



제437회 국회 (임시회)
제4차 법제사법위원회

헌법재판소법 일부개정법률안

검 토 보 고

〈 한정위헌결정에 관한 근거 마련 〉

■ 윤건영의원 대표발의(의안번호 제12496호)

2026. 7.

법 제 사 법 위 원 회

전 문 위 원 이 세 진

목 차

I. 제안경위	1
II. 제안이유 및 주요내용	1
III. 검토의견	3
1. 한정위헌결정에 관한 근거 마련	3
2. 관계기관 의견	16

I. 제안경위

(1) 제 안 자 : 윤건영의원 등 17인

(2) 제 안 일 : 2025. 8. 28.

(3) 회 부 일 : 2025. 8. 29.

II. 제안이유 및 주요내용

헌법재판소는 법률의 위헌여부 심사 시 헌법합치적 해석의 필요 또는 입법형성권에 대한 존중 등을 이유로 법률의 적용범위나 해석방식을 한정하여 위헌성을 확인하는 ‘한정위헌결정’을 하고 있음.

그러나 현행법상 한정위헌결정에 대한 명문의 근거가 없어 법원이 한정위헌결정의 효력을 인정하지 않는 경우가 잦아 그간 헌법재판소와 법원 간의 지속적인 갈등을 초래해왔고, 나아가 한정위헌결정이 선고된 경우 그 결정의 계기가 된 사건의 확정판결에 대한 재심청구가 허용되는지 여부에 대하여도 명확한 규정이 없어 한정위헌결정을 통한 국민의 기본권구제가 불충분하다는 지적이 있었음.

헌법재판소의 법률에 대한 위헌결정은 법원을 포함한 모든 국가기관, 지자체를 기속하는 기속력을 가지며, 헌법재판소 결정례는 한정위헌결

정에서 지적인 위헌적 내용을 재판에 적용하는 것은 위헌이라고 보고 있음.

위헌결정(한정위헌결정 포함)으로 법률을 해석한 법원의 판단은 예외적으로 무효로 할 수 있다는 헌법재판소의 결정례에 따라, 재심을 할 수 있는 위헌결정의 범위에 한정위헌결정도 포함되어야 한다는 입법조사처의 검토의견도 있음.

한정위헌을 포함한 위헌결정의 기속력을 부인하고 위헌성이 확인된 내용을 적용하는 법원의 재판은 그 자체로 헌법과 법률에 위배되는 것으로 평가할 수 있음.

이에 한정위헌결정 및 그에 기한 재심의 법적 근거를 명확히 하여 헌법에 대한 통일적 해석을 확보하고 국민의 기본권 구제를 강화하고 입법형성권도 보장하려는 것임(안 제45조, 제47조 및 제75조).

Ⅲ. 검토의견

1. 한정위헌결정에 관한 근거 마련

가. 개정안의 내용

개정안은 헌법재판소가 법률에 대한 위헌결정을 함에 있어 법률 또는 법률조항의 적용범위나 해석방식을 한정하여 위헌임을 확인하는 결정(이하 “한정위헌결정”이라 함)을 할 수 있는 근거를 마련하고(안 제45조), 한정위헌결정에 따른 기속력 인정 및 재심청구의 근거를 마련하는 내용임(안 제47조 및 제75조).

현행	개정안
제45조(위헌결정) 헌법재판소는 제청된 법률 또는 법률 조항의 위헌 여부만을 결정한다. <후단 신설> 다만, 법률 조항의 위헌결정으로 인하여 해당 법률 전부를 시행할 수 없다고 인정될 때에는 그 전부에 대하여 위헌결정을 할 수 있다.	제45조(위헌결정) ----- -----조항에 한정하여 위헌 여부를 결정하되, 법률 조항의 위헌결정으로 인하여 해당 법률 전부를 시행할 수 없다고 인정될 때에는 그 전부에 대하여 위헌결정을 할 수 있다. 이 경우 위헌결정에는 법률 또는 법률조항의 적용범위나 해석방식을 한정하여 위헌임을 확인하는 결정(이하 “ <u>한정위헌결정</u> ”이라 한다)을 포함한다. <단서 삭제>
제47조(위헌결정의 효력) ① 법률의 위헌결정은 법원과 그 밖의 국가기관 및 지방자치단체를 기속(羈束)한다.	제47조(위헌결정의 효력) ① -----위헌결정(<u>한정위헌결정을 포함한다. 이하 이 조에서 같다</u>)-----.

현행	개정안
② <u>위헌으로 결정된</u> 법률 또는 법률의 조항은 그 결정이 있는 날부터 효력을 상실한다.	② <u>위헌결정된</u> ----- ----- -----.
③ (생략)	③ (현행과 같음)
④ 제3항의 경우에 <u>위헌으로 결정된</u> 법률 또는 법률의 조항에 근거한 유죄의 확정판결에 대하여는 재심을 청구할 수 있다.	④ ----- <u>위헌결정된</u> ----- ----- ----- -----.
⑤ (생략)	⑤ (현행과 같음)
제75조(인용결정) ① ~ ④ (생략)	제75조(인용결정) ① ~ ④ (현행과 같음)
⑤ 제2항의 경우에 헌법재판소는 공권력의 행사 또는 불행사가 위헌인 법률 또는 법률의 조항에 기인한 것이라고 인정될 때에는 인용결정에서 해당 법률 또는 법률의 조항이 위헌임을 선고할 수 있다.	⑤ ----- ----- ----- ----- ----- -----.
<u><후단 신설></u>	<u>이 경우 법률 또는 법률조항의 적용범위나 해석방식을 한정하여 한정위헌임을 선고할 수 있다.</u>
⑥ (생략)	⑥ (현행과 같음)
⑦ 제68조제2항에 따른 헌법소원이 인용된 <u>경우에</u> 해당 헌법소원과 관련된 소송사건이 이미 확정된 때에는 당사자는 재심을 청구할 수 있다.	⑦ ----- ----- <u>경우(한정위헌결정의 경우를 포함한다)</u> ----- -----.
⑧ (생략)	⑧ (현행과 같음)

나. 현행 「헌법재판소법」상 위헌결정 및 위헌결정의 효력

현행 「헌법재판소법」 제2조1)에서는 헌법재판소는 법원의 제청에 의한 법률의 위헌 여부 심판(제1호)과 헌법소원심판(제5호)에 관한 사항을 관장한다고 규정하고 있고, 제4장(특별심판절차) 제1절에서는 위헌법률심판에 관한 사항을, 제5절에서는 헌법소원심판에 관한 사항을 규정하고 있음.

우선, 위헌법률심판 제청의 요건과 위헌결정 및 그 효력에 관한 규정을 살펴보면, 「헌법재판소법」 제41조에서는 법률이 헌법에 위반되는지 여부가 재판의 전제가 된 경우에는 당해 사건을 담당하는 법원은 직권 또는 당사자의 신청에 의한 결정으로 헌법재판소에 위헌 여부 심판을 제청할 수 있다고 규정하고 있고,

제45조에서는 헌법재판소는 제청된 법률 또는 법률 조항의 위헌 여부만을 결정하되, 법률 조항의 위헌결정으로 인하여 해당 법률 전부를 시행할 수 없다고 인정될 때에는 그 전부에 대하여 위헌결정을 할 수 있다고 규정하고 있으며,

1) 「헌법재판소법」 제2조(관장사항) 헌법재판소는 다음 각 호의 사항을 관장한다.

1. 법원의 제청(提請)에 의한 법률의 위헌(違憲) 여부 심판
2. 탄핵(彈劾)의 심판
3. 정당의 해산심판
4. 국가기관 상호간, 국가기관과 지방자치단체 간 및 지방자치단체 상호간의 권한쟁의(權限爭議)에 관한 심판
5. 헌법소원(憲法訴願)에 관한 심판

제47조에서는 법률의 위헌결정은 법원과 그 밖의 국가기관 및 지방자치단체를 기속하되, 위헌으로 결정된 법률 또는 법률 조항에 근거한 유죄의 확정판결에 대하여는 재심을 청구할 수 있다고 규정하고 있음.

[「헌법재판소법」 위헌법률심판제청 및 위헌결정 효력]

제41조(위헌 여부 심판의 제청) ① 법률이 헌법에 위반되는지 여부가 재판의 전제가 된 경우에는 당해 사건을 담당하는 법원(군사법원을 포함한다. 이하 같다)은 직권 또는 당사자의 신청에 의한 결정으로 헌법재판소에 위헌 여부 심판을 제청한다.

② 제1항의 당사자의 신청은 제43조제2호부터 제4호까지의 사항을 적은 서면으로 한다.

③ 제2항의 신청서면의 심사에 관하여는 「민사소송법」 제254조를 준용한다.

④ 위헌 여부 심판의 제청에 관한 결정에 대하여는 항고할 수 없다.

⑤ 대법원 외의 법원이 제1항의 제청을 할 때에는 대법원을 거쳐야 한다.

제45조(위헌결정) 헌법재판소는 제청된 법률 또는 법률 조항의 위헌 여부만을 결정한다. 다만, 법률 조항의 위헌결정으로 인하여 해당 법률 전부를 시행할 수 없다고 인정될 때에는 그 전부에 대하여 위헌결정을 할 수 있다.

제47조(위헌결정의 효력) ① 법률의 위헌결정은 법원과 그 밖의 국가기관 및 지방자치단체를 기속(羈束)한다.

② 위헌으로 결정된 법률 또는 법률의 조항은 그 결정이 있는 날부터 효력을 상실한다.

③ 제2항에도 불구하고 형벌에 관한 법률 또는 법률의 조항은 소급하여 그 효력을 상실한다. 다만, 해당 법률 또는 법률의 조항에 대하여 종전에 합헌으로 결정한 사건이 있는 경우에는 그 결정이 있는 날의 다음 날로 소급하여 효력을 상실한다.

④ 제3항의 경우에 위헌으로 결정된 법률 또는 법률의 조항에 근거한 유죄의 확정판결에 대하여는 재심을 청구할 수 있다.

⑤ 제4항의 재심에 대하여는 「형사소송법」을 준용한다.

한편, 현행 「헌법재판소법」 제68조에서는 헌법소원심판제도에 관한 사항을 규정하면서,

제68조제1항에서는 공권력의 행사 또는 불행사로 인하여 헌법상 보장된 기본권을 침해받은 자는 ‘법원의 재판을 제외’하고는 헌법재판소에 헌법소원심판을 청구할 수 있되, 다른 법률에 구제절차가 있는 경우에는 그 절차를 모두 거친 후에 청구할 수 있도록 규정하고 있고(권리구제형 헌법소원, 헌마사건),

제68조제2항에서는 제41조제1항²⁾에 따른 법률의 위헌 여부 심판의 제청신청이 기각된 때에는 그 신청을 한 당사자는 헌법재판소에 헌법소원심판을 청구할 수 있고, 이 경우 그 당사자는 당해 사건의 소송절차에서 동일한 사유를 이유로 다시 위헌 여부 심판의 제청을 신청할 수 없도록 규정하고 있음(위헌심사형 헌법소원, 헌바사건).

이러한 헌법소원 인용 결정의 효력은 제75조에서 규정하고 있는바, 헌법소원의 인용결정은 모든 국가기관과 지방자치단체를 기속하고(제1항), 헌법재판소는 공권력의 행사 또는 불행사가 위헌인 법률 또는 법률의 조항에 기인한 것이라고 인정될 때에는 인용결정에서 해당 법률

2) 「헌법재판소법」 제41조(위헌 여부 심판의 제청) ① 법률이 헌법에 위반되는지 여부가 재판의 전제가 된 경우에는 당해 사건을 담당하는 법원(군사법원을 포함한다. 이하 같다)은 직권 또는 당사자의 신청에 의한 결정으로 헌법재판소에 위헌 여부 심판을 제청한다.
② 제1항의 당사자의 신청은 제43조제2호부터 제4호까지의 사항을 적은 서면으로 한다.
③ 제2항의 신청서면의 심사에 관하여는 「민사소송법」 제254조를 준용한다.
④ 위헌 여부 심판의 제청에 관한 결정에 대하여는 항고할 수 없다.
⑤ 대법원 외의 법원이 제1항의 제청을 할 때에는 대법원을 거쳐야 한다.

또는 법률 조항이 위헌임을 선고할 수 있으며(제5항), 제68조제2항에 따른 헌법소원을 인용하는 경우에는 위헌법률심판제청사건에 대한 위헌결정(제45조) 및 위헌결정의 효력(제47조)을 준용하고(제5항), 제68조제2항에 따른 헌법소원이 인용된 경우에는 해당 헌법소원과 관련된 소송사건이 이미 확정된 때 당사자가 재심을 청구할 수 있도록 규정하고 있음(제7항).

[「헌법재판소법」 헌법소원심판 및 인용결정 효력]

제68조(청구 사유) ① <u>공권력의 행사 또는 불행사(不行使)로 인하여 헌법상 보장된 기본권을 침해받은 자는 법원의 재판을 제외하고는 헌법재판소에 헌법소원심판을 청구할 수 있다. 다만, 다른 법률에 구제절차가 있는 경우에는 그 절차를 모두 거친 후에 청구할 수 있다.</u> ② <u>제41조제1항에 따른 법률의 위헌 여부 심판의 제청신청이 기각된 때에는 그 신청을 한 당사자는 헌법재판소에 헌법소원심판을 청구할 수 있다. 이 경우 그 당사자는 당해 사건의 소송절차에서 동일한 사유를 이유로 다시 위헌 여부 심판의 제청을 신청할 수 없다.</u> [96헌마172,173(병합) 1997. 12. 24. 1.헌법재판소법 제68조제1항 본문의 '법원의 재판'에 헌법재판소가 위헌으로 결정한 법령을 적용함으로써 국민의 기본권을 침해한 재판도 포함되는 것으로 해석하는 한도내에서, 헌법재판소법 제68조제1항은 헌법에 위반된다.] [한정위헌, 2016헌마33, 2016. 4. 28., 헌법재판소법(2011. 4. 5. 법률 제10546호로 개정된 것) 제68조 제1항 본문 중 “법원의 재판을 제외하고는” 부분은, 헌법재판소가 위헌으로 결정한 법령을 적용함으로써 국민의 기본권을 침해한 재판이 포함되는 것으로 해석하는 한 헌법에 위반된다.] [단순위헌, 2014헌마760, 763(병합), 2022. 6. 30. 헌법재판소법(2011. 4. 5. 법률 제10546호로 개정된 것) 제68조 제1항 본문 중 ‘법원의 재판’ 가운데 ‘법률에 대한 위헌결정의 기속력에 반하는 재판’ 부분은 헌법에 위반된다.] 제75조(인용결정) ① <u>헌법소원의 인용결정은 모든 국가기관과 지방자치단체를 기속한다.</u>
--

- ② 제68조제1항에 따른 헌법소원을 인용할 때에는 인용결정서의 주문에 침해된 기본권과 침해의 원인이 된 공권력의 행사 또는 불행사를 특정하여야 한다.
- ③ 제2항의 경우에 헌법재판소는 기본권 침해의 원인이 된 공권력의 행사를 취소하거나 그 불행사가 위헌임을 확인할 수 있다.
- ④ 헌법재판소가 공권력의 불행사에 대한 헌법소원을 인용하는 결정을 한 때에는 피청구인은 결정 취지에 따라 새로운 처분을 하여야 한다.
- ⑤ 제2항의 경우에 헌법재판소는 공권력의 행사 또는 불행사가 위헌인 법률 또는 법률의 조항에 기인한 것이라고 인정될 때에는 인용결정에서 해당 법률 또는 법률의 조항이 위헌임을 선고할 수 있다.
- ⑥ 제5항의 경우 및 제68조제2항에 따른 헌법소원을 인용하는 경우에는 제45조 및 제47조를 준용한다.
- ⑦ 제68조제2항에 따른 헌법소원이 인용된 경우에 해당 헌법소원과 관련된 소송사건이 이미 확정된 때에는 당사자는 재심을 청구할 수 있다.
- ⑧ 제7항에 따른 재심에서 형사사건에 대하여는 「형사소송법」을 준용하고, 그 외의 사건에 대하여는 「민사소송법」을 준용한다.

다. 헌법재판소의 변형결정 관련 쟁점

앞서 살펴본 바와 같이 헌법재판소는 위헌법률심판절차를 통해 법률 또는 법률 조항의 위헌 여부를 결정할 수 있고(제41조 및 제45조), 헌법소원심판절차에 있어서도 공권력의 행사 또는 불행사가 위헌인 법률에 기인한 것이라고 인정될 때에는 인용결정에서 해당 법률 또는 법률 조항이 위헌임을 선고할 수 있다고 규정하고 있음(제68조, 제75조).

이에 따라 헌법재판소는 종국결정으로 법률 또는 법률조항에 대해 합헌결정 또는 위헌결정을 할 수 있는데, 단순 합헌결정 또는 위헌결정 이외에도 헌법합치적 해석의 필요 또는 입법자의 형성권에 대한 존중, 법적 공

백으로 인한 혼란 방지 등을 이유로 법률에 대한 단순위헌 선언 외에 그 한정된 의미영역 또는 적용역역이 위헌임을 선언하거나 법률이 헌법에 합치하지 않음을 선언하는 소위 ‘변형결정’을 내리고 있고,

이러한 변형결정에는 ‘한정합헌결정³⁾’, ‘한정정위헌결정⁴⁾’, ‘헌법불합치결정⁵⁾’ 등이 있으며, 헌법재판소는 변형결정에 대하여도 기속력을 인정하고 있음.

[헌법재판소의 한정위헌결정 등에 대한 기속력 인정]

“현대의 복잡다양한 사회현상, 헌법상황에 비추어 볼 때 헌법재판은 심사대상 법률의 위헌 또는 합헌이라는 양자택일 판단만을 능사로 할 수 없다. 양자택일 판단만이 가능하다고 본다면 다양한 정치·경제·사회현상을 규율하는 법률에 대한 합헌성을 확보하기 위한 헌법재판소의 유연 신축성있는 적절한 판단을 가로막아 오히려 법적공백, 법적혼란 등 법적안정성을 해치고, 입법자의 건전한 형성자유를 제약하는 등 하여/ 나아가 국가사회의 질서와 국민의 기본권마저 침해할 사태를 초래할 수도 있다. 이리하여 헌법재판소가 행하는 위헌여부 판단이란 위헌 아니면 합헌이라는 양자택일에만 그치는 것이 아니라 그 성질상 사안에 따라 위 양자의 사이에 개재하는 중간영역으로서의 여러가지 변형재판이 필수적으로 요청된다. 그 예로는 법률의 한정적 적용을 뜻하는 한정무효, 위헌법률의 효력을 당분간 지속시킬 수 있는 헌법불합치, 조건부 위헌, 위헌성의 소지있는 법률에 대한 경고 혹은 개정촉구 등을 들 수 있고, 이러한 변형재판은 일찌기 헌법재판제도를 도입하여 정비한 서독 등 국가에서 헌법재판소가

- 3) 위헌법률심판의 대상이 되는 법률 또는 법률조항의 해석에 있어 다의적인 해석이 가능하여 합헌으로 해석되는 여지와 위헌으로 해석되는 여지가 병존하는 경우 그 법률의 해석·적용에 있어서 헌법에 위반되는 의미를 배제시키고 합헌적인 내용으로 축소 한정하여 해석하여 그 의미로서만 해당 법률의 효력을 유지하게 하는 결정
- 4) 위헌법률심판의 대상이 된 법률 또는 법률조항의 해석에 있어 다의적인 해석이 가능하여 위헌으로 해석되는 여지가 존재하는 것이 분명하고 나머지 부분에 있어 합헌으로 해석할 여지도 부분적으로 있고 또 분명하게 위헌이라고 단정할 수도 없는 부분이 있는 경우 그 법률의 해석·적용에 있어서 위헌으로 해석되는 의미부분만을 해당 법률의 의미에서 제거하는 결정
- 5) 법률의 실질적 위헌성을 인정하면서도 입법자의 입법형성의 자유를 존중하고 법의 공백과 혼란을 피하기 위해 일정 기간까지는 당해 법률이 잠정적인 계속효를 가진다는 것을 인정하는 결정

그 지혜로운 운영에서 얻어 낸 판례의 축적에 의한 것이다.” (헌법재판소 1989. 9. 8. 선고 88헌가6)

“헌법재판소의 법률에 대한 위헌결정에는 단순위헌결정은 물론, 한정합헌, 한정위헌결정과 헌법불합치결정도 포함되고 이들은 모두 당연히 기속력을 가진다. ... 헌법재판소의 또 다른 변형결정의 하나인 헌법불합치결정의 경우에도 개정 입법시까지 심판의 대상인 법률조항은 법률문언의 변화없이 계속 존속하나, 헌법재판소에 의한 위헌성 확인의 효력은 그 기속력을 가지는 것이다.” (헌법재판소 1997. 12. 24. 선고 96헌마172,173(병합))

다만, 대법원은 법률 조항 자체는 그대로 둔 채 그 법률 조항에 관한 특정한 내용의 해석·적용만을 위헌으로 선언하는 한정위헌결정에 대하여 「헌법재판소법」 제47조가 규정하는 위헌결정의 효력을 부여할 수 없고, 법원을 기속하거나 재심사유가 될 수 없으며, 법령의 해석·적용권한은 사법권의 본질적 내용이므로 대법원을 최고법원으로 하는 법원에 전속된다는 등의 이유를 제시하며 한정위헌결정은 인정하기 어렵다는 입장임⁶⁾.

[대법원의 한정위헌결정에 대한 기속력 부정]

“구체적 분쟁사건의 재판에 즈음하여 법률 또는 법률조항의 의미·내용과 적용 범위가 어떠한 것인지를 정하는 권한, 곧 법령의 해석·적용 권한은 사법권의 본질적 내용을 이루는 것이고, 법률이 헌법규범과 조화되도록 해석하는 것은 법령의 해석·적용상 대원칙이다. 따라서 합헌적 법률해석을 포함하는 법령의 해석·적용 권한은 대법원을 최고법원으로 하는 법원에 전속하는 것이며, 헌법재판소가 법률의 위헌 여부를 판단하기 위하여 불가피하게 법원의 최종적인 법률해석에 앞서 법령을 해석하거나 그 적용 범위를 판단하더라도 헌법재판소의 법률해석에 대법원이나 각급 법원이 구속되는 것은 아니다.” (대법원 2009. 2. 12. 선고 2004두10289 판결)

6) 경향신문, “대법원 “헌재는 판결을 취소할 권한 없다” 헌재 결정 정면 반박...25년 만에 대법·헌재 ‘정면충돌’”, 2022년 7월 6일자 기사, 문화일보, “헌재 vs 대법...‘최고 사법기관은’”, 2022년 7월 22일자 기사 등 참조

“헌법재판소가 법률 조항 자체는 그대로 둔 채 그 법률 조항에 관한 특정한 내용의 해석·적용만을 위헌으로 선언하는 이른바 한정위헌결정에 관하여는 헌법재판소법 제47조가 규정하는 위헌결정의 효력을 부여할 수 없으며, 그 결과 한정위헌결정은 법원을 기속할 수 없고 재심사유가 될 수 없다. 이와 같은 대법원의 판단은 다음과 같은 이유에서 비롯된 것이다.

법원과 헌법재판소 간의 권력분립 구조와 사법권 독립의 원칙에 관한 헌법 제101조 제1항, 제2항, 제103조, 제111조 제1항 규정의 내용과 취지에 비추어 보면, 구체적인 사건에서 어떠한 법률해석이 헌법에 합치되는 해석인가를 포함하는 법령의 해석·적용에 관한 권한은 대법원을 최고 법원으로 하는 법원에 전속한다. 헌법재판소는 헌법 제111조 제1항 제1호에 의하여 국회가 제정한 ‘법률’이 위헌인지를 심판할 제한적인 권한을 부여받았을 뿐, 이를 넘어서 헌법의 규범력을 확보한다는 명목으로 법원의 법률해석이나 판결 등에 관여하여 다른 해석 기준을 제시할 수 없다. 이와 달리 보는 것은 헌법재판소의 관장사항으로 열거한 사항에 해당하지 않는 한 사법권은 포괄적으로 법원에 속하도록 결단하여 규정한 헌법에 위반된다.” (대법원 2013. 3. 28. 선고 2012재두299 판결)

이러한 한정위헌결정에 대한 헌법재판소와 대법원의 이견으로 인해, 헌법재판소의 한정위헌결정이 이루어진 이후 대법원에 재심청구⁷⁾를 하였음에도 재심청구가 기각되고, 재심기각 결정은 위헌결정의 기속력에 반하는 재판이라는 이유로 헌법재판소가 재판취소 결정을 하면 다시 재심 청구를 반복하는 사례가 발생하고 있음(참고 1. 한정위헌결정 효력 관련 이견 발생 사례).

7) 「헌법재판소법」 제47조(위헌결정의 효력) ④ 제3항의 경우에 위헌으로 결정된 법률 또는 법률의 조항에 근거한 유죄의 확정판결에 대하여는 재심을 청구할 수 있다.

제75조(인용결정) ⑦ 제68조제2항에 따른 헌법소원이 인용된 경우에 해당 헌법소원과 관련된 소송사건이 이미 확정된 때에는 당사자는 재심을 청구할 수 있다.

라. 검토의견

개정안은 헌법재판소가 법률에 대한 위헌결정의 유형에 법률 또는 법률조항의 적용범위나 해석방식을 한정하여 위헌임을 확인하는 한정위헌결정을 할 수 있는 근거를 마련하고, 그에 따른 기속력 인정 및 재심청구의 근거를 마련하는 내용으로,

「헌법재판소법」에 한정위헌결정의 근거와 그 기속력에 관한 규정을 명문화함으로써 한정위헌결정의 효력과 관련하여 대법원과 헌법재판소 간의 견해 차이로 인한 권리구제의 흠결을 최소화하고, 사법권에 대한 국민의 신뢰를 회복시키고자 함에 개정 취지가 있는 것으로 보임.

특히, 현행 「헌법재판소법」에서는 위헌법률심판 등에서 헌법재판소에 제청된 법률 또는 법률조항의 위헌여부를 결정하고, 법률의 위헌결정은 법원 기타 국가기관 및 지방자치단체를 기속한다라고만 규정하고 있어 대법원과 헌법재판소는 그 규정의 해석상 변형결정을 인정할 수 있는지 여부에 대해 서로 다른 입장을 견지해 왔는바⁸⁾⁹⁾,

8) 한정위헌결정에 대해 부정적인 입장은 「대한민국헌법」 제101조, 제103조 등에 의하면 사법권은 법관으로 구성된 법원에 속하고, 대법원은 최고법원의 지위에 있으며, 법관은 헌법과 법률에 의하여 그 양심에 따라 독립하여 심판하는 권한을 부여받고 있는바, 법령의 해석적용권한은 사법권의 본질적 내용이며, 법률이 헌법규범과 조화되도록 해석하는 것은 법령해석 적용상 대원칙이므로, 합헌적 법률해석을 포함한 법령의 해석적용은 대법원을 최고법원으로 하는 법원에 전속되고, 이러한 권한에 대해 다른 국가기관이 법률해석의 기준을 제시하고 법원이 그에 따라 구체적 분쟁사건에 적용하도록 간섭하는 것은 헌법상 권력분립구조와 사법권독립의 원칙상 허용되지 않는다고, 한정위헌은 특정 해석을 배제함으로써 사실상 법문을 수정·재구성하는 효과를 낼 수 있는바, 이는 입법형성권을 존중하기 위해 변형결정을 한다는 원래 의도와 달리 입법자의 의사를 변경하는 결과를 초래할 수 있어 권력분립의 원칙 측면에서 적합하지 않다는 의견을 제시함. (이동훈, “헌법재판에서 변형결정의 기속력”, 공법학연구 제17권 제1호, 2016, 124~126면., 김선화, “헌법재판소의 변형결정과 재판소원, 그리고 입법과제”, 국회입법조사처, 2022. 9. 21. 3면. 경향신문, “대법원 “헌재는 판결을 취소할 권한 없다” 헌재 결정 정면 반박...25년 만에 대법·헌재 ‘정면충돌’”, 2022년 7월 6일자 기사, 문화일보, “헌재 vs 대법...‘최고 사법기관은’”, 2022년 7월 22일자 기사 등 참조)

양 기관간의 견해 차이로 인해 구체적인 사건에서 대법원 판결과 헌법재판소 결정이 상충함에 따라 국민의 권리구제가 충분히 이루어지지 못하는 현행법상의 한계를 보완함에 개정의 의의가 있는 것으로 볼 수 있음.

다만, 헌법재판소의 변형결정 특히 한정위헌결정에 대한 기속력의 인정 여부와 관련하여서는 법률에 명확한 규정이 없어 오랜 기간 대법원과 헌법재판소간 견해의 차이를 보여 왔으나,

최근 개정된 「헌법재판소법」(법률 제21452호)에서는 법원의 재판에 대한 헌법소원 이른바 재판소원을 허용하여, 법원의 재판이 헌법재판소의 결정에 반하는 취지로 재판함으로써 기본권을 침해한 경우에는 헌법재판소에 헌법소원을 청구할 수 있도록 하였는바,

헌법재판소의 인용결정이 있는 경우 해당 재판은 취소되고, 법원 또한 그 결정에 구속(기속력)되어 법원은 그 결정 취지에 따라 다시 재판하도록 함으로써 변형결정을 둘러싼 양 기관간 분쟁이 입법적으로 일부 해결된 측면이 있으므로 관련 사항을 고려하여 개정 논의를 진행할 필요가 있을 것으로 보임.

9) 한정위헌결정에 대한 긍정적인 입장은 한정위헌결정을 포함한 변형결정은 법률의 합헌성 추정 원칙, 입법부에 대한 존중, 법적 안정성을 바탕으로 한 결정형식이라고 할 수 있는바, 헌법재판소가 법률해석을 통해 위헌규범의 적용을 배제할 수 있음에도 이를 활용하지 못하고 합헌적 규범까지 포함하여 규범 전체의 효력을 상실시키게 하는 것은 입법권 존중이라는 권력분립정신에 부합하지 않고, 국가기능의 효율적 분배 관점에서도 합리적이지 않으며, 헌법재판제도를 통해 헌법규범력을 보장하려고 하는 헌법상 법치주의 원리에도 부합하지 않으므로 변형결정은 허용되어야 한다는 의견을 제시함. (이동훈, “헌법재판에서 변형결정의 기속력”, 공법학연구 제17권 제1호, 2016, 126~128면., 김선화, “헌법재판소의 변형결정과 재판소원, 그리고 입법과제”, 국회입법조사처, 2022. 9. 21. 2면. 김하열, “법률해석과 헌법재판: 법원의 규범통제와 헌법재판소의 법률해석”, 저스티스 제108호, 2008. 31면, 헌법재판소 1989. 9. 8. 선고 88헌가6, 헌법재판소 1997. 12. 24. 선고 96헌마172,173(병합))

[개정 「헌법재판소법」 (법률 제21452호)]

제68조(청구 사유) ① 공권력의 행사 또는 불행사(不行使)로 인하여 헌법상 보장된 기본권을 침해받은 자는 헌법재판소에 헌법소원심판을 청구할 수 있다. 다만, 다른 법률에 구제절차가 있는 경우에는 그 절차를 모두 거친 후에 청구할 수 있다.

② (생략)

③ 제1항에 따라 청구된 헌법소원심판 중 법원의 재판에 대한 헌법소원심판은 확정된 재판을 그 대상으로 하며, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에 한정하여 청구할 수 있다.

1. 법원의 재판이 헌법재판소의 결정에 반하는 취지로 재판함으로써 기본권을 침해한 경우
2. 법원의 재판이 헌법과 법률에서 정한 적법한 절차를 거치지 아니함으로써 기본권을 침해한 경우
3. 법원의 재판이 헌법과 법률을 위반함으로써 기본권을 침해한 것이 명백한 경우

제75조(인용결정) ① ~ ③ (현행과 같음)

④ 제3항의 경우 침해의 원인이 된 공권력의 행사가 법원의 재판인 때에는 헌법재판소는 해당 재판을 취소한다. 이 경우 법원은 헌법재판소의 결정 취지에 따라 다시 재판하여야 한다.

⑤~⑨ (생략)

2. 관계기관 의견

헌법재판소는 개정안은 헌법재판소와 대법원 간 견해 대립이 있는 한정위헌결정의 법적 근거와 효력을 입법적으로 명확히 하여 국민의 기본권을 보다 두텁게 보호하려는 내용으로, 2013년 헌법재판소법 개정의견을 통해 법률의 위헌결정에 헌법불합치결정과 법률의 적용범위나 해석을 한정하는 결정(한정위헌결정, 한정합헌결정)이 포함됨을 명시하여 변형결정의 기속력 등에 관한 근거를 마련할 필요가 있다는 의견을 그대로 유지하여 개정안의 입법취지에 공감하며, 헌법불합치 결정 또한 변형결정에 포함되므로 한정위헌결정과 함께 위헌결정에 포함됨을 명시하고, 기속력 등 효력에 관한 근거를 분명히 하는 것을 고려할 필요가 있다는 의견을 제시함.

문 의 처
02)6788-5058

참고 1

한정위헌결정 효력 관련 이견 발생 사례

구분	사건명 (종국일자)	세부 경과
1	2013헌마242 재판취소 등 (2022. 7. 21.) *청구인: 00해운	'04. 1. 16. 법인세 등 부과 처분 '09. 2. 27. 2009헌바35 헌법소원심판 청구 '11. 4. 28. 대법원 상고기각 '12. 7. 26. 현재의 한정위헌 결정(2009헌바35등) (* 구 조세감면법 개정 법률의 시행에도 불구하고 구법의 부칙이 실효되지 않는 것으로 해석하는 것은 헌법에 위반됨) '13. 3. 28. 대법원 재심기각(2012재두299) (*한정위헌 결정은 재심사유가 될 수 없다는 취지) '13. 4. 16. 헌법소원심판 청구 '22. 7. 21. 현재의 재판취소 결정 (* 대법원 2012재두299 판결은 위헌결정의 기속력에 반하는 재판임) '22. 8. 19. 청구인 재심 청구 (* 대법원 2022재두144 - 현재까지 미선고) '23. 2. 종로세무서장 등에게 부과처분 직권취소 및 환 금 요청 '23. 11. 권익위에 고충민원신청서 접수 '24. 7. 22. 권익위, 법인세등 부과처분취소 의견표명 의결 '25. 4. 14. 청구인 헌법소원청구(2025헌마431 행정부작 위 위헌확인) *5. 13. 전원부 회부되어 심리 중
2	2013헌마496 재판취소 등 (2022. 7. 21.) *청구인: 00주식회사	'04. 4. 16. 법인세 등 부과 처분 '06. 10. 12. 서울고법 청구인용(부과처분 취소) '08. 12. 11. 대법원 파기환송 '09. 5. 13. 서울고법 (파기환송심) 청구기각 '12. 5. 31. 현재의 한정위헌 결정(2009헌바123등) (* 구 조세감면법 개정법률의 시행에도 불구하고 구법의 부칙이 실효 되지 않는 것으로 해석하는 것은 헌법에 위반됨) '13. 6. 26. 서울고법 재심기각(2012재누110) '13. 7. 15. 헌법소원심판 청구 '13. 11. 15. 대법원 재심상고기각(2013두14665) (*한정위헌 결정은 재심사유가 될 수 없다는 취지) '22. 7. 21. 현재의 재판취소 결정 (* 서울고법 2012재누110, 대법원 2013두14665 판결은 위헌결정의 기속력에 반하는 재판임) '22. 7. 26. 청구인 재심 청구 (* 서울고법 2022재누133 - 현재까지 미선고)
3	2013헌마497 재판취소 등	'04. 1. 16. 법인세 등 부과 처분 '09. 5. 22. 서울고법 항소기각 (청구기각)

구 분	사건명 (종국일자)	세부 경과
	(2022. 7. 21.) *청구인: 00주식회사	'12. 5. 31. 헌재의 한정위헌 결정(2009헌바123등) (* 구 조세감면법 개정법률의 시행에도 불구하고 구법의 부칙이 실효되지 않는 것으로 해석하는 것은 헌법에 위반됨) '13. 5. 9. 서울고법 재심기각(2012재누103) '13. 7. 15. 헌법소원심판 청구 '13. 9. 12. 대법원 재심상고기각(2013누10601) '22. 7. 21. 헌재의 재판취소 결정(2013헌마497) (* 서울고법 2012재누103, 대법원 2013누10601 판결은 위헌결정의 기속력에 반함) '22. 8. 26. 청구인 재심 청구 (* 서울고법 2022재누140 - 현재까지 미선고)
4	2014헌마760 헌법재판소법 제68조 제1항 등 위헌확인 등 (2022. 6. 30.) *청구인: 남○만	'11. 5. 4. 항소심 선고 (뇌물수수 징역 2년) '11. 9. 29. 대법원 상고기각 '12. 12. 27. 헌재의 한정위헌 결정(2011헌바117) (* 수뢰죄 주체인 '공무원'에 제주특별자치도 통합영향평가위 심의위원 중 위촉위원 포함되는 것으로 해석하는 것은 헌법에 위반) '13. 11. 25. 재심기각(광주고법(제주) 2013재노2) '14. 8. 11. 재항고기각(대법원 2013모2593) '14. 9. 5. 헌법소원심판 청구 '22. 6. 30. 헌재의 재판취소 결정 (*광주고법 2013재노2, 대법원 2013모2593 결정은 위헌결정의 기속력에 반하는 재판임) '22. 7. 26. 청구인 재심 청구 (* 광주고법 제주재판부 2022재노2 - 현재까지 미선고)
5	2014헌마763 헌법재판소법 제75조 제7항 등 위헌확인 (2022. 6. 30.) *청구인: 이○두	'10. 10. 20. 항소심 선고 (뇌물수수 징역 5년) '11. 2. 24. 대법원 상고기각 '12. 12. 27. 헌재의 한정위헌 결정(2011헌바117) (* 수뢰죄 주체인 '공무원'에 제주특별자치도 통합영향평가위 심의위원 중 위촉위원 포함되는 것으로 해석하는 것은 헌법에 위반) '13. 11. 26. 재심기각(광주고법(제주) 2013재노1) '14. 8. 20. 재항고기각(대법원 2013모2645) '14. 9. 11. 헌법소원심판 청구 '22. 6. 30. 헌재의 재판취소 결정 (* 대법원 2013모2645 결정은 위헌결정의 기속력에 반하는 재판임) '22. 8. 11. 청구인 재심 청구 (* 광주고법 제주재판부 2022재노3 - 현재까지 미선고)

자료: 헌법재판소