

전자상거래의 국제재판관할 관련 판례변화에 관한 연구

A Study on the Precedents Changing Related to International Jurisdiction in Electronic
Commerce

우광명(Kwang-Myung Woo)

부산대학교 무역학부 시간강사

목차

I. 서론
II. 미국의 국제재판관할에 관한 일반법리
III. 미국의 전자상거래 국제재판관할 관련
전통적인 판례법리

IV. 미국의 전자상거래 국제재판관할 판례의 최신동향
V. 결론
참고문헌
ABSTRACT

국문초록

인터넷을 통한 전자적 활동은 다수국의 관할영역에 걸쳐 발생할 수 있다. 즉 온라인상의 활동의 효과는 지리적으로 한정되지 않고, 특정한 지역의 사람에게만 영향을 미치는 것도 아니다. 인터넷상의 전자상거래는 초국경적으로 불특정다수를 상대로 거의 동시에 쌍방향 통신이 가능하다. 이러한 특징은 국제재판관할과 준거법 결정에 어려움을 발생시키기 때문에 국제사법상으로 처리하는 데 문제로 된다. 이 문제를 해결하기 위해서는 오늘날 존재하는 각국의 법 차이를 고려하여 국제사법의 정신에 준하여 어떻게 법의 충돌을 해결하고, 바람직한 국제재판관할에 관한 적용규범의 전개방향을 눈여겨보아야 한다. 이런 차원에서 전자상거래 관련 국제재판관할 문제에 관하여는 세계적으로 전자상거래 주도국인 미국의 판례변화를 분석하는 것은 그 의미가 있다.

전자상거래의 국제재판관할과 관련한 미국의 최근 판례를 분석해 보면, 대인재판관할권 관련한 판례법리는 아직 완전하게 확립된 단계까지는 이르지 못하였고 변화·발전하고 있는 것으로 판단된다. 미국연방법원이 전자상거래의 국제재판관할 문제를 해결하기 위하여 여러 접근방법을 적용하여 왔다. 즉 영역별 분석법(sliding scale test), 효과분석법(effect test) 등을 적용하여 왔지만, 최근에는 타겟팅 분석법(targeting test)을 적용하는 경향을 보이고 있다.

현재 우리나라에서는 국제재판관할 관련 규칙을 국제사법에서 규정하고 있지만, 이들 규칙이 전자상거래에도 그대로 적용될 지는 의문이 있다. 따라서 우리나라에서도 국제재판관할의 유무를 논함에 있어서는 구체적인 사정을 고려하여 개별사안의 타당한 해결에 중점을 두고 있는 현상을 근거로 삼아야 할 것이다. 따라서 구체적 사안처리의 개별타당성을 추구하는 미국판례의 동향을 분석하는 것은 적어도 실무상 어느 정도 중요한 위치를 차지하는 것이라 할 수 있다. 특히 최근의 미국판례나 학설의 동향을 분석하는 것은 앞으로 국제재판관할에 관한 규정을 우리나라 민사소송법에 포함시킬 때 소비자와 사업자의 요청을 수용하는 타당한 규정을 마련하는데 도움을 제공할 수 있다고 판단된다.

주제어 : 국제재판관할, 적법절차조항, 최소한의 접촉, 상업상의 유통경로, 영역별 분석법, 효과분석법, 타겟팅 분석법

I. 서론

오늘날 많은 중소기업들이 해외에 거점을 두고 있지 않으면서 개방형 네트워크를 이용하여 소비자와의 거래에서 판로확장을 꾀하고 있다. 소비자의 주소지에 영업소나 대리점 등을 두는 것이 아니라 인터넷을 통해서 직접소비자와 계약을 체결하는 이점도 있고, 관련 비즈니스 모델에 의해 기업은 자사상품이나 서비스를 국제적으로 확대할 수 있다.

그러나 이러한 국제적인 전자상거래의 발전은 인터넷의 활용으로 개인이나 기업이 정보의 수·발신을 쌍방향적으로 국경을 넘어서 신속하고 저렴한 비용으로 행할 수 있어 글로벌 비즈니스 활동이 용이한 반면에, 동시에 기업과 복수의 법역에 소재하는 소비자와의 사이에서 법적 분쟁을 발생시킬 수도 있다. 가령 웹사이트를 통해 미국의 고객에게 상품을 판매한 경우, 고객이 대금을 지급하지 않을 때에 우리나라 법원에 소송을 제기하는 것이 가능한지? 또는 대금을 지급한 미국의 고객이 상품에 결함이 있다고 하여 미국에서 소송을 제기한 경우 미국의 법원에서 재판을 이행해야만 하는가하는 문제이다.

이들 문제는 원칙적으로는 분쟁해결에 있어서 가장 적절한 법원과 법을 추구할 저촉규칙에 의해서 결정된다. 먼저 관련 규칙은 국가에 따라서 여러 가지이고, 세계적으로 통일된 규칙이 없기 때문에 그런 좋지 않은 상황도 오랫동안 지속될 것으로 예상된다. 그렇기 때문에 해외에 거점을 가지고 있지 않은 중소기업이나 소비자는 알지 못하는 외국에서 재판에 개입될 가능성이 높아지게 된다.

전자상거래와 관련한 법적 분쟁이 발생하여 소비자가 타국에 소재하는 기업을 상대로 자국법원에 소송을 제기한 경우에 과연 당해 법원이 관련 법적 분쟁에 대해서 국제재판관할을 가지고 상대방 기업도 그 재판관할권에 따라야 할지 여부의 문제는 단순히 저촉법상의 이론적 문제에 거치지 않고, 실무적인 관점에서도 주목을 모으고 있다.

전자상거래의 국제재판관할에 관련한 국내의 선행연구는 많이 이루어져 있다. 하충룡 외(2010, 국제전자상거래 재판관할의 최소관련성에 관한 고찰, 국제전자상거래의 재판관할 결정 기준에 관한 고찰), 안재우 외(2007, 국제전자상거래에서의 재판관할에 관한 미국과 유럽연합 법제의 비교법적 검토), 장신(2007, 사이버공간과 국제재판관할권), 안재우(2002, 전자상거래에서의 재판관할에 관한 유형별 사례원칙: 미국의 사례를 중심으로) 등 대부분의 연구가 법제의 비교연구에 맞추어져 있고, 사례연구 또한 최근 판례를 인용하고 있지 않아 최근의 전자상거래와 관련한 판례동향과 변화를 고찰한 연구는 미미한 실정이다.

따라서 본 논문에서는 미국의 국제재판관할에 관한 일반 법리를 제정법과 판례를 중심으

로 정리하였다. 전자상거래의 국제재판관할과 관련한 전통적인 판례법리를 분석하여 기본체계 구축과 발전된 이론 등을 고찰한 후 전자상거래의 국제재판관할 관련하여 기본체계와 이론 등에 대한 한계점을 새로운 판례를 중심으로 살펴보고, 전자상거래의 대인관할권이 어떤 새로운 이론(분석방법)이 등장하고 변화·발전하여 왔는지를 고찰하여 정리한다. 마지막으로 우리나라가 국제재판관할과 관련된 규정을 마련해두고 있는 국제사법을 간단히 살펴보고, 향후 민사소송법에 국제재판관할에 대한 규정을 둘 때 기업과 소비자의 요청을 고려한 규정 마련의 방향성을 제안하고자 한다.

결국 이러한 전자상거래의 국제재판관할 관련 미국의 최근 판례의 동향을 분석·정리하는 것은 우리나라 기업이나 소비자들이 전자상거래와 관련한 국제적 민·상사 분쟁에 연루될 때 재판관할에 대한 올바른 이해와 도움을 제공할 수 있고, 미국의 판례변화 분석은 우리나라 법제(국제사법, 민사소송법 등)의 재판관할 규정을 정비하는데 기업의 예견가능성과 소비자보호 문제의 요구를 적절히 수용할 수 있도록 도움을 주는데 연구의 목적이 있다.

II. 미국의 국제재판관할에 관한 일반법리

미국에서 재판관할권의 고려는 연방국가라는 형태를 취하고 있기 때문에 각 주 법정지 관할 법원이 주 외(외국도 포함)의 피고에 대해서 대인관할권(personal jurisdiction)을 가지는 여부를 검토한다. 대인관할권이란 원고가 소송을 제기한 주 법정지가 아닌 주 외에 거주하는 피고를 원고의 주 법정지에서 재판을 행하는 것이다. 1980년대에 연방최고법원은 대인관할권을 일반관할권(general jurisdiction)과 특별관할권(specific jurisdiction)의 두 유형으로 구분하는 견해를 채용하였고,¹⁾ 이것이 현재에 이르기까지 미국에 있어서 국제재판관할의 기본적인 체계로서 자리매김하고 있다.

일반관할권에 있어서는 피고와 법정지와의 관련이 실질적(substantial), 즉 계속적이고 체계적(continuous and systematic)인 활동의 경우에는 소송원인이 그 관련성을 모두 가지고 있지 않더라도 법정지국의 관할권이 타국에 소재하는 피고에 미치는 것이 인정될 수 있다.²⁾ 피고와 법정지와의 관련이 계속적이고 체계적인 것의 증명은 포괄적이고 설득적(extensive and

1) *Helicopteros Nacionales de Colombia, S.A. v. Hall*, 466 U.S. 408 (1984). 재판관할에서의 이러한 두 유형의 구분은 Arthur T. von Mehren and Donald T. Trautman, "Jurisdiction to adjudicate: A Suggested Analysis," *Harvard Law Review*, Vol.79, No.6, April., 1966, p.1121에서 처음으로 제창되었고, 그 후 재판실무에 있어서 채용된 경위가 있다.

2) *Bancroft & Masters Inc. v. Augusta National Inc.*, 223 F.3d 1082 (2000).

persuasive)인 것이 요구되지만,³⁾ 실제로 그 요구수준은 매우 높고 당해법정지에서 피고가 물리적으로 소재하고 있는 것과 거의 같은 정도의 관련이 요구된다.

한편 특별관할권은 당사자 간의 분쟁에서 특정의 소송원인에 근거하는 것으로 피고와 법정지와의 관련이 일반관할권에 비하여 약한 경우에 있어서도 그 존재가 긍정될 수 있다. 특별관할권이 긍정되는 요건에 대해서는 적법절차조항(due process clause)⁴⁾을 기준으로 논의가 전개되어 왔는데, 구체적으로는 청구가 법정지에서 관련하는 피고의 활동 결과로서 발생할 것, 피고가 법정지에서 사업 활동 등을 행하고 법정지에서 활동하는 특권을 의도적으로 이용하고 있을 것 그리고 법정지에 의한 관할권의 행사가 타당할 것 등으로 집약되고 있다.⁵⁾

미국의 법원이 법정지주 외의 피고에 대하여 대인관할권을 가지기 위해서는 각 주가 스스로 주 재판관할권의 범위를 정한 제정법(소위 long-arm statutes)이 정하는 요건과 연방헌법의 적법절차조항(due process clause)이 규정한 요건 모두를 만족시켜야 한다. 그리고 국제관계에 있어서는 효과이론(effect doctrine)을 통하여 역외적용을 하고 있다.

1. 대인관할권에 적용되는 제정법

1) 주의 관할확대법

주 내의 법원이 주 외(외국의 경우도 포함)의 피고에게 대인관할권을 행사할 때에 적용되는 제정법은 당해 법정지주의 절차법 중에 관할확대법(long-arm statutes)이라 불리는 법률이 있다.⁶⁾ 가령 뉴욕 주 법원이 캘리포니아 주에 있는 피고 또는 한국에 있는 피고에 대하여 재판권을 행사할 수 있는가의 문제이다.⁷⁾

그러나 관할확대법의 관할이 인정된다고 해도 이러한 관할권의 행사가 연방헌법이 요청하

3) Gary B. Born, *International Civil Litigation in United States Courts*, 3rd ed., Kluwer Law International, 1996, p.95.

4) 「.....어떠한 주도 법의 적절한 절차에 의하지 않고 어떤 사람으로부터도 생명, 자유 또는 재산을 빼앗아서는 안 된다.」 주 법원에 대해서는 미국 헌법수정 14조, 연방법원에 대해서는 미국 헌법수정 5조가 근거로 된다. 적법절차조항의 내용은 동일하게 해석되고 있다.

5) *Cybersell, Inc. v. Cybersell, Inc.*, 130 F.3d 414 (1997). We use a three-part test to determine whether a district court may exercise specific jurisdiction over a nonresident defendant: "(1) The nonresident defendant must do some act or consummate some transaction with the forum or perform some act by which he purposefully avails himself of the privilege of conducting activities in the forum, thereby invoking the benefits and protections[;] (2)[t]he claim must be one which arises out of or results from the defendant's forum-related activities[;] and (3)[e]xercise of jurisdiction must be reasonable."

6) Steven Baicker-McKee, William M. Janssen & Matthew H. Berger, *Federal Civil Rules Handbook*, West Publishing Company, 1995, p.26.

7) 가령 뉴욕주와 같이 관할확대법에 의해 인정되는 대인관할권의 범위가 한정적으로 열거되어 있는 경우에는 우선 관할확대법에 열거된 관할원인에 해당하는가가 문제로 되고, 그것이 긍정된다면 적법절차조항이 문제로 된다(*Bensusan Restaurant Corp. v. King*. 126 F.3d 25 (2nd Cir. 1997) 참조).

는 적법절차(due process)에 반하는 경우에는 관할권은 부정된다. 즉 연방헌법의 적법절차조항과 주 법원(주의 연방지방법원도 포함)은 주 외민이 당해 주 내의 법원에서 자신의 행위에 대해서 방어하는 것을 합리적으로 예견해야 할 최소한의 접촉(minimum contacts)⁸⁾을 당해 주와의 사이에 가지고 있지 않은 경우에는 그 사건에 대해서 관할권을 가지지 않는다.

대부분의 주에서는 그 관할확대법에서 일정의 요건을 만족할 경우에는 법정지주의 법원이 역외의 피고에게 관할권을 행사할 수 있다고 규정하고, 또한 주에 따라서는 다음 소개할 연방헌법의 적법절차조항에서 합헌인 한 언제라도 법정지주의 법원이 관할권을 행사한다는 규정을 두어서 관할확대법상의 요건과 적법절차상의 요건을 일치시키는 경우도 있다.

따라서 각 주의 관할확대법의 내용이 다르다고 해도 연방헌법이 요청한 적법절차라고 하는 심사(screening)가 관계하기 때문에 전미 50개 주의 법원이 행사할 수 있는 관할의 범위는 최종적으로는 연방최고법원의 판단을 통해서 통일된다.

2) 미국헌법수정 제14조 적법절차조항⁹⁾

주가 재판관할권을 행사할 경우에는 그 행사가 연방수정헌법 제14조의 적법절차조항의 요건을 충족하지 않으면 안 된다.¹⁰⁾ 이 조항은 과잉 공권력 행사로부터 개인을 보호하려는 것을 목적으로 하고 있다.¹¹⁾ 어느 법역의 재판관할권을 당해 법역에 소재하지 않는 기업에 미치게 하는 것이 적법절차조항에 저촉되지 않는가 여부의 문제이다. 연방최고법원은 적법절차조항을 주 법원의 관할권에 대한 헌법상의 주요한 그리고 어떠한 유일한 제약으로서 일관해서 자리매김해 왔다. 당초 연방최고법원은 각 주를 독립한 국가로서 간주하여 주 내를 넘어 법적 분쟁에서도 각 주의 영역적 권한의 속지성을 엄격하게 유지하는 견해를 채용한¹²⁾ 것이

8) 최소한의 접촉 기준은 피고가 주내 거주자가 아닌 경우 재판관할권의 여부의 판단에 적용되는 기준인데, 이는 (i) 피고, (ii) 법정지 주 및 (iii) 소의 기초가 된 원인(cause of action)간의 관련성 여부에 초점을 두기 때문에 관할권의 인정여부는 사건의 형태에 따라 달라진다.

9) 「……어떠한 주도 법의 적정한 절차에 의하지 않고 어떤 사람으로부터도 생명, 자유 또는 재산을 빼앗아서는 안 된다.」 주 법원에 대해서는 미국 헌법수정 14조, 연방법원에 대해서는 미국 헌법수정 5조가 근거로 된다. 적법절차조항의 내용은 동일하게 해석되고 있다.

10) E. Allan Farnsworth, *An Introduction to the Legal System of the United States*, 3rd ed., 1999, p.107; 平野 晋, “사이버스페이스法とインターネット上の裁判管轄權(3)”, 『國際商事法務』, Vol.25, No.10, 1997, p.1094.

11) Ronald A. Brand, “Due Process as a Limitation on Jurisdiction in U.S. Courts and a Limitation on the United States at the Hague Conference on Private International Law”, February 1998. www.state.gov/www/global/legal_affairs/brand.html; Lorna E. Gillies, *Electronic Commerce and International Private Law A Study on Electronic Consumer Contracts*, Ashgate Publishing, September 2008, p.159.

12) *Pennoyerv. Neff* 사건[(95 U.S. 720 (1878)]판결자체는 미국헌법수정 제14조의 적법절차조항을 근거로 하여 주 법원의 관할권에 대하여 헌법상의 제약을 부과하는 내용이고, 연방제도하에서는 각 주의 권한이 영역적인 제약을 지는가의 관점에 서서 각 주는 스스로 주역내에 소재하는 사람 및 재산에 대하여만 배타적 관할권을 가지는가의 판단체계를 제시함에 그친다.

1945년에 이러한 체계를 변경하고,¹³⁾ 그 후 판례를 축적하고 있는 중에 적법절차에 의해서 구체적인 요건을 발전시켜온 것이다.

2. 대인관할권에 적용되는 판례법

1) 최소한의 접촉 : *International Shoe v. State of Washington* 사건

적법절차조항 위반의 쟁점은 주내에서의 활동은 주에 소재를 하는 것으로 불충분한지, 주내에 소재하지 않더라도 관할권이 미치지 않는 것인지, 상고인의 주내에서의 활동은 주에서 소재를 하는 것인가 하는 점이었다.

대인관할권에 관해서 적법절차조항이 어떠한 제약을 부과하는가라는 문제에 관한 주요 사례가 1945년의 *International Shoe* 사건의 연방최고법원판결이다. 상고인 *International Shoe*사는 델라웨어주 설립법인으로 미주리주 시에 주된 사무소를 두고 전 미국에 구두를 판매하고 있었다. 워싱턴주에서는 10명의 판매원을 증개로 방식으로 고용하고 본사의 판매부장이 그들을 관리·감독하고 있다. 판매원은 고객에게 견본을 보여주고 주문을 본사에 증개만 하고, 가격이나 기타의 조건을 결정하여 주문을 수락하는 권한은 없었다. 주문을 수락하고 상품을 출하하여 대금을 회수하는 것은 본사가 행하였다. 피상고 워싱턴주는 주법에 의거하여 당해 판매원에 관해서 원고를 실업보험납입금 사용자부담금을 부과하는 사법절차를 취했다. 상고인은 워싱턴주의 법인이 아니고 동 주에서 사업 활동을 행하는 것도 아니기 때문에 워싱턴주가 상고인에게 부담금을 부과하는 것은 연방헌법 제1조 제8항 3호의 주내 거래조항 및 수정 제14조의 적법절차조항에 반하는 것이라 주장하였다. 워싱턴주 최고법원은 상고인이 주내에서 통상적이고 동시에 조직적으로 고객권유를 행하고 있기 때문에 주 법원의 관할권에 따라야 할 사업 활동이 워싱턴주에 있다고 판시하였다. 상고인은 이것에 불복하여 연방최고법원에 상고하였고 연방최고법원은 워싱턴주 최고법원의 판결을 지지하였다.

동 사건에서 재판관할권이 인정되기 위해서는 공정한 경쟁과 실질적 정의(*fair play and substantial justice*)라는 전통적 개념을 해하지 않는 범위 내에서 당해 법정지의 주외의 피고와 법정지 사이에 어떠한 최소한의 접촉(*minimum contacts*)이 존재할 것을 요구하고 있다.

따라서 연방최고법원은 피고가 법정지에 현존하지 않는다 하더라도 피고가 법정지에서 일상적으로 계속적 또는 체계적인 사업 활동(*routine, continuous, or systematic business*)을 하였다면 법정지와외의 최소한의 접촉을 인정할 수 있기 때문에 재판관할을 행사할 수 있다는 것이

13) *International Shoe v. Washington*, 326 U.S. 310 (1945).

다. 동 사건에 나타난 판결은 그 후 연방최고법원 판례에도 답습되어 현재에는 대인관할권행사에 관한 판단기준으로 확립되었다.

2) 상업상의 유통경로이론 : World-Wide Volkswagen Corp. v. Woodson¹⁴⁾사건

이 사건은 법정지주에서 어떤 활동을 하고 있지 않아도 그 곳에서 손해의 발생과 법정지로부터의 상품유입의 예견가능성 만으로 대인관할권을 인정하는 것이 적법절차조항에 반하지 않는가가 쟁점이었다.

뉴욕주의 거주자가 뉴욕에서 아우디자동차를 구매하였지만, 오클라호마주를 운전하는 중 사고로 사망하였다. 유족이 사고의 원인은 차의 결함으로 간주하여 독일 제조사, 미국 수입업자, 뉴욕주변지역의 유통업자, 고인에게 차를 판매한 딜러를 사고가 발생하였던 오클라호마주에 제소하였다. 독일 제조사와 미국 수입업자는 응소하였지만, 뉴욕의 유통업자와 딜러는 오클라호마주의 관할권을 다투었다. 뉴욕 유통업자와 딜러는 어느 쪽도 오클라호마주에서 어떤 활동도 하고 있지 않고 또한 제조사와 수입업자와는 독립한 관계에 있다. 오클라호마주의 관할확대법은 불법행위에 의한 손해가 주내에서 발생하고, 가해자가 주내에서 규칙적으로 활동 하는가 또는 주내에서 사용되는 상품으로부터 상당의 수입을 얻고 있는 경우에는 대인관할권을 인정하는 것이었다. 주 최고법원은 유통업자와 딜러가 판매한 자동차가 오클라호마에서 사용되고 있고, 이것을 사용하고 있는 자동차로부터 유통업자와 딜러는 상당의 수입을 얻고 있을 경우 이들이 판매한 자동차가 오클라호마에서 사용되는 것은 예견가능하기 때문에 대인관할권을 인정하는 것은 적법절차조항에 반하지 않는다고 판결하였다. 유통업자와 딜러는 이것을 수용하지 않고 연방최고법원에 상고하였고, 연방최고법원은 대인관할권을 부정하였다.

뉴욕주에서 피고가 판매한 자동차가 가끔 오클라호마주에서 사고에 연루되었다고 하는 접촉만으로 관할권이 긍정되는지 부정되는지가 쟁점으로 된 이 사건에서 연방최고법원의 판결이유는 관할권의 행사가 합리적이고 공정하지 않으면 안 된다고 하여 그 판단의 기준을 열거하였다.¹⁵⁾

14) World-Wide Volkswagen Corp. v. Woodson, 444 U.S. 286 (1980).

15) 즉, ① 법정지 주에서 방어하는 것이 피고의 불편, ② 당해분쟁을 법정지에서 해결하는 것에 대해서 법정지 주가 가지는 이익, ③ 간편히 효과적인 구제를 얻는 것에 대해서 원고가 가지는 이익, ④ 주 내분쟁을 효과적으로 해결하는 것에 대해서 주 내 사법제도가 가지는 이익 및 ⑤ 실질적인 사회정책을 촉진하는 것에 대해서 여러 주가 가지는 공통의 이익 이다.

3) 피고의 행위를 법정지로 의도적으로 망하고 있는 경우 : Burger King Corp. v. Rudzewick사건

이 사건은 계약위반을 둘러싼 사건의 최소한의 접촉이 계약 성립주에 있는가, 준거법주에 있는가 아니면 계약이행지주에 있는가가 쟁점이었다.

원고는 플로리다주 마이애미에 주된 사무소를 가지고 전 미국에서 햄버그 프랜차이즈 사업에 종사하고 있다. 피고는 미시간주에 거주하고 원고와 프랜차이즈 계약을 체결하고 미시간주에서 햄버그 영업을 개시하였다. 계약에서는 계약의 성립지는 마이애미, 준거법은 플로리다주 법, 계약금의 지급지는 마이애미의 본사로 규정되어 있다. 또한 피고로부터 영업정책 지시, 피고로부터 통지가 보내지기에 앞서 및 피고와의 문제해결 창구는 원고의 미시간지구 사무소에서는 없고, 마이애미 본사로 되어있다. 피고는 경기 후퇴에 의해서 매상이 떨어졌기 때문에 원고로부터 계약금의 지급을 지체하였다. 원고는 계약을 해제하였지만 피고와 원고의 상표를 사용하여 영업을 계속하였다. 그래서 원고는 계약위반, 상표침해를 이유로 플로리다 남부지구 연방지방법원에 소를 제기하였다. 피고는 계약위반 및 상표침해에 대하여 플로리다에서 최소한의 접촉이 없다고 주장하고 피고에 대하여 대인관할권을 다투었다. 연방지방법원은 플로리다주의 관할확대법을 적용하여 대인관할권을 인정하였다. 피고는 상표침해에 대해서는 화해하고 계약위반에 대해서 대인관할권을 다투어 상소하였다. 제11 순회연방공소법원은 대인관할권이 없다고 판결하였기 때문에 원고는 연방최고법원에 상고하였다. 연방최고법원은 대인관할권을 인정하였다.

동 사건에서 미 대법원은 프랜차이즈계약서상의 법정지선택조항이 자유로이 체결된 계약의 일부이고 또 그 계약이 부당하거나 불공정하지 않는 한, 그 법정지선택조항은 유효하다고 판시하였다. 따라서 재판관할권 유무의 예측가능성을 높이기 위해서도 당사자들은 인터넷관련 계약서나 웹사이트상의 거래조건 일부로 법정지선택조항을 두는 것이 바람직하다.

4) 상업상의 유통경로의 예석과 국제관례 : Asahi Metal Industry Co. v. Superior Court of California, Solan County사건

법정지주에서 어떤 활동을 하고 있지 않아도 상품 유통을 두고 있는 경우와 법정지로부터 상품유입의 예견가능성만으로 대인관할권을 인정하는 것은 적법절차조항에 반하지 않는가가 이 사건의 쟁점이었다.

이 사건은 캘리포니아주에서 오토바이 사고로 동승하였던 아내가 사망하고, 자신도 중상을 입었던 자가 사고의 원인이 타이어 결함에 있다고 하고 대만의 타이어 튜브 제조업자를 쫓

리포니아주 법원에 제소하였다. 이 타이어 튜브 제조업자(원고)는 타이어의 결함은 튜브 벨브에 있다고 하여 일본 벨브 제조업자(피고)에 대해서 소를 제기하였다. 원고가 피해자와의 사이에 화해를 하였기 때문에 본건 원·피고간의 구상문제 관련 소송만이 남았다.

캘리포니아주의 관할권확장법은 주 또는 연방헌법에 저촉하지 않는 어떠한 근거사유에 의거하더라도 관할권을 미치는 것으로 하고 있다. 피고는 피고에게 관할권을 미치는 것은 연방헌법수정 제14조의 적법절차조항에 저촉한다고 주장하고, 영토관할권을 다투었다. 피고는 벨브를 일본에서 제조하고, 원고와의 계약도 대만에서 이루어져 인도도 대만에서 이루어지고 있다. 피고는 벨브를 넣은 원고의 타이어 튜브가 미국에 수출되는 것은 인식하고 있지만 그것 이상의 관계는 캘리포니아 간에는 없다.

캘리포니아주 최고법원은 피고가 벨브를 원고에게 판매하는 것에 의해서 벨브를 상품유통(stream of commerce)에 둔 것 및 그 제품이 캘리포니아에도 가지고 들어가는 것을 인식한 것만으로 적법절차조항을 충족한다고 인정하고 캘리포니아주에서 영토관할권을 인정하였다. 피고는 이것에 불응하고 연방최고법원에 상고하였고, 연방최고법원은 전원일치로 대인관할권을 부정하였다.

본 사건은 대만(Cheng Shin)사가 일본(Asahi Metal)사에 대한 청구권의 재판이 캘리포니아주에서 이루어지는가의 여부에 대해서는 특수한 사례인 것을 고려하여 최소한의 접촉이 인정된다고 하더라도, 본 사건에 관하여는 캘리포니아주 법원이 관할권을 행사하는 것은 불합리하고 불공정하다고 판시되었다. 따라서 재판관할권 행사의 합리성을 판단할 때의 요소로서 이국의 법제도하에서 방어활동을 행하지 않으면 안 된다는 외국 피고의 부담이 고려된다.

5) 영역별 분석법(Sliding Scale)

지금까지 대인관할권을 특별관할권과 일반관할권으로 구분하여 논의해 왔다. 특별관할권과 일반관할권의 이분법을 엄격히 채용하는 경우에는 이러한 중간적인 사안에 대해서 관할권의 행사가 부정된다고 하여 영역별 분석법(sliding scale)을 도입해야 한다는 판례나 학설이 눈에 띈다. 이러한 견해에 의하면 피고와 법정지와의 관련이 희박한 것인 경우에는 원고에 의한 청구와 법정지에서 피고의 활동과의 관련에 대해서 보다 강력한 것이 요구된다.

영역별 분석법은 침해 등에 제공된 웹사이트를 세 가지 유형으로 분류한다. 그러나 연방최고법원은 영역별 분석법에 의거한 판단체계를 아직 정면으로 판지에서 논지로 채용하고 있지는 않다.¹⁶⁾

16) Lorna E. Gillies, op.cit., 2008, p.145.

Ⅲ. 미국의 전자상거래 국제재판관할 관련 전통적인 판례법리

1. 영역별 분석법의 구축

Zippo Manufacturing Co. v. Zippo Dot Com. Inc., 사건¹⁷⁾은 피고기업(캘리포니아소재)이 펜실베이니아 거주자를 포함 등록자에 대해서 자신의 웹사이트를 통해서 유료로 정보배포를 하고 있지만, 그 도메인명에 지포(Zippo)의 문언이 포함되어 있기 때문에 원고기업(펜실베이니아 소재)이 상표권침해를 이유로 피고기업을 상대로 자기주의 법원에 소송을 제기한 것이다. 필라델피아주 서부연방법원은 관련성, 의도적 이용 그리고 타당성이라는 세 가지 요건에 의거하여 피고기업에 대하여 특별관할권 행사를 긍정하였지만, 그 검토과정 중에 영역별 분석법에 의거 피고기업이 관리·운영하는 웹사이트의 기능에 따라서 피고기업의 활동과 법정지의 거주자와의 관련의 정도를 판단한다고 하는 체계를 도입하였다. 즉 지포(Zippo)의 영역별 분석법¹⁸⁾을 인터넷 활동과 관련하여 세 가지의 상이한 범주로 구분하였다. 즉, 적극적 웹사이트(active website), 쌍방향성(interactive) 그리고 수동적 웹사이트(passive website)이다.

첫째, 적극적 웹사이트는 피고가 인터넷을 통해 명백히 사업영위(doing business) 활동을 하고 문체의 법정지주와 반복적으로 접촉(repeated contact)을 해온 경우로서 피고의 관할권이 인정된다.¹⁹⁾

둘째, 쌍방향성은 사업영위 활동과 수동적 웹사이트의 중간입장으로서, 이 경우는 사용자가 호스트 컴퓨터와 정보교환을 할 수 있는 쌍방향성 웹사이트를 운영하고 있다. 이 범주에서의 관할권은 웹사이트 상에서 일어나는 정보교환의 상업적 특성과 쌍방향성 수준을 검토하여 결정된다.²⁰⁾

셋째, 수동적 웹사이트는 인터넷상에 단순히 정보게시(post information)만 하는 웹사이트를 운영하고 있다. 이 경우의 피고에 대한 관할권은 인정되지 않는다.²¹⁾

이 사건은 인터넷상에서의 피고와 법정지주와의 관련이 법원이 특정재판관할권을 행사하기 위해 필요한 최소한의 접촉으로 인정될 수 있는가가 쟁점으로 되었다. 법원은 인적관할권

17) Zippo Manufacturing Co. v. Zippo Dot Com. Inc., 952 F.Supp. 1119, 1124 (W.D. Pa. 1997).

18) McWhinney Christopher, Sean Wooden, Jeremy McKown, John Ryan, and Joseph Green, "The Sliding Scale of Personal Jurisdiction Via the Internet", Stanford Technology Law Review, 1999 http://stlr.stanford.edu/STLR/Events/personal_jurisdiction/contents_f.html, 2005. 12.30 참고함.

19) 대표적인 사례는 International Star Registry of Illinois v. Bowman-Haight Ventures, Inc., No. 98 C 6823, 1999 WL 300285 (N.D. Ill. 1999) 참조.

20) 대표적 사례는 Millennium Enterprises, Inc. v. Millennium Music, L.P., 33 F.Supp.2d 907 (D. Or. 1999) 참조.

21) 대표적인 사례는 Cybersell, Inc. v. Cybersell, Inc., 30 F.3d 414, 420 (9th Cir. 1997) 참조.

의 행사가 연방헌법상 허용되는지 여부는 당해 당사자(피고)가 인터넷을 통하여 한 행위(사업 영위 활동)의 특성과 질에 의해 판단된다고 판시하였다.²²⁾

결과적으로 피고가 인터넷상에서 펜실베이니아주의 주민과 전자거래를 행하고 있는 것은 펜실베이니아주에서 영업활동을 행하고 있는, 즉 상기의 사업 영위(doing business)에 해당하는 것으로 판단하여 피고에 대한 인적관할권을 긍정하였다. 그러나 이러한 소위 지포(Zippo)의 영역별 분석법은 다양한 방식의 웹사이트가 개설되는 현실에서 더 이상 수용되기 어렵게 되었고, 이 판례의 기준은 이제 폐기되고 있다고 할 수 있다.²³⁾

1) 적극적 웹사이트

피고가 웹사이트의 개설 이외에 적극적인 활동을 법정지주에 향해져 있는 경우에 이것은 관할권이 거의 틀림없이 긍정된다. 법정지에서 온라인으로 활동하고 있던 경우 온라인만으로도 법정지의 주민과 계약관계가 있는 경우²⁴⁾이다.

웹사이트의 성격이 적극적인 것을 중요시 하면서도 웹사이트에서의 광고활동이나 기타 거주자에 대한 접촉모양, 빈도 등을 고려하여 피고기업을 원고주소지에서의 활동의 특권을 이용하여 의도가 있는가의 여부를 검토한 다음 당해 원고 주소지에 의한 재판관할권 행사의 타당성을 판단하고 있다.²⁵⁾

피고기업이 적극적인 웹사이트를 운영하여 당해 사이트를 통해서 실제로 법정지의 거주자에 대해서 상품이나 서비스를 판매하고 있는 실적이 있다면, 의도적 이용요건을 만족하는 취지의 인정은 당연히 된다.²⁶⁾

결국 종래의 판례가 법정지에 소재하지 않는 피고기업에의 대인관할권의 행사를 긍정하기 위해서는 피고기업이 적극적인 웹사이트를 운영하고 있는 사실을 중요시하면서도, 이것에 더해 법정지에서 사업 활동을 행하는 적극적인 의도 혹은 이것을 이용하여 의도의 존재를 요구하고 있는 것은 명백하다. 이와 같은 행위는 온라인에 의한 것인지, 오프라인에 의한 것인지

22) Zippo Manufacturing Company v. Zippo Dot Com, Inc., 952 F. Supp. 1119, 1124 (W.D.Pa. 1997).

23) Georgios I. Zekos, "State Cyberspace Jurisdiction and Personal Cyberspace Jurisdiction", *International Journal of Law and Information Technology*, Vol.15, 2007, p.27.

24) Resuscitation Technologies, Inc. v. Continental Health Care Corp., 1997 US Dist. LEXIS 3523; Hall v. LaRonde, 66 Cal. Rptr. 2d 399 (Ct. App. 1997).

25) Quokka Sports, Inc v. Cup International Ltd., 99 F.Supp. 2d 1105 (1999); Multi-Tech Sys. v. Net2Phone, Inc., 2000 U.S. Dist. LEXIS 22683 (2000); Mashantucket Pequot Tribe v. Redican, 309 F. Supp. 2d 309 (2004); ICG Am., Inc. v. Wine of the Month Club, Inc., 2009 U.S. Dist. LEXIS 77151 (2009).

26) Online Partners.com, Inc. v. Atlanticnet Media Corp. 사건에서 피고기업에 의한 원고의 상표권침해의 유무가 다툰이 된 사안이지만, 캘리포니아 주 북부연방지방법원은 판결에서 피고기업이 동 주의 일부 거주자에 대해 온라인상의 정기구매 서비스를 제공하고, 신용카드 등록 등을 통해서 그 대가를 수령하고 있다는 것을 인정하여 의도적 이용의 요건을 충족한다고 하여 최종적으로 자신에 의한 재판관할권 행사를 긍정하고 있는 좋은 예이다.

지를 묻지 않고 대체로 사업 활동이 법정지의 거주자에게 향하여 있는 것인가의 여부라는 점을 문제시하고 있다.

2) 수동적 웹사이트

피고가 사용자에게 정보 또는 광고를 제공하는 웹사이트만을 개설하고 있는 수동적인 경우에 그것 이외의 피고에 의한 활동의 영향이 법정지주에서는 거의 없는 경우이다. 이 경우에는 관할권이 부정되는 경향이다.

Weber v. Jolly Hotels 사건²⁷⁾에서 원고는 뉴저지주 거주자이고, 피고는 이탈리아에서 호텔영업을 하고 있다. 원고는 이탈리아에 여행을 하고, 피고의 호텔에 숙박한 때에 상처를 입었다. 원고는 호텔 시설관리에 실수가 있다고 하여 피고를 뉴저지주에 소를 제기하였다. 피고는 뉴저지주에서 영업하고 있지 않았지만, 원고는 피고가 인터넷상에서 호텔의 사진, 시설의 설명, 객실 수, 전화번호 등을 게재하고 있는 것을 이유로 뉴저지주의 관할에 따라야 한다고 주장하였다. 여기서 비거주자인 피고에 대하여 관할권의 행사에 대해서 미국의 법원이 취하고 있는 기준은 어느주의 법원의 관할이 인정되기 위해서는 당해 비거주자가 그 주와 공정하고 실질적 정의의 정신에 반하지 않는 정도의 최소한의 접촉이 있어야 한다.

본 사건에서는 이탈리아에서 개설된 웹사이트가 뉴저지에서 볼 수 있다고 하는 것만으로 일반관할권이 인정되는지 여부가 문제였는데, 판결은 인터넷과 관할에 대해서 선례를 다음과 같은 세 가지 유형으로 나누어 검토하고 있다. 법원은 대인관할권의 인정여부는 인터넷을 통한 행위가 상업적 성격이나 질과 정비례하고 있다고 판시하고 있다. 즉 제1유형은 피고가 인터넷상에서 적극적으로 영업하고 있는 경우, 예컨대 그 웹사이트에서 계약을 체결한 경우에는 인터넷을 통해서 의도적 또는 반복적인 컴퓨터 파일의 전송이 원고의 소재지와 사이에서 행해진 다음 계약이 성립되기 때문에 관할이 인정된다. 제2유형은 웹사이트를 통해 쌍방향의 정보를 주고받음이 이루어지지만, 그곳에서는 계약을 하지 않은 경우, 웹사이트를 통해서 이루어지는 정보의 교환의 쌍방향성의 정도, 상업성의 정도에 의한다. 제3유형은 단순히 정보를 게재하고 있는 웹사이트로 본 사건에 해당하는 경우이다. 수동적 웹사이트는 단순히 열람가능성을 의미하는 것에 지나지 않고 법정지에서 이러한 성격을 가진 웹사이트 열람 가능한 것을 이유로 관할권 행사의 근거로 만족할 수 없다고 하는 견해에 대해서는 그 후 판례에서도 되풀이되고 있음을 인정하고 있다.²⁸⁾

27) 977 F. Supp. 327 (1997).

28) *Cybersell, Inc. v. Cybersell, Inc.*, 130 F.3d 414 (1997); *Hearst Corp. v. Goldberger*, 1997 U.S. Dist. LEXIS 2056 (1997); *Weber v. Jolly Hotels*, 977 F. Supp. 327 (1997); *Panavision International, L.P. v. Toeppen*, 141 F.3d 1316

3) 쌍방향적 웹사이트

적극적 웹사이트와 수동적 웹사이트의 중간에 위치하는 경우로 여기서는 원고와 피고와의 사이에 네트워크상에서의 정보교환의 쌍방향성이나 상거래적 성격의 정도로 관할권의 유무가 판단되지만, 판례는 긍정하는 경향이다. 판례 중에는 피고기업의 사이트의 형태를 중시하면서도 법정지의 거주자와 피고기업의 활동과의 관련 정도나 질 등을 고려하고 있는 것도 존재하고 있다. 그 중에서도 가장 중요시되고 있는 것은 특정의 범역을 표적으로 하여 사업 영위 활동을 행하는 피고기업의 의도적이라는 요소이다. 다시 말해서 쌍방향적(interactive)인 웹사이트의 경우에는 이러한 요소가 원고주소지의 재판관할권 행사를 인정하는지 여부를 판단함에 있어 큰 의미를 가지고 있다. 실제 판례에서도 피고기업이 쌍방향성을 가진 웹사이트를 운영하여 병행적인 사이트 밖에서 법정지의 거주자와의 사이에 빈번히 메일로 연락이나 거래행위 등을 행하고 있는 사안에 대해서 당해 법정지의 관할권행사를 긍정하는 판결이 내려지고 있다.²⁹⁾

지금까지 판례를 통해 피고기업과 법정지의 거주자와의 사이에 실제로 연락이나 거래가 이루어지고 있는 실적이 특정의 범역을 표적으로 하여 사업 활동을 행하는 피고기업의 의도의 존재를 강하게 보증하는 요소이고, 적법절차조항의 요청에도 합치한다고 생각되었던 것과는 다르지 않은 것이다. 특히 특별관할권에 대해서는 단순히 피고기업이 쌍방향적인 웹사이트를 법정지의 거주자에게 제공하고 있는 것만으로는 그 행사를 근거로 충분할 수 없다. 피고기업과 법정지의 거주자와의 사이에 실제 의사전달이나 거래행위가 이루어지고 있는 것이 요구되고 있고, 판례를 보는 한은 적법절차조항의 요건 중 법정지의 거주자와 피고기업에 의한 사업 활동의 연관성과 병행해서 의도적 이용의 요건에도 동등한 중점을 두고 있다고 평가하는 것이 가능하다.

(1998); Soma Medical International v. Standard Chartered Bank, 196 F.3d 1292 (1999); Ecotecture, Inc. v. Wenz, 2000 U.S. Dist. LEXIS 18482 (2000); ALS Scan, Inc. v. Digital Serv. Consultants, Inc. 293 F.3d 707 (2002); Lakin v. Prudential Secs., 348 F.3d 704 (2003); R&B Falcon Drilling (International & Deepwater), Inc. v. Noble Denton Group, et al., 91 Fed. Appx. 317 (2004); Jennings v. AC Hydraulic A/S, 383 F.3d 546 (2004); Cadle Co. v. Schlichtmann, 123 Fed. Appx. 675 (2005); McZeal v. Fastmobile, Inc., 219 Fed. Appx. 988 (2006); 嶋拓哉, 電子商取引訴訟の國際裁判管轄を巡る米國判決の動向について～わが國國際裁判管轄法制の構築を見据えた解釋論上の示唆～, 「國際商事法務」, Vol.38, No.10, 2010, p.1380.

29) Resuscitation Techs. v. Continental Health Care Corp., 1997 U.S. Dist. LEXIS 3523 (1997); Blumenthal v. Drudge, 992 F. Supp. 44 (1998); International Star Segistry v. Bowman-Haight Ventures, Inc., 1999 U.S. Dist. LEXIS 7009 (1999); American Eyewear, Inc. v. Peeper's Sunglasses & Accessories, Inc., at al., 106 F. Supp. 2d 895 (2000); Carrot Bunch Co. v. Computer Friends, 218 F. Supp. 2d 820 (2002); Sony ATV Music Publ. LLC v. CAVS USA, Inc., 2009 U.S. Dist. LEXIS 62512 (2009).

2. 효과분석법

지포(Zippo)의 영역별 분석법은 전자상거래에서 재판관할권의 일반기준으로 적용하는 것에 한계점을 드러내면서 2001년 무렵을 전후하여 효과분석법(effect test)³⁰⁾으로 이동하기 시작하였다. 인터넷상에서의 정보는 전 세계 어디에서도 접속가능하고, 불법행위의 손해(효과) 발생지가 전 세계에 미칠 가능성이 있기 때문에 이와 같은 경우에 효과분석법에 의거하여 손해 발생지에서 특정재판관할권을 인정해야 하는가가 문제로 된다.

효과분석법은 1984년의 *Calder v. Jones* 사건³¹⁾에서 판시한 효과분석법을 온라인상의 대인관할 판단에 원용한 것으로서, 법정지주의 원고에게 손해를 초래하기 위한 피고의 의도적인 행위에 기초하여 관할을 인정하고자 하는 것이다. 동 사건은 캘리포니아주에 거주하고 있는 배우 원고의 명예를 훼손하는 기사가 피고에 의해 플로리다주에서 책으로 편집된 후 최대의 구매자가 캘리포니아주에 있는 전국지에 게재되었다. 피고는 문제의 기사가 읽히는 캘리포니아주에서 피해의 효과를 발생시키는 것을 단지 예견 가능한 것만으로는 대인관할권의 긍정은 불충분하다고 하여 캘리포니아주의 관할권을 부정하였다.

그러나 연방최고법원은 플로리다주의 피고의 불법행위가 고의적으로 캘리포니아주의 원고에게 향하여 있다(directed at)는 것을 이유로 원고법정지인 캘리포니아주의 피고에 대한 대인관할권을 연방최고법원 법관의 전원일치로 인정하였다.³²⁾

동 판결은 효과이론을 채용한 판례로서 역외 피고가 문제의 행위를 한 때의 의사에 착안하여 만약 법정지에 향해진 것이라고 판단되면 대인관할권이 긍정되지만, 법정지로 향하지 않는 행위나 단순히 우연한 법정지에서 결과가 생긴 행위에는 관할권이 부정된다. 즉 캘리포니아주에 거주하는 사람에 대해 의도적으로 향하여진 불법행위에 피고가 계획적으로 참여하고 있기 때문에 역외 피고에게 대인관할권행사가 긍정되었다.

Calder 사건에서 연방최고법원에 의해서 내려진 효과이론은 그 후의 하급심 판례에 의해, 다음 세 가지의 요건으로 구성된다고 해석되고 있다. 첫째, 피고가 의도적인 행위를 행하고, 둘째 그 행위가 분명히 법정지주에 목표(express aiming)를 정하고 있고, 셋째 법정지주에서

30) 이 방법에 따르면 웹사이트가 당해 관할 내에서 실질적인 효과(actual effect)가 있었는지 여부의 분석에 초점을 맞추었다.

31) *Calder v. Jones*, 465 U.S. 783 (1984).

32) 린퀴스트(Rehnquist)판사에 의하면, 본건에서는 소송이 발생한 피고의 행위의 초점은 원고에 맞추어져 있다. 명예훼손을 해소하고 있는 기사는 캘리포니아 주 주민에 의해 캘리포니아에서의 행위에 관한 것이다. 그 기사는 배우 활동의 중심을 캘리포니아 주에 두고 엔터테인먼트의 직업을 공격하는 것이다. 그 기사는 캘리포니아 주의 정보원을 토대로 쓰여진 것이기 때문에 원고의 정신적 고통과 직업적 평판의 모두 손해가 많음을 캘리포니아 주에서 입고 있다. 즉 기사와 피해의 쌍방의 초점은 캘리포니아 주민 것이다. 따라서 피고의 플로리다 주에서 행위가 캘리포니아 주에서의 효과발생을 이유로 캘리포니아의 피고에 대하여 관할권행사는 적절하다고 판시하였다.

손해가 발생할 경우를 피고가 인지하면서 손해를 발생시킨 것이다. 이 중에서 피고의 행위가 분명히 법정지주에 목표를 정하고 있다고 하는 둘째 요건이 손해발생지 중 재판관할권의 행사가 인정되는 주로 되어버리는 기능을 다하고 있는 하급판례를 볼 수 있다.

앞에서 언급하였던 World-Wide Volkswagen사건 판결과 Calder사건 판결로부터는 단순히 예견가능성이 있는 것만으로는 불충분하지만, 법정지 원고에 대하여 고의에 의한 가해행위의 경우에까지 대인관할권행사로부터 피할 수는 없다는 결론을 이끌어낼 수 있다.

인터넷 관련 활동과 관련해 Panavision International v. Toeppen사건³³⁾에서 최초로 적용되었는데, 사안은 피고가 원고의 상표를 도메인 네임으로 등록한 후 원고로부터 그 등록취소의 대가로 돈을 받아내고자 한 전형적인 사이버스쿼팅(cybersquatting) 사건이었다. 이에 대해 연방제9순회항소법원은 피고는 그의 행위가 원고 회사의 주된 영업소 소재지인 법정지주에서 원고를 해치는 효과를 가진다는 점을 알았기 때문에 비거주자인 피고의 위와 같은 행위는 의도적인 향유의 요건을 충족한다고 판시하였다. 이 판결에서는 ① 피고기업이 의도적인 행위에 관계되어 있는 것, ② 피고기업의 행위가 법정지를 표적으로하고 있는 것, ③ 피고기업의 행위에 의해 법정지에서 손해 등의 효과가 발생하고 있는 것을 요건으로 한다. 효과이론을 불법행위사안뿐만 아니라 계약사안에도 적용해야 한다는 견해도 제창되고 있지만, 효과이론에 의하면 기업이 자기 주, 국가의 법원에서 다른 주, 국가에 소재하는 소비자를 상대로 취하는 소송을 제기하는 경우에는 당해 법원의 관할권행사가 비교적 용이하게 긍정되는 염려가 있다는 지적도 있다.³⁴⁾

IV. 미국의 전자상거래 국제재판관할 판례의 최신동향

1. 영역별 분석법의 한계

인터넷 관련 활동의 관할권문제에 대한 미국 판례는 아직 확립된 단계에는 이르지 못한 것으로 보인다. 지포(Zippo)사건에서 생성된 영역별 분석법은 수많은 법원에 의해 채택되고 적용되었으나, 영역별 분석법의 범위 자체는 불확실하게 남아있다.³⁵⁾ 지포(Zippo)분석법은 특

33) 141 F. 3d 1316(9th Cir. 1998). 그 외 Roberts-Gordon LLC v. Superior Radiant Products Ltd. 85 F. Supp. 2d 202(W.D.N.Y. 2000; Yahoo! Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme 2001 U.S. Dist. LEXIS 7565(N.D.Cal. June 7, 2001) 등 다수의 판례가 있다.

34) Zheng Sophia Tang, Electronic Consumer Contracts in the Conflict of Laws, Hart Publishing, 2009, p.118.

정재판관할권의 상황을 결정하는데 적용되지만, 몇몇 법원은 일반재판관할권의 결정에 이 분석법을 적용하고 있다. 또 다른 법원은 이 분석법을 일반재판관할권을 결정하기에는 불충분하다고 지적하기도 한다.³⁶⁾ 따라서 지포(Zippo)의 영역별 분석법은 피고가 인터넷을 통하여 법원을 의도적으로 이용할 때 관할권 결정에 대한 구조를 제공하는 것으로서 해석될 수 있을지 또는 피고가 인터넷을 통하여 법원과 계속적이고 체계적인 접촉(continuous and systematic contacts) 때 다는 것을 확립고 체 있는지가 불확실하다. 왜냐하면 지포(Zippo)사건에서 의도적으 '인적관할권 때헌법적으로 행사될 수 있는 이용할은 인터넷을 통한 실제 행위가 상업적 활동의 성질과 특징에 따라 직접적으로 적용 된다'(the likelihood that pers가 상업적jurisdict인터넷을can be constitutionally exercised is directly proportionate to the nature and quality of commercial activity that an entity conducts over the Internet.)고 판시하고 있기 때문이다.

실제로 일반재판관할권을 결정하는데 있어서 제5순회공소법원³⁷⁾과 제8순회공소법원³⁸⁾에서는 지포(Zippo)의 영역별 분석법 자체는 각각 부적절(inadequate)하거나 불충분(insufficient)하다는 판시를 내렸다. 그러나 제10순회공소법원은 지포(Zippo)의 영역별 분석법을 인터넷 접촉에 근거하여 일반재판관할권을 결정하는데 적용하였다.³⁹⁾

지포(Zippo)사건 판결이후 영역별 분석법이 전자상거래의 법적 분쟁에 관한 재판관할권의 유무를 판단하기 위해 중요한 체계로서 정착한 것은 부정하고 싶지 않지만, 한편으로 당사자 특히 피고기업의 예견가능성을 확보한다는 관점에서는 이러한 판단체계에 문제가 있는 것도 사실이다. 예를 들면 *Webzero, LLC v. Clicvu, Inc.*, 사건⁴⁰⁾에서는 법원은 의도적 이용의 요건에 있어서 결정적 요소로서 웹사이트의 상업적이고 동시에 쌍방향적 성격에 중점을 둔 지포(Zippo)사건의 법리를 비판하였다. 그것은 이와 같은 법리를 고집하는 것에 의해 잘못된 결론에 이를 염려가 있기 때문에 다른 것이 아니라는 지적이 나오고 있다.⁴¹⁾

한편 미국 판례는 피고의 의도적인 행위가 법정지주에서 원고에게 손해를 가하려고 계산적으로 이루어진 것인지 여부를 판단하기 위해 효과분석법을 적용하기도 하였다. 피고가 어느 관할지역을 향하여 자신의 행위를 의도적으로 지향하였을 때에는 그와 같은 활동으로부터 비롯되거나 관련된 청구에 대한 그 지역의 관할이 인정된다. 지포(Zippo)의 영역별 분석법

35) *Soma Med. Int'l v. Standard Chartered Bank*, 196 F.3d 1292, 1296 (10th Cir. 1999); *Revell v. Lidov*, 317 F.3d 467, 471 (5th Cir. 2002); *Kakin v. Prudential Secs.*, 348 F.3d 704, 712 (8th Cir. 2003).

36) *Bell v. Imperial Palace Hotel/Casino, Inc.*, 200 F. Supp.2d 1091 (E.D. Mo. 2001).

37) *Revell v. Lidov*, 317 F.3d 467, 471 (5th Cir. 2002).

38) *Lakin v. Prudential Secs., Inc.*, 348 F.3d 712 (8th Cir. 2003).

39) *Soma Med. Int'l v. Standard Chartered Bank*, 196 F.3d 1292, 1296 (10th Cir. 1999).

40) 2008 U.S. Dist. LEXIS 33124 (2008).

41) *Shamsuddin v. Vitamin Research Prods.*, 346 F. Supp. 2d 804, (2004).

을 대신한 효과분석법 역시 관할권을 더 폭넓게 인정하게 되어 과잉관할이 될 위험성이 높고 인터넷을 통한 기업 활동의 위축을 가져올 가능성이 있다.⁴²⁾

따라서 지포(Zippo)의 영역별 분석법과 효과분석법의 유용성의 의문에서 미국법원은 재판관할권의 행사를 위해서 조금 더 무언가가 필요하다는 것에 초점을 맞추고,⁴³⁾ 법원은 더욱이 타겟팅 분석법(targeting test)을 도입하였다.⁴⁴⁾ 인터넷기반 접촉과 관련한 사건에서 재판관할권 결정시에 영역별 분석법보다 타겟팅 분석법을 법원이 채용하는 것이 더 좋은 접근법이라는 주장이 나오고 있다. 최근 판례에서는 타겟팅의 요건, 즉 피고기업이 특정의 법역 거주자를 향해 사업 활동을 행하는 의도가 있는지 여부라는 점을 종래보다 중시하는 경향이 눈에 띈다.⁴⁵⁾

ALS Scan, Inc. v. Digital Serv. Consultants, Inc. and Robert Wilkins, Alternative Product, Inc 사건은⁴⁶⁾ Alternative Product사(조지아주의 법인)는 ALS Scan사(메릴랜드주의 법인, 원고)의 저작권을 침해하는 사진을 웹사이트에 게재하였다. ISP 법인인 Digital Service Consultants사(조지아주의 법인, 피고)는 Alternative Products사의 웹사이트에 접속하여 메릴랜드주에서 열람 가능한 상황이었다. 이 때문에 ALS Scan사는 Digital Service Consultants 및 Alternative Products사를 저작권법침해로 제소한 사례였다. 법원은 지포(Zippo)판결의 분류 중 중간적 웹사이트를 재판상 인적관할권이 성립함에는 그 웹사이트가 재판지로 되는 주에서 영업활동을 행할 것을 명확한 의도로 하고 있음을 필요하다는 판결을 내리고 있다.

연방제4순회공소법원은 지포(Zippo)의 영역별 분석법을 적용하여 적합(adopting and adapting)한 결과 주의법인에 대하여 인적관할권을 행사할 수 있는 것은 적법절차조항에 의해 ① 전자적 활동이 재판지의 주에 향해져 있고, ② 그것이 재판지의 주내에서 영업 기타의 쌍방향적 활동에 종사하는 것을 명확히 의도하고 있고, ③ 그 활동이 재판지의 거주자에 의해서 주내의 법정에서 유효한 소송을 일으킨 원인으로 될 때라는 기준을 보였다. 상기 ①요건은 피고기업 웹사이트를 운영하고 이것이 법정지의 거주자에 향해져 있는 것, 상기 ②의 요건은 이와 같은 사이트가 법정지의 거주자에 대하여 온라인 오프라인을 묻지 않고 계약체결에 이르는 과정을 제공하고 있는 것을 각각 의미하고 있다. 이들 ①, ②의 요건은 피고기업

42) 노태악, “사이버불법행위의 재판관할과 준거법”, 『국제사법연구』, 제8호, 한국국제사법학회, 2003, pp.159-160; Pavlovich v. Superior Court, 109 Cal. Rptr.2d 909, 91 Cal. App. 4th 623(Cal. App. 2001).

43) Faye Fangfei Wang, “Obstacles and Solutions to Internet Jurisdiction A Comparative Analysis of the EU and US laws”, *Journal of International Commercial Law and Technology*, Vol.3, No.4, 2008, p.239.

44) Bancroft & Masters, Inc. v. Augusta National Inc., 223 F. 3d 1082, 1087 (9th Cir. 2000).

45) GTE New Media Servs. v. BellSouth Corp.에서는 적정절차조항의 기본적인 의의가 피고의 예견가능성의 확보에 있는 것이 나타나고 있지만, 이러한 판례에서는 이와 같은 적정절차조항의 원점으로 되돌아가 영역별 분석법의 수정을 피하는 경향이 현저하다.(199 F.3d 1343, 1350 (2000).

46) 293 F.3d 707 (2002).

의 예견가능성에 관한 요건으로서 자리매김하는 것이 가능하다. 또한 상기 ③요건은 당사자 간의 분쟁과 피고기업의 사업 활동과의 관련성에 대한 요건이지만, 실제로 피고기업과 법정지의 거주자가 계약을 체결한 사실이 있다면 당해요건의 충족이 긍정된다고 생각하는 것이 타당하다. 물론 피고기업이 적극적 혹은 쌍방향적인 웹사이트를 운영하고 있는 것은 이들 요건의 충족을 판단함에 적합한 중요한 고려요소로 될 수 있지만, 종래의 영역별 분석법에서와 같이 결정적인 판단요건으로서 자리매김할 수 없다는 것에 유의할 필요가 있다.

ALS Scan, Inc. 사건 판결은 타겟팅 분석법이라 불리지만, 이 후의 판례 중에는 이를 답습하는 사례가 다수 출현하고 있다.⁴⁷⁾ 기존의 다수 재판에서 영역별 분석법이 채용되어 왔지만, 최근에는 그 영향력이 점점 줄어들고 있다는 인식을 나타내는 주장이 나오고 있고, 한편 타겟팅 분석법에 대해서는 분쟁을 둘러싸고 전체적 상황을 고려하는 것이 가능 하는 등 보다 유연한 기준으로서 이것에 긍정적인 견해를 보이고 있다.⁴⁸⁾

2. 타겟팅 분석법

미국의 법원은 영역별 분석법이 특정재판관할권과 함께 일반재판관할권을 결정하는지에 대하여 양분되어 있다. 이러한 점에서 국제재판관할권의 행사는 급속하게 발전하는 웹 관련 기술의 변화에도 여전히 의미가 있어야 하고, 최소한 웹사이트의 쌍방향적 기능을 억제하지 않는 동기부여를 만들 수 있어야 하고, 온라인 활동의 법적 위험성을 미리 예측 할 수 있는 법적 확실성을 제공하여야 함을 전제로 웹사이트의 운용이 당해 관할지역을 지향 내지 목적으로 하고 있고, 당해 관할지역 내에서도 의도적인 이용과 그에 대한 인식이 있었는지 여부에 따라 관할권을 결정하자는 타겟팅 분석법이 대두되고 있다.⁴⁹⁾ 법원이 여러 방법으로 인터넷 재판관할 분석법을 적용하여 왔지만, 많은 주식자들은 타겟팅 분석법을 최고라는 견해를 보이고 있다.⁵⁰⁾

47) Carefirst of Md., Inc. v. Carefirst Pregnancy Ctrs., Inc., 334 F.3d 390 (2003); Elec. Broking Servs. v. E-Business Solutions & Servs., 285 F. Supp. 2d 686 (2003); United Cutlery Corp. v. NFZ, Inc., Copy. L. Rep. (CCH) P28,709 (2003); Beyond Sys. v. Realtime Gaming Holding Co., LLC, 388 Md. 1 (2005); Hartford Cas. Ins. Co. v. JR Mktg., LLC, 511 F. Supp. 2d 644 (2007); Chloe v. Queen Bee of Beverly Hills, LLC, 571 F. Supp. 2d 518 (2008); Consulting Eng'rs Corp. v. Geometric Ltd., 561 F.3d 273 (2009); Putz v. Golden, 2009 U.S. Dist. LEXIS 121556 (2009); RCI Contrs. & Eng'rs, Inc. v. Joe Rainero Tile Co., 666 F. Supp. 2d 621 (2009); Eagle Coffee Co. v. Eagle Coffee International Inc., 2010 U.S. Dist. LEXIS 9642 (2010); 嶋拓哉, 電子商取引訴訟の國際裁判管轄を巡る米國判決の動向について～わが國國際裁判管轄法制の構築を見据えた解釋論上の示唆～, 『國際商事法務』, Vol.38, No.10, 2010, p.1380.

48) Kevin A. Meehan, "The Continuing Conundrum of International Internet Jurisdiction", *Boston College International and Comparative Law Review*, Vol.31, No.2, 2008, p.345.

49) 노태약, 상계논문, 2003, pp.159-160.

50) Michael Geist, "Is There a There There? Toward Greater Certainty for Internet Jurisdiction", *Berkeley Technology*

인터넷 재판관할권에 대한 타겟팅 분석법의 상대적 효율성, 일관성 그리고 예견가능성을 입증하기 위해서는 국가 간 맥락에서 미국법원의 판결들이 고려될 필요가 있다. 인터넷에서의 저작권침해 관련 사례로 Twentieth Century Fox Film Corp. v. iCraveTV⁵¹⁾사건은 iCraveTV.com이 인터넷TV신호파를 미국 및 캐나다의 여러 개의 TV국으로부터 이용 가능한 상태이다. 온타리오에서 운영하고, iCraveTV.com으로서 활동하고 있는 캐나다 회사 TVRADIO.Com이 인터넷에서 이 신호를 이용하여 재방송하고, 온타리오의 케이블TV 가입자에게 이용가능토록 하였다. 저작권과 상표권 침해에 대하여 여러 영화사, TV네트워크 회사, 스포츠리그 등이 원고로서 펜실베이니아주의 서부연방법원에 원고의 인터넷에서 저작권을 가진 프로그램의 애플캐스트를 하는 것에 임시중지를 구하는 소송을 제기하였다.

피고는 이와 같은 미국 프로그램의 수신, 변환, 재배포 등이 캐나다에서 일어났고, 웹사이트 접속자를 캐나다 거주민으로 한정하는 조치를 강구하고 있었으므로, 캐나다 법만이 적용되고 이에 의하면 피고의 위 각 행위는 적법하다고 주장하였다.

iCraveTV.com은 이 활동은 캐나다의 법에서는 인정되고 있다고 소송된 사안이다. 미국저작권법상 이러한 신호의 재방송은 저작권침해로 인정되고 있지만, 캐나다의 저작권법상은 침해형태로서 규정하고 있지 않아 침해로 되지 않는 사례였다.

서부펜실베이니아 연방지방법원은 비거주자인 피고에 대하여 일반대인관할을 인정하고 미국 거주자가 피고의 웹사이트에서 저작물을 수신하여 보는 때에 미국에서 공연(public performance)을 한 것이 되어 그 침해가 발생한다고 보아서 피고의 행위에 미국 저작권법을 적용할 만한 충분한 연결점이 있다고 판단하고 피고에 대하여 미국 TV프로그램의 송신을 중지할 것을 명하였다.

이 사안은 송신중지를 인정한 점에서 중지가 어떻게 국경을 넘어서 영향을 미치는가를 고려하지 않았다는 비판을 받고 있다. 피고는 재방송이 캐나다에서 합법으로 보이지만, 미국법원은 정당한 행위로 판단할 수 없고, 피고 여럿이 미국에서 활동하고 있기 때문에 대인관할권을 인정하고 미국저작권법상 침해로 인정하였다.

또한 Yahoo! Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme Et L'Antisemitisme(LICRA)사건은⁵²⁾ 프랑스 법에서 나치관련 선전 자료의 판매를 위한 전시 등이 금지되어 있고, 프랑스의 야후사이트(www.yahoo.fr)는 그와 같은 자료를 삭제하지만, 프랑스인도 접속 가능한 미국 야후사이트(www.yahoo.com)에서는 이용가능 하였다. 본건의 피고에 대하여 프랑스 단체⁵³⁾는 캘리포니아

Law Journal, Vol.16, Fall 2001, pp.1345-1380.

51) 2000 U.S. Dist. LEXIS 1013 (W.D. Pa. Jan. 28, 2000).

52) 379 F.3d 1120 (9th Cir. 2004).

주의 야후에 대하여 경고장을 발송한 후 프랑스 법원에 대해서 상기 프랑스법 위반 등을 이유로 야후를 제소하고, 동시에 송달에 관한 헤이그 국제조약에 따라서 소장의 송달도 하였다. 야후는 프랑스 재판관할권을 다투었지만 프랑스 법원은 동국 형법에 의거하여 프랑스 재판관할권을 긍정한 다음, 야후가 나치관련 물품정보 등을 파기, 프랑스인이 나치관련 사이트 등에 접속할 수 없도록 조치를 취하지 않으면 하루에 약 13,300달러 상당의 벌금을 부과하는 명령을 내렸다. 프랑스 단체는 이 법원명령도 야후에 송달하였다. 야후는 프랑스 법원에서의 공소절차를 취하지 않고, 자신들의 편파적 발언(hate speech)정책에 따라서 접속제한은 했지만 프랑스 법원명령에 완전히 따르는 해석으로 하지 않았다.

야후는 상기 프랑스 법원명령이 미국에서는 집행될 수 없다는 취지의 확인판결을 구해서 캘리포니아주 북부연방지방법원에 제소하였다. 이것에 대해서 프랑스 단체는 재판관할권 결여에 의거하여 소 기각을 신청하고, 야후는 수정헌법 제1조 위반을 이유로 프랑스 법원명령이 집행될 수 없다는 취지의 약식재판(summary judgement)을 신청하였다. 수 없다는 취재판관할권(specific jurisdiction)을 긍정하고 프랑스단체의 신청을 거절, 야후의 신청을 용인하여 프랑스 법원명령이 집행될 수 없다는 취지의 확인판결을 내렸다. 프랑스 단체는 재판관할권 결여 등을 주장하고 법원에 항소하였다.

본 사건의 쟁점은 미국에 거주하는 자에 의한 언론이 타국의 인터넷 사용자에게 의해 접속 가능하다는 이유에 의해 그 타국의 법원이 규제를 명한 때에 미국법원이 이를 인정해야 하는가이다. 이에 대한 법원 결정은 수정헌법 제1조에 반하기 때문에 인정될 수 없고, 원고승소의 약식재판 신청을 용인한다고 판결하였다.

이 사건에서 퍼거슨(Warren J. Ferguson) 판사는 법정지에서 예견가능 한 영향(a foreign act with foreseeable effects in the forum state) 만으로는 재판관할권을 긍정할 수 없고, 보다 더 무언가(something more)가 법정지주에서 명확하게 겨냥될(express aiming at the forum state) 것이 필요하다고 주장하였다. Bancroft & Masters, Inc. v. Augusta Nat'l Inc., 사건⁵⁴판결에서 제9순회구는 법정지의 원고를 목표로 한 피고에 의한 불법행위로의 관여(engaged in wrongful conduct targeted at a plaintiff whom the defendant knows to be a resident of the forum state)가 있다면 이 요건을 만족시킨다고 하였다.

본 사건에서는 그러나 이 요건이 만족되지 않는다. 프랑스는 주권국가로서 제2차세계대전 중 혹독한 경험에 따라서 언론에 관한 규제법의 입법이 가능하고, 동시에 프랑스 단체도 특

53) 프랑스의 유대단체로서 인종차별과 반유대주의에 대한 저항연대(La Ligue Contre le Racisme et L'Antisemitisme: The League against Racism and Anti-Semitism)와 재불 유대학생회(L'Union des Etudiants Juifs De France: French Union of Jewish Students)를 말한다.

54) 223 F.3d 1082, 1086 (9th Cir. 2000).

같이 그 언론에 관한 프랑스법 위반을 이유로 야후를 프랑스의 법원에서 확실히 제소한 것 뿐이다. 야후는 프랑스 사용자가 미국야후에 접속할 수 있다는 사실에서 상업적인 효용을 얻고 있다. 사실 프랑스인이라고 판명한 사용자에 대해서는 프랑스어에 의한 배너광고를 하고 있는 것이다. 세계 어디서에서도 그 콘텐츠를 볼 수 있다고 하는 효용을 누리면서 그것에 수반한 손실이 있는 경우 외국의 언론법규제위반으로부터 피하는 것을 야후는 기대해서는 안 된다. 프랑스 단체의 행위가 불법이라는 주장을 야후가 소홀히 하였기 때문에 연방지방법원에서는 재판관할권이 없다고 주장하고 있다.

한편 버네티(Melvin Brunetti) 판사는 법정지 외 피고에 의한 불법한 행위정도가 관할권 긍정을 위한 요건은 아니고, 법정지 원고를 목표로 한 불법이 아닌 행위가 있는 경우에도 선례는 관할권을 인정하고 있다. 본 건에서는 프랑스의 단체가 프랑스 법원에서 법원명령을 발출시켜 야후에 송달되고 이것에 의해 매일 벌금을 가산시키는 입장에 놓인 것에서부터 원고야후를 목표로 한 행위가 있다고 말할 수 있기 때문에 재판관할권도 긍정되어야 한다고 주장하였다.

3. 한국에의 시사점

우리나라에서의 국제재판관할법제는 섭외사법이 2001년에 국제사법으로 변경되면서 관련 규정을 두고 정비가 이루어졌고,⁵⁵⁾ 민사소송법이 2002.1.26. 전문 개정되어 2002.7.1.부터 시행에 들어갔으나, 민사소송법 개정 작업과정에서는 국제재판관할 문제에 대한 신중론이 우세하여 직접관할에 대하여는 여전히 아무런 규정을 마련하지 않았다.⁵⁶⁾

국제사법 제2조 1항은 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 한다고 규정하여 실질적 관련⁵⁷⁾의 원칙을 도입하고 있다. 실질적 관련성의 원칙은 우리나라 대법원 판례가 이미 부분적으

55) 구 섭외사법이나 구 민사소송법은 국제재판관할에 관하여 아무런 규정을 두고 있지 아니 하였으나, 2001.4.7. 법률 제 6465호로 명칭이 국제사법으로 변경되는 등 전문개정되어 2001.7.1부터 시행되었다. 개정 국제사법은 제1조, 제2조에서 국제재판관할 규정한 후 제27조, 제28조에서 소비자계약 및 근로자계약에 관한 국제재판관할의 특칙을 설정하고 있다. 그러나 국제사법으로 변경되어 제2조가 신설될 당시부터 과도기적인 역할수행을 목적으로 제정되었기에 법의 흠결을 가지고 있다; 한충수, "국제민사소송의 국제적인 흐름과 우리의 입법 과제-일본의 국제재판관할 관련 민사소송법 개정법률안을 중심으로-", 『민사소송』, 제14권 제2호, 한국민사소송법학회, 2010, p.68.

56) 한충수, "민사소송법의 개정과 국제재판관할-섭외사법의 개정안과 관련하여", 『민사소송』, 제4권, 한국민사소송법학회, 2001, p.151.

57) 실질적 관련이라 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 사항을 고려하여 판단하게 될 것이라고 한다; 법무부, 『국제사법해설』, 2001, p.24.

로는 미국법상의 최소한의 접촉 원칙을 수용하고 있다. 그러나 동 규정은 실질적 관련이라는 추상적인 기준을 제시함으로써 재판관할권 유무의 판단은 법원이 개별사안에서 법원이 국제재판관할 배분의 이념에 따라 판단하도록 함으로써 당사자에게 예측가능성이나 법적 안정성을 제공하지 못하는 문제가 있다.

국제재판관할이 문제가 돼 2000년에 소가 제기됐던 hpweb.com사건의 경우 현재 대법원에서 두 번이나 파기환송 된 후 다시 대법원에 상고가 되었으나 기각된 사례이다.⁵⁸⁾ 대법원은 이 사건을 통해 1심에서 재판관할을 인정할 수 없다며 각하판결을 내렸던 원심을 1차로 파기하면서 우리나라의 국제재판관할을 넓혔다. 또 판단기준으로 국제사법 제2조의 실질적 관련에 대한 구체적인 해석기준을 마련했다. 동 사건에서 대법원은 어떤 사건에 실질적 관련이 있어 그 나라 법원에 재판권을 인정하려면 도메인이름이 그 나라에서 사용돼야 할 것, 웹사이트 언어 및 이용권역이 해당 나라일 것 그리고 도메인이름과 관련한 침해·손해여부를 판정할 수 있는 증거의 소재지가 해당 나라일 것 등의 기준을 제시하였다. 하지만 여기서 국제재판관할권의 판단기준으로 제시된 실질적 관련의 원칙, 국제재판관할 배분의 이념에 부합하는 합리적인 원칙 및 국제재판관할의 특수성 등이 구체적으로 어떤 것인가에 관해 따로 정의를 두고 있지 않다.⁵⁹⁾

이와 같이 법원이 실질적 관련 유무를 판단함에 있어 따라야 할 국제재판관할 배분의 이념은 종래 우리나라와 일본의 판례 및 학설이 일치하여 인정한 당사자 간의 공평, 재판의 적정·신속이라는 이념과 같다고 할 것이다.⁶⁰⁾

한편 국제사법 제27조 1항은 소비자계약 관련하여 소비자가 직업 또는 영업활동 외의 목적으로 체결하는 계약 중, ①소비자의 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 계약체결에 필요한 행위를 한 경우, ②소비자의 상대방이 그 국가에서 소비자의 주문을 받은 경우, ③소비자의 상대

58) 대법원 2011.5.26. 선고 2009다15596 판결.

59) 서울고법의 한 판사는 “국제재판관할을 결정함에 있어서는 당사자 간의 공평, 재판의 적정, 신속 및 경제를 기한다는 기본이념에 따라야 할 것이고 구체적으로 소송당사자들의 공평, 편의 그리고 예측가능성과 같은 개인적인 이익뿐만 아니라 재판의 적정, 신속, 효율 및 판결의 실효성 등과 같은 법원 내지 국가의 이익도 함께 고려해야 할 것이다”라며, “이런 다양한 이익 중 어떤 이익을 보호할 필요가 있을지 여부는 개별사건에 따라 원·피고 당사자와의 실질적 관련성을 객관적인 기준으로 삼아 합리적으로 판단해야 한다”고 말했다. 그는 이어 “그 구체적인 인정여부는 법원이 개별사건마다 종합적인 사정을 고려해 판단하고 있다”며 “앞으로 가상공간에 걸 맞는 전 세계적인 통일적 분쟁해결 규범이 마련돼야 한다”고 말했다.

60) 일본 판례 및 학설상 일치된 당사자 간의 공평, 재판의 적정·신속이란 재판관할 결정의 기준은 미국에 있어서 재판관할권의 행사의 기준인 적법절차조항에 따른 공정한 경쟁과 실질적 정의의 전통적 관점에 반하지 않을 정도의 최소한의 관련(minimum contact)이라는 기준과 가까운 것이라고 한다; 이성호, “사이버 지적재산권 분쟁에 관한 재판관할과 준거법”, 『저스티스』, 통권72호, 한국법학원, 2003, p.176 각주 110 참조.

방이 소비자로 하여금 외국에 가서 주문을 하도록 유도한 경우 중 어느 하나에 해당하는 경우를 보호 대상인 소비자계약으로 규정하고, 동 제4항 및 5항은 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. 이와 같은 소비자계약에 관한 관할 규정을 전자상거래 또는 지적재산권 분야 등에서도 그대로 적용할 수 있는지는 의문이 있다. 왜냐하면 동 규칙은 헤이그협약 예비초안을 중심으로 입법한 것이고, 헤이그협약 예비초안은 이에 대하여 별도의 고려를 하고 있지 않기 때문이다.

그러나 단순히 인터넷에 정보를 올려놓은 것만으로는 제품을 상업상의 유통 경우에 놓아둔 것과 마찬가지로 의도적 향유 등 실질적 관련성의 요건을 결한다고 보아야 할 것이나, 구체적으로 어떠한 활동에 기하여 관할을 인정할 것인가에 대하여는 현재 진행형인 국제적인 논의와 미국 등 외국 판례의 동향을 지켜보아야 할 것이다.

전자상거래소송의 국제재판관할을 둘러싸고 최근 미국의 판례 법리인 타겟팅 분석법(Targeting test)을 통하는 것이라고 할 때, 우리나라에서 국제재판관할의 유무를 논함에 있어서는 구체적인 사정을 고려하여 개별사안의 타당한 해결에 중점을 두고 있는 현상을 근거로 삼아야 할 것이다. 따라서 구체적 사안처리의 개별타당성을 추구하는 미국판례의 동향을 분석하는 것은 적어도 실무상 어느 정도 중요한 위치를 차지하는 것이라 할 수 있다. 특히 최근의 미국판례나 학설의 동향을 살펴봄으로써 장래 국제재판관할에 관한 규정이 우리나라 민사소송법에 마련된 후에는 소비자에 의한 소송에서의 접속확대와 사업자의 예견가능성의 확보라는 두 가지 요청 사이에서, 소비자가 기업에 대하여 제기하는 전자상거래 분쟁의 국제재판관할을 둘러싸고 타겟팅(targeting)이라는 요건을 부과하는지, 당해요건을 부과하면 피고 기업이 원고주소지국인 우리나라에서 어느 정도의 사업 활동을 인정 하는가라는 문제가 우리나라에서도 해석론으로서 논의가 제기될 가능성이 있다고 생각된다.

V. 결 론

국경을 넘어서 가상공간이라는 특수한 공간에서 거래분쟁의 해결에 기존의 국경이라는 지역적 주권에 의거하여 법원이 재판관할권을 미칠 수 있다는 것은 가상공간의 자치권을 주창하는 자들이 지적할 정도로 이치에 맞지 않는 것은 아니라고 생각된다. 가상공간의 자치권을 주창하는 자들의 낭만적인 주장은 현실성을 결한다는 것이 자주 지적되고 있지만, 인터넷상

의 대인관할권에 관한 미국의 주요판례의 입장을 분석한 결과도 역시 자치권을 주창하는 자들의 의논의 비현실성을 긍정하는 경향을 보이는 것으로 생각한다.

인터넷 가상공간을 새로운 국경이라고 불리 우고 있지만, 가상공간의 질서와 윤리가 적절히 확립되지 않으면, 무법자가 활보하는 서부개척의 유명 도시의 양상을 보일 우려도 있기에 통일된 규칙 확립이 필요하다.

인터넷상의 전자거래가 국경을 넘는 성질은 어떠한 법역의 법이 적용되며, 준거법 결정에 어려움이 발생하여 국제사법상 처리로는 곤란한 문제이다. 오늘날 존재하는 각국에서의 법의 상위를 배려하여 국제사법의 정신에 준하여 어떻게 법의 충돌을 해결해야 하며, 바람직한 국제재판관할에 관한 적용규범에 대한 전개는 앞으로 눈여겨 고찰해갈 필요가 있다. 이런 차원에서 전자상거래 국제재판관할권 문제에 관한 미국 판례의 분석은 앞으로 국내외 전자상거래 관련 재판관할 법제 모색에도 도움이 될 것이다. 지금까지 전자상거래 분쟁의 국제재판관할 관련 판례의 분석 결과 미국의 대인재판관할 법리는 아직 확립된 단계에는 이르지 못하고 계속 발전하고 있는 것으로 판단된다.

미국연방법원이 다양한 접근방법으로 사이버공간의 국제재판관할을 적용하여 왔지만, 최근의 적용 법리는 타겟팅 분석법(Targeting test)이 최고라는 견해를 보이고 있고, 우리나라에서 국제재판관할의 유무를 논함에 있어서는 구체적인 사정을 고려하여 개별사안의 타당한 해결에 중점을 두고 있는 현상을 근거로 삼는 것과 마찬가지로 구체적 사안처리의 개별타당성을 추구하는 미국판례의 동향을 분석하는 것은 적어도 실무상 중요한 위치를 차지하는 것이라 할 수 있다.

본 연구가 주요 판례를 중심으로 분석이 이루어져 최근의 다수의 판례를 유형화하여 분석하지 못한 점은 판례 동향의 객관성을 높이는데 한계점으로 지적될 수 있다. 하지만 미국의 최근의 판례동향의 분석은 향후 국내 전자상거래 관련 국제재판관할 법제 모색이나 국내 기업 및 소비자들의 전자상거래 분쟁과 관련 재판관할 문제를 이해하는데 도움을 주는 데 의미가 있다고 하겠다.

참 고 문 헌

- 노태약, “사이버불법행위의 재판관할과 준거법”, 「국제사법연구」, 제8호, 한국국제사법학회, 2003.
법무부, 「국제사법해설」, 2001.
- 이성호, “사이버 지적재산권 분쟁에 관한 재판관할과 준거법”, 「저스티스」, 통권72호, 한국법학원, 2003.
- 한충수, “민사소송법의 개정과 국제재판관할-섭외사법의 개정안과 관련하여”, 「민사소송」, 제4권, 한국민사소송법학회, 2001.
- 한충수, “국제민사소송의 국제적인 흐름과 우리의 입법 과제-일본의 국제재판관할 관련 민사소송법 개정법률안을 중심으로-”, 「민사소송」, 제14권 제2호, 한국민사소송법학회, 2010.
- 平野 晋, “サイバースペース法とインターネット上の裁判管轄権(3)”, 「國際商事法務」, Vol.25, No.10, 1997.
- 嶋拓哉, “電子商取引訴訟の國際裁判管轄を巡る米國判決の動向について～わが國國際裁判管轄法制の構築を見据えた解釋論上の示唆～”, 「國際商事法務」, Vol.38, No.10, 2010.
- Baicker-McKee Steven, Janssen William M. & Berger Matthew H., *Federal Civil Rules Handbook*, West Publishing Company, 1995.
- Born Gary B., *International Civil Litigation in United States Courts*, 3rd ed., Kluwer Law International, 1996.
- Brand Ronald A., “Due Process as a Limitation on Jurisdiction in U.S. Courts and a Limitation on the United States at the Hague Conference on Private International Law”, February 1998.
www.state.gov/www/global/legal_affairs/brand.html
- Christopher McWhinney, Wooden Sean, McKown Jeremy, Ryan John, and Green Joseph, “The Sliding Scale of Personal Jurisdiction Via the Internet”, *Stanford Technology Law Review*, 1999.
http://stlr.stanford.edu/STLR/Events/personal_jurisdiction/contents_f.html,
- Farnsworth E. Allan, *An Introduction to the Legal System of the United States*, 3rd ed., 1999.
- Geist Michael, “Is There a There There? Toward Greater Certainty for Internet Jurisdiction”, *Berkeley Technology Law Journal*, Vol.16, Fall 2001.
- Gillies Lorna E., *Electronic Commerce and International Private Law A Study on Electronic Consumer Contracts*, Ashgate Publishing, September 2008.
- Meehan Kevin A., “The Continuing Conundrum of International Internet Jurisdiction”, *Boston College*

International and Comparative Law Review, Vol.31, No.2, 2008.

Tang Zheng Sophia, *Electronic Consumer Contracts in the Conflict of Laws*, Hart Publishing, 2009.

von Mehren Arthur T. and Trautman Donald T., "Jurisdiction to adjudicate: A Suggested Analysis,"

Harvard Law Review, Vol.79, No.6, April., 1966.

Wang Faye Fangfei, "Obstacles and Solutions to Internet Jurisdiction A Comparative Analysis of the

EU and US laws", *Journal of International Commercial Law and Technology*, Vol.3, No.4, 2008.

Zekos Georgios I., "State Cyberspace Jurisdiction and Personal Cyberspace Jurisdiction", *International*

Journal of Law and Information Technology, Vol.15, 2007.

ABSTRACT

A Study on the Precedents Changing Related to International Jurisdiction in Electronic Commerce—Focused on U.S. Cases—

Kwang-Myung Woo*

The Internet has become a medium through which people engage in increasingly sophisticated transactions. Businesses and consumers now use the Internet to communicate and engage in commercial transactions creating a virtual worldwide marketplace. They fear that the determination of Internet jurisdiction could be uncertain because electronic commerce is not executed in one particular place. Until now, there are no specific rules in the model laws and conventions dealing with international jurisdiction in electronic commerce.

Due to the fact that U.S. companies are at the forefront of Internet technology, litigation regarding electronic commerce in the U.S. is more advanced than anywhere else in the world. This paper analysis the basic framework for personal jurisdiction and approach for determining international jurisdiction in electronic commerce cases and explain the differences of several approaches involving interactions over the Internet. According to jurisdiction approach test, the U.S. employs sliding scale, effects and targeting test in electronic commerce. In recent many research views the targeting test as a global standard for determining international electronic commerce jurisdiction. However, there is still no clear indication of conclusive test of jurisdiction determination for electronic commerce. Therefore, it is a changing and process of jurisdiction test in the U.S. cases.

In Korea, there is jurisdiction related clause in Private International Law, but it may be asked whether applicable in electronic commerce. Accordingly, analysis of the precedents changing related to electronic commerce jurisdiction of U.S. is full of suggestions in Korean companies, consumers and helps an enactment of code of civil procedure that containing many group's demands.

Key Words : Jurisdiction, Due Process Clause, Minimum Contacts, Stream of Commerce, Sliding Scale, Effect Test, Targeting Test

* Part-time lecture, Pusan National University