

대법원 2025. 10. 16. 자 중요결정 요지

형 사

2025도11655 절도 등 (나) 이송

[제1심 변호인이 제1심 법원에 항소장을 제출한 후 피고인의 비약적 상고장이 제1심 법원에 제출된 사건]

◇항소의 효력이 유지되는 중에 피고인이 비약적 상고를 제기한 경우 비약적 상고의 효력이 있는지 여부(소극) 및 이 경우 제1심 법원이 항소사건으로서 항소심 법원에 기록을 송부하여야 하는지 여부(원칙적 적극)◇

비약적 상고는 제1심판결이 인정한 사실에 대하여 법령을 적용하지 않았거나 법령의 적용에 착오가 있는 때 또는 제1심판결이 있은 후 형의 폐지나 변경 또는 사면이 있는 때에 제기할 수 있는데(형사소송법 제372조), 제1심판결에 대한 비약적 상고는 그 사건에 대한 항소가 제기된 때에는 효력을 잃고, 다만 항소의 취하 또는 항소기각의 결정이 있는 때에는 예외로 한다(형사소송법 제373조).

위 규정들의 내용과 취지, 당사자들의 상소권 및 심급의 이익 보장 필요성 등을 종합하여 보면, 적법하게 제기된 항소에 의해 항소의 효력이 유지되는 중에 피고인이 비약적 상고를 제기한 경우에도 비약적 상고로서의 효력이 없다고 보아야 한다. 즉 제1심 법원으로서 비약적 상고와 항소가 경합된 경우에는, 항소가 취하되거나 항소기각결정이 있는 경우가 아닌 한, 항소사건으로서 항소심 법원에 기록을 송부하여야 한다.

☞ 피고인의 제1심 변호인이 제1심 법원에 항소장을 제출한 후 피고인의 비약적 상고장이 제1심 법원에 제출된 사안임

☞ 제1심 법원은 ‘피고인의 비약적 상고’를 이유로 대법원에 기록을 송부하였음

☞ 대법원은 위와 같은 법리를 실시하면서, ① 제1심 변호인의 항소장이 제1심 법원에 제출된 상태에서 피고인의 비약적 상고장이 위 법원에 제출되었고, 제1심 변호인의 항소가 피고인의 명시한 의사에 반한다는 특별한 사정도 보이지 아니하므로, ② 피고인이 제기한 비약적 상고는 항소의 효력이 유지되는 중에 제기된 것으로서 비약적 상고의 효력이 없어 제1심판결에 대한 상소심의 정당한 관할 법원은

대법원이 아닌 항소심 법원이라고 보아, 사건을 항소심 법원으로 이송함