

업무방해·정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률위반(정보통신망침해등)

[서울중앙지방법원 2009. 12. 18. 2009노677]



【전문】

【피 고 인】 피고인 1 외 23인

【항 소 인】 쌍방

【검 사】 정희도

【변 호 인】 변호사 김정진 외 6인

【원심판결】 서울중앙지방법원 2009. 2. 19. 선고 2008고단5024 판결

【주문】

】

원심판결을 파기한다.

피고인 1을 징역 10월에, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 7, 피고인 14를 각 벌금 3,000,000원에, 피고인 9, 피고인 10, 피고인 11, 피고인 12를 각 벌금 2,000,000원에 각 처한다.

피고인 2, 피고인 3, 피고인 4, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 7, 피고인 14, 피고인 9, 피고인 10, 피고인 11, 피고인 12가 위 각 벌금을 납입하지 아니하는 경우 50,000원을 1일로 환산한 기간 위 피고인들을 노역장에 유치한다.

다만, 이 판결 확정일로부터 피고인 1에 대하여는 2년간 위 형의 집행을 유예한다.

피고인 8, 피고인 13, 피고인 21에 대하여 각 형의 선고를 유예한다.

이 사건 공소사실 중 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21의 공소외 1 주식회사, ◇◇◇본점, ☆☆통상, ○○일보, △△일보에 대한 각 업무방해의 점 및 피고인 15, 피고인 16, 피고인 17, 피고인 18, 피고인 19, 피고인 20, 피고인 22, 피고인 23, 피고인 24는 각 무죄.

피고인 15, 피고인 16, 피고인 17, 피고인 18, 피고인 19, 피고인 20, 피고인 22, 피고인 23, 피고인 24에 대한 판결의 요지를 공시한다.

【이유】

】1. 피고인들의 항소이유의 요지

가. 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)에 대한 업무방해의 점

(1) 공소제기의 적법성에 관한 법리오해

(가) 공소사실의 불특정

이 사건 공소사실은 누구와 어떤 실행행위를 공모하였다는 것인지에 관한 최소한의 특정도 없고, 카페개설-가입-게시물 게재-게시물을 읽는 행위를 나열하는 것만으로는 누가 누구에게 전화를 거는 행위를 공모하고 행위를 분담하였다는 것인지 특정되었다고 할 수 없다.

(나) 공소권 남용

이 사건에 대한 수사는 광고주들이나 ○○·△△·▽▽ 3개 신문사(이하 '3개 신문사' 또는 '3개 신문'이라고 한다)의 고소·고발도 없는 상태에서 정부와 여당의 강력한 요구에서 비롯된 것이고, 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에

대한 광고주 불매운동, '뉴라이트 전국연합'과 '국민행동본부'의 광고 등에 관하여 전혀 법적 문제를 삼지 않았던 것과 달리 이 사건에 관하여만 피해자들의 고소·고발이 있기도 전에 수사를 개시하고 기소하였으며, 또한 이 사건이 피고인들의 아이디어도 아니고 이 사건 카페에서 시작한 일이 아님에도 피고인들과 이 사건 카페만을 문제 삼은 것은 형평성에 맞지 않으며, 카페 회원들 중 24인을 선정한 기준도 형식적이고 자의적이므로 이 사건 공소제기는 소추재량권의 합리적 행사가 아니다.

(2) 업무방해죄로 처벌 불가

- ① '사전모의를 통한 집단적 전화걸기'를 금지하고 업무방해죄로 의율하는 것은 헌법상 보장되는 소비자보호운동의 자유와 언론의 자유, 결사의 자유를 제한하는 조치이면서도, 기본권 제한에 관한 일반원칙을 정한 헌법 제37조 제2항이 요구하는 비례성 심사의 요건을 갖추지 못하였을 뿐만 아니라, 당해 기본권의 본질적 내용을 침해하는 것이어서 위헌적 법률해석이라고 할 것이고, 또한 ② 촛불집회가 계속되고 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황이 위력의 구성요소나 배경이 될 수 없고, 이 사건 전화걸기가 비정상적이라고 볼 근거도 없으며, 네티즌들의 불매운동에 관한 온라인상의 의견교환은 효율적인 불매운동을 위한 것이고 과격한 표현이 포함되어 있다고 하더라도 이는 가벼운 표현 방식이 일반화된 온라인상에서 흔히 있을 수 있는 표현상의 문제일 뿐이므로, 다수 소비자들이 광고주 기업에 전화를 건 행위가 업무방해죄의 '위력'에 해당한다고 할 수 없다.

(3) 인과관계와 고의에 관한 판단유탈·이유불비

(가) 인과관계의 부존재

- ① '소비자 상담'이 본연의 업무인 직원이 전화를 받는 경우 소비자의 전화가 아무리 많아져도 업무방해가 될 수 없고, ② 본연의 업무가 아닌 직원이라고 하더라도 해당기업의 종사자로서 소비자의 의견을 수렴할 의무가 있으므로 개념상 '업무방해'가 될 수 없으며, ③ 원심이 직접적인 업무방해를 인정한 8개 업체의 매출감소 및 영업실적 악화라는 피해는 막연한 추정이며 업체의 주장만 있을 뿐 이를 뒷받침할 근거자료가 부족하고, ④ 13개 업체의 3개 신문사와의 광고계약 역시 유동적이었다는 점에서 최소한의 인과관계도 인정되지 않는다.

(나) 고의의 부존재

광고주 기업에 항의전화를 한 개별 소비자들로서는 자신들의 개별적인 항의전화가 기업 본연의 업무에 지장을 줄 것이라는 점에 대한 인식이 없었으므로 업무방해의 고의를 인정할 수 없다.

(4) '공동정범'으로 처벌 불가

피고인들을 공동정범으로 의율한 원심의 판단은 공모와 행위지배의 범위를 지나치게 확대한 것이고, 온라인 커뮤니티 내에서의 의사교환 방식을 간과한 것이다.

이 사건 카페는 3개 신문사의 광고주 불매운동의 다수 초기 확산자 또는 의제 파급자의 역할을 수행한 인터넷 커뮤니티 중 하나에 불과하고, 불매운동을 하는 개별 소비자들의 편의를 위하여 광고주 명단을 제공할 뿐 어떠한 단체나 조직이 아니며, 카페 운영진들과 네티즌들은 서로 일면식도 없는 사이이고, 실제로 전화를 건 사람들이 누구인지에 관하여 전혀 수사가 되지 않은 이 사건에서 카페와의 연관성을 인정할 수도 없으므로 피고인들을 업무방해죄의 공

동정범으로 처벌할 수 없다.

(5) 정당행위로서 위법성 조각

피고인들이 3개 신문사의 광고주에게 편파 언론에 대한 광고의 철회를 요구하는 것은 사업자에게 의견이나 불만을 직접 표현하는 행위로서 헌법 제21조의 표현의 자유와 제124조의 소비자보호운동의 보호 범위에 있으며, 구체적으로는 소비자기본법이 보장하는 '의견을 반영시킬 권리'에 해당한다.

한편 극소수 네티즌들이 전화를 하면서 폭언·협박 등을 하였다고 하더라도 대다수 네티즌들의 정당한 소비자의견 개진 자체를 위법한 것으로 평가할 수는 없는 것이며, 이는 해당 행위자들의 개별 책임에 불과하다.

또한 전화를 통한 의견개진 행위로 일부 광고주들에게는 사실상 피해가 발생하였더라도 그 결과만으로 이를 위법 시하는 것은 옳지 않다.

광고주들에게 각 신문사에 대한 광고게재의 중단 또는 이미 체결한 광고계약의 취소 등을 요구하여 광고주들이 경제적 손실을 우려하여 부득이 본의 아니게 광고를 줄이게 한 것이므로 위법하다는 원심의 판단은 2차 불매운동의 본질적 내용을 부정하는 것이고, 소비자들의 요구로 기업이 어떤 변화를 갖는 경우 즉, 소비자 운동이 효과를 거두는 경우를 모두 위법하다고 하는 것이므로 부당하며, 소비자의 요구를 들어주지 않으면 불매하겠다고 예고하는 것은 합법적 불매운동이 당연히 예정하고 있는 수순일 뿐이므로 위법하다고 할 수 없다.

따라서 피고인들의 행위는 정당행위로서 위법성이 조각된다.

(6) 금지 착오로 인한 책임 조각

이 사건 불매운동은 한국에서는 그 유례가 거의 없었으며 주요 선진국에서도 형사처벌하는 예는 거의 찾아보기 어려웠을 뿐만 아니라 MBC PD수첩에서 공소외 2 교수 관련 방송과 관련하여 벌어진 광고주 불매운동, 가수 공소외 3 팬들이 한밤의 TV연예에 대해 벌인 광고불매운동, '국민행동본부'가 ○○일보에 KBS, MBC 사장실 전화번호를 광고하고는 "전화합시다"라고 수차례 광고한 사건 등에 관하여 검찰이 그동안 수사를 개시한 적이 없었는바, 피고인들은 합법행위라고 믿고 행위한 것이므로 금지착오에 해당하여 책임이 조각된다.

나. 피고인 12에 대한 악성프로그램 유포의 점

① 자동접속프로그램은 악성프로그램에 해당하지 않고, ② 피고인 12는 자동접속프로그램을 인터넷 상에서 배포, 전달한 것이 아니라 단순히 게재한 것에 불과하고, ③ 소비자운동의 일환으로 한 것으로서 정당행위에 해당한다.

다.

피고인 14에 대한 업무방해의 점

여행사의 여행약관에 따르면 계약자가 계약금을 지불하여야 계약이 성립하는 것으로 되어 있고, 계약금은 위약금의 성질을 가지고 있어 계약자가 계약을 취소하면 여행사는 손해를 계약금에서 전보받게 되므로, 계약금이 입금되지 않은 상태는 법률적으로 보호하여야 할 만한 상태에 있지 않은 단계에 불과하여 피고인 14가 여행을 예약하였다가 취소하였다고 하더라도 여행사의 업무에 방해가 발생하였다고 할 수 없다.

라. 피고인 15, 피고인 16에 대한 정보통신망 장애발생의 점 및 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점

- ① 정보통신망 장애발생의 점에 관하여는, 피고인 15, 피고인 16의 접속행위로 인하여 정보통신망 장애가 발생하였다는 아무런 증거가 없으며, ② 업무방해의 점에 관하여는, 업무방해의 '위력'으로 볼 수 있는지에 관한 입증도 없고, 어느 정도의 장애가 발생하였는지에 관한 입증이 없어 방해에 관한 입증도 없다.

2. 검사의 항소이유의 요지

가. 사실오인

- (1) 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)의 공소외 1 주식회사, ○○○○비뇨기과의원에 대한 업무방해의 점

- ① 공소외 1 주식회사의 2008. 6. 18. 통화전체 시간이 다른 날에 비해 월등히 많은데 만연히 부정확한 자료라 하여 배척하고, 증인들의 증언도 믿지 않은 것은 잘못이고, 광고를 낸 같은 달 14. 및 같은 달 21.은 수신한 전화횟수, 전화시간이 모두 평소보다 적긴 하나 이는 항의전화가 빗발치자 견디다 못해 전화 플러그를 뽑아 놓았기 때문일 수도 있고, ② ○○○○비뇨기과의원은 2008. 6. 16.에도 수신한 전화횟수, 전화시간이 평소보다 월등히 높은데, 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 범죄일시로 해석하고 판단한 것은 잘못이므로, 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

- (2) 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)의 3개 신문사에 대한 업무방해의 점

신문사 피해내역에 관한 직접 진술이 있음에도 광고주 관계자가 직접 진술하지 않았다고 하여 피해자인 신문사의 진술의 증거능력을 배척한 것은 잘못이므로, 유죄로 인정된 광고주를 제외한 13개 업체 광고주들의 광고 중단·취소 등으로 인한 신문사에 대한 업무방해의 점에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인한 잘못이 있다.

- (3) 피고인 15, 피고인 16의 공소외 11 여행회사(대법원판결의 □□□□□□) 홈페이지 침입의 점

이 사건은 접속을 반복하게 하는 악성프로그램을 사용하여 서버를 공격한 것으로서 서비스 제공자인 공소외 11 여행회사의 의사 및 침입에 사용한 방법에 비추어 보면 정보통신망 침입에 해당한다고 할 것임에도 무죄를 선고한 원심판결에는 사이버상의 '침입'행위에 관한 법리를 오해하였거나 사실을 오인한 잘못이 있다.

나. 양형부당

피고인들이 반대하는 신문사에 광고를 하였다는 이유만으로 장기간에 걸쳐 무차별적으로 광고중단압박전화를 하였고, 이로 인하여 광고주들은 매출에 직접적으로 큰 타격을 받거나 부도가 나는 등 심각한 피해를 입었고, 3개 신문사도 광고중단 등으로 인한 피해가 큰 점, 피고인들은 하루도 빠짐없이 광고주 명단을 작성하여 명단 전파와 광고중단압박행위를 부탁하며 카페와 아고라 등에 게재하고, 카페의 '숙제후기'게시판을 운영하여 광고중단압박행위에 대한 정보를 공유하고 서로를 격려하는 한편, 광고주들의 반응을 체크하고, 향후 운동 방향을 모색하는 등 매우 치밀하고 집요하게 집단적·계획적으로 범행을 저지른 점, 피고인들은 집중공격대상을 정함에 있어 전화 등의 공세로 인해 매출에 직접 영향을 받는 업체를 택하고, 항의전화 공세, 홈페이지 게시판 도배글, 회사 및 제품에 대한 허위 모략, 상대회사 제품 팔아주기, 광고중단압박에 굴복한 회사 칭찬하고 팔아주기, 홈페이지에 악성프로그램을 이용하여 자동접속을 시도하여 홈페이지 속도를 느리게 하거나 다운시키는 행동 등 다양한 수단을 동원하여 광고주압박을 한 점,

범행 및 공판 도중에 피해자에 대하여 보복을 하기도 한 점, 수사 및 공판 도중에도 범행을 계속한 점, 원심판결 선고 후에도 <<<<<< 캠페인 현 대표 공소외 4는 판결에 항의하며 법원 정문 앞에서 삭발식을 하고, 다른 장소에 옮겨 노상 단식을 벌였으며, 피고인 21은 다시 같은 상황이 벌어져도 또다시 같은 범행을 할 것이라고 공언하는 등 법원 판단을 비난하고 있는 점 등 제반 정상에 비추어 보면 피고인들에 대한 각 원심의 형은 너무 가벼워서 부당하다.

3. 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

가. 공소사실 불특정 여부

피고인들은 이 사건 공소사실은 누구와 어떤 실행행위를 공모하였다는 것인지에 관한 최소한의 특정도 없고, 카페 개설-가입-게시물게재-게시물을 읽는 행위를 나열하는 것만으로는 누가 누구에게 전화를 거는 행위를 공모하고 행위를 분담하였다는 것인지 특정되지 않았다고 주장한다.

형사소송법 제254조 제4항에서 범죄의 일시·장소와 방법을 명시하여 공소사실을 특정하도록 한 취지는 법원에 대하여 심판의 대상을 한정하고 피고인에게 방어권의 범위를 특정하여 그 방어권 행사를 용이하게 하기 위한 데 있다고 할 것이므로, 공소 제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시·장소·방법·목적 등을 적시하여 특정하면 족하고(대법원 2007. 6. 14. 선고 2004도5561 판결 참조), 공모공동정범에 있어서의 공모는, 두 사람 이상이 공동의 의사로 특정한 범죄행위를 하기 위하여 일체가 되어 서로가 다른 사람의 행위를 이용하여 각자 자기의 의사를 실행에 옮기는 것을 내용으로 하여야 하는 것이나, 그 공모의 판시는 모의의 구체적인 일시, 장소, 내용 등을 상세하게 판시하여야만 할 필요는 없고 의사합치가 성립된 것이 밝혀지는 정도면 되는 것이다(대법원 1996. 3. 8. 선고 95도2930 판결 등 참조). 또한 범죄의 특성에 비추어 부득이한 예외적인 경우라면 형사소송법이 공소사실을 특정하도록 한 취지에 반하지 않는 범위 내에서 공소사실 중 일부가 다소 개괄적으로 기재되었다고 하여 반드시 위법하다고 할 수 없다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도235 판결 등 참조).

이 사건 공소사실은 피고인들은 '○△▽폐간 국민캠페인'이라는 카페의 개설자, 운영진, 게시판지기로써 2008. 6.경 카페 게시판에 3개 신문의 광고주 명단과 광고중단압박을 선동·독려하는 글을 게시하고, 카페 회원들에게 광고중단압박행위의 결과를 카페 게시판에 게재하도록 하여 피고인들과 성명불상의 카페 회원들은 광고주 명단상의 광고주들을 상대로 항의전화하기, 홈페이지에 항의 게시글 올리기 등의 방법으로 광고주압박행위를 공모하고, 그에 따라 공소외 5 주식회사를 비롯한 총 8개 업체에 대하여 집단으로 항의전화를 하고, 항의글을 게시하는 등 위력으로 위 업체들의 정당한 업무를 방해하고, 그러한 광고중단압박행위를 받은 180개 광고주들로 하여금 3개 신문의 광고를 중단, 취소하거나 광고횟수를 줄이게 함으로써 위력으로 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다는 것으로, 일시, 방법, 공모의 내용 등이 피고인들의 방어권 행사에 지장이 없을 정도로 특정되어 있을 뿐만 아니라, 공모를 포함한 일부 기재가 다소 개괄적으로 이루어져 있다고 하더라도 카페 회원 등 다수가 장기간에 걸쳐 다수 업체에 광고중단압박행위를 한 대규모의 집단적 범행이라는 이 사건의 특성에 비추어 부득이한 것으로 보이므로 그 기재가 다소 미흡하다고 하더라도 위법하다고 할 수도 없다.

다만, 피고인들에 대한 공소사실 중 3개 신문사에 대한 업무방해의 점은 광고주에 대하여 위력을 행사하여 3개 신문사들의 광고영업 업무를 방해하였다는 것인바, 최소한 위력의 상대방이 누구인지에 관한 특징이 있어야 피고인들의 방어권 행사에 실질적인 불이익이 없다고 할 것인데, 원심판시 별지2목록 3번 '△△일보에 광고한 개인병의원들(개별 상호는 미기재)', 9번 '△△일보에 광고한 국내여행사들'이라고 기재한 것만으로는 위력의 상대방이 특정되었다고 볼 수 없다.

따라서 이 부분은 공소사실이 특정되지 않아 공소제기의 절차가 법률에 위반하여 무효인 때에 해당하므로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 이 부분 공소를 기각하여야 할 것이나 아래에서 보는 바와 같이 이와 포괄일죄로 공소제기된 나머지 광고주들과 관련한 △△일보에 대한 업무방해죄를 유죄 또는 무죄로 인정하는 이상 주문에서 따로 이 부분에 관한 공소기각을 선고하지 아니한다.

따라서 이 부분을 다투는 피고인들의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

나. 공소권 남용 여부

이 사건에 대한 수사는 광고주들이나 3개 신문사의 고소·고발도 없는 상태에서 정부와 여당의 강력한 요구에서 비롯된 것이고, 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동, '뉴라이트 전국연합'과 '국민행동본부'의 광고 등에 관하여 전혀 법적 문제를 삼지 않았던 것과 달리 이 사건에 관하여만 피해자들의 고소·고발이 있기도 전에 수사를 개시하고 기소하였으며, 또한 이 사건이 피고인들의 아이디어도 아니고 이 사건 카페에서 시작한 일이 아님에도 피고인들과 이 사건 카페만을 문제 삼은 것은 형평성에 맞지 않으며, 카페 회원들 중 24인을 선정한 기준도 형식적이고 자의적이므로 이 사건 공소제기는 공소권을 남용한 것으로서 부적법하다는 취지로 주장한다.

이 사건은 쇠고기 파동과 촛불집회에 대한 3개 신문사의 보도 태도에 대한 불만을 가진 자들이 위 신문에 광고를 내지 말 것을 요구하면서 3개 신문사의 광고주들에게 장기간 집단으로 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하고, 자동접속프로그램을 통해 홈페이지를 공격함에 따라 광고주들이 영업을 방해받고, 매출이 감소하는 등의 피해가 발생하였고, 급기야는 광고중단을 약속하는 사과문을 발표하기까지 한 것으로서 이 사건의 발생 상황, 기간, 규모 등으로 인해 인터넷 매체를 비롯한 여러 언론 매체를 통해 보도되는 등 사회문제화 되었던 것으로 피고인들의 주장과 같이 정치적 의도에서 비롯된 것이라고 단정할 수 없다.

또한 피고인들이 이 사건과 같은 사안이라고 주장하는 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동 등에 관하여 어떠한 조사가 이루어진 바가 없는 이상 이 사건과 같은 사안이라고 판단할 자료가 없을 뿐만 아니라, 가사 피고인들의 주장과 같이 동일한 사안이라고 하더라도 검사는 피의자 연령, 성행, 지능과 환경, 피해자에 대한 관계, 범행의 동기, 수단과 결과, 범행 후의 정황 등의 사항을 참작하여 공소를 제기할 것인지의 여부를 결정할 수 있는 것으로서(형사소송법 제247조 제1항), 똑같은 범죄구성요건에 해당하는 행위라 하더라도 그 행위자 또는 그 행위 당시의 상황에 따라서 위법성이 조각되거나 책임이 조각되는 경우도 있을 수 있는 것이므로, 자신의 행위가 범죄구성요건에 해당된다는 이유로 공소가 제기된 사람은 단순히 자신과 동일한 범죄구성요건에 해당하는 행위를 하였음에도 불구하고 동일하게 기소되지 아니한 다른 사람이 있다는 사유만으로 그 공소권 행사가 공익의 대표자인 검사의 불공정한 기소로서 법령에 위반되어 무효라고 할 수는 없는바(대법원 1990. 6. 8. 선고 90도646 판결 참조),

이 사건 공소제기가 소추재량권을 현저히 일탈하였다고 할 수 없다.

나아가 항의전화를 하는 등으로 이 사건에 가담한 자는 수만 명에 이르는데, 이 사건 카페는 지속적으로 광고주 명단을 게재하고, 그 결과를 게재하도록 함으로써 이 사건에 참여하고, 카페 회원이 5만 명에 이르는 점 등에 비추어 이 사건에 미치는 영향력이 상당하였다고 보이고, 검사는 특히 피고인들은 이 사건 카페의 운영진으로서 중요한 역할을 하였다는 판단 하에 기소한 것이므로 기소대상자 선정 과정이 형식적이거나 자의적이라고 할 수 없다.

따라서 공소권 남용을 주장하는 피고인들의 주장도 이유 없다.

다.

이 사건 업무방해죄에서의 위력에 관한 판단

피고인들은 다수 소비자들의 집단적 전화걸기등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것은 위헌적 법률해석에 해당할 뿐만 아니라, 그러한 행위가 업무방해죄의 위력에 해당하지 않는다고 주장한다.

(1) 위헌적 법률해석 여부

다수 소비자들의 집단적 전화걸기등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것이 위헌적 법률해석인지에 관하여 살펴본다.

헌법은 언론 및 결사의 자유를 보장하고 있으나, 헌법 제21조 제1항 및 제4항의 취지는 언론 및 결사의 자유가 절대적인 자유가 아니고 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해할 수 없는 자체적인 한계가 있다는 점을 헌법적 차원에서 분명히 하였고, 한편, 헌법 제124조는 국가는 건전한 소비행위를 계도하고 생산품의 품질향상을 촉구하기 위한 소비자보호운동을 법률이 정하는 바에 의하여 보장한다고 규정하고 있으며, 소비자의 기본적 권리에 관한 규정인 소비자기본법은 제4조 제3호에서 물품 등을 사용함에 있어서 거래상대방·구입 장소·가격 및 거래조건 등을 자유로이 선택할 권리를 소비자의 기본적 권리로 규정하고 있고, 제4조 제4호에서 소비생활에 영향을 주는 국가 및 지방자치단체의 정책과 사업자의 사업활동 등에 대하여 의견을 반영시킬 권리를, 제7호에서는 소비자 스스로의 권익을 옹호하기 위하여 단체를 조직하고 이를 통하여 활동할 수 있는 권리를 규정하고 있는바, 소비자보호운동의 권리는 기본적으로 소비자기본법이 정하고 있는 범위 내에서 보장된다고 할 것이고, 그러한 활동의 자유에 내재하는 한계가 있음은 분명하다.

즉, 언론 및 결사의 자유 및 소비자보호운동의 권리는 절대적인 기본권이 아닌 이상 헌법 제37조 제2항에 근거한 법률적 제한을 받을 수 있다.

헌법 제37조 제2항은 국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있되, 제한하는 경우에도 그 본질적 내용을 침해할 수 없다고 규정하고 있는바, 소비자보호운동으로서 한 집단 항의전화 걸기 등을 업무방해죄로 처벌하는 것이 비례성 원칙에 위배되는지, 소비자보호운동권의 본질적 내용을 침해하는지에 관한 판단이 필요하다.

이 사건과 같은 집단적 전화걸기 등을 통한 광고중단압박행위는 광고주 영업의 저해 내지 마비를 초래할 뿐만 아니라 광고주의 광고계약 체결의 자유에 압박을 가함으로써 광고주의 영업활동의 자유, 재산권 등을 침해하므로 광고주의 영업활동의 자유 및 재산권 등을 보호하기 위하여 집단적 전화걸기 등이 형법상 업무방해죄의 구성요건을 충족하는 경우에 이를 형사처벌하는 것은 그 목적의 정당성이 인정되고, 그 목적 달성을 위한 효과적이고 적절한 수단이라고 할 수 있으므로 그 방법의 적정성도 인정된다.

그리고 모든 광고중단압박행위를 처벌하는 것이 아니라 그 내용, 태양, 규모, 기간 등에 따라 광고중단압박행위가 사람의 자유의사를 제압·혼란케 할 만한 세력으로 인정되어 업무방해죄에 있어 위력에 해당한다고 볼 수 있는 경우만을 처벌하는 것이고, 업무방해죄의 구성요건을 충족하는 경우에도 그것이 헌법과 법률이 보장하고 있는 범위 내의 행사로서 정당성이 인정되는 경우에는 위법성이 조각되어 처벌할 수 없음이 분명하므로 피해의 최소성도 인정되며, 업무방해죄를 처벌하는 형법 제314조는 영업활동의 자유와 재산권 보호를 위한 것이고, 이로 인해 제한되는 것이 소비자의 의견을 표명할 권리라고 하더라도 그 권리를 전면 제한하는 것이 아니라 그 위법성이 인정될 때만 처벌하는 이상 법익의 균형성도 인정된다.

또한 소비자가 단체를 구성하여 정당한 방법으로 의견을 표명하는 것까지 제한하는 것은 아니므로 정당성이 없는 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌한다고 하더라도 언론 및 결사의 자유 및 소비자보호운동의 권리 그 자체가 무의미하여지는 것은 아니므로 이들 기본권의 본질적 내용을 침해하는 것은 아니라고 할 것이다.

따라서 다수 소비자들의 집단적 전화걸기 등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것을 위헌적 법률해석이라고 할 수 없으므로 피고인들의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 광고중단압박행위가 위력에 해당하는지 여부

(가) 일반론

광고주들에게 집단으로 항의전화를 걸고, 항의글을 게시하는 방법 등으로 광고중단을 압박한 이 사건 행위가 업무방해죄의 위력에 해당하는지에 관하여 살펴본다.

형법 제314조 제1항의 업무방해죄에 있어 '위력'이란 사람의 자유의사를 제압·혼란케 할 만한 일체의 세력으로, 유형적이든 무형적이든 묻지 아니하므로, 폭력·협박은 물론 사회적·경제적·정치적 지위와 권세에 의한 압박 등도 이에 포함되고, 현실적으로 피해자의 자유의사가 제압될 것을 요하는 것은 아니지만, 범인의 위세, 사람 수, 주위의 상황 등에 비추어 피해자의 자유의사를 제압하기 족한 세력을 의미하는 것으로서, 위력에 해당하는지는 범행의 일시·장소, 범행의 동기, 목적, 인원수, 세력의 태양, 업무의 종류, 피해자의 지위 등 제반 사정을 고려하여 객관적으로 판단하여야 한다(대법원 2009. 9. 10. 선고 2009도5732 판결 등 참조).

(나) 인정되는 사실

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회가 잇따라 개최되면서 인터넷 포털사이트 '다음'의 '아고라' 토론방 등에서도 미국산 쇠고기 수입 및 현 정부에 대한 반대 운동이 활발하게 전개되기 시작하였고, 3개 신문사가 기존과 달리 미국산 쇠고기 수입확대 조치에 대한 현 정부의 입장을 옹호하는 보도만을 한다고 판단한 네티즌들은 2008. 5. 17.경부터 "○△▽를 폐간시켜야 하며, 이를 위해서는

○△▽에 광고를 의뢰하는 광고주들에 대한 불매운동을 조직하여 압박함으로써 ○△▽의 광고수입을 봉쇄해야 한다.

"는 주장 및 이에 동조하는 내용의 글들을 게시하였는바, 2008. 5. 말경부터 위 주장에 동조하는 자들이 3개 신문에 광고를 한 광고주들에게 "○△▽에 광고하지 말라."는 항의전화를 하거나, 광고주 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작한 사실, 피고인 1은 3개 신문사의 언론보도태도 변경이나 폐간을 달성하기 위해서는 광고중단압박행위가 광범위하고 지속적으로 진행되어야 한다고 생각하고 2008. 5. 31.경 인터넷 포털사이트 '다음'에 (도메인명 생략)이라는 도메인 이름을 가진 '○△▽폐간 국민캠페인'이라는 카페(그 후 카페명을 '◁◁◁◁◁◁캠페인'으로 변경하였다.

이하 '이 사건 카페'라고 한다)를 개설한 사실, 피고인 1 등 카페 회원들의 적극적인 홍보 및 각종 언론의 보도 등으로 인하여 카페개설 직후부터 매일 수백 명 또는 수천 명의 회원이 이 사건 카페에 가입함에 따라 이 사건 카페의 회원은 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르는 대규모 카페로 성장한 사실, 피고인 1은 이 사건 카페에 1) 소비자 항의에 민감한 소비재로서 생활에 밀접한 것, 2) 광고단가가 비싼 1면과 최후면, 전면광고를 우선적으로 선정할 것, 3) 전날 숙제시에 응대가 아주 악질적이고 3개 신문사 광고철회의사가 전혀 없는 업체를 대상업체로 선정하여 명단을 작성하고 압박대상 중 응대가 불친절한 곳은 카페의 '숙제후기 게시판에' 사례를 올리는 지침을 게시하고, 카페의 운영진 또는 게시판지기(이하 '운영진등'이라고 한다)인 피고인들은 '광고 전체리스트', '광고주제보하기', '숙제검사', '성공사례 제보', '숙제후기/아이디어', '와신상담 각오다지기', '약속 위반 광고주 제보' 게시판 등을 관리하면서 매일 3개 신문사 광고주 명단을 작성하여 게시하고, 카페 회원들이 직접 항의전화를 한 사례나 광고주의 반응, 광고주들의 사과문 등을 게시하게 하거나 직접 게시글이나 댓글을 작성하고, 특히 특정 광고주에 집중하여 항의를 하자는 의견이 제시됨에 따라 광고주 명단을 게시하면서 '오늘의 기업'이라며 집중 항의전화 대상을 5개 이내로 설정하여 "모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 공지하는 방법 등으로 집중적·지속적인 광고중단압박행위에 있어 중심적 역할을 한 사실, 이에 따라 실제로 광고주가 3개 신문에 광고를 한 날은 광고를 중단하라는 항의전화가 폭주하여 광고주의 정상적인 영업이 불가능하였던 사실, 특히 사업규모가 크지 않거나 여행사나 통신판매업체 등 상담·주문 전화를 받아 영업을 하는 광고주들은 항의전화로 인해 당장의 영업에 지장을 받거나 상담·주문전화를 받지 못하여 당장의 매출이 감소하는 등의 타격을 입은 사실, 항의전화는 3개 신문에 광고를 하지 말아야 하는 이유를 설명하며 광고중단을 요구하는 경우도 있었지만, 대부분은 단순히 3개 신문에 광고를 중단하라고 하는 경우, 광고를 중단하고 사과문을 게재할 것을 요구하는 경우, 광고중단을 하지 않으면 광고주의 제품에 대해 불매운동을 하겠다는 경우, 욕설, 폭언을 함께 하는 경우, 상담·주문전화인 척 장시간 광고주의 상품 등에 관한 이야기를 하다가 결국 3개 신문사에 광고를 하지 말라고 하는 경우 등 다양한 내용과 형태로 이루어진 사실, 이러한 항의전화등은 2008. 6. 내내 지속적으로 행해졌고, 3개 신문에 광고를 한 날엔 특히 항의전화가 폭주하였고, 광고를 중단하지 않겠다고 하거나 전화 받는 태도가 불손하면 더욱 집중적으로 행해진 사실, 이 사건 카페에서는 광고주들에게 광고중단을 압박하는 방법으로 다양한 방법이 제시되어 사용되었고, 그 중 항의전화가 주종을 이루었는데, 그 외에 팩스, 이메일, 광고주 홈페이지에 항의글 게시하기 등의 방법도 사용되었으며, 심지어 광고주 홈페이지를 공격하기 위한 자동접속프로그램의 사용이 제시되기도 하여 실제 일부 광고주의 홈페이지가 공격을 받아 서버가 다운되기도 하였고, 카페의 게시글에는 광고주가 여행사인 경우에는 여행을 예약했다가 예약을 취소하는 방법으로 압박을 가할 수 있다는 내용들이 게시되고 실제 그러한 방법을 사용한 사례가 게시글 또는 댓글로 다수 올려지기도 하였으며, 포털 사이트에 있는 광고주의 스폰서링크를 반복 클릭함으로써 광고주로 하여금 과다한 광고비

를 지출하게 하는 방법을 제안하는 게시글도 있었던 사실, 광고주로서는 광고 효과를 고려하여 3개 신문에 광고하는 것이지 3개 신문의 보도 태도에 동조하여 광고를 하는 것이 아니었던바, 광고를 중단하라는 요구를 쉽게 납득할 수 없었던 상황이었으나 항의전화의 폭주로 인해 당장의 업무에 지장이 생길 뿐만 아니라 광고를 중단하지 않으면 광고주에 대한 불매운동이 벌어져 심각한 경제적 손실을 입을지도 모른다는 두려움을 느꼈고, 이에 일부 광고주들은 3개 신문에 광고를 한 것을 사과하고 앞으로는 3개 신문에 대해 광고를 하지 않겠다는 내용의 사과문 등을 홈페이지에 게시하기까지 한 사실, 실제로 일부 광고주는 사과문을 게시하고 3개 신문이 아닌 다른 신문에 광고를 하였으나 광고 효과가 미약하여 영업부진 등의 어려움을 겪기도 한 사실이 인정된다.

(다) 판단

피해자가 어떠한 행위로 압박감을 느끼는 정도는 그 당시의 상황을 고려하여 판단하지 않을 수 없는데 광고주들이 촛불집회 및 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황에서 그와 관련하여 3개 신문에 대한 광고중단요구를 집중적으로 받았다면 그 압박감을 느끼는 정도가 더욱 심할 수밖에 없었다고 봄이 상당하므로, 촛불집회 및 3개 신문사에 대한 항의가 계속되던 당시의 사회적 상황은 그에 대한 정당성 여부는 논외로 하더라도 그에 편승하여 이루어진 이 사건 광고중단압박행위로 하여금 광고주들의 자유의사를 제압하는 효과를 극대화시켰다고 할 수 있다.

이 사건 카페의 목적은 단순히 광고주들에게 자신들의 주장을 호소하거나 설득하는 차원을 넘어서 집단적 전화걸기 등 다양한 방법을 동원하여 광고중단이라는 목표를 달성하려는 것이었고, 실제 이 사건 카페 회원 등 다수인이 이에 동조하여 광고중단압박행위에 참여하였다.

이들은 광고주를 압박하는 방법으로 전화걸기를 주로 사용하였는데, 전화는 팩스, 이메일, 게시글 쓰기과 달리 광고주가 그 전화를 회피하기 어렵고 일단 전화에 응대하는 만큼 업무에 영향을 받을 수밖에 없기 때문에 전화걸기가 집단적으로 이루어질 때는 그 파급력이 상당할 수밖에 없다.

게다가 광고주들에게 걸려온 항의전화는 폭언이나 욕설을 동반하는 경우도 많았고, 주문·상담전화인 척 장시간 통화를 하다가 결국 광고중단을 요구하는 등 비정상적인 전화도 있었다.

이에 더하여 자동속제 프로그램의 사용, 여행사 광고주에 대한 허위예약, 광고주 스폰서링크의 반복클릭 등의 방법도 제시되어 일부 사용되었다.

다수의 행위는 그 규모, 위험성의 정도 등으로 인해 상대방이 느끼는 압박감의 정도가 1인이 행위를 행하였을 때와는 달라질 수 있으므로 1인의 행위와 동일하게 평가할 수는 없는바, 이 사건 광고중단압박운동은 다수가 위에서 본 바와 같이 집단적 전화걸기 등과 함께 위법하거나 비정상적인 다양한 방법을 동원함으로써 결국 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상을 띠게 되었다.

이 사건 광고주들은 대체로 중소기업들로서 일간신문에의 광고게재가 업체의 매출에 큰 영향을 미치므로 광고에의 의존도가 높고, 언론매체들의 특성, 신문매체의 독자층과 기업체의 상품 또는 서비스의 고객층의 연관성에 따라서 언론매체 또는 신문매체마다 광고효과가 차이가 크기 때문에 광고효과가 큰 신문을 위주로 광고를 하고 있고 쉽사리 광고매체를 변경하기 어려운 사정이 있었다.

아울러 광고주들은 소비자를 직접 상대하는 업체들로서 소비자들의 집단적 압박행위에 노출될 수밖에 없고 달리 이에 대응할 뾰족한 방법도 없다.

이 사건 카페의 존재를 인식하지 못한 광고주들도 있으나, 대체로 폭주하는 항의전화등으로 인해 광고중단을 압박하는 다수의 세력이 존재한다는 것을 인식하거나 인식할 수 있었고, 그러한 다수의 세력에 의해 당장의 업무가 마비

될 뿐만 아니라 자사 제품에 대한 불매운동이 일어날 것을 우려하여 광고중단을 약속하고 사과문까지 게재하였던 것이므로 광고주들이 이 사건 카페의 존재를 인식하였는지 여부는 위력 유무를 판단함에 있어 문제가 되지 않는다. 위와 같이 당시의 사회적 상황, 이 사건에서 광고주들에게 가하여진 압박의 규모, 수단과 방법, 광고주들의 지위와 그들에게 미친 영향 등을 모두 종합하면, 이 사건에서 광고주들에게 지속적·집단적으로 항의전화를 하거나 항의글을 게시하고 기타 다양한 방법으로 광고중단을 압박하는 행위는 광고주들의 자유의사를 제압할 만한 세력으로서 위력에 해당한다고 할 것이다.

(3) 이 사건 카페와 위력의 관련성

원심에서 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 이 사건 카페가 개설된 직후부터 6월 하순경까지 3개 신문에 광고를 게재한 광고주 명단이 거의 매일 카페의 게시판에 게시되었고, 광고주들은 3개 신문에 광고를 게재한 당일에 집중적인 항의전화를 받고 그 이후에도 며칠간 항의전화가 이어진 사실, 이와 함께 이 사건 카페의 게시판에는 명단이 게시된 광고주에게 항의전화등의 방법으로 광고중단을 요구하였다는 내용의 게시글이나 댓글이 다수 게시된 사실, 이 사건 카페가 개설되기 직전에도 '다음'의 '아고라' 토론방이나 '마이클럽' 등의 사이트에서 3개 신문의 광고주에 대한 광고중단압박운동을 제의하는 글과 광고주 명단이 게시된 바 있고, 이 사건 카페가 개설되어 본격적으로 활동한 2008. 6.경에도 '아고라' 토론방, '마이클럽', '82쿡' 등의 웹사이트에 광고주 명단이 게시되는 사례가 있었으나, 이 사건 카페가 개설된 후에 다른 사이트에 게시된 광고주 명단은 대체로 이 사건 카페에서 전제된 명단으로서 이 사건 카페의 운영진등이 카페의 홍보와 광고중단압박운동의 확대를 위하여 카페를 출처로 명시하여 전제하였거나 해당 웹사이트에서 이 사건 카페에 게시된 명단을 스스로 전제한 것인 사실, 이 사건 카페는 광고주들에 대한 광고중단압박운동을 체계적으로 하려는 목적으로 개설된 것으로서 기타 웹사이트들과는 활동내용이나 실질적 영향력에 큰 차이가 있었던 사실 등을 인정할 수 있다.

그러한 사실들에 비추어보면, 비록 광고주들에게 항의전화등으로 광고중단을 요구한 사람들이 모두 이 사건 카페의 회원이라고 단정할 수는 없다고 하더라도 상당수가 이 사건 카페에 게시된 광고주 명단을 보거나 또는 카페에서 작성되어 다른 웹사이트에 전제된 명단을 이용하여 그러한 행위를 하였다고 볼 수 있는바, 그렇다면 이 사건에서 광고주들에게 가해진 위력은 이 사건 카페의 활동으로 인한 것이라고 인정할 수 있다.

(4) 이 사건 8개 피해자 광고주에 대한 위력의 존부

다만 이 사건 공소사실에서 업무방해의 피해자로 기재된 8개 광고주에 대하여 실제 위력이 행사되었는지와 그 위력이 이 사건 카페의 활동으로 인한 것인지는 개별적으로 엄격한 증명에 의하여야 하고, 각 광고주에 걸려온 항의전화나 항의게시글 등의 양, 내용, 태양, 기간 등에 따라 구체적으로 판단하여야 할 것인바, 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 해당 광고주별로 위력이 존재하는지 여부를 살펴보도록 한다.

(5) 광고주에 대한 위력 행사와 피해자 3개 신문사에 대한 업무방해의 관계

나아가 이 사건 카페 회원 등 다수인이 광고주에게 3개 신문에 광고하지 말라는 집단적 항의전화등의 위력을 행사하여 피해자 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다는 공소사실에 관련하여 업무방해죄가 성립하는지에 관하여 본다

업무방해죄의 성립에 있어 위력은 직접 업무에 종사하는 사람에 가해질 필요는 없을 뿐 아니라, 현실적으로 업무 중에 행하여질 것을 요하는 것도 아니므로(대법원 2006. 11. 23. 선고 2004도7529 판결 참조), 위력의 상대방이 업무의 당사자인 3개 신문사가 아니라 광고주들이라고 하더라도, 광고주들에 대한 위력의 행사가 있었고, 그 위력 행사로 인하여 3개 신문사의 광고영업업무가 방해되었다면 3개 신문사에 대한 업무방해죄가 성립한다고 할 것이다.

따라서 3개 신문사에 대한 업무방해죄 성립 여부를 판단하기 위해서는 광고주들에게 위력이 가해졌는지에 대한 검토가 필요하고, 앞서 본 바와 같이 각 광고주에 대하여 위력이 있었는지 여부는 엄격한 증명에 의하여야 할 것이므로 각 광고주에 걸려온 항의전화나 항의게시글 등의 양, 내용, 태양, 기간 등에 따라 구체적으로 판단하여야 할 것이다.

이 부분 또한 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 해당 광고주별로 위력이 존재하는지 여부를 살펴본다.

라. 인과관계의 존부

피고인들은 ① '소비자 상담'이 본연의 업무인 직원이 전화를 받는 경우 소비자의 전화가 아무리 많아져도 업무방해가 될 수 없고, ② 본연의 업무가 아닌 직원이라고 하더라도 해당기업의 종사자로서 소비자의 의견을 수렴할 의무가 있으므로 개념상 '업무방해'가 될 수 없으며, ③ 원심이 직접적인 업무방해를 인정한 8개 업체의 매출감소 및 영업실적 악화라는 피해는 막연한 추정이며 업체의 주장만 있을 뿐 이를 뒷받침할 근거자료가 부족하고, ④ 13개 업체의 3개 신문사와의 광고계약 역시 유동적이었다는 점에서 최소한의 인과관계도 인정되지 않는다고 주장한다.

집단적 항의전화를 받은 광고주들은 소비자 불만 상담을 전담하는 직원을 별도로 두지 않은 경우가 많았고, 그리하여 전화를 통해 제품 판매를 하거나, 광고와 무관한 업무를 담당하는 직원들이 집단적 항의전화를 받느라 공소외 1 주식회사는 분양상담업무, 공소외 9 여행회사는 여행상담 및 예약업무, ♡♡기획, 공소외 5 주식회사, ◆◆◆◆◆내추럴, ☆☆통상은 상담 및 주문업무, ◎◎◎◎비뇨기과의원은 예약, 진료업무, ◇◇◇본점은 고객상담업무를 방해받는 등 업체 본연의 업무를 할 수 없는 상황에 이르렀으며, 이 사건 항의전화의 내용은 광고주의 제품 또는 용역에 대한 항의가 아니라 3개 신문사에 대한 불만과 3개 신문에 광고를 중단하라는 것으로서 당초 광고주가 소비자상담 직원을 별도로 두면서 예정하였다고 볼 수 있는 소비자상담에 해당하지 않을 뿐만 아니라 욕설, 폭언 등을 하는 경우도 항의전화 중 상당부분을 차지하였던 점을 고려하여 보면, 일반적으로 기업이 소비자상담 전화 담당 직원을 별도로 두고 있고 소비자 의견을 수렴할 의무가 있다고 하더라도 이 사건 집단적 항의전화로 인해 정작 업체 제품 또는 용역에 대한 소비자상담을 할 수 없는 상황을 초래하였으므로 광고주의 업무 전반이 방해를 받았다고 할 것이다.

한편, 업무방해죄의 성립에 있어서 업무방해의 결과가 실제로 발생함을 요하는 것은 아니고 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하면 족하다고 할 것이며, 업무를 '방해한다'함은 업무의 집행 자체를 방해하는 것은 물론이고 널리 업무의 경영을 저해하는 것도 포함하는바(대법원 2002. 3. 29. 선고 2000도3231 판결 등 참조), 이 사건 집단적 항의전화로 인하여 광고주들에게 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였다고 인정된다면 실제 손해 발생여부나 그 손해액은 업무방해죄의 성립에 영향을 미치지 않고, 광고주들에 대한 같은 방법에 의한 위력의 행사로 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다면 역시 실제 손해의 발생 여부는 문제되지 않는다.

광고주별로 실제 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였는지는 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 개별적으로 살펴본다.

마. 고의의 존부

피고인들은 광고주들에게 항의전화를 한 개별 소비자들로서는 자신들의 개별적인 항의전화가 기업 본연의 업무에 지장을 줄 것이라는 점에 대한 인식이 없었으므로 업무방해의 고의가 없었다고 주장한다.

업무방해죄에서 업무방해의 범의는 반드시 업무방해의 목적이나 계획적인 업무방해의 의도가 있어야 인정되는 것은 아니고, 자기의 행위로 인하여 타인의 업무가 방해될 것이라는 결과를 발생시킬 만한 가능성 또는 위험이 있음을 인식하거나 예견하면 족한 것이며, 그 인식이나 예견은 확정적인 것은 물론 불확정적인 것이라도 이른바 미필적 고의로 인정되는 것이다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회와 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황에서 광고주들을 압박하여 3개 신문사의 광고수입을 봉쇄해야 한다는 주장이 제기되자 이에 동조하는 자들이 2008. 5. 말경부터 3개 신문사의 광고주에 광고 중단을 요구하는 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작한 사실, 포털사이트인 '다음'의 토론방 '아고라' 등에서 광고주 명단과 광고중단압박행위에 관한 글이 게시되기 시작하였고, 피고인 1은 광고중단압박운동을 광범위하고 지속적으로 진행하기 위하여 이 사건 카페를 개설한 사실, 이 사건 카페는 적극적인 홍보와 광고중단압박행위에 대한 언론보도로 인하여 회원수가 급속도로 증가하여 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르게 된 사실, 특히 이 사건 카페에서는 운영진등이 매일 3개 신문사의 광고주 명단을 정리하여 게시하고, 몇몇 업체들을 집중적으로 압박하여야 한다는 의견에 따라 항의전화를 집중적으로 할 것을 독려한 사실, 이 사건 카페 회원들 또한 이에 동조하는 다수의 게시글과 댓글을 올리면서 집중공략 광고주 명단에 따라 항의전화등을 집중한 사실이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원들을 비롯한 다수인들이 개별 소비자로서 광고주들에게 광고중단요구를 강하게 하기 위하여 개별적으로 항의전화를 한 것이라고 하더라도, 광고주에게 자신뿐 아니라 많은 사람들이 집중적으로 항의전화를 하여 광고주들의 업무에 방해를 초래할 수 있다는 것을 충분히 알 수 있었으므로, 광고주에게 항의전화를 한 이들에게 집단적 항의전화로 광고주의 업무를 방해할 고의가 있었음을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인들의 이 부분 주장도 이유 없다.

바. 공동정범 성립 여부

(1) 일반론

피고인들은, 피고인들을 공동정범으로 의율한 원심의 판단은 공모와 행위지배의 범위를 지나치게 확대한 것이고, 온라인 커뮤니티 내에서의 의사교환 방식을 간과한 것이다.

이 사건 카페는 3개 신문사의 광고주 불매운동의 다수의 초기확산자 또는 의제 파급자의 역할을 수행한 인터넷 커뮤니티 중 하나에 불과하고, 불매운동을 하는 개별 소비자들의 편의를 위하여 광고주 명단을 제공할 뿐 어떠한 단체나

조직이 아니며, 카페 운영진들과 네티즌들은 서로 일면식도 없는 사이이고, 실제로 전화를 건 사람들이 누구인지에 관하여 전혀 수사가 되지 않은 이 사건에서 카페와의 연관성을 인정할 수도 없으므로 피고인들을 업무방해죄의 공동정범으로 의율할 수 없다고 주장한다.

형법 제30조의 공동정범은 공동가공의 의사와 그 공동의사에 기한 기능적 행위지배를 통한 범죄 실행이라는 주관적·객관적 요건을 충족함으로써 성립하는바, 공모자 중 일부가 구성요건 행위 중 일부를 직접 분담하여 실행하지 않은 경우라 할지라도 전체 범죄에 있어서 그가 차지하는 지위, 역할이나 범죄 경과에 대한 지배 내지 장악력 등을 종합해 볼 때, 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재하는 것으로 인정된다면, 이른바 공모공동정범으로서의 죄책을 면할 수 없다(대법원 2006. 12. 22. 선고 2006도1623 판결 등 참조). 또한, 2인 이상이 공모하여 범죄에 공동 가공하는 공범관계에 있어서 공모는 법률상 어떤 정형을 요구하는 것이 아니고 범죄를 실현하려는 의사의 결합만 있으면 되는 것으로서, 비록 전체의 모의과정이 없었다고 하더라도 수인 사이에 순차적으로 또는 암묵적으로 상통하여 그 의사의 결합이 이루어지면 공모관계가 성립하고(대법원 2005. 1. 27. 선고 2004도7511 판결, 2006. 5. 11. 선고 2003도4320 판결 등 참조), 범죄의 수단과 태양, 가담하는 인원과 그 성향, 범행 시간과 장소의 특성, 범행과정에서 타인과의 접촉 가능성과 예상되는 반응 등 제반 상황에 비추어, 공모자들이 그 공모한 범행을 수행하거나 목적 달성을 위해 나아가는 도중에 부수적인 다른 범죄가 파생되리라고 예상하거나 충분히 예상할 수 있는데도 그러한 가능성을 외면한 채 이를 방지하기에 족한 합리적인 조치를 취하지 아니하고 공모한 범행에 나아갔다가 결국 그와 같이 예상되던 범행들이 발생하였다면, 비록 그 파생적인 범행 하나하나에 대하여 개별적인 의사의 연락이 없었다 하더라도 당초의 공모자들 사이에 그 범행 전부에 대하여 암묵적인 공모는 물론 그에 대한 기능적 행위지배가 존재한다고 보아야 할 것이다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도428 판결 등 참조).

(2) 인정되는 사실

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면 다음 사실들이 인정된다.

(가) 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회가 잇따라 개최되면서 인터넷 포털사이트 '다음'의 토론방 '아고라' 등에서도 미국산 쇠고기 수입 및 현 정부에 대한 반대 운동이 활발하게 전개되기 시작하였고, 3개 신문사가 기존과 달리 미국산 쇠고기 수입확대 조치에 대한 현 정부의 입장을 옹호하는 보도만을 한다고 판단한 네티즌들은 2008. 5. 17.경부터 "3개 신문사를 폐간시켜야 하며, 이를 위해서는 3개 신문사에 광고를 의뢰하는 광고주들에 대한 불매운동을 조직하여 압박함으로써 3개 신문사의 광고수입을 봉쇄해야 한다.

"는 주장 및 이에 동조하는 내용의 글들을 게시하였는바, 2008. 5. 말경부터 위 주장에 동조하는 자들이 3개 신문사에 광고를 한 광고주들에게 "○△▽에 광고하지 말라."는 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작하였다.

(나) 피고인 1은 3개 신문사의 언론보도태도 변경이나 폐간을 달성하기 위해서는 3개 신문사에 대한 광고중단압박 행위가 광범위하고 지속적으로 진행되어야 하고 이를 위해서는 개개인의 네티즌이 함께하는 커뮤니티가 필요하다고 생각하고 2008. 5. 31.경 이 사건 카페를 개설하였고, 카페 개설과 동시에 인터넷 포털사이트 '다음'의 토론방 '아고라'에 자신이 직접 작성한 3개 신문사 광고주 명단 및 집중공략 광고주 명단 등을 게재하고 "[○△▽폐간 국민캠페인]은 무조건 베스트로 올려주셔야 합니다.

" 등의 글을 게시하는 등 3개 신문사 광고주에 대한 항의전화를 독려하는 한편 카페를 홍보하였고, 이 사건 카페 회원들 역시 카페를 적극적으로 홍보하였으며, 각종 언론의 보도 등에 힘입어 이 사건 카페에 매일 수백 명 또는 수천 명의 회원이 가입함에 따라 회원수가 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르는 대규모 카페로 성장하였다.

위 카페에 가입하려는 회원들은 '○△▽폐간국민캠페인에 대한 생각'에 대한 질문에 '반대'라고 대답하면 가입이 허락되지 않고 '찬성'이라고 대답해야 가입이 되며 '○△▽은 쓰레기 신문이다'라는 질문에 '반대'로 대답하면 준회원 자격 밖에 주어지지 않아 대부분의 게시글을 읽거나 쓸 수 없었다.

(다) 피고인 1은 이 사건 카페의 개설자 및 카페지기로서 2008. 6. 2.부터 카페 게시판에 광고주 명단을 비롯한 글을 게시하기 시작하고 2008. 6. 3.경부터 카페 게시판을 통해 카페 운영진등에 참여할 회원들을 모집하여 같은 달 9.부터 같은 해 7. 11.까지 여러 번에 걸쳐 카페 개설 및 운영취지에 공감하여 운영진으로 활동하겠다는 의사를 밝힌 총 320여 명에 이르는 회원을 운영진 및 게시판지기, 카페 홍보도우미 등으로 임명하고 각 운영진등에게 각자 광고주 명단 작성 게시, 카페 관련 기사 링크, 카페 디자인 및 게시판 담당자 등 역할을 분담하는 등 카페 운영 전반을 관장하였다.

카페지기인 피고인 1과 운영진 등은 전화나 이메일로 상호 연락을 취하기도 하였고, 운영진만이 들어갈 수 있는 도우미 전용 게시판이나 전체 게시판의 게시글이나 댓글 등을 통해 광고중단압박 수단을 모색하고 그 수단을 공유하고 홍보하며 자유롭게 의사 교환을 하였다.

피고인들은 광고중단압박운동이 진행됨에 따라 게시판 분류를 보다 세분화하여 [○△▽광고주 압박 캠페인] 항목 아래 [오늘 숙제하기], [광고주전체리스트], [광고주 제보하기], [후기/비법/아이디어] 게시판을 두어 광고주에 대한 정보와 광고중단압박행위에 대한 실행여부를 보다 쉽게 확인하고 효과적인 실행방법을 서로 공유할 수 있도록 하였고, [압박 지속 관리] 항목 아래 [성공사례 제보], [성공사례 & 칭찬하기], [약속위반신고 & 재압박], [와신상담 각오다지기] 게시판을 두어 광고주의 공식적인 사과, 해명, 안내 사례 등을 올리고 약속을 위반한 광고주에 대한 신고와 재압박을 할 수 있도록 하였으며 [○△▽절독 캠페인] 항목 아래 [○△▽ 쉽게 끊기]와 [유쾌통쾌상쾌사례] 게시판을 두어 3개 신문사 절독에 관련된 정보를 공유할 수 있도록 하는 등 광고중단압박에 필요한 정보를 한눈에 알 수 있게 하였다.

(라) 피고인 1은 '집중공략 광고주 리스트'라는 제목으로 특정 업체를 집중 공략 대상으로 선정하여 "최소 5군데 이상씩 공략바랍니다.

모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 카페에 게시하고, 광고주 명단을 게시하면서 "퍼 가는 것은 대환영입니다. 단 출처를 밝혀주세요."라고 기재하거나, 같은 내용의 글을 '아고라' 토론방에도 올려서 이 사건 카페 회원이 아닌 네티즌들에게도 동참을 호소하였으며, 실제로 광고주 명단은 카페 회원들에 의해 스크랩되어 다른 카페나 사이트에 게시되기도 하였다.

또한 '카페 홍보하기 숙제하고 검사 받으세요'라는 제목으로 "10만의, 50만의, 100만의 네티즌 시민들이 함께 하면 생각대로 이루어지게 됩니다.

"라며 지속적인 광고중단압박행위를 독려하는 등 카페 회원수 증가를 통한 세 확장에 나섰으며, 심지어 '오늘은 공소외 6 제약회사입니다'라는 제목으로 특정업체의 전화 번호 및 홈페이지 주소를 게시하거나, ① 소비자 항의에 민감한

소비재로서 생활에 밀접한 것, ② 광고단가가 비싼 1면과 최후면, 전면광고를 우선적으로 선정할 것, ③ 전날 숙제시에 응대가 아주 악질적이고 ○△▽ 광고철회의사가 전혀 없는 업체를 대상업체로 선정하여 리스트를 작성하고 압박대상 중 응대가 불친절한 곳은 카페의 '숙제후기 게시판에' 사례를 올리자는 제안을 하기도 하였다.

(마) 피고인 1 등 카페의 운영진 등은 3개 신문사의 광고주 명단을 작성하거나 게시판을 관리하면서 카페 회원들 상호간에 광고중단압박행위를 계속할 수 있도록 독려하고 광고주 명단 작성시에도 집중공략할 대상을 5개 이내로 선정하거나 별도 표시를 하면서 "모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 하며 항의전화등이 집중되게 하여 압박의 강도를 높였다.

또한 피고인 1은 광고주 명단을 게시하면서 "퍼가는 것은 대한영입니다.

단 출처는 밝혀주세요." 등의 기재를 하여 카페 회원들이 광고주 명단을 스크랩하여 다른 인터넷 카페나 사이트에 유포하도록 독려하였다.

피고인들 및 위 카페 회원들은 위와 같은 광고중단압박행위를 숙제 또는 공부, 칭찬이라고 부르면서 그 행위 후 그 결과를 '숙제후기' 게시판에 게시하면서 결속력을 다졌다.

피고인들 또한 "광고주 압박이 최고의 전술이라고 생각합니다.

..... 끝장을 볼 것이라고 생각합니다.

", "공소외 7 주식회사 광고 내린지 며칠 됩니다.

여러분들이 숙제를 열심히 해서 그럴것죠.", "공소외 8 주식회사는 공소외 62 주식회사만 죽이면 무너집니다.

", "(회사명칭 5 생략, 공소외 11 회사에 집중해야 합니다.

" "공소외 10 제약회사 아직 정신 못 차렸습니다.

집중공략합시다.

", "(회사명칭 6 생략) 쥐잡듯이 잡아야겠네요.", "◇◇◇ 복습할 필요성이 있겠네요. ㅎㅎㅎ", "1년만 장사하고 말거냐고 따지세요!!", "정말 한 놈 잡아서 제대로 피눈물 나게 만들어야 다신 헛짓거리 안할 것 같네요.", "공소외 10 제약회사 및 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠습니다.

", "한 놈은 패고 한 놈으로 옮긴다.

멍치면 살고 흠어지면 죽는다.

"라는 등의 게시글과 댓글을 올리면서 광고주 집중공략 명단에 오른 광고주 및 광고중단을 결정하지 않는 광고주에 대한 집중적인 항의전화 등을 독려하였다.

또한 피고인들은 숙제 후기 등 게시판에 카페 회원들이 광고주를 공격한 내용 및 전화 응대가 불친절한 광고주에 대하여 업무를 마비시키자는 등의 직접적인 공격을 제의하는 글과 이에 동조하는 댓글이 올라오는 경우에도 아무런 합리적이고 적절한 조치도 없이 오히려 위 집단행동들을 독려하고 감행하였다.

항의전화 및 홈페이지 게시글 중에는 일방적으로 3개 신문에 대한 광고중단을 요구하거나 폭언, 협박, 욕설 등도 많이 있어 카페지기인 피고인 1도 카페 회원들에게 예의를 지켜줄 것을 당부하는 공지사항을 여러 차례 게시하였다.

피고인들 스스로도 '오늘 숙제하기'와 '광고 전체리스트' 게시판에 대해 카페 자율적으로 임시 접근금지 조치를 시행한 이후 광고중단압박운동에 대한 결집력이 떨어지고 있으며 위 카페 활성화에는 서로 숙제한 후기를 올리고 이를 격려하는 분위기가 가장 큰 일조를 하였으며 숙제의 광고주 명단이 너무 많은 경우에는 숙제 효과가 분산된다고 운영진게시판 등에서 의견을 개진한 바 있다.

이 사건 카페 회원들 또한 숙제검사란(오늘의 집중공략 광고주리스트 숙제 다하셨습니다?) 등에 "잘 협조 안하는 기업 공소외 12 회사라면과 공소외 11 회사만 두둘겨 팬다.

", "정신 못 차렸습니다.

지원사격 바람", "광고게재를 중단할 때까지 한 놈만 팬다.

", "효과적이 되려면 한 놈만 패기를 계속해야 합니다.

", "집중적으로 칭찬 부탁드립니다.

", "하루 종일 전화와서 업무마비돼야 할 텐데", "공소외 11 회사 서버폭주 중, 전화 폭주 중", "선택 & 집중", "왜 이렇게 하나같이 전화가 되는 거죠", "공소외 13 주식회사 광고줄 때 광고 빨리 빼라고 경고했습니다.

용단폭격 맞으면 후회해도 늦다고... 공소외 7 회사 말고 악성 광고주 있나요. 그런 것들은 특단으로 응징해야 합니다",

"숙제 내실 때 별표를 더 달아 주세요.", "항의전화 좀 많이 해주세요. 진짜 끝을 보자구요. 뭐 큰 기업도 아니고 몇 명 근무 안하는 것 같던데 항의전화로 마비시켜요.", "말 안 듣는 여행사들 서버 다운시키는 자동프로그램", "말 안 듣는 통신사를 어떻게 때려 잡을 지에 대해.....그런 식으로 좋은 생각을 고민해서 구체적으로 실천합시다.

", "●●●유통에 항의전화 부탁드립니다.

고객의 소리란에 엄청난 항의를 부탁드립니다", "이래가지곤 우리의 힘을 보여줄 수가 없습니다.

당장 달려가서 항의글로 도배해줍시다.

" 등의 게시글과 댓글들을 올리고 집중공략 광고주 명단에 따라 항의전화등을 집중하였다.

이로 인하여 실제로 광고주들이 그와 같은 집중적인 항의전화를 받고 홈페이지가 항의글로 넘쳐나거나 서버가 다운되는 사태 등을 겪게 되었다.

(3) 판단

(가) 공모

위 인정사실과 함께, 피고인들이 이 사건 카페를 개설하고 운영진으로 활동하기 이전부터 이미 '아고라' 토론방 등 인터넷을 중심으로 광고중단압박행위가 전개되기는 하였으나, 이 사건 카페는 그러한 광고중단압박행위를 광범위하고 지속적으로 전개하여 3개 신문사의 보도태도 변경 또는 폐간을 목적으로 개설된 점, 피고인 1을 비롯한 카페의 운영진등은 광고중단압박행위가 보다 효율적이고 항구적으로 지속되도록 거의 매일 광고주 명단을 작성하여 게시하고 게시판을 체계적으로 분류, 관리하고, 광고중단압박행위에 관하여 다양한 방법을 모색하고 제안하였으며, 카페 회원들과 광고중단압박행위에 대한 의견을 교환하고 숙제후기 등 게시판을 통하여 진행상황을 서로 확인, 독려하는 과정을 통하여 결속력을 강화한 점, 피고인 1은 이 사건 카페가 단체나 조직이 아니라거나, 광고주 명단을 게시하는 것은 단순히 편의 제공을 하는 것일 뿐이라는 내용의 글을 수차례 게시하기도 하였으나, 집중공략 광고주를 선정하는 등 광고주 명단 자체의 내용이나, 광고중단압박운동을 독려하거나 효율적 방안을 모색하는 내용의 피고인들이 게시한 글의 성격, 이 사건 카페의 운영 방식 및 운영체계 등으로 보아 단순 편의 제공을 넘어선 것이라고 할 수 있는 점 등 위 카페에서 진행된 광고압박운동의 성격과 경위, 그 규모와 형태, 구체적인 방법과 진행과정, 그 과정에서 피고인 1 및 운영진등의 지위 및 역할, 카페 게시판을 통한 진행 경과에 대한 지배 내지 장악력 등에 비추어 보면, 피고인 1 및 운영진등은 비록 카페 회원들의 개별 행위에 대하여 구체적으로 모의하거나 이를 직접 분담하여 실행한 바가 없었다 하더라도 위 범행에 대한 순차적·암묵적인 의사의 결합이 이루어졌다고 볼 수 있다.

또한 다수인의 집단 항의전화라는 이 사건 행위의 규모, 태양이나 카페 내에서의 의견교환 등을 통해 이 사건이 전개되는 과정 등이 신속하고 구체적으로 드러나 폭언, 협박 등을 동반한 항의전화 등이 많이 행해지고 있음을 피고인들이 충분히 알 수 있는 상황이었고, 피고인 1이 이러한 상황을 우려하는 글을 게시하였던 것을 보더라도 피고인 1 및 운영진들은 그러한 상황을 알고 있었다고 보이는바, 이를 방지하기에 족한 합리적인 조치를 취함이 없이 집단적 항의 전화를 선동, 독려함으로써 공모한 범행에 나아갔다면 비록 폭언, 협박 등의 행위에 대한 개별적인 의사 연락이 없었다고 하더라도 그 범행 전부에 대하여 암묵적인 공모가 존재한다고 보아야 할 것이다.

한편, 온라인을 통하여 결성되고 활동하는 인터넷카페는 회원들이 익명으로 활동하고 회원들 사이에 대면이 필요 없다는 점에 그 특징이 있고 장소와 시간에 구애받지 않고 인터넷을 통하여 신속하게 구체적으로 의견교환을 한다는 점에서 오프라인 조직이 갖지 못한 장점이 있으며, 이러한 특징과 장점을 통하여 오늘날 여러 분야에서 많은 온라인조직들이 과거에 오프라인 조직이 갖지 못했던 엄청난 수의 회원을 보유하고 공고한 결속력을 유지하고 지속적인 활동을 해오고 있다.

이처럼 인터넷카페가 온라인과 비대면성이라는 장점으로써 단체성을 더욱 발휘하고 있는 현실과 실제 이 사건 카페에서도 피고인들과 카페 회원들이 대면하지 않은 채 닉네임만으로 각종 게시글과 댓글을 통하여 신속하고 효율적으로 의견교환을 하였던 점을 감안하면, 이 사건 카페가 인터넷을 통한 느슨한 조직이라는 점을 들어 피고인들이 카페 회원들과 사이에 공모가 성립할 수 없다고 볼 수 없다.

피고인들은 이 사건에서 구성요건 실현행위자가 특정되지 않은 채 피고인들을 공동정범으로 처벌할 수는 없다고 주장하나, 공모공동정범으로 처벌하는데 있어서 구성요건 실현행위를 실제로 한 자가 언제나 정확하게 특정되어야 한다고 볼 수는 없고 범죄의 특성상 구성요건 실현행위자를 특정하기 어려운 경우도 있을 수 있으므로, 이 사건에서 순차적·암묵적 공모가 인정되고 뒤에서 보는 바와 같이 기능적 행위지배가 존재하는 피고인들을 공모공동정범으로 처벌하는데는 문제가 되지 않는다.

이러한 점들에 비추어보면, 이 사건 카페의 카페지기 또는 운영진등으로서 상호간에 그리고 실제로 광고주에 대한 광고중단압박행위를 하는 자들과 사이에 카페가 전개하는 광고중단압박운동에 대하여 순차적·암묵적으로 공모를 하였다고 인정할 수 있다.

다만, 피고인들이 언제부터 광고중단압박행위에 순차적으로 공모하게 되었는지는 뒤에서 기능적 행위지배의 존부와 함께 피고인별로 살펴보기로 한다.

(나) 기능적 행위지배

- 1) 공모공동정범이 성립하려면 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 인정되어야 하는 것과 함께, 공모에 의한 범죄의 공동실행은 모든 공범자가 스스로 범죄의 구성요건을 실현하는 것을 전제로 하지 아니하고, 그 실현행위를 하는 공범자에게 그 행위결정을 강화하도록 협력하는 것으로도 가능하며, 이에 해당하는지 여부는 행위 결과에 대한 각자의 이해 정도, 행위 가담의 크기, 범행지배에 대한 의지 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2006. 12. 22. 선고 2006도1623 판결). 따라서 공모공동정범이 성립하려면 구성요건 실현행위를 직접 하지 않더라도 공범자의 구성요건 실현행위결정을 강화하도록 협력하는 방법 등으로 범죄에 본질적 기여를 함으로써 기능적 행위지배가 존재한다고 인정되어야 한다.

이 사건에서 구성요건의 실현행위는 뒤에서 피해자로 인정하는 광고주에게 전화, 팩스, 이메일, 광고주 홈페이지에 글 게시 등의 방법을 통하여 광고중단을 직접 압박하는 행위인바, 그와 같은 구성요건 실현행위를 피고인들이 직접 하지 않았더라도 카페 회원들로 하여금 광고중단압박행위를 용이하고 지속적으로 하게 할 목적으로 카페를 개설·운영하면서 같은 목적으로 게시판에 분류·관리하고 광고주 명단을 배포하고 광고중단압박행위를 독려하는 활동에 적극적으로 관여하였다면 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 인정할 수 있다.

한편 이 사건 카페에는 많은 회원들이 손쉽게 가입하여 다양한 모습으로 활동하고 있으므로, 피고인들에게 광고중단압박행위에 기능적 행위지배가 존재한다고 인정하려면 단지 카페 회원이었다는 사정을 넘어서 그 활동이 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였다고 인정될 수 있어야 하고, 이 점이 인정되지 않는다면 방조범으로 처벌하는 것은 별론으로 하고 공동정범으로 처벌할 수는 없다 할 것이다.

카페지기였던 피고인 1을 제외한 나머지 피고인들도 모두 이 사건 카페의 운영진등을 담당하고 있었고, 이 점은 피고인들이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였는지를 판단하는 중요한 표지에 해당한다.

그러나, 이 사건 기록을 살펴보면, 이 사건 카페내에서 이루어진 활동에는 광고중단압박행위와 직접적으로 관련되어 있다가보다 3개 신문사 또는 정부를 일반적으로 비판하는 내용에 불과한 것들도 많이 포함되어 있고, 이 사건 카페의 운영진등은 카페지기과 운영진등 사이 또는 카페 회원들 사이에서 운영진등이나 각 게시판의 구체적인 역할이나 이를 담당할 자의 자질에 관한 진지한 논의를 거쳐서 지정된 것이 아니라 피고인 1의 운영진등 모집공고에 따라 피고인들이 신청을 하고 이에 피고인 1이 임의로 지명한 것임을 알 수 있는바, 그렇다면 이 사건 카페의 운영진등이라고 하더라도 그 사정만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 단정할 수 없고, 피고인들이 운영진등을 담당하게 되었다는 사정과 함께 실제로 어떠한 활동을 하였는지를 구체적으로 검토하여 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였는지를 개별적으로 판단하여야 할 것이다.

피고인들이 광고주 명단을 게시글이나 댓글을 통하여 게시하거나 링크하였거나 그 외에 광고중단압박행위를 직접적으로 독려하는 행위를 지속적으로 하였다면 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다는 중요한 표지가 되지만, 다른 회원의 광고중단압박행위에 동조하는 댓글을 게시하는데 그쳤다면 그 내용과 회수에 따라서는 본질적 기여를 부정할 수도 있다.

이 사건 피해자로 인정되는 광고주가 아닌 다른 광고주들에게 직접 광고중단을 요구하는 행위를 하였다면 이는 이 사건의 구성요건 실현행위는 아니라고 하더라도 광고중단압박행위에 대한 본질적 기여가 있었는지를 판단하는 표지가 될 수 있으나, 그 수단과 회수 등을 함께 고려하여야 한다.

이하에서 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하여 피고인별로 구체적 활동내용을 인정하고 그 활동으로써 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였는지를 판단한다.

- 2) 피고인 1은 위에서 인정한 사실에 의하면 카페지기로서 카페를 개설한 후 광고주 명단을 직접 게시하고 카페를 관리·운영하면서 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였다고 볼 수 있다.
- 3) 피고인 2는 2008. 6. 9. '♡♡♡♡♡'라는 닉네임으로 카페 가입 후 카페 게시판에 '팩스를 통한 광고중단압박'을 제의하는 한편, "이 기회에 ○△▽은 아주 보내야 합니다.

..지네들 생존권을 위협해야 정신차릴 것입니다.

다른 것은 몰라도 ○△▽ 만큼은 메스를 확실히 대어서 암적인 것을 뽑아내야 합니다.

"라는 게시글을 올리는 등 적극적으로 활동하던 중 2008. 6. 23.경 공소외 68 주식회사의 30일간 임시접근금지 조치로 광고주 명단이 없어지고, '오늘 숙제하기'와 '광고 전체리스트' 등 2개의 게시판이 자율적으로 임시 접근금지 조치되자 구글의 문서작성 및 링크 기능을 통해 2008. 6. 25.부터 ○○일보 광고주 명단을 작성, 게시하였고, 그 명단이 게시된 구글의 주소를 이 사건 카페의 댓글에 수차례 링크하고, '82쿡' 웹사이트에도 구글의 주소를 게시하기도 하였으며, 2008. 7. 11. 이 사건 카페의 홍보도우미가 되었다.

한편 위 피고인은 ◎◎◎◎비뇨기과의원, ㄷㄷ관광, ㄴㄴㄴㄴ투어에 팩스를 보내고 공소외 14 보험회사에 전화를 걸어 광고중단을 요구하고, 공소외 10 제약회사, 공소외 15 공사의 웹사이트에 광고중단을 요청하는 글을 게시하기도 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

4) 피고인 3은 2008. 6. 3.경 '●●●'라는 닉네임으로 위 카페에 가입하여 활동하던 중 이 사건 카페에 대한 검찰 수사가 진행되자 법률도우미를 자청하여 2008. 6. 25. 임명되었고, 2008. 6. 21.경 '현직 법원공무원의 의견입니다'라는 제목으로 법원직원 입장에서 볼 때 광고중단압박운동을 하는 사람들을 상대로 형사처벌은 불가능하다는 취지의 글을 게재한 것을 비롯하여 그 무렵부터 2008. 7. 17.경까지 카페의 일반 게시판, 도우미전용 비공개 게시판, 숙제후기 게시판, 법률질문 게시판 등에 직접 게시글을 올리거나 다른 카페 회원들의 질문에 대한 답글을 게시하거나, 회원들에게 직접 메일을 보내는 방법 등으로 3개 신문에 대한 광고중단압박행위의 정당성을 적극 홍보하며 검찰 수사에도 불구하고 지속해 나가자고 이를 독려하고, 법원 직원의 입장에서 볼 때 검찰 수사는 부당하고 법원에서 무죄가 날 것이며 체포 내지 구속영장이 발부되지 않을 사안이고, 기껏해야 벌금 사안이라며 불안해하는 운영진들 및 회원들을 안심시켰다.

또한 2009. 7. 2. 광고주 명단이 게시된 구글의 주소를 이 사건 카페의 댓글에 링크하기도 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

5) 피고인 4는 2008. 5. 30.경부터 다음의 '아고라' 토론방에 광고주 명단을 올리다가 '▲▲▲'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하고, 2008. 6. 4.경부터는 이 사건 카페에도 광고주 명단을 게시하였으며, 2008. 6. 9.경 △△일보 광고주 명단 작성을 담당하는 운영진이 되어 2008. 6. 9.경부터 2008. 6. 28.경까지 '○○일보 광고단가가 엄청 떨어졌다고 하더군요.' 등의 문구와 함께 광고주 명단을 위 카페 '광고 전체리스트' 게시판 등에 '▲▲▲' 및 '■'이란 닉네임으로, '다음'의 '아고라' 토론방에 '◆'이란 닉네임으로 30회에 걸쳐 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

6) 피고인 5는 2008. 5. 30.경부터 ○○일보의 광고 그림파일을 '아고라' 토론방에 올리던 중, '★'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여, 2008. 6. 9. ○○일보 광고주 명단 작성을 담당하는 카페 운영자로 임명되었고, 2008. 6. 17.경부터 2008. 7. 25.경까지 카페 게시판에 광고중단압박이 정당한 소비자운동인 것처럼 보도한 기사 등 9개 게시글 및 다수의 댓글을 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

7) 피고인 6은 2008. 5. 말경부터 '다음'의 '아고라' 토론방 등에서 벌어진 3개 신문사 광고중단압박 논의에 있어 이를 지지하는 글을 게시하거나 댓글을 달며 활동하고 있던 중, '▼▼▼'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여

2008. 6. 9.경 ▽▽일보 광고주 명단 담당 운영진이 되었으며, 2008. 6. 10.경부터 같은 달 24.경까지 게시판에 총 6회에 걸쳐 ▽▽일보 광고주 명단을 작성하여 게시하고, 2008. 6. 4.경부터 같은 해 7. 23.경까지 직접 수차례 광고주들에게 광고중단을 요구하는 전화를 하였을 뿐만 아니라 카페 게시판에 "○○닷컴 사이트 우측 배너 2개 사라짐 (◎마켓, ◀▶투어)", '유명광고 회사에서 14년간 일한 사람의 ○△▽ 급소랍니다.

", "전화할 때 광고중단이 결정되면 홈페이지 팝업창으로 띄워 달라고 해야 합니다.

", "□□백화점 홍보담당자 직통전화번호입니다.

"라는 등 총 73회의 글을 게시하고, '아고라' 토론방에도 "[((이름 1 생략)퇴진]여러분 경제5단체가 숙제리스트에 자신도 넣어달랍니다.

", "[28일 서울]**속보* ○○일보가 다음 카페 폐쇄 요구(제발 베스트" 등 다수의 글을 게시하였으며, "공소외 8 회사는 공소외 62 주식회사만 죽이면 무너집니다.

", "내일 아침에도 또 광고중단 캠페인 목록은 올라옵니다.

쭈욱~~ 언제까지? 폐간시까지...", "그냥 할 말이 떠오르지 않으면 ○△▽에 광고하지 마세요 하고 끊으면 될 것을", "(회사명칭 5 생략, 공소외 11 회사에 집중해야 합니다.

" 라는 등 다수의 댓글을 달면서 광고중단압박운동을 홍보하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

8) 피고인 7은 2008. 5. 31.경부터 ○○일보 광고주 명단을 '다음'의 '아고라' 토론방에 게재하던 중, '▶▶▶▶'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하고, 2008. 6. 4.경 피고인 1로부터 연락을 받고 2009. 6. 5.부터 이 사건 카페에 ○○일보 광고주 명단을 올리기를 시작하여 2008. 6. 27.까지 ○○일보가 발행되는 날은 항상 광고주 명단을 게시하였고, 이와 함께 '아고라' 토론방에도 광고주 명단을 게시하면서 이 사건 카페의 주소를 링크하기도 하였으며, 2008. 6. 9. 운영자가 되었다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

9) 피고인 8은 2008. 6. 10.경 '♠♠♠'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 11. 운영진으로 임명되었고, 2008. 6. 13. 자유게시판에 "광고를 압박하여 돈을 끊어버리는 것도 좋은 방법이지만 콘텐츠를 부실화시켜 별 매력 없는 미디어로 만드는 것 또한 아주 좋은 방법일 수 있다는 거죠. 아 솔직히 일주일 동안 대답 없는 공소외 12 회사만 때렸더니 솔직히 지루합니다.

ㅋㅋ 개새끼들. 내가 공소외 12 회사라면 먹나봐라."라는 내용으로 카페활동을 제안하는 글을 게시하고, 2008. 6. 15.에는 운영진등만이 이용할 수 있는 카페도우미게시판에 회원데이터 백업, 테마별 콘텐츠 공략, 카페의 활동방향, 회원들과의 커뮤니케이션, 운영진회의 등에 관한 제안을 담은 글을 게시하였고, 그 외에도 카페도우미게시판에서 피고인 1, 피고인 6이 카페의 활동에 관하여 운영진등의 의견을 묻는 글을 게시하자 이에 수차례 의견을 제시하는 댓글을 게시함으로 카페의 활동방향 설정에 관여하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

10) 피고인 9는 닉네임 '■□■□'으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 운영진이 된 후 수차례 ▽▽일보 광고주 명단을 카페 게시판에 게재하고, "저도 했는데요...ㅎㅎ 저는 약도 올리고....이런 광고 ○○일보에 낼 돈으로 맛 연구 좀 더 하시라고..ㅎㅎ", "우리들은..전혀 문제될게 없지요. ○△▽이 이제껏 한 짓들 다 모아보면...63빌딩 보다 높을 듯... 법적 대응 들어면~ 우리도 자료 다 준비해서 대응하면 되고~♪ 생각대로 폐간되고~♪ 힘내요!!", "공소외 11 회

사는...□□월드때문에 믿고 설치는 건지...-_-.....□□마트, □□백화점 불매" 라는 내용의 게시글 및 댓글 등 광고중단 압박운동을 할 것을 선동하는 다수의 게시글 및 댓글을 카페 게시판에 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 11) 피고인 10은 '●●●'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 5.경 '언론보도자료' 게시판의 게시판지기로 임명되고, 2008. 6. 11.경 언론 담당 운영진으로 임명되어 위 게시판을 관리하는 한편, 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 17.경까지 이 사건 카페 게시판에 '[6. 20. >>>]○△▽ 10~16개면씩 감면...광고매출 뚝', '6. 25.자[조간신문 기업광고 분석]'이라는 등의 제목으로 광고중단압박운동을 정당화하고 운동이 실제 큰 효과를 발휘하고 있다는 취지의 언론 기사를 링크하고 광고주의 사과문을 올려놓는 등 다수의 글을 게시하고, 공소외 10 제약회사, ♥♥♥♥항공, □□백화점에 광고중단을 요구하는 메일을 보내고, 공소외 16 제약회사와 공소외 10 제약회사 홈페이지에 같은 취지의 글을 게시하기도 하였으며, 이 사건 카페의 숙제검사 게시판에 "공소외 16 제약회사와 공소외 10 제약회사 게시판에 글 남겼습니다.

"라는 내용의 글을 게시하기도 하였으며 "○△▽이 폐간될 때까지 파이팅~ 다음에는 ○○도 끊어주세요.", "잘 하셨습니다.

축하드립니다.

", "○△▽ 광고중단 뿐만 아니라 ○△▽ 불매 관련 글도 괜찮다고 생각하는데요." 라는 등의 댓글을 달며 카페 활동을 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 12) 피고인 11은 '(닉네임 1 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25.경 '후원 아이디어 사례' 게시판지기로 임명되어 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동 조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 2008. 7. 1. 이후 3개 신문사 광고주 명단이 게시된 구글의 주소를 카페에 링크시킨 댓글 및 "(회사명칭 6 생략) 쥐잡듯이 잡아야겠네요', '◇◇◇ 복습할 필요성이 있겠네요 ㅎㅎ', "1년만 장사하고 말거냐고 따지세요!!", "○○일보 계속 번창해갈거라고? 광우병소 수입해서 라면스프에 넣을건가 보네..ㅎㅎㅎㅎㅎㅎㅎㅎ"라는 내용의 게시글 및 댓글을 올렸다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 13) 피고인 12는 '(닉네임 2 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '성공사례 제보' 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 1.경부터 2008. 7. 16.경까지 공소외 10 제약회사, 공소외 17 회사 게시판에 광고중단을 요구하는 글을 게시하고, 광고주에 광고중단을 요구하는 이메일을 보내기도 하였으며, "집중공략이 필요합니다.

집중공략 해야 할 대기업 이름 앞에서는 빨간 별이라던가 나름대로 알아볼 표식을 만들어 주셨으면 합니다.

문제 기업 해결 게시판도 따로 만들어주시면 어떨까요. 공소외 43 여행회사공소외 40 제약회사 등 문제시 되는 기업을 확실히 아작 낼 수 있는 방법을 연구하는 곳으로요", "○○일보에 광고를 실은 자, 부도가 날 것이다.

", "고객게시판 있는 곳 밖에 공략을 못하고 있습니다.

", "정말 한 놈 잡아서 제대로 피눈물 나게 만들어야 다신 헛짓거리 안할 것 같네요.", "○△▽은 박멸되어야지요.", "○○은 폐간되어야 합니다.

", "하루 세 번 클릭이 ○○을 죽일 수 있습니다.

", "여행사 홈페이지 마비시킵시다.

" 등의 문구와 함께 광고중단압박행위, 자동숙제프로그램의 사용, ○○일보 검색광고 부정클릭 등을 독려하는 각종 게시글 및 댓글을 이 사건 카페 게시판 및 '아고라' 토론방에 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

14) 피고인 13은 '(닉네임 3 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '와신상담 각오다지기' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 17.경부터 2008. 7. 17.경까지 카페 게시판에 "지난주 토요일 저를 울렸던 촛불소년소녀들입니다", "여러분 숙제하기 힘드시죠?", "카페에 많은 압박이 들어오는 요즘~"이라는 등의 게시글과 "공소외 18 은행 답변입니다.

", "□□백화점 전단지 요청에 관한 답변 메일을 받았습니다.

", "오늘 ○○에 광고한 (회사명칭 7 생략)측의 답변입니다.

" 라는 등 총 2회의 숙제후기 게시글, "정말 수고 많으셨습니다.

숙제도 못하게 하는 ○○~오늘부터 두배, 세배, 백배로 열심히 해야겠습니다.

", "정말 수고많으셨어요. 어떤 애들부터 칭찬해줘야 할지 한 눈에 확~ 들어와서 매우 유용합니다^^', '전화하신 용기만으로도 칭찬받아 마땅합니다.

" 라는 내용으로 광고중단압박행위를 칭찬하고 독려하는 내용의 다수의 댓글을 지속적으로 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

15) 피고인 17은 '(닉네임 4 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 운영진이 되었고, 카페 자유 게시판에 "○△▽ 자회사 목록'이라는 제목으로 '궁금해하시는 분들이 많길래 정리해서 올립니다~ 숙제 또는 불매 하시는데 참고하시기 바랍니다.

^^"라는 문구를 기재하고, 공소외 19 주식회사 등 ○○일보사 자회사 8곳, 공소외 20 주식회사 등 △△일보 자회사 16곳, 공소외 21 주식회사 등 ▽▽일보 자회사 8곳 등 ○○·△△·▽▽일보의 자회사 목록을 게시하고, 그 외에 3개 신문사를 비판하는 글을 게시하였다.

그러나 위 피고인이 게시한 3개 신문사의 자회사들은 대체로 같은 언론사이거나 협력회사일 뿐 광고주의 위치에 있지 아니한 점에 비추어보면 위 피고인이 이들 자회사를 상대로 광고중단압박행위를 독려하는 취지로 글을 게시하였다고 보기 어렵고, 위 피고인은 그 외에 카페내에서 특기할 만한 활동은 한 점이 보이지 않는다.

그렇다면 피고인 17은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

16) 피고인 18은 '▷▷▷와(회사명칭 8 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '디자인 도우미' 운영진으로 임명되어 다른 운영진들의 의견을 듣고 카페 초기화면인 대문 디자인을 3차례 변경하고, 2008. 6. 4.경부터 2008. 7. 17.경까지 위 카페 게시판에 "[☆☆데이]매월 21일은 ☆☆라면 먹는 날~", "○△▽ 없는 청정 인터넷 세상", "○△▽은 물러가라! 촛불문화제 참석하세요!" 라는 등의 글과 3개 신문사 폐간 관련 언론 기사를 링크한 글 등을 게시하였고, 공소외 10 제약회사 홈페이지에 ○○일보에의 광고중단을 요구하는 글을 수 차례 게시하였다.

그러나, 카페의 대문디자인 변경이나 3개 신문사를 비판하는 글을 게시한 활동이 카페의 활동에 실질적으로 기여하였다고 보이지 않고, 광고주 홈페이지에 광고중단을 요구하는 글을 몇 차례 올렸다는 활동만으로 피고인 18이 카페의

광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- 17) 피고인 19는 '(닉네임 5 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '○△▽ 쉽게 끊기' 게시판지기로 임명되어 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 언론사들의 법적대응 소식을 접하자 "ㅎㅎㅎ 오히려 기쁘네요.. 이렇게 까지나 적극적으로 나오다니.. 함해보자 누가 이기나."라는 댓글을 게시하고, "○△▽에 폭탄이 가해지니 이놈들이 ㅎㅎ일보에다 이런 말도 안되는 광고를 실었습니다.

여러분들 우리의 힘을 보여주자고요!!", "오늘은 대기업 광고가 거의 안보이네요..일시적인 것인지 아니면 우리의 노력이 효과를 보는건지 계속 열심히 숙제해야겠습니다.

"라는 게시글을 포함하여 광고중단압박을 선동하는 게시글 및 댓글을 게재하였고, KTF에 계약을 해지하는 이메일을 발송하였다.

그러나, 위와 같이 3개 신문사를 비판하는 게시글이나 댓글을 올리거나 광고주에게 광고중단을 요구하는 취지의 이메일을 발송하였다는 정도의 활동만으로 위 피고인이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- 18) 피고인 20은 '(닉네임 6 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '유쾌 상쾌 통쾌' 게시판지기로 임명된 후 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 이 사건 카페의 광고주 명단이 게시된 글에 6. 17. 과 7. 2.에 "숙제했다", "공소외 10 제약회사나 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠다"라는 내용의 댓글을 쓰고, 그 외에 "공소외 10 제약회사 및 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠습니다.

", "○△▽ 폐간/불매 회사 이름을 수시로 수정해 가면서 차 유리창에 붙이면 효과가 있을 것이다.

", "한놈은 패고 한놈으로 옮긴다.

몽치면 살고 흠어지면 죽는다.

"라는 내용의 글을 올렸다.

그러나, 이러한 활동만으로 위 피고인이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- 19) 피고인 21은 '(닉네임 7 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. ○△▽ 광고주 관련 정보에 관한 '광고주제보하기'(2008. 6. 25. 당일 '광고주의견'으로 변경) 게시판지기로 임명된 후 카페 개설취지와 상반되는 주장을 하거나 위 카페를 비방하는 게시 글이나 댓글을 삭제하는 일을 담당하고, "○△▽에 광고하는 광고주 많은 제보 부탁드립니다."라는 글을 게시하고, (회사명칭 9 생략), 공소외 7 주식회사, 공소외 22 은행, 공소외 14 보험회사 등의 광고주에게 광고중단을 요구하는 전화를 하였으며, 피고인 2가 작성하여 구글 사이트에 올린 3개 신문사 광고주 명단의 인터넷 주소를 2회에 걸쳐 이 사건 카페에서 댓글을 통해 홍보하였으며, '인쇄매체광고자료' 게시판에 구글 사이트에서 퍼온 ○○일보 2008. 7. 2.자, 2008. 7. 3.자, 2008. 7. 4.자 광고주 명단을 게재하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

20) 피고인 22는 '(닉네임 8 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '숙제후기/아이디어' 게시판 지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 14.경부터 2008. 7. 30.경까지 "바른 언론이 서는 그날까지 ○△▽ 폐간은 쭉~욱 이어집니다.

", "끝까지 함께 합니다.

" 등의 문구가 기재되거나 본건 광고중단 압박이 정당한 소비자 운동인 것처럼 보도한 기사를 인용한 게시글 및 다수의 댓글을 게시하였다.

그러나, 위 피고인이 게시한 글의 내용들은 대부분 이 사건 광고중단압박과 직접적 관련이 없이 3개 신문사를 비판하는 내용이어서 그러한 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

21) 피고인 23은 '(닉네임 9 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '토론방' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 10.경부터 2008. 7. 17.경까지 위 카페 게시판에 "홈+마트 갔다가 찍었어요.", "공소외 12 회사 제품이 판을 치는 편의점"이라는 등 총 4건의 게시글과 "이 게시물은 카페토론방의 소중한 자료로 백업되었습니다.

", "게보린이 약효가 빨리 듣는 대신, 그만큼 몸에도 안 좋아요.. 진작부터 끊어요 ㅋㅋ", "확실히 ○△▽ 광고를 줄인다고 해서 줄어든 광고부분이 >>>나 (회사명칭 8 생략)으로 흘러가는 것은 아닙니다.

모 여행사도 ○○일보 광고를 끊고 나서 (>>>(회사명칭 8 생략)에 광고를 냈음에도) 확실히 매출이 줄었다고 할 정도로 ○○일보의 광고효과는 큼니다.

광고를 내리는 것에서 이젠 내린 광고를 다른 곳에 올리는 방법을 찾아야 될 것 같습니다.

" 라는 등 다수의 댓글을 올렸다.

그러나, 위 피고인이 그 정도의 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

22) 피고인 24는 '(닉네임 10 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '약속위반 광고주 제보' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 16.경부터 2008. 7. 23.경까지 위 카페 게시판에 "아고라에서 정말 좋은 아이디어가 있어 가져 왔습니다.

"라는 등 총 2회의 게시글과 "공소외 67 회사에 문의하고 답신 받았습니다.

"라는 숙제후기 게시글, "조급하실 필요 없을 것 같습니다.

하루 아침에 되는 것이 아니거든요. 느긋하게 장기전으로 뚝배기가 됩시다.

", "잘 하셨습니다", '계속 끝까지~~~', "우리는 해냈다.

환팅"이라는 등의 댓글을 올렸다.

그러나, 위 피고인이 그 정도의 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(다) 소결론

위에서 본 바와 같이 피고인 1은 카페를 개설하여 본격적으로 운영하기 시작한 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 카페에 광고주 명단을 게시하기 시작한 2008. 6. 4.부터, 피고인 7은 카페에 광고주 명단을 게시하기 시작한 2009. 6. 5.부터, 피고인 10은 운영진등이 된 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 운영자등이 된 2008. 6. 9.부터, 피고인

8은 운영진이 된 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 카페의 운영진등이 된 2008. 6. 25.부터 광고중단압박행위에 관하여 순차적으로 공모하고 이에 본질적으로 기여함으로써 기능적 행위지배를 하게 되었고, 나머지 피고인들은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정되지 않는다.

그렇다면 공모공동정범이 성립하지 않는다는 취지의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 7, 피고인 8, 피고인 9, 피고인 10, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21의 주장은 이유 없고, 피고인 17, 피고인 18, 피고인 19, 피고인 20, 피고인 22, 피고인 23, 피고인 24의 주장은 이유 있다.

사. 정당행위로서 위법성이 조각되는지 여부

(1) 피고인들의 주장

피고인들이 3개 신문사의 광고주들에게 편파 언론에 대한 광고의 철회를 요구하는 것은 사업자에게 의견이나 불만을 직접 표현하는 행위로서 헌법 제21조의 표현의 자유와 제124조의 소비자 보호 운동의 자유의 보호 범위 내의 행위로서 구체적으로는 소비자기본법이 보장하는 '의견을 반영시킬 권리'에 해당하며, 극소수 네티즌들이 전화를 하면서 폭언·협박 등을 하였다고 하더라도 대다수 네티즌들의 정당한 소비자의견 개진 자체를 위법한 것으로 평가할 수는 없고, 일부 광고주들에게는 사실상 피해가 발생하였다는 결과만으로 소비자들의 적법한 행위가 위법해지는 것도 아니므로 사회상규에 반하지 않는 정당행위로서 위법성이 조각된다고 주장한다.

(2) 일반론

형법 제20조 소정의 '사회상규에 위배되지 아니하는 행위'라 함은 법질서 전체의 정신이나 그 배후에 놓여 있는 사회윤리 내지 사회통념에 비추어 용인될 수 있는 행위를 말하고, 어떠한 행위가 사회상규에 위배되지 아니하는 정당한 행위로서 위법성이 조각되는 것인지는 구체적인 사정 아래서 합목적적, 합리적으로 고찰하여 개별적으로 판단되어야 하므로, 이와 같은 정당행위를 인정하려면 첫째 그 행위의 동기나 목적의 정당성, 둘째 행위의 수단이나 방법의 상당성, 셋째 보호이익과 침해이익과의 법익 균형성, 넷째 긴급성, 다섯째 그 행위 외에 다른 수단이나 방법이 없다는 보충성 등의 요건을 갖추어야 한다(대법원 2003. 9. 26. 선고 2003도3000 판결 참조).

헌법은 표현의 자유를 보장하고 있으나, 헌법 제21조 제1항 및 제4항은 표현의 자유가 절대적인 자유가 아니고 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해할 수 없는 자체적인 한계가 있다는 점을 분명히 하고 있다.

한편, 헌법 제124조는 국가는 건전한 소비행위를 계도하고 생산품의 품질향상을 촉구하기 위한 소비자보호운동을 법률이 정하는 바에 의하여 보장한다고 규정하고 있으므로, 소비자보호운동도 소비자의 기본적 권리에 관한 규정인 소비자기본법이 정하는 바에 따라 보장되며, 이러한 헌법 조항과 소비자보호법의 규정에 의하여 보호되는 소비자보호운동의 권리라 하더라도 소비자보호운동에 내재하는 한계를 벗어나서는 안 될 것이며, 그러한 한계는 당해 행위의 동기나 목적 및 수단, 방법의 상당성, 당해 행위에 의하여 보호되는 법익과 그 행위에 의하여 침해되는 법익과의 균형성, 당해 행위의 긴급성, 당해 행위 외에 다른 수단이나 방법이 없는가하는 보충성 등의 요건을 갖추고 있는가에 의하여 결정되어야 할 것이다.

(3) 불매운동의 일반적 허용한계

소비자운동으로서의 불매운동은 소비자들이 기업체에 대하여 소비자들이 자신들의 주장을 관철할 목적으로 그 기업체의 상품 또는 용역의 구매를 집단적으로 거절하는 행위를 말하고, 여기에는 다른 소비자에게 대하여 불매운동에 동참하도록 홍보·호소·설득하는 행위가 포함된다.

이러한 불매운동은 소비자들의 집단적인 행위로서 기업체의 자유로운 의사결정을 제한하려 하는 것이라는 점에서 형법 제314조 소정의 위력에 의한 업무방해죄의 구성요건을 충족할 가능성이 있으나, 헌법과 법률이 보호하는 소비자운동으로서의 한계를 넘지 않는 한 정당행위로서 형사처벌의 대상이 되지 않는다.

한편, 2차적 불매운동은 소비자들이 궁극적인 불매운동의 대상으로 삼는 기업체(목표 기업체)에 대한 불매운동의 효과를 극대화하기 위하여 그 기업체와 거래하는 다른 기업체(거래 기업체)에 대하여 목표 기업체와의 거래를 중단하라고 요구하고 이를 관철하기 위하여 거래 기업체의 상품 또는 용역에 대한 불매운동을 하는 것을 의미한다.

직접적 불매운동이 무제한으로 허용되지 않는 것과 같이 2차적 불매운동 역시 소비자운동이라고 해서 무제한적으로 허용될 수는 없으며, 거꾸로 2차적 불매운동이라고 언제나 허용되지 않는다고 할 수도 없다.

2차적 불매운동은 그 성격상 거래 기업체에 대한 직접적 불매운동의 성격을 겸하고 있기도 하지만, 2차적 불매운동의 대상이 되는 거래 기업체로서는 기본적으로 자신의 업체가 촉발시키거나 자신의 업체와 직접적으로 관련된 문제가 아니라 자신이 거래하는 기업체에서 촉발된 문제로 인하여 불매운동의 대상이 되는 것이므로, 2차적 불매운동을 넓게 허용한다면 자칫 직접적 책임이 없는 기업체의 영업활동의 자유를 심각하게 침해할 수 있는 것이다.

이런 점에서 볼 때 2차적 불매운동이 허용되는지 여부를 판단하려면, 먼저 목표 기업체와 거래 기업체의 관계가 어느 정도 긴밀한 지, 양 기업체 사이의 거래의 성질과 내용이 소비자운동이 목표로 삼는 문제와 어느 정도 관련성이 있는지 등을 모두 고려하여야 한다.

또한 소비자들이 목표 기업체를 대상으로 직접적 불매운동을 하는 경우에 사용하는 수단이나 방법의 상당성 및 허용한도보다 거래 기업체를 상대로 2차적 불매운동을 하는 경우에 사용하는 수단이나 방법의 상당성 및 허용한도는 더 엄격하게 심사되어야 마땅하고, 이 사건과 같이 불매운동의 방법이 업무방해죄의 구성요건인 위력에 해당하는지 여부를 심사하는데 있어서도 이러한 점이 고려되어야 한다.

(4) 판단

이 사건에서 피고인들과 같이 언론매체의 소비자들로서는 언론사의 편집정책을 변경시키고자 하는 목적으로 언론사에 대한 불매운동 등의 수단을 동원할 수는 있고, 그들이 목적을 달성하기 위하여 일반시민들을 상대로 3개 신문을 구독하지 말거나 그 광고주들에게 3개 신문에 광고하지 말도록 하기 위하여 그들의 의사를 전달하고, 홍보하는 등 각종 방법에 의한 호소로 설득활동을 벌이는 것은 구독이나 광고 여부의 결정을 상대방의 자유로운 판단에 맡기는 한 허용된다고 할 것이고, 그로 인하여 각 신문사의 일반적 영업권 등에 대한 제한을 가져온다 하더라도 이는 정당한 소비자운동의 목적수행을 위한 활동으로부터 불가피하게 발생하는 내재적 위험으로서 상대방인 위 각 신문사가 감내해야 할 범위 내에 있다 할 것이다.

그런데 이 사건에서 피고인들은 광고주들에게 광고중단을 홍보·호소·설득하는 차원을 넘어서 광고주들에 대한 요구를 관철하기 위하여 광고중단압박운동을 전개하였는바, 여기에 동원된 방법은 집단적 전화걸기가 주종을 이루었고, 항의전화나 항의게시글들은 폭언·협박·욕설을 동반하여 그 자체로서 위법한 행위로 평가될 수 있는 경우가 많았으며, 그 외에 자동접속프로그램을 통한 광고주의 홈페이지 공격, 여행사에 대한 허위예약 등의 불법적인 방법까지 사용됨으로써 결국 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상을 띠면서 광고주들의 자유의사를 심각하게 제압하는 세력에 이르게 되었으며, 그로 인하여 뒤에서 보는 바와 같이 광고주들 및 3개 신문사의 업무를 방해하는 결과를 낳게 되었다.

피고인들은 위법한 개별 행위가 있었다고 하더라도 이는 극소수의 행위로서 그러한 행위를 한 개별 행위자들이 책임져야 할 문제이지 대다수의 적법한 행위가 위법하게 되는 것은 아니라고 주장하나, 폭언·협박 등을 동반한 행위를 한 자가 상당수 있었고 극소수에 불과하다고 볼 수 없고, 단체의 소비자 운동은 전체의 행위 태양 등에 의해 판단하여야 할 문제이며, 앞서 본 바와 같이 피고인들은 폭언, 협박 등 위법한 행위가 행해지고 있음을 알고 있거나 충분히 알 수 있는 상황이었음에도 이에 대한 합리적인 조치 없이 다양한 방법을 동원한 광고중단압박행위를 선동, 독려하였고 그에 대하여 공동정범으로서의 책임을 부담하는 이상 위법한 행위를 배제하고 이 사건 카페 활동의 정당성을 판단할 수는 없다고 할 것이다.

피고인 1은 광고주에 대한 불매운동은 이 사건 카페가 의도하는 바가 아니라는 내용의 글을 카페게시판에 올리고 검찰 수사 당시에도 같은 취지의 진술을 하기도 하였으나, 이 사건은 변호인들이 주장하는 바와 같이 결과적으로 광고주들에게 2차적 불매운동을 경고하는 모습을 띠게 되었는바, 이 사건 광고주들은 언론매체와 광고주라는 관계 외에는 3개 신문사와 아무런 관련이 없고, 이들이 3개 신문에 광고를 하는 것은 자신들의 영업상 필요와 광고효과를 중시한 판단에 따른 것일 뿐 3개 신문의 성향이나 논조에 동조하여 이를 후원하는 것이 전혀 아닌 점을 고려하면, 3개 신문에 대한 불만을 이유로 광고주들에게 하는 불매운동은 그 수단과 방법면에서 광고주들의 영업활동의 자유를 해치지 않도록 더욱 엄격한 제한이 따라야 할 것이다.

이런 점에 비추어 보더라도 광고주들에게 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상에까지 이른 이 사건 광고중단 압박행위는 그 정당성을 찾기 어렵다 할 것이다.

그렇다면 이 사건 카페를 통하여 피고인들이 주도한 광고중단압박운동은 헌법상 보호되는 표현의 자유 또는 소비자보호운동의 내재적 한계 내에 있다고 할 수 없고, 광고주들의 영업활동의 자유나 의사 결정권을 지나치게 침해하는 행위로서 수단이나 방법의 적절성, 법익균형성, 긴급성, 보충성을 결하였다고 할 것이므로 사회상규에 반하지 않는 행위에 해당한다고 할 수 없는바, 피고인들의 이 부분 주장도 이유 없다.

아. 금지 착오로 인한 책임 조각 여부

피고인들은 이 사건 불매운동은 국내에서는 그 유례가 거의 없었고, 주요 선진국에서도 형사처벌하는 예는 거의 찾아보기 어려웠을 뿐만 아니라 MBC PD수첩에서 공소외 2 교수 관련 방송과 관련하여 벌어진 광고주 불매운동, 가수 공소외 3 팬들이 한밤의 TV연예에 대해 벌인 광고불매운동, '국민행동본부'가 ○○일보에 KBS, MBC 사장실 전화번호를 광고하고는 "전화합시다"라고 수차례 광고한 사건 등에 관하여 검찰이 그동안 수사를 개시한 적이 없었는바, 피고인들은 합법행위라고 믿고 행위한 것이므로 금지착오에 해당하여 책임이 조각된다고 주장한다.

형법 제16조에서 자기가 행한 행위가 법령에 의하여 죄가 되지 아니한 것으로 오인한 행위는 그 오인에 정당한 이유가 있는 때에 한하여 벌하지 아니한다고 규정하고 있는 것은, 일반적으로 범죄가 되는 경우이지만 자기의 특수한 경우에는 법령에 의하여 허용된 행위로서 죄가 되지 아니한다고 그릇 인식하고 그와 같이 그릇 인식함에 정당한 이유가 있는 경우에는 벌하지 아니한다는 취지이고, 이러한 정당한 이유가 있는지 여부는 행위자에게 자기 행위의 위법가능성에 대해 심사숙고하거나 조회할 수 있는 계기가 있어 자신의 지적능력을 다하여 이를 회피하기 위한 진지한 노력을 다하였더라면 스스로의 행위에 대하여 위법성을 인식할 수 있는 가능성이 있었음에도 이를 다하지 못한 결과 자기 행위의 위법성을 인식하지 못한 것인지 여부에 따라 판단하여야 할 것이고, 이러한 위법성의 인식에 필요한 노력의 정도는 구체적인 행위정황과 행위자 개인의 인식능력 그리고 행위자가 속한 사회집단에 따라 달리 평가되

어야 한다(대법원 2007. 11. 16. 선고 2007도7205 판결 등 참조).

피고인들이 주장하는 사안이 이 사건과 동일한 사건인지 판단할 자료가 전혀 없을 뿐만 아니라, 피고인들로서도 과거의 사건들에 대하여 개괄적으로만 알고 있을 뿐 면밀히 조사하여 이 사건과 동일하다고 판단한 것은 아니라고 보이고, 이 사건 행위는 앞서 본 바와 같이 정당한 소비자보호운동의 범위를 벗어났을 뿐만 아니라 위법행위가 수반되기도 하였고, 광고주의 서버 공격 등 비정상적인 태양으로까지 전개되는 등 그 진행경과에 비추어 볼 때도 피고인들이 스스로의 행위에 대하여 위법성을 인식할 수 있는 가능성이 있었음에도 이를 다하지 못한 경우라고 할 것이므로 죄가 되지 아니한다고 오인한 것에 정당한 이유가 있다고 볼 수 없다.

자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단

(1) 8개 광고주에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

이 부분 공소사실은 위력에 의하여 8개 광고주의 업무가 방해되었다는 것이므로, 각 광고주별로 자유의사를 제압할 정도의 세력이 있었는지와 그로 인하여 광고주의 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지를 살펴보아야 한다. 이때 광고주의 업무는 광고영업 업무에 국한되는 것이 아니라 광고주 업체의 본연의 업무까지 포함한다.

(가) 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해의 점

검사는 2008. 6. 14., 같은 달 18., 같은 달 21.에도 항의전화로 인해 공소외 1 주식회사의 업무가 방해되었음이 인정됨에도 이를 무죄로 판단한 원심판결은 사실오인의 잘못이 있다고 주장한다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 23 건설회사 5개 현장 분양대행업체인 공소외 1 주식회사는 2008. 6. 6. 3개 신문에 서울 광진구 자양동 일대 (건물명 생략) 상가 및 아파트 분양광고를 하였는데, 같은 날 9:30경부터 17:30경까지 계속하여 수백 통의 항의전화가 걸려온 사실, 항의전화의 내용·태양을 보면, "○△▽에 광고를 내지 마라."고 하거나, 분양받을 사람인 것처럼 10분 이상 문의를 하다가 "분양받고 싶은데 ○△▽에 광고를 해서 분양 안 받습니다.

"라고 말하고 끊어버리기도 하고, "개새끼들아 거기다 왜 광고 내냐.", "너희들은 국민 아니냐.", "친일파냐."라는 등의 욕설을 하기도 한 사실, 그 다음날부터는 항의전화가 많이 줄긴 하였으나, 같은 달 14. ▽▽일보에, 같은 달 18. ○○일보에, 같은 달 21. △△일보에 분양광고를 하자, 위와 같은 항의전화가 다시 폭주한 사실, 공소외 1 주식회사는 35명의 직원이 5대의 전화로 분양상담을 하고, 분양계약의 99%가 신문광고에 의해 이루어지며, 일간신문에 광고한 경우 광고한 당일에 대부분의 분양 상담 전화가 오는데, 2008. 5.경 3개 신문에 광고를 한 날에는 약 100통의 분양 문의 전화가 왔으나, 2008. 6.경에는 위와 같은 항의전화 폭주로 인해 분양문의 전화를 거의 받지 못한 사실, 공소외 23 건설회사는 2008. 7. 3. 부도처리된 사실 등이 인정된다.

이에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 공소외 1 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 공소외 1 주식회사의 분양영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

원심은 2008. 6. 6.경 업무방해죄만을 인정하고, 2008. 6. 14.경, 2008. 6. 18.경, 2008. 6. 21.경 업무방해에 관하여는 위 회사에 걸려온 전체 통화건수가 평소의 통화건수에도 못 미치는 수준이므로 업무방해가 있었다고 보기 어렵다는 이유로 무죄로 판단하였다.

그러나 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거에 의하면, 같은 해 6. 6. 이후에 3개 신문에 공소외 1 주식회사 광고가 게재되었을 때에도 그 때마다 피고인들에 의하여 광고주 명단에 포함되어 이 사건 카페에 게시되었으며, 광고를 한 당일

에 항의전화가 계속 이어졌고 그 이후에도 걸려 온 사실을 인정할 수 있는바, 그렇다면 항의전화는 공소외 1 주식회사의 계속된 광고게재에 대한 일련의 항의의사가 지속되어 온 것이라고 할 수 있고, 그로 인한 공소외 1 주식회사의 업무방해도 정도의 차이는 있더라도 지속적으로 계속되었다고 할 수 있으므로, 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해죄는 광고를 한 날짜별로 각각의 업무방해죄가 성립한다는 것이 아니라, 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 포괄적으로 하나의 죄가 성립한다고 할 것이고, 그 기간 중에 비록 평소 통화건수보다 못 미치는 수준의 전화가 있었다고 하여 그 날짜에 업무방해가 없었다고 볼 수는 없다.

따라서 일부 날짜만을 특정하여 업무방해의 공소사실을 무죄로 한 원심의 판단은 잘못된 것이라고 할 것이다.

다만, 포괄일죄의 범행 도중에 공동정범으로 범행에 가담한 자는 비록 그가 그 범행에 가담할 때에 이미 이루어진 종전의 범행을 알았다 하더라도 그 가담 이후의 범행에 대하여만 공동정범으로 책임을 진다(대법원 2007. 11. 15. 선고 2007도6336 판결 등 참조)할 것인바, 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공동정범으로 책임을 지고, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공동정범으로 책임을 지며, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 이 사건 범행 시기가 모두 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해가 끝난 2008. 6. 21. 이후로서 그 이전에 일어난 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해 범행에 가담하였다고 볼 수 없어 공범에 해당하지 않는다고 할 것이다.

따라서 이 부분을 다투는 검사의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

(나) 공소외 9 여행회사

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 9 여행회사는 여행기획상품을 판매하는 회사로, 평소 ○○일보에 매주 월, 수, 목요일 위주로 한 달에 12~14회, △△일보에 매주 화, 수요일 위주로 한 달에 10회의 광고를 하는데, 2008. 6. 2. ○○일보에 광고를 하자 항의전화가 폭주하였고, 그로부터 2008. 7. 초경까지 하루 평균 70~80통의 항의전화를 받은 사실, 그 중에는 차분하게 ○○, △△일보에 대한 이야기를 하면서 ○○, △△일보에 광고를 중단하라는 전화도 있었으나, 항의전화의 절반가량은 "○△▽에 절대 광고내지 마라.", "○○, △△일보에 광고를 중단하고 ▷▷▷나 (회사명칭 8 생략)신문에 광고를 내라.", "공소외 9 회사나 ▷▷▷나 (회사명칭 8 생략)에 광고를 내면 우리들이 적극적으로 홍보하면서 도와주겠다.

", "○○일보에 광고내지 말라고 했는데, 왜 내냐.", "니 네들 문 닫고 싶으냐.", "공소외 9 회사 너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "니들 내가 전화해보면 우리들 항의전화에 상투적으로 대응하고 있는데, 장난하지 마라. 공소외 9 회사 정말로 가만히 두지 않겠다.

○○일보에 계속 광고내면 당신 회사 같은 중소기업 따위가 무너지는 것은 순식간이다.

해 볼 테면 해봐라, 이 새끼들아. 우리 네티즌들의 힘을 보여주겠다.

어디 두고 보자.", "보수언론 ○△▽에 광고를 내면 불매운동을 하겠다.

", "절대로 공소외 9 회사를 이용하지 않겠다.

", "공소외 9 회사 너 네들은 불매운동 1순위다.

", "공소외 9 회사 각오하고 있어라.", "우리가 얼마나 무서운지 보여주겠다.

", "이런 식으로 ○○일보에 광고내면 우리같이 여행을 많이 갈 아까운 고객들을 놓치는 것이다.

"라는 등의 협박, 욕설, 폭언을 하는 전화이었던 사실, 홈페이지의 고객게시판은 회원가입을 하지 않고도 글을 게시할 수 있어 대부분이 익명으로 항의전화와 유사한 내용의 항의글을 게시하였는데, 6월 한달간 하루 평균 20여건 정도의 항의글이 게시된 사실, 공소외 9 여행회사는 70% 이상을 신문광고를 통해 모객하고, 신문광고 중 ○○일보가 약 70% 차지하는데, 일간신문의 광고효과는 하루 반 정도 지속됨에 따라 보통 광고 당일에 가장 많은 문의전화가 걸려 오며, 위와 같은 항의전화는 ○○, ▽▽일보에 광고를 한 날에 가장 많았고, 보통 예약상담전화 1통 받는 데에는 3분이면 충분하나, 위와 같은 항의전화를 한 사람들은 한 번 전화하면 쉽게 끊지도 않고 기본 10~20분 정도 통화를 한 탓에 예약전화를 많이 받을 수 없었던 사실, 또한 일반적으로 여행업계는 여름 휴가철과 방학기간이 성수기여서 6월~7월에 광고를 집중적으로 하여야 함에도, 항의전화 폭주로 인하여 2008. 6. ○○일보 광고를 2회, ▽▽일보 광고를 4회 줄여 이로 인해 예약건수가 급감하여 매출이 감소하게 된 사실(2007. 6. 한달간 예약건수가 8,836건, 취소건수가 3421건으로 취소율이 38.7%인데, 2008. 6. 한달간 예약건수는 6459건, 취소건수는 3168건으로 취소율이 49%였음) 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 초경까지 공소외 9 여행회사에 집단적으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하여 위력으로 위 여행사의 여행 예약 및 상담 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(다) ♡♡기획

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ♡♡기획은 'ㄴㄴㄴ'이라는 상표의 중저가 신발을 판매하는 회사로, 매장이나 영업사원이 별도로 없고, 2008. 4.경부터 'ㄴㄴㄴ' 신발 광고를 3개 신문사에 매달 총 7~8회, 스포츠○○, 스포츠서울, 일간스포츠에 매달 총 7~8회 정도의 광고를 하는데, 이러한 신문광고에 100% 의존하여 신발을 판매하는 사실, ♡♡기획의 정식직원은 3명이나, 신문광고를 한 날에는 일용직 전화상담원 6~7명을 고용하여 신발을 판매해 온 사실, ♡♡기획은 2008. 6. 3.경 ○○일보에 'ㄴㄴㄴ' 신발 광고를 하고 400여 통의 항의전화를 받은 사실, 그 내용은 "○△▽에 절대 광고내지 마라.", "보수언론 ○△▽에 광고내면 불매운동하겠다.

", "ㄴㄴㄴ 너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "ㄴㄴㄴ 너 네들은 불매운동 1순위다.

", "ㄴㄴㄴ 각오하고 있어라." 등 3개 신문사에 광고를 하지 말라는 것으로 욕설과 폭언이 동반된 경우도 많았고, 항의전화를 한 사람들은 대부분 전화를 빨리 끊지 않고 장시간 통화를 한 사실, 일용 전화상담원이 항의전화를 받으면서 상대방의 욕설과 폭언에 맞대응하자 인터넷 카페나 '아고라'에 'ㄴㄴㄴ을 죽여라', 'ㄴㄴㄴ을 집중공격하라'는 등의 글이 매일 게시되면서 일주일 정도 많은 항의전화가 계속 걸려온 사실, 2008. 6. 6. 및 같은 달 11., 같은 달 16.

○○일보, 같은 달 13. △△일보, 같은 달 14. ▽▽일보에 계속하여 광고를 하자 위와 같은 내용의 항의전화가 계속하여 온 사실, ♡♡기획의 공소외 24 사장이 직원들에게 "항의전화 오면 광고 중단했고, 죄송하다고 사과하라."고 지시함에 따라 항의전화를 한 사람들에게 3개 신문사에 광고하지 않겠다고 약속하자 항의전화가 급격하게 30통 정도로 줄었으나, 2008. 6. 23. 및 같은 달 26.경 전화번호를 바꿔 다시 ○○일보에 광고를 하자 위와 같은 내용의 항의전화가 폭주하여 일주일 동안 하루 평균 300여 통 이상의 항의전화가 온 사실, 평소 신문광고를 하면 광고 당일 평균 2400만 원 정도의 매출이 있었으나, 2008. 6.경에는 항의전화로 인해 광고 당일 600~700만 원 정도로 매출이 감소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 3.경부터 2008. 6.말경까지 ♡♡기획에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ♡♡기획의 신발판매 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(라) ○○○○비뇨기과의원

검사는 ○○○○비뇨기과의원은 2008. 6. 16.에도 수신한 전화횟수, 전화시간이 평소보다 월등히 높는데, 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 범죄일시로 해석하고 판단한 것은 잘못이므로, 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 주장한다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ○○○○비뇨기과의원은 2008. 1.경부터 주로 ○○일보에 한 달에 1~2회 전립선 수술에 관한 광고를 한 사실, 위 병원은 전립선 관련 질환의 특성상 40대 이상이 주요 환자이므로 장년층이 많이 구독하는 ○○일보에 주로 광고를 하였고, 이러한 신문광고를 하면 그 주에 평균 15~20건 정도 수술예약이 이루어져 그로 인한 수입은 전체 병원 수입의 1/3 정도에 달하였던 사실, ○○일보에 광고를 낸 2008. 6. 2. 갑자기 항의전화가 오기 시작하여 당일은 08:00부터 200통 이상의 항의전화가 왔고, 다음날부터 3~4일간은 하루에 50통 이상의 항의전화가 온 사실, 항의전화는 "○○일보에 광고내지 말아라, 왜 내느냐, 다른 신문도 있는데 왜 ○○일보만 내느냐, 다른 신문에 왜 못 내느냐."는 내용이었고, 항의전화를 건 상대방에게 전화한 의도를 물으면 "그런 거 묻지 말고 광고할건지 말건지만 얘기하라."고 말하기도 하고, "니 네 죽고 싶냐.", "망하게 해 주겠다.

", "니 네 병원 망하기 일보직전이다.

", "밤길 조심해라."고 겁을 주거나, "이 새끼 죽고 싶냐."고 욕설을 하기도 한 사실, 상담직원이 항의전화를 건 상대방에게 다시 전화하여 신분을 밝히라고 하자, 상대방은 욕을 하면서 "인터넷에 올리겠다.

"고 위협하기도 하였고, 결국 원무과 직원 공소외 25의 이름이 인터넷에 올라오면서 집중공격하라는 글이 게시되기도 하였고, "네 말에 책임질 수 있어? 녹음 시작한다.

네가 한 말 다 녹음할 거야. 두고 보자 인터넷에 다 올려 버릴 테니까."라는 전화가 오기까지 한 사실, 항의전화 폭주로 인해 전화 회선 6개가 모두 사용되어 진료실까지도 전화가 걸려와 진료 자체도 제대로 할 수 없었고, 수술한 환자들

의 경우 상태가 안 좋거나 응급상황이 생기면 병원으로 전화를 하여야 하고, 재진 환자들의 경우 예약날짜를 받아야 하는데 항의전화 폭주로 인하여 환자들의 전화를 받지 못한 사실, 또한 항의전화를 받느라 보험청구 관련 진료비 정산 업무심사 등 고유업무를 제대로 처리하지 못한 사실, 병원측에서는 포털사이트 '다음'에 위 병원이 집중공략대상으로 되어 있는 '금일 ○○일보 광고 현황 다른 분들에게 베스트로 ㄱㄱ'라는 제목의 게시글과 이 사건 카페에 '(닉네임 21 생략)'이 게시한 '6일차 집중공략광고주 리스트'의 삭제를 요청하기까지 한 사실, 위 병원이 2008. 6. 16.과 6. 30. ○○일보에 다시 광고를 하자 항의전화가 다시 폭주한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 6. 말경까지 ○○○○비뇨기와 의원에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 위 병원의 예약 및 진료 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

원심은 위 병원에 대한 업무방해가 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 이루어졌다고 인정하였으나, 그러나 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거에 의하면, 같은 해 6. 16.과 6. 30.에 광고가 게재되었을 때에도 이 사건 카페와 구글에 위 병원의 이름이 포함된 광고주 명단이 게시되어 항의전화가 폭주한 사실을 인정할 수 있는바, 그렇다면 항의전화는 위 병원의 계속된 광고게재에 대한 일련의 항의의사가 지속되어 온 것이라고 할 수 있고, 그로 인한 위 병원의 업무방해도 정도의 차이는 있더라도 지속적으로 계속되었다고 할 수 있으므로, 위 병원에 대한 업무방해죄는 광고를 한 날짜별로 각각의 업무방해죄가 성립한다는 것이 아니라, 2008. 6. 2.부터 2008. 6. 말경까지 포괄적으로 하나의 죄가 성립한다고 할 것이고, 그 기간 중에 비록 평소 통화건수보다 못 미치는 수준의 전화가 있었다고 하여 그 날짜에 업무방해가 없었다고 볼 수는 없다.

따라서 일부 날짜만을 특정하여 업무방해의 공소사실을 무죄로 한 원심의 판단은 잘못된 것이라고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

따라서 이 부분을 다투는 검사의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

(마) 공소외 5 주식회사

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 5 주식회사는 신문광고를 통하여 돌침대를 판매하는 회사로, 제품 설명, 가격과 상담전화번호가 기재된 신문광고를 내면 일용직 전화상담원을 고용하여 전화를 걸어온 사람들을 상대로 상담(약 30분~1시간)한 후 매장에 방문한 구매자들에게 판매하는 형태로 영업하기 때문에 신문광고에 거의 100% 의존하여 영업을 하고 다른 매체에는 광고하지 않는 사실, 그리하여 공소외 5 주식회사는 주된 고객층이 많이 구독하고 광고효과가 좋은 3개 신문사에 매달 각 3회씩 광고를 하였던 사실, 이처럼 신문광고를 하면 하루 평균 100통의 상담 전화가 오고, 상담전화를 한 사람들 중 약 50%는 제품을 구매하였던바, 전체 매출의 90% 이상을 3개 신문사의 광고에 의존하고 있었던 사실, 공소외 5 주식회사는 2008. 6. 18.과 같은 달 28. ○○일보에 전면광고를 하였는데, 그날부터 2~3일간 07:00경부터 19:00경까지 하루 평균 100여 통의 항의전화가 걸려왔고, 6. 24. △△일보에 광고를 한 날도 마찬가지로 항의전화가 폭주한 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 절대 광고내지 마라", "보수언론 ○△▽에 광고를 내면 불매운동을 하겠다.

", "너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "너 네들은 불매운동 1순위다.

", "각오하고 있어라.", "매국노 새끼들아.", "절대로 가만두지 않겠다.

"고 하거나, 제품을 구매할 것처럼 행세를 하면서 직원들로부터 30분 이상씩 제품 설명을 들은 후 마지막에 가서 "그렇게 좋은 제품 팔면서 왜 ○△▽에 광고를 내느냐. 그러지 마라."라고 하기도 하였으며, "이 새끼, 저 새끼, 씨발, 개새끼, 이 년, 저 년" 등의 욕설을 하는 경우도 많았던 사실, 상담직원이 이러한 항의전화에 맞대응하여 싸운 후에는 더 많은 항의전화가 온 사실, 뿐만 아니라 회사 홈페이지에도 항의전화와 같은 내용의 항의글이 100여개 게시된 사실, 신문광고를 하면 제품상담 업무를 할 일용직을 고용하는데, 일용직을 포함한 7명의 상담직원은 위와 같은 항의전화로 인해 제품상담 업무를 하지 못한 사실, 공소외 5 주식회사는 평소 3개 신문사에 8,000만 원~1억 원의 광고비를 지출하여 신문광고를 하면 한 달 매출이 평균 1억 5,000만원 정도였는데, 2008. 6.에는 항의전화로 인하여 제품상담 업무를 거의 하지 못한다다가 3개 신문사에 광고하는 횟수를 줄여 6,000만 원 정도 광고비를 지출하고 3,300만 원의 매출이 발생한 사실, 2008. 7. 10. ○○일보에 광고를 내자 위와 같은 내용의 항의전화가 20~30통 걸려 온 사실 등을 인정할 수 있다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 18.경부터 2008. 7. 10.경까지 공소외 5 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하고 항의글을 게시하여 위력으로 공소외 5 주식회사의 판매업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체기간에 대하여, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(바) ◆◆◆◆◆내추럴

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ◆◆◆◆◆내추럴은 ㉠㉠㉠㉠ 등 40종류의 건강식품을 신문이나 인터넷 광고를 통해서 판매하는 회사로, 28명의 직원 중 2명이 전화주문접수 업무를 중점적으로 하고, 26명은 주중에는 전화판매영업을 하고, 주말에만 전화주문접수를 받는 형식으로 영업을 하는 사실, 월 매출 5억 원을 기준으로 신문광고로 인한 매출은 약 7000만 원~1억 2000만 원 정도인데, 전화주문과 인지도 향상을 위하여 여름철에는 3개 신문사에 한 달에 각 5회씩 광고를 하였던 사실, ○○일보에 광고를 낸 2008. 6. 11.경부터 2~3일간 하루 평균 20~30통의 항의전화가 걸려오기 시작했고, ○○일보, ▽▽일보에 전면광고를 동시에 낸 같은 달 21.에는 50~60통의 항의전화가 걸려 온 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 광고내지 마라.", "○△▽에 광고내면 불매운동을 하겠다

", "▷▷▷, (회사명칭 8 생략)신문에 광고를 내야 한다.

"는 것이었고, "가만두지 않겠다.

", "회사가 잘 될 거 같냐."라고 협박하거나 욕설, 폭언을 하는 항의전화도 많았던 사실, 항의전화의 폭주로 인해 전화판매, 전화주문접수 영업을 할 수 없을 정도였던 사실, 이에 ◆◆◆◆◆내추럴 대표인 공소외 26은 직원들에게 "항의전화가 오면 무조건 죄송하다.

앞으로 광고를 내지 않겠다.

"고 답변하도록 하였으며, 전화를 절대 먼저 끊지 말고 항의전화에는 일체 대응하지 말라고 지시하기까지 한 사실, ◆◆◆◆◆내추럴은 항의전화 폭주로 인해 ○○일보에는 2008. 6. 11., 같은 달 21. 같은 달 28. 3회, △△일보에는 같은 달 12. 1회, ▽▽일보에는 같은 달 21. 1회의 광고를 하여 평소보다 광고 횟수를 줄였는데 광고를 한 날에는 항의전화가 폭주한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 11.경부터 2008. 6. 말경까지 ◆◆◆◆◆내추럴에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ◆◆◆◆◆내추럴의 전화판매 및 전화주문접수 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체기간에 대하여, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(사) ◇◇◇본점

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ◇◇◇본점은 인장을 제작하는 회사로 직원은 5명인데, 수십 년 동안 ○○일보에 매월 2~3회의 광고를 하고 전화상담을 통하여 영업을 해 왔던바, ○○일보 광고로 인한 매출이 거의 100%를 차지하는 사실, ◇◇◇본점은 2008. 6. 7., 같은 달 21. ○○일보에 광고를 하였는데, 하루에 많게는 50~60통씩 집중적인 항의전화가 왔고, 특히 광고를 한 날에 아침부터 저녁까지 계속하여 항의전화가 온 사실, 항의전화의 내용은 "○○일보를 폐간시키기 위해 광고주들에게 전화하고 있다.

", "○○일보에 광고를 하면 불매운동을 해서 영업을 할 수 없도록 하겠다.

", "○○일보에 광고를 계속하면 결국 영업을 못할 정도로 장사가 안 되도록 하겠다.

", "왜 ○○일보에 광고를 내느냐, ○○일보는 우리의 논조와 맞지 않고 자신은 소비자로서 ○○일보를 폐간시키기 위해 광고주들에게 전화를 하고 있는데 만약 계속 ○○일보에 광고를 내면 불매운동을 해서 영업을 할 수 없도록 하겠다.

"는 것이었고, "개새끼" 등의 욕설이나 폭언을 하는 전화가 절반 정도였던 사실, 광고를 한 날은 항의전화를 받느라 실질적인 고객문의전화를 받지 못하는 등 정상적인 업무를 볼 수 없는 정도였던 사실, ◇◇◇본점의 2008. 6. 매출이 평소보다 30% 이상 감소한 사실이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 7.경부터 2008. 6. 21.경까지 ◇◇◇본점에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ◇◇◇본점의 고객상담 및 인장제작 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체기간에 대하여, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(아) ☆☆통상

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ☆☆통상은 공소외 27 제약회사의 건강기능식품인 '(상품명 4 생략)'을 비롯한 건강식품 등 여러 가지 제품을 판매유통하는 회사로 직원이 총 18명 정도이고, 신문광고를 하여 신문광고를 본 소비자들로부터 주문을 받거나, 문의전화의 오면 제품에 대한 설명을 하고 판매하는 방식으로 영업을 하는데, 상담전화 이후 제품 구매 비율은 70~80% 정도였던 사실, 공소외 27 제약회사의 '(상품명 4 생략)'이 ☆☆통상 영업이나 매출에서 약 50% 이상의 비중을 차지하는 사실, 3개 신문사에 총 월 15회의 광고를 하여 전체 신문광고 중 70%를 차지하는 사실, ☆☆통상은 2008. 5. 31. ○○일보에 '(상품명 4 생략)' 광고를 하였는데, 그 날부터 항의전화의 집중적으로 왔고, 2008. 6. 2. △△일보에, 같은 달 5. ▽▽일보에 '(상품명 4 생략)' 광고를 한 후에도 항의전화의 폭주하여 하루에 많게는 200여 통 이상의 항의전화의 걸려온 사실, 항의전화의 내용은 "왜 ○△▽에 광고하느냐, 하지 마라.", "(회사명칭 8 생략)이나 ▷▷▷에 실어라. 그러면 봐 주겠다.

", "○△▽에 광고를 하면 불매운동을 하겠다.

", "○△▽에 계속 광고하면 조직적으로 제품을 구매한 후 반품을 반복하여 골탕을 먹이겠다.

", "가만두지 않겠다.

"는 것이거나, 욕설 등도 많았으며, 길게는 20분 이상, 짧아도 5분 이상 통화한 사실, 항의전화의 너무 많이 오는데다가 수신자 부담전화여서 전화요금에 대한 부담으로 인해 잠시 전화코드를 뽑아두기까지 했으나 다시 전화코드를 꽂으면 항의전화의 폭주하여 전화코드를 뽑았다 꽂기를 반복한 사실, 또한 홈페이지에도 항의전화와 같은 내용의 많은 항의글이 게시되었고, 한꺼번에 많은 접속으로 인해 홈페이지가 다운되기까지 한 사실, 항의전화와 욕설 때문에 전화 상담을 통한 업무를 할 수 없었을 뿐만 아니라, 판매유통회사인 ☆☆통상의 '(상품명 4 생략)' 광고가 ☆☆통상이 아닌 공소외 27 제약회사 광고로 보여 공소외 27 제약회사에 항의가 많이 들어오자 공소외 27 제약회사는 ☆☆통상에 제품판매와 광고를 중단하라고 요구하였고, 공소외 27 제약회사의 불매운동으로 번지는 것을 막기 위해 2008. 6. 4.경 ☆☆통상에 '(상품명 4 생략)' 공급을 중단한 사실, 또한 공소외 27 제약회사에서 사과문을 게재할 것을 요구하여 "안녕하십니까? 공소외 27 제약회사의 건강기능식품인 (상품명 4 생략)을 판매하는 ☆☆통상입니다.

금일 ○○일보 신문광고 게재 건으로 수백 통의 전화가 폭주하여 업무가 마비된 상태입니다.

전화내용은 대부분 이렇습니다.

'왜 ○○일보에 광고를 실어 ○○일보 돈을 벌게 해주냐?'의 내용이고 험한 말과 욕설이 거의 전부였습니다.

그 과정에서 저희 콜센터 여직원의 미숙한 대응으로 불미스러운 일이 발생한데 대해 머리 숙여 사과드립니다.

아울러 해당 제품의 신문광고 중단을 성실히 이행하도록 하겠습니다.

공소외 27 회사(상품명 4 생략) 및 공소외 27 제약회사의 제품을 아끼고 사랑해주신 고객님의 오해가 없으시길 바랍니다.

다시 한 번 머리 숙여 사과드립니다.

-☆☆통상 올림-"이라는 내용의 사과문을 홈페이지에 게재한 사실, 사과문을 게재한 이후에는 홈페이지 접속 건수가 많이 줄긴 하였으나 항의전화는 계속 왔고, ☆☆통상은 '(상품명 4 생략)'의 재고가 남아 있어 2008. 6. 17.경 ▽▽일보에 다시 '(상품명 4 생략)' 광고를 하자 항의전화의 폭주한 사실, 이처럼 광고를 한 날로부터 약 7일 동안 하루 평균 500통의 항의전화의 온 사실, 그리하여 ☆☆통상은 2008. 6. 17. 이후 2008. 7. 4.까지 ▽▽일보에 15회 게재 예정이었던 광고를 취소하거나 중단한 사실, ☆☆통상은 2008. 5. 31.부터 2008. 6. 17.경까지 항의전화로 인하여 광고비, 인건비를 지출하고도 주문전화를 받지 못해 영업을 하지 못함으로써 매출이 감소하고, 수신자부담전화비를 부담함

에 따라 약 5,000만 원 상당의 피해를 입은 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 5. 31.경부터 2008. 6. 17.경까지 ☆☆통상에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력으로 ☆☆통상의 제품판매 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(2) 3개 신문사에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

이 부분 공소사실은 광고주들에게 위력이 행사됨으로써 피해자 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되었다는 것이므로, 각 광고주별로 자유의사를 제압할 정도의 세력이 있었는지와 그로 인하여 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지를 살펴보아야 한다.

3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래하려면 광고주에게 위력이 행사될 당시에 광고주와 3개 신문사 사이에 광고계약이 체결되었거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있다가 위력의 행사로 인하여 예정된 광고가 취소, 중단, 연기되는 사정이 인정되어야 할 것이다.

(가) (회사명칭 10 생략)스쿨(원심판시 별지2목록 4번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 28의 법정진술을 종합하면, (회사명칭 10 생략)스쿨은 초중등 프랜차이즈 학원으로 전국 가맹학원의 홍보 마케팅을 위해 광고를 하고, 전체 광고 중 40~60%가 신문광고인데, 주로 광고효과가 높은 3개 신문에 광고를 해 온 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨은 학원 브랜드를 홍보하고 가맹학원의 입학안내를 위해 2008. 6. 5. ○○일보에 (학원명 1 생략)학원(단과반, 온라인강의), ØØ학원(대입종합반)의 실적을 선전하고, 신설동 캠퍼스, 노량진 캠퍼스, 북경ØØ학원을 설명하는 내용의 전면광고를 한 사실, 이러한 광고를 한 후 (회사명칭 10 생략)스쿨 본사에 평소보다 10배 이상 많은 전화가 왔는데, 대부분 ○○일보에 광고를 낸 것에 항의하는 전화로, "고려 e스쿨이 ○○일보에 광고를 하기 때문에 불매운동을 하려고 한다, 그러니 ○△▽에 광고 하는 것을 중단하라."고 요구하거나, 처음에는 상담을 하다가 나중에는 "왜 ○○일보에 광고를 냈느냐."고 말을 하는 경우도 있었고, 폭언이나 욕설을 하거나 고함치는 경우도 있었던 사실, 이러한 항의전화는 일주일 가량 계속 걸려 왔는데, 전화 담당 직원이 상주하고 있지 않아 당시 마케팅 담당 직원이 전화를 받은 사실, 또한 홈페이지에는 위와 같은 내용의 항의글이 많이 게시된 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨 본사뿐만 아니라 각 가맹학원에도 항의전화가 많이 걸려 온 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨은 그 이후 2008. 6. 11., 같은 달 12. ○○일보에, 같은 달 14., 같은 달 18. △△일보에 광고를 하였는데, 항의전화가 계속하여 많이 걸려 오자 2008. 6.에 ▽▽일보에 내기로 한 광고를 연기하였고 그 이후 광고를 축소하여 광고를 한 사실, 또한 항의전화를 중단시키기 위하여 그리고 불매운동이 일어나 학원 브랜드 이미지에 손상을 입을 것을 우려하여 홈페이지에 "안녕하십니까. 항상 저희 (회사명칭 10 생략)스쿨에 관심을 가져 주셔서 감사합니다.

저희 (회사명칭 10 생략)스쿨의 특정 신문사 광고로 인한 네티즌의 질책과 우려에 머리 숙여 사과드립니다.

앞으로 광고매체 선택에 신중을 기할 것을 약속드립니다.

또한 대한민국의 바른 교육문화를 이끌어 나가는데 한 점 부끄러움 없도록 최선을 다할 것을 약속드리겠습니다.

감사합니다.

"라는 내용의 사과문을 게재한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 6. 5.경부터 2008. 6. 말경까지 (회사명칭 10 생략)스쿨에 집단으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하는 등의 위력을 가하였고, 그로 인하여 (회사명칭 10 생략)스쿨이 2008. 6.에 ∇∇일보에 내기로 했던 광고를 연기하고 축소하게 하여 ∇∇일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체기간에 대하여, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(나) 공소외 29 제약회사(원심판시 별지2목록 36번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 29 제약회사는 전체 광고 중 신문광고를 30%의 비중으로 하는데, 신문광고 중 3개 신문의 광고 비중은 80%를 차지하며, 거의 매일 3개 신문의 주식시세표, TV편성표 등에 '(약품명 1 생략)'와 '(약품명 2 생략)'의 돌출광고를 해 온 사실, 공소외 29 제약회사는 2008. 5. 20경부터 3개 신문에 광고를 중단하라는 항의전화가 폭주하고, 홈페이지에 많은 항의글이 올라오기 시작하였으며, 3개 신문에 광고를 한 2008. 6. 12.경까지 공소외 29 제약회사의 홍보실 전체에서 적게는 20~30통, 많게는 100통 이상의 항의전화가 걸려왔고, 2008. 6. 11.에는 500~600통의 항의전화가 걸려오는 등으로 항의전화가 폭주하였고, 이메일도 전화와 비슷한 수준으로 온 사실, 항의전화나 이메일은 주로 3개 신문에 광고를 중단하라거나, 불매운동을 벌이겠다는 내용이었고, 의사, 약사라고 하는 사람들이 전화하여 공소외 29 제약회사 제품을 사용하지 않겠다는 말을 하기도 하였으며, 폭언이나 욕설을 하는 경우도 있었던 사실, 이에 따라 공소외 29 제약회사는 항의이메일을 보낸 네티즌에게 "공소외 29 제약회사에 대해 관심을 가져 주셔서 감사합니다.

빠른 조치가 이루어졌어야 하는데 신문사와 협의 과정에서 시간이 지체되었습니다.

이 점 양해 바라며 앞으로도 공소외 29 제약회사에 깊은 애정을 가져주시기 바랍니다.

"라는 답 메일을 보내기도 한 사실, 결국 공소외 29 제약회사는 광고중단에 대한 압박을 심하게 느껴 2008. 6. 13.부터 ○○, △△일보에, 2008. 6. 12.부터 ∇∇일보에 하기로 한 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 5. 20.경부터 2008. 6. 12.경까지 공소외 29 제약회사에 집단 항의전화, 항의이메일, 항의글 등으로 위력을 가하였고, 그로 인하여 공소외 29 제약회사가 2008. 6. 중순 이후에 예정된 3개 신문의 광고를 취소하게 하여 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하며, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고

인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(다) ☆☆통상(원심판시 별지2목록 67번)

앞의 ☆☆통상에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 5. 31.경부터 2008. 6. 17.경까지 ☆☆통상에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력을 가하여 그로 인해 ☆☆통상이 2008. 6. 17. 이후 ∇∇일보에 예정된 광고를 취소하여 ∇∇일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(라) 공소외 30 주식회사(원심판시 별지2목록 91번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 31의 법정진술을 종합하면, 공소외 30 주식회사는 건강기능성 신발을 제조·판매하는 업체로 2008. 6. 10., 같은 달 13., 같은 달 16. ○○일보에 가맹점 모집 및 상품 판매를 위한 광고를 하였는데, 2008. 6. 13.부터 항의전화가 폭주하기 시작한 사실, 총 9개 회선의 전화를 사용하고 있음에도 광고한 날에는 회사 업무가 마비될 정도로 전화가 많이 걸려 온 사실, 항의전화의 내용은 "○○일보에 왜 광고를 내느냐.", "○○일보에 광고내지 말라.", "인터넷 쪽에 연결해서 불매운동하겠다.

", "광고를 내리지 않으면 공소외 30 주식회사 불매운동을 하고 회사 앞에 와서 불매운동을 할 것이다.

"라는 것이었고, 홍보실 뿐만 아니라 영업직원들에게까지 항의전화가 와서 업무에 지장이 컸던 사실, 그리하여 공소외 30 주식회사는 2008. 6. 13.경 홈페이지 공지사항에 '신문광고 사과문'이라는 제목으로 "먼저 국민여러분께 진심으로 사과드립니다.

저희 공소외 30 주식회사 직원들도 아들 딸들이 있는 이 나라의 국민인데 어찌 같은 부모에 입장으로 여러분의 뜻과 다를 수가 있겠습니까. 하지만 이번 광고와 다음 주 월요일과 금요일 광고는 한 달 전에 확정된 상태라 저희도 어쩔 수가 없게 되었습니다.

국민 여러분이 많은 양해 부탁드립니다.

앞으로는 공소외 30 주식회사가 국민 여러분들에게 실망하는 일이 생기지 않도록 노력하겠습니다.

1차 홍보인 신문광고로 건강을 지키는 신발 그 이상의 신발이라는 브랜드 이미지를 선보이려고 한 것이 본사의 뜻과는 무관하게 잘못 전달 된 것을 정중히 사과드리며 국민의 입장에서 늘 생각하는 공소외 30 주식회사가 되도록 노력하겠습니다.

"라는 글을 게시하고, "저희 공소외 30 주식회사에 관심을 가져주셔서 진심으로 감사드립니다.

고객 여러분들의 건강을 생각하여 더 편하고 나은 신발을 선보이려고 예정된 광고가 나가게 되었습니다.

이 점에 대해서 진심으로 죄송스럽게 생각하고 있습니다.

앞으로 더 많은 것을 고객의 입장에서 생각하는 공소외 30 주식회사가 되도록 전 직원 모두 노력하겠습니다.

2008. 6. 13. 공소외 30 주식회사 대표"라는 안내문을 팝업창으로 띄운 사실, 이처럼 공지사항과 팝업창에 사과를 하면서 예정된 광고를 하겠다고 하였으나, 항의전화가 많아 업무가 불편했고, 계속 광고를 하면 불이익을 받을 것 같아 △△, ▽▽일보와 구두상으로 하였던 광고계약을 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 13.경부터 2008. 6. 16.경까지 공소외 30 주식회사에 항의전화를 하는 등 위력을 가하여 △△, ▽▽일보와의 광고계약을 취소하게 하여 △△, ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이고, △△, ▽▽일보와의 광고계약이 구두상 계약이라고 하더라도 업무방해를 인정함에 있어 영향을 미치지 않는다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공범이 성립하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(마) (상호명 4 생략)냉면,(원심판시 별지2목록 113번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, (상호명 4 생략)냉면,은 2008년 ▽▽일보에 두번째 광고를 한 2008. 6. 5.부터 2~3일 동안 항의전화가 폭주하고, 홈페이지에 수백 개의 항의글이 게시되었는데, 그 내용은 광고 중단을 요구하거나, (상호명 4 생략)냉면,을 불매하겠다는 것이었으며 욕설을 하는 경우도 있었던 사실, 심지어 광고 당일 항의전화를 받다가 욕설이 오고가는 바람에 항의전화가 더욱 폭주하고, 수많은 항의글이 올라오는 것에 불안감을 느낀 (상호명 4 생략)냉면,은 홈페이지에 "고객님께 알려드립니다.

○○, △△, ▽▽일보에 대한 국민의 뜻을 저희 (상호명 4 생략)냉면,에서도 국민의 한사람으로서 겸허하게 받아들이며 그 뜻을 존중하는 의미로 알려드립니다.

자세한 내용은 본점 홈페이지의 공지사항에 말씀 올렸습니다.

또한 2008년 6월 5일 오전에 공장 책임자와의 통화에서 발생한 불미스러운 통화내용은 본점으로서 상표사용권리자로서 진심으로 머리 숙여 사죄드립니다.

약속드리겠습니다.

○○, △△, ▽▽일보가 문제점을 인식하고 국민에게 다시 사랑받는 언론매체가 되기 전까지는 (상호명 4 생략)냉면,은 광고계약을 전면 수정하여 잠정 보류하겠습니다.

"라는 내용의 사과문을 게재한 사실, (상호명 4 생략)냉면,은 2008. 6.에 ▽▽일보에 예정되었던 나머지 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 5.경 (상호명 4 생략)냉면,에 항의전화를 하는 등 위력을 가하여 ▽▽일보와의 광고계약을 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만, 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지

않는다고 할 것이다.

(바) 공소외 32 주식회사(원심판시 별지2목록 121번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 32 주식회사는 분유와 건강식품을 제조·판매하는 회사로 2008. 6. 신제품을 출시하여 이를 홍보하기 위하여 ○○일보와 △△일보에 광고를 계획한 사실, 그리하여 2008. 6. 10. △△일보에 광고를 하였는데, 광고한 날부터 이틀 동안 회사 대표전화 10대로 약 200통의 항의전화가 걸려와 고객상담실의 주업무인 소비자상담을 거의 하지 못하고, 다른 부서에도 전화가 연결되어 일반 직원들까지도 항의전화를 많이 받는 등 회사의 업무가 마비된 사실, 전화의 내용은 3개 신문사에 광고하지 말라는 것으로 "광우병 걸린 미국소를 수입하는 것을 옹호하는 ○△▽에 광고를 주면 불매운동을 하겠다.

"고도 하고, 30분 이상 항의하기도 한 사실, 홈페이지에 항의글도 많이 올라왔는데 항의전화 내용과 거의 동일하였던 사실, 이처럼 항의전화가 폭주하자 일주일 뒤에 ○○일보에 하기로 계획한 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 6. 10.경부터 2008. 6. 11.경까지 공소외 32 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하는 등 위력을 행사하여 ○○일보에 하기로 예정된 광고를 취소하게 하여 ○○일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 전체기간에 대하여, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(사) 공소외 9 여행회사(원심판시 별지2목록 135번)

앞의 공소외 9 여행회사에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 초경까지 공소외 9 여행회사에 집단적으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하여 위력을 행사하였고, 그로 인하여 공소외 9 여행회사가 2008. 6.에 예정되었던 ▽▽일보 광고 4회를 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체 기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 17은 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다.

(아) ♣♣♣치킨(원심판시 별지2목록 164번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 33 주식회사는 ♣♣♣치킨과 ♣♣♣♣♣바베큐를 자매브랜드로 하는 외식 프랜차이즈회사인데, 통상 매월 1~2회 ▽▽일보에 광고를 해 온 사실, 공소외 33 주식회사가 2008. 6. 3. ○○일보에 ♣♣♣♣♣바베큐 광고를 하였는데, 광고한 당일 9:25경부터 11:00경까지 공소외 33 주식회사 본사로 30통 이상의 항의전화가 계속 걸려왔고, 당일 16:00경까지 총 7~80통의 항의전화가 걸려왔고, 그로부터 약 3일

간 매일 30~40통의 항의전화가 걸려 온 사실, 항의전화는 공소외 33 주식회사 본사 뿐만 아니라 ♣♣♣사업본부 및 ♣♣♣♣바베큐에도 걸려왔으며, 가맹점에는 허위 주문전화가 많이 걸려온 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 광고하다니 정신이 있는거냐. 내가 내 돈 내고 치킨을 사 먹어서 그 돈 갖고 광고하는데 왜 내 돈으로 ○△▽에 광고를 하느냐."는 등 3개 신문사에 광고 중단을 요구하거나 ♣♣♣ 제품을 불매하겠다는 것이었고, 욕설만 하는 경우도 있었으며, 길게는 35분 동안 통화를 하기도 한 사실, 또한 홈페이지에는 항의전화와 같은 내용의 항의글이 게시된 사실, 이에 따라 공소외 33 주식회사는 2008. 6. 3. ♣♣♣치킨 및 ♣♣♣♣바베큐 홈페이지에 "특정 신문광고로 인하여 심려를 끼쳐드려 진심으로 죄송합니다.

금일 광고된 ♣♣♣♣바베큐는 ♣♣♣ chicken의 자매 브랜드로서 사업영역이 별도로 운영되고 있습니다.

또한 현재 ♣♣♣치킨은 신문광고를 진행하고 있지 않음을 알려드립니다.

앞으로도 ♣♣♣는 광고 진행과 관련하여 더욱 더 신중을 기하도록 노력할 것이며, 고객 여러분의 소리에 귀 기울여 나가겠습니다.

♣♣♣사업부문임직원일동"이라는 내용의 사과문을 게재하고, 2008. 6.에 ▽▽일보에 하기로 예정된 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 3.경 공소외 33 주식회사에 집단적으로 항의 전화를 하고, 가맹점에 허위주문을 하는 등 위력을 행사하였고, 그로 인하여 공소외 33 주식회사가 2008. 6.에 예정되었던 ▽▽일보 광고를 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1만이 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범에 해당하지 아니한다.

(자) 이상의 8개 광고주((회사명칭 10 생략)스쿨, 공소외 29 제약회사, ☆☆통상, 공소외 30 주식회사, (상호명 4 생략)냉면, 공소외 32 주식회사, 공소외 9 여행회사, ♣♣♣치킨)를 제외한 나머지 광고주

1) △△일보에 광고한 개인병의원들(원심판시 별지2목록 3번), △△일보에 광고한 국내여행사들(원심판시 별지2목록 9번)

위 광고주들에 대한 부분은 앞의 3.의 가.에서 본 바와 같이 공소사실이 특정되지 않아 공소제기의 절차가 법률에 위반하여 무효인 때에 해당하여 공소기각을 선고하여야 할 것이다.

2) 공소외 34 제약회사(원심판시 별지2목록 6번), (상호명 2 생략)병원(원심판시 별지2목록 72번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 34 제약회사가 2008. 5. 29. ○○일보에 광고를 하자, 그 날부터 다음날까지 3개 신문사에 광고하지 말라는 내용의 항의전화가 폭주하여 2008. 6.부터 3개 신문사에 광고를 중단한 사실, (상호명 2 생략)병원이 2008. 5. 31. ○○일보에 광고를 하자 위 병원 원무과에 30~40통의 항의전화가 걸려오고, 홈페이지에 항의글이 올라오자, 홈페이지에 "1개월 이전부터 계획되어 진행된 광고이다.

향후 계획에 대해서 많은 분들의 요청을 감안하여 심사숙고해서 진행하고자 한다.

"는 글을 게재하고, 그 아래에 '당부사항'이라는 제목으로 "저희병원은 특별히 심한 척추관절 질환으로 고통받는 분들을 위한 척추관절 전문병원입니다.

심각한 병증 때문에 신속한 치료가 필요하신 분들을 위한 진료, 상담, 예약서비스에 지장이 생기지 않도록 많은 협조와 양해 부탁드립니다.

"라는 글을 게재하였으며, 2008. 6.에 예정된 ○○일보의 광고를 중단한 사실은 인정되나, 공소외 34 제약회사와 (상호명 2 생략)병원에 위와 같은 항의전화등으로써 위력이 가해진 시기는 피고인들이 이 사건 범행에 대한 공모와 기능적 행위지배를 시작하기 전이므로 피고인들은 공소외 34 제약회사와 (상호명 2 생략)병원에 대한 위력행사로 인한 신문사의 광고영업 업무방해의 점에 대하여 공동정범에 해당한다고 할 수 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

3) 농협(상품명 3 생략)(원심판시 별지2목록 22번), (상호명 3 생략)설농탕(원심판시 별지2목록 79번), 공소외 35 제약회사(원심판시 별지2목록 81번), (상호명 5 생략)여행사(원심판시 별지2목록 130번)

이 사건 카페 회원 등 다수인이 위 광고주들에 대하여 항의전화 등으로 위력을 행사하였는지 여부는 항의전화의 내용, 태양 등 구체적 사정을 고려하여 판단하여야 할 것인바, 검사가 제출한 증거만으로 위 광고주들에 대한 항의전화의 내용, 태양 등이 위 광고주들의 자유의사를 제압할 만한 세력에 달하였다고 인정할 수 없고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

뿐만 아니라 농협(상품명 3 생략)과 (상호명 3 생략)설농탕의 경우, 농협(상품명 3 생략)은 2008. 5. 30. ○○일보에, (상호명 3 생략)설농탕은 2008. 5. 30. ▽▽일보에 각 광고를 하고 2008. 6.분부터의 광고를 중단한 것인바, 이는 피고인들이 이 사건 범행에 관한 공모와 기능적 행위지배를 시작하기 전에 일어난 것으로서 피고인들에게 공동정범의 책임을 물을 수도 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

4) 공소외 14 보험회사(원심판시 별지2목록 32번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 14 보험회사는 보험판매영업을 하는 생명보험회사로 매월 ○○, ▽▽일보에 돌출광고를 해 온 사실, 공소외 14 보험회사는 2008. 5. 말경부터 항의전화를 약 한 달 동안 받은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 그러한 항의전화의 공소외 14 보험회사의 자유의사를 제압할 만한 세력에 달하였다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 원심증인 공소외 36이 항의전화의 많지 않았고, 심한 욕설을 하거나 모욕적인 언사를 하는 경우도 없었으며, 그로 인한 업무의 지장도 없었다고 진술한 점에 비추어 보면 공소외 14 보험회사에 대한 항의전화의 위력으로 볼 정도에 미치지 못하였다고 할 것이다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

5) ...사(원심판시 별지2목록 53번)

원심 증인 공소외 37의 법정진술을 비롯한 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ...사는 2008. 5. 말경부터 3개 신문사에 광고를 중단하라는 내용의 항의전화를 받았고, 2008. 6. 중순경부터는 업무에 지장이 있을 정도로 항의전화가 집중적으로 오기 시작한 사실, 특히 ○○일보에 광고를 한 2008. 6. 23.에는 항의전화가 폭주하였고, 항의전화를 하여 욕설을 하는 사람들에게 누구인지 밝히라고 하고, 녹음되고 있다고 대응하였더니, '...사 항의전화에 신고협박파문'이라는 글이 다음의 아고라 토론방에 게시되어 더욱 많은 항의전화가 온 사실은 인정된다.

그러나 더 나아가 그로 인하여 ○○·△△일보의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지에 관하여 보건대, 위 증거들만으로는 ...사와 ○○·△△일보 사이에 광고계약이 체결되었거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

6) (상호명 9 생략)치과(원심판시 별지2목록 59번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 38의 법정진술을 종합하면, (상호명 1 생략)치과는 2008. 6. 10. ○○일보에 광고를 한 후 광고중단을 요청하는 전화들을 받은 사실, 이에 (상호명 1 생략)치과는 홈페이지에 '○○일보 광고게재에 대한 (상호명 9 생략)치과의 입장'이라는 제목으로 "○○일보 광고게재에 대한 결정은 두 달 전에 난 것입니다.

부득이한 상황이었다고 이해해 주시기 바랍니다.

최근 사회 전반에 걸쳐 벌어지고 있는 일들에 대해 (상호명 9 생략)치과 역시 매우 유감스럽게 생각하고 있습니다.

국민들에 대한 신뢰와 일말의 기대마저 산산히 부서지고 있는 작금의 현실 앞에 (상호명 9 생략)치과 역시 고통스러운 심정입니다.

본 광고는(6월 10일자 ○○일보) 일회성입니다.

애정 어린 질책에 진심으로 감사드리며, 행복한 진료가 이루어질 수 있도록 최선을 다하겠습니다 -(상호명 9 생략)치과 가족일동-"이라는 글을 게시한 사실, 그 이후 (상호명 9 생략)치과는 ○○일보에 광고하지 않은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 (상호명 9 생략)치과에 자유의사를 제압할 만한 세력이 가하여졌거나 그로 인하여 ○○일보에 게재하기로 예정되었던 광고가 취소되었다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 당심 증인 공소외 38은 항의전화가 많이 오지는 않았으며, (상호명 9 생략)치과는 1회성 광고를 한 것이고 항의전화로 인해 광고를 취소하거나 중단한 것이 아니라 2008. 6. 이후 ○○일보에 광고할 계획이 전혀 없었다고 진술하고 있고, ▽▽일보에 광고할 계획이 있었는지에 관하여도 전혀 언급이 없는 점에 비추어 보면 (상호명 1 생략)치과에 위력이 행사되었고 이로 인하여 ○○·▽▽일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

7) 공소외 39 회사(원심판시 별지2목록 99번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 40의 법정진술을 종합하면, 공소외 39 회사가 △△일보에 광고를 한 이후에 "○△▽에 광고하지 말라.", "회사에 대한 이미지가 손실 될 것이다.

불매운동을 하겠다.

"는 내용의 항의전화가 집중적으로 온 사실, 공소외 39 회사는 다음날 홈페이지에 "알려드립니다.

공소외 39 회사는 매체광고와 관련한 네티즌의 항의의 글을 접하고 임직원은 다음과 같이 사후 조치를 취하여 되었음을 알려드립니다.

우선 특정 신문광고로 인하여 심려를 끼쳐드려 진심으로 죄송합니다.

앞으로 공소외 39 회사 화장품은 광고 진행과 관련하여 더욱더 신중을 기하도록 노력할 것이며 회사 영업에 다소 지장이 초래되더라도 국민 정서를 고려하여 이후 광고에 대해서도 신중을 기하도록 하겠습니다.

저희 공소외 39 회사는 '제품력'을 모토로 하는 기업으로서 부족한 점이 있다면 고객 여러분의 따끔한 채찍도 겸허히 받아드리겠습니다.

감사합니다.

공소외 39 회사화장품 임직원 일동"이라는 내용의 팝업창을 띄운 사실, 이에 따라 3개 신문에 더 이상 광고를 하지는 않은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 공소외 39 회사가 ∇∇일보와 광고계약을 체결하거나 광고게재를 예정하고 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 당심 증인 공소외 40이, ∇∇일보에는 처음부터 광고할 계획이 없었다고 진술하고 있는 점에 비추어 보면, 공소외 39 회사에 대한 위력행사로 인하여 ∇∇일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

8) 공소외 23 건설회사(원심판시 별지2목록 119번, 3개 신문사에 공소외 23 건설회사의 광고를 한 업체는 공소외 1 주식회사임)

앞의 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 공소외 23 건설회사 5개 현장 분양대행업체인 공소외 1 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력을 가하였다고 할 것이다.

그러나 위 증거들만으로는 공소외 1 주식회사가 그 이후에도 ∇∇일보와 광고계약이 체결되어 있다거나 광고를 예정하고 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 공소외 1 주식회사는 상황에 따라 신문사와 광고계약을 건별로 체결하였고, 분양광고는 통상 한시적으로 행해지는 것인 점에 비추어 보면, 공소외 1 주식회사(공소외 23 건설회사)에 대한 위력행사로 인하여 ∇∇일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

9) 공소외 41 주식회사(원심판시 별지2목록 125번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 41 주식회사는 소주를 제조·판매하는 회사로 2008. 5. 28. 3개 신문사에 광고를 하자, 그때부터 2008. 6. 중순경까지 3개 신문사 광고를 중단하라는 내용의 항의전화가 하루 평균 3~40통 걸쳐 왔고, 하루 평균 15건의 항의글이 홈페이지에 올라온 사실, 특히 2008. 5.말경부터 2008. 6.초경까지는 회사 전화가 불통이 될 정도로 많은 항의전화가 온 사실, 공소외 41 주식회사는 2008. 6. 초경 홈페이지 항의글에 대한 답변으로 "의견을 충분히 수렴하여 향후 광고계획시 자제토록 노력하겠습니다.

"라는 내용의 글을 게시한 사실, 공소외 41 주식회사는 2008. 6. 및 2008. 7.에는 3개 신문사에 광고하지 않았고, 2008. 8. 12. ○○일보에 광고를 한 사실은 인정된다.

그러나, 공소외 41 주식회사에 위력이 가해진 시기는 피고인들이 이 사건 범행을 공모한 시기 이전일 뿐만 아니라, 위 증거들만으로는 공소외 41 주식회사와 △△일보 사이에 광고계약이 체결되었다거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 공소외 41 주식회사는 상황에 따라 신문사와 광고계약을 건별로 체결하여 왔었던 점, 원심증언 공소외 42는 항의전화로 인하여 고유의 업무에 지장은 없었고, 원래 6월~8월은 비수기이므로 광고를 거의 집행하지 않았다고 진술하고 있는 점에 비추어 보면, 공소외 41 주식회사에 대한 위력 행사로 인하여 △△일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

10) 공소외 16 제약회사(원심판시 별지2목록 134번)

원심에서 적법하게 채택·조사한 증거를 종합하면, 공소외 16 제약회사가 ○○일보와 △△일보에 광고를 한 후 회사 홈페이지에 항의글이 다수 게시되고 항의전화가 하루 평균 10통 걸려 온 사실을 인정할 수 있으나, 홈페이지에 글이 게시되는 것은 전화에 비하여 업체에게 미치는 영향이 크지 않고, 전화가 걸려오는 양도 그다지 많지 않아서 그러한 항의전화와 항의게시글만으로는 공소외 16 제약회사에 자유의사를 제압할 만한 세력이 가하여졌다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

11) 공소외 43 여행회사(원심판시 별지2목록 141번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 43 여행회사는 2008. 6. 초경부터 고객센터와 대표 전화번호, 언론홍보팀 전화번호로 "○○일보에 광고를 내면 공소외 43 여행회사 예약을 취소하겠다.

", "예약하고 20일 전까지만 취소하면 예약금 전액이 환불되는 거 다 안다.

단체로 예약했다가 취소하면 어떻게 되는지 알지?", "○○△△에 광고내는 너 네들이 더 나쁜 놈들이다.

", "○○△△에 광고를 낸 것을 사과하고 광고중단을 하겠다고 입장표명을 해라."라는 등 3개 신문에 광고를 중단하라고 요구하는 항의전화가 걸려왔고, 일부는 광고를 중단하지 않는다는 이유로 회사 상담직원의 이름을 물으며 "가만두지 않겠다.

"며 협박을 하거나, 욕설이나 폭언을 하기도 한 사실, 홈페이지에도 3개 신문사에 광고를 낸 것에 대해 비난하거나 욕설이 담긴 다수의 글이 게시된 사실, 직원들은 매일 100~200통의 항의전화 등으로 인하여 업무를 할 수 없을 정도였고, 회사의 임원들은 이러한 항의전화 등에 대한 대책회의를 하고 직원들에게 "네티즌들에게 별다른 대응을 하지 마라. 7~8월이 최고 성수기이니까 영업을 위해 광고는 예정대로 계속하도록 하라."고 지시한 사실이 인정되는바, 이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 초경부터 공소외 43 여행회사에 항의전화 등을 함으로써 위력을 행사하였음이 인정된다.

더 나아가 그러한 위력 행사로 인하여 ○○일보의 광고영업 업무가 방해되었는지에 관하여 보건대, 위 증거들만으로는 공소외 43 여행회사와 ○○일보 사이에 광고계약이 체결되었다거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

12) §§§가구(원심판시 별지2목록 168번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, §§§가구가 2008. 6. 7. ▽▽일보에 광고를 하자, 이를 동안 3개 신문에 광고하지 말라는 내용의 항의전화가 100통 정도 걸려 온 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 그러한 항의전화가 §§§가구의 자유의사를 제압할 세력에 달하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

13) 그 외 나머지 광고주들

피고인들이 이 사건 카페 회원 등 다수인과 공모하여 앞서 판단한 광고주들을 제외한 나머지 광고주들에게 항의전화 등을 하여 위력으로 3개 신문에 대한 광고를 취소하게 함으로써 3개 신문사의 광고영업업무를 방해하였다는 부분에 관하여 본다.

먼저 각 광고주들에 대한 위력의 행사가 있었는지에 관하여 살펴보면, 이에 부합하는 듯한 원심 증인 공소외 44, 공소외 45, 공소외 46, 공소외 47, 공소외 48, 공소외 49, 공소외 50의 각 증언과 검사 작성의 공소외 45, 공소외 48, 공소외 47에 대한 각 진술조서, 공소외 50, 공소외 47, 공소외 45 작성의 각 진술서와 각 고소장(2008형제78888호, 2008형제78889호, 2008형제78890호), 각 고소사실 보충서, ○○일보 광고매출 손실확인서, 업종별 구체적 피해현황(금융, 관광, 서적, 부동산, 제약/병원, 학습지/학원, 기타(대기업)부분, 각 탄원서의 각 기재 중 광고주들이 광고를 취소, 중단, 보류, 연기한 사유에 해당하는 부분의 진술 등은 모두 전문진술에 해당하는 부분으로서 전문진술인 증언은 형사소송법 제316조 제2항의 규정에 따라 원진술자가 사망, 질병, 외국거주 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 하에서 행하여진 때에 한하여 예외적으로 증거능력이 있다고 할 것이고, 전문진술이 기재된 조서와 진술서 등은 형사소송법 제312조 또는 제314조의 규정에 의하여 각 그 증거능력이 인정될 수 있는 경우에 해당하여야 함을 물론 나아가 형사소송법 제316조 제2항의 규정에 따른 위와 같은 요건을 갖추어야 예외적으로 증거능력이 있다고 할 것인바(대법원 2000. 3. 10. 선고 2000도159 판결 등 참조), 원진술자가 사망, 질병, 외국거주 기타 사유로 인하여 진술할 수 없는 사정에 해당하지 아니하므로 위 각 증거들은 모두 전문증거에 해당하여 증거능력이 없다 할 것이다.

또한 그밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 각 광고주들에 대한 항의전화의 내용, 태양, 규모 등을 알 수 없어 위력이 있었음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

이처럼 광고주들에 대한 위력의 행사를 인정할 수 없는 이상 나아가 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되었는지 살펴볼 필요 없이 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

차. 소결론

그러므로 피고인들과 검사의 항소는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 검사의 양형부당 주장은 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 피고인들에 대한 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 아래와 같이 판결한다.

4. 피고인 12에 대한 악성프로그램 유포의 점에 관한 판단

가. 피고인 12의 주장에 대한 판단

피고인 12는 자동접속프로그램이 악성프로그램에 해당하지 않으며, 자동접속프로그램을 단순 게재한 것에 불과하여 배포한 것으로 볼 수 없으므로 정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률위반에 해당하지 않을 뿐만 아니라, 소비자의 일환으로 한 것이므로 정당행위에 해당하여 위법성이 조각된다는 취지로 주장한다.

먼저 이 사건 자동접속프로그램이 악성프로그램에 해당하는지에 관하여 본다.

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제2항은 정보통신시스템, 데이터 또는 프로그램 등을 훼손·멸실·변경·위조하거나 그 운용을 방해할 수 있는 프로그램을 악성프로그램이라고 규정하고 있는바, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 이 사건 자동접속프로그램은 홈페이지 작업창의 '새로고침' 메뉴를 자동적으로 클릭해 주는 프로그램이고, 이 프로그램을 이용하면 1초 내지 10초마다 1회씩 대상 업체의 홈페이지에 접속하기를 반복하여 서버를 점거함으로써 홈페이지 정상 이용자들의 서버 접속 시간을 지연시키거나 서버 접속을 어렵게 만들고, 서버에 대량의 네트워크 트래픽을 발생시키는 기능을 하는 프로그램인 사실이 인정되는바, 이 사건 자동접속프로그램은 정보통신시스템의 운용을 방해할 수 있는 악성프로그램에 해당한다고 할 것이다.

또한 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제2항은 악성프로그램을 전달한 행위뿐만 아니라 유포한 행위도 처벌한다고 규정하고 있는바, 피고인 12가 이 사건 자동접속프로그램을 유포하였는지에 관하여 보건대, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 피고인 12는 2008. 6. 11.경 '다음'의 '아고라' 토론방에 접속한 다음, '베스트로! 여행사 홈페이지를 마비시킵시다.

'라는 제목으로 게시글을 작성하면서 3개 신문사에 광고를 게재한 (상호명 6 생략)투어, 공소외 43 여행회사, (상호명 7 생략)투어, 공소외 51 여행회사, 공소외 11 여행회사, 공소외 52 여행회사, (상호명 5 생략)여행사 등 7개 여행사 홈페이지를 기재하고, 공소외 11 여행회사 홈페이지 옆에는 "애네는 무슨 이유인지 홈페이지가 잘 안뜨네요?? 어머~*^~* 어제부터 그러네요^^;"라는 문구를 기재하여 공소외 11 여행회사 홈페이지는 전일부터 이미 공격을 받고 있다는 것을 암시하고, 이 사건 자동접속프로그램을 다운받을 수 있는 주소를 링크하여 둔 사실, 또한 위 게시글을 작성하면서 "1. 위의 프로그램을 다운받아서 까십시오. 2. 새로운 창을 하나 엽니다.

3. 1초마다 보고 싶은 사이트에 접속합니다.

4. 보기->도구모음에 갑니다.

Refresherband Class란 메뉴가 생겼을 겁니다.

클릭하세요. 5. 오른쪽 상단에 No Refresh라는 버튼이 하나 생깁니다.

6. 버튼에 마우스를 클릭하면, 몇초, 몇분 단위로 새로고침 할건지 친절하게 뜹니다.

7. 10초부터 시작되는군요? 그러나 10초 너무 간격이 멀지 않습니까? 8. 마우스 클릭하고 맨 아래서 두번째 보면 Custom Interval... 보이십니까? 누르십시오. 9. 몇초마다 할건지 원하는 초를 입력하면 됩니다.

저희집 컴은 꼬져서 '5'초 정도로 해줬습니다^^; 10. 끝."이라는 내용의 이 사건 자동접속프로그램 사용법을 상세하게 기재한 사실이 인정되는바, 비록 피고인 12가 자동접속프로그램 자체를 직접 배포하여 타인에게 전달한 것이 아니라 하더라도 누구나 쉽게 자신의 게시글을 통하여 위 프로그램을 다운받을 수 있도록 함으로써 이 사건 자동접속 프로그램을 유포하였다고 할 것이다.

마지막으로 피고인 12의 악성프로그램 유포행위가 소비자운동의 일환으로 행해진 것이어서 정당행위에 해당하여 위법성이 조각되는지에 관하여 본다.

피고인 12는 3개 신문사의 보도태도나 편집정책 변경을 목적으로 3개 신문사의 광고주업체가 광고를 중단하도록 압박하기 위하여 홈페이지에 무한 자동 접속하여 서버를 공격하는 이 사건 자동접속프로그램을 유포한 것인바, 광고주에 3개 신문사의 문제점을 제기하면서 광고중단을 요구하는 것이 광고주의 제품 가격에 포함된 광고비를 지불하는 소비자로서 그 제품에 대한 의견을 표명하는 것으로 보아 소비자보호운동의 범위에 속한다고 보더라도, 이 사건 자동접속프로그램의 사용은 이러한 문제점에 관한 광고주업체와의 의견교환 자체를 생략한 채 광고주의 서버를 일방적으로 공격하여 홈페이지를 마비시키는 것인바, 이는 광고주의 의사결정과 영업활동의 자유를 지나치게 침해하는 행위라고 할 것이다.

따라서 이 사건 자동접속프로그램을 유포한 피고인 12의 행위는 목적 달성을 위한 수단의 적절성, 법익균형성, 긴급성, 보충성을 결하여 정당행위에 해당한다고 할 수 없으므로 이 부분 주장도 이유 없다.

나. 소결론

이 부분 공소사실과 앞서 본 업무방해의 점은 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있고, 업무방해의 점에 대한 피고인 12와 검사의 항소가 이유 있는 이상 피고인 12에 대한 원심판결은 그대로 유지될 수 없으므로, 검사의 양형부당 주장은 생략한 채 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 아래와 같이 판결한다.

5. 피고인 14에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

가. 피고인 14의 주장에 대한 판단

피고인 14는 계약금이 입금되지 않은 상태는 법률적으로 보호하여야 할 만한 상태에 있지 아니하므로 피고인 14가 여행을 예약하였다가 계약금 입금 전에 취소하였다고 하더라도 여행사의 업무에 방해가 발생하였다고 할 수 없다고 주장한다.

업무방해죄에 있어서의 업무란 직업 또는 사회생활상의 지위에 기하여 계속적으로 종사하는 사무나 사업의 일체를 의미하고, 그 업무가 주된 것이든 부수적인 것이든 가리지 아니하며, 일회적인 사무라 하더라도 그 자체가 어느 정도

계속하여 행해지는 것이거나 혹은 그것이 직업 또는 사회생활상의 지위에서 계속적으로 행하여 온 본래의 업무수행과 밀접불가분의 관계에서 이루어진 경우에도 이에 해당하며(대법원 2005. 4. 15. 선고 2004도8701 판결 등 참조), 업무를 '방해한다' 함은 업무의 집행 자체를 방해하는 것은 물론이고 널리 업무의 경영을 저해하는 것도 포함한다 할 것이다(대법원 1999. 5. 14. 선고 98도3767 판결 등 참조). 또한 업무방해죄의 성립에는 업무방해의 결과가 실제로 발생함을 요하지 않고 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하는 것이면 족하며, 업무수행 자체가 아니라 업무의 적정성 내지 공정성이 방해된 경우에도 업무방해죄가 성립한다(대법원 2008. 1. 17. 선고 2006도1721 판결 등 참조).

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 피고인 14는 2008. 6. 8.경 '(닉네임 11 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 활동하던 중, 광고중단압박의 한 방법으로 제시된 여행상품 예약 후 취소 행위에 동참하기로 마음 먹고, 여동생인 공소외 53과 함께, 2008. 6. 13.경 공소외 11 여행회사 홈페이지에 접속한 다음, 위 회사의 2,716,000원 상당의 '푸켓리조트' 여행 상품에 대해 예약자는 '공소외 53', 일행은 '피고인 14, 공소외 53, 공소외 54, 공소외 55'로, 여행기간은 '2008. 7. 11.부터 2008. 7. 15.까지'로 각 기재하여 예약한 것을 비롯하여 원심판시 별지 피고인 14의 허위 예약 후 취소 내역과 같이 그 무렵부터 2008. 7. 9.경까지 3개 신문사 광고주인 공소외 11 여행회사, 공소외 43 여행회사 홈페이지에 접속한 다음, 위 여행사들의 여행상품 10건 금액 합계 142,132,000원 상당을 인터넷으로 예약하였다가 2008. 6. 14.경부터 2008. 7. 14.경까지 수차례에 걸친 상담원의 전화를 받지 않아 위 여행사로 하여금 임의로 취소하게 하거나, 스스로 인터넷으로 취소한 사실, 이처럼 피고인 14가 예약한 여행상품은 모두 고가의 해외여행 상품이었고, 여행기간은 최소 4일에서 최대 12일인데다가 여행기간 중 14일이 중복되어 동시 여행이 불가능하였으며, 예약 취소 시점도 최소 당일부터 최대 6일 후에 취소하였고, 예약인원도 최소 2명에서 최대 10명으로 10명인 경우 피고인 14 본인을 포함하여 공소외 54(아버지), 공소외 55(어머니), 공소외 53(여동생), 공소외 56(친할머니), 공소외 57(큰아버지), 공소외 58(삼촌), 공소외 59(사촌언니), 공소외 60, 공소외 61(각각 사촌동생)까지 포함하였던 사실, 이 사건 예약 당시인 2008. 6. 11.부터 13. 사이에 '아고라' 토론방에 공소외 11 여행회사 예약 취소를 선동하는 내용의 게시글이 게재되었는데 그 중 '공소외 11 회사강간 예약이 안돼여. ㅌ.ㅌ'라는 게시글에 피고인도 "훌륭하십니다~ 저도 아예 단체로 신청해둘까 하는데... 해지에 아무 문제없으니 맘 바뀌면 어쩔 수 없구요~ ㅎㅎ"라고 댓글을 남겼고, '((이름 1 생략)퇴진)공소외 11 회사(그래! 우리가 보기 좋게 졌다!!!)'라는 게시글에 "곧 예약 후 취소할 예정입니다.

걱정마세요."라는 댓글을 남겼으며, '(□□퇴장)공소외 11 회사는 착각하고 있다'라는 게시글에 피고인도 "저도 이제 □□를 그냥 볼 수 없습니다.

워낙 큰 기업이라 단기간에는 안 되겠지만 □□에 관련된 그 무엇도 구매하거나 이용하지 않을 겁니다.

언제까지 가나 보자고요~"라는 댓글을 게시한 사실, 공소외 11 여행회사는 예약일 다음 영업일 오후 5시까지 예약금을 납부하지 않으면 예약은 자동으로 취소될 수 있다는 내용의 공지를, 공소외 43 여행회사는 예약 후 24시간 이내에 총 결제금액의 10%를 결제하지 않으면 임의취소될 수 있다는 내용의 공지를 각 홈페이지에 하고 있으나, 기한 내에 예약금이 입금되지 않더라도 예약자와 전화 등을 통하여 상의하여 입금날짜를 다시 정하고, 계약체결의사가 없음이 확인될 때까지 일단 예약상태를 유지하고 경과를 기다리는 방식으로 운영하고 있는 사실, 여행사로서는 예약시 회원가입을 하거나 여행인원의 인적사항을 입력해야 하는 소정의 절차를 거치므로 여행상품에 대한 예약이 있으면 계약체결의 의사가 있는 것으로 보고 계약금이 입금되기 전이더라도 당해 상품을 진행하면서 계약체결 준비를 하

는 사실이 인정된다.

이러한 인정사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 여행상품에 대한 예약이 있으면 계약금이 입금되기 전이라고 하더라도 여행사에서는 예약자와 상담하거나, 당해 여행상품을 준비하는 등의 업무를 하고, 계약금이 입금된 후에야 비로소 당해 여행상품에 관한 업무를 시작하는 것은 아니며, 피고인이 여행사의 업무를 방해할 고의로 여행상품을 10차례에 걸쳐 중복예약하고 취소함으로써 여행사의 여행상품 진행업무를 방해하였거나 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였다고 할 것이다.

따라서 피고인 14의 주장은 이유 없다.

나. 양형에 관한 판단

피고인 14가 3개 신문사를 압박할 목적으로 광고주인 여행사에 대해 수차례 예약 및 취소를 반복하여 제3자인 여행사를 직접 공격한 이 사건 범행의 수단, 방법 등에 비추어 엄히 처벌할 필요가 있으나, 초범이고, 피고인의 행위로 인한 여행사의 업무 방해가 심각한 정도에 이르지 않는 것으로 보이는 점, 피고인이 이 사건 광고중단압박운동에 있어 핵심적 역할을 한 것은 아닌 점, 피고인의 연령, 성행, 환경 등 제반 양형조건에 비추어 보면 원심의 형은 무거워서 부당하다고 보이므로, 검사의 주장은 이유 없고 피고인 14에 대한 원심판결은 형의 양정이 부당하다고 인정할 사유가 있는 때에 해당하여 파기를 면할 수 없다.

다.

소결론

그렇다면 피고인 14에 대한 원심판결에는 직권파기사유가 있으므로, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 아래와 같이 판결한다.

6. 피고인 15, 피고인 16에 대한 판단

가. 검사의 주장에 대한 판단(정보통신망침입의 점)

(1) 공소사실의 요지

피고인 15는 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 (상호명 8 생략) 사무실에서 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 5,048회 자동 접속되도록 하였고, 피고인 16은 2008. 6. 18. 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 공소외 63 주식회사 사무실에서 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 4,241회 자동 접속되도록 하여 각 정당한 접근권한 없이 정보통신망인 공소외 11 여행회사의 인터넷 홈페이지에 침입하였다

(2) 판단

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제1항은 "누구든지 정당한 접근권한 없이 또는 허용된 접근권을 넘어 정보통신망에 침입하여서는 아니된다.

"라고 규정하고 있는바, 이는 정보통신망 자체의 안정성과 그 정보의 신뢰성을 보호하기 위한 것이라고 할 것이므로, 위 규정에서 접근권한을 부여하거나 허용되는 범위를 설정하는 주체는 서비스제공자라 할 것이고, 따라서 서비스제공자로부터 권한을 부여받은 이용자가 아닌 제3자가 정보통신망에 접속한 경우 그에게 접근권한이 있는지 여부는 서

비스제공자가 부여한 접근권한을 기준으로 판단하여야 한다(대법원 2005. 11. 25. 선고 2005도870 판결 참조).

기록에 의하면, 공소외 11 여행회사 홈페이지는 누구나 아이디나 비밀번호 없이 접속할 수 있고 그 접근에 제한이 없으며, 회원으로 가입한 사람들의 개인정보 및 공소외 11 여행회사를 통하여 여행 상품을 구매한 사람들의 구매내역 및 결제 수단, 결제액 등 개인적인 내용은 회원가입시 설정한 아이디와 비밀번호를 이용하여 로그인하여야만 접근할 수 있도록 하고, 이를 제외한 나머지 내용은 별도의 회원 가입을 하지 않은 자에게도 모두 공개가 되어 있는 사실, 피고인 15, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 5초마다 자동접속한 사실이 인정되는바, 공소외 11 회사광광개발 홈페이지 서비스 제공자는 인터넷을 이용하는 사람 누구에게나 공소외 11 여행회사 홈페이지에 대한 제한 없는 접근권한을 부여하였고, 다만 개인정보 등에 관하여서만 아이디와 비밀번호를 설정하여 회원가입을 한 자에게만 접근권한을 부여하였다고 할 것인바, 피고인 15, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 단순히 접속하였을 뿐 더 나아가 별도의 로그인 절차를 요구하는 개인 정보 등에 권한 없이 접근한 것이 아니므로 피고인들이 공소외 11 여행회사 홈페이지를 침입하였다고 볼 수 없다.

따라서 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결은 정당하고, 검사의 주장은 이유 없다.

나. 피고인들의 주장에 대한 판단 (정보통신망 장애발생의 점 및 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점)

(1) 이 사건 공소사실의 요지

피고인 15, 피고인 16은 인터넷 등을 통해 네티즌을 중심으로 광고주 명단을 게시하고 전화를 거는 방법 등으로 3개 신문사 광고중단압박운동이 전개되고 있다는 사실을 알고 있었고, 그러한 광고중단압박운동의 일환으로 '다음'의 '아고라' 토론방 등에 위 ○△▽폐간 국민캠페인 카페 회원인 피고인 12 등이 광고업체 홈페이지를 마비시키거나 다운시키자며 선동하는 글들을 보게 되었으며 그러한 게시글에는 공격대상이 되는 광고업체의 홈페이지 주소를 링크시켜 두고, 자동접속프로그램을 다운받을 수 있도록 첨부한 후, 자동접속프로그램을 사용하는 방법, 자동접속프로그램을 사용하는 경우 트래픽이 증가해 홈페이지가 마비되거나 다운되고 그런 결과로 인해 추가비용을 발생시켜 광고주를 압박하는 것이라는 내용들이 들어 있었다.

(가) 이에 피고인 15는 2008. 6. 중순 일자불상경 서울 종로구 (이하 주소 1 생략) 소재 위 (상호명 8 생략) 사무실에서, 피고인이 사용중이던 컴퓨터로 불상의 인터넷 사이트를 돌아보던 중 위와 같은 목적으로 게시되어 있던 글을 보고 자동접속프로그램을 다운받아 위 컴퓨터에 설치하여 두었다.

피고인 15는 2008. 6. 19. 10:58경 위 사무실에서, 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 접속한 다음, 다운로드 받은 위 프로그램을 띄운 후 안내받은 사용방법대로 실행하면서 접속시간 간격을 5초로 설정하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 계속하여 자동 접속하도록 함으로써 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 5,048회 자동 접속되도록 하였다.

(나) 피고인 16도 2008. 6. 18. 11:00경 부산 동구 (이하 주소 2 생략) 소재 위 공소외 63 주식회사 사무실에서, 피고인이 사용중이던 컴퓨터로 불상의 인터넷 사이트를 돌아보던 중 3개 신문사 광고중단압박운동 관련 글, 프로그램 실행 방법과 함께 자동접속프로그램이 올라와 있는 글을 보고 자동접속프로그램을 다운받아 위 컴퓨터에 설치한 후 즉시 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 접속한 다음, 다운로드 받은 위 프로그램을 띄운 후 안내받은 사용방법대로 실행하면서 접속시간 간격을 5초로 설정하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 계속하여 자동 접속

하도록 함으로써 2008. 6. 18. 11:12:03부터 같은 날 17:21:24까지 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 4,241회 자동 접속되도록 하고, 같은 날 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 같은 방법으로 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 7,337회 자동 접속되도록 하였다.

이로써 피고인 15, 피고인 16은 정보통신망인 공소외 11 여행회사의 인터넷 홈페이지의 안정적 운영을 방해할 목적으로 대량의 신호 또는 데이터를 보내는 방법으로 처리 속도를 급격히 저하시키는 등 장애를 발생하게 함과 동시에 컴퓨터 등 정보처리장치에 장애를 발생하게 하여 공소외 11 여행회사의 업무를 방해하였다.

(2) 피고인들의 주장

① 정보통신망 장애발생의 점에 관하여는, 피고인 15, 피고인 16의 접속행위로 인하여 정보통신망 장애가 발생하였다는 아무런 증거가 없으며, ② 업무방해의 점에 관하여는, 업무방해의 '위력'으로 볼 수 있는지에 관한 입증도 없고, 어느 정도의 장애가 발생하였는지에 관한 입증이 없어 방해에 관한 입증도 없다.

(3) 정보통신망장애발생의 점에 관한 판단

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제3항은 '누구든지 정보통신망의 안정적 운영을 방해할 목적으로 대량의 신호 또는 데이터를 보내거나 부정한 명령을 처리하도록 하는 등의 방법으로 정보통신망에 장애가 발생하게 하여서는 아니 된다'고 규정하고 있는바, 이는 정보통신망의 안정적 운영 내지 적절한 작동을 보호하기 위한 것이므로, 본죄는 정보통신망에 현실적인 장애가 발생함으로써 성립한다고 할 것이다.

피고인 15가 자동접속프로그램을 이용하여 자신이 사용하는 컴퓨터에서 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 총 5,048회 자동접속 되도록 하고, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 자신이 사용하는 컴퓨터에서 2008. 6. 18. 11:12:03부터 같은 날 17:21:24까지 총 4,241회, 같은 날 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 총 7,337회 자동접속 되도록 하였음은 위에서 인정한 바와 같다.

더 나아가 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애가 발생하였는지에 관하여 보건대, 이에 대한 증거로는 공소외 64, 공소외 65의 법정 진술 및 진술서, 수사보고(공소외 11 여행회사 접속 상위자 분석 보고), 공소외 11 여행회사 접속 IP상위 12개 가입자 정리 자료(증거기록 제10권 211- 212쪽), 피고인 15의 자동프로그램 사용 횟수(증거기록 제21권 341쪽), 수사보고(피의자 피고인 16의 공소외 11 회사 홈페이지 서버 공격 로그 접속 자료 첨부)(증거기록 제22권 11쪽), 피고인 16의 공소외 11 회사 홈페이지 서버 공격 로그 출력물(증거기록 제22권 13쪽), 수사협조의뢰회신, 수사협조의뢰(가입자조회)에 대한 회신(증거기록 제26권 1812쪽- 1817쪽)이 있으나, 공소외 11 여행회사의 직원인 공소외 64, 공소외 65는 2008. 6. 9.부터 홈페이지 접속이 증가하여 웹서버가 다운되었다고 진술하면서도, IT 담당자가 아니어서 자세히는 모르고 웹서버가 언제 다운되었는지, 트래픽 총량이 어느 정도였는지는 잘 모르며, IPS장비를 설치한 2008. 6. 12. 이후에는 서비스가 정상화되었다고 진술하고 있고, 그 외 나머지 증거에 따르면 피고인 16이 접속횟수 11,578회로 1위, 피고인 15가 접속횟수 5,048회로 3위의 공소외 11 여행회사 홈페이지 접속자임은 알 수 있으나 이러한 통계가 산출된 기간이 언제인지, 사건 당시 공소외 11 여행회사 홈페이지의 트래픽 총량이 어느 정도였으며, 피고인들의 행위로 인해 어떠한 영향이 있었는지에 관하여는 전혀 나타나 있지 않은바, 이러한 증거들만으로는 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 현실적인 장애가 발생하였음을 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거도 없다.

오히려 2008. 6. 9.부터 공소외 11 여행회사 홈페이지의 접속자 수가 갑자기 늘어나 2대의 웹서버에 다량의 트래픽이 발생하였고, 그로 인해 웹서버의 성능이 저하되었으며, 결국 웹서버가 다운되어 공소외 11 여행회사는 웹서비스를 수차례 중단하게 된 점, 공소외 11 여행회사는 이러한 문제를 해결하기 위해 2008. 6. 12. 야간에 IPS(Intrusion Prevent System: 침입방지시스템) 장비를 설치하여 '다음'의 '아고라' 등 특정 사이트를 통해 접속하는 IP를 차단함으로써 홈페이지 운영이 정상화된 점에 비추어 보면 그 이후에 자동접속한 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 어떠한 장애가 발생하지는 않은 것으로 보인다.

따라서 피고인들이 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애를 발생하게 하였다는 이 부분 공소사실은 범죄의 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조에 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것인바, 이 부분을 다투는 피고인들의 주장은 이유 있다.

(4) 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점

형법 제314조 제2항은 컴퓨터등 정보처리장치 또는 전자기록등 특수매체기록을 손괴하거나 정보처리장치에 허위의 정보 또는 부정한 명령을 입력하거나 기타 방법으로 정보처리에 장애를 발생하게 하여 사람의 업무를 방해한 자를 처벌한다고 규정하고 있는바, 본죄가 성립하려면 컴퓨터 등에서의 가해행위에 의해 현실적으로 정보처리에 장애가 발생하여야 한다.

그런데 피고인 15, 피고인 16의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애가 발생하였음을 인정할 증거가 없음은 앞에서 본 바와 같으므로, 피고인들이 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애를 발생하게 하여 공소외 11 여행회사의 업무를 방해하였다는 이 부분 공소사실은 형사소송법 제325조에 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

따라서 이 부분에 관한 피고인들의 주장은 이유 있다.

다.

소결론

그렇다면 피고인 15, 피고인 16의 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 따라 위 피고인들에 대한 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

7. 결론

그렇다면 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】1. 피고인들의 항소이유의 요지

가. 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)에 대한 업무방해의 점

(1) 공소제기의 적법성에 관한 법리오해

(가) 공소사실의 불특정

이 사건 공소사실은 누구와 어떤 실행행위를 공모하였다는 것인지에 관한 최소한의 특정도 없고, 카페개설-가입-게시물 게재-게시물을 읽는 행위를 나열하는 것만으로는 누가 누구에게 전화를 거는 행위를 공모하고 행위를 분담하였다는 것인지 특정되었다고 할 수 없다.

(나) 공소권 남용

이 사건에 대한 수사는 광고주들이나 ○○·△△·▽▽ 3개 신문사(이하 '3개 신문사' 또는 '3개 신문'이라고 한다)의 고소·고발도 없는 상태에서 정부와 여당의 강력한 요구에서 비롯된 것이고, 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동, '뉴라이트 전국연합'과 '국민행동본부'의 광고 등에 관하여 전혀 법적 문제를 삼지 않았던 것과 달리 이 사건에 관하여만 피해자들의 고소·고발이 있기도 전에 수사를 개시하고 기소하였으며, 또한 이 사건이 피고인들의 아이디어도 아니고 이 사건 카페에서 시작한 일이 아님에도 피고인들과 이 사건 카페만을 문제 삼은 것은 형평성에 맞지 않으며, 카페 회원들 중 24인을 선정한 기준도 형식적이고 자의적이므로 이 사건 공소제기는 소추재량권의 합리적 행사가 아니다.

(2) 업무방해죄로 처벌 불가

① '사전모의를 통한 집단적 전화걸기'를 금지하고 업무방해죄로 의율하는 것은 헌법상 보장되는 소비자보호운동의 자유와 언론의 자유, 결사의 자유를 제한하는 조치이면서도, 기본권 제한에 관한 일반원칙을 정한 헌법 제37조 제2항이 요구하는 비례성 심사의 요건을 갖추지 못하였을 뿐만 아니라, 당해 기본권의 본질적 내용을 침해하는 것이어서 위헌적 법률해석이라고 할 것이고, 또한 ② 촛불집회가 계속되고 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황이 위력의 구성요소나 배경이 될 수 없고, 이 사건 전화걸기가 비정상적이라고 볼 근거도 없으며, 네티즌들의 불매운동에 관한 온라인상의 의견교환은 효율적인 불매운동을 위한 것이고 과격한 표현이 포함되어 있다고 하더라도 이는 가벼운 표현 방식이 일반화된 온라인상에서 흔히 있을 수 있는 표현상의 문제일 뿐이므로, 다수 소비자들이 광고주 기업에 전화를 건 행위가 업무방해죄의 '위력'에 해당한다고 할 수 없다.

(3) 인과관계와 고의에 관한 판단유탈·이유불비

(가) 인과관계의 부존재

① '소비자 상담'이 본연의 업무인 직원이 전화를 받는 경우 소비자의 전화가 아무리 많아져도 업무방해가 될 수 없고, ② 본연의 업무가 아닌 직원이라고 하더라도 해당기업의 종사자로서 소비자의 의견을 수렴할 의무가 있으므로 개념상 '업무방해'가 될 수 없으며, ③ 원심이 직접적인 업무방해를 인정한 8개 업체의 매출감소 및 영업실적 악화라는 피해는 막연한 추정이며 업체의 주장만 있을 뿐 이를 뒷받침할 근거자료가 부족하고, ④ 13개 업체의 3개 신문사와의 광고계약 역시 유동적이었다는 점에서 최소한의 인과관계도 인정되지 않는다.

(나) 고의의 부존재

광고주 기업에 항의전화를 한 개별 소비자들로서는 자신들의 개별적인 항의전화가 기업 본연의 업무에 지장을 줄 것이라는 점에 대한 인식이 없었으므로 업무방해의 고의를 인정할 수 없다.

(4) '공동정범'으로 처벌 불가

피고인들을 공동정범으로 의율한 원심의 판단은 공모와 행위지배의 범위를 지나치게 확대한 것이고, 온라인 커뮤니티 내에서의 의사교환 방식을 간과한 것이다.

이 사건 카페는 3개 신문사의 광고주 불매운동의 다수 초기 확산자 또는 의제 파급자의 역할을 수행한 인터넷 커뮤니티 중 하나에 불과하고, 불매운동을 하는 개별 소비자들의 편의를 위하여 광고주 명단을 제공할 뿐 어떠한 단체나 조직이 아니며, 카페 운영진들과 네티즌들은 서로 일면식도 없는 사이이고, 실제로 전화를 건 사람들이 누구인지에 관하여 전혀 수사가 되지 않은 이 사건에서 카페와의 연관성을 인정할 수도 없으므로 피고인들을 업무방해죄의 공동정범으로 처벌할 수 없다.

(5) 정당행위로서 위법성 조각

피고인들이 3개 신문사의 광고주에게 편파 언론에 대한 광고의 철회를 요구하는 것은 사업자에게 의견이나 불만을 직접 표현하는 행위로서 헌법 제21조의 표현의 자유와 제124조의 소비자보호운동의 보호 범위에 있으며, 구체적으로는 소비자기본법이 보장하는 '의견을 반영시킬 권리'에 해당한다.

한편 극소수 네티즌들이 전화를 하면서 폭언·협박 등을 하였다고 하더라도 대다수 네티즌들의 정당한 소비자의견 개진 자체를 위법한 것으로 평가할 수는 없는 것이며, 이는 해당 행위자들의 개별 책임에 불과하다.

또한 전화를 통한 의견개진 행위로 일부 광고주들에게는 사실상 피해가 발생하였더라도 그 결과만으로 이를 위법 시하는 것은 옳지 않다.

광고주들에게 각 신문사에 대한 광고게재의 중단 또는 이미 체결한 광고계약의 취소 등을 요구하여 광고주들이 경제적 손실을 우려하여 부득이 본의 아니게 광고를 줄이게 한 것이므로 위법하다는 원심의 판단은 2차 불매운동의 본질적 내용을 부정하는 것이고, 소비자들의 요구로 기업이 어떤 변화를 갖는 경우 즉, 소비자 운동이 효과를 거두는 경우를 모두 위법하다고 하는 것이므로 부당하며, 소비자의 요구를 들어주지 않으면 불매하겠다고 예고하는 것은 합법적 불매운동이 당연히 예정하고 있는 수순일 뿐이므로 위법하다고 할 수 없다.

따라서 피고인들의 행위는 정당행위로서 위법성이 조각된다.

(6) 금지 착오로 인한 책임 조각

이 사건 불매운동은 한국에서는 그 유례가 거의 없었으며 주요 선진국에서도 형사처벌하는 예는 거의 찾아보기 어려웠을 뿐만 아니라 MBC PD수첩에서 공소외 2 교수 관련 방송과 관련하여 벌어진 광고주 불매운동, 가수 공소외 3 팬들이 한밤의 TV연예에 대해 벌인 광고불매운동, '국민행동본부'가 ○○일보에 KBS, MBC 사장실 전화번호를 광고하고는 "전화합시다"라고 수차례 광고한 사건 등에 관하여 검찰이 그동안 수사를 개시한 적이 없었는바, 피고인들은 합법행위라고 믿고 행위한 것이므로 금지착오에 해당하여 책임이 조각된다.

나. 피고인 12에 대한 악성프로그램 유포의 점

- ① 자동접속프로그램은 악성프로그램에 해당하지 않고, ② 피고인 12는 자동접속프로그램을 인터넷 상에서 배포, 전달한 것이 아니라 단순히 게재한 것에 불과하고, ③ 소비자운동의 일환으로 한 것으로서 정당행위에 해당한다.

피고인 14에 대한 업무방해의 점

여행사의 여행약관에 따르면 계약자가 계약금을 지불하여야 계약이 성립하는 것으로 되어 있고, 계약금은 위약금의 성질을 가지고 있어 계약자가 계약을 취소하면 여행사는 손해를 계약금에서 전보받게 되므로, 계약금이 입금되지 않은 상태는 법률적으로 보호하여야 할 만한 상태에 있지 않은 단계에 불과하여 피고인 14가 여행을 예약하였다가 취소하였다고 하더라도 여행사의 업무에 방해가 발생하였다고 할 수 없다.

라. 피고인 15, 피고인 16에 대한 정보통신망 장애발생의 점 및 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점

- ① 정보통신망 장애발생의 점에 관하여는, 피고인 15, 피고인 16의 접속행위로 인하여 정보통신망 장애가 발생하였다는 아무런 증거가 없으며, ② 업무방해의 점에 관하여는, 업무방해의 '위력'으로 볼 수 있는지에 관한 입증도 없고, 어느 정도의 장애가 발생하였는지에 관한 입증이 없어 방해에 관한 입증도 없다.

2. 검사의 항소이유의 요지

가. 사실오인

(1) 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)의 공소외 1 주식회사, ○○○○비뇨기과의원에 대한 업무방해의 점

- ① 공소외 1 주식회사의 2008. 6. 18. 통화전체 시간이 다른 날에 비해 월등히 많은데 만연히 부정확한 자료라 하여 배척하고, 증인들의 증언도 믿지 않은 것은 잘못이고, 광고를 낸 같은 달 14. 및 같은 달 21.은 수신한 전화횟수, 전화시간이 모두 평소보다 적긴 하나 이는 항의전화가 빗발치자 견디다 못해 전화 플러그를 뽑아 놓았기 때문일 수도 있고, ② ○○○○비뇨기과의원은 2008. 6. 16.에도 수신한 전화횟수, 전화시간이 평소보다 월등히 높는데, 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 범죄일시로 해석하고 판단한 것은 잘못이므로, 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

(2) 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)의 3개 신문사에 대한 업무방해의 점

신문사 피해내역에 관한 직접 진술이 있음에도 광고주 관계자가 직접 진술하지 않았다고 하여 피해자인 신문사의 진술의 증거능력을 배척한 것은 잘못이므로, 유죄로 인정된 광고주를 제외한 13개 업체 광고주들의 광고 중단·취소 등으로 인한 신문사에 대한 업무방해의 점에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인한 잘못이 있다.

(3) 피고인 15, 피고인 16의 공소외 11 여행회사(대법원판결의 □□□□□□) 홈페이지 침입의 점

이 사건은 접속을 반복하게 하는 악성프로그램을 사용하여 서버를 공격한 것으로서 서비스 제공자인 공소외 11 여행회사의 의사 및 침입에 사용한 방법에 비추어 보면 정보통신망 침입에 해당한다고 할 것임에도 무죄를 선고한 원심판결에는 사이버상의 '침입'행위에 관한 법리를 오해하였거나 사실을 오인한 잘못이 있다.

나. 양형부당

피고인들이 반대하는 신문사에 광고를 하였다는 이유만으로 장기간에 걸쳐 무차별적으로 광고중단압박전화를 하였고, 이로 인하여 광고주들은 매출에 직접적으로 큰 타격을 받거나 부도가 나는 등 심각한 피해를 입었고, 3개 신문사도 광고중단 등으로 인한 피해가 큰 점, 피고인들은 하루도 빠짐없이 광고주 명단을 작성하여 명단 전파와 광고중단압박행위를 부탁하며 카페와 아고라 등에 게재하고, 카페의 '숙제후기'게시판을 운영하여 광고중단압박행위에 대한 정보를 공유하고 서로를 격려하는 한편, 광고주들의 반응을 체크하고, 향후 운동 방향을 모색하는 등 매우 치밀하고 집요하게 집단적·계획적으로 범행을 저지른 점, 피고인들은 집중공격대상을 정함에 있어 전화 등의 공세로 인해 매출에 직접 영향을 받는 업체를 택하고, 항의전화 공세, 홈페이지 게시판 도배글, 회사 및 제품에 대한 허위 모략, 상대방 회사 제품 팔아주기, 광고중단압박에 굴복한 회사 칭찬하고 팔아주기, 홈페이지에 악성프로그램을 이용하여 자동 접속을 시도하여 홈페이지 속도를 느리게 하거나 다운시키는 행동 등 다양한 수단을 동원하여 광고주압박을 한 점, 범행 및 공판 도중에 피해자에 대하여 보복을 하기도 한 점, 수사 및 공판 도중에도 범행을 계속한 점, 원심판결 선고 후에도 <<<<<<캠페인 현 대표 공소외 4는 판결에 항의하며 법원 정문 앞에서 삭발식을 하고, 다른 장소에 옮겨 노상 단식을 벌였으며, 피고인 21은 다시 같은 상황이 벌어져도 또다시 같은 범행을 할 것이라고 공언하는 등 법원 판단을 비난하고 있는 점 등 제반 정상에 비추어 보면 피고인들에 대한 각 원심의 형은 너무 가벼워서 부당하다.

3. 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

가. 공소사실 불특정 여부

피고인들은 이 사건 공소사실은 누구와 어떤 실행행위를 공모하였다는 것인지에 관한 최소한의 특정도 없고, 카페 개설-가입-게시물게재-게시물을 읽는 행위를 나열하는 것만으로는 누가 누구에게 전화를 거는 행위를 공모하고 행위를 분담하였다는 것인지 특정되지 않았다고 주장한다.

형사소송법 제254조 제4항에서 범죄의 일시·장소와 방법을 명시하여 공소사실을 특정하도록 한 취지는 법원에 대하여 심판의 대상을 한정하고 피고인에게 방어·변론의 범위를 특정하여 그 방어권 행사를 용이하게 하기 위한 데 있다고 할 것이므로, 공소 제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시·장소·방법·목적 등을 적시하여 특정하면 족하고(대법원 2007. 6. 14. 선고 2004도5561 판결 참조), 공모공동정범에 있어서의 공모는, 두 사람 이상이 공동의 의사로 특정한 범죄행위를 하기 위하여 일체가 되어 서로가 다른 사람의 행위를 이용하여 각자 자기의 의사를 실행에 옮기는 것을 내용으로 하여야 하는 것이나, 그 공모의 판시는 모의의 구체적인 일시, 장소, 내용 등을 상세하게 판시하여야만 할 필요는 없고 의사합치가 성립된 것이 밝혀지는 정도면 되는 것이다(대법원 1996. 3. 8. 선고 95도2930 판결 등 참조). 또한 범죄의 특성에 비추어 부득이한 예외적인 경우라면 형사소송법이 공소사실을 특정하도록 한 취지에 반하지 않는 범위 내에서 공소사실 중 일부가 다소 개괄적으로 기재되었다고 하여 반드시 위법하다고 할 수 없다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도235 판결 등 참조).

이 사건 공소사실은 피고인들은 '○△▽폐간 국민캠페인'이라는 카페의 개설자, 운영진, 게시판지기로써 2008. 6.경 카페 게시판에 3개 신문의 광고주 명단과 광고중단압박을 선동·독려하는 글을 게시하고, 카페 회원들에게 광고중단압

박행위의 결과를 카페 게시판에 게재하도록 하여 피고인들과 성명불상의 카페 회원들은 광고주 명단상의 광고주들을 상대로 항의전화하기, 홈페이지에 항의 게시글 올리기 등의 방법으로 광고주압박행위를 공모하고, 그에 따라 공소외 5 주식회사를 비롯한 총 8개 업체에 대하여 집단으로 항의전화를 하고, 항의글을 게시하는 등 위력으로 위 업체들의 정당한 업무를 방해하고, 그러한 광고중단압박행위를 받은 180개 광고주들로 하여금 3개 신문의 광고를 중단, 취소하거나 광고횟수를 줄이게 함으로써 위력으로 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다는 것으로, 일시, 방법, 공모의 내용 등이 피고인들의 방어권 행사에 지장이 없을 정도로 특정되어 있을 뿐만 아니라, 공모를 포함한 일부 기재가 다소 개괄적으로 이루어져 있다고 하더라도 카페 회원 등 다수가 장기간에 걸쳐 다수 업체에 광고중단 압박행위를 한 대규모의 집단적 범행이라는 이 사건의 특성에 비추어 부득이한 것으로 보이므로 그 기재가 다소 미흡하다고 하더라도 위법하다고 할 수도 없다.

다만, 피고인들에 대한 공소사실 중 3개 신문사에 대한 업무방해의 점은 광고주에 대하여 위력을 행사하여 3개 신문사들의 광고영업 업무를 방해하였다는 것인바, 최소한 위력의 상대방이 누구인지에 관한 특징이 있어야 피고인들의 방어권 행사에 실질적인 불이익이 없다고 할 것인데, 원심판시 별지2목록 3번 '△△일보에 광고한 개인병의원들(개별 상호는 미기재)', 9번 '△△일보에 광고한 국내여행사들'이라고 기재한 것만으로는 위력의 상대방이 특정되었다고 볼 수 없다.

따라서 이 부분은 공소사실이 특정되지 않아 공소제기의 절차가 법률에 위반하여 무효인 때에 해당하므로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 이 부분 공소를 기각하여야 할 것이나 아래에서 보는 바와 같이 이와 포괄일죄로 공소제기된 나머지 광고주들과 관련한 △△일보에 대한 업무방해죄를 유죄 또는 무죄로 인정하는 이상 주문에서 따로 이 부분에 관한 공소기각을 선고하지 아니한다.

따라서 이 부분을 다투는 피고인들의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

나. 공소권 남용 여부

이 사건에 대한 수사는 광고주들이나 3개 신문사의 고소·고발도 없는 상태에서 정부와 여당의 강력한 요구에서 비롯된 것이고, 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동, '뉴라이트 전국연합'과 '국민행동본부'의 광고 등에 관하여 전혀 법적 문제를 삼지 않았던 것과 달리 이 사건에 관하여만 피해자들의 고소·고발이 있기도 전에 수사를 개시하고 기소하였으며, 또한 이 사건이 피고인들의 아이디어도 아니고 이 사건 카페에서 시작한 일이 아님에도 피고인들과 이 사건 카페만을 문제 삼은 것은 형평성에 맞지 않으며, 카페 회원들 중 24인을 선정한 기준도 형식적이고 자의적이므로 이 사건 공소제기는 공소권을 남용한 것으로서 부적법하다는 취지로 주장한다.

이 사건은 쇠고기 파동과 촛불집회에 대한 3개 신문사의 보도 태도에 대한 불만을 가진 자들이 위 신문에 광고를 내지 말 것을 요구하면서 3개 신문사의 광고주들에게 장기간 집단으로 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하고, 자동접속프로그램을 통해 홈페이지를 공격함에 따라 광고주들이 영업을 방해받고, 매출이 감소하는 등의 피해가 발생하였고, 급기야는 광고중단을 약속하는 사과문을 발표하기까지 한 것으로서 이 사건의 발생 상황, 기간, 규모 등으로 인해 인터넷 매체를 비롯한 여러 언론 매체를 통해 보도되는 등 사회문제화 되었던 것으로 피고인들의

주장과 같이 정치적 의도에서 비롯된 것이라고 단정할 수 없다.

또한 피고인들이 이 사건과 같은 사안이라고 주장하는 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동 등에 관하여 어떠한 조사가 이루어진 바가 없는 이상 이 사건과 같은 사안이라고 판단할 자료가 없을 뿐만 아니라, 가사 피고인들의 주장과 같이 동일한 사안이라고 하더라도 검사는 피의자 연령, 성행, 지능과 환경, 피해자에 대한 관계, 범행의 동기, 수단과 결과, 범행 후의 정황 등의 사항을 참작하여 공소를 제기할 것인지의 여부를 결정할 수 있는 것으로서(형사소송법 제247조 제1항), 똑같은 범죄구성요건에 해당하는 행위라 하더라도 그 행위자 또는 그 행위 당시의 상황에 따라서 위법성이 조각되거나 책임이 조각되는 경우도 있을 수 있는 것이므로, 자신의 행위가 범죄구성요건에 해당된다는 이유로 공소가 제기된 사람은 단순히 자신과 동일한 범죄구성요건에 해당하는 행위를 하였음에도 불구하고 동일하게 기소되지 아니한 다른 사람이 있다는 사유만으로 그 공소권 행사가 공익의 대표자인 검사의 불공정한 기소로서 법령에 위반되어 무효라고 할 수는 없는바(대법원 1990. 6. 8. 선고 90도646 판결 참조), 이 사건 공소제기가 소추재량권을 현저히 일탈하였다고 할 수 없다.

나아가 항의전화를 하는 등으로 이 사건에 가담한 자는 수만 명에 이르는데, 이 사건 카페는 지속적으로 광고주 명단을 게재하고, 그 결과를 게재하도록 함으로써 이 사건에 참여하고, 카페 회원이 5만 명에 이르는 점 등에 비추어 이 사건에 미치는 영향력이 상당하였다고 보이고, 검사는 특히 피고인들은 이 사건 카페의 운영진으로서 중요한 역할을 하였다는 판단 하에 기소한 것이므로 기소대상자 선정 과정이 형식적이거나 자의적이라고 할 수 없다.

따라서 공소권 남용을 주장하는 피고인들의 주장도 이유 없다.

다.

이 사건 업무방해죄에서의 위력에 관한 판단

피고인들은 다수 소비자들의 집단적 전화걸기등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것은 위헌적 법률해석에 해당할 뿐만 아니라, 그러한 행위가 업무방해죄의 위력에 해당하지 않는다고 주장한다.

(1) 위헌적 법률해석 여부

다수 소비자들의 집단적 전화걸기등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것이 위헌적 법률해석인지에 관하여 살펴본다.

헌법은 언론 및 결사의 자유를 보장하고 있으나, 헌법 제21조 제1항 및 제4항의 취지는 언론 및 결사의 자유가 절대적인 자유가 아니고 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해할 수 없는 자체적인 한계가 있다는 점을 헌법적 차원에서 분명히 하였고, 한편, 헌법 제124조는 국가는 건전한 소비행위를 계도하고 생산품의 품질향상을 촉구하기 위한 소비자보호운동을 법률이 정하는 바에 의하여 보장한다고 규정하고 있으며, 소비자의 기본적 권리에 관한 규정인 소비자기본법은 제4조 제3호에서 물품 등을 사용함에 있어서 거래상대방·구입 장소·가격 및 거래조건 등을 자유로이 선택할 권리를 소비자의 기본적 권리로 규정하고 있고, 제4조 제4호에서 소비생활에 영향을 주는 국가 및 지방자치단체의 정책과 사업자의 사업활동 등에 대하여 의견을 반영시킬 권리를, 제7호에서는 소비자 스스로의 권익을 옹호하기 위하여 단체를 조직하고 이를 통하여 활동할 수 있는 권리를 규정하고 있는바, 소비자보호운동의 권리는 기본적으로 소비자기본법이 정하고 있는 범위 내에서 보장된다고 할 것이고, 그러한 활동의 자유에 내재

하는 한계가 있음은 분명하다.

즉, 언론 및 결사의 자유 및 소비자보호운동의 권리는 절대적인 기본권이 아닌 이상 헌법 제37조 제2항에 근거한 법률적 제한을 받을 수 있다.

헌법 제37조 제2항은 국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있되, 제한하는 경우에도 그 본질적 내용을 침해할 수 없다고 규정하고 있는바, 소비자보호운동으로서 한 집단 항의전화 걸기 등을 업무방해죄로 처벌하는 것이 비례성 원칙에 위배되는지, 소비자보호운동권의 본질적 내용을 침해하는지에 관한 판단이 필요하다.

이 사건과 같은 집단적 전화걸기 등을 통한 광고중단압박행위는 광고주 영업의 저해 내지 마비를 초래할 뿐만 아니라 광고주의 광고계약 체결의 자유에 압박을 가함으로써 광고주의 영업활동의 자유, 재산권 등을 침해하므로 광고주의 영업활동의 자유 및 재산권 등을 보호하기 위하여 집단적 전화걸기 등이 형법상 업무방해죄의 구성요건을 충족하는 경우에 이를 형사처벌하는 것은 그 목적의 정당성이 인정되고, 그 목적 달성을 위한 효과적이고 적절한 수단이라고 할 수 있으므로 그 방법의 적정성도 인정된다.

그리고 모든 광고중단압박행위를 처벌하는 것이 아니라 그 내용, 태양, 규모, 기간 등에 따라 광고중단압박행위가 사람의 자유의사를 제압·혼란케 할 만한 세력으로 인정되어 업무방해죄에 있어 위력에 해당한다고 볼 수 있는 경우만을 처벌하는 것이고, 업무방해죄의 구성요건을 충족하는 경우에도 그것이 헌법과 법률이 보장하고 있는 범위 내의 행사로서 정당성이 인정되는 경우에는 위법성이 조각되어 처벌할 수 없음이 분명하므로 피해의 최소성도 인정되며, 업무방해죄를 처벌하는 형법 제314조는 영업활동의 자유와 재산권 보호를 위한 것이고, 이로 인해 제한되는 것이 소비자의 의견을 표명할 권리라고 하더라도 그 권리를 전면 제한하는 것이 아니라 그 위법성이 인정될 때만 처벌하는 이상 법익의 균형성도 인정된다.

또한 소비자가 단체를 구성하여 정당한 방법으로 의견을 표명하는 것까지 제한하는 것은 아니므로 정당성이 없는 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌한다고 하더라도 언론 및 결사의 자유 및 소비자보호운동의 권리 그 자체가 무의미하여지는 것은 아니므로 이들 기본권의 본질적 내용을 침해하는 것은 아니라고 할 것이다.

따라서 다수 소비자들의 집단적 전화걸기 등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것을 위헌적 법률해석이라고 할 수 없으므로 피고인들의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 광고중단압박행위가 위력에 해당하는지 여부

(가) 일반론

광고주들에게 집단으로 항의전화를 걸고, 항의글을 게시하는 방법 등으로 광고중단을 압박한 이 사건 행위가 업무방해죄의 위력에 해당하는지에 관하여 살펴본다.

형법 제314조 제1항의 업무방해죄에 있어 '위력'이란 사람의 자유의사를 제압·혼란케 할 만한 일체의 세력으로, 유형적이든 무형적이든 묻지 아니하므로, 폭력·협박은 물론 사회적·경제적·정치적 지위와 권세에 의한 압박 등도 이에 포함

되고, 현실적으로 피해자의 자유의사가 제압될 것을 요하는 것은 아니지만, 범인의 위세, 사람 수, 주위의 상황 등에 비추어 피해자의 자유의사를 제압하기 족한 세력을 의미하는 것으로서, 위력에 해당하는지는 범행의 일시·장소, 범행의 동기, 목적, 인원수, 세력의 태양, 업무의 종류, 피해자의 지위 등 제반 사정을 고려하여 객관적으로 판단하여야 한다(대법원 2009. 9. 10. 선고 2009도5732 판결 등 참조).

(나) 인정되는 사실

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회가 잇따라 개최되면서 인터넷 포털사이트 '다음'의 '아고라' 토론방 등에서도 미국산 쇠고기 수입 및 현 정부에 대한 반대 운동이 활발하게 전개되기 시작하였고, 3개 신문사가 기존과 달리 미국산 쇠고기 수입확대 조치에 대한 현 정부의 입장을 옹호하는 보도만을 한다고 판단한 네티즌들은 2008. 5. 17.경부터 "○△▽를 폐간시켜야 하며, 이를 위해서는 ○△▽에 광고를 의뢰하는 광고주들에 대한 불매운동을 조직하여 압박함으로써 ○△▽의 광고수입을 봉쇄해야 한다.

"는 주장 및 이에 동조하는 내용의 글들을 게시하였는바, 2008. 5. 말경부터 위 주장에 동조하는 자들이 3개 신문에 광고를 한 광고주들에게 "○△▽에 광고하지 말라."는 항의전화를 하거나, 광고주 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작한 사실, 피고인 1은 3개 신문사의 언론보도태도 변경이나 폐간을 달성하기 위해서는 광고중단압박행위가 광범위하고 지속적으로 진행되어야 한다고 생각하고 2008. 5. 31.경 인터넷 포털사이트 '다음'에 (도메인명 생략)이라는 도메인 이름을 가진 '○△▽폐간 국민캠페인'이라는 카페(그 후 카페명을 '◁◁◁◁◁◁캠페인'으로 변경하였다.

이하 '이 사건 카페'라고 한다)를 개설한 사실, 피고인 1 등 카페 회원들의 적극적인 홍보 및 각종 언론의 보도 등으로 인하여 카페개설 직후부터 매일 수백 명 또는 수천 명의 회원이 이 사건 카페에 가입함에 따라 이 사건 카페의 회원은 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르는 대규모 카페로 성장한 사실, 피고인 1은 이 사건 카페에 1) 소비자 항의에 민감한 소비재로서 생활에 밀접한 것, 2) 광고단가가 비싼 1면과 최후면, 전면광고를 우선적으로 선정할 것, 3) 전날 숙제시에 응대가 아주 악질적이고 3개 신문사 광고철회의사가 전혀 없는 업체를 대상업체로 선정하여 명단을 작성하고 압박대상 중 응대가 불친절한 곳은 카페의 '숙제후기 게시판에' 사례를 올리는 지침을 게시하고, 카페의 운영진 또는 게시판지기(이하 '운영진등'이라고 한다)인 피고인들은 '광고 전체리스트', '광고주제보하기', '숙제검사', '성공사례 제보', '숙제후기/아이디어', '와신상담 각오다지기', '약속 위반 광고주 제보' 게시판 등을 관리하면서 매일 3개 신문사 광고주 명단을 작성하여 게시하고, 카페 회원들이 직접 항의전화를 한 사례나 광고주의 반응, 광고주들의 사과문 등을 게시하게 하거나 직접 게시글이나 댓글을 작성하고, 특히 특정 광고주에 집중하여 항의를 하자는 의견이 제시됨에 따라 광고주 명단을 게시하면서 '오늘의 기업'이라며 집중 항의전화 대상을 5개 이내로 설정하여 "모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 공지하는 방법 등으로 집중적·지속적인 광고중단압박행위에 있어 중심적 역할을 한 사실, 이에 따라 실제로 광고주가 3개 신문에 광고를 한 날은 광고를 중단하라는 항의전화가 폭주하여 광고주의 정상적인 영업이 불가능하였던 사실, 특히 사업규모가 크지 않거나 여행사나 통신판매업체 등 상담·주문 전화를 받아 영업을 하는 광고주들은 항의전화로 인해 당장의 영업에 지장을 받거나 상담·주문전화를 받지 못하여 당장의 매출이 감소하는 등의 타격을 입은 사실, 항의전화는 3개 신문에 광고를 하지 말아야 하는 이유를 설명하며 광고중단을 요구하는 경우도 있었지만, 대부분은 단순히 3개 신문에 광고를 중단하라고 하는 경우, 광고를 중단하고 사과문을 게재할 것을 요구하는 경우, 광고중단을 하지 않으면 광고주의 제품에 대해 불매운동을 하겠다는 경우, 욕설, 폭언을 함께 하는 경우, 상담·주문전화인 척 장시간 광고주의 상품 등

에 관한 이야기를 하다가 결국 3개 신문사에 광고를 하지 말라고 하는 경우 등 다양한 내용과 형태로 이루어진 사실, 이러한 항의전화등은 2008. 6. 내내 지속적으로 행해졌고, 3개 신문에 광고를 한 날엔 특히 항의전화가 폭주하였고, 광고를 중단하지 않겠다고 하거나 전화 받는 태도가 불손하면 더욱 집중적으로 행해진 사실, 이 사건 카페에서는 광고주들에게 광고중단을 압박하는 방법으로 다양한 방법이 제시되어 사용되었고, 그 중 항의전화가 주종을 이루었는데, 그 외에 팩스, 이메일, 광고주 홈페이지에 항의글 게시하기 등의 방법도 사용되었으며, 심지어 광고주 홈페이지를 공격하기 위한 자동접속프로그램의 사용이 제시되기도 하여 실제 일부 광고주의 홈페이지가 공격을 받아 서버가 다운되기도 하였고, 카페의 게시글에는 광고주가 여행사인 경우에는 여행을 예약했다가 예약을 취소하는 방법으로 압박을 가할 수 있다는 내용들이 게시되고 실제 그러한 방법을 사용한 사례가 게시글 또는 댓글로 다수 올려지기도 하였으며, 포털 사이트에 있는 광고주의 스폰서링크를 반복 클릭함으로써 광고주로 하여금 과다한 광고비를 지출하게 하는 방법을 제안하는 게시글도 있었던 사실, 광고주로서는 광고 효과를 고려하여 3개 신문에 광고하는 것이지 3개 신문의 보도 태도에 동조하여 광고를 하는 것이 아니었던바, 광고를 중단하라는 요구를 쉽게 납득할 수 없었던 상황이었으나 항의전화의 폭주로 인해 당장의 업무에 지장이 생길 뿐만 아니라 광고를 중단하지 않으면 광고주에 대한 불매운동이 벌어져 심각한 경제적 손실을 입을지도 모른다는 두려움을 느꼈고, 이에 일부 광고주들은 3개 신문에 광고를 한 것을 사과하고 앞으로는 3개 신문에 대해 광고를 하지 않겠다는 내용의 사과문 등을 홈페이지에 게시하기까지 한 사실, 실제로 일부 광고주는 사과문을 게시하고 3개 신문이 아닌 다른 신문에 광고를 하였으나 광고 효과가 미약하여 영업부진 등의 어려움을 겪기도 한 사실이 인정된다.

(다) 판단

피해자가 어떠한 행위로 압박감을 느끼는 정도는 그 당시의 상황을 고려하여 판단하지 않을 수 없는데 광고주들이 촛불집회 및 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황에서 그와 관련하여 3개 신문에 대한 광고중단요구를 집중적으로 받았다면 그 압박감을 느끼는 정도가 더욱 심할 수밖에 없었다고 봄이 상당하므로, 촛불집회 및 3개 신문사에 대한 항의가 계속되던 당시의 사회적 상황은 그에 대한 정당성 여부는 논외로 하더라도 그에 편승하여 이루어진 이 사건 광고중단압박행위로 하여금 광고주들의 자유의사를 제압하는 효과를 극대화시켰다고 할 수 있다.

이 사건 카페의 목적은 단순히 광고주들에게 자신들의 주장을 호소하거나 설득하는 차원을 넘어서 집단적 전화걸기 등 다양한 방법을 동원하여 광고중단이라는 목표를 달성하려는 것이었고, 실제 이 사건 카페 회원 등 다수인이 이에 동조하여 광고중단압박행위에 참여하였다.

이들은 광고주를 압박하는 방법으로 전화걸기를 주로 사용하였는데, 전화는 팩스, 이메일, 게시글 쓰기와 달리 광고주가 그 전화를 회피하기 어렵고 일단 전화에 응대하는 만큼 업무에 영향을 받을 수밖에 없기 때문에 전화걸기가 집단적으로 이루어질 때는 그 파급력이 상당할 수밖에 없다.

게다가 광고주들에게 걸려온 항의전화는 폭언이나 욕설을 동반하는 경우도 많았고, 주문·상담전화인 척 장시간 통화를 하다가 결국 광고중단을 요구하는 등 비정상적인 전화도 있었다.

이에 더하여 자동속제 프로그램의 사용, 여행사 광고주에 대한 허위예약, 광고주 스폰서링크의 반복클릭 등의 방법도 제시되어 일부 사용되었다.

다수의 행위는 그 규모, 위험성의 정도 등으로 인해 상대방이 느끼는 압박감의 정도가 1인이 행위를 행하였을 때와는 달라질 수 있으므로 1인의 행위와 동일하게 평가할 수는 없는바, 이 사건 광고중단압박운동은 다수가 위에서 본 바와 같이 집단적 전화걸기 등과 함께 위법하거나 비정상적인 다양한 방법을 동원함으로써 결국 집단적 괴롭히기 또

는 집단적 공격의 양상을 띠게 되었다.

이 사건 광고주들은 대체로 중소기업들로서 일간신문에의 광고게재가 업체의 매출에 큰 영향을 미치므로 광고에 의존도가 높고, 언론매체들의 특성, 신문매체의 독자층과 기업체의 상품 또는 서비스의 고객층의 연관성에 따라서 언론매체 또는 신문매체마다 광고효과가 차이가 크기 때문에 광고효과가 큰 신문을 위주로 광고를 하고 있고 쉽사리 광고매체를 변경하기 어려운 사정이 있었다.

아울러 광고주들은 소비자를 직접 상대하는 업체들로서 소비자들의 집단적 압박행위에 노출될 수밖에 없고 달리 이에 대응할 뾰족한 방법도 없다.

이 사건 카페의 존재를 인식하지 못한 광고주들도 있으나, 대체로 폭주하는 항의전화등으로 인해 광고중단을 압박하는 다수의 세력이 존재한다는 것을 인식하거나 인식할 수 있었고, 그러한 다수의 세력에 의해 당장의 업무가 마비될 뿐만 아니라 자사 제품에 대한 불매운동이 일어날 것을 우려하여 광고중단을 약속하고 사과문까지 게재하였던 것이므로 광고주들이 이 사건 카페의 존재를 인식하였는지 여부는 위력 유무를 판단함에 있어 문제가 되지 않는다.

위와 같이 당시의 사회적 상황, 이 사건에서 광고주들에게 가하여진 압박의 규모, 수단과 방법, 광고주들의 지위와 그들에게 미친 영향 등을 모두 종합하면, 이 사건에서 광고주들에게 지속적·집단적으로 항의전화를 하거나 항의글을 게시하고 기타 다양한 방법으로 광고중단을 압박하는 행위는 광고주들의 자유의사를 제압할 만한 세력으로서 위력에 해당한다고 할 것이다.

(3) 이 사건 카페와 위력의 관련성

원심에서 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 이 사건 카페가 개설된 직후부터 6월 하순경까지 3개 신문에 광고를 게재한 광고주 명단이 거의 매일 카페의 게시판에 게시되었고, 광고주들은 3개 신문에 광고를 게재한 당일에 집중적인 항의전화를 받고 그 이후에도 며칠간 항의전화가 이어진 사실, 이와 함께 이 사건 카페의 게시판에는 명단이 게시된 광고주에게 항의전화등의 방법으로 광고중단을 요구하였다는 내용의 게시글이나 댓글이 다수 게시된 사실, 이 사건 카페가 개설되기 직전에도 '다음'의 '아고라' 토론방이나 '마이클럽' 등의 사이트에서 3개 신문의 광고주에 대한 광고중단압박운동을 제의하는 글과 광고주 명단이 게시된 바 있고, 이 사건 카페가 개설되어 본격적으로 활동한 2008. 6.경에도 '아고라' 토론방, '마이클럽', '82쿡' 등의 웹사이트에 광고주 명단이 게시되는 사례가 있었으나, 이 사건 카페가 개설된 후에 다른 사이트에 게시된 광고주 명단은 대체로 이 사건 카페에서 전제된 명단으로서 이 사건 카페의 운영진등이 카페의 홍보와 광고중단압박운동의 확대를 위하여 카페를 출처로 명시하여 전제하였거나 해당 웹사이트에서 이 사건 카페에 게시된 명단을 스스로 전제한 것인 사실, 이 사건 카페는 광고주들에 대한 광고중단압박운동을 체계적으로 하려는 목적으로 개설된 것으로서 기타 웹사이트들과는 활동내용이나 실질적 영향력에 큰 차이가 있었던 사실 등을 인정할 수 있다.

그러한 사실들에 비추어보면, 비록 광고주들에게 항의전화등으로 광고중단을 요구한 사람들이 모두 이 사건 카페의 회원이라고 단정할 수는 없다고 하더라도 상당수가 이 사건 카페에 게시된 광고주 명단을 보거나 또는 카페에서 작성되어 다른 웹사이트에 전제된 명단을 이용하여 그러한 행위를 하였다고 볼 수 있는바, 그렇다면 이 사건에서 광고주들에게 가해진 위력은 이 사건 카페의 활동으로 인한 것이라고 인정할 수 있다.

(4) 이 사건 8개 피해자 광고주에 대한 위력의 존부

다만 이 사건 공소사실에서 업무방해의 피해자로 기재된 8개 광고주에 대하여 실제 위력이 행사되었는지와 그 위력이 이 사건 카페의 활동으로 인한 것인지는 개별적으로 엄격한 증명에 의하여야 하고, 각 광고주에 걸려온 항의전화나 항의게시글 등의 양, 내용, 태양, 기간 등에 따라 구체적으로 판단하여야 할 것인바, 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 해당 광고주별로 위력이 존재하는지 여부를 살펴보도록 한다.

(5) 광고주에 대한 위력 행사와 피해자 3개 신문사에 대한 업무방해의 관계

나아가 이 사건 카페 회원 등 다수인이 광고주에게 3개 신문에 광고하지 말라는 집단적 항의전화등의 위력을 행사하여 피해자 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다는 공소사실에 관련하여 업무방해죄가 성립하는지에 관하여 본다

업무방해죄의 성립에 있어 위력은 직접 업무에 종사하는 사람에 가해질 필요는 없을 뿐 아니라, 현실적으로 업무 중에 행하여질 것을 요하는 것도 아니므로(대법원 2006. 11. 23. 선고 2004도7529 판결 참조), 위력의 상대방이 업무의 당사자인 3개 신문사가 아니라 광고주들이라고 하더라도, 광고주들에 대한 위력의 행사가 있었고, 그 위력 행사로 인하여 3개 신문사의 광고영업업무가 방해되었다면 3개 신문사에 대한 업무방해죄가 성립한다고 할 것이다.

따라서 3개 신문사에 대한 업무방해죄 성립 여부를 판단하기 위해서는 광고주들에게 위력이 가해졌는지에 대한 검토가 필요하고, 앞서 본 바와 같이 각 광고주에 대하여 위력이 있었는지 여부는 엄격한 증명에 의하여야 할 것이므로 각 광고주에 걸려온 항의전화나 항의게시글 등의 양, 내용, 태양, 기간 등에 따라 구체적으로 판단하여야 할 것이다.

이 부분 또한 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 해당 광고주별로 위력이 존재하는지 여부를 살펴본다.

라. 인과관계의 존부

피고인들은 ① '소비자 상담'이 본연의 업무인 직원이 전화를 받는 경우 소비자의 전화가 아무리 많아져도 업무방해가 될 수 없고, ② 본연의 업무가 아닌 직원이라고 하더라도 해당기업의 종사자로서 소비자의 의견을 수렴할 의무가 있으므로 개념상 '업무방해'가 될 수 없으며, ③ 원심이 직접적인 업무방해를 인정한 8개 업체의 매출감소 및 영업실적 악화라는 피해는 막연한 추정이며 업체의 주장만 있을 뿐 이를 뒷받침할 근거자료가 부족하고, ④ 13개 업체의 3개 신문사와의 광고계약 역시 유동적이었다는 점에서 최소한의 인과관계도 인정되지 않는다고 주장한다.

집단적 항의전화를 받은 광고주들은 소비자 불만 상담을 전담하는 직원을 별도로 두지 않은 경우가 많았고, 그리하여 전화를 통해 제품 판매를 하거나, 광고와 무관한 업무를 담당하는 직원들이 집단적 항의전화를 받느라 공소의 1 주식회사는 분양상담업무, 공소외 9 여행회사는 여행상담 및 예약업무, ♣♣기획, 공소외 5 주식회사, ◆◆◆◆◆내추럴, ☆☆통상은 상담 및 주문업무, ◎◎◎◎비뇨기과의원은 예약, 진료업무, ◇◇◇본점은 고객상담업무를 방해받는 등 업체 본연의 업무를 할 수 없는 상황에 이르렀으며, 이 사건 항의전화의 내용은 광고주의 제품 또는 용역에 대한 항의가 아니라 3개 신문사에 대한 불만과 3개 신문에 광고를 중단하라는 것으로서 당초 광고주가 소비자상담 직원을 별도로 두면서 예정하였다고 볼 수 있는 소비자상담에 해당하지 않을 뿐만 아니라 욕설, 폭언 등을 하는 경우도 항의전화 중 상당부분을 차지하였던 점을 고려하여 보면, 일반적으로 기업이 소비자상담 전화 담당 직원을 별도로 두고 있고 소비자 의견을 수렴할 의무가 있다고 하더라도 이 사건 집단적 항의전화로 인해 정작 업체 제품 또

는 용역에 대한 소비자상담을 할 수 없는 상황을 초래하였으므로 광고주의 업무 전반이 방해를 받았다고 할 것이다.

한편, 업무방해죄의 성립에 있어서 업무방해의 결과가 실제로 발생함을 요하는 것은 아니고 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하면 족하다고 할 것이며, 업무를 '방해한다'함은 업무의 집행 자체를 방해하는 것은 물론이고 널리 업무의 경영을 저해하는 것도 포함하는바(대법원 2002. 3. 29. 선고 2000도3231 판결 등 참조), 이 사건 집단적 항의전화로 인하여 광고주들에게 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였다고 인정된다면 실제 손해 발생여부나 그 손해액은 업무방해죄의 성립에 영향을 미치지 않고, 광고주들에 대한 같은 방법에 의한 위력의 행사로 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다면 역시 실제 손해의 발생 여부는 문제되지 않는다.

광고주별로 실제 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였는지는 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 개별적으로 살펴본다.

마. 고의의 존부

피고인들은 광고주들에게 항의전화를 한 개별 소비자들로서는 자신들의 개별적인 항의전화가 기업 본연의 업무에 지장을 줄 것이라는 점에 대한 인식이 없었으므로 업무방해의 고의가 없었다고 주장한다.

업무방해죄에서 업무방해의 범의는 반드시 업무방해의 목적이나 계획적인 업무방해의 의도가 있어야 인정되는 것은 아니고, 자기의 행위로 인하여 타인의 업무가 방해될 것이라는 결과를 발생시킬 만한 가능성 또는 위험이 있음을 인식하거나 예견하면 족한 것이며, 그 인식이나 예견은 확정적인 것은 물론 불확정적인 것이라도 이른바 미필적 고의로 인정되는 것이다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회와 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황에서 광고주들을 압박하여 3개 신문사의 광고수입을 봉쇄해야 한다는 주장이 제기되자 이에 동조하는 자들이 2008. 5. 말경부터 3개 신문사의 광고주에 광고 중단을 요구하는 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작한 사실, 포털사이트인 '다음'의 토론방 '아고라' 등에서 광고주 명단과 광고중단압박행위에 관한 글이 게시되기 시작하였고, 피고인 1은 광고중단압박운동을 광범위하고 지속적으로 진행하기 위하여 이 사건 카페를 개설한 사실, 이 사건 카페는 적극적인 홍보와 광고중단압박행위에 대한 언론보도로 인하여 회원수가 급속도로 증가하여 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르게 된 사실, 특히 이 사건 카페에서는 운영진등이 매일 3개 신문사의 광고주 명단을 정리하여 게시하고, 몇몇 업체들을 집중적으로 압박하여야 한다는 의견에 따라 항의전화를 집중적으로 할 것을 독려한 사실, 이 사건 카페 회원들 또한 이에 동조하는 다수의 게시글과 댓글을 올리면서 집중공략 광고주 명단에 따라 항의전화등을 집중한 사실이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원들을 비롯한 다수인들이 개별 소비자로서 광고주들에게 광고중단요구를 강하게 하기 위하여 개별적으로 항의전화를 한 것이라고 하더라도, 광고주에게 자신뿐 아니라 많은 사람들이 집중적으로 항의전화를 하여 광고주들의 업무에 방해를 초래할 수 있다는 것을 충분히 알 수 있었으므로, 광고주에게 항의전화를 한 이들에게 집단적 항의전화로 광고주의 업무를 방해할 고의가 있었음을 충분히 인정할 수 있

다.

따라서 피고인들의 이 부분 주장도 이유 없다.

바. 공동정범 성립 여부

(1) 일반론

피고인들은, 피고인들을 공동정범으로 의율한 원심의 판단은 공모와 행위지배의 범위를 지나치게 확대한 것이고, 온라인 커뮤니티 내에서의 의사교환 방식을 간과한 것이다.

이 사건 카페는 3개 신문사의 광고주 불매운동의 다수의 초기확산자 또는 의제 파급자의 역할을 수행한 인터넷 커뮤니티 중 하나에 불과하고, 불매운동을 하는 개별 소비자들의 편의를 위하여 광고주 명단을 제공할 뿐 어떠한 단체나 조직이 아니며, 카페 운영진들과 네티즌들은 서로 일면식도 없는 사이이고, 실제로 전화를 건 사람들이 누구인지에 관하여 전혀 수사가 되지 않은 이 사건에서 카페와의 연관성을 인정할 수도 없으므로 피고인들을 업무방해죄의 공동정범으로 의율할 수 없다고 주장한다.

형법 제30조의 공동정범은 공동가공의 의사와 그 공동의사에 기한 기능적 행위지배를 통한 범죄 실행이라는 주관적·객관적 요건을 충족함으로써 성립하는바, 공모자 중 일부가 구성요건 행위 중 일부를 직접 분담하여 실행하지 않은 경우라 할지라도 전체 범죄에 있어서 그가 차지하는 지위, 역할이나 범죄 경과에 대한 지배 내지 장악력 등을 종합해 볼 때, 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재하는 것으로 인정된다면, 이른바 공모공동정범으로서의 죄책을 면할 수 없다(대법원 2006. 12. 22. 선고 2006도1623 판결 등 참조). 또한, 2인 이상이 공모하여 범죄에 공동 가공하는 공범관계에 있어서 공모는 법률상 어떤 정형을 요구하는 것이 아니고 범죄를 실현하려는 의사의 결합만 있으면 되는 것으로서, 비록 전체의 모의과정이 없었다고 하더라도 수인 사이에 순차적으로 또는 암묵적으로 상통하여 그 의사의 결합이 이루어지면 공모관계가 성립하고(대법원 2005. 1. 27. 선고 2004도7511 판결, 2006. 5. 11. 선고 2003도4320 판결 등 참조), 범죄의 수단과 태양, 가담하는 인원과 그 성향, 범행 시간과 장소의 특성, 범행과정에서 타인과의 접촉 가능성과 예상되는 반응 등 제반 상황에 비추어, 공모자들이 그 공모한 범행을 수행하거나 목적 달성을 위해 나아가는 도중에 부수적인 다른 범죄가 파생되리라고 예상하거나 충분히 예상할 수 있는데도 그러한 가능성을 외면한 채 이를 방지하기에 족한 합리적인 조치를 취하지 아니하고 공모한 범행에 나아갔다가 결국 그와 같이 예상되던 범행들이 발생하였다면, 비록 그 파생적인 범행 하나하나에 대하여 개별적인 의사의 연락이 없었다 하더라도 당초의 공모자들 사이에 그 범행 전부에 대하여 암묵적인 공모는 물론 그에 대한 기능적 행위지배가 존재한다고 보아야 할 것이다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도428 판결 등 참조).

(2) 인정되는 사실

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면 다음 사실들이 인정된다.

(가) 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회가 잇따라 개최되면서 인터넷 포털사이트 '다음'의 토론방 '아고라' 등에서도 미국산 쇠고기 수입 및 현 정부에 대한 반대 운동이 활발하게 전개되기 시작하였고, 3개 신문사가 기존과 달리 미국산 쇠고기 수입확대 조치에 대한 현 정부의 입장을 옹호하는 보도만을 한다고 판단한 네티즌들은

2008. 5. 17.경부터 "3개 신문사를 폐간시켜야 하며, 이를 위해서는 3개 신문사에 광고를 의뢰하는 광고주들에 대한 불매운동을 조직하여 압박함으로써 3개 신문사의 광고수입을 봉쇄해야 한다.

"는 주장 및 이에 동조하는 내용의 글들을 게시하였는바, 2008. 5. 말경부터 위 주장에 동조하는 자들이 3개 신문사에 광고를 한 광고주들에게 "○△▽에 광고하지 말라."는 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작하였다.

(나) 피고인 1은 3개 신문사의 언론보도태도 변경이나 폐간을 달성하기 위해서는 3개 신문사에 대한 광고중단압박 행위가 광범위하고 지속적으로 진행되어야 하고 이를 위해서는 개개인의 네티즌이 함께하는 커뮤니티가 필요하다고 생각하고 2008. 5. 31.경 이 사건 카페를 개설하였고, 카페 개설과 동시에 인터넷 포털사이트 '다음'의 토론방 '아고라'에 자신이 직접 작성한 3개 신문사 광고주 명단 및 집중공략 광고주 명단 등을 게재하고 "[○△▽폐간 국민캠페인]은 무조건 베스트로 올려주셔야 합니다.

" 등의 글을 게시하는 등 3개 신문사 광고주에 대한 항의전화를 독려하는 한편 카페를 홍보하였고, 이 사건 카페 회원들 역시 카페를 적극적으로 홍보하였으며, 각종 언론의 보도 등에 힘입어 이 사건 카페에 매일 수백 명 또는 수천 명의 회원이 가입함에 따라 회원수가 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르는 대규모 카페로 성장하였다.

위 카페에 가입하려는 회원들은 '○△▽폐간국민캠페인에 대한 생각'에 대한 질문에 '반대'라고 대답하면 가입이 허락되지 않고 '찬성'이라고 대답해야 가입이 되며 '○△▽은 쓰레기 신문이다'라는 질문에 '반대'로 대답하면 준회원 자격 밖에 주어지지 않아 대부분의 게시글을 읽거나 쓸 수 없었다.

(다) 피고인 1은 이 사건 카페의 개설자 및 카페지기로서 2008. 6. 2.부터 카페 게시판에 광고주 명단을 비롯한 글을 게시하기 시작하고 2008. 6. 3.경부터 카페 게시판을 통해 카페 운영진등에 참여할 회원들을 모집하여 같은 달 9.부터 같은 해 7. 11.까지 여러 번에 걸쳐 카페 개설 및 운영취지에 공감하여 운영진으로 활동하겠다는 의사를 밝힌 총 320여 명에 이르는 회원을 운영진 및 게시판지기, 카페 홍보도우미 등으로 임명하고 각 운영진등에게 각자 광고주 명단 작성 게시, 카페 관련 기사 링크, 카페 디자인 및 게시판 담당자 등 역할을 분담하는 등 카페 운영 전반을 관장하였다.

카페지기인 피고인 1과 운영진 등은 전화나 이메일로 상호 연락을 취하기도 하였고, 운영진만이 들어갈 수 있는 도우미 전용 게시판이나 전체 게시판의 게시글이나 댓글 등을 통해 광고중단압박 수단을 모색하고 그 수단을 공유하고 홍보하며 자유롭게 의사 교환을 하였다.

피고인들은 광고중단압박운동이 진행됨에 따라 게시판 분류를 보다 세분화하여 [○△▽광고주 압박 캠페인] 항목 아래 [오늘 숙제하기], [광고주전체리스트], [광고주 제보하기], [후기/비법/아이디어] 게시판을 두어 광고주에 대한 정보와 광고중단압박행위에 대한 실행여부를 보다 쉽게 확인하고 효과적인 실행방법을 서로 공유할 수 있도록 하였고, [압박 지속 관리] 항목 아래 [성공사례 제보], [성공사례 & 칭찬하기], [악속위반신고 & 재압박], [와신상담 각오다지기] 게시판을 두어 광고주의 공식적인 사과, 해명, 안내 사례 등을 올리고 약속을 위반한 광고주에 대한 신고와 재압박을 할 수 있도록 하였으며 [○△▽절독 캠페인] 항목 아래 [○△▽ 쉽게 끊기]와 [유쾌통쾌상쾌사례] 게시판을 두어 3개 신문사 절독에 관련된 정보를 공유할 수 있도록 하는 등 광고중단압박에 필요한 정보를 한눈에 알 수 있게 하였다.

(라) 피고인 1은 '집중공략 광고주 리스트'라는 제목으로 특정 업체를 집중 공략 대상으로 선정하여 "최소 5군데 이상씩 공략바랍니다.

모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 카페에 게시하고, 광고주 명단을 게시하면서 "퍼 가는 것은 대환영입니다.

단 출처를 밝혀주세요."라고 기재하거나, 같은 내용의 글을 '아고라' 토론방에도 올려서 이 사건 카페 회원이 아닌 네티즌들에게도 동참을 호소하였으며, 실제로 광고주 명단은 카페 회원들에 의해 스크랩되어 다른 카페나 사이트에 게시되기도 하였다.

또한 '카페 홍보하기 숙제하고 검사 받으세요'라는 제목으로 "10만의, 50만의, 100만의 네티즌 시민들이 함께 하면 생각 대로 이루어지게 됩니다.

"라며 지속적인 광고중단압박행위를 독려하는 등 카페 회원수 증가를 통한 세 확장에 나섰으며, 심지어 '오늘은 공소외 6 제약회사입니다'라는 제목으로 특정업체의 전화 번호 및 홈페이지 주소를 게시하거나, ① 소비자 항의에 민감한 소비재로서 생활에 밀접한 것, ② 광고단가가 비싼 1면과 최후면, 전면광고를 우선적으로 선정할 것, ③ 전날 숙제시에 응대가 아주 악질적이고 ○△▽ 광고철회의사가 전혀 없는 업체를 대상업체로 선정하여 리스트를 작성하고 압박대상 중 응대가 불친절한 곳은 카페의 '숙제후기 게시판에' 사례를 올리자는 제안을 하기도 하였다.

(마) 피고인 1 등 카페의 운영진 등은 3개 신문사의 광고주 명단을 작성하거나 게시판을 관리하면서 카페 회원들 상호 간에 광고중단압박행위를 계속할 수 있도록 독려하고 광고주 명단 작성시에도 집중공략할 대상을 5개 이내로 선정하거나 별도 표시를 하면서 "모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 하며 항의전화등이 집중되게 하여 압박의 강도를 높였다.

또한 피고인 1은 광고주 명단을 게시하면서 "퍼가는 것은 대환영입니다.

단 출처는 밝혀주세요." 등의 기재를 하여 카페 회원들이 광고주 명단을 스크랩하여 다른 인터넷 카페나 사이트에 유포하도록 독려하였다.

피고인들 및 위 카페 회원들은 위와 같은 광고중단압박행위를 숙제 또는 공부, 칭찬이라고 부르면서 그 행위 후 그 결과를 '숙제후기' 게시판에 게시하면서 결속력을 다졌다.

피고인들 또한 "광고주 압박이 최고의 전술이라고 생각합니다.

..... 끝장을 볼 것이라고 생각합니다.

", "공소외 7 주식회사 광고 내린지 며칠 됩니다.

여러분들이 숙제를 열심히 해서 그럴것죠.", "공소외 8 주식회사는 공소외 62 주식회사만 죽이면 무너집니다.

", "(회사명칭 5 생략, 공소외 11 회사에 집중해야 합니다.

" "공소외 10 제약회사 아직 정신 못 차렸습니다.

집중공략합시다.

", "(회사명칭 6 생략) 쥐잡듯이 잡아야겠네요.", "◇◇◇ 복습할 필요성이 있겠네요. ㅎㅎㅎ", "1년만 장사하고 말거나고 따지세요!!", "정말 한 놈 잡아서 제대로 피눈물 나게 만들어야 다신 헛짓거리 안할 것 같네요.", "공소외 10 제약회사 및 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠습니다.

", "한 놈은 패고 한 놈으로 옮긴다.

물치면 살고 흩어지면 죽는다.

"라는 등의 게시글과 댓글을 올리면서 광고주 집중공략 명단에 오른 광고주 및 광고중단을 결정하지 않는 광고주에 대한 집중적인 항의전화 등을 독려하였다.

또한 피고인들은 숙제 후기 등 게시판에 카페 회원들이 광고주를 공격한 내용 및 전화 응대가 불친절한 광고주에 대하여 업무를 마비시키자는 등의 직접적인 공격을 제의하는 글과 이에 동조하는 댓글이 올라오는 경우에도 아무런 합리적이고 적절한 조치도 없이 오히려 위 집단행동들을 독려하고 감행하였다.

항의전화 및 홈페이지 게시글 중에는 일방적으로 3개 신문에 대한 광고중단을 요구하거나 폭언, 협박, 욕설 등도 많이 있어 카페지기인 피고인 1도 카페 회원들에게 예의를 지켜줄 것을 당부하는 공지사항을 여러 차례 게시하였다.

피고인들 스스로도 '오늘 숙제하기'와 '광고 전체리스트' 게시판에 대해 카페 자율적으로 임시 접근금지 조치를 시행한 이후 광고중단압박운동에 대한 결집력이 떨어지고 있으며 위 카페 활성화에는 서로 숙제한 후기를 올리고 이를 격려하는 분위기가 가장 큰 일조를 하였으며 숙제의 광고주 명단이 너무 많은 경우에는 숙제 효과가 분산된다고 운영진게시판 등에서 의견을 개진한 바 있다.

이 사건 카페 회원들 또한 숙제검사란(오늘의 집중공략 광고주리스트 숙제 다하셨습니다?) 등에 "잘 협조 안하는 기업 공소외 12 회사라면과 공소외 11 회사만 두둘겨 팬다.

", "정신 못 차렸습니다.

지원사격 바람", "광고게재를 중단할 때까지 한 놈만 팬다.

", "효과적이 되려면 한 놈만 패기를 계속해야 합니다.

", "집중적으로 칭찬 부탁드립니다.

", "하루 종일 전화와서 업무마비돼야 할 텐데", "공소외 11 회사 서버폭주 중, 전화 폭주 중", "선택 & 집중", "왜 이렇게 하나같이 전화가 되는 거죠", "공소외 13 주식회사 광고줄 때 광고 빨리 빼라고 경고했습니다.

용단폭격 맞으면 후회해도 늦다고... 공소외 7 회사 말고 악성 광고주 있나요. 그런 것들은 특단으로 응징해야 합니다",

"숙제 내실 때 별표를 더 달아 주세요.", "항의전화 좀 많이 해주세요. 진짜 끝을 보자구요. 뭐 큰 기업도 아니고 몇 명 근무 안하는 것 같은데 항의전화로 마비시켜요.", "말 안 듣는 여행사들 서버 다운시키는 자동프로그램", "말 안 듣는 통신사를 어떻게 때려 잡을 지에 대해.....그런 식으로 좋은 생각을 고민해서 구체적으로 실천합시다.

", "●●●유통에 항의전화 부탁드립니다.

고객의 소리란에 엄청난 항의를 부탁드립니다", "이래가지곤 우리의 힘을 보여줄 수가 없습니다.

당장 달려가서 항의글로 도배해줍시다.

" 등의 게시글과 댓글들을 올리고 집중공략 광고주 명단에 따라 항의전화등을 집중하였다.

이로 인하여 실제로 광고주들이 그와 같은 집중적인 항의전화를 받고 홈페이지가 항의글로 넘쳐나거나 서버가 다운되는 사태 등을 겪게 되었다.

(3) 판단

(가) 공모

위 인정사실과 함께, 피고인들이 이 사건 카페를 개설하고 운영진으로 활동하기 이전부터 이미 '아고라' 토론방 등 인터넷을 중심으로 광고중단압박행위가 전개되기는 하였으나, 이 사건 카페는 그러한 광고중단압박행위를 광범위하고 지속적으로 전개하여 3개 신문사의 보도태도 변경 또는 폐간을 목적으로 개설된 점, 피고인 1을 비롯한 카페의 운영진들은 광고중단압박행위가 보다 효율적이고 항구적으로 지속되도록 거의 매일 광고주 명단을 작성하여 게시하

고 게시판을 체계적으로 분류, 관리하고, 광고중단압박행위에 관하여 다양한 방법을 모색하고 제안하였으며, 카페 회원들과 광고중단압박행위에 대한 의견을 교환하고 숙제후기 등 게시판을 통하여 진행상황을 서로 확인, 독려하는 과정을 통하여 결속력을 강화한 점, 피고인 1은 이 사건 카페가 단체나 조직이 아니라거나, 광고주 명단을 게시하는 것은 단순히 편의 제공을 하는 것일 뿐이라는 내용의 글을 수차례 게시하기도 하였으나, 집중공략 광고주를 선정하는 등 광고주 명단 자체의 내용이나, 광고중단압박운동을 독려하거나 효율적 방안을 모색하는 내용의 피고인들이 게시한 글의 성격, 이 사건 카페의 운영 방식 및 운영체계 등으로 보아 단순 편의 제공을 넘어선 것이라고 할 수 있는 점 등 위 카페에서 진행된 광고압박운동의 성격과 경위, 그 규모와 형태, 구체적인 방법과 진행과정, 그 과정에서 피고인 1 및 운영진등의 지위 및 역할, 카페 게시판을 통한 진행 경과에 대한 지배 내지 장악력 등에 비추어 보면, 피고인 1 및 운영진등은 비록 카페 회원들의 개별 행위에 대하여 구체적으로 모의하거나 이를 직접 분담하여 실행한 바가 없었다 하더라도 위 범행에 대한 순차적·암묵적인 의사의 결합이 이루어졌다고 볼 수 있다.

또한 다수인의 집단 항의전화라는 이 사건 행위의 규모, 태양이나 카페 내에서의 의견교환 등을 통해 이 사건이 전개되는 과정 등이 신속하고 구체적으로 드러나 폭언, 협박 등을 동반한 항의전화 등이 많이 행해지고 있음을 피고인들이 충분히 알 수 있는 상황이었고, 피고인 1이 이러한 상황을 우려하는 글을 게시하였던 것을 보더라도 피고인 1 및 운영진등은 그러한 상황을 알고 있었다고 보이는바, 이를 방지하기에 족한 합리적인 조치를 취함이 없이 집단적 항의 전화를 선동, 독려함으로써 공모한 범행에 나아갔다면 비록 폭언, 협박 등의 행위에 대한 개별적인 의사 연락이 없었다고 하더라도 그 범행 전부에 대하여 암묵적인 공모가 존재한다고 보아야 할 것이다.

한편, 온라인을 통하여 결성되고 활동하는 인터넷카페는 회원들이 익명으로 활동하고 회원들 사이에 대면이 필요 없다는 점에 그 특징이 있고 장소와 시간에 구애받지 않고 인터넷을 통하여 신속하게 구체적으로 의견교환을 한다는 점에서 오프라인 조직이 갖지 못한 장점이 있으며, 이러한 특징과 장점을 통하여 오늘날 여러 분야에서 많은 온라인조직들이 과거에 오프라인 조직이 갖지 못했던 엄청난 수의 회원을 보유하고 공고한 결속력을 유지하고 지속적인 활동을 해오고 있다.

이처럼 인터넷카페가 온라인과 비대면성이라는 장점으로써 단체성을 더욱 발휘하고 있는 현실과 실제 이 사건 카페에서도 피고인들과 카페 회원들이 대면하지 않은 채 닉네임만으로 각종 게시글과 댓글을 통하여 신속하고 효율적으로 의견교환을 하였던 점을 감안하면, 이 사건 카페가 인터넷을 통한 느슨한 조직이라는 점을 들어 피고인들이 카페 회원들과 사이에 공모가 성립할 수 없다고 볼 수 없다.

피고인들은 이 사건에서 구성요건 실현행위자가 특정되지 않은 채 피고인들을 공동정범으로 처벌할 수는 없다고 주장하나, 공모공동정범으로 처벌하는데 있어서 구성요건 실현행위를 실제로 한 자가 언제나 정확하게 특정되어야 한다고 볼 수는 없고 범죄의 특성상 구성요건 실현행위자를 특정하기 어려운 경우도 있을 수 있으므로, 이 사건에서 순차적·암묵적 공모가 인정되고 뒤에서 보는 바와 같이 기능적 행위지배가 존재하는 피고인들을 공모공동정범으로 처벌하는데는 문제가 되지 않는다.

이러한 점들에 비추어보면, 이 사건 카페의 카페지기 또는 운영진등으로서 상호간에 그리고 실제로 광고주에 대한 광고중단압박행위를 하는 자들과 사이에 카페가 전개하는 광고중단압박운동에 대하여 순차적·암묵적으로 공모를 하였다고 인정할 수 있다.

다만, 피고인들이 언제부터 광고중단압박행위에 순차적으로 공모하게 되었는지는 뒤에서 기능적 행위지배의 존부와 함께 피고인별로 살펴보기로 한다.

(나) 기능적 행위지배

- 1) 공모공동정범이 성립하려면 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 인정되어야 하는 것과 함께, 공모에 의한 범죄의 공동실행은 모든 공범자가 스스로 범죄의 구성요건을 실현하는 것을 전제로 하지 아니하고, 그 실현행위를 하는 공범자에게 그 행위결정을 강화하도록 협력하는 것으로도 가능하며, 이에 해당하는지 여부는 행위 결과에 대한 각자의 이해 정도, 행위 가담의 크기, 범행지배에 대한 의지 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2006. 12. 22. 선고 2006도1623 판결). 따라서 공모공동정범이 성립하려면 구성요건 실현행위를 직접 하지 않더라도 공범자의 구성요건 실현행위결정을 강화하도록 협력하는 방법 등으로 범죄에 본질적 기여를 함으로써 기능적 행위지배가 존재한다고 인정되어야 한다.

이 사건에서 구성요건의 실현행위는 뒤에서 피해자로 인정하는 광고주에게 전화, 팩스, 이메일, 광고주 홈페이지에 글 게시 등의 방법을 통하여 광고중단을 직접 압박하는 행위인바, 그와 같은 구성요건 실현행위를 피고인들이 직접 하지 않았더라도 카페 회원들로 하여금 광고중단압박행위를 용이하고 지속적으로 하게 할 목적으로 카페를 개설·운영하면서 같은 목적으로 게시판에 분류·관리하고 광고주 명단을 배포하고 광고중단압박행위를 독려하는 활동에 적극적으로 관여하였다면 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 인정할 수 있다.

한편 이 사건 카페에는 많은 회원들이 손쉽게 가입하여 다양한 모습으로 활동하고 있으므로, 피고인들에게 광고중단압박행위에 기능적 행위지배가 존재한다고 인정하려면 단지 카페 회원이었다는 사정을 넘어서 그 활동이 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였다고 인정될 수 있어야 하고, 이 점이 인정되지 않는다면 방조범으로 처벌하는 것은 별론으로 하고 공동정범으로 처벌할 수는 없다 할 것이다.

카페지기였던 피고인 1을 제외한 나머지 피고인들도 모두 이 사건 카페의 운영진등을 담당하고 있었고, 이 점은 피고인들이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였는지를 판단하는 중요한 표지에 해당한다.

그러나, 이 사건 기록을 살펴보면, 이 사건 카페내에서 이루어진 활동에는 광고중단압박행위와 직접적으로 관련되어 있다가보다 3개 신문사 또는 정부를 일반적으로 비판하는 내용에 불과한 것들도 많이 포함되어 있고, 이 사건 카페의 운영진등은 카페지기과 운영진등 사이 또는 카페 회원들 사이에서 운영진등이나 각 게시판의 구체적인 역할이나 이를 담당할 자의 자질에 관한 진지한 논의를 거쳐서 지정된 것이 아니라 피고인 1의 운영진등 모집공고에 따라 피고인들이 신청을 하고 이에 피고인 1이 임의로 지명한 것임을 알 수 있는바, 그렇다면 이 사건 카페의 운영진등이라고 하더라도 그 사정만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 단정할 수 없고, 피고인들이 운영진등을 담당하게 되었다는 사정과 함께 실제로 어떠한 활동을 하였는지를 구체적으로 검토하여 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였는지를 개별적으로 판단하여야 할 것이다.

피고인들이 광고주 명단을 게시글이나 댓글을 통하여 게시하거나 링크하였거나 그 외에 광고중단압박행위를 직접적으로 독려하는 행위를 지속적으로 하였다면 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다는 중요한 표지가 되지만, 다른 회원의 광고중단압박행위에 동조하는 댓글을 게시하는데 그쳤다면 그 내용과 회수에 따라서는 본질적 기

여를 부정할 수도 있다.

이 사건 피해자로 인정되는 광고주가 아닌 다른 광고주들에게 직접 광고중단을 요구하는 행위를 하였다면 이는 이 사건의 구성요건 실현행위는 아니라고 하더라도 광고중단압박행위에 대한 본질적 기여가 있었는지를 판단하는 표지가 될 수 있으나, 그 수단과 회수 등을 함께 고려하여야 한다.

이하에서 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하여 피고인별로 구체적 활동내용을 인정하고 그 활동으로써 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였는지를 판단한다.

2) 피고인 1은 위에서 인정한 사실에 의하면 카페지기로서 카페를 개설한 후 광고주 명단을 직접 게시하고 카페를 관리·운영하면서 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였다고 볼 수 있다.

3) 피고인 2는 2008. 6. 9. '♡♡♡♡♡'라는 닉네임으로 카페 가입 후 카페 게시판에 '팩스를 통한 광고중단압박'을 제의하는 한편, "이 기회에 ○△▽은 아주 보내야 합니다.

..지네들 생존권을 위협해야 정신차릴 것입니다.

다른 것은 몰라도 ○△▽ 만큼은 메스를 확실히 대어서 암적인 것을 뽑아내야 합니다.

"라는 게시글을 올리는 등 적극적으로 활동하던 중 2008. 6. 23.경 공소외 68 주식회사의 30일간 임시접근금지 조치로 광고주 명단이 없어지고, '오늘 숙제하기'와 '광고 전체리스트' 등 2개의 게시판이 자율적으로 임시 접근금지 조치되자 구글의 문서작성 및 링크 기능을 통해 2008. 6. 25.부터 ○○일보 광고주 명단을 작성, 게시하였고, 그 명단이 게시된 구글의 주소를 이 사건 카페의 댓글에 수차례 링크하고, '82쿡' 웹사이트에도 구글의 주소를 게시하기도 하였으며, 2008. 7. 11. 이 사건 카페의 홍보도우미가 되었다.

한편 위 피고인은 ◎◎◎◎비뇨기과의원, ㄹㄹㄹㄹ관광, ㄹㄹㄹㄹ투어에 팩스를 보내고 공소외 14 보험회사에 전화를 걸어 광고중단을 요구하고, 공소외 10 제약회사, 공소외 15 공사의 웹사이트에 광고중단을 요청하는 글을 게시하기도 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

4) 피고인 3은 2008. 6. 3.경 '●●●'라는 닉네임으로 위 카페에 가입하여 활동하던 중 이 사건 카페에 대한 검찰 수사가 진행되자 법률도우미를 자칭하여 2008. 6. 25. 임명되었고, 2008. 6. 21.경 '현직 법원공무원의 의견입니다'라는 제목으로 법원직원 입장에서 볼 때 광고중단압박운동을 하는 사람들을 상대로 형사처벌은 불가능하다는 취지의 글을 게재한 것을 비롯하여 그 무렵부터 2008. 7. 17.경까지 카페의 일반 게시판, 도우미전용 비공개 게시판, 숙제후기 게시판, 법률질문 게시판 등에 직접 게시글을 올리거나 다른 카페 회원들의 질문에 대한 답글을 게시하거나, 회원들에게 직접 메일을 보내는 방법 등으로 3개 신문에 대한 광고중단압박행위의 정당성을 적극 홍보하며 검찰 수사에도 불구하고 지속해 나가자고 이를 독려하고, 법원 직원의 입장에서 볼 때 검찰 수사는 부당하고 법원에서 무죄가 날 것이며 체포 내지 구속영장이 발부되지 않을 사안이고, 기껏해야 벌금 사안이라며 불안해하는 운영진들 및 회원들을 안심시켰다.

또한 2009. 7. 2. 광고주 명단이 게시된 구글의 주소를 이 사건 카페의 댓글에 링크하기도 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

5) 피고인 4는 2008. 5. 30.경부터 다음의 '아고라' 토론방에 광고주 명단을 올리다가 '▲▲▲'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하고, 2008. 6. 4.경부터는 이 사건 카페에도 광고주 명단을 게시하였으며, 2008. 6. 9.경 △△일보 광고주 명단 작성을 담당하는 운영진이 되어 2008. 6. 9.경부터 2008. 6. 28.경까지 '○○일보 광고단가가 엄청 떨어졌다

고 하더군요.' 등의 문구와 함께 광고주 명단을 위 카페 '광고 전체리스트' 게시판 등에 '▲▲▲' 및 '■■■'이란 닉네임으로, '다음'의 '아고라' 토론방에 '◆'이란 닉네임으로 30회에 걸쳐 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 6) 피고인 5는 2008. 5. 30.경부터 ○○일보의 광고 그림파일을 '아고라' 토론방에 올리던 중, '★★★'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여, 2008. 6. 9. ○○일보 광고주 명단 작성을 담당하는 카페 운영자로 임명되었고, 2008. 6. 17.경부터 2008. 7. 25.경까지 카페 게시판에 광고중단압박이 정당한 소비자운동인 것처럼 보도한 기사 등 9개 게시글 및 다수의 댓글을 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 7) 피고인 6은 2008. 5. 말경부터 '다음'의 '아고라' 토론방 등에서 벌어진 3개 신문사 광고중단압박 논의에 있어 이를 지지하는 글을 게시하거나 댓글을 달며 활동하고 있던 중, '▼▼▼▼'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 ▽▽일보 광고주 명단 담당 운영진이 되었으며, 2008. 6. 10.경부터 같은 달 24.경까지 게시판에 총 6회에 걸쳐 ▽▽일보 광고주 명단을 작성하여 게시하고, 2008. 6. 4.경부터 같은 해 7. 23.경까지 직접 수차례 광고주들에게 광고중단을 요구하는 전화를 하였을 뿐만 아니라 카페 게시판에 "○○닷컴 사이트 우측 배너 2개 사라짐 (◎마켓, ◀▶투어)", '유명광고 회사에서 14년간 일한 사람의 ○△▽ 급소랍니다.

", "전화할 때 광고중단이 결정되면 홈페이지 팝업창으로 띄워 달라고 해야 합니다.

", "□□백화점 홍보담당자 직통전화번호입니다.

"라는 등 총 73회의 글을 게시하고, '아고라' 토론방에도 "[이름 1 생략]퇴진]여러분 경제5단체가 숙제리스트에 자신도 넣어달랍니다.

", "[28일 서울]**속보* ○○일보가 다음 카페 폐쇄 요구(제발 베스트" 등 다수의 글을 게시하였으며, "공소외 8 회사는 공소외 62 주식회사만 죽이면 무너집니다.

", "내일 아침에도 또 광고중단 캠페인 목록은 올라옵니다.

쭈욱~~ 언제까지? 폐간시까지...", "그냥 할 말이 떠오르지 않으면 ○△▽에 광고하지 마세요 하고 끊으면 될 것을", "(회사명칭 5 생략, 공소외 11 회사에 집중해야 합니다.

" 라는 등 다수의 댓글을 달면서 광고중단압박운동을 홍보하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 8) 피고인 7은 2008. 5. 31.경부터 ○○일보 광고주 명단을 '다음'의 '아고라' 토론방에 게재하던 중, '▶▶▶▶'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하고, 2008. 6. 4.경 피고인 1로부터 연락을 받고 2009. 6. 5.부터 이 사건 카페에 ○○일보 광고주 명단을 올리기 시작하여 2008. 6. 27.까지 ○○일보가 발행되는 날은 항상 광고주 명단을 게시하였고, 이와 함께 '아고라' 토론방에도 광고주 명단을 게시하면서 이 사건 카페의 주소를 링크하기도 하였으며, 2008. 6. 9. 운영자가 되었다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 9) 피고인 8은 2008. 6. 10.경 '♠♠♠'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 11. 운영진으로 임명되었고, 2008. 6. 13. 자유게시판에 "광고주를 압박하여 돈을 끊어버리는 것도 좋은 방법이지만 콘텐츠를 부실화시켜 별 매력 없는 미디어로 만드는 것 또한 아주 좋은 방법일 수 있다는 거죠. 아 솔직히 일주일 동안 대답 없는 공소외 12 회사만 때렸더니 솔직히 지루합니다.

ㅋㅋ 개새끼들. 내가 공소외 12 회사라면 먹나봐라."라는 내용으로 카페활동을 제안하는 글을 게시하고, 2008. 6. 15.에는 운영진등만이 이용할 수 있는 카페도우미게시판에 회원데이터 백업, 테마별 콘텐츠 공략, 카페의 활동방향, 회원들과의 커뮤니케이션, 운영진회의 등에 관한 제안을 담은 글을 게시하였고, 그 외에도 카페도우미게시판에서 피고인 1, 피고인 6이 카페의 활동에 관하여 운영진등의 의견을 묻는 글을 게시하자 이에 수차례 의견을 제시하는 댓글을 게시함으로 카페의 활동방향 설정에 관여하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

10) 피고인 9는 닉네임 '■■■■'으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 운영진이 된 후 수차례 ▽▽일보 광고주 명단을 카페 게시판에 게재하고, "저도 했는데요...ㅎㅎ 저는 약도 올리고....이런 광고 ○○일보에 낼 돈으로 맛 연구 좀 더 하시라고..ㅎㅎ", "우리들은..전혀 문제될게 없지요. ○△▽이 이제껏 한 짓들 다 모아보면...63빌딩 보다 높을 듯... 법적 대응 들어면~ 우리도 자료 다 준비해서 대응하면 되고~♪ 생각대로 폐간되고~♪ 힘내요!!", "공소외 11 회사는...□□월드때문에 믿고 설치는 건지...-_-.....□□마트, □□백화점 불매" 라는 내용의 게시글 및 댓글 등 광고중단 압박운동을 할 것을 선동하는 다수의 게시글 및 댓글을 카페 게시판에 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

11) 피고인 10은 '●●●'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 5.경 '언론보도자료' 게시판의 게시판지기로 임명되고, 2008. 6. 11.경 언론 담당 운영진으로 임명되어 위 게시판을 관리하는 한편, 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 17.경까지 이 사건 카페 게시판에 '[6. 20. ▷▷▷]○△▽ 10~16개면씩 감면...광고매출 뚝', '6. 25.자[조간신문 기업광고 분석]'이라는 등의 제목으로 광고중단압박운동을 정당화하고 운동이 실제 큰 효과를 발휘하고 있다는 취지의 언론 기사를 링크하고 광고주의 사과문을 올려놓는 등 다수의 글을 게시하고, 공소외 10 제약회사, ♥♥♥♥항공, □□백화점에 광고중단을 요구하는 메일을 보내고, 공소외 16 제약회사와 공소외 10 제약회사 홈페이지에 같은 취지의 글을 게시하기도 하였으며, 이 사건 카페의 숙제검사 게시판에 "공소외 16 제약회사와 공소외 10 제약회사 게시판에 글 남겼습니다.

"라는 내용의 글을 게시하기도 하였으며 "○△▽이 폐간될 때까지 파이팅~ 다음에는 ○○도 끊어주세요.", "잘 하셨습니다.

축하드립니다.

", "○△▽ 광고중단 뿐만 아니라 ○△▽ 불매 관련 글도 괜찮다고 생각하는데요." 라는 등의 댓글을 달며 카페 활동을 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

12) 피고인 11은 '(닉네임 1 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25.경 '후원 아이디어 사례' 게시판지기로 임명되어 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동 조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 2008. 7. 1. 이후 3개 신문사 광고주 명단이 게시된 구글의 주소를 카페에 링크시킨 댓글 및 "(회사명칭 6 생략) 쥐잡듯이 잡아야겠네요', '◇◇◇ 복습할 필요성이 있겠네요 ㅎㅎㅎ", "1년만 장사하고 말거냐고 따지세요!!", "○○일보 계속 번창해갈거라고? 광우병소 수입해서 라면스프에 넣을건가 보네..ㅎㅎㅎㅎㅎㅎㅎㅎ"라는 내용의 게시글 및 댓글을 올렸다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 13) 피고인 12는 '(닉네임 2 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '성공사례 제보' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 1.경부터 2008. 7. 16.경까지 공소외 10 제약회사, 공소외 17 회사 게시판에 광고중단을 요구하는 글을 게시하고, 광고주에 광고중단을 요구하는 이메일을 보내기도 하였으며, "집중공략이 필요합니다.

집중공략 해야 할 대기업 이름 앞에서는 빨간 별이라던가 나름대로 알아볼 표식을 만들어 주셨으면 합니다.

문제 기업 해결 게시판도 따로 만들어주시면 어떨까요. 공소외 43 여행회사공소외 40 제약회사 등 문제시 되는 기업을 확실히 아작 낼 수 있는 방법을 연구하는 곳으로요", "○○일보에 광고를 실은 자, 부도가 날 것이다.

", "고객게시판 있는 곳 밖에 공략을 못하고 있습니다.

", "정말 한 놈 잡아서 제대로 피눈물 나게 만들어야 다신 헛짓거리 안할 것 같네요.", "○△▽은 박멸되어야지요.",

"○○은 폐간되어야 합니다.

", "하루 세 번 클릭이 ○○을 죽일 수 있습니다.

", "여행사 홈페이지 마비시킵시다.

" 등의 문구와 함께 광고중단압박행위, 자동숙제프로그램의 사용, ○○일보 검색광고 부정클릭 등을 독려하는 각종 게시글 및 댓글을 이 사건 카페 게시판 및 '아고라' 토론방에 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 14) 피고인 13은 '(닉네임 3 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '와신상담 각오다지기' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 17.경부터 2008. 7. 17.경까지 카페 게시판에 "지난주 토요일 저를 울렸던 촛불소년소녀들입니다", "여러분 숙제하기 힘드시죠?", "카페에 많은 압박이 들어오는 요즘~"이라는 등의 게시글과 "공소외 18 은행 답변입니다.

", "□□백화점 전단지 요청에 관한 답변 메일을 받았습니다.

", "오늘 ○○에 광고한 (회사명칭 7 생략)측의 답변입니다.

" 라는 등 총 2회의 숙제후기 게시글, "정말 수고 많으셨습니다.

숙제도 못하게 하는 ○○~오늘부터 두배, 세배, 백배로 열심히 해야겠습니다.

", "정말 수고많으셨어요. 어떤 애들부터 칭찬해줘야 할지 한 눈에 확~ 들어와서 매우 유용합니다^^', '전화하신 용기만으로도 칭찬받아 마땅합니다.

" 라는 내용으로 광고중단압박행위를 칭찬하고 독려하는 내용의 다수의 댓글을 지속적으로 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 15) 피고인 17은 '(닉네임 4 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 운영진이 되었고, 카페 자유 게시판에 "○△▽ 자회사 목록'이라는 제목으로 '궁금해하시는 분들이 많길래 정리해서 올립니다~ 숙제 또는 불매 하시는데 참고하시기 바랍니다.

^^"라는 문구를 기재하고, 공소외 19 주식회사 등 ○○일보사 자회사 8곳, 공소외 20 주식회사 등 △△일보 자회사 16곳, 공소외 21 주식회사 등 ▽▽일보 자회사 8곳 등 ○○·△△·▽▽일보의 자회사 목록을 게시하고, 그 외에 3개 신문사를 비판하는 글을 게시하였다.

그러나 위 피고인이 게시한 3개 신문사의 자회사들은 대체로 같은 언론사이거나 협력회사일 뿐 광고주의 위치에 있지 아니한 점에 비추어보면 위 피고인이 이들 자회사를 상대로 광고중단압박행위를 독려하는 취지로 글을 게시하였다고 보기 어렵고, 위 피고인은 그 외에 카페내에서 특기할 만한 활동은 한 점이 보이지 않는다.

그렇다면 피고인 17은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

16) 피고인 18은 '▷▷▷와(회사명칭 8 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '디자인 도우미' 운영진으로 임명되어 다른 운영진들의 의견을 듣고 카페 초기화면인 대문 디자인을 3차례 변경하고, 2008. 6. 4.경부터 2008. 7. 17.경까지 위 카페 게시판에 "[☆☆데이]매월 21일은 ☆☆라면 먹는 날~", "○△▽ 없는 청정 인터넷 세상", "○△▽은 물러가라! 촛불문화제 참석하세요!" 라는 등의 글과 3개 신문사 폐간 관련 언론 기사를 링크한 글 등을 게시하였고, 공소외 10 제약회사 홈페이지에 ○○일보에의 광고중단을 요구하는 글을 수 차례 게시하였다.

그러나, 카페의 대문디자인 변경이나 3개 신문사를 비판하는 글을 게시한 활동이 카페의 활동에 실질적으로 기여하였다고 보이지 않고, 광고주 홈페이지에 광고중단을 요구하는 글을 몇 차례 올렸다는 활동만으로 피고인 18이 카페의 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

17) 피고인 19는 '(닉네임 5 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '○△▽ 쉽게 끊기' 게시판지로 임명되어 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 언론사들의 법적대응 소식을 접하자 "ㅎㅎㅎ 오히려 기쁘네요.. 이렇게 까지나 적극적으로 나오다니.. 함해보자 누가 이기나."라는 댓글을 게시하고, "○△▽에 폭탄이 가해지니 이놈들이 ㅎㅎ일보에다 이런 말도 안되는 광고를 실었습니다.

여러분들 우리의 힘을 보여주자고요!!", "오늘은 대기업 광고가 거의 안보이네요..일시적인 것인지 아니면 우리의 노력이 효과를 보는건지 계속 열심히 숙제해야겠습니다.

"라는 게시글을 포함하여 광고중단압박을 선동하는 게시글 및 댓글을 게재하였고, KTF에 계약을 해지하는 이메일을 발송하였다.

그러나, 위와 같이 3개 신문사를 비판하는 게시글이나 댓글을 올리거나 광고주에게 광고중단을 요구하는 취지의 이메일을 발송하였다는 정도의 활동만으로 위 피고인이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

18) 피고인 20은 '(닉네임 6 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '유쾌 상쾌 통쾌' 게시판지로 임명된 후 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 이 사건 카페의 광고주 명단이 게시된 글에 6. 17. 과 7. 2.에 "숙제했다", "공소외 10 제약회사나 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠다"라는 내용의 댓글을 쓰고, 그 외에 "공소외 10 제약회사 및 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠습니다.

", "○△▽ 폐간/불매 회사 이름을 수시로 수정해 가면서 차 유리창에 붙이면 효과가 있을 것이다.

", "한놈은 패고 한놈으로 옮긴다.

멍치면 살고 흠어지면 죽는다.

"라는 내용의 글을 올렸다.

그러나, 이러한 활동만으로 위 피고인이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- 19) 피고인 21은 '(닉네임 7 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. ○△▽ 광고주 관련 정보에 관한 '광고주제보하기'(2008. 6. 25. 당일 '광고주의견'으로 변경) 게시판지기로 임명된 후 카페 개설취지와 상반되는 주장을 하거나 위 카페를 비방하는 게시 글이나 댓글을 삭제하는 일을 담당하고, "○△▽에 광고하는 광고주 많은 제보 부탁드립니다."라는 글을 게시하고, (회사명칭 9 생략), 공소외 7 주식회사, 공소외 22 은행, 공소외 14 보험회사 등의 광고주에게 광고중단을 요구하는 전화를 하였으며, 피고인 2가 작성하여 구글 사이트에 올린 3개 신문사 광고주 명단의 인터넷 주소를 2회에 걸쳐 이 사건 카페에서 댓글을 통해 홍보하였으며, '인쇄매체광고자료' 게시판에 구글 사이트에서 퍼온 ○○일보 2008. 7. 2.자, 2008. 7. 3.자, 2008. 7. 4.자 광고주 명단을 게재하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 20) 피고인 22는 '(닉네임 8 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '숙제후기/아이디어' 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 14.경부터 2008. 7. 30.경까지 "바른 언론이 서는 그날까지 ○△▽ 폐간은 쭉~욱 이어집니다.

", "끝까지 함께 합니다.

" 등의 문구가 기재되거나 본건 광고중단 압박이 정당한 소비자 운동인 것처럼 보도한 기사를 인용한 게시글 및 다수의 댓글을 게시하였다.

그러나, 위 피고인이 게시한 글의 내용들은 대부분 이 사건 광고중단압박과 직접적 관련이 없이 3개 신문사를 비판하는 내용이어서 그러한 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- 21) 피고인 23은 '(닉네임 9 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '토론방' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 10.경부터 2008. 7. 17.경까지 위 카페 게시판에 "홈+마트 갔다가 찍었어요.", "공소외 12 회사 제품이 판을 치는 편의점"이라는 등 총 4건의 게시글과 "이 게시물은 카페토론방의 소중한 자료로 백업되었습니다.

", "게보린이 약효가 빨리 듣는 대신, 그만큼 몸에도 안 좋아요.. 진작부터 끊어요 ㅋㅋ", "확실히 ○△▽ 광고를 줄인다고 해서 줄어든 광고부분이 >>>나 (회사명칭 8 생략)으로 흘러가는 것은 아닙니다.

모 여행사도 ○○일보 광고를 끊고 나서 (>>>(회사명칭 8 생략)에 광고를 냈음에도) 확실히 매출이 줄었다고 할 정도로 ○○일보의 광고효과는 큼니다.

광고를 내리는 것에서 이젠 내린 광고를 다른 곳에 올리는 방법을 찾아야 될 것 같습니다.

" 라는 등 다수의 댓글을 올렸다.

그러나, 위 피고인이 그 정도의 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- 22) 피고인 24는 '(닉네임 10 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '약속위반 광고주 제보' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 16.경부터 2008. 7. 23.경까지 위 카페 게시판에 "아고

라에서 정말 좋은 아이디어가 있어 가져 왔습니다.

"라는 등 총 2회의 게시글과 "공소외 67 회사에 문의하고 답신 받았습니다.

"라는 숙제후기 게시글, "조급하실 필요 없을 것 같습니다.

하루 아침에 되는 것이 아니거든요. 느긋하게 장기전으로 뚝배기가 됩시다.

", "잘 하셨습니다', '계속 끝까지~~~", "우리는 해냈다.

훗팅"이라는 등의 댓글을 올렸다.

그러나, 위 피고인이 그 정도의 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(다) 소결론

위에서 본 바와 같이 피고인 1은 카페를 개설하여 본격적으로 운영하기 시작한 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 카페에 광고주 명단을 게시하기 시작한 2008. 6. 4.부터, 피고인 7은 카페에 광고주 명단을 게시하기 시작한 2009. 6. 5.부터, 피고인 10은 운영진등이 된 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 운영자등이 된 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 운영진이 된 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 카페의 운영진등이 된 2008. 6. 25.부터 광고중단압박행위에 관하여 순차적으로 공모하고 이에 본질적으로 기여함으로써 기능적 행위지배를 하게 되었고, 나머지 피고인들은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정되지 않는다.

그렇다면 공모공동정범이 성립하지 않는다는 취지의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 7, 피고인 8, 피고인 9, 피고인 10, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21의 주장은 이유 없고, 피고인 17, 피고인 18, 피고인 19, 피고인 20, 피고인 22, 피고인 23, 피고인 24의 주장은 이유 있다.

사. 정당행위로서 위법성이 조각되는지 여부

(1) 피고인들의 주장

피고인들이 3개 신문사의 광고주들에게 편파 언론에 대한 광고의 철회를 요구하는 것은 사업자에게 의견이나 불만을 직접 표현하는 행위로서 헌법 제21조의 표현의 자유와 제124조의 소비자 보호 운동의 자유의 보호 범위 내의 행위로서 구체적으로는 소비자기본법이 보장하는 '의견을 반영시킬 권리'에 해당하며, 극소수 네티즌들이 전화를 하면서 폭언·협박 등을 하였다고 하더라도 대다수 네티즌들의 정당한 소비자의견 개진 자체를 위법한 것으로 평가할 수는 없고, 일부 광고주들에게는 사실상 피해가 발생하였다는 결과만으로 소비자들의 적법한 행위가 위법해지는 것도 아니므로 사회상규에 반하지 않는 정당행위로서 위법성이 조각된다고 주장한다.

(2) 일반론

형법 제20조 소정의 '사회상규에 위배되지 아니하는 행위'라 함은 법질서 전체의 정신이나 그 배후에 놓여 있는 사회윤리 내지 사회통념에 비추어 용인될 수 있는 행위를 말하고, 어떠한 행위가 사회상규에 위배되지 아니하는 정당한 행위로서 위법성이 조각되는 것인지는 구체적인 사정 아래서 합목적적, 합리적으로 고찰하여 개별적으로 판단되어야 하므로, 이와 같은 정당행위를 인정하려면 첫째 그 행위의 동기나 목적의 정당성, 둘째 행위의 수단이나 방법의 상당성, 셋째 보호이익과 침해이익과의 법익 균형성, 넷째 긴급성, 다섯째 그 행위 외에 다른 수단이나 방법이 없다는 보충성 등의 요건을 갖추어야 한다(대법원 2003. 9. 26. 선고 2003도3000 판결 참조).

헌법은 표현의 자유를 보장하고 있으나, 헌법 제21조 제1항 및 제4항은 표현의 자유가 절대적인 자유가 아니고 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해할 수 없는 자체적인 한계가 있다는 점을 분명히 하고 있다.

한편, 헌법 제124조는 국가는 건전한 소비행위를 계도하고 생산품의 품질향상을 촉구하기 위한 소비자보호운동을 법률이 정하는 바에 의하여 보장한다고 규정하고 있으므로, 소비자보호운동도 소비자의 기본적 권리에 관한 규정인 소비자기본법이 정하는 바에 따라 보장되며, 이러한 헌법 조항과 소비자보호법의 규정에 의하여 보호되는 소비자보호운동의 권리라 하더라도 소비자보호운동에 내재하는 한계를 벗어나서는 안 될 것이며, 그러한 한계는 당해 행위의 동기와 목적 및 수단, 방법의 상당성, 당해 행위에 의하여 보호되는 법익과 그 행위에 의하여 침해되는 법익과의 균형성, 당해 행위의 긴급성, 당해 행위 외에 다른 수단이나 방법이 없는가하는 보충성 등의 요건을 갖추고 있는가에 의하여 결정되어야 할 것이다.

(3) 불매운동의 일반적 허용한계

소비자운동으로서의 불매운동은 소비자들이 기업체에 대하여 소비자들이 자신들의 주장을 관철할 목적으로 그 기업체의 상품 또는 용역의 구매를 집단적으로 거절하는 행위를 말하고, 여기에는 다른 소비자들에 대하여 불매운동에 동참하도록 홍보·호소·설득하는 행위가 포함된다.

이러한 불매운동은 소비자들의 집단적인 행위로서 기업체의 자유로운 의사결정을 제한하려 하는 것이라는 점에서 형법 제314조 소정의 위력에 의한 업무방해죄의 구성요건을 충족할 가능성이 있으나, 헌법과 법률이 보호하는 소비자운동으로서의 한계를 넘지 않는 한 정당행위로서 형사처벌의 대상이 되지 않는다.

한편, 2차적 불매운동은 소비자들이 궁극적인 불매운동의 대상으로 삼는 기업체(목표 기업체)에 대한 불매운동의 효과를 극대화하기 위하여 그 기업체와 거래하는 다른 기업체(거래 기업체)에 대하여 목표 기업체와의 거래를 중단하라고 요구하고 이를 관철하기 위하여 거래 기업체의 상품 또는 용역에 대한 불매운동을 하는 것을 의미한다.

직접적 불매운동이 무제한으로 허용되지 않는 것과 같이 2차적 불매운동 역시 소비자운동이라고 해서 무제한적으로 허용될 수는 없으며, 거꾸로 2차적 불매운동이라고 언제나 허용되지 않는다고 할 수도 없다.

2차적 불매운동은 그 성격상 거래 기업체에 대한 직접적 불매운동의 성격을 겸하고 있기도 하지만, 2차적 불매운동의 대상이 되는 거래 기업체로서는 기본적으로 자신의 업체가 촉발시키거나 자신의 업체와 직접적으로 관련된 문제가 아니라 자신이 거래하는 기업체에서 촉발된 문제로 인하여 불매운동의 대상이 되는 것이므로, 2차적 불매운동을 넓게 허용한다면 자칫 직접적 책임이 없는 기업체의 영업활동의 자유를 심각하게 침해할 수 있는 것이다.

이런 점에서 볼 때 2차적 불매운동이 허용되는지 여부를 판단하려면, 먼저 목표 기업체와 거래 기업체의 관계가 어느 정도 긴밀한 지, 양 기업체 사이의 거래의 성질과 내용이 소비자운동이 목표로 삼는 문제와 어느 정도 관련성이 있는지 등을 모두 고려하여야 한다.

또한 소비자들이 목표 기업체를 대상으로 직접적 불매운동을 하는 경우에 사용하는 수단이나 방법의 상당성 및 허용한도보다 거래 기업체를 상대로 2차적 불매운동을 하는 경우에 사용하는 수단이나 방법의 상당성 및 허용한도는 더 엄격하게 심사되어야 마땅하고, 이 사건과 같이 불매운동의 방법이 업무방해죄의 구성요건인 위력에 해당하는지 여부를 심사하는데 있어서도 이러한 점이 고려되어야 한다.

(4) 판단

이 사건에서 피고인들과 같이 언론매체의 소비자들로서는 언론사의 편집정책을 변경시키고자 하는 목적으로 언론사에 대한 불매운동 등의 수단을 동원할 수는 있고, 그들이 목적을 달성하기 위하여 일반시민들을 상대로 3개 신문을 구

독하지 말거나 그 광고주들에게 3개 신문에 광고하지 말도록 하기 위하여 그들의 의사를 전달하고, 홍보하는 등 각종 방법에 의한 호소로 설득활동을 벌이는 것은 구독이나 광고 여부의 결정을 상대방의 자유로운 판단에 맡기는 한 허용된다고 할 것이고, 그로 인하여 각 신문사의 일반적 영업권 등에 대한 제한을 가져온다 하더라도 이는 정당한 소비자운동의 목적수행을 위한 활동으로부터 불가피하게 발생하는 내재적 위험으로서 상대방인 위 각 신문사가 감내해야 할 범위 내에 있다 할 것이다.

그런데 이 사건에서 피고인들은 광고주들에게 광고중단을 홍보·호소·설득하는 차원을 넘어서 광고주들에 대한 요구를 관철하기 위하여 광고중단압박운동을 전개하였는바, 여기에 동원된 방법은 집단적 전화걸기가 주종을 이루었고, 항의전화나 항의게시글들은 폭언·협박·욕설을 동반하여 그 자체로서 위법한 행위로 평가될 수 있는 경우가 많았으며, 그 외에 자동접속프로그램을 통한 광고주의 홈페이지 공격, 여행사에 대한 허위예약 등의 불법적인 방법까지 사용됨으로써 결국 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상을 띠면서 광고주들의 자유의사를 심각하게 제압하는 세력에 이르게 되었으며, 그로 인하여 뒤에서 보는 바와 같이 광고주들 및 3개 신문사의 업무를 방해하는 결과를 낳게 되었다.

피고인들은 위법한 개별 행위가 있었다고 하더라도 이는 극소수의 행위로서 그러한 행위를 한 개별 행위자들이 책임져야 할 문제이지 대다수의 적법한 행위가 위법하게 되는 것은 아니라고 주장하나, 폭언·협박 등을 동반한 행위를 한 자가 상당수 있었고 극소수에 불과하다고 볼 수 없고, 단체의 소비자 운동은 전체의 행위 태양 등에 의해 판단하여야 할 문제이며, 앞서 본 바와 같이 피고인들은 폭언, 협박 등 위법한 행위가 행해지고 있음을 알고 있거나 충분히 알 수 있는 상황이었음에도 이에 대한 합리적인 조치 없이 다양한 방법을 동원한 광고중단압박행위를 선동, 독려하였고 그에 대하여 공동정범으로서의 책임을 부담하는 이상 위법한 행위를 배제하고 이 사건 카페 활동의 정당성을 판단할 수는 없다고 할 것이다.

피고인 1은 광고주에 대한 불매운동은 이 사건 카페가 의도하는 바가 아니라는 내용의 글을 카페게시판에 올리고 검찰 수사 당시에도 같은 취지의 진술을 하기도 하였으나, 이 사건은 변호인들이 주장하는 바와 같이 결과적으로 광고주들에게 2차적 불매운동을 경고하는 모습을 띠게 되었는바, 이 사건 광고주들은 언론매체와 광고주라는 관계 외에는 3개 신문사와 아무런 관련이 없고, 이들이 3개 신문에 광고를 하는 것은 자신들의 영업상 필요와 광고효과를 중시한 판단에 따른 것일 뿐 3개 신문의 성향이나 논조에 동조하여 이를 후원하는 것이 전혀 아닌 점을 고려하면, 3개 신문에 대한 불만을 이유로 광고주들에게 하는 불매운동은 그 수단과 방법면에서 광고주들의 영업활동의 자유를 해치지 않도록 더욱 엄격한 제한이 따라야 할 것이다.

이런 점에 비추어 보더라도 광고주들에게 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상에까지 이른 이 사건 광고중단압박행위는 그 정당성을 찾기 어렵다 할 것이다.

그렇다면 이 사건 카페를 통하여 피고인들이 주도한 광고중단압박운동은 헌법상 보호되는 표현의 자유 또는 소비자보호운동의 내재적 한계 내에 있다고 할 수 없고, 광고주들의 영업활동의 자유나 의사 결정권을 지나치게 침해하는 행위로서 수단이나 방법의 적절성, 법익균형성, 긴급성, 보충성을 결하였다고 할 것이므로 사회상규에 반하지 않는 행위에 해당한다고 할 수 없는바, 피고인들의 이 부분 주장도 이유 없다.

아. 금지 착오로 인한 책임 조각 여부

피고인들은 이 사건 불매운동은 국내에서는 그 유례가 거의 없었고, 주요 선진국에서도 형사처벌하는 예는 거의 찾아보기 어려웠을 뿐만 아니라 MBC PD수첩에서 공소외 2 교수 관련 방송과 관련하여 벌어진 광고주 불매운동, 가수 공

소외 3 팬들이 한밤의 TV연예에 대해 벌인 광고불매운동, '국민행동본부'가 ○○일보에 KBS, MBC 사장실 전화번호를 광고하고는 "전화합시다"라고 수차례 광고한 사건 등에 관하여 검찰이 그동안 수사를 개시한 적이 없었는바, 피고인들은 합법행위라고 믿고 행위한 것이므로 금지착오에 해당하여 책임이 조각된다고 주장한다.

형법 제16조에서 자기가 행한 행위가 법령에 의하여 죄가 되지 아니한 것으로 오인한 행위는 그 오인에 정당한 이유가 있는 때에 한하여 벌하지 아니한다고 규정하고 있는 것은, 일반적으로 범죄가 되는 경우이지만 자기의 특수한 경우에는 법령에 의하여 허용된 행위로서 죄가 되지 아니한다고 그릇 인식하고 그와 같이 그릇 인식함에 정당한 이유가 있는 경우에는 벌하지 아니한다는 취지이고, 이러한 정당한 이유가 있는지 여부는 행위자에게 자기 행위의 위법가능성에 대해 심사숙고하거나 조회할 수 있는 계기가 있어 자신의 지적능력을 다하여 이를 회피하기 위한 진지한 노력을 다하였더라면 스스로의 행위에 대하여 위법성을 인식할 수 있는 가능성이 있었음에도 이를 다하지 못한 결과 자기 행위의 위법성을 인식하지 못한 것인지 여부에 따라 판단하여야 할 것이고, 이러한 위법성의 인식에 필요한 노력의 정도는 구체적인 행위정황과 행위자 개인의 인식능력 그리고 행위자가 속한 사회집단에 따라 달리 평가되어야 한다(대법원 2007. 11. 16. 선고 2007도7205 판결 등 참조).

피고인들이 주장하는 사안이 이 사건과 동일한 사건인지 판단할 자료가 전혀 없을 뿐만 아니라, 피고인들로서도 과거의 사건들에 대하여 개괄적으로만 알고 있을 뿐 면밀히 조사하여 이 사건과 동일하다고 판단한 것은 아니라고 보이고, 이 사건 행위는 앞서 본 바와 같이 정당한 소비자보호운동의 범위를 벗어났을 뿐만 아니라 위법행위가 수반되기도 하였고, 광고주의 서버 공격 등 비정상적인 태양으로까지 전개되는 등 그 진행경과에 비추어 볼 때도 피고인들이 스스로의 행위에 대하여 위법성을 인식할 수 있는 가능성이 있었음에도 이를 다하지 못한 경우라고 할 것이므로 죄가 되지 아니한다고 오인한 것에 정당한 이유가 있다고 볼 수 없다.

자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단

(1) 8개 광고주에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

이 부분 공소사실은 위력에 의하여 8개 광고주의 업무가 방해되었다는 것이므로, 각 광고주별로 자유의사를 제압할 정도의 세력이 있었는지와 그로 인하여 광고주의 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지를 살펴보아야 한다.

이때 광고주의 업무는 광고영업 업무에 국한되는 것이 아니라 광고주 업체의 본연의 업무까지 포함한다.

(가) 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해의 점

검사는 2008. 6. 14., 같은 달 18., 같은 달 21.에도 항의전화로 인해 공소외 1 주식회사의 업무가 방해되었음이 인정됨에도 이를 무죄로 판단한 원심판결은 사실오인의 잘못이 있다고 주장한다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 23 건설회사 5개 현장 분양대행업체인 공소외 1 주식회사는 2008. 6. 6. 3개 신문에 서울 광진구 자양동 일대 (건물명 생략) 상가 및 아파트 분양광고를 하였는데, 같은 날 9:30경부터 17:30경까지 계속하여 수백 통의 항의전화가 걸려온 사실, 항의전화의 내용·태양을 보면, "○△▽에 광고를 내지 마라."고 하거나, 분양받을 사람인 것처럼 10분 이상 문의를 하다가 "분양받고 싶은데 ○△▽에 광고를 해서 분양 안 받습니다.

"라고 말하고 끊어버리기도 하고, "개새끼들아 거기다 왜 광고 내냐.", "너희들은 국민 아니냐.", "친일파냐."라는 등의 욕설을 하기도 한 사실, 그 다음날부터는 항의전화가 많이 줄긴 하였으나, 같은 달 14. ▽▽일보에, 같은 달 18. ○○일

보에, 같은 달 21. △△일보에 분양광고를 하자, 위와 같은 항의전화가 다시 폭주한 사실, 공소외 1 주식회사는 35명의 직원이 5대의 전화로 분양상담을 하고, 분양계약의 99%가 신문광고에 의해 이루어지며, 일간신문에 광고한 경우 광고한 당일에 대부분의 분양 상담 전화가 오는데, 2008. 5.경 3개 신문에 광고를 한 날에는 약 100통의 분양 문의 전화가 왔으나, 2008. 6.경에는 위와 같은 항의전화 폭주로 인해 분양문의 전화를 거의 받지 못한 사실, 공소외 23 건설회사는 2008. 7. 3. 부도처리된 사실 등이 인정된다.

이에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 공소외 1 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 공소외 1 주식회사의 분양영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

원심은 2008. 6. 6.경 업무방해죄만을 인정하고, 2008. 6. 14.경, 2008. 6. 18.경, 2008. 6. 21.경 업무방해에 관하여는 위 회사에 걸려온 전체 통화건수가 평소의 통화건수에도 못 미치는 수준이므로 업무방해가 있었다고 보기 어렵다는 이유로 무죄로 판단하였다.

그러나 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거에 의하면, 같은 해 6. 6. 이후에 3개 신문에 공소외 1 주식회사 광고가 게재되었을 때에도 그 때마다 피고인들에 의하여 광고주 명단에 포함되어 이 사건 카페에 게시되었으며, 광고를 한 당일에 항의전화가 계속 이어졌고 그 이후에도 걸려 온 사실을 인정할 수 있는바, 그렇다면 항의전화는 공소외 1 주식회사의 계속된 광고게재에 대한 일련의 항의의사가 지속되어 온 것이라고 할 수 있고, 그로 인한 공소외 1 주식회사의 업무방해도 정도의 차이는 있더라도 지속적으로 계속되었다고 할 수 있으므로, 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해죄는 광고를 한 날짜별로 각각의 업무방해죄가 성립한다는 것이 아니라, 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 포괄적으로 하나의 죄가 성립한다고 할 것이고, 그 기간 중에 비록 평소 통화건수보다 못 미치는 수준의 전화가 있었다고 하여 그 날짜에 업무방해가 없었다고 볼 수는 없다.

따라서 일부 날짜만을 특정하여 업무방해의 공소사실을 무죄로 한 원심의 판단은 잘못된 것이라고 할 것이다.

다만, 포괄일죄의 범행 도중에 공동정범으로 범행에 가담한 자는 비록 그가 그 범행에 가담할 때에 이미 이루어진 종전의 범행을 알았다 하더라도 그 가담 이후의 범행에 대하여만 공동정범으로 책임을 진다(대법원 2007. 11. 15. 선고 2007도6336 판결 등 참조)할 것인바, 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공동정범으로 책임을 지고, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공동정범으로 책임을 지며, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 이 사건 범행 시기가 모두 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해가 끝난 2008. 6. 21. 이후로서 그 이전에 일어난 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해 범행에 가담하였다고 볼 수 없어 공범에 해당하지 않는다고 할 것이다.

따라서 이 부분을 다투는 검사의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

(나) 공소외 9 여행회사

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 9 여행회사는 여행기획상품을 판매하는 회사로, 평소 ○○일보에 매주 월, 수, 목요일 위주로 한 달에 12~14회, ▽▽일보에 매주 화, 수요일 위주로 한 달에 10회의 광고를 하는데, 2008. 6. 2. ○○일보에 광고를 하자 항의전화가 폭주하였고, 그로부터 2008. 7. 초경까지 하루 평균 70~80통의 항의전화를 받은 사실, 그 중에는 차분하게 ○○, ▽▽일보에 대한 이야기를 하면서 ○○, ▽▽일보에 광고를 중단하라는 전화도 있었으나, 항의전화의 절반가량은 "○△▽에 절대 광고내지 마라.", "○○, ▽▽일보에 광고를 중단하

고 ▷▷▷나 (회사명칭 8 생략)신문에 광고를 내라.", "공소외 9 회사나 ▷▷▷나 (회사명칭 8 생략)에 광고를 내면 우리들이 적극적으로 홍보하면서 도와주겠다.

", "○○일보에 광고내지 말라고 했는데, 왜 내냐.", "니 네들 문 닫고 싶으냐.", "공소외 9 회사 너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "니들 내가 전화해보면 우리들 항의전화에 상투적으로 대응하고 있는데, 장난하지 마라. 공소외 9 회사 정말로 가만히 두지 않겠다.

○○일보에 계속 광고내면 당신 회사 같은 중소기업 따위가 무너지는 것은 순식간이다.

해 볼 테면 해봐라, 이 새끼들아. 우리 네티즌들의 힘을 보여주겠다.

어디 두고 보자.", "보수언론 ○△▽에 광고를 내면 불매운동을 하겠다.

", "절대로 공소외 9 회사를 이용하지 않겠다.

", "공소외 9 회사 너 네들은 불매운동 1순위다.

", "공소외 9 회사 각오하고 있어라.", "우리가 얼마나 무서운지 보여주겠다.

", "이런 식으로 ○○일보에 광고내면 우리같이 여행을 많이 갈 아까운 고객들을 놓치는 것이다.

"라는 등의 협박, 욕설, 폭언을 하는 전화이었던 사실, 홈페이지의 고객게시판은 회원가입을 하지 않고도 글을 게시할 수 있어 대부분이 익명으로 항의전화와 유사한 내용의 항의글을 게시하였는데, 6월 한달간 하루 평균 20여건 정도의 항의글이 게시된 사실, 공소외 9 여행회사는 70% 이상을 신문광고를 통해 모객하고, 신문광고 중 ○○일보가 약 70% 차지하는데, 일간신문의 광고효과는 하루 반 정도 지속됨에 따라 보통 광고 당일에 가장 많은 문의전화가 걸려 오며, 위와 같은 항의전화는 ○○, ▽▽일보에 광고를 한 날에 가장 많았고, 보통 예약상담전화 1통 받는 데에는 3분이면 충분하나, 위와 같은 항의전화를 한 사람들은 한 번 전화하면 쉽게 끊지도 않고 기본 10~20분 정도 통화를 한 탓에 예약전화를 많이 받을 수 없었던 사실, 또한 일반적으로 여행업계는 여름 휴가철과 방학기간이 성수기여서 6월~7월에 광고를 집중적으로 하여야 함에도, 항의전화 폭주로 인하여 2008. 6. ○○일보 광고를 2회, ▽▽일보 광고를 4회 줄여 이로 인해 예약건수가 급감하여 매출이 감소하게 된 사실(2007. 6. 한달간 예약건수가 8,836건, 취소건수가 3421건으로 취소율이 38.7%인데, 2008. 6. 한달간 예약건수는 6459건, 취소건수는 3168건으로 취소율이 49%였음) 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 초경까지 공소외 9 여행회사에 집단적으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하여 위력으로 위 여행사의 여행 예약 및 상담 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(다) ♡♡기획

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ♡♡기획은 'ㄴㄴㄴ'이라는 상표의 중저가 신발을 판매하는 회사로, 매장이나 영업사원이 별도로 없고, 2008. 4.경부터 'ㄴㄴㄴ' 신발 광고를 3개 신문사에 매달 총 7~8회, 스포츠○○, 스포츠서울, 일간스포츠에 매달 총 7~8회 정도의 광고를 하는데, 이러한 신문광고에 100% 의존하여 신발을 판매하는 사실, ♡♡기획의 정식직원은 3명이나, 신문광고를 한 날에는 일용직 전화상담원 6~7명을 고용하여 신발을 판매해 온 사실, ♡♡기획은 2008. 6. 3.경 ○○일보에 'ㄴㄴㄴ' 신발 광고를 하고 400여 통의 항의전화를 받은 사실, 그 내용은 "○△▽에 절대 광고내지 마라.", "보수언론 ○△▽에 광고내면 불매운동하겠다.

", "ㄴㄴㄴ 너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "ㄴㄴㄴ 너 네들은 불매운동 1순위다.

", "ㄴㄴㄴ 각오하고 있어라." 등 3개 신문사에 광고를 하지 말라는 것으로 욕설과 폭언이 동반된 경우도 많았고, 항의전화를 한 사람들은 대부분 전화를 빨리 끊지 않고 장시간 통화를 한 사실, 일용 전화상담원이 항의전화를 받으면서 상대방의 욕설과 폭언에 맞대응하자 인터넷 카페나 '아고라'에 'ㄴㄴㄴ을 죽여라', 'ㄴㄴㄴ을 집중공격하라'는 등의 글이 매일 게시되면서 일주일 정도 많은 항의전화가 계속 걸려온 사실, 2008. 6. 6. 및 같은 달 11., 같은 달 16. ○○일보, 같은 달 13. △△일보, 같은 달 14. ▽▽일보에 계속하여 광고를 하자 위와 같은 내용의 항의전화가 계속하여 온 사실, ♡♡기획의 공소외 24 사장이 직원들에게 "항의전화 오면 광고 중단했고, 죄송하다고 사과하라."고 지시함에 따라 항의전화를 한 사람들에게 3개 신문사에 광고하지 않겠다고 약속하자 항의전화가 급격하게 30통 정도로 줄었으나, 2008. 6. 23. 및 같은 달 26.경 전화번호를 바꿔 다시 ○○일보에 광고를 하자 위와 같은 내용의 항의전화가 폭주하여 일주일 동안 하루 평균 300여 통 이상의 항의전화가 온 사실, 평소 신문광고를 하면 광고 당일 평균 2400만 원 정도의 매출이 있었으나, 2008. 6.경에는 항의전화로 인해 광고 당일 600~700만 원 정도로 매출이 감소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 3.경부터 2008. 6.말경까지 ♡♡기획에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ♡♡기획의 신발판매 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(라) ○○○○비뇨기과의원

검사는 ○○○○비뇨기과의원은 2008. 6. 16.에도 수신한 전화횟수, 전화시간이 평소보다 월등히 높는데, 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 범죄일시로 해석하고 판단한 것은 잘못이므로, 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 주장한다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ○○○○비뇨기과의원은 2008. 1.경부터 주로 ○○일보에 한 달에 1~2회 전립선 수술에 관한 광고를 한 사실, 위 병원은 전립선 관련 질환의 특성상 40대 이상이 주요 환자이므로 장년층이 많이 구독하는 ○○일보에 주로 광고를 하였고, 이러한 신문광고를 하면 그 주에 평균 15~20건 정도 수술에

약이 이루어져 그로 인한 수입은 전체 병원 수입의 1/3 정도에 달하였던 사실, ○○일보에 광고를 낸 2008. 6. 2. 갑 자기 항의전화가 오기 시작하여 당일은 08:00부터 200통 이상의 항의전화가 왔고, 다음날부터 3~4일간은 하루에 50통 이상의 항의전화가 온 사실, 항의전화는 "○○일보에 광고내지 말아라, 왜 내느냐, 다른 신문도 있는데 왜 ○○일보만 내느냐, 다른 신문에 왜 못 내느냐."는 내용이었고, 항의전화를 건 상대방에게 전화한 의도를 물으면 "그런 거 묻지 말고 광고할건지 말건지만 얘기하라."고 말하기도 하고, "니 네 죽고 싶냐.", "망하게 해 주겠다.

", "니 네 병원 망하기 일보직전이다.

", "밤길 조심해라."고 겁을 주거나, "이 새끼 죽고 싶냐."고 욕설을 하기도 한 사실, 상담직원이 항의전화를 건 상대방에게 다시 전화하여 신분을 밝히라고 하자, 상대방은 욕을 하면서 "인터넷에 올리겠다.

"고 위협하기도 하였고, 결국 원무과 직원 공소외 25의 이름이 인터넷에 올라오면서 집중공격하라는 글이 게시되기도 하였고, "네 말에 책임질 수 있어? 녹음 시작한다.

내가 한 말 다 녹음할 거야. 두고 보자 인터넷에 다 올려 버릴 테니까."라는 전화가 오기까지 한 사실, 항의전화 폭주로 인해 전화 회선 6개가 모두 사용되어 진료실까지도 전화가 걸려와 진료 자체도 제대로 할 수 없었고, 수술한 환자들 의 경우 상태가 안 좋거나 응급상황이 생기면 병원으로 전화를 하여야 하고, 재진 환자들의 경우 예약날짜를 받아야 하는데 항의전화 폭주로 인하여 환자들의 전화를 받지 못한 사실, 또한 항의전화를 받느라 보험청구 관련 진료비 정산 업무심사 등 고유업무를 제대로 처리하지 못한 사실, 병원측에서는 포털사이트 '다음'에 위 병원이 집중공격대상으로 되어 있는 '금일 ○○일보 광고 현황 다른 분들에게 베스트로 ㄱㄱ'라는 제목의 게시글과 이 사건 카페에 '(닉 네임 21 생략)'이 게시한 '6일차 집중공격광고주 리스트'의 삭제를 요청하기까지 한 사실, 위 병원이 2008. 6. 16.과 6. 30. ○○일보에 다시 광고를 하자 항의전화가 다시 폭주한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 6. 말경까지 ◎◎◎◎비뇨기와 의원에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 위 병원의 예약 및 진료 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

원심은 위 병원에 대한 업무방해가 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 이루어졌다고 인정하였으나, 그러나 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거에 의하면, 같은 해 6. 16.과 6. 30.에 광고가 게재되었을 때에도 이 사건 카페와 구글에 위 병원의 이름이 포함된 광고주 명단이 게시되어 항의전화가 폭주한 사실을 인정할 수 있는바, 그렇다면 항의전화는 위 병원의 계속된 광고게재에 대한 일련의 항의의사가 지속되어 온 것이라고 할 수 있고, 그로 인한 위 병원의 업무방해도 정도의 차이는 있더라도 지속적으로 계속되었다고 할 수 있으므로, 위 병원에 대한 업무방해죄는 광고를 한 날짜별로 각각의 업무방해죄가 성립한다는 것이 아니라, 2008. 6. 2.부터 2008. 6. 말경까지 포괄적으로 하나의 죄가 성립한다고 할 것이고, 그 기간 중에 비록 평소 통화건수보다 못 미치는 수준의 전화가 있었다고 하여 그 날짜에 업무방해가 없었다고 볼 수는 없다.

따라서 일부 날짜만을 특정하여 업무방해의 공소사실을 무죄로 한 원심의 판단은 잘못된 것이라고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

따라서 이 부분을 다투는 검사의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

(마) 공소외 5 주식회사

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 5 주식회사는 신문광고를 통하여 돌침대를 판매하는 회사로, 제품 설명, 가격과 상담전화번호가 기재된 신문광고를 내면 일용직 전화상담원을 고용하여 전화를 걸어온 사람들을 상대로 상담(약 30분~1시간)한 후 매장에 방문한 구매자들에게 판매하는 형태로 영업하기 때문에 신문광고에 거의 100% 의존하여 영업을 하고 다른 매체에는 광고하지 않는 사실, 그리하여 공소외 5 주식회사는 주된 고객층이 많이 구독하고 광고효과가 좋은 3개 신문사에 매달 각 3회씩 광고를 하였던 사실, 이처럼 신문광고를 하면 하루 평균 100통의 상담 전화가 오고, 상담전화를 한 사람들 중 약 50%는 제품을 구매하였던바, 전체 매출의 90% 이상을 3개 신문사의 광고에 의존하고 있었던 사실, 공소외 5 주식회사는 2008. 6. 18.과 같은 달 28. ○○일보에 전면광고를 하였는데, 그날부터 2~3일간 07:00경부터 19:00경까지 하루 평균 100여 통의 항의전화가 걸려왔고, 6. 24. △△일보에 광고를 한 날도 마찬가지로 항의전화가 폭주한 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 절대 광고내지 마라", "보수언론 ○△▽에 광고를 내면 불매운동을 하겠다.

", "너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "너 네들은 불매운동 1순위다.

", "각오하고 있어라.", "매국노 새끼들아.", "절대로 가만두지 않겠다.

"고 하거나, 제품을 구매할 것처럼 행세를 하면서 직원들로부터 30분 이상씩 제품 설명을 들은 후 마지막에 가서 "그렇게 좋은 제품 팔면서 왜 ○△▽에 광고를 내느냐. 그러지 마라."라고 하기도 하였으며, "이 새끼, 저 새끼, 씨발, 개새끼, 이 년, 저 년" 등의 욕설을 하는 경우도 많았던 사실, 상담직원이 이러한 항의전화에 맞대응하여 싸운 후에는 더 많은 항의전화가 온 사실, 뿐만 아니라 회사 홈페이지에도 항의전화와 같은 내용의 항의글이 100여개 게시된 사실, 신문광고를 하면 제품상담 업무를 할 일용직을 고용하는데, 일용직을 포함한 7명의 상담직원은 위와 같은 항의전화로 인해 제품상담 업무를 하지 못한 사실, 공소외 5 주식회사는 평소 3개 신문사에 8,000만 원~1억 원의 광고비를 지출하여 신문광고를 하면 한 달 매출이 평균 1억 5,000만원 정도였는데, 2008. 6.에는 항의전화로 인하여 제품상담 업무를 거의 하지 못한다다가 3개 신문사에 광고하는 횟수를 줄여 6,000만 원 정도 광고비를 지출하고 3,300만 원의 매출이 발생한 사실, 2008. 7. 10. ○○일보에 광고를 내자 위와 같은 내용의 항의전화가 20~30통 걸려 온 사실 등을 인정할 수 있다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 18.경부터 2008. 7. 10.경까지 공소외 5 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하고 항의글을 게시하여 위력으로 공소외 5 주식회사의 판매업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체기간에 대하여, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(바) ◆◆◆◆◆내추럴

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ◆◆◆◆◆내추럴은 ㉡㉡㉡㉡ 등 40종류의 건강식품을 신문이나 인터넷 광고를 통해서 판매하는 회사로, 28명의 직원 중 2명이 전화주문접수 업무를 중점적으로 하고, 26명은 주중에는 전화판매영업을 하고, 주말에만 전화주문접수를 받는 형식으로 영업을 하는 사실, 월 매출 5억 원을 기준으로 신문광고로 인한 매출은 약 7000만 원~1억 2000만 원 정도인데, 전화주문과 인지도 향상을 위하여 여름철에는 3개 신문사에 한 달에 각 5회씩 광고를 하였던 사실, ○○일보에 광고를 낸 2008. 6. 11.경부터 2~3일간 하루 평균 20~30통의 항의전화가 걸려오기 시작했고, ○○일보, ▽▽일보에 전면광고를 동시에 낸 같은 달 21.에는 50~60통의 항의전화가 걸려 온 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 광고내지 마라.", "○△▽에 광고내면 불매운동을 하겠다

", "▷▷▷, (회사명칭 8 생략)신문에 광고를 내야 한다.

"는 것이었고, "가만두지 않겠다.

", "회사가 잘 될 거 같냐."라고 협박하거나 욕설, 폭언을 하는 항의전화도 많았던 사실, 항의전화의 폭주로 인해 전화판매, 전화주문접수 영업을 할 수 없을 정도였던 사실, 이에 ◆◆◆◆◆내추럴 대표인 공소외 26은 직원들에게 "항의전화가 오면 무조건 죄송하다.

앞으로 광고를 내지 않겠다.

"고 답변하도록 하였으며, 전화를 절대 먼저 끊지 말고 항의전화에는 일체 대응하지 말라고 지시하기까지 한 사실, ◆◆◆◆◆내추럴은 항의전화 폭주로 인해 ○○일보에는 2008. 6. 11., 같은 달 21. 같은 달 28. 3회, △△일보에는 같은 달 12. 1회, ▽▽일보에는 같은 달 21. 1회의 광고를 하여 평소보다 광고 횟수를 줄였는데 광고를 한 날에는 항의전화가 폭주한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 11.경부터 2008. 6. 말경까지 ◆◆◆◆◆내추럴에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ◆◆◆◆◆내추럴의 전화판매 및 전화주문접수 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체기간에 대하여, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(사) ◇◇◇본점

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ◇◇◇본점은 인장을 제작하는 회사로 직원은 5명인데, 수십 년 동안 ○○일보에 매월 2~3회의 광고를 하고 전화상담을 통하여 영업을 해 왔던바, ○○일보 광고로 인한 매출이 거의 100%를 차지하는 사실, ◇◇◇본점은 2008. 6. 7., 같은 달 21. ○○일보에 광고를 하였는데, 하루에 많게는 50~60통씩 집중적인 항의전화가 왔고, 특히 광고를 한 날에 아침부터 저녁까지 계속하여 항의전화가 온 사실, 항의전화의 내용은 "○○일보를 폐간시키기 위해 광고주들에게 전화하고 있다.

", "○○일보에 광고를 하면 불매운동을 해서 영업을 할 수 없도록 하겠다.

", "○○일보에 광고를 계속하면 결국 영업을 못할 정도로 장사가 안 되도록 하겠다.

", "왜 ○○일보에 광고를 내느냐, ○○일보는 우리의 논조와 맞지 않고 자신은 소비자로서 ○○일보를 폐간시키기 위해 광고주들에게 전화를 하고 있는데 만약 계속 ○○일보에 광고를 내면 불매운동을 해서 영업을 할 수 없도록

하겠다.

"는 것이었고, "개새끼" 등의 욕설이나 폭언을 하는 전화가 절반 정도였던 사실, 광고를 한 날은 항의전화를 받느라 실질적인 고객문의전화를 받지 못하는 등 정상적인 업무를 볼 수 없는 정도였던 사실, ◇◇◇본점의 2008. 6. 매출이 평소보다 30% 이상 감소한 사실이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 7.경부터 2008. 6. 21.경까지 ◇◇◇본점에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ◇◇◇본점의 고객상담 및 인장제작 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체기간에 대하여, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(아) ☆☆통상

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ☆☆통상은 공소외 27 제약회사의 건강기능식품인 '(상품명 4 생략)'을 비롯한 건강식품 등 여러 가지 제품을 판매유통하는 회사로 직원이 총 18명 정도이고, 신문광고를 하여 신문광고를 본 소비자들로부터 주문을 받거나, 문의전화가 오면 제품에 대한 설명을 하고 판매하는 방식으로 영업을 하는데, 상담전화 이후 제품 구매 비율은 70~80% 정도였던 사실, 공소외 27 제약회사의 '(상품명 4 생략)'이 ☆☆통상 영업이나 매출에서 약 50% 이상의 비중을 차지하는 사실, 3개 신문사에 총 월 15회의 광고를 하여 전체 신문광고 중 70%를 차지하는 사실, ☆☆통상은 2008. 5. 31. ○○일보에 '(상품명 4 생략)' 광고를 하였는데, 그 날부터 항의전화가 집중적으로 왔고, 2008. 6. 2. △△일보에, 같은 달 5. ▽▽일보에 '(상품명 4 생략)' 광고를 한 후에도 항의전화가 폭주하여 하루에 많게는 200여 통 이상의 항의전화가 걸려온 사실, 항의전화의 내용은 "왜 ○△▽에 광고하느냐, 하지 마라.", "(회사명칭 8 생략)이나 ▷▷▷에 실어라. 그러면 봐 주겠다.

", "○△▽에 광고를 하면 불매운동을 하겠다.

", "○△▽에 계속 광고하면 조직적으로 제품을 구매한 후 반품을 반복하여 골탕을 먹이겠다.

", "가만두지 않겠다.

"는 것이거나, 욕설 등도 많았으며, 길게는 20분 이상, 짧아도 5분 이상 통화한 사실, 항의전화가 너무 많이 오는데다가 수신자 부담전화여서 전화요금에 대한 부담으로 인해 잠시 전화코드를 뽑아두기까지 했으나 다시 전화코드를 꽂으면 항의전화가 폭주하여 전화코드를 뽑았다 꽂기를 반복한 사실, 또한 홈페이지에도 항의전화와 같은 내용의 많은 항의글이 게시되었고, 한꺼번에 많은 접속으로 인해 홈페이지가 다운되기까지 한 사실, 항의전화와 욕설 때문에 전화 상담을 통한 업무를 할 수 없었을 뿐만 아니라, 판매유통회사인 ☆☆통상의 '(상품명 4 생략)' 광고가 ☆☆통상이 아닌 공소외 27 제약회사 광고로 보여 공소외 27 제약회사에 항의가 많이 들어오자 공소외 27 제약회사는 ☆☆통상에 제품판매와 광고를 중단하라고 요구하였고, 공소외 27 제약회사의 불매운동으로 번지는 것을 막기 위해 2008. 6. 4.경 ☆☆통상에 '(상품명 4 생략)' 공급을 중단한 사실, 또한 공소외 27 제약회사에서 사과문을 게재할 것을 요구하여 "안녕하십니까? 공소외 27 제약회사의 건강기능식품인 (상품명 4 생략)을 판매하는 ☆☆통상입니다.

금일 ○○일보 신문광고 게재 건으로 수백 통의 전화가 폭주하여 업무가 마비된 상태입니다.

전화내용은 대부분 이렇습니다.

‘왜 ○○일보에 광고를 실어 ○○일보 돈을 벌게 해주냐?’의 내용이고 험한 말과 욕설이 거의 전부였습니다.

그 과정에서 저희 콜센타 여직원의 미숙한 대응으로 불미스러운 일이 발생한데 대해 머리 숙여 사과드립니다.

아울러 해당 제품의 신문광고 중단을 성실히 이행하도록 하겠습니다.

공소외 27 회사(상품명 4 생략) 및 공소외 27 제약회사의 제품을 아끼고 사랑해주신 고객님의 오해가 없으시길 바랍니다.

다시 한 번 머리 숙여 사과드립니다.

-☆☆통상 올림-"이라는 내용의 사과문을 홈페이지에 게재한 사실, 사과문을 게재한 이후에는 홈페이지 접속 건수가 많이 줄긴 하였으나 항의전화는 계속 왔고, ☆☆통상은 '(상품명 4 생략)'의 재고가 남아 있어 2008. 6. 17.경 ▽▽일보에 다시 '(상품명 4 생략)' 광고를 하자 항의전화가 폭주한 사실, 이처럼 광고를 한 날로부터 약 7일 동안 하루 평균 500통의 항의전화가 온 사실, 그리하여 ☆☆통상은 2008. 6. 17. 이후 2008. 7. 4.까지 ▽▽일보에 15회 게재 예정이었던 광고를 취소하거나 중단한 사실, ☆☆통상은 2008. 5. 31.부터 2008. 6. 17.경까지 항의전화로 인하여 광고비, 인건비를 지출하고도 주문전화를 받지 못해 영업을 하지 못함으로써 매출이 감소하고, 수신자부담전화비를 부담함에 따라 약 5,000만 원 상당의 피해를 입은 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 5. 31.경부터 2008. 6. 17.경까지 ☆☆통상에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력으로 ☆☆통상의 제품판매 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(2) 3개 신문사에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

이 부분 공소사실은 광고주들에게 위력이 행사됨으로써 피해자 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되었다는 것이므로, 각 광고주별로 자유의사를 제압할 정도의 세력이 있었는지와 그로 인하여 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지를 살펴보아야 한다.

3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래하려면 광고주에게 위력이 행사될 당시에 광고주와 3개 신문사 사이에 광고계약이 체결되었거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있다가 위력의 행사로 인하여 예정된 광고가 취소, 중단, 연기되는 사정이 인정되어야 할 것이다.

(가) (회사명칭 10 생략)스쿨(원심판시 별지2목록 4번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 28의 법정진술을 종합하면, (회사명칭 10 생략)스쿨은 초·중·고 프랜차이즈 학원으로 전국 가맹학원의 홍보 마케팅을 위해 광고를 하고, 전체 광고 중 40~60%가 신문광고인데, 주로 광고효과가 높은 3개 신문에 광고를 해 온 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨은 학원 브랜드를 홍보하고 가맹학원의 입학안내를 위해 2008. 6. 5. ○○일보에 (학원명 1 생략)학원(단과반, 온라인강의), ØØ학원(대입종합반)의 실적을 선전하고, 신설동 캠퍼스, 노량진 캠퍼스, 북경ØØ학원을 설명하는 내용의 전면광고를 한 사실, 이러한 광고를 한

후 (회사명칭 10 생략)스쿨 본사에 평소보다 10배 이상 많은 전화가 왔는데, 대부분 ○○일보에 광고를 낸 것에 항의하는 전화로, "고려 e스쿨이 ○○일보에 광고를 하기 때문에 불매운동을 하려고 한다, 그러니 ○△▽에 광고 하는 것을 중단하라."고 요구하거나, 처음에는 상담을 하다가 나중에는 "왜 ○○일보에 광고를 냈느냐."고 말을 하는 경우도 있었고, 폭언이나 욕설을 하거나 고함치는 경우도 있었던 사실, 이러한 항의전화는 일주일 가량 계속 걸려 왔는데, 전화 담당 직원이 상주하고 있지 않아 당시 마케팅 담당 직원이 전화를 받은 사실, 또한 홈페이지에는 위와 같은 내용의 항의글이 많이 게시된 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨 본사뿐만 아니라 각 가맹학원에도 항의전화가 많이 걸려 온 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨은 그 이후 2008. 6. 11., 같은 달 12. ○○일보에, 같은 달 14., 같은 달 18. △△일보에 광고를 하였는데, 항의전화가 계속하여 많이 걸려 오자 2008. 6.에 ▽▽일보에 내기로 한 광고를 연기하였고 그 이후 광고를 축소하여 광고를 한 사실, 또한 항의전화를 중단시키기 위하여 그리고 불매운동이 일어나 학원 브랜드이미지에 손상을 입을 것을 우려하여 홈페이지에 "안녕하십니까. 항상 저희 (회사명칭 10 생략)스쿨에 관심을 가져 주셔서 감사합니다.

저희 (회사명칭 10 생략)스쿨의 특정 신문사 광고로 인한 네티즌의 질책과 우려에 머리 숙여 사과드립니다.

앞으로 광고매체 선택에 신중을 기할 것을 약속드립니다.

또한 대한민국의 바른 교육문화를 이끌어 나가는데 한 점 부끄러움 없도록 최선을 다할 것을 약속드리겠습니다.

감사합니다.

"라는 내용의 사과문을 게재한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 6. 5.경부터 2008. 6. 말경까지 (회사명칭 10 생략)스쿨에 집단으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하는 등의 위력을 가하였고, 그로 인하여 (회사명칭 10 생략)스쿨이 2008. 6.에 ▽▽일보에 내기로 했던 광고를 연기하고 축소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체기간에 대하여, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(나) 공소외 29 제약회사(원심판시 별지2목록 36번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 29 제약회사는 전체 광고 중 신문광고를 30%의 비중으로 하는데, 신문광고 중 3개 신문의 광고 비중은 80%를 차지하며, 거의 매일 3개 신문의 주식시세표, TV편성표 등에 '(약품명 1 생략)'와 '(약품명 2 생략)'의 돌출광고를 해 온 사실, 공소외 29 제약회사는 2008. 5. 20경부터 3개 신문에 광고를 중단하라는 항의전화가 폭주하고, 홈페이지에 많은 항의글이 올라오기 시작하였으며, 3개 신문에 광고를 한 2008. 6. 12.경까지 공소외 29 제약회사의 홍보실 전체에서 적게는 20~30통, 많게는 100통 이상의 항의전화가 걸려 왔고, 2008. 6. 11.에는 500~600통의 항의전화가 걸려오는 등으로 항의전화가 폭주하였고, 이메일도 전화와 비슷한 수준으로 온 사실, 항의전화나 이메일은 주로 3개 신문에 광고를 중단하라거나, 불매운동을 벌이겠다는 내용이었고, 의사, 약사라고 하는 사람들이 전화하여 공소외 29 제약회사 제품을 사용하지 않겠다는 말을 하기도 하였으며, 폭언이나 욕설을 하는 경우도 있었던 사실, 이에 따라 공소외 29 제약회사는 항의이메일을 보낸 네티즌에게 "공소외 29

제약회사에 대해 관심을 가져 주셔서 감사합니다.

빠른 조치가 이루어졌어야 하는데 신문사와 협의 과정에서 시간이 지체되었습니다.

이 점 양해 바라며 앞으로도 공소외 29 제약회사에 깊은 애정을 가져주시기 바랍니다.

"라는 답 메일을 보내기도 한 사실, 결국 공소외 29 제약회사는 광고중단에 대한 압박을 심하게 느껴 2008. 6. 13.부터 ○○, △△일보에, 2008. 6. 12.부터 ▽▽일보에 하기로 한 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 5. 20.경부터 2008. 6. 12.경까지 공소외 29 제약 회사에 집단 항의전화, 항의이메일, 항의글 등으로 위력을 가하였고, 그로 인하여 공소외 29 제약회사가 2008. 6. 중순 이후에 예정된 3개 신문의 광고를 취소하게 하여 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하며, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(다) ☆☆통상(원심판시 별지2목록 67번)

앞의 ☆☆통상에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 5. 31.경부터 2008. 6. 17.경까지 ☆☆통상에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력을 가하여 그로 인해 ☆☆통상이 2008. 6. 17. 이후 ▽▽일보에 예정된 광고를 취소하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(라) 공소외 30 주식회사(원심판시 별지2목록 91번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 31의 법정진술을 종합하면, 공소외 30 주식회사는 건강기능성 신발을 제조·판매하는 업체로 2008. 6. 10., 같은 달 13., 같은 달 16. ○○일보에 가맹점 모집 및 상품 판매를 위한 광고를 하였는데, 2008. 6. 13.부터 항의전화가 폭주하기 시작한 사실, 총 9개 회선의 전화를 사용하고 있음에도 광고한 날에는 회사 업무가 마비될 정도로 전화가 많이 걸려 온 사실, 항의전화의 내용은 "○○일보에 왜 광고를 내느냐.", "○○일보에 광고내지 말라.", "인터넷 쪽에 연결해서 불매운동하겠다.

", "광고를 내리지 않으면 공소외 30 주식회사 불매운동을 하고 회사 앞에 와서 불매운동을 할 것이다.

"라는 것이었고, 홍보실 뿐만 아니라 영업직원들에게까지 항의전화가 와서 업무에 지장이 컸던 사실, 그리하여 공소외 30 주식회사는 2008. 6. 13.경 홈페이지 공지사항에 '신문광고 사과문'이라는 제목으로 "먼저 국민여러분께 진심으로 사과드립니다.

저희 공소외 30 주식회사 직원들도 아들 딸들이 있는 이 나라의 국민인데 어찌 같은 부모에 입장으로 여러분의 뜻과 다를 수가 있겠습니까. 하지만 이번 광고와 다음 주 월요일과 금요일 광고는 한 달 전에 확정된 상태라 저희도 어쩔 수가 없게 되었습니다.

국민 여러분이 많은 양해 부탁드립니다.

앞으로는 공소외 30 주식회사가 국민 여러분들에게 실망하는 일이 생기지 않도록 노력하겠습니다.

1차 홍보인 신문광고로 건강을 지키는 신발 그 이상의 신발이라는 브랜드 이미지를 선보이려고 한 것이 본사의 뜻과는 무관하게 잘못 전달된 것을 정중히 사과드리며 국민의 입장에서 늘 생각하는 공소외 30 주식회사가 되도록 노력하겠습니다.

"라는 글을 게시하고, "저희 공소외 30 주식회사에 관심을 가져주셔서 진심으로 감사드립니다.

고객 여러분들의 건강을 생각하여 더 편하고 나은 신발을 선보이려고 예정된 광고가 나가게 되었습니다.

이 점에 대해서 진심으로 죄송스럽게 생각하고 있습니다.

앞으로 더 많은 것을 고객의 입장에서 생각하는 공소외 30 주식회사가 되도록 전 직원 모두 노력하겠습니다.

2008. 6. 13. 공소외 30 주식회사 대표"라는 안내문을 팝업창으로 띄운 사실, 이처럼 공지사항과 팝업창에 사과를 하면서 예정된 광고를 하겠다고 하였으나, 항의전화가 많아 업무가 불편했고, 계속 광고를 하면 불이익을 받을 것 같아 △△, ▽▽일보와 구두상으로 하였던 광고계약을 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 13.경부터 2008. 6. 16.경까지 공소외 30 주식회사에 항의전화를 하는 등 위력을 가하여 △△, ▽▽일보와의 광고계약을 취소하게 하여 △△, ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이고, △△, ▽▽일보와의 광고계약이 구두상 계약이라고 하더라도 업무방해를 인정함에 있어 영향을 미치지 않는다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공범이 성립하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(마) (상호명 4 생략)냉면,(원심판시 별지2목록 113번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, (상호명 4 생략)냉면,은 2008년 ▽▽일보에 두번째 광고를 한 2008. 6. 5.부터 2~3일 동안 항의전화가 폭주하고, 홈페이지에 수백 개의 항의글이 게시되었는데, 그 내용은 광고 중단을 요구하거나, (상호명 4 생략)냉면,을 불매하겠다는 것이었으며 욕설을 하는 경우도 있었던 사실, 심지어 광고 당일 항의전화를 받다가 욕설이 오고가는 바람에 항의전화가 더욱 폭주하고, 수많은 항의글이 올라오는 것에 불안감을 느낀 (상호명 4 생략)냉면,은 홈페이지에 "고객님께 알려드립니다.

○○, △△, ▽▽일보에 대한 국민의 뜻을 저희 (상호명 4 생략)냉면,에서도 국민의 한사람으로서 겸허하게 받아들이며 그 뜻을 존중하는 의미로 알려드립니다.

자세한 내용은 본점 홈페이지의 공지사항에 말씀 올렸습니다.

또한 2008년 6월 5일 오전에 공장 책임자와의 통화에서 발생한 불미스러운 통화내용은 본점으로서 상표사용권리자로서 진심으로 머리 숙여 사죄드립니다.

약속드리겠습니다.

○○, △△, ▽▽일보가 문제점을 인식하고 국민에게 다시 사랑받는 언론매체가 되기 전까지는 (상호명 4 생략)냉면,은 광고계약을 전면 수정하여 잠정 보류하겠습니다.

"라는 내용의 사과문을 게재한 사실, (상호명 4 생략)냉면,은 2008. 6.에 ▽▽일보에 예정되었던 나머지 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 5.경 (상호명 4 생략)냉면,에 항의전화를 하는 등 위력을 가하여 ▽▽일보와의 광고계약을 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만, 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(바) 공소외 32 주식회사(원심판시 별지2목록 121번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 32 주식회사는 분유와 건강식품을 제조·판매하는 회사로 2008. 6. 신제품을 출시하여 이를 홍보하기 위하여 ○○일보와 △△일보에 광고를 계획한 사실, 그리하여 2008. 6. 10. △△일보에 광고를 하였는데, 광고한 날부터 이틀 동안 회사 대표전화 10대로 약 200통의 항의전화가 걸려와 고객상담실의 주업무인 소비자상담을 거의 하지 못하고, 다른 부서에도 전화가 연결되어 일반 직원들까지도 항의전화를 많이 받는 등 회사의 업무가 마비된 사실, 전화의 내용은 3개 신문사에 광고하지 말라는 것으로 "광우병 걸린 미국소를 수입하는 것을 옹호하는 ○△▽에 광고를 주면 불매운동을 하겠다.

"고도 하고, 30분 이상 항의하기도 한 사실, 홈페이지에 항의글도 많이 올라왔는데 항의전화 내용과 거의 동일하였던 사실, 이처럼 항의전화가 폭주하자 일주일 뒤에 ○○일보에 하기로 계획한 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 6. 10.경부터 2008. 6. 11.경까지 공소외 32 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하는 등 위력을 행사하여 ○○일보에 하기로 예정된 광고를 취소하게 하여 ○○일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 전체기간에 대하여, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(사) 공소외 9 여행회사(원심판시 별지2목록 135번)

앞의 공소외 9 여행회사에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 초경까지 공소외 9 여행회사에 집단적으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하여 위력을

행사하였고, 그로 인하여 공소외 9 여행회사가 2008. 6.에 예정되었던 ▽▽일보 광고 4회를 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체 기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 17은 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다.

(아) ♣♣♣치킨(원심판시 별지2목록 164번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 33 주식회사는 ♣♣♣치킨과 ♣♣♣♣♣바베큐를 자매브랜드로 하는 외식 프랜차이즈회사인데, 통상 매월 1~2회 ▽▽일보에 광고를 해 온 사실, 공소외 33 주식회사가 2008. 6. 3. ○○일보에 ♣♣♣♣♣바베큐 광고를 하였는데, 광고한 당일 9:25경부터 11:00경까지 공소외 33 주식회사 본사로 30통 이상의 항의전화가 계속 걸려왔고, 당일 16:00경까지 총 7~80통의 항의전화가 걸려왔고, 그로부터 약 3일간 매일 30~40통의 항의전화가 걸려 온 사실, 항의전화는 공소외 33 주식회사 본사 뿐만 아니라 ♣♣♣사업본부 및 ♣♣♣♣♣바베큐에도 걸려왔으며, 가맹점에는 허위 주문전화가 많이 걸려온 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 광고하다니 정신이 있는거냐. 내가 내 돈 내고 치킨을 사 먹어서 그 돈 갖고 광고하는데 왜 내 돈으로 ○△▽에 광고를 하느냐."는 등 3개 신문사에 광고 중단을 요구하거나 ♣♣♣ 제품을 불매하겠다는 것이었고, 욕설만 하는 경우도 있었으며, 길게는 35분 동안 통화를 하기도 한 사실, 또한 홈페이지에는 항의전화와 같은 내용의 항의글이 게시된 사실, 이에 따라 공소외 33 주식회사는 2008. 6. 3. ♣♣♣치킨 및 ♣♣♣♣♣바베큐 홈페이지에 "특정 신문광고로 인하여 심려를 끼쳐드려 진심으로 죄송합니다.

금일 광고된 ♣♣♣♣♣바베큐는 ♣♣♣ chicken의 자매 브랜드로서 사업영역이 별도로 운영되고 있습니다.

또한 현재 ♣♣♣치킨은 신문광고를 진행하고 있지 않음을 알려드립니다.

앞으로도 ♣♣♣는 광고 진행과 관련하여 더욱 더 신중을 기하도록 노력할 것이며, 고객 여러분의 소리에 귀 기울여 나가겠습니다.

♣♣♣사업부문임직원일동"이라는 내용의 사과문을 게재하고, 2008. 6.에 ▽▽일보에 하기로 예정된 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 3.경 공소외 33 주식회사에 집단적으로 항의 전화를 하고, 가맹점에 허위주문을 하는 등 위력을 행사하였고, 그로 인하여 공소외 33 주식회사가 2008. 6.에 예정되었던 ▽▽일보 광고를 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1만이 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범에 해당하지 아니한다.

(자) 이상의 8개 광고주((회사명칭 10 생략)스쿨, 공소외 29 제약회사, ☆☆통상, 공소외 30 주식회사, (상호명 4 생략)냉면, 공소외 32 주식회사, 공소외 9 여행회사, ♣♣♣치킨)를 제외한 나머지 광고주

1) △△일보에 광고한 개인병의원들(원심판시 별지2목록 3번), △△일보에 광고한 국내여행사들(원심판시 별지2목록 9번)

위 광고주들에 대한 부분은 앞의 3.의 가.에서 본 바와 같이 공소사실이 특정되지 않아 공소제기의 절차가 법률에 위반하여 무효인 때에 해당하여 공소기각을 선고하여야 할 것이다.

2) 공소외 34 제약회사(원심판시 별지2목록 6번), (상호명 2 생략)병원(원심판시 별지2목록 72번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 34 제약회사가 2008. 5. 29. ○○일보에 광고를 하자, 그 날부터 다음날까지 3개 신문사에 광고하지 말라는 내용의 항의전화가 폭주하여 2008. 6.부터 3개 신문사에 광고를 중단한 사실, (상호명 2 생략)병원이 2008. 5. 31. ○○일보에 광고를 하자 위 병원 원무과에 30~40통의 항의전화가 걸려오고, 홈페이지에 항의글이 올라오자, 홈페이지에 "1개월 이전부터 계획되어 진행된 광고이다.

향후 계획에 대해서 많은 분들의 요청을 감안하여 심사숙고해서 진행하고자 한다.

"는 글을 게재하고, 그 아래에 '당부사항'이라는 제목으로 "저희병원은 특별히 심한 척추관절 질환으로 고통받는 분들을 위한 척추관절 전문병원입니다.

심각한 병증 때문에 신속한 치료가 필요하신 분들을 위한 진료, 상담, 예약서비스에 지장이 생기지 않도록 많은 협조와 양해 부탁드립니다.

"라는 글을 게재하였으며, 2008. 6.에 예정된 ○○일보의 광고를 중단한 사실은 인정되나, 공소외 34 제약회사와 (상호명 2 생략)병원에 위와 같은 항의전화등으로써 위력이 가해진 시기는 피고인들이 이 사건 범행에 대한 공모와 기능적 행위지배를 시작하기 전이므로 피고인들은 공소외 34 제약회사와 (상호명 2 생략)병원에 대한 위력행사로 인한 신문의 광고영업 업무방해의 점에 대하여 공동정범에 해당한다고 할 수 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

3) 농협(상품명 3 생략)(원심판시 별지2목록 22번), (상호명 3 생략)설농탕(원심판시 별지2목록 79번), 공소외 35 제약회사(원심판시 별지2목록 81번), (상호명 5 생략)여행사(원심판시 별지2목록 130번)

이 사건 카페 회원 등 다수인이 위 광고주들에 대하여 항의전화 등으로 위력을 행사하였는지 여부는 항의전화의 내용, 태양 등 구체적 사정을 고려하여 판단하여야 할 것인바, 검사가 제출한 증거만으로 위 광고주들에 대한 항의전화의 내용, 태양 등이 위 광고주들의 자유의사를 제압할 만한 세력에 달하였다고 인정할 수 없고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

뿐만 아니라 농협(상품명 3 생략)과 (상호명 3 생략)설농탕의 경우, 농협(상품명 3 생략)은 2008. 5. 30. ○○일보에, (상호명 3 생략)설농탕은 2008. 5. 30. ▽▽일보에 각 광고를 하고 2008. 6.분부터의 광고를 중단한 것인바, 이는 피고인들이 이 사건 범행에 관한 공모와 기능적 행위지배를 시작하기 전에 일어난 것으로서 피고인들에게 공동정범의 책임을 물을 수도 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고 하여야 할 것이다.

4) 공소외 14 보험회사(원심판시 별지2목록 32번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 14 보험회사는 보험판매영업을 하는 생명보험회사로 매월 ○○, ▽▽일보에 돌출광고를 해 온 사실, 공소외 14 보험회사는 2008. 5. 말경부터 항의전화를 약 한 달 동안 받은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 그러한 항의전화가 공소외 14 보험회사의 자유의사를 제압할 만한 세력에 달 하였다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 원심증인 공소외 36이 항의전화가 많지 않았고, 심한 욕설을 하거나 모욕적인 언사를 하는 경우도 없었으며, 그 로 인한 업무의 지장도 없었다고 진술한 점에 비추어 보면 공소외 14 보험회사에 대한 항의전화가 위력으로 볼 정 도에 미치지 못하였다고 할 것이다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고 하여야 할 것이다.

5) ...사(원심판시 별지2목록 53번)

원심 증인 공소외 37의 법정진술을 비롯한 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ...사는 2008. 5. 말경부터 3개 신문사에 광고를 중단하라는 내용의 항의전화를 받았고, 2008. 6. 중순경부터는 업무에 지장이 있을 정도로 항 의전화가 집중적으로 오기 시작한 사실, 특히 ○○일보에 광고를 한 2008. 6. 23.에는 항의전화가 폭주하였고, 항의 전화를 하여 욕설을 하는 사람들에게 누구인지 밝히라고 하고, 녹음되고 있다고 대응하였더니, '...사 항의전화에 신고협박파문'이라는 글이 다음의 아고라 토론방에 게시되어 더욱 많은 항의전화가 온 사실은 인정된다.

그러나 더 나아가 그로 인하여 ○○·△△일보의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지에 관하 여 보건대, 위 증거들만으로는 ...사와 ○○·△△일보 사이에 광고계약이 체결되었거나 그 이후에 광고게재가 예정 되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고 하여야 할 것이다.

6) (상호명 9 생략)치과(원심판시 별지2목록 59번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 38의 법정진술을 종합하면, (상호명 1 생략)치과는 2008. 6. 10. ○○일보에 광고를 한 후 광고중단을 요청하는 전화들을 받은 사실, 이에 (상호명 1 생략)치과는 홈페이지에 '○○일보 광고게재에 대한 (상호명 9 생략)치과의 입장'이라는 제목으로 "○○일보 광고게재에 대한 결정은 두 달 전에 난 것입니다.

부득이한 상황이었다고 이해해 주시기 바랍니다.

최근 사회 전반에 걸쳐 벌어지고 있는 일들에 대해 (상호명 9 생략)치과 역시 매우 유감스럽게 생각하고 있습니다.

국민들에 대한 신뢰와 일말의 기대마저 산산히 부서지고 있는 작금의 현실 앞에 (상호명 9 생략)치과 역시 고통스러운 심정입니다.

본 광고는(6월 10일자 ○○일보) 일회성입니다.

애정 어린 질책에 진심으로 감사드리며, 행복한 진료가 이루어질 수 있도록 최선을 다하겠습니다 -(상호명 9 생략)치과 가족일동-"이라는 글을 게시한 사실, 그 이후 (상호명 9 생략)치과는 ○○일보에 광고하지 않은 사실은 인정되나, 위

증거들만으로는 (상호명 9 생략)치과에 자유의사를 제압할 만한 세력이 가하여졌거나 그로 인하여 ○○일보에 게재하기로 예정되었던 광고가 취소되었다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 당심 증인 공소외 38은 항의전화가 많이 오지는 않았으며, (상호명 9 생략)치과는 1회성 광고를 한 것이고 항의전화로 인해 광고를 취소하거나 중단한 것이 아니라 2008. 6. 이후 ○○일보에 광고할 계획이 전혀 없었다고 진술하고 있고, ▽▽일보에 광고할 계획이 있었는지에 관하여도 전혀 언급이 없는 점에 비추어 보면 (상호명 1 생략)치과에 위력이 행사되었고 이로 인하여 ○○·▽▽일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다. 따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

7) 공소외 39 회사(원심판시 별지2목록 99번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 40의 법정진술을 종합하면, 공소외 39 회사가 △△일보에 광고를 한 이후에 "○△▽에 광고하지 말라.", "회사에 대한 이미지가 손실 될 것이다. 불매운동을 하겠다.

"는 내용의 항의전화가 집중적으로 온 사실, 공소외 39 회사는 다음날 홈페이지에 "알려드립니다.

공소외 39 회사는 매체광고와 관련한 네티즌의 항의의 글을 접하고 임직원은 다음과 같이 사후 조치를 취하여 되었음을 알려드립니다.

우선 특정 신문광고로 인하여 심려를 끼쳐드려 진심으로 죄송합니다.

앞으로 공소외 39 회사 화장품은 광고 진행과 관련하여 더욱더 신중을 기하도록 노력할 것이며 회사 영업에 다소 지장이 초래되더라도 국민 정서를 고려하여 이후 광고에 대해서도 신중을 기하도록 하겠습니다.

저희 공소외 39 회사는 '제품력'을 모토로 하는 기업으로서 부족한 점이 있다면 고객 여러분의 따끔한 채찍도 겸허히 받아드리겠습니다.

감사합니다.

공소외 39 회사화장품 임직원 일동"이라는 내용의 팝업창을 띄운 사실, 이에 따라 3개 신문에 더 이상 광고를 하지는 않은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 공소외 39 회사가 ▽▽일보와 광고계약을 체결하거나 광고게재를 예정하고 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 당심 증인 공소외 40이, ▽▽일보에는 처음부터 광고할 계획이 없었다고 진술하고 있는 점에 비추어 보면, 공소외 39 회사에 대한 위력행사로 인하여 ▽▽일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

8) 공소외 23 건설회사(원심판시 별지2목록 119번, 3개 신문사에 공소외 23 건설회사의 광고를 한 업체는 공소외 1 주식회사임)

앞의 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 공소외 23 건설회사 5개 현장 분양대행업체인 공소외 1 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력을 가하였다고 할 것이다.

그러나 위 증거들만으로는 공소외 1 주식회사가 그 이후에도 ▽▽일보와 광고계약이 체결되어 있다거나 광고를 예정하고 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 공소외 1 주식회사는 상황에 따라 신문사와 광고계약을 건별로 체결하였고, 분양광고는 통상 한시적으로 행해지는 것인 점에 비추어 보면, 공소외 1 주식회사(공소외 23 건설회사)에 대한 위력행사로 인하여 ∇∇일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

9) 공소외 41 주식회사(원심판시 별지2목록 125번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 41 주식회사는 소주를 제조·판매하는 회사로 2008. 5. 28. 3개 신문사에 광고를 하자, 그때부터 2008. 6. 중순경까지 3개 신문사 광고를 중단하라는 내용의 항의전화가 하루 평균 3~40통 걸려 왔고, 하루 평균 15건의 항의글이 홈페이지에 올라온 사실, 특히 2008. 5. 말경부터 2008. 6. 초경까지는 회사 전화가 불통이 될 정도로 많은 항의전화가 온 사실, 공소외 41 주식회사는 2008. 6. 초경 홈페이지 항의글에 대한 답변으로 "의견을 충분히 수렴하여 향후 광고계획시 자제토록 노력하겠습니다.

"라는 내용의 글을 게시한 사실, 공소외 41 주식회사는 2008. 6. 및 2008. 7.에는 3개 신문사에 광고하지 않았고, 2008. 8.

12. ○○일보에 광고를 한 사실은 인정된다.

그러나, 공소외 41 주식회사에 위력이 가해진 시기는 피고인들이 이 사건 범행을 공모한 시기 이전일 뿐만 아니라, 위 증거들만으로는 공소외 41 주식회사와 ∇∇일보 사이에 광고계약이 체결되었다거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 공소외 41 주식회사는 상황에 따라 신문사와 광고계약을 건별로 체결하여 왔었던 점, 원심증언 공소외 42는 항의전화로 인하여 고유의 업무에 지장은 없었고, 원래 6월~8월은 비수기이므로 광고를 거의 집행하지 않았다고 진술하고 있는 점에 비추어 보면, 공소외 41 주식회사에 대한 위력 행사로 인하여 ∇∇일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

10) 공소외 16 제약회사(원심판시 별지2목록 134번)

원심에서 적법하게 채택·조사한 증거를 종합하면, 공소외 16 제약회사가 ○○일보와 △△일보에 광고를 한 후 회사 홈페이지에 항의글이 다수 게시되고 항의전화가 하루 평균 10통 걸려 온 사실을 인정할 수 있으나, 홈페이지에 글이 게시되는 것은 전화에 비하여 업체에게 미치는 영향이 크지 않고, 전화가 걸려오는 양도 그다지 많지 않아서 그러한 항의전화와 항의게시글만으로는 공소외 16 제약회사에 자유의사를 제압할 만한 세력이 가하여졌다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

11) 공소외 43 여행회사(원심판시 별지2목록 141번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 43 여행회사는 2008. 6. 초경부터 고객센터와 대표 전화번호, 언론홍보팀 전화번호로 "○○일보에 광고를 내면 공소외 43 여행회사 예약을 취소하겠다.

", "예약하고 20일 전까지만 취소하면 예약금 전액이 환불되는 거 다 안다.

단체로 예약했다가 취소하면 어떻게 되는지 알지?", "○△▽에 광고내는 너 네들이 더 나쁜 놈들이다.

", "○△▽에 광고를 낸 것을 사과하고 광고중단을 하겠다고 입장표명을 해라."라는 등 3개 신문에 광고를 중단하라고 요구하는 항의전화가 걸려왔고, 일부는 광고를 중단하지 않는다는 이유로 회사 상담직원의 이름을 물으며 "가만두지 않겠다.

"며 협박을 하거나, 욕설이나 폭언을 하기도 한 사실, 홈페이지에도 3개 신문사에 광고를 낸 것에 대해 비난하거나 욕설이 담긴 다수의 글이 게시된 사실, 직원들은 매일 100~200통의 항의전화 등으로 인하여 업무를 할 수 없을 정도였고, 회사의 임원들은 이러한 항의전화 등에 대한 대책회의를 하고 직원들에게 "네티즌들에게 별다른 대응을 하지 마라. 7~8월이 최고 성수기이니까 영업을 위해 광고는 예정대로 계속하도록 하라."고 지시한 사실이 인정되는바, 이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 초경부터 공소외 43 여행회사에 항의전화 등을 함으로써 위력을 행사하였음이 인정된다.

더 나아가 그러한 위력 행사로 인하여 ○○일보의 광고영업 업무가 방해되었는지에 관하여 보건대, 위 증거들만으로는 공소외 43 여행회사와 ○○일보 사이에 광고계약이 체결되었다거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

12) §§§가구(원심판시 별지2목록 168번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, §§§가구가 2008. 6. 7. ▽▽일보에 광고를 하자, 이를 동안 3개 신문에 광고하지 말라는 내용의 항의전화가 100통 정도 걸려 온 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 그러한 항의전화가 §§§가구의 자유의사를 제압할 세력에 달하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

13) 그 외 나머지 광고주들

피고인들이 이 사건 카페 회원 등 다수인과 공모하여 앞서 판단한 광고주들을 제외한 나머지 광고주들에게 항의전화 등을 하여 위력으로 3개 신문에 대한 광고를 취소하게 함으로써 3개 신문사의 광고영업업무를 방해하였다는 부분에 관하여 본다.

먼저 각 광고주들에 대한 위력의 행사가 있었는지에 관하여 살펴보면, 이에 부합하는 듯한 원심 증인 공소외 44, 공소외 45, 공소외 46, 공소외 47, 공소외 48, 공소외 49, 공소외 50의 각 증언과 검사 작성의 공소외 45, 공소외 48, 공소외 47에 대한 각 진술조서, 공소외 50, 공소외 47, 공소외 45 작성의 각 진술서와 각 고소장(2008형제78888호,

2008형제78889호, 2008형제78890호), 각 고소사실 보충서, ○○일보 광고매출 손실확인서, 업종별 구체적 피해현황(금융, 관광, 서적, 부동산, 제약/병원, 학습지/학원, 기타(대기업)부분, 각 탄원서의 각 기재 중 광고주들이 광고를 취소, 중단, 보류, 연기한 사유에 해당하는 부분의 진술 등은 모두 전문진술에 해당하는 부분으로서 전문진술인 증언은 형사소송법 제316조 제2항의 규정에 따라 원진술자가 사망, 질병, 외국거주 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 하에서 행하여진 때에 한하여 예외적으로 증거능력이 있다고 할 것이고, 전문진술이 기재된 조서와 진술서 등은 형사소송법 제312조 또는 제314조의 규정에 의하여 각 그 증거능력이 인정될 수 있는 경우에 해당하여야 함을 물론 나아가 형사소송법 제316조 제2항의 규정에 따른 위와 같은 요건을 갖추어야 예외적으로 증거능력이 있다고 할 것인바(대법원 2000. 3. 10. 선고 2000도159 판결 등 참조), 원진술자가 사망, 질병, 외국거주 기타 사유로 인하여 진술할 수 없는 사정에 해당하지 아니하므로 위 각 증거들은 모두 전문증거에 해당하여 증거능력이 없다 할 것이다.

또한 그밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 각 광고주들에 대한 항의전화의 내용, 태양, 규모 등을 알 수 없어 위력이 있었음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

이처럼 광고주들에 대한 위력의 행사를 인정할 수 없는 이상 나아가 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되었는지 살펴볼 필요 없이 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

차. 소결론

그러므로 피고인들과 검사의 항소는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 검사의 양형부당 주장은 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 피고인들에 대한 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 아래와 같이 판결한다.

4. 피고인 12에 대한 악성프로그램 유포의 점에 관한 판단

가. 피고인 12의 주장에 대한 판단

피고인 12는 자동접속프로그램이 악성프로그램에 해당하지 않으며, 자동접속프로그램을 단순 게재한 것에 불과하여 배포한 것으로 볼 수 없으므로 정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률위반에 해당하지 않을 뿐만 아니라, 소비자들의 일환으로 한 것이므로 정당행위에 해당하여 위법성이 조각된다는 취지로 주장한다.

먼저 이 사건 자동접속프로그램이 악성프로그램에 해당하는지에 관하여 본다.

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제2항은 정보통신시스템, 데이터 또는 프로그램 등을 훼손·멸실·변경·위조하거나 그 운용을 방해할 수 있는 프로그램을 악성프로그램이라고 규정하고 있는바, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 이 사건 자동접속프로그램은 홈페이지 작업창의 '새로고침' 메뉴를 자동적으로 클릭해 주는 프로그램이고, 이 프로그램을 이용하면 1초 내지 10초마다 1회씩 대상 업체의 홈페이지에 접속하기를 반복하여 서버를 점거함으로써 홈페이지 정상 이용자들의 서버 접속 시간을 지연시키거나 서버 접속을 어렵게 만들고, 서버에 대량의 네트워크 트래픽을 발생시키는 기능을 하는 프로그램인 사실이 인정되는바, 이 사건 자동접속프로그램은 정보통신시스템의 운용을 방해할 수 있는 악성프로그램에 해당한다고 할 것이다.

또한 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제2항은 악성프로그램을 전달한 행위뿐만 아니라 유포한 행위도 처벌한다고 규정하고 있는바, 피고인 12가 이 사건 자동접속프로그램을 유포하였는지에 관하여 보건대, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 피고인 12는 2008. 6. 11.경 '다음'의 '아고라' 토론방에 접속한 다음, '베스트로! 여행사 홈페이지를 마비시킵시다.

'라는 제목으로 게시글을 작성하면서 3개 신문사에 광고를 게재한 (상호명 6 생략)투어, 공소외 43 여행회사, (상호명 7 생략)투어, 공소외 51 여행회사, 공소외 11 여행회사, 공소외 52 여행회사, (상호명 5 생략)여행사 등 7개 여행사 홈페이지를 기재하고, 공소외 11 여행회사 홈페이지 옆에는 "애네는 무슨 이유인지 홈페이지가 잘 안뜨네요?? 어머~*^-*^ 어제부터 그러네요^^;"라는 문구를 기재하여 공소외 11 여행회사 홈페이지는 전일부터 이미 공격을 받고 있다는 것을 암시하고, 이 사건 자동접속프로그램을 다운받을 수 있는 주소를 링크하여 둔 사실, 또한 위 게시글을 작성하면서 "1. 위의 프로그램을 다운받아서 까십시오. 2. 새로운 창을 하나 엽니다.

3. 1초마다 보고 싶은 사이트에 접속합니다.

4. 보기->도구모음에 갑니다.

Refresherband Class란 메뉴가 생겼을 겁니다.

클릭하세요. 5. 오른쪽 상단에 No Refresh라는 버튼이 하나 생깁니다.

6. 버튼에 마우스를 클릭하면, 몇초, 몇분 단위로 새로고침 할건지 친절하게 뜹니다.

7. 10초부터 시작되는군요? 그러나 10초 너무 간격이 멀지 않습니까? 8. 마우스 클릭하고 맨 아래서 두번째 보면 Custom Interval... 보이십니까? 누르십시오. 9. 몇초마다 할건지 원하는 초를 입력하면 됩니다.

저희집 컴은 꼬져서 '5'초 정도로 해줬습니다^^; 10. 끝."이라는 내용의 이 사건 자동접속프로그램 사용법을 상세하게 기재한 사실이 인정되는바, 비록 피고인 12가 자동접속프로그램 자체를 직접 배포하여 타인에게 전달한 것이 아니라 하더라도 누구나 쉽게 자신의 게시글을 통하여 위 프로그램을 다운받을 수 있도록 함으로써 이 사건 자동접속 프로그램을 유포하였다고 할 것이다.

마지막으로 피고인 12의 악성프로그램 유포행위가 소비자운동의 일환으로 행해진 것이어서 정당행위에 해당하여 위법성이 조각되는지에 관하여 본다.

피고인 12는 3개 신문사의 보도태도나 편집정책 변경을 목적으로 3개 신문사의 광고주업체가 광고를 중단하도록 압박하기 위하여 홈페이지에 무한 자동 접속하여 서버를 공격하는 이 사건 자동접속프로그램을 유포한 것인바, 광고주에 3개 신문사의 문제점을 제기하면서 광고중단을 요구하는 것이 광고주의 제품 가격에 포함된 광고비를 지불하는 소비자로서 그 제품에 대한 의견을 표명하는 것으로 보아 소비자보호운동의 범위에 속한다고 보더라도, 이 사건 자동접속프로그램의 사용은 이러한 문제점에 관한 광고주업체와의 의견교환 자체를 생략한 채 광고주의 서버를 일방적으로 공격하여 홈페이지를 마비시키는 것인바, 이는 광고주의 의사결정과 영업활동의 자유를 지나치게 침해하는 행위라고 할 것이다.

따라서 이 사건 자동접속프로그램을 유포한 피고인 12의 행위는 목적 달성을 위한 수단의 적절성, 법익균형성, 긴급성, 보충성을 결하여 정당행위에 해당한다고 할 수 없으므로 이 부분 주장도 이유 없다.

나. 소결론

이 부분 공소사실과 앞서 본 업무방해의 점은 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있고, 업무방해의 점에 대한 피고인 12와 검사의 항소가 이유 있는 이상 피고인 12에 대한 원심판결은 그대로 유지될 수 없으므로, 검사의 양형부당 주장은 생략한 채 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 아래와 같이 판결한다.

5. 피고인 14에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

가. 피고인 14의 주장에 대한 판단

피고인 14는 계약금이 입금되지 않은 상태는 법률적으로 보호하여야 할 만한 상태에 있지 아니하므로 피고인 14가 여행을 예약하였다가 계약금 입금 전에 취소하였다고 하더라도 여행사의 업무에 방해가 발생하였다고 할 수 없다고 주장한다.

업무방해죄에 있어서의 업무란 직업 또는 사회생활상의 지위에 기하여 계속적으로 종사하는 사무나 사업의 일체를 의미하고, 그 업무가 주된 것이든 부수적인 것이든 가리지 아니하며, 일회적인 사무라 하더라도 그 자체가 어느 정도 계속하여 행해지는 것이거나 혹은 그것이 직업 또는 사회생활상의 지위에서 계속적으로 행하여 온 본래의 업무수행과 밀접불가분의 관계에서 이루어진 경우에도 이에 해당하며(대법원 2005. 4. 15. 선고 2004도8701 판결 등 참조), 업무를 '방해한다' 함은 업무의 집행 자체를 방해하는 것은 물론이고 널리 업무의 경영을 저해하는 것도 포함한다 할 것이다(대법원 1999. 5. 14. 선고 98도3767 판결 등 참조). 또한 업무방해죄의 성립에는 업무방해의 결과가 실제로 발생함을 요하지 않고 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하는 것이면 족하며, 업무수행 자체가 아니라 업무의 적정성 내지 공정성이 방해된 경우에도 업무방해죄가 성립한다(대법원 2008. 1. 17. 선고 2006도1721 판결 등 참조).

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 피고인 14는 2008. 6. 8.경 '(닉네임 11 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 활동하던 중, 광고중단압박의 한 방법으로 제시된 여행상품 예약 후 취소 행위에 동참하기로 마음 먹고, 여동생인 공소외 53과 함께, 2008. 6. 13.경 공소외 11 여행회사 홈페이지에 접속한 다음, 위 회사의 2,716,000원 상당의 '푸켓리조트' 여행 상품에 대해 예약자는 '공소외 53', 일행은 '피고인 14, 공소외 53, 공소외 54, 공소외 55'로, 여행기간은 '2008. 7. 11.부터 2008. 7. 15.까지'로 각 기재하여 예약한 것을 비롯하여 원심판시 별지 피고인 14의 허위 예약 후 취소 내역과 같이 그 무렵부터 2008. 7. 9.경까지 3개 신문사 광고주인 공소외 11 여행회사, 공소외 43 여행회사 홈페이지에 접속한 다음, 위 여행사들의 여행상품 10건 금액 합계 142,132,000원 상당을 인터넷으로 예약하였다가 2008. 6. 14.경부터 2008. 7. 14.경까지 수차례에 걸친 상담원의 전화를 받지 않아 위 여행사로 하여금 임의로 취소하게 하거나, 스스로 인터넷으로 취소한 사실, 이처럼 피고인 14가 예약한 여행상품은 모두 고가의 해외여행 상품이었고, 여행기간은 최소 4일에서 최대 12일인데다가 여행기간 중 14일이 중복되어 동시에 여행이 불가능하였으며, 예약 취소 시점도 최소 당일부터 최대 6일 후에 취소하였고, 예약인원도 최소 2명에서 최대 10명으로 10명인 경우 피고인 14 본인을 포함하여 공소외 54(아버지), 공소외 55(어머니), 공소외 53(여동생), 공소외 56(친할머니), 공소외 57(큰아버지), 공소외 58(삼촌), 공소외 59(사촌언니), 공소외 60, 공소외 61(각각 사촌동생)까지 포함하였던 사실, 이 사건 예약 당시인 2008. 6. 11.부터 13. 사이에 '아고라' 토론방에 공소외 11 여행회사 예약 취소를 선동하는 내용의 게시글이 게재되었는데 그 중 '공소외 11 회사강간 예약이 안돼여. ㅌ.ㅌ'라는 게시글에 피고인도 "훌륭하십니다~ 저도 아예 단체로 신청해둘까 하는데... 해지에 아무 문제없으니 맘 바뀌면 어쩔 수 없구

요~ ㅎㅎ"라고 댓글을 남겼고, '((이름 1 생략)퇴진)공소외 11 회사(그래! 우리가 보기 좋게 졌다!!!)'라는 게시글에 "곧 예약 후 취소할 예정입니다.

걱정마세요."라는 댓글을 남겼으며, '(□□퇴장)공소외 11 회사는 착각하고 있다'라는 게시글에 피고인도 "저도 이제 □□를 그냥 볼 수 없습니다.

워낙 큰 기업이라 단기간에는 안 되겠지만 □□에 관련된 그 무엇도 구매하거나 이용하지 않을 겁니다.

언제까지 가나 보자고요~"라는 댓글을 게시한 사실, 공소외 11 여행회사는 예약일 다음 영업일 오후 5시까지 예약금을 납부하지 않으면 예약은 자동으로 취소될 수 있다는 내용의 공지를, 공소외 43 여행회사는 예약 후 24시간 이내에 총 결제금액의 10%를 결제하지 않으면 임의취소될 수 있다는 내용의 공지를 각 홈페이지에 하고 있으나, 기한 내에 예약금이 입금되지 않더라도 예약자와 전화 등을 통하여 상의하여 입금날짜를 다시 정하고, 계약체결의사가 없음이 확인될 때까지 일단 예약상태를 유지하고 경과를 기다리는 방식으로 운영하고 있는 사실, 여행사로서는 예약시 회원가입을 하거나 여행인원의 인적사항을 입력해야 하는 소정의 절차를 거치므로 여행상품에 대한 예약이 있으면 계약체결의 의사가 있는 것으로 보고 계약금이 입금되기 전이더라도 당해 상품을 진행하면서 계약체결 준비를 하는 사실이 인정된다.

이러한 인정사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 여행상품에 대한 예약이 있으면 계약금이 입금되기 전이라고 하더라도 여행사에서는 예약자와 상담하거나, 당해 여행상품을 준비하는 등의 업무를 하고, 계약금이 입금된 후에야 비로소 당해 여행상품에 관한 업무를 시작하는 것은 아니며, 피고인이 여행사의 업무를 방해할 고의로 여행상품을 10차례에 걸쳐 중복예약하고 취소함으로써 여행사의 여행상품 진행업무를 방해하였거나 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였다고 할 것이다.

따라서 피고인 14의 주장은 이유 없다.

나. 양형에 관한 판단

피고인 14가 3개 신문사를 압박할 목적으로 광고주인 여행사에 대해 수차례 예약 및 취소를 반복하여 제3자인 여행사를 직접 공격한 이 사건 범행의 수단, 방법 등에 비추어 엄히 처벌할 필요가 있으나, 초범이고, 피고인의 행위로 인한 여행사의 업무 방해가 심각한 정도에 이르지 않는 것으로 보이는 점, 피고인이 이 사건 광고중단압박운동에 있어 핵심적 역할을 한 것은 아닌 점, 피고인의 연령, 성행, 환경 등 제반 양형조건에 비추어 보면 원심의 형은 무거워서 부당하다고 보이므로, 검사의 주장은 이유 없고 피고인 14에 대한 원심판결은 형의 양정이 부당하다고 인정할 사유가 있는 때에 해당하여 파기를 면할 수 없다.

다.

소결론

그렇다면 피고인 14에 대한 원심판결에는 직권파기사유가 있으므로, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 아래와 같이 판결한다.

6. 피고인 15, 피고인 16에 대한 판단

가. 검사의 주장에 대한 판단(정보통신망침입의 점)

(1) 공소사실의 요지

피고인 15는 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 (상호명 8 생략) 사무실에서 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 5,048회 자동 접속되도록 하였고, 피고인 16은 2008. 6. 18. 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 공소외 63 주식회사 사무실에서 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 4,241회 자동 접속되도록 하여 각 정당한 접근권한 없이 정보통신망인 공소외 11 여행회사의 인터넷 홈페이지에 침입하였다

(2) 판단

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제1항은 "누구든지 정당한 접근권한 없이 또는 허용된 접근권한을 넘어 정보통신망에 침입하여서는 아니된다.

"라고 규정하고 있는바, 이는 정보통신망 자체의 안정성과 그 정보의 신뢰성을 보호하기 위한 것이라고 할 것이므로, 위 규정에서 접근권한을 부여하거나 허용되는 범위를 설정하는 주체는 서비스제공자라 할 것이고, 따라서 서비스제공자로부터 권한을 부여받은 이용자가 아닌 제3자가 정보통신망에 접속한 경우 그에게 접근권한이 있는지 여부는 서비스제공자가 부여한 접근권한을 기준으로 판단하여야 한다(대법원 2005. 11. 25. 선고 2005도870 판결 참조).

기록에 의하면, 공소외 11 여행회사 홈페이지는 누구나 아이디나 비밀번호 없이 접속할 수 있고 그 접근에 제한이 없으며, 회원으로 가입한 사람들의 개인정보 및 공소외 11 여행회사를 통하여 여행 상품을 구매한 사람들의 구매내역 및 결제 수단, 결제액 등 개인적인 내용은 회원가입시 설정한 아이디와 비밀번호를 이용하여 로그인하여야만 접근할 수 있도록 하고, 이를 제외한 나머지 내용은 별도의 회원 가입을 하지 않은 자에게도 모두 공개가 되어 있는 사실, 피고인 15, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 5초마다 자동접속한 사실이 인정되는바, 공소외 11 회사광광개발 홈페이지 서비스 제공자는 인터넷을 이용하는 사람 누구에게나 공소외 11 여행회사 홈페이지에 대한 제한 없는 접근권한을 부여하였고, 다만 개인정보 등에 관하여서만 아이디와 비밀번호를 설정하여 회원가입을 한 자에게만 접근권한을 부여하였다고 할 것인바, 피고인 15, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 단순히 접속하였을 뿐 더 나아가 별도의 로그인 절차를 요구하는 개인 정보 등에 권한 없이 접근한 것이 아니므로 피고인들이 공소외 11 여행회사 홈페이지를 침입하였다고 볼 수 없다.

따라서 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결은 정당하고, 검사의 주장은 이유 없다.

나. 피고인들의 주장에 대한 판단 (정보통신망 장애발생의 점 및 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점)

(1) 이 사건 공소사실의 요지

피고인 15, 피고인 16은 인터넷 등을 통해 네티즌을 중심으로 광고주 명단을 게시하고 전화를 거는 방법 등으로 3개 신문사 광고중단압박운동이 전개되고 있다는 사실을 알고 있었고, 그러한 광고중단압박운동의 일환으로 '다음'의 '아고라' 토론방 등에 위 ○△▽폐간 국민캠페인 카페 회원인 피고인 12 등이 광고업체 홈페이지를 마비시키거나 다운시키자며 선동하는 글들을 보게 되었으며 그러한 게시글에는 공격대상이 되는 광고업체의 홈페이지 주소를 링크시켜 두고, 자동접속프로그램을 다운받을 수 있도록 첨부한 후, 자동접속프로그램을 사용하는 방법, 자동접속프로그램을 사용하는 경우 트래픽이 증가해 홈페이지가 마비되거나 다운되고 그런 결과로 인해 추가비용을 발생시켜 광

고주를 압박하는 것이라는 내용들이 들어 있었다.

(가) 이에 피고인 15는 2008. 6. 중순 일자불상경 서울 종로구 (이하 주소 1 생략) 소재 위 (상호명 8 생략) 사무실에서, 피고인이 사용중이던 컴퓨터로 불상의 인터넷 사이트를 돌아보던 중 위와 같은 목적으로 게시되어 있던 글을 보고 자동접속프로그램을 다운받아 위 컴퓨터에 설치하여 두었다.

피고인 15는 2008. 6. 19. 10:58경 위 사무실에서, 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 접속한 다음, 다운로드 받은 위 프로그램을 띄운 후 안내받은 사용방법대로 실행하면서 접속시간 간격을 5초로 설정하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 계속하여 자동 접속하도록 함으로써 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 5,048회 자동 접속되도록 하였다.

(나) 피고인 16도 2008. 6. 18. 11:00경 부산 동구 (이하 주소 2 생략) 소재 위 공소외 63 주식회사 사무실에서, 피고인이 사용중이던 컴퓨터로 불상의 인터넷 사이트를 돌아보던 중 3개 신문사 광고중단압박운동 관련 글, 프로그램 실행 방법과 함께 자동접속프로그램이 올라와 있는 글을 보고 자동접속프로그램을 다운받아 위 컴퓨터에 설치한 후 즉시 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 접속한 다음, 다운로드 받은 위 프로그램을 띄운 후 안내받은 사용방법대로 실행하면서 접속시간 간격을 5초로 설정하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 계속하여 자동 접속하도록 함으로써 2008. 6. 18. 11:12:03부터 같은 날 17:21:24까지 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 4,241회 자동 접속되도록 하고, 같은 날 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 같은 방법으로 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 7,337회 자동 접속되도록 하였다.

이로써 피고인 15, 피고인 16은 정보통신망인 공소외 11 여행회사의 인터넷 홈페이지의 안정적 운영을 방해할 목적으로 대량의 신호 또는 데이터를 보내는 방법으로 처리 속도를 급격히 저하시키는 등 장애를 발생하게 함과 동시에 컴퓨터 등 정보처리장치에 장애를 발생하게 하여 공소외 11 여행회사의 업무를 방해하였다.

(2) 피고인들의 주장

① 정보통신망 장애발생의 점에 관하여는, 피고인 15, 피고인 16의 접속행위로 인하여 정보통신망 장애가 발생하였다는 아무런 증거가 없으며, ② 업무방해의 점에 관하여는, 업무방해의 '위력'으로 볼 수 있는지에 관한 입증도 없고, 어느 정도의 장애가 발생하였는지에 관한 입증이 없어 방해에 관한 입증도 없다.

(3) 정보통신망장애발생의 점에 관한 판단

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제3항은 '누구든지 정보통신망의 안정적 운영을 방해할 목적으로 대량의 신호 또는 데이터를 보내거나 부정한 명령을 처리하도록 하는 등의 방법으로 정보통신망에 장애가 발생하게 하여서는 아니 된다'고 규정하고 있는바, 이는 정보통신망의 안정적 운영 내지 적절한 작동을 보호하기 위한 것이므로, 본죄는 정보통신망에 현실적인 장애가 발생함으로써 성립한다고 할 것이다.

피고인 15가 자동접속프로그램을 이용하여 자신이 사용하는 컴퓨터에서 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 총 5,048회 자동접속 되도록 하고, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 자신이 사용하는 컴퓨터에서 2008. 6. 18. 11:12:03부터 같은 날 17:21:24까지 총 4,241회, 같은 날 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 총 7,337회 자동접속 되도록 하였음은 위에서 인정한 바와 같다.

더 나아가 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애가 발생하였는지에 관하여 보건대, 이에 대한 증거로는 공소외 64, 공소외 65의 법정 진술 및 진술서, 수사보고(공소외 11 여행회사 접속 상위자 분석 보고), 공소외 11 여행회사 접속 IP상위 12개 가입자 정리 자료(증거기록 제10권 211- 212쪽), 피고인 15의 자동프로그램 사용 횟수(증거기록 제21권 341쪽), 수사보고(피의자 피고인 16의 공소외 11 회사 홈페이지 서버 공격 로그 접속 자료 첨부)(증거기록 제22권 11쪽), 피고인 16의 공소외 11 회사 홈페이지 서버 공격 로그 출력물(증거기록 제22권 13쪽), 수사협조의뢰회신, 수사협조의뢰(가입자조회)에 대한 회신(증거기록 제26권 1812쪽- 1817쪽)이 있으나, 공소외 11 여행회사의 직원인 공소외 64, 공소외 65는 2008. 6. 9.부터 홈페이지 접속이 증가하여 웹서버가 다운되었다고 진술하면서도, IT 담당자가 아니라서 자세히는 모르고 웹서버가 언제 다운되었는지, 트래픽 총량이 어느 정도였는지는 잘 모르며, IPS장비를 설치한 2008. 6. 12. 이후에는 서비스가 정상화되었다고 진술하고 있고, 그 외 나머지 증거에 따르면 피고인 16이 접속횟수 11,578회로 1위, 피고인 15가 접속횟수 5,048회로 3위의 공소외 11 여행회사 홈페이지 접속자임은 알 수 있으나 이러한 통계가 산출된 기간이 언제인지, 사건 당시 공소외 11 여행회사 홈페이지의 트래픽 총량이 어느 정도였으며, 피고인들의 행위로 인해 어떠한 영향이 있었는지에 관하여는 전혀 나타나 있지 않은바, 이러한 증거들만으로는 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 현실적인 장애가 발생하였음을 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거도 없다.

오히려 2008. 6. 9.부터 공소외 11 여행회사 홈페이지의 접속자 수가 갑자기 늘어나 2대의 웹서버에 다량의 트래픽이 발생하였고, 그로 인해 웹서버의 성능이 저하되었으며, 결국 웹서버가 다운되어 공소외 11 여행회사는 웹서비스를 수차례 중단하게 된 점, 공소외 11 여행회사는 이러한 문제를 해결하기 위해 2008. 6. 12. 야간에 IPS(Intrusion Prevent System: 침입방지시스템) 장비를 설치하여 '다음'의 '아고라' 등 특정 사이트를 통해 접속하는 IP를 차단함으로써 홈페이지 운영이 정상화된 점에 비추어 보면 그 이후에 자동접속한 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 어떠한 장애가 발생하지는 않은 것으로 보인다.

따라서 피고인들이 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애를 발생하게 하였다는 이 부분 공소사실은 범죄의 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조에 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것인바, 이 부분을 다투는 피고인들의 주장은 이유 있다.

(4) 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점

형법 제314조 제2항은 컴퓨터등 정보처리장치 또는 전자기록등 특수매체기록을 손괴하거나 정보처리장치에 허위의 정보 또는 부정한 명령을 입력하거나 기타 방법으로 정보처리에 장애를 발생하게 하여 사람의 업무를 방해한 자를 처벌한다고 규정하고 있는바, 본죄가 성립하려면 컴퓨터 등에서의 가해행위에 의해 현실적으로 정보처리에 장애가 발생하여야 한다.

그런데 피고인 15, 피고인 16의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애가 발생하였음을 인정할 증거가 없음은 앞에서 본 바와 같으므로, 피고인들이 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애를 발생하게 하여 공소외 11 여행회사의 업무를 방해하였다는 이 부분 공소사실은 형사소송법 제325조에 후단에 의하여 무죄를 선고하여야

할 것이다.

따라서 이 부분에 관한 피고인들의 주장은 이유 있다.

다.

소결론

그렇다면 피고인 15, 피고인 16의 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 따라 위 피고인들에 대한 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

7. 결론

그렇다면 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】1. 피고인들의 항소이유의 요지

가. 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)에 대한 업무방해의 점

(1) 공소제기의 적법성에 관한 법리오해

(가) 공소사실의 불특정

이 사건 공소사실은 누구와 어떤 실행행위를 공모하였다는 것인지에 관한 최소한의 특정도 없고, 카페개설-가입-게시물 게재-게시물을 읽는 행위를 나열하는 것만으로는 누가 누구에게 전화를 거는 행위를 공모하고 행위를 분담하였다는 것인지 특정되었다고 할 수 없다.

(나) 공소권 남용

이 사건에 대한 수사는 광고주들이나 ○○△△▽▽ 3개 신문사(이하 '3개 신문사' 또는 '3개 신문'이라고 한다)의 고소·고발도 없는 상태에서 정부와 여당의 강력한 요구에서 비롯된 것이고, 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동, '뉴라이트 전국연합'과 '국민행동본부'의 광고 등에 관하여 전혀 법적 문제를 삼지 않았던 것과 달리 이 사건에 관하여만 피해자들의 고소·고발이 있기도 전에 수사를 개시하고 기소하였으며, 또한 이 사건이 피고인들의 아이디어도 아니고 이 사건 카페에서 시작한 일이 아님에도 피고인들과 이 사건 카페만을 문제 삼은 것은 형평성에 맞지 않으며, 카페 회원들 중 24인을 선정한 기준도 형식적이고 자의적이므로 이 사건 공소제기는 소추재량권의 합리적 행사가 아니다.

(2) 업무방해죄로 처벌 불가

① '사전모의를 통한 집단적 전화걸기'를 금지하고 업무방해죄로 의율하는 것은 헌법상 보장되는 소비자보호운동의 자유와 언론의 자유, 결사의 자유를 제한하는 조치이면서도, 기본권 제한에 관한 일반원칙을 정한 헌법 제37조 제2항이 요구하는 비례성 심사의 요건을 갖추지 못하였을 뿐만 아니라, 당해 기본권의 본질적 내용을 침해하는 것이어서 위헌적 법률해석이라고 할 것이고, 또한 ② 촛불집회가 계속되고 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황이 위력의 구성요소나 배경이 될 수 없고, 이 사건 전화걸기가 비정상적이라고 볼 근거도 없으며, 네티즌들의 불매운동에 관한 온라인상의 의견교환은 효율적인 불매운동을 위한 것이고 과격한 표현이 포함되어 있다고 하더라도 이는 가

벼운 표현 방식이 일반화된 온라인상에서 흔히 있을 수 있는 표현상의 문제일 뿐이므로, 다수 소비자들이 광고주 기업에 전화를 건 행위가 업무방해죄의 '위력'에 해당한다고 할 수 없다.

(3) 인과관계와 고의에 관한 판단유탈·이유불비

(가) 인과관계의 부존재

- ① '소비자 상담'이 본연의 업무인 직원이 전화를 받는 경우 소비자의 전화가 아무리 많아져도 업무방해가 될 수 없고, ② 본연의 업무가 아닌 직원이라고 하더라도 해당기업의 종사자로서 소비자의 의견을 수렴할 의무가 있으므로 개념상 '업무방해'가 될 수 없으며, ③ 원심이 직접적인 업무방해를 인정한 8개 업체의 매출감소 및 영업실적 악화라는 피해는 막연한 추정이며 업체의 주장만 있을 뿐 이를 뒷받침할 근거자료가 부족하고, ④ 13개 업체의 3개 신문사와의 광고계약 역시 유동적이었다는 점에서 최소한의 인과관계도 인정되지 않는다.

(나) 고의의 부존재

광고주 기업에 항의전화를 한 개별 소비자들로서는 자신들의 개별적인 항의전화가 기업 본연의 업무에 지장을 줄 것이라는 점에 대한 인식이 없었으므로 업무방해의 고의를 인정할 수 없다.

(4) '공동정범'으로 처벌 불가

피고인들을 공동정범으로 의율한 원심의 판단은 공모와 행위지배의 범위를 지나치게 확대한 것이고, 온라인 커뮤니티 내에서의 의사교환 방식을 간과한 것이다.

이 사건 카페는 3개 신문사의 광고주 불매운동의 다수 초기 확산자 또는 의제 파급자의 역할을 수행한 인터넷 커뮤니티 중 하나에 불과하고, 불매운동을 하는 개별 소비자들의 편의를 위하여 광고주 명단을 제공할 뿐 어떠한 단체나 조직이 아니며, 카페 운영진들과 네티즌들은 서로 일면식도 없는 사이이고, 실제로 전화를 건 사람들이 누구인지에 관하여 전혀 수사가 되지 않은 이 사건에서 카페와의 연관성을 인정할 수도 없으므로 피고인들을 업무방해죄의 공동정범으로 처벌할 수 없다.

(5) 정당행위로서 위법성 조각

피고인들이 3개 신문사의 광고주에게 편파 언론에 대한 광고의 철회를 요구하는 것은 사업자에게 의견이나 불만을 직접 표현하는 행위로서 헌법 제21조의 표현의 자유와 제124조의 소비자보호운동의 보호 범위에 있으며, 구체적으로는 소비자기본법이 보장하는 '의견을 반영시킬 권리'에 해당한다.

한편 극소수 네티즌들이 전화를 하면서 폭언·협박 등을 하였다고 하더라도 대다수 네티즌들의 정당한 소비자의견 개진 자체를 위법한 것으로 평가할 수는 없는 것이며, 이는 해당 행위자들의 개별 책임에 불과하다.

또한 전화를 통한 의견개진 행위로 일부 광고주들에게는 사실상 피해가 발생하였더라도 그 결과만으로 이를 위법 시하는 것은 옳지 않다.

광고주들에게 각 신문사에 대한 광고게재의 중단 또는 이미 체결한 광고계약의 취소 등을 요구하여 광고주들이 경제적 손실을 우려하여 부득이 본의 아니게 광고를 줄이게 한 것이므로 위법하다는 원심의 판단은 2차 불매운동의 본질적 내용을 부정하는 것이고, 소비자들의 요구로 기업이 어떤 변화를 갖는 경우 즉, 소비자 운동이 효과를 거두는 경우

를 모두 위법하다고 하는 것이므로 부당하며, 소비자의 요구를 들어주지 않으면 불매하겠다고 예고하는 것은 합법적 불매운동이 당연히 예정하고 있는 수순일 뿐이므로 위법하다고 할 수 없다.

따라서 피고인들의 행위는 정당행위로서 위법성이 조각된다.

(6) 금지 착오로 인한 책임 조각

이 사건 불매운동은 한국에서는 그 유례가 거의 없었으며 주요 선진국에서도 형사처벌하는 예는 거의 찾아보기 어려웠을 뿐만 아니라 MBC PD수첩에서 공소외 2 교수 관련 방송과 관련하여 벌어진 광고주 불매운동, 가수 공소외 3 팬들이 한밤의 TV연예에 대해 벌인 광고불매운동, '국민행동본부'가 ○○일보에 KBS, MBC 사장실 전화번호를 광고하고는 "전화합시다"라고 수차례 광고한 사건 등에 관하여 검찰이 그동안 수사를 개시한 적이 없었는바, 피고인들은 합법행위라고 믿고 행위한 것이므로 금지착오에 해당하여 책임이 조각된다.

나. 피고인 12에 대한 악성프로그램 유포의 점

① 자동접속프로그램은 악성프로그램에 해당하지 않고, ② 피고인 12는 자동접속프로그램을 인터넷 상에서 배포, 전달한 것이 아니라 단순히 게재한 것에 불과하고, ③ 소비자운동의 일환으로 한 것으로서 정당행위에 해당한다.

피고인 14에 대한 업무방해의 점

여행사의 여행약관에 따르면 계약자가 계약금을 지불하여야 계약이 성립하는 것으로 되어 있고, 계약금은 위약금의 성질을 가지고 있어 계약자가 계약을 취소하면 여행사는 손해를 계약금에서 전보받게 되므로, 계약금이 입금되지 않은 상태는 법률적으로 보호하여야 할 만한 상태에 있지 않은 단계에 불과하여 피고인 14가 여행을 예약하였다가 취소하였다고 하더라도 여행사의 업무에 방해가 발생하였다고 할 수 없다.

라. 피고인 15, 피고인 16에 대한 정보통신망 장애발생의 점 및 컴퓨터등장어로 인한 업무방해의 점

① 정보통신망 장애발생의 점에 관하여는, 피고인 15, 피고인 16의 접속행위로 인하여 정보통신망 장애가 발생하였다는 아무런 증거가 없으며, ② 업무방해의 점에 관하여는, 업무방해의 '위력'으로 볼 수 있는지에 관한 입증도 없고, 어느 정도의 장애가 발생하였는지에 관한 입증이 없어 방해에 관한 입증도 없다.

2. 검사의 항소이유의 요지

가. 사실오인

(1) 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)의 공소외 1 주식회사, ○○○○비뇨기과의원에 대한 업무방해의 점

① 공소외 1 주식회사의 2008. 6. 18. 통화전체 시간이 다른 날에 비해 월등히 많은데 만연히 부정확한 자료라 하여 배척하고, 증인들의 증언도 믿지 않은 것은 잘못이고, 광고를 낸 같은 달 14. 및 같은 달 21.은 수신한 전화횟수, 전화시간이 모두 평소보다 적긴 하나 이는 항의전화가 빗발치자 견디다 못해 전화 플러그를 뽑아 놓았기 때문일 수도 있고, ② ○○○○비뇨기과의원은 2008. 6. 16.에도 수신한 전화횟수, 전화시간이 평소보다 월등히 높는데, 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 범죄일시로 해석하고 판단한 것은 잘못이므로, 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

(2) 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)의 3개 신문사에 대한 업무방해의 점

신문사 피해내역에 관한 직접 진술이 있음에도 광고주 관계자가 직접 진술하지 않았다고 하여 피해자인 신문사의 진술의 증거능력을 배척한 것은 잘못이므로, 유죄로 인정된 광고주를 제외한 13개 업체 광고주들의 광고 중단·취소 등으로 인한 신문사에 대한 업무방해의 점에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인한 잘못이 있다.

(3) 피고인 15, 피고인 16의 공소외 11 여행회사(대법원판결의 □□□□□□) 홈페이지 침입의 점

이 사건은 접속을 반복하게 하는 악성프로그램을 사용하여 서버를 공격한 것으로서 서비스 제공자인 공소외 11 여행회사의 의사 및 침입에 사용한 방법에 비추어 보면 정보통신망 침입에 해당한다고 할 것임에도 무죄를 선고한 원심판결에는 사이버상의 '침입'행위에 관한 법리를 오해하였거나 사실을 오인한 잘못이 있다.

나. 양형부당

피고인들이 반대하는 신문사에 광고를 하였다는 이유만으로 장기간에 걸쳐 무차별적으로 광고중단압박전화를 하였고, 이로 인하여 광고주들은 매출에 직접적으로 큰 타격을 받거나 부도가 나는 등 심각한 피해를 입었고, 3개 신문사도 광고중단 등으로 인한 피해가 큰 점, 피고인들은 하루도 빠짐없이 광고주 명단을 작성하여 명단 전파와 광고중단압박행위를 부탁하며 카페와 아고라 등에 게재하고, 카페의 '숙제후기'게시판을 운영하여 광고중단압박행위에 대한 정보를 공유하고 서로를 격려하는 한편, 광고주들의 반응을 체크하고, 향후 운동 방향을 모색하는 등 매우 치밀하고 집요하게 집단적·계획적으로 범행을 저지른 점, 피고인들은 집중공격대상을 정함에 있어 전화 등의 공세로 인해 매출에 직접 영향을 받는 업체를 택하고, 항의전화 공세, 홈페이지 게시판 도배글, 회사 및 제품에 대한 허위 모략, 상대방 회사 제품 팔아주기, 광고중단압박에 굴복한 회사 칭찬하고 팔아주기, 홈페이지에 악성프로그램을 이용하여 자동 접속을 시도하여 홈페이지 속도를 느리게 하거나 다운시키는 행동 등 다양한 수단을 동원하여 광고주압박을 한 점, 범행 및 공판 도중에 피해자에 대하여 보복을 하기도 한 점, 수사 및 공판 도중에도 범행을 계속한 점, 원심판결 선고 후에도 < < < < < < 캠페인 현 대표 공소외 4는 판결에 항의하며 법원 정문 앞에서 삭발식을 하고, 다른 장소에 옮겨 노상 단식을 벌였으며, 피고인 21은 다시 같은 상황이 벌어져도 또다시 같은 범행을 할 것이라고 공언하는 등 법원 판단을 비난하고 있는 점 등 제반 정황에 비추어 보면 피고인들에 대한 각 원심의 형은 너무 가벼워서 부당하다.

3. 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

가. 공소사실 불특정 여부

피고인들은 이 사건 공소사실은 누구와 어떤 실행행위를 공모하였다는 것인지에 관한 최소한의 특정도 없고, 카페 개설-가입-게시물게재-게시물을 읽는 행위를 나열하는 것만으로는 누가 누구에게 전화를 거는 행위를 공모하고 행위를 분담하였다는 것인지 특정되지 않았다고 주장한다.

형사소송법 제254조 제4항에서 범죄의 일시·장소와 방법을 명시하여 공소사실을 특정하도록 한 취지는 법원에 대하여 심판의 대상을 한정하고 피고인에게 방어권의 범위를 특정하여 그 방어권 행사를 용이하게 하기 위한 데 있다고 할

것이므로, 공소 제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시·장소·방법·목적 등을 적시하여 특정하면 족하고(대법원 2007. 6. 14. 선고 2004도5561 판결 참조), 공모공동정범에 있어서의 공모는, 두 사람 이상이 공동의 의사로 특정한 범죄행위를 하기 위하여 일체가 되어 서로가 다른 사람의 행위를 이용하여 각자 자기의 의사를 실행에 옮기는 것을 내용으로 하여야 하는 것이나, 그 공모의 판시는 모의의 구체적인 일시, 장소, 내용 등을 상세하게 판시하여야만 할 필요는 없고 의사합치가 성립된 것이 밝혀지는 정도면 되는 것이다(대법원 1996. 3. 8. 선고 95도2930 판결 등 참조). 또한 범죄의 특성에 비추어 부득이한 예외적인 경우라면 형사소송법이 공소사실을 특정하도록 한 취지에 반하지 않는 범위 내에서 공소사실 중 일부가 다소 개괄적으로 기재되었다고 하여 반드시 위법하다고 할 수 없다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도235 판결 등 참조).

이 사건 공소사실은 피고인들은 '○△▽폐간 국민캠페인'이라는 카페의 개설자, 운영진, 게시판지기로 2008. 6.경 카페 게시판에 3개 신문의 광고주 명단과 광고중단압박을 선동·독려하는 글을 게시하고, 카페 회원들에게 광고중단압박행위의 결과를 카페 게시판에 게재하도록 하여 피고인들과 성명불상의 카페 회원들은 광고주 명단상의 광고주들을 상대로 항의전화하기, 홈페이지에 항의 게시글 올리기 등의 방법으로 광고주압박행위를 공모하고, 그에 따라 공소외 5 주식회사를 비롯한 총 8개 업체에 대하여 집단으로 항의전화를 하고, 항의글을 게시하는 등 위력으로 위 업체들의 정당한 업무를 방해하고, 그러한 광고중단압박행위를 받은 180개 광고주들로 하여금 3개 신문의 광고를 중단, 취소하거나 광고횟수를 줄이게 함으로써 위력으로 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다는 것으로, 일시, 방법, 공모의 내용 등이 피고인들의 방어권 행사에 지장이 없을 정도로 특정되어 있을 뿐만 아니라, 공모를 포함한 일부 기재가 다소 개괄적으로 이루어져 있다고 하더라도 카페 회원 등 다수가 장기간에 걸쳐 다수 업체에 광고중단압박행위를 한 대규모의 집단적 범행이라는 이 사건의 특성에 비추어 부득이한 것으로 보이므로 그 기재가 다소 미흡하다고 하더라도 위법하다고 할 수도 없다.

다만, 피고인들에 대한 공소사실 중 3개 신문사에 대한 업무방해의 점은 광고주에 대하여 위력을 행사하여 3개 신문사들의 광고영업 업무를 방해하였다는 것인바, 최소한 위력의 상대방이 누구인지에 관한 특징이 있어야 피고인들의 방어권 행사에 실질적인 불이익이 없다고 할 것인데, 원심판시 별지2목록 3번 '△△일보에 광고한 개인병의원들(개별 상호는 미기재)', 9번 '△△일보에 광고한 국내여행사들'이라고 기재한 것만으로는 위력의 상대방이 특정되었다고 볼 수 없다.

따라서 이 부분은 공소사실이 특정되지 않아 공소제기의 절차가 법률에 위반하여 무효인 때에 해당하므로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 이 부분 공소를 기각하여야 할 것이나 아래에서 보는 바와 같이 이와 포괄일죄로 공소제기된 나머지 광고주들과 관련한 △△일보에 대한 업무방해죄를 유죄 또는 무죄로 인정하는 이상 주문에서 따로 이 부분에 관한 공소기각을 선고하지 아니한다.

따라서 이 부분을 다투는 피고인들의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

나. 공소권 남용 여부

이 사건에 대한 수사는 광고주들이나 3개 신문사의 고소·고발도 없는 상태에서 정부와 여당의 강력한 요구에서 비롯된 것이고, 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동, '뉴라이트 전국연합'과 '국민행동본부'의

광고 등에 관하여 전혀 법적 문제를 삼지 않았던 것과 달리 이 사건에 관하여만 피해자들의 고소·고발이 있기도 전에 수사를 개시하고 기소하였으며, 또한 이 사건이 피고인들의 아이디어도 아니고 이 사건 카페에서 시작한 일이 아님에도 피고인들과 이 사건 카페만을 문제 삼은 것은 형평성에 맞지 않으며, 카페 회원들 중 24인을 선정한 기준도 형식적이고 자의적이므로 이 사건 공소제기는 공소권을 남용한 것으로서 부적법하다는 취지로 주장한다.

이 사건은 쇠고기 파동과 촛불집회에 대한 3개 신문사의 보도 태도에 대한 불만을 가진 자들이 위 신문에 광고를 내지 말 것을 요구하면서 3개 신문사의 광고주들에게 장기간 집단으로 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하고, 자동접속프로그램을 통해 홈페이지를 공격함에 따라 광고주들이 영업을 방해받고, 매출이 감소하는 등의 피해가 발생하였고, 급기야는 광고중단을 약속하는 사과문을 발표하기까지 한 것으로서 이 사건의 발생 상황, 기간, 규모 등으로 인해 인터넷 매체를 비롯한 여러 언론 매체를 통해 보도되는 등 사회문제화 되었던 것으로 피고인들의 주장과 같이 정치적 의도에서 비롯된 것이라고 단정할 수 없다.

또한 피고인들이 이 사건과 같은 사안이라고 주장하는 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동 등에 관하여 어떠한 조사가 이루어진 바가 없는 이상 이 사건과 같은 사안이라고 판단할 자료가 없을 뿐만 아니라, 가사 피고인들의 주장과 같이 동일한 사안이라고 하더라도 검사는 피의자 연령, 성행, 지능과 환경, 피해자에 대한 관계, 범행의 동기, 수단과 결과, 범행 후의 정황 등의 사항을 참작하여 공소를 제기할 것인지의 여부를 결정할 수 있는 것으로서(형사소송법 제247조 제1항), 똑같은 범죄구성요건에 해당하는 행위라 하더라도 그 행위자 또는 그 행위 당시의 상황에 따라서 위법성이 조각되거나 책임이 조각되는 경우도 있을 수 있는 것이므로, 자신의 행위가 범죄구성요건에 해당된다는 이유로 공소가 제기된 사람은 단순히 자신과 동일한 범죄구성요건에 해당하는 행위를 하였음에도 불구하고 동일하게 기소되지 아니한 다른 사람이 있다는 사유만으로 그 공소권 행사가 공익의 대표자인 검사의 불공정한 기소로서 법령에 위반되어 무효라고 할 수는 없는바(대법원 1990. 6. 8. 선고 90도646 판결 참조), 이 사건 공소제기가 소추재량권을 현저히 일탈하였다고 할 수 없다.

나아가 항의전화를 하는 등으로 이 사건에 가담한 자는 수만 명에 이르는데, 이 사건 카페는 지속적으로 광고주 명단을 게재하고, 그 결과를 게재하도록 함으로써 이 사건에 참여하고, 카페 회원이 5만 명에 이르는 점 등에 비추어 이 사건에 미치는 영향력이 상당하였다고 보이고, 검사는 특히 피고인들은 이 사건 카페의 운영진으로서 중요한 역할을 하였다는 판단 하에 기소한 것이므로 기소대상자 선정 과정이 형식적이거나 자의적이라고 할 수 없다.

따라서 공소권 남용을 주장하는 피고인들의 주장도 이유 없다.

다.

이 사건 업무방해죄에서의 위력에 관한 판단

피고인들은 다수 소비자들의 집단적 전화걸기등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것은 위헌적 법률해석에 해당할 뿐만 아니라, 그러한 행위가 업무방해죄의 위력에 해당하지 않는다고 주장한다.

(1) 위헌적 법률해석 여부

다수 소비자들의 집단적 전화걸기등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것이 위헌적 법률해석인지에 관하여 살펴본다.

헌법은 언론 및 결사의 자유를 보장하고 있으나, 헌법 제21조 제1항 및 제4항의 취지는 언론 및 결사의 자유가 절대적인 자유가 아니고 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해할 수 없는 자체적인 한계가 있다는 점을 헌법적 차원에서 분명히 하였고, 한편, 헌법 제124조는 국가는 건전한 소비행위를 계도하고 생산품의 품질향상을 촉구하기 위한 소비자보호운동을 법률이 정하는 바에 의하여 보장한다고 규정하고 있으며, 소비자의 기본적 권리에 관한 규정인 소비자기본법은 제4조 제3호에서 물품 등을 사용함에 있어서 거래상대방·구입 장소·가격 및 거래조건 등을 자유로이 선택할 권리를 소비자의 기본적 권리로 규정하고 있고, 제4조 제4호에서 소비생활에 영향을 주는 국가 및 지방자치단체의 정책과 사업자의 사업활동 등에 대하여 의견을 반영시킬 권리를, 제7호에서는 소비자 스스로의 권익을 옹호하기 위하여 단체를 조직하고 이를 통하여 활동할 수 있는 권리를 규정하고 있는바, 소비자보호운동의 권리는 기본적으로 소비자기본법이 정하고 있는 범위 내에서 보장된다고 할 것이고, 그러한 활동의 자유에 내재하는 한계가 있음은 분명하다.

즉, 언론 및 결사의 자유 및 소비자보호운동의 권리는 절대적인 기본권이 아닌 이상 헌법 제37조 제2항에 근거한 법률적 제한을 받을 수 있다.

헌법 제37조 제2항은 국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있되, 제한하는 경우에도 그 본질적 내용을 침해할 수 없다고 규정하고 있는바, 소비자보호운동으로서 한 집단 항의전화 걸기 등을 업무방해죄로 처벌하는 것이 비례성 원칙에 위배되는지, 소비자보호운동권의 본질적 내용을 침해하는지에 관한 판단이 필요하다.

이 사건과 같은 집단적 전화걸기 등을 통한 광고중단압박행위는 광고주 영업의 저해 내지 마비를 초래할 뿐만 아니라 광고주의 광고계약 체결의 자유에 압박을 가함으로써 광고주의 영업활동의 자유, 재산권 등을 침해하므로 광고주의 영업활동의 자유 및 재산권 등을 보호하기 위하여 집단적 전화걸기 등이 형법상 업무방해죄의 구성요건을 충족하는 경우에 이를 형사처벌하는 것은 그 목적의 정당성이 인정되고, 그 목적 달성을 위한 효과적이고 적절한 수단이라고 할 수 있으므로 그 방법의 적정성도 인정된다.

그리고 모든 광고중단압박행위를 처벌하는 것이 아니라 그 내용, 태양, 규모, 기간 등에 따라 광고중단압박행위가 사람의 자유의사를 제압·혼란케 할 만한 세력으로 인정되어 업무방해죄에 있어 위력에 해당한다고 볼 수 있는 경우만을 처벌하는 것이고, 업무방해죄의 구성요건을 충족하는 경우에도 그것이 헌법과 법률이 보장하고 있는 범위 내의 행사로서 정당성이 인정되는 경우에는 위법성이 조각되어 처벌할 수 없음이 분명하므로 피해의 최소성도 인정되며, 업무방해죄를 처벌하는 형법 제314조는 영업활동의 자유와 재산권 보호를 위한 것이고, 이로 인해 제한되는 것이 소비자의 의견을 표명할 권리라고 하더라도 그 권리를 전면 제한하는 것이 아니라 그 위법성이 인정될 때만 처벌하는 이상 법익의 균형성도 인정된다.

또한 소비자가 단체를 구성하여 정당한 방법으로 의견을 표명하는 것까지 제한하는 것은 아니므로 정당성이 없는 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌한다고 하더라도 언론 및 결사의 자유 및 소비자보호운동의 권리 그 자체가 무의미하여지는 것은 아니므로 이들 기본권의 본질적 내용을 침해하는 것은 아니라고 할 것이다.

따라서 다수 소비자들의 집단적 전화걸기 등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것을 위헌적 법률해석이라고 할 수 없으므로 피고인들의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 광고중단압박행위가 위력에 해당하는지 여부

(가) 일반론

광고주들에게 집단으로 항의전화를 걸고, 항의글을 게시하는 방법 등으로 광고중단을 압박한 이 사건 행위가 업무방해죄의 위력에 해당하는지에 관하여 살펴본다.

형법 제314조 제1항의 업무방해죄에 있어 '위력'이란 사람의 자유의사를 제압·혼란케 할 만한 일체의 세력으로, 유형적이든 무형적이든 묻지 아니하므로, 폭력·협박은 물론 사회적·경제적·정치적 지위와 권세에 의한 압박 등도 이에 포함되고, 현실적으로 피해자의 자유의사가 제압될 것을 요하는 것은 아니지만, 범인의 위세, 사람 수, 주위의 상황 등에 비추어 피해자의 자유의사를 제압하기 족한 세력을 의미하는 것으로서, 위력에 해당하는지는 범행의 일시·장소, 범행의 동기, 목적, 인원수, 세력의 태양, 업무의 종류, 피해자의 지위 등 제반 사정을 고려하여 객관적으로 판단하여야 한다(대법원 2009. 9. 10. 선고 2009도5732 판결 등 참조).

(나) 인정되는 사실

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회가 잇따라 개최되면서 인터넷 포털사이트 '다음'의 '아고라' 토론방 등에서도 미국산 쇠고기 수입 및 현 정부에 대한 반대 운동이 활발하게 전개되기 시작하였고, 3개 신문사가 기존과 달리 미국산 쇠고기 수입확대 조치에 대한 현 정부의 입장을 옹호하는 보도만을 한다고 판단한 네티즌들은 2008. 5. 17.경부터 "○△▽를 폐간시켜야 하며, 이를 위해서는 ○△▽에 광고를 의뢰하는 광고주들에 대한 불매운동을 조직하여 압박함으로써 ○△▽의 광고수입을 봉쇄해야 한다.

"는 주장 및 이에 동조하는 내용의 글들을 게시하였는바, 2008. 5. 말경부터 위 주장에 동조하는 자들이 3개 신문에 광고를 한 광고주들에게 "○△▽에 광고하지 말라."는 항의전화를 하거나, 광고주 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작한 사실, 피고인 1은 3개 신문사의 언론보도태도 변경이나 폐간을 달성하기 위해서는 광고중단압박행위가 광범위하고 지속적으로 진행되어야 한다고 생각하고 2008. 5. 31.경 인터넷 포털사이트 '다음'에 (도메인명 생략)이라는 도메인 이름을 가진 '○△▽폐간 국민캠페인'이라는 카페(그 후 카페명을 '◁▷◁▷◁▷캠페인'으로 변경하였다.

이하 '이 사건 카페'라고 한다)를 개설한 사실, 피고인 1 등 카페 회원들의 적극적인 홍보 및 각종 언론의 보도 등으로 인하여 카페개설 직후부터 매일 수백 명 또는 수천 명의 회원이 이 사건 카페에 가입함에 따라 이 사건 카페의 회원은 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르는 대규모 카페로 성장한 사실, 피고인 1은 이 사건 카페에 1) 소비자 항의에 민감한 소비재로서 생활에 밀접한 것, 2) 광고단가가 비싼 1면과 최후면, 전면광고를 우선적으로 선정할 것, 3) 전날 숙제시에 응대가 아주 악질적이고 3개 신문사 광고철회의사가 전혀 없는 업체를 대상업체로 선정하여 명단을 작성하고 압박대상 중 응대가 불친절한 곳은 카페의 '숙제후기 게시판에' 사례를 올리는 지침을 게시하고, 카페의 운영진 또는 게시판지기(이하 '운영진등'이라고 한다)인 피고인들은 '광고 전체리스트', '광고주제보하기', '숙제검사', '성공사례 제보', '숙제후기/아이디어', '와신상담 각오다지기', '악속

위반 광고주 제보' 게시판 등을 관리하면서 매일 3개 신문사 광고주 명단을 작성하여 게시하고, 카페 회원들이 직접 항의전화를 한 사례나 광고주의 반응, 광고주들의 사과문 등을 게시하게 하거나 직접 게시글이나 댓글을 작성하고, 특히 특정 광고주에 집중하여 항의를 하자는 의견이 제시됨에 따라 광고주 명단을 게시하면서 '오늘의 기업'이라며 집중 항의전화 대상을 5개 이내로 설정하여 "모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 공지하는 방법 등으로 집중적·지속적인 광고중단압박행위에 있어 중심적 역할을 한 사실, 이에 따라 실제로 광고주가 3개 신문에 광고를 한 날은 광고를 중단하라는 항의전화가 폭주하여 광고주의 정상적인 영업이 불가능하였던 사실, 특히 사업규모가 크지 않거나 여행사나 통신판매업체 등 상담·주문 전화를 받아 영업을 하는 광고주들은 항의전화로 인해 당장의 영업에 지장을 받거나 상담·주문전화를 받지 못하여 당장의 매출이 감소하는 등의 타격을 입은 사실, 항의전화는 3개 신문에 광고를 하지 말아야 하는 이유를 설명하며 광고중단을 요구하는 경우도 있었지만, 대부분은 단순히 3개 신문에 광고를 중단하라고 하는 경우, 광고를 중단하고 사과문을 게재할 것을 요구하는 경우, 광고중단을 하지 않으면 광고주의 제품에 대해 불매운동을 하겠다는 경우, 욕설, 폭언을 함께 하는 경우, 상담·주문전화인 척 장시간 광고주의 상품 등에 관한 이야기를 하다가 결국 3개 신문사에 광고를 하지 말라고 하는 경우 등 다양한 내용과 형태로 이루어진 사실, 이러한 항의전화등은 2008. 6. 내내 지속적으로 행해졌고, 3개 신문에 광고를 한 날엔 특히 항의전화가 폭주하였고, 광고를 중단하지 않겠다고 하거나 전화 받는 태도가 불손하면 더욱 집중적으로 행해진 사실, 이 사건 카페에서는 광고주들에게 광고중단을 압박하는 방법으로 다양한 방법이 제시되어 사용되었고, 그 중 항의전화가 주종을 이루었는데, 그 외에 팩스, 이메일, 광고주 홈페이지에 항의글 게시하기 등의 방법도 사용되었으며, 심지어 광고주 홈페이지를 공격하기 위한 자동접속프로그램의 사용이 제시되기도 하여 실제 일부 광고주의 홈페이지가 공격을 받아 서버가 다운되기도 하였고, 카페의 게시글에는 광고주가 여행사인 경우에는 여행을 예약했다가 예약을 취소하는 방법으로 압박을 가할 수 있다는 내용들이 게시되고 실제 그러한 방법을 사용한 사례가 게시글 또는 댓글로 다수 올려지기도 하였으며, 포털 사이트에 있는 광고주의 스폰서링크를 반복 클릭함으로써 광고주로 하여금 과다한 광고비를 지출하게 하는 방법을 제안하는 게시글도 있었던 사실, 광고주로서는 광고 효과를 고려하여 3개 신문에 광고하는 것이지 3개 신문의 보도 태도에 동조하여 광고를 하는 것이 아니었던바, 광고를 중단하라는 요구를 쉽게 납득할 수 없었던 상황이었으나 항의전화의 폭주로 인해 당장의 업무에 지장이 생길 뿐만 아니라 광고를 중단하지 않으면 광고주에 대한 불매운동이 벌어져 심각한 경제적 손실을 입을지도 모른다는 두려움을 느꼈고, 이에 일부 광고주들은 3개 신문에 광고를 한 것을 사과하고 앞으로는 3개 신문에 대해 광고를 하지 않겠다는 내용의 사과문 등을 홈페이지에 게시하기까지 한 사실, 실제로 일부 광고주는 사과문을 게시하고 3개 신문이 아닌 다른 신문에 광고를 하였으나 광고 효과가 미약하여 영업부진 등의 어려움을 겪기도 한 사실이 인정된다.

(다) 판단

피해자가 어떠한 행위로 압박감을 느끼는 정도는 그 당시의 상황을 고려하여 판단하지 않을 수 없는데 광고주들이 촛불집회 및 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황에서 그와 관련하여 3개 신문에 대한 광고중단요구를 집중적으로 받았다면 그 압박감을 느끼는 정도가 더욱 심할 수밖에 없었다고 봄이 상당하므로, 촛불집회 및 3개 신문사에 대한 항의가 계속되던 당시의 사회적 상황은 그에 대한 정당성 여부는 논외로 하더라도 그에 편승하여 이루어진 이 사건 광고중단압박행위로 하여금 광고주들의 자유의사를 제압하는 효과를 극대화시켰다고 할 수 있다.

이 사건 카페의 목적은 단순히 광고주들에게 자신들의 주장을 호소하거나 설득하는 차원을 넘어서 집단적 전화걸기 등 다양한 방법을 동원하여 광고중단이라는 목표를 달성하려는 것이었고, 실제 이 사건 카페 회원 등 다수인이

이에 동조하여 광고중단압박행위에 참여하였다.

이들은 광고주를 압박하는 방법으로 전화걸기를 주로 사용하였는데, 전화는 팩스, 이메일, 게시글 쓰기과 달리 광고주가 그 전화를 회피하기 어렵고 일단 전화에 응대하는 만큼 업무에 영향을 받을 수밖에 없기 때문에 전화걸기가 집단적으로 이루어질 때는 그 파급력이 상당할 수밖에 없다.

게다가 광고주들에게 걸려온 항의전화는 폭언이나 욕설을 동반하는 경우도 많았고, 주문·상담전화인 척 장시간 통화를 하다가 결국 광고중단을 요구하는 등 비정상적인 전화도 있었다.

이에 더하여 자동속제 프로그램의 사용, 여행사 광고주에 대한 허위예약, 광고주 스폰서링크의 반복클릭 등의 방법도 제시되어 일부 사용되었다.

다수의 행위는 그 규모, 위험성의 정도 등으로 인해 상대방이 느끼는 압박감의 정도가 1인이 행위를 행하였을 때와는 달라질 수 있으므로 1인의 행위와 동일하게 평가할 수는 없는바, 이 사건 광고중단압박운동은 다수가 위에서 본 바와 같이 집단적 전화걸기 등과 함께 위법하거나 비정상적인 다양한 방법을 동원함으로써 결국 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상을 띠게 되었다.

이 사건 광고주들은 대체로 중소기업들로서 일간신문에의 광고게재가 업체의 매출에 큰 영향을 미치므로 광고에의 의존도가 높고, 언론매체들의 특성, 신문매체의 독자층과 기업체의 상품 또는 서비스의 고객층의 연관성에 따라서 언론매체 또는 신문매체마다 광고효과가 차이가 크기 때문에 광고효과가 큰 신문을 위주로 광고를 하고 있고 쉽사리 광고매체를 변경하기 어려운 사정이 있었다.

아울러 광고주들은 소비자를 직접 상대하는 업체들로서 소비자들의 집단적 압박행위에 노출될 수밖에 없고 달리 이에 대응할 뾰족한 방법도 없다.

이 사건 카페의 존재를 인식하지 못한 광고주들도 있으나, 대체로 폭주하는 항의전화등으로 인해 광고중단을 압박하는 다수의 세력이 존재한다는 것을 인식하거나 인식할 수 있었고, 그러한 다수의 세력에 의해 당장의 업무가 마비될 뿐만 아니라 자사 제품에 대한 불매운동이 일어날 것을 우려하여 광고중단을 약속하고 사과문까지 게재하였던 것이므로 광고주들이 이 사건 카페의 존재를 인식하였는지 여부는 위력 유무를 판단함에 있어 문제가 되지 않는다.

위와 같이 당시의 사회적 상황, 이 사건에서 광고주들에게 가하여진 압박의 규모, 수단과 방법, 광고주들의 지위와 그들에게 미친 영향 등을 모두 종합하면, 이 사건에서 광고주들에게 지속적·집단적으로 항의전화를 하거나 항의글을 게시하고 기타 다양한 방법으로 광고중단을 압박하는 행위는 광고주들의 자유의사를 제압할 만한 세력으로서 위력에 해당한다고 할 것이다.

(3) 이 사건 카페와 위력의 관련성

원심에서 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 이 사건 카페가 개설된 직후부터 6월 하순경까지 3개 신문에 광고를 게재한 광고주 명단이 거의 매일 카페의 게시판에 게시되었고, 광고주들은 3개 신문에 광고를 게재한 당일에 집중적인 항의전화를 받고 그 이후에도 며칠간 항의전화가 이어진 사실, 이와 함께 이 사건 카페의 게시판에는 명단이 게시된 광고주에게 항의전화등의 방법으로 광고중단을 요구하였다는 내용의 게시글이나 댓글이 다수 게시된 사실, 이 사건 카페가 개설되기 직전에도 '다음'의 '아고라' 토론방이나 '마이클럽' 등의 사이트에서 3개 신문의 광고주에 대한 광고중단압박운동을 제의하는 글과 광고주 명단이 게시된 바 있고, 이 사건 카페가 개설되어 본격적으로 활동한 2008. 6.경에도 '아고라' 토론방, '마이클럽', '82쿡' 등의 웹사이트에 광고주 명단이 게시되는 사례가 있었으나, 이

사건 카페가 개설된 후에 다른 사이트에 게시된 광고주 명단은 대체로 이 사건 카페에서 전제된 명단으로서 이 사건 카페의 운영진등이 카페의 홍보와 광고중단압박운동의 확대를 위하여 카페를 출처로 명시하여 전제하였거나 해당 웹사이트에서 이 사건 카페에 게시된 명단을 스스로 전제한 것인 사실, 이 사건 카페는 광고주들에 대한 광고중단압박운동을 체계적으로 하려는 목적으로 개설된 것으로서 기타 웹사이트들과는 활동내용이나 실질적 영향력에 큰 차이가 있었던 사실 등을 인정할 수 있다.

그러한 사실들에 비추어보면, 비록 광고주들에게 항의전화등으로 광고중단을 요구한 사람들이 모두 이 사건 카페의 회원이라고 단정할 수는 없다고 하더라도 상당수가 이 사건 카페에 게시된 광고주 명단을 보거나 또는 카페에서 작성되어 다른 웹사이트에 전제된 명단을 이용하여 그러한 행위를 하였다고 볼 수 있는바, 그렇다면 이 사건에서 광고주들에게 가해진 위력은 이 사건 카페의 활동으로 인한 것이라고 인정할 수 있다.

(4) 이 사건 8개 피해자 광고주에 대한 위력의 존부

다만 이 사건 공소사실에서 업무방해의 피해자로 기재된 8개 광고주에 대하여 실제 위력이 행사되었는지와 그 위력이 이 사건 카페의 활동으로 인한 것인지는 개별적으로 엄격한 증명에 의하여야 하고, 각 광고주에 걸려온 항의전화나 항의게시글 등의 양, 내용, 태양, 기간 등에 따라 구체적으로 판단하여야 할 것인바, 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 해당 광고주별로 위력이 존재하는지 여부를 살펴보도록 한다.

(5) 광고주에 대한 위력 행사와 피해자 3개 신문사에 대한 업무방해의 관계

나아가 이 사건 카페 회원 등 다수인이 광고주에게 3개 신문에 광고하지 말라는 집단적 항의전화등의 위력을 행사하여 피해자 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다는 공소사실에 관련하여 업무방해죄가 성립하는지에 관하여 본다.

업무방해죄의 성립에 있어 위력은 직접 업무에 종사하는 사람에 가해질 필요는 없을 뿐 아니라, 현실적으로 업무 중에 행하여질 것을 요하는 것도 아니므로(대법원 2006. 11. 23. 선고 2004도7529 판결 참조), 위력의 상대방이 업무의 당사자인 3개 신문사가 아니라 광고주들이라고 하더라도, 광고주들에 대한 위력의 행사가 있었고, 그 위력 행사로 인하여 3개 신문사의 광고영업업무가 방해되었다면 3개 신문사에 대한 업무방해죄가 성립한다고 할 것이다.

따라서 3개 신문사에 대한 업무방해죄 성립 여부를 판단하기 위해서는 광고주들에게 위력이 가해졌는지에 대한 검토가 필요하고, 앞서 본 바와 같이 각 광고주에 대하여 위력이 있었는지 여부는 엄격한 증명에 의하여야 할 것이므로 각 광고주에 걸려온 항의전화나 항의게시글 등의 양, 내용, 태양, 기간 등에 따라 구체적으로 판단하여야 할 것이다.

이 부분 또한 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 해당 광고주별로 위력이 존재하는지 여부를 살펴본다.

라. 인과관계의 존부

피고인들은 ① '소비자 상담'이 본연의 업무인 직원이 전화를 받는 경우 소비자의 전화가 아무리 많아져도 업무방해가 될 수 없고, ② 본연의 업무가 아닌 직원이라고 하더라도 해당기업의 종사자로서 소비자의 의견을 수렴할 의무가 있으므로 개념상 '업무방해'가 될 수 없으며, ③ 원심이 직접적인 업무방해를 인정한 8개 업체의 매출감소 및 영업실적 악화라는 피해는 막연한 추정이며 업체의 주장만 있을 뿐 이를 뒷받침할 근거자료가 부족하고, ④ 13개 업체의 3개

신문사와의 광고계약 역시 유동적이었다는 점에서 최소한의 인과관계도 인정되지 않는다고 주장한다.

집단적 항의전화를 받은 광고주들은 소비자 불만 상담을 전담하는 직원을 별도로 두지 않은 경우가 많았고, 그리하여 전화를 통해 제품 판매를 하거나, 광고와 무관한 업무를 담당하는 직원들이 집단적 항의전화를 받느라 공소의 1 주식회사는 분양상담업무, 공소의 9 여행회사는 여행상담 및 예약업무, ♀♂기획, 공소의 5 주식회사, ◆◆◆◆◆내추럴, ☆☆통상은 상담 및 주문업무, ◎◎◎◎비뇨기과의원은 예약, 진료업무, ◇◇◇본점은 고객상담업무를 방해받는 등 업체 본연의 업무를 할 수 없는 상황에 이르렀으며, 이 사건 항의전화의 내용은 광고주의 제품 또는 용역에 대한 항의가 아니라 3개 신문사에 대한 불만과 3개 신문에 광고를 중단하라는 것으로서 당초 광고주가 소비자상담 직원을 별도로 두면서 예정하였다고 볼 수 있는 소비자상담에 해당하지 않을 뿐만 아니라 욕설, 폭언 등을 하는 경우도 항의전화 중 상당부분을 차지하였던 점을 고려하여 보면, 일반적으로 기업이 소비자상담 전화 담당 직원을 별도로 두고 있고 소비자 의견을 수렴할 의무가 있다고 하더라도 이 사건 집단적 항의전화로 인해 정작 업체 제품 또는 용역에 대한 소비자상담을 할 수 없는 상황을 초래하였으므로 광고주의 업무 전반이 방해를 받았다고 할 것이다.

한편, 업무방해죄의 성립에 있어서 업무방해의 결과가 실제로 발생함을 요하는 것은 아니고 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하면 족하다고 할 것이며, 업무를 '방해한다'함은 업무의 집행 자체를 방해하는 것은 물론이고 널리 업무의 경영을 저해하는 것도 포함하는바(대법원 2002. 3. 29. 선고 2000도3231 판결 등 참조), 이 사건 집단적 항의전화로 인하여 광고주들에게 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였다고 인정된다면 실제 손해 발생여부나 그 손해액은 업무방해죄의 성립에 영향을 미치지 않고, 광고주들에 대한 같은 방법에 의한 위력의 행사로 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다면 역시 실제 손해의 발생 여부는 문제되지 않는다.

광고주별로 실제 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였는지는 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 개별적으로 살펴본다.

마. 고의의 존부

피고인들은 광고주들에게 항의전화를 한 개별 소비자들로서는 자신들의 개별적인 항의전화가 기업 본연의 업무에 지장을 줄 것이라는 점에 대한 인식이 없었으므로 업무방해의 고의가 없었다고 주장한다.

업무방해죄에서 업무방해의 범의는 반드시 업무방해의 목적이나 계획적인 업무방해의 의도가 있어야 인정되는 것은 아니고, 자기의 행위로 인하여 타인의 업무가 방해될 것이라는 결과를 발생시킬 만한 가능성 또는 위험이 있음을 인식하거나 예견하면 족한 것이며, 그 인식이나 예견은 확정적인 것은 물론 불확정적인 것이라도 이른바 미필적 고의로 인정되는 것이다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회와 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황에서 광고주들을 압박하여 3개 신문사의 광고수입을 봉쇄해야 한다는 주장이 제기되자 이에 동조하는 자들이 2008. 5. 말경부터 3개 신문사의 광고주에 광고 중단을 요구하는 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작한 사실, 포털사이트인 '다음'의 토론방 '아고라' 등에서 광고주 명단과 광고중단압박행위에 관한 글이 게시되기 시작하였고, 피고인 1은 광고중단압박운동을 광범위하고 지속적으로 진행하기 위하여 이

사건 카페를 개설한 사실, 이 사건 카페는 적극적인 홍보와 광고중단압박행위에 대한 언론보도로 인하여 회원수가 급속도로 증가하여 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르게 된 사실, 특히 이 사건 카페에서는 운영진들이 매일 3개 신문사의 광고주 명단을 정리하여 게시하고, 몇몇 업체들을 집중적으로 압박하여야 한다는 의견에 따라 항의전화를 집중적으로 할 것을 독려한 사실, 이 사건 카페 회원들 또한 이에 동조하는 다수의 게시글과 댓글을 올리면서 집중공략 광고주 명단에 따라 항의전화등을 집중한 사실이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원들을 비롯한 다수인들이 개별 소비자로서 광고주들에게 광고중단요구를 강하게 하기 위하여 개별적으로 항의전화를 한 것이라고 하더라도, 광고주에게 자신뿐 아니라 많은 사람들이 집중적으로 항의전화를 하여 광고주들의 업무에 방해할 수 있다는 것을 충분히 알 수 있었으므로, 광고주에게 항의전화를 한 이들에게 집단적 항의전화로 광고주의 업무를 방해할 고의가 있었음을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인들의 이 부분 주장도 이유 없다.

바. 공동정범 성립 여부

(1) 일반론

피고인들은, 피고인들을 공동정범으로 의율한 원심의 판단은 공모와 행위지배의 범위를 지나치게 확대한 것이고, 온라인 커뮤니티 내에서의 의사교환 방식을 간과한 것이다.

이 사건 카페는 3개 신문사의 광고주 불매운동의 다수의 초기확산자 또는 의제 파급자의 역할을 수행한 인터넷 커뮤니티 중 하나에 불과하고, 불매운동을 하는 개별 소비자들의 편의를 위하여 광고주 명단을 제공할 뿐 어떠한 단체나 조직이 아니며, 카페 운영진들과 네티즌들은 서로 일면식도 없는 사이이고, 실제로 전화를 건 사람들이 누구인지에 관하여 전혀 수사가 되지 않은 이 사건에서 카페와의 연관성을 인정할 수도 없으므로 피고인들을 업무방해죄의 공동정범으로 의율할 수 없다고 주장한다.

형법 제30조의 공동정범은 공동가공의 의사와 그 공동의사에 기한 기능적 행위지배를 통한 범죄 실행이라는 주관적·객관적 요건을 충족함으로써 성립하는바, 공모자 중 일부가 구성요건 행위 중 일부를 직접 분담하여 실행하지 않은 경우라 할지라도 전체 범죄에 있어서 그가 차지하는 지위, 역할이나 범죄 경과에 대한 지배 내지 장악력 등을 종합해 볼 때, 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재하는 것으로 인정된다면, 이른바 공모공동정범으로서의 죄책을 면할 수 없다(대법원 2006. 12. 22. 선고 2006도1623 판결 등 참조). 또한, 2인 이상이 공모하여 범죄에 공동 가공하는 공범관계에 있어서 공모는 법률상 어떤 정형을 요구하는 것이 아니고 범죄를 실현하려는 의사의 결합만 있으면 되는 것으로서, 비록 전체의 모의과정이 없었다고 하더라도 수인 사이에 순차적으로 또는 암묵적으로 상통하여 그 의사의 결합이 이루어지면 공모관계가 성립하고(대법원 2005. 1. 27. 선고 2004도7511 판결, 2006. 5. 11. 선고 2003도4320 판결 등 참조), 범죄의 수단과 태양, 가담하는 인원과 그 성향, 범행 시간과 장소의 특성, 범행과정에서 타인과의 접촉 가능성과 예상되는 반응 등 제반 상황에 비추어, 공모자들이 그 공모한 범행을 수행하거나 목적 달성을 위해 나아가는 도중에 부수적인 다른 범죄가 파생되리라고 예

상하거나 충분히 예상할 수 있는데도 그러한 가능성을 외면한 채 이를 방지하기에 족한 합리적인 조치를 취하지 아니하고 공모한 범행에 나아갔다가 결국 그와 같이 예상되던 범행들이 발생하였다면, 비록 그 파생적인 범행 하나하나에 대하여 개별적인 의사의 연락이 없었다 하더라도 당초의 공모자들 사이에 그 범행 전부에 대하여 암묵적인 공모는 물론 그에 대한 기능적 행위지배가 존재한다고 보아야 할 것이다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도428 판결 등 참조).

(2) 인정되는 사실

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면 다음 사실들이 인정된다.

(가) 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회가 잇따라 개최되면서 인터넷 포털사이트 '다음'의 토론방 '아고라' 등에서도 미국산 쇠고기 수입 및 현 정부에 대한 반대 운동이 활발하게 전개되기 시작하였고, 3개 신문사가 기존과 달리 미국산 쇠고기 수입확대 조치에 대한 현 정부의 입장을 옹호하는 보도만을 한다고 판단한 네티즌들은 2008. 5. 17.경부터 "3개 신문사를 폐간시켜야 하며, 이를 위해서는 3개 신문사에 광고를 의뢰하는 광고주들에 대한 불매운동을 조직하여 압박함으로써 3개 신문사의 광고수입을 봉쇄해야 한다.

"는 주장 및 이에 동조하는 내용의 글들을 게시하였는바, 2008. 5. 말경부터 위 주장에 동조하는 자들이 3개 신문사에 광고를 한 광고주들에게 "○△▽에 광고하지 말라."는 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작하였다.

(나) 피고인 1은 3개 신문사의 언론보도태도 변경이나 폐간을 달성하기 위해서는 3개 신문사에 대한 광고중단압박 행위가 광범위하고 지속적으로 진행되어야 하고 이를 위해서는 개개인의 네티즌이 함께하는 커뮤니티가 필요하다고 생각하고 2008. 5. 31.경 이 사건 카페를 개설하였고, 카페 개설과 동시에 인터넷 포털사이트 '다음'의 토론방 '아고라'에 자신이 직접 작성한 3개 신문사 광고주 명단 및 집중공략 광고주 명단 등을 게재하고 "[○△▽폐간 국민캠페인]은 무조건 베스트로 올려주셔야 합니다.

" 등의 글을 게시하는 등 3개 신문사 광고주에 대한 항의전화를 독려하는 한편 카페를 홍보하였고, 이 사건 카페 회원들 역시 카페를 적극적으로 홍보하였으며, 각종 언론의 보도 등에 힘입어 이 사건 카페에 매일 수백 명 또는 수천 명의 회원이 가입함에 따라 회원수가 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르는 대규모 카페로 성장하였다.

위 카페에 가입하려는 회원들은 '○△▽폐간국민캠페인에 대한 생각'에 대한 질문에 '반대'라고 대답하면 가입이 허락되지 않고 '찬성'이라고 대답해야 가입이 되며 '○△▽은 쓰레기 신문이다'라는 질문에 '반대'로 대답하면 준회원 자격 밖에 주어지지 않아 대부분의 게시글을 읽거나 쓸 수 없었다.

(다) 피고인 1은 이 사건 카페의 개설자 및 카페지기로서 2008. 6. 2.부터 카페 게시판에 광고주 명단을 비롯한 글을 게시하기 시작하고 2008. 6. 3.경부터 카페 게시판을 통해 카페 운영진등에 참여할 회원들을 모집하여 같은 달 9.부터 같은 해 7. 11.까지 여러 번에 걸쳐 카페 개설 및 운영취지에 공감하여 운영진으로 활동하겠다는 의사를 밝힌 총 320여 명에 이르는 회원을 운영진 및 게시판지기, 카페 홍보도우미 등으로 임명하고 각 운영진등에게 각자 광고주 명단 작성 게시, 카페 관련 기사 링크, 카페 디자인 및 게시판 담당자 등 역할을 분담하는 등 카페 운영 전반을 관장하였다.

카페지기인 피고인 1과 운영진 등은 전화나 이메일로 상호 연락을 취하기도 하였고, 운영진만이 들어갈 수 있는 도우미 전용 게시판이나 전체 게시판의 게시글이나 댓글 등을 통해 광고중단압박 수단을 모색하고 그 수단을 공유하고 홍

보하며 자유롭게 의사 교환을 하였다.

피고인들은 광고중단압박운동이 진행됨에 따라 게시판 분류를 보다 세분화하여 [○△▽광고주 압박 캠페인] 항목 아래 [오늘 숙제하기], [광고주전체리스트], [광고주 제보하기], [후기/비법/아이디어] 게시판을 두어 광고주에 대한 정보와 광고중단압박행위에 대한 실행여부를 보다 쉽게 확인하고 효과적인 실행방법을 서로 공유할 수 있도록 하였고, [압박 지속 관리] 항목 아래 [성공사례 제보], [성공사례 & 칭찬하기], [약속위반신고 & 재압박], [와신상담 각오다지기] 게시판을 두어 광고주의 공식적인 사과, 해명, 안내 사례 등을 올리고 약속을 위반한 광고주에 대한 신고와 재압박을 할 수 있도록 하였으며 [○△▽절독 캠페인] 항목 아래 [○△▽ 쉽게 끊기]와 [유쾌통쾌상쾌사례] 게시판을 두어 3개 신문사 절독에 관련된 정보를 공유할 수 있도록 하는 등 광고중단압박에 필요한 정보를 한눈에 알 수 있게 하였다.

(라) 피고인 1은 '집중공략 광고주 리스트'라는 제목으로 특정 업체를 집중 공략 대상으로 선정하여 "최소 5군데 이상씩 공략바랍니다.

모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 카페에 게시하고, 광고주 명단을 게시하면서 "퍼 가는 것은 대환영입니다. 단 출처를 밝혀주세요."라고 기재하거나, 같은 내용의 글을 '아고라' 토론방에도 올려서 이 사건 카페 회원이 아닌 네티즌들에게도 동참을 호소하였으며, 실제로 광고주 명단은 카페 회원들에 의해 스크랩되어 다른 카페나 사이트에 게시되기도 하였다.

또한 '카페 홍보하기 숙제하고 검사 받으세요'라는 제목으로 "10만의, 50만의, 100만의 네티즌 시민들이 함께 하면 생각대로 이루어지게 됩니다.

"라며 지속적인 광고중단압박행위를 독려하는 등 카페 회원수 증가를 통한 세 확장에 나섰으며, 심지어 '오늘은 공소외 6 제약회사입니다'라는 제목으로 특정업체의 전화 번호 및 홈페이지 주소를 게시하거나, ① 소비자 항의에 민감한 소비재로서 생활에 밀접한 것, ② 광고단가가 비싼 1면과 최후면, 전면광고를 우선적으로 선정할 것, ③ 전날 숙제시에 응대가 아주 악질적이고 ○△▽ 광고철회의사가 전혀 없는 업체를 대상업체로 선정하여 리스트를 작성하고 압박대상 중 응대가 불친절한 곳은 카페의 '숙제후기 게시판에' 사례를 올리자는 제안을 하기도 하였다.

(마) 피고인 1 등 카페의 운영진 등은 3개 신문사의 광고주 명단을 작성하거나 게시판을 관리하면서 카페 회원들 상호간에 광고중단압박행위를 계속할 수 있도록 독려하고 광고주 명단 작성시에도 집중공략할 대상을 5개 이내로 선정하거나 별도 표시를 하면서 "모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 하며 항의전화등이 집중되게 하여 압박의 강도를 높였다.

또한 피고인 1은 광고주 명단을 게시하면서 "퍼가는 것은 대환영입니다.

단 출처는 밝혀주세요." 등의 기재를 하여 카페 회원들이 광고주 명단을 스크랩하여 다른 인터넷 카페나 사이트에 유포하도록 독려하였다.

피고인들 및 위 카페 회원들은 위와 같은 광고중단압박행위를 숙제 또는 공부, 칭찬이라고 부르면서 그 행위 후 그 결과를 '숙제후기' 게시판에 게시하면서 결속력을 다졌다.

피고인들 또한 "광고주 압박이 최고의 전술이라고 생각합니다.

..... 끝장을 볼 것이라고 생각합니다.

", "공소외 7 주식회사 광고 내린지 며칠 됩니다.

여러분들이 숙제를 열심히 해서 그럴것죠.", "공소외 8 주식회사는 공소외 62 주식회사만 죽이면 무너집니다.

", "(회사명칭 5 생략, 공소외 11 회사에 집중해야 합니다.

" "공소외 10 제약회사 아직 정신 못 차렸습니다.

집중공략합시다.

", "(회사명칭 6 생략) 쥐잡듯이 잡아야겠네요.", "◇◇◇ 복습할 필요성이 있겠네요. ㅎㅎㅎ", "1년만 장사하고 말거냐고 따지세요!!", "정말 한 놈 잡아서 제대로 피눈물 나게 만들어야 다신 헛짓거리 안할 것 같네요.", "공소외 10 제약회사 및 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠습니다.

", "한 놈은 패고 한 놈으로 옮긴다.

뭉치면 살고 흩어지면 죽는다.

"라는 등의 게시글과 댓글을 올리면서 광고주 집중공략 명단에 오른 광고주 및 광고중단을 결정하지 않는 광고주에 대한 집중적인 항의전화 등을 독려하였다.

또한 피고인들은 숙제 후기 등 게시판에 카페 회원들이 광고주를 공격한 내용 및 전화 응대가 불친절한 광고주에 대하여 업무를 마비시키자는 등의 직접적인 공격을 제의하는 글과 이에 동조하는 댓글이 올라오는 경우에도 아무런 합리적이고 적절한 조치도 없이 오히려 위 집단행동들을 독려하고 감행하였다.

항의전화 및 홈페이지 게시글 중에는 일방적으로 3개 신문에 대한 광고중단을 요구하거나 폭언, 협박, 욕설 등도 많이 있어 카페지기인 피고인 1도 카페 회원들에게 예의를 지켜줄 것을 당부하는 공지사항을 여러 차례 게시하였다.

피고인들 스스로도 '오늘 숙제하기'와 '광고 전체리스트' 게시판에 대해 카페 자율적으로 임시 접근금지 조치를 시행한 이후 광고중단압박운동에 대한 결집력이 떨어지고 있으며 위 카페 활성화에는 서로 숙제한 후기를 올리고 이를 격려하는 분위기가 가장 큰 일조를 하였으며 숙제의 광고주 명단이 너무 많은 경우에는 숙제 효과가 분산된다고 운영진게시판 등에서 의견을 개진한 바 있다.

이 사건 카페 회원들 또한 숙제검사란(오늘의 집중공략 광고주리스트 숙제 다하셨습니다까?) 등에 "잘 협조 안하는 기업 공소외 12 회사라면과 공소외 11 회사만 두둘겨 팬다.

", "정신 못 차렸습니다.

지원사격 바람", "광고게재를 중단할 때까지 한 놈만 팬다.

", "효과적이 되려면 한 놈만 패기를 계속해야 합니다.

", "집중적으로 칭찬 부탁드립니다.

", "하루 종일 전화와서 업무마비돼야 할 텐데", "공소외 11 회사 서버폭주 중, 전화 폭주 중", "선택 & 집중", "왜 이렇게 하나같이 전화가 되는 거죠", "공소외 13 주식회사 광고줄 때 광고 빨리 빼라고 경고했습니다.

응답폭격 맞으면 후회해도 늦다고... 공소외 7 회사 말고 악성 광고주 있나요. 그런 것들은 특단으로 응징해야 합니다",

"숙제 내실 때 별표를 더 달아 주세요.", "항의전화 좀 많이 해주세요. 진짜 끝을 보자구요. 뭐 큰 기업도 아니고 몇 명 근무 안하는 것 같은데 항의전화로 마비시켜요.", "말 안 듣는 여행사들 서버 다운시키는 자동프로그램", "말 안 듣는 통신사를 어떻게 때려 잡을 지에 대해.....그런 식으로 좋은 생각을 고민해서 구체적으로 실천합시다.

", "●●●유통에 항의전화 부탁드립니다.

고객의 소리란에 엄청난 항의를 부탁드립니다", "이래가지곤 우리의 힘을 보여줄 수가 없습니다.

당장 달려가서 항의글로 도배해줍니다.

" 등의 게시글과 댓글들을 올리고 집중공략 광고주 명단에 따라 항의전화등을 집중하였다.

이로 인하여 실제로 광고주들이 그와 같은 집중적인 항의전화를 받고 홈페이지가 항의글로 넘쳐나거나 서버가 다운되는 사태 등을 겪게 되었다.

(3) 판단

(가) 공모

위 인정사실과 함께, 피고인들이 이 사건 카페를 개설하고 운영진으로 활동하기 이전부터 이미 '아고라' 토론방등 인터넷을 중심으로 광고중단압박행위가 전개되기는 하였으나, 이 사건 카페는 그러한 광고중단압박행위를 광범위하고 지속적으로 전개하여 3개 신문사의 보도태도 변경 또는 폐간을 목적으로 개설된 점, 피고인 1을 비롯한 카페의 운영진등은 광고중단압박행위가 보다 효율적이고 항구적으로 지속되도록 거의 매일 광고주 명단을 작성하여 게시하고 게시판을 체계적으로 분류, 관리하고, 광고중단압박행위에 관하여 다양한 방법을 모색하고 제안하였으며, 카페 회원들과 광고중단압박행위에 대한 의견을 교환하고 숙제후기 등 게시판을 통하여 진행상황을 서로 확인, 독려하는 과정을 통하여 결속력을 강화한 점, 피고인 1은 이 사건 카페가 단체나 조직이 아니라거나, 광고주 명단을 게시하는 것은 단순히 편의 제공을 하는 것일 뿐이라는 내용의 글을 수차례 게시하기도 하였으나, 집중공략 광고주를 선정하는 등 광고주 명단 자체의 내용이나, 광고중단압박운동을 독려하거나 효율적 방안을 모색하는 내용의 피고인들이 게시한 글의 성격, 이 사건 카페의 운영 방식 및 운영체계 등으로 보아 단순 편의 제공을 넘어선 것이라고 할 수 있는 점 등 위 카페에서 진행된 광고압박운동의 성격과 경위, 그 규모와 형태, 구체적인 방법과 진행과정, 그 과정에서 피고인 1 및 운영진등의 지위 및 역할, 카페 게시판을 통한 진행 경과에 대한 지배 내지 장악력 등에 비추어 보면, 피고인 1 및 운영진등은 비록 카페 회원들의 개별 행위에 대하여 구체적으로 모의하거나 이를 직접 분담하여 실행한 바가 없었다 하더라도 위 범행에 대한 순차적·암묵적인 의사의 결합이 이루어졌다고 볼 수 있다.

또한 다수인의 집단 항의전화라는 이 사건 행위의 규모, 태양이나 카페 내에서의 의견교환 등을 통해 이 사건이 전개되는 과정 등이 신속하고 구체적으로 드러나 폭언, 협박 등을 동반한 항의전화 등이 많이 행해지고 있음을 피고인들이 충분히 알 수 있는 상황이었고, 피고인 1이 이러한 상황을 우려하는 글을 게시하였던 것을 보더라도 피고인 1 및 운영진등은 그러한 상황을 알고 있었다고 보이는바, 이를 방지하기에 족한 합리적인 조치를 취함이 없이 집단적 항의전화를 선동, 독려함으로써 공모한 범행에 나아갔다면 비록 폭언, 협박 등의 행위에 대한 개별적인 의사 연락이 없었다고 하더라도 그 범행 전부에 대하여 암묵적인 공모가 존재한다고 보아야 할 것이다.

한편, 온라인을 통하여 결성되고 활동하는 인터넷카페는 회원들이 익명으로 활동하고 회원들 사이에 대면이 필요 없다는 점에 그 특징이 있고 장소와 시간에 구애받지 않고 인터넷을 통하여 신속하게 구체적으로 의견교환을 한다는 점에서 오프라인 조직이 갖지 못한 장점이 있으며, 이러한 특징과 장점을 통하여 오늘날 여러 분야에서 많은 온라인조직들이 과거에 오프라인 조직이 갖지 못했던 엄청난 수의 회원을 보유하고 공고한 결속력을 유지하고 지속적인 활동을 해오고 있다.

이처럼 인터넷카페가 온라인과 비대면성이라는 장점으로써 단체성을 더욱 발휘하고 있는 현실과 실제 이 사건 카페에서도 피고인들과 카페 회원들이 대면하지 않은 채 닉네임만으로 각종 게시글과 댓글을 통하여 신속하고 효율적으로 의견교환을 하였던 점을 감안하면, 이 사건 카페가 인터넷을 통한 느슨한 조직이라는 점을 들어 피고인들이 카페 회원들과 사이에 공모가 성립할 수 없다고 볼 수 없다.

피고인들은 이 사건에서 구성요건 실현행위자가 특정되지 않은 채 피고인들을 공동정범으로 처벌할 수는 없다고 주장하나, 공모공동정범으로 처벌하는데 있어서 구성요건 실현행위를 실제로 한 자가 언제나 정확하게 특정되어야 한다고 볼 수는 없고 범죄의 특성상 구성요건 실현행위자를 특정하기 어려운 경우도 있을 수 있으므로, 이 사건에서 순차적·암묵적 공모가 인정되고 뒤에서 보는 바와 같이 기능적 행위지배가 존재하는 피고인들을 공모공동정범으로 처벌하는데는 문제가 되지 않는다.

이러한 점들에 비추어보면, 이 사건 카페의 카페지기 또는 운영진등으로서 상호간에 그리고 실제로 광고주에 대한 광고중단압박행위를 하는 자들과 사이에 카페가 전개하는 광고중단압박운동에 대하여 순차적·암묵적으로 공모를 하였다고 인정할 수 있다.

다만, 피고인들이 언제부터 광고중단압박행위에 순차적으로 공모하게 되었는지는 뒤에서 기능적 행위지배의 존부와 함께 피고인별로 살펴보기로 한다.

(나) 기능적 행위지배

- 1) 공모공동정범이 성립하려면 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 인정되어야 하는 것과 함께, 공모에 의한 범죄의 공동실행은 모든 공범자가 스스로 범죄의 구성요건을 실현하는 것을 전제로 하지 아니하고, 그 실현행위를 하는 공범자에게 그 행위결정을 강화하도록 협력하는 것으로도 가능하며, 이에 해당하는지 여부는 행위 결과에 대한 각자의 이해 정도, 행위 가담의 크기, 범행지배에 대한 의지 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2006. 12. 22. 선고 2006도1623 판결). 따라서 공모공동정범이 성립하려면 구성요건 실현행위를 직접 하지 않더라도 공범자의 구성요건 실현행위결정을 강화하도록 협력하는 방법 등으로 범죄에 본질적 기여를 함으로써 기능적 행위지배가 존재한다고 인정되어야 한다.

이 사건에서 구성요건의 실현행위는 뒤에서 피해자로 인정하는 광고주에게 전화, 팩스, 이메일, 광고주 홈페이지에 글 게시 등의 방법을 통하여 광고중단을 직접 압박하는 행위인바, 그와 같은 구성요건 실현행위를 피고인들이 직접 하지 않았더라도 카페 회원들로 하여금 광고중단압박행위를 용이하고 지속적으로 하게 할 목적으로 카페를 개설·운영하면서 같은 목적으로 게시판에 분류·관리하고 광고주 명단을 배포하고 광고중단압박행위를 독려하는 활동에 적극적으로 관여하였다면 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 인정할 수 있다.

한편 이 사건 카페에는 많은 회원들이 손쉽게 가입하여 다양한 모습으로 활동하고 있으므로, 피고인들에게 광고중단압박행위에 기능적 행위지배가 존재한다고 인정하려면 단지 카페 회원이었다는 사정을 넘어서 그 활동이 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였다고 인정될 수 있어야 하고, 이 점이 인정되지 않는다면 방조범으로 처벌하는 것은 별론으로 하고 공동정범으로 처벌할 수는 없다 할 것이다.

카페지기였던 피고인 1을 제외한 나머지 피고인들도 모두 이 사건 카페의 운영진등을 담당하고 있었고, 이 점은 피고인들이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였는지를 판단하는 중요한 표지에 해당한다.

그러나, 이 사건 기록을 살펴보면, 이 사건 카페내에서 이루어진 활동에는 광고중단압박행위와 직접적으로 관련되어 있다가보다 3개 신문사 또는 정부를 일반적으로 비판하는 내용에 불과한 것들도 많이 포함되어 있고, 이 사건 카페의 운영진등은 카페지기과 운영진등 사이 또는 카페 회원들 사이에서 운영진등이나 각 게시판의 구체적인 역할이나

이를 담당할 자의 자질에 관한 진지한 논의를 거쳐서 지정된 것이 아니라 피고인 1의 운영진등 모집공고에 따라 피고인들이 신청을 하고 이에 피고인 1이 임의로 지명한 것임을 알 수 있는바, 그렇다면 이 사건 카페의 운영진등이라고 하더라도 그 사정만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 단정할 수 없고, 피고인들이 운영진등을 담당하게 되었다는 사정과 함께 실제로 어떠한 활동을 하였는지를 구체적으로 검토하여 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였는지를 개별적으로 판단하여야 할 것이다.

피고인들이 광고주 명단을 게시글이나 댓글을 통하여 게시하거나 링크하였거나 그 외에 광고중단압박행위를 직접적으로 독려하는 행위를 지속적으로 하였다면 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다는 중요한 표지가 되지만, 다른 회원의 광고중단압박행위에 동조하는 댓글을 게시하는데 그쳤다면 그 내용과 회수에 따라서는 본질적 기여를 부정할 수도 있다.

이 사건 피해자로 인정되는 광고주가 아닌 다른 광고주들에게 직접 광고중단을 요구하는 행위를 하였다면 이는 이 사건의 구성요건 실현행위는 아니라고 하더라도 광고중단압박행위에 대한 본질적 기여가 있었는지를 판단하는 표지가 될 수 있으나, 그 수단과 회수 등을 함께 고려하여야 한다.

이하에서 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하여 피고인별로 구체적 활동내용을 인정하고 그 활동으로써 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였는지를 판단한다.

2) 피고인 1은 위에서 인정한 사실에 의하면 카페지기로서 카페를 개설한 후 광고주 명단을 직접 게시하고 카페를 관리·운영하면서 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였다고 볼 수 있다.

3) 피고인 2는 2008. 6. 9. '♡♡♡♡♡'라는 닉네임으로 카페 가입 후 카페 게시판에 '팩스를 통한 광고중단압박'을 제의하는 한편, "이 기회에 ○△▽은 아주 보내야 합니다.

..지네들 생존권을 위협해야 정신차릴 것입니다.

다른 것은 몰라도 ○△▽ 만큼은 메스를 확실히 대어서 암적인 것을 뽑아내야 합니다.

"라는 게시글을 올리는 등 적극적으로 활동하던 중 2008. 6. 23.경 공소외 68 주식회사의 30일간 임시접근금지 조치로 광고주 명단이 없어지고, '오늘 숙제하기'와 '광고 전체리스트' 등 2개의 게시판이 자율적으로 임시 접근금지 조치되자 구글의 문서작성 및 링크 기능을 통해 2008. 6. 25.부터 ○○일보 광고주 명단을 작성, 게시하였고, 그 명단이 게시된 구글의 주소를 이 사건 카페의 댓글에 수차례 링크하고, '82쿡' 웹사이트에도 구글의 주소를 게시하기도 하였으며, 2008. 7. 11. 이 사건 카페의 홍보도우미가 되었다.

한편 위 피고인은 ◎◎◎◎비뇨기과의원, ㅅㅅㅅㅅ관광, ㅁㅁㅁㅁ투어에 팩스를 보내고 공소외 14 보험회사에 전화를 걸어 광고중단을 요구하고, 공소외 10 제약회사, 공소외 15 공사의 웹사이트에 광고중단을 요청하는 글을 게시하기도 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

4) 피고인 3은 2008. 6. 3.경 '●●●'라는 닉네임으로 위 카페에 가입하여 활동하던 중 이 사건 카페에 대한 검찰 수사가 진행되자 법률도우미를 자청하여 2008. 6. 25. 임명되었고, 2008. 6. 21.경 '현직 법원공무원의 의견입니다'라는 제목으로 법원직원 입장에서 볼 때 광고중단압박운동을 하는 사람들을 상대로 형사처벌은 불가능하다는 취지의 글을 게재한 것을 비롯하여 그 무렵부터 2008. 7. 17.경까지 카페의 일반 게시판, 도우미전용 비공개 게시판, 숙제후기 게시판, 법률질문 게시판 등에 직접 게시글을 올리거나 다른 카페 회원들의 질문에 대한 답글을 게시하거나, 회원들에

게 직접 메일을 보내는 방법 등으로 3개 신문에 대한 광고중단압박행위의 정당성을 적극 홍보하며 검찰 수사에도 불구하고 지속해 나가자고 이를 독려하고, 법원 직원의 입장에서 볼 때 검찰 수사는 부당하고 법원에서 무죄가 날 것이며 체포 내지 구속영장이 발부되지 않을 사안이고, 기껏해야 벌금 사안이라며 불안해하는 운영진들 및 회원들을 안심시켰다.

또한 2009. 7. 2. 광고주 명단이 게시된 구글의 주소를 이 사건 카페의 댓글에 링크하기도 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

5) 피고인 4는 2008. 5. 30.경부터 다음의 '아고라' 토론방에 광고주 명단을 올리다가 '▲▲▲'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하고, 2008. 6. 4.경부터는 이 사건 카페에도 광고주 명단을 게시하였으며, 2008. 6. 9.경 △△일보 광고주 명단 작성을 담당하는 운영진이 되어 2008. 6. 9.경부터 2008. 6. 28.경까지 '○○일보 광고단가가 엄청 떨어졌다고 하더군요.' 등의 문구와 함께 광고주 명단을 위 카페 '광고 전체리스트' 게시판 등에 '▲▲▲' 및 '■'이란 닉네임으로, '다음'의 '아고라' 토론방에 '◆'이란 닉네임으로 30회에 걸쳐 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

6) 피고인 5는 2008. 5. 30.경부터 ○○일보의 광고 그림파일을 '아고라' 토론방에 올리던 중, '★★★'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여, 2008. 6. 9. ○○일보 광고주 명단 작성을 담당하는 카페 운영자로 임명되었고, 2008. 6. 17.경부터 2008. 7. 25.경까지 카페 게시판에 광고중단압박이 정당한 소비자운동인 것처럼 보도한 기사 등 9개 게시글 및 다수의 댓글을 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

7) 피고인 6은 2008. 5. 말경부터 '다음'의 '아고라' 토론방 등에서 벌어진 3개 신문사 광고중단압박 논의에 있어 이를 지지하는 글을 게시하거나 댓글을 달며 활동하고 있던 중, '▼▼▼'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 ▽▽일보 광고주 명단 담당 운영진이 되었으며, 2008. 6. 10.경부터 같은 달 24.경까지 게시판에 총 6회에 걸쳐 ▽▽일보 광고주 명단을 작성하여 게시하고, 2008. 6. 4.경부터 같은 해 7. 23.경까지 직접 수차례 광고주들에게 광고중단을 요구하는 전화를 하였을 뿐만 아니라 카페 게시판에 "○○닷컴 사이트 우측 배너 2개 사라짐 (☺마켓, ◀▶투어)", '유명광고 회사에서 14년간 일한 사람의 ○△▽ 급소랍니다.

", "전화할 때 광고중단이 결정되면 홈페이지 팝업창으로 띄워 달라고 해야 합니다.

", "□□백화점 홍보담당자 직통전화번호입니다.

"라는 등 총 73회의 글을 게시하고, '아고라' 토론방에도 "[이름 1 생략]퇴진]여러분 경제5단체가 숙제리스트에 자신도 넣어달랍니다.

", "[28일 서울]**속보* ○○일보가 다음 카페 폐쇄 요구(제발 베스트" 등 다수의 글을 게시하였으며, "공소외 8 회사는 공소외 62 주식회사만 죽이면 무너집니다.

", "내일 아침에도 또 광고중단 캠페인 목록은 올라옵니다.

쭈욱~~ 언제까지? 폐간시까지...", "그냥 할 말이 떠오르지 않으면 ○△▽에 광고하지 마세요 하고 끊으면 될 것을", "(회사명칭 5 생략, 공소외 11 회사에 집중해야 합니다.

" 라는 등 다수의 댓글을 달면서 광고중단압박운동을 홍보하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

8) 피고인 7은 2008. 5. 31.경부터 ○○일보 광고주 명단을 '다음'의 '아고라' 토론방에 게재하던 중, '▶▶▶▶'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하고, 2008. 6. 4.경 피고인 1로부터 연락을 받고 2009. 6. 5.부터 이 사건 카페에 ○○일보 광고주 명단을 올리기를 시작하여 2008. 6. 27.까지 ○○일보가 발행되는 날은 항상 광고주 명단을 게시하였고, 이와 함께 '아고라' 토론방에도 광고주 명단을 게시하면서 이 사건 카페의 주소를 링크하기도 하였으며, 2008. 6. 9. 운영자가 되었다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

9) 피고인 8은 2008. 6. 10.경 '♠♠♠'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 11. 운영진으로 임명되었고, 2008. 6. 13. 자유게시판에 "광고주를 압박하여 돈을 끊어버리는 것도 좋은 방법이지만 콘텐츠를 부실화시켜 별 매력 없는 미디어로 만드는 것 또한 아주 좋은 방법일 수 있다는 거죠. 아 솔직히 일주일 동안 대답 없는 공소외 12회사만 때렸더니 솔직히 지루합니다.

ㅋㅋ 개새끼들. 내가 공소외 12 회사라면 먹나봐라."라는 내용으로 카페활동을 제안하는 글을 게시하고, 2008. 6. 15.에는 운영진등만이 이용할 수 있는 카페도우미게시판에 회원데이터 백업, 테마별 콘텐츠 공략, 카페의 활동방향, 회원들과의 커뮤니케이션, 운영진회의 등에 관한 제안을 담은 글을 게시하였고, 그 외에도 카페도우미게시판에서 피고인 1, 피고인 6이 카페의 활동에 관하여 운영진등의 의견을 묻는 글을 게시하자 이에 수차례 의견을 제시하는 댓글을 게시함으로 카페의 활동방향 설정에 관여하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

10) 피고인 9는 닉네임 '■□■□'으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 운영진이 된 후 수차례 ▽▽일보 광고주 명단을 카페 게시판에 게재하고, "저도 했는데요...ㅎㅎ 저는 약도 올리고....이런 광고 ○○일보에 널 돈으로 맛 연구 좀 더 하시라고..ㅎㅎ", "우리들은..전혀 문제될게 없지요. ○△▽이 이제껏 한 짓들 다 모아보면..63빌딩 보다 높을 듯... 법적 대응 들어면~ 우리도 자료 다 준비해서 대응하면 되고~♪ 생각대로 폐간되고~♪ 힘내요!!", "공소외 11회사는...□□월드때문에 믿고 설치하는 건지...-_-.....□□마트, □□백화점 불매" 라는 내용의 게시글 및 댓글 등 광고중단 압박운동을 할 것을 선동하는 다수의 게시글 및 댓글을 카페 게시판에 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

11) 피고인 10은 '●●●'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 5.경 '언론보도자료' 게시판의 게시판지기로 임명되고, 2008. 6. 11.경 언론 담당 운영진으로 임명되어 위 게시판을 관리하는 한편, 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 17.경까지 이 사건 카페 게시판에 '[6. 20. ▷▷▷]○△▽ 10~16개면씩 감면...광고매출 뚝', '6. 25.자[조간신문 기업광고 분석]'이라는 등의 제목으로 광고중단압박운동을 정당화하고 운동이 실제 큰 효과를 발휘하고 있다는 취지의 언론 기사를 링크하고 광고주의 사과문을 올려놓는 등 다수의 글을 게시하고, 공소외 10 제약회사, ♥♥♥♥♥항공, □□백화점에 광고중단을 요구하는 메일을 보내고, 공소외 16 제약회사와 공소외 10 제약회사 홈페이지에 같은 취지의 글을 게시하기도 하였으며, 이 사건 카페의 숙제검사 게시판에 "공소외 16 제약회사와 공소외 10 제약회사 게시판에 글 남겼습니다.

"라는 내용의 글을 게시하기도 하였으며 "○△▽이 폐간될 때까지 파이팅~ 다음에는 ○○도 끊어주세요.", "잘 하셨습니다.

축하드립니다.

", "○△▽ 광고중단 뿐만 아니라 ○△▽ 불매 관련 글도 괜찮다고 생각하는데요." 라는 등의 댓글을 달며 카페 활동을 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 12) 피고인 11은 '(닉네임 1 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25.경 '후원 아이디어 사례' 게시판 지기로 임명되어 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동 조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 2008. 7. 1. 이후 3개 신문사 광고주 명단이 게시된 구글의 주소를 카페에 링크시킨 댓글 및 "(회사명칭 6 생략) 위잡듯히 잡아야겠네요', '◇◇◇ 복습할 필요성이 있겠네요 ㅎㅎ', "1년만 장사하고 말거냐고 따지세요!!", "○○일보 계속 번창해갈거라고? 광우병소 수입해서 라면스프에 넣을건가 보네..ㅎㅎㅎㅎㅎㅎㅎㅎ"라는 내용의 게시글 및 댓글을 올렸다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 13) 피고인 12는 '(닉네임 2 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '성공사례 제보' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 1.경부터 2008. 7. 16.경까지 공소외 10 제약회사, 공소외 17 회사 게시판에 광고중단을 요구하는 글을 게시하고, 광고주에 광고중단을 요구하는 이메일을 보내기도 하였으며, "집중공략이 필요합니다.

집중공략 해야 할 대기업 이름 앞에서는 빨간 별이라던가 나름대로 알아볼 표식을 만들어 주셨으면 합니다.

문제 기업 해결 게시판도 따로 만들어주시면 어떨까요. 공소외 43 여행회사공소외 40 제약회사 등 문제시 되는 기업을 확실히 아작 낼 수 있는 방법을 연구하는 곳으로요", "○○일보에 광고를 실은 자, 부도가 날 것이다.

", "고객게시판 있는 곳 밖에 공략을 못하고 있습니다.

", "정말 한 놈 잡아서 제대로 피눈물 나게 만들어야 다신 헛짓거리 안할 것 같네요.", "○△▽은 박멸되어야지요.", "○○은 폐간되어야 합니다.

", "하루 세 번 클릭이 ○○을 죽일 수 있습니다.

", "여행사 홈페이지 마비시킵시다.

" 등의 문구와 함께 광고중단압박행위, 자동숙제프로그램의 사용, ○○일보 검색광고 부정클릭 등을 독려하는 각종 게시글 및 댓글을 이 사건 카페 게시판 및 '아고라' 토론방에 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 14) 피고인 13은 '(닉네임 3 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '와신상담 각오다지기' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 17.경부터 2008. 7. 17.경까지 카페 게시판에 "지난주 토요일 저를 울렸던 촛불소년소녀들입니다", "여러분 숙제하기 힘드시죠?", "카페에 많은 압박이 들어오는 요즘~"이라는 등의 게시글과 "공소외 18 은행 답변입니다.

", "□□백화점 전단지 요청에 관한 답변 메일을 받았습니다.

", "오늘 ○○에 광고한 (회사명칭 7 생략)측의 답변입니다.

" 라는 등 총 2회의 숙제후기 게시글, "정말 수고 많으셨습니다.

숙제도 못하게 하는 ○○~오늘부터 두배, 세배, 백배로 열심히 해야겠습니다.

", "정말 수고많으셨어요. 어떤 애들부터 칭찬해줘야 할지 한 눈에 확~ 들어와서 매우 유용합니다^^', '전화하신 용기만으로도 칭찬받아 마땅합니다.

" 라는 내용으로 광고중단압박행위를 칭찬하고 독려하는 내용의 다수의 댓글을 지속적으로 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

15) 피고인 17은 '(닉네임 4 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 운영진이 되었고, 카페 자유 게시판에 "○△▽ 자회사 목록'이라는 제목으로 '궁금해하시는 분들이 많길래 정리해서 올립니다~ 숙제 또는 불매 하시는데 참고하시기 바랍니다.

^^"라는 문구를 기재하고, 공소외 19 주식회사 등 ○○일보사 자회사 8곳, 공소외 20 주식회사 등 △△일보 자회사 16곳, 공소외 21 주식회사 등 ▽▽일보 자회사 8곳 등 ○○·△△·▽▽일보의 자회사 목록을 게시하고, 그 외에 3개 신문사를 비판하는 글을 게시하였다.

그러나 위 피고인이 게시한 3개 신문사의 자회사들은 대체로 같은 언론사이거나 협력회사일 뿐 광고주의 위치에 있지 아니한 점에 비추어보면 위 피고인이 이들 자회사를 상대로 광고중단압박행위를 독려하는 취지로 글을 게시하였다고 보기 어렵고, 위 피고인은 그 외에 카페내에서 특기할 만한 활동은 한 점이 보이지 않는다.

그렇다면 피고인 17은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

16) 피고인 18은 '▷▷▷와(회사명칭 8 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '디자인 도우미' 운영진으로 임명되어 다른 운영진들의 의견을 듣고 카페 초기화면인 대문 디자인을 3차례 변경하고, 2008. 6. 4.경부터 2008. 7. 17.경까지 위 카페 게시판에 "[☆☆데이]매월 21일은 ☆☆라면 먹는 날~", "○△▽ 없는 청정 인터넷 세상", "○△▽은 물러가라! 촛불문화제 참석하세요!" 라는 등의 글과 3개 신문사 폐간 관련 언론 기사를 링크한 글 등을 게시하였고, 공소외 10 제약회사 홈페이지에 ○○일보에의 광고중단을 요구하는 글을 수 차례 게시하였다.

그러나, 카페의 대문디자인 변경이나 3개 신문사를 비판하는 글을 게시한 활동이 카페의 활동에 실질적으로 기여하였다고 보이지 않고, 광고주 홈페이지에 광고중단을 요구하는 글을 몇 차례 올렸다는 활동만으로 피고인 18이 카페의 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

17) 피고인 19는 '(닉네임 5 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '○△▽ 쉽게 끊기' 게시판지기로 임명되어 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 언론사들의 법적대응 소식을 접하자 "ㅎㅎㅎ 오히려 기쁘네요.. 이렇게 까지나 적극적으로 나오다니.. 함해보자 누가 이기나."라는 댓글을 게시하고, "○△▽에 폭탄이 가해지니 이놈들이 ㅎㅎ일보에다 이런 말도 안되는 광고를 실었습니다.

여러분들 우리의 힘을 보여주자고요!!", "오늘은 대기업 광고가 거의 안보이네요..일시적인 것인지 아니면 우리의 노력이 효과를 보는건지 계속 열심히 숙제해야겠습니다.

"라는 게시글을 포함하여 광고중단압박을 선동하는 게시글 및 댓글을 게재하였고, KTF에 계약을 해지하는 이메일을 발송하였다.

그러나, 위와 같이 3개 신문사를 비판하는 게시글이나 댓글을 올리거나 광고주에게 광고중단을 요구하는 취지의 이메일을 발송하였다는 정도의 활동만으로 위 피고인이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으

며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- 18) 피고인 20은 '(닉네임 6 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '유쾌 상쾌 통쾌' 게시판지로 임명된 후 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 이 사건 카페의 광고주 명단이 게시된 글에 6. 17. 과 7. 2.에 "숙제했다", "공소외 10 제약회사나 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠다"라는 내용의 댓글을 쓰고, 그 외에 "공소외 10 제약회사 및 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠습니다.

", "○△▽ 폐간/불매 회사 이름을 수시로 수정해 가면서 차 유리창에 붙이면 효과가 있을 것이다.

", "한놈은 패고 한놈으로 옮긴다.

뭉치면 살고 흩어지면 죽는다.

"라는 내용의 글을 올렸다.

그러나, 이러한 활동만으로 위 피고인이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- 19) 피고인 21은 '(닉네임 7 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. ○△▽ 광고주 관련 정보에 관한 '광고주제보하기'(2008. 6. 25. 당일 '광고주의견'으로 변경) 게시판지로 임명된 후 카페 개설취지와 상반되는 주장을 하거나 위 카페를 비방하는 게시 글이나 댓글을 삭제하는 일을 담당하고, "○△▽에 광고하는 광고주 많은 제보 부탁드립니다."라는 글을 게시하고, (회사명칭 9 생략), 공소외 7 주식회사, 공소외 22 은행, 공소외 14 보험회사 등의 광고주에게 광고중단을 요구하는 전화를 하였으며, 피고인 2가 작성하여 구글 사이트에 올린 3개 신문사 광고주 명단의 인터넷 주소를 2회에 걸쳐 이 사건 카페에서 댓글을 통해 홍보하였으며, '인쇄매체광고자료' 게시판에 구글 사이트에서 퍼온 ○○일보 2008. 7. 2.자, 2008. 7. 3.자, 2008. 7. 4.자 광고주 명단을 게재하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 20) 피고인 22는 '(닉네임 8 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '숙제후기/아이디어' 게시판지로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 14.경부터 2008. 7. 30.경까지 "바른 언론이 서는 그날까지 ○△▽ 폐간은 쭉~욱 이어집니다.

", "끝까지 함께 합니다.

" 등의 문구가 기재되거나 본건 광고중단 압박이 정당한 소비자 운동인 것처럼 보도한 기사를 인용한 게시글 및 다수의 댓글을 게시하였다.

그러나, 위 피고인이 게시한 글의 내용들은 대부분 이 사건 광고중단압박과 직접적 관련이 없이 3개 신문사를 비판하는 내용으로서 그러한 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- 21) 피고인 23은 '(닉네임 9 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '토론방' 게시판의 게시판지로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 10.경부터 2008. 7. 17.경까지 위 카페 게시판에 "홈+마트 갔다가 찍었어요.", "공소외 12 회사 제품이 판을 치는 편의점" 이라는 등 총 4건의 게시글과 "이 게시물은 카페토론방의 소중한 자료로 백업되었습니다.

", "게보린이 약효가 빨리 듣는 대신, 그만큼 몸에도 안 좋아요.. 진작부터 끊어요 ㅋㅋ", "확실히 ○△▽ 광고를 줄인다고 해서 줄어든 광고부분이 ▷▷▷나 (회사명칭 8 생략)으로 흘러가는 것은 아닙니다.

모 여행사도 ○○일보 광고를 끊고 나서 (▷▷▷(회사명칭 8 생략)에 광고를 냈음에도) 확실히 매출이 줄었다고 할 정도로 ○○일보의 광고효과는 큼니다.

광고를 내리는 것에서 이젠 내린 광고를 다른 곳에 올리는 방법을 찾아야 될 것 같습니다.

" 라는 등 다수의 댓글을 올렸다.

그러나, 위 피고인이 그 정도의 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

22) 피고인 24는 '(닉네임 10 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '약속위반 광고주 제보' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 16.경부터 2008. 7. 23.경까지 위 카페 게시판에 "아고라에서 정말 좋은 아이디어가 있어 가져 왔습니다.

"라는 등 총 2회의 게시글과 "공소외 67 회사에 문의하고 답신 받았습니다.

"라는 숙제후기 게시글, "조급하실 필요 없을 것 같습니다.

하루 아침에 되는 것이 아니거든요. 느긋하게 장기전으로 뚝배기가 됩시다.

", "잘 하셨습니다', '계속 끝까지~~~", "우리는 해냈다.

환팅"이라는 등의 댓글을 올렸다.

그러나, 위 피고인이 그 정도의 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(다) 소결론

위에서 본 바와 같이 피고인 1은 카페를 개설하여 본격적으로 운영하기 시작한 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 카페에 광고주 명단을 게시하기 시작한 2008. 6. 4.부터, 피고인 7은 카페에 광고주 명단을 게시하기 시작한 2009. 6. 5.부터, 피고인 10은 운영진등이 된 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 운영자등이 된 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 운영진이 된 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 카페의 운영진등이 된 2008. 6. 25.부터 광고중단압박행위에 관하여 순차적으로 공모하고 이에 본질적으로 기여함으로써 기능적 행위지배를 하게 되었고, 나머지 피고인들은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정되지 않는다.

그렇다면 공모공동정범이 성립하지 않는다는 취지의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 7, 피고인 8, 피고인 9, 피고인 10, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21의 주장은 이유 없고, 피고인 17, 피고인 18, 피고인 19, 피고인 20, 피고인 22, 피고인 23, 피고인 24의 주장은 이유 있다.

사. 정당행위로서 위법성이 조각되는지 여부

(1) 피고인들의 주장

피고인들이 3개 신문사의 광고주들에게 편파 언론에 대한 광고의 철회를 요구하는 것은 사업자에게 의견이나 불만을 직접 표현하는 행위로서 헌법 제21조의 표현의 자유와 제124조의 소비자 보호 운동의 자유의 보호 범위 내의 행위로서 구체적으로는 소비자기본법이 보장하는 '의견을 반영시킬 권리'에 해당하며, 극소수 네티즌들이 전화를 하면서 폭언·협박 등을 하였다고 하더라도 대다수 네티즌들의 정당한 소비자의견 개진 자체를 위법한 것으로 평가할 수

는 없고, 일부 광고주들에게는 사실상 피해가 발생하였다는 결과만으로 소비자들의 적법한 행위가 위법해지는 것도 아니므로 사회상규에 반하지 않는 정당행위로서 위법성이 조각된다고 주장한다.

(2) 일반론

형법 제20조 소정의 '사회상규에 위배되지 아니하는 행위'라 함은 법질서 전체의 정신이나 그 배후에 놓여 있는 사회윤리 내지 사회통념에 비추어 용인될 수 있는 행위를 말하고, 어떠한 행위가 사회상규에 위배되지 아니하는 정당한 행위로서 위법성이 조각되는 것인지는 구체적인 사정 아래서 합목적적, 합리적으로 고찰하여 개별적으로 판단되어야 하므로, 이와 같은 정당행위를 인정하려면 첫째 그 행위의 동기나 목적의 정당성, 둘째 행위의 수단이나 방법의 상당성, 셋째 보호이익과 침해이익과의 법익 균형성, 넷째 긴급성, 다섯째 그 행위 외에 다른 수단이나 방법이 없다는 보충성 등의 요건을 갖추어야 한다(대법원 2003. 9. 26. 선고 2003도3000 판결 참조).

헌법은 표현의 자유를 보장하고 있으나, 헌법 제21조 제1항 및 제4항은 표현의 자유가 절대적인 자유가 아니고 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해할 수 없는 자체적인 한계가 있다는 점을 분명히 하고 있다.

한편, 헌법 제124조는 국가는 건전한 소비행위를 계도하고 생산품의 품질향상을 촉구하기 위한 소비자보호운동을 법률이 정하는 바에 의하여 보장한다고 규정하고 있으므로, 소비자보호운동도 소비자의 기본적 권리에 관한 규정인 소비자기본법이 정하는 바에 따라 보장되며, 이러한 헌법 조항과 소비자보호법의 규정에 의하여 보호되는 소비자보호운동의 권리라 하더라도 소비자보호운동에 내재하는 한계를 벗어나서는 안 될 것이며, 그러한 한계는 당해 행위의 동기나 목적 및 수단, 방법의 상당성, 당해 행위에 의하여 보호되는 법익과 그 행위에 의하여 침해되는 법익과의 균형성, 당해 행위의 긴급성, 당해 행위 외에 다른 수단이나 방법이 없는가하는 보충성 등의 요건을 갖추고 있는가에 의하여 결정되어야 할 것이다.

(3) 불매운동의 일반적 허용한계

소비자운동으로서의 불매운동은 소비자들이 기업체에 대하여 소비자들이 자신들의 주장을 관철할 목적으로 그 기업체의 상품 또는 용역의 구매를 집단적으로 거절하는 행위를 말하고, 여기에는 다른 소비자들에 대하여 불매운동에 동참하도록 홍보·호소·설득하는 행위가 포함된다.

이러한 불매운동은 소비자들의 집단적인 행위로서 기업체의 자유로운 의사결정을 제한하려 하는 것이라는 점에서 형법 제314조 소정의 위력에 의한 업무방해죄의 구성요건을 충족할 가능성이 있으나, 헌법과 법률이 보호하는 소비자운동으로서의 한계를 넘지 않는 한 정당행위로서 형사처벌의 대상이 되지 않는다.

한편, 2차적 불매운동은 소비자들이 궁극적인 불매운동의 대상으로 삼는 기업체(목표 기업체)에 대한 불매운동의 효과를 극대화하기 위하여 그 기업체와 거래하는 다른 기업체(거래 기업체)에 대하여 목표 기업체와의 거래를 중단하라고 요구하고 이를 관철하기 위하여 거래 기업체의 상품 또는 용역에 대한 불매운동을 하는 것을 의미한다.

직접적 불매운동이 무제한으로 허용되지 않는 것과 같이 2차적 불매운동 역시 소비자운동이라고 해서 무제한적으로 허용될 수는 없으며, 거꾸로 2차적 불매운동이라고 언제나 허용되지 않는다고 할 수도 없다.

2차적 불매운동은 그 성격상 거래 기업체에 대한 직접적 불매운동의 성격을 겸하고 있기도 하지만, 2차적 불매운동의 대상이 되는 거래 기업체로서는 기본적으로 자신의 업체가 촉발시키거나 자신의 업체와 직접적으로 관련된 문제가 아니라 자신이 거래하는 기업체에서 촉발된 문제로 인하여 불매운동의 대상이 되는 것이므로, 2차적 불매운동을 넓게 허용한다면 자칫 직접적 책임이 없는 기업체의 영업활동의 자유를 심각하게 침해할 수 있는 것이다.

이런 점에서 볼 때 2차적 불매운동이 허용되는지 여부를 판단하려면, 먼저 목표 기업체와 거래 기업체의 관계가 어느 정도 긴밀한 지, 양 기업체 사이의 거래의 성질과 내용이 소비자운동이 목표로 삼는 문제와 어느 정도 관련성이 있는지 등을 모두 고려하여야 한다.

또한 소비자들이 목표 기업체를 대상으로 직접적 불매운동을 하는 경우에 사용하는 수단이나 방법의 상당성 및 허용한도보다 거래 기업체를 상대로 2차적 불매운동을 하는 경우에 사용하는 수단이나 방법의 상당성 및 허용한도는 더 엄격하게 심사되어야 마땅하고, 이 사건과 같이 불매운동의 방법이 업무방해죄의 구성요건인 위력에 해당하는지 여부를 심사하는데 있어서도 이러한 점이 고려되어야 한다.

(4) 판단

이 사건에서 피고인들과 같이 언론매체의 소비자들로서는 언론사의 편집정책을 변경시키고자 하는 목적으로 언론사에 대한 불매운동 등의 수단을 동원할 수는 있고, 그들이 목적을 달성하기 위하여 일반시민들을 상대로 3개 신문을 구독하지 말거나 그 광고주들에게 3개 신문에 광고하지 말도록 하기 위하여 그들의 의사를 전달하고, 홍보하는 등 각종 방법에 의한 호소로 설득활동을 벌이는 것은 구독이나 광고 여부의 결정을 상대방의 자유로운 판단에 맡기는 한 허용된다고 할 것이고, 그로 인하여 각 신문사의 일반적 영업권 등에 대한 제한을 가져온다 하더라도 이는 정당한 소비자운동의 목적수행을 위한 활동으로부터 불가피하게 발생하는 내재적 위험으로서 상대방인 위 각 신문사가 감내해야 할 범위 내에 있다 할 것이다.

그런데 이 사건에서 피고인들은 광고주들에게 광고중단을 홍보·호소·설득하는 차원을 넘어서 광고주들에 대한 요구를 관철하기 위하여 광고중단압박운동을 전개하였는바, 여기에 동원된 방법은 집단적 전화걸기가 주종을 이루었고, 항의전화나 항의게시글들은 폭언·협박·욕설을 동반하여 그 자체로서 위법한 행위로 평가될 수 있는 경우가 많았으며, 그 외에 자동접속프로그램을 통한 광고주의 홈페이지 공격, 여행사에 대한 허위예약 등의 불법적인 방법까지 사용됨으로써 결국 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상을 띠면서 광고주들의 자유의사를 심각하게 제압하는 세력에 이르게 되었으며, 그로 인하여 뒤에서 보는 바와 같이 광고주들 및 3개 신문사의 업무를 방해하는 결과를 낳게 되었다.

피고인들은 위법한 개별 행위가 있었다고 하더라도 이는 극소수의 행위로서 그러한 행위를 한 개별 행위자들이 책임져야 할 문제이지 대다수의 적법한 행위가 위법하게 되는 것은 아니라고 주장하나, 폭언·협박 등을 동반한 행위를 한 자가 상당수 있었고 극소수에 불과하다고 볼 수 없고, 단체의 소비자 운동은 전체의 행위 태양 등에 의해 판단하여야 할 문제이며, 앞서 본 바와 같이 피고인들은 폭언, 협박 등 위법한 행위가 행해지고 있음을 알고 있거나 충분히 알 수 있는 상황이었음에도 이에 대한 합리적인 조치 없이 다양한 방법을 동원한 광고중단압박행위를 선동, 독려했고 그에 대하여 공동정범으로서의 책임을 부담하는 이상 위법한 행위를 배제하고 이 사건 카페 활동의 정당성을 판단할 수는 없다고 할 것이다.

피고인 1은 광고주에 대한 불매운동은 이 사건 카페가 의도하는 바가 아니라는 내용의 글을 카페게시판에 올리고 검찰 수사 당시에도 같은 취지의 진술을 하기도 하였으나, 이 사건은 변호인들이 주장하는 바와 같이 결과적으로 광고주들에게 2차적 불매운동을 경고하는 모습을 띠게 되었는바, 이 사건 광고주들은 언론매체와 광고주라는 관계 외에는 3개 신문사와 아무런 관련이 없고, 이들이 3개 신문에 광고를 하는 것은 자신들의 영업상 필요와 광고효과를 중시한 판단에 따른 것일 뿐 3개 신문의 성향이나 논조에 동조하여 이를 후원하는 것이 전혀 아닌 점을 고려하면, 3개 신문에 대한 불만을 이유로 광고주들에게 하는 불매운동은 그 수단과 방법면에서 광고주들의 영업활동의 자유를

해치지 않도록 더욱 엄격한 제한이 따라야 할 것이다.

이런 점에 비추어 보더라도 광고주들에게 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상에까지 이른 이 사건 광고중단 압박행위는 그 정당성을 찾기 어렵다 할 것이다.

그렇다면 이 사건 카페를 통하여 피고인들이 주도한 광고중단압박운동은 헌법상 보호되는 표현의 자유 또는 소비자보호운동의 내재적 한계 내에 있다고 할 수 없고, 광고주들의 영업활동의 자유나 의사 결정권을 지나치게 침해하는 행위로서 수단이나 방법의 적절성, 법익균형성, 긴급성, 보충성을 결하였다고 할 것이므로 사회상규에 반하지 않는 행위에 해당한다고 할 수 없는바, 피고인들의 이 부분 주장도 이유 없다.

아. 금지 착오로 인한 책임 조각 여부

피고인들은 이 사건 불매운동은 국내에서는 그 유례가 거의 없었고, 주요 선진국에서도 형사처벌하는 예는 거의 찾아보기 어려웠을 뿐만 아니라 MBC PD수첩에서 공소외 2 교수 관련 방송과 관련하여 벌어진 광고주 불매운동, 가수 공소외 3 팬들이 한밤의 TV연예에 대해 벌인 광고불매운동, '국민행동본부'가 ○○일보에 KBS, MBC 사장실 전화번호를 광고하고는 "전화합시다"라고 수차례 광고한 사건 등에 관하여 검찰이 그동안 수사를 개시한 적이 없었는바, 피고인들은 합법행위라고 믿고 행위한 것이므로 금지착오에 해당하여 책임이 조각된다고 주장한다.

형법 제16조에서 자기가 행한 행위가 법령에 의하여 죄가 되지 아니한 것으로 오인한 행위는 그 오인에 정당한 이유가 있는 때에 한하여 벌하지 아니한다고 규정하고 있는 것은, 일반적으로 범죄가 되는 경우이지만 자기의 특수한 경우에는 법령에 의하여 허용된 행위로서 죄가 되지 아니한다고 그릇 인식하고 그와 같이 그릇 인식함에 정당한 이유가 있는 경우에는 벌하지 아니한다는 취지이고, 이러한 정당한 이유가 있는지 여부는 행위자에게 자기 행위의 위법가능성에 대해 심사숙고하거나 조회할 수 있는 계기가 있어 자신의 지적능력을 다하여 이를 회피하기 위한 진지한 노력을 다하였더라면 스스로의 행위에 대하여 위법성을 인식할 수 있는 가능성이 있었음에도 이를 다하지 못한 결과 자기 행위의 위법성을 인식하지 못한 것인지 여부에 따라 판단하여야 할 것이고, 이러한 위법성의 인식에 필요한 노력의 정도는 구체적인 행위정황과 행위자 개인의 인식능력 그리고 행위자가 속한 사회집단에 따라 달리 평가되어야 한다(대법원 2007. 11. 16. 선고 2007도7205 판결 등 참조).

피고인들이 주장하는 사안이 이 사건과 동일한 사건인지 판단할 자료가 전혀 없을 뿐만 아니라, 피고인들로서도 과거의 사건들에 대하여 개괄적으로만 알고 있을 뿐 면밀히 조사하여 이 사건과 동일하다고 판단한 것은 아니라고 보이고, 이 사건 행위는 앞서 본 바와 같이 정당한 소비자보호운동의 범위를 벗어났을 뿐만 아니라 위법행위가 수반되기도 하였고, 광고주의 서버 공격 등 비정상적인 태양으로까지 전개되는 등 그 진행경과에 비추어 볼 때도 피고인들이 스스로의 행위에 대하여 위법성을 인식할 수 있는 가능성이 있었음에도 이를 다하지 못한 경우라고 할 것이므로 죄가 되지 아니한다고 오인한 것에 정당한 이유가 있다고 볼 수 없다.

자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단

(1) 8개 광고주에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

이 부분 공소사실은 위력에 의하여 8개 광고주의 업무가 방해되었다는 것이므로, 각 광고주별로 자유의사를 제압할 정도의 세력이 있었는지와 그로 인하여 광고주의 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지를 살펴보아야 한다.

이때 광고주의 업무는 광고영업 업무에 국한되는 것이 아니라 광고주 업체의 본연의 업무까지 포함한다.

(가) 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해의 점

검사는 2008. 6. 14., 같은 달 18., 같은 달 21.에도 항의전화로 인해 공소외 1 주식회사의 업무가 방해되었음이 인정됨에도 이를 무죄로 판단한 원심판결은 사실오인의 잘못이 있다고 주장한다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 23 건설회사 5개 현장 분양대행업체인 공소외 1 주식회사는 2008. 6. 6. 3개 신문에 서울 광진구 자양동 일대 (건물명 생략) 상가 및 아파트 분양광고를 하였는데, 같은 날 9:30경부터 17:30경까지 계속하여 수백 통의 항의전화가 걸려온 사실, 항의전화의 내용·태양을 보면, "○△▽에 광고를 내지 마라."고 하거나, 분양받을 사람인 것처럼 10분 이상 문의를 하다가 "분양받고 싶은데 ○△▽에 광고를 해서 분양 안 받습니다.

"라고 말하고 끊어버리기도 하고, "개새끼들아 거기다 왜 광고 내냐.", "너희들은 국민 아니냐.", "친일파냐."라는 등의 욕설을 하기도 한 사실, 그 다음날부터는 항의전화가 많이 줄긴 하였으나, 같은 달 14. ▽▽일보에, 같은 달 18. ○○일보에, 같은 달 21. △△일보에 분양광고를 하자, 위와 같은 항의전화가 다시 폭주한 사실, 공소외 1 주식회사는 35명의 직원이 5대의 전화로 분양상담을 하고, 분양계약의 99%가 신문광고에 의해 이루어지며, 일간신문에 광고한 경우 광고한 당일에 대부분의 분양 상담 전화가 오는데, 2008. 5.경 3개 신문에 광고를 한 날에는 약 100통의 분양 문의 전화가 왔으나, 2008. 6.경에는 위와 같은 항의전화 폭주로 인해 분양문의 전화를 거의 받지 못한 사실, 공소외 23 건설회사는 2008. 7. 3. 부도처리된 사실 등이 인정된다.

이에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 공소외 1 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 공소외 1 주식회사의 분양영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

원심은 2008. 6. 6.경 업무방해죄만을 인정하고, 2008. 6. 14.경, 2008. 6. 18.경, 2008. 6. 21.경 업무방해에 관하여는 위 회사에 걸려온 전체 통화건수가 평소의 통화건수에도 못 미치는 수준이므로 업무방해가 있었다고 보기 어렵다는 이유로 무죄로 판단하였다.

그러나 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거에 의하면, 같은 해 6. 6. 이후에 3개 신문에 공소외 1 주식회사 광고가 게재되었을 때에도 그 때마다 피고인들에 의하여 광고주 명단에 포함되어 이 사건 카페에 게시되었으며, 광고를 한 당일에 항의전화가 계속 이어졌고 그 이후에도 걸려 온 사실을 인정할 수 있는바, 그렇다면 항의전화는 공소외 1 주식회사의 계속된 광고게재에 대한 일련의 항의의사가 지속되어 온 것이라고 할 수 있고, 그로 인한 공소외 1 주식회사의 업무방해도 정도의 차이는 있더라도 지속적으로 계속되었다고 할 수 있으므로, 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해죄는 광고를 한 날짜별로 각각의 업무방해죄가 성립한다는 것이 아니라, 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 포괄적으로 하나의 죄가 성립한다고 할 것이고, 그 기간 중에 비록 평소 통화건수보다 못 미치는 수준의 전화가 있었다고 하여 그 날짜에 업무방해가 없었다고 볼 수는 없다.

따라서 일부 날짜만을 특정하여 업무방해의 공소사실을 무죄로 한 원심의 판단은 잘못된 것이라고 할 것이다.

다만, 포괄일죄의 범행 도중에 공동정범으로 범행에 가담한 자는 비록 그가 그 범행에 가담할 때에 이미 이루어진 종전의 범행을 알았다 하더라도 그 가담 이후의 범행에 대하여만 공동정범으로 책임을 진다(대법원 2007. 11. 15. 선고 2007도6336 판결 등 참조)할 것인바, 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공동정범으로 책임을 지고, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공동정범으로 책임을 지며, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 이 사건 범행 시기

가 모두 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해가 끝난 2008. 6. 21. 이후로서 그 이전에 일어난 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해 범행에 가담하였다고 볼 수 없어 공범에 해당하지 않는다고 할 것이다.

따라서 이 부분을 다투는 검사의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

(나) 공소외 9 여행회사

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 9 여행회사는 여행기획상품을 판매하는 회사로, 평소 ○○일보에 매주 월, 수, 목요일 위주로 한 달에 12~14회, ▽▽일보에 매주 화, 수요일 위주로 한 달에 10회의 광고를 하는데, 2008. 6. 2. ○○일보에 광고를 하자 항의전화가 폭주하였고, 그로부터 2008. 7. 초경까지 하루 평균 70~80통의 항의전화를 받은 사실, 그 중에는 차분하게 ○○, ▽▽일보에 대한 이야기를 하면서 ○○, ▽▽일보에 광고를 중단하라는 전화도 있었으나, 항의전화의 절반가량은 "○△▽에 절대 광고내지 마라.", "○○, ▽▽일보에 광고를 중단하고 ▷▷▷나 (회사명칭 8 생략)신문에 광고를 내라.", "공소외 9 회사나 ▷▷▷나 (회사명칭 8 생략)에 광고를 내면 우리들이 적극적으로 홍보하면서 도와주겠다.

", "○○일보에 광고내지 말라고 했는데, 왜 내냐.", "니 네들 문 닫고 싶으냐.", "공소외 9 회사 너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "니들 내가 전화해보면 우리들 항의전화에 상투적으로 대응하고 있는데, 장난하지 마라. 공소외 9 회사 정말로 가만히 두지 않겠다.

○○일보에 계속 광고내면 당신 회사 같은 중소기업 따위가 무너지는 것은 순식간이다.

해 볼 테면 해봐라, 이 새끼들아. 우리 네티즌들의 힘을 보여주겠다.

어디 두고 보자.", "보수언론 ○△▽에 광고를 내면 불매운동을 하겠다.

", "절대로 공소외 9 회사를 이용하지 않겠다.

", "공소외 9 회사 너 네들은 불매운동 1순위다.

", "공소외 9 회사 각오하고 있어라.", "우리가 얼마나 무서운지 보여주겠다.

", "이런 식으로 ○○일보에 광고내면 우리같이 여행을 많이 갈 아까운 고객들을 놓치는 것이다.

"라는 등의 협박, 욕설, 폭언을 하는 전화이었던 사실, 홈페이지의 고객게시판은 회원가입을 하지 않고도 글을 게시할 수 있어 대부분이 익명으로 항의전화와 유사한 내용의 항의글을 게시하였는데, 6월 한달간 하루 평균 20여건 정도의 항의글이 게시된 사실, 공소외 9 여행회사는 70% 이상을 신문광고를 통해 모객하고, 신문광고 중 ○○일보가 약 70% 차지하는데, 일간신문의 광고효과는 하루 반 정도 지속됨에 따라 보통 광고 당일에 가장 많은 문의전화가 걸려 오는데도, 위와 같은 항의전화는 ○○, ▽▽일보에 광고를 한 날에 가장 많았고, 보통 예약상담전화 1통 받는 데에는 3분이면 충분하나, 위와 같은 항의전화를 한 사람들은 한 번 전화하면 쉽게 끊지도 않고 기본 10~20분 정도 통화를 한 탓에 예약전화를 많이 받을 수 없었던 사실, 또한 일반적으로 여행업계는 여름 휴가철과 방학기간이 성수기여서 6월~7월에 광고를 집중적으로 하여야 함에도, 항의전화 폭주로 인하여 2008. 6. ○○일보 광고를 2회, ▽▽일보 광고를 4회 줄여 이로 인해 예약건수가 급감하여 매출이 감소하게 된 사실(2007. 6. 한달간 예약건수가 8,836건, 취소건수가 3421건으로 취소율이 38.7%인데, 2008. 6. 한달간 예약건수는 6459건, 취소건수는 3168건으로 취소율이 49%였음) 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 초경까지 공소외 9 여행회사에 집단적으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하여 위력으로 위 여행사의 여행 예약 및 상담 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(다) ♡♡기획

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ♡♡기획은 'ㄴㄴㄴ'이라는 상표의 중저가 신발을 판매하는 회사로, 매장이나 영업사원이 별도로 없고, 2008. 4.경부터 'ㄴㄴㄴ' 신발 광고를 3개 신문사에 매달 총 7~8회, 스포츠○○, 스포츠서울, 일간스포츠에 매달 총 7~8회 정도의 광고를 하는데, 이러한 신문광고에 100% 의존하여 신발을 판매하는 사실, ♡♡기획의 정식직원은 3명이나, 신문광고를 한 날에는 일용직 전화상담원 6~7명을 고용하여 신발을 판매해 온 사실, ♡♡기획은 2008. 6. 3.경 ○○일보에 'ㄴㄴㄴ' 신발 광고를 하고 400여 통의 항의전화를 받은 사실, 그 내용은 "○△▽에 절대 광고내지 마라.", "보수언론 ○△▽에 광고내면 불매운동하겠다.

", "ㄴㄴㄴ 너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "ㄴㄴㄴ 너 네들은 불매운동 1순위다.

", "ㄴㄴㄴ 각오하고 있어라." 등 3개 신문사에 광고를 하지 말라는 것으로 욕설과 폭언이 동반된 경우도 많았고, 항의전화를 한 사람들은 대부분 전화를 빨리 끊지 않고 장시간 통화를 한 사실, 일용 전화상담원이 항의전화를 받으면서 상대방의 욕설과 폭언에 맞대응하자 인터넷 카페나 '아고라'에 'ㄴㄴㄴ을 죽여라', 'ㄴㄴㄴ을 집중공격하라'는 등의 글이 매일 게시되면서 일주일 정도 많은 항의전화가 계속 걸려온 사실, 2008. 6. 6. 및 같은 달 11., 같은 달 16. ○○일보, 같은 달 13. △△일보, 같은 달 14. ▽▽일보에 계속하여 광고를 하자 위와 같은 내용의 항의전화가 계속하여 온 사실, ♡♡기획의 공소외 24 사장이 직원들에게 "항의전화 오면 광고 중단했고, 죄송하다고 사과하라."고 지시함에 따라 항의전화를 한 사람들에게 3개 신문사에 광고하지 않겠다고 약속하자 항의전화가 급격하게 30통 정도로 줄었으나, 2008. 6. 23. 및 같은 달 26.경 전화번호를 바꿔 다시 ○○일보에 광고를 하자 위와 같은 내용의 항의전화가 폭주하여 일주일 동안 하루 평균 300여 통 이상의 항의전화가 온 사실, 평소 신문광고를 하면 광고 당일 평균 2400만 원 정도의 매출이 있었으나, 2008. 6.경에는 항의전화로 인해 광고 당일 600~700만 원 정도로 매출이 감소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 3.경부터 2008. 6.말경까지 ♡♡기획에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ♡♡기획의 신발판매 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의

공범에 해당한다고 할 것이다.

(라) ○○○○비뇨기과의원

검사는 ○○○○비뇨기과의원은 2008. 6. 16.에도 수신한 전화횟수, 전화시간이 평소보다 월등히 높는데, 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 범죄일시로 해석하고 판단한 것은 잘못이므로, 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 주장한다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ○○○○비뇨기과의원은 2008. 1.경부터 주로 ○○일보에 한 달에 1~2회 전립선 수술에 관한 광고를 한 사실, 위 병원은 전립선 관련 질환의 특성상 40대 이상이 주요 환자이므로 장년층이 많이 구독하는 ○○일보에 주로 광고를 하였고, 이러한 신문광고를 하면 그 주에 평균 15~20건 정도 수술에 약이 이루어져 그로 인한 수입은 전체 병원 수입의 1/3 정도에 달하였던 사실, ○○일보에 광고를 낸 2008. 6. 2. 갑자기 항의전화가 오기 시작하여 당일은 08:00부터 200통 이상의 항의전화가 왔고, 다음날부터 3~4일간은 하루에 50통 이상의 항의전화가 온 사실, 항의전화는 "○○일보에 광고내지 말아라, 왜 내느냐, 다른 신문도 있는데 왜 ○○일보만 내느냐, 다른 신문에 왜 못 내느냐."는 내용이었고, 항의전화를 건 상대방에게 전화한 의도를 물으면 "그런 거 묻지 말고 광고할건지 말건지만 얘기하라."고 말하기도 하고, "니 네 죽고 싶냐.", "망하게 해 주겠다."

", "니 네 병원 망하기 일보직전이다.

", "밤길 조심해라."고 겁을 주거나, "이 새끼 죽고 싶냐."고 욕설을 하기도 한 사실, 상담직원이 항의전화를 건 상대방에게 다시 전화하여 신분을 밝히라고 하자, 상대방은 욕을 하면서 "인터넷에 올리겠다.

"고 위협하기도 하였고, 결국 원무과 직원 공소외 25의 이름이 인터넷에 올라오면서 집중공격하라는 글이 게시되기도 하였고, "네 말에 책임질 수 있어? 녹음 시작한다.

네가 한 말 다 녹음할 거야. 두고 보자 인터넷에 다 올려 버릴 테니까."라는 전화가 오기까지 한 사실, 항의전화 폭주로 인해 전화 회선 6개가 모두 사용되어 진료실까지도 전화가 걸려와 진료 자체도 제대로 할 수 없었고, 수술한 환자들 의 경우 상태가 안 좋거나 응급상황이 생기면 병원으로 전화를 하여야 하고, 재진 환자들 의 경우 예약날짜를 받아야 하는데 항의전화 폭주로 인하여 환자들 의 전화를 받지 못한 사실, 또한 항의전화를 받느라 보험청구 관련 진료비 정산 업무심사 등 고유업무를 제대로 처리하지 못한 사실, 병원측에서는 포털사이트 '다음'에 위 병원 이 집중공격대상으로 되어 있는 '금일 ○○일보 광고 현황 다른 분들에게 베스트로 ㄱㄱ'라는 제목의 게시글과 이 사건 카페에 '(닉네임 21 생략)'이 게시한 '6일차 집중공격광고주 리스트'의 삭제를 요청하기까지 한 사실, 위 병원이 2008. 6. 16.과 6. 30. ○○일보에 다시 광고를 하자 항의전화가 다시 폭주한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 6. 말경까지 ○○○○비뇨기과 의원에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 위 병원의 예약 및 진료 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

원심은 위 병원에 대한 업무방해가 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 이루어졌다고 인정하였으나, 그러나 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거에 의하면, 같은 해 6. 16.과 6. 30.에 광고가 게재되었을 때에도 이 사건 카페와 구글에 위 병원의 이름이 포함된 광고주 명단이 게시되어 항의전화가 폭주한 사실을 인정할 수 있는바, 그렇다면 항의전화는 위 병원의 계속된 광고게재에 대한 일련의 항의의사가 지속되어 온 것이라고 할 수 있고, 그로 인한 위 병원의 업무방해도 정도의 차이는 있더라도 지속적으로 계속되었다고 할 수 있으므로, 위 병원에 대한 업무방해되는 광고를 한 날짜별

로 각각의 업무방해죄가 성립한다는 것이 아니라, 2008. 6. 2.부터 2008. 6. 말경까지 포괄적으로 하나의 죄가 성립한다고 할 것이고, 그 기간 중에 비록 평소 통화건수보다 못 미치는 수준의 전화가 있었다고 하여 그 날짜에 업무방해가 없었다고 볼 수는 없다.

따라서 일부 날짜만을 특정하여 업무방해의 공소사실을 무죄로 한 원심의 판단은 잘못된 것이라고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

따라서 이 부분을 다투는 검사의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

(마) 공소외 5 주식회사

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 5 주식회사는 신문광고를 통하여 돌침대를 판매하는 회사로, 제품 설명, 가격과 상담전화번호가 기재된 신문광고를 내면 일용직 전화상담원을 고용하여 전화를 걸어온 사람들을 상대로 상담(약 30분~1시간)한 후 매장에 방문한 구매자들에게 판매하는 형태로 영업하기 때문에 신문광고에 거의 100% 의존하여 영업을 하고 다른 매체에는 광고하지 않는 사실, 그리하여 공소외 5 주식회사는 주된 고객층이 많이 구독하고 광고효과가 좋은 3개 신문사에 매달 각 3회씩 광고를 하였던 사실, 이처럼 신문광고를 하면 하루 평균 100통의 상담 전화가 오고, 상담전화를 한 사람들 중 약 50%는 제품을 구매하였던바, 전체 매출의 90% 이상을 3개 신문사의 광고에 의존하고 있었던 사실, 공소외 5 주식회사는 2008. 6. 18.과 같은 달 28. ○○일보에 전면광고를 하였는데, 그날부터 2~3일간 07:00경부터 19:00경까지 하루 평균 100여 통의 항의전화가 걸려왔고, 6. 24. △△일보에 광고를 한 날도 마찬가지로 항의전화가 폭주한 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 절대 광고내지 마라", "보수언론 ○△▽에 광고를 내면 불매운동을 하겠다.

", "너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "너 네들은 불매운동 1순위다.

", "각오하고 있어라.", "매국노 새끼들아.", "절대로 가만두지 않겠다.

"고 하거나, 제품을 구매할 것처럼 행세를 하면서 직원들로부터 30분 이상씩 제품 설명을 들은 후 마지막에 가서 "그렇게 좋은 제품 팔면서 왜 ○△▽에 광고를 내느냐. 그러지 마라."라고 하기도 하였으며, "이 새끼, 저 새끼, 씨발, 개새끼, 이 년, 저 년" 등의 욕설을 하는 경우도 많았던 사실, 상담직원이 이러한 항의전화에 맞대응하여 싸운 후에는 더 많은 항의전화가 온 사실, 뿐만 아니라 회사 홈페이지에도 항의전화와 같은 내용의 항의글이 100여개 게시된 사실, 신문광고를 하면 제품상담 업무를 할 일용직을 고용하는데, 일용직을 포함한 7명의 상담직원은 위와 같은 항의전화로 인해 제품상담 업무를 하지 못한 사실, 공소외 5 주식회사는 평소 3개 신문사에 8,000만 원~1억 원의 광고비를 지출하여 신문광고를 하면 한 달 매출이 평균 1억 5,000만원 정도였는데, 2008. 6.에는 항의전화로 인하여 제품상담 업무를 거의 하지 못한다다가 3개 신문사에 광고하는 횟수를 줄여 6,000만 원 정도 광고비를 지출하고 3,300만 원의 매출이 발생한 사실, 2008. 7. 10. ○○일보에 광고를 내자 위와 같은 내용의 항의전화가 20~30통 걸려 온 사실 등을 인정할 수 있다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 18.경부터 2008. 7. 10.경까지 공소외 5 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하고 항의글을 게시하여 위력으로 공소외 5 주식회사의 판매업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체기간에 대하여, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(바) ◆◆◆◆◆내추럴

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ◆◆◆◆◆내추럴은 ㉠㉠㉠㉠ 등 40종류의 건강식품을 신문이나 인터넷 광고를 통해서 판매하는 회사로, 28명의 직원 중 2명이 전화주문접수 업무를 중점적으로 하고, 26명은 주중에는 전화판매영업을 하고, 주말에만 전화주문접수를 받는 형식으로 영업을 하는 사실, 월 매출 5억 원을 기준으로 신문광고로 인한 매출은 약 7000만 원~1억 2000만 원 정도인데, 전화주문과 인지도 향상을 위하여 여름철에는 3개 신문사에 한 달에 각 5회씩 광고를 하였던 사실, ○○일보에 광고를 낸 2008. 6. 11.경부터 2~3일간 하루 평균 20~30통의 항의전화가 걸려오기 시작했고, ○○일보, ▽▽일보에 전면광고를 동시에 낸 같은 달 21.에는 50~60통의 항의전화가 걸려 온 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 광고내지 마라.", "○△▽에 광고내면 불매운동을 하겠다

", "▷▷▷, (회사명칭 8 생략)신문에 광고를 내야 한다.

"는 것이었고, "가만두지 않겠다.

", "회사가 잘 될 거 같냐."라고 협박하거나 욕설, 폭언을 하는 항의전화도 많았던 사실, 항의전화의 폭주로 인해 전화판매, 전화주문접수 영업을 할 수 없을 정도였던 사실, 이에 ◆◆◆◆◆내추럴 대표인 공소외 26은 직원들에게 "항의전화가 오면 무조건 죄송하다.

앞으로 광고를 내지 않겠다.

"고 답변하도록 하였으며, 전화를 절대 먼저 끊지 말고 항의전화에는 일체 대응하지 말라고 지시하기까지 한 사실, ◆◆◆◆◆내추럴은 항의전화 폭주로 인해 ○○일보에는 2008. 6. 11., 같은 달 21. 같은 달 28. 3회, △△일보에는 같은 달 12. 1회, ▽▽일보에는 같은 달 21. 1회의 광고를 하여 평소보다 광고 횟수를 줄였는데 광고를 한 날에는 항의전화가 폭주한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 11.경부터 2008. 6. 말경까지 ◆◆◆◆◆내추럴에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ◆◆◆◆◆내추럴의 전화판매 및 전화주문접수 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체기간에 대하여, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(사) ◇◇◇본점

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ◇◇◇본점은 인장을 제작하는 회사로 직원은 5명인데, 수십 년 동안 ○○일보에 매월 2~3회의 광고를 하고 전화상담을 통하여 영업을 해 왔던바, ○○일보 광고로 인한 매출이 거의 100%를 차지하는 사실, ◇◇◇본점은 2008. 6. 7., 같은 달 21. ○○일보에 광고를 하였는데, 하루에 많게는 50~60통씩 집중적인 항의전화가 왔고, 특히 광고를 한 날에 아침부터 저녁까지 계속하여 항의전화가 온 사실, 항의전화의 내용은 "○○일보를 폐간시키기 위해 광고주들에게 전화하고 있다.

", "○○일보에 광고를 하면 불매운동을 해서 영업을 할 수 없도록 하겠다.

", "○○일보에 광고를 계속하면 결국 영업을 못할 정도로 장사가 안 되도록 하겠다.

", "왜 ○○일보에 광고를 내느냐, ○○일보는 우리의 논조와 맞지 않고 자신은 소비자로서 ○○일보를 폐간시키기 위해 광고주들에게 전화를 하고 있는데 만약 계속 ○○일보에 광고를 내면 불매운동을 해서 영업을 할 수 없도록 하겠다.

"는 것이었고, "개새끼" 등의 욕설이나 폭언을 하는 전화가 절반 정도였던 사실, 광고를 한 날은 항의전화를 받느라 실질적인 고객문의전화를 받지 못하는 등 정상적인 업무를 볼 수 없는 정도였던 사실, ◇◇◇본점의 2008. 6. 매출이 평소보다 30% 이상 감소한 사실이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 7.경부터 2008. 6. 21.경까지 ◇◇◇본점에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ◇◇◇본점의 고객상담 및 인장제작 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체기간에 대하여, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(아) ☆☆통상

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ☆☆통상은 공소외 27 제약회사의 건강기능식품인 '(상품명 4 생략)'을 비롯한 건강식품 등 여러 가지 제품을 판매유통하는 회사로 직원이 총 18명 정도이고, 신문광고를 하여 신문광고를 본 소비자들로부터 주문을 받거나, 문의전화가 오면 제품에 대한 설명을 하고 판매하는 방식으로 영업을 하는데, 상담전화 이후 제품 구매 비율은 70~80% 정도였던 사실, 공소외 27 제약회사의 '(상품명 4 생략)'이 ☆☆통상 영업이나 매출에서 약 50% 이상의 비중을 차지하는 사실, 3개 신문사에 총 월 15회의 광고를 하여 전체 신문광고 중 70%를 차지하는 사실, ☆☆통상은 2008. 5. 31. ○○일보에 '(상품명 4 생략)' 광고를 하였는데, 그 날부터 항의전화가 집중적으로 왔고, 2008. 6. 2. △△일보에, 같은 달 5. ▽▽일보에 '(상품명 4 생략)' 광고를 한 후에도 항의전화가 폭주하여 하루에 많게는 200여 통 이상의 항의전화가 걸려온 사실, 항의전화의 내용은 "왜 ○△▽에 광고하느냐, 하지 마라.", "(회사명칭 8 생략)이나 ▷▷▷에 실어라. 그러면 봐 주겠다.

", "○△▽에 광고를 하면 불매운동을 하겠다.

", "○△▽에 계속 광고하면 조직적으로 제품을 구매한 후 반품을 반복하여 골탕을 먹이겠다.

", "가만두지 않겠다.

"는 것이거나, 욕설 등도 많았으며, 길게는 20분 이상, 짧아도 5분 이상 통화한 사실, 항의전화가 너무 많이 오는데다가 수신자 부담전화여서 전화요금에 대한 부담으로 인해 잠시 전화코드를 뽑아두기까지 했으나 다시 전화코드를 꽂으

면 항의전화가 폭주하여 전화코드를 뽑았다 꽃기를 반복한 사실, 또한 홈페이지에도 항의전화와 같은 내용의 많은 항의글이 게시되었고, 한꺼번에 많은 접속으로 인해 홈페이지가 다운되기까지 한 사실, 항의전화와 욕설 때문에 전화 상담을 통한 업무를 할 수 없었을 뿐만 아니라, 판매유통회사인 ☆☆통상의 '(상품명 4 생략)' 광고가 ☆☆통상이 아닌 공소외 27 제약회사 광고로 보여 공소외 27 제약회사에 항의가 많이 들어오자 공소외 27 제약회사는 ☆☆통상에 제품판매와 광고를 중단하라고 요구하였고, 공소외 27 제약회사의 불매운동으로 번지는 것을 막기 위해 2008. 6. 4.경 ☆☆통상에 '(상품명 4 생략)' 공급을 중단한 사실, 또한 공소외 27 제약회사에서 사과문을 게재할 것을 요구하여 "안녕하십니까? 공소외 27 제약회사의 건강기능식품인 (상품명 4 생략)을 판매하는 ☆☆통상입니다.

금일 ○○일보 신문광고 게재 건으로 수백 통의 전화가 폭주하여 업무가 마비된 상태입니다.

전화내용은 대부분 이렇습니다.

'왜 ○○일보에 광고를 실어 ○○일보 돈을 벌게 해주냐?'의 내용이고 험한 말과 욕설이 거의 전부였습니다.

그 과정에서 저희 콜센터 여직원의 미숙한 대응으로 불미스러운 일이 발생한데 대해 머리 숙여 사과드립니다.

아울러 해당 제품의 신문광고 중단을 성실히 이행하도록 하겠습니다.

공소외 27 회사(상품명 4 생략) 및 공소외 27 제약회사의 제품을 아끼고 사랑해주신 고객님의 오해가 없으시길 바랍니다.

다시 한 번 머리 숙여 사과드립니다.

-☆☆통상 올림-"이라는 내용의 사과문을 홈페이지에 게재한 사실, 사과문을 게재한 이후에는 홈페이지 접속 건수가 많이 줄긴 하였으나 항의전화는 계속 왔고, ☆☆통상은 '(상품명 4 생략)'의 재고가 남아 있어 2008. 6. 17.경 ▽▽일보에 다시 '(상품명 4 생략)' 광고를 하자 항의전화가 폭주한 사실, 이처럼 광고를 한 날로부터 약 7일 동안 하루 평균 500통의 항의전화가 온 사실, 그리하여 ☆☆통상은 2008. 6. 17. 이후 2008. 7. 4.까지 ▽▽일보에 15회 게재 예정이었던 광고를 취소하거나 중단한 사실, ☆☆통상은 2008. 5. 31.부터 2008. 6. 17.경까지 항의전화로 인하여 광고비, 인건비를 지출하고도 주문전화를 받지 못해 영업을 하지 못함으로써 매출이 감소하고, 수신자부담전화비를 부담함에 따라 약 5,000만 원 상당의 피해를 입은 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 5. 31.경부터 2008. 6. 17.경까지 ☆☆통상에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력으로 ☆☆통상의 제품판매 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(2) 3개 신문사에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

이 부분 공소사실은 광고주들에게 위력이 행사됨으로써 피해자 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되었다는 것이므로, 각 광고주별로 자유의사를 제압할 정도의 세력이 있었는지와 그로 인하여 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지를 살펴보아야 한다.

3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래하려면 광고주에게 위력이 행사될 당시에 광고주와 3개 신문사 사이에 광고계약이 체결되었거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있다가 위력의 행사로 인하여 예정된 광고가 취소, 중단, 연기되는 사정이 인정되어야 할 것이다.

(가) (회사명칭 10 생략)스쿨(원심판시 별지2목록 4번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 28의 법정진술을 종합하면, (회사명칭 10 생략)스쿨은 초중 등 프랜차이즈 학원으로 전국 가맹학원의 홍보 마케팅을 위해 광고를 하고, 전체 광고 중 40~60%가 신문광고인데, 주로 광고효과가 높은 3개 신문에 광고를 해 온 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨은 학원 브랜드를 홍보하고 가맹학원의 입학안내를 위해 2008. 6. 5. ○○일보에 (학원명 1 생략)학원(단과반, 온라인강의), ØØ학원(대입종합반)의 실적을 선전하고, 신설동 캠퍼스, 노량진 캠퍼스, 북경ØØ학원을 설명하는 내용의 전면광고를 한 사실, 이러한 광고를 한 후 (회사명칭 10 생략)스쿨 본사에 평소보다 10배 이상 많은 전화가 왔는데, 대부분 ○○일보에 광고를 낸 것에 항의하는 전화로, "고려 e스쿨이 ○○일보에 광고를 하기 때문에 불매운동을 하려고 한다, 그러니 ○△▽에 광고 하는 것을 중단하라."고 요구하거나, 처음에는 상담을 하다가 나중에는 "왜 ○○일보에 광고를 냈느냐."고 말을 하는 경우도 있었고, 폭언이나 욕설을 하거나 고함치는 경우도 있었던 사실, 이러한 항의전화는 일주일 가량 계속 걸려 왔는데, 전화 담당 직원이 상주하고 있지 않아 당시 마케팅 담당 직원이 전화를 받은 사실, 또한 홈페이지에는 위와 같은 내용의 항의글이 많이 게시된 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨 본사뿐만 아니라 각 가맹학원에도 항의전화의 많이 걸려 온 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨은 그 이후 2008. 6. 11., 같은 달 12. ○○일보에, 같은 달 14., 같은 달 18. △△일보에 광고를 하였는데, 항의전화의 계속하여 많이 걸려 오자 2008. 6.에 ▽▽일보에 내기로 한 광고를 연기하였고 그 이후 광고를 축소하여 광고를 한 사실, 또한 항의전화를 중단시키기 위하여 그리고 불매운동이 일어나 학원 브랜드이미지에 손상을 입을 것을 우려하여 홈페이지에 "안녕하십니까. 항상 저희 (회사명칭 10 생략)스쿨에 관심을 가져 주셔서 감사합니다.

저희 (회사명칭 10 생략)스쿨의 특정 신문사 광고로 인한 네티즌의 질책과 우려에 머리 숙여 사과드립니다.

앞으로 광고매체 선택에 신중을 기할 것을 약속드립니다.

또한 대한민국의 바른 교육문화를 이끌어 나가는데 한 점 부끄러움 없도록 최선을 다할 것을 약속드리겠습니다.

감사합니다.

"라는 내용의 사과문을 게재한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 6. 5.경부터 2008. 6. 말경까지 (회사명칭 10 생략)스쿨에 집단으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하는 등의 위력을 가하였고, 그로 인하여 (회사명칭 10 생략)스쿨이 2008. 6.에 ▽▽일보에 내기로 했던 광고를 연기하고 축소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체기간에 대하여, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(나) 공소외 29 제약회사(원심판시 별지2목록 36번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 29 제약회사는 전체 광고 중 신문광고를 30%의 비중으로 하는데, 신문광고 중 3개 신문의 광고 비중은 80%를 차지하며, 거의 매일 3개 신문의 주식시세표, TV편성표 등에 '(약품명 1 생략)'와 '(약품명 2 생략)'의 돌출광고를 해 온 사실, 공소외 29 제약회사는 2008. 5. 20경부터 3개 신문에 광고를 중단하라는 항의전화가 폭주하고, 홈페이지에 많은 항의글이 올라오기 시작하였으며, 3개 신문에 광고를 한 2008. 6. 12.경까지 공소외 29 제약회사의 홍보실 전체에서 적게는 20~30통, 많게는 100통 이상의 항의전화가 걸려왔고, 2008. 6. 11.에는 500~600통의 항의전화가 걸려오는 등으로 항의전화가 폭주하였고, 이메일도 전화와 비슷한 수준으로 온 사실, 항의전화나 이메일은 주로 3개 신문에 광고를 중단하라거나, 불매운동을 벌이겠다는 내용이었고, 의사, 약사라고 하는 사람들이 전화하여 공소외 29 제약회사 제품을 사용하지 않겠다는 말을 하기도 하였으며, 폭언이나 욕설을 하는 경우도 있었던 사실, 이에 따라 공소외 29 제약회사는 항의이메일을 보낸 네티즌에게 "공소외 29 제약회사에 대해 관심을 가져 주셔서 감사합니다.

빠른 조치가 이루어졌어야 하는데 신문사와 협의 과정에서 시간이 지체되었습니다.

이 점 양해 바라며 앞으로도 공소외 29 제약회사에 깊은 애정을 가져주시기 바랍니다.

"라는 답 메일을 보내기도 한 사실, 결국 공소외 29 제약회사는 광고중단에 대한 압박을 심하게 느껴 2008. 6. 13.부터 ○○, △△일보에, 2008. 6. 12.부터 ▽▽일보에 하기로 한 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 5. 20.경부터 2008. 6. 12.경까지 공소외 29 제약회사에 집단 항의전화, 항의이메일, 항의글 등으로 위력을 가하였고, 그로 인하여 공소외 29 제약회사가 2008. 6. 중순 이후에 예정된 3개 신문의 광고를 취소하게 하여 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하며, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(다) ☆☆통상(원심판시 별지2목록 67번)

앞의 ☆☆통상에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 5. 31.경부터 2008. 6. 17.경까지 ☆☆통상에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력을 가하여 그로 인해 ☆☆통상이 2008. 6. 17. 이후 ▽▽일보에 예정된 광고를 취소하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(라) 공소외 30 주식회사(원심판시 별지2목록 91번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 31의 법정진술을 종합하면, 공소외 30 주식회사는 건강기능성 신발을 제조·판매하는 업체로 2008. 6. 10., 같은 달 13., 같은 달 16. ○○일보에 가맹점 모집 및 상품 판매를 위한 광고를 하였는데, 2008. 6. 13.부터 항의전화가 폭주하기 시작한 사실, 총 9개 회선의 전화를 사용하고 있음에도 광고한 날에는 회사 업무가 마비될 정도로 전화가 많이 걸려 온 사실, 항의전화의 내용은 "○○일보에 왜 광고를 내느냐.", "○○일보에 광고내지 말라.", "인터넷 쪽에 연결해서 불매운동하겠다.

", "광고를 내리지 않으면 공소외 30 주식회사 불매운동을 하고 회사 앞에 와서 불매운동을 할 것이다.

"라는 것이었고, 홍보실 뿐만 아니라 영업직원들에게까지 항의전화가 와서 업무에 지장이 컸던 사실, 그리하여 공소외 30 주식회사는 2008. 6. 13.경 홈페이지 공지사항에 '신문광고 사과문'이라는 제목으로 "먼저 국민여러분께 진심으로 사과드립니다.

저희 공소외 30 주식회사 직원들도 아들 딸들이 있는 이 나라의 국민인데 어찌 같은 부모에 입장으로 여러분의 뜻과 다를 수가 있겠습니까. 하지만 이번 광고와 다음 주 월요일과 금요일 광고는 한 달 전에 확정된 상태라 저희도 어쩔 수가 없게 되었습니다.

국민 여러분이 많은 양해 부탁드립니다.

앞으로는 공소외 30 주식회사가 국민 여러분들에게 실망하는 일이 생기지 않도록 노력하겠습니다.

1차 홍보인 신문광고로 건강을 지키는 신발 그 이상의 신발이라는 브랜드 이미지를 선보이려고 한 것이 본사의 뜻과는 무관하게 잘못 전달 된 것을 정중히 사과드리며 국민의 입장에서 늘 생각하는 공소외 30 주식회사가 되도록 노력하겠습니다.

"라는 글을 게시하고, "저희 공소외 30 주식회사에 관심을 가져주셔서 진심으로 감사드립니다.

고객 여러분들의 건강을 생각하여 더 편하고 나은 신발을 선보이려고 예정된 광고가 나가게 되었습니다.

이 점에 대해서 진심으로 죄송스럽게 생각하고 있습니다.

앞으로 더 많은 것을 고객의 입장에서 생각하는 공소외 30 주식회사가 되도록 전 직원 모두 노력하겠습니다.

2008. 6. 13. 공소외 30 주식회사 대표"라는 안내문을 팝업창으로 띄운 사실, 이처럼 공지사항과 팝업창에 사과를 하면서 예정된 광고를 하겠다고 하였으나, 항의전화가 많아 업무가 불편했고, 계속 광고를 하면 불이익을 받을 것 같아 △△, ▽▽일보와 구두상으로 하였던 광고계약을 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 13.경부터 2008. 6. 16.경까지 공소외 30 주식회사에 항의전화를 하는 등 위력을 가하여 △△, ▽▽일보와의 광고계약을 취소하게 하여 △△, ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이고, △△, ▽▽일보와의 광고계약이 구두상 계약이라고 하더라도 업무방해를 인정함에 있어 영향을 미치지 않는다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공범이 성립하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(마) (상호명 4 생략)냉면,(원심판시 별지2목록 113번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, (상호명 4 생략)냉면,은 2008년 ▽▽일보에 두번째 광고를 한 2008. 6. 5.부터 2~3일 동안 항의전화가 폭주하고, 홈페이지에 수백 개의 항의글이 게시되었는데, 그 내용은 광고 중단을 요구하거나, (상호명 4 생략)냉면,을 불매하겠다는 것이었으며 욕설을 하는 경우도 있었던 사실, 심지어 광고 당일 항의전화를 받다가 욕설이 오고가는 바람에 항의전화가 더욱 폭주하고, 수많은 항의글이 올라오는 것에 불안감을 느낀 (상호명 4 생략)냉면,은 홈페이지에 "고객님께 알려드립니다.

○○, △△, ▽▽일보에 대한 국민의 뜻을 저희 (상호명 4 생략)냉면,에서도 국민의 한사람으로서 겸허하게 받아들이며 그 뜻을 존중하는 의미로 알려드립니다.

자세한 내용은 본점 홈페이지의 공지사항에 말씀 올렸습니다.

또한 2008년 6월 5일 오전에 공장 책임자와의 통화에서 발생한 불미스러운 통화내용은 본점으로서 상표사용권리자로서 진심으로 머리 숙여 사죄드립니다.

약속드리겠습니다.

○○, △△, ▽▽일보가 문제점을 인식하고 국민에게 다시 사랑받는 언론매체가 되기 전까지는 (상호명 4 생략)냉면,은 광고계약을 전면 수정하여 잠정 보류하겠습니다.

"라는 내용의 사과문을 게재한 사실, (상호명 4 생략)냉면,은 2008. 6.에 ▽▽일보에 예정되었던 나머지 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 5.경 (상호명 4 생략)냉면,에 항의전화를 하는 등 위력을 가하여 ▽▽일보와의 광고계약을 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만, 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(바) 공소외 32 주식회사(원심판시 별지2목록 121번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 32 주식회사는 분유와 건강식품을 제조·판매하는 회사로 2008. 6. 신제품을 출시하여 이를 홍보하기 위하여 ○○일보와 △△일보에 광고를 계획한 사실, 그리하여 2008. 6. 10. △△일보에 광고를 하였는데, 광고한 날부터 이틀 동안 회사 대표전화 10대로 약 200통의 항의전화가 걸려와 고객상담실의 주업무인 소비자상담을 거의 하지 못하고, 다른 부서에도 전화가 연결되어 일반 직원들까지도 항의전화를 많이 받는 등 회사의 업무가 마비된 사실, 전화의 내용은 3개 신문사에 광고하지 말라는 것으로 "광우병 걸린 미국소를 수입하는 것을 옹호하는 ○△▽에 광고를 주면 불매운동을 하겠다.

"고도 하고, 30분 이상 항의하기도 한 사실, 홈페이지에 항의글도 많이 올라왔는데 항의전화 내용과 거의 동일하였던 사실, 이처럼 항의전화가 폭주하자 일주일 뒤에 ○○일보에 하기로 계획한 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 6. 10.경부터 2008. 6. 11.경까지 공소외 32 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하는 등 위력을 행사하여 ○○일보에 하기로 예정된 광고를 취소하게 하여 ○○일

보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 전체기간에 대하여, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(사) 공소외 9 여행회사(원심판시 별지2목록 135번)

앞의 공소외 9 여행회사에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 초경까지 공소외 9 여행회사에 집단적으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하여 위력을 행사하였고, 그로 인하여 공소외 9 여행회사가 2008. 6.에 예정되었던 ▽▽일보 광고 4회를 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체 기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 17은 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다.

(아) ♣♣♣치킨(원심판시 별지2목록 164번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 33 주식회사는 ♣♣♣치킨과 ♣♣♣♣♣바베큐를 자매브랜드로 하는 외식 프랜차이즈회사인데, 통상 매월 1~2회 ▽▽일보에 광고를 해 온 사실, 공소외 33 주식회사가 2008. 6. 3. ○○일보에 ♣♣♣♣♣바베큐 광고를 하였는데, 광고한 당일 9:25경부터 11:00경까지 공소외 33 주식회사 본사로 30통 이상의 항의전화가 계속 걸려왔고, 당일 16:00경까지 총 7~80통의 항의전화가 걸려왔고, 그로부터 약 3일간 매일 30~40통의 항의전화가 걸려 온 사실, 항의전화는 공소외 33 주식회사 본사 뿐만 아니라 ♣♣♣사업본부 및 ♣♣♣♣♣바베큐에도 걸려왔으며, 가맹점에는 허위 주문전화가 많이 걸려온 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 광고하다니 정신이 있는거냐. 내가 내 돈 내고 치킨을 사 먹어서 그 돈 갖고 광고하는데 왜 내 돈으로 ○△▽에 광고를 하느냐."는 등 3개 신문사에 광고 중단을 요구하거나 ♣♣♣ 제품을 불매하겠다는 것이었고, 욕설만 하는 경우도 있었으며, 길게는 35분 동안 통화를 하기도 한 사실, 또한 홈페이지에는 항의전화와 같은 내용의 항의글이 게시된 사실, 이에 따라 공소외 33 주식회사는 2008. 6. 3. ♣♣♣치킨 및 ♣♣♣♣♣바베큐 홈페이지에 "특정 신문광고로 인하여 심려를 끼쳐드려 진심으로 죄송합니다.

금일 광고된 ♣♣♣♣♣바베큐는 ♣♣♣ chicken의 자매 브랜드로서 사업영역이 별도로 운영되고 있습니다.

또한 현재 ♣♣♣치킨은 신문광고를 진행하고 있지 않음을 알려드립니다.

앞으로도 ♣♣♣는 광고 진행과 관련하여 더욱 더 신중을 기하도록 노력할 것이며, 고객 여러분의 소리에 귀 기울여 나가겠습니다.

♣♣♣사업부문임직원일동"이라는 내용의 사과문을 게재하고, 2008. 6.에 ▽▽일보에 하기로 예정된 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 3.경 공소외 33 주식회사에 집단적으로 항의 전화를 하고, 가맹점에 허위주문을 하는 등 위력을 행사하였고, 그로 인하여 공소외 33 주식회사가 2008. 6.에 예정되었던 ▽▽일보 광고를 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1만이 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범에 해당하지 아니한다.

(자) 이상의 8개 광고주((회사명칭 10 생략)스쿨, 공소외 29 제약회사, ☆☆통상, 공소외 30 주식회사, (상호명 4 생략)냉면, 공소외 32 주식회사, 공소외 9 여행회사, ♣♣♣치킨)를 제외한 나머지 광고주

1) △△일보에 광고한 개인병의원들(원심판시 별지2목록 3번), △△일보에 광고한 국내여행사들(원심판시 별지2목록 9번)

위 광고주들에 대한 부분은 앞의 3.의 가.에서 본 바와 같이 공소사실이 특정되지 않아 공소제기의 절차가 법률에 위반하여 무효인 때에 해당하여 공소기각을 선고하여야 할 것이다.

2) 공소외 34 제약회사(원심판시 별지2목록 6번), (상호명 2 생략)병원(원심판시 별지2목록 72번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 34 제약회사가 2008. 5. 29. ○○일보에 광고를 하자, 그 날부터 다음날까지 3개 신문사에 광고하지 말라는 내용의 항의전화가 폭주하여 2008. 6.부터 3개 신문사에 광고를 중단한 사실, (상호명 2 생략)병원이 2008. 5. 31. ○○일보에 광고를 하자 위 병원 원무과에 30~40통의 항의전화가 걸려오고, 홈페이지에 항의글이 올라오자, 홈페이지에 "1개월 이전부터 계획되어 진행된 광고이다.

향후 계획에 대해서 많은 분들의 요청을 감안하여 심사숙고해서 진행하고자 한다.

"는 글을 게재하고, 그 아래에 '당부사항'이라는 제목으로 "저희병원은 특별히 심한 척추관절 질환으로 고통받는 분들을 위한 척추관절 전문병원입니다.

심각한 병증 때문에 신속한 치료가 필요하신 분들을 위한 진료, 상담, 예약서비스에 지장이 생기지 않도록 많은 협조와 양해 부탁드립니다.

"라는 글을 게재하였으며, 2008. 6.에 예정된 ○○일보의 광고를 중단한 사실은 인정되나, 공소외 34 제약회사와 (상호명 2 생략)병원에 위와 같은 항의전화등으로써 위력이 가해진 시기는 피고인들이 이 사건 범행에 대한 공모와 기능적 행위지배를 시작하기 전이므로 피고인들은 공소외 34 제약회사와 (상호명 2 생략)병원에 대한 위력행사로 인한 신문의 광고영업 업무방해의 점에 대하여 공동정범에 해당한다고 할 수 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

3) 농협(상품명 3 생략)(원심판시 별지2목록 22번), (상호명 3 생략)설농탕(원심판시 별지2목록 79번), 공소외 35 제약회사(원심판시 별지2목록 81번), (상호명 5 생략)여행사(원심판시 별지2목록 130번)

이 사건 카페 회원 등 다수인이 위 광고주들에 대하여 항의전화 등으로 위력을 행사하였는지 여부는 항의전화의 내용, 태양 등 구체적 사정을 고려하여 판단하여야 할 것인바, 검사가 제출한 증거만으로 위 광고주들에 대한 항의전화의 내용, 태양 등이 위 광고주들의 자유의사를 제압할 만한 세력에 달하였다고 인정할 수 없고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

뿐만 아니라 농협(상품명 3 생략)과 (상호명 3 생략)설농탕의 경우, 농협(상품명 3 생략)은 2008. 5. 30. ○○일보에, (상호명 3 생략)설농탕은 2008. 5. 30. ▽▽일보에 각 광고를 하고 2008. 6.분부터의 광고를 중단한 것인바, 이는 피고인들이 이 사건 범행에 관한 공모와 기능적 행위지배를 시작하기 전에 일어난 것으로서 피고인들에게 공동정범의 책임을 물을 수도 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

4) 공소외 14 보험회사(원심판시 별지2목록 32번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 14 보험회사는 보험판매영업을 하는 생명보험회사로 매월 ○○, ▽▽일보에 돌출광고를 해 온 사실, 공소외 14 보험회사는 2008. 5. 말경부터 항의전화를 약 한 달 동안 받은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 그러한 항의전화가 공소외 14 보험회사의 자유의사를 제압할 만한 세력에 달하였다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 원심증인 공소외 36이 항의전화의 많지 않았고, 심한 욕설을 하거나 모욕적인 언사를 하는 경우도 없었으며, 그로 인한 업무의 지장도 없었다고 진술한 점에 비추어 보면 공소외 14 보험회사에 대한 항의전화의 위력으로 볼 정도에 미치지 못하였다고 할 것이다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

5) ...사(원심판시 별지2목록 53번)

원심 증인 공소외 37의 법정진술을 비롯한 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ...사는 2008. 5. 말경부터 3개 신문에 광고를 중단하라는 내용의 항의전화를 받았고, 2008. 6. 중순경부터는 업무에 지장이 있을 정도로 항의전화의 집중적으로 오기 시작한 사실, 특히 ○○일보에 광고를 한 2008. 6. 23.에는 항의전화의 폭주하였고, 항의전화를 하여 욕설을 하는 사람들에게 누구인지 밝히라고 하고, 녹음되고 있다고 대응하였더니, '...사 항의전화에 신고협박파문'이라는 글이 다음의 아고라 토론방에 게시되어 더욱 많은 항의전화의 온 사실은 인정된다.

그러나 더 나아가 그로 인하여 ○○·△△일보의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지에 관하여 보건대, 위 증거들만으로는 ...사와 ○○·△△일보 사이에 광고계약이 체결되었거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

6) (상호명 9 생략)치과(원심판시 별지2목록 59번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 38의 법정진술을 종합하면, (상호명 1 생략)치과는 2008. 6. 10. ○○일보에 광고를 한 후 광고중단을 요청하는 전화들을 받은 사실, 이에 (상호명 1 생략)치과는 홈페이지에

‘○○일보 광고게재에 대한 (상호명 9 생략)치과의 입장’이라는 제목으로 "○○일보 광고게재에 대한 결정은 두 달 전에 난 것입니다.

부득이한 상황이었다고 이해해 주시기 바랍니다.

최근 사회 전반에 걸쳐 벌어지고 있는 일들에 대해 (상호명 9 생략)치과 역시 매우 유감스럽게 생각하고 있습니다.

국민들에 대한 신뢰와 일말의 기대마저 산산히 부서지고 있는 작금의 현실 앞에 (상호명 9 생략)치과 역시 고통스러운 심정입니다.

본 광고는(6월 10일자 ○○일보) 일회성입니다.

애정 어린 질책에 진심으로 감사드리며, 행복한 진료가 이루어질 수 있도록 최선을 다하겠습니다 -(상호명 9 생략)치과 가족일동-"이라는 글을 게시한 사실, 그 이후 (상호명 9 생략)치과는 ○○일보에 광고하지 않은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 (상호명 9 생략)치과에 자유의사를 제압할 만한 세력이 가하여졌거나 그로 인하여 ○○일보에 게재하기로 예정되었던 광고가 취소되었다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 당심 증인 공소외 38은 항의전화가 많이 오지는 않았으며, (상호명 9 생략)치과는 1회성 광고를 한 것이고 항의 전화로 인해 광고를 취소하거나 중단한 것이 아니라 2008. 6. 이후 ○○일보에 광고할 계획이 전혀 없었다고 진술하고 있고, ▽▽일보에 광고할 계획이 있었는지에 관하여도 전혀 언급이 없는 점에 비추어 보면 (상호명 1 생략)치과에 위력이 행사되었고 이로 인하여 ○○·▽▽일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다. 따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

7) 공소외 39 회사(원심판시 별지2목록 99번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 40의 법정진술을 종합하면, 공소외 39 회사가 △△일보에 광고를 한 이후에 "○△▽에 광고하지 말라.", "회사에 대한 이미지가 손실 될 것이다.

불매운동을 하겠다.

"는 내용의 항의전화가 집중적으로 온 사실, 공소외 39 회사는 다음날 홈페이지에 "알려드립니다.

공소외 39 회사는 매체광고와 관련한 네티즌의 항의의 글을 접하고 임직원은 다음과 같이 사후 조치를 취하여 되었음을 알려드립니다.

우선 특정 신문광고로 인하여 심려를 끼쳐드려 진심으로 죄송합니다.

앞으로 공소외 39 회사 화장품은 광고 진행과 관련하여 더욱더 신중을 기하도록 노력할 것이며 회사 영업에 다소 지장이 초래되더라도 국민 정서를 고려하여 이후 광고에 대해서도 신중을 기하도록 하겠습니다.

저희 공소외 39 회사는 '제품력'을 모토로 하는 기업으로서 부족한 점이 있다면 고객 여러분의 따끔한 채찍도 겸허히 받아드리겠습니다.

감사합니다.

공소외 39 회사화장품 임직원 일동"이라는 내용의 팝업창을 띄운 사실, 이에 따라 3개 신문에 더 이상 광고를 하지는 않은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 공소외 39 회사가 ▽▽일보와 광고계약을 체결하거나 광고게재를 예정하고 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 당심 증인 공소외 40이, ▽▽일보에는 처음부터 광고할 계획이 없었다고 진술하고 있는 점에 비추어 보면, 공소외 39 회사에 대한 위력행사로 인하여 ▽▽일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고 하여야 할 것이다.

8) 공소외 23 건설회사(원심판시 별지2목록 119번, 3개 신문사에 공소외 23 건설회사의 광고를 한 업체는 공소외 1 주식회사임)

앞의 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 6.경 부터 2008. 6. 21.경까지 공소외 23 건설회사 5개 현장 분양대행업체인 공소외 1 주식회사에 집단적으로 항의전화 를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력을 가하였다고 할 것이다.

그러나 위 증거들만으로는 공소외 1 주식회사가 그 이후에도 ∇∇일보와 광고계약이 체결되어 있다거나 광고를 예정하 고 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 공소외 1 주식회사는 상황에 따라 신문사와 광고계약을 건별로 체결하였고, 분양광고는 통상 한시적으로 행해 지는 것인 점에 비추어 보면, 공소외 1 주식회사(공소외 23 건설회사)에 대한 위력행사로 인하여 ∇∇일보의 광고영 업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고 하여야 할 것이다.

9) 공소외 41 주식회사(원심판시 별지2목록 125번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 41 주식회사는 소주를 제조·판매하는 회사로 2008. 5. 28. 3개 신문사에 광고를 하자, 그때부터 2008. 6. 중순경까지 3개 신문사 광고를 중단하라는 내용의 항의전화가 하루 평균 3~40통 걸려 왔고, 하루 평균 15건의 항의글이 홈페이지에 올라온 사실, 특히 2008. 5.말경부터 2008. 6.초경까지는 회사 전화가 불통이 될 정도로 많은 항의전화가 온 사실, 공소외 41 주식회사는 2008. 6. 초경 홈페이지 항의글에 대 한 답변으로 "의견을 충분히 수렴하여 향후 광고계획시 자제토록 노력하겠습니다.

"라는 내용의 글을 게시한 사실, 공소외 41 주식회사는 2008. 6. 및 2008. 7.에는 3개 신문사에 광고하지 않았고, 2008. 8. 12. ○○일보에 광고를 한 사실은 인정된다.

그러나, 공소외 41 주식회사에 위력이 가해진 시기는 피고인들이 이 사건 범행을 공모한 시기 이전일 뿐만 아니라, 위 증거들만으로는 공소외 41 주식회사와 ∇∇일보 사이에 광고계약이 체결되었다거나 그 이후에 광고게재가 예정되 어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 공소외 41 주식회사는 상황에 따라 신문사와 광고계약을 건별로 체결하여 왔었던 점, 원심증언 공소외 42는 항 의전화로 인하여 고유의 업무에 지장은 없었고, 원래 6월~8월은 비수기이므로 광고를 거의 집행하지 않았다고 진 술하고 있는 점에 비추어 보면, 공소외 41 주식회사에 대한 위력 행사로 인하여 ∇∇일보의 광고영업 업무가 방해 될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고 하여야 할 것이다.

10) 공소외 16 제약회사(원심판시 별지2목록 134번)

원심에서 적법하게 채택·조사한 증거를 종합하면, 공소외 16 제약회사가 ○○일보와 △△일보에 광고를 한 후 회사 홈페이지에 항의글이 다수 게시되고 항의전화가 하루 평균 10통 걸려 온 사실을 인정할 수 있으나, 홈페이지에 글이 게시되는 것은 전화에 비하여 업체에게 미치는 영향이 크지 않고, 전화가 걸려오는 양도 그다지 많지 않아서 그러한 항의전화와 항의게시글만으로는 공소외 16 제약회사에 자유의사를 제압할 만한 세력이 가하여졌다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

11) 공소외 43 여행회사(원심판시 별지2목록 141번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 43 여행회사는 2008. 6. 초경부터 고객센터와 대표 전화번호, 언론홍보팀 전화번호로 "○○일보에 광고를 내면 공소외 43 여행회사 예약을 취소하겠다.

", "예약하고 20일 전까지만 취소하면 예약금 전액이 환불되는 거 다 안다.

단체로 예약했다가 취소하면 어떻게 되는지 알지?", "○△▽에 광고내는 너 네들이 더 나쁜 놈들이다.

", "○△▽에 광고를 낸 것을 사과하고 광고중단을 하겠다고 입장표명을 해라."라는 등 3개 신문에 광고를 중단하라고 요구하는 항의전화가 걸려왔고, 일부는 광고를 중단하지 않는다는 이유로 회사 상담직원의 이름을 물으며 "가만두지 않겠다.

"며 협박을 하거나, 욕설이나 폭언을 하기도 한 사실, 홈페이지에도 3개 신문사에 광고를 낸 것에 대해 비난하거나 욕설이 담긴 다수의 글이 게시된 사실, 직원들은 매일 100~200통의 항의전화 등으로 인하여 업무를 할 수 없을 정도였고, 회사의 임원들은 이러한 항의전화 등에 대한 대책회의를 하고 직원들에게 "네티즌들에게 별다른 대응을 하지 마라. 7~8월이 최고 성수기이니까 영업을 위해 광고는 예정대로 계속하도록 하라."고 지시한 사실이 인정되는바, 이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 초경부터 공소외 43 여행회사에 항의전화 등을 함으로써 위력을 행사하였음이 인정된다.

더 나아가 그러한 위력 행사로 인하여 ○○일보의 광고영업 업무가 방해되었는지에 관하여 보건대, 위 증거들만으로는 공소외 43 여행회사와 ○○일보 사이에 광고계약이 체결되었다거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

12) §§§가구(원심판시 별지2목록 168번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, §§§가구가 2008. 6. 7. ▽▽일보에 광고를 하자, 이를 동안 3개 신문에 광고하지 말라는 내용의 항의전화가 100통 정도 걸려 온 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 그러한 항의전화가 §§§가구의 자유의사를 제압할 세력에 달하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

13) 그 외 나머지 광고주들

피고인들이 이 사건 카페 회원 등 다수인과 공모하여 앞서 판단한 광고주들을 제외한 나머지 광고주들에게 항의전화 등을 하여 위력으로 3개 신문에 대한 광고를 취소하게 함으로써 3개 신문사의 광고영업업무를 방해하였다는 부분에 관하여 본다.

먼저 각 광고주들에 대한 위력의 행사가 있었는지에 관하여 살펴보면, 이에 부합하는 듯한 원심 증인 공소외 44, 공소외 45, 공소외 46, 공소외 47, 공소외 48, 공소외 49, 공소외 50의 각 증언과 검사 작성의 공소외 45, 공소외 48, 공소외 47에 대한 각 진술조서, 공소외 50, 공소외 47, 공소외 45 작성의 각 진술서와 각 고소장(2008형제78888호, 2008형제78889호, 2008형제78890호), 각 고소사실 보충서, ○○일보 광고매출 손실확인서, 업종별 구체적 피해현황(금융, 관광, 서적, 부동산, 제약/병원, 학습지/학원, 기타(대기업)부분, 각 탄원서의 각 기재 중 광고주들이 광고를 취소, 중단, 보류, 연기한 사유에 해당하는 부분의 진술 등은 모두 전문진술에 해당하는 부분으로서 전문진술인 증언은 형사소송법 제316조 제2항의 규정에 따라 원진술자가 사망, 질병, 외국거주 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 하에서 행하여진 때에 한하여 예외적으로 증거능력이 있다고 할 것이고, 전문진술이 기재된 조서와 진술서 등은 형사소송법 제312조 또는 제314조의 규정에 의하여 각 그 증거능력이 인정될 수 있는 경우에 해당하여야 함을 물론 나아가 형사소송법 제316조 제2항의 규정에 따른 위와 같은 요건을 갖추어야 예외적으로 증거능력이 있다고 할 것인바(대법원 2000. 3. 10. 선고 2000도159 판결 등 참조), 원진술자가 사망, 질병, 외국거주 기타 사유로 인하여 진술할 수 없는 사정에 해당하지 아니하므로 위 각 증거들은 모두 전문증거에 해당하여 증거능력이 없다 할 것이다.

또한 그밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 각 광고주들에 대한 항의전화의 내용, 태양, 규모 등을 알 수 없어 위력이 있었음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

이처럼 광고주들에 대한 위력의 행사를 인정할 수 없는 이상 나아가 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되었는지 살펴볼 필요 없이 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

차. 소결론

그러므로 피고인들과 검사의 항소는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 검사의 양형부당 주장은 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 피고인들에 대한 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 아래와 같이 판결한다.

4. 피고인 12에 대한 악성프로그램 유포의 점에 관한 판단

가. 피고인 12의 주장에 대한 판단

피고인 12는 자동접속프로그램이 악성프로그램에 해당하지 않으며, 자동접속프로그램을 단순 게재한 것에 불과하여 배포한 것으로 볼 수 없으므로 정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률위반에 해당하지 않을 뿐만 아니라, 소비자운동의 일환으로 한 것이므로 정당행위에 해당하여 위법성이 조각된다는 취지로 주장한다.

먼저 이 사건 자동접속프로그램이 악성프로그램에 해당하는지에 관하여 본다.

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제2항은 정보통신시스템, 데이터 또는 프로그램 등을 훼손·멸실·변경·위조하거나 그 운용을 방해할 수 있는 프로그램을 악성프로그램이라고 규정하고 있는바, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 이 사건 자동접속프로그램은 홈페이지 작업창의 '새로고침' 메뉴를 자동적으로 클릭해 주는 프로그램이고, 이 프로그램을 이용하면 1초 내지 10초마다 1회씩 대상 업체의 홈페이지에 접속하기를 반복하여 서버를 점거함으로써 홈페이지 정상 이용자들의 서버 접속 시간을 지연시키거나 서버 접속을 어렵게 만들고, 서버에 대량의 네트워크 트래픽을 발생시키는 기능을 하는 프로그램인 사실이 인정되는바, 이 사건 자동접속프로그램은 정보통신시스템의 운용을 방해할 수 있는 악성프로그램에 해당한다고 할 것이다.

또한 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제2항은 악성프로그램을 전달한 행위뿐만 아니라 유포한 행위도 처벌한다고 규정하고 있는바, 피고인 12가 이 사건 자동접속프로그램을 유포하였는지에 관하여 보건대, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 피고인 12는 2008. 6. 11.경 '다음'의 '아고라' 토론방에 접속한 다음, '베스트로! 여행사 홈페이지를 마비시킵시다.

'라는 제목으로 게시글을 작성하면서 3개 신문사에 광고를 게재한 (상호명 6 생략)투어, 공소외 43 여행회사, (상호명 7 생략)투어, 공소외 51 여행회사, 공소외 11 여행회사, 공소외 52 여행회사, (상호명 5 생략)여행사 등 7개 여행사 홈페이지를 기재하고, 공소외 11 여행회사 홈페이지 옆에는 "애네는 무슨 이유인지 홈페이지가 잘 안뜨네요?? 어머~*^-*^ 어제부터 그러네요^^;"라는 문구를 기재하여 공소외 11 여행회사 홈페이지는 전일부터 이미 공격을 받고 있다는 것을 암시하고, 이 사건 자동접속프로그램을 다운받을 수 있는 주소를 링크하여 둔 사실, 또한 위 게시글을 작성하면서 "1. 위의 프로그램을 다운받아서 까십시오. 2. 새로운 창을 하나 엽니다.

3. 1초마다 보고 싶은 사이트에 접속합니다.

4. 보기->도구모음에 갑니다.

Refresherband Class란 메뉴가 생겼을 겁니다.

클릭하세요. 5. 오른쪽 상단에 No Refresh라는 버튼이 하나 생깁니다.

6. 버튼에 마우스를 클릭하면, 몇초, 몇분 단위로 새로고침 할건지 친절하게 뜹니다.

7. 10초부터 시작되는군요? 그러나 10초 너무 간격이 멀지 않습니까? 8. 마우스 클릭하고 맨 아래서 두번째 보면 Custom Interval... 보이십니까? 누르십시오. 9. 몇초마다 할건지 원하는 초를 입력하면 됩니다.

저희집 컴은 꼬져서 '5'초 정도로 해줬습니다^^; 10. 끝."이라는 내용의 이 사건 자동접속프로그램 사용법을 상세하게 기재한 사실이 인정되는바, 비록 피고인 12가 자동접속프로그램 자체를 직접 배포하여 타인에게 전달한 것이 아니라고 하더라도 누구나 쉽게 자신의 게시글을 통하여 위 프로그램을 다운받을 수 있도록 함으로써 이 사건 자동접속프로그램을 유포하였다고 할 것이다.

마지막으로 피고인 12의 악성프로그램 유포행위가 소비자운동의 일환으로 행해진 것이어서 정당행위에 해당하여 위법성이 조각되는지에 관하여 본다.

피고인 12는 3개 신문사의 보도태도나 편집정책 변경을 목적으로 3개 신문사의 광고주업체가 광고를 중단하도록 압박하기 위하여 홈페이지에 무한 자동 접속하여 서버를 공격하는 이 사건 자동접속프로그램을 유포한 것인바, 광고주

에 3개 신문사의 문제점을 제기하면서 광고중단을 요구하는 것이 광고주의 제품 가격에 포함된 광고비를 지불하는 소비자로서 그 제품에 대한 의견을 표명하는 것으로 보아 소비자보호운동의 범위에 속한다고 보더라도, 이 사건 자동접속프로그램의 사용은 이러한 문제점에 관한 광고주업체와의 의견교환 자체를 생략한 채 광고주의 서버를 일방적으로 공격하여 홈페이지를 마비시키는 것인바, 이는 광고주의 의사결정과 영업활동의 자유를 지나치게 침해하는 행위라고 할 것이다.

따라서 이 사건 자동접속프로그램을 유포한 피고인 12의 행위는 목적 달성을 위한 수단의 적절성, 법익균형성, 긴급성, 보충성을 결하여 정당행위에 해당한다고 할 수 없으므로 이 부분 주장도 이유 없다.

나. 소결론

이 부분 공소사실과 앞서 본 업무방해의 점은 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있고, 업무방해의 점에 대한 피고인 12와 검사의 항소가 이유 있는 이상 피고인 12에 대한 원심판결은 그대로 유지될 수 없으므로, 검사의 양형부당 주장은 생략한 채 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 아래와 같이 판결한다.

5. 피고인 14에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

가. 피고인 14의 주장에 대한 판단

피고인 14는 계약금이 입금되지 않은 상태는 법률적으로 보호하여야 할 만한 상태에 있지 아니하므로 피고인 14가 여행을 예약하였다가 계약금 입금 전에 취소하였다고 하더라도 여행사의 업무에 방해가 발생하였다고 할 수 없다고 주장한다.

업무방해죄에 있어서의 업무란 직업 또는 사회생활상의 지위에 기하여 계속적으로 종사하는 사무나 사업의 일체를 의미하고, 그 업무가 주된 것이든 부수적인 것이든 가리지 아니하며, 일회적인 사무라 하더라도 그 자체가 어느 정도 계속하여 행해지는 것이거나 혹은 그것이 직업 또는 사회생활상의 지위에서 계속적으로 행하여 온 본래의 업무수행과 밀접불가분의 관계에서 이루어진 경우에도 이에 해당하며(대법원 2005. 4. 15. 선고 2004도8701 판결 등 참조), 업무를 '방해한다' 함은 업무의 집행 자체를 방해하는 것은 물론이고 널리 업무의 경영을 저해하는 것도 포함한다 할 것이다(대법원 1999. 5. 14. 선고 98도3767 판결 등 참조). 또한 업무방해죄의 성립에는 업무방해의 결과가 실제로 발생함을 요하지 않고 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하는 것이면 족하며, 업무수행 자체가 아니라 업무의 적정성 내지 공정성이 방해된 경우에도 업무방해죄가 성립한다(대법원 2008. 1. 17. 선고 2006도1721 판결 등 참조).

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 피고인 14는 2008. 6. 8.경 '(닉네임 11 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 활동하던 중, 광고중단압박의 한 방법으로 제시된 여행상품 예약 후 취소 행위에 동참하기로 마음 먹고, 여동생인 공소외 53과 함께, 2008. 6. 13.경 공소외 11 여행회사 홈페이지에 접속한 다음, 위 회사의 2,716,000원 상당의 '푸켓리조트' 여행 상품에 대해 예약자는 '공소외 53', 일행은 '피고인 14, 공소외 53, 공소외 54, 공소외 55'로, 여행기간은 '2008. 7. 11.부터 2008. 7. 15.까지'로 각 기재하여 예약한 것을 비롯하여 원심판시 별지 피고인 14의 허위 예약 후 취소 내역과 같이 그 무렵부터 2008. 7. 9.경까지 3개 신문사 광고주인 공소외 11 여행회사, 공소외 43 여행회사 홈페이지에 접속한 다음, 위 여행사들의 여행상품 10건 금액 합계 142,132,000원 상당을 인터넷으로 예약하였다가 2008. 6. 14.경부터 2008. 7. 14.경까지 수차례에 걸친 상담원의 전화를 받지 않아 위 여행사

로 하여금 임의로 취소하게 하거나, 스스로 인터넷으로 취소한 사실, 이처럼 피고인 14가 예약한 여행상품은 모두 고가의 해외여행 상품이었고, 여행기간은 최소 4일에서 최대 12일인데다가 여행기간 중 14일이 중복되어 동시에 여행이 불가능하였으며, 예약 취소 시점도 최소 당일부터 최대 6일 후에 취소하였고, 예약인원도 최소 2명에서 최대 10명으로 10명인 경우 피고인 14 본인을 포함하여 공소외 54(아버지), 공소외 55(어머니), 공소외 53(여동생), 공소외 56(친할머니), 공소외 57(큰아버지), 공소외 58(삼촌), 공소외 59(사촌언니), 공소외 60, 공소외 61(각각 사촌동생)까지 포함하였던 사실, 이 사건 예약 당시인 2008. 6. 11.부터 13. 사이에 '아고라' 토론방에 공소외 11 여행회사 예약 취소를 선동하는 내용의 게시글이 게재되었는데 그 중 '공소외 11 회사강간 예약이 안돼여. ㅌ.ㅌ'라는 게시글에 피고인도 "훌륭하십니다~ 저도 아예 단체로 신청해둘까 하는데... 해지에 아무 문제없으니 맘 바뀌면 어쩔 수 없구요~ ㅎㅎ"라고 댓글을 남겼고, '((이름 1 생략)퇴진)공소외 11 회사(그래! 우리가 보기 좋게 졌다!!!)'라는 게시글에 "곧 예약 후 취소할 예정입니다.

걱정마세요."라는 댓글을 남겼으며, '(□□퇴장)공소외 11 회사는 착각하고 있다'라는 게시글에 피고인도 "저도 이제 □□를 그냥 볼 수 없습니다.

워낙 큰 기업이라 단기간에는 안 되겠지만 □□에 관련된 그 무엇도 구매하거나 이용하지 않을 겁니다.

언제까지 가나 보자고요~"라는 댓글을 게시한 사실, 공소외 11 여행회사는 예약일 다음 영업일 오후 5시까지 예약금을 납부하지 않으면 예약은 자동으로 취소될 수 있다는 내용의 공지를, 공소외 43 여행회사는 예약 후 24시간 이내에 총 결제금액의 10%를 결제하지 않으면 임의취소될 수 있다는 내용의 공지를 각 홈페이지에 하고 있으나, 기한 내에 예약금이 입금되지 않더라도 예약자와 전화 등을 통하여 상의하여 입금날짜를 다시 정하고, 계약체결의사가 없음이 확인될 때까지 일단 예약상태를 유지하고 경과를 기다리는 방식으로 운영하고 있는 사실, 여행사로서는 예약시 회원가입을 하거나 여행인원의 인적사항을 입력해야 하는 소정의 절차를 거치므로 여행상품에 대한 예약이 있으면 계약체결의 의사가 있는 것으로 보고 계약금이 입금되기 전이더라도 당해 상품을 진행하면서 계약체결 준비를 하는 사실이 인정된다.

이러한 인정사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 여행상품에 대한 예약이 있으면 계약금이 입금되기 전이라고 하더라도 여행사에서는 예약자와 상담하거나, 당해 여행상품을 준비하는 등의 업무를 하고, 계약금이 입금된 후에야 비로소 당해 여행상품에 관한 업무를 시작하는 것은 아니며, 피고인이 여행사의 업무를 방해할 고의로 여행상품을 10차례에 걸쳐 중복예약하고 취소함으로써 여행사의 여행상품 진행업무를 방해하였거나 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였다고 할 것이다.

따라서 피고인 14의 주장은 이유 없다.

나. 양형에 관한 판단

피고인 14가 3개 신문사를 압박할 목적으로 광고주인 여행사에 대해 수차례 예약 및 취소를 반복하여 제3자인 여행사를 직접 공격한 이 사건 범행의 수단, 방법 등에 비추어 엄히 처벌할 필요가 있으나, 초범이고, 피고인의 행위로 인한 여행사의 업무 방해가 심각한 정도에 이르지 않는 것으로 보이는 점, 피고인이 이 사건 광고중단압박운동에 있어 핵심적 역할을 한 것은 아닌 점, 피고인의 연령, 성행, 환경 등 제반 양형조건에 비추어 보면 원심의 형은 무거워서 부당하다고 보이므로, 검사의 주장은 이유 없고 피고인 14에 대한 원심판결은 형의 양정이 부당하다고 인정할 사유가 있는 때에 해당하여 파기를 면할 수 없다.

다.

소결론

그렇다면 피고인 14에 대한 원심판결에는 직권파기사유가 있으므로, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 아래와 같이 판결한다.

6. 피고인 15, 피고인 16에 대한 판단

가. 검사의 주장에 대한 판단(정보통신망침입의 점)

(1) 공소사실의 요지

피고인 15는 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 (상호명 8 생략) 사무실에서 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 5,048회 자동 접속되도록 하였고, 피고인 16은 2008. 6. 18. 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 공소외 63 주식회사 사무실에서 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 4,241회 자동 접속되도록 하여 각 정당한 접근권한 없이 정보통신망인 공소외 11 여행회사의 인터넷 홈페이지에 침입하였다

(2) 판단

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제1항은 "누구든지 정당한 접근권한 없이 또는 허용된 접근권한을 넘어 정보통신망에 침입하여서는 아니된다.

"라고 규정하고 있는바, 이는 정보통신망 자체의 안정성과 그 정보의 신뢰성을 보호하기 위한 것이라고 할 것이므로, 위 규정에서 접근권한을 부여하거나 허용되는 범위를 설정하는 주체는 서비스제공자라 할 것이고, 따라서 서비스제공자로부터 권한을 부여받은 이용자가 아닌 제3자가 정보통신망에 접속한 경우 그에게 접근권한이 있는지 여부는 서비스제공자가 부여한 접근권한을 기준으로 판단하여야 한다(대법원 2005. 11. 25. 선고 2005도870 판결 참조).

기록에 의하면, 공소외 11 여행회사 홈페이지는 누구나 아이디나 비밀번호 없이 접속할 수 있고 그 접근에 제한이 없으며, 회원으로 가입한 사람들의 개인정보 및 공소외 11 여행회사를 통하여 여행 상품을 구매한 사람들의 구매내역 및 결제 수단, 결제액 등 개인적인 내용은 회원가입시 설정한 아이디와 비밀번호를 이용하여 로그인하여야만 접근할 수 있도록 하고, 이를 제외한 나머지 내용은 별도의 회원 가입을 하지 않은 자에게도 모두 공개가 되어 있는 사실, 피고인 15, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 5초마다 자동접속한 사실이 인정되는바, 공소외 11 회사광광개발 홈페이지 서비스 제공자는 인터넷을 이용하는 사람 누구에게나 공소외 11 여행회사 홈페이지에 대한 제한 없는 접근권한을 부여하였고, 다만 개인정보 등에 관하여서만 아이디와 비밀번호를 설정하여 회원가입을 한 자에게만 접근권한을 부여하였다고 할 것인바, 피고인 15, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 단순히 접속하였을 뿐 더 나아가 별도의 로그인 절차를 요구하는 개인 정보 등에 권한 없이 접근한 것이 아니므로 피고인들이 공소외 11 여행회사 홈페이지를 침입하였다고 볼 수 없다.

따라서 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결은 정당하고, 검사의 주장은 이유 없다.

나. 피고인들의 주장에 대한 판단 (정보통신망 장애발생의 점 및 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점)

(1) 이 사건 공소사실의 요지

피고인 15, 피고인 16은 인터넷 등을 통해 네티즌을 중심으로 광고주 명단을 게시하고 전화를 거는 방법 등으로 3개 신문사 광고중단압박운동이 전개되고 있다는 사실을 알고 있었고, 그러한 광고중단압박운동의 일환으로 '다음'의 '아고라' 토론방 등에 위 ○△▽폐간 국민캠페인 카페 회원인 피고인 12 등이 광고업체 홈페이지를 마비시키거나 다운시키자며 선동하는 글들을 보게 되었으며 그러한 게시글에는 공격대상이 되는 광고업체의 홈페이지 주소를 링크시켜 두고, 자동접속프로그램을 다운받을 수 있도록 첨부한 후, 자동접속프로그램을 사용하는 방법, 자동접속프로그램을 사용하는 경우 트래픽이 증가해 홈페이지가 마비되거나 다운되고 그런 결과로 인해 추가비용을 발생시켜 광고주를 압박하는 것이라는 내용들이 들어 있었다.

(가) 이에 피고인 15는 2008. 6. 중순 일자불상경 서울 종로구 (이하 주소 1 생략) 소재 위 (상호명 8 생략) 사무실에서, 피고인이 사용중이던 컴퓨터로 불상의 인터넷 사이트를 돌아보던 중 위와 같은 목적으로 게시되어 있던 글을 보고 자동접속프로그램을 다운받아 위 컴퓨터에 설치하여 두었다.

피고인 15는 2008. 6. 19. 10:58경 위 사무실에서, 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 접속한 다음, 다운로드 받은 위 프로그램을 띄운 후 안내받은 사용방법대로 실행하면서 접속시간 간격을 5초로 설정하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 계속하여 자동 접속하도록 함으로써 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 5,048회 자동 접속되도록 하였다.

(나) 피고인 16도 2008. 6. 18. 11:00경 부산 동구 (이하 주소 2 생략) 소재 위 공소외 63 주식회사 사무실에서, 피고인이 사용중이던 컴퓨터로 불상의 인터넷 사이트를 돌아보던 중 3개 신문사 광고중단압박운동 관련 글, 프로그램 실행방법과 함께 자동접속프로그램이 올라와 있는 글을 보고 자동접속프로그램을 다운받아 위 컴퓨터에 설치한 후 즉시 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 접속한 다음, 다운로드 받은 위 프로그램을 띄운 후 안내받은 사용방법대로 실행하면서 접속시간 간격을 5초로 설정하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 계속하여 자동 접속하도록 함으로써 2008. 6. 18. 11:12:03부터 같은 날 17:21:24까지 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 4,241회 자동 접속되도록 하고, 같은 날 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 같은 방법으로 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 7,337회 자동 접속되도록 하였다.

이로써 피고인 15, 피고인 16은 정보통신망인 공소외 11 여행회사의 인터넷 홈페이지의 안정적 운영을 방해할 목적으로 대량의 신호 또는 데이터를 보내는 방법으로 처리 속도를 급격히 저하시키는 등 장애를 발생하게 함과 동시에 컴퓨터 등 정보처리장치에 장애를 발생하게 하여 공소외 11 여행회사의 업무를 방해하였다.

(2) 피고인들의 주장

① 정보통신망 장애발생의 점에 관하여는, 피고인 15, 피고인 16의 접속행위로 인하여 정보통신망 장애가 발생하였다는 아무런 증거가 없으며, ② 업무방해의 점에 관하여는, 업무방해의 '위력'으로 볼 수 있는지에 관한 입증도 없고, 어느 정도의 장애가 발생하였는지에 관한 입증이 없어 방해에 관한 입증도 없다.

(3) 정보통신망장애발생의 점에 관한 판단

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제3항은 '누구든지 정보통신망의 안정적 운영을 방해할 목적으로 대량의 신호 또는 데이터를 보내거나 부정한 명령을 처리하도록 하는 등의 방법으로 정보통신망에 장애가 발

생하게 하여서는 아니 된다'고 규정하고 있는바, 이는 정보통신망의 안정적 운영 내지 적절한 작동을 보호하기 위한 것이므로, 본죄는 정보통신망에 현실적인 장애가 발생함으로써 성립한다고 할 것이다.

피고인 15가 자동접속프로그램을 이용하여 자신이 사용하는 컴퓨터에서 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 총 5,048회 자동접속 되도록 하고, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 자신이 사용하는 컴퓨터에서 2008. 6. 18. 11:12:03부터 같은 날 17:21:24까지 총 4,241회, 같은 날 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 총 7,337회 자동접속 되도록 하였음은 위에서 인정한 바와 같다.

더 나아가 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애가 발생하였는지에 관하여 보건대, 이에 대한 증거로는 공소외 64, 공소외 65의 법정 진술 및 진술서, 수사보고(공소외 11 여행회사 접속 상위자 분석 보고), 공소외 11 여행회사 접속 IP상위 12개 가입자 정리 자료(증거기록 제10권 211- 212쪽), 피고인 15의 자동프로그램 사용 횟수(증거기록 제21권 341쪽), 수사보고(피의자 피고인 16의 공소외 11 회사 홈페이지 서버 공격 로그 접속 자료 첨부)(증거기록 제22권 11쪽), 피고인 16의 공소외 11 회사 홈페이지 서버 공격 로그 출력물(증거기록 제22권 13쪽), 수사협조의뢰회신, 수사협조의뢰(가입자조회)에 대한 회신(증거기록 제26권 1812쪽- 1817쪽)이 있으나, 공소외 11 여행회사의 직원인 공소외 64, 공소외 65는 2008. 6. 9.부터 홈페이지 접속이 증가하여 웹서버가 다운되었다고 진술하면서도, IT 담당자가 아니라서 자세히는 모르고 웹서버가 언제 다운되었는지, 트래픽 총량이 어느 정도였는지는 잘 모르며, IPS장비를 설치한 2008. 6. 12. 이후에는 서비스가 정상화되었다고 진술하고 있고, 그 외 나머지 증거에 따르면 피고인 16이 접속횟수 11,578회로 1위, 피고인 15가 접속횟수 5,048회로 3위의 공소외 11 여행회사 홈페이지 접속자임은 알 수 있으나 이러한 통계가 산출된 기간이 언제인지, 사건 당시 공소외 11 여행회사 홈페이지의 트래픽 총량이 어느 정도였으며, 피고인들의 행위로 인해 어떠한 영향이 있었는지에 관하여는 전혀 나타나 있지 않은바, 이러한 증거들만으로는 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 현실적인 장애가 발생하였음을 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거도 없다.

오히려 2008. 6. 9.부터 공소외 11 여행회사 홈페이지의 접속자 수가 갑자기 늘어나 2대의 웹서버에 다량의 트래픽이 발생하였고, 그로 인해 웹서버의 성능이 저하되었으며, 결국 웹서버가 다운되어 공소외 11 여행회사는 웹서비스를 수차례 중단하게 된 점, 공소외 11 여행회사는 이러한 문제를 해결하기 위해 2008. 6. 12. 야간에 IPS(Intrusion Prevent System: 침입방지시스템) 장비를 설치하여 '다음'의 '아고라' 등 특정 사이트를 통해 접속하는 IP를 차단함으로써 홈페이지 운영이 정상화된 점에 비추어 보면 그 이후에 자동접속한 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 어떠한 장애가 발생하지는 않은 것으로 보인다.

따라서 피고인들이 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애를 발생하게 하였다는 이 부분 공소사실은 범죄의 증거이 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조에 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것인바, 이 부분을 다투는 피고인들의 주장은 이유 있다.

(4) 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점

형법 제314조 제2항은 컴퓨터등 정보처리장치 또는 전자기록등 특수매체기록을 손괴하거나 정보처리장치에 허위의 정보 또는 부정한 명령을 입력하거나 기타 방법으로 정보처리에 장애를 발생하게 하여 사람의 업무를 방해한 자를 처벌한다고 규정하고 있는바, 본죄가 성립하려면 컴퓨터 등에서의 가해행위에 의해 현실적으로 정보처리에 장애가 발생하여야 한다.

그런데 피고인 15, 피고인 16의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애가 발생하였음을 인정할 증거가 없음은 앞에서 본 바와 같으므로, 피고인들이 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애를 발생하게 하여 공소외 11 여행회사의 업무를 방해하였다는 이 부분 공소사실은 형사소송법 제325조에 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

따라서 이 부분에 관한 피고인들의 주장은 이유 있다.

다.

소결론

그렇다면 피고인 15, 피고인 16의 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 따라 위 피고인들에 대한 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

7. 결론

그렇다면 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】1. 피고인들의 항소이유의 요지

가. 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)에 대한 업무방해의 점

(1) 공소제기의 적법성에 관한 법리오해

(가) 공소사실의 불특정

이 사건 공소사실은 누구와 어떤 실행행위를 공모하였다는 것인지에 관한 최소한의 특정도 없고, 카페개설-가입-게시물 게재-게시물을 읽는 행위를 나열하는 것만으로는 누가 누구에게 전화를 거는 행위를 공모하고 행위를 분담하였다는 것인지 특정되었다고 할 수 없다.

(나) 공소권 남용

이 사건에 대한 수사는 광고주들이나 ○○·△△·▽▽ 3개 신문사(이하 '3개 신문사' 또는 '3개 신문'이라고 한다)의 고소·고발도 없는 상태에서 정부와 여당의 강력한 요구에서 비롯된 것이고, 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동, '뉴라이트 전국연합'과 '국민행동본부'의 광고 등에 관하여 전혀 법적 문제를 삼지 않았던 것과 달리 이 사건에 관하여만 피해자들의 고소·고발이 있기도 전에 수사를 개시하고 기소하였으며, 또한 이 사건이 피고인들의 아이디어도 아니고 이 사건 카페에서 시작한 일이 아님에도 피고인들과 이 사건 카페만을 문제 삼은 것은 형평성에 맞지 않으며, 카페 회원들 중 24인을 선정한 기준도 형식적이고 자의적이므로 이 사건 공소제기는 소추재량권의 합리적 행사가 아니다.

(2) 업무방해죄로 처벌 불가

① '사전모의를 통한 집단적 전화걸기'를 금지하고 업무방해죄로 의율하는 것은 헌법상 보장되는 소비자보호운동의 자유와 언론의 자유, 결사의 자유를 제한하는 조치이면서도, 기본권 제한에 관한 일반원칙을 정한 헌법 제37조 제2항이 요구하는 비례성 심사의 요건을 갖추지 못하였을 뿐만 아니라, 당해 기본권의 본질적 내용을 침해하는 것이어서 위헌적 법률해석이라고 할 것이고, 또한 ② 촛불집회가 계속되고 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황이 위력의 구성요소나 배경이 될 수 없고, 이 사건 전화걸기가 비정상적이라고 볼 근거도 없으며, 네티즌들의 불매운동에 관한 온라인상의 의견교환은 효율적인 불매운동을 위한 것이고 과격한 표현이 포함되어 있다고 하더라도 이는 가벼운 표현 방식이 일반화된 온라인상에서 흔히 있을 수 있는 표현상의 문제일 뿐이므로, 다수 소비자들이 광고주 기업에 전화를 건 행위가 업무방해죄의 '위력'에 해당한다고 할 수 없다.

(3) 인과관계와 고의에 관한 판단유탈·이유불비

(가) 인과관계의 부존재

① '소비자 상담'이 본연의 업무인 직원이 전화를 받는 경우 소비자의 전화가 아무리 많아져도 업무방해가 될 수 없고, ② 본연의 업무가 아닌 직원이라고 하더라도 해당기업의 종사자로서 소비자의 의견을 수렴할 의무가 있으므로 개념상 '업무방해'가 될 수 없으며, ③ 원심이 직접적인 업무방해를 인정한 8개 업체의 매출감소 및 영업실적 악화라는 피해는 막연한 추정이며 업체의 주장만 있을 뿐 이를 뒷받침할 근거자료가 부족하고, ④ 13개 업체의 3개 신문사와의 광고계약 역시 유동적이었다는 점에서 최소한의 인과관계도 인정되지 않는다.

(나) 고의의 부존재

광고주 기업에 항의전화를 한 개별 소비자들로서는 자신들의 개별적인 항의전화가 기업 본연의 업무에 지장을 줄 것이라는 점에 대한 인식이 없었으므로 업무방해의 고의를 인정할 수 없다.

(4) '공동정범'으로 처벌 불가

피고인들을 공동정범으로 의율한 원심의 판단은 공모와 행위지배의 범위를 지나치게 확대한 것이고, 온라인 커뮤니티 내에서의 의사교환 방식을 간과한 것이다.

이 사건 카페는 3개 신문사의 광고주 불매운동의 다수 초기 확산자 또는 의제 파급자의 역할을 수행한 인터넷 커뮤니티 중 하나에 불과하고, 불매운동을 하는 개별 소비자들의 편의를 위하여 광고주 명단을 제공할 뿐 어떠한 단체나 조직이 아니며, 카페 운영진들과 네티즌들은 서로 일면식도 없는 사이이고, 실제로 전화를 건 사람들이 누구인지에 관하여 전혀 수사가 되지 않은 이 사건에서 카페와의 연관성을 인정할 수도 없으므로 피고인들을 업무방해죄의 공동정범으로 처벌할 수 없다.

(5) 정당행위로서 위법성 조각

피고인들이 3개 신문사의 광고주에게 편파 언론에 대한 광고의 철회를 요구하는 것은 사업자에게 의견이나 불만을 직접 표현하는 행위로서 헌법 제21조의 표현의 자유와 제124조의 소비자보호운동의 보호 범위에 있으며, 구체적으로

는 소비자기본법이 보장하는 '의견을 반영시킬 권리'에 해당한다.

한편 극소수 네티즌들이 전화를 하면서 폭언·협박 등을 하였다고 하더라도 대다수 네티즌들의 정당한 소비자의견 개진 자체를 위법한 것으로 평가할 수는 없는 것이며, 이는 해당 행위자들의 개별 책임에 불과하다.

또한 전화를 통한 의견개진 행위로 일부 광고주들에게는 사실상 피해가 발생하였더라도 그 결과만으로 이를 위법 시하는 것은 옳지 않다.

광고주들에게 각 신문사에 대한 광고게재의 중단 또는 이미 체결한 광고계약의 취소 등을 요구하여 광고주들이 경제적 손실을 우려하여 부득이 본의 아니게 광고를 줄이게 한 것이므로 위법하다는 원심의 판단은 2차 불매운동의 본질적 내용을 부정하는 것이고, 소비자들의 요구로 기업이 어떤 변화를 갖는 경우 즉, 소비자 운동이 효과를 거두는 경우를 모두 위법하다고 하는 것이므로 부당하며, 소비자의 요구를 들어주지 않으면 불매하겠다고 예고하는 것은 합법적 불매운동이 당연히 예정하고 있는 수순일 뿐이므로 위법하다고 할 수 없다.

따라서 피고인들의 행위는 정당행위로서 위법성이 조각된다.

(6) 금지 착오로 인한 책임 조각

이 사건 불매운동은 한국에서는 그 유례가 거의 없었으며 주요 선진국에서도 형사처벌하는 예는 거의 찾아보기 어려웠을 뿐만 아니라 MBC PD수첩에서 공소외 2 교수 관련 방송과 관련하여 벌어진 광고주 불매운동, 가수 공소외 3 팬들이 한밤의 TV연예에 대해 벌인 광고불매운동, '국민행동본부'가 ○○일보에 KBS, MBC 사장실 전화번호를 광고하고는 "전화합시다"라고 수차례 광고한 사건 등에 관하여 검찰이 그동안 수사를 개시한 적이 없었는바, 피고인들은 합법행위라고 믿고 행위한 것이므로 금지착오에 해당하여 책임이 조각된다.

나. 피고인 12에 대한 악성프로그램 유포의 점

① 자동접속프로그램은 악성프로그램에 해당하지 않고, ② 피고인 12는 자동접속프로그램을 인터넷 상에서 배포, 전달한 것이 아니라 단순히 게재한 것에 불과하고, ③ 소비자운동의 일환으로 한 것으로서 정당행위에 해당한다.

다.

피고인 14에 대한 업무방해의 점

여행사의 여행약관에 따르면 계약자가 계약금을 지불하여야 계약이 성립하는 것으로 되어 있고, 계약금은 위약금의 성질을 가지고 있어 계약자가 계약을 취소하면 여행사는 손해를 계약금에서 전보받게 되므로, 계약금이 입금되지 않은 상태는 법률적으로 보호하여야 할 만한 상태에 있지 않은 단계에 불과하여 피고인 14가 여행을 예약하였다가 취소하였다고 하더라도 여행사의 업무에 방해가 발생하였다고 할 수 없다.

라. 피고인 15, 피고인 16에 대한 정보통신망 장애발생의 점 및 컴퓨터등장으로 인한 업무방해의 점

① 정보통신망 장애발생의 점에 관하여는, 피고인 15, 피고인 16의 접속행위로 인하여 정보통신망 장애가 발생하였다는 아무런 증거가 없으며, ② 업무방해의 점에 관하여는, 업무방해의 '위력'으로 볼 수 있는지에 관한 입증도 없고, 어느 정도의 장애가 발생하였는지에 관한 입증이 없어 방해에 관한 입증도 없다.

2. 검사의 항소이유의 요지

가. 사실오인

(1) 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)의 공소외 1 주식회사, ○○○○비뇨기과의원에 대한 업무방해의 점

① 공소외 1 주식회사의 2008. 6. 18. 통화전체 시간이 다른 날에 비해 월등히 많은데 만연히 부정확한 자료라 하여 배척하고, 증인들의 증언도 믿지 않은 것은 잘못이고, 광고를 낸 같은 달 14. 및 같은 달 21.은 수신한 전화횟수, 전화 시간이 모두 평소보다 적긴 하나 이는 항의전화가 빗발치자 견디다 못해 전화 플러그를 뽑아 놓았기 때문일 수도 있고, ② ○○○○비뇨기과의원은 2008. 6. 16.에도 수신한 전화횟수, 전화시간이 평소보다 월등히 높는데, 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 범죄일시로 해석하고 판단한 것은 잘못이므로, 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

(2) 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)의 3개 신문사에 대한 업무방해의 점

신문사 피해내역에 관한 직접 진술이 있음에도 광고주 관계자가 직접 진술하지 않았다고 하여 피해자인 신문사의 진술의 증거능력을 배척한 것은 잘못이므로, 유죄로 인정된 광고주를 제외한 13개 업체 광고주들의 광고 중단·취소 등으로 인한 신문사에 대한 업무방해의 점에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인한 잘못이 있다.

(3) 피고인 15, 피고인 16의 공소외 11 여행회사(대법원판결의 □□□□□□) 홈페이지 침입의 점

이 사건은 접속을 반복하게 하는 악성프로그램을 사용하여 서버를 공격한 것으로서 서비스 제공자인 공소외 11 여행회사의 의사 및 침입에 사용한 방법에 비추어 보면 정보통신망 침입에 해당한다고 할 것임에도 무죄를 선고한 원심판결에는 사이버상의 '침입'행위에 관한 법리를 오해하였거나 사실을 오인한 잘못이 있다.

나. 양형부당

피고인들이 반대하는 신문사에 광고를 하였다는 이유만으로 장기간에 걸쳐 무차별적으로 광고중단압박전화를 하였고, 이로 인하여 광고주들은 매출에 직접적으로 큰 타격을 받거나 부도가 나는 등 심각한 피해를 입었고, 3개 신문사도 광고중단 등으로 인한 피해가 큰 점, 피고인들은 하루도 빠짐없이 광고주 명단을 작성하여 명단 전파와 광고중단압박행위를 부탁하며 카페와 아고라 등에 게재하고, 카페의 '숙제후기'게시판을 운영하여 광고중단압박행위에 대한 정보를 공유하고 서로를 격려하는 한편, 광고주들의 반응을 체크하고, 향후 운동 방향을 모색하는 등 매우 치밀하고 집요하게 집단적·계획적으로 범행을 저지른 점, 피고인들은 집중공격대상을 정함에 있어 전화 등의 공세로 인해 매출에 직접 영향을 받는 업체를 택하고, 항의전화 공세, 홈페이지 게시판 도배글, 회사 및 제품에 대한 허위 모략, 상대방 회사 제품 팔아주기, 광고중단압박에 굴복한 회사 칭찬하고 팔아주기, 홈페이지에 악성프로그램을 이용하여 자동 접속을 시도하여 홈페이지 속도를 느리게 하거나 다운시키는 행동 등 다양한 수단을 동원하여 광고주압박을 한 점, 범행 및 공판 도중에 피해자에 대하여 보복을 하기도 한 점, 수사 및 공판 도중에도 범행을 계속한 점, 원심판결 선고 후에도 < < < < < 캠페인 현 대표 공소외 4는 판결에 항의하며 법원 정문 앞에서 삭발식을 하고, 다른 장소에 옮겨 노상 단식을 벌였으며, 피고인 21은 다시 같은 상황이 벌어져도 또다시 같은 범행을 할 것이라고 공언하는 등 법원 판단을 비난하고 있는 점 등 제반 정상에 비추어 보면 피고인들에 대한 각 원심의 형은 너무 가벼워서 부당하다.

3. 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

가. 공소사실 불특정 여부

피고인들은 이 사건 공소사실은 누구와 어떤 실행행위를 공모하였다는 것인지에 관한 최소한의 특정도 없고, 카페 개설-가입-게시물게재-게시물을 읽는 행위를 나열하는 것만으로는 누가 누구에게 전화를 거는 행위를 공모하고 행위를 분담하였다는 것인지 특정되지 않았다고 주장한다.

형사소송법 제254조 제4항에서 범죄의 일시·장소와 방법을 명시하여 공소사실을 특정하도록 한 취지는 법원에 대하여 심판의 대상을 한정하고 피고인에게 방어권의 범위를 특정하여 그 방어권 행사를 용이하게 하기 위한 데 있다고 할 것이므로, 공소 제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시·장소·방법·목적 등을 적시하여 특정하면 족하고(대법원 2007. 6. 14. 선고 2004도5561 판결 참조), 공모공동정범에 있어서의 공모는, 두 사람 이상이 공동의 의사로 특정한 범죄행위를 하기 위하여 일체가 되어 서로가 다른 사람의 행위를 이용하여 각자 자기의 의사를 실행에 옮기는 것을 내용으로 하여야 하는 것이나, 그 공모의 판시는 모의의 구체적인 일시, 장소, 내용 등을 상세하게 판시하여야만 할 필요는 없고 의사합치가 성립된 것이 밝혀지는 정도면 되는 것이다(대법원 1996. 3. 8. 선고 95도2930 판결 등 참조). 또한 범죄의 특성에 비추어 부득이한 예외적인 경우라면 형사소송법이 공소사실을 특정하도록 한 취지에 반하지 않는 범위 내에서 공소사실 중 일부가 다소 개괄적으로 기재되었다고 하여 반드시 위법하다고 할 수 없다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도235 판결 등 참조).

이 사건 공소사실은 피고인들은 '○△▽폐간 국민캠페인'이라는 카페의 개설자, 운영진, 게시판지기로써 2008. 6.경 카페 게시판에 3개 신문의 광고주 명단과 광고중단압박을 선동·독려하는 글을 게시하고, 카페 회원들에게 광고중단압박행위의 결과를 카페 게시판에 게재하도록 하여 피고인들과 성명불상의 카페 회원들은 광고주 명단상의 광고주들을 상대로 항의전화하기, 홈페이지에 항의 게시글 올리기 등의 방법으로 광고주압박행위를 공모하고, 그에 따라 공소외 5 주식회사를 비롯한 총 8개 업체에 대하여 집단으로 항의전화를 하고, 항의글을 게시하는 등 위력으로 위 업체들의 정당한 업무를 방해하고, 그러한 광고중단압박행위를 받은 180개 광고주들로 하여금 3개 신문의 광고를 중단, 취소하거나 광고횟수를 줄이게 함으로써 위력으로 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다는 것으로, 일시, 방법, 공모의 내용 등이 피고인들의 방어권 행사에 지장이 없을 정도로 특정되어 있을 뿐만 아니라, 공모를 포함한 일부 기재가 다소 개괄적으로 이루어져 있다고 하더라도 카페 회원 등 다수가 장기간에 걸쳐 다수 업체에 광고중단압박행위를 한 대규모의 집단적 범행이라는 이 사건의 특성에 비추어 부득이한 것으로 보이므로 그 기재가 다소 미흡하다고 하더라도 위법하다고 할 수도 없다.

다만, 피고인들에 대한 공소사실 중 3개 신문사에 대한 업무방해의 점은 광고주에 대하여 위력을 행사하여 3개 신문사들의 광고영업 업무를 방해하였다는 것인바, 최소한 위력의 상대방이 누구인지에 관한 특징이 있어야 피고인들의 방어권 행사에 실질적인 불이익이 없다고 할 것인데, 원심판시 별지2목록 3번 '△△일보에 광고한 개인병의원들(개별 상호는 미기재)', 9번 '△△일보에 광고한 국내여행사들'이라고 기재한 것만으로는 위력의 상대방이 특정되었다고 볼 수 없다.

따라서 이 부분은 공소사실이 특정되지 않아 공소제기의 절차가 법률에 위반하여 무효인 때에 해당하므로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 이 부분 공소를 기각하여야 할 것이나 아래에서 보는 바와 같이 이와 포괄일죄로 공소제기된 나머지 광고주들과 관련한 △△일보에 대한 업무방해죄를 유죄 또는 무죄로 인정하는 이상 주문에서 따로 이 부분에 관한 공소기각을 선고하지 아니한다.

따라서 이 부분을 다투는 피고인들의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

나. 공소권 남용 여부

이 사건에 대한 수사는 광고주들이나 3개 신문사의 고소·고발도 없는 상태에서 정부와 여당의 강력한 요구에서 비롯된 것이고, 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동, '뉴라이트 전국연합'과 '국민행동본부'의 광고 등에 관하여 전혀 법적 문제를 삼지 않았던 것과 달리 이 사건에 관하여만 피해자들의 고소·고발이 있기도 전에 수사를 개시하고 기소하였으며, 또한 이 사건이 피고인들의 아이디어도 아니고 이 사건 카페에서 시작한 일이 아님에도 피고인들과 이 사건 카페만을 문제 삼은 것은 형평성에 맞지 않으며, 카페 회원들 중 24인을 선정한 기준도 형식적이고 자의적이므로 이 사건 공소제기는 공소권을 남용한 것으로서 부적법하다는 취지로 주장한다.

이 사건은 쇠고기 파동과 촛불집회에 대한 3개 신문사의 보도 태도에 대한 불만을 가진 자들이 위 신문에 광고를 내지 말 것을 요구하면서 3개 신문사의 광고주들에게 장기간 집단으로 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하고, 자동접속프로그램을 통해 홈페이지를 공격함에 따라 광고주들이 영업을 방해받고, 매출이 감소하는 등의 피해가 발생하였고, 급기야는 광고중단을 약속하는 사과문을 발표하기까지 한 것으로서 이 사건의 발생 상황, 기간, 규모 등으로 인해 인터넷 매체를 비롯한 여러 언론 매체를 통해 보도되는 등 사회문제화 되었던 것으로 피고인들의 주장과 같이 정치적 의도에서 비롯된 것이라고 단정할 수 없다.

또한 피고인들이 이 사건과 같은 사안이라고 주장하는 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동 등에 관하여 어떠한 조사가 이루어진 바가 없는 이상 이 사건과 같은 사안이라고 판단할 자료가 없을 뿐만 아니라, 가사 피고인들의 주장과 같이 동일한 사안이라고 하더라도 검사는 피의자 연령, 성행, 지능과 환경, 피해자에 대한 관계, 범행의 동기, 수단과 결과, 범행 후의 정황 등의 사황을 참작하여 공소를 제기할 것인지의 여부를 결정할 수 있는 것으로서(형사소송법 제247조 제1항), 똑같은 범죄구성요건에 해당하는 행위라 하더라도 그 행위자 또는 그 행위 당시의 상황에 따라서 위법성이 조각되거나 책임이 조각되는 경우도 있을 수 있는 것이므로, 자신의 행위가 범죄구성요건에 해당된다는 이유로 공소가 제기된 사람은 단순히 자신과 동일한 범죄구성요건에 해당하는 행위를 하였음에도 불구하고 동일하게 기소되지 아니한 다른 사람이 있다는 사유만으로 그 공소권 행사가 공익의 대표자인 검사의 불공정한 기소로서 법령에 위반되어 무효라고 할 수는 없는바(대법원 1990. 6. 8. 선고 90도646 판결 참조), 이 사건 공소제기가 소추재량권을 현저히 일탈하였다고 할 수 없다.

나아가 항의전화를 하는 등으로 이 사건에 가담한 자는 수만 명에 이르는데, 이 사건 카페는 지속적으로 광고주 명단을 게재하고, 그 결과를 게재하도록 함으로써 이 사건에 참여하고, 카페 회원이 5만 명에 이르는 점 등에 비추어 이 사건에 미치는 영향력이 상당하였다고 보이고, 검사는 특히 피고인들은 이 사건 카페의 운영진으로서 중요한 역할을

하였다는 판단 하에 기소한 것이므로 기소대상자 선정 과정이 형식적이거나 자의적이라고 할 수 없다.

따라서 공소권 남용을 주장하는 피고인들의 주장도 이유 없다.

다.

이 사건 업무방해죄에서의 위력에 관한 판단

피고인들은 다수 소비자들의 집단적 전화걸기등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것은 위헌적 법률해석에 해당할 뿐만 아니라, 그러한 행위가 업무방해죄의 위력에 해당하지 않는다고 주장한다.

(1) 위헌적 법률해석 여부

다수 소비자들의 집단적 전화걸기등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것이 위헌적 법률해석인지에 관하여 살펴본다.

헌법은 언론 및 결사의 자유를 보장하고 있으나, 헌법 제21조 제1항 및 제4항의 취지는 언론 및 결사의 자유가 절대적인 자유가 아니고 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해할 수 없는 자체적인 한계가 있다는 점을 헌법적 차원에서 분명히 하였고, 한편, 헌법 제124조는 국가는 건전한 소비행위를 계도하고 생산품의 품질향상을 촉구하기 위한 소비자보호운동을 법률이 정하는 바에 의하여 보장한다고 규정하고 있으며, 소비자의 기본적 권리에 관한 규정인 소비자기본법은 제4조 제3호에서 물품 등을 사용함에 있어서 거래상대방·구입 장소·가격 및 거래조건 등을 자유로이 선택할 권리를 소비자의 기본적 권리로 규정하고 있고, 제4조 제4호에서 소비생활에 영향을 주는 국가 및 지방자치단체의 정책과 사업자의 사업활동 등에 대하여 의견을 반영시킬 권리를, 제7호에서는 소비자 스스로의 권익을 옹호하기 위하여 단체를 조직하고 이를 통하여 활동할 수 있는 권리를 규정하고 있는바, 소비자보호운동의 권리는 기본적으로 소비자기본법이 정하고 있는 범위 내에서 보장된다고 할 것이고, 그러한 활동의 자유에 내재하는 한계가 있음은 분명하다.

즉, 언론 및 결사의 자유 및 소비자보호운동의 권리는 절대적인 기본권이 아닌 이상 헌법 제37조 제2항에 근거한 법률적 제한을 받을 수 있다.

헌법 제37조 제2항은 국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있되, 제한하는 경우에도 그 본질적 내용을 침해할 수 없다고 규정하고 있는바, 소비자보호운동으로서 한 집단 항의전화 걸기 등을 업무방해죄로 처벌하는 것이 비례성 원칙에 위배되는지, 소비자보호운동권의 본질적 내용을 침해하는지에 관한 판단이 필요하다.

이 사건과 같은 집단적 전화걸기 등을 통한 광고중단압박행위는 광고주 영업의 저해 내지 마비를 초래할 뿐만 아니라 광고주의 광고계약 체결의 자유에 압박을 가함으로써 광고주의 영업활동의 자유, 재산권 등을 침해하므로 광고주의 영업활동의 자유 및 재산권 등을 보호하기 위하여 집단적 전화걸기 등이 형법상 업무방해죄의 구성요건을 충족하는 경우에 이를 형사처벌하는 것은 그 목적의 정당성이 인정되고, 그 목적 달성을 위한 효과적이고 적절한 수단이라고 할 수 있으므로 그 방법의 적정성도 인정된다.

그리고 모든 광고중단압박행위를 처벌하는 것이 아니라 그 내용, 태양, 규모, 기간 등에 따라 광고중단압박행위가 사람의 자유의사를 제압·혼란케 할 만한 세력으로 인정되어 업무방해죄에 있어 위력에 해당한다고 볼 수 있는 경우만을 처벌하는 것이고, 업무방해죄의 구성요건을 충족하는 경우에도 그것이 헌법과 법률이 보장하고 있는 범위 내의 행사로서 정당성이 인정되는 경우에는 위법성이 조각되어 처벌할 수 없음이 분명하므로 피해의 최소성도 인정되며, 업무방해죄를 처벌하는 형법 제314조는 영업활동의 자유와 재산권 보호를 위한 것이고, 이로 인해 제한되는 것이 소비자의 의견을 표명할 권리라고 하더라도 그 권리를 전면 제한하는 것이 아니라 그 위법성이 인정될 때만 처벌하는 이상 법익의 균형성도 인정된다.

또한 소비자가 단체를 구성하여 정당한 방법으로 의견을 표명하는 것까지 제한하는 것은 아니므로 정당성이 없는 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌한다고 하더라도 언론 및 결사의 자유 및 소비자보호운동의 권리 그 자체가 무의미하여지는 것은 아니므로 이들 기본권의 본질적 내용을 침해하는 것은 아니라고 할 것이다.

따라서 다수 소비자들의 집단적 전화걸기 등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것을 위헌적 법률해석이라고 할 수 없으므로 피고인들의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 광고중단압박행위가 위력에 해당하는지 여부

(가) 일반론

광고주들에게 집단으로 항의전화를 걸고, 항의글을 게시하는 방법 등으로 광고중단을 압박한 이 사건 행위가 업무방해죄의 위력에 해당하는지에 관하여 살펴본다.

형법 제314조 제1항의 업무방해죄에 있어 '위력'이란 사람의 자유의사를 제압·혼란케 할 만한 일체의 세력으로, 유형적이든 무형적이든 묻지 아니하므로, 폭력·협박은 물론 사회적·경제적·정치적 지위와 권세에 의한 압박 등도 이에 포함되고, 현실적으로 피해자의 자유의사가 제압될 것을 요하는 것은 아니지만, 범인의 위세, 사람 수, 주위의 상황 등에 비추어 피해자의 자유의사를 제압하기 족한 세력을 의미하는 것으로서, 위력에 해당하는지는 범행의 일시·장소, 범행의 동기, 목적, 인원수, 세력의 태양, 업무의 종류, 피해자의 지위 등 제반 사정을 고려하여 객관적으로 판단하여야 한다(대법원 2009. 9. 10. 선고 2009도5732 판결 등 참조).

(나) 인정되는 사실

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회가 잇따라 개최되면서 인터넷 포털사이트 '다음'의 '아고라' 토론방 등에서도 미국산 쇠고기 수입 및 현 정부에 대한 반대 운동이 활발하게 전개되기 시작하였고, 3개 신문사가 기존과 달리 미국산 쇠고기 수입확대 조치에 대한 현 정부의 입장을 옹호하는 보도만을 한다고 판단한 네티즌들은 2008. 5. 17.경부터 "○△▽를 폐간시켜야 하며, 이를 위해서는 ○△▽에 광고를 의뢰하는 광고주들에 대한 불매운동을 조직하여 압박함으로써 ○△▽의 광고수입을 봉쇄해야 한다.

"는 주장 및 이에 동조하는 내용의 글들을 게시하였는바, 2008. 5. 말경부터 위 주장에 동조하는 자들이 3개 신문에 광고를 한 광고주들에게 "○△▽에 광고하지 말라."는 항의전화를 하거나, 광고주 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작한 사실, 피고인 1은 3개 신문사의 언론보도태도 변경이나 폐간을 달성하기 위해서는 광고중단압박행위가 광범위하고

지속적으로 진행되어야 한다고 생각하고 2008. 5. 31.경 인터넷 포털사이트 '다음'에 (도메인명 생략)이라는 도메인 이름을 가진 '○△▽폐간 국민캠페인'이라는 카페(그 후 카페명을 '◁▷▷▷▷▷캠페인'으로 변경하였다.

이하 '이 사건 카페'라고 한다)를 개설한 사실, 피고인 1 등 카페 회원들의 적극적인 홍보 및 각종 언론의 보도 등으로 인하여 카페개설 직후부터 매일 수백 명 또는 수천 명의 회원이 이 사건 카페에 가입함에 따라 이 사건 카페의 회원은 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르는 대규모 카페로 성장한 사실, 피고인 1은 이 사건 카페에 1) 소비자 항의에 민감한 소비재로서 생활에 밀접한 것, 2) 광고단가가 비싼 1면과 최후면, 전면광고를 우선적으로 선정할 것, 3) 전날 숙제시에 응대가 아주 악질적이고 3개 신문사 광고철회의사가 전혀 없는 업체를 대상업체로 선정하여 명단을 작성하고 압박대상 중 응대가 불친절한 곳은 카페의 '숙제후기 게시판'에 사례를 올리는 지침을 게시하고, 카페의 운영진 또는 게시판지기(이하 '운영진등'이라고 한다)인 피고인들은 '광고 전체리스트', '광고주제보하기', '숙제검사', '성공사례 제보', '숙제후기/아이디어', '와신상담 각오다지기', '약속 위반 광고주 제보' 게시판 등을 관리하면서 매일 3개 신문사 광고주 명단을 작성하여 게시하고, 카페 회원들이 직접 항의전화를 한 사례나 광고주의 반응, 광고주들의 사과문 등을 게시하게 하거나 직접 게시글이나 댓글을 작성하고, 특히 특정 광고주에 집중하여 항의를 하자는 의견이 제시됨에 따라 광고주 명단을 게시하면서 '오늘의 기업'이라며 집중 항의전화 대상을 5개 이내로 설정하여 "모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 공지하는 방법 등으로 집중적·지속적인 광고중단압박행위에 있어 중심적 역할을 한 사실, 이에 따라 실제로 광고주가 3개 신문에 광고를 한 날은 광고를 중단하라는 항의전화가 폭주하여 광고주의 정상적인 영업이 불가능하였던 사실, 특히 사업규모가 크지 않거나 여행사나 통신판매업체 등 상담·주문 전화를 받아 영업을 하는 광고주들은 항의전화로 인해 당장의 영업에 지장을 받거나 상담·주문전화를 받지 못하여 당장의 매출이 감소하는 등의 타격을 입은 사실, 항의전화는 3개 신문에 광고를 하지 말아야 하는 이유를 설명하며 광고중단을 요구하는 경우도 있었지만, 대부분은 단순히 3개 신문에 광고를 중단하라고 하는 경우, 광고를 중단하고 사과문을 게재할 것을 요구하는 경우, 광고중단을 하지 않으면 광고주의 제품에 대해 불매운동을 하겠다는 경우, 욕설, 폭언을 함께 하는 경우, 상담·주문전화인 척 장시간 광고주의 상품 등에 관한 이야기를 하다가 결국 3개 신문사에 광고를 하지 말라고 하는 경우 등 다양한 내용과 형태로 이루어진 사실, 이러한 항의전화등은 2008. 6. 내내 지속적으로 행해졌고, 3개 신문에 광고를 한 날엔 특히 항의전화가 폭주하였고, 광고를 중단하지 않겠다고 하거나 전화 받는 태도가 불손하면 더욱 집중적으로 행해진 사실, 이 사건 카페에서는 광고주들에게 광고중단을 압박하는 방법으로 다양한 방법이 제시되어 사용되었고, 그 중 항의전화가 주종을 이루었는데, 그 외에 팩스, 이메일, 광고주 홈페이지에 항의글 게시하기 등의 방법도 사용되었으며, 심지어 광고주 홈페이지를 공격하기 위한 자동접속프로그램의 사용이 제시되기도 하여 실제 일부 광고주의 홈페이지가 공격을 받아 서버가 다운되기도 하였고, 카페의 게시글에는 광고주가 여행사인 경우에는 여행을 예약했다가 예약을 취소하는 방법으로 압박을 가할 수 있다는 내용들이 게시되고 실제 그러한 방법을 사용한 사례가 게시글 또는 댓글로 다수 올려지기도 하였으며, 포털 사이트에 있는 광고주의 스폰서링크를 반복 클릭함으로써 광고주로 하여금 과다한 광고비를 지출하게 하는 방법을 제안하는 게시글도 있었던 사실, 광고주로서는 광고 효과를 고려하여 3개 신문에 광고하는 것이지 3개 신문의 보도 태도에 동조하여 광고를 하는 것이 아니었던바, 광고를 중단하라는 요구를 쉽게 납득할 수 없었던 상황이었으나 항의전화의 폭주로 인해 당장의 업무에 지장이 생길 뿐만 아니라 광고를 중단하지 않으면 광고주에 대한 불매운동이 벌어져 심각한 경제적 손실을 입을지도 모른다는 두려움을 느꼈고, 이에 일부 광고주들은 3개 신문에 광고를 한 것을 사과하고 앞으로는 3개 신문에 대해 광고를 하지 않겠다는 내용의 사과문 등을 홈페이지

이지에 게시하기까지 한 사실, 실제로 일부 광고주는 사과문을 게시하고 3개 신문이 아닌 다른 신문에 광고를 하였으나 광고 효과가 미약하여 영업부진 등의 어려움을 겪기도 한 사실이 인정된다.

(다) 판단

피해자가 어떠한 행위로 압박감을 느끼는 정도는 그 당시의 상황을 고려하여 판단하지 않을 수 없는데 광고주들이 촛불집회 및 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황에서 그와 관련하여 3개 신문에 대한 광고중단요구를 집중적으로 받았다면 그 압박감을 느끼는 정도가 더욱 심할 수밖에 없었다고 봄이 상당하므로, 촛불집회 및 3개 신문사에 대한 항의가 계속되던 당시의 사회적 상황은 그에 대한 정당성 여부는 논외로 하더라도 그에 편승하여 이루어진 이 사건 광고중단압박행위로 하여금 광고주들의 자유의사를 제압하는 효과를 극대화시켰다고 할 수 있다.

이 사건 카페의 목적은 단순히 광고주들에게 자신들의 주장을 호소하거나 설득하는 차원을 넘어서 집단적 전화걸기 등 다양한 방법을 동원하여 광고중단이라는 목표를 달성하려는 것이었고, 실제 이 사건 카페 회원 등 다수인이 이에 동조하여 광고중단압박행위에 참여하였다.

이들은 광고주를 압박하는 방법으로 전화걸기를 주로 사용하였는데, 전화는 팩스, 이메일, 게시글 쓰기과 달리 광고주가 그 전화를 회피하기 어렵고 일단 전화에 응대하는 만큼 업무에 영향을 받을 수밖에 없기 때문에 전화걸기가 집단적으로 이루어질 때는 그 파급력이 상당할 수밖에 없다.

게다가 광고주들에게 걸려온 항의전화는 폭언이나 욕설을 동반하는 경우도 많았고, 주문·상담전화인 척 장시간 통화를 하다가 결국 광고중단을 요구하는 등 비정상적인 전화도 있었다.

이에 더하여 자동속제 프로그램의 사용, 여행사 광고주에 대한 허위예약, 광고주 스폰서링크의 반복클릭 등의 방법도 제시되어 일부 사용되었다.

다수의 행위는 그 규모, 위험성의 정도 등으로 인해 상대방이 느끼는 압박감의 정도가 1인이 행위를 행하였을 때와는 달라질 수 있으므로 1인의 행위와 동일하게 평가할 수는 없는바, 이 사건 광고중단압박운동은 다수가 위에서 본 바와 같이 집단적 전화걸기 등과 함께 위법하거나 비정상적인 다양한 방법을 동원함으로써 결국 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상을 띠게 되었다.

이 사건 광고주들은 대체로 중소기업들로서 일간신문에의 광고게재가 업체의 매출에 큰 영향을 미치므로 광고에의 의존도가 높고, 언론매체들의 특성, 신문매체의 독자층과 기업체의 상품 또는 서비스의 고객층의 연관성에 따라서 언론매체 또는 신문매체마다 광고효과가 차이가 크기 때문에 광고효과가 큰 신문을 위주로 광고를 하고 있고 쉽사리 광고매체를 변경하기 어려운 사정이 있었다.

아울러 광고주들은 소비자를 직접 상대하는 업체들로서 소비자들의 집단적 압박행위에 노출될 수밖에 없고 달리 이에 대응할 뾰족한 방법도 없다.

이 사건 카페의 존재를 인식하지 못한 광고주들도 있으나, 대체로 폭주하는 항의전화등으로 인해 광고중단을 압박하는 다수의 세력이 존재한다는 것을 인식하거나 인식할 수 있었고, 그러한 다수의 세력에 의해 당장의 업무가 마비될 뿐만 아니라 자사 제품에 대한 불매운동이 일어날 것을 우려하여 광고중단을 약속하고 사과문까지 게재하였던 것이므로 광고주들이 이 사건 카페의 존재를 인식하였는지 여부는 위력 유무를 판단함에 있어 문제가 되지 않는다. 위와 같이 당시의 사회적 상황, 이 사건에서 광고주들에게 가하여진 압박의 규모, 수단과 방법, 광고주들의 지위와 그들에게 미친 영향 등을 모두 종합하면, 이 사건에서 광고주들에게 지속적·집단적으로 항의전화를 하거나 항의글을 게시하고 기타 다양한 방법으로 광고중단을 압박하는 행위는 광고주들의 자유의사를 제압할 만한 세력으로서

위력에 해당한다고 할 것이다.

(3) 이 사건 카페와 위력의 관련성

원심에서 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 이 사건 카페가 개설된 직후부터 6월 하순경까지 3개 신문에 광고를 게재한 광고주 명단이 거의 매일 카페의 게시판에 게시되었고, 광고주들은 3개 신문에 광고를 게재한 당일에 집중적인 항의전화를 받고 그 이후에도 며칠간 항의전화가 이어진 사실, 이와 함께 이 사건 카페의 게시판에는 명단이 게시된 광고주에게 항의전화등의 방법으로 광고중단을 요구하였다는 내용의 게시글이나 댓글이 다수 게시된 사실, 이 사건 카페가 개설되기 직전에도 '다음'의 '아고라' 토론방이나 '마이클럽' 등의 사이트에서 3개 신문의 광고주에 대한 광고중단압박운동을 제의하는 글과 광고주 명단이 게시된 바 있고, 이 사건 카페가 개설되어 본격적으로 활동한 2008. 6.경에도 '아고라' 토론방, '마이클럽', '82국' 등의 웹사이트에 광고주 명단이 게시되는 사례가 있었으나, 이 사건 카페가 개설된 후에 다른 사이트에 게시된 광고주 명단은 대체로 이 사건 카페에서 전제된 명단으로서 이 사건 카페의 운영진등이 카페의 홍보와 광고중단압박운동의 확대를 위하여 카페를 출처로 명시하여 전제하였거나 해당 웹사이트에서 이 사건 카페에 게시된 명단을 스스로 전제한 것인 사실, 이 사건 카페는 광고주들에 대한 광고중단압박운동을 체계적으로 하려는 목적으로 개설된 것으로서 기타 웹사이트들과는 활동내용이나 실질적 영향력에 큰 차이가 있었던 사실 등을 인정할 수 있다.

그러한 사실들에 비추어보면, 비록 광고주들에게 항의전화등으로 광고중단을 요구한 사람들이 모두 이 사건 카페의 회원이라고 단정할 수는 없다고 하더라도 상당수가 이 사건 카페에 게시된 광고주 명단을 보거나 또는 카페에서 작성되어 다른 웹사이트에 전제된 명단을 이용하여 그러한 행위를 하였다고 볼 수 있는바, 그렇다면 이 사건에서 광고주들에게 가해진 위력은 이 사건 카페의 활동으로 인한 것이라고 인정할 수 있다.

(4) 이 사건 8개 피해자 광고주에 대한 위력의 존부

다만 이 사건 공소사실에서 업무방해의 피해자로 기재된 8개 광고주에 대하여 실제 위력이 행사되었는지와 그 위력이 이 사건 카페의 활동으로 인한 것인지는 개별적으로 엄격한 증명에 의하여야 하고, 각 광고주에 걸려온 항의전화나 항의게시글 등의 양, 내용, 태양, 기간 등에 따라 구체적으로 판단하여야 할 것인바, 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 해당 광고주별로 위력이 존재하는지 여부를 살펴보도록 한다.

(5) 광고주에 대한 위력 행사와 피해자 3개 신문사에 대한 업무방해의 관계

나아가 이 사건 카페 회원 등 다수인이 광고주에게 3개 신문에 광고하지 말라는 집단적 항의전화등의 위력을 행사하여 피해자 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다는 공소사실에 관련하여 업무방해죄가 성립하는지에 관하여 본다

업무방해죄의 성립에 있어 위력은 직접 업무에 종사하는 사람에 가해질 필요는 없을 뿐 아니라, 현실적으로 업무 중에 행하여질 것을 요하는 것도 아니므로(대법원 2006. 11. 23. 선고 2004도7529 판결 참조), 위력의 상대방이 업무의 당사자인 3개 신문사가 아니라 광고주들이라고 하더라도, 광고주들에 대한 위력의 행사가 있었고, 그 위력 행사로 인하여 3개 신문사의 광고영업업무가 방해되었다면 3개 신문사에 대한 업무방해죄가 성립한다고 할 것이다.

따라서 3개 신문사에 대한 업무방해죄 성립 여부를 판단하기 위해서는 광고주들에게 위력이 가해졌는지에 대한 검토가 필요하고, 앞서 본 바와 같이 각 광고주에 대하여 위력이 있었는지 여부는 엄격한 증명에 의하여야 할 것이므로 각 광고주에 걸려온 항의전화나 항의게시글 등의 양, 내용, 태양, 기간 등에 따라 구체적으로 판단하여야 할 것이다.

이 부분 또한 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 해당 광고주별로 위력이 존재하는지 여부를 살펴본다.

라. 인과관계의 존부

피고인들은 ① '소비자 상담'이 본연의 업무인 직원이 전화를 받는 경우 소비자의 전화가 아무리 많아져도 업무방해가 될 수 없고, ② 본연의 업무가 아닌 직원이라고 하더라도 해당기업의 종사자로서 소비자의 의견을 수렴할 의무가 있으므로 개념상 '업무방해'가 될 수 없으며, ③ 원심이 직접적인 업무방해를 인정한 8개 업체의 매출감소 및 영업실적 악화라는 피해는 막연한 추정이며 업체의 주장만 있을 뿐 이를 뒷받침할 근거자료가 부족하고, ④ 13개 업체의 3개 신문사와의 광고계약 역시 유동적이었다는 점에서 최소한의 인과관계도 인정되지 않는다고 주장한다.

집단적 항의전화를 받은 광고주들은 소비자 불만 상담을 전담하는 직원을 별도로 두지 않은 경우가 많았고, 그리하여 전화를 통해 제품 판매를 하거나, 광고와 무관한 업무를 담당하는 직원들이 집단적 항의전화를 받느라 공소외 1 주식회사는 분양상담업무, 공소외 9 여행회사는 여행상담 및 예약업무, ♀♂기획, 공소외 5 주식회사, ◆◆◆◆◆내추럴, ☆☆통상은 상담 및 주문업무, ◎◎◎◎비뇨기과의원은 예약, 진료업무, ◇◇◇본점은 고객상담업무를 방해받는 등 업체 본연의 업무를 할 수 없는 상황에 이르렀으며, 이 사건 항의전화의 내용은 광고주의 제품 또는 용역에 대한 항의가 아니라 3개 신문사에 대한 불만과 3개 신문에 광고를 중단하라는 것으로서 당초 광고주가 소비자상담 직원을 별도로 두면서 예정하였다고 볼 수 있는 소비자상담에 해당하지 않을 뿐만 아니라 욕설, 폭언 등을 하는 경우도 항의전화 중 상당부분을 차지하였던 점을 고려하여 보면, 일반적으로 기업이 소비자상담 전화 담당 직원을 별도로 두고 있고 소비자 의견을 수렴할 의무가 있다고 하더라도 이 사건 집단적 항의전화로 인해 정작 업체 제품 또는 용역에 대한 소비자상담을 할 수 없는 상황을 초래하였으므로 광고주의 업무 전반이 방해를 받았다고 할 것이다.

한편, 업무방해죄의 성립에 있어서 업무방해의 결과가 실제로 발생함을 요하는 것은 아니고 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하면 족하다고 할 것이며, 업무를 '방해한다'함은 업무의 집행 자체를 방해하는 것은 물론이고 널리 업무의 경영을 저해하는 것도 포함하는바(대법원 2002. 3. 29. 선고 2000도3231 판결 등 참조), 이 사건 집단적 항의전화로 인하여 광고주들에게 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였다고 인정된다면 실제 손해 발생여부나 그 손해액은 업무방해죄의 성립에 영향을 미치지 않고, 광고주들에 대한 같은 방법에 의한 위력의 행사로 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다면 역시 실제 손해의 발생 여부는 문제되지 않는다.

광고주별로 실제 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였는지는 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 개별적으로 살펴본다.

마. 고의의 존부

피고인들은 광고주들에게 항의전화를 한 개별 소비자들로서는 자신들의 개별적인 항의전화로 기업 본연의 업무에 지장을 줄 것이라는 점에 대한 인식이 없었으므로 업무방해의 고의가 없었다고 주장한다.

업무방해죄에서 업무방해의 범의는 반드시 업무방해의 목적이나 계획적인 업무방해의 의도가 있어야 인정되는 것은 아니고, 자기의 행위로 인하여 타인의 업무가 방해될 것이라는 결과를 발생시킬 만한 가능성 또는 위험이 있음을 인식하거나 예견하면 족한 것이며, 그 인식이나 예견은 확정적인 것은 물론 불확정적인 것이라도 이른바 미필적 고의로 인정되는 것이다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회와 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황에서 광고주들을 압박하여 3개 신문사의 광고수입을 봉쇄해야 한다는 주장이 제기되자 이에 동조하는 자들이 2008. 5. 말경부터 3개 신문사의 광고주에 광고 중단을 요구하는 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작한 사실, 포털사이트인 '다음'의 토론방 '아고라' 등에서 광고주 명단과 광고중단압박행위에 관한 글이 게시되기 시작하였고, 피고인 1은 광고중단압박운동을 광범위하고 지속적으로 진행하기 위하여 이 사건 카페를 개설한 사실, 이 사건 카페는 적극적인 홍보와 광고중단압박행위에 대한 언론보도로 인하여 회원수가 급속도로 증가하여 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르게 된 사실, 특히 이 사건 카페에서는 운영진들이 매일 3개 신문사의 광고주 명단을 정리하여 게시하고, 몇몇 업체들을 집중적으로 압박하여야 한다는 의견에 따라 항의전화를 집중적으로 할 것을 독려한 사실, 이 사건 카페 회원들 또한 이에 동조하는 다수의 게시글과 댓글을 올리면서 집중공략 광고주 명단에 따라 항의전화등을 집중한 사실이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원들을 비롯한 다수인들이 개별 소비자로서 광고주들에게 광고중단요구를 강하게 하기 위하여 개별적으로 항의전화를 한 것이라고 하더라도, 광고주에게 자신뿐 아니라 많은 사람들이 집중적으로 항의전화를 하여 광고주들의 업무에 방해를 초래할 수 있다는 것을 충분히 알 수 있었으므로, 광고주에게 항의전화를 한 이들에게 집단적 항의전화로 광고주의 업무를 방해할 고의가 있었음을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인들의 이 부분 주장도 이유 없다.

바. 공동정범 성립 여부

(1) 일반론

피고인들은, 피고인들을 공동정범으로 의율한 원심의 판단은 공모와 행위지배의 범위를 지나치게 확대한 것이고, 온라인 커뮤니티 내에서의 의사교환 방식을 간과한 것이다.

이 사건 카페는 3개 신문사의 광고주 불매운동의 다수의 초기확산자 또는 의제 파급자의 역할을 수행한 인터넷 커뮤니티 중 하나에 불과하고, 불매운동을 하는 개별 소비자들의 편의를 위하여 광고주 명단을 제공할 뿐 어떠한 단체나 조직이 아니며, 카페 운영진들과 네티즌들은 서로 일면식도 없는 사이이고, 실제로 전화를 건 사람들이 누구인지에 관하여 전혀 수사가 되지 않은 이 사건에서 카페와의 연관성을 인정할 수도 없으므로 피고인들을 업무방해죄의 공동정범으로 의율할 수 없다고 주장한다.

형법 제30조의 공동정범은 공동가공의 의사와 그 공동의사에 기한 기능적 행위지배를 통한 범죄 실행이라는 주관적·객관적 요건을 충족함으로써 성립하는바, 공모자 중 일부가 구성요건 행위 중 일부를 직접 분담하여 실행하지 않은 경우라 할지라도 전체 범죄에 있어서 그가 차지하는 지위, 역할이나 범죄 경과에 대한 지배 내지 장악력 등을 종합해 볼 때, 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재하는 것으로 인정된다면, 이른바 공모공동정범으로서의 죄책을 면할 수 없다(대법원 2006. 12. 22. 선고 2006도1623 판결 등 참조). 또한, 2인 이상이 공모하여 범죄에 공동 가공하는 공범관계에 있어서 공모는 법률상 어떤 정형을 요구하는 것이 아니고 범죄를 실현하려는 의사의 결합만 있으면 되는 것으로서, 비록 전체의 모의과정이 없었다고 하더라도 수인 사이에 순차적으로 또는 암묵적으로 상통하여 그 의사의 결합이 이루어지면 공모관계가 성립하고(대법원 2005. 1. 27. 선고 2004도7511 판결, 2006. 5. 11. 선고 2003도4320 판결 등 참조), 범죄의 수단과 태양, 가담하는 인원과 그 성향, 범행 시간과 장소의 특성, 범행과정에서 타인과의 접촉 가능성과 예상되는 반응 등 제반 상황에 비추어, 공모자들이 그 공모한 범행을 수행하거나 목적 달성을 위해 나아가는 도중에 부수적인 다른 범죄가 파생되리라고 예상하거나 충분히 예상할 수 있는데도 그러한 가능성을 외면한 채 이를 방지하기에 족한 합리적인 조치를 취하지 아니하고 공모한 범행에 나아갔다가 결국 그와 같이 예상되던 범행들이 발생하였다면, 비록 그 파생적인 범행 하나하나에 대하여 개별적인 의사의 연락이 없었다 하더라도 당초의 공모자들 사이에 그 범행 전부에 대하여 암묵적인 공모는 물론 그에 대한 기능적 행위지배가 존재한다고 보아야 할 것이다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도428 판결 등 참조).

(2) 인정되는 사실

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면 다음 사실들이 인정된다.

(가) 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회가 잇따라 개최되면서 인터넷 포털사이트 '다음'의 토론방 '아고라' 등에서도 미국산 쇠고기 수입 및 현 정부에 대한 반대 운동이 활발하게 전개되기 시작하였고, 3개 신문사가 기존과 달리 미국산 쇠고기 수입확대 조치에 대한 현 정부의 입장을 옹호하는 보도만을 한다고 판단한 네티즌들은 2008. 5. 17.경부터 "3개 신문사를 폐간시켜야 하며, 이를 위해서는 3개 신문사에 광고를 의뢰하는 광고주들에 대한 불매운동을 조직하여 압박함으로써 3개 신문사의 광고수입을 봉쇄해야 한다.

"는 주장 및 이에 동조하는 내용의 글들을 게시하였는바, 2008. 5. 말경부터 위 주장에 동조하는 자들이 3개 신문사에 광고를 한 광고주들에게 "○△▽에 광고하지 말라."는 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작하였다.

(나) 피고인 1은 3개 신문사의 언론보도태도 변경이나 폐간을 달성하기 위해서는 3개 신문사에 대한 광고중단압박 행위가 광범위하고 지속적으로 진행되어야 하고 이를 위해서는 개개인의 네티즌이 함께하는 커뮤니티가 필요하다고 생각하고 2008. 5. 31.경 이 사건 카페를 개설하였고, 카페 개설과 동시에 인터넷 포털사이트 '다음'의 토론방 '아고라'에 자신이 직접 작성한 3개 신문사 광고주 명단 및 집중공략 광고주 명단 등을 게재하고 "[○△▽폐간 국민캠페인]은 무조건 베스트로 올려주셔야 합니다.

" 등의 글을 게시하는 등 3개 신문사 광고주에 대한 항의전화를 독려하는 한편 카페를 홍보하였고, 이 사건 카페 회원들 역시 카페를 적극적으로 홍보하였으며, 각종 언론의 보도 등에 힘입어 이 사건 카페에 매일 수백 명 또는 수천 명의 회원이 가입함에 따라 회원수가 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르는 대규모 카페로 성장하였다.

위 카페에 가입하려는 회원들은 '○△▽폐간국민캠페인에 대한 생각'에 대한 질문에 '반대'라고 대답하면 가입이 허락되지 않고 '찬성'이라고 대답해야 가입이 되며 '○△▽는 쓰레기 신문이다'라는 질문에 '반대'로 대답하면 준회원 자격 밖에 주어지지 않아 대부분의 게시글을 읽거나 쓸 수 없었다.

(다) 피고인 1은 이 사건 카페의 개설자 및 카페지기로서 2008. 6. 2.부터 카페 게시판에 광고주 명단을 비롯한 글을 게시하기 시작하고 2008. 6. 3.경부터 카페 게시판을 통해 카페 운영진등에 참여할 회원들을 모집하여 같은 달 9.부터 같은 해 7. 11.까지 여러 번에 걸쳐 카페 개설 및 운영취지에 공감하여 운영진으로 활동하겠다는 의사를 밝힌 총 320여 명에 이르는 회원을 운영진 및 게시판지기, 카페 홍보도우미 등으로 임명하고 각 운영진등에게 각자 광고주 명단 작성 게시, 카페 관련 기사 링크, 카페 디자인 및 게시판 담당자 등 역할을 분담하는 등 카페 운영 전반을 관장하였다.

카페지기인 피고인 1과 운영진 등은 전화나 이메일로 상호 연락을 취하기도 하였고, 운영진만이 들어갈 수 있는 도우미 전용 게시판이나 전체 게시판의 게시글이나 댓글 등을 통해 광고중단압박 수단을 모색하고 그 수단을 공유하고 홍보하며 자유롭게 의사 교환을 하였다.

피고인들은 광고중단압박운동이 진행됨에 따라 게시판 분류를 보다 세분화하여 [○△▽광고주 압박 캠페인] 항목 아래 [오늘 숙제하기], [광고주전체리스트], [광고주 제보하기], [후기/비법/아이디어] 게시판을 두어 광고주에 대한 정보와 광고중단압박행위에 대한 실행여부를 보다 쉽게 확인하고 효과적인 실행방법을 서로 공유할 수 있도록 하였고, [압박 지속 관리] 항목 아래 [성공사례 제보], [성공사례 & 칭찬하기], [약속위반신고 & 재압박], [와신상담 각오다지기] 게시판을 두어 광고주의 공식적인 사과, 해명, 안내 사례 등을 올리고 약속을 위반한 광고주에 대한 신고와 재압박을 할 수 있도록 하였으며 [○△▽절독 캠페인] 항목 아래 [○△▽ 쉽게 끊기]와 [유쾌통쾌상쾌사례] 게시판을 두어 3개 신문사 절독에 관련된 정보를 공유할 수 있도록 하는 등 광고중단압박에 필요한 정보를 한눈에 알 수 있게 하였다.

(라) 피고인 1은 '집중공략 광고주 리스트'라는 제목으로 특정 업체를 집중 공략 대상으로 선정하여 "최소 5군데 이상씩 공략바랍니다.

모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 카페에 게시하고, 광고주 명단을 게시하면서 "퍼 가는 것은 대환영입니다. 단 출처를 밝혀주세요."라고 기재하거나, 같은 내용의 글을 '아고라' 토론방에도 올려서 이 사건 카페 회원이 아닌 네티즌들에게도 동참을 호소하였으며, 실제로 광고주 명단은 카페 회원들에 의해 스크랩되어 다른 카페나 사이트에 게시되기도 하였다.

또한 '카페 홍보하기 숙제하고 검사 받으세요'라는 제목으로 "10만의, 50만의, 100만의 네티즌 시민들이 함께 하면 생각대로 이루어지게 됩니다.

"라며 지속적인 광고중단압박행위를 독려하는 등 카페 회원수 증가를 통한 세 확장에 나섰으며, 심지어 '오늘은 공소외 6 제약회사입니다'라는 제목으로 특정업체의 전화 번호 및 홈페이지 주소를 게시하거나, ① 소비자 항의에 민감한 소비재로서 생활에 밀접한 것, ② 광고단가가 비싼 1면과 최후면, 전면광고를 우선적으로 선정할 것, ③ 전날 숙제시에 응대가 아주 악질적이고 ○△▽ 광고철회의사가 전혀 없는 업체를 대상업체로 선정하여 리스트를 작성하고 압박대상 중 응대가 불친절한 곳은 카페의 '숙제후기 게시판에' 사례를 올리자는 제안을 하기도 하였다.

(마) 피고인 1 등 카페의 운영진 등은 3개 신문사의 광고주 명단을 작성하거나 게시판을 관리하면서 카페 회원들 상호 간에 광고중단압박행위를 계속할 수 있도록 독려하고 광고주 명단 작성시에도 집중공략할 대상을 5개 이내로 선정하거나 별도 표시를 하면서 "모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 하며 항의전화등이 집중되게 하여 압박의 강도를 높였다.

또한 피고인 1은 광고주 명단을 게시하면서 "퍼가는 것은 대환영입니다.

단 출처는 밝혀주세요." 등의 기재를 하여 카페 회원들이 광고주 명단을 스크랩하여 다른 인터넷 카페나 사이트에 유포하도록 독려하였다.

피고인들 및 위 카페 회원들은 위와 같은 광고중단압박행위를 숙제 또는 공부, 칭찬이라고 부르면서 그 행위 후 그 결과를 '숙제후기' 게시판에 게시하면서 결속력을 다졌다.

피고인들 또한 "광고주 압박이 최고의 전술이라고 생각합니다.

..... 끝장을 볼 것이라고 생각합니다.

", "공소외 7 주식회사 광고 내린지 며칠 됩니다.

여러분들이 숙제를 열심히 해서 그럴것죠.", "공소외 8 주식회사는 공소외 62 주식회사만 죽이면 무너집니다.

", "(회사명칭 5 생략, 공소외 11 회사에 집중해야 합니다.

" "공소외 10 제약회사 아직 정신 못 차렸습니다.

집중공략합시다.

", "(회사명칭 6 생략) 쥐잡듯이 잡아야겠네요.", "◇◇◇ 복습할 필요성이 있겠네요. ㅎㅎㅎ", "1년만 장사하고 말거냐고 따지세요!!", "정말 한 놈 잡아서 제대로 피눈물 나게 만들어야 다신 헛짓거리 안할 것 같네요.", "공소외 10 제약회사 및 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠습니다.

", "한 놈은 패고 한 놈으로 옮긴다.

뭉치면 살고 흩어지면 죽는다.

"라는 등의 게시글과 댓글을 올리면서 광고주 집중공략 명단에 오른 광고주 및 광고중단을 결정하지 않는 광고주에 대한 집중적인 항의전화 등을 독려하였다.

또한 피고인들은 숙제 후기 등 게시판에 카페 회원들이 광고주를 공격한 내용 및 전화 응대가 불친절한 광고주에 대하여 업무를 마비시키자는 등의 직접적인 공격을 제의하는 글과 이에 동조하는 댓글이 올라오는 경우에도 아무런 합리적이고 적절한 조치도 없이 오히려 위 집단행동들을 독려하고 감행하였다.

항의전화 및 홈페이지 게시글 중에는 일방적으로 3개 신문에 대한 광고중단을 요구하거나 폭언, 협박, 욕설 등도 많이 있어 카페지기인 피고인 1도 카페 회원들에게 예의를 지켜줄 것을 당부하는 공지사항을 여러 차례 게시하였다.

피고인들 스스로도 '오늘 숙제하기'와 '광고 전체리스트' 게시판에 대해 카페 자율적으로 임시 접근금지 조치를 시행한 이후 광고중단압박운동에 대한 결집력이 떨어지고 있으며 위 카페 활성화에는 서로 숙제한 후기를 올리고 이를 격려하는 분위기가 가장 큰 일조를 하였으며 숙제의 광고주 명단이 너무 많은 경우에는 숙제 효과가 분산된다고 운영진게시판 등에서 의견을 개진한 바 있다.

이 사건 카페 회원들 또한 숙제검사란(오늘의 집중공략 광고주리스트 숙제 다하셨습니다?) 등에 "잘 협조 안하는 기업 공소외 12 회사라면과 공소외 11 회사만 두둘겨 팬다.

", "정신 못 차렸습니다.

지원사격 바람", "광고게재를 중단할 때까지 한 놈만 팬다.

", "효과적이 되려면 한 놈만 패기를 계속해야 합니다.

", "집중적으로 칭찬 부탁드립니다.

", "하루 종일 전화와서 업무마비돼야 할 텐데", "공소외 11 회사 서버폭주 중, 전화 폭주 중", "선택 & 집중", "왜 이렇게 하나같이 전화가 되는 거죠", "공소외 13 주식회사 광고줄 때 광고 빨리 빼라고 경고했습니다.

용단폭격 맞으면 후회해도 늦다고... 공소외 7 회사 말고 악성 광고주 있나요. 그런 것들은 특단으로 응징해야 합니다", "숙제 내실 때 별표를 더 달아 주세요.", "항의전화 좀 많이 해주세요. 진짜 끝을 보자구요. 뭐 큰 기업도 아니고 몇 명 근무 안하는 것 같은데 항의전화로 마비시켜요.", "말 안 듣는 여행사들 서버 다운시키는 자동프로그램", "말 안 듣는 통신사를 어떻게 때려 잡을 지에 대해.....그런 식으로 좋은 생각을 고민해서 구체적으로 실천합시다.

", "●●●유통에 항의전화 부탁드립니다.

고객의 소리란에 엄청난 항의를 부탁드립니다", "이래가지곤 우리의 힘을 보여줄 수가 없습니다.

당장 달려가서 항의글로 도배해줍시다.

" 등의 게시글과 댓글들을 올리고 집중공략 광고주 명단에 따라 항의전화등을 집중하였다.

이로 인하여 실제로 광고주들이 그와 같은 집중적인 항의전화를 받고 홈페이지가 항의글로 넘쳐나거나 서버가 다운되는 사태 등을 겪게 되었다.

(3) 판단

(가) 공모

위 인정사실과 함께, 피고인들이 이 사건 카페를 개설하고 운영진으로 활동하기 이전부터 이미 '아고라' 토론방등 인터넷을 중심으로 광고중단압박행위가 전개되기는 하였으나, 이 사건 카페는 그러한 광고중단압박행위를 광범위하고 지속적으로 전개하여 3개 신문사의 보도태도 변경 또는 폐간을 목적으로 개설된 점, 피고인 1을 비롯한 카페의 운영진등은 광고중단압박행위가 보다 효율적이고 항구적으로 지속되도록 거의 매일 광고주 명단을 작성하여 게시하고 게시판을 체계적으로 분류, 관리하고, 광고중단압박행위에 관하여 다양한 방법을 모색하고 제안하였으며, 카페 회원들과 광고중단압박행위에 대한 의견을 교환하고 숙제후기 등 게시판을 통하여 진행상황을 서로 확인, 독려하는 과정을 통하여 결속력을 강화한 점, 피고인 1은 이 사건 카페가 단체나 조직이 아니라거나, 광고주 명단을 게시하는 것은 단순히 편의 제공을 하는 것일 뿐이라는 내용의 글을 수차례 게시하기도 하였으나, 집중공략 광고주를 선정하는 등 광고주 명단 자체의 내용이나, 광고중단압박운동을 독려하거나 효율적 방안을 모색하는 내용의 피고인들이 게시한 글의 성격, 이 사건 카페의 운영 방식 및 운영체계 등으로 보아 단순 편의 제공을 넘어선 것이라고 할 수 있는 점 등 위 카페에서 진행된 광고압박운동의 성격과 경위, 그 규모와 형태, 구체적인 방법과 진행과정, 그 과정에서 피고인 1 및 운영진등의 지위 및 역할, 카페 게시판을 통한 진행 경과에 대한 지배 내지 장악력 등에 비추어 보면, 피고인 1 및 운영진등은 비록 카페 회원들의 개별 행위에 대하여 구체적으로 모의하거나 이를 직접 분담하여 실행한 바가 없었다 하더라도 위 범행에 대한 순차적·암묵적인 의사의 결합이 이루어졌다고 볼 수 있다.

또한 다수인의 집단 항의전화라는 이 사건 행위의 규모, 태양이나 카페 내에서의 의견교환 등을 통해 이 사건이 전개되는 과정 등이 신속하고 구체적으로 드러나 폭언, 협박 등을 동반한 항의전화 등이 많이 행해지고 있음을 피고인들이 충분히 알 수 있는 상황이었고, 피고인 1이 이러한 상황을 우려하는 글을 게시하였던 것을 보더라도 피고인 1 및 운

영진등은 그러한 상황을 알고 있었다고 보이는바, 이를 방지하기에 족한 합리적인 조치를 취함이 없이 집단적 항의 전화를 선동, 독려함으로써 공모한 범행에 나아갔다면 비록 폭언, 협박 등의 행위에 대한 개별적인 의사 연락이 없었다고 하더라도 그 범행 전부에 대하여 암묵적인 공모가 존재한다고 보아야 할 것이다.

한편, 온라인을 통하여 결성되고 활동하는 인터넷카페는 회원들이 익명으로 활동하고 회원들 사이에 대면이 필요 없다는 점에 그 특징이 있고 장소와 시간에 구애받지 않고 인터넷을 통하여 신속하게 구체적으로 의견교환을 한다는 점에서 오프라인 조직이 갖지 못한 장점이 있으며, 이러한 특징과 장점을 통하여 오늘날 여러 분야에서 많은 온라인조직들이 과거에 오프라인 조직이 갖지 못했던 엄청난 수의 회원을 보유하고 공고한 결속력을 유지하고 지속적인 활동을 해오고 있다.

이처럼 인터넷카페가 온라인과 비대면성이라는 장점으로써 단체성을 더욱 발휘하고 있는 현실과 실제 이 사건 카페에서도 피고인들과 카페 회원들이 대면하지 않은 채 닉네임만으로 각종 게시글과 댓글을 통하여 신속하고 효율적으로 의견교환을 하였던 점을 감안하면, 이 사건 카페가 인터넷을 통한 느슨한 조직이라는 점을 들어 피고인들이 카페 회원들과 사이에 공모가 성립할 수 없다고 볼 수 없다.

피고인들은 이 사건에서 구성요건 실현행위자가 특정되지 않은 채 피고인들을 공동정범으로 처벌할 수는 없다고 주장하나, 공모공동정범으로 처벌하는데 있어서 구성요건 실현행위를 실제로 한 자가 언제나 정확하게 특정되어야 한다고 볼 수는 없고 범죄의 특성상 구성요건 실현행위자를 특정하기 어려운 경우도 있을 수 있으므로, 이 사건에서 순차적·암묵적 공모가 인정되고 뒤에서 보는 바와 같이 기능적 행위지배가 존재하는 피고인들을 공모공동정범으로 처벌하는데는 문제가 되지 않는다.

이러한 점들에 비추어보면, 이 사건 카페의 카페지기 또는 운영진등으로서 상호간에 그리고 실제로 광고주에 대한 광고중단압박행위를 하는 자들과 사이에 카페가 전개하는 광고중단압박운동에 대하여 순차적·암묵적으로 공모를 하였다고 인정할 수 있다.

다만, 피고인들이 언제부터 광고중단압박행위에 순차적으로 공모하게 되었는지는 뒤에서 기능적 행위지배의 존부와 함께 피고인별로 살펴보기로 한다.

(나) 기능적 행위지배

- 1) 공모공동정범이 성립하려면 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 인정되어야 하는 것과 함께, 공모에 의한 범죄의 공동실행은 모든 공범자가 스스로 범죄의 구성요건을 실현하는 것을 전제로 하지 아니하고, 그 실현행위를 하는 공범자에게 그 행위결정을 강화하도록 협력하는 것으로도 가능하며, 이에 해당하는지 여부는 행위 결과에 대한 각자의 이해 정도, 행위 가담의 크기, 범행지배에 대한 의지 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2006. 12. 22. 선고 2006도1623 판결). 따라서 공모공동정범이 성립하려면 구성요건 실현행위를 직접 하지 않더라도 공범자의 구성요건 실현행위결정을 강화하도록 협력하는 방법 등으로 범죄에 본질적 기여를 함으로써 기능적 행위지배가 존재한다고 인정되어야 한다.

이 사건에서 구성요건의 실현행위는 뒤에서 피해자로 인정하는 광고주에게 전화, 팩스, 이메일, 광고주 홈페이지에 글 게시 등의 방법을 통하여 광고중단을 직접 압박하는 행위인바, 그와 같은 구성요건 실현행위를 피고인들이 직접 하지 않았더라도 카페 회원들로 하여금 광고중단압박행위를 용이하고 지속적으로 하게 할 목적으로 카페를 개

설·운영하면서 같은 목적으로 게시판을 분류·관리하고 광고주 명단을 배포하고 광고중단압박행위를 독려하는 활동에 적극적으로 관여하였다면 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 인정할 수 있다.

한편 이 사건 카페에는 많은 회원들이 손쉽게 가입하여 다양한 모습으로 활동하고 있으므로, 피고인들에게 광고중단압박행위에 기능적 행위지배가 존재한다고 인정하려면 단지 카페 회원이었다는 사정을 넘어서 그 활동이 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였다고 인정될 수 있어야 하고, 이 점이 인정되지 않는다면 방조범으로 처벌하는 것은 별론으로 하고 공동정범으로 처벌할 수는 없다 할 것이다.

카페지기였던 피고인 1을 제외한 나머지 피고인들도 모두 이 사건 카페의 운영진등을 담당하고 있었고, 이 점은 피고인들이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였는지를 판단하는 중요한 표지에 해당한다.

그러나, 이 사건 기록을 살펴보면, 이 사건 카페내에서 이루어진 활동에는 광고중단압박행위와 직접적으로 관련되어 있다가보다 3개 신문사 또는 정부를 일반적으로 비판하는 내용에 불과한 것들도 많이 포함되어 있고, 이 사건 카페의 운영진등은 카페지기과 운영진등 사이 또는 카페 회원들 사이에서 운영진등이나 각 게시판의 구체적인 역할이나 이를 담당할 자의 자질에 관한 진지한 논의를 거쳐서 지정된 것이 아니라 피고인 1의 운영진등 모집공고에 따라 피고인들이 신청을 하고 이에 피고인 1이 임의로 지명한 것임을 알 수 있는바, 그렇다면 이 사건 카페의 운영진등이라고 하더라도 그 사정만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 단정할 수 없고, 피고인들이 운영진등을 담당하게 되었다는 사정과 함께 실제로 어떠한 활동을 하였는지를 구체적으로 검토하여 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였는지를 개별적으로 판단하여야 할 것이다.

피고인들이 광고주 명단을 게시글이나 댓글을 통하여 게시하거나 링크하였거나 그 외에 광고중단압박행위를 직접적으로 독려하는 행위를 지속적으로 하였다면 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다는 중요한 표지가 되지만, 다른 회원의 광고중단압박행위에 동조하는 댓글을 게시하는데 그쳤다면 그 내용과 회수에 따라서는 본질적 기여를 부정할 수도 있다.

이 사건 피해자로 인정되는 광고주가 아닌 다른 광고주들에게 직접 광고중단을 요구하는 행위를 하였다면 이는 이 사건의 구성요건 실현행위는 아니라고 하더라도 광고중단압박행위에 대한 본질적 기여가 있었는지를 판단하는 표지가 될 수 있으나, 그 수단과 회수 등을 함께 고려하여야 한다.

이하에서 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하여 피고인별로 구체적 활동내용을 인정하고 그 활동으로써 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였는지를 판단한다.

2) 피고인 1은 위에서 인정한 사실에 의하면 카페지기로서 카페를 개설한 후 광고주 명단을 직접 게시하고 카페를 관리·운영하면서 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였다고 볼 수 있다.

3) 피고인 2는 2008. 6. 9. '♡♡♡♡♡'라는 닉네임으로 카페 가입 후 카페 게시판에 '팩스를 통한 광고중단압박'을 제의하는 한편, "이 기회에 ○△▽은 아주 보내야 합니다.

..지네들 생존권을 위협해야 정신차릴 것입니다.

다른 것은 몰라도 ○△▽ 만큼은 메스를 확실히 대어서 암적인 것을 뽑아내야 합니다.

"라는 게시글을 올리는 등 적극적으로 활동하던 중 2008. 6. 23.경 공소외 68 주식회사의 30일간 임시접근금지 조치로 광고주 명단이 없어지고, '오늘 숙제하기'와 '광고 전체리스트' 등 2개의 게시판이 자율적으로 임시 접근금지 조치되

자 구글의 문서작성 및 링크 기능을 통해 2008. 6. 25.부터 ○○일보 광고주 명단을 작성, 게시하였고, 그 명단이 게시된 구글의 주소를 이 사건 카페의 댓글에 수차례 링크하고, '82쿡' 웹사이트에도 구글의 주소를 게시하기도 하였으며, 2008. 7. 11. 이 사건 카페의 홍보도우미가 되었다.

한편 위 피고인은 ○○○○비뇨기과의원, ㄷㄷ관광, ㄴㄴㄴ투어에 팩스를 보내고 공소외 14 보험회사에 전화를 걸어 광고중단을 요구하고, 공소외 10 제약회사, 공소외 15 공사의 웹사이트에 광고중단을 요청하는 글을 게시하기도 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

4) 피고인 3은 2008. 6. 3.경 '●●●'라는 닉네임으로 위 카페에 가입하여 활동하던 중 이 사건 카페에 대한 검찰 수사가 진행되자 법률도우미를 자칭하여 2008. 6. 25. 임명되었고, 2008. 6. 21.경 '현직 법원공무원의 의견입니다'라는 제목으로 법원직원 입장에서 볼 때 광고중단압박운동을 하는 사람들을 상대로 형사처벌은 불가능하다는 취지의 글을 게재한 것을 비롯하여 그 무렵부터 2008. 7. 17.경까지 카페의 일반 게시판, 도우미전용 비공개 게시판, 숙제후기 게시판, 법률질문 게시판 등에 직접 게시글을 올리거나 다른 카페 회원들의 질문에 대한 답글을 게시하거나, 회원들에게 직접 메일을 보내는 방법 등으로 3개 신문에 대한 광고중단압박행위의 정당성을 적극 홍보하며 검찰 수사에도 불구하고 지속해 나가자고 이를 독려하고, 법원 직원의 입장에서 볼 때 검찰 수사는 부당하고 법원에서 무죄가 날 것이며 체포 내지 구속영장이 발부되지 않을 사안이고, 기껏해야 벌금 사안이라며 불안해하는 운영진들 및 회원들을 안심시켰다.

또한 2009. 7. 2. 광고주 명단이 게시된 구글의 주소를 이 사건 카페의 댓글에 링크하기도 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

5) 피고인 4는 2008. 5. 30.경부터 다음의 '아고라' 토론방에 광고주 명단을 올리다가 '▲▲▲'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하고, 2008. 6. 4.경부터는 이 사건 카페에도 광고주 명단을 게시하였으며, 2008. 6. 9.경 △△일보 광고주 명단 작성을 담당하는 운영진이 되어 2008. 6. 9.경부터 2008. 6. 28.경까지 '○○일보 광고단가가 엄청 떨어졌다고 하더군요.' 등의 문구와 함께 광고주 명단을 위 카페 '광고 전체리스트' 게시판 등에 '▲▲▲' 및 '■'이란 닉네임으로, '다음'의 '아고라' 토론방에 '◆'이란 닉네임으로 30회에 걸쳐 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

6) 피고인 5는 2008. 5. 30.경부터 ○○일보의 광고 그림파일을 '아고라' 토론방에 올리던 중, '★★★'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여, 2008. 6. 9. ○○일보 광고주 명단 작성을 담당하는 카페 운영자로 임명되었고, 2008. 6. 17.경부터 2008. 7. 25.경까지 카페 게시판에 광고중단압박이 정당한 소비자운동인 것처럼 보도한 기사 등 9개 게시글 및 다수의 댓글을 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

7) 피고인 6은 2008. 5. 말경부터 '다음'의 '아고라' 토론방 등에서 벌어진 3개 신문사 광고중단압박 논의에 있어 이를 지지하는 글을 게시하거나 댓글을 달며 활동하고 있던 중, '▼▼▼'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 ▽▽일보 광고주 명단 담당 운영진이 되었으며, 2008. 6. 10.경부터 같은 달 24.경까지 게시판에 총 6회에 걸쳐 ▽▽일보 광고주 명단을 작성하여 게시하고, 2008. 6. 4.경부터 같은 해 7. 23.경까지 직접 수차례 광고주들에게 광고중단을 요구하는 전화를 하였을 뿐만 아니라 카페 게시판에 "○○닷컴 사이트 우측 배너 2개 사라짐 (○마켓, ◀투어)", '유명광고 회사에서 14년간 일한 사람의 ○△▽ 급소랍니다.

", "전화할 때 광고중단이 결정되면 홈페이지 팝업창으로 띄워 달라고 해야 합니다.

", "□□백화점 홍보담당자 직통전화번호입니다.

"라는 등 총 73회의 글을 게시하고, '아고라' 토론방에도 "[이름 1 생략]퇴진]여러분 경제5단체가 숙제리스트에 자신도 넣어달랍니다.

", "[28일 서울]**속보* ○○일보가 다음 카페 폐쇄 요구(제발 베스트" 등 다수의 글을 게시하였으며, "공소외 8 회사는 공소외 62 주식회사만 죽이면 무너집니다.

", "내일 아침에도 또 광고중단 캠페인 목록은 올라옵니다.

쭈욱~~ 언제까지? 폐간시까지...", "그냥 할 말이 떠오르지 않으면 ○△▽에 광고하지 마세요 하고 끊으면 될 것을", "(회사명칭 5 생략, 공소외 11 회사에 집중해야 합니다.

" 라는 등 다수의 댓글을 달면서 광고중단압박운동을 홍보하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

8) 피고인 7은 2008. 5. 31.경부터 ○○일보 광고주 명단을 '다음'의 '아고라' 토론방에 게재하던 중, '▶▶▶▶'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하고, 2008. 6. 4.경 피고인 1로부터 연락을 받고 2009. 6. 5.부터 이 사건 카페에 ○○일보 광고주 명단을 올리기를 시작하여 2008. 6. 27.까지 ○○일보가 발행되는 날은 항상 광고주 명단을 게시하였고, 이와 함께 '아고라' 토론방에도 광고주 명단을 게시하면서 이 사건 카페의 주소를 링크하기도 하였으며, 2008. 6. 9. 운영자가 되었다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

9) 피고인 8은 2008. 6. 10.경 '♠♠♠'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 11. 운영진으로 임명되었고, 2008. 6. 13. 자유게시판에 "광고주를 압박하여 돈을 끊어버리는 것도 좋은 방법이지만 콘텐츠를 부실화시켜 별 매력 없는 미디어로 만드는 것 또한 아주 좋은 방법일 수 있다는 거죠. 아 솔직히 일주일 동안 대답 없는 공소외 12 회사만 때렸더니 솔직히 지루합니다.

ㅋㅋ 개새끼들. 내가 공소외 12 회사라면 먹나봐라."라는 내용으로 카페활동을 제안하는 글을 게시하고, 2008. 6. 15.에는 운영진등만이 이용할 수 있는 카페도우미게시판에 회원데이터 백업, 테마별 콘텐츠 공략, 카페의 활동방향, 회원들과의 커뮤니케이션, 운영진회의 등에 관한 제안을 담은 글을 게시하였고, 그 외에도 카페도우미게시판에서 피고인 1, 피고인 6이 카페의 활동에 관하여 운영진등의 의견을 묻는 글을 게시하자 이에 수차례 의견을 제시하는 댓글을 게시함으로 카페의 활동방향 설정에 관여하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

10) 피고인 9는 닉네임 '■□■□'으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 운영진이 된 후 수차례 ▽▽일보 광고주 명단을 카페 게시판에 게재하고, "저도 했는데요...ㅎㅎ 저는 약도 올리고....이런 광고 ○○일보에 낼 돈으로 맛 연구 좀 더 하시라고..ㅎㅎ", "우리들은..전혀 문제될게 없지요. ○△▽이 이제껏 한 짓들 다 모아보면...63빌딩 보다 높을 듯... 법적 대응 들어면~ 우리도 자료 다 준비해서 대응하면 되고~♪ 생각대로 폐간되고~♪ 힘내요!!", "공소외 11 회사는...□□월드때문에 믿고 설치는 건지...-_-.....□□마트, □□백화점 불매" 라는 내용의 게시글 및 댓글 등 광고중단 압박운동을 할 것을 선동하는 다수의 게시글 및 댓글을 카페 게시판에 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 11) 피고인 10은 '●●●'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 5.경 '언론보도자료' 게시판의 게시판지기로 임명되고, 2008. 6. 11.경 언론 담당 운영진으로 임명되어 위 게시판을 관리하는 한편, 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 17.경까지 이 사건 카페 게시판에 '[6. 20. >>>]○△▽ 10~16개면씩 감면...광고매출 뚝', '6. 25.자[조간신문 기업광고 분석]'이라는 등의 제목으로 광고중단압박운동을 정당화하고 운동이 실제 큰 효과를 발휘하고 있다는 취지의 언론 기사를 링크하고 광고주의 사과문을 올려놓는 등 다수의 글을 게시하고, 공소외 10 제약회사, ♥♥♥♥항공, □□백화점에 광고중단을 요구하는 메일을 보내고, 공소외 16 제약회사와 공소외 10 제약회사 홈페이지에 같은 취지의 글을 게시하기도 하였으며, 이 사건 카페의 숙제검사 게시판에 "공소외 16 제약회사와 공소외 10 제약회사 게시판에 글 남겼습니다.

"라는 내용의 글을 게시하기도 하였으며 "○△▽이 폐간될 때까지 파이팅~ 다음에는 ○○도 끊어주세요.", "잘 하셨습니다.

축하드립니다.

", "○△▽ 광고중단 뿐만 아니라 ○△▽ 불매 관련 글도 괜찮다고 생각하는데요." 라는 등의 댓글을 달며 카페 활동을 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 12) 피고인 11은 '(닉네임 1 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25.경 '후원 아이디어 사례' 게시판지기로 임명되어 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동 조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 2008. 7. 1. 이후 3개 신문사 광고주 명단이 게시된 구글의 주소를 카페에 링크시킨 댓글 및 "(회사명칭 6 생략) 쥐잡듯이 잡아야겠네요", '◇◇◇ 복습할 필요성이 있겠네요 ㅎㅎ', "1년만 장사하고 말거냐고 따지세요!!", "○○일보 계속 번창해갈거라고? 광우병소 수입해서 라면스프에 넣을건가 보네..ㅎㅎㅎㅎㅎㅎㅎㅎ"라는 내용의 게시글 및 댓글을 올렸다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 13) 피고인 12는 '(닉네임 2 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '성공사례 제보' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 1.경부터 2008. 7. 16.경까지 공소외 10 제약회사, 공소외 17 회사 게시판에 광고중단을 요구하는 글을 게시하고, 광고주에 광고중단을 요구하는 이메일을 보내기도 하였으며, "집중공략이 필요합니다.

집중공략 해야 할 대기업 이름 앞에서는 빨간 별이라던가 나름대로 알아볼 표식을 만들어 주셨으면 합니다.

문제 기업 해결 게시판도 따로 만들어주시면 어떨까요. 공소외 43 여행회사공소외 40 제약회사 등 문제시 되는 기업을 확실히 아작 낼 수 있는 방법을 연구하는 곳으로요", "○○일보에 광고를 실은 자, 부도가 날 것이다.

", "고객게시판 있는 곳 밖에 공략을 못하고 있습니다.

", "정말 한 놈 잡아서 제대로 피눈물 나게 만들어야 다신 헛짓거리 안할 것 같네요.", "○△▽은 박멸되어야지요.", "○○은 폐간되어야 합니다.

", "하루 세 번 클릭이 ○○을 죽일 수 있습니다.

", "여행사 홈페이지 마비시킵시다.

" 등의 문구와 함께 광고중단압박행위, 자동숙제프로그램의 사용, ○○일보 검색광고 부정클릭 등을 독려하는 각종 게시물 및 댓글을 이 사건 카페 게시판 및 '아고라' 토론방에 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

14) 피고인 13은 '(닉네임 3 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '와신상담 각오다지기' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 17.경부터 2008. 7. 17.경까지 카페 게시판에 "지난주 토요일 저를 울렸던 촛불소년소녀들입니다", "여러분 숙제하기 힘드시죠?", "카페에 많은 압박이 들어오는 요즘~"이라는 등의 게시글과 "공소외 18 은행 답변입니다.

", "□□백화점 전단지 요청에 관한 답변 메일을 받았습니다.

", "오늘 ○○에 광고한 (회사명칭 7 생략)측의 답변입니다.

" 라는 등 총 2회의 숙제후기 게시글, "정말 수고 많으셨습니다.

숙제도 못하게 하는 ○○~오늘부터 두배, 세배, 백배로 열심히 해야겠습니다.

", "정말 수고많으셨어요. 어떤 애들부터 칭찬해줘야 할지 한 눈에 확~ 들어와서 매우 유용합니다^^', '전화하신 용기만으로도 칭찬받아 마땅합니다.

" 라는 내용으로 광고중단압박행위를 칭찬하고 독려하는 내용의 다수의 댓글을 지속적으로 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

15) 피고인 17은 '(닉네임 4 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 운영진이 되었고, 카페 자유 게시판에 "○△▽ 자회사 목록'이라는 제목으로 '궁금해하시는 분들이 많길래 정리해서 올립니다~ 숙제 또는 불매하시는데 참고하시기 바랍니다.

^^"라는 문구를 기재하고, 공소외 19 주식회사 등 ○○일보사 자회사 8곳, 공소외 20 주식회사 등 △△일보 자회사 16곳, 공소외 21 주식회사 등 ▽▽일보 자회사 8곳 등 ○○·△△·▽▽일보의 자회사 목록을 게시하고, 그 외에 3개 신문사를 비판하는 글을 게시하였다.

그러나 위 피고인이 게시한 3개 신문사의 자회사들은 대체로 같은 언론사이거나 협력회사일 뿐 광고주의 위치에 있지 아니한 점에 비추어보면 위 피고인이 이들 자회사를 상대로 광고중단압박행위를 독려하는 취지로 글을 게시하였다고 보기 어렵고, 위 피고인은 그 외에 카페내에서 특기할 만한 활동은 한 점이 보이지 않는다.

그렇다면 피고인 17은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

16) 피고인 18은 '▷▷▷와(회사명칭 8 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '디자인 도우미' 운영진으로 임명되어 다른 운영진들의 의견을 듣고 카페 초기화면인 대문 디자인을 3차례 변경하고, 2008. 6. 4.경부터 2008. 7. 17.경까지 위 카페 게시판에 "[☆☆데이]매월 21일은 ☆☆라면 먹는 날~", "○△▽ 없는 청정 인터넷 세상", "○△▽은 물러가라! 촛불문화제 참석하세요!" 라는 등의 글과 3개 신문사 폐간 관련 언론 기사를 링크한 글 등을 게시하였고, 공소외 10 제약회사 홈페이지에 ○○일보에의 광고중단을 요구하는 글을 수 차례 게시하였다.

그러나, 카페의 대문디자인 변경이나 3개 신문사를 비판하는 글을 게시한 활동이 카페의 활동에 실질적으로 기여하였다고 보이지 않고, 광고주 홈페이지에 광고중단을 요구하는 글을 몇 차례 올렸다는 활동만으로 피고인 18이 카페의 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

17) 피고인 19는 '(닉네임 5 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '○△▽ 쉽게 끊기' 게시판지로 임명되어 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 언론사들의 법적대응 소식을 접하자 "ㅎㅎㅎ 오히려 기쁘네요.. 이렇게 까지나 적극적으로 나오다니.. 함해보자 누가 이기나."라는 댓글을 게시하고, "○△▽에 폭탄이 가해지니 이놈들이 ㅎㅎ일보에다 이런 말도 안되는 광고를 실었습니다.

여러분들 우리의 힘을 보여주자고요!!", "오늘은 대기업 광고가 거의 안보이네요..일시적인 것인지 아니면 우리의 노력이 효과를 보는건지 계속 열심히 숙제해야겠습니다.

"라는 게시글을 포함하여 광고중단압박을 선동하는 게시글 및 댓글을 게재하였고, KTF에 계약을 해지하는 이메일을 발송하였다.

그러나, 위와 같이 3개 신문사를 비판하는 게시글이나 댓글을 올리거나 광고주에게 광고중단을 요구하는 취지의 이메일을 발송하였다는 정도의 활동만으로 위 피고인이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

18) 피고인 20은 '(닉네임 6 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '유쾌 상쾌 통쾌' 게시판지로 임명된 후 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 이 사건 카페의 광고주 명단이 게시된 글에 6. 17. 과 7. 2.에 "숙제했다", "공소외 10 제약회사나 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠다"라는 내용의 댓글을 쓰고, 그 외에 "공소외 10 제약회사 및 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠습니다.

", "○△▽ 폐간/불매 회사 이름을 수시로 수정해 가면서 차 유리창에 붙이면 효과가 있을 것이다.

", "한놈은 패고 한놈으로 옮긴다.

뭉치면 살고 흩어지면 죽는다.

"라는 내용의 글을 올렸다.

그러나, 이러한 활동만으로 위 피고인이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

19) 피고인 21은 '(닉네임 7 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. ○△▽ 광고주 관련 정보에 관한 '광고주제보하기'(2008. 6. 25. 당일 '광고주의견'으로 변경) 게시판지로 임명된 후 카페 개설취지와 상반되는 주장을 하거나 위 카페를 비방하는 게시 글이나 댓글을 삭제하는 일을 담당하고, "○△▽에 광고하는 광고주 많은 제보 부탁드립니다."라는 글을 게시하고, (회사명칭 9 생략), 공소외 7 주식회사, 공소외 22 은행, 공소외 14 보험회사 등의 광고주에게 광고중단을 요구하는 전화를 하였으며, 피고인 2가 작성하여 구글 사이트에 올린 3개 신문사 광고주 명단의 인터넷 주소를 2회에 걸쳐 이 사건 카페에서 댓글을 통해 홍보하였으며, '인쇄매체광고자료' 게시판에 구글 사이트에서 퍼온 ○○일보 2008. 7. 2.자, 2008. 7. 3.자, 2008. 7. 4.자 광고주 명단을 게재하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

20) 피고인 22는 '(닉네임 8 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '숙제후기/아이디어' 게시판지로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 14.경부터 2008. 7. 30.경까지 "바른 언론이 서는 그날까지 ○△▽

폐간은 쭉~욱 이어집니다.

", "끝까지 함께 합니다.

" 등의 문구가 기재되거나 본건 광고중단 압박이 정당한 소비자 운동인 것처럼 보도한 기사를 인용한 게시글 및 다수의 댓글을 게시하였다.

그러나, 위 피고인이 게시한 글의 내용들은 대부분 이 사건 광고중단압박과 직접적 관련이 없이 3개 신문사를 비판하는 내용이어서 그러한 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

21) 피고인 23은 '닉네임 9 생략'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '토론방' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 10.경부터 2008. 7. 17.경까지 위 카페 게시판에 "홈+마트 갔다가 찍었어요.", "공소외 12 회사 제품이 판을 치는 편의점" 이라는 등 총 4건의 게시글과 "이 게시물은 카페토론방의 소중한 자료로 백업되었습니다.

", "게보린이 약효가 빨리 듣는 대신, 그만큼 몸에도 안 좋아요.. 진작부터 끊어요 ㅋㅋ", "확실히 ○△▽ 광고를 줄인다고 해서 줄어든 광고부분이 ▷▷▷나 (회사명칭 8 생략)으로 흘러가는 것은 아닙니다.

모 여행사도 ○○일보 광고를 끊고 나서 (▷▷▷(회사명칭 8 생략)에 광고를 냈음에도) 확실히 매출이 줄었다고 할 정도로 ○○일보의 광고효과는 큼니다.

광고를 내리는 것에서 이젠 내린 광고를 다른 곳에 올리는 방법을 찾아야 될 것 같습니다.

" 라는 등 다수의 댓글을 올렸다.

그러나, 위 피고인이 그 정도의 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

22) 피고인 24는 '닉네임 10 생략'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '약속위반 광고주 제보' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 16.경부터 2008. 7. 23.경까지 위 카페 게시판에 "아고라에서 정말 좋은 아이디어가 있어 가져 왔습니다.

"라는 등 총 2회의 게시글과 "공소외 67 회사에 문의하고 답신 받았습시다.

"라는 숙제후기 게시글, "조급하실 필요 없을 것 같습니다.

하루 아침에 되는 것이 아니거든요. 느긋하게 장기전으로 뚝배기가 됩시다.

", "잘 하셨습니다', '계속 끝까지~~~", "우리는 해냈다.

환팅"이라는 등의 댓글을 올렸다.

그러나, 위 피고인이 그 정도의 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(다) 소결론

위에서 본 바와 같이 피고인 1은 카페를 개설하여 본격적으로 운영하기 시작한 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 카페에 광고주 명단을 게시하기 시작한 2008. 6. 4.부터, 피고인 7은 카페에 광고주 명단을 게시하기 시작한 2009. 6. 5.부터, 피고인 10은 운영진등이 된 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 운영자등이 된 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 운영진이 된 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 카페의 운영진등이 된 2008. 6. 25.부터 광고중단압박행위에 관하여 순차적으로 공모하고 이에 본질적으로 기여함으로써 기능

적 행위지배를 하게 되었고, 나머지 피고인들은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정되지 않는다.

그렇다면 공모공동정범이 성립하지 않는다는 취지의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 7, 피고인 8, 피고인 9, 피고인 10, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21의 주장은 이유 없고, 피고인 17, 피고인 18, 피고인 19, 피고인 20, 피고인 22, 피고인 23, 피고인 24의 주장은 이유 있다.

사. 정당행위로서 위법성이 조각되는지 여부

(1) 피고인들의 주장

피고인들이 3개 신문사의 광고주들에게 편파 언론에 대한 광고의 철회를 요구하는 것은 사업자에게 의견이나 불만을 직접 표현하는 행위로서 헌법 제21조의 표현의 자유와 제124조의 소비자 보호 운동의 자유의 보호 범위 내의 행위로서 구체적으로는 소비자기본법이 보장하는 '의견을 반영시킬 권리'에 해당하며, 극소수 네티즌들이 전화를 하면서 폭언·협박 등을 하였다고 하더라도 대다수 네티즌들의 정당한 소비자의견 개진 자체를 위법한 것으로 평가할 수는 없고, 일부 광고주들에게는 사실상 피해가 발생하였다는 결과만으로 소비자들의 적법한 행위가 위법해지는 것도 아니므로 사회상규에 반하지 않는 정당행위로서 위법성이 조각된다고 주장한다.

(2) 일반론

형법 제20조 소정의 '사회상규에 위배되지 아니하는 행위'라 함은 법질서 전체의 정신이나 그 배후에 놓여 있는 사회윤리 내지 사회통념에 비추어 용인될 수 있는 행위를 말하고, 어떠한 행위가 사회상규에 위배되지 아니하는 정당한 행위로서 위법성이 조각되는 것인지는 구체적인 사정 아래서 합목적적, 합리적으로 고찰하여 개별적으로 판단되어야 하므로, 이와 같은 정당행위를 인정하려면 첫째 그 행위의 동기나 목적의 정당성, 둘째 행위의 수단이나 방법의 상당성, 셋째 보호이익과 침해이익과의 법익 균형성, 넷째 긴급성, 다섯째 그 행위 외에 다른 수단이나 방법이 없다는 보충성 등의 요건을 갖추어야 한다(대법원 2003. 9. 26. 선고 2003도3000 판결 참조).

헌법은 표현의 자유를 보장하고 있으나, 헌법 제21조 제1항 및 제4항은 표현의 자유가 절대적인 자유가 아니고 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해할 수 없는 자체적인 한계가 있다는 점을 분명히 하고 있다.

한편, 헌법 제124조는 국가는 건전한 소비행위를 계도하고 생산품의 품질향상을 촉구하기 위한 소비자보호운동을 법률이 정하는 바에 의하여 보장한다고 규정하고 있으므로, 소비자보호운동도 소비자의 기본적 권리에 관한 규정인 소비자기본법이 정하는 바에 따라 보장되며, 이러한 헌법 조항과 소비자보호법의 규정에 의하여 보호되는 소비자보호운동의 권리라 하더라도 소비자보호운동에 내재하는 한계를 벗어나서는 안 될 것이며, 그러한 한계는 당해 행위의 동기와 목적 및 수단, 방법의 상당성, 당해 행위에 의하여 보호되는 법익과 그 행위에 의하여 침해되는 법익과의 균형성, 당해 행위의 긴급성, 당해 행위 외에 다른 수단이나 방법이 없는가하는 보충성 등의 요건을 갖추고 있는가에 의하여 결정되어야 할 것이다.

(3) 불매운동의 일반적 허용한계

소비자운동으로서의 불매운동은 소비자들이 기업체에 대하여 소비자들이 자신들의 주장을 관철할 목적으로 그 기업체의 상품 또는 용역의 구매를 집단적으로 거절하는 행위를 말하고, 여기에는 다른 소비자들에 대하여 불매운동에 동참하도록 홍보·호소·설득하는 행위가 포함된다.

이러한 불매운동은 소비자들의 집단적인 행위로서 기업체의 자유로운 의사결정을 제한하려 하는 것이라는 점에서 형법 제314조 소정의 위력에 의한 업무방해죄의 구성요건을 충족할 가능성이 있으나, 헌법과 법률이 보호하는 소비자

운동으로서의 한계를 넘지 않는 한 정당행위로서 형사처벌의 대상이 되지 않는다.

한편, 2차적 불매운동은 소비자들이 궁극적인 불매운동의 대상으로 삼는 기업체(목표 기업체)에 대한 불매운동의 효과를 극대화하기 위하여 그 기업체와 거래하는 다른 기업체(거래 기업체)에 대하여 목표 기업체와의 거래를 중단하라고 요구하고 이를 관철하기 위하여 거래 기업체의 상품 또는 용역에 대한 불매운동을 하는 것을 의미한다.

직접적 불매운동이 무제한으로 허용되지 않는 것과 같이 2차적 불매운동 역시 소비자운동이라고 해서 무제한적으로 허용될 수는 없으며, 거꾸로 2차적 불매운동이라고 언제나 허용되지 않는다고 할 수도 없다.

2차적 불매운동은 그 성격상 거래 기업체에 대한 직접적 불매운동의 성격을 겸하고 있기도 하지만, 2차적 불매운동의 대상이 되는 거래 기업체로서는 기본적으로 자신의 업체가 촉발시키거나 자신의 업체와 직접적으로 관련된 문제가 아니라 자신이 거래하는 기업체에서 촉발된 문제로 인하여 불매운동의 대상이 되는 것이므로, 2차적 불매운동을 넓게 허용한다면 자칫 직접적 책임이 없는 기업체의 영업활동의 자유를 심각하게 침해할 수 있는 것이다.

이런 점에서 볼 때 2차적 불매운동이 허용되는지 여부를 판단하려면, 먼저 목표 기업체와 거래 기업체의 관계가 어느 정도 긴밀한 지, 양 기업체 사이의 거래의 성질과 내용이 소비자운동이 목표로 삼는 문제와 어느 정도 관련성이 있는지 등을 모두 고려하여야 한다.

또한 소비자들이 목표 기업체를 대상으로 직접적 불매운동을 하는 경우에 사용하는 수단이나 방법의 상당성 및 허용한도보다 거래 기업체를 상대로 2차적 불매운동을 하는 경우에 사용하는 수단이나 방법의 상당성 및 허용한도는 더 엄격하게 심사되어야 마땅하고, 이 사건과 같이 불매운동의 방법이 업무방해죄의 구성요건인 위력에 해당하는지 여부를 심사하는데 있어서도 이러한 점이 고려되어야 한다.

(4) 판단

이 사건에서 피고인들과 같이 언론매체의 소비자들로서는 언론사의 편집정책을 변경시키고자 하는 목적으로 언론사에 대한 불매운동 등의 수단을 동원할 수는 있고, 그들이 목적을 달성하기 위하여 일반시민들을 상대로 3개 신문을 구독하지 말거나 그 광고주들에게 3개 신문에 광고하지 말도록 하기 위하여 그들의 의사를 전달하고, 홍보하는 등 각종 방법에 의한 호소로 설득활동을 벌이는 것은 구독이나 광고 여부의 결정을 상대방의 자유로운 판단에 맡기는 한 허용된다고 할 것이고, 그로 인하여 각 신문사의 일반적 영업권 등에 대한 제한을 가져온다 하더라도 이는 정당한 소비자운동의 목적수행을 위한 활동으로부터 불가피하게 발생하는 내재적 위험으로서 상대방인 위 각 신문사가 감내해야 할 범위 내에 있다 할 것이다.

그런데 이 사건에서 피고인들은 광고주들에게 광고중단을 홍보·호소·설득하는 차원을 넘어서 광고주들에 대한 요구를 관철하기 위하여 광고중단압박운동을 전개하였는바, 여기에 동원된 방법은 집단적 전화걸기가 주종을 이루었고, 항의전화나 항의게시글들은 폭언·협박·욕설을 동반하여 그 자체로서 위법한 행위로 평가될 수 있는 경우가 많았으며, 그 외에 자동접속프로그램을 통한 광고주의 홈페이지 공격, 여행사에 대한 허위예약 등의 불법적인 방법까지 사용됨으로써 결국 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상을 띠면서 광고주들의 자유의사를 심각하게 제압하는 세력에 이르게 되었으며, 그로 인하여 뒤에서 보는 바와 같이 광고주들 및 3개 신문사의 업무를 방해하는 결과를 낳게 되었다.

피고인들은 위법한 개별 행위가 있었다고 하더라도 이는 극소수의 행위로서 그러한 행위를 한 개별 행위자들이 책임져야 할 문제이지 대다수의 적법한 행위가 위법하게 되는 것은 아니라고 주장하나, 폭언·협박 등을 동반한 행위를 한 자가 상당수 있었고 극소수에 불과하다고 볼 수 없고, 단체의 소비자 운동은 전체의 행위 태양 등에 의해 판단하

여야 할 문제이며, 앞서 본 바와 같이 피고인들은 폭언, 협박 등 위법한 행위가 행해지고 있음을 알고 있거나 충분히 알 수 있는 상황이었음에도 이에 대한 합리적인 조치 없이 다양한 방법을 동원한 광고중단압박행위를 선동, 독려했고 그에 대하여 공동정범으로서의 책임을 부담하는 이상 위법한 행위를 배제하고 이 사건 카페 활동의 정당성을 판단할 수는 없다고 할 것이다.

피고인 1은 광고주에 대한 불매운동은 이 사건 카페가 의도하는 바가 아니라는 내용의 글을 카페게시판에 올리고 검찰 수사 당시에도 같은 취지의 진술을 하기도 하였으나, 이 사건은 변호인들이 주장하는 바와 같이 결과적으로 광고주들에게 2차적 불매운동을 경고하는 모습을 띠게 되었는바, 이 사건 광고주들은 언론매체와 광고주라는 관계 외에는 3개 신문사와 아무런 관련이 없고, 이들이 3개 신문에 광고를 하는 것은 자신들의 영업상 필요와 광고효과를 중시한 판단에 따른 것일 뿐 3개 신문의 성향이나 논조에 동조하여 이를 후원하는 것이 전혀 아닌 점을 고려하면, 3개 신문에 대한 불만을 이유로 광고주들에게 하는 불매운동은 그 수단과 방법면에서 광고주들의 영업활동의 자유를 해치지 않도록 더욱 엄격한 제한이 따라야 할 것이다.

이런 점에 비추어 보더라도 광고주들에게 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상에까지 이른 이 사건 광고중단 압박행위는 그 정당성을 찾기 어렵다 할 것이다.

그렇다면 이 사건 카페를 통하여 피고인들이 주도한 광고중단압박운동은 헌법상 보호되는 표현의 자유 또는 소비자보호운동의 내재적 한계 내에 있다고 할 수 없고, 광고주들의 영업활동의 자유나 의사 결정권을 지나치게 침해하는 행위로서 수단이나 방법의 적절성, 법익균형성, 긴급성, 보충성을 결하였다고 할 것이므로 사회상규에 반하지 않는 행위에 해당한다고 할 수 없는바, 피고인들의 이 부분 주장도 이유 없다.

아. 금지 착오로 인한 책임 조각 여부

피고인들은 이 사건 불매운동은 국내에서는 그 유례가 거의 없었고, 주요 선진국에서도 형사처벌하는 예는 거의 찾아보기 어려웠을 뿐만 아니라 MBC PD수첩에서 공소외 2 교수 관련 방송과 관련하여 벌어진 광고주 불매운동, 가수 공소외 3 팬들이 한밤의 TV연예에 대해 벌인 광고불매운동, '국민행동본부'가 ○○일보에 KBS, MBC 사장실 전화번호를 광고하고는 "전화합시다"라고 수차례 광고한 사건 등에 관하여 검찰이 그동안 수사를 개시한 적이 없었는바, 피고인들은 합법행위라고 믿고 행위한 것이므로 금지착오에 해당하여 책임이 조각된다고 주장한다.

형법 제16조에서 자기가 행한 행위가 법령에 의하여 죄가 되지 아니한 것으로 오인한 행위는 그 오인에 정당한 이유가 있는 때에 한하여 벌하지 아니한다고 규정하고 있는 것은, 일반적으로 범죄가 되는 경우이지만 자기의 특수한 경우에는 법령에 의하여 허용된 행위로서 죄가 되지 아니한다고 그릇 인식하고 그와 같이 그릇 인식함에 정당한 이유가 있는 경우에는 벌하지 아니한다는 취지이고, 이러한 정당한 이유가 있는지 여부는 행위자에게 자기 행위의 위법가능성에 대해 심사숙고하거나 조회할 수 있는 계기가 있어 자신의 지적능력을 다하여 이를 회피하기 위한 진지한 노력을 다하였더라면 스스로의 행위에 대하여 위법성을 인식할 수 있는 가능성이 있었음에도 이를 다하지 못한 결과 자기 행위의 위법성을 인식하지 못한 것인지 여부에 따라 판단하여야 할 것이고, 이러한 위법성의 인식에 필요한 노력의 정도는 구체적인 행위정황과 행위자 개인의 인식능력 그리고 행위자가 속한 사회집단에 따라 달리 평가되어야 한다(대법원 2007. 11. 16. 선고 2007도7205 판결 등 참조).

피고인들이 주장하는 사안이 이 사건과 동일한 사건인지 판단할 자료가 전혀 없을 뿐만 아니라, 피고인들로서도 과거의 사건들에 대하여 개괄적으로만 알고 있을 뿐 면밀히 조사하여 이 사건과 동일하다고 판단한 것은 아니라고 보

이고, 이 사건 행위는 앞서 본 바와 같이 정당한 소비자보호운동의 범위를 벗어났을 뿐만 아니라 위법행위가 수반되기도 하였고, 광고주의 서버 공격 등 비정상적인 태양으로까지 전개되는 등 그 진행경과에 비추어 볼 때도 피고인들이 스스로의 행위에 대하여 위법성을 인식할 수 있는 가능성이 있었음에도 이를 다하지 못한 경우라고 할 것이므로 죄가 되지 아니한다고 오인한 것에 정당한 이유가 있다고 볼 수 없다.

자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단

(1) 8개 광고주에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

이 부분 공소사실은 위력에 의하여 8개 광고주의 업무가 방해되었다는 것이므로, 각 광고주별로 자유의사를 제압할 정도의 세력이 있었는지와 그로 인하여 광고주의 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지를 살펴보아야 한다.

이때 광고주의 업무는 광고영업 업무에 국한되는 것이 아니라 광고주 업체의 본연의 업무까지 포함한다.

(가) 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해의 점

검사는 2008. 6. 14., 같은 달 18., 같은 달 21.에도 항의전화로 인해 공소외 1 주식회사의 업무가 방해되었음이 인정됨에도 이를 무죄로 판단한 원심판결은 사실오인의 잘못이 있다고 주장한다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 23 건설회사 5개 현장 분양대행업체인 공소외 1 주식회사는 2008. 6. 6. 3개 신문에 서울 광진구 자양동 일대 (건물명 생략) 상가 및 아파트 분양광고를 하였는데, 같은 날 9:30경부터 17:30경까지 계속하여 수백 통의 항의전화가 걸려온 사실, 항의전화의 내용·태양을 보면, "○△▽에 광고를 내지 마라."고 하거나, 분양받을 사람인 것처럼 10분 이상 문의를 하다가 "분양받고 싶은데 ○△▽에 광고를 해서 분양 안 받습니다.

"라고 말하고 끊어버리기도 하고, "개새끼들아 거기다 왜 광고 내냐.", "너희들은 국민 아니냐.", "친일파냐."라는 등의 욕설을 하기도 한 사실, 그 다음날부터는 항의전화가 많이 줄긴 하였으나, 같은 달 14. ▽▽일보에, 같은 달 18. ○○일보에, 같은 달 21. △△일보에 분양광고를 하자, 위와 같은 항의전화가 다시 폭주한 사실, 공소외 1 주식회사는 35명의 직원이 5대의 전화로 분양상담을 하고, 분양계약의 99%가 신문광고에 의해 이루어지며, 일간신문에 광고한 경우 광고한 당일에 대부분의 분양 상담 전화가 오는데, 2008. 5.경 3개 신문에 광고를 한 날에는 약 100통의 분양 문의 전화가 왔으나, 2008. 6.경에는 위와 같은 항의전화 폭주로 인해 분양문의 전화를 거의 받지 못한 사실, 공소외 23 건설회사는 2008. 7. 3. 부도처리된 사실 등이 인정된다.

이에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 공소외 1 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 공소외 1 주식회사의 분양영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

원심은 2008. 6. 6.경 업무방해죄만을 인정하고, 2008. 6. 14.경, 2008. 6. 18.경, 2008. 6. 21.경 업무방해에 관하여는 위 회사에 걸려온 전체 통화건수가 평소의 통화건수에도 못 미치는 수준이므로 업무방해가 있었다고 보기 어렵다는 이유로 무죄로 판단하였다.

그러나 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거에 의하면, 같은 해 6. 6. 이후에 3개 신문에 공소외 1 주식회사 광고가 게재되었을 때에도 그 때마다 피고인들에 의하여 광고주 명단에 포함되어 이 사건 카페에 게시되었으며, 광고를 한 당일에 항의전화가 계속 이어졌고 그 이후에도 걸려 온 사실을 인정할 수 있는바, 그렇다면 항의전화는 공소외 1 주식회사의 계속된 광고게재에 대한 일련의 항의의사가 지속되어 온 것이라고 할 수 있고, 그로 인한 공소외 1 주식회사의 업무방해도 정도의 차이는 있더라도 지속적으로 계속되었다고 할 수 있으므로, 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해

죄는 광고를 한 날짜별로 각각의 업무방해죄가 성립한다는 것이 아니라, 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 포괄적으로 하나의 죄가 성립한다고 할 것이고, 그 기간 중에 비록 평소 통화건수보다 못 미치는 수준의 전화가 있었다고 하여 그 날짜에 업무방해가 없었다고 볼 수는 없다.

따라서 일부 날짜만을 특정하여 업무방해의 공소사실을 무죄로 한 원심의 판단은 잘못된 것이라고 할 것이다.

다만, 포괄일죄의 범행 도중에 공동정범으로 범행에 가담한 자는 비록 그가 그 범행에 가담할 때에 이미 이루어진 종전의 범행을 알았다 하더라도 그 가담 이후의 범행에 대하여만 공동정범으로 책임을 진다(대법원 2007. 11. 15. 선고 2007도6336 판결 등 참조)할 것인바, 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공동정범으로 책임을 지고, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공동정범으로 책임을 지며, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 이 사건 범행 시기가 모두 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해가 끝난 2008. 6. 21. 이후로서 그 이전에 일어난 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해 범행에 가담하였다고 볼 수 없어 공범에 해당하지 않는다고 할 것이다.

따라서 이 부분을 다투는 검사의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

(나) 공소외 9 여행회사

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 9 여행회사는 여행기획상품을 판매하는 회사로, 평소 ○○일보에 매주 월, 수, 목요일 위주로 한 달에 12~14회, ▽▽일보에 매주 화, 수요일 위주로 한 달에 10회의 광고를 하는데, 2008. 6. 2. ○○일보에 광고를 하자 항의전화가 폭주하였고, 그로부터 2008. 7. 초경까지 하루 평균 70~80통의 항의전화를 받은 사실, 그 중에는 차분하게 ○○, ▽▽일보에 대한 이야기를 하면서 ○○, ▽▽일보에 광고를 중단하라는 전화도 있었으나, 항의전화의 절반가량은 "○△▽에 절대 광고내지 마라.", "○○, ▽▽일보에 광고를 중단하고 ▷▷▷나 (회사명칭 8 생략)신문에 광고를 내라.", "공소외 9 회사나 ▷▷▷나 (회사명칭 8 생략)에 광고를 내면 우리들이 적극적으로 홍보하면서 도와주겠다.

", "○○일보에 광고내지 말라고 했는데, 왜 내냐.", "니 네들 문 닫고 싶으냐.", "공소외 9 회사 너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "니들 내가 전화해보면 우리들 항의전화에 상투적으로 대응하고 있는데, 장난하지 마라. 공소외 9 회사 정말로 가만히 두지 않겠다.

○○일보에 계속 광고내면 당신 회사 같은 중소기업 따위가 무너지는 것은 순식간이다.

해 볼 테면 해봐라, 이 새끼들아. 우리 네티즌들의 힘을 보여주겠다.

어디 두고 보자.", "보수언론 ○△▽에 광고를 내면 불매운동을 하겠다.

", "절대로 공소외 9 회사를 이용하지 않겠다.

", "공소외 9 회사 너 네들은 불매운동 1순위다.

", "공소외 9 회사 각오하고 있어라.", "우리가 얼마나 무서운지 보여주겠다.

", "이런 식으로 ○○일보에 광고내면 우리같이 여행을 많이 갈 아까운 고객들을 놓치는 것이다.

"라는 등의 협박, 욕설, 폭언을 하는 전화이었던 사실, 홈페이지의 고객게시판은 회원가입을 하지 않고도 글을 게시할 수 있어 대부분이 익명으로 항의전화와 유사한 내용의 항의글을 게시하였는데, 6월 한달간 하루 평균 20여건 정도의

항의글이 게시된 사실, 공소외 9 여행회사는 70% 이상을 신문광고를 통해 모객하고, 신문광고 중 ○○일보가 약 70% 차지하는데, 일간신문의 광고효과는 하루 반 정도 지속됨에 따라 보통 광고 당일에 가장 많은 문의전화의 걸려옴에도, 위와 같은 항의전화는 ○○, ▽▽일보에 광고를 한 날에 가장 많았고, 보통 예약상담전화 1통 받는 데에는 3분이면 충분하나, 위와 같은 항의전화를 한 사람들은 한 번 전화하면 쉽게 끊지도 않고 기본 10~20분 정도 통화를 한 탓에 예약전화를 많이 받을 수 없었던 사실, 또한 일반적으로 여행업계는 여름 휴가철과 방학기간이 성수기여서 6월~7월에 광고를 집중적으로 하여야 함에도, 항의전화 폭주로 인하여 2008. 6. ○○일보 광고를 2회, ▽▽일보 광고를 4회 줄여 이로 인해 예약건수가 급감하여 매출이 감소하게 된 사실(2007. 6. 한달간 예약건수가 8,836건, 취소건수가 3421건으로 취소율이 38.7%인데, 2008. 6. 한달간 예약건수는 6459건, 취소건수는 3168건으로 취소율이 49%였음) 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 초경까지 공소외 9 여행회사에 집단적으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하여 위력으로 위 여행사의 여행 예약 및 상담 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(다) ♡♡기획

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ♡♡기획은 'ㄴㄴㄴ'이라는 상표의 중저가 신발을 판매하는 회사로, 매장이나 영업사원이 별도로 없고, 2008. 4.경부터 'ㄴㄴㄴ' 신발 광고를 3개 신문사에 매달 총 7~8회, 스포츠○○, 스포츠서울, 일간스포츠에 매달 총 7~8회 정도의 광고를 하는데, 이러한 신문광고에 100% 의존하여 신발을 판매하는 사실, ♡♡기획의 정식직원은 3명이나, 신문광고를 한 날에는 일용직 전화상담원 6~7명을 고용하여 신발을 판매해 온 사실, ♡♡기획은 2008. 6. 3.경 ○○일보에 'ㄴㄴㄴ' 신발 광고를 하고 400여 통의 항의전화를 받은 사실, 그 내용은 "○△▽에 절대 광고내지 마라.", "보수언론 ○△▽에 광고내면 불매운동하겠다.

", "ㄴㄴㄴ 너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "ㄴㄴㄴ 너 네들은 불매운동 1순위다.

", "ㄴㄴㄴ 각오하고 있어라." 등 3개 신문사에 광고를 하지 말라는 것으로 욕설과 폭언이 동반된 경우도 많았고, 항의전화를 한 사람들은 대부분 전화를 빨리 끊지 않고 장시간 통화를 한 사실, 일용 전화상담원이 항의전화를 받으면서 상대방의 욕설과 폭언에 맞대응하자 인터넷 카페나 '아고라'에 'ㄴㄴㄴ을 죽여라', 'ㄴㄴㄴ을 집중공격하라'는 등의 글이 매일 게시되면서 일주일 정도 많은 항의전화의 계속 걸려온 사실, 2008. 6. 6. 및 같은 달 11., 같은 달 16. ○○일보, 같은 달 13. △△일보, 같은 달 14. ▽▽일보에 계속하여 광고를 하자 위와 같은 내용의 항의전화의 계속하여 온 사실, ♡♡기획의 공소외 24 사장이 직원들에게 "항의전화 오면 광고 중단했고, 죄송하다고 사과하라."고 지시함에 따라 항의전화를 한 사람들에게 3개 신문사에 광고하지 않겠다고 약속하자 항의전화의 급격하게 30통 정도로 줄었으나, 2008. 6. 23. 및 같은 달 26.경 전화번호를 바꿔 다시 ○○일보에 광고를 하자 위와 같은 내용의 항의전

화가 폭주하여 일주일 동안 하루 평균 300여 통 이상의 항의전화가 온 사실, 평소 신문광고를 하면 광고 당일 평균 2400만 원 정도의 매출이 있었으나, 2008. 6.경에는 항의전화로 인해 광고 당일 600~700만 원 정도로 매출이 감소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 3.경부터 2008. 6.말경까지 ♡♡기획에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ♡♡기획의 신발판매 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(라) ○○○○비뇨기과의원

검사는 ○○○○비뇨기과의원은 2008. 6. 16.에도 수신한 전화횟수, 전화시간이 평소보다 월등히 높는데, 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 범죄일시로 해석하고 판단한 것은 잘못이므로, 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 주장한다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ○○○○비뇨기과의원은 2008. 1.경부터 주로 ○○일보에 한 달에 1~2회 전립선 수술에 관한 광고를 한 사실, 위 병원은 전립선 관련 질환의 특성상 40대 이상이 주요 환자이므로 장년층이 많이 구독하는 ○○일보에 주로 광고를 하였고, 이러한 신문광고를 하면 그 주에 평균 15~20건 정도 수술에 약이 이루어져 그로 인한 수입은 전체 병원 수입의 1/3 정도에 달하였던 사실, ○○일보에 광고를 낸 2008. 6. 2. 갑자기 항의전화가 오기 시작하여 당일은 08:00부터 200통 이상의 항의전화가 왔고, 다음날부터 3~4일간은 하루에 50통 이상의 항의전화가 온 사실, 항의전화는 "○○일보에 광고내지 말아라, 왜 내느냐, 다른 신문도 있는데 왜 ○○일보만 내느냐, 다른 신문에 왜 못 내느냐."는 내용이었고, 항의전화를 건 상대방에게 전화한 의도를 물으면 "그런 거 묻지 말고 광고할건지 말건지만 얘기하라."고 말하기도 하고, "니 네 죽고 싶냐.", "망하게 해 주겠다.

", "니 네 병원 망하기 일보직전이다.

", "밤길 조심해라."고 겁을 주거나, "이 새끼 죽고 싶냐."고 욕설을 하기도 한 사실, 상담직원이 항의전화를 건 상대방에게 다시 전화하여 신분을 밝히라고 하자, 상대방은 욕을 하면서 "인터넷에 올리겠다.

"고 위협하기도 하였고, 결국 원무과 직원 공소외 25의 이름이 인터넷에 올라오면서 집중공격하라는 글이 게시되기도 하였고, "네 말에 책임질 수 있어? 녹음 시작한다.

네가 한 말 다 녹음할 거야. 두고 보자 인터넷에 다 올려 버릴 테니까."라는 전화가 오기까지 한 사실, 항의전화 폭주로 인해 전화 회선 6개가 모두 사용되어 진료실까지도 전화가 걸려와 진료 자체도 제대로 할 수 없었고, 수술한 환자들 의 경우 상태가 안 좋거나 응급상황이 생기면 병원으로 전화를 하여야 하고, 재진 환자들 의 경우 예약날짜를 받아야 하는데 항의전화 폭주로 인하여 환자들 의 전화를 받지 못한 사실, 또한 항의전화를 받느라 보험청구 관련 진료비 정산 업무심사 등 고유업무를 제대로 처리하지 못한 사실, 병원측에서는 포털사이트 '다음'에 위 병원이 집중공격대상으로 되어 있는 '금일 ○○일보 광고 현황 다른 분들에게 베스트로 ㄱㄱ'라는 제목의 게시글과 이 사건 카페에 '(닉

네임 21 생략)'이 게시한 '6일차 집중공략광고주 리스트'의 삭제를 요청하기까지 한 사실, 위 병원이 2008. 6. 16.과 6. 30. ○○일보에 다시 광고를 하자 항의전화가 다시 폭주한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 6. 말경까지 ○○○○비노기와 의원에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 위 병원의 예약 및 진료 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

원심은 위 병원에 대한 업무방해가 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 이루어졌다고 인정하였으나, 그러나 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거에 의하면, 같은 해 6. 16.과 6. 30.에 광고가 게재되었을 때에도 이 사건 카페와 구글에 위 병원의 이름이 포함된 광고주 명단이 게시되어 항의전화가 폭주한 사실을 인정할 수 있는바, 그렇다면 항의전화는 위 병원의 계속된 광고게재에 대한 일련의 항의의사가 지속되어 온 것이라고 할 수 있고, 그로 인한 위 병원의 업무방해도 정도의 차이는 있더라도 지속적으로 계속되었다고 할 수 있으므로, 위 병원에 대한 업무방해죄는 광고를 한 날짜별로 각각의 업무방해죄가 성립한다는 것이 아니라, 2008. 6. 2.부터 2008. 6. 말경까지 포괄적으로 하나의 죄가 성립한다고 할 것이고, 그 기간 중에 비록 평소 통화건수보다 못 미치는 수준의 전화가 있었다고 하여 그 날짜에 업무방해가 없었다고 볼 수는 없다.

따라서 일부 날짜만을 특정하여 업무방해의 공소사실을 무죄로 한 원심의 판단은 잘못된 것이라고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

따라서 이 부분을 다투는 검사의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

(마) 공소외 5 주식회사

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 5 주식회사는 신문광고를 통하여 돌침대를 판매하는 회사로, 제품 설명, 가격과 상담전화번호가 기재된 신문광고를 내면 일용직 전화상담원을 고용하여 전화를 걸어온 사람들을 상대로 상담(약 30분~1시간)한 후 매장에 방문한 구매자들에게 판매하는 형태로 영업하기 때문에 신문광고에 거의 100% 의존하여 영업을 하고 다른 매체에는 광고하지 않는 사실, 그리하여 공소외 5 주식회사는 주된 고객층이 많이 구독하고 광고효과가 좋은 3개 신문사에 매달 각 3회씩 광고를 하였던 사실, 이처럼 신문광고를 하면 하루 평균 100통의 상담 전화가 오고, 상담전화를 한 사람들 중 약 50%는 제품을 구매하였던바, 전체 매출의 90% 이상을 3개 신문사의 광고에 의존하고 있었던 사실, 공소외 5 주식회사는 2008. 6. 18.과 같은 달 28. ○○일보에 전면광고를 하였는데, 그날부터 2~3일간 07:00경부터 19:00경까지 하루 평균 100여 통의 항의전화가 걸려왔고, 6. 24. △△일보에 광고를 한 날도 마찬가지로 항의전화가 폭주한 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 절대 광고내지 마라", "보수언론 ○△▽에 광고를 내면 불매운동을 하겠다.

", "너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "너 네들은 불매운동 1순위다.

", "각오하고 있어라.", "매국노 새끼들아.", "절대로 가만두지 않겠다.

"고 하거나, 제품을 구매할 것처럼 행세를 하면서 직원들로부터 30분 이상씩 제품 설명을 들은 후 마지막에 가서 "그렇게 좋은 제품 팔면서 왜 ○△▽에 광고를 내느냐. 그러지 마라."라고 하기도 하였으며, "이 새끼, 저 새끼, 씨발, 개새끼, 이 년, 저 년" 등의 욕설을 하는 경우도 많았던 사실, 상담직원이 이러한 항의전화에 맞대응하여 싸운 후에는 더 많은 항의전화가 온 사실, 뿐만 아니라 회사 홈페이지에도 항의전화와 같은 내용의 항의글이 100여개 게시된 사실, 신문광고를 하면 제품상담 업무를 할 일용직을 고용하는데, 일용직을 포함한 7명의 상담직원은 위와 같은 항의전화로 인해 제품상담 업무를 하지 못한 사실, 공소외 5 주식회사는 평소 3개 신문사에 8,000만 원~1억 원의 광고비를 지출하여 신문광고를 하면 한 달 매출이 평균 1억 5,000만원 정도였는데, 2008. 6.에는 항의전화로 인하여 제품상담 업무를 거의 하지 못한다다가 3개 신문사에 광고하는 횟수를 줄여 6,000만 원 정도 광고비를 지출하고 3,300만 원의 매출이 발생한 사실, 2008. 7. 10. ○○일보에 광고를 내자 위와 같은 내용의 항의전화가 20~30통 걸려 온 사실 등을 인정할 수 있다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 18.경부터 2008. 7. 10.경까지 공소외 5 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하고 항의글을 게시하여 위력으로 공소외 5 주식회사의 판매업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄범죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체기간에 대하여, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(바) ◆◆◆◆◆내추럴

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ◆◆◆◆◆내추럴은 ㉡㉡㉡㉡ 등 40종류의 건강식품을 신문이나 인터넷 광고를 통해서 판매하는 회사로, 28명의 직원 중 2명이 전화주문접수 업무를 중점적으로 하고, 26명은 주중에는 전화판매영업을 하고, 주말에만 전화주문접수를 받는 형식으로 영업을 하는 사실, 월 매출 5억 원을 기준으로 신문광고로 인한 매출은 약 7000만 원~1억 2000만 원 정도인데, 전화주문과 인지도 향상을 위하여 여름철에는 3개 신문사에 한 달에 각 5회씩 광고를 하였던 사실, ○○일보에 광고를 낸 2008. 6. 11.경부터 2~3일간 하루 평균 20~30통의 항의전화가 걸려오기 시작했고, ○○일보, ▽▽일보에 전면광고를 동시에 낸 같은 달 21.에는 50~60통의 항의전화가 걸려 온 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 광고내지 마라.", "○△▽에 광고내면 불매운동을 하겠다

", "▷▷▷, (회사명칭 8 생략)신문에 광고를 내야 한다.

"는 것이었고, "가만두지 않겠다.

", "회사가 잘 될 거 같냐."라고 협박하거나 욕설, 폭언을 하는 항의전화도 많았던 사실, 항의전화의 폭주로 인해 전화판매, 전화주문접수 영업을 할 수 없을 정도였던 사실, 이에 ◆◆◆◆◆내추럴 대표인 공소외 26은 직원들에게 "항의전화가 오면 무조건 죄송하다.

앞으로 광고를 내지 않겠다.

"고 답변하도록 하였으며, 전화를 절대 먼저 끊지 말고 항의전화에는 일체 대응하지 말라고 지시하기까지 한 사실, ◆◆◆◆◆내추럴은 항의전화 폭주로 인해 ○○일보에는 2008. 6. 11., 같은 달 21. 같은 달 28. 3회, △△일보에는 같은 달 12. 1회, ▽▽일보에는 같은 달 21. 1회의 광고를 하여 평소보다 광고 횟수를 줄였는데 광고를 한 날에는 항

의전화가 폭주한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 11.경부터 2008. 6. 말경까지 ◆◆◆◆◆내추럴에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ◆◆◆◆◆내추럴의 전화판매 및 전화주문접수 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체기간에 대하여, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(사) ◇◇◇본점

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ◇◇◇본점은 인장을 제작하는 회사로 직원은 5명인데, 수십 년 동안 ○○일보에 매월 2~3회의 광고를 하고 전화상담을 통하여 영업을 해 왔던바, ○○일보 광고로 인한 매출이 거의 100%를 차지하는 사실, ◇◇◇본점은 2008. 6. 7., 같은 달 21. ○○일보에 광고를 하였는데, 하루에 많게는 50~60통씩 집중적인 항의전화가 왔고, 특히 광고를 한 날에 아침부터 저녁까지 계속하여 항의전화가 온 사실, 항의전화의 내용은 "○○일보를 폐간시키기 위해 광고주들에게 전화하고 있다.

", "○○일보에 광고를 하면 불매운동을 해서 영업을 할 수 없도록 하겠다.

", "○○일보에 광고를 계속하면 결국 영업을 못할 정도로 장사가 안 되도록 하겠다.

", "왜 ○○일보에 광고를 내느냐, ○○일보는 우리의 논조와 맞지 않고 자신은 소비자로서 ○○일보를 폐간시키기 위해 광고주들에게 전화를 하고 있는데 만약 계속 ○○일보에 광고를 내면 불매운동을 해서 영업을 할 수 없도록 하겠다.

"는 것이었고, "개새끼" 등의 욕설이나 폭언을 하는 전화가 절반 정도였던 사실, 광고를 한 날은 항의전화를 받느라 실질적인 고객문의전화를 받지 못하는 등 정상적인 업무를 볼 수 없는 정도였던 사실, ◇◇◇본점의 2008. 6. 매출이 평소보다 30% 이상 감소한 사실이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 7.경부터 2008. 6. 21.경까지 ◇◇◇본점에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ◇◇◇본점의 고객상담 및 인장제작 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체기간에 대하여, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(아) ☆☆통상

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ☆☆통상은 공소외 27 제약회사의 건강기능식품인 '(상품명 4 생략)'을 비롯한 건강식품 등 여러 가지 제품을 판매유통하는 회사로 직원이 총 18명 정도이고, 신문광고를 하여 신문광고를 본 소비자들로부터 주문을 받거나, 문의전화가 오면 제품에 대한 설명을 하고 판매하는 방식으로 영업을 하는데, 상담전화 이후 제품 구매 비율은 70~80% 정도였던 사실, 공소외 27 제약회사의 '(상품명 4 생략)'이 ☆☆통상 영업이나 매출에서 약 50% 이상의 비중을 차지하는 사실, 3개 신문사에 총 월 15회의 광고를 하여 전체 신문광고

중 70%를 차지하는 사실, ☆☆통상은 2008. 5. 31. ○○일보에 '(상품명 4 생략)' 광고를 하였는데, 그 날부터 항의전화
화가 집중적으로 왔고, 2008. 6. 2. △△일보에, 같은 달 5. ▽▽일보에 '(상품명 4 생략)' 광고를 한 후에도 항의전화
가 폭주하여 하루에 많게는 200여 통 이상의 항의전화가 걸려온 사실, 항의전화의 내용은 "왜 ○△▽에 광고하느냐,
하지 마라.", "(회사명칭 8 생략)이나 ▷▷▷에 실어라. 그러면 봐 주겠다.

", "○△▽에 광고를 하면 불매운동을 하겠다.

", "○△▽에 계속 광고하면 조직적으로 제품을 구매한 후 반품을 반복하여 골탕을 먹이겠다.

", "가만두지 않겠다.

"는 것이거나, 욕설 등도 많았으며, 길게는 20분 이상, 짧아도 5분 이상 통화한 사실, 항의전화가 너무 많이 오는데다가
수신자 부담전화여서 전화요금에 대한 부담으로 인해 잠시 전화코드를 뽑아두기까지 했으나 다시 전화코드를 꽂으
면 항의전화가 폭주하여 전화코드를 뽑았다 꽂기를 반복한 사실, 또한 홈페이지에도 항의전화와 같은 내용의 많은
항의글이 게시되었고, 한꺼번에 많은 접속으로 인해 홈페이지가 다운되기까지 한 사실, 항의전화와 욕설 때문에 전
화 상담을 통한 업무를 할 수 없었을 뿐만 아니라, 판매유통회사인 ☆☆통상의 '(상품명 4 생략)' 광고가 ☆☆통상이
아닌 공소외 27 제약회사 광고로 보여 공소외 27 제약회사에 항의가 많이 들어오자 공소외 27 제약회사는 ☆☆통
상에 제품판매와 광고를 중단하라고 요구하였고, 공소외 27 제약회사의 불매운동으로 번지는 것을 막기 위해 2008.
6. 4.경 ☆☆통상에 '(상품명 4 생략)' 공급을 중단한 사실, 또한 공소외 27 제약회사에서 사과문을 게재할 것을 요구
하여 "안녕하십니까? 공소외 27 제약회사의 건강기능식품인 (상품명 4 생략)을 판매하는 ☆☆통상입니다.

금일 ○○일보 신문광고 게재 건으로 수백 통의 전화가 폭주하여 업무가 마비된 상태입니다.

전화내용은 대부분 이렇습니다.

'왜 ○○일보에 광고를 실어 ○○일보 돈을 벌게 해주냐?'의 내용이고 험한 말과 욕설이 거의 전부였습니다.

그 과정에서 저희 콜센터 여직원의 미숙한 대응으로 불미스러운 일이 발생한데 대해 머리 숙여 사과드립니다.

아울러 해당 제품의 신문광고 중단을 성실히 이행하도록 하겠습니다.

공소외 27 회사(상품명 4 생략) 및 공소외 27 제약회사의 제품을 아끼고 사랑해주신 고객님의 오해가 없으시길 바랍니
다.

다시 한 번 머리 숙여 사과드립니다.

-☆☆통상 올림-"이라는 내용의 사과문을 홈페이지에 게재한 사실, 사과문을 게재한 이후에는 홈페이지 접속 건수가 많
이 줄긴 하였으나 항의전화는 계속 왔고, ☆☆통상은 '(상품명 4 생략)'의 재고가 남아 있어 2008. 6. 17.경 ▽▽일보
에 다시 '(상품명 4 생략)' 광고를 하자 항의전화가 폭주한 사실, 이처럼 광고를 한 날로부터 약 7일 동안 하루 평균
500통의 항의전화가 온 사실, 그리하여 ☆☆통상은 2008. 6. 17. 이후 2008. 7. 4.까지 ▽▽일보에 15회 게재 예정이
었던 광고를 취소하거나 중단한 사실, ☆☆통상은 2008. 5. 31.부터 2008. 6. 17.경까지 항의전화로 인하여 광고비,
인건비를 지출하고도 주문전화를 받지 못해 영업을 하지 못함으로써 매출이 감소하고, 수신자부담전화비를 부담함
에 따라 약 5,000만 원 상당의 피해를 입은 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 5. 31.경부터 2008. 6. 17.경까지 ☆☆통상에 집단
적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력으로 ☆☆통상의 제품판매 업무 등을 방해하였다
고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(2) 3개 신문사에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

이 부분 공소사실은 광고주들에게 위력이 행사됨으로써 피해자 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되었다는 것이므로, 각 광고주별로 자유의사를 제압할 정도의 세력이 있었는지와 그로 인하여 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지를 살펴보아야 한다.

3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래하려면 광고주에게 위력이 행사될 당시에 광고주와 3개 신문사 사이에 광고계약이 체결되었거나 그 이후에 광고계약이 예정되어 있다가 위력의 행사로 인하여 예정된 광고가 취소, 중단, 연기되는 사정이 인정되어야 할 것이다.

(가) (회사명칭 10 생략)스쿨(원심판시 별지2목록 4번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 28의 법정진술을 종합하면, (회사명칭 10 생략)스쿨은 초·중·등 프랜차이즈 학원으로 전국 가맹학원의 홍보 마케팅을 위해 광고를 하고, 전체 광고 중 40~60%가 신문광고인데, 주로 광고효과가 높은 3개 신문에 광고를 해 온 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨은 학원 브랜드를 홍보하고 가맹학원의 입학안내를 위해 2008. 6. 5. ○○일보에 (학원명 1 생략)학원(단과반, 온라인강의), ØØ학원(대입종합반)의 실적을 선전하고, 신설동 캠퍼스, 노량진 캠퍼스, 북경ØØ학원을 설명하는 내용의 전면광고를 한 사실, 이러한 광고를 한 후 (회사명칭 10 생략)스쿨 본사에 평소보다 10배 이상 많은 전화가 왔는데, 대부분 ○○일보에 광고를 낸 것에 항의하는 전화로, "고려 e스쿨이 ○○일보에 광고를 하기 때문에 불매운동을 하려고 한다, 그러니 ○△▽에 광고 하는 것을 중단하라."고 요구하거나, 처음에는 상담을 하다가 나중에는 "왜 ○○일보에 광고를 냈느냐."고 말을 하는 경우도 있었고, 폭언이나 욕설을 하거나 고함치는 경우도 있었던 사실, 이러한 항의전화는 일주일 가량 계속 걸려 왔는데, 전화 담당 직원이 상주하고 있지 않아 당시 마케팅 담당 직원이 전화를 받은 사실, 또한 홈페이지에는 위와 같은 내용의 항의글이 많이 게시된 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨 본사뿐만 아니라 각 가맹학원에도 항의전화가 많이 걸려 온 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨은 그 이후 2008. 6. 11., 같은 달 12. ○○일보에, 같은 달 14., 같은 달 18. △△일보에 광고를 하였는데, 항의전화가 계속하여 많이 걸려 오자 2008. 6.에 ▽▽일보에 내기로 한 광고를 연기하였고 그 이후 광고를 축소하여 광고를 한 사실, 또한 항의전화를 중단시키기 위하여 그리고 불매운동이 일어나 학원 브랜드 이미지에 손상을 입을 것을 우려하여 홈페이지에 "안녕하십니까. 항상 저희 (회사명칭 10 생략)스쿨에 관심을 가져 주셔서 감사합니다.

저희 (회사명칭 10 생략)스쿨의 특정 신문사 광고로 인한 네티즌의 질책과 우려에 머리 숙여 사과드립니다.

앞으로 광고매체 선택에 신중을 기할 것을 약속드립니다.

또한 대한민국의 바른 교육문화를 이끌어 나가는데 한 점 부끄러움 없도록 최선을 다할 것을 약속드리겠습니다.

감사합니다.

"라는 내용의 사과문을 게재한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 6. 5.경부터 2008. 6. 말경까지 (회사명칭 10 생략)스쿨에 집단으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하는 등의 위력을 가하였고, 그로 인하여 (회사명칭 10 생략)스쿨이 2008. 6.에 ∇∇일보에 내기로 했던 광고를 연기하고 축소하게 하여 ∇∇일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체기간에 대하여, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(나) 공소외 29 제약회사(원심판시 별지2목록 36번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 29 제약회사는 전체 광고 중 신문광고를 30%의 비중으로 하는데, 신문광고 중 3개 신문의 광고 비중은 80%를 차지하며, 거의 매일 3개 신문의 주식시세표, TV편성표 등에 '(약품명 1 생략)'와 '(약품명 2 생략)'의 돌출광고를 해 온 사실, 공소외 29 제약회사는 2008. 5. 20경부터 3개 신문에 광고를 중단하라는 항의전화가 폭주하고, 홈페이지에 많은 항의글이 올라오기 시작하였으며, 3개 신문에 광고를 한 2008. 6. 12.경까지 공소외 29 제약회사의 홍보실 전체에서 적게는 20~30통, 많게는 100통 이상의 항의전화가 걸려왔고, 2008. 6. 11.에는 500~600통의 항의전화가 걸려오는 등으로 항의전화가 폭주하였고, 이메일도 전화와 비슷한 수준으로 온 사실, 항의전화나 이메일은 주로 3개 신문에 광고를 중단하라거나, 불매운동을 벌이겠다는 내용이었고, 의사, 약사라고 하는 사람들이 전화하여 공소외 29 제약회사 제품을 사용하지 않겠다는 말을 하기도 하였으며, 폭언이나 욕설을 하는 경우도 있었던 사실, 이에 따라 공소외 29 제약회사는 항의이메일을 보낸 네티즌에게 "공소외 29 제약회사에 대해 관심을 가져 주셔서 감사합니다.

빠른 조치가 이루어졌어야 하는데 신문사와 협의 과정에서 시간이 지체되었습니다.

이 점 양해 바라며 앞으로도 공소외 29 제약회사에 깊은 애정을 가져주시기 바랍니다.

"라는 답 메일을 보내기도 한 사실, 결국 공소외 29 제약회사는 광고중단에 대한 압박을 심하게 느껴 2008. 6. 13.부터 ○○, △△일보에, 2008. 6. 12.부터 ∇∇일보에 하기로 한 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 5. 20.경부터 2008. 6. 12.경까지 공소외 29 제약회사에 집단 항의전화, 항의이메일, 항의글 등으로 위력을 가하였고, 그로 인하여 공소외 29 제약회사가 2008. 6. 중순 이후에 예정된 3개 신문의 광고를 취소하게 하여 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하며, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(다) ☆☆통상(원심판시 별지2목록 67번)

앞의 ☆☆통상에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 5. 31.경부터 2008. 6. 17.경까지 ☆☆통상에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력을 가하여 그

로 인해 ☆☆통상이 2008. 6. 17. 이후 ▽▽일보에 예정된 광고를 취소하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(라) 공소외 30 주식회사(원심판시 별지2목록 91번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 31의 법정진술을 종합하면, 공소외 30 주식회사는 건강기능성 신발을 제조·판매하는 업체로 2008. 6. 10., 같은 달 13., 같은 달 16. ○○일보에 가맹점 모집 및 상품 판매를 위한 광고를 하였는데, 2008. 6. 13.부터 항의전화가 폭주하기 시작한 사실, 총 9개 회선의 전화를 사용하고 있음에도 광고한 날에는 회사 업무가 마비될 정도로 전화가 많이 걸려 온 사실, 항의전화의 내용은 "○○일보에 왜 광고를 내느냐.", "○○일보에 광고내지 말라.", "인터넷 쪽에 연결해서 불매운동하겠다.

", "광고를 내리지 않으면 공소외 30 주식회사 불매운동을 하고 회사 앞에 와서 불매운동을 할 것이다.

"라는 것이었고, 홍보실 뿐만 아니라 영업직원들에게까지 항의전화가 와서 업무에 지장이 컸던 사실, 그리하여 공소외 30 주식회사는 2008. 6. 13.경 홈페이지 공지사항에 '신문광고 사과문'이라는 제목으로 "먼저 국민여러분께 진심으로 사과드립니다.

저희 공소외 30 주식회사 직원들도 아들 딸들이 있는 이 나라의 국민인데 어찌 같은 부모에 입장으로 여러분의 뜻과 다를 수가 있겠습니까. 하지만 이번 광고와 다음 주 월요일과 금요일 광고는 한 달 전에 확정된 상태라 저희도 어쩔 수가 없게 되었습니다.

국민 여러분이 많은 양해 부탁드립니다.

앞으로는 공소외 30 주식회사가 국민 여러분들에게 실망하는 일이 생기지 않도록 노력하겠습니다.

1차 홍보인 신문광고로 건강을 지키는 신발 그 이상의 신발이라는 브랜드 이미지를 선보이려고 한 것이 본사의 뜻과는 무관하게 잘못 전달 된 것을 정중히 사과드리며 국민의 입장에서 늘 생각하는 공소외 30 주식회사가 되도록 노력하겠습니다.

"라는 글을 게시하고, "저희 공소외 30 주식회사에 관심을 가져주셔서 진심으로 감사드립니다.

고객 여러분들의 건강을 생각하여 더 편하고 나은 신발을 선보이려고 예정된 광고가 나가게 되었습니다.

이 점에 대해서 진심으로 죄송스럽게 생각하고 있습니다.

앞으로 더 많은 것을 고객의 입장에서 생각하는 공소외 30 주식회사가 되도록 전 직원 모두 노력하겠습니다.

2008. 6. 13. 공소외 30 주식회사 대표"라는 안내문을 팝업창으로 띄운 사실, 이처럼 공지사항과 팝업창에 사과를 하면서 예정된 광고를 하겠다고 하였으나, 항의전화가 많아 업무가 불편했고, 계속 광고를 하면 불이익을 받을 것 같아 △△, ▽▽일보와 구두상으로 하였던 광고계약을 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 13.경부터 2008. 6. 16.경까지 공소외 30 주식회사에 항의전화를 하는 등 위력을 가하여 △△, ▽▽일보와의 광고계약을 취소하게 하여 △△, ▽▽일보의 광고영

업 업무를 방해하였다고 할 것이고, △△, ▽▽일보와의 광고계약이 구두상 계약이라고 하더라도 업무방해를 인정함에 있어 영향을 미치지 않는다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공범이 성립하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(마) (상호명 4 생략)냉면,(원심판시 별지2목록 113번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, (상호명 4 생략)냉면,은 2008년 ▽▽일보에 두번째 광고를 한 2008. 6.

5.부터 2~3일 동안 항의전화가 폭주하고, 홈페이지에 수백 개의 항의글이 게시되었는데, 그 내용은 광고 중단을 요구하거나, (상호명 4 생략)냉면,을 불매하겠다는 것이었으며 욕설을 하는 경우도 있었던 사실, 심지어 광고 당일 항의전화를 받다가 욕설이 오고가는 바람에 항의전화가 더욱 폭주하고, 수많은 항의글이 올라오는 것에 불안감을 느낀 (상호명 4 생략)냉면,은 홈페이지에 "고객님께 알려드립니다.

○○, △△, ▽▽일보에 대한 국민의 뜻을 저희 (상호명 4 생략)냉면,에서도 국민의 한사람으로서 겸허하게 받아들이며 그 뜻을 존중하는 의미로 알려드립니다.

자세한 내용은 본점 홈페이지의 공지사항에 말씀 올렸습니다.

또한 2008년 6월 5일 오전에 공장 책임자와의 통화에서 발생한 불미스러운 통화내용은 본점으로서 상표사용권리자로서 진심으로 머리 숙여 사죄드립니다.

약속드리겠습니다.

○○, △△, ▽▽일보가 문제점을 인식하고 국민에게 다시 사랑받는 언론매체가 되기 전까지는 (상호명 4 생략)냉면,은 광고계약을 전면 수정하여 잠정 보류하겠습니다.

"라는 내용의 사과문을 게재한 사실, (상호명 4 생략)냉면,은 2008. 6.에 ▽▽일보에 예정되었던 나머지 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 5.경 (상호명 4 생략)냉면,에 항의전화를 하는 등 위력을 가하여 ▽▽일보와의 광고계약을 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만, 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(바) 공소외 32 주식회사(원심판시 별지2목록 121번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 32 주식회사는 분유와 건강식품을 제조·판매하는 회사로 2008. 6. 신제품을 출시하여 이를 홍보하기 위하여 ○○일보와 △△일보에 광고를 계획한 사실, 그리하여 2008. 6. 10. △△일보에 광고를 하였는데, 광고한 날부터 이틀 동안 회사 대표전화 10대로 약 200통의 항의전화가 걸려와

고객상담실의 주업무인 소비자상담을 거의 하지 못하고, 다른 부서에도 전화가 연결되어 일반 직원들까지도 항의전화를 많이 받는 등 회사의 업무가 마비된 사실, 전화의 내용은 3개 신문사에 광고하지 말라는 것으로 "광우병 걸린 미국소를 수입하는 것을 옹호하는 ○△▽에 광고를 주면 불매운동을 하겠다.

"고도 하고, 30분 이상 항의하기도 한 사실, 홈페이지에 항의글도 많이 올라왔는데 항의전화 내용과 거의 동일하였던 사실, 이처럼 항의전화가 폭주하자 일주일 뒤에 ○○일보에 하기로 계획한 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 6. 10.경부터 2008. 6. 11.경까지 공소외 32 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하는 등 위력을 행사하여 ○○일보에 하기로 예정된 광고를 취소하게 하여 ○○일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 전체기간에 대하여, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(사) 공소외 9 여행회사(원심판시 별지2목록 135번)

앞의 공소외 9 여행회사에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 초경까지 공소외 9 여행회사에 집단적으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하여 위력을 행사하였고, 그로 인하여 공소외 9 여행회사가 2008. 6.에 예정되었던 ▽▽일보 광고 4회를 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체 기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 17은 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다.

(아) ♣♣♣치킨(원심판시 별지2목록 164번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 33 주식회사는 ♣♣♣치킨과 ♣♣♣♣♣바베큐를 자매브랜드로 하는 외식 프랜차이즈회사인데, 통상 매월 1~2회 ▽▽일보에 광고를 해 온 사실, 공소외 33 주식회사가 2008. 6. 3. ○○일보에 ♣♣♣♣♣바베큐 광고를 하였는데, 광고한 당일 9:25경부터 11:00경까지 공소외 33 주식회사 본사로 30통 이상의 항의전화가 계속 걸려왔고, 당일 16:00경까지 총 7~80통의 항의전화가 걸려왔고, 그로부터 약 3일간 매일 30~40통의 항의전화가 걸려 온 사실, 항의전화는 공소외 33 주식회사 본사 뿐만 아니라 ♣♣♣사업본부 및 ♣♣♣♣♣바베큐에도 걸려왔으며, 가맹점에는 허위 주문전화가 많이 걸려온 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 광고하다니 정신이 있는거냐. 내가 내 돈 내고 치킨을 사 먹어서 그 돈 갖고 광고하는데 왜 내 돈으로 ○△▽에 광고를 하느냐."는 등 3개 신문사에 광고 중단을 요구하거나 ♣♣♣ 제품을 불매하겠다는 것이었고, 욕설만 하는 경우도 있었으며, 길게는 35분 동안 통화를 하기도 한 사실, 또한 홈페이지에는 항의전화와 같은 내용의 항의글이 게시

된 사실, 이에 따라 공소외 33 주식회사는 2008. 6. 3. ♣♣♣치킨 및 ♣♣♣♣♣바베큐 홈페이지에 "특정 신문광고로 인하여 심려를 끼쳐드려 진심으로 죄송합니다.

금일 광고된 ♣♣♣♣♣바베큐는 ♣♣♣ chicken의 자매 브랜드로서 사업영역이 별도로 운영되고 있습니다.

또한 현재 ♣♣♣치킨은 신문광고를 진행하고 있지 않음을 알려드립니다.

앞으로도 ♣♣♣는 광고 진행과 관련하여 더욱 더 신중을 기하도록 노력할 것이며, 고객 여러분의 소리에 귀 기울여 나가겠습니다.

♣♣♣사업부문임직원일동"이라는 내용의 사과문을 게재하고, 2008. 6.에 ▽▽일보에 하기로 예정된 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 3.경 공소외 33 주식회사에 집단적으로 항의 전화를 하고, 가맹점에 허위주문을 하는 등 위력을 행사하였고, 그로 인하여 공소외 33 주식회사가 2008. 6.에 예정되었던 ▽▽일보 광고를 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1만이 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범에 해당하지 아니한다.

(자) 이상의 8개 광고주((회사명칭 10 생략)스쿨, 공소외 29 제약회사, ☆☆통상, 공소외 30 주식회사, (상호명 4 생략)냉면, 공소외 32 주식회사, 공소외 9 여행회사, ♣♣♣치킨)를 제외한 나머지 광고주

1) △△일보에 광고한 개인병의원들(원심판시 별지2목록 3번), △△일보에 광고한 국내여행사들(원심판시 별지2목록 9번)

위 광고주들에 대한 부분은 앞의 3.의 가.에서 본 바와 같이 공소사실이 특정되지 않아 공소제기의 절차가 법률에 위반하여 무효인 때에 해당하여 공소기각을 선고하여야 할 것이다.

2) 공소외 34 제약회사(원심판시 별지2목록 6번), (상호명 2 생략)병원(원심판시 별지2목록 72번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 34 제약회사가 2008. 5. 29. ○○일보에 광고를 하자, 그 날부터 다음날까지 3개 신문사에 광고하지 말라는 내용의 항의전화가 폭주하여 2008. 6.부터 3개 신문사에 광고를 중단한 사실, (상호명 2 생략)병원이 2008. 5. 31. ○○일보에 광고를 하자 위 병원 원무과에 30~40통의 항의전화가 걸려오고, 홈페이지에 항의글이 올라오자, 홈페이지에 "1개월 이전부터 계획되어 진행된 광고이다.

향후 계획에 대해서 많은 분들의 요청을 감안하여 심사숙고해서 진행하고자 한다.

"는 글을 게재하고, 그 아래에 '당부사항'이라는 제목으로 "저희병원은 특별히 심한 척추관절 질환으로 고통받는 분들을 위한 척추관절 전문병원입니다.

심각한 병증 때문에 신속한 치료가 필요하신 분들을 위한 진료, 상담, 예약서비스에 지장이 생기지 않도록 많은 협조와 양해 부탁드립니다.

"라는 글을 게재하였으며, 2008. 6.에 예정된 ○○일보의 광고를 중단한 사실은 인정되나, 공소외 34 제약회사와 (상호명 2 생략)병원에 위와 같은 항의전화등으로써 위력이 가해진 시기는 피고인들이 이 사건 범행에 대한 공모와 기능적

행위지배를 시작하기 전이므로 피고인들은 공소외 34 제약회사와 (상호명 2 생략)병원에 대한 위력행사로 인한 신문사의 광고영업 업무방해의 점에 대하여 공동정범에 해당한다고 할 수 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

3) 농협(상품명 3 생략)(원심판시 별지2목록 22번), (상호명 3 생략)설농탕(원심판시 별지2목록 79번), 공소외 35 제약회사(원심판시 별지2목록 81번), (상호명 5 생략)여행사(원심판시 별지2목록 130번)

이 사건 카페 회원 등 다수인이 위 광고주들에 대하여 항의전화 등으로 위력을 행사하였는지 여부는 항의전화의 내용, 태양 등 구체적 사정을 고려하여 판단하여야 할 것인바, 검사가 제출한 증거만으로 위 광고주들에 대한 항의전화의 내용, 태양 등이 위 광고주들의 자유의사를 제압할 만한 세력에 달하였다고 인정할 수 없고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

뿐만 아니라 농협(상품명 3 생략)과 (상호명 3 생략)설농탕의 경우, 농협(상품명 3 생략)은 2008. 5. 30. ○○일보에, (상호명 3 생략)설농탕은 2008. 5. 30. ▽▽일보에 각 광고를 하고 2008. 6.분부터의 광고를 중단한 것인바, 이는 피고인들이 이 사건 범행에 관한 공모와 기능적 행위지배를 시작하기 전에 일어난 것으로서 피고인들에게 공동정범의 책임을 물을 수도 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

4) 공소외 14 보험회사(원심판시 별지2목록 32번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 14 보험회사는 보험판매영업을 하는 생명보험회사로 매월 ○○, ▽▽일보에 돌출광고를 해 온 사실, 공소외 14 보험회사는 2008. 5. 말경부터 항의전화를 약 한 달 동안 받은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 그러한 항의전화의 공소외 14 보험회사의 자유의사를 제압할 만한 세력에 달하였다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 원심증인 공소외 36이 항의전화의 많지 않았고, 심한 욕설을 하거나 모욕적인 언사를 하는 경우도 없었으며, 그로 인한 업무의 지장도 없었다고 진술한 점에 비추어 보면 공소외 14 보험회사에 대한 항의전화의 위력으로 볼 정도에 미치지 못하였다고 할 것이다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

5) ...사(원심판시 별지2목록 53번)

원심 증인 공소외 37의 법정진술을 비롯한 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ...사는 2008. 5. 말경부터 3개 신문에 광고를 중단하라는 내용의 항의전화를 받았고, 2008. 6. 중순경부터는 업무에 지장이 있을 정도로 항의전화의 집중적으로 오기 시작한 사실, 특히 ○○일보에 광고를 한 2008. 6. 23.에는 항의전화의 폭주하였고, 항의전화를 하여 욕설을 하는 사람들에게 누구인지 밝히라고 하고, 녹음되고 있다고 대응하였더니, '...사 항의전화에 신고협박파문'이라는 글이 다음의 아고라 토론방에 게시되어 더욱 많은 항의전화의 온 사실은 인정된다.

그러나 더 나아가 그로 인하여 ○○·△△일보의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지에 관하여 보건대, 위 증거들만으로는 ...사와 ○○·△△일보 사이에 광고계약이 체결되었거나 그 이후에 광고게재가 예정

되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

6) (상호명 9 생략)치과(원심판시 별지2목록 59번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 38의 법정진술을 종합하면, (상호명 1 생략)치과는 2008. 6. 10. ○○일보에 광고를 한 후 광고중단을 요청하는 전화들을 받은 사실, 이에 (상호명 1 생략)치과는 홈페이지에 '○○일보 광고게재에 대한 (상호명 9 생략)치과의 입장'이라는 제목으로 "○○일보 광고게재에 대한 결정은 두 달 전에 난 것입니다.

부득이한 상황이었다고 이해해 주시기 바랍니다.

최근 사회 전반에 걸쳐 벌어지고 있는 일들에 대해 (상호명 9 생략)치과 역시 매우 유감스럽게 생각하고 있습니다.

국민들에 대한 신뢰와 일말의 기대마저 산산히 부서지고 있는 작금의 현실 앞에 (상호명 9 생략)치과 역시 고통스러운 심정입니다.

본 광고는(6월 10일자 ○○일보) 일회성입니다.

애정 어린 질책에 진심으로 감사드리며, 행복한 진료가 이루어질 수 있도록 최선을 다하겠습니다 -(상호명 9 생략)치과 가족일동-"이라는 글을 게시한 사실, 그 이후 (상호명 9 생략)치과는 ○○일보에 광고하지 않은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 (상호명 9 생략)치과에 자유의사를 제압할 만한 세력이 가하여졌거나 그로 인하여 ○○일보에 게재하기로 예정되었던 광고가 취소되었다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 당심 증인 공소외 38은 항의전화가 많이 오지는 않았으며, (상호명 9 생략)치과는 1회성 광고를 한 것이고 항의 전화로 인해 광고를 취소하거나 중단한 것이 아니라 2008. 6. 이후 ○○일보에 광고할 계획이 전혀 없었다고 진술하고 있고, ▽▽일보에 광고할 계획이 있었는지에 관하여도 전혀 언급이 없는 점에 비추어 보면 (상호명 1 생략)치과에 위력이 행사되었고 이로 인하여 ○○·▽▽일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

7) 공소외 39 회사(원심판시 별지2목록 99번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 40의 법정진술을 종합하면, 공소외 39 회사가 △△일보에 광고를 한 이후에 "○△▽에 광고하지 말라.", "회사에 대한 이미지가 손실 될 것이다.

불매운동을 하겠다.

"는 내용의 항의전화가 집중적으로 온 사실, 공소외 39 회사는 다음날 홈페이지에 "알려드립니다.

공소외 39 회사는 매체광고와 관련한 네티즌의 항의의 글을 접하고 임직원은 다음과 같이 사후 조치를 취하여 되었음을 알려드립니다.

우선 특정 신문광고로 인하여 심려를 끼쳐드려 진심으로 죄송합니다.

앞으로 공소외 39 회사 화장품은 광고 진행과 관련하여 더욱더 신중을 기하도록 노력할 것이며 회사 영업에 다소 지장이 초래되더라도 국민 정서를 고려하여 이후 광고에 대해서도 신중을 기하도록 하겠습니다.

저희 공소외 39 회사는 '제품력'을 모토로 하는 기업으로서 부족한 점이 있다면 고객 여러분의 따끔한 채찍도 겸허히 받아드리겠습니다.

감사합니다.

공소외 39 회사화장품 임직원 일동"이라는 내용의 팽업창을 띄운 사실, 이에 따라 3개 신문에 더 이상 광고를 하지는 않은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 공소외 39 회사가 ∇∇일보와 광고계약을 체결하거나 광고게재를 예정하고 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 당심 증인 공소외 40이, ∇∇일보에는 처음부터 광고할 계획이 없었다고 진술하고 있는 점에 비추어 보면, 공소외 39 회사에 대한 위력행사로 인하여 ∇∇일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

8) 공소외 23 건설회사(원심판시 별지2목록 119번, 3개 신문사에 공소외 23 건설회사의 광고를 한 업체는 공소외 1 주식회사임)

앞의 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 공소외 23 건설회사 5개 현장 분양대행업체인 공소외 1 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력을 가하였다고 할 것이다.

그러나 위 증거들만으로는 공소외 1 주식회사가 그 이후에도 ∇∇일보와 광고계약이 체결되어 있다거나 광고를 예정하고 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 공소외 1 주식회사는 상황에 따라 신문사와 광고계약을 건별로 체결하였고, 분양광고는 통상 한시적으로 행해지는 것인 점에 비추어 보면, 공소외 1 주식회사(공소외 23 건설회사)에 대한 위력행사로 인하여 ∇∇일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

9) 공소외 41 주식회사(원심판시 별지2목록 125번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 41 주식회사는 소주를 제조·판매하는 회사로 2008. 5. 28. 3개 신문사에 광고를 하자, 그때부터 2008. 6. 중순경까지 3개 신문사 광고를 중단하라는 내용의 항의전화가 하루 평균 3~40통 걸쳐 왔고, 하루 평균 15건의 항의글이 홈페이지에 올라온 사실, 특히 2008. 5.말경부터 2008. 6.초경까지는 회사 전화가 불통이 될 정도로 많은 항의전화가 온 사실, 공소외 41 주식회사는 2008. 6. 초경 홈페이지 항의글에 대한 답변으로 "의견을 충분히 수렴하여 향후 광고계획시 자제토록 노력하겠습니다.

"라는 내용의 글을 게시한 사실, 공소외 41 주식회사는 2008. 6. 및 2008. 7.에는 3개 신문사에 광고하지 않았고, 2008. 8. 12. ○○일보에 광고를 한 사실은 인정된다.

그러나, 공소외 41 주식회사에 위력이 가해진 시기는 피고인들이 이 사건 범행을 공모한 시기 이전일 뿐만 아니라, 위 증거들만으로는 공소외 41 주식회사와 ∇∇일보 사이에 광고계약이 체결되었다거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 공소외 41 주식회사는 상황에 따라 신문사와 광고계약을 건별로 체결하여 왔었던 점, 원심증인 공소외 42는 항의전화로 인하여 고유의 업무에 지장은 없었고, 원래 6월~8월은 비수기이므로 광고를 거의 집행하지 않았다고 진술하고 있는 점에 비추어 보면, 공소외 41 주식회사에 대한 위력 행사로 인하여 ∇∇일보의 광고영업 업무가 방해

될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

10) 공소외 16 제약회사(원심판시 별지2목록 134번)

원심에서 적법하게 채택·조사한 증거를 종합하면, 공소외 16 제약회사가 ○○일보와 △△일보에 광고를 한 후 회사 홈페이지에 항의글이 다수 게시되고 항의전화가 하루 평균 10통 걸려 온 사실을 인정할 수 있으나, 홈페이지에 글이 게시되는 것은 전화에 비하여 업체에게 미치는 영향이 크지 않고, 전화가 걸려오는 양도 그다지 많지 않아서 그러한 항의전화와 항의게시글만으로는 공소외 16 제약회사에 자유의사를 제압할 만한 세력이 가하여졌다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

11) 공소외 43 여행회사(원심판시 별지2목록 141번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 43 여행회사는 2008. 6. 초경부터 고객센터와 대표 전화번호, 언론홍보팀 전화번호로 "○○일보에 광고를 내면 공소외 43 여행회사 예약을 취소하겠다.

", "예약하고 20일 전까지만 취소하면 예약금 전액이 환불되는 거 다 안다.

단체로 예약했다가 취소하면 어떻게 되는지 알지?", "○△▽에 광고내는 너 네들이 더 나쁜 놈들이다.

", "○△▽에 광고를 낸 것을 사과하고 광고중단을 하겠다고 입장표명을 해라."라는 등 3개 신문에 광고를 중단하라고 요구하는 항의전화가 걸려왔고, 일부는 광고를 중단하지 않는다는 이유로 회사 상담직원의 이름을 물으며 "가만두지 않겠다.

"며 협박을 하거나, 욕설이나 폭언을 하기도 한 사실, 홈페이지에도 3개 신문사에 광고를 낸 것에 대해 비난하거나 욕설이 담긴 다수의 글이 게시된 사실, 직원들은 매일 100~200통의 항의전화 등으로 인하여 업무를 할 수 없을 정도였고, 회사의 임원들은 이러한 항의전화 등에 대한 대책회의를 하고 직원들에게 "네티즌들에게 별다른 대응을 하지 마라. 7~8월이 최고 성수기이니까 영업을 위해 광고는 예정대로 계속하도록 하라."고 지시한 사실이 인정되는바, 이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 초경부터 공소외 43 여행회사에 항의전화 등을 함으로써 위력을 행사하였음이 인정된다.

더 나아가 그러한 위력 행사로 인하여 ○○일보의 광고영업 업무가 방해되었는지에 관하여 보건대, 위 증거들만으로는 공소외 43 여행회사와 ○○일보 사이에 광고계약이 체결되었다거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

12) §§§가구(원심판시 별지2목록 168번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, §§§가구가 2008. 6. 7. ▽▽일보에 광고를 하자, 이를 동안 3개 신문에 광고하지 말라는 내용의 항의전화가 100통 정도 걸려 온 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 그러한 항의전화가 §§§가구의 자유의사를 제압할 세력에 달하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

13) 그 외 나머지 광고주들

피고인들이 이 사건 카페 회원 등 다수인과 공모하여 앞서 판단한 광고주들을 제외한 나머지 광고주들에게 항의전화를 하여 위력으로 3개 신문에 대한 광고를 취소하게 함으로써 3개 신문사의 광고영업업무를 방해하였다는 부분에 관하여 본다.

먼저 각 광고주들에 대한 위력의 행사가 있었는지에 관하여 살펴보면, 이에 부합하는 듯한 원심 증인 공소외 44, 공소외 45, 공소외 46, 공소외 47, 공소외 48, 공소외 49, 공소외 50의 각 증언과 검사 작성의 공소외 45, 공소외 48, 공소외 47에 대한 각 진술조서, 공소외 50, 공소외 47, 공소외 45 작성의 각 진술서와 각 고소장(2008형제78888호, 2008형제78889호, 2008형제78890호), 각 고소사실 보충서, ○○일보 광고매출 손실확인서, 업종별 구체적 피해현황(금융, 관광, 서적, 부동산, 제약/병원, 학습지/학원, 기타(대기업)부분, 각 탄원서의 각 기재 중 광고주들이 광고를 취소, 중단, 보류, 연기한 사유에 해당하는 부분의 진술 등은 모두 전문진술에 해당하는 부분으로서 전문진술인 증언은 형사소송법 제316조 제2항의 규정에 따라 원진술자가 사망, 질병, 외국거주 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 하에서 행하여진 때에 한하여 예외적으로 증거능력이 있다고 할 것이고, 전문진술이 기재된 조서와 진술서 등은 형사소송법 제312조 또는 제314조의 규정에 의하여 각 그 증거능력이 인정될 수 있는 경우에 해당하여야 함을 물론 나아가 형사소송법 제316조 제2항의 규정에 따른 위와 같은 요건을 갖추어야 예외적으로 증거능력이 있다고 할 것인바(대법원 2000. 3. 10. 선고 2000도159 판결 등 참조), 원진술자가 사망, 질병, 외국거주 기타 사유로 인하여 진술할 수 없는 사정에 해당하지 아니하므로 위 각 증거들은 모두 전문증거에 해당하여 증거능력이 없다 할 것이다.

또한 그밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 각 광고주들에 대한 항의전화의 내용, 태양, 규모 등을 알 수 없어 위력이 있었음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

이처럼 광고주들에 대한 위력의 행사를 인정할 수 없는 이상 나아가 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되었는지 살펴볼 필요 없이 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

차. 소결론

그러므로 피고인들과 검사의 항소는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 검사의 양형부당 주장은 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 피고인들에 대한 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 아래와 같이 판결한다.

4. 피고인 12에 대한 악성프로그램 유포의 점에 관한 판단

가. 피고인 12의 주장에 대한 판단

피고인 12는 자동접속프로그램이 악성프로그램에 해당하지 않으며, 자동접속프로그램을 단순 게재한 것에 불과하여 배포한 것으로 볼 수 없으므로 정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률위반에 해당하지 않을 뿐만 아니라, 소비자들의 일환으로 한 것이므로 정당행위에 해당하여 위법성이 조각된다는 취지로 주장한다.

먼저 이 사건 자동접속프로그램이 악성프로그램에 해당하는지에 관하여 본다.

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제2항은 정보통신시스템, 데이터 또는 프로그램 등을 훼손·멸실·변경·위조하거나 그 운용을 방해할 수 있는 프로그램을 악성프로그램이라고 규정하고 있는바, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 이 사건 자동접속프로그램은 홈페이지 작업창의 '새로고침' 메뉴를 자동적으로 클릭해 주는 프로그램이고, 이 프로그램을 이용하면 1초 내지 10초마다 1회씩 대상 업체의 홈페이지에 접속하기를 반복하여 서버를 점거함으로써 홈페이지 정상 이용자들의 서버 접속 시간을 지연시키거나 서버 접속을 어렵게 만들고, 서버에 대량의 네트워크 트래픽을 발생시키는 기능을 하는 프로그램인 사실이 인정되는바, 이 사건 자동접속프로그램은 정보통신시스템의 운용을 방해할 수 있는 악성프로그램에 해당한다고 할 것이다.

또한 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제2항은 악성프로그램을 전달한 행위뿐만 아니라 유포한 행위도 처벌한다고 규정하고 있는바, 피고인 12가 이 사건 자동접속프로그램을 유포하였는지에 관하여 보건대, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 피고인 12는 2008. 6. 11.경 '다음'의 '아고라' 토론방에 접속한 다음, '베스트로! 여행사 홈페이지를 마비시킵시다.

'라는 제목으로 게시글을 작성하면서 3개 신문사에 광고를 게재한 (상호명 6 생략)투어, 공소외 43 여행회사, (상호명 7 생략)투어, 공소외 51 여행회사, 공소외 11 여행회사, 공소외 52 여행회사, (상호명 5 생략)여행사 등 7개 여행사 홈페이지를 기재하고, 공소외 11 여행회사 홈페이지 옆에는 "애네는 무슨 이유인지 홈페이지가 잘 안뜨네요?? 어머~*^~* 어제부터 그러네요^^;"라는 문구를 기재하여 공소외 11 여행회사 홈페이지는 전일부터 이미 공격을 받고 있다는 것을 암시하고, 이 사건 자동접속프로그램을 다운받을 수 있는 주소를 링크하여 둔 사실, 또한 위 게시글을 작성하면서 "1. 위의 프로그램을 다운받아서 까십시오. 2. 새로운 창을 하나 엽니다.

3. 1초마다 보고 싶은 사이트에 접속합니다.

4. 보기->도구모음에 갑니다.

Refresherband Class란 메뉴가 생겼을 겁니다.

클릭하세요. 5. 오른쪽 상단에 No Refresh라는 버튼이 하나 생깁니다.

6. 버튼에 마우스를 클릭하면, 몇초, 몇분 단위로 새로고침 할건지 친절하게 뜹니다.

7. 10초부터 시작되는군요? 그러나 10초 너무 간격이 멀지 않습니까? 8. 마우스 클릭하고 맨 아래서 두번째 보면 Custom Interval... 보이십니까? 누르십시오. 9. 몇초마다 할건지 원하는 초를 입력하면 됩니다.

저희집 컴은 꼬져서 '5'초 정도로 해줬습니다^^; 10. 끝."이라는 내용의 이 사건 자동접속프로그램 사용법을 상세하게 기재한 사실이 인정되는바, 비록 피고인 12가 자동접속프로그램 자체를 직접 배포하여 타인에게 전달한 것이 아니라고 하더라도 누구나 쉽게 자신의 게시글을 통하여 위 프로그램을 다운받을 수 있도록 함으로써 이 사건 자동접속

프로그램을 유폐하였다고 할 것이다.

마지막으로 피고인 12의 악성프로그램 유폐행위가 소비자운동의 일환으로 행해진 것이어서 정당행위에 해당하여 위법성이 조각되는지에 관하여 본다.

피고인 12는 3개 신문사의 보도태도나 편집정책 변경을 목적으로 3개 신문사의 광고주업체가 광고를 중단하도록 압박하기 위하여 홈페이지에 무한 자동 접속하여 서버를 공격하는 이 사건 자동접속프로그램을 유폐한 것인바, 광고주에 3개 신문사의 문제점을 제기하면서 광고중단을 요구하는 것이 광고주의 제품 가격에 포함된 광고비를 지불하는 소비자로서 그 제품에 대한 의견을 표명하는 것으로 보아 소비자보호운동의 범위에 속한다고 보더라도, 이 사건 자동접속프로그램의 사용은 이러한 문제점에 관한 광고주업체와의 의견교환 자체를 생략한 채 광고주의 서버를 일방적으로 공격하여 홈페이지를 마비시키는 것인바, 이는 광고주의 의사결정과 영업활동의 자유를 지나치게 침해하는 행위라고 할 것이다.

따라서 이 사건 자동접속프로그램을 유폐한 피고인 12의 행위는 목적 달성을 위한 수단의 적절성, 법익균형성, 긴급성, 보충성을 결하여 정당행위에 해당한다고 할 수 없으므로 이 부분 주장도 이유 없다.

나. 소결론

이 부분 공소사실과 앞서 본 업무방해의 점은 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있고, 업무방해의 점에 대한 피고인 12와 검사의 항소가 이유 있는 이상 피고인 12에 대한 원심판결은 그대로 유지될 수 없으므로, 검사의 양형부당 주장은 생략한 채 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 아래와 같이 판결한다.

5. 피고인 14에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

가. 피고인 14의 주장에 대한 판단

피고인 14는 계약금이 입금되지 않은 상태는 법률적으로 보호하여야 할 만한 상태에 있지 아니하므로 피고인 14가 여행을 예약하였다가 계약금 입금 전에 취소하였다고 하더라도 여행사의 업무에 방해가 발생하였다고 할 수 없다고 주장한다.

업무방해죄에 있어서의 업무란 직업 또는 사회생활상의 지위에 기하여 계속적으로 종사하는 사무나 사업의 일체를 의미하고, 그 업무가 주된 것이든 부수적인 것이든 가리지 아니하며, 일회적인 사무라 하더라도 그 자체가 어느 정도 계속하여 행해지는 것이거나 혹은 그것이 직업 또는 사회생활상의 지위에서 계속적으로 행하여 온 본래의 업무수행과 밀접불가분의 관계에서 이루어진 경우에도 이에 해당하며(대법원 2005. 4. 15. 선고 2004도8701 판결 등 참조), 업무를 '방해한다' 함은 업무의 집행 자체를 방해하는 것은 물론이고 널리 업무의 경영을 저해하는 것도 포함한다 할 것이다(대법원 1999. 5. 14. 선고 98도3767 판결 등 참조). 또한 업무방해죄의 성립에는 업무방해의 결과가 실제로 발생함을 요하지 않고 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하는 것이면 족하며, 업무수행 자체가 아니라 업무의 적정성 내지 공정성이 방해된 경우에도 업무방해죄가 성립한다(대법원 2008. 1. 17. 선고 2006도1721 판결 등 참조).

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 피고인 14는 2008. 6. 8.경 '(닉네임 11 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 활동하던 중, 광고중단압박의 한 방법으로 제시된 여행상품 예약 후 취소 행위에 동참하기로 마음

먹고, 여동생인 공소외 53과 함께, 2008. 6. 13.경 공소외 11 여행회사 홈페이지에 접속한 다음, 위 회사의 2,716,000원 상당의 '푸켓리조트' 여행 상품에 대해 예약자는 '공소외 53', 일행은 '피고인 14, 공소외 53, 공소외 54, 공소외 55'로, 여행기간은 '2008. 7. 11.부터 2008. 7. 15.까지'로 각 기재하여 예약한 것을 비롯하여 원심판시 별지 피고인 14의 허위 예약 후 취소 내역과 같이 그 무렵부터 2008. 7. 9.경까지 3개 신문사 광고주인 공소외 11 여행회사, 공소외 43 여행회사 홈페이지에 접속한 다음, 위 여행사들의 여행상품 10건 금액 합계 142,132,000원 상당을 인터넷으로 예약하였다가 2008. 6. 14.경부터 2008. 7. 14.경까지 수차례에 걸친 상담원의 전화를 받지 않아 위 여행사로 하여금 임의로 취소하게 하거나, 스스로 인터넷으로 취소한 사실, 이처럼 피고인 14가 예약한 여행상품은 모두 고가의 해외여행 상품이었고, 여행기간은 최소 4일에서 최대 12일인데다가 여행기간 중 14일이 중복되어 동시에 여행이 불가능하였으며, 예약 취소 시점도 최소 당일부터 최대 6일 후에 취소하였고, 예약인원도 최소 2명에서 최대 10명으로 10명인 경우 피고인 14 본인을 포함하여 공소외 54(아버지), 공소외 55(어머니), 공소외 53(여동생), 공소외 56(친할머니), 공소외 57(큰아버지), 공소외 58(삼촌), 공소외 59(사촌언니), 공소외 60, 공소외 61(각각 사촌동생)까지 포함하였던 사실, 이 사건 예약 당시인 2008. 6. 11.부터 13. 사이에 '아고라' 토론방에 공소외 11 여행회사 예약 취소를 선동하는 내용의 게시글이 게재되었는데 그 중 '공소외 11 회사강간 예약이 안돼여. ㅌ.ㅌ'라는 게시글에 피고인도 "훌륭하십니다~ 저도 아예 단체로 신청해둘까 하는데... 해지에 아무 문제없으니 맘 바뀌면 어쩔 수 없구요~ ㅎㅎ"라고 댓글을 남겼고, '((이름 1 생략)퇴진)공소외 11 회사(그래! 우리가 보기 좋게 졌다!!!)'라는 게시글에 "곧 예약 후 취소할 예정입니다.

걱정마세요."라는 댓글을 남겼으며, '(□□퇴장)공소외 11 회사는 착각하고 있다'라는 게시글에 피고인도 "저도 이제 □□를 그냥 볼 수 없습니다.

워낙 큰 기업이라 단기간에는 안 되겠지만 □□에 관련된 그 무엇도 구매하거나 이용하지 않을 겁니다.

언제까지 가나 보자고요~"라는 댓글을 게시한 사실, 공소외 11 여행회사는 예약일 다음 영업일 오후 5시까지 예약금을 납부하지 않으면 예약은 자동으로 취소될 수 있다는 내용의 공지를, 공소외 43 여행회사는 예약 후 24시간 이내에 총 결제금액의 10%를 결제하지 않으면 임의취소될 수 있다는 내용의 공지를 각 홈페이지에 하고 있으나, 기한 내에 예약금이 입금되지 않더라도 예약자와 전화 등을 통하여 상의하여 입금날짜를 다시 정하고, 계약체결의사가 없음이 확인될 때까지 일단 예약상태를 유지하고 경과를 기다리는 방식으로 운영하고 있는 사실, 여행사로서는 예약시 회원가입을 하거나 여행인원의 인적사항을 입력해야 하는 소정의 절차를 거치므로 여행상품에 대한 예약이 있으면 계약체결의 의사가 있는 것으로 보고 계약금이 입금되기 전이더라도 당해 상품을 진행하면서 계약체결 준비를 하는 사실이 인정된다.

이러한 인정사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 여행상품에 대한 예약이 있으면 계약금이 입금되기 전이라고 하더라도 여행사에서는 예약자와 상담하거나, 당해 여행상품을 준비하는 등의 업무를 하고, 계약금이 입금된 후에야 비로소 당해 여행상품에 관한 업무를 시작하는 것은 아니며, 피고인이 여행사의 업무를 방해할 고의로 여행상품을 10차례에 걸쳐 중복예약하고 취소함으로써 여행사의 여행상품 진행업무를 방해하였거나 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였다고 할 것이다.

따라서 피고인 14의 주장은 이유 없다.

나. 양형에 관한 판단

피고인 14가 3개 신문사를 압박할 목적으로 광고주인 여행사에 대해 수차례 예약 및 취소를 반복하여 제3자인 여행사를 직접 공격한 이 사건 범행의 수단, 방법 등에 비추어 엄히 처벌할 필요가 있으나, 초범이고, 피고인의 행위로 인한 여행사의 업무 방해가 심각한 정도에 이르지 않는 것으로 보이는 점, 피고인이 이 사건 광고중단압박운동에 있어 핵심적 역할을 한 것은 아닌 점, 피고인의 연령, 성행, 환경 등 제반 양형조건에 비추어 보면 원심의 형은 무거워서 부당하다고 보이므로, 검사의 주장은 이유 없고 피고인 14에 대한 원심판결은 형의 양정이 부당하다고 인정할 사유가 있는 때에 해당하여 파기를 면할 수 없다.

다.

소결론

그렇다면 피고인 14에 대한 원심판결에는 직권파기사유가 있으므로, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 아래와 같이 판결한다.

6. 피고인 15, 피고인 16에 대한 판단

가. 검사의 주장에 대한 판단(정보통신망침입의 점)

(1) 공소사실의 요지

피고인 15는 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 (상호명 8 생략) 사무실에서 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 5,048회 자동 접속되도록 하였고, 피고인 16은 2008. 6. 18. 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 공소외 63 주식회사 사무실에서 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 4,241회 자동 접속되도록 하여 각 정당한 접근권한 없이 정보통신망인 공소외 11 여행회사의 인터넷 홈페이지에 침입하였다

(2) 판단

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제1항은 "누구든지 정당한 접근권한 없이 또는 허용된 접근권한을 넘어 정보통신망에 침입하여서는 아니된다.

"라고 규정하고 있는바, 이는 정보통신망 자체의 안정성과 그 정보의 신뢰성을 보호하기 위한 것이라고 할 것이므로, 위 규정에서 접근권한을 부여하거나 허용되는 범위를 설정하는 주체는 서비스제공자라 할 것이고, 따라서 서비스제공자로부터 권한을 부여받은 이용자가 아닌 제3자가 정보통신망에 접속한 경우 그에게 접근권한이 있는지 여부는 서비스제공자가 부여한 접근권한을 기준으로 판단하여야 한다(대법원 2005. 11. 25. 선고 2005도870 판결 참조).

기록에 의하면, 공소외 11 여행회사 홈페이지는 누구나 아이디나 비밀번호 없이 접속할 수 있고 그 접근에 제한이 없으며, 회원으로 가입한 사람들의 개인정보 및 공소외 11 여행회사를 통하여 여행 상품을 구매한 사람들의 구매내역 및 결제 수단, 결제액 등 개인적인 내용은 회원가입시 설정한 아이디와 비밀번호를 이용하여 로그인하여야만 접근할 수 있도록 하고, 이를 제외한 나머지 내용은 별도의 회원 가입을 하지 않은 자에게도 모두 공개가 되어 있는 사실, 피고인 15, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 5초마다 자동접속한 사실이 인정되는바, 공소외 11 회사광광개발 홈페이지 서비스 제공자는 인터넷을 이용하는 사람 누구에게나 공소외 11 여행회사 홈페이지에 대한 제한 없는 접근권한을 부여하였고, 다만 개인정보 등에 관하여서만 아이디와 비밀번호

호를 설정하여 회원가입을 한 자에게만 접근권한을 부여하였다고 할 것인바, 피고인 15, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 단순히 접속하였을 뿐 더 나아가 별도의 로그인 절차를 요구하는 개인 정보 등에 권한 없이 접근한 것이 아니므로 피고인들이 공소외 11 여행회사 홈페이지를 침입하였다고 볼 수 없다.

따라서 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결은 정당하고, 검사의 주장은 이유 없다.

나. 피고인들의 주장에 대한 판단 (정보통신망 장애발생의 점 및 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점)

(1) 이 사건 공소사실의 요지

피고인 15, 피고인 16은 인터넷 등을 통해 네티즌을 중심으로 광고주 명단을 게시하고 전화를 거는 방법 등으로 3개 신문사 광고중단압박운동이 전개되고 있다는 사실을 알고 있었고, 그러한 광고중단압박운동의 일환으로 '다음'의 '아고라' 토론방 등에 위 ○△▽폐간 국민캠페인 카페 회원인 피고인 12 등이 광고업체 홈페이지를 마비시키거나 다운시키자며 선동하는 글들을 보게 되었으며 그러한 게시글에는 공격대상이 되는 광고업체의 홈페이지 주소를 링크시켜 두고, 자동접속프로그램을 다운받을 수 있도록 첨부한 후, 자동접속프로그램을 사용하는 방법, 자동접속프로그램을 사용하는 경우 트래픽이 증가해 홈페이지가 마비되거나 다운되고 그런 결과로 인해 추가비용을 발생시켜 광고주를 압박하는 것이라는 내용들이 들어 있었다.

(가) 이에 피고인 15는 2008. 6. 중순 일자불상경 서울 종로구 (이하 주소 1 생략) 소재 위 (상호명 8 생략) 사무실에서, 피고인이 사용중이던 컴퓨터로 불상의 인터넷 사이트를 돌아보던 중 위와 같은 목적으로 게시되어 있던 글을 보고 자동접속프로그램을 다운받아 위 컴퓨터에 설치하여 두었다.

피고인 15는 2008. 6. 19. 10:58경 위 사무실에서, 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 접속한 다음, 다운받아 놓은 위 프로그램을 띄운 후 안내받은 사용방법대로 실행하면서 접속시간 간격을 5초로 설정하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 계속하여 자동 접속하도록 함으로써 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 5,048회 자동 접속되도록 하였다.

(나) 피고인 16도 2008. 6. 18. 11:00경 부산 동구 (이하 주소 2 생략) 소재 위 공소외 63 주식회사 사무실에서, 피고인이 사용중이던 컴퓨터로 불상의 인터넷 사이트를 돌아보던 중 3개 신문사 광고중단압박운동 관련 글, 프로그램 실행방법과 함께 자동접속프로그램이 올라와 있는 글을 보고 자동접속프로그램을 다운받아 위 컴퓨터에 설치한 후 즉시 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 접속한 다음, 다운받아 놓은 위 프로그램을 띄운 후 안내받은 사용방법대로 실행하면서 접속시간 간격을 5초로 설정하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 계속하여 자동 접속하도록 함으로써 2008. 6. 18. 11:12:03부터 같은 날 17:21:24까지 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 4,241회 자동 접속되도록 하고, 같은 날 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 같은 방법으로 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 7,337회 자동 접속되도록 하였다.

이로써 피고인 15, 피고인 16은 정보통신망인 공소외 11 여행회사의 인터넷 홈페이지의 안정적 운영을 방해할 목적으로 대량의 신호 또는 데이터를 보내는 방법으로 처리 속도를 급격히 저하시키는 등 장애를 발생하게 함과 동시에 컴퓨터 등 정보처리장치에 장애를 발생하게 하여 공소외 11 여행회사의 업무를 방해하였다.

(2) 피고인들의 주장

- ① 정보통신망 장애발생의 점에 관하여는, 피고인 15, 피고인 16의 접속행위로 인하여 정보통신망 장애가 발생하였다는 아무런 증거가 없으며, ② 업무방해의 점에 관하여는, 업무방해의 '위력'으로 볼 수 있는지에 관한 입증도 없고, 어느 정도의 장애가 발생하였는지에 관한 입증이 없어 방해에 관한 입증도 없다.

(3) 정보통신망장애발생의 점에 관한 판단

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제3항은 '누구든지 정보통신망의 안정적 운영을 방해할 목적으로 대량의 신호 또는 데이터를 보내거나 부정한 명령을 처리하도록 하는 등의 방법으로 정보통신망에 장애가 발생하게 하여서는 아니 된다'고 규정하고 있는바, 이는 정보통신망의 안정적 운영 내지 적절한 작동을 보호하기 위한 것이므로, 본죄는 정보통신망에 현실적인 장애가 발생함으로써 성립한다고 할 것이다.

피고인 15가 자동접속프로그램을 이용하여 자신이 사용하는 컴퓨터에서 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 총 5,048회 자동접속 되도록 하고, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 자신이 사용하는 컴퓨터에서 2008. 6. 18. 11:12:03부터 같은 날 17:21:24까지 총 4,241회, 같은 날 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 총 7,337회 자동접속 되도록 하였음은 위에서 인정한 바와 같다.

더 나아가 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애가 발생하였는지에 관하여 보건대, 이에 대한 증거로는 공소외 64, 공소외 65의 법정 진술 및 진술서, 수사보고(공소외 11 여행회사 접속 상위자 분석 보고), 공소외 11 여행회사 접속 IP상위 12개 가입자 정리 자료(증거기록 제10권 211- 212쪽), 피고인 15의 자동프로그램 사용 횟수(증거기록 제21권 341쪽), 수사보고(피의자 피고인 16의 공소외 11 회사 홈페이지 서버 공격 로그 접속 자료 첨부)(증거기록 제22권 11쪽), 피고인 16의 공소외 11 회사 홈페이지 서버 공격 로그 출력물(증거기록 제22권 13쪽), 수사협조의뢰회신, 수사협조의뢰(가입자조화)에 대한 회신(증거기록 제26권 1812쪽- 1817쪽)이 있으나, 공소외 11 여행회사의 직원인 공소외 64, 공소외 65는 2008. 6. 9.부터 홈페이지 접속이 증가하여 웹서버가 다운되었다고 진술하면서도, IT 담당자가 아니라서 자세히는 모르고 웹서버가 언제 다운되었는지, 트래픽 총량이 어느 정도였는지는 잘 모르며, IPS장비를 설치한 2008. 6. 12. 이후에는 서비스가 정상화되었다고 진술하고 있고, 그 외 나머지 증거에 따르면 피고인 16이 접속횟수 11,578회로 1위, 피고인 15가 접속횟수 5,048회로 3위의 공소외 11 여행회사 홈페이지 접속자임은 알 수 있으나 이러한 통계가 산출된 기간이 언제인지, 사건 당시 공소외 11 여행회사 홈페이지의 트래픽 총량이 어느 정도였으며, 피고인들의 행위로 인해 어떠한 영향이 있었는지에 관하여는 전혀 나타나 있지 않은바, 이러한 증거들만으로는 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 현실적인 장애가 발생하였음을 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거도 없다.

오히려 2008. 6. 9.부터 공소외 11 여행회사 홈페이지의 접속자 수가 갑자기 늘어나 2대의 웹서버에 다량의 트래픽이 발생하였고, 그로 인해 웹서버의 성능이 저하되었으며, 결국 웹서버가 다운되어 공소외 11 여행회사는 웹서비스를 수차례 중단하게 된 점, 공소외 11 여행회사는 이러한 문제를 해결하기 위해 2008. 6. 12. 야간에 IPS(Intrusion Prevent System: 침입방지시스템) 장비를 설치하여 '다음'의 '아고라' 등 특정 사이트를 통해 접속하는 IP를 차단함으로써 홈페이지 운영이 정상화된 점에 비추어 보면 그 이후에 자동접속한 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 어떠한 장애가 발생하지는 않은 것으로 보인다.

따라서 피고인들이 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애를 발생하게 하였다는 이 부분 공소사실은 범죄의 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조에 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것인바, 이 부분을 다투는 피고인들의 주장은 이유 있다.

(4) 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점

형법 제314조 제2항은 컴퓨터등 정보처리장치 또는 전자기록등 특수매체기록을 손괴하거나 정보처리장치에 허위의 정보 또는 부정한 명령을 입력하거나 기타 방법으로 정보처리에 장애를 발생하게 하여 사람의 업무를 방해한 자를 처벌한다고 규정하고 있는바, 본죄가 성립하려면 컴퓨터 등에서의 가해행위에 의해 현실적으로 정보처리에 장애가 발생하여야 한다.

그런데 피고인 15, 피고인 16의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애가 발생하였음을 인정할 증거가 없음은 앞에서 본 바와 같으므로, 피고인들이 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애를 발생하게 하여 공소외 11 여행회사의 업무를 방해하였다는 이 부분 공소사실은 형사소송법 제325조에 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

따라서 이 부분에 관한 피고인들의 주장은 이유 있다.

다.

소결론

그렇다면 피고인 15, 피고인 16의 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 따라 위 피고인들에 대한 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

7. 결론

그렇다면 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】1. 피고인들의 항소이유의 요지

가. 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)에 대한 업무방해의 점

(1) 공소제기의 적법성에 관한 법리오해

(가) 공소사실의 불특정

이 사건 공소사실은 누구와 어떤 실행행위를 공모하였다는 것인지에 관한 최소한의 특정도 없고, 카페개설-가입-게시물 게재-게시물을 읽는 행위를 나열하는 것만으로는 누가 누구에게 전화를 거는 행위를 공모하고 행위를 분담하였다는 것인지 특정되었다고 할 수 없다.

(나) 공소권 남용

이 사건에 대한 수사는 광고주들이나 ○○·△△·▽▽ 3개 신문사(이하 '3개 신문사' 또는 '3개 신문'이라고 한다)의 고소·고발도 없는 상태에서 정부와 여당의 강력한 요구에서 비롯된 것이고, 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동, '뉴라이트 전국연합'과 '국민행동본부'의 광고 등에 관하여 전혀 법적 문제를 삼지 않았던 것과 달리 이 사건에 관하여만 피해자들의 고소·고발이 있기도 전에 수사를 개시하고 기소하였으며, 또한 이 사건이 피고인들의 아이디어도 아니고 이 사건 카페에서 시작한 일이 아님에도 피고인들과 이 사건 카페만을 문제 삼은 것은 형평성에 맞지 않으며, 카페 회원들 중 24인을 선정한 기준도 형식적이고 자의적이므로 이 사건 공소제기는 소추재량권의 합리적 행사가 아니다.

(2) 업무방해죄로 처벌 불가

① '사전모의를 통한 집단적 전화걸기'를 금지하고 업무방해죄로 의율하는 것은 헌법상 보장되는 소비자보호운동의 자유와 언론의 자유, 결사의 자유를 제한하는 조치이면서도, 기본권 제한에 관한 일반원칙을 정한 헌법 제37조 제2항이 요구하는 비례성 심사의 요건을 갖추지 못하였을 뿐만 아니라, 당해 기본권의 본질적 내용을 침해하는 것이어서 위헌적 법률해석이라고 할 것이고, 또한 ② 촛불집회가 계속되고 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황이 위력의 구성요소나 배경이 될 수 없고, 이 사건 전화걸기가 비정상적이라고 볼 근거도 없으며, 네티즌들의 불매운동에 관한 온라인상의 의견교환은 효율적인 불매운동을 위한 것이고 과격한 표현이 포함되어 있다고 하더라도 이는 가벼운 표현 방식이 일반화된 온라인상에서 흔히 있을 수 있는 표현상의 문제일 뿐이므로, 다수 소비자들이 광고주 기업에 전화를 건 행위가 업무방해죄의 '위력'에 해당한다고 할 수 없다.

(3) 인과관계와 고의에 관한 판단유탈·이유불비

(가) 인과관계의 부존재

① '소비자 상담'이 본연의 업무인 직원이 전화를 받는 경우 소비자의 전화가 아무리 많아져도 업무방해가 될 수 없고, ② 본연의 업무가 아닌 직원이라고 하더라도 해당기업의 종사자로서 소비자의 의견을 수렴할 의무가 있으므로 개념상 '업무방해'가 될 수 없으며, ③ 원심이 직접적인 업무방해를 인정한 8개 업체의 매출감소 및 영업실적 악화라는 피해는 막연한 추정이며 업체의 주장만 있을 뿐 이를 뒷받침할 근거자료가 부족하고, ④ 13개 업체의 3개 신문사와의 광고계약 역시 유동적이었다는 점에서 최소한의 인과관계도 인정되지 않는다.

(나) 고의의 부존재

광고주 기업에 항의전화를 한 개별 소비자들로서는 자신들의 개별적인 항의전화가 기업 본연의 업무에 지장을 줄 것이라는 점에 대한 인식이 없었으므로 업무방해의 고의를 인정할 수 없다.

(4) '공동정범'으로 처벌 불가

피고인들을 공동정범으로 의율한 원심의 판단은 공모와 행위지배의 범위를 지나치게 확대한 것이고, 온라인 커뮤니티 내에서의 의사교환 방식을 간과한 것이다.

이 사건 카페는 3개 신문사의 광고주 불매운동의 다수 초기 확산자 또는 의제 파급자의 역할을 수행한 인터넷 커뮤니티 중 하나에 불과하고, 불매운동을 하는 개별 소비자들의 편의를 위하여 광고주 명단을 제공할 뿐 어떠한 단체나

조직이 아니며, 카페 운영진들과 네티즌들은 서로 일면식도 없는 사이이고, 실제로 전화를 건 사람들이 누구인지에 관하여 전혀 수사가 되지 않은 이 사건에서 카페와의 연관성을 인정할 수도 없으므로 피고인들을 업무방해죄의 공동정범으로 처벌할 수 없다.

(5) 정당행위로서 위법성 조각

피고인들이 3개 신문사의 광고주에게 편파 언론에 대한 광고의 철회를 요구하는 것은 사업자에게 의견이나 불만을 직접 표현하는 행위로서 헌법 제21조의 표현의 자유와 제124조의 소비자보호운동의 보호 범위에 있으며, 구체적으로는 소비자기본법이 보장하는 '의견을 반영시킬 권리'에 해당한다.

한편 극소수 네티즌들이 전화를 하면서 폭언·협박 등을 하였다고 하더라도 대다수 네티즌들의 정당한 소비자의견 개진 자체를 위법한 것으로 평가할 수는 없는 것이며, 이는 해당 행위자들의 개별 책임에 불과하다.

또한 전화를 통한 의견개진 행위로 일부 광고주들에게는 사실상 피해가 발생하였더라도 그 결과만으로 이를 위법 시하는 것은 옳지 않다.

광고주들에게 각 신문사에 대한 광고게재의 중단 또는 이미 체결한 광고계약의 취소 등을 요구하여 광고주들이 경제적 손실을 우려하여 부득이 본의 아니게 광고를 줄이게 한 것이므로 위법하다는 원심의 판단은 2차 불매운동의 본질적 내용을 부정하는 것이고, 소비자들의 요구로 기업이 어떤 변화를 갖는 경우 즉, 소비자 운동이 효과를 거두는 경우를 모두 위법하다고 하는 것이므로 부당하며, 소비자의 요구를 들어주지 않으면 불매하겠다고 예고하는 것은 합법적 불매운동이 당연히 예정하고 있는 수순일 뿐이므로 위법하다고 할 수 없다.

따라서 피고인들의 행위는 정당행위로서 위법성이 조각된다.

(6) 금지 착오로 인한 책임 조각

이 사건 불매운동은 한국에서는 그 유례가 거의 없었으며 주요 선진국에서도 형사처벌하는 예는 거의 찾아보기 어려웠을 뿐만 아니라 MBC PD수첩에서 공소외 2 교수 관련 방송과 관련하여 벌어진 광고주 불매운동, 가수 공소외 3 팬들이 한밤의 TV연예에 대해 벌인 광고불매운동, '국민행동본부'가 ○○일보에 KBS, MBC 사장실 전화번호를 광고하고는 "전화합시다"라고 수차례 광고한 사건 등에 관하여 검찰이 그동안 수사를 개시한 적이 없었는바, 피고인들은 합법행위라고 믿고 행위한 것이므로 금지착오에 해당하여 책임이 조각된다.

나. 피고인 12에 대한 악성프로그램 유포의 점

① 자동접속프로그램은 악성프로그램에 해당하지 않고, ② 피고인 12는 자동접속프로그램을 인터넷 상에서 배포, 전달한 것이 아니라 단순히 게재한 것에 불과하고, ③ 소비자운동의 일환으로 한 것으로서 정당행위에 해당한다.

다.

피고인 14에 대한 업무방해의 점

여행사의 여행약관에 따르면 계약자가 계약금을 지불하여야 계약이 성립하는 것으로 되어 있고, 계약금은 위약금의 성질을 가지고 있어 계약자가 계약을 취소하면 여행사는 손해를 계약금에서 전보받게 되므로, 계약금이 입금되지 않은 상태는 법률적으로 보호하여야 할 만한 상태에 있지 않은 단계에 불과하여 피고인 14가 여행을 예약하였다가 취소하였다고 하더라도 여행사의 업무에 방해가 발생하였다고 할 수 없다.

라. 피고인 15, 피고인 16에 대한 정보통신망 장애발생의 점 및 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점

- ① 정보통신망 장애발생의 점에 관하여는, 피고인 15, 피고인 16의 접속행위로 인하여 정보통신망 장애가 발생하였다는 아무런 증거가 없으며, ② 업무방해의 점에 관하여는, 업무방해의 '위력'으로 볼 수 있는지에 관한 입증도 없고, 어느 정도의 장애가 발생하였는지에 관한 입증이 없어 방해에 관한 입증도 없다.

2. 검사의 항소이유의 요지

가. 사실오인

- (1) 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)의 공소외 1 주식회사, ○○○○비뇨기과의원에 대한 업무방해의 점

- ① 공소외 1 주식회사의 2008. 6. 18. 통화전체 시간이 다른 날에 비해 월등히 많은데 만연히 부정확한 자료라 하여 배척하고, 증인들의 증언도 믿지 않은 것은 잘못이고, 광고를 낸 같은 달 14. 및 같은 달 21.은 수신한 전화횟수, 전화 시간이 모두 평소보다 적긴 하나 이는 항의전화가 빗발치자 견디다 못해 전화 플러그를 뽑아 놓았기 때문일 수도 있고, ② ○○○○비뇨기과의원은 2008. 6. 16.에도 수신한 전화횟수, 전화시간이 평소보다 월등히 높는데, 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 범죄일시로 해석하고 판단한 것은 잘못이므로, 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

- (2) 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)의 3개 신문사에 대한 업무방해의 점

신문사 피해내역에 관한 직접 진술이 있음에도 광고주 관계자가 직접 진술하지 않았다고 하여 피해자인 신문사의 진술의 증거능력을 배척한 것은 잘못이므로, 유죄로 인정된 광고주를 제외한 13개 업체 광고주들의 광고 중단·취소 등으로 인한 신문사에 대한 업무방해의 점에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인한 잘못이 있다.

- (3) 피고인 15, 피고인 16의 공소외 11 여행회사(대법원판결의 □□□□□□) 홈페이지 침입의 점

이 사건은 접속을 반복하게 하는 악성프로그램을 사용하여 서버를 공격한 것으로서 서비스 제공자인 공소외 11 여행회사의 의사 및 침입에 사용한 방법에 비추어 보면 정보통신망 침입에 해당한다고 할 것임에도 무죄를 선고한 원심판결에는 사이버상의 '침입'행위에 관한 법리를 오해하였거나 사실을 오인한 잘못이 있다.

나. 양형부당

피고인들이 반대하는 신문사에 광고를 하였다는 이유만으로 장기간에 걸쳐 무차별적으로 광고중단압박전화를 하였고, 이로 인하여 광고주들은 매출에 직접적으로 큰 타격을 받거나 부도가 나는 등 심각한 피해를 입었고, 3개 신문사도 광고중단 등으로 인한 피해가 큰 점, 피고인들은 하루도 빠짐없이 광고주 명단을 작성하여 명단 전파와 광고중단압박행위를 부탁하며 카페와 아고라 등에 게재하고, 카페의 '숙제후기'게시판을 운영하여 광고중단압박행위에 대한 정보를 공유하고 서로를 격려하는 한편, 광고주들의 반응을 체크하고, 향후 운동 방향을 모색하는 등 매우 치밀하고 집요하게 집단적·계획적으로 범행을 저지른 점, 피고인들은 집중공격대상을 정함에 있어 전화 등의 공세로 인해 매출에 직접 영향을 받는 업체를 택하고, 항의전화 공세, 홈페이지 게시판 도배글, 회사 및 제품에 대한 허위 모략, 상대방 회사 제품 팔아주기, 광고중단압박에 굴복한 회사 칭찬하고 팔아주기, 홈페이지에 악성프로그램을 이용하여 자동

접속을 시도하여 홈페이지 속도를 느리게 하거나 다운시키는 행동 등 다양한 수단을 동원하여 광고주압박을 한 점, 범행 및 공판 도중에 피해자에 대하여 보복을 하기도 한 점, 수사 및 공판 도중에도 범행을 계속한 점, 원심판결 선고 후에도 <<<<<<캠페인 현 대표 공소외 4는 판결에 항의하며 법원 정문 앞에서 삭발식을 하고, 다른 장소에 옮겨 노상 단식을 벌였으며, 피고인 21은 다시 같은 상황이 벌어져도 또다시 같은 범행을 할 것이라고 공언하는 등 법원 판단을 비난하고 있는 점 등 제반 정상에 비추어 보면 피고인들에 대한 각 원심의 형은 너무 가벼워서 부당하다.

3. 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

가. 공소사실 불특정 여부

피고인들은 이 사건 공소사실은 누구와 어떤 실행행위를 공모하였다는 것인지에 관한 최소한의 특정도 없고, 카페 개설·가입·게시물게재·게시물을 읽는 행위를 나열하는 것만으로는 누가 누구에게 전화를 거는 행위를 공모하고 행위를 분담하였다는 것인지 특정되지 않았다고 주장한다.

형사소송법 제254조 제4항에서 범죄의 일시·장소와 방법을 명시하여 공소사실을 특정하도록 한 취지는 법원에 대하여 심판의 대상을 한정하고 피고인에게 방어권의 범위를 특정하여 그 방어권 행사를 용이하게 하기 위한 데 있다고 할 것이므로, 공소 제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시·장소·방법·목적 등을 적시하여 특정하면 족하고(대법원 2007. 6. 14. 선고 2004도5561 판결 참조), 공모공동정범에 있어서의 공모는, 두 사람 이상이 공동의 의사로 특정한 범죄행위를 하기 위하여 일체가 되어 서로가 다른 사람의 행위를 이용하여 각자 자기의 의사를 실행에 옮기는 것을 내용으로 하여야 하는 것이나, 그 공모의 판시는 모의의 구체적인 일시, 장소, 내용 등을 상세하게 판시하여야만 할 필요는 없고 의사합치가 성립된 것이 밝혀지는 정도면 되는 것이다(대법원 1996. 3. 8. 선고 95도2930 판결 등 참조). 또한 범죄의 특성에 비추어 부득이한 예외적인 경우라면 형사소송법이 공소사실을 특정하도록 한 취지에 반하지 않는 범위 내에서 공소사실 중 일부가 다소 개괄적으로 기재되었다고 하여 반드시 위법하다고 할 수 없다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도235 판결 등 참조).

이 사건 공소사실은 피고인들은 '○△▽폐간 국민캠페인'이라는 카페의 개설자, 운영진, 게시판지기로써 2008. 6.경 카페 게시판에 3개 신문의 광고주 명단과 광고중단압박을 선동·독려하는 글을 게시하고, 카페 회원들에게 광고중단압박행위의 결과를 카페 게시판에 게재하도록 하여 피고인들과 성명불상의 카페 회원들은 광고주 명단상의 광고주들을 상대로 항의전화하기, 홈페이지에 항의 게시글 올리기 등의 방법으로 광고주압박행위를 공모하고, 그에 따라 공소외 5 주식회사를 비롯한 총 8개 업체에 대하여 집단으로 항의전화를 하고, 항의글을 게시하는 등 위력으로 위 업체들의 정당한 업무를 방해하고, 그러한 광고중단압박행위를 받은 180개 광고주들로 하여금 3개 신문의 광고를 중단, 취소하거나 광고횟수를 줄이게 함으로써 위력으로 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다는 것으로, 일시, 방법, 공모의 내용 등이 피고인들의 방어권 행사에 지장이 없을 정도로 특정되어 있을 뿐만 아니라, 공모를 포함한 일부 기재가 다소 개괄적으로 이루어져 있다고 하더라도 카페 회원 등 다수가 장기간에 걸쳐 다수 업체에 광고중단압박행위를 한 대규모의 집단적 범행이라는 이 사건의 특성에 비추어 부득이한 것으로 보이므로 그 기재가 다소 미흡하다고 하더라도 위법하다고 할 수도 없다.

다만, 피고인들에 대한 공소사실 중 3개 신문사에 대한 업무방해의 점은 광고주에 대하여 위력을 행사하여 3개 신문사들의 광고영업 업무를 방해하였다는 것인바, 최소한 위력의 상대방이 누구인지에 관한 특징이 있어야 피고인들의 방어권 행사에 실질적인 불이익이 없다고 할 것인데, 원심판시 별지2목록 3번 '△△일보에 광고한 개인병의원들(개별 상호는 미기재)', 9번 '△△일보에 광고한 국내여행사들'이라고 기재한 것만으로는 위력의 상대방이 특정되었다고 볼 수 없다.

따라서 이 부분은 공소사실이 특정되지 않아 공소제기의 절차가 법률에 위반하여 무효인 때에 해당하므로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 이 부분 공소를 기각하여야 할 것이나 아래에서 보는 바와 같이 이와 포괄일죄로 공소제기된 나머지 광고주들과 관련한 △△일보에 대한 업무방해죄를 유죄 또는 무죄로 인정하는 이상 주문에서 따로 이 부분에 관한 공소기각을 선고하지 아니한다.

따라서 이 부분을 다투는 피고인들의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

나. 공소권 남용 여부

이 사건에 대한 수사는 광고주들이나 3개 신문사의 고소·고발도 없는 상태에서 정부와 여당의 강력한 요구에서 비롯된 것이고, 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동, '뉴라이트 전국연합'과 '국민행동본부'의 광고 등에 관하여 전혀 법적 문제를 삼지 않았던 것과 달리 이 사건에 관하여만 피해자들의 고소·고발이 있기도 전에 수사를 개시하고 기소하였으며, 또한 이 사건이 피고인들의 아이디어도 아니고 이 사건 카페에서 시작한 일이 아님에도 피고인들과 이 사건 카페만을 문제 삼은 것은 형평성에 맞지 않으며, 카페 회원들 중 24인을 선정한 기준도 형식적이고 자의적이므로 이 사건 공소제기는 공소권을 남용한 것으로서 부적법하다는 취지로 주장한다.

이 사건은 쇠고기 파동과 촛불집회에 대한 3개 신문사의 보도 태도에 대한 불만을 가진 자들이 위 신문에 광고를 내지 말 것을 요구하면서 3개 신문사의 광고주들에게 장기간 집단으로 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하고, 자동접속프로그램을 통해 홈페이지를 공격함에 따라 광고주들이 영업을 방해받고, 매출이 감소하는 등의 피해가 발생하였고, 급기야는 광고중단을 약속하는 사과문을 발표하기까지 한 것으로서 이 사건의 발생 상황, 기간, 규모 등으로 인해 인터넷 매체를 비롯한 여러 언론 매체를 통해 보도되는 등 사회문제화 되었던 것으로 피고인들의 주장과 같이 정치적 의도에서 비롯된 것이라고 단정할 수 없다.

또한 피고인들이 이 사건과 같은 사안이라고 주장하는 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동 등에 관하여 어떠한 조사가 이루어진 바가 없는 이상 이 사건과 같은 사안이라고 판단할 자료가 없을 뿐만 아니라, 가사 피고인들의 주장과 같이 동일한 사안이라고 하더라도 검사는 피의자 연령, 성행, 지능과 환경, 피해자에 대한 관계, 범행의 동기, 수단과 결과, 범행 후의 정황 등의 사항을 참작하여 공소를 제기할 것인지의 여부를 결정할 수 있는 것으로서(형사소송법 제247조 제1항), 똑같은 범죄구성요건에 해당하는 행위라 하더라도 그 행위자 또는 그 행위 당시의 상황에 따라서 위법성이 조각되거나 책임이 조각되는 경우도 있을 수 있는 것이므로, 자신의 행위가 범죄구성요건에 해당된다는 이유로 공소가 제기된 사람은 단순히 자신과 동일한 범죄구성요건에 해당하는 행위를 하였음에도 불구하고 동일하게 기소되지 아니한 다른 사람이 있다는 사유만으로 그 공소권 행사가 공익의 대표자인

검사의 불공정한 기소로서 법령에 위반되어 무효라고 할 수는 없는바(대법원 1990. 6. 8. 선고 90도646 판결 참조), 이 사건 공소제기가 소추재량권을 현저히 일탈하였다고 할 수 없다.

나아가 항의전화를 하는 등으로 이 사건에 가담한 자는 수만 명에 이르는데, 이 사건 카페는 지속적으로 광고주 명단을 게재하고, 그 결과를 게재하도록 함으로써 이 사건에 참여하고, 카페 회원이 5만 명에 이르는 점 등에 비추어 이 사건에 미치는 영향력이 상당하였다고 보이고, 검사는 특히 피고인들은 이 사건 카페의 운영진으로서 중요한 역할을 하였다는 판단 하에 기소한 것이므로 기소대상자 선정 과정이 형식적이거나 자의적이라고 할 수 없다.

따라서 공소권 남용을 주장하는 피고인들의 주장도 이유 없다.

다.

이 사건 업무방해죄에서의 위력에 관한 판단

피고인들은 다수 소비자들의 집단적 전화걸기등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것은 위헌적 법률해석에 해당할 뿐만 아니라, 그러한 행위가 업무방해죄의 위력에 해당하지 않는다고 주장한다.

(1) 위헌적 법률해석 여부

다수 소비자들의 집단적 전화걸기등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것이 위헌적 법률해석인지에 관하여 살펴본다.

헌법은 언론 및 결사의 자유를 보장하고 있으나, 헌법 제21조 제1항 및 제4항의 취지는 언론 및 결사의 자유가 절대적인 자유가 아니고 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해할 수 없는 자체적인 한계가 있다는 점을 헌법적 차원에서 분명히 하였고, 한편, 헌법 제124조는 국가는 건전한 소비행위를 계도하고 생산품의 품질향상을 촉구하기 위한 소비자보호운동을 법률이 정하는 바에 의하여 보장한다고 규정하고 있으며, 소비자의 기본적 권리에 관한 규정인 소비자기본법은 제4조 제3호에서 물품 등을 사용함에 있어서 거래상대방·구입 장소·가격 및 거래조건 등을 자유로이 선택할 권리를 소비자의 기본적 권리로 규정하고 있고, 제4조 제4호에서 소비생활에 영향을 주는 국가 및 지방자치단체의 정책과 사업자의 사업활동 등에 대하여 의견을 반영시킬 권리를, 제7호에서는 소비자 스스로의 권익을 옹호하기 위하여 단체를 조직하고 이를 통하여 활동할 수 있는 권리를 규정하고 있는바, 소비자보호운동의 권리는 기본적으로 소비자기본법이 정하고 있는 범위 내에서 보장된다고 할 것이고, 그러한 활동의 자유에 내재하는 한계가 있음은 분명하다.

즉, 언론 및 결사의 자유 및 소비자보호운동의 권리는 절대적인 기본권이 아닌 이상 헌법 제37조 제2항에 근거한 법률적 제한을 받을 수 있다.

헌법 제37조 제2항은 국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있되, 제한하는 경우에도 그 본질적 내용을 침해할 수 없다고 규정하고 있는바, 소비자보호운동으로서 한 집단 항의전화 걸기 등을 업무방해죄로 처벌하는 것이 비례성 원칙에 위배되는지, 소비자보호운동권의 본질적 내용을 침해하는지에 관한 판단이 필요하다.

이 사건과 같은 집단적 전화걸기 등을 통한 광고중단압박행위는 광고주 영업의 저해 내지 마비를 초래할 뿐만 아니라 광고주의 광고계약 체결의 자유에 압박을 가함으로써 광고주의 영업활동의 자유, 재산권 등을 침해하므로 광고주의 영업활동의 자유 및 재산권 등을 보호하기 위하여 집단적 전화걸기 등이 형법상 업무방해죄의 구성요건을 충족하는 경우에 이를 형사처벌하는 것은 그 목적의 정당성이 인정되고, 그 목적 달성을 위한 효과적이고 적절한 수단이라고 할 수 있으므로 그 방법의 적정성도 인정된다.

그리고 모든 광고중단압박행위를 처벌하는 것이 아니라 그 내용, 태양, 규모, 기간 등에 따라 광고중단압박행위가 사람의 자유의사를 제압·혼란케 할 만한 세력으로 인정되어 업무방해죄에 있어 위력에 해당한다고 볼 수 있는 경우만을 처벌하는 것이고, 업무방해죄의 구성요건을 충족하는 경우에도 그것이 헌법과 법률이 보장하고 있는 범위 내의 행사로서 정당성이 인정되는 경우에는 위법성이 조각되어 처벌할 수 없음이 분명하므로 피해의 최소성도 인정되며, 업무방해죄를 처벌하는 형법 제314조는 영업활동의 자유와 재산권 보호를 위한 것이고, 이로 인해 제한되는 것이 소비자의 의견을 표명할 권리라고 하더라도 그 권리를 전면 제한하는 것이 아니라 그 위법성이 인정될 때만 처벌하는 이상 법익의 균형성도 인정된다.

또한 소비자가 단체를 구성하여 정당한 방법으로 의견을 표명하는 것까지 제한하는 것은 아니므로 정당성이 없는 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌한다고 하더라도 언론 및 결사의 자유 및 소비자보호운동의 권리 그 자체가 무의미하여지는 것은 아니므로 이들 기본권의 본질적 내용을 침해하는 것은 아니라고 할 것이다.

따라서 다수 소비자들의 집단적 전화걸기 등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것을 위헌적 법률해석이라고 할 수 없으므로 피고인들의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 광고중단압박행위가 위력에 해당하는지 여부

(가) 일반론

광고주들에게 집단으로 항의전화를 걸고, 항의글을 게시하는 방법 등으로 광고중단을 압박한 이 사건 행위가 업무방해죄의 위력에 해당하는지에 관하여 살펴본다.

형법 제314조 제1항의 업무방해죄에 있어 '위력'이란 사람의 자유의사를 제압·혼란케 할 만한 일체의 세력으로, 유형적이든 무형적이든 묻지 아니하므로, 폭력·협박은 물론 사회적·경제적·정치적 지위와 권세에 의한 압박 등도 이에 포함되고, 현실적으로 피해자의 자유의사가 제압될 것을 요하는 것은 아니지만, 범인의 위세, 사람 수, 주위의 상황 등에 비추어 피해자의 자유의사를 제압하기 족한 세력을 의미하는 것으로서, 위력에 해당하는지는 범행의 일시·장소, 범행의 동기, 목적, 인원수, 세력의 태양, 업무의 종류, 피해자의 지위 등 제반 사정을 고려하여 객관적으로 판단하여야 한다(대법원 2009. 9. 10. 선고 2009도5732 판결 등 참조).

(나) 인정되는 사실

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회가 잇따라 개최되면서 인터넷 포털사이트 '다음'의 '아고라' 토론방 등에서도 미국산 쇠고기 수입 및 현 정부에 대한 반대 운동이 활발하게 전개되기 시작하였고, 3개 신문사가 기존과 달리 미국산 쇠고기 수입확대 조치에 대한 현 정부의 입장을

옹호하는 보도만을 한다고 판단한 네티즌들은 2008. 5. 17.경부터 "○△▽을 폐간시켜야 하며, 이를 위해서는 ○△▽에 광고를 의뢰하는 광고주들에 대한 불매운동을 조직하여 압박함으로써 ○△▽의 광고수입을 봉쇄해야 한다.

"는 주장 및 이에 동조하는 내용의 글들을 게시하였는바, 2008. 5. 말경부터 위 주장에 동조하는 자들이 3개 신문에 광고를 한 광고주들에게 "○△▽에 광고하지 말라."는 항의전화를 하거나, 광고주 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작한 사실, 피고인 1은 3개 신문사의 언론보도태도 변경이나 폐간을 달성하기 위해서는 광고중단압박행위가 광범위하고 지속적으로 진행되어야 한다고 생각하고 2008. 5. 31.경 인터넷 포털사이트 '다음'에 (도메인명 생략)이라는 도메인 이름을 가진 '○△▽폐간 국민캠페인'이라는 카페(그 후 카페명을 '◁▷◁▷◁▷◁캠페인'으로 변경하였다.

이하 '이 사건 카페'라고 한다)를 개설한 사실, 피고인 1 등 카페 회원들의 적극적인 홍보 및 각종 언론의 보도 등으로 인하여 카페개설 직후부터 매일 수백 명 또는 수천 명의 회원이 이 사건 카페에 가입함에 따라 이 사건 카페의 회원은 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르는 대규모 카페로 성장한 사실, 피고인 1은 이 사건 카페에 1) 소비자 항의에 민감한 소비재로서 생활에 밀접한 것, 2) 광고단가가 비싼 1면과 최후면, 전면광고를 우선적으로 선정할 것, 3) 전날 숙제시에 응대가 아주 악질적이고 3개 신문사 광고철회의사가 전혀 없는 업체를 대상업체로 선정하여 명단을 작성하고 압박대상 중 응대가 불친절한 곳은 카페의 '숙제후기 게시판' 사례를 올리는 지침을 게시하고, 카페의 운영진 또는 게시판지기(이하 '운영진등'이라고 한다)인 피고인들은 '광고 전체리스트', '광고주제보하기', '숙제검사', '성공사례 제보', '숙제후기/아이디어', '와신상담 각오다지기', '약속 위반 광고주 제보' 게시판 등을 관리하면서 매일 3개 신문사 광고주 명단을 작성하여 게시하고, 카페 회원들이 직접 항의전화를 한 사례나 광고주의 반응, 광고주들의 사과문 등을 게시하게 하거나 직접 게시글이나 댓글을 작성하고, 특히 특정 광고주에 집중하여 항의를 하자는 의견이 제시됨에 따라 광고주 명단을 게시하면서 '오늘의 기업'이라며 집중 항의전화 대상을 5개 이내로 설정하여 "모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 공지하는 방법 등으로 집중적·지속적인 광고중단압박행위에 있어 중심적 역할을 한 사실, 이에 따라 실제로 광고주가 3개 신문에 광고를 한 날은 광고를 중단하라는 항의전화가 폭주하여 광고주의 정상적인 영업이 불가능하였던 사실, 특히 사업규모가 크지 않거나 여행사나 통신판매업체 등 상담·주문 전화를 받아 영업을 하는 광고주들은 항의전화로 인해 당장의 영업에 지장을 받거나 상담·주문전화를 받지 못하여 당장의 매출이 감소하는 등의 타격을 입은 사실, 항의전화는 3개 신문에 광고를 하지 말아야 하는 이유를 설명하며 광고중단을 요구하는 경우도 있었지만, 대부분은 단순히 3개 신문에 광고를 중단하라고 하는 경우, 광고를 중단하고 사과문을 게재할 것을 요구하는 경우, 광고중단을 하지 않으면 광고주의 제품에 대해 불매운동을 하겠다는 경우, 욕설, 폭언을 함께 하는 경우, 상담·주문전화인 척 장시간 광고주의 상품 등에 관한 이야기를 하다가 결국 3개 신문사에 광고를 하지 말라고 하는 경우 등 다양한 내용과 형태로 이루어진 사실, 이러한 항의전화등은 2008. 6. 내내 지속적으로 행해졌고, 3개 신문에 광고를 한 날엔 특히 항의전화가 폭주하였고, 광고를 중단하지 않겠다고 하거나 전화 받는 태도가 불손하면 더욱 집중적으로 행해진 사실, 이 사건 카페에서는 광고주들에게 광고중단을 압박하는 방법으로 다양한 방법이 제시되어 사용되었고, 그 중 항의전화가 주종을 이루었는데, 그 외에 팩스, 이메일, 광고주 홈페이지에 항의글 게시하기 등의 방법도 사용되었으며, 심지어 광고주 홈페이지를 공격하기 위한 자동접속프로그램의 사용이 제시되기도 하여 실제 일부 광고주의 홈페이지가 공격을 받아 서버가 다운되기도 하였고, 카페의 게시글에는 광고주가 여행사인 경우에는 여행을 예약했다가 예약을 취소하는 방법으로 압박을 가할 수 있다는 내용들이 게시되고 실제 그러한 방법을 사용한 사례가 게시글 또는 댓글로 다수 올

려지기도 하였으며, 포털 사이트에 있는 광고주의 스폰서링크를 반복 클릭함으로써 광고주로 하여금 과다한 광고비를 지출하게 하는 방법을 제안하는 게시글도 있었던 사실, 광고주로서는 광고 효과를 고려하여 3개 신문에 광고하는 것이지 3개 신문의 보도 태도에 동조하여 광고를 하는 것이 아니었던바, 광고를 중단하라는 요구를 쉽게 납득할 수 없었던 상황이었으나 항의전화의 폭주로 인해 당장의 업무에 지장이 생길 뿐만 아니라 광고를 중단하지 않으면 광고주에 대한 불매운동이 벌어져 심각한 경제적 손실을 입을지도 모른다는 두려움을 느꼈고, 이에 일부 광고주들은 3개 신문에 광고를 한 것을 사과하고 앞으로는 3개 신문에 대해 광고를 하지 않겠다는 내용의 사과문 등을 홈페이지에 게시하기까지 한 사실, 실제로 일부 광고주는 사과문을 게시하고 3개 신문이 아닌 다른 신문에 광고를 하였으나 광고 효과가 미약하여 영업부진 등의 어려움을 겪기도 한 사실이 인정된다.

(다) 판단

피해자가 어떠한 행위로 압박감을 느끼는 정도는 그 당시의 상황을 고려하여 판단하지 않을 수 없는데 광고주들이 촛불집회 및 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황에서 그와 관련하여 3개 신문에 대한 광고중단요구를 집중적으로 받았다면 그 압박감을 느끼는 정도가 더욱 심할 수밖에 없었다고 봄이 상당하므로, 촛불집회 및 3개 신문사에 대한 항의가 계속되던 당시의 사회적 상황은 그에 대한 정당성 여부는 논외로 하더라도 그에 편승하여 이루어진 이 사건 광고중단압박행위로 하여금 광고주들의 자유의사를 제압하는 효과를 극대화시켰다고 할 수 있다.

이 사건 카페의 목적은 단순히 광고주들에게 자신들의 주장을 호소하거나 설득하는 차원을 넘어서 집단적 전화걸기 등 다양한 방법을 동원하여 광고중단이라는 목표를 달성하려는 것이었고, 실제 이 사건 카페 회원 등 다수인이 이에 동조하여 광고중단압박행위에 참여하였다.

이들은 광고주를 압박하는 방법으로 전화걸기를 주로 사용하였는데, 전화는 팩스, 이메일, 게시글 쓰기와 달리 광고주가 그 전화를 회피하기 어렵고 일단 전화에 응대하는 만큼 업무에 영향을 받을 수밖에 없기 때문에 전화걸기가 집단적으로 이루어질 때는 그 파급력이 상당할 수밖에 없다.

게다가 광고주들에게 걸려온 항의전화는 폭언이나 욕설을 동반하는 경우도 많았고, 주문·상담전화인 척 장시간 통화를 하다가 결국 광고중단을 요구하는 등 비정상적인 전화도 있었다.

이에 더하여 자동속제 프로그램의 사용, 여행사 광고주에 대한 허위예약, 광고주 스폰서링크의 반복클릭 등의 방법도 제시되어 일부 사용되었다.

다수의 행위는 그 규모, 위험성의 정도 등으로 인해 상대방이 느끼는 압박감의 정도가 1인이 행위를 행하였을 때와는 달라질 수 있으므로 1인의 행위와 동일하게 평가할 수는 없는바, 이 사건 광고중단압박운동은 다수가 위에서 본 바와 같이 집단적 전화걸기 등과 함께 위법하거나 비정상적인 다양한 방법을 동원함으로써 결국 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상을 띠게 되었다.

이 사건 광고주들은 대체로 중소기업들로서 일간신문에의 광고게재가 업체의 매출에 큰 영향을 미치므로 광고에의 의존도가 높고, 언론매체들의 특성, 신문매체의 독자층과 기업체의 상품 또는 서비스의 고객층의 연관성에 따라서 언론매체 또는 신문매체마다 광고효과가 차이가 크기 때문에 광고효과가 큰 신문을 위주로 광고를 하고 있고 쉽사리 광고매체를 변경하기 어려운 사정이 있었다.

아울러 광고주들은 소비자를 직접 상대하는 업체들로서 소비자들의 집단적 압박행위에 노출될 수밖에 없고 달리 이에 대응할 뾰족한 방법도 없다.

이 사건 카페의 존재를 인식하지 못한 광고주들도 있으나, 대체로 폭주하는 항의전화등으로 인해 광고중단을 압박하는 다수의 세력이 존재한다는 것을 인식하거나 인식할 수 있었고, 그러한 다수의 세력에 의해 당장의 업무가 마비될 뿐만 아니라 자사 제품에 대한 불매운동이 일어날 것을 우려하여 광고중단을 약속하고 사과문까지 게재하였던 것이므로 광고주들이 이 사건 카페의 존재를 인식하였는지 여부는 위력 유무를 판단함에 있어 문제가 되지 않는다. 위와 같이 당시의 사회적 상황, 이 사건에서 광고주들에게 가하여진 압박의 규모, 수단과 방법, 광고주들의 지위와 그들에게 미친 영향 등을 모두 종합하면, 이 사건에서 광고주들에게 지속적·집단적으로 항의전화를 하거나 항의글을 게시하고 기타 다양한 방법으로 광고중단을 압박하는 행위는 광고주들의 자유의사를 제압할 만한 세력으로서 위력에 해당한다고 할 것이다.

(3) 이 사건 카페와 위력의 관련성

원심에서 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 이 사건 카페가 개설된 직후부터 6월 하순경까지 3개 신문에 광고를 게재한 광고주 명단이 거의 매일 카페의 게시판에 게시되었고, 광고주들은 3개 신문에 광고를 게재한 당일에 집중적인 항의전화를 받고 그 이후에도 며칠간 항의전화가 이어진 사실, 이와 함께 이 사건 카페의 게시판에는 명단이 게시된 광고주에게 항의전화등의 방법으로 광고중단을 요구하였다는 내용의 게시글이나 댓글이 다수 게시된 사실, 이 사건 카페가 개설되기 직전에도 '다음'의 '아고라' 토론방이나 '마이클럽' 등의 사이트에서 3개 신문의 광고주에 대한 광고중단압박운동을 제의하는 글과 광고주 명단이 게시된 바 있고, 이 사건 카페가 개설되어 본격적으로 활동한 2008. 6.경에도 '아고라' 토론방, '마이클럽', '82국' 등의 웹사이트에 광고주 명단이 게시되는 사례가 있었으나, 이 사건 카페가 개설된 후에 다른 사이트에 게시된 광고주 명단은 대체로 이 사건 카페에서 전제된 명단으로서 이 사건 카페의 운영진등이 카페의 홍보와 광고중단압박운동의 확대를 위하여 카페를 출처로 명시하여 전제하였거나 해당 웹사이트에서 이 사건 카페에 게시된 명단을 스스로 전제한 것인 사실, 이 사건 카페는 광고주들에 대한 광고중단압박운동을 체계적으로 하려는 목적으로 개설된 것으로서 기타 웹사이트들과는 활동내용이나 실질적 영향력에 큰 차이가 있었던 사실 등을 인정할 수 있다.

그러한 사실들에 비추어보면, 비록 광고주들에게 항의전화등으로 광고중단을 요구한 사람들이 모두 이 사건 카페의 회원이라고 단정할 수는 없다고 하더라도 상당수가 이 사건 카페에 게시된 광고주 명단을 보거나 또는 카페에서 작성되어 다른 웹사이트에 전제된 명단을 이용하여 그러한 행위를 하였다고 볼 수 있는바, 그렇다면 이 사건에서 광고주들에게 가해진 위력은 이 사건 카페의 활동으로 인한 것이라고 인정할 수 있다.

(4) 이 사건 8개 피해자 광고주에 대한 위력의 존부

다만 이 사건 공소사실에서 업무방해의 피해자로 기재된 8개 광고주에 대하여 실제 위력이 행사되었는지와 그 위력이 이 사건 카페의 활동으로 인한 것인지는 개별적으로 엄격한 증명에 의하여야 하고, 각 광고주에 걸려온 항의전화나 항의게시글 등의 양, 내용, 태양, 기간 등에 따라 구체적으로 판단하여야 할 것인바, 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 해당 광고주별로 위력이 존재하는지 여부를 살펴보도록 한다.

(5) 광고주에 대한 위력 행사와 피해자 3개 신문사에 대한 업무방해의 관계

나아가 이 사건 카페 회원 등 다수인이 광고주에게 3개 신문에 광고하지 말라는 집단적 항의전화등의 위력을 행사하여 피해자 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다는 공소사실에 관련하여 업무방해죄가 성립하는지에 관하여 본다.

업무방해죄의 성립에 있어 위력은 직접 업무에 종사하는 사람에 가해질 필요는 없을 뿐 아니라, 현실적으로 업무 중에 행하여질 것을 요하는 것도 아니므로(대법원 2006. 11. 23. 선고 2004도7529 판결 참조), 위력의 상대방이 업무의 당사자인 3개 신문사가 아니라 광고주들이라고 하더라도, 광고주들에 대한 위력의 행사가 있었고, 그 위력 행사로 인하여 3개 신문사의 광고영업업무가 방해되었다면 3개 신문사에 대한 업무방해죄가 성립한다고 할 것이다.

따라서 3개 신문사에 대한 업무방해죄 성립 여부를 판단하기 위해서는 광고주들에게 위력이 가해졌는지에 대한 검토가 필요하고, 앞서 본 바와 같이 각 광고주에 대하여 위력이 있었는지 여부는 엄격한 증명에 의하여야 할 것이므로 각 광고주에 걸려온 항의전화나 항의게시글 등의 양, 내용, 태양, 기간 등에 따라 구체적으로 판단하여야 할 것이다.

이 부분 또한 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 해당 광고주별로 위력이 존재하는지 여부를 살펴본다.

라. 인과관계의 존부

피고인들은 ① '소비자 상담'이 본연의 업무인 직원이 전화를 받는 경우 소비자의 전화가 아무리 많아져도 업무방해가 될 수 없고, ② 본연의 업무가 아닌 직원이라고 하더라도 해당기업의 종사자로서 소비자의 의견을 수렴할 의무가 있으므로 개념상 '업무방해'가 될 수 없으며, ③ 원심이 직접적인 업무방해를 인정한 8개 업체의 매출감소 및 영업실적 악화라는 피해는 막연한 추정이며 업체의 주장만 있을 뿐 이를 뒷받침할 근거자료가 부족하고, ④ 13개 업체의 3개 신문사와의 광고계약 역시 유동적이었다는 점에서 최소한의 인과관계도 인정되지 않는다고 주장한다.

집단적 항의전화를 받은 광고주들은 소비자 불만 상담을 전담하는 직원을 별도로 두지 않은 경우가 많았고, 그리하여 전화를 통해 제품 판매를 하거나, 광고와 무관한 업무를 담당하는 직원들이 집단적 항의전화를 받느라 공소외 1 주식회사는 분양상담업무, 공소외 9 여행회사는 여행상담 및 예약업무, ♡♡기획, 공소외 5 주식회사, ◆◆◆◆◆내추럴, ☆☆통상은 상담 및 주문업무, ◎◎◎◎비뇨기과의원은 예약, 진료업무, ◇◇◇본점은 고객상담업무를 방해받는 등 업체 본연의 업무를 할 수 없는 상황에 이르렀으며, 이 사건 항의전화의 내용은 광고주의 제품 또는 용역에 대한 항의가 아니라 3개 신문사에 대한 불만과 3개 신문에 광고를 중단하라는 것으로서 당초 광고주가 소비자상담 직원을 별도로 두면서 예정하였다고 볼 수 있는 소비자상담에 해당하지 않을 뿐만 아니라 욕설, 폭언 등을 하는 경우도 항의전화 중 상당부분을 차지하였던 점을 고려하여 보면, 일반적으로 기업이 소비자상담 전화 담당 직원을 별도로 두고 있고 소비자 의견을 수렴할 의무가 있다고 하더라도 이 사건 집단적 항의전화로 인해 정작 업체 제품 또는 용역에 대한 소비자상담을 할 수 없는 상황을 초래하였으므로 광고주의 업무 전반이 방해를 받았다고 할 것이다.

한편, 업무방해죄의 성립에 있어서 업무방해의 결과가 실제로 발생함을 요하는 것은 아니고 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하면 족하다고 할 것이며, 업무를 '방해한다'함은 업무의 집행 자체를 방해하는 것은 물론이고 널리 업무의 경영을 저해하는 것도 포함하는바(대법원 2002. 3. 29. 선고 2000도3231 판결 등 참조), 이 사건 집단적 항의전화로 인하여 광고주들에게 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였다고 인정된다면 실제 손해 발생여부나 그 손해액은 업무방해죄의 성립에 영향을 미치지 않고, 광고주들에 대한 같은 방법에 의한 위력의 행사로 3개 신문사

의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다면 역시 실제 손해의 발생 여부는 문제되지 않는다.

광고주별로 실제 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였는지는 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 개별적으로 살펴본다.

마. 고의의 존부

피고인들은 광고주들에게 항의전화를 한 개별 소비자들로서는 자신들의 개별적인 항의전화가 기업 본연의 업무에 지장을 줄 것이라는 점에 대한 인식이 없었으므로 업무방해의 고의가 없었다고 주장한다.

업무방해죄에서 업무방해의 범의는 반드시 업무방해의 목적이나 계획적인 업무방해의 의도가 있어야 인정되는 것은 아니고, 자기의 행위로 인하여 타인의 업무가 방해될 것이라는 결과를 발생시킬 만한 가능성 또는 위험이 있음을 인식하거나 예견하면 족한 것이며, 그 인식이나 예견은 확정적인 것은 물론 불확정적인 것이라도 이른바 미필적 고의로 인정되는 것이다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회와 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황에서 광고주들을 압박하여 3개 신문사의 광고수입을 봉쇄해야 한다는 주장이 제기되자 이에 동조하는 자들이 2008. 5. 말경부터 3개 신문사의 광고주에 광고 중단을 요구하는 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작한 사실, 포털사이트인 '다음'의 토론방 '아고라' 등에서 광고주 명단과 광고중단압박행위에 관한 글이 게시되기 시작하였고, 피고인 1은 광고중단압박운동을 광범위하고 지속적으로 진행하기 위하여 이 사건 카페를 개설한 사실, 이 사건 카페는 적극적인 홍보와 광고중단압박행위에 대한 언론보도로 인하여 회원수가 급속도로 증가하여 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르게 된 사실, 특히 이 사건 카페에서는 운영진등이 매일 3개 신문사의 광고주 명단을 정리하여 게시하고, 몇몇 업체들을 집중적으로 압박하여야 한다는 의견에 따라 항의전화를 집중적으로 할 것을 독려한 사실, 이 사건 카페 회원들 또한 이에 동조하는 다수의 게시글과 댓글을 올리면서 집중공략 광고주 명단에 따라 항의전화등을 집중한 사실이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원들을 비롯한 다수인들이 개별 소비자로서 광고주들에게 광고중단요구를 강하게 하기 위하여 개별적으로 항의전화를 한 것이라고 하더라도, 광고주에게 자신뿐 아니라 많은 사람들이 집중적으로 항의전화를 하여 광고주들의 업무에 방해를 초래할 수 있다는 것을 충분히 알 수 있었으므로, 광고주에게 항의전화를 한 이들에게 집단적 항의전화로 광고주의 업무를 방해할 고의가 있었음을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인들의 이 부분 주장도 이유 없다.

바. 공동정범 성립 여부

(1) 일반론

피고인들은, 피고인들을 공동정범으로 의율한 원심의 판단은 공모와 행위지배의 범위를 지나치게 확대한 것이고, 온라인 커뮤니티 내에서의 의사교환 방식을 간과한 것이다.

이 사건 카페는 3개 신문사의 광고주 불매운동의 다수의 초기확산자 또는 의제 파급자의 역할을 수행한 인터넷 커뮤니티 중 하나에 불과하고, 불매운동을 하는 개별 소비자들의 편의를 위하여 광고주 명단을 제공할 뿐 어떠한 단체나 조직이 아니며, 카페 운영진들과 네티즌들은 서로 일면식도 없는 사이이고, 실제로 전화를 건 사람들이 누구인지에 관하여 전혀 수사가 되지 않은 이 사건에서 카페와의 연관성을 인정할 수도 없으므로 피고인들을 업무방해죄의 공동정범으로 의율할 수 없다고 주장한다.

형법 제30조의 공동정범은 공동가공의 의사와 그 공동의사에 기한 기능적 행위지배를 통한 범죄 실행이라는 주관적·객관적 요건을 충족함으로써 성립하는바, 공모자 중 일부가 구성요건 행위 중 일부를 직접 분담하여 실행하지 않은 경우라 할지라도 전체 범죄에 있어서 그가 차지하는 지위, 역할이나 범죄 경과에 대한 지배 내지 장악력 등을 종합해 볼 때, 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재하는 것으로 인정된다면, 이른바 공모공동정범으로서의 죄책을 면할 수 없다(대법원 2006. 12. 22. 선고 2006도1623 판결 등 참조). 또한, 2인 이상이 공모하여 범죄에 공동 가공하는 공범관계에 있어서 공모는 법률상 어떤 정형을 요구하는 것이 아니고 범죄를 실현하려는 의사의 결합만 있으면 되는 것으로서, 비록 전체의 모의과정이 없었다고 하더라도 수인 사이에 순차적으로 또는 암묵적으로 상통하여 그 의사의 결합이 이루어지면 공모관계가 성립하고(대법원 2005. 1. 27. 선고 2004도7511 판결, 2006. 5. 11. 선고 2003도4320 판결 등 참조), 범죄의 수단과 태양, 가담하는 인원과 그 성향, 범행 시간과 장소의 특성, 범행과정에서 타인과의 접촉 가능성과 예상되는 반응 등 제반 상황에 비추어, 공모자들이 그 공모한 범행을 수행하거나 목적 달성을 위해 나아가는 도중에 부수적인 다른 범죄가 파생되리라고 예상하거나 충분히 예상할 수 있는데도 그러한 가능성을 외면한 채 이를 방지하기에 족한 합리적인 조치를 취하지 아니하고 공모한 범행에 나아갔다가 결국 그와 같이 예상되던 범행들이 발생하였다면, 비록 그 파생적인 범행 하나하나에 대하여 개별적인 의사의 연락이 없었다 하더라도 당초의 공모자들 사이에 그 범행 전부에 대하여 암묵적인 공모는 물론 그에 대한 기능적 행위지배가 존재한다고 보아야 할 것이다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도428 판결 등 참조).

(2) 인정되는 사실

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면 다음 사실들이 인정된다.

(가) 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회가 잇따라 개최되면서 인터넷 포털사이트 '다음'의 토론방 '아고라' 등에서도 미국산 쇠고기 수입 및 현 정부에 대한 반대 운동이 활발하게 전개되기 시작하였고, 3개 신문사가 기존과 달리 미국산 쇠고기 수입확대 조치에 대한 현 정부의 입장을 옹호하는 보도만을 한다고 판단한 네티즌들은 2008. 5. 17.경부터 "3개 신문사를 폐간시켜야 하며, 이를 위해서는 3개 신문사에 광고를 의뢰하는 광고주들에 대한 불매운동을 조직하여 압박함으로써 3개 신문사의 광고수입을 봉쇄해야 한다.

"는 주장 및 이에 동조하는 내용의 글들을 게시하였는바, 2008. 5. 말경부터 위 주장에 동조하는 자들이 3개 신문사에 광고를 한 광고주들에게 "○△▽에 광고하지 말라."는 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작하였다.

(나) 피고인 1은 3개 신문사의 언론보도태도 변경이나 폐간을 달성하기 위해서는 3개 신문사에 대한 광고중단압박 행위가 광범위하고 지속적으로 진행되어야 하고 이를 위해서는 개개인의 네티즌이 함께하는 커뮤니티가 필요하다고

생각하고 2008. 5. 31.경 이 사건 카페를 개설하였고, 카페 개설과 동시에 인터넷 포털사이트 '다음'의 토론방 '아고라'에 자신이 직접 작성한 3개 신문사 광고주 명단 및 집중공략 광고주 명단 등을 게재하고 "[○△▽폐간 국민캠페인]은 무조건 베스트로 올려주셔야 합니다.

" 등의 글을 게시하는 등 3개 신문사 광고주에 대한 항의전화를 독려하는 한편 카페를 홍보하였고, 이 사건 카페 회원들 역시 카페를 적극적으로 홍보하였으며, 각종 언론의 보도 등에 힘입어 이 사건 카페에 매일 수백 명 또는 수천 명의 회원이 가입함에 따라 회원수가 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르는 대규모 카페로 성장하였다.

위 카페에 가입하려는 회원들은 '○△▽폐간국민캠페인에 대한 생각'에 대한 질문에 '반대'라고 대답하면 가입이 허락되지 않고 '찬성'이라고 대답해야 가입이 되며 '○△▽은 쓰레기 신문이다'라는 질문에 '반대'로 대답하면 준회원 자격 밖에 주어지지 않아 대부분의 게시글을 읽거나 쓸 수 없었다.

(다) 피고인 1은 이 사건 카페의 개설자 및 카페지기로서 2008. 6. 2.부터 카페 게시판에 광고주 명단을 비롯한 글을 게시하기 시작하고 2008. 6. 3.경부터 카페 게시판을 통해 카페 운영진등에 참여할 회원들을 모집하여 같은 달 9.부터 같은 해 7. 11.까지 여러 번에 걸쳐 카페 개설 및 운영취지에 공감하여 운영진으로 활동하겠다는 의사를 밝힌 총 320여 명에 이르는 회원을 운영진 및 게시판지기, 카페 홍보도우미 등으로 임명하고 각 운영진등에게 각자 광고주 명단 작성 게시, 카페 관련 기사 링크, 카페 디자인 및 게시판 담당자 등 역할을 분담하는 등 카페 운영 전반을 관장하였다.

카페지기인 피고인 1과 운영진 등은 전화나 이메일로 상호 연락을 취하기도 하였고, 운영진만이 들어갈 수 있는 도우미 전용 게시판이나 전체 게시판의 게시글이나 댓글 등을 통해 광고중단압박 수단을 모색하고 그 수단을 공유하고 홍보하며 자유롭게 의사 교환을 하였다.

피고인들은 광고중단압박운동이 진행됨에 따라 게시판 분류를 보다 세분화하여 [○△▽광고주 압박 캠페인] 항목 아래 [오늘 숙제하기], [광고주전체리스트], [광고주 제보하기], [후기/비법/아이디어] 게시판을 두어 광고주에 대한 정보와 광고중단압박행위에 대한 실행여부를 보다 쉽게 확인하고 효과적인 실행방법을 서로 공유할 수 있도록 하였고, [압박 지속 관리] 항목 아래 [성공사례 제보], [성공사례 & 칭찬하기], [약속위반신고 & 재압박], [와신상담 각오다지기] 게시판을 두어 광고주의 공식적인 사과, 해명, 안내 사례 등을 올리고 약속을 위반한 광고주에 대한 신고와 재압박을 할 수 있도록 하였으며 [○△▽절독 캠페인] 항목 아래 [○△▽ 쉽게 끊기]와 [유쾌통쾌상쾌사례] 게시판을 두어 3개 신문사 절독에 관련된 정보를 공유할 수 있도록 하는 등 광고중단압박에 필요한 정보를 한눈에 알 수 있게 하였다.

(라) 피고인 1은 '집중공략 광고주 리스트'라는 제목으로 특정 업체를 집중 공략 대상으로 선정하여 "최소 5군데 이상씩 공략바랍니다.

모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 카페에 게시하고, 광고주 명단을 게시하면서 "퍼 가는 것은 대환영입니다. 단 출처를 밝혀주세요."라고 기재하거나, 같은 내용의 글을 '아고라' 토론방에도 올려서 이 사건 카페 회원이 아닌 네티즌들에게도 동참을 호소하였으며, 실제로 광고주 명단은 카페 회원들에 의해 스크랩되어 다른 카페나 사이트에 게시되기도 하였다.

또한 '카페 홍보하기 숙제하고 검사 받으세요'라는 제목으로 "10만의, 50만의, 100만의 네티즌 시민들이 함께 하면 생각대로 이루어지게 됩니다.

"라며 지속적인 광고중단압박행위를 독려하는 등 카페 회원수 증가를 통한 세 확장에 나섰으며, 심지어 '오늘은 공소외 6 제약회사입니다'라는 제목으로 특정업체의 전화 번호 및 홈페이지 주소를 게시하거나, ① 소비자 항의에 민감한 소비재로서 생활에 밀접한 것, ② 광고단가가 비싼 1면과 최후면, 전면광고를 우선적으로 선정할 것, ③ 전날 숙제시에 응대가 아주 악질적이고 ○△▽ 광고철회의사가 전혀 없는 업체를 대상업체로 선정하여 리스트를 작성하고 압박대상 중 응대가 불친절한 곳은 카페의 '숙제후기 게시판에' 사례를 올리자는 제안을 하기도 하였다.

(마) 피고인 1 등 카페의 운영진 등은 3개 신문사의 광고주 명단을 작성하거나 게시판을 관리하면서 카페 회원들 상호간에 광고중단압박행위를 계속할 수 있도록 독려하고 광고주 명단 작성시에도 집중공략할 대상을 5개 이내로 선정하거나 별도 표시를 하면서 "모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 하며 항의전화등이 집중되게 하여 압박의 강도를 높였다.

또한 피고인 1은 광고주 명단을 게시하면서 "퍼가는 것은 대환영입니다.

단 출처는 밝혀주세요." 등의 기재를 하여 카페 회원들이 광고주 명단을 스크랩하여 다른 인터넷 카페나 사이트에 유포하도록 독려하였다.

피고인들 및 위 카페 회원들은 위와 같은 광고중단압박행위를 숙제 또는 공부, 칭찬이라고 부르면서 그 행위 후 그 결과를 '숙제후기' 게시판에 게시하면서 결속력을 다졌다.

피고인들 또한 "광고주 압박이 최고의 전술이라고 생각합니다.

..... 끝장을 볼 것이라고 생각합니다.

", "공소외 7 주식회사 광고 내린지 며칠 됩니다.

여러분들이 숙제를 열심히 해서 그럴것죠.", "공소외 8 주식회사는 공소외 62 주식회사만 죽이면 무너집니다.

", "(회사명칭 5 생략, 공소외 11 회사에 집중해야 합니다.

" "공소외 10 제약회사 아직 정신 못 차렸습니다.

집중공략합시다.

", "(회사명칭 6 생략) 쥐잡듯이 잡아야겠네요.", "◇◇◇ 복습할 필요성이 있겠네요. ㅎㅎㅎ", "1년만 장사하고 말거나고 따지세요!!", "정말 한 놈 잡아서 제대로 피눈물 나게 만들어야 다신 헛짓거리 안할 것 같네요.", "공소외 10 제약회사 및 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠습니다.

", "한 놈은 패고 한 놈으로 옮긴다.

뭉치면 살고 흩어지면 죽는다.

"라는 등의 게시글과 댓글을 올리면서 광고주 집중공략 명단에 오른 광고주 및 광고중단을 결정하지 않는 광고주에 대한 집중적인 항의전화 등을 독려하였다.

또한 피고인들은 숙제 후기 등 게시판에 카페 회원들이 광고주를 공격한 내용 및 전화 응대가 불친절한 광고주에 대하여 업무를 마비시키자는 등의 직접적인 공격을 제의하는 글과 이에 동조하는 댓글이 올라오는 경우에도 아무런 합리적이고 적절한 조치도 없이 오히려 위 집단행동들을 독려하고 감행하였다.

항의전화 및 홈페이지 게시글 중에는 일방적으로 3개 신문에 대한 광고중단을 요구하거나 폭언, 협박, 욕설 등도 많이 있어 카페지기인 피고인 1도 카페 회원들에게 예의를 지켜줄 것을 당부하는 공지사항을 여러 차례 게시하였다.

피고인들 스스로도 '오늘 숙제하기'와 '광고 전체리스트' 게시판에 대해 카페 자율적으로 임시 접근금지 조치를 시행한 이후 광고중단압박운동에 대한 결집력이 떨어지고 있으며 위 카페 활성화에는 서로 숙제한 후기를 올리고 이를 격려하는 분위기가 가장 큰 일조를 하였으며 숙제의 광고주 명단이 너무 많은 경우에는 숙제 효과가 분산된다고 운영진게시판 등에서 의견을 개진한 바 있다.

이 사건 카페 회원들 또한 숙제검사란(오늘의 집중공략 광고주리스트 숙제 다하셨습니다?) 등에 "잘 협조 안하는 기업 공소외 12 회사라면과 공소외 11 회사만 두둘겨 팬다.

", "정신 못 차렸습니다.

지원사격 바람", "광고게재를 중단할 때까지 한 놈만 팬다.

", "효과적이 되려면 한 놈만 패기를 계속해야 합니다.

", "집중적으로 칭찬 부탁드립니다.

", "하루 종일 전화와서 업무마비돼야 할 텐데", "공소외 11 회사 서버폭주 중, 전화 폭주 중", "선택 & 집중", "왜 이렇게 하나같이 전화가 되는 거죠", "공소외 13 주식회사 광고줄 때 광고 빨리 빼라고 경고했습니다.

용단폭격 맞으면 후회해도 늦다고... 공소외 7 회사 말고 악성 광고주 있나요. 그런 것들은 특단으로 응징해야 합니다",

"숙제 내실 때 별표를 더 달아 주세요.", "항의전화 좀 많이 해주세요. 진짜 끝을 보자구요. 뭐 큰 기업도 아니고 몇 명 근무 안하는 것 같은데 항의전화로 마비시켜요.", "말 안 듣는 여행사들 서버 다운시키는 자동프로그램", "말 안 듣는 통신사를 어떻게 때려 잡을 지에 대해.....그런 식으로 좋은 생각을 고민해서 구체적으로 실천합시다.

", "●●●유통에 항의전화 부탁드립니다.

고객의 소리란에 엄청난 항의를 부탁드립니다", "이래가지곤 우리의 힘을 보여줄 수가 없습니다.

당장 달려가서 항의글로 도배해줍시다.

" 등의 게시글과 댓글들을 올리고 집중공략 광고주 명단에 따라 항의전화등을 집중하였다.

이로 인하여 실제로 광고주들이 그와 같은 집중적인 항의전화를 받고 홈페이지가 항의글로 넘쳐나거나 서버가 다운되는 사태 등을 겪게 되었다.

(3) 판단

(가) 공모

위 인정사실과 함께, 피고인들이 이 사건 카페를 개설하고 운영진으로 활동하기 이전부터 이미 '아고라' 토론방등 인터넷을 중심으로 광고중단압박행위가 전개되기는 하였으나, 이 사건 카페는 그러한 광고중단압박행위를 광범위하고 지속적으로 전개하여 3개 신문사의 보도태도 변경 또는 폐간을 목적으로 개설된 점, 피고인 1을 비롯한 카페의 운영진등은 광고중단압박행위가 보다 효율적이고 항구적으로 지속되도록 거의 매일 광고주 명단을 작성하여 게시하고 게시판을 체계적으로 분류, 관리하고, 광고중단압박행위에 관하여 다양한 방법을 모색하고 제안하였으며, 카페 회원들과 광고중단압박행위에 대한 의견을 교환하고 숙제후기 등 게시판을 통하여 진행상황을 서로 확인, 독려하는 과정을 통하여 결속력을 강화한 점, 피고인 1은 이 사건 카페가 단체나 조직이 아니라거나, 광고주 명단을 게시하는 것은 단순히 편의 제공을 하는 것일 뿐이라는 내용의 글을 수차례 게시하기도 하였으나, 집중공략 광고주를 선정하는 등 광고주 명단 자체의 내용이나, 광고중단압박운동을 독려하거나 효율적 방안을 모색하는 내용의 피고인들이 게시한 글의 성격, 이 사건 카페의 운영 방식 및 운영체계 등으로 보아 단순 편의 제공을 넘어선 것이라고 할 수 있는 점 등 위 카페에서 진행된 광고압박운동의 성격과 경위, 그 규모와 형태, 구체적인 방법과 진행과정, 그 과정에서

피고인 1 및 운영진등의 지위 및 역할, 카페 게시판을 통한 진행 경과에 대한 지배 내지 장악력 등에 비추어 보면, 피고인 1 및 운영진등은 비록 카페 회원들의 개별 행위에 대하여 구체적으로 모의하거나 이를 직접 분담하여 실행한 바가 없었다 하더라도 위 범행에 대한 순차적·암묵적인 의사의 결합이 이루어졌다고 볼 수 있다.

또한 다수인의 집단 항의전화라는 이 사건 행위의 규모, 태양이나 카페 내에서의 의견교환 등을 통해 이 사건이 전개되는 과정 등이 신속하고 구체적으로 드러나 폭언, 협박 등을 동반한 항의전화 등이 많이 행해지고 있음을 피고인들이 충분히 알 수 있는 상황이었고, 피고인 1이 이러한 상황을 우려하는 글을 게시하였던 것을 보더라도 피고인 1 및 운영진등은 그러한 상황을 알고 있었다고 보이는바, 이를 방지하기에 족한 합리적인 조치를 취함이 없이 집단적 항의 전화를 선동, 독려함으로써 공모한 범행에 나아갔다면 비록 폭언, 협박 등의 행위에 대한 개별적인 의사 연락이 없었다고 하더라도 그 범행 전부에 대하여 암묵적인 공모가 존재한다고 보아야 할 것이다.

한편, 온라인을 통하여 결성되고 활동하는 인터넷카페는 회원들이 익명으로 활동하고 회원들 사이에 대면이 필요 없다는 점에 그 특징이 있고 장소와 시간에 구애받지 않고 인터넷을 통하여 신속하게 구체적으로 의견교환을 한다는 점에서 오프라인 조직이 갖지 못한 장점이 있으며, 이러한 특징과 장점을 통하여 오늘날 여러 분야에서 많은 온라인조직들이 과거에 오프라인 조직이 갖지 못했던 엄청난 수의 회원을 보유하고 공고한 결속력을 유지하고 지속적인 활동을 해오고 있다.

이처럼 인터넷카페가 온라인과 비대면성이라는 장점으로써 단체성을 더욱 발휘하고 있는 현실과 실제 이 사건 카페에서도 피고인들과 카페 회원들이 대면하지 않은 채 닉네임만으로 각종 게시글과 댓글을 통하여 신속하고 효율적으로 의견교환을 하였던 점을 감안하면, 이 사건 카페가 인터넷을 통한 느슨한 조직이라는 점을 들어 피고인들이 카페 회원들과 사이에 공모가 성립할 수 없다고 볼 수 없다.

피고인들은 이 사건에서 구성요건 실현행위자가 특정되지 않은 채 피고인들을 공동정범으로 처벌할 수는 없다고 주장하나, 공모공동정범으로 처벌하는데 있어서 구성요건 실현행위를 실제로 한 자가 언제나 정확하게 특정되어야 한다고 볼 수는 없고 범죄의 특성상 구성요건 실현행위자를 특정하기 어려운 경우도 있을 수 있으므로, 이 사건에서 순차적·암묵적 공모가 인정되고 뒤에서 보는 바와 같이 기능적 행위지배가 존재하는 피고인들을 공모공동정범으로 처벌하는데는 문제가 되지 않는다.

이러한 점들에 비추어보면, 이 사건 카페의 카페지기 또는 운영진등으로서 상호간에 그리고 실제로 광고주에 대한 광고중단압박행위를 하는 자들과 사이에 카페가 전개하는 광고중단압박운동에 대하여 순차적·암묵적으로 공모를 하였다고 인정할 수 있다.

다만, 피고인들이 언제부터 광고중단압박행위에 순차적으로 공모하게 되었는지는 뒤에서 기능적 행위지배의 존부와 함께 피고인별로 살펴보기로 한다.

(나) 기능적 행위지배

- 1) 공모공동정범이 성립하려면 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 인정되어야 하는 것과 함께, 공모에 의한 범죄의 공동실행은 모든 공범자가 스스로 범죄의 구성요건을 실현하는 것을 전제로 하지 아니하고, 그 실현행위를 하는 공범자에게 그 행위결정을 강화하도록 협력하는 것으로도 가능하며, 이에 해당하는지 여부는 행위 결과에 대한 각자의 이해 정도, 행위 가담의 크기, 범행지배에 대한 의

지 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2006. 12. 22. 선고 2006도1623 판결). 따라서 공모공동정범이 성립하려면 구성요건 실현행위를 직접 하지 않더라도 공범자의 구성요건 실현행위결정을 강화하도록 협력하는 방법 등으로 범죄에 본질적 기여를 함으로써 기능적 행위지배가 존재한다고 인정되어야 한다.

이 사건에서 구성요건의 실현행위는 뒤에서 피해자로 인정하는 광고주에게 전화, 팩스, 이메일, 광고주 홈페이지에의 글 게시 등의 방법을 통하여 광고중단을 직접 압박하는 행위인바, 그와 같은 구성요건 실현행위를 피고인들이 직접 하지 않았더라도 카페 회원들로 하여금 광고중단압박행위를 용이하고 지속적으로 하게 할 목적으로 카페를 개설·운영하면서 같은 목적으로 게시판에 분류·관리하고 광고주 명단을 배포하고 광고중단압박행위를 독려하는 활동에 적극적으로 관여하였다면 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 인정할 수 있다.

한편 이 사건 카페에는 많은 회원들이 손쉽게 가입하여 다양한 모습으로 활동하고 있으므로, 피고인들에게 광고중단압박행위에 기능적 행위지배가 존재한다고 인정하려면 단지 카페 회원이었다는 사정을 넘어서 그 활동이 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였다고 인정될 수 있어야 하고, 이 점이 인정되지 않는다면 방조범으로 처벌하는 것은 별론으로 하고 공동정범으로 처벌할 수는 없다 할 것이다.

카페지기였던 피고인 1을 제외한 나머지 피고인들도 모두 이 사건 카페의 운영진등을 담당하고 있었고, 이 점은 피고인들이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였는지를 판단하는 중요한 표지에 해당한다.

그러나, 이 사건 기록을 살펴보면, 이 사건 카페내에서 이루어진 활동에는 광고중단압박행위와 직접적으로 관련되어 있다가보다 3개 신문사 또는 정부를 일반적으로 비판하는 내용에 불과한 것들도 많이 포함되어 있고, 이 사건 카페의 운영진등은 카페지기과 운영진등 사이 또는 카페 회원들 사이에서 운영진등이나 각 게시판의 구체적인 역할이나 이를 담당할 자의 자질에 관한 진지한 논의를 거쳐서 지정된 것이 아니라 피고인 1의 운영진등 모집공고에 따라 피고인들이 신청을 하고 이에 피고인 1이 임의로 지명한 것임을 알 수 있는바, 그렇다면 이 사건 카페의 운영진등이라고 하더라도 그 사정만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 단정할 수 없고, 피고인들이 운영진등을 담당하게 되었다는 사정과 함께 실제로 어떠한 활동을 하였는지를 구체적으로 검토하여 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였는지를 개별적으로 판단하여야 할 것이다.

피고인들이 광고주 명단을 게시글이나 댓글을 통하여 게시하거나 링크하였거나 그 외에 광고중단압박행위를 직접적으로 독려하는 행위를 지속적으로 하였다면 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다는 중요한 표지가 되지만, 다른 회원의 광고중단압박행위에 동조하는 댓글을 게시하는데 그쳤다면 그 내용과 회수에 따라서는 본질적 기여를 부정할 수도 있다.

이 사건 피해자로 인정되는 광고주가 아닌 다른 광고주들에게 직접 광고중단을 요구하는 행위를 하였다면 이는 이 사건의 구성요건 실현행위는 아니라고 하더라도 광고중단압박행위에 대한 본질적 기여가 있었는지를 판단하는 표지가 될 수 있으나, 그 수단과 회수 등을 함께 고려하여야 한다.

이하에서 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하여 피고인별로 구체적 활동내용을 인정하고 그 활동으로써 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였는지를 판단한다.

- 2) 피고인 1은 위에서 인정한 사실에 의하면 카페지기로서 카페를 개설한 후 광고주 명단을 직접 게시하고 카페를 관리·운영하면서 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였다고 볼 수 있다.

3) 피고인 2는 2008. 6. 9. '♡♡♡♡♡'라는 닉네임으로 카페 가입 후 카페 게시판에 '팩스를 통한 광고중단압박'을 제의하는 한편, "이 기회에 ○△▽은 아주 보내야 합니다.

..지네들 생존권을 위협해야 정신차릴 것입니다.

다른 것은 몰라도 ○△▽ 만큼은 메스를 확실히 대어서 암적인 것을 뽑아내야 합니다.

"라는 게시글을 올리는 등 적극적으로 활동하던 중 2008. 6. 23.경 공소외 68 주식회사의 30일간 임시접근금지 조치로 광고주 명단이 없어지고, '오늘 숙제하기'와 '광고 전체리스트' 등 2개의 게시판이 자율적으로 임시 접근금지 조치되자 구글의 문서작성 및 링크 기능을 통해 2008. 6. 25.부터 ○○일보 광고주 명단을 작성, 게시하였고, 그 명단이 게시된 구글의 주소를 이 사건 카페의 댓글에 수차례 링크하고, '82쿡' 웹사이트에도 구글의 주소를 게시하기도 하였으며, 2008. 7. 11. 이 사건 카페의 홍보도우미가 되었다.

한편 위 피고인은 ◎◎◎◎비뇨기과의원, ㄹㄹ관광, ㄹㄹㄹㄹ투어에 팩스를 보내고 공소외 14 보험회사에 전화를 걸어 광고중단을 요구하고, 공소외 10 제약회사, 공소외 15 공사의 웹사이트에 광고중단을 요청하는 글을 게시하기도 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

4) 피고인 3은 2008. 6. 3.경 '●●●'라는 닉네임으로 위 카페에 가입하여 활동하던 중 이 사건 카페에 대한 검찰 수사가 진행되자 법률도우미를 자청하여 2008. 6. 25. 임명되었고, 2008. 6. 21.경 '현직 법원공무원의 의견입니다'라는 제목으로 법원직원 입장에서 볼 때 광고중단압박운동을 하는 사람들을 상대로 형사처벌은 불가능하다는 취지의 글을 게재한 것을 비롯하여 그 무렵부터 2008. 7. 17.경까지 카페의 일반 게시판, 도우미전용 비공개 게시판, 숙제후기 게시판, 법률질문 게시판 등에 직접 게시글을 올리거나 다른 카페 회원들의 질문에 대한 답글을 게시하거나, 회원들에게 직접 메일을 보내는 방법 등으로 3개 신문에 대한 광고중단압박행위의 정당성을 적극 홍보하며 검찰 수사에도 불구하고 지속해 나가자고 이를 독려하고, 법원 직원의 입장에서 볼 때 검찰 수사는 부당하고 법원에서 무죄가 날 것이며 체포 내지 구속영장이 발부되지 않을 사안이고, 기껏해야 벌금 사안이라며 불안해하는 운영진들 및 회원들을 안심시켰다.

또한 2009. 7. 2. 광고주 명단이 게시된 구글의 주소를 이 사건 카페의 댓글에 링크하기도 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

5) 피고인 4는 2008. 5. 30.경부터 다음의 '아고라' 토론방에 광고주 명단을 올리다가 '▲▲▲'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하고, 2008. 6. 4.경부터는 이 사건 카페에도 광고주 명단을 게시하였으며, 2008. 6. 9.경 △△일보 광고주 명단 작성을 담당하는 운영진이 되어 2008. 6. 9.경부터 2008. 6. 28.경까지 '○○일보 광고단가가 엄청 떨어졌다고 하더군요.' 등의 문구와 함께 광고주 명단을 위 카페 '광고 전체리스트' 게시판 등에 '▲▲▲' 및 '■'이란 닉네임으로, '다음'의 '아고라' 토론방에 '◆'이란 닉네임으로 30회에 걸쳐 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

6) 피고인 5는 2008. 5. 30.경부터 ○○일보의 광고 그림파일을 '아고라' 토론방에 올리던 중, '★★★'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여, 2008. 6. 9. ○○일보 광고주 명단 작성을 담당하는 카페 운영자로 임명되었고, 2008. 6. 17.경부터 2008. 7. 25.경까지 카페 게시판에 광고중단압박이 정당한 소비자운동인 것처럼 보도한 기사 등 9개 게시글 및 다수의 댓글을 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

7) 피고인 6은 2008. 5. 말경부터 '다음'의 '아고라' 토론방 등에서 벌어진 3개 신문사 광고중단압박 논의에 있어 이를 지지하는 글을 게시하거나 댓글을 달며 활동하고 있던 중, '▼▼▼▼'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 ▼▼일보 광고주 명단 담당 운영진이 되었으며, 2008. 6. 10.경부터 같은 달 24.경까지 게시판에 총 6회에 걸쳐 ▼▼일보 광고주 명단을 작성하여 게시하고, 2008. 6. 4.경부터 같은 해 7. 23.경까지 직접 수차례 광고주들에게 광고중단을 요구하는 전화를 하였을 뿐만 아니라 카페 게시판에 "○○닷컴 사이트 우측 배너 2개 사라짐 (◎마켓, ◀▶투어)", '유명광고 회사에서 14년간 일한 사람의 ○△▽ 급소입니다.

", "전화할 때 광고중단이 결정되면 홈페이지 팝업창으로 띄워 달라고 해야 합니다.

", "□□백화점 홍보담당자 직통전화번호입니다.

"라는 등 총 73회의 글을 게시하고, '아고라' 토론방에도 "[이름 1 생략]퇴진]여러분 경제5단체가 숙제리스트에 자신도 넣어달립니다.

", "[28일 서울]**속보* ○○일보가 다음 카페 폐쇄 요구(제발 베스트" 등 다수의 글을 게시하였으며, "공소외 8 회사는 공소외 62 주식회사만 죽이면 무너집니다.

", "내일 아침에도 또 광고중단 캠페인 목록은 올라옵니다.

쭈욱~~ 언제까지? 폐간시까지...", "그냥 할 말이 떠오르지 않으면 ○△▽에 광고하지 마세요 하고 끊으면 될 것을", "(회사명칭 5 생략, 공소외 11 회사에 집중해야 합니다.

" 라는 등 다수의 댓글을 달면서 광고중단압박운동을 홍보하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

8) 피고인 7은 2008. 5. 31.경부터 ○○일보 광고주 명단을 '다음'의 '아고라' 토론방에 게재하던 중, '▶▶▶▶'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하고, 2008. 6. 4.경 피고인 1로부터 연락을 받고 2009. 6. 5.부터 이 사건 카페에 ○○일보 광고주 명단을 올리기를 시작하여 2008. 6. 27.까지 ○○일보가 발행되는 날은 항상 광고주 명단을 게시하였고, 이와 함께 '아고라' 토론방에도 광고주 명단을 게시하면서 이 사건 카페의 주소를 링크하기도 하였으며, 2008. 6. 9. 운영자가 되었다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

9) 피고인 8은 2008. 6. 10.경 '♠♠♠'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 11. 운영진으로 임명되었고, 2008. 6. 13. 자유게시판에 "광고주를 압박하여 돈을 끊어버리는 것도 좋은 방법이지만 콘텐츠를 부실화시켜 별 매력 없는 미디어로 만드는 것 또한 아주 좋은 방법일 수 있다는 거죠. 아 솔직히 일주일 동안 대답 없는 공소외 12 회사만 때렸더니 솔직히 지루합니다.

ㅋㅋ 개새끼들. 내가 공소외 12 회사라면 먹나봐라."라는 내용으로 카페활동을 제안하는 글을 게시하고, 2008. 6. 15.에는 운영진등만이 이용할 수 있는 카페도우미게시판에 회원데이터 백업, 테마별 콘텐츠 공략, 카페의 활동방향, 회원들과의 커뮤니케이션, 운영진회의 등에 관한 제안을 담은 글을 게시하였고, 그 외에도 카페도우미게시판에서 피고인 1, 피고인 6이 카페의 활동에 관하여 운영진등의 의견을 묻는 글을 게시하자 이에 수차례 의견을 제시하는 댓글을 게시함으로 카페의 활동방향 설정에 관여하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

10) 피고인 9는 닉네임 '■■■■'으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 운영진이 된 후 수차례 ▽▽일보 광고주 명단을 카페 게시판에 게재하고, "저도 했는데요...ㅎㅎ 저는 약도 올리고....이런 광고 ○○일보에 낼 돈으로 맛 연구 좀 더 하시라고..ㅎㅎ", "우리들은..전혀 문제될게 없지요. ○△▽이 이제껏 한 짓들 다 모아보면...63빌딩 보다 높을 듯... 법적 대응 들어면~ 우리도 자료 다 준비해서 대응하면 되고~♪ 생각대로 폐간되고~♪ 힘내요!!", "공소외 11 회사는...□□월드때문에 믿고 설치는 건지...-_-.....□□마트, □□백화점 불매" 라는 내용의 게시글 및 댓글 등 광고중단 압박운동을 할 것을 선동하는 다수의 게시글 및 댓글을 카페 게시판에 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

11) 피고인 10은 '●●●'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 5.경 '언론보도자료' 게시판의 게시판지기로 임명되고, 2008. 6. 11.경 언론 담당 운영진으로 임명되어 위 게시판을 관리하는 한편, 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 17.경까지 이 사건 카페 게시판에 [6. 20. ▷▷▷]○△▽ 10~16개면씩 감면...광고매출 뚝', '6. 25.자[조간신문 기업광고 분석]'이라는 등의 제목으로 광고중단압박운동을 정당화하고 운동이 실제 큰 효과를 발휘하고 있다는 취지의 언론 기사를 링크하고 광고주의 사과문을 올려놓는 등 다수의 글을 게시하고, 공소외 10 제약회사, ♥♥♥♥항공, □□백화점에 광고중단을 요구하는 메일을 보내고, 공소외 16 제약회사와 공소외 10 제약회사 홈페이지에 같은 취지의 글을 게시하기도 하였으며, 이 사건 카페의 숙제검사 게시판에 "공소외 16 제약회사와 공소외 10 제약회사 게시판에 글 남겼습니다.

"라는 내용의 글을 게시하기도 하였으며 "○△▽이 폐간될 때까지 파이팅~ 다음에는 ○○도 끊어주세요.", "잘 하셨습니다.

축하드립니다.

", "○△▽ 광고중단 뿐만 아니라 ○△▽ 불매 관련 글도 괜찮다고 생각하는데요." 라는 등의 댓글을 달며 카페 활동을 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

12) 피고인 11은 '(닉네임 1 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25.경 '후원 아이디어 사례' 게시판지기로 임명되어 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동 조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 2008. 7. 1. 이후 3개 신문사 광고주 명단이 게시된 구글의 주소를 카페에 링크시킨 댓글 및 "(회사명칭 6 생략) 쥐잡듯이 잡아야겠네요', '◇◇◇ 복습할 필요성이 있겠네요 ㅎㅎ', "1년만 장사하고 말거냐고 따지세요!!", "○○일보 계속 번창해갈거라고? 광우병소 수입해서 라면스프에 넣을건가 보네..ㅎㅎㅎㅎㅎㅎ"라는 내용의 게시글 및 댓글을 올렸다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

13) 피고인 12는 '(닉네임 2 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '성공사례 제보' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 1.경부터 2008. 7. 16.경까지 공소외 10 제약회사, 공소외 17 회사 게시판에 광고중단을 요구하는 글을 게시하고, 광고주에 광고중단을 요구하는 이메일을 보내기도 하였으며, "집중공략이 필요합니다.

집중공략 해야 할 대기업 이름 앞에서는 빨간 별이라던가 나름대로 알아볼 표식을 만들어 주셨으면 합니다.

문제 기업 해결 게시판도 따로 만들어주시면 어떨까요. 공소외 43 여행회사공소외 40 제약회사 등 문제시 되는 기업을 확실히 아작 낼 수 있는 방법을 연구하는 곳으로요", "○○일보에 광고를 실은 자, 부도가 날 것이다.

", "고객게시판 있는 곳 밖에 공약을 못하고 있습니다.

", "정말 한 놈 잡아서 제대로 피눈물 나게 만들어야 다신 헛짓거리 안할 것 같네요.", "○△▽은 박멸되어야지요.", "○○은 폐간되어야 합니다.

", "하루 세 번 클릭이 ○○을 죽일 수 있습니다.

", "여행사 홈페이지 마비시킵시다.

" 등의 문구와 함께 광고중단압박행위, 자동숙제프로그램의 사용, ○○일보 검색광고 부정클릭 등을 독려하는 각종 게시글 및 댓글을 이 사건 카페 게시판 및 '아고라' 토론방에 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

14) 피고인 13은 '(닉네임 3 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '와신상담 각오다지기' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 17.경부터 2008. 7. 17.경까지 카페 게시판에 "지난주 토요일 저를 울렸던 촛불소년소녀들입니다", "여러분 숙제하기 힘드시죠?", "카페에 많은 압박이 들어오는 요즘~"이라는 등의 게시글과 "공소외 18 은행 답변입니다.

", "□□백화점 전단지 요청에 관한 답변 메일을 받았습니다.

", "오늘 ○○에 광고한 (회사명칭 7 생략)측의 답변입니다.

" 라는 등 총 2회의 숙제후기 게시글, "정말 수고 많으셨습니다.

숙제도 못하게 하는 ○○~오늘부터 두배, 세배, 백배로 열심히 해야겠습니다.

", "정말 수고많으셨어요. 어떤 애들부터 칭찬해줘야 할지 한 눈에 확~ 들어와서 매우 유용합니다^^', '전화하신 용기만으로도 칭찬받아 마땅합니다.

" 라는 내용으로 광고중단압박행위를 칭찬하고 독려하는 내용의 다수의 댓글을 지속적으로 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

15) 피고인 17은 '(닉네임 4 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 운영진이 되었고, 카페 자유 게시판에 "○△▽ 자회사 목록'이라는 제목으로 '궁금해하시는 분들이 많길래 정리해서 올립니다~ 숙제 또는 불매 하시는데 참고하시기 바랍니다.

^^"라는 문구를 기재하고, 공소외 19 주식회사 등 ○○일보사 자회사 8곳, 공소외 20 주식회사 등 △△일보 자회사 16곳, 공소외 21 주식회사 등 ▽▽일보 자회사 8곳 등 ○○·△△·▽▽일보의 자회사 목록을 게시하고, 그 외에 3개 신문사를 비판하는 글을 게시하였다.

그러나 위 피고인이 게시한 3개 신문사의 자회사들은 대체로 같은 언론사이거나 협력회사일 뿐 광고주의 위치에 있지 아니한 점에 비추어보면 위 피고인이 이들 자회사를 상대로 광고중단압박행위를 독려하는 취지로 글을 게시하였다고 보기 어렵고, 위 피고인은 그 외에 카페내에서 특기할 만한 활동은 한 점이 보이지 않는다.

그렇다면 피고인 17은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

16) 피고인 18은 '▷▷▷와(회사명칭 8 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '디자인 도우미' 운영진으로 임명되어 다른 운영진들의 의견을 듣고 카페 초기화면인 대문 디자인을 3차례 변경하고, 2008. 6. 4.경부터 2008. 7. 17.경까지 위 카페 게시판에 "[☆☆데이]매월 21일은 ☆☆라면 먹는 날~", "○△▽ 없는 청정 인터넷

세상", "○△▽은 물러가라! 촛불문화제 참석하세요!" 라는 등의 글과 3개 신문사 폐간 관련 언론 기사를 링크한 글 등을 게시하였고, 공소외 10 제약회사 홈페이지에 ○○일보에의 광고중단을 요구하는 글을 수 차례 게시하였다.

그러나, 카페의 대문디자인 변경이나 3개 신문사를 비판하는 글을 게시한 활동이 카페의 활동에 실질적으로 기여하였다고 보이지 않고, 광고주 홈페이지에 광고중단을 요구하는 글을 몇 차례 올렸다는 활동만으로 피고인 18이 카페의 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

17) 피고인 19는 '(닉네임 5 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '○△▽ 쉽게 끊기' 게시판지로 임명되어 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 언론사들의 법적 대응 소식을 접하자 "ㅎㅎㅎ 오히려 기쁘네요.. 이렇게 까지나 적극적으로 나오다니.. 함해보자 누가 이기나."라는 댓글을 게시하고, "○△▽에 폭탄이 가해지니 이놈들이 ㅎㅎ일보에다 이런 말도 안되는 광고를 실었습니다.

여러분들 우리의 힘을 보여주자고요!!", "오늘은 대기업 광고가 거의 안보이네요..일시적인 것인지 아니면 우리의 노력이 효과를 보는건지 계속 열심히 숙제해야겠습니다.

"라는 게시글을 포함하여 광고중단압박을 선동하는 게시글 및 댓글을 게재하였고, KTF에 계약을 해지하는 이메일을 발송하였다.

그러나, 위와 같이 3개 신문사를 비판하는 게시글이나 댓글을 올리거나 광고주에게 광고중단을 요구하는 취지의 이메일을 발송하였다는 정도의 활동만으로 위 피고인이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

18) 피고인 20은 '(닉네임 6 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '유쾌 상쾌 통쾌' 게시판지로 임명된 후 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 이 사건 카페의 광고주 명단이 게시된 글에 6. 17. 과 7. 2.에 "숙제했다", "공소외 10 제약회사나 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠다"라는 내용의 댓글을 쓰고, 그 외에 "공소외 10 제약회사 및 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠습니다.

", "○△▽ 폐간/불매 회사 이름을 수시로 수정해 가면서 차 유리창에 붙이면 효과가 있을 것이다.

", "한놈은 패고 한놈으로 옮긴다.

멍치면 살고 흠어지면 죽는다.

"라는 내용의 글을 올렸다.

그러나, 이러한 활동만으로 위 피고인이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

19) 피고인 21은 '(닉네임 7 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. ○△▽ 광고주 관련 정보에 관한 '광고주제보하기'(2008. 6. 25. 당일 '광고주의견'으로 변경) 게시판지로 임명된 후 카페 개설취지와 상반되는 주장을 하거나 위 카페를 비방하는 게시 글이나 댓글을 삭제하는 일을 담당하고, "○△▽에 광고하는 광고주 많은 제보 부탁드립니다."라는 글을 게시하고, (회사명칭 9 생략), 공소외 7 주식회사, 공소외 22 은행, 공소외 14 보험회

사 등의 광고주에게 광고중단을 요구하는 전화를 하였으며, 피고인 2가 작성하여 구글 사이트에 올린 3개 신문사 광고주 명단의 인터넷 주소를 2회에 걸쳐 이 사건 카페에서 댓글을 통해 홍보하였으며, '인쇄매체광고자료' 게시판에 구글 사이트에서 퍼온 ○○일보 2008. 7. 2.자, 2008. 7. 3.자, 2008. 7. 4.자 광고주 명단을 게재하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

20) 피고인 22는 '(닉네임 8 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '숙제후기/아이디어' 게시판 지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 14.경부터 2008. 7. 30.경까지 "바른 언론이 서는 그날까지 ○△▽ 폐간은 쭉~욱 이어집니다.

", "끝까지 함께 합니다.

" 등의 문구가 기재되거나 본건 광고중단 압박이 정당한 소비자 운동인 것처럼 보도한 기사를 인용한 게시글 및 다수의 댓글을 게시하였다.

그러나, 위 피고인이 게시한 글의 내용들은 대부분 이 사건 광고중단압박과 직접적 관련이 없이 3개 신문사를 비판하는 내용이어서 그러한 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

21) 피고인 23은 '(닉네임 9 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '토론방' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 10.경부터 2008. 7. 17.경까지 위 카페 게시판에 "홈+마트 갔다가 찍었어요.", "공소외 12 회사 제품이 판을 치는 편의점"이라는 등 총 4건의 게시글과 "이 게시물은 카페토론방의 소중한 자료로 백업되었습니다.

", "게보린이 약효가 빨리 듣는 대신, 그만큼 몸에도 안 좋아요.. 진작부터 끊어요 ㅋㅋ", "확실히 ○△▽ 광고를 줄인다고 해서 줄어든 광고부분이 >>>나 (회사명칭 8 생략)으로 흘러가는 것은 아닙니다.

모 여행사도 ○○일보 광고를 끊고 나서 (>>>(회사명칭 8 생략)에 광고를 냈음에도) 확실히 매출이 줄었다고 할 정도로 ○○일보의 광고효과는 큼니다.

광고를 내리는 것에서 이젠 내린 광고를 다른 곳에 올리는 방법을 찾아야 될 것 같습니다.

" 라는 등 다수의 댓글을 올렸다.

그러나, 위 피고인이 그 정도의 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

22) 피고인 24는 '(닉네임 10 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '약속위반 광고주 제보' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 16.경부터 2008. 7. 23.경까지 위 카페 게시판에 "아고라에서 정말 좋은 아이디어가 있어 가져 왔습니다.

"라는 등 총 2회의 게시글과 "공소외 67 회사에 문의하고 답신 받았습시다.

"라는 숙제후기 게시글, "조급하실 필요 없을 것 같습니다.

하루 아침에 되는 것이 아니거든요. 느긋하게 장기전으로 뚝배기가 됩시다.

", "잘 하셨습니다", '계속 끝까지~~~', "우리는 해냈다.

찾팅"이라는 등의 댓글을 올렸다.

그러나, 위 피고인이 그 정도의 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(다) 소결론

위에서 본 바와 같이 피고인 1은 카페를 개설하여 본격적으로 운영하기 시작한 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 카페에 광고주 명단을 게시하기 시작한 2008. 6. 4.부터, 피고인 7은 카페에 광고주 명단을 게시하기 시작한 2009. 6. 5.부터, 피고인 10은 운영진등이 된 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 운영자등이 된 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 운영진이 된 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 카페의 운영진등이 된 2008. 6. 25.부터 광고중단압박행위에 관하여 순차적으로 공모하고 이에 본질적으로 기여함으로써 기능적 행위지배를 하게 되었고, 나머지 피고인들은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정되지 않는다.

그렇다면 공모공동정범이 성립하지 않는다는 취지의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 7, 피고인 8, 피고인 9, 피고인 10, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21의 주장은 이유 없고, 피고인 17, 피고인 18, 피고인 19, 피고인 20, 피고인 22, 피고인 23, 피고인 24의 주장은 이유 있다.

사. 정당행위로서 위법성이 조각되는지 여부

(1) 피고인들의 주장

피고인들이 3개 신문사의 광고주들에게 편파 언론에 대한 광고의 철회를 요구하는 것은 사업자에게 의견이나 불만을 직접 표현하는 행위로서 헌법 제21조의 표현의 자유와 제124조의 소비자 보호 운동의 자유의 보호 범위 내의 행위로서 구체적으로는 소비자기본법이 보장하는 '의견을 반영시킬 권리'에 해당하며, 극소수 네티즌들이 전화를 하면서 폭언·협박 등을 하였다고 하더라도 대다수 네티즌들의 정당한 소비자의견 개진 자체를 위법한 것으로 평가할 수는 없고, 일부 광고주들에게는 사실상 피해가 발생하였다는 결과만으로 소비자들의 적법한 행위가 위법해지는 것도 아니므로 사회상규에 반하지 않는 정당행위로서 위법성이 조각된다고 주장한다.

(2) 일반론

형법 제20조 소정의 '사회상규에 위배되지 아니하는 행위'라 함은 법질서 전체의 정신이나 그 배후에 놓여 있는 사회윤리 내지 사회통념에 비추어 용인될 수 있는 행위를 말하고, 어떠한 행위가 사회상규에 위배되지 아니하는 정당한 행위로서 위법성이 조각되는 것인지는 구체적인 사정 아래서 합목적적, 합리적으로 고찰하여 개별적으로 판단되어야 하므로, 이와 같은 정당행위를 인정하려면 첫째 그 행위의 동기나 목적의 정당성, 둘째 행위의 수단이나 방법의 상당성, 셋째 보호이익과 침해이익과의 법익 균형성, 넷째 긴급성, 다섯째 그 행위 외에 다른 수단이나 방법이 없다는 보충성 등의 요건을 갖추어야 한다(대법원 2003. 9. 26. 선고 2003도3000 판결 참조).

헌법은 표현의 자유를 보장하고 있으나, 헌법 제21조 제1항 및 제4항은 표현의 자유가 절대적인 자유가 아니고 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해할 수 없는 자체적인 한계가 있다는 점을 분명히 하고 있다.

한편, 헌법 제124조는 국가는 건전한 소비행위를 계도하고 생산품의 품질향상을 촉구하기 위한 소비자보호운동을 법률이 정하는 바에 의하여 보장한다고 규정하고 있으므로, 소비자보호운동도 소비자의 기본적 권리에 관한 규정인 소비자기본법이 정하는 바에 따라 보장되며, 이러한 헌법 조항과 소비자보호법의 규정에 의하여 보호되는 소비자보호운동의 권리라 하더라도 소비자보호운동에 내재하는 한계를 벗어나서는 안 될 것이며, 그러한 한계는 당해 행위의 동기와 목적 및 수단, 방법의 상당성, 당해 행위에 의하여 보호되는 법익과 그 행위에 의하여 침해되는 법익과의 균형성, 당해 행위의 긴급성, 당해 행위 외에 다른 수단이나 방법이 없는가하는 보충성 등의 요건을 갖추고 있는가에 의하여 결정되어야 할 것이다.

(3) 불매운동의 일반적 허용한계

소비자운동으로서의 불매운동은 소비자들이 기업체에 대하여 소비자들이 자신들의 주장을 관철할 목적으로 그 기업체의 상품 또는 용역의 구매를 집단적으로 거절하는 행위를 말하고, 여기에는 다른 소비자들에 대하여 불매운동에 동참하도록 홍보·호소·설득하는 행위가 포함된다.

이러한 불매운동은 소비자들의 집단적인 행위로서 기업체의 자유로운 의사결정을 제한하려 하는 것이라는 점에서 형법 제314조 소정의 위력에 의한 업무방해죄의 구성요건을 충족할 가능성이 있으나, 헌법과 법률이 보호하는 소비자운동으로서의 한계를 넘지 않는 한 정당행위로서 형사처벌의 대상이 되지 않는다.

한편, 2차적 불매운동은 소비자들이 궁극적인 불매운동의 대상으로 삼는 기업체(목표 기업체)에 대한 불매운동의 효과를 극대화하기 위하여 그 기업체와 거래하는 다른 기업체(거래 기업체)에 대하여 목표 기업체와의 거래를 중단하라고 요구하고 이를 관철하기 위하여 거래 기업체의 상품 또는 용역에 대한 불매운동을 하는 것을 의미한다.

직접적 불매운동이 무제한으로 허용되지 않는 것과 같이 2차적 불매운동 역시 소비자운동이라고 해서 무제한적으로 허용될 수는 없으며, 거꾸로 2차적 불매운동이라고 언제나 허용되지 않는다고 할 수도 없다.

2차적 불매운동은 그 성격상 거래 기업체에 대한 직접적 불매운동의 성격을 겸하고 있기도 하지만, 2차적 불매운동의 대상이 되는 거래 기업체로서는 기본적으로 자신의 업체가 촉발시키거나 자신의 업체와 직접적으로 관련된 문제가 아니라 자신이 거래하는 기업체에서 촉발된 문제로 인하여 불매운동의 대상이 되는 것이므로, 2차적 불매운동을 넓게 허용한다면 자칫 직접적 책임이 없는 기업체의 영업활동의 자유를 심각하게 침해할 수 있는 것이다.

이런 점에서 볼 때 2차적 불매운동이 허용되는지 여부를 판단하려면, 먼저 목표 기업체와 거래 기업체의 관계가 어느 정도 긴밀한 지, 양 기업체 사이의 거래의 성질과 내용이 소비자운동이 목표로 삼는 문제와 어느 정도 관련성이 있는지 등을 모두 고려하여야 한다.

또한 소비자들이 목표 기업체를 대상으로 직접적 불매운동을 하는 경우에 사용하는 수단이나 방법의 상당성 및 허용한도보다 거래 기업체를 상대로 2차적 불매운동을 하는 경우에 사용하는 수단이나 방법의 상당성 및 허용한도는 더 엄격하게 심사되어야 마땅하고, 이 사건과 같이 불매운동의 방법이 업무방해죄의 구성요건인 위력에 해당하는지 여부를 심사하는데 있어서도 이러한 점이 고려되어야 한다.

(4) 판단

이 사건에서 피고인들과 같이 언론매체의 소비자들로서는 언론사의 편집정책을 변경시키고자 하는 목적으로 언론사에 대한 불매운동 등의 수단을 동원할 수는 있고, 그들이 목적을 달성하기 위하여 일반시민들을 상대로 3개 신문을 구독하지 말거나 그 광고주들에게 3개 신문에 광고하지 말도록 하기 위하여 그들의 의사를 전달하고, 홍보하는 등 각종 방법에 의한 호소로 설득활동을 벌이는 것은 구독이나 광고 여부의 결정을 상대방의 자유로운 판단에 맡기는 한 허용된다고 할 것이고, 그로 인하여 각 신문사의 일반적 영업권 등에 대한 제한을 가져온다 하더라도 이는 정당한 소비자운동의 목적수행을 위한 활동으로부터 불가피하게 발생하는 내재적 위험으로서 상대방인 위 각 신문사가 감내해야 할 범위 내에 있다 할 것이다.

그런데 이 사건에서 피고인들은 광고주들에게 광고중단을 홍보·호소·설득하는 차원을 넘어서 광고주들에 대한 요구를 관철하기 위하여 광고중단압박운동을 전개하였는바, 여기에 동원된 방법은 집단적 전화걸기가 주종을 이루었고, 항의전화나 항의게시글들은 폭언·협박·욕설을 동반하여 그 자체로서 위법한 행위로 평가될 수 있는 경우가 많았으며, 그 외에 자동접속프로그램을 통한 광고주의 홈페이지 공격, 여행사에 대한 허위예약 등의 불법적인 방법까지 사용

됨으로써 결국 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상을 띠면서 광고주들의 자유의사를 심각하게 제압하는 세력에 이르게 되었으며, 그로 인하여 뒤에서 보는 바와 같이 광고주들 및 3개 신문사의 업무를 방해하는 결과를 낳게 되었다.

피고인들은 위법한 개별 행위가 있었다고 하더라도 이는 극소수의 행위로서 그러한 행위를 한 개별 행위자들이 책임져야 할 문제이지 대다수의 적법한 행위가 위법하게 되는 것은 아니라고 주장하나, 폭언·협박 등을 동반한 행위를 한 자가 상당수 있었고 극소수에 불과하다고 볼 수 없고, 단체의 소비자 운동은 전체의 행위 태양 등에 의해 판단하여야 할 문제이며, 앞서 본 바와 같이 피고인들은 폭언, 협박 등 위법한 행위가 행해지고 있음을 알고 있거나 충분히 알 수 있는 상황이었음에도 이에 대한 합리적인 조치 없이 다양한 방법을 동원한 광고중단압박행위를 선동, 독려하였고 그에 대하여 공동정범으로서의 책임을 부담하는 이상 위법한 행위를 배제하고 이 사건 카페 활동의 정당성을 판단할 수는 없다고 할 것이다.

피고인 1은 광고주에 대한 불매운동은 이 사건 카페가 의도하는 바가 아니라는 내용의 글을 카페게시판에 올리고 검찰 수사 당시에도 같은 취지의 진술을 하기도 하였으나, 이 사건은 변호인들이 주장하는 바와 같이 결과적으로 광고주들에게 2차적 불매운동을 경고하는 모습을 띠게 되었는바, 이 사건 광고주들은 언론매체와 광고주라는 관계 외에는 3개 신문사와 아무런 관련이 없고, 이들이 3개 신문에 광고를 하는 것은 자신들의 영업상 필요와 광고효과를 중시한 판단에 따른 것일 뿐 3개 신문의 성향이나 논조에 동조하여 이를 후원하는 것이 전혀 아닌 점을 고려하면, 3개 신문에 대한 불만을 이유로 광고주들에게 하는 불매운동은 그 수단과 방법면에서 광고주들의 영업활동의 자유를 해치지 않도록 더욱 엄격한 제한이 따라야 할 것이다.

이런 점에 비추어 보더라도 광고주들에게 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상에까지 이른 이 사건 광고중단 압박행위는 그 정당성을 찾기 어렵다 할 것이다.

그렇다면 이 사건 카페를 통하여 피고인들이 주도한 광고중단압박운동은 헌법상 보호되는 표현의 자유 또는 소비자보호운동의 내재적 한계 내에 있다고 할 수 없고, 광고주들의 영업활동의 자유나 의사 결정권을 지나치게 침해하는 행위로서 수단이나 방법의 적절성, 법익균형성, 긴급성, 보충성을 결하였다고 할 것이므로 사회상규에 반하지 않는 행위에 해당한다고 할 수 없는바, 피고인들의 이 부분 주장도 이유 없다.

아. 금지 착오로 인한 책임 조각 여부

피고인들은 이 사건 불매운동은 국내에서는 그 유례가 거의 없었고, 주요 선진국에서도 형사처벌하는 예는 거의 찾아보기 어려웠을 뿐만 아니라 MBC PD수첩에서 공소외 2 교수 관련 방송과 관련하여 벌어진 광고주 불매운동, 가수 공소외 3 팬들이 한밤의 TV연예에 대해 벌인 광고불매운동, '국민행동본부'가 ○○일보에 KBS, MBC 사장실 전화번호를 광고하고는 "전화합시다"라고 수차례 광고한 사건 등에 관하여 검찰이 그동안 수사를 개시한 적이 없었는바, 피고인들은 합법행위라고 믿고 행위한 것이므로 금지착오에 해당하여 책임이 조각된다고 주장한다.

형법 제16조에서 자기가 행한 행위가 법령에 의하여 죄가 되지 아니한 것으로 오인한 행위는 그 오인에 정당한 이유가 있는 때에 한하여 벌하지 아니한다고 규정하고 있는 것은, 일반적으로 범죄가 되는 경우이지만 자기의 특수한 경우에는 법령에 의하여 허용된 행위로서 죄가 되지 아니한다고 그릇 인식하고 그와 같이 그릇 인식함에 정당한 이유가 있는 경우에는 벌하지 아니한다는 취지이고, 이러한 정당한 이유가 있는지 여부는 행위자에게 자기 행위의 위법가능성에 대해 심사숙고하거나 조회할 수 있는 계기가 있어 자신의 지적능력을 다하여 이를 회피하기 위한 진지한

노력을 다하였더라면 스스로의 행위에 대하여 위법성을 인식할 수 있는 가능성이 있었음에도 이를 다하지 못한 결과 자기 행위의 위법성을 인식하지 못한 것인지 여부에 따라 판단하여야 할 것이고, 이러한 위법성의 인식에 필요한 노력의 정도는 구체적인 행위정황과 행위자 개인의 인식능력 그리고 행위자가 속한 사회집단에 따라 달리 평가되어야 한다(대법원 2007. 11. 16. 선고 2007도7205 판결 등 참조).

피고인들이 주장하는 사안이 이 사건과 동일한 사건인지 판단할 자료가 전혀 없을 뿐만 아니라, 피고인들로서도 과거의 사건들에 대하여 개괄적으로만 알고 있을 뿐 면밀히 조사하여 이 사건과 동일하다고 판단한 것은 아니라고 보이고, 이 사건 행위는 앞서 본 바와 같이 정당한 소비자보호운동의 범위를 벗어났을 뿐만 아니라 위법행위가 수반되기도 하였고, 광고주의 서버 공격 등 비정상적인 태양으로까지 전개되는 등 그 진행경과에 비추어 볼 때도 피고인들이 스스로의 행위에 대하여 위법성을 인식할 수 있는 가능성이 있었음에도 이를 다하지 못한 경우라고 할 것이므로 죄가 되지 아니한다고 오인한 것에 정당한 이유가 있다고 볼 수 없다.

자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단

(1) 8개 광고주에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

이 부분 공소사실은 위력에 의하여 8개 광고주의 업무가 방해되었다는 것이므로, 각 광고주별로 자유의사를 제압할 정도의 세력이 있었는지와 그로 인하여 광고주의 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지를 살펴보아야 한다. 이때 광고주의 업무는 광고영업 업무에 국한되는 것이 아니라 광고주 업체의 본연의 업무까지 포함한다.

(가) 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해의 점

검사는 2008. 6. 14., 같은 달 18., 같은 달 21.에도 항의전화로 인해 공소외 1 주식회사의 업무가 방해되었음이 인정됨에도 이를 무죄로 판단한 원심판결은 사실오인의 잘못이 있다고 주장한다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 23 건설회사 5개 현장 분양대행업체인 공소외 1 주식회사는 2008. 6. 6. 3개 신문에 서울 광진구 자양동 일대 (건물명 생략) 상가 및 아파트 분양광고를 하였는데, 같은 날 9:30경부터 17:30경까지 계속하여 수백 통의 항의전화가 걸려온 사실, 항의전화의 내용·태양을 보면, "○△▽에 광고를 내지 마라."고 하거나, 분양받을 사람인 것처럼 10분 이상 문의를 하다가 "분양받고 싶은데 ○△▽에 광고를 해서 분양 안 받습니다.

"라고 말하고 끊어버리기도 하고, "개새끼들아 거기다 왜 광고 내냐.", "너희들은 국민 아니냐.", "친일파냐."라는 등의 욕설을 하기도 한 사실, 그 다음날부터는 항의전화가 많이 줄긴 하였으나, 같은 달 14. ▽▽일보에, 같은 달 18. ○○일보에, 같은 달 21. △△일보에 분양광고를 하자, 위와 같은 항의전화가 다시 폭주한 사실, 공소외 1 주식회사는 35명의 직원이 5대의 전화로 분양상담을 하고, 분양계약의 99%가 신문광고에 의해 이루어지며, 일간신문에 광고한 경우 광고한 당일에 대부분의 분양 상담 전화가 오는데, 2008. 5.경 3개 신문에 광고를 한 날에는 약 100통의 분양 문의 전화가 왔으나, 2008. 6.경에는 위와 같은 항의전화 폭주로 인해 분양문의 전화를 거의 받지 못한 사실, 공소외 23 건설회사는 2008. 7. 3. 부도처리된 사실 등이 인정된다.

이에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 공소외 1 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 공소외 1 주식회사의 분양영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

원심은 2008. 6. 6.경 업무방해죄만을 인정하고, 2008. 6. 14.경, 2008. 6. 18.경, 2008. 6. 21.경 업무방해에 관하여는 위 회사에 걸려온 전체 통화건수가 평소의 통화건수에도 못 미치는 수준이므로 업무방해가 있었다고 보기 어렵다는

이유로 무죄로 판단하였다.

그러나 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거에 의하면, 같은 해 6. 6. 이후에 3개 신문에 공소외 1 주식회사 광고가 게재되었을 때에도 그 때마다 피고인들에 의하여 광고주 명단에 포함되어 이 사건 카페에 게시되었으며, 광고를 한 당일에 항의전화가 계속 이어졌고 그 이후에도 걸려 온 사실을 인정할 수 있는바, 그렇다면 항의전화는 공소외 1 주식회사의 계속된 광고게재에 대한 일련의 항의의사가 지속되어 온 것이라고 할 수 있고, 그로 인한 공소외 1 주식회사의 업무방해도 정도의 차이는 있더라도 지속적으로 계속되었다고 할 수 있으므로, 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해죄는 광고를 한 날짜별로 각각의 업무방해죄가 성립한다는 것이 아니라, 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 포괄적으로 하나의 죄가 성립한다고 할 것이고, 그 기간 중에 비록 평소 통화건수보다 못 미치는 수준의 전화가 있었다고 하여 그 날짜에 업무방해가 없었다고 볼 수는 없다.

따라서 일부 날짜만을 특정하여 업무방해의 공소사실을 무죄로 한 원심의 판단은 잘못된 것이라고 할 것이다.

다만, 포괄일죄의 범행 도중에 공동정범으로 범행에 가담한 자는 비록 그가 그 범행에 가담할 때에 이미 이루어진 종전의 범행을 알았다 하더라도 그 가담 이후의 범행에 대하여만 공동정범으로 책임을 진다(대법원 2007. 11. 15. 선고 2007도6336 판결 등 참조)할 것인바, 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공동정범으로 책임을 지고, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공동정범으로 책임을 지며, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 이 사건 범행 시기가 모두 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해가 끝난 2008. 6. 21. 이후로서 그 이전에 일어난 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해 범행에 가담하였다고 볼 수 없어 공범에 해당하지 않는다고 할 것이다.

따라서 이 부분을 다투는 검사의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

(나) 공소외 9 여행회사

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 9 여행회사는 여행기획상품을 판매하는 회사로, 평소 ○○일보에 매주 월, 수, 목요일 위주로 한 달에 12~14회, ▽▽일보에 매주 화, 수요일 위주로 한 달에 10회의 광고를 하는데, 2008. 6. 2. ○○일보에 광고를 하자 항의전화가 폭주하였고, 그로부터 2008. 7. 초경까지 하루 평균 70~80통의 항의전화를 받은 사실, 그 중에는 차분하게 ○○, ▽▽일보에 대한 이야기를 하면서 ○○, ▽▽일보에 광고를 중단하라는 전화도 있었으나, 항의전화의 절반가량은 "○△▽에 절대 광고내지 마라.", "○○, ▽▽일보에 광고를 중단하고 ▷▷▷나 (회사명칭 8 생략)신문에 광고를 내라.", "공소외 9 회사나 ▷▷▷나 (회사명칭 8 생략)에 광고를 내면 우리들이 적극적으로 홍보하면서 도와주겠다.

", "○○일보에 광고내지 말라고 했는데, 왜 내냐.", "니 네들 문 닫고 싶으냐.", "공소외 9 회사 너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "니들 내가 전화해보면 우리들 항의전화에 상투적으로 대응하고 있는데, 장난하지 마라. 공소외 9 회사 정말로 가만히 두지 않겠다.

○○일보에 계속 광고내면 당신 회사 같은 중소기업 따위가 무너지는 것은 순식간이다.

해 볼 테면 해봐라, 이 새끼들아. 우리 네티즌들의 힘을 보여주겠다.

어디 두고 보자.", "보수언론 ○△▽에 광고를 내면 불매운동을 하겠다.

", "절대로 공소외 9 회사를 이용하지 않겠다.

", "공소외 9 회사 너 네들은 불매운동 1순위다.

", "공소외 9 회사 각오하고 있어라.", "우리가 얼마나 무서운지 보여주겠다.

", "이런 식으로 ○○일보에 광고내면 우리같이 여행을 많이 갈 아까운 고객들을 놓치는 것이다.

"라는 등의 협박, 욕설, 폭언을 하는 전화이었던 사실, 홈페이지의 고객게시판은 회원가입을 하지 않고도 글을 게시할 수 있어 대부분이 익명으로 항의전화와 유사한 내용의 항의글을 게시하였는데, 6월 한달간 하루 평균 20여건 정도의 항의글이 게시된 사실, 공소외 9 여행회사는 70% 이상을 신문광고를 통해 모객하고, 신문광고 중 ○○일보가 약 70% 차지하는데, 일간신문의 광고효과는 하루 반 정도 지속됨에 따라 보통 광고 당일에 가장 많은 문의전화가 걸려 오며, 위와 같은 항의전화는 ○○, ▽▽일보에 광고를 한 날에 가장 많았고, 보통 예약상담전화 1통 받는 데에는 3분이면 충분하나, 위와 같은 항의전화를 한 사람들은 한 번 전화하면 쉽게 끊지도 않고 기본 10~20분 정도 통화를 한 탓에 예약전화를 많이 받을 수 없었던 사실, 또한 일반적으로 여행업계는 여름 휴가철과 방학기간이 성수기여서 6월~7월에 광고를 집중적으로 하여야 함에도, 항의전화 폭주로 인하여 2008. 6. ○○일보 광고를 2회, ▽▽일보 광고를 4회 줄여 이로 인해 예약건수가 급감하여 매출이 감소하게 된 사실(2007. 6. 한달간 예약건수가 8,836건, 취소건수가 3421건으로 취소율이 38.7%인데, 2008. 6. 한달간 예약건수는 6459건, 취소건수는 3168건으로 취소율이 49%였음) 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 초경까지 공소외 9 여행회사에 집단적으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하여 위력으로 위 여행사의 여행 예약 및 상담 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(다) ♡♡기획

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ♡♡기획은 'ㄴㄴㄴ'이라는 상표의 중저가 신발을 판매하는 회사로, 매장이나 영업사원이 별도로 없고, 2008. 4.경부터 'ㄴㄴㄴ' 신발 광고를 3개 신문사에 매달 총 7~8회, 스포츠○○, 스포츠서울, 일간스포츠에 매달 총 7~8회 정도의 광고를 하는데, 이러한 신문광고에 100% 의존하여 신발을 판매하는 사실, ♡♡기획의 정식직원은 3명이나, 신문광고를 한 날에는 일용직 전화상담원 6~7명을 고용하여 신발을 판매해 온 사실, ♡♡기획은 2008. 6. 3.경 ○○일보에 'ㄴㄴㄴ' 신발 광고를 하고 400여 통의 항의전화를 받은 사실, 그 내용은 "○△▽에 절대 광고내지 마라.", "보수언론 ○△▽에 광고내면 불매운동하겠다.

", "ㄴㄴㄴ 너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "ㄴㄴㄴ 너 네들은 불매운동 1순위다.

", "ㄴㄴㄴ 각오하고 있어라." 등 3개 신문사에 광고를 하지 말라는 것으로 욕설과 폭언이 동반된 경우도 많았고, 항의전화를 한 사람들은 대부분 전화를 빨리 끊지 않고 장시간 통화를 한 사실, 일용 전화상담원이 항의전화를 받으면서 상대방의 욕설과 폭언에 맞대응하자 인터넷 카페나 '아고라'에 'ㄴㄴㄴ을 죽여라', 'ㄴㄴㄴ을 집중공격하라'는 등의 글이 매일 게시되면서 일주일 정도 많은 항의전화가 계속 걸려온 사실, 2008. 6. 6. 및 같은 달 11., 같은 달 16. ○○일보, 같은 달 13. △△일보, 같은 달 14. ▽▽일보에 계속하여 광고를 하자 위와 같은 내용의 항의전화가 계속하여 온 사실, ♀♂기획의 공소외 24 사장이 직원들에게 "항의전화 오면 광고 중단했고, 죄송하다고 사과하라."고 지시함에 따라 항의전화를 한 사람들에게 3개 신문사에 광고하지 않겠다고 약속하자 항의전화가 급격하게 30통 정도로 줄었으나, 2008. 6. 23. 및 같은 달 26.경 전화번호를 바꿔 다시 ○○일보에 광고를 하자 위와 같은 내용의 항의전화가 폭주하여 일주일 동안 하루 평균 300여 통 이상의 항의전화가 온 사실, 평소 신문광고를 하면 광고 당일 평균 2400만 원 정도의 매출이 있었으나, 2008. 6.경에는 항의전화로 인해 광고 당일 600~700만 원 정도로 매출이 감소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 3.경부터 2008. 6.말경까지 ♀♂기획에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ♀♂기획의 신발판매 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(라) ○○○○비뇨기과의원

검사는 ○○○○비뇨기과의원은 2008. 6. 16.에도 수신한 전화횟수, 통화시간이 평소보다 월등히 높는데, 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 범죄일시로 해석하고 판단한 것은 잘못이므로, 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 주장한다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ○○○○비뇨기과의원은 2008. 1.경부터 주로 ○○일보에 한 달에 1~2회 전립선 수술에 관한 광고를 한 사실, 위 병원은 전립선 관련 질환의 특성상 40대 이상이 주요 환자이므로 장년층이 많이 구독하는 ○○일보에 주로 광고를 하였고, 이러한 신문광고를 하면 그 주에 평균 15~20건 정도 수술에 약이 이루어져 그로 인한 수입은 전체 병원 수입의 1/3 정도에 달하였던 사실, ○○일보에 광고를 낸 2008. 6. 2. 갑자기 항의전화가 오기 시작하여 당일은 08:00부터 200통 이상의 항의전화가 왔고, 다음날부터 3~4일간은 하루에 50통 이상의 항의전화가 온 사실, 항의전화는 "○○일보에 광고내지 말아라, 왜 내느냐, 다른 신문도 있는데 왜 ○○일보만 내느냐, 다른 신문에 왜 못 내느냐."는 내용이었고, 항의전화를 건 상대방에게 전화한 의도를 물으면 "그런 거 묻지 말고 광고할건지 말건지만 얘기하라."고 말하기도 하고, "니 네 죽고 싶냐.", "망하게 해 주겠다.

", "니 네 병원 망하기 일보직전이다.

", "밤길 조심해라."고 겁을 주거나, "이 새끼 죽고 싶냐."고 욕설을 하기도 한 사실, 상담직원이 항의전화를 건 상대방에게 다시 전화하여 신분을 밝히라고 하자, 상대방은 욕을 하면서 "인터넷에 올리겠다.

"고 위협하기도 하였고, 결국 원무과 직원 공소외 25의 이름이 인터넷에 올라오면서 집중공격하라는 글이 게시되기도 하였고, "네 말에 책임질 수 있어? 녹음 시작한다.

네가 한 말 다 녹음할 거야. 두고 보자 인터넷에 다 올려 버릴 테니까."라는 전화가 오기까지 한 사실, 항의전화 폭주로 인해 전화 회선 6개가 모두 사용되어 진료실까지도 전화가 걸려와 진료 자체도 제대로 할 수 없었고, 수술한 환자들 의 경우 상태가 안 좋거나 응급상황이 생기면 병원으로 전화를 하여야 하고, 재진 환자들의 경우 예약날짜를 받아야 하는데 항의전화 폭주로 인하여 환자들의 전화를 받지 못한 사실, 또한 항의전화를 받느라 보험청구 관련 진료비 정산 업무심사 등 고유업무를 제대로 처리하지 못한 사실, 병원측에서는 포털사이트 '다음'에 위 병원이 집중공략대상으로 되어 있는 '금일 ○○일보 광고 현황 다른 분들에게 베스트로 ㄱㄱ'라는 제목의 게시글과 이 사건 카페에 '(닉네임 21 생략)'이 게시한 '6일차 집중공략광고주 리스트'의 삭제를 요청하기까지 한 사실, 위 병원이 2008. 6. 16.과 6. 30. ○○일보에 다시 광고를 하자 항의전화가 다시 폭주한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 6. 말경까지 ◎◎◎◎비뇨기와 의원에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 위 병원의 예약 및 진료 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

원심은 위 병원에 대한 업무방해가 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 이루어졌다고 인정하였으나, 그러나 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거에 의하면, 같은 해 6. 16.과 6. 30.에 광고가 게재되었을 때에도 이 사건 카페와 구글에 위 병원의 이름이 포함된 광고주 명단이 게시되어 항의전화가 폭주한 사실을 인정할 수 있는바, 그렇다면 항의전화는 위 병원의 계속된 광고게재에 대한 일련의 항의의사가 지속되어 온 것이라고 할 수 있고, 그로 인한 위 병원의 업무방해도 정도의 차이는 있더라도 지속적으로 계속되었다고 할 수 있으므로, 위 병원에 대한 업무방해죄는 광고를 한 날짜별로 각각의 업무방해죄가 성립한다는 것이 아니라, 2008. 6. 2.부터 2008. 6. 말경까지 포괄적으로 하나의 죄가 성립한다고 할 것이고, 그 기간 중에 비록 평소 통화건수보다 못 미치는 수준의 전화가 있었다고 하여 그 날짜에 업무방해가 없었다고 볼 수는 없다.

따라서 일부 날짜만을 특정하여 업무방해의 공소사실을 무죄로 한 원심의 판단은 잘못된 것이라고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

따라서 이 부분을 다투는 검사의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

(마) 공소외 5 주식회사

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 5 주식회사는 신문광고를 통하여 돌침대를 판매하는 회사로, 제품 설명, 가격과 상담전화번호가 기재된 신문광고를 내면 일용직 전화상담원을 고용하여 전화를 걸어온 사람들을 상대로 상담(약 30분~1시간)한 후 매장에 방문한 구매자들에게 판매하는 형태로 영업하기 때문에 신문광고에 거의 100% 의존하여 영업을 하고 다른 매체에는 광고하지 않는 사실, 그리하여 공소외 5 주식회사는 주된 고객층이 많이 구독하고 광고효과가 좋은 3개 신문사에 매달 각 3회씩 광고를 하였던 사실, 이처럼 신문광고를 하면 하루 평균 100통의 상담 전화가 오고, 상담전화를 한 사람들 중 약 50%는 제품을 구매하였던바, 전체 매출의 90% 이상을 3개

신문사의 광고에 의존하고 있었던 사실, 공소외 5 주식회사는 2008. 6. 18.과 같은 달 28. ○○일보에 전면광고를 하였는데, 그날부터 2~3일간 07:00경부터 19:00경까지 하루 평균 100여 통의 항의전화가 걸려왔고, 6. 24. △△일보에 광고를 한 날도 마찬가지로 항의전화가 폭주한 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 절대 광고내지 마라", "보수언론 ○△▽에 광고를 내면 불매운동을 하겠다.

", "너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "너 네들은 불매운동 1순위다.

", "각오하고 있어라.", "매국노 새끼들아.", "절대로 가만두지 않겠다.

"고 하거나, 제품을 구매할 것처럼 행세를 하면서 직원들로부터 30분 이상씩 제품 설명을 들은 후 마지막에 가서 "그렇게 좋은 제품 팔면서 왜 ○△▽에 광고를 내느냐. 그러지 마라."라고 하기도 하였으며, "이 새끼, 저 새끼, 씨발, 개새끼, 이 년, 저 년" 등의 욕설을 하는 경우도 많았던 사실, 상담직원이 이러한 항의전화에 맞대응하여 싸운 후에는 더 많은 항의전화가 온 사실, 뿐만 아니라 회사 홈페이지에도 항의전화와 같은 내용의 항의글이 100여개 게시된 사실, 신문광고를 하면 제품상담 업무를 할 일용직을 고용하는데, 일용직을 포함한 7명의 상담직원은 위와 같은 항의전화로 인해 제품상담 업무를 하지 못한 사실, 공소외 5 주식회사는 평소 3개 신문사에 8,000만 원~1억 원의 광고비를 지출하여 신문광고를 하면 한 달 매출이 평균 1억 5,000만원 정도였는데, 2008. 6.에는 항의전화로 인하여 제품상담 업무를 거의 하지 못한다다가 3개 신문사에 광고하는 횟수를 줄여 6,000만 원 정도 광고비를 지출하고 3,300만 원의 매출이 발생한 사실, 2008. 7. 10. ○○일보에 광고를 내자 위와 같은 내용의 항의전화가 20~30통 걸려 온 사실 등을 인정할 수 있다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 18.경부터 2008. 7. 10.경까지 공소외 5 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하고 항의글을 게시하여 위력으로 공소외 5 주식회사의 판매업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체기간에 대하여, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(바) ◆◆◆◆◆내추럴

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ◆◆◆◆◆내추럴은 ㉠㉠㉠㉠ 등 40종류의 건강식품을 신문이나 인터넷 광고를 통해서 판매하는 회사로, 28명의 직원 중 2명이 전화주문접수 업무를 중점적으로 하고, 26명은 주중에는 전화판매영업을 하고, 주말에만 전화주문접수를 받는 형식으로 영업을 하는 사실, 월 매출 5억 원을 기준으로 신문광고로 인한 매출은 약 7000만 원~1억 2000만 원 정도인데, 전화주문과 인지도 향상을 위하여 여름철에는 3개 신문사에 한 달에 각 5회씩 광고를 하였던 사실, ○○일보에 광고를 낸 2008. 6. 11.경부터 2~3일간 하루 평균 20~30통의 항의전화가 걸려오기 시작했고, ○○일보, ▽▽일보에 전면광고를 동시에 낸 같은 달 21.에는 50~60통의 항의전화가 걸려 온 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 광고내지 마라.", "○△▽에 광고내면 불매운동을 하겠다

", "▷▷▷, (회사명칭 8 생략)신문에 광고를 내야 한다.

"는 것이었고, "가만두지 않겠다.

", "회사가 잘 될 거 같냐."라고 협박하거나 욕설, 폭언을 하는 항의전화도 많았던 사실, 항의전화의 폭주로 인해 전화판매, 전화주문접수 영업을 할 수 없을 정도였던 사실, 이에 ◆◆◆◆◆내추럴 대표인 공소외 26은 직원들에게 "항의전화가 오면 무조건 죄송하다.

앞으로 광고를 내지 않겠다.

"고 답변하도록 하였으며, 전화를 절대 먼저 끊지 말고 항의전화에는 일체 대응하지 말라고 지시하기까지 한 사실, ◆◆◆◆◆내추럴은 항의전화 폭주로 인해 ○○일보에는 2008. 6. 11., 같은 달 21. 같은 달 28. 3회, △△일보에는 같은 달 12. 1회, ▽▽일보에는 같은 달 21. 1회의 광고를 하여 평소보다 광고 횟수를 줄였는데 광고를 한 날에는 항의전화가 폭주한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 11.경부터 2008. 6. 말경까지 ◆◆◆◆◆내추럴에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ◆◆◆◆◆내추럴의 전화판매 및 전화주문접수 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체기간에 대하여, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(사) ◆◆◆본점

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ◆◆◆본점은 인장을 제작하는 회사로 직원은 5명인데, 수십 년 동안 ○○일보에 매월 2~3회의 광고를 하고 전화상담을 통하여 영업을 해 왔던바, ○○일보 광고로 인한 매출이 거의 100%를 차지하는 사실, ◆◆◆본점은 2008. 6. 7., 같은 달 21. ○○일보에 광고를 하였는데, 하루에 많게는 50~60통씩 집중적인 항의전화가 왔고, 특히 광고를 한 날에 아침부터 저녁까지 계속하여 항의전화가 온 사실, 항의전화의 내용은 "○○일보를 폐간시키기 위해 광고주들에게 전화하고 있다.

", "○○일보에 광고를 하면 불매운동을 해서 영업을 할 수 없도록 하겠다.

", "○○일보에 광고를 계속하면 결국 영업을 못할 정도로 장사가 안 되도록 하겠다.

", "왜 ○○일보에 광고를 내느냐, ○○일보는 우리의 논조와 맞지 않고 자신은 소비자로서 ○○일보를 폐간시키기 위해 광고주들에게 전화를 하고 있는데 만약 계속 ○○일보에 광고를 내면 불매운동을 해서 영업을 할 수 없도록 하겠다.

"는 것이었고, "개새끼" 등의 욕설이나 폭언을 하는 전화가 절반 정도였던 사실, 광고를 한 날은 항의전화를 받느라 실질적인 고객문의전화를 받지 못하는 등 정상적인 업무를 볼 수 없는 정도였던 사실, ◆◆◆본점의 2008. 6. 매출이 평소보다 30% 이상 감소한 사실이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 7.경부터 2008. 6. 21.경까지 ◆◆◆본점에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ◆◆◆본점의 고객상담 및 인장제작 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체기간에 대하여, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무

방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(아) ☆☆통상

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ☆☆통상은 공소외 27 제약회사의 건강기능식품인 '(상품명 4 생략)'을 비롯한 건강식품 등 여러 가지 제품을 판매유통하는 회사로 직원이 총 18명 정도이고, 신문광고를 하여 신문광고를 본 소비자들로부터 주문을 받거나, 문의전화의 오면 제품에 대한 설명을 하고 판매하는 방식으로 영업을 하는데, 상담전화 이후 제품 구매 비율은 70~80% 정도였던 사실, 공소외 27 제약회사의 '(상품명 4 생략)'이 ☆☆통상 영업이나 매출에서 약 50% 이상의 비중을 차지하는 사실, 3개 신문사에 총 월 15회의 광고를 하여 전체 신문광고 중 70%를 차지하는 사실, ☆☆통상은 2008. 5. 31. ○○일보에 '(상품명 4 생략)' 광고를 하였는데, 그 날부터 항의전화의 집중적으로 왔고, 2008. 6. 2. △△일보에, 같은 달 5. ▽▽일보에 '(상품명 4 생략)' 광고를 한 후에도 항의전화의 폭주하여 하루에 많게는 200여 통 이상의 항의전화의 걸려온 사실, 항의전화의 내용은 "왜 ○△▽에 광고하느냐, 하지 마라.", "(회사명칭 8 생략)이나 ▷▷▷에 실어라. 그러면 봐 주겠다.

", "○△▽에 광고를 하면 불매운동을 하겠다.

", "○△▽에 계속 광고하면 조직적으로 제품을 구매한 후 반품을 반복하여 골탕을 먹이겠다.

", "가만두지 않겠다.

"는 것이거나, 욕설 등도 많았으며, 길게는 20분 이상, 짧아도 5분 이상 통화한 사실, 항의전화의 너무 많이 오는데다가 수신자 부담전화여서 전화요금에 대한 부담으로 인해 잠시 전화코드를 뽑아두기까지 했으나 다시 전화코드를 꽂으면 항의전화의 폭주하여 전화코드를 뽑았다 꽂기를 반복한 사실, 또한 홈페이지에도 항의전화와 같은 내용의 많은 항의글이 게시되었고, 한꺼번에 많은 접속으로 인해 홈페이지가 다운되기까지 한 사실, 항의전화와 욕설 때문에 전화 상담을 통한 업무를 할 수 없었을 뿐만 아니라, 판매유통회사인 ☆☆통상의 '(상품명 4 생략)' 광고가 ☆☆통상이 아닌 공소외 27 제약회사 광고로 보여 공소외 27 제약회사에 항의가 많이 들어오자 공소외 27 제약회사는 ☆☆통상에 제품판매와 광고를 중단하라고 요구하였고, 공소외 27 제약회사의 불매운동으로 번지는 것을 막기 위해 2008. 6. 4.경 ☆☆통상에 '(상품명 4 생략)' 공급을 중단한 사실, 또한 공소외 27 제약회사에서 사과문을 게재할 것을 요구하여 "안녕하십니까? 공소외 27 제약회사의 건강기능식품인 (상품명 4 생략)을 판매하는 ☆☆통상입니다.

금일 ○○일보 신문광고 게재 건으로 수백 통의 전화가 폭주하여 업무가 마비된 상태입니다.

전화내용은 대부분 이렇습니다.

'왜 ○○일보에 광고를 실어 ○○일보 돈을 벌게 해주냐?'의 내용이고 험한 말과 욕설이 거의 전부였습니다.

그 과정에서 저희 콜센터 여직원의 미숙한 대응으로 불미스러운 일이 발생한데 대해 머리 숙여 사과드립니다.

아울러 해당 제품의 신문광고 중단을 성실히 이행하도록 하겠습니다.

공소외 27 회사(상품명 4 생략) 및 공소외 27 제약회사의 제품을 아끼고 사랑해주신 고객님의 오해가 없으시길 바랍니다.

다시 한 번 머리 숙여 사과드립니다.

-☆☆통상 올림-"이라는 내용의 사과문을 홈페이지에 게재한 사실, 사과문을 게재한 이후에는 홈페이지 접속 건수가 많이 줄긴 하였으나 항의전화는 계속 왔고, ☆☆통상은 '(상품명 4 생략)'의 재고가 남아 있어 2008. 6. 17.경 ▽▽일보에 다시 '(상품명 4 생략)' 광고를 하자 항의전화의 폭주한 사실, 이처럼 광고를 한 날로부터 약 7일 동안 하루 평균

500통의 항의전화가 온 사실, 그리하여 ☆☆통상은 2008. 6. 17. 이후 2008. 7. 4.까지 ▽▽일보에 15회 게재 예정이었던 광고를 취소하거나 중단한 사실, ☆☆통상은 2008. 5. 31.부터 2008. 6. 17.경까지 항의전화로 인하여 광고비, 인건비를 지출하고도 주문전화를 받지 못해 영업을 하지 못함으로써 매출이 감소하고, 수신자부담전화비를 부담함에 따라 약 5,000만 원 상당의 피해를 입은 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 5. 31.경부터 2008. 6. 17.경까지 ☆☆통상에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력으로 ☆☆통상의 제품판매 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(2) 3개 신문사에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

이 부분 공소사실은 광고주들에게 위력이 행사됨으로써 피해자 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되었다는 것이므로, 각 광고주별로 자유의사를 제압할 정도의 세력이 있었는지와 그로 인하여 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지를 살펴보아야 한다.

3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래하려면 광고주에게 위력이 행사될 당시에 광고주와 3개 신문사 사이에 광고계약이 체결되었거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있다가 위력의 행사로 인하여 예정된 광고가 취소, 중단, 연기되는 사정이 인정되어야 할 것이다.

(가) (회사명칭 10 생략)스쿨(원심판시 별지2목록 4번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 28의 법정진술을 종합하면, (회사명칭 10 생략)스쿨은 초중등 프랜차이즈 학원으로 전국 가맹학원의 홍보 마케팅을 위해 광고를 하고, 전체 광고 중 40~60%가 신문광고인데, 주로 광고효과가 높은 3개 신문에 광고를 해 온 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨은 학원 브랜드를 홍보하고 가맹학원의 입학안내를 위해 2008. 6. 5. ○○일보에 (학원명 1 생략)학원(단과반, 온라인강의), ØØ학원(대입종합반)의 실적을 선전하고, 신설동 캠퍼스, 노량진 캠퍼스, 북경ØØ학원을 설명하는 내용의 전면광고를 한 사실, 이러한 광고를 한 후 (회사명칭 10 생략)스쿨 본사에 평소보다 10배 이상 많은 전화가 왔는데, 대부분 ○○일보에 광고를 낸 것에 항의하는 전화로, "고려 e스쿨이 ○○일보에 광고를 하기 때문에 불매운동을 하려고 한다, 그러니 ○△▽에 광고 하는 것을 중단하라."고 요구하거나, 처음에는 상담을 하다가 나중에는 "왜 ○○일보에 광고를 냈느냐."고 말을 하는 경우도 있었고, 폭언이나 욕설을 하거나 고함치는 경우도 있었던 사실, 이러한 항의전화는 일주일 가량 계속 걸려 왔는데, 전화 담당 직원이 상주하고 있지 않아 당시 마케팅 담당 직원이 전화를 받은 사실, 또한 홈페이지에는 위와 같은 내용의 항의글이 많이 게시된 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨 본사뿐만 아니라 각 가맹학원에도 항의전화가 많이 걸려 온 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨은 그 이후 2008. 6. 11., 같은 달 12. ○○일보에, 같은 달 14., 같은 달 18. △△일보에 광고를 하였는데, 항의전화가 계속하여 많이 걸려 오자 2008. 6.에 ▽▽일보에 내기로 한 광고를 연기하였고 그 이후 광고를 축소하여 광고를 한 사실, 또한 항의전화를 중단시키기 위하여 그리고 불매운동이 일어나 학원 브랜드 이미지에 손상을 입을 것을 우려하여 홈페이지에 "안녕하십니까. 항상 저희 (회사명칭 10 생략)스쿨에 관심을 가

저 주셔서 감사합니다.

저희 (회사명칭 10 생략)스쿨의 특정 신문사 광고로 인한 네티즌의 질책과 우려에 머리 숙여 사과드립니다.

앞으로 광고매체 선택에 신중을 기할 것을 약속드립니다.

또한 대한민국의 바른 교육문화를 이끌어 나가는데 한 점 부끄러움 없도록 최선을 다할 것을 약속드리겠습니다.

감사합니다.

"라는 내용의 사과문을 게재한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 6. 5.경부터 2008. 6. 말경까지 (회사명칭 10 생략)스쿨에 집단으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하는 등의 위력을 가하였고, 그로 인하여 (회사명칭 10 생략)스쿨이 2008. 6.에 ∇∇일보에 내기로 했던 광고를 연기하고 축소하게 하여 ∇∇일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체기간에 대하여, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(나) 공소외 29 제약회사(원심판시 별지2목록 36번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 29 제약회사는 전체 광고 중 신문광고를 30%의 비중으로 하는데, 신문광고 중 3개 신문의 광고 비중은 80%를 차지하며, 거의 매일 3개 신문의 주식시세표, TV편성표 등에 '(약품명 1 생략)'와 '(약품명 2 생략)'의 돌출광고를 해 온 사실, 공소외 29 제약회사는 2008. 5. 20경부터 3개 신문에 광고를 중단하라는 항의전화가 폭주하고, 홈페이지에 많은 항의글이 올라오기 시작하였으며, 3개 신문에 광고를 한 2008. 6. 12.경까지 공소외 29 제약회사의 홍보실 전체에서 적게는 20~30통, 많게는 100통 이상의 항의전화가 걸려왔고, 2008. 6. 11.에는 500~600통의 항의전화가 걸려오는 등으로 항의전화가 폭주하였고, 이메일도 전화와 비슷한 수준으로 온 사실, 항의전화나 이메일은 주로 3개 신문에 광고를 중단하거나, 불매운동을 벌이겠다는 내용이었고, 의사, 약사라고 하는 사람들이 전화하여 공소외 29 제약회사 제품을 사용하지 않겠다는 말을 하기도 하였으며, 폭언이나 욕설을 하는 경우도 있었던 사실, 이에 따라 공소외 29 제약회사는 항의이메일을 보낸 네티즌에게 "공소외 29 제약회사에 대해 관심을 가져 주셔서 감사합니다.

빠른 조치가 이루어졌어야 하는데 신문사와 협의 과정에서 시간이 지체되었습니다.

이 점 양해 바라며 앞으로도 공소외 29 제약회사에 깊은 애정을 가져주시기 바랍니다.

"라는 답 메일을 보내기도 한 사실, 결국 공소외 29 제약회사는 광고중단에 대한 압박을 심하게 느껴 2008. 6. 13.부터 ○○, △△일보에, 2008. 6. 12.부터 ∇∇일보에 하기로 한 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 5. 20.경부터 2008. 6. 12.경까지 공소외 29 제약회사에 집단 항의전화, 항의이메일, 항의글 등으로 위력을 가하였고, 그로 인하여 공소외 29 제약회사가 2008. 6. 중순 이후에 예정된 3개 신문의 광고를 취소하게 하여 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하며, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(다) ☆☆통상(원심판시 별지2목록 67번)

앞의 ☆☆통상에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 5. 31.경부터 2008. 6. 17.경까지 ☆☆통상에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력을 가하여 그로 인해 ☆☆통상이 2008. 6. 17. 이후 ▽▽일보에 예정된 광고를 취소하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(라) 공소외 30 주식회사(원심판시 별지2목록 91번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 31의 법정진술을 종합하면, 공소외 30 주식회사는 건강기능성 신발을 제조·판매하는 업체로 2008. 6. 10., 같은 달 13., 같은 달 16. ○○일보에 가맹점 모집 및 상품 판매를 위한 광고를 하였는데, 2008. 6. 13.부터 항의전화가 폭주하기 시작한 사실, 총 9개 회선의 전화를 사용하고 있음에도 광고한 날에는 회사 업무가 마비될 정도로 전화가 많이 걸려 온 사실, 항의전화의 내용은 "○○일보에 왜 광고를 내느냐.", "○○일보에 광고내지 말라.", "인터넷 쪽에 연결해서 불매운동하겠다.

", "광고를 내리지 않으면 공소외 30 주식회사 불매운동을 하고 회사 앞에 와서 불매운동을 할 것이다.

"라는 것이었고, 홍보실 뿐만 아니라 영업직원들에게까지 항의전화가 와서 업무에 지장이 컸던 사실, 그리하여 공소외 30 주식회사는 2008. 6. 13.경 홈페이지 공지사항에 '신문광고 사과문'이라는 제목으로 "먼저 국민여러분께 진심으로 사과드립니다.

저희 공소외 30 주식회사 직원들도 아들 딸들이 있는 이 나라의 국민인데 어찌 같은 부모에 입장으로 여러분의 뜻과 다를 수가 있겠습니까. 하지만 이번 광고와 다음 주 월요일과 금요일 광고는 한 달 전에 확정된 상태라 저희도 어쩔 수가 없게 되었습니다.

국민 여러분이 많은 양해 부탁드립니다.

앞으로는 공소외 30 주식회사가 국민 여러분들에게 실망하는 일이 생기지 않도록 노력하겠습니다.

1차 홍보인 신문광고로 건강을 지키는 신발 그 이상의 신발이라는 브랜드 이미지를 선보이려고 한 것이 본사의 뜻과는 무관하게 잘못 전달 된 것을 정중히 사과드리며 국민의 입장에서 늘 생각하는 공소외 30 주식회사가 되도록 노력하겠습니다.

"라는 글을 게시하고, "저희 공소외 30 주식회사에 관심을 가져주셔서 진심으로 감사드립니다.

고객 여러분들의 건강을 생각하여 더 편하고 나은 신발을 선보이려고 예정된 광고가 나가게 되었습니다.

이 점에 대해서 진심으로 죄송스럽게 생각하고 있습니다.

앞으로 더 많은 것을 고객의 입장에서 생각하는 공소외 30 주식회사가 되도록 전 직원 모두 노력하겠습니다.

2008. 6. 13. 공소외 30 주식회사 대표"라는 안내문을 팝업창으로 띄운 사실, 이처럼 공지사항과 팝업창에 사과를 하면서 예정된 광고를 하겠다고 하였으나, 항의전화가 많아 업무가 불편했고, 계속 광고를 하면 불이익을 받을 것 같아 △△, ▽▽일보와 구두상으로 하였던 광고계약을 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 13.경부터 2008. 6. 16.경까지 공소외 30 주식회사에 항의전화를 하는 등 위력을 가하여 △△, ▽▽일보와의 광고계약을 취소하게 하여 △△, ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이고, △△, ▽▽일보와의 광고계약이 구두상 계약이라고 하더라도 업무방해를 인정함에 있어 영향을 미치지 않는다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공범이 성립하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(마) (상호명 4 생략)냉면,(원심판시 별지2목록 113번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, (상호명 4 생략)냉면,은 2008년 ▽▽일보에 두번째 광고를 한 2008. 6. 5.부터 2~3일 동안 항의전화가 폭주하고, 홈페이지에 수백 개의 항의글이 게시되었는데, 그 내용은 광고 중단을 요구하거나, (상호명 4 생략)냉면,을 불매하겠다는 것이었으며 욕설을 하는 경우도 있었던 사실, 심지어 광고 당일 항의전화를 받다가 욕설이 오고가는 바람에 항의전화가 더욱 폭주하고, 수많은 항의글이 올라오는 것에 불안감을 느낀 (상호명 4 생략)냉면,은 홈페이지에 "고객님께 알려드립니다.

○○, △△, ▽▽일보에 대한 국민의 뜻을 저희 (상호명 4 생략)냉면,에서도 국민의 한사람으로서 겸허하게 받아들이며 그 뜻을 존중하는 의미로 알려드립니다.

자세한 내용은 본점 홈페이지의 공지사항에 말씀 올렸습니다.

또한 2008년 6월 5일 오전에 공장 책임자와의 통화에서 발생한 불미스러운 통화내용은 본점으로서 상표사용권리자로서 진심으로 머리 숙여 사죄드립니다.

약속드리겠습니다.

○○, △△, ▽▽일보가 문제점을 인식하고 국민에게 다시 사랑받는 언론매체가 되기 전까지는 (상호명 4 생략)냉면,은 광고계약을 전면 수정하여 잠정 보류하겠습니다.

"라는 내용의 사과문을 게재한 사실, (상호명 4 생략)냉면,은 2008. 6.에 ▽▽일보에 예정되었던 나머지 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 5.경 (상호명 4 생략)냉면,에 항의전화를 하는 등 위력을 가하여 ▽▽일보와의 광고계약을 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만, 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(바) 공소외 32 주식회사(원심판시 별지2목록 121번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 32 주식회사는 분유와 건강식품을 제조·판매하는 회사로 2008. 6. 신제품을 출시하여 이를 홍보하기 위하여 ○○일보와 △△일보에 광고를 계획한 사실, 그리하여 2008. 6. 10. △△일보에 광고를 하였는데, 광고한 날부터 이틀 동안 회사 대표전화 10대로 약 200통의 항의전화가 걸려와 고객상담실의 주업무인 소비자상담을 거의 하지 못하고, 다른 부서에도 전화가 연결되어 일반 직원들까지도 항의전화를 많이 받는 등 회사의 업무가 마비된 사실, 전화의 내용은 3개 신문사에 광고하지 말라는 것으로 "광우병 걸린 미국소를 수입하는 것을 옹호하는 ○△▽에 광고를 주면 불매운동을 하겠다.

"고도 하고, 30분 이상 항의하기도 한 사실, 홈페이지에 항의글도 많이 올라왔는데 항의전화 내용과 거의 동일하였던 사실, 이처럼 항의전화가 폭주하자 일주일 뒤에 ○○일보에 하기로 계획한 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 6. 10.경부터 2008. 6. 11.경까지 공소외 32 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하는 등 위력을 행사하여 ○○일보에 하기로 예정된 광고를 취소하게 하여 ○○일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 전체기간에 대하여, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(사) 공소외 9 여행회사(원심판시 별지2목록 135번)

앞의 공소외 9 여행회사에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 초경까지 공소외 9 여행회사에 집단적으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하여 위력을 행사하였고, 그로 인하여 공소외 9 여행회사가 2008. 6.에 예정되었던 ▽▽일보 광고 4회를 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체 기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 17은 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다.

(아) ♣♣♣치킨(원심판시 별지2목록 164번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 33 주식회사는 ♣♣♣치킨과 ♣♣♣♣♣바베큐를 자매브랜드로 하는 외식 프랜차이즈회사인데, 통상 매월 1~2회 ▽▽일보에 광고를 해 온 사실, 공소외 33 주식회사가 2008. 6. 3. ○○일보에 ♣♣♣♣♣바베큐 광고를 하였는데, 광고한 당일 9:25경부터 11:00경까지 공소외 33 주식회사 본사로 30통 이상의 항의전화가 계속 걸려왔고, 당일 16:00경까지 총 7~80통의 항의전화가 걸려왔고, 그로부터 약 3일간 매일 30~40통의 항의전화가 걸려 온 사실, 항의전화는 공소외 33 주식회사 본사 뿐만 아니라 ♣♣♣사업본부 및 ♣♣♣♣♣바베큐에도 걸려왔으며, 가맹점에는 허위 주문전화가 많이 걸려온 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 광고하다니 정신이 있는거냐. 내가 내 돈 내고 치킨을 사 먹어서 그 돈 갖고 광고하는데 왜 내 돈으로 ○△▽에 광고를 하느냐."는 등 3개 신문사에 광고 중단을 요구하거나 ♣♣♣ 제품을 불매하겠다는 것이었고, 욕설만 하는 경우도 있었으며, 길게는 35분 동안 통화를 하기도 한 사실, 또한 홈페이지에는 항의전화와 같은 내용의 항의글이 게시된 사실, 이에 따라 공소외 33 주식회사는 2008. 6. 3. ♣♣♣치킨 및 ♣♣♣♣♣바베큐 홈페이지에 "특정 신문광고로 인하여 심려를 끼쳐드려 진심으로 죄송합니다.

금일 광고된 ♣♣♣♣♣바베큐는 ♣♣♣ chicken의 자매 브랜드로서 사업영역이 별도로 운영되고 있습니다.

또한 현재 ♣♣♣치킨은 신문광고를 진행하고 있지 않음을 알려드립니다.

앞으로도 ♣♣♣는 광고 진행과 관련하여 더욱 더 신중을 기하도록 노력할 것이며, 고객 여러분의 소리에 귀 기울여 나가겠습니다.

♣♣♣사업부문임직원일동"이라는 내용의 사과문을 게재하고, 2008. 6.에 ▽▽일보에 하기로 예정된 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 3.경 공소외 33 주식회사에 집단적으로 항의 전화를 하고, 가맹점에 허위주문을 하는 등 위력을 행사하였고, 그로 인하여 공소외 33 주식회사가 2008. 6.에 예정되었던 ▽▽일보 광고를 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1만이 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범에 해당하지 아니한다.

(자) 이상의 8개 광고주((회사명칭 10 생략)스쿨, 공소외 29 제약회사, ☆☆통상, 공소외 30 주식회사, (상호명 4 생략)냉면, 공소외 32 주식회사, 공소외 9 여행회사, ♣♣♣치킨)를 제외한 나머지 광고주

1) △△일보에 광고한 개인병의원들(원심판시 별지2목록 3번), △△일보에 광고한 국내여행사들(원심판시 별지2목록 9번)

위 광고주들에 대한 부분은 앞의 3.의 가.에서 본 바와 같이 공소사실이 특정되지 않아 공소제기의 절차가 법률에 위반하여 무효인 때에 해당하여 공소기각을 선고하여야 할 것이다.

2) 공소외 34 제약회사(원심판시 별지2목록 6번), (상호명 2 생략)병원(원심판시 별지2목록 72번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 34 제약회사가 2008. 5. 29. ○○일보에 광고를 하자, 그 날부터 다음날까지 3개 신문사에 광고하지 말라는 내용의 항의전화가 폭주하여 2008. 6.부터 3개 신문사에 광고를 중단한 사실, (상호명 2 생략)병원이 2008. 5. 31. ○○일보에 광고를 하자 위 병원 원무과에 30~40통의 항의전화가 걸려 오고, 홈페이지에 항의글이 올라오자, 홈페이지에 "1개월 이전부터 계획되어 진행된 광고이다.

향후 계획에 대해서 많은 분들의 요청을 감안하여 심사숙고해서 진행하고자 한다.

"는 글을 게재하고, 그 아래에 '당부사항'이라는 제목으로 "저희병원은 특별히 심한 척추관절 질환으로 고통받는 분들을 위한 척추관절 전문병원입니다.

심각한 병증 때문에 신속한 치료가 필요하신 분들을 위한 진료, 상담, 예약서비스에 지장이 생기지 않도록 많은 협조와 양해 부탁드립니다.

"라는 글을 게재하였으며, 2008. 6.에 예정된 ○○일보의 광고를 중단한 사실은 인정되나, 공소외 34 제약회사와 (상호명 2 생략)병원에 위와 같은 항의전화등으로써 위력이 가해진 시기는 피고인들이 이 사건 범행에 대한 공모와 기능적 행위지배를 시작하기 전이므로 피고인들은 공소외 34 제약회사와 (상호명 2 생략)병원에 대한 위력행사로 인한 신문의 광고영업 업무방해의 점에 대하여 공동정범에 해당한다고 할 수 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

3) 농협(상품명 3 생략)(원심판시 별지2목록 22번), (상호명 3 생략)설농탕(원심판시 별지2목록 79번), 공소외 35 제약회사(원심판시 별지2목록 81번), (상호명 5 생략)여행사(원심판시 별지2목록 130번)

이 사건 카페 회원 등 다수인이 위 광고주들에 대하여 항의전화 등으로 위력을 행사하였는지 여부는 항의전화의 내용, 태양 등 구체적 사정을 고려하여 판단하여야 할 것인바, 검사가 제출한 증거만으로 위 광고주들에 대한 항의전화의 내용, 태양 등이 위 광고주들의 자유의사를 제압할 만한 세력에 달하였다고 인정할 수 없고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

뿐만 아니라 농협(상품명 3 생략)과 (상호명 3 생략)설농탕의 경우, 농협(상품명 3 생략)은 2008. 5. 30. ○○일보에, (상호명 3 생략)설농탕은 2008. 5. 30. ▽▽일보에 각 광고를 하고 2008. 6.분부터의 광고를 중단한 것인바, 이는 피고인들이 이 사건 범행에 관한 공모와 기능적 행위지배를 시작하기 전에 일어난 것으로서 피고인들에게 공동정범의 책임을 물을 수도 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

4) 공소외 14 보험회사(원심판시 별지2목록 32번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 14 보험회사는 보험판매영업을 하는 생명보험회사로 매월 ○○, ▽▽일보에 돌출광고를 해 온 사실, 공소외 14 보험회사는 2008. 5. 말경부터 항의전화를 약 한 달 동안 받은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 그러한 항의전화로 공소외 14 보험회사의 자유의사를 제압할 만한 세력에 달하였다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 원심증인 공소외 36이 항의전화의 많지 않았고, 심한 욕설을 하거나 모욕적인 언사를 하는 경우도 없었으며, 그로 인한 업무의 지장도 없었다고 진술한 점에 비추어 보면 공소외 14 보험회사에 대한 항의전화의 위력으로 볼 정

도에 미치지 못하였다고 할 것이다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

5) ○○사(원심판시 별지2목록 53번)

원심 증인 공소외 37의 법정진술을 비롯한 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ○○사는 2008. 5. 말경부터 3개 신문사에 광고를 중단하라는 내용의 항의전화를 받았고, 2008. 6. 중순경부터는 업무에 지장이 있을 정도로 항의전화의 집중적으로 오기 시작한 사실, 특히 ○○일보에 광고를 한 2008. 6. 23.에는 항의전화의 폭주하였고, 항의전화를 하여 욕설을 하는 사람들에게 누구인지 밝히라고 하고, 녹음되고 있다고 대응하였더니, '○○사 항의전화에 신고협박파문'이라는 글이 다음의 아고라 토론방에 게시되어 더욱 많은 항의전화의 온 사실은 인정된다.

그러나 더 나아가 그로 인하여 ○○·△△일보의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지에 관하여 보건대, 위 증거들만으로는 ○○사와 ○○·△△일보 사이에 광고계약이 체결되었거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

6) (상호명 9 생략)치과(원심판시 별지2목록 59번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 38의 법정진술을 종합하면, (상호명 1 생략)치과는 2008. 6. 10. ○○일보에 광고를 한 후 광고중단을 요청하는 전화들을 받은 사실, 이에 (상호명 1 생략)치과는 홈페이지에 '○○일보 광고게재에 대한 (상호명 9 생략)치과의 입장'이라는 제목으로 "○○일보 광고게재에 대한 결정은 두 달 전에 난 것입니다.

부득이한 상황이었다고 이해해 주시기 바랍니다.

최근 사회 전반에 걸쳐 벌어지고 있는 일들에 대해 (상호명 9 생략)치과 역시 매우 유감스럽게 생각하고 있습니다.

국민들에 대한 신뢰와 일말의 기대마저 산산히 부서지고 있는 작금의 현실 앞에 (상호명 9 생략)치과 역시 고통스러운 심정입니다.

본 광고는(6월 10일자 ○○일보) 일회성입니다.

애정 어린 질책에 진심으로 감사드리며, 행복한 진료가 이루어질 수 있도록 최선을 다하겠습니다 -(상호명 9 생략)치과 가족일동-"이라는 글을 게시한 사실, 그 이후 (상호명 9 생략)치과는 ○○일보에 광고하지 않은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 (상호명 9 생략)치과에 자유의사를 제압할 만한 세력이 가하여졌거나 그로 인하여 ○○일보에 게재하기로 예정되었던 광고가 취소되었다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 당심 증인 공소외 38은 항의전화의 많이 오지는 않았으며, (상호명 9 생략)치과는 1회성 광고를 한 것이고 항의전화로 인해 광고를 취소하거나 중단한 것이 아니라 2008. 6. 이후 ○○일보에 광고할 계획이 전혀 없었다고 진술하고 있고, △△일보에 광고할 계획이 있었는지에 관하여도 전혀 언급이 없는 점에 비추어 보면 (상호명 1 생략)치과에 위력이 행사되었고 이로 인하여 ○○·△△일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

7) 공소외 39 회사(원심판시 별지2목록 99번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 40의 법정진술을 종합하면, 공소외 39 회사가 △△일보에 광고를 한 이후에 "○△▽에 광고하지 말라.", "회사에 대한 이미지가 손실 될 것이다.

불매운동을 하겠다.

"는 내용의 항의전화가 집중적으로 온 사실, 공소외 39 회사는 다음날 홈페이지에 "알려드립니다.

공소외 39 회사는 매체광고와 관련한 네티즌의 항의의 글을 접하고 임직원은 다음과 같이 사후 조치를 취하여 되었음을 알려드립니다.

우선 특정 신문광고로 인하여 심려를 끼쳐드려 진심으로 죄송합니다.

앞으로 공소외 39 회사 화장품은 광고 진행과 관련하여 더욱더 신중을 기하도록 노력할 것이며 회사 영업에 다소 지장이 초래되더라도 국민 정서를 고려하여 이후 광고에 대해서도 신중을 기하도록 하겠습니다.

저희 공소외 39 회사는 '제품력'을 모토로 하는 기업으로서 부족한 점이 있다면 고객 여러분의 따끔한 채찍도 겸허히 받아드리겠습니다.

감사합니다.

공소외 39 회사화장품 임직원 일동"이라는 내용의 팝업창을 띄운 사실, 이에 따라 3개 신문에 더 이상 광고를 하지는 않은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 공소외 39 회사가 ▽▽일보와 광고계약을 체결하거나 광고게재를 예정하고 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 당심 증인 공소외 40이, ▽▽일보에는 처음부터 광고할 계획이 없었다고 진술하고 있는 점에 비추어 보면, 공소외 39 회사에 대한 위력행사로 인하여 ▽▽일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

8) 공소외 23 건설회사(원심판시 별지2목록 119번, 3개 신문사에 공소외 23 건설회사의 광고를 한 업체는 공소외 1 주식회사임)

앞의 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 공소외 23 건설회사 5개 현장 분양대행업체인 공소외 1 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력을 가하였다고 할 것이다.

그러나 위 증거들만으로는 공소외 1 주식회사가 그 이후에도 ▽▽일보와 광고계약이 체결되어 있다거나 광고를 예정하고 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 공소외 1 주식회사는 상황에 따라 신문사와 광고계약을 건별로 체결하였고, 분양광고는 통상 한시적으로 행해지는 것인 점에 비추어 보면, 공소외 1 주식회사(공소외 23 건설회사)에 대한 위력행사로 인하여 ▽▽일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

9) 공소외 41 주식회사(원심판시 별지2목록 125번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 41 주식회사는 소주를 제조·판매하는 회사로 2008. 5. 28. 3개 신문사에 광고를 하자, 그때부터 2008. 6. 중순경까지 3개 신문사 광고를 중단하라는 내용의 항의전화가 하루 평균 3~40통 걸려 왔고, 하루 평균 15건의 항의글이 홈페이지에 올라온 사실, 특히 2008. 5. 말경부터 2008. 6. 초경까지는 회사 전화가 불통이 될 정도로 많은 항의전화가 온 사실, 공소외 41 주식회사는 2008. 6. 초경 홈페이지 항의글에 대한 답변으로 "의견을 충분히 수렴하여 향후 광고계획시 자제토록 노력하겠습니다.

"라는 내용의 글을 게시한 사실, 공소외 41 주식회사는 2008. 6. 및 2008. 7.에는 3개 신문사에 광고하지 않았고, 2008. 8. 12. ○○일보에 광고를 한 사실은 인정된다.

그러나, 공소외 41 주식회사에 위력이 가해진 시기는 피고인들이 이 사건 범행을 공모한 시기 이전일 뿐만 아니라, 위 증거들만으로는 공소외 41 주식회사와 ▽▽일보 사이에 광고계약이 체결되었다거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 공소외 41 주식회사는 상황에 따라 신문사와 광고계약을 건별로 체결하여 왔었던 점, 원심증언 공소외 42는 항의전화로 인하여 고유의 업무에 지장은 없었고, 원래 6월~8월은 비수기이므로 광고를 거의 집행하지 않았다고 진술하고 있는 점에 비추어 보면, 공소외 41 주식회사에 대한 위력 행사로 인하여 ▽▽일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

10) 공소외 16 제약회사(원심판시 별지2목록 134번)

원심에서 적법하게 채택·조사한 증거를 종합하면, 공소외 16 제약회사가 ○○일보와 △△일보에 광고를 한 후 회사 홈페이지에 항의글이 다수 게시되고 항의전화가 하루 평균 10통 걸려 온 사실을 인정할 수 있으나, 홈페이지에 글이 게시되는 것은 전화에 비하여 업체에게 미치는 영향이 크지 않고, 전화가 걸려오는 양도 그다지 많지 않아서 그러한 항의전화와 항의게시글만으로는 공소외 16 제약회사에 자유의사를 제압할 만한 세력이 가하여졌다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

11) 공소외 43 여행회사(원심판시 별지2목록 141번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 43 여행회사는 2008. 6. 초경부터 고객센터와 대표 전화번호, 언론홍보팀 전화번호로 "○○일보에 광고를 내면 공소외 43 여행회사 예약을 취소하겠다.

", "예약하고 20일 전까지만 취소하면 예약금 전액이 환불되는 거 다 안다.

단체로 예약했다가 취소하면 어떻게 되는지 알지?", "○△▽에 광고내는 너 네들이 더 나쁜 놈들이다.

", "○△▽에 광고를 낸 것을 사과하고 광고중단을 하겠다고 입장표명을 해라."라는 등 3개 신문에 광고를 중단하라고 요구하는 항의전화가 걸려왔고, 일부는 광고를 중단하지 않는다는 이유로 회사 상담직원의 이름을 물으며 "가만두지 않겠다.

"며 협박을 하거나, 욕설이나 폭언을 하기도 한 사실, 홈페이지에도 3개 신문사에 광고를 낸 것에 대해 비난하거나 욕설이 담긴 다수의 글이 게시된 사실, 직원들은 매일 100~200통의 항의전화 등으로 인하여 업무를 할 수 없을 정도였고, 회사의 임원들은 이러한 항의전화 등에 대한 대책회의를 하고 직원들에게 "네티즌들에게 별다른 대응을 하지 마라. 7~8월이 최고 성수기이니까 영업을 위해 광고는 예정대로 계속하도록 하라."고 지시한 사실이 인정되는바, 이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 초경부터 공소외 43 여행회사에 항의전화 등을 함으로써 위력을 행사하였음이 인정된다.

더 나아가 그러한 위력 행사로 인하여 ○○일보의 광고영업 업무가 방해되었는지에 관하여 보건대, 위 증거들만으로는 공소외 43 여행회사와 ○○일보 사이에 광고계약이 체결되었다거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

12) §§§가구(원심판시 별지2목록 168번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, §§§가구가 2008. 6. 7. ▽▽일보에 광고를 하자, 이를 동안 3개 신문에 광고하지 말라는 내용의 항의전화가 100통 정도 걸려 온 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 그러한 항의전화가 §§§가구의 자유의사를 제압할 세력에 달하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

13) 그 외 나머지 광고주들

피고인들이 이 사건 카페 회원 등 다수인과 공모하여 앞서 판단한 광고주들을 제외한 나머지 광고주들에게 항의전화 등을 하여 위력으로 3개 신문에 대한 광고를 취소하게 함으로써 3개 신문사의 광고영업업무를 방해하였다는 부분에 관하여 본다.

먼저 각 광고주들에 대한 위력의 행사가 있었는지에 관하여 살펴보면, 이에 부합하는 듯한 원심 증인 공소외 44, 공소외 45, 공소외 46, 공소외 47, 공소외 48, 공소외 49, 공소외 50의 각 증언과 검사 작성의 공소외 45, 공소외 48, 공소외 47에 대한 각 진술조서, 공소외 50, 공소외 47, 공소외 45 작성의 각 진술서와 각 고소장(2008형제78888호, 2008형제78889호, 2008형제78890호), 각 고소사실 보충서, ○○일보 광고매출 손실확인서, 업종별 구체적 피해현황(금융, 관광, 서적, 부동산, 제약/병원, 학습지/학원, 기타(대기업)부분, 각 탄원서의 각 기재 중 광고주들이 광고를 취소, 중단, 보류, 연기한 사유에 해당하는 부분의 진술 등은 모두 전문진술에 해당하는 부분으로서 전문진술인 증언은 형사소송법 제316조 제2항의 규정에 따라 원진술자가 사망, 질병, 외국거주 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 하에서 행하여진 때에 한하여 예외적으로 증거능력이 있다고 할 것이고, 전문진술이 기재된 조서와 진술서 등은 형사소송법 제312조 또는 제314조의 규정에 의하여 각 그 증거능력이 인정될 수 있는 경우에 해당하여야 함을 물론 나아가 형사소송법 제316조 제2항의 규정에 따른 위와 같은 요건을 갖추어야

예외적으로 증거능력이 있다고 할 것인바(대법원 2000. 3. 10. 선고 2000도159 판결 등 참조), 원진술자가 사망, 질병, 외국거주 기타 사유로 인하여 진술할 수 없는 사정에 해당하지 아니하므로 위 각 증거들은 모두 전문증거에 해당하여 증거능력이 없다 할 것이다.

또한 그밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 각 광고주들에 대한 항의전화의 내용, 태양, 규모 등을 알 수 없어 위력이 있었음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

이처럼 광고주들에 대한 위력의 행사를 인정할 수 없는 이상 나아가 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되었는지 살펴볼 필요 없이 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

차. 소결론

그러므로 피고인들과 검사의 항소는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 검사의 양형부당 주장은 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 피고인들에 대한 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 아래와 같이 판결한다.

4. 피고인 12에 대한 악성프로그램 유포의 점에 관한 판단

가. 피고인 12의 주장에 대한 판단

피고인 12는 자동접속프로그램이 악성프로그램에 해당하지 않으며, 자동접속프로그램을 단순 게재한 것에 불과하여 배포한 것으로 볼 수 없으므로 정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률위반에 해당하지 않을 뿐만 아니라, 소비자의 일환으로 한 것이므로 정당행위에 해당하여 위법성이 조각된다는 취지로 주장한다.

먼저 이 사건 자동접속프로그램이 악성프로그램에 해당하는지에 관하여 본다.

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제2항은 정보통신시스템, 데이터 또는 프로그램 등을 훼손·멸실·변경·위조하거나 그 운용을 방해할 수 있는 프로그램을 악성프로그램이라고 규정하고 있는바, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 이 사건 자동접속프로그램은 홈페이지 작업창의 '새로고침' 메뉴를 자동적으로 클릭해 주는 프로그램이고, 이 프로그램을 이용하면 1초 내지 10초마다 1회씩 대상 업체의 홈페이지에 접속하기를 반복하여 서버를 점거함으로써 홈페이지 정상 이용자들의 서버 접속 시간을 지연시키거나 서버 접속을 어렵게 만들고, 서버에 대량의 네트워크 트래픽을 발생시키는 기능을 하는 프로그램인 사실이 인정되는바, 이 사건 자동접속프로그램은 정보통신시스템의 운용을 방해할 수 있는 악성프로그램에 해당한다고 할 것이다.

또한 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제2항은 악성프로그램을 전달한 행위뿐만 아니라 유포한 행위도 처벌한다고 규정하고 있는바, 피고인 12가 이 사건 자동접속프로그램을 유포하였는지에 관하여 보건대, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 피고인 12는 2008. 6. 11.경 '다음'의 '아고라' 토론방에 접속한 다음, '베스트로! 여행사 홈페이지를 마비시킵시다.

'라는 제목으로 게시글을 작성하면서 3개 신문사에 광고를 게재한 (상호명 6 생략)투어, 공소외 43 여행회사, (상호명 7 생략)투어, 공소외 51 여행회사, 공소외 11 여행회사, 공소외 52 여행회사, (상호명 5 생략)여행사 등 7개 여행사 홈페이지를 기재하고, 공소외 11 여행회사 홈페이지 옆에는 "애네는 무슨 이유인지 홈페이지가 잘 안뜨네요?? 어머~*^~

^* 어제부터 그러네요^^;"라는 문구를 기재하여 공소외 11 여행회사 홈페이지는 전일부터 이미 공격을 받고 있다는 것을 암시하고, 이 사건 자동접속프로그램을 다운받을 수 있는 주소를 링크하여 둔 사실, 또한 위 게시글을 작성하면서 "1. 위의 프로그램을 다운받아서 까십시오. 2. 새로운 창을 하나 엽니다.

3. 1초마다 보고 싶은 사이트에 접속합니다.

4. 보기->도구모음에 갑니다.

Refresherband Class란 메뉴가 생겼을 겁니다.

클릭하세요. 5. 오른쪽 상단에 No Refresh라는 버튼이 하나 생깁니다.

6. 버튼에 마우스를 클릭하면, 몇초, 몇분 단위로 새로고침 할건지 친절하게 뜹니다.

7. 10초부터 시작되는군요? 그러나 10초 너무 간격이 멀지 않습니까? 8. 마우스 클릭하고 맨 아래서 두번째 보면 Custom Interval... 보이십니까? 누르십시오. 9. 몇초마다 할건지 원하는 초를 입력하면 됩니다.

저희집 컴은 꼬져서 '5'초 정도로 해뒀습니다^^; 10. 끝."이라는 내용의 이 사건 자동접속프로그램 사용법을 상세하게 기재한 사실이 인정되는바, 비록 피고인 12가 자동접속프로그램 자체를 직접 배포하여 타인에게 전달한 것이 아니라 하더라도 누구나 쉽게 자신의 게시글을 통하여 위 프로그램을 다운받을 수 있도록 함으로써 이 사건 자동접속 프로그램을 유포하였다고 할 것이다.

마지막으로 피고인 12의 악성프로그램 유포행위가 소비자운동의 일환으로 행해진 것이어서 정당행위에 해당하여 위법성이 조각되는지에 관하여 본다.

피고인 12는 3개 신문사의 보도태도나 편집정책 변경을 목적으로 3개 신문사의 광고주업체가 광고를 중단하도록 압박하기 위하여 홈페이지에 무한 자동 접속하여 서버를 공격하는 이 사건 자동접속프로그램을 유포한 것인바, 광고주에 3개 신문사의 문제점을 제기하면서 광고중단을 요구하는 것이 광고주의 제품 가격에 포함된 광고비를 지불하는 소비자로서 그 제품에 대한 의견을 표명하는 것으로 보아 소비자보호운동의 범위에 속한다고 보더라도, 이 사건 자동접속프로그램의 사용은 이러한 문제점에 관한 광고주업체와의 의견교환 자체를 생략한 채 광고주의 서버를 일방적으로 공격하여 홈페이지를 마비시키는 것인바, 이는 광고주의 의사결정과 영업활동의 자유를 지나치게 침해하는 행위라고 할 것이다.

따라서 이 사건 자동접속프로그램을 유포한 피고인 12의 행위는 목적 달성을 위한 수단의 적절성, 법익균형성, 긴급성, 보충성을 결하여 정당행위에 해당한다고 할 수 없으므로 이 부분 주장도 이유 없다.

나. 소결론

이 부분 공소사실과 앞서 본 업무방해의 점은 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있고, 업무방해의 점에 대한 피고인 12와 검사의 항소가 이유 있는 이상 피고인 12에 대한 원심판결은 그대로 유지될 수 없으므로, 검사의 양형부당 주장은 생략한 채 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 아래와 같이 판결한다.

5. 피고인 14에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

가. 피고인 14의 주장에 대한 판단

피고인 14는 계약금이 입금되지 않은 상태는 법률적으로 보호하여야 할 만한 상태에 있지 아니하므로 피고인 14가 여행을 예약하였다가 계약금 입금 전에 취소하였다고 하더라도 여행사의 업무에 방해가 발생하였다고 할 수 없다고 주

장한다.

업무방해죄에 있어서의 업무란 직업 또는 사회생활상의 지위에 기하여 계속적으로 종사하는 사무나 사업의 일체를 의미하고, 그 업무가 주된 것이든 부수적인 것이든 가리지 아니하며, 일회적인 사무라 하더라도 그 자체가 어느 정도 계속하여 행해지는 것이거나 혹은 그것이 직업 또는 사회생활상의 지위에서 계속적으로 행하여 온 본래의 업무수행과 밀접불가분의 관계에서 이루어진 경우에도 이에 해당하며(대법원 2005. 4. 15. 선고 2004도8701 판결 등 참조), 업무를 '방해한다' 함은 업무의 집행 자체를 방해하는 것은 물론이고 널리 업무의 경영을 저해하는 것도 포함한다 할 것이다(대법원 1999. 5. 14. 선고 98도3767 판결 등 참조). 또한 업무방해죄의 성립에는 업무방해의 결과가 실제로 발생함을 요하지 않고 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하는 것이면 족하며, 업무수행 자체가 아니라 업무의 적정성 내지 공정성이 방해된 경우에도 업무방해죄가 성립한다(대법원 2008. 1. 17. 선고 2006도1721 판결 등 참조).

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 피고인 14는 2008. 6. 8.경 '(닉네임 11 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 활동하던 중, 광고중단압박의 한 방법으로 제시된 여행상품 예약 후 취소 행위에 동참하기로 마음 먹고, 여동생인 공소외 53과 함께, 2008. 6. 13.경 공소외 11 여행회사 홈페이지에 접속한 다음, 위 회사의 2,716,000원 상당의 '푸켓리조트' 여행 상품에 대해 예약자는 '공소외 53', 일행은 '피고인 14, 공소외 53, 공소외 54, 공소외 55'로, 여행기간은 '2008. 7. 11.부터 2008. 7. 15.까지'로 각 기재하여 예약한 것을 비롯하여 원심판시 별지 피고인 14의 허위 예약 후 취소 내역과 같이 그 무렵부터 2008. 7. 9.경까지 3개 신문사 광고주인 공소외 11 여행회사, 공소외 43 여행회사 홈페이지에 접속한 다음, 위 여행사들의 여행상품 10건 금액 합계 142,132,000원 상당을 인터넷으로 예약하였다가 2008. 6. 14.경부터 2008. 7. 14.경까지 수차례에 걸친 상담원의 전화를 받지 않아 위 여행사로 하여금 임의로 취소하게 하거나, 스스로 인터넷으로 취소한 사실, 이처럼 피고인 14가 예약한 여행상품은 모두 고가의 해외여행 상품이었고, 여행기간은 최소 4일에서 최대 12일인데다가 여행기간 중 14일이 중복되어 동시 여행이 불가능하였으며, 예약 취소 시점도 최소 당일부터 최대 6일 후에 취소하였고, 예약인원도 최소 2명에서 최대 10명으로 10명인 경우 피고인 14 본인을 포함하여 공소외 54(아버지), 공소외 55(어머니), 공소외 53(여동생), 공소외 56(친할머니), 공소외 57(큰아버지), 공소외 58(삼촌), 공소외 59(사촌언니), 공소외 60, 공소외 61(각각 사촌동생)까지 포함하였던 사실, 이 사건 예약 당시인 2008. 6. 11.부터 13. 사이에 '아고라' 토론방에 공소외 11 여행회사 예약 취소를 선동하는 내용의 게시글이 게재되었는데 그 중 '공소외 11 회사강간 예약이 안돼여. ㅈ.ㅈ'라는 게시글에 피고인도 "훌륭하십니다~ 저도 아예 단체로 신청해둘까 하는데... 해지에 아무 문제없으니 맘 바뀌면 어쩔 수 없구요~ ㅎㅎ"라고 댓글을 남겼고, '((이름 1 생략)퇴진)공소외 11 회사(그래! 우리가 보기 좋게 졌다!!!)'라는 게시글에 "곧 예약 후 취소할 예정입니다.

걱정마세요."라는 댓글을 남겼으며, '(□□퇴장)공소외 11 회사는 착각하고 있다'라는 게시글에 피고인도 "저도 이제 □□를 그냥 볼 수 없습니다.

워낙 큰 기업이라 단기간에는 안 되겠지만 □□에 관련된 그 무엇도 구매하거나 이용하지 않을 겁니다.

언제까지 가나 보자고요~"라는 댓글을 게시한 사실, 공소외 11 여행회사는 예약일 다음 영업일 오후 5시까지 예약금을 납부하지 않으면 예약은 자동으로 취소될 수 있다는 내용의 공지를, 공소외 43 여행회사는 예약 후 24시간 이내에 총 결제금액의 10%를 결제하지 않으면 임의취소될 수 있다는 내용의 공지를 각 홈페이지에 하고 있으나, 기한 내에

예약금이 입금되지 않더라도 예약자와 전화 등을 통하여 상의하여 입금날짜를 다시 정하고, 계약체결의사가 없음이 확인될 때까지 일단 예약상태를 유지하고 경과를 기다리는 방식으로 운영하고 있는 사실, 여행사로서는 예약시 회원가입을 하거나 여행인원의 인적사항을 입력해야 하는 소정의 절차를 거치므로 여행상품에 대한 예약이 있으면 계약체결의 의사가 있는 것으로 보고 계약금이 입금되기 전이라도 당해 상품을 진행하면서 계약체결 준비를 하는 사실이 인정된다.

이러한 인정사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 여행상품에 대한 예약이 있으면 계약금이 입금되기 전이라고 하더라도 여행사에서는 예약자와 상담하거나, 당해 여행상품을 준비하는 등의 업무를 하고, 계약금이 입금된 후에야 비로소 당해 여행상품에 관한 업무를 시작하는 것은 아니며, 피고인이 여행사의 업무를 방해할 고의로 여행상품을 10차례에 걸쳐 중복예약하고 취소함으로써 여행사의 여행상품 진행업무를 방해하였거나 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였다고 할 것이다.

따라서 피고인 14의 주장은 이유 없다.

나. 양형에 관한 판단

피고인 14가 3개 신문사를 압박할 목적으로 광고주인 여행사에 대해 수차례 예약 및 취소를 반복하여 제3자인 여행사를 직접 공격한 이 사건 범행의 수단, 방법 등에 비추어 엄히 처벌할 필요가 있으나, 초범이고, 피고인의 행위로 인한 여행사의 업무 방해가 심각한 정도에 이르지 않는 것으로 보이는 점, 피고인이 이 사건 광고중단압박운동에 있어 핵심적 역할을 한 것은 아닌 점, 피고인의 연령, 성행, 환경 등 제반 양형조건에 비추어 보면 원심의 형은 무거워서 부당하다고 보이므로, 검사의 주장은 이유 없고 피고인 14에 대한 원심판결은 형의 양정이 부당하다고 인정할 사유가 있는 때에 해당하여 파기를 면할 수 없다.

다.

소결론

그렇다면 피고인 14에 대한 원심판결에는 직권파기사유가 있으므로, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 아래와 같이 판결한다.

6. 피고인 15, 피고인 16에 대한 판단

가. 검사의 주장에 대한 판단(정보통신망침입의 점)

(1) 공소사실의 요지

피고인 15는 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 (상호명 8 생략) 사무실에서 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 5,048회 자동 접속되도록 하였고, 피고인 16은 2008. 6. 18. 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 공소외 63 주식회사 사무실에서 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 4,241회 자동 접속되도록 하여 각 정당한 접근권한 없이 정보통신망인 공소외 11 여행회사의 인터넷 홈페이지에 침입하였다

(2) 판단

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제1항은 "누구든지 정당한 접근권한 없이 또는 허용된 접근권한을 넘어 정보통신망에 침입하여서는 아니된다.

"라고 규정하고 있는바, 이는 정보통신망 자체의 안정성과 그 정보의 신뢰성을 보호하기 위한 것이라고 할 것이므로, 위 규정에서 접근권한을 부여하거나 허용되는 범위를 설정하는 주체는 서비스제공자라 할 것이고, 따라서 서비스제공자로부터 권한을 부여받은 이용자가 아닌 제3자가 정보통신망에 접속한 경우 그에게 접근권한이 있는지 여부는 서비스제공자가 부여한 접근권한을 기준으로 판단하여야 한다(대법원 2005. 11. 25. 선고 2005도870 판결 참조).

기록에 의하면, 공소외 11 여행회사 홈페이지는 누구나 아이디나 비밀번호 없이 접속할 수 있고 그 접근에 제한이 없으며, 회원으로 가입한 사람들의 개인정보 및 공소외 11 여행회사를 통하여 여행 상품을 구매한 사람들의 구매내역 및 결제 수단, 결제액 등 개인적인 내용은 회원가입시 설정한 아이디와 비밀번호를 이용하여 로그인하여야만 접근할 수 있도록 하고, 이를 제외한 나머지 내용은 별도의 회원 가입을 하지 않은 자에게도 모두 공개가 되어 있는 사실, 피고인 15, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 5초마다 자동접속한 사실이 인정되는바, 공소외 11 회사광광개발 홈페이지 서비스 제공자는 인터넷을 이용하는 사람 누구에게나 공소외 11 여행회사 홈페이지에 대한 제한 없는 접근권한을 부여하였고, 다만 개인정보 등에 관하여서만 아이디와 비밀번호를 설정하여 회원가입을 한 자에게만 접근권한을 부여하였다고 할 것인바, 피고인 15, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 단순히 접속하였을 뿐 더 나아가 별도의 로그인 절차를 요구하는 개인 정보 등에 권한 없이 접근한 것이 아니므로 피고인들이 공소외 11 여행회사 홈페이지를 침입하였다고 볼 수 없다.

따라서 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결은 정당하고, 검사의 주장은 이유 없다.

나. 피고인들의 주장에 대한 판단 (정보통신망 장애발생의 점 및 컴퓨터등장어로 인한 업무방해의 점)

(1) 이 사건 공소사실의 요지

피고인 15, 피고인 16은 인터넷 등을 통해 네티즌을 중심으로 광고주 명단을 게시하고 전화를 거는 방법 등으로 3개 신문사 광고중단압박운동이 전개되고 있다는 사실을 알고 있었고, 그러한 광고중단압박운동의 일환으로 '다음'의 '아고라' 토론방 등에 위 ○△▽폐간 국민캠페인 카페 회원인 피고인 12 등이 광고업체 홈페이지를 마비시키거나 다운시키자며 선동하는 글들을 보게 되었으며 그러한 게시글에는 공격대상이 되는 광고업체의 홈페이지 주소를 링크시켜 두고, 자동접속프로그램을 다운받을 수 있도록 첨부한 후, 자동접속프로그램을 사용하는 방법, 자동접속프로그램을 사용하는 경우 트래픽이 증가해 홈페이지가 마비되거나 다운되고 그런 결과로 인해 추가비용을 발생시켜 광고주를 압박하는 것이라는 내용들이 들어 있었다.

(가) 이에 피고인 15는 2008. 6. 중순 일자불상경 서울 종로구 (이하 주소 1 생략) 소재 위 (상호명 8 생략) 사무실에서, 피고인이 사용중이던 컴퓨터로 불상의 인터넷 사이트를 돌아보던 중 위와 같은 목적으로 게시되어 있던 글을 보고 자동접속프로그램을 다운받아 위 컴퓨터에 설치하여 두었다.

피고인 15는 2008. 6. 19. 10:58경 위 사무실에서, 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 접속한 다음, 다운로드 받은 위 프로그램을 띄운 후 안내받은 사용방법대로 실행하면서 접속시간 간격을 5초로 설정하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 계속하여 자동 접속하도록 함으로써 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 5,048회 자동 접속되도록 하였다.

(나) 피고인 16도 2008. 6. 18. 11:00경 부산 동구 (이하 주소 2 생략) 소재 위 공소외 63 주식회사 사무실에서, 피고인이 사용중이던 컴퓨터로 불상의 인터넷 사이트를 돌아보던 중 3개 신문사 광고중단압박운동 관련 글, 프로그램 실행 방법과 함께 자동접속프로그램이 올라와 있는 글을 보고 자동접속프로그램을 다운받아 위 컴퓨터에 설치한 후 즉시 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 접속한 다음, 다운받아 놓은 위 프로그램을 띄운 후 안내받은 사용방법대로 실행하면서 접속시간 간격을 5초로 설정하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 계속하여 자동 접속하도록 함으로써 2008. 6. 18. 11:12:03부터 같은 날 17:21:24까지 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 4,241회 자동 접속되도록 하고, 같은 날 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 같은 방법으로 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 7,337회 자동 접속되도록 하였다.

이로써 피고인 15, 피고인 16은 정보통신망인 공소외 11 여행회사의 인터넷 홈페이지의 안정적 운영을 방해할 목적으로 대량의 신호 또는 데이터를 보내는 방법으로 처리 속도를 급격히 저하시키는 등 장애를 발생하게 함과 동시에 컴퓨터 등 정보처리장치에 장애를 발생하게 하여 공소외 11 여행회사의 업무를 방해하였다.

(2) 피고인들의 주장

① 정보통신망 장애발생의 점에 관하여는, 피고인 15, 피고인 16의 접속행위로 인하여 정보통신망 장애가 발생하였다는 아무런 증거가 없으며, ② 업무방해의 점에 관하여는, 업무방해의 '위력'으로 볼 수 있는지에 관한 입증도 없고, 어느 정도의 장애가 발생하였는지에 관한 입증이 없어 방해에 관한 입증도 없다.

(3) 정보통신망장애발생의 점에 관한 판단

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제3항은 '누구든지 정보통신망의 안정적 운영을 방해할 목적으로 대량의 신호 또는 데이터를 보내거나 부정한 명령을 처리하도록 하는 등의 방법으로 정보통신망에 장애가 발생하게 하여서는 아니 된다'고 규정하고 있는바, 이는 정보통신망의 안정적 운영 내지 적정한 작동을 보호하기 위한 것이므로, 본죄는 정보통신망에 현실적인 장애가 발생함으로써 성립한다고 할 것이다.

피고인 15가 자동접속프로그램을 이용하여 자신이 사용하는 컴퓨터에서 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 총 5,048회 자동접속 되도록 하고, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 자신이 사용하는 컴퓨터에서 2008. 6. 18. 11:12:03부터 같은 날 17:21:24까지 총 4,241회, 같은 날 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 총 7,337회 자동접속 되도록 하였음은 위에서 인정한 바와 같다.

더 나아가 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애가 발생하였는지에 관하여 보건대, 이에 대한 증거로는 공소외 64, 공소외 65의 법정 진술 및 진술서, 수사보고(공소외 11 여행회사 접속 상위자 분석 보고), 공소외 11 여행회사 접속 IP상위 12개 가입자 정리 자료(증거기록 제10권 211- 212쪽), 피고인 15의 자동프로그램 사용 횟수(증거기록 제21권 341쪽), 수사보고(피의자 피고인 16의 공소외 11 회사 홈페이지 서버 공격 로그 접속 자료 첨부)(증거기록 제22권 11쪽), 피고인 16의 공소외 11 회사 홈페이지 서버 공격 로그 출력물(증거기록 제22권 13쪽), 수사협조의뢰회신, 수사협조의뢰(가입자조화)에 대한 회신(증거기록 제26권 1812쪽- 1817쪽)이 있으나, 공소외 11 여행회사의 직원인 공소외 64, 공소외 65는 2008. 6. 9.부터 홈페이지 접속이 증가하여 웹서버가 다운되었다고 진술하면서도, IT 담당자가 아니라서 자세히는 모르고 웹서버가 언제 다운되었는지, 트래픽 총량이 어느 정도였는지는 잘 모르며, IPS장비를 설치한 2008. 6. 12. 이후에는 서비스가 정상화되었다고 진술하고 있고, 그 외 나머지

증거에 따르면 피고인 16이 접속횟수 11,578회로 1위, 피고인 15가 접속횟수 5,048회로 3위의 공소외 11 여행회사 홈페이지 접속자임은 알 수 있으나 이러한 통계가 산출된 기간이 언제인지, 사건 당시 공소외 11 여행회사 홈페이지의 트래픽 총량이 어느 정도였으며, 피고인들의 행위로 인해 어떠한 영향이 있었는지에 관하여는 전혀 나타나 있지 않은바, 이러한 증거들만으로는 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 현실적인 장애가 발생하였음을 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거도 없다.

오히려 2008. 6. 9.부터 공소외 11 여행회사 홈페이지의 접속자 수가 갑자기 늘어나 2대의 웹서버에 다량의 트래픽이 발생하였고, 그로 인해 웹서버의 성능이 저하되었으며, 결국 웹서버가 다운되어 공소외 11 여행회사는 웹서비스를 수차례 중단하게 된 점, 공소외 11 여행회사는 이러한 문제를 해결하기 위해 2008. 6. 12. 야간에 IPS(Intrusion Prevent System: 침입방지시스템) 장비를 설치하여 '다음'의 '아고라' 등 특정 사이트를 통해 접속하는 IP를 차단함으로써 홈페이지 운영이 정상화된 점에 비추어 보면 그 이후에 자동접속한 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 어떠한 장애가 발생하지는 않은 것으로 보인다.

따라서 피고인들이 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애를 발생하게 하였다는 이 부분 공소사실은 범죄의 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조에 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것인바, 이 부분을 다투는 피고인들의 주장은 이유 있다.

(4) 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점

형법 제314조 제2항은 컴퓨터등 정보처리장치 또는 전자기록등 특수매체기록을 손괴하거나 정보처리장치에 허위의 정보 또는 부정한 명령을 입력하거나 기타 방법으로 정보처리에 장애를 발생하게 하여 사람의 업무를 방해한 자를 처벌한다고 규정하고 있는바, 본죄가 성립하려면 컴퓨터 등에서의 가해행위에 의해 현실적으로 정보처리에 장애가 발생하여야 한다.

그런데 피고인 15, 피고인 16의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애가 발생하였음을 인정할 증거가 없음은 앞에서 본 바와 같으므로, 피고인들이 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애를 발생하게 하여 공소외 11 여행회사의 업무를 방해하였다는 이 부분 공소사실은 형사소송법 제325조에 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

따라서 이 부분에 관한 피고인들의 주장은 이유 있다.

다.

소결론

그렇다면 피고인 15, 피고인 16의 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 따라 위 피고인들에 대한 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

7. 결론

그렇다면 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

【이유】

】1. 피고인들의 항소이유의 요지

가. 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)에 대한 업무방해의 점

(1) 공소제기의 적법성에 관한 법리오해

(가) 공소사실의 불특정

이 사건 공소사실은 누구와 어떤 실행행위를 공모하였다는 것인지에 관한 최소한의 특정도 없고, 카페개설-가입-게시물 게재-게시물을 읽는 행위를 나열하는 것만으로는 누가 누구에게 전화를 거는 행위를 공모하고 행위를 분담하였다는 것인지 특정되었다고 할 수 없다.

(나) 공소권 남용

이 사건에 대한 수사는 광고주들이나 ○○·△△·▽▽ 3개 신문사(이하 '3개 신문사' 또는 '3개 신문'이라고 한다)의 고소·고발도 없는 상태에서 정부와 여당의 강력한 요구에서 비롯된 것이고, 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동, '뉴라이트 전국연합'과 '국민행동본부'의 광고 등에 관하여 전혀 법적 문제를 삼지 않았던 것과 달리 이 사건에 관하여만 피해자들의 고소·고발이 있기도 전에 수사를 개시하고 기소하였으며, 또한 이 사건이 피고인들의 아이디어도 아니고 이 사건 카페에서 시작한 일이 아님에도 피고인들과 이 사건 카페만을 문제 삼은 것은 형평성에 맞지 않으며, 카페 회원들 중 24인을 선정한 기준도 형식적이고 자의적이므로 이 사건 공소제기는 소추재량권의 합리적 행사가 아니다.

(2) 업무방해죄로 처벌 불가

① '사전모의를 통한 집단적 전화걸기'를 금지하고 업무방해죄로 의율하는 것은 헌법상 보장되는 소비자보호운동의 자유와 언론의 자유, 결사의 자유를 제한하는 조치이면서도, 기본권 제한에 관한 일반원칙을 정한 헌법 제37조 제2항이 요구하는 비례성 심사의 요건을 갖추지 못하였을 뿐만 아니라, 당해 기본권의 본질적 내용을 침해하는 것이어서 위헌적 법률해석이라고 할 것이고, 또한 ② 촛불집회가 계속되고 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황이 위력의 구성요소나 배경이 될 수 없고, 이 사건 전화걸기가 비정상적이라고 볼 근거도 없으며, 네티즌들의 불매운동에 관한 온라인상의 의견교환은 효율적인 불매운동을 위한 것이고 과격한 표현이 포함되어 있다고 하더라도 이는 가벼운 표현 방식이 일반화된 온라인상에서 흔히 있을 수 있는 표현상의 문제일 뿐이므로, 다수 소비자들이 광고주 기업에 전화를 건 행위가 업무방해죄의 '위력'에 해당한다고 할 수 없다.

(3) 인과관계와 고의에 관한 판단유탈·이유불비

(가) 인과관계의 부존재

① '소비자 상담'이 본연의 업무인 직원이 전화를 받는 경우 소비자의 전화가 아무리 많아져도 업무방해가 될 수 없고, ② 본연의 업무가 아닌 직원이라고 하더라도 해당기업의 종사자로서 소비자의 의견을 수렴할 의무가 있으므로 개념상 '업무방해'가 될 수 없으며, ③ 원심이 직접적인 업무방해를 인정한 8개 업체의 매출감소 및 영업실적 악화라는

피해는 막연한 추정이며 업체의 주장만 있을 뿐 이를 뒷받침할 근거자료가 부족하고, ④ 13개 업체의 3개 신문사와의 광고계약 역시 유동적이었다는 점에서 최소한의 인과관계도 인정되지 않는다.

(나) 고의의 부존재

광고주 기업에 항의전화를 한 개별 소비자들로서는 자신들의 개별적인 항의전화가 기업 본연의 업무에 지장을 줄 것이라는 점에 대한 인식이 없었으므로 업무방해의 고의를 인정할 수 없다.

(4) '공동정범'으로 처벌 불가

피고인들을 공동정범으로 의율한 원심의 판단은 공모와 행위지배의 범위를 지나치게 확대한 것이고, 온라인 커뮤니티 내에서의 의사교환 방식을 간과한 것이다.

이 사건 카페는 3개 신문사의 광고주 불매운동의 다수 초기 확산자 또는 의제 파급자의 역할을 수행한 인터넷 커뮤니티 중 하나에 불과하고, 불매운동을 하는 개별 소비자들의 편의를 위하여 광고주 명단을 제공할 뿐 어떠한 단체나 조직이 아니며, 카페 운영진들과 네티즌들은 서로 일면식도 없는 사이이고, 실제로 전화를 건 사람들이 누구인지에 관하여 전혀 수사가 되지 않은 이 사건에서 카페와의 연관성을 인정할 수도 없으므로 피고인들을 업무방해죄의 공동정범으로 처벌할 수 없다.

(5) 정당행위로서 위법성 조각

피고인들이 3개 신문사의 광고주에게 편파 언론에 대한 광고의 철회를 요구하는 것은 사업자에게 의견이나 불만을 직접 표현하는 행위로서 헌법 제21조의 표현의 자유와 제124조의 소비자보호운동의 보호 범위에 있으며, 구체적으로는 소비자기본법이 보장하는 '의견을 반영시킬 권리'에 해당한다.

한편 극소수 네티즌들이 전화를 하면서 폭언·협박 등을 하였다고 하더라도 대다수 네티즌들의 정당한 소비자의견 개진 자체를 위법한 것으로 평가할 수는 없는 것이며, 이는 해당 행위자들의 개별 책임에 불과하다.

또한 전화를 통한 의견개진 행위로 일부 광고주들에게는 사실상 피해가 발생하였더라도 그 결과만으로 이를 위법 시하는 것은 옳지 않다.

광고주들에게 각 신문사에 대한 광고게재의 중단 또는 이미 체결한 광고계약의 취소 등을 요구하여 광고주들이 경제적 손실을 우려하여 부득이 본의 아니게 광고를 줄이게 한 것이므로 위법하다는 원심의 판단은 2차 불매운동의 본질적 내용을 부정하는 것이고, 소비자들의 요구로 기업이 어떤 변화를 갖는 경우 즉, 소비자 운동이 효과를 거두는 경우를 모두 위법하다고 하는 것이므로 부당하며, 소비자의 요구를 들어주지 않으면 불매하겠다고 예고하는 것은 합법적 불매운동이 당연히 예정하고 있는 수순일 뿐이므로 위법하다고 할 수 없다.

따라서 피고인들의 행위는 정당행위로서 위법성이 조각된다.

(6) 금지 착오로 인한 책임 조각

이 사건 불매운동은 한국에서는 그 유례가 거의 없었으며 주요 선진국에서도 형사처벌하는 예는 거의 찾아보기 어려웠을 뿐만 아니라 MBC PD수첩에서 공소외 2 교수 관련 방송과 관련하여 벌어진 광고주 불매운동, 가수 공소외 3 팬들이 한밤의 TV연예에 대해 벌인 광고불매운동, '국민행동본부'가 ○○일보에 KBS, MBC 사장실 전화번호를 광고하

고는 "전화합시다"라고 수차례 광고한 사건 등에 관하여 검찰이 그동안 수사를 개시한 적이 없었는바, 피고인들은 합법행위라고 믿고 행위한 것이므로 금지착오에 해당하여 책임이 조각된다.

나. 피고인 12에 대한 악성프로그램 유포의 점

- ① 자동접속프로그램은 악성프로그램에 해당하지 않고, ② 피고인 12는 자동접속프로그램을 인터넷 상에서 배포, 전달한 것이 아니라 단순히 게재한 것에 불과하고, ③ 소비자운동의 일환으로 한 것으로서 정당행위에 해당한다.

피고인 14에 대한 업무방해의 점

여행사의 여행약관에 따르면 계약자가 계약금을 지불하여야 계약이 성립하는 것으로 되어 있고, 계약금은 위약금의 성질을 가지고 있어 계약자가 계약을 취소하면 여행사는 손해를 계약금에서 전보받게 되므로, 계약금이 입금되지 않은 상태는 법률적으로 보호하여야 할 만한 상태에 있지 않은 단계에 불과하여 피고인 14가 여행을 예약하였다가 취소하였다고 하더라도 여행사의 업무에 방해가 발생하였다고 할 수 없다.

라. 피고인 15, 피고인 16에 대한 정보통신망 장애발생의 점 및 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점

- ① 정보통신망 장애발생의 점에 관하여는, 피고인 15, 피고인 16의 접속행위로 인하여 정보통신망 장애가 발생하였다는 아무런 증거가 없으며, ② 업무방해의 점에 관하여는, 업무방해의 '위력'으로 볼 수 있는지에 관한 입증도 없고, 어느 정도의 장애가 발생하였는지에 관한 입증이 없어 방해에 관한 입증도 없다.

2. 검사의 항소이유의 요지

가. 사실오인

- (1) 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)의 공소외 1 주식회사, ○○○○비뇨기과의원에 대한 업무방해의 점

- ① 공소외 1 주식회사의 2008. 6. 18. 통화전체 시간이 다른 날에 비해 월등히 많은데 만연히 부정확한 자료라 하여 배척하고, 증인들의 증언도 믿지 않은 것은 잘못이고, 광고를 낸 같은 달 14. 및 같은 달 21.은 수신한 전화횟수, 전화시간이 모두 평소보다 적긴 하나 이는 항의전화가 빗발치자 견디다 못해 전화 플러그를 뽑아 놓았기 때문일 수도 있고, ② ○○○○비뇨기과의원은 2008. 6. 16.에도 수신한 전화횟수, 전화시간이 평소보다 월등히 높는데, 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 범죄일시로 해석하고 판단한 것은 잘못이므로, 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

- (2) 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)의 3개 신문사에 대한 업무방해의 점

신문사 피해내역에 관한 직접 진술이 있음에도 광고주 관계자가 직접 진술하지 않았다고 하여 피해자인 신문사의 진술의 증거능력을 배척한 것은 잘못이므로, 유죄로 인정된 광고주를 제외한 13개 업체 광고주들의 광고 중단·취소 등으로 인한 신문사에 대한 업무방해의 점에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인한 잘못이 있다.

- (3) 피고인 15, 피고인 16의 공소외 11 여행회사(대법원판결의 □□□□□□) 홈페이지 침입의 점

이 사건은 접속을 반복하게 하는 악성프로그램을 사용하여 서버를 공격한 것으로서 서비스 제공자인 공소외 11 여행회사의 의사 및 침입에 사용한 방법에 비추어 보면 정보통신망 침입에 해당한다고 할 것임에도 무죄를 선고한 원심판결에는 사이버상의 '침입'행위에 관한 법리를 오해하였거나 사실을 오인한 잘못이 있다.

나. 양형부당

피고인들이 반대하는 신문사에 광고를 하였다는 이유만으로 장기간에 걸쳐 무차별적으로 광고중단압박전화를 하였고, 이로 인하여 광고주들은 매출에 직접적으로 큰 타격을 받거나 부도가 나는 등 심각한 피해를 입었고, 3개 신문사도 광고중단 등으로 인한 피해가 큰 점, 피고인들은 하루도 빠짐없이 광고주 명단을 작성하여 명단 전파와 광고중단압박행위를 부탁하며 카페와 아고라 등에 게재하고, 카페의 '숙제후기'게시판을 운영하여 광고중단압박행위에 대한 정보를 공유하고 서로를 격려하는 한편, 광고주들의 반응을 체크하고, 향후 운동 방향을 모색하는 등 매우 치밀하고 집요하게 집단적·계획적으로 범행을 저지른 점, 피고인들은 집중공격대상을 정함에 있어 전화 등의 공세로 인해 매출에 직접 영향을 받는 업체를 택하고, 항의전화 공세, 홈페이지 게시판 도배글, 회사 및 제품에 대한 허위 모략, 상대방 회사 제품 팔아주기, 광고중단압박에 굴복한 회사 칭찬하고 팔아주기, 홈페이지에 악성프로그램을 이용하여 자동 접속을 시도하여 홈페이지 속도를 느리게 하거나 다운시키는 행동 등 다양한 수단을 동원하여 광고주압박을 한 점, 범행 및 공판 도중에 피해자에 대하여 보복을 하기도 한 점, 수사 및 공판 도중에도 범행을 계속한 점, 원심판결 선고 후에도 <<<<<<캠페인 현 대표 공소외 4는 판결에 항의하며 법원 정문 앞에서 삭발식을 하고, 다른 장소에 옮겨 노상 단식을 벌였으며, 피고인 21은 다시 같은 상황이 벌어져도 또다시 같은 범행을 할 것이라고 공언하는 등 법원 판단을 비난하고 있는 점 등 제반 정상에 비추어 보면 피고인들에 대한 각 원심의 형은 너무 가벼워서 부당하다.

3. 피고인들(피고인 14, 피고인 15, 피고인 16 제외)에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

가. 공소사실 불특정 여부

피고인들은 이 사건 공소사실은 누구와 어떤 실행행위를 공모하였다는 것인지에 관한 최소한의 특정도 없고, 카페 개설-가입-게시물게재-게시물을 읽는 행위를 나열하는 것만으로는 누가 누구에게 전화를 거는 행위를 공모하고 행위를 분담하였다는 것인지 특정되지 않았다고 주장한다.

형사소송법 제254조 제4항에서 범죄의 일시·장소와 방법을 명시하여 공소사실을 특정하도록 한 취지는 법원에 대하여 심판의 대상을 한정하고 피고인에게 방어권의 범위를 특정하여 그 방어권 행사를 용이하게 하기 위한 데 있다고 할 것이므로, 공소 제기된 범죄의 성격에 비추어 그 공소의 원인이 된 사실을 다른 사실과 구별할 수 있을 정도로 그 일시·장소·방법·목적 등을 적시하여 특정하면 족하고(대법원 2007. 6. 14. 선고 2004도5561 판결 참조), 공모공동정범에 있어서의 공모는, 두 사람 이상이 공동의 의사로 특정한 범죄행위를 하기 위하여 일체가 되어 서로가 다른 사람의 행위를 이용하여 각자 자기의 의사를 실행에 옮기는 것을 내용으로 하여야 하는 것이나, 그 공모의 판시는 모의의 구체적인 일시, 장소, 내용 등을 상세하게 판시하여야만 할 필요는 없고 의사합치가 성립된 것이 밝혀지는 정도면 되는 것이다(대법원 1996. 3. 8. 선고 95도2930 판결 등 참조). 또한 범죄의 특성에 비추어 부득이한 예외적인 경우라면 형사소송법이 공소사실을 특정하도록 한 취지에 반하지 않는 범위 내에서 공소사실 중 일부가 다소 개괄

적으로 기재되었다고 하여 반드시 위법하다고 할 수 없다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도235 판결 등 참조).

이 사건 공소사실은 피고인들은 '○△▽폐간 국민캠페인'이라는 카페의 개설자, 운영진, 게시판지기로써 2008. 6.경 카페 게시판에 3개 신문의 광고주 명단과 광고중단압박을 선동·독려하는 글을 게시하고, 카페 회원들에게 광고중단압박행위의 결과를 카페 게시판에 게재하도록 하여 피고인들과 성명불상의 카페 회원들은 광고주 명단상의 광고주들을 상대로 항의전화하기, 홈페이지에 항의 게시글 올리기 등의 방법으로 광고주압박행위를 공모하고, 그에 따라 공소외 5 주식회사를 비롯한 총 8개 업체에 대하여 집단으로 항의전화를 하고, 항의글을 게시하는 등 위력으로 위 업체들의 정당한 업무를 방해하고, 그러한 광고중단압박행위를 받은 180개 광고주들로 하여금 3개 신문의 광고를 중단, 취소하거나 광고횟수를 줄이게 함으로써 위력으로 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다는 것으로, 일시, 방법, 공모의 내용 등이 피고인들의 방어권 행사에 지장이 없을 정도로 특정되어 있을 뿐만 아니라, 공모를 포함한 일부 기재가 다소 개괄적으로 이루어져 있다고 하더라도 카페 회원 등 다수가 장기간에 걸쳐 다수 업체에 광고중단압박행위를 한 대규모의 집단적 범행이라는 이 사건의 특성에 비추어 부득이한 것으로 보이므로 그 기재가 다소 미흡하다고 하더라도 위법하다고 할 수도 없다.

다만, 피고인들에 대한 공소사실 중 3개 신문사에 대한 업무방해의 점은 광고주에 대하여 위력을 행사하여 3개 신문사들의 광고영업 업무를 방해하였다는 것인바, 최소한 위력의 상대방이 누구인지에 관한 특징이 있어야 피고인들의 방어권 행사에 실질적인 불이익이 없다고 할 것인데, 원심판시 별지2목록 3번 '△△일보에 광고한 개인병의원들(개별 상호는 미기재)', 9번 '△△일보에 광고한 국내여행사들'이라고 기재한 것만으로는 위력의 상대방이 특정되었다고 볼 수 없다.

따라서 이 부분은 공소사실이 특정되지 않아 공소제기의 절차가 법률에 위반하여 무효인 때에 해당하므로 형사소송법 제327조 제2호에 의하여 이 부분 공소를 기각하여야 할 것이나 아래에서 보는 바와 같이 이와 포괄일죄로 공소제기된 나머지 광고주들과 관련한 △△일보에 대한 업무방해죄를 유죄 또는 무죄로 인정하는 이상 주문에서 따로 이 부분에 관한 공소기각을 선고하지 아니한다.

따라서 이 부분을 다투는 피고인들의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

나. 공소권 남용 여부

이 사건에 대한 수사는 광고주들이나 3개 신문사의 고소·고발도 없는 상태에서 정부와 여당의 강력한 요구에서 비롯된 것이고, 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동, '뉴라이트 전국연합'과 '국민행동본부'의 광고 등에 관하여 전혀 법적 문제를 삼지 않았던 것과 달리 이 사건에 관하여만 피해자들의 고소·고발이 있기도 전에 수사를 개시하고 기소하였으며, 또한 이 사건이 피고인들의 아이디어도 아니고 이 사건 카페에서 시작한 일이 아님에도 피고인들과 이 사건 카페만을 문제 삼은 것은 형평성에 맞지 않으며, 카페 회원들 중 24인을 선정한 기준도 형식적이고 자의적이므로 이 사건 공소제기는 공소권을 남용한 것으로서 부적법하다는 취지로 주장한다.

이 사건은 쇠고기 파동과 촛불집회에 대한 3개 신문사의 보도 태도에 대한 불만을 가진 자들이 위 신문에 광고를 내지 말 것을 요구하면서 3개 신문사의 광고주들에게 장기간 집단으로 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하

고, 자동접속프로그램을 통해 홈페이지를 공격함에 따라 광고주들이 영업을 방해받고, 매출이 감소하는 등의 피해가 발생하였고, 급기야는 광고중단을 약속하는 사과문을 발표하기까지 한 것으로서 이 사건의 발생 상황, 기간, 규모 등으로 인해 인터넷 매체를 비롯한 여러 언론 매체를 통해 보도되는 등 사회문제화 되었던 것으로 피고인들의 주장과 같이 정치적 의도에서 비롯된 것이라고 단정할 수 없다.

또한 피고인들이 이 사건과 같은 사안이라고 주장하는 2005년 공소외 2 사태 때 MBC PD 수첩에 대한 광고주 불매운동 등에 관하여 어떠한 조사가 이루어진 바가 없는 이상 이 사건과 같은 사안이라고 판단할 자료가 없을 뿐만 아니라, 가사 피고인들의 주장과 같이 동일한 사안이라고 하더라도 검사는 피의자 연령, 성행, 지능과 환경, 피해자에 대한 관계, 범행의 동기, 수단과 결과, 범행 후의 정황 등의 사항을 참작하여 공소를 제기할 것인지의 여부를 결정할 수 있는 것으로서(형사소송법 제247조 제1항), 똑같은 범죄구성요건에 해당하는 행위라 하더라도 그 행위자 또는 그 행위 당시의 상황에 따라서 위법성이 조각되거나 책임이 조각되는 경우도 있을 수 있는 것이므로, 자신의 행위가 범죄구성요건에 해당된다는 이유로 공소가 제기된 사람은 단순히 자신과 동일한 범죄구성요건에 해당하는 행위를 하였음에도 불구하고 동일하게 기소되지 아니한 다른 사람이 있다는 사유만으로 그 공소권 행사가 공익의 대표자인 검사의 불공정한 기소로서 법령에 위반되어 무효라고 할 수는 없는바(대법원 1990. 6. 8. 선고 90도646 판결 참조), 이 사건 공소제기가 소추재량권을 현저히 일탈하였다고 할 수 없다.

나아가 항의전화를 하는 등으로 이 사건에 가담한 자는 수만 명에 이르는데, 이 사건 카페는 지속적으로 광고주 명단을 게재하고, 그 결과를 게재하도록 함으로써 이 사건에 참여하고, 카페 회원이 5만 명에 이르는 점 등에 비추어 이 사건에 미치는 영향력이 상당하였다고 보이고, 검사는 특히 피고인들은 이 사건 카페의 운영진으로서 중요한 역할을 하였다는 판단 하에 기소한 것이므로 기소대상자 선정 과정이 형식적이거나 자의적이라고 할 수 없다.

따라서 공소권 남용을 주장하는 피고인들의 주장도 이유 없다.

다.

이 사건 업무방해죄에서의 위력에 관한 판단

피고인들은 다수 소비자들의 집단적 전화걸기등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것은 위헌적 법률해석에 해당할 뿐만 아니라, 그러한 행위가 업무방해죄의 위력에 해당하지 않는다고 주장한다.

(1) 위헌적 법률해석 여부

다수 소비자들의 집단적 전화걸기등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것이 위헌적 법률해석인지에 관하여 살펴본다.

헌법은 언론 및 결사의 자유를 보장하고 있으나, 헌법 제21조 제1항 및 제4항의 취지는 언론 및 결사의 자유가 절대적인 자유가 아니고 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해할 수 없는 자체적인 한계가 있다는 점을 헌법적 차원에서 분명히 하였고, 한편, 헌법 제124조는 국가는 건전한 소비행위를 계도하고 생산품의 품질향상을 촉구하기 위한 소비자보호운동을 법률이 정하는 바에 의하여 보장한다고 규정하고 있으며, 소비자의 기본적 권리에 관한 규정인 소비자기본법은 제4조 제3호에서 물품 등을 사용함에 있어서 거래상대방·구입 장소·가격 및 거래조건 등을 자유로이 선택할 권리를 소비자의 기본적 권리로 규정하고 있고, 제4조 제4호에서 소비생활에 영향을 주는 국

가 및 지방자치단체의 정책과 사업자의 사업활동 등에 대하여 의견을 반영시킬 권리를, 제7호에서는 소비자 스스로의 권익을 옹호하기 위하여 단체를 조직하고 이를 통하여 활동할 수 있는 권리를 규정하고 있는바, 소비자보호운동의 권리는 기본적으로 소비자기본법이 정하고 있는 범위 내에서 보장된다고 할 것이고, 그러한 활동의 자유에 내재하는 한계가 있음은 분명하다.

즉, 언론 및 결사의 자유 및 소비자보호운동의 권리는 절대적인 기본권이 아닌 이상 헌법 제37조 제2항에 근거한 법률적 제한을 받을 수 있다.

헌법 제37조 제2항은 국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있되, 제한하는 경우에도 그 본질적 내용을 침해할 수 없다고 규정하고 있는바, 소비자보호운동으로서 한 집단 항의전화 걸기 등을 업무방해죄로 처벌하는 것이 비례성 원칙에 위배되는지, 소비자보호운동권의 본질적 내용을 침해하는지에 관한 판단이 필요하다.

이 사건과 같은 집단적 전화걸기 등을 통한 광고중단압박행위는 광고주 영업의 저해 내지 마비를 초래할 뿐만 아니라 광고주의 광고계약 체결의 자유에 압박을 가함으로써 광고주의 영업활동의 자유, 재산권 등을 침해하므로 광고주의 영업활동의 자유 및 재산권 등을 보호하기 위하여 집단적 전화걸기 등이 형법상 업무방해죄의 구성요건을 충족하는 경우에 이를 형사처벌하는 것은 그 목적의 정당성이 인정되고, 그 목적 달성을 위한 효과적이고 적절한 수단이라고 할 수 있으므로 그 방법의 적정성도 인정된다.

그리고 모든 광고중단압박행위를 처벌하는 것이 아니라 그 내용, 태양, 규모, 기간 등에 따라 광고중단압박행위가 사람의 자유의사를 제압·혼란케 할 만한 세력으로 인정되어 업무방해죄에 있어 위력에 해당한다고 볼 수 있는 경우만을 처벌하는 것이고, 업무방해죄의 구성요건을 충족하는 경우에도 그것이 헌법과 법률이 보장하고 있는 범위 내의 행사로서 정당성이 인정되는 경우에는 위법성이 조각되어 처벌할 수 없음이 분명하므로 피해의 최소성도 인정되며, 업무방해죄를 처벌하는 형법 제314조는 영업활동의 자유와 재산권 보호를 위한 것이고, 이로 인해 제한되는 것이 소비자의 의견을 표명할 권리라고 하더라도 그 권리를 전면 제한하는 것이 아니라 그 위법성이 인정될 때만 처벌하는 이상 법익의 균형성도 인정된다.

또한 소비자가 단체를 구성하여 정당한 방법으로 의견을 표명하는 것까지 제한하는 것은 아니므로 정당성이 없는 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌한다고 하더라도 언론 및 결사의 자유 및 소비자보호운동의 권리 그 자체가 무의미하여지는 것은 아니므로 이들 기본권의 본질적 내용을 침해하는 것은 아니라고 할 것이다.

따라서 다수 소비자들의 집단적 전화걸기 등을 통한 광고중단압박행위를 업무방해죄로 처벌하는 것을 위헌적 법률해석이라고 할 수 없으므로 피고인들의 이 부분 주장은 이유 없다.

(2) 광고중단압박행위가 위력에 해당하는지 여부

(가) 일반론

광고주들에게 집단으로 항의전화를 걸고, 항의글을 게시하는 방법 등으로 광고중단을 압박한 이 사건 행위가 업무방해죄의 위력에 해당하는지에 관하여 살펴본다.

형법 제314조 제1항의 업무방해죄에 있어 '위력'이란 사람의 자유의사를 제압·혼란케 할 만한 일체의 세력으로, 유형적이든 무형적이든 묻지 아니하므로, 폭력·협박은 물론 사회적·경제적·정치적 지위와 권세에 의한 압박 등도 이에 포함되고, 현실적으로 피해자의 자유의사가 제압될 것을 요하는 것은 아니지만, 범인의 위세, 사람 수, 주위의 상황 등에 비추어 피해자의 자유의사를 제압하기 족한 세력을 의미하는 것으로서, 위력에 해당하는지는 범행의 일시·장소, 범행의 동기, 목적, 인원수, 세력의 태양, 업무의 종류, 피해자의 지위 등 제반 사정을 고려하여 객관적으로 판단하여야 한다(대법원 2009. 9. 10. 선고 2009도5732 판결 등 참조).

(나) 인정되는 사실

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회가 잇따라 개최되면서 인터넷 포털사이트 '다음'의 '아고라' 토론방 등에서도 미국산 쇠고기 수입 및 현 정부에 대한 반대 운동이 활발하게 전개되기 시작하였고, 3개 신문사가 기존과 달리 미국산 쇠고기 수입확대 조치에 대한 현 정부의 입장을 옹호하는 보도만을 한다고 판단한 네티즌들은 2008. 5. 17.경부터 "○△▽를 폐간시켜야 하며, 이를 위해서는 ○△▽에 광고를 의뢰하는 광고주들에 대한 불매운동을 조직하여 압박함으로써 ○△▽의 광고수입을 봉쇄해야 한다.

"는 주장 및 이에 동조하는 내용의 글들을 게시하였는바, 2008. 5. 말경부터 위 주장에 동조하는 자들이 3개 신문에 광고를 한 광고주들에게 "○△▽에 광고하지 말라."는 항의전화를 하거나, 광고주 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작한 사실, 피고인 1은 3개 신문사의 언론보도태도 변경이나 폐간을 달성하기 위해서는 광고중단압박행위가 광범위하고 지속적으로 진행되어야 한다고 생각하고 2008. 5. 31.경 인터넷 포털사이트 '다음'에 (도메인명 생략)이라는 도메인 이름을 가진 '○△▽폐간 국민캠페인'이라는 카페(그 후 카페명을 '◁◁◁◁◁◁캠페인'으로 변경하였다.

이하 '이 사건 카페'라고 한다)를 개설한 사실, 피고인 1 등 카페 회원들의 적극적인 홍보 및 각종 언론의 보도 등으로 인하여 카페개설 직후부터 매일 수백 명 또는 수천 명의 회원이 이 사건 카페에 가입함에 따라 이 사건 카페의 회원은 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르는 대규모 카페로 성장한 사실, 피고인 1은 이 사건 카페에 1) 소비자 항의에 민감한 소비재로서 생활에 밀접한 것, 2) 광고단가가 비싼 1면과 최후면, 전면광고를 우선적으로 선정할 것, 3) 전날 숙제시에 응대가 아주 악질적이고 3개 신문사 광고철회의사가 전혀 없는 업체를 대상업체로 선정하여 명단을 작성하고 압박대상 중 응대가 불친절한 곳은 카페의 '숙제후기 게시판에' 사례를 올리는 지침을 게시하고, 카페의 운영진 또는 게시판지기(이하 '운영진등'이라고 한다)인 피고인들은 '광고 전체리스트', '광고주제보하기', '숙제검사', '성공사례 제보', '숙제후기/아이디어', '와신상담 각오다지기', '약속 위반 광고주 제보' 게시판 등을 관리하면서 매일 3개 신문사 광고주 명단을 작성하여 게시하고, 카페 회원들이 직접 항의전화를 한 사례나 광고주의 반응, 광고주들의 사과문 등을 게시하게 하거나 직접 게시글이나 댓글을 작성하고, 특히 특정 광고주에 집중하여 항의를 하자는 의견이 제시됨에 따라 광고주 명단을 게시하면서 '오늘의 기업'이라며 집중 항의전화 대상을 5개 이내로 설정하여 "모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 공지하는 방법 등으로 집중적·지속적인 광고중단압박행위에 있어 중심적 역할을 한 사실, 이에 따라 실제로 광고주가 3개 신문에 광고를 한 날은 광고를 중단하라는 항의전화가 폭주하여 광고주의 정상적인 영업이 불가능하였던 사실, 특히 사업규모가 크지 않거나 여행사나 통신판매업체 등 상담·주문 전화를 받아 영업을 하는 광고주들은 항의전화로 인해 당장의 영업에 지장을 받거나 상담·주문전화를 받지 못하여 당장의 매출이 감소하는 등의 타격을 입은 사실, 항의전화는 3개 신문에 광

고를 하지 말아야 하는 이유를 설명하며 광고중단을 요구하는 경우도 있었지만, 대부분은 단순히 3개 신문에 광고를 중단하라고 하는 경우, 광고를 중단하고 사과문을 게재할 것을 요구하는 경우, 광고중단을 하지 않으면 광고주의 제품에 대해 불매운동을 하겠다는 경우, 욕설, 폭언을 함께 하는 경우, 상담·주문전화인 척 장시간 광고주의 상품 등에 관한 이야기를 하다가 결국 3개 신문사에 광고를 하지 말라고 하는 경우 등 다양한 내용과 형태로 이루어진 사실, 이러한 항의전화등은 2008. 6. 내내 지속적으로 행해졌고, 3개 신문에 광고를 한 날엔 특히 항의전화가 폭주하였고, 광고를 중단하지 않겠다고 하거나 전화 받는 태도가 불손하면 더욱 집중적으로 행해진 사실, 이 사건 카페에서는 광고주들에게 광고중단을 압박하는 방법으로 다양한 방법이 제시되어 사용되었고, 그 중 항의전화가 주종을 이루었는데, 그 외에 팩스, 이메일, 광고주 홈페이지에 항의글 게시하기 등의 방법도 사용되었으며, 심지어 광고주 홈페이지를 공격하기 위한 자동접속프로그램의 사용이 제시되기도 하여 실제 일부 광고주의 홈페이지가 공격을 받아 서버가 다운되기도 하였고, 카페의 게시글에는 광고주가 여행사인 경우에는 여행을 예약했다가 예약을 취소하는 방법으로 압박을 가할 수 있다는 내용들이 게시되고 실제 그러한 방법을 사용한 사례가 게시글 또는 댓글로 다수 올려지기도 하였으며, 포털 사이트에 있는 광고주의 스폰서링크를 반복 클릭함으로써 광고주로 하여금 과다한 광고비를 지출하게 하는 방법을 제안하는 게시글도 있었던 사실, 광고주로서는 광고 효과를 고려하여 3개 신문에 광고하는 것이지 3개 신문의 보도 태도에 동조하여 광고를 하는 것이 아니었던바, 광고를 중단하라는 요구를 쉽게 납득할 수 없었던 상황이었으나 항의전화의 폭주로 인해 당장의 업무에 지장이 생길 뿐만 아니라 광고를 중단하지 않으면 광고주에 대한 불매운동이 벌어져 심각한 경제적 손실을 입을지도 모른다는 두려움을 느꼈고, 이에 일부 광고주들은 3개 신문에 광고를 한 것을 사과하고 앞으로는 3개 신문에 대해 광고를 하지 않겠다는 내용의 사과문 등을 홈페이지에 게시하기까지 한 사실, 실제로 일부 광고주는 사과문을 게시하고 3개 신문이 아닌 다른 신문에 광고를 하였으나 광고 효과가 미약하여 영업부진 등의 어려움을 겪기도 한 사실이 인정된다.

(다) 판단

피해자가 어떠한 행위로 압박감을 느끼는 정도는 그 당시의 상황을 고려하여 판단하지 않을 수 없는데 광고주들이 촛불집회 및 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황에서 그와 관련하여 3개 신문에 대한 광고중단요구를 집중적으로 받았다면 그 압박감을 느끼는 정도가 더욱 심할 수밖에 없었다고 봄이 상당하므로, 촛불집회 및 3개 신문사에 대한 항의가 계속되던 당시의 사회적 상황은 그에 대한 정당성 여부는 논외로 하더라도 그에 편승하여 이루어진 이 사건 광고중단압박행위로 하여금 광고주들의 자유의사를 제압하는 효과를 극대화시켰다고 할 수 있다.

이 사건 카페의 목적은 단순히 광고주들에게 자신들의 주장을 호소하거나 설득하는 차원을 넘어서 집단적 전화걸기 등 다양한 방법을 동원하여 광고중단이라는 목표를 달성하려는 것이었고, 실제 이 사건 카페 회원 등 다수인이 이에 동조하여 광고중단압박행위에 참여하였다.

이들은 광고주를 압박하는 방법으로 전화걸기를 주로 사용하였는데, 전화는 팩스, 이메일, 게시글 쓰기와 달리 광고주가 그 전화를 회피하기 어렵고 일단 전화에 응대하는 만큼 업무에 영향을 받을 수밖에 없기 때문에 전화걸기가 집단적으로 이루어질 때는 그 파급력이 상당할 수밖에 없다.

게다가 광고주들에게 걸려온 항의전화는 폭언이나 욕설을 동반하는 경우도 많았고, 주문·상담전화인 척 장시간 통화를 하다가 결국 광고중단을 요구하는 등 비정상적인 전화도 있었다.

이에 더하여 자동속제 프로그램의 사용, 여행사 광고주에 대한 허위예약, 광고주 스폰서링크의 반복클릭 등의 방법도 제시되어 일부 사용되었다.

다수의 행위는 그 규모, 위험성의 정도 등으로 인해 상대방이 느끼는 압박감의 정도가 1인이 행위를 행하였을 때와는 달라질 수 있으므로 1인의 행위와 동일하게 평가할 수는 없는바, 이 사건 광고중단압박운동은 다수가 위에서 본 바와 같이 집단적 전화걸기 등과 함께 위법하거나 비정상적인 다양한 방법을 동원함으로써 결국 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상을 띠게 되었다.

이 사건 광고주들은 대체로 중소기업들로서 일간신문에의 광고게재가 업체의 매출에 큰 영향을 미치므로 광고에의 의존도가 높고, 언론매체들의 특성, 신문매체의 독자층과 기업체의 상품 또는 서비스의 고객층의 연관성에 따라서 언론매체 또는 신문매체마다 광고효과가 차이가 크기 때문에 광고효과가 큰 신문을 위주로 광고를 하고 있고 쉽사리 광고매체를 변경하기 어려운 사정이 있었다.

아울러 광고주들은 소비자를 직접 상대하는 업체들로서 소비자들의 집단적 압박행위에 노출될 수밖에 없고 달리 이에 대응할 뾰족한 방법도 없다.

이 사건 카페의 존재를 인식하지 못한 광고주들도 있으나, 대체로 폭주하는 항의전화등으로 인해 광고중단을 압박하는 다수의 세력이 존재한다는 것을 인식하거나 인식할 수 있었고, 그러한 다수의 세력에 의해 당장의 업무가 마비될 뿐만 아니라 자사 제품에 대한 불매운동이 일어날 것을 우려하여 광고중단을 약속하고 사과문까지 게재하였던 것이므로 광고주들이 이 사건 카페의 존재를 인식하였는지 여부는 위력 유무를 판단함에 있어 문제가 되지 않는다. 위와 같이 당시의 사회적 상황, 이 사건에서 광고주들에게 가하여진 압박의 규모, 수단과 방법, 광고주들의 지위와 그들에게 미친 영향 등을 모두 종합하면, 이 사건에서 광고주들에게 지속적·집단적으로 항의전화를 하거나 항의글을 게시하고 기타 다양한 방법으로 광고중단을 압박하는 행위는 광고주들의 자유의사를 제압할 만한 세력으로서 위력에 해당한다고 할 것이다.

(3) 이 사건 카페와 위력의 관련성

원심에서 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 이 사건 카페가 개설된 직후부터 6월 하순경까지 3개 신문에 광고를 게재한 광고주 명단이 거의 매일 카페의 게시판에 게시되었고, 광고주들은 3개 신문에 광고를 게재한 당일에 집중적인 항의전화를 받고 그 이후에도 며칠간 항의전화가 이어진 사실, 이와 함께 이 사건 카페의 게시판에는 명단이 게시된 광고주에게 항의전화등의 방법으로 광고중단을 요구하였다는 내용의 게시글이나 댓글이 다수 게시된 사실, 이 사건 카페가 개설되기 직전에도 '다음'의 '아고라' 토론방이나 '마이클럽' 등의 사이트에서 3개 신문의 광고주에 대한 광고중단압박운동을 제의하는 글과 광고주 명단이 게시된 바 있고, 이 사건 카페가 개설되어 본격적으로 활동한 2008. 6.경에도 '아고라' 토론방, '마이클럽', '82쿡' 등의 웹사이트에 광고주 명단이 게시되는 사례가 있었으나, 이 사건 카페가 개설된 후에 다른 사이트에 게시된 광고주 명단은 대체로 이 사건 카페에서 전래된 명단으로서 이 사건 카페의 운영진등이 카페의 홍보와 광고중단압박운동의 확대를 위하여 카페를 출처로 명시하여 전래하였거나 해당 웹사이트에서 이 사건 카페에 게시된 명단을 스스로 전래한 것인 사실, 이 사건 카페는 광고주들에 대한 광고중단압박운동을 체계적으로 하려는 목적으로 개설된 것으로서 기타 웹사이트들과는 활동내용이나 실질적 영향력에 큰 차이가 있었던 사실 등을 인정할 수 있다.

그러한 사실들에 비추어보면, 비록 광고주들에게 항의전화등으로 광고중단을 요구한 사람들이 모두 이 사건 카페의 회원이라고 단정할 수는 없다고 하더라도 상당수가 이 사건 카페에 게시된 광고주 명단을 보거나 또는 카페에서 작성되어 다른 웹사이트에 전래된 명단을 이용하여 그러한 행위를 하였다고 볼 수 있는바, 그렇다면 이 사건에서 광

고주들에게 가해진 위력은 이 사건 카페의 활동으로 인한 것이라고 인정할 수 있다.

(4) 이 사건 8개 피해자 광고주에 대한 위력의 존부

다만 이 사건 공소사실에서 업무방해의 피해자로 기재된 8개 광고주에 대하여 실제 위력이 행사되었는지와 그 위력이 이 사건 카페의 활동으로 인한 것인지는 개별적으로 엄격한 증명에 의하여야 하고, 각 광고주에 걸려온 항의전화나 항의게시글 등의 양, 내용, 태양, 기간 등에 따라 구체적으로 판단하여야 할 것인바, 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 해당 광고주별로 위력이 존재하는지 여부를 살펴보도록 한다.

(5) 광고주에 대한 위력 행사와 피해자 3개 신문사에 대한 업무방해의 관계

나아가 이 사건 카페 회원 등 다수인이 광고주에게 3개 신문에 광고하지 말라는 집단적 항의전화등의 위력을 행사하여 피해자 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다는 공소사실에 관련하여 업무방해죄가 성립하는지에 관하여 본다

업무방해죄의 성립에 있어 위력은 직접 업무에 종사하는 사람에 가해질 필요는 없을 뿐 아니라, 현실적으로 업무 중에 행하여질 것을 요하는 것도 아니므로(대법원 2006. 11. 23. 선고 2004도7529 판결 참조), 위력의 상대방이 업무의 당사자인 3개 신문사가 아니라 광고주들이라고 하더라도, 광고주들에 대한 위력의 행사가 있었고, 그 위력 행사로 인하여 3개 신문사의 광고영업업무가 방해되었다면 3개 신문사에 대한 업무방해죄가 성립한다고 할 것이다.

따라서 3개 신문사에 대한 업무방해죄 성립 여부를 판단하기 위해서는 광고주들에게 위력이 가해졌는지에 대한 검토가 필요하고, 앞서 본 바와 같이 각 광고주에 대하여 위력이 있었는지 여부는 엄격한 증명에 의하여야 할 것이므로 각 광고주에 걸려온 항의전화나 항의게시글 등의 양, 내용, 태양, 기간 등에 따라 구체적으로 판단하여야 할 것이다.

이 부분 또한 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 해당 광고주별로 위력이 존재하는지 여부를 살펴본다.

라. 인과관계의 존부

피고인들은 ① '소비자 상담'이 본연의 업무인 직원이 전화를 받는 경우 소비자의 전화가 아무리 많아져도 업무방해가 될 수 없고, ② 본연의 업무가 아닌 직원이라고 하더라도 해당기업의 종사자로서 소비자의 의견을 수렴할 의무가 있으므로 개념상 '업무방해'가 될 수 없으며, ③ 원심이 직접적인 업무방해를 인정한 8개 업체의 매출감소 및 영업실적 악화라는 피해는 막연한 추정이며 업체의 주장만 있을 뿐 이를 뒷받침할 근거자료가 부족하고, ④ 13개 업체의 3개 신문사와의 광고계약 역시 유동적이었다는 점에서 최소한의 인과관계도 인정되지 않는다고 주장한다.

집단적 항의전화를 받은 광고주들은 소비자 불만 상담을 전담하는 직원을 별도로 두지 않은 경우가 많았고, 그리하여 전화를 통해 제품 판매를 하거나, 광고와 무관한 업무를 담당하는 직원들이 집단적 항의전화를 받느라 공소외 1 주식회사는 분양상담업무, 공소외 9 여행회사는 여행상담 및 예약업무, ♡♡기획, 공소외 5 주식회사, ◆◆◆◆◆내추럴, ☆☆통상은 상담 및 주문업무, ◎◎◎◎비뇨기과의원은 예약, 진료업무, ◇◇◇본점은 고객상담업무를 방해받는 등 업체 본연의 업무를 할 수 없는 상황에 이르렀으며, 이 사건 항의전화의 내용은 광고주의 제품 또는 용역에 대한 항의가 아니라 3개 신문사에 대한 불만과 3개 신문에 광고를 중단하라는 것으로서 당초 광고주가 소비자상담 직원을 별도로 두면서 예정하였다고 볼 수 있는 소비자상담에 해당하지 않을 뿐만 아니라 욕설, 폭언 등을 하는 경

우도 항의전화 중 상당부분을 차지하였던 점을 고려하여 보면, 일반적으로 기업이 소비자상담 전화 담당 직원을 별도로 두고 있고 소비자 의견을 수렴할 의무가 있다고 하더라도 이 사건 집단적 항의전화로 인해 정작 업체 제품 또는 용역에 대한 소비자상담을 할 수 없는 상황을 초래하였으므로 광고주의 업무 전반이 방해를 받았다고 할 것이다.

한편, 업무방해죄의 성립에 있어서 업무방해의 결과가 실제로 발생함을 요하는 것은 아니고 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하면 족하다고 할 것이며, 업무를 '방해한다'함은 업무의 집행 자체를 방해하는 것은 물론이고 널리 업무의 경영을 저해하는 것도 포함하는바(대법원 2002. 3. 29. 선고 2000도3231 판결 등 참조), 이 사건 집단적 항의전화로 인하여 광고주들에게 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였다고 인정된다면 실제 손해 발생여부나 그 손해액은 업무방해죄의 성립에 영향을 미치지 않고, 광고주들에 대한 같은 방법에 의한 위력의 행사로 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다면 역시 실제 손해의 발생 여부는 문제되지 않는다.

광고주별로 실제 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였는지는 아래의 '자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단'에서 개별적으로 살펴본다.

마. 고의의 존부

피고인들은 광고주들에게 항의전화를 한 개별 소비자들로서는 자신들의 개별적인 항의전화가 기업 본연의 업무에 지장을 줄 것이라는 점에 대한 인식이 없었으므로 업무방해의 고의가 없었다고 주장한다.

업무방해죄에서 업무방해의 범의는 반드시 업무방해의 목적이나 계획적인 업무방해의 의도가 있어야 인정되는 것은 아니고, 자기의 행위로 인하여 타인의 업무가 방해될 것이라는 결과를 발생시킬 만한 가능성 또는 위험이 있음을 인식하거나 예견하면 족한 것이며, 그 인식이나 예견은 확정적인 것은 물론 불확정적인 것이라도 이른바 미필적 고의로 인정되는 것이다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회와 3개 신문사에 대한 항의가 계속되는 상황에서 광고주들을 압박하여 3개 신문사의 광고수입을 봉쇄해야 한다는 주장이 제기되자 이에 동조하는 자들이 2008. 5. 말경부터 3개 신문사의 광고주에 광고 중단을 요구하는 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작한 사실, 포털사이트인 '다음'의 토론방 '아고라' 등에서 광고주 명단과 광고중단압박행위에 관한 글이 게시되기 시작하였고, 피고인 1은 광고중단압박운동을 광범위하고 지속적으로 진행하기 위하여 이 사건 카페를 개설한 사실, 이 사건 카페는 적극적인 홍보와 광고중단압박행위에 대한 언론보도로 인하여 회원수가 급속도로 증가하여 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르게 된 사실, 특히 이 사건 카페에서는 운영진등이 매일 3개 신문사의 광고주 명단을 정리하여 게시하고, 몇몇 업체들을 집중적으로 압박하여야 한다는 의견에 따라 항의전화를 집중적으로 할 것을 독려한 사실, 이 사건 카페 회원들 또한 이에 동조하는 다수의 게시글과 댓글을 올리면서 집중공략 광고주 명단에 따라 항의전화등을 집중한 사실이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원들을 비롯한 다수인들이 개별 소비자로서 광고주들에게 광고중단요구를 강하게 하기 위하여 개별적으로 항의전화를 한 것이라고 하더라도, 광고주에게 자신뿐 아니라 많은 사람

들이 집중적으로 항의전화를 하여 광고주들의 업무에 방해할 수 있다는 것을 충분히 알 수 있었으므로, 광고주에게 항의전화를 한 이들에게 집단적 항의전화로 광고주의 업무를 방해할 고의가 있었음을 충분히 인정할 수 있다.

따라서 피고인들의 이 부분 주장도 이유 없다.

바. 공동정범 성립 여부

(1) 일반론

피고인들은, 피고인들을 공동정범으로 의율한 원심의 판단은 공모와 행위지배의 범위를 지나치게 확대한 것이고, 온라인 커뮤니티 내에서의 의사교환 방식을 간과한 것이다.

이 사건 카페는 3개 신문사의 광고주 불매운동의 다수의 초기확산자 또는 의제 파급자의 역할을 수행한 인터넷 커뮤니티 중 하나에 불과하고, 불매운동을 하는 개별 소비자들의 편의를 위하여 광고주 명단을 제공할 뿐 어떠한 단체나 조직이 아니며, 카페 운영진들과 네티즌들은 서로 일면식도 없는 사이이고, 실제로 전화를 건 사람들이 누구인지에 관하여 전혀 수사가 되지 않은 이 사건에서 카페와의 연관성을 인정할 수도 없으므로 피고인들을 업무방해죄의 공동정범으로 의율할 수 없다고 주장한다.

형법 제30조의 공동정범은 공동가공의 의사와 그 공동의사에 기한 기능적 행위지배를 통한 범죄 실행이라는 주관적·객관적 요건을 충족함으로써 성립하는바, 공모자 중 일부가 구성요건 행위 중 일부를 직접 부담하여 실행하지 않은 경우라 할지라도 전체 범죄에 있어서 그가 차지하는 지위, 역할이나 범죄 경과에 대한 지배 내지 장악력 등을 종합해 볼 때, 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재하는 것으로 인정된다면, 이른바 공모공동정범으로서의 죄책을 면할 수 없다(대법원 2006. 12. 22. 선고 2006도1623 판결 등 참조). 또한, 2인 이상이 공모하여 범죄에 공동 가공하는 공범관계에 있어서 공모는 법률상 어떤 정형을 요구하는 것이 아니고 범죄를 실현하려는 의사의 결합만 있으면 되는 것으로서, 비록 전체의 모의과정이 없었다고 하더라도 수인 사이에 순차적으로 또는 암묵적으로 상통하여 그 의사의 결합이 이루어지면 공모관계가 성립하고(대법원 2005. 1. 27. 선고 2004도7511 판결, 2006. 5. 11. 선고 2003도4320 판결 등 참조), 범죄의 수단과 태양, 가담하는 인원과 그 성향, 범행 시간과 장소의 특성, 범행과정에서 타인과의 접촉 가능성과 예상되는 반응 등 제반 상황에 비추어, 공모자들이 그 공모한 범행을 수행하거나 목적 달성을 위해 나아가는 도중에 부수적인 다른 범죄가 파생되리라고 예상하거나 충분히 예상할 수 있는데도 그러한 가능성을 외면한 채 이를 방지하기에 족한 합리적인 조치를 취하지 아니하고 공모한 범행에 나아갔다가 결국 그와 같이 예상되던 범행들이 발생하였다면, 비록 그 파생적인 범행 하나하나에 대하여 개별적인 의사의 연락이 없었다 하더라도 당초의 공모자들 사이에 그 범행 전부에 대하여 암묵적인 공모는 물론 그에 대한 기능적 행위지배가 존재한다고 보아야 할 것이다(대법원 2007. 4. 26. 선고 2007도428 판결 등 참조).

(2) 인정되는 사실

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면 다음 사실들이 인정된다.

(가) 2008. 5.경 미국산 쇠고기 수입 반대를 위한 촛불집회가 잇따라 개최되면서 인터넷 포털사이트 '다음'의 토론방 '아고라' 등에서도 미국산 쇠고기 수입 및 현 정부에 대한 반대 운동이 활발하게 전개되기 시작하였고, 3개 신문사가 기존과 달리 미국산 쇠고기 수입확대 조치에 대한 현 정부의 입장을 옹호하는 보도만을 한다고 판단한 네티즌들은 2008. 5. 17.경부터 "3개 신문을 폐간시켜야 하며, 이를 위해서는 3개 신문에 광고를 의뢰하는 광고주들에 대한 불매운동을 조직하여 압박함으로써 3개 신문의 광고수입을 봉쇄해야 한다.

"는 주장 및 이에 동조하는 내용의 글들을 게시하였는바, 2008. 5. 말경부터 위 주장에 동조하는 자들이 3개 신문에 광고를 한 광고주들에게 "○△▽에 광고하지 말라."는 항의전화를 하거나, 홈페이지에 항의글을 게시하기 시작하였다.

(나) 피고인 1은 3개 신문의 언론보도태도 변경이나 폐간을 달성하기 위해서는 3개 신문에 대한 광고중단압박 행위가 광범위하고 지속적으로 진행되어야 하고 이를 위해서는 개개인의 네티즌이 함께하는 커뮤니티가 필요하다고 생각하고 2008. 5. 31.경 이 사건 카페를 개설하였고, 카페 개설과 동시에 인터넷 포털사이트 '다음'의 토론방 '아고라'에 자신이 직접 작성한 3개 신문사 광고주 명단 및 집중공략 광고주 명단 등을 게재하고 "[○△▽폐간 국민캠페인]은 무조건 베스트로 올려주셔야 합니다.

" 등의 글을 게시하는 등 3개 신문사 광고주에 대한 항의전화를 독려하는 한편 카페를 홍보하였고, 이 사건 카페 회원들 역시 카페를 적극적으로 홍보하였으며, 각종 언론의 보도 등에 힘입어 이 사건 카페에 매일 수백 명 또는 수천 명의 회원이 가입함에 따라 회원수가 2008. 6. 25. 기준으로 3만 4,000여 명, 2008. 8. 17. 기준으로 5만 4,000여 명에 이르는 대규모 카페로 성장하였다.

위 카페에 가입하려는 회원들은 '○△▽폐간국민캠페인에 대한 생각'에 대한 질문에 '반대'라고 대답하면 가입이 허락되지 않고 '찬성'이라고 대답해야 가입이 되며 '○△▽은 쓰레기 신문이다'라는 질문에 '반대'로 대답하면 준회원 자격 밖에 주어지지 않아 대부분의 게시글을 읽거나 쓸 수 없었다.

(다) 피고인 1은 이 사건 카페의 개설자 및 카페지기로서 2008. 6. 2.부터 카페 게시판에 광고주 명단을 비롯한 글을 게시하기 시작하고 2008. 6. 3.경부터 카페 게시판을 통해 카페 운영진등에 참여할 회원들을 모집하여 같은 달 9.부터 같은 해 7. 11.까지 여러 번에 걸쳐 카페 개설 및 운영취지에 공감하여 운영진으로 활동하겠다는 의사를 밝힌 총 320여 명에 이르는 회원을 운영진 및 게시판지기, 카페 홍보도우미 등으로 임명하고 각 운영진등에게 각자 광고주 명단 작성 게시, 카페 관련 기사 링크, 카페 디자인 및 게시판 담당자 등 역할을 분담하는 등 카페 운영 전반을 관장하였다.

카페지기인 피고인 1과 운영진 등은 전화나 이메일로 상호 연락을 취하기도 하였고, 운영진만이 들어갈 수 있는 도우미 전용 게시판이나 전체 게시판의 게시글이나 댓글 등을 통해 광고중단압박 수단을 모색하고 그 수단을 공유하고 홍보하며 자유롭게 의사 교환을 하였다.

피고인들은 광고중단압박운동이 진행됨에 따라 게시판 분류를 보다 세분화하여 [○△▽광고주 압박 캠페인] 항목 아래 [오늘 숙제하기], [광고주전체리스트], [광고주 제보하기], [후기/비법/아이디어] 게시판을 두어 광고주에 대한 정보와 광고중단압박행위에 대한 실행여부를 보다 쉽게 확인하고 효과적인 실행방법을 서로 공유할 수 있도록 하였고, [압박 지속 관리] 항목 아래 [성공사례 제보], [성공사례 & 칭찬하기], [약속위반신고 & 재압박], [와신상담 각오다지기] 게시판을 두어 광고주의 공식적인 사과, 해명, 안내 사례 등을 올리고 약속을 위반한 광고주에 대한 신고와 재압박을 할 수 있도록 하였으며 [○△▽절독 캠페인] 항목 아래 [○△▽ 쉽게 끊기]와 [유쾌통쾌상쾌사례] 게시판을 두

어 3개 신문사 절독에 관련된 정보를 공유할 수 있도록 하는 등 광고중단압박에 필요한 정보를 한눈에 알 수 있게 하였다.

(라) 피고인 1은 '집중공략 광고주 리스트'라는 제목으로 특정 업체를 집중 공략 대상으로 선정하여 "최소 5군데 이상씩 공략바랍니다.

모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 카페에 게시하고, 광고주 명단을 게시하면서 "퍼 가는 것은 대한영입니다. 단 출처를 밝혀주세요."라고 기재하거나, 같은 내용의 글을 '아고라' 토론방에도 올려서 이 사건 카페 회원이 아닌 네티즌들에게도 동참을 호소하였으며, 실제로 광고주 명단은 카페 회원들에 의해 스크랩되어 다른 카페나 사이트에 게시되기도 하였다.

또한 '카페 홍보하기 숙제하고 검사 받으세요'라는 제목으로 "10만의, 50만의, 100만의 네티즌 시민들이 함께 하면 생각 대로 이루어지게 됩니다.

"라며 지속적인 광고중단압박행위를 독려하는 등 카페 회원수 증가를 통한 세 확장에 나섰으며, 심지어 '오늘은 공소외 6 제약회사입니다'라는 제목으로 특정업체의 전화 번호 및 홈페이지 주소를 게시하거나, ① 소비자 항의에 민감한 소비재로서 생활에 밀접한 것, ② 광고단가가 비싼 1면과 최후면, 전면광고를 우선적으로 선정할 것, ③ 전날 숙제시에 응대가 아주 악질적이고 ○△▽ 광고철회의사가 전혀 없는 업체를 대상업체로 선정하여 리스트를 작성하고 압박대상 중 응대가 불친절한 곳은 카페의 '숙제후기 게시판에' 사례를 올리자는 제안을 하기도 하였다.

(마) 피고인 1 등 카페의 운영진 등은 3개 신문사의 광고주 명단을 작성하거나 게시판을 관리하면서 카페 회원들 상호 간에 광고중단압박행위를 계속할 수 있도록 독려하고 광고주 명단 작성시에도 집중공략할 대상을 5개 이내로 선정하거나 별도 표시를 하면서 "모두 빠짐없이 압박을 가해주세요."라고 하며 항의전화등이 집중되게 하여 압박의 강도를 높였다.

또한 피고인 1은 광고주 명단을 게시하면서 "퍼가는 것은 대한영입니다.

단 출처는 밝혀주세요." 등의 기재를 하여 카페 회원들이 광고주 명단을 스크랩하여 다른 인터넷 카페나 사이트에 유포하도록 독려하였다.

피고인들 및 위 카페 회원들은 위와 같은 광고중단압박행위를 숙제 또는 공부, 칭찬이라고 부르면서 그 행위 후 그 결과를 '숙제후기' 게시판에 게시하면서 결속력을 다졌다.

피고인들 또한 "광고주 압박이 최고의 전술이라고 생각합니다.

..... 끝장을 볼 것이라고 생각합니다.

", "공소외 7 주식회사 광고 내린지 며칠 됩니다.

여러분들이 숙제를 열심히 해서 그럴것죠.", "공소외 8 주식회사는 공소외 62 주식회사만 죽이면 무너집니다.

", "(회사명칭 5 생략, 공소외 11 회사에 집중해야 합니다.

" "공소외 10 제약회사 아직 정신 못 차렸습니다.

집중공략합시다.

", "(회사명칭 6 생략) 쥐잡듯이 잡아야겠네요.", "◇◇◇ 복습할 필요성이 있겠네요. ㅎㅎㅎ", "1년만 장사하고 말거냐고 따지세요!!", "정말 한 놈 잡아서 제대로 피눈물 나게 만들어야 다신 헛짓거리 안할 것 같네요.", "공소외 10 제약회사 및 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠습니다.

", "한 놈은 패고 한 놈으로 옮긴다.

뭉치면 살고 흩어지면 죽는다.

"라는 등의 게시글과 댓글을 올리면서 광고주 집중공략 명단에 오른 광고주 및 광고중단을 결정하지 않는 광고주에 대한 집중적인 항의전화 등을 독려하였다.

또한 피고인들은 숙제 후기 등 게시판에 카페 회원들이 광고주를 공격한 내용 및 전화 응대가 불친절한 광고주에 대하여 업무를 마비시키자는 등의 직접적인 공격을 제의하는 글과 이에 동조하는 댓글이 올라오는 경우에도 아무런 합리적이고 적절한 조치도 없이 오히려 위 집단행동들을 독려하고 감행하였다.

항의전화 및 홈페이지 게시글 중에는 일방적으로 3개 신문에 대한 광고중단을 요구하거나 폭언, 협박, 욕설 등도 많이 있어 카페지기인 피고인 1도 카페 회원들에게 예의를 지켜줄 것을 당부하는 공지사항을 여러 차례 게시하였다.

피고인들 스스로도 '오늘 숙제하기'와 '광고 전체리스트' 게시판에 대해 카페 자율적으로 임시 접근금지 조치를 시행한 이후 광고중단압박운동에 대한 결집력이 떨어지고 있으며 위 카페 활성화에는 서로 숙제한 후기를 올리고 이를 격려하는 분위기가 가장 큰 일조를 하였으며 숙제의 광고주 명단이 너무 많은 경우에는 숙제 효과가 분산된다고 운영진게시판 등에서 의견을 개진한 바 있다.

이 사건 카페 회원들 또한 숙제검사란(오늘의 집중공략 광고주리스트 숙제 다하셨습니다?) 등에 "잘 협조 안하는 기업 공소외 12 회사라면과 공소외 11 회사만 두둘겨 팬다.

", "정신 못 차렸습니다.

지원사격 바람", "광고게재를 중단할 때까지 한 놈만 팬다.

", "효과적이 되려면 한 놈만 패기를 계속해야 합니다.

", "집중적으로 칭찬 부탁드립니다.

", "하루 종일 전화와서 업무마비돼야 할 텐데", "공소외 11 회사 서버폭주 중, 전화 폭주 중", "선택 & 집중", "왜 이렇게 하나같이 전화가 되는 거죠", "공소외 13 주식회사 광고줄 때 광고 빨리 빼라고 경고했습니다.

용단폭격 맞으면 후회해도 늦다고... 공소외 7 회사 말고 악성 광고주 있나요. 그런 것들은 특단으로 응징해야 합니다", "숙제 내실 때 별표를 더 달아 주세요.", "항의전화 좀 많이 해주세요. 진짜 끝을 보자구요. 뭐 큰 기업도 아니고 몇 명 근무 안하는 것 같은데 항의전화로 마비시켜요.", "말 안 듣는 여행사들 서버 다운시키는 자동프로그램", "말 안 듣는 통신사를 어떻게 때려 잡을 지에 대해.....그런 식으로 좋은 생각을 고민해서 구체적으로 실천합시다.

", "●●●유통에 항의전화 부탁드립니다.

고객의 소리란에 엄청난 항의를 부탁드립니다", "이래가지곤 우리의 힘을 보여줄 수가 없습니다.

당장 달려가서 항의글로 도배해줍시다.

" 등의 게시글과 댓글들을 올리고 집중공략 광고주 명단에 따라 항의전화등을 집중하였다.

이로 인하여 실제로 광고주들이 그와 같은 집중적인 항의전화를 받고 홈페이지가 항의글로 넘쳐나거나 서버가 다운되는 사태 등을 겪게 되었다.

(3) 판단

(가) 공모

위 인정사실과 함께, 피고인들이 이 사건 카페를 개설하고 운영진으로 활동하기 이전부터 이미 '아고라' 토론방등 인터넷을 중심으로 광고중단압박행위가 전개되기는 하였으나, 이 사건 카페는 그러한 광고중단압박행위를 광범위하고

지속적으로 전개하여 3개 신문사의 보도태도 변경 또는 폐간을 목적으로 개설된 점, 피고인 1을 비롯한 카페의 운영진들은 광고중단압박행위가 보다 효율적이고 항구적으로 지속되도록 거의 매일 광고주 명단을 작성하여 게시하고 게시판을 체계적으로 분류, 관리하고, 광고중단압박행위에 관하여 다양한 방법을 모색하고 제안하였으며, 카페 회원들과 광고중단압박행위에 대한 의견을 교환하고 숙제후기 등 게시판을 통하여 진행상황을 서로 확인, 독려하는 과정을 통하여 결속력을 강화한 점, 피고인 1은 이 사건 카페가 단체나 조직이 아니라거나, 광고주 명단을 게시하는 것은 단순히 편의 제공을 하는 것일 뿐이라는 내용의 글을 수차례 게시하기도 하였으나, 집중공략 광고주를 선정하는 등 광고주 명단 자체의 내용이나, 광고중단압박운동을 독려하거나 효율적 방안을 모색하는 내용의 피고인들이 게시한 글의 성격, 이 사건 카페의 운영 방식 및 운영체계 등으로 보아 단순 편의 제공을 넘어서는 것이라고 할 수 있는 점 등 위 카페에서 진행된 광고압박운동의 성격과 경위, 그 규모와 형태, 구체적인 방법과 진행과정, 그 과정에서 피고인 1 및 운영진들의 지위 및 역할, 카페 게시판을 통한 진행 경과에 대한 지배 내지 장악력 등에 비추어 보면, 피고인 1 및 운영진들은 비록 카페 회원들의 개별 행위에 대하여 구체적으로 모의하거나 이를 직접 분담하여 실행한 바가 없었다 하더라도 위 범행에 대한 순차적·암묵적인 의사의 결합이 이루어졌다고 볼 수 있다.

또한 다수인의 집단 항의전화라는 이 사건 행위의 규모, 태양이나 카페 내에서의 의견교환 등을 통해 이 사건이 전개되는 과정 등이 신속하고 구체적으로 드러나 폭언, 협박 등을 동반한 항의전화 등이 많이 행해지고 있음을 피고인들이 충분히 알 수 있는 상황이었고, 피고인 1이 이러한 상황을 우려하는 글을 게시하였던 것을 보더라도 피고인 1 및 운영진들은 그러한 상황을 알고 있었다고 보이는바, 이를 방지하기에 족한 합리적인 조치를 취함이 없이 집단적 항의전화를 선동, 독려함으로써 공모한 범행에 나아갔다면 비록 폭언, 협박 등의 행위에 대한 개별적인 의사 연락이 없었다고 하더라도 그 범행 전부에 대하여 암묵적인 공모가 존재한다고 보아야 할 것이다.

한편, 온라인을 통하여 결성되고 활동하는 인터넷카페는 회원들이 익명으로 활동하고 회원들 사이에 대면이 필요 없다는 점에 그 특징이 있고 장소와 시간에 구애받지 않고 인터넷을 통하여 신속하게 구체적으로 의견교환을 한다는 점에서 오프라인 조직이 갖지 못한 장점이 있으며, 이러한 특징과 장점을 통하여 오늘날 여러 분야에서 많은 온라인조직들이 과거에 오프라인 조직이 갖지 못했던 엄청난 수의 회원을 보유하고 공고한 결속력을 유지하고 지속적인 활동을 해오고 있다.

이처럼 인터넷카페가 온라인과 비대면성이라는 장점으로써 단체성을 더욱 발휘하고 있는 현실과 실제 이 사건 카페에서도 피고인들과 카페 회원들이 대면하지 않은 채 닉네임만으로 각종 게시글과 댓글을 통하여 신속하고 효율적으로 의견교환을 하였던 점을 감안하면, 이 사건 카페가 인터넷을 통한 느슨한 조직이라는 점을 들어 피고인들이 카페 회원들과 사이에 공모가 성립할 수 없다고 볼 수 없다.

피고인들은 이 사건에서 구성요건 실현행위자가 특정되지 않은 채 피고인들을 공동정범으로 처벌할 수는 없다고 주장하나, 공모공동정범으로 처벌하는데 있어서 구성요건 실현행위를 실제로 한 자가 언제나 정확하게 특정되어야 한다고 볼 수는 없고 범죄의 특성상 구성요건 실현행위자를 특정하기 어려운 경우도 있을 수 있으므로, 이 사건에서 순차적·암묵적 공모가 인정되고 뒤에서 보는 바와 같이 기능적 행위지배가 존재하는 피고인들을 공모공동정범으로 처벌하는데는 문제가 되지 않는다.

이러한 점들에 비추어보면, 이 사건 카페의 카페지기 또는 운영진등으로서 상호간에 그리고 실제로 광고주에 대한 광고중단압박행위를 하는 자들과 사이에 카페가 전개하는 광고중단압박운동에 대하여 순차적·암묵적으로 공모를

하였다고 인정할 수 있다.

다만, 피고인들이 언제부터 광고중단압박행위에 순차적으로 공모하게 되었는지는 뒤에서 기능적 행위지배의 존부와 함께 피고인별로 살펴보기로 한다.

(나) 기능적 행위지배

- 1) 공모공동정범이 성립하려면 단순한 공모자에 그치는 것이 아니라 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 인정되어야 하는 것과 함께, 공모에 의한 범죄의 공동실행은 모든 공범자가 스스로 범죄의 구성요건을 실현하는 것을 전제로 하지 아니하고, 그 실현행위를 하는 공범자에게 그 행위결정을 강화하도록 협력하는 것으로 가능하며, 이에 해당하는지 여부는 행위 결과에 대한 각자의 이해 정도, 행위 가담의 크기, 범행지배에 대한 의지 등을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2006. 12. 22. 선고 2006도1623 판결). 따라서 공모공동정범이 성립하려면 구성요건 실현행위를 직접 하지 않더라도 공범자의 구성요건 실현행위결정을 강화하도록 협력하는 방법 등으로 범죄에 본질적 기여를 함으로써 기능적 행위지배가 존재한다고 인정되어야 한다.

이 사건에서 구성요건의 실현행위는 뒤에서 피해자로 인정하는 광고주에게 전화, 팩스, 이메일, 광고주 홈페이지에 글 게시 등의 방법을 통하여 광고중단을 직접 압박하는 행위인바, 그와 같은 구성요건 실현행위를 피고인들이 직접 하지 않았더라도 카페 회원들로 하여금 광고중단압박행위를 용이하고 지속적으로 하게 할 목적으로 카페를 개설·운영하면서 같은 목적으로 게시판에 분류·관리하고 광고주 명단을 배포하고 광고중단압박행위를 독려하는 활동에 적극적으로 관여하였다면 범죄에 대한 본질적 기여를 통한 기능적 행위지배가 존재한다고 인정할 수 있다.

한편 이 사건 카페에는 많은 회원들이 손쉽게 가입하여 다양한 모습으로 활동하고 있으므로, 피고인들에게 광고중단압박행위에 기능적 행위지배가 존재한다고 인정하려면 단지 카페 회원이었다는 사정을 넘어서 그 활동이 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였다고 인정될 수 있어야 하고, 이 점이 인정되지 않는다면 방조범으로 처벌하는 것은 별론으로 하고 공동정범으로 처벌할 수는 없다 할 것이다.

카페지기였던 피고인 1을 제외한 나머지 피고인들도 모두 이 사건 카페의 운영진등을 담당하고 있었고, 이 점은 피고인들이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였는지를 판단하는 중요한 표지에 해당한다.

그러나, 이 사건 기록을 살펴보면, 이 사건 카페내에서 이루어진 활동에는 광고중단압박행위와 직접적으로 관련되어 있다가보다 3개 신문사 또는 정부를 일반적으로 비판하는 내용에 불과한 것들도 많이 포함되어 있고, 이 사건 카페의 운영진등은 카페지기과 운영진등 사이 또는 카페 회원들 사이에서 운영진등이나 각 게시판의 구체적인 역할이나 이를 담당할 자의 자질에 관한 진지한 논의를 거쳐서 지정된 것이 아니라 피고인 1의 운영진등 모집공고에 따라 피고인들이 신청을 하고 이에 피고인 1이 임의로 지명한 것임을 알 수 있는바, 그렇다면 이 사건 카페의 운영진등이라고 하더라도 그 사정만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 단정할 수 없고, 피고인들이 운영진등을 담당하게 되었다는 사정과 함께 실제로 어떠한 활동을 하였는지를 구체적으로 검토하여 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였는지를 개별적으로 판단하여야 할 것이다.

피고인들이 광고주 명단을 게시글이나 댓글을 통하여 게시하거나 링크하였거나 그 외에 광고중단압박행위를 직접적으로 독려하는 행위를 지속적으로 하였다면 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다는 중요한 표지가 되지

만, 다른 회원의 광고중단압박행위에 동조하는 댓글을 게시하는데 그쳤다면 그 내용과 회수에 따라서는 본질적 기여를 부정할 수도 있다.

이 사건 피해자로 인정되는 광고주가 아닌 다른 광고주들에게 직접 광고중단을 요구하는 행위를 하였다면 이는 이 사건의 구성요건 실현행위는 아니라고 하더라도 광고중단압박행위에 대한 본질적 기여가 있었는지를 판단하는 표지가 될 수 있으나, 그 수단과 회수 등을 함께 고려하여야 한다.

이하에서 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하여 피고인별로 구체적 활동내용을 인정하고 그 활동으로써 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였는지를 판단한다.

2) 피고인 1은 위에서 인정한 사실에 의하면 카페지기로서 카페를 개설한 후 광고주 명단을 직접 게시하고 카페를 관리·운영하면서 광고중단압박행위에 본질적 기여를 하였다고 볼 수 있다.

3) 피고인 2는 2008. 6. 9. '♡♡♡♡♡'라는 닉네임으로 카페 가입 후 카페 게시판에 '팩스를 통한 광고중단압박'을 제의하는 한편, "이 기회에 ○△▽은 아주 보내야 합니다.
..지네들 생존권을 위협해야 정신차릴 것입니다.

다른 것은 몰라도 ○△▽ 만큼은 메스를 확실히 대어서 암적인 것을 뽑아내야 합니다.

"라는 게시글을 올리는 등 적극적으로 활동하던 중 2008. 6. 23.경 공소외 68 주식회사의 30일간 임시접근금지 조치로 광고주 명단이 없어지고, '오늘 숙제하기'와 '광고 전체리스트' 등 2개의 게시판이 자율적으로 임시 접근금지 조치되자 구글의 문서작성 및 링크 기능을 통해 2008. 6. 25.부터 ○○일보 광고주 명단을 작성, 게시하였고, 그 명단이 게시된 구글의 주소를 이 사건 카페의 댓글에 수차례 링크하고, '82국' 웹사이트에도 구글의 주소를 게시하기도 하였으며, 2008. 7. 11. 이 사건 카페의 홍보도우미가 되었다.

한편 위 피고인은 ◎◎◎◎비뇨기과의원, ㄷㄷ관광, ㄸㄸㄸ투어에 팩스를 보내고 공소외 14 보험회사에 전화를 걸어 광고중단을 요구하고, 공소외 10 제약회사, 공소외 15 공사의 웹사이트에 광고중단을 요청하는 글을 게시하기도 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

4) 피고인 3은 2008. 6. 3.경 '●●●'라는 닉네임으로 위 카페에 가입하여 활동하던 중 이 사건 카페에 대한 검찰 수사가 진행되자 법률도우미를 자청하여 2008. 6. 25. 임명되었고, 2008. 6. 21.경 '현직 법원공무원의 의견입니다'라는 제목으로 법원직원 입장에서 볼 때 광고중단압박운동을 하는 사람들을 상대로 형사처벌은 불가능하다는 취지의 글을 게재한 것을 비롯하여 그 무렵부터 2008. 7. 17.경까지 카페의 일반 게시판, 도우미전용 비공개 게시판, 숙제후기 게시판, 법률질문 게시판 등에 직접 게시글을 올리거나 다른 카페 회원들의 질문에 대한 답글을 게시하거나, 회원들에게 직접 메일을 보내는 방법 등으로 3개 신문에 대한 광고중단압박행위의 정당성을 적극 홍보하며 검찰 수사에도 불구하고 지속해 나가자고 이를 독려하고, 법원 직원의 입장에서 볼 때 검찰 수사는 부당하고 법원에서 무죄가 날 것이며 체포 내지 구속영장이 발부되지 않을 사안이고, 기껏해야 벌금 사안이라며 불안해하는 운영진들 및 회원들을 안심시켰다.

또한 2009. 7. 2. 광고주 명단이 게시된 구글의 주소를 이 사건 카페의 댓글에 링크하기도 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

5) 피고인 4는 2008. 5. 30.경부터 다음의 '아고라' 토론방에 광고주 명단을 올리다가 '▲▲▲'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하고, 2008. 6. 4.경부터는 이 사건 카페에도 광고주 명단을 게시하였으며, 2008. 6. 9.경 △△일보 광고

주 명단 작성을 담당하는 운영진이 되어 2008. 6. 9.경부터 2008. 6. 28.경까지 '○○일보 광고단가가 엄청 떨어졌다고 하더군요.' 등의 문구와 함께 광고주 명단을 위 카페 '광고 전체리스트' 게시판 등에 '▲▲▲' 및 '■■■'이란 닉네임으로, '다음'의 '아고라' 토론방에 '◆'이란 닉네임으로 30회에 걸쳐 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 6) 피고인 5는 2008. 5. 30.경부터 ○○일보의 광고 그림파일을 '아고라' 토론방에 올리던 중, '★★★★'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여, 2008. 6. 9. ○○일보 광고주 명단 작성을 담당하는 카페 운영자로 임명되었고, 2008. 6. 17.경부터 2008. 7. 25.경까지 카페 게시판에 광고중단압박이 정당한 소비자운동인 것처럼 보도한 기사 등 9개 게시글 및 다수의 댓글을 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 7) 피고인 6은 2008. 5. 말경부터 '다음'의 '아고라' 토론방 등에서 벌어진 3개 신문사 광고중단압박 논의에 있어 이를 지지하는 글을 게시하거나 댓글을 달며 활동하고 있던 중, '▼▼▼▼'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 ▽▽일보 광고주 명단 담당 운영진이 되었으며, 2008. 6. 10.경부터 같은 달 24.경까지 게시판에 총 6회에 걸쳐 ▽▽일보 광고주 명단을 작성하여 게시하고, 2008. 6. 4.경부터 같은 해 7. 23.경까지 직접 수차례 광고주들에게 광고중단을 요구하는 전화를 하였을 뿐만 아니라 카페 게시판에 "○○닷컴 사이트 우측 배너 2개 사라짐 (○마켓, ◀▶투어)", '유명광고 회사에서 14년간 일한 사람의 ○△▽ 급소랍니다.

", "전화할 때 광고중단이 결정되면 홈페이지 팝업창으로 띄워 달라고 해야 합니다.

", "□□백화점 홍보담당자 직통전화번호입니다.

"라는 등 총 73회의 글을 게시하고, '아고라' 토론방에도 "[이름 1 생략]퇴진]여러분 경제5단체가 숙제리스트에 자신도 넣어달랍니다.

", "[28일 서울]**속보* ○○일보가 다음 카페 폐쇄 요구(제발 베스트" 등 다수의 글을 게시하였으며, "공소외 8 회사는 공소외 62 주식회사만 죽이면 무너집니다.

", "내일 아침에도 또 광고중단 캠페인 목록은 올라옵니다.

쭈욱~~ 언제까지? 폐간시까지...", "그냥 할 말이 떠오르지 않으면 ○△▽에 광고하지 마세요 하고 끊으면 될 것을", "(회사명칭 5 생략, 공소외 11 회사에 집중해야 합니다.

" 라는 등 다수의 댓글을 달면서 광고중단압박운동을 홍보하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 8) 피고인 7은 2008. 5. 31.경부터 ○○일보 광고주 명단을 '다음'의 '아고라' 토론방에 게재하던 중, '▶▶▶▶'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하고, 2008. 6. 4.경 피고인 1로부터 연락을 받고 2009. 6. 5.부터 이 사건 카페에 ○○일보 광고주 명단을 올리기 시작하여 2008. 6. 27.까지 ○○일보가 발행되는 날은 항상 광고주 명단을 게시하였고, 이와 함께 '아고라' 토론방에도 광고주 명단을 게시하면서 이 사건 카페의 주소를 링크하기도 하였으며, 2008. 6. 9. 운영자가 되었다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 9) 피고인 8은 2008. 6. 10.경 '♠♠♠'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 11. 운영진으로 임명되었고, 2008. 6. 13. 자유게시판에 "광고주를 압박하여 돈을 끊어버리는 것도 좋은 방법이지만 콘텐츠를 부실화시켜 별 매력 없는 미디어로 만드는 것 또한 아주 좋은 방법일 수 있다는 거죠. 아 솔직히 일주일 동안 대답 없는 공소외 12

회사만 때렸더니 솔직히 지루합니다.

ㅋㅋ 개새끼들. 내가 공소외 12 회사라면 먹나봐라."라는 내용으로 카페활동을 제안하는 글을 게시하고, 2008. 6. 15.에는 운영진등만이 이용할 수 있는 카페도우미게시판에 회원데이터 백업, 테마별 콘텐츠 공략, 카페의 활동방향, 회원들과의 커뮤니케이션, 운영진회의 등에 관한 제안을 담은 글을 게시하였고, 그 외에도 카페도우미게시판에서 피고인 1, 피고인 6이 카페의 활동에 관하여 운영진등의 의견을 묻는 글을 게시하자 이에 수차례 의견을 제시하는 댓글을 게시함으로 카페의 활동방향 설정에 관여하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

10) 피고인 9는 닉네임 '■■■■'으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 운영진이 된 후 수차례 ▽▽일보 광고주 명단을 카페 게시판에 게재하고, "저도 했는데요...ㅎㅎ 저는 약도 올리고....이런 광고 ○○일보에 낼 돈으로 맛 연구 좀 더 하시라고..ㅎㅎ", "우리들은..전혀 문제될게 없지요. ○△▽이 이제껏 한 짓들 다 모아보면...63빌딩 보다 높을 듯... 법적 대응 들어면~ 우리도 자료 다 준비해서 대응하면 되고~♪ 생각대로 폐간되고~♪ 힘내요!!", "공소외 11 회사는...□□월드때문에 믿고 설치는 건지...-_-.....□□마트, □□백화점 불매" 라는 내용의 게시글 및 댓글 등 광고중단 압박운동을 할 것을 선동하는 다수의 게시글 및 댓글을 카페 게시판에 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

11) 피고인 10은 '●●●'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 5.경 '언론보도자료' 게시판의 게시판지기로 임명되고, 2008. 6. 11.경 언론 담당 운영진으로 임명되어 위 게시판을 관리하는 한편, 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 17.경까지 이 사건 카페 게시판에 '[6. 20. ▷▷▷]○△▽ 10~16개면씩 감면...광고매출 뚝', '6. 25.자[조간신문 기업광고 분석]'이라는 등의 제목으로 광고중단압박운동을 정당화하고 운동이 실제 큰 효과를 발휘하고 있다는 취지의 언론 기사를 링크하고 광고주의 사과문을 올려놓는 등 다수의 글을 게시하고, 공소외 10 제약회사, ♥♥♥♥♥항공, □□백화점에 광고중단을 요구하는 메일을 보내고, 공소외 16 제약회사와 공소외 10 제약회사 홈페이지에 같은 취지의 글을 게시하기도 하였으며, 이 사건 카페의 숙제검사 게시판에 "공소외 16 제약회사와 공소외 10 제약회사 게시판에 글 남겼습니다.

"라는 내용의 글을 게시하기도 하였으며 "○△▽이 폐간될 때까지 파이팅~ 다음에는 ○○도 끊어주세요.", "잘 하셨습니다.

축하드립니다.

", "○△▽ 광고중단 뿐만 아니라 ○△▽ 불매 관련 글도 괜찮다고 생각하는데요." 라는 등의 댓글을 달며 카페 활동을 하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

12) 피고인 11은 '(닉네임 1 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25.경 '후원 아이디어 사례' 게시판지기로 임명되어 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동 조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 2008. 7. 1. 이후 3개 신문사 광고주 명단이 게시된 구글의 주소를 카페에 링크시킨 댓글 및 "(회사명칭 6 생략) 쥐잡듯이 잡아야겠네요', '◇◇◇ 복습할 필요성이 있겠네요 ㅎㅎㅎ', "1년만 장사하고 말거냐고 따지세요!!", "○○일보 계속 번창해갈거라고? 광우병소 수입해서 라면스프에 넣을건가 보네..ㅎㅎㅎㅎㅎㅎㅎㅎ"라는 내용의 게시글 및 댓글을 올렸다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 13) 피고인 12는 '(닉네임 2 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '성공사례 제보' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 1.경부터 2008. 7. 16.경까지 공소외 10 제약회사, 공소외 17 회사 게시판에 광고중단을 요구하는 글을 게시하고, 광고주에 광고중단을 요구하는 이메일을 보내기도 하였으며, "집중공략이 필요합니다.

집중공략 해야 할 대기업 이름 앞에서는 빨간 별이라던가 나름대로 알아볼 표식을 만들어 주셨으면 합니다.

문제 기업 해결 게시판도 따로 만들어주시면 어떨까요. 공소외 43 여행회사공소외 40 제약회사 등 문제시 되는 기업을 확실히 아작 낼 수 있는 방법을 연구하는 곳으로요", "○○일보에 광고를 실은 자, 부도가 날 것이다.

", "고객게시판 있는 곳 밖에 공략을 못하고 있습니다.

", "정말 한 놈 잡아서 제대로 피눈물 나게 만들어야 다신 헛짓거리 안할 것 같네요.", "○△▽은 박멸되어야지요.",

"○○은 폐간되어야 합니다.

", "하루 세 번 클릭이 ○○을 죽일 수 있습니다.

", "여행사 홈페이지 마비시킵시다.

" 등의 문구와 함께 광고중단압박행위, 자동숙제프로그램의 사용, ○○일보 검색광고 부정클릭 등을 독려하는 각종 게시글 및 댓글을 이 사건 카페 게시판 및 '아고라' 토론방에 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 14) 피고인 13은 '(닉네임 3 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '와신상담 각오다지기' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 17.경부터 2008. 7. 17.경까지 카페 게시판에 "지난주 토요일 저를 울렸던 촛불소년소녀들입니다", "여러분 숙제하기 힘드시죠?", "카페에 많은 압박이 들어오는 요즘~"이라는 등의 게시글과 "공소외 18 은행 답변입니다.

", "□□백화점 전단지 요청에 관한 답변 메일을 받았습니다.

", "오늘 ○○에 광고한 (회사명칭 7 생략)측의 답변입니다.

" 라는 등 총 2회의 숙제후기 게시글, "정말 수고 많으셨습니다.

숙제도 못하게 하는 ○○~오늘부터 두배, 세배, 백배로 열심히 해야겠습니다.

", "정말 수고많으셨어요. 어떤 애들부터 칭찬해줘야 할지 한 눈에 확~ 들어와서 매우 유용합니다^^', '전화하신 용기만으로도 칭찬받아 마땅합니다.

" 라는 내용으로 광고중단압박행위를 칭찬하고 독려하는 내용의 다수의 댓글을 지속적으로 게시하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 15) 피고인 17은 '(닉네임 4 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 9.경 운영진이 되었고, 카페 자유 게시판에 "○△▽ 자회사 목록'이라는 제목으로 '궁금해하시는 분들이 많길래 정리해서 올립니다~ 숙제 또는 불매 하시는데 참고하시기 바랍니다.

^^"라는 문구를 기재하고, 공소외 19 주식회사 등 ○○일보사 자회사 8곳, 공소외 20 주식회사 등 △△일보 자회사 16곳, 공소외 21 주식회사 등 ▽▽일보 자회사 8곳 등 ○○·△△·▽▽일보의 자회사 목록을 게시하고, 그 외에 3개 신문사를 비판하는 글을 게시하였다.

그러나 위 피고인이 게시한 3개 신문사의 자회사들은 대체로 같은 언론사이거나 협력회사일 뿐 광고주의 위치에 있지 아니한 점에 비추어보면 위 피고인이 이들 자회사를 상대로 광고중단압박행위를 독려하는 취지로 글을 게시하였다고 보기 어렵고, 위 피고인은 그 외에 카페내에서 특기할 만한 활동은 한 점이 보이지 않는다.

그렇다면 피고인 17은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

16) 피고인 18은 '▷▷▷와(회사명칭 8 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '디자인 도우미' 운영진으로 임명되어 다른 운영진들의 의견을 듣고 카페 초기화면인 대문 디자인을 3차례 변경하고, 2008. 6. 4.경부터 2008. 7. 17.경까지 위 카페 게시판에 "[☆☆데이]매월 21일은 ☆☆라면 먹는 날~", "○△▽ 없는 청정 인터넷 세상", "○△▽은 물러가라! 촛불문화제 참석하세요!" 라는 등의 글과 3개 신문사 폐간 관련 언론 기사를 링크한 글 등을 게시하였고, 공소외 10 제약회사 홈페이지에 ○○일보에의 광고중단을 요구하는 글을 수 차례 게시하였다.

그러나, 카페의 대문디자인 변경이나 3개 신문사를 비판하는 글을 게시한 활동이 카페의 활동에 실질적으로 기여하였다고 보이지 않고, 광고주 홈페이지에 광고중단을 요구하는 글을 몇 차례 올렸다는 활동만으로 피고인 18이 카페의 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

17) 피고인 19는 '(닉네임 5 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '○△▽ 쉽게 끊기' 게시판지기로 임명되어 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 언론사들의 법적 대응 소식을 접하자 "ㅎㅎㅎ 오히려 기쁘네요.. 이렇게 까지나 적극적으로 나오다니.. 함해보자 누가 이기나."라는 댓글을 게시하고, "○△▽에 폭탄이 가해지니 이놈들이 ㅎㅎ일보에다 이런 말도 안되는 광고를 실었습니다.

여러분들 우리의 힘을 보여주자고요!!", "오늘은 대기업 광고가 거의 안보이네요..일시적인 것인지 아니면 우리의 노력이 효과를 보는건지 계속 열심히 숙제해야겠습니다.

"라는 게시글을 포함하여 광고중단압박을 선동하는 게시글 및 댓글을 게재하였고, KTF에 계약을 해지하는 이메일을 발송하였다.

그러나, 위와 같이 3개 신문사를 비판하는 게시글이나 댓글을 올리거나 광고주에게 광고중단을 요구하는 취지의 이메일을 발송하였다는 정도의 활동만으로 위 피고인이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

18) 피고인 20은 '(닉네임 6 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '유쾌 상쾌 통쾌' 게시판지기로 임명된 후 위 게시판에 올라온 글들을 점검하고 카페 및 게시판의 취지에 부합하지 아니한 게시글들을 이동조치하거나 보이지 않게 처리하는 등 게시판의 게시물을 관리하고, 이 사건 카페의 광고주 명단이 게시된 글에 6. 17. 과 7. 2.에 "숙제했다", "공소외 10 제약회사나 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠다"라는 내용의 댓글을 쓰고, 그 외에 "공소외 10 제약회사 및 공소외 11 여행회사는 인터넷 자동고침으로 압박하겠습니다.

", "○△▽ 폐간/불매 회사 이름을 수시로 수정해 가면서 차 유리창에 붙이면 효과가 있을 것이다.

", "한놈은 패고 한놈으로 옮긴다.

멍치면 살고 흠어지면 죽는다.

"라는 내용의 글을 올렸다.

그러나, 이러한 활동만으로 위 피고인이 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없으며, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- 19) 피고인 21은 '(닉네임 7 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. ○△▽ 광고주 관련 정보에 관한 '광고주제보하기'(2008. 6. 25. 당일 '광고주의견'으로 변경) 게시판지기로 임명된 후 카페 개설취지와 상반되는 주장을 하거나 위 카페를 비방하는 게시 글이나 댓글을 삭제하는 일을 담당하고, "○△▽에 광고하는 광고주 많은 제보 부탁드립니다."라는 글을 게시하고, (회사명칭 9 생략), 공소외 7 주식회사, 공소외 22 은행, 공소외 14 보험회사 등의 광고주에게 광고중단을 요구하는 전화를 하였으며, 피고인 2가 작성하여 구글 사이트에 올린 3개 신문사 광고주 명단의 인터넷 주소를 2회에 걸쳐 이 사건 카페에서 댓글을 통해 홍보하였으며, '인쇄매체광고자료' 게시판에 구글 사이트에서 퍼온 ○○일보 2008. 7. 2.자, 2008. 7. 3.자, 2008. 7. 4.자 광고주 명단을 게재하였다.

이러한 활동을 통하여 위 피고인은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 있다.

- 20) 피고인 22는 '(닉네임 8 생략)'이라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '숙제후기/아이디어' 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 14.경부터 2008. 7. 30.경까지 "바른 언론이 서는 그날까지 ○△▽ 폐간은 쭉~욱 이어집니다.

", "끝까지 함께 합니다.

" 등의 문구가 기재되거나 본건 광고중단 압박이 정당한 소비자 운동인 것처럼 보도한 기사를 인용한 게시글 및 다수의 댓글을 게시하였다.

그러나, 위 피고인이 게시한 글의 내용들은 대부분 이 사건 광고중단압박과 직접적 관련이 없이 3개 신문사를 비판하는 내용이어서 그러한 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- 21) 피고인 23은 '(닉네임 9 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '토론방' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 10.경부터 2008. 7. 17.경까지 위 카페 게시판에 "홈+마트 갔다가 찍었어요.", "공소외 12 회사 제품이 판을 치는 편의점" 이라는 등 총 4건의 게시글과 "이 게시물은 카페토론방의 소중한 자료로 백업되었습니다.

", "게보린이 약효가 빨리 듣는 대신, 그만큼 몸에도 안 좋아요.. 진작부터 끊어요 ㅋㅋ", "확실히 ○△▽ 광고를 줄인다고 해서 줄어든 광고부분이 >>>나 (회사명칭 8 생략)으로 흘러가는 것은 아닙니다.

모 여행사도 ○○일보 광고를 끊고 나서 (>>>(회사명칭 8 생략)에 광고를 냈음에도) 확실히 매출이 줄었다고 할 정도로 ○○일보의 광고효과는 큼니다.

광고를 내리는 것에서 이젠 내린 광고를 다른 곳에 올리는 방법을 찾아야 될 것 같습니다.

" 라는 등 다수의 댓글을 올렸다.

그러나, 위 피고인이 그 정도의 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

- 22) 피고인 24는 '(닉네임 10 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 2008. 6. 25. '약속위반 광고주 제보' 게시판의 게시판지기로 임명되어 위 게시판을 관리하고, 2008. 6. 16.경부터 2008. 7. 23.경까지 위 카페 게시판에 "아고

라에서 정말 좋은 아이디어가 있어 가져 왔습니다.

"라는 등 총 2회의 게시글과 "공소외 67 회사에 문의하고 답신 받았습니다.

"라는 숙제후기 게시글, "조급하실 필요 없을 것 같습니다.

하루 아침에 되는 것이 아니거든요. 느긋하게 장기전으로 뚝배기가 됩시다.

", "잘 하셨습니다', '계속 끝까지~~~", "우리는 해냈다.

훗팅"이라는 등의 댓글을 올렸다.

그러나, 위 피고인이 그 정도의 글을 게시한 활동만으로 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

(다) 소결론

위에서 본 바와 같이 피고인 1은 카페를 개설하여 본격적으로 운영하기 시작한 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 카페에 광고주 명단을 게시하기 시작한 2008. 6. 4.부터, 피고인 7은 카페에 광고주 명단을 게시하기 시작한 2009. 6. 5.부터, 피고인 10은 운영진등이 된 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 운영자등이 된 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 운영진이 된 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 카페의 운영진등이 된 2008. 6. 25.부터 광고중단압박행위에 관하여 순차적으로 공모하고 이에 본질적으로 기여함으로써 기능적 행위지배를 하게 되었고, 나머지 피고인들은 광고중단압박행위에 본질적으로 기여하였다고 인정되지 않는다.

그렇다면 공모공동정범이 성립하지 않는다는 취지의 피고인 1, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 4, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 7, 피고인 8, 피고인 9, 피고인 10, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21의 주장은 이유 없고, 피고인 17, 피고인 18, 피고인 19, 피고인 20, 피고인 22, 피고인 23, 피고인 24의 주장은 이유 있다.

사. 정당행위로서 위법성이 조각되는지 여부

(1) 피고인들의 주장

피고인들이 3개 신문사의 광고주들에게 편파 언론에 대한 광고의 철회를 요구하는 것은 사업자에게 의견이나 불만을 직접 표현하는 행위로서 헌법 제21조의 표현의 자유와 제124조의 소비자 보호 운동의 자유의 보호 범위 내의 행위로서 구체적으로는 소비자기본법이 보장하는 '의견을 반영시킬 권리'에 해당하며, 극소수 네티즌들이 전화를 하면서 폭언·협박 등을 하였다고 하더라도 대다수 네티즌들의 정당한 소비자의견 개진 자체를 위법한 것으로 평가할 수는 없고, 일부 광고주들에게는 사실상 피해가 발생하였다는 결과만으로 소비자들의 적법한 행위가 위법해지는 것도 아니므로 사회상규에 반하지 않는 정당행위로서 위법성이 조각된다고 주장한다.

(2) 일반론

형법 제20조 소정의 '사회상규에 위배되지 아니하는 행위'라 함은 법질서 전체의 정신이나 그 배후에 놓여 있는 사회윤리 내지 사회통념에 비추어 용인될 수 있는 행위를 말하고, 어떠한 행위가 사회상규에 위배되지 아니하는 정당한 행위로서 위법성이 조각되는 것인지는 구체적인 사정 아래서 합목적적, 합리적으로 고찰하여 개별적으로 판단되어야 하므로, 이와 같은 정당행위를 인정하려면 첫째 그 행위의 동기나 목적의 정당성, 둘째 행위의 수단이나 방법의 상당성, 셋째 보호이익과 침해이익과의 법익 균형성, 넷째 긴급성, 다섯째 그 행위 외에 다른 수단이나 방법이 없다는 보충성 등의 요건을 갖추어야 한다(대법원 2003. 9. 26. 선고 2003도3000 판결 참조).

헌법은 표현의 자유를 보장하고 있으나, 헌법 제21조 제1항 및 제4항은 표현의 자유가 절대적인 자유가 아니고 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해할 수 없는 자체적인 한계가 있다는 점을 분명히 하고 있다.

한편, 헌법 제124조는 국가는 건전한 소비행위를 계도하고 생산품의 품질향상을 촉구하기 위한 소비자보호운동을 법률이 정하는 바에 의하여 보장한다고 규정하고 있으므로, 소비자보호운동도 소비자의 기본적 권리에 관한 규정인 소비자기본법이 정하는 바에 따라 보장되며, 이러한 헌법 조항과 소비자보호법의 규정에 의하여 보호되는 소비자보호운동의 권리라 하더라도 소비자보호운동에 내재하는 한계를 벗어나서는 안 될 것이며, 그러한 한계는 당해 행위의 동기와 목적 및 수단, 방법의 상당성, 당해 행위에 의하여 보호되는 법익과 그 행위에 의하여 침해되는 법익과의 균형성, 당해 행위의 긴급성, 당해 행위 외에 다른 수단이나 방법이 없는가하는 보충성 등의 요건을 갖추고 있는가에 의하여 결정되어야 할 것이다.

(3) 불매운동의 일반적 허용한계

소비자운동으로서의 불매운동은 소비자들이 기업체에 대하여 소비자들이 자신들의 주장을 관철할 목적으로 그 기업체의 상품 또는 용역의 구매를 집단적으로 거절하는 행위를 말하고, 여기에는 다른 소비자들에 대하여 불매운동에 동참하도록 홍보·호소·설득하는 행위가 포함된다.

이러한 불매운동은 소비자들의 집단적인 행위로서 기업체의 자유로운 의사결정을 제한하려 하는 것이라는 점에서 형법 제314조 소정의 위력에 의한 업무방해죄의 구성요건을 충족할 가능성이 있으나, 헌법과 법률이 보호하는 소비자운동으로서의 한계를 넘지 않는 한 정당행위로서 형사처벌의 대상이 되지 않는다.

한편, 2차적 불매운동은 소비자들이 궁극적인 불매운동의 대상으로 삼는 기업체(목표 기업체)에 대한 불매운동의 효과를 극대화하기 위하여 그 기업체와 거래하는 다른 기업체(거래 기업체)에 대하여 목표 기업체와의 거래를 중단하라고 요구하고 이를 관철하기 위하여 거래 기업체의 상품 또는 용역에 대한 불매운동을 하는 것을 의미한다.

직접적 불매운동이 무제한으로 허용되지 않는 것과 같이 2차적 불매운동 역시 소비자운동이라고 해서 무제한적으로 허용될 수는 없으며, 거꾸로 2차적 불매운동이라고 언제나 허용되지 않는다고 할 수도 없다.

2차적 불매운동은 그 성격상 거래 기업체에 대한 직접적 불매운동의 성격을 겸하고 있기도 하지만, 2차적 불매운동의 대상이 되는 거래 기업체로서는 기본적으로 자신의 업체가 촉발시키거나 자신의 업체와 직접적으로 관련된 문제가 아니라 자신이 거래하는 기업체에서 촉발된 문제로 인하여 불매운동의 대상이 되는 것이므로, 2차적 불매운동을 넓게 허용한다면 자칫 직접적 책임이 없는 기업체의 영업활동의 자유를 심각하게 침해할 수 있는 것이다.

이런 점에서 볼 때 2차적 불매운동이 허용되는지 여부를 판단하려면, 먼저 목표 기업체와 거래 기업체의 관계가 어느 정도 긴밀한 지, 양 기업체 사이의 거래의 성질과 내용이 소비자운동이 목표로 삼는 문제와 어느 정도 관련성이 있는지 등을 모두 고려하여야 한다.

또한 소비자들이 목표 기업체를 대상으로 직접적 불매운동을 하는 경우에 사용하는 수단이나 방법의 상당성 및 허용한도보다 거래 기업체를 상대로 2차적 불매운동을 하는 경우에 사용하는 수단이나 방법의 상당성 및 허용한도는 더 엄격하게 심사되어야 마땅하고, 이 사건과 같이 불매운동의 방법이 업무방해죄의 구성요건인 위력에 해당하는지 여부를 심사하는데 있어서도 이러한 점이 고려되어야 한다.

(4) 판단

이 사건에서 피고인들과 같이 언론매체의 소비자들로서는 언론사의 편집정책을 변경시키고자 하는 목적으로 언론사에 대한 불매운동 등의 수단을 동원할 수는 있고, 그들이 목적을 달성하기 위하여 일반시민들을 상대로 3개 신문을 구

독하지 말거나 그 광고주들에게 3개 신문에 광고하지 말도록 하기 위하여 그들의 의사를 전달하고, 홍보하는 등 각종 방법에 의한 호소로 설득활동을 벌이는 것은 구독이나 광고 여부의 결정을 상대방의 자유로운 판단에 맡기는 한 허용된다고 할 것이고, 그로 인하여 각 신문사의 일반적 영업권 등에 대한 제한을 가져온다 하더라도 이는 정당한 소비자운동의 목적수행을 위한 활동으로부터 불가피하게 발생하는 내재적 위험으로서 상대방인 위 각 신문사가 감내해야 할 범위 내에 있다 할 것이다.

그런데 이 사건에서 피고인들은 광고주들에게 광고중단을 홍보·호소·설득하는 차원을 넘어서 광고주들에 대한 요구를 관철하기 위하여 광고중단압박운동을 전개하였는바, 여기에 동원된 방법은 집단적 전화걸기가 주종을 이루었고, 항의전화나 항의게시글들은 폭언·협박·욕설을 동반하여 그 자체로서 위법한 행위로 평가될 수 있는 경우가 많았으며, 그 외에 자동접속프로그램을 통한 광고주의 홈페이지 공격, 여행사에 대한 허위예약 등의 불법적인 방법까지 사용됨으로써 결국 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상을 띠면서 광고주들의 자유의사를 심각하게 제압하는 세력에 이르게 되었으며, 그로 인하여 뒤에서 보는 바와 같이 광고주들 및 3개 신문사의 업무를 방해하는 결과를 낳게 되었다.

피고인들은 위법한 개별 행위가 있었다고 하더라도 이는 극소수의 행위로서 그러한 행위를 한 개별 행위자들이 책임져야 할 문제이지 대다수의 적법한 행위가 위법하게 되는 것은 아니라고 주장하나, 폭언·협박 등을 동반한 행위를 한 자가 상당수 있었고 극소수에 불과하다고 볼 수 없고, 단체의 소비자 운동은 전체의 행위 태양 등에 의해 판단하여야 할 문제이며, 앞서 본 바와 같이 피고인들은 폭언, 협박 등 위법한 행위가 행해지고 있음을 알고 있거나 충분히 알 수 있는 상황이었음에도 이에 대한 합리적인 조치 없이 다양한 방법을 동원한 광고중단압박행위를 선동, 독려하였고 그에 대하여 공동정범으로서의 책임을 부담하는 이상 위법한 행위를 배제하고 이 사건 카페 활동의 정당성을 판단할 수는 없다고 할 것이다.

피고인 1은 광고주에 대한 불매운동은 이 사건 카페가 의도하는 바가 아니라는 내용의 글을 카페게시판에 올리고 검찰 수사 당시에도 같은 취지의 진술을 하기도 하였으나, 이 사건은 변호인들이 주장하는 바와 같이 결과적으로 광고주들에게 2차적 불매운동을 경고하는 모습을 띠게 되었는바, 이 사건 광고주들은 언론매체와 광고주라는 관계 외에는 3개 신문사와 아무런 관련이 없고, 이들이 3개 신문에 광고를 하는 것은 자신들의 영업상 필요와 광고효과를 중시한 판단에 따른 것일 뿐 3개 신문의 성향이나 논조에 동조하여 이를 후원하는 것이 전혀 아닌 점을 고려하면, 3개 신문에 대한 불만을 이유로 광고주들에게 하는 불매운동은 그 수단과 방법면에서 광고주들의 영업활동의 자유를 해치지 않도록 더욱 엄격한 제한이 따라야 할 것이다.

이런 점에 비추어 보더라도 광고주들에게 집단적 괴롭히기 또는 집단적 공격의 양상에까지 이른 이 사건 광고중단압박행위는 그 정당성을 찾기 어렵다 할 것이다.

그렇다면 이 사건 카페를 통하여 피고인들이 주도한 광고중단압박운동은 헌법상 보호되는 표현의 자유 또는 소비자보호운동의 내재적 한계 내에 있다고 할 수 없고, 광고주들의 영업활동의 자유나 의사 결정권을 지나치게 침해하는 행위로서 수단이나 방법의 적절성, 법익균형성, 긴급성, 보충성을 결하였다고 할 것이므로 사회상규에 반하지 않는 행위에 해당한다고 할 수 없는바, 피고인들의 이 부분 주장도 이유 없다.

아. 금지 착오로 인한 책임 조각 여부

피고인들은 이 사건 불매운동은 국내에서는 그 유례가 거의 없었고, 주요 선진국에서도 형사처벌하는 예는 거의 찾아보기 어려웠을 뿐만 아니라 MBC PD수첩에서 공소외 2 교수 관련 방송과 관련하여 벌어진 광고주 불매운동, 가수 공

소외 3 팬들이 한밤의 TV연예에 대해 벌인 광고불매운동, '국민행동본부'가 ○○일보에 KBS, MBC 사장실 전화번호를 광고하고는 "전화합시다"라고 수차례 광고한 사건 등에 관하여 검찰이 그동안 수사를 개시한 적이 없었는바, 피고인들은 합법행위라고 믿고 행위한 것이므로 금지착오에 해당하여 책임이 조각된다고 주장한다.

형법 제16조에서 자기가 행한 행위가 법령에 의하여 죄가 되지 아니한 것으로 오인한 행위는 그 오인에 정당한 이유가 있는 때에 한하여 벌하지 아니한다고 규정하고 있는 것은, 일반적으로 범죄가 되는 경우이지만 자기의 특수한 경우에는 법령에 의하여 허용된 행위로서 죄가 되지 아니한다고 그릇 인식하고 그와 같이 그릇 인식함에 정당한 이유가 있는 경우에는 벌하지 아니한다는 취지이고, 이러한 정당한 이유가 있는지 여부는 행위자에게 자기 행위의 위법가능성에 대해 심사숙고하거나 조회할 수 있는 계기가 있어 자신의 지적능력을 다하여 이를 회피하기 위한 진지한 노력을 다하였더라면 스스로의 행위에 대하여 위법성을 인식할 수 있는 가능성이 있었음에도 이를 다하지 못한 결과 자기 행위의 위법성을 인식하지 못한 것인지 여부에 따라 판단하여야 할 것이고, 이러한 위법성의 인식에 필요한 노력의 정도는 구체적인 행위정황과 행위자 개인의 인식능력 그리고 행위자가 속한 사회집단에 따라 달리 평가되어야 한다(대법원 2007. 11. 16. 선고 2007도7205 판결 등 참조).

피고인들이 주장하는 사안이 이 사건과 동일한 사건인지 판단할 자료가 전혀 없을 뿐만 아니라, 피고인들로서도 과거의 사건들에 대하여 개괄적으로만 알고 있을 뿐 면밀히 조사하여 이 사건과 동일하다고 판단한 것은 아니라고 보이고, 이 사건 행위는 앞서 본 바와 같이 정당한 소비자보호운동의 범위를 벗어났을 뿐만 아니라 위법행위가 수반되기도 하였고, 광고주의 서버 공격 등 비정상적인 태양으로까지 전개되는 등 그 진행경과에 비추어 볼 때도 피고인들이 스스로의 행위에 대하여 위법성을 인식할 수 있는 가능성이 있었음에도 이를 다하지 못한 경우라고 할 것이므로 죄가 되지 아니한다고 오인한 것에 정당한 이유가 있다고 볼 수 없다.

자. 각 공소사실에 관한 구체적 판단

(1) 8개 광고주에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

이 부분 공소사실은 위력에 의하여 8개 광고주의 업무가 방해되었다는 것이므로, 각 광고주별로 자유의사를 제압할 정도의 세력이 있었는지와 그로 인하여 광고주의 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지를 살펴보아야 한다.

이때 광고주의 업무는 광고영업 업무에 국한되는 것이 아니라 광고주 업체의 본연의 업무까지 포함한다.

(가) 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해의 점

검사는 2008. 6. 14., 같은 달 18., 같은 달 21.에도 항의전화로 인해 공소외 1 주식회사의 업무가 방해되었음이 인정됨에도 이를 무죄로 판단한 원심판결은 사실오인의 잘못이 있다고 주장한다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 23 건설회사 5개 현장 분양대행업체인 공소외 1 주식회사는 2008. 6. 6. 3개 신문에 서울 광진구 자양동 일대 (건물명 생략) 상가 및 아파트 분양광고를 하였는데, 같은 날 9:30경부터 17:30경까지 계속하여 수백 통의 항의전화가 걸려온 사실, 항의전화의 내용·태양을 보면, "○△▽에 광고를 내지 마라."고 하거나, 분양받을 사람인 것처럼 10분 이상 문의를 하다가 "분양받고 싶은데 ○△▽에 광고를 해서 분양 안 받습니다.

"라고 말하고 끊어버리기도 하고, "개새끼들아 거기다 왜 광고 내냐.", "너희들은 국민 아니냐.", "친일파냐."라는 등의 욕설을 하기도 한 사실, 그 다음날부터는 항의전화가 많이 줄긴 하였으나, 같은 달 14. ▽▽일보에, 같은 달 18. ○○일

보에, 같은 달 21. △△일보에 분양광고를 하자, 위와 같은 항의전화가 다시 폭주한 사실, 공소외 1 주식회사는 35명의 직원이 5대의 전화로 분양상담을 하고, 분양계약의 99%가 신문광고에 의해 이루어지며, 일간신문에 광고한 경우 광고한 당일에 대부분의 분양 상담 전화가 오는데, 2008. 5.경 3개 신문에 광고를 한 날에는 약 100통의 분양 문의 전화가 왔으나, 2008. 6.경에는 위와 같은 항의전화 폭주로 인해 분양문의 전화를 거의 받지 못한 사실, 공소외 23 건설회사는 2008. 7. 3. 부도처리된 사실 등이 인정된다.

이에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 공소외 1 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 공소외 1 주식회사의 분양영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

원심은 2008. 6. 6.경 업무방해죄만을 인정하고, 2008. 6. 14.경, 2008. 6. 18.경, 2008. 6. 21.경 업무방해에 관하여는 위 회사에 걸려온 전체 통화건수가 평소의 통화건수에도 못 미치는 수준이므로 업무방해가 있었다고 보기 어렵다는 이유로 무죄로 판단하였다.

그러나 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거에 의하면, 같은 해 6. 6. 이후에 3개 신문에 공소외 1 주식회사 광고가 게재되었을 때에도 그 때마다 피고인들에 의하여 광고주 명단에 포함되어 이 사건 카페에 게시되었으며, 광고를 한 당일에 항의전화가 계속 이어졌고 그 이후에도 걸려 온 사실을 인정할 수 있는바, 그렇다면 항의전화는 공소외 1 주식회사의 계속된 광고게재에 대한 일련의 항의의사가 지속되어 온 것이라고 할 수 있고, 그로 인한 공소외 1 주식회사의 업무방해도 정도의 차이는 있더라도 지속적으로 계속되었다고 할 수 있으므로, 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해죄는 광고를 한 날짜별로 각각의 업무방해죄가 성립한다는 것이 아니라, 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 포괄적으로 하나의 죄가 성립한다고 할 것이고, 그 기간 중에 비록 평소 통화건수보다 못 미치는 수준의 전화가 있었다고 하여 그 날짜에 업무방해가 없었다고 볼 수는 없다.

따라서 일부 날짜만을 특정하여 업무방해의 공소사실을 무죄로 한 원심의 판단은 잘못된 것이라고 할 것이다.

다만, 포괄일죄의 범행 도중에 공동정범으로 범행에 가담한 자는 비록 그가 그 범행에 가담할 때에 이미 이루어진 종전의 범행을 알았다 하더라도 그 가담 이후의 범행에 대하여만 공동정범으로 책임을 진다(대법원 2007. 11. 15. 선고 2007도6336 판결 등 참조)할 것인바, 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공동정범으로 책임을 지고, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공동정범으로 책임을 지며, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 이 사건 범행 시기가 모두 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해가 끝난 2008. 6. 21. 이후로서 그 이전에 일어난 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해 범행에 가담하였다고 볼 수 없어 공범에 해당하지 않는다고 할 것이다.

따라서 이 부분을 다투는 검사의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

(나) 공소외 9 여행회사

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 9 여행회사는 여행기획상품을 판매하는 회사로, 평소 ○○일보에 매주 월, 수, 목요일 위주로 한 달에 12~14회, ▽▽일보에 매주 화, 수요일 위주로 한 달에 10회의 광고를 하는데, 2008. 6. 2. ○○일보에 광고를 하자 항의전화가 폭주하였고, 그로부터 2008. 7. 초경까지 하루 평균 70~80통의 항의전화를 받은 사실, 그 중에는 차분하게 ○○, ▽▽일보에 대한 이야기를 하면서 ○○, ▽▽일보에 광고를 중단하라는 전화도 있었으나, 항의전화의 절반가량은 "○△▽에 절대 광고내지 마라.", "○○, ▽▽일보에 광고를 중단하

고 ▷▷▷나 (회사명칭 8 생략)신문에 광고를 내라.", "공소외 9 회사나 ▷▷▷나 (회사명칭 8 생략)에 광고를 내면 우리들이 적극적으로 홍보하면서 도와주겠다.

", "○○일보에 광고내지 말라고 했는데, 왜 내냐.", "니 네들 문 닫고 싶으냐.", "공소외 9 회사 너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "니들 내가 전화해보면 우리들 항의전화에 상투적으로 대응하고 있는데, 장난하지 마라. 공소외 9 회사 정말로 가만히 두지 않겠다.

○○일보에 계속 광고내면 당신 회사 같은 중소기업 따위가 무너지는 것은 순식간이다.

해 볼 테면 해봐라, 이 새끼들아. 우리 네티즌들의 힘을 보여주겠다.

어디 두고 보자.", "보수언론 ○△▽에 광고를 내면 불매운동을 하겠다.

", "절대로 공소외 9 회사를 이용하지 않겠다.

", "공소외 9 회사 너 네들은 불매운동 1순위다.

", "공소외 9 회사 각오하고 있어라.", "우리가 얼마나 무서운지 보여주겠다.

", "이런 식으로 ○○일보에 광고내면 우리같이 여행을 많이 갈 아까운 고객들을 놓치는 것이다.

"라는 등의 협박, 욕설, 폭언을 하는 전화이었던 사실, 홈페이지의 고객게시판은 회원가입을 하지 않고도 글을 게시할 수 있어 대부분이 익명으로 항의전화와 유사한 내용의 항의글을 게시하였는데, 6월 한달간 하루 평균 20여건 정도의 항의글이 게시된 사실, 공소외 9 여행회사는 70% 이상을 신문광고를 통해 모객하고, 신문광고 중 ○○일보가 약 70% 차지하는데, 일간신문의 광고효과는 하루 반 정도 지속됨에 따라 보통 광고 당일에 가장 많은 문의전화가 걸려 오며, 위와 같은 항의전화는 ○○, ▽▽일보에 광고를 한 날에 가장 많았고, 보통 예약상담전화 1통 받는 데에는 3분이면 충분하나, 위와 같은 항의전화를 한 사람들은 한 번 전화하면 쉽게 끊지도 않고 기본 10~20분 정도 통화를 한 탓에 예약전화를 많이 받을 수 없었던 사실, 또한 일반적으로 여행업계는 여름 휴가철과 방학기간이 성수기여서 6월~7월에 광고를 집중적으로 하여야 함에도, 항의전화 폭주로 인하여 2008. 6. ○○일보 광고를 2회, ▽▽일보 광고를 4회 줄여 이로 인해 예약건수가 급감하여 매출이 감소하게 된 사실(2007. 6. 한달간 예약건수가 8,836건, 취소건수가 3421건으로 취소율이 38.7%인데, 2008. 6. 한달간 예약건수는 6459건, 취소건수는 3168건으로 취소율이 49%였음) 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 초경까지 공소외 9 여행회사에 집단적으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하여 위력으로 위 여행사의 여행 예약 및 상담 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(다) ♡♡기획

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ♡♡기획은 'ㄴㄴㄴ'이라는 상표의 중저가 신발을 판매하는 회사로, 매장이나 영업사원이 별도로 없고, 2008. 4.경부터 'ㄴㄴㄴ' 신발 광고를 3개 신문사에 매달 총 7~8회, 스포츠○○, 스포츠서울, 일간스포츠에 매달 총 7~8회 정도의 광고를 하는데, 이러한 신문광고에 100% 의존하여 신발을 판매하는 사실, ♡♡기획의 정식직원은 3명이나, 신문광고를 한 날에는 일용직 전화상담원 6~7명을 고용하여 신발을 판매해 온 사실, ♡♡기획은 2008. 6. 3.경 ○○일보에 'ㄴㄴㄴ' 신발 광고를 하고 400여 통의 항의전화를 받은 사실, 그 내용은 "○△▽에 절대 광고내지 마라.", "보수언론 ○△▽에 광고내면 불매운동하겠다.

", "ㄴㄴㄴ 너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "ㄴㄴㄴ 너 네들은 불매운동 1순위다.

", "ㄴㄴㄴ 각오하고 있어라." 등 3개 신문사에 광고를 하지 말라는 것으로 욕설과 폭언이 동반된 경우도 많았고, 항의전화를 한 사람들은 대부분 전화를 빨리 끊지 않고 장시간 통화를 한 사실, 일용 전화상담원이 항의전화를 받으면서 상대방의 욕설과 폭언에 맞대응하자 인터넷 카페나 '아고라'에 'ㄴㄴㄴ을 죽여라', 'ㄴㄴㄴ을 집중공격하라'는 등의 글이 매일 게시되면서 일주일 정도 많은 항의전화가 계속 걸려온 사실, 2008. 6. 6. 및 같은 달 11., 같은 달 16. ○○일보, 같은 달 13. △△일보, 같은 달 14. ▽▽일보에 계속하여 광고를 하자 위와 같은 내용의 항의전화가 계속하여 온 사실, ♡♡기획의 공소외 24 사장이 직원들에게 "항의전화 오면 광고 중단했고, 죄송하다고 사과하라."고 지시함에 따라 항의전화를 한 사람들에게 3개 신문사에 광고하지 않겠다고 약속하자 항의전화가 급격하게 30통 정도로 줄었으나, 2008. 6. 23. 및 같은 달 26.경 전화번호를 바꿔 다시 ○○일보에 광고를 하자 위와 같은 내용의 항의전화가 폭주하여 일주일 동안 하루 평균 300여 통 이상의 항의전화가 온 사실, 평소 신문광고를 하면 광고 당일 평균 2400만 원 정도의 매출이 있었으나, 2008. 6.경에는 항의전화로 인해 광고 당일 600~700만 원 정도로 매출이 감소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 3.경부터 2008. 6.말경까지 ♡♡기획에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ♡♡기획의 신발판매 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(라) ○○○○비뇨기과의원

검사는 ○○○○비뇨기과의원은 2008. 6. 16.에도 수신한 전화횟수, 전화시간이 평소보다 월등히 높는데, 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 범죄일시로 해석하고 판단한 것은 잘못이므로, 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결에는 사실을 오인하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다고 주장한다.

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ○○○○비뇨기과의원은 2008. 1.경부터 주로 ○○일보에 한 달에 1~2회 전립선 수술에 관한 광고를 한 사실, 위 병원은 전립선 관련 질환의 특성상 40대 이상이 주요 환자이므로 장년층이 많이 구독하는 ○○일보에 주로 광고를 하였고, 이러한 신문광고를 하면 그 주에 평균 15~20건 정도 수술에

약이 이루어져 그로 인한 수입은 전체 병원 수입의 1/3 정도에 달하였던 사실, ○○일보에 광고를 낸 2008. 6. 2. 갑 자기 항의전화가 오기 시작하여 당일은 08:00부터 200통 이상의 항의전화가 왔고, 다음날부터 3~4일간은 하루에 50통 이상의 항의전화가 온 사실, 항의전화는 "○○일보에 광고내지 말아라, 왜 내느냐, 다른 신문도 있는데 왜 ○○일보만 내느냐, 다른 신문에 왜 못 내느냐."는 내용이었고, 항의전화를 건 상대방에게 전화한 의도를 물으면 "그런 거 묻지 말고 광고할건지 말건지만 얘기하라."고 말하기도 하고, "니 네 죽고 싶냐.", "망하게 해 주겠다.

", "니 네 병원 망하기 일보직전이다.

", "밤길 조심해라."고 겁을 주거나, "이 새끼 죽고 싶냐."고 욕설을 하기도 한 사실, 상담직원이 항의전화를 건 상대방에게 다시 전화하여 신분을 밝히라고 하자, 상대방은 욕을 하면서 "인터넷에 올리겠다.

"고 위협하기도 하였고, 결국 원무과 직원 공소외 25의 이름이 인터넷에 올라오면서 집중공격하라는 글이 게시되기도 하였고, "네 말에 책임질 수 있어? 녹음 시작한다.

내가 한 말 다 녹음할 거야. 두고 보자 인터넷에 다 올려 버릴 테니까."라는 전화가 오기까지 한 사실, 항의전화 폭주로 인해 전화 회선 6개가 모두 사용되어 진료실까지도 전화가 걸려와 진료 자체도 제대로 할 수 없었고, 수술한 환자들 의 경우 상태가 안 좋거나 응급상황이 생기면 병원으로 전화를 하여야 하고, 재진 환자들의 경우 예약날짜를 받아야 하는데 항의전화 폭주로 인하여 환자들의 전화를 받지 못한 사실, 또한 항의전화를 받느라 보험청구 관련 진료비 정산 업무심사 등 고유업무를 제대로 처리하지 못한 사실, 병원측에서는 포털사이트 '다음'에 위 병원이 집중공략대상으로 되어 있는 '금일 ○○일보 광고 현황 다른 분들에게 베스트로 ㄱㄱ'라는 제목의 게시글과 이 사건 카페에 '(닉 네임 21 생략)'이 게시한 '6일차 집중공략광고주 리스트'의 삭제를 요청하기까지 한 사실, 위 병원이 2008. 6. 16.과 6. 30. ○○일보에 다시 광고를 하자 항의전화가 다시 폭주한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 6. 말경까지 ◎◎◎◎비뇨기와 의원에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 위 병원의 예약 및 진료 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

원심은 위 병원에 대한 업무방해가 2008. 6. 2.부터 3~4일간만 이루어졌다고 인정하였으나, 그러나 원심에서 적법하게 채택·조사한 증거에 의하면, 같은 해 6. 16.과 6. 30.에 광고가 게재되었을 때에도 이 사건 카페와 구글에 위 병원의 이름이 포함된 광고주 명단이 게시되어 항의전화가 폭주한 사실을 인정할 수 있는바, 그렇다면 항의전화는 위 병원의 계속된 광고게재에 대한 일련의 항의의사가 지속되어 온 것이라고 할 수 있고, 그로 인한 위 병원의 업무방해도 정도의 차이는 있더라도 지속적으로 계속되었다고 할 수 있으므로, 위 병원에 대한 업무방해죄는 광고를 한 날짜별로 각각의 업무방해죄가 성립한다는 것이 아니라, 2008. 6. 2.부터 2008. 6. 말경까지 포괄적으로 하나의 죄가 성립한다고 할 것이고, 그 기간 중에 비록 평소 통화건수보다 못 미치는 수준의 전화가 있었다고 하여 그 날짜에 업무방해가 없었다고 볼 수는 없다.

따라서 일부 날짜만을 특정하여 업무방해의 공소사실을 무죄로 한 원심의 판단은 잘못된 것이라고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

따라서 이 부분을 다투는 검사의 주장은 위 인정범위 내에서 이유 있다.

(마) 공소외 5 주식회사

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 5 주식회사는 신문광고를 통하여 돌침대를 판매하는 회사로, 제품 설명, 가격과 상담전화번호가 기재된 신문광고를 내면 일용직 전화상담원을 고용하여 전화를 걸어온 사람들을 상대로 상담(약 30분~1시간)한 후 매장에 방문한 구매자들에게 판매하는 형태로 영업하기 때문에 신문광고에 거의 100% 의존하여 영업을 하고 다른 매체에는 광고하지 않는 사실, 그리하여 공소외 5 주식회사는 주된 고객층이 많이 구독하고 광고효과가 좋은 3개 신문사에 매달 각 3회씩 광고를 하였던 사실, 이처럼 신문광고를 하면 하루 평균 100통의 상담 전화가 오고, 상담전화를 한 사람들 중 약 50%는 제품을 구매하였던바, 전체 매출의 90% 이상을 3개 신문사의 광고에 의존하고 있었던 사실, 공소외 5 주식회사는 2008. 6. 18.과 같은 달 28. ○○일보에 전면광고를 하였는데, 그날부터 2~3일간 07:00경부터 19:00경까지 하루 평균 100여 통의 항의전화가 걸려왔고, 6. 24. △△일보에 광고를 한 날도 마찬가지로 항의전화가 폭주한 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 절대 광고내지 마라", "보수언론 ○△▽에 광고를 내면 불매운동을 하겠다.

", "너 네들 가만히 두지 않겠다.

", "너 네들은 불매운동 1순위다.

", "각오하고 있어라.", "매국노 새끼들아.", "절대로 가만두지 않겠다.

"고 하거나, 제품을 구매할 것처럼 행세를 하면서 직원들로부터 30분 이상씩 제품 설명을 들은 후 마지막에 가서 "그렇게 좋은 제품 팔면서 왜 ○△▽에 광고를 내느냐. 그러지 마라."라고 하기도 하였으며, "이 새끼, 저 새끼, 씨발, 개새끼, 이 년, 저 년" 등의 욕설을 하는 경우도 많았던 사실, 상담직원이 이러한 항의전화에 맞대응하여 싸운 후에는 더 많은 항의전화가 온 사실, 뿐만 아니라 회사 홈페이지에도 항의전화와 같은 내용의 항의글이 100여개 게시된 사실, 신문광고를 하면 제품상담 업무를 할 일용직을 고용하는데, 일용직을 포함한 7명의 상담직원은 위와 같은 항의전화로 인해 제품상담 업무를 하지 못한 사실, 공소외 5 주식회사는 평소 3개 신문사에 8,000만 원~1억 원의 광고비를 지출하여 신문광고를 하면 한 달 매출이 평균 1억 5,000만원 정도였는데, 2008. 6.에는 항의전화로 인하여 제품상담 업무를 거의 하지 못한다다가 3개 신문사에 광고하는 횟수를 줄여 6,000만 원 정도 광고비를 지출하고 3,300만 원의 매출이 발생한 사실, 2008. 7. 10. ○○일보에 광고를 내자 위와 같은 내용의 항의전화가 20~30통 걸려 온 사실 등을 인정할 수 있다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 18.경부터 2008. 7. 10.경까지 공소외 5 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하고 항의글을 게시하여 위력으로 공소외 5 주식회사의 판매업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체기간에 대하여, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(바) ◆◆◆◆◆내추럴

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ◆◆◆◆◆내추럴은 ㉡㉡㉡㉡ 등 40종류의 건강식품을 신문이나 인터넷 광고를 통해서 판매하는 회사로, 28명의 직원 중 2명이 전화주문접수 업무를 중점적으로 하고, 26명은 주중에는 전화판매영업을 하고, 주말에만 전화주문접수를 받는 형식으로 영업을 하는 사실, 월 매출 5억 원을 기준으로 신문광고로 인한 매출은 약 7000만 원~1억 2000만 원 정도인데, 전화주문과 인지도 향상을 위하여 여름철에는 3개 신문사에 한 달에 각 5회씩 광고를 하였던 사실, ○○일보에 광고를 낸 2008. 6. 11.경부터 2~3일간 하루 평균 20~30통의 항의전화가 걸려오기 시작했고, ○○일보, ▽▽일보에 전면광고를 동시에 낸 같은 달 21.에는 50~60통의 항의전화가 걸려 온 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 광고내지 마라.", "○△▽에 광고내면 불매운동을 하겠다

", "▷▷▷, (회사명칭 8 생략)신문에 광고를 내야 한다.

"는 것이었고, "가만두지 않겠다.

", "회사가 잘 될 거 같냐."라고 협박하거나 욕설, 폭언을 하는 항의전화도 많았던 사실, 항의전화의 폭주로 인해 전화판매, 전화주문접수 영업을 할 수 없을 정도였던 사실, 이에 ◆◆◆◆◆내추럴 대표인 공소외 26은 직원들에게 "항의전화가 오면 무조건 죄송하다.

앞으로 광고를 내지 않겠다.

"고 답변하도록 하였으며, 전화를 절대 먼저 끊지 말고 항의전화에는 일체 대응하지 말라고 지시하기까지 한 사실, ◆◆◆◆◆내추럴은 항의전화 폭주로 인해 ○○일보에는 2008. 6. 11., 같은 달 21. 같은 달 28. 3회, △△일보에는 같은 달 12. 1회, ▽▽일보에는 같은 달 21. 1회의 광고를 하여 평소보다 광고 횟수를 줄였는데 광고를 한 날에는 항의전화가 폭주한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 11.경부터 2008. 6. 말경까지 ◆◆◆◆◆내추럴에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ◆◆◆◆◆내추럴의 전화판매 및 전화주문접수 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체기간에 대하여, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(사) ◇◇◇본점

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ◇◇◇본점은 인장을 제작하는 회사로 직원은 5명인데, 수십 년 동안 ○○일보에 매월 2~3회의 광고를 하고 전화상담을 통하여 영업을 해 왔던바, ○○일보 광고로 인한 매출이 거의 100%를 차지하는 사실, ◇◇◇본점은 2008. 6. 7., 같은 달 21. ○○일보에 광고를 하였는데, 하루에 많게는 50~60통씩 집중적인 항의전화가 왔고, 특히 광고를 한 날에 아침부터 저녁까지 계속하여 항의전화가 온 사실, 항의전화의 내용은 "○○일보를 폐간시키기 위해 광고주들에게 전화하고 있다.

", "○○일보에 광고를 하면 불매운동을 해서 영업을 할 수 없도록 하겠다.

", "○○일보에 광고를 계속하면 결국 영업을 못할 정도로 장사가 안 되도록 하겠다.

", "왜 ○○일보에 광고를 내느냐, ○○일보는 우리의 논조와 맞지 않고 자신은 소비자로서 ○○일보를 폐간시키기 위해 광고주들에게 전화를 하고 있는데 만약 계속 ○○일보에 광고를 내면 불매운동을 해서 영업을 할 수 없도록

하겠다.

"는 것이었고, "개새끼" 등의 욕설이나 폭언을 하는 전화가 절반 정도였던 사실, 광고를 한 날은 항의전화를 받느라 실질적인 고객문의전화를 받지 못하는 등 정상적인 업무를 볼 수 없는 정도였던 사실, ◇◇◇본점의 2008. 6. 매출이 평소보다 30% 이상 감소한 사실이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 7.경부터 2008. 6. 21.경까지 ◇◇◇본점에 집단적으로 항의전화를 하여 위력으로 ◇◇◇본점의 고객상담 및 인장제작 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체기간에 대하여, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(아) ☆☆통상

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ☆☆통상은 공소외 27 제약회사의 건강기능식품인 '(상품명 4 생략)'을 비롯한 건강식품 등 여러 가지 제품을 판매유통하는 회사로 직원이 총 18명 정도이고, 신문광고를 하여 신문광고를 본 소비자들로부터 주문을 받거나, 문의전화가 오면 제품에 대한 설명을 하고 판매하는 방식으로 영업을 하는데, 상담전화 이후 제품 구매 비율은 70~80% 정도였던 사실, 공소외 27 제약회사의 '(상품명 4 생략)'이 ☆☆통상 영업이나 매출에서 약 50% 이상의 비중을 차지하는 사실, 3개 신문사에 총 월 15회의 광고를 하여 전체 신문광고 중 70%를 차지하는 사실, ☆☆통상은 2008. 5. 31. ○○일보에 '(상품명 4 생략)' 광고를 하였는데, 그 날부터 항의전화가 집중적으로 왔고, 2008. 6. 2. △△일보에, 같은 달 5. ▽▽일보에 '(상품명 4 생략)' 광고를 한 후에도 항의전화가 폭주하여 하루에 많게는 200여 통 이상의 항의전화가 걸려온 사실, 항의전화의 내용은 "왜 ○△▽에 광고하느냐, 하지 마라.", "(회사명칭 8 생략)이나 ▷▷▷에 실어라. 그러면 봐 주겠다.

", "○△▽에 광고를 하면 불매운동을 하겠다.

", "○△▽에 계속 광고하면 조직적으로 제품을 구매한 후 반품을 반복하여 골탕을 먹이겠다.

", "가만두지 않겠다.

"는 것이거나, 욕설 등도 많았으며, 길게는 20분 이상, 짧아도 5분 이상 통화한 사실, 항의전화가 너무 많이 오는데다가 수신자 부담전화여서 전화요금에 대한 부담으로 인해 잠시 전화코드를 뽑아두기까지 했으나 다시 전화코드를 꽂으면 항의전화가 폭주하여 전화코드를 뽑았다 꽂기를 반복한 사실, 또한 홈페이지에도 항의전화와 같은 내용의 많은 항의글이 게시되었고, 한꺼번에 많은 접속으로 인해 홈페이지가 다운되기까지 한 사실, 항의전화와 욕설 때문에 전화 상담을 통한 업무를 할 수 없었을 뿐만 아니라, 판매유통회사인 ☆☆통상의 '(상품명 4 생략)' 광고가 ☆☆통상이 아닌 공소외 27 제약회사 광고로 보여 공소외 27 제약회사에 항의가 많이 들어오자 공소외 27 제약회사는 ☆☆통상에 제품판매와 광고를 중단하라고 요구하였고, 공소외 27 제약회사의 불매운동으로 번지는 것을 막기 위해 2008. 6. 4.경 ☆☆통상에 '(상품명 4 생략)' 공급을 중단한 사실, 또한 공소외 27 제약회사에서 사과문을 게재할 것을 요구하여 "안녕하십니까? 공소외 27 제약회사의 건강기능식품인 (상품명 4 생략)을 판매하는 ☆☆통상입니다.

금일 ○○일보 신문광고 게재 건으로 수백 통의 전화가 폭주하여 업무가 마비된 상태입니다.

전화내용은 대부분 이렇습니다.

‘왜 ○○일보에 광고를 실어 ○○일보 돈을 벌게 해주냐?’의 내용이고 험한 말과 욕설이 거의 전부였습니다.

그 과정에서 저희 콜센타 여직원의 미숙한 대응으로 불미스러운 일이 발생한데 대해 머리 숙여 사과드립니다.

아울러 해당 제품의 신문광고 중단을 성실히 이행하도록 하겠습니다.

공소외 27 회사(상품명 4 생략) 및 공소외 27 제약회사의 제품을 아끼고 사랑해주신 고객님의 오해가 없으시길 바랍니다.

다시 한 번 머리 숙여 사과드립니다.

-☆☆통상 올림-"이라는 내용의 사과문을 홈페이지에 게재한 사실, 사과문을 게재한 이후에는 홈페이지 접속 건수가 많이 줄긴 하였으나 항의전화는 계속 왔고, ☆☆☆통상은 '(상품명 4 생략)'의 재고가 남아 있어 2008. 6. 17.경 ▽▽일보에 다시 '(상품명 4 생략)' 광고를 하자 항의전화가 폭주한 사실, 이처럼 광고를 한 날로부터 약 7일 동안 하루 평균 500통의 항의전화로 온 사실, 그리하여 ☆☆☆통상은 2008. 6. 17. 이후 2008. 7. 4.까지 ▽▽일보에 15회 게재 예정이었던 광고를 취소하거나 중단한 사실, ☆☆☆통상은 2008. 5. 31.부터 2008. 6. 17.경까지 항의전화로 인하여 광고비, 인건비를 지출하고도 주문전화를 받지 못해 영업을 하지 못함으로써 매출이 감소하고, 수신자부담전화비를 부담함에 따라 약 5,000만 원 상당의 피해를 입은 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 5. 31.경부터 2008. 6. 17.경까지 ☆☆☆통상에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력으로 ☆☆☆통상의 제품판매 업무 등을 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(2) 3개 신문사에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

이 부분 공소사실은 광고주들에게 위력이 행사됨으로써 피해자 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되었다는 것이므로, 각 광고주별로 자유의사를 제압할 정도의 세력이 있었는지와 그로 인하여 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지를 살펴보아야 한다.

3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래하려면 광고주에게 위력이 행사될 당시에 광고주와 3개 신문사 사이에 광고계약이 체결되었거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있다가 위력의 행사로 인하여 예정된 광고가 취소, 중단, 연기되는 사정이 인정되어야 할 것이다.

(가) (회사명칭 10 생략)스쿨(원심판시 별지2목록 4번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 28의 법정진술을 종합하면, (회사명칭 10 생략)스쿨은 초·중·고등학교 프랜차이즈 학원으로 전국 가맹학원의 홍보 마케팅을 위해 광고를 하고, 전체 광고 중 40~60%가 신문광고인데, 주로 광고효과가 높은 3개 신문에 광고를 해 온 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨은 학원 브랜드를 홍보하고 가맹학원의 입학안내를 위해 2008. 6. 5. ○○일보에 (학원명 1 생략)학원(단과반, 온라인강의), ØØ학원(대입종합반)의 실적을 선전하고, 신설동 캠퍼스, 노량진 캠퍼스, 북경ØØ학원을 설명하는 내용의 전면광고를 한 사실, 이러한 광고를 한

후 (회사명칭 10 생략)스쿨 본사에 평소보다 10배 이상 많은 전화가 왔는데, 대부분 ○○일보에 광고를 낸 것에 항의하는 전화로, "고려 e스쿨이 ○○일보에 광고를 하기 때문에 불매운동을 하려고 한다, 그러니 ○△▽에 광고 하는 것을 중단하라."고 요구하거나, 처음에는 상담을 하다가 나중에는 "왜 ○○일보에 광고를 냈느냐."고 말을 하는 경우도 있었고, 폭언이나 욕설을 하거나 고함치는 경우도 있었던 사실, 이러한 항의전화는 일주일 가량 계속 걸려 왔는데, 전화 담당 직원이 상주하고 있지 않아 당시 마케팅 담당 직원이 전화를 받은 사실, 또한 홈페이지에는 위와 같은 내용의 항의글이 많이 게시된 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨 본사뿐만 아니라 각 가맹학원에도 항의전화가 많이 걸려 온 사실, (회사명칭 10 생략)스쿨은 그 이후 2008. 6. 11., 같은 달 12. ○○일보에, 같은 달 14., 같은 달 18. △△일보에 광고를 하였는데, 항의전화가 계속하여 많이 걸려 오자 2008. 6.에 ▽▽일보에 내기로 한 광고를 연기하였고 그 이후 광고를 축소하여 광고를 한 사실, 또한 항의전화를 중단시키기 위하여 그리고 불매운동이 일어나 학원 브랜드이미지에 손상을 입을 것을 우려하여 홈페이지에 "안녕하십니까. 항상 저희 (회사명칭 10 생략)스쿨에 관심을 가져 주셔서 감사합니다.

저희 (회사명칭 10 생략)스쿨의 특정 신문사 광고로 인한 네티즌의 질책과 우려에 머리 숙여 사과드립니다.

앞으로 광고매체 선택에 신중을 기할 것을 약속드립니다.

또한 대한민국의 바른 교육문화를 이끌어 나가는데 한 점 부끄러움 없도록 최선을 다할 것을 약속드리겠습니다.

감사합니다.

"라는 내용의 사과문을 게재한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 6. 5.경부터 2008. 6. 말경까지 (회사명칭 10 생략)스쿨에 집단으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하는 등의 위력을 가하였고, 그로 인하여 (회사명칭 10 생략)스쿨이 2008. 6.에 ▽▽일보에 내기로 했던 광고를 연기하고 축소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체기간에 대하여, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다고 할 것이다.

(나) 공소외 29 제약회사(원심판시 별지2목록 36번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 29 제약회사는 전체 광고 중 신문광고를 30%의 비중으로 하는데, 신문광고 중 3개 신문의 광고 비중은 80%를 차지하며, 거의 매일 3개 신문의 주식시세표, TV편성표 등에 '(약품명 1 생략)'와 '(약품명 2 생략)'의 돌출광고를 해 온 사실, 공소외 29 제약회사는 2008. 5. 20경부터 3개 신문에 광고를 중단하라는 항의전화가 폭주하고, 홈페이지에 많은 항의글이 올라오기 시작하였으며, 3개 신문에 광고를 한 2008. 6. 12.경까지 공소외 29 제약회사의 홍보실 전체에서 적게는 20~30통, 많게는 100통 이상의 항의전화가 걸려 왔고, 2008. 6. 11.에는 500~600통의 항의전화가 걸려오는 등으로 항의전화가 폭주하였고, 이메일도 전화와 비슷한 수준으로 온 사실, 항의전화나 이메일은 주로 3개 신문에 광고를 중단하라거나, 불매운동을 벌이겠다는 내용이었고, 의사, 약사라고 하는 사람들이 전화하여 공소외 29 제약회사 제품을 사용하지 않겠다는 말을 하기도 하였으며, 폭언이나 욕설을 하는 경우도 있었던 사실, 이에 따라 공소외 29 제약회사는 항의이메일을 보낸 네티즌에게 "공소외 29

제약회사에 대해 관심을 가져 주셔서 감사합니다.

빠른 조치가 이루어졌어야 하는데 신문사와 협의 과정에서 시간이 지체되었습니다.

이 점 양해 바라며 앞으로도 공소외 29 제약회사에 깊은 애정을 가져주시기 바랍니다.

"라는 답 메일을 보내기도 한 사실, 결국 공소외 29 제약회사는 광고중단에 대한 압박을 심하게 느껴 2008. 6. 13.부터 ○○, △△일보에, 2008. 6. 12.부터 ▽▽일보에 하기로 한 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 5. 20.경부터 2008. 6. 12.경까지 공소외 29 제약 회사에 집단 항의전화, 항의이메일, 항의글 등으로 위력을 가하였고, 그로 인하여 공소외 29 제약회사가 2008. 6. 중순 이후에 예정된 3개 신문의 광고를 취소하게 하여 3개 신문사의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하며, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(다) ☆☆통상(원심판시 별지2목록 67번)

앞의 ☆☆통상에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 5. 31.경부터 2008. 6. 17.경까지 ☆☆통상에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력을 가하여 그로 인해 ☆☆통상이 2008. 6. 17. 이후 ▽▽일보에 예정된 광고를 취소하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 2008. 6. 2.부터, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(라) 공소외 30 주식회사(원심판시 별지2목록 91번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 31의 법정진술을 종합하면, 공소외 30 주식회사는 건강기능성 신발을 제조·판매하는 업체로 2008. 6. 10., 같은 달 13., 같은 달 16. ○○일보에 가맹점 모집 및 상품 판매를 위한 광고를 하였는데, 2008. 6. 13.부터 항의전화가 폭주하기 시작한 사실, 총 9개 회선의 전화를 사용하고 있음에도 광고한 날에는 회사 업무가 마비될 정도로 전화가 많이 걸려 온 사실, 항의전화의 내용은 "○○일보에 왜 광고를 내느냐.", "○○일보에 광고내지 말라.", "인터넷 쪽에 연결해서 불매운동하겠다.

", "광고를 내리지 않으면 공소외 30 주식회사 불매운동을 하고 회사 앞에 와서 불매운동을 할 것이다.

"라는 것이었고, 홍보실 뿐만 아니라 영업직원들에게까지 항의전화가 와서 업무에 지장이 컸던 사실, 그리하여 공소외 30 주식회사는 2008. 6. 13.경 홈페이지 공지사항에 '신문광고 사과문'이라는 제목으로 "먼저 국민여러분께 진심으로 사과드립니다.

저희 공소외 30 주식회사 직원들도 아들 딸들이 있는 이 나라의 국민인데 어찌 같은 부모에 입장으로 여러분의 뜻과 다를 수가 있겠습니까. 하지만 이번 광고와 다음 주 월요일과 금요일 광고는 한 달 전에 확정된 상태라 저희도 어쩔 수가 없게 되었습니다.

국민 여러분이 많은 양해 부탁드립니다.

앞으로는 공소외 30 주식회사가 국민 여러분들에게 실망하는 일이 생기지 않도록 노력하겠습니다.

1차 홍보인 신문광고로 건강을 지키는 신발 그 이상의 신발이라는 브랜드 이미지를 선보이려고 한 것이 본사의 뜻과는 무관하게 잘못 전달 된 것을 정중히 사과드리며 국민의 입장에서 늘 생각하는 공소외 30 주식회사가 되도록 노력하겠습니다.

"라는 글을 게시하고, "저희 공소외 30 주식회사에 관심을 가져주셔서 진심으로 감사드립니다.

고객 여러분들의 건강을 생각하여 더 편하고 나은 신발을 선보이려고 예정된 광고가 나가게 되었습니다.

이 점에 대해서 진심으로 죄송스럽게 생각하고 있습니다.

앞으로 더 많은 것을 고객의 입장에서 생각하는 공소외 30 주식회사가 되도록 전 직원 모두 노력하겠습니다.

2008. 6. 13. 공소외 30 주식회사 대표"라는 안내문을 팝업창으로 띄운 사실, 이처럼 공지사항과 팝업창에 사과를 하면서 예정된 광고를 하겠다고 하였으나, 항의전화가 많아 업무가 불편했고, 계속 광고를 하면 불이익을 받을 것 같아 △△, ▽▽일보와 구두상으로 하였던 광고계약을 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 13.경부터 2008. 6. 16.경까지 공소외 30 주식회사에 항의전화를 하는 등 위력을 가하여 △△, ▽▽일보와의 광고계약을 취소하게 하여 △△, ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이고, △△, ▽▽일보와의 광고계약이 구두상 계약이라고 하더라도 업무방해를 인정함에 있어 영향을 미치지 않는다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공범이 성립하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(마) (상호명 4 생략)냉면,(원심판시 별지2목록 113번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, (상호명 4 생략)냉면,은 2008년 ▽▽일보에 두번째 광고를 한 2008. 6. 5.부터 2~3일 동안 항의전화가 폭주하고, 홈페이지에 수백 개의 항의글이 게시되었는데, 그 내용은 광고 중단을 요구하거나, (상호명 4 생략)냉면,을 불매하겠다는 것이었으며 욕설을 하는 경우도 있었던 사실, 심지어 광고 당일 항의전화를 받다가 욕설이 오고가는 바람에 항의전화가 더욱 폭주하고, 수많은 항의글이 올라오는 것에 불안감을 느낀 (상호명 4 생략)냉면,은 홈페이지에 "고객님께 알려드립니다.

○○, △△, ▽▽일보에 대한 국민의 뜻을 저희 (상호명 4 생략)냉면,에서도 국민의 한사람으로서 겸허하게 받아들이며 그 뜻을 존중하는 의미로 알려드립니다.

자세한 내용은 본점 홈페이지의 공지사항에 말씀 올렸습니다.

또한 2008년 6월 5일 오전에 공장 책임자와의 통화에서 발생한 불미스러운 통화내용은 본점으로서 상표사용권리자로서 진심으로 머리 숙여 사죄드립니다.

약속드리겠습니다.

○○, △△, ▽▽일보가 문제점을 인식하고 국민에게 다시 사랑받는 언론매체가 되기 전까지는 (상호명 4 생략)냉면,은 광고계약을 전면 수정하여 잠정 보류하겠습니다.

"라는 내용의 사과문을 게재한 사실, (상호명 4 생략)냉면,은 2008. 6.에 ▽▽일보에 예정되었던 나머지 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 5.경 (상호명 4 생략)냉면,에 항의전화를 하는 등 위력을 가하여 ▽▽일보와의 광고계약을 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만, 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10은 전체 기간에 대하여 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(바) 공소외 32 주식회사(원심판시 별지2목록 121번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 32 주식회사는 분유와 건강식품을 제조·판매하는 회사로 2008. 6. 신제품을 출시하여 이를 홍보하기 위하여 ○○일보와 △△일보에 광고를 계획한 사실, 그리하여 2008. 6. 10. △△일보에 광고를 하였는데, 광고한 날부터 이틀 동안 회사 대표전화 10대로 약 200통의 항의전화가 걸려와 고객상담실의 주업무인 소비자상담을 거의 하지 못하고, 다른 부서에도 전화가 연결되어 일반 직원들까지도 항의전화를 많이 받는 등 회사의 업무가 마비된 사실, 전화의 내용은 3개 신문사에 광고하지 말라는 것으로 "광우병 걸린 미국소를 수입하는 것을 옹호하는 ○△▽에 광고를 주면 불매운동을 하겠다.

"고도 하고, 30분 이상 항의하기도 한 사실, 홈페이지에 항의글도 많이 올라왔는데 항의전화 내용과 거의 동일하였던 사실, 이처럼 항의전화가 폭주하자 일주일 뒤에 ○○일보에 하기로 계획한 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인은 2008. 6. 10.경부터 2008. 6. 11.경까지 공소외 32 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하는 등 위력을 행사하여 ○○일보에 하기로 예정된 광고를 취소하게 하여 ○○일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1, 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9는 전체기간에 대하여, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범으로서의 책임을 지지 않는다고 할 것이다.

(사) 공소외 9 여행회사(원심판시 별지2목록 135번)

앞의 공소외 9 여행회사에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 2.경부터 2008. 7. 초경까지 공소외 9 여행회사에 집단적으로 항의전화를 하고, 홈페이지에 항의글을 게시하여 위력을

행사하였고, 그로 인하여 공소외 9 여행회사가 2008. 6.에 예정되었던 ▽▽일보 광고 4회를 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1은 전체 기간에 대하여, 피고인 4는 2008. 6. 4.부터, 피고인 7, 피고인 10은 2008. 6. 5.부터, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 17은 2008. 6. 9.부터, 피고인 8은 2008. 6. 11.부터, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 2008. 6. 25.부터 업무방해죄의 공범에 해당한다.

(아) ♣♣♣치킨(원심판시 별지2목록 164번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 33 주식회사는 ♣♣♣치킨과 ♣♣♣♣♣바베큐를 자매브랜드로 하는 외식 프랜차이즈회사인데, 통상 매월 1~2회 ▽▽일보에 광고를 해 온 사실, 공소외 33 주식회사가 2008. 6. 3. ○○일보에 ♣♣♣♣♣바베큐 광고를 하였는데, 광고한 당일 9:25경부터 11:00경까지 공소외 33 주식회사 본사로 30통 이상의 항의전화가 계속 걸려왔고, 당일 16:00경까지 총 7~80통의 항의전화가 걸려왔고, 그로부터 약 3일간 매일 30~40통의 항의전화가 걸려 온 사실, 항의전화는 공소외 33 주식회사 본사 뿐만 아니라 ♣♣♣사업본부 및 ♣♣♣♣♣바베큐에도 걸려왔으며, 가맹점에는 허위 주문전화가 많이 걸려온 사실, 항의전화의 내용은 "○△▽에 광고하다니 정신이 있는거냐. 내가 내 돈 내고 치킨을 사 먹어서 그 돈 갖고 광고하는데 왜 내 돈으로 ○△▽에 광고를 하느냐."는 등 3개 신문사에 광고 중단을 요구하거나 ♣♣♣ 제품을 불매하겠다는 것이었고, 욕설만 하는 경우도 있었으며, 길게는 35분 동안 통화를 하기도 한 사실, 또한 홈페이지에는 항의전화와 같은 내용의 항의글이 게시된 사실, 이에 따라 공소외 33 주식회사는 2008. 6. 3. ♣♣♣치킨 및 ♣♣♣♣♣바베큐 홈페이지에 "특정 신문광고로 인하여 심려를 끼쳐드려 진심으로 죄송합니다.

금일 광고된 ♣♣♣♣♣바베큐는 ♣♣♣ chicken의 자매 브랜드로서 사업영역이 별도로 운영되고 있습니다.

또한 현재 ♣♣♣치킨은 신문광고를 진행하고 있지 않음을 알려드립니다.

앞으로도 ♣♣♣는 광고 진행과 관련하여 더욱 더 신중을 기하도록 노력할 것이며, 고객 여러분의 소리에 귀 기울여 나가겠습니다.

♣♣♣사업부문임직원일동"이라는 내용의 사과문을 게재하고, 2008. 6.에 ▽▽일보에 하기로 예정된 광고를 취소한 사실 등이 인정된다.

이러한 인정사실에 비추어 보면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 3.경 공소외 33 주식회사에 집단적으로 항의 전화를 하고, 가맹점에 허위주문을 하는 등 위력을 행사하였고, 그로 인하여 공소외 33 주식회사가 2008. 6.에 예정되었던 ▽▽일보 광고를 취소하게 하여 ▽▽일보의 광고영업 업무를 방해하였다고 할 것이다.

다만 앞서 본 포괄일죄에 있어 승계적 공동정범의 책임에 관한 법리에 따라 피고인 1만이 업무방해죄의 공범에 해당하고, 공모시기가 범행기간 이후인 피고인 4, 피고인 7, 피고인 10, 피고인 5, 피고인 6, 피고인 9, 피고인 8, 피고인 2, 피고인 3, 피고인 11, 피고인 12, 피고인 13, 피고인 21은 업무방해죄의 공범에 해당하지 아니한다.

(자) 이상의 8개 광고주((회사명칭 10 생략)스쿨, 공소외 29 제약회사, ☆☆통상, 공소외 30 주식회사, (상호명 4 생략)냉면, 공소외 32 주식회사, 공소외 9 여행회사, ♣♣♣치킨)를 제외한 나머지 광고주

1) △△일보에 광고한 개인병의원들(원심판시 별지2목록 3번), △△일보에 광고한 국내여행사들(원심판시 별지2목록 9번)

위 광고주들에 대한 부분은 앞의 3.의 가.에서 본 바와 같이 공소사실이 특정되지 않아 공소제기의 절차가 법률에 위반하여 무효인 때에 해당하여 공소기각을 선고하여야 할 것이다.

2) 공소외 34 제약회사(원심판시 별지2목록 6번), (상호명 2 생략)병원(원심판시 별지2목록 72번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 34 제약회사가 2008. 5. 29. ○○일보에 광고를 하자, 그 날부터 다음날까지 3개 신문사에 광고하지 말라는 내용의 항의전화가 폭주하여 2008. 6.부터 3개 신문사에 광고를 중단한 사실, (상호명 2 생략)병원이 2008. 5. 31. ○○일보에 광고를 하자 위 병원 원무과에 30~40통의 항의전화가 걸려오고, 홈페이지에 항의글이 올라오자, 홈페이지에 "1개월 이전부터 계획되어 진행된 광고이다.

향후 계획에 대해서 많은 분들의 요청을 감안하여 심사숙고해서 진행하고자 한다.

"는 글을 게재하고, 그 아래에 '당부사항'이라는 제목으로 "저희병원은 특별히 심한 척추관절 질환으로 고통받는 분들을 위한 척추관절 전문병원입니다.

심각한 병증 때문에 신속한 치료가 필요하신 분들을 위한 진료, 상담, 예약서비스에 지장이 생기지 않도록 많은 협조와 양해 부탁드립니다.

"라는 글을 게재하였으며, 2008. 6.에 예정된 ○○일보의 광고를 중단한 사실은 인정되나, 공소외 34 제약회사와 (상호명 2 생략)병원에 위와 같은 항의전화등으로써 위력이 가해진 시기는 피고인들이 이 사건 범행에 대한 공모와 기능적 행위지배를 시작하기 전이므로 피고인들은 공소외 34 제약회사와 (상호명 2 생략)병원에 대한 위력행사로 인한 신문의 광고영업 업무방해의 점에 대하여 공동정범에 해당한다고 할 수 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증거가 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

3) 농협(상품명 3 생략)(원심판시 별지2목록 22번), (상호명 3 생략)설농탕(원심판시 별지2목록 79번), 공소외 35 제약회사(원심판시 별지2목록 81번), (상호명 5 생략)여행사(원심판시 별지2목록 130번)

이 사건 카페 회원 등 다수인이 위 광고주들에 대하여 항의전화 등으로 위력을 행사하였는지 여부는 항의전화의 내용, 태양 등 구체적 사정을 고려하여 판단하여야 할 것인바, 검사가 제출한 증거만으로 위 광고주들에 대한 항의전화의 내용, 태양 등이 위 광고주들의 자유의사를 제압할 만한 세력에 달하였다고 인정할 수 없고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

뿐만 아니라 농협(상품명 3 생략)과 (상호명 3 생략)설농탕의 경우, 농협(상품명 3 생략)은 2008. 5. 30. ○○일보에, (상호명 3 생략)설농탕은 2008. 5. 30. ▽▽일보에 각 광고를 하고 2008. 6.분부터의 광고를 중단한 것인바, 이는 피고인들이 이 사건 범행에 관한 공모와 기능적 행위지배를 시작하기 전에 일어난 것으로서 피고인들에게 공동정범의 책임을 물을 수도 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고 하여야 할 것이다.

4) 공소외 14 보험회사(원심판시 별지2목록 32번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 14 보험회사는 보험판매영업을 하는 생명보험회사로 매월 ○○, ▽▽일보에 돌출광고를 해 온 사실, 공소외 14 보험회사는 2008. 5. 말경부터 항의전화를 약 한 달 동안 받은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 그러한 항의전화가 공소외 14 보험회사의 자유의사를 제압할 만한 세력에 달 하였다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 원심증인 공소외 36이 항의전화가 많지 않았고, 심한 욕설을 하거나 모욕적인 언사를 하는 경우도 없었으며, 그 로 인한 업무의 지장도 없었다고 진술한 점에 비추어 보면 공소외 14 보험회사에 대한 항의전화가 위력으로 볼 정 도에 미치지 못하였다고 할 것이다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고 하여야 할 것이다.

5) ...사(원심판시 별지2목록 53번)

원심 증인 공소외 37의 법정진술을 비롯한 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, ...사는 2008. 5. 말경부터 3개 신문에 광고를 중단하라는 내용의 항의전화를 받았고, 2008. 6. 중순경부터는 업무에 지장이 있을 정도로 항 의전화가 집중적으로 오기 시작한 사실, 특히 ○○일보에 광고를 한 2008. 6. 23.에는 항의전화가 폭주하였고, 항의 전화를 하여 욕설을 하는 사람들에게 누구인지 밝히라고 하고, 녹음되고 있다고 대응하였더니, '...사 항의전화에 신고협박파문'이라는 글이 다음의 아고라 토론방에 게시되어 더욱 많은 항의전화가 온 사실은 인정된다.

그러나 더 나아가 그로 인하여 ○○·△△일보의 광고영업 업무가 방해되거나 방해될 위험이 초래되었는지에 관하 여 보건대, 위 증거들만으로는 ...사와 ○○·△△일보 사이에 광고계약이 체결되었거나 그 이후에 광고게재가 예정 되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고 하여야 할 것이다.

6) (상호명 9 생략)치과(원심판시 별지2목록 59번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 38의 법정진술을 종합하면, (상호명 1 생략)치과는 2008. 6. 10. ○○일보에 광고를 한 후 광고중단을 요청하는 전화들을 받은 사실, 이에 (상호명 1 생략)치과는 홈페이지에 '○○일보 광고게재에 대한 (상호명 9 생략)치과의 입장'이라는 제목으로 "○○일보 광고게재에 대한 결정은 두 달 전에 난 것입니다.

부득이한 상황이었다고 이해해 주시기 바랍니다.

최근 사회 전반에 걸쳐 벌어지고 있는 일들에 대해 (상호명 9 생략)치과 역시 매우 유감스럽게 생각하고 있습니다.

국민들에 대한 신뢰와 일말의 기대마저 산산히 부서지고 있는 작금의 현실 앞에 (상호명 9 생략)치과 역시 고통스러운 심정입니다.

본 광고는(6월 10일자 ○○일보) 일회성입니다.

애정 어린 질책에 진심으로 감사드리며, 행복한 진료가 이루어질 수 있도록 최선을 다하겠습니다 -(상호명 9 생략)치과 가족일동-"이라는 글을 게시한 사실, 그 이후 (상호명 9 생략)치과는 ○○일보에 광고하지 않은 사실은 인정되나, 위

증거들만으로는 (상호명 9 생략)치과에 자유의사를 제압할 만한 세력이 가하여졌거나 그로 인하여 ○○일보에 게재하기로 예정되었던 광고가 취소되었다고 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 당심 증인 공소외 38은 항의전화가 많이 오지는 않았으며, (상호명 9 생략)치과는 1회성 광고를 한 것이고 항의전화로 인해 광고를 취소하거나 중단한 것이 아니라 2008. 6. 이후 ○○일보에 광고할 계획이 전혀 없었다고 진술하고 있고, ▽▽일보에 광고할 계획이 있었는지에 관하여도 전혀 언급이 없는 점에 비추어 보면 (상호명 1 생략)치과에 위력이 행사되었고 이로 인하여 ○○·▽▽일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다. 따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

7) 공소외 39 회사(원심판시 별지2목록 99번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들 및 당심 증인 공소외 40의 법정진술을 종합하면, 공소외 39 회사가 △△일보에 광고를 한 이후에 "○△▽에 광고하지 말라.", "회사에 대한 이미지가 손실 될 것이다. 불매운동을 하겠다.

"는 내용의 항의전화가 집중적으로 온 사실, 공소외 39 회사는 다음날 홈페이지에 "알려드립니다.

공소외 39 회사는 매체광고와 관련한 네티즌의 항의의 글을 접하고 임직원은 다음과 같이 사후 조치를 취하여 되었음을 알려드립니다.

우선 특정 신문광고로 인하여 심려를 끼쳐드려 진심으로 죄송합니다.

앞으로 공소외 39 회사 화장품은 광고 진행과 관련하여 더욱더 신중을 기하도록 노력할 것이며 회사 영업에 다소 지장이 초래되더라도 국민 정서를 고려하여 이후 광고에 대해서도 신중을 기하도록 하겠습니다.

저희 공소외 39 회사는 '제품력'을 모토로 하는 기업으로서 부족한 점이 있다면 고객 여러분의 따끔한 채찍도 겸허히 받아드리겠습니다.

감사합니다.

공소외 39 회사화장품 임직원 일동"이라는 내용의 팝업창을 띄운 사실, 이에 따라 3개 신문에 더 이상 광고를 하지는 않은 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 공소외 39 회사가 ▽▽일보와 광고계약을 체결하거나 광고게재를 예정하고 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 당심 증인 공소외 40이, ▽▽일보에는 처음부터 광고할 계획이 없었다고 진술하고 있는 점에 비추어 보면, 공소외 39 회사에 대한 위력행사로 인하여 ▽▽일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

8) 공소외 23 건설회사(원심판시 별지2목록 119번, 3개 신문사에 공소외 23 건설회사의 광고를 한 업체는 공소외 1 주식회사임)

앞의 공소외 1 주식회사에 대한 업무방해의 점에서 본 인정사실에 따르면, 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 6.경부터 2008. 6. 21.경까지 공소외 23 건설회사 5개 현장 분양대행업체인 공소외 1 주식회사에 집단적으로 항의전화를 하거나 홈페이지에 항의글을 게시하는 등 위력을 가하였다고 할 것이다.

그러나 위 증거들만으로는 공소외 1 주식회사가 그 이후에도 ▽▽일보와 광고계약이 체결되어 있다거나 광고를 예정하고 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 공소외 1 주식회사는 상황에 따라 신문사와 광고계약을 건별로 체결하였고, 분양광고는 통상 한시적으로 행해지는 것인 점에 비추어 보면, 공소외 1 주식회사(공소외 23 건설회사)에 대한 위력행사로 인하여 ∇∇일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

9) 공소외 41 주식회사(원심판시 별지2목록 125번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 41 주식회사는 소주를 제조·판매하는 회사로 2008. 5. 28. 3개 신문사에 광고를 하자, 그때부터 2008. 6. 중순경까지 3개 신문사 광고를 중단하라는 내용의 항의전화가 하루 평균 3~40통 걸려 왔고, 하루 평균 15건의 항의글이 홈페이지에 올라온 사실, 특히 2008. 5.말경부터 2008. 6.초경까지는 회사 전화가 불통이 될 정도로 많은 항의전화가 온 사실, 공소외 41 주식회사는 2008. 6. 초경 홈페이지 항의글에 대한 답변으로 "의견을 충분히 수렴하여 향후 광고계획시 자제토록 노력하겠습니다.

"라는 내용의 글을 게시한 사실, 공소외 41 주식회사는 2008. 6. 및 2008. 7.에는 3개 신문사에 광고하지 않았고, 2008. 8.

12. ○○일보에 광고를 한 사실은 인정된다.

그러나, 공소외 41 주식회사에 위력이 가해진 시기는 피고인들이 이 사건 범행을 공모한 시기 이전일 뿐만 아니라, 위 증거들만으로는 공소외 41 주식회사와 ∇∇일보 사이에 광고계약이 체결되었다거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

오히려 공소외 41 주식회사는 상황에 따라 신문사와 광고계약을 건별로 체결하여 왔었던 점, 원심증언 공소외 42는 항의전화로 인하여 고유의 업무에 지장은 없었고, 원래 6월~8월은 비수기이므로 광고를 거의 집행하지 않았다고 진술하고 있는 점에 비추어 보면, 공소외 41 주식회사에 대한 위력 행사로 인하여 ∇∇일보의 광고영업 업무가 방해될 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

10) 공소외 16 제약회사(원심판시 별지2목록 134번)

원심에서 적법하게 채택·조사한 증거를 종합하면, 공소외 16 제약회사가 ○○일보와 △△일보에 광고를 한 후 회사 홈페이지에 항의글이 다수 게시되고 항의전화가 하루 평균 10통 걸려 온 사실을 인정할 수 있으나, 홈페이지에 글이 게시되는 것은 전화에 비하여 업체에게 미치는 영향이 크지 않고, 전화가 걸려오는 양도 그다지 많지 않아서 그러한 항의전화와 항의게시글만으로는 공소외 16 제약회사에 자유의사를 제압할 만한 세력이 가하여졌다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

11) 공소외 43 여행회사(원심판시 별지2목록 141번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 공소외 43 여행회사는 2008. 6. 초경부터 고객센터와 대표 전화번호, 언론홍보팀 전화번호로 "○○일보에 광고를 내면 공소외 43 여행회사 예약을 취소하겠다.

", "예약하고 20일 전까지만 취소하면 예약금 전액이 환불되는 거 다 안다.

단체로 예약했다가 취소하면 어떻게 되는지 알지?", "○○△▽에 광고내는 너 네들이 더 나쁜 놈들이다.

", "○○△▽에 광고를 낸 것을 사과하고 광고중단을 하겠다고 입장표명을 해라."라는 등 3개 신문에 광고를 중단하라고 요구하는 항의전화가 걸려왔고, 일부는 광고를 중단하지 않는다는 이유로 회사 상담직원의 이름을 물으며 "가만두지 않겠다.

"며 협박을 하거나, 욕설이나 폭언을 하기도 한 사실, 홈페이지에도 3개 신문사에 광고를 낸 것에 대해 비난하거나 욕설이 담긴 다수의 글이 게시된 사실, 직원들은 매일 100~200통의 항의전화 등으로 인하여 업무를 할 수 없을 정도였고, 회사의 임원들은 이러한 항의전화 등에 대한 대책회의를 하고 직원들에게 "네티즌들에게 별다른 대응을 하지 마라. 7~8월이 최고 성수기이니까 영업을 위해 광고는 예정대로 계속하도록 하라."고 지시한 사실이 인정되는바, 이러한 인정사실에 비추어 보면 이 사건 카페 회원 등 다수인이 2008. 6. 초경부터 공소외 43 여행회사에 항의전화 등을 함으로써 위력을 행사하였음이 인정된다.

더 나아가 그러한 위력 행사로 인하여 ○○일보의 광고영업 업무가 방해되었는지에 관하여 보건대, 위 증거들만으로는 공소외 43 여행회사와 ○○일보 사이에 광고계약이 체결되었다거나 그 이후에 광고게재가 예정되어 있었다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

12) §§§가구(원심판시 별지2목록 168번)

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, §§§가구가 2008. 6. 7. ▽▽일보에 광고를 하자, 이를 동안 3개 신문에 광고하지 말라는 내용의 항의전화가 100통 정도 걸려 온 사실은 인정되나, 위 증거들만으로는 그러한 항의전화가 §§§가구의 자유의사를 제압할 세력에 달하였다고 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

따라서 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

13) 그 외 나머지 광고주들

피고인들이 이 사건 카페 회원 등 다수인과 공모하여 앞서 판단한 광고주들을 제외한 나머지 광고주들에게 항의전화 등을 하여 위력으로 3개 신문에 대한 광고를 취소하게 함으로써 3개 신문사의 광고영업업무를 방해하였다는 부분에 관하여 본다.

먼저 각 광고주들에 대한 위력의 행사가 있었는지에 관하여 살펴보면, 이에 부합하는 듯한 원심 증인 공소외 44, 공소외 45, 공소외 46, 공소외 47, 공소외 48, 공소외 49, 공소외 50의 각 증언과 검사 작성의 공소외 45, 공소외 48, 공소외 47에 대한 각 진술조서, 공소외 50, 공소외 47, 공소외 45 작성의 각 진술서와 각 고소장(2008형제78888호,

2008형제78889호, 2008형제78890호), 각 고소사실 보충서, ○○일보 광고매출 손실확인서, 업종별 구체적 피해현황(금융, 관광, 서적, 부동산, 제약/병원, 학습지/학원, 기타(대기업)부분, 각 탄원서의 각 기재 중 광고주들이 광고를 취소, 중단, 보류, 연기한 사유에 해당하는 부분의 진술 등은 모두 전문진술에 해당하는 부분으로서 전문진술인 증언은 형사소송법 제316조 제2항의 규정에 따라 원진술자가 사망, 질병, 외국거주 기타 사유로 인하여 진술할 수 없고 그 진술이 특히 신빙할 수 있는 상태 하에서 행하여진 때에 한하여 예외적으로 증거능력이 있다고 할 것이고, 전문진술이 기재된 조서와 진술서 등은 형사소송법 제312조 또는 제314조의 규정에 의하여 각 그 증거능력이 인정될 수 있는 경우에 해당하여야 함을 물론 나아가 형사소송법 제316조 제2항의 규정에 따른 위와 같은 요건을 갖추어야 예외적으로 증거능력이 있다고 할 것인바(대법원 2000. 3. 10. 선고 2000도159 판결 등 참조), 원진술자가 사망, 질병, 외국거주 기타 사유로 인하여 진술할 수 없는 사정에 해당하지 아니하므로 위 각 증거들은 모두 전문증거에 해당하여 증거능력이 없다 할 것이다.

또한 그밖에 검사가 제출한 증거들만으로는 각 광고주들에 대한 항의전화의 내용, 태양, 규모 등을 알 수 없어 위력이 있었음을 인정하기에 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다.

이처럼 광고주들에 대한 위력의 행사를 인정할 수 없는 이상 나아가 3개 신문사의 광고영업 업무가 방해되었는지 살펴볼 필요 없이 이 부분 공소사실은 범죄사실의 증명이 없는 때에 해당하므로 형사소송법 제325조 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것이다.

차. 소결론

그러므로 피고인들과 검사의 항소는 위 인정범위 내에서 이유 있으므로 검사의 양형부당 주장은 생략한 채 형사소송법 제364조 제6항에 따라 피고인들에 대한 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 아래와 같이 판결한다.

4. 피고인 12에 대한 악성프로그램 유포의 점에 관한 판단

가. 피고인 12의 주장에 대한 판단

피고인 12는 자동접속프로그램이 악성프로그램에 해당하지 않으며, 자동접속프로그램을 단순 게재한 것에 불과하여 배포한 것으로 볼 수 없으므로 정보통신망이용촉진및정보보호등에관한법률위반에 해당하지 않을 뿐만 아니라, 소비자운동의 일환으로 한 것이므로 정당행위에 해당하여 위법성이 조각된다는 취지로 주장한다.

먼저 이 사건 자동접속프로그램이 악성프로그램에 해당하는지에 관하여 본다.

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제2항은 정보통신시스템, 데이터 또는 프로그램 등을 훼손·멸실·변경·위조하거나 그 운용을 방해할 수 있는 프로그램을 악성프로그램이라고 규정하고 있는바, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 이 사건 자동접속프로그램은 홈페이지 작업창의 '새로고침' 메뉴를 자동적으로 클릭해 주는 프로그램이고, 이 프로그램을 이용하면 1초 내지 10초마다 1회씩 대상 업체의 홈페이지에 접속하기를 반복하여 서버를 점거함으로써 홈페이지 정상 이용자들의 서버 접속 시간을 지연시키거나 서버 접속을 어렵게 만들고, 서버에 대량의 네트워크 트래픽을 발생시키는 기능을 하는 프로그램인 사실이 인정되는바, 이 사건 자동접속프로그램은 정보통신시스템의 운용을 방해할 수 있는 악성프로그램에 해당한다고 할 것이다.

또한 정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제2항은 악성프로그램을 전달한 행위뿐만 아니라 유포한 행위도 처벌한다고 규정하고 있는바, 피고인 12가 이 사건 자동접속프로그램을 유포하였는지에 관하여 보건대, 원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 피고인 12는 2008. 6. 11.경 '다음'의 '아고라' 토론방에 접속한 다음, '베스트로! 여행사 홈페이지를 마비시킵시다.

'라는 제목으로 게시글을 작성하면서 3개 신문사에 광고를 게재한 (상호명 6 생략)투어, 공소외 43 여행회사, (상호명 7 생략)투어, 공소외 51 여행회사, 공소외 11 여행회사, 공소외 52 여행회사, (상호명 5 생략)여행사 등 7개 여행사 홈페이지를 기재하고, 공소외 11 여행회사 홈페이지 옆에는 "애네는 무슨 이유인지 홈페이지가 잘 안뜨네요?? 어머~*^-*^ 어제부터 그러네요^^;"라는 문구를 기재하여 공소외 11 여행회사 홈페이지는 전일부터 이미 공격을 받고 있다는 것을 암시하고, 이 사건 자동접속프로그램을 다운받을 수 있는 주소를 링크하여 둔 사실, 또한 위 게시글을 작성하면서 "1. 위의 프로그램을 다운받아서 까십시오. 2. 새로운 창을 하나 엽니다.

3. 1초마다 보고 싶은 사이트에 접속합니다.

4. 보기->도구모음에 갑니다.

Refresherband Class란 메뉴가 생겼을 겁니다.

클릭하세요. 5. 오른쪽 상단에 No Refresh라는 버튼이 하나 생깁니다.

6. 버튼에 마우스를 클릭하면, 몇초, 몇분 단위로 새로고침 할건지 친절하게 뜹니다.

7. 10초부터 시작되는군요? 그러나 10초 너무 간격이 멀지 않습니까? 8. 마우스 클릭하고 맨 아래서 두번째 보면 Custom Interval... 보이십니까? 누르십시오. 9. 몇초마다 할건지 원하는 초를 입력하면 됩니다.

저희집 컴은 꼬져서 '5'초 정도로 해줬습니다^^; 10. 끝."이라는 내용의 이 사건 자동접속프로그램 사용법을 상세하게 기재한 사실이 인정되는바, 비록 피고인 12가 자동접속프로그램 자체를 직접 배포하여 타인에게 전달한 것이 아니라 하더라도 누구나 쉽게 자신의 게시글을 통하여 위 프로그램을 다운받을 수 있도록 함으로써 이 사건 자동접속 프로그램을 유포하였다고 할 것이다.

마지막으로 피고인 12의 악성프로그램 유포행위가 소비자운동의 일환으로 행해진 것이어서 정당행위에 해당하여 위법성이 조각되는지에 관하여 본다.

피고인 12는 3개 신문사의 보도태도나 편집정책 변경을 목적으로 3개 신문사의 광고주업체가 광고를 중단하도록 압박하기 위하여 홈페이지에 무한 자동 접속하여 서버를 공격하는 이 사건 자동접속프로그램을 유포한 것인바, 광고주에 3개 신문사의 문제점을 제기하면서 광고중단을 요구하는 것이 광고주의 제품 가격에 포함된 광고비를 지불하는 소비자로서 그 제품에 대한 의견을 표명하는 것으로 보아 소비자보호운동의 범위에 속한다고 보더라도, 이 사건 자동접속프로그램의 사용은 이러한 문제점에 관한 광고주업체와의 의견교환 자체를 생략한 채 광고주의 서버를 일방적으로 공격하여 홈페이지를 마비시키는 것인바, 이는 광고주의 의사결정과 영업활동의 자유를 지나치게 침해하는 행위라고 할 것이다.

따라서 이 사건 자동접속프로그램을 유포한 피고인 12의 행위는 목적 달성을 위한 수단의 적절성, 법익균형성, 긴급성, 보충성을 결하여 정당행위에 해당한다고 할 수 없으므로 이 부분 주장도 이유 없다.

나. 소결론

이 부분 공소사실과 앞서 본 업무방해의 점은 형법 제37조 전단의 경합범 관계에 있고, 업무방해의 점에 대한 피고인 12와 검사의 항소가 이유 있는 이상 피고인 12에 대한 원심판결은 그대로 유지될 수 없으므로, 검사의 양형부당 주장은 생략한 채 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 아래와 같이 판결한다.

5. 피고인 14에 대한 업무방해의 점에 관한 판단

가. 피고인 14의 주장에 대한 판단

피고인 14는 계약금이 입금되지 않은 상태는 법률적으로 보호하여야 할 만한 상태에 있지 아니하므로 피고인 14가 여행을 예약하였다가 계약금 입금 전에 취소하였다고 하더라도 여행사의 업무에 방해가 발생하였다고 할 수 없다고 주장한다.

업무방해죄에 있어서의 업무란 직업 또는 사회생활상의 지위에 기하여 계속적으로 종사하는 사무나 사업의 일체를 의미하고, 그 업무가 주된 것이든 부수적인 것이든 가리지 아니하며, 일회적인 사무라 하더라도 그 자체가 어느 정도 계속하여 행해지는 것이거나 혹은 그것이 직업 또는 사회생활상의 지위에서 계속적으로 행하여 온 본래의 업무수행과 밀접불가분의 관계에서 이루어진 경우에도 이에 해당하며(대법원 2005. 4. 15. 선고 2004도8701 판결 등 참조), 업무를 '방해한다' 함은 업무의 집행 자체를 방해하는 것은 물론이고 널리 업무의 경영을 저해하는 것도 포함한다 할 것이다(대법원 1999. 5. 14. 선고 98도3767 판결 등 참조). 또한 업무방해죄의 성립에는 업무방해의 결과가 실제로 발생함을 요하지 않고 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하는 것이면 족하며, 업무수행 자체가 아니라 업무의 적정성 내지 공정성이 방해된 경우에도 업무방해죄가 성립한다(대법원 2008. 1. 17. 선고 2006도1721 판결 등 참조).

원심이 적법하게 채택·조사한 증거들을 종합하면, 피고인 14는 2008. 6. 8.경 '(닉네임 11 생략)'라는 닉네임으로 이 사건 카페에 가입하여 활동하던 중, 광고중단압박의 한 방법으로 제시된 여행상품 예약 후 취소 행위에 동참하기로 마음 먹고, 여동생인 공소외 53과 함께, 2008. 6. 13.경 공소외 11 여행회사 홈페이지에 접속한 다음, 위 회사의 2,716,000원 상당의 '푸켓리조트' 여행 상품에 대해 예약자는 '공소외 53', 일행은 '피고인 14, 공소외 53, 공소외 54, 공소외 55'로, 여행기간은 '2008. 7. 11.부터 2008. 7. 15.까지'로 각 기재하여 예약한 것을 비롯하여 원심판시 별지 피고인 14의 허위 예약 후 취소 내역과 같이 그 무렵부터 2008. 7. 9.경까지 3개 신문사 광고주인 공소외 11 여행회사, 공소외 43 여행회사 홈페이지에 접속한 다음, 위 여행사들의 여행상품 10건 금액 합계 142,132,000원 상당을 인터넷으로 예약하였다가 2008. 6. 14.경부터 2008. 7. 14.경까지 수차례에 걸친 상담원의 전화를 받지 않아 위 여행사로 하여금 임의로 취소하게 하거나, 스스로 인터넷으로 취소한 사실, 이처럼 피고인 14가 예약한 여행상품은 모두 고가의 해외여행 상품이었고, 여행기간은 최소 4일에서 최대 12일인데다가 여행기간 중 14일이 중복되어 동시에 여행이 불가능하였으며, 예약 취소 시점도 최소 당일부터 최대 6일 후에 취소하였고, 예약인원도 최소 2명에서 최대 10명으로 10명인 경우 피고인 14 본인을 포함하여 공소외 54(아버지), 공소외 55(어머니), 공소외 53(여동생), 공소외 56(친할머니), 공소외 57(큰아버지), 공소외 58(삼촌), 공소외 59(사촌언니), 공소외 60, 공소외 61(각각 사촌동생)까지 포함하였던 사실, 이 사건 예약 당시인 2008. 6. 11.부터 13. 사이에 '아고라' 토론방에 공소외 11 여행회사 예약 취소를 선동하는 내용의 게시글이 게재되었는데 그 중 '공소외 11 회사강간 예약이 안돼여. ㅌ.ㅌ'라는 게시글에 피고인도 "훌륭하십니다~ 저도 아예 단체로 신청해둘까 하는데... 해지에 아무 문제없으니 맘 바뀌면 어쩔 수 없구

요~ ㅎㅎ"라고 댓글을 남겼고, '((이름 1 생략)퇴진)공소외 11 회사(그래! 우리가 보기 좋게 졌다!!!)'라는 게시글에 "곧 예약 후 취소할 예정입니다.

걱정마세요."라는 댓글을 남겼으며, '(□□퇴장)공소외 11 회사는 착각하고 있다'라는 게시글에 피고인도 "저도 이제 □□를 그냥 볼 수 없습니다.

워낙 큰 기업이라 단기간에는 안 되겠지만 □□에 관련된 그 무엇도 구매하거나 이용하지 않을 겁니다.

언제까지 가나 보자고요~"라는 댓글을 게시한 사실, 공소외 11 여행회사는 예약일 다음 영업일 오후 5시까지 예약금을 납부하지 않으면 예약은 자동으로 취소될 수 있다는 내용의 공지를, 공소외 43 여행회사는 예약 후 24시간 이내에 총 결제금액의 10%를 결제하지 않으면 임의취소될 수 있다는 내용의 공지를 각 홈페이지에 하고 있으나, 기한 내에 예약금이 입금되지 않더라도 예약자와 전화 등을 통하여 상의하여 입금날짜를 다시 정하고, 계약체결의사가 없음이 확인될 때까지 일단 예약상태를 유지하고 경과를 기다리는 방식으로 운영하고 있는 사실, 여행사로서는 예약시 회원가입을 하거나 여행인원의 인적사항을 입력해야 하는 소정의 절차를 거치므로 여행상품에 대한 예약이 있으면 계약체결의 의사가 있는 것으로 보고 계약금이 입금되기 전이더라도 당해 상품을 진행하면서 계약체결 준비를 하는 사실이 인정된다.

이러한 인정사실을 앞서 본 법리에 비추어 보면, 여행상품에 대한 예약이 있으면 계약금이 입금되기 전이라고 하더라도 여행사에서는 예약자와 상담하거나, 당해 여행상품을 준비하는 등의 업무를 하고, 계약금이 입금된 후에야 비로소 당해 여행상품에 관한 업무를 시작하는 것은 아니며, 피고인이 여행사의 업무를 방해할 고의로 여행상품을 10차례에 걸쳐 중복예약하고 취소함으로써 여행사의 여행상품 진행업무를 방해하였거나 업무방해의 결과를 초래할 위험이 발생하였다고 할 것이다.

따라서 피고인 14의 주장은 이유 없다.

나. 양형에 관한 판단

피고인 14가 3개 신문사를 압박할 목적으로 광고주인 여행사에 대해 수차례 예약 및 취소를 반복하여 제3자인 여행사를 직접 공격한 이 사건 범행의 수단, 방법 등에 비추어 엄히 처벌할 필요가 있으나, 초범이고, 피고인의 행위로 인한 여행사의 업무 방해가 심각한 정도에 이르지 않는 것으로 보이는 점, 피고인이 이 사건 광고중단압박운동에 있어 핵심적 역할을 한 것은 아닌 점, 피고인의 연령, 성행, 환경 등 제반 양형조건에 비추어 보면 원심의 형은 무거워서 부당하다고 보이므로, 검사의 주장은 이유 없고 피고인 14에 대한 원심판결은 형의 양정이 부당하다고 인정할 사유가 있는 때에 해당하여 파기를 면할 수 없다.

다.

소결론

그렇다면 피고인 14에 대한 원심판결에는 직권파기사유가 있으므로, 형사소송법 제364조 제2항, 제6항에 따라 원심판결을 파기하고, 변론을 거쳐 아래와 같이 판결한다.

6. 피고인 15, 피고인 16에 대한 판단

가. 검사의 주장에 대한 판단(정보통신망침입의 점)

(1) 공소사실의 요지

피고인 15는 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 (상호명 8 생략) 사무실에서 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 5,048회 자동 접속되도록 하였고, 피고인 16은 2008. 6. 18. 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 공소외 63 주식회사 사무실에서 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 4,241회 자동 접속되도록 하여 각 정당한 접근권한 없이 정보통신망인 공소외 11 여행회사의 인터넷 홈페이지에 침입하였다

(2) 판단

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제1항은 "누구든지 정당한 접근권한 없이 또는 허용된 접근권한을 넘어 정보통신망에 침입하여서는 아니된다.

"라고 규정하고 있는바, 이는 정보통신망 자체의 안정성과 그 정보의 신뢰성을 보호하기 위한 것이라고 할 것이므로, 위 규정에서 접근권한을 부여하거나 허용되는 범위를 설정하는 주체는 서비스제공자라 할 것이고, 따라서 서비스제공자로부터 권한을 부여받은 이용자가 아닌 제3자가 정보통신망에 접속한 경우 그에게 접근권한이 있는지 여부는 서비스제공자가 부여한 접근권한을 기준으로 판단하여야 한다(대법원 2005. 11. 25. 선고 2005도870 판결 참조).

기록에 의하면, 공소외 11 여행회사 홈페이지는 누구나 아이디나 비밀번호 없이 접속할 수 있고 그 접근에 제한이 없으며, 회원으로 가입한 사람들의 개인정보 및 공소외 11 여행회사를 통하여 여행 상품을 구매한 사람들의 구매내역 및 결제 수단, 결제액 등 개인적인 내용은 회원가입시 설정한 아이디와 비밀번호를 이용하여 로그인하여야만 접근할 수 있도록 하고, 이를 제외한 나머지 내용은 별도의 회원 가입을 하지 않은 자에게도 모두 공개가 되어 있는 사실, 피고인 15, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 5초마다 자동접속한 사실이 인정되는바, 공소외 11 회사광광개발 홈페이지 서비스 제공자는 인터넷을 이용하는 사람 누구에게나 공소외 11 여행회사 홈페이지에 대한 제한 없는 접근권한을 부여하였고, 다만 개인정보 등에 관하여서만 아이디와 비밀번호를 설정하여 회원가입을 한 자에게만 접근권한을 부여하였다고 할 것인바, 피고인 15, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 단순히 접속하였을 뿐 더 나아가 별도의 로그인 절차를 요구하는 개인 정보 등에 권한 없이 접근한 것이 아니므로 피고인들이 공소외 11 여행회사 홈페이지를 침입하였다고 볼 수 없다.

따라서 이 부분 공소사실에 관하여 무죄를 선고한 원심판결은 정당하고, 검사의 주장은 이유 없다.

나. 피고인들의 주장에 대한 판단 (정보통신망 장애발생의 점 및 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점)

(1) 이 사건 공소사실의 요지

피고인 15, 피고인 16은 인터넷 등을 통해 네티즌을 중심으로 광고주 명단을 게시하고 전화를 거는 방법 등으로 3개 신문사 광고중단압박운동이 전개되고 있다는 사실을 알고 있었고, 그러한 광고중단압박운동의 일환으로 '다음'의 '아고라' 토론방 등에 위 ○△▽폐간 국민캠페인 카페 회원인 피고인 12 등이 광고업체 홈페이지를 마비시키거나 다운시키자며 선동하는 글들을 보게 되었으며 그러한 게시글에는 공격대상이 되는 광고업체의 홈페이지 주소를 링크시켜 두고, 자동접속프로그램을 다운받을 수 있도록 첨부한 후, 자동접속프로그램을 사용하는 방법, 자동접속프로그램을 사용하는 경우 트래픽이 증가해 홈페이지가 마비되거나 다운되고 그런 결과로 인해 추가비용을 발생시켜 광

고주를 압박하는 것이라는 내용들이 들어 있었다.

(가) 이에 피고인 15는 2008. 6. 중순 일자불상경 서울 종로구 (이하 주소 1 생략) 소재 위 (상호명 8 생략) 사무실에서, 피고인이 사용중이던 컴퓨터로 불상의 인터넷 사이트를 돌아보던 중 위와 같은 목적으로 게시되어 있던 글을 보고 자동접속프로그램을 다운받아 위 컴퓨터에 설치하여 두었다.

피고인 15는 2008. 6. 19. 10:58경 위 사무실에서, 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 접속한 다음, 다운로드 받은 위 프로그램을 띄운 후 안내받은 사용방법대로 실행하면서 접속시간 간격을 5초로 설정하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 계속하여 자동 접속하도록 함으로써 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 5,048회 자동 접속되도록 하였다.

(나) 피고인 16도 2008. 6. 18. 11:00경 부산 동구 (이하 주소 2 생략) 소재 위 공소외 63 주식회사 사무실에서, 피고인이 사용중이던 컴퓨터로 불상의 인터넷 사이트를 돌아보던 중 3개 신문사 광고중단압박운동 관련 글, 프로그램 실행 방법과 함께 자동접속프로그램이 올라와 있는 글을 보고 자동접속프로그램을 다운받아 위 컴퓨터에 설치한 후 즉시 공소외 11 여행회사 홈페이지(인터넷 주소 1 생략)에 접속한 다음, 다운로드 받은 위 프로그램을 띄운 후 안내받은 사용방법대로 실행하면서 접속시간 간격을 5초로 설정하여 공소외 11 여행회사 홈페이지에 계속하여 자동 접속하도록 함으로써 2008. 6. 18. 11:12:03부터 같은 날 17:21:24까지 매 5초당 피고인의 위 컴퓨터에서 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 4,241회 자동 접속되도록 하고, 같은 날 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 같은 방법으로 공소외 11 여행회사 홈페이지에 총 7,337회 자동 접속되도록 하였다.

이로써 피고인 15, 피고인 16은 정보통신망인 공소외 11 여행회사의 인터넷 홈페이지의 안정적 운영을 방해할 목적으로 대량의 신호 또는 데이터를 보내는 방법으로 처리 속도를 급격히 저하시키는 등 장애를 발생하게 함과 동시에 컴퓨터 등 정보처리장치에 장애를 발생하게 하여 공소외 11 여행회사의 업무를 방해하였다.

(2) 피고인들의 주장

① 정보통신망 장애발생의 점에 관하여는, 피고인 15, 피고인 16의 접속행위로 인하여 정보통신망 장애가 발생하였다는 아무런 증거가 없으며, ② 업무방해의 점에 관하여는, 업무방해의 '위력'으로 볼 수 있는지에 관한 입증도 없고, 어느 정도의 장애가 발생하였는지에 관한 입증이 없어 방해에 관한 입증도 없다.

(3) 정보통신망장애발생의 점에 관한 판단

정보통신망 이용촉진 및 정보보호 등에 관한 법률 제48조 제3항은 '누구든지 정보통신망의 안정적 운영을 방해할 목적으로 대량의 신호 또는 데이터를 보내거나 부정한 명령을 처리하도록 하는 등의 방법으로 정보통신망에 장애가 발생하게 하여서는 아니 된다'고 규정하고 있는바, 이는 정보통신망의 안정적 운영 내지 적절한 작동을 보호하기 위한 것이므로, 본죄는 정보통신망에 현실적인 장애가 발생함으로써 성립한다고 할 것이다.

피고인 15가 자동접속프로그램을 이용하여 자신이 사용하는 컴퓨터에서 2008. 6. 19. 11:00:49부터 같은 날 18:10:32까지 총 5,048회 자동접속 되도록 하고, 피고인 16은 자동접속프로그램을 이용하여 자신이 사용하는 컴퓨터에서 2008. 6. 18. 11:12:03부터 같은 날 17:21:24까지 총 4,241회, 같은 날 22:01:19부터 다음 날인 2008. 6. 19. 08:28:59까지 총 7,337회 자동접속 되도록 하였음은 위에서 인정한 바와 같다.

더 나아가 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애가 발생하였는지에 관하여 보건대, 이에 대한 증거로는 공소외 64, 공소외 65의 법정 진술 및 진술서, 수사보고(공소외 11 여행회사 접속 상위자 분석 보고), 공소외 11 여행회사 접속 IP상위 12개 가입자 정리 자료(증거기록 제10권 211- 212쪽), 피고인 15의 자동프로그램 사용 횟수(증거기록 제21권 341쪽), 수사보고(피의자 피고인 16의 공소외 11 회사 홈페이지 서버 공격 로그 접속 자료 첨부)(증거기록 제22권 11쪽), 피고인 16의 공소외 11 회사 홈페이지 서버 공격 로그 출력물(증거기록 제22권 13쪽), 수사협조의뢰회신, 수사협조의뢰(가입자조회)에 대한 회신(증거기록 제26권 1812쪽- 1817쪽)이 있으나, 공소외 11 여행회사의 직원인 공소외 64, 공소외 65는 2008. 6. 9.부터 홈페이지 접속이 증가하여 웹서버가 다운되었다고 진술하면서도, IT 담당자가 아니라서 자세히는 모르고 웹서버가 언제 다운되었는지, 트래픽 총량이 어느 정도였는지는 잘 모르며, IPS장비를 설치한 2008. 6. 12. 이후에는 서비스가 정상화되었다고 진술하고 있고, 그 외 나머지 증거에 따르면 피고인 16이 접속횟수 11,578회로 1위, 피고인 15가 접속횟수 5,048회로 3위의 공소외 11 여행회사 홈페이지 접속자임은 알 수 있으나 이러한 통계가 산출된 기간이 언제인지, 사건 당시 공소외 11 여행회사 홈페이지의 트래픽 총량이 어느 정도였으며, 피고인들의 행위로 인해 어떠한 영향이 있었는지에 관하여는 전혀 나타나 있지 않은바, 이러한 증거들만으로는 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 현실적인 장애가 발생하였음을 인정할 수 없고, 달리 이를 인정할 증거도 없다.

오히려 2008. 6. 9.부터 공소외 11 여행회사 홈페이지의 접속자 수가 갑자기 늘어나 2대의 웹서버에 다량의 트래픽이 발생하였고, 그로 인해 웹서버의 성능이 저하되었으며, 결국 웹서버가 다운되어 공소외 11 여행회사는 웹서비스를 수차례 중단하게 된 점, 공소외 11 여행회사는 이러한 문제를 해결하기 위해 2008. 6. 12. 야간에 IPS(Intrusion Prevent System: 침입방지시스템) 장비를 설치하여 '다음'의 '아고라' 등 특정 사이트를 통해 접속하는 IP를 차단함으로써 홈페이지 운영이 정상화된 점에 비추어 보면 그 이후에 자동접속한 피고인들의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 어떠한 장애가 발생하지는 않은 것으로 보인다.

따라서 피고인들이 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애를 발생하게 하였다는 이 부분 공소사실은 범죄의 증거가 없는 경우에 해당하므로 형사소송법 제325조에 후단에 의하여 무죄를 선고하여야 할 것인바, 이 부분을 다투는 피고인들의 주장은 이유 있다.

(4) 컴퓨터등장애로 인한 업무방해의 점

형법 제314조 제2항은 컴퓨터등 정보처리장치 또는 전자기록등 특수매체기록을 손괴하거나 정보처리장치에 허위의 정보 또는 부정한 명령을 입력하거나 기타 방법으로 정보처리에 장애를 발생하게 하여 사람의 업무를 방해한 자를 처벌한다고 규정하고 있는바, 본죄가 성립하려면 컴퓨터 등에서의 가해행위에 의해 현실적으로 정보처리에 장애가 발생하여야 한다.

그런데 피고인 15, 피고인 16의 행위로 인하여 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애가 발생하였음을 인정할 증거가 없음은 앞에서 본 바와 같으므로, 피고인들이 공소외 11 여행회사의 정보통신망에 장애를 발생하게 하여 공소외 11 여행회사의 업무를 방해하였다는 이 부분 공소사실은 형사소송법 제325조에 후단에 의하여 무죄를 선고하여야

할 것이다.

따라서 이 부분에 관한 피고인들의 주장은 이유 있다.

다.

소결론

그렇다면 피고인 15, 피고인 16의 항소는 이유 있으므로 형사소송법 제364조 제6항에 따라 위 피고인들에 대한 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.

7. 결론

그렇다면 원심판결을 파기하고 변론을 거쳐 다시 다음과 같이 판결한다.