

마약류관리에관한법률위반(향정)

[대전지방법원 2009. 9. 4. 2009노1578]



【전문】

【피 고 인】

【항 소 인】 피고인

【검 사】 박정난

【변 호 인】 법무법인 조은 담당변호사 정무식

【원심판결】 대전지방법원 천안지원 2009. 6. 17. 선고 2009고단362 판결

【주문】

】

피고인의 항소를 기각한다.

【이유】

】1. 항소이유의 요지

가. 법리오해

원심에서 공소장이 변경되었으나, 변경 전·후의 공소사실 사이에 동일성이 없고, 변경된 공소사실은 특정도 되지 않은 것이다.

나. 사실오인

피고인은 원심 판시 범죄사실 기재와 같이 메스암페타민을 투약한 일이 없다.

2. 판단

가. 법리오해 주장에 대한 판단

- (1) 형사소송법 제298조 제1항의 규정에 의하면, 검사는 법원의 허가를 얻어 공소장에 기재한 공소사실 또는 적용법조의 추가·철회 또는 변경을 할 수 있고, 법원은 공소사실의 동일성을 해하지 아니하는 한도에서 이를 허가하여야 한다고 되어 있으므로, 검사의 공소장 변경신청이 공소사실의 동일성을 해하지 아니하는 한 법원은 이를 허가하여야 한다.

그리고 형사소송법 제254조 제4항에서 공소사실의 특정요소를 갖출 것을 요구하는 법의 취지는 피고인의 방어의 범위를 특정시켜 방어권 행사를 쉽게 하려는 데에 있는 것이므로, 공소사실은 그 특정요소를 종합하여 범죄구성요건에 해당하는 구체적 사실을 다른 사실과 식별할 수 있는 정도로 기재하면 족한 것인데, 향정신성의약품 관련 범죄는 그 특성상 피고인이 투약사실을 부인하는 경우에는 검사가 모발을 성장기간별로 구분하여 투약시기를 세분하여 감정한 모발감정결과에 기초하거나 피고인의 행적 등 다른 증거들에 의하여 모발감정에서 성분이 검출될 수 있는 기간의 범위 내에서 투약시기를 가능한 한 최단기간으로 특정하고, 장소도 토지관할의 구분이 가능할 정도로 특정하고 있다면, 그 시기, 장소, 방법, 투약량 등을 불상으로 기재하더라도 공소사실이 특정되었다고 보아야 한다.

- (2) 기록에 의하면 이 사건의 당초 공소사실은 피고인이 '2008. 하순 일자 불상경 천안시 (상세 주소 생략) 피고인의 주거지에서 향정신성의약품인 메스암페타민이 함유되어 있는 시알리스 1정을 입에 넣고 물을 마셔 삼키는 방법으로 필로폰 수량 미상을 투약한 것을 비롯하여 같은 해 9. 하순경까지 사이에 위와 같은 방법으로 합계 26회에 걸쳐 필

로폰 수량 미상을 투약하였다.

'는 것이었는데, 피고인이 투약사실을 계속 부인하자 검사는 원심에서 25회 필로폰 투약에 관한 공소를 취소하면서, 2008. 12. 3.자 채취 피고인의 모발 감정결과에 기초하여 1회 투여의 투약시기를 특정하여 '피고인이 2008. 8. 3.부터 같은 해 10. 2. 사이에 천안시 (상세 주소 생략) 피고인의 주거지 등에서 향정신성의약품인 메스암페타민 약 0.03g을 음료수로 희석하여 마시거나 주사기로 혈관에 주사하는 방법 등으로 이를 투약하였다'는 내용으로 공소장 변경 허가신청을 하였고, 원심에서는 이를 허가하였다.

(3) 위와 같이 변경된 공소사실은 피고인으로부터 2008. 12. 3. 채취한 모발을 2cm 단위로 끊어 감정한 결과에 기초한 것으로 모발감정결과에서 성분이 검출된 기간의 범위내에서 투약시기를 최대한 단기간으로 특정한 것이고, 토지관할도 구분이 가능할 정도로 특정된 것으로 보이므로, 위 공소사실이 특정되지 않아 피고인의 방어권행사에 지장이 있다는 피고인의 주장은 이유 없다.

한편 변경 전 공소사실 역시 같은 모발 감정결과 및 피고인의 진술 등에 기초하여 26회의 필로폰 투약행위를 기소한 것인데, 피고인이 계속하여 범행을 부인하므로, 투약회수를 그 중 1회로 한정하고 그 시기를 위와 같이 최단기간으로 특정한 것이다.

그 과정에서 일부 시기, 투약방법에 다소 변경이 있었다고 하더라도 변경 전·후의 공소사실이 모두 같은 1회 필로폰 투약행위에 관한 것으로 일방의 범죄 성립이 인정되는 한 타방의 범죄 성립은 인정될 수 없는 것으로 보이므로, 변경 전, 후의 기본적 사실관계는 동일하다고 평가되고, 공소사실의 동일성이 없다는 피고인의 주장은 이유 없다.

나. 사실오인 주장에 대한 판단

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하여 보면, 피고인이 원심 판시 범죄사실 기재와 같이 메스암페타민을 투약한 사실을 충분히 인정할 수 있고, 메스암페타민이 함유된 시알리스를 그 정을 알지 못하고 복용하였을 뿐이라는 피고인의 주장은 기록에 의하여 인정되는 시알리스의 입수 경위, 복용 회수에 대한 피고인의 진술 반복, 시알리스의 보관방법, 감정에 제출된 경위 등에 비추어 믿기 어려워 받아들이지 아니한다.

따라서 피고인의 사실오인 주장도 이유 없다.

3. 결론

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

판사 금덕희(재판장) 이현주 김성진