

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

108年度上易字第1033號

上訴人 臺灣彰化地方檢察署檢察官

被告 林嘉宏

上列上訴人因被告賭博案件，不服臺灣彰化地方法院108年度易字第668號中華民國108年7月30日第一審判決（聲請簡易判決處刑案號：臺灣彰化地方檢察署108年度偵字第3106號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、聲請簡易判決處刑意旨略以：被告林嘉宏於民國106年4月間某日，透過網際網路連結至「九州娛樂城」（網址：<http://ts777.net>）註冊登錄，取得專屬帳號、密碼，成為該娛樂網站之會員。復以其申辦之中華郵政股份有限公司帳號0000000000000000號之帳戶轉帳至該網站指定之第一商業銀行溪湖分行帳號0000000000000000號帳戶，以新臺幣1元兌換點數1點之方式，轉換為儲值點數後，即基於在公眾得出入場所賭博財物之接續犯意，自106年4月27日起至同年6月29日止，在彰化縣○○鎮○○路○段○○○巷○○號住處，接續以其電腦連線至可供公眾上網登入之「九州娛樂城」，在該賭博網站簽賭，其賭博方式係以簽注美國職業籃球賽事之方式，與該簽賭網站對賭，簽中即得依賠率計算贏得點數，未簽中則下注點數全歸該網站之不詳經營者所有，賭客如欲將點數兌換現金，即由該網站匯款至賭客登錄時提供之帳戶，以此方式賭博財物。嗣經警循線查獲，因認被告林嘉宏涉犯刑法第266條第1項前段之賭博罪嫌。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。又被告或共犯之自白，不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符，刑法第156條第2項亦有明文。

復按刑法第266條第1項之普通賭博罪在成立上，係以「在公共場所或公眾得出入之場所」作為要件。所謂「公共場所」係指特定多數人或不特定之人得以出入、集合之場所；所謂「公眾得出入場所」係指非屬公共場所，而特定多數人或不特定之人於一定時段得進出之場所。是網際網路通訊賭博行為，究應論以刑法第266條第1項之普通賭博罪，抑應依社會秩序維護法第84條處罰，應依個案事實認定是否符合於「公共場所」或「公眾得出入之場所」賭博財物之要件而定。於電腦網路賭博而個人經由私下設定特定之密碼帳號，與電腦連線上線至該網站，其賭博活動及內容具有一定封閉性，僅為對向參與賭博之人私下聯繫，其他民眾無從知悉其等對賭之事，對於其他人而言，形同一個封閉、隱密之空間，在正常情況下，以此種方式交換之訊息具有隱私性，故利用上開方式向他人下注，因該簽注內容或活動並非他人可得知悉，尚不具公開性，難認係在「公共場所」或「公眾得出入之場所」賭博，不能論以刑法第266條第1項之賭博罪，惟如合於社會秩序維護法第84條規定之要件，則依該法予以處罰（最高法院107年度台非字第174號判決意旨參照）。

三、公訴人認被告林嘉宏涉犯賭博罪嫌，無非是以被告於警詢及偵訊中之自白、中華郵政股份有限公司106年11月2日儲字第1060230136號函所附被告使用之上揭帳戶開戶資料與交易明細1份、「九州娛樂城」賭博網站畫面翻拍照片17張等為其主要論據。訊據被告固坦承其有於上述時間地點，使用電腦連線「九州娛樂城」賭博網站簽賭等情，並有中華郵政股份有限公司106年11月2日儲字第1060230136號函所附被告帳戶開戶資料與交易明細1份、「九州娛樂城」賭博網站畫面翻拍照片17張附於偵查卷可稽。惟查：

(一)、刑法第1條規定：「行為之處罰，以行為時之法律有明文規定者為限。拘束人身自由之保安處分，亦同。」為罪刑法定主義，而刑法罪刑法定主義禁止類推解釋之精神，在保障人民之自由及權利，限制國家權力之濫用，使人民不受法無處

01 罰明文之刑罰制裁，且不因執法者以一己之念任意解釋法律
02 ，而受不測之損害。惟擴張解釋則為罪刑法定主義所不禁止
03 ，乃屬正當之解釋方法。擴張解釋係因法律規定文義過狹，
04 不足表示立法真意，因而擴張法文之意義，以期正確適用。
05 此擴張須在文義可能之範圍內，即須在文義「預測可能性」
06 的射程內，若內涵相同，或為內涵所能涵蓋，並不違背立法
07 目的，始可為擴張解釋。

08 (二)、關於賭博行為，法律至少設有三種要件不盡相同的處罰規定
09 。刑法第266條第1項規定：「在公共場所或公眾得出入之場
10 所賭博財物者，處一千元以下罰金。但以供人暫時娛樂之物
11 為賭者，不在此限。」為普通賭博罪；同法第268條規定：
12 「意圖營利，供給賭博場所或聚眾賭博者，處三年以下有期
13 徒刑，得併科三千元以下罰金。」即圖利賭博罪或聚眾賭博
14 罪；或社會秩序維護法第84條規定：「於非公共場所或非公
15 眾得出入之職業賭博場所，賭博財物者，處新臺幣九千元以
16 下罰鍰。」則為對賭博行為不合於刑法賭博罪之行政處罰規
17 定。刑法第266條第1項之普通賭博罪，是以在公共場所或公
18 眾得出入之場所賭博財物為其成立要件，和社會秩序維護法
19 第84條所定之賭博行為、刑法第268條之圖利賭博罪或聚眾
20 賭博罪，俱不以在公共場所或公眾得出入之場所為要件，迥
21 不相同。依上開規定，在非公共場所或非公眾得出入之場所
22 賭博財物，並不構成刑法第266條第1項之賭博罪。

23 (三)、所謂「賭博場所」，只要有一定之所在可供人賭博財物即可
24 ，非謂須有可供人前往之一定空間之場地始足為之。以現今
25 科技之精進，電話、傳真、網路均可為傳達賭博訊息之工具
26 。電腦網路係可供公共資訊傳輸園地，雖其為虛擬空間，然
27 既可供不特定之多數人於該虛擬之空間為彼此相關聯之行為
28 ，而藉電腦主機、相關設備達成其傳輸之功能，在性質上並
29 非純屬思想之概念空間，亦非物理上絕對不存在之事物，在
30 電腦網站開設投注簽賭網站，供不特定人藉由網際網路連線
31 登入下注賭博財物，該網站仍屬賭博場所。透過通訊或電子

設備簽注賭博財物，與親自到場賭博財物，僅係行為方式之差異而已，並不影響認定其在一定場所為賭博犯罪行為，此為擴張解釋，非法之所禁。惟如前所述，刑法第266條第1項之普通賭博罪，是以「在公共場所或公眾得出入之場所」作為要件。所謂「公共場所」，係指特定多數人或不特定之人得以出入、集合之場所；所謂「公眾得出入場所」，係指非屬公共場所，而特定多數人或不特定之人於一定時段得進出之場所。是網際網路通訊賭博行為，究應論以刑法第266條第1項之普通賭博罪，或應依社會秩序維護法第84條處罰，則以個案事實之認定是否符合於「公共場所」或「公眾得出入之場所」賭博財物之要件而定。

(四)、最高法院107年度台非字第174號判決中舉例而言，於電腦網路賭博而個人經由私下設定特定之密碼帳號，與電腦連線上線至該網站，其賭博活動及內容具有一定封閉性，僅為對向參與賭博之人私下聯繫，其他公眾無從知悉其等對賭之事，對於其他人而言，形同一個封閉、隱密之空間，在正常情況下，以此種方式交換之訊息具有隱私性，故利用上開方式向他人下注，因該簽注內容或活動並非他人可得知悉，尚不具公開性，即難認係在「公共場所」或「公眾得出入之場所」賭博，不能論以刑法第266條第1項之賭博罪。換言之，對於賭博網站經營者而言，固然可構成刑法268條圖利賭博罪或聚眾賭博罪，然而對於造訪網站的個別賭客而言，則難以構成刑法第266條第1項前段普通賭博罪。對此因科技精進之新興賭博行為，無法以刑法第266條第1項普通賭博罪處罰個別賭客，倘若撥撩起社會公眾難以忍受的情緒，而認有依刑法處罰之必要，則應循立法途徑修法明定，法院不應超越文義解釋的極限，擴張處罰範圍，以符罪刑法定原則。

(五)、因此，在肯認「賭博場所」包含網際網路虛擬空間的前提下，本案是否構成刑法第266條第1項前段普通賭博罪，仍要進一步探究該賭博場所，是否屬於「公共場所」或「公眾得出入之場所」。經查：被告林嘉宏既然係於登入「九州娛樂城

01 　　」網站並輸入自行申請之特定帳號、密碼後，直接與網站經
02 　　營者對賭，此種登入後與對向之網路經營者傳遞訊息之網際
03 　　網路通訊方式，對於其他人而言，形同一個封閉、隱密之空
04 　　間，以此種方式交換之訊息具有隱私性，被告利用此方式向
05 　　他人下注，因該簽注內容或活動並非他人可得知悉，實不具
06 　　公開性，尚難認符合刑法第266條第1項規定之公共場所或公
07 　　眾得出入之場所之要件；基於刑法罪刑法定主義，禁止類推
08 　　解釋之精神，行為人在此等場所以外之地方進行賭博，自不
09 　　構成本罪。則被告所為前開簽注之內容或活動既非他人可得
10 　　知悉，即不具公開性，難謂已符合公共場所或公眾得出入之
11 　　場所之要件，尚無從逕以刑法第266條第1項前段之普通賭博
12 　　罪相繩。

13 　　(六)、基上說明，即便賭博場所包含網際網路等虛擬空間，然而被
14 　　告是以網路私密通訊之方式簽注，顯然不是在「公共場所」
15 　　或「公眾得出入之場所」賭博財物，而不符刑法第266條第1
16 　　項前段賭博罪之構成要件，且依檢察官所舉證據，亦不足以
17 　　證明被告在「公共場所或公眾得出入之場所」賭博財物，揆
18 　　諸首揭法條規定，自難論以刑法第266條第1項前段之賭博罪
19 　　。

20 　　四、綜上所述，本件依檢察官所舉證據所為訴訟上之證明，於通
21 　　常一般人仍有合理之懷疑存在，尚未達於可確信其真實之程
22 　　度，此外復查無其他積極之證據足以證明被告確有公訴意旨
23 　　所指之普通賭博犯行，則要屬不能證明被告犯罪。原審以不
24 　　能證明被告犯罪，而依刑事訴訟法第301條第1項規定，諭知
25 　　被告無罪之判決，經核認事用法，並無不合，應予維持，檢
26 　　察官上訴意旨認應就被告予以論罪科刑，而指摘原判決不當
27 　　，經查為無理由，應予駁回。

28 　　據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

29 　　本案經檢察官陳立興聲請以簡易判決處刑，檢察官傅克強提起上
30 　　訴，檢察官郭景東到庭執行職務。

31 　　中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　18　　日

01	刑 事 第 一 庭	審 判 長	法 官	江 德 千
02			法 官	高 增 泓
03			法 官	簡 源 希
04	以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異 。			
05	不 得 上 訴 。			
06		書 記 官	劉 恒 宏	
07	中 華 民 國	108 年	12 月	18 日