

유엔국제무역법위원회중재규칙 및
대한민국-미합중국 간의 자유무역협정에 따른
중재

사건번호 HKIAC/18117

***(청구인)

그리고

대한민국(피청구국)

대한민국의 본안 전 이의제기 신청서에 대한 청구인의 답변서

증거 목록

2019 년 4 월 22 일

중재판정부

Judge Bruno Simma (의장중재인)

Mr. Benny Lo

Donald McRae 교수

청구인의 대리인

찰스 오웬 버릴 2 세

김익태

내용

1.	서문	4
2.	추가 배경 사실	4
3.	핵심 요약	5
4.	입증의 책임에 관한 입장	8
5.	쟁점 I: 부동산이 KORUS 에서 정의하고 있는 투자가 아니라는 피청구인의 항변은 사실과 법적 관점에서 잘못됐습니다.....	8
	(A) Salini 기준.....	9
	(B) KORUS 기준.....	10
6.	쟁점 II: 피청구인의 주장과 달리, 부동산은 KORUS 제 1.4 조에서 정의된 KORUS 적용 대상 투자입니다.....	12
	(A) 청구인의 투자는 재확립 되었습니다.....	13
	(B) 청구인의 투자는 확장되었습니다	14
7.	쟁점 III: 피청구인의 항변과 달리, 청구인은 KORUS 부속서 1-E 의 "택일 원칙" 조항을 원용할 만큼 충분한 "실제 위반"의 주장을 하지 않았습니다.....	15
	(A) "주장" 의 정의	15
	(B) 청구인이 참여한 법적절차	16
	7.9 중앙토지수용위원회에 대한 이의신청	16
	7.10 서울서부지방법원에서의 퇴거 소송	20
	7.11 퇴거 결정에 대한 항소.....	22
8.	쟁점 4: 중재 청구는 적시에 제출되었고, 피청구인의 주장처럼 제척기간이 도과되지 않았습니니다.....	23

8.4.1	정당한 기대와 사법 정의의 거부.....	23
8.4.2	공공 목적.....	25
8.4.3	보상.....	25
9.	쟁점 5: 시간적 관할 (Ratione temporis): KORUS 제 11.1(2)에 의해 청구가 저지된다는 청구인의 주장은 아무런 근거가 없습니다.....	27
10.	결론 및 청구 취지	29

1. 서문

1.1 ***이하 “청구인” 또는 “***”)가 제출한 중재 통지서상 청구가 한미 자유무역협정(이하 “KORUS”)에 따른 중재 판정 대상에 해당하는지 여부에 대해 대한민국(이하 “한국” 또는 “정부”)이 KORUS 제 11.20(6)조를 근거로 신속 결정 신청서를 제출한 데 대해, 청구인은 본 답변서를 제출합니다.

1.2 청구인은 정부가 제기한 항변은 법적, 사실적 근거가 없으므로 각하되어야 한다고 주장합니다. 또한, 청구인은 유엔 국제상거래법위원회(UNCITRAL) 중재 규칙 제 42 조 및 KORUS 제 11.20(8)조에 따라 중재판정부에 피청구인 대한민국이 중재판정부(Tribunal)와 홍콩 국제중재센터(HKIAC)의 수수료와 경비를 포함한 본 중재 절차의 모든 비용과 청구인의 법적 대리 비용과 이자를 지급하도록 명할 것을 요청합니다.

2. 추가 배경 사실

2.1 청구인이 신청서(statement of claim)를 제출할 기회를 갖기도 전에 제출된 신청서에는 정부의 이의제기(***의 미국 시민권 주장은 “소송 절차의 남용”(abuse of process)에 해당하고 “청구인이 어쩌면 단지 KORUS 에 따른 청구를 제기할 목적으로만 미국 시민권을 주장한 것 같다...”¹라는 내용) 권리의 유보에 대해 “언급” 하고 있습니다. 이 주장은 근거 없는 추측이고, 편견을 갖게 할 뿐만 아니라, 정당화되지도 않습니다. 이는 본 답변서에 첨부된 ***의 진술서²로 뒷받침됩니다. 요약하면 다음과 같습니다.

2.2 ***와 그녀의 가족은 남편 ***(이하 “***”)가 미국 회사에 취직한 후 2004 년에 미국으로 이주했습니다. 가족의 계획에 따라, ***는 2008 년도에 미국의 영주권자가 되었습니다. 이것은 미국 시민이 되는 첫 번째 단계로서, 시민권자가 되기 위해서는 미국에서 장기간의 부재 없이 5 년 동안 계속 거주해야 합니다.

2.3 그리고 5 년 후 ***는 미국 시민권 및 이민 서비스국(이하 “이민국”) 서식 N-400 을 제출했습니다. 그 다음에, 필요한 인터뷰가 끝난 후, ***는 2013 년 5 월

¹ 피청구인의 수정된 본안 전 항변 (본안 전 이의제기) 신청서. 2019 년 4 월 12 일, ¶19.3. 이하에서 신청서의 인용 형식은 다음과 같습니다: “신청서의__.” 마찬가지로, 중재판정부의 승인을 득한 청구인의 가장 최근의 중재통지서에 대한 인용도 “통지서의 __ “로 하겠습니다.

² ***의 진술서 청구인의 CW-1 으로 첨부

23 일자로 미국 시민이 되었습니다. 5 년의 대기 기간이 필요한 미국 법에 따르면, 이 날짜가 그녀가 미국으로 귀화할 수 있는 가장 빠른 날짜였습니다.³

2.4 ***는 KORUS 가 발효되고 1 년 후인 2013 년에 미국 시민 자격으로 한국에 돌아왔습니다. 그녀가 돌아온 것은 2014 년에 암으로 사망한 부친의 병 때문이었습니다.⁴ 2013 년 어머니 사망 후 아버지도 돌아가셨습니다,⁵ ***와 그녀의 가족은 부친의 사망 후 미국으로 돌아가고 싶어했지만 남편이 한국의 테크놀로지 회사에서 일자리를 얻었기 때문에 한국에 체류했습니다.

2.5 이 이야기를 계기로 ***가 “단지” KORUS 를 이용하기 위해 미국 시민이 되었다거나 그녀가 “소송 절차 남용” 에 관여했다는 주장은 이제 불식되어야 합니다. 앞서 언급한 바와 같이, 그녀는 KORUS 발효일의 4 년 전인 2008 년에 이미 미국 영주권자가 되었습니다.

3. 핵심 요약

3.1 피청구인의 신청서는 4 개의 본안 전 항변을 중심으로 구성되었습니다. 그러나 투자에 관한 첫 번째 항변은 두 가지 독특한 측면을 가지고 있기 때문에 (첫째, 투자가 투자의 특징을 가지고 있는지 여부; 둘째, 투자가 KORUS 적용 대상 투자인지 여부), 이러한 주장은, 관련은 있더라도, 아래의 요약 및 본 답변서의 나머지 부분에서 별도의 항변으로 다루어 질 것입니다.

3.2 투자의 특징: ***의 재산은 부동산이기 때문에 투자의 특징을 가지고 있으며, KORUS 제 11.28 조에 부합하는, 자본 투입, 수익 또는 이익의 기대, 또는 위험의 인수라는 특징이 있습니다. 이 정의는 Salini v. Morocco 사건에 대한 중재 결정 후에 채택되었기 때문에, 신청서가 자세하게 다루는 소위 Salini 기준은 KORUS 제 11.28 조에서 명시된 특징에 추가되어서는 안 됩니다. 또한 중재판정부는 주거용 부동산에 투자의 특징이 없다고 결정해서도 안 됩니다. ***의 진술서에서 설명된 바와 같이, 청구인은 어쨌든 부동산 취득 후 해당 부동산에 추가 투자를 했고, 그 부동산의 전부 또는 일부가, 기존의 전세에 추가하여, 2003 년부터 청구인과 특정 임차인이 2015 년 12 월 9 일에 시작된 퇴거 소송 후 “퇴거 명령” 을 받을 때까지 수익을 목적으로 임대되었습니다.

³ 미국 시민권 요건에 대한 자세한 설명 대신에, 청구인이 미국 시민이 되기 위해 따랐던 절차를 보여주는 미국 국토안보부 이민국의 서식 M-480 을 (영문) 청구인의 CL-1 으로 첨부.

⁴ *** 부모님 기본증명서 (아버지, ***) 청구인의 C-1 로 첨부.

⁵ C-1 *** 부모님 기본증명서 (어머니, ***)

3.3 적용 대상 투자: ***와 그녀의 남편은 그녀가 한국 국적을 가지고 있을시기인 2001년에 부동산을 구입했지만, ***의 부동산은 그녀가 2013년에 미국 시민이 된 후 확립(establish)되고 확장(expand)되었기 때문에 KORUS의 적용을 받는 투자입니다. 이 확장은 2015년 말 또는 2016년 초에 임대 구역 및 추가 임대 단위(주거 공간)의 추가 부분을 사용하는 임차인을 열거하고 있는 그녀의 진술서에 설명되어 있습니다. KORUS에는 '확립'이라는 단어가 정의되어 있지 않고 대한민국이 인용한 사전상의 정의도 모호합니다⁶. 그러나 신청서 단락(¶) 3.10.11 및 3.10.12에서 기술된 바와 같이 그녀의 부동산 명도 및 그 후 해당 명도에 대한 철회를 둘러싼 사건은 분명히 “재확립”을 구성합니다. 피청구인이 신청서 ¶ 3.10.15에서 언급한 바와 같이, 공무원들에 의해 승인된 철회 행위로 인해 해당 부동산에 대한 청구인의 권리가 크게 바뀌었습니다.

3.4 택일 원칙(Fork in the road): ***는 정부의 다른 재판소나 법원에서 수용 및 최소 대우 기준에 관한 “실제 위반(that breach)”이라는 구체적인 주장을 펴기로 “결정(elect)”하지 않았습니다.⁷ 제출 서류에서 'KORUS,' '수용' 또는 '최소 기준'이라는 단어를 단순히 언급했다고 해서 이것이 곧 위반을 구체적으로 주장한 것으로 되지는 않습니다. 나아가 수용일인 2017년 1월 19일 전에 한 요구나 주장은 관련이 없습니다. 해당 날짜 이전에는 어떠한 위반도 발생하지 않았으며, 위반 전에 변호사의 도움 없이 작성한 협상문은 “실제 위반”에 대한 주장이 아닙니다. 서울토지수용위원회나 중앙토지수용위원회는 KORUS 부속서 11-마에서 의미하는 “재판소”가 아닙니다. 중앙토지수용위원회는 재개발 사업의 정당성을 심사할 관할권이 없으며, 중앙토지수용위원회에게 제기한 KORUS 관련 혹은 재개발 사업의 정당성 관련 내용은 연관성이 없습니다. 더욱이 변호사의 도움 없이 2017년 2월 21일에 제출한 항소장에서 한 주장은 위반에 대한 주장이 아니라 법원이 고려 해주길 요청한 질문들이었습니다. 또한, 청구인은 제출일로부터 *일 후에, 그러나 피청구인의 조치 또는 쟁점 병합 전에, 항소를 취하했으므로, 본 중재의 진행을 막아서는 안 됩니다.

3.5 제척기간(Time Bar): KORUS 11.18.1 조에 의하면, 제한기간은 청구인이 “위반” 사실 그리고 “손해를 입었다”는 사실을 인지한 (혹은 인지하였어야 하는) 날로부터 시작합니다. “위반”과 “입었다”는 단어의 의미는 일반적인 의미입니다. 이는 발생했던 사건을 의미하는 것이지 발생할 수 있는 사건을 의미하지 않습니다.

⁶ 신청서의 4.32-4.36.

⁷ 청구인은 변호인을 선임하기 전에 수용을 언급할 때 종종 “공익”을 언급했습니다. 그러나 KORUS 제 11.6(1)(a)조의 기준은 “공공 목적”이며, 이는 “공익”과는 다른 의미를 갖는 것으로 해석될 수 있습니다. 따라서 청구인은 이 시점에서 자신이 중재 통지 전에 수용 의무의 “실제 위반”의 요소를 주장했다는 점을 시인하지 않습니다.

“위반” 과 “입었다” 에 대한 이러한 해석은 일반적인 (그리고 유일한) 의미를 드러내는데, 이는 조약법에 관한 비엔나협약에서 요구하는 바입니다.⁸ 이러한 점에서, ***의 청구는 제척기간이 적용되지 않습니다. 재개발조합은, 대한민국이 인정하듯이, “재개발조합과 청구인이 해당 부동산의 보상액에 대한 합의에 실패”⁹한 후 2015년 8월 11일과 동년 9월 9일에 청구인과 부동산의 다른 소유자에게 서신을 우송했습니다. 재개발조합은 2015년 12월 9일에 퇴거절차를 개시했고, 서울시 수용위원회는 2016년 1월 29일에 결정을 내리기에 이르렀습니다. 이러한 모든 사건은 2018년 7월 12일 자로 중재 통지서가 제출된 날을 기준으로 소급할 때 3년도 안되는 기간 동안 발생했습니다.

3.6 시간적 관할(Ratione temporis): 피청구인은, ***가 KORUS가 발효되기 전인 2008년에 자신의 언니가 조합의 설립에 필요한 자신의 서명을 위조했다고 주장하는 것을 이유로, 비 호혜성의 원칙이 적용된다고 주장합니다. 그러나 이것은 중요한 요소가 아닙니다. ***가 본 중재에서 불만을 제기하고 주장하는 것은 ***가 KORUS 발효일 후 여러 차례 피청구인의 여러 공무원에게 위조 사실과 위조와 수용의 유효성과의 관련성을 인정해줄 것을 요청했지만 이러한 주장이 묵살되었다는 점입니다. 더욱이 ***는 이에 대해 본 사건 관련 대홍동 재개발조합 대표가 연루된 또 다른 사건에서의 유사 주장이 한국의 대법원에서 인용되었기 때문이라고 주장합니다. 이는 정당한 기대를 침해하는 것이자 사법 정의를 거부(denial of justice)하는 것으로서, 공정하고 공평한 대우 의무에 따른 청구의 근거가 됩니다. 우리가 위반이라고 주장하는 것은 당국이 위조를 인정하지

⁸ 조약법에 관한 비엔나협약, 1969, 유엔 제 3 절 조약의 해석 제 31 조 (해석의 일반규칙)

① **조약은 조약문의 문맥 및 조약의 대상과 목적으로 보아, 그 조약의 문면에 부여되는 통상적 의미에 따라 성실하게 해석되어야 한다. (강조 첨가)**

② 조약의 해석 목적상 문맥은 조약문에 추가하여 조약의 전문 및 부속서와 함께 다음의 것을 포함한다.

- (a) 조약의 체결에 관련하여 모든 당사국간에 이루어진 그 조약에 관한 합의
- (b) 조약의 체결에 관련하여, 1 또는 그 이상의 당사국이 작성하고 또한 다른 당사국이 그 조약에 관련되는 문서로서 수락한 문서.

③ 문맥과 함께 다음의 것이 참작되어야 한다.

- (a) 조약의 해석 또는 그 조약규정의 적용에 관한 당사국간의 추후의 합의
- (b) 조약의 해석에 관한 당사국의 합의를 확정하는 그 조약 적용에 있어서의 추후의 관행
- (c) 당사국간의 관계에 적용될 수 있는 국제법의 관계규칙

④ 당사국의 특별한 의미를 특정용어에 부여하기로 의도하였음이 확정되는 경우에는 그러한 의미가 부여된다.

⁹ 신청서의 3.10.18.

않았거나 위조를 조사하지 않았거나 위조의 결과에 대해 조치를 취하지 않았다고 여겨지는 행위이고, 이러한 위반은 KORUS 발효일 이후에 발생했습니다.

4. 입증의 책임에 관한 입장

4.1 신청서 수정본은 “입증의 책임”이라는 새로운 항목을 추가합니다.¹⁰ 중재판정부가 즉시 목도하겠지만, 이 항목은 UNCITRAL 20.2 조 적용되는 시점에 대한 완벽한 오해에 기인한 것입니다. 그 조항은 사실관계에 근거한 신청서(statement of claim) 제출을 요구합니다. 그것이 20.2 조항이 말하는 바인데, 이는 여기에서 적용되지 않습니다. 왜냐하면, 피청구인이 UNCITRAL 규칙이 청구인에게 신청서를 제출하도록 요구하기 이전에 자신의 신청서 (Application)을 접수할 것을 선택했기 때문입니다. 여기에서, 우리가 다루는 바는, 중재판정부에서 승인한 청구인의 수정안을 포함하여 청구인이 완전하게 이행하고 있는 UNCITRAL 3.3 조의 지배를 받고 있는 중재의향서에 대한 피청구인의 신청서입니다. 이러한 상황에서, 입증의 책임은 KORUS 11.20.6(다)에서 요구하는 “중재판정부는 중재통보(또는 중재통보의 수정 상의) 청구내용을 뒷받침하는 청구인의 사실관계에 관한 주장을 사실이라고 가정한다 중재판정부는 분쟁중이 아닌 관련 사실도 검토할 수 있다” 에 나와 있습니다

4.2 요약하면, 중재판정부는 “입증의 책임” 에 대한 피청구인의 주장전체를 무시할 수 있습니다.

5. 쟁점 I: 부동산이 KORUS 에서 정의하고 있는 투자가 아니라는 피청구인의 항변은 사실과 법적 관점에서 잘못됐습니다¹¹

5.1 피청구인은 본 중재판정부에 KORUS 제 11.28 조의 “투자” 의 정의를 확대하여 “실질적인” 및 “투자 유치국의 발전 기여”¹²와 같은 기준을 포함할 것을 촉구합니다. 이 주장과 아래에서 다룰 다른 주장은 특히 이 절차의 초기 단계에서 법적, 사실적 근거가 없습니다.

¹⁰ 신청서의 4.38

¹¹ 신청서의 4.2-4.19.

¹² 신청서의 4.6

(A) Salini 기준

5.2 KORUS 제 11.28 조는 투자를 정의하면서 특히 “유형 또는 무형 재산, 동산 또는 부동산, 그리고 임차권(리스), 저당권, 유치권 및 질권 등의 관련 재산권” 을 포함시키고 있습니다. 이 정의에는 자본 투입, 이익이나 수익의 기대, 또는 위협의 인수를 포함한 투자의 특징도 언급하고 있습니다. 우리는 이러한 기준이 KORUS 발효일 11년 전에 결정된 Salini Costruttori S.p.A. v. Morocco 왕국 사건¹³에서 기술된 기준 중 3개와 비슷함을 인정합니다. 그러나 중재판정부에 Salini 기준이 국제투자분쟁해결센터(ICSID)협약(본 중재 절차에 적용되지 않음) 제 25 조의 해석에서 도출(evolve)되었음을 상기할 것을 촉구합니다. 따라서, KORUS 협상팀이 Salini 사건에 대해 잘 알고 있다면, 생략된 Salini 기준은 KORUS 제 11.28 조에서 일부러 채택되지 않았다고 가정하는 것이 합리적입니다. 그러므로 Salini 기준은 본 사건에 적용해서는 안됩니다.

5.3 [RREEF Infrastructure \(G.P.\) Limited 및 RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.a.r.l. v. 스페인 왕국](#)¹⁴ 사건의 중재판정부는 에너지헌장조약(이하 “ECT”)에 따른 중재에서 유사한 상황을 검토했습니다. 해당 사건의 중재판정부는 다음과 같이 설시(說示)하면서 투자는 수입된 자본으로 이루어져야 한다(ECT 정의에는 없는 특징)는 주장을 거부했습니다:

“피청구인이 확인한 기준은 ECT에 포함된 정의에 추가됩니다. . . 이들 기준을 추가할 근거가 본문이나 다른 곳에 있지 않습니다. 투자의 정의는 조약법에 관한 비엔나 협약 제 31조에 따라 해석되어야 하고, ECT의 조건, 문맥 또는 목적을 벗어난 기준이나 표준 또는 지침에 따라 해석되어서는 안됩니다. ECT에 존재하는 정의를 제한하거나 대체하기 위해 국제법에 의존할 수 있거나 의존해야 하는 표준, 일련의 기준 또는 지침은 없습니다.”¹⁵

5.4 이러한 논거는 여기에도 적용되어야 하는데, 그 이유는 위에서도 강조한 바와 같이, Salini 결정 이후 KORUS의 투자 정의가 채택되었는데, ‘실질적인 기여’ 또는 ‘발전에 대한 기여’ 기준은 채택되지 않았기 때문에 이러한 기여 기준은 본 중재 사건에 적용되어서는 안됩니다.

¹³ Salini Costruttori S.p.A v Morocco, ICSID 사건 번호 Arb/00/04, 관할권에 관한 결정, 2001년 7월 16일. 피청구인 참고자료 16.

¹⁴ [RREEF Infrastructure \(G.P.\) Limited and RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.a.r.l. v. Kingdom of Spain](#) (ICSID Case No. ARB/13/30) 관할권에 대한 판정, 2016년 6월 6일 June 2016. 청구인의 참고자료 1로 첨부.

¹⁵ 전계 자료 ¶ 157.

5.5 피청구인은 더 나아가서 중재판정부를 설득하기 위한 일환으로서, salini 요소가 채택되어야 한다는 입장을 자카리 더글라스 교수의 글을 인용하면서¹⁶ 주장하고 있으나, 더글라스 교수의 입장은 White Industries Australia Limited v. The Republic of India¹⁷ 사건에서 배척당했습니다. 그 사건에서도 피청구인은 더글라스 교수의 관점에 유사하게 의존하였으나, 중재판정부는 다음과 같이 판시했습니다.

“투자가 이루어졌는가에 대한 중재판정부의 판단에 있어서 올바른 접근방식은 BIT에서 사용되었던 단어의 표면적이고 일반적인 의미를 고려하는 것입니다. 그리고 화이트가 의존하였던 일들이 BIT에서 채택된 정의를 만족하는가를 판단하는 것입니다.”¹⁸

5.6 또한, 중재판정부는 Salini 요소는 ICSID 외에는 적용되지 않는다고 결론지었습니다.

“그러나, 현재의 사건은 ICSID 협약에 구속되지 않는다. 결과적으로, 소위 Salini 테스트와 그에 대한 더글라스의 해석은 여기에 적용되지 않는다. 게다가, 널리 알려진 바와 같이, “재확인” (BIT상의 투자여부와 ICSID 협약상의 투자여부를 입증하는)은 어떤 특별한 BIT의 목적에 부합하는 ‘투자’가 있었는지를 확인하는 이상의 높은 수준을 요구하게 된다.”¹⁹

우리는 본 중재판정부가 화이트 사건의 논거를 따르며, 피청구인의 Salini에 대한 주장을 배척해야 한다고 주장합니다.

(B) KORUS 기준

5.7 KORUS 제 11.28 조의 투자 정의의 요소를 살펴보면 다음과 같습니다.

5.8 “유형 또는 무형 재산, 동산 또는 부동산.” 문제의 재산이 부동산이고 움직일 수 없는 재산이고 한국에 소재하고 있다는 점에 대해서는 이견이 없습니다.

5.9 자본 또는 기타 자원의 투입: 청구인이 부동산의 구입을 위해 자본을 투입했다는 것은 분명합니다. 최초 투자 후, 청구인과 그녀의 남편이 2016년 초까지 해당 부동산에 대한 투자를 계속할 때 추가 자본을 투입했고, 재개발조합이 퇴거 소송을 개시한 다음에야 비로소 투자를 중단했습니다. 피청구인은 구입 자본이

¹⁶ 신청서의 4.13-4.16

¹⁷ White Industries Australia Limited v. the Republic of India, UNCITRAL, 최종판정, 2011년 11월 30일, 청구인의 참고자료 2로 첨부

¹⁸ 신청서의 7.3.2

¹⁹ 전계자료 7.4.9. 피청구인은 신청서 4.17에서 Schreuer를 인용하는데, 자료는 ICSID 협약 법리에 집중하는바, 같은 이유로 본 사건에 적용될 수 없습니다.

한국에서 비롯된 것이라고 “추정” 하지만²⁰ 이런 추정에 대한 근거는 없습니다. 어쨌든 이 자본의 출처는 중요하지 않습니다.

5.10 이익 또는 수익의 기대: 피청구인은 Salini 사건을 해석할 때 투자의 개념에서 “자산의 비상업용 이용”을 배제한 최근의 ICSID 결정인 Casinos Austria International²¹ 사건을 인용합니다. 그러나 이것은 KORUS 제 11.28 조의 판단 기준이 아닙니다. 문제는 그 보다도 해당 “기대”를 갖게 하는 활동에 대한 성격 규정 없이 “수익이나 이익”의 기대가 존재하는지 여부에 있습니다.

5.10.1 피청구인이 인정하는 바와 같이,²² 주거용 부동산에 가치 하락 위험이 있다는 것은 사실이지만, 이러한 위험이 소유자와 관련이 없거나 어쨌든 이익이나 수익에 대한 기대가 없음을 보여주는 것이라고 주장하는 것은 비현실적입니다. 자산 가치는 개인이나 기업에 관계없이 항상 투자자의 대차대조표에서 중요한 측면입니다. 한 예를 들자면, 특히, 대차대조표에 반영되어야 하는 가치 하락은 부동산의 담보 가치를 제한합니다. 더구나, 주거용 부동산을 구입하는 것은 미래를 위한 저축의 한 방법으로 널리 간주되고 있고, 부동산 가격의 상당한 상승(historic appreciation)은 퇴직 연금을 제공하기 위해 널리 인정된 방법입니다. “우리나라(한국)와 같이 주택시장이 가계자산 구성에서 특히 높은 상황”에서도 이는 사실입니다.²³

5.10.2 이러한 고려 사항을 차치하고라도, 청구인의 진술서²⁴와 수정된 중재 통지서²⁵는 ***가 구입 직후부터 해당 부동산을 임대했음을 본 중재판정부에 보여주고 있습니다. ***가 주택에 거주한 실제 기간은 16년 소유기간 중에 단지 3년정도입니다.²⁶ 또한, 주택은 기 존재하던 부모님의 임대외에도, 이 부동산에는 2003년부터 계속해서 임대된 4개의 임대 단위가 포함되어 있습니다.²⁷ 청구인이 자신의 진술서에서 말한 개인적인 이유로

²⁰ 신청서의 4.13. 피청구인의 신청서에는 해당 부동산을 “아마도 당시 한국에 이미 있던 자금으로” 구입했다고 명시하고 있습니다.

²¹ ICSID 사건 번호 ARB/14/32, 관할권에 대한 결정. 2018년 6월 29일; 피청구인의 참고자료 3.

²² 신청서의 ㉒ 4.17.3.

²³ 이상준 & 진창하, “주택투자심리와 주택가격과의 관계에 대한 실증분석,” 국토연구 제 78 권, 2013년 9월, 54 페이지, 청구인의 CL-2으로 첨부

²⁴ 진술서의 26-37.

²⁵ 2019년 4월 1일 자로 제출된 수정 통지서의 ㉒ III.1 청구인의 C-2으로 첨부.

²⁶ *** 주민등록표, 청구인의 C-3로 첨부.

²⁷ 임대현황 도표, 사실확인서 (임대) & ***, *** 은행 거래내역, 청구인 C-4로 첨부. 보통의 경우에, 주택의 소유주는 전세기록을 발급받을 수 있습니다. 법에서 전세를 보호하기 때문입니다. 주택의 소유권이 조합으로 이전된 이후로, ***는 관공서로부터 그 기록을 발급 받을 수 없었습니다. 하지만, 재개발 조합은 그 기록을 확보할 수 있습니다.

한국에 돌아온 후, 해당 부동산을 개량하고 다섯 번째 임대 단위를 추가했습니다. 다섯번째 임대단위는 재개발로 인한 적대적 분위기 탓에 임대가 되지 못했지만, 나머지 임대단위들은 청구인을 상대로 퇴거 소송이 제기될 때까지 임차인들에게 임대되었습니다.²⁸ 이는 자산으로부터 수익을 기대하는 분명한 증거입니다.

5.11 위험의 인수: 위에서 언급한 바와 같이, 피청구인은 부동산 자산의 가치가 하락할 위험이 있음을 인정하고 있습니다. 그리고 대차대조표상의 미 실현 손실은 소유자에게 중요한 결과를 초래합니다. 예상 임대 소득에 대한 보장도 없습니다. 마지막으로, 청구인이 부담하는 손실 위험은 본 중재에서 논의해야 할 사항입니다!

5.12 요약하면, KORUS 제 11.28 조의 세 가지 기준은 모두 본 중재에서 충족됩니다.

6. 쟁점 II: 피청구인의 주장²⁹과 달리, 부동산은 KORUS 제 1.4 조에서 정의된 KORUS 적용 대상 투자입니다.

6.1 피청구인은 KORUS 가 발효될 당시 청구인이 해당 부동산을 소유하고 있었지만 그 당시 한국 국민이 아니었기 때문에 이 부동산은 KORUS 제 1.4 조에서 정의된 적용 대상 투자가 아니라고 주장합니다.³⁰

6.2 신청서에서 자주 나타나는 것처럼, 피청구인은, 어떠한 인용도 없이, 매입 이후에 “(주택에) 남편과 자녀들과 함께 살았다”³¹라고 주장합니다. 하지만, 이러한 가정은 정확하지 않습니다.

6.3 청구인은 남편의 취업으로 2004년 미국으로 이주한 후 2008년, KORUS 가 발효하기 한참 전에 미국 영주권자가 되었습니다. 그 후 미국 법에 따른 최소 5년간의 대기 기간을 거쳐 ***는 2013년 5월 23일 미국 시민이 되었고 한국 국적을 포기했습니다. 이 미국 귀화일이 KORUS 발효일 이후에 오기 때문에, 피청구인은 해당 부동산이 발효일 현재 “상대국의 투자”가 아니라고 주장합니다.

²⁸ 진술서의 26-37.

²⁹ 신청서의 4.20-4.35.

³⁰ 신청서의 4.25.

³¹ 신청서의 4.12. 하지만, 동시에 피청구인은 청구인의 주택에 세입자가 거주하고 있었음을 인정합니다. 신청서의 각주 67.

6.4 우리는 ***가 KORUS 의 발효일에 미국 국민이 아니었음을 인정합니다. 그러나 우리는 주장된 사실을 통해 이 투자가 발효일 이후에 “확립, 취득 또는 확장” 되었고 따라서 제 1.4 조에 따른 적용 대상 투자임이 입증된다고 주장합니다.

6.5 이 이야기는 ***가 서울시 마포구 *** ***** 에 소재한 부동산을 구입한 2001 년에 시작됩니다. 6 년 후인 2007 년 청구인이 구입한 부동산은 재개발 지역으로 지정되었습니다.³² 그 당시 ***와 그녀의 가족은 미국에 살고 있었기 때문에, 청구인은 구역 내의 소유자에게 배포된 재개발 조합 설립 동의서를 받지 못했습니다. 그 대신 청구인의 부동산에 대한 동의서는 ***의 허락 없이 그리고 ***가 알지 못한 상태에서 청구인의 인감을 위임받은 그녀의 여동생(또는 언니)이 수령하고 서명했습니다. 이 동의서는 해당 구역의 다른 소유자들의 동의서와 함께 충분한 승인을 받았다고 주장되어, 2008 년 5 월 16 일경 해당 지역에 재개발조합이 설립되었습니다.³³

6.6 당국이 분명히 신뢰한 청구인의 동의에 대해 청구인이 이를 실제로 승인한 적이 없지만, 청구인은 참가자로 간주되었습니다.

(A) 청구인의 투자는 재확립 되었습니다.

6.7 재개발 계획을 승인한 후, 기존 소유자들은 해당 지역의 다른 재산을 구입할 수 있는 선택권을 받았고, 기존 재산의 가치가 분양된 재산의 구입가에 적용됩니다. ***가 미국 시민이 된 후, 그녀와 남편은 2014 년 4 월 30 일 분양 부동산의 구입을 신청했습니다. 그러나, 2014 년 7 월 23 일 분양 재산의 가치에 대한 명세표를 받은 후, 청구인과 그녀의 남편은 2014 년 8 월 24 일 자 서신을 통해 분양 신청의 철회를 2014 년 8 월 25 일에 요청했습니다. 이 서신에서, 이들은 “우리는 분양 신청을 철회하고, 어떤 상황에서도 우리 집에서 퇴거하지 않을 것입니다. . . ”³⁴라고 말했습니다.

6.8 그 후, 재개발조합은 철회 의사를 밝힌 소유자에게 2015 년 8 월 11 일과 25 일, 그리고 같은 해 9 월 9 일에 편지를 보냈습니다. 그러나, 피청구인이 인정하듯이 “재개발조합과 청구인이 해당 부동산의 보상액에 대해 합의할 수 없었습니다.”³⁵ 그 후, 조합은 2015 년 10 월 28 일 해당 부동산의 가치에 대한 재결을 구하는 신청서를 제출했고³⁶ 이 문제가 계류 중일 때 2015 년 12 월 9 일 청구인과 그녀의 남편을

³² 신청서의 3.10.1. 사전 수용 절차에 대한 차후 기록은 신청서의 3.10.2-21 에 설명되어 있습니다.

³³ 신청서의 4.25.

³⁴ 피청구인의 서증 R-8. 청구인은 분양 아파트의 “감정 가격(평가액)”에 이의를 제기했습니다.

³⁵ 신청서의 3.10.13.

³⁶ 피청구인의 서증 R-18.

상대로 퇴거 소송을 시작했습니다.³⁷ 해당 부동산은 2016년 1월 29일 자 서울시 수용위원회의 결정으로 수용되었습니다.³⁸

6.9 청구인의 입장은, 2014년 8월에 해당 부동산을 대신하는 “분양”을 받지 않기로 함으로써(분양 신청을 철회함으로써) 청구인과 그녀의 남편은 분양에 동의함으로써 포기했던 당해 부동산에 대한 권리를 재확립했습니다. 신청서에는 이 조치로 “영향”이 있다고 적고 있습니다.³⁹ 실제로, 명도소송은 주택의 소유자인 ***와 남편이 요구된 승인을 득하고 토지에 대한 소유권을 재확립한 후에 그들의 소유권에 대해서 제기된 것이었습니다. 그리고 청구인은 철회서에서 “우리는 어떤 상황에서도 우리 집에서 퇴거하지 않을 것입니다...”라고 밝혔습니다. 이러한 의지와 청구인과 그녀의 남편이 취한 조치는, 나중에 ***가 그녀의 미국 국적을 반영하기 위해 해당 부동산의 모든 등기 사항 전부 증명서에서 이름을 변경했을 때, 확인되었습니다.

(B) 청구인의 투자는 확장되었습니다

6.10 해당 부동산이 KORUS 제 1.4 조의 목적상 “적용 대상 투자”에 해당되는 다른 이유가 있습니다. 당해 부동산은 ***의 진술서에서 확인되는 것처럼 구입 후에 확장되었습니다.⁴⁰

6.11 구입 당시 이 부동산에는 4개의 임대 단위가 있었습니다. KORUS 발효일 이후 시기인 2014년도부터 해당 부동산에 대해 2016년 2월에 있는 다섯 번째 임대 단위의 추가를 비롯하여 다양한 개량이 이루어졌습니다.⁴¹

6.12 요컨대, ***는 “분양” 신청을 철회하고 해당 부동산에 대한 소유권을 회복하기로 결정하는 한편 그 후 자신의 미국 국적을 공부(公簿)에 반영함으로써 자신의 투자 대상(당해 부동산)을 “재확립”했고, 더 나아가 KORUS 발효일 후에 당해 부동산을 확장했습니다.

6.13 이러한 이유로 이 부동산은 본 협정의 발효일 후에 최초 투자가 “확립, 취득 또는 확장”되었기 때문에 KORUS 제 1.4 조에서 규정된 “적용 대상 투자”의 정의를 충족합니다.

³⁷ 피청구인의 서증 R-24.

³⁸ 신청서의 3.10.21.

³⁹ 신청서의 3.10.15.

⁴⁰ 진술서의 15-25.

⁴¹ 주택증축에 관한 사실관계 확인서, 청구인의 C-5.

7. 쟁점 III: 피청구인의 항변과 달리,⁴² 청구인은 KORUS 부속서 1-E의 "택일 원칙" 조항을 원용할 만큼 충분한 "실제 위반"의 주장을 하지 않았습니다.

7.1 피청구인의 그 다음 항변은 청구인이 한국의 법원이나 중재기관(위원회)에서 본 중재에서 지금 제기된 것과 동일한 위반을 주장했다는 것입니다. 이게 아니면 그녀의 행위가 본 중재에서의 청구와 동일한 "기본 원칙"을 갖고 있다는 것입니다. 청구인은 자신이 중재의 공익성을 의문시하는 진술을 한 적이 있지만 KORUS 제 11.6.1 조의 지배적인 문구는 "공공 목적"이라고 주장합니다. 청구인의 다른 모든 진술은 "주장" (allegation)의 단계까지는 이르지 않은 단순한 발언에 불과합니다. 게다가, 서울 토지수용위원회와 중앙토지수용위원회는 KORUS 부속서 11-마에 규정하고 있는 "재판소"가 아닙니다. 마지막으로, 이제 우리가 입증하겠지만, 중앙토지수용위원회는 재개발사업의 정당성에 관한 주장에 대해서 심판할 수 있는 관할권이 없습니다.

7.2 KORUS의 부속서 11-마는 미국의 투자자가 "한국의 법원 또는 행정재판소에서 진행되는 법적 절차에서 ... 의무 위반을 주장"한 경우 해당 투자자는 섹션 A에 따른 중재 청구서를 제출할 수 없다고 규정하고 있습니다.

(A) "주장"의 정의

7.3 부속서 11-마의 결정적인 문구는 "의무의 실제 위반(that breach)"입니다. 이는 의심할 여지없이 부속서 11-마를 작동시키는 유일한 주장은 "실제 위반," 즉 실제로 발생한 위반을 특정하는 주장이라는 것을 의미합니다.

7.4 피청구인이 청구인이 KORUS의 의무 "위반을 주장했다"고 강조하는 세 가지 "법적 절차"가 있습니다. 이러한 절차에서 청구인이 행한 진술을 분석하기에 앞서, 우리는 본 중재판정부가 "주장"이라는 용어를 구체성 없이 또는 변호사의 조언 없이 KORUS의 내용을 단순히 언급하는 것 이상의 의미로서 해석할 것을 제안합니다.

7.5 의미 있는 판정 기준의 필요성은, 사실 청구인이 2016년 12월 13일 서울서부지방법원에서 한 진술이 위반을 구체적으로 주장한 것이라는 피청구인의 변론에 의해 가장 잘 입증되고 있습니다.⁴³ 그러나 청구인이 변호사의 도움 없이 한 일이라곤 "국제 관습법에 따라 요구되는 수준의 경찰 보호"를 포함하여 공정하고

⁴² 신청서의 5.1-5.35.

⁴³ 신청서의 5.10.

공평한 대우 요건을 인용하는 것뿐이었습니다. 그런 다음 그녀는 청구인과 그녀의 * 미국인 자녀를 위해 “존경하는 재판관(honorable justice)에게 즉각적인 보호...를 제공할 것” 을 요청했습니다. 분명히, 이것은 단순히 조약 의무를 간략하게 진술하고 보호를 요청한 것에 지나지 않으며, 따라서 “실제 위반” 을 “주장” 한 것으로는 해석될 수 없는 것들입니다.

7.6 이러한 관찰은 본 사건의 중재판정부가 부속서 11-마를 진지하게 적용해야 할 분명한 이유가 되고 있습니다. 우리는 다음과 같은 부연 설명을 통해 정부가 부속서 11-마를 주장하는 목적이 충족되고 청구인에게는 지침을 제공할 것을 권합니다.

7.7 즉, “위반의 주장” 은 (i) 관련 KORUS 의 특정 조항을 구체적으로 적시해야 하고, (ii) 관련 특정 조항을 위반했다고 주장하는 근거를 명시해야 하며, (iii) 결정권을 가진 당국이 해당 청구를 해결할 수 있는 상황에서 제기되어야 합니다. 이 해석을 뒷받침하는 것으로 부속서 11-마가 “의무의 실제 위반” 이라는 문구를 사용한다는 점입니다. 이 문구는 주장에서 구체성을 요구합니다.

(B) 청구인이 참여한 법적절차

7.8 청구인이 참여한 법적 절차는 다음과 같습니다.

7.9 중앙토지수용위원회에 대한 이의신청: 2015년 10월 28일, 재개발조합은 2016년 1월 29일에 판정을 내린 서울시 수용위원회에 문제의 부동산의 가치에 대한 재결을 구하는 신청서를 제출했습니다. 피청구인은 수용에 관한 의무의 “실제 위반” 에 해당하는 절차인 이 절차에서 청구인이 KORUS 문제를 제기했다는 주장은 하지 않았습니다.⁴⁴

7.9.1 ***는 중앙토지수용위원회의 심판절차에서 어떠한 주장도 제기하지 않았습니다.

7.9.1.1 청구인은 2016년 5월 8일 변호인의 도움 없이 “미국 시민으로서 ... 토지 수용이 한미자유무역협정의 법 체계 내에서 그녀가 소유하는 토지에도 적용되는지 알고 싶다” 는 내용의 이의신청서를 제출했습니다. 그리고, 그녀는, “KORUS 제 11.6(1)조에 따르면 직접 수용은 공익에 기여하는 사업에 국한된다” 고 말하고 있습니다.⁴⁵ 우리가 주목했듯이, 기준은 공공 목적이고, 공익이 아닌데,

⁴⁴ 신청서의 3.10.19.

⁴⁵ 신청서의 1.13.1.

이의신청서에서 조세 수입에 의한 기관의 자금 조달에 관련된 것으로 기술 했습니다.⁴⁶

7.9.1.2 진술서를 마무리하면서, 청구인은 자신이 “국제중재재판소에 한미 FTA 투자자로서 불만을 제기할 권리”가 있다고 진술했습니다.⁴⁷

7.9.1.3 요약하면, 청구인이 위원회에서 심사된 KORUS 위반을 주장했다는 증거는 없습니다. 이는 피청구인이 위원회 앞에서 청구인의 두 번째 진술서를 장황하게 인용한 것에 비추어 분명합니다. 인용된 것 중에는 미국 법원에서 3 배 배상 청구 가능성 및 “한미 FTA 의 위반에 관한 문제를 미국 대통령 선거 후보자의 공식 의제로서” 제출할 가능성을 언급한 것이 포함됩니다.⁴⁸

7.9.1.4 청구인 제출 자료에서 대한민국이 제공한 긴 인용문 중 어떠한 내용도 우리가 중재판정부에 정의하도록 제안한 '주장'이라는 용어의 단계에는 이르지 못했습니다. 또한 “의무의 실제 위반” 수준에 미치는 진술도 없습니다.

7.9.1.5 2017 년 1 월 19 일 열린, 중앙토지수용위원회는 참석위원은 8 명으로 판사 1 인, (법적으로, 국토교통부장관이 위원장인, 중앙토지수용위원회 위원장 직무대행), 교수 2 인, 변호사 1 인, 감정평가사 2 인, 전직국토교통부 관료 1 인으로 구성되었습니다. 심판절차는 2 시간 30 분 동안 변론절차 없이 열렸고, 사건의 수는 198 건으로, 1 사건당 1 분이 걸리지 않은 심판절차였고, *** 사건은 그 중 65 번째로 처리되었습니다.⁴⁹ .

7.9.1.6 청구인은 서울시 수용위원회의 결정을 지지한 2017 년 1 월 19 일 자 중앙토지수용위원회의 결정에 대해 불복하여 행정법원에 항소하지 않았습니다.⁵⁰

7.9.2 중앙토지수용위원회는 행정재판소가 아닙니다

⁴⁶ 신청서의 3.13.1 참조. 여기에서 청구인은 연방 세금으로 운영되는 공익 기관과 동일시했습니다. 이것은 분명히 공공 목적과 다른 개념입니다.

⁴⁷ 신청서의 1.13.2.

⁴⁸ 신청서의 13.2.

⁴⁹ 전문가 의견서, “수용위원회는 행정재판소인가?” *** 교수, 충남대 법학전문대학원, 행정법, 세법 교수 (2019 년 4 월). 표지를 제외한, 제 4 페이지. “논거 2” 청구인 CL-3 으로 첨부.

⁵⁰ 신청서의 3.13.4.

7.9.2.1 중앙토지수용위원회는 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(이하 “보상법”) 제 49 조에 따라 설치된 “국토교통부“ 산하의 행정기관입니다.

*제 49 조 (설치) 토지 등의 수용과 사용에 관한 재결을 하기 위하여 국토교통부에 중앙토지수용위원회를, 특별시·광역시·도·특별자치도(이하 “시·도“라 한다)에 지방토지수용위원회를 각각 둔다.*⁵¹

7.9.2.2 그러나 서울시 수용위원회와 중앙토지수용위원회는 모두 KORUS 부속서 11-E의 목적상 “재판소“가 아닙니다. 비록, “보상법” 제 49 조는 토지수용위원회의 지위와 성격에 대해 침묵하고 있지만 제 52 조 제 2 항에서 “중앙토지수용위원회의 위원장은 국토교통부장관이 된다“라고 규정하고 있습니다. 청구인의 전문가 의견서에 나온 것처럼, 중앙토지수용위원회는, “뉴욕주 조세심판원(tax tribunal)이나 영국의 상·하급 행정심판소(Upper Tribunal · First-tier Tribunal)에서의 법관으로 이루어진 행정재판소의 개념과는 완전히 다른 구조를 가지고 있습니다.”⁵²

7.9.2.3 그럼에도 불구하고, 피청구인이 중앙토지수용위원회의 성격에 대한 한국 대법원의 판결문을 인용한 것은 잘못된 것입니다. “한국의 대법원도 중앙토지수용위원회가 행정 재판소(administrative tribunal)의 성격을 가지고 있다고 판시했다“라고 인용하고 있기 때문입니다.⁵³ 대법원은 해당 판결문의 어디에도 그런 견해를 밝히지 않았습니다. 가장 근접한 표현으로 “그러나, 토지수용위원회의 수용 재결에 불복하는 절차는 사실상 실질적으로 행정 절차(administrative proceeding)이다“라는 게 있습니다.⁵⁴

7.9.2.4 피청구인이 “행정 절차“에서 “행정 재판소“의 의미를 확장했다고 가정하더라도, “행정 절차가 넓은 의미에서 법적 판단의 일부이기는 하지만, 여전히 사법 절차가 아닌 행정 절차에 불과하다“는 것이 일반적인 통념입니다. 또한, 행정 절차에서 이루어진 결정은 그 자체로 행정 조치의 하나이기도 하고 행정행위의 성질을 갖습니다.⁵⁵

⁵¹ RL-2, 공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률(이하 “토지보상법”) 제 49 조

⁵² CL-3, 전문가 의견서, 표지를 제외한 제 5 페이지, “논거 2.”

⁵³ 신청서의 5.18.

⁵⁴ RL-3 한국 대법원 사건번호 92 누 565, 1992년 6월 9일 자, ㉠ 2

⁵⁵ 홍정선, 행정법 원론(1), 박영사 2019 RN2213 청구인 CL-4로 첨부.

7.9.2.5 더 나아가, 피청구인은 헌법재판소 결정문을 간접 인용하고 있는데, 이는 오해의 소지가 있습니다.⁵⁶ 즉, “중앙토지수용위원회의 절차는 행정상 불복의 성질을 가지므로 행정심판법이 적용된다”⁵⁷라고 적고 있습니다. 정확한 인용문은 “불복 절차가 사실상 실질적으로 행정 절차의 성질을 가지고 있다”라는 내용이어야 하고, 이는 간접 인용문과는 다른 의미입니다. 위에서 설명한 바와 같이, 행정 절차는 법적 (사법) 절차와 다릅니다. 따라서 행정법원의 절차는 중앙토지수용위원회의 절차와는 구별되어야 합니다.

7.9.2.6 마찬가지로, 동일한 헌법 재판소 결정문은 “수용될 토지의 면적 및 손실 보상에 관련된 수용 재결에 대한 이러한 불복은 행정 재결에 대한 불복이자, 토지수용위원회의 수용 재결이 심사되고 확인되는 재심으로서의 성질을 가진다. 따라서 불법적인 수용 재결로 인해 자신의 권리와 이익이 침해된 사람이 중앙토지수용위원회의 최종 결정에 불복하는 경우, 해당 수용에 관련된 법적 관계를 최종적으로 결정할 행정법원에 제소하여 당해 수용을 무효화하는 것이 효율적인 것이다”⁵⁸이라고 실시하면서, 중앙토지수용위원회의 역할을 평가절하(degrade)하고 있습니다. 따라서, 중앙토지수용위원회의 결정은 비록, 피청구인이 신청서 5.20 에서 조건부로 인정하고 있지만, 최종적인 것이 아닙니다. 토지 소유자가 중앙토지수용위원회의 결정에 불복하는 경우 거의 언제나 행정법원에 제소하기 때문입니다.

7.9.2.7 또한, 중앙토지수용위원회는 토지보상법 제 50 조에 따라 재개발사업을 무효화할 관할권이 없으므로 KORUS 에 의거한 유효성 청구를 접수할 권한이 법령에 의해 제한되었습니다.⁵⁹ *** 부부와 기타 14 명의 주민들은 중앙토지수용위원회에 대한 이의신청서에서 “재개발사업은 공익을 위한 것이 아니므로 해당 사업이 무효화되거나 자신들의 재산(부동산)을 당해 사업에서 제외해야 한다”고

⁵⁶ 신청서의 5.18. 2(B)의 첫 번째 단락. “토지수용위원회의 결정에 대한 불복 절차는 불법적인 수용 재결에 대해 중앙토지수용위원회가 수행하는 분쟁 해결 장치이다. 즉, 불복 절차는 사실상 실질적으로 행정 절차의 성질을 가지고 있다. 따라서 토지수용법에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 행정심판법의 규정이 적용된다고 할 것이다(대법원 판결, 1992년 6월 9일, 사건 번호 92누 565). 그리고 본 사건의 불복에 대한 최종 결정의 하나로서 중앙토지수용위원회의 결정은 원칙적으로 준 사법 절차이다.”

⁵⁷전계 자료.

⁵⁸RL-4 헌법재판소 결정, 사건 번호 2000헌바 77, 2001년 6월 28일 자) (토지수용법 제 75조의 2 제 1항에 관한 사건). 2(B)의 뒷부분.

⁵⁹ RL-2. 토지보상법, 제 50 조 (심판대상).

주장했습니다. 중앙위원회는 그 결정문에서 “토지 수용 절차의 차별화를 규정하고 사업 승인 및 토지수용위원회의 재결 대상 문제의 성질에 대해 설명하는 제 50 조 제 1 항에 비추어, 사업이 행정법원에 의해 취소되지 않는 한 토지수용위원회는 본질적으로 해당 사업 자체의 승인을 무효로 하거나 사업의 집행을 불가능하게 하는 재결을 할 수 없다”고 말하고 있습니다 (대법원 판결, 1994 년 11 월 11 일, 93 누 19375).⁶⁰ (강조 표시 추가).

7.9.2.8 피청구인은 신청서 5.33 에서 택일 원칙의 요약문을 도표로 보여주고 있습니다. 그곳에서 “중앙토지수용위원회와 서울서부지방법원은 해당 사업이 공공 목적을 위한 것이라는 판결을 내렸다”고 주장하고 있습니다.⁶¹ 이 문제에 대해서는 중앙토지수용위원회가 자신의 관할권 밖에 있기 때문에 해당 문제에 대한 결정을 포기한 관계로 피청구인의 주장은 사실이 아닙니다. 따라서, 서울 지방토지 수용 위원회의 1 월 29 일 자 결정에 대한 이의신청은 보상액 결정의 유효성으로 제한되고, 중앙토지수용위원회는 해당 불복 절차에서 재개발 사업의 유효성에 대해 심사할 관할권은 없었던 것입니다. 서울서부지방 법원은 이 문제를 다루지 않았습니다. 따라서 ***가 이 절차에서 제출한 진술은 관련성이 없습니다.

7.9.2.9 마지막으로, 2016 년 1 월 29 일에 결정을 내리고(act), 보상액을 정하며, 공탁 계좌를 개설한 중앙토지수용위원회는 법령에 따라 행위를 한 것이고 국제법위원회(“ILC”)의 “국제 위법행위에 대한 국가책임에 관한 규정”에 따른 국가 “행위자”입니다.⁶² 이와 관련하여, 수용일은 2016 년 1 월 29 일의 위원회 결정일 이거나 서울시 수용위원회가 그 결정문에서 적시한 나중의 날짜, 2016 년 3 월 18 일입니다

7.10 서울서부지방법원에서의 퇴거 소송: 2015 년 12 월 9 일 재개발조합이 개시한 퇴거 소송에서 법원이 결정해야 할 유일한 쟁점은 부동산의 소유권이었습니다. 따라서, 청구인의 준비서면에서는 법원에 해당 쟁점과 밀접한 관련이 있는 문제(또는 주장)를 제기하지 않았습니다. 더욱이, 신청서의 3.15 에서 길게 인용된 청구인의 최초 준비서면은 퇴거 조치(the act)가 KORUS 에 저촉된다고 주장하지만,

⁶⁰ R-23, “중앙토지수용위원회 결정문의 “3. 당 위원회의 결정 A. 주장과 관련하여,” 이후, 두 번째 단락의 중간에.

⁶¹ 신청서의 5.33

⁶² 피청구인의 참고자료 22. “국제 위법행위에 대한 국가 책임 2001,” 유엔 국제법위원,

이는 구체적인 주장이 아니라 우리가 언급했듯이 공공 목적과 무관한 ‘공공 이익’ 주장을 되풀이한 데 지나지 않습니다.

7.10.1. 퇴거 소송에서 청구인은 다음과 같이 일반 진술을 했습니다: “나는 한국의 토지보상법에 구속되지 않으며, 도시재정비법(Act on Improvement of Urban Areas)은 ... 동 법보다 법적으로 우선하는 한미 FTA 에 따른 현재 시가, 공익 기여 및 정부 직접 수용의 원칙과 충돌하는 조항을 포함하고 있습니다.”⁶³ 이것은 단순히 그녀가 도시재정비법의 적용 대상이 아니라는 주장에 불과합니다. 예를 들어, “도시재정비법”이 “현재시가 적용..과 충돌하는” 조항을 가지고 있다는 진술은 “실제 위반”의 구체적인 위반 요건을 전혀 충족하지 않습니다. 진술서의 어느 곳에서도 수용이 조약의 기준을 충족하는지에 대한 판정 기준에 대해 언급하고 있지 않습니다. 중재판정부가 알고 있듯이 제 11.6 조에는 수용 기준의 네 가지 요소가 있으며 네 가지가 모두 충족되어야 합니다.

7.10.2 본 중재 절차에서 좀 더 관련 있는 것으로서, 중재 통지서가 서울 토지수용위원회의 2016 년 1 월 29 일 자 결정을 KORUS 의 위반으로 주장하고 있다는 점입니다.⁶⁴ 그러나 위에서 인용된 청구인 ***의 진술은 도시재정비법 자체에 관한 것이고 위원회가 해당 법을 적용하는 문제에 관한 것이 아닙니다. 후자의 경우 KORUS 위반이 발생합니다. 따라서 해당 법에 대한 진술에는 실제 위반에 대한 주장이 없습니다.

7.10.3 그 뒤 두 번째 준비서면에서, 우리가 이미 지적한 바와 같이, 청구인은 위반에 대한 주장을 하지 않고 KORUS 제 11.5(2)의 공정하고 공평한 대우 및 완전 보호 및 안전 조항을 요약한 몇 가지 다른 측면을 단순히 인용하고 있습니다. 따라서 청구인은 공정하고 공평한 대우 및 완전한 안전 의무의 위반에 대해 아무런 주장도 하지 않았습니다. 우리가 지적한 바와 같이, 청구인은 “존경하는 재판관”에게 “* 명의 미국 시민권자(그녀 자신과 * 자녀)에 대한 보호”를 제공해줄 것을 탄원했습니다. 청구인뿐만 아니라 그녀의 * 자녀를 위한 이러한 탄원이 KORUS 의 특정 조항을 구체적으로 위반했다고 “주장”한 것으로 규정할 수 있는 방법은 없습니다.⁶⁵

7.10.4 법원 판결은 청구인과 피고들에게 단지 “재산을 명도하라”고 명령하는 것으로 끝났습니다.

⁶³ 신청서의 3.15.

⁶⁴ C-2, 중재 통지서, ¶¶ III. 6.

⁶⁵ 신청서의 3.17.

7.11 퇴거 결정에 대한 항소: ***는 2017년 2월 21일 서부지방법원의 퇴거 판결에 대해 항소했습니다.⁶⁶

7.11.1 먼저 ***가 구체적인 위반을 주장하는 대신에 “재판에서 다루고” (cover) 싶은 일련의 질문 형식으로 항소장을 표현한 것이 중요합니다. ***의 항소장에는 그녀가 “보상이 정당하게 이루어졌는지를 재판에서 다루고 싶다” 라는 내용이 들어 있습니다. 이것은 2016년 1월 19일에 서울토지수용위원회가 정한 보상금 결정이 KORUS 제 11.6.1 조를 위반한 것이라고 주장하는 것과는 아주 다릅니다.⁶⁷

7.11.2 어쨌든, ***가 항소심 법원에서 다루고 싶어 했던 문제는 쟁송성이 결여되어 있고, 또한 청구인 항소서를 제출한 지 * 일 후에 항소를 취하했기 때문에 어떠한 계쟁점도 병합되지 않았습니다.

7.11.3 ***의 항소는 2017년 2월 21일에 접수되었습니다. 그리고, ****년 *월 **에 취하되었습니다. 항소장, 취하되기 전에, 피항소인인 재개발 조합에 송달되지 않았습니다. 사건번호도 부여되지 않았고, 고시되지도 않았습니다. 퇴거사건 진행기록에 의하면, 항소가 취하되기 이전에 아무것도 된 것이 없습니다.⁶⁸

7.11.4 한국민사소송법, 제 267조 (소취하의 효과)에 의하면, “① 취하된 부분에 대하여는 소가 처음부터 계속되지 아니한 것으로 본다” 고 되어 있습니다. 이 사건에서, ***는 항소전체를 취하했고 그러므로 항소는 처음부터 존재하지 않았던 것으로 인정되어야 합니다.⁶⁹

7.11.5 따라서, 아무런 절차도 없었고, 정부의 답변도 없었으므로 항소는 부속서 11-마의 의미상 ‘주장’으로 간주될 수 없습니다.

7.11.6 요약하면, 부속서 11-마를 인용하기에 충분한 정도의 결정 수준에 이르는 “특정 KORUS 의무와 관련한 실제 위반”을 구체적으로 주장한 적은 결코 없습니다.

⁶⁶ 신청서의 3.20-3.22.

⁶⁷ ***는 차별에 대해 이야기했지만 KORUS 제 11.6(2)조를 잘못 언급했습니다. 신청서의 3.20.

⁶⁸ 명도소송 사건 진행기록, 청구인 C-6으로 첨부. 사건진행기록 중, 2017년 2월 22일, “원고 대항제 2구역 주택재개발 정비사업조합 집행문 및 송달증명”이라고 되어 있는 것은, 원고인 재개발 조합이 일심에서 승소 후 판결을 집행하기 위해서 집행문을 부여받았다 것이며, 송달증명원은 피고 ***에게 송달되었다는 사실을 증명하는 법원 문서입니다. 송달증명원은 피항소인에게 항소장이 송달되었다는 것이 아닙니다.

⁶⁹ 민사소송법, 2017, 청구인 CL-5로 첨부.

8. 쟁점 4: 중재 청구는 적시에 제출되었고, 피청구인의 주장처럼 제척기간이 도과되지 않았습니다.⁷⁰

8.1 피청구인이 그 다음에 제기한 본안 전 항변은, KORUS 제 11.18 조에 의해 청구인이 (i) 재개발조합 가입 동의서 위조는 청구인의 정당한 기대를 침해한 것이고, (ii) 재개발이 공공 목적을 위한 것이 아니며, (iii) 보상이 충분하지 않다고 주장할 수 있도록 하는 제척기간이 도과되었다는 것입니다. 아래에서 언급된 이유로, 청구인은 이러한 항변 중 어느 것도 가치가 없다고 주장합니다.

8.2 KORUS 11.18.1 조가 집중하는 날짜는, 청구인이 “위반” 사실 그리고 “손해를 입었다” 는 사실을 인지한 (혹은 인지하였어야 하는) 날로부터 시작합니다. 그렇다면, 중요한 단어는 “위반” 과 “입었다” 는 단어입니다. 두 구절 모두 일어났던 사건 (“위반” 과 “입었다”)에 관한 것이며, 필요한 인지는 일어났던 사건에 대한 것입니다. 이 핵심적인 단어, “위반” 과 “손해나 손실을 입었다” 에 대한 해석은 조약법에 관한 비엔나 협약 (“비엔나협약”) 제 31 조 1 항, “조약은 조약문의 문맥 및 조약의 대상과 목적으로 보아, 그 조약의 문면에 부여되는 통상적 의미에 따라 성실하게 해석되어야 한다” 에서 요구하는 바입니다.

8.3 비엔나협약 제 31 조 1 항에 의하면, “위반” 의 일반적 의미는 일어났던 위반이며, “입었다” 의 일반적인 의미는 입었던 손해나 손실을 뜻합니다. 그리고 관련된 인지는 일어났던 위반과 손해나 손실에 대한 인지입니다. 그리고, 적절한 인지는 일어났던 위반과 입었던 손실이나 손해에 관한 것입니다. 그러므로, 일어날지도 모를 위반과 손해에 대한 인지는 KORUS 제 11.18.1 조에 해당된다고 볼 수도 없고, 그렇게 보아서도 안됩니다.

8.4 피청구인의 주장을 돌아보면, 대부분 위반이나 손실에 대한 합리적인 가능성에 대한 인지에 대한 것 입니다. 이는 KORUS 제 11.18.1 조에서 명시한 분명하고 모호하지 않은 제척기간에 대한 근거가 될 수 없습니다.

8.4.1 정당한 기대와 사법 정의의 거부: 피청구인은 청구인이 2018 년 7 월 12 일 자로 중재 통지서를 제출하기 3 년 전보다 훨씬 더 일찍 재개발조합 가입 동의서의 “위조 주장” 을 알고 있었다고 주장합니다. 이 주장은 핵심을 놓치고 있습니다! 쟁점은 위조가 아닙니다. 그 보다는 피청구인과 그 공무원들이 수용과 관련하여 조치를 취하지 않은 것이 문제이고, 이는 사법 정의를 거부한 것에 해당됩니다.

⁷⁰ 신청서의 6.1-6.30.

8.4.1.1 주장된 사실과 관련하여, 청구인이 위조에서 비롯된 부정행위(불의)를 바로잡기 위해 공무원들에게 조치를 취할 것을 요청한 최초 날짜는 2015년 12월 9일 재개발조합이 제소한 퇴거소송 기간 중이었고, 이 기간은 중재 통지서를 제출한 날로부터 소급할 때 3년이 되지 않았습니다.⁷¹

8.4.1.2 중재 통지서 Ⅷ 11에 따르면, 이후 청구인은 2017년 2월 1일 대흥동 사무소에서 마포구청 재개발팀장, 재개발조합 대표자들 및 서울시청 조정자 2명과 함께 가진 회의에서 재개발조합에 대한 가입 동의 결여 문제도 제기했습니다. 그 다음에 청구인은 Ⅷ 12에서 다음과 같이 주장했습니다.

“***는 2017년 2월 1일과 2017년 3월 23일에 있었던 회의와 여타 회의를 포함한 협상 과정에서 회의에 참석했던 마포구청 공무원에게 항의하면서 사기 문제를 계속 제기했지만 ***의 사기 주장은 묵살되었습니다...”

8.4.1.3 청구인은 또한 다른 재개발조합(***)이 동의 결여를 이유로 한국의 대법원에 의해 무효로 선언되었고 (청구인의 부동산이 소재한 지역인) 대흥동 지구의 재개발조합 대표가 무효로 선언된 *** 재개발 지구의 대표이기도 했다고 주장했습니다.⁷²

8.4.1.4 청구인의 공정하고 공평한 대우 청구의 근거는 “피청구인 및/또는 그 대리인이 재개발조합 가입을 위한 실제 동의 결여 또는 위조를 방지할 수 있을 것이라고 믿는 청구인의 기대에 부응하지 못했다(violated)” 는 데 있습니다. 청구인은 또한 “피청구인 및/또는 그 대리인의 행위는 사법 정의의 거부에 해당한다” 고 주장했습니다.⁷³

8.4.1.5 이러한 주장은 모두 2015년과 2017년에 있는 피청구인 또는 그 대리인의 작위/또는 부작위과 관련이 있고, 이 시기는 넉넉하게 제척기간의 범위 내에 있습니다.

8.4.1.6 우리는 정당한 기대 및 사법 정의의 거부에 대한 위반 주장이 중재 통지서에서 처음으로 이루어졌음을 강조합니다.

⁷¹ 신청서의 6.17.

⁷² C-2 중재 통지서의 Ⅷ V.11.

⁷³ C-2 중재 통지서의 Ⅷ VIII.3.

8.4.1.7 따라서, 청구인이 그보다 일찍 위조 사실을 알 수도 있었음을 인정하지만, 이는 정당한 기대 및 사법 정의의 거부에 대한 주장과는 관련이 없습니다.

8.4.2 공공 목적: 피청구인은 해당 지구가 이미 2007년에 재개발 지역으로 지정되었기 때문에 청구인이 재개발의 “공공 목적”에 대해 알았을 것이라고 주장합니다.⁷⁴ 하지만, ***가 공공 목적에 대해 알고 있었거나 알았을 것이라 해도, 이것은 합법적인 수용의 네 가지 요소 중 하나에 불과합니다. 그리고 우리가 강조한 바와 같이, 수용은 2016년 1월 29일에 이루어졌습니다.

8.4.2.1 이 시점에서, 설령 ***가 재개발조합이 이미 2007년에 공공 목적으로 설립되었음을 알고 있었다고 해도(그러나, 우리는 이를 인정하지 않음), 그녀가 KORUS에 따라 청구를 제출할 아무런 근거가 없음을 주목할 필요가 있습니다. 그 이유는 서울시 수용위원회가 2016년 1월 29일 결정을 내리고 청구인과 다른 관련자의 보상금을 공탁소(에스크로 계정)에 공탁했을 때 보상금이 최종적으로 결정되었기 때문입니다.⁷⁵ 다른 말로 하면, ***가 2007년에 “공공목적”에 대한 인지가 있었다고 가정하더라도, 그녀가 KORUS에 근거한 어떤 조치를 취할 수 있었을까요? 수용과 공정하고 공평한 대우에 관련한 그 밖의 모든 일들은 몇 년 후까지 일어나지 않았습니다. 이점에서, “위반”과 “손해나 손실을 입음”에 대해서 일반적인 의미를 부여하는 것이 정당하다는 우리의 주장이 다시 입증됩니다.

8.4.3 보상: 청구인이 주장한 바와 같이, 서울시 토지 수용위원회는 2016년 1월 29일 청구인을 포함하여 대흥동의 300명이 넘는 조합원의 보상금에 대해 결정을 내렸습니다. 중요한 점은 위원회가 또한 수용 개시일이 2016년 3월 18일이라고 선언했다는 것입니다.⁷⁶ 이 두 날짜는 중재 통지서를 제출한 날인 2018년 7월 12일을 기준으로 역산할 때 모두 3년이 경과되지 않았습니다.

⁷⁴ 신청서의 6.20.1.

⁷⁵ 신청서의 3.10.21.

⁷⁶ C-2 중재 통지서의 III. 6-7. 위원회가 1월 29일 재결을 하고 공탁을 한 이상, 우리는 그 날을 수용일로 사용할 것입니다.

8.4.3.1 보상금에 대한 위원회의 결정에 앞서, 피청구인은 청구인이 “2014년 7월 23일의 통신문으로 인해⁷⁷ ... 가능한 금액을 알고 있었다” 고 주장합니다. 한 달 후, 청구인은 마포구청이 발표한 ITS 평가 가치를 확인한 후 분양받은 아파트의 신청을 철회했습니다.⁷⁸ 철회 편지에서, 청구인은 자신과 남편은 “어떤 상황에서도 우리 집에서 퇴거하지 않겠다” 고 말했습니다. 어떠한 경우에도, 이러한 사전단계에서, KORUS 11.18.1에서 요구하는 손해나 손실을 “입는” 상황은 없었습니다.

8.4.3.2 재개발 조합은 분양 철회 후, 그러나 최종보상가 확정(예를 들어서, “그 위반”)일인 2016년 1월 29일 이전인, 2015년 12월 9일에 퇴거소송을 시작했습니다. 이 재판에서, 주된 쟁점은 토지의 소유권이었으며, 2017년 1월 11일 명도가 주문되었습니다.⁷⁹

8.4.3.3 여기에서 질문은 청구인이 언제 위반을 알고 있었는가 또는 언제 “손실이나 피해를 입은 것을 알았어야 했느냐”입니다. 우선, 서울시 보상위원회가 보상액 결정을 발표한 2016년 1월 29일까지 청구자는 위반에 대해 알지 못했습니다. ***는 절차가 진행되고 있음을 인지 하면서, 2016년 1월 29일 위원회가 결정을 내릴때까지 계속해서 유효성에 대해서 다투었습니다.

8.4.3.4 그래서, 다음 질문은 청구인이 KORUS 제 11.18 조에 의거 2016년 1월 29일 이전에 해당 위반에 대해 알았어야 했는지, 아니면 “해당 날짜 전에 손실이나 피해를 입었다는 사실”을 맨 먼저 알았어야 했는지에 대한 것입니다. 여기에서 핵심 문구는 “(손실이나 피해를) 입었다”는 표현입니다. 이 말은 분명히 최종적인 무언가가 일어났다는 것을 의미합니다. ***는 2016년 1월 29일에 손실을 “입었다”고 그저 확신했습니다.

8.4.3.5 이 시기와 그 후 몇 개월 동안 청구인은 재개발조합 가입 동의서가 위조되었고 따라서 무효라는 주장과 믿음을 거두지 않았습니다. 이는 그녀와 그녀의 남편이 “어떤 상황에서도 우리 집에서

⁷⁷ 신청서의 6.23.1.

⁷⁸ 신청서의 6.23.2

⁷⁹ 신청서의 3.19

퇴거하지 않겠다” 고 한 ***의 진술로써 뒷받침됩니다.⁸⁰ 이 기간과 그 후 몇 개월 동안, 청구인과 남편은 그녀의 증인 진술서에 명시된 대로 부동산을 변경했습니다. 그리고, 이 기간 동안, 해당 부동산은 임대되었습니다. 분명히, 이 지속적인 투자는 (2016년 1월 29일까지 결정되지 않은) 최종 보상액이 KORUS 위반을 구성할 것이라는 “인식” (awareness)과는 양립하지 않습니다.

8.4.3.6 청구인과 그 남편을 상대로 제기된 퇴거 소송이 청구인과 여타 피고는 부동산을 “명도” 해야 한다는 명령(주문)과 함께 마침내 2017년 1월 11일에 끝났을 때 해당 부동산에 대한 개량과 임대는 종료되었습니다.

8.4.3.7 2015년 12월에 퇴거 소송이 시작되었을 때 아마도 수용이 있을 것이라는 점을 청구인이 알고 있었지만, 여러 발표에도 불구하고 보상액이 얼마가 될 것인지에 대해서는 알지 못했다는 사실이 인정됩니다. 중재 통지서 제출일을 기준으로 역산할 때 퇴거 소송이 3년 안에 개시되었고 이어서 서울지방법토지수용위원회가 2016년 1월 29일에 보상액을 결정한 사실에 비추어, 중재 통지에 대한 제척기간은 도과되지 않았습니다.

8.4.3.8 요약하면, 조약법에 관한 비엔나 협약 제 31조에 따라 해석할 때, 제 11.18 조는 제척기간의 첫 번째 중요한 개시일로서 위반을 적용(사용)합니다. 실제 위반은 2016년 1월 29일에 발생했습니다.

8.4.3.9 다음 질문은 청구인이 언제 알았느냐인데 조약법에 관한 비엔나 협약 제 31조에 따른 정의에 따르면, 이에 대한 답은 분명합니다. 2016년 1월 29일이 그날입니다.

9. 쟁점 5: 시간적 관할 (Ratione temporis): KORUS 제 11.1(2)에 의해 청구가 저지된다는 청구인의 주장은⁸¹ 아무런 근거가 없습니다.

9.1 피청구인은, 제 11.1(2)조를 인용하면서, 재개발조합에 대한 동의서 위조를 근거로 제기된 청구는 해당 위조가 KORUS의 효력 발생 전에 일어났기 때문에

⁸⁰ 신청서의 3.10.12.

⁸¹ 신청서의 7.1- 7.10.

제출할 수 없다고 주장합니다.⁸² 2008 년에 위조가 일어났다는 사실을 청구인이 인정하지만, 그녀의 주장은 KORUS 발효일 이후의 법적 절차에서 피청구인이 조합 가입 동의서 서명이 위조되었다는 청구인의 주장을 묵살했다는 것입니다. 예를 들어, 중재 통지서는 2017 년 2 월과 3 월에 청구인과 정부 공무원 및 재개발팀장 간의 협의와 협상 회의가 개최되었다고 명시하고 있습니다. 이러한 회의에서, 청구인은 사기 문제를 계속 제기했으나 그녀의 주장은 추가 조사 없이 묵살되었습니다.⁸³

9.2 청구인은 또한 마포구청이 (i) 한국의 대법원이 사기를 이유로 다른 재개발조합을 무효로 판시했고, (ii) 청구인과의 회의에 참석한 재개발조합의 대표가 대법원에 의해 무효로 선언된 바로 그 재개발조합의 대표였으며, (iii) 재개발조합의 다른 주민들도 설립 과정에서의 사기를 주장했다기 때문에, 마포구청이 청구인의 주장을 묵살할 동기가 있었다고 주장했습니다.⁸⁴

9.3 이러한 상황에서, KORUS 의 2012 년 발효일 전에 위조가 발생했다는 사실은 청구인에 대한 공정하고 공평한 대우를 거부했다고 주장된 행위가 발효일이 한참 지난 후에 일어났기 때문에 관련성이 없습니다.

9.4 Mondev International v. 미합중국⁸⁵ 사건은 본 사건에 적용할 수 없습니다. 해당 결정은 북미자유무역협정(NAFTA)이 발효되기 전에 제정된 매사추세츠주 공공기관에 대한 법정 면책에 관한 것입니다. 투자협정 발효일 이후, 법원은 면제 적용을 인용(認容)했으나 해당 결정에 대해 NAFTA 제 1105(1)조 위반으로 이의가 제기되었습니다. 중재판정부는 해당 사건의 청구인과 의견을 달리하면서, “이 판결이 매사추세츠주의 법에 따라 이루어진 것임을 청구인이 부인하지 않고 있고, 동 판결에 언뜻 보기에 자의적이거나 차별적이거나 불공정한 어떤 것도, 즉 그 자체로서 제 1105(1)조 위반으로 볼 수 있는 새로운 행위가 포함되어 있지 않다” 고 판정했습니다.⁸⁶ 본 건에서, KORUS 의 발효일 전에 위조가 일어났지만, 위조와 관련하여 피청구인의 부작위에 대해 주장된 행위는 KORUS 발효일 이후에 발생했기 때문에 관련 사정은 아주 적절합니다. 이러한 부작위는 KORUS 제 11.5 조의 공정하고 공평한 대우 의무를 위반한 것으로 주장된 행위입니다.⁸⁷

⁸² 신청서의 7.1- 7.6.

⁸³ C-2 중재통지서의 ¶¶ V-11 및 V-12.

⁸⁴ C-2 중재통지서 ¶¶ V-13 도 참조.

⁸⁵ ICSID 사건 번호 ARB (AF)/99/2, 판정, 2002 년 10 월 11 일; 피청구인 참조 번호 10. *Mondev International v. United States of America*,” ICSID Case No ARB (AF)/99/2, Award, 11 October 2002.

⁸⁶ 전계 자료의 페이지 56.

⁸⁷ 이와 관련하여 *Mondev* 사건에 대한 중재판정부의 각주 92 참조. 해당 각주는 “협약 효력 발생 전에 범한 행위에 대해 기소 및 소송 면제가 그 효력 발생 후에도 확대 적용된다고 결정한 ‘*Consuelo v. 아르헨티나*’ 사건 [미주인권위원회(IACHR), 보고 N 28/92, 1992 년 10 월 2 일]과 비교해보라.

10. 결론 및 청구 취지

전술한 이유로, 그리고 청구인이 나중에 제출할 수 있는 어떤 이유로, 청구인은 중재판정부에게 피청구인의 본안 전 항변을 기각하고 UNCITRAL 중재 규칙 제 42 조 및 KORUS 제 11.20(8)에 따라 피청구인이 본 중재절차의 모든 비용(중재판정부의 수수료 및 경비, HKIAC의 비용 및 청구인의 법적 수수료 및 경비 포함)을 지급하도록 명령할 것을 정중하게 요청합니다.

청구인은 중재 통지서의 Ⅷ X에서 명시된 자신의 권리 유보를 이 답변서에 다시 진술하고 포함합니다.

정중하게 제출합니다.

2019년 4월 22일

청구인측 변호사