臺灣臺中地方法院刑事簡易判決

115年度中簡字第1034號

聲　請　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官
被　　告　葉亦喬
000000000000000000
000000000000000000

上列被告因違反電子遊戲場業管理條例等案件，經檢察官聲請以簡易判決處刑（115年度偵字第3796號），本院判決如下：

主　　文

Ａ０２犯電子遊戲場業管理條例第二十二條之非法營業罪，處拘役伍拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

犯罪事實及理由

一、本案犯罪事實、證據及不採被告辯解之理由，除犯罪事實欄第14至15行「若戳中對應號碼即可兌換價值70元至3,500元不等之獎品」，應更正為「若戳中對應號碼即可兌換價值700元至3,500元不等之獎品」外，餘均引用檢察官請簡易判決處刑書之記載（如附件）。

二、並補充理由如下：

被告Ａ０２固辯稱不知道這樣會違法等語。惟按除有正當理由而無法避免者外，不得因不知法律而免除刑事責任，刑法第16條前段定有明文。經查，被告案發時業已成年，教育程度為高中畢業，前曾在夜市擺攤賣香酥雞，目前在自己家裡公司上班等情，業經其供承在卷（見偵卷第9、61頁），顯見其為智識程度正常之成年人，亦未長期旅居國外或隱居深山，則被告既以擺放機臺營利為業，就相關規範自應較一般人更為注意，要難推諉不知，顯無不知法令之正當理由，當無解免刑事責任之餘地。

三、論罪科刑

㈠核被告所為，係犯刑法第266條第1項之在公眾得出入之場所賭博罪，以及違反電子遊戲場業管理條例第15條規定，應依同條例第22條之非法經營電子遊戲場業罪論處。

㈡集合犯

被告自民國114年9月間某日起至同年10月1日為警查獲止，以經改裝之本案電子遊戲機臺用以經營業電子遊戲場業之行為，係基於同一營業之目的，且該經營行為具有反覆、延續性實行之特徵，是以在行為概念上，應評價認為屬於集合犯，而僅論以包括一罪。

㈢想像競合

被告以擺放本案電子遊戲機臺，供不特定顧客投幣把玩而賭博財物，據以經營電子遊戲場業，係以一營業行為同時違反電子遊戲場業管理條例第22條之非法經營電子遊戲場業罪及刑法第266條第1項之賭博罪，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一重之違反電子遊戲場業管理條例第22條罪處斷。

㈣爰以行為人責任為基礎，審酌被告正值青壯，未依規定領有電子遊戲場業營業級別證，擅自改裝擺設具備賭博性電子遊戲機臺與人對賭財物，藉此經營電子遊戲場業，破壞社會善良風氣及行政主管機關對於電子遊戲場業之管理，所為殊值非難；考量被告否認犯行之犯後態度、經營電子遊戲場業之時間、向他人承租所擺設之機臺數量；兼衡被告之素行，以及自陳學歷為高中畢業、經濟狀況勉持、之前在夜市擺攤賣香酥雞，現在在自己家裡公司上班、月薪約新臺幣4至6萬等一切情狀（見偵卷第9、61頁），量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

四、沒收

㈠賭博之器具

1.按犯第1項之罪，當場賭博之器具、彩券與在賭檯或兌換籌碼處之財物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，刑法第266條第4項定有明文，此規定乃採義務沒收，且為刑法第38條第2項前段、第38條之1第1項前段之特別規定，故應優先適用。又刑法第38條之2增訂過苛調節條款，於宣告沒收或追徵有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性或犯罪所得價值低微之

情形，及考量義務沒收對於被沒收人之最低限度生活產生影響，允由事實審法院就個案具體情形，依職權裁量不予宣告或酌減，以調節沒收之嚴苛性，並兼顧訴訟經濟，節省法院不必要之勞費。此項過苛調節條款，乃憲法上比例原則之具體展現，自不分實體規範為刑法或特別刑法中之義務沒收、亦不論沒收主體為犯罪行為人或第三人之沒收、也不管沒收標的為原客體或追徵其替代價額，同有其適用。就踐行正當法律程序以觀，所稱「不問屬於犯罪行為人與否」，仍應區別可能沒收主體為「犯罪行為人」或「犯罪行為人以外之第三人」，而踐行相應之刑事沒收程序，彼此互斥，不容混淆；就運用比例原則而言，不論可能沒收之物係犯罪行為人所有或第三人所有、不分沒收標的為原客體或追徵其替代價額，均有刑法第38條之2第2項過苛條款之調節適用，始合乎沒收新制之立法體例及立法精神（最高法院108年度台上字第2421號、108年度台上字第2760號判決意旨同此見解）。

2.本院審酌被告經營期間非長，且無犯罪所得（詳後述四、㈡），被告於偵訊時已供陳該機臺係向他人承租（見偵卷第12頁），且依卷內資料，尚無充足證據證明出租人出租之際可預見被告以之作為賭博之器具，倘將本案電子遊戲機臺1臺予以沒收，恐過度侵害第三人之財產權，實有過苛之虞，爰依刑法第38條之2第2項規定，不予宣告沒收。

㈡犯罪所得

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1第1項前段、第3項定有明文。查被告自陳本案迄今尚未獲利（見偵卷第13、60頁），卷內亦乏積極證據證明被告有獲取報酬，爰不予宣告沒收。

五、依刑事訴訟法第449條第1項前段、第3項、第454條第2項，逕以簡易判決處刑如主文。

六、如不服本判決，得於收受本判決送達之日起20日內，向本院提出上訴狀，上訴於本院第二審合議庭（須附繕本）。

本案經檢察官鄭葆琳聲請以簡易判決處刑。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　27　　日

臺中簡易庭　法　官　毛妤甄

以上正本證明與原本無異。

書記官　江慧貞

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　27　　日

附錄本案論罪科刑法條：

刑法第266條

在公共場所或公眾得出入之場所賭博財物者，處5萬元以下罰金。

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，亦同。

前二項以供人暫時娛樂之物為賭者，不在此限。

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財物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。

電子遊戲場業管理條例第15條

未依本條例規定領有電子遊戲場業營業級別證者，不得經營電子遊戲場業。

電子遊戲場業管理條例第22條

違反第15條規定者，處行為人1年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣50萬元以上250萬元以下罰金。

附件：

臺灣臺中地方檢察署檢察官聲請簡易判決處刑書　　皓股

115年度偵字第3796號

被　　告　Ａ０２

000000000000000000

000000000000000000

上列被告因賭博等案件，業經偵查終結，認為宜聲請以簡易判決處刑，茲將犯罪事實及證據並所犯法條分敘如下：

犯罪事實

一、Ａ０２明知未依電子遊戲場業管理條例規定領有電子遊戲場業營業級別證者，不得經營電子遊戲場業，竟基於反覆實施從事經營電子遊戲場業務及在公眾得出入之場所賭博之犯意，自民國114年9月某日起至同年10月1日為警查獲時止，在臺中市○○區○○路000巷00號之選物販賣機店內，將其承租之選物販賣機檯，加裝彈跳板及改裝檔板，並在機檯內擺放鐵盒2個（下稱本案代夾物）作為代夾物後，插電營業，且擅自修改遊戲流程，在本案機檯上方擺放刮刮樂，而供不特定之消費者投幣把玩。賭法係由消費者每投入新臺幣（下同）20元至本案機檯內，即可操作爪子抓取機檯內所放置之本案代夾物，不論有無抓取成功，消費者所投入之硬幣均歸Ａ０２所有，若抓取本案代夾物成功並自本案機檯出洞口掉落，消費者即可戳取本案機檯上之戳戳樂1次進行抽獎，若戳中對應號碼即可兌換價值70元至3,500元不等之獎品，以此偶然機率決定可獲取不確定價值之獎品，使人有以小搏大之投機心態，從事具有射倖性之賭博行為，以此方式經營上開電子遊戲機，並與不特定人賭博財物。嗣員警於114年10月1日，至上址臨檢，始循線查悉上情。

二、案經臺中市政府警察局第六分局報告偵辦。

證據並所犯法條

一、詢據被告Ａ０２固坦承改裝本案機檯及附設戳戳樂活動供消費者把玩等事實，然矢口否認有何非法經營電子遊戲場業及賭博之犯行，辯稱：我當時承租有向場主詢問可否這樣做，但場主跟我說沒關係，且場內其他台主也是這樣做，我不知道這些行為會涉法云云。經查：

(一)被告所承租選物販賣機之機臺內有裝設檔板、彈跳網及放置鐵盒為代夾物，擅自修改遊戲流程等情，核與經濟部評鑑會議通過之非屬電子遊戲機有別，被告未重新申請評鑑或於領有「電子遊戲場業營業級別證」之電子遊戲場內營業擺放上開機檯，自違反電子遊戲場業管理條例第15條未領有電子遊

戲場業營業級別證者，不得經營電子遊戲場業之規定，有員警職務報告1份及現場照片13張在卷可參。

(二)又被告雖以前詞置辯，然所謂「賭博」，乃以未知之不確定事實決定勝負、爭取財物輸贏而具有射倖性、投機性之行為。被告於偵查中自陳機臺內放置之鐵盒是空的，夾中本案代夾物必須放回機臺內，並且可以參加抽獎1次，如戳戳樂中之摸彩券號碼與該機檯上之摸彩券之號碼相符，則可以取得對應盒數的洗衣球，倘號碼沒有相符，則屬未中獎等語，則顧客夾取本案代夾物時無法得知夾取商品內容，如本案代夾物掉入洞口，方可自機臺上方擺放之戳戳樂抽獎1次，且與機臺上摸彩券之號碼相同時，始可取得相對應盒數之洗衣球，如未相同，就無法獲得任何商品等情，是被告將本件機檯擺設在公共場所且為公眾得出入場所，且將代夾物放置在機臺內，消費者投入20元硬幣，夾中代夾物後，仍須視其戳中取得之摸彩券與機檯上之摸彩券數字是否相同，始得知悉其所實際獲取之商品內容，足認消費者於消費前，無法從外觀確定對應之商品，且有相當機率無法取得商品，違反內容及價值不得有不確定性之原則，而具射倖性，自屬賭博之行為，被告上開所辯顯不足採。

(三)再本件機臺雖有設定保證取物金額，然消費者累計投入之現金縱已達保證取物金額，亦有可能因為戳戳樂並未抽中，而無法獲得任何商品，足認本案機臺所設定之保證取物功能，形同虛設。在無法確定透過該次保證取物功能最終究能否獲得商品、實際獲得何種商品之情況下，實無從認消費者得以自行選擇透過本案機臺所獲得之商品內容及價值，自難謂符合供消費者以選物付費方式直接取得陳列販售商品此一選物販賣機臺之設計本旨，已具有以小博大之射倖性，是被告犯嫌堪以認定。

二、核被告所為，係違反電子遊戲場業管理條例第15條未領有電子遊戲場業營業級別證者，而經營電子遊戲場業罪，應依同條例第22條規定處斷，及犯刑法第266條第1項之在公眾得出

入之場所賭博賭博罪嫌。被告每日反覆密接經由上開機台與不特定賭客對賭財物，是該被告以上開方式之賭博行為，本質上乃具有反覆、延續性行為之特徵，於刑法評價上，應認係集合多數犯罪行為而成立之獨立犯罪型態之集合犯，為包括一罪，應僅成立一罪。而被告一行為同時違反電子遊戲場業管理條例第15條及刑法第266條第1項，為想像競合犯，請依刑法第55條規定，從一重處斷。又被告於偵查中自承經營賭博電子遊戲機檯，並未獲利，復依卷內證據資料無證據證明被告因本案犯罪有獲得任何犯罪所得，爰依刑法第38條之1第5項規定，不另為聲請宣告沒收犯罪所得，附此敘明。

三、依刑事訴訟法第451條第1項聲請逕以簡易判決處刑。

此　致

臺灣臺中地方法院

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　2　　日

檢　察　官　鄭葆琳

本件正本證明與原本無異

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　13　　日

書　記　官　顏瑋葶

附錄本案所犯法條全文

中華民國刑法第266條

在公共場所或公眾得出入之場所賭博財物者，處 5 萬元以下罰金。

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，亦同。

前二項以供人暫時娛樂之物為賭者，不在此限。

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財物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。

電子遊戲場業管理條例第15條

未依本條例規定領有電子遊戲場業營業級別證者，不得經營電子遊戲場業。

電子遊戲場業管理條例第22條

違反第 15 條規定者，處行為人 1 年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣 50 萬元以上 250 萬元以下罰金。

當事人注意事項：

（一）本件係依據刑事訴訟法簡易程序辦理，法院簡易庭得不傳喚被告、輔佐人、告訴人、告發人等出庭即以簡易判決處刑。

（二）被告、告訴人、被害人對告訴乃論案件，得儘速試行和解，如已達成民事和解而要撤回告訴，請告訴人寄送撤回告訴狀至臺灣臺中地方法院簡易庭。

（三）被告、告訴人、被害人對本案案件認有受傳喚到庭陳述意見之必要時，請即以書狀向臺灣臺中地方法院簡易庭陳明。