臺灣桃園地方法院刑事判決

112年度訴字第1415號

公　訴　人　臺灣桃園地方檢察署檢察官
被　　告　張國樑
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　劉育志律師(法扶律師)

上列被告因毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（112年度偵字第29931號），本院判決如下：

主　文

張國樑因供自己施用，犯意圖供製造毒品之用而栽種大麻罪，處有期徒刑壹年。扣案如附表一、二所示之物沒收。

事　實

張國樑明知大麻為毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列管之第二級毒品，依法不得栽種、持有，竟為供己施用，基於意圖供製造毒品之用而栽種大麻之犯意，先承租位於桃園市○○區○○○路0段000號之房屋（下稱本案房屋），復於民國000年0月間向真實姓名年籍不詳暱稱「阿群」之人以新臺幣（下同）5萬元購入大麻種子100顆後，自000年0月間之不詳時間起至同年6月14日為警查獲之時止，在本案房屋內栽種大麻，並成功使大麻發芽出苗。於112年6月14日經警持搜索票至本案房屋搜索，扣得如附表一、二所示之物。

理　由

壹、證據能力：

本判決引用之證據，被告張國樑、辯護人、檢察官對證據能力均未爭執（訴卷第159頁），亦未見有違背法定程序或經偽造、變造所取得等證據排除情事，堪認均具有證據能力。

貳、實體部分：

一、上揭事實，經被告於本院中坦承不諱（訴卷第159、193

頁），並有刑案現場照片、密錄器擷圖照片（112偵29931第55-67頁）、桃園市政府警察局楊梅分局112年6月14日搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表（112偵29931第41-45頁）、法務部調查局濫用藥物實驗室112年7月20日調科壹字第11223914480號鑑定書（112偵29931第133頁）在卷可稽，當可認定。本案事證明確，被告本案犯行堪以認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

㈠論罪

1.按大麻之栽種，是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。被告栽種大麻植株已有出苗長成植株，其葉片外觀均具大麻特徵，隨機抽樣檢驗均含第二級毒品大麻一節，有前揭法務部調查局濫用藥物實驗室鑑定書在卷可稽，當已達栽種大麻既遂之程度。

2.被告稱所種植之大麻沒有要賣，係要供自己施用等語明確（訴卷第195頁）。亦無積極證據足以證明被告係出於自用以外之目的栽種本案大麻。另考量本案出苗長成植株之數量，難認已具規模，情節尚屬輕微。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，意圖供製造毒品之用而栽種大麻罪。其等因栽種而持有大麻種子之低度行為，為栽種之高度行為吸收，不另論罪。

3.起訴書意旨固認被告係毒品危害防制條例第12條第2項意圖供製造毒品之用而栽種大麻罪，惟本院就此認定容有不同。起訴書犯罪事實欄中既已載明被告栽種大麻行為，此與本院認定之犯罪事實間，基礎社會事實同一，且經本院當庭告知被告前揭論罪法條，並給予陳述意見機會（見訴卷第186頁），已足保障被告之防禦權，爰變更起訴法條。

㈡被告自112年1月初某日起至同年6月14日為警查獲為止之期

間內，在本案房屋栽種大麻舉動，核屬密切接近之時、地實施，且各行為獨立性極為薄弱，主觀上亦係出於單一栽種大麻之犯意，依一般社會觀念，應視為數個舉動接續施行，合為包括之一行為予以評價為當，為接續犯，應論以實質上一罪。

㈢本案無刑法第59條之適用：

被告本案犯行未見有何刑法第59條情堪憫恕之處，且毒品危害防制條例第12條第3項規定之法定刑為「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」，法院於量刑時，已得依個案具體情狀裁量妥適之刑度，客觀上未見情輕法重，或若科以法定最輕刑期仍嫌過重之情形，自無適用刑法第59條減刑之餘地，附予說明。

㈣量刑：

爰審酌被告明知大麻係尚屬國家管制之毒品，仍違反禁令為本案犯行，應予非難；衡酌被告犯後均坦承犯行，態度良好，且被告栽種大麻之目的係出於自用，未見擴大毒害至他人之實據，兼衡被告之智識程度、生活狀況等一切情狀，量處如主文所示之刑。

三、沒收：

㈠附表二所示之大麻植株、大麻種子：

1.大麻之種子、幼苗或植株，縱含有第二級毒品大麻之成分，如未經加工製造成易於施用之製品，應僅屬製造第二級毒品大麻之原料而已，尚難認係第二級毒品（最高法院99年度台上字第2048號號判決可資參照）。

2.扣案如附表二所示之大麻植株、大麻種子非第二級毒品大麻，已說明如上，自無毒品危害防制條例第18條第1項前段之適用。惟依毒品危害防制條例第14條第4項規定，大麻種子不得持有，屬於違禁物。大麻植株則為大麻種子發育後之植株，自亦屬違禁物。是扣案大麻植株、大麻種子，均應依刑法第38條第1項宣告沒收。

㈡附表一之物

1.按犯第4條至第9條、第12條、第13條或第14條第1項、第2項之罪者，其供犯罪所用之物，不問屬於犯罪行為人與否，均沒收之，毒品危害防制條例第19條第1項定有明文。而犯罪工具物須屬被告所有，或被告有事實上之處分權者，始得在該被告罪刑項下併予諭知沒收。至於非所有權人，又無共同處分權之共同正犯，自無庸在其罪刑項下諭知沒收或連帶沒收及追徵。

2.附表一所示之物為被告有處分權之犯罪工具，經與被告確認無誤（訴卷第159頁），應依毒品危害防制條例第19條第1項宣告沒收。

㈢扣案手機

被告固有以扣案手機請他人協助購買肥料一節（112偵29931第70頁），惟考量此作為與被告本案犯罪之關聯性較為薄弱，難認就此沒收有刑法上之重要性，爰不予宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，判決如主文。

本案經檢察官李家豪、蕭博騰偵查起訴，經檢察官王斑顥到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　6　　月　　20　　日

刑事第二十庭　審判長法　官　林蕙芳

法　官　陳布衣

法　官　張羿正

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由。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)「切勿逕送上級法院」。

書記官　王宣蓉

中　　華　　民　　國　　113　　年　　6　　月　　20　　日

附錄本案論罪科刑法條全文：

毒品危害防制條例第12條

意圖供製造毒品之用，而栽種罌粟或古柯者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，得併科新臺幣七百萬元以下罰金。

意圖供製造毒品之用，而栽種大麻者，處五年以上有期徒刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

因供自己施用而犯前項之罪，且情節輕微者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。

前三項之未遂犯罰之。

附表一：

編號	扣案物名稱	數量
1	培養土	2包
2	園藝工具	1批
3	溫溼度計	2台
4	燈具	6組
5	除濕機	1台
6	椰棕墊	2包
7	花灑	1個
8	肥料	2包
9	植物營養劑	4個
10	計時器	1組
11	鐵絲	1條
12	玻璃罐	1個
13	曬衣架	1批

附表二：

編號	扣案物名稱	數量

（續上頁）

1	大麻植株	87支
2	大麻種子	1盒