

□正本□繕本□留底

刑事準備程序書狀

案號　111 年度模偵字第 3 號

股別

被　　告　謝力文　住桃園市正光區模擬一街 1 號

選任辯護人　王齡梓律師

臺北市中正區新生南路一段 1 段 56 號 13 樓

電話：02-23219868 / 傳真：02-23215768

選任辯護人　陳楷天律師

桃園市桃園區正光路 423 之 12 號 12 樓

電話：03-3020810 / 傳真：03-3560757

為被告涉犯貪污治罪條例案，依法提出準備書狀如下：

壹、就起訴書記載餘事之意見：

一、按國民法官法第 43 條第 2 項及第 3 項規定：「(第 2 項)起訴書應記載下列事項：一、被告之姓名、性別、出生年月日、身分證明文件編號、住所或居所或其他足資辨別之特徵。二、犯罪事實。三、所犯法條。(第 3 項)前項第二款之犯罪事實，以載明日、時、處所及方法特定之。」倘起訴書記載此等以外事項，即為所謂「餘事記載」。又「餘事記載」依其內容是否使法院產生預斷，而分為兩類：一種為單純之「餘事記載」，內容並不會使法院產生預斷；另一種為內容會使法院產生預斷之虞。前者只要除去或訂正記載即可；後者則因記載內容存在使法官產生預斷之虞，違反國民法官法第 43 條第 4 項「起訴書不得記載使法院就案件產生預斷之虞之內容。」之規定，而屬刑事訴訟法第 303 條第 1 款所定「起訴之程序違背規定者」之情形。

二、本件起訴書記載之下列內容，有違反國民法官法第 43 條第 2

項、第 3 項及第 4 項規定之情形：

(一) 起訴書犯罪事實欄第 8 至 10 行記載：「謝力文於 100 年 10 月 25 日至 101 年 10 月 31 日間，因個人債務問題長期滯留大陸地區」，核與起訴書記載「所犯法條：貪污治罪條例第 4 條第 1 項第 1 款之侵占公有財物罪嫌」之犯罪事實無關，而屬單純之「餘事記載」，應予刪除。

(二) 起訴書犯罪事實欄第 10 至 11 行記載：「竟意圖為自己不法之所有，基於侵占公有財物之接續犯意」，固屬犯罪主觀構成要件要素之記載。然起訴書記載被告「意圖為自己不法所有」及「基於侵占公有財物之接續犯意」等文字，已可能使法官形成被告具有不法意圖、確屬侵占之預斷，違反國民法官法第 43 條第 4 項「預斷排除原則」之規定，屬刑事訴訟法第 303 條第 1 款所定「起訴之程序違背規定者」之情形。退一步而言，國民法官法第 43 條第 3 項既已規定：「前項第二款之犯罪事實，以載明日、時、處所及方法特定之」，則主觀構成要件要素既不在法條所列「日、時、處所及方法」之文義範圍，而本條立法理由所參考之日本刑事訴訟法第 265 條，其第 3 項規定亦基於明確訴因之考量，而將起訴狀記載之公訴事實限於犯罪之「日時、場所及方法」，亦可見本件起訴書關於不法意圖及侵占犯意之記載已超過法條所規定犯罪事實之範圍而屬餘事記載。

(三) 起訴書記載「三、依刑事訴訟法第 251 條第 1 項、國民法官法第 43 條第 1 項提起公訴。」等文字，為國民法官法第 43 條第 2 項規定以外之內容，屬於單純之「餘事記載」，徒然造成國民法官閱讀、理解之困難，並無任何實益，應予刪除。

貳、關於準備程序事項：

一、 答辯要旨：

(一) 被告否認有起訴書所載貪污治罪條例第 4 條第 1 項第 1 款之侵占公有財物罪嫌，亦否認收受謝卓壯於 100 年 11 月至 101 年 10 月期間所匯款之里長事務補助費係供生活消費使用，亦否認所受領金額達 27 萬 6 千元。

(二) 依據被告所述，里長事務補助費並非按月檢具單據核銷，亦非按照月份或年度須將用餘款項繳回，而可流用，其於 100 年 11 月至 101 年 10 月期間所收受之里長事務補助費，除支付助理吳淑月薪資以及相關因公支出費用外，並視財務狀況鬆緊酌給謝卓平提供辦公處所之租金，另亦有彌補此前自己所額外墊付之因公支出費用，所以請謝卓壯匯款以求收支平衡，並無占為己有之情形。

(三) 辯護人認為，里長事務補助費既非按月檢具單據核銷，亦非按照月份或年度須將用餘款項繳回，更無多退少補或限制流用之規定，故款項一經交付後，所有權即屬里長所有，並非公有財物，僅在地方自治機關行政調查後認為其中款項並非因公支出時，始發生就該部分是否依公法上不當得利之關係請求返還之問題。且里長事務補助費屬於里長花費時間心力投入公務之實質補貼，既無須檢具單據核銷，亦未規定須按月份或年度繳回餘款，更未限制餘款之流用，是以被告並未將公有財物占為己有，並不成立侵占公有財物罪。

二、 關於起訴書事實之爭執與不爭執部分：

(一) 爭執部分：

1. 桃園縣桃園市公所交付里長之事務補助費是否屬於公有財物？里長事務補助費是否為投入公務之實質補貼？

2. 被告於 100 年 11 月至 101 年 10 月期間所收受之里長事務補

助費，除給付吳淑月之每月薪資2萬元以及用於里辦公室開銷2千元以外，是否即無其他因公支出之項目？

3.承上，若被告於100年11月至101年10月期間所收受之里長事務補助費除給付助理薪資及辦公室開銷外，已無其他因公支出，則其數額如何？是否均為被告使用於公務以外，而構成貪污治罪條例第4條第1項第1款之侵占公有財物罪？

(二) 不爭執部分：

1.謝力文於民國99年8月1日至103年12月25日止，擔任桃園縣桃園市(已改制為桃園市桃園區)模擬里里長。

2.桃園縣桃園市公所於每月初將里長事務補助費新臺幣4萬5千元匯款至被告之桃園市農會模擬分部個人帳戶。

3.里長事務補助費無須檢具單據核銷，亦無須按月份或年度將餘款繳還地方自治機關，可於不同月份或年度流用。

4.被告每月給付助理吳淑月薪資新臺幣2萬元。

5.謝卓壯於100年11月至101年10月期間向吳淑月取款後，匯款予被告共計新臺幣11萬4,472元。

6.模擬里里辦公處所於100年11月至101年10月期間係設在謝卓平住所，被告以不定時不定額方式給付租金。

三、 聲請檢察官補充開示證據：

(一) 依刑事訴訟法第2條規定：「實施刑事訴訟程序之公務員，就該管案件，應於被告有利及不利之情形，一律注意。被告得請求前項公務員，為有利於己之必要處分。」

(二) 又據檢察官開示證據時所提出之偵查卷宗，其中有多人陳述被告曾向時任桃園縣桃園市市長請辭，因其服務情形甚佳而經留任，屬於有利於被告之科刑證據，惟市長之姓名遭黑色色塊隱蔽塗去，尚請檢察官補充開示市長之姓名住所等年籍

資料，以利於被告聲請傳喚時任市長之人到庭證述。

(三) 另據悉檢察官於偵查中曾調取里長及里長事務補助費相關法律問題之研究文獻，其中有涉及被告所主張，事務補助費應屬實質補貼之相關內容，尚請檢察官補充開示該項證據之作者及來源出處，以利於被告辯護。

四、 關於檢察官提出證據清單中所列證據之證據能力的意見：

(一) 無證據能力部分：

1.台中商業銀行101 年3 月29 日匯出匯款申請書（檢證18，偵卷頁50、51) 其形式外觀雖為從事業務之人於業務上或通常業務過程所須製作之紀錄文書、證明文書，然相較於其他編號檢證19 至22 之匯出匯款申請書，其匯款日期均係打字或列印顯示，檢證18 之日期竟係手寫，是其證據顯有不可信之情況，而無證據能力。

2.劉華盼於調查站詢問時之陳述(檢證4 之筆錄)、王惠玲於調查站詢問時之陳述(檢證5 及檢證6 之筆錄)、吳淑月於調查站詢問時之陳述(檢證7 及檢證8 之筆錄)，為被告以外之人於審判外陳述，不具證據能力。

(二) 其餘證據被告均不爭執其證據能力。

五、 對於檢察官聲請調查證據必要性之意見：

(一) 就檢察官聲請調查書證部分：

編號	證據名稱	對於調查證據之意見
1	被告於民國102 年12 月5 日在調查站時之供述（檢證1，偵卷頁4 至 5)。	無調查必要。 理由：辯護人聲請詢問被告，其先前之供述即無調查必要性。
2	被告於103 年11 月11 日偵訊時之供述（檢證2，偵卷頁59	

編號	證據名稱	對於調查證據之意見
	至61）。	
3	被告於104年1月6日偵訊時之供述（檢證 3，偵卷頁88至90)。	
4	劉華盼於 103 年5 月23 日在調查站之陳述（檢證 4，偵卷頁 12 至 13) 。	無調查必要。 理由：被告爭執無證據能力，並無調查之必要。
5	王惠玲於 102 年 11 月 5 日在調查站之陳述（檢證 5，偵卷頁 14 至 15)。	無調查必要。 理由：被告爭執無證據能力，且被告聲請傳喚證人到庭，並無調查之必要。
6	王惠玲於 103 年 5 月 23 日在調查站之陳述（檢證 6，偵卷頁 17 至 18)	無調查必要。 理由：被告爭執無證據能力，且被告聲請傳喚證人到庭，並無調查之必要。
7	吳淑月於 102 年 10 月 31 日在調查站之陳述（檢證 7，偵卷頁 19 至 20 反面）	無調查必要。 理由：被告爭執無證據能力，且被告聲請傳喚證人到庭，其先前之陳述並無調查之必要。
8	吳淑月於 103 年 5 月 28 日在調查站之陳述（檢證 8，偵卷頁 22 至 23)	無調查必要。 理由：被告爭執無證據能力，且被告聲請傳喚證人到庭，其先前之陳述並無調查之必要。

編號	證據名稱	對於調查證據之意見
9	吳淑月於104年1月14日在偵訊時之證述（檢證9，偵卷頁93至96）	無調查必要。 理由：被告聲請傳喚證人到庭，其先前之陳述並無調查之必要。
10	謝卓壯於102年12月5日在調查站之陳述（檢證10，偵卷頁10至11）	同意調查。
11	謝卓壯於103年10月29日偵訊時之證述（檢證11，偵卷頁42至44）	同意調查。

編號	證據名稱	對於調查證據之意見
12	(1)內政部102年4月22日內授中民字第1025001443號函（檢證12，偵卷頁9至9反面、頁27至27反面）。 (2)桃園縣政府102年4 月25日府民自字第1020099246 號函（檢證13，偵卷頁8 至8反面、頁28至2 8反面） 。 (3)內政部90年12月12 日台90內中民字第9009018號函（檢證14，偵卷頁29） (4)桃園縣桃園市公所103年7月3日桃市民自第103004031號函（檢證15，偵卷頁30 至30反面） (5)財政部北區國稅局桃園分局105年5月23日北區國稅桃園綜字第1052118605 號函（檢證16，偵卷頁107）	同意調查。
13	被告之桃園縣桃園市農會模擬分部帳戶交易明細影本（檢證17，偵卷頁31至32反面）。	同意調查。
14	(1)台中商業銀行101年3月29日 匯出匯款申請書（檢證	(1)部分，被告爭執無證據能力。

編號	證據名稱	對於調查證據之意見
	18，偵卷頁50、51)。 (2)台中商業銀行101年4月24日匯出匯款申請書(檢證19，偵卷頁45)。 (3)台中商業銀行101年5月11日匯出匯款申請書(檢證20，偵卷頁46)。 (4)台中商業銀行101年6月11日匯出匯款申請書(檢證21，偵卷頁49)。 (5)台中商業銀行101年9月12日匯出匯款申請書(檢證22，偵卷頁47)。	其餘(2)至(5)部分，同意調查。
15	被告出入境資料影本(檢證23，偵卷頁16、21、26、33、33反面)。	同意調查。

(二) 就檢察官聲請傳喚證人部分均無意見。

六、 被告聲請調查證據部分：

(一) 聲請調查書證部分：

編號	證據方法	證據性質及待證事實
1	調查董保城，里長法律地位及其支給費用之研究。(刊載於月旦法學雜誌第 118 期，第 149 至 166 頁)	1.罪責證據，證明： (1)里長事務補助費有實質補貼性質； (2)里長所承擔事務繁雜，均為事務補助費可能使用之範

		圍。 2.科刑證據，證明： 行為人違反義務之程度，及行為所生之危險或損害。
2	調查行政院主計處 91 年 5 月 31 日處實二字第 091003901 號函(偵卷頁 29)	1.罪責證據，證明： 里長事務補助費無須檢據核銷、亦無需按月份或年度將餘款繳還。 2.科刑證據，證明： 行為人違反義務之程度，及行為所生之危險或損害。
3	調查被告戶籍資料(偵卷頁 34)	1.科刑證據，證明： 被告之智識程度。
4	調查被告全國刑案資料(偵卷頁 35)	1.科刑證據，證明： 被告之品行。
5	調查偵卷引用文獻資料(偵卷頁 65 至頁 68 反面，待檢察官提供作者及具體出處)	1.罪責證據，證明： 里長事務補助費之用途甚為廣泛，被告確有可能使用於助理薪資及辦公室開銷以外之其他因公支出。
6	調查： 臺灣高等法院臺南分院 109 年度上訴字第 751 號判決、臺灣高等法院臺中分院 109 年度上訴字第 1394 號判決、	1.科刑證據，經由不同判決之罪刑課處情形以證明： 行為人違反義務之程度，及行為所生之危險或損害。

	臺灣高等法院 109 年度上訴字第 2999 號判決	

(二) 聲請傳喚證人部分：

編號	證據方法	待證事實
1	謝卓壯 住：桃園市正光區模擬一街 2 號 預計使用時間：20 分鐘	1.罪責證據，證明： (1)謝卓壯於 100 年 11 月至 101 年 10 月期間匯款予被告之情形。 (2)被告辭任時經改制前桃園縣桃園市長慰留之情形。
2	謝卓平 住：桃園市正光區模擬一街 2 號 預計使用時間：20 分鐘	1.罪責證據，證明： (1)謝卓平提供住所供里辦公室使用，被告按財務狀況以不定期不定額方式給付租金。
3	吳淑月 住：桃園市正光區模擬二街 1 號 預計使用時間：20 分鐘	1.罪責證據，證明： (1)被告於 100 年 11 月至 101 年 10 月期間仍有處理公務之情形。 (2)謝卓平曾提供住所供里辦公室使用之情形。
4	王惠玲 住：桃園市正光區夕月街 1 號 預計使用時間：20 分鐘	1.罪責證據，證明： (1)被告於 100 年 11 月至 101 年 10 月期間仍有處理公務之情形。 (2)謝卓平曾提供住所供里辦公室使用之情形。

5	時任桃園縣桃園市市長之人(姓名年籍等資料尚須檢察官開示) 預計使用時間：20 分鐘	1.罪責證據，證明： (1)被告辭任時經當時桃園縣桃園市長慰留之情形。 (1)被告於 100 年 11 月至 101 年 10 月期間仍有處理公務之情形。 2.科刑證據，證明： 行為人之品行及違反義務之程度。

(三)聲請詢問被告部分：預計使用時間：30 分鐘

七、 對檢察官所引應適用法條之意見：本件被告為無罪答辯，認為檢察官引用貪污治罪條例第 4 條第 1 項第 1 款之侵占公有財物罪起訴並無理由。

八、 綜合前述，依國民法官法第 54 條第 1 項提出準備程序書狀如上。

謹狀

臺灣桃園地方法院刑事庭　公鑒

中　華　民　國　1　1　1　年　4　月　1　8　日

具狀人即被告：謝力文

撰狀人即選任辯護人：王齡梓律師

律師 王齡梓

撰狀人即選任辯護人：陳楷天律師

律師 陳楷天