

현안분석 2010-11

「

」

강 문 수



한국법제연구원
KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE

「

」

A Study on the Improvement of Act on the
Regulation of Amusement Businesses
Affecting Public Morals

연구자 : 강문수(한국법제연구원 연구위원)
Kang, Mun-Soo

2010. 10. 29.



I. 배경 및 목적

- 「풍속영업의 규제에 관한 법률」은 1991년 3월 8일 법률 제 4337호로 제정·시행되었으며, 수차례의 개정을 거쳐 오늘에 이르고 있음.
- 동법의 경우, 변화되는 사회환경적 요소에 있어 특히, 풍속영업상 음란성 및 사행성에 대한 제재근거 법률로서의 지위를 가진다는 긍정적 측면을 가짐.
- 그러나 풍속영업의 대상·범위를 동법 제2조에서 9개 업종으로 제한적으로 규정하고 있어 급속하게 변화하는 풍속관련 영업형태에 비상응이라는 부정적 측면을 아울러 가지고 있음.
- 아울러 풍속영업의 범위와 관련, 각각의 위법한 행위에 대하여 각 개별법에서 유사하게 규정하고 있어, 국민과 집행공무원의 입장에서 혼란을 야기하는 요소로 작용하고 있음.
- 본 연구에서는 이와 같은 문제점에 대하여 풍속영업이라고 하는 일종의 불확정 개념에 대한 검토에 근거, 풍속영업 범위의 확대와 관련 법령 간 체계성 정립을 목적으로 함.

II. 주요 내용

□ 풍속영업의 개념 및 범위 검토

- 풍속의 개념과 풍속영업의 개념검토를 위하여 선량한 풍속개념을 민법 제103조 및 경찰직무집행법 제2조 공공의 질서 개념정립에 근거하여 도출
- 청소년 보호법 제2조 규정내용의 해석을 통한 청소년의 건전한 육성을 저해할 우려 및 유해업소를 제시
- 풍속영업의 범위와 관련하여 현행 풍속영업의 규제에 관한 법률 제2조상의 9개 업종 및 각 업종별 현황 검토

□ 풍속영업의 규제에 관한 법률상 문제점 및 정비방안 제시

- 동일한 하나의 영업에 대하여 경찰상의 목적에 의거, 수개의 법률이 규율하고 있는 바, 이는 중복규제의 우려와 법행자가 법의 내용에 대한 정확히 이해하지 못할 우려가 있음
- 이러한 혼란에 대하여 각 개별법에서 규정하고 있는 관련 의무 위반행위에 대한 풍속영업의 규제에 관한 법률에로의 포섭 등을 통한 정비방안 제시
- 풍속영업의 범위를 법률에서 제한적으로 규정하고 있어 급속하게 변화하는 영업환경 및 영업형태에 적극적으로 대응할 수 없는 문제가 발생함
- 이러한 문제점에 대하여 일본의 관련법률에 착안한 풍속영업과 풍속영업관련 영업으로의 범위의 확대 및 구체화 방안 검토

Ⅲ. 기대효과

- 풍속영업의 범위 및 제재대상의 확대 및 구체화를 통한 행정작용의 실효성 제고
- 풍속영업관련 의무위반에 대한 제재를 규정하고 있는 관련 법령 간 체계성 유지
- 풍속영업 관련 법령의 제·개정시 입법정책자료로 활용

▶ 주제어 : 풍속영업, 풍속영업의 규제에 관한 법률, 식품위생법, 공중위생관리법, 음악산업진흥에 관한 법률

Abstract

I . Background

- 「Act on the regulation of amusement businesses affecting public morals」 on Act No. 4337, Mar. 8, 1991 was enacted and enforced, through the amendment of several that reached today.
- If this law, in a changing society-environmental factors, especially in amusement business, sanctions against obscenity and gambling on the basis of its position as the law shall have a positive side.
- But amusement business of the subject and scope of Article 2 of this Act 9 provisions are limited to businesses. This is rapidly changing the form of customs-related business, as well as on the negative aspects that have a contradiction.
- In addition, with respect to the scope of amusement business, the act introduces several illegal act similarly in their respective regulations. From the standpoint of public and enforcement officials need to engage in disruptive elements.

- This is the purpose of a research. That is such a kind of open issues regarding the uncertainty of amusement business based on an examination on the concept, the expansion of business scope in customs and related laws and regulations is to establish cross-system availability.

II. Main Contents

- A review of the concept and scope of amusement business
 - For a review of the concept of amusement and amusement business, the concept of good amusement in civil law article 103 and public order under article 2 of act on the performance of duties by the police officers are derived based on the concept formulation.
 - Referred to in Juvenile protection act article 2 of the analysis, by the slow development of healthy children and would do harmful to worry about is presented.
 - With respect to the scope of amusement business, businesses of existing regulation 9 of Article 2 of the Act on the regulation of amusement businesses affecting public morals on the industry and will review the status of each individual sector.
- Legal issues and measures proposed of act on the regulation of amusement businesses affecting public morals
 - The same for a business purpose in accordance with the police, several of the laws governing the bar, which is worried about

duplication of regulation and the actors just do not understand about what the law is concerned.

- For this confusion, the relevant provisions on the actual violation of duty by Act on the regulation of amusement businesses affecting public morals to assemble maintenance plan is presented.
- Amusement businesses in the scope of legal regulations is limited. This is quickly changing business environment, business forms and actively respond to the problem should not be.
- For these problems, Japan's amusement business-related laws with reference to the amusement business and a related business in the scope of amusement business and the shape of the expansion plan will be reviewed.

III. Usage

- To improve the effectiveness of administrative action scope of amusement business, expand and refine the sanctions should object.
- Sanctions for violations of customs duties on amusement business-related regulations and laws to maintain their systems.
- Enactment of relevant laws or amusement business-related legislation to amend the policy to make use of the data.

► Key words : Amusement business, Act on the regulation of amusement businesses affecting public morals, Food sanitation, Public health control act, Music industry promotion act

목 차

요 약 문	3
Abstract	7
I. 문제의 제기	13
II. 풍속영업의 개념 및 범위	15
1. 풍속의 개념	15
2. 풍속영업의 개념	15
(1) 선량한 풍속의 개념	16
(2) 청소년의 건전한 육성을 저해할 우려	22
3. 풍속영업의 범위	25
(1) 게임제공업	26
(2) 복합유통게임제공업	27
(3) 비디오물감상실업	27
(4) 노래연습장업	27
(5) 목욕장업	28
(6) 유흥주점영업	30
(7) 단란주점영업	31
(8) 기타 선량한 풍속을 해하거나 청소년의 건전한 육성을 저해할 우려가 있는 영업	31
4. 풍속영업자의 범위	32
(1) 풍속영업자의 범위에 대한 견해의 양립	32
(2) 과거 판례의 태도	32
(3) 1997년 3월 7일 동법의 일부개정	34

Ⅲ. 주요국가의 풍속영업법 체계	37
1. 독 일	37
(1) 영업법상의 규율	38
(2) 공중접객업법에 의한 규율	38
2. 일본 - 風俗營業등의規制및事業의適正化에 관한法律 (1948.7.10. 법률 제22호)	39
(1) 개 요	40
(2) 법의 목적	40
(3) 풍속영업의 대상(법 제2조)	40
Ⅳ. 풍속영업의 현황과 문제점	43
1. 풍속영업의 현황	43
(1) 풍속영업소 및 유형의 증가	43
(2) 풍속영업 관련 위반유형별 · 조치별 단속현황	45
2. 풍속영업의 규제에 관한 법률상 문제점	46
(1) 풍속영업상 준수 의무 위반에 대한 관련법령 간 혼란	46
(2) 제한적 풍속영업의 범위	60
Ⅴ. 풍속영업의 규제에 관한 법률 정비방안	63
1. 풍속영업상 준수 의무 위반에 대한 관련법령 간 혼란에 대한 정비방안	63
2. 제한적 풍속영업의 범위에 대한 정비방안	64
Ⅵ. 결 론	67
참 고 문 헌	69

I. 문제의 제기

「풍속영업의 규제에 관한 법률」은 1991년 3월 8일 법률 제4337호로 제정·시행되었으며, 수차례의 개정을 거쳐 오늘에 이르고 있다.

동법의 경우에 있어서는 변화되는 사회환경적 요소에 있어 특히, 풍속영업상 음란성 및 사행성에 대한 제재근거 법률로서의 지위를 가진다는 긍정적 측면과 달리 풍속영업의 대상과 범위를 동법 제2조에서 9개 업종(복합유통게임제공업, 비디오물감상실업, 노래연습장업, 식품접객업, 무도장업 등)을 제1호에서 제6호에 걸쳐 제한적으로 규정하고 있으며, 제7호에서는 “그 밖에 선량한 풍속을 해치거나 청소년의 건전한 성장을 저해할 우려가 있는 영업으로 대통령령으로 정하는 것”이라 규정하고 있다고는 하나, 하위법령에서 이를 불비하고 있어 급속하게 변화하는 풍속관련 사회적 환경에 대응하지 못한다는 부정적 측면을 아울러 가지고 있다.

아울러 위와 같은 풍속영업의 범위와 관련하여 각 업종별로 이미 각 개별 법률 등에서 이들에 관련된 허가, 시설, 행정처분기준 등 법률상 주요 기준 및 처분 등에 관하여 상세히 규정되고 있는 상황이며, 풍속영업과 관련된 위법한 행위에 대하여서도 각 개별법에서 규정하고 있다. 이로 인해 관계 국민과 집행 공무원의 입장에서 이해하기 곤란하고 혼란스러운 체계를 가지고 있어 문제시 되고 있는 실정이다.

본 연구에서는 이와 같은 문제점에 대하여 우선적으로 풍속영업이라고 하는 일종의 불확정 개념에 대한 정립에 근거하여 현행 풍속영업의 범위 규정의 법정합성 확보 여부에 대한 논의 및 「풍속영업의 규제에 관한 법률」에 근거, 「식품위생법」, 「공중위생관리법」, 「게임산

I. 문제의 제기

업진흥에 관한 법률」, 「음악산업진흥에 관한 법률」, 「영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률」, 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」 등 6개 관련 법률상 풍속영업관련 제재내용의 검토를 통한 관련 법령 간 법체계성 유지를 위한 정비방안을 도출하고자 한다.

이러한 정비방안의 제시를 위한 연구방법으로는 관계 행정청의 자문과 관련 법률과 판례 조사 및 분석 등의 문헌연구를 중심으로 하였다.

II. 풍속영업의 개념 및 범위

1.

풍속영업은 영업 가운데 특히 풍속영업을 대상으로 하는 것이므로 우선 영업의 개념이 무엇인지가 규명되어야 한다. 영업의 개념은 사법, 특히 상법상 영업에 관한 논의가 있으나 여기에서 영업은 헌법상 기본권으로서의 영업의 자유에 대한 규제 대상이 되는 영업을 의미하기 때문에 헌법상 영업의 자유의 보호대상으로서의 영업을 의미하게 될 것이다.

2.

풍속영업은 영업 가운데 특히 풍속과 관련된 영업을 의미하는 것이다. 그러나 풍속과 관련된 영업을 무엇을 의미하고 그 대상이 무엇인지, 그리고 이러한 풍속과 관련한 영업을 하나로 묶어서 별도의 규제를 할 필요성에 대한 궁극적인 문헌은 존재하고 있지 않은 듯하다.¹⁾

다만 실정법상 풍속영업의 규제에 관한 법률에서 풍속영업에 관한 일반적인 내용을 규정하고 있다. 동법은 풍속영업의 범위를 정하는 제2조에서 풍속영업의 대상이 되는 영업을 제1호내지 제6호에서 열거하고 동조 제7호에서 “기타 선량한 풍속을 해치거나 청소년의 건전한 육성을 저해할 우려가 있는 영업으로 대통령령이 정하는 것”을 풍속영업의 대상으로 규정하고 있다. 이러한 규정을 통하여 풍속영업의

1) 우리와 마찬가지로 독일의 경우에도 영업의 자유에 대한 기본법상의 직접적인 명문규정은 없고, 다만 기본법 제12조 제1항이 규정하는 직업의 자유속에 영업의 자유가 포함된다고 해석하고 있으며, 영업의 개념에 관하여는 영업법에 대한 해석을 통하여 간접적으로 정의하고 있다.

II. 풍속영업의 개념 및 범위

개념 도출을 위한 근거 및 그 징표는, “선량한 풍속 및 청소년의 건전한 육성”이라고 할 수 있을 것이다.

(1) 선량한 풍속의 개념

선량한 풍속의 개념적 정의에 관하여 실정법상 정의규정은 존재하고 있지 않고 있다.

때문에 이와 관련한 타 법률상의 개념정의를 통하여 그 의미를 유추할 수 있다. 이와 관련한 사법적 규정으로서 민법 제103조의 경우, “선량한 풍속 기타 사회질서를 위반한 사항을 내용으로 하는 법률행위를 무효로 한다”와 경찰관 직무집행법 제2조의 공공의 질서라는 개념을 우선적으로 고려해 볼 수 있을 것이다.

1) 민법 103조

사회의 일반적 도덕 또는 윤리적 개념, 즉 모든 국민이 지켜야 할 최소한의 도덕을 의미한다.²⁾ 이러한 선량한 풍속이란 그 내용이 선형적으로 주어지는 것이 아니라 국민들의 윤리의식이나 질서의식에 의하여 구체화 될 수 있는 불확정개념이며, 시대와 장소 또는 사회와 민족에 따라 그 모습을 달리하는 유동적인 개념이라 하겠다. 이러한 민법상의 선량한 풍속에 대한 개념정의는 사법상 뿐만 아니라 공법상의 영역에 있어서도 그대로 적용되어질 수 있을 것이다.³⁾

민법 제103조는 ‘반사회질서의법률행위’라는 표제 하에 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반하는 법률행위는 무효로 규정하고 있다. 따라서

2) 권오승, 반사회질서의 법률행위, 월간고시 1992.2. 62면.

3) 독일의 경우 선량한 풍속에 반하는 것을 내용으로 하는 행정행위를 무효로 규정하고 있는 행정절차법 제44조의 규정이 이와 유사한 경우라 할 것이다. 이에 의하면 행정행위가 공정하고 정당한 사고를 하는 자의 도덕과념에 반하는 경우 이를 무효라고 한다.- Kopp, Verwaltungsverfahrensgesetz, 4.Aufl., 1986, S. 722.

사회적 타당성은 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반하지 않는 경우에 인정되며, 그 결과 법률행위는 유효하게 된다. 반사회질서여부를 판단하기 위해서 선량한 풍속과 기타 사회질서의 의의 및 양자의 관계를 명확히 하여야 하며, 이와 관련하여 상위개념설, 대비개념설 및 포괄개념설(구별부인설)이 있다.

가. 상위개념설

상위개념설에 의하면, 선량한 풍속은 사회의 일반적 도덕(윤리)관념, 즉 국민들이 준수하여야 할 최소한의 도덕규범이며, 사회질서는 국가·사회의 공공질서내지 일반적이익, 다시 말하면 사회생활의 평화와 질서를 유지하기 위한 일반국민이 반드시 준수하여야 할 일반규범이다. 그러므로 선량한 풍속은 사회질서의 일종이고, 사회질서는 선량한 풍속의 상위개념으로 이해한다.⁴⁾

나. 대비개념설

대비개념설에 의하면, 선량한 풍속은 성생활 또는 가족생활의 영역에서 준수하여야 할 도덕률을 내용으로 하는데 반하여, 사회질서는 집회·결사의 자유, 직업·영업의 자유, 선거의 자유와 같은 공공의 질서 및 공공의 이익을 그 내용으로 한다. 즉 선량한 풍속은 윤리개념이지만, 사회질서는 공익개념이다. 따라서 양자를 포괄개념이 아닌 병존개념 또는 대비개념으로 파악하여, 제103조의 ‘선량한 풍속 기타 사회질서’를 ‘선량한 풍속’ 또는 ‘사회질서’의 의미로 해석하고 있다.⁵⁾

4) 강태성, 민법총칙, 대명출판사, 2008, 461면 곽윤직, 민법총칙, 박영사, 2007, 215면 김용한, 민법총칙론, 박영사, 1988, 260면 송덕수, 신민법강의, 박영사, 2009, 135면.

5) 명순구, 민법총칙, 법문사, 2007, 381면 이영준, 민법총칙, 박영사, 2004, 196면이하.

II. 풍속영업의 개념 및 범위

다. 포괄개념설

포괄개념설에 의하면, 선량한 풍속과 사회질서는 그 한계가 애매하며, 반드시 별개의 내용을 가지는 것도 아니므로, 양자를 엄격하게 구별하기 어렵다.⁶⁾ 또한 표현의 차이에 불과한 선량한 풍속과 사회질서를 구분할 실익도 없다.⁷⁾ 그러므로 양자를 포괄하여 사회적 타당성으로 파악하고 있다.

라. 소 결

학자들도 선량한 풍속 기타 사회질서에 반하는 행위를 유형별로 검토하고 있으며, 판례도 역시 선량한 풍속과 사회질서를 구분하지 않고 ‘선량한 풍속 기타 사회질서’를 포괄하여 반사회질서의 법률행위를 판단하고 있는 점을 감안하면, 양자의 구별이 쉽지 않다는 것을 알 수 있다. 판례는 선량한 풍속 기타 사회질서에 반하는 행위를 반사회질서라고 표현하고 있으며, 이를 다음과 같은 의미로 보고 있다. 법률행위의 목적인 권리의무의 내용이 선량한 풍속 기타 사회질서에 위반되는 경우 뿐만 아니라, 그 내용자체는 반사회질서적인 것이 아니라고 하여도 법적으로 이를 강제하거나 법률행위에 사회질서의 근간에 반하는 조건 또는 금전적인 대가가 결부됨으로써 그 법률행위가 반사회질서적 성질을 띠게 되는 경우 및 표시되거나 상대방에게 알려진 법률행위의 동기가 반사회질서적인 경우를 포함한다라고 판시하고 있다.⁸⁾

그러나 민법 제103조에서의 사회질서는 사회의 기본적인 가치관념이고, 선량한 풍속은 사회의 일반적인 도덕관념을 의미하므로, 선량한 풍속과 기타 사회질서는 구별이 가능한 개념이다. 또한 민법 제103조

6) 고상룡, 민법총칙, 법문사, 1990, 370면 이은영, 민법총칙, 박영사, 2009, 367면이하.

7) 백태승, 민법총칙, 법문사, 2005, 350면.

8) 대판2009. 9. 10. 2009다37251.

는 ‘반사회질서의 법률행위’라는 표제 하에서, 선량한 풍속 기타 사회질서라고 규정하고 있으므로, 법문상 사회질서는 선량한 풍속을 포괄하는 상위개념임을 알 수 있다. 그러므로 사회질서는 선량한 풍속을 포함한다고 하는 상위개념설이 가장 적합하다고 할 것이다.

2) 경찰관직무집행법 제2조 ‘공공의 질서’

가. 개념

공공질서는 전통적으로 독일에서 헌법적 질서아래 건전한 공동생활을 위한 필수적인 전제로서 지배적인 사회관 윤리관의 준수에 관한 모든 규율의 총괄개념으로 이해되고 있다. 공동체의 일체의 불문의 규율이라고 하며, 공공의 안녕에 대한 보충적인 개념으로 보고 있다. 여기에서의 불문의 규율은 공공의 안녕에 보충적으로 적용되는 개념으로 법규범을 제외한 불문의 행위규범을 말한다고 한다.

공공의 질서라는 개념은, 그때 그때의 윤리·가치관에 따를 때 이를 준수하는 것이 인간의 원만한 공동생활을 위한 불가결의 전제조건이라고 간주되는, 공중 속에서 인간의 행위에 대한 불문율의 총체를 의미한다고 한다. 이러한 공공의 질서란 개념은,

첫째, 공중속에서의 개인의 외부적 행위를 전제로 하며,

둘째, 불문의 행위규율만이 그 대상이며, 이러한 가치관이 다수의 국민에 의하여 받아들여져야 한다고 한다.

이러한 공공의 질서개념은 가변적이기 때문에 시간과 장소에 따라 그 개념을 달리 파악되게 되어지는 것이라 하겠다.⁹⁾ 이와 같은 공공의 질서 개념은 경찰법상 실정법에 의한 규율이 없는 경우에 있어 보충적으로 기능할 수 있으므로 그 적용영역은 매우 제한적일 수밖에 없

9) 서정범, 경찰권발동에 관한 연구, 고려대박사학위논문, 1992. 42면 이하.

II. 풍속영업의 개념 및 범위

다. 그러나 예방적 이유에서, 즉 입법자가 입법을 하기 전에 새로운 유형의 위험에 대처할 수 있기 때문에 미풍양속을 해치지만 이에 대한 법적 규제수단이 아직 마련되지 않는 상태에서 그 개념적 정의가 중요한 기능을 한다는 것은 의미심장하다 할 것이다.

나. 한 계

공공질서의 개념은 성문법규범에서 규율하고 있지 아니한 불문율의 행위규범에 적용되는 개념으로 이해하고 있다. 헌법과 법률이 성문규범에 반하는 가치는 공공의 질서의 내용에 포함될 수 없고, 단지 공공의 안녕에서 문제가 된다고 보고 있다. 공공질서의 경우 도덕률과 같은 성문법규에서 정하지 않은 사항에 대하여 위반하는 경우 경찰작용이 질서유지라는 명목 하에 이루어지는 것으로 해석을 하고 있다.

현대사회는 성문법규에 정한 것을 공공의 안녕과 정하지 않은 도덕률을 질서유지에 포함시키는 것은 그 정의가 매우 어렵다. 현대사회는 복잡화되고 다양화되어 성문법규가 사회의식변화를 따라가지 못하는 한계점을 가지고 있다. 즉 성문법규에서 정하지 않은 사항도 공공의 안녕에 포함될 수 있으며, 또한 도덕률과 성문률과의 구분이 명확치 않은 실정이다. 성문률에서 추구하고 있는 규범은 도덕률과 전혀 배치되는 것이 아니기 때문이다. 성문률에서 모든 규범을 포괄하여 정하지 않고 도덕률에 부여하는 경우도 발생하기 때문이다. 과거 스트리킹의 경우 공공질서에 반하는 도덕성 위배로 파악하였으나 현재는 이를 법률에서 처벌하고 있다. 사회현상을 법률이 따라가지 않고 있어 성문법에서 정하지 않았다고 하여 이를 단순히 도덕률위배라고 정의하기는 어렵다. 행정범은 법정범으로 법률이 사회현상이 발생하거나 예견하여 이를 정하고 있다. 법률의 공백을 메우는 견해에서 공공질서를 도덕률에 한정하는 것은 이해할 수 있으나 이를 도덕률에만

국한하는 것은 현대 복리행정을 취하고 행정의 다변화 취지에 부합하지 않는다.

‘집회 및 시위에 관한 법률’ 제1조의 목적에서 “공공의 안녕질서”라고 하여 공공의 안녕과 질서를 포괄하여 사용하고 있다. 즉 성문규율과 도덕률을 구분하지 않고 사회의 위험을 초래하는 행위를 공공의 질서로 정의하고 있다. 경찰관직무집행법 제2조의 제5호는 “기타 사회 공공의 안녕과 질서유지”라는 표현을 경찰법 제3조는 “...공공의 안녕과 질서유지...”로 구분하여 정하고 있다. 경찰법과 경은 장관직무집행법은 구분하여 사용하고 있으며, 집회 및 시위에 관한 법률 동일하게 사용하고 있다. 이는 공공의 안녕과 질서유지를 특별히 구분할 필요성을 느끼지 못하고 있는 것으로 파악되며, 집회 및 시위에 관한 법률에서의 질서유지를 보게 되면 시위로부터 국민의 생명과 재산을 보호함을 목적으로 하고 있다. 따라서 공공의 안녕과 질서유지를 양자를 구분하여 사용하는 것은 무의미하다고 볼 수 있다. 특히 공공의 안녕을 성문법 규범을 보호 하는 것으로 이해하고, 공공의 질서를 성문규범외의 도덕률을 보호하는 것으로 구분하여 정의하는 것은 현행 법률 규정의 취지에 부합하지 않는다고 볼 수 있다. 즉 공공의 안녕의 경우 개인적, 사회적 법익 보호이며 공공의 질서는 사회체계를 특히 도덕률이든 규범률이든 사회인이 살아가면서 지켜야 하는 사회규범으로 이해할 수 있다. 따라서 공공의 안녕과 공공의 질서를 별개로 이해하여서는 아니되며, 또한 공공의 질서를 단순히 도덕률을 보호하는 것으로 한정하여 개념 정의할 이유는 없다.¹⁰⁾

10) 김원중, 경찰법집행의 공공의 안녕과 공공질서 변화에 관한 고찰, 한국행정학회 학술대회 발표논문집, 2009., 900면 이하.

II. 풍속영업의 개념 및 범위

(2) 청소년의 건전한 육성을 저해할 우려

본 연구의 대상으로서의 풍속영업 관련, 청소년의 건전한 육성의 저해라는 개념은 현행 「청소년보호법」 제2조 정의규정상 청소년 유해매체물, 청소년유해약물 등, 청소년유해업소 등을 통하여 열거하고 있다.

1) 청소년유해매체물

청소년보호법 제8조 및 제12조의 규정에 의하여 청소년보호위원회가 청소년에게 유해한 것으로 결정하거나 확인하여 여성가족부장관이 이를 고시한 매체물 또는 동법 제8조제1항 단서의 규정에 의한 각 심의기관이 청소년에게 유해한 것으로 의결 또는 결정 하여 여성가족부장관이 고시하거나 제12조의 규정에 의하여 청소년에게 유해한 것으로 확인하여 여성가족부장관이 고시한 매체물을 의미한다.

2) 청소년유해약물등

이는 다시 청소년유해약물과 청소년유해물건으로 구분되어지며, 전자는 「주세법」의 규정에 의한 주류, 「담배사업법」의 규정에 의한 담배, 「마약류관리에 관한 법률」의 규정에 의한 마약류, 「유해화학물질관리법」의 규정에 의한 환각물질, 기타 중추신경에 작용하여 습관성, 중독성, 내성 등을 유발하여 인체에 유해작용을 미칠 수 있는 약물 등 청소년의 사용을 제한하지 아니하면 청소년의 심신을 심각하게 훼손할 우려가 있는 약물로서 대통령령이 정하는 기준에 따라 관계 기관의 의견을 들어 청소년보호위원회가 결정하고 여성가족부장관이 이를 고시한 것을 말한다.

후자의 경우, 청소년에게 음란한 행위를 조장하는 성기구 등 청소년의 사용을 제한하지 아니하면 청소년의 심신을 심각하게 훼손할 우려가 있는 성관련 물건으로서 대통령령이 정하는 기준에 따라 청소년보호위원회가 결정하고 여성가족부장관이 이를 고시한 것 또는 청소년에게 음란성·포악성·잔인성·사행성 등을 조장하는 완구류 등 청소년의 사용을 제한하지 아니하면 청소년의 심신을 심각하게 훼손할 우려가 있는 물건으로서 대통령령이 정하는 기준에 따라 청소년보호위원회가 결정하고 여성가족부장관이 이를 고시한 것을 의미한다.

3) 청소년유해업소

청소년의 출입과 고용이 청소년에게 유해한 것으로 인정되는 다음 가목의 어느 하나에 해당하는 업소(청소년출입·고용금지업소)와 청소년의 출입은 가능하나 고용은 유해한 것으로 인정되는 다음 나목의 어느 하나에 해당하는 업소(청소년고용금지업소)를 말한다.

청소년출입·고용금지업소는, 「식품위생법」에 의한 식품접객업중 대통령령으로 정하는 업소, 「영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률」에 의한 비디오물감상실업 및 「음악산업진흥에 관한 법률」에 의한 노래연습장업 중 대통령령으로 정하는 업소, 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」에 의한 무도학원업, 무도장업 및 「사행행위 등 규제 및 처벌특례법」에 의한 사행행위영업업소 등을 포함하고 있다. 청소년고용금지업소로서는, 「식품위생법」에 의한 식품접객업중 대통령령으로 정하는 업소, 「공중위생관리법」에 의한 숙박업, 이용업, 목욕장업중 대통령령으로 정하는 업소, 「영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률」에 의한 비디오물소극장업 또는 「게임산업진흥에 관한 법률」에 의한 게임제공업·복합유통게임제공업 중 대통령령이 정하는 영업 업소, 회비 등을 받거나 유료로 만화를 대여하는 만화대여업소 및 청소년유

II. 풍속영업의 개념 및 범위

해매체물, 청소년유해약물 및 청소년유해물건을 제작·생산·유통하는 영업 등 청소년의 고용이 청소년에게 유해하다고 인정되는 영업으로서 대통령령이 정하는 기준에 따라 청소년보호위원회가 결정하고 여성가족부장관이 이를 고시한 업소 등이 포함된다 할 것이다.

청소년의 건전한 육성과 관련하여 최근 정보산업의 발달로 인터넷 등에 폭력·음란물성 매체물이 범람하고 신종 풍속업소가 계속 나타나는 등 청소년의 탈선과 이를 조장하는 유해환경은 지속적으로 증가하고 있는 현실이다.

<청소년보호법 위반사범 단속현황 (2007년)>

총 계	단속내용															조치			
	유해업소				유해매체물				유해행위			유해약물				형사입건		행정처분	
	소계	청소년고용	청소년출입	기타	소계	판매대여	포장표시	기타	소계	성적퇴폐	풍기문란	기타	소계	술판매	담배판매	기타	구속		불구속
9,651	1,075	371	563	141	216	13	13	190	565	48	380	137	7,795	4,838	2,938	19	2	9,649	8,688

* 출처: 경찰백서 2008년.

본 연구와 관련하여 이와 같은 풍속영업의 일반적 징표에 대하여 동법 제3조의 풍속영업자의 준수사항의 규정 내용,

1. 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」 제2조제1항제2호에 따른 성매매알선 등 행위,
2. 음란행위를 하게 하거나 이를 알선 또는 제공하는 행위,

3. 음란한 문서·도화(圖畵)·영화·음반·비디오물, 그 밖의 음란한 물건에 대한 다음 각 목의 행위,
- 가. 반포(頒布)·판매·대여하거나 이를 하게 하는 행위
 - 나. 관람·열람하게 하는 행위
 - 다. 반포·판매·대여·관람·열람의 목적으로 진열하거나 보관하는 행위,
4. 도박이나 그 밖의 사행(射倖)행위를 하게 하는 행위 등을 고려하여 볼 때, 특히 사회적 환경요소로서의 음란성 및 사행성 관련 영업으로 이해할 수 있을 것이며, 여기에서는 특히 음란성 관련 풍속영업을 그 주요 대상으로 하고자 한다.

3.

풍속영업의 규제에 관한 법률 제2조는 이법의 규율대상이 되는 풍속영업의 범위에 관하여 규정하고 있다. 그러나 동법은 풍속영업의 범위만을 제한적으로 정하고 있을 뿐, 구체적인 풍속영업의 범위에 관하여서는 대통령령에 위임하고 있다.

【풍속영업의 규제에 관한 법률 제 2 조】 이 법에서 “풍속영업”이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 영업을 말한다.

1. 「게임산업진흥에 관한 법률」 제2조제6호에 따른 게임제공업 및 같은 법 제2조제8호에 따른 복합유통게임제공업
2. 「영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률」 제2조제16호가목에 따른 비디오물감상실업

II. 풍속영업의 개념 및 범위

3. 「음악산업진흥에 관한 법률」 제2조제13호에 따른 노래연습장업
4. 「공중위생관리법」 제2조제1항제2호부터 제4호까지의 규정에 따른 숙박업, 목욕장업(沐浴場業), 이용업(理容業) 중 대통령령으로 정하는 것
5. 「식품위생법」 제36조제1항제3호에 따른 식품접객업 중 대통령령으로 정하는 것
6. 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」 제10조제1항제2호에 따른 무도학원업 및 무도장업
7. 그 밖에 선량한 풍속을 해치거나 청소년의 건전한 성장을 저해할 우려가 있는 영업으로 대통령령으로 정하는 것

이에 따라서 이 법 시행령 제2조에서는 동법의 규율을 받는 풍속영업의 범위에 관하여 구체적으로, ① 게임제공업 ② 복합유통게임제공업, ③ 비디오물감상실업, ④ 노래연습장업, ⑤ 목욕장업, ⑥ 유흥주점 및 ⑦ 단란주점업, ⑧ 무도학원업, ⑨ 무도장업, ⑩ 그 밖에 선량한 풍속을 해치거나 청소년의 건전한 성장을 저해할 우려가 있는 영업으로 대통령령으로 정하는 것 등을 들고 있다.

(1) 게임제공업

공중이 게임물을 이용할 수 있도록 이를 제공하는 영업을 말한다. 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우를 제외한다.

가. 「관광진흥법」에 의한 카지노업을 하는 경우

나. 「사행행위 등 규제 및 처벌특례법」에 의한 사행기구를 갖추어

사행행위를 하는 경우

다. 제4호 내지 제8호에 규정한 영업 외의 영업을 하면서 고객의 유치 또는 광고 등을 목적으로 당해 영업소의 고객이 게임물을 이용할 수 있도록 하는 경우로서 대통령령이 정하는 종류 및 방법 등에 의하여 게임물을 제공하는 경우

라. 제7호의 규정에 의한 인터넷컴퓨터게임시설제공업의 경우

마. 제22조제2항의 규정에 따라 사행성게임물에 해당되어 등급분류 거부결정을 받은 게임물을 제공하는 경우

(2) 복합유통게임제공업

게임제공업 또는 인터넷컴퓨터게임시설제공업과 다른 영업 또는 다른 법률에 의한 영업을 동일한 장소에서 함께 영위하는 영업을 말한다.

(3) 비디오물감상실업

1997년 3월 1일, 「풍속영업의규제에관한법률」이 개정되어 ‘비디오물감상실업’이 풍속영업에 추가되었으며, 이는 다수의 구획된 시청실과 비디오물 시청기자재를 갖추고 비디오물을 공중의 시청에 제공(이용자가 직접 시청시설을 작동하여 이용하는 경우를 포함한다)하는 영업을 의미한다.

(4) 노래연습장업

연주자를 두지 아니하고 반주에 맞추어 노래를 부를 수 있도록 하는 영상 또는 무영상 반주장치 등의 시설을 갖추고 공중의 이용에 제공하는 영업을 말한다.

II. 풍속영업의 개념 및 범위

풍속영업법이 노래연습장업을 풍속영업의 범위에 포함시킨 까닭은 노래를 부르며 즐길 수 있는 시설을 제공하고 대가를 받는 행위 자체의 위험성에 있는 것이 아니라 노래연습장의 공간과 시설의 특수성에 따른 위험성에 있다. 즉, 노래연습장은 좁은 공간에서 같은 시간대에 많은 사람들이 반주장치의 반주에 맞추어 제각기 노래를 부르는 것을 특성으로 하기 때문에 소음방지를 위하여 칸막이로 구획한 폐쇄된 방에서 노래를 부르는 것이 일반적이고, 또한 영상반주장치에서 재생되는 영상의 내용이 선정적이며 손님 중 상당수가 취객 또는 이성 동반자인 것이 현실인바, 이와 같은 밀실성·선정성 등으로 인하여 노래연습장에서 선량한 풍속을 해하거나 청소년의 건전한 육성을 저해하는 행위가 발생할 우려가 높기 때문에 노래연습장업을 풍속영업의 범주에 포함시킨 것이다

노래연습장업과 관련하여 특히 2007년 「음악산업진흥에 관한 법률」 시행으로 속칭 ‘노래방 도우미’를 처벌대상에 포함시키고 이에 대한 테마단속을 실시하여 노래연습장 불법영업 14,978건을 단속한 바 있다.

(5) 목욕장업

중전의 공중위생법은 공중위생과 관련된 각종 영업과 공중위생시설 뿐만 아니라 음란·퇴폐등 선량한 풍속을 저해하는 행위까지를 규제 대상에 포함시킴으로써 풍속에 관련된 다른 법률과 규제의 중복을 초래하였던 점을 시정·개선하기 위하여 진입규제등 과도한 행정규제를 폐지 또는 완화하는 한편, 공중위생 관련 영업소의 위생관리에 관한 사항만을 규제대상으로 하여, 풍속 또는 식품위생과 관련된 사항은 해당법률에서 규제하도록 함으로써 공중에 대한 위생관리서비스를 향상시키고 법률의 체계를 정비하려는 목적으로 1999년 12월 27일, 공

중위생관리법 시행령이 개정되어 종전의 분류체계를 목욕장업으로 통합한 바 있다(특수목욕장업은 규정이 없어 삭제).

이에 따라 목욕장업이라 함은 물로 목욕을 할 수 있는 시설 및 설비등의 서비스, 맥반석-황토-옥 등을 직접 또는 간접 가열하여 발생되는 열기 또는 원적외선 등을 이용하여 땀을 낼 수 있는 시설 및 설비등의 서비스를 제공하는 영업을 의미하며, 법률은 단서규정을 통하여,

1. 숙박업 영업소에 부설된 욕실
2. 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」에 의한 종합체육시설업의 체온 관리실
3. 제1항 각호의 1에 해당하는 시설에 부설된 욕실 등은 제외함을 규정하고 있다.

아울러 숙박업이 풍속영업의 규제에 관한 법률 상 풍속영업의 범위에 속하는 지에 대한 여부에 관하여 판례는, 원심은 풍속영업의 규제에 관한 법률(이하 ‘풍속법’이라 한다) 제2조 제2호는 “ 공중위생관리법 제2조 제1항 제2호 내지 제4호의 규정에 의한 숙박업, 이용업, 목욕장업 중 대통령령으로 정하는 것”을 풍속영업에 포함시키고 있고, 풍속법 시행령 제2조 제2호는 “ 풍속법 제2조 제2호에서 ‘목욕장업 중 대통령령으로 정하는 것’이라 함은 공중위생법 시행령 제3조 제2호 (나)목의 규정에 의한 특수목욕장업을 말한다”고만 규정하고 있는 바, 풍속법 시행령 제2조 제2호에서 숙박업, 이용업에 대하여 전혀 규정하지 않고 목욕장업에 대해서만 규정을 하고 있음에 비추어, 풍속법 제2조 제2호의 ‘대통령령으로 정하는 것’을 수식하는 것은 목욕장업만 해당되고, 숙박업과 이용업은 이에 해당하지 않는 것으로 보는 것이 체계해석상 자연스러운 점, 구 풍속영업의 규제에 관한 법률

II. 풍속영업의 개념 및 범위

(1999. 3. 31. 법률 제5942호로 개정되기 전의 것) 제2조 제2호는 ‘공중위생법 제2조 제1항 제1호의 규정에 의한 숙박업, 이용업, 목욕장업 중 대통령령으로 정하는 것 및 유기장업 중 대통령령으로 정하는 것’을 풍속영업에 포함시키는 것으로 규정하였다가, 이후 ‘유기장업 중 대통령령으로 정하는 것’이라는 문구가 삭제되었는바, 위와 같은 입법연혁을 고려할 때에도 ‘숙박업’은 ‘대통령령으로 정하는 것’이라는 문구에 걸리지 않는 것으로 해석하는 것이 자연스러운 점 등을 종합하여 숙박업에 관하여는 풍속법에서 직접 규정하고 그 시행령에 별도로 구체적인 범위를 위임하고 있는 것으로 보이지 않는다는 이유로, 풍속법 제2조 제2호에 따른 공중위생관리법 제2조 제1항 제2호 소정의 숙박업은 풍속영업에 해당 한다고 판단하였다.

이러한 원심의 판단은 관련 법령에 비추어 정당하고, 거기에 상고이유의 주장과 같은 죄형법정주의 또는 풍속영업의 범위에 관한 법리오해 등의 위법이 없다. 라고 판시한 바 있다.

(6) 유흥주점영업

주로 주류를 조리·판매하는 영업으로서 유흥종사자를 두거나 유흥시설을 설치할 수 있고 손님이 노래를 부르거나 춤을 추는 행위가 허용되는 영업(식품위생법 시행령 제21조 제8호, 다, 라목)을 말한다.

특히, 특히 식품접객업소 중 유흥주점만 유흥접객원을 통한 유흥접객행위가 가능하도록 되어 있고, 식품위생법상 유흥접객원의 범위가 부녀자에 한정되어 있어 남자가接客행위를 하는 호스트바 등이 사회문제화 되더라도 처벌할 수 없었으나 2008년 6월 22일부터 시행된 개정 식품위생법 제31조 제3항에는 유흥접객원의 지위를 ‘누구든지’로 개정하여 남성 유흥접객원도 처벌이 가능해진 바 있다.

(7) 단란주점영업

1999년 3월 31일, 「풍속영업의규제에관한법률」이 개정되어 ‘만화대여업’, ‘음반-비디오물 판매대여업’이 풍속영업의 범위에서 삭제되고 ‘단란주점업’이 풍속영업에 추가된 바 있다. 이는 주로 주류를 조리·판매하는 영업으로서 손님이 노래를 부르는 행위가 허용되는 영업을 의미한다.

(8) 기타 선량한 풍속을 해하거나 청소년의 건전한 육성을 저해할 우려가 있는 영업

다양한 태양의 영업을 나타냈다 사라지고 수시로 업태가 변하는 현대사회의 특성상 풍속영업법의 규제대상이 되는 영업을 풍속영업법에서 전부 구체적으로 규정한다는 것은 국회의 시간적 적응능력과의 관계에서 적합하지 아니하므로 풍속영업법 제2조 제7호가 풍속영업법의 적용대상인 풍속영업의 하나로 “기타 선량한 풍속을 해하거나 청소년의 건전한 육성을 저해할 우려가 있는 영업으로 대통령령이 정하는 것”이라고 규정함으로써 그 구체화를 대통령령에 위임하고 있는 것은 부득이한 것으로 허용된다 할 것이다.

“선량한 풍속을 해하거나 청소년의 건전한 육성을 저해할 우려가 있는 영업”이라는 것이 누구라도 위 규정에 따라 대통령령에 규정될 내용의 대강을 알 수 있을 정도로 구체적인 것인가 하는 점이 문제가 될 수 있을 것이다. 이러한 예측가능성의 유무는 당해 특정조항 하나만을 가지고 판단할 것이 아니고 관련 법조항 전체를 유기적·체계적으로 종합 판단하여야 하며, 각 대상법률의 성질에 따라 구체적·개별적으로 검토하여야 할 것이다.

4.

(1) 풍속영업자의 범위에 대한 견해의 양립

「풍속영업의 규제에 관한 법률」제3조는 풍속영업자의 준수사항을 규정하고 있는데 풍속영업자의 범위와 관련하여, 영업자에 대하여 준수사항을 부과하는 근본취지는 허가 등에 따라 반사적 이익을 얻는 영업자에게 행정규제상의 목적을 달성하기 위하여 특별한 의무를 부과하는 것이므로 무허가 영업자등에 대하여는 적용될 수 없음을 이유로 해당 법령에 의하여 허가, 인가를 받거나 등록, 신고를 한 자에 한정한다는 견해와 동법 제2조, 동시행령 제2조는 풍속영업의 범위에 관하여 영업의 형태와 종류를 식품위생법등 해당법령의 규정을 원용하고 있을 뿐 각 영업의 허가 등을 받은 자라고 규정하고 있지 않으므로 사실상 풍속영업을 하는 자도 포함된다고 하는 견해로 양분되어 논의되어져 온 바 있다.

(2) 과거 판례의 태도

「풍속영업의 규제에 관한 법률(이하 “풍속영업법”이라 함)」 제2조에서 풍속영업의 범위를 식품위생법등에서 원용하고 있고 각 영업의 허가 등을 받은 자로 명시하고 있지는 않으나, 원용되는 각 해당법률의 규정을 자세히 살펴보면 식품접객업의 경우 “「식품위생법 제21조제1항 제3호」”를 원용하고 있는데 동조항은 식품접객업 등을 하고자 하는 경우 일정한 시설을 갖추어야 한다는 규정이어서 풍속영업법이 적용되는 식품접객업도 일정한 시설을 갖춘 업소이어야 하며, 다른 풍속영업인 숙박업, 이용업, 목욕탕업, 유기장업, 공연장업, 만화대여업, 무도학원업, 무도장업, 노래연습장업등도 「풍속영업법」제2조, 시행령 제2조

및 해당법률을 종합하여 보면 일정한 기준이상의 시설을 갖추어야 하는 것으로 되어 있어 풍속영업법이 모든 사실상의 시설을 갖출 것을 요구하는 것은 그러한 시설이 허가 등의 전제이므로 풍속영업법이 허가 등을 받은 풍속영업소만을 대상으로 한다고 할 것이다.

『풍속영업법』제5조는 다른 법률에 의한 허가·인가·등록 또는 신고 대상이 아닌 풍속영업을 하고자 하는 자는 일정한 시설을 갖추어 신고를 하도록 되어 있어 풍속영업이 허가 등을 받은 영업임을 전제로 하고 있으며, 동조의 신고대상업소는 일정한 기준이상의 폐쇄, 6월 이하의 영업정지 또는 시설개수명령을 할 수 있으며(동법 제7조), 폐쇄명령을 받은 후 6월이 지나지 않은 장소에서는 폐쇄명령을 받은 영업과 같은 영업의 신고를 할 수 없도록 되어 있어(동법 제5조제3항) 신고를 하지 않았을 경우 과태료에 처하고 있지만 동신고의 법적 성격은 강학상의 “허가”라고 할 것이어서 풍속영업법의 규제대상이 사실상의 풍속영업을 포함하는 것이 아니라 허가 등을 받은 풍속영업만 이라고 할 것이다.

나아가 무허가풍속영업자가 풍속영업법상의 준수사항위반에 해당하는 행위를 한 사실에 대한 위법성평가는 이미 불법영업이라는 것에 전부 포함되어 있는 것이며, 무허가풍속영업자가 준수사항을 준수할 것이라는 기대가능성도 없다고 보아야 할 것이다 (무허가풍속영업자가 준수사항을 준수한다고 하여 적법한 영업자가 되는 것이 아니며, 『풍속영업법』제3조제7호는 준수사항으로서 “대통령령으로 정하는 풍속영업의 영업시간·조도·소음·시설·진동·광고 및 선전 등에 관한 사항”을 규정하고 있는데 사실상의 풍속영업자에게 이러한 것까지 준수할 것을 기대할 수 없다고 사료됨).

II. 풍속영업의 개념 및 범위

식품위생법·공중위생법등에서도 각 영업자를 허가받은 자로 명시하고 하지 않음에도 동법에서 정하는 준수사항은 허가를 받은 자에 한하여 적용된다고 해석되고 대법원의 판례도 같은 취지라 할 것이다.¹¹⁾

(3) 1997년 3월 7일 동법의 일부개정

이러한 종래의 판례태도와는 달리 1997년 3월 7일 동법의 일부개정의 개정이유를 통하여 “허가 또는 인가를 받지 아니하거나, 등록 또는 신고를 하지 아니하고 풍속영업을 하는 자도 풍속영업자로서의 준수사항을 지켜야 하고 위반하는 경우 처벌의 대상임을 명시함”에 근거 새로이 과거와는 달리 무허가 풍속영업자에 대하여서도 그의 사실상 풍속영업관련 영업행위에 대한 동법 제3조상의 준수사항의 의무주체로서의 지위를 규정한 바 있다. 이와 같은 입법정책은 풍속영업이라는 개념의 불확정성과 아울러 날로 기승을 부리는 음성적 불법 풍속영업의 폐해에 따른 단속 확대의 필요성에서 기인했다고 고려되어 진다.

이에 따라 판례는, “풍속영업의규제에관한법률 제3조에 의하여 규제대상이 되는 ‘풍속영업을 영위하는 자’라 함은, 개별법률에서 정한 영업허가나 인가·등록 또는 신고의 유무 또는 형식을 묻지 아니하고 같은 법 제2조에서 정하는 풍속영업의 범위에 속하는 영업을 실제로 하는 자를 가리키므로, 비록 일반적인 노래연습장에서는 볼 수 없는 녹음시설을 갖추고 원하는 고객에게 그들의 노래를 콤팩트디스크(CD)나 녹음테이프에 녹음하여 주었다거나 그 상호에 노래방 대신 ‘녹음방’이라는 표시를 사용하며 사업의 종류를 ‘녹음방 서비스’로 사업자등록을 마쳤다고 할지라도, 그 영업의 실질적 내용이 연주자 없이 반주에 맞추어 노래를 부를 수 있도록 영상 또는 무영상 반주장치 등의

11) 90. 7. 13 선고 90도604

4. 풍속영업자의 범위

시설을 갖추고 입장료 또는 시설이용료를 받는 것이라면, 그 영업은 같은 법 제2조 제6호 및 같은법시행령 제2조 제5호 소정의 ‘노래연습장업’에 해당하여 이를 영위한 자는 같은 법 제3조의 규제대상이 된다.” 고 판시한바 있다.

Ⅲ. 주요국가의 풍속영업법 체계

1.

독일의 경우 영업에 관한 일반적인 사항은 영업법(Gewerbeordnung)¹²⁾에 의하여 규율하고 있다. 독일의 경우 영업법이 경제행정법의 한 분야로서 독립한 법영역을 형성하고, 영업을 규율대상으로 하는 일반법을 가지고 있다는 것이 다른나라에서 찾아볼 수 없는 독특한 특징이다. 풍속영업에 관하여는 이러한 “영업”의 일종이므로 특별히 하나의 법률에 의하여 규율하고 있지 않으므로 다른 법률에 규정이 없는 한 이러한 영업법에 의하여 규율된다. 다만, 우리나라의 풍속영업의 주요대상이 되고 있는 주점영업(Schankwirtschaft), 음식점영업(Speisewirtschaft), 숙박업(Beherbergungsbetriebe)등에 대하여는 영업법으로부터 분리되어 시행되고 있는 공중접객업법(Gaststättengesetz)에 의하여 규율되고 있다.¹³⁾

그밖에 영업종사자의 보호를 위한 영업시간의 제한과 관련하여서는 폐점에관한법률(Gesetz über Ladenschluß)¹⁴⁾이 있으며, 청소년의 풍속영업 업소에의 출입제한에 관하여 1985년 2월 25일 제정된 청소년보호법(Jugendschutzgesetz)이 이를 규율하고 있다.

그리고 풍속영업에 의하여 공공의 질서에 대하여 위해가 발생되거나 발생될 우려가 있는 경우에 대하여는 경찰법에 의하여 이를 규율한다.

12) 독일의 영업법은 1869년 6월 21일에 제정되어 시행되었으며(RGBI. S. 245), 1987년 1월 1일 전면개정되어 시행되고 있다(RGBI. S. 425)

13) 공중접객업은 원래 영업법 제33조에 의하여 규율되었으나, 1930년에 라이히 법률로 공중접객업법이 제정되면서 영업법에서 분리하여 규율하고 있으며, 동법은 1970년 5월 5일에 전면개정되어 시행되고 있다.(RGBI. I. S. 465).

14) 1965.11.28(RGBI. S. 875)

(1) 영업법상의 규율

영업법에서 직접적으로 영업에 관한 개념을 규정하고 있지 않으며, 다만 간접적으로 동법 제6조에서 영업법의 적용이 배제되는 활동들에 관하여 열거하고 있다. 즉, 영업은 그 다양성과 개방성으로 인하여 확정적인 개념규정을 하는 것은 불가능하기 때문에 영업과 비영업의 개념구분을 포기하였다고 한다.¹⁵⁾ 다만, 영업법은 영업법의 규율대상이 되는 영업의 종류를 나열함으로써 간접적으로 영업의 대상에 관하여 규율하고 있다. 즉, 영업법은 영업의 종류를 정착영업(stendes Gewerbe), 노점상(Reisegewerbe) 및 대시장, 전시장, 시장 등으로 구분하여, 이러한 영업에 대한 진입규제와 사후의 감독방법을 달리하고 있다. 그리고 영업법은 풍속영업에 관하여는 이를 달리 규율하고 있지는 않다.¹⁶⁾

(2) 공중접객업법에 의한 규율

1) 법의 목적

공중접객업법은 영업법의 일부로써 애초에는 영업법에 포함되었으나(영업법 제33조), 1930년에 영업법에서 분리되었다. 동법은 주로 알콜남용의 퇴취를 주목적으로 하였으며, 1970년에 전면개정된 공중접객업법은 이밖에 고객과 공중접객업종사자의 생명, 건강의 보호 및 선량한 풍속의 보호 등을 목적으로 하고 있으며,¹⁷⁾ 이밖에 동법은 접객업소로부터 유발되는 유해한 환경으로부터의 주변 이웃 및 일반인의 보호도 목적으로 하고 있다.¹⁸⁾ 즉, 공중접객업법은 주로 질서 및

15) Stober, Wirtschaftsverwaltungsrecht, 9. Aufl., 1994, S. 246.

16) 우리나라의 풍속영업의 대상이 되고 있는 공연업에 대하여는 제33조의a, 유기장업에 대하여는 제33조의 c, d, j 등이 규율하고 있다.

17) Stober, a.a.O., S. 273.

18) Steinberg, Öffentlich-rechtlicher Nachbarschutz im Gaststättenrecht, DÖV 1991, S. 354 ff.

경찰법상의 목적을 추구하고 있다.¹⁹⁾

2) 공중접객업의 대상

공중접객업도 영업의 일종이므로 동법에 특별한 규정이 없는 경우에는 영업법이 보충적으로 적용된다. 따라서 공중접객업의 개념도 기본적으로는 영업의 개념을 전제로 하므로, 공중접객업도 영업법상의 영업의 분류처럼 정착공중접객업(공중접객업법 제1조제1항)과 노점공중접객업법(동법 제1조제2항)으로 분류된다. 노점공중접객업활동에 대하여는 영업법 제3장(노점상)에 관한 규정이 적용되지 아니한다(동법 제13조제1항). 공중접객업은 주점영업(Schankwirtschaft), 음식점영업(Speisewirtschaft), 숙박업(Beherbergungsbetriebe) 등을 규율대상으로 하고 있다.

2. - 風俗營業 規制 事業 適正化 法律(1948.7.10. 22)²⁰⁾

일본의 풍속관련영업법제는 일반법으로서 「풍속영업등의규제및사업의적정화에관한법률」(1948.7.10. 법률 제22호)이 있으며, 그 밖에 개별법에서 이에 관한 규율을 하고 있다. 이러한 풍속영업관련 개별법으로는 욕장업에 관한 공중욕장법(1948년 법률 제139호), 흥행장에 관한 흥행장법(1948년 법률 제137호), 풍속영업의 금지구역과 관련한 학교교육법(1947년 법률 제26호)등이 있다.

19) Stober, a.a.O., S. 273

20) 동법은 1993년 11월 12일에 법률 제89호(행정절차법의시행에따른관계법률의정비에관한법률 제3조)에 의하여 개정되었다.

Ⅲ. 주요국가의 풍속영업법 체계

(1) 개 요

풍속영업등의규제및사업의적정화에관한법률은 모두 7장 51개조문과 부칙으로 구성되어 있으며, 우리나라의 풍속영업의규제에관한법률과 비교하여 볼 때 매우 상세한 규정을 두고 있다. 이는 풍속영업을 하나의 산업으로 간주하는 일본의 풍속질서와 무관하지 않다고 볼 수 있다.

(2) 법의 목적

동법은 선량한 풍속과 청량한 풍속환경을 유지하고, 청소년의 건전한 육성을 저해하는 행위를 방지하기 위하여 풍속영업 및 풍속관련 영업 등에 대하여 영업시간, 영업구역 등을 제한하고, 청소년이 이러한 영업소에 출입하는 것을 규제함과 동시에 풍속영업의 건전화를 위하여 그 업무의 적정화를 촉진하는 등의 조치를 강구함을 목적으로 하고 있다(동법 제1조).

(3) 풍속영업의 대상(법 제2조)

1) 풍속영업

이 법률에서 『풍속영업』이라고 함은,

- ① 카바레 기타 설비를 갖추어 손님에게 춤을 추게 하면서 손님을 접대하여 음식을 제공하는 영업,
- ② 요정, 요리점, 카페 기타 설비를 갖추고 손님을 접대하여 손님에게 유흥 또는 음식을 제공하는 영업(전호에 해당하는 영업을 제외한다),
- ③ 나이트클럽 기타 설비를 갖추고 손님에게 춤을 추게 하면서 손님에게 음식을 제공하는 영업(제1호에 해당하는 영업을 제외한다),

- ④ 무도장 기타 설비를 갖추어 손님에게 춤을 추게 하는 영업(제1호 또는 전호에 해당하는 영업을 제외한다),
- ⑤ 다방, 빠 기타 설비를 갖추어 손님에게 음식을 제공하는 영업으로 국가공안위원회규칙이 정하는 바에 따라 객석의 조도를 10럭스이하로 하여 영위하는 영업(제1호 내지 제3호에 열거하는 영업을 제외한다),
- ⑥ 다방, 빠 기타 설비를 갖추어 손님에게 음식을 제공하는 영업으로 외부에서 보는 것이 곤란하고, 그 넓이가 5평방미터 이하인 객석을 갖추어 영위하는 영업,
- ⑦ 마작실, 빠짱고실 기타 설비를 갖추어 손님에게 사행심을 유발할 우려가 있는 유기를 제공하는 영업,
- ⑧ 슬롯머신, TV게임기 기타 유기설비로 본래의 용도 이외의 용도로서 사행심을 유발할 우려가 있는 유기에 이용할 수 있는 것(국가공안위원회규칙이 정하는 것에 한한다)을 설치한 점포 기타 이와 유사한 것으로 분류된 시설(여관업 기타 영업용에 제공되거나 또는 이에 수반한 시설로서 정령이 정하는 것을 제외한다)에서 당해 유기설비로 손님에게 유기를 제공하는 영업 등을 의미한다(법 제2조제1항).

2) 풍속관련영업

동법은 풍속영업과 풍속관련영업을 나누어서 규율하는 바, 풍속관련영업이라 함은,

- ① 욕장업²¹⁾의 시설로서 個室을 갖추어 당해 個室에서 이성의 손님에게 접촉하는 역무를 제공하는 영업,
- ② 오직 성적 호기심을 유발할 목적으로 의복을 벗은 자태를 보여주는 흥행 기타 선량한 풍속 또는 청소년의 건전한 육성을 저해할

21) 공중욕장법(1948년 법률 제139호) 제1조제1항에 규정하는 공중욕장을 업으로 경영하는 것.

Ⅲ. 주요국가의 풍속영업법 체계

우려가 현저한 흥행의 용도에 이용되는 흥행장²²⁾으로 정령이 정하는 것을 경영하는 영업,

③ 오직 이성을 동반한 손님(휴식을 포함)의 용도에 이용되는 정령이 정하는 시설(정령이 정하는 구조 또는 설비를 갖춘 個室을 설치한 것)을 갖추어 당해 시설을 당해 숙박에 이용하게 하는 영업,

④ 점포를 갖추어 오직 성적 호기심을 유발하는 사진 기타의 물품으로 정령이 정하는 것을 판매하거나 또는 대부하는 영업,

⑤ 위에서 열거하는 영업 외에 선량한 풍속, 청량한 풍속환경 또는 청소년의 건전한 육성을 현저히 저해하는 영업(성풍속에 관한 것에 한함)으로 정령이 정하는 영업 등이 있다(법 제2조제4호).

3) 금지행위

풍속영업자는,

① 당해 영업에 관한 호객행위,

② 영업소에서 18세 미만의 자에게 손님을 접대하게 하거나 손님의 상대가 되어 섹스를 하게 하는 것,

③ 영업소에서 오후 10시부터 다음 날 일출시까지의 시간에 18세 미만에게 손님을 접하는 업무에 종사하게 하는 것,

④ 18세 미만의 자를 영업소에 손님으로 출입하게 하는 것,²³⁾

⑤ 영업소에서 20세 미만의 자에게 주류 또는 담배를 제공하는 것 등을 하여서는 아니 된다(법 제22조).

22) 흥행장법(1948년 법률 제137호) 제1조제1항에 규정하는 것.

23) 무도교습소 등의 경우에는 오후 10시(제2조제1항제8호의 영업과 관련한 영업소에 관해서 도도부현이 조례로 18세 이하의 조례가 정하는 연령에 미달하는 자에 대해서 당해 조례가 오후 10시 전의 시간을 정한 때에는 그 자는 그 시간)부터 익일 일출시까지의 시간에 손님으로 출입하게 하는 것.

IV. 풍속영업의 현황과 문제점

1.

(1) 풍속영업소 및 유형의 증가

경찰청의 경찰백서의 풍속영업 유형별 통계에 비추어 유흥주점·단란주점, 노래연습장 등 「풍속영업의 규제에 관한 법률」에서 규정하고 있는 기존 풍속영업소의 기업화·대형화·고급화 경향은 계속되고 있으며, 음란·퇴폐영업 행위도 지속적으로 증가하고 있다.

<2010년 2월까지의 풍속영업 관련 업소 현황>

구분	계	유흥주점	단란주점	숙박업	이용업	비디오 감상실	노래연습장	게임제공업	무도학원	무도장
'06년	134,005	27,549	16,658	28,728	21,740	1,929	34,893	1,498	956	54
'07년	144,505	29,054	15,898	30,836	24,498	1,891	35,267	5,836	1,125	100
'08년	142,631	29,936	16,001	31,172	24,695	1,670	35,246	2,697	1,106	108
'09년	152,658	30,292	15,884	40,133	23,830	1,535	35,992	3,768	1,181	113

이에 더하여 호스트바, 스크린 골프연습장, 키스방 등 설치 및 운영에 있어 관련 법규의 직접적인 규제를 받지 않는 신·변종 풍속영업소의 현저한 증가추세는 2010년 2월까지의 풍속영업 관련 위반유형별 단속 현황에 대한 통계를 통하여 알 수 있다.

IV. 풍속영업의 현황과 문제점

구 분	개 소
계	191,157
유홍주점	31,195
단란주점	18,439
숙박업	30,203
이용업	22,289
비디오감상실업	1,939
노래연습장업	42,737
게임제공업	17,284
일반 PC방	11,067
무도학원	1,020
무도장	102
안마시술소	1,453
전화방	444
성인용품점	681
화상대화방	70
유리방	17
휴게실업	1,066
변태마사지업	2,968
섹시바	34
성인PC방	7,909
콜라텍	240
기타	6982
호객행위	70
개별적성매매행위	726
무자격안마행위	133
직업소개행위(보도방)	354
포장마차	488

(2) 풍속영업 관련 위반유형별·조치별 단속현황

2010년 2월까지의 풍속영업 관련 위반유형별·조치별 단속현황은 아래와 같다.

위반유형	구 속	불구속	즉 심	행정처분
합 계	210	23,231	487	8,864
성매매(알선)	11	3,374		120
음란행위		399		29
사행(도박)행위	2	1,940	227	640
청소년고용영업	1	113		61
청소년출입영업		570	1	370
청소년술/담배제공		778		647
변태영업	3	954		226
호객행위		25	66	9
무허가(무등록/미신고)영업	3	1,457	33	652
시간외영업		66		51
무등록직업소개		180		15
무자격안마		256		26
접대부고용	1	2,604	5	730
음란물상영판매		149		41
전문의약품판매		12		8
타인통신매개등		31		8

IV. 풍속영업의 현황과 문제점

위반유형	구 속	불구속	즉 심	행정처분
영업정지중영업		102		30
주류판매		2,005		1,063
기 타	2	1,501	48	952
도박사행행위	32	1,429	12	595
환전행위	62	1,738	25	668
기관등개변조	19	508		199
이용불가게임물 제공	14	686	15	360
무등록미신고	19	889	17	459
경품취급기준위반	5	238	10	98
등급분류미필	31	990	25	552
청소년출입시간제한위반		43		36
유행매체물판매대여		1		1
기타(게임업)	5	193	3	218

2.

(1) 풍속영업상 준수 의무 위반에 대한 관련법령 간 혼란

현행 풍속영업의 규제에 관한 법률에서는 ① 게임제공업 ② 복합유통게임제공업, ③ 비디오물감상실업, ④ 노래연습장업, ⑤ 목욕장업, ⑥ 유흥주점 및 ⑦ 단란주점업, ⑧ 무도학원업, ⑨ 무도장업, ⑩ 그 밖에 선량한 풍속을 해치거나 청소년의 건전한 성장을 저해할 우려가

있는 영업으로 대통령령으로 정하는 것 등에 대한 위법한 음란행위 및 사행행위에 대한 제재를 주요내용으로 하고 있음은 위에서 살펴본 바와 같다.

여기에 있어 문제시 되는 것은 각 업종의 시설, 허가 등의 사업운영 절차에 관한 내용 뿐 아니라 각 개별법상 입법목적에 비추어 상응하지 않는 풍속영업의 규제에 관한 법률상 주요 내용인 위법한 음란행위와 사행행위에 대한 제재를 아울러 규정하고 있어 관련 법령 간 법체계성에 대한 의문을 야기하고 있다는 것이다. 즉, 풍속영업의 경우 동일한 하나의 영업에 대하여 경찰상의 목적에 의하여 수개의 법률이 규율하고 있는 바, 이는 중복규제의 우려가 있고 또한 여러 법률에서 하나의 영업에 대하여 규율함으로써 실무자인 법행자가 법의 내용에 대한 정확히 이해하지 못할 우려가 있으며, 그 밖에 하나의 영업에 대하여 다수의 관할청이 존재함으로써 영업자에게도 불편을 초래할 염려가 있다.

아래에서는 이와 같은 풍속영업 관련 법령의 입법목적과 관련 규정을 개관하여 본다.

법률명	입법목적	풍속영업 관련 준수사항
풍속영업의 규제에 관한 법률	풍속영업(風俗營業)을 하는 장소에서 선량한 풍속을 해치거나 청소년의 건전한 성장을 저해하는 행위 등을 규제하여 미풍양속을 보존하고 청	제 3 조 (준수 사항) 1. 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」 제2조 제1항제2호에 따른 성매매알선등행위 2. 음란행위를 하게 하거나 이를 알선 또는 제공하는

IV. 풍속영업의 현황과 문제점

법률명	입법목적	풍속영업 관련 준수사항
	<p>소년을 유해한 환경으로부터 보호함</p>	<p>행위</p> <p>3. 음란한 문서·도화(圖畵)·영화·음반·비디오물, 그 밖의 음란한 물건에 대한 다음 각 목의 행위</p> <p>가. 반포(頒布)·판매·대여하거나 이를 하게 하는 행위</p> <p>나. 관람·열람하게 하는 행위</p> <p>다. 반포·판매·대여·관람·열람의 목적으로 진열하거나 보관하는 행위</p> <p>4. 도박이나 그 밖의 사행(射倖)행위를 하게 하는 행위</p>
<p>게임산업 진흥에 관한 법률</p>	<p>게임산업의 기반을 조성하고 게임물의 이용에 관한 사항을 정하여 게임산업의 진흥 및 국민의 건전한 게임문화를 확립함으로써 국민경제의 발전과 국민의 문화적 삶의 질 향상에 이바지</p>	<p>제28조 (게임물 관련사업자의 준수사항)</p> <p>1. 제9조제3항의 규정에 의한 유통질서 등에 관한 교육을 받을 것</p> <p>2. 게임물을 이용하여 도박 그 밖의 사행행위를 하게 하거나 이를 하도록 내버려 두지 아니할 것</p>

2. 풍속영업의 규제에 관한 법률상 문제점

법률명	입법목적	풍속영업 관련 준수사항
		<p>3. 경품 등을 제공하여 사행성을 조장하지 아니할 것. 다만, 청소년게임제공업의 전체이용가 게임물에 대하여 대통령령이 정하는 경품의 종류(완구류 및 문구류 등. 다만, 현금, 상품권 및 유가증권은 제외한다)· 지급기준· 제공방법 등에 의한 경우에는 그러하지 아니하다.</p> <p>4. 제2조제6호의2가목의 규정에 따른 청소년게임제공업을 영위하는 자는 청소년이용불가 게임물을 제공하지 아니할 것</p> <p>5. 제2조제6호의2나목의 규정에 따른 일반게임제공업을 영위하는 자는 게임장에 청소년을 출입시키지 아니할 것</p> <p>6. 게임물 및 컴퓨터 설비 등에 문화체육관광부장관이 고시하는 음란물 및 사행성게임물 차단 프로그램 또는 장치를 설치할 것.</p>

IV. 풍속영업의 현황과 문제점

법률명	입법목적	풍속영업 관련 준수사항
		<p>다만, 음란물 및 사행성게임물 차단 프로그램 또는 장치를 설치하지 아니하여도 음란물 및 사행성게임물을 접속할 수 없게 되어 있는 경우에는 그러하지 아니하다.</p> <p>7. 대통령령이 정하는 영업시간 및 청소년의 출입시간을 준수할 것</p> <p>8. 그 밖에 영업질서의 유지 등에 관하여 필요한 사항으로서 대통령령이 정하는 사항을 준수할 것</p> <p>* 시행령 별표 2 게임물 관련사업자의 준수사항</p> <p>3. 일반게임제공업자·청소년게임제공업자·인터넷컴퓨터게임시설제공업자 및 복합유통게임제공업자는 출입자가 보기 쉬운 곳에 다음 각 호의 내용을 포함하는 가로 50센티미터, 세로 50센티미터 이상의 안내문을 게시하여야 한다.</p> <p>가. 청소년 출입여부 및</p>

2. 풍속영업의 규제에 관한 법률상 문제점

법률명	입법목적	풍속영업 관련 준수사항
		<p>출입가능시간</p> <p>나. 음란물의 이용·제공 금지</p> <p>다. 도박·사행행위의 금지</p> <p>라. 경품취급기준의 준수</p> <p>마. 영업시간</p> <p>4. 복합유통게임제공업자는 다음 각 목의 사항을 준수하여야 한다.</p> <p>가. 공통사항</p> <p> 게임제공업의 영업장과 다른 영업의 영업장을 구획하지 아니한 경우에는 청소년이용불가 게임물을 제공하여서는 아니된다. 다만, 1대의 기기에서 게임, 노래연습, 영화감상 등 다양한 콘텐츠를 제공하는 경우에는 그러하지 아니하다.</p> <p>나. 1대의 기기에서 게임, 노래연습, 영화감상 등 다양한 콘텐츠를 제공하는 경우</p> <p> 1) 청소년에게 청소년이용불가 또는 청소년시</p>

IV. 풍속영업의 현황과 문제점

법률명	입법목적	풍속영업 관련 준수사항
		<p>청불가 콘텐츠를 제공 하여서는 아니 된다.</p> <p>2) 영업소 안에 주류를 보관하거나 이용자의 주류 반입을 허용하거나 묵인하여서는 아니 된다.</p> <p>3) 접대부(남녀를 불문한다)를 고용·알선하는 행위를 하여서는 아니 된다.</p>
<p>공중위생 관리법</p>	<p>공중이 이용하는 영업과 시설의 위생관리등에 관한 사항을 규정함으로써 위생수준을 향상시켜 국민의 건강증진에 기여</p>	<p>대통령령 제19조관련 별표 7 (행정처분기준)</p> <p>II. 개별기준</p> <p>1. 숙박업</p> <p>2. 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」·「풍속영업의 규제에 관한 법률」·「청소년보호법」·「의료법」에 위반하여 관계행정기관의 장의 요청이 있는 때</p> <p>가. 업소에서 음란한 문서·도서·영화·음반·비디오물 그 밖에 물건(이하 “음</p>

2. 풍속영업의 규제에 관한 법률상 문제점

법률명	입법목적	풍속영업 관련 준수사항
		<p>란한 물건”이라 한다)을 반포·판매·대여하거나 이를 하게 하는 행위와 음란한 물건을 관람·열람하게 하는 행위 및 반포·판매·대여·관람·열람의 목적으로 음란한 물건을 진열 또는 보관한 때</p> <p>나. 숙박자에게 성매매알선 등행위 또는 음란행위를 하게 하거나 이를 알선 또는 제공한 때</p> <p>다. 숙박자에게 도박 그 밖에 사행행위를 하게 한 때</p> <p>라. 청소년에 대하여 이성혼숙을 하게 하는 등 풍기를 문란하게 하는 영업행위를 하거나 그를 목적으로 장소를 제공한 때</p> <p>마. 무자격안마사로 하여금 안마사의 업무에 관한 행위를 하게 한 때</p> <p>2. 목욕장업</p> <p>바. 공중위생영업자가 준수하여야 하는 위생관리기준</p>

IV. 풍속영업의 현황과 문제점

법률명	입법목적	풍속영업 관련 준수사항
		<p>등을 위반한 때</p> <p>(5) 목욕실·탈의실 및 발한실에 이성의 종사자를 둔 때</p> <p>(6) 목욕실·탈의실 및 발한실에 이성의 입욕보조자를 둔 때</p> <p>2. 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」·「풍속영업의 규제에 관한 법률」·「의료법」에 위반하여 관계행정기간장의 요청이 있을 때 가~라 : 숙박업과 유사</p> <p>3. 이용업</p> <p>4. 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」·「풍속영업의 규제에 관한 법률」·「의료법」에 위반하여 관계행정기관의 장의 요청이 있는 때 가~라: 숙박업과 유사</p>
<p>영화 및 비디오물의 진흥에 관한 법률</p>	<p>영화 및 비디오물의 질적 향상을 도모하고 영상산업의 진흥을 촉진함으로써 국민의 문화생활 향상과 민족문화의 창달에 이바지</p>	<p>제62조 (비디오물시청제공업자의 준수사항)</p> <p>1. 영업소 안에 화재 또는 안전사고 예방을 위한 조치를 할 것</p> <p>2. 비디오물소극장업의 경우</p>

2. 풍속영업의 규제에 관한 법률상 문제점

법률명	입법목적	풍속영업 관련 준수사항
		<p>에는 대통령령이 정하는 출입시간에 한하여 청소년을 출입시킬 것. 다만, 부모 등 보호자를 동반하거나 그의 출입동의서를 받은 경우 그 밖에 대통령령이 정하는 경우에는 그러하지 아니하다.</p> <p>3. 비디오물감상실업의 경우에는 다음 각 목에 해당하는 행위를 하지 아니할 것 가. 주류를 판매·제공하는 행위 나. 접대부(남녀를 불문한다)를 고용·알선하는 행위다. 삭제</p> <p>4. 비디오물감상실업과 제한관람가비디오물소극장업의 경우에는 출입자의 연령을 확인하고 청소년의 출입을 금지시킬 것</p> <p>5. 문화체육관광부령이 정하는 바에 따라 영업소에 등록증을 게시할 것</p>
음악산업진흥에 관한 법률	음악산업의 진흥에 필요한 사항을 정하여	제22조 (노래연습장업자의 준수사항 등)

IV. 풍속영업의 현황과 문제점

법률명	입법목적	풍속영업 관련 준수사항
	<p>관련 산업의 발전을 촉진함으로써 국민의 문화적 삶의 질을 높이고 국민경제의 발전에 이바지</p>	<p>① 노래연습장업자는 다음 각 호의 사항을 지켜야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 영업소 안에 화재 또는 안전사고 예방을 위한 조치를 할 것 2. 당해 영업장소에 대통령령이 정하는 출입시간외에 청소년이 출입하지 아니하도록 할 것. 다만, 부모 등 보호자를 동반하거나 그의 출입동의서를 받은 경우 그 밖에 대통령령이 정하는 경우에는 그러하지 아니하다. 3. 주류를 판매·제공하지 아니할 것 4. 접대부(남녀를 불문한다)를 고용·알선하거나 호객행위를 하지 아니할 것 5. 「성매매알선 등 행위의 처벌에 관한 법률」 제2조 제1항의 규정에 따른 성매매 등의 행위를 하게 하거나 이를 알선·제공하는 행위를 하지 아니할 것 6. 건전한 영업질서의 유지 등에 관하여 대통령령이

2. 풍속영업의 규제에 관한 법률상 문제점

법률명	입법목적	풍속영업 관련 준수사항
		<p>정하는 사항을 준수할 것</p> <p>② 누구든지 영리를 목적으로 노래연습장에서 손님과 함께 술을 마시거나 노래 또는 춤으로 손님의 유흥을 돋우는接客행위를 하거나 타인에게 그 행위를 알선하여서는 아니 된다.</p>
<p>식품위생법</p>	<p>식품으로 인하여 생기는 위생상의 위험을 방지하고 식품영양의 질적 향상을 도모하며 식품에 관한 올바른 정보를 제공하여 국민보건의 증진에 이바지</p>	<p>제44조 (영업자 등의 준수사항)</p> <p>① 식품접객영업자 등 대통령령으로 정하는 영업자와 그 종업원은 영업의 위생관리와 질서유지, 국민의 보건위생 증진을 위하여 보건복지부령으로 정하는 사항을 지켜야 한다.</p> <p>② 식품접객영업자는 「청소년보호법」 제2조에 따른 청소년(이하 이 항에서 “청소년”이라 한다)에게 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.</p> <p>1. 청소년을 유흥接客원으로 고용하여 유흥행위를 하게 하는 행위</p>

IV. 풍속영업의 현황과 문제점

법률명	입법목적	풍속영업 관련 준수사항
		<p>2. 「청소년보호법」 제2조제5호가목(1)에 따른 청소년 출입·고용 금지업소에 청소년을 출입시키거나 고용하는 행위</p> <p>3. 「청소년보호법」 제2조제5호나목(1)에 따른 청소년 고용금지업소에 청소년을 고용하는 행위</p> <p>4. 청소년에게 주류(酒類)를 제공하는 행위</p> <p>③ 누구든지 영리를 목적으로 제36조제1항제3호의 식품접객업을 하는 장소(유흥종사자를 둘 수 있도록 대통령령으로 정하는 영업을 하는 장소는 제외한다)에서 손님과 함께 술을 마시거나 노래 또는 춤으로 손님의 유흥을 돋우는接客행위(공연을 목적으로 하는 가수, 악사, 댄서, 무용수 등이 하는 행위는 제외한다)를 하거나 다른 사람에게 그 행위를 알선하여서는 아니 된다.</p> <p>④ 제3항에 따른 식품접객</p>

2. 풍속영업의 규제에 관한 법률상 문제점

법률명	입법목적	풍속영업 관련 준수사항
		<p>영업자는 유흥종사자를 고용·알선하거나 호객행위를 하여서는 아니 된다.</p> <p>⑤ 생략</p> <p>* 대통령령 제57조 별표 17 (식품접객업자 등의 준수사항)</p>
<p>체육시설의 설치·이용에 관한 법률</p>	<p>체육시설의 설치·이용을 장려하고, 체육시설업을 건전하게 발전시켜 국민의 건강 증진과 여가 선용에 이바지</p>	<p>제22조 (체육시설업자의 준수사항)</p> <p>① 체육시설업자는 다음 각 호의 사항을 지켜야 한다.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 「소음·진동관리법」 등 개별법의 규정을 초과하는 소음·진동으로 지역 주민의 주거 환경을 해치지 아니하도록 할 것 2. 체육시설 업소 안에서 하는 도박이나 그 밖의 사행행위(射倖行爲)를 조장하거나 묵인하지 아니할 것 3. 이용약관 등 회원 및 일반이용자와 약정한 사항을 지킬 것 <p>② 무도학원업자·무도장업자는 제1항 각 호의 규정</p>

IV. 풍속영업의 현황과 문제점

법률명	입법목적	풍속영업 관련 준수사항
		외에 시설 및 운영 기준 등 대통령령으로 정하는 사항을 지켜야 한다.

(2) 제한적 풍속영업의 범위

풍속영업의 규제에 관한 법률상 또 하나의 문제점으로는 그 적용대상, 즉 풍속영업의 범위에 관한 것이다.

사실 동법 제2조 정의규정을 통하여 풍속영업에 관한 범위를 규정하고 있다고는 하나, 여기에서 규정된 범위내의 영업만이 풍속영업을 의미하는 것이 아닌, (개별적인 영업의 종류를 지칭하는 것이 아니라) 영업 가운데 풍속, 즉 선량한 미풍양속을 해칠 우려가 있는 영업을 포괄적으로 지칭하는 불확정 법개념이라는 것이다.

때문에 풍속영업규제에관한법률은 법 제2조에서 제7호에 걸쳐 규율하고 있다고는 하나, 이를 살펴보면 지나치게 포괄적이어서 이를 보다 세분화할 필요성이 제기된다. 즉, 동법은 풍속영업의 대상으로 식품위생법상의 유흥주점영업, 공중위생법에 의한 목욕장업, 음반및비디오물에관한법률에 의한 음반 및 비디오물의 판매업과 대여업 등을 규정하고 있는 바, 이는 지나치게 타법상의 영업 분류기준에 의존하는 측면이 있다. 예컨대, 유흥주점의 경우에도 현실적으로 요정, 룸살롱, 룸카페, 단란주점, 소위 텍사스촌 등 다양한 영업유형이 있고, 무도장의 경우에도 나이트클럽, 락카페, 카바레, 디카룸 등 다양한 업태로 발전하고 있고 이러한 각각의 영업이 실제로 다른 형태로 운영되고

있다는 점에서 이는 대한 별도의 법적 접근이 필요하다고 볼 것이다.

최근에 변형 비디오방, 인형방²⁴⁾ 등 새로운 풍속영업대상이 될 수 있는 영업이 계속 등장하고 있는 바, 이에 대한 규율문제도 제기된다. 물론 법 제2조 제7호에 의하여 이러한 새로운 대상영업에 대하여 “기타 선량한 풍속을 해하거나 청소년의 건전한 육성을 저해할 우려가 있는 영업”에 해당한다고 볼 경우에 이를 대통령령으로 정하면 별 문제가 없으나, 대통령령으로 정하지 않은 경우에도 “풍속영업”이라는 일반적인 개념징표에 의하여 이를 규율할 수 있는 방법이 모색되어야 할 것이다.

24) 인형체험방은 속칭 ‘리얼돌’이라 불리는 인체모양의 인형을 이용하여 변종 성매매를 알선하는 업종으로 「성매매특별법」의 직접 적용대상이 되지 않아 확산시에 큰 문제가 예상되었다. 그러나 ‘리얼돌’을 음란한 물건으로 볼 수 있고 대부분의 인형체험방에서 컴퓨터 등을 이용하여 음란물을 상영하는 것에 착안하여 형법상 ‘음화반포죄’와 「정보통신망 이용촉진 및 정보보호에 관한 법률」 위반 행위로 강력한 단속을 실시함으로써 발생 초기에 대부분 근절할 수 있었다.

V. 풍속영업의 규제에 관한 법률 정비방안

1.

IV.장에서 살펴본 바와 같이 풍속영업과 관련하여 현행의 우리 법제는 풍속영업과 관련하여 관련 법령 간 실무적 적용에 있어 혼란을 야기하는 문제점을 가지고 있다고 할 것이다. 이와 같은 문제점에 대하여 그 정비방안으로서 고려해 볼 수 있는 방안은, 풍속영업의 규제에 관한 법률을 폐지하고 현행 개별법에서 이를 규율하는 방안이 논의되어 지고 있다.

그러나 풍속영업의 규제에 관한 법률의 경우, 그 가치는 선량한 풍속의 대상에 있어 음란성과 사행성에 관한 근거법적 지위를 가진다는 점에 있을 것이다. 즉, 개별법률에서 그 위반행위에 관한 개별적 규제 내용과 제재에 관한 규정을 두고 있어, 중복내지 상충이라는 혼란을 발생할 소지가 있다고 하더라도, 시시각각 변모하는 사회환경적 요소를 감안할 때, 이와 같은 근거법의 존재는 필요한 것이라 할 것이다.

다만 이러한 입법상 규범적 요소의 필요성을 보다 제고하고 국민은 물론 집행 공무원의 입장에서 고려하여 볼 때 그 규정내용상 풍속영업의 범위와 제재수단을 풍속영업에 관한 법률에 명확히 하는 것은 여전히 요구시 된다고 할 것이다.

다음으로 고려해 볼 수 있는 정비방안으로서는 풍속영업의 규제에 관한 법률을 확대하는 방안일 것이다.

풍속영업의 규제에 관한 법률은 총 13개조문(삭제 규정포함-5개)으로 구성되어 있고, 그밖에 구체적인 사항에 관하여는 시행령과 시행

V. 풍속영업의 규제에 관한 법률 정비방안

규칙이 규율하고 있으나, 이는 일본의 경우와 비교하여 볼 때는 매우 간단한 규정이라 할 수 있다. 이는 동법상의 풍속영업의 대상이 되는 영업에 대하여 대부분 타 법률에서 규율하고 있는 데에서 그 원인을 찾을 수 있다. 따라서 선량한 미풍양속과 청소년의 건전한 육성을 위하여 풍속영업에 대하여 체계적이고 효율적인 규제를 하기 위하여는 풍속영업의 대상이 되는 영업에 대하여 풍속영업의 규제에 관한 법률에서 통일적으로 규율할 필요가 있다. 이를 위하여는 타법상의 풍속영업대상에 대한 규율을 풍속영업의 규제에 관한 법률로 이관하여야 할 것이다. 이러한 방안은 또한 현행의 풍속영업과 관련하여 규정하고 있는 각 개별법상의 고유한 목적규정과 그 구현을 위한 각 개별법률의 조문구성에 있어서도 타당하다 할 수 있다.

위의 방안은 일본의 입법방식을 따른 것으로 이 경우에 풍속영업에 대한 효율적인 관리와 규제를 위하여는 바람직하지만, 현실적으로 타 법률상의 규율사항 가운데 풍속영업의 대상이 되는 영업만을 삭제하고 이를 풍속영업의 규제에 관한 법률로 이관할 경우 타 법률의 내용적 체계를 무너뜨릴 염려가 있어서 문제가 된다.

그러나 유흥풍조가 급증하면서 소위 향락산업이 양적으로 팽창하고 다양화 되고 있는 추세이므로 풍속영업의 대상을 현재 동법에서 규율하고 있는 것보다 세분화할 필요는 있으므로 장기적으로는 풍속영업의 규제에 관한 법률에서 풍속영업을 통일적으로 규율할 필요가 있을 것이다.

2.

풍속영업의 범위내지 대상과 관련하여서는 우선 그 대상을 어떠한 기준에 의하여 설정할 것인지의 여부가 문제시 된다.

물론 이는 우리나라의 성도덕이나 풍속산업의 현실 등을 고려하여 입법자가 판단할 입법정책상의 문제이기는 하나 보다 근본적으로 풍속영업이 과연 무엇인가 하는 개념 본질적인 문제와도 직결되는 것이다. 타법상의 풍속과 관련한 개념규정이나 논의를 종합하여 풍속영업의 규제에 관한 법률상 풍속영업의 의미를 규명하고자 하더라도, 이는 결국 선량한 미풍양속이나 청소년의 건전한 육성을 해치거나 해칠 우려가 있는 영업으로 정의하고 있는 현행 동법상 풍속영업의 개념을 벗어날 수는 없을 것이다.

결국 풍속영업의 구체적인 내용을 명확하게 규정하거나 묘사하는 것은 불가능하며, 우리가 접근해 볼 수 있는 방법은 관례나 일반국민의 법의식이나 도덕의식의 분석을 통하여 그 근사치에 접근할 수 있을 뿐일 것이다. 그렇다고 풍속영업의 구체적 내용이 사람에 따라 달리 이해되어져서는 안되며 이는 객관적으로 확정되어야 한다. 따라서 이를 보다 구체적으로 살펴보면, 풍속영업은 주로 성풍속이나 사행심을 조장할 우려가 있는 영업이 그 대상이므로 그 개념을 이러한 경우로 한정하여 접근하는 것도 바람직할 것으로 고려된다.

일본의 경우 풍속관련 영업에 대한 용어의 정의에 관한 규정에서 풍속관련영업의 종류를 나열하고 그 밖에 선량한 풍속, 청량한 풍속 또는 청소년의 건전한 육성을 현저히 저해하는营业을 풍속관련 영업으로 하고 이경우엔 그 대상을 성풍속에 관한 것으로 한정하고 있다.

일본의 경우에는 풍속영업의 규제에 관한 법률의 대상을 풍속업법과 풍속관련영업으로 구분하여 규율하고 있으며, 그 각각에 대하여 매우 구체적이고 자세한 규정을 두고 있다. 즉, 풍속영업의 규제 및 사업의 적정화에 관한 법률에서 전적으로 규율하는营业을 풍속영업으로 하고, 타사업의 적정화에 관한 법률에서 전적으로 규율하는营业을 풍속영업으로 하고, 타법에서 규율하는营业과 그밖에 풍속영업

V. 풍속영업의 규제에 관한 법률 정비방안

의 정도에 미치지 못하는 영업을 풍속관련영업으로 하여 양자를 구분하고, 전자에 대하여는 허가제, 후자에 대하여는 신고제로 하는 등 구제의 정도를 달리하고 있음은 위에서 살펴본 바와 같다.

우리나라의 경우에도 이러한 입법방식을 받아들여서 풍속영업의 대상을 보다 구체적으로 세분화하고 타법에서 규율하고 있는 것은 풍속관련영업으로 분리하여 규율하는 것이 바람직하다고 고려되어 진다.

VI. 결 론

『풍속영업의 규제에 관한 법률』은 변화되는 사회환경적 요소에 있어 특히, 풍속영업상 음란성 및 사행성에 대한 제재근거 법률로서의 지위를 가진다는 긍정적 측면과 달리 풍속영업의 대상과 범위를 동법 제2조에서 9개 업종(복합유통게임제공업, 비디오물감상실업, 노래연습장업, 식품접객업, 무도장업 등)을 제1호에서 제6호에 걸쳐 제한적으로 규정하고 있으며, 제7호에서는 “그 밖에 선량한 풍속을 해치거나 청소년의 건전한 성장을 저해할 우려가 있는 영업으로 대통령령으로 정하는 것”이라 규정하고 있다고는 하는 여전히 입법화 되지 않아 급속하게 변화하는 풍속관련 사회적 환경에 대응하지 못한다는 부정적 측면을 아울러 가지고 있다.

아울러 위와 같은 풍속영업의 범위와 관련하여 각각의 위법한 행위에 대하여 개별법에서 유사하게 규정하고 있음으로 인한 관계 국민과 집행 공무원의 입장에서 이해하기 곤란하고 혼란스러운 체계를 가지고 있어 문제시 되고 있는 실정이다.

본 연구에서는 이와 같은 문제점에 대한 정비방안으로서,

1. 관련 법령 간 준수 의무 사항의 중복 등으로 인한 혼란을 방지하기 위한 정비방안으로써, 풍속영업의 규제에 관한 법률을 확대하는 방안을 제시하여 보았다. 이는 선량한 미풍양속과 청소년의 건전한 육성을 위하여 풍속영업에 대하여 체계적이고 효율적인 규제를 하기 위하여 풍속영업의 대상이 되는 영업에 대하여 풍속영업의 규제에 관한 법률에서 통일적으로 규율할 필요가 있으며, 풍속영업과 관련하여 규정하고 있는 각 개별법상의 고유한 목적규정과 그 구현을 위한 각 개별 법률의 조문구성에 있어서도 타당함을 제시하여 보았으며,

VI. 결 론

2. 불확정 개념인 풍속영업의 개념과 이에 근거한 현행 풍속영업의 급속히 변화-증가되어가고 있는 업종의 유형 증가라는 현실에 대한 대응성의 제고를 위하여, 일본의 풍속영업의 규제 및 사업의 적정화에 관한 법률에서 전적으로 규율하는 영업을 풍속영업으로 하고, 타사업의 적정화에 관한 법률에서 전적으로 규율하는 영업을 풍속영업으로 하고, 타법에서 규율하는 영업과 그밖에 풍속영업의 정도에 미치지 못하는 영업을 풍속관련영업으로 하여 양자를 구분하고, 전자에 대하여는 허가제, 후자에 대하여는 신고제로 하는 등 구제의 정도를 달리하고 있음에 착안하여 풍속영업의 규제에 관한 법률의 대상을 풍속업법과 풍속관련영업으로 구분하여 규율하고, 그 각각에 대하여 매우 구체적이고 자세한 규정을 입법화 하는 방안을 제시하여 보았다.

참 고 문 헌

- 강태성, 민법총칙, 대명출판사, 2008.
- 곽윤직, 민법총칙, 박영사, 2007.
- 경찰청, 경찰백서(2000~2010)
- 김남진 김연태, 「행정법Ⅱ」, 법문사, 2005.
- 김동희, 「행정법Ⅱ」, 박영사, 2009.
- 김용한, 민법총칙론, 박영사, 1988
- 김철용. 「행정법Ⅱ」, 박영사, 2009.
- 류지태 박종수, 「행정법신론」, 박영사, 2009.
- 박균성, 「행정법강의」, 박영사, 2009.
- 정진환, 「경찰행정론」, 대영출판사, 2000.
- K.H. Friauf, Polizei-und Ordnungsrecht, in:E. Schmidt-Aßmann(Hg.),
Besonderes Verwaltungsrecht, 10. Aufl., 1995.
- Stober, Wirtschaftsverwaltungsrecht, 9. Aufl., 1994, S. 246.
- Volkmar Gotz, Allgemeines Polizei-und Ordnungsrecht, 12. Aufl., 1995.