

## 2. 헌법재판소법 제68조 제2항에 의한 헌법소원

### 가. 법 률

헌법재판소법(이하 ‘법’이라 한다) 제68조 제2항에 의한 헌법소원심판청구의 대상으로서의 법률은 형식적 의미의 법률 및 그와 동일한 효력을 가진 명령이다. 따라서 대통령령인 국가유공자에우등에관한법률시행령 제17조 제1항 규정을 대상으로 한 법 제68조 제2항에 의한 헌법소원심판청구는 부적법하다(헌재 1992. 10. 31. 92헌바42, 판례집 4, 708, 710). 또한 일반법원에 계속된 구체적 사건에 적용될 법률조항에 대하여 위헌심판제청신청을 한 것이 아니고, 법원의 구속에 관한 구체적 재판의 부당성을 주장하면서 그 재판자체를 위헌심판제청신청의 대상으로 삼았다면 이는 법률의 위헌여부심판의 제청이 일반법원에서 기각되었음을 전제로 하는 요건을 갖추지 못한 것이다(헌재 1994.9.6. 94헌바36, 판례집 6-2, 334, 337).

### 나. ‘유효’한 법률

법률은 이미 공포된 것이어야 하고 원칙적으로 위헌심판시를 기준으로 효력을 가지는 법률이어야 한다. 다만, 폐지된 법률이라 하더라도 청구인들의 침해된 법익을 보호하기 위하여 그 위헌여부가 가려져야 할 필요가 있는 경우에는 대상이 될 수 있다는 것이 헌법재판소의 판례이다(헌재 1989.12.18. 89헌마32등, 판례집 1, 343, 347).

### 다. ‘위헌제청신청기각’결정의 대상법률

법 제68조 제2항에 의한 헌법소원은 법 제41조 제1항에 의한 위헌여부심판의 제청신청을 법원이 각하 또는 기각한 경우에만 당사자가 직접 헌법재판소에 헌법소원의 형태로 심판청구를 할 수 있는 것이므로, 법원의 위헌제청신청기각결정의 대상이 되지 아니한 규정들에 대하여 헌법소원심판청구를 추가한 경우 그 부분에 대한 심판청구는 법 제68조 제2항의 규정에 의한 헌법소원심판의 대상이 되지 아니하여 부적법하다(헌재 1997. 11. 27. 96헌바12, 판례집 9-2, 607, 618).

### 라. 헌법의 개별규정

헌법의 개별규정이 법 제68조 제2항에 의한 헌법소원심판의 대상이 되는지 여부에 관하여 헌법재판소는, 헌법 제111조 제1항 제1호 및 법 제41조 제1항

은 위헌법률심판의 대상에 관하여, 헌법 제111조 제1항 제5호 및 법 제 제2항, 제41조 제1항은 헌법소원심판의 대상에 관하여 그것이 법률임을 으로 규정하고 있으며, 여기서 위헌심사의 대상이 되는 법률이 국회의 의결 을 거친 이른바 형식적 의미의 법률을 의미하는 것에 아무런 의문이 있을 수 없으므로, 헌법의 개별규정 자체는 헌법소원에 의한 위헌심사의 대상이 아니라고 하였다(헌재 1995. 12. 28. 95헌바3, 판례집 7-2, 841, 845).