

臺灣臺南地方法院刑事判決

113年度簡上字第324號

上訴人 林清舜  
即 被 告

選任辯護人 洪永志律師  
(法扶律師)

上列上訴人即被告因違反電子遊戲場業管理條例等案件，不服本院民國113年8月30日113年度簡字第2847號所為第一審簡易判決（聲請簡易判決處刑案號：臺灣臺南地方檢察署113年度偵字第14448號），提起上訴，本院管轄之第二審地方法院合議庭判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、林清舜明知未依電子遊戲場業管理條例之相關規定，向主管機關申請核准經營電子遊戲場業者，不得經營電子遊戲場業，且其未依上開規定請領電子遊戲場業營業級別證，然為規避上開行政管制規定，竟基於違反電子遊戲場業管理條例及在公眾得出入之場所賭博財物之犯意，自民國113年4月初某日起至113年5月7日20時22分許為警查獲時止，將俗稱夾娃娃機之電子遊戲機臺1臺，擺放在臺南市○○區○○○街000號屋內，供不特定人把玩，而經營電子遊戲場業，並以所擺設之上開電子遊戲機臺作為賭具，與不特定之客人賭博財物。其賭博方式為不特定顧客投入新臺幣（下同）10元硬幣（保證取物金額為200元），即可以操縱搖桿操控機臺內之取物天車，再按下取物鈕鍵，使取物天車夾取機臺內之詩情抽取式衛生紙，倘有抓得衛生紙，顧客可獲得玩刮刮樂（有未中獎114格及中獎6格共120格）1次之機會，並由顧客刮中

01 之數字，兌換所對應獎單上之獎品（價值400元至3,000元不  
02 等）；無論中獎與否，該投入之現金均歸林清舜所有，林清  
03 舜藉獎品價格高低、以小博大之方式與不特定人賭博財物。  
04 嗣於113年5月7日20時22分許，經警至上開地點執行稽查，  
05 當場扣得詩情抽取式衛生紙3包、IC板1塊、刮刮樂2張、刮  
06 刮樂中獎號碼6張、現金300元、機臺1臺、七龍珠公仔孫悟  
07 空1盒、海賊王公仔BEP01盒、寶可夢公仔波克比1盒、馴龍  
08 高手無牙存錢筒1盒、寶可夢夢幻公仔2盒等物，始查悉上  
09 情。

10 二、案經臺南市政府警察局永康分局報告臺灣臺南地方檢察署檢  
11 察官偵查聲請簡易判決處刑。

## 12 理 由

13 壹、證據能力部分：

14 本件以下所引用之具傳聞性質之證據，檢察官、被告林清舜  
15 及辯護人於本案言詞辯論終結前，並未爭執其證據能力，本  
16 院審酌前開證據之作成或取得之狀況認為適當，且經本院於  
17 審判期日就上開證據依法進行調查、辯論，依刑事訴訟法第  
18 159條之5規定，均具有證據能力。至以下所引用之不具傳聞  
19 性質之證據，因非檢警違背法定程序取得之證據，依法自應  
20 有證據能力，合先敘明。

21 貳、實體部分：

22 一、訊據被告固坦承於上揭時、地擺放夾娃娃機，並以前述方式  
23 供不特定顧客投入10元硬幣把玩，惟矢口否認有違反電子遊  
24 戲場業管理條例及在公眾得出入之場所賭博財物之犯行，辯  
25 稱：該夾娃娃機是選物販賣機保證取物，不屬於電子遊戲  
26 機，只是為了經營促銷而額外贈送刮刮樂，不屬於賭博云  
27 云；辯護意旨則以該夾娃娃機具保證取物功能，與消費者直  
28 接購買商品之模式無異，不具射倖性，而該機台除可夾取機  
29 台內之抽取衛生紙外，尚可領取寶可夢卡夾2張，以每張30  
30 元市值計算，取物之價值為75元，非起訴書主張之15元，顧  
31 客抓取物品後可以再玩刮刮樂額外換得其他公仔之機會，此

01 與一般購買商品所附帶之如「再來一支」等抽獎活動並無差  
02 異，視為買賣行為之附帶部分，都在保證取物之範圍內，不  
03 具投機性、射倖性，與賭博之要件不符，另經濟部有關選物  
04 販賣機之函示標準，法院應不受其拘束等語資為辯護。經  
05 查：

06 (一)、被告並未依電子遊戲場業管理條例規定向主管機關申請核發  
07 電子遊戲場業營業級別證，於上揭時間、地點，擺放該夾娃娃  
08 機，並以前述方式供不特定顧客投入10元硬幣把玩，顧客  
09 夾取檯內之物品後，並可加玩刮刮樂，以刮中之數字，兌換  
10 所對應獎單上之獎品等情，業據被告供承在卷，並有臺南市  
11 政府警察局永康分局扣押筆錄、扣押物品目錄表、代保管  
12 條、代保管單、現場照片、職務報告各1份等在卷可稽，此  
13 部分事實首堪認定。

14 (二)、本案夾娃娃機臺已屬於電子遊戲場業管理條例所稱之電子遊  
15 戲機：

16 1.按本條例所稱電子遊戲場業，指設置電子遊戲機供不特定人  
17 益智娛樂之營利事業；本條例所稱電子遊戲機，指利用電、  
18 電子、電腦、機械或其他類似方式操縱，以產生或顯示聲光  
19 影像、圖案、動作之遊樂機具，或利用上述方式操縱鋼珠或  
20 鋼片發射之遊樂機具；電子遊戲機不得有賭博或妨害風化之  
21 設計及裝置，其分類為益智類、鋼珠類及娛樂類；未依規定  
22 領有電子遊戲場業營業級別證者，不得經營電子遊戲場業；  
23 違反者，處行為人1年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬  
24 元以上250萬元以下罰金，電子遊戲場業管理條例第3條、第  
25 4條第1項前段、第2項、第15條、第22條分別定有明文。是  
26 合乎電子遊戲機定義之遊樂機具，須經主管機關即經濟部評  
27 鑑分類及公告，始得陳列、使用，倘經修改機具結構者，亦  
28 同，且領有電子遊戲場業營業級別證者，始得經營，否則即  
29 違反電子遊戲場業管理條例第15條之規定，而應依該條例第  
30 22條科以刑責。反之，若非屬於電子遊戲機，即不在上開條  
31 例規定之範疇，可在一般場所陳列、使用及營業，而無違反

01 該條例第15條之規定而應依該條例第22條科以刑責之問題。

02 2.又俗稱「夾娃娃機」之遊樂機具，即利用電、電子、電腦、

03 機械或其他類似方式操縱，以產生或顯示聲光影像、動作之

04 遊樂機具，已該當於電子遊戲場業管理條例第4條第1項關於

05 電子遊戲機之定義【按電子遊戲場業管理條例於89年2月3日

06 公布施行後，「夾娃娃機」即歸屬為電子遊戲機，參經濟部

07 89年8月31日經(89)商字第89217093號函要旨略以：「娃娃

08 機」係為消費者投幣後利用電子及機器手臂抓取物品，並依

09 消費者之技術及熟練程度獲取物品之機台，故屬於電子遊戲

10 場業管理條例第4條第1項所規定之電子遊戲機。】惟因相關

11 機臺廠商公會及從業團體之努力與創意下，始另發展出具有

12 「保證取物」機制之「選物販賣機」。而「選物販賣機」因

13 本質上同樣已涉及電子遊戲機之定義，依電子遊戲場業管理

14 條例第6條第1項規定，應經主管機關設立之評鑑委員會，依

15 具體個案情形分別認定（如市面上常見之「選物販賣機」，

16 即經濟部電子遊戲機評鑑委員會91年10月9日第82次會議評

17 鑑通過之「選物販賣機II代」）。嗣為因應「夾娃娃機」之

18 評鑑與查核事項，主管機關即經濟部經研議「夾娃娃機」之

19 屬性相關事宜，於107年6月13日以經商字第10702412670號

20 函示，「選物販賣機」之認定及評鑑分類參考標準為：「(一)

21 申請評鑑之夾娃娃機，所附說明書之內容應至少載明下列要

22 求項目，始得評鑑為非屬電子遊戲機，…。要求項目如下：

23 (1)具有保證取物功能，該保證取物金額原則不得超過新臺幣

24 790元。機具須揭露『保證取物』、『保證取物金額』及

25 『消費者累積已投入金額或次數』。『消費者累積已投入金

26 額或次數』不得任意歸零。(2)提供商品之市場價值，不得少

27 於保證取物金額之百分之70。(3)提供商品之內容必須明確，

28 且其內容及價值不得有不確定性（例如：不得為紅包袋、骰

29 子點數換商品、摸彩券、刮刮樂等）。(4)提供之商品不得為

30 現金、有價證券、鑽石或金銀珠寶等。(5)機具外觀正面標示

31 「機具名稱」，且不得與經評鑑通過之夾娃娃機名稱相同。

01 (6)機臺內部無改裝或加裝障礙物、隔板、彈跳裝置等影響取  
02 物可能之設施。」是依據上開經濟部函文意旨，認定「選物  
03 販賣機」（俗稱夾娃娃機）是否為「非屬於電子遊戲機」，  
04 並非僅取決於機臺是否具有保證取物功能之設定，而是必須  
05 具體綜合考量該機臺之外觀結構、軟體、遊戲流程及玩法，  
06 是否符合上開認定及評鑑分類參考標準之要求項目，除了須  
07 具備保證取物之客觀功能外，尚應具備將此一保證取物功能  
08 予以標示在外（含如何啟動保證取物功能之說明及保證取物  
09 金額不得超過790元）、符合對價相當性（即不得少於保證  
10 取物金額的百分之70）、提供商品內容必須明確（即不得為  
11 紅包袋、摸彩券等）、提供之商品不得為現金或有價證券  
12 等、不可影響取物可能性（即不得改裝或加裝障礙物、隔  
13 板、彈跳裝置等影響取物可能之設施）等，倘若業者有違背  
14 上述要求項目之情，即形同不當變更主管機關原先核准之  
15 「選物販賣機」經營方式，使該電子遊戲機喪失其原本評鑑  
16 為「選物販賣機」應有之核心特性，即不該當前述「非屬於  
17 電子遊戲機」之情形，應屬電子遊戲場業管理條例所規範之  
18 「電子遊戲機」，僅得於領有「電子遊戲場業營業級別證」  
19 之電子遊戲場內擺放營業，否則即有違反電子遊戲場業管理  
20 條例第15條之規定，而應依該條例第22條規定科以刑責（臺  
21 灣高等法院113年度上易字第535、558、1358號、臺灣高等  
22 法院臺中分院110年度上易字第378號、111年度上易字第554  
23 號、臺灣高等法院臺南分院113年度上易字第98號判決意旨  
24 參照）。

25 3.本案夾娃娃機臺固然有保證取物之功能，其保證取物金額為  
26 200元，機臺內之商品為價值10元之詩情抽取式衛生紙，業  
27 據被告於警詢陳述明確，並有卷附職務報告在卷可佐。足認  
28 本案夾娃娃機臺內之商品價值，與保證取物金額相較，顯然  
29 不符合「選物販賣」之對價相當性（即已明顯少於保證取物  
30 金額百分之70，該金額比例雖未必為絕對標準，然本案機臺  
31 之金額比例亦已顯不相當）。縱被告於本院審理時改稱顧客

01 夾取抽取衛生紙後可另拿取價值30元之寶可夢卡夾2張，取  
02 物之價值為75元，然此已與被告於警詢之供述相異，被告亦  
03 未舉證以實其說，是否可信，已非無疑。縱然屬實，總計價  
04 值實僅保證取物200元之百分之37.5，亦與保證取物金額百  
05 分之70差距甚遠難謂相當。又依照被告設計、變更之遊戲流  
06 程，於消費者成功夾抽取式衛生紙至出貨口後，即可獲得玩  
07 刮刮樂(有未中獎114格及中獎6格共120格)1次之機會，並由  
08 顧客刮中之數字，兌換所對應獎單上之獎品(價值400元至  
09 3,000元不等)，足認本案夾娃娃機臺所設計、變更之遊戲  
10 流程，除了前述不符對價相當性外，實際提供商品之內容為  
11 刮刮樂，亦顯然與商品內容須具體明確之要求不符。是以，  
12 本案夾娃娃機臺顯係藉由消費者操作機臺後，因是否成功夾  
13 取抽取式衛生紙、以刮刮樂中獎與否換得獎品價值高低不等  
14 等不確定機會之方式，提供消費者把玩電子遊戲機與參與抽  
15 獎之射倖性娛樂為主要目的，依前揭規定與說明，已不當變  
16 更主管機關原核准之「選物販賣機」經營方式，使本案機臺  
17 喪失其原本評鑑為「選物販賣機」之核心特性，即不該當於  
18 「非屬於電子遊戲機」之情形，應屬電子遊戲場業管理條例  
19 所規範之「電子遊戲機」，僅得於領有「電子遊戲場業營業  
20 級別證」之電子遊戲場內擺放營業。

- 21 4. 「選物販賣機」多年來遊走在電子遊戲場業管理條例邊緣，  
22 在行政與司法實務上迭生爭議，而其主要爭議核心不外乎  
23 「選物販賣機」因具有類似於自動販賣機之買賣商品性質，  
24 即兼有商品買賣及電子遊戲機之娛樂功能，因此不容易明確  
25 定位。主管機關經反覆研議後，統一標準認定倘若符合對價  
26 取物，且無涉射倖性時，因可認定具有買賣商品之性質，故  
27 得評鑑為「非屬電子遊戲機」，也因此其正式名稱為「選物  
28 販賣機」。又因目前「選物販賣機」商店與機臺競爭激烈，  
29 場主、店長或台主均備感競爭壓力，無不費盡心思將店面之  
30 環境擺設、商品之種類形式、機臺之聲光裝飾、夾取商品之  
31 遊戲方式推陳出新，乃至於不斷推出各種宣傳或促銷活動，

01 以吸引消費者之注意力或勾起消費者潛藏之玩性（賭性），  
02 均無可厚非，然而既為「選物販賣機」，得免於受電子遊戲  
03 場業管理條例規範，則無論經營者如何推陳出新，均應回歸  
04 買賣商品之對價取物性質（也因此市面上亦不乏將機臺內僅  
05 放置1、2個符合對價取物性質之商品，縱使消費者很有可能  
06 不以買受該商品為目的而把玩機臺，但至少在形式外觀上仍  
07 符合上開對價取物之標準）。倘若機臺內之商品與保證取物  
08 之金額在客觀上顯不相當，甚至帶有射倖性（不確定性），  
09 形同「掛羊頭、賣狗肉」，即打著「選物販賣機」之招牌，  
10 卻從事「電子遊戲機」，甚至「賭博性」娛樂，自非適法。  
11 本案夾娃娃機之遊戲流程因不符合上述「選物販賣機」之標  
12 準，即不符合對價取物，且無涉射倖性之標準，自難認為適  
13 法，被告前揭所辯及辯護意旨，即難採憑。

14 (三)、被告所擺放經變更遊戲歷程後之「選物販賣機」及後續刮刮  
15 樂之遊玩結果，具有射倖性及投機性：

16 本案夾娃娃機變更後之遊戲流程，被告以前述刮刮樂方式抽  
17 得價格約400元至3,000元不等之獎品之機會，則相形之下，  
18 消費者以選物販賣機所換得之抽取式衛生紙反而較近似於沒  
19 抽中獎之「安慰獎」，是由本案夾娃娃機臺遊戲流程之整體  
20 客觀事實觀之，其販售商品之內容、價值及操作方式，顯然  
21 具有不確定性，即係以偶然之事實，決定財物（商品）之得  
22 失及價值多寡，誘使民眾產生僥倖心態參與，足認係以未知  
23 之不確定事實決定勝負、爭取財物之輸贏而具有射倖性、投  
24 機性甚明（即「要看客人運氣」之事實）。從而，被告以此  
25 種方式與不特定之消費者或玩家對賭財物，自屬賭博行為，  
26 被告在公眾得出入之上址店內與不特定人賭博財物之犯行，  
27 亦堪認定。

28 (四)、綜上所述，被告前詞所辯顯係事後飾卸之詞，不足採信，本  
29 案事證明確，被告上開犯行洵堪認定，應依法論科。

30 二、論罪科刑：

31 (一)、按電子遊戲場業管理條例第15條規定：「未依本條例規定領

01 有電子遊戲場業營業級別證者，不得經營電子遊戲場業。」  
02 所謂電子遊戲場「業」，指「業務」而言，而刑法上所謂之  
03 業務，係以事實上執行業務者為標準，以反覆同種類之行為  
04 為目的之社會活動而言；執行此項業務，縱令欠缺形式上之  
05 條件，仍無礙於業務之性質。因此不論該事業是否「專營」  
06 電子遊戲場業，亦不問經營是否已達「一定之規模」，即使  
07 於原本所營事業外，兼營電子遊戲場業，或所經營之電子遊  
08 戲場不具相當之規模，亦無礙於電子遊戲場業管理條例相關  
09 規定之適用（最高法院90年度台非字第276、286號判決意旨  
10 參照）。被告未領有電子遊戲場業營業級別證，於上揭時  
11 間、地點擺設本案夾娃娃機臺，與不特定人賭博財物，是核  
12 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  
13 博罪，及違反電子遊戲場業管理條例第15條規定，應依同條  
14 例第22條之非法經營電子遊戲場業罪論處。

15 (二)、次按刑事法若干犯罪行為態樣，本質上原具有反覆、延續實  
16 行之特徵，立法時既予特別歸類，定為犯罪構成要件之行為  
17 要素，則行為人基於概括之犯意，在密切接近之一定時、地  
18 持續實行之複次行為，倘依社會通念，於客觀上認為符合一  
19 個反覆、延續性之行為觀念者，於刑法評價上，即應僅成立  
20 一罪。學理上所稱「集合犯」之職業性、營業性或收集性等  
21 具有重複特質之犯罪均屬之，例如經營、從事業務、收集、  
22 販賣、製造、散布等行為概念者是（最高法院95年度台上字  
23 第1079號判決意旨參照）。又電子遊戲場業管理條例所謂之  
24 電子遊戲場業，依該條例第3條規定，係指設置電子遊戲機  
25 供不特定人益智娛樂之營利事業，是以所謂經營電子遊戲場  
26 「業」，乃指經營電子遊戲場業務而言。而刑法上所稱業務  
27 之營業犯，係指以反覆實施同種類之行為為目的之社會活動  
28 而言，屬於集合犯之一種，為包括一罪（最高法院103年度  
29 台非字第231號判決意旨參照）。被告自113年4月初某日起  
30 至113年5月7日為警查獲時止，在上址處所，擺設本案機臺  
31 而經營電子遊戲場業之行為，係持續進行，且其經營行為復

01 具有反覆、延續實行之特徵，在行為概念上，應評價為集合  
02 犯，而論以包括一罪。

03 (三)、被告以一營業行為同時違反電子遊戲場業管理條例第22條之  
04 非法經營電子遊戲場業罪及刑法第266條第1項之賭博罪，係  
05 以一行為觸犯數罪名之想像競合犯，應依刑法第55條規定，  
06 從一重之非法經營電子遊戲場業罪處斷。

07 (四)、原審以被告時值壯年，不思以正當合法方式獲取所需，因貪  
08 圖小利，藉由非法經營電子遊戲場業，與不特定人賭博財  
09 物，妨害國家對於電子遊戲場業之管理，並助長僥倖心理，  
10 形成賭博歪風，實有不該。惟念被告前無任何犯罪紀錄，素  
11 行尚佳；兼衡被告擺放之電子遊戲機臺僅1臺，經營約1個月  
12 即為警查獲，賭博規模非鉅，暨於警詢中自述大學畢業之智  
13 識程度、從事木工之家庭經濟狀況等一切情狀，依刑事訴訟  
14 法第449條第2項、第3項、第450條第1項、第454條第2項規  
15 定，量處被告拘役50日並定以新臺幣1,000元折算1日之易科  
16 罰金折算標準，併依法予以宣告沒收。其認事用法核無不  
17 合，量刑亦屬妥適，應予維持。被告上訴意旨否認上開犯行  
18 云云，求予撤銷改判無罪，為無理由，應予駁回。

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

21 本案經檢察官王聖豪聲請簡易判決處刑，經檢察官饒倬亞到庭執  
22 行職務。

23 中 華 民 國 114 年 1 月 14 日  
24 刑事第九庭 審判長法官

25 法官

26 法官

27 不得上訴。

01 附錄論罪科刑法條全文：

02 電子遊戲場業管理條例第22條

03 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  
04 科新臺幣50萬元以上250萬元以下罰金。

05 電子遊戲場業管理條例第15條

06 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  
07 遊戲場業。

08 中華民國刑法第266條

09 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  
10 金。

11 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  
12 者，亦同。

13 前二項以供人暫時娛樂之物為賭者，不在此限。

14 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  
15 財物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。