

# “프랜차이즈”라는 계약적 신분 관계

박제성 (한국노동연구원 연구위원)

우리가 흔히 “프랜차이즈”라고 부르는 것은 실정법상의 용어로 “가맹 사업”이라고 한다. 가맹 사업을 규율하는 법은 두 가지가 있는데, 하나는 가맹 사업 거래의 공정화에 관한 법률(가맹 사업법)이고, 또 하나는 가맹 사업 진흥에 관한 법률(가맹 사업 진흥법)이다. 흥미롭게도 먼저 제정된 법은 가맹 사업법이다. 가맹 사업법은 2002년 5월 13일에 제정되었고, 가맹 사업 진흥법은 2007년 12월 21일에 제정되었다. 보통은 어떤 사업의 활성화를 위한 법이 먼저 만들어지고, 사업이 활성화되면서 발생하는 부작용을 방지하기 위한 법이 만들어지는 것이 보통인데, 프랜차이즈에서는 반대로 “공정”에 관한 법이 먼저 제정되고, “진흥”에 관한 법이 나중에 제정된 것이다.

그렇다면 가맹 사업법의 제정 이유는 무엇인가? 제정 이유서를 보면 이렇게 써어 있다. “가맹 사업의 공정한 거래 질서를 확립하고, 가맹 본부와 가맹점 사업자가 대등한 지위에서 상호 보완적으로 균형 있게 발전할 수 있도록 하기 위하여 가맹 본부와 가맹점 사업자가 준수하여야 할 기본적인 사항을 규정하고, 가맹 사업과 관련된 불공정 거래 행위를 금지하려는 것임.”

가맹 사업 진흥법의 제정 이유와 비교해 보면 법의 성격이 뚜렷이 드러난다. 진흥법의 제정 이유서를 보면 이렇다. “가맹 사업은 소자본으로 특별한 경험 없이 쉽게 창업할 수 있는 사업으로서 고용 창출과 투자 촉진에 큰 효과가 있고 성장 잠재력이 높은 지식 기반 서비스 산업

이지만, 정책적인 지원 체제가 마련되어 있지 아니하고 가맹 사업 창업자의 사업 준비도 불충분하여 사업에 실패하는 경우도 적지 않게 나타나는 등의 문제점이 있어, 가맹 사업을 체계적, 종합적으로 지원, 육성하여 국민 경제의 건전한 성장과 발전에 기여하도록 하려는 것임.”

이 두 법의 목적이 제대로 달성되었다면, 프랜차이즈는 가맹 본부와 가맹점 사업자(점주)의 대등하고 공정한 관계 속에서 “지식 기반 서비스 산업”의 발전과 고용 창출에 기여할 수 있었을 것이고, 우리가 흔히 “갑질” 또는 “갑을 관계”라고 부르는 일은 벌어지지 않았을 것이다. 무엇이 문제인가? 두 법의 제정 이유서를 다시 한 번 찬찬히 들여다 보면 문제의 원인을 짐작할 수 있다.

첫째, 가맹 사업법은 가맹 본부와 가맹점주가 “대등한 지위”에 있지 않다는 사실을 전제로 하고 있다. 양자의 대등성은 법 적용의 전제가 아니라 법이 달성하고자 하는 목적이기 때문이다. 계약을 체결하는 양 당사자의 현실적 불평등을 전제하고, 둘 사이의 구체적 평등을 달성하고자 하는 것을 목적으로 삼고 있다는 점에서 가맹 사업법은 노동법과 구조적으로 유사하다. 그리고 이 불평등은 사실의 왜곡이나 권한의 남용에서 비롯되는 것이 아니라, 해당 계약 관계의 내재적 속성이라는 점에서도 가맹 사업 관계와 노동 관계는 구조적으로 유사하다.

불평등이 가맹 사업 관계의 내재적 속성이라는 사실은 가맹 사업의 정의에서 그대로 드러난다. 가맹 사업법은 가맹 사업을 이렇게 정의하고 있다. “가맹 사업이라 함은 가맹 본부가 가맹점 사업자로 하여금 자기의 상표, 서비스표, 상호, 간판 그 밖의 영업 표지를 사용하여 일정한 품질 기준이나 영업 방식에 따라 상품 또는 용역을 판매하도록 함과 아울러 이에 따른 경영 및 영업 활동 등에 대한 지원, 교육과 통제를 하며, 가맹점 사업자는 영업 표지의 사용과 경영 및 영업 활동 등에 대한 지원, 교육의 대가로 가맹 본부에 가맹금을 지급하는 지속적인 거래 관계를 말한다.”(제2조)

가맹 본부는 가맹점주에게 “통제”를 한다고 정의되어 있다. 통제가 계약의 정의 요소로 내재되어 있는 대표적인 경우가 바로 노동 계약이다. 노동 계약은 사용자가 노동자를 통제하고 그 대가로 임금을 지급하는 계약이기 때문이다. 이처럼 프랜차이즈와 노동 관계의 구조적 유사성을 인식하는 것이 필요하다. 그럴 때 비로소 우리는 미국과 일본에서 프랜차이즈가 노동

법상의 쟁점으로 부상하는 이유를 좀 더 잘 이해할 수 있다(미국과 일본의 사례 참조).

둘째, 가맹 사업 진흥법의 제정 이유를 보면 이 법이 가맹 사업의 개념을 제대로 이해하지 못하고 있음을 발견할 수 있다. 진흥법이 가맹 사업을 정의하는 방식은 가맹 사업법과 동일하다. 즉 가맹 본부와 가맹점주 각자의 사업이 하나의 사업 목적을 위하여 결합되어 있는 상호 관계로 정의하고 있는 것이다. 그런데 진흥법의 제정 이유서를 보면, 마치 가맹 사업이 하나의 독립된 법인 사업인 것처럼 이해하고 있음을 알 수 있다. “가맹 사업 창업자의 사업 준비도 불충분하여 사업에 실패하는 경우도 적지 않게 나타나는 등의 문제점이 있다”는 문장에서, 가맹 사업 창업자는 누구인가? 가맹 본부인가, 아니면 가맹점주인가? 가맹 본부가 사업 준비에 불충분하지는 않을 테니, 아마도 가맹점주를 가리키는 것 같다. 그런데 가맹점주가 가맹 사업의 창업자인가? 가맹 사업은 독립된 법인 사업이 아니라 네트워크 사업이다. 프랜차이즈는 단일 법인이 아니라 네트워크 그 자체인 것이다.

네트워크 사업은 기존의 단일 법인 사업과 달리, 노동자-사용자 관계가 단선적이지 않다. 그래서 누가 누구의 노동자이고, 누가 누구의 사용자인지 일면적으로 파악되지 않는다. 네트워크 관계망 속에서는 그 관계망에 따라 누구는 누구의 노동자가 되기도 하고 사용자가 되기도 한다. 가맹점주는 가맹점 노동자에 대해서는 사용자의 입장에 있지만, 가맹 본부에 대해서는 종속적 자영업자 또는 “거의” 노동자의 입장에 있다. 우리의 법과 제도는 아직 이러한 현상에 충분히 대응할 수 있을 만큼 준비가 되어 있지 않다.

법치의 공백에는 언제나 인치(人治)의 위험이 따른다. 즉 지배적 지위에 있는 사람의 자의적 통치가 그것이다. 국가이든, 기업이든 다르지 않다. 인치가 부상할 때, 계약 관계는 일종의 신분 관계로 변질될 위험이 있다. “갑을 관계”는 갑과 을이라는 계약상 양 당사자의 관계가 지배와 예속의 신분 관계로 변질되었음을 일컫는 용어이다. 계약과 신분은 서로 모순된 말이라는 점에서, 이 두 말을 하나로 결합한 “갑을 관계”는 한국 사회의 한 단면을 드러내는 징후적 표현이라고 할 것이다.

그러므로 법치의 회복이 필요하다. 그것은 지배적 지위에 있는 자의 권한과 책임을 상호 조응시키는 것이다. 거기에는 두 가지 방법이 있다. 책임에 맞게 권한을 제한하는 방법과 권한

에 맞게 책임을 강화하는 방법이다. 전자는 공정 거래법의 접근법이고, 후자는 노동법의 접근법이다. 지금까지는 전자의 길만 취했다. 프랜차이즈는 상사 관계라고만 생각했기 때문이다. 그러나 프랜차이즈는 노동 관계이기도 하다. 적어도 “유사” 노동 관계에 해당한다. 그러므로 이제 노동법의 접근법을 고민할 때가 되었다.

가맹 본부의 책임을 강화하는 방법 중에 하나는 가맹 본부에 책임을 물을 수 있는 자의 권리를 강화하는 것이다. 가맹점 노동자들이 가맹 본부에 대해서 직접 단체 교섭을 요구할 수 있는 권리를 인정하는 것(미국 사례 참조), 또는 가맹점주들이 노동 조합을 결성하여 가맹 본부를 상대로 단체 교섭을 요구할 수 있는 권리를 인정하는 것(일본 사례 참조) 등이 그런 길이다. 이번 호 『국제노동브리프』에 실린 미국과 일본의 사례에 관한 두 글은 프랜차이즈라는 계약적 신분 관계에 “법의 지배”를 확립하기 위한 노력을 보여 준다. 우리에게 시사하는 바가 적지 않다고 할 것이다. **ㄱㄴ**