

중국 원자재 분쟁(DS 398) 패널·상소기구 판정 분석

(DS 394, 395, 398, 2012년 2월 22일 상소보고서 채택)

작성자: 김두식 (법무법인 세종)

1. 사실관계

이 사건은 중국의 원재료와 관련된 다양한 조치에 대해 EU, 미국, 캐나다가 중국 가입의정서 및 GATT상의 의무 위반임을 주장한 사건이다. 제소국들은 중국이 보크사이트(bauxite), 코크스(coke), 형석(fluspar), 마그네슘(magnesium), 망가니즈(manganese), 금속 규소(silicon metal), 황린(yellow phosphorous) 및 아연(zinc)에 부과하고 있는 수출세(export duties), 수출 쿼터(export quotas), 수출 라이선스(export licensing) 및 최소 수출가격요건(minimum export price requirement)이 중국가입 의정서 1.2항, 5.1항, 5.2항 및 11.3항과 중국의 작업반 보고서 83항, 84항, 162항 및 165항에 합치하지 않으며 GATT 제13.1(a)조, 제10.1조, 제10.3(a)조 및 제11.1조에 위반된다고 주장하였다. 아래에서는 GATT를 중심으로 주요 쟁점별 이슈와 판단기준을 살펴보고자 한다.

2. 주요 쟁점별 이슈 및 판단기준

가. 수출세(Export duties)

제소국들은 중국의 관세법(Customs Law), 수입수출관세에 관한 규정(Regulations on Import and Export Duties) 및 2009 관세이행 프로그램(2009 Tariff Implementation Program)을 근거로 보크사이트(bauxite), 코크스(coke), 형석(fluspar), 마그네슘(magnesium), 망가니즈(manganese), 금속 규소(silicon metal), 황린(yellow phosphorous) 및 아연(zinc)에 부과되는 수출세가 중국의 가입의정서 제11.3항¹⁾와 부속서 6(Annex 6)²⁾에 합치하지 않는다고 주장하였다. 패

1) 가입의정서 제11.3항

China shall eliminate all taxes and charges applied to exports unless specifically provided for in Annex 6 of this Protocol or applied in conformity with the provisions of Article VIII of the GATT 1994.

2) 부속서 6

China confirmed that the tariff levels included in this Annex are maximum levels which will not be exceeded. China confirmed furthermore that it would not increase the presently applied rates, except under exceptional circumstances. If such circumstances occurred, China would consult with affected members prior to increasing applied tariffs with a view to finding a mutually acceptable solution.

널은 황린에 대해 20% 수출관세를 부과하였던 중국의 조치는 Annex 6에 언급되어 있는 최대비율(maximum rate)을 초과하지 않으므로 합치하는 조치라고 판결하였다. 반면, 보크사이트에 부과되던 15%~10%의 수출관세와 코크스에 부과되던 40%의 수출관세는 WTO에 합치하지 않는 조치라고 판단하였다. 나아가 형석, 망가니즈, 금속규소에 부과되던 15%의 수출관세, 마그네슘과 아연에 부과되던 10% 수출관세도 WTO에 합치하지 않는다고 결론내렸다. 하지만 중국은 문제가 된 비철금속들에 부과되던 수출세는 GATT 제20조에 의해 정당화된다고 주장하였다. 반면 제소국들은 GATT 위반이 아닌 중국의 가입의정서 합치여부가 문제가 된 사항이므로 GATT 제20조를 원용할 수 없다고 주장하였다. 이에 대해 패널은 중국의 가입의정서 제11.3항 위반이 GATT 제20조에 의해 정당화될 수 있는지를 검토하였다. 패널은 제11.3항이 부속서 6(Annex 6)처럼 특정 예외들을 언급하고 있는 점, WTO협정이나 GATT 1994와 같은 일반적인 언급을 생략하고 있는 점, 중국 가입의정서 작업반 보고서에서 제11.3항 적용시 GATT 제20조를 발동하도록 명시하고 있지 않은 점을 들면서 가입의정서 제11.3항의 문구와 맥락은 가입의정서상 제11.3항의 의무가 GATT 제20조로 정당화될 수 없음을 확인하고 있다고 보았다.

상소심에서는 중국은 가입의정서 제11.3항의 의무는 GATT 제20조로 정당화될 수 없다는 패널의 결정을 상소하였다. 중국은 가입의정서 제11.3항은 GATT 제8조를 확인하고 있고, Note to Annex 6³⁾에 언급되어 있는 예외적 상황(exceptional circumstances)은 GATT 제20조에 명시된 예외와 상당부분 중복되기 때문에 GATT 제20를 원용할 수 있다고 주장하였다. 상소기구는 제11.3항 문구를 검토하면서, 중국이 두 가지 경우를 제외하고 수출에 적용되는 모든 세금과 과징금을 철폐하도록 규정하고 있음을 확인하고 있다. 제외가 되는 두가지 경우는 (1) 중국 가입의정서 부속서 6에 언급된 경우와 (2) 이러한 세금과 과징금이 GATT 제8조에 합치하게 적용되는 경우이다. 부속서 6은 수출세대상 상품(products subject to export duty) 84개를 나열하고 있으며, 상품별 최대 적용되는 수출세도 명시하고 있다. 나아가 중국이 언급하고 있는 것처럼 Note to Annex 6도 포함하고 있다. 하지만 해당 Note가 부속서 6에 명시되지 않은 상품에 부과되고 있는 수출관세를 정당화하기 위해 GATT 제20조를 원용하거나, 또는 부속서에 명시된 수준을 초과하여 수출관세를 부과하는 경우 이를 GATT 제20조로 정당화하는 것을 의미하는 것이 아니라는 점을 지적하고 있다. 나아가 가입의정서 제11.3항에 언급되고 있는 GATT 제8조를 검토하고 있다. 상소기구는 중국의 주장처럼 GATT 제8조가 언급되어 있지만, 제20조처럼 GATT 1994에 포함된 다른 조항들을 언급하고 있지 않음을 지적하고 있다. 나아가 상소기구는 가입의정서 제11.1항과 제11.2항 및 중국가입의정서 작업반 보고서 제170항을 관련된 문맥으로 검토하고 있다. 이를 바탕으로 패널의 결론처럼 가입의

3) China confirmed that the tariff levels in this Annex are maximum levels which will not be exceeded. China confirmed furthermore that it would not increase the presently applied rates, except under exceptional circumstances. If such circumstances occurred, China would consult with affected members prior to increasing applied tariffs with a view to finding a mutually acceptable solution.

정서 제11.3항은 GATT 제20조를 원용하도록 하고 있는 것은 아님을 확인하고 있다.

나. 수출쿼터(Export quotas)

제소국들은 중국이 보트사이트, 코크스, 형석, 금속 규소 및 아연에 대하여 두고 있는 수출쿼터는 GATT 제11조를 위반하며, 중국의 가입의정서 제1.2항과 작업반 보고서 제162항 및 165항에 합치하지 않는다고 주장하였다. 중국은 문제가 된 조치는 GATT 제11.2(a)조, 제20(b)조 및 제20(g)조에 의해 정당화된다고 주장하였다.

1) GATT 제11.2(a)조 정당화 여부

패널은 우선 내화성 보크사이트(refractory-grade bauxite)에 적용되는 수출쿼터가 GATT 제11.2(a)조로 정당화되는지를 검토하였다. 중국은 내화성 보크사이트(refractory-grade bauxite)의 공급은 해당 HS 코드를 가진 상품수출의 75%를 차지하고 화학적 물리적 특성이 다르므로 해당품목에 대해서는 GATT 제11.2(a)조에 의해 정당화될 수 있다고 주장하였다.

패널은 중국의 주장을 검토하기 위하여 “제한적 적용(temporarily applied)” “필수상품(essential products)”, “심각한 부족(critical shortage)”에 대한 의미를 검토하고 있다. 패널은 우선 제한적 적용은 한정된 시간(limited timeframe)안에서 적용되는 것을 의미한다고 언급하고 있다. 패널은 중국의 조치가 이미 10년이상 지속되었고 언제 이러한 조치가 철회될지도 명시하고 있지 않음을 지적하고 있다. 이를 바탕으로 중국의 조치는 제한된 적용에 해당하지 않는다고 보았다. 나아가 제11.2(a)조에서 의미하는 필수적인(essential)은 중요하거나(important) 필요한, 필수불가결한(necessary, indispensable) 의미로 이해될 수 있으며 이는 중요 상품이나 산업의 투입재(input)도 포괄하는 것이라고 언급하고 있다. 또한 제11.2(a)조에서 언급하고 있는 심각한 부족(critical shortage)의 예방이나 경감(prevent or relieve)이라는 문구를 검토하면서 심각한 부족은 중요하고 중대한(important, grave) 상황이나 이벤트 혹은 위기, 재앙(crisis, catastrophe)의 수준이 높아지는 것을, 기한을 두지 않거나 영구적으로 적용하지 않고 일시적인 조치를 통해 이를 경감시키거나 예방하는 것을 의미한다고 언급하였다. 이를 바탕으로 패널은 중국의 조치를 검토하였다. 패널은 내화성 보크사이트(refractory-grade bauxite)가 현재 중국에게 필수적인(essential) 것임을 확인하고 있다. 하지만 중국의 조치가 심각한 부족(critical shortage)을 예방하거나 경감시키기 위하여 일시적으로 적용되지 않았다는 점을 지적하고 있다. 패널은 장기적으로 보존조치의 적용을 허용하고 있는 GATT 제20(g)조와 비교할 때, GATT 제11.2(a)조는 단기적인 조치에만 적용되며, GATT 제20조가 두문(chapeau)를 두고 있는 것과 달리 GATT 제11.2(a)조는 국내 위기(domestic crisis)나 심각한 상황(critical matter)을 다루기 위해 일시적으로 적용되는 조치만으로 제한하고 있음을 언급하고 있다. 따라서 중국이 2000년대부터 해당 물품에 대한 수출쿼터를 부과하고 있으며, 이러한 조치의 철회시기를 언급하고 있지 않은점 등을 고려하여 중국의 조치는 GATT 제11.2(a)조에 의해 정

당화될 수 없다고 판결하였다. 나아가 중국의 주장처럼 현재 중국이 내화성 보크사이트(refractory-grade bauxite)가 16년안에 고갈될 것이므로, 이는 심각한 상황(critical shortage)에 직면하였다는 점은 받아들일 수 없음을 확인하면서 문제가 된 조치가 GATT 제11.2(a)조로 정당화될수는 없다고 결론짓고 있다.

상소심에서 중국은 패널의 일시적으로(temporarily)에 대한 해석과 심각한 부족(critical shortage)에 대한 해석이 문제가 있음을 지적하고 있다. 중국은 패널이 일시적으로를 해석할때 수출 제한의 장기적(long term) 적용을 배제하고 있으며, GATT 제20(g)조와 GATT 제11.2(a)조가 상호 배타적이라는 점에 근거하고 있어 잘못되었다고 주장하고 있다. 상소기구는 패널의 해석대로 일시적으로 적용된다는 의미는 고정된 시간(fixed time-limit)을 의미한다고 보았다. 또한 패널이 일시적으로 적용된이라는 용어를 해석하면서 이전의 해석을 참조하였을 뿐 추가적인 논거를 제공하고 있지 않기 때문에 장기적 적용을 배제하여 임시적으로에 대한 해석을 조정했다고(adjusted) 볼 수는 없다고 언급하고 있다. 다음으로 중국이 주장하고 있듯 패널이 GATT 제20(g)조와 제11.2(a)조가 상호 배타적 관계임에 의존하고 있음을 확인할 수 없다고 언급하고 있다. 오히려 중국이 해석한 방식은 모든 조항이 유효하게 해석되어야 한다는 효과적인 조약해석 원칙(principle of effective treaty interpretation)에 합치하지 않는다고 지적하고 있다.

2) GATT 제20(g)조 정당화 여부

패널은 우선 중국이 내화성 보크사이트(refractory-grade bauxite)를 대상으로 운영하고 있는 수출쿼터와 횡린을 대상으로 운영하고 있는 수출관세가 고갈가능한 천연자원의 보존과 관련이 되는지(related to the conservation of an exhaustible natural resource)를 검토하였다. 이를 판단하기 위하여 조치의 주된 목적이(primarily aimed at) 고갈가능한 천연자원의 보존에 있는지를 검토하였다. 우선 문제가 되는 조치들이 보존이라는 목적을 명시적으로 드러내고 있지 않으며 세금이나 쿼터와 같은 수단들이 보존이라는 목적과의 분명한 연관을 드러내는 증거를 제시하고 있지 않음을 지적하고 있다. 나아가 문제가 된 조치가 국내생산 또는 소비의 제한과 효과적으로 연결되어 이루어졌는지(are made effective in conjunction with restrictions on domestic production or consumption)를 검토하였다. GATT 제20(g)조는 문제가 된 조치와 동시에 국내적 제한도 함께 하도록 요구하고 있으며 수출제한은 본래 이러한 국내 제한을 효과적으로 운영하기 위한데 주요 목적을 두고 (primarily aimed at rendering effective these domestic restrictions) 취해져야 함을 언급하고 있다. 하지만 중국이 2009년과 2010년 국내제한을 위한 조치를 도입하였다고 주장하였으나, 패널은 2009년 조치는 국내 생산이나 소비 감축을 이행하기 위해 도입된 조치가 아니며 2010년 취해진 조치도 향후 채광이나 생산에 있어 제한을 두겠다는 내용을 언급하고 있어 현재 이루어지고 있는 수출제한과 동시에 국내적으로 도입, 운영되고 있는 조치는 없는 것으로 판단하였다. 이어 문제가 된 조치가 공평하게(even-handed) 이루어졌는지도 검토하였다. 중국은 내화성 보크사이트

(refractory-grade bauxite)와 황린에 대한 수출제한은 국내 생산제한과 함께 이루어졌으므로 국내 소비로 인한 부담과 해외무역으로 인한 부담이 함께 적용되고 있다고 주장하였다. 하지만 패널은 단순히 중국이 생산량 제한을 도입하고 있다는 점이 자동적으로 공평함을 충족하는 것을 아니라고 언급하면서 중국의 주장을 받아들이지 않았다.

상소심에서 중국은 패널이 GATT 제20(g)조상의 효과적으로 연결되어 이루어졌는지 (made effective in conjunction with)를 판단함에 있어 문제가된 조치가 (1) 국내생산 제한과 동시에 적용되었는지(be applied jointly)와 (2) 그 조치의 목적(purpose)이 국내 생산이나 소비에 효과적인 제한을 가지고 있는지를 검토하였으나, 두번째 요건은 효과적으로 연결되어 이루어졌는지 (made effective in conjunction with)를 판단함에 관련되지 않다고 주장하였다. 상소기구는 US-Gasoline 사례를 검토하면서 동 사례에서 상소기구가 국내 생산이나 소비의 제한과 함께(together with) 조치가 이루어졌는지를 살펴보았지만, 제소국인 브라질과 베네수엘라가 주장과 달리 그 목적이 국내생산 제한을 효과적으로 하기 위함을 검토하는 것은 필요하지 않다고 언급하였다는 사실을 확인하고 있다. 따라서 조치가 국내 조치와 함께("together with" or "jointly with")이루어지면 될 뿐, 보존 조치의 주된 목적이(primarily aimed at) 국내 생산과 소비 제한의 효과적인 제한을 가지는 것을 추가적으로 살펴보지 않아도 된다고 언급하고 있다. 다시말해 GATT 제20(g)조의 문구는 무역 제한이 국내 제한을 효과적으로 보장하기 위한 목적으로 이루어질 것을 언급하고 있지 않음을 확인하면서 중국의 주장을 받아들여 패널의 결정을 번복하고 있다.

3) GATT 제20(b)조 정당화 여부

중국은 마그네슘 및 망간 금속, 코크스와 금속규소(energy-intensive, highly polluting, resource-based products, EPR 상품)의 생산은 환경에 해를 끼치므로 해당상품에 부과되고 있는 수출세와 쿼터는 GATT 제20(b)조에 정당화된다고 주장하였다. 이러한 수출제한은 해당 금속의 생산을 감소시켜 환경오염을 줄이는데 기여한다고 언급하였다. 또한 마그네슘 부스러기, 망간 부스러기 및 아연부스러기(scrap 상품)에 대한 수출제도 GATT 제20(b)조에 의해 정당화되는데 해당 상품들은 앞서 언급된 EPR 상품보다 더 친환경적이므로 해당 부스러기들에 부과되는 수출세는 관련 상품의 안정적인 공급환경을 만드는데 필요하고 이는 더 친환경적인 생산으로 전환하는데 일조한다는 입장이다.

이를 판단하기 위하여 패널은 EPR 상품과 scarp 상품에 취해지고 있는 조치가 인간 동식물의 생명과 건강을 보호하기 위해 설계된 것인지를 살펴보았다. 이를 위해서는 조치의 설계(design)와 구조(structure)를 살펴보고 조치의 목적이 인간, 동식물의 생명과 건강을 보호하기 위한 것인지를 검토하였다. 중국은 제1차 서면제출에서 ERP 상품은 해당 상품으로 야기되는 건강위험을 줄이기 위한 중국의 종합적인 환경정책의 일부임을 주장하며, 특히 제11차 5개년 환경보호계획(the Eleventh Five-Year Plan for Environmental Protection (2006-2010))의 이행을 위한 것이라고 주장하며

해당 계획을 제출하였다. 패널은 해당 계획을 검토하였지만 동 계획에는 수출세나 수출쿼터에 대한 언급이 없고 문제가 된 조치가 해당 계획을 이행하기 위한 것이라는 점이 분명하지 않다고 판단하였다. 제2차 서면제출에서 중국은 2005년에서 2010년까지 중국에서 채택된 관련 국내법 리스트와 EPR 상품 수출수준이 높아 환경문제가 악화되고 있음을 언급하고 있는 안내문(Circular on the Measures to Control the Export of EPR products)을 증거로 제출하였다. 하지만 패널은 중국이 제출한 증거들은 환경보호라는 정책적 목적을 선언하고 있을 뿐, 문제가 된 조치가 어떻게 이를 이행하는지를 충분히 보여주고 있지 않다고 판정하였다. 이어 패널은 수출제한 부과가 GATT 제20(b)조에서 의미하는 원재료 추출로 인한 환경오염을 감소시키는데 실질적으로 기여하는지를 검토하였다. 중국은 조치가 환경오염을 감소시킨다는 양적, 질적 분석을 제공하였다. 패널은 분석에 사용된 데이터의 질에 대해 의문을 품으면서 데이터 양이 부족하여 분석에서 사용된 가정이 지나치게 가상적임을 지적하고 있다. 나아가 동건에서 문제가 되고 있는 금속산업의 경우 수직적인 구조를 가지고 있어 상류-하류 상호관계에 대한 분석을 통해 수출제한 조치가 정책목적에 미치는 영향을 고려하여야 하나, 이러한 분석이 진행되지 않아 한계가 있음을 언급하고 있다. 이를 바탕으로 패널은 중국의 조치는 오염감소에 실질적 기여를 하지 않았으며, 무역제한적인 조치임을 확인하였다. 나아가 제소국들이 WTO에 합치하거나 덜 무역제한적인 6가지 대안조치를 제안하고 있다. 6개의 대안조치에는 (1) 보다 친환경적인 기술에 투자하고 (2) 소매품의 재활용을 활성화시키며, (3)환경기준을 높이고, (4) scrap의 재활용을 용이하게 만들기 위한 필요한 인프라에 투자하며, (5) scrap 상품의 현지 수요를 확대시키고, (6) 1차 생산시 생산 제한이나 오염통제방안을 도입할 것이 언급되어 있다. 패널은 6개의 대안조치들을 하나씩 검토하면서 중국이 덜 무역제한적이고 WTO에 합치하는 대안들 대신 수출제한 조치를 취하고 있는 점을 설명하지 못하고 있음을 지적하고 있다.

이를 바탕으로 중국의 조치는 GATT 제20(b)조로 정당화할 수 없음을 결론내리고 있다.

다. 수출쿼터 배분 및 행정(Export quotas allocation and administration)

제소국들은 중국에서 보크사이트, 코크스, 형석과 금속규소 수출쿼터 배분을 받기 위해서는 이전 수출실적을 증명하고 최소자본요건을 충족해야 하므로 이는 중국 가입의정서 제1.2항, 제5.1항 및 제5.2항과 GATT 제10.3(a)조 및 제8조 위반이라고 주장하였다. 패널은 중국의 수출쿼터 배분관련 조치가 가입의정서 제1.2항 및 제5.1항에 위반되지만 제5.2항 위반을 구성하지는 않는다고 판결하였다. 아래에서는 GATT 조항을 중심으로 패널의 검토를 살펴보겠다.

1) GATT 제10.3(a)조 위반여부

제소국의 하나인 EU는 중국의 수출쿼터 배분 조치는 중국이 해당기업에 대한 사업관리능력(business management capacity)을 가지고 있지 않으면 쿼터를 배분하고 있지 않으므로, GATT 제10.3(a)조에 언급되어 있는 요건인 일관되고(uniform) 공평하며(impartial) 합리적인

(reasonable) 방식으로 이루어지지 않았다고 주장하였다. 특히 EU는 코크스 및 아연의 배분과 관련하여 중국의 수출쿼터행정조치(Export Quota Administration Measures) 제19조에 언급되어 있는 운영능력(operation capacity) 기준을 문제삼았다. 패널은 아연 배분과 관련하여 해당 기준이 적용됨을 확인하고, 이러한 기준이 GATT 제10.3(a)의 요건을 충족하는지를 검토하였다.

패널은 수출쿼터행정조치(Export Quota Administration Measures) 제19조가 제10조에서 언급하고 있는 법률, 규정, 판결 및 결정(laws, regulations, decisions and rulings of general application)에 해당되며, 중국이 해당 조치를 일관되고 공평하며 합리적인 방식으로 운영하였는지를 검토하였다. 우선, 합리적인(reasoned) 행정인지를 검토함에 있어 제19조는 해외무역을 담당하고 있는 32개의 지방부서(Local Departments)가 운영하도록 규정하고 있으나, 아연배분을 위한 정의, 가이드라인이나 기준없이 각 지방부서의 재량에 따라 운영하도록 규정하고 있어 잠재적으로 기준이 비합리적으로 이루어질 수 있는 가능성을 가지고 있으며, 이러한 쿼터 적용이 지방부서별로 다른 기준으로 운영될 위험이 있어 GATT 제10.3(a)조 합치하지 않는다고 보았다. 둘째, 일관된(uniformed) 행정인지를 판단하면서 앞서 지적한대로 쿼터 운영에 있어 정의, 가이드라인, 기준 등을 중국 상무부(MOFCOM)가 제시하고 있지 않기 때문에 일관된 운영이 이루어지지 않을 위험에 노출되어 있음을 지적하였다. 마지막으로 공평한(impartial) 행정인지를 살펴보고도 역시 같은 이유로 공평하지 못하다고 판결하였다.

미국과 멕시코는 중국의 조치가 GATT 제10.3(a)조에 합치하지 않다고 주장하였는데, 두 국가는 민간단체인 중국 금속광물 및 화학수출입 상공회의소(China Chamber of Commerce of Metals Minerals & Chemicals Importers & Exporters, CCCMC)가 쿼터 행정에 개입하고, 신청한 기업의 민감한 상업적 정보에 접근하도록 하고 있어 GATT 제10.3(a)조에 합치하지 않는다고 주장하였다. CCCMC는 해외무역 및 경제사회 단체이나, 코크스, 보크사이트, 형석 및 금속규소 수출쿼터 행정에서 신청자가 필수 조건을 이행하고 있는지를 검토하고 있었다. 이에 패널은 이러한 조치가 GATT 제10.3(a)의 적용범위에 포함되는지, 나아가 중국이 이러한 조치를 공평하고 합리적인 방식으로 운영하였는지를 검토하였다. 패널은 해당 조치는 GATT 제10.3(a)조에 포함되며, 다음으로 제소국들이 수출쿼터 행정에 있어 CCCMC개입이 관련된 이해관계자들에게 공평하지 못하거나 합리적이지 못한 적용으로 실제적인 위험을 초래했음을 보여주었는지를 살펴보았다. 패널은 수출쿼터 양을 결정하는 최종결정권자는 중국상무부(Ministry of Commerce of the People's Republic of China, MOFCOM)로 CCCMC는 지원자격을 확인하는 작업에 불과할 뿐, 직접 수출쿼터 배분에 개입하였음을 보여주지는 못하였다고 지적하였다.

EU는 또한 중국이 2009년도에 배분된 아연의 수출쿼터 총량을 공표하지 않아 GATT 제10.1조를 위반하였다고 주장하였다. 패널은 EU의 주장대로 MOFCOM이 2009년 아연 수출쿼터 양을 공표하지 않기로 결정한 것을 확인하고 이러한 조치는 GATT 제10.1조에 합치하지 않음을 결론내렸다.

나아가 미국과 멕시코는 입찰가격 시스템(bid-winning system)을 바탕으로 결정되는 보크사

이트, 황린 및 금속규소의 쿼터배분이 GATT 제8.1(a)조에 합치하지 않는다고 주장하였다. 패널은 GATT 제8조에서 언급하고 있는 수수료(fees)와 과징금(charges)은 넓은 적용범위를 가지고는 있으나, 이러한 수수료와 과징금은 수입 또는 수출과 연관되어(in connection with) 부과되어야 하며, 제8.1(a)조의 범위에 포함되는 제공되는 서비스에 대한 교환대가로 이루어져야 함을 확인하고 있다. 제8.1(a)조에 포함되는 전형적인 수수료와 과징금으로는 세관관련 서류, 확인서 및 조사서, 통계활동이 있음을 언급하고 있다. 패널은 중국의 입찰가격 시스템은 이에 해당하지 않으며 입찰승리 수수료(bid-winning fee)는 GATT 제8.1(a)조에서 언급되고 있는 관세, 수수료, 부과금과는 다른 것으로 수출입과 연결되어 있지 않음을 지적하였다. 따라서 미국과 멕시코의 주장을 받아들이지 않았다.

라. 수출라이선스(Export licensing)

제소국들은 중국의 원재료에 대한 수출 라이선스 요건이 자동적이지 않으며(non-automatic), 수출쿼터와 더불어 수출을 제한하는 조치로 활용되고 있어 GATT 제11.1조에 합치하지 않는다고 주장하였다. 특히 수출라이선스를 운영하는 기관이 보크사이트, 코코스, 황린 및 금속규소와 일부 아연에 대한 수출을 제한하는 재량을 가지고 있다는 점을 지적하였다. 패널은 수출 라이선스 그 자체가 GATT 제11.1조에 합치하지 않는 것은 아니며, 이러한 라이선스가 수출입에 제한적인 효과(restrictive or limiting of effect)를 가지고 있는지를 검토하는 것이 필요하다고 언급하였다. 패널은 중국의 해외무역법(Foreign Trade Law) 제19조에 제시되어 있듯이 라이선스는 수출제한 상품에 요구됨을 확인하고 있다. 나아가 제소국들이 주장하고 있듯이 2008 수출 라이선스 행정조치(2008 Export Licence Administration Measures) 제11.7조 및 2008 수출 라이선스 작업규칙(2008 Working Rules on Export Licenses) 제5.5조 및 제8.4조에 명시되어 있는 상무부가 승인하는 기타 자료(other materials)를 제출하도록 명시하고 있어 라이선스 취득에 대한 불확실성을 초래하고 있음을 확인하고 있다. 이를 바탕으로 수출라이선스 조치는 GATT 제11.1조에 합치하지 않음을 결론 짓고 있다.

마. 최소 수출가격(minimum Export prices)

제소국들은 중국이 일부 보크사이트, 코코스, 형석, 마그네슘, 금속규소, 및 규소에 부과하고 있는 최소 수출가격 요건은 수출제한을 금지하고 있는 GATT 제11.1조에 합치하지 않는다고 주장하였다. 제소국들은 2008년 5월 26일 최소수출가격(MEP) 절차가 폐지되었지만, 황린의 경우 가격검증 수출통관절차(Price Verification and Chop export clearance process, PVC)를 통해 수출가격 조정이 지속되었다고 주장하였다. 나아가 CCCMC가 PVC 수출통관절차에 관여함으로써 일관되고, 공평하고, 합리적인 방식으로 조치가 적용되지 않아 GATT 제10.3(a)조 위반임을 주장하고 있다. 나아가 중국이 CCCMC가 어떠한 방식으로 PVC 수출통관절차에 대한 규칙과 세부사항을 적용하고 있는지를 공표하지 않아 GATT 제10.1조를 위반한다고 주장하였다.

우선 패널은 조치가 패널의 위임범위에 속하는지를 검토하였다. 제소국들은 최소 수출가격조치(MEP)와 관련하여 6개의 문서를 패널 요청서에서 언급하고 있음을 확인하면서, 이러한 6개 문서를 바탕으로 조치를 검토할 것을 확인하고 있다.⁴⁾ 나아가 CCCMC 내규(Charter)와 같은 비정부 기구의 문서들의 경우에도 제소국들이 이러한 조치도 중국으로부터 기인하였음을(attributable to China) 보여주고 있으므로 해당 문서도 패널이 검토할 수 있음을 언급하고 있다. 패널은 CCCMC Export Coordination Measures 및 CCCMC Bauxite Branch Coordination Measures, CCCMC Brochure와 CCCMC website가 2001년부터 2010년까지 CCCMC가 산업의 수출가격을 지시하고 조정하고 있음을 보여주고 있다고 판단하고 있다. 패널은 중국이 수출기업이 조정된 수출가격으로 수출하지 않을 경우 수출권을 박탈할 수도 있는 가능성을 포함하는 등 벌칙(penalties)을 포함시키고 있으므로 수출자가 반드시 특정 수출가격 수준을 따르도록 하고 있음을 확인하고 있다. 하지만 제소국들이 주장하는 것처럼 중국이 황린에 대한 수출가격을 조정하도록 하는 PVC 수출통관제도를 운영하고 있음을 확인하지는 못하였다. 결론적으로 MEP는 패널의 위임범위에 속하지만, 황린에 대한 PVC 수출통관제도의 경우 패널이 설치된 2009년 12월 21일에는 공식적으로 운영하고 있지 않아 GATT 위반여부를 판단할 수 없다고 보고 있다.

이어 MEP가 GATT 제11.1조를 위반하고 있는지를 판단하였다. 패널은 이전 사례들을 통해 최소 수출가격은 본질적으로 제11.1조에 합치하지 않는 제한이라는 점을 확인하고 있다. 정부당국이 수출자에게 특정 수출가격 수준을 따르도록 하고 패널티 부과 등을 통해 이를 벗어나지 못하도록 하는 것은 무역제한적인 잠재성을 가지고 있음을 언급하고 있다. 따라서 이는 GATT 제11.1조를 위반하는 것이라고 판단하고 있다.

이어 CCCMC가 PVC 수출통관제도가 수출자의 민감한 상업적 정보등을 제출하도록 하고 있어 GATT 제10.3(a)조에 위반된다는 제소국의 주장도 살펴보았다. 패널은 PVC 수출통관제도의 경우 패널의 위임범위에 속하지 않음을 상기하며 이에 대한 법적 검토를 진행하지 않았다. 더불어 제 10.1조 위반여부를 판단함에 있어 이와 관련하여 제소국들이 제출한 5개 문서⁵⁾중 하나인 2001 CCCMC 내규(Charter)의 경우, 패널의 위임범위에 포함됨을 언급하면서, 동 문서의 GATT 제10.1조 위반여부를 검토하고 있다. 패널은 CCCMC Charter는 중국으로부터 기인한 조치임을 확인하면서 CCCMC가 기업들의 무역행위를 포함한 다양한 국내외 경제활동에 잠재적인 영향을 미치고 있음을 확인하고 있다. 이에 따라 CCCMC Charter은 제10.1조의 적용범위에 해당되며 중국은 이러한 CCCMC Charter를 즉시 공표하지 않았으므로 GATT 제10.1조 위반이라고 판단하였다.

4) 6개 문서에는 (1) 1994 CCCMC Charter, (2) 2001 CCCMC Charter, (3) CCCMC Export Coordination Measures, (4) CCCMC Brochure and CCCMC website pages, (5) CCCMC Bauxite Branch Coordination Measure, (6) CCCMC Bauxite Branch Charter가 있다.

5) (i) 2001 CCCMC Charter; (ii) CCCMC Branch-Specific Coordination Measures; (iii) Rules for Coordination with Respect to Customs Price Review of Export Products; (iv) Notice of the Rules on Price Reviews of Export Products by the Customs; and (v) Provisional Rules on Export PVC.