

마약류관리에관한법률위반(향정)·마약류관리에관한법률위반(대마)

[수원지방법원 2021. 4. 23. 2021노393]



【전문】

【피 고 인】 피고인

【항 소 인】 피고인

【검 사】 박동준(기소), 권인표(공판)

【변 호 인】 변호사 최현미(국선)

【원심판결】 수원지방법원 안산지원 2021. 1. 7. 선고 2020고단3248 판결

【주문】

】

피고인의 항소를 기각한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 법리오해

원심이 물수를 신고한 압수된 아이폰 XR 휴대폰 1대(증 제3호, 이하 '이 사건 휴대전화'라 한다)는 필로폰 수수의 공소 사실에 관한 수사 당시 그 수수 장소를 특정하기 위하여 그 휴대전화에 촬영된 사진이 이용된 것에 불과하고, 이 사건 공소사실 범행에 직접 제공하거나 사용한 물건이 아니다.

그럼에도 원심은 이 사건 휴대전화를 몰수하는 판결을 선고하였으니 이러한 원심의 판단에는 법리오해의 잘못이 있다.

나. 양형부당

원심의 형(징역 1년)은 너무 무거워서 부당하다.

2. 판단

가. 법리오해 주장에 관하여

- 1) 형법 제48조 제1항 제1호의 "범죄행위에 제공한 물건"이라 함은, 가령 살인행위에 사용한 칼 등 범죄의 실행행위 자체에 사용한 물건에만 한정되는 것이 아니며, 실행행위의 착수 전의 행위 또는 실행행위의 종료 후의 행위에 사용한 물건이더라도 그것이 범죄행위의 수행에 실질적으로 기여하였다고 인정되는 한 위 법조 소정의 제공된 물건에 포함된다(대법원 2006. 9. 14. 선고 2006도4075 판결 참조).
- 2) 원심이 적법하게 채택하여 조사한 증거들에 의하여 인정되는 다음과 같은 사실, 즉 ① 피고인은 2020. 2.경부터 2020. 3.경까지 이 사건 휴대전화를 이용하여 문자메시지나 카카오톡 메신저로 공소외인에게 우편으로 대마를 보내 달라는 수 개의 메시지를 발송하고, 대마를 수수하기 전날인 2020. 3. 23. 대마를 보냈다는 공소외인의 메시지를 수신하기도 한 사실, ② 피고인은 공소외인으로부터 이 사건 공소사실과 같이 필로폰을 수수하기 직전인 2020. 6. 12. 01:35~01:47경 인천 남동구 간석동에서 이 사건 휴대전화로 공소외인과 통화를 한 사실이 인정되고, 위 인정사실에 의하면 피고인은 이 사건 휴대전화로 공소외인에게 대마 수수를 요구하거나 공소외인과 연락하여 그로부터 필로폰을 수수하였다고 할 것이므로, 이 사건 휴대전화는 이 사건 공소사실 범행 수행에 실질적인 기여를 한 물건으로 보기에 충분하다.

3) 따라서 원심이 이 사건 휴대전화를 형법 제48조 제1항 제1호의 "범죄행위에 제공한 물건"으로 보아 몰수한 판단은 정당한 것으로 수긍할 수 있고, 거기에 피고인이 주장하는 법리오해의 잘못은 없다.

나. 양형부당 주장에 관한 판단

공판중심주의와 직접주의를 취하고 있는 우리 형사소송법에서는 양형판단에 관하여도 제1심의 고유한 영역이 존재하고, 제1심과 비교하여 양형의 조건에 변화가 없고, 제1심의 양형이 재량의 합리적인 범위를 벗어나지 아니하는 경우에는 이를 존중함이 타당하다(대법원 2015. 7. 23. 선고 2015도3260 전원합의체 판결 등 참조).

이 사건 기록과 변론에 나타난 양형조건과 원심판결의 양형이유를 대조하여 보면, 피고인이 항소이유로 주장하는 사정은 원심의 양형에 고려된 것으로 보이고, 당시에 이르러 원심의 형을 변경할 만한 특별한 양형조건외의 변화도 없다.

그 밖에 피고인의 나이, 성행, 환경, 가족관계, 건강상태, 범죄전력 및 그 내용, 수사기관 및 법정에서의 태도, 죄질, 범행 동기, 수단과 결과, 범행 후 정황 등의 사정을 종합해 보더라도 원심의 형이 그 재량의 합리적 범위를 벗어나 너무 무겁다고 할 수 없다.

3. 결론

그렇다면 피고인의 항소는 이유 없으므로 형사소송법 제364조 제4항에 따라 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 김수일(재판장) 윤성진 박소정