

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2020도3626 성매매알선등행위의처벌에관한법률위반(성매매알선 등)
피 고 인 피고인
상 고 인 검사
원 심 판 결 의정부지방법원 2020. 2. 13. 선고 2019노1576 판결
판 결 선 고 2023. 6. 29.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 의정부지방법원에 환송한다.

이 유

1. 이 사건 공소사실의 요지

피고인은 남양주시 (주소 생략)타워 3층에서 마사지실과 샤워실 7개 등 시설을 갖추고 '○○○ ○○○'이라는 상호로 성매매업소를 운영한 사람이고, 공소외 1은 위 성매매업소에서 성매매 예약을 받고 손님을 객실로 안내하는 일을 하는 종업원이다.

피고인과 공소외 1은 공모하여, 피고인은 2017. 10. 10.부터 2017. 10. 12.까지, 공소

외 1은 2017. 10. 12.경 위 업소에서 태국 국적의 마사지사 등 6명을 고용하고 인터넷 사이트에 성매매 광고를 한 후, 광고를 보고 연락하는 불특정 다수의 남성 손님에게 성매매 대금으로 10만 원을 받고 위 태국 국적 여성과 성교행위를 하도록 하여 성매매를 알선하였다.

2. 원심의 판단

가. 무죄 부분

원심은 이 사건 공소사실 중 2017. 10. 12. 자 순경 공소외 2에 대한 성매매알선행위에 관하여, 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」(이하 '성매매처벌법'이라 한다) 제19조 제1항 제1호는 추상적 위법범이 아니라 구체적이면서 현실적인 성매매의 실현 가능성을 전제로 성매매를 알선한 사람을 처벌하는 규정이므로 성을 실제로 매수하려는 당사자가 아닌 단속 경찰관에게 접대부를 알선하였더라도 성매매처벌법 위반(성매매알선등)죄가 성립하지 아니한다고 보아, 이 부분 공소사실을 유죄로 판단한 제1심판결을 직권으로 파기하고 무죄를 선고하였다.

나. 공소기각 부분

원심은 나머지 공소사실에 관하여, 성매매처벌법 제19조 제1항 제1호 위반죄의 경우에는 알선행위별로 범죄가 성립하고 각 알선죄 상호 간 실체적 경합 관계에 있음에도 이 부분 공소사실에 개별적인 성매매알선행위가 구체적으로 기재되지 않아 공소제기의 절차가 법률의 규정을 위반하여 무효인 때에 해당한다는 이유로 이 부분 공소사실을 유죄로 판단한 제1심판결을 직권으로 파기하고 공소를 기각하였다.

3. 대법원의 판단

그러나 원심의 위와 같은 판단은 다음과 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

가. 무죄 부분

1) 성매매처벌법 제2조 제1항 제2호가 규정하는 '성매매알선'은 성매매를 하려는 당사자 사이에 서서 이를 중개하거나 편의를 도모하는 것을 의미하므로, 성매매의 알선이 되기 위하여는 반드시 그 알선에 의하여 성매매를 하려는 당사자가 실제로 성매매를 하거나 서로 대면하는 정도에 이르러야만 하는 것은 아니고, 성매매를 하려는 당사자들의 의사를 연결하여 더 이상 알선자의 개입이 없더라도 당사자 사이에 성매매에 이를 수 있을 정도의 주선행위만 있으면 족하다(대법원 2005. 2. 17. 선고 2004도8808 판결, 대법원 2011. 12. 22. 선고 2011도14272 판결 등 참조). 그리고 성매매처벌법 제19조에서 정한 성매매알선죄는 성매매죄 정범에 종속되는 종범이 아니라 성매매죄 정범의 존재와 관계없이 그 자체로 독자적인 정범을 구성하므로, 알선자가 위와 같은 주선행위를 하였다면 성매수자에게 실제로는 성매매에 나아가려는 의사가 없었다고 하더라도 위 법에서 정한 성매매알선죄가 성립한다.

2) 원심판결 이유와 적법하게 채택된 증거들에 의하면, 피고인이 이 사건 당시 종업원인 공소외 1과 공모하여 피고인 운영의 성매매업소에서 단속 경찰관과 성매매 여성이 성매매에 이를 수 있도록 단속 경찰관을 독립된 방실에 대기시키고 상대방인 성매매 여성에게 연락하여 단속 경찰관이 대기하는 방실에 들어가게 한 사실이 인정된다.

3) 위 사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 피고인은 성매매를 하려는 당사자들의 의사를 연결하여 더 이상 알선자인 피고인의 개입이 없더라도 당사자 사이에 성매매에 이를 수 있을 정도의 주선행위를 하였으므로, 성매매 당사자인 단속 경찰관에게 성매수 의사가 있었는지 여부와 무관하게 성매매처벌법 위반(성매매알선등)죄가 성립하였다고 보아야 할 것이다.

4) 그런데도 원심은 판시와 같은 이유를 들어 이 부분 공소사실을 무죄로 판단하였으니, 이러한 원심의 판단에는 성매매처벌법 위반(성매매알선등)죄의 성립에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 검사의 상고이유 주장은 이유 있다.

나. 공소기각 부분

상고이유를 판단하기에 앞서 직권으로 판단한다.

1) 동일 죄명에 해당하는 수개의 행위를 단일하고 계속된 범의하에 일정기간 계속하여 행하고 그 피해법익도 동일한 경우에는 이들 각 행위를 통틀어 포괄일죄로 처단하여야 할 것이다(대법원 2002. 7. 26. 선고 2002도1855 판결, 대법원 2009. 10. 15. 선고 2009도2198 판결 등 참조).

공소사실의 기재에 관해서 범죄의 일시·장소·방법을 명시하여 공소사실을 특정하도록 한 법의 취지는 법원에 대하여 심판의 대상을 한정하고 피고인에게 방어범위를 특정하여 방어권 행사를 쉽게 해 주기 위한 데에 있으므로, 공소사실은 이러한 요소를 종합하여 구성요건 해당사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 기재하면 족하고, 공소장에 범죄의 일시·장소·방법 등이 구체적으로 적시되지 않았더라도 위와 같이 공소사실을 특정하도록 한 법의 취지에 반하지 아니하고 공소범죄의 성격에 비추어 개괄적 표시가 부득이한 경우에는, 공소내용이 특정되지 않아 공소제기가 위법하다고 할 수 없으며, 특히 포괄일죄에 관해서는 일죄의 일부를 구성하는 개개의 행위에 대하여 구체적으로 특정되지 아니하더라도 전체 범행의 시기와 종기, 범행방법, 피해자나 상대방, 범행횟수나 피해액의 합계 등을 명시하면 이로써 그 범죄사실은 특정되는 것이다(대법원 2002. 6. 20. 선고 2002도807 전원합의체 판결, 대법원 2010. 9. 9. 선고

2008도11254 판결 등 참조). 그리고 공소장에 범죄의 일시·장소·방법 등의 일부가 다소 불명확하더라도 그와 함께 적시된 다른 사항들에 의하여 공소사실을 특정할 수 있고, 그리하여 피고인의 방어권 행사에 지장이 없다면, 공소제기의 효력에는 영향이 없다(대법원 2008. 7. 10. 선고 2008도1664 판결, 대법원 2010. 4. 29. 선고 2007도 7064 판결 등 참조).

2) 위 법리에 비추어 보면, 이 사건 공소사실 기재 범행은 피고인이 2017. 10. 10.부터 2017. 10. 12.까지 자신이 운영하던 성매매업소에서 성매매 광고를 보고 방문한 손님들에게 대금 10만 원을 받고 종업원인 태국 국적 여성 6명과의 성매매를 알선하였다는 것으로서 모두 동일한 죄명과 법조에 해당하는 것으로 단일하고 계속된 범의하에 시간적으로 근접하여 동일한 장소에서 동일한 방법으로 이루어졌고 피해법익 역시 동일하여 포괄하여 일죄에 해당할 뿐, 실체적 경합 관계에 있다고 보기 어렵다.

3) 나아가 원심이 공소를 기각한 이 부분 공소사실에는 범행의 시기와 종기, 범행의 장소, 고용한 성매매 여성의 수가 특정되어 있고, 성매매 광고를 보고 연락한 불특정 다수의 남성 손님들에게 10만 원의 성매매 대금을 받고 성매매를 알선하였다는 내용으로 성매매알선의 방법 또한 특정되어 있다. 한편 구체적인 성매매수자, 범행횟수 등이 기재되지 않았더라도 법원에 대하여 심판의 대상을 한정하고 피고인에게 방어의 범위를 특정함으로써 방어권 행사를 쉽게 하는 데에 지장이 없는 이상 공소사실이 특정되지 않았다고 볼 것은 아니다. 이러한 사정들을 앞서 본 포괄일죄의 공소사실 특정에 관한 법리에 비추어 살펴보면, 이 부분 공소사실은 특정되었다고 볼 수 있다.

4) 그렇다면 이 사건 공소사실 기재 범행은 무죄 부분을 포함하여 전체가 포괄일죄 관계로서 공소사실이 특정되었음에도 그 범행이 실체적 경합 관계에 있음을 전제로 이

