最高法院刑事裁定

115年度台抗字第293號

抗　告　人　吳偉欽

樓

（現於法務部矯正署彰化監獄執行）

上列抗告人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國114年12月31日駁回聲請繼續審判之裁定（114年度抗字第547號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

理　由

一、本件原裁定以：抗告人吳偉欽前因聲請再審而經臺灣雲林地方法院裁定駁回在案，抗告人不服提起抗告，案經繫屬於原審法院，惟抗告人於民國114年12月18日原審法院之審判長為訊問時，當庭主動表示要撤回抗告，並提出撤回抗告聲請書，則聲請再審案因其撤回抗告，已生消滅訴訟繫屬之法律效力，而依法本案亦無得以回復訴訟繫屬而繼續審判之相關規定，抗告人所請，自非有據，核其聲請為無理由，應予駁回。

二、抗告意旨（抗告狀誤載為再抗告）略稱：臺灣雲林地方法院105年度訴字第317號判決以及原審法院106年度上訴字第421號判決為同一案件，且依其內容均違反無罪推定原則，原審法院既已收受全案之卷證，即應予以審理，不能僅以伊狀載對「105年度訴字第317號判決」提起再審，即不予審理，故本案有繼續審理之理由。

三、惟按，刑事訴訟法第4編第419條規定：「抗告，除本章有特別規定外，準用第3編第1章關於上訴之規定」；同法第3編第1章第359條規定：「捨棄上訴權或撤回上訴者，喪失其上訴權」；同法第67條第1項規定：「非因過失，遲誤上訴、

抗告或聲請再審之期間，或聲請撤銷或變更審判長、受命法官、受託法官裁定或檢察官命令之期間者，於其原因消滅後10日內，得聲請回復原狀」；同法第68條第1項前段規定：「因遲誤上訴或抗告或聲請再審期間而聲請回復原狀者，應以書狀向原審法院為之」。前者（抗告權捨棄）係抗告權人在法定抗告期間內提起抗告後捨棄抗告，訴訟繫屬因抗告之捨棄而脫離繫屬；後者係抗告權人遲誤抗告期間，於符合回復原狀之要件時，由第一審裁定准許回復原狀並同時提起抗告，使第一審法院併同本案移由第二審法院審理，二者法律效果迥異，不容混淆。

四、經查，本案抗告人前以臺灣雲林地方法院105年度訴字第317號判決有再審之原因而提起再審之聲請，經該院以上開案件前經提起上訴後，係由原審法院以106年度上訴字第421號為實體判決並駁回上訴確定，抗告人向該院所請並不合法為由駁回其再審之聲請。抗告人不服提起抗告，於案經繫屬原審法院後由抗告人當庭表示撤回抗告並提出撤回抗告狀，有卷證資料可資覆按，揆諸前揭說明，前開臺灣雲林地方法院駁回再審聲請之裁定業已確定而無從繼續審判，原審駁回其繼續審判之聲請，並敘明已另案審理抗告人之聲請再審案件，自無違誤。抗告意旨並未依據卷內資料具體指摘原裁定有何違背法令之處，仍依憑己見，以卷宗既已移送原審法院，原審法院自應繼續審理，任意指摘原裁定違法不當，核其抗告為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　5　　日

刑事第二庭審判長法　官　林立華

法　官　王敏慧

法　官　莊松泉

法　官　鄭富城

法　官　陳如玲

本件正本證明與原本無異

書記官　游巧筠

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　11　　日