

# 貨換信用狀去來에서 確認銀行의 法的 地位와 關係當事者에 대한 責任의 限界

張興勳\*

- 
- I. 서론
  - II. 확인의 의의 및 법적 성질
  - III. 확인을 위한 개설은행의 수권과 의뢰
  - IV. 확인은행의 권리와 의무
  - V. 확인은행의 관계당사자에 대한 책임의 한계
  - VI. 결론
- 

## I. 序論

1990 년대를 기준으로 우리 나라의 수출입 거래를 대금결제의 방식으로 분류하면 수출입 총액의 약 60% 정도가 신용장 방식으로 결제되었다. 나머지 수출입 거래는 송금 또는 추심결제방식으로 이루어졌다. 신용장 방식에서의 결제 비중이 80% ~ 90%에 달하던 1970 ~ 1980 년대와 비교하여 신용장 방식의 비율이 감소하고 있는 것은 사실이다.

그러나 신용장은 국제무역에서 없어서는 안될 중요한 결제수단이라 할 수 있다. 신용장은 최소한 두 나라 이상의 법률체제와 다수의 당사자가 개입되고 각국마다 상관습이 상이할 뿐만 아니라, 심지어 동일한 신용장조건에 관해서도 해석을 다르게 하는 경우가 많아서 신용장에 관련된 수많은 오해와 분쟁, 문제점이 끊임없이 발생하고 있다. 이러한 문제를 해결하고자 제정된 신용장통일규칙은 네 차례에 걸쳐서 개정이 이루어졌고 현재는 약 150 개국이 채택하고 있

---

\* 順天大學校 貿易學科 助教授.

으며 국제적으로 필수불가결한 규칙으로 발전하였지만 각국의 실무계와 법원의 해석이 약간 상이하어 분쟁의 소지가 있다.

수출업자가 개설은행의 신용상태가 개설의뢰인의 신용을 보증할만한 위치에 있지 못하다는 판단을 할 경우에 수출업자는 개설은행 이외의 제3의 은행이 개설은행을 위한 보증을 확인하도록 하는데, 이러한 보증을 확인한 은행은 개설은행이 수출업자에게 지는 신용장의 결제에 따른 모든 책임을 부담하여야 하므로 이 은행을 확인은행(Confirming Bank)이라 한다.

본 논문에서는 확인은행이 확인의 수락을 함으로써 발생하는 확인은행의 법적 지위, 권리와 의무, 책임의 한계 등을 ICC의 견해와 사례를 중심으로 고찰 하겠다.

## II. 확인의 의의 및 법적 성질

개설은행이 국제적으로 명성이 높은 은행이고, 자금력이나 신용이 있는 경우라면 수익자는 그 지급확약에 만족할 것이다. 그러나 수익자의 입장에서 그 개설은행이 과연 신용이 두터운 은행인지가 불안하거나, 비록 그 개설은행이 일류은행이지만, 그 곳의 외환사정이나 정치 등이 불안정해서 신용장에 의한 결제에 의심이 갈 때에는 수익자는 개설은행 이외에 신뢰할 수 있는 제3은행의 확약이 개설은행의 지급확약에 추가되기를 희망하기 마련이다.<sup>1)</sup> 이와 같이 신용장의 확인이란 개설은행이 1차적으로 지급 등을 확약하고 있는 취소불능 신용장에 제3은행이 별도의 독립적인 지급 등의 확약을 추가하는 것을 의미한다.<sup>2)</sup>

그러므로 매도인의 요청과 개설의뢰인의 확인지시를 받은 개설은행은 첫째, 개설은행의 환거래은행에게 자기가 개설한 신용장에 확인을 추가할 권한을 부여하거나 확인을 의뢰한다. 둘째, 개설은행이 통지은행에게 신용장의 확인을 의뢰하는 경우이다. 셋째, 개설은행이 지급·인수·매입을 지정하는 지정은행 이외의 신용있는 은행을 확인은행으로 하는 경우 등이 있다.<sup>3)</sup> 이와 같은 방법으

1) 香川尙道, 外國爲替と貿易取引, 法律文化社, 1990, p.182.

2) 東京銀行 編, 貿易と信用狀. 實業之日本社, 1990, pp.57~58; U.C.P. 500. Art. 9; U.C.C. Sec. 5-103.

로 확인을 요청받은 은행이 이를 수락하고 신용장상에 확인을 하였음을 나타내는 문언을 부가하거나 별도의 양식에 확인사실을 명시하면 비로소 확인이 실행된다.

독일법에서는, “개설은행과 확인은행간의 법률관계는 도급계약<sup>4)</sup>의 성질을 가지는 사무처리계약이다.”라고 규정하고 있다.<sup>5)</sup> 따라서 수익자에 대하여 확인은행은 독자적으로 신용장 조건과 일치하는 서류의 제시가 있으면 그 지급청구를 들어주고 그 서류를 신속히 개설은행에 인도하여야 한다.<sup>6)</sup> 미국법에서는, “개설은행이 환거래은행에게 그 신용장의 확인을 의뢰하는 것이 원칙이다.”라고 규정하고 있다. 그러나 아직까지 명확한 결론은 없지만 영국학자들은 개설은행과 확인은행과의 관계를 대리관계<sup>7)</sup>로 보고 있다.<sup>8)</sup> 그러나 미국법원들은 대리관계의 이론을 거부하고 있는데 뉴욕주의 대법원에서는 다음과 같이 판시하였다.

“피고(확인은행)의 ... 개설은행에 대한 관계는 대리관계라기보다도 도급인의 관계라고 할 수 있다.”<sup>9)</sup>

독일법에서 도급계약과 추상적 채무약속(Abstraktes Schuldversprechen)이 병존한다고 보는 입장에서는, 확인은행이 신용장의 확인에 의하여 추상적 채무를 부담하는 것은 추상적 채무약속<sup>10)</sup>에 기초한다고 하였다. 신용장의 법적 성질에 관하여 개설은행과 개설의뢰인간의 위임계약을 제 3자를 위한 계약으로 해석하지만, 특히 제 3자를 위한 계약과 위임계약이 병존한다고 해석하는 설에 의하면, 개설은행을 약속자, 개설의뢰인을 수약자, 매도인을 수익자로 하는 무인의 제3자를 위한 계약이 성립하고, 이와 동시에 별도로 개설은행과 개설의뢰인간의 신용장사무처리를 목적으로 하는 위임계약이 존재한다고 하였다.<sup>11)</sup> 확

3) 小峯登, 1974年 信用狀統一規則(上), 外國爲替貿易研究會, 1979, p.223.

4) 독일민법 제 631 조, 제 675 조.

5) Johanness C.D. Zahn, *Zahlung und Zahlungssicherung im Aussenhandel*, Walter de Gruyter, 1976 .s.40.

6) Clive M. Schmitthoff, *Schmitthoff's Export Trade*, 8th ed., Stevens & Sons, London, 1986, p.259; 小峯登, 前掲書, p.262.

7) A.G. Davis, *The Law Relating to Commercial Credit Management*, Richard D. Irwin Inc., 1976, p.87; H.C. Gutteridge and Maurice Megrah, *The Law of Bankers' Commercial Credits*, 7th ed. Europa Publication Ltd., 1984, p.16.

8) E.P. Ellinger, *Documentary Letter of Credit*, University of Singapore Press, 1970, pp.220~223.

9) *Kingdom of Sweden v. New York Trust co.* (1949), 96 N.Y.S 2d 79.

10) 독일민법 제 780 조.

인의 법리에 관하여 개설은행과 개설의뢰인은 확인은행에 대하여 신용장 및 신용장개설계약의 청약을 하게 되는데, 이 경우 확인은행에 대한 청약의 의사 표시는 개설은행에 의하여 확인은행에 전달된다.

그러므로 이러한 확인에 의해 발생하는 확인은행의 지위는 개설은행과 수익자간의 관계와 같이 동일한 법리적 성질을 갖는다. 즉, 확인은행은 통지은행과는 달리 확인을 함으로써 확인의 범위 내에서 개설은행과 동일한 권리, 의무를 갖게 되므로 개설은행, 확인은행, 수익자의 관계는 원칙적으로 동일하다고 할 수 있다.<sup>12)</sup>

### Ⅲ. 확인을 위한 개설은행의 수권과 의뢰

신용장의 수익자가 개설은행의 신용과 자금에 의심이 갈 때에는 제3은행의 대금지급확인을 요구한다. 그러면 개설의뢰인이 수익자의 신용장확인요구에 응하여 개설은행에 취소불능신용장의 개설을 의뢰하면서 동시에 그 신용장에 제3은행에 의한 확인을 추가해 주도록 의뢰한다. 그러면 개설은행은 개설의뢰인의 지시와 수권으로 자기와 관계 있는 제3은행<sup>13)</sup>을 확인은행으로 수권을 요청할 수 있다.<sup>14)</sup>

그러한 수권이나 의뢰를 받은 제3은행이 이를 검토한 후 동 지시를 승낙하고 확인을 추가하였을 때에는 개설은행의 지급확약과는 별도로 수익자에 대해 독립적 채무를 지게 되며 또한 개설은행이 개설의뢰인에 대해 갖는 것과 동일한 권리를 수익자가 취득하게 된다.<sup>15)</sup> 그런데 이 확인의 의뢰를 제3은행이 절대적으로 따라야 하는 것은 아니다. 개설은행으로부터의 수권과 의뢰를 받은 제3은행은 그런 지시에 응하느냐 아니냐를 선택할 수 있는 선택권이 있다.<sup>16)</sup>

11) Johanness C.D. Zahn, a.a.O., S.122.

12) Boris Kozolchyk, "Legal Aspects of Letters of Credit and Secured Transaction", *Lawyer of Americas*, Univ. of Miami, vol. 11, 1979, p.277.

13) 제3은행은 통상 개설은행과 관계있는 은행에 확인의뢰를 하는데, 개설은행의 환거래은행, 통지은행, 지정은행 등에게 의뢰한다(小峯登, 前掲書, p.223.)

14) 이때 개설은행은 자기가 개설한 신용장의 통지와 함께 확인도 추가하도록 다음과 같은 문언으로 제3은행에게 지시한다("Please advise the beneficiary by mail (cable) of this credit, adding your confirmation.")

15) U.C.C. Sec. 5-107(2).

그러므로 제3은행은 확인을 요청 또는 수권받았으나 확인할 의사가 없으면 즉시 개설은행에게 이러한 사실을 통지하여야 한다.<sup>17)</sup> 개설은행의 확인의 요청 등에서 제3은행에 별도의 지시를 하지 않은 경우에는 수익자에게 확인을 추가하지 않은 채로 단순하게 통지하게 된다. 그런데 확인을 의뢰받은 제3은행이 이 확인의뢰를 거절할 경우 개설은행의 명성이나 신용을 실추시킬 우려가 있으므로 확인의 의뢰는 신중을 기할 필요가 있다.

개설은행으로부터 확인을 수권 받은 제3은행은 우선 확인을 승낙할 것인가를 검토하게 된다. 그 판단의 기준은 은행마다 약간씩 상이하겠지만 확인은 개설은행에 대한 여신행위이므로 개설은행과 확인은행간에는 약정에 대한 한도가 있고<sup>18)</sup> 그 범위 내에서 다음과 같은 문제를 고려하게 된다. 첫째, 개설은행의 지급능력에 관한 문제, 둘째, 개설은행이 소재하는 국가에서 불가항력의 사태가 발생하였을 경우 개설은행의 채무이행에 관련된 문제, 셋째, 개설은행과 환거래계약을 체결할 때 확인에 관한 약정을 했는지의 여부, 넷째, 신용장조건의 내용에 불명확한 표현이 있는가의 여부, 다섯째, 예비통지(preliminary advice)에서 확인을 의뢰하고 있는지의 문제 등을 검토한 후 여신상의 위험이 없다고 판단될 때 비로소 제3은행은 확인을 실행한다.<sup>19)</sup>

개설은행에게서 확인을 의뢰받은 은행이 확인을 실행하게 될 경우 수익자에게 확인의 의사표시를 다음과 같은 방법으로 한다. 첫째, 신용장의 개설과 확인을 동시에 통지하는 방법이 있다. 이것은 신용장상의 확인은행의 확인의 확인문언을 추가하여 책임자가 서명한 다음에 수익자에게 교부한다. 둘째, 신용장의 개설을 통지한 후 확인을 통지하는 방법이 있다. 즉, 통지은행으로써 먼저 신용장을 수익자에게 교부해주고, 나중에 확인은행으로서 확인문언 및 신용장통일규칙 적용문언을 기재한 신용장확인통지서를 작성해서 책임자가 서명한 다음 이를 수익자에게 교부한다.<sup>20)</sup>

16) 小峯登, 前掲書, p.246; P.N. Todd, "Sellers and Documentary Credit", *Journal of business Law*, 1983, p.468.

17) U.C.P. 500. Art. 10(c).

18) 개설은행과 확인은행간에 확인한도에 관한 약정이 있을 경우에 신용장금액이 확인한도를 초과할 때에는 확인은행은 초과된 금액에 대하여 확인을 실행하려고 하지 않을 것이다. 따라서 허용되는 범위내에서 신용장금액의 일부에 대해서만 확인을 하는 것이 일반적이다. 그러나 더욱 여유가 생긴다면 확인증액을 약정할 수도 있다.

19) Johanness C.D. Zahn, a.a.O, S.84.

20) 小峯登, 前掲書, p.240.

ICC의 은행기술실무위원회에서는 다음과 같은 질문을 받아 회답하였다. 즉, 질문은, 매매계약이 취소불능확인신용장에 의해 지급되도록 명시되어 있을 때 개설은행과 개설의뢰인 중 누가 확인은행을 선정하게 될 것인가에 대하여 질문하였다.

이에 대하여 ICC 위원회는, “개설은행이 선택한 은행에 대하여 수익자에게 신용장의 통지 및 확인을 요청하는 것이 관례화되어 있다. 만약 개설의뢰인이 이러한 은행을 지정하였다면 반대할 이유가 없는 한 개설은행은 지정한 은행을 승낙하게 될 것이다. 만약 확인을 요청 받은 은행이 그 요청을 수락할 수 없을 때는 지체없이 개설은행에 그 사실을 통지하여야 한다.”라고 해석하였다.<sup>21)</sup>

개설은행은 개설의뢰인에게 그 사실을 통지하게 되고 다른 지정을 요구할 것이다. 확인은행은 개설은행을 대신하여 책임을 부담한다. 이러한 이유 때문에 확인은행은 관습적으로 확인의 편의가 부여된 개설은행의 환거래은행이다.

개설은행이 수익자의 국가 내에서 확인은행을 선정할 수 없다면, 이는 개설은행 혹은 그 국가의 지위와 관련된 사정 때문에 확인약정을 할 수 없게 된다는 것이 일반적인 견해이다. 개설의뢰인이 개설은행과 환거래계약이 없고 확인편의를 제공할 수 없는 확인은행을 지정한 경우도 역시 생각해 볼 수 있다. 이 경우에 개설은행은 개설의뢰인의 지시에 응할 수 없을 것이다.

## IV. 확인은행의 권리와 의무

### 1. 확인은행의 권리

확인은행이 확인요청을 수락하고 확인을 실행하면 개설은행에 대하여 확인 수수료를 청구할 권리를 가진다. 따라서 신용장상에 “Please add your confirmation and let us have a note of your charges.”와 같은 확인수수료에 대한 청구 지시가 명시되어 있지 않더라도 당연한 권리로서 개설은행에 대하여 이를 청구할 수 있으며 환거래 계약의 규정에 동 수수료에 대해 약정되어 있는 경우 이에 따라 청구하게 된다.

21) U.C.P. 400. Art. 10(c).

확인수수료는 개설은행이 이것을 개설의뢰인의 비용으로 전가<sup>22)</sup>하고 있기 때문에<sup>23)</sup> 보통의 신용장 보다는 개설수수료의 부담이 커진다. 그러나 때로는 매도인이 신용장 확인을 요구할 때 개설의뢰인은 자신이 부담하는 수수료를 경감시킬 목적으로 확인수수료를 수익자에게 부담시키거나<sup>24)</sup> 또는 수익자의 요청이 있는 경우에 한하여 통지은행으로 하여금 확인을 실행하도록 하는 조건으로 확인을 의뢰하는 경우도 있다. 이러한 경우 신용장상에 Confirming charges are to be borne by the beneficiary와 같은 지시문언이 기재되거나 또는 신용장상에 Please add your confirmation to the credit, if requested by the beneficiary와 같은 내용이 삽입된다. 이때 매도인은 개설은행의 확약에 만족하여 확인의 필요성이 없다고 판단하는 경우 확인을 요청할 필요할 없으므로 확인수수료를 절약할 수 있어서 개설의뢰인이나 수익자 모두가 만족할 수 있다.

수익자가 무확인취소불능신용장에 확인의 수권을 받지 않은 통지은행에 대해 확인을 요구할 경우는 신용장통일규칙 제 10조에 적용되지 않는다. 그 이유는 원칙적으로 개설은행이 통지은행에게 확인을 수권할 수 있기 때문이다. 만약 확인을 수권 받지 않은 통지은행이 독자적으로 수익자의 확인요청에 응할 때에는 단지 통지은행과 수익자간의 약정관계가 되는데 이 통지은행은 개설은행에 대하여 확인에 준한 권리를 주장할 수 없다. 따라서 이때에는 확인수수료는 당연히 수익자 부담이 된다.<sup>25)</sup> 이에 대한 영국판례를 보면, *Sasson v. International Banking Corporation* 사건<sup>26)</sup>에서 Sumner 경은 다음과 같이 판시하였다.

“확인 은 신용상 자체의 경우와 같이 직접 계약상의 채무의 인수를 의미하며, 개설은행의 의뢰에 의해서만 부여된다. 때로는 수익자가 무확인신용장에 대하여 확인을 요청할지 모르겠지만 이에 응하는 일은 중개은행이 개설은행으로부터 보상을 받을 수 없다.” 그러나 수익자에 대한 개설은행의 채무는 그대로 남

22) U.C.P. 400. Art. 20(a).

23) U.C.P. 400. Art. 20(a).

24) 수익자인 매도인이 확인수수료를 부담하는 것은 일반적인 경우는 아니다(P.N. Todd, *op. cit.*, p.475).

25) Herman N. Finkelstein, *Legal Aspect of Commercial Letter of Credit*, Columbia Univ. Press, 1930, p.165.

26) (1927), A.C. 711 at p.724.

아 있게 되므로 확인수수료는 여전히 수익자에게 청구할 수 있다.

확인은행은 수익자에 대한 독립적 채무를 지기 때문에 개설은행이 지급불능이나 파산된 경우에 확인은행은 수익자에게 대금을 지급할 의무가 있는 것이다.<sup>27)</sup>

확인은행이 확인을 실행하고 지정은행 또는 임의의 매입은행에게 지급을 이행한 경우 확인은행은 개설은행에 대하여 신용장 대금의 상환청구권을 갖는다. 그러나 개설은행의 수권이나 의뢰가 없는 상태에서 수익자의 요청에 따라 통지은행이 확인을 가하는 경우가 있는데 이 경우 확인은행은 중개은행이 갖는 청구권 이상의 권리를 갖지 못한다.<sup>28)</sup> 그러나 수익자가 개설의뢰인의 대리인 자격으로 확인은행과 구두로 계약한 판례<sup>29)</sup>를 들어 이와 반대되는 의견을 제시하는 경우도 있다.<sup>30)</sup>

## 2. 확인은행의 의무

신용장의 확인은 법률적으로 신용장에 의한 채무의 공동부담의 의미를 가지며 개설은행과는 별개로 독립적으로 신용장에 의한 대금지급의무를 부담하는 경우이다. 그러므로 신용장의 확인은 기존의 채무가 존속한 채로 또다른 채무자에게 새로운 채무가 병존적으로 발생한다. 그러므로 확인의 성질은 제3자가 종래의 채무자의 채무를 인수하는 병존적 채무인수<sup>31)</sup>라고 볼 수 있다. 이때 구 채무자와 새로운 채무자와의 관계는 계약의 내용에 따라 결정하지만 일반적으로 不眞正連帶債務의 관계라고 해석된다.

이때 수익자는 개설은행과 확인은행 중 누구에게 청구해도 가능하지만 확인은행은 개설은행에 먼저 청구하도록 주장할 수 없으며 확인은행 자신이 직접 지급한 후 개설은행과 확인은행의 내부적 구상관계에 의하여 해결하여야 한다.

27) Stephen J. Leacock, "Fraud in the International Transaction; Enjoining Payment of Letters of credit in international Transaction", *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 17, 1984, p.898.

28) H.C. Gutteridge and M. Megrah, *op. cit.*, p.14.

29) *Royal Card & Paper co. v. Dresdner Bank*, 27F.(2d) 791 C.C.C.A. 2d, 1928.

30) Herman N. Finkestein, *op. cit.*, p.165.

31) 병존적 채무인수(kumulative od. bestarkende schuldubernahme schuld beitrirt. schuldmittubernahme): 제3자가 채무관계에 가입해서 채무자가 되고 종래의 채무자가 더불어 동일내용의 채무를 부담하는 채권자 인수인간의 계약이다(곽윤직, 채권총론, 박영사, 1991, p.239).



실무상으로는 확인은행이 있을 경우 확인은행 앞으로 어음은 개설하고 서류를 송부하도록 지시하는 문언을 두고 있다. 그후 확인은행은 개설은행 앞으로 대금을 청구하고 수수료를 徵求한다.

확인을 의뢰받은 은행이 확인을 실행할 경우 확인은행은 매도인에 대하여 주된 채무를 지므로 개설은행과 동일한 의무를 부담하게 된다.<sup>32)</sup> 따라서 확인은행은 개설의뢰인에 대하여는 신용장상에 명시된 지시를 준수하여야 할 의무가 발생하며 또한 매도인이 제시한 서류가 신용장조건과 일치하는지의 여부를 주의 깊게 점검할 의무가 있다.

매도인에 대하여는 제시된 서류와의 상환으로 대금을 지급, 연지급, 인수, 매입을 행할 의무가 있다. 특히 매입신용장에 의해 환어음을 매입한 경우 확인은행은 지정은행과는 달리 매도인에 대하여 상환청구권을 갖지 못한다.<sup>33)</sup> 또한 매도인이 제시하는 서류가 신용장조건에 일치할 경우 동 서류에 대한 지급거절을 할 수 없다.

그런데 개설은행으로부터 확인의 수권 또는 의뢰가 있었다고 해서 동 은행이 즉시 이에 응하는 것은 아니다. 왜냐하면 확인을 요청 받은 은행으로써는 확인이란 개설은행의 지급채무를 자신의 독립·추상적 채무로 전환시키는 것이 될 뿐 아니라 매도인은 확인은행에 대해서 아무런 의무를 지지 않기 때문에<sup>34)</sup> 그러한 요청을 승낙할 수 있는 조건이 갖추어지지 않는 한 동 은행은 그러한 의뢰에 응하지 않을 것이다. 확인의 효력 발생시점은 최소불능신용장과 마찬가지로 수권자 내지 의뢰인에 대해서 확인의 통지를 발송했을 때 이것이 수익자에게 도달하였을 때 유효하게 된다고 해석해야 한다.<sup>35)</sup>

확인은행은 개설은행이 불가항력의 사태가 발생하여 상환불능이 된 경우에도 수익자에 대하여 지급한 자금을 반환 또는 매입한 어음한 상환을 청구할 수 없음은 물론이고 확인신용장이 유효하는 한, 개설은행이 상환불능에 처하게 된 후에도 수익자로부터 확인의 이행을 요구받을 경우에는 확인은행은 지급, 인수, 매입을 행하지 않으면 안된다.<sup>36)</sup> 따라서 확인은행은 개설은행과 마찬가지로 신용장 조건에 따라 일단 지급, 인수, 매입한 금액에 대해서는 수익자에

32) Stephen J. Leacock, *op. cit.*, p.191.

33) 小峯登, 前掲書, p.239.

34) P.N. Todd, *op. cit.*, p.468.

35) H. C. Gutteridge and M. Megrah, *op. cit.*, p.191.

36) Herman N. Finkelstein, *op. cit.*, p.191.

614 「貿易商務研究」第13卷(2000. 2), 第3編 國際貿易決濟  
대한 소구권의 행사가 제한된다.<sup>37)</sup>

---

37) A. G. Davis, *op. cit.*, p.67.

## V. 확인은행의 관제당사자에 대한 책임의 한계

### 1. 확인의 한도를 벗어난 대금지급에 대한 상환문제의 경우

확인 의 효력 발생시점은 취소불능신용장<sup>38)</sup>과 마찬가지로 개설은행이 확인의 통지를 발송하여 수익자에게 도달하였을 때 유효하게 된다고 해석해야 한다.<sup>39)</sup> 개설은행으로부터 어떠한 은행이 확인의 수권 또는 의뢰가 있었다고 해서 동 은행이 즉시 이에 응하는 것은 아니다. 왜냐하면 확인을 요청받은 은행으로서 는 확인이란 개설은행의 지급채무를 자신이 독립·추상적 채무로 부담하는 것 만이 아니라 수익자는 확인은행에 대해서 상환 등과 같은 아무런 의무를 지지 않 기 때문에<sup>40)</sup> 그러한 요청을 승낙할 수 있는 조건이 갖추어지지 않는 한 동 은행은 그러한 확인의뢰에 쉽게 응할 수 없을 것이다.

신용장의 확인은 우선 그 신용장이 취소불능신용장이어야 하고,<sup>41)</sup> 개설은행 의 수권이나 요청에 의하여 확인은행이 개설은행의 지급확약에 추가하여 다시 한번 지급확약을 하게 되는 것이다.<sup>42)</sup> 그러나 확인은행의 지급확약의 추가는 개설은행의 지급확약을 보증하는 2차적인 것이 아니고 개설은행의 그것과는 별개의 독립된 것으로 수익자에 대한 직접적인 지급확약이기 때문에 수익자는 먼저 개설은행에 지급을 청구하였으나 지급이 거절되었을 경우에 비로소 확인 은행에 지급을 요구할 수 있다는 것이 아니므로<sup>43)</sup> 개설은행과 확인은행은 연

38) 대륙법계에서는 확인신용장에서의 확인이란 의미는 개설은행의 지급확약이 있는 것, 즉 취소불능을 뜻하였다. 따라서 개설은행의 지급확약이 없는 무확인신용장이라 한 오늘날의 취소가능신용장에 해당하는 것이다.

39) H.C. Gutteridge and Maurice Megrah, *op. cit.*, p.191.

40) P.N. Todd, *op. cit.*, p.468.

41) Johanness C.D. Zahn, a.a.O., S.102.

42) 확인은행은 신용장을 확인함으로써 확정적으로 신용장대금을 지급할 채무를 부담하게 되므로 신용장의 변경·취소에 관하여 중대한 이해관계를 가지게 된다. 따라서 확인신용장의 변경·취소의 경우에 반드시 확인은행의 동의가 있어야 한다 (U.C.P. Art. 10(d))

43) 채무의 인수와 확인의 차이점은 채무의 인수(한국민법 제 453 조 제 1 항)는 채권자, 채무자, 인수자간의 계약에 의하여 채무의 동일성을 유지한 채, 새로운 인수자에게 동 채무를 이전하는 것이고, 확인은 새로운 채무가 제 3자에게 이전되면서도 기존의 채무, 즉 개설은행의 채무는 그대로 존재한다는 점이 다르다(Stephen J. Lea-

대채무자가 된다.<sup>44)</sup>

확인은행의 지급의무를 특히 강조한 것은 확인은행의 지급이 결코 수익자에 대한 2차적인 보증채무가 아니고 독립적 채무임을 나타내는 것이고 기본적으로는 확인은행과 수익자의 관계는 개설은행과 수익자의 관계와 동일하다고 할 수 있다.<sup>45)</sup> 따라서 확인은행이 확인을 승낙하면 스스로 수익자에게 대금을 지급해야 한다<sup>46)</sup>는 것이 성립된다 하겠다.

확인은행은 개설은행이 불가항력의 사태가 발생하여 상환불능이 된 경우에도 수익자에 대하여 지급한 대금을 반환 또는 매입한 어음의 상환을 청구할 수 없음은 물론이고, 확인신용장이 유효한 한 개설은행이 파산이나 상환불능에 처하게 된 후에도 수익자로부터 확인의 이행을 요구받을 경우에는 확인은행은 지급·인수·매입을 행하지 않으면 안된다.<sup>47)</sup> 따라서 확인은행은 개설은행과 마찬가지로 신용장조건에 따라 일단 지급·인수·매입한 금액에 대해서는 수익자에 대한 소구권의 행사가 제한된다.<sup>48)</sup>

그러므로 확인은행은 확인의뢰를 승낙한 경우 확인은행은 수익자에 대하여 독립된 채무를 지므로 확인은행은 수익자에게 대금을 지급해야 한다. 따라서 개설은행과 확인은행은 수익자에 대하여 동일한 의무를 부담하게 된다.<sup>49)</sup> 그러므로 확인은행이 확인의뢰를 수락하여 수익자에게 대금을 지급하면 당연히 개설은행에 대하여 확인수수료와 대금상환을 청구할 권리를 가진다.<sup>50)</sup>

## 2. 확인은행의 매입은행에 대한 상환의 경우

ICC 위원회는 The Australian Council로부터 다음과 같은 질문을 받은바 있다. “만약 통지은행이 매입은행이나 확인은행이 아닌 경우, 확인신용장하에 발

cock, *op. cit.*, supra note 6, p.892).

44) Johanness C.D. Zahn, a.a.O., S.101.

45) Stephen J. Leacock, *op. cit.*, supra note 6, p.191.

46) 이에 대한 판례로는 *Hamzeh Malas v. British Imex Industries Ltd.*(1957), 2 Ll. L.Rep. 549 (F.M. Ventris, *Bankers' Documentary Credits*, 2nd ed.Lloyd's of London Press Ltd., 1983, p.147); *Barclays Bank D.C.O. v. Mercantile National Bank* (1973), 481. F.2d 1224.

47) Herman N. Finkelstein, *op. cit.*, p.165.

48) A.G. Davis, *op. cit.*, p.67.

49) Stephen J. Leacock, *op. cit.*, p.191.

50) H.C. Gutteridge and Maurice Megrah, *op. cit.*, p.14.

행한 환어음을 매입한 매입은행에 돌아가는 이익에 관한 문제를 어떻게 하여야 하는가? 또한 신용장에 확인을 부가한 경우 이는 어음발행인에게 소구권을 행사하지 않은채로 환어음을 매입한다는 확인은행의 약정으로 간주될 수 있지만, 타은행이 이 신용장과 관련된 환어음과 서류를 매입을 하는 데에는 효력이 없다고 간주하는 것이 호주에 있는 일부 은행의 관행입니다. 확인은행이 환어음과 서류를 매입한 후 개설은행이 지급불능 또는 이와 유사한 이유로 상환을 하지 못한 경우, 확인은행은 매입을 이행한 타은행에 대하여 어떠한 책임을 부담하는 것이 아니라고 간주되고 있습니다.”라고 제기하였다.

이에 대하여 ICC 위원회는 “서류에 하자가 없고 서류가 유효기일내에 그리고 신용장통일규칙 제 3차 개정 제 41 조<sup>51)</sup>에 기재된 제한시간내에 확인은행에 제시된 경우 the Australian Council이 지적한 사례에 있어서는 신용장통일규칙 제 3차 개정 제 3조 (b) 항<sup>52)</sup>의 규정에 따라 확인은행은 서류를 제시한 매입은행에 대하여 소구권을 행사함이 없이 서류를 매입하여야 한다고 생각한다.”고 답변하였다.

따라서 ICC 위원회는 지급·인수·매입은행이 환어음이 부도·반환되었을 때 환어음발행인에게 소구를 할 수 있는가의 여부는 대단히 중요한 일이 아닐 수 없다. 일반적으로 지급·인수신용장하에서 지급·인수를 행한 은행은 어음이 부도·반환되더라도 차후에 환어음발행인에게 소구가 불가능하고, 매입신용장에서 매입을 한 은행은 소구권을 행사할 수 있는 것으로 결론을 내리고 있다는 것이라고 유권해석하고 있다(R. 7 참조). 더구나 매입신용장하에서 개설되는 환어음에 ‘소구불능’이라는 문구가 있어도 확인은행은 매입은행에 소구가 가능하다고 해석하였다.(R. 8 참조). 그러나 우리 나라의 경우에는 어음법 제 9조에 의하여 소구불능의 뜻이 기재되어 있더라도 확인은행은 수익자에게 소구할 수 있다는 것이 은행의 관행이다.

그러나 개설은행이 직접 지급·인수·매입을 한 경우에는 개설은행은 매입은행이나 확인은행에 대하여 환어음상의 소구권을 행사할 수 없다. 취소불능신용장은 개설은행이 신용장조건을 충족한 서류에 대하여 지급·인수·매입을 하겠다는 것을 약정하는 증서이므로 소구가 가능하면 취소불능의 취지에 어긋날 뿐만 아니라 신용장이라는 보증서가 존재하지 않은 것과 동일하기 때문이

51) U.C.P. 400. Art. 47.

52) U.C.P. 400. Art. 10(b), U.C.P. 500. Art. 9(a)(iv).

다. 따라서 이러한 경우에 개설은행은 어느 경우에도 소구할 수 없다고 해석할 수 있다.<sup>53)</sup>

### 3. 軟確認(soft confirmation)에 대한 문제의 경우

IBRD,<sup>54)</sup> ADB<sup>55)</sup> 등과 같은 국제금융기관이나 공공성을 가진 각국의 금융기관이 공여하는 차관자금에 의하여 결제가 이루어지는 전대차관신용장<sup>56)</sup>의 경우는 일반신용장과 다르게 개설은행에 의하여 대금지급이 이루어지지 않고 차관공여처인 제3기관에 의하여 결제가 이루어지게 된다.<sup>57)</sup> 이러한 차관은 주로 개발도상국의 자본원조의 형태로서 산업개발을 위한 여러 가지 자본재 및 시설재를 수입하는데 사용된다.

이러한 차관자금에 의하여 필요한 물자를 수입하기 위하여서는 당해업자 앞으로 신용장을 개설함과 동시에 차주와 개설은행의 요청에 의하여 발급된 차관공여기관의 상환약정서<sup>58)</sup>를 매입은행에 송부하고, 매입은행은 약정조건에 따라 수익자의 환어음을 매입한 후 차관공여기관에 대금지급을 신청함으로써 상환을 받게 된다. 차관자금에 의한 물자구매절차를 요약하면, ① 신용장개설 의뢰 ② 신용장 개설 ③ 통지 ④ 매입은행에 대한 상환약정서 발급의뢰 ⑤ 상환약정서 발급 ⑥ 계약이행보증서(Performance Bond)<sup>59)</sup>개설 ⑦ 선적 ⑧ 매입을 요청한다. 이때 매입은행은 매입 후 차관공여기관에 상환요청을 한다. ⑨ 선적서류 송부 ⑩ 선적서류 인도 등이라 할 수 있다.<sup>60)</sup>

이와 같이 이러한 확인을 부가하는데 대금지급을 조건부로 하는 경우의 확

53) U.C.P. 400. Art. 10(a), U.C.P. 500. Art. 9(a)(iv). (회의일시: 1979년 11월 9일 ICC 문서 470/358).

54) 國際復興開發銀行(International Bank for Reconstruction and Development).

55) 아시아 開發銀行(Asian Development Bank).

56) 일반적으로 신용장은 개설은행이 지급확약을 하고 최종적으로 대금결제를 하는 것이지만, 이 신용장은 차관공여처인 제3자가 대금결제를 확약하고 결제하여 주는 것이 특징이다.

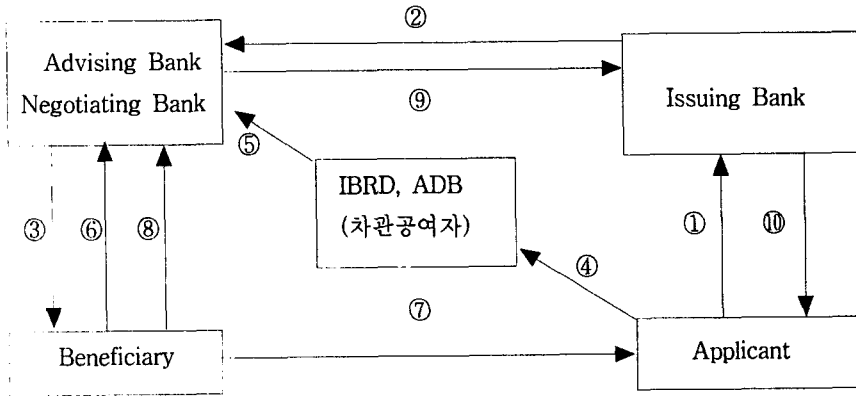
57) ICC, *Opinions (1980-1981) of the ICC Banking Commission*, I.C.C. Publishing S.A., 1982, p.11.

58) 상환약정서중에서 IBRD에서 발급하는 것은 Q.A. (Qualified Agreement)라고 하며, ADB에서 발급하는 것을 Q.C. (Qualified Commitment to Reimburse)라고 한다.

59) 이행보증, 계약보증을 Performance Guarantee, Performance Bond (약칭 P-Bond)이라 한다.

60) 한국의환은행, 신용장통일규칙 해설집, 법규자료 제 46 호, 1983.3, p.44.

인은 軟確認(soft confirmation)이라 한다.<sup>61)</sup> 이것은 완전한 의미의 확인은 아닙니다. ICC 위원회에서는 “개설은행 이외의 제 3자인 차관공여기관에 의하여 상환약정된 내용을 확인의 성격으로 간주할 수 있을 것인지”의 질의를 접수하였다.<sup>62)</sup>



<차관자금에 의한 물자구매절차>

ICC 위원회에서는 이 질의에 대하여, 이와 같은 제 3자에 의하여 상환약정된 신용장은 조건부 지급확약이므로 신용장통일규칙에서 규정하고 있는 취소불능신용장으로 간주할 수 없으며 또한 확인의 내용으로도 간주할 수 없다고 다음과 같은 요지의 유권해석을 내렸다.<sup>63)</sup>

“본 위원회는 그러한 확약이 조건부의 것인 경우 즉, 지급은행의 지급 등이 제 3자에 의하여 상환되는 것을 조건으로 하고 있는 경우 그러한 조건은 신용장 자체내에서 수익자에게 명백하게 알려져야 한다는데 동의하였다. 그러나 이러한 신용장은 신용장통일규칙 제 3조 (c) 항에 의한 취소불능신용장으로 간주될 수 없다. 왜냐하면 일방이 제 3자가 상환하지 않을 경우 수익자의 동의없이 신용장을 취소할 수 있기 때문이다. 더구나 이러한 신용장에 대한 소위 ‘軟確認’은, 신용장통일규칙 제 3조 (b) 항에 표시된 확인이 아니다.”<sup>64)</sup>

61) 전창원, 무역신용장실무, 일신사, 1990, p.287.

62) ICC, *Opinions (1980-1981) of the ICC Banking Commission*, I.C.C. Publishing S.A., 1982, p.10.

63) *Ibid.*, pp.10~13.

64) U.C.P. (1974 Revision) Art. 3, ICC Publication No. 290, 그러나 이 조항에 대한 간접적인 명시는 U.C.P.(1983 Revision) Art. 10, ICC Publication No. 400에 나타

그러므로 제3자 상환약정의 신용장은 취소가능한 조건부 지급확약이기 때문에 신용장통일규칙 제3조(c)항<sup>65)</sup>에서 규정하고 있는 취소불능신용장으로 간주할 수는 없으며, 그러한 종류의 신용장에 대한 확인도 신용장통일규칙 제3조(b)항<sup>66)</sup>에서와 같은 내용의 확인으로 볼 수는 없다고 할 수 있다.<sup>67)</sup>

#### 4. 서류의 전달, 발송중 분실할 때 손해배상문제의 경우

환어음과 서류를 매입한 확인은행이 서류를 발송할 때에 그 수배에 과실이 없는 한 전달, 발송중의 지연·분실·멸실이 발생하더라도 개설은행에 대하여 면책이 되며,<sup>68)</sup> 개설은행으로부터 지급·인수 또는 보상을 받을 수 있다.<sup>69)</sup> 확인은행에 대금을 상환한 개설은행은 그 위험부담을 다시 개설의뢰인에게 전가시킬 수 있다. 다만 확인은행은 개설은행의 대리인 또는 수임자로서 개설은행으로부터 확인요청을 수권받고 있는 경우에 한정하고 있다.<sup>70)</sup>

확인은행에서 매입한 서류를 특급우편, 우체국, 통신담당기관 등의 송달기관으로 인도된 후 어떤 이유에 의해 분실·멸실하여 배달불능이 되거나, 또는 배달이 예정기간을 상당히 초과하게 되어도 확인은행은 이와 같은 사고에 대해서, 일체의 책임을 지지 않는다.<sup>71)</sup>

그러나 서류의 분실·멸실이 수익자의 대리인인 증개은행 또는 임의의 매입은행이 개입하여 동 은행이 지정은행 또는 개설은행으로 발송하는 도중에 발생하는 경우는 논의의 대상에서 제외되어 이에 대한 책임은 증개은행, 임의의 매입은행이 져야 한다고 말하기도 하고,<sup>72)</sup> 신용장통일규칙<sup>73)</sup>에서는 “수권된 은

나 있다.

65) 小峯登, 前掲書, p.275 et seq.

66) 小峯登, 前掲書, p.275 et seq.

67) 한국의환은행, 전게서, p.42.

68) U.C.P. 400, Art.18 ; U.C.P. 500, Art. 16

69) H.C. Gutteridge and maurice Megrah, *op. cit.*, p.195

70) 小峯登, 「前掲書」, p.458.

71) 朝岡良平, 「逐條解説 信用狀統一規則」, 金融財政事情研究會, 1985, p.188 ; 舟木凌, “書類の送達中 紛失について”, 國際金融 第575號, 1976, p.20., 그런데 서류의 발송중의 분실·멸실이란 서류가 우체국에 도착하기 이전에 은행내에서 분실·멸실하는 경우에는 은행은 면책되지 않으며, 은행이 서류를 우체국에 전달한 후 우체국의 분실·멸실 또는 타 은행의 불가항력의 사유로 인하여 발생하는 분실·멸실인 경우에만 면책된다.

72) 小峯登, 「前掲書」, p.500. ; 舟木凌, 「前掲書」, p.21.



행이 신용장조건과 문면상 일치하고 있는 서류와 상환하여 매입하는 경우는 권한을 부여한 당사자는 매입한 은행에 대하여 상환할 의무를 진다.”라는 규정을 볼 때 증개은행, 임의의 매입은행의 경우라 할 지라도 발송한 서류의 분실·멸실·불착 등에 수반하는 위험은 발송한 사실을 입증하는 한 모두 개설은행이 지는 것이며,<sup>74)</sup> 더 나아가서는 개설의뢰인이 책임을 져야 한다고 언급하고 있다.

그러므로 확인은행이 개설은행에 발송하는 도중에 발생한 분실의 경우 서류발송에서 확인은행이 과실이 없으면 발송중의 지연·분실·멸실이 발생하더라도 이를 입증하는 한 개설은행에 대하여 면책이 되고,<sup>75)</sup> 개설은행으로부터 상환을 받을 수 있는 것으로 해석된다.<sup>76)</sup>

미국통일상법전에서, 신용장의 개설시기의 경우 개설은행은 개설의뢰인에 대한 관계에서는 발신주의를, 수익자에 대한 관계에서는 도달주의와 수신주의를 취하는 등 이원적으로 규정하고 있다. 즉, 특별한 규정이 없는 한 신용장은 개설의뢰인에 대한 관계에서는 신용장이 수익자에게 발송되거나 신용장이나 신용장개설을 알리는 권한있는 서면통지가 수익자에게 발송된 때에 개설은행은 면책되어 발신주의가 적용된다.<sup>77)</sup> 또한 수익자에 대한 관계에서는 수익자에게 신용장이나 신용장개설을 알리는 권한있는 서면통지가 도달된 때에 개설된 것으로 간주하므로<sup>78)</sup> 도달주의가 적용된다고 할 수 있고, 개설은행은 수익자에게 통지를 발송한 것만으로 개설의뢰인에게는 면책되며, 만약 수익자에게 이러한 통지가 도달되지 않아도 개설은행은 통지사실을 입증하는 한 수익자에게는 면책된다고 할 수 있다. 이러한 경우에는 수익자와 개설의뢰인의 법률관계로 환원된다고 할 수 있다. 따라서 이 경우에 확인은행도 개설은행에 대해서는 발신주의를, 수익자에 대해서는 도달주의가 적용된다고 할 수 있다. 따라서 확인은행은 개설은행과의 관계에 있어서는 매입한 서류를 특급우편이나 우체국 등을 통하여 발송하면 의무를 다하는 것이 되며<sup>79)</sup> 발송중의 사고 등으로 인한 불도

73) U.C.P. 400, Art. 16(a). ; U.C.P. 500, Art. 14(a).

74) H.C. Gutteridge and Maurice Megrah, 「op. cit.」, p.195.

75) U.C.P. 400, Art. 18. ; U.C.P. 500, Art. 16.

76) 舟木凌, 「前掲書」, p.22.

77) U.C.C. Sec.5-106(1)(a).

78) U.C.C. Sec.5-106(1)(b).

79) 우리 나라에서는 민사소송법 제163조, 제174조에 의하여 우편송달은 우편집배인으로 하게 되어 있으며 발신주의(특정한 상대방에 대한 의사표시는 발신할 때에 그

착의 사태 등에 대해서는 발송사실을 입증하는 한 일체의 책임을 지지 않는다.

그러므로 서류의 분실·멸실의 위험은 개설은행과 확인은행간에 위임 내지 대리인으로서 수권관계에 있을 때에는 확인은행으로서는 자신의 과실에 의해 발생한 사고가 아니므로 개설은행에게 전가되고,<sup>80)</sup> 최종적으로는 개설의뢰인에게 전가된다고 할 수 있다.

## 5. 확인은행에 의한 지급과 지연매입·지급

확인은행이 수익자에 대하여 반드시 환어음과 서류를 매입하고 신용장 대금을 지급하여야 하는지의 여부에 대해 수익자가 ICC에 질의하였는데, 신용장상에는 ‘확인은행 앞 일람출급 환어음에 의하여(by sight draft on the confirming bank)’ 대금을 지급하기로 기재되어 있었다. 그러나 확인은행은 수익자의 일람출급 환어음과 서류를 받아 심사·매입한 후 개설은행에게 대금보상 여부를 확인하는 텔렉스를 보내고 제3영업일이 지난 후에 수익자에게 대금을 지급하였다. 이에 대해 수익자는 자신의 대금지급일이 개설은행과 확인은행간의 대금보상협정에 영향을 받아야 하는지를 ICC에 질의하였다.

이에 대하여 ICC 위원회는 “신용장통일규칙에는 이러한 문제를 언급하지 않고 있지만 확인은행은 스스로 최종적으로 대금지급을 하는 개설은행이 아니기 때문에 일람출급 환어음을 지급하기 전에 개설은행에게 대금보상 여부를 알아보는 것이 현명하다. 따라서 확인은행은 일람불 환어음인 경우에는 해외의 개설은행과 전신을 교환하는데 필요한 3일간의 이자를 차감하고 지급하거나 또는 환어음의 지급을 3일 후로 연기할 수 있다.”라고 해석하였다.<sup>81)</sup>

그리고 확인은행이 환어음을 지연매입한 사례로 ICC는 다음과 같은 질의를 받았다. 즉, 확인신용장상에는 ‘신용장 개설의뢰인 앞으로 발행된 일람후 30일인 기한부 환어음의 매입(by negotiation of beneficiary’s draft at 30 days’

---

효력이 발생한다는 주의)를 채택하고 있다.

80) E.P.Ellinger, 「op. cit.」, p.233, 그러나 통지은행이 면책받기 위해서는 분실서류가 신용장조건에 일치한 것이고, 또한 정식으로 서류가 발송되었다는 사실을 개설은행에 입증할 수 있어야 한다. 따라서 분실된 서류의 사본이 준비되어 있는 경우 그러한 사본으로 입증할 수 있지만, 만약 사본이 준비되지 않은 경우 개설은행으로부터 대금상환을 받지 못할 경우도 있다.

81) ICC Publication 459, Case No. 23.

usance on the credit applicant)’를 기재되어 있었고, “매입은행은 환어음의 만기일에 보상하여야 한다.”(Negotiating bank will be reimbursed on maturity of the bill.)라는 문언을 포함하고 있었다. 이에 확인은행은 수익자의 서류를 수리하고 개설의뢰인 앞으로 개설된 기한부 환어음을 개설은행에 송부한 후 지급만기일을 기다리고 있었다. 또 한 개설은행이 서류의 불일치를 통지하면 수익자는 그 대금을 반환해야 한다고 확인은행이 주장하였으며, 수익자는 이에 관해 ICC에 질의하였다.

이에 대하여 ICC 위원회는 이러한 문제는 “신용장 개설의뢰인 앞으로 발행된 일람후 30일인 기한부 환어음”(draft at 30 days’ usance on the credit applicant)의 기산점에 관한 견해차에서 비롯된 것으로 볼 수 있다. 이에 대해 수익자는 매입은행에 서류를 제시한 때부터 기산하여야 한다는 반면에, 확인은행은 개설의뢰인에게 서류를 제시한 때부터 기산하여야 한다는 것이다. 그러나 신용장통일규칙에 의하면, “기한부 환어음이 개설의뢰인 앞으로 개설되었다 할 지라도 확인은행은 수익자에게 상환청구 없이 환어음과 서류를 매입하여야 한다.”고 규정되어 있다.<sup>82)</sup> 한편 신용장통일규칙 제 4차 개정 15조<sup>83)</sup>에 규정된 바에 의하면 확인은행이 상당한 주의를 다하여 서류를 심사·매입하였다면 발견되지 아니한 불일치성에 대하여 책임을 면할 수 있다고 해석할 수 있다.<sup>84)</sup>

## 6. 서류를 확인은행에 제시해야 하는가?

어느 은행이 확인신용장인 경우 수익자가 확인은행에 지급·인수·매입을 요구할 경우, 수익자는 서류를 반드시 확인은행에 제시하여야 하는지의 여부를 ICC에 질의하였다. 이에 대하여 ICC 은행기술실무위원회는 신용장통일규칙 제 4차 개정 제 9조 b항에 “확인은행의 지급·인수·매입의 확약은 약정된 서류가 확인은행 또는 기타 지정은행에 제시되어야 하고 신용장상의 제조조건과 일치하여야 한다.”라고 규정되어 있어 확인신용장인 경우 확인은행이나 지정은행에 서류를 제시하는 것이 원칙이라는 것을 나타내고 있다.<sup>85)</sup>

82) U.C.P. 500. Art. 9(a)(iv).

83) U.C.P. 500. Art. 13.

84) ICC Publication 459, Case No. 24.(양영환·서정두, 신용장사례연구, 삼영사, 1995, pp.145~146).

따라서 확인신용장인 경우 신용장상에 서류의 제시처를 별도로 지정하지 않는 한, 확인은행에 대하여 지급·인수·매입을 기대하려면 서류는 반드시 확인은행에 제시되어야 한다. 그러나 신용장상에 서류의 제시처로서 확인은행 이외에 개설은행이나 기타 지정은행을 명기한 경우에는, 확인은행은 서류를 매입하지 않으므로 서류의 일치성에 관한 아무런 책임을 지지 아니한다. 반대로 확인신용장인 경우 수익자가 확인은행에 지급·인수·매입을 요청할 때 서류가 문면상으로 일치한다는 권리주장을 하려면 서류를 확인은행에 직접 제시하는 것이 더 좋다고 해석할 수 있다.<sup>85)</sup>

### 7. 개설은행이 통지은행에 확인을 요청한 경우

취소불능신용장을 받은 후 수익자는 개설의뢰인과 합의하여 개설은행에게 신용장 유효기일과 선적기일을 연장하고 아울러 확인은행을 지정해 줄 것을 요청하였다고 하자. 이에 따라 개설은행은 통지은행에게 확인을 추가하여 수익자에게 신용장의 변경사항을 통지하도록 지시하였다. 그러나 통지은행은 신용장의 상환은행에 관한 수권과 지시가 불명확하다는 이유로 확인을 추가하지 않고 수익자에게 신용장의 변경사항만을 통지하였다. 따라서 수익자는 그러한 신용장의 수령을 거부함으로써 변경된 신용장은 개설은행에 다시 반송되어 왔다. 결국 수익자는 개설의뢰인이 대금지급에 관한 계약사항인 취소불능확인신용장의 개설을 준수하지 아니했다는 이유로 매매계약 자체를 해제하였다. 이에 개설의뢰인은 통지은행이 신용장을 확인할 의사가 없으면서 개설은행에게 이에 대하여 확실히 통고하지 않았고, 또한 개설은행도 신용장을 반송받은 후 제3의 은행에 다시 확인을 요청하지 않았으므로써 매매계약이 취소되었다고 주장하였다.

그러나 신용장거래에 있어서 통지은행은 개설은행으로부터 신용장의 확인을 요청 받았다고 하여 반드시 이에 응하여야 할 의무가 있는 것은 아니다. 더구나 상기 분쟁의 경우에는 통지은행이 확인을 추가하지 못하는 이유를 수익자에게 미리 설명하였기 때문에 확인은행은 자기의 책임을 완수했다고 해석할

85) U.C.P. 400. Art. 2, 9, 10. (ICC Publication 411), U.C.P. 500. Art. 10(d).

86) ICC Publication 459, Case No. 25.(양영환·서정두, 전계서, p.146).

수 있다.

그러나 신용장통일규칙 제 3차 개정 제 9조 c항 i호<sup>87)</sup>에 의하면, “통지은행은 개설은행으로부터 신용장의 확인을 추가하도록 요청 받았을 때 그러한 의사가 없으면 반드시 개설은행에게 이를 통고하여야 한다.”라고 규정하였었다. 따라서 상기 분쟁의 경우 통지은행은 개설은행에 이러한 통고를 이행하지 않은 것에 대한 책임을 져야 한다. 따라서 개설은행은 통지은행으로부터 신용장 확인의 거절에 관한 사전통보를 받지 못하였으므로 개설은행의 책임은 없다고 해석할 수 있다.<sup>88)</sup>

## 8. 불일치 서류를 수리한 개설은행의 파산과 확인은행

신용장거래에 있어서 어떤 인수신용장을 확인한 확인은행이 수익자로부터 서류를 수령하였으나 서류가 불일치성이 발견되어 단순히 추심 베이스로 개설은행의 승인을 구한 후 개설은행도 서류를 수리하였다. 그러나 개설은행은 지급만기에 파산되었으며, 이에 확인은행은 불일치한 서류를 신용장 베이스가 아닌 추심 베이스(collection basis)로 승인을 구했었다는 이유로 수익자에게 지급을 거절하였다.

이에 대하여 ICC 위원회는 “우선 신용장통일규칙 제 4차 개정 제 9조 b항<sup>89)</sup>에 의하면, “확인은행은 신용장에 약정된 서류가 신용장조건과 일치하게 제시된 경우에만 이를 수리할 의무를 진다.”고 규정되어 있다. 따라서 확인은행은 불일치한 서류로는 개설은행에 추심할 수 없으며, 만약 확인은행이 불일치한 서류를 접수하면 신용장거래의 범위내에서 개설은행에 그 승인을 구할 수는 있다. 결과적으로 확인은행의 이러한 행위는 신용장의 변경신청으로 보며 개설은행이 이를 승인한 때부터 신용장은 변경되는 것으로 된다.”라고 해석하였다.<sup>90)</sup>

그러므로 이러한 분쟁의 경우 확인은행은 개설은행의 승인을 받은 불일치한 서류에 대하여 개설은행이 파산되었을 때에도 그 대금지급의 의무가 계속 유지된다. 만약 확인은행이 불일치한 서류에 대하여 더 이상의 책임을 지고 싶지

87) U.C.P. 500. Art. 9(c).

88) ICC Publication 489, Case No. 173.(양영환 · 서경두, 전거서, p.152.).

89) U.C.P. 500. Art. 9(b).

90) ICC Publication 371, R. 14.

않다면, 그 뜻을 수익자에게 명확히 밝혀야 한다. 따라서 확인은행이 불일치한 서류를 개설은행에게 승인을 받기 위하여 송부하였다는 사실은 그 자체가 승인한다는 전제로서 자신의 확인도 계속 유지한다는 의사표시로 볼 수 있다.<sup>91)</sup>

## 9. 개설은행의 폐업과 확인은행의 지급책임

어느 국가에 무력분쟁이 발생하여 신용장의 개설은행은 파괴된 후 폐업하였다. 이러한 경우 신용장통일규칙 제 4차 개정 제 9조 b항<sup>92)</sup>의 '개설은행이 확약에 추가한 경우 확인은행의 일정한 확약'이란 문언과, 신용장통일규칙 제 4차 개정 제 17조<sup>93)</sup>에 열거된 원인으로 "은행업무가 중단됨으로써 발생하는 결과에 대하여 아무런 의무 또는 책임을 부담하지 아니한다."라는 문언이 규정되어 있어 이 규정이 확인은행에 적용되는지에 대하여 ICC에 질의하였다.

이에 대하여 ICC 위원회는 "신용장 통일규칙 제 4차 개정 제 17조는 지급·인수·매입이 수권된 은행에 관한 규정이며, 또 여기에는 동 규칙 제 4차 개정 제 10조 d항<sup>94)</sup>에 의거하여 확인은행도 포함한다. 이들 은행이 신용장통일규칙 제 17조의 원인으로 인하여 은행업무가 중단되고 그 동안 신용장 유효기일이 경과한 경우에는, 수익자는 신용장대금을 지급 받지 못한다.

그러나 만약 신용장통일규칙 제 17조의 원인으로 인한 업무 중단이 있기 전에 일치된 서류가 확인은행에 제시되었다면, 그 동안 신용장 유효기일이 경과하였더라도 확인은행은 업무를 재개한 후에 이를 지급하여야 한다. 그런데 신용장통일규칙 제 4차 개정 제 17조의 원인으로 인하여 확인은행이 폐업한 경우에는, 수익자는 개설은행에게 직접 서류를 제시하여야 한다."라고 해석하였다.

그리고 신용장통일규칙 제 4차 개정 제 9조 b항<sup>95)</sup>의 규정은 확인은행이 개설은행의 확약과는 별도로 독립된 확약을 추가한다는 의미이다. 따라서 만약 개설은행이 무력 분쟁으로 파괴되고 폐업하였더라도, 확인은행은 이에 상관없이 수익자가 신용장조건을 준수하는 한 대금지급을 이행하여야 한다.<sup>96)</sup>

91) ICC Publication 489, Case No. 178.(양영환·서정두, 전계서, p.156)

92) U.C.P. 300. Art. 10(b); U.C.P. 500. Art. 9(b).

93) U.C.P. 300. Art. 19; U.C.P. Art. 17.

94) U.C.P. 500. Art. 9(b).

95) U.C.P. 500. Art. 9(b).

## VI. 結 論

개설은행의 자금력과 공신력이 미약하여 수익자가 개설은행의 지급확약에 의문을 가질 경우 개설은행 이외의 은행에 대해 확인을 추가하는데 이를 확인은행이라 한다. 확인은행은 관행적으로 개설은행이 통지은행을 임의로 선택하고 경우에 따라서는 그 통지은행에게 확인을 추가할 것을 요청하는 사례가 많이 있다. 그러나 개설의뢰인이 확인은행을 특별히 지정한 경우에 개설은행은 그 반대의 이유가 없는 한 이러한 지시에 따라 신용장을 개설하여야 한다.

제3은행은 개설은행에게 확인의뢰를 받았을 때 확인은행으로서 개입할 의사가 없으면 즉시 개설은행에게 이러한 사실을 통지하여야 한다. 그러나 확인의뢰를 수락하면 수익자에 대해 개설은행의 법적 지위와 동일한 권리와 의무를 취득하게 된다. 그런데 이 확인의 의뢰를 받은 제3은행이 절대적으로 수락하여야 하는 것은 아니다. 개설은행으로부터의 수권과 의뢰를 받은 제3은행은 그런 지시를 응하느냐 아니냐를 선택할 수 있는 선택권이 있는데, 그러한 승낙 사실은 개설은행에게 통지하여야 한다. 그러나 일단 확인은행으로 신용장 관계 당사자로 개입되면 개설은행과 동일한 채무를 부담하기 때문에 승낙 여부는 신중을 기해야 한다.

參 考 文 獻

- Black's Law Dictionary*, 6th ed., West Publishing Co., 1990.
- Byrne James E., "Letter of Credit," *The Business Lawyer*, vol.43, 1988.
- Davis, A.G., *The Law Relating to Commercial Credit Management*, Richard D. Irwin Inc., 1976.
- Davis M.A., *The Documentary Credits Handbook*, Woodhead-Faulkner Ltd., 1990.
- Draft of UCC Article 5, 1995.
- Ellinger, E.P., *Documentary Letter of Credit*, University of Singapore Press, 1970.
- Finkestein, Herman N., *Legal Aspect of Commercial Letter of Credit*, Columbia Univ. Press, 1930.
- Gutteridge, H.C. & Megrah M., *The Law of Bankers' Commercial Credits*, Europa Pub., Ltd., 1984.
- Harfield, Henry, *Bank Credits and Acceptances*, The Ronald Press, 1974.
- \_\_\_\_\_, "Code, Customs and Conscience in Letter of Credit Law," *UCCLJ*, 1971.
- \_\_\_\_\_, *Letter of Credit, Uniform Commercial Code, Practice Handbook* 5, American Law Institute, 1980.
- Hotchkiss, Carolyn, "Strict Compliance in Letter of Credit Law: How Uniform Is the Uniform Commercial Code?," *UCCLJ*, vol.23, 1991.
- ICC, *Case Studies on Documentary Credits*, ICC Publishing S.A., 1989.
- Johannes C.D. Zahn, *Zahlung und Zahlungssicherung im Aussenhandel* Walter de Gruyter, 1976.
- Kozolchyk, Boris, *Commercial Letter of Credit in the Americas*, Matthew Bender, 1977.
- Kozolchyk Boris, "Re UCP 13(a) & the ICC's National Banking Practices Initiative," *Letter of Credit Update*, vol.11, No.11, 1995.
- Kozolchyk Boris, "Strict Compliance and the Reasonable Document Checker," *Brooklyn Law Review*, vol.56, 1990.
- Kolyer Steven T., "Judicial Development of Letter of Credit Law: A Re-appraisal," *Cornell Law Review*, vol.66, 1980.
- Macintosh Kerry L., "Letters of Credit: Curbing Bad-Faith Dishonor," *UCCLJ*, vol.25, 1992.



- McLaughlin Gerald T., "On the Periphery of Letter of Credit Law: Softening the Rigors of Strict Compliance," *Banking Law Journal*, vol.106, 1989.
- Murphy David J., "Documentary Credits and Rejected Documents," *LMCLQ*, Lloyd's of London Press Ltd., 1992.
- Rosenblith Robert M., "Letter of Credit Practice: Revisiting Ongoing Problems," *UCCLJ*, vol.24, 1991.
- Patrikis Ernest T., "Definition of Good Faith in Revised UCC Article 5," *Letter of Credit Update*, vol.II, No.2, 1995.
- Pawlowic Dean, "Standby Letter of Credit: Review and Update," *UCCLJ*, vol.23, 1991.
- Ventris, F.M., *Bankers' Documentary Credits*, 2nd ed. Lloyd's of London Press Ltd., 1983,

ABSTRACT

**A Legal Position of Confirming Bank and Limits of Responsibilities  
between the Confirming Bank and the Contract Parties at the  
Documentary Credit Transactions**

Jang, Heung Hoon

A letter of credit plays very important roles in rational and smooth international trade. But the parties to letter of credit transactions can bring about many troubles and losses in such transactions because of ignorance and limits of their rights and responsibilities. The purpose of this study is to analyze a legal position of confirming bank and limits of responsibilities of the confirming bank on the UCP and authoritative decisions by ICC. I attempts to analyze a legal position of confirming bank and limits of responsibilities between the confirming bank and the contract parties at the documentary credit transactions on the basis of theoretical, lawful, and international transactions.

Key Words : Documentary Credit, Confirming Bank, Confirmation