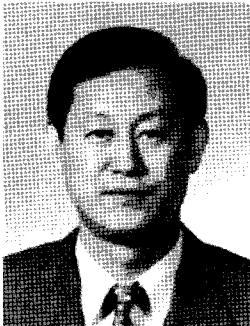


프랜차이즈 계약당사자 간의 법률관계



김 영 군
대진대학교 법학과 교수

우리 나라의 프랜차이즈 시장은 초기 미국시장에서 그러했던 것과 같이 무질서한 모습을 그대로 답습하고 있다. 일부 제대로 된 프랜차이즈 사업도 아직까지 프랜차이즈의 이익에 초점이 맞추어져 있어 불공정한 거래관행을 반복하고 있다. 프랜차이즈는 기존의 법률로 규제하기 어려운 복합적인 법률관계가 상당히 많아서 이를 규율하여 정상적이고 합리적인 거래관행이 정착될 수 있도록 법제도적인 장치가 필요한 분야이다.

I. 머리말

프랜차이즈 사업은 프랜차이즈가 독자성 있는 사업의 경영방법을 개발, 그것을 프랜차이즈에게 전수하여 사업할 권리를 부여하고 프랜차이즈는 그에 대한 대가를 지급함으로써 경험이 없더라도 사업을 할 수 있다. 또한 프랜차이즈는 많은 자금을 투자하지 않고도 프랜차이즈가 개발한 상호와 상표를 사용하여 경제활동을 할 수 있다. 한편 프랜차이즈는 많은 자금을 투자하여 개발한 상품, 생산기술, 경영관리기술, 판매촉진방법 등의 노우 하우를 프랜차이즈에게 제공함으로써 직접 판매망을 확보하지 않고도 자신의 유통조직으로 확보할 수 있다. 소비자로서는 프랜차이즈 점포의 어느 곳에서도 동일한 품질과 규격의 상품을 신뢰하고 구입할 수 있다는 장

점이 있다. 이 때문에 프랜차이즈 사업은 19세기 말부터 미국을 중심으로 발전되었으며, 2차 세계 대전 이후 프랜차이즈가 프랜차이즈의 경영을 용이하게 하기 위하여 상호와 상표의 사용을 허락하는 것은 물론 경영지도, 상품공급, 광고, 판촉 등에 대한 노우 하우까지 판매하는 소위 일괄 판매방식의 프랜차이즈(package franchise)가 성행하게 되었고, 지금은 새로운 유통혁명이라고 할만큼 세계적인 현상으로 되었다. 그러나 프랜차이즈 사업의 장점에도 불구하고 악덕 프랜차이즈 사업자가 불공정한 거래관행을 강요함으로써 시장질서를 문란하게 하는 사례가 사회적 문제로 대두되었다. 허위·과장광고로 현혹하여 프랜차이즈 가입을 권유하고, 끼워팔기, 상품공급의 거절, 계약의 임의해지, 반품거절, 광고비의 전가, 보증금 반환의 거절, 판매상품의 제한, 영

프랜차이즈 거래(가맹사업)의 경쟁정책

역권 침해 등의 횡포를 자행하는 사례가 빈발하였고, 이러한 폐해로 인하여 프랜차이즈 사업은 위기를 맞이하게 되었다. 이에 대한 반성으로서 프랜차이즈 계약을 규제하여야 한다는 주장이 제기되었으며 미국 캘리포니아 주가 프랜차이즈 판매에 관한 성문법을 제정하였고, 1979년에는 프랜차이즈와 모험사업기회에 관한 공개요건과 금지(The Disclosure Requirement and Prohibitions Concerning Franchising and Business Opportunity Ventures)라는 연방위원회 규칙을 제정하여 시장질서를 규율함으로써 프랜차이즈의 전성기를 맞이하게 되었다. 우리나라는 1979년 롯데리아가 프랜차이즈 사업을 국내에 소개한 이후 지금까지 다양한 종류의 사업이 프랜차이즈 형태로 전개되고 있다. 그러나 우리나라의 경우에도 초창기에 미국에서 볼 수 있었던 것과 너무나 유사한 불공정 거래가 이루어지고 있어 수많은 프랜차이즈가 피해를 보고 있으며, 특히 IMF 이후 그 경향은 두드러지고 있다. 일부에서는 프랜차이즈를 사기수단으로 악용하는 사례가 있는가 하면, 회사재산을 은닉하는 등의 수법으로 프랜차이즈의 보증금의 반환을 불가능하게 하는 사례도 있다. 이러한 현상에 대하여 법제도적인 해결방안을 모색하여야 할 필요가 있다. 이 글에서는 프랜차이즈의 법률적 개념과 실태를 고찰하고자 한다.

II. 프랜차이즈 계약

1. 프랜차이즈의 의의

프랜차이즈(가맹사업)란 “가맹사업자(Franchisor)가 다수의 가맹사업자에게 자기의 상표·상호·서비스표·로고·휘장 등을 사용하여 자기와 동일한 이미지로 상품의 판매, 용역의 제공 등 일정한 영업활동을 하도록 하고 그에 따른 각종의 영업의 지원 및 통제를 하며, 가맹계약자(Franchisee)는 부여받은 권리 및 영업상의 지원의 대가로 일정한 경제적 이익을 지급하는 계속적인 거래관계를 말한다(가맹사업고시 제2조). 이는 미 연방거래위원회가 “다른 사람의 상표, 상호, 특허 받은 저작권을 가진 자가 일정한 조건 또는 제한 내에서 다른 사람에게 상품, 서비스에 대한 상표, 상호 또는 저작권을 사용하는 것을 허락하는 것”이라고 규정한 것과 같은 맥락이다.¹⁾ 이 때 프랜차이즈는 프랜차이즈를 허락한 자이고, 프랜차이즈는 프랜차이즈로부터 그 사용을 허락 받은 자이다.²⁾

2. 프랜차이즈 계약의 법적 성격

프랜차이즈 계약은 계약기간 동안 프랜차이즈가 지속적인 경영지도, 상품의 공급, 제조방법의 제공, 기술지도 등의 의무를 부담하고 프랜차이즈는 그에 대한 대가로 프랜차이즈료를 부담하므로 지속적인 계약관계에서는 쌍무·유상의 채

1) Ronald A. Anderson/Ivan Fox/David P. Twomey, Business Law and the Legal Environment, at 816, College Publishing Co.,(1993)

2) Id.

권계약으로서,³⁾ 프랜차이즈가 제공하는 것이 상품·상호·상표·서비스·로고·기술 중에서 한 가지 만으로 또는 여러 가지가 복합적으로 제공되어 프랜차이즈와 사업상 일체성을 이루고 있으므로 혼합계약으로서의 성격을 가진다. 또한 이러한 계약은 우리 법체계에서는 찾아 볼 수 없는 비전형 특수한 계약이다.⁴⁾ 대법원의 판례는 프랜차이즈 계약을 「본사와 가맹점주간의 계속적인 물품공급계약」이라고 하고 있으나,⁵⁾ 이 판례는 프랜차이즈 계약이 상호·상표·서비스표·로고·경영지도·기술지도·서비스의 제공·상품의 공급 등을 복합적으로 연계·제공하여 브랜드의 동일성을 유지한다는 점을 간과하고, 상품판매라는 점만을 고려한 것으로 프랜차이즈의 특성을 충분히 이해하지 못한 것으로 생각된다.

3. 프랜차이즈의 유형

1) 유통산업발전법 시행령상의 분류

유통산업발전법 시행령(이하 '시행령'이라 한다) 제5조는 체인사업의 종류를 ①직영점형 체인, ②볼런터리 체인(voluntary chain), ③프랜차이즈 형 체인으로 구분하여 규정하고 있다. 직영점형의 체인은 체인본부가 주로 소매점포를 직영하되 가맹계약을 체결한 일부 소매점포에 대하여 계속적으로 상품을 공급하고 경영지도를 하는 형태의 체인사업이다. 외국계의 프랜차이즈 계약은 주로 이러한 형태를 취하고 있다. 볼런

터리 체인은 시행령 제5조3호에 규정된 형태의 것으로 체인본부의 경영지도에 의하여 가맹점의 취급품목, 영업방식 등을 표준화하거나 체인본부의 지도에 의하여 공동구매·공동판매·공동시설활용 등 공동사업을 수행하는 형태로서 임의가맹점형 체인이라고 한다. 상당수의 편의점(CVS)이 여기에 해당하며, 점포의 입차권과 가맹점이 관리하는 상품은 가맹본부가 소유권을 행사하고 가맹점은 가맹본부로부터 상품판매 수수료로 수취한다. 다음으로 프랜차이즈 체인은 체인본부가 상호·상표·판매가격·로고·서비스표·판매방법·매장운영 및 광고 등에 관한 경영방식을 결정하고 가맹점으로 하여금 그 결정과 지도에 따라 운영하도록 하는 형태의 체인사업으로서(시행령 제5조2호), 시행령에서 규정한 여러 형태의 체인사업 중 프랜차이즈에 해당하는 것은 바로 이러한 유형인 것이다.

2) 프랜차이즈 매매를 기준으로 한 분류

(가) 단일체 프랜차이즈

일정한 지역 내에 가맹점 계약기간 동안 프랜차이즈가 가지고 있는 권리 및 영업권의 일체를 부여하는 방식으로 대부분의 프랜차이즈가 이 방식에 해당한다.⁶⁾ 이 유형의 프랜차이즈는 소지역 단위 프랜차이즈에 대하여 일정한 지역범위 내에서 독점적인 영업권(Exclusive Right)을 보장해 주기 때문에 프랜차이즈에게 유리한 점이 많다.

(나) 다단계 프랜차이즈

3) 홍근, 상법(총칙·상행위), 법문사, 527면(2001); 정동윤, 상법(상), 법문사, 303면(2000); 손주찬, 상법(상), 박영사, 421면(2001); 정찬형, 상법강의(상), 박영사, 388면(2001)

4) 손주찬, 전거서, 421면.

5) 대판 1996. 2. 23, 95도 2608.; 동 1998. 4. 14, 98도 292

6) Ross A. McCallum, Franchising: An Accounting, Auditing, and Income Tax Guide, at 2(Jhon Weiley & Son, Inc., 1993)

프랜차이즈 거래(가맹사업)와 경쟁정책

① 지역개발 프랜차이즈

이 시스템은 프랜차이저와 프랜차이지가 일정한 지역을 프랜차이지가 개발하도록 합의한 후 개발수수료(Development fee)를 지급하고 프랜차이즈 개발권을 매입한다. 이 때 프랜차이지는 일정지역을 일정기간 동안 최소한의 프랜차이즈를 개발하는 것을 조건으로 하며,⁷⁾ 프랜차이지가 계약서의 약정대로 해당지역을 개발하지 못할 경우에는 계약을 해지하고 프랜차이지의 개발권을 박탈할 수 있다.

② 우두머리 프랜차이즈와 수하 프랜차이즈

일정지역 내에서 일정기간 동안 어떤 개인 또는 집단에게 프랜차이저로서의 자격을 부여하고 이러한 자격을 부여받은 분할지역 우두머리 프랜차이저(Master Franchisor)가 다시 수하 프랜차이저(Sub Franchisor)에게 하나 또는 수 개의 점포에 대하여 프랜차이즈 영업을 하도록 허가하는 형태이다. 우두머리 프랜차이저는 수하 프랜차이저에게 프랜차이지의 교육을 포함한 프랜차이저로서의 모든 노우 하우를 이양하고 그에 따른 대가를 수취한다. 이 경우에는 분할지역의 프랜차이저는 프랜차이지를 결합할 수 있다.⁸⁾

3) 판매내용을 중심으로 한 분류

(가) 상품공급 프랜차이즈

이 형태는 프랜차이저가 개발한 상품을 판매할

권한을 프랜차이지에게 부여하는 것이다. 이 경우에 프랜차이지는 단지 프랜차이저의 상표와 상호를 단 상품호름의 도관(導管)에 지나지 않는다.⁹⁾ 주유소 프랜차이즈, 자동차판매 프랜차이즈 등이 이러한 형태에 해당한다.

(나) 사업형 프랜차이즈

이 형태의 프랜차이즈는 전형적인 체인점형의 프랜차이저로서 프랜차이저는 상호·상표의 사용권을 제공하고, 프랜차이지는 상품의 최종적인 제조 또는 판매할 권한을 가진다. 이러한 형태의 프랜차이즈는 상호의 명성과 이미지, 상품의 품질의 동일성을 유지하기 위하여 가격선, 품질기준, 종업원의 위생상태, 원·부자재의 품질 등에 대한 까다로운 기준을 정하고 이를 준수할 것을 요구하기도 한다.¹⁰⁾ 맥도널드 햄버거와 같은 패스트푸드 프랜차이즈에 가장 흔히 볼 수 있는 형태로서 프랜차이지는 프랜차이저의 상호와 상표를 사용하여 경영을 하며 프랜차이저의 사업에 종사할 수 있는 자격을 지정 받은 판매집단으로 간주된다. 이는 일본에서 말하는 유통계열화에 해당하는 것으로, 제조업자가 자신이 생산한 상품을 판매하기 위하여 상품판매에 관하여 판매업자의 협력을 확보하고 상품판매에 관한 자신의 판매정책이 실현될 수 있도록 판매업자를 장악하고 조직화하며, 자신의 상품이 최종소비자에게 도달할 때까지의 일련의 과정을 하나의 시스템으로 구축하려는 것이라고 정의하고 있다.¹¹⁾

7) Id at 3.

8) Id.

9) Herbert M. Bohlman/Mary Jane Dundas, The Legal Ethical and International Enviroment of Business, at 542(West Education Publish Company, Fourth Edition).

10) Id at 543.

11) 中川政直, 米國におけるフランチャイズの實態と法規制(上), 公取引 No 361-'80, 11面(기술과 법 연구소, 프랜차이즈 가맹점의 보호에 관한 외국법제의 고찰, 1995, 353면 참조).

(다) 제조 또는 가공 프랜차이즈

이 방식은 프랜차이저가 프랜차이지에 대하여 필수원료 또는 특별한 상품을 생산하는데 필요한 기술을 이전하는 것으로 프랜차이지는 프랜차이저가 정한 기준에 따라 도매 또는 소매인으로서 시장에 상품을 판매하게 된다.¹²⁾

III. 프랜차이즈 계약당사자 간의 법률관계

1. 법률관계의 기초

프랜차이저와 프랜차이지의 관계는 고도의 신임관계(fiduciary relation)¹³⁾를 기초로 한다. 신임관계는 어떤 사람이 다른 사람을 신임할 때 언제나 존재하는 특정의 방식을 필요로 하지 않는 신뢰관계로서 신임을 받은 자에게 최고도의 선의와 성실한 행동을 할 의무를 부과하는 특수한 신뢰적인 법 관계를 총칭하는 것이다.¹⁴⁾ 프랜차이저는 각종의 통제를 하고 가맹점이 통제에 다르지 않으면 계약의 해지, 계약갱신의 거절 등의 제재를 가한다. 따라서 이러한 통제력을 행사하는 자는 수입자로서 충실의무를 가지고 본부의 통제력이 남용되어 본부의 이익을 우선시키고 가맹점의 이익을 침해하게 되는 때에는 형평

의 법리에 따라 규제되어야 한다는 것이다.¹⁵⁾ 또한 프랜차이즈 관계는 본부가 행사하는 통제력에 의한 힘의 불균형과 본부의 권한남용의 가능성으로부터 가맹점을 보호하기 위하여 본부에게 일반적인 계약상의 의무 외에 더 무거운 의무인 충실의무를 부가할 필요가 있다고 한다.¹⁶⁾ 미국의 항소심 법원의 판례도 가맹본부와 가맹점간의 관계를 신임관계라고 보고 정당한 이유 없이 프랜차이즈 계약을 해지한 것이 충실의무에 위반한 것이라고 하였다.¹⁷⁾ 이상과 같이 볼 때 프랜차이저는 프랜차이지의 영업에 대하여 신의와 성실로서 의무를 다하여야 하며, 부당하게 권한을 남용하여서는 안 된다.

2. 프랜차이지의 독립성

프랜차이지는 프랜차이저의 상호·상표·로고·서비스표·회장 등의 영업표식을 사용하여 영업을 하기 때문에 외관상 프랜차이저의 영업의 일부로 인식되기 쉽다. 그러나 프랜차이지는 프랜차이저의 영업부서나 대리인이 아니고 자신의 명의로 상행위를 하는 독립된 상인이다. 상품 또는 서비스의 제조업자는 직접 상품을 판매하기보다는 독립한 도매상 또는 소매점을 통하여 효율적으로 판매하고자 한다. 미국의 판례는 프

12) Bohlman & Mary Jane Dundas, Supra at 543. 코카콜라 등의 음료회사가 이러한 형태의 프랜차이즈에 해당하며, 코카콜라라는 상표는 이러한 Bottling franchise를 통하여 세계적 상표로 성장하게 되었다.

13) fiduciary를 일본에서는 신임관계(信認關係)라고 번역하고 있으나 여기서는 신임관계(信任關係)로 번역하고자 한다.

14) 鴻常夫, 「英美商事法辭典」, 大光書林, 1989, 305면.

15) Harold Brown, "Franchising-A fiduciary Relationship", 49 Texas Law Review 665(1971).; 임재호, "프랜차이즈 제공자의 프랜차이즈 이용자에 대한 주의의무", 「상사법 연구」 제17권 제1호, 51면 참조.

16) Ann L. Austin, "When Does a Franchisor Become a Fiduciary?", 43 Case Western Reserve Law Review 922.; 임재호, 전거서, 51면 참조.

17) Arnott v. American Oil Co. 609 F. 2d 873, 879, 880, 883(8th Cir. 1979), Cert. denied, 446 U. S. 918(1980).; Picture Lake Campground, Inc. v. Holiday Inns, Inc., 497 F. Supp. 869(E. D. Va. 1980).

프랜차이즈 거래(가맹사업)와 경쟁정책

랜차이즈 계약관계는 대등한 교섭력을 가진 자 사이의 독립된 거래라고 보고 있다.¹⁸⁾ 그러나 미국의 판례와 같이 프랜차이즈가 프랜차이저와 같은 대등한 교섭력을 가지고 있다고 볼 수는 없다. 왜냐하면 각종의 권리부여가 프랜차이저의 일방적인 결정에 달려 있기 때문에 프랜차이저는 통제라는 명목으로 언제든지 프랜차이즈에 대하여 불합리한 요구를 할 수 있고, 불응하는 프랜차이즈에 대하여 각종의 불공정한 제재를 가할 수 있기 때문이다. 단순한 상호사용의 허락만으로 대리점 관계를 발생시키지는 않지만, 프랜차이저와 프랜차이즈 사이에서 프랜차이즈의 독립성을 의심할 정도의 협상조건이 있는 경우, 프랜차이즈의 독자성을 현저히 제한한다고 할만큼 현저한 통제가 이루어지는 경우, 제3자가 볼 때 양자간의 관계가 대리점 관계라고 볼 만한 정당한 사유가 있는 경우, 프랜차이저가 프랜차이즈의 활동으로부터 과다한 이익을 수취하는 경우에는 프랜차이즈는 독립된 상인이 아니라 프랜차이저의 피용자 또는 대리점이라고 해야 할 것이다.¹⁹⁾ 따라서 이 경우에는 프랜차이저가 프랜차이즈의 영업행위로 인하여 발생한 손해에 대하여 고객에게 직접 책임을 지는 경우가 발생할 것이다.

3. 프랜차이저의 권리 및 의무

1) 통제권과 의무

프랜차이저는 프랜차이즈에 대하여 입지선정, 물품의 구입, 영업방법, 인력관리, 품질유지, 가격수준, 장부의 작성 및 유지 등에 관련하여 프랜차이즈를 통제할 권한을 갖는다. 이는 프랜차이저가 판매하는 상호·상표·로고·휘장·서비스표와 상품의 품질 및 이미지를 유지하기 위하여 불가피하다. 이러한 통제는 프랜차이저가 사전에 정한 운영요령(Operating Manual)에 의하여 이루어지는데, 프랜차이저가 선임한 감독자(Supervisor)에 의하여 지정판매가격의 준수 여부,²⁰⁾ 영업방침 또는 영업규칙이 제대로 이행되고 있는지를 감독하게 된다.²¹⁾ 그러나 프랜차이저가 통제라는 명목으로 지나친 간섭을 하거나 부당한 통제를 할 경우에 양자간에 마찰을 빚게 된다. 또한 중간감독자는 프랜차이저의 개별적 신임을 토대로 자의적인 감독을 하는 경우가 많으며, 프랜차이즈를 판매하는데 몰두하여 기존의 프랜차이즈의 반발을 사는 경우가 많다. 프랜차이저와 프랜차이즈는 고도의 신임관계에 있기 때문에 합리적이고 정당한 이유에 입각하여 통제권을 행사하여야 할 의무가 있다. 프랜차이저가 우월적 지위를 남용하여 물품공급을 중단하거나, 계약갱신을 회피하며, 부당하게 계약을 해지하는 등 불공정한 거래행위를 하면 이러한 의무에 위반하므로 허용될 수 없다. 통제가 프랜차이즈의 브랜드의 동일성을 유지하는데 필수적인 요소인 것은 분명하나 통제를 이유로 프랜차이즈의 우월적 지위남용이 문제가 되기 때문에

18) Anne L. Austine, Ibid, 1156~1159.; 임재호, 전거서, 51면 참조.

19) Herbert Bohlman, Supra at 545.

20) 재판판매가격의 유지행위에 대하여 미국 연방최고법원은 Sherman 법 위반이라고 판시하였다(Albrecht v. Herald Co., 390 U. S. 145, 84 S. Ct.1051, 121. Ed. 2d. 98(1968)). 그러나 우리 나라는 규제개혁이라는 명목으로 가맹점불공정유형 고시를 폐지하여 지정가격의 강요를 묵인하였고 이는 결과적으로 소비자에게 피해를 주게 된다.

21) 프랜차이즈 계약은 어떤 면에서 보면 독점금지법상의 비가격적·수식적 제한을 회피하는 수단이 될 수도 있다(Mark E. Roszkowski, Business Law(Principles, Cases, And Policy), Second Edition, Harper Collins Publishers, 1081.).

프랜차이즈 계약을 체결하는 초기단계에서부터 통제할 내용·방식·절차 등을 구체화하고 이를 공개하도록 의무화할 필요가 있다.

2) 상호·상표 제공 의무

프랜차이즈는 프랜차이저로부터 상호, 상표, 로고, 서비스표 등을 사용할 것을 허락받아 프랜차이저의 일정한 통제하에서 그와 동일한 외관으로 영업을 하게 된다. 프랜차이저가 사용하는 프랜차이저의 상호·상표는 프랜차이저의 상품과 서비스의 품질을 신뢰하는 고객을 흡인하는 기능을 수행하며, 사용에 따라 프랜차이저의 영업상의 신뢰를 제고하여 유리한 영업을 전개할 수 있도록 해준다. 따라서 상호·상표·서비스표의 사용허락은 프랜차이즈 계약의 중요한 요소가 될 수밖에 없다. 상법상 상호는 상인이 영업상의 자기를 표시하기 위하여 사용하는 명칭이다(제18조). 따라서 프랜차이저가 프랜차이저의 상호를 사용함으로써 마치 프랜차이저가 경영하는 영업의 일개 부서로 인식될 수 있다. 또한 법률상으로 볼 때 상호에 의한 행위의 효과는 상호권의 주체인 프랜차이저에 귀속하여야 하지만 프랜차이즈 계약은 이러한 점에서 특수한 법적 성질을 가지는 것이다. 상호권은 상인이 영업상의 자기를 표시하기 위하여 사용하는 명칭이므로 인격권으로서의 성질과 더불어 재산권적 성격도 가지는 것이므로 타인에게 사용을 허락하는 것이 가능하며, 프랜차이저에 대하여 사용을 허락하였다도 프랜차이저는 상호를 계속하여 사용할 수 있다.²²⁾ 프랜차이저는 자신의 상호·상표·서비스표·로고·기술 등에 대하여 배타적 권리를 확보하고 이를 프랜차이저가 안전하

게 사용할 수 있도록 하여야 한다.

4. 프랜차이저의 의무

1) 통제에 따른 의무

프랜차이즈는 프랜차이저가 편람이나 교육을 통하여 제시한 경영지도와 통제에 따라야 할 의무를 부담한다. 브랜드와 이지미의 통일성은 프랜차이즈 사업이 성패에 영향을 미치는 중요한 요소이므로 프랜차이저에게 있어서는 가장 중요한 관심사이다. 이는 가격이나 품질기준에 위배하여 임의대로 가맹점을 경영할 경우 가맹본부가 입게되는 피해와 신용의 훼손을 방지하기 위한 것이다. 또한 가맹본부가 많은 비용과 노력을 투입하여 개발한 상품과 서비스로 소기의 경영 성과를 달성하기 위하여 모든 가맹점이 통일된 기준과 방침에 협조하지 않으면 안 될 것이다. 프랜차이저가 프랜차이저가 제시하는 합리적인 통제에 따르지 않을 경우 프랜차이즈 계약 해지사유가 될 것이고, 그로 인하여 프랜차이저의 신용 또는 명예를 훼손하였다면 일반 법 원칙에 따라 손해를 배상하여야 할 것이다.

2) 가입비·로열티의 지급의무

프랜차이즈는 프랜차이저의 상호·상표·서비스표 등을 사용하는 대가로 가맹비와 로열티를 지급하여야 한다. 가입비(Initial fee)는 프랜차이저가 최초로 가입할 때에 일시불로 지급하는 경비로써 종류와 명칭을 불문한다. 이 비용은 가맹본부가 가맹점의 사업시작을 위한 입지선정, 개업을 위한 초기교육, 인테리어, 편람비, 개업이벤트 등에 소요되는 비용이다. 반면에 로열

22) 宮島 司, 「企業結合法の論理」, 弘文堂, 1998, 316 面.

프랜차이즈 거래(가맹사업)와 경쟁정책

티는 프랜차이즈의 상호·상표·서비스표의 사용, 계속교육, 경영지도, 광고 및 판촉활동 등에 소요되는 비용으로써 개업 이후에 정기적으로 지급된다. 우리 나라의 경우 개업시에 가입비만을 받고 정기적으로 지급하는 로열티의 성질을 갖는 것은 수취하지 않는다는 주장이 있으나 실제로는 상품가격에 전가시키는 경우가 많아서 그 비용은 은폐되어 있다. 그러나 프랜차이즈 사업을 근대화하고 프랜차이즈가 제공하는 각종의 서비스를 상품화·계량화한다는 의미에서 가입비와 별도로 정기급부금을 수취하되 산출근거를 명확히 제시하도록 하는 것이 바람직하다. 이 경우에도 정액으로 지급하는 방법, 월간 매출액에 증가에 대비하여 지급하는 방법 등이 있다. 월간 매출액 증가분에 대한 로열티 약정을 하는 것은 사실상은 판매위탁이며 이에 대하여 일정율의 수수료를 수취한다.²³⁾ 상품공급을 겸하는 프랜차이즈의 경우에는 상품대금의 환수를 위하여 보증금을 수수하는 경우가 있으나 이는 프랜차이즈 계약의 요소는 아니다.

IV. 맺는말

프랜차이즈는 매력적인 유통방식이지만 모든

제도가 그러하듯이 상호간의 신뢰관계를 토대로 하여 선용될 때 장점이 나타나는 것이다. 우리나라의 프랜차이즈 시장은 초기 미국시장에서 그러했던 것과 같이 무질서한 모습을 그대로 답습하고 있다. 일부 제대로 된 프랜차이즈 사업도 아직까지 프랜차이즈의 이익에 초점이 맞추어져 있어 불공정한 거래관행을 반복하고 있으며, 영세한 프랜차이즈 사업자의 경우 프랜차이즈의 기초개념조차 이해하지 못한 상태에서 사업을 시작하여 프랜차이즈들에 대하여 정당한 서비스를 제공하지 못하면서도 과도한 이익을 챙기거나 불법적인 거래조차도 서슴지 않는 경향을 보이고 있어 우려하지 않을 수 없다. 프랜차이즈는 기존의 법률로 규제하기 어려운 복합적인 법률관계가 상당히 많아서 이를 규율하여 정상적이고 합리적인 거래관행이 정착될 수 있도록 법제도적인 장치가 필요한 분야이다. 초기단계인 프랜차이즈 사업에 대하여 규제개혁이라는 명분으로 방치할 경우 자칫 도입되기 시작한 새로운 유통방식이 새로운 유형의 사기방식이라는 오명으로 외면 당한다는 것은 바람직하지 않다. 새로운 규제를 강화한다는 시각에서 볼 것이 아니라 초기단계인 프랜차이즈 시장을 올바르게 선도하고 계량화하는 준칙으로서 외국의 사례를 참고하여 입법을 고려하여야 한다. **공정**

23) 清瀬信次郎, “フランチャイズ・システムについて”, 『私法』第44號, 178面.