

## 제 30회 공인노무사시험 노동법 총평 - 이지혜

### 노동법(1) : 나올만한 문제의 출제, 최신판례 1년 속성의 법칙??

#### 문제1

취업규칙과 근로계약간의 유리조건 우선의 원칙이 적용된다는 점을 분명히 한 2019.11.14. 선고 2018다200709 판결을 사례화 한 문제입니다. 최신의 대법원 판결 중에서도 법률적으로 큰 의미를 가지고 있어, 취업규칙 불이익변경의 적법성을 묻는 문제와 엮여 출제 가능성이 높다고 보아 여러번 강조하였고, 첩삭스터디와 GS2기 첫 번째 문제로 출제한 바가 있었습니다. 3카에 ~~낼걸~~ ...

#### 물음1) 임금피크제 적용의 위법성

임금피크제도를 취업규칙을 통해 도입한다는 점은 설문에 명시되어 있으므로, 아래 네가지 내용에 대해 흐름을 잘 타며 기술해주시면 되는 성격의 문제입니다.

- ① 불이익한 변경에 해당하는지
- ② 동의를 주체가 되는 근로자 집단의 범위
- ③ 이들의 과반수로 조직된 노동조합의 동의로 근기법 제94조 1항에 부합하는 동의가 있다고 볼 수 있는지 (+ 조합원 자격 없는 근로자 과반수의 동의를 얻을 필요도 없다는 판례 함께 수록)
- ④ 근기법 제14조 등의 취지에 부합하는 적절한 방법의 주지가 있었는지(배점이 크지 않을 것임)

취업규칙 불이익변경의 기본적인 법리를 잘 숙지하고 있고, 각 쟁점간의 밸런스를 잘 맞춰주고, 별다른 실수가 없다면 (내용이 어렵지 않아도 단계가 많은 문제에선 실수가 나올 수 있음) 문제풀이에 성공하실 수 있습니다.

사회통념상 합리성과 같은, 설문의 해결과 관련 없는 방론의 기술은 별다른 의미를 갖지 못할 것으로 보입니다.

## 물음2) 유리한 기존 근로계약과 취업규칙의 충돌

기본적으로는 배경 판례를 잘 알고 계셔야 득점할 수 있는 성격의 문제이나, 중요한 법리를 시사하는 해당 판례의 시사점을 얼마나 잘 드러내는지에 따라 갈리는 변별력도 있습니다.

취업규칙보다 유리한 근로계약을 이미 명시적으로 체결한 경우라는 부분을 명확히 짚어서 법원의 충돌에 대한 문제제기를 해 주시는 쪽이 좋은 인상을 주고 근기법 제97조를 충분히 활용하여야 합니다.

판례가 곧 답이 되므로, 사안의 적용을 풍부하게 적을 성격의 문제는 아니었지만, 유리한 기존 근로계약이 甲에게 우선하며, 甲은 반대의 의사를 명확하게 표시했음도 잘 표현되어 있는 편이 좋습니다.

## 문제2

대법원 2020. 2. 20. 선고 2019두52386 전원합의체 판결을 바탕으로 출제된 문제입니다. 최근에 나온 전원합의체 판결이며, 이에 따라 개정 근기법(2021.11.시행)도 개정될 정도의 의미를 가지므로 당연히 출제 확률이 높았습니다. GS 2기의 보충 문제로 중요하게 다루었고, 고난이도 시험반에서 출제된 바 있었습니다.

배경판례를 얼마나 잘 숙지했느냐에 따라 답안의 수준이 갈릴 수 밖에 없는 형태의 문제이나, 판례의 통암기에 매몰되어야만 고득점할 수 있는 성격은 아닙니다. 근거를 얼마나 풍부하게 (길이가 아닌 다양성) 들었는지, 시사점을 잘 강조(구제제도의 입법취지)하여 논점의 정리를 구성하였는지도 중요합니다.

## 시사점

적어도 1~3년 사이에 나온 대법원 판례 중 중요한 것들은 출제확률이 높습니다. 제끼지 말고 받아들여야 합니다.

다만, 30회 노동법(1)만 보자면 개별법 출제 경향이 “중요 최신판례 1년 숙성의 법칙에 따라 출제”된 것처럼 보이지만, 노동법 출제의 경향

은 그보다 복잡합니다. 클래식한 B급문제가 나오는 해도 있었고, 그해 나온 판례가 출제된 경우도 있었습니다.

강사로서도 완급조절을 잘 해가면서 수험 적합한 학습이 되도록 리딩해 나아갈 계획이고 믿고 따라주시면 됩니다만, 수험을 하시는 입장에서라도 작년 기출문제의 경향에 급급하지 말고 기본기에 충실하고자 하는 자세를 가지실 필요가 있습니다.

## **노동법(2) : 기본기를 가진 자의 승리**

### **문제1 - 물음 (1) : 지부·분회의 단체교섭 주체**

노조법에서 가장 중요한 학설논의를 두 개만 뽑아본다면 ① 신고증을 받지 않은 지부 분회의 주체성 ② 경영권과 노동3권의 충돌을 들 수 있습니다. 중요한 만큼 노무사 시험에서 여러 번 기출되었던 내용이고 그만큼 잘 알고, 잘 쓸 수 있어야 하는 부분입니다.

유의해야 하는 부분은 신고증을 받지 않은 지부 분회는 이들이 독자적인 신고증을 가지고 있지 않을 뿐, <법내노조의 하부 조직> 이라는 점입니다. 이들은 법내노조인 초기업별 노조의 이름으로 노동위원회에서 진행하는 부당노동행위 구제신청 조정신청 등에 들어갑니다(초기업별 노동조합의 위원장이 위임장 써 주어 구체적인 진행은 지부장 등이 합니다).

따라서, 법외노조의 이슈는 좋은 필력으로 보론적으로 언급한다면 소정의 점수를 받을 수 있겠으나, 주 쟁점은 지부 분회의 단체교섭 주체에 대한 문해판검 (혹은 판례-검토)에 집중할 필요가 있었습니다.

중요하고 기초적인 내용이라, 사례집과 기본서에서 집중적으로 다룬바 있습니다.

## 문제1 - 물음 (2) : 해지권 행사 제한 단체협약의 효력

수험생의 시각에서 보면 노조법 제32조 2항은 성질상 강행규정이라, 해지권 행사를 제한하는 단체협약은 무효가 된다는 설명은 쉽게 납득 가능합니다.

그런데, 실무에서 해지권 행사를 제한함으로써 실효되는 단체협약의 채무적 부분들은 노동조합의 조직 운영을 위한 인적 물적 기초에 대한 부분이라서 (유니온숍, 체크오프, 전임자, 근로시간면제 등) 이 판결의 파급효과는 상당했습니다. A급 문제인데 다소 출제가 늦게 되었다는 느낌입니다.

답은 모두들 아는 문제이므로, 단체협약의 유효기간을 정한 취지서부터 자동연장조항을 인정하는 취지와 해지권에 대한 조항을 두는 취지 모두를 잘 이해하고 답안에 녹여주시는 편이 변별력을 가져갈 수 있습니다.

사례집에 수록되어있던 문제이며 GS 2기와 고난이도 시험반에서 출제 한 바가 있었습니다.

## 문제2 - 평화의무 위반

GS 3기 마지막 문제로 출제하였습니다.

노동법 문제가 전술한 최신판례 숙성의 원칙에 따라 출제되기도 하지만 전형적이고 기초적인 법리를 묻는 문제가 나오는 경우도 많고, 그 경우 <클래식 B급> 중 어떤 문제가 출제될까를 고민하다가, 2021년 가장 핫한 노동이슈라고 할 수 있는 “택배노조과업”의 법률적 쟁점이었던 평화의무를 골라냈는데...

출제위원님들은 별 생각없이 내셨을 수도 있을 것 같습니다 \_ \_ \_

현실에서 발생하는 쟁의행위에서 주로 목적과 관련하여 문제되는 것이 평화의무와 권리분쟁입니다. 이 중 평화의무와 관련된 대법원 판례가 좀 있으니 나올만 한 문제였습니다.

쟁점은 크게 두가지를 짚어주실 필요가 있습니다.

- ① 평화의무 위반인지
- ② 평화의무 위반의 쟁의행위 정당성

평화의무 위반의 쟁의행위 정당성과 관련해선, 정당성을 긍정하는 학설이 있는데 그에 터잡아 결론을 내셨어도 일관성과 논리가 탄탄하다면 무방합니다.

## 시사점

저는 노조법 문제를 잘 찍은(?) 쪽에 속하는 듯 한데 이걸 차치하고, 이런 스타일의 문제가 나왔을 때 노조법 기출문제를 시험 직전에 얼마나 들여다봤는지에 따라 점수가 갈릴거라는 생각은 별로 들지 않습니다. 클래식한 성격의 문제였던 만큼 답안 작성의 기본기에 따라 점수가 차이 날 것으로 보입니다.

아무래도 노동현장에서 이슈가 되는 쟁점들의 출제확률이 높긴 합니다. 이런 부분들을 공부하고 챙기는 것은 강사의 몫입니다.

그러나 기본기가 탄탄한, 즉 이해가 잘 되어있고 답안 작성 능력을 키운 수험생들은 정신나간 문제가 출제되지 않는 한, 살아남습니다.

사실 이런 ~~분들은 정신나간 문제가 출제되어도 살아남아요 ...~~

## 맺음말

수험생활이라는건 전업으로든 직장인으로서든 이제껏 경험해보지 않았던 생활패턴, 압박, 목표의식 속에 생활하게 되는 치열하고 고단한 과정입니다. 1년을 완주하신 여러분들께 진심으로 수고하셨다는 말씀을 드리고 싶습니다.

그러나, 이미 지나간 것입니다. 지금은 휴식과 재충전을 할 시간입니다.

수험생 커뮤니티에 계셔서 얻을 것은 없습니다.

실사 불합격 각이 뜨니 조금만 쉬고 공부하겠다는 계획하신 분들이라도 기출문제분석을 하시기 보다는 다른 방식의 접근을 하시는게 낫습니다.

다시 한번 정말 수고하셨습니다.