

개 제 상 소

헌 법 재 판 소

결 정

사 건 2000헌마788 불기소처분취소

청 구 인 1. 김 은 영

2. 이 승 화

청구인들 주소 서울 종로구 안국동 175의 3 안국빌딩 3층

청구인들 대리인 법무법인 시민종합법률사무소

담당변호사 윤종현, 한택근, 김석연

피 청 구 인 서울지방검찰청 검사

주 문

청구인들의 심판청구를 각하한다.

이 유

1. 사건 의 개요

이 사건 기록과 증거자료(서울지방검찰청 1999년 형제133923호 불기소사건 기록)에 의하면 다음과 같은 사실이 인정된다.

가. 청구인들은 1999. 11. 17. 서울지방검찰청에 청구의(피고소인) 김흥기 외 5명을 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배위)죄로 고소하였는바, 그 고소사실의 요지는 다음과 같다.

피고소인 김흥기는 서울 강남구 역삼동 707의 19 소재 삼성에스디에스주식회사(이하 '삼성에스디에스'라 한다)의 대표이사, 같은 김중환, 같은 한용외, 같은 조두현, 같

은 조판례는 각 위 회사의 이사, 같은 이학수는 위 회사의 감사로서, 피고소인들은
광보하여

1999. 2. 25.경 위 회사에서 이사회를 개최하여 신주인수권부사채의 발행을 결의하
게 되었는데, 당시 삼성에스디에스의 장외주식거래가격은 약 5만원 이상에 거래되고
있었다는 점 및 회사의 미래의 수익가치가 반영된 적정한 가격인 1주당 11,599원 이
상의 가격으로 신주인수권을 행사할 수 있는 조건의 사채를 발행하여야 할 업무상
임무가 있음에도 이에 위배하여 1주당 7,150원에 삼성에스디에스의 신주 3,216,738주
를 인수할 수 있는 신주인수권부사채 230억원 상당의 발행을 결의하고, 다음날 위와
같은 조건으로 신주인수권부사채를 발행하여 주권사인 에스케이(SK)증권주식회사로
하여금 전량 인수케 한 후, 동 신주인수권 및 사채를 전량 청구의 이재용등 6명이 인
수하므로써 위 이재용등 6명에게 합계 금 140억원 상당의 재산상 이익을 취
득하게 함과 동시에 삼성에스디에스에 동액 상당의 재산상 손해를 가한 것이다.

나. 피청구인은 위 고소사건에 관하여 수사한 후, 2000. 2. 10. 피고소인들에 대하여
각 혐의없음의 불기소처분을 하였다.

다. 청구인들은 위 불기소처분에 불복하여 검찰청법이 정하는 절차에 따라 항고 및
재항고를 하였으나 모두 기각되자, 피청구인의 위 불기소처분으로 인하여 헌법상 보
장된 청구인들의 평등권 및 재판절차진술권을 침해받았다고 주장하면서 2000. 12. 18.
위 불기소처분의 취소를 구하는 이 사건 헌법소원심판을 청구하였다.

2. 판단

가. 범죄피해자가 아닌 고발인에게서 개인적·주관적인 권리나 재판절차상의 진술
권 등의 헌법상 기본권이 인정되지 아니하므로, 그 고발사실에 대하여 검사가 자의적
으로 불기소처분을 하였다 하여 달리 특별한 사정이 없으면 헌법소원의 요건인 사기
관련성이 있다고 볼 수 없다는 것이 우리 재판소의 확립된 판례이다(헌재 1989. 12.

22. 89헌마145, 판례집 1, 413 참조).

한편, 헌법 제27조 제5항에서 형사피해자의 재판절차진술권을 독립된 기본권으로 보장한 취지는 피해사 등에 의한 사인소추를 전면적으로 배제하고, 형사소추권을 검사에게 독점시키고 있는 현행 기소독점주의의 형사소송체계 아래에서 형사피해자로 하여금 당해 사건의 형사재판절차에 참여할 수 있는 청문의 기회를 부여함으로써 형사사범의 진자식 적성성을 확보하기 위한 것이므로, 위 헌법조항의 형사피해자의 개념은 반드시 형사실체법상 보호범의를 기준으로 한 피해자 개념에 한정하여 설정한 것이 아니라, 형사실체법상으로는 직접적인 보호범의의 향유주체로 해석되지 않는 자라 하더라도 '본래 범죄행위로 말미암아 법률상 불이익을 받게 되는 자'의 뜻으로 불이익하여야 할 것이나(헌재 1993. 3. 11. 92헌마48, 판례집 5-1, 121, 129), 그렇다 하더라도 범죄피해자의 범위는 무한정 확대된다고 할 수는 없고, 적어도 "범죄행위 완성 당시를 기준으로 하여 그 범죄행위로 인하여 피해를 입은 자 또는 그 피해를 입을 가능성이 있는 자"로 한정하여 해석함이 상당하다.

또한, 주식회사 임원이 회사에 재산상 손해를 가하였다는 범죄의 경우 주주를 자기 관련성이 인정되는 범죄피해자의 범주에 속한다고 보아야 하더라도, 동 범죄의 완성 당시 당해 회사의 주식을 보유하고 있었던 주주로 한정함이 상당하고, 동 범죄의 완성이후 새로이 당해회사의 주식을 취득한 자는 위에서 본 범죄피해자의 범주에 속한다고 볼 수 없다.

나. 산피지대, 청구인들 주장의 피고소인들의 범죄행위는 위험범인 특정경제범죄가중처벌등에관한법률위반(배임)죄에 해당되는 것으로서, 피고소인들이 취득한 이사회결의에 의하여 산성에스디에스의 신주인수권부무보증사모사채를 발행하고, 에스케이증권주식회사가 전량 이를 인수한 1999. 2. 26.경 범죄행위가 완성이기 전에 이르렀다고 보아야 할 것이다(대법원 2001. 2. 9. 선고 2000도5000 판결(공2001, 690); 대법

위 2000. 12. 8. 선고 99도3338 판결(공2001, 320) 참조).

그런데, 청구인들의 주장에 의하더라도 청구인들은 위 범죄행위의 완성당시에는 삼성에스디에스의 주식을 전혀 보유하지 않고 있었고, 범죄행위 완성 이후인 1999. 6. 28.경 위 회사의 주식 각 10주를 취득하였음을 알 수 있으므로 청구인들은 위 범죄행위 완성 당시에는 '범죄행위로 피해를 입은 자 또는 그 피해를 입을 가능성이 있는 자'로서의 자격을 갖추지 못하고 있었음이 명백하다.

다. 마라시 청구인들의 위 고소는 범죄피해자가 아닌 자에 의하여 제기된 것으로서 고발고지의 효력을 가진 뿐이므로 청구인들의 이 사건 헌법소원심판청구는 지기 관련성이 없어 부적법하다.

3. 결론

그렇다면 청구인들의 이 사건 심판청구는 부적법하므로 이를 각하하기로 하여 관이재판관 진원의 일치된 의견으로 주문과 같이 결정한다.

2001. 6. 28.

새 판 상 새 판 관 한 대 현 _____

재 판 관 하 경 칠 _____

새 판 관 권 성 _____

주 심 새 판 관 김 효 중 _____