

유럽에 있어서 부르카(Burqa)착용금지에 관한 연구*

A Study of Ban on Wearing the “Burqa” in European Contries

정 성 숙**

Jeong, Seong-Suk

목 차

- | | |
|----------------------------|----------------------------------|
| I. 서론 | IV. 유럽인권협정과 유럽인권법원의 판결 |
| II. 무슬림의 가림복장의 구분 및 가림의 의미 | V. 부르카착용금지에 대한 찬반양론과 이슬람화에 대한 우려 |
| III. 유럽각료회의의 입장과 유럽 각국의 현황 | VI. 결론 |

부르카착용금지는 이슬람국가(IS)와 더불어 최근 유럽에서 급부상하고 있는 중요한 테마로서 과거에도 많은 유럽의 나라에서 가림금지(부르카와 니캅의 착용금지)가 논의된 바 있고, 최근에는 몇몇 나라에서 그러한 금지를 법적으로 규정하고 있다. 2010년 유럽각료회의가 이러한 금지를 받아들이지 않았음에도 불구하고, 2011년 4월 프랑스가 선도적으로 관련 법 규정을 마련한 후 한 달이 채 지나지 않아 벨기에도 부르카착용금지를 받아들였고, 이와 관련하여 유럽인권법원도 2014년 7월 프랑스의 부르카착용금지는 유럽인권협정에 반하지 않는다고 확인하였다. 이러한 금지규정의 연혁을 이론적인 측면에서 본다면 유럽각료회의의 모든 회원국들도 이러한 경향을 따를 가능성이 있다.

착용금지에 반대하는 측의 주된 이유가 종교의 자유에 대한 침해인 반면, 착용금지를 관철하고자 하는 측의 주된 이유는 자율적 혹은 종교적인 강요에 의해 부르카를 착용한 여성의 인권보호 그리고 공동체 및 공중의 안전에 있었다. 그러나 부르카착용금지는 법적으로 정당화될 수 없는 것으로 보인다. 왜냐하면 이슬람 여성의 복장인 부르카는 신앙생활 및 관념과 결부된 하나의 종교적인 상징으로서 간주되고, 종교적인 상징은 종교의 존재(승인)를 전제로 하며, 종교의 존재는 각국의 헌법상 종교의 자유라는 형식으로 받아들여지고 있기 때문이다. 따라서 금지는 유럽사회의 통합에 있어서 역효과 즉, 종교적인 저항을 불러올

투고일 : 2016. 8. 29. / 심사의뢰일 : 2016. 9. 20. / 게재확정일 : 2016. 10. 13.

* 본 연구는 2016년 영산대학교 교내연구비의 지원을 받아 수행되었음.

** 법학박사, 영산대학교 창조인재대학 공직인재학부 교수

Professor, School of Civil Service Affairs, College of Creative Human Resources, Youngsan University.

여지가 있는 것으로 보인다. 만일, 유럽의 이슬람화에 대한 우려 때문에 그와 같은 금지를 필수적인 것으로 본다면, 헌법상 비례성의 원칙에 따른 정당성을 갖추어야만 할 것이다. 그러나 그러한 우려로 인하여 정당성이 부여된다고 하더라도 그 금지의 목적에 의문을 제기할 수 밖에 없다. 왜냐하면 문제의 핵심 즉, 유럽의 이슬람화는 가림금지와 상관이 없기 때문이다. 따라서 종교적인 상징인 부르카를 금지하기 보다는 부르카를 착용하는 무슬림여성들에게 민주사회의 원칙과 가치에 대한 계몽활동과 무슬림이 유럽사회에 아무런 마찰 없이 동화될 수 있도록 다양한 조치를 취하는 등의 노력을 계속하는 것이 보다 의미가 있을 것 같다.

[주제어] 이슬람, 부르카, 부르카착용금지, 가림의 의미, 종교복장, 유럽의 이슬람화

I. 서론

부르카착용금지는 최근 유럽에서 이슬람국가(IS)와 더불어 급부상하고 있는 중요한 테마 가운데 하나이다. 왜냐하면 과거에도 많은 유럽의 나라에서 부르카착용금지가 논의된 바 있고 그 결과로서 이미 몇몇 나라에서는 그 금지가 법적으로 규정되었기 때문이다. 2011년 4월 프랑스가 선도적으로 법을 시행한 후 채 한 달이 지나지 않아 벨기에도 부르카착용금지를 규정하기에 이르렀다. 이것은 이론적으로는 유럽각료회의의 모든 회원국들도 이러한 경향을 따를 가능성이 있다는 것이다. 왜냐하면 유럽인권법원이 2014년 7월 프랑스의 부르카착용금지법을 유럽인권협정에 반하지 않는다고 확인하였기 때문이다. 이에 이 논문에서는 부르카착용금지에 관한 찬반의견을 개관하고, 그와 같은 금지가 법적으로 가능한지를 검토해 보고자 한다. 보다 정확히 표현한다면 부르카착용금지가 법적으로 정당화될 수 있는지 혹은 유럽의 이슬람화에 대한 우려 때문에 그와 같은 금지를 필수적으로 수반하는 하나의 정치적인 도구로 볼 수 있는지를 다루고자 한다. 이를 위해 부르카(Burqa)가 어떤 종류의 복장이고, 이슬람에 있어서 어떤 의미를 가지는지를 먼저 구명할 필요가 있다. 이슬람권 내에서 종종 니캅, 차도르, 히잡 등과 혼동할 가능성이 있고, 코란(Koran)에서 조차 가림을 규정하고 있기 때문이다. 이어서 종교와 국가사이의 일반적인 문제를 다룬 후 -부르카의 착용을 포함하는- 공공장소(혹은 공공가운데)에서 가림(변장 이나 위장)을 규제하거나 허용하고 있는 유럽의 개별국가의 현황을 살펴보고, 유럽인권법원의 결정을 개관한 후 일반적인 가림금지에 관한 찬반논의를 언급하고자 한다. 여기에서 유럽인권협정 제9조는 특별한 의미를 가진다. 왜냐하면 이

조항은 사상, 양심 그리고 종교의 자유권을 보호하기 때문이다. 완전한 가림금지와 관련하여 특히 제9조 제2항의 제한규정과 금지가 법적으로 예정되어 있는지, 하나의 적법한 보호목적을 추구하는지, 민주적인 사회에서 필수적인 것으로 간주될 수 있는지가 문제가 중심이 된다. 결론으로서 이 논문의 말미에서는 찬반양론에 대한 선택보다는 중립적인 입장에서 조심스럽게 사건을 피력하고자 한다.

II. 무슬림의 가림복장의 구분 및 가림의 의미

1. 가림복장

서양에서는 신체의 일부를 가리는 옷을 베일(veil)이라는 한 단어로 사용하고 있지만 무슬림 여성들의 상징이기도 한 외출복은 지역과 종교적 성향에 따라 히잡(Hijab), 차도르(Chador), 부르카(Burqa), 니캅(Niqab), 샤일라(Shayla), 키마르(Khimar), 알아미라(Al-Amira) 등의 다양한 이름으로 불린다.¹⁾

사실 이 히잡이나 차도르, 부르카, 니캅 등은 비잔틴 제국과 페르시아 제국의 상류층 여성들이 착용하던 권위의 복장이었다. 17세기까지만 해도 상류층 여성들은 하류층 여성들과 신분을 구분시키기 위한 과시용으로 히잡, 차도르, 부르카 등을 입었다. 하지만 히잡, 차도르 등은 여성에게만 강요되는 복장이 아니라 남성들도 다른 형태일 뿐 역시 착용하는 복장이기도 하다.²⁾

1.1 부르카

부르카(برقع)는 이슬람 여성의 의복으로서 아프가니스탄의 거의 대부분의 여성, 인도와 파키스탄의 많은 무슬림 여성들이 착용한다. 존중받아야 할 여성과 그렇지 않은 여성을 나누는 용도로 쓰였다.³⁾ 가림의 정도가 가장 심한 옷으로서 신체 전부위 즉, 머리카락부터 발끝까지 가리며 보통 하늘색 천을 사용한다. 시야확보가 필요한 눈부위도 망형태로

1) <http://blog.daum.net/byhkmegkht/4499>.

2) <http://kiss7.tistory.com/439>.

3) <http://cafe.daum.net/ok1221/9Zdf7244585?q=%C8%AF7%C0%E2%20%BA%CE%B8%A3%C4%AB&re=1>.

되어 있어, 외부인이 부르카를 입은 여성의 인상착의를 파악하기 어렵다. 국가별 지역별로도 차이가 있어, 인도와 파키스탄의 부르카는 얼굴이나 눈부위가 망형태가 아닌 개방형태로 되어 있다. 아프가니스탄에서도 탈레반 정권이전에는 착용자 수가 많지 않았으나, 탈레반집권 이후의 극단적인 원리주의 정책에 의하여 부르카의 착용이 강제되면서 탈레반의 여성억압정책의 상징이 되었다.

1.2 니캅

니캅(نقاب)은 중동의 의복 가운데 하나이다. 눈을 가린 망사부분이 없는 부르카를 말한다. 눈은 보이도록 하고, 별도로 눈가리개 그리고 머리가리개와 함께 사용하기도 한다. 특히 한발리파의 전통을 따르는 무슬림 여성들이 공공장소나 성인 남성들 앞에서 착용한다. 사우디아라비아, 예멘, 오만, 아랍에미리트 등 아라비아 반도에 위치한 아랍 국가에서도 착용한다. 또한 소말리아, 시리아, 아프가니스탄, 파키스탄, 방글라데시 뿐만 아니라 팔레스타인, 이란의 남부 지방과 같이 이슬람교 국가에서 착용하기도 한다.⁴⁾

일반적으로 니캅은 특히 유럽 내에서 부르카보다 더 흔하게 착용되며, 그 때문에 종종 부르카와 혼동되기도 한다. 그래서 니캅의 착용은 마찬가지로 부르카착용금지를 둘러싼 논의에 포함될 필요가 있다.⁵⁾

1.3 차도르(아바야)

북부 인도 및 이란 등지에서, 이슬람교도 여성들이 외출할 때 얼굴을 가리기 위하여 머리에서 어깨까지 뒤집어쓰는 네모진 천으로서 차도르(چادر)는 얼굴부분을 제외하고 모두 가리는 검은 색 옷으로서, 머리부터 몸 전체를 감싸는 망토형이다. 부르카와 비교해 볼 때 얼굴부분만을 오려냈다고 보면 된다. 주로 이란에서 많이 착용한다. 사우디아라비아의 경우 여성이 외출할 때 반드시 착용하는 것이 의무로 규정되어 있으며,⁶⁾ 공공장소에서 입지 않을 경우 경찰의 제재를 받는다.

4) <https://ko.wikipedia.org/wiki/%EB%8B%88%EC%A0%A5>.

5) Mölzer, “Symbol des politischen Islam-Die Debatte über ein Burka-Verbot hat Europa erfasst. EU Hintergrund-Eine Information der freiheitlichen EU Delegation”, S. 1.

6) <https://ko.wikipedia.org/wiki/%EC%95%84%EB%B0%94%EC%95%BC>.

1.4 히잡

히잡(حجاب)은 원래 이슬람어로 ‘가리다’는 뜻으로 포괄적으로 가리는 옷의 종류를 의미도 하지만 협의의 의미로 머리와 목부분을 가린 의복을 의미하기도 한다. 일반적으로 성인 여성무슬림이 외출할 때 머리와 가슴을 가리도록 입는 의복의 일종으로 비이슬람 지역에서도 가족 이외의 사람을 만날 때 입기도 한다. 히잡은 무슬림 지역에서 성인 여성들이 종교관습으로 입는 머리카락, 얼굴, 온몸을 가리는 의상을 의미하기도 한다. 또한 공공장소에서 여성을 남성으로부터 감추어주는 의미가 있기도 한다.

2. 가림의 의미

코란은 여성들에게 단정한 옷차림으로 가슴과 생식기를 가리는 것을 권고하는데, 이슬람 국가의 대부분은 법률로서 여성에게 공공장소에서는 손과 얼굴을 제외한 모든 신체를 가리도록 하고 있다. 이슬람 여성이 얼굴을 가리는 것은 ‘코란’의 가르침을 따른 것이라고 한다. 그러나 여성의 완전한 가림을 예정하고 있는 규정이 코란자체에 포함되어 있지 않다는 점이 의미가 있다.⁷⁾ 다만 머리(카락)를 가리는 것은 코란 제33장 제59절과 관련된다.⁸⁾ 즉, 코란 제33장 제59절은 이렇게 전한다 : “오 예언자여, 그대의 아내와 딸과 믿음이 있는 여성들에게 ‘외투로 몸을 감추어라’고 말하라.”⁹⁾ 또한 제24장 제31절에 따르면 “밖으로 나타나 있는 것 이외에는 장식품을 과시하지 말며, 얼굴의 너울을 가슴까지 내려라”는 언급도 있다.¹⁰⁾ 이슬람의 창시자 무함마드(마호메트)를 비롯한 예언자들과 이후 시대의 율법학자들은 ‘손과 얼굴을 제외한 모든 부분’으로 규정했으며, 완고한 무슬림은 얼굴마저 가려야 한다고 주장한다. 유럽 등에서는 히잡을 남녀평등을 저해하는 의미로 받아들이는 반면, 이슬람에서는 이러한 의견에 대해 종교적 차별이라고 주장한다.¹¹⁾

7) Mölzer, S. 1.

8) Mölzer, S. 1.

9) <http://blog.naver.com/PostView.nhn?blogId=akekdthkl200&logNo=80105855816>.

10) <http://blog.naver.com/PostView.nhn?blogId=dibrary1004&logNo=30093360495>.

11) <http://100.daum.net/encyclopedia/view/47Xb25h3881n1507>.

3. 종교와 국가 사이의 관계

부르카의 착용을 둘러싼 논쟁은 또한 공공장소에서 이슬람의 상징을 둘러싼 논쟁으로서 일반화될 수 있다. 이러한 논쟁은 국가와 종교의 구분뿐만 아니라 또한 공공생활과 사생활의 구분과 결부된다. 부르카를 둘러싼 논쟁뿐만 아니라 또한 이슬람사원의 건축을 둘러싼 논쟁, 종교수업시 두건의 착용, 종교적인 도살(유태교식의 도살) 등에 관한 논쟁은 비종교적(세속적)인 국가의 질서 그리고 종교에 대한 국가의 중립성이 점점 더 도전을 받게 된다는 것을 나타낸다.¹²⁾

부르카의 착용을 둘러싼 논쟁도 또한 적극적인 그리고 소극적인 종교의 자유 사이의 구분과 관련될 수 있다. 왜냐하면 종종 이슬람의복의 착용과 관련하여 의견이나 이해가 충돌하기 때문이다.¹³⁾ 이것은 소극적인 종교의 자유는 종교를 가지지 않을 자유 그리고 종교활동에 참여하지 않을 자유를 보호할 뿐만 아니라 또한 직·간접적인 종교적인 믿음(신앙)을 논증할 필요가 없는 혹은 종교적인 표현형식과 마주할 필요가 없는 권리를 보호한다고 설명할 수 있다.¹⁴⁾

실질적으로 이러한 소극적인 자유와 적극적인 자유가 대립된다면, 특별한 사정과 다툼에 있어서 개별적인 특성을 고려한 가운데 해결되어야만 한다. 그러나 부르카의 착용뿐만 아니라 또한 법정 혹은 교실에 십자가의 설치(게시) 및 인도 시크교도의 터번(Turban)착용도 현재 유럽 내에서 논의되고 있는 실정이다.¹⁵⁾

또한 부르카와 관련된 논쟁에서 지속적으로 그와 같은 가림을 한 여성의 권리와 존엄성을 이야기 한다면, 이러한 주장은 법적인 관점에서 본다면 그 의미가 그다지 크지 않다.¹⁶⁾ 한편으로 그와 같은 주장은 자의적으로 가림을 한 여성에게는 해당하지 않으며, 다른 한편으로 가림을 강요받은 경우 부르카의 착용금지가 여성의 지위를 개선하게 되거나 더 나빠지지 않게 하는지가 의문시 된다. 그 때문에 국가가 공공장소에서 공공의 안전을 이유로 가림을 금지하는 것은 정당화될 수도 있을 것이다. 그러나 그와 같은 금지를 관철하기 위해서 공공의 안전에 위해하다는 것을 증명하여야만 하고, 금지를

12) Rosenberger/Sauer, "Islam im öffentlichen Raum. Debatten und Regulationen in Europa. Eine Einführung", *Österreichische Zeitschrift für Politikwissenschaft* 37, Facultas Verlag, 2008, S. 390.

13) Schinkele, "Kursunterlage im Kurs Religions- und Weltanschauungsfreiheit in Europa", Kap 7 I, S. 6.

14) Schinkele, Kap 6, S. 4.

15) Schinkele, Kap 7, S. 6.

16) Schinkele, Kap 7, S. 6.

관철하는 경우 비례성의 원칙이 반드시 지켜져야 할 것이다.¹⁷⁾

III. 유럽각료회의의 입장과 유럽 각국의 현황

1. 유럽각료회의의 요청

유럽의 몇몇 국가들이 의도하였던 부르카의 착용금지를 둘러싼 논의와 관련하여 유럽 각료회의(Council of Europe)¹⁸⁾는 2010년 6월 결의를 통하여 그와 같은 금지에 분명한 반대 입장을 표명하였고, 이러한 입장은 부르카뿐만 아니라 니캅의 착용 혹은 다른 종교복장의 착용에도 마찬가지로 결정하였다.¹⁹⁾ 이러한 결정에 근거가 되었던 것은 자발적으로 이러한 종교복장을 착용한 여성이 자기의 의사에 반하여 그것을 벗어야 한다는 것 그리고 그 결과 얼굴을 가리고 싶은 해당 여성의 권리가 제한된다는 것이었다. 유럽각료회의는 다만 ‘그와 같은 제한은 특별한 이유로부터, 예를 들어 공공의 안전을 위해 혹은 공공장소나 직업활동 영역에서 종교적인 중립성으로부터 정당화될 수 있다’고 강조하였다. 더불어 부르카의 착용을 의무화하는 것은 무슬림여성에 대한 위력과 억압 즉, 범죄행위일수도 있다는 것에 유의하여야 한다고 하였다. 그러한 이유로 유럽평의회는 회원국 정부로 하여금 무슬림 여성과 그녀의 가족들에게 그들이 보다 쉽게 유럽사회에 동화(통합)될 수 있도록 그들의 지위와 권리에 관한 적극적인 계몽활동을 펼치도록 권고하였다.²⁰⁾

2. 프랑스

법적으로 부르카의 착용을 금지한 첫 번째 유럽의 국가는 프랑스였다. 니콜라스 사르

17) Schinkele, Kap 7, S. 6.

18) 1949년 3월 5일 설립되었으며, 현재 47개 회원국이 가입되어 있는 유럽의 국제조직이다. 유럽연합의 각료회의(Council of the European Union)와 구별된다.

19) Bühlmann, “Die Burkadebatte als Lehrstück für die Instrumentalisierung von Frauenrechten. Wider die Instrumentalisierung von Frauenrechten, Burkaverbot: Feministische Positionen und Analysen”, *Olympe Heft 31 Feministische Arbeitshefte zur Politik*, 2010, S. 22.

20) Bühlmann, a.a.O., S. 22.

코지(Nicolas Sarkozy)정부 하인 2010년 가을 프랑스 의회는 “공공장소에서 얼굴가림을 금지하는 법률”²¹⁾을 공포하였다. 당시 프랑스 내무부의 발표에 따르면 유럽 내에서 가장 큰 약 500백만 명의 무슬림공동체가 프랑스에 있고, 그 가운데 약 2,000여명의 여성이 자신의 얼굴을 가리고 있었다. 이에 사르코지는 “부르카는 하나의 억압과 예측의 표시이지 종교적인 상징으로 간주될 수 없다”고 하면서, 다만 이러한 입장은 이슬람교를 존중하지 않는다는 것을 표현하는 것은 아니라는 것을 강조하였다.²²⁾ 프랑스에서 부르카의 착용금지를 주장하는 대부분의 사람들은 특히 전통적인 정교분리주의(Laizität)와 불합치, 남녀평등의 보호, 프랑스의 정체성에 대한 위해 등을 금지의 근거로 들고 있다.²³⁾

상기 법률은 2011년 4월에 발효되었고, 공공장소에서 얼굴을 가린 경우 최대 150€(유로)까지의 벌금을 규정하고 있으며, 특별교육강좌(Kurs in Staatsbürgerkunde)가 병과될 수 있다. 나아가 법률은 특별히 자신의 부인으로 하여금 공공장소에서 얼굴을 가릴 것을 강요하는 남자들에 대한 엄격한 형벌도 규정하고 있다. 이 규정에 따르면 구성요건을 충족하는 경우 최장 1년까지의 자유형 그리고 최대한 3만€의 벌금에 처해질 수 있고, 미성년자들에게 가릴 것을 강요한 경우, 앞에 언급한 형벌이 두 배로 늘어날 수 있다. 이 법률은 프랑스 여성시민 뿐만 아니라 또한 외국인에게도 적용된다.²⁴⁾

이에 대하여 2011년 4월 11일 부르카착용금지에 맞서기 위해 파리 시내에서 몇몇 이해관계자들이 집회를 개최하고, Kenza Drider라는 여성은 “이 법률이 자신의 권리를 침해하였다”고 주장하였다. 즉, 부르카착용금지는 그녀로 하여금 종교의 자유와 이동의 자유를 가로막는다고 하였다. 두 명의 다른 여성과 Drider는 일시적으로 경찰에 체포되었다. 그러나 그 이유는 그녀들이 자신들의 얼굴을 가렸기 때문이 아니라 관청에 신고하지 않은 집회에 참석하였다는 것이었다. 이러한 사정을 본다면 앞으로 이와 관련하여 많은 일들이 벌어지게 될 것이라는 것을 추측하기는 어렵지 않을 것 같다.

3. 벨기에

벨기에서도 2011년 7월 이후 여성들은 법적으로 공공장소에서 완전한 가림을 할 수

21) “LOI n° 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public” (<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000022911670>).

22) Kreber, “Burkaverbot in Frankreich in Kraft getreten”.

23) Steinberger, “Die Grenzen der Toleranz”.

24) Kreber, “Burkaverbot in Frankreich in Kraft getreten”.

없게 되었다.²⁵⁾ 벨기에 의회는 관련 법률을 2011년 4월말에 가결하였고, 벨기에는 프랑스 이후 이러한 금지결정을 내린 두 번째 국가였다. 통계에 따르면 벨기에서 무슬림은 인구의 5%를 차지하고 있었으며, 대충 270여명의 여성들이 부르카를 착용하고 있었다. 벨기에에서 법적인 금지는 사람을 인식할 수 없거나 또는 확인할 수 없는 여하한 가림(감춤)을 허용하지 않으나, 직업활동을 위하여 혹은 오토바이의 운행을 위해서 반드시 착용해야만 하는 헬멧은 이러한 금지에 해당하지 않는다. 벨기에의 매체에 따르면 가림을 한 경우 약 140€의 벌금에 처해지게 된다.

이와 관련하여 새로운 법률이 발효 된 직후 두 명의 여성이 벨기에 헌법재판소에 법률의 폐지를 위한 소를 제기하였다. 그녀들의 변호사에 따르면 법률은 무슬림세계에 대한 공격이자 차별을 나타낸다는 것이 이유였다. 왜냐하면 그녀들은 자율적으로 부르카를 착용하였기 때문이었다. 한 여성은 이슬람으로 개종을 한 벨기에 여성으로 이미 13년 전부터 부르카를 자율적으로 착용한 상태였고, 브뤼셀 인근 지방에서 부르카착용 금지로 과거에 벌금형을 선고받았으나 무효의 판결을 받은 상황이었다.²⁶⁾ 다른 한 여성은 모로코 출신으로 1년 전부터 벨기에에 거주하고 있었다.

벨기에 헌법재판소는 부르카의 착용과 얼굴을 가리는 복장을 금지하는 법률을 합헌으로 보았다.²⁷⁾ 판결에 따르면 자의적인 부르카의 착용은 양성평등의 원칙과 합치되지 않는다. 왜냐하면 자의적인 부르카의 착용은 민주사회의 원칙적인 가치에 상반되기 때문이다. 다른 사례에서도 헌법재판소는 가림금지가 취소되길 원했던 두 무슬림여성의 소송을 기각하였다. 이유는 최근에 가결된 가림금지법률을 통하여 여성들이 차별받았다는 것을 증명하지 못하였기 때문이었다.²⁸⁾

4. 스위스²⁹⁾

2013년 테신주(Tessin州) 의회는 가림금지와 관련하여 주민의 64.5%가 동의한 국민투표를 통하여 부르카와 니캅의 착용금지를 결정하였다.³⁰⁾ 이로써 테신주(州)는 부르카와

25) “Burkaverbot in Belgien”, ZEIT ONLINE, dpa 32 Kommentare von 23. 7. 2011.

26) “Burka-Verbot in Belgien tritt in Kraft”, DER TAGESSPIEGEL vom 23. 7. 2011.

27) “Belgisches Verfassungsgericht bestätigt Burka Verbot” DIE ZEIT vom 06. 12. 2012.

28) “Verfassungsgericht: Burka-Verbot in Belgien bleibt”, Hamburger Abendblatt v. 05. 10. 2011.

29) “Debatte und Entscheide zum Burkaverbot in der Schweiz” Informationsplattform vom 09. 03. 2015.

30) 2015년 9월 말에는 이미 예고된 바와 마찬가지로 가림금지를 위한 국민발의단(die nationale Volksinitiative

니갑의 착용을 금지하는 스위스의 첫 번째 주(州)가 되었다. 물론 금지는 스위스 연방의회의 동의와 테신주(州) 헌법개정을 전제로 한다. 개별 주(州)의 헌법개정은 보증절차(das Gewährleistungsverfahren) 거쳐 스위스 연방의회로부터 동의를 얻어야 하는데, 이 보증절차에서 스위스연방 평의회는 이미 2015년 3월 ‘테신주(州)의 규정들은 연방법과 상위법에 합치한다’고 결정하였다.

과거에 연방각료회와 의회는 그와 같은 금지에 반대하는 입장을 취하였으나, 2014년 11월 12일 연방각료회가 테신주(州)의 부르카착용금지에 동의하고, 연방 평의회에게 테신주(州) 헌법개정을 승인할 것을 요청하였다. 연방각료회는 통지문에서 스위스 내에서 가림을 한 여성이 그다지 많지 않기에 금지가 큰 의미가 있는 것이 아니라고 하였다. 그럼에도 불구하고 테신주(州) 헌법상 금지는 연방법에 적합한 것으로 해석될 수 있다고 확인하였다. 2014년 7월 초 부르카의 착용금지와 관련하여 공공장소에서 완전가림을 일반적으로 금지한 프랑스법률을 유효하다고 선언한 유럽인권법원의 판결은 연방각료회로 하여금 이러한 해석을 가능케 하였다. 테신주(州) 헌법조항의 자구는 2011년 가결된 프랑스법률과 마찬가지로 ‘부르카’를 명시적으로 언급하지는 않았다. 2016년 1월 1일부터 발효된 테신주(州) 개정헌법 제10a조에 따르면 어느 누구도 공적인 혹은 일반적으로 접근 가능한 장소에서 자신의 얼굴을 감추어서는 아니되고(제1항), 어느 누구도 성을 근거로 한 얼굴가림을 강요해서는 안된다(제2항). 단, 건강 또는 안전에 중요한 체온조절을 이유로 한 예외 그리고 토착적인 관습을 이유로 한 예외가 인정된다(제3항). 그렇다면 종교적인 이유는 예외에서 분명히 배제되어 있다. 또한 프랑스와 마찬가지로 여행객들을 위한 예외도 존재하지 않는다.

5. 독일³¹⁾

독일에서도 이전부터 부르카착용금지에 대한 논의가 있었지만 현재의 논의상황에 따르면 그와 같은 금지는 독일헌법의 중립성의 원칙에 반할 뿐만 아니라,³²⁾ 헌법과도

«Ja zum Verhüllungsverbot»)이 발족하였으며, 이 발의단의 배후에는 소위말하는 ‘에거킹 위원회(Egerkinger Komitee)’가 있었으며, 이 위원회는 과거에 주민발의를 통하여 연방차원에서 이슬람사원의 침탑의 금지(Minarettverbot)를 관철시키기도 하였다.

31) <http://wobo.de/news/burkaverbot-in-deutschland>.

32) Gutachten - Burka Verbot wäre verfassungswidrig,

(<http://www.tagesspiegel.de/politik/gutachtenburka-verbot-waere-verfassungswidrig/1813524.html>).

합치하지 않는 것으로 보고 있다.³³⁾ 독일 헌법 제4조 제1항에 따르면 신앙과 양심의 자유 그리고 종교적·세계관적인 신봉의 자유를 침해할 수 없다. 이것은 방해받지 않는 종교활동을 보장하는 헌법 제4조 제2항을 통하여 더욱더 강화된다. 신앙의 자유, 종교적·세계관적인 신봉의 자유 그리고 종교활동의 자유는 종교의 자유와 세계관의 자유의 보호영역에 해당한다. 종교적인 신념을 형성하고, 유지하는 자유와 더불어 또한 그러한 신념을 표현하고 거기에 상응하는 행위를 하는 것도 보호된다. 종교의 자유는 각자 즉, 외국인이든 무슬림이든 내국인이든 모두를 위한 인간의 권리이다.

개인적인 믿음(신앙)뿐만 아니라 또한 고유한 종교에 대한 공개적인 신앙고백(신봉)도 기본권이 보호하는 영역으로 보고 있다. 게다가 헌법 제4조 제2항에 명시적으로 언급된 종교활동 즉, 종교적인 행위도 마찬가지다. 예배(미사), 기도, 성사(聖事)의 축하 등과 같은 모든 제식행위들도 거기에 속한다. 또한 자신의 종교적인 신념을 나타내기 위한 특별한 복장의 착용도 헌법 제4조로부터 보호된다. 그래서 부르카의 착용금지가 종교의 자유라는 기본권에 포함되는지는 이슬람교의 의미에 의존하는 것으로 본다. 몸을 가리는 것은 이슬람 이전에도 있었음에도 불구하고 신앙심이 두터운 무슬림들은 “무슬림여성의 가림은 코란으로부터 직접 파생된다”고 간주하고 있음을 바탕으로 하여 신앙이 두터운 무슬림은 코란으로부터 파생될 수 있는 복장규정을 준수해야만 한단데 이견이 없다. 가림이 어디에까지 미치는지는 종교적인 전통과 여성의 신앙심에 의존한다고 한다. 판례도 ‘가림은 종교적인 신봉일 수 있고, 이것은 두건에 대해서도 인정된다’고 한다. 그래서 착용자가 그들의 종교적인 규정으로부터 부르카의 착용을 구속력이 있는 것으로 간주하는 한, 헌법 제4조의 보호영역에 해당하는 것으로 본다. 단, 다른 동기 예를 들어 외부적인 강압을 근거로 하여 착용하는 한, 이것은 헌법 제4조의 보호영역에 해당하지 않는 것으로 본다.³⁴⁾

상충되는 헌법상의 보호법익을 고려한 결과로서 오직 개별적인 사례들 속에서만 부르카의 착용금지가 고려될 수 있는 것으로 보고 있어, 현재 공직을 수행하는 경우 그리고 대부분의 주에서 특히 학교와 유치원에서 부르카의 착용을 금지하고 있다.

33) Fateh-Moghadam, “Burka-Verbot mit dem Grundgesetz unvereinbar-Jurist Fateh-Moghadam sieht “Zwangs-Säkularisierung” europäischer Zivilgesellschaften”, *Religion und Politik Exzellenzcluster*, Westfälische Wilhelms-Universität Münster, 2012, S.1.

34) Fathe-Moghadam, a. a. O., S. 2.

6. 스페인³⁵⁾

수년 전에 스페인의 12개 이상의 도시에서 부르카착용금지가 공포되었고, 점점 더 확대되는 이슬람화를 둔화시키기 위한 기타의 조치들도 아울러 공포되었다. 그동안에 급진적인 이슬람주의자들의 집결지가 되었고, 유럽 내에서 지하드를 위한 활동의 중심이 된 카탈로니아지방(Katalonien)에서 이슬람의 약진이 특별히 인지될 수 있었다.³⁶⁾ 2011년 7월 카탈로니아 레리다(Lérida)시(市)에 소재하는 두 개의 이슬람단체가 시의회에 무슬림이 방해받지 않도록 공공장소에서 개의 출현을 규제할 것을 청원하였다.³⁷⁾ 2개월 후 레리다내 무슬림 이주자들이 주민의 절반을 넘어서는 노동자거주지구인 캅폰트(Cappont)와 라 보데타(La Bordeta)에서 수십 마리의 개들이 독살되었고, 개를 동반하고 산책을 하던 주민들이 공공장소에서 짐승을 목격하길 원치 않았던 무슬림이주자들로부터 괴롭힘을 당하기도 하였다. 그래서 50여명의 주민들은 도시에 충분한 경찰력이 존재하지 않아 산책시 개를 동반한 자와 동행하는 6명으로 구성된 시민사수대를 결성하기도 하였다. 시의회는 레리다의 이슬람화를 막기위해 2010년 12월 공공장소에서 부르카의 착용을 금지하는 결의를 하였고, 이러한 금지를 위반하는 여성들에게는 600€ 까지의 벌금에 처하도록 하였다. 이와 관련하여 지방의 이슬람단체 가운데 하나인 ‘와타니(Watani)’가 부르카착용금지는 종교적인 차별이라는 이유로 소를 제기하였으나, 2011년 7월 카탈로니아 최고법원은 부르카착용금지는 공공질서의 유지에 기여한다고 결정하였다. 따라서 와타니는 스페인의 최고법원에 상고할 수 밖에 없었고, 2013년 2월 6일 스페인의 최고법원은 부르카금지과 관련하여 두 가지 관점에서 원고의 손을 들어 주었다. 한편으로 법원은 시(市)의 조례를 통하여 부르카의 착용을 규제하려고 시도한 레리다시(市)는 권한을 넘어서는 것이라고 판단하였다. 또한 법원은 ‘부르카금지는 헌법으로부터 보장된 종교의 자유에 대한 침해를 나타낸다’는 견해를 주장하고, 부르카금지는 오직 많은 주(州)에서 그리고 또한 스페인 내에서 적용되는 법률을 통해서만 처리되어야(다루어져야)만 하는 헌법적인 문제라고 하였다.³⁸⁾ 다른 한편으로 법원은 부르카가 공공질서를

35) Kern, “Spanien: Oberster Gerichtshof revidiert Burkaverbot”, EUROPE NEWS vom 06. 03. 2013.

36) 그동안에 카탈로니아지방의 도시에 무슬림은 전체주민의 40%에 육박하였다. 레리다시는 3만 여명의 무슬림으로 주민(Einwohner)의 20% 이상을 차지하고 있다. 강제결혼, 소녀의 경우 생식기의 절단, 무슬림의 기도를 위한 거리와 장소의 마련, 도시에서 샤리아를 관철하는 이슬람도덕경찰의 구축 등을 통하여 레리다시의 인구통계학적인 변화가 이루어졌다.

37) 개는 이슬람의 신학에서 불순한 동물로 간주되기 때문에, 무슬림들은 버스를 포함하는 모든 대중교통수단으로부터 그리고 무슬림이주자들이 방문하게 되는 모든 영역으로부터 개의 축출을 요구하였다.

위태롭게 하는지 혹은 여성의 평등을 위반하는지의 문제도 다루었다. 법원은 레리다시(市)의 변호인들이 부르카의 착용이 공공의 평화, 안전 그리고 공공질서를 위태롭게 한다는 것을 증명하지 못하였고, 나아가 “부르카가 우리의 문화를 망가뜨린다”는 주장도 설득력있게 증명하지 못한 것으로 판단하였다. 이와 관련하여 비록 문화적인 마찰이 있더라도 “시(市)는 이와 관련된 문제에 처리하기에 적합한 관청이 아니다”고 하였다.

법원은 더 나아가 여성의 권리를 보호하기 위해 조례가 불가피하다는 시의 주장을 받아들이지 않았다. 그와 반대로 법원은 (무슬림)여성들은 여전히 집에만 머물러있어야 하는 결과를 초래하는 부르카착용금지는 (무슬림)여성의 일반공중과의 통합을 가로막는 효과를 가질 수 있다고 주장하였다. 법원은 “부르카가 우리의 문화적인 구상과 충돌하지만, 부르카의 착용이 자율적인 행동인지 아닌지 확인할 수 없을 뿐만 아니라 (무슬림)여성들이 그들의 의사에 반하여 혹은 강제적으로 부르카를 착용한다는 견해를 받아들일 수 없다”고 하였다. 그리하여 법원은 부르카를 둘러싼 문제와 관련하여 법적인 합치가 존재하지 않았고, 확실하고 신뢰할만한 모범이 판례에도 존재하지 않은 것으로 결론을 맺었다.³⁹⁾

법원의 결정은 스페인 내 거주하고 있는 무슬림에게 있어서는 의미있는 승리였고, 얼마나 많은 여성들이 부르카를 착용하고 있는지가 불분명함에도 불구하고 종교적·정치적인 대세(주류)로서 이슬람을 인정하는 노력에 있어서 일보전진을 나타낸다. 스페인 내 이슬람공동체 연합(Union Islamischer Gemeinschaften in Spanien ;UCIDE)은 최고법원의 판결에 고무되었다. 왜냐하면 종교의 자유에 대한 권리가 인정되었기 때문이었다. 이 단체의 수장인 타타리(Vorsitzende des UCIDE, Riay Tatory)에 따르면 부르카의 착용금지는 사람들에게 불안(공포)을 초래하고, 무슬림여성에 대한 적대적인 행위를 야기할 뿐만 아니라, 금지는 항상 보복조치를 야기한다고 한다. 레리다 시장이자 사회주의자인 로스(Bürgermeister von Lérida, Àngel Ros)는 동의하지는 않지만 법원의 결정에 따를 것이라고 하면서, 아울러 남성과 여성사이의 평등을 목표로 하고 차별을 반대하는 법령을 폐지해야만 한다고 유감을 표명하고, 평등을 보장하고 그들의 의사에 반하여 부르카착용을 강요받는 여성들에 대한 차별을 철폐하기 위해 카탈로니아 의회와 스페인의 입법기관에 부르카금지를 공포하라고 요구할 것이라고 하였다.

38) Kern, “Spanien: Oberster Gerichtshof revidiert Burkaverbot”, EUROPE NEWS vom 06. 03. 2013.

39) Kern, ebenda.

7. 오스트리아

오스트리아에서는 2008년 Mona-사안에서 피고가 형사소송절차에서 변론을 할 때 법정에서 얼굴가림을 할 수 있는 권리가 있는지 아닌지가 문제되었다. 변론에서 피고는 간단한 두건만 착용하는 것으로 얼굴을 공개할 것을 요구받았지만 니갑의 착용을 고수하였다. 그 결과 피고는 변론절차에서 배제되었다. 그 이유는 오스트리아 형사소송법 제234조에 따른 무례한 행동에 의한 변론질서의 방해였다. 이 사안에서 오스트리아 최고법원은 “특정 행위가 해당 종교의 일반적인 관행이 아니라면, 그러한 행동은 종교적인 관습의 실행이 아니다”는 것만 확인하였다.⁴⁰⁾

유럽인권법원이 공공장소에서 완전가림을 금지하는 프랑스법률을 허용할 수 있는 것으로 선언한 이후, 자유당(FPÖ)이 유럽인권법원의 판결을 근거로 2014년 7월 의회(Nationalrat)에 그와 관련된 법안을 제출함으로써 오스트리아 내에서 또한 부르카착용금지가 요구되었다. 당 대변인인 가르텔그루버(Carmen Gartelgruber)에 따르면 이슬람이주 사회의 보수적인 집단속에서 여성은 두 번째 계급의 사람이라는 견해가 지배적이고, 부르카는 여성을 억압하는 많은 도구들 가운데 하나이며, 또한 이슬람 내에서 완전한 가림을 해야만 하는 종교적인 강제가 존재하지 않기에 금지는 오스트리아내에서 종교의 자유의 침해를 나타내지 않는다 한다. 반면 사회민주당(SPÖ)의 여성장관인 하이니쉬-호섹(Gabriele Heinisch-Hosek)은 오스트리아에서 부르카를 금지할 필요성이 존재하지 않는다고 하였다. 왜냐하면 그러한 계기를 부여한 사례가 존재하지 않았고, 그 결과 부르카를 둘러싼 다툼이 발생하지 않기 때문이다. 다만 부르카는 원칙적으로 억압의 상징으로서 여성으로 하여금 사회적인 생활에 있어서 많은 제한을 가하고, 심지어 노동생활로부터 그들을 배제하기도 하지만, 금지 대신에 이주여성이 자기결정권에 바탕을 둔 삶을 영위할 수 있도록 어떻게 그들을 도울 수 있는지에 관한 논의를 필요로 한다고 하였다.⁴¹⁾

오스트리아에서는 아직 부르카착용금지와 관련된 법률은 존재하지 않는다.

40) OGH 27. 8. 2008, 13 Os 83/08t; OGH 27. 8. 2009, 13 Os 39/09y.

41) “Burkaverbot in Österreich: Einführung unwahrscheinlich”, Salzburger Nachrichten vom 03. 07. 2014.

IV. 유럽인권협정과 유럽인권법원의 판결

1. 유럽인권협정

이미 위에서 언급한 프랑스에서 공포되었던 가림금지에 관한 법률은 또한 가림이 종교인 계기가 있더라도 공공장소에서 명백한 얼굴의 가림 즉, 부르카의 착용을 금지한다. 이러한 이유로 그와 같은 법률은 유럽인권협정 제9조에 의하여 간섭(Intervention)으로 해석될 수 있다. 즉, 동조 제1항은 모든 사람은 사상·양심 그리고 종교의 자유를 가지며, 이러한 권리는 자신의 종교 혹은 세계관을 바꿀 수 있는 자유 그리고 개별적으로 혹은 다른 사람과 공동으로 예배, 강의(수업) 혹은 관습과 종교의식의 실행을 통하여 자신의 종교 혹은 세계관을 공·사적으로 신봉하는 자유를 포함한다고 규정하고 있다. 또한 동조 제2항은 “자신의 종교 혹은 세계관을 신봉하는 자유는 오직 법률로 규정되어 있고 그리고 민주적인 사회 내에서 공공의 안전, 공공질서·건강 혹은 도덕의 보호를 위하여 혹은 다른 사람의 권리와 자유의 보호를 위하여 반드시 필요한 경우에만 제한된다”고 언급하고 있다. 따라서 보장된 자유에 대한 침해는 오직 다음의 세 가지 조건이 충족된 때에만 정당화된다는 것이 동조 제2항으로부터 파생될 수 있다⁴²⁾: 첫째, 금지가 법적으로 규정되어 있어야만 한다. 둘째, 적법한 보호목적을 추구하여야 한다. 셋째, 금지가 민주적인 사회 내에서 필수적인 것으로 간주되어야만 한다.

특히 부르카착용금지와 관련하여 적법한 보호목적으로서 특히 공공의 안전을 언급할 수 있다. 얼굴의 가림과 숨김은 종종 사람을 식별하는데 있어서 어려움을 야기한다. 이러한 양상은 특히 얼굴의 가림과 숨김이 범죄행위에 이용되는 때 문제가 된다. 공공의 안전은 대부분 물질적인 차원으로(als materielle Dimension) 표시되는 반면, 사회적인 관점이 고려되는 비물질적인 차원(eine immaterielle Dimension)은 적법한 보호목적이라고 할 수 있다. 이러한 비물질적인 차원은 특히 어떤 사람의 신분확인을 상호활동적인 사회의 최소한의 필수성으로 간주하는 공공질서의 보장과 관련이 된다. 적법한 보호목적에 관한 논의에 따르면 특히 세 번째의 요건이 큰 의미를 가진다. 왜냐하면 특히 민주적인 사회 내에서 필수성에 대해서는 유럽인권법원이 검토하기 때문이다.⁴³⁾ 이러한 논의를 하는 경우 중점은 두 개의 관점에 있다. 한편으로 유럽 또는 유럽연합 내에서 종교의

42) Hector, “Zur Religionsfreiheit in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte”, S. 260.

43) Hector, S. 260.

역할과 관련된 통일적인 표준이 존재하지 않는다는 것이 강조될 수 있다. 그러한 이유로 개별 국가에게 행위의 여지가 부여될 수 있다. 왜냐하면 오직 국가 자체만이 자국과 사회의 특별한 사정을 판단할 수 있기 때문이다.⁴⁴⁾

다른 한편으로 유럽인권법원이 국가의 정당성과 비례성을 검토하기 때문에, 유럽인권법원이 국가의 행위여지를 제한할 수 있다는 것을 유의하여야만 한다. 정당성과 비례성을 검토하는 경우 차별적인 규정으로부터 인권의 보호가 중심이 된다. 그렇다면 중립적인 것으로 보이는 규정들도 또한 특정 종교와 관련되는 때 그 성질에 따라 혹은 적용으로 인하여 차별적으로 작용할 수도 있다. 그러나 이러한 고려는 부르카의 착용금지와 더불어 객관적인 것으로 보이는 규정 그리고 종교적인 복장과 관련하여 다루게 되는 규정에 대해서도 의미가 있다.⁴⁵⁾

2. 유럽인권법원의 판례⁴⁶⁾

공공장소에서 부르카를 추방하고자 하는 프랑스의 법률은 인권에 반하지 않는다는 것이 2014년 7월 1일 유럽인권법원의 판결에서 확정되었다. 2010년 10월 11일의 프랑스 법률은 공공장소에서 얼굴의 가림을 금지하고 있었다. 인권법원에 따르면 법률은 신앙의 자유, 사상의 자유 혹은 양심의 자유(유럽인권협정 제9조)뿐만 아니라 또한 사생활과 가정생활에 관한 권리(유럽인권협정 제8조)를 침해하는 것이 아니라고 한다. 이제 이 판결은 유럽전역에 걸쳐 이해관계에 부딪치고, 프랑스를 벗어나 입법에 영향을 미치게 될 것이다. 왜냐하면 유럽 내에서 전신가리개의 착용은 열띤 다툼이 있었던 주제이기 때문이다.

2.1 사안

무슬림인 프랑스 여성이 자국의 법률의 공포에 대하여 소를 제기하였다. 왜냐하면 그녀는 2011년 4월부터 공공장소에서 얼굴가림금지의 발효를 통하여 전신가리개를 벗어야만 했었기 때문이다. 그녀는 프랑스 법규정에 가림금지의 도입은 유럽인권협정에

44) Hector, S. 261.

45) Hector, S. 260.

46) “EGMR billigt das Burkaverbot in Frankreich”, Informationsplattform von 31. 7. 2014.

반한다는데 근거를 두었다. 2011년 그녀는 소를 제기할 때 유럽인권협정 제8조(사생활과 가정생활의 보호), 제9조(종교, 사상, 양심의 자유), 제10조(표현의 자유) 그리고 제14조(차별금지)의 위반을 주장하였다. 또한 그녀는 금지는 가리개를 착용한 여성을 보다 열악한 지위에 있게 하는 성·종교·윤리적인 원천을 근거로 한 차별이며, 그녀로 하여금 그녀의 양심에 따라 신앙을 신봉하는 것을 불가능하게 만들었다고 주장하였다.

2.2 법원의 결정

법원은 프랑스측 주장의 일부분을 기각하고 공공장소에서 완전가리개의 금지를 정당화하기 위해 남녀평등뿐만 아니라 인권의 존중도 충분한 동기가 아니라고 확인하였다. 법원의 견해에 따르면 법률의 변경을 통하여 해당 여성에게 불이익을 가져다 주었지만, 그럼에도 불구하고 법원은 사회적인 공동생활의 유지라는 목적을 고려하여 금지를 적절한 것으로 판단하였다. ‘사회적인 공동생활’이라는 개념을 판사들은 유연한 것으로 평가하였지만, 공공장소에서 얼굴가리개의 착용은 동시에 다른 사람에게 있어서는 다른 사람과의 접촉가능성을 침해하는 구분을 의미한다는 사정이 고려되어야 한다고 하였다. 다른 사람과 접촉할 수 있는 이러한 가능성은 사회적으로 정착된 합의라는 의미에서 사회생활에 있어서 포기할 수 없는 요소라고 하였다.

2.3 반대의견

이러한 결정에 있어서 모든 판사들이 동의한 것은 아니다. 독일과 스위스 출신의 판사들은 사안을 몇 가지 관점에서 달리 판단하였다. 그들은 판결이유에서 다음과 같이 확인하였다: 인권협정이 보장하는 구체적·개별적인 권리는 여기에서 추상적인 원칙에 지배를 받는다. 우리의 견해에 따르면 고유한 문화적인, 종교적인 동일성에 근거하여 각자의 권리에 영향을 미치는 그 정도의 일반적인 금지가 민주적인 사회 내에서 반드시 필요한 것이 아니다. 반대의견을 개진한 판사들은 인권법원이 표현의 자유에 대한 침해와 관련하여 유럽인권협정은 명예회복을 받아들이거나 혹은 무해하고 무의미한(중요치 않은) 것으로 간주되는 견해만을 보호하는 것이 아니라 또한 고통을 야기하고, 충격(쇼크)을 주는, 심리적으로 불안하게 하는 견해도 아울러 보호한 결과 복수주의, 관용 그리고 개방적인 풍조가 존재한다고 하였다.

V. 부르카착용금지에 대한 찬반양론과 이슬람화에 대한 우려

2. 찬성론

부르카의 착용금지를 금지하는 입장은 다음과 같다:

- 코란은 여성의 머리카락을 감출 것을 규정하고 있다. 따라서 신체의 모든 부분을 보이지 않도록 하는 것은 코란으로부터 파생되는 것이 아니다.⁴⁷⁾
- 인간은 서로 얼굴을 마주 볼 수 있어야 한다는 것은 단지 인식가능성이라는 이유만이 아니다. 문명화된 소통을 위한 첫 번째 전제조건 그리고 그와 더불어 민주적인 토론을 위한 전제조건이 바로 그것이다. 그 때문에 프랑스와 벨기에의 예를 따라야만 하고, 공공장소에서 완전가림을 금지해야만 한다.⁴⁸⁾
- 국가가 그와 같은 조치를 통하여 민중사회에서 공동생활을 위한 전제조건을 유지하길 원하는 때 그것은 적법한 것이다.⁴⁹⁾
- 부르카의 착용금지는 무슬림여성의 사회 내에서의 지위를 상승시킨다. 왜냐하면 그들은 억압의 상징으로 해석되는 의복을 오래전부터 입은 것이 아니기 때문이다.⁵⁰⁾ 이러한 견해는 또한 무슬림세계에서도 부분적으로 주장되었는데 그 가운데서도 특히, 2009년 이집트 카이로대학 총장이었던 모하메드 알 탄타위(Mohammed Al-Tantawi)는 대학 내에서 얼굴가리개의 착용을 금지시키기도 하였다. 이슬람 수니파 내에서 최고의 종교적인 권위자로 간주되었던 그는 대부분의 종교지도자의 견해와 마찬가지로 ‘여성의 얼굴은 죄(오점, 불명예, 결점)가 아니다’는 견해를 피력하였다.⁵¹⁾
- 유럽인권법원이 프랑스의 완전가림을 적법한 것으로 판단하였다. 이것은 종교적인 즉, 이슬람근본주의의 월권으로부터 자국민의 공동생활(사회생활)의 기본규칙을 수호하는 비종교적(세속적)인 민주국가의 권리의 분명한 확인이다.⁵²⁾
- 부르카를 착용한 자신의 부인을 마트에 보내는 자는, 비록 그녀가 그것을 자의적으

47) “Soll die Burka verboten werden?”, Kleine Zeitung vom 18. 01. 2016.

48) Richard Herzinger, “Auch Deutschland sollte die Burka verbieten”, DIE WELT vom 01.07.14.

49) Becker, “Frankreichs Burka-Verbot ist rechtmäßig”, Süddeutsche Zeitung v. 1. 7. 2014.

50) Bühlmann, S. 24.

51) Mölzer, S. 2.

52) Herzinger, “Auch Deutschland sollte die Burka verbieten”, DIE WELT vom 01. 07. 2014.

로 착용하더라도, 상징적으로 우리의 국가형식을 거부하는 것이다. 그 때문에 이러한 호전적인 가림을 구체적으로 금지하길 원하는 자는 사죄(변명, 사과)할 필요가 없다.⁵³⁾

- 완전가림을 금지함에 있어서 문제는 이전부터 부르카를 착용한 여성들이 착용금지가 발효되면 그들은 더 이상 자의적으로 일반공중과 마주하지 않는다는 것이다. 이것이 옳은 것인지 아닌지는 누구도 알 수 없다. 아마도 상대방의 얼굴을 대하지 못한 사람과 접촉하기란 쉽지 않다. 오스트리아에서 금지반대론자들이 “오스트리아에 실질적으로 공중 가운데에서 완전가림을 한 여성은 극소수이다”고 생각하는 데 이러한 주장은 이해하기 어렵다. 대상 그룹이 보다 커지게 된 때 비로소 토론이 절대적으로 필요하다는 것이 의미가 있다.⁵⁴⁾

2. 반대론

부르카의 착용을 금지할 수 없다는 입장은 다음과 같다:

- 공공장소에서 부르카의 일반적인 금지는 헌법의 중립성의 원칙에 반하고, 헌법적으로 정당화될 수 없다.⁵⁵⁾
- 공공의 안전과 관련이 있는 법적 정당성에 의문이 제기된다. 지금까지 부르카를 착용한 여성들에 의해서 절박한 위해를 받은 구체적인 사례들이 나타나지 않고 있다.⁵⁶⁾
- 부르카를 비자발적으로 착용하는 여성들에게 있어서 착용금지는 화를 초래하게 될 것이다. 왜냐하면 여성들이 얼굴을 가리지 않은 채 집을 나서게 된다면, 그들은 아마도 그것을 저지하는 사람들에 의해서 감금될 수 있기 때문이다.⁵⁷⁾
- 부르카를 착용한 여성에 대한 제재에 찬성하였던 유럽인권법원의 판결은 의문의

53) <http://www.weltwoche.ch/ausgaben/2010-18/artikel-2010-18-debatte-burka-verbot-ja-oder-nein.html>.

54) http://www.kleinezeitung.at/s/chronik/4170141/Diskussion_Soll-die-Burka-verboten-werden

55) <http://wobo.de/news/burkaverbot-in-deutschland>.

56) 단지 2012년 덴마크에서 발생했던 하나의 구체적인 사례만이 부르카가 공공의 안전과 관련되었다는 것을 보여주었다. 거기에서 부르카를 이용하여 탈출한 죄수가 문제되었다. 이 죄수는 자신을 면회하러 온 여성의 부르카를 이용하여 특별한 어려움없이 경비소(Sicherheitswachen)를 지나 감옥을 떠날 수 있었다(Dänemark: Häftling flieht dank Burka aus Gefängnis. <http://www.spiegel.de/panorama/justiz/gefängnisflucht-mit-burka-verschleierter-häftling-entkommt-daenemark-a-860081.html>).

57) Burka Verbot in Europa: Prävention ist das Gebot der Stunde, Frankfurter Allgemeine vom 18. 01. 2016.

여지가 있다. 국가는 오직 다른 사람의 권리가 침해된 때에만, 침해한 자의 자기결정권에 대한 침해를 할 수 있다. 그러나 다른 사람의 얼굴을 보거나 혹은 그 사람과 소통하는 권리는 존재하지 않는다. 반대의견으로 제시된 것처럼 외톨박이일 수 있는 권리도 존재한다. 인권법원은 외톨박이의 권리를 위해서도 존재한다.⁵⁸⁾

- 사업주는 슈퍼마켓의 계산대에서 일하는 자신의 근로자들로 하여금 부르카를 착용하는 것을 금지할 수 있다. 그러나 국가는 공공장소에서 그것을 할 수 없다. 부르카 착용금지는 억압받는 여성들에게 실질적으로 도움이 되지 않고, 오히려 반감을 조장할 뿐이다. 금지시키더라도 그것은 또한 강제로 가림을 하게 된 여성들의 불행을 없애지 못한다.⁵⁹⁾
- 가림을 할 수 있는 자유로부터 가릴 수 있는 권리가 파생될 수는 없다. 공직자, 학교 그리고 휴게소(연령통제) 등과 같은 공적인 삶속에서 완전가림이 불가능함이 틀림없다. 그것이 보장된다면, 각자는 자신의 나라에서 자기가 머무르는 곳에서 조로마스크를 착용하든 부르카를 착용하든 자유롭게 움직일 수 있을 것이다.⁶⁰⁾
- 무슬림여성의 가림은 일반적으로 상대방으로 하여금 주저하게 할 수 있는 사정이다. 그러나 보다 당황스러운 것은 신체일부의 강제적인 노출이다. 완전한 가림 즉, 부르카를 착용하는 여성들의 처벌은 국가권력의 한 유형이다. 그와 같은 권력 행사를 통하여 아무것도 나아지는 것이 없다. 그러한 국가권력은 통합에 있어서 하나의 장애물이다.⁶¹⁾

3. 유럽의 이슬람화에 대한 우려

부르카를 둘러싼 앞의 찬반논쟁이 또한 정치적인 면을 가지고 있다는 것을 분명하게 인식할 수 있다. 또한 지속적으로 무슬림여성의 인권보호와 공공안전의 보호가 강조된다면, 논쟁은 점점 더 유럽 내에서 이슬람화의 우려와 관련이 있게 된다. 변화를 이끌어내기 위해 부르카의 착용을 금지하는 것으로 충분한지 아닌지는 당연한 의문으로 보인다. 왜냐하면 두건을 둘러싼 논의 혹은 미나레트(Minarett, 이슬람사원의 첨탑)금지를 둘러싼 논의를 기억한다면 이슬람과 관련하여 처음으로 논의된 금지는 아니기 때문이다. 게다가

58) <http://blog.initiativgruppe.de/2014/07/02/burka-verbot-pro-contra/>.

59) <http://blog.initiativgruppe.de/2014/07/02/burka-verbot-pro-contra/>.

60) <http://www.weltwoche.ch/ausgaben/2010-18/artikel-2010-18-debatte-burka-verbot-ja-oder-nein.html>.

61) <http://blog.initiativgruppe.de/2014/07/02/burka-verbot-pro-contra/>.

가 복잡한 조치를 피하기 위해 이러한 금지가 이용되는지 아닌지는 알 수 없다. 예를 들어 인터넷에 의한 이슬람급진주의 확산의 예방과 관리, 교육의 장려를 통한 무슬림 여성의 생활수준의 개선 그리고 민주주의에 대한 이해의 강화를 통한 변화과정 등이 이러한 조치에 해당한다.⁶²⁾

이유가 있든 없든 몸 전체의 가림은 부분적으로 유럽에 있어서 하나의 위협의 상징으로 될 수 있다는 데 다툼은 없다. 왜냐하면 평등과 민주사회의 가치를 옹호하는 자는 어느 누구도 각자의 개성의 상실과 자아발현의 기회를 잃게 하는 여성의 모든 신체의 가림을 받아들일 수 없기 때문일 것이다. 그럼에도 불구하고 부르카의 착용금지는 이러한 문제점의 원인으로 다루는 것이 아니라 오히려 징후를 억제함으로써 문제를 덮으려는 것을 보인다. 또한 부르카의 착용금지를 통하여 공공장소에서 완전가림을 한 여성들을 더 이상 마주하지 않음으로 인하여 유럽사회의 이슬람화에 대한 우려가 줄어들게 된다면 이슬람 자체가 유럽을 떠나게 될 것이고, 그 결과 통합의 문제는 여전히 남아있게 될 것이다.

원인을 극복하는 문제는 단지 부르카와 관련해서만 논의되는 것이 아니라 오히려 일반적으로 종교적인 상징과 관련하여 논의된다. 왜냐하면 종교적인 상징은 종교의 비구체적인(불명확한) 부분가운데 하나이기 때문이다. 또한 종교적인 상징이 지속적으로 구체적인(명료한) 부분을 가지고 있다면, 아마도 국가는 상징적인 의미를 포기하도록 하는 법률을 마련할 수 있는 가능성을 가지는 것으로 보이며, 그렇다면 이러한 상징적인 의미의 영적인 부분을 잃어버리게 된다. 즉, 입법자가 종교적인 상징을 금지한다면, 이러한 금지는 원치 않는 효과를 발생시킬 수 있다.⁶³⁾ 애초에 상징을 제한하고자 입안된 법률은 자체적으로 종교를 인정한다는 표시이고, 그러한 법률은 신자들로 하여금 저항을 야기하기 때문에, 저항은 제한된 상징을 대신하게 된다. 이러한 입장을 따른다면, 상징은 법률을 통하여 대체될 수 없다는 것이 확인될 수 있다. 왜냐하면 상징은 그 배경에 있어서 인간의 신앙생활 및 관념과 결부되어 있기 때문이다.⁶⁴⁾

62) "Burka Verbot in Europa: Prävention ist das Gebot der Stunde", Frankfurter Allgemeine vom 18. 01. 2016.

63) Kley, S. 255.

64) Kley, S. 255.

VI. 결론

부르카착용금지와 관련하여 앞에서 언급된 사실과 주장들은 그 금지가 극도로 민감한 주제라는 것을 나타낸다. 사적인 삶과 공적인 삶 그리고 또한 적극적인 종교의 자유와 소극적인 종교의 자유는 각자가 개별적·구체적인 사례에 따라 달리 판단해야하기 때문이다. 유럽 내에서 몇몇 나라들뿐만 아니라 또한 유럽각료회와 유럽인권법원의 관련 주장과 판단이 동일한 노선을 걷고 있는 것은 아니다. 그럼에도 불구하고 점점 더 민주적인 사회의 가치라는 관점에서 이슬람 여성의 인권이 언급되고 있다는 점에서 유사성을 인식할 수 있다.

부르카착용금지를 둘러싼 다툼을 법적인 측면에서 본다면 아직까지는 미개척분야라고 할 수 있다. 지금까지 문제가 되고 있는 그 금지를 어떻게 법적으로 뿐만 아니라 윤리적, 합리적으로 설명할 수 있는지 또는 그와 같은 금지가 필수적인 것인지 아닌지에 대한 선명한 방향성을 가늠할 수 없다. 그럼에도 불구하고 유럽 내에서 이 주제는 지속적으로 현실성이 있는 주제로서, 추정컨대 앞으로도 종종 논의되고 계속적으로 언급될 것으로 보인다.

특히 가림복장을 한 여성의 인권을 증명하는데 있어서 매우 조심스럽게 접근하여야만 한다. 왜냐하면 그와 같은 인권을 증명한다는 것은 이 여성이 피한정후견인 혹은 피성년후견인으로 선고하는 것과 다를 바 없기 때문이다. 프랑스와 벨기에의 법률은 한시적인 것이 아니라는 것으로 이해될 수 있음이 틀림없다. 왜냐하면 공공장소에서 어떤 사람을 식별할 수 있는 것도 또한 중요한 것이기 때문이다. 다른 한편으로 이슬람여성을 보호하기 위해 단지 인간의 존엄을 핑계로 내세우는 것과 가림을 금지하는 이유가 실질적으로 유럽의 점진적인 이슬람화에 대한 우려 때문인지 아닌지 의문시된다. 혹시라도 후자에 정당성을 부여한다면, 가림금지는 그 의미가 크지 않을 것이다. 왜냐하면 이슬람화의 문제의 핵심은 가림금지와 관계가 없기 때문이다.

부르카착용금지에 대한 찬반논쟁은 끝없이 지속될 것이고, 계속되는 가림금지의 찬반에 대한 주장이 이어진다면, 부르카를 착용한 여성들이 억압을 받고 있는지 혹은 받게 되는지에 대해 판단하는 것은 이슬람을 제외한 사회의 영향력 아래에 있지 않는다는 것이 중요하다. 또한 부르카가 민주주의 사회의 전형에 부합하지 않더라도 특정 여성이 자발적으로 부르카를 지속적으로 착용할 수 있는 가능성도 존재한다. 부르카가 여성으로 하여금 자유롭게 행동하고, 다른 사람들과 접촉하는 가능성을 제한한다고 하더라도

또한 가림을 한 모든 여성들이 억압을 받는 다는 것을 확실하게 확인할 수 없다. 결국 가림금지가 일반적으로 무슬림여성을 자유롭게 할 것이라는 추론 또한 잘못된 것일 것이다.

더 많은 관련 교육과 통합에 대한 유럽각료회의 권고에 유의할 필요가 있다. 왜냐하면 교육과 통합은 밀접하게 연결되어 있을 뿐만 아니라 오늘날 글로벌화된 세계 속에서 불가결한 것이기 때문이다. 무슬림여성들이 유럽사회에 통합될 수 있도록 충분한 노력을 게을리 하지 않는다면, 가림금지를 둘러싼 논의는 자체적으로 해결될 수 있을 것으로 보인다. 그렇다면 종교적인 상징은 법률을 통하여 다룰 수 있는 것이 아니라는 것을 확인할 수 있다. 왜냐하면 종교적인 상징은 그 배경이 되는 종류와 방법에 있어서 인간의 신앙생활 그리고 관념과 결부되어 있기 때문이다. 반대로 상징에 대한 억압은 믿음을 보다 확실하게 하는 것으로 보인다. 현세에서 파악할(붙잡을) 수 없는 것들은, 관념 속에서 그리고 믿음 속에서 더욱더 강화되고 지속될 것이기 때문이다.⁶⁵⁾

65) Kley, S. 255.

참고문헌

- Becker, Kim Björn Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte Frankreichs Burka-Verbot ist rechtmäßig, Süddeutsche Zeitung von 01.07.2014, <<http://www.sueddeutsche.de/politik/gerichtshof-fuer-menschenrechte-frankreichs-burka-verbot-ist-rechtmassig-1.2025475>>.
- Bühlmann, “Cécile Die Burkadebatte als Lehrstück für die Instrumentalisierung von Frauenrechten. Wider die Instrumentalisierung von Frauenrechten, Burkaverbot: Feministische Positionen und Analysen”. *Olympe Heft 31 Feministische Arbeitshefte zur Politik*, 2010, <http://www.frauenarchivostschweiz.ch/_f/olymp/olymp_31.pdf>.
- Fateh-Moghadam, “Burka-Verbot mit dem Grundgesetz unvereinbar-Jurist Fateh-Moghadam sieht “Zwangs-Säkularisierung” europäischer Zivilgesellschaften”, *Religion und Politik Exzellenzcluster*, Westfälische Wilhelms-Universität Münster, 2012, <http://www.uni-muenster.de/Religion-und-Politik/aktuelles/2012/feb/PM_Burka_Verbot.html>.
- Hector, Pascal Zur Religionsfreiheit in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, <http://www.pascal-hector.de/Hector_Festschrift_Europainstitut.pdf>.
- Herzinger, Richard “Auch Deutschland sollte die Burka verbieten”, DIE WELT vom 01.07.2014, <<http://www.welt.de/debatte/kommentare/article129678384/Auch-Deutschland-sollte-die-Burka-verbieten.html>>.
- Kern, Soeren Spanien: Oberster Gerichtshof revidiert Burkaverbot, Europe News vom 06.03.2013, <<http://de.europenews.dk/Spanien-Oberster-Gerichtshof-revidiert-Burkaverbot-80191.html>>.
- Kleber, Reinhard Burkaverbot in Frankreich in Kraft getreten, <<http://www.dw.com/de/burkaverbot-in-frankreich-in-kraft-getreten/a-14982007>>.
- Kley, Andreas Kuten, Kopftücher, Kreuze und Minarette-religiöse Symbole im öffentlichen Raum, <http://www.rwi.uzh.ch/lehreforschung/alphabetisch/kley/ka/person/publikationen/Kuten_Kopftuecher_Kreuze_und_Minarette_formatiert.pdf>.
- Lill, Tobias Warum ein Burka-Verbot in Deutschland immer wahrscheinlicher wird, The Huffington Post vom 24.11.2015, <<http://www.huffingtonpost.de/2015/11/23/>>

csu-burka-verbot-niqab-vollverschleierung_n_8627196.html>.

Mölzer, Andreas Symbol des politischen Islam-Die Debatte über ein Burka-Verbot hat Europaerfasst. EU Hintergrund-Eine Information der freiheitlichen EU Delegation, <<http://www.andreas-moelzer.at/fileadmin/PDF/Burka-Symbolpolitischer-Is.pdf>>.

Rosenberger/Sauer, “Islam im öffentlichen Raum. Debatten und Regulationen in Europa. Eine Einführung”, *Österreichische Zeitschrift für Politikwissenschaft* 37, Facultas Verlag, 2008, <http://www.oezp.at/pdfs/2008_4-1-Rosenberger_Sauer.pdf>.

Schinkele, Brigitte Kursunterlage im Kurs Religions- und Weltanschauungsfreiheit in Europa, Kapitel 6 und I, <<https://moodle.univie.ac.at/course/view.php?id=23344>>.

Steinberg, Rudolf “Die Grenzen der Toleranz”, Frankfurter Allgemeine, Politik, <<http://www.faz.net/aktuell/politik/die-gegenwart/diskussion-ueber-burka-verbot-in-deutschland-13364170.html>>.

[Abstract]

A Study of Ban on Wearing the “Burqa” in European Contries

Jeong, Seong-Suk*

Ban on wearing the burqa is the important theme that suddenly surfaces in Europe recently with Islamic State. This ban was discussed in many countries in Europe by a past and accepted it legally in some countries.

France as a leader prescribed such a prohibition in April 2011 and Belgium accepted it approximately one month later, though European Council did not accept such a prohibition in 2010. This means that such a tendency may have the member nation of Council of Europe. In July 2014, European Court of Human Rights said that such a prohibition did not violate human rights agreement in Europe. Therefore, this study associates with prohibition and is going to investigate agreement and dissenting opinion. The opposite reason is an infringement of the religious liberty, and the agreeable reason is human rights protection and public security. However, such a prohibition cannot be justified. Because the Burqa ist a religious symbol and the existence of the religion is accepted in a form called the religious liberty. Therefore, the prohibition is a hindrance in unification of Europe and will come to bring religious resistance.

[Key Words] Islam, Burqa, Ban on wearing the Burqa, Meaning of shield, Religion clothes, Going islam of Europe

* Professor, School of Civil Service Affairs, College of Creative Human Resources, Youngsan University.