

Q：發行「公益彩券」相關問題之探討

A：

### 一、行政罰部分

88年6月28日總統公布修正施行之公益彩券發行條例第2條、第3條分別規定，公益彩券之主管機關為財政部及公益彩券發行之「種類」及「總額」，由主管機關核定之。由法條文義以觀，本條例所稱「主管機關」並不包括地方政府，殆無疑義。從而省或直轄市政府發行公益彩券，自應依財政部發布之「公益彩券發行注意事項」規定，先行擬具發行計畫，報經財政部核准，始為合法。公益彩券之發行，已否定地方政府之有獨立發行權。

### 二、刑罰部分

按刑法第269條規定：「意圖營利，辦理有獎儲蓄或未經政府允准而發行彩票者，處1年以下有期徒刑（第1項）。經營前項有獎儲蓄或為買賣前項彩票之媒介者，處6月以下有期徒刑、拘役或科或併科1千元以下罰金。」我國有關彩票發行或吸收資金之儲蓄業務，係採「特許主義」，故行為人如意圖營利，未經政府允准而發行彩票者，即有觸犯本罪之嫌。謹就本條構成要件相關問題分述如下：

（一）意圖營利：如何評價為具有「意圖營利」而該當於刑法第

269 條第 1 項之要件，解釋上尚存有不同之見解：一說從目的性考量，認為苟無圖利之意思，而以慈善或公益為目的，則不構成本罪，如現時軍人儲蓄獎券，即在維護軍人利益，主辦者初無營利之意思，自無犯罪可言。地方政府鑒於「失業率居高不下，弱勢族群受害日深」，發行彩券的收入係支出於公益，與一般的賭博收益歸於私人不同，發行公益彩券既具有公益的目的、慈善的目的，故不認為具有「營利」之意圖；一說認為是否「意圖營利」，應與刑法其他條文中之「意圖營利」作相同之解釋，亦即行為人有無營利之意圖，應就其行為是否有利於行為人而斷，縱其發行公益彩券另含有公益的目的、慈善的目的，然並無解於其同時具有營利之意圖，一如六合彩組頭雖係為維持家計、照顧子女，然並不因之即可謂為無營利之意圖。按同一法律之文字應作相同解釋，宜以後者為當，惟相關個案是否成立犯罪，仍應由受理之法院檢察署檢察官依具體事證調查認定之。

(二) 未經政府允准：按我國有關吸收資金之儲蓄存款或彩票發行之業務，採特許主義，故本罪乃以未經政府允准為要件，性質上，其為阻卻違法之特別例示而非構成要件，一旦受有政府允准，

自可阻卻行為之違法性。關於「政府」的解釋，究竟是自治事項亦或是中央事項，政府係由地方政府或中央政府允准？依現行公益彩券發行條例第 4 條之規定，發行公益彩券之權收歸財政部，地方政府已無發行權，故如地方政府未經核准而發行彩券即可成立刑法第 269 條第 1 項之罪嫌。