

도로교통법 위반(음주운전)

[수원지방법원 2011. 10. 20. 2011노3958]



【전문】

【피 고 인】

【항 소 인】 검사

【검 사】 김지영

【원심판결】 수원지방법원 안산지원 2011. 8. 25. 선고 2011고정1175 판결

【주문】

】

검사의 항소를 기각한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

피고인이 의식불명인 상태에서 부득이 피고인의 아들의 동의를 얻어 병원에서 채혈을 한 것이므로, 채혈에 관한 영장을 청구할 시간적 여유나 법적 근거 등이 부족하여 이 사건 채혈은 형사소송법이 정하고 있는 적법절차를 위반한 것으로 볼 수 없음에도 이 사건 채혈에 기초한 증거들의 증거능력을 부정하여 이 사건 공소사실에 대하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하거나 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

2. 이 사건 공소사실의 요지

피고인은 2011. 3. 5. 23:45경 혈중알콜농도 0.211%의 술에 취한 상태로 서울 구로구 구로동 소재 구로소방서 부근 앞길에서부터 광명시 철산동 (지번 생략) 앞길까지 약 2km 상당의 거리를 경기 광명 (차량번호 생략) 이륜차량을 운전하였다.

3. 원심의 판단

이에 대하여 원심은, 피고인은 수사기관 및 원심 법정에서 범행을 자백하고 있지만, 피고인의 아들 공소외인이 피고인으로부터 혈액을 채취하는 것에 동의하였을 뿐, 피고인이 이에 동의한 바 없고, 수사기관이 사전 또는 사후에라도 영장을 발부받은 바 없으므로, 이러한 채혈로 얻은 혈액에 대한 감정의뢰회보는 적법한 절차에 따르지 아니하고 수집한 증거로서 형사소송법 제308조의2에 따라 증거로 쓸 수 없고, 이에 기초한 다른 증거도 마찬가지로 할 것이므로, 피고인의 자백외에 달리 이를 보강할만한 증거가 없다는 이유로 무죄를 선고하였다.

4. 당심의 판단

가. 인정사실

기록에 의하면, 피고인은 2011. 3. 5. 21:00경부터 23:30경까지 서울 구로구 구로동 소재 구로소방서 주변 식당에서 친구와 중국술을 마셨고, 같은 날 23:45경 경기 광명 (차량번호 생략) 이륜차량을 운전하여 가던 중 광명시 철산동 (지번 생략) 앞길에서 차량의 후미를 추돌하는 교통사고를 일으킨 후 의식을 잃어 119 구급차량에 의하여 인근 광명 ○○병원으로 후송된 사실, 병원에 온 경찰관은 피고인의 아들 공소외인의 동의를 얻은 후 의식이 없는 피고인의 혈액을 의료진으로 하여금 채취하게 하였으나 법원으로부터 사전 또는 사후영장은 발부받지 않은 사실, 국립과

학수사연구소는 채취된 피고인의 혈액을 감정한 결과 혈중알콜농도가 0.211%로 측정되었다는 내용의 이 사건 감정 의뢰회보를 한 사실을 인정할 수 있다.

나. 판단

- 1) 헌법과 형사소송법이 정한 절차를 위반하여 수집한 증거는 유죄의 증거로 삼을 수 없음이 원칙이고, 다만 수사기관의 증거 수집 과정에서 이루어진 절차 위반행위와 관련된 모든 사정을 전체적·종합적으로 살펴볼 때 수사기관의 절차 위반행위가 적법절차의 실질적인 내용을 침해하는 경우에 해당하지 아니하고, 오히려 그 증거의 증거능력을 배제하는 것이 헌법과 형사소송법이 형사소송에 관한 절차 조항을 마련하여 적법절차의 원칙과 실체적 진실 규명의 조화를 도모하고 이를 통하여 형사 사법 정의를 실현하려 한 취지에 반하는 결과를 초래하는 것으로 평가되는 예외적인 경우에만 법원은 그 증거를 유죄 인정의 증거로 사용할 수 있다.
- 2) 형사소송법은 사법경찰관이 범죄수사에 필요한 때에는 검사에게 신청하여 검사의 청구로 판사가 발부한 영장에 의하여 압수, 수색 또는 검증을 할 수 있고(제215조 제2항), 사법경찰관은 제200조의2, 제200조의3, 제201조 또는 제212조의 규정에 의하여 피의자를 체포 또는 구속하는 경우에 필요한 때에는 체포현장에서 영장 없이 압수, 수색, 검증을 할 수 있으나 압수한 물건을 계속 압수할 필요가 있는 경우에는 체포한 때부터 48시간 이내에 지체 없이 압수수색영장을 청구하여야 하며(제216조 제1항 제2호, 제217조 제2항), 범행 중 또는 범행 직후의 범죄 장소에서 긴급을 요하여 판사의 영장을 받을 수 없는 때에는 영장 없이 압수, 수색 또는 검증을 할 수 있으나 이 경우 사후에 지체 없이 영장을 받아야 하고(제216조 제3항), 검사 또는 사법경찰관으로부터 감정을 위촉받은 감정인은 감정에 관하여 필요한 때에는 검사의 청구에 의해 판사로부터 허가장을 발부받아 감정에 필요한 처분을 할 수 있다(제221조, 제221조의4, 제173조 제1항)고 수사기관의 강제처분에 관하여 상세한 절차를 규정하고 있는바, 이러한 형사소송법 규정들의 취지에 비추어 보면, 수사기관이 법원으로부터 영장 또는 감정처분허가장을 발부받지 아니하고 피고인의 동의도 없이 피고인의 신체에서 혈액을 채취하고 사후에도 지체 없이 영장을 발부받지 아니한 채 그 혈중 알콜농도에 관한 감정을 의뢰하여 획득한 이 사건 감정의뢰회보는 형사소송법상 영장주의 원칙을 위반하여 채취한 혈액에 기초하여 획득한 증거로서 그 절차위반행위가 적법절차의 실질적인 내용을 침해한 것으로 보아야 하고, 음주운전자에 대한 채혈에 관하여 영장주의를 엄격하게 적용하면 법률상 그 요건을 충족하기 어렵다거나 음주운전 중 교통사고를 야기하고 의식불명 상태에 빠져 병원에 후송된 피고인에게 의식이 있었다면 혈액 채취에 동의하였을 가능성이 높고 그가 의식불명일 때 그의 가족이 혈액 채취에 동의한 사정 등이 있다는 것만으로는 이 사건 감정의뢰회보의 증거능력을 배제하는 것이 적법절차의 원칙과 실체적 진실 규명의 조화를 통하여 형사 사법 정의를 실현하려고 하는 헌법과 형사소송법의 취지에 반하는 결과를 초래한다고 볼 수도 없다(대법원 2011. 4. 28. 선고 2009도2109 판결, 2011. 7. 14. 선고 2010도12604 판결 등 참조).
- 3) 따라서 위법하게 채취된 피고인의 혈액에 기초하여 획득된 이 사건 감정의뢰회보는 증거능력을 인정할 정도의 예외적인 경우에 해당한다고 볼 수 없으므로 그 증거능력을 인정할 수 없고, 이에 기초한 다른 증거도 마찬가지라고 할 것이며, 피고인의 자백 외에 달리 이를 보강할만한 증거가 없는 이상 이 또한 유죄의 증거로 삼을 수 없으므로, 같은 취지에서 공소사실에 대한 증거가 없다고 보아 피고인에 대해 무죄를 선고한 원심 판결에 법리를 오해하거나 사실을 오인한 위법은 없다(한편 검사는 항소이유서에서 원심 판결에 심리 미진의 위법이 있다는 취지로도 주장하나 위

주장도 이유 없다).

5. 결론

그렇다면 검사의 항소는 이유 없으므로 형사소송법 제364조 제4항에 의하여 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

판사 이은희(재판장) 윤중렬 이희승