

臺灣臺北地方法院刑事判決

114年度訴字第1246號

公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官

被 告 林育民

選任辯護人 王聖傑律師

劉杰律師

上列被告因違反毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（114年度偵字第20847號），本院判決如下：

主 文

林育民因供自己施用犯意圖供製造毒品之用而栽種大麻罪，處有期徒刑壹年拾月。緩刑肆年，緩刑期間付保護管束，並應向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供壹佰小時之義務勞務。

扣案大麻植株壹棵沒收。

事 實

一、林育民明知大麻係屬毒品危害防制條例第2條第2項之第二級毒品，依法不得栽種、持有，竟意圖供自己施用而製造毒品之用，基於栽種大麻之犯意，於民國114年2、3月間某日，自網路購物平臺「蝦皮賣場」，購入大麻種子200顆後，在其位在新北市○○區○○路00巷0號之1，將上開大麻種子培育成長至大麻植株階段。嗣於同年5月22日11時許，為警持臺灣臺北地方法院核發之搜索票，前往上址執行搜索後，當場扣得大麻植株1株，而查悉上情。

二、案經桃園市政府警察局中壢分局報告臺灣臺北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序部分：

按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定

者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項固定有明文。又按當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第159條之5第2項亦有明文。本件檢察官、被告林育民及其辯護人於本院審理中，就本判決所引用審判外之言詞或書面陳述，迄本院審判期日言詞辯論終結前（本院卷第43頁），皆未聲明異議而不予爭執。本院審酌其餘證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，亦認為以之作為證據應屬適當，依上開規定，應認有證據能力。至本判決所引用之其餘非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，亦無顯有不可信之情況，且經本院於審理期日踐行合法調查程序，該等證據自得作為本案裁判之資料。

貳、實體部分：

一、認定被告犯罪所憑證據及理由：

（一）訊據被告就上開犯罪事實均坦承不諱（本院卷第42頁、偵卷第64頁），並有蝦皮會員「qqqq5875qqqq」購物紀錄（他字卷第15頁）、蝦皮取貨地址（他字卷第17-21頁）、現場照片（偵字卷第25頁）、自願受採尿同意書、真實姓名與尿液毒品編號對照表（偵字卷第43-45頁）、114年度青保字第1360號扣押物品清單及扣押物照片（偵字卷第77-79頁）、法務部調查局濫用藥物實驗室調科壹字第11423916400號鑑定書（偵字卷第83頁）、桃園市政府警察局中壢分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表【新北市○○區○○路00巷0號之1】（偵字卷第29-33頁）、桃園市政府警察局中壢分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表【新北市○○區○○街0巷00號】（偵字卷第37-42頁）在卷可稽，足認被告之自白與事實相符，應堪認定。

（二）又按大麻之栽種，是指將大麻種子置入栽植環境中栽培，包括播種、插苗、移栽、施肥、灌溉、除草等具體行為。以播種方式栽種大麻，係以種子播種後至成苗為主要階段，其栽

種行為之既、未遂，以大麻種子經播種後有無出苗而定。換言之，行為人將大麻種子播種後已出苗者，無待於大麻成長至可收成之程度，即屬既遂（最高法院110年度台上字第581號判決意旨參照）。被告栽種大麻種子200顆，已有1顆出芽並長成扣案之大麻植株，該大麻植株，送請法務部調查局鑑定結果為含有第二級毒品大麻成份，亦有前述鑑定書存卷足參（偵卷第83頁），已達栽種大麻既遂之程度。又被告栽種大麻種子200顆，僅1顆出芽並長成植株1株，且其栽種方式並非大規模栽種，而係與其他植物共同放置生長，亦無其他特殊器具專門用以栽種大麻之用，有卷附現場照片可憑（偵卷第25頁），卷內亦未有證據證明流入市面，與大規模栽種以圖製造毒品販售謀取鉅額獲利之情形相較，本案對社會造成之危害不大，是依被告栽種之方式、數量、規模及產出，其犯罪情節要屬輕微，應認係供己施用而情節輕微。

（三）綜上所述，本案事證明確，被告之犯行洵堪認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

（一）按毒品危害防制條例對栽種大麻之行為一律依據本條例第12條第2項規定加以處罰，惟其具體情形可包含栽種數量極少至大規模種植者，涵蓋範圍極廣，對違法情節輕微之個案，例如栽種數量極少且僅供己施用，尚嫌情輕法重，致罪責與處罰不相當，有過苛處罰之虞，且亦無足與為牟利而大量栽種大麻之犯行有所區別，爰參照司法院釋字第790號解釋意旨，增訂第3項，對於因供自己施用而犯第2項所定之罪，且情節輕微者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金，以達罪刑均衡之目的，為本條例第12條第3項增訂之立法理由。本案被告栽種大麻係供自己施用且情節輕微，均如前述，是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第12條第3項因供自己施用犯意圖供製造毒品之用而栽種大麻罪。被告持有大麻種子之低度行為，為其因供自己施用犯意圖供製造毒品之用而栽種大麻之行為吸收，不另論罪。

01 (二)又被告自114年2月、3月間某日起購得並持有大麻種子後，
02 至同年5月22日起至為警查獲前，持續栽種大麻而出芽並長
03 成大麻植株行為，均係因供自己施用犯意圖供製造毒品之用
04 而栽種大麻之犯意，於密切接近之時、地實施，侵害同一之
05 法益，各行為間之獨立性極為薄弱，依一般社會健全概念，
06 在時間差距上難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉
07 動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，故
08 應論以接續犯之一罪。

09 (三)起訴書認被告係犯毒品危害防制條例第12條第2項之意圖製
10 造毒品而栽種大麻罪，雖有未合，惟因基本社會事實相同，
11 經本院當庭諭知被告另可能涉犯同條第3項因供自己施用犯
12 意圖供製造毒品之用而栽種大麻罪嫌（本院卷第64頁），且
13 經被告、辯護人於本院準備程序、審理中，關於被告涉犯毒
14 品危害防制條例第12條第3項因供自己施用犯意圖供製造毒
15 品之用而栽種大麻且情節輕微罪為實質之辯護，業已無礙其
16 防禦權及辯護權之行使，爰依刑事訴訟法第300條規定，變
17 更起訴法條。

18 (四)按本案被告所為係因供自己施用犯意圖供製造毒品之用而栽
19 種大麻且情節輕微之犯行，觀諸毒品危害防制條例第12條第
20 3項之規定，係就栽種數量極少且僅供自己施用，尚嫌情輕
21 法重，致罪責與處罰不相當，有過苛處罰之虞，且亦無足與
22 為牟利而大量栽種大麻之犯行有所區別，爰參照司法院大法
23 官解釋第790號解釋意旨而增訂，且本條第3項之法定刑為1
24 年以上7年以下有期徒刑，併科新臺幣100萬元以下罰金，以
25 達罪刑均衡之目的，而將「因供自己施用」、「情節輕微」
26 制定為本罪構成要件。次按刑法第59條規定「犯罪之情狀顯
27 可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重，得酌量減輕其刑」。該
28 條所謂「犯罪之情狀顯可憫恕」，本係指審酌刑法第57條各
29 款所列事項以及其他一切與犯罪有關之情狀之結果，認其犯
30 罪足堪憫恕者而言，必須犯罪另有特殊之原因與環境等事
31 由，因在客觀上顯然足以引起一般同情，認為縱予宣告法定

01 最低度刑猶嫌過重者，始有其適用（參照最高法院88年度台
02 上字第4171號、第388號判決意旨可參）。經查，本案既認
03 被告所犯為毒品危害防制條例第12條第3項之因供自己施用
04 犯意圖供製造毒品之用而栽種大麻罪，且該罪之法定刑最輕
05 本刑為有期徒刑1年，參酌本罪仍屬製造毒品之前階段行
06 為，而對生命、身體法益之侵害已具一定程度之危險性，是
07 審酌其法益侵害性，在法定刑1年以上7年以下有期徒刑範圍
08 內予以量刑，並無不當而過苛之虞，自無適用刑法第59條酌
09 減其刑之必要，辯護意旨主張依刑法第59條酌減其刑，尚無
10 可取。

11 (五)爰以行為人之責任為基礎，本院審酌被告明知大麻係屬我國
12 嚴厲查緝之毒品，不得任意意圖供製造毒品之用而栽種大麻
13 植株，竟仍因供自己施用，意圖製造毒品而栽種大麻，所為
14 應予非難，惟念被告坦承犯行，態度尚可，且被告前無任何
15 前科，素行良好。兼衡被告自陳為高中畢業之智識程度、現
16 從事販賣餐飲設備、月入新臺幣4萬元等智識程度及生活狀
17 況（本院卷第68頁），暨其犯罪之動機、目的、手段、犯罪
18 所生危害等一切情狀，量處如主文所示之刑。

19 (六)被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等
20 法院被告前案紀錄表附卷可稽，其因一時失慮，致罹刑典，
21 於犯後坦承犯行，足見其確有悔意，堪認經此偵、審程序及
22 刑罰宣告之教訓後，當已知所警惕，信無再犯之虞，本院認
23 所宣告之刑以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款
24 之規定，併予宣告緩刑4年，以啟自新。另審酌被告上開所
25 宣告之刑雖以暫不執行為適當，惟為使被告確切知悉其所為
26 對法律秩序之破壞，期能記取本次教訓及強化其等法治觀念
27 與防制毒品之氾濫，認有賦予被告一定負擔以預防其再犯之
28 必要，另考量被告所為為栽種毒品行為，其對社會法益侵害
29 嚴重仍屬深刻，是其緩刑所附之負擔不宜過輕，爰依刑法第
30 74條第2項第5款規定，命被告應於緩刑期間內向檢察官指定
31 之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目

01 的之機構或團體提供100小時之義務勞務，另併依刑法第93
02 條第1項第2款之規定，宣告被告應於緩刑期間付保護管束。
03 又倘被告未遵期履行前開負擔且情節重大，足認原宣告之緩
04 刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，檢察官得向法院
05 聲請依刑事訴訟法第476條、刑法第75條之1第1項第4款之
06 規定，撤銷本案緩刑宣告，附此敘明。

07 三、沒收：

08 (一)按毒品危害防制條例第4條製造第一級至第四級毒品罪之

09 「製造」，係指就原料、原素予以加工，使成具有特定功效
10 之成品。大麻屬第二級毒品，大麻之栽種與製造不同，製造
11 大麻係將栽種成長後之大麻葉予以加工，使成易於吸用之製
12 品而言。大麻之幼苗或植株，縱含有第二級毒品大麻之成
13 分，如未經加工製造成易於施用之製品，應僅屬製造第二級
14 毒品大麻之原料而已，尚難認係第二級毒品（最高法院99年
15 度台上字第2048號判決意旨參照）。

16 (二)查扣案大麻植株1棵，雖均經檢出第二級毒品大麻成分，業
17 如前述，然尚未加工製造成易於施用之製品，僅屬製造第二
18 級毒品大麻之原料，性質上尚非第二級毒品大麻，且屬被告
19 所有並供製造第二級毒品大麻所用之物，除因鑑驗耗盡之大
20 麻原料業已滅失外，均依毒品危害防制條例第19條第1項規
21 定宣告沒收之。

22 (三)至本案另扣得不明煙草2包，警員於警詢時雖表示上開不明
23 煙草經毒品初篩結果呈現第二級毒品大麻反應等語（偵卷第
24 17頁），然綜觀全卷未見上開初篩結果之資料，且上開不明
25 煙草亦未送請鑑定，是尚無證據認定上開不明煙草確實為毒
26 品危害防制條例所列管之毒品，亦無證據顯示與本案相關，
27 爰不予宣告沒收，併此敘明。

28 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

29 本案經檢察官蔡正雄提起公訴，檢察官葉惠燕到庭執行職務。

30 中 華 民 國 114 年 12 月 15 日
31 刑事第十一庭 法 官 林記弘

01 上正本證明與原本無異。

02 如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應
03 敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
04 內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿
05 逕送上級法院」。

06 書記官 陳靜君

07 中 華 民 國 114 年 12 月 15 日

08 附錄本案論罪科刑法條全文：

09 毒品危害防制條例第12條

10 意圖供製造毒品之用，而栽種罌粟或古柯者，處無期徒刑或7年
11 以上有期徒刑，得併科新臺幣7百萬元以下罰金。

12 意圖供製造毒品之用，而栽種大麻者，處5年以上有期徒刑，得
13 併科新臺幣5百萬元以下罰金。

14 因供自己施用而犯前項之罪，且情節輕微者，處1年以上7年以下
15 有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

16 前三項之未遂犯罰之。