

시상식

제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회

The 6th Labor Law Moot Court Competition



일시 2020년 9월 20일(일) 오후3시

장소 광화문 변호사회관빌딩 조영래홀

주최 손잡고, 서울지방변호사회,
전국민주노동조합총연맹, 한국노동조합총연맹

[목차]

1. 제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회는	----- p,2
2. 시상식 식순	----- p,5
3. 개회사	----- p,6
4. 인사말	----- p,8
5. 서면심사결과	----- p,11
6. 본선심사평	----- p,13

대회 소개 제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회는.

[손잡고와 노란봉투]

손잡고(대표 : 배춘환)는 ‘손배가압류를 잡자, 손에 손을 잡고’의 줄임말입니다. 노동자의 정당한 권리를 지키고, 정의행위로 인한 손해배상·가압류가 없는 세상을 만들기 위해 행동하는 시민모임입니다.

손잡고는 2014년 2월부터 2016년 1월까지 2년 동안 아름다운재단, 주간지 ‘시사 IN’과 함께 노란봉투캠페인을 진행했습니다. 노란봉투캠페인의 ‘노란봉투’는 노동자를 두 번 죽이는 21세기 야만 ‘손배폭탄’으로부터 노동자를 보호하는 희망의 노란봉투입니다. 월급이 담긴 노란봉투가 해고통지서가 담긴 노란봉투가 되기도 했던 과거에서 착안해, 노란봉투에 다시 희망을 담자는 취지로 캠페인이 펼쳐진 바 있습니다.

쌍용자동차 노조가 파업을 벌였다는 이유로 회사와 국가가 노동조합과 조합원에게 청구한 47억의 손배폭탄, 이 소식을 들은 주간지 <시사인>의 독자 배춘환 씨가 4만7천원씩 10만 명이 마음을 모아보자고 제안했습니다. 한 독자의 제안에서 출발한 <노란봉투캠페인>은 이효리, 노엄츄스키 등의 유명인사들의 참여에 힘입어 총 112일동안 4만7547명의 시민이 참여해 14억7천여만원을 모금하기에 이르렀습니다. ‘노동’을 주제로 한 시민모금캠페인 사상 전례 없는 대규모시민모금캠페인으로 우리는 시민과 노동이 하나가 된 순간을 경험했습니다.

손잡고는 시민이 모아 준 ‘희망’으로 ‘노동권’을 지키기 위한 다양한 활동을 합니다. ‘손배폭탄’에 생계를 위협받는 피해자들을 지원하고, 다른 한편으로는 헌법에 보장된 노동3권을 위협하는 기형적인 법제도를 개선하기 위한 입법활동을 합니다.

본 모의법정 경연대회도 손잡고의 법제도개선활동의 일환입니다. 2015년 ‘노란봉투캠페인’ 기금을 기반으로 제1회 노란봉투법 모의법정 경연대회를 실시한 이후 매년 시민들의 후원금을 기반으로 대회를 이어왔습니다. 올해 열린 제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회도 시민들의 후원금이 기반이 되어 성사되었습니다.

특히, 이번 대회에는 <서울지방변호사회>에서 처음으로 후원 및 주최로 참여해, 대회에 의미를 더했습니다.

[노란봉투법]

손잡고는 노란봉투캠페인 법제도개선사업의 일환으로 ‘노동조합 및 노동관계조정

법’(이하 노조법) 개정안을 마련했습니다. 일명 ‘노란봉투법’으로, 오롯이 시민의 연대로 탄생한 법안입니다.

‘노란봉투법’의 핵심은 파업은 곧 불법이고, 불법은 곧 손배로 이어지는 악순환을 막기 위해 ▲합법적 노조활동범위를 확대하고 ▲노동자 개인과 가족·신원보증인에게 까지 손배를 청구하지 못하도록 하였으며, ▲법원 결정에 필요한 손배 기준 제시, 영국의 사례를 참고로 노조 규모에 따른 손배 상한액을 규정하도록 하고 있습니다.

‘노란봉투법’ 마련을 주도한 손잡고법제도개선위원회는 2014년 4월 16일 처음 결성되었으며, 조국 서울대학교 공익인권법센터장과 은수미 전 19대 국회의원을 중심으로, 강성태(한양대 법학전문대학원), 도재형(이화여대 법학전문대학원), 김진(변호사), 김태욱(변호사), 송영섭(변호사), 유상철(노무사) 등이 참여했습니다.

손잡고법제도개선위원회는 10여 차례 비공개 전문가 간담회를 통해 17,18,19대 국회에서 발의된 관련 법안을 종합 검토하고, 외부전문가 자문 의견, 해외 사례에 대한 연구 등을 통해 노조법 개정안을 마련했습니다. 또한 학술대회와 공개 심포지엄을 통해 법개정의 필요성과 공감대를 확대하는 과정을 거쳤습니다.

각계의 노력으로 만들어진 ‘노란봉투법’은 2015년 4월, 12,500명의 시민들의 입법청원을 통해 은수미 전 의원이 노란봉투법을 19대 국회에 대표발의했습니다. 그러나 안타깝게도 입법에 이르지 못했습니다.

손잡고는 법제도개선활동을 통해 손배소 가압류 문제를 알리고, 더 많은 시민들의 참여와 전문가들의 도움을 바탕으로 법안을 재정비했습니다. 해당 법안은 2017년 1월, 20대 국회에 다시 한 번 발의되었습니다. 그러나 많은 시민들의 입법청원 노력에도 불구하고 제대로 논의되지 못한 채 20대 국회에서도 폐기수순을 밟았습니다.

법안이 통과되기 위해서는 많은 시민들의 관심이 필요합니다. 손잡고는 손배가압류로 고통받는 노동현장과 연대해 실제 입법이 이뤄질 때까지 법제도개선활동을 계속해나갈 것입니다. 21대 국회에서는 반드시 통과될 수 있도록 많은 관심과 참여 바랍니다.

[제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회 구성]

- 주최
손잡고, 서울지방변호사회, 전국민주노동조합총연맹, 한국노동조합총연맹
- 집행위원회
 - 집행위원장 : 송영섭(변호사/손잡고 법제도개선위원)
 - 집행위원 : 배춘환, 박래군, 박병우, 신인수, 안진걸, 유금분, 윤지영, 이남신, 이양구
 - 간사 : 윤지선(손잡고)
- 후원
서울지방변호사회
- 문제출제 및 심사위원
 - 문제출제위원 및 서면심사위원 : 권오성(성신여대 법학과 교수), 류하경(변호사, 민주사회를 위한 변호사모임), 하태승(변호사, 민주노동법률원)
 - 재판부 : 권두섭(변호사, 민주노동법률원), 권오성(교수, 성신여대 법과대학), 이용우(변호사, 서울지방변호사회 인권이사), 박은정(교수, 인제대 법과대학), 고운덕(변호사, 민주사회를 위한 변호사모임 노동위원장), 김상은(변호사, 법무법인 새날)

[제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회 시상]

- 시상 : 제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회에는 국회와 법무부가 시상후원을 합니다.
 - 국회의장상(최우수상) : 1팀
 - 법무부장관상(우수상) : 1팀
 - 서울지방변호사회장상(장려상) : 2팀
 - 노란봉투법상(주관단체상) : 4팀
- 상금 : 제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회 상금은 시민후원으로 수여합니다.
 - 최우수상 : 200만원
 - 우수상 : 100만원
 - 장려상 : 각 60만원
 - 노란봉투법상 : 각 30만원

시상식

제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회 식순

2020년 9월 20일 15:00
광화문 변호사회관빌딩 조영래홀
사회 송영섭 집행위원장

1. 대회시작 선언 ----- 사회
2. 국민의례 ----- 생략
3. 개회사 ----- 송영섭(집행위원장)
4. 내외빈 소개 ----- 사회
5. 인사말 ----- 주최단체대표
6. 대회 강평 ----- 권두섭(심사위원장)
7. 시상
 - 1) 노란봉투법상 4팀
 - 2) 장려상(서울지방변호사회장상) 2팀
 - 3) 우수상(법무부장관상) 1팀
 - 4) 최우수상(국회의장상) 1팀
8. 폐회선언 및 기념사진촬영

개회사



송영섭 노란봉투법 모의법정 경연대회 집행위원장
(손잡고 법제도개선위원회)

안녕하세요, 제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회 집행위원장을 맡은 송영섭 변호사입니다.

2015년부터 매년 진행해온 노란봉투법 모의법정 경연대회가 올해로 6회째를 맞이하였습니다. 본 대회는 노동자들의 노동기본권과 손해배상·가압류를 주제로 하여 전국 로스쿨에 재학중인 예비법조인들이 펼치는 경연의 장입니다. 올해도 전국의 많은 로스쿨에서 대회에 참여하였고, 서면심사를 거쳐 8개 팀 총 24명이 본선에 진출하여 경연을 펼치게 되었습니다. 그 어느 때보다 어려운 시기에 대회준비를 위해 구슬땀을 흘리신 여러분께 감사의 말씀을 드립니다.

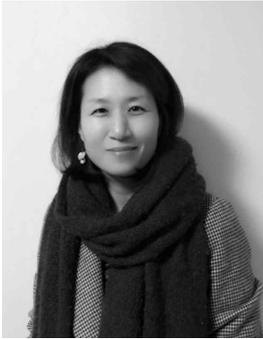
우리 헌법은 노동3권을 노동자들의 기본적인 권리로 보장하고 있고, 법률에서는 쟁의행위에 대한 민형사 면책을 규정하고 있습니다. 그럼에도 불구하고 노동현장에서는 적게는 수천만 원에서부터 많게는 수백억 원까지 무자비한 손해·가압류가 노동조합과 노동자들에게 청구되고 법원의 판결을 통해 인정되고 있는 실정입니다. 우리 법원이 쟁의행위 면책대상으로 삼고 있는 정당한 쟁의행위의 범위는 너무도 협소합니다. 그러다 보니 오늘날 손해·가압류는 노조탄압수단의 대명사가 되었습니다. 구조조정으로 생존권을 위협받는 노동자들 앞에, 불법과건 정규직화를 외치는 노동자들 앞에, 노동자로서 최소한의 권리보장을 요구하는 특수고용노동자들 앞에 손해·가압류는 어김없이 나타나서 노동자들을 분열시키고 노동조합 활동을 옥죄고 있습니다. 법의 이름으로 행해지는 손해·가압류로 인해 노동3권이 형해화되고 노동자들의 삶과 공동체가 위협받고 있습니다.

이번 모의법정은 단순히 손해배상법제에 대한 지식을 다투는 경연을 넘어 노동자들을 질식시키고 노조탄압수단으로 악용되고 있는 손해·가압류에 대한 바람직한 해결방안을 모색하고, 헌법상 노동3권의 실질적인 보장방안을 찾기 위한 노력입니다. 법원의 판례에 매몰되기 보다는 노동자의 권리와 노동조합 정신을 중심에 놓고, 보다 유연하고 창의적인 관점을 견지하면서 치밀하고 구체적인 논리의 공방이 이루어졌다고 생각하며, 대회 참가자 여러분의 노고에 깊이 감사드립니다.

끝으로 본 대회에 대한 끊임없는 애정을 가지고 문제출제와 서면심사를 해주신 3분의 출제위원님들과 본 대회 재판부를 맡아 재판진행과 심사를 해주신 6분의 심사위원님들께 진심으로 감사의 말씀을 올립니다. 감사합니다.

2020년 9월 20일

제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회 집행위원장 송영섭



배춘환
(손잡고 상임대표)

안녕하세요. 손잡고 대표 배춘환입니다.

노란봉투법 모의법정 경연대회가 6회째를 맞이했습니다. 더 나은 사회를 위한 뜨거운 열정으로 매해 8월을 빛내주시는 여러분께 감사드립니다. 특히 올해는 코로나라는 초유의 사태로 인해 일상과 비상 사이의 균형을 어디에 놓아야 하는지 전 세계가 우왕좌왕하는 혼란의 시간 속에 이 경연대회를 맞이하게 되었습니다. 쉽지 않은 시기지만 그럼에도 불구하고 부당함에 질문을 던지고 소중한 것들을 지키기 위해 모두 이 자리에 계실 것으로 생각합니다.

뉴스에서 발표되는 늘어나고 줄어드는 숫자를 보면서 당장 내일을 예측할 수 없다는 것과, 비상조치들을 일상 속에서 수용하며 사는 것이 얼마나 불안정하고 불안한 삶인지 느끼고 있습니다. 이러한 위기 속에서 누군가는 상대적으로 더 예측가능하고 안정적인 삶을 살고, 누군가는 더 예측불가능하고 불안정한 삶에 놓이게 되는 것을 보게 됩니다. 위기의 시기에 더 두드러지게 드러나는 이 격차를 가르는 요인이 무엇인지, 우리는 얼마나 자신의 안정을 기꺼이 나누어 주려고 하는지가 우리 사회의 정의로움의 현 주소를 말해주는 한 요소가 아닌지 생각합니다.

이러한 위기감 속에서 그동안 많은 이슈에 덮여 왔던 노동자들의 목소리가 더욱 더 덮이는 것은 아닌지, 그동안 유예되어 왔던 노동자들의 권리가 더욱 더 유예를 강요당하는 것은 아닌지 우려됩니다. 국가가 가난에서 벗어나야 한다는 이유로, 경제적 위기를 극복한다는 이유로, 미래 산업을 육성한다는 이유로, 희생을 강요당해 온 노동자의 권리가 설마 앞으로도 기만당할 약속은 아닌지 불안합니다.

인간으로서의 행복과 권리가 노동자의 자격으로는 늘 유예된다는 것, 자신의 고용주가 자신의 노동력 뿐 아니라 시간까지 소유한다는 것, 사회는 노동자에게 노동자다움을 굴레 씌운다는 것을 느낀 한 노동자가 있었습니다. 그는 이렇게 말했습니다. “시간은 나에게 속하지 않는다.”

1800년대 프랑스에 살았던 한 노동자의 기록입니다. 시간적으로 공간적으로 조금

멀게 느껴질 수도 있지만 노동자로서 산다는 것의 불안감을 추상적인 개념으로 짐작하는 것이 아니라 생생한 진술로 그 목소리를 들을 수 있어 인용하고자 합니다.

“격렬한 노동이 유발하는 식욕으로 날카로워진 노동자의 위장에는 위생적인 음식이 들어가는 것이 아니라 나쁜 조리사가 만든 어느 정도 불순물이 섞인 음식이 들어간다. …이 노동자는 절대적으로 행복을 원한다. 그는 조금이나마 자유롭게 되기 위해 급하게 음식을 먹는다. 그리고 조금 모호한 희망 속에서 20분을 방황한다. 그러나 그의 의도와 달리 그의 귀는 주의 깊게 소리를 듣고 있다. 왜냐하면 곧 종이 칠 것이고 무엇보다도 종소리는 다른 사람들의 노동으로 먹고 사는 사람들[이 누리는 것]과 위험한 비교를 하도록 하면서 그를 괴롭힐 것이기 때문이다. …작업장으로 돌아가면 임무가 그를 지탱한다. 그는 지루하고 피할 수 없는 일곱 시간을 앞두고 의지로 무장한다. 몸을 먹여 살리기 위해서는 속박을 참아내야 한다. …다음 겨울에 그가 일하지 못한다면 그의 아이들은 잠에서 깨 그에게 빵을 달라 할 것이다. 그가 이 힘든 계절에 약간의 일을 찾는다면 지긋지긋한 밤 시간을 먼저 염려할 것이다. 그 밤 시간에 고집스럽게 공부의 즐거움을 원하는 영혼은 공장 일에 대한 걱정에서 벗어나 배우는 쾌락과 생산하는 매력을 위해 밤을 바치고자 한다. 운명이 그가 이 불가침의 권리를 행사하는 것을 거부하지 않을까 걱정하면서.”

오래 전 멀리서 읊조린 이 노동자의 목소리처럼 어쩌면 지금 우리의 노력은 마땅히 누렸어야 할 인간으로서의 권리를 더 이상 노동자의 이름으로 유예당하지 않기 위한 싸움인지도 모르겠습니다. 누군가의 예측가능하고 안정된 삶을 위해 다른 누군가의 삶을 불안정하고 불안하게 만드는 대가로 지불해서는 안 된다는 이 노동자의 메아리인지도 모르겠습니다. 유예된 정의를 ‘그날’ 이 아닌 ‘오늘’ 로 가져 오기위해 오늘 우리가 여기에 있다고 생각합니다. 이것에 문제의식을 가지고 함께 고군분투하시는 여러분이 계신 것에 감사드립니다. 다시 한 번 수고와 참여에 감사드립니다.

2020년 9월 20일
손잡고 상임대표 배춘환

인사말



박종우
(서울지방법변호사회장)

안녕하십니까? 서울지방법변호사회 회장 박종우 변호사입니다.

먼저 바쁘신 중에도 오늘 노란봉투법 모의법정 경연대회에 참석해주신 모든 분들께 깊은 감사의 말씀을 드립니다. 그리고 이번 대회를 공동주최 해주신 ‘손잡고’와 전국민주노동조합총연맹, 한국노동조합총연맹에도 감사의 말씀을 드립니다.

단결권, 단체교섭권, 단체행동권은 헌법상 기본권이지만 우리 노동법 체계와 현실에서는 상당한 제약이 있는 것이 사실입니다. 특히, 손해배상청구와 가압류로 인하여 노동3권이 형해화 되고 있다는 비판이 상당하고, 이에 따라 관련된 법개정 논의가 진행되고 있기도 합니다.

이와 같은 상황에서 국내 유일의 노동법 경연대회인 본 대회가 많은 예비 법조인들에게 헌법상 노동기본권의 중요성을 환기시키는 한편, 손해배상 또는 가압류로 노동기본권이 형해화 되는 문제의 심각성을 시민들에게 알리는데 있어 많은 기여를 하고 있다고 생각합니다.

향후 본 대회를 거쳐간 법학전문대학원생들이 법조인으로 배출되어 헌법상 노동3권의 실질화에 많은 역할을 할 수 있기를 기대합니다.

재판부로 고생해주신 교수님과 변호사님들, 이번 대회를 준비하는데 노고를 아끼지 않으신 관계자분들, 그리고 올해 대회에 참가하여 열띤 경연을 펼쳐 주신 예비 법조인분들께 깊은 감사의 말씀을 드립니다.

마지막으로 훌륭한 성과를 내어 이번 대회에서 수상을 하신 분들께 진심으로 축하의 인사를 드리면서 내년에도 본 대회가 더욱 성황리에 개최될 수 있기를 바랍니다. 감사합니다.

2020년 9월 20일
서울지방법변호사회 회장 박종우

서면심사결과 제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회 서면심사 결과

[서면심사위원 서면심사 평가결과]

○ 노란봉투법 모의법정 경연대회 본선진출팀 결과

참가번호 : 6002, 6003, 6004, 6006, 6007, 6012, 6013, 6014

○ 서면심사위원 종합심사평

제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회에 지원해 주신 모든 분들에게 감사드립니다.

제6회 경연대회에는 지난해 보다 많은 14팀이 지원하여 그 중에서 12팀이 서면을 제출하였습니다. 서면심사위원회에서는 ① 쟁점의 누락이 있는가, ② 사실인정에 있어서 주어진 사실관계를 정확히 확정하였는가, ③ 법리전개와 관련하여 창의적이고 논리적인 시도가 있는가, ④ 형식적 기재사항을 준수하였는가의 4가지 심사기준을 가지고 12팀이 제출한 소장과 준비서면에 대한 심사를 진행하였습니다.

무더운 여름에 소중한 시간을 할애하여 소장과 준비서면 작성하신 지원자들의 마음을 생각하며 억울한 탈락자가 생기지 않도록 각각의 심사위원들이 최대한 객관적으로 심사를 하려고 노력하였고, 심사위원들 간의 신중한 논의를 거쳐 본선에 올릴 8개 팀을 선정하였습니다. 아쉽게 본선에 진출하지 못한 참가자들에게 위로와 감사의 뜻을 전합니다.

서면심사 과정에서 심사위원들이 공통적으로 느낀 소감을 간략히 정리하면 다음과 같습니다.

(1) 이번 대회에서는 실제 사례를 변형하여 이론적으로도 많은 관심을 받는 사내하청노동자의 쟁의행위와 관련한 제반 법적 쟁점이 담긴 사례를 출제하였습니다.

사내하청노동자의 쟁의행위에 관한 문제가 법학전문대학원의 강의 내용에 비하여 다소 새로운 쟁점이어서인지 설문에 숨어있는 쟁점들을 체계적으로 풀어낸 서면이 많지는 않았습니다. 소장의 경우 피고의 예상되는 항변에 대하여 미리 소장에 재항변에 해당하는 내용을 기재한 경우가 많았는바, 소장에서는 입증자료를 면밀히 분석하여 청구원인이 되는 사실관계를 요건사실에 적확하게 포섭하는 것이 요구됩니다. 특히 복수의 피고를 상대로 소를 제기할 경우, 각각의 피고에 대하여 청구원인을 명확하게 밝히고 관련 법리를 제시하는 것이 바람직할 것입니다. 법리적 주장이 충실하더라도 사실관계의 분석이 미진할 경우 좋은 평가를 받기 어렵다는 점을 밝혀둡니다. 답변서의 경우에도 마찬가지로 항변을 구성하는 사실들을 입증자료를 통해서 명확하게 적시하고, 관련 법리를 제시한 서면에 좋은 평가를 하였음을 밝혀둡니다.

(2) 지난 제5회 대회의 심사평에서도 말씀드린 바와 같이, 설문에서 제시한 사실관계의 면밀한 분석을 통하여 법적으로 문제되는 쟁점을 구체적으로 현출하기 위한 노력이 필요합니다.

관련 쟁점에 관한 학계에서의 연구결과를 원용하려는 시도는 매우 바람직하나, ‘모의법정’ 경연대회의 특성상 주어진 설문에서 문제되는 법적 쟁점을 ‘구체적’으로 현출하기 위한 노력이 필요할 것입니다. 판례나 학설 등 법리를 길게 서술하기보다는 사실관계를 바탕으로 논리적이면서도 창의적으로 자신의 주장을 개진하는 데 초점을 맞추는 것이 중요할 것입니다.

(3) 소장과 답변서의 형식적 기재사항을 갖추지 못한 경우도 있었습니다. ‘모의’ 법정 경연대회이긴 하지만 실제로 법원에 제출해도 무방할 정도는 되어야 한다는 것이 심사위원들의 공통된 생각이었습니다.

특히, 청구취지는 소(訴)를 통하여 얻고자 하는 결론에 해당하므로, 청구취지가 부실하게 작성된 소장은 필연적으로 ‘쟁점 누락’으로 연결될 수밖에 없습니다.

서면평가가 본선 진출자를 선정하기 위한 상대평가로 진행된 관계로 참가자들이 제출한 서면에서 발견한 장점보다는 감점요인으로 작용한 사항들을 위주로 총평을 작성하였습니다.

하지만 서면심사 과정에서 사내하청노동자의 쟁의행위, 간부책임 및 조합권 개인책임의 문제점 등과 관련한 참가자들의 치열한 고민을 읽을 수 있어 감사한 마음이 들었습니다. 본선에서는 조금 더 잘 다듬어진 변론(辯論)을 볼 수 있기를 기대합니다.

본선에 진출한 참가자들에게 축하를, 아쉽게 진출하지 못한 참가자들에게 위로와 감사의 마음을 전합니다.

2020년 7월 17일

제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회 서면심사위원

권오성, 류하경, 하태승

[제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회 종합강평]



권두섭
(대회 심사위원장, 민주노총법률원)

제6회 손잡고 노란봉투법 모의법정 경연대회에 참가한 모든 분들 수고가 많으셨습니다. 저는 A조 재판장을 맡은 민주노총 법률원 권두섭 변호사라고 합니다. 올해는 코로나19로 인해 오프라인 현장 변론을 진행하지 못하고 준비서면과 참가자분들이 보내주신 변론 영상을 가지고 심사를 하게 되어 재판부로 참여한 심사위원들도 많이 아쉬워하셨습니다. 이번에 심사위원으로 참여하신 분들을 소개하자면 A재판부로는 저와 성신여대 권오성 교수님, 이용우 변호사님 그리고 B재판부에는 인제대 박은정 교수님, 고운덕 민변 노동위원장님, 김상은 변호사님이 수고해주셨습니다. 현장 변론을 진행하지 못한 아쉬움은 각 심사위원분들이 참가자들에게 개별적인 강평의견을 전달하는 방법으로 조금 채워보려고 합니다.

여러분이 제출해주신 서면과 변론 영상을 보니, 내일 당장 법정으로 출정해도 무방할 정도로 모두 뛰어났습니다. 다른 심사위원분들이 개별 강평에서 좋은 말씀들을 해주실 거 같아 저는 한 두가지만 짧게 말씀드리고 싶습니다.

서면을 볼 때 어떤 팀은 교과서와 논문, 판례를 좀 찾아봤구나 싶은 팀도 있었고 어떤 팀은 교과서 해당 파트도 잘 보지 않았나 하는 생각이 드는 서면(서면의 일부)도 있었습니다. 교과서도 있고 요즘은 주해서도 나와 있습니다. 교과서나 주해서, 판례, 논문 등을 검색하고 참고하는 습관을 들이면 미처 생각하지 못했던 쟁점을 알게 되기도 하고, 우리측 주장을 구성하는 부분도 더 풍부해집니다.

제가 느끼기도 했고 또 선배님들로부터 많이 들었던 이야기 중 하나는 ‘법률서면이라는 것이 수학기제(수리논술) 문제 풀이 비슷하다. 무작정 서면을 쓰지 말고 수학기제 풀이처럼 논리구성, 주장의 흐름, 그 사이 사이에 넣을 사실관계, 원용할 판례 이런 것들로 열개를 다 짚 다음에 작성해야 된다.’ 이런 말씀들이었어요. 수학기제처럼 풀이에 순서가 있지요. 기초적이고 당연한 이야기인 것 같지만, 이제 실무가로

시작하는 여러분들에게도 꼭 필요한 이야기가 아닌가 싶습니다. 서면이 주장 순서가 바뀌거나, 지붕과 서까래가 없다는 느낌을 주는 경우는 아마 이 단계를 생략하거나, 소홀히 한 경우가 아닐까 싶어요.

마지막으로 노동사건은 그동안 판례가 진전되기도 했지만 여전히 변경되어야 할 판례가 많습니다. 변호사는 승소라는 결론을 이끌어내야 하므로 판례를 무시할 수는 없지만, 노동사건은 판례 속에서만 머물러서는 안되고 판례의 변경까지도 늘 시도해봐야 하는 영역입니다. 다만, 이 때 주의해야 할 것이 ‘한번 주장해 본다’가 아니라, 좀 더 풍부한 법리적 논거, 또 이를 뒷받침하는 사건 속에서의 사실관계가 무엇이 있을지를 찾아내야 합니다. 그래야 서면을 읽는 판사도 고민을 한번 해보게 될 것이고 이렇게 자꾸 두드리면 언젠가는 판례도 바뀔 수 있을 것입니다. 이야기를 하고 보니 너무 당연한 이야기를 길게 했나 싶기도 하네요.

노동변호사로 일을 하면서 가장 힘든 사건들을 꼽자면 그 중에도 상위에 있는 사건이 수억, 수십억 단위의 손해배상 사건입니다. 1~2개월에 한 번은 꼭 돌아오는 변론 기일마다 피고들이 도저히 감당하기 어려운 금액의 손해배상 사건 기록을 다시 들춰보는 고통은 비록 간접적이기는 하지만 힘든 일입니다. ‘변호사가 잘못해서, 능력이 부족해서 수억, 수십억의 손해배상 판결이 내려지면 피고인 노조의 존립은, 노조 간부들 개인의 삶은 어떻게 되나’ 하는 생각에 힘이 듭니다. 그리고 재판은 단순히 1-2년에 끝나지도 않지요. 2009년 쌍용자동차 파업 손해배상 소송 사건은 10년이 지났지만 아직 대법원에 계속 중에 있습니다. 노동자들이 파업 등 노조활동으로 손해배상을 당해야 하는 세상이 없어지기를 바라는 마음은 아마 참가한 여러분들도 모두 같으리라고 생각합니다. 손잡고라는 단체의 활동이 더 이상 필요없는 세상이 올 때까지 저도 그리고 여러분들도 같이 고민하고 싸워나갈 수 있기를 바랍니다.

예선, 본선 준비를 했던 시간이 여러분 개개인에게 좋은 경험으로 쌓였기를 바라면서 글을 마칩니다. 모두 수고하셨습니다.

2020년 9월 20일
심사위원장 권두섭

[제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회 심사위원 개별팀 강평]

제6회 노란봉투법 모의법정 경연대회
참가팀별 심사위원 개별강평

- 노란봉투법 모의법정 경연대회 본선 심사위원
고윤덕, 권두섭, 권오성, 김상은, 박은정, 이용우

※ 채점시 주요 고려사항

[원고 서면 및 변론과 관련하여]

- (당사자의 지위 관련) 이 사건 노조, 이 사건 지회, 김분기 지회장 각각의 당사자 능력 (특히, 지회)
 - 원고 (주)스덴이 스텡산업 근로자에 대한 관계에서 노조법상 사용자가 아니라는 점 주장 할 것(미확정 판결의 증거력 등).
- (쟁의행위의 절차적 정당성) 원고 입장에서는 이 부분을 주장을 하긴 하여야 할 것임. 다만, 절차적 정당성 관련 기술은 배점에 크게 고려하지 않았음.
- (쟁의행위의 방법)
 - [사옥점거] 원고는 이러한 사옥점거가 노조법상 쟁의행위에 해당하지 않음을 전제로 주장을 전개하여야 할 것임. (이를 인정하면 자신들이 사용자가 아니라는 점을 수증하는 것임) - 쟁의행위의 제3자에 대한 책임 논의를 언급하는 것도 가능할 것임(일반불법행위)
 - 집단연가는 (주)스덴과 관계없는 하청 내부의 사안으로 원고의 입장에서 이를 언급할 필요 없음(물론, 이를 언급하기 위해서는 ‘쟁의행위의 제3자에 대한 책임 논의’가 선행되어야 함. 스텡산업에 대한 쟁의가 위법하다는 평가가 (주)스덴에게 어떤 의미가 있는 것인지 주장이 있어야 함).
- (손해액 산정, 인과관계 등)
 - 손해배상액의 산정 및 입증자료의 제시를 얼마나 잘 하는지 - 사실 실제 소송에서 원고 소송대리인의 역량은 이 부분에서 두드러지게 차이남.
 - 재산상 손해와 정신적 손해에 대한 청구원인을 구분하고, 각각의 청구원인에 관련 증거를 적확하게 제시하였는지 평가되어야 함.
 - “그 과정에서 본사 사옥의 실내외에 현수막 설치하는 과정에서 건물 외벽과 로비 바닥

에 유성 페인트가 묻었으며, 로비 공간을 점거하는 과정에서 (주)스텔의 직원의 체증을 저지하는 과정에서 카메라가 훼손되었고, 로비의 출입문에 부착된 자동문센서 등 자동문이 훼손되었다. 또한, 쟁의행위를 저지하려고 동원된 (주)스텔의 직원들과의 몸싸움 과정에서 서로 전치 2주의 경상” ⇨ 손해배상액의 산정 및 입증자료의 제시를 얼마나 잘 하는지 보기 위하여 출제한 문단 (원고 서면용)

- 공동불법행위 부진정연대의 법리 언급 필요.

[피고 서면 및 변론과 관련하여]

○ (당사자의 지위 관련)

- 이 사건 노조 ⇨ 이 사건 쟁의행위는 본조의 결정이 아니라 지회에서 독자적으로 기획, 실행한 것임.
- 이 사건 지회 ⇨ 본조에 대한 청구와 지회에 대한 청구를 동시에 하는 것은 모순되는 것 아닌지? (산별노조 지회의 법적 지위)
- 김분기 지회장을 상대 ⇨ 지회장에 대한 간부책임을 묻는 법리적 근거, 본조에 대한 손해배상청구와 지회장에 대한 청구가 서로 모순되는 것은 아닌지.

○ (원청의 사용자성)

- 하청노조의 원청에 대한 단체교섭요구와 관련하여 (i) 원청의 노조법상 사용자성 일반론, (ii) 하청근로자의 직접고용 관련 의제의 경우 원청의 사용자성이 주된 쟁점이 될 것임.
- 대항관계설 주장하고, 2000년대의 하급심 판결례 적시하고, 최근의 학계 동향 언급.
- 하청노조의 원청에 대한 단체교섭요구와 관련하여 (i) 원청의 노조법상 사용자성 일반론, (ii) 하청근로자의 직접고용 관련 의제의 경우 원청의 사용자성이 주된 쟁점이 됨.
- 스텔산업은 개인기업이지 법인기업이 아님. 따라서 집단적 노사관계에 있어서의 원청의 사용자성 관련 논의를 하면서 ‘법인격부인론’을 원용하는 것은 타당하지 않음.
- 2018가합717 판결의 “고용의 의사표시를 하라”는 청구취지는 불법파견시 파견법 위반을 청구원인으로 한 것임. 따라서, ‘묵시적 근로계약관계’ 주장을 하기 위해서는 불법파견과 묵시적 근로계약관계의 요건의 차이를 명시하고, 본 사안에 있어서는 묵시적 근로계약관계에 관한 주장을 하였는가를 기술하여야 함.

○ (쟁의행위의 목적의 정당성)

○ (쟁의행위의 방법)

- 서울 서초구에 소재한 (주)스텔의 본사 사옥 1층의 로비 공간을 점거 ⇨ “하청근로자의 원청기업에 대한 직장점거의 정당성”이 이번 문제의 주요 쟁점임. (i) 직장점거에 관한 전통적인 판례의 입장 및 (ii) 하청노조의 직장점거의 경우의 특수성이 기술되어야

함.

- 1주일간 본사 사옥 부근에서 (주)스텔의 단체교섭 수용을 촉구하는 문화제를 실시하는 방법 ⇨ 사옥 내부가 아니라 사옥 '부근'에서 개최한 문화제와 관련하여 일반 시민으로서의 표현의 자유로서 허용되는 행위와 쟁의행위 사이의 차이를 언급하면 좋을 것임. (쟁의행위의 개념표지 - 상대방의 업무의 저지)
- “스텔산업에 2019. 11. 1.부터 3일 동안 연차휴가를 사용을 신청하고, 2019. 11. 1.에 (주)스텔의 본사 사옥 1층의 로비 공간 일부를 점거하는 방식으로 쟁의행위에 돌입” ⇨ 집단적 연차휴가 사용행위와 로비 공간 점거의 정당성을 구분하여 평가해야 할 것임. 전자는 소위 '준법투쟁'의 문제이고 후자는 직장점거의 문제임. 양자를 몽둥그려 기술할 경우 좋은 서면이 되기 어려움.
- “지 마누라에게 일감몰아주기로 회사 돈을 빼돌린 이철남 사장은 개잡놈이다. 이철남 사장 니놈이 갈 곳은 감옥 뿐이다” 등의 구호를 외치고, 같은 취지의 내용이 기재된 A5 용지 크기의 유인물 1,000장을 살포 ⇨ 구호와 삐라 배포의 정당성(일감몰아주기가 배임죄를 구성할 수 있음을 언급하고, 주식회사의 다른 주주 및 회사채권자 등의 이익을 위한 행위라는 점 등을 들어 이러한 표현이 정당하다는 방향으로 주장하기를 바라고 출제한 부분임).

○ (손해액 산정, 인과관계 등)

- 원고의 주장에 대한 부인 및 항변의 적절성 - 원고가 제시한 증거의 증거력을 탄핵하는 등 증거평가에 대한 주장
- 이 사건 쟁의행위는 본조의 결정이 아니라 지회에서 독자적으로 기획, 실행한 것임. 본조에 책임을 묻는 것이 책임의 원칙에 부합하는지 검토되어야 함. 본조에 대한 청구와 지회에 대한 청구를 동시에 하는 것은 모순되는 것 아닌지? (산별노조 지회의 법적 지위)

[6002팀에 대한 심사위원 개별강평 모음]

의견 ①

- 원청의 사용자성을 부정한 논리적 구성이 좋음. 다만, 그럼에도 불구하고 노동조합의 직장점거 등 쟁의행위가 사용자가 아닌 원청에 대해 어떤 의미를 갖는가에 대해서는 논증하지 못하고 있어 아쉬움이 남음.
- 손해배상책임에 대한 논증, 공동불법행위책임에 대한 논증이 좋았음.

의견 ②

- 원청의 사용자성을 부정한 논리적 구성이 우수함.
- 원고는 사용자가 아니고, 판결이 아직 확정되지 않았다는 점을 일관되게 주장한 원고 변

론 우수함.

- 다만, 말이 너무 빨라 전달력이 조금 떨어진 측면이 있음.
- 다만, 노동조합의 직장점거 등 쟁의행위가 사용자가 아닌 원청에 대해 어떤 의미를 갖는지에 대한 주장이 다소 빈약함.
- 손해배상책임에 대한 논증 우수함.

의견 ③

- 원청의 사용자성을 부정하면서도 쟁의행위 부당성 설명에 치중함으로써 결과적으로 쟁의행위의 제3자에 대한 책임이라는 논점을 간과한 아쉬움
- 손해액의 타당성과 공동불법행위 책임 논증 부분이 돋보임

의견 ④

- 아무래도 이 사건은 원고 1의 사용자 지위 문제가 중요한 쟁점 중의 하나입니다. 여기서 사용자 지위는 노조법상 사용자(단체교섭 당사자 지위) 문제이므로 근로기준법상 사용자와는 구분될 수 있습니다. 물론 동일하다는 견해도 가능하고요.
- 위장도급, 파견은 개별 근로관계에 관한 문제이지요. 도급으로 위장했으나, 그 실질이 묵시적 근로관계일 수도 있고, 또는 파견근로관계일 수도 있고요. 차라리 위장도급이고 실질은 묵시적 근로관계이니, 직접 근로계약관계가 있고, 그렇다면 원고 1이 노조법상으로도 사용자 지위에 있다. 가사 그렇지 않더라도 파견근로관계이고(이는 1심 판결에서도 인정) 파견근로관계라면 현중 사내하청 판례 법리에 따른 실질적 지배력은 충분히 인정가능하고, 노조법상 사용자 지위에 있다. 이런 순서였으면 좋았을 것 같습니다. 아니면 그 중간 즈음에 파견근로관계이고 원고 1은 고용의무가 있는데 이를 위반하고 있는 상황이므로 이런 관계라면 노조법상 사용자 지위에 있다고 봐야 한다(현중 사내하청 판결과 상관없이)는 주장도 새로이 해 볼 수 있을 것이고요.

의견 ⑤

- 원고 회사는 노조법상 사용자이므로 쟁의행위의 상대방이라고 하고, 나머지를 쟁의행위의 정당성으로 구성한 것은 적절함.
- 쟁의행위의 상대방 근거로 묵시적 근로계약관계, 불법파견, 실질적 지배력설 종합적 주장 좋았음
- 목적의 정당성 관련, 단체교섭 촉구도 교섭사항이라는 점을 파악한 것 좋았고, 직접고용요구가 근로조건과 밀접한 관련, 인사권 침해 아님, 이익분쟁사항이라는 주장 정리 좋았음. 다만, 조정 종료 등 논거 제시, 평화의무 미치는 사항 아니므로 교섭 사항이라는 주장도 부적절.
- 이 사안은 점거 방법의 쟁의행위의 정당성 일반론과 별개로 피고 지회가 원고 회사 본사를 점거한 것의 정당성(하청노조의 원청 시설 점거의 특수성, 근무하는 공장이 아닌 원청 '본사' 점거의 특수성 등)이 추가로 문제되므로 만약 원고가 관련한 주장을 할 경우 이에

대한 언급도 필요한 경우가 있음.

- 연차휴가 사용 문제는 하청업체와 관계된 문제이므로 원청인 원고 회사와는 불법행위 등에 있어 문제될 것이 없다는 정도로 반박하면 족함.
- 손해와 관련하여, 재산적 손해 증명 부족, 비재산적 손해 부인, 손해액 산정 과다 등 주장 좋았음. 손해배상소송에서 중요한 지점임.
- 손해배상소송 서면 작성 시 손해배상책임의 발생(채무불이행, 불법행위 등)과 범위(손해액 산정, 과실상계, 책임제한, 손익상계 등)로 구분하여 서술하는 것이 일반적이지만 이 사건의 경우 손해배상책임의 귀속 즉, 피고 노조, 지회, 지회장 각각의 손배책임의 발생 여부가 쟁점이 되므로 이에 대하여 피고들 각각의 손배책임 발생을 논증해야 함. 피고 지회장에 대한 반박은 좋았음. 피고 노조에 대한 손해배상책임 불발생도 언급할 필요.
- 쟁점은 대체로 다루고 있으나, 목차와 구성, 설득력 있는 논리전개, 문장력 등 일부 다듬을 필요.

의견 ⑥

1. 절차의 정당성 관련

피고는 점거 개시 불과 3일 전에 통보했고, 단체교섭응낙가처분을 신청하는 등 다른 절차를 거칠 수 있었음에도 그에 의하지 않고 쟁의행위를 개시했다는 점에서 절차의 정당성이 없다고 주장하나, 조정회의 불참으로 조정종료되어 절차적 정당성 갖춤. 사전절차로 가처분을 요구하는 것을 절차의 정당성과 관련하여 주장하는 것은 생경한 것임

2. 손해배상책임귀속

총파업이 아닌 지회단위 파업에 대하여 '피고 전국금속노동조합은 피고 스텝산업 지회가 속해 있는 집단으로 사실상 피고 스텝산업 지회 및 그 간부인 피고 김분기에게 상당한 파급력을 미칠 수 있는 지위에 있다'는 이유만으로 책임이 인정되기 부족함. 피고 전국금속노동조합의 이 사건 쟁의행위 및 문화제에 대한 관여에 대한 입증이 보강되어야 함.

[6003팀에 대한 심사위원 개별강평 모음]

의견 ①

- 소권 남용 각하 주장은 재판부가 생각할 때 좀 과한 주장 아니냐 하는 생각이 드는 논점이라고 할 수 있어요(이 정도는 미리 예측 가능) 그러면, 나름 이 사건에서 왜 소권 남용인지에 대한 구체적인 논거를 제시해야 설사 받아들여지지 않더라도 한번 고민을 던져줄 수 있겠지요. 다소 일반론적인 주장에 머물렀다는 느낌이 듭니다.
- 가장 중요한 논점의 하나가 원고 1의 사용자 지위에 관한 부분인데요. 파견근로관계 인정이 되었다는 점을 강조한 것은 중요한 지적이었어요. 그런데 이 부분 주장들이 서로 좀 연결되지 않는다는 느낌이 좀 들어요. 현대중공업 사내하청 판결을 원용하면서, 이 사건은 파견근로관계로 인정받은 사안이니 이 판례가 이야기하는 실질적 지배력이 있다고 충

분히 볼 수 있다는 식으로 연결 부분을 좀 더 명확히 해주었으면 하는 아쉬움이요. 아니면 새로운 주장으로 파견근로관계가 인정, 직접고용의무가 발생하였는데 위법하게 이행을 안하고 있는 상태를 강조하면서 이런 사안은 (현중 사내하청 판결과 상관없이) 노조법상 사용자 지위 인정되는 것 아니냐 단체교섭의무가 인정되는 것 아니냐 이렇게 한번 주장을 했다면 좀 더 주장이 명확히 드러나지 않았을까 싶어요.

의견 ②

- 원청의 사용자성을 부정하는 것에 대한 적극적 논증이 다소 부족함.
- 사용자가 아닌 원청은 노동조합원들의 연차휴가사용 등에 대해 쟁의행위의 정당성을 다룰 이유가 없음.
- 노동조합의 직장점거 등 쟁의행위가 사용자가 아닌 원청에 대해 어떤 책임을 져야 하는지 등에 대한 논증이 다소 부족함.
- 손해배상액 산정 부분은 좀 더 자세한 주장이 필요.

의견 ③

- 소장에서 원고 1, 2의 손해를 구별하지 않고 함께 청구한 부분 검토를 요함
- 대체로 꼼꼼하게 서술하였으나, 손해액의 산정과 인과관계에 대한 설명이 미흡

의견 ④

- 원청의 사용자성을 부정하는 것에 대한 논증이 다소 부족함.
- 원청은 노동조합원들의 연차휴가사용 등에 대해 쟁의행위의 정당성을 다룰 이유가 없음 (원청의 입장에서 남의 회사 일).
- 노동조합의 직장점거 등 쟁의행위가 사용자가 아닌 원청에 대해 어떤 책임을 져야 하는지 등에 대한 논증이 다소 부족함.

의견 ⑤

- 실질적 지배력설과 직접고용의무 사이의 관계가 불분명하고 서술이 중복
- 주체, 목적의 정당성 서술 좋았음
- 절차적 정당성에 대해 원고가 주장하지 않았다면 굳이 언급할 이유 없음
- 범죄의 성부를 다투는 방식이 아니라 쟁의행위 정당성을 주장하면 됨
- 이 사안은 점거 방법의 쟁의행위의 정당성 일반론과 별개로 피고 지회가 원고 회사 본사를 점거한 것의 정당성(하청노조의 원청 시설 점거의 특수성, 근무하는 공장이 아닌 원청 '본사' 점거의 특수성 등)을 별도로 언급할 필요가 있음. 이에 비추어 점거의 정당성 일반론에 근거한 서술도 좋았고, 특히, 하청노조의 원청 본사 로비 점거의 타당성 언급이 좋았음.
- 일부 파괴행위에도 불구하고 전체로서 쟁의행위 정당하다는 주장 좋았음
- 집시법상 위법 집회 반박에 너무 많은 지면 할애. 반박의 필요성이 적은 상대방 주장은

간단히 언급하고 과감하게 패스하는 것도 방법

- 현수막, 구호, 유인물 배포의 문제 반박 내용도 좋았음
- 손해배상소송 서면 작성 시 손해배상책임의 발생(채무불이행, 불법행위 등)과 범위(손해액 산정, 과실상계, 책임제한, 손익상계 등)로 구분하여 서술하는 것이 일반적이지만 이 사건의 경우 손해배상책임의 귀속 즉, 피고 노조, 지회, 지회장 각각의 손배책임의 발생 여부가 쟁점이 되므로 피고별 손해배상책임의 발생 여부에 대한 구체적인 반박이 보완되면 좋음
- 원고 회사의 비재산상 손해에 대한 반박이 조금 부족
- 책임 제한 및 과실상계에 대한 언급이 필요함. 손해배상소송에서 매우 중요함.
- 구두변론 관련, 자동문과 캠코더 파손에 대한 증거가 없거나 있더라도 과실상계 필요하다는 주장 좋으나, 원고 이철남에 대한 정신적 고통의 인과관계 부정하는 주장은 과도함. 차분한 목소리, 논리 전개 좋았고, 최종 변론 설득력 있음.

의견 ⑥

1. 조정전치주의 위반 주장의 문제점

(노동쟁의조정신청에 대한 행정지도와 쟁의행위의 정당성) 대법원 2000도2871판결은 '노동조합이 노동위원회에 노동쟁의조정신청을 하여 조정절차가 마쳐지거나 조정이 종료되지 아니하였다고 하더라도 조정기간이 끝나면 노조는 쟁의행위를 할 수 있는 것으로 노동위원회가 반드시 조정결정을 한뒤에 쟁의행위를 하여야지 그 절차가 정당한 것은 아니다'고 판시함

2. 문화제 실시행위가 집회 및 시위에 관한 법률 제14조 제1항을 위배했다는 점에 대한 근거 부족함

3. 직원상해치료비 3백만원에 대한 근거가 부족함

4. 피고 김분기, 피고 전국금속노동조합의 책임근거 설시부족

[6004팀에 대한 심사위원 개별강평 모음]

의견 ①

- 서면의 흐름이 아주 깔끔하다는 인상을 받았고, 목적의 정당성 부분 주장도 단순히 경영권 논쟁에 그치지 않고 '고용안정 요구다', '인사배치를 법에 부합하게 하라', 단체교섭권의 의미를 강조한 부분이 인상적이었습니다. 특히 구두변론을 잘 하셨다는 느낌이 들었습니다.
- 아쉬운 부분이 있다면 소권 남용 각하 주장은 재판부가 생각할 때 좀 과한 주장 아니냐 하는 생각이 드는 논점이라고 할 수 있어요(이 정도는 미리 예측 가능). 그러면, 나름 이 사건에서 왜 소권 남용인지에 대한 구체적인 논거를 제시해야 설사 받아들여지지 않더라도 한번 고민을 던져줄 수 있겠지요. 다소 일반론적인 주장에 머물렀다는 느낌이 듭니다.

- 원고 1의 사용자성 부분도 잘 하셨는데, 현대중공업 사내하청 판결에 제시한 판시내용을 이 사건에 접목시켜서 구체적인 근거들을 제시하려는 노력을 하면 어땠을까 하는 아쉬움이 조금 있고요.
- 손해배상 청구의 구체적인 내용에 대하여 피고 입장에서 손해배상 책임이 인정되는지, 피고들에게 책임을 물을 수 있는 것인지, 손해배상 청구금액의 문제점 등을 자세히 해야 하는데, 이 부분이 다소 약했습니다.
- 서면을 작성하기 전에 먼저 목차와 목차에 들어갈 내용을 자세히 만들어보는 습관을 들이면 도움이 될 것입니다.

의견 ②

- 사용자개념확대주장을 전면적으로 반박하는 논증이 좋았음. 또한 원청의 사용자성을 부정한 논리적 구성도 좋음.
- 손해배상과 관련된 인과관계의 구성, 손해배상액 산정의 방법 등도 좋았음.
- 다만, 원청 사용자의 근로자가 아닌 조합원들의 쟁의행위가 원청 사용자에게 미치는 책임과 관련한 논증이 다소 부족하였음.

의견 ③

- 관련사건 1심 판결의 의미와 사용자 확대 주장의 문제점에 관한 논증이 돋보임
- 파견관계와 사용자 주장은 모순됨을 지적한 부분이 문제에 대한 높은 이해도를 반영하고 있음
- 참가자들의 진지하고 차분한 변론 태도가 돋보임

의견 ④

- 피고 측 변론 우수함.
- 차분한 변론으로 전달력이 좋았음.
- 원고 측에서 원청의 사용자성을 부정한 논리적 구성은 우수함.
- 손해배상과 관련된 인과관계의 구성, 손해배상액 산정의 방법 등도 우수함.
- 원청 사용자의 근로자가 아닌 조합원들의 쟁의행위가 원청 사용자에게 미치는 책임과 관련한 논증이 다소 부족함.

의견 ⑤

- 원고 회사의 노조법상 사용자성 논증이 훌륭함. 다만, 원고 회사의 법적 지위 문제는 쟁의행위 주체의 정당성 쟁점이라기보다는 노조법상 사용자성, 즉, 피고 노조의 교섭 및 쟁의행위의 상대방인지 여부라는 쟁점으로 검토하는 것이 타당.
- 다양한 쟁점에 대하여 상당히 풍부하게 서술하였고, 사실관계의 구체적 포섭 과정도 훌륭함. 소송에서는 법리보다 사실관계의 포섭 과정이 더욱 관건임.
- 코스콤 판결은 묵시적 근로계약관계 사건이므로 이 사건에 적용하기 부적절

- 원고 주장을 반박하는 논리 전개가 아주 좋았음
- 점거 방법의 쟁의행위의 정당성 일반론과 별개로 피고 지회가 원고 회사 본사를 점거한 것의 정당성(하청노조의 원청 시설 점거의 특수성, 근무하는 공장이 아닌 원청 '본사' 점거의 특수성 등)을 별도로 언급할 필요
- 손해배상소송 서면 작성 시 손해배상책임의 발생(채무불이행, 불법행위 등)과 범위(손해액 산정, 과실상계, 책임제한, 손익상계 등)로 구분하여 서술하는 것이 일반적이지만 이 사건의 경우 손해배상책임의 귀속 즉, 피고 노조, 지회, 지회장 각각의 손배책임의 발생 여부가 쟁점이 되므로 이에 대하여 피고들 각각의 손배책임 발생을 논증해야 함.
- 구두변론 시 설득력 있는 논리 전개가 좋았고, PPT도 좋았음.

의견 ⑥

원고의 사용자성 관련

원고는 최근 중노위결정 언급(중앙2019조정59,65병합)하고 있으나, 중앙2020조정24사건 등에서 중노위는 실질적 지배력설을 판단기준의 하나로 삼으면서 신청인 노조 측 입증부족으로 조정대상이 아니라고 봄.

[6006팀에 대한 심사위원 개별강평 모음]

의견 ①

- 피고 소권남용 주장에 대한 반론이 깔끔했습니다.
- 원고 1의 사용자 지위에 대한 쟁점 요지는 정확히 파악하였으나, 서술에서 현중 사내하청 판결이 반드시 지배개입 부노에만 적용된다는 논리적 근거가 좀 부족한 게 아닌가 싶어요. 다소 판례에 의존하는 느낌이 있었어요. 실제 실질적 지배력설은 일본 최고재판소 판결-단체교섭 의무 관련 사건-에서 그대로 가져온 것이고요. 또 대표적인 노동법학자들도 단체교섭 당사자 파트에서 이 실질적 지배력설을 주장하고 있으므로 이런 객관적 지형을 염두에 두고 논리를 좀 더 세밀하게 전개했으면 하는 아쉬움이 있었어요.

의견 ②

- 변론 태도가 인상적이었음.
- 원청을 사용자로 인정하기 위한 사용자개념 확대에 관한 논증이 좋았음. 다만 주요 쟁점 사항인 직장점거행위와 관련하여, 근로계약의 당사자가 아닌 원청 사업주의 사업장을 조합원들이 점거한 행위에 대한 논증이 다소 부족하였음.
- 원고의 손해배상액 청구에 대한 반증은 좋았음.

의견 ③

- 쟁의행위 주체의 정당성에 관한 주장의 과감성이 신선하였음 (노조인지 여부와 사용자성

문제를 완전히 별개로 한 듯한 부분)

- 손괴, 폭행의 결과만을 제시하였고 입증된 것이 아님을 지적한 부분이 돋보임
- 연차휴가 관련 원고의 시기변경권 관련 주장의 모순점을 날카롭게 지적함

의견 ④

- 피고 쪽 변론 및 서면이 매우 우수하였음.
- 원청의 사용자성 관련 주장과 논증 우수함.
- 직장점거행위 관련 원청 사업주의 사업장을 조합원들이 점거한 행위에 대한 논증은 다소 부족하였음.
- 원고의 손해배상액 청구에 대한 반증은 좋았음.

의견 ⑤

- 노조법상 사용자성과 관련하여, 부당노동행위와 달리 단체교섭에서 실질적 지배력설 적용 어렵다는 주장, 실질적 지배력도 없다는 주장 적절함
- 목적의 정당성 관련, 권리분쟁사항이나 경영권 사항 주장은 적절
- 절차의 정당성 관련, 단체교섭응낙가처분 없이 쟁의행위 진행은 부당하다는 주장은 부적절. 반드시 가처분 거칠 필요 없으므로.
- 점거 방법의 쟁의행위의 정당성 일반론과 별개로 피고 지회가 원고 회사 본사를 점거한 것의 정당성(하청노조의 원청 시설 점거의 특수성, 근무하는 공장이 아닌 원청 '본사' 점거의 특수성 등)을 별도로 언급할 필요
- 피고 지회장에 대한 책임 언급하나 피고 노조에 대한 책임 언급은 없음
- 원고 회사에 대한 비재산적 손해 주장은 좋았음.
- 과실상계 주장 반박도 좋았음
- 구두변론 관련, 톤과 속도 좋았고, 대본 적절히 읽거나 대본 없이(최종변론) 진행 좋았음.

의견 ⑥

1. 연차휴가 사용의 정당성

원고가 연차휴가 사용으로 인한 생산손실을 청구하는 것이 아니므로 논의의 실익이 적음. 그럼에도 원고의 연차시기변경권 침해주장에서 원고가 사용자성을 시인하는 것이라고 지적한 것은 매우 적절함. 헌법재판소는 근로자들의 폭행·협박등의 위력행위를 수반하지 않는 단순한 집단적인 노무제공 거부행위를 형법제314조의 “위력”에 해당한다고 보아 정당행위로서 위법성이 조각되지 않는 한 형사처벌할 수 있다는 대법원 판례의 해석 방법이 헌법상 근로3권을 침해하지 않는다고 판시하면서도 집단적 근로제공 거부 중 소정근로거부가 아닌 연장근로의 거부, 정시출근, 집단적 휴가의 경우까지 위력업무방해죄에 해당한다고 보는 것은 헌법상 근로3권을 침해할 여지가 있으나 이 사건의 당해사건의 경우는 여기에 해당하지 아니하므로 굳이 한정위헌 내지 한정합헌을 선고할 필요가 없다고 밝힌 바 있음(헌재 1998.7.16. 97헌바23 참조).

2. 인적 범위의 제한

총파업이 아닌 지회 파업에 대한 피고 금속노조에 대한 책임귀속의 부당성을 지적하는 반론이 누락되어 있고, 또한 학설을 근거로 피고 김분기에 대한 손해배상액 전액청구가 부당하다고 주장하나, 피고 김분기가 이 사건 쟁의행위를 기획, 주도한 점에 대한 입증이 부족하다는 내용의 반론이 부족함.

[6007팀에 대한 심사위원 개별강평 모음]

의견 ①

- 피고의 주된 주장이 아마 원고 1이 사용자 지위에 있다는 주장일 거 같아요. 원고측으로서 이 부분 반박이 다소 간단하다는 느낌을 받았습니다.
- 피고 각자의 책임을 언급한 서면 내용은 좋았습니다. 다만 객관적인 논쟁의 지형상 지회의 독립성이 어느 정도는 인정될 것을 전제(재판부의 추정되는 생각을 전제)로 접근하였으면 좋았을 것입니다.

의견 ②

- 묵시적 근로관계와 불법파견을 동시에 주장하는 것은 논리적으로 타당하지 않음. 다만 원청의 사용자성을 인정하기 위한 사용자개념확대론의 주장은 의미가 있었음.
- 원고가 판결의 미확정성을 이유로 고용의무 부존재를 주장하는 것에 대해 논리적으로 반박하고 있는 것은 인상적이었음.
- 원고의 손해배상액 주장에 대한 반박의 논리 또한 인상적이었음.

의견 ③

- 묵시적 근로관계와 불법파견을 동시에 주장하는 경우에 법리적인 문제가 없는지 검토를 요함
- 직접고용의 근거에 관한 상세한 설명과 관련사건 제1심 판결의 의미에 관한 부분이 돋보임
- 손해액의 산정과 인과관계 부분의 상세한 설명이 돋보임(지회의 책임과 노조의 책임의 구별/ 간부책임과 개인책임의 문제/ 증거력 평가에 있어서 적절한 문제제기)

의견 ④

- 원고 측 변론 우수함.
- 원청 사용자성과 관련하여 묵시적 근로관계와 불법파견을 동시에 주장하는 것은 논리적으로 타당하지 않음. (주위적, 예비적으로 묵시적 근로관계를 먼저 주장하고, 이에 해당하지 않으면 불법파견이라고 주장하면 좋았을 것)
- 미확정판결의 증거력 관련 주장은 우수함.

- 손해배상액 주장에 대한 반론 우수함.

의견 ⑤

- 원고 회사가 노조법상 사용자인지 여부로 접근해야지 원고 지회 조합원이 원고 회사 근로자인지로 접근하는 것은 부적절. 근로계약관계 여부만이 아니라 '실질적 지배력설'에 대한 검토도 있어야 함.
- 목적의 정당성 관련, 직접고용 요구는 근본적으로 교섭사항 아니라는 논리전개 좋고, 권리분쟁사항 논리전개도 좋음. 다만, 원고로서는 경영권 사항이므로 교섭대상이 아니라는 주장도 필요함.
- 방법의 정당성 관련, 폭력/파괴행위는 조직적 행위라는 점, 불법채증 아니라는 주장 좋음. 그러나 로비 점거 문제 누락함. 특히, 이 사안은 점거 방법의 쟁의행위의 정당성 일 반론과 별개로 피고 지회가 원고 회사 본사를 점거한 것의 정당성(하청노조의 원청 시설 점거의 특수성, 근무하는 공장이 아닌 원청 '본사' 점거의 특수성 등)을 별도로 언급할 필요
- 손해발생 근거 설명 좋고, 위자료 산정 구체화 좋음. 과도한 위자료 청구에 대한 설명 좀 더 필요
- 손해배상소송 서면 작성 시 손해배상책임의 발생(채무불이행, 불법행위 등)과 범위(손해액 산정, 과실상계, 책임제한, 손익상계 등)로 구분하여 서술하는 것이 일반적이지만 이 사건의 경우 손해배상책임의 귀속 즉, 피고 노조, 지회, 지회장 각각의 손배책임의 발생 여부가 쟁점이 되므로 이에 대하여 피고들 각각의 손배책임 발생을 논증해야 함. 이에 비추어 책임 귀속 구체적 언급은 아주 좋음.
- 산별노조에 대해 방조 공동불법행위 주장과 책임 관계 등 서술 신선. 지회장 책임 서술도 좋음.
- 손해액 산정 시 비재산상 손해로서 피고 회사의 이미지와 사회적 가치 하락에 따른 무형의 손해를 청구할 필요
- 구두변론 관련, 대본 보지 않고 진행하고 발음도 좋아 전달력 좋음, 속도도 적절, 변론이 상당히 좋았음.

의견 ⑥

1. 원고의 사용자성 관련

묵시적 근로관계를 주장하고 있으나, 불파소송에서 이를 주장하지 않았던 이유에 대한 설명이 필요함. 설령 주장했더라도 인정되지 않았다면 묵시적 근로관계에 대한 입증이 쉽지 않았을 것이라는 점을 고려해야 함.

중앙2020조정24사건 등에서 중노위는 실질적 지배력설을 판단기준의 하나로 삼으면서 신청인 노조측 입증부족으로 조정대상이 아니라고 봄.

2. 절차의 정당성 관련

원고의 최후수단성 주장에 대하여, 최후수단성이 노조법과 판례가 실시한 절차의 정당성

요건에 해당하지 않음을 지적해야함.

3. 피고 김분기에 대한 책임귀속

피고는 피고 김분기가 단체교섭 결렬에 의한 쟁의행위를 계획·주도(13면)했다고 인정하고 있으나, 이를 인정할 필요가 없고, 오히려 계획·주도하지 않았고 이를 입증할 증거가 없다고 주장해야 함.

[6012팀에 대한 심사위원 개별강평 모음]

의견 ①

- 원고측 준비서면으로는 대체로 잘 작성되었습니다. 특히 단체교섭은 근로계약관계를 전제로 한다는 주장은 원고측 서면에서 반드시 언급되어야 할 내용이라고 할 수 있는데, 인상적이었습니다.

의견 ②

- 원청에 대한 불법파견을 이유로 하는 고용의무인정 판결이 있음에도 불구하고 사내하도급업체의 독자성을 부정하는 논증은 맞지 않음. 즉 피고 답변서에서 원청 사업주의 사용자성에 관한 논증은 상호 모순적인 부분들이 있음.
- 손해배상청구에 대한 반박은 좋았음.

의견 ③

(서면)

- 노동3권의 대사인적 효력==>부당한 침해 중지 및 제거의 요구/ 단체교섭 응낙의무 ==> 사용자성 도출하는 관점의 신선함이 돋보임
- 직접고용의무의 근거와 관련사건 제1심 판결의 유기적 서술이 뛰어남

(변론)

- 소외 스텍산업과 원고1의 사용자 지위에 대한 상세한 논증이 돋보임
- 쟁의행위 목적에 관하여 “근로조건 관련성” 기준 및 경영권과 노동3권에 대한 균형적 시각 돋보임
- 간접고용의 폐해와 본 건 소송의 영향에 관한 적절한 지적이 인상적

의견 ④

- 원고 측 변론 우수함.
- 손해배상의 요건사실을 충실히 기재했음.
- 피고 답변서 기재 내용 중 상충하는 부분이 있음.
- 손해배상청구에 대한 반박은 좋았음.

의견 ⑤

- 원고 회사의 노조법상 사용자성에 피고 주장 반박이 적절함. 다만, 원고 회사의 법적 지위 문제는 쟁의행위 주체의 정당성 쟁점이라기보다는 노조법상 사용자성, 즉, 피고 노조의 교섭 및 쟁의행위의 상대방인지 여부라는 쟁점으로 검토하는 것이 타당.
- 상대방 주장 반박함에 있어 상대방 주장 정리에 너무 많은 지면 할애
- 점거 방법의 쟁의행위의 정당성 일반론과 별개로 피고 지회가 원고 회사 본사를 점거한 것의 정당성(하청노조의 원청 시설 점거의 특수성, 근무하는 공장이 아닌 원청 '본사' 점거의 특수성 등)을 별도로 언급할 필요
- 손해배상소송 서면 작성 시 손해배상책임의 발생(채무불이행, 불법행위 등)과 범위(손해액 산정, 과실상계, 책임제한, 손익상계 등)로 구분하여 서술하는 것이 일반적이지만 이 사건의 경우 손해배상책임의 귀속 즉, 피고 노조, 지회, 지회장 각각의 손배책임의 발생 여부가 쟁점이 되므로 이에 대하여 피고들 각각의 손배책임 발생을 논증해야 함.
- 손해액 중 인테리어 비용이 가장 큰 부분이므로 이에 대한 논거를 좀더 풍부하게 서술할 필요
- 회사 가치 하락 등 무형의 비재산상 손해를 별도로 청구한 것은 훌륭함. 다만, 이를 위자료로 기술한 것은 수정 필요.
- 책임 제한 내지 과실상계에 대한 반박 부재
- 나머지 서술은 훌륭함
- 구두변론 관련, PPT 좋았고, 현대중공업 판례가 단체교섭이 문제되는 경우에도 적용되는지 문제를 제기한 것도 좋았음.

의견 ⑥

원고의 사용자성 관련

중앙2020조정24사건에 대한 정확한 인용이 필요함

중앙2020조정24사건은 실질적 지배력설을 사용자성 판단의 준거로 인정하면서도 '이 사건 사용자들이 노동조합 조합원의 근로조건을 구체적이고 실질적으로 지배결정하고 있는지에 대하여 노조측의 입증이 부족하다'는 이유로 조정대상이 아니라고 판정한 것임.

[6013팀에 대한 심사위원 개별강평 모음]

의견 ①

- 예선 답변서와 같이 보면 전체적으로 피고측 주장 서면으로 우수하다는 평가를 받을만합니다. 다만, 법인격이 부인이라는 논리 전개와 관련해서는 스덴산업이 법인이 아닌 개인 기업이므로 법인격 부인 법리를 차용하는 방식으로 연결하여 논리 전개를 했으면 싶었습니다. 그리고 법인격 부인의 결과는 결국 묵시적 근로계약관계에 있다는 것이므로(직접 근로계약관계 존재한다는 주장) 논리 전개 순서를 좀 정돈하여 했으면 어땠을까 하는 아

쉬움이 남습니다. 법인격 부인 내지 소사장이 노무관리대행기관이 불과하다는 등의 판례를 참고하여 이 사건도 그러하다는 주장-직접 근로관계가 있으니, 당연히 사용자 지위 인정, 그렇지 않더라도 파견근로관계가 인정된 것(1심 판결)을 고려하면 실질적 지배력을 갖는 관계는 최소한 인정되므로 노조법상 사용자 지위(현중 사내하청 판결 원용)는 인정된다는 식으로 순서에 따라 주장했으면 더 좋았을 것입니다.

- 피고별로 책임 여부를 서술한 부분은 좋았습니다.

의견 ②

- 원청 사업주의 사용자성을 부정하는 논증이 다소 부족함. 불법파견인정판결에도 불구하고 사용자가 아니라는 것을 보여줄 필요가 있는 한편, 노동조합의 직장점거행위 등이 사용자가 아닌 원청 사업주에게 어떤 책임이 있는지에 대해서도 논증할 필요가 있음.
- 노동조합의 손해배상책임에 대한 논증은 인상적이었음.

의견 ③

- 소장의 기재가 문제에 적합한 순서와 분량으로 되어 있음
- 손해액 산정 및 인과관계에 관한 상세한 주장이 돋보임
- 서면의 완성도에 비하여 상대적으로 변론은 인상적이지 않았음
- 쟁의행위의 제3자에 대한 책임에 대한 지적을 간과

의견 ④

- 피고 측 변론 우수함.
- 원고 측 서면 요건사실 정리 우수함.
- 원청 사업주의 사용자성 관련 논증이 다소 부족함.
- 노동조합의 직장점거행위 등이 사용자가 아닌 원청 사업주에게 어떤 책임이 있는지에 대해서도 논증할 필요가 있음.
- 노동조합의 손해배상책임에 대한 논증은 우수함.

의견 ⑤

- 원고 회사가 교섭 및 쟁의행위의 상대방이라는 주장은 좋았음. 다만, 스텝산업이 법인인 아닌 개인사업주이므로 근로계약관계를 주장하려면 법인격부인론을 전개하기 보다는 묵시적 근로계약관계론을 전개하는 적절.
- 지회 자체의 쟁의행위 가능하다는 등의 쟁점 정리와 논리 전개 좋음
- 목적의 정당성 관련, 노동쟁의와 쟁의행위는 구별, 이익분쟁에 한정할 이유 없음, 이익분쟁임, 교섭사항 해당 등 논리전개 좋았음. 직접고용 요구가 단체적 노사관계의 운영에 관한 사항이라는 주장은 과도함.
- 방법의 정당성 관련, 전체 쟁의행위와 개별 행위 구별 필요, 점거 정당성, 캠퍼더 파손 구체적 서술 좋았음. 다만, 이 사안은 점거 방법의 쟁의행위의 정당성 일반론과 별개로

피고 지회가 원고 회사 본사를 점거한 것의 정당성(하청노조의 원청 시설 점거의 특수성, 근무하는 공장이 아닌 원청 ‘본사’ 점거의 특수성 등)이 추가로 문제 되므로 만약 원고가 관련한 주장을 할 경우 이에 대한 언급도 필요한 경우가 있음.

- 손해와 관련, 인과관계 등 구체적 반박 좋았음
- 손해배상소송 서면 작성 시 손해배상책임의 발생(채무불이행, 불법행위 등)과 범위(손해액 산정, 과실상계, 책임제한, 손익상계 등)로 구분하여 서술하는 것이 일반적이지만 이 사건의 경우 손해배상책임의 귀속 즉, 피고 노조, 지회, 지회장 각각의 손배책임의 발생 여부가 쟁점이 되므로 이에 대하여 피고들 각각의 손배책임 발생을 논증해야 함. 이에 비추어 책임 귀속 관련, 피고 지회와 손해 발생 무관, 피고 노조 정의행위 관여 없음, 지회 간부 법리 비판 및 책임 제한 좋았음.
- 책임 제한 내지 과실상계 주장 좋았음
- 목차와 구성도 좋았음
- 쟁점 전반에 대하여 구체적이고 논리적 주장, 목차 및 구성도 좋고, 전반적으로 상당히 좋은 서면.
- 구두변론 관련, PPT가 일목요연하고 전달력 좋음. 막히지 않고, 톤은 좋으나 속도가 빠름, 최종변론이 상당히 좋았음.

의견 ⑥

연차사용의 정당성

원고는 소외 스텝산업의 연차휴가 시기변경권을 침해하는 불법 정의행위이며, 형법상 업무방해죄를 구성한다고 주장하고 있으나, 원고의 사용자성을 자인하는 것 아닌지. 한편 이 사건의 경우 연차사용 그 자체로 원고가 구하는 손해발생과의 인과관계가 존재하지 아니하므로 연차사용의 정당성을 굳이 언급할 필요가 있는지 의문임. 한편 헌법재판소는 근로자들의 폭행·협박등의 위력행위를 수반하지 않는 단순한 집단적인 노무제공 거부행위를 형법제 314조의 “위력”에 해당한다고 보아 정당행위로서 위법성이 조각되지 않는 한 형사처벌할 수 있다는 대법원 판례의 해석 방법이 헌법상 근로3권을 침해하지 않는다고 판시하면서도 집단적 근로제공 거부 중 소정근로거부가 아닌 연장근로의 거부, 정시출근, 집단적 휴가의 경우까지 위력업무방해죄에 해당한다고 보는 것은 헌법상 근로3권을 침해할 여지가 있으나 이 사건의 당해사건의 경우는 여기에 해당하지 아니하므로 굳이 한정위헌 내지 한정합헌을 선고할 필요가 없다고 밝힌 바 있음(헌재 1998.7.16. 97헌바23 참조).

[6014팀에 대한 심사위원 개별강평 모음]

의견 ①

- 서면을 작성하기 전에 피고의 주장, 객관적으로 인정되는 사실, 재판부에서 원피고 주장에 대하여 어떻게 생각하고 있을지를 고려하여 우리 측 주장과 근거를 생각하는 습관을

연습해 보시면 좋을 듯합니다. 문제를 보면 원고 1이 이 사건에서 사용자 지위에 있다고 볼 수 있느냐가 우선 크게 들어오는 쟁점인데, 이 부분 주장과 근거가 내 입장에서만 서술된 느낌, 근거가 다소 미약하다는 느낌이 들었어요. 재판부가 가질 의문, 원고에게 듣고 싶은 이야기가 뭘까 하는 고민을 먼저 해보고 주장을 폈으면 좋지 않았을까 하는 아쉬움이 있습니다.

의견 ②

- 변론에 비하여, 서면작성이 형식적인 면에서 조금 부족함.
- 노동조합의 책임 사유에 대한 세부항목들을 잘 지적하였음.
- 다만, 각 사유에 대해 노동조합의 쟁의행위의 정당성에 대한 논증이 다소 부족하였음.

의견 ③

- 원고 회사의 법적 지위 문제는 쟁의행위 주체의 정당성 쟁점이라기보다는 노조법상 사용자성, 즉, 피고 노조의 교섭 및 쟁의행위의 상대방인지 여부라는 쟁점으로 검토하는 것이 타당. 이와 관련, 원고 회사는 피고 지회 조합원들과 근로계약관계에 있지 않고 실질적 지배력도 없음을 서술한 것은 좋았음. 원고 회사의 사용자성 부정한다면 아래와 같이 쟁의행위의 부당성 주장 이외에 피고 지회가 행한 쟁의행위로 원고 회사는 제3자의 입장에서 피해를 본 것이라는 점 강조할 필요.
- 쟁의행위의 목적의 정당성 관련, 서술을 하나로 압축하고, 인사·경영권 사항, 권리분쟁 사항을 좀더 압축·정리할 필요
- 절차적 정당성 관련, 쟁의행위 찬반투표의 문제를 지적한 내용은 판례법리에 반함. 이 사안에서 지회 차원의 찬반투표는 적법.
- 서면 작성 시 대목차, 중목차, 소목차 등 활용을 통해 가독성 등 제고
- 손해 발생 등에 관한 사실관계 포섭 등은 구체적이어서 좋았음
- 점거 방법의 쟁의행위의 정당성 일반론과 별개로 피고 지회가 원고 회사 본사를 점거한 것의 정당성(하청노조의 원청 시설 점거의 특수성, 근무하는 공장이 아닌 원청 '본사' 점거의 특수성 등)을 별도로 언급할 필요
- 손해배상소송 서면 작성 시 손해배상책임의 발생(채무불이행, 불법행위 등)과 범위(손해액 산정, 과실상계, 책임제한, 손익상계 등)로 구분하여 서술하는 것이 일반적이지만 이 사건의 경우 손해배상책임의 귀속 즉, 피고 노조, 지회, 지회장 각각의 손해책임의 발생 여부가 쟁점이 되므로 이에 대하여 피고들 각각의 손해책임 발생을 논증해야 함.
- 손해액 산정 시 비재산상 손해로서 피고 회사의 이미지와 사회적 가치 하락에 따른 무형의 손해를 주장할 필요
- 이외에 나머지 사항은 좋았음
- 구두변론에서 전달력과 내용 요약 좋았음

의견 ④

- 불법파견소송에서 승소하기는 하였지만 확정되지 않았으므로, 이 점에 기초하여 원고가 여전히 사용자가 아니라고 주장하는 것에 대한 논리적 반박이 필요함.
- 노동조합의 책임 사유에 대한 세부항목들을 잘 짚어주기는 하였지만, 각 사유에 대해 노동조합의 쟁의행위 등이 왜 정당한가에 대한 논증은 다소 부족하였음.
- 손해배상청구에 대한 반증도 다소 부족하였음.

의견 ⑤

- 관련사건 제1심 판결의 의미와 실질적 사용자성에 대한 논증이 돋보임
- 근로관계의 실질을 중심으로 판단한다는 점과 간접고용의 실질적 지배력에 대한 설명이 명확히 구분되지 않은 점이 아쉬움

의견 ⑥

1. 이 사건 쟁의행위의 주체 관련

피고는 ‘대법원 2020. 5. 14. 선고 2016다239024 판결’을 인용하고 있으나, 피고측에 유리한 판례인지 의문임

불파1심 승소로 이 사건 근로자들이 원고1의 불법파견 근로자라는 사실이 확인되었으며 따라서 이 사건 근로자들은 원고1과 직접고용관계가 성립되었다고 주장하나, 간주조항에서 의무조항으로 변경된 후 타당하지 않음. 구두변론에서 묵시적 근로관계가 있었다고 주장하는 점도 불법파견관계로 판시한 것과 모순됨

2. 치료비

비재산적 손해라고 주장하나, 치료비는 재산적 손해 중 적극적 손해임. 직원상해치료비 3백만원에 대한 입증자료가 부족함을 지적해야 함

memo