

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

109年度上易字第374號

上訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官
被告 陳崇凱

上列上訴人因被告賭博案件，不服臺灣臺中地方法院108年度易字第3601號中華民國109年1月9日第一審判決（聲請簡易判決處刑案號：臺灣臺中地方檢察署108年度偵字第15451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：被告陳崇凱於民國107年4月間某日，得知網址為www.fa77.net之「九州娛樂城」賭博網站（下稱「九州娛樂城」），並上網註冊取得帳號及密碼而成為會員後，便接續基於賭博之犯意，自107年4月1日起至107年8月15日止，在臺中市某網咖內，利用網際網路連接至「九州娛樂城」，並以美國職業棒球運動比賽輸贏為簽賭標的，凡押中者，即可獲得依「九州娛樂城」預設賠率表計算之彩金，未押中者，所繳之賭金歸「九州娛樂城」之經營者所有，「九州娛樂城」並提供第一銀行帳號：000000000000號帳戶（下稱本案第一銀行帳戶），供被告匯入儲值賭金。嗣經警調閱本案第一銀行帳戶交易明細資料後，發現被告所有之中國信託商業銀行帳號：000000000000號帳戶（下稱本案中國信託帳戶）及郵局帳號：0000000000000000號帳戶（下稱本案郵局帳戶），於107年4月1日至107年8月15日間與本案第一銀行帳戶有資金往來，始查悉上情。因認被告涉犯刑法第266條第1項前段賭博罪嫌等語。

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。又按認定犯罪事實所憑之證據，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內；然而無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常

一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在，無從使事實審法院得有罪之確信，基於無罪推定原則，即不得據為不利被告之認定，應由法院諭知被告無罪之判決（最高法院76年台上字第4986號判例意旨參照）。

三、次按犯罪事實之認定，係據以確定具體刑罰權之基礎，自須經嚴格證明，故其所憑之證據不僅應具有證據能力，且須經合法之調查程序，否則即不得作為有罪認定之依據。倘法院審理之結果，認為不能證明被告犯罪，而為無罪之諭知，即無刑事訴訟法第154條第2項所謂「應依證據認定」之犯罪事實之存在。因此，同法第308條前段規定，無罪之判決書只須記載主文及理由，且其理由之論敘，僅須與卷存證據資料相符，復與經驗法則、論理法則無違即可，所使用之證據亦不以具有證據能力者為限，即使不具證據能力之傳聞證據，亦非不得資為彈劾證據使用，以供法院綜合研判形成心證之參考。故無罪之判決書，就傳聞證據是否例外具有證據能力，本無須於理由內論敘說明（最高法院100年度台上字第2980號判決意旨參照）。被告既經本院認定不能證明其犯罪（詳後述），本判決即不再論述所援引有關證據之證據能力。

四、復按關於賭博行為，刑法第266條第1項規定係「在公共場所或公眾得出入之場所賭博財物者」為普通賭博罪。同法第268條規定「意圖營利，供給賭博場所或聚眾賭博者」為圖利賭博罪或聚眾賭博罪。而社會秩序維護法第84條規定：「於非公共場所或非公眾得出入之職業賭博場所，賭博財物者」則為對賭博行為不合於刑法賭博罪之行政處罰規定。以上3種處罰賭博行為之規定，其情形並不相同。刑法第266條第1項之普通賭博罪，係以在公共場所或公眾得出入之場所賭博財物為其成立要件。而社會秩序維護法第84條所定之賭博行為，則不以在公共場所或公眾得出入之場所為之為要件。至刑法第268條之圖利賭博罪或聚眾賭博罪，亦不以在公

共場所或公眾得出入之場所為之為要件。依上開規定，在非
公共場所或非公眾得出入之場所賭博財物，並不構成刑法第
266條第1項之賭博罪。所謂之「賭博場所」，只要有一定
之所在可供人賭博財物即可，非謂須有可供人前往之一定空
間之場地始足為之。以現今科技之精進，電話、傳真、網路
均可為傳達賭博訊息之工具。電腦網路係可供公共資訊傳輸
園地，雖其為虛擬空間，然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，而藉電腦主機、相關設備達成
其傳輸之功能，在性質上並非純屬思想之概念空間，亦非物
理上絕對不存在之事物，在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，並不影響其在一定場
所為賭博犯罪行為之認定，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，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。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，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，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。對此因科技之精進新興賭博之行為，如認其可責性不亞於刑法第266條第1項之普通賭博罪，於刑事政策上認有依刑法處罰之必要，則應循立法途徑修法明定，以杜爭議，並符罪刑法定之原則（最高法院107年度台非字第174號判決意旨參照）。

五、聲請簡易判決處刑意旨認被告涉犯上開賭博罪嫌，無非係以被告於偵查中之供述、本案中國信託帳戶之開戶基本資料及與本案第一銀行之交易明細分析表、本案郵局帳戶之開戶基本資料及與本案第一銀行之交易明細分析表、「九州娛樂城」網頁截圖照片等為其論據。

六、經查：

(一)被告自承註冊取得「九州娛樂城」之帳號及密碼而成為會員後，自107年4月1日起至同年8月15日止，在臺中市某網咖內，利用網際網路連接至「九州娛樂城」網站，以美國職業棒球運動比賽輸贏為簽賭標的，若其押中，即可獲得依「九州娛樂城」預設賠率表計算之彩金，若其並未押中，則所繳之賭金歸「九州娛樂城」之經營者所有，「九州娛樂城」之經營者並提供本案第一銀行帳戶，供被告匯入儲值賭金，而被告則使用本案中國信託帳戶及本案郵局帳戶與本案第一銀行帳戶進行賭金、彩金等資金往來等情，業據被告於偵訊、原審及本院審理時均供認不諱，並有中國信託商業銀行股份有限公司107年10月26日中信銀字第107224839152576號函暨所附開戶基本資料及與本案第一銀行之交易明細分析表、中華郵政股份有限公司107年10月26日儲字第1070237870號函暨所附開戶基本資料及與本案第一銀行之交易明細分析表各1份、「九州娛樂城」網頁截圖照片14幀等在卷可稽，是此部分事實自堪認定，惟尚不得僅以被告之自白作為不利被告認定之唯一證據。

(二)按刑法第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

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

09 (三)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
10 。即刑法第266條第1項規定：「在公共場所或公眾得出入
11 之場所賭博財物者」；同法第268條規定：「意圖營利，供
12 給賭博場所或聚眾賭博者」，即圖利賭博罪或聚眾賭博罪；
13 或社會秩序維護法第84條規定：「於非公共場所或非公眾得
14 出入之職業賭博場所，賭博財物者」，則為對賭博行為不合
15 於刑法賭博罪之行政處罰規定。刑法第266條第1項之普通
16 賭博罪，是以在公共場所或公眾得出入之場所賭博財物為其
17 成立要件，和社會秩序維護法第84條所定之賭博行為、刑法
18 第268條之圖利賭博罪或聚眾賭博罪，俱不以在公共場所或
19 公眾得出入之場所為要件，迥不相同。是在非公共場所或非
20 公眾得出入之場所賭博財物，並不構成刑法第266條第1項
21 之賭博罪。

22 (四)固以「賭博場所」，只要有一定之所在可供人賭博財物即可
23 ，非謂須有可供人前往之一定空間之場地始足為之。以現今
24 科技之精進，電話、傳真、網路均可為傳達賭博訊息之工具
25 。電腦網路係可供公共資訊傳輸園地，雖其為虛擬空間，然
26 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
27 ，而藉電腦主機、相關設備達成其傳輸之功能，在性質上並
28 非純屬思想之概念空間，亦非物理上絕對不存在之事物，在
29 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
30 登入下注賭博財物，該網站仍屬賭博場所。透過通訊或電子
31 設備簽注賭博財物，與親自到場賭博財物，僅係行為方式之

01 差異而已，並不影響認定其在一定場所為賭博犯罪行為，此
02 為擴張解釋，非法之所禁。惟如前所述，刑法第266條第1
03 項之普通賭博罪，是以「在公共場所或公眾得出入之場所」
04 作為要件。所謂「公共場所」，係指特定多數人或不特定之
05 人得以出入、集合之場所；所謂「公眾得出入場所」，係指
06 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
07 出之場所。是網際網路通訊賭博行為，究應論以刑法第266
08 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
09 ，則以個案事實之認定是否符合於「公共場所」或「公眾得
10 出入之場所」賭博財物之要件而定。

11 (五)被告在「九州娛樂城」網站下注賭博的方式，並非可任意連
12 結至「九州娛樂城」網站即可直接在網站上下注賭博，而係
13 需先以個人在該網站註冊之帳號、密碼登入後，方得點選進
14 入其所欲賭博網頁頁面，點選下注後，再將訊息傳送予對向
15 之網路經營者或特定人，業據被告於偵訊、原審及本院審理
16 中供述在卷，復有上揭「九州娛樂城」網頁截圖附卷可佐，
17 顯見被告以電腦連線至「九州娛樂城」賭博網站，必須登入
18 帳號、密碼才能下注，顯與一般網站任何人均可無條件直接
19 連線閱覽之情形有別。況輸入帳號、密碼登入「九州娛樂城
20 」賭博網站，除具有驗證身分效果外，其等登入後之網路空
21 間，其賭博活動及內容具有一定封閉性，僅為對向參與賭博
22 之人私下聯繫，相對其他使用者而言，此形同於一封閉、隱
23 密之空間，並無一得由不特定人共見共聞，並得穿梭其中之
24 空間存在，在正常情況下，被告以此種方式交換之訊息具有
25 隱私性，故利用上開方式下注，因該簽注內容或活動並非他
26 人可得知悉，不具公開性，尚難符合刑法第266條第1項在
27 公共場所或公眾得出入之場所賭博財物之要件。雖網際網路
28 於現今廣為人使用，突破甚至取代傳統對於空間之想像及概
29 念（例如「聊天室」、「塗鴉牆」、「雲端」），然基於刑
30 法第1條所揭示之罪刑法定主義，刑法第266條第1項既明
31 文需在「公共場所」或「公眾得出入之場所」為之等要件

，客觀文義所指，應限於外觀可見、實體之場所，本難擴張適用至網際網路或網站，更難認網際網路或網站所提供之裝置或技術與「場所」之概念相符，法院自不得遽予擴張解釋或類推適用刑法第266條第1項之構成要件。

(六)綜上所述，原審認本案並無充分事證得據以認定被告係在公共場所或公眾得出入之場所實施上開賭博行為，是檢察官所提出之相關積極證據，尚未使法院就被告所涉刑法第266條第1項前段之賭博罪嫌達於無合理懷疑之程度，本案自屬不能證明被告犯罪，應為被告無罪之諭知，核無不合，應予維持。

七、關於上訴理由之說明：

(一)檢察官上訴意旨略以：1.所謂之賭博場所，只要有一定之所在可供人賭博財物即可，非謂須有可供人前往之一定空間之場地始足為之。且以現今科技之精進，電話、傳真、網路均可為傳達賭博訊息之工具，例如主觀上有營利意圖而提供網址供人賭博財物者，亦屬提供賭博場所之一種（最高法院94年度台非字第108號判決意旨參照）。依被告供述，其所簽注之「九州娛樂城」網站可供不特定人藉由網際網路連線登入註冊成為會員，被告註冊取得「九州娛樂城」之帳號及密碼而成為會員後，自107年4月1日起至同年8月15日止，在臺中市某網咖內，利用網際網路連接至「九州娛樂城」網站，以美國職業棒球運動比賽輸贏為簽賭標的，若其押中，即可獲得依「九州娛樂城」預設賠率表計算之彩金，若其並未押中，則所繳之賭金歸「九州娛樂城」之經營者所有，「九州娛樂城」之經營者並提供本案第一銀行帳戶，供被告匯入儲值賭金，而被告則使用本案中國信託帳戶及本案郵局帳戶與本案第一銀行帳戶進行賭金、彩金等資金往來等情。則本案之「九州娛樂城」網站應屬賭博場所，堪以認定。2.刑法第266條第1項之普通賭博罪，係以在公共場所或公眾得出入之場所賭博財物為其成立要件。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。就網路賭博而言，被告及其他欲下注之玩家經由網路連線至「九州娛樂城」網站後，僅需依網站畫面指示填入帳號、密碼等資訊，稍後再回傳該網站所發送之簡訊驗證碼完成註冊，成為會員。即可在網站內之「百家樂、輪盤、運動賽事…」等網路線上賭博程式內進行簽賭下注。除此之外，該網站別無其他登入成為會員之限制，甚至廣為宣傳，吸引一般民眾成為會員，上網下注玩賭。換言之，任何不特定人透過上開網路連線登入方式均可成該網站會員，進出「九州娛樂城」網站簽賭下注。參照上開說明，「九州娛樂城」網站之賭博場所顯屬「公眾得出入場所」無誤。至於被告是否知悉其他不特定人之簽注內容？或簽注之活動或訊息是否公開性？與普通賭博罪「公共場所」或「公眾得出入場所」之要件判斷無關。原判決以賭博行為尚須公然為之或以他人得觀看、共見共聞為必要之要件，難認妥適。3.又「九州娛樂城」網站設有「討論區」論壇，提供一個讓會員彼此交流之多元開放空間，內有各項類別之討論區，例如球賽討論區、綜合討論區等；另為宣傳招攬，在網站公開畫面上以跑馬燈方式公布「恭喜000(會員帳號或ID)中超級彩金」等訊息。以上事項，連非會員均可自網路上輕易查知，知悉「九州娛樂城」網站有為數甚多之會員參與網站簽注活動，且有會員於何時簽中超級彩金若干。身為該網站註冊會員之被告，自難諉稱不知情。從而，本件被告所簽注之「九州娛樂城」網站運作實情，非如原判決所稱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、隱密之空間云云，是原判決此部分之認事及說明，顯與事實不符。4.末查，賭博網站為刑法第266條第1項之「公眾得出入之場所」，為歷來法院所持之見解，最高法院107年度台非字第174號判決意旨與歷來法院所持之見解不同，是否妥適，非無研求之餘地。再者，簽賭網站提供賭博之散播及影響性既廣且鉅，敗壞社會善良風氣之危害性更甚，

自不宜僅因科技發展所致參與賭博方式變革而拘泥於法條文字認定其非公共場所或公眾得出入之場所。原審逕為被告無罪之諭知，自有違誤，難認妥適，原判決認事用法尚嫌未洽，請撤銷原判決，更為適法之判決等語。

(二) 本院查：

1. 刑法第266條第1項之賭博罪，係以在公共場所或公眾得出入之場所賭博財物為其成立要件。則揆諸前開罪刑法定主義及擴張解釋說明，刑法第266條第1項既明文需在「公共場所」或「公眾得出入之場所」為之等要件。刑法處罰犯罪行為乃以各種犯罪行為對於法益具有實害或發生實害之危險為必要，而有關刑法第266條第1項賭博罪，學說、實務均將之理解為係保護「善良風俗」之社會法益，參以該條制定時，立法者係考量賭博犯罪若在公共場合或公眾得出入之場所進行，民眾可輕易見聞，恐造成群眾仿效跟進而參與賭博，終至群眾均心存僥倖、圖不勞而獲，因之敗壞風氣。是倘若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，一般民眾單憑外觀無從知悉其等對賭之事，非屬不特定多數人得以共見共聞，尚不具備前述敗壞社會善良風氣之危害性，即非公然賭博罪所欲處罰之範疇。而以現今科技之精進，電話、傳真、網路均可為傳達賭博訊息之工具，電腦網路係可供公共資訊傳輸園地，雖其為虛擬空間，然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，而藉電腦主機、相關設備達成其傳輸之功能，在性質上並非純屬思想之概念空間，亦非物理上絕對不存在之事物，在電腦網站開設投注簽賭網站，供人藉由網際網路連線登入下注賭博財物，該網站自仍屬賭博場所。惟在電腦網路賭博而個人經由私下設定特定之帳號、密碼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，僅為參與賭博之人私下聯繫，其他民眾無從知悉其等對賭之事，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，非屬不特定多數人得以共見共聞，而不具備前述敗壞社會善良風氣之危害性，尚難認係刑法第266條第1項賭博罪所欲處罰之範疇。

2. 本案被告登入上開網站之個人帳號內之下注行為，尚難認為係在「公共場所」或「公眾得出入之場所」下注簽賭，其所為並不符合刑法第266條第1項普通賭博罪之構成要件，自難以該罪相繩。準此，本案被告既非在「公共場所」或「公眾得出入之場所」下注簽賭，即難認其所為已符合刑法第266條賭博罪之構成要件。至於在此等非公共場所或公眾得出入之職業賭博場所賭博財物者，社會秩序維護法第84條已有處9千元以下罰鍰之規定，尚非毫無處罰明文，且若對此因科技精進之新興賭博行為，認其可責性不亞於刑法第266條第1項之普通賭博罪，於刑事政策上有依刑法處罰之必要，則應循立法途徑修法明定以杜爭議，以符合罪刑法定原則。是以檢察官所舉之證據，尚不足以為被告犯賭博罪之積極證據或其指出證明之方法，經本院審理後仍無從形成被告有罪之心證，尚無法證明被告犯罪。

3. 原審已就認定被告無罪乙節，詳予說明其證據取捨論斷之心證理由，而證據取捨屬事實審法院權限，苟其採證不違反經驗法則、論理法則，自無不當可言，檢察官既未再提出任何證據，僅對於原審證據取捨持相異之評價，從而，檢察官執前事由提起之上訴，為無理由，應予駁回其上訴。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官劉俊杰聲請簡易判決處刑，檢察官張溢金提起上訴，檢察官林蓉蓉到庭執行職務。

中	華	民	國	109	年	5	月	5	日
	刑	事	第	二	庭	審	判	長	法
								官	何
								官	志
								官	增
									瑜
									文

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

01 書記官 巫 佩 珊
02 中 華 民 國 109 年 5 月 5 日