

臺灣彰化地方法院刑事判決

113年度簡上字第121號

上訴人

即被告 洪志穎

上列上訴人即被告因賭博案件，不服本院113年度簡字第1100號中華民國113年6月27日第一審判決（聲請簡易判決處刑案號：113年度偵字第829、3138號），提起上訴，本院判決如下：

主文

上訴駁回。

犯罪事實及理由

一、按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文，而前開規定於適用簡易程序判決之上訴程序中亦有準用，同法第455條之1第3項亦有明文。查本件上訴人即被告洪志穎（下稱被告）表明只針對量刑部分上訴，對原審判決所指之犯罪事實及罪名皆不上訴等語（見簡上卷第41、53頁），故本院第二審僅就原審量刑部分審理，至於未經當事人聲明上訴的犯罪事實及所犯罪名均不在審理範圍內，先予敘明。

二、本案據以審查量刑妥適與否之原審所認定之犯罪事實，及所犯法條、罪名等，均引用原審簡易判決之記載。

三、被告上訴意旨略以：被告於本案刊登廣告並沒有招攬到客戶，也沒有得到任何獎金，是聽信朋友要求幫忙招攬，認為不應該與同案被告洪秉宏判一樣重等語。

四、本院之判斷：

（一）按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量之權，量刑輕重，屬為裁判之事實審法院得依職權自由裁量之事項。苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，如無偏執一

01 端，致明顯失出失入情形，上級審法院即不得單就量刑部分
02 遽指為不當或違法。又刑罰之量定，固屬法院自由裁量之職
03 權行使，但仍應審酌刑法第57條所列各款事由及一切情狀，
04 為酌量輕重之標準，並非漫無限制，除不得逾越法律所規定
05 之範圍外，並應具妥當性及合目的性，符合罪刑相當原則。
06 在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下
07 級審法院量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審
08 法院對下級審法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院
09 72年度台上字第6696號、85年度台上字第2446號、95年度台
10 上字第6617號判決意旨參照）

11 (二)經查：

- 12 1. 原審就被告刑之裁量，已詳載審酌被告不思以正途賺取財
13 物，並助長大眾投機僥倖風氣，危害社會善良風俗，其所為
14 自應予非難，並考量被告犯後尚能坦承犯行，審酌被告犯罪
15 分工之地位、犯罪動機、目的、手段、情節、前科紀錄之素
16 行、犯罪利得及聚眾賭博之規模及期間，復衡酌被告為大學
17 畢業之智識程度、務農、家境小康等刑法第57條各款所列情
18 狀，於法定刑範圍內，而量處被告有期徒刑3月，並諭知易
19 科罰金之折算標準。經核原審之量刑，並未偏執一端或有違
20 反罪刑相當原則、平等原則或比例原則而有失出失入之情
21 形，自難認原審量刑有何違法或不當之處。
- 22 2. 被告雖以前詞提起上訴。惟按共同實施犯罪行為之人，在合
23 同意思範圍以內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人
24 之行為，以達其犯罪之目的者，即應對於全部所發生之結
25 果，共同負責；又共同正犯之成立，祇須具有犯意之聯絡及
26 行為之分擔，既不問犯罪動機起於何人，亦不必每一階段犯
27 行，均須參與（最高法院28年上字第3110號、34年上字第86
28 2號判決意旨參照）。本件被告坦承有簡易判決書所載與同
29 案被告「陳清依」、洪秉宏共同基於意圖營利供給賭博場
30 所、聚眾賭博之犯意聯絡，推由被告負責以手機上網在個人
31 IG頁面刊登賭博網站連結之事實，已如前述。是依前揭判決

01 意旨，其自應與同案被告「陳清依」、洪秉宏就全部發生之
02 結果，共同負責。被告雖辯稱：其是在個人版面散播廣告，
03 只有親朋好友看得到，不是像其他直播者是向不特定人公開
04 招攬等語（見簡上卷第57頁）。然據被告於警詢中自陳：
05 「有招到2個下游，一個是其現實的朋友，一個是網路上認
06 識的」、「下游FTY001、ritall128（謝瑩瑩）是網路客，
07 是在網路招來的」等語（見警卷第2頁正面、第3頁正面），
08 已顯與其於本院審理時之上開供述不符。又參諸卷附被告持
09 用之行動電話與WECHAT暱稱「宸」之對話紀錄（見警卷第25
10 頁）可知，暱稱「宸」之人一開始並非被告之WECHAT好友，
11 而是通過朋友驗證請求始傳訊對話，通過朋友請求後，暱稱
12 「宸」之人要求被告傳「3A的連結」，被告即傳送如原審判
13 決犯罪事實欄所載之「3A娛樂城賭博」網站網址給予對方，
14 並說明「要從這註冊我才有辦法統計流水」，且在暱稱
15 「宸」之人詢問「這是你的網址嗎？」時，被告回答「對」
16 後，又傳送宣傳圖片予暱稱「宸」之人。由此可見，被告所
17 刊登之廣告，並非如其所述僅有親朋好友看得到，否則不會
18 有如上所示不認識之人向其詢問，及如被告所自稱招到網路
19 客下游之情形。

- 20 3. 再者，被告於警詢中表示：其雖透過同案被告洪秉宏與暱稱
21 「陳清依」之人聯絡，然後續即加入暱稱「陳清依」之人之
22 LINE群組內，該人會在群組發布當期的獎金及獲利方式，並
23 會在群組內指導賺錢等語（見警卷第3頁正反面），且被告
24 在3A娛樂城亦有代理（即組頭）帳號els0000000、級別為6
25 級代理，其下有下游登記資料，亦有帳務資訊網頁擷圖（見
26 警卷第23至24頁）在卷可佐。足認被告涉入本案之情節甚
27 深，實難以被告事後自稱未有領得獎金、佣金等情，即認被
28 告本案犯情較同案被告洪秉宏之犯情為輕。

- 29 (三)綜上所述，原審量刑已審酌刑法第57條各款事由，並無明顯
30 瑕疵或違法之情形，本院對原審所為之刑罰裁量，自應予尊
31 重，非可任意指摘與撤銷。被告以前詞提起上訴，指稱原審

01 判決所處刑度過重，請求將原審判決之量刑撤銷改判，難認
02 有理由，應予駁回。至被告所有之行動電話1支，員警僅依
03 搜索票將其手機內電磁紀錄予以保存後即交還被告，於查獲
04 當時並未扣案等情，有本院電話洽辦公務紀錄單在卷可參
05 （見簡上卷第35頁），且為被告所不爭（見簡上卷第62
06 頁），觀諸卷內亦無扣押被告手機之憑據可知，原審簡易判
07 決主文記載「扣案之被告洪志穎所有之行動電話壹支沒
08 收」，顯係如同聲請簡易判決處刑書漏寫「未」字甚明。惟
09 此部分既非被告上訴之範圍，本院自不得予以審酌，併此敘
10 明。

11 五、據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第37
12 3條、第368條，判決如主文。

13 本案經檢察官林家瑜聲請簡易判決處刑，檢察官李秀玲到庭執行
14 職務。

15 中 華 民 國 113 年 10 月 8 日
16 刑事第一庭 審判長法官 邱鼎文
17 法官 林明誼
18 法官 張琇涵

19 以上正本證明與原本無異。

20 本件不得上訴。

21 中 華 民 國 113 年 10 月 8 日
22 書記官 林怡吟