

## 문화와 경쟁(II) : 노예계약? 스타변심?



서 헌 제

중앙대 교수, 문화예술법센터 소장

연예계에 있어서 강자와 약자의 지위는 고정된 것이 아니라 대중의 인기라는 매우 불안정한 상황에 의존한다. 그러므로 연예인 매니지먼트 전속계약의 효력에 대해서는 단순히 강자와 약자라는 고착화된 논리로서 접근할 것이 아니라 기획사와 소속 연예인들 간에 상생이라는 관점에서 신인발굴에서부터 훈련 그리고 스타로서 뜬 이후의 상황 등을 종합적으로 고려하여 그 불공정성 여부를 가려내어야 할 것이다. 그리고 이러한 종합적인 기준에 기초해서 당사자간에 합당한 계약조항을 표준계약이나 표준약관의 형식으로 제정하여 보급하는 것도 분쟁의 예방에 있어서 좋은 방법이 될 것이다.

### I. 시작하면서

최근 인기 개그프로그램인 '웃찾사'의 출연 멤버들이 기자회견을 열어 소속 매니지먼트사인 스마일매니아측과의 전속계약이 불공정하다는 이유로 계약의 무효를 주장하면서 큰 파장을 일으키고 있다. 연예인 전속계약의 불공정성에 관한 시비는 비단 어제오늘의 일이 아니지만 이번 사태는 이의제기자 측이 프로그램출연진 전원이라는 점에서, 또 이들이 최근에 뜨고 있는 차세대 개그맨들이라는 점에서 그 귀추가 세인의 주목을 집중시키고 있다.

당사자자들의 주장은 서로 엇갈린다. 개그맨들은 소속사측이 방송출연을 미끼로 하여 계약금도 전혀 지급하지 않고 계약기간도 10-15년에 이르는 등 상상할 수 없을 정도로 불공정한

노예문서와 같은 계약을 했다고 주장한다. 이에 대해 소속사측은 그동안 신인을 키우느라 투자를 주로 해왔으며, 이익이 생긴 것은 얼마 되지 않는다며, 이제 인기를 얻고 돈도 좀 버니까 집단행동으로 압박한다고 주장한다. 오히려 한국의 톱스타로 올라선 개그맨들에 비해 일개 기획사의 사장인 자신이 약자라고 주장한다.

일반적인 여론은 대체로 연예인들에게 동정적인 것으로 나타나고 있는데, 이러한 문제의 궁극적인 해결을 위해서는 공정거래위원회에서 표준약관을 제정하거나 관련 연예인단체 등에서 '표준계약서'를 작성해야 한다는 의견이 제시되고 있다.

## II. 연예인 매니지먼트 사업과 전속계약

### 1. 매니지먼트 사업

연예인 매니지먼트 사업은 1970년대 이후 대중문화 시장이 확장됨에 따라 가수들을 중심으로 생겨나기 시작하였는데 이후에는 스타급 영화배우와 TV 텔런트 등으로 그 영역이 확장되었다. 현재까지도 주류를 이루고 있는 개인형 매니지먼트 회사("기획사")는 보통 "○○기획" 또는 "○○프로덕션"이라는 이름을 가지고 경영자가 연예인의 매니저 역할을 하고, 로드매니저, 메이크업 겸 코디네이터, 사무직원으로 구성되어 있다. 매니저라고 불리는 경영자는 방송과 야간업소, 지방공연 섭외에서부터 방송 스케줄 관리에 이르는 전 부문을 관할하고, 로드매니저는 소속 연예인의 활동현장에 동행하면서 신변에 관계된 자질구레한 일들을 처리한다.

그런데 1990년대에 들어와 대중문화가 산업적 틀을 갖추기 시작하면서 대중 스타를 통한 이윤을 창출할 수 있는 계기가 확대되자 삼성이나 제일제당과 같은 대기업들이 연예계 스타를 경제적인 동기에서 생산·관리하는 기업형 매니지먼트 사업에 뛰어들기 시작하였다. 대기업의 연예산업에 대한 투자는 대규모 자본 투여가 필요한 영상사업 분야에서 시작되었으나 점차로 게임산업, 음반산업 등으로 다양화되고, 이들을 종합적으로 관리하고 계획하는 매니지먼트의 영역에까지 확대되면서 이른바 '도털 엔터테인먼트 산업'을 지향하고 있다. 대기업들은 필요한 자본을 코스닥 상장이나 펀드의 형태로 또는 개인투자자 모집형태 등으로 안정적으로 마련하고 이를 배경으로 계획적으로 스타 이미지를 구축, 관리하고 또 기존 스타를 이용하여 새로운 스타를 재생산해내는 등 종래의 주먹구구식에서 탈피하여 조직적이고 체계적인 경영방식을 구사한다. 또 이들은 규모가 적은 기획사들을 합병해 거대 매니지먼트 회사를 차리고, 증시에도 상장시켜 스타와 매니저들에게 스톡옵션을 제공하는 형태로 대형화하면서 문화산업

에서의 독점화 현상이 뚜렷이 나타나고 있다.

## 2. 전속매니지먼트 계약

기획사와 소속 연예인들 간에 체결되는 매니지먼트계약은 연예인의 활동을 효율적으로 뒷받침하는 것을 목적으로 하여 연예인에 대한 홍보, 섭외 등을 대행, 관리하고, 연예인의 일정 관리, 교통 및 이동수단, 의상, 분장 등 각종 용역을 제공하는 한편, 연예인은 매니저의 출연 주선 등에 따라 연예활동을 성실히 수행하고, 그에 의하여 얻는 수입 중 일정비율을 매니저에게 배분하는 것을 주된 내용으로 하는 계속적 계약이다. 매니지먼트계약은 연예인의 존속성 여부에 따라 ① 다른 곳에 출연 등의 노무제공을 일체 인정하지 아니하는 완전전속계약, ② 사업자의 허락을 받은 경우에만 다른 곳에 노무를 제공할 수 있는 준전속계약, ③ 사업자로부터 노무제공의 요청이 있으면 반드시 노무제공을 하지 않으면 안 되는 우선전속계약, ④ 일정 계약기간 내에 제공하여야 할 노무제공의 회수를 특약하는 회수전속(출연)계약 등으로 구분된다. 이러한 계약관계 중 불공정성이 주로 문제되는 경우는 ①과 ②이다.

전속계약의 내용은 각 사안에 따라 다양하지만 주로 문제가 되는 조항은 기획사에게는 의무와 동시에 권리를 인정하지만 연예인에게는 의무조항만 있고 권리조항이 없거나, 기획사에게는 과도한 손해배상청구를 인정하지만 연예인에 대해서는 손해배상청구를 제한하거나, 계약의 일방적 양도와 해지조항, 계약의 일방적 해석조항, 재판관할을 기획사의 소재지로 하는 조항 등이다. 이번에 '웃찾사' 사건에서도 계약금의 불인정, 과도하게 지나친 장기간의 계약기간 설정 등이 문제가 되고 있다.

## III. 전속계약의 불공정성에 대한 규제

### 1. 전속계약의 성질과 불공정 규제

전속매니지먼트계약은 일정한 '사무의 처리'를 목적으로 한다는 점에서는 민법상의 위임계약과 유사하다고 볼 수 있다. 그러나 연예활동의 준비기간에는 물론이고 본격적인 연예활동을 하는 동안에도 연예인은 기획사의 지휘, 감독을 받을 의무가 있고, 기획사는 그 활동에 필요한 재정적 기타 모든 지원을 제공해야 하며, 당해 연예인의 출연, 공연활동 주선 및 공연비용이나 출연료 등의 결정과 그 일정을 확정하는 등 포괄적 권리를 가진다는 점에서 고용 및 도급

의 성격도 아울러 지닌다 할 것이다. 그 성격을 어떻게 보든 전속계약은 사적 계약으로서 계약 자유의 원칙상 그 내용을 정하고 이를 지키는 것에 대해서는 일차적으로 당사자의 자유에 맡겨야 한다. 그러나 그 계약의 내용이 위에서 보듯이 일방당사자에게 현저하게 불공정할 경우에는 법원의 사후적인 개입을 통해 당해 조항을 무효로 함으로써 계약의 구속으로부터 해방시켜주는 것이다. 이를 구체적 규범통제라고 한다.

그리고 이러한 계약조항이 이른바 약관의 형식을 취할 경우에는 약관법이 적용되어 공정위에 의한 시정조치의 대상이 되며 이를 추상적 규범통제라고 한다. 그러므로 계약조항이 아무리 부당하다고 하더라도 만일 약관의 형태, 즉 일방적으로 부동문자로 인쇄된 계약조항이 아닌 경우에는 공정위의 사전개입은 이루어지지 않는다. 또 전속계약은 거래상의 우월적 지위를 이용한 부당한 거래라는 측면에서 공정거래법상 불공정거래행위로서 규제를 받게 된다.

이와 같이 전속계약의 불공정성을 시정할 수 있는 방안으로는 공정위가 약관규제법을 적용하는 경우, 공정거래법상의 불공정거래행위에 관한 규정을 적용하는 경우, 법원의 계약해석을 통한 경우의 세 가지로 나누어 볼 수 있다. 그러나 전속계약은 사적 자치의 영역에 속하는 계약으로서 그에 대한 개입은 원칙적으로는 법원의 사후적 해석을 통해야 하며 공정위의 개입은 예외에 속한다고 할 것이다. 특히 불공정거래행위로 규제하는 것은 매우 제한적으로만 이루어져야 할 것이다. 왜냐하면 공정거래법이 정하는 '거래상의 지위의 남용'은 가령 대형백화점과 중소 납품업체와 같이 계약당사자의 지위가 구조적인 불균형을 이루어 그 불균형의 상태가 고착화되어 있는 경우에 적용되는데, 엔터테인먼트 산업의 경우 기획사와 연예인 간에는 그러한 불균형이 구조적으로 고착되어 있다고 하기 어렵기 때문이다.

대기업에 의한 기업형 매니지먼트의 경우에는 어느 정도 이러한 구조가 정착되어 있다고 할 수 있지만 현재 주류를 이루는 개인형 매니지먼트에 있어서는 반드시 기획사가 연예인에 비해 우월적 지위에 있다고 할 수 없다. 이른바 대중적인 인기가 거래상의 지위를 결정하는 연예계에 있어서는 기획사가 신인들에 대해서는 우월적 지위를 일시적으로는 가질 수 있을지 몰라도 '웃찾사'의 사례에서 보는 것처럼, 일단 뜨기만 하면 그 거래상의 지위가 오히려 역전되기 때문이다. 이러한 대중문화계의 특성을 감안한다면 전속계약의 불공정성문제는 구체적인 사실 관계에 적응하여 개별적으로 판단할 수밖에 없다고 하겠다.

## 2. 심결례 및 판결례

전속계약의 불공정성에 대한 공정위의 시정조치는 대부분이 약관규제법상의 불공정조항을 적용한 경우이지만 공정거래법상의 불공정거래행위에 대한 규제조항(거래상 지위의 남용)을

적용한 경도 있다. 거래상 지위의 남용을 이유로 시정조치한 사례로는 SM 엔터테인먼트사와 HOT 멤버 간에 과도한 위약금을 정한 경우(계약금, 총투자액, 잔여계약기간중 예상수입금의 3-5배 배상)가 있다.

약관법을 적용한 사례로는 손해배상액을 기획사를 통한 연기자의 수입의 2배로 막연하게 정한 경우((주)디지털 수다), 계약위반으로 손해가 발생하였을 경우 귀책사유나 손해의 정도와 상관없이 상호 손해배상청구 할 수 없도록 제한한 경우((주)디에스피 엔터테인먼트), 기획사가 연예인의 동의 없이 계약당사자의 지위를 일방적으로 양도할 수 있도록 정한 경우((주)도레미미디어 외 7인), 기획사가 소속가수에게 사전 최고 없이 일방적으로 계약을 해지할 수 없도록 정한 경우((주)혜성미디어), 기획사 소재법원을 재판관할법원으로 지정한 경우((주)지엠기획 외 14개 기획사), 계약해석상 다툼이 있을 때 기획사의 해석이 우선하도록 정한 경우((주)씨어더스, (주)시네마기획), 제3자인 (사)한국연예인제작자협회회장의 승인이 있어야 기획사와 가수 간의 전속계약이 효력이 있도록 정한 경우((주)도레미미디어, (주)지엠기획, (주)라플엔터테인먼트), 귀책사유에 관계없이 분쟁조정 및 해결비용은 공동분담한다고 정한 경우((주)씨이클론 엔터테인먼트)가 있다.

한편 전속계약의 효력에 관한 법원의 판결례로는 전속계약의 종류와 전속료의 법적 성격에 관한 판결<sup>1)</sup>, 전속계약의 효력범위와 전속계약의 존속여부에 관한 판결<sup>2)</sup>, 전속계약 위반 및 손해배상에 관한 판결(강성연 v. MBC 예술단 사건)<sup>3)</sup>, 전속계약부존재확인 소<sup>4)</sup>, 전속권의 법적 성질과 다른 사업자에 의한 침해에 관한 판결(배두나 사건)<sup>5)</sup> 및 디바 사건<sup>6)</sup> 등 여러 건이 있다.

#### IV. 부당성에 대한 검토

공정위의 시정조치에 있어서는 물론이고 법원의 판결례에 있어서도 기획사는 경제적 강자의 위치에 있고 연예인들은 자신에게 불공정한 조항을 감수할 수밖에 없는 약자의 위치에 있

1) 서울고등법원 1992.6.19, 91나64700.

2) 서울고등법원 2002.1.29, 2001나46527 및 서울고등법원 2002.1.15, 2001나46527.

3) 서울고등법원 1999.11.16, 99나14831.

4) 서울지방법원 1998.4.9, 97가합32814.

5) 서울고등법원 2000.6.14, 2000라150.

6) 서울지방법원 1999.8.28, 99카합1810.

다는 것을 전제로 하여 불공정성을 시정하려는 입장을 보이고 있다. 물론 계약금을 한푼도 주지 않는다든지, 지나치게 장기간의 계약기간을 정한다든지, 계약위반에 대한 손해배상 예정이 지나치게 과다하게 산정된 경우와 같이 가혹한 조건은 시정하는 것이 당연하다.

그러나 언제든지 기획사는 강자이고 연예인은 약자라는 등식을 세우고 계약조항 해석에 임하는 것은 다시 한번 생각해 보아야 할 점이다. 실제로 우리나라의 청소년들 중에는 막연히 연예계를 동경하고 가수나 스타가 되기 위해 지망하는 자의 수가 너무나 많다. 이러한 수많은 신인들이 무대에 등장할 수 있는 길은 좁을 수밖에 없고, 자연스럽게 이러한 채널을 가지고 있는 기획사에 매달릴 수밖에 없는 것이 현실이다. 그러나 실제 기획사의 문을 두드리는 수많은 신인들 중에서 이른바 장사가 될만한 재목으로 성장하는 비율은 불과 5%에도 미치지 못한다고 한다. 따라서 신인들을 발굴하고 스타로 키우는 사업은 그만큼 투자에 비해 그 성과를 얻기가 어려운 그야말로 벤처 사업이 아닐 수 없다. 그러므로 초기투자에 소요되는 막대한 자금을 회수하기 위해서는 다소 불리한 조항이 있더라도 이를 인정해 주어야 하며, 이는 결국 계약자유의 범위에 속하는 것으로서 법원이나 공정위가 개입할 사항이 아니라고 할 것이다.

앞에서도 언급한 것처럼 연예계에 있어서 강자와 약자의 지위는 고정된 것이 아니라 대중의 인기라는 매우 불안정한 상황에 의존한다. 그러므로 이들에 대해 단순히 강자와 약자라는 고착화된 논리로서 접근할 것이 아니라 기획사와 소속연예인들간에 상생이라는 관점에서 신인 발굴에서부터 훈련 그리고 스타로서 뜬 이후의 상황 등을 종합적으로 고려하여 그 불공정성 여부를 가려내어야 할 것이다. 그리고 이러한 종합적인 기준에 기초해서 당사자간에 합당한 계약조항을 표준계약의 형식으로 제정하여 보급하는 것도 분쟁의 예방에 있어서 좋은 방법이 될 것이다. **경쟁저널**