

解釋憲法聲請書

聲請人 黃獻璋

1 茲依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款及第 8 條第 1
2 項之規定，聲請解釋憲法，並將有關事項敘明如下：

壹、聲請解釋憲法之目的

3 為違反毒品危害防制條例案件，認最高法院 108 年度台上字第
4 1050 號刑事判決，所援用之毒品危害防制條例第 12 條第 2 項，及
5 未能援用之同條例第 17 條第 2 項規定，有牴觸憲法第 7 條、第 8 條、
6 第 23 條之疑義，聲請解釋。

貳、疑義或爭議之性質與經過，及涉及之憲法條文**一、憲法上所保障之權利遭受不法侵害之事實：**

7 聲請人意圖栽種、製造第二級毒品大麻供自己施用，於網
8 路訂購，自英國郵寄私運管制進口之大麻種子 62 顆來台後，
9 並另購得栽種大麻之相關器具、土壤、盆栽及肥料等物，在
10 其家中陽台上種植 6 顆大麻種子，嗣經警於 106 年 5 月 1 日
11 下午 1 時 20 分許，持臺灣臺南地方法院核發之搜索票，前往
12 黃獻璋住處執行搜索，查獲大麻成株 1 株、幼苗 5 株及種子
13 56 顆等物。
14
15
16

二、所經過之訴訟程序：

1
2 本案前經臺灣臺南地方法院 106 年訴字第 725 號刑事判
3 決，宣告聲請人犯私運管制物品進口罪、又意圖供製造毒品
4 之用，而栽種大麻罪等，並宣告二罪應執行有期徒刑貳年拾
5 月，沒收部分併執行之；後經臺灣高等法院臺南分院 107 年
6 上訴字第 408 號刑事判決撤銷原判決，改判聲請人犯意圖供
7 製造毒品之用，而栽種大麻罪，處有期徒刑貳年陸月，扣案
8 之物均沒收，聲請人認為本案應有毒品危害防制條例第 17 條
9 第 2 項之適用等理由而提起第三審上訴，惟經最高法院 108
10 年度台上字第 1050 號刑事判決駁回上訴而確定。

三、確定終局判決所適用之法律或命令之名稱及內容：

11
12 87 年 5 月 20 日修正公布之毒品危害防制條例第 12 條第 2
13 項、第 13 條第 2 項、中華民國 105 年 7 月 1 日施行之毒品危
14 害防制條例第 19 條第 1 項、中華民國 101 年 6 月 13 日修正
15 公布之懲治走私條例第 2 條第 1 項。

四、本案涉及之憲法條文：

16 中華民國憲法第 7 條、第 8 條、第 23 條。

參、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

一、本案應適用嚴格或中度審查基準

17
18 司法院審查法規是否牴觸憲法，按不同類型而採用寬嚴不
19 同之違憲審查基準。

20 而就憲法所保障之人身自由權而言，雖就限制人身自由之
21 「程序」事項，司法院釋字第 639 號解釋採取較為緩和之看
22 法，認為「尚須視案件涉及之事物領域、侵害基本權之強度
23 與範圍、所欲追求之公共利益、有無替代程序及各項可能程
24
25

1 序之成本等因素，綜合判斷而為個案認定」司法院釋字第 690
2 號解釋意旨亦同。然而，就涉及刑罰之實體事項，司法院釋
3 字第 436 號解釋理由書則表示：「人民身體自由在憲法基本權
4 利中居於重要地位，應受最周全之保護，解釋憲法及制定法
5 律，均須貫徹此一意旨」，釋字第 384 號、第 567 號意旨相同。

6 聲請人考量毒品危害防制條例涉及實體刑罰規定，且法定
7 刑普遍為較長期之自由刑，對人身自由之限制極為重大，司
8 法院釋字第 690 號許宗力大法官部分不同意見書中即曾表
9 示：「人身自由是最基本的人權，沒有人身自由，其他基本權
10 的保障都將徒託空言，所以涉及人身自由的剝奪，是否符合
11 正當程序，都應嚴格審查」，是本案審查基準不宜過度放寬；
12 而另一方面，有鑒於毒品對社會之危害極深，防制毒害之公
13 益性質濃厚，仍有必要以刑罰加以規制，爰經折衝後，認為
14 本件應採取嚴格或中度審查基準（司法院釋字第 578 號許宗
15 力大法官協同意見書參照），方為允當。

16 二、單就毒品危害防制條例第 12 條第 2 項部分

17 (一) 本案確定終局判決援用之毒品危害防制條例第 12 條第
18 2 項，就其構成要件之「栽種」行為，似有違反明確性
19 原則：

20 基於法治國原則，以法律限制人民權利，其構成要
21 件應符合法律明確性原則，使受規範者可能預見其行
22 為之法律效果，以確保法律預先告知之功能，並使執
23 法之準據明確，以保障規範目的之實現。依司法院歷
24 來解釋，法律規定所使用之概念，其意義依法條文義、
25 立法目的及法體系整體關聯性，須為受規範者可得理

1 解，且為其所得預見，並可經由司法審查加以確認，
2 始與法律明確性原則無違（司法院釋字第 432 號、第
3 521 號、第 594 號、第 617 號、第 623 號、第 636 號
4 及第 690 號解釋參照）。惟涉及拘束人民身體自由之刑
5 罰規定，其構成要件是否符合法律明確性原則，應受
6 較為嚴格之審查（本院釋字第 636 號、第 777 號解釋
7 參照）。

8 (二) 本案確定終局判決援用之毒品危害防制條例第 12 條第
9 2 項，就其構成要件之「栽種」行為，依法條文義、立
10 法目的及法體系整體關聯性，雖為受規範者不難理解
11 之生活用語，然其具體行為態樣內容，仍存有難以理
12 解或顯然難以預見之處，而有違反法律明確性原則之
13 虞：

14 申言之，有關「栽種」部分，可能語意所及之範圍，
15 以一般對「栽種」一詞的常理認知，依照植物生長之
16 時間順序，包括：自「播種」起，尚應歷經「灌溉」、
17 「發芽」、「生根」、「破土」、「成株」等過程，除已生
18 根、破土或成株者，依其文義及刑法體系整體關聯性
19 判斷，為該條所涵蓋，而無不明確外，其餘僅是將種
20 子埋入土中，或甫經施予水分等情事，是否該當本罪，
21 尚非一般受規範者所得理解或預見。由於本條涉及拘
22 束人民身體自由之刑罰規定，應受較為嚴格之審查，
23 則於上開範圍內，其文義應已違反法律明確性原則。

24 (三) 本案確定終局判決援用之毒品危害防制條例第 12 條第
25 2 項，不符刑罰相當原則，其對人民受憲法第 8 條保障

1 人身自由權所為之限制，有違憲法第 23 條之比例原則：

2 按司法院釋字第 669 號解釋理由書指出：「人民身
3 體之自由應予保障，憲法第八條定有明文。鑑於限制
4 人身自由之刑罰，嚴重限制人民之基本權利，係屬不
5 得已之最後手段。立法機關如為保護合乎憲法價值之
6 特定重要法益，並認施以刑罰有助於目的之達成，又
7 別無其他相同有效達成目的而侵害較小之手段可資運
8 用，雖得以刑罰規範限制人民身體之自由，惟刑罰對
9 人身自由之限制與其所欲維護之法益，仍須合乎比例
10 之關係，尤其法定刑度之高低應與行為所生之危害、
11 行為人責任之輕重相符，始符合罪刑相當原則，而與
12 憲法第二十三條比例原則無違」，司法院釋字第 646
13 號、544 號等解釋意旨亦同。

14 毒品危害防制條例第 12 條第 2 項規定：「意圖供製
15 造毒品之用，而栽種大麻者，處五年以上有期徒刑，
16 得併科新臺幣五百萬元以下罰金」。該條 86 年修法意
17 旨指出：「本條仿刑法修正草案第二百六十條規定將原
18 條文第五條第四項『意圖製造鴉片而栽種罌粟』之規
19 定，予以擴充，新增意圖供製造毒品之用而栽種古柯
20 或大麻之處罰規定，庶可達防制毒品製造之階段功
21 能，此外並斟酌第四項及第五條之法定刑，酌定其法
22 定刑」。是毒品危害防制條例第 12 條第 2 項之規範目
23 的，係考量毒品製程冗長及原料需耗時準備等情狀，
24 為達成防制毒品之目的，特於毒品製造之初始階段即
25 予規制，以使人民遠離毒害，達到保障人民生命、身

1 體、健康之目的，符合重要之憲法價值。為保護上開
2 重要法益，立法者乃採取刑罰之一般預防功能予以管
3 制，可認係有助於重要公益目的之達成。此外，因別
4 無其他與上開刑罰規定相同有效，但侵害較小之替代
5 手段可資採用，是該刑罰手段亦具有必要性。

6 惟毒品危害防制條例第 12 條第 2 項所指「意圖供
7 製造毒品之用，而栽種大麻」相對廣泛，僅栽成寥寥
8 數株成株，或僅埋種入土、或僅為幼苗者，均可能落
9 在處罰範圍內。基於預防犯罪之考量，立法機關雖得
10 以特別刑法設置較高之法定刑，但其對構成要件該當
11 者，不論行為人犯罪情節之輕重，均以五年以上有期
12 徒刑之重度自由刑相繩，未能具體考量行為人違法行
13 為之惡害程度，對違法情節輕微、顯可憫恕之個案，
14 可能構成顯然過苛之處罰，而無從兼顧實質正義，司
15 法院釋字第 669 號解釋理由書可資參照。

16 蓋毒品危害防制條例第 12 條第 2 項之規定中，「製
17 造毒品」僅係本罪意圖，而非本罪之客觀構成要件，
18 是本罪之成立，不以成功製造或客觀上能製成毒品為
19 限，倘栽種成果僅寥寥數株成株，或甫經播種入土，
20 或僅萌發幼苗者，其成果只能少量或根本不足以精煉
21 成毒品，對他人生命、身體、健康等法益之危險甚低，
22 卻仍以本罪相繩，法院縱適用刑法第 59 條規定酌減其
23 刑，最低刑度仍達 2 年 6 月以上之有期徒刑，無從具
24 體考量行為人所應負責任之輕微，而為易科罰金或緩
25 刑之宣告，尚嫌情輕法重，致罪責與處罰不相對應。

1 況對照同法第 14 條規定，單純持有大麻種子，其
2 法定刑僅 1 年以下有期徒刑，若認為「栽種」之構成
3 要件行為包含播種入土，則上開 1 年以下有期徒刑與
4 栽種大麻罪之 5 年以上有期徒刑¹之差異，竟只是取決
5 於種子所安置的位子，到底係在土壤之中或其他非供
6 生長之環境而已，就上開落差極大的二法定刑間，應
7 如何正當化其差異，在本案採取嚴格或中度審查基準
8 下，尤應由立法者負舉證責任²，否則難免生有刑罰不
9 相當之詬病。

10 綜上所述，毒品危害防制條例第 12 條第 2 項規定
11 對犯該罪而情節輕微者，未併為得減輕其刑或另為適
12 當刑度之規定，對人民受憲法第 8 條保障人身自由權
13 所為之限制，有違憲法第 23 條之比例原則。

14 三、就毒品危害防制條例第 17 條第 2 項與毒品危害防制條例第 15 12 條第 2 項共同適用部分

16 (一) 本案聲請釋憲標的之毒品危害防制條例第 17 條第 2 項
17 規定，雖未為確定終局判決所援用，惟前開條文與本
18 件聲請內容具有重要關聯性，鑒請 鈞院准予一併審
19 查：

20 1. 違憲審查範圍與重要關聯性理論：

21 按我國憲法第 78 條規定，司法院解釋憲法，
22 並有統一解釋法律及命令之權，是我國違憲審查制

¹ 縱認為播種入土僅成立本罪未遂犯，惟依刑法第 25 條第 2 項、刑法第 66 條規定，經減輕後，其未遂之法定刑仍為 2 年 6 個月以上有期徒刑，而不得易科罰金、或予緩刑；縱再經依刑法第 59 條酌減，其法定刑仍無法易科罰金，仍為過苛。

² 湯德宗，〈違憲審查基準體系建構初探--「階層式比例原則」構想〉，收錄在廖福特主編《憲法解釋之理論與實務》第六輯（下冊），頁 616。

1 度設計蓋由司法權行使，而具有司法固有之不告不
2 理或聲明之拘束性等性質，原則上僅於當事人聲請
3 及法定範圍內之事項，始為司法權行使審判權、憲
4 法解釋權之對象。

5 惟囿於我國違憲審查制度是以抽象審查為原
6 則，無法單就具體個案中認定事實、適用法律為評
7 價，而是就抽象法規範整體為解釋對象，以企求關
8 聯法條共同呈現出的整體法秩序，均能符合憲法價
9 值與秩序，於釋憲實務上，遂逐漸發展出「實質援
10 用」（如釋字 698、703、771 號等）、「重要關聯性」
11 等理論，作為擴大違憲審查範圍之合理適當標準。

12 其中，就重要關聯性理論而言，司法院釋字第
13 535 號解釋理由書指出：「按人民於其憲法上所保
14 障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴
15 訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有
16 牴觸憲法之疑義者，得聲請解釋憲法，司法院大法
17 官審理案件法第五條第一項第二款定有明文。所謂
18 裁判所適用之法律或命令，係指法令之違憲與否與
19 該裁判有重要關聯性而言。以刑事判決為例，並不
20 限於判決中據以論罪科刑之實體法及訴訟法之規
21 定，包括作為判斷行為違法性依據之法令在內，均
22 得為聲請釋憲之對象」，即已明白闡釋「重要關聯
23 性理論」，並明確表示違憲審查之範圍不只限於原
24 確定判決所適用之法律或命令，而得擴張至與確定
25 終局判決具有重要關聯性之其他法令，司法院釋字

1 第 558、576、580、664、703、709、739 號等解釋
2 亦同。

3 **2.毒品危害防制條例第 17 條第 2 項規定雖未為本**
4 **案確定終局判決所引用，惟與本案確定終局判決具**
5 **有重要關聯性，請 鈞院准予納入違憲審查範圍：**

6 本案聲請人意圖栽種、製造第二級毒品大麻供
7 自己施用，遂自英國郵寄私運大麻種子 62 顆及栽
8 種大麻之相關器具後，在其家中陽台上種植 6 顆
9 大麻種子，並為警搜索查獲，扣押所得為大麻成株
10 1 株、幼苗 5 株及種子 56 顆等物，已如前述。

11 本案臺灣高等法院臺南分院 107 年上訴字第
12 408 號刑事判決認為聲請人係犯意圖供製造毒品之
13 用，而栽種大麻罪（毒品危害防制條例第 12 條第
14 2 項），聲請人上訴三審，認為本案應有毒品危害
15 防制條例第 17 條第 2 項規定之適用，惟最高法院
16 108 年度台上字第 1050 號以該條減輕其刑規定，
17 僅限於犯同法第 4 條至第 8 條之罪，並於偵查及
18 審判中均自白者，本案被告係意圖供製造毒品之用
19 而栽種大麻，其所犯係同條例「第 12 條第 2 項」
20 之罪，並無同條例第 17 條第 2 項關於自白減輕其
21 刑規定之適用，而駁回上訴。

22 聲請人認為，系爭毒品危害防制條例第 17 條
23 第 2 項規定，屬於「個人解除刑罰事由」，屬於不
24 法與罪責之外之可罰性要件，即在違犯可罰行為
25 後，發生解除可罰性的個人情狀，而溯及地排除刑

1 罰，如刑法第 27 條中止犯、刑法第 62 條自首等規
2 定如是。

3 依司法院釋字第 535 號解釋理由書所述，所謂
4 具重要關聯性者，「以刑事判決為例，並不限於判
5 決中據以論罪科刑之實體法及訴訟法之規定，包括
6 作為判斷行為違法性依據之法令在內，均得為聲請
7 釋憲之對象」，則毒品危害防制條例第 17 條第 2 項
8 規定既作為本案犯罪有關聯之個人解除刑罰事
9 由，屬於本案可罰性要件之一，而與判決中據以論
10 罪科刑之實體法息息相關，雖未為本案確定判決所
11 援用，惟應仍與本案確定判決具重要關聯性，爰請
12 鈞院准許納入違憲審查範圍。

13 **(二) 毒品危害防制條例第 17 條第 2 項之減刑規定，適用範**
14 **圍未包含毒品危害防制條例第 12 條第 2 項之罪，不符**
15 **刑罰相當原則，對人民受憲法第 8 條保障人身自由權**
16 **所為之限制，有違憲法第 23 條之比例原則：**

17 按毒品危害防制條例第 12 條第 2 項本身法定刑已
18 有過苛之嫌，已如前述，惟依毒品危害防制條例第 17
19 條第 2 項規定，僅限於犯同法第 4 條至第 8 條之罪者，
20 始給予減輕其刑之寬典，是結合上開二條文，顯見毒
21 品危害防制條例第 12 條第 2 項並非毒品危害防制條例
22 第 17 條第 2 項之適用對象，而無偵、審自白減刑之適
23 用。

24 對比而言，在同樣有偵、審自白之情形下，在前階
25 段的栽種大麻行為，依毒品危害防制條例第 12 條第 2

1 項逕處 5 年以上有期徒刑，惟若進一步收成栽種成
2 果，並著手製造毒品但未遂者，則涉犯同法第 4 條第
3 2 項及第 6 項之罪，處 7 年以上有期徒刑，但除了得
4 依未遂犯減輕外，尚得依照毒品危害防制條例第 17 條
5 第 2 項規定予以第 2 次減輕。若已完成製造毒品行為
6 者，則犯同法第 4 條第 2 項之罪，並另依毒品危害防
7 制條例第 17 條第 2 項規定減輕其刑（以上均省略不論
8 刑法第 59 條酌減等規定）。

9 是就製造第二級毒品（大麻）之各階段行為以觀，
10 在皆有偵、審自白下，刑度依序為：

- 11 1. 「栽種」大麻，處 5 年以上有期徒刑。
- 12 2. 「著手製造二級毒品（大麻）但未遂」經毒品危
13 害防制條例第 17 條第 2 項規定減輕後處 3 年 6
14 個月以上有期徒刑，並得再依未遂犯減輕。
- 15 3. 「著手製造二級毒品（大麻）且既遂」經毒品危
16 害防制條例第 17 條第 2 項規定減輕後處 3 年 6
17 個月以上有期徒刑。

18 觀察上開依序臚列之刑度，呈現在初始階段，即製
19 造毒品之準備性行為的刑度，竟高於著手製造毒品後
20 之刑度的荒謬結論，更有令人民扭曲價值，甚至為求
21 減輕刑責，乾脆開始著手製造毒品，還能獲得更多刑
22 罰之寬典恩惠，而有鼓勵犯罪之嫌，顯與刑罰一般預
23 防之目的相悖。另一方面，就行為人主觀面來看，在
24 整體適用上開規定後，「意圖製造毒品」之處罰，竟重
25 於「（故意）著手製造毒品」，無異於將意圖犯之處罰，

1 至於故意犯之上，亦有違反刑罰相當性等基本原則。

2 則在適用毒品危害防制條例第 12 條第 2 項規定之
3 案件中，未能援引毒品危害防制條例第 17 條第 2 項規
4 定，致刑罰輕重失衡，有「情輕罰重」之情形，顯然
5 不符刑罰相當原則，對人民受憲法第 8 條保障人身自
6 由權所為之限制，有違憲法第 23 條之比例原則，就上
7 開範圍內，爰請 鈞院准予宣告違憲，以維人權，不勝
8 感激。

9 **(三) 毒品危害防制條例第 17 條第 2 項之減刑規定，適用範**
10 **圍未包含毒品危害防制條例第 12 條第 2 項之罪，違反**
11 **憲法第 7 條平等原則：**

12 按憲法第 7 條所平等原則，其內涵在於：「等者等
13 之，不等者不等之，為憲法平等原則之基本意涵。是
14 如對相同事物為差別待遇而無正當理由，或對於不同
15 事物未為合理之差別待遇，均屬違反平等原則。法規
16 範是否符合平等原則之要求，其判斷應取決於該法規
17 範所以為差別待遇之目的是否合憲，其所採取之分類
18 與規範目的之達成之間，是否存有一定程度的關聯
19 性，以及該關聯性應及於何種程度而定」(釋字第 485
20 號、第 593 號、第 682 號、第 688 號、第 764 號等解
21 釋參照)。

22 毒品危害防制條例第 17 條第 2 項，規定：「犯第四
23 條至第八條之罪於偵查及審判中均自白者，減輕其
24 刑」，而未將行為態樣較為輕微之毒品危害防制條例第
25 12 條第 2 項同列為減輕其刑之對象，形式上是就毒品

1 防制之相同事物（目的皆在防制毒害），生有差別對
2 待；或就不同事物（行為態樣不同），未為合理之差別
3 對待，自應進一步檢驗上開規範所以為差別待遇之目
4 的是否合憲，其所採取之分類與規範目的之達成之
5 間，是否存有一定程度的關聯性，以及該關聯性應及
6 於何種程度而定。

7 查毒品危害防制條例第 17 條第 2 項之規定，其立
8 法目的，在於鼓勵犯罪行為人早日悔過自新，並期節
9 約司法資源、以利毒品查緝，俾收防制毒品危害、使
10 案件儘速確定之效而設，故被告須於偵查及審判中皆
11 行自白，始有本規定之適用，此有最高法院 106 年度
12 第 7 次刑事庭會議（一）、最高法院 103 年度第 12 次
13 刑事庭會議、最高法院 101 年度第 4 次刑事庭會議
14 （二）、最高法院 108 年台上字第 980 號刑事判決等
15 可資參考。

16 由上述可知，毒品危害防制條例第 17 條第 2 項之
17 立法目的，既在於鼓勵悔過自新、節約司法資源、以
18 利毒品查緝，則就防制毒品危害、使案件儘速確定之
19 效用而言，何以立法者對於毒品危害防制條例第 12 條
20 第 2 項所定之製造毒品初始階段行為，偏捨上開規定
21 不用，而逕自揚棄於初始階段即防制毒害、防範未然
22 之可能？況栽種大麻之行為態樣隱密，且甚為少見，
23 除非已掌握其進口大麻種子等管制物品之情資（已另
24 有懲治走私條例第 2 條為規範），否則若無行為人自白
25 等情，實在難以發覺犯罪。是就立法目的而言，若將

1 減刑規定擴大適用於毒品危害防制條例第 12 條第 2 項
2 之罪，更可能以鼓勵自白之減刑寬典，及早斬斷毒品
3 原料來源，斷絕毒品危害擴大，是單就立法目的以觀，
4 似難以體察立法者所為差別待遇之目的為何，而有違
5 反平等原則之嫌。

6 聲請人斗膽揣摩立法者意思，或許是基於以下考
7 量：1. 製造毒品過程隱密且危害重大，必須以刑之恩
8 典誘使其自白，以收防制功效（下稱差別目的①）；2.
9 毒品危害防制條例第 12 條第 2 項之罪相較同法第 4 條
10 第 2 項之罪，已於法定刑反映刑罰輕重不同，無需再
11 給予減刑之恩典（下稱差別目的②）。

12 就前者即差別目的①而言，雖是為了發掘犯罪，而
13 具重要公益目的，惟仍有手段與目的之達成間，不具
14 有實質關聯，而違反平等原則之虞：蓋製造毒品過程
15 中，可能產生惡臭、耗電，且製造毒品之相關化學原
16 料，亦不乏有受管制者，則於原料進貨時，常常已敗
17 露蹤跡，為警查獲，或被鄰居通報惡臭，而公諸於世。
18 相較於此，栽種大麻相對容易，且不易察覺。舉例而
19 言，臺灣高等法院高雄分院 107 年上訴字第 648 號刑
20 事判決曾指出：「（該案被告）至……某中藥店，以新
21 臺幣（下同）50 元之代價，購買中藥材火麻仁 1 包，
22 並……將火麻仁泡在水裡，若有火麻仁發芽成大麻植
23 株，便將發芽之大麻植株移植到盆栽內種植後，將盆
24 栽移至屋外陽台經由自然光線照射，澆水照護，培育
25 成株」，可見有從中藥行購入大麻種子者，其取得容

1 易，管制困難，且僅需泡在水裡、施予自然光線，即
2 可培育成株。上開行為不僅容易達成，且與日常生活
3 閒情栽培各種植栽之舉並無二致，具難以察覺之特
4 性，是就差別目的①而言，相較於製造毒品，栽種大
5 麻罪更需要以刑之寬典誘使自白，方能達成發覺犯
6 罪、防制毒害之功效。是以差別目的①所為差別待遇，
7 其所為差別待遇之手段，無助於目的之達成，兩者間
8 不具實質關聯，反而使更具隱密性的栽種大麻行為難
9 以發覺，而有法條適用範圍涵蓋不足之情形。

10 就後者即差別目的②而言，其之所以為差別待遇之
11 目的，無非出於立法政策考量，而在法定刑已為減輕
12 之栽種大麻罪與製造毒品等罪間，做出區隔，並認為
13 就原定較輕之刑沒有再予減輕之必要，固可謂是出於
14 合理正當之利益，或可能具有重要之公共利益，惟就
15 差別待遇之手段與目的而言，其兩者之間並不具有實
16 質關聯。

17 申言之，立法者所為刑度不同之考量，是在毒品危
18 害防制條例各罪之間，依其行為輕重、態樣、種類、
19 階段前後之不同，予以不同程度之處理，此部分經查
20 毒品危害防制條例第 12 條第 2 項之立法沿革即可略
21 知：按毒品危害防制條例第 12 條第 2 項規定於 86 年
22 修正時，是從同法第 5 條規定移列修正而來，則查同
23 法第 5 條於 81 年之修正意旨，指出當時係因「對於販
24 賣、運輸、製造毒品、鴉片及意圖製造鴉片而栽種罌
25 粟者，其刑度均為惟一死刑，與刑法修正草案第二百

1 五十六條、第二百五十七條規定，對製造、販賣、運
2 輸鴉片、毒品等行為，分別處無期徒刑或有期徒刑之
3 刑度尚非相當。為期刑度之均衡，及考量特別法嚴禁
4 毒害之宗旨，將惟一死刑之刑度均修正為『死刑或無
5 期徒刑』。由此可知，立法之初，製造行為與意圖製
6 造而栽種行為，刑度均相同，後經時代演進，法治觀
7 念漸長，立法者發現其態樣及輕重不同，而於修法後
8 分別給予輕重不同之法定刑。是就此部分而言，並無
9 任何違反平等原則之可言。

10 惟就本件聲請解釋範圍而論，是在檢驗「毒品危害
11 防制條例第 17 條第 2 項所為差別待遇是否合理」，換
12 句話說，必須將毒品危害防制條例第 17 條第 2 項與毒
13 品危害防制條例各罪結合後，才能為整體性的評價，
14 而非單獨就毒品危害防制條例各罪，或就同法各罪之
15 間，或就同法第 17 條第 2 項為單獨評價。則將毒品危
16 害防制條例第 17 條第 2 項與毒品危害防制條例各罪結
17 合後，如同前述，可以發現在初始階段，即製造毒品
18 之準備性行為的刑度，竟高於著手製造毒品後之刑度
19 的荒謬結論，則立法者所採取之差別待遇手段，與其
20 所欲達成之立法政策目的間，顯然已經失衡，除不具
21 實質關聯外，亦有法規適用範圍涵蓋不足之情形，有
22 違憲法第 7 條平等原則之保障。

23 綜上所述，毒品危害防制條例第 12 條第 2 項，就
24 其構成要件之「栽種」行為，似有違法明確性原則、
25 毒品危害防制條例第 12 條第 2 項規定，亦不符刑罰相

1 當原則，對人民受憲法第 8 條保障人身自由權所為之
2 限制，有違憲法第 23 條之比例原則。毒品危害防制條例
3 第 17 條第 2 項之減刑規定，適用範圍未包含毒品危害
4 防制條例第 12 條第 2 項之罪，已違反憲法第 7 條平等
5 原則，且亦不符刑罰相當原則，對人民受憲法第 8
6 條保障人身自由權所為之限制，有違憲法第 23 條之比
7 例原則。爰請 鈞院准予宣告上開部分違憲，以維人
8 權，不勝感激。

9 肆、確定終局判決案號及所援用之法令如下：

案號	最高法院 108 年度台上字第 1050 號刑事判決
確定判決所援用之法律	中華民國 87 年 5 月 20 日修正公布之毒品危害防制條例第 12 條第 2 項
	中華民國 87 年 5 月 20 日修正公布之毒品危害防制條例第 13 條第 2 項
	中華民國 105 年 7 月 1 日施行之毒品危害防制條例第 19 條第 1 項
	中華民國 101 年 6 月 13 日修正公布之懲治走私條例第 2 條第 1 項

10 伍、關係文件之名稱及件數：

11 附件一、臺灣臺南地方法院 106 年訴字第 725 號刑事判決

12 附件二、臺灣高等法院臺南分院 107 年上訴字第 408 號刑事判決。

1 附件三、最高法院 108 年度台上字第 1050 號刑事判決。

2 (以上均為影本各乙件)

3 此 致

4 司法院 公鑒

5 聲請人：黃獻璋



6 中 華 民 國 1 0 8 年 1 1 月 1 1 日