

성매매 및 알선등범죄의 방지와 처벌에 관한 법률안 검토의견

의 례 요 지

- 현행 윤락행위등방지법이 존재함에도 불구하고 우리 사회의 성매매행위가 오히려 확산되고 있으며 인신매매, 감금, 협박, 불법적인 유착관계 등에 의한 성적착취와 인권침해는 줄어들지 않고 있음.
- 이와같은 주요원인이 성매매행위의 강요 및 알선 등 행위에 있다고 보아 그 범죄의 형태별로 처벌을 강화하고, 성매매행위의 강요 및 알선 등으로 얻은 수익을 불법수익으로 간주하여 몰수하며, 몰수금액 중 일부를 해당 범죄의 신고자에게 보상금으로 주도록 함.
- 강요에 의하여 성매매행위를 한 자를 성매매된 자로 규정하여 형사책임의 면제, 재판 및 수사절차에 있어서 권리의 강화 등 인권의 보장과 성매매행위를 한 자의 원활한 사회복귀 및 성매매행위의 재발방지를 위한 실질적인 방안을 마련하여 우리 사회에 만연되어 있는 성매매행위의 강제·알선행위 등을 근절하기 위한 새로운 법을 제정하려는 것임.

주요내용

성매매알선등범죄의처벌및방지에관한법률안(의뢰안)과 현행 윤락행위등 방지법과의 특히 다른 규정을 위주로 살펴보면 다음과 같음.

1. 정의규정의 추가(제2조)

- 성매매행위의 범위확대 - 유사성교행위 추가
- 성매매된 자, 성적 인신매매, 성매매알선등행위, 불법수익 규정

2. 성매매행위의 강요·알선 등의 범죄행위에 관한 근절대책

- 성매매행위와 관련된 각 범죄형태별 처벌의 강화(제12조 내지 제15조)
- 광고행위의 금지(제15조)
- 성매매행위의 강요·알선·광고행위에 의한 수익을 불법수익으로 간주하여 몰수·추징(제16조)
- 신고자에게 몰수금액의 3~15%의 보상금 지급(제19조)
- 성매매와 관련된 불법원인으로 인한 채권의 무효화(제22조) - 성을 파는 행위를 한자에 대한 보호 규정이기도 함.
- 성매매행위 및 성매매알선등행위의 장소로 제공되는 시설의 폐쇄 및 영업의 취소 등(제21조)

3. 성매매된 자에 대한 보호대책

- 형사처벌의 면제(제10조1항)
- 성매매된 자에 대한 어떠한 채권도 이 법에서 정한 사항을 제외하고는 타 법률에 의한 처벌을 받지 않음(제17조제4항)
- 성매매된 자가 이 법에 의한 복지시설에 입소하지 아니하고 시설을 이용만 하는 경우에도 국민기초생활보장법상의 수급권자로 인정

4. 재판 및 수사절차에 있어서 성을 파는 행위를 한 자에 대한 보호 및 인권보장 강화

- 재판의 심리 및 수사기관의 조사 과정에서 심리의 비공개나 신뢰관계에 있는자의 동석 허용(제8조 내지 제9조)
- 사법경찰관리에 의한 각종정보를 고지받을 권리(제10조)
- 자수자가 초범인 경우 또는 범죄를 신고한 경우 형의 면제(제17조제1항)
- 수사 및 재판에 있어서 성을 파는 행위를 한 자가 성매매된 자임을 주장하는 경우에는 성매매된 자로 추정하고, 성매매된 자가 아닌 성매매행위를 한 자로서의 입증은 수사기관이 하도록 함.(제6조)

5. 외국인 여성에 대한 보호방안 (제 11조)

- 성매매행위 관련 범죄를 신고하거나 피해사실을 고소한 경우에는 보호명령 및 강제퇴거명령을 일정기간 미집행
- 미집행 기간동안 복지시설 이용 등 내국인 성매매된 자가 보장받는 수준의 보장
- 금전급부의 불이행 등에 의한 피해를 법원의 직권에 의한 조사 및 배상 명령

6. 고소·고발·신고자의 보호 강화

- 특정범죄신고자등보호법에 의한 보호(제18조)

- 고소·고발자를 보복할 경우에는 특정범죄가중처벌법 제5조의9(보복 범죄의 가중처벌 등)를 인용하여 가중처벌토록 함(제80조)

검 토 의 견

이 법안의 제안이유에서는 현행 윤락행위등방지법에서 윤락행위 및 알선행위등에 대한 처벌이 존재하고 있음에도 우리사회의 성매매행위가 줄어들지 않고 있는 현실에 대하여 그 주요원인이 성매매행위를 강요하거나 성매매행위를 알선·유인하는 등 성매매행위를 공급하는 중간매개체가 다양화 되고 줄어들지 않은데 반하여 현행법에는 이를 방지하는 방안이 포함되어 있지 않기 때문에 현행법을 대체하는 이 법안에서 성매매행위의 강요·알선 등 행위를 각 형태별로 처벌을 강화하는 등의 규정을 두어 향후 우리사회의 성매매행위를 근절하려는 것이나, 현재 성매매행위에 대한 사회현상을 비추어 볼 때 그 처벌을 강화하는 것만으로 성매매행위를 방지하거나 근절할 수 있을지 그 실효성에 의문을 갖는 의견이 많이 있으며, 강화된 형량이나 범죄구성요건의 불명확성으로 인하여 문제가 발생할 수도 있다는 의견들이 있음을 볼 때, 과연 처벌의 강화만으로 성매매행위 근절의 실효성을 확보할 수 있을 지에 대하여는 신중한 검토와 사회 각계각층의 의견수렴이 필요하다고 보았음.

1. 성매매된 자의 정의와 관련

- 의뢰안에서는 성매매된 자를 성적인신매매, 감금, 강간, 폭행, 협박, 채무의 이용, 타인에 의한 마약 등에 중독되어 성을 파는 행위를 한 자 또는 장애인, 외국인 여성, 청소년(19세미만)으로서 성을 파는 행위

를 한 자로 규정.(제2조제3호)

- 성매매된 자와 관련하여 제10조제1항에서는 사법경찰관이 성을 파는 행위를 하는 자를 조사시 성매매된 자는 형사처벌이 면제된다는 사실을 고지하도록 하고 있으나, 이 법안에는 성매매된 자를 형사처벌 하지 않는다는 규정이 없음. 만약 성매매된 자의 성을 파는 행위가 대부분 강요에 의하여 이루어진 경우이므로 형법 제12조(강요된 행위)에 의하여 당연히 면제되어 규정할 필요가 없을 수도 있으나, 이 법안에서는 단순히 장애인, 외국인 여성, 청소년에 의하여 성을 파는 행위와 위계 또는 선불금 등 채무에 의하여 성을 파는 행위도 있으므로 성매매된 자는 형사처벌이 되지 않도록 하는 규정이 법안에 포함되어야 할 것임.
- 성을 파는 행위를 한 장애인을 성매매된 자로 규정하려는 바와 관련하여, 장애인과 관련된 형사책임 면제는 형법 제10조(심신장애자), 제11조(농아자)에서 규정하고 있지만, 이 법안에서 장애인을 성매매된 자로 규정하려는 것은 장애인이 일반인보다는 의사능력이 현저히 떨어지는 점을 전제하여 그 보호를 강화하려는 취지로 보임.
- 그러나 이 법안에서는 장애인의 명확한 정의와 그 범위가 한정되어 있지 않은 관계로 장애인의 범위를 장애인복지법에 의하여 등록한 모든 장애인으로 본다면, 등록장애인 중 경증장애인의 자발적인 성매매 행위까지도 이 법안에 의하여 성매매된 자로 보호하게 되므로 혹시 이를 악용한 성매매행위가 증가할 수도 있다고 본다면 이 법안의 취지와는 반대의 결과를 가져올 수도 있음.
- 기존의 법적 안정성을 고려하여 중증장애인만을 성매매된 자로 규

정 할 경우에도 중증장애에도 불구하고 자발적으로 성매매행위를 하는 경우가 발생하기는 어려워 보이고, 있다면 성매매되어 성을 파는 경우가 대부분일 것이므로 이는 특별히 규정하지 않아도 성매매된 자로 보호를 받게 됨.

- 따라서 이 법안에서 성을 파는 행위를 한 장애인을 성매매된 자로 규정하는 것은 장애인의 정의가 명확하지 않다는 점, 형법에서의 장애인 보호 규정이 존재한다는 점, 이 규정으로 인하여 얻는 이익보다 이를 악용한 부작용이 더 클 수 있다는 점으로 보아 큰 실익이 없는 것으로 판단됨.

※ 장애인복지법 제2조(장애인의 정의)

- ① 障碍人은 신체적·정신적 障碍로 인하여 장기간에 걸쳐 일상생활 또는 사회생활에 상당한 제약을 받는 者를 말한다.
- ② 이 法의 적용을 받는 障碍人은 第1項의 規定에 의한 障碍人중 다음 各號의 1에 해당하는 障碍를 가진 者로서 大統領令이 정하는 障碍의 종류 및 기준에 해당하는 者를 말한다.
1. 신체적 障碍라 함은 주요 외부신체기능의 障碍, 내부기관의 障碍등을 말한다.
 2. 정신적 障碍라 함은 정신지체 또는 정신적 질환으로 발생하는 障碍를 말한다

- 성을 파는 행위를 한 외국인 여성을 성매매된 자로 규정하는 바와 관련하여, 외국인 여성이 인신매매나 강요에 의한 경우가 아니라 자발적으로 성을 파는 경우에도 처벌하지 않는다면 외국인 여성에 의한 성매매행위는 합법적으로 보장받는 결과가 될 것이므로 이로 말미암아 성매매행위를 목적으로 입국하는 외국인 여성이 많아져 외국인 여성에 의한 성매매행위가 증가된다면 또 다른 문제가 함께 발생할 소지도 있으며, 궁극적으로 이 법안이 추구하는 성매매행위의 근절 목적과는 반대의 결과가 될 수도 있을 것임.

- 또한 이 법안 제11조(외국인 여성에 대한 특례)에서는 외국인 여성이

이 법안에서 정한 범죄와 관련하여 신고하거나 피해사실을 고소하는 경우에는 일정기간 강제퇴거명령 등을 받지 아니하고 성매매된 자와 동일한 혜택을 받도록 하고 있기 때문에 제11조 규정을 확대하여 외국인 여성을 성매매된 자로 규정할 필요는 없을 것으로 보이며, 특히 내국인 여성과 차별하여 외국인 여성만을 성매매된 자로 규정하는 합리적인 이유를 발견할 수 없음.

○ 성을 파는 행위를 한 청소년을 성매매된 자로 규정하는 바와 관련하여, 현재 청소년이 성을 파는 경우 청소년의성보호에관한법률에서 형사처벌을 규정하고 있지 아니하고(보호처분만을 규정하고 있음) 현행 윤락행위등방지법과의 우선 적용 규정이 없는 관계로 현행 윤락행위등방지법 제26조제3항에 의하여 처벌을 받을 수 있다는 모순이 발생하게 되므로 이 법안에서 성을 파는 행위를 한 청소년을 형사책임이 면제되는 성매매된 자로 명확히 규정하려는 것으로 보임.

○ 그러나 청소년의성보호에관한법률 제13조에서는 성을 파는 행위를 한 청소년에 대하여 현행 윤락행위등방지법 제26조제3항(윤락행위를 한 자 및 상대자가 된 자는 1년 이하의 징역이나 300만원 이하의 벌금·구류 또는 과료에 처한다.)의 처벌규정을 적용하지 아니하고 소년법에 의한 보호사건으로 하도록 규정하고 있고, 이 법안에서 청소년의성보호에관한법률을 우선하여 적용하도록 하고 있으므로 청소년이 성을 파는 행위에 대해서는 이 법안과는 관계없이 보호처분만을 할 수 있게 되므로 청소년의 형사책임 면제를 위하여 성매매된 자로 규정하려는 것은 불필요하다고 보이며, 그 형식적인 면에서도 청소년의 성매매행위는 청소년의성보호에관한법률에서 규정하여야 할 정책적인 사항으로 보임.

2. 성매매된 자의 추정과 관련하여(제6조)

- 성을 파는 행위를 한 자로서 수사 및 재판을 받는 자가 성매매된 자임을 주장할 경우 동인은 성매매된 자로 법률상 추정하며, 그가 성을 파는 행위를 한 자임은 수사기관이 입증하여야 하고 수사기관이 동인을 입건하고자 하는 경우 명백한 증거를 확보하도록 하고 있음.
- 헌법 제27조제4항 및 형사소송법 제175조의2에서는 형사피고인은 유죄의 판결이 확정될 때까지는 무죄로 추정된다고 규정하고 있으므로 이 법에서 성을 파는 행위를 한 자의 경우도 수사 및 재판시 유죄가 확정될 때까지는 무죄로 추정되며 유죄의 입증 및 그 증거의 확보도 수사기관이 하여야 하는 것은 당연한 것이므로 불필요한 규정으로 보임.

3. 외국인 여성에 대한 특례에 관하여(제11조)

- 제11조제1항에서는 외국인 여성이 이 법에서 정한 범죄와 관련하여 신고하거나 피해사실을 고소하여 수사 및 형사 소송절차가 진행중이거나, 해당 외국인여성이 수사절차의 참고인 또는 형사재판에서의 증인으로 소환된 경우 당해 심급절차에서의 판결이 선고될 때까지 출입국관리법상 보호명령, 강제퇴거명령의 각 집행을 하여서는 아니 되며, 체류기간 중 복지시설의 이용 등 내국인 성매매된 자가 보장받는 수준의 보장을 받도록 하고 있음.
- 의뢰안에서 외국인 여성은 국제 범죄단체의 인신매매에 의한 국제적인 성매매행위의 피해자로 보아 형사사건이 진행중이거나 증인으로 소환된 경우 판결이 선고될 때까지 보호차원에서 합법적으로 체류할 수 있도록 하는 것으로 보임.(국제연합국제조직범죄방지협약을 보충하는 여성과 아동의 인신매매 예방 및 억제를 위한 의정서 제7조 - 당사국은 적절한 경우 인신매매 피해자 들이 일시적으로

자국의 영역내에 체류하도록 허가하는 입법 또는 기타 적절한 조치를 채택하는 것을 고려한다).

- 불법체류 외국인 여성이 고발 및 신고하는 목적이 법원의 배상명령(제11조 제2항)에 의하여 금전의 회수나 물적피해를 보상받는 것에 있다고 가정할 경우 보호명령, 강제퇴거명령 집행이 유예되는 기간동안 복지시설을 이용하게 해도 불법체류자로서의 신병관리에 문제가 없다고 할 수 있으나 그렇지 않은 경우에 대한 아무런 대책이 없어 불법체류자 관리에 문제가 있을 수 있음.
- 외국인 여성이 이러한 특례를 이용하여 신고나 고소를 계속하여 남발함으로써 합법적인 장기체류의 수단으로 삼으려는 경우도 있을 수 있음.
- 불법체류 외국인 여성들 중에서 성매매행위를 한 외국인 여성에게만 합법적인 체류 혜택과 성매매된 자와 동일한 혜택까지 부여하는 것은 다른 불법체류자와의 형평성이나 우리 사회의 정의와도 부합되지 않는다는 견해가 있음.
- 제11조제2항에서는 외국인여성이 이 법에서 정한 범죄와 관련하여 신고하거나 피해사실을 고소한 경우 제1심 법원은 피고인이 외국인여성에게 금전금부의 불이행 등 물적피해 및 치료비 등의 배상책임이 있는지 직권으로 조사하여 그 배상을 명할 수 있도록 하고 있음.
- 현행 소송촉진등에관한특례법에서는 형사상 공판절차에 있어서 배상명령은 피해자의 피해내역이 피고인의 범죄와 직결되어 재판절차에서 그 피해내역이 바로 밝혀져 있지만, 이 법에서 정한 범죄와 관련하여 외국인 여성이 신고 또는 고소한 사건은 직접 그 피해내역을 원인으로 한 사건이 아닐 수 있

으므로 법원이 조사하여 배상을 명할 수 있게 하고 있으나 형사법원이 형사상 배상에 해당하지 않은 사항까지 조사 할 수 있을지 의문임.

4. 처벌 규정에 관하여(제12조 내지 제15조)

- 처벌규정 방식에 있어서 일반적인 법률의 체계는 본칙 안에서 먼저 금지행위를 규정하고 법률의 후반부에서 금지행위에 대한 벌칙 전체를 규정하는 것이 일반적이나 의뢰안의 주요 규정이 벌칙에 있음을 감안하여 규정 방식을 형법과 동일하게 하고 위치는 그 중요도를 감안하여 본칙 전반부에 두는 것이 알맞다고 판단되며, 최근 의뢰안과 같이 금지행위와 벌칙을 함께 규정하는 방식이 범죄예방의 효과가 높다는 견해가 있음.
- 다른 법률과의 관계에서 의뢰안보다 청소년의성보호에관한법률을 우선 적용(제84조) 하는 것으로 볼 때, 의뢰안이 청소년의성보호에관한법률과 같은 행위에 동일한 형량을 규정한다면 동법은 사문화 될 것으로 보임. 따라서 청소년의 성보호를 정책적으로 특별히 규정한 것이라고 본다면 의뢰안의 형량은 청소년의성보호에관한법률이 규정한 형량의 범위 안에서 다른 유사한 범죄의 형량과 균형을 이뤄야 된다고 판단됨.
- 제12조제1항제3호에서 장애인으로 하여금 성을 파는 행위를 하게 한 자와 제14조제3항에서 성을 파는 자가 장애인인 정을 알고서 성을 사는 행위를 한 경우에 일반인 보다 중하게 처벌하고 있으나 앞에서도 언급한 바와 같이 장애인의 정의가 명확치 않은 것은 죄형법정주의에 반하는 것으로 보임.
- 제13조제5항에서 성을 파는 행위로 인하여 얻은 수입이나 성을 파는 행위에 종사할 것을 전제로 하여 지불받은 선불금, 계약금, 대여금 기타 명목 여하를 불문하고 성을 파는 행위를 하는 자가 받거나 받을 금품 또는 이를 원

인으로 조성된 자산을 받아 생활하는 자는 3년 이하의 징역에 처한다라고 규정하고 있으나, 성을 파는 행위를 한 자의 수입이나 선불금 등을 받아서 생활하는 자라는 요건이 불명확하며 제2조제8호 불법수익의 정의 규정에서 제14조(성매매행위를 한 자)의 행위를 제외하고 있음을 볼 때 성을 파는 행위로 인한 수입은 불법수익이 아닌 것이 되므로 이러한 금품 및 자산을 강압없이 제3자가 받아서 생활한 경우에도 처벌할 수 있는지 의문이며, 선의에 의하여 금품 및 자산을 받아서 생활한 가족 등의 경우도 처벌할 수 있는지 검토가 필요한 것으로 보임.

- 제15조(광고행위의 금지 등)에서는 성을 파는 행위, 음란행위 등을 하게 할 목적으로 종업원 모집공고 기타 명목여하를 불문한 광고행위를 하거나 직접 모집한 자는 5년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처하도록 하고, 성매매알선등행위에 제공되는 업소에 대한 광고행위, 성매매행위를 권유·유인하는 광고행위를 하는 자를 처벌하고 있음.

그러나, 위의 광고행위가 구성요건으로 규정한 성을 파는 행위 등을 하게 할 목적인지, 성매매행위를 권유·유인한 것인지를 그 광고만으로 처벌의 대상이 되는지 여부를 알 수 있는 기종이 모호하고, 이 조항에 의하여 처벌대상이 될 수 있는지 수사하기 위하여 수많은 인터넷 사이트나 전단지 등을 검색 및 조사해야 된다면 그 실효성이 의문시되며, 구성요건이 불명확하여 성매매행위의 목적이 아닌 광고행위까지도 처벌의 대상이 될 수 있다면 실의보다는 해가 더 클 수도 있다고 보임.

- 제80조(보복범죄의 가중처벌 등)는 처벌규정과 관련된 보복범죄의 가중처벌에 관한 규정으로서 형법에서 일정한 죄를 범한 자가 이 법에서 정한 형사사건의 수사 또는 재판과 관련하여 고소·고발자에 대한 보복의 목적인 때에는 가중처벌을 하도록 규정하고 있으나 형법의 일정한 죄를 범한 자가 이 법에서 정한 범죄와는 특정한 인과관계가 보이지 않고 있어 재검토가 필요

한 것으로 보임. 그러나 이를 수정하여 이 법에서 정한 범죄와 관련된 자가 보복의 목적인 때에 가중처벌 하도록 할 경우에도 이는 특정범죄가중처벌등에관한법률에서 규정해야 할 사항으로 판단됨.

5. 불법수익 등의 몰수·추징과 관련하여(제16조)

- “불법수익 등”이라 함은 불법수익에 불법수익에서 유래한 재산을 합한 것으로서 제12조, 제13조, 제15조에서 정한 범죄행위로 인하여 취득하였거나 취득할 일체의 재산과 불법수익의 과실로서 얻은 재산, 불법수익의 대가로서 얻은 재산, 이들 재산의 대가로서 얻은 재산 기타 불법수익의 보유 또는 처분에 의하여 취득하였거나 취득할 일체의 재산 및 그 재산과 그 재산 외의 재산이 혼화된 재산이라고 규정하고 있음.(제2조제8호 내지 10호)
- 성매매행위의 강요·알선행위에 의하여 취득한 수익을 불법수익이라고 할 때 어떤 수익을 몰수·추징할지 그 대상이 구체적이지 않아 몰수금액을 명확히 산출하기가 어려우며 몰수 대상의 범위가 광범위하여 특정 지을 수 없는 바, 이는 사유재산권 침해 문제를 불러올 수도 있다고 판단됨.
- 또한 현행 범죄수익은닉의규제및처벌등에관한법률에서는 동법에 의하여 몰수할 수 있는 중대범죄에 윤락행위등방지법 제24조 및 제25조제1항제1호·제2호의 죄를 포함시키고 있어 이에 해당하는 성매매의 강요행위와 알선행위의 일부는 동법에 의하여 몰수할 수 있게 되어있음. 따라서 이 법안에서 몰수에 관하여 규정하는 효과는 범죄수익은닉의규제및처벌등에관한법률에서 제외된 일부 범죄에 대해서만 추가하여 몰수할 수 있는 효과가 있게됨.

6. 형사처벌에 대한 특례와 관련하여(제17조)

- 성매매행위를 한 자로서 자수자, 성매매알선등행위를 한 자로서 신고자에

대하여 형을 면제하거나 감면 할 수 있도록 하고 있음.(단, 신고자의 경우는 이 법에서 정한 사건의 초범인 경우에 한 함.)

○ 형법 제52조(자수, 자복)에서는 “죄를 범한 후 수사책임이 있는 관서에 자수한 때에는 그 형을 감경 또는 면제할 수 있다” 고 정함으로써 자수에 관한 임의적인 형의 감면사유를 규정하고 있고 부패방지법 제35조(책임의 감면), 특정범죄신고자등의보호법 제16조(범죄신고자등에 대한 형의 감면)에서도 “신고를 함으로써 자신의 범죄가 발견된 경우 신고자에 대하여 형의 감경 또는 면제할 수 있다” 고 규정하고 있는 것으로 보아 이 법에서처럼 자수를 면제사유로 직접 규정하는 것은 형법 등 다른 법률과 균형이 맞지 아니하므로 자수자에 대하여는 형법의 규정을 따르면 그만이고 신고자에 대하여는 부패방지법에서와 같이 임의적인 형의 감경이나 면제할 수 있도록 하면 될 것으로 보임.

○ 단서에서 자수자 및 신고자가 이 법에서 정한 사건의 초범의 경우에는 형을 면제하고 그렇지 않은 경우에는 형을 감면 받을 수 있도록 하고 있으나 형법에서 초범에 대한 정의나 규정이 존재하지 않아 그 개념이 모호하여 과연 형벌의 부과 및 면제의 요건이 될 수 있는지 의문임.

○ 제17조제4항에서는 성매매된 자에 대하여 성매매행위에 종사할 것을 전제로 한 선불금 등 일체의 채무는 타 법률의 처벌 규정을 적용하지 아니한다고 규정하고 있음. 그러나 타 법률에 의한 처벌규정의 적용여부는 수사기관의 수사결과에 따라 판단해야 할 사항이며 다른 법률의 형사처벌 규정이 이 법에서 모두 배제하는 것은 성매매된 자를 보호하려는 바가 그 외의 자에 대한 재산권을 침해하는 결과가 될 수 있고 이러한 입법례는 찾아 볼 수 없음.

7. 재정신청에 대한 특례와 관련하여(제20조)

- 이 법에서 정한 범죄에 대하여 검사의 불기소처분이 있는 경우 통지를 받은 날로부터 30일 이내에 해당 고소·고발·신고자는 재정신청을 할 수 있도록 하고 있음.
- 형사소송법 제260조(재정신청)는 공무원의 직권남용, 불법체포·불법감금, 폭행·가혹행위에 대하여 고소 또는 고발한 자는 검사의 불기소처분의 통지를 받은 날로부터 10일 이내에 재정신청을 하도록 하여 검찰의 자의적인 공소권 행사에 대하여 예외적으로 인정하고 있음.
- 검찰의 불기소 처분에 대하여 불복이 있는 경우 고소·고발인은 상급청에 항고·재항고를 할 수 있도록 하여 불복에 대한 보장 규정이 있으며, 다른 범죄의 경우와는 다르게 성매매행위 등 범죄에 재정신청권을 주어야 하는 합리적인 이유를 알 수 없는 관계로 이는 다른 범죄와의 형평에 문제가 있을 수 있음.

8. 영업소의 폐쇄 등과 관련하여(제21조)

- 시,군,구청장은 영업으로 성매매행위등의 장소로 제공되는 장소에 관하여 그 소유자 및 점유자에 대하여 시설의 폐쇄를 명하도록 함. (제21조제1항)
- 이는 성매매행위 등 행위자를 벌하는 것 외에 성매매행위 등에 사용되는 장소를 폐쇄함으로써 성매매행위 등을 근절하려는 조치로 보임. 그러나 이러한 행정처분은 영업자로부터 영업을 배제시키는 무거운 조치임으로 신중을 기하기 위하여 구체적인 사안에 대하여 탄력적으로 운용될 수 있도록 하여야 할 것인 바, 이 조항에서 성매매행위 및 성매매알선 등 행위의 장소로 제

공되는 시설 모두를 당연 폐쇄하는 경우 가혹한 제재로 받아들일 수 있으며, 해당 범죄와 관계가 없을 수 있는 소유자, 점유자에게는 시설의 폐쇄를 명하는 것은 지나친 사유재산권 제한이 될 수 있다고 판단됨.

- 따라서 범죄행위를 한 영업소에 대해서만 위반의 정도에 따라 허가취소나 영업소의 폐쇄 또는 영업의 정지를 명하도록 하는 것이 바람직하다고 보임.
- 행정처분절차가 진행중 이거나 영업정지 등의 기간중에营业을 양도할 경우에 그 처분의 절차나 효과가 중단되므로 이 경우 양수자가 행정처분의 절차나 효과는 승계 하도록 하여 명의이전 등에 의한 처분의 회피를 방지해야 할 것임.

9. 불법원인으로 인한 채권무효와 관련하여(제22조)

- 성매매 행위와 관련한 업소에 대한 소개를 하거나, 성매매행위를 권유·유인·알선 또는 강요하거나 성매매 행위의 장소를 제공한 자가 성을 파는 행위를 한 자에 대하여 가지는 선불금 등 명목여하를 불문한 일체의 채권은 그 형식에 관계없이 이를 무효로 한다고 하고 있음. (제22조제1항)
- 그러나 무조건 성매매행위를 강요 및 알선한 자가 성을 파는 행위를 한 자에 대하여 가지는 모든 채권을 무효로 하고 있으므로 성을 파는 행위와 관련되지 아니한 채권도 무효가 될 수 있으므로 이는 재산권 침해로 인한 위헌의 소지가 있음. 따라서 해당 채권이 불법원인이 되는 성매매행위와 관련 된다는 규정이 포함되어야 할 것임.
- 또한 제22조제3항에서는 이 법에서 정한 성매매된 자에 대하여 인신매매자 기타 알선 등 행위자가 성매매된 자 본인의 채무를 받기 위하여 제3자에게

서 지금 받은 금원은 성매매된 자에게 반환하도록 하고 있음. (제22조제3항)

- 제22조제1항 및 제2항에서 성매매행위와 관련하여 성을 파는 행위를 한 자에게 가지는 채권은 모두 무효로 정하고 있으며, 제16조(몰수·추징)에서는 범죄수익으로 인한 금원인 경우 몰수하고 있으므로 성을 파는 행위를 한 성매매된 자와 거래하지 않은 금원을 성매매된 자에게 반환하도록 할 합리적 이유를 찾을 수 없으며. 만약 몰수가 된 후에도 반환해야 하는지, 반환하지 않을 시 다음 절차에 대해서도 별다른 언급이 없음.

10. 보호처분과 관련하여(제23조 내지 제62조)

- 검사가 보호처분으로 처리할 수 있는 절차를 보호처분의 장에서 규정하지 않고 처벌조항인 제14조제5항에서 “검사는 수사 결과 동종전과가 1회 이하인 자로서 명백하게 성매매행위를 한다는 의사를 밝히지 않는 한 관할 가정법원 또는 지방법원 (이하 ‘법원’이라고 한다.)에 ‘보호사건’으로 이를 송치할 수 있다.” 라고 규정하고 있으나 이는 보호처분의 관할과 함께 보호처분의 장에서 함께 규정하여야 할 것임.

또한 제14조제5항은 검사의 공소 제기에 대한 재량권을 제한하게 됨으로써 대부분의 성매매행위는 형사처벌 보다는 보호처분이 될 것으로 보여지므로 제14조제1항(성매매를 한 자는 1년 이하의 징역이나 300만원 이하의 벌금, 구류 또는 과료에 처한다)의 처벌 규정은 불필요한 규정이 될 수도 있음.

- 따라서 형사처벌과 보호처분을 할 수 있도록 한 취지를 살린다면 보호처분으로 할 것인지 여부에 대하여서는 검사가 재량권을 갖도록 규정하고, 보호처분 여부의 판단시 고려할 사항들을 법안에서 예시하여 그 판단의 신중을 기하도록 해야 할 것임.

- 제49조(보호처분의 기간)에서는 봉사명령 및 수강명령을 제외한 보호처분 기간을 3월을 초과하지 않도록 하고 있으나, 가정폭력범죄의처벌등에관한 특례법 제41조, 청소년의성보호에관한법률 제15조에서는 동일한 보호처분의 기간을 6월 이내로 하고 있음. 따라서 타 법률과의 균형관계와 3월의 짧은 기간 내에서 처분의 실효를 거둘 수 있을지 재검토가 필요한 것으로 보임.

11. 복지시설 및 여성복지상담소와 관련하여(제63조 내지 제79조)

- 제63조(시설설치)제1항에서는 국가 또는 지방자치단체는 성매매된 자 및 제2장의 보호처분을 받은 자의 집행을 위한 복지시설(이하 “시설”이라 한다)을 특별시, 직할시, 광역시 및 도별로 긴급보호시설, 자립지원시설, 청소년시설을 각 1개 이상씩 설치·운영하도록 하고 있으나, 현행법에 의하여 설치된 시설들이 지역적 편중으로 인하여 시설이 없는 지역이 있다 할 지라도 예상되는 시설이용자의 수 또는 성인과 청소년의 비율 등을 참고하여 대통령령에서 정하여 설치 운영할 수 있도록 하는 것이 시설이용 및 운영 면에서 보다 효율적이라고 판단됨.
- 제77조(시설의 폐쇄 등)에서는 시·도지사는 시설 또는 상담소가 설치기준에 미달하는 때나 국민기초생활보장법상의 급여를 부정 수급하는 등에 해당 하는 때에는 그 사업의 정지를 명하거나 시설을 폐쇄할 수 있도록 하고 있으나, 시설 또는 상담소는 국가·지방자치단체가 설치·운영하는 경우와 민간이 시·도지사에게 신고하여 설치·운영하는 경우로 나누어지고 있고, 제74조(지도·감독)에서는 지도·감독의 권한이 없는 시·도지사가 국가·지방자치단체가 설립한 시설 및 상담소에 대해서도 사업의 정지를 명하거나 시설을 폐쇄할 수 있다고 규정하고 있음.

따라서 국가·지방자치단체가 설치·운영하는 시설에 대해서는 시·도지사의 시설의 폐쇄 등의 권한이 제외돼야 할 것으로 보임.

12. 의료급여 및 국민기초생활보장법상의 수급권에 관하여(제67조 및 제72조)

- 제72조에서는 성매매된 자 중 수사기관에 의하여 형사처분이 면제된 자 중 시설입소자 뿐만 아니라 입소하지 아니하고 시설을 이용하는 자에게도 국민기초생활보장법상의 수급권자로 본다고 규정하고 있음.(현재는 지침에 의하여 시설 입소자만이 국민기초생활보장법상의 수급권자로서 급여를 받고 있음)

- 이는 성매매된 자의 자활에 대한 실질적인 도움과 시설의 이용을 유도하는 효과가 있을 것으로 보임. 하지만 시설에 입소하지 아니하고 시설 외부에 거주하면서 시설을 이용하는 자에게까지 수급권을 인정하는 것은 다른 법률에서 보호가 필요로 하는 자들과의 형평에 어긋날 수 있다고 보임.

- 특히 다른 법률의 소관사항에 대하여 이 법에서 규정하는 것이 다른 법에서 추구하는 정책적 사항을 침해하는 것이 될 수 있으며, 예산이 수반되는 규정이므로 예산처와의 협의도 필요할 것으로 보임.

- 제67조제2항에서는 시설의 장은 시설 입소자의 건강관리를 위해 입소 후 1월 이내에 건강진단을 실시하고 건강에 이상이 발견된 경우에는 의료급여법에 의한 의료급여 등의 필요한 조치를 취해야 한다고 규정하고 있음.

- 의료급여법에서는 국민기초생활보장법상의 수급자인 경우에 의료급여 대상자가 되도록 하고 있으나 국민기초생활보장법에는 이 법에 의한 시설의 입소자를 수급권자로 규정하고 있지 아니하므로 그 법적 근거가 없는 실정임.

- 따라서 시설이용자가 국민기초생활보장법 및 의료급여법의 수급권자가 되기 위해서는 국민기초생활보장법의 개정이 필요함.

13. 과태료에 관하여(제83조)

- 제83조제1항에서는 장애인, 외국인, 아동에 대하여 신뢰관계에 있는 자를 동석시킬 의무를 위반한 경우 판사·검사·사법경찰관에게 과태료를 부과하고 있으나, 판사·검사·사법경찰관이 법률위반의 행위를 한 경우 이는 해당 직무에 관한 징계 등으로 처벌함이 타당할 것으로 보아 공무원에 대한 과태료 부과는 적절하지 않다고 보임.