'여성에 대한 혐오표현'에 대한 헌법적 고찰

이화여자대학교 법학연구소 연구원
김가희(헌법 전공, 박사 수료)

I. 서론

'나는 페미니스트이다'라고 아무렇지도 않게 말할 수 있는 한국 여성이 얼마나 될까. 일상 속에서 여성의 기본적인 권리를 주장하는 것에도 혹시나 '좀 피곤한 사람'이라거나 '무서워서 말을 못하겠다'는 식의 반응, '이래서 여자랑 같이 뭘 하기가 싫다'는 식의 반응을 마주할까 걱정돼 적당히 넘어가는 한국여성은 얼마나 많을까. 일상 속에서 여성들이 '여성혐오 표현'으로 인식하는 표현의 범위는 꽤 넓다. 앞서 언급한 반응들, 그리고 '혹시 너도 페미야?'라는 질문 속 페미니스트에 대한, 그리고 여성에 대한 혐오적 인식은 아마도 '이전 세대 여성들과 달리 요즘 세대 여성들은 차별받지 않고 있다'는 인식 하에 요즘 세대 여성들이 가장 익숙하게 마주하는 혐오표현이지 않을까 싶다.

최근, 강남역 사건, n 번방 등 텔레그램에서의 성착취 사건 등 뿌리깊은 여성 혐오에서 발현된 것이라 주장되는 사건들이 이어지고 있다. 일베나 기타 온라인에서 만연한 여성에 대한 혐오표현 등의 영향으로 위 사건들이 일어났다는 주장에 대하여, 그저 일반적인 범죄에 해당한다는 반론도 있다. 여기서 혐오표현의 개념이 명확하게 통일되어 있지 않다는 점을 확인할 수 있다. 혐오표현에 대한 규제를 논함에 앞서 혐오표현의 개념의 범위를 확정해야하는 것이 바로 이 때문이다. 페미위키에서 제시하고 있는 여성혐오표현¹에는 예전부터 지적되어 온 여교사, 여의사 등 불필요하게 여성임을 강조하는 것 뿐만 아니라 외모 코르셋 조롱, 모성 이데올로기 등 기존의 남성 중심적 사고 속에서 나온 표현들이 여성혐오표현으로 제시되어 있다. 한편 페미위키는 남성혐오에 대하여는 '여성혐오의 대칭적 개념으로 제안되는 남성혐오 현상은 실존하지

¹ 페미위키 - 여성혐오표현 (최종방문 2020. 5. 21.)

https://femiki.com/w/%EC%97%AC%EC%84%B1%ED%98%90%EC%98%A4_%ED%91%9C%ED%98%84

않는다'²고 하는데, 나무위키³에는 남성혐오가 존재하지 않는다는 입장을 비판하는 내용이 상당한 비중을 차지하고 있다. 혐오 표현이 소수자의 다수자에 대한 것인지 여부에 대한 견해 대립도 혐오표현의 개념이 명확하게 통일되어 있지 않은 것에서 기인하는 이견일 수 있다.

이하에서는 혐오표현의 개념 일반과 여성에 대한 혐오표현과 관련한 논의를 살펴보고, 국내에서의 혐오표현 규율, 특히 방송법과 형법상의 명예에 관한 죄 부분에 대하여 검토할 것이다. 이어 여성에 대한 혐오표현 규제와 관련한 헌법적 쟁점으로, 표현의 자유 보호영역의 문제, 여성에 대한 혐오표현이 명확성원칙을 충족하기 위해 고려해야 할 요소에 대하여 검토할 것이다. 또한 혐오표현에 대한 규율이 과잉금지원칙에 위배되는지 여부에 대하여 헌법재판소의 '서울시 학생인권조례'에 대한 판시⁴를 토대로 검토할 것이다.

II. 혐오표현의 개념과 여성에 대한 혐오표현

1. 혐오표현 개념 일반

혐오의 역사는 인류의 역사와 함께한다고 해도 과언이 아닐 만큼 새로운 현상은 아니지만, 유럽에서는 반유대, 미국에서는 이민자, 유대인, 흑인에 대한 인종차별에서 혐오표현 문제가 촉발되었다고 보는 것이 보통이다.⁵ 혐오표현에 대한 첫 규제 시도⁶는

² 페미위키 - 남성혐오 (최종방문 2020. 5. 21.)

https://femiwiki.com/w/%EB%82%A8%EC%84%B1_%ED%98%90%EC%98%A4

³ 나무위키 - 남성혐오 (최종방문 2020. 5. 21.)

<https://namu.wiki/w/%EB%82%A8%EC%84%B1%ED%98%90%EC%98%A4>

⁴ 헌재 2019. 11. 28. 2017 헌마 1356 결정

⁵ 이수연 외(2018), 여성혐오표현에 대한 제도적 대응방안연구, 한국여성정책연구원, 13 면.

⁶ 위 보고서는 1965년 발표된 <모든 형태의 인종차별 철폐에 관한 국제협약(International Convention on the Elimination of All forms of Racial Discrimination, OHCHR)2>과 1966년 <시민적, 정치적 권리에 관한 국제규약(International Covenant on Civil and Political Rights, OHCHR)>이 가장 먼저 시도된 인종차별적 혐오에 대한 국제적 노력이라고 평가하고 있다. 이수연 외, 앞의 보고서, 13 면.

인종차별적 혐오표현에 대한 것이었다.⁷ 1997 년 유럽평의회 각료위원회의 혐오표현에 대한 권고안은 혐오표현을 “인종혐오, 외국인 혐오, 반유대주의 또는 소수자, 이주자 내지 이민자에 대한 공격적인 민족주의, 자기민족중심주의, 차별, 적대감에 따라 표현된 무관용에 기초한 혐오의 다른 형태들을 유포하고 조장하고 증진하고 또는 정당화하는 표현의 모든 형태”로 정의하여 제시했다.⁸ 이 당시 성별과 관련된 내용은 포함되지 않았다.

이후 2015 년 유럽인종차별주의·불관용 대응위원회(European Commission against Racism and Intolerance, ECRI)는 혐오표현 대응에 관한 일반정책권고에서 혐오표현을 “인종, 피부색, 혈통, 민족적 기원, 언어, 종교와 신념, 성별, 젠더, 젠더 정체성, 성적 지향 및 기타 개인의 특성과 지위에 근거하여 그런 특성을 가진 개인이나 집단에 대한 중상, 증오, 욕설과 나아가 괴롭힘이나 모욕, 부정적인 낙인찍기 혹은 위협을 옹호, 촉진, 선동하는 것이며 그러한 표현을 정당화하는 것”으로 정의하여 성별을 혐오표현의 원인 중 하나로 포섭했다.⁹

혐오표현 개념에 대한 국내 연구를 살펴보면, 먼저 혐오표현을 ‘수용적 혐오표현’과 ‘침해적 혐오표현’, ‘선동적 혐오표현’으로 유형화하여 나누어 보는 견해가 있다.¹⁰ 그에 따르면, 수용적 혐오표현은 “차별적 편견을 내포하고 있기는 하지만 가벼운 욕설이나 모욕적 언사가 있다고 하더라도 피해자의 자제력으로 극복 가능하고 사회적으로도 수용 가능한 표현으로서 인종, 민족, 종교 등 차별적 요소에 대한 편견을 갖고 있지만 타인을 모욕하거나 비방, 욕설을 하는 정도가 심하지 않고 사회통념상 표현의 자유의 범위에 포함되는 정도”를 의미한다. 침해적 혐오표현은 “인종, 피부색, 종교 등의 차별적 요소와 편견을 근거로 상대를 비방하거나 괴롭히는 모욕적인 표현이기는 하나 선동하거나 폭력적이지는 않은 혐오표현으로서 차별과 폭력, 적개심 등을 선동할 의도가 없는

⁷ 이승현(2016) 여성혐오적 표현과 표현의 자유의 한계, 『이화젠더법학』 제 8 권 제 2 호 14-15 면. “혐오표현의 개념의 역사적 발전 배경을 살펴보면, 제 2 차 세계대전 당시 인종차별의 극단적 형태인 제노사이드의 경험을 목도한 유럽 국가들을 중심으로 인종차별 철폐에 대한 국제사회의 합의와 규제의 사도로부터 공론화되었다. 특히 유대인 집단학살에 선행하여 유대인에 대한 차별을 선동하고 적대감을 고취시키는 전단지 살포 등의 사실 경험으로부터 소수집단에 대한 적대적 표현이 이들에 대한 차별과 폭력을 선동할 수 있다는 것이 인식되었다. 이에 따라 국제사회와 유럽 각국은 국제조약과 권고, 국내입법 등을 통하여 해당 표현을 규제하고 있다.”

⁸ 이정념(2019), 혐오표현의 법적정의와 그 제한을 위한 몇 가지 기준들, 충남대학교 『법학연구』 제 20 권 제 1 호, 339 면.

⁹ 이수연 외, 앞의 보고서, 15 면.

¹⁰ 신선미(2017), 인종차별적 혐오표현의 민사법적 연구: 법 비교 및 입법제언을 중심으로, 홍익대학교 대학원 박사학위논문, 21-28 면.

혐오표현"이다. 선동적 혐오표현은 "집단살해, 차별, 적의, 폭력의 선동이 되는 혐오표현"이다. 그는 선동적 혐오표현은 형사 제재를 가하고, 침해적 혐오표현은 대등한 당사자간의 민사적 분쟁 즉, 불법행위책임에 의해 해결해야 한다고 주장했다. 이 견해는 표현의 수위와 그에 따른 결과 즉, 표현으로 인해 초래되는 문제의 심각성 정도에 따라 혐오표현을 구별한 것으로 볼 수 있다.

홍성수는 혐오표현의 종류로 '차별적 괴롭힘', '차별표시', '공개적인 멸시, 모욕, 위협', 그리고 '증오선동' 네 가지를 제시하였다.¹¹ 그에 따르면, 차별적 괴롭힘이란 "차별적 속성을 이유로 소수자 개인과 집단에게 수치심, 모욕감, 두려움 등 정신적 두려움을 주는 행위"를 말한다. 차별표시는 "차별과 혐오를 의도하거나 암시하는 내용의 표현행위"를 뜻하는데, 차별은 불합리한 차별대우를 의미한다. 공개적인 멸시, 모욕, 위협은 "공개적으로 소수자 개인과 집단을 멸시, 모욕, 위협하여 인간 존엄성을 침해하는 표현행위"이다. 증오선동은 "소수자 집단에 대한 차별, 적의 또는 폭력을 조장, 선동하는 증오 고취행위"이다.

박승호는 혐오표현을 소수자만 대상으로 보는 견해¹²와 다수도 포함되는 중립적인 표현을 사용하는 견해¹³로 나뉘 볼 수 있다고 하면서 소수자만을 혐오표현의 대상으로 삼는 것이 다수인 것으로 보고 있다. 소수자만을 대상으로 보는 견해에 따르면 소수자 개념이 명확해야 하며, 여기서의 소수자는 해당 국가에서 지배적인 위치에 있지 않은 집단을 말하는데, 이에 따르면 남성혐오도 혐오표현에 해당할 수 있다. 그는 양성간의 권력관계가 역전된 상황의 존재가능성을 원천적으로 배제할 수 없는 상황에서는 법적 규제를 할 때 소수자만을 대상으로 한 혐오표현에 대해 규제하는 것은 평등원칙에 위배된다고 본다.¹⁴ 영국, 독일, 프랑스의 경우 혐오표현의 규제법률이 소수자 보호를 목적으로 하는 것이 아니라 다수자에 대한 소수자의 혐오표현에도 적용된다.¹⁵

김현귀는 일반적 의미로서의 혐오표현(hate speech)의 의미는 대체로 "인종, 민족, 국적, 종교, 연령, 장애, 성별, 성 정체성 및 성적 지향 등과 같은 사람의 특성에 근거하여 사람 또는 그와 같은 특성을 가진 사람의 집단에 대하여 혐오의 감정을

¹¹ 홍성수 외(2016), 혐오표현 실태 조사 및 규제방안 연구, 『국가인권위원회 정책보고서』

¹² 박승호(2019), 혐오표현의 개념과 규제방법, 국민대학교 법학연구소, 『법학논총』 제 31 권 제 3 호, 53 면.

¹³ 박승호, 앞의 글 58 면.

¹⁴ 박승호, 앞의 글, 53-55 면.

¹⁵ 조규범(2017), 헌법상 혐오표현 규제 가능성과 입법방향, 조선대학교 법학연구원, 『법학논집』 제 24 권 제 3 호, 164 면.

공격적으로 표현하거나 그와 같은 혐오를 선동하거나 확산하거나 조장하는 표현”으로 볼 수 있다고 하여, 특정한 집단 또는 집단의 구성원에 대한 차별과 공격의 의미가 혐오 속에 있다고 보고 있다. 또한 이러한 일반적 의미의 혐오표현을 기준으로 하여 개인의 인격권 등의 권익을 침해하는 ‘협박의 혐오표현’, 소수자 집단에 대한 차별을 유발하는 ‘광의의 혐오표현’, 다른 사회 구성원에 대한 적의적인 공격행위인 ‘최광의의 혐오표현’으로 혐오표현을 나눴다.¹⁶ 그리고 혐오표현의 개념적 구성요소로 ‘혐오의 정서’, ‘혐오의 대상’, ‘혐오표현의 내용’, ‘혐오표현의 맥락적 요소’를 언급하고 있다.¹⁷ 이 중 ‘혐오표현의 맥락적 요소’는 곧 혐오표현이 혐오표현으로 인지되기 위해서는 최종적으로 그것을 혐오표현으로 보는 사회적 공감대가 있어야 한다는 것을 의미한다.

이상에서 본 바와 같이 혐오표현의 개념은 확정적이지 않으며,¹⁸ 유형화 방식, 구체적 판단 기준 등 아직 규제 대상을 확정할 수 있을 정도의 구체화되고 합의된 개념으로 보기는 어렵다. 이를 통해 뒤에서 살펴볼 혐오표현에 대한 규제 논의에서 ‘혐오표현’의 명확성 원칙의 충족여부가 문제된다는 것을 알 수 있다.

2. 여성에 대한 혐오표현

우리나라에서는 2010 년대에 들어 혐오표현이 주요 사회적 문제로 대두되었으며, 특히 여성, 특정지역, 민주화운동에 대한 혐오를 드러내는 표현이 초기에 등장하였다.¹⁹ 한국여성정책연구원의 보고서에 따르면, 앞서 언급한 바와 같이 혐오표현의 개념은 인종에 대한 혐오 문제에서 시작되었고, 인종에 대한 혐오는 차별과 적대감이라는 원초적 감정에 근거한 것으로 평가된다.²⁰ 유대인에 대한 혐오는 차별보다는 적대감에서, 흑인에 대한 혐오는 차별적 인식에서 비롯된 것으로 볼 수 있으며, 성소수자나 이주자에 대한 혐오는 차별과 적대감 모두에서 비롯되었을 수 있다. 한편, 보고서는 여성혐오의 경우 적대감 보다는 차별의식에서 시작했을 가능성이 크다고 지적하고 있다. 여성혐오가

¹⁶ 김현귀(2016) 표현의 자유와 혐오표현 규제, 헌법재판연구원, 8-16 면.

¹⁷ 김현귀, 앞의 보고서, 19-27 면

¹⁸ 박해영(2015), 혐오표현(Hate Speech)에 관한 헌법적 고찰, 한국비교공법학회 『공법학연구』 제16권 제3호, 140 면.

¹⁹ 박승호, 앞의 글, 48 면.

²⁰ 이하 이수연 외, 앞의 보고서, 17 면 이하 참조

여성에 대한 전통적 기대가 무너진 것에 대한 분노에서 기인한다는 것이다. 젠더 역할 고정관념이 흔들리는 것에 대한 성차별적 남성의 반응으로서의 여성혐오는, 남성 우위에 도전하는 여성을 통제하고 처벌하는 가부장제의 집행 매커니즘으로 작동한다고 지적한다.

위와 같은 주장을 뒷받침하는 것으로 여성 언론인, 블로거, 정치인, 게이머 등에 대한 여성혐오 사례를 소개했다. 전통적으로 남성의 영역이라 여겨지던 분야에서 활동하는 여성에 대하여 혐오적 표현이 집중된다는 것이다. 한편으로는 전통적, 이상적 여성성에 부합하지 않는 여성을 유형화하고 된장녀, 꼴페미, 꽃땀 등의 표현으로 이들을 혐오할만한 대상으로 폄하하는 양상도 지적했다. 이러한 점을 고려하여 '여성혐오표현'을 "여성을 비하하고 성적 대상화하며 종속시키는 표현"으로 정의할 수 있다고 하였다. 그러나 한편으로는 이러한 광범위한 '여성혐오표현'의 정의를 토대로 여성혐오표현에 대한 규제를 시도하는 것은 부적절하며, 표현의 자유를 고려하여 규제를 위한 정의는 좀 더 구체적이고 명확해야 한다는 점을 지적했다.

한편, 여성에 대한 혐오표현은 여성에 대한 폭력과 밀접하게 관련되어 있다는 지적이 있다.²¹ 모든 성불평등과 여성에 대한 남성의 지배라는 기존의 강력한 질서를 보여주는 모든 행위가 여성혐오표현으로 드러나게 된다는 것이다. 여성혐오의 개념은 단지 여성에 대한 감정적인 차원에 머무르지 않고 고착화되어 있는 여성에 대한 편견을 드러내고, 여성을 남성의 소유물로 여기거나 착취 또는 학대의 대상으로 여기는 것, 여성을 남성의 도구로 여겨 상대의 감정과 자율성을 무시할 수 있는 존재로 대상화, 객체화 타자화하는 형태로 나타난다고 한다.

여성을 특정한 방식으로 묘사하고, 고정관념을 만들며, 여성이 가부장제 규범을 얼마나 어겼는지를 보여주는 방식 등을 통한 여성에 대한 혐오는 극단적으로는 여성살해(Femicide) 개념으로 설명되기도 한다. 이는 남성에 의한 여성혐오적 살인을 뜻하는 것으로, 여성의 낯선 사람에 의한 살인, 성차별적 살인에 대한 주의를 환기시켰다는 평가를 받는다.²²

²¹ 이하 이승현(2016), 앞의 글, 17 면.

²² 백지연(2017), 여성혐오를 둘러싼 의미투쟁 : 5 대 일간지의 프레임 분석을 중심으로, 이화여자대학교 대학원 석사학위 청구논문, 18 면.

Ⅲ. 우리나라의 혐오표현 규율

1. 국내의 혐오표현 규율 현행법

「시민적·정치적 권리에 관한 국제협약」 제 20 조 제 2 항은 혐오표현을 '차별, 적대감 및 폭력을 선동하는 국적, 인종 또는 종교에 대한 증오의 옹호'라고 정의하여 이를 금지할 의무를 체약국에 부과하고 있으며, 독일, 영국, 캐나다, 호주, 프랑스 등의 국가에서는 '혐오표현'에 대한 형사적 제재를 하고 있다.²³ 한편, 미국은 혐오표현 규제에 소극적인데 이러한 차이는 국가마다 다른 역사적 맥락과 사회적·문화적 환경에 따른 것으로 볼 수 있다.

우리나라에서는 앞서 언급한 국가들에서와 같은 인종, 종교 등을 이유로 한 혐오표현문제가 대두되지 않았다. 그러나 현재 우리 사회에서 마주하는 혐오표현과 그에 대한 문제의식은 갈수록 심각해지고 있다. 국내에 혐오표현을 꺾적으로 규율하는 현행법은 없지만 미디어의 영향력을 고려한 규정이 마련되어 있다. 「방송법」 제 33 조 제 1 항은 방송통신심의위원회가 「방송심의에 관한 규정」을 제정·공표하도록 하고, 동조 제 2 항²⁴은 심의규정에서 포함해야 할 사항을 정하고 있다. 제 1 호 '헌법의 민주적 기본질서의 유지와 인권존중에 관한 사항', 제 5 호 '양성평등에 관한 사항', 제 7 호

²³ 박지원(2016), 혐오표현의 제재 입법에 관한 소고 - 주요국 입법례와 시사점을 중심으로 -, 미국헌법학회 미국헌법연구 제 27 권 제 3 호, 105-106 면. 해외의 혐오표현에 대한 규율의 구체적인 내용은 위 논문 참조.

²⁴ 방송심의에 관한 규정 제 33 조(심의규정) ②제 1 항의 심의규정에는

‘장애인등 방송소외계층의 권익증진에 관한 사항’, 제 8 호 ‘인종, 민족, 지역, 종교 등을 이유로 한 차별 금지에 관한 사항’ 등을 정하고 있다. 이와 더불어 방송통신심의위원회는 「정보통신에 관한 심의규정」 제 8 조 제 3 호 바목에 따라 ‘합리적 이유없이 성별, 종교, 장애, 나이, 사회적 신분, 출신, 인종, 지역, 직업 등을 차별하거나 이에 대한 편견을 조장하는 내용’을 사회통합 및 사회질서를 저해하는 내용으로 보고 이러한 정보를 유통하지 못할 의무를 진다.

2. 집단에 대한 명예훼손죄 및 모욕죄

1) 집단에 대한 명예훼손죄 및 모욕죄 성립 가부

형법 제 307 조는 공연히 사실 혹은 허위의 사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손하는 것을 처벌하고 있고, 형법 제 311 조는 공연히 사람을 모욕하는 것을 처벌하고 있다. 혐오표현에 대한 형사 규제와 관련해서 별도의 규정을 마련하지 않고도, 현행 형법 제 307 조 이하의 명예에 관한 죄를 적용하여 규제할 수 있을지가 문제된다. 명예에 관한 죄의 경우 피해자가 특정되어 있는 반면, 현재 규제논의가 이루어지고 있는 혐오표현은 집단을 그 대상으로 하는 것이기 때문이다.

대법원은 집단표시에 의한 명예훼손에 대하여, “집단표시에 의한 명예훼손은, 명예훼손의 내용이 그 집단에 속한 특정인에 대한 것이라고는 해석되기 어렵고 집단표시에 의한 비난이 개별구성원에 이르러서는 비난의 정도가 희석되어 구성원의 사회적 평가에 영향을 미칠 정도에 이르지 않으므로 원칙적으로는 구성원 개개인에 대한 명예훼손이 성립되지 않는 것이 원칙”이라고 밝히고 있다. 다만, “예외적으로 구성원 개개인에 대하여 표현하는 것으로 여겨질 정도로 구성원 수가 적거나 표현 등 당시의 주위 정황 등으로 보아 집단 내 개별구성원을 지칭하는 것으로 여겨질 수 있는 때에는 집단 내 개별구성원이 피해자로서 특정된다고 보아야 하며, 그 구체적 기준으로는 집단의 크기, 집단의 성격과 집단 내에서의 피해자의 지위 등을 들 수 있다”고 하고 있다.²⁵

²⁵ 대법원 2006. 5. 12. 선고 2004 다 35199 판결, 대법원 2010. 4. 15. 선고 2009 다 97840 판결 등

대법원은 '5·18 의 진실'이라는 제목의 글로 광주민주화운동 유공자 신 OO, 김 OO 의 명예를 훼손 및 망 문 OO 의 명예를 훼손한 혐의로 기소된 피고인에 대하여, "이 사건 게시물에는 5·18 민주유공자들이나 5·18 민주화운동 참가자들 전체의 사회적 평가와 관련된 사실이 적시 되어 있다고 볼 수 있"으나, "5·18 민주유공자는 4,000 명 이상에 이르고 5·18 민주유공자에우에 관한 법률에 따른 등록대상자에 해당하지 않는 대다수의 일반참가자들까지 포함하면 위와 같은 비난이 5·18 민주화운동 참가자들 개개인에 대한 것으로 여겨질 정도로 구성원의 수가 적다고 할 수 없고, 5·18 민주화운동은 이미 그 법적 및 역사적 평가가 확립된 상태이어서 이 사건 게시물을 통하여 5·18 민주유공자나 5·18 민주화운동 참가자들에 대한 기존의 사회적 평가가 근본적으로 바뀔 수 있다고 보기도 어려운 점 등에 비추어 보면, 이 사건 게시물의 내용이 5·18 민주유공자 등의 개개인의 명예를 훼손하는 정도에 이르렀다고 볼 수 없고, 달리 이 사건 공소사실을 인정할 만한 증거가 없다"고 판단한 원심과 고등법원의 판단을 확정하였다. ²⁶

이에 비추어, 혐오표현에 대한 개별 규정을 두지 않고 현행 형법상 명예에 관한 죄에 의한 혐오표현 규제는 어렵다고 볼 수 있다. 혐오표현은 특성을 공유하는 집단의 구성원 중 특정한 개인에 대해 직접 향하기도 하지만 개개인을 구체적으로 지칭하지 않고, 특성을 공유하는 집단 구성원의 일부 혹은 그 구성원의 전부를 지칭하는 형태로 이루어지는 경우가 일반적이다. ²⁷ 이러한 경우 피해자 특정의 문제로 인해 명예에 관한 죄를 적용하기 어렵다.

2) 제 20 대 국회 제출 법안

이에 20 대 국회에서는 형법 일부개정법률안이 발의된 바 있다. 아래 두 법안은 제 20 대 국회의 임기만료로 폐기되었지만 향후 이와 유사한 내용의 법안이 제출될 가능성이 있다는 점에서 참고할만 하다. 강효상의원(2017년 4월 12일 대표발의)한 형법 일부개정법률안(의안번호 6722)은 '특정 성별에 대한 혐오를 표현할 목적으로 신체 특정 부위 또는 성적 행위를 소재로 한 부호·문헌·음성·화상·영상을 이용하거나 성적 언동을 하여 전항의 죄를 범한 자는 3년 이하의 징역 또는 500만원 이하의 벌금에 처한다'는 내용으로 형법 제 311조 제 2항을 신설하도록 하고 있다. 법안의 제안이유에서

²⁶ 서울고등법원 2012. 8. 23 선고 2011 노 308, 대법원 2012. 12. 27. 2012 도 10670 (상고기각)

²⁷ 최란(2018), 현행법상 혐오표현의 규제, 특히 명예에 관한 죄 적용 가능성을 중심으로, 『미디어와 인격권』 제 4권 제 2호, 75면.

‘여성혐오라는 특정 범죄의 동기가 사회적으로 범행목적의 일군을 이루고 있음에도 불구하고 이에 대한 형사법적 제재가 이루어지지 않고 있음’을 지적하고 있다.

또한 박광온의원이 2017년 8월 2일 대표발의한 형법 일부개정법률안(의안번호 8350)은 ‘인종, 지역 또는 성별을 이유로 차별할 목적으로 공연히 사실을 적시하여 사람의 명예를 훼손한 자는 3년 이하의 징역이나 금고 또는 700만원 이하의 벌금을 처한다’는 내용으로 형법 제 309조의 2(차별적 명예훼손)를 신설하고, ‘인종, 지역 또는 성별을 이유로 차별할 목적으로 공연히 사람을 모욕한 자는 2년 이하의 징역이나 금고 또는 500만원 이하의 벌금에 처한다’는 내용으로 형법 제 311조의 2(차별적 모욕)를 신설하도록 하고 있다. 법안의 제안이유에서 ‘최근 온·오프라인을 불문하고 인종, 지역, 성별에 대한 차별적 발언으로 인한 갈등이 많이 나타나고 있’다는 것을 지적하면서, ‘외국인에 대한 편견과 부정적 인식에서 비롯되는 인종차별적 발언은 다문화가정 및 외국인체류자가 증가하고 있는 현 시점에서 사회통합을 저해시키는 요인으로 작용하고 있고, 지역감정을 조장하는 지역 차별적 발언의 경우에도 지역 간 반목을 조장하고 있으며, 성별에 대한 차별적 발언은 혐오범죄 등의 사회문제로 확산되고 있는 실정’이라고 하여 인종, 지역, 성별 등으로 차별의 사유를 구체적으로 열거하였다.

IV. 여성에 대한 혐오표현 규제 관련 헌법적 쟁점

1. 표현의 자유 보호영역과 표현의 자유에 대한 제한

여성에 대한 혐오표현에 대한 규제에 대한 논의는 곧 표현의 자유에 대한 제한의 논의라고 볼 수 있다. 혐오표현에 대한 규제는 곧 표현의 자유에 대한 제한 내지 침해의 우려를 수반하기 때문이다. 이에 대하여 헌법재판소가 판단한 예가 있다. 헌법재판소는 학교 운영자나 학교의 장, 교사, 학생 등으로 하여금 ‘성별, 종교, 나이, 사회적 신분, 출신지역, 출신국가, 출신민족, 언어, 장애, 용모 등 신체조건, 임신 또는 출산, 가족형태 또는 가족상황, 인종, 경제적 지위, 피부색, 사상 또는 정치적 의견, 성적 지향, 성별 정체성, 병력, 징계, 성적 등의 사유를 이유로 한 차별적 언사나 행동, 혐오적 표현 등을 통해 다른 사람의 인권을 침해하지 못’하도록 규정하고 있는 ‘서울특별시 학생인권조례’

제5조 제3항이 학교 구성원의 표현의 자유를 침해하는지 여부에 대해 판시한 바 있다.²⁸ 헌법재판소는 “‘차별·혐오표현’이라는 것이 언제나 명백한 관념이 아니고 헌법상 표현의 자유에 의하여 보호되지 않는 표현에 해당하는지 여부는 표현의 자유라는 헌법상 기본권을 떠나 규명될 수 없다”고 하면서, “헌법 제 21 조 제 4 항은 ‘언론·출판은 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해하여서는 아니된다.’고 규정하고 있으나, 이는 표현의 자유에 따르는 책임과 의무를 강조하는 동시에 표현의 자유에 대한 제한의 요건을 명시한 규정으로 볼 것이고, 헌법상 표현의 자유에서 보호영역의 한계를 설정한 것이라고 볼 수 없다”는 기존의 입장²⁹을 재차 확인하였다. 나아가 “‘차별적 언사나 행동, 혐오적 표현’이라는 이유만으로 표현의 자유의 보호영역에서 애당초 배제된다고 볼 수 없고, 차별적 언사나 행동, 혐오적 표현도 헌법 제 21 조가 규정하는 표현의 자유의 보호영역에는 해당하되, 다만 헌법 제 37 조 제 2 항에 따라 제한할 수 있”는 것이다.

즉, 차별적, 혐오적 표현인 경우라도 그에 해당한다는 것만으로 표현의 자유에 대한 제한을 정당화할 수 없으며, 헌법 제 37 조 제 2 항³⁰에 따라 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써만 제한할 수 있다는 것이다. 이에 따르면, 여성에 대한 혐오표현에 해당하는 경우에도 해당 혐오표현이 표현의 자유의 보호영역에 있으며, 이에 대한 제한이 정당화되기 위해서는 기본권제한의 일반원칙에 따라야 한다. 나아가 표현행위에 대한 제재를 내용으로 하는 법령의 규정은 명확성원칙을 준수해야 한다.³¹ 표현의 자유를 규제하는 법률이 명확하지 않은 경우에는 그 내용이 ‘막연하기 때문에 무효’이며, 특히 형사제재의 경우에는 죄형법정주의에 따라 명확성 원칙이 더욱 엄격하게 요구된다.³² 헌법재판소도 “표현의 자유를 규제하는 입법에 있어서 명확성의 원칙은 특별히 중요한 의미를 지닌다. 무엇이 금지되는 표현인지가 불명확한 경우에, 자신이 행하고자 하는 표현이 규제의 대상이 아니라는 확신이 없는 기본권주체는 대체로 규제를 받을 것을 우려해서 표현행위를 스스로 억제하게 될 가능성이 높기 때문에 표현의 자유를 규제하는 법률은 규제되는 표현의 개념을 세밀하고 명확하게 규정할 것이 헌법적으로 요구된다”³³고 판시한 바 있다.

²⁸ 헌재 2019. 11. 28. 2017 헌마 1356

²⁹ 헌재 2009. 5. 28. 2006 헌바 109 등

³⁰ 헌법 제 37 조 ②국민의 모든 자유와 권리는 국가안전보장·질서유지 또는 공공복리를 위하여 필요한 경우에 한하여 법률로써 제한할 수 있으며, 제한하는 경우에도 자유와 권리의 본질적인 내용을 침해할 수 없다.

³¹ 성낙인(2020), 헌법학 제 20 판, 법문사, 1251 면.

³² 성낙인, 앞의 책, 1251-1252 면.

³³ 헌재 2002. 6. 27. 99 헌마 480

2. 여성에 대한 혐오표현과 명확성 원칙

1) 여성에 대한 혐오표현의 주체 및 대상

앞서 언급한대로 표현의 자유에 대한 제한에 있어 명확성원칙의 준수는 기본권 제한의 요건에 해당한다. 그러나 '혐오표현' 특히 '여성에 대한' 혐오표현은 그 개념에 대한 합의가 이루어졌다고 보기에 무리가 있다. 앞서 살펴봤던 혐오표현에 대한 개념 정의는 혐오표현의 사유 즉, 인종, 성별, 종교 등을 나열하고 있을 뿐 해당 사유를 이유로 한 혐오표현의 주체와 그 대상을 특정하고 있지는 않다. 혐오표현의 주체 및 대상과 관련하여는 '다수자의 소수자에 대한 혐오표현'이 성립할 수 있을 것인가에 대해 견해의 대립이 있다. 첫째, 혐오표현은 다수자가 주체가 되어 소수자를 대상으로³⁴ 하는 것이라는 견해³⁵, 둘째, 소수자 개념 자체의 유동성을 이유로 즉, 소수자가 다수자가 될 가능성, 그리고 다수자가 소수자가 될 가능성을 배제할 수 없다는 점에서 다수자의 소수자에 대한 혐오표현의 성립을 인정하는 견³⁶ 해, 셋째, 소수자의 다수자에 대한 혐오표현도 성립이 가능하다는 견해³⁷ 등으로 나뉜다. 첫번째 견해에 따르면, 최근 '남성에 대한 혐오표현'³⁸으로 불리는 표현을 혐오표현으로 볼 수 없게 된다.

³⁴ 이승현(2017)은 "혐오표현은 그 대상집단에게 감정적 불쾌감을 주는 것을 넘어서서 대상으로 하여금 사회로부터의배제를 경험한 역사가 현재까지도 이어지고 있다는 것을 상기하도록 하고 이에 따른 현실적 공포를 주는 것이라고 하면서, 이러한 경험을 하지 않은 집단까지 혐오표현의 대상이 되는 것은 아니"라고 한다. 이승현(2017), 해외 인권위원회의 혐오표현 대응정책 소개와 시사점, 『언론과법』 제 16 권 제 2 호, 4 면 각주 3.

³⁵ 조소영(2016), 표현의 자유의 현대적 쟁점에 대한 헌법적 고찰, 한국공법학회, 『공법연구』, 제 45 집 제 1 호 241 면; 이승현(2017), 앞의 글, 4 면; 성중탁(2018), Hate Speech 에 대한 비교법적 검토와 우리 법제의 대응 방향, 세계헌법학회 한국학회, 『세계헌법연구』 제 24 권 제 1 호, 153 면.

³⁶ 박승호, 앞의 글, 53-55 면.

³⁷ 이준일(2017), 혐오표현의 판단기준, 『헌법재판연구』 제 4 권 제 2 호, 102 면; 이정념(2015), 혐오범죄의 개념과 그 속성, 입법적 고려사항 - 독일의 최근 입법논의를 중심으로 - 『경찰법연구』 제 13 권 제 1 호 172 면.

³⁸ 박대아(2018)는 "최근 확산되고 있는 남성혐오표현의 유형을 파악하고 그 사용 양상과 의미를 밝히는 것"을 연구의 목적으로 밝히면서, 남성 자체(한남, 냄저, 창남 등), 남성 성기(자지, 소추, 갈쫓 등), 남성 특성(자적자, 안경버무리, 강약약강 등)을 지시하는 '남성 지시형 혐오표현', 남성 자체(아들치기, 재기하다 등), 남성 성기(홍자, 부랄발광, 후팔 등), 남성 발화(앵나 등)를 대입한 '남성 대입형 혐오표현'으로 남성혐오표현을 유형화하였다. 박대아(2018), 남성혐오표현의 유형과 사용 양상, 『우리어문연구』 62 집

2) 여성혐오표현이라는 사회적 공감대

여성에 대한 혐오표현인지 여부를 판단하는 데에는 해당 표현이 '여성 혐오적'인지 여부에 대한 사회적 공감대가 있는가가 고려되어야 할 것이다. 사회적 공감대의 부재는 곧 '여성혐오표현'의 명확성이 부정되는 것을 의미할 수 있기 때문이다. 이를 위해서는 앞서 언급했던 '혐오표현의 맥락적 요소' 즉, 혐오표현이 혐오표현으로 인지되기 위한 사회적 공감대가 인정되어야 한다.³⁹ 이와 관련하여, 혐오표현을 제한할 때에는 "혐오표현을 행하는 표현자의 행위, 표현자의 의도, 표현자의 행위가 대중에게 미친 심각한 위험, 표현이 만들어진 사회적 문맥, 표현의 도달범위 내지 그것을 접하는 대중의 규모, 표현의 방법" 등의 판단기준에 의한 검토가 이루어져야 한다는 견해가 있다.⁴⁰ 이 중 사회적 문맥에 대한 검토를 위하여 "① 보호되는 특성을 지니는 또는 지닌 것으로 인지되는 특정인 또는 특정집단에 대한 사회적 반감·갈등·충돌 등의 존재 여부, ② 보호되는 특성을 지니는 또는 지닌 것으로 인지되는 특정인 또는 특정집단을 대상으로 하는 구조적인 차별 내지 적대감, ③ 보호되는 특성을 지니는 또는 지닌 것으로 인지되는 특정인 또는 특정집단을 대상으로 하는 언론보도의 (부정적) 흐름 여부, ④ 정치적 변환기의 영향 정도, ⑤ 사회적·경제적 상황, ⑥ 표현자의 지위 내지 권위, ⑦ 표현자가 대중에 대하여 지니는 영향력" 등을 세부적인 판단기준으로 제시했다.⁴¹

여성에 대한 혐오표현의 사회적 공감대 유무와 관련하여 참고가 될 만한 예로, 지난 2020년 4월 15일 방송된 MBC의 '선택 2020 1부 제 21대 국회의원선거 개표방송'에 대한 방송통신심의위원회의 심의의결이 있다. 해당 방송이 개표방송에서 여성 혐오적인 표현을 사용했다는 민원에 방송 내용을 확인하고 이에 대해 심의하였다. 제 21대 국회의원 선거 개표방송 중 출구조사 결과를 발표하면서 내레이션으로 "영화보다 영화 같은 승부를 펼치는 후보들이 있습니다. 알고보면 더 재미있는 선거 드라마, 지금 시작합니다. '언니 저 마음에 안 들죠?', 판사 선후배 사이의 대결, 서울 동작 을의 결말은?"이라고 언급하는 내용의 방송에 대한 것이었다. 이에 대하여 방송통신심의위원회는 "두 여성 정치인의 경쟁 구도를 여성 간의 감정싸움에 비유하여 표현한 것은 특정 성을 부정적으로 묘사, 왜곡하는 내용을 방송한 것"으로 「방송심의에

³⁹ 김현귀, 앞의 보고서, 19-27면

⁴⁰ 이정념(2019), 앞의 글, 352면.

⁴¹ 이정념(2019), 앞의 글, 354면.

관한 규정」 제 30 조(양성평등) 제 2 항⁴²을 위반한 것으로 판단하고 향후 「방송법」 제 100 조 제 1 항⁴³에 따라 관련 규정을 준수하도록하는 권고를 의결하였다.

위 사안에서 '언니 저 마음에 안 들죠?'라는 표현이 여성에 대한 혐오적인 표현에 해당하는 것으로 인정하고 권고 결정을 내린 것은 표현자가 대중에 대하여 지니는 영향력 등에 의한 것으로 판단된다. 그러나 한편으로는 해당 표현이 여성에 대한 혐오표현이라는 점에 대하여 사회적 공감대가 충분할 것인지는 단언하기 어려운 측면이 있다. 여성에 대한 혐오표현인지 여부에 대한 판단이 판단 시기에 따라, 또 판단 주체에 따라 달라질 수 있기 때문이다. 또한 만일 방송 심의가 아닌, 해당 표현에 대한 형사제재를 전제로 하여 판단하는 경우에는 다른 판단이 이루어질 여지가 있다. 여성에 대한 혐오표현에 해당하는지 여부는 판단 시기, 판단 주체, 맥락 등에 따라 달라질 수 있다는 점에서, 여성에 대한 혐오표현에 대한 규제 측면에서 개념을 구체화할 때에는 여성에 대한 혐오표현의 이러한 가변성을 종합적으로 고려하여야 하고 특히 사회적 맥락이라는 요소를 적극적으로 고려하여야 한다.

⁴² 방송심의에 관한 규정 제 30 조(양성평등) ① 방송은 양성을 균형있고 평등하게 묘사하여야 하며, 성차별적인 표현을 하여서는 아니 된다.

② 방송은 특정 성(性)을 부정적, 회화적, 혐오적으로 묘사하거나 왜곡하여서는 아니된다.

③ 방송은 성별 역할에 대한 고정관념을 조장하여서는 아니된다.

④ 방송은 성폭력, 성희롱 또는 성매매, 가정폭력 등을 정당화할 우려가 있는 내용을 방송하여서는 아니 된다.

⑤ 방송은 성폭력, 성희롱 또는 성매매 등을 지나치게 자세하게 묘사하거나 선정적으로 재연하여서는 아니 된다.

⁴³ 방송법 제 100 조(제재조치등) ① 방송통신위원회는 방송사업자·중계유선방송사업자·전광판방송사업자 또는 외주제작사가 제 33 조의 심의규정 및 제 74 조제 2 항에 의한 협찬고지 규칙을 위반한 경우에는 5 천만원 이하의 과징금을 부과하거나 위반의 사유, 정도 및 횟수 등을 고려하여 다음 각호의 제재조치를 명할 수 있다. 제 35 조에 따른 시청자불만처리의 결과에 따라 제재를 할 필요가 있다고 인정되는 경우에도 또한 같다. 다만, 방송통신심의위원회는 심의규정 등의 위반정도가 경미하여 제재조치를 명할 정도에 이르지 아니한 경우에는 해당 사업자·해당 방송프로그램 또는 해당 방송광고의 책임자나 관계자에 대하여 권고를 하거나 의견을 제시할 수 있다

1. 삭제

2. 해당 방송프로그램 또는 해당 방송광고의 정정·수정 또는 중지

3. 방송편성책임자·해당 방송프로그램 또는 해당 방송광고의 관계자에 대한 징계

4. 주의 또는 경고

3. 혐오표현에 대한 규율의 과잉금지원칙 위배 여부

혐오표현은 특정 개인에게 정신적, 신체적 피해를 주는 것뿐만 아니라 사회적으로는 특정 집단과의 갈등을 유발하여 사회통합을 저해한다는 문제가 있다.⁴⁴ 또한 혐오표현은 인간의 존엄과 가치를 해치고 피해자의 자유로운 표현활동과 자율적 자기결정권을 침해할 수 있다.⁴⁵ 이승현은 혐오표현은 가장 일차적으로 그 대상이 되는 표적집단 구성원의 존엄성을 침해한다는 점, 혐오표현으로 인해 공론장이 왜곡될 가능성이 있다는 점, 혐오표현이 야기하는 해악성이 결합되어 표적집단 구성원에 대한 불합리한 차별과 영속적인 불평등이 초래된다는 점 등을 들어 어떠한 형태로든 혐오표현에 대해 사회와 국가가 일정한 조치를 취할 헌법적 요청이 인정된다고 한다.⁴⁶

혐오표현 또한 표현의 자유의 보호영역에 있음은 앞서 확인한 바 있다. 표현의 자유가 민주사회에서 매우 중요한 권리로 인정되고, 개인의 인격의 발현 등을 위한 필수적이고도 기초적인 권리로 인식되고 있다는 점은 부인할 수 없다. 그러나 이러한 점이 표현의 자유와 다른 기본권이 충돌할 때 언제나 표현의 자유를 우선해야한다는 것으로 해석될 수는 없다.⁴⁷ 헌법재판소는 '서울특별시 학생인권조례' 제 5 조 제 3 항이 과잉금지원칙을 위배하여 학교 구성원의 표현의 자유를 침해하는지 여부에 대해 판단하였다. 헌법재판소는 "이 사건 조례 제 5 조 제 3 항은 학교 구성원으로 하여금 성별 등의 사유를 이유로 한 차별적 언사나 행동, 혐오적 표현 등을 통해 타인의 인권을 침해하는 것을 금지하고 있는바, 이는 그 표현의 대상이 되는 학교 구성원의 존엄성을 보호하고, 학생이 민주시민으로서의 올바른 가치관을 형성하도록 하며 인권의식을 함양하게 하기 위한 것이라 할 것이므로, 그 정당성이 인정된다"고 하여 위 조례의 입법목적의 정당성을 인정하였다. 나아가 이와 같은 "입법 목적을 위해 성별 등의 사유를 이유로 한 차별적 언사나 행동, 혐오적 표현 등을 통한 인권침해를 금지하는 것은 그 목적을 달성하기 위한 직접적인 수단으로 그 적합성 역시 인정된다"고 하여 수단의 적합성 또한 인정하였다.

또한 혐오표현이 초래할 수 있는 해악에 대하여 구체적으로 실시하였다. 헌법재판소는 "차별적 언사나 행동, 혐오적 표현은 단순히 부정적인 의견이 아니라 표현내용 자체가

⁴⁴ 박해영, 앞의 글, 138 면.

⁴⁵ 박해영, 앞의 글, 142 면

⁴⁶ 이승현(2017), 앞의 글, 4-6 면.

⁴⁷ 이준일(2014), 혐오표현과 차별적 표현에 대한 규제의 필요성과 방식, 고려대학교 법학연구원, 『고려법학』 69 면.

개인이나 집단에 대한 혐오·적대감을 담고 있는 것으로, 혐오의 대상이 특정되어 있어 그 자체로 상대방인 개인이나 소수자의 인간으로서의 존엄성을 침해할 수 있다. 또한, 발화 즉시 표현의 상대방뿐만 아니라 다른 사회 구성원에게 영향을 미치며, 이를 통해 적대감을 유발시키고 고취시킴으로써 특정집단의 가치를 부정한다. 이러한 과정 속에서 차별·혐오표현으로 인간의 존엄성이 침해될 경우 이는 회복되기 어려운 피해를 남기게 되므로 타인의 인권을 침해하는 차별·혐오표현을 금지하는 것은 헌법상 인간의 존엄성 보장 측면에서 긴급하다"고 하여 혐오표현의 해악에 따른 규율 필요성을 강조하였다. 또한 "차별·혐오표현은 그 대상인 개인이나 소수집단을 직·간접적으로 위협하거나 공격하는 것이고, 그 근거가 되는 성별 등의 사유에 대하여 차별적 감정이나 부정적 인식을 심어주는 부작용을 일으키게 되며, 나아가 다원화된 사회에서 조화를 깨트리게 되는바, 판단능력이 미성숙한 학생들의 인격이나 가치관 형성에 부정적인 영향을 미치는 것을 차단하기 위해서는 학내에서 이러한 행위를 규제할 필요가 크다"는 점을 인정하여 혐오표현이 이루어지는 상황적 특성 또한 고려하였다.

한편, "민주주의 국가에서는 여론의 자유로운 형성과 전달에 의하여 다수의견을 집약시켜 민주적 정치질서를 생성·유지시켜 나가야 하므로 표현의 자유는 중요한 헌법상 권리로서 최대한 보장되어야 한다. 민주주의 사회에서의 표현행위는 표현행위자의 자아실현 및 민주사회의 다양성 보호와 관용의 증진, 대의민주주의 사회에 대한 비판과 감시의 기능을 수행하는 중요한 행위 중 하나"라고 하여 표현의 자유의 중요성 또한 강조하였다.

혐오표현으로 인해 초래되는 해악과 헌법상 중요한 권리로 여겨지는 표현의 자유와의 비교형량에서 헌법재판소는 "이 사건 조례 제5조 제3항에서 금지하는 차별·혐오표현은 의견의 자유로운 교환 범위에서 발생하는 다소 과장되고, 부분적으로 잘못된 표현으로 자유로운 토론과 성숙한 민주주의를 위하여 허용되는 의사표현이 아니고, 그 경계를 넘어 '타인의 인권을 침해'할 것을 인식하였거나 최소한 인식할 가능성이 있고, 또한 결과적으로 그러한 인권침해의 결과가 발생하는 표현이다. 따라서 이는 민주주의의 장에서 허용되는 한계를 넘는 것이므로 민주주의 의사형성의 보호를 위해서도 제한되는 것이 불가피하고, 특히 그것이 육체적·정신적으로 미성숙한 학생들이 구성원으로 있는 공간에서의 문제라면 표현의 자유로 얻어지는 가치와 인격권의 보호에 의하여 달성되는 가치를 비교형량할 때에도 사상의 자유시장에서 통용되는 기준을 그대로 적용하기는 어렵다"고 하였고, 이에 따라 혐오표현에 대한 위 조례의 제재조치가 입법목적의 달성을 위해 필요한 범위 내에서 학교구성원의 표현의 자유를 제한하여 침해의 최소성을 충족하는 것으로 판단하였다.

법익 균형성에 대하여도 “이 사건 조례 제 5 조 제 3 항은 학내 구성원의 존엄성 보호, 학생의 올바른 가치관 형성과 인권의식 함양을 위한 것으로서 달성되는 공익이 매우 중대한 반면, 제한되는 표현은 타인의 인권을 침해하는 정도에 이르는 차별·혐오표현으로, 그러한 침해가능성을 인식하면서 표현하는 것으로 보호가치가 매우 낮으므로, 법익 간 균형이 인정”된다고 판시하였다.

V. 결론

2016 년 이루어진 국가인권위원회의 “혐오표현 실태조사 및 규제방안 연구” 보고서에 따르면 혐오표현에 노출된 후 피해 집단은 부정적 심리반응, 신체화된 증상, 스트레스성 심리반응을 보인다고 한다.⁴⁸ 집단에 대한 혐오표현임에도 불구하고 개인에게 이러한 직접적인 증상이 나타난다는 것은 혐오표현에 대한 규제 필요성 주장의 뒷받침이 되고 있다. 해외에서의 혐오표현이 주로 인종, 성적지향에 의해 이루어지고 논의의 중심이 되고 있지만 우리나라에서 문제가 되는 혐오표현은 주로 여성에 대한 혐오표현이라는 점에서 해외에서의 논의를 참고하고 여기에 여성혐오표현 개념의 가변적 특성을

토대로 하여 혐오표현의 바탕이 되는 성차별주의적 인식이 개선될 수 있도록 하는 노력이 필요하다.

참고문헌

- 김현귀(2016) 표현의 자유와 혐오표현 규제, 헌법재판연구원.
- 박대아(2018), 남성혐오표현의 유형과 사용 양상, 『우리어문연구』 62 집
- 박승호(2019), 혐오표현의 개념과 규제방법, 국민대학교 법학연구소, 『법학논총』 제 31 권 제 3 호
- 박지원(2016), 혐오표현의 제재 입법에 관한 소고 - 주요국 입법례와 시사점을 중심으로 -, 미국헌법학회 미국헌법연구 제 27 권 제 3 호
- 박해영(2015), 혐오표현(Hate Speech)에 관한 헌법적 고찰, 한국비교공법학회 『공법학연구』 제 16 권 제 3 호.
- 백지연(2017), 여성혐오를 둘러싼 의미투쟁 : 5 대 일간지의 프레임 분석을 중심으로, 이화여자대학교 대학원 석사학위 청구논문
- 성낙인(2020), 헌법학 제 20 판, 법문사
- 성중탁(2018), Hate Speech 에 대한 비교법적 검토와 우리 법제의 대응 방향, 세계헌법학회 한국학회, 『세계헌법연구』 제 24 권 제 1 호
- 신선미(2017), 인종차별적 혐오표현의 민사법적 연구: 법 비교 및 입법제언을 중심으로, 홍익대학교 대학원 박사학위논문
- 이수연 외(2018), 여성혐오표현에 대한 제도적 대응방안연구, 한국여성정책연구원
- 이승현(2016) 여성혐오적 표현과 표현의 자유의 한계, 『이화젠더법학』 제 8 권 제 2 호
- _____(2017), 해외 인권위원회의 혐오표현 대응정책 소개와 시사점, 『언론과법』 제 16 권 제 2 호
- 이정념(2015), 혐오범죄의 개념과 그 속성, 입법적 고려사항 - 독일의 최근 입법논의를 중심으로 - 『경찰법연구』 제 13 권 제 1 호
- _____(2019), 혐오표현의 법적 정의와 그 제한을 위한 몇 가지 기준들, 충남대학교 법학연구 제 20 권 제 1 호
- 이준일(2014), 혐오표현과 차별적 표현에 대한 규제의 필요성과 방식, 고려대학교 법학연구원, 『고려법학』 72 집.
- _____(2017), 혐오표현의 판단기준, 『헌법재판연구』 제 4 권 제 2 호
- 조규범(2017), 헌법상 혐오표현 규제 가능성과 입법방향, 조선대학교 법학연구원, 『법학논집』 제 24 권 제 3 호

조소영(2016), 표현의 자유의 현대적 쟁점에 대한 헌법적 고찰, 한국공법학회, 『공법연구』,
제 45 집 제 1 호

최 란(2018), 현행법상 혐오표현의 규제, 특히 명예에 관한 죄 적용 가능성을 중심으로,
『미디어와 인격권』 제 4 권 제 2 호

홍성수 외(2016), 혐오표현 실태 조사 및 규제방안 연구, 『국가인권위원회 정책보고서』