

통 상 법 률

목 차

2021년 제1호 (통권 제150호)

◆ 논 단

1. 미국 반덤핑 조사시 산업피해 판정 동향 및 시사점 정영진 · 송지연 / 3
2. 국가안보 예외 관련 재판관할권과 판단의 기준 검토 장 성 길 / 32

◆ 해외동향

1. UN국제상거래법위원회 제1실무작업반 논의 동향 김 경 환 / 59
2. UN국제상거래법위원회 제2실무작업반 논의 동향 최 승 은 / 67

미국 반덤핑조사시 산업피해 판정 관련 법적 쟁점 및 시사점:

동종상품(국내산업)과 인과관계를 토대로 한 최근 산업피해
부정판정례를 중심으로

김·장 법률사무소 변호사 정 영 진

김·장 법률사무소 변호사 송 지 연

*논문접수 : 2021. 2. 16. *심사개시 : 2021. 2. 17. *게재확정 : 2021. 2. 22.

〈 목 차 〉

- | | |
|--|--------------------------------------|
| . 들어가며 - 미국 반덤핑조사 절차와 산업피해 부정 판정의 중요성 | 가. 사안의 개요 |
| . ITC의 산업피해 판단기준 및 판정 동향 | 나. ITC의 예비판정 및 최종판정 |
| 1. 산업피해 판단기준 | 다. 시사점 |
| 가. WTO 반덤핑협정의 관련 규정 | 2. 4th Tier Cigarettes from Korea 사건 |
| 나. 미국의 반덤핑법상 ITC의 산업피해 판단기준 | 가. 사안의 개요 |
| 2. ITC의 산업피해 판정동향 | 나. ITC의 예비판정 및 최종판정 |
| . 최근 한국기업들의 산업피해 부정판정 사례 | 다. 시사점 |
| 1. Tapered Roller Bearings from Korea 사건 | . 맺으며 - 효율적이고 성공적인 반덤핑조사 대응을 위한 제언 |

I. 들어가며 - 미국 반덤핑조사 절차와 산업피해 부정 판정의 중요성

최근 미국을 중심으로 한 보호무역주의가 점차 강화됨에 따라 국가별로 무역구제조치(반덤핑조치, 상계관세조치, 세이프

* 본고는 Tapered Roller Bearings from Korea 사건과 4th Tier Cigarettes from Korea 사건을 포함한 미국 반덤핑조사 사건들에서 한국 기업들을 자문한 경험을 바탕으로 작성되었다.

가드 조치 등)가 더욱 활발하게 이루어지고 있다. 그 중에서도 불공정한 덤핑행위에 대한 반덤핑조사는 전통적으로 활발하게 사용되고 있는 무역구제 수단으로, 전 세계적으로 2021년 2월 10일 기준 한국기업을 대상으로 현재 규제 중이거나 조사 진행 중인 무역구제조치 218건 중 반덤핑 관세 부과 및 조사 진행 중인 건이 165건(약75%)에 이를 정도로 큰 비중을 차지하고 있으며, 이 중에서도 미국이 관세를 부과하고 있거나 조사진행 중인 반덤핑건이 36건에 이른다¹⁾

이와 더불어 과거 미국의 반덤핑조사 대상 제품들이 주로 철강 분야에 집중되

어 있었던 것에 반하여 최근에는 담배²⁾와 같은 소비재나 자동차 부품 등³⁾으로까지 확대되고 있다는 사실과 조사당국에서 Adverse Facts Available (“AFA”)⁴⁾ 및 Particular Market Situation (“PMS”)⁵⁾과 같은 조사기법을 활용하여 덤핑율을 증가시킬 수 있는 재량이 매우 커졌다는 점은 국내외에서 제품을 생산하여 미국으로 수출하는 국내 기업들이 반덤핑조사가능성을 염두에 두고 이를 대비할 필요가 있음을 시사한다.⁶⁾

미국의 반덤핑절차는 크게 ①원심조사 단계(original investigate stage), ②관세사정 단계(duty assessment stage), ③철회절차

1) 한국무역협회 통상지원센터 수입규제 DB (2021년 2월 10일 기준); 기본적으로 반덤핑조치가 기업의 행위에 대한 규제인 반면, 상계조치는 보조금을 받은 기업 뿐만 아니라 이를 지급한 정부 또는 국가기관의 행위에 대한 규제이기 때문에 후자가 전자에 비하여 발동이 어려울 수 밖에 없고, 공정한 무역에 대한 조치로 보상까지 해야하는 세이프가드는 더욱 이용이 쉽지 않으므로, 반덤핑조치가 가장 널리 이용되는 것은 일견 당연한 결과로 평가된다. 안민호·이장완, “피해판정요소와 덤핑 이외 기타요인에 관한 비교분석과 우리나라에의 시사점”, 『국제경제법연구』 제9권 제2호(2011), 218면 참고.

2) 4th Tier Cigarettes from Korea (DOC Inv. No. A-580-905; ITC Inv. No.731-TA-1465).

3) Tapered Roller Bearings from Korea (DOC Inv. No. A-580-894; ITC Inv. No. 731-TA-1380); Passenger Vehicle and Light Truck Tires from Korea, Taiwan, Thailand, and Vietnam (DOC Inv. No. A-580-908, A-583-869, A-549-842, A-552-828, ITC Inv. No. 701-TA-647 and 731-TA-1517-1520) 등.

4) DOC의 덤핑조사에 있어 사실관계의 요청에 대하여 답변자가 완전하고 정확한 자료를 적시에 제공하지 못한 경우 “불리한 이용가능한 사실(Adverse Facts Available)”을 토대로 판단 할 수 있도록 하는 조사기법을 말한다. 자세한 사항은 장승화, “반덤핑/상계관세법상 ‘불리한 가용 정보 적용’의 WTO 합치성 - 미국의 2015년 무역특혜확장법(TPEA) 적용을 중심으로”, 『국제경제법연구』, 제15권 제3호(2017), 7면 이하 참고.

5) DOC가 수출국 국내시장에 “특별한 시장상황”이 존재한다고 판정하는 경우 그 시장에서의 거래는 통상의 거래(ordinary course of trade)가 아니므로 정상가격 산정시 수출국 국내가격과 비용을 무시할 수 있도록 하는 것을 말한다. 보다 상세한 내용은 정찬모, “미국 반덤핑법상 ‘특별한 시장상황’의 적용과 WTO 협정”, 『국제경제법연구』, 제15권 제3호(2017), 45면 이하 참고.

6) 미국 반덤핑조치의 운용추이와 경향에 대한 분석을 토대로 미국의 반덤핑조치에 대한 대응방안을 정부 차원에서의 대응방안과 기업차원의 대응방안으로 나누어 살펴본 글로는 이환규, “미국의 반덤핑조치에 대한 대응방안 연구”, 『미국헌법연구』, 제23권 제3호(2012), 247면 이하 참고.

(revocation procedure)의 행정절차 (administrative process) 3단계 및 각 단계별 최종판정에 대한 별도의 사법심사절차 (judicial review)로 나누어지는데, ① 원심 조사단계는 미국 상무부(US Department of Commerce, 이하 “DOC”)의 덤핑율 조사와 미국 국제무역위원회(US International Trade Commission, 이하 “ITC”)의 산업피해 조사 후 판정단계를 말하며, ② 관세사정단계는 덤핑 예비 및 최종 판정에 따른 이전의 통관에 대한 소급 사정과 반덤핑관세 부과 후 재심⁷⁾을 거쳐 덤핑마진을 조정하는 장래의 통관에 대한 사정으로 이루어지며, ③철회절차는 덤핑의 부재, 지속적인 피해의 부재 등 실체적 요건의 미비와 선셋 (sunset) 규정⁸⁾의 적용 등을 근거로 DOC가 반덤핑명령을 철회하는 절차를 의미한다.⁹⁾

본고에서는 반덤핑절차의 핵심단계라고 할 수 있는 원심조사단계 중에서도 ITC의 산업피해 조사 및 판정에 관하여 살펴보고자 하는데, 그에 앞서 원심조사절차를 시간 순서로 개관하면, 다음과 같다.

제소자의 제소장 제출로부터 DOC가 20일 이내(Industry Support 요건, 즉, 제소자의 대표성 요건 충족여부 확인 필요시 20일 연장가능) 조사개시결정을 내리면,¹⁰⁾ ITC가 국내(미국) 생산자 및 수요자와 수입자, 외국 수출자로부터 받은 예비질의서 답변과 전문가회의(staff conference) 및 양당사자가 제출한 서면(brief) 등을 토대로 제소장제출로부터 45일 이내¹¹⁾에 미국 산업이 실질적으로 피해를 입거나 실질적인 피해의 우려가 있다는 합리적인 징후 (reasonable indication)가 있는지 여부에 대한 “예비(preliminary)” 판정을 내리게 되는

7) 미국 반덤핑법상 기존 반덤핑관세명령 등을 재심사하는 행정재심(administrative review) 절차에는 크게 (i) 이해당사자의 신청에 따라 매 12개월마다 최소 1회 이상 이루어지는 정기재심(Periodic Review, Tariff Act of 1930 (as amended) Sec.751(a)) (ii) 사정변경에 기한 재심(Reviews Based on Changes Circumstances, Tariff Act of 1930 (as amended) Sec.751(b))과 (iii) 5년 주기의 재심(Five-Year Review, 이하 8번 각주에서 상세설명)이 있다.

8) DOC와 ITC에서 반덤핑관세명령이나 사실인정(finding), 조사정지, 사정변경에 기한 재심 또는 이전의 5년 주기 재심의 공고일로부터 5년 이내에 당해 명령의 취소나 정지된 조사의 종결이 덤핑이나 피해의 지속이나 재발을 초래할 가능성이 있는지 여부를 결정하기 위한 재심을 하도록 요구하는 5년 주기 재심 규정 (Tariff Act of 1930 (as amended) Sec. 751(c))을 말한다. 이러한 규정은 반덤핑관세명령 등의 존속여부에 대해 매 5년마다 정기적인 재심을 의무화시키고 있다는 점에서 소위 “선셋재심”(sunset reviews)라고 부르기도 한다. 법무부, 최신 미국 통상법, 법무부 국제법무과, 2018, 169면.

9) Ibid., 126-127면.

10) Tariff Act of 1930 (as amended) Sec. 732(c)(1)(A).

11) DOC가 Industry Support 요건 충족여부 확인을 위하여 조사개시를 연장하는 경우 제소장제출로부터 65일 이내.

데,¹²⁾ 이때 만약 ITC가 실질적인 산업피해 또는 실질적인 피해 우려의 합리적인 징후가 없다는 부정판정(negative determination)을 하게 되면, DOC의 덤핑판정을 기다릴 필요 없이 일체의 조사절차가 바로 종료된다.

ITC가 산업피해 긍정 예비판정(affirmative determination)을 하게 되면, DOC가 본격적으로 덤핑마진율에 대한 조사를 진행하여 ITC 예비판정일로부터 115일 이내(50일 추가 연장가능)에 덤핑마진율에 대한 “예비” 판정을 내리고, 이로써 해당 예비덤핑마진율에 따른 반덤핑관세 예치가 개시되며, 최종판정을 위한 조사절차(Final Phase)가 개시된다. 최종판정 단계(Final Phase)에서는 DOC에서 먼저 기재출자료에 대한 실사(verification), 청문회(hearing), 서면(brief) 검토 등을 거쳐 DOC 예비판정일로부터 75일 이내(60일 추가 연장가능)에 최종 덤핑마진율을 발표하게 되며,¹³⁾ 이로부터 45일 이내에 ITC가 최종 질의서에 대한 미국 생산자 및 구매자, 수입자, 외국 수출자들의 답변과 청문회(hearing) 및 양쪽 당사자들의 서면(brief)와 ITC에서 자체적으로 조사한 자료 등을 토대로 산업피해 유무에 대한 최종 판정을 내리게 된다.¹⁴⁾

통상 약 1년 정도가 소요되는 반덤핑 원심조사 과정 전체를 통틀어 ITC의 산업피해 부정판정은 예비판정일 경우 향후 일체의 조사를 종료시키는 효과가 있으며, 최종판정의 경우 DOC로부터 덤핑마진율을 고율로 받은 경우에도, 산업피해 부정판정에 따라 일체의 반덤핑 관세를 납부할 필요가 없을 뿐 아니라, 향후 짧게는 5년, 길게는 20년 이상의 장기간에 걸친 행정재심(administrative review)으로부터도 자유로워질 수 있다는 점에서 조사대상기업에게는 궁극적인 효과와 영향이 압도적으로 크다고 할 수 있다.

그러나, 약 1년 정도에 걸친 원심조사 기간 동안 특히, DOC에서 요구하는 덤핑(율) 판정을 위한 자료의 종류와 양이 실로 방대하기 때문에, 현실적으로 조사대상기업의 입장에서는 AFA를 적용받을 리스크를 고려하여 구체적인 판매가격, 원가 등 수치(data)를 토대로 정량적인(quantitative) 판단을 하는 DOC의 덤핑율 조사 대응에 큰 비중을 두고, 시장상황, 경제지표 등 여러가지 종합적인 요소들을 전체적으로 고려하여 조사당국의 재량에 따라 정성적인(qualitative) 판단을 하는 ITC의 산업피해 조사 대응은 상대적으로

12) Tariff Act of 1930 (as amended) Sec. 733(a).

13) Tariff Act of 1930 (as amended) Sec. 735(a)(1).

14) Tariff Act of 1930 (as amended) Sec. 735(b)(2).

시간과 노력을 적게 들이게 되는 측면이 있다.

이하에서는 ITC의 원심조사에서의 산업피해 판단기준과 판정동향을 살펴보고, 최근 한국기업이 미국 반덤핑조사에서 각 동종상품(국내산업) 쟁점과 인과관계 쟁점을 토대로 산업피해 부정판정을 받은 대표적인 사례 두가지를 소개함으로써 산업피해 대응의 중요성을 논의하고자 한다.

II. ITC의 산업피해 판단기준 및 판정 동향

1. 산업피해 판단기준

가. WTO 반덤핑협정의 관련 규정

1994년 관세 및 무역에 관한 일반협정(General Agreement on Tariffs and Trade 1994, 이하 “GATT”) 제VI조는 반덤핑 규율에 관한 기본 원칙을 제시하고, WTO 반덤핑협정(Anti-Dumping Agreement)은 일반규정인 GATT 제VI조를 이행하기 위하여, WTO 회원국이 반덤핑조치를 부과함에 있어 준수하여야 하는 실체적 요건과 조사 시 준수하여야 하는 절차적 요건을 규정하고 있다.¹⁵⁾

먼저 반덤핑조치를 부과하기 위한 실체적인 요건으로 덤핑의 존재, 국내 산업피해(injury)의 존재 및 덤핑과 피해 사이의 인과관계가 인정되어야 하는데, WTO 반덤핑협정 제3조(각주9)에 따르면 피해(injury)란 국내산업(domestic industry)에 대한 실질적 피해(material injury), 실질적 피해의 우려(threat of material injury) 및 국내 산업 확립의 실질적 지연(material retardation of the establishment of such an industry)을 의미한다.¹⁶⁾

WTO 반덤핑협정 제3.1조는 GATT 제VI조의 목적상 피해의 판정은 명확한 증거에 기초하여 (a) 덤핑수입물량 및 덤핑수입품이 (국내) 동종 상품의 국내시장 가격에 미치는 영향 및 (b) 동 수입품이 이러한 상품의 국내생산자에게 미치는 결과적인 영향에 대한 객관적인 검토를 포함한다고 하고 있다. 결국, WTO 반덤핑협정에 따르면 산업피해는 덤핑수입의 (i) 물량효과와 (ii) 가격효과 및 (iii) 국내산업에 미친 영향 세 단계로 나누어 판단을 하게 된다.

(1) 동종상품 및 국내산업

위 규정을 토대로 볼 때 물량효과와 가격효과 및 국내산업에 미친 영향을 판단함에 있어 가장 우선적으로 필요한 것이

15) 한국국제경제법학회, 신국제경제법, 박영사, 2018, 360면.

16) 한국국제경제법학회, 전거서, 367면.

“국내 동종 상품”(“domestic like product”)의 판단을 통한 “국내 산업(국내 시장)”(“domestic industry”)의 확정임을 알 수 있다. 이때, “동종 상품”은 동일한 상품 즉, 고려 중에 있는 상품과 모든 면에서 같은 상품을 의미하며, 그러한 상품이 없는 경우 비록 모든 면에서 같지는 않으나 고려 중에 있는 상품과 매우 유사한 특성을 갖고 있는 다른 상품을 의미하는 것으로 해석되며,¹⁷⁾ “국내 산업”은 동종 상품을 생산하는 국내생산자 전체 또는 이들 중 생산량의 합계가 당해 상품의 국내총생산량의 상당부분을 점하는 국내생산자들을 지칭하는 것으로 해석된다.¹⁸⁾

(2) 실질적인 피해

동종상품과 국내산업에 대한 판단을 토대로, (i) 덤핑수입의 물량과 관련하여, 조사당국은 절대적으로 또는 수입회원국의 생산 또는 소비에 비하여 상대적으로 덤핑수입품이 상당히 증가하였는지 여부를 고려하며, (ii) 덤핑수입이 가격에 미치는 영향과 관련, 조사당국은 수입회원국의 동종상품의 가격과 비교하여 덤핑수입품

에 의하여 상당한 가격인하가 있었는지 또는 그러한 수입품의 영향이 달리 상당한 정도로 가격하락을 초래하는지 또는 그러하지 아니한 경우 발생 하였을 가격상승을 상당한 정도로 억제하는지 여부를 고려한다.¹⁹⁾

또한, (iii) 덤핑수입품이 관련 국내산업에 미치는 영향의 검토는 판매, 이윤, 생산량, 시장점유율, 생산성, 투자수익률 또는 설비가동률에서의 실제적이고 잠재적인 감소, 국내 가격에 영향을 미치는 요소, 덤핑 마진의 크기, 자금 순환, 재고, 고용, 임금, 성장, 자본 또는 투자 조달능력에 대한 실제적이며 잠재적인 부정적 영향 등 산업의 상태에 영향을 미치는 제반 관련 경제적 요소 및 지표에 대한 평가를 포함하며, 이러한 경제적 요소 및 지표는 예시적인 것이며 이 중 하나 또는 여러 개가 반드시 결정적인 지침이 될 수는 없다.²⁰⁾

아울러, 덤핑수입품이 제3.2조 및 제3.4조에 규정된 바와 같이 덤핑의 효과를 통하여 이 협정이 규정하고 있는 의미의 피해를 초래하고 있다는 사실이 입증되어야

17) WTO 반덤핑협정 제2.6조.

18) WTO 반덤핑협정 제4.1조.

19) WTO 반덤핑협정 제3.2조.

20) WTO 반덤핑협정 제3.4조. 특정사건에서 어느 한 경제지표가 다른 경제지표보다 피해판정에 관해 더 밀접한 관련성을 가질 수 있으며, 특정 지표의 중요성이 구체적 사건마다 달라질 수 있다. 이재형, “반덤핑협정 제3조 - 피해판정 규정의 쟁점 분석: 제3조 2항, 3항 및 3항을 중심으로”, 『국제·지역연구』, 26권 2호 (2017), 112면.

하는데, 덤핑수입품과 국내산업에 대한 피해 간의 인과관계의 입증은 당국에 제시된 모든 관련 증거의 검토에 근거한다. 또한 당국은 같은 시점에서 국내산업에 피해를 초래하는 덤핑수입품 이외의 모든 알려진 요소를 검토하며 이러한 다른 요소로 인하여 발생하는 피해는 덤핑수입품에 의한 것으로 귀속시켜서는 아니되며, 이 점에서 관련될 수 있는 요소에는 특히, 덤핑가격으로 판매되지 아니하는 수입품의 수량 및 가격, 수요 감소 혹은 소비형태의 변화, 외국생산자와 국내생산자의 무역 제한적 관행 및 이들 간의 경쟁, 기술개발, 국내산업의 수출실적 및 상품 생산성의 검토가 포함된다.²¹⁾

(3) 실질적인 피해 우려

마지막으로 실질적인 피해의 우려에 대한 판정은 사실에 기초하며 단순히 주장이나 추측 또는 막연한 가능성에 기초하여서는 안된다. 덤핑이 피해를 초래하는 상황을 발생시키는 상황의 변화는 명백히 예측되어야 하며 급박한 것이어야 하며, 실질적 피해 우려의 존재에 대한 판정을 내리는데 있어서 당국은 특히 다음과 같

은 요소를 고려해야 한다.

- 실질적인 수입증가의 가능성을 나타내는, 국내시장으로의 덤핑수입품의 현저한 증가율
- 추가적인 수출을 흡수하는 다른 수출시장의 이용가능성을 감안하여, 수입회원국의 시장으로 덤핑수출을 실질적으로 증가시킬 수 있는 가능성을 나타내는, 충분하고 자유롭게 처분가능한 수출자의 생산능력 또는 수출자의 생산능력의 임박하고 실질적인 증가
- 수입이 국내가격을 현저히 하락 또는 억제시킬 수 있는 가격으로 이루어지고 있는지 여부 및 추가수입에 대한 수요를 증가시킬 것인지 여부, 그리고
- 조사대상제품의 재고현황

이러한 요소들 중 어느 하나도 그 자체로서 반드시 결정적인 지침이 될 수는 없으나, 고려된 요소 전체는 덤핑수출품이 추가로 임박하고, 보호조치가 취해지지 아니하면 실질적인 피해가 발생할 수 있을 것이라는 결론에 도달하게 하여야 한다.²²⁾

21) WTO 반덤핑협정 제3.5조; 무역구제제도상 해당 수입과 국내산업 피해간의 인과관계 입증은 관련 무역구제조치의 정당성을 담보하는 핵심적인 사안임에도 인과관계 입증의 실무상 어려움으로 무역구제제도 중 사실상 가장 취약하게 운용되고 있다는 점에 관한 지적으로는 안덕근, “무역구제조사상 국내산업피해 관련 인과관계 분석”, 『통상법률』, 통권 제86호 (2009), 126면 이하 참고.

22) WTO 반덤핑협정 제3.7조.

나. 미국의 반덤핑법상 ITC의 산업피해 판단기준

(1) 동종상품 및 국내산업 판단기준

앞서 언급한 바와 같이 산업피해 유무를 검토함에 있어서는 동종상품을 토대로 한 국내 산업의 확정이 선행되어야 하는데, 미국 반덤핑법에서는 국내동종상품(domestic like product)이라 함은 같은 법에 따른 조사대상제품과 동종(like)이거나 그러한 동종의 상품이 없는 경우 특성과 용도에 있어 가장 유사한(most similar) 제품을 가리킨다고 하고 있다.²³⁾ 이와 관련하여 ITC는 동종상품을 수입품과 시장에서 경쟁관계에 있는 제품으로 판시한 바 있다.²⁴⁾

이를 토대로 실무적으로 ITC는 여러가지 요소들 중에서도 조사대상 수입품과 (1) 물리적 특성 및 용도(physical characteristics and uses); (2) 상호대체가능성(interchangeability); (3) 유통경로(channels of distribution); (4) 생산관련 상황(common

manufacturing facilities, production processes, and production employees); (5) 고객 및 생산자의 인식(customer and producer perceptions); (6) 가격(price)의 6가지 요소 측면 위주의 유사한 정도를 기소로 동종상품을 판단하는 소위 “6-factor test”를 토대로 동종상품 여부를 판단하고 있다.²⁵⁾

동종상품의 개념은 사실관계에 따라 상당히 다양하게 해석될 수 있는 융통성 있는(flexible) 개념이라고 할 수 있고 실제로 미 의회나 법원 모두 동종상품 확정에 관하여 국제무역위원회에 상당한 재량을 부여하고 있으며,²⁶⁾ ITC는 DOC에서 정한 조사대상제품이 어떤 국내상품과 동종인지 여부를 결정함에 있어 DOC의 결정과는 독립적으로 조사대상제품의 범위에 속하지 않았지만 국내동종상품의 범위를 확대할 수 있으며, 조사대상제품의 종류와 관련된 하나 이상의 국내동종상품을 제시할 수도 있다.²⁷⁾

또한, 미국 반덤핑법은 “국내산업(domestic

23) Tariff Act of 1930 (as amended) Sec. 771(10).

24) Bruce E. Clubb, United States Foreign Trade Law, Vol.I, Little, Brown & Company (1991), p.565; 법무부, 전게서, 148면에서 재인용.

25) *Nippon Steel Corp. v. United States*, 19 CIT 450, 455 n. 4 (1995); *Timken Co. v. United States*, 913 F. Supp. 580, 584 (CIT 1996), *Spring Table Grapes from Chile and Mexico*, ITC Inv. No. 731-TA-926-927 (Preliminary), USITC Pub. 3432 (June 2001), p. 5 등.

26) 법무부, 전게서, 148면.

27) 하충룡·한나희, “USITC의 반덤핑 피해판정에서의 동종상품과 국내산업의 해석범위에 관한 연구”, 『통상정보연구』, 제9권 제4호 (2007), 166면

injury)” 즉 “미국산업(United States industry)”은 국내 동종상품의 생산자 전체 또는 자신들의 국내 동종상품 생산량의 합계가 당해 제품의 국내총생산량의 대부분(a major proportion)을 차지하는 생산자를 의미한다고 하고 있는데,²⁸⁾ 반덤핑 판정 시 ‘국내 산업’은 원칙적으로 임가공 생산여부(toll-produced), 자가 소비여부(captively consumed), 국내에서 상거래되는지 여부 등과 관계 없이, 동종상품의 모든 국내 생산자들을 포함하는 것으로 보는 것이 ITC의 실무 관례이다.²⁹⁾

(2) 실질적 피해 또는 피해 위협의 판단 기준

미국 반덤핑법에서는 “실질적인 피해(material injury)”를 “사소하거나 미미하거나 또는 중요하지 않다고 볼 수 없는 손해(harm which is not inconsequential, immaterial, or unimportant)”라고 정의하며,³⁰⁾ ITC에서 실질적인 피해판정을 내림

에 있어 (i) 조사대상 제품의 수입물량, (ii) 그러한 수입이 미국 내 동종상품의 가격에 미치는 영향 및 (iii) 당해 수입이 미국 내 생산자들에 대해 미치는 영향 등을 고려하도록 요구하고 있다.³¹⁾

이때, 수입물량을 평가함에 있어 ITC는 그 물량이 절대적인 면에서나 미국 내의 생산이나 소비와 비교하여 상대적인 면에서 상당한(significant) 것인지의 여부를 검토하여야 하며, 수입이 동종 제품의 가격에 미치는 영향을 평가함에 있어서는 국내 동종상품과 비교하여 수입품의 상당한 저가판매(significant price underselling)나 상당한 정도의 가격하락(price depression) 또는 가격인상 억제에 있었는지 여부를 검토하여야 하며, 수입으로 인해 국내 산업에 미치는 영향의 평가에 관하여는 모든 관련된 경제요소들을 평가하도록 하고 있다.³²⁾

한편, 실질적인 피해 “위협”의 판단에

28) Tariff Act of 1930 (as amended) Sec. 771(4)(A).

29) 4th Tier Cigarettes from Korea, ITC Inv. No.731-TA-1465 (Final), USITC Pub.5151 (January 2021), p.25.; 다만, 이에 대하여 미국 반덤핑법은 DOC와 ITC가 국내 생산자와 조사대상제품의 수출자나 수출자가 관계 당사자(related parties)이거나, 동종상품의 국내생산자가 동종상품의 수입자이기도 한 경우 그러한 국내생산자를 당해 국내산업에서 제외시킬 수 있도록 하고(Tariff Act of 1930 (as amended) Sec. 771(4)(B)), 조사대상제품 수입의 영향을 특정 지역에 한정하여 평가할 필요가 있는 경우 국내산업을 특정 지역 내의 국내생산자들로 제한할 수 있도록 하는 규정(Tariff Act of 1930 (as amended) Sec. 771(4)(C), Sec. 736(d))을 두고 있다.

30) Tariff Act of 1930 (as amended) Sec. 771(7)(A).

31) Tariff Act of 1930 (as amended) Sec. 771(7)(B).

32) Tariff Act of 1930 (as amended) Sec. 771(7)(C).

있어서는 여러 경제적인 요소들 중에서도 (i) 추가적인 수출을 흡수하는 다른 수출 시장의 이용가능성을 감안하였을 때 미사용된 생산능력 또는 생산가동능력의 급박하고, 실질적인 증가로 인한 조사대상제품 수입의 현저한 증가 가능성, (ii) 실질적인 수입증가 가능성을 나타내는 국내 시장으로의 덤핑수입물량의 현저한 증가 또는 수입품의 국내 시장 침투, (iii) 조사대상제품의 수입이 국내가격을 현저히 하락 또는 상승을 억제시킬 수 있는 가격으로 이루어지고 있는지 여부 및 추가수입에 대한 수요를 증가시킬 것인지 여부, (iv) 조사대상제품의 재고현황 등을 전체적으로 고려하도록 하면서, 추가적인 덤핑 수입이 “임박한(imminent)” 것이어야만 할 것과 반덤핑관세와 같은 구제조치가 없을 경우 “실질적인 피해가 발생할 것” 등을 요구하고 있다.³³⁾

마지막으로 실질적인 산업피해 또는 산업피해의 위협은 조사대상제품의 불공정

한 수입으로 “인한(by reason of)” 것이어야 하는데,³⁴⁾ 미국 반덤핑법에서 별도로 “by reason of”의 의미를 정하지 않고 있어, 기본적으로 이와 같은 인과관계의 판단은 ITC에게 합리적인 재량을 주고 있다고 평가된다.³⁵⁾

이에 따라 ITC는 기본적으로 덤핑지표 및 산업피해지표의 통상 3년간의 시계열 자료를 사용하여 변화추세를 분석하는 방식의 추세분석(예컨대, 과거 3년간 덤핑수입품의 (i) 수입물량 증가추세와 국내 생산품의 시장점유율 감소추세가 일치하는 경우 또는 (ii) 수입품가격의 변화추세와 국내생산품 가격의 변화추세가 일치하는 경우 인과관계가 입증되는 것으로 간주)을 통하여 인과관계를 판정하고 있으며,³⁶⁾ 경우에 따라 덤핑이 존재하는 실제 국내 산업 상태와 덤핑이 존재하지 아니하는 가상의 국내 산업상태를 비교하여 산업피해의 존재여부 및 덤핑과 산업피해 간의 인과관계를 입증하는 비교분석법

33) Tariff Act of 1930 (as amended) Sec. 771(7)(F).

34) Tariff Act of 1930 (as amended) Sec. 731(2).

35) *Angus Chemical Co. v. United States*, 140 F.3d 1478, 1484-85 (Fed.Cir.1998), aff'g, 944 F. Supp. 943, 951 (Ct. Int'l Trade 1996); 4th *Tier Cigarettes from Korea*, ITC Inv. No.731-TA-1465 (Final), USITC Pub.5151 (January 2021), p.27.

36) *Certain Cut-to-Length Steel Plate from France, India, Indonesia, Italy, Japan and Korea*, ITC Inv. Nos. 701-TA-387-391 (Final), 731-TA-816, 821 (Final), USITC Pub. 3273 (January 2000); *Circular Welded Non-Alloy Steel Pipe from China, Indonesia, Malaysia, Romania and South Africa*, ITC Inv. No. 731-TA-943-947 (Preliminary), USITC Pub. 3439, (July 2001); *Allura Red Coloring from India*, ITC Inv. No. 731-TA-1029 (Preliminary), USITC Pub. 3595 (April 2003) 등.

(Comparative Analysis)³⁷⁾이나, 관련 시장의 수요와 공급에 대한 연립방정식의 통계분석을 통해 덤핑수입과 더불어 여타 시장 상황 변화를 야기한 제반요소들이 어느정도 산업피해를 유발하고 있는지에 대한 수치상의 추정치를 도출하는 계량분석법(Econometric Analysis)³⁸⁾과 같은 경제분석법을 활용하기도 하였다.

아울러, ITC는 인과관계를 판단함에 있어 비조사대상제품, 기술, 수요 또는 소비자 기호의 변화, 국내 생산자 간의 경쟁, 국내 생산자의 경영판단 등 조사대상제품 외의 여러가지 요소들이 국내산업에 미친 영향에 대하여도 종합적으로 검토를 하고 있다.³⁹⁾

2. ITC의 산업피해 판정동향

원심조사 기준 2003~2016년 사이 ITC의 산업피해 판정이 있었던 총 case 수는 약 160건 정도로 추산이 되는데, 그 중 부정판정은 약 40건 정도이며, 미소물량⁴⁰⁾으로 종결이 된 사례들을 제외하면 실질적으로 산업피해를 부정한 판정은 약 35건이며, 최종판정에서 부정인 된 사례는 약 30건 정도로 추산되고 있다. 한편, 트럼프 행정부가 출범한 이후인 2017년부터 2020년까지 ITC 판정이 있었던 총 case수는 약 70건이며, 그 중 최종판정에서 산업피해가 부정된 사례는 13건 정도로 확인이 된다.⁴¹⁾

37) 즉, 덤핑수입이 존재하지 아니하는 가상적인 상태 하에서 덤핑수입품, 정상수입품 및 국내생산품의 가격 및 판매량 등을 추정하고 동 결과를 덤핑수입이 덤핑수입이 존재하는 현실적인 상태와 비교하여 덤핑으로 인한 산업피해 여부를 판단하는 부분균형분석기법으로, ITC에서 1988년부터 주도적으로 사용해온 소위 COMPAS모형이 대표적인 예인데, 수요탄력성, 공급탄력성 및 대체탄력성 등의 추정치에 대한 신뢰성 문제, 덤핑 이외 산업피해를 야기할 수 있는 다양한 요인에 대한 고려가 불가능한 점 등의 이슈로 EU 등 여타 국가에서는 적극적으로 활용되지 않는 것으로 평가된다. 안덕근, 전제논문, 142-143면.

38) 대표적인 사례로 *Certain Cold-Rolled Steel Products from Argentina, Brazil, China, Indonesia, Japan, Russia, Slovakia, South Africa, Taiwan, Thailand, Turkey, and Venezuela*, ITC Inv. Nos. 701-TA-393-396, 731-TA-829-840 사건을 들 수 있는데, 동 분석은 추세분석에 비해 경제학적 전문성을 요구하는 방식으로 비경제학자 중심의 무역위원회에서 수용되기 어려운 문제점이 있어 실제로 계량분석 결과가 수용되는 경우에도 대개 추세분석 등의 내용과 함께 채택되고 있으며, 계량분석에 요구되는 정확하고 신뢰성 있는 통계자료 확보의 어려움 등으로 인과관계 분석의 일반적인 방식으로 채택되지 못하고 있다고 평가된다. *Ibid.*, 143-145면.

39) Uruguay Round Agreements Act Statement of Administrative Action (SAA), H.R. Rep.103-316, vol. I at 851-52 (1994); 4th *Tier Cigarettes from Korea*, ITC Inv. No.731-TA-1465 (Final), USITC Pub.5151 (January 2021), pp. 27-28.

40) 일부 국가로부터의 덤핑수입량이 수입국내 동종상품 수입량의 3% 기준에 달하지 못한 경우 또는 3% 미만 수출국의 국내 수입량 합산이 7% 기준에 달하지 못하는 경우를 의미한다(Tariff Act of 1930 (as amended) Sections 703(a)(1), 705(b)(1), 733(a)(1), 735(b)(1), and 771(24)).

41) USITC 웹사이트(<https://www.usitc.gov>) 참고.

한국기업에 대한 제소기준으로 보면 2000년부터 2019년 12월 사이 있었던 반덤핑 제소 32건 중 ITC 산업피해 부정건은 7건으로 파악된다⁴²⁾. 결국, 통계적으로만 보면 산업피해 부정 판정을 받는 경우가 전체 사건 대비 약 20% 정도에 지나지 않는다는 점을 알 수 있다.

앞서 언급한 바와 같이 산업피해 판정은 덤핑(율) 판정에 비해 시장상황과 경제 지표에 대한 상대적으로 모호하고 추상적인 평가를 토대로 재량적이고 정성적인 판단을 한다는 점과 실제로 미국 반덤핑 조사에서 ITC의 산업피해 부정을 받을 수 있는 확률이 높지 않다는 점 등도 고려하여, 그동안 미국 반덤핑조사를 받은 한국 기업들이 ITC의 산업피해 조사에 대한 방어보다는 향후 수입물량의 가격에 직접적인 영향을 주는 DOC의 덤핑마진을 조사에 대한 방어에 초점을 두고 대응을 해 온 경향이 있었다.⁴³⁾

그러나 최근 한국기업들은 산업피해 부정판정의 궁극적인 경제적 효과와 기업 이미지 제고에 주는 영향 등을 고려하여,

ITC의 산업피해 조사에 대하여도 예비판정문의 치밀한 분석을 토대로 보다 적극적으로 방어를 하고 있는 추세이며, 그 결과 ITC 최종판정에서 산업피해 부정판정을 받는 사례들이 생겨나고 있다.

이하에서는 한국기업이 미국 반덤핑조사대상이 된 사례 중 2018년 이후 산업피해 부정을 받은 대표적인 사례 2건에 대하여 살펴보고, 그 시사점에 관하여 논의하고자 한다.

III. 최근 한국기업들의 산업피해 부정판정 사례

1. Tapered Roller Bearings from Korea 사건⁴⁴⁾

가. 사안의 개요

2017년 6월 28일 미국의 The Timken Company (“Timken”)는 베어링 아트와 웨플러 코리아의 자동차 부품인 외경 8인치 이하의 Tapered Roller Bearings (“TRB”)을 미국 시장에서 덤핑판매(제소자 주장 덤

42) 한국무역협회 통상지원센터 수입규제 DB.

43) 유사한 맥락에서 우리나라가 다른 WTO 회원국과의 분쟁에서 덤핑판정, 특히 덤핑마진을 다투는데 보다 치중하고, 피해판정을 법리적으로 다투는 것을 다소 소홀이 한 면이 있는 바, 보다 효과적으로 덤핑분쟁 사건에 대응하기 위해서는 특히 피해판정의 절차와 방법에 관한 반덤핑협정의 규정에 대한 보다 면밀한 분석이 필요하다는 지적으로는 이재형, 전개논문, 121면 참고.

44) *Tapered Roller Bearings from Korea* (ITC Investigation No. 731-TA-1380).

핑을 최대 93.28%)를 하여 미국 국내산업에 피해를 주고 있다고 주장하며 반덤핑 제소를 하였다.

Timken은 베어링 아트의 미국 소재관계사로 조사대상제품을 수입한 Iljin USA Corporation의 2016년 수입량은 2014년 수입량 대비 90.5%가 증가하였고, 동기간 수입금액은 상대적으로 적은 52.6%가 증가하여, 결과적으로 수입단가가 하락하였다고 하면서, 한국산 수입량의 급속한 증가로 국내산업의 판매량 및 시장점유율이 하락하였고, 한국산 덤핑수입품으로 인해 국내산업의 주요 산업피해 지표인 생산량, 출하량 및 영업이익이 2014~2016년 기간 중 계속 하락하였고, 국내산업 재고량은 증가하였다고 주장하였다.⁴⁵⁾

동 사안은 조사대상제품의 수입량이 증가한 것, 국내 동종상품에 비하여 상대적으로 저가판매(underselling)된 것과 Timken의 사업이 악화된 것은 어느 정도 자료에 의하여 뒷받침이 되는 상황이었기 때문에, 결국 국내산업의 악화가 조사대상제품의 수입으로 인한 것이라고 볼 수 있는지, 즉, 조사대상제품의 수입과 국내 산업 피해

사이의 인과관계 유무가 핵심쟁점이었다. 따라서, 이하에서는 동 핵심쟁점에 대한 ITC의 판단을 위주로 소개하고 시사점을 논의하고자 한다.

나. ITC의 예비판정 및 최종판정

(1) 예비판정 - 산업피해 긍정

ITC는 예비판정에서 산업피해의 합리적인 징후가 있다고 하였는데, 먼저 경쟁상황과 관련하여 미국 생산자들과 수입자들의 답변을 토대로 국산품과 조사대상제품이 상호대체가능하다고 하면서도, 가격은 보통 정도의 중요성을 가지며, 가격 외적인 요소들 또한 중요하다는 점도 인식하고 있다고 하였다.⁴⁶⁾

나아가, 물량효과에 관하여는 다수의견은 베어링 수요가 감소하는 기간 동안에도 주요 수입제품의 물량은 증가하였다고 하였는데, 반대의견은 수입물량의 증가에도 불구하고 미국 국내 시장의 점유율은 상대적으로 안정적이었다고 하였다.⁴⁷⁾

가격효과에 관하여는 조사대상기간 동안 모든 26개 분기별 구간에서 저가판매

45) Petition for the Imposition of Antidumping Duties on behalf of the Timken Company (DOC Inv. No. A-580-894).

46) *Tapered Roller Bearings from Korea*, Inv. No. 731-TA-1380 (Preliminary) USITC Pub. 4721 (August 2017), pp. 21-22.

47) *Ibid.* p. 23, p. 31.

가 있었다고 하면서, 조사대상기간 동안 국산품의 가격인하도 있었던 것은 사실이나, 몇몇 국산품의 경우 조사대상제품과의 경쟁유무를 불문하고 동일한 정도로 가격이 내려간 점을 고려할 때 미국내 수요감소, 원자재 가격 감소와 같은 다른 시장요소들로 인하여 가격이 내려갔을 가능성도 있다고 하였다. 이에 따라 다수의견은 현재 자료만으로는 조사대상제품이 국산품의 가격을 상당한 정도로 압박 또는 인하하는 효과가 있다고 보기는 어렵다고 하면서, 최종판정 단계(Final Phase)에서 좀더 자세히 살펴보겠다고 하였는데, 반대의견은 조사대상제품의 저가판매로 인하여 미국 시장에서 가격인하 효과는 없다고 하였다.⁴⁸⁾

국내산업에 미친 영향에 관하여는 기본적으로 조사대상기간 동안 국내산업의 생산, 가동능력, 재고, 고용 관련 수치, 재무 수치, 자본지출과 같은 산업지표들이 감소하였고, 국내산업의 시장점유율은 유동적이었다고 하면서, 다수의견은 조사대상제품이 국내 산업에 상당한 영향을 주지 않았다고 단정할 수 없다고 하면서 우선 산업피해 긍정 판정을 하였는데, 국내산업지표의 감소가 (조사대상제품이 아닌)

다른 원인들에 기인한 것인지, 기타 국가 수입물품과 조사대상제품 및 국내동종물품의 경쟁상황 등을 최종판정 단계(Final Phase)에서 좀더 자세히 검토하겠다고 하였다.⁴⁹⁾

(2) 최종판정 - 산업피해 부정

ITC는 최종판정에서 예비판정과 동일하게 조사대상제품의 물량은 절대적인 측면 및 미국 내 수요에 비하여 상대적인 측면에서도 현저히 증가하였다고 보았으나, 조사대상제품은 국내 시장에서 현저한 가격 효과를 주거나, 국내산업에 영향을 미쳤다고 보기 어렵다고 하였다.⁵⁰⁾

보다 구체적으로 가격효과와 관련하여 ITC는 조사대상제품의 저가판매가 있었던 것은 맞지만, 이로 인하여 국내 시장의 가격에 상당한(significant) 효과가 있었다고 보기는 어렵다고 하였는데, (i) TRB의 구매는 국내 제품이든 조사대상제품이든 주로 장기 계약으로 이루어지고 있고, 구매결정에 있어 비가격적인 요소들(non-pricing factors)이 중요한 역할을 하는 점을 고려할 때 조사대상제품의 가격인하로 인하여 구매패턴이 전환될 가능성이 높지 않은 점, (ii) 실제로 미국 구매자들의 답변에 따

48) Ibid. pp. 24-25, p. 33.

49) Ibid. pp. 25-28.

50) *Tapered Roller Bearings from Korea*, Inv. No. 731-TA-1380 (Final) USITC Pub. 4806 (August 2018), p.29.

르면 국내 산업이 조사대상제품으로 인하여 매출을 잃은 것은 아니며 구매자들이 조사대상제품을 택한 것에는 비가격적인 요소들이 작용했다고 한 점 등을 이유로 들었다.

특히, 조사대상자들이 제출한 Timken 출신 임원의 진술, 구매자 답변 등을 토대로 Timken이 조사대상기간 이전에 시행한 “Fix It or Exit”이라는 마케팅 전략을 시행하면서 가격을 현저히 올린 적이 있었는데, 이로 인하여 구매자들은 Timken을 더 이상 신뢰할 수 없어 조사대상제품을 포함하여 공급원을 다양화하게 된 것이라고 판단하였다.⁵¹⁾

이를 토대로 ITC는 조사대상제품의 물량과 시장점유율이 증가한 것은 맞지만, 이와 같은 증가가 국내산업의 시장점유율의 주목할만한(appreciable) 하락이나 출하량의 감소를 가져온 것은 아니라고 하면서, 조사대상제품은 국내 산업에 불리한 영향을 미치지 않았다고 판정하였다.⁵²⁾

또한, 산업피해 위협 측면에서도 조사대상기간 조사대상제품의 미국 수출은 조사대상국가 내 공급량 및 제3국의 수출량보다 적으며, 미국 외 제3국으로의 수출이

현저히 늘어난 점, 향후 제3국으로의 수출을 절대적 및 상대적으로 미국 수출에 비하여 증가시킬 예정인 점, 장기공급 계약의 특성 등을 토대로 미국 수입량의 급박한 증가가 있지는 않을 것이라고 보았으며, 조사대상기간 동안 조사대상제품의 저가판매에도 불구하고 국내산업이 조사대상제품에 상당한 시장점유율을 빼앗겨거나, 국내 동종상품의 가격이 내려간 것이 아니라는 점 등을 고려할 때 조사대상제품의 가격인하가 급박한 장래에 국내 산업에 불리한 영향을 미칠 것으로 보이지 않는다고 하면서, 결국 산업피해 위협 또한 부정하였다.⁵³⁾

다. 시사점

동 판정은 조사대상제품의 수입량 증가와 저가판매가 구체적인 수치로 확인이 되었음에도 불구하고, 비가격적인 요소로 인한 고객의 구매, 제품공급에 관한 장기계약의 특성, Timken이 스스로 택한 마케팅 전략에 따라 구매자들이 공급원을 전환하게 된 사정, 미국 시장 수요의 하락 등 여러가지 조사대상제품 외적인 요소에 관한 자료들을 충실히 제출하고, 치밀한 경제분석을 통한 효과적인 변론을 하여,

51) Ibid. pp. 30-32.

52) Ibid. p. 35.

53) Ibid. pp. 37-40.

ITC에서 결국 조사대상제품의 물량 증가 및 저가판매와 산업피해 사이의 인과관계를 부인한 사안이라는 점에서 큰 의미가 있다고 할 수 있다.⁵⁴⁾

결국, 동 판정은 조사대상제품과 국내 산업피해 사이의 인과관계를 부인함에 있어 국내 산업피해에 영향을 준 외적인 요소들을 효과적으로 제시하는 것이 얼마나 중요한지를 보여준 사안이며, 특히, ITC가 미국 국내시장의 상황과 산업피해 여부를 판단함에 있어 미국내 구매자들의 목소리에 매우 큰 무게를 두고 있다는 점을 다시 상기시켜 준 사건이라고 할 수 있다.

2. 4th Tier Cigarettes from Korea 사건⁵⁵⁾

가. 사안의 개요

2019년 12월 18일 Coalition against Korean Cigarettes (“CAKC”)는 KT&G가 미국시장에 담배를 덤핑판매를 함으로써 미국 담배시장에 산업피해를 주고 있다는 내용으로 반덤핑제소를 하였다.

보다 구체적으로 CAKC는 조사대상제품을 4th Tier Cigarettes (이하 “4TC”)로 정의하면서, 4TC의 물리적 특성으로 통상 길이 7.0 cm 이상, 12.0 cm 이하, 지름 1.3cm 이하의 사이즈에, 일반적으로 10% 또는 그 이상의 담배줄기(tobacco stem)로 구성된 담배블렌드(tobacco blend)를 가지고 있으며, 포장에는 상자 안쪽 모서리에 둥근 면이 없고 담뱃갑 안에 양각되지 않은 알루미늄 박지가 들어있는 점 등을 제

54) 본 사안 외에도 ITC에서 조사대상기간 중 조사대상제품이 저가판매되었고, 국산품 가격이 하락하거나 가격인상이 억제되었으나 조사대상제품의 수입과 국산품 가격 변동 간 상관관계가 없다고 판단한 사안으로는 *Circular Welded Non-Alloy Steel Pipe from China, Indonesia, Malaysia, Romania and South Africa*, ITC Inv. No. 731-TA-943-947 (Preliminary), USITC Pub. 3439 (July 2001), *Allura Red Coloring from India*, ITC Inv. No. 731-TA-1029 (Preliminary), USITC Pub. 3595 (April 2003) 등이 있으며, 국내 수요의 감소, 국내생산자의 공급능력 부족, 국산품의 품질 열위 등을 이유로 조사대상제품 수입과 국내산업 경영지표의 악화 사이에 인과관계가 없다고 본 사안으로는 *Oil Country Tubular Goods from Austria, Brazil, China, France, Germany, India, Indonesia, Romania, South Africa, Spain, Turkey, Ukraine, and Venezuela*, ITC Invs. 701-TA-428 and 731-TA-992-994, and 31-TA-996-1005 (Preliminary), USITC Pub. 3511 (May 2002), *Metal Calendar Slides from Japan*, ITC Inv. No. 731-TA-1094 (Final), USITC Pub. 3873 (August 2006), *Silicomanganese from Australia*, ITC Inv. No. 731-TA-1269 (Preliminary), USITC Pub. 4528 (April 2015) 등이 있다.

55) 4th Tier Cigarettes from Korea (ITC Investigation No.731-TA-1465).

시하였고, 비교적 저가의 담배에 해당된다고 주장하였다.

이와 같은 조사대상제품 정의를 토대로 미국내의 평균덤핑마진율을 최대 103.02%라고 주장하였으며, 미국내 수요량의 증가에도 불구하고 한국산 수입량의 증가로 인해 국내 생산품의 시장점유율이 하락하였으며, 한국산 수입품의 저가판매로 인하여 국내 생산품의 가격하락 및 가격인상억제를 야기한다고 주장하며, 국내 산업피해 내지 산업피해 우려가 있다고 주장하였다.⁵⁶⁾

제소자가 주장하는 바와 같이 4TC라는 조사대상제품 정의에 따라 동종상품을 일부 저가 담배로 한정하고, 이에 따라 국내 산업을 좁게 확정할 경우 상대적으로 KT&G의 미국 내 시장점유율이 상당히 올라가게 되어 산업피해(우려)를 인정하기가 보다 용이해지는 결과를 초래할 수 있으므로, 본 사안에서는 제소자가 주장하는 4TC라는 별도의 제품군 정의를 토대로 동종상품과 국내산업을 4TC 시장으로 한정할 것인지 아니면, 4TC와 기타 담배 사이에 제소자의 주장과 같은 구분은 어려우므로 동종상품과 국내산업을 전체 담배 시장으로 확대할 것이냐가 핵심쟁점이었

다고 할 수 있다.

나. ITC의 예비판정 및 최종판정

(1) 예비판정 - 산업피해 위협 긍정

우선 동종상품/국내산업 이슈와 관련하여 ITC는 예비판정에서 4TC와 그 외 담배 간의 가격, 제조 설비 및 생산 인력에 차이가 있으므로 우선 예비판정 목적으로는 동종 상품을 DOC 조사대상제품과 동일하게 정의하기로 결정을 하였다.

그러나 물리적 특성 및 사용, 유통 경로, 생산자 및 소비자 인식 및 가격 분류에 관해 4TC와 그 외 담배 간에 유사성이 발견되는 점 등을 토대로 ITC는 제소자가 주장한 “동종상품”과 “국내산업”의 범위에 대하여 상당한 의문을 제기하며, 최종판정 단계에서는 4TC 외 담배 생산자들뿐만 아니라 4TC와 그 외의 담배 모두를 취급해 온 구매자들(purchasers) 기타 시장참여자들로부터 답변을 제출받아 판단을 할 예정임을 밝혔다. 특히, 예비판정문에서 ITC는 다음과 같이 DOC가 정의한 “동종상품”의 범위를 더 넓게 조정하여야 할 수 있다며, 이와 관련하여 추가 자료를 수집할 것이라고 명시하였다.⁵⁷⁾

56) Petition for the Imposition of Antidumping Duties in the matter of 4th Tier Cigarettes from South Korea (DOC Inv. No. A-580-905).

“[W]e plan to gather additional information concerning whether it is appropriate to define the domestic like product more broadly than Commerce’s scope definition,”

“we acknowledge that evidence regarding some of the domestic like product factors suggests that it may be appropriate to define the domestic like product more broadly than the scope definition.”

다음으로 산업피해와 관련하여 ITC는 현재의 실질적 피해가 있는 것은 아니지만, 실질적인 산업피해의 “위협”이 있음을 보여주는 “합리적인 징후”가 있다고 판단을 하였다.

그 근거로, (i) 경쟁(수요 및 공급) 상황과 관련하여서는 미국의 담배 수요가 장기간 감소했으나, 조사대상기간 중 4TC의 소비량은 증가하였으며, 한국산 4TC 수입품은 국내생산제품 다음으로 국내시장에 조사대상제품의 공급이 많았다는 점,⁵⁸⁾ (ii) 물량효과에 관하여는 조사대상기간 후반기, 특히, 2019년 상반기 조사대상제품의 수입물량이 2018년 상반기 수입물량 대비 현저히 증가한 점, 생산능력이 증가한 점 등을 고려할 때, 가까운 장래에도 미국 수입

량이 현저히 증가할 가능성이 있다는 점,⁵⁹⁾ (iii) 가격효과에 대하여는 조사대상제품은 조사대상기간 동안 전반적으로 가격이 하락하였으며, 2018년 초반에 가격인하가 시작되어 조사대상기간 후반까지 가격 하락이 이어졌으며, 특히 2019년 상반기의 가격이 낮아졌는데, 이는 조사대상제품의 수입물량이 가장 증가했던 시기와 겹친다는 점 등에 주목하였다.

그 결과 2018년과 2019년 조사대상기간까지 관찰된 조사대상제품의 저가판매는 가까운 장래에 더욱 강화될 것으로 보이는 합리적 징후가 있다고 판단되며, 국내 동종상품과 조사대상제품 간의 높은 상호대체가능성을 고려할 때 현저히 증가된 물량의 조사대상제품의 저가판매는 국내 동종상품의 판매를 대체 하게 됨으로써, 조사대상제품의 수요는 더욱 증가하고, 국내동종상품의 생산, 판매, 시장점유율은 감소하게 될 것이라고 판단하였다.⁶⁰⁾

(2) 최종판정 - 산업피해 부정

최종판정에서 ITC는 실무적으로 활용하고 있는 국내 동종상품 판단 기준인 “6-factor test”에 따른 분석 결과, “국내 동

57) 4th Tier Cigarettes from Korea, Inv. No. 731-TA-1465 (Preliminary), USITC Pub. 5016 (February 2020), pp.8-11.

58) Ibid. pp. 16-18.

59) Ibid. pp. 20-23.

60) Ibid. pp. 23-25.

종상품”은 제조자가 주장하는 4th Tier Cigarettes (“4TC”)와 기타 담배를 모두 포함하는 전체 담배제품으로 정의하였다.

보다 구체적으로, (i) 물리적 특성과 용도에 관하여는 구매자들의 답변서, KT&G에서 제출한 R&D Lab Test 결과 및 분석 보고서 등을 토대로 4TC와 그 외 담배제품 사이에 뚜렷한 구분을 할 수 있는 물리적 특성이 없으며, 용도 측면에서도 모든 담배제품은 흡연과 니코틴 흡입이라는 동일한 용도를 위한 것이라는 점을 인정하였고, (ii) 상호대체성(interchangeability)에 관하여는 KT&G에서 제출한 시장조사보고서 등을 토대로 흡연자들이 1순위 브랜드를 이용할 수 없는 경우 대체하기 위한 backup 브랜드를 가지고 있다는 점 등을 토대로 4TC와 기타 제품이 서로 상호대체가 가능하다고 하였다.

또한, (iii) 제조시설/제조과정/인원에 관하여는 KT&G에서 제출한 미국 major사 출신의 consultant의 진술서 등을 토대로 미국 생산자들은 여러 종류의 담배 브랜드를 생산하고 있으며, 이 중 일부는 4TC로, 그 외는 4TC가 아닌 것으로 여겨진다는 점에서 생산설비와 인원 측면 상으로 뚜렷이 구별되지 않는다고 보았다. 나아가, (iv) 유통경로와 관련하여서도 KT&G

에서 제출한 도매상들의 담배 매출 자료와 경쟁사 출신 현직 직원의 Affidavit 등을 토대로 도매상과 소매상 유통경로 측면에서도 4TC와 기타 담배들은 상당 부분 동일하며, (v) 고객 및 생산자 인식에 관하여도 구매자 답변서, KT&G가 제시한 각종 publication 등을 토대로 담배시장 내 4TC라는 용어는 물론 4TC에 포함되는 구체적인 국내 생산자나 담배 브랜드에 대해서도 공통의 인식이 존재하지 않는다고 하였으며, 마지막으로 (vi) 가격에 관하여도 KT&G에서 제출한 소매가격 조사자료 등을 토대로 4TC와 기타 담배 사이에 명확한 구분은 존재하지 않는다고 하였다.⁶¹⁾

이에 따라, ITC는 국내산업을 미국내 전체 담배 생산자로 확정하고, 전체 담배시장을 기준으로 산업피해가 있는지 여부를 판단하였는데, 이와 같이 국내산업을 제조자 주장 4TC 대비 전체 담배시장으로 확장을 한 결과, (i) 조사대상기간동안 전반적으로 미국 내 수입담배 비중이 커짐에 따라, 비록 KT&G의 한국산 담배 수입량도 증가하였으나 국내산업, 비대상국으로부터의 수입량과 비교시 미국 시장에서 가장 작은 비중을 차지하고 있다고 보았으며(경쟁상황),⁶²⁾ (ii) 미국시장 내 KT&G 제품 비중이나 증가폭은 전체 미국시장

61) 4th Tier Cigarettes from Korea, Inv. No. 731-TA-1465 (Final), USITC Pub. 5151 (January 2020), pp. 20-23.

내 소비량과 생산량에 비하여 현저하지 (significant) 않다고 보았다(물량효과).⁶³⁾

또한, (iii) 이와 같은 적은 물량으로 상대적으로 낮은 가격의 KT&G 제품이 국내 담배 가격을 현저히 하락시키거나, 가격 인상을 방해하였다고 보기는 어려우며, 국내 생산자들의 시장점유율을 현저한 수준으로 빼앗았다고 보기 어려운 점(가격 효과)⁶⁴⁾을 토대로 KT&G 제품의 수입으로 국내 담배산업에 현저한 실질적인 피해가 있다고 볼 수 없다고 하였다.⁶⁵⁾

나아가, (iv) KT&G에서 제출한 제3국 수출 현황 및 계획과 미국 담배시장 신제품 출시 현황 등 자료를 토대로 KT&G의 담배 수출이 2020년, 2021년에 상당히 증가한 것은 사실이나, 그렇다 하더라도 시장점유율이 가까운 미래에 현저히 증가할 것으로 보기는 어렵다는 점, 미국 내 수입자들이 보유한 재고도 조사대상기간동안 감소하였고, 미국 내 소비량에 비해 매우 적은 수준에 머물렀으나, 이로 인하여 KT&G 제품의 수입량이 현저히 크지 않았

고, 현저히 증가하지도 않은 점, KT&G는 자신의 다른 수많은 수출국에 전념할 것으로 보이는 점, 한국산 4TC에 대하여 다른 어떠한 국가에서도 반덤핑 조사나 제재가 가해진 바 없는 점, FDA 관련 법령에 의한 신규제품 출시 제한과 brand loyalty가 강한 미국 담배시장의 구조적 특성으로 인해 시장점유율을 높이기 쉽지 않다는 점 등을 고려하여 조사대상제품 수입으로 인하여 국내 담배산업이 실질적 피해의 위협을 받고 있다고 볼 수 없다고 판정을 하였다.⁶⁶⁾

다. 시사점

본 사건은 무엇보다 ITC에서 국내산업 피해를 판단하기 위한 국내동종상품 및 국내산업(Domestic Like Product/Domestic Injury)의 범위를 DOC에서 확정한 조사대상제품의 범위보다 현저히 확장함으로써 산업피해 부정 판정을 이끌어내는데 성공한 사건이라는 점에서 큰 의미가 있다.⁶⁷⁾ 즉, 전체 담배시장을 토대로 판단을 할 경우 조사대상제품의 상대적으로 적은 수입

62) *Ibid.* pp. 30-36.

63) *Ibid.* pp. 37-38.

64) *Ibid.* pp. 39-42.

65) *Ibid.* pp. 43-47.

66) *Ibid.* pp. 49-53.

67) ITC에서 DOC의 조사대상제품의 범위보다 국내동종상품의 범위를 확장한 사안은 본 사안 외에도 *Greenhouse Tomatoes from Canada*, Inv. No. 731-TA-925 (Final), USITC Pub. 3499 (April 2002), *Certain*

량으로는 물량효과 및 가격효과, 국내산업에 미치는 영향을 모두 인정하기 어려우므로 자연스럽게 산업피해를 부정할 수 밖에 없는 결과가 도출된 것이다.

특히, 이와 같은 판단을 하는 과정에서 ITC에서 직접 수집한 정보 외에 조사대상 기업이 적극적으로 조사를 하여 제출한 R&D test 자료, 시장에서의 각종 수치(data), 산업전문가의 진술서, 시장조사 결과, 산업보고서 등을 충분히 고려를 하여 조사대상제품과 경쟁을 하는 국내동종상품의 범위를 매우 넓게 판단을 하였다는 점도 반덤핑조사에 대응하는 국내기업들에게 시사하는 바가 크다고 할 수 있다.

IV. 맺으며 - 효율적이고 성공적인 반덤핑조사 대응을 위한 제언

미국은 전통적으로 반덤핑조사를 포함한 무역구제조치를 전 세계에서 가장 활발하게 활용하고 있고, 최근 AFA나 PMS와 같은 다양한 조사기법의 활용을 통하여 조사당국의 재량판단영역을 넓혀가고 있으며, 바이든 행정부 출범 이후에도 계속하여 활발하게 무역구제조치를 활용할 것으로 예견되는 상황이다. 이에 더하여 최

근에는 신흥국에서도 반덤핑조사를 활용하고자 하는 움직임이 점차 증가하고 있는 추세이다.

이와 같은 상황에서, 수출에 의존하고 있는 우리나라 기업들은 이를 대비하여 사전적으로 해외 판매가격을 적절히 책정하고, 관련 수치 및 자료를 체계적으로 관리하고, 해외 진출전략과 판매 및 마케팅 전략을 세우는 것이 절실하다. 또한, 사후적으로 제소를 당하는 경우 DOC의 덤핑율 조사에 대하여 완전하고 정확한 자료를 제출하는 것과 함께 ITC의 산업피해 조사에 대하여도 보다 적극적이고 창의적인 방어논리를 세우고, 관련 증거자료를 적극적으로 발굴하여 제시하는 것이 필요하다.

앞서 살펴본 바와 같이 반덤핑조사에서 산업피해를 판단하는 요소들은 매우 다양하고 관련 산업별로 시장의 특수성을 고려하게 되기 때문에 산업피해 부정판정을 받기 위하여 일률적인 해결책이 있다고 하기는 어렵다. 그러나 최근 ITC의 산업피해 부정판정 사례들을 볼 때 눈에 띄는 공통점들은 ITC는 미국 시장내 제3의 참여자(market player)라고 할 수 있는 구매자들의 목소리와 제소자 외 경쟁사 (출신)

Large Residential Washers from Korea and Mexico, Inv. Nos. 701-TA-488 and 731-TA-1199-1200 (Final), USTIC Pub. 4378 (February 2013) 등이 있다.

임직원 또는 산업전문가(industry expert)들의 목소리를 귀기울여 듣는 경향이 있으며, 내부 자료나 언론보도, 광고 등을 통하여 드러나는 조사대상기업의 (미국을 포함한) 세계 각국으로의 해외진출 전략이나 마케팅 전략 등을 유심히 살펴보고 있다는 점 등은 충분히 주목할 만하다.

따라서 산업피해 대응을 위하여는 무엇보다 국내기업들이 해외에 진출함에 있어 특정 시장에만 집중하지 않고 여러 국가들에 골고루 진출을 하고 있다는 점을 보여주는 자료와 해외 시장에서 품질 등 가격 외의 요소로도 경쟁을 하여 구매자들로부터 인정을 받고 있다는 점을 보여주는 자료를 풍부하게 축적하여 두는 것이 매우 중요하다. 아울러, 반덤핑조사 초기 단계부터 외부 전문가의 조력을 받아 현지 시장의 특성과 함께 관련 산업을 둘러싼 규제와 관련 판례 등을 철저하게 분석하고 파악하여 대응논리를 개발하고, 관련 증거자료 수집 방법과 전략을 수립하여 대응하는 것이 필요하다.

지금까지 한국기업들은 미국의 반덤핑 조사에 대하여 “덤핑을 감소”에 초점을 두고 방어를 한 측면이 있으나, 향후에는 덤핑을 감소 뿐 아니라, “산업피해 부정” 판정을 받기 위하여 보다 적극적으로 전략적인 고려와 방어를 하는 방향으로 나아가는 것이 바람직하다. 특히, 이와 같은 준비를 실제 반덤핑조사가 개시되었을 때 시작하기 보다는 사전에 수출을 하는 단계에서부터 미리 전략을 설정하고, 대비하여 둔다면 반덤핑제소를 미연에 방지할 수 있는 가능성을 높일 수 있을 뿐 아니라, 추후 반덤핑제소가 되는 경우에도 훨씬 더 효율적으로 성공적인 방어를 할 수 있을 것이다.

참 고 문 헌

1. 국내문헌

법무부, 최신 미국통상법, 법무부 국제법무과, 2018

안덕근, “무역구제조사상 국내산업피해 관련 인과관계 분석”, 『통상법률』, 통권 제86호 (2009)

안민호 · 이장완, “피해판정요소와 덤핑 이외 기타요인에 관한 비교분석과 우리나라에 의 시사점”, 『국제경제법연구』 제9권 제2호(2011)

이재형, “반덤핑협정 제3조 - 피해판정 규정의 쟁점 분석: 제3조 2항, 3항 및 3항을 중심으로”, 『국제 · 지역연구』, 26권 2호(2017)

이환규, “미국의 반덤핑조치에 대한 대응방안 연구”, 『미국헌법연구』, 제23권 제3호 (2012),

장승화, 반덤핑/상계관세법상 “불리한 가용 정보 적용”의 WTO 합치성 - 미국의 2015년 무역특혜확장법(TPEA) 적용을 중심으로, 『국제경제법연구』, 제15권 제3호(2017)

정찬모, 미국 반덤핑법상 ‘특별한 시장상황’의 적용과 WTO 협정, 『국제경제법연구』, 제15권 제3호(2017)

하충룡 · 한나희, “USITC의 반덤핑 피해판정에서의 동종상품과 국내산업의 해석범위에 관한 연구”, 『통상정보연구』, 제9권 제4호(2007)

한국국제경제법학회, 신국제경제법, 박영사, 2018

2. 미국 법원 및 ITC 문헌

Allura Red Coloring from India, ITC Inv. No. 731-TA-1029 (Preliminary), USITC Pub. 3595 (April 2003)

Angus Chemical Co. v. United States, 140 F.3d 1478, 1484-85 (Fed.Cir.1998), *aff’g*, 944 F. Supp. 943, 951 (Ct. Int’l Trade 1996)

Certain Cut-to-Length Steel Plate from France, India, Indonesia, Italy, Japan and Korea, ITC Inv. Nos. 701-TA-387-391 (Final), 731-TA-816, 821 (Final), USITC Pub. 3273 (January 2000);

Certain Large Residential Washers from Korea and Mexico, Inv. Nos. 701-TA-488 and 731-TA-1199-1200 (Final), USITC Pub. 4378 (Feb. 2013)

Circular Welded Non-Alloy Steel Pipe from China, Indonesia, Malaysia, Romania and South Africa, ITC Inv. No. 731-TA-943-947 (Preliminary), USITC Pub. 3439, (July 2001)

4th Tier Cigarettes from Korea, Inv. No. 731-TA-1465 (Preliminary) USITC Pub. 5016 (February 2020)

4th Tier Cigarettes from Korea, ITC Inv. No. 731-TA-1465 (Final), USITC Pub. 5151 (January 2021)

Greenhouse Tomatoes from Canada, Inv. No. 731-TA-925 (Final), USITC Pub. 3499 (Apr. 2002)

Metal Calendar Slides from Japan, ITC Inv. No. 731-TA-1094 (Final), USITC Pub. 3873, (August 2006)

Nippon Steel Corp. v. United States, 19 CIT 450, 455 n. 4 (1995)

Oil Country Tubular Goods from Austria, Brazil, China, France, Germany, India, Indonesia, Romania, South Africa, Spain, Turkey, Ukraine, and Venezuela, ITC Invs. 701-TA-428 and 731-TA-992-994, and 31-TA-996-1005 (Preliminary), USITC Pub. 3511 (May 2002)

Silicomanganese from Australia, ITC Inv. No. 731-TA-1269 (Preliminary), USITC Pub. 4528 (April 2015)

Spring Table Grapes from Chile and Mexico, ITC Inv. No. 731-TA-926-927 (Preliminary), USITC Pub. 3432 (June 2001)

Tapered Roller Bearings from Korea, Inv. No. 731-TA-1380 (Preliminary), USITC Pub.

4721 (August 2017)

Tapered Roller Bearings from Korea, Inv. No. 731-TA-1380 (Final), USITC Pub. 4806
(August 2018)

Timken Co. v. United States, 913 F. Supp. 580, 584 (Ct. Int'l Trade 1996)

United States International Trade Commission, *Antidumping and Countervailing Duty Handbook*, Fourteenth Edition, Publication 4540, June 2015

[국문초록]

**미국 반덤핑조사시 산업피해 판정 관련 법적 쟁점 분석 및
시사점: 동종상품(국내산업) 및 인과관계를 토대로 한 최근 산업피해
부정판정례를 중심으로**

최근 미국을 중심으로 전세계적으로 강화되는 보호무역주의 기조에서 반덤핑조사는 지속적으로 증가할 것으로 예견되는 상황인 바, 수출에 의존하고 있는 우리나라 기업들은 이를 대비하여 사전적으로 해외 판매가격을 적절히 책정하고, 관련 수치 및 자료를 체계적으로 관리하고, 해외 진출전략과 판매 및 마케팅 전략을 세우는 것이 절실하다. 또한, 사후적으로 제소를 당하는 경우 덤핑을 조사에 대하여 완전하고 정확한 자료를 제출하는 것과 함께 산업피해 조사에 대하여 보다 적극적이고 창의적인 방어논리를 세우고, 관련 증거자료를 적극적으로 발굴하여 제시하는 것이 필요하다.

지금까지 한국기업들은 미국의 반덤핑조사에 대하여 여러가지 현실적인 제약을 고려하여 ITC의 산업피해 조사보다는 DOC의 덤핑조사에서 덤핑율을 낮추기 위한 방안에 초점을 두고 대응을 한 측면이 있다. 그러나, 최근 한국기업들이 산업피해 측면에서도 적극적인 방어를 하여 산업피해 부정판정을 받음으로써, 일체의 반덤핑관세 부과가 면제된 Tapered Roller Bearings from Korea 사건, 4th Tier Cigarette 사건과 같은 사례들을 고려할 때, 향후에는 덤핑율 감소 뿐 아니라, 산업피해 부정 판정을 받기 위하여 보다 적극적으로 전략을 수립하고, 방어를 하는 방향으로 나아가는 것이 바람직하다.

특히, 이와 같은 준비를 실제 반덤핑조사가 개시되었을 때 시작하기 보다는 사전에 수출을 하는 단계에서부터 미리 전략을 설정하고, 대비하여 둔다면 반덤핑제소를 미연에 방지할 수 있는 가능성을 높일 수 있을 뿐 아니라, 추후 반덤핑제소가 되는 경우에도 훨씬 더 효율적으로 성공적인 방어를 할 수 있을 것이다.

주제어

미국 반덤핑조사, WTO 반덤핑협정, ITC 산업피해 판정, Tapered Roller Bearings from Korea 사건, 4th Tier Cigarette 사건

[ABSTRACT]

Analysis of the recent negative industry injury determinations
under U.S. anti-dumping investigations and its implications

Young-Jin Jung · Ji-Yeon Song

Given the strengthening protectionist trade policies in the US and globally, the number of anti-dumping and other trade remedy cases will continue to increase, making it critical for the Korean industries dependent on exports to have a reasonable policy in place for pricing and data retention, as well as a coherent strategy for global expansion, sales and marketing, in anticipation of responding to these protectionist measures. More specifically in responding to anti-dumping investigations, the Korean industry participants must respond to information requests with a more robust set of responses, as well as put forward an aggressive and creative defense strategy in responding to allegations of injury to the specific industries subject to the anti-dumping measures.

In the past, Korean companies have focused their resources and efforts on formulating a strategy for reducing the applicable dumping rates in light of a variety of practical limitations for a more aggressive approach. However, the recent negative injury determinations by the ITC in the *Tapered Roller Bearings* and the 4th *Tier Cigarette* cases against the Korean companies illustrate the real benefits of providing a more balanced focus on both minimizing the dumping duty rates, as well as providing a strategic defense in the injury determination side, which could potentially result in a dismissal of the petition.

In fact, having in place a strategic trade remedy plan for any planned global exports may help minimize the risk of an anti-dumping remedial action from filed in the first place, in addition to providing an efficient defensive responses once such an investigation is initiated against the applicable industry.

❑ 미국 반덤핑조사시 산업피해 판정 관련 법적 쟁점 및 시사점: 동종상품(국내산업)과 인과관계를 토대로 한 최근 산업피해 부정판정례를 중심으로

Keywords

US Anti-dumping Investigation, WTO Anti-dumping Agreement, ITC Industry injury determination, Tapered Roller Bearings from Korea case, 4th Tier Cigarette case

국가안보 예외 관련 재판관할권과 판단의 기준 검토

산업통상자원부 신통상질서정책관 장 성 길

*논문접수 : 2021. 2. 2. *심사개시 : 2021. 2. 8. *게재확정 : 2021. 2. 22.

〈 목 차 〉

- | | |
|-----------------|--------------------------|
| . 들어가며 | . 국가안보 예외 관련 사례 검토 |
| . 국가안보 예외 규범 검토 | 1. 러시아-통과운송 관련 WTO 패널 판정 |
| 1. WTO 규범 | 2. 양자 조약 관련 ICJ 판정 |
| 2. 국제법과의 관계 | IV. 나가며 |

I. 들어가며

국제통상 분야에서 특정 조치에 대한 국가의 의무 위반 여부와 관련하여 국가의 특정 조치가 국가안보를 목적으로 할 경우에 당해 국가가 체결한 다자 및 양자 조약상의 의무로부터 면제될 수 있는지, 그리고 조약 상 국가안보 예외 조항을 원용하는 국가의 조치와 관련한 분쟁에 있어서의 재판관할권과 판단의 기준에 대한 국가간 입장차와 논란이 지속되고 있다.

국가안보 예외와 관련된 규범적 논의는 2차 세계대전 이후 국제무역기구(International

Trade Organization: ITO) 설립을 위한 ITO 헌장 초안 작성 과정에서 미국의 주도하에 제시되었으며, 미 의회의 ITO 헌장 비준 실패로 ITO 설립이 무산된 이후에 1947년 GATT에서 ITO 헌장에 반영된 내용과 동일한 조항이 GATT 제21조 국가안보 예외 조항으로 반영되었다. 이후 미국 주도의 국제통상질서가 형성되는 가운데 양자 투자보장협정과 자유무역협정을 포함한 다수의 국제통상 분야 협정 뿐만 아니라 양자간 우호통상항해조약 등에도 GATT 제 21조와 유사 또는 동일한 국가안보 예외 조항들이 포함되어 왔다.

1947년 GATT 체제 출범 이후부터 현재에 이르기까지 국가안보 예외를 원용한 국가의 조치에 대한 분쟁이 다수 있었음에도 불구하고, GATT와 WTO 분쟁해결절차를 통하여 GATT 제21조의 적용과 해석에 대한 포괄적인 사법적 판단이 이루어진 것은 2019년 채택된 러시아-통과운송(Russia-Measures concerning Traffic in Transit) 분쟁과 관련한 WTO 패널 보고서¹⁾가 처음이다. 이는 그간 GATT와 WTO 회원국간 국가안보 예외와 관련된 문제를 사법적 해결의 대상이 아니라 정치적 또는 외교적 해결의 대상으로 인식하면서, 설령 GATT나 WTO 분쟁해결절차에 회부되더라도 패널 최종 보고서가 채택되기 전에 외교적 교섭 등을 통하여 분쟁이 마무리된데 상당 부분 기인한 것으로 보인다. 국가안보 관련 조치와 관련한 분쟁에 대해서는 사법적 심사를 통한 해결보다는 외교적 교섭과 상호자제를 통해 해결하는 방식에 대해 ‘냉전시절 해결방식(Cold War Settlement)’이라고 칭하는 학자도 있다.²⁾

트럼프 행정부가 적극적이며 공격적으로 국가안보 예외조항을 원용하면서 미국의 주요 기간산업을 보호하는 수단으로

활용하였음을 감안할 때, 앞으로 미국을 포함한 전세계 각 국가가 경쟁적으로 국가안보 예외 조항을 자국의 정책 추진을 합리화하면서 기체결한 통상조약 의무의 위반 가능성을 미연에 차단하려는 데 활용할 유인이 커질 것으로 보이며, 국가안보 예외 조항을 원용하려는 대상도 GATT 제21조에 적시된 핵물질, 무기 또는 군사용 물질의 거래 등과 같은 전통적인 분야에서 산업정책, 사이버안보, 기후변화 등으로 확대될 가능성이 점증하고 있다. 이러한 추세가 지속된다면 국가안보 예외를 원용한 특정 조치에 대해 어떠한 규범을 적용할지 또는 적용을 배제할 지에 대한 분쟁과 함께 향후 국가안보 예외의 적용 범위와 관할권을 둘러싼 논란과 국가간 분쟁도 증가하는 것이 불가피해 보인다.

미국은 조약 상 국가안보 예외 규정에 GATT 제21조에 반영된 자기결정(self-judging) 문구(“which it considers”)가 있을 경우에 이를 원용하는 국가의 특정 조치는 해당 조약 상 분쟁해결절차의 적용 대상이 아니라는 데 대해 일관된 입장³⁾을 가지고 있다. 미국을 포함한 일부 국가들의 입장과 같이 조약 상 GATT 제21조와 동일하게

1) Russia-Measures concerning Traffic in Transit, Report of the Panel, WT/DS512/R, 5 April 2019

2) Benton Heath, “The New National Security Challenges to the Economic Order” Yale Law Journal (2020), p.1050

3) Russia-Measures Concerning Traffic in Transit - Report of the Panel (2019) WT/DS512/R/Add.1, Appendix D-10 (Executive Summary of the U.S Third Party Oral Statement), p. 106.

나 유사한 자기결정 문구가 해당 조약과 관련한 분쟁에서의 재판관할권 면제를 의미한다면, 절대적인 수준으로 국가안보 예외를 원용하는 국가의 행위나 조치가 보호될 수 있음을 의미한다.

이를 감안할 때, 국가안보 예외와 관련한 GATT 제21조 규정과 이와 유사한 양자 조약(우호통상항해조약 등) 상 국가안보 예외 조항의 검토와 WTO와 양자 조약에서의 국가안보 예외 조항의 해석과 적용과 관련한 분쟁 사례 분석을 통하여 국가안보 예외 조항과 재판관할권과의 관계를 검토해보고, GATT 제21조 국가안보 예외 조항과 관습국제법 상 국가책임 면제 조항과의 관계에 대한 검토가 필요해 보인다.

II. 국가안보 예외 규범 검토

1. WTO 규범

가. 국가안보 예외 조항의 연혁

2차 세계대전 이후 ITO 헌장 초안 작성 과정에서 국가안보 예외 조항 논의를 주도한 국가는 미국이었는데 초기 미국 정부내 논의 과정과 ITO 헌장 초안 논의 과정을 살펴보면, 형식적으로 국가안보 예

외가 별도의 조항이 아니라 일반 예외를 구성하는 세부항목의 하나로서 포함되어 구성되었으며, ITO 헌장 전체가 아닌 특정 챕터에만 적용되는 것으로 시작되었다. 이후 미국 정부내 논의 과정과 ITO 헌장 당사국간의 초안 논의 과정을 거치면서 국가안보 예외가 별도의 조항으로 구성되고 예외의 적용범위가 ITO 헌장 전체로 확장되었다.⁴⁾

내용과 관련하여 미 국방부는 가급적 포괄적인 국가안보 예외 확보를 통하여 국가가 비상조치를 취할 수 있는 권한을 확보해야 한다는 입장을 견지한 반면, 미 국무부는 다자무역체제의 강화가 미국의 이익에 부합한다고 하면서 포괄적인 국가안보 예외 규정은 여타 국가들이 이를 남용할 유인을 제공하여 결과적으로 미국의 이익에도 반한다는 입장을 취하였다. ITO 헌장 초안 논의 과정에서의 미 국무부와 미 국방부간의 입장차이는 ‘비상상황(emergency)’, ‘필수적 안보이익(essential security interests)’과 같은 확장가능 문구(open-ended phrases)와 ‘채약당사자가 간주하는(which it considers)’이라는 자기결정(self-judging) 문구를 반영시키는 방식으로 절충되었다.⁵⁾

4) Mona Pinchis-Paulsen, "Trade Multilateralism and U.S. National Security: The Making of the GATT Security Exceptions" Michigan J.I.L Volume 41 issue 1 (2020)

5) Mona Pinchis-Paulsen, supra note 4, p.148, p. 192.

이러한 협상 기록은 ITO 헌장 초안 논의와 작성 과정에서 실제적인 안보이익(real security interests)을 감안하되 무역자유화에 따른 이익을 침해하거나 남용되어서는 안된다는 데 대해 미국 정부 뿐만 아니라 ITO 초안 작성에 참여한 국가들 사이에서도 전반적인 공감대가 있었음을 보여준다. 초안 작성자들은 필수적 안보이익의 의미가 순수하게 안보를 위한 조치를 배제할 정도로 너무 좁아서도 안되고 경제적 목적을 위한 위장된 제한조치가 포함될 정도로 넓어서도 안된다고 보았다.⁶⁾ 무역자유화를 위한 원칙들과 필수적 안보이익간의 균형 측면에서 국가안보 예외 조항이 다루어져야 한다는 것이 GATT 제21조의 입법 취지인 것으로 이해된다.

나. GATT 제21조 상세 검토

국가안보 예외와 관련한 GATT 제21조 조항은 GATS 제14조의2, TRIPS 73조에도 동일 또는 유사⁷⁾하게 반영되어 있으며, WTO 복수국간 협정인 정부조달협정(Revised Agreement on Government Procurement) 제3조 제1항에도 변형된 형태로 반영⁸⁾되어 있다. WTO 체제에서 국가안보 예외 조항이 상품교역을 규율하는 GATT, 서비스교역을 규율하는 GATS, 지식재산 관련 사항을 규율하는 TRIPS에는 반영되어 있으나 모든 WTO 분야별 협정에 일률적으로 반영된 것은 아님에 따라, WTO 체제에서 국가안보 예외 조항의 적용 범위에 대한 문제와 해석의 문제가 논정될 가능성이 상존한다.

6) GATT Analytical Index: GATT 1994 - Guide to GATT Law and Practice (1995) p. 600.

7) GATS 제14조의 2는 GATT 제21조 전체 내용을 동일하게 제1항으로 구성하면서, 제2항으로 GATT 제21조 (b)항과 제21조(c)항 관련 사항에 대해 WTO 서비스무역위원회에의 통보 의무를 추가적으로 규정하고 있다.(2. The Council for Trade in Services shall be informed to the fullest extent possible of measures taken under paragraphs 1(b) and (c) and of their termination.)

8) Article III — Security and General Exceptions

1. Nothing in this Agreement shall be construed to prevent any Party from taking any action or not disclosing any information that it considers necessary for the protection of its essential security interests relating to the procurement of arms, ammunition or war materials, or to procurement indispensable for national security or for national defence purposes.

<GATT 제21조>

이 협정의 어떠한 규정도 다음으로 해석되지 아니한다.

- (a) 공개 시 자신의 필수적인 안보이익에 반한다고 계약당사자가 간주하는 정보를 제공하도록 계약당사자에게 요구하는 것 또는
- (b) 자신의 필수적인 안보이익의 보호를 위하여 필요하다고 계약당사자가 간주하는 다음의 조치를 계약당사자가 취하는 것을 방해하는 것
 - (i) 핵 분열성 물질 또는 그 원료가 되는 물질에 관련된 조치
 - (ii) 무기, 탄약 및 전쟁도구의 거래에 관한 조치와 군사시설에 공급하기 위하여 직접적 또는 간접적으로 행하여지는 그 밖의 재화 및 물질의 거래에 관련된 조치
 - (iii) 전시 또는 국제관계에 있어서의 그 밖의 비상시에 취하는 조치
- (c) 국제 평화 및 안보의 유지를 위하여 국제연합헌장 하의 자신의 의무에 따라 계약당사자가 조치를 취하는 것을 방해하는 것

(i) 제21조 (a)항 검토

국가안보 예외와 관련하여 제21조 (b)항 및 (c)항이 WTO 협정 의무 위반에 대한 예외적 상황을 규정하는데 반해, 제21조 (a)항은 핵심 안보이익(essential security interest)과 관련된 사안에 대해서는 계약국의 자기 판단에 근거하여 관련 정보(information)의 제공 거부를 규정하고 있다. 제21조 (a)항의 정보는 ‘개인 정보를 포함한 모든 형태의 정보’를 포함하고 있으며, (b)항과 (c)항에 따라 취해진 WTO 회원국의 국가안보 관련 조치에 대한 정보를 제공함에 있어서도 (a)항이 적용되는

것으로 해석된다.⁹⁾ 동 조항은 디지털 교역이나 개인정보 보호와는 상관없이 도입되었으나,¹⁰⁾ WTO에서의 전자상거래 규범 협상이 진행되고 있으며, FTA나 별도의 디지털 규범 제정과정에서 개인정보 보호 문제가 부각되며, 미국, 중국을 포함한 상당수 국가들이 개인정보 보호문제를 국가안보 측면에서 접근하고 있음에 따라, 제21조 (a)항의 해석과 적용범위에 대한 관심이 제고되고 있다.

특히 최근 체결되었거나 협상이 진행중인 FTA나 양자/복수국간 디지털 규범에서 개인정보를 적절히 보호하면서 자유로운 해외 이전을 보장하는 것을 주요한 목적으로 하고 있으며, 방법론적으로 개인정보의 해외이전 자유를 원칙적으로는 보장하되, 각국이 ‘정당한 정책목표(Legitimate Public Policy Objective: LPPO)’를 추진하는 범위내에서 개인정보의 해외이전과 관련한 제한을 취하는 방식을 주로 취하고 있다. 이에 더하여 각 협정에서 GATT 제20조와 유사한 형태의 일반예외(General Exception) 조항이 개인정보 보호와 관련된 챕터(주로 전자상거래 챕터)에 적용되는 구조를 취하고 있다.

9) 이재민, “국가안보 예외의 사각지대 - ‘정보제공 거부’ 조항의 의미와 문제점-”, 국제법학회 논총, 65(1), (2020) pp. 134~140.

10) 이재민, “디지털 교역시대의 아날로그 규범 - ‘개인정보’의 국경간 이전과 국가안보 예외-”, 국제법학회 논총, 65(2), (2002), p. 247.

개인정보의 해외이전 자유의 원칙에 대하여 LPPO와 관련한 예외 부여에 더하여 일반예외가 적용될 수 있는 구조에서 GATT 제21조 (a)항과 유사 또는 동일하게 자기결정(self-judging)에 따라 국가안보 예외를 원용하여 개인정보를 포함한 정보 제공 거부 가능성이 있다면, 개인정보의 해외이전 자유를 보장한다는 일반원칙이 중첩적인 예외조항으로 인하여 형해화되는 결과를 초래할 수 있을 것으로 우려된다.

(ii) 제21조 (b)항 검토

GATT 제21조의 국가안보 예외 조항과 관련, 그간 제21조 (b)항의 해석과 적용에 대한 회원국간 입장차이가 노정되었으며, 일부 사안은 GATT 및 WTO 분쟁해결절차로 회부되었다. 제21조 (b)항의 해석과 적용에 관한 논란은 크게 1) 핵심 안보이익(essential security interests)의 범위, 2) 자기결정(which it considers)의 의미와 재판관할권과의 관계, 3) 필요성(necessity) 판단 기준, 4) (b)항 (iii)호의 ‘전시 또는 국제관계에 있어서의 그 밖의 비상시에 취하는 조치’와 관련한 ‘비상시’의 판단 주체와 범위 등으로 압축된다.

GATT 체제하에서 GATT 제21조 (b)항과 관련한 분쟁에서는 대체로 국가안보에

근거하여 취해진 무역제한조치가 GATT 제21조의 정당화 요건을 충족하였는지 여부에 대한 판단은 무역제한조치를 취한 회원국의 전속적 재량사항이라는 입장이 다수였으며, 대다수 국가안보 예외와 관련한 다툼은 GATT 분쟁해결절차로 회부되지 않거나 분쟁해결절차로 회부되더라도 외교적 합의에 따라 패널 절차가 중단되었다.¹¹⁾

WTO 출범 이후 GATT 제21조 (b)항과 관련한 국가안보 예외의 적용과 관련하여 1996년 미국의 쿠바 제재조치로서 도입된 헬름스-버튼법(Cuban Liberty and Democratic Solidarity Act of 1996)과 관련한 미국과 EC간의 다툼이 있었으나, 패널 보고서가 채택되기 이전에 EC의 요청으로 패널 심리가 정지되고, 1998년 패널이 소멸되었다.

국가안보 예외와 관련한 WTO 차원의 분쟁은 최근 집중적으로 이루어지고 있는데, 미국의 통상확대법 232조에 따른 외국산 철강 및 알루미늄 수입제한조치에 대한 WTO 패널절차가 현재 진행중에 있다. 또한 2016년 우크라이나가 러시아의 통과 금지조치를 WTO에 제소한데 대해 러시아가 GATT 제21조 (b)항에 따른 패널 관할권 배제를 주장한 바 있다. ‘러시아-통

11) 이지수, “무역제한조치와 안보: WTO 안보상 예외에 관한 해결되지 않은 문제들”, 국제경제법연구 15(3), (2017) p. 189.

과운송 제한' 패널 보고서는 상기 GATT 제21조 (b)항의 쟁점사항을 모두 다루고 있는 첫 번째 WTO 패널 보고서로 상당한 의미를 가지고 있는 바, 본고 III-1에서 주요 쟁점별로 상술하기로 한다.

(iii) 제21조 (c)항 검토

UN 헌장 제24조는 국제평화와 안전의 유지를 위한 일차적인 책임을 UN 안전보장이사회에 부여한다. 유엔헌장 제7장의 제39조는 안전보장이사회가 평화에 대한 위협, 평화의 파괴 또는 침략행위의 존재를 결정토록 하며, 제41조와 제42조는 안전보장이사회가 국제평화의 안전을 유지하거나 이를 회복하기 위하여 권고하거나 비군사적 또는 군사적 강제조치를 취할 수 있음을 규정하고 있다. 이에 근거하여 2004년 4월 WMD 확산 차단을 목적으로 하는 'UN 결의 1540호¹²⁾', 북한의 핵무기 실험에 대한 대응을 목적으로 하는 'UN 결의 1718호¹³⁾' 등이 채택되었다.

GATT 제21조 (c)항 규정은 UN 헌장 제7장에 근거한 안전보장이사회의 결의안에 대해 WTO 회원국들이 동 결의안의 범위

내에서 WTO 협정상의 약속과 의무 이행을 면제토록 하여, 경제제제나 수출통제 등의 방식으로 동 결의안을 이행토록 할 수 있도록 하는 법적 근거를 제공한다.

UN 안전보장이사회 결의안의 국내적 이행과정에서 국별 조치의 내용, 수준 등에 대한 WTO 회원국간 분쟁이 발생할 가능성을 배제할 수 없는데,¹⁴⁾ 이는 당초 ITO 헌장 초안 논의 과정에서 ITO가 국제연합(UN)의 특수기관(specialized agency)으로서 기능하면서 UN은 정치적 조치, ITO는 경제적 조치에 대한 관할권을 행사하는 것으로 의도하였음에도 불구하고 ITO의 설립이 무산되어 이러한 국제기구간 분업체계가 당초 의도대로 작동되지 않은 데 기인한다.¹⁵⁾ 특히 WTO 상소기능이 마비된 현재의 상황에서 UN 안전보장이사회 결의안의 해석 및 국내적 이행과 관련한 WTO 회원국간 분쟁이 발생하는 경우에 재판 관할권, 조치의 적절성 여부 등이 이슈가 될 가능성이 있다.

이에 더하여 WTO의 규범 제정능력 부재와 상소기구 기능 마비상태가 지속되면서 WTO의 기능과 위상이 약화되고 있는

12) UN S/Res/1504 (2004).

13) UN S/Res/1718 (2006).

14) 현재까지 GATT 제21조 (c)호와 관련한 GATT 또는 WTO 제소 사례는 없음.

15) Ji Yeong Yoo and Dukgeun Ahn, "Security Exceptions in the WTO System: Bridge or Bottle-neck for Trade and Security?" Journal of International Economic Law, Vol. 19(2) (2016), pp. 424-426.

상황에서 ‘국가안보’와 연계될 수 있는 UN 안전보장이사회 결의안에 근거하여 WTO 회원국들이 GATT 제21조 (c)호의 ‘국가안보 예외’를 원용하는 무역제한적 조치를 재량적으로 취하는데 있어 별다른 제약이 없어진다면, WTO 체제의 안정성과 신뢰성에 또 다른 위협 요소로 작용할 수 있을 것으로 우려된다.

2. 국제법과의 관계

상술한 바와 같이 국가안보 예외 관련 조항은 ITO 헌장 초안 논의 과정에서 미국 주도하에 처음으로 제기되고 다루어졌음에 따라, 기존의 관습국제법에서 국가안보 예외와 관련한 조항이나 근거를 찾기 어렵다. 국가면제에 대한 관습국제법

을 규범화한 2004년 국가면제에 관한 유엔협약¹⁶⁾과 개별 국가 차원에서 이를 국내법으로 제정¹⁷⁾한 사례가 있으나, 이는 주권 평등의 원칙에 입각하여 주권국가간 원칙적으로는 타국 법원의 관할권으로부터 면제를 향유하는 것이며, 국가면제의 대상과 관련하여도 국가의 주권적 행위(*acta jure imperii*)에 국한될 뿐, 상업적 행위(*acta jure gestionis*)¹⁸⁾는 국가면제의 대상이 아니라는 제한적 주권면제론(restrictive sovereign immunity)에 기반하고 있다. 이와 별개로 국가책임과 관련한 2001년 국제법위원회(International Law Commission)의 국가책임협약 초안¹⁹⁾은 국가의 국제법 위반행위²⁰⁾와 관련한 위법성 조각사유²¹⁾를 규정하고 있는데, ILC 국가책임협약은 국제법 상 국가의 위법행위와 책임을 전

16) 2004 United Nations Convention on the Jurisdictional Immunities of States and Their Property.

17) 미국: Foreign Sovereign Immunities Act (FSIA of 1976), 영국: State Immunity Act (SIA of 1978), 호주: Foreign States Immunities Act (FSIA of 1985), 일본: Act on Civil Jurisdiction over Foreign States (ACJFS of 2009).

18) 2004년 국가면제에 관한 유엔협약 상 국가면제를 원용할 수 없는 사안: 1)상업적 거래(Commercial transactions, 제10조), 2)고용계약(Contracts of employment, 제11조), 3)신체적 피해 또는 재산상 손실(Personal injuries and damage to property, 제12조), 4)재산의 소유·점유·사용(Ownership, possession and use of property, 제13조), 5)지식재산권 및 산업재산권(Intellectual and industrial property, 제14조), 6)회사 또는 기타 단체 참여(Participation in companies or other collective bodies, 제15조), 7)국가 소유·운영 선박(Ships owned or operated by a State, 제16조), 8)중재합의의 효력(Effects of an arbitration agreement, 제17조).

19) Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts (2001).

20) 국제법 상 국가에 귀속될 수 있으며(is attributable to the State under international law), 국가의 국제의무 위반에 해당하는(constitute a breach of an international obligation of the State) 작위 또는 부작위 행위(제2조, Elements of an internationally wrongful act of a State).

21) 국가책임협약 초안 상 위법성 조각 사유: 1)동의(Consent, 제20조), 2)자위(Self-defence, 제21조), 3)대응조치(Countermeasures in respect of an internationally wrongful act, 제22조), 4)불가항력(Force majeure, 제23조), 5)조난(Distress, 제24조), 6)긴급피난(Necessity, 제25조).

제로 하면서 위법성 조각사유를 적시한 것으로서 국제법 상 국가의 의무 위반 또는 위법행위가 없음을 전제로 하는 예외(exception)와는 상이한 접근이 필요하다.

국가안보 예외 관련 조항이 1947년 GATT 체제에서 GATT 제21조로 반영된 이래, 양자 및 다자조약에서 GATT 21조와 동일하거나 유사한 국가안보 예외 조항 반영이 확산되어 왔다. 이에 따라, 협정 상 국가안보 예외 조항의 해석과 적용에 있어서 기존 국제법과의 관계를 어떻게 설정할 것인지, 특히 국가책임협약 초안 제25조(긴급피난, necessity)²²⁾와의 관계가 ICJ 및 ICSID 중재재판 과정 등에서 쟁점으로 다루어졌다.

GATT 제21조 국가안보 예외나 GATT 제20조 일반예외 모두 ‘예외(exceptions)’와 관련이 있는 만큼, 국제법 상 ‘예외’의 성격과 의미에 대한 검토가 필요하다. Henckels는 협정의 적용 제외를 의도하는 조약상

예외(exception) 조항이 협정의 적용을 전제로 하는 관습국제법 상 국가책임 면제 조항에 대해 특별법적 지위를 가지는 데 대해 비판하고 있다. Henckels는 국가안보 예외를 ILC 국가책임협약 초안 제25조 상 긴급피난에 대한 특별법 우선원칙으로 다루게 되면, 국가안보 예외가 적용되지 않는 부분에 대해서는 국가책임협약 초안 제25조의 ‘유일한 방법 요건(only way test)’ 등의 엄격한 요건들이 ‘잔여 적용(residual application)’되어야 하는데, 이러한 법 적용은 협정 당사국들이 협정의 적용에 따른 의무위반 상황을 회피하기 위하여 협정의 적용 제외를 목적으로 국가안보 예외 조항에 합의한 의도와 다르다는 점을 지적한다.²³⁾

관습국제법인 ILC 국가책임협약 초안 제25조 긴급피난(necessity) 조항은 국가의 위법행위를 전제로 하여 1) 국가의 행위가 중대하고 급박한 위험으로부터 그 국가의 핵심적 이익을 보호하기 위한 유일한 방

22) Article 25. Necessity:

1. Necessity may not be invoked by a State as a ground for precluding the wrongfulness of an act not in conformity with an international obligation of that State unless the act:
 - (a) Is the only way for the State to safeguard an essential interest against a grave and imminent peril; and
 - (b) Does not seriously impair an essential interest of the State or States towards which the obligation exists, or of the international community as a whole.
2. In any case, necessity may not be invoked by a State as a ground for precluding wrongfulness if:
 - (a) The international obligation in question excludes the possibility of invoking necessity; or
 - (b) The State has contributed to the situation of necessity.

23) Caroline Henckels, “Scope Limitation or Affirmative Defence?: The Purpose and role of Investment Treaty Exception Clauses: Society of International Economic Law, Fifth Biennial Global Conference (2016), p. 5, p. 11.

법(the only way)이며, 2) 국가의 행위가 상대방 국가(들) 또는 국가 공동체의 핵심적 이익을 심각하게 침해하지 않으며, 3) 국제적 의무가 긴급피난의 원용 가능성을 배제하지 않으며, 4) 조치를 원용하는 국가가 긴급피난 상황에 기여하지 않아야 한다는 조건 모두를 충족하는 경우에만 위법성이 조각될 수 있음을 규정하고 있다.

이에 비해 GATT 제20조 일반예외는 제21조 국가안보 예외와 마찬가지로 조치 자체의 위법성을 전제로 하지는 않으나, 제21조 국가안보 예외 조항과 달리 계약국의 조치가 자의적이거나 정당화될 수 없는 방식으로 적용되거나 국제교역에 대한 위장된 제한으로 작용하지 않아야 하며 조치를 원용하는 국가에 대해 이를 증명해야 하는 책임을 부과하고 있다. GATT 제21조 국가안보 예외는 GATT 제20조 일반예외에 비해 조치 원용 당사국에 대해 폭넓은 재량권을 부여하고 있음을 확인할 수 있다.

이를 감안할 때, 우호통상조약(Treaty of Friendship, Commerce and Navigation)이나 투자보호협정(Investment Treaty) 등에서 GATT 제21조 국가안보 예외 규정과 동일 또는 유사한 규정의 해석과 적용에 있어서, 국가안보 예외조항과 ILC 국가책임협

약 초안 제25조를 특별법과 일반법의 관계로 간주하면서 국가안보 예외조항이 적용되지 않는 부분에 대하여 관습국제법인 ILC 국가책임협약 초안 제25조를 기계적으로 ‘잔여적용(residual application)’ 하기 보다는, 경제적 함의가 상당한 국가안보 예외를 원용하는 조치의 타당성을 검토하는데 있어서 GATT 제20조 일반예외 조항을 활용하는 것이 보다 타당할 수 있을 것이다.

III. 국가안보 예외 관련 사례 검토

1. 러시아-통과운송(Russia-Transit) 관련 WTO 패널 판정²⁴⁾

가. 분쟁의 배경

2014년 우크라이나 신정부 출범 이후 우크라이나가 러시아 중심의 유라시아경제동맹(Eurasian Economic Union: EaEU)에서 벗어나면서 유럽연합(EU)와의 관계를 강화하면서 우크라이나와 러시아와의 관계가 악화되었다. 2014년 러시아가 우크라이나 영토의 일부였던 크림반도를 병합하고, 우크라이나 영토내 돈바스 지역에서 친러 분리주의 세력이 러시아의 지원으로 우크라이나로부터 분리·독립을 선언하면

24) Russia-Measures concerning Traffic in Transit, Report of the Panel, supra note 1.

서 내전으로 이어짐에 따라, 유엔 차원에서 우크라이나 사태의 평화적 해결을 촉구하는 한편, 모든 유엔 회원국들에 대해 무역사용 및 위협금지, 국제분쟁의 평화적 해결의무를 상기시키는 총회 결의안(A/RES/68/262)을 채택하였다.

우크라이나 사태 발생 이후에 미국, EU 등이 대러시아 경제제재 조치를 취한데 대해, 러시아는 자국에 대한 경제제재 조치를 취한 국가들을 대상으로 농산물 등에 대한 수입제한 조치를 취하면서 이와 관련한 통관 제한조치를 취하였다. 러시아가 우크라이나에 대한 보복 조치의 일환으로 2016년부터 우크라이나에서 러시아를 경유하여 카자흐스탄으로 물품을 운송하는데 있어서 특정 경로만을 이용토록 하거나 특정 품목에 대해서는 러시아를 경유하는 자체를 금지토록 한데 대해, 우크라이나가 GATT 제5조(통과의 자유), 제

10조(무역규정의 공포 및 시행) 및 러시아의 WTO 가입의정서 상 의무를 위반한 것으로 WTO 분쟁해결절차 상 패널 설치를 요구하였다.

러시아가 문제의 조치가 GATT 제21조 국가안보 예외 조항에 근거한 것으로서 정당하며, 패널은 GATT 제21조를 원용하는 조치에 대한 관할권이 없다고 주장²⁵⁾한 데 대해, 우크라이나는 GATT 제21조는 WTO 분쟁해결 관할권에 대한 예외가 아니기에 러시아가 동 조항의 요건을 충족하는지를 입증해야 하며 이는 패널의 심사대상이 된다고 주장²⁶⁾하였다.

러시아-통과운송 사례는 GATT 제21조 국가안보 예외조항에 대한 WTO 차원의 실제적인 법적 검토가 이루어진 첫 번째 사례로서 주목 받았다. 특히 WTO 체약국이 특정 조치를 취함에 있어서 GATT 제21조 국가안보 예외조항을 원용되는 경우

25) *Ibid.*, para 7.27 ('Russia asserts that there was an emergency in international relations that arose in 2014, evolved between 2014 and 2018, and continues to exist. Russia asserts that this emergency presented threats to Russia's essential security interests. Russia argues that, under Article XXI(b)(iii), both the determination of a Member's essential security interests and the determination of whether any action is necessary for the protection of a Member's essential security interests are at the sole discretion of the Member invoking the provision.')

26) *Ibid.*, para 7.31 (Ukraine interprets Article XXI of the GATT 1994 as laying down an affirmative defence for measures that would otherwise be inconsistent with GATT obligations. Ukraine rejects the notion that Article XXI provides for an exception to the rules on jurisdiction laid down in the GATT 1994 or the DSU. Ukraine considers that the Panel has jurisdiction to examine and make findings and recommendations with respect to each of the provisions of the covered agreements cited by either Ukraine or Russia, in keeping with the Panel's terms of reference under Article 7 of the DSU and the general standard of review under Article 11 of the DSU.)

에 WTO 분쟁해결절차의 심리 대상이 되는지의 여부와 만약 그러하다면 필수적 국가안보로서 취해진 조치가 GATT 제21조에 합치한지를 판단하는데 있어서 어떠한 기준을 가지고 판단할 지는 향후 GATT 제21조의 해석과 적용과 관련이 있는 한-일 간 분쟁을 포함한 최근의 WTO 분쟁²⁷⁾에도 상당한 함의가 있을 것이다.

나. 국가안보 예외 관련 쟁점 검토

(i) 자기결정(self-judging)에 따른 재판관할권 성립 여부

문제의 조치가 GATT 제21조에 따른 국가안보 예외조치임에 따라 패널이 동 조치를 심리할 관할권이 없다는 러시아측의 주장에 따라, 패널은 본안심리에 앞서 GATT 제21조를 원용하는 국가의 조치에 대한 패널의 관할권이 있는지에 대한 여

부를 우선적으로 검토하였다.²⁸⁾

이와 관련, 동 사건에 제3자로 참여한 17개국 중 미국은 GATT 제21조를 원용하는 회원국의 조치는 ‘본질적 권리(inherent right)’라고 하면서 패널의 재판관할권을 부정²⁹⁾하거나, 패널의 관할권이 인정된다 하더라도 ‘핵심적 안보이익’을 판단할 수 있는 법적 기준(legal criteria)이 부재하기에 동 분쟁에 대한 패널의 사법적 판단은 불가(non-justiciable)하다는 입장³⁰⁾을 서면으로 제출하였다. 반면, EU는 GATT 제21조를 원용하는 회원국의 조치에 대한 패널의 재판 관할권을 긍정³¹⁾하면서, 제21조의 자기결정 문구(“which it considers”)는 필요성(“necessary”)에 대한 판단에만 해당하는 것이며, 필수적 안보이익(“essential security interests”)라고 원용되는 조치가 제21조 (b)(iii)항에 합치하는지에 대해서는

27) 일본의 대한국 전략물자수출통제조치와 관련한 WTO 분쟁, 미국의 통상확대법 232조에 근거한 철강 및 알루미늄 수입제한 조치와 관련한 WTO 분쟁, 사우디아라비아, 바레인, UAE의 제제조치와 관련한 WTO 분쟁 등.

28) Russia-Measures concerning Traffic in Transit, Report of the Panel, supra note 1, para 7.24 (The novel and exceptional features of this dispute, including Russia’s argument that the Panel lacks jurisdiction to evaluate the WTO-consistency of the measures, owing to Russia’s invocation of Article XXI(b)(iii) of the GATT 1994, requires that the Panel first determine the order of analysis that it deems most appropriate for the present dispute. Accordingly, the Panel considers that it must address the jurisdictional issues first before going into the merits.)

29) *Ibid.*, para 7.51.

30) *Ibid.*, para 7.52.

31) *Ibid.*, para 7.42 (“The European Union argues that Article XXI of the GATT 1994 does not provide for an exception to the rules on jurisdiction laid down in the DSU or to the special rules on consultations and dispute settlement contained in Articles XXII and XXIII of the GATT 1994.”)

패널이 합리적으로 판단해야 하는 대상³²⁾라는 입장을 서면으로 제출하였다.

패널은 제21조의 자기결정 문구(“which it considers”)가 필요성(“necessary”)을 대상으로 하는지 또는 필수적 안보이익(“its essential security interests”)을 대상으로 하는지, 또는 제21조 (b)항 전체를 대상으로 하는지에 대한 구체적인 판단은 회피³³⁾³⁴⁾하면서도, 자기결정 문구(“which it considers”)가 제21조 (b)(iii)항의 상황의 결정(determination of the circumstances)까지는 확장되지 않으며, 이에 따라 제21조 (b)(iii)항을 원용한 조치가 러시아의 주장처럼 ‘완전히 자기 결정적(totally self-judging)’이지 않으며 미국의 주장처럼 ‘사법적 판단 대상에서 제

외(non-justiciable)’되지 않다고 하면서,³⁵⁾ 패널이 동 사안에 대한 관할권을 가지고 있다고 판시³⁶⁾하였다.

(ii) ‘필수적 안보이익(essential security interests)’ 판단의 기준

패널은 ‘핵심적 안보이익’과 관련한 회원국의 재량적 판단 권한을 확인³⁷⁾하면서도, 이와 관련한 회원국의 재량적 판단은 GATT 제21조 (b)(iii)항을 신의칙(good faith)에 따라 해석하고 적용하는 범위 내에서만 허용³⁸⁾되며, 이러한 신의칙 조건은 회원국이 GATT 제21조를 WTO 협정상 의무를 회피하기 위한 수단으로 이용하지 않을 것을 요구하며³⁹⁾, 이를 위하여

32) *Ibid.*, para 7.43 (“The European Union argues that the terms “which it considers” in the first part of Article XXI(b) qualify only the term “necessary”. Therefore, the existence of a war or other emergency in international relations in subparagraph (iii) should be interpreted to refer to objective factual circumstances which can be fully reviewed by panels. ... a panel should, on the basis of the reasons provided by the invoking Member, review whether the interests at stake can “reasonably” or “plausibly” be considered essential security interests.”)

33) *Ibid.*, para 7.63.

34) Mona Pinchis-Paulsen, *supra* note 4, p. 115.

35) Russia-Measures concerning Traffic in Transit, Report of the Panel, *supra* note 1, para 7.82, 7.101, 7.102, 7.103.

36) *Ibid.*, para 7.104 (“the Panel finds that it has jurisdiction to determine whether the requirements of Article XXI(b)(iii) of the GATT are satisfied.”)

37) *Ibid.*, para 7.131 (“it is left, in general, to every Member to define what it considers to be its essential security interests.”)

38) *Ibid.*, para 7.132 (“Rather, the discretion of a Member to designate particular concerns as ‘essential security interests’ is limited by its obligation to interpret and apply Article XXI(b)(iii) of the GATT 1994 in good faith.”)

39) *Ibid.*, para 7.133 (“The obligation of good faith requires that Members are not use the exception in Article XXI as a means to circumvent their obligations under the GATT 1994.”)

제21조 (b)(iii)항을 원용하는 조치를 하는 국가가 국제관계에서의 비상상황에서 취하는 조치라는 것의 진실성(veracity)을 증명할 수 있을 정도로 명확히 설명하는 것이 필요함을 판시⁴⁰⁾하였다.

패널은 ‘충분한 수준의 명확한 설명(sufficient level of articulation)’은 문제가 되는 ‘국제관계에서의 비상상황’에 달려 있는데, 군사적 충돌과 같은 상황이 아니라면 조치의 원용국이 보다 구체적으로 자국의 필수적 안보이익에 대해 명확히 설명하는 것이 필요하다고 판시⁴¹⁾하였다. 또한 패널은 신의칙(good faith)이 조치 원용국이 ‘핵심적 안보이익’을 결정하는데 뿐만 아니라, 이에 따른 조치(measures at issue)를 결정하는 데도 적용되며, 이러한 측면에서 해당 조치가 핵심적 안보이익을 보호하는데 있어서 ‘최소한의 타당성 요건(minimum requirement of plausibility)’을 충족해야 한다고 판시⁴²⁾하였다.

이와 관련, Benton Heath는 WTO 러시아

-통과운송 패널 판정을 통하여 조약 상 자기결정(‘which it considers’) 문구가 포함되었다하더라도, 신의칙 의무(good-faith obligation)가 재판의 검토대상이 되어야 한다는 측면에서 의미가 있으며, 재판부는 재판 과정에서 조치를 원용하는 국가에 대해 관련된 국가안보 이익의 본질에 대한 상세한 설명과 함께 해당 조치와의 관계를 상세히 설명하는데 신의칙 심사(good-faith review)를 활용할 수 있다는 측면에서 동 패널 판정에 대한 의미를 부여하였다.⁴³⁾

Heath는 동 패널 판정이 GATT 제21조 국가안보 예외를 원용하는 분쟁에서의 신의칙 고려가 핵심적 안보이익 여부를 판단하는 데 뿐만 아니라 조치의 합리성(reasonableness)과 비례성(proportionality)을 판단하도록 함에 따라, 국가안보 예외 조치에 대한 실질적 심사(substantive review)를 가능토록 한 것으로 평가하고 있다.⁴⁴⁾ 또한 Heath는 동 패널 판정에서 무력 분쟁

40) *Ibid.*, 7.134 (‘It is therefore incumbent on the invoking Member to articulate the essential security interests said to arise from the emergency in international relations sufficiently enough to demonstrate their veracity.’)

41) *Ibid.*, 7.135 (‘a Member would need to articulate its essential security interests with greater specificity than would be required when the emergency in international relations involved, for example, armed conflict.’)

42) *Ibid.*, 7.138 (‘Thus, as concerns the application of Article XXI(b)(iii), this obligation is crystallized in demanding that the measures at issue meet a minimum requirement of plausibility in relation to the proffered essential security interests, I.e. that they are not implausible as measures protective of these interests.’)

43) Benton Heath, *supra* note 2, p. 1067.

44) *Ibid.*, pp. 1070-1073.

과 같은 전통적 이슈가 아닌 새로운 이슈에 대해서는 조치의 원용국에 대해 보다 구체적으로 자국의 필수적 안보이익에 대해 명확히 설명하는 것이 필요하다고 판시한 것과 관련하여, 이는 국가안보 관련 이슈에 대한 절차적 심사(procedural review)를 도입함에 따라, 국가안보 예외를 원용하는 조치에 대한 절차적 통제를 강화할 수 있을 것으로 평가한다.⁴⁵⁾

다. 소결

러시아-통과운송 관련 WTO 패널 판정은 GATT 제21조의 해석과 적용에 있어서 큰 의미가 있는 것으로 평가된다. 우선 자기결정(self-judging) 조항의 해석과 관련하여 패널이 러시아나 미국의 주장을 배척하면서 GATT 제21조와 관련한 분쟁에 대한 패널의 재판관할권이 있음을 명확히 한 것은 일본의 대한민국 전략물자수출통제 조치와 관련한 한일 간 WTO 분쟁에서의 재판관할권 논쟁에서도 시사하는 바가 클 것이다.

또한 패널이 ‘핵심적 안보이익’과 관련한 회원국의 재량적 판단 권한은 인정하면서도 신의칙(good-faith)에 기반하여 조치 원용국이 ‘핵심적 안보이익’과 관련이

있는 상황이 존재하는지와 그러한 상황에서 취해진 조치가 적절한지에 대해 명확히 설명할 것을 요구한 것은 국가안보 예외 원용 조치의 남용을 방지하는 장치로서 역할을 할 것으로 보이며, 한일 간 분쟁에서도 일측에 대해 해당 조치의 타당성과 당위성과 관련한 보다 많은 입증책임을 부과하는 근거로 활용될 여지가 있어 보인다. 마지막으로 GATT 제21조(b)(iii)항의 원용에 있어서 무력 충돌과 같은 군사적 비상상황이 아닌 상황에서는 GATT 제20조의 일반예외 조항에 준하는 입증책임을 조치 원용국에 부과하는 것으로 해석되며, 이 또한 한일 분쟁에서 일측에 대해 부담으로 작용할 수 있을 것으로 보인다.

2. 양자 조약 관련 ICJ 판정

가. Nicaragua 사건⁴⁶⁾

1980년대 미국 정부의 니카라과 반군에 대한 군사활동 및 준군사활동 지원에 대하여 1984년 니카라과 정부가 미국의 이러한 행위가 1956년 미-니카라과 우호통상항해조약⁴⁷⁾ 위반임을 이유로 배상책임을 청구하는 소송을 ICJ에 제기하였는데, 미-니카라과 우호통상항해조약 상 국가안

45) Ibid., pp. 1074-1080.

46) Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua, I.C.J. Reports 1986.

보 예외조항에 따른 ICJ의 관할권 배제 여부가 쟁점이 된 사안이다.

미측은 동 조약 제21조의 예외 사유를 근거로 국가안보를 예외로 하는 조치에 대해서는 ICJ 관할권이 배제되어야 한다는 입장이었으나, ICJ는 동 조약 제24조 제2항⁴⁸⁾이 당사국간 평화적으로 해결하는데 합의하거나 외교적으로 조정되지 않는 사안에 대하여 ‘조약의 해석과 적용에 대해서는 ICJ’가 관할권을 가지고 있다고 판시하였다.⁴⁹⁾

이어 ICJ는 동 조약 제21조 (1)(d)항⁵⁰⁾이 ‘필수적 안보이익’과 관련한 예외를 규정하고 있으나, 동 예외 조항이 GATT 제21

조 (b)(iii)항과 달리 자기결정 문구가 부재를 지적하면서, 문구 상 차이를 고려한 반대해석(*a contrario*)을 통하여 ICJ가 미국의 행위와 조치가 미-니카라과 우호통상항해조약 제21조 (1)(d)항의 국가안보 예외에 해당하는지를 판단할 수 있다고 하였다.⁵¹⁾ 다만, ICJ는 GATT 제21조 (b)(iii)항이 이를 원용하여 조치를 취하는 국가에 대해서 전격적 자기관할권을 부여하는지에 대해서는 별도의 판단을 하지 않았다.

나. Oil Platforms 사건⁵²⁾

1987년 10월과 1988년 4월 미 군함에 의한 이란 국영석유회사 소유 석유생산시

47) Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between the United States of America and Nicaragua of 21 January 1956, 이하 ‘미-니카라과 우호통상항해조약’.

48) 제24조 제2항 : Any dispute between the Parties as to the interpretation or application of the present Treaty, not satisfactorily adjusted by diplomacy, shall be submitted to the International Court of Justice, unless the Parties agree to settlement by some other pacific means.

49) Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua, I.C.J. Reports 1986, Supra note 46, para 222 (‘...it is covered by the provision in Article XXIV that any dispute about the “interpretation or application” of the Treaty lies within the Court’s jurisdiction. ...’)

50) 제21조 (1)(d)항 : necessary to fulfill the obligations of a Party for the maintenance or restoration of international peace and security, or necessary to protect its essential security interests.

51) Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua, I.C.J. Reports 1986, supra note 46, para 222: ‘...That the Court has jurisdiction to determine whether measures taken by one of the Parties fall within such an exception, is also clear *a contrario* from the fact that the text of Article XXI of the Treaty does not employ the wording which was already to be found in Article XXI of the General Agreement on Tariffs and Trade. This provision of GATT, contemplating exceptions to the normal implementation of the General Agreement, stipulates that the Agreement is not to be construed to prevent any contracting party from taking any action which it “considers necessary for the protection of its essential security interests”,’

52) Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America), I.C.J. Report, Preliminary Objection 1996 (이하 ‘Oil Platforms I.C.J Report 1996’), I.C.J. Report, Judgement 2003 (이하 ‘Oil Platforms I.C.J Report 2003’).

설 공격에 대해 이란 정부는 미국의 이러한 행위가 1955년 미-이란 우호조약⁵³⁾의 무 위반임을 이유로 배상책임을 청구하는 소송을 제기하였다. 이와 관련하여 미측이 ICJ의 관할권 존재 여부에 대한 본안前항변(Preliminary Objection)을 제기한 데 대해 ICJ는 1996년 ICJ가 관할권을 가진다고 하면서, 그 이유로서 상술한 Nicaragua 사건과 유사하게 미-이란 우호조약 제21조 제2항⁵⁴⁾에 따라 ICJ가 동 조약의 해석과 적용과 관련한 분쟁에서의 관할권을 가지며, ICJ가 미국의 조치가 동 조약 제20조 (1)(d)항⁵⁵⁾에 따른 국가안보 예외 조치에 해당하는지에 대해 판단할 수 있다

고 하면서, 동 사안과 관련한 국가안보 예외 관련 조약의 해석에 있어서 Nicaragua 사건에서의 ICJ 판결 내용과 달리 해석할 이유가 없음을 명확히 하였다.⁵⁶⁾

본안 항변에서 미측은 미-이란 우호조약 제21조 제2항에 따른 ICJ의 관할권은 동 조약의 해석과 적용에 국한되며, 당사국 조치의 적법성(legality)을 일반 국제법(general international law)에 따라 판단하는데까지는 확장되지 못한다는 입장을 보였다.⁵⁷⁾ 반면 ICJ는 재판부가 UN헌장과 관습 국제법(customary international law)을 참조하면서 무력 사용의 적법성에 대한

53) Treaty of Amity, Economic Relations and Consular Rights between the Islamic Republic of Iran and United States of America of 15 August 1955.

54) 제21조 제2항 : Any dispute between the High Contracting Parties as to the interpretation or application of the present Treaty, not satisfactorily adjusted by diplomacy, shall be submitted to the International Court of Justice, unless the High Contracting Parties agree to settlement by some other pacific means.

55) 제20조 (1)(d)항 : The present Treaty shall not preclude the application of measures necessary to fulfill the obligations of a High Contracting Party for the maintenance or restoration of international peace and security, or necessary to protect its essential security interests.

56) Oil Platforms I.C.J Report 1996, supra note 52, para. 20 : “The Court, in its Judgement of 27 June 1986 in the case concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), adopted the latter interpretation for the application of an identical clause included in the Treaty of Friendship, Commerce and Navigation concluded between the United States and Nicaragua on 21 January 1956 (I.C.J Reports p.116 para 222, and p.136, para 271). ...The Court sees no reason to vary the conclusions it arrived at in 1986. It accordingly takes the view that Article XX, paragraph 1(d), does not restrict its jurisdiction in the present case, but is confined to affording the Parties a possible defence on the merits to be used should the occasion arise.”

57) Oil Platforms ICJ Reports 2003, supra note 52, para. 39 : “The question of the relationship between self-defence and Article XX, paragraph 1(d) of the Treaty has been disputed between the Parties, in particular as regards the jurisdiction of the Court. The United States emphasizes that the Court’s jurisdiction in this case is limited, pursuant to Article XXI, paragraph 2, of the 1955 Treaty, to the interpretation and application of the Treaty, and does not extend directly to the determination of the legality of any action of either Party under general international law.”

판단을 하는 데까지 확장되어야 한다는 태도를 취하였다.⁵⁸⁾ 이어 ICJ는 미국과 이란측의 입장에 대한 심리의 결과로서 국제법에 따라 미국의 행위가 미-이란 우호조약 제20조 (1)(d)항의 ‘필수적 안보이익’에 따른 예외로 정당화될 수 없다고 판시하였다.⁵⁹⁾

다. 소결

Nicaragua 사건과 Oil Platforms 사건은 양자 조약에 포함된 국가안보 예외 조항을 통하여 국가안보 예외를 원용하는 조약 당사국의 조치가 ICJ의 재판 관할권으로부터 배제될 수 있는지 여부를 보여주는 주요한 사례로 평가된다. GATT 제21조 국가안보 예외 규정에 따른 GATT 차원의 재판 관할권 존부 여부에 대한 사법적 판단이 부재한 상황에서 1986년 ICJ가 미-니카라과 우호통상항해조약 상 국가안보예외 조항의 국가안보 예외조항에 대해 GATT 제21조 (b)항에 대한 반대해석(*a contrario*)

을 통하여 당해 분쟁과 관련한 ICJ의 재판 관할권을 확인하였으며, 이러한 ICJ의 입장이 1996년 Oil-platforms 사건에서도 재차 확인되었음은 주목할 만 하다.

러시아-통과운송 관련 2019년 WTO 패널 판정으로 GATT 제21조 (b)항의 자기결정 문구(“which it considers”)에도 불구하고 해당 분쟁에 대한 WTO 패널의 재판관할권이 확인된 만큼, 양자 조약에 GATT 제21조 (b)항의 자기결정 문구와 동일한 문구가 포함되더라도 이를 근거로 ICJ의 재판관할권을 부정하는 것은 쉽지 않은 것으로 보인다.

IV. 나가며

지난 4년간의 트럼프 행정부 행태는 보호무역주의를 배격하면서 WTO를 중심으로 하는 자유무역체제를 중시해온 기존의 미국 입장과 배치되는데, 특히 국가안보를 이유로 하는 국가의 시장 개입과 적극

58) *Ibid.*, para. 42: “The Court is therefore satisfied that its jurisdiction under Article XXI, paragraph 2 of the 1955 Treaty to decide any question of interpretation or application of (inter alia) Article XX, paragraph 1(d), of that Treaty extends, where appropriate, to the determination whether action alleged to be justified under that paragraph was or was not an unlawful use of force, by reference to international law applicable to this question, that is to say, the provisions of the Charter of the United Nations and customary international law.”

59) *Ibid.*, para. 78: “The Court thus concludes from the foregoing that the actions carried out by United States forces against Iranian oil installations on 19 October 1987 and 18 April 1988 cannot be justified, under Article XX, paragraph 1(d) of the 1955 Treaty, as being measures necessary to protect actions constituted recourse to armed forces not qualifying, under international law on the question, as actions of self-defence, and thus did not fall within the category of measures contemplated, upon its correct interpretation, by that provision of the Treaty.”

적인 권한 행사는 2차 세계대전 이후 미국 주도하에 국제통상 분야에서의 GATT, WTO와 국제금융 분야에서의 IMF를 중심으로 시장의 역할과 기능을 중시하면서 무역 자유화를 촉진하고 규제를 완화해온 그간의 흐름에 역행한다는 비판이 상당하다.

반면, 1997년 아시아 금융위기와 2008년 금융위기를 경험하면서 무역 자유화와 규제 완화에 대한 대안 모색이 필요하다는 입장이 대두되었으며, 특히 중국의 급격한 부상에 따른 선진국들의 산업 경쟁력 약화는 미국을 중심으로 현재의 국제통상 질서에 대한 문제제기와 대응방안 모색을 본격화하는 계기가 되었다. 이는 미국이 GATT 제21조 국가안보 예외 조항을 근거로 하는 미 국내법⁶⁰⁾을 적용하여 국가안보에의 위협이라는 명분하에 틱톡(TikTok), 위챗(WeChat) 등 중국기업의 미국내 활동을 규제하는 조치까지로 확대되는 양상을 보이게 된다. 이러한 환경에 더하여 기후 변화, 사이버안보와 같이 새로운 이슈가 부각되는 상황이 전개됨에 따라, 개별 국가 차원에서는 그간의 규제 완화 또는 규제 철폐 기조에서 규제를 도입하거나 강화하는 방안을 모색하면서, 국가안보 예외를 원용하는 조치와 관련하여 국가간

분쟁과 함께 국가와 비국가 행위자(non-state actor)간의 분쟁도 점증하는 것이 불가피할 것으로 예상된다.

WTO 러시아-통과운송 패널 판정은 GATT 제21조의 해석과 적용에 있어서 국가의 전속적 자기결정(self-judging) 권한은 부인하고 해당 분쟁과 관련한 WTO 패널의 재판관할권을 확인하였으나, GATT 제21조에 따른 국가안보를 원용할 수 있는 상황과 조치에 대해서는 원용하는 국가에 대해 상당한 수준의 재량권이 부여됨을 확인하였다. WTO 러시아-통과운송 패널은 자기결정의 대상을 명확히 하거나 국가안보 예외를 원용한 조치의 적절성 자체에 대해서는 판단을 회피하면서, GATT 제21조 (b)(iii)항이 ‘신의칙(good faith)’에 따라 해석되고 적용되는 범위 내에서만 국가안보 조치를 원용하는 국가의 재량적 판단이 허용되며, ‘핵심적 안보이익’을 보호하는 데 있어서 해당 조치가 ‘최소한의 타당성 요건’을 충족해야 한다고 판시하였는 바, 향후 국가안보 예외와 관련한 WTO 분쟁 뿐만 아니라 양자 조약 상 국가안보 예외와 관련된 분쟁에 있어서도 ‘신의칙’과 ‘최소한의 타당성 요건’이 주요한 판단의 기준이 될 것으로 보인다.

60) International Emergency Economic Powers Act (50 U.S.C. 1701 et seq.), National Emergencies Act (50 U.S.C. 1601 et seq.)

ICJ는 Oil Platforms 사건과 Nicaragua 사건에서 양자 조약에서의 안보예외 조항에도 불구하고 ICJ의 관할권을 확인하는 한편, ICJ가 양자 조약에서의 안보예외 조항을 원용하는 당사국 조치의 적법성(legality)에 대하여 UN헌장과 관습 국제법(customary international law)을 참조하여 판단하였다. WTO 러시아-통과운송 패널 판정 결과를 감안할 때, 양자 조약에서 체약 당사국의 국가안보 예외 원용 조치에 대해 체약 당사국간의 별도의 합의⁶¹⁾가 없는 한에는 해당 조약에 따른 중재판정의 관할권을 부정하기 어려울 것으로 보인다.

러시아-통과운송 관련 분쟁에서 GATT 제21조를 원용한 국가안보 예외 조치에 대한 WTO 패널의 판단과 Oil Platforms 사건에서 확인된 양자 조약에서의 국가안보 예외와 관련한 ICJ의 판단과 비교하게 되면, WTO 패널과 ICJ 공히 재판관할권 자체는 확인하였으나 판단의 근거나 준거법은 동일하지 않음에 주목할 필요가 있어 보인다.

경제통상 분야에서 GATT 제21조 국가안보 예외를 원용한 조치에 대한 WTO 패

널 판정이 해당 조치의 적법성에 대한 판정까지는 이르지 못한 반면, 무력충돌 등의 상황에서 양자 조약 상 국가안보 예외 원용하는 조치에 대해 ICJ가 ‘관습 국제법’을 참조하면서 해당 조치의 적법성에 대해서도 판단할 수 있음은 시사하는 바가 크다. 우호통상조약을 포함한 양자 조약에서 국가안보 예외의 적법성을 판단하는데 있어서, 관련한 관습 국제법인 ILC 국가책임협약 초안 제25조 긴급피난(necessity) 조항 상 ‘유일한 방법 요건(only way test)’ 등을 고려하게 된다면, GATT 제21조를 원용한 국가안보 예외 조치와 관련한 WTO 패널 판정과 대비하여 조치 원용국에 불리한 판정이 내려질 가능성이 상당할 것이다.

국가간 무력충돌 등의 엄중한 상황에서 무력충돌 행위의 귀책사유와 관련한 사법적 판단이 그러한 상황에서의 교역제한적 조치와 관련한 상황에서의 사법적 판단과 다르며, 상황의 엄중함을 감안하여 국가안보 예외를 원용하는 우호통상항해조약의 위반행위에 대해 ICJ가 국제관습법 등을 참조하면서 조치의 적법성까지 판단하는 것이 일응 타당할 수는 있을 것이다.

61) 한미 FTA 국가안보 예외 조항(제23.2조 및 각주)은 투자 관련 분쟁(ISDS)을 포함한 한미 FTA와 관련한 모든 분쟁에서 국가안보 예외가 원용될 경우에 자동적으로 국가안보 예외가 적용됨을 규정(For greater certainty, if a Party invokes Article 23.2 in an arbitral proceeding initiated under Chapter Eleven (Investment) or Chapter Twenty-Two (Institutional Provisions and Dispute Settlement), the tribunal or panel hearing the matter shall find that the exception applies.)

또한 WTO 체제가 원칙적으로 WTO 회원국간 합의된 다수의 협정에 기반함에 따라 관습 국제법의 적용이 상대적으로 제한되며, WTO 협정의 적용과 해석을 전담하는 WTO 분쟁해결시스템이 운용되어 왔음을 감안할 때, 국가안보 예외와 관련한 WTO에서의 분쟁과 통상적인 양자 조약 및 협정에서의 분쟁을 평면적으로 비교하는 데는 한계가 있을 것이다.

하지만 우호통상항해조항 상 국가안보 예외를 원용하는 조치라고 하더라도 경제적 목적이나 영향이 상당한 조치이거나 양자 투자보장협정(BIT) 관련 ICSID 중재판정과 같이 국제경제 및 통상 분야에서 쟁점이 되는 상황에서는 국가안보 예외와 일반예외를 포함한 WTO 제반 규정이 보다 폭넓게 적용될 여지가 있을 것으로 보인다.

특히, 국가안보 예외와 관련한 양자 투자보장협정의 적용과 해석에 관한 분쟁에 있어서 GATT 제21조 국가안보 예외와 동일 또는 유사한 규정이 있음에도 불구하고 국제 관습법인 ILC 국가책임협약 초안 제25조가 사법적 판단의 주된 근거로 활용하게 된다면, 국가와 국가간의 분쟁인 WTO 분쟁해결절차에서 국가안보 예외를 원용하여 조치를 취하는 국가에 비하여 국가와 사인간의 분쟁인 ICSID 중재판정

에서 동일한 조치를 취한 국가에 대하여 상대적으로 과중한 입증 책임과 조치의 적절성에 대한 엄격한 심사기준을 부과되는 문제가 발생할 수 있다.

이러한 점을 감안할 때, 국제 경제 및 통상 분야에서는 국가안보 예외를 원용하는 국가의 조치에 대한 사법적 판단에 있어서 러시아-통과운송 관련 WTO 패널 판정에서 제시된 바와 같이 GATT 제21조 해석과 적용에 있어서 ‘신의칙’과 ‘최소한의 타당성 요건’을 주요한 판단의 기준으로 삼되, 보충적인 판단의 기준으로서 국제관습법인 ILC 국가책임협약 초안 제25조보다는 GATT 제20조 일반예외 조항을 활용하는 것이 보다 타당해 보인다.

이와 별도로 GATT 제21조 국가안보 예외를 원용하는 조치의 범위가 기존의 무기 또는 군사 관련 분야와 전시 상황이라는 전통적 분야 또는 상황에서 확대되어 사이버안보, 기후변화와 같은 새로운 이슈와 팬데믹과 같은 비상상황으로도 적용될 가능성에 대비하고 대응할 필요가 있다. 국내적으로는 국가안보 예외 원용이 가능할 수 있는 이슈와 상황에 대비하면서 외국인투자촉진법, 대외무역법 등 교역 및 투자와 직접적인 관계가 있는 국내 법령 뿐만 아니라 개인정보보호법 등 국가안보 예외가 적용될 수 있는 국내법령

을 정비하는 것이 필요해 보인다. 이러한 국내 법령 정비에 있어서 국가안보 예외를 원용하는 조치가 위장된 교역제한 조치로 악용되지 않고 GATT 규범과의 합치

성이 보장될 수 있도록 국가안보 예외를 원용하는 조치를 검토하고 채택하는 데 있어서의 절차적 심사와 통제가 제도적으로 보장되어야 할 것이다.

참고문헌

이재민, “국가안보 예외의 사각지대 - ‘정보제공 거부’ 조항의 의미와 문제점-”, 국제법학회 논총 65(1) (2020)

이재민, “디지털 교역시대의 아날로그 규범 - ‘개인정보’의 국경간 이전과 국가안보 예외-”, 국제법학회 논총 65(2) (2020)

이지수, “무역제한조치와 안보: WTO 안보상 예외에 관한 해결되지 않은 문제들”, 국제경제법연구 15(3) (2017)

Ji Yeong Yoo and Dukgeun Ahn, “Security Exceptions in the WTO System: Bridge or Bottleneck for Trade and Security?” Volume 19(2) (2016)

Mona Pinchis-Paulsen, “Trade Multilateralism and U.S. National Security: The Making of the GATT Security Exceptions”, Michigan J.I.L. Volume 41 issue 1 (2020)

Kathleen Calussen, “Trade Security Exceptionalism”, Stanford L.R. Volume 72 (2020)

Caroline Henckels, “Scope Limitation or Affirmative Defence?: The Purpose and role of Investment Treaty Exception Clauses”, Society of International Economic Law, Fifth Biennial Global Conference (2016)

Alexander Orakhelashvili, “Research Handbook on Jurisdictional Immunities of States and Their Property (2015)

Benton Heath, “The New National Security Challenges to the Economic Order”, Yale L.J. (2020)

Michael J. Hahn, “Vital Interests and the Law of GATT: An Analysis of GATT’s Security Exception”, Michigan Journal of International Law 558 (1991)

Wesley A. Cann, Jr., “Creating Standards and Accountability for the Use of the WTO Security Exception: Reducing the Role of Power-Base Relations and Establishing a

New Balance between Sovereignty and Multilateralism” 26 Yale Journal of International Law 413 (2001)

WTO GATT 1994

GATT Analytical Index: GATT 1994 - Guide to GATT Law and Practice (1995)

Russia-Measures Concerning Traffic in Transit - Report of the Panel (2019), WT/DS512/R, WT/DS512/R/Add.1, Appendix D-10

Military and Para-military Activities in and against Nicaragua, Nicaragua v U.S., I.C.J. Reports 1986

Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between the United States of America and Nicaragua of 21 January 1956

Oil Platforms, Islamic Republic of Iran v U.S., I.C.J. Report, Preliminary Objection 1996, I.C.J. Report, Judgement 2003

Treaty of Amity, Economic Relations and Consular Rights between the Islamic Republic of Iran and United States of America of 15 August 1955

2004 United Nations Convention on the Jurisdictional Immunities of States and Their Property

Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries (2001)

[국문초록]

국가안보 예외 관련 재판관할권과 판단의 기준 검토

국제통상 분야에서 특정 조치에 대한 국가의 의무 위반 여부와 관련하여 국가의 특정 조치가 국가안보를 목적으로 할 경우에 당해 국가가 체결한 다자 및 양자 조약상의 의무로부터 면제될 수 있는지, 그리고 조약 상 국가안보 예외 조항을 원용하는 국가의 조치와 관련한 분쟁에 있어서의 재판관할권과 판단의 기준에 대한 국가간 입장차와 논란이 지속되고 있다.

1947년 GATT 체제 출범 이후부터 현재에 이르기까지 국가안보 예외를 원용한 국가의 조치에 대한 분쟁이 다수 있었음에도 불구하고, GATT와 WTO 분쟁해결절차를 통하여 GATT 제21조의 적용과 해석에 대한 포괄적인 사법적 판단이 이루어진 것은 2019년 채택된 러시아-통과운송(Russia-Measures concerning Traffic in Transit) 분쟁과 관련한 WTO 패널 보고서가 처음이다.

트럼프 행정부가 적극적이며 공격적으로 국가안보 예외조항을 원용하면서 미국의 주요 기간산업을 보호하는 수단으로 활용하였음을 감안할 때, 앞으로 미국을 포함한 전세계 각국이 경쟁적으로 국가 안보 예외 조항을 자국의 정책 추진을 합리화하면서 기체결한 통상조약 의무의 위반 가능성을 미연에 차단하려는 데 활용할 유인이 커질 것으로 보이며, 국가안보 예외 조항을 원용하려는 대상도 GATT 제21조에 적시된 핵물질, 무기 또는 군사용 물질의 거래 등과 같은 전통적인 분야에서 산업정책, 사이버안보, 기후변화 등으로 확대될 가능성이 점증하고 있다.

WTO 러시아-통과운송 패널 보고서는 국가안보 예외 조항과 재판관할권과의 관계와 판단의 기준에 대한 의미있는 선례를 제시한 것으로 평가되나, 향후 국제법 상 국가안보 예외 조항과 관련한 추가적인 검토가 필요해 보인다. 또한 조약 상 국가안보 예외 조항의 검토와 함께 GATT 제21조 국가안보 예외 조항과 관습국제법 상 국가책임 면제 조항(ILC 국가책임협약 제25조)과의 관계에 대한 보다 면밀한 검토가 필요한 시점이다.

주제어

국가안보 예외, GATT 제21조, 재판관할권, 판단의 기준, 국가책임면제, 러시아-통과운송 분쟁

[Abstract]

Jurisprudence and standards of review with regard to security exceptions

In international trade, there have been divergent views and positions among nations on how to address measures purportedly protecting national security. A country may insist on exempting certain measures from its bilateral and/or multilateral treaty commitments, claiming the measures are essential for protecting its essential security interests. Issues of jurisprudence and standards of review also need to be examined when there are disputes on security-related measures.

Since the establishment of the General Agreement on Tariffs and Trade (the “GATT”) system in 1947, there have been a series of disputes among nations with regard to measures addressing national security concerns. However, countries have been extremely cautious about invoking the security exceptions under Article XXI of the GATT. A Panel Report on “Russia-Measures concerning Traffic in Transit” provided the first comprehensive judicial findings in the history of GATT/WTO dispute settlement proceedings on the application and interpretation of this Article.

The Trump Administration opened the door for the proactive and aggressive invocation of security exceptions in order to justify protective measures with significant implications on trade. Consequently, many countries across the world would have strong incentives to legitimize their measures and deviate from their international trade commitments in a similar manner. Furthermore, it remains to be seen whether the invocation of security exceptions would expand to areas that are outside the areas enumerated in GATT Article XXI such as industrial policy, cyber security and climate change. It is time to have more thorough reviews on the concept of national security and how to interpret security exceptions under the treaties within the purview of international laws.

Even though there is no consensus among WTO members on the “Russia-Traffic in Transit” panel’s findings and interpretations, the panel’s findings and interpretations of GATT Article

XXI are believed to have set meaningful precedents on the issue of jurisprudence and the standards of review on security exceptions. Nevertheless, we need further elaborations on the security exception issues in the context of international law, including the relationship between GATT Article XXI and Article 25 of the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts.

Keywords

Security Exceptions, GATT Article XXI, Jurisprudence, Standards of Review, Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, Russia-Measures Concerning Traffic in Transit

UN국제상거래법위원회 제1실무작업반 논의 동향

법무부 국제법무과 공익법무관 김 경 환

I. 회의 개요

1. 회의 경과

국제연합 국제상거래법위원회(UNCITRAL) 제1실무작업반(이하 ‘작업반’이라 함)은 소규모 기업(Micro, Small and Medium-sized Enterprises) 활성화를 위한 법제 마련을 과제로, 가칭 UNCITRAL Limited Liability Organization(UN유한책임조직, 이하 ‘UNLLO’라 함)을 위한 입법지침을 만들기 위해 2014년부터 지금까지 총 35차례 회의를 하였다.

가장 최근에 있었던 제35차 회의는 2021. 1. 25.부터 29.까지 오스트리아 빈 국제센터(Vienna International Center)에서 이탈리아 출신 Maria Chiara Malaguti 의장의 주재 하에 대면과 화상회의를 병행하는 하이브리드 방식으로 개최되었다.

2. 회의 결과 요지

제35차 회의는 UNLLO에 대한 입법지침 최종안을 만드는 것을 목표로 동 지침 초안(A/CN.9/WG.I/WP.122, 이하 ‘입법지침 초안’이라 함)에 대하여 권고안(Recommendation) 32개를 포함하여 개별 문단을 차례대로 검토하는 방식으로 진행되었다. 대부분의 내용은 기존 회의를 통해 확정된 상태여서 제35차 회의에서는 입법지침 초안의 내용을 미세 조정하기 위한 논의가 주로 이루어졌다.

논의 결과, 작업반은 표준 정관(UNLLO Model Organization Rules)을 제외한 UNLLO 입법지침 초안을 2021년 제43차 위원회(Commission) 전체회의에 최종화 및 채택을 위하여 제출하기로 합의하였다. 표준 정관의 경우 작업반은 사무국에 표준 정관 초안 정비를 요청하기로 하였다.

작업반의 다음 주제인 소규모기업에 대

한 신용공여(Access to Credit for Micro, Small and Medium-sized Enterprises)에 대하여는 논의하지 못하였다.

II. 제35차 회의 주요 논의사항

1. UNLLO 명칭 관련

임시 명칭인 UNLLO를 대신할 명칭에 대해 논의가 이루어졌는데 우선 UN, UNCITRAL 등의 단어는 사용하지 않도록 유한 책임(Limited Liability)에 관한 내용은 포함되어야 한다는 원칙에 관하여 합의가 이루어졌다.

한국을 비롯한 다수의 나라가 LLO(Limited Liability Organization)라는 이름을 사용하고 주장하였으나 LLE(Limited Liability Entity)가 상업적 목적의 기구에는 더 적합하다는 의견도 적지 않아 명칭은 차후 결정하기로 하였다.

2. 제5문단, 제29문단 관련(입법지침과 과세정책과의 관계)

제5문단과 제29문단은 모두 입법지침이 각국의 과세정책과는 무관하다는 내용을 다루고 있다. 중복을 피하기 위해 제29문단을 삭제하자는 일부 국가의 주장이 있었으나, 과세 정책이 법인격 유무와 긴밀

히 연결되는 법제도 존재하므로 UNLLO의 법인격에 관한 입법지침 제3조의 해설인 제29문단에서도 입법지침과 과세정책이 무관하다는 설명을 하는 것이 바람직하다는 다수 국가의 반대가 있어 원안을 유지하기로 결정하였다.

3. 제17문단 관련(강행규정)

제17문단은 입법지침 초안의 어떤 권고안들이 강행규정(mandatory provision)인지 나열하고 있다. 이러한 목록을 만드는 것에 관하여, 각 조문의 규정 사항을 사원들이 정관 등으로 달리 정할 수 있는 것인지 여부는 각 조문에 “달리 합의되지 않는 경우(unless otherwise agreed)”와 같은 문구가 있는지 여부로 판단할 수 있으므로 별도 목록을 만들 필요는 없다는 주장이 다수 있었고, 이에 따라 목록은 만들지 않기로 하였다.

한편 ‘mandatory provision’은 사원들이 정관 등으로 달리 정할 수 없다는 의미뿐만 아니라 회원국으로 하여금 입법 시 입법지침과 달리 정하지 못하게 한다는 의미로 이해될 수도 있다는 점이 지적되었는데, 이와 같은 의미로 이해되는 것은 강제성을 띄지 않는 지침의 성격과 어울리지 않으므로 입법지침 전반에서 ‘mandatory provision’이라는 용어는 사용하지 않기로

하였다.

4. 제18문단 - 가중 다수결 (Qualified Majority) 관련

가중 다수결이 요구하는 구체적인 동의 비율은 각국의 입법에 맡기는 것이 바람직하다는 한국의 주장이 받아들여졌다. 동시에 구체적인 동의 비율은 각국이 정하더라도 가중 다수결의 요건은 일반 다수결(majority)보다는 강화된 것이어야 한다는 주장 역시 받아들여졌다. 구체적인 문구 작성은 사무국에 위임하였다.

5. 제18문단 - 정관(Organization Rules) 관련

정관의 정의를 사원들이 합의한 규칙뿐만 아니라 관련법의 기본 규정(default rule)이나 강행규정도 포함하는 의미로 정하자는 주장에 대하여, 정관은 그 정체성 자체가 사원들이 합의로 정한 조직의 규칙이고 입법지침 제12조, 제13조 역시 정관은 사원들의 만장일치로 도입한다고 정하고 있으므로 그러한 정의는 정관의 성격과 어울리지 않는다는 한국 등의 반대 의견이 있어 위 주장은 채택되지 않았다.

6. 권고안 제3조 및 제27~29문단 (UNLLO의 법인격)

권고안 제3조는 UNLLO가 사원과 구분되는 별개의 법인격을 가진다고 정하고 있다. 한국은 이 규정이 본 입법지침의 핵심 규정 중 하나이므로 이를 각국이 이탈해서는 안 되는 ‘mandatory provision’으로 규정하자고 주장하였다.

그러나 위 3.에서 논의한 바와 같이 입법지침의 성격상 ‘mandatory’라는 용어는 사용하지 않는 것이 바람직하다는 합의가 이루어졌고, 이에 대안으로 제3조는 UNLLO 법리에 ‘essential’하다는 점을 강조하자는 주장이 있었으나 조문들 사이에 서열을 만드는 것은 바람직하지 않다는 반론도 있었다.

이에 따라 제28문단에 “Providing for the separation of UNLLO assets from the personal assets of its members through legal personality and limited liability protection (see rec.4) is fundamental to the structure of the UNLLO.”와 같은 문장을 삽입하자는 2차 대안이 제시되어 채택되었다.

11. 권고안 제4조 및 제30~36문단(사원의 유한책임)

제34문단, 제48문단은 UNLLO의 설립 전에 설립자들이 UNLLO의 이름으로 한

법률행위에 따른 권리의무를 UNLLO가 승계하는지 여부를 정관으로 정한다고 하고 있다. 이와 같은 사항은 정관이 아니라 각국의 법에 따라 정해질 내용이므로 이에 맞추어 각 문단의 내용을 수정하기로 하였다.

12. 권고안 제7조 및 제44~47문단 (사원의 자격)

권고안 제7조 제b항은 자연인 외에 법인도 UNLLO의 사원이 될 수 있도록 할지는 각국이 정하여야 한다고 규정하고 있다. 위 내용을 조금 더 명확하게 하기 위한 다양한 대안이 제시되었고 그 중 “Specify whether an UNLLO may only have natural persons as members and if not, the extent to which legal persons are permitted.”가 다수 국가의 지지를 받아 채택되었다.

한편 위 문구 중 “the extent to which legal persons are permitted”의 뜻이 각국으로 하여금 법인이 경영자가 되도록 하는 것에 대해 제한을 가할 수 있도록 한다는 것임을 해설에서 언급하기로 하였다.

13. 권고안 제11조 및 제66~68문단 (사원의 권한 배분)

권고안 제11조는 사원의 권한 배분에

대해 설명하고 있고 이에 부속된 제68문단은 사원의 의무에 대해 간략히 설명하고 있다. 현재 제68문단은 “사원들이 UNLLO의 손실에 대해서도 배당을 받지 않는 등의 방식으로 나눠서 책임을 진다 (share in the losses of the UNLLO through, for example, receiving no distributions)”고 설명하고 있는데, 사원들은 유한책임만을 지므로 손실에 대해 책임을 진다는 것이 성격상 어울리지 않고 배당을 받지 못하는 것은 법적 의무가 아니라 경영의 결과일 뿐이라는 점이 지적되었다. 이에 위 부분을 삭제하기로 하였다.

14. 권고안 제13조 및 제73~74문단 (UNLLO의 의사결정 방식 - 만장일치 및 다수결)

권고안 제13조 제a항은 제12조에서 정하는 사원들에게 결정이 유보되는 사항에 관한 의사결정은 “법이 달리 정하지 않는 한(unless the law provides for a qualified majority)” 만장일치로 한다고 규정하고 있다. 따옴표 안의 부분에 대하여 만장일치를 권장하고자 하는 취지에 반하고 해당 내용이 제74문단에 표현되어 있으므로 위 부분을 삭제하기로 하였다.

15. 권고안 제17조 및 제84~85문단 (업무집행자의 책임 및 의사결정 방식)

권고안 제17조 제a항은 업무집행자들이 이 법이나 정관에 의해 직원들에게 유보된 사항이 아닌 UNLLO에 관한 모든 사항에 대하여 책임을 진다고 정하고 있다. 현재의 “pursuant to this law or the organization rules”가 ‘either one or the other’로 해석될 여지가 있어, “pursuant to this law and, where applicable, to the organization rules”로 변경하기로 하였다.

16. 권고안 제18조 및 제86~88문단 (업무집행자의 자격)

권고안 제18조는 이번 초안에서 추가되었다. 권고안 제18조는 “UNLLO의 업무를 집행하는 모든 사람은 업무집행자가 되기 위한 법적 요건을 갖추어야 한다(The law should provide that persons who manage the UNLLO shall meet the legal requirements for those in a management position).”고 정한다.

17. 권고안 제19조 및 제89~91문단 (업무집행자의 대표권 및 대표권의 제한)

권고안 제19조는 업무집행자는 정관이 달리 정하지 않는 한 UNLLO를 대표할 수 있고, 대표권의 제한은 적절한 통지(proper notice) 없이는 제3자에게 대항할 수 없다고 정한다. 대표권 제한의 제3자에 대한 대항 요건과 관련하여 통지(notice)보다 인지(knowledge)의 개념이 더 중요하므로 통지를 인지로 변경할 것이 제안되었으나, 현재의 규정은 기존 합의의 결과를 반영한 것임이 지적되었고 원안을 유지하기로 하였다. 대신 제91문단 마지막 문장 말미에 ‘통지’가 ‘인지’의 개념을 포괄한다는 점을 명확히 하기로 하였다.

18. 권고안 제22조 및 제103~104문단(배당)

제103문단은 직원들 간 권한을 동등하지 않게 배분하는 경우 배당도 “같은 비율로 조정되어야 한다(should be equally adjusted)”고 설명하고 있다. 그러나 권고안 제22조는 “직원들이 정관으로 달리 정하지 않는 한 배당에 관하여 각자의 권한에 비례하여 배당”한다고 규정하고 있을 뿐이므로 이러한 의미에 맞도록 위 부분을 “must be adjusted accordingly”로 수정하기로 하였다.

19. 권고안 제23조 및 제105~107 문단(배당의 제한)

권고안 제23조는 UNLLO가 배당을 할 수 없는 두 가지 기준을 제시하고 있다. 이에 대해 제107문단은 “각국으로 하여금 어느 하나의 기준을 선택하도록 한다 (leaves it open for States to opt for either one of the standards listed)”고 설명하고 있는데 두 가지 기준 모두를 선택할 수도 있도록 하는 것이 원래 권고안의 취지라는 점이 지적되었고 이에 따라 사무국에 제107문단의 수정을 요청하였다.

20. 권고안 제26조 및 제118~126 문단(탈퇴)

권고안 제26조 제b항은 “탈퇴한 사원은 정관이 달리 정하지 않는 한(unless otherwise agreed in the organization rules) 적절한 시간 내에 그의 권한의 정당한 가치를 지불 받아야 한다”고 규정한다. 위 항의 취지는 권한에 대한 정당한 가치 지불의 시기 및 방법 등을 정관으로 정할 수 있다는 것이지만 현재의 문언은 권한에 대한 정당한 가치를 지불하지 않을 수도 있다는 해석이 가능하므로 이에 대해 수정하기로 하였고 구체적인 문구 작성은 사무국에 위임하였다.

제121문단 마지막 줄은 “탈퇴 시점에 사원의 의사 결정 권리는 소멸한다(At the moment of withdrawal, the decision-making rights of that member should cease)”고 설명한다. 이에 대하여 한국은 국내법과 상충하지 않도록 “탈퇴 시점에 권고안 제26조 제b항에 따라 분배받을 권리를 제외한 사원의 모든 권리는 소멸한다.”고 정하거나, 그것이 다른 법제와 충돌된다면 좀 더 중립적인 서술을 할 것을 제안하였다. 이에 작업반은 위 문장을 탈퇴 시 권리의 소멸에 관한 규정은 나라마다 다르다는 내용으로 수정하기로 하였다.

제126문단 마지막 줄은 “추방된 사원도 그의 권리에 대한 정당한 가치를 보상받을 수 있다(In case of expulsion, the expelled member may also be paid the fair value of their rights in the UNLLO over a reasonable period of time)”고 정하고 있다. 추방된 사원도 정산 받을 권리는 있으므로 “받을 수 있다”를 “받아야 한다”로 수정하기로 하였다.

21. 소제목 “K. Dissolution” 관련

해당 항목의 소제목은 원래 “Dissolution and winding-up”이었는데 일부 법제에서는 Dissolution이 Winding-up 이후 과정임을 고려하여 소제목을 “Dissolution”으로 바꾸

기로 하였고, 이 같이 용어가 정리된 경위에 관한 각주 108을 유지하기로 하였다.

22. 권고안 제28조 및 제130~135 문단(해산)

권고안 제28조 제a항 ii호는 사원들의 “만장일치 결정(unanimous decision)”을 해산사유 중 하나로 제시하고 있다. 그러나 이는 사원들의 만장일치가 필요한 의사결정 대상을 나열하고 있는 권고안 제12조 및 제13조와 정합적이지 않으므로 “unanimous”를 삭제하고, 구성원은 권고안 제12조 및 제13조에 따라 해산의 의결정족수를 정할 수 있다는 점을 해설에 명시하기로 하였다.

우리나라의 채무자 회생 및 파산에 관한 법률은 해산을 ‘dissolution’으로, 청산을 ‘liquidation’으로 번역하는데 제131문단 세 번째 줄의 “liquidation”은 해산의 의미로 사용된 것이므로 우리측은 “dissolution”으로 바꾸자고 제안하였고, 위 제안이 받아들여졌다.

23. 권고안 제32조 및 제141~145 문단(대체적 분쟁 해결 수단)

권고안 제32조는 UNLLO의 사원 간, 사원과 업무집행자 간, 사원과 UNLLO 간의 분쟁에 있어 대체적 분쟁 해결 수단(ADR)

의 사용을 촉진할 것을 정하고 있다. 권고안 제32조가 대상으로 하는 분쟁의 범위를 보다 넓게 규정하기 위하여 권고안 제32조를 UNLLO에 관한 분쟁에 있어 대체적 분쟁 해결 수단의 사용을 촉진(“The law should facilitate the submission to alternative dispute resolution mechanisms of any dispute concerning the governance and operation of the UNLLO.”)하는 내용으로 변경하기로 하였다.

III. 평가 및 소감

UNLLO 입법지침에 대한 논의는 당초 제34차 회의에서 마무리 지을 예정이었으나 논의가 길어져 제35차 회의까지 이어졌다. 따라서 제35차 회의에서는 UNLLO 입법지침에 대한 논의를 끝내야 한다는 데 대다수 회원국이 공감하였다. 그러나 이러한 공감대 형성과는 별개로 소소한 자구 수정에 대한 논쟁에 많은 시간이 소모되었고 기합의된 쟁점마저 다시 수면위로 올리는 경우도 종종 있었다. 또한 이번이 COVID-19 사태 발생 이후 두 번째 개최된 제1실무작업반 화상 회의였음에도 기술적인 문제로 인한 지연이 여전히 적지 않아 회의 진행에 지장을 주었다. 이번 회의를 마지막으로 UNLLO 입법지침을 위원회 전체회의에 제출할지 여부에 관하

여서도 제출하기 전에 적어도 한 번의 대면 회의를 통한 최종 검토가 이루어져야 한다는 일부 국가의 반대가 있었다. 주제에 대한 논의가 예상보다 길어지는 것은 일정 부분 불가피하지만 화상 회의로 인해 발생하는 기술적 문제는 조속한 해결이 필요하고 화상 회의를 통한 결과물의 채택 가부에 대한 합의도 보다 확실하게 이루어질 필요가 있다.

우리 대표단의 경우 기합의된 사항에 대한 재논의는 자제하되, 합의의 틀을 깨지 않는 선에서 입법지침의 내용이 우리나라의 법제와 충돌이 없도록 하는 데 주의를 기울였다. 예를 들어 권고안 제26조에 부속된 제121문단은 사원이 탈퇴한 경우 소멸되는 권한에 관하여 의사결정 권한(decision-making rights)만이 탈퇴 시 소멸한다고 설명하였는데 이는 우리 법제와

는 어울리지 않는 내용이다. 이에 대표단은 탈퇴 시 소멸하는 권한에 관한 내용은 각국의 법이 달리 정한다는 일반적인 내용으로 위 문단의 내용을 수정하는 합의를 이끌어냈다.

UNLLO 입법지침은 아직 소규모기업에 유한책임 법리를 적용하는 것이 낮은 국가들이 관련 입법을 하는 데 유용한 참고자료가 될 것이다. 우리나라의 경우 UNLLO와 법인격, 사원의 유한책임, 높은 수준의 구성원 자치 등에서 상당히 유사한 유한책임회사가 이미 존재하고, 입법지침의 세부적 내용 역시 전반적으로 국내 법제와 조화를 이루고 있다. 따라서 입법지침이 채택되더라도 우리나라가 이를 반영하기 위한 별도 입법을 해야 할 유인은 적다고 판단된다.

UN국제상거래법위원회 제2실무작업반 논의 동향

법무부 국제법무과 사무관 최 승 은

I. 회의 개요

1. 회의 경과

국제연합 국제상거래법위원회(UNCITRAL) 제2실무작업반은 중재·조정 및 분쟁해결(Arbitration and Conciliation/Dispute Settlement) 법제 마련을 과제로, 신속중재에 관한 규칙(Provision on Expedited Arbitration)을 만들기 위해 2019년 2월부터 지금까지 총 4차례 회의를 하였다.

가장 최근에 있었던 제72차 회의는 2020. 9. 21.부터 25.까지 오스트리아 빈 국제센터(Vienna International Venter)에서 안드레스 야나(Andres Jana, 칠레) 의장 주재 하에 대면과 화상회의를 병행하는 하이브리드 방식으로 개최되었다.

2. 회의 결과 요지

제72차 회의는 UNCITRAL 신속중재규칙 최종안을 만드는 것을 목표로 논의가 진행되었고, 새로운 규칙의 도입 형식, 규칙 적용의 요건, 어떤 규정이 포함될지에 대한 합의가 이루어지는 등 논의에 진전이 있었고, 특별한 사정이 없다면 제73차 회의(2021년 3월 예정)에서 논의와 검토를 마무리할 수 있을 것으로 예상된다.

다음 회의에서는 합의된 큰 틀 아래서 자구 수정 등 세부적 검토가 진행될 예정이다. 특히 초안의 각 규정 간에 모순이 없는지, UNCITRAL 중재규칙과의 연계가 잘 이루어져 있는지, 규정으로 둘 내용인지 아니면 해설서로 두는 것으로 충분할지에 대해서는 추가 논의가 필요할 것으로 보인다. 실제 중재절차에서 무리 없이 작동할 것인지에 대한 기술적 검토도 이루어져야 한다.

II. 제72차 회의 주요 논의사항

1. 신속중재규칙의 도입 방식

신속중재규칙을 새로운 내용으로 취급하여 그간의 UNCITRAL 중재규칙과는 별도의 규범으로 도입하자는 의견과 UNCITRAL 중재규칙의 부속서(Appendix)로 도입하자는 의견이 있었으나, 논의 끝에 부속서 형태로 도입하기로 잠정 합의가 이루어졌다.

이로써 신속중재규칙이 기존 UNCITRAL 중재규칙의 일부로 편입됨에 따라, 신속중재규칙이 규율하지 않는 영역에 대해서는 UNCITRAL 중재규칙이 그대로 적용된다고 볼 수 있다. 이와 관련하여, 신속중재규칙과 UNCITRAL 중재규칙 간의 연계가 잘 이루어지고 있는지를 다시 검토할 필요가 있다는 의견이 많았고, 이 부분에 대해서는 차후에 더 논의하기로 하였다.

2. 제1조 적용범위

신속중재규칙이 적용되기 위해서는 그에 관한 당사자간 합의가 필요한지(Opt-in 안), 아니면 UNCITRAL 중재규칙에 따른 분쟁 해결 합의만으로도 신속중재규칙이 자동 적용되는지(Opt-out 안)에 대한 논의 결과, 대다수 회원국이 Opt-in안을 지지하면서 “신속중재규칙을 적용하기로 하는 당

사자간 합의”가 필요한 것으로 결정되었다.

신속중재절차 채택에 대한 당사자 간 합의가 없는 상황에서 중재판정부도 구성되지 않은 경우에는 중재인선정권자에게 잠정적인 결정 권한이 있음을 본문에 추가하자는 제안이 있었으나, 해설에 두면 족하다는 반론이 있어 논의한 결과, 원안을 유지하기로 하였다

3. 제3조 신속중재절차 적용배제

초안 제3조의 제목의 “Non-application”에 관하여 본 조가 상정하는 상황은 신속중재규칙이 적용된 후 그 적용에서 벗어난 경우이므로, 적용이 배제된다는 표현보다는 적용이 중지된다는 표현이 더 적합하다는 지적에 따라 사무국이 이를 수정하기로 하였다.

신속중재가 개시되더라도 예외적인 상황(unexceptional circumstance)에는 중재판정부가 일반중재 절차로 회부하는 결정을 할 수 있다는 제2항과 관련해서는, 이러한 결정은 예외적인 상황에 한해 제한적으로 이루어져야 한다는 전제 하에 원안대로 채택되었다.

다만, 중재판정부가 예외적 상황인지를 판단함에 있어 고려할 수 있는 요소들을

열거하고 있는 제3항과 관련해서는, 우리나라를 비롯하여 상당수 국가들이 중재절차를 지연하거나 부당하게 신속중재절차를 배제하려는 시도에 위 요소들이 악용될 수 있음을 우려하였고, 위 요소들을 규정 본문보다는 해설에 두는 것이 적절하다는 의견이 제시됨에 따라 사무국이 여러 쟁점들을 다음 회기까지 반영하기로 하였다.

나아가 일반중재 전환 후에도 기존 신속절차의 중재판정부가 그대로 유지된다는 원칙에 관한 제3항에 관해서는, “to the extent possible”의 의미가 불명확할 뿐만 아니라 해당 문구가 불필요하다는 지적이 있어 삭제하기로 합의되었다.

4. 제4조 중재통지서 및 청구이유서

신청인은 중재통지서(Notice of Arbitration)와 청구이유서를 동시 제출하여야 하는데(제4조), UNCITRAL 중재규칙 제20조 제3항에 따라 청구이유서와 함께 모든 서류 및 증거들도 제출할 것이 요구되어 가혹하다는 지적이 존재하였다. 그러나 이러한 내용이 신속중재의 취지에 부합하고 각 조항은 유연하게 해석이 가능하다는 반론에 따라 원안이 그대로 채택되었다.

초안 제4조에는 “UNCITRAL 중재규칙에 따른다”는 문구(“in accordance with article 20, paragraphs 2 to 4, of the UNCITRAL

Arbitration Rules” 등)가 들어가 있는데, 신속절차에서도 UNCITRAL 중재규칙이 적용되는 것이 원칙이므로 위 문구를 두는 것이 불필요하다는 지적이 있었다. 사무국이 신속중재규칙과 UNCITRAL 중재규칙의 상호 연계를 고려하여 위 부분을 일부 수정할 것으로 보인다.

5. 제5조 중재통지서에 대한 응답 및 답변서

초안 제5조는 피신청인이 중재통지서를 송달받은 시점으로부터 15일 내에 응답하고, 중재판정부 구성 이후 15일 내에 답변서를 제출하도록 규정하고 있다. 답변서 제출기한의 기산점을 중재판정부 구성시로 하는 안에는 크게 이견이 없으나, 답변서 준비에 15일이 충분치 않다는 지적이 있어 추후 다시 논의하기로 하였다.

6. 제6조 중재인선정권자

Permanent Court of Arbitration (PCA)가 중재인선정권자를 지정하거나, 직접 중재인선정권자가 될 수 있는 원안을 그대로 채택하였다. 다만 PCA가 기한 내 중재인선정을 못하는 경우 처리 방법에 관한 규정이 필요하다는 지적이 있었으나, UNCITRAL 중재규칙 제6조 제3항 내지 제7항에 이미 관련 내용이 있고 이 조항들이 신속중재에

도 적용되므로 추가하지 않기로 합의되었다.

7. 제7조 중재인의 수 및 제8조 단독중재인의 선정

당사자들이 달리 합의하지 않는 한 단독 중재인을 선정하는 것으로 결정되었으나, 단독중재인 신청 가능 시점을 피신청인의 중재통지서 수령일로부터 30일 도과 시(1안), 또는 모든 당사자가 중재통지서에 대한 응답을 수령한 날로부터 15일 도과 시(2안)로 정하자는 의견이 대립하였다. 분명한 기준점을 필요하다는 이유로 1안이 지지를 얻었으나, 반론이 제기됨에 따라 다시 논의하기로 하였다.

8. 제9조 당사자들과의 협의 및 잠정 일정표 제공

초안 제9조는 중재판정부가 15일 내에 당사자들과 사건관리기일에 대한 협의를 진행하도록 규정하고 있다. 초안에 따른 경우 사건관리기일에 대한 협의기간과 답변서 제출기간이 동시에 진행되어, 피신청인의 답변서 제출 없이 사건관리기일이 열릴 수 있으므로, “답변서 제출기한이 도과한 후” 15일 내에 사건관리기일 협의가 이루어지도록 규정하자는 의견이 제시되었다. 그러나 중재인의 사건관리기일 운영에 답변서가 필수적인 것은 아니며, 실무에서

는 중재통지서와 그에 대한 응답만 제출된 상태에서 해당 기일이 열리는 것이 통상적이라는 반론이 강하게 제기됨에 따라 추후 다시 논의하기로 하였다

사건관리기일 개최수단에 관해서는 “전화, 화상회의 기타 방법으로 사건관리기일을 개최할 수 있다”는 내용을 해설에 포함하는 것이 적절하다는 의견이 있었고 추후 더 논의하기로 하였다.

9. 제10조 사건 일정 및 중재판정부 의 재량

초안 제10조는 중재판정부가 절차 단계별로 일정을 정할 수 있도록 하는 등 사건 진행과 관련하여 폭넓은 재량권을 가진다고 규정하고 있다. UNCITRAL 중재규칙 제17조 제2항에 같은 내용의 규정이 있으므로 초안 제10조를 삭제해야 한다는 지적이 있었으나, 신속중재에 특유한 내용을 포함하고 있다는 점(예를 들어 “중재판정부가 기한을 연장하는 경우에도 제16조의 판정 선고 기한을 초과하여 연장하지 못한다”)에서 원안을 유지하여야 한다는 반론도 제기됨에 따라 추후 다시 논의하기로 하였다. 대신 당사자 합의(agreed by the parties)에 의한 기한 단축 또는 연장도 가능하다는 표현을 추가하여 중재판정부의 재량권 범위를 명확히 하기로 합의하였다.

10. 제11조 심리

초안 제11조는 중재판정부가 양 당사자의 요구에 따라 심리기일을 개최하지 않을 수 있다고 규정하고 있다. 이 규정에 대해 UNCITRAL 중재규칙 제17조 제3항 내용과 중복되므로 불필요하다는 지적이 있었으나, 중재판정부에 심리기일을 개최하지 않을 권한이 있음을 환기할 필요가 있다는 반론에 따라 원안을 유지하기로 합의하였다.

원격 또는 화상 방식으로 심리를 진행할 수 있다는 규정을 추가하자는 사무국의 제안이 있었고, 대다수 회원국들이 코로나19 사태 대응 필요성이 있다는 측면에서 그 취지에는 공감하였다. 다만 기존 UNCITRAL 중재규칙에는 원격 및 화상 심리에 관한 내용이 없는데 신속중재규칙에만 이 같은 규정을 둘 경우, 반대해석상 일반중재절차에는 원격 또는 화상심리가 허용되지 않는다는 오해를 불러일으킬 수 있다는 지적에 따라 위 내용은 해설에 삽입하기로 합의하였다.

11. 제14조 추가서면의 제출

초안 제14조는 중재판정부가 당사자의 추가서면 제출을 제한(limit)할 수 있도록 명시하고 있다. 제14조가 필요한지와 관련하여 UNCITRAL 중재규칙 제24조가 이미

당사자의 추가서면 제출 가부에 대한 중재판정부의 결정 권한을 명시하고 있으므로 제14조는 삭제되어야 한다는 지적이 있었다. 그러나 추가서면 제출에 관한 중재판정부의 결정 권한을 강조한다는 측면에서 원안을 유지하자는 반론도 존재하여 추후 다시 논의하기로 하였다.

구체적인 표현과 관련하여 “제한(limit)”이란 표현은 중재판정부에게 정당한 근거를 제시하도록 일종의 부담을 주어 그 권한을 약화시키며 UNCITRAL 중재규칙 제24조도 단순히 “결정(decide)”이라고 표현하고 있다는 의견에 따라 “제한(limit)”이 아닌 “결정(decide)”으로 수정하기로 합의하였다.

12. 제15조 증거

초안 제15조 제2항은 UNCITRAL 중재규칙 제27조와 내용상 유사하므로 불필요하다는 의견이 있었으나, 이 조항을 중재판정부의 권한을 강조하는 방향으로 신속중재 취지에 맞게 수정하여 활용하는 것으로 합의하였다.

13. 제16조 판정

신속중재의 실효성을 위해 판정이 일정 기한 내에 선고될 필요가 있다는 취지에는

대다수 회원국이 동의하였고, 전체 기간(중재판정부 구성 시부터 판정 선고 시까지 9개월 또는 6개월), 연장 횟수(1회 또는 2회), 연장 가능한 기간(3개월 또는 6개월)에 대해 회원국별로 의견을 개진하였다. 우리나라는 전체 기간은 6개월로 두고, 기간 연장은 6개월을 초과하지 않는 범위에서 1회에 한하여 가능하도록 하는 안을 지지하였다. 전체 기간을 6개월로 하는 안이 가장 유력한 것으로 보이며 다음 회기에서 계속 논의하기로 하였다.

III. 평가 및 소감

제72차 회의에서는 신속중재규칙의 도입 방식과 적용범위 같은 큰 틀에 관해 어느 정도 합의가 이루어졌으며, 중재통지서 및 청구이유서(제4조), 중재인선정권자(제6조), 중재인의 수(제7조), 심리(제11조), 반대청구 및 청구 또는 방어의 수정(제12조 내지 제13조)에 관해서는 원안을 유지하기로 결정하는 등 진전이 있었다.

신속중재절차 적용 배제(제3조), 사건 일정 및 중재판정부의 재량(제10조), 추가서면의 제출(제14조), 증거(제15조)는 회원국들의 의견을 토대로 사무국이 수정안을 작성하기로 하였고, 중재통지서에 대한 응답 및 답변서(제5조), 단독중재인의 선정(제8

조), 당사자들과의 협의 및 잠정 일정표 제공(제9조), 판정(제16조)은 추후 기한 및 기간을 설정하는 문제와 관련하여 더 논의하기로 했다.

대부분의 잔여 쟁점이 기존 UNCITRAL 중재규칙과 해석상 충돌이 발생하지 않도록 자구를 변경하거나, 조문에 있는 내용을 해설로 옮기는 등의 입법기술적 문제라서 머지 않아 최종 합의에 이를 수 있을 것으로 예상된다.

우리나라는 대한상사중재원이 자체 신속중재절차를 마련하여 그간 성공적으로 운영해 오고 있어, 이와 같은 경험을 토대로 주요 쟁점에 관하여 우리 입장을 효과적으로 제시 및 반영할 수 있었고, 현재의 초안은 그간 우리나라가 제시한 입장을 충실히 반영하고 있는 것으로 판단된다.

아울러 신속중재절차에 관한 논의는 제3실무작업반(ISDS 제도개선)의 투자분쟁 해결절차 개선 논의와도 밀접하게 연관되어 향후 이에 대한 심도 있는 분석이 필요할 것으로 생각된다. 제2실무작업반의 논의가 상사중재 절차에 초점을 두고 있기는 하나, 투자중재라도 UNCITRAL 중재규칙을 따르는 경우에는 상사중재와 동일한 절차가 적용되므로 신속중재규칙이 투자중재에 대해서도 적용될 여지가 있기 때문이다. 이러한 점을 감안하여 제2실무작업반

은 신속중재규칙 성안을 마무리한 후에 본
작업반의 논의 진행 경과 및 신속중재규칙
이 ISDS(투자자-국가 간 분쟁) 투자중재에

어떤 영향을 줄 것인지에 대한 논의 결과
를 제3실무작업반과 공유할 예정이다.

「통상법률」 연구윤리규정

2009. 6. 30 제정

제1장 전문

제1조(목적) 이 규정은 법무부 국제법무과가 발간하는 「통상법률」에 게재할 논문과 관련하여 논문의 저자, 편집위원, 심사위원 등이 지켜야 할 연구윤리의 원칙과 기준을 정함으로써 「통상법률」의 연구윤리를 제고하고 건전한 연구문화의 정착에 기여하는데 그 목적이 있다.

제2장 저자 등의 연구윤리

제1절 저자의 연구윤리

제2조(연구부정행위의 금지) 저자는 연구과제의 제안, 연구과제의 수행, 연구결과 등의 보고 및 발표 등에서 위조·변조·표절 등 연구부정행위(이하 부정행위)를 하여서는 안된다. 부정행위는 구체적으로 다음 각 호와 같다.

1. “위조”는 존재하지 않는 허구의 자료를 이용하는 등 연구결과 등을 허위로 만들어 내는 행위를 말한다.
2. “변조”는 연구과정 또는 연구자료 등을 인위적으로 조작하거나 임의로 변형하거나 삭제함으로써 연구내용 또는 결과를 왜곡하는 행위를 말한다.
3. “표절”은 타인의 연구생각, 연구내용 또는 연구결과 등을 정당한 승인이나 인용표시 없이 도용하는 행위를 말한다. 다만, 타인의 연구결과를 그 출처와 함께 인용하는 경우에는 그러하지 아니하다.
4. “부당한 논문저자 표시”라 함은 연구내용 또는 결과에 대하여 공헌 또는 기여를 한 정도에 따라 저자(역자)(단독연구의 경우)나 저자(역자)의 순서(공동연구의 경우)를 정확하게 표시하지 않는 행위를 말한다. 연구에 공헌이나 기여한 자에게 정당한 이유 없이 논문저자(역자) 자격을 부여하지 않거나, 공헌 또는 기여를 하지 않는 자에게 감사의 표시 또는 예우 등을 이유로 논문저자(역자) 자격을 부여하여서는 아니된다. 다만, 연구나 저술에 대한 작은 기여가 있는 경우에는 이를 각주, 서문, 상의 등에서 감사를 적절하게 표한다.

5. 본인 또는 타인의 부정행위의 의혹에 대한 조사를 고의로 방해하거나 제보자에게 위해를 가하는 행위

제3조(연구결과에 대한 책임) 저자는 자신의 연구결과에 대하여 스스로 책임을 진다.

제4조(연구결과물의 중복게재 또는 이중출판의 금지) ① 저자는 국내외를 막론하고 이전에 출판된 자신의 연구결과(출판예정이거나 출판심사 중인 연구결과 포함)를 새로운 연구결과인 것처럼 본 학술지에 투고하여서는 아니된다.

- ② 저자는 본 학술지에 투고한 연구결과를 그 심사가 끝나기 전에 여타 학술지에 중복해서 투고하여서는 아니된다.

- ③ 투고 이전에 출판된 연구물(박사학위 논문 포함)의 일부를 사용하여 출판하고자 할 경우에는 학술지의 편집자에게 이전 출판에 대한 정보를 제공하고 편집자는 이에 대하여 중복게재나 이중출판에 해당하는지의 여부를 확인하여야 한다.

- ④ 저자가 연구물을 투고하는 경우에는 (별지1)의 연구윤리규정준수확인서 및 논문사용권 등 위임동의서를 작성하여 제출하여야 한다. 다만 본 연구윤리규정의 효력이 발생하는 시점을 기준으로 기존의 투고 및 게재된 논문 등에 대하여는 본 연구윤리규정준수확인서 및 논문사용권에 동의한 것으로 간주한다.

제5조(검증을 위한 연구 자료의 공유) ① 연구결과가 본 학술지에 게재된 이후 그 연구결과와 재분석을 통한 검증을 목적으로 연구 자료를 요청하는 경우에는 연구 참여자에 대한 기밀이 보호되는 범위 내에서 자료를 제공할 수 있다.

- ② 제1항에 따라 연구 자료를 제공받은 자는 오로지 당해 목적으로만 연구 자료를 사용할 수 있으며, 다른 목적으로 연구 자료를 사용하고자 할 경우에는 본 학술지의 편집위원장 및 그 저자의 사전 동의를 얻어야 한다.

제6조(인용 표시방법) ① 저자가 타인의 연구생각, 연구내용 또는 연구결과 등을 활용하고자 하는 경우에는 본 학술지가 정한 원고 투고 규정에 따라 정확하게 표시하여야 하며, 상식에 속하는 자료가 아닌 한 반드시 그 출처를 명백히 밝혀야 한다.

- ② 개인적인 접촉을 통해 얻은 비공개 학술자료의 경우에는 이를 제공한 연구자의 동의를 받은 후에 인용할 수 있다.

제2절 편집위원의 연구윤리

제7조(편집위원의 편집방법) ① 편집위원은 본 학술지에 투고된 논문 저자의 인격과 학자로서의 독립성을 최대한 존중하면서 게재여부를 결정하여야 한다.

② 편집위원은 본 학술지에 투고된 논문을, 저자의 성별·나이·소속기관은 물론이고 어떠한 선입견이나 사적 친분과 무관하게, 오직 논문의 수준과 논문심사규정에 의거해서 공정하게 취급하여야 한다.

③ 편집위원은 투고된 논문의 심사를 해당 분야의 전문적 지식과 공정한 판단능력을 지닌 심사위원에게 의뢰하여야 한다.

제8조(비공개 의무) 편집위원은 투고된 논문의 출판 여부가 결정될 때까지는 저자에 대한 사항이나 논문의 내용을 공개하여서는 아니된다.

제9조(통지 의무) 편집위원은 심사위원이 심사와 관련하여 문제를 제기하는 등 편집위원회에서 심의·의결할 사항이 발생하면 편집위원회에 지체 없이 통지하여야 한다.

제3절 심사위원의 연구윤리

제10조(심사위원의 심사방법) ① 심사위원은 저자의 전문지식인으로서의 독립성을 존중하여야 하며, 심사의견서에는 논문에 대한 자신의 견해를 밝히되 보완이 필요하다고 생각되는 부분에 대해서는 그 이유를 설명하여야 한다.

② 심사위원은 본 편집위원회가 의뢰하는 논문을 심사규정에서 정한 기간 내에 성실하게 심사하여야 하고 그 결과를 본 편집위원회에 통지하여야 한다. 이 경우 자신이 해당 논문을 심사하기에 책임자가 아니라고 판단될 때에는 본 편집위원회에 그 사실을 지체 없이 통지하여야 한다.

③ 심사위원은 심사를 의뢰받은 논문에 대하여 이 규정의 제4조 제1항 또는 제2항의 중복투고 등의 문제를 발견하였을 때에는 본 편집위원회에 지체 없이 그 사실을 알려야 한다.

제11조(객관적이고 공정한 심사의 의무) 심사위원은 심사를 의뢰받은 논문에 대하여 개인적 학술신념과 저자와의 사적친분을 떠나 객관적이고 공정한 기준에 의하여 심사하여야 한다. 심사자가 충분한 근거를 명시하지 않거나 심사자 본인의

관점이나 해석과 상충된다는 이유로 수정 또는 보완을 요구해서는 아니된다.

제12조(비밀유지의무) ① 심사위원은 심사를 의뢰받은 논문에 대한 비밀을 준수하여야 한다.

② 심사위원은 논문의 심사를 위해 특별히 조언을 구하는 경우가 아니라면 논문을 다른 사람에게 보여주거나 그 내용에 관하여 다른 사람과 논의하여서는 아니된다.

③ 심사위원은 자신이 심사한 논문이 게재된 본 학술지가 출판되기 이전에 해당 논문의 내용을 인용 또는 참조해서는 아니된다.

제3장 연구부정행위에 대한 처리절차 등

제13조(서약) ① 본 학술지의 편집위원장, 편집위원, 심사위원, 논문연구자는 본 연구윤리규정을 준수할 것을 서약해야 한다. 다만 본 연구윤리규정의 효력이 발생하는 시점을 기준으로 기존의 편집위원장 및 편집위원, 심사위원, 논문연구자는 본 연구윤리규정에 서약한 것으로 간주한다.

② 편집위원장, 편집위원, 심사위원은 각각 (별지2)와 (별지3)의 연구윤리규정 준수서약서를 작성하여야 한다.

제14조(연구윤리규정 위반의 보고) ① 본 학술지의 편집위원장, 편집위원, 심사위원, 논문연구자는 편집위원장, 편집위원, 심사위원, 논문연구자가 본 연구윤리규정을 위반한 사실을 안 경우 연구윤리규정을 환기시킴으로써 문제를 사전에 예방할 수 있도록 한다.

② 본 학술지의 편집위원장, 편집위원, 심사위원, 논문연구자는 제1항의 노력에도 불구하고 편집위원장, 편집위원, 심사위원, 논문연구자가 이 규정을 위반한 경우에는 제15조에 의한 연구윤리위원회(이하 ‘연구윤리위원회’라고 한다)에서 위반사항에 대하여 심의하여야 한다.

③ 연구윤리위원회는 제2항의 사실을 알린 자의 신원을 외부에 공개하여서는 아니된다.

제15조(연구윤리위원회의 구성원칙) ① 제14조 제2항에 따른 심의 등을 위해 필요한 경우에 편집위원장은 연구윤리위원회를 구성하여야 한다.

- ② 이 경우의 편집위원장은 제1항의 연구윤리위원회의 위원장이 되며, 5인 이상의 위원을 임명한다. 다만, 연구윤리위원회 각 위원은 자신이 직접적인 이해관계가 있는 안전에 대해서 심의에 참여할 수 없다.
- ③ 편집위원장이 본 연구윤리규정을 위반한 때에는 편집위원장을 제외한 편집위원의 합의에 따라 연구윤리위원회를 구성한다.

제16조(연구윤리위원회의 조사) ① 연구윤리위원회는 부정행위의 사실 여부를 입증하기 위하여 조사를 실시한다.

- ② 연구윤리위원회는 필요한 경우 특별조사위원회를 구성할 수 있다.
- ③ 조사위원회는 제보자와 피조사자에게 의견진술의 기회를 주어야 하며, 조사결과를 확정하기 이전에 이의제기 및 변론의 기회를 주어야 한다. 당사자가 이에 응하지 않을 경우에는 이의가 없는 것으로 간주한다.
- ④ 연구윤리규정 위반으로 제보된 자는 연구윤리위원회에서 행하는 조사에 협조해야 한다. 만약 정당한 조사에 협조하지 않거나 방해하는 경우에는 연구윤리규정의 위반으로 간주한다.

제17조(조사결과보고) ① 연구윤리위원회는 조사의 결과와 내용을 조사의 종료 및 판정 후 각각 10일 이내에 편집위원회에 보고하여야 한다. 조사의 결과보고서에는 다음 각 호의 사항이 반드시 포함되어야 한다.

1. 제보의 내용
 2. 조사의 대상이 된 부정행위
 3. 조사위원회의 조사위원 명단
 4. 당해 연구에서의 피조사자의 역할과 부정행위의 사실 여부
 5. 관련 증거 및 증인
 6. 제보자와 피조사자의 이의제기 또는 변론 내용과 그에 대한 처리결과
- ② 조사결과보고서는 제보자와 피조사자에게 문서로써 통보한다.

제18조(연구윤리위원회의 제재조치 건의권) 연구윤리위원회는 조사 결과 연구윤리규정에 위반한 사실이 있다고 판단되는 경우 부정행위자에 대하여 편집위원회에 징계 등 적절한 제재조치를 건의할 수 있다.

제19조(징계의 절차 및 내용) ① 연구윤리위원회의 징계 건의가 있을 경우, 편집위원장은 편집위원회를 소집하여 징계 여부 및 징계내용을 최종적으로 결정한다.

② 편집위원회는 이 규정을 위반한 자에 대하여 경고, 투고제한 등의 징계를 할 수 있고, 그 조치를 위반한 자의 소속기관에 알리거나 대외적으로 공표할 수 있다.

제20조(조사 대상자에 대한 비밀 보호) 연구윤리위원회 위원 등은 부정행위 의혹에 대하여 본 학술지의 최종적 조치가 취해질 때까지 조사 대상자의 신원을 외부에 공개해서는 아니된다.

제21조(연구윤리규정의 개정) 이 규정의 개정 절차는 본 편집위원회의 권한사항으로 한다.

부 칙

제1조(시행일) 본 규정은 2009년 6월 30일부터 시행한다.

(별지1) 연구윤리규정준수확인서 및 논문사용권 등 위임동의서
(「통상법률」 제00호)

「통상법률」 편집위원회 귀중

논문제목 :

연구윤리규정준수 확인서

저자(들)은 「통상법률」의 연구윤리규정을 준수하여 논문을 작성하였으며 특히 아래의 사항에 대하여 확인합니다.

1. 저자의 지적 창작이며, 타인의 저작권을 침해한 바 없음
2. 저자는 투고논문의 작성에 실질적인 지적 공헌을 하였으며, 투고논문의 내용에 대하여 모든 책임을 부담함
3. 투고논문은 타인의 명예 등 권리를 침해한 바 없음
4. 투고논문은 과거에 출판된 적이 없으며, 다른 학술지에 중복 게재를 위하여 투고하지 않았고, 투고할 계획이 없음
5. 「통상법률」 발행인은 투고논문에 대한 저작권 침해에 대하여 이의제기, 고소 기타 저작권 보호를 위한 제반 권리를 보유함

논문 사용권 및 복제·전송권 위임서

저자(들)은 본 논문이 「통상법률」에 게재될 경우, 논문사용권 및 복제·전송권을 「통상법률」에 위임합니다.

200 년 월 일

저 자	성 명	소 속	이메일(연락처)	위임여부(O,X)	서 명
제 1 저 자					
교 신 저 자					
공동저자1					
공동저자2					

(별지2) 연구윤리규정 준수 서약서(편집위원용)

「통상법률」 귀중

본인은 「통상법률」의 편집위원으로서 「통상법률」의 연구윤리규정을 준수하며, 특히 아래의 사항에 대하여 서약합니다.

1. 투고논문에 대하여 저자의 인격과 학자로서의 독립성을 최대한 존중하면서 게재 여부를 결정함
2. 투고논문에 대하여 저자의 성별·나이·소속기관은 물론이고 어떠한 선입견이나 사적 친분과 무관하게, 오직 논문의 수준과 논문심사규정에 의거해서 공정하게 취급함
3. 투고된 논문의 심사를 해당 분야의 전문적 지식과 공정한 판단 능력을 지닌 심사위원에게 의뢰함
4. 투고논문의 출판 여부가 결정될 때까지 저자에 대한 사항이나 논문의 내용을 공개하지 않음
5. 심사위원이 심사와 관련하여 문제를 제기하는 등 편집위원회에서 심의·의결할 사항이 발생하면 편집위원회에 지체 없이 통지함

20 년 월 일

편집위원 ○ ○ ○ ㉠

(별지3) 연구윤리규정준수 서약서(심사위원용) (2009. 6. 30. 신설)

「통상법률」 귀중

본인은 「통상법률」의 심사위원으로서 「통상법률」의 연구윤리규정을 준수하며,
특히 아래의 사항에 대하여 서약합니다.

1. 본인은 당해 심사논문을 심사함에 있어 공정하고 합리적으로 심사할 수 있음
2. 심사논문을 심사규정에서 정한 기간 내에 성실하게 심사하여 그 결과를 본회
편집위원회에 통지하도록 함
3. 심사논문에 대하여 개인적 학술신념이나 저자와의 사적 친분을 떠나 객관적이고
공정한 기준에 의하여 심사함
4. 심사를 함에 있어 충분한 근거를 명시하도록 하고, 본인의 관점이나 해석과
상충된다는 이유로 수정 또는 보완을 요구하지 않음
5. 심사논문의 중복투고 등 부정행위를 발견하였을 때에는 본 편집위원회에
지체 없이 그 사실을 알림
6. 심사를 의뢰받은 논문에 대한 비밀을 준수함, 부정인용 및 참조를 하지 않음

20 년 월 일

심사위원 ○ ○ ○ ㉠

「통상법률」 원고 심사 및 편집 규정

제정 2003년 11월 1일

개정 2018년 1월 1일

개정 2020년 1월 1일

제 1 장 총 칙

제1조(목적) 본 규정은 법무부 국제법무과가 발간하는 「통상법률」誌에 게재할 원고의 심사 및 편집에 관한 절차 및 기준을 정함을 목적으로 한다.

제2조(대상) 심사대상 원고는 다른 학술지나 기타 간행물에 발표되지 않은 것이어야 하며, 원고의 체제와 분량은 「통상법률」 원고 작성방법에 따라야 한다.

제 2 장 통상법률 편집위원회

제3조(편집위원회의 설치) 「통상법률」誌의 학문적 수준을 제고하고 전문논문집으로서의 성격을 유지·발전시키기 위하여 「통상법률」誌에 게재될 원고의 심사와 편집에 관한 사항을 결정하는 ‘통상법률 편집위원회’(이하 “편집위원회”라 한다)를 둔다.

제4조(편집위원회의 구성)

- ① 편집위원회는 편집위원장 및 7인 이내의 편집위원으로 구성한다.
- ② 편집위원장은 법무부 국제법무과장으로 한다.
- ③ 편집위원은 해당분야 연구 성과가 뛰어난 국내외 법학교수, 법학박사 학위를 소지한 연구자, 해당분야의 법조실무경력 5년 이상의 판사, 검사, 변호사 및 관련분야 전문가 중 편집위원장이 위촉한다.
- ④ 편집위원장은 위원회의 업무를 효율적으로 처리하기 위하여 편집위원 중 1인을 간사로 지명할 수 있으며 필요에 따라 편집위원 중 1인을 편집자문위원으로 둘 수 있다.

제5조(편집위원회의 임무)

- ① 편집위원회는 다음 각호에 관한 사항을 결정한다.
 1. 「통상법률」誌에 투고된 원고의 심사 및 「통상법률」誌의 편집
 2. 원고 심사를 위한 심사위원 및 전문심사위원의 지정 및 위촉
 3. 게재된 논문의 사후 수정 또는 게재 취소 여부 결정
 4. 기타 편집위원회의 구성과 운영에 관한 사항
- ② 편집위원회는 다음 각호에 관한 사항에 대하여 편집위원장의 자문에 응한다.
 1. 「통상법률」誌 발간을 위한 기본 방침과 편집방향
 2. 기획논단 주제 선정
 3. 기타 편집위원장이 필요하다고 인정하는 사항
- ③ 편집위원장의 권한은 다음과 같다.
 1. 제4조 제3항에 따른 편집위원의 위촉
 2. 제4조 제4항에 따른 간사 및 편집자문위원의 지명
 3. 제6조 제1항의 편집회의 주재
 4. 제6조 제1항에 따른 임시회의 소집
 5. 제8조 제4항에 따른 심사위원의 교체
 6. 제11조 제4항에 따른 원고 게재 여부의 결정
 7. 기타 「통상법률」誌 발간과 관련하여 필요한 사항의 결정

제6조(편집위원회의 운영)

- ① 편집위원회는 매년 1회 이상의 편집회의를 소집하며 편집위원장의 판단에 따라 임시회의를 소집할 수 있다.
- ② 편집위원회는 재직 과반수의 출석과 출석위원 과반수의 찬성으로 의결하며, 편집위원장이 필요하다고 인정하는 경우는 서면, 이메일 등을 통해 이를 진행할 수 있다.

제7조(편집위원의 임기)

- ① 편집위원의 임기는 2년으로 하되 연임할 수 있으며, 편집자문위원으로서의 임기는 편집위원 임기 만료시 함께 종료된다.
- ② 편집위원이 임기의 개시에 앞서 타 학술지의 편집위원으로 재직 중인 경우 또는 임기 중 타 학술지의 편집위원으로 재직하게 되는 경우에는 지체없이 편집위원

장에게 이를 통보하여야 한다.

- ③ 편집위원은 임기가 완료된 이후에도 후임자 충원 시까지 그 직무를 계속 수행하며 이미 착수한 업무는 충원 후에도 완결한다.
- ④ 특별한 필요성이 인정되는 경우 편집위원장은 임기가 종료되지 아니한 편집위원을 해촉할 수 있으며, 새로 임명된 편집위원은 전임자의 잔여 임기 동안만 편집위원의 직무를 수행한다.

제8조(편집위원의 임무)

- ① 편집위원은 「통상법률」誌의 발간과 관련하여 원고의 심사 및 「통상법률」誌의 편집에 대해 필요한 사항의 결정을 그 직무로 하고, 이를 위해 편집위원장이 인정하는 부득이한 사유가 없는 한 제6조 제1항에 따른 정기회의와 임시회의에 참석하여야 한다.
- ② 편집자문위원은 편집위원의 직무를 수행하며, 편집위원장이 필요하다고 인정하는 경우 「통상법률」誌의 발간과 관련한 추가적 자문을 제공할 수 있다.

제 3 장 원고의 심사

- 제9조(심사 대상) ① 「통상법률」誌에 게재될 모든 논문(판례평석 포함)은 심사의 대상이 된다. 다만 시론, 자료 및 기록물, 연구노트, 서평, 동향 등은 별도의 심사없이 편집위원회에서 게재여부를 결정할 수 있다.
- ② 「통상법률」誌에 게재하기 위해 제출되는 논문은 독창적인 것으로서 기존 간행물에 게재된 것이 아니어야 한다.
 - ③ 논문은 「통상법률」誌의 원고작성방법을 준수하여 작성된 것이어야 한다.
 - ④ 편집위원회는 연구윤리규정준수확인서 및 논문사용권 등 위임동의서가 제출되지 않은 논문에 대해서는 심사를 거절할 수 있다.

- 제10조(심사위원 선정 및 심사 의뢰) ① 편집위원회는 「통상법률」誌에 투고된 원고의 게재여부를 심사하기 위하여 논문당 3인의 심사위원을 선정해야 한다.
- ② 심사위원은 대학에 재직 중이거나 재직하였던 국내외 법학교수, 법학박사 학위를 소지한 연구자, 법조실무 경력 5년 이상의 판사·검사·변호사 중에서 위촉하되, 필요한 경우 편집위원회는 기타 국제통상 및 국제거래 분야의 전문가를 전문심사

위원으로 위촉할 수 있다.

③ 편집위원회는 다음 각호의 사항을 고려하여 심사위원을 위촉한다.

1. 해당 논문에서 다루는 주제와의 관련도
2. 해당 분야에서의 연구실적
3. 학계 또는 실무계에서의 인지도
4. 공정한 심사를 수행하기 어려운 사정이 있는지 여부

④ 심사 의뢰를 받은 심사위원은 지체없이 심사에 착수하여 심사 결과를 신속히 편집위원회에 제출하여야 한다.

⑤ 논문을 투고한 편집위원은 자신의 논문에 관한 심사위원의 선정이나 논문 게재 여부의 결정에 참여할 수 없으며, 해당 논문은 편집위원회 외부에 심사를 의뢰하여야 한다.

제11조(심사 기준) 원고의 심사는 다음과 같은 기준에 의한다.

1. 「통상법률」 원고작성방법 준수 등 형식적 적합성
2. 연구목적의 타당성과 그 목적 실현방법의 적합성
3. 연구의 구성과 내용의 독창성 및 논리성
4. 필요한 참고문헌 활용의 적정성 및 충실성
5. 연구결과의 학문적 기여 또는 사회적 활용 가능성
6. 연구윤리준수
7. 국문초록 및 외국어초록의 질적 수준과 분량
8. 기타 편집위원회에서 「통상법률」誌의 심사를 위해 필요하다고 인정하는 기준

제12조(심사 절차) ① 편집위원회는 심사위원에게 투고된 논문의 원고와 심사결과서 양식, 연구윤리규정준수 서약서 양식을 송부한다.

② 투고된 원고는 투고자를 익명으로 하여 심사 과정을 거쳐야 하며, 심사 논문의 내용 중 투고자의 신원을 알 수 있을 만한 부분은 삭제하여 심사를 의뢰한다.

③ 논문의 심사는 제9조의 심사 기준에 따라 행하되 원고를 송부한 날로부터 2주일 이내에 완료하여야 한다. 단, 편집위원장의 허가에 따라 심사 기간은 1주일을 연장할 수 있다.

④ 심사 의뢰 후 3주일 이내에 심사 결과가 제출되지 아니할 경우, 편집위원장은 그 심사위원을 해당분야의 전문가 또는 편집위원 중의 한 사람으로 교체할 수 있다.

⑤ 심사위원은 게재여부의 결정과 관계없이 심사 의견을 반드시 작성하여야 하며,

심사결과서 원본 파일은 3년간 보관하여야 한다.

- ⑥ 법무부는 심사위원에게 소정의 심사료를 지급할 수 있다.

제13조(심사 판정) ① 심사위원은 원고의 심사결과를 위원회에 보고하고, 편집위원회는 보고된 원고에 대하여 다음과 같이 판정한다.

1. 수정·보완 없이 게재가 가능한 때: 게재 가능
 2. 수정·보완 후 게재가 가능한 때: 수정 후 게재
 3. 수정·보완 후 재심사가 필요한 때: 게재 유보
 4. 전면적 수정·보완이 이루어지지 않는 한 게재가 불가능한 때: 게재 불가
- ② 심사 결과는 <별표>에 따라 점수를 합산하여 총점에 따라 게재 여부를 결정하되, 심사위원 중 2인 이상이 ‘게재 유보’ 의견을 내거나, 1인 이상이 ‘게재 불가’ 의견을 낸 경우 편집위원회의 결정으로 게재하지 아니할 수 있다.
- ③ 편집위원회의 판정은 편집위원 과반수의 출석과 출석위원 과반수의 찬성에 의한다.
- ④ ‘수정 후 게재’로 판정된 원고에 대해서는 투고자로부터 수정본을 제출받아 편집위원장이 검토 후 게재 여부를 결정한다.
- ⑤ ‘게재 유보’로 판정된 원고는 투고자가 수정하여 다시 제출하면 편집위원회가 재심사를 통하여 게재 여부를 결정할 수 있다.

제14조(심사 결과의 통보) ① 편집위원회는 심사 결과를 투고자에게 통보하고, 필요한 경우에는 투고된 논문의 내용 수정 또는 보완을 요구할 수 있다.

- ② 수정 또는 보완의 심사 결과 내용을 통보받은 투고자는 논문을 수정 또는 보완하여 7일 이내에 다시 제출하여야 한다.
- ③ 게재가 결정된 논문은 특별한 이유 없이 투고 철회할 수 없으며, 편집위원장의 승인 없이 무단 철회할 경우 투고자는 향후 투고 제한 등 일정한 불이익을 받을 수 있다.

제15조(수정 후 게재 또는 게재 유보에 대한 이의제기)

- ① 투고자는 수정 후 게재 결정에 이의가 있는 경우 그 사유를 명확하고 구체적으로 기재한 수정거부사유서를 심사 결과 통보일로부터 7일 이내에 제출하여야 하며, 편집위원회에서 타당성 여부를 판정하여 수정·보완 요구 또는 게재 여부를 결정한다.
- ② 투고자는 게재 유보 결정에 이의가 있는 경우 그 사유를 명확하고 구체적으로 기재한 수정거부사유서를 심사 결과 통보일로부터 7일 이내에 제출하여야 하며,

편집위원회에서 타당성 여부를 판정하여 게재 유보 여부를 결정한다.

제16조(게재 불가에 대한 이의제기) ① 투고논문에 대하여 게재 불가 결정이 있을 경우 투고자는 심사 결과 통보일로부터 7일 이내에 사유를 명확하고 구체적으로 기재한 이의서를 편집위원회에 제출함으로써 이의를 제기할 수 있다.

② 편집위원회는 투고자가 전항의 이의를 제기하면 3일 이내에 이의 내용의 당부를 협의한 다음 적합하다고 인정될 경우 해당 논문을 재심사에 회부한다.

③ 편집위원회는 전항의 재심사에 대해서는 당해 논문심사에 관여하지 않은 새로운 심사위원을 선정하여 심사를 의뢰하고, 해당 심사 결과에 대해서는 본 학술지의 심사 및 게재규정을 준용하되, 편집위원회가 게재여부를 최종 결정한다.

제 4 장 원고의 게재 등

제17조(원고의 게재) ① 위원회에서 ‘게재’로 판정한 원고는 「통상법률」誌에 게재한다.

② 「통상법률」誌의 내용은 법무부 및 관련기관의 인터넷 홈페이지에 게시할 수 있다.

③ 법무부는 투고자에게 소정의 원고료를 지급할 수 있다.

④ 「통상법률」誌는 매년 2, 5, 8, 11월 20일에 발행한다. 단, 발행예정일이 토요일 또는 공휴일에 해당하는 때에는 그 익일에 발행한다.

제18조(자료의 전송) ① 편집위원회는 「통상법률」誌를 법률문화 발전, 학술진흥 기여 기타 필요한 경우 데이터화하여 각종 도서관 등에 전송 및 제공할 수 있다.

② 편집위원회는 게재 결정 즉시 투고자에게 자료 전송 및 제공에 대한 의사를 물어야 하며 7일 이내에 반대의 의사표시가 없으면 동의한 것으로 간주한다.

제 5 장 보 칙

제19조(규정의 개정) 본 규정은 위원회의 과반수 찬성에 의하여 개정할 수 있다.

부 칙(2003년 11월 1일)

제1조(시행일) 본 규정은 2003년 11월 15일부터 시행한다.

부 칙(2018년 1월 1일)

제1조(시행일) 본 개정안은 2018년 1월 1일부터 시행한다.

부 칙(2020년 1월 1일)

제1조(시행일) 본 개정안은 2020년 1월 1일부터 시행한다.

제2조(경과규정) 현재 재직 중인 편집위원들은 재위촉되어 본 개정안이 시행되는 2020년 1월 1일부터 그 임기가 개시되는 것으로 본다.

「통상법률」 원고 작성 방법

제1조(원고의 양식) 원고는 본 요령에 따라 ‘한글’로 작성함을 원칙으로 한다.

제2조(원고의 요건) 원고는 독창성을 갖는 것으로서 다른 학술지에 게재되지 아니한 것이어야 한다.

제3조(원고 작성 요령) ① 원고는 연구논문, 사례연구, 연구자료, 해외동향 등으로 구별하여 작성한다.

② 원고는 원고지 150매 내외 (A4 용지 20~25매) 분량으로 작성함을 원칙으로 한다.

③ 원고는 표지, 본문, 참고문헌 목록, 국문 초록, 영문 초록으로 구성한다.

④ 원고의 표지에는 원고의 종류, 논문 제목(국문 및 영문 제목 모두 표기), 필자의 성명(괄호 안에 영문 표기), 소속, 직책, 학위, 연락처(주소, 전화번호, 이메일주소) 등의 인적사항, 은행계좌, 주민등록번호를 기재한다.

⑤ 공동으로 집필한 논문의 경우는 주 저자(책임 연구자)와 공동 저자를 구분하여, 주 저자·공동 저자의 순서로 표시한다.

⑥ 원고는 다음의 규격에 따라 작성한다.

1. 용지 여백 : 위쪽 20, 아래쪽 15, 왼쪽 30, 오른쪽 30, 머리말 15, 꼬리말 15

2. 본 문 : 왼쪽 여백 0, 오른쪽 여백 0, 들여쓰기 2, 줄간격 160, 글꼴 신명조, 글자 크기 10

3. 각 주 : 왼쪽 여백 3, 오른쪽 여백 0, 들여쓰기 -3, 줄간격 150, 글꼴 신명조, 글자크기 9

⑦ 목차는 I., 1., 가., (1), (가)의 순으로 표기한다.

⑧ 직접 인용할 때에는 “”(큰 따옴표)를 사용하고 강조할 때에는 ‘’(작은 따옴표)를 사용한다.

⑨ 각주는 다음과 같이 기재한다.

1. 단행본 : 저자명, 서명, 면수, 출판연도

2. 정기간행물 : 저자명, “논문제목”, 학술지명, 권·호수, 면수, 간행연월

3. 판례 : 대법원 1900. 00. 00. 선고 00다0000판결(법원공보 1900년, 000면) 또는
대판 1900. 00. 00, 00다0000
 4. 외국 출전 및 판결은 그 나라의 표준적인 표시방법에 따라 표시할 수 있다.
단, 일본 판결의 경우 선고 일에 평성, 소화 등 연호를 쓸 경우 괄호 안에
서기를 표시한다.
 5. 영문성명, 논문명, 서명 등은 각 단어의 첫 자 외에는 반드시 소문자로 표기
한다.
 - ⑩ 국문 또는 한자로 표시되는 저서나 논문을 인용할 때는 ‘면’으로 표기하고,
로마자자로 표시되는 저서나 논문을 인용할 때는 별도의 ‘p.’와 같은 표시를
생략하고 숫자만을 표기하며, 면수나 연도 등에서 ‘부터, 까지’를 나타내는
부호로 ‘-’을 사용한다.
 - ⑪ 외국 법률이나 제도 등은 우리말로 표기하고 ()안에 원어를 표시한다. [예 :
가석방제도(parole system)]
 - ⑫ 참고 문헌은 각주의 기재 방식에 따름을 원칙으로 하되, 다음과 같은 사항에
유의하여 기재한다.
 1. 저자명, 서명, 출판관련사항은 각 쉽표.로 구분한다.
 2. 출판관련사항의 경우, ‘출판지: 출판사, 출판연도’의 형식으로 표기한다.
 3. 서양인 저자의 이름을 적을 때에는 성을 먼저 쓰고, 공저의 경우에는 처음
나오는 저자만 성을 먼저 쓴다.
 4. 동일 저자가 작성한 문헌이 복수인 경우, 문헌이 출판된 연도순에 의하여 나
열한다.
 - ⑬ 원고 뒷부분에 국문 및 영문 초록과 주제어(keywords, 국문 및 영문)를 10개
내외로 기재한다.
 - ⑭ 기타 논문작성방법에 관하여는 사단법인 한국법학교수회에서 제정한 “논문작
성 및 문헌인용에 관한 표준”에 따른다.
- 제4조(원고의 제출) 작성 완료한 논문은 발행일 1개월 전까지 편집위원회 간사가
지정한 전자우편(e-mail)주소로 송부하거나, 온라인투고시스템에 제출한다.

[편집위원장]

박정현 (국제법무과장)

[편집위원]

김인호 (이화여대 법학전문대학원 교수)

강병근 (고려대 법학전문대학원 교수)

채형복 (경북대 법학전문대학원 교수)

안덕근 (서울대 국제대학원 교수)

조성준 (일리노이공과대 시카고 켄트로스쿨 교수)

이재성 (유엔국제상거래법위원회 법률담당관)

계 간 지 통 상 법 률

2021년 2월 26일 발행(통권 제150호)

1994년 5월 20일 등록(97-10-5-11)

발간등록번호 : 11-1270000-000225-07

ISSN : 1598-4915

발행인 : 법무부장관 박 범 계

편집인 : 법 무 실 장 강 성 국

발행처 : 법무부 / 편집실 : 국제법무과 / 전화 : 02-2110-3664 / FAX : 02-2110-0327

주 소 : (13809) 경기도 과천시 관문로 47 정부과천청사 1동 514호

인 쇄 : 성 진 사 : 031-388-4485

[비매품]

INTERNATIONAL TRADE LAW

Vol. 150

February 26, 2021

Publisher Park, Beom-Kye / Minister of Justice

Editor Kang, Sung-Kook / Deputy Minister for Legal Affairs

Edited in

International Legal Affairs Division

Published quarterly by

Ministry of Justice

“통상법률”에 게재된 내용은 필자의 개인적인 견해이며, 법무부의 공식 견해가 아님을 밝힙니다.