

연구논문

전자상거래분쟁에서 국제재판관할권의 논점

박 종 삼*

〈목 차〉

- I. 머리말
- II. 국제재판관할권의 일반론
- III. 국제재판관할권의 해석론
- IV. 맺음말

* 남서울대학교 국제경영학부 교수

I. 머리말

우리는 이제 빠른 지식 정보화로 말미암아 새로운 전환기를 맞고 있다. 이에 국제상거래도 정보 네트워크를 활용한 전자상거래가 기존의 종이서류에 기초한 상거래와는 전혀 다른 바탕위에서 있다고 본다.

이에 따라 인터넷 네트워크를 통한 전자상거래는 국경이 없는 범세계적인 사이버상에서 다양하고 값싼 제품을 편리하게 구매할 수 있는 서비스가 전세계적으로 확대되는 상거래의 국제화로 인한 장점을 누리는 한편, 비대면 상황에서 계약 등이 이루어지기 때문에 이와 관련된 각종 분쟁 등으로 말미암아 그 부작용이 멀리 외국까지 확대된다는 분쟁의 국제화라는 위험도 동시에 수반하고 있다.

이와 같이 전자상거래에 발생하는 분쟁은 전자상거래의 특성인 불특정 다수 상대방과의 거래, 대량거래, 네트워크를 통한 비대면거래, 경쟁심화에 따른 독점화, 분쟁의 국제성 등이 발생되기 쉽다. 특히 전자상거래에서 발생하는 분쟁 중 이를 법적으로 해결하기 위한 방법에 있어 중재합의 방법을 제외하고는 소송에 의한 방법으로 분쟁을 해결할 때 이때 소송과 관련하여 법원의 적용 중 각국의 법이 동일하지 않다는 점에서 이는 결국 어느 나라의 법원에 소를 제기 하여야 하면, 나아가 수소법원은 다시 어느 나라 법을 적용하여야 할 것인가에 대한 재판관할권 및 준거법 적용에 대하여 초점이 모아진다. 그러므로 이에 대한 적절한 대책의 강구와 별도의 연구검토가 요청되고 있다는 점이다.

따라서 본고에서는 전자상거래에서 국제재판관할권 적용에 대하여 우리나라의 국제사법을 중심으로 먼저, 국제재판관할권에 대한 일반론으로, 국제사법상 개설, 적용원칙 및 이에 적용되는 대표적 학설 등을 개정법규 중심으로 살펴보고 이어, 본고의 핵심을 이루는 국제재판관할권에 대한 해석론으로 국제사법상의 소비자재판관할권, 전자상거래소비자보호지침상의 재판관할권 및 민사소송법상의 토지재판관할권 등을 분석·검토함과 아울러 이에 관련된 국내법원의 판례 등을 살펴보고, 향후 전자상거래에 따른

국제재판관할권 적용에 따른 입법방향에 대하여 몇 가지 제언을 제시하는 것으로 결론에 하고자 한다.

II. 국제재판관할권의 일반론

1. 국제재판관할권의 적용원칙

2001년 7월 1일부터 시행되고 있는 우리나라의 국제사법(2001.4.7.법률제 6465호)은 이전의 섭외사법에서는 국제재판관할에 관하여 아무런 규정을 두고 있지 아니 하였지만 금번 개정 국제사법은 국제재판관할에 관하여 명문의 규정을 두었을 뿐만 아니라 이른바 브뤼셀협약¹⁾을 모형으로 하여 소비자 보호를 목적으로 하는 재판관할권을 규정하기에 이르렀다.

국제사법은 국제관할에 관한 규정을 포함함으로써 국제재판관할을 토지관할로부터 독립시켰다. 토지관할과 별도로 국제재판관할을 두게 된 취지는 당사자의 이익 뿐 아니라 양 관할규정의 법정정책 목적이 상이한 점을 고려한 것으로 평가된다. 물론 재판관할 문제를 민사소송법이 아닌 국제사법에 포함시킴으로써 국제재판관할의 승인관할의 자동연계가 해소되고 국제관할을 정함에 있어 토지관할은 보조관할로서의 기능만을 갖게 되었다.²⁾

요컨대, 국제재판관할의 문제는 어느 나라 법원에 국제적인 민사사건에

1) 브뤼셀협약의 국제관할 규칙은 첫째, 피고가 법정지국가인 체약국에 주소를 가지는 경우 당해 국가가 관할을 가지며(일반관할), 둘째, 피고가 법정지국 이외의 체약국에 주소를 가지는 경우에는 법정지 국가는 협약 제5조 내지 제18조 또는 별도의 조약에 의하여 특별관할을 가지는 경우에 한하여 관할을 가지게 되고, 셋째, 피고가 체약국에 주소를 가지지 않는 경우, 제16조의 유보하에 법정지 국가는 그 자신의 국내법에 의하여 관할의 유무를 결정한다는 세 가지 기본원칙으로 정리할 수 있다.

2) 국제거래법학회, 사이버공간에서의 국제분쟁의 해결, 발표논문집, 2002.12, p.5.

관한 소가 제기된 경우 그 법원이 재판할 수 있는 관할을 가지는가라는 형태(직접관할)와 외국 법원이 선고한 판결의 승인 및 집행이 우리나라 법원에서 문제되는 경우 판결을 선고한 당해 외국이 관할을 가지는가라는 형태(간접관할)로 제기 된다

그러므로 국제사법은 제1조에서 국제재판관할의 적용원칙을 정하는 것도 국제사법의 목적 중 하나임을 명시하고 있고 제2조에서 ‘①법원은 당사자 또는 분쟁이 된 사안이 대한민국과 실질적 관련이 있는 경우에 국제재판관할권을 가진다. 이 경우 법원은 실질적 관련성의 유무를 판단함에 있어 국제재판관할 배분의 이념에 부합하는 합리적인 원칙에 따라야 한다. ②법원은 국내법의 관할규정을 참조하여 국제재판관할권의 유무를 판단하되, 제1항의 규정의 취지에 비추어 국제재판관할의 특수성을 충분히 고려하여야 한다’라고 규정하여 국제재판관할의 일반원칙을 규정하고 있으며, 제27조, 제28조에서 소비자계약 및 근로자계약에 관한 국제재판관할의 개별조항을 두고 있다.

따라서 이와 같이 국제사법은 국제재판관할의 적용원칙으로서 “실질적 관련성의 원칙”을 도입하고 있는데, 여기서 “실질적 관련”이란 함은 우리나라 법원이 재판관할권을 행사하는 것을 정당화할 수 있을 정도로 당사자 또는 분쟁 대상이 우리나라와 관련성을 갖는 것을 의미하며, 그 구체적인 인정 여부는 법원이 개별 사건마다 종합적인 사정을 고려하여 판단하게 될 것이다.³⁾ 이에 국제사법 제2조에서는 먼저 실질적 관련원칙을 도입하여 소송원인인 분쟁이 된 사안 또는 원·피고 등의 당사자가 법원지인 대한민국과 실질적 관련을 가지는 경우 우리나라에 국제재판관할권을 인정하였고, 이러한 실질적 관련성의 유무는 국제재판관할권 배분의 이념과⁴⁾ 합리적인 원칙에 따라 결정되어야 함을 규정하고 있다.⁵⁾

그리고 구체적인 관할 유무를 판단함에 있어 민사소송법의 토지관할

3) 법무부, 국제사법해설, 2001, p.24.

4) 국제재판관할의 배분의 이념은 종래 우리나라와 일본의 판례 및 학설이 일치하여 인정한 당사자간의 공평, 재판의 적정, 신속이라는 이념과 같다고 할 것이다(道垣 內正人, 國際裁判管轄權, 新裁判實務大系 3 國際民事訴訟法(裁判法關係), 2002).

5) 국제거래법학회, 발표논문집, p.139.

등에 관한 국내법의 규정을 참조하도록 하였는데 피고의 주소 또는 법인이나 단체의 주된 사무소 또는 영업소, 불법행위지 기타 민사소송법이 규정하는 재판적 중 어느 것이 대한민국 내에 있는 경우에는 피고에 대하여 일단 대한민국의 국제재판관할을 인정할 수 있고 다만 국내법상 재판적에 관한 규정은 국내적 관점에서 제정된 것이므로 국제재판관할의 특수성을 고려하여야 한다(제2항).

그리고 국내 법원에 제기된 국제민사소송에서 있어 국내 법원이 관할권을 가지더라도 외국 법원이 더 적절한 법정지임에 명백한 경우 영미에서 인정되는 부적절한 법정지(forum non conveniens)의 법리에⁷⁾ 따라 소송을 중지하거나 소를 각하할 수 있는 근거규정의 신설여부에 대한 검토가 있었으나 많은 논란이 있어 일단 개정 법률에서는 명문의 규정을 두지 않게 되었다.⁸⁾

또한 제1항 제2문은 실질적 관련 여부를 발견하는 부가적 기준을 제시하는 조항이라고 이해되는데, 위 부분이 언급한 국제재판관할 배분의 이념은 적정, 공평, 신속이라는 민사소송의 이념과 그 의미가 완전히 동일한 것은 아니고 여기에 합리성을 추가할 필요가 있다는 점을 고려하여 제2문을 두었다고 해석되고 있다. 그렇다면 국제사법 제2조 제1항은 그 자체로서, 민사소송법의 토지관할 규정에 기속되지 않고 합리성에 바탕을 둔 '실질적 관련'을 기준으로 국제재판관할의 유무를 판단한다는 취지를 명기한 규정이라고 해석될 수 있을 것이다.

그러므로 이러한 해석에 따라서 종전까지 판례가 취하여 온 이론 중 앞서 본 ③의 단계, 즉 민사소송법상의 토지관할규정=국제재판관할 규칙의 도식은 더 이상 유지되기 어려울 것이며, ①과②의 단계를 통합하여 이를

6) 여기서 '실질적 관할'의 구체적 의미에 대하여, 법정지국인 대한민국이 국제재판관할권을 행사하는 것을 정당화할 수 있을 정도로 당사자 또는 분쟁이 된 사안이 대한민국과 관련성을 갖는 것, 즉 연결점이 존재하는 것을 의미한다.

7) 부적절한 법정지의 법리는 재판관할권의 행사가 합법적이어서 이를 행사할 수 있음에도 불구하고 그 행사가 바람직하지 않음을 이유로 재판관할권의 행사를 거부하는 것을 뜻한다. 이에 관한 상세한 내용은 박태범, Forum Non Conveniens, 외국사법 연수논집(7), 재판자료 47집, 1989, p.331 참조.

8) 법무부, 국제사법해설, 2001, p.24.

실질적 관련을 기준으로 한 국제재판관할의 인정이라는 단계로 대체하여야 할 것이다.⁹⁾

국제사법 제2조 제2항도 국내법의 관할 규정을 참조하는 단계에서 곧바로 국제재판관할의 특수성을 함께 고려하여 국제재판관할의 적용원칙을 정하도록 함으로써 같은 입장을 나타내고 있다.

상술한 바와 같이 실질적 관련이 “당사자와 대한민국” 또는 “분쟁이 된 사안과 대한민국” 사이에 존재하여야 한다. 이는 종전에 국제재판관할의 실질적 기초에 관한 두 가지 접근방식, 즉 법원-소송물 관련과 법원-피고 관련 중에서 어느 한가지만을 선택하지 아니하고, 둘 중의 하나만을 충족하면 되는 것으로 하고, 나아가 후자의 법원-피고 관련을 법원-당사자 관련으로 그 범위를 넓힌 점에 특색이 있다.¹⁰⁾

결국 국제사법상에서는 재판관할의 적용원칙은 실질적 관련성과 합리성이¹¹⁾ 요구되는 기본인식하에 재판관할권을 결정하는 것이 바람직하다고 본다.

다만, 국제재판관할을 정하는 기준에 대하여는 이를 규율하는 일부 지역적 협정은 존재하나, 아직 전 세계적으로 이를 통일적으로 규율하는 조약이나 국제관습법이 없다는 점이 아쉬움으로 남는다.

2. 국제재판관할권의 적용 확설

국제재판관할에 대한 명문의 규정이 없었던 국제사법 개정 이전에는 우리나라의 국제재판관할에 적용되었던 대표적 확설로서는 역추지설, 관할배

9) 유영일, 국제재판관할의 실무 운영에 관한 소고(상), 법조 2002. 11. pp.64-65.

10) 유영일, 앞의 논문, p.59.

11) 여기서 관련성이란 소송의 원인이 되는 클레임은 피고의 법정지주 행위로부터 직접적으로 발생하거나 그것과 관련이 있는 것이어야 한다는 의미이고, 합리성이란 부절적한 소송으로부터 피고를 보호하기 위해 존재하는 것이다. 이러한 요구 하에서 관할권의 행사는 그것이 공정한 행사와 실질적인 정의에 대한 전통적인 인식을 침해하지 않을 경우 합리적인 것이 된다(안제우, 전자상거래에서의 재판관할에 관한 유형별 사례분석, 국제무역학회, 국제무역연구, 제8권 제2호, 2002.10, p.350).

분설, 수정역추지설 및 이익형량설 등이 있었다.

먼저, 역추지설은 토지관할에 관한 국내 민사소송법의 규정으로부터 역으로 추지하여 민사소송법이 규정하는 재판적이 국내 법원에 있을 경우 국제재판관할권도 국내 법원에 있다는 견해이다. 이른바 역추지 이론은 국제관할 문제에 대해서는 단지 그 무대가 국제적 영역일 뿐 토지관할과 마찬가지로 법원의 재판활동을 장소적으로 제한하는 기본원리는 같은 것이라는 점을 근거로 하고 있다.

이어, 관할배분설은 어느 나라에서 재판하는 것이 사건의 적정한 해결에 도움을 주고 양 당사자에게 공평하며 또 능률적, 경제적인가 하는 국제사법 재판에서 요구되는 이상에 따라 국제재판관할을 정하여야 한다는 견해이다. 즉 관할배분설은 법규홈결은 소송법상의 정의의 따라 해결하여야 한다는 입장이다. 소송법상 정의는 공평·적정·능률성이 보장되는 절차가 가능하도록 국내외 법원간의 관할범위를 확장함으로써 달성될 수 있다는 것이다. 적정절차는 사실 및 적용법이 적절하게 확정됨으로써 달성될 수 있으며, 소송당사자를 대등하게 다루고 양자모두에게 소송자료를 제출할 수 있는 기회를 보장할 때 절차의 공평은 보장된다는 것이며, 나아가 소송절차를 신속하고 경제적으로 진행함으로써 소송절차의 능률성을 확보하게 된다고 설명하고 있다.¹²⁾

또한, 수정역추지설은 민사소송법이 규정하는 재판적이 우리나라에 있을 때에는 원칙적으로 국내 법원에 국제재판관할권을 인정하되, 그 결과가 매우 부당한 결과를 초래하는 특단의 사정이 있는 경우에는 관할을 부정해야 한다는 견해이다.¹³⁾

요컨대, 상기 학설 중에 지금까지 법원에서 내린 판결의 다수설은 관할배분설의 입장에서 서 있었던 것으로 보인다.

한편, 다른 많은 나라의 경우와 같이 우리나라의 법원이 가지는 국제재판관할을 국제적 차원에서 규율하는 명문의 규정을 두고 있지 않다. 이 같은 법규홈결을 어떻게 보충할 것인가에 대해서는 종래 역추지설과 관할

12) 국제사법학회, 발표논문집, p.5.

13) 국제사법학회, 발표논문집, p.201.

배분설의 견해가 대립되어 오고 있다. 즉 국제관할을 직접 토지관할로부터 차용할 것인가 아니면 국제적 정의라는 관점에서 독자적으로 배분할 것인가 하는 이론 대립은 본질적으로 용어선택상의 문제에 불과한 것으로 보지 않을 수 없다. 역추지설 또한 국제관할에 대한 특수성을 감안하며, 관할배분설 역시 국제관할이 토지관할과 절연할 수 없다는 점을 잘 알고 있기 때문이다. 이에 따라 실무에서는 특별한 사정이 없는 한, 토지관할 규정은 원칙적으로 국제관할을 결정한다고 보고 있다. 그 대표적인 예로는 대한민국 법원의 관할을 배제하는 국제 당사자간의 합의를 민사소송법 제 29조에 따라 검토하면서, 다만 합의된 외국법원이 사건과 밀접한 관련을 가져야 한다는 점을 요구한 경우에 한하여 유효하다고 실시한 대법원의 최근 판례¹⁴⁾를 들 수 있다.

Ⅲ. 국제재판관할권의 해석론

우리나라의 경우 전자상거래는 B2B거래보다 B2C거래가 대부분을 차지하고 있다. 그러므로 소비자의 소비상품 거래가 통상적인 경우이고 사업자가 상행위를 목적으로 사이버 매장에서 물품을 구입하는 경우가 예외적인 현상이다. 이에 대한 법적 규제와 관련하여서도 우리나라를 비롯하여 각국은 소비자를 보호하는 입법을 하였고 재판관할도 그 주요한 내용 중의 하나이다.

아래에서는 소비자보호를 중심으로 한 국제사법상, 전자상거래등의 소비자보호법을 및 신민사소송법상의 국제재판관할권의 적용에 따른 구체적인 내용과 관련 판례 등을 분석·검토하기로 한다.

14) 대법원 1997. 9. 9. 선고 97다20093 판결.

1. 국제사법상의 재판관할권

1) 원고재판적의 인정과 선택권

국제사법은 국제재판관할 영역에서의 소비자보호를 위하여 소비자재판에 관한 특별규정을 마련하였다. 즉 소비자는 상대방을 당사자로 하여 소송을 제기할 때에는 상대방 주소지 관할법원 뿐 아니라 자신의 주소지 관할법원에서도 선택적으로 소를 제기할 수 있으며¹⁵⁾ 상대방이 소비자를 당사자로 하는 소송은 반드시 소비자의 주소지를 관할하는 법원에서만 제기할 수 있다¹⁶⁾. 이 규정은 소비자가 직업 또는 영업활동 외의 목적으로 체결하는 계약에 한하여 적용할 수 있다.¹⁷⁾ 소비자재판적은 원칙적으로 전자상거래에도 적용될 수 있다는 것이 입법 취지이나,¹⁸⁾ 이와는 별도로 전자상거래기본법, 전자상거래등에서의소비자보호에관한법률 등이 마련되었다.

2) 관할합의 제한

토지관할에 대한 관할합의는 소비자계약의 경우에도 적용된다. 물론 인터넷상에서 이루어지는 관할합의는 전자서명법 제3조에 의하여 서면성 요건을 충족하게 될 것이지만, 약관규제에관한법률 제11조에 따라 내용통제를 면할 수 없다. 인터넷을 통한 국제소비자계약과 관련한 국제관할합의의 경우 그 허용성이 크게 제한된다. 이 경우 국제재판관할에 대한 합의는 분쟁이 발생한 후에 합의한 경우¹⁹⁾ 또는 부가적인 재판관할합의의 경우에 한하여 허용될 뿐이다.²⁰⁾

15) 국제사법 제27조 제4항

16) 국제사법 제27조 제5항

17) 국제사법 제27조 제1항

18) 법무부, 국제사법해설, 2001, p.101.

19) 국제사법 제27조 제6항 제1호

20) 국제사법 제27조 제6항 제2호

3) 소비자계약

국제사법 제27조 제1항은 소비자가 직업 또는 영업활동 외의 목적으로 체결하는 계약 중 ① 소비자의 상대방이 계약체결에 앞서 그 국가에서 광고에 의한 거래의 권유 등 직업 또는 영업활동을 행하거나 그 국가 외의 지역에서 그 국가로 광고에 의한 거래의 권유 등 직업 또는 영업활동을 행하고, 소비자가 그 국가에서 계약 체결에 필요한 행위를 한 경우 ② 소비자의 상대방이 그 국가에서 소비자의 주문을 받은 경우 ③ 소비자의 상대방이 소비자로서 하여금 외국에 가서 주문을 하도록 유도한 경우 중 어느 하나에 해당하는 경우를 보호 대상인 소비자계약으로 규정하고 동 제4항 및 제5항은 위와 같은 소비자계약의 경우에 소비자는 그의 상거소가 있는 국가에서도 상대방에게 소를 제기할 수 있으나, 상대방은 소비자에 대하여 소비자의 상거소가 있는 국가에서만 소를 제기할 수 있다고 규정하고 있다.

또한 동 제6항은 소비자계약의 당사자는 서면에 의하여 국제재판관할에 관한 합의를 할 수 있으나, 그 합의는 분쟁이 이미 발생한 경우이거나 소비자에게 관할법원 외에 다른 법원을 추가하는 경우에만 효력이 있다고 규정하고 있다.²¹⁾

위와 같은 소비자보호 규정은 브뤼셀협약과 헤이그협약예비초안, 그 중에서도 주로 후자에 따라 입법한 것인데, 그 후의 국제적인 논의 동향에 비추어 보면 아직 국제적인 합의가 이루어지지도 않은 예비초안 상태에서 너무 성급하게 국내법으로 수용함으로써 기업 활동의 장애로 작용하지 않을지 우려된다.²²⁾

특히 소비자계약에 관한 관할 특칙을 전자상거래 또는 지적재산권 분야에서 그대로 적용할 것인지도 문제된다. 헤이그협약 예비초안은 이에 대하여 별도의 고려를 하고 있지 않으나, 그 후의 헤이그협약 잠정협약안 및

21) 국제거래법학회, 발표논문집, pp.141-142.

22) 산업자원부가 2002. 7. 25. 개최한 산업경쟁력전략회의 전자상거래 분야 전문회의에서도 국내 전자상거래 소비자보호 규정이 국제기준을 초과하는 등 과도한 소비자 보호의무를 부과함으로써 전자상거래 활성화에 장애가 되고 있다는 지적이 제기되었다고 한다. 디지털타임스 2002. 7. 26.자 보도 참조.

지적재산권협약초안 등을 고려를 하고 있지 않으나, 그 후의 헤이그 협약 잠정협약안 및 지적재산권협약초안 등을 참고하여 기업과 소비자 간에 적절한 균형을 도모하기 위한 정책적 재검토가 요청된다.

기업 측에서 각 국내법상의 소비자 보호규정과 활동에 기한 관할의 인정 등으로 기업에 불리한 국가의 법원에서 재판 받게 될 것을 우려하여 인터넷 거래 자체를 기피하게 되면 소비자로서도 보다 경쟁력 있는 가격에 상품과 서비스를 제공받을 수 있는 기회를 잃게 되고, 소비자 측에서 분쟁시 적절한 구제를 받을 수 있다는 확신이 결여되어 인터넷 구매를 기피하게 되면 기업으로서도 인터넷 판매의 기회를 잃게 될 것이다.²³⁾ 또 전자상거래분야에서도 소비자와 기업간의 역학관계가 일반 상거래 분야와 다르다는 점도 고려되어야 할 것이다.²⁴⁾

4) 지적재산권의 전속관할

현행 국제사법문 지적재산권에의 재판관할에 관하여는 별도의 규정을 두고 있지 아니하고 다만, 제24조 “지적재산권의 보호는 그 침해지법에 의한다”는 규정을 신설하였을 뿐이다. 그러면 우리나라에서 지적재산권 소송의 국제재판 관할은 어떠한 원칙에 의하여 결정되어야 하는가?

우리나라법상 등록을 전제로 하는 지적재산권의(특허권, 상표권, 실용신안권, 의장권 등의) 등록무효, 등록취소 등을 구하는 소송이 등록지국의 전속관할에 속한다는 것은 우리 지적재산권 관련법의 해석상 명백하다. 브뤼셀협약이나 헤이그협약예비 초안에서도 등록지 국가 전속관할권이 채택되

23) Avriil Haines, "The Impact of the Internet on the Judgments Project: Thoughts for the Future", Prel. Doc. No 17(February, 2002), 3. [ftp:ftp.hcch.net/doc/gen-pd17e\[1\].doc](ftp:ftp.hcch.net/doc/gen-pd17e[1].doc) 참조

24) 김용진, 지적재산권 침해와 인터넷국제재판관할, 민사소송(V), 2002, p.35에서는 정보와 선택권이 상거래에서 힘의 원천인 이상, 판매자에 대한 소비자의 힘은 인터넷에 의하여 비약적으로 증강되었는바, 이와 같이 인터넷이 구매자의 선택권을 확장시키고 판매자의 시장지배력을 무력화시키고 있는 한도에서는 기업과 소비자간 거래의 불평등성을 강조하기보다는 국제관할에 대한 당사자의 처분권을 확대시키고 인터넷상의 국제관할을 합리적으로 제한하는 방향으로 나아가야 할 것이라고 한다.

어 있다.²⁵⁾

그러나 지적재산권 침해소송이라고 일컬어지는 침해금지 소송이나 침해로 인한 손해배상 청구소송은 불법행위소송의 한 유형으로 보아야 할 것으로 등록지 국가 전속관할은 적용되지 않고 유효성에 관한 사건과 달리 일반법원의 관할에 속한다. 그런데 민사소송법 제18조 제1항은 “불법행위에 관한 소를 제기하는 경우에는 행위지의 법원에 제기할 수 있다”고 규정하고 있으므로 이는 국제재판관할 원칙으로서도 타당하므로 위 침해소송은 규정에 따라 침해자의 행동지 또는 결과발생지 법원에 재판관할권이 인정될 수 있다고 할 것이다. 다만 결과발생지에 관할을 인정하기 위해서는 그곳에서 결과가 발생하리라는 예견가능성이 있어야만 할 것이다.²⁶⁾

아울러 우리나라의 민사소송법이 침해사건에 대한 일반법원의 관할을 전제로 하여 그 전문성을 보완하기 위한 방안으로서 고등법원 소재지 지방법원에서도 특별재판적을 인정하는 관할의 특칙을 마련한 점²⁷⁾ 등을 비추어 보면, 우리나라로서는 지적재산권에 대한 침해사건을 등록국의 전속관할로 하면 관할지가 너무 지나치게 제한되어 피해자인 지적재산권자의 구제에도 오히려 불편을 초래하게 될 것이다.

따라서 우리나라의 민사소송법은 지적재산권분쟁과 국제거래분쟁에 관하여 제1심의 관할을 집중하는 방안으로 기존의 관할법원에 5개의 고등법원소재지의 지방법원을 특별재판적으로 부가하였다.²⁸⁾ 이에 따라 소송당사자는 종전과 같이 국제거래소송과 지적재산권 침해소송을 제기함에 있어서 관할지역의 지방법원 및 지원과 전국 5개의 고등법원소재지를 관할하는 지방법원 중에서 선택할 수 있게 되었다.²⁹⁾

25) 우리나라의 민사소송법 제21조는 동기, 등록에 관한 소를 제기하는 경우에는 등기 또는 등록할 공공기관이 있는 곳의 법원에 소를 제기할 수 있다고 규정하고 있다.

26) 대법원 1995.11.21. 선고 93다39607 판결은 원고가 예견가능성의 존재를 입증하여야 한다는 입장에 있고 헤이그협약예비초안은 피고에게 예견가능성의 부존재에 대한 입증책임이 있음을 명시하고 있다(국제거래법학회, 발표논문집, pp.210-211).

27) 민사소송법 제24조

28) 민사소송법 제24조

한편, WIPO에서 마련한 지적재산권협약초안에서는 소비자보호에 대한 규정을 두고 있지 않으므로 지적재산권 분야가 헤이그협약의 적용 대상에서 제외되고 WIPO를 통한 협약화로 추진된다면 지적재산권 분야에서는 소비자보호 규정 자체를 배제하는 방향으로 나아갈 가능성도 염두에 두어야 한다.

2. 전자상거래등에서의 소비자보호에 관한 법률상의 재판관할권³⁰⁾

구 방문판매등에 관한 법률 제57조(개정법 제46조)의 전속관할 규정이 인터넷 계약이 속할 수 있는 통신판매의 경우에는 적용되지 아니한 상황에서 전자상거래 관련 법률로써 소비자를 보호하기 위하여 구 방문판매등에 관한 법률상의 통신판매에 관한 규정을 삭제하고 전자상거래등에서의 소비자보호에 관한 법률을 제정하는 동시에 방문판매등에 관한 법률을 개정하여 종전의 방문판매와 다단계판매 외에 전화권유판매를 추가하였다.

1) 전속관할

전자상거래등에서의 소비자보호에 관한 법률 제36조는 전자상거래 또는 통신판매에서의 소비자를 보호하기 위하여 제소 당시 소비자의 주소지를 관할하는 지방법원으로 하여금 재판관할권을 전속적으로 행사하도록 하였다. 이 규정은 방문판매등에 관한 법률에서 통신판매의 경우 전속관할 규정이 적용되지 아니한 불합리를 제거하기 위하여 방문판매등에 관한 법률 제57조를 그대로 채택한 것으로 보인다.

2) 국제사법과의 관계

전자상거래등에서의 소비자보호에 관한 법률 제36조는 소비자재판적을 규

29) 예컨대, 제주도/춘천시에 주소를 둔 자를 상대로 한 특허침해소송이나 국제간 물품매매 대금청구소송은 관할의 일반원칙에 따라 제주지법/춘천지법에 제소할 수 있을 뿐만 아니라 아니 할 수도 있다.

30) 국제사법학회, 발표논문집, p.13.

정한 국제사법과의 관계에서 국제상거래 또는 통신판매에 그대로 적용할 것인가가 문제이다. 국내 소비자로서는 국내 법원에 제소하는 것보다 상대방 당사자의 국가의 법원에 제소하는 것이 유리할 수도 있을 것인데, 이 규정에 따르는 한 외국법원에의 제소는 봉쇄되기 때문이다. 그러나 동법 제36조가 국제사법 제2조 제1항에 따라 국제재판관할배분의 이념에 맞는 것인가의 문제를 검토할 필요조차 없이 소비자는 국내법원 뿐만 아니라 상대방 국가의 법원에 제소하는데 아무런 지장이 없다. 동법 제4조 단서에 따르면 경합되는 다른 법률이 있는 경우에는 소비자에게 유리한 법을 적용하도록 하였으므로, 상대방의 주소 또는 상거소가 있는 국가의 법원에 제소할 수 있기 때문이다.³¹⁾

3. 민사소송법상의 재판관할권

민사소송법상의 토지관할에 관한 규정은 외국인 또는 외국 법인을 염두에 두고 있는 규정이라고 하더라도 어디까지나 국제재판관할이 우리나라에 인정될 경우에 국내법원 중 어느 법원의 토지관할에 속하는 것인지를 규정하는 것이라고 보아야 하므로 국제재판관할의 특수성을 고려하고 국제협약이나 협약안, 외국의 판례 및 학설 등도 중요한 참고자료가 된다. 다음에서는 지적재산권 분쟁과 관련되는 재판관할을 검토하기로 한다.³²⁾

1) 의무이행지(민사소송법 제8조)

의무이행지가 관할원인으로서 타당한 것은 그 장소와 청구권 간에 일정한 관계가 인정되고 특히 증거의 면에서 타당성이 있다는 것에 근거한 것이므로 재산권에 관한 소 일반에 대하여 국제재판관할을 인정하는 것은 부당하고, 불법행위 사건³³⁾은 물론 계약사건에서도 원칙적으로 금전채무의 이행지는 제외된다고 보아야 한다.³⁴⁾ 이행의무자 관할을 계약사건의 관할

31) 국제사법 제27조 제4항, 민사소송법 제2조

32) 이하, 국제사법학회, 발표논문집, pp.144-147 참조.

33) 東京地裁, 平成 7. 4. 25. 判決(判時 1561號, 84面)

로서 계약에 특징적인 채무의 이행지에 관할을 인정하는 것으로 볼 경우, 일반적으로 특징적인 채무는 금전채무의 반대채무라고 해석되므로 금전채무의 이행지가 관할지로 될 수는 없기 때문이다.³⁵⁾

헤이그협약 예비초안 제6조의 규정과 같이 계약사건에 관하여 물품 공급 또는 용역 제공의무의 전부 또는 일부가 실제로 행해진 장소만을 의무 이행지 관할로 인정하는 것은 지나치게 제한적으로 해석하는 것이라고 생각되므로, 브뤼셀규정 제5조 제1항과 같이 위와 같은 물품 공급 또는 용역 제공 의무의 실제 이행지 및 약정된 이행지로 제한하여 해석함이 옳다고 생각된다.

또 인터넷을 통한 거래에 있어서는 당사자가 예기치 않은 곳이 이행지로 취급될 우려가 있으므로 헤이그협약 예비초안 제6조 제3항과 같이 피고가 그 국가에서의 이행을 회피하기 위하여 합리적인 조치를 취한 경우에는 이행의무지 관할을 부인함이 타당할 것이다.

2) 불법행위지(민사소송법 제18조 제1항)

불법행위에 관한 소는 행위지 법원에 제기할 수 있고 여기의 행위지에는 결과발생까지 포함된다고 할 것이나, 손해의 결과발생지 모두에 대하여 제한 없이 국제재판관할을 인정하면 특히 제조물책임 소송이나 인터넷을 통한 전자상거래의 경우에는 피고가 전혀 예측할 수 없었던 전 세계의 거의 모든 나라에 관할을 인정하는 결과가 될 수도 있다.

따라서 손해발생지의 경우에는 피고의 손해 발생에 대한 합리적 예견가능성이 없으면 관할에서 배제하는 헤이그협약 예비초안 제10조의 규정과 국제사법상 실질적 관련성의 원칙 등에 비추어 볼 때, 피고가 그 나라 안에

34) 東京高裁 平成 5. 5. 31. 判決 및 東京地裁 平成 7. 4. 25. 判決 등 하급심 판례는 보다 좁게 계약사건에 있어 의무이행지가 계약상 명시되어 있거나 계약 내용으로부터 一義적으로 명확한 특단의 사정이 없는 한 의무이행지국의 관할을 부인하고, 일본의 통설도 이와 같다고 한다(道恒内正人(計81,45面 : 渡辺惺之, 長田眞里, “義務履行地の管轄權”, 新裁判實務大系3 國際民事訴訟法, 2002, 75面 각 참조).

35) 渡辺惺之, 長田眞里, “義務履行地の管轄權”, 新裁判實務大系3 國際民事訴訟法, 2002, 80面 각 참조.

서 빈번 또는 중대한 영업활동을 하거나 그 나라에 거주하여 의도적으로 행위한 경우 등 특정한 나라에서의 결과 발생을 합리적으로 예견할 수 있을 정도로 실질적인 관련성이 인정되는 경우에만 국제재판관할을 인정하여야 할 것이다.

특히 전자상거래에서는 헤이그협약 예비초안 제10조 제3항에서 규정하는 바와 같이 피고가 어느 국가에서 활동하거나 그 국가를 지향하여 활동하는 것을 회피하기 위하여 합리적인 조치를 취한 경우에는 그 나라의 국제재판관할을 부인함으로써 피고의 법적 안정성과 예측가능성을 높여주는 방안도 검토되어야 할 것이다.

3) 합의관할(민사소송법 제29조 제2항)

관할에 대한 합의는 서면으로 하여야 한다고만 규정하고 있으나, 브뤼셀협약 및 헤이그협약예비초안은 모두 서면 뿐 아니라, 추후 참조할 수 있는 다른 통신수단, 당사자들 간에 규칙적으로 준수되는 관행 또는 특정 상거래 분야에서의 통상적인 관행에 의한 경우도 방식상 유효한 것으로 규정하고 있고 헤이그협약 예비초안이나 지적재산권협약초안에서도 이 부분에 관하여는 국제적으로 전혀 이견이 없는 점 및 전자상거래의 촉진과 국제적인 원격지 거래의 특수성 등을 고려하여 전자상거래기본법 제5조에 의한 전자문서는 물론 위 협약 등에서 규정하는 관행에 따라 이루어진 관할합의도 방식상의 요건을 충족하는 것으로 완화하여 해석하여야 할 것이다.³⁶⁾

지적재산권에 관하여는 비교섭계약인 대중시장계약에 의하여 관할합의가 이루어지는 경우가 보통이므로 그 효력을 인정할 것인지가 문제된다. 우선 지적재산권 분야에도 소비자계약에 관한 특칙을 그대로 적용할 것인

36) 日本 最高裁判所 昭和 50. 11. 28. 判決(民集 29卷 10號, 1554,面)은 선하증권상의 합의관할 조항에 관하여, 여러 외국의 입법례에서는 반드시 서면성을 요구하지 않는 점과 신속을 요하는 섭외적 거래의 안전을 고려하여 적어도 당사자의 일방이 작성한 서면에 특정국의 법원이 명시적으로 지정되어 있어 당사자간에 합의의 존재와 내용이 명백하면 족하다고 판시하여 국제재판관할 합의에 있어 서면성의 요건을 완화하였다.

지가 국제적으로 논란을 일으키고 있지만, 우리나라 개정 국제사법 제27조는 지적재산권에 관한 예외를 인정하지 않고 있으므로 기업과 소비자간 (B2C) 대중시장계약에 포함되어 분쟁 발생 이전에 이루어지는 관할합의는 그 효력을 인정하기가 어렵다. 인터넷을 통한 지적재산권 거래의 특성을 고려하여 소비자계약에 대한 관할 특칙을 배제하는 쪽으로 국제적인 합의가 이루어진다면 비교섭계약에 의한 관할합의는 지적재산권협약초안 제4조 제3항의 규정과 같이 법정지의 선택이 합리적일 경우에만 그 효력을 인정하는 방안도 검토되어야 할 것이다.

4) 활동에 기한 관할

민사소송법에 근거 규정은 없으나, 우리나라 국제사법 제2조 제1항이 국제재판관할에 있어 실질적 관련성의 원칙을 선언하고, 특히 제27조에서는 소비자계약에 있어 상대방인 피고가 우리 국내에 지점이나 영업소를 가지고 있지 않더라도 우리 국내에서 또는 우리나라를 지향하여 광고에 의한 거래의 권유 등 영업활동에 행한 경우에는 국제재판관할을 인정하고 있으므로, 그 외 일반 계약사건이나 불법행위 사건에서도 실질적 관련성의 원칙을 충족시키는 빈번 또는 중대한 영업활동에 기하여 특별관할로서의 국제재판관할을 인정할 수 있다고 생각된다.³⁷⁾

특히 인터넷을 통한 거래는 물리적인 현실공간상의 지점이나 사무소, 영업소가 없더라도 얼마든지 가능하므로 외국 전자상거래 업체가 우리나라에 현실공간상의 사무소나 영업소를 두지 않고 웹사이트만을 통해 영업활동을 하는 경우가 적지 않고, 그러한 경우에는 국내 사무소나 영업소에 갈음하여 활동에 기한 특별관할을 인정할 현실적인 필요성도 있다. 또 장차 과잉관할이라는 지적을 받고 있는 국내 사무소나 영업소의 일반관할을 부인하고 특별관할로만 제한하여야 할 가능성도 있으므로, 국내 사무소 및

37) 단순히 인터넷에 정보를 링크만으로는 제품을 상업상의 유통 경로에 놓아둔 것과 마찬가지로 의도적인 향유 등 실질적 관련성의 요건을 결한다고 보아야 할 것이나, 구체적으로 어떠한 활동에 기하여 관할을 인정할 것인가에 대하여는 현재 진행 중인 국제적인 논의의 추이와 미국 등 외국 판례의 동향을 좀더 지켜보아야 할 것이다.

영업소의 업무와 관련 없는 청구에 대하여는 활동에 기한 관할을 인정함으로써 국내 영업소 일반관할을 폐지하는데 따른 국내 피해자 보호상의 문제점도 어느 정도 완화하는 효과를 기대할 수 있을 것이다.

4. 국제재판관할권의 적용 판례분석

i) 먼저, 국내 판례분석은 국제재판관할의 결정기준에 관한 기본적인 입장을 밝힌 최초의 판결은 대법원 1992. 7. 28. 선고 91다41897 판결이다. 위 판결은 “섭외사건에 관하여 국내의 재판관할을 인정할지의 여부는 국제재판관할에 관하여 조약이나 일반적으로 승인된 국제법상의 원칙이 아직 확립되어 있지 않고 이에 관한 우리나라의 성문법규도 없는 이상, 결국 당사자간의 공평, 재판의 적정, 신속을 기한다는 기본이념에 따라 조리에 의하여 이를 결정함이 상당하다 할 것이고, 이 경우 우리나라의 민사소송법의 토지관할에 관한 규정 또한 위 기본이념에 따라 제정된 것이므로 위 규정에 의한 재판적이 국내에 있을 때에는 섭외사건에 관한 소송에 관하여도 우리나라에 재판관할권이 있다고 인정함이 상당하다”고 판시하였다.³⁸⁾

이어서, 대법원 1995. 11. 21. 선고 93다39607 판결도 앞의 판결의 판시를 기초로 하면서 “민사소송법의 규정에 의한 재판적이 외국에 있을 때에는 이에 따라 외국 법원에서 심리하는 것이 조리에 반한다는 특별한 사정이 없는 한 그 외국 법원에 재판관할권이 있다고 봄이 상당하다”고 판시함으로써 처음으로 특별한 사정에 의한 국제재판관할의 수정 가능성을 제시하였고³⁹⁾, 사안에 대한 구체적인 판단에서 “물품을 제조하여 판매하는 제조자의 불법행위로 인한 손해배상 책임에 관한 제조물책임 소송에 있어서 손해 발생지의 외국 법원에 국제재판관할권이 있는지 여부는 제조자가 당해 손해 발생지에서 사고가 발생하여 그 지역의 외국 법원에 제소될 것

38) 국제거래법학회, 발표논문집, pp.201-203.

39) 이러한 판례의 입장(이른바 특별한 사정이론)은 하급심 판결에서 수용되어 정착되어 가고 있다.

임을 합리적으로 예견할 수 있을 정도로 제조자와 손해발생지와의 사이에 실질적 관련이 있는지 여부에 따라 결정함이 조리상 상당하고, 이와 같은 실질적 관련을 판단함에 있어서는 예컨대 당해 손해 발생지의 시장을 위한 제품의 디자인, 그 지역에서의 상품광고, 그 지역 고객들을 위한 정기적인 구매상담, 그 지역 내에서의 판매대리점 개설 등과 같이 당해 손해 발생지 내에서의 거래에 따른 이익을 향유하려는 제조자의 의도적인 행위가 있었는지 여부가 고려될 수 있다”고 판시하였다. 이 부분 판시를 보면 위 대법원 판결은 피고와 법정지와의 실질적인 관련성에 기초하여 관할 인정 여부를 결정하는 미국법상 법리를 수용하고 있는 것으로 보이고, 이 부분 판시는 현행 국제사법이 국제재판관할의 기본원칙으로 실질적 관련의 원칙을 도입하는데 직접적인 영향을 미쳤다고 한다⁴⁰⁾. 그리고 대법원 2000. 6. 9. 선고 98다35037 판결도 같은 입장을 확인하고 있다.

위 대법원 판결들을 종합하여 보면, ①국제재판관할에 관하여는 조약이나 일반적으로 승인된 국제법상의 원칙이 확립되어 있지 않고, 우리나라의 성문법규도 없다. ②그러므로 섭외사건에 관한 우리 법원의 국제재판관할 유무는 당사자간의 공평, 재판의 적정, 신속이라는 기본이념에 따라 조리에 의하여 결정함이 상당하다. ③이 경우 민사소송법의 토지관할 규정 또한 위 기본이념에 따라 제정된 것이므로 위 규정에 의한 재판적인 우리나라에 있을 때는 우리 법원에 국제재판관할권이 있다고 봄이 상당하다. ④그러나 전항에 따라 국제재판관할을 인정하는 것이 조리에 반한다는 ‘특별한 사정’이 있을 때에는 우리 법원에 국제재판관할권이 없다는 일련의 논리적 단계로 정리될 수 있다⁴¹⁾. 이러한 논리구조를 취하는 경우에 발견되는 특징은, ③의 원칙 때문에 민사소송법의 토지관할 규정에 의한 재판적(venue)이 국제재판관할 유무 판단의 근거로서 차지하는 비중이 너무 크다는 점이다. 물론 ④로 그 적용을 배제할 수 있으나 그러한 이유로 국제재판관할의 존재를 부정할 판례를 찾기가 어렵다는 점은 주목하여야 할 부분이다. 이와 같이 대법원판결들은 국제재판관할에 관하여 4단계 구조를

40) 이성호, 사이버스페이스상의 지적재산권에 관한 국제재판관할의 제문제, 2002, p.45.

41) 법원행정처, 국제거래재판실무편람, pp.5-6.

취하고 있으며 그 핵심은 민사소송법상 토지관할 규정으로부터 국제재판관할 원칙을 정립하고 특별한 사정이 없는 한 그 결론을 유지하는데 있으므로, 우리 대법원

판례는 미국법상 법리인 '최소한의 접촉' 나아가 '의도적 이용'을 국제재판관할의 기초로 삼지는 않는다는 주장도 있었다⁴²⁾.

ii) 최근 hpweb.com 도메인 이름의 이전 등과 관련한 분쟁으로⁴³⁾ 서울지방법원은 2001. 12. 14 선고 2000가합67360 판결에서 "도메인 이름과 관련된 분쟁에서 도메인 이름 보유자의 주소지 법원에 관할권을 인정하는 것이 당사자간의 공평이라는 소송절차의 정의 또는 재판의 적정성이라는 측면에서 볼 때 특별히 조리에 반한다고 할 수 없으며 그런 취지에서 UDRP⁴⁴⁾ 및 Rules에서도 도메인 이름 보유자의 주소지 법원에 대하여 재판관할권을 인정하고 있는 것이라고 할 수 있다. 그렇다면 피고를 상대로 위 도메인 이름을 원고에게 다시 이전하라고 청구하는 이 사건 소 부분에 있어서도 이 사건 도메인 이름의 보유자인 원고의 주소지를 관할하는 이 법원에 그 관할권이 있다"라고 판단하였다. 그러나 제2심인 서울고등법원 2002. 9. 25 선고 2002나4896판결에서 이러한 제1심의 결론을 뒤집고 다음과 같이 판시하였다.

즉, 재산의 소재지가 대한민국이므로 대한민국 법원의 재판관할을 인정할 수 있는지에 관하여 보건대, 원고와 등록기관 사이의 이 사건 도메인 이름의 등록 및 유지관리에 관한 법률관계는 민법상의 위임관계 또는 그와 유사한 관계에 해당한다 할 것이고, 원고의 이 사건 도메인 이름에 관한 권리도 원고와 등록기관 사이의 계약에 의하여 발생한 채권 또는 그와 유사한 권리라고 할 것인데, 채무자인 등록기관의 주소지가 미국이므로 원고의 이 사건 도메인 이름에 관한 권리라는 재산의 소재지도 미국이라고

42) 석광현, 국제사법과 국제소송 제2권 p.142.

43) 국제거래법학회, 발표논문집, pp.80-83.

44) UDRP(Uniform Domain Dispute Resolution Policy)은 도메인 분쟁 중 일정영역을 소송에 비하여 상대적으로 저렴하고 신속하게 소송이 아닌 행정적 절차에 의하여 해결할 수 있는 도메인 이름 분쟁해결방침이라고 한다(ICANN에서 1999년 12월부터 이 방침을 사용하고 있음).

봄이 상당하다. 따라서 원고의 주소지가 재산의 소재지임을 이유로 하여서도 국제재판관할을 인정하기는 곤란하다고 할 것이다.

위 사건에서 신국제사법 제2조 제1항은 '법원은 당사자 또는 분쟁이 된 사안이 대한민국과 실질적 관련이 있는 경우에 국제재판관할권을 가진다. 이 경우 법원은 실질적 관련성의 유무를 판단함에 있어 국제재판관할 배분의 이념에 부합하는 합리적인 원칙에 따라야 한다'고 규정하고 있고, 같은 조 제2항은 '법원은 국내법의 관할규정을 참작하여 국제재판관할권의 유무를 판단하되, 제1항이 규정의 취지에 비추어 국제재판관할의 특수성을 충분히 고려하여야 한다'라고 규정하고 있다. 이 사건의 경우 원고 또는 이 사건이 대한민국과 실질적인 관련이 있는지에 관하여 보면, 원고는 이 사건 도메인 이름이 피고에게로 이전되기까지 이 사건 도메인 이름의 보유자였고, 원고가 이 사건 도메인 이름을 포함하여 약 450개의 도메인 이름을 이메일 주소로 제공한 사실은 앞서본 바와 같으나 민사소송법상의 관할규정에 의하며 이 사건에 관한 재판관할권이 대한민국법원에 없다는 점, 소극적 당사자인 피고의 주소지국 법원에 국제재판관할을 인정하는 것은 특별한 사정이 없는 한 조리에 반하지 않는다는 점, 등록기관 소재지 법원이 도메인 이름의 이전을 명하는 판결을 할 경우 등록기관이 그 소재지국 법원의 판결을 거부하는 것은 상정하기 어려울 것이라는 판결의 실효성 측면 및 도메인 이름과 관련된 분쟁에서 당사자간의 공평이라는 소송절차상의 정의, 재판의 적정·신속 측면을 모두 고려하여 볼 때, 위와 같은 사정만으로는 원고 또는 이 사건이 대한민국과 실질적 관련이 있다고 보기 어렵고, 오히려 당해 도메인 이름의 등록기관 소재지국 법원에 국제재판관할을 인정하는 것이 국제재판관할 배분의 이념에 부합한다고 할 것이다. 따라서 위 국제사법 제2조의 규정에 의하더라도 이 사건에 관한 국제재판관할은 제1심 법원에 있지 않다고 함이 합당하다.

IV. 맺음말

인터넷을 이용한 전자상거래에서 당사자간에 체결한 계약은 기존의 전통적 상계약과는 달리 당사자간에 직접적인 의사소통 없이 행해지는 거래이기 때문에 많은 문제점들이 발생할 수 있다. 여기에는 무엇보다도 법·제도적 측면에서 수반되는 문제점이 기존의 상거래에 일대 변혁을 가져올 것으로 보인다.

요컨대, 인터넷을 이용한 다양한 전자상거래에 대하여 경제적이고 법적인 효력을 부여하는 제도정립과 운용상의 문제점 등이 해결되어야 할 것이다.

나아가 전자상거래 관련 분쟁이라고 하여 현실세계의 경우와 다르게 접근할 필요가 없다고 본다. 그 분쟁을 최소화하고 예방한다는 기본적인 시각에서 가급적 현실의 법 논리공간에서 발생한 분쟁을 해결하려는 노력이 전자상거래에 적용되는 법 환경을 새롭게 구축하는 것보다 보다 더 바람직할 수 있다고 본다.

이에 본고에서는 전자상거래에서 국제재판관할권의 적용문제 등을 우리나라의 국제사법을 중심으로 이를 중점적으로 살펴보았다.

따라서, 전술한 국제사법상의 국제재판관할권에 적용에 대한 향후 우리나라의 입법방향에 대한 제언을 제시하는 것으로 결론에 대하고자 한다.

전자상거래에 관한 국제재판관할 문제도 기본적으로 현실 공간에서의 국제재판관할원칙에 바탕을 두고 해결하여야 하는데, 국제재판관할권의 적용문제에 관하여 헤이그 국제회의와 국제기구 등에서 여러 갈래로 논의가 진행되는 중이고, 이에 적용문제를 다루는 각국의 판례도 아직 확립되지 아니한 상태이기 때문에 우리나라 국내법상으로도 국제사법이 시행되기 시작한 초기이어서 개정 법률의 의미와 그 타당성에 대하여 좀더 심도 있는 학제간 연구가 필요하므로 현 단계에서는 전자상거래의 국제재판관할에 관하여 국제적으로 합의된 세부적인 원칙을 수립하기가 쉽지 않다. 그러므로 국제재판관할권에 관한 여러 가지 쟁점에 대해서도 국제적 논의

추이를 지켜보면서 일정한 시점까지는 성급하게 입법제정을 추진하는 것보다 장기적인 관점에서 세부적인 관할원칙을 수립하거나, 단기적으로 대처할 경우에는 국내외적으로 합의가 확실하게 이루어진 사항으로부터 신중하게 입법화를 추진하는 것이 중요하다고 본다.

아울러, 성급한 관련 국제규범의 제정은 인터넷 기술의 발전에 따른 탄력성을 발휘할 수 없기 때문에 가능한 법적 예측 가능성을 제시하면서 인터넷 기술과 국제적 논의 동향의 움직임에 따라 전자상거래에 적용되는 실질사법과 공법과의 조화를 이루면서 국제적 관점에서 검토되고 재정립하는 위치에서 국제재판관할권 적용문제를 점진적으로 발전시켜 나가는 것이 보다 바람직하다고 본다.

다만, 본고에서 다루지 못한 외국 및 국제경제기구의 국제재판관할권 적용에 대한 비교법적 연구는 후속 연구로 남기기로 한다.

ABSTRACT

The Doctrine of Separability and Kompetenz-Kompetenz under International Commercial Arbitration.

Jong Sam Park

A study on the international Jurisdiction to Application in Electronic Transaction Disputes

The implementation of electronic commerce raises some new legal and institutional problem so it is necessary for us to prepare alternatives.

As the development of electronic commerce is difficult without smooth settlement of dispute the pursue of smooth settlement of dispute is very important menu. while the most common method relating to the settlement of dispute is litigation. them relating to the litigation, the subject of jurisdiction and the subject of governing laws should be resolved above all.

Further more in addition, the old act prior act was regarded as insufficient in that it lacked rules on international jurisdiction to adjudicate, or international adjudicatory jurisdiction, where as the expectation of the public was that the private international law should function as the basic law of the legal relational encompassing rules on international jurisdiction given the increase of It international disputes. for the move the private international law has also attracted more attention from the korean.

Therefore, International jurisdiction to application concerned about electronic commerce should be prepared and the environment to keep

electronic commerce secure and stable be guaranteed. And we should make plans to protect companies and consumers and should make efforts to expand electronic commerce infrastructure.

Key words : electronic commerce, jurisdiction

참 고 문 헌

- 강이수, 국제거래분쟁론, 삼영사, 2002
- 김용진, 지적재산권 침해와 인터넷국제재판관할, 민사소송(V), 2002
- 박종삼, 전자상거래 확산에 따른 분쟁해결방안, 충남ECRC, 2003.3
- , 인터넷 전자상거래계약에 따른 몇 가지 문제점, 대한상사중재원, 중재 제297호, 2000.9
- 법무부, 국제사법해설, 2001
- 석광현, 국제사법과 국제민사소송 제2권, 2001
- , 2001년 개정 국제사법 해설, 2001
- 산업자원부 외, 2002전자거래 분쟁조정 사례집, 2003.1
- 손경한, 전자상거래입법의 국제적 동향, 저스티스 통권 68호, 2002.8
- 안재우, 전자상거래에서의 재판관할에 관한 유형별 사례분석, 국제무역학회, 국제무역연구, 제8권 제2호, 2002.10
- 이대희, 인터넷과 지적재산권법, 박영사, 2002.9
- 이성호, 사이버스페이스상의 지적재산권에 관한 국제재판관할의 제문제.
- 유영일, 국제재판관할의 실무 운영에 관한 소고(상), 법조 2002. 11
- 왕상한, 전자상거래와 국제규범, 박영사, 2001.2
- 한국상사법학회, 디지털 경제와 상사법, 발표논문집, 2000.6
- 한국국제사법학회, 사이버공간에서의 국제분쟁해결, 발표논문집, 2002.12
- 한충수, 민사소송법의 개정과 국제재판관할섭외사법의 개정안과 관련하여, 민사소송 (IV) 2001
- 道垣内正人 註釋 民事訴訟法(1), 1991
- , “사이버스페이스と國際私法-準據法規び國際裁判管轄問題”, JURIST No.1117, 1997.8.1.~15
- , “國際裁判管轄の決定における特段の事情”, JURIST No.1133, 1998.5.1~15

- , “裁判管轄等に官する條約採擇をめぐる現況(上)(下)-2001年 6月の第1會
外交會議の結果”, JURIST No. 1211, 2001.11.1. No. 1212,
2001.11.15
- , “國際裁判管轄權, 新裁判實務大系3, 國際民事訴訟法(裁判法關係), 2002
岡村久道・近藤剛史, インターネットの法律實務, 1999
渡辺惺之・長田眞理, “義務履行地の 管轄權”, 新裁判實務大系3 國際民事訴訟
法, 2002
齊藤彰, “自然人に對する管轄權”, 新裁判實務大系3 國際民事訴訟法, 2002
野村美明, “事務所・營業所の管轄權”, 新裁判實務大系3 國際民事訴訟法,
2002
櫻田嘉章, “主觀的併合による管轄權”, 新裁判實務大系3 國際民事訴訟法,
2002
- Avril Haines, “The Impact of the Internet on the Judgments Project :
Thoughts for the Future”, Prel. Doc. No 17, February, 2002
Catherine Kessedjian, “Electronic Commerce and International
Jurisdiction”, Preliminary Document No. 12, 2000
- Fritz Blumer, “Patent Law and International Private Law on both side of
the Atlantic”, WIPO Forum on Private International Law and
Intellectual Property, 2001.4
- Graeme Dinwoodie, “Private International Aspects of the Protection of
Trademarks”, WIPO Forum on Private International Law and
Intellectual Property, 1. 2001
- Jeffrey Kuester & Jennifer Graves, Personal Jurisdiction on the Internet :
Where is Cyberspace? 2002
- Note, “Civil Procedure-D.C. Circuit Rejects Sliding Scale Approach to
Finding Personal Jurisdiction Based on Internet Contacts” .
Harvard Law Review v. 113, 2000
- Rochelle Dreyfuss & Jane Ginsburg, Draft Convention on Jurisdiction and

Recognition of Judgments in Intellectual Property Matters. WIPO,
Primer on Electronic Commerce and Intellectual Property Issues,
May, 2000