



제439회 국회 (정기회)
제2차 법제사법위원회

특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률 일부개정법률안

검 토 보 고

〈마약범의 2차범죄 가중처벌〉

■ 이훈기의원 대표발의(의안번호 제2213053호)

2026. 9.

법 제 사 법 위 원 회

수석전문위원 심 정 희

목 차

I . 제안경위	1
II . 제안이유 및 주요내용	1
III . 검토의견	3
1. 개정안의 내용 및 취지	3
2. 개정안에 대한 검토	5
가. 목적범의 개요	5
나. 이상동기범죄의 개요	7
다. 이상동기범죄 관련 해외 사례 및 그간의 논의	8
라. 검토의견	10

I. 제안경위

1. 발 의 자: 이훈기의원 등 11인
2. 발 의 일: 2025. 9. 17.
3. 회 부 일: 2025. 9. 18.

II. 제안이유 및 주요내용

국내에서 마약류의 유통이 증가하면서, 일상에서 마약류를 투약한 후 환각 상태에서 살인 등의 강력범죄를 저지른 사건이 끊이지 않고 있음. 하지만 범죄를 저지를 당시 심신미약 상태에 있었다는 점을 감안하여 형을 감경해주는 사례들이 발생하여 처벌이 관대하다는 비판이 제기되어 왔음.

최근 대법원 판결에서 마약류 투약 후 살인을 저지른 사건에 대해 심신미약 감경의 주장이 받아들여지지 않은 사례가 있지만, 마약류의 위험성을 감안할 때 마약류 투약 후 범죄는 오히려 더 강하게 처벌할 필요성이 있음.

이에 「마약류 관리에 관한 법률」상의 마약류(마약, 향정신성의약품, 대마)를 불법적으로 투약, 흡연 또는 섭취한 사람이 살인, 강도, 강간, 상해, 폭행 등의 강력범죄를 저지른 경우 그 죄에 정한 형의 장기 또는 다액의 2분의 1까지 가중처벌하도록 하여, 마약류 투약, 흡연 또는 섭취에 따른 2차 범죄 발생을 방지하고자 함(안 제11조제3항).

Ⅲ. 검토의견

1. 개정안의 내용 및 입법취지

개정안은 불법으로 마약류를 투약·흡연·섭취하고 그 마약류의 영향으로 살인죄 등의 2차범죄를 범할 경우 각 죄에서 정한 법정형의 장기 또는 다액의 2분의 1까지 가중하여 처벌하려는 것임(안 제11조 제3항 신설).

현행	개정안
제11조(마약사범 등의 가중처벌) ① · ② (생략) <u><신설></u>	제11조(마약사범 등의 가중처벌) ① · ② (현행과 같음) ③ 「마약류 관리에 관한 법률」을 위반하여 마약류를 투약, 흡연 또는 섭취한 사람이 그 마약류의 영향으로 정상적인 의사결정이 곤란한 상태에서 「형법」 제250조, 제252조부터 제255조까지, 제257조, 제258조, 제258조의2, 제259조부터 제262조까지, 제264조, 제297조, 제297조의2, 제298조부터 제301조까지, 제301조의2, 제302조, 제303조, 제305조, 제305조의2, 제305조의3 및 제333조부터 제343조까지의 죄를 범한 경우에는 그 죄에 정한 형의 장기 또는 다액의 2분의 1까지 가중한다.

개정안은 마약류를 투약한 후 환각 상태에서 저지른 살인 등의 강력범죄를 가중처벌하도록 함으로써, 마약류 투약, 흡연 또는 섭취 행위와 그에 따른 2차 범죄 발생을 방지하여 궁극적으로 국민의 생명과 신체를 보호하려는 것으로 보임.

< 「형법」¹⁾상 범죄와 개정안의 법정형 비교>

구분	「형법」	개정안
살인 (제250조①)	사형, 무기 또는 5년 이상(30년 이하) 징역	사형, 무기 또는 5년 이상(50년 이하) 징역
상해 및 폭행치상 (제257조①, 제262조)	7년 이하 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 1,000만원 이하 벌금	10년6개월 이하 징역, 15년 이하의 자격정지 또는 1,500만원 이하 벌금
상해미수 (제257조③)	7년 이하 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 1,000만원 이하 벌금에 대한 임의적	10년6개월 이하 징역, 15년 이하의 자격정지 또는 1,500만원 이하 벌금에 대한

1) 「형법」

제250조(살인, 존속살해) ① 사람을 살해한 자는 사형, 무기 또는 5년 이상의 징역에 처한다.

② 자기 또는 배우자의 직계존속을 살해한 자는 사형, 무기 또는 7년 이상의 징역에 처한다.

제257조(상해, 존속상해) ① 사람의 신체를 상해한 자는 7년 이하의 징역, 10년 이하의 자격정지 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

② 자기 또는 배우자의 직계존속에 대하여 제1항의 죄를 범한 때에는 10년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금에 처한다.

③ 전 2항의 미수범은 처벌한다.

제258조(중상해, 존속중상해) ① 사람의 신체를 상해하여 생명에 대한 위험을 발생하게 한 자는 1년 이상 10년 이하의 징역에 처한다.

② 신체의 상해로 인하여 불구 또는 불치나 난치의 질병에 이르게 한 자도 전항의 형과 같다.

③ 자기 또는 배우자의 직계존속에 대하여 전2항의 죄를 범한 때에는 2년 이상 15년 이하의 징역에 처한다.

제259조(상해치사) ① 사람의 신체를 상해하여 사망에 이르게 한 자는 3년 이상의 유기징역에 처한다.

② 자기 또는 배우자의 직계존속에 대하여 전항의 죄를 범한 때에는 무기 또는 5년 이상의 징역에 처한다.

제258조의2(특수상해) ① 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 제257조제1항 또는 제258조의 죄를 범한 때에는 1년 이상 10년 이하의 징역에 처한다.

② 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 제258조의 죄를 범한 때에는 2년 이상 20년 이하의 징역에 처한다.

③ 제1항의 미수범은 처벌한다.

제260조(폭행, 존속폭행) ① 사람의 신체에 대하여 폭행을 가한 자는 2년 이하의 징역, 500만원 이하의 벌금, 구류 또는 과료에 처한다.

② 자기 또는 배우자의 직계존속에 대하여 제1항의 죄를 범한 때에는 5년 이하의 징역 또는 700만원 이하의 벌금에 처한다.

③ 제1항 및 제2항의 죄는 피해자의 명시한 의사에 반하여 공소를 제기할 수 없다.

제261조(특수폭행) 단체 또는 다중의 위력을 보이거나 위험한 물건을 휴대하여 제260조제1항 또는 제260조의 죄를 범한 때에는 5년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

제262조(폭행치사상) 전2조의 죄를 범하여 사람을 사상에 이르게 한 때에는 제257조 내지 제259조의 예에 의한다.

구분	「형법」	개정안
	감경	임의적 감경
존속상해 (제257조②)	10년 이하의 징역 또는 1천500만원 이하의 벌금	15년 이하 징역 또는 2,250만원 이하 벌금
중상해죄 (제258조①·②)	1년 이상 10년 이하 징역	1년 이상 15년 이하 징역
특수상해 (제258조의2①)	1년 이상 10년 이하 징역	1년 이상 15년 이하 징역
특수중상해 (제258조의2②)	2년 이상 20년 이하 징역	2년 이상 30년 이하 징역
상해치사 및 폭행치사 (제259조①, 제262조)	3년 이상(30년 이하) 유기징역	3년 이상(45년 이하) 유기징역
폭행 (제260조①)	2년 이하 징역, 500만원 이하 벌금	3년 이하 징역, 750만원 이하 벌금
특수폭행 (제261조)	5년 이하 징역, 1,000만원 이하 벌금	7년6개월 이하 징역 1,500만원 이하 벌금
폭행치사상 (제262조)	상해·중상해·특수상해의 예에 따름	상해·중상해·특수상해의 장기 2분의1 가중
상해·폭행 상습범 (제264조)	각 죄의 2분의1까지 가중	상습범의 장기·다액 2분의1 가중
강간 (제297조)	3년 이상(30년 이하) 유기징역	3년 이상(45년 이하) 유기징역
유사강간 (제297조의2)	2년 이상(30년 이하) 유기징역	2년 이상(45년 이하) 유기징역
강제추행 (제298조)	10년 이하 징역, 1,500만원 이하 벌금	15년 이하 징역, 2,250만원 이하 벌금
준강간, 준강제추행 (제299조)	강간, 강제추행의 예에 따름	상해·중상해·특수상해의 장기, 다액의 2분의1 가중
강간 등 상해·치상 (제301조)	무기 또는 5년 이상(30년 이하) 징역	무기 또는 5년 이상(45년 이하) 징역
강간등 살인·치사 (제301조의2)	- 사형 또는 무기 - 무기 또는 10년 이상(30년 이하) 징역	- 사형 또는 무기 - 무기 또는 10년 이상(45년 이하) 징역
강도 (제333조)	3년 이상(30년 이하) 유기징역	3년 이상(45년 이하) 유기징역

2. 개정안에 대한 검토

가. 특정범죄가중법 개관

특정범죄가중법은 1961년 국가재건최고회의에서 ‘국가재건과업의 수행 중’에 특정한 범죄를 가중처벌하기 위해 제정한 「특정범죄처벌에 관한임시특례법」을 대체하여 1966년 제정되었음.²⁾ 건전한 사회질서의 유지와 국민경제의 발전에 이바지함을 목적으로 하는 특정범죄가중법은 제1조(목적)³⁾에 규정된 특정범죄만을 가중처벌하기 위하여 제정된 것은 아니므로, 제1조에 열거되지 않은 범죄에 대한 가중처벌도 가능함.⁴⁾

특정범죄가중법은 「마약류관리에 관한 법률」(이하 “마약류관리법”)에 따른 마약류 범죄 중 마약류의 수출입·제조·소지·소유·재배 등의 행위를 그 가액에 따라 가중처벌하고 있음.⁵⁾ 특정범죄가중법

2) 박상기·전지연·한상훈, 형사특별법 제3판, 22쪽; 김정환·김슬기, 형사특별법 제2판, 269쪽

3) 제1조(목적) 이 법은 「형법」, 「관세법」, 「조세법 처벌법」, 「지방세기본법」, 「산림자원의 조성 및 관리에 관한 법률」 및 「마약류관리에 관한 법률」에 규정된 특정범죄에 대한 가중처벌 등을 규정함으로써 건전한 사회질서의 유지와 국민경제의 발전에 이바지함을 목적으로 한다.

4) 박상기·전지연·한상훈, 같은 책, 23쪽

5) 「특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률」

제11조(마약사범 등의 가중처벌) ① 「마약류관리에 관한 법률」 제58조제1항제1호부터 제4호까지 및 제6호·제7호에 규정된 죄(매매, 수수 및 제공에 관한 죄와 매매목적, 매매 유인·권유·알선 목적 또는 수수 목적의 소지·소유에 관한 죄는 제외한다) 또는 그 미수죄를 범한 사람은 다음 각 호의 구분에 따라 가중처벌한다.

1. 수출입·제조·소지·소유 등을 한 마약이나 향정신성의약품 등의 가액이 5천만원 이상인 경우에는 무기 또는 10년 이상의 징역에 처한다.

2. 수출입·제조·소지·소유 등을 한 마약이나 향정신성의약품 등의 가액이 500만원 이상 5천만원 미만인 경우에는 무기 또는 7년 이상의 징역에 처한다.

② 「마약류관리에 관한 법률」 제59조제1항부터 제3항까지 및 제60조에 규정된 죄(마약 및 향정신성의약품에 관한 죄만 해당한다)를 범한 사람은 다음 각 호의 구분에 따라 가중처벌한다.

1. 소지·소유·재배·사용·수출입·제조 등을 한 마약 및 향정신성의약품의 가액이 5천만원 이상인 경우에는 무기 또는 7년 이상의 징역에 처한다.

2. 소지·소유·재배·사용·수출입·제조 등을 한 마약 및 향정신성의약품의 가액이 500만원 이상 5천만원 미만인 경우에는 무기 또는 3년 이상의 징역에 처한다.

「마약류관리에 관한 법률」

제11조는 마약사범 등의 가중처벌을 규정하고 있는바,⁶⁾ 같은 조 제2항⁷⁾은 마약류관리법 제59조제1항부터 제3항까지 및 제60조에서 규정
한 범죄(마약 및 향정신성의약품에 관한 죄만 해당하고, 대마사범은 본조의
적용대상에서 제외됨)를 범한 경우에 성립하고, 마약 또는 향정의 가액
에 따라 차등화하여 소지 등을 한 마약·향정의 가액이 5천만원 이
상인 경우에는 무기 또는 7년 이상의 징역에(제1호), 500만원 이상
5천만원 미만인 경우에는 무기 또는 3년 이상의 징역에(제2호) 처하
도록 규정하고 있음.

제58조(벌칙) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 무기 또는 5년 이상의 징역에 처한다.

1. 제3조제2호·제3호, 제4조제1항, 제18조제1항 또는 제21조제1항을 위반하여 마약을 수출입·제조·매매
하거나 매매를 유인·권유·알선한 자 또는 그러할 목적으로 소지·소유한 자

2. ~ 8. (생략)

② ~ ④ (생략)

제59조(벌칙) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이상의 유기징역에 처한다.

1. 제3조제2호를 위반하여 수출입·매매 또는 제조할 목적으로 마약의 원료가 되는 식물을 재배하거나 그
성분을 함유하는 원료·종자·종묘를 소지·소유한 자

2. ~ 14. (생략)

② ~ ④ (생략)

제60조(벌칙) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 10년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처
한다.

1. 제3조제1호를 위반하여 마약 또는 제2조제3호가목에 해당하는 향정신성의약품을 사용하거나 제3조제11
호를 위반하여 마약 또는 제2조제3호가목에 해당하는 향정신성의약품과 관련된 금지된 행위를 하기 위한
장소·시설·장비·자금 또는 운반 수단을 타인에게 제공한 자

2. ~ 6. (생략)

②·③ (생략)

6) **특정범죄가중법 제11조(마약사범 등의 가중처벌)** ① 「마약류관리에 관한 법률」 제58조제1항제1호부터
제4호까지 및 제6호·제7호에 규정된 죄(매매, 수수 및 제공에 관한 죄와 매매목적, 매매 알선목적 또는
수수목적의 소지·소유에 관한 죄는 제외한다) 또는 그 미수죄를 범한 사람은 다음 각 호의 구분에 따라
가중처벌한다.

1. 수출입·제조·소지·소유 등을 한 마약이나 향정신성의약품 등의 가액이 5천만원 이상인 경우에는 무
기 또는 10년 이상의 징역에 처한다.

2. 수출입·제조·소지·소유 등을 한 마약이나 향정신성의약품 등의 가액이 500만원 이상 5천만원 미만인
경우에는 무기 또는 7년 이상의 징역에 처한다.

② 「마약류관리에 관한 법률」 제59조제1항부터 제3항까지 및 제60조에 규정된 죄(마약 및 향정신성
의약품에 관한 죄만 해당한다)를 범한 사람은 다음 각 호의 구분에 따라 가중처벌한다.

1. 소지·소유·재배·사용·수출입·제조 등을 한 마약 및 향정신성의약품의 가액이 5천만원 이상인 경
우에는 무기 또는 7년 이상의 징역에 처한다.

2. 소지·소유·재배·사용·수출입·제조 등을 한 마약 및 향정신성의약품의 가액이 500만원 이상 5천만
원 미만인 경우에는 무기 또는 3년 이상의 징역에 처한다.

7) 특정범죄가중법 제11조제1항은 마약류의 수출입, 제조 등을 처벌하는 「마약류 관리에 관한 법률」 제58
조 위반에 관한 것으로서, 마약류의 사용, 투약 등에 관한 개정안의 내용과 관련이 적으므로 여기서 다루
지 아니함.

구성요건	적용법조	법정형
■ 마약류관리법 제59조제1항·제2항 및 제60조제1항·제2항의 마약, 향정에 관한 죄로서 마약류 가액 500만원 이상 5,000만원 미만	- 특정범죄가중법 제11조 제2항제2호	- 무기 또는 3년 이상 징역
■ 마약류관리법 제59조제1항·제2항 및 제60조제1항·제2항의 마약, 향정에 관한 죄로서 마약류 가액 5,000만원 이상	- 특정범죄가중법 제11조 제2항제1호	- 무기 또는 7년 이상 징역

2. 마약류 관련 범죄 개관

가. 마약류관리법 상 관련 규정

마취나 환각 등의 작용을 일으키는 약물로는 마약, 향정신성의약품, 대마가 있는데,⁸⁾ 마약류관리법 제2조에서는 마약, 향정신성의약품 및 대마를 ‘마약류’로 정의한 후(제1호), 마약(제2호), 향정신성의약품(제3호) 및 대마(제4호)를 각각 구체적으로 정의하고 있음.⁹⁾

8) 2025년 마약범죄 양형기준(2025. 7. 1. 기준)에 따르면 이 외에도 「화학물질관리법」상 ‘환각물질’의 투약 등도 양형기준상의 일유형으로 분류하고 있음.

9) 마약류관리법 제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “마약류”란 마약·향정신성의약품 및 대마를 말한다.

2. “마약”이란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 것을 말한다.

가. 양귀비: 양귀비과(科)의 파파베르 쉰니페룸 엘(Papaver somniferum L.), 파파베르 세티게룸 디시(Papaver setigerum DC.) 또는 파파베르 브락테아툼(Papaver bracteatum)

나. 아편: 양귀비의 액즙(液汁)이 응결(凝結)된 것과 이를 가공한 것. 다만, 의약품으로 가공한 것은 제외한다.

다. 코카 잎[엽]: 코카 관목[(灌木): 에리드록시문속(屬)의 모든 식물을 말한다]의 잎. 다만, 엑고닌·코카인 및 엑고닌 알칼로이드 성분이 모두 제거된 잎은 제외한다.

라. 양귀비, 아편 또는 코카 잎에서 추출되는 모든 알칼로이드 및 그와 동일한 화학적 합성품으로서 대통령령으로 정하는 것

마. 가목부터 라목까지에 규정된 것 외에 그와 동일하게 남용되거나 해독(害毒) 작용을 일으킬 우려가 있는 화학적 합성품으로서 대통령령으로 정하는 것

바. 가목부터 마목까지에 열거된 것을 함유하는 혼합물질 또는 혼합제제. 다만, 다른 약물이나 물질과 혼합되어 가목부터 마목까지에 열거된 것으로 다시 제조하거나 제제(製劑)할 수 없고, 그것에 의하여 신체적 또는 정신적 의존성을 일으키지 아니하는 것으로서 총리령으로 정하는 것[이하 “한외마약”(限外麻藥)이라 한다]은 제외한다.

3. “향정신성의약품”이란 인간의 중추신경계에 작용하는 것으로서 이를 오용하거나 남용할 경우 인체에 심각한 위해가 있다고 인정되는 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 것으로서 대통령령으로 정하는 것을 말한다.

가. 오용하거나 남용할 우려가 심하고 의료용으로 쓰이지 아니하며 안전성이 결여되어 있는 것으로서 이를 오용하거나 남용할 경우 심한 신체적 또는 정신적 의존성을 일으키는 약물 또는 이를 함유하는 물질

나. 오용하거나 남용할 우려가 심하고 매우 제한된 의료용으로만 쓰이는 것으로서 이를 오용하거나 남용

형사처벌과 관련하여, 마약류관리법은 일정한 행위를 금지하고 이를 위반한 경우에 대한 처벌을 규정하하는 형식을 취하고 있음.

마약류관리법 제3조(일반 행위의 금지)에서 누구든지 하여서는 아니 되는 행위를, 같은 법 제4조(마약류취급자 아닌 자의 마약류 취급 금지)에서는 마약류취급자가 아니면 하여서는 아니 되는 행위를, 같은 법 제5조(마약류 등의 취급 제한)에서는 마약류취급자 등의 목적 외 행위를 각각 열거하여 금지하고 있는데,¹⁰⁾ 그 구체적인 행위태양은 마약

할 경우 심한 신체적 또는 정신적 의존성을 일으키는 약물 또는 이를 함유하는 물질

다. 가목과 나목에 규정된 것보다 오용하거나 남용할 우려가 상대적으로 적고 의료용으로 쓰이는 것으로서 이를 오용하거나 남용할 경우 그리 심하지 아니한 신체적 의존성을 일으키거나 심한 정신적 의존성을 일으키는 약물 또는 이를 함유하는 물질

라. 다목에 규정된 것보다 오용하거나 남용할 우려가 상대적으로 적고 의료용으로 쓰이는 것으로서 이를 오용하거나 남용할 경우 다목에 규정된 것보다 신체적 또는 정신적 의존성을 일으킬 우려가 적은 약물 또는 이를 함유하는 물질

마. 가목부터 라목까지에 열거된 것을 함유하는 혼합물질 또는 혼합제제. 다만, 다른 약물 또는 물질과 혼합되어 가목부터 라목까지에 열거된 것으로 다시 제조하거나 제제할 수 없고, 그것에 의하여 신체적 또는 정신적 의존성을 일으키지 아니하는 것으로서 총리령으로 정하는 것은 제외한다.

4. “대마”란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 것을 말한다. 다만, 대마초[칸나비스 사티바 엘(Cannabis sativa L.)을 말한다. 이하 같다]의 종자(種子)·뿌리 및 성숙한 대마초의 줄기와 그 제품은 제외한다.

가. 대마초와 그 수지(樹脂)

나. 대마초 또는 그 수지를 원료로 하여 제조된 모든 제품

다. 가목 또는 나목에 규정된 것과 동일한 화학적 합성품으로서 대통령령으로 정하는 것

라. 가목부터 다목까지에 규정된 것을 함유하는 혼합물질 또는 혼합제제

10) 마약류관리법 제3조(일반 행위의 금지) 누구든지 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.

1. 이 법에 따르지 아니한 마약류의 사용

2. 마약의 원료가 되는 식물을 재배하거나 그 성분을 함유하는 원료·종자·종묘(種苗)를 소지, 소유, 관리, 수출입, 수수, 매매 또는 매매의 알선을 하거나 그 성분을 추출하는 행위. 다만, 대통령령으로 정하는 바에 따라 식품의약품안전처장의 승인을 받은 경우는 제외한다.

3. 헤로인, 그 염류(鹽類) 또는 이를 함유하는 것을 소지, 소유, 관리, 수입, 제조, 매매, 매매의 알선, 수수, 운반, 사용, 투약하거나 투약하기 위하여 제공하는 행위. 다만, 대통령령으로 정하는 바에 따라 식품의약품안전처장의 승인을 받은 경우는 제외한다.

4. 마약 또는 향정신성의약품을 제조할 목적으로 원료물질을 제조, 수출입, 매매, 매매의 알선, 수수, 소지, 소유 또는 사용하는 행위. 다만, 대통령령으로 정하는 바에 따라 식품의약품안전처장의 승인을 받은 경우는 제외한다.

5. 제2조제3호가목의 향정신성의약품 또는 이를 함유하는 향정신성의약품을 소지, 소유, 사용, 관리, 수출입, 제조, 매매, 매매의 알선 또는 수수하는 행위. 다만, 대통령령으로 정하는 바에 따라 식품의약품안전처장의 승인을 받은 경우는 제외한다.

6. 제2조제3호가목의 향정신성의약품의 원료가 되는 식물 또는 버섯류에서 그 성분을 추출하거나 그 식물 또는 버섯류를 수출입, 매매, 매매의 알선, 수수, 흡연 또는 섭취하거나 흡연 또는 섭취할 목적으로 그 식물 또는 버섯류를 소지·소유하는 행위. 다만, 대통령령으로 정하는 바에 따라 식품의약품안전처장의 승인을 받은 경우는 제외한다.

7. 대마를 수출입·제조·매매하거나 매매를 알선하는 행위. 다만, 공무, 학술연구 또는 의료 목적을 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 식품의약품안전처장의 승인을 받은 경우는 제외한다.

10. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 행위

가. 대마 또는 대마초 종자의 껍질을 흡연 또는 섭취하는 행위(제7호 단서에 따라 의료 목적으로 섭취하는

류의 종류 등에 따라 조항별로 세분되어 있으며 소지, 소유, 관리,

행위는 제외한다)

나. 가목의 행위를 할 목적으로 대마, 대마초 종자 또는 대마초 종자의 껍질을 소지하는 행위

다. 가목 또는 나목의 행위를 하려 한다는 정(情)을 알면서 대마초 종자나 대마초 종자의 껍질을 매매하거나 매매를 알선하는 행위

11. 제4조제1항 또는 제1호부터 제10호까지의 규정에서 금지한 행위를 하기 위한 장소·시설·장비·자금 또는 운반 수단을 타인에게 제공하는 행위

12. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 규정에서 금지하는 행위에 관한 정보를 「표시·광고의 공정화에 관한 법률」 제2조제2호에서 정하는 방법으로 타인에게 널리 알리거나 제시하는 행위

가. 제1호부터 제11호까지의 규정

나. 제4조제1항 또는 제3항

다. 제5조제1항 또는 제2항

라. 제5조의2제5항

제4조(마약류취급자가 아닌 자의 마약류 취급 금지) ① 마약류취급자가 아니면 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.

1. **마약** 또는 **향정신성의약품**을 소지, 소유, **사용**, 운반, 관리, 수입, 수출, 제조, 조제, **투약**, 수수, 매매, 매매의 알선 또는 제공하는 행위

2. **대마**를 재배·소지·소유·수수·운반·보관 또는 **사용**하는 행위

3. 마약 또는 향정신성의약품을 기재한 처방전을 발급하는 행위

4. 한의마약을 제조하는 행위

② 제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 마약류취급자가 아닌 자도 마약류를 취급할 수 있다.

1. 이 법에 따라 마약 또는 향정신성의약품을 마약류취급의료업자로부터 투약받아 소지하는 경우

2. 이 법에 따라 마약 또는 향정신성의약품을 마약류소매업자로부터 구입하거나 양수(讓受)하여 소지하는 경우

3. 이 법에 따라 마약류취급자를 위하여 마약류를 운반·보관·소지 또는 관리하는 경우

4. 공무원(公務上) 마약류를 압류·수거 또는 몰수하여 관리하는 경우

5. 제13조에 따라 마약류 취급 자격 상실자 등이 마약류취급자에게 그 마약류를 인계하기 전까지 소지하는 경우

6. 제3조제7호 단서에 따라 의료 목적으로 사용하기 위하여 대마를 운반·보관 또는 소지하는 경우

7. 그 밖에 총리령으로 정하는 바에 따라 식품의약품안전처장의 승인을 받은 경우

③ 마약류취급자는 이 법에 따르지 아니하고는 마약류를 취급하여서는 아니 된다. 다만, 대통령령으로 정하는 바에 따라 식품의약품안전처장의 승인을 받은 경우에는 그러하지 아니하다.

④ 제2항제3호에 따라 대마를 운반·보관 또는 소지하려는 자는 특별자치시장·시장(「제주특별자치도 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법」에 따른 행정시장을 포함한다. 이하 같다)·군수 또는 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)에게 신고하여야 한다. 이 경우 특별자치시장·시장·군수 또는 구청장은 그 신고 받은 내용을 검토하여 이 법에 적합하면 신고를 수리하여야 한다.

⑤ 제4항 전단에 따른 신고 절차 및 대마의 운반·보관 또는 소지 방법에 관하여 필요한 사항은 총리령으로 정한다.

제5조(마약류 등의 취급 제한) ① 마약류취급자는 그 업무 외의 목적을 위하여 제4조제1항 각 호에 규정된 행위를 하여서는 아니 된다.

② 이 법에 따라 마약류 또는 임시마약류를 소지·소유·운반 또는 관리하는 자는 다른 목적을 위하여 이를 사용하여서는 아니 된다.

③ 식품의약품안전처장은 공익을 위하여 필요하다고 인정하는 때에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 마약류(대마는 제외한다) 또는 임시마약류의 수입·수출·제조·판매 또는 사용을 금지 또는 제한하거나 그 밖의 필요한 조치를 할 수 있다.

1. 국내의 수요량 및 보유량을 고려하여 마약 또는 향정신성의약품을 제조·수입 또는 수출할 필요가 없다고 인정하는 경우

2. 이미 제조 또는 수입된 품종 또는 품목의 마약 또는 향정신성의약품과 동일한 품종 또는 품목의 마약 또는 향정신성의약품을 국내의 수급여건 등을 고려하여 다른 제조업자 또는 수입업자가 제조 또는 수입할 필요가 없다고 인정하는 경우

3. 마약류 품목허가증에 기재된 용량 이상의 마약 또는 향정신성의약품을 남용하였다고 인정하는 경우

4. 마약 또는 향정신성의약품에 대한 신체적·정신적 의존성을 야기하게 할 염려가 있을 정도로 마약 또는 향정신성의약품을 장기 또는 계속 투약하거나 투약하기 위하여 제공하는 경우

5. 그 밖에 대통령령으로 정하는 경우

수입, 제조, 매매, 매매의 알선, 수수, 운반, 사용, 투약, 흡연, 섭취 등으로 다양함.

이와 같은 마약류관리법 제3조부터 제5조까지의 금지규정을 위반한 경우에 대해 같은 법 제58조부터 제61조까지에서 처벌규정을 두고 있음.¹¹⁾

11) 마약류관리법 제58조(벌칙) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 무기 또는 5년 이상의 징역에 처한다.

1. 제3조제2호·제3호, 제4조제1항, 제18조제1항 또는 제21조제1항을 위반하여 마약을 수출입·제조·매매하거나 매매를 알선한 자 또는 그러할 목적으로 소지·소유한 자
 2. 제3조제4호를 위반하여 마약 또는 향정신성의약품을 제조할 목적으로 그 원료가 되는 물질을 제조·수출입하거나 그러할 목적으로 소지·소유한 자
 3. 제3조제5호를 위반하여 제2조제3호가목에 해당하는 향정신성의약품 또는 그 물질을 함유하는 향정신성의약품을 제조·수출입·매매·매매의 알선 또는 수수하거나 그러할 목적으로 소지·소유한 자
 4. 제3조제6호를 위반하여 제2조제3호가목에 해당하는 향정신성의약품의 원료가 되는 식물 또는 버섯류에서 그 성분을 추출한 자 또는 그 식물 또는 버섯류를 수출입하거나 수출입할 목적으로 소지·소유한 자
 5. 제3조제7호를 위반하여 대마를 수입하거나 수출한 자 또는 그러할 목적으로 대마를 소지·소유한 자
 6. 제4조제1항을 위반하여 제2조제3호나목에 해당하는 향정신성의약품 또는 그 물질을 함유하는 향정신성의약품을 제조 또는 수출입하거나 그러할 목적으로 소지·소유한 자
 7. 제4조제1항 또는 제5조의2제5항을 위반하여 미성년자에게 마약을 수수·조제·투약·제공한 자 또는 향정신성의약품이나 임시마약류를 매매·수수·조제·투약·제공한 자
 8. 1군 임시마약류에 대하여 제5조의2제5항제1호 또는 제2호를 위반한 자
- ② 영리를 목적으로 하거나 상습적으로 제1항의 행위를 한 자는 사형·무기 또는 10년 이상의 징역에 처한다.
- ③ 제1항과 제2항에 규정된 죄의 미수범은 처벌한다.
- ④ 제1항(제7호는 제외한다) 및 제2항에 규정된 죄를 범할 목적으로 예비(豫備) 또는 음모한 자는 10년 이하의 징역에 처한다.

제59조(벌칙) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이상의 유기징역에 처한다.

1. 제3조제2호를 위반하여 수출입·매매 또는 제조할 목적으로 마약의 원료가 되는 식물을 재배하거나 그 성분을 함유하는 원료·종자·종묘를 소지·소유한 자
2. 제3조제2호를 위반하여 마약의 성분을 함유하는 원료·종자·종묘를 관리·수수하거나 그 성분을 추출하는 행위를 한 자
3. 제3조제3호를 위반하여 헤로인이나 그 염류 또는 이를 함유하는 것을 소지·소유·관리·수수·운반·사용 또는 투약하거나 투약하기 위하여 제공하는 행위를 한 자
4. 제3조제4호를 위반하여 마약 또는 향정신성의약품을 제조할 목적으로 그 원료가 되는 물질을 매매하거나 매매를 알선하거나 수수한 자 또는 그러할 목적으로 소지·소유 또는 사용한 자
5. 제3조제5호를 위반하여 제2조제3호가목에 해당하는 향정신성의약품 또는 그 물질을 함유하는 향정신성의약품을 소지·소유·사용·관리한 자
6. 제3조제6호를 위반하여 제2조제3호가목에 해당하는 향정신성의약품의 원료가 되는 식물 또는 버섯류를 매매하거나 매매를 알선하거나 수수한 자 또는 그러할 목적으로 소지·소유한 자
7. 제3조제7호를 위반하여 대마를 제조하거나 매매·매매의 알선을 한 자 또는 그러할 목적으로 대마를 소지·소유한 자
8. 제3조제10호 또는 제4조제1항을 위반하여 미성년자에게 대마를 수수·제공하거나 대마 또는 대마초 종자의 껍질을 흡연 또는 섭취하게 한 자
9. 제4조제1항을 위반하여 마약을 소지·소유·관리 또는 수수하거나 제24조제1항을 위반하여 한외마약을 제조한 자
10. 제4조제1항을 위반하여 제2조제3호다목에 해당하는 향정신성의약품 또는 그 물질을 함유하는 향정신성의약품을 제조 또는 수출입하거나 그러할 목적으로 소지·소유한 자
11. 제4조제1항을 위반하여 대마의 수출·매매 또는 제조할 목적으로 대마초를 재배한 자
12. 제4조제3항을 위반하여 마약류(대마는 제외한다)를 취급한 자
13. 1군 임시마약류에 대하여 제5조의2제5항제3호를 위반한 자
14. 제18조제1항·제21조제1항 또는 제24조제1항을 위반하여 향정신성의약품을 수출입 또는 제조하거나 의약품을 제조한 자

- ② 상습적으로 제1항의 죄를 범한 자는 3년 이상의 유기징역에 처한다.
- ③ 제1항(제5호 및 제13호는 제외한다) 및 제2항에 규정된 죄의 미수범은 처벌한다.
- ④ 제1항제7호의 죄를 범할 목적으로 예비 또는 음모한 자는 10년 이하의 징역에 처한다.

제60조(벌칙) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 10년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처한다.

1. 제3조제1호를 위반하여 마약 또는 제2조제3호가목에 해당하는 향정신성의약품을 사용하거나 제3조제11호를 위반하여 마약 또는 제2조제3호가목에 해당하는 향정신성의약품과 관련된 금지된 행위를 하기 위한 장소·시설·장비·자금 또는 운반 수단을 타인에게 제공한 자
2. 제4조제1항을 위반하여 제2조제3호나목 및 다목에 해당하는 향정신성의약품 또는 그 물질을 함유하는 향정신성의약품을 매매, 매매의 알선, 수수, 소지, 소유, 사용, 관리, 조제, 투약, 제공한 자 또는 향정신성의약품을 기재한 처방전을 발급한 자
3. 제4조제1항을 위반하여 제2조제3호라목에 해당하는 향정신성의약품 또는 그 물질을 함유하는 향정신성의약품을 제조 또는 수출입하거나 그러할 목적으로 소지·소유한 자
4. 제5조제1항·제2항, 제9조제1항, 제28조제1항, 제30조제1항, 제35조제1항 또는 제39조를 위반하여 마약을 취급하거나 그 처방전을 발급한 자
5. 1군 임시마약류에 대하여 제5조의2제5항제4호를 위반한 자
6. 2군 임시마약류에 대하여 제5조의2제5항제1호를 위반한 자
- ② 상습적으로 제1항의 죄를 범한 자는 그 죄에 대하여 정하는 형의 2분의 1까지 가중(加重)한다.
- ③ 제1항과 제2항에 규정된 죄의 미수범은 처벌한다.

제61조(벌칙) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 5년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처한다.

1. 제3조제1호를 위반하여 향정신성의약품(제2조제3호가목에 해당하는 향정신성의약품은 제외한다) 또는 대마를 사용하거나 제3조제11호를 위반하여 향정신성의약품(제2조제3호가목에 해당하는 향정신성의약품은 제외한다) 및 대마와 관련된 금지된 행위를 하기 위한 장소·시설·장비·자금 또는 운반 수단을 타인에게 제공한 자
2. 제3조제2호를 위반하여 마약의 원료가 되는 식물을 재배하거나 그 성분을 함유하는 원료·종자·종묘를 소지·소유한 자
- 2의2. 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 제3조제2호부터 제7호까지의 규정, 제4조제2항제7호 또는 같은 조 제3항에 따른 승인을 받은 자
3. 제3조제6호를 위반하여 제2조제3호가목에 해당하는 향정신성의약품의 원료가 되는 식물 또는 버섯류를 흡연·섭취하거나 그러할 목적으로 소지·소유한 자 또는 다른 사람에게 흡연·섭취하게 할 목적으로 소지·소유한 자
4. 제3조제10호를 위반하여 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 행위를 한 자
 가. 대마 또는 대마초 종자의 껍질을 흡연하거나 섭취한 자
 나. 가목의 행위를 할 목적으로 대마, 대마초 종자 또는 대마초 종자의 껍질을 소지하고 있는 자
 다. 가목 또는 나목의 행위를 하려 한다는 정을 알면서 대마초 종자나 대마초 종자의 껍질을 매매하거나 매매를 알선한 자
5. 제4조제1항을 위반하여 제2조제3호라목에 해당하는 향정신성의약품 또는 그 물질을 함유하는 향정신성의약품을 매매, 매매의 알선, 수수, 소지, 소유, 사용, 관리, 조제, 투약, 제공한 자 또는 향정신성의약품을 기재한 처방전을 발급한 자
6. 제4조제1항을 위반하여 대마를 재배·소지·소유·수수·운반·보관하거나 이를 사용한 자
7. 제5조제1항·제2항, 제9조제1항 또는 제35조제1항을 위반하여 향정신성의약품, 대마 또는 임시마약류를 취급한 자
8. 2군 임시마약류에 대하여 제5조의2제5항제2호부터 제4호까지의 규정을 위반한 자
- 8의2. 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 제6조제1항, 제6조의2제1항, 제18조제2항제1호, 제21조제2항 또는 제24조제2항에 따른 허가 또는 변경허가를 받은 자
9. 제6조의2를 위반하여 원료물질을 수출입하거나 제조한 자
10. 제11조의6제1호를 위반하여 마약류 통합정보에 포함된 개인정보를 업무상 목적 외의 용도로 이용하거나 제3자에게 제공한 자
- 10의2. 제18조제2항제1호를 위반하여 마약 또는 향정신성의약품을 수출입한 자
- 10의3. 제21조제2항을 위반하여 마약 또는 향정신성의약품을 제조한 자
- 10의4. 제24조제2항을 위반하여 마약을 원료로 사용한 한외마약을 제조한 자
11. 제28조제1항 또는 제30조를 위반하여 향정신성의약품을 취급하거나 그 처방전을 발급한 자
12. 제28조제3항을 위반하여 마약 또는 향정신성의약품을 전자거래를 통하여 판매한 자
- ② 상습적으로 제1항의 죄를 범한 자는 그 죄에 대하여 정하는 형의 2분의 1까지 가중한다.
- ③ 제1항(제2호·제3호 및 제9호는 제외한다) 및 제2항(제1항제2호·제3호 및 제9호를 위반한 경우는 제외한다)에 규정된 죄의 미수범은 처벌한다.

개정안은 ‘마약류관리법을 위반하여 마약류를 투약, 흡연 또는 섭취한 사람’이 저지른 2차 범죄를 가중처벌하려는 것인데, 마약류관리법상 마약류의 ‘사용’,¹²⁾ ‘투약’, ‘흡연’ 및 ‘섭취’의 처벌에 관련된 규정을 정리하면 아래와 같음.

<마약류관리법상 사용, 투약, 흡연, 섭취 관련 처벌규정¹³⁾>

대상 ¹⁴⁾	구성요건	적용법조(마약류관리법)	법정형
대마, 향정 라목 등	■ 향정 라목 - 사용·투약 - 사용	- 제61조 제1항 제5호 - 제61조 제1항 제1호	5년 이하 징역 또는 5천 만 원 이하 벌금
	■ 대마 등 - 사용 - 흡연·섭취 - 대마사용	- 제61조 제1항 제6호 - 제61조 제1항 제4호 - 제61조 제1항 제1호	5년 이하 징역 또는 5천 만 원 이하 벌금
	■ 향정 가목 원료식물 - 원료식물 흡연·섭취	- 제61조 제1항 제3호	5년 이하 징역 또는 5천 만 원 이하 벌금
	■ 2군 임시마약 - 사용·투약	- 제61조 제1항 제8호	5년 이하 징역 또는 5천 만 원 이하 벌금
	■ 상습범	- 제61조 제2항	- 1/2 가중
향정 나목 및 다목	■ 향정 나목 - 사용·투약 - 사용	- 제60조 제1항 제2호 - 제61조 제1항 제1호	- 10년 이하 징역 또는 1억 원 이하 벌금 - 5년 이하 징역 또는 5천 만 원 이하 벌금
	■ 향정 다목 - 사용·투약 - 사용	- 제60조 제1항 제2호 - 제61조 제1항 제1호	- 10년 이하 징역 또는 1억 원 이하 벌금 - 5년 이하 징역 또는 5천 만 원 이하 벌금
	■ 상습범	- 제60조 제2항 - 제61조 제2항	- 1/2 가중 - 1/2 가중

12) ‘사용’은 마약류를 그 용법에 따라 이용하는 일체의 행위로서 폐기를 제외한 소비행위 일체를 의미하며, 이용의 대상, 방법, 동기를 불문하므로 사람에게 이용하든 동물에게 이용하든, 주사·음용·흡입 등의 방법이든, 연구용·쾌감용이든 모두 해당한다고 함(이주원, 특별형법 제8판(2022), 홍문사, 353쪽).

13) 마약범죄 양형기준상 제1유형에 해당하는 ‘환각물질’은 「화학물질관리법」에 관한 것으로서 여기에서 다루지 않음.

마약, 향정 가목 등	■ 마약 - 마약 사용	- 제60조 제1항 제1호	- 10년 이하 징역 또는 1억 원 이하 벌금
	■ 헤로인, 염류, 함유물 - 사용·투약	- 제59조 제1항 제3호	- 1년 이상 징역
	■ 향정 가목 - 사용	- 제59조 제1항 제5호	- 1년 이상 징역
	- 사용	- 제60조 제1항 제1호	- 10년 이하 징역 또는 1억 원 이하 벌금
	■ 1군 임시마약 - 사용·투약	- 제59조 제1항 제13호	- 1년 이상 징역
	■ 상습범	- 제59조 제2항 - 제60조 제2항	- 3년 이상 징역 - 1/2 가중

나. 마약류 영향 범죄의 형사처벌 개요

현행법 상 마약류의 투약, 흡연 또는 섭취 후 그 영향으로 정상적인 의사결정이 곤란한 상황에서 2차 범죄를 저지를 경우 「형법」 제10조제2항¹⁵⁾에 따라 심신미약에 해당하여 한정책임능력자에 해당하여 책임이 감경되어 그 형을 감경할 수 있지만, 같은 조 제3항에 따라 위험 발생을 예견하고도 자의로 심신장애 상태를 야기한 경우에는 ‘원인에 있어 자유로운 행위’로서 책임이 감면되지 않음. 특히 현행 「형법」 제10조제2항은 1953년 「형법」 제정 이래 계속하여 필요적 감경규정¹⁶⁾이었던 것을 2018년 12월 18일 임의적 감경규정

14) 분류는 양형기준에 따름.

15) 「형법」

제10조(심신장애인) ① (생략)

② 심신장애로 인하여 전항의 능력이 미약한 자의 행위는 형을 감경할 수 있다.

③ 위험의 발생을 예견하고 자의로 심신장애를 야기한 자의 행위에는 전2항의 규정을 적용하지 아니한다.

16) 「형법」(법률 제15982호, 2018.12.18. 개정 전)

제10조(심신장애인) ① (생략)

② 심신장애로 인하여 전항의 능력이 미약한 자의 행위는 형을 감경한다.

③ (생략)

으로 개정된 것임.

한편, 특별법인 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제20조¹⁷⁾ 및 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」 제19조¹⁸⁾는 음주 또는 약물로 인한 심신장애 상태에서 성폭력범죄를 범한 때에는 책임 조각, 형 감경에 관한 「형법」 제10조제1항·제2항을 적용하지 않을 수 있도록 규정하고 있음. 그 밖에도 「119구조·구급에 관한 법률」¹⁹⁾과 「소방기본법」²⁰⁾에서 약물로 인한 심신상태에서 구조·구급활동과 소방활동을 방해하는 경우 형 감면을 배제할 수 있도록 함.

특정범죄가중법 제5조의11²¹⁾에서는 약물의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 자동차 등을 운전하거나 선박의 조타기를 조작하여 치사상의 결과를 발생시킨 때에는 「형법」상 상해죄나 폭행치상죄에 대하여 가중하여 처벌하도록 규정하고 있음.

17) 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」

제20조(「형법」상 감경규정에 관한 특례) 음주 또는 약물로 인한 심신장애 상태에서 성폭력범죄(제2조제1항제1호의 죄는 제외한다)를 범한 때에는 「형법」 제10조제1항·제2항 및 제11조를 적용하지 아니할 수 있다.

18) 「아동·청소년의 성보호에 관한 법률」

제19조(「형법」상 감경규정에 관한 특례) 음주 또는 약물로 인한 심신장애 상태에서 아동·청소년대상 성폭력범죄를 범한 때에는 「형법」 제10조제1항·제2항 및 제11조를 적용하지 아니할 수 있다.

19) 「119구조·구급에 관한 법률」

제29조의3(「형법」상 감경규정에 관한 특례) 음주 또는 약물로 인한 심신장애 상태에서 폭행 또는 협박을 행사하여 제13조제2항의 죄를 범한 때에는 「형법」 제10조제1항 및 제2항을 적용하지 아니할 수 있다.

20) 「소방기본법」

제54조의2(「형법」상 감경규정에 관한 특례) 음주 또는 약물로 인한 심신장애 상태에서 제50조제1호다목의 죄를 범한 때에는 「형법」 제10조제1항 및 제2항을 적용하지 아니할 수 있다.

21) 「특정범죄가중법」

제5조의11(위험운전 등 치사상) ① 음주 또는 약물의 영향으로 정상적인 운전이 곤란한 상태에서 자동차 등을 운전하여 사람을 상해에 이르게 한 사람은 1년 이상 15년 이하의 징역 또는 1천만원 이상 3천만원 이하의 벌금에 처하고, 사망에 이르게 한 사람은 무기 또는 3년 이상의 징역에 처한다.

② 음주 또는 약물의 영향으로 정상적인 운항이 곤란한 상태에서 운항의 목적으로 「해상교통안전법」 제39조제1항에 따른 선박의 조타기를 조작, 조작 지시 또는 도선하여 사람을 상해에 이르게 한 사람은 1년 이상 15년 이하의 징역 또는 1천만원 이상 3천만원 이하의 벌금에 처하고, 사망에 이르게 한 사람은 무기 또는 3년 이상의 징역에 처한다.

라. 검토의견

최근 몇 년간 마약 관련 범죄가 지속적으로 증가하고 있고, 그 중에서도 투약사범²²⁾의 비중이 가장 높은 것으로 나타나고 있는바, 마약 관련 범죄가 국가와 사회에 미치는 지극히 큰 해악을 고려할 때 마약류를 불법 사용한 자가 환각상태에서 살인, 강도 등 2차적인 강력범죄를 저지르는 경우 그 2차 범죄를 가중하여 처벌하는 개정안의 입법취지에는 타당한 면이 있다고 보임.

<최근 10년간 마약류사범 단속현황>²³⁾ (단위: 명)

2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022	2023	2024
11,916	14,214	14,123	12,613	16,044	18,050	16,153	18,395	27,611	23,022

<2024년 유형별 마약류사범 단속현황>²⁴⁾ (단위: 명, %)

구분	밀조	밀수	밀매	밀경	투약	소지	기타	합계
사범	19	1,126	6,593	1,123	9,528	1,888	2,745	23,022
비중	0.1	4.9	28.6	4.9	41.4	8.2	11.9	100.0

<최근 5년간 마약류 투약 환각상태 2차 강력범죄 발생 현황>²⁵⁾ (단위: 명)

	살인		과다투약 사망·자살		강도·절도		인질극, 난동		수사관보복 살해·상해		기타		계	
	건	명	건	명	건	명	건	명	건	명	건	명	건	명
2017	1	1	2	2	1	1	0	0	1	1	7	7	12	12
2018	0	0	1	1	0	0	4	4	0	0	5	5	10	10
2019	0	0	2	2	0	0	2	2	1	1	4	6	9	11
2020	1	1	2	2	0	0	1	1	2	2	3	3	9	9
2021	2	3	0	0	0	0	0	0	2	3	4	4	8	9
합계	4	4	7	7	1	1	7	7	6	7	23	25	48	51

22) 대검찰청 마약류 월간동향에서 사용하는 용어로서 명시적인 설명은 없으나 ‘투약사범’이란 마약류관리법상 마약류의 사용, 투약, 흡연, 섭취한 자를 지칭하는 것으로 보임.

23) 2024 마약류 범죄백서, 대검찰청, 134쪽

24) 2024 마약류 범죄백서, 대검찰청, 138쪽

25) 2021 마약류 범죄백서, 대검찰청, 253쪽

다만, 개정안에 대하여는 다음의 점을 고려할 필요가 있음.

첫째, 마약류 투약 후 2차 범죄에 대해 마약류 투약·흡연·섭취를 이유로 가중처벌하는 것에 대해서는 책임주의의 관점에서 검토가 필요함.

형벌은 죄질과 책임에 상응하도록 적절한 비례성을 지켜야 하는바, 마약류 사용의 결과로 타인의 신체에 상해나 사망을 일으키는 등 죄질이나 비난가능성의 정도를 고려하여 마약류 투약·흡연·섭취행위를 그 결과에 따라 가중처벌하는 것은 죄질과 책임의 비례관계에서만 인정될 수 있음.²⁶⁾

그러나, 가중적 결과를 이유로 가중처벌을 하는 경우에도 책임주의의 요청 상 가중적 결과는 기본범죄에 전형적으로 내포된 잠재적 위험을 실현한 경우로 한정할 필요가 있으며, 마약류 사용 후 환각상태에서 중범죄가 발생한 경우에도 중범죄 발생의 예견가능성 등 중한 결과에 대한 책임을 귀속시킬 수 있는 근거가 있는 경우에만 마약류의 투약·흡연·섭취행위를 중범죄 발생을 이유로 가중처벌하는 것이 정당화될 수 있으며, 그렇지 않은 경우에는 마약류 사용행위와 중범죄는 개별적으로 판단될 필요가 있음.

한편, 중범죄를 기본범죄로 하여 범죄 전에 마약류를 사용한 것에 대하여 형사법적으로 판단할 경우, 마약류 사용으로 인한 환각상태에서 중범죄행위가 발생하였다는 점에서 원인행위와 중한 결과 발

26) 헌법재판소 2003. 11. 27. 선고 2002헌바24 결정례 참고

생 사이에 책임능력이 인정될 수 있느냐의 문제와 양형의 요소가 될 수 있을 뿐이지, 중범죄 전의 마약류 사용을 이유로 기본범죄인 중범죄의 책임을 가중하여 처벌하는 입법례가 없는 점을 고려할 필요가 있음.²⁷⁾

둘째, 개정안에서 가중처벌하고자 하는 행위에 대해서 현행법상으로도 이미 가법지 않은 처벌이 가능하다는 점이 고려될 필요가 있는 것으로 보임.

앞서 살펴본 바와 같이, 마약류관리법상 마약류를 사용, 투약, 흡연, 섭취하는 행위에 대해서는 마약류의 종류에 따라 i) 5년 이하 징역 또는 5천만원 이하 벌금(대마, 향정 라목), ii) 10년 이하 징역 또는 1억원 이하 벌금(향정 나목 및 다목), iii) 1년 이상 징역(헤로인 등 사용·투약, 향정 가목 사용)/10년 이하 징역 또는 1억원 이하 벌금(마약 사용)의 법정형이 규정되어 있고, 상습범의 경우에는 3년 이상 징역(헤로인 등 사용·투약, 향정 가목 사용) 또는 2분의 1 가중(나머지 경우)에 처해지며, 마약 또는 향정신성의약품의 가액이 5백만원 이상인 경우에는 특정범죄가중법에 따라 무기 또는 7년 이상 징역(가액 5천만원 이상) 또는 무기 또는 3년 이상 징역(가액 5백만원 이상 5천만원 미만)으로 무겁게 처벌되는데, 이렇게 중한 형이 규정된 마약류관리법을 위반한 자가 저지른 2차 범죄에 대해 2배까지 가중처벌할 경우 전체적인 형이 지나치게 무거워질 가능성이 있음.

27) 현주건조물 방화행위로 사람을 살해한 경우에도, 현주건조물방화죄의 결과적 가중범인 현주건조물방화치사죄와 살인죄 사이의 죄수관계가 문제될 뿐이며, 후행 범죄인 살인죄를 기준으로 가중처벌하는 것은 아님.

또한, 개정안은 마약류관리법위반죄를 범한 자가 살인, 강도 등의 2차 범죄를 저지른 경우를 대상으로 하고 있는데, 이러한 경우 마약류관리법위반죄와 「형법」상 범죄의 경합범으로서 개정안과 같이 별도의 가중처벌 규정을 두지 않더라도 「형법」의 경합범 처벌 규정²⁸⁾에 따라 가중처벌을 받게 된다는 점도 고려할 필요가 있음.

셋째, 마약류 관련 범죄의 높은 재범률을 고려할 때 엄벌주의적 접근 못지않게 치료 또는 교화 차원에서의 접근이 더욱 요구되는 것은 아닌지 검토할 필요가 있는 것으로 보임.²⁹⁾

<최근 5년간 연도별 재범률>³⁰⁾

(단위: 명)

	2020	2021	2022	2023	2024
전체사범	18,050	16,153	18,395	27,611	23,022
재범인원	5,933	5,916	6,436	9,058	7,941
재범률(%)	32.9	36.6	35.0	32.8	34.5

위 표와 같이 2021년의 경우 마약류사범은 36.6%의 높은 재범률을 보이고 있으며, 법무부의 교정시설 출소자 재복역 통계에 따르면 2024년 금고 이상의 형을 선고받고 교정시설에 수용된 자로서 출소 후 3년 이내에 다시 교정시설에 수용된 비율은 마약류 범죄가 32.1%로 절도

28) 「형법」 제38조(경합범과 처벌례) ① 경합범을 동시에 판결할 때에는 다음 각 호의 구분에 따라 처벌한다.

1. 가장 무거운 죄에 대하여 정한 형이 사형, 무기징역, 무기금고인 경우에는 가장 무거운 죄에 대하여 정한 형으로 처벌한다.
2. 각 죄에 대하여 정한 형이 사형, 무기징역, 무기금고 외의 같은 종류의 형인 경우에는 가장 무거운 죄에 대하여 정한 형의 장기 또는 다액(多額)에 그 2분의 1까지 가중하되 각 죄에 대하여 정한 형의 장기 또는 다액을 합산한 형기 또는 액수를 초과할 수 없다. 다만, 과료와 과료, 몰수와 몰수는 병과(併科)할 수 있다.
3. 각 죄에 대하여 정한 형이 무기징역, 무기금고 외의 다른 종류의 형인 경우에는 병과한다.

② 제1항 각 호의 경우에 징역과 금고는 같은 종류의 형으로 보아 징역형으로 처벌한다.

29) 마약류 관련 범죄에 대하여 처벌보다는 치료 중심의 정책을 통해 재범률을 낮추고 재사회화를 도모할 필요가 있다는 문헌으로는, 김보람, 이슈와 논점 제2070호, 국회입법조사처(2023. 3. 1.) 참조.

30) 2024 마약류 범죄백서, 대검찰청, 271쪽

(46.8%) 다음으로 높은바,³¹⁾ 이처럼 마약류 사범은 특유의 중독 작용으로 인해 처벌적 접근의 효과가 크지 않은 측면이 있음.

이러한 점을 반영하여 마약류 사범에 대한 재범예방과 재활을 위해 형 선고 시 재범예방에 필요한 교육의 수강명령 또는 재활교육 프로그램의 이수명령을 병과하도록 2018년에 마약류관리법이 개정(법률 제15939호, 2018. 12. 11., 일부개정)된 바 있음.³²⁾

또한, 마약류를 사용, 투약, 섭취, 흡연하고 죄를 범할 경우 「형법」상 심신미약에 해당하여 형을 감경할 수 있고,³³⁾ 법원의 양형기준에서도 심신미약에 해당하거나 마약중독자의 자발적·적극적 치료

31) 2025 교정통계연보, 법무부 교정본부, 354쪽

32) **마약류관리법 제40조의2(형벌과 수강명령 등의 병과)** ① 법원은 제3조, 제4조 또는 제5조를 위반하여 마약류를 투약, 흡연 또는 섭취한 사람(이하 이 조에서 “마약류사범”이라 한다)에 대하여 형의 선고를 유예하는 경우에는 1년 동안 보호관찰을 받을 것을 명할 수 있다.

② 법원은 마약류사범에 대하여 유죄판결(선고유예는 제외한다)을 선고하거나 약식명령을 고지하는 경우에는 200시간의 범위에서 재범예방에 필요한 교육의 수강명령(이하 “수강명령”이라 한다) 또는 재활교육 프로그램의 이수명령(이하 “이수명령”이라 한다)을 병과(併科)하여야 한다. 다만, 수강명령 또는 이수명령을 부과할 수 없는 특별한 사정이 있는 경우에는 그러하지 아니하다.

③ 수강명령은 형의 집행을 유예하는 경우에 그 집행유예기간 내에서 병과하고, 이수명령은 벌금 이상의 형을 선고하거나 약식명령을 고지하는 경우에 병과한다.

④ 법원이 마약류사범에 대하여 형의 집행을 유예하는 경우에는 수강명령 외에 그 집행유예기간 내에서 보호관찰 또는 사회봉사 중 하나 이상의 처분을 병과할 수 있다.

⑤ 수강명령 또는 이수명령은 형의 집행을 유예하는 경우에는 그 집행유예기간 내에, 벌금형을 선고하거나 약식명령을 고지하는 경우에는 형 확정일부터 6개월 이내에, 징역형 이상의 실형(實刑)을 선고하는 경우에는 형기 내에 각각 집행한다.

⑥ 수강명령 또는 이수명령이 형의 집행유예 또는 벌금형과 병과된 경우에는 보호관찰소의 장이 집행하고, 징역형 이상의 실형과 병과된 경우에는 교정시설의 장이 집행한다. 다만, 징역형 이상의 실형과 병과된 이수명령을 모두 이행하기 전에 석방 또는 가석방되거나 미결구금일수 산입 등의 사유로 형을 집행할 수 없게 된 경우에는 보호관찰소의 장이 남은 이수명령을 집행한다.

⑦ 수강명령 또는 이수명령은 다음 각 호의 내용으로 한다.

1. 마약류사범 행동의 진단·상담

2. 마약류 폐해에 대한 이해를 위한 교육

3. 그 밖에 마약류사범의 재범예방을 위하여 필요한 사항

⑧ 보호관찰소의 장 또는 교정시설의 장은 수강명령 또는 이수명령의 집행에 관한 업무를 제51조의2에 따른 한국마약퇴치운동본부에 위탁할 수 있다.

⑨ 형벌과 병과하는 보호관찰, 사회봉사, 수강명령 및 이수명령에 관하여 이 법에서 규정한 사항 외에는 「보호관찰 등에 관한 법률」을 준용한다.

33) 「**형법**」 제10조(심신장애인) ①심신장애로 인하여 사물을 변별할 능력이 없거나 의사를 결정할 능력이 없는 자의 행위는 벌하지 아니한다.

②심신장애로 인하여 전항의 능력이 미약한 자의 행위는 형을 감경할 수 있다.

③위험의 발생을 예견하고 자의로 심신장애를 야기한 자의 행위에는 전2항의 규정을 적용하지 아니한다.

의사가 있는 경우를 형의 감경요소로 하고 있다는 점도 고려할 필요가 있을 것으로 보임.³⁴⁾

다만, 치료적 접근에 관한 이상의 논의는 개정안이 대상으로 하는 마약류의 투약, 흡연, 섭취한 자에 대한 것이고, 마약류의 수출입, 제조, 매매, 매매알선, 재배, 관리, 추출, 조제, 교부, 제공, 운반 행위 등에 대해서는 강력한 처벌이 필요하다고 할 것임.

넷째, 개정안의 구성요건 중 ‘마약류관리법을 위반하여 마약류를 투약, 흡연, 또는 섭취한 사람’ 부분을 보다 명확하게 표현하는 방안에 대해서 검토할 필요가 있는 것으로 보임.

마약류관리법에서 마약류의 ‘사용’을 별도로 정의하고 있지는 않으나, 앞서 본 바와 같이 마약류관리법상 금지행위 중 하나로 규정되어 있는 ‘사용’은 마약류를 그 용법에 따라 이용하는 일체의 소비행위로서 주사·음용·흡입 등의 방법을 포괄하는 개념³⁵⁾으로 보이고, 관련하여 마약류관리법의 금지규정(제3조, 제4조 및 제5조) 및 처벌규정(제59조, 제60조 및 제61조)에서는 ‘투약’, ‘흡연’, ‘섭취’ 외에도 ‘사용’이라는 용어를 사용하고 있는 점 등을 고려할 때, 개정안의 행위 주체를 보다 명확하게 표현하기 위해서는 ‘투약’, ‘흡연’, ‘섭취’ 외에 ‘사용’도 행위 태양으로 열거할 필요가 있는 것으로 보임.

34) 2023년 마약범죄 양형기준(2023. 7. 1. 시행).

35) 이주원, 특별형법 제8판(2022), 홍문사, 353면

정리하면, 개정안은 마약류를 불법 사용한 자가 환각상태에서 살인, 강도 등 2차적인 강력범죄를 저지르는 경우 그 2차 범죄를 가중하여 처벌하는 개정안의 입법취지는 마약 관련 범죄가 국가와 사회에 미치는 지극히 큰 해악을 고려할 때 타당한 면이 있다고 보임.

다만, 개정안은 죄질과 책임에 상응하도록 적절한 비례성을 갖추고 있는지 책임주의 원칙의 측면에서도 검토할 필요가 있으며, 현행 법상으로도 경합범 가중을 통해 이미 가볍지 않은 처벌이 가능하다는 점과 마약류 사용 범죄는 엄벌주의적 접근 못지않게 치료 또는 교화 차원에서의 접근이 요구되는 점을 고려할 필요가 있음.

문 의 처
02)6788-5056