

臺灣臺中地方法院刑事判決

113年度簡上字第554號

上訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官
被告 林格玄

上列上訴人因被告犯賭博案件，不服本院於民國113年9月13日所為113年度中簡字第1866號之第一審刑事簡易判決（聲請簡易判決處刑案號：112年度偵字第52416號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭判決如下：

主 文

原判決關於沒收部分撤銷。

未扣案之玫瑰金手機壹支（含門號0000000000號SIM卡1枚）沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

理 由

一、本院審理範圍：

上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。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條定有明文。而參諸刑事訴訟法第348條第3項規定之立法理由，對宣告刑、數罪併罰所定之應執行刑、沒收，倘若符合該條項之規定，已得不隨同其犯罪事實，單獨成為上訴之標的，且於上訴人明示僅就「刑」及「沒收」上訴時，第二審法院即毋須再就原審法院所認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院認定之犯罪事實，作為論認原審宣告刑、執行刑及沒收妥適與否之判斷基礎；且本院判決亦毋庸將不在本院審判範圍之論罪部分（含犯罪事實、證據取捨及論罪等）贅加記載，或將第一審判決書作為裁判附件，始符修法意旨（最高法院112年度台上字第2625號判決意旨參照）。經查，上訴人即臺灣臺中地方檢察署檢察官於上訴書及審理時均已明示其僅就原審判決

01 關於沒收部分提起上訴，有上訴書及本院審理筆錄在卷可查
02 （見本院簡上卷【下稱本院卷】第9、33頁），故本件上訴
03 範圍應只限於原審判決沒收部分，其餘部分則不在上訴範圍
04 內，依首揭規定與說明，本院應僅就原審判決沒收妥適與否
05 審理，至於其他部分則非本院審理範圍，合先敘明。

06 二、檢察官上訴意旨略以：黑色手機為被告所有且供本案犯罪所
07 用之物，然未經扣案，原審諭知扣案之黑色手機沒收，容有
08 誤會，並請諭知於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，
09 追徵其價額等語。

10 三、本院之判斷：

11 按供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪行
12 為人者，得沒收之，刑法第38條第2項前段定有明文。查原
13 審依刑法第38條第2項前段宣告沒收被告所有，且供本案賭
14 博犯罪所用之手機（含門號0000000000號SIM卡1枚）固非無
15 見，然該等手機並未扣案，原審誤諭知扣案之黑色手機沒
16 收，容有誤會，又被告於審理中自陳：我的手機是Iphone
17 12，顏色是玫瑰金，且該手機已經賣掉了等語（見本院卷第
18 39頁），則就該未扣案之手機應予沒收，並於全部或一部不
19 能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，是檢察官提起上
20 訴，指摘原判決關於沒收部分不當，為有理由，自應由本院
21 合議庭將原判決關於沒收部分予以撤銷改判。

22 據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第373
23 條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如
24 主文。

25 本案經檢察官楊植鈞聲請以簡易判決處刑及提起上訴，檢察官蕭
26 如娟到庭執行職務。

27 中 華 民 國 114 年 1 月 17 日
28 刑事第二庭 審判長法官 劉柏駿
29 法官 曹錫泓
30 法官 鄭雅云

31 以上正本證明與原本無異。

01 不得上訴。

02 書記官 陳慧君
03 中華民國 114 年 1 月 17 日

04 附件：

05 臺灣臺中地方法院刑事簡易判決

06 113年度中簡字第1866號

07 聲請人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

08 被告 林格玄 男（民國00年00月0日生）

09 身分證統一編號：Z000000000號

10 住○○市○○區○○路○○巷000號

11 上列被告因賭博案件，經檢察官聲請以簡易判決處刑（112年度
12 偵字第52416號），本院判決如下：

13 主 文

14 林格玄共同犯意圖營利聚眾賭博罪，處有期徒刑貳月，如易科罰
15 金，以新臺幣壹仟元折算壹日。緩刑貳年，並應自本判決確定之
16 日起陸個月內向公庫支付新臺幣肆萬元。扣案之黑色手機壹支
17 （含門號0000000000號SIM卡1枚）沒收。

18 犯罪事實及理由

19 一、本案犯罪事實及證據，除犯罪事實欄一第7行、證據並所犯
20 法條欄二第4行「自民國112年3月8日起」應更正為「自民國
21 112年8月3日」外，其餘均引用檢察官聲請簡易判決處刑書
22 之記載（如附件）。

23 二、論罪科刑：

24 （一）按刑法第268條所謂之「賭博場所」，只要有一定之所在可
25 供人賭博財物即可，非謂須有可供人前往之一定空間之場地
26 始足為之。以現今科技之精進，電話、傳真、網路均可為傳
27 達賭博訊息之工具。電腦網路係可供公共資訊傳輸之虛擬空
28 間，然既可供不特定之多數人於該虛擬空間為彼此相關聯之
29 行為，而藉電腦主機、相關設備達成其傳輸之功能，在性質
30 上並非純屬思想之概念空間，亦非物理上絕對不存在之事

01 物，在電腦網站開設投注簽賭網站，供不特定人藉由網際網
02 路連線登入下注賭博財物，該網站仍屬賭博場所。透過通訊
03 或電子設備簽注賭博財物，與親自到場賭博財物，僅係行為
04 方式之差異而已，並不影響其在一定場所為賭博犯罪行為之
05 認定，此為擴張解釋，非法之所禁（最高法院107年度台非
06 字第174號判決意旨參照）。又所稱「聚眾賭博」，係指聚
07 集不特定人參與賭博之行為，自不以參加賭博之不特定多數
08 人同時聚集於一處，共同從事賭博行為為必要，縱未於現實
09 上同時糾集多數人於同一處所，而係聚集眾人之財物進行賭
10 博者，例如以電話、傳真或網際網路之方式供不特定多數人
11 簽賭之行為，亦可成立。

12 (二)核被告林格玄所為，係犯刑法第266條第2項、第1項（聲請
13 簡易判決處刑書漏載第1項，應予補充）之以網際網路賭博
14 財物罪、第268條前段意圖營利提供賭博場所及同條後段意
15 圖營利聚眾賭博罪。聲請簡易判決處刑書雖於論罪欄就法條
16 部分漏載刑法第266條「第1項」，惟聲請簡易判決處刑書於
17 犯罪事實已明確記載被告係向本案網站下注賭博，論罪之罪
18 名並記載「以網際網路賭博財物」罪嫌，可認聲請簡易判決
19 處刑意旨確係主張被告涉犯刑法第266條第2項、第1項之以
20 網際網路賭博財物罪嫌，僅是文字上漏載「第1項」3字，此
21 文字漏載對被告之訴訟權尚無影響，亦無涉法條變更，附此
22 敘明。被告與林建安、「陳清依」間，就上開意圖營利供給
23 賭博場所罪及意圖營利聚眾賭博罪部分，有犯意聯絡及行為
24 分擔，應論以共同正犯。

25 (三)又立法者針對特定刑罰規範之構成要件，已預設該犯罪行為
26 之本質係持續實行之複數行為，具備反覆、延續之行為特
27 徵，而將之總括或擬制為一個構成要件之集合犯行為，因其
28 刑法評價上為構成要件之行為單數，認應僅成立一罪。則行
29 為人基於概括之犯意，在密切接近之一定時、地持續實行之
30 複次行為，倘依社會通念，於客觀上認為符合一個反覆、延
31 續性之行為觀念者，於刑法評價上，即應僅成立一罪，學理

01 上所稱「集合犯」之職業性、營業性或收集性等具有重複特
02 質之犯罪均屬之，例如經營、從事業務、收集、販賣、製
03 造、散布等行為概念者是（最高法院95年度台上字第1079號
04 判決要旨參照）。經查，被告自112年8月3日起至同年9月20
05 日為警查獲時止，持續招攬賭客上網登入上開網站，並回覆
06 賭客詢問、轉介賭客予林建安聯絡後續下注簽賭事宜，並以
07 拉霸機、百家樂等輸贏之不確定機率決定財物之得喪而與賭
08 客對賭財物，被告則可從其招攬之賭客下注金額抽取0.1%之
09 報酬，並藉此牟利，此種犯罪形態，本質上乃具有反覆、延
10 續之特質，是被告以網際網路賭博、意圖營利提供賭博場所
11 及意圖營利聚眾賭博犯行之行為，於刑法評價上，均係具營
12 業性、重複特質之集合犯，僅論以一罪。又被告於上開期
13 間，先後多次賭博財物之行為，係基於單一之賭博犯意，於
14 相同地點、密接之時間內反覆為之，且係侵害同一社會法
15 益，各行為間之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在
16 時間差距上，難以強行分開，應論以接續犯之一罪。再者，
17 被告以一行為觸犯上開數罪名，為想像競合犯，應依刑法第
18 55條規定，從一情節較重之意圖營利聚眾賭博罪處斷。

19 (四)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告以招攬及提供賭博網站
20 資訊予不特定人簽賭，及以網際網路賭博，貪圖獲取不法利
21 益，助長大眾投機風氣及僥倖心理，影響社會善良風俗，所
22 為實有不該，復考量被告犯罪之動機、目的、手段、期間長
23 短、聚眾賭博之規模、賭博金額、所生危害，兼衡被告坦承
24 犯行之犯後態度，及其自陳高職畢業之智識程度、職業為
25 工、家庭經濟狀況小康（見被告警詢筆錄受詢問人欄所載）
26 等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算
27 標準。

28 (五)又被告前未曾犯罪，已如前述，其因一時失慮，致犯本罪，
29 經本案之偵、審程序及科刑之宣告後，當知所警惕，又其犯
30 後坦承犯行，已見悔意，是其經此刑之宣告後，應知警惕而
31 無再犯之虞，本院因認暫不執行其刑為當，爰依刑法第74條

01 第1項第1款之規定，諭知緩刑2年，以啟自新。又為使被告
02 於緩刑期間內，並深切悔悟，除為緩刑之宣告外，並依刑法
03 第74條第2項第4款規定，命被告應於本判決確定後6月內向
04 國庫支付新臺幣40,000元，以資警惕。被告如有違反上開所
05 定負擔情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有
06 執行刑罰之必要者，依刑法第75條之1第1項第4款之規定，
07 得撤銷其緩刑宣告，併予敘明。

08 三、沒收：

09 (一)按供犯罪所用之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之，刑法
10 第38條第2項前段定有明文。扣案之黑色手機1支(IMEI:000
11 000000000000、0000000000000000，插用門號0000000000號
12 SIM卡)係被告所有，且供其發送推廣本案3A娛樂城賭博網
13 站所用，為被告用以供本案犯罪所用之物，業據被告供承
14 在卷（見偵卷第10至11頁），爰依刑法第38條第2項前段規
15 定宣告沒收。

16 (二)另被告於警詢、偵訊時供稱：並未拿到報酬，下注沒有獲
17 利都是輸等語（見偵卷第13、91、98頁），且卷內亦無證
18 據足認被告確有因本案犯行而實際獲得犯罪所得，自無從
19 遽認被告有何實際獲取之犯罪所得，爰不予諭知沒收。

20 四、依刑事訴訟法第449條第1項前段、第3項、第454條第2項，
21 刑法第28條、第266條第2項、第1項、第268條、第55條、第
22 41條第1項前段、第74條第1項第1款、第2項第4款、第38條
23 第2項前段，刑法施行法第1條之1第1項，逕以簡易判決處刑
24 如主文。

25 五、如不服本判決，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀
26 （須附繕本），上訴於本院第二審合議庭。

27 中 華 民 國 113 年 9 月 13 日
28 臺中簡易庭 法 官 吳孟潔

29 以上正本證明與原本無異。

30 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（應
31 附繕本）。

01 告訴人或被害人如不服判決，應備理由具狀向檢察官請求上訴，
02 上訴期間之計算，以檢察官收受判決正本之日起算。

03 書記官 林育蘋

04 中 華 民 國 113 年 9 月 16 日

05 附錄本案論罪科刑法條：

06 中華民國刑法第266條

07 在公共場所或公眾得出入之場所賭博財物者，處5萬元以下罰
08 金。

09 以電信設備、電子通訊、網際網路或其他相類之方法賭博財物者
10 亦同。

11 前二項以供人暫時娛樂之物為賭者，不在此限。

12 犯第1項之罪，當場賭博之器具、彩券與在賭檯或兌換籌碼處之
13 財物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。

14 中華民國刑法第268條

15 意圖營利，供給賭博場所或聚眾賭博者，處3年以下有期徒刑，
16 得併科9萬元以下罰金。

17 附件：

18 **臺灣臺中地方檢察署檢察官聲請簡易判決處刑書**

19 112年度偵字第52416號

20 被 告 林格玄 男 27歲（民國00年00月0日生）

21 住○○市○○區○○路○○巷000號

22 國民身分證統一編號：Z000000000號

23 上列被告因賭博案件，業經偵查終結，認宜聲請以簡易判決處
24 刑，茲將犯罪事實及證據並所犯法條分敘如下：

25 犯罪事實

26 一、林格玄與林建安(涉犯聚眾賭博等罪嫌，經臺灣臺中地方法
27 院以112年度中簡字第2887號案件判決處有期徒刑3月)、姓
28 名年籍不詳之「陳清依」共同基於以網際網路賭博、意圖營

01 利供給賭博場所、聚眾賭博之犯意聯絡，由林建安委由林格
02 玄招攬賭客上網登入「陳清依」經營之「3A娛樂城」(<https://nnn011.aaa1788.com>，下稱本案網站)下注賭博，林格
03 玄遂自民國112年3月8日起，在臺中市○○區○○路○○巷0
04 00號住處，以其申辦之IG帳號「_KKK.89」、暱稱「老K」刊
05 登廣告，招攬賭客上網登入上開網站，並回覆賭客詢問、轉
06 介賭客予林建安聯絡後續下注簽賭事宜，其賭博方式為拉霸
07 機、百家樂等，林格玄則可從其招攬之賭客下注金額抽取0.
08 1%之報酬，以此方式與林建安、「陳清依」共同提供賭博網
09 路平台聚眾賭博。又承基於以網際網路賭博財物之犯意，以
10 其門號0000000000向本案網站申請會員帳號後，於112年9月
11 19日、9月20日，向本案網站下注賭博各1次，其賭博方式為
12 老虎機，惟均未獲得彩金。嗣於112年9月20日，在上開住
13 處，為警持臺灣臺中地方法院核發之搜索票搜索，並自林格
14 玄所持用搭配上開門號之行動電話，翻拍相關電磁紀錄而查
15 悉上情。

17 二、案經彰化縣警察局報告偵辦。

18 證據並所犯法條

19 一、上開犯罪事實，業據被告林格玄於警詢及偵查中坦承不諱，
20 復有另案被告林建安於警詢及偵查中之供述、招攬廣告截圖
21 7張、被告與賭客之對話截圖1張、會員帳號0000000000之資
22 料截圖2張、本案網站遊戲頁面截圖1張、帳務紀錄(登入歷
23 史、下注紀錄、轉點)截圖3張、託售或儲值點數成功通知之
24 截圖3張、被告與另案被告林建安就招攬賭客之IG對話截圖1
25 1張、被告與另案被告林建安就招攬賭客之TELEGRAM對話截
26 圖17張、本署112年度偵字第53788號聲請簡易判決處刑書、
27 臺灣臺中地方法院112年度中簡字第2887號刑事簡易判決各1
28 份附卷可稽。足認被告之自白與事實相符，其犯嫌堪以認
29 定。

30 二、核被告所為，係犯刑法第266條第2項以網際網路賭博、第26

01 8條前段意圖營利提供賭博場所、同條後段意圖營利聚眾賭
02 博等罪嫌。被告與另案被告林建安、「陳清依」，有犯意聯
03 絡及行為分擔，請論以共同正犯。又被告自112年3月8日起
04 至112年9月20日止，持續招募賭客，其行為具有反覆、延續
05 實行之特徵，應評價為包括一罪之集合犯。被告所犯上開3
06 罪名，為一行為觸犯數罪名之想像競合犯，請從一重之刑法
07 第268條後段之意圖營利聚眾賭博罪處斷。

08 三、依刑事訴訟法第451條第1項聲請逕以簡易判決處刑。

09 此 致

10 臺灣臺中地方法院

11 中 華 民 國 113 年 6 月 25 日

12 檢 察 官 楊植鈞

13 本件正本證明與原本無異

14 中 華 民 國 113 年 7 月 4 日

15 書 記 官 張岑羽