

# China — Measures Related to the Exportation of Rare Earths, Tungsten and Molybdenum (WT/DS431/432/433)

(2014년 8월 29일 상소보고서 채택)

## 1. 사실관계

이 사건은 제소국인 미국, EU, 일본이 중국의 (1) 다양한 희토류(rare earths), 텅스텐(tungsten) 및 몰리브덴(molybdenum)에 부과하고 있는 수출관세(export duties) 및 수출쿼터(export quotas)와 더불어 (2) 희토류 및 몰리브덴의 수출쿼터 분배에 적용되는 행정규칙이 WTO 위반된다며 중국을 제소한 사건이다. 수출관세의 경우 중국의 WTO가입의정서 제11.3항 위반 문제가 제기되었고, 수출쿼터와 이와 관련된 행정규칙의 경우 GATT 제11.1조 위반 여부와 GATT 제20조 (g)호로 정당화되는지가 다루어졌다. 이에 아래에서는 GATT 위반여부가 다루어진 수출쿼터를 중심으로 검토한다.

중국은 희토류, 텅스텐, 몰리브덴 생산과 소비에서 세계적으로 중심적인 역할을 수행하고 있으며, 해당 재료들은 다양한 완제품을 생산하는 투입요소로 활용되고 있다. 구체적으로 2011년 기준 전세계 희토류 생산의 최소 90%가 중국에서 이루어지고 있고, 이러한 희토류 소비의 가장 큰 시장도 중국으로 전체 생산의 80%는 중국내에서 소비되었다. 텅스텐의 경우에도 역시 중국은 세계에서 가장 큰 생산자로 전세계 생산의 80%를 차지하고 있으며, 중국내에서 채굴된 텅스텐의 60%는 중국에서 소비되었다. 이는 세계 소비량의 절반이상에 해당하는 수준이다. 몰리브덴의 경우에도 중국이 전세계 공급되는 몰리브덴의 35%를 소비하고 있으며, 이는 전세계 몰리브덴 소비의 28%를 차지하는 수준이다.

중국의 『대외무역법(Foreign Trade Law)』에서는 인간의 생명과 건강보호 또는 고갈가능한 천연자원의 보존과 같은 특정 목적을 달성하기 위하여 특정 상품의 수출을 제한하거나 금지하도록 규정하고 있다. 동법 제19조에서는 수출 쿼터를 언급하고 있으며, 『상품수출입에 대한 행정규칙(Regulations on the Administration of

the Import and Export of Goods)』에서는 수출입 상품의 행정 관련 사항을 규율하고 있다. 반면 『수출쿼터행정조치(Export Quota Administration Measures)』에서는 특별히 수출쿼터 행정을 다루고 있는데, 특히 텅스텐과 몰리브덴에 대하여 적용되며, 희토류는 적용대상이 아니다.

중국 상무부(Ministry of Commerce of the People's Republic of China, MOFCOM)는 관세당국과 함께 수출쿼터 대상 상품의 목록을 작성하고, 조정하며, 공표하고 있다. MOFCOM이 공표한 『2012 수출허가 관리리스트』(2012 Export Licensing Catalogue)에는 희토류, 텅스텐, 몰리브덴을 포함하여 수출쿼터 대상인 모든 상품이 명시되어 있었다. 수출쿼터 대상에 포함되는 희토류, 텅스텐, 몰리브덴은 특정 기준을 충족해야 하며, 해당 제품을 수출하는 회사는 쿼터증명서(quota certificate)를 얻기 위한 승인을 얻어야 하는 상황이었다. 이러한 쿼터증명서를 획득한 후에도 수출업체는 MOFCOM에 수출라이선스를 신청해야 하며, 해당 라이선스를 중국 세관에 제출해야 했다. 앞서 언급된 『상품수출입에 대한 행정규칙』에서는 MOFCOM이 매년 수출라이선스 대상 물품에 대한 쿼터량을 전년도 10월 31일까지 공표하도록 규정하고 있다. 이에 따라 MOFCOM에서는 2011년 10월 31일 2012년도 수출쿼터량을 공표하였다. 해당 공표에는 텅스텐과 몰리브덴에 대한 언급은 있었지만 희토류에 대한 명시는 없었다.

중국은 또한 수출제한품목이 쿼터 제도와 합치하지 않을 경우 다양한 형사적 및 행정적 처분(penalties)을 부과하고 있었고, 수출쿼터 할당을 소지하고 있는 자는 이러한 할당량이 발행된 연도의 10월 31일까지 미사용분을 반환하도록 규정하고 있다. 이러한 반환규정을 지키지 않을 경우, 수출기업에 대해 제재를 가할 수 있으며, 허가없이 할당분을 초과하여 수출하거나 미사용분을 판매하는 경우에도 제재를 가할 수 있도록 하고 있다. 이러한 제재에는 위반기업에 대한 세관검사 처리 거부, 미승인 기업의 해외무역 사업 라이선스 취소, 위반 기업에 대한 할당량 감축, 형사처벌 등이 포함되었다. 또한 쿼터를 배분하는 행정당국이 분배된 쿼터를 초과하여 배분하는 경우에도 제재가 가해졌다.

## 2. 주요 쟁점별 이슈 및 판단기준

### 가. GATT 제11.1조

제소국들은 GATT 제11.1조에서 수입쿼터와 수출쿼터를 금지하고 있으므로 중국의 수출쿼터 조치는 GATT 제11.1조에 위반된다고 주장하였고, 중국도 이를 인정하였다. 하지만 중국은 자신들의 조치가 GATT 제20(g)조로 정당화할 수 있다고 주장하였다.

### 나. GATT 제20(g)조

중국은 문제가 된 수출쿼터는 GATT 제20(g)조에 정당화된다고 주장하고 있다. 이를 판단하기 위해서 패널은 우선 문제가 된 조치가 (1) 고갈가능한 천연자원(exhaustible natural resources)을 보존(conservation)하는데 관련된(relating to) 조치인지, 그리고 (2) 이러한 조치가 국내생산이나 소비의 제한(restrictions" on "domestic production or consumption)과 연결되어(in conjunction) 이루어졌는지(made effective)를 검토하고 있다. 패널은 위 두 가지 사항을 검토해야 하지만 GATT 제20(g)조 해당 여부는 통합적인 평가(holistic assessment)를 바탕으로 결정되어야 함을 언급하고 있다.

패널은 분쟁당사국들이 모두 문제가 된 조치가 '고갈가능한 천연자원'(exhaustible natural resources)의 보존과 관련되어 있음에 동의하고 있으므로, 본건의 경우 고갈가능한 천연자원의 정확한 의미나 범위를 결정할 필요가 없다고 보았다. 패널은 제20(g)조는 무역자유화와 천연자원에 대한 국가주권 및 지속가능한 개발간의 적절한 균형을 도모하고 있는 "넓은 의미(broad meaning)"을 가지고 있음을 언급하고, 중국이 희토류, 텅스텐 및 몰리브덴에 대한 종합적인 보존정책을 가지고 있음을 증명하였다고 판단하였다. 그러나 패널은 중국이 이러한 수출쿼터가 고갈가능한 천연자원 보존과 관련이 있는(relating to) 조치임을 증명하지 못했고, 나아가 동 조치가 국내 생산이나 소비의 제한과 연결되어 이루어졌는지(made effective in conjunction with)를 증명하고 있지 못하였다고 판단하였다. 더불어 피제소국인 중국은 쟁점조치가 GATT 제20조 두문(chapeau)에 명시되어 있는 자의적이거나 정당화할 수 없는 차별 또는 국제무역에 위장된 제한을 구성하지 않음을 증명하지

못하였다고 판단하였다. 이에 따라 패널은 문제가 된 조치는 GATT 제20(g)조로 정당화할 수 없다고 결론지었다.

이러한 패널의 결정에 대해 중국은 두 가지 점을 상소하였다. 첫째, '관련이 있는 (relating to)' 요건을 판단함에 있어 패널이 단순히 중국 수출쿼터의 구조와 설계 (structure and design)만을 검토한 것은 잘못되었고, 조치가 고갈가능한 천연자원 보존에 기여(contribution)한 것도 검토해야 한다고 주장하였다. 제소국은 중국이 제20조 (g)호에서 언급하고 있는 "relating to"와 (a), (b), (d)호에 언급하고 있는 필요성(necessity) 판단요소로서의 기여도(contribution) 개념을 부적절하게 혼용하여 제20조 각 호가 제시하고 있는 다양한 접근법 사이의 구분을 무시하고 있다고 지적하였다. 상소기구는 고갈가능한 천연자원의 보존을 판단함에 있어 조치의 설계 및 구조뿐 아니라 문제가된 조치 문서의 문구(text)도 살펴보아야 함을 언급하면서, 패널이 이러한 조치의 문구를 살펴보지 않았다는 점을 지적하고 있다. 하지만 상소기구는 중국이 주장하는 것처럼 패널의 검토가 단순히 조치의 일반적인 설계와 구조에 대한 분석에만 머물지 않았음을 확인하고 있다. 상소기구에 따르면, 패널은 조치가 천연자원 보존과 관련되어 있는 조치인지를 판단하기 위해서는 사안별로 판단되어야 함을 분명히 언급하고 있고, 나아가 이는 통합적인 분석으로 판단된다는 점을 언급하고 있음을 확인하고 있다. 또한 (g)호는 문제가 된 조치의 실제 효과를 고려하도록 명시하고 있지 않다는 점을 확인하고 있다. GATT 제20(g)조와 관련된 이전 판례들은 일관되게 문제가 된 조치의 설계와 구조에 방점을 두고 있으며, 이를 통해 실제 효과나 이후 발생하는 사건에 대한 분석에서 이루어지는 불확실성을 제거하게 된다고 언급하고 있다. 나아가 상소기구는 중국이 주장하고 있는 기여는 (b)호에서 언급되고 있는 필요성(necessity) 판단을 위한 비교형량(weighing and balancing)의 하나의 요소로 고려되는 것으로 단순히 이러한 기여도만을 검토하는 것은 충분하지 않다고 언급하고 있다.

두번째로 중국은 조치가 국내 생산 또는 소비와 "연결하여 이루어졌는지"(made effective in conjunction with)를 판단함에 있어 패널이 보존에 대한 부담을 국내 사용자와 해외사용자가 공평하게 분담하여야 한다는 공평성(even-handedness)을 추가적인 요건으로 검토한 것은 잘못된 것이라고 주장하였다. 이에 대하여 상소

기구는 중국의 주장과는 달리 패널이 공평성을 별도의 요건으로 고려한 것이 아니라, GATT 제20(g)조 자체에서 수출에 대한 제한 부과시 국내 사용자와 해외 사용자간 공평성 요건을 갖추도록 요구하고 있음을 확인하고 있는 것이라는 점을 언급하고 있다. 또한 중국은 패널이 강조하고 있는 공평성을 적용하면 보존에 대한 부담을 국내 사용자와 해외사용자가 공평하게 분담하여야 하지만, 패널이 해외제한과 국내제한 간에 상대적 부담 차이를 적절히 고려하지 않았다고 주장하고 있다. 상소기구는 제20(g)조는 회원국이 국내 생산과 소비에 대한 실제적인 제한을 통해 국제무역에 부과되는 제한을 강화하고 보완할 것을 강조하고 있음을 확인하고, 특히 국내 소비가 보존되어야 할 천연자원의 대다수를 차지하고 있는 상황에서는 국내 생산과 소비 제한이 더욱 중요하다고 언급하고 있다. 하지만 상소기구는 패널이 중국의 주장처럼 보존에 대한 부담을 공평하게 분배하여야 한다고 언급하고 있지 아니하고 단지 수출쿼터에 대응하는 국내 조치가 부재하다는 사실에만 의존하고 있음을 지적하고, 패널이 이처럼 보존 부담이 해외 소비자와 국내 소비자간에 공평하게 분배되었는지를 검토하지 않은 것은 잘못이나, 그렇다고 이러한 패널의 해석상 결함이 있다고 하여 패널이 수출쿼터에 GATT 제20(g)조를 적용함에 있어 법적 오류를 범한 것은 아니라고 하였다.

나아가 중국은 수출쿼터와 더불어 국내 소비자들에게는 채굴 및 생산에 대한 쿼터를 부과하고 있는데, 이처럼 국내에서 부과되는 쿼터가 희토류 생산과 채굴을 감소시키는데 영향이 있음을 주장하면서 관련 증거를 제출하였음에도 패널이 이를 고려하지 않아 DSU 제11조 위반이라고 주장하였다. 이러한 중국의 주장에 대하여 상소기구는 중국이 관련하여 제시한 자료들이 너무 간단하고 패널 리포트의 어떠한 부분이 문제인지를 특정하지 않았음을 지적하고 있다. 상소기구는 DSU 제11조 위반 주장은 상당히 중대한 주장(very serious allegation)이나, 중국이 제시한 내용은 그 요건을 갖추지 않았다고 하면서 중국의 주장을 받아들이지 않았다.

이러한 분석을 바탕으로 상소기구는 패널의 최종 결론, 즉 중국은 희토류, 텅스텐 및 몰리브덴에 부과한 수출쿼터가 GATT 제20(g)조에 따라 정당화됨을 증명하지 못했다는 결론을 지지하고 있다.

작성자: 법무법인(유) 세종 국제통상법센터