臺灣高等法院臺中分院刑事判決

111年度上易字第501號

上　訴　人　臺灣彰化地方檢察署檢察官
被　　告　方書俊

上列上訴人因被告重利案件，不服臺灣彰化地方法院111年度易字第130號中華民國111年4月20日第一審判決（起訴案號：臺灣彰化地方檢察署109年度偵字第11543號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於方書俊部分撤銷。

方書俊共同犯重利罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。未扣案之犯罪所得新臺幣貳拾貳萬貳仟元沒收，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

一、緣洪良志（業經原審判決有期徒刑4月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日確定）接受不知情之凱迪國際企業有限公司（下稱凱迪公司）業務黃○○之委託後，得知黃○○急需用錢，遂與方書俊共同基於重利之犯意聯絡，由方書俊擔任出資之金主，再由洪良志於民國106年3月24日與黃○○聯繫後，在彰化縣○○鎮○○○000號之彰化縣鹿港地政事務所，趁黃○○急需用錢之際，借款新臺幣（下同）20萬元予黃○○，約定利息1個月6,000元，並於當日預扣3個月利息共1萬8,000元，及收取等同預扣利息性質之費用共計3萬2,000元（代書費、車馬費共1萬2,000元【起訴書誤載為1萬3,000元，業經檢察官於原審當庭更正】、手續費2萬元），經換算年利率即高達48％（計算式：6,000元÷15萬元×12×100％＝48％），而實際交付15萬元予黃○○（起訴書誤載為14萬9,000元，業經檢察官於原審當庭更正），並使黃○○將其位於彰化縣○○鎮○○巷000號之土地及建物2分之1設定擔保金額30萬元、清償日期為106年6月24日並有流抵約定之

普通抵押權予方書俊，且簽立20萬元之本票供擔保。嗣黃○○再於106年6月24日至109年4月16日按月給付利息6,000元，共20萬4,000元予方書俊，方書俊及洪良志即以此方式取得與原本顯不相當之重利。

二、案經黃○○訴由臺中市政府警察局第六分局報告臺灣彰化地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、證據能力：

㈠按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，然經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條之5定有明文。而刑事訴訟法第159條之5立法意旨，在於確認當事人對於傳聞證據有處分權，得放棄反對詰問權，同意或擬制同意傳聞證據可作為證據，屬於證據傳聞性之解除行為，如法院認為適當，不論該傳聞證據是否具備刑事訴訟法第159條之1至第159條之4所定情形，均容許作為證據，不以未具備刑事訴訟法第159條之1至第159條之4所定情形為前提。此揆諸「若當事人於審判程序表明同意該等傳聞證據可作為證據，基於證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，此時，法院自可承認該傳聞證據之證據能力」立法意旨，係採擴大適用之立場。蓋不論是否第159條之1至第159條之4所定情形，抑當事人之同意，均係傳聞之例外，俱得為證據，僅因我國尚非採澈底之當事人進行主義，故而附加「適當性」之限制而已，可知其適用並不以「不符前四條之規定」為要件。惟如符合第 159條之1第1項規定之要件而已得為證據者，不宜贅依第159條之5之規定認定有證據能力。查本判決下述所引用據以認定事實之被告以外之人於審判外之陳述，對被告而言，性質上雖均屬傳聞證據，惟經檢察官

及被告方書俊（下稱被告）於本院準備程序及審理中均表示沒有意見（見本院卷第43至45、83頁），且迄至本院言詞辯論終結前均未聲明異議，本院審酌上開供述證據資料製作時之情況，無不當取供等瑕疵，且與本件待證事實間復具有相當之關聯性，認以之作為證據應屬適當，揆諸前開規定，本院認為前揭供述證據均應有證據能力。

㈡次按刑事訴訟法第159條至第159條之5有關傳聞法則之規定，乃對於被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述所為之規範；至非供述證據之物證，或以科學、機械之方式，對於當時狀況所為忠實且正確之記錄，性質上並非供述證據，應無傳聞法則規定之適用，如該非供述證據非出於違法取得，並已依法踐行調查程序，即不能謂其無證據能力。本案下引之非供述證據，均與本案待證事實具有關聯性，公訴人及被告於本案皆未爭執其證據能力，且無證據證明有何偽造、變造或公務員違法取得之情事，復經本院依法踐行調查證據程序，自得作為證據，而有證據能力。

二、認定犯罪事實之證據及理由：

訊據被告固坦承上開放貸之客觀事實，惟矢口否認有何重利之犯行，辯稱：其當初與洪良志是打球時認識的，洪良志問其要不要拿錢出來借貸當金主，說黃○○以房子要借款20萬元，其之前有做過房仲，覺得應該是可以且金額不高，所以其就拿20萬元由洪良志出面拿給黃○○；其與黃○○並沒有直接見面，其沒有見過黃○○，借款條件是洪良志跟其說三分利息，每月利息是6,000元，其的理解為利息三分，沒有重利；其知道有設定抵押權，那時候洪良志跟其說三個月就會還款，關於借款條件洪良志當初跟其說他有跟黃○○說清楚，流抵約定的部分，是因為洪良志說對方借三個月就會清償，洪良志跟其說如果跟銀行借貸，銀行也會多設定，洪良志說所有的設定條件都有與黃○○說清楚；至於洪良志怎麼跟黃○○約定及預扣手續費、車馬費、代書費等相關費用，其都不知情，其沒有參與犯行云云。經查：

㈠被告與同案被告洪良志明知黃○○急需用錢，於106年3月24日，在鹿港地政事務所，借款20萬元予告訴人黃○○，約定利息為1個月6,000元，除扣除設定抵押權所需之代書費1萬2,000元外，並於當日預扣3個月利息1萬8,000元及手續費2萬元，而實際僅交付15萬元予告訴人，並使告訴人將其上開房地設定抵押權予方書俊，且簽立本票以供擔保等事實，業據被告及同案被告洪良志於警詢時、偵查中及原審審理中陳明，核與證人即告訴人黃○○於偵查中及原審審理中之證述；證人黃○○於原審審理中證述之情節相符，並有華南銀行存款往來明細表、活期存款交易明細、電話通聯紀錄、通訊軟體對話畫面翻拍照片、土地登記申請書、建物登記第一類謄本、鹿港地政事務所他項權利證明書、抵押權設定契約書、借據、委託書及委託貸款契約書等在卷可稽，是此部分事實，應可認定。

㈡按刑法上之重利罪，以乘他人急迫、輕率、無經驗或難以求助之處境，貸以金錢或其他物品，而取得與原本顯不相當之重利者為要件。換言之，重利罪是行為人利用現已存在於被害人與行為人間的弱勢不對等，進而與被害人訂立單方面由行為人決定交易條件的金錢借貸契約。縱被害人在重利交易行為中，未有資訊的不對等、物理及心理強制力的壓迫或遭受隱瞞，具自由意思而「同意」為財產之處分，惟立法者顯然透過重利罪調整被害人自我負責之要件，即當被害人具有「處於急迫、輕率、無經驗或難以求助之處境」的弱勢情狀時，則否定被害人自我負責之能力，而將重利交易所生之財產損害歸由行為人負責。本罪所謂「急迫」指在經濟上急需資金的困境或壓力，尚無須至必陷於危難的程度；所謂「輕率」乃指個人未能慎重思考交易之利害關係，而草率作出決定；所謂「無經驗」係指被害人欠缺借貸須以支付顯不相當重利為對價之相關知識與警覺，致其察覺力與判斷力受限者均屬之，並不以被害人有無實際借貸經驗為唯一判斷標準。亦即，縱被害人曾有實際舉債的生活經驗，亦不代表其對日

後償還本息金錢之多寡或償還期限之久暫，具有一定理解程度之計算與權衡能力；所謂「難以求助之處境」為103年6月18日修法時所增列，依其修正理由：「本條構成要件原為『乘他人急迫、輕率或無經驗』，惟考量若干情形可能未能為上開情形所涵蓋，為避免法律適用上之漏洞，爰於第1項增列『難以求助之處境』之情形。」等語，惟未說明何種情況屬於難以求助之處境或為原構成要件「乘他人急迫、輕率或無經驗」所無法涵蓋。因所謂「乘他人急迫、輕率或無經驗」等情狀，從客觀角度理解均屬「難以求助之處境」之弱勢情狀，立法者既以「難以求助之處境」作為本罪適用上之漏洞填補，應屬一種概括規定，即應參考德國刑法重利罪構成要件除急迫、無經驗外所包括的「判斷力欠缺」（乃被害人由於心智能力方面低弱，顯現出無法透過經驗彌補之弱勢，使其透過理性動機引導自己的能力降低，或使其正確地衡量契約的給付與對待給付，進而評斷交易締結之經濟後果的能力顯著下降）或「顯著意志薄弱」（即面對刺激、引誘、拐騙，被害人對於重利要求的抗拒能力顯然低於參與相同交易情狀的一般人）等弱勢情狀，亦屬所謂「難以求助之處境」範疇之一（最高法院110年度台上字第6180號、111年度台上字第3489號刑事判決意旨參照）。查告訴人黃○○於偵查中證稱：其當時因為要租房子及買東西等生活開銷需要金錢，又沒有薪水，生活很困難，所以才向洪良志借錢等語（見偵卷第177頁），足見告訴人向被告及同案被告洪良志之借款行為，係處於急迫之處境，應可認定。

㈢被告雖辯稱其並未參與本件犯行云云，惟按共同正犯因相互間利用他方之行為，以遂行其犯意之實現，故非僅就自己實行之行為負其責任，並對該犯罪構成要件要素有犯意聯絡範圍內，對於他正犯所實行之行為，亦應共同負責。因行為人間已形成一個犯罪共同體，彼此相互利用，並以其行為互為補充，以完成共同之犯罪目的，此即所謂「一部行為全部責任」之法理。查：

1.同案被告洪良志於警詢時供稱：其與方書俊是朋友，其知道方書俊有一筆錢，友人介紹黃○○的案件給其後，其跟方書俊講，由方書俊評估黃○○提供之借款金額與抵押物是否能接受，再決定是否借款給黃○○，其僅居中協調；黃○○是別人介紹給其的案件客戶，他跟其金主方書俊借錢，其算是中間人，幫忙辦理借錢跟土地、建物設定等相關事宜，黃○○是跟其的金主方書俊借款；其跟黃○○之前有先連絡好需要具備文件後，跟他約在彰化縣鹿港鎮地政事務所，有簽立本票、借貸合約及借據，本票、借貸合約及借據都只有一份，當天其收到這些資料後都轉交給金主方書俊；黃○○償還利息是匯款到其高雄銀行的帳戶，錢進來後再轉交給金主方書俊等語（見偵卷第14至22頁）。復於偵查中供稱：其提供高雄銀行的帳戶給黃○○，由黃○○匯款給其，收到錢後會以現金轉交給方書俊；其與方書俊的LINE聯繫中有印鑑證明及土地權狀照片的傳送，是因方書俊請其估算土地價值；方書俊大概了解其是做什麼工作的，其以方書俊名義設定債權30萬元之抵押權，方書俊有同意且知道，抵押權是其去辦的，方書俊有提供證件給其；契約書都是其處理的，方書俊有看過等語（見核交卷第142、144頁；偵卷第184至185頁），堪認同案被告洪良志陳明其係負責直接與告訴人黃○○接洽借貸過程，而被告提供資金放貸，且借貸契約之當事人為被告及告訴人，而就告訴人之土地設定擔保債權30萬元之抵押權一事，雖係同案被告洪良志辦理，被告均知情且同意，並提供證件供其辦理等情。

2.被告於警詢時、偵查中及原審審理中亦供稱：洪良志說有人要借錢用建物設定，看其要不要當金主賺外快，其就答應；其是拿20萬元給洪良志，其他關於利息、利率跟契約等事宜，其都是交給洪良志處理；對於洪良志於警詢中供述本案是洪良志跟其說評估後，決定是否借款給黃○○，其是金主，洪良志僅居中協調；黃○○於警詢中稱其當時因為生活比較困難，需要借錢，用google搜尋有關借貸的網頁，看到

借貸廣告，而根據廣告上所留的電話連絡後，後來洪良志就主動打電話洽談借貸事宜等節均屬實；其有拿現金20萬元給洪良志，洪良志大約隔一個星期，有拿1萬8千元給其，說是對方預付3個月的利息；洪良志有將本票借貸合約及借據轉交給其，其有去查證確實有設定；黃○○沒有匯款或拿給其過，都是洪良志每個月拿錢給其；其不知道黃○○如何還錢，但是洪良志會每個月拿6000元給其等語（見偵卷第31至34頁）；其是直接拿20萬元給洪良志，後面洪良志就拿1萬8000元的利息給其，洪良志說黃○○要3個月就會清償，所以他要預繳3個月的利息；其與洪良志的LINE聯繫中有印鑑證明及土地權狀照片的傳送，是因其請洪良志估算土地價值；其之前擔任過房仲等語（見核交卷第142、144頁）；其拿20萬元給洪良志，之後洪良志再給我18000元的利息，其有先收18000元的利息等語（見原審卷第64頁）。足見被告亦供承本案借貸之訊息係由同案被告洪良志告知，而由其提供20萬元放貸，放貸事宜由同案被告洪良志居中處理，相關借款憑證亦由洪良志轉交，並由同案被告洪良志交付取得預付3個月1萬8千元之利息，嗣後並由同案被告洪良志交付每月6000元之利息，被告亦就設定抵押權一事知之甚明。

3.被告及同案被告洪良志於原審審理中亦均坦承其等2人知道告訴人需要金錢，且由被告擔任金主出資，再由同案被告洪良志於106年3月24日與告訴人聯繫後，在彰化縣○○鎮○○○000號之彰化縣鹿港地政事務所，借款20萬元予告訴人，當日並預扣3個月利息共1萬8,000元、代書費及手續費共3萬2,000元，而實際交付15萬元予告訴人，並由告訴人提供其位於彰化縣○○鎮○○巷000號之土地及建物所有權狀(黃○○持分2分之1)、雙證件、戶籍謄本及印鑑證明等資料，於同日在彰化縣鹿港地政事務所，辦理上開房地設定擔保金額30萬元、清償日期為106年6月24日並有流抵約定之普通抵押權予被告，並簽立20萬元之本票供擔保，並於106年6月24日至109年4月16日按月給付利息共20萬4,000元等事實（見原

審卷第105至107頁），則告訴人之借貸契約既係由被告負責提供資金並收取利息，其餘借貸事宜則均委由同案被告洪良志負責居中協調處理，並提供文件供同案被告洪良志辦理不動產抵押權設定，被告就設定抵押權並有流抵約定亦知悉甚詳，且被告亦自承曾擔任房仲，就有關不動產借款設定抵押擔保債權當有一定之認識，足徵被告與同案被告洪良志就本件放貸有共同實行完成之犯意聯絡，且彼此具有角色分工之互相利用關係，基於上述於一部行為全部負責之法理，應均論以共同正犯，被告自應與同案被告洪良志就本件犯行，負其責任。

㈣再按刑法第344條第1項所謂之重利，包括手續費、保管費、違約金及其他與借貸相關之費用，同條第2項定有明文。考量社會上重利案件，常以手續費、保管費、違約金等各類費用名目，取得原本以外之款項，無論費用名目為何，只要總額與原本相較有顯不相當之情形，即應屬於重利。為避免爭議，爰參考義大利刑法重利罪第644條第3項、第4項規定，增訂第2項，以資周延（103年6月18日增訂刑法第344條第2項立法理由參照）。查同案被告洪良志為告訴人及被告辦理上開房地抵押權登記之登記費及書狀費僅有380元，有彰化縣鹿港地政事務所抵押權申請書1紙可憑（見核交字卷第93頁），然同案被告洪良志向證人黃○○所收取之代書費及車馬費竟高達1萬2,000元，且另有手續費2萬元，顯係巧立名目，應屬本件借款相關之費用無誤。

㈤另按所謂「取得與原本顯不相當之重利」，係指就原本、利率、期間核算，並參酌當地之習慣、金融動態與經濟狀況，予以客觀之判斷，較之一般債務之利息，顯有特殊之超額者而言（最高法院109年度台上字第5120號刑事判決意旨參照）。再按自貸與金額中預扣利息，該部分既未實際交付借用人，不能認為貸與之本金額之一部，故其中所謂「預扣利息」，係指借款時即預計一段時間之利息，並於交付借款時予以扣除，核其性質係「利息之先付」，然利息係當事人約

定由債務人補償債權人於一定期間不能使用原本之補償，如允許債權人預先收取，採利息先付，不啻由債務人負擔並未實際收受之本金差額計算之利息，此即債權人所巧取之利益。利息先扣之消費借貸，其據以計算利息之本金，亦係以實支數為準而非以虛數（即約定之償還額）為準，故利息先扣之消費借貸，其貸與之本金額應以利息預扣後實際交付借用人之金額為準（最高法院63年第6 次民庭會議決議㈢參照）。查告訴人黃○○原欲借款金額為20萬元，惟經同案被告洪良志以預扣3個月利息1萬8,000元，並收取等同預扣利息性質之代書費、車馬費共1萬2,000元，另有手續費2萬元，而實際僅交付15萬元予告訴人，此等預扣之利息1萬8,000元由被告取得，連同1萬2,000元之代書費及車馬費、2萬元之手續費，共計5萬元，應認係被告與同案被告洪良志已取得之利息。而本件貸予借款人之本金，既係採利息先計預扣之方式，自應以借款人實際收受之款項為15萬元，月息6,000元計算，經換算年利率即高達48％（計算式：6,000元÷15萬元×12×100％＝48％），此不僅遠高於民法第203條所定之週年利率5％之法定利率，及民法第205條所定最高週年利率20％之限制（110年1月20日已修正為16％），甚至較高之民間借貸利息月利率2、3分（即年利率24％、36％），或當舖業法第11條第2項所定年利率最高不得超過30％之規定而論，被告及同案被告洪良志與告訴人黃○○所約定之年利率亦高出甚多，自屬「與原本顯不相當之重利」甚明。

㈥被告雖一再以其僅提供資金，並依民間借貸利息收取3分利息，其餘細節都不清楚，其不知同案被告洪良志是否收取其他費用，辯稱其無重利云云，惟被告於本院審理中供稱：本案前其不認識告訴人，是打球時認識洪良志，其與洪良志打球休息時，他說告訴人要借20萬元，其本身也有做房仲工作，其稍微看一下認為可以做，且20萬元金額不高，他說每月借20萬元，有6千元利息可收，其想賺點外快；本件放款是洪良志介紹的，不是洪良志向其借，其知道洪良志是代書

這方面的工作；其不知道告訴人，也沒看過他，只知道是洪良志介紹放款的案子等語（見本院卷第87、88頁），依其所述，顯見被告僅因打球認識之洪良志提供貸款對象，該借款人亦不認識，就被告、同案被告洪良志與告訴人間並無特殊情誼，如非有利可圖，同案被告洪良志何需介紹並處理本件放款事宜，且被告自承曾從事房仲工作，對於民間放貸之中間人通常亦會收取費用一節，當有所知悉。又被告對於同案被告洪良志辦理不動產抵押權設定一節亦知之甚詳，告訴人提供其位於彰化縣○○鎮○○巷000號之土地及建物所有權狀(黃○○持分2分之1)、雙證件、戶籍謄本及印鑑證明等資料設定擔保金額30萬元、清償日期為106年6月24日並有流抵約定之普通抵押權予被告，其擔保金額亦適值告訴人實際貸得金額15萬元之2倍，此與一般民間借款抵押時多有設定實際借得金額之倍數相侔，又同案被告洪良志交付貸款金額予告訴人後，即交付預付3個月之利息1萬8,000元予被告，則被告對於本案借貸情形，要難諉為不知。且審諸我國目前低利率時代之社會經濟狀況、金融業與民法及當舖業法有關利率之規定均已減低，被告於借款20萬元予告訴人後之一星期，同案被告洪良志即告知被告有預扣3個月之利息，並交付該3個月利息1萬8,000元予被告，縱依其所辯之計算本案借貸利率，亦達39.56%（計算式：6,000元÷18萬2000元×12×100％＝39.56％）。是以被告及同案被告洪良志以上開年利率向告訴人收取之利息，顯較一般債務之利息有特殊超額，被告上開所辯，自無足為有利被告之認定。

㈦綜上所述，被告辯以其放款利息並非重利，且以其與告訴人並不認識，亦未見面，就如何約定其並不知情，並未參與本件犯行云云，不足採信。本件事證明確，被告犯行堪予認定，應依法論科。

三、論罪

㈠核被告所為，係犯刑法第344條第1項、第2項之重利罪。又利息既係由本金分出之從權利，故在刑法修正刪除連續犯與

常業重利罪規定後，刑法第344條規定之重利罪，即應按行為人金錢消費借貸契約之件數，計算其所犯罪數，亦即利息既無法抽離本金而在觀念上單獨存在（利息如無本金，則難以計算其利率），是就重利罪而言，行為人基於同一金錢消費借貸契約收取之各期重利，雖形式上有多次收取重利行為，惟該各次收取重利均本於該金錢消費借貸契約而生，僅能論以接續犯之一罪。依上說明，被告本案犯行雖有多次收取重利之行為，惟應論以接續犯之一罪。

㈡又被告與同案被告洪良志就本案重利之行為，有犯意聯絡、行為分擔，為共同正犯。

四、本院之判斷：

一、原審認被告罪嫌不足，而為無罪諭知，固非無見。惟查，被告確係知情並參與本件重利犯行，而係共同正犯，已如前述。原審未為詳查，遽對被告無罪之判決，即有未合。檢察官上訴意旨指摘原審判決諭知被告無罪，判決理由違反經驗法則，即為有理由，應由本院將此部分原判決撤銷。

二、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青壯年，不思以正途賺取財物，利用他人急迫而亟需用錢之際，以收取高額利息，藉此牟利，破壞正常金融交易秩序，所為實有不該，惟其未以暴力等不法手段催討債務，犯罪手段尚屬平和，就本件犯行之分工係擔任金主之角色，並衡酌被告犯罪動機、目的、素行、本案借貸金額、實際收取之利息數額，犯後否認犯行之態度，自述高職畢業，曾從事房屋仲介、餐飲業工作，每月收入約4萬多元，經濟狀況尚可，未婚之教育程度及家庭生活狀況等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

三、沒收部分：

㈠犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前2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第1項前段、第3項分別定有明文。又被告既係為取得與原本顯不相當之重利始借款予被害人，亦即若無

法取得與原本顯不相當之重利，被告自不會借款予被害人，故被告所取得與原本顯不相當之重利自係其犯罪所得，無庸扣除合法放款可收取之利息。

㈡次按刑法沒收新制目的在於澈底剝奪犯罪行為人之犯罪所得，使其不能坐享犯罪成果，以杜絕犯罪誘因。惟國家剝奪犯罪所得之結果，可能影響被害人權益，基於利得沒收本質上屬準不當得利之衡平措施，應將犯罪所得返還被害人，為優先保障被害人因犯罪所生之求償權，並避免國家與民爭利，修正後刑法第38條之1第5項規定：「犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵」，以不法利得實際合法發還被害人，作為不予沒收或追徵之條件，俾免被告一方面遭國家剝奪不法利得，另一方面須償還被害人，而受雙重負擔之不利結果。反之，倘利得未實際合法發還被害人，縱被害人放棄求償，法院仍應為沒收之宣告，以避免修法前不法利得既不發還被害人，亦未經法院宣告沒收，而使犯罪行為人繼續保有不法利得之不合理現象。又刑法第38條之2第2項所規定：宣告沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣告或酌減之，係為符合比例原則並兼顧訴訟經濟所訂定。關於沒收有無刑法第38條之2第2項過苛調節（即不宣告沒收或予以酌減）規定之適用，其所應審酌者，係考量該犯罪所得本身，是否具有法文所載不應沒收，或應予酌減，或以不宣告沒收為適當之特別情形。除犯罪行為人已將該犯罪所得實際發還或賠償被害人等情形，得不宣告沒收或酌減之外，其餘情形，皆應宣告沒收（最高法院110年度台上字第117號判決要旨參照）。

㈢查被告於本案除取得預扣3期利息1萬8,000元，另分期收取顯不相當之利息共計20萬4,000元（即自106年6月24日至109年4月16日止，每月利息6,000元，共已收20萬4,000元），已如前述認定，是被告取得22萬2,000元屬被告本案

之犯罪所得；且被告並未將該犯罪所得實際發還或賠償被害人，本件核無刑法第38條之2第2項規定所定過苛調節條款情形之適用，而犯罪所得並未扣案，參諸前述規定及說明，仍應依法宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官吳宗穎提起公訴，檢察官何金陞提起上訴，檢察官李月治到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　31　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　張　國　忠

法　官　李　雅　俐

法　官　陳　　葳

以上正本證明與原本無異。

被告及得為被告利益上訴之人得上訴。

如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。因疫情而遲誤不變期間，得向法院聲請回復原狀。

書記官　蔡　皓　凡

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　31　　日

刑法第344條

乘他人急迫、輕率、無經驗或難以求助之處境，貸以金錢或其他物品，而取得與原本顯不相當之重利者，處3年以下有期徒刑、拘役或科或併科30萬元以下罰金。

前項重利，包括手續費、保管費、違約金及其他與借貸相關之費用。