

대법원 2023. 4. 27. 선고 2018도8161 판결 [풍속영업의 규제에 관한 법률 위반]

[사실관계]

- (가) 공소사실은 피고인 A는 제주시에서 나이트클럽을 운영하는 사람이고, 피고인 B는 이 사건 나이트클럽의 연예부장으로 근무하는 사람이며, 피고인 C는 이 사건 나이트클럽의 종업원으로 무용수인바, 누구든지 풍속영업을 영위하는 사람은 풍속영업소에서 음란행위를 하게 하거나 이를 알선 또는 제공하여서는 아니 됨에도, 피고인들은 음란행위로 손님을 모집할 것을 공모하여 2016. 6. 21. 23:00 무렵 이 사건 나이트클럽에서 피고인 C는 피고인 A로부터 월 400만 원을 받고 피고인 B가 관리하고 있는 연예부에서 일하는 조건으로 나이트클럽 무대에서 약 15분 동안 티팬티만 입은 채 성행위를 묘사하는 쇼를 하는 등 음란행위 영업을 하였다는 것이다.
- (나) 제주서부경찰서 소속 경찰관들은 국민신문고 인터넷사이트에 '이 사건 나이트클럽에서 남성무용수의 음란한 나체쇼가 계속되고 있다'는 민원이 제기되자 증거수집을 목적으로 이 사건 나이트클럽에 출입하였다.
- (다) 이 사건 나이트클럽은 영업시간 중에는 출입자격 등의 제한 없이 성인이라면 누구나 출입이 가능한 일반적으로 개방되어 있는 장소이고, 경찰관들은 나이트클럽의 영업시간 중에 손님들이 이용하는 출입문을 통과하여 나이트클럽에 출입하였고, 그 출입 과정에서 보안요원 등에게 제지를 받거나 보안요원이 자리를 비운 때를 노려 몰래 들어가는 등 특별한 사정이 발견되지 않는다.
- (라) 피고인 C는 이 사건 나이트클럽 내 무대에서 성행위를 묘사하는 장면이 포함된 공연을 하였고, 경찰관들은 다른 손님들과 함께 객석에 앉아 그 공연을 보면서 불특정 다수의 손님들에게 공개된 피고인 C의 모습을 촬영하였다.

[쟁점] 경찰관들이 피고인 C의 공연을 촬영한 촬영물의 증거능력 여부

[대법원의 판단] - 촬영물의 증거능력 인정됨

[1] 수사기관이 범죄를 수사하면서 현재 범행이 행하여지고 있거나 행하여진 직후이고, 증거보전의 필요성 및 긴급성이 있으며, 일반적으로 허용되는 상당한 방법으로 촬영한 경우라면 위 촬영이 영장 없이 이루어졌다 하여 이를 위법하다고 할 수 없다. 다만 촬영으로 인하여 초상권, 사생활의 비밀과 자유, 주거의 자유 등이 침해될 수 있으므로 수사기관이 일반적으로 허용되는 상당한 방법으로 촬영하였는지 여부는 수사기관이 촬영장소에 통상적인 방법으로 출입하였는지 또 촬영장소와 대상이 사생활의 비밀과 자유 등에 대한 보호가 합리적으로 기대되는 영역에 속하는지 등을 종합적으로 고려하여 신중하게 판단하여야 한다.

[2] 이 사건 촬영물은 경찰관들이 피고인들에 대한 범죄의 혐의가 포착된 상태에서 나이트클럽 내에서의 음란행위 영업에 관한 증거를 보전하기 위한 필요에 의하여, 불특정 다수에게 공개된 장소인 이 사건 나이트클럽에 통상적인 방법으로 출입하여 손님들에게 공개된 모습을 촬영한 것이다. 따라서 영장 없이 촬영이 이루어졌다 하여 이를 위법하다고 할 수 없어 이 사건 촬영물과 그 촬영물을 캡처한 영상사진은 그 증거능력이 인정된다.

박미영 교수님 추천판례입니다.