



: 2020-05-22

서울 행정법원

제 3 부

판 결

사 건 2019구합64167 부당해고구제재심판정취소
원 고 주식회사 A
피 고 중앙노동위원회위원장
피고보조참가인 B
변 론 종 결 2020. 4. 10.
판 결 선 고 2020. 5. 8.

주 문

1. 원고의 청구를 기각한다.
2. 소송비용은 보조참가로 인한 부분을 포함하여 모두 원고가 부담한다.

청 구 취 지

중앙노동위원회가 2019. 3. 25. 원고와 피고보조참가인(이하 '참가인'이라 한다) 사이의 C 부당해고 구제 재심신청 사건에 관하여 한 재심판정을 취소한다.

이 유



1. 재심판정의 경위

가. 원고는 의류 수출입업, 화장품 수출입 및 도소매업 등을 영위하는 법인으로, 2018. 2.경 헤드헌팅업체인 주식회사 D(이하 '이 사건 헤드헌팅업체'라 한다)에 온라인 화장품사업 해외마케팅 업무를 담당할 인력의 채용을 의뢰하였다. 참가인은 2017. 11. 부터 주식회사 E에서 화장품 마케팅 및 수출 업무를 담당하며 근무하던 중, 2018. 2. 경 이 사건 헤드헌팅업체에 구직을 의뢰하였다.

나. 원고는 2018. 6. 1. 참가인에게 "저희 인사팀에서 노동부에 확인해 본 결과 법리적으로 해석 시 귀하는 입사완료 또는 근로계약서를 작성하지 않았으므로, 요청하신 해고통지서는 귀하에 해당하지 않습니다. 귀하의 입사지원을 불합격 통보하는 바입니다."라는 내용의 이메일을 보냈다.

다. 참가인은 2018. 6. 1. 원고가 부당하게 채용을 취소하였다고 주장하며 서울지방노동위원회에 구제신청을 하였고, 서울지방노동위원회는 2018. 11. 8. '원고와 참가인 사이에 채용이 확정되어 근로관계가 성립되었으므로 원고가 일방적으로 참가인의 채용을 취소한 것은 해고에 해당하고, 원고는 참가인에게 해고의 사유와 시기를 서면으로 통지하지 않았으므로 근로기준법 제27조를 위반하였다.'라는 이유로 참가인의 구제신청을 인용하는 초심판정을 하였다(F).

라. 원고는 이에 불복하여 2018. 12. 19. 중앙노동위원회에 재심신청을 하였으나, 중앙노동위원회는 2019. 3. 25. 위 초심판정과 동일한 이유에 더하여 원고가 정당한 사유 없이 채용을 취소하였다는 이유로 원고의 재심신청을 기각하는 재심판정을 하였다(C, 이하 '이 사건 재심판정'이라 한다).

[인정근거] 다툼 없는 사실, 갑 제1 내지 3호증, 을나 제6, 9호증의 각 기재, 변론 전



체의 취지

2. 이 사건 재심판정의 적법 여부

가. 원고의 주장

1) 원고는 이 사건 헤드헌팅업체를 통해 참가인과 근로조건을 조율하는 과정에 있었을 뿐 참가인에게 채용을 구체적·확정적으로 청약한 사실이 없다. 따라서 원고와 참가인 사이의 근로관계가 성립하지 않았다.

2) 설령 원고와 참가인 사이의 근로관계가 성립하였다고 하더라도, 다음과 같은 이유로 원고의 2018. 6. 1.자 통지는 근로기준법상 해고에 해당하지 않는다. ① 원고에게는 정식 발령시기 전까지 해약권이 유보되어 있었고, 원고는 참가인의 업무역량 미달과 원고 직원에 대한 협박 등 채용결격사유가 드러나자 해약권을 행사한 것이다. ② 원고는 2018. 5. 31. 참가인과 합의 하에 근로계약을 해지하고 컨설팅 계약 또는 새로운 근로계약 체결에 관한 협의를 진행하던 중 최종적으로 계약이 체결되지 않은 것이다.

나. 인정사실

1) 이 사건 헤드헌팅업체의 G 실장은 2018. 3. 2. 참가인에게 이메일을 보내 원고의 사업 관련 정보를 제공하면서 원고의 화장품사업 마케팅을 총괄하는 사업부장 직무를 제안하였고, 참가인은 같은 날 G에게 긍정적인 의사를 표시하면서 이력서를 송부하였다. G는 2018. 3. 8. 참가인에게 원고와의 면접일정을 알려주었고, 참가인은 2018. 3. 9. 및 2018. 3. 21. 원고의 대표이사 H 및 부회장 I와 면접을 보았다.

2) H는 2018. 3. 23. 13:13경 G에게 "B님(참가인) 처우입니다. 연봉 1억, 인센티브: 사업 영역에 따라 성과수익의 5~10%(매출건, 브랜드 위탁 개발건 모두 포함), 직함: 코



: 2020-05-22

스메틱 사업본부장(브랜드 사업 총괄이사), 추후 자회사 분리 시 대표이사 위촉 및 스톡옵션 지급, 4대 보험·정규 월차·정규 하계휴가, 법인카드·통신비·유류비 지급, 당사 패션브랜드 할인 및 무상 지급, 입사회망시기: 2018년 6월 초~중순. 본인에게 전달바랍니다. 의견 있음 회신 받아주세요."라는 내용의 문자메시지를 보냈다. G은 2018. 3. 23. 15:03경 참가인에게 '원고 최종합격 및 처우안내'라는 제목으로, 원고에 최종합격한 것을 축하한다는 내용과 함께 위와 같이 H이 명시한 각종 근로조건의 내용을 전달하는 이메일을 보냈고, 참가인은 2018. 3. 23. 15:48경 G에게 감사의 뜻을 전하면서 '입사는 6월 1일로 알겠다'라는 내용의 이메일을 보냈다. 이에 G은 2018. 3. 23. 19:10경 H에게 "부사장님. B씨(참가인) 오피 수락하였고 입사일은 6월 1일로 얘기합니다."라는 내용의 문자메시지를 보냈다.

3) 참가인은 2018. 4. 30. 주식회사 E에서 퇴사하였다.

4) H은 2018. 5. 15. 이 사건 헤드헌팅업체의 J 이사에게 "참가인 아직 퇴직 전이면 저희 쪽 입사를 하반기로 조정 가능할지요? 현재 화장품 업무에 진도가 늦고 실무 진도 주요 담당 선발이 안 되어 참가인이 오셔도 좀 열악한 상황입니다. 죄송하지만 본인에게 그렇게 전달 부탁드립니다."라는 문자메시지를 보냈다.

5) 참가인은 원고의 H, I와 2018. 5. 16. 면담을 하고, 2018. 5. 19. 전화 통화를 하였다.

6) 원고의 K 과장은 2018. 5. 24. 참가인에게 계약조건에 관한 이메일을 보냈는데, 그 내용은 '연봉: 6,000만 원(월 급여 500만 원), 영업성과급(매니지먼트 분야): (총 매출액 - 대행사수수료 - 매출책임금액 20억 원) × 지급율 1.5%, 특별성과급(매니지먼트 이외): 회사의 경영성과에 따른 지급, 주유비 월 20~30만 원 지원'으로 변경된 것이었



다. 이에 참가인은 같은 날 K에게 전화하여 위 이메일의 연봉 금액이 잘못된 것이 아닌지 항의하였고, K은 내부적으로 이미 결정된 내용이라는 취지로 답변하였다.

7) 참가인은 2018. 5. 30. 이 사건 헤드헌팅업체를 통해 원고가 참가인을 채용하지 않기로 했다는 취지의 연락을 받았다. 이에 참가인은 2018. 5. 31. H과 통화하여 채용 여부를 명확히 할 것을 요구하였고, H은 2018. 5. 31. 18:35경 참가인에게 "저희 회사 위해서 해외영업 쪽으로 컨설팅하고 성과 낼 수 있는 일들과 그에 대한 대가를 정리해서 보내주시면 저희 측에서 헤드릴 수 있는 것을 회신 드리겠습니다."라는 문자메시지를 보냈다. 참가인은 2018. 5. 31. 18:58경 H에게 '앞서 메일 보내신 사항과 동일 조건(기본급 1억 원, 인센티브 5~10%)이고, 임원 이직 시 2~3년 계약직으로 진행하며, 3년 100억 원을 목표로 화장품 제품 개발과 판매를 진행하겠다.'라는 취지의 문자메시지를 보냈다.

[인정근거] 갑 제4, 5호증, 을나 제1 내지 9호증의 각 기재, 변론 전체의 취지

다. 판단

1) 근로관계 성립 여부

근로계약이란 근로자가 사용자에게 근로를 제공하고 사용자는 이에 대하여 임금을 지급하는 것을 목적으로 체결된 계약으로(근로기준법 제2조 제1항 제4호) 계약의 체결에 특정한 형식을 요하지 않는 낙성·불요식의 계약이다.¹⁾ 사용자의 근로자 모집은 근로계약 청약의 유인에 해당하고, 근로자가 요건을 갖추어 모집절차에 응하는 것은 근로계약의 청약에 해당하며, 이에 대하여 사용자가 전형절차를 거쳐 근로자에게 최종

1) 다만 사용자는 근로계약을 체결할 때 근로자에 대하여 임금, 소정근로시간, 휴일, 연차 유급휴가 등을 명시하여야 하고(근로기준법 제17조 제1항), 그 중 임금의 구성항목·계산방법·지급방법 및 소정근로시간, 휴일, 연차 유급휴가의 사항이 명시된 서면을 근로자에게 교부하여야 하며(근로기준법 제17조 제2항), 이를 위반할 경우 벌금형의 부과대상이 된다(근로기준법 제114조 제1호), 이와 같은 사용자의 의무는 근로계약의 성립에 영향을 미치지 않는다.



합격 및 채용을 통지하면 근로계약의 승낙의 의사표시를 한 것으로 보아야 한다. 이는 현실적인 근로의 제공과 임금 지급이 이루어지기 상당기간 전에 사용자가 채용을 미리 결정하는 이른바 '채용내정'의 경우에도 마찬가지이다. 따라서 채용내정 통지를 함으로써 사용자와 근로자 사이에는 근로계약관계가 성립하고, 그 후 사용자가 근로자에 대한 채용내정을 취소한 것은 실질적으로 해고에 해당한다(대법원 2002. 12. 10. 선고 2000다25910 판결 참조).

앞서 인정한 사실과 앞서 든 증거 및 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들을 종합하면, 참가인이 원고에 지원하여 면접절차를 거쳤고, 그 후 원고는 참가인을 채용하겠다는 의사를 외부적·객관적으로 표명하여 참가인에게 통지하였으므로, 근로계약의 청약과 승낙이 이루어져 2018. 3. 23. 원고와 참가인 사이에 근로관계가 성립하였다고 봄이 타당하다.

가) H은 참가인과 2차례 면접을 거친 후 2018. 3. 23. 이 사건 헤드헌팅업체를 통해 참가인에게 연봉, 인센티브, 직책 및 직함, 휴가, 비용지원, 차량지원 및 입사회망 시기 등을 포함한 근로조건을 구체적으로 정하여 전달하였다. 참가인은 이 사건 헤드헌팅업체를 통해 그와 같은 근로조건을 받아들일겠다는 의사를 전달하면서 입사회망일을 구체적으로 특정하였다. 이는 주요 근로조건이 정해진 상태에서 근로계약에 관한 청약과 승낙이 이루어진 것으로 볼 수 있다.

나) 이 사건 헤드헌팅업체는 기존에도 원고로부터 의뢰를 받아 근로자 채용 업무를 진행한 경험이 있었다. 이 사건 헤드헌팅업체는 원고의 대표이사인 H이 결정하여 통지한 근로조건을 그대로 참가인에게 전달하고 이를 수락하겠다는 참가인의 답변을 받아 원고에 다시 전달하였으며 이에 대하여 원고가 당시 어떠한 이의를 제기한 바도



없었다. 따라서 이 사건 헤드헌팅업체가 H이 제시한 근로조건을 참가인에게 전달하면서 '최종합격'이라는 표현을 사용한 것에 어떠한 잘못이나 오해가 있다고 보기 어렵다.

다) 원고는 당초 이 사건 헤드헌팅업체에 채용을 의뢰할 당시 화장품사업 해외 마케팅과 관련된 담당업무 및 자격요건 등을 제시하였고, 사업부장 직급으로 채용될 경우 해당 부서의 업무를 총괄하게 된다는 점도 명시하였으므로, 참가인은 원고에 지원할 때에 필요한 관련 경력이나 향후 원고에 근무하게 될 경우 담당하게 될 업무에 관한 정보를 구체적으로 제공받았다. 한편 참가인이 원고에 제출한 이력서에도 참가인의 경력사항에 관한 내용이 구체적으로 기재되어 있어, 원고는 참가인의 기존 화장품 제조 및 영업 관련 경력과 직무경험을 확인하고 면접 절차를 통해 이를 충분히 검증할 기회를 가질 수 있었던 것으로 보인다. 따라서 2018. 3. 23. 당시에 향후 참가인이 제공하게 될 근로의 내용은 근로계약의 성립에 방해가 되지 않을 정도로 특정되어 있었다.

라) 원고가 2018. 5. 24. 참가인에게 연봉 6,000만 원 등 변경된 계약조건을 제시하였으나, 이에 대한 참가인의 반응에 비추어 보면 위 계약조건은 참가인과 어떠한 조율이나 합의 과정을 거치지 않은 채 일방적으로 정해진 것으로 보인다. 따라서 기존에 원고가 제시하여 참가인이 수락한 연봉 1억 원 등의 근로조건은 향후 교섭과정을 예정하지 않은 채 원고와 참가인 쌍방의 의사 합치로 이미 결정된 내용이라고 봄이 타당하다.

2) 근로기준법상 해고 해당 여부

가) 사용자의 채용내정 통지로 근로계약관계가 성립하였다면 계약 성립 시부터 근로기준법이 적용되므로, 실질적으로 해고에 해당하는 채용내정 취소의 경우에도 근



로기준법 제23조 제1항 또는 제24조에 따른 제한을 받는다. 또한 채용공고나 채용내정 통지 등에서 채용결격사유를 정하였거나, 사용자가 처음부터 시용기간으로 일정기간을 정하여 채용하고 업무능력 등을 평가하여 확인한 후에 정식으로 채용할 것을 정한 경우 등의 특별한 사정이 없는 한, 사용자가 근로자의 채용을 내정하였고 아직 현실적인 근로 제공이 이루어지지 아니하였다는 사정만으로는 당연히 사용자에게 해약권이 유보된 근로계약이 성립한다고 볼 수는 없다.

나) 앞서 본 인정사실과 앞서 든 증거들 및 변론 전체의 취지에 의하여 알 수 있는 다음과 같은 사정들에 비추어 보면, 원고가 제출한 증거들만으로는 원고가 참가인을 채용하면서 향후 업무역량에 대한 검증이 이루어질 것을 조건으로 하였다거나 기타 채용결격사유를 정하였다는 등의 사정이 있음을 인정하기 부족하고, 달리 이를 인정할 증거가 없다. 따라서 원고에게 참가인과의 근로계약에 관한 해약권이 유보되어 있었다고 볼 수 없다.

① H이 2018. 3. 23. 이 사건 헤드헌팅업체를 통해 참가인에게 기존에 제공된 원고의 마스크팩 제품에 대한 사용 피드백을 알려달라고 하였고, 이에 참가인이 같은 날 이 사건 헤드헌팅업체를 통해 H에게 마스크팩 사용 피드백을 보낸 사실은 인정된다. 그러나 원고는 위 사용 피드백을 요청할 당시 G에게 구체적인 참가인의 근로조건을 알려주면서 참가인에 대한 차량지원 여부와 범위 등을 구체적으로 논의하기도 하였는바, 원고가 참가인의 사용 피드백에 대하여 평가를 하거나 이를 채용 여부와 결부시켰다고 볼 만한 사정을 찾아볼 수 없다.

② 참가인은 원고에 신입사원으로 지원한 것이 아니라 관련 업종에 약 13년간 종사하였던 경력을 바탕으로 경력직 채용에 지원하였다. 따라서 원고가 참가인의



기존 경력에 대한 상세한 정보를 제공받은 상태에서 면접 전형을 2회 실시한 것에 더하여 참가인의 업무역량을 검증할 별도의 절차를 두어야 할 필요성이 크지 않다고 보인다.

다) 원고가 2018. 5. 31. 참가인에게 해외영업에 관하여 컨설팅하고 성과를 낼 수 있는 일과 그에 대한 대가를 제시할 것을 요청하였고, 이에 대하여 참가인이 해당 내용을 답변하면서 '그 어떤 회사 입사 때보다 더 힘든 것 같네요. 최선을 다했으니 기도하며 기다리겠습니다.'라고 하였다는 사정만으로는 원고의 주장과 같이 원고와 참가인 사이에 성립하였던 근로계약이 2018. 5. 31. 합의해지되었다고 인정하기 부족하다. 오히려 참가인은 기존에 원고가 제시한 근로조건과 동일한 기본급 1억 원 및 인센티브 5~10%의 조건을 제시하였고, 참가인이 언급한 화장품 사업 관련 해외영업 업무는 기존 근로계약에서 정한 직무와 사실상 동일하다. 원고가 2018. 5. 24.경부터 채용 여부나 채용조건에 관하여 기존의 의사를 번복하고 있는 상황에서, 참가인은 일단 원고의 요구에 따라 답변하고 그에 대한 원고의 회신을 기다리며 위와 같은 표현을 사용하여 불안한 마음을 드러낸 것으로 보일 뿐, 이로써 기존 근로계약을 해지하려는 의사를 표시한 것이라고 해석하기는 어렵다. 따라서 기존에 성립한 근로관계가 해소되지 않은 상황에서 일방적으로 이루어진 원고의 2018. 6. 1.자 불합격 통보는 해고에 해당한다.

라. 소결론

원고와 참가인 사이에는 근로관계가 성립하였음에도 불구하고 원고는 일방적으로 채용을 취소하면서 해고사유와 해고시기를 서면으로 통지하지도 아니하였으므로, 원고가 2018. 6. 1.자 불합격 통보로써 한 해고는 부당하다. 이와 같은 전제에서 판단한 이 사건 재심판정은 적법하다.



: 2020-05-22

3. 결론

원고의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

재판장 판사 유환우

 판사 박남진

 판사 지선경