

## 마약류관리에관한법률위반(향정)

[대구지방법원 2010. 8. 17. 2010노761]



### 【전문】

#### 【피 고 인】

【항 소 인】 검사

【검 사】 김상민

【변 호 인】 변호사 소칠룡(국선)

【원심판결】 대구지방법원 2010. 2. 5. 선고 2009고단4081 판결

#### 【주문】

】

원심판결을 파기한다.

피고인을 징역 10월 및 벌금 1,000만 원에 처한다.

다만, 이 판결 확정일로부터 2년간 위 징역형의 집행을 유예한다.

피고인에게 보호관찰을 받을 것을 명한다.

피고인이 위 벌금을 납입하지 아니하는 경우 5만 원을 1일로 환산한 기간 피고인을 노역장에 유치한다.

위 벌금에 상당한 금액의 가납을 명한다.

피고인으로부터 80만 원을 추징한다.

#### 【이유】

##### 】1. 항소이유의 요지

관련 증거들을 종합하면, 피고인이 2009. 9. 17. 공소외 1에게 필로폰 0.5g을 판매하고, 같은 날 필로폰 0.1g을 투약한 사실을 인정할 수 있음에도 불구하고, 이 부분 공소사실에 대하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

##### 2. 이 사건 공소사실의 요지

가. 피고인은 2009. 9. 17. 16:00경 안동시 신시장에 있는 □□슈퍼 앞길에서 공소외 1로부터 필로폰 구입대금 명목으로 50만 원을 받아 성명불상자로부터 메스암페타민(속칭 '필로폰', 이하 '필로폰'이라 한다) 약 1g을 구입한 후, 같은 날 20:30경 안동시 용상동 (이하 생략)공소외 1의 집에서 위와 같이 구입한 필로폰 중 약 0.5g을 공소외 1에게 주었다.

이로써 피고인은 공소외 1에게 필로폰 약 0.5g을 50만 원에 판매하였다.

나. 피고인은 2009. 9. 17. 20:30경 공소외 1의 집에서 필로폰 약 0.1g을 1회용 주사기에 넣은 후 물로 희석하여 팔에 주사하는 방법으로 투약하였다.

##### 3. 원심의 판단

원심은, 위 공소사실에 부합하는 공소외 1의 수사기관이나 이 법정에서의 진술은, ① 필로폰의 매매일자나 매매량, 매매장소에 대한 진술에 일관성이 없는 점, ② 2009. 10. 12. 채취한 피고인의 모발에 대한 암페타민 및 메스암페타민, MDMA성분 검사에서 음성반응이 나온 점, ③ 공소외 1은 피고인이 공소외 2로부터 필로폰을 구입하여 자신에게 판매하였다고 진술하였으나 공소외 2가 이를 부인한 점, ④ 피고인이 2009. 8. 26.자 필로폰매수, 투약에 대하여 먼저 자수하고 공소외 1에게 필로폰 투약으로 구속될 수도 있다는 취지로 이야기하자 공소외 1이 바로 자수하면서 처벌을 가볍게 받기 위하여 피고인에 대하여 허위제보를 하였을 가능성을 배제할 수 없는 점 등에 비추어 믿기 어렵고, 피고인과 공소외 1 사이의 통화내역만으로 위 공소사실을 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 아무런 증거가 없다는 이유로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

#### 4. 당심의 판단

이 사건 공소사실에 부합하는 증거인 공소외 1의 진술의 신빙성을 살펴보면, ① 공소외 1의 통장거래내역 및 피고인과 공소외 1의 통화내역서에 의하면 공소외 1이 2009. 9. 17. 본인 명의의 국민은행 계좌에서 50만 원을 인출한 사실 및 피고인과 공소외 1이 같은 날 16:00경 안동시 서부동(신시장 인근)에 있었던 사실이 확인되는바 이와 같은 사실들은 공소외 1의 진술에 부합하는 점, ② 공소외 1이 수사기관에서 진술할 당시 필로폰 매매일자가 2009. 9. 18.에서 2009. 9. 17.로, 매매량이 0.1g에서 0.5g으로 번복된 적이 있으나, 대체적인 내용에서 큰 차이가 없어 단순한 착오 등에 의한 것으로 보이므로 그 진술의 신빙성을 배척할 정도는 아니고, 필로폰 매매 당시의 상황을 비교적 구체적이고 상세하게 진술하고 있는 점, ③ 2009. 10. 12. 채취한 피고인의 모발에 대한 필로폰 감정결과에서 음성반응이 나온 점은 인정되나 상습 투약이 아닌 경우에는 투약하더라도 모발 감정결과 필로폰이 검출되지 않을 수 있는 점, ④ 공소외 1은 피고인이 영주에서 필로폰을 구입하여 오겠다고 말하였으므로 피고인이 공소외 2로부터 필로폰을 구입한 것으로 생각하였다는 취지로 진술한 것이지, 피고인이 공소외 2로부터 필로폰을 구입하였다고 단정적으로 진술한 것으로는 보이지 아니하므로, 공소외 2가 2009. 9. 17. 무렵 피고인에게 필로폰을 판매하지 않았다고 진술하는 것은 공소외 1의 진술의 신빙성 여부를 판단하는데 별다른 영향을 미치지 아니하는 점 등을 종합하여 보면, 공소외 1의 수사기관과 원심 및 당심 법정에서의 진술의 신빙성을 인정할 수 있다.

따라서 공소외 1의 진술과 원심 및 당심에서 적법하게 채택하여 조사한 증거들을 모두 종합하여 보면, 피고인이 2009. 9. 17. 공소외 1에게 필로폰 0.5g을 판매하고, 같은 날 필로폰 0.1g을 투약한 사실을 인정할 수 있으므로, 이 사건 공소사실에 대하여 무죄로 판단한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

#### 5. 결론

그렇다면, 검사의 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

#### 【이유】

##### 】1. 항소이유의 요지

관련 증거들을 종합하면, 피고인이 2009. 9. 17. 공소외 1에게 필로폰 0.5g을 판매하고, 같은 날 필로폰 0.1g을 투약한 사실을 인정할 수 있음에도 불구하고, 이 부분 공소사실에 대하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

## 2. 이 사건 공소사실의 요지

가. 피고인은 2009. 9. 17. 16:00경 안동시 신시장에 있는 □□슈퍼 앞길에서 공소외 1로부터 필로폰 구입대금 명목으로 50만 원을 받아 성명불상자로부터 메스암페타민(속칭 '필로폰', 이하 '필로폰'이라 한다) 약 1g을 구입한 후, 같은 날 20:30경 안동시 용상동 (이하 생략)공소외 1의 집에서 위와 같이 구입한 필로폰 중 약 0.5g을 공소외 1에게 주었다.

이로써 피고인은 공소외 1에게 필로폰 약 0.5g을 50만 원에 판매하였다.

나. 피고인은 2009. 9. 17. 20:30경 공소외 1의 집에서 필로폰 약 0.1g을 1회용 주사기에 넣은 후 물로 희석하여 팔에 주사하는 방법으로 투약하였다.

## 3. 원심의 판단

원심은, 위 공소사실에 부합하는 공소외 1의 수사기관이나 이 법정에서의 진술은, ① 필로폰의 매매일자나 매매량, 매매장소에 대한 진술에 일관성이 없는 점, ② 2009. 10. 12. 채취한 피고인의 모발에 대한 암페타민 및 메스암페타민, MDMA성분 검사에서 음성반응이 나온 점, ③ 공소외 1은 피고인이 공소외 2로부터 필로폰을 구입하여 자신에게 판매하였다고 진술하였으나 공소외 2가 이를 부인한 점, ④ 피고인이 2009. 8. 26.자 필로폰매수, 투약에 대하여 먼저 자수하고 공소외 1에게 필로폰 투약으로 구속될 수도 있다는 취지로 이야기하자 공소외 1이 바로 자수하면서 처벌을 가볍게 받기 위하여 피고인에 대하여 허위제보를 하였을 가능성을 배제할 수 없는 점 등에 비추어 믿기 어렵고, 피고인과 공소외 1 사이의 통화내역만으로 위 공소사실을 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 아무런 증거가 없다는 이유로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

## 4. 당심의 판단

이 사건 공소사실에 부합하는 증거인 공소외 1의 진술의 신빙성을 살펴보면, ① 공소외 1의 통장거래내역 및 피고인과 공소외 1의 통화내역서에 의하면 공소외 1이 2009. 9. 17. 본인 명의의 국민은행 계좌에서 50만 원을 인출한 사실 및 피고인과 공소외 1이 같은 날 16:00경 안동시 서부동(신시장 인근)에 있었던 사실이 확인되는바 이와 같은 사실들은 공소외 1의 진술에 부합하는 점, ② 공소외 1이 수사기관에서 진술할 당시 필로폰 매매일자가 2009. 9. 18.에서 2009. 9. 17.로, 매매량이 0.1g에서 0.5g으로 번복된 적이 있으나, 대체적인 내용에서 큰 차이가 없어 단순한 착오 등에 의한 것으로 보이므로 그 진술의 신빙성을 배척할 정도는 아니고, 필로폰 매매 당시의 상황을 비교적 구체적이고 상세하게 진술하고 있는 점, ③ 2009. 10. 12. 채취한 피고인의 모발에 대한 필로폰 감정결과에서 음성반응이 나온 점은 인정되나 상습 투약이 아닌 경우에는 투약하더라도 모발 감정결과 필로폰이 검출되지 않을 수 있는 점, ④ 공소외 1은 피고인이 영주에서 필로폰을 구입하여 오겠다고 말하였으므로 피고인이 공소외 2로부터 필로폰을 구입한 것으로 생각하였다는 취지로 진술한 것이지, 피고인이 공소외 2로부터 필로폰을 구입하였다고 단정적

으로 진술한 것으로는 보이지 아니하므로, 공소외 2가 2009. 9. 17. 무렵 피고인에게 필로폰을 판매하지 않았다고 진술하는 것은 공소외 1의 진술의 신빙성 여부를 판단하는데 별다른 영향을 미치지 아니하는 점 등을 종합하여 보면, 공소외 1의 수사기관과 원심 및 당심 법정에서의 진술의 신빙성을 인정할 수 있다.

따라서 공소외 1의 진술과 원심 및 당심에서 적법하게 채택하여 조사한 증거들을 모두 종합하여 보면, 피고인이 2009. 9. 17. 공소외 1에게 필로폰 0.5g을 판매하고, 같은 날 필로폰 0.1g을 투약한 사실을 인정할 수 있으므로, 이 사건 공소사실에 대하여 무죄로 판단한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

## 5. 결론

그렇다면, 검사의 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

## 【이유】

### 1. 항소이유의 요지

관련 증거들을 종합하면, 피고인이 2009. 9. 17. 공소외 1에게 필로폰 0.5g을 판매하고, 같은 날 필로폰 0.1g을 투약한 사실을 인정할 수 있음에도 불구하고, 이 부분 공소사실에 대하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

### 2. 이 사건 공소사실의 요지

가. 피고인은 2009. 9. 17. 16:00경 안동시 신시장에 있는 □□슈퍼 앞길에서 공소외 1로부터 필로폰 구입대금 명목으로 50만 원을 받아 성명불상자로부터 메스암페타민(속칭 '필로폰', 이하 '필로폰'이라 한다) 약 1g을 구입한 후, 같은 날 20:30경 안동시 용상동 (이하 생략)공소외 1의 집에서 위와 같이 구입한 필로폰 중 약 0.5g을 공소외 1에게 주었다.

이로써 피고인은 공소외 1에게 필로폰 약 0.5g을 50만 원에 판매하였다.

나. 피고인은 2009. 9. 17. 20:30경 공소외 1의 집에서 필로폰 약 0.1g을 1회용 주사기에 넣은 후 물로 희석하여 팔에 주사하는 방법으로 투약하였다.

### 3. 원심의 판단

원심은, 위 공소사실에 부합하는 공소외 1의 수사기관이나 이 법정에서의 진술은, ① 필로폰의 매매일자나 매매량, 매매장소에 대한 진술에 일관성이 없는 점, ② 2009. 10. 12. 채취한 피고인의 모발에 대한 암페타민 및 메스암페타민, MDMA성분 검사에서 음성반응이 나온 점, ③ 공소외 1은 피고인이 공소외 2로부터 필로폰을 구입하여 자신에게 판매하였다고 진술하였으나 공소외 2가 이를 부인한 점, ④ 피고인이 2009. 8. 26.자 필로폰매수, 투약에 대하여 먼저 자수하고 공소외 1에게 필로폰 투약으로 구속될 수도 있다는 취지로 이야기하자 공소외 1이 바로 자수하면서 처벌을 가볍게 받기 위하여 피고인에 대하여 허위제보를 하였을 가능성을 배제할 수 없는 점 등에 비추어 믿기 어

렵고, 피고인과 공소외 1 사이의 통화내역만으로 위 공소사실을 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 아무런 증거가 없다는 이유로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

#### 4. 당심의 판단

이 사건 공소사실에 부합하는 증거인 공소외 1의 진술의 신빙성을 살펴보면, ① 공소외 1의 통장거래내역 및 피고인과 공소외 1의 통화내역서에 의하면 공소외 1이 2009. 9. 17. 본인 명의의 국민은행 계좌에서 50만 원을 인출한 사실 및 피고인과 공소외 1이 같은 날 16:00경 안동시 서부동(신시장 인근)에 있었던 사실이 확인되는바 이와 같은 사실들은 공소외 1의 진술에 부합하는 점, ② 공소외 1이 수사기관에서 진술할 당시 필로폰 매매일자가 2009. 9. 18.에서 2009. 9. 17.로, 매매량이 0.1g에서 0.5g으로 번복된 적이 있으나, 대체적인 내용에서 큰 차이가 없어 단순한 착오 등에 의한 것으로 보이므로 그 진술의 신빙성을 배척할 정도는 아니고, 필로폰 매매 당시의 상황을 비교적 구체적이고 상세하게 진술하고 있는 점, ③ 2009. 10. 12. 채취한 피고인의 모발에 대한 필로폰 감정결과에서 음성반응이 나온 점은 인정되나 상습 투약이 아닌 경우에는 투약하더라도 모발 감정결과 필로폰이 검출되지 않을 수 있는 점, ④ 공소외 1은 피고인이 영주에서 필로폰을 구입하여 오겠다고 말하였으므로 피고인이 공소외 2로부터 필로폰을 구입한 것으로 생각하였다는 취지로 진술한 것이지, 피고인이 공소외 2로부터 필로폰을 구입하였다고 단정적으로 진술한 것으로는 보이지 아니하므로, 공소외 2가 2009. 9. 17. 무렵 피고인에게 필로폰을 판매하지 않았다고 진술하는 것은 공소외 1의 진술의 신빙성 여부를 판단하는데 별다른 영향을 미치지 아니하는 점 등을 종합하여 보면, 공소외 1의 수사기관과 원심 및 당심 법정에서의 진술의 신빙성을 인정할 수 있다.

따라서 공소외 1의 진술과 원심 및 당심에서 적법하게 채택하여 조사한 증거들을 모두 종합하여 보면, 피고인이 2009. 9. 17. 공소외 1에게 필로폰 0.5g을 판매하고, 같은 날 필로폰 0.1g을 투약한 사실을 인정할 수 있으므로, 이 사건 공소사실에 대하여 무죄로 판단한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

#### 5. 결론

그렇다면, 검사의 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

#### 【이유】

##### 】1. 항소이유의 요지

관련 증거들을 종합하면, 피고인이 2009. 9. 17. 공소외 1에게 필로폰 0.5g을 판매하고, 같은 날 필로폰 0.1g을 투약한 사실을 인정할 수 있음에도 불구하고, 이 부분 공소사실에 대하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

##### 2. 이 사건 공소사실의 요지

가. 피고인은 2009. 9. 17. 16:00경 안동시 신시장에 있는 □□슈퍼 앞길에서 공소외 1로부터 필로폰 구입대금 명목으로 50만 원을 받아 성명불상자로부터 메스암페타민(속칭 '필로폰', 이하 '필로폰'이라 한다) 약 1g을 구입한 후, 같은

날 20:30경 안동시 용상동 (이하 생략)공소외 1의 집에서 위와 같이 구입한 필로폰 중 약 0.5g을 공소외 1에게 주었다.

이로써 피고인은 공소외 1에게 필로폰 약 0.5g을 50만 원에 판매하였다.

나. 피고인은 2009. 9. 17. 20:30경 공소외 1의 집에서 필로폰 약 0.1g을 1회용 주사기에 넣은 후 물로 희석하여 팔에 주사하는 방법으로 투약하였다.

### 3. 원심의 판단

원심은, 위 공소사실에 부합하는 공소외 1의 수사기관이나 이 법정에서의 진술은, ① 필로폰의 매매일자나 매매량, 매매장소에 대한 진술에 일관성이 없는 점, ② 2009. 10. 12. 채취한 피고인의 모발에 대한 암페타민 및 메스암페타민, MDMA성분 검사에서 음성반응이 나온 점, ③ 공소외 1은 피고인이 공소외 2로부터 필로폰을 구입하여 자신에게 판매하였다고 진술하였으나 공소외 2가 이를 부인한 점, ④ 피고인이 2009. 8. 26.자 필로폰매수, 투약에 대하여 먼저 자수하고 공소외 1에게 필로폰 투약으로 구속될 수도 있다는 취지로 이야기하자 공소외 1이 바로 자수하면서 처벌을 가볍게 받기 위하여 피고인에 대하여 허위제보를 하였을 가능성을 배제할 수 없는 점 등에 비추어 믿기 어렵고, 피고인과 공소외 1 사이의 통화내역만으로 위 공소사실을 인정하기에 부족하며, 달리 이를 인정할 아무런 증거가 없다는 이유로 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였다.

### 4. 당심의 판단

이 사건 공소사실에 부합하는 증거인 공소외 1의 진술의 신빙성을 살펴보면, ① 공소외 1의 통장거래내역 및 피고인과 공소외 1의 통화내역서에 의하면 공소외 1이 2009. 9. 17. 본인 명의의 국민은행 계좌에서 50만 원을 인출한 사실 및 피고인과 공소외 1이 같은 날 16:00경 안동시 서부동(신시장 인근)에 있었던 사실이 확인되는바 이와 같은 사실들은 공소외 1의 진술에 부합하는 점, ② 공소외 1이 수사기관에서 진술할 당시 필로폰 매매일자가 2009. 9. 18.에서 2009. 9. 17.로, 매매량이 0.1g에서 0.5g으로 번복된 적이 있으나, 대체적인 내용에서 큰 차이가 없어 단순한 착오 등에 의한 것으로 보이므로 그 진술의 신빙성을 배척할 정도는 아니고, 필로폰 매매 당시의 상황을 비교적 구체적이고 상세하게 진술하고 있는 점, ③ 2009. 10. 12. 채취한 피고인의 모발에 대한 필로폰 감정결과에서 음성반응이 나온 점은 인정되나 상습 투약이 아닌 경우에는 투약하더라도 모발 감정결과 필로폰이 검출되지 않을 수 있는 점, ④ 공소외 1은 피고인이 영주에서 필로폰을 구입하여 오겠다고 말하였으므로 피고인이 공소외 2로부터 필로폰을 구입한 것으로 생각하였다는 취지로 진술한 것이지, 피고인이 공소외 2로부터 필로폰을 구입하였다고 단정적으로 진술한 것으로는 보이지 아니하므로, 공소외 2가 2009. 9. 17. 무렵 피고인에게 필로폰을 판매하지 않았다고 진술하는 것은 공소외 1의 진술의 신빙성 여부를 판단하는데 별다른 영향을 미치지 아니하는 점 등을 종합하여 보면, 공소외 1의 수사기관과 원심 및 당심 법정에서의 진술의 신빙성을 인정할 수 있다.

따라서 공소외 1의 진술과 원심 및 당심에서 적법하게 채택하여 조사한 증거들을 모두 종합하여 보면, 피고인이 2009. 9. 17. 공소외 1에게 필로폰 0.5g을 판매하고, 같은 날 필로폰 0.1g을 투약한 사실을 인정할 수 있으므로, 이 사건 공소사실에 대하여 무죄로 판단한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

## 5. 결론

그렇다면, 검사의 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 의하여 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.