臺灣臺中地方法院刑事簡易判決

109年度中簡字第3614號

聲請人　臺灣臺中地方檢察署檢察官
被告　李應明

上列被告因賭博案件，經檢察官聲請以簡易判決處刑（109年度撤緩偵字第521號），本院判決如下：

主文

李應明犯圖利聚眾賭博罪，累犯，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。扣案如附表編號1至6所示之物均沒收；未扣案之犯罪所得新臺幣肆萬玖仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

犯罪事實及理由

一、本案犯罪事實及證據，均引用檢察官聲請簡易判決處刑書之記載（如附件）。

二、按緩起訴係檢察官終結偵查之處分，就緩起訴確定之案件，如欲繼續偵查或起訴，應以該緩起訴處分經合法撤銷為前提。而我國緩起訴制度係為使司法資源有效運用，填補被害人之損害、有利被告或犯罪嫌疑人再社會化及犯罪之特別預防等目的，參考外國立法例，配合刑事訴訟制度採改良式當事人進行主義之起訴猶豫制度。倘上開更犯之罪，嗣經判決無罪確定，表示被告無違反犯罪特別預防目的之情事，如拘泥於該款規定得撤銷緩起訴處分之文字，而認撤銷為合法，顯不符公平正義。是該款得撤銷緩起訴處分規定，宜為目的性限縮解釋。即被告更犯之罪，若經判決無罪確定，表示該撤銷自始有重大瑕疵，係屬違誤。則法院對該緩起訴處分案件，所提起之公訴，應視起訴時該緩起訴處分期間已否屆滿，而分別依刑事訴訟法第303條第1款起訴之程序違背規定，或同條第4款緩起訴期滿未經撤銷，而違背同法第260條之規定再行起訴，諭知不受理（最高法院109年度台非字第186號判決意旨參照）。經查，被告李應明本案原係經檢察官為緩起訴處分確定，緩起訴期間為民國109年1月2日起至110年1月1日止，然因被告於緩起訴期間內之109年2月

23日，故意犯有期徒刑以上之意圖營利聚眾賭博等罪，而另案經檢察官以109年度偵字第15133號聲請簡易判決處刑，故本案經檢察官依職權撤銷緩起訴處分等情，有臺灣臺中地方檢察署檢察官109年度撤緩字第765號撤銷緩起訴處分書在卷可查。而被告另案經檢察官以109年度偵字第15133號聲請簡易判決處刑後，業經本院109年度中簡字第3102號判決處有期徒刑3月確定，有被告臺灣高等法院前案紀錄表及該案判決書各1份存卷可參，是檢察官依刑事訴訟法第253條之3第1項第1款規定，撤銷被告本案之緩起訴處分，洵屬合法。

三、論罪科刑：

（一）刑法第268條雖於被告行為後之108年12月25日修正，並於同年月27日生效，然本次修正僅係將罰金數額調整換算後予以明定，並無新舊法比較問題，而應直接適用現行法之規定。

（二）核被告所為，係犯刑法第268條前段之圖利供給賭博場所罪及同條後段之圖利聚眾賭博罪。

（三）被告自108年12月1日起至同年12月12日為警查獲止，提供場所聚集不特定多數人以麻將賭博，藉此牟利，此種犯罪形態，本質上乃具有反覆、延續之特質，是被告圖利供給賭博場所、圖利聚眾賭博之行為，於刑法評價上，均係具營業性之重複特質之集合犯，均應包括性地各論以一罪。

（四）被告係以一行為同時觸犯上開2罪名，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一重論以圖利聚眾賭博罪。

（五）被告前因公共危險案件，經本院104年度中交簡字第903號判決處有期徒刑2月確定，於104年6月9日有期徒刑易科罰金執行完畢等節，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽，被告於受上開徒刑之執行完畢，5年以內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累犯，經參酌其於上開罪刑執行完畢後，竟再犯本案賭博犯行，其罪質雖不同，仍

堪認其對於刑罰反應力薄弱，且依其犯罪情節，並無應量處最低法定刑，否則有違罪刑相當原則，暨有因無法適用刑法第59條酌量減輕其刑之規定，致其人身自由遭受過苛侵害之情形，爰依刑法第47條第1項規定及司法院大法官釋字第775號解釋意旨，加重其刑。

（六）爰以行為人之責任為基礎，審酌被告提供賭博場所供人賭博財物，助長社會僥倖心理，影響正常之社會經濟活動，並藉此獲取不法利益，所為實不足取，並考量被告坦承犯行，犯後態度尚可，兼衡其智識程度、家庭經濟狀況等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

四、沒收：

（一）按當場賭博之器具，應予沒收之規定，係規定於刑法第266條，並非刑法第21章賭博罪之概括規定，故刑法第268條之賭博罪，不以在公共場所或公眾得出入之場所賭博為限，如係在公眾得出入之場所或公共場所犯刑法第268條之罪，應依同法第266條第2項規定沒收，否則應依同法第38條規定沒收；故如所犯為刑法第266條之罪應依同條第2項沒收，如所犯為刑法第268條之罪應依刑法第38條規定辦理（臺灣高等法院暨所屬法院60年度法律座談會刑事類第16號研討結果參照）。查本案被告係犯刑法第268條之罪，並非同法第266條公然賭博罪，揆諸上開實務見解，扣案物沒收之依據應為刑法第38條之規定，合先敘明。

（二）犯罪工具：

按供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之，刑法第38條第2項前段定有明文。經查，扣案如附表編號1至5所示之物，為被告所有，且上開物品均係供被告本案犯罪所用之物，業據被告供述在卷（見偵卷第27頁），均應依前揭規定宣告沒收。

（三）犯罪所得部分：

按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前二項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38條之1 條第1 項前段、第3 項定有明文。查被告自108 年12月1 日起至同年月12日為警查獲時止，經營麻將賭間共獲利新臺幣（下同）5 萬元至6 萬元等情，業據被告於警詢、偵訊時供述在卷（見偵卷第28、135-136頁），卷內復無其他證據可證明被告犯罪所得之具體數額，是基於罪疑唯輕原則，認定被告犯罪所得為5 萬元。而被告扣案如附表編號6 所示之1000元，為賭客自摸所應支付被告之抽頭金，此據被告於警詢時供述在卷（見偵卷第27頁），應依刑法第38條之1 第1 項前段規定宣告沒收；至其餘未扣案之犯罪所得4 萬9000元，應依刑法第38條之1 第1 項前段、第3 項規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

（四）另扣案如附表編號7 至10所示之物，分別為證人錡玉惠、黃瑞忠、張馨方及歐千鈺4 人所有，此經證人錡玉惠等4 人於警詢中證述明確（偵卷第33、39、45、51頁），非屬被告之犯罪所得，且業經檢察官於聲請簡易判決處刑書內敘明賭資部分由警方依社會秩序維護法裁罰，爰均不於本案處理，併此敘明。

五、依刑事訴訟法第449 條第1 項前段、第3 項、第450 條第1 項、第454 條第2 項，刑法第268 條、第55條、第47條第1 項、第41條第1 項前段、第38條第2 項前段、第38條之1 第1 項前段、第3 項，刑法施行法第1 條之1 第1 項，逕以簡易判決處刑如主文所示。

六、如不服本簡易判決，得於簡易判決書送達之日起20日內，以書狀敘述理由（須附繕本），經本庭向本院管轄第二審之合議庭提起上訴。

本案經檢察官鐘祖聲聲請以簡易判決處刑。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　9　　日

臺中簡易庭　法　官　田雅心

以上正本證明與原本無異。

書記官　高偉庭

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　9　　日

【附錄論罪科刑法條】

中華民國刑法第268條

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，得併科9 萬元以下罰金。

【附表】

編號	品名與數量	所有人
1	麻將賭具2副	李應明
2	牌尺4支	
3	監視器（含記憶卡）1台	
4	記帳本1本	
5	圈風骰1個	
6	抽頭金新臺幣1000元	
7	賭資新臺幣8600元	黃瑞忠
8	賭資新臺幣1000元	歐千鈺
9	賭資新臺幣900元	張馨方
10	賭資新臺幣1200元	錡玉惠

【附件】

臺灣臺中地方檢察署檢察官聲請簡易判決處刑書

109年度撤緩偵字第521號

被　　告　李應明　男　35歲（民國00年0月0日生）

住臺中市○○區○○里00鄰○○○街00○0號

居臺中市○○區○○里00鄰○○路0段○○巷000○0號

國民身分證統一編號：Z000000000號

上列被告因賭博案件，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、李應明前於民國104年間，因公共危險案件，經法院判處有期徒刑2月、併科罰金新臺幣1萬元，於104年6月9日易科罰金執行完畢。詎仍不知悔改，竟意圖營利並基於反覆聚眾賭博、供給賭博場所之犯意，自108年12月1日起至同年月12日查獲之日，提供其租賃位於臺中市○○區○○路0段○○巷000○0號之居所作為賭博場所，提供不特定人至該處玩賭，再以「抽頭」方式牟利，賭博方式係由賭客4人以李應明所提供之麻將作為賭具，每底新臺幣(下同)500元、1臺100元，自摸胡牌者依胡牌次數向其餘3家各收取底及臺數金額之賭金，放槍者須給胡牌者賭金，賭客每自摸1次，李應明將抽得抽頭金200元，每一將可得抽頭金800元。嗣於108年12月12日0時5分許，為警持臺灣臺中地方法院108年聲搜字第2034號搜索票，至上址執行搜索時，當場查獲賭客錡玉惠、黃瑞忠、張馨方及歐千鈺等人以前開方式玩賭麻將，並扣得李應明所有麻將賭具2副、牌尺4支、圈風骰1個、抽頭金1000元、賭資1萬1700元、監視器1臺及記帳本1本等物（賭客及賭資部分，均另由警方依違反社會秩序維護法裁罰）。

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、訊據被告李應明對於上揭時、地賭博犯行，坦承不諱，核與證人即賭客錡玉惠、黃瑞忠、張馨方及歐千鈺等人於警詢時證述之情節大致相符，並有員警職務報告、臺中市政府警察局第六分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、現場位置示意圖、如犯罪事實所述之扣案物及蒐證照片13張在卷可資佐證，堪認被告自白與事實相符，本件事證明確，被告罪嫌應堪認定。

二、按刑事法若干犯罪行為態樣，本質上原具有反覆、延續實行之特徵，立法時既予特別歸類，定為犯罪構成要件之行為要素，則行為人基於包括之犯意，在密切接近之一定時、地持續實行之複次行為，倘依社會通念，於客觀上認為符合一個反覆、延續性之行為觀念者，於刑法評價上，即應僅成立一罪。學理上所稱「集合犯」之職業性、營業性或收集性等具有重複特質之犯罪均屬之，例如經營、從事業務、收集、販賣、製造、散布等行為概念者是（最高法院95年度台上字第4686號判決參照）。從而，被告自108年12月1日起至108年12月12日止，經營賭博，以從中牟利之行為，既含有多次性與反覆性，揆諸前揭判決意旨，其於刑法評價上，應認係集合多數犯罪行為而成立之獨立犯罪型態「集合犯」，僅成立1罪。故核被告李應明所為，係犯刑法第268條前段之意圖營利供給賭博場所及同條後段之意圖營利聚眾賭博等罪嫌；其以一行為觸犯上開2罪名，為想像競合犯，請依刑法第55條前段之規定，從情節較重之刑法第268條後段之意圖營利聚眾賭博罪處斷。扣案之麻將賭具2副、牌尺4支、圈風骰1個、抽頭金1000元、監視器1臺及記帳本1本等物，均為被告李應明所有，並經被告於偵查中供明在卷，分別為供犯罪所用及因犯罪所得之物，請分別依刑法第38條第2項前段、第38條之1第1項前段之規定，宣告沒收。

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　　109　　年　　12　　月　　16　　日

檢　察　官　鐘祖聲

本件正本證明與原本無異

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　24　　日

書　記　官　吳孟燕