

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2004다62597 가처분이의

신청인, 피상고인 1. 학교법인 A학원 외 3인

신청인들 소송대리인 법무법인 미래

담당변호사 박장우, 박홍우, 손일원, 양미영, 이주영

피신청인(선정당사자), 상고인

1. 피신청인 1 외 4인

피신청인들 소송대리인 변호사 하승수, 이상훈, 김진, 김태선

원 심 판 결 서울고등법원 2004. 10. 12. 선고 2004카합375 판결

판 결 선 고 2006. 5. 26.

주 문

상고를 모두 기각한다.

상고비용은 피신청인(선정당사자)들이 부담한다.

이 유

상고이유를 본다(상고이유보충서는 보충의 범위 내에서).

1. 이 사건 사실관계 등

가. 사실관계

원심판결을 기록에 비추어 살펴보면 다음과 같은 사실이 소명된다.

(1) 신청인들은 이 사건 각 학교를 설립·운영하는 법인과 그 교장들이고, 선정자들은 이 사건 각 학교에 재직하는 교사들로서 전국교직원노동조합(이하, “전교조”라고 한다)의 조합원이다.

(2) 선정자들은 신청인 법인이 학사 운영과 관련하여 비리를 저지르고 있다고 주장하면서 학교 구내에 천막을 설치하여 농성하고, 학교 및 학교 주변에서 “죽벌재단 퇴진” 등의 구호가 적힌 피켓을 들고 시위를 하거나 이와 유사한 내용이 적힌 리본, 배지, 조끼 등을 패용·착용하였으며, 학교 시설물 중 일부를 전교조 사무실로 사용하면서 각종 시위용품을 보관하였다.

(3) 한편 선정자들은 일부 신청인들의 집 앞 등을 비롯한 여러 장소에서 다양한 형태로 신청인들의 인격권 등을 침해하는 행동을 하였다.

나. 원심판결의 요지

선정자들로 하여금 이 사건 각 학교의 경계선 내에서 학교장의 승인 없이 천막을 설치하는 등의 방법으로 농성 또는 시위를 하거나, 위와 같은 리본, 배지 및 조끼를 패용·착용하거나, 혹은 각종 시위용 물품을 반입, 보관하는 등 그 학교 시설물을 전교조 활동을 위한 장소로 사용하는 행위를 하여서는 아니 되고, 아울러 수업시간 등에 신청인들의 인격권을 침해하는 일정한 행위를 하여서는 아니 된다고 명한 원심의 가처분결정을 인가하는 취지이다.

2. 상고이유 제1점에 대하여

민사소송법 제424조 제1항 제6호 소정의 절대적 상고이유인 '판결에 이유를 명시하지 아니한 경우'라 함은 판결에 이유를 전혀 기재하지 아니하거나 이유의 일부를 빠뜨리는 경우 또는 이유의 어느 부분이 명확하지 아니하여 법원이 어떻게 사실을 인정하고 법규를 해석·적용하여 주문에 이르렀는지가 불명확한 경우를 일컫는 것이므로, 판결이유에 주문에 이르게 된 경위가 명확히 표시되어 있는 이상 관계 법률이 위헌이라는 당사자의 주장을 판단하지 아니하였다는 사정만으로 판결에 이유를 명시하지 아니한 위법이 있다고 할 수 없고, 또한 당사자의 주장이나 항변에 대한 판단은 반드시 명시적으로만 하여야 하는 것이 아니고 묵시적 방법이나 간접적인 방법으로도 할 수 있으며(대법원 1995. 3. 3. 선고 92다55770 판결, 2004. 5. 28. 선고 2001다81245 판결 등 참조), 가처분이의절차에서 법원의 심리대상이 되는 것은 가처분신청의 당부(當否)로서 그 변론종결시점을 기준으로 하여 가처분신청이 이유 있다고 판단하는 경우에 가처분결정을 유지하게 되는 것이다.

그런데 기록에 나타난 피신청인들의 이의사유는 결국 이 사건 가처분신청의 인용요건인 피보전권리 및 보전의 필요성이 존재하지 않는다는 취지인데, 원심판결은 그 판시 소명자료에 근거하여 심리대상인 가처분신청의 인용요건인 피보전권리 및 보전의 필요성 등이 적극적으로 소명된다는 취지의 이유를 적시함으로써 그 소송절차상 부인(否認)에 해당하는 이의사유에 대한 판단을 하였다고 보아야 하므로, 원심판결에 이유불비의 위법이 있다는 상고이유의 주장은 받아들일 수 없다.

3. 상고이유 제2점 내지 제4점 중 사실판단에 관한 주장에 대하여

이 사건 가처분신청은 신청인들의 인격권 및 이 사건 각 학교에 관한 시설관리권 등

과 같은 대세적 권리(對世的 權利)를 선정자들이 위법하게 침해할 우려가 있는 경우 신청인들이 해당 행위에 관한 부작위를 청구할 수 있다는 것을 전제로 하여 선정자들에 대하여 일정한 부작위를 명하는 임시의 지위를 정하는 가처분결정을 구하는 취지이고, 위와 같은 부작위청구권은 대세적 권리에 대한 침해의 우려가 있다는 점 또는 이미 침해가 있었고 그 재발의 위험성이 있다는 점 등을 요건으로 하는 것이며, 이 경우 부작위명령의 대상이 되는 것은 선정자들이 이미 저지른 행위와 동일한 행위뿐만 아니라 그와 유사한 행위로서 장래에 저질러질 우려가 있는 행위를 포함한다 할 것이다.

원심판결을 기록에 비추어 살펴보면, 원심은 그 판시와 같은 소명자료에 근거하여 선정자들이 과거에 저질렀던 신청인들의 인격권, 시설관리권 등에 대한 위법한 침해행위들을 구체적으로 명시한 다음, 이와 동일하거나 유사한 형태의 위법행위가 반복될 우려(재발의 위험성)가 있다고 판단하여 그와 같은 행위의 금지를 명한 것으로 보이는바, 이러한 원심의 사실인정 및 판단은 수긍할 수 있고, 부작위 명령의 대상이 선정자들이 이미 저지른 행위와 동일한 행위에 국한됨을 전제로 선정자들이 과거에 행하지 아니한 행위형태까지 금지명령에 포함시킨 것은 부당하다는 취지의 상고이유의 주장은 부작위청구권의 요건 등에 관한 법리를 오해한 것으로서 받아들일 수 없다.

4. 상고이유 제2점 내지 제4점 중 법리오해의 주장에 대하여

가. 이 사건 피보전권리의 구조 등

이 사건 피보전권리는 ① 신청인들의 인격권 및 시설관리권 등과 같은 대세적 권리를 토대로 하여(부작위청구권의 권리주체 등에 관한 문제) ② 선정자들이 일정한 행위를 하지 못하도록 청구하는 구조(부작위청구권의 대상 등에 관한 문제)를 취하고 있는데, ①과 ②의 문제는 개념적으로 분리되는 것이다.

나. 부작위청구권의 권리주체 등에 관한 문제

신청인들은 자신들의 인격권을 침해하는 위법한 표현행위 등에 대하여 부작위청구권을 행사하는 권리주체가 될 수 있으며, 나아가 이 사건 각 학교에 대한 운영주체로서 그 시설관리권 등에 근거하여 면학분위기를 해치는 위법행위에 대한 방해예방청구 등 부작위청구권을 행사할 수 있다(대법원 2004. 8. 30. 선고 2003다41708 판결 등 참조).

원심은 신청인들이 그 인격권과 시설관리권 등을 토대로 하여 선정자들에 대하여 부작위청구권을 행사하는 것으로 보아 이를 인용한 것으로 판단되고, 이와는 달리 원심에서 교원의 노동조합 설립 및 운영 등에 관한 법률(이하, “교원노조법”이라고 한다), 학교보건법, 사립학교법 등에 근거하여 신청인들에게 부작위청구권을 인정하였다는 취지의 상고이유의 주장은 원심의 법리판단을 오해한 것으로서 받아들일 수 없다.

다. 부작위청구권의 대상 등에 관한 문제

(1) 이에 관한 상고이유의 주장은 원심판결 중 선정자들로 하여금 헌법상 보장되는 기본권 등을 구현하기 위한 정당한 행위를 할 수 없도록 금지한 부분이 있기 때문에 위법하다는 취지로 볼 수 있는데, 이에 관하여 먼저 전반적인 법률관계를 살펴본 다음 개별 주장들에 대하여 순차적으로 검토하기로 한다.

(2) 헌법 및 관련 법률의 규정 등

(가) 일반국민의 언론·출판·집회·결사의 자유에 관하여

헌법 제21조 제1항 및 제4항의 취지는 일반국민들이 행사할 수 있는 언론·출판·집회·결사의 자유를 보장하되, 이러한 유형의 자유가 절대적인 자유가 아니고 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해할 수 없는 자체적인 한계가 있다는 점을 헌법적 차원에서 분명히 한 것으로서, 언론·출판·집회·결사의 자유가 절대적인 기본권

이 아닌 이상 개인이 하고자 하는 표현행위가 아무런 제한 없이 허용되는 것이 아니고, 헌법 제37조 제2항에 근거한 법률적 제한을 받을 수도 있는 것이다(헌법재판소 1999. 6. 24. 선고 97헌마265 결정 등 참조).

(나) 근로자에 대한 헌법상 특별규정 등

헌법 제33조 제1항은 ‘근로자는 근로조건의 향상을 위하여 자주적인 단결권·단체교섭권 및 단체행동권을 가진다.’라고 규정함으로써 일반국민들 중 근로자에 해당하는 사람들에 대하여 “근로조건의 향상을 목적으로 한 단결권·단체교섭권 및 단체행동권”을 특별히 보장하고 있다.

위와 같은 헌법 제33조 제1항을 근거로 제정된 노동조합 및 노동관계조정법(이하, “노조법”이라고 약칭한다)은 노동조합과 사용자 간에 임금·근로시간·복지·해고 기타 대우 등 근로조건의 결정에 관한 주장의 불일치로 인하여 발생한 분쟁상태를 “노동쟁의”로(제2조 제5호), 파업·태업·직장폐쇄 기타 노동관계 당사자가 그 주장을 관철할 목적으로 행하는 행위와 이에 대항하는 행위로서 업무의 정상적인 운영을 저해하는 행위를 “쟁의행위”로 각 정의하고 있다(제2조 제6호). 이와 같은 쟁의행위는 근로자들의 집단적인 행위로서 형법 제314조 소정의 위력에 의한 업무방해죄의 구성요건을 충족하는 경우가 많을 것이나, 근로조건 등의 향상을 목적으로 한 단체행동권은 헌법상 특별한 보호를 받으므로 헌법과 관련 법률에 규정된 조건들을 충족시킨 근로조건의 향상 등을 주된 목적으로 하는 쟁의행위의 경우에 한하여는 정당행위로서 형사처벌의 대상이 되지 않으며(대법원 1990. 5. 15. 선고 90도357 판결, 1991. 1. 29. 선고 90도2852 판결 등 참조), 헌법재판소도 정당한 쟁의행위의 한계를 벗어나지 않은 집단행동만을 정당행위로 파악하는 것이 근로자들의 기본권을 침해하는 것이 아니라고 판시하고 있으므로(헌

법재판소 1998. 7. 16. 선고 97헌바23결정 등 참조), 쟁의행위가 위에서와 같은 특별한 보호를 받기 위해서는 근로조건의 향상을 주된 목적으로 하는 등 헌법 및 노조법 등에서 규정한 요건들을 충족시켜야 하고, 만일 이러한 요건들이 충족되지 아니한 경우에는 일반국민의 경우와 동일한 기준에 따라서 규율된다고 하겠다.

(다) 교원에 대한 헌법상 특별규정 등

교원의 경우 헌법 제33조 제1항 및 노조법 제2조 제1호 소정의 “근로자”에 해당한다고 볼 수 있으나, 헌법 제31조는 교육 및 교원의 지위 등에 관하여 헌법적 차원에서 특별한 규율을 하고 있다. 헌법 제31조 제6항은 같은 조 제1항 소정의 국민의 교육을 받을 기본적 권리를 보다 효과적으로 보장하기 위하여 교원의 보수 및 근무조건 등을 포함하는 개념인 “교원의 지위”에 관한 기본적인 사항을 법률로써 정하도록 한 것이므로, 교원의 지위에 관련된 사항에 관한 헌법 제31조 제6항이 근로기본권에 관한 헌법 제33조 제1항에 우선하여 적용되기 때문에, 입법자가 교원에 대하여 일반노동조합과 유사한 형태의 조합을 결성할 수 있음을 규정하되 그 규율방식을 달리 하여 근로조건의 향상 등을 목적으로 하는 단결권 및 단체교섭권은 허용하면서도 단체행동권의 행사는 전면적으로 금지하거나, 혹은 개별 직장이 아닌 광역단위에 한하여 노동조합을 설립할 수 있도록 하는 등 이에 대하여 특별한 규율을 하는 것도 허용된다고 보아야 한다(구 사립학교법의 위헌 여부에 관한 헌법재판소 1991. 7. 22. 선고 89헌가106 결정, 1999. 6. 24. 선고 97헌바61 결정 등 참조).

(3) 원심판결 중 학교경계선 내에서의 전교조 활동 제한부분에 대하여

(가) 학교경계선 내에서 학교장의 승인 없이 선정자들이 시위·농성하거나 각종 시위용 물품을 반입, 보관하는 행위를 금지한 점에 대하여

1) 상고이유의 요지

원칙적으로 교원 노동조합에 대해서도 일반 노동조합에 관한 법리가 그대로 적용되는 것으로서, 비록 교원노조법 제8조는 교원으로 하여금 일체의 쟁의행위를 할 수 없도록 규정하고 있지만, 만일 위 법률조항을 문면 그대로 적용하면 교원의 단체행동권 등의 본질적 내용이 침해되기 때문에 헌법에 위반되는 것임에도 불구하고, 원심이 위 법률조항에 근거하여 선정자들로 하여금 학교경계선 내에서 학교장의 승인 없이 천막을 설치하는 등의 방법으로 농성 또는 시위를 할 수 없도록 함과 동시에 각종 시위용 물품을 반입, 보관할 수 없도록 금지한 것은 위법하다.

2) 판단

보통의 근로자들과 달리 교원의 경우 “근로조건의 향상 등을 위한 단체행동권”을 행사하는 것도 현행법상 허용되지 아니하기 때문에, 선정자들이 전교조 활동을 한다는 명목으로 집단행동의 일종인 시위를 하는 것은 그 시간, 장소, 방법 등과 관계없이 교원노조법 제8조에 위배되는 것이고, 위에서 살펴본 헌법 제21조, 제31조, 제33조, 제37조 등의 상관관계 등에 비추어 보면, 법원이 헌법적 특별규정에 근거한 교원노조법 제8조를 문면 그대로 적용함으로써 위헌적 상황이 발생한다고 보기 어렵다.

이 사건에 대하여 살펴보면, 현행법상 교원 노동조합의 활동범위 내에 “농성이나 시위” 등과 같이 유형적 위력을 보이는 집단행동이 포함될 수 없음에도 불구하고, 선정자들이 이 사건 각 학교에서 그 시설관리권자인 신청인 법인 등의 의사에 반하여 교원노조법 제8조를 위반하는 농성이나 시위와 같은 집단행동을 감행하여 왔고 더 나아가서 이러한 위법행위를 계속할 위험성이 있다는 점까지 소명되었으므로, 원심이 이 부분에 대한 가처분결정을 인가한 것은 정당하며, 이와는 다른 견해를 전제로 한 상고이

유의 주장은 이유 없다.

(나) 학교경계선 내에서 학교장의 승인 없이 “족벌재단 퇴진” 등과 같은 내용의 리본, 배지, 조끼를 패용·착용하는 행위를 금지한 점에 대하여

1) 상고이유의 요지

선정자들이 위와 같은 리본, 배지, 조끼를 패용·착용한 행위는 쟁의행위가 아니라 노동조합의 단결권에 관련된 집단적 행위에 해당하는 것임에도 불구하고, 원심에서 이러한 선정자들의 행위를 쟁의행위에 해당한다고 보고 이를 금지한 것은 위법하다.

2) 판단

이 사건에서 소명된 사실관계에 의하면, 선정자들이 위와 같은 리본, 배지, 조끼를 패용·착용한 행위는 단순히 노동조합의 내부적 단결을 위한 행위가 아니라 신청인들에 대하여 유형적 위력을 보이는 외부적인 집단행동에 해당한다고 볼 수 있고, 또한 상고이유의 주장과 같이 리본, 배지, 조끼의 패용·착용 등이 “단결권”에 관련된 것이라고 하더라도, 헌법 및 법률에 의하여 특별히 보호되는 근로자의 단결권은 근로조건의 향상 등을 주된 목적으로 하여야 하는데, 원심은 이 사건 사실관계를 토대로 하여 근로조건의 향상과는 별다른 관계가 없는 내용의 리본, 배지, 조끼 등의 패용·착용행위를 금지한 것으로서 선정자들 및 전교조의 적법한 단결권행사에 어떠한 제한을 부과한 것이 아니므로, 원심판결이 이 부분에 대한 가처분결정을 인가한 것은 정당하고, 이와는 다른 견해를 전제로 한 상고이유의 주장은 이유 없다(상고이유에서 거시한 대법원 1992. 1. 21. 선고 91누5204 판결은 이 사건의 선례로서 적절한 것이 아니다).

(다) 학교장 승인 없이 학교시설물을 전교조 활동을 위한 장소로 사용하는 것을 금지한 점에 대하여

1) 상고이유의 요지

교원 노동조합에 대해서도 원칙적으로 일반 노동조합에 관한 법리가 그대로 적용되므로, 선정자들이 속하는 개별 사업장으로 볼 수 있는 이 사건 각 학교시설에서 선정자들로 하여금 전교조 활동을 하는 것을 포괄적으로 금지하는 것은 헌법과 법률에 의하여 단결권과 단체행동권이 보장되는 노동조합의 존재 자체를 부인하는 것인바, 이러한 측면에서 원심판결이 이 사건 각 학교에 관한 “시설관리권”이 신청인 법인 등에게 배타적으로 귀속되는 것으로 파악한 것은 위법하고, 나아가 전교조 활동을 “학교시설물의 본래 목적 이외의 용도의 사용”으로 파악하고서 신청인들의 시설관리권을 토대로 하여 학교시설에서의 전교조 활동을 포괄적으로 금지한 것도 위법하다.

2) 판단

우리나라에서는 교원에 대하여 보통의 근로자와 다른 법률적 규율을 하는 것이 헌법적으로 용인되는바, 현행 교원노조법에 의하면 교원 노동조합의 경우 전국 또는 시·도 단위로 노동조합을 구성할 수 있을 뿐 그 하부단위로 노동조합을 구성할 수 없고(제4조), 각급 학교단위(혹은 동일한 학교법인에 소속된 수 개의 학교단위)에서 “특정 학교의 교원들만의 근로조건의 향상”을 목적으로 하는 단체교섭권을 행사할 수도 없으며, 신청인들과 같은 학교 법인 내지 학교장 등은 단독으로 교원 노동조합의 단체교섭에 응할 수도 없는데(제6조 제1항), 이러한 측면에서 개별 사업장 별로 노동조합을 구성하여 그 사업장에 소속된 근로자들만의 근로조건의 향상 등을 목적으로 하여 근로3권을 행사할 수 있는 일반노동조합에 적용되는 법리와 위와 같은 교원 노동조합에 적용되는 법리는 본질적으로 차이가 있다.

그런데 원심이 채택한 소명자료에 의하면, 선정자들이 전교조 활동을 명목으로 하여

이 사건 각 학교시설 등에서 신청인 법인 등의 의사에 반하여 그 근로조건의 향상 등과 별다른 관계가 없을 뿐만 아니라 신청인들의 인격권을 침해하는 다양한 형태의 집단적인 위법행위를 계속함으로써 이 사건 각 학교의 면학분위기 유지를 목적으로 하는 신청인들의 시설관리권 등을 침해할 위험성이 있다는 점이 소명되었다고 볼 수 있고, 이러한 사실관계를 토대로 하는 경우 이 사건 학교 시설물로 그 범위를 한정하여(장소적 제한) 이를 학교장의 승인 없이 선정자들의 전교조 활동을 위한 장소로 사용하는 행위를 금지한 원심의 판단은 현행 교원노조법의 취지에 비추어 수긍할 수 있다. 선정자들이 소속된 교원 노동조합인 전교조는 학교장의 승인을 얻어서 이 사건 각 학교시설 내에서 정당한 조합활동을 할 수도 있고(만일 학교장이 정당한 사유 없이 그 시설 사용승인을 거절한다면 권한남용으로 평가될 수도 있을 것이다), 전국 또는 시·도 단위로 구성된 학교법인들의 연합체를 상대로 하여 선정자들의 근로조건 향상을 주된 목적으로 하는 단체교섭권을 행사할 수도 있음이 분명한 이상, 위와 같은 원심판결이 선정자들에게 법률상 보장된 권리의 본질적 내용을 침해하였다거나 전교조 활동을 포괄적으로 금지하였다고 볼 수 없다. 이 점에 관한 상고이유의 주장도 이유 없다.

(4) 원심판결 중 선정자들이 수업시간에 학생들 앞에서 신청인들의 인격권을 침해하는 행위를 할 수 없도록 금지한 점에 대하여

(가) 상고이유의 요지

이 부분에 관한 원심판결은 피보전권리 등에 관한 충분한 소명이 이루어지지 아니한 상태에서 선정자들의 수업내용을 사전적·포괄적으로 제한하는 것으로서 헌법 제31조 제4항 등에서 규정한 교육의 전문성·자주성 존중의 원칙에 위배된다.

(나) 판단

우선 이 부분에 관한 원심판결은 선정자들로 하여금 수업시간에 신청인들의 인격권 등을 침해하는 일정한 행위만을 한정적으로 금지하는 것일 뿐이므로, 상고이유의 주장과 같이 선정자들의 수업내용을 포괄적으로 제한하는 취지가 아님은 명백하다.

한편 헌법 제21조에 규정된 언론의 자유 등은 절대적인 자유가 아니고 타인의 명예나 권리 또는 공중도덕이나 사회윤리를 침해할 수 없는 자체적인 한계가 있다는 점을 헌법적 차원에서 확인하고 있으며, 나아가 헌법 제31조 제4항에 규정된 교육의 자주성·전문성 등은 그 자체가 내재적인 책임 등을 수반하는 것으로서, 미성숙한 아동을 포함한 교육대상자에 대한 교육에 영향을 미치는 영역에서는 일반국민들이 향유하는 언론의 자유 등의 일부가 제한될 수 있지만 이는 명문의 헌법규정을 근거로 이루어지는 합리적인 규제라고 할 것인데(헌법재판소 1991. 7. 22. 선고 89헌가106 결정 참조), 선정자들이 여러 장소에서 다양한 형태로 신청인들의 인격권 등을 침해하는 불법적인 행동을 감행하여 왔고 더 나아가서 이러한 위법행위를 계속하는 방법으로 동일한 법익을 침해할 위험성이 있다는 점까지 소명된 이 사건에서, 학생들의 교육에 직접적인 영향을 미치는 수업시간이라는 시간적, 장소적으로 한정된 영역을 특정하여 신청인들의 인격권을 침해하는 선정자들의 일정한 행위를 금지한 원심의 판단은 수긍할 수 있고, 이와는 달리 원심판결이 선정자들의 수업내용을 포괄적으로 제한하는 취지라든가 혹은 이 사건에서 피보전권리 등에 대한 소명이 제대로 이루어지지 아니하였다는 것을 전제로 한 상고이유의 주장은 이유 없다.

(5) 보전의 필요성에 관한 법리오해 주장에 대하여

(가) 상고이유의 요지

표현행위를 사전에 금지하는 임시의 지위를 정하는 가처분결정을 함에 있어서는 특

히 이익형량 등 보전의 필요성에 관한 신중한 판단이 요구되는데, 이 사건에서 보전의 필요성 등에 대한 소명이 제대로 이루어지지 아니하였음에도 불구하고 원심이 그 판시와 같이 금지명령을 한 것은 가처분결정에 관한 법리를 오해한 것이다.

(나) 판단

개별 당사자 간의 분쟁에 관하여 사법부가 사법절차에 의하여 심리, 결정하는 가처분결정에 따른 사전금지는 헌법 제21조 제2항에서 금지하는 사전검열에 해당하지 아니하고 언론의 자유의 본질적 내용을 침해하지도 아니하는데(헌법재판소 2001. 8. 30. 선고 2000헌바36 결정 등 참조), 원심의 사실판단에 관한 소명자료가 충분하다는 점은 위에서 살펴 본 바와 같고, 이러한 사실관계를 토대로 하는 경우 선정자들이 신청인들의 인격권을 훼손하는 모욕적인 언행과 면학분위기의 유지를 목적으로 하는 시설관리권을 침해하는 집단행동을 계속할 위험성이 있기 때문에 신청인들에게 중대하고 현저하게 회복하기 어려운 손해가 발생할 우려가 있을 뿐만 아니라, 또한 그에 대한 유효적절한 구제수단으로서 선정자들의 위법행위를 사전에 금지할 필요성 등도 인정되므로, 원심에서 이루어진 실질적인 이익형량과정 등에 위법이 있다고 할 수 없고, 나아가 원심은 신청인들의 대리인과 피신청인들 본인이 모두 출석한 상태에서 심문절차를 진행한 다음 원심결정을 하였고, 그 가처분이의절차에 관하여 다시 변론절차를 진행한 다음 원심판결을 선고하였다는 점 등에 비추어 보면, 원심판결에 그 재판에 영향을 미친 절차적 위법이 있다고 할 수도 없다.

따라서 원심판결이 그 판시와 같이 보전의 필요성 등이 인정된다고 판단한 것은 정당하고, 이와는 달리 이 사건에 관한 보전의 필요성 등에 관한 소명이 제대로 이루어지지 아니하였음을 전제로 한 상고이유의 주장 등은 받아들일 수 없다.

5. 결론

이상의 이유로 상고이유의 주장은 모두 이유 없으므로, 상고를 모두 기각하기로 하여 관여 법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 박시환 _____

 대법관 이강국 _____

주심 대법관 손지열 _____

선정자 목록(생략)