

# 서울중앙지방법원

## 제 9 형 사 부

### 판 결

사 건 2011노3910 통신비밀보호법위반  
피 고 인 박00 (000000-0000000), 금융업  
주거 서울  
등록기준지 서울  
항 소 인 피고인  
검 사 전현민(기소), 서영배(공판)  
변 호 인 변호사 백성길(국선)  
원 심 판 결 서울중앙지방법원 2011. 10. 19. 선고 2011고단3294 판결  
판 결 선 고 2012. 4. 5.

### 주 문

원심판결을 파기한다.

피고인은 무죄.

피고인에 대한 무죄판결의 요지를 공시한다.

### 이 유

## 1. 공소사실의 요지 및 원심의 판단

### 가. 공소사실의 요지

누구든지 통신비밀보호법과 형사소송법 또는 군사법원법의 규정에 의하지 아니하고는 우편물의 검열·전기통신의 감청을 하지 못함에도 불구하고, 피고인은 2009. 2.경 서울 종로구 종로6가 00-0 00빌딩 4층에 있는 주식회사 더000(2009. 7. 13. 변경전 상호 주식회사 에이치0000. 이하 '더000'이라 한다) 사무실에서, 당사자의 동의 없이 더000 컴퓨터 서버에 저장되어 있는 개인의 휴대전화 문자메시지 28,811건에 대한 파일을 피고인의 USB에 저장한 후 피고인의 개인용 컴퓨터에서 위 휴대전화 문자메시지 28,811건을 열람하여 그 내용을 지득함으로써 전기통신을 감청하였다.

### 나. 원심의 판단

원심은 그 채택 증거들을 종합하여 위 공소사실을 유죄로 인정하였다.

## 2. 항소이유의 요지(사실오인)

피고인은 2008. 6. 1.경 전기통신사업법상 부가통신사업자인 주식회사 에스엠000와 사이에 피고인이 자신이 운영하는 더000의 공용 컴퓨터 서버를 통해 고객들의 휴대폰으로 문자메시지 등을 전달하거나 전달받을 수 있도록 하는 내용의 통합메시지서비스 계약을 체결하였고, 그 이후 더000 컴퓨터를 통해 고객들에게 문자메시지를 보냈다. 그런데 2009. 1.경 제3자가 위 서버 관리 프로그램을 해킹한 후 광고 문자메시지를 대량으로 발송하였고, 이로 인해 위 문자메시지 서비스 제공이 중단되었다. 피고인은 피고인 쪽에서 위 문자메시지를 보낸 것이 아니라는 것을 확인하기 위하여 위 컴퓨터 서버에 보관되어 있던 이 사건 문자메시지 28,811건의 내용을 열람한 것으로, 통신비밀보호법 제3조 제1항에 위반하여 전기통신인 문자메시지를 감청한다는 고의가 없었다.

그럼에도 원심은 이와 다른 전제에서 이 사건 공소사실을 유죄로 인정하였는바, 이러한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

### 3. 당심의 판단

피고인의 항소이유에 대한 판단에 앞서 직권으로 살펴본다.

가. 구 통신비밀보호법(2001. 12. 29. 법률 제6546호로 개정되기 전의 것) 제2조 제7호, 제3호의 각 규정을 종합하면 위 법상의 감청은 통신행위와 동시에 이루어지는 현재성이 요구되므로, 송·수신이 완료된 전기통신의 내용을 지득·채록하는 것은 감청에 해당하지 않는다(대법원 2003. 8. 22. 선고 2003도3344 판결, 서울지방법원 2003. 5. 14. 선고 2002노9492 판결 등 참조). 또한 국어사전의 정의에 의하면 '감청'은 '몰래 엿들음'을 의미하는바, 이러한 사전적 정의에 비추어 구 통신비밀보호법(2000. 12. 29. 법률 제6305호로 개정되기 전의 것) 제2조 제7호에서 정의하고 있는 감청 개념을 살펴보면, 감청은 '몰래 엿듣는' 행위를 기본관념으로 하여 엿듣는 행위의 대상에 있어서는 '전기통신'으로 국한하고, 엿듣는 행위의 수단으로는 '전자장치, 기계장치 등'의 일정한 장치를 사용하는 것으로 한정하며, 엿듣는 행위의 구체적 내용을 '통신의 음향을 청취하여 그 내용을 지득하는 것'으로 그 내용을 구체적으로 표현하고 있다(헌법재판소 2004. 11. 25. 선고 2002헌바85 전원재판부 결정 등 참조).

나. 이러한 법리는 통신비밀보호법(이하 '법'이라 한다) 제2조 제3호에서 정하는 전기통신에 해당하는 문자메시지에도 그대로 적용되므로, 수신하기 전의 문자메시지는 감청의 대상에 해당하지만, 문자메시지가 이미 수신자의 휴대폰에 도달, 보관되어 언제든지 열람할 수 있는 상태에 있다면 문자메시지의 송·수신이 완료된 것으로 볼 수 있으므로 현재성이 없어 감청의 대상이 되지 않는다.

다. 앞서 본 법리에 비추어 이 사건에 관하여 살피건대, 피고인이 열람한 이 사건 문자메시지는 모두 문자메시지가 발송된 서버에 저장·보관되어 있던 것으로 송신자가 송신한 이후 수신자가 수신할 수 있는 상태에 있어 법상의 송·수신이 완료된 전기통신에 해당하여 감청의 대상이 아니므로, 피고인의 행위는 법 제3조 제1항, 제2조 제7호에서 정하는 감청을 구성하지 아니한다.

라. 따라서 이 사건 공소사실은 범죄로 되지 아니하는 경우에 해당하므로 원심이 형사소송법 제325조 전단에 의하여 피고인에게 무죄를 선고하였어야 할 것임에도 이를 유죄로 인정한 것은, 통신비밀보호법상의 감청에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

#### 4. 결론

그렇다면 원심판결에는 위에서 본 직권파기사유가 있으므로, 피고인의 사실오인 주장에 대한 판단을 생략한 채 형사소송법 제364조 제2항에 의하여 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다음과 같이 다시 판결한다.

#### [다시 쓰는 판결]

이 사건 공소사실의 요지는 위 제1의 가항 기재와 같은바, 이는 위 제3항에서 본 바와 같이 범죄로 되지 아니하는 경우에 해당하므로, 형사소송법 제325조 전단에 의하여 피고인에게 무죄를 선고하고, 형법 제58조 제2항에 의하여 피고인에 대한 무죄판결의 요지를 공시하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장      판사      이은애 \_\_\_\_\_

판사 차동경 \_\_\_\_\_

판사 김수정 \_\_\_\_\_