

한국무역상무학회지 제34권  
2007년 5월 pp. 55~74

논문접수일 2007.04.30  
논문심사일 2007.05.01  
심사완료일 2007.05.07

## 신용장의 독립성의 원칙의 예외로서의 사기원칙에 관한 고찰

이종원\*

- 
- I. 서론
  - II. 신용장독립성의 원칙과 의의
  - III. 사기의 원칙 및 사기의 예외
  - IV. UCC Section5-114(2)의 재검토
  - V. 결론
- 

### I. 서 론

최근 국제거래에서 가장 많이 쓰이고 있는 상업신용장이 최근에는 점차 그 사용률이 줄어들고 있다. 신용장에 의한 표준결제 수단이 전신송금방식에 의하여 그 사용빈도가 점차 줄어들고 있다. 그러나 아직까지 신용장의 거래는 국제거래에 있어서 가장 일반적이고 보편적인 거래 수단이다. 이러한 신용장 거래방식의 가장 큰 문제는 역시 신용장 사기라고 할 수 있다. 신용장 사기에서 가장 흔히 나타나는 문제는 선하증권 등의 선적서류의 위조, 변조 사건이다. 신용장개설은행이 사기에 대한 사실을 판별하지 못하고 대금을 지

---

\* 우석대학교 문화사회대 부교수

급해 버리기 때문에 고객인 매수자(수입자)가 개설은행을 상대로 소송을 거는 사건이 발생하는 것이다.

특히, 정보기술과 사무기기의 급속한 발달로 신용성실의 원칙에 근거하여 이행되어야 할 무역계약이 이러한 신용장의 거래원칙을 교묘히 악용하는 신용장사기가 빈번히 발생하고 있다. 더욱이 근래에는 이러한 사기형태가 증가하는 추세에 있으며 그 금액도 거대화되는 경향에 있을 뿐 아니라 정보기술과 사무복사기술의 급속한 발달로 인하여 사기의 방법이나 수단도 더욱 정교해지고 다양화되고 있다<sup>1)</sup>.

신용장은 기본거래의 이행 전 과정에서 대금결제라는 한 부분의 담당을 위해 개입되며, 또는 개설은행은 상업거래의 내용에 대해서 무지한 탓에, 기본거래에의 개입을 원치 않는다. 이러한 이유 때문에 신용장 거래에는 은행의 지급확약은 기본거래와는 독립된 것이라는 독립성<sup>2)</sup>, 또한 그 지급확약의 이행에 대한 의사결정은 수익자가 제시하는 서류에 기초해야 된다는 추상성 두 원칙이 존재한다. 따라서 독립 추상성은 신용장의 효율적인 운용을 위해서 뿐 아니라 그 존재를 위해서도 필요한 요건이므로 경시 또는 무시되어서는 아니 될 중요한 근본적인 원칙인 것이다<sup>3)</sup>.

지금까지 국제상거래에서도 크고 작은 무역사기가 발생하여 왔고 이러한 무역사기를 예방하고 국제거래를 증진시키기 위한 국제적인 노력의 일환으로 ICC가 1933년 신용장통일규칙을 제정하였고, 이 신용장통일규칙은 5차례 개정되어 현재에 이르고 있으며<sup>4)</sup>, UCP500의 개정작업이 파리의 ICC본부의 주도하에 진행되어 UCP600이 올 7월 1일에 발효될 예정에 있다<sup>5)</sup>.

1) 강창남, “信用狀去來에서 詐欺原則適用上의 問題點에 대한 對應策”, 『국제상학』, 제14권 제1호, 1999,p.128.

2) S. J. Pearlman, “Types of Non-Trade Letters of Credit Used in Today’s Marketplace”, A Practical Guide to Letters of Credit(edited by C. E. Aster and K. C. Patterson), Executive Enterprises Publications Co. Inc., New York, 1990, p.22.

3) 양정호, 김영훈, “신용장거래에서의 사기관련 韓·美 사례검토”, 『기업법연구』, 제19권 제1호, 2005,p200.

4) 최정호, 이제현, “신용장거래의 무역사기유형분석과 예방에 관한 연구”, 『경영논총』, 1999, p197.

5) UCP500의 개정이유는 다음과 같다. (1) 상관습의 변화에 따라 약 10년을 주기로 개정함 (2) 실상과 UCP500과의 높은 불일치율 (3) 소송에 대한 판결에 따른 변경 (4) 최근 생겨난 새로운 B/L 사용 포기자. 그리고, UCP600의 큰 변경내용은 다음과 같이 크게 세 가지로 정리되고 있다. (1) “합리적인 기간”과 “지연 없이”라는 단어가 삭제되어

신용장의 사기의 문제는 신용장독립성의 원칙과 더욱 밀접한 관계에 있다 고 볼 수 있다. 사기가 있다고 해서 지급하지 않겠다는 개설은행은 주장하고, 또한 발행의뢰인이 사기를 이유로 개설은행의 지급을 중지하기 위해 소송을 제기하여 받아들여지면, 이 원칙의 예외가 되기 때문이다. 따라서 본고에서는 신용장독립성의 원칙의 예외로서 사기에 대한 고찰을 하고자 한다. 이러한 연구의 목적을 달성하기 위해서 Ⅱ장에서 신용장독립성의 원칙의 존재의의를 살펴보고, Ⅲ장에서는 사기의 원칙 및 독립성의 원칙의 예외로서의 사기에 대해서 검토하고, Ⅳ장에서는 1962년 미국통일상법전신용장편 제5-114조 제2항을 고찰하여 신용장 독립성의 원칙의 예외로서 사기원칙에 대해서 재검토를 하고자 한다.

## II. 신용장독립성의 원칙과 의의

### 1. 신용장독립성의 원칙과 3가지의 계약 형태

무역거래에서 신용장은 수입자와 수출자 간에 매매계약이 체결되고 그 매매계약 상의 결제조건에서 대가의 지급이 신용장에 의한다고 규정된 경우에 개설된다. 따라서 신용장과 그 원인이 되는 매매계약과의 사이에는 밀접한 관계가 있다. 그러나 신용장은 매매계약 등의 당사자가 아닌 은행이 개설하기 때문에 제시된 서류의 수리 여부의 판단을 신용장 조건만이 아니라 매매계약 등의 조건과의 일치에서 찾거나 또는 매매계약 등이 계약대로 이행된 사실을 지급을 위한 조건으로 한다면 신용장거래를 원활하게 처리하는 것은 불가능하다. 예를 들어 신용장의 개설은행과 매입은행이 매입과 상환(reimbursement)을 행할 때마다 원인계약이 완전하게 이행되고 있는가, 물품은 계약대로의 것인가, 물품이 안전하게 운송되고 있는가라는 것을 일일이

졌고 은행들에게 단순히 서류를 심사하고 불일치를 주장하도록 5일의 기간이 허락되었다. (2) 신용장이 개설의뢰인과 수익자에게 언제 발송되어야 하는지에 대한 새로운 규칙. (3) 발행은행이 서류를 거절함과 동시에 불일치의 포기 권을 획득하도록 허용했다.

확인하지 않으면 안 된다고 하면 신용장거래는 원활하게 행해지지 않을 것이다.<sup>6)</sup>

요컨대 신용장은 신용장의 기초가 되는 매매계약과는 별개이며 따라서 신용장 거래의 당사자들은 매매계약에 의하여 영향을 받지 않는다는 것이 신용장의 독립성의 원칙이다. 따라서 동 원칙으로 인하여 원인계약의 문외자인 은행이 원인계약 상의 분쟁에 말려들지 않게 되어 신용장거래의 원활화를 도모하게 되는 것이다.<sup>7)</sup>

각 법 규정에서는 독립성의 원칙에 대하여 다음과 같이 규정하고 있다. 먼저 화환신용장에 관한 통일규칙 및 관례(Uniform Customs and Practice for Documentary Credits, 1993 Revision, ICC; 이하 신용장통일규칙 또는 UCP라 약함) 제3조에서는 “신용장은 본질적으로 신용장이 기초를 두고 있을 수 있는 매매계약 또는 기타 계약과는 별개의 거래이다. 따라서 은행은 그러한 계약에 대한 여하한 참조사항이 신용장에 포함되어 있다 하더라도 결코 그러한 계약과는 무관하며 또한 이에 구속되지 아니한다.... 수익자는 여하한 경우에도 은행 상호간 또는 개설의뢰인과 개설은행 간에 존재하는 계약관계를 원용할 수 없다”<sup>8)</sup>라고 신용장의 독립성을 규정하고 있다<sup>9)</sup>.

신용장을 둘러싼 계약은 통상 신용장 발행의 원인이 되는 매매계약 그 외의 기초가 되고 있는 계약, 신용장 발행 계약, 신용장 계약 등 3가지이다. 먼저, 신용장 발행의 원인이 되는 매매계약, 건설계약, 융자계약 등의 계약으로 종종 「기초가 되는 계약(underlying contract)」이라고 한다. 통상의 상업신용장의 경우를 상정하면, 첫째, 매도자와 매수인간의 물품의 매매계약이 성립한다. 양 당사자가 대금의 지급에는 신용장을 이용하는 것에 합의를 하였

6) 東京銀行システム部 東銀リサ-チインター-ナショナル編,『貿易と信用状』, 實業之日本社, 1996, pp.57-59.

7) 上掲書, p.60.

8) “Credits, by their nature, are separate transactions from the sales or other contract(s) on which they may be based and banks are in no way concerned with or bound by such contract(s), even if any reference whatsoever to such contract(s) is included in the Credit.... A Beneficiary can in no case avail himself of the contractual relationships existing between the banks or between the Applicant and the Issuing Bank.”(Uniform Customs and Practice for Documentary Credits, Article 3, ICC Publication No.500, ICC, 1993).

9) Leasing Serv. v. Wendel, 72 Bankr. 657, 660(S.D. Fla. 1987) 참조. D. Pawlowic, “Standby Letters of Credit: Review and Update”, Uniform Commercial Code Law Journal, Vol.23, 1991, p.394.

을 경우에는 이 계약의 지급에 관한 조항에 지급은 신용장에 의한 것이 기재된다. 둘째, 신용장발행계약에는, 매수자는 매매계약의 지급에 관한 조건을 이행하기 위해 거래은행에 신용장의 개설을 의뢰하고, 은행과 신용장의 개설과 대금의 상환에 관한 계약(Reimbursement Contract)을 체결한다. 이것이 신용장발행계약 또는 신용장개설계약이다. 이 계약에는 담보, 은행의 개설 수수료 등의 개설의 조건도 규정되어 있다. 신용장의 개설을 의뢰하는 매수자(발행의뢰인)는 개설은행과의 관계에 있어서 최종적으로 비용을 부담한다고 하는 의미로 비용귀속자(account party)라고도 부른다<sup>10)</sup>.

셋째, 신용장계약 개설의뢰인의 거래은행은 의뢰인의 신용상태가 양호할 경우, 의뢰에 응하여 매도자를 수익자(beneficiary)로 하는 신용장을 개설한다. 신용장 그 자체가 개설은행(opening or issuing bank)이 신용장의 조항에 의거하여 수익자에 지급을 약속하는, 하나의 계약이고, 신용장계약이라고 한다. 이것이 제3의 계약이 된다. 이 계약은 특수한 계약으로 영미법에 있어서도 약인(consideration)은 불필요하고, 서면으로 하지 않으면 안 된다. 일반적으로 계약법의 원칙은 신용장의 특징을 저해하지 않는 범위 내에서 만으로, 신용장법을 보충하는 것으로 생각할 수 있다. 1995년의 개정신용장편5-103조(d)로부터 명확하듯이 실제로는 신용장 독립의 원칙은 이들 3가지의 계약의 관계에 대해서 언급되어져 있고, 제3의 계약(신용장 계약)이 제1의 계약(매매계약)으로부터도 또한, 제2의 계약(신용장발행계약)으로부터도 독립한 별개의 계약인 것을 의미하고 있다.

## 2. 신용장독립성의 원칙의 의의

신용장독립의 존재의의는 수익자의 보호, 개설은행의 보호, 신용장의 메커니즘 그 자체의 보호에 있다고 할 수 있다.

먼저 신용장독립성의 원칙은 수익자를 보호한다. 수익자는 물품의 대금지급을 받을 때까지는 개설의뢰인의 파산, 지불지연, 또는 물품의 결함이 있다는 이유로 개설의뢰인으로부터의 가격인하요구 등의 리스크에 놓일 수 있

---

10) 비용귀속자라고 하는 표현은 전통적으로 신용장은 은행의 고객의 비용으로(for the account)발행되는 것으로 되어 있기 때문에 그렇게 인용되게 되었다. Burton V. McCullough, Letters of Credit 1-26n.1(1991),Matthew Bender.

다. 수익자는 이러한 리스크를 회피하기 위해서 개설의뢰인의 은행으로부터 신용장 개설을 요구한다. 신용장독립성의 원칙의 목적은 개설의뢰인의 지급 능력, 물품의 품질 또는 가격 등에 문제가 발생하여도 개설은행에 수익자에게 지급이 의무로 되어 있다. 이 원칙은 물품의 품질 또는 가격, 또는 개설의뢰인의 신용에 관하여 후일 소송이 제기되었을 경우, 수익자가 신용장금액의 수취인이 되는 것을 확실히 함으로써 수익자를 보호하는 역할을 하고 있다.

둘째, 신용장독립성의 원칙은 신용장의 개설은행을 보호한다. 신용장 개설의뢰인이 개설은행에 신용장의 발행을 의뢰하면, 개설은행은 신용장을 근거로 한 리스크와 책임에 맞는 수수료를 개설의뢰인에게 부과한다. 신용장을 비교적 저가의 지급 메커니즘이 되도록 하기 위해서 개설은행은 전통적으로 서류의 심사와 지급에만 책임을 지고, 기본이 되는 상업적 혹은 금융적인 거래이행에 관한 사항에는 책임을 지지 않는다. 개설은행을 기초로 하여 거래이행에 관한 사항으로부터 분리하는 것은 경제적 효율의 관점에서 본다면 당연한 것이다. 은행은 모든 종류의 거래에 대해서 신용장을 발행하기 때문에 개설은행에 이러한 거래의 각각에 대해서 상세한 조사를 강화하는 것은 비용이 증가하고, 효율적이지 않기 때문이다. 이러한 거래이행에 대해서는 계약을 행한 당사자가 감시하는 것이 비교적 효율적이라고 할 수 있다.

셋째, 신용장독립성의 원칙은 신용장의 메커니즘 그 자체를 보호하고 있다. 수익자는 신용장에 의하여 사실상 지급이 확약되어 있기 때문에 제3자는 이 수익자가 가지고 있는 지급확약을 믿고, 거래에 참가하는 것에 동의할지도 모른다.

예를 들어, 수익자가 商社인 경우, 개설의뢰인에 물품을 제공하기 위해서는 업체로부터 물품을 사들이게 된다. 업체는 이 경우 수익자인 상사의 신용상황에 따라서는 현지의 은행에 업체를 수익자로 하는 제2의 신용장의 개설을 요구할 수도 있다. 현지 은행은 이러한 신용장을 개설하는데 있어서 제1의 신용장의 대상금액의 양도를 받는 것이 일반적이다. 여기에서는 신용장독립성의 원칙은 제2의 은행의 담보가 되어 있는 제1의 신용장 하에 개설은행의 지급의무가 제1의 신용장의 수익자인 상사와 개설의뢰인과의 사이의 매매계약에서 발생하는 분쟁, 혹은 제1의 신용장의 개설의뢰인과 개설은행간의 신용장 개설계약에 의거한 분쟁에 의하여 영향을 받는 것에서 보호하는 역할을 한다.

또한, 수익자가 선적 후, 국내은행에 화환어음의 매입을 의뢰할 경우에도 매입은행은 신용장을 신뢰하고 매입에 응하고, 개설은행에 어음과 선적서류를 송부하고 어음금액의 상환을 요구하는 것이 일반적이다. 여기에서도 신용장독립성의 원칙은 어음매입은행에 기초가 되어 있는 매매계약하의 분쟁, 혹은 개설의뢰인과 개설은행간의 분쟁에 휘말리는 일 없이 신속한 상환을 보증한다. 이러한 예에서 제2의 신용장의 개설은행과 어음매입은행은 만약 원신용장의 개설은행의 지급의무가 신용장 독립성의 원칙에 의하여 기초가 되어 있는 매매계약으로부터 분리되어 있지 않으면 신용장 거래에 참여 하지 않을 것이다. 따라서 신용장 독립성의 원칙은 신용장의 메커니즘 그 자체를 보호하고 있다고 말할 수 있다.

### III. 사기의 원칙 및 사기의 예외

신용장 거래의 독립추상의 원칙에도 불구하고 수입업자-의뢰인은 그가 인지하는바 수출업자-수익자가 어떠한 이유에서 대금지급을 받을 권리가 없다고 인정되는 경우 지급중지의 요청을 하게 된다. 이때에 수입업자는 근거 계약에 대한 불이행사실을 그 이유로 제기하는 경우가 대부분이다. 일반적으로 이러한 수입업자의 시도는 실패하게 되는데 그 이유는 발행은행이 신용장의 조건에 일치하여 제시된 서류를 거절한다는 것은 은행의 신용과 관련되어 있기 때문에 극히 어렵다고 하는데 있다<sup>11)</sup>.

그럼에도 근거계약의 불이행 사실이 「사기(Fraud)<sup>12)</sup>」의 성격을 띠고 있거나, 제시된 서류가 위조, 변조되어 허위 서류로 판명되면 수입업자는 신용장 조건에 의한 지급의 중지 명령을 취할 수 있도록 하고 있다. 이러한 신용

11) 한주섭, “신용장거래에서의 사기의 원칙에 관한 연구”, 국제상학, 2000, p.128.

12) 사기란 타인으로 하여금 그의 소유 유가물을 버리게 하거나 그 법적 권리를 포기하도록 유도하기 위하여 의도적으로 진실을 악용하는 행위 즉, 특정사실에 대하여 구두 또는 행동에 의한 허위 진술을 하거나, 허위 또는 오도하는 주장을 하거나, 밝혀진 사실을 은폐하여 타인을 기만하거나 그러할 의도로서 그로 하여금 이에 따라 행동하게 함으로써 법률적 손실을 가져오게 하는 재반행위를 의미하는 것으로 정의하고 있다. Black's Law Dictionary with pronunciation, Seventh ed., p. 394. 참조.

장 거래에서의 사기를 근본으로 지급 중지 명령은 신용장의 독립·추상성의 원칙에 예외적인 사항이므로 이를 사기의 예외로 인정되며 또한, 사기의 원칙으로 받아드려지고 있다<sup>13)</sup>. 그리고 수출업자가 사기의 사실을 인지하고 있지 아니하는 때에는 사기가 성립되지 않는다는 것이 일반적이다<sup>14)</sup>.

신용장독립성의 원칙의 존재의의는 수익자의 보호, 개설은행의 보호, 신용장의 메커니즘 그 자체의 보호에 있다고 생각할 수 있고, 이들 원칙은 공익에 맞는 것이라고 할 수 있다. 그러나 서류가 위조되었거나 거래에 조작이 있을 경우에는 사기를 방지하는 공익과 신용장의 사용을 촉진하는 공익과 대립할 수밖에 없다.

기초로 되어 있는 매매계약이 단지 위반이 아니라 조작 또는 위조가 있다면, 신용장독립성의 원칙에 반대하는 원칙이 발생한다. 매도자에 의한 사기가 화환어음과 서류의 지급을 위해 은행에 제출되기 전에 은행이 인지한 경우에는 신용장 하에 있는 은행의 지급의무의 독립성의 원칙은 사기성의 매도인을 보호하기 위해 적용되어서는 안 된다고 재판소는 판단하는 것이다<sup>15)</sup>.

신용장독립성의 원칙에 대한 사기의 예외의 존재는 지금은 일반적으로 인정되게 되었지만, 사기의 예외를 어느 정도 넓게 인정하고 있는가에 대해서는 현재에도 논의가 끊이질 않고 있다. 현재의 상황이 신용장 하에서 사기예외 규칙이 빈번한 것인지 또는 적당한 것인지에 관하여 은행업자들과 학자들 사이에 많은 논쟁을 일으켜 왔다. 그 논쟁은 두 측면 모두 깊이 공감이 가는 부분이다. 즉, 신용장의 개시 이후 신용장을 뒷받침해 온 독립성 원칙의 유지에 맞서 신용장이 사기를 도모하는 중서로부터 신용장의 보호라는 양 쪽 모두가 중요한 요소이다. 신용장 거래에서 독립성 원칙의 유지는 필수적이다. 즉 “신용장 약정의 금융적인 가치는 그것의 법률적인 확실성의 정도에 기초를 둔다.”<sup>16)</sup> 그러나 사기의 회피는 제시서류를 넘어서 조사하는 것,

13) Charles E. Aster & other, *A Practical Guide to Letters of Credit*, Executive Enterprise Publication, 1990, p. 9.

14) 1982년 United City Merchants(Investment)Ltd V. Royal Bank of Canda의 사건에 대한 영국상원의 청문회에서 운송업자가 선하증권에 부정의 목적으로 선적일자를 실제의 상황과 다른 일자를 기재하여 물품이 신용장에서 요구되는 기간 내에 선적된 것으로 인식되도록 했다는 사실이 밝혀졌다. 이에 대하여 상원은 은행은 수출업자가 사기의 사실을 인지하지 않은 상태이므로 지급을 거절할 권리가 없다고 판결하였다. Michael Rowe, *Letters of Credit*, Euromoney Publications, 1985, p. 149.

15) UNCITRAL, “Report of the Secretary-General : Stand-by letters of credit” (A/CN.9/163), para.5.

그리고 그것에 의하여 독립성의 규칙을 위반하는 것을 수반할 수도 있다.<sup>17)</sup>

사기의 경우에는 신용장독립성의 원칙에 대해 예외를 인정해야 한다는 견해는 많은 중요한 법률개념에 대해서와 같이 미국최고재판소에 있었던 Cardozo의 반대의견에 기원을 두고 있다고 할 수 있다<sup>18)</sup>.

1992년의 Maurice O'Meara Co. v. National park Bank 사건에서는 기초가 되었던 계약은 특정의 「抗張力」을 규정하고 있는 신문용지의 매매계약에 있었다. 그러나 실제의 용지항장력은 터무니없이 낮았던 것이 문제가 되어 개설은행은 지급을 거부하였다. 이에 대해 뉴욕 재판소의 다수의견은 신용장원칙에 의거하여 다음과 같이 판시하고 개설은행의 주장을 기각하였다.

즉, 「은행은 어음과 서류에만 관여하고 있다. 만약 어음이 제시되었을 시 적절한 서류에 첨부되어 있었다고 한다면, 종이가 계약한 항복점을 가지고 있지 못하다는 것을 알았거나, 혹은 믿을만한 충분한 이유가 있을 경우에도, 은행은 신용장 하에 지급을 이행해야 하는 절대적인 의무를 지니고 있다. 이와 다른 판결을 내리는 것은 신용장에 기재되어 있지 않은 무엇인가를 읽게 되기 때문에 많은 사건에 있어서 이러한 신용장의 제1의 목적에 반하는 의무를 은행에 부과하는 것이 되기 때문에 당 재판소가 할 수 있는 일은 없다.」.

그러나 뉴욕의 재판소의 판사였던 Cardozo는 「만약 개설은행이 조사를 할 것을 선택하고, 그에 따라 제공된 상품은 실제 서류가 언급하고 있는 상품이 아니라는 것을 발견한 경우, 개설은행이 그것을 알고 있음에도 불구하고 의무를 다하지 않은 매도자에 의하여 대금지급을 강요되게 된다는 견해에는 반대이다」라고 언급하여, 다수의견에 반대를 하였다.

Cardozo의 견해는 매매계약위반은 서류가 신용장의 조건에 일치하고 있는 한 신용장계약위반은 되지 않는다고 하는 원칙과 정면으로 배치되는 것이었지만, 후의 Sztejn 대 J.Henry Schroder Banking Corp. 사건의 판결에서 개설

16) M. Mautner, "Letter of Credit Fraud: Total Failure of Consideration, Substantial Performance and the Negotiable Instrument Analogy", *Law & Policy in International Business*, Vol.18, 1986, p.579.

17) B. Wunnicke and D. B. Wunnicke, op. cit., p.294.

18) Ralph H. Folsom et al., *International Business Transactions* 292(7th ed. 2004), ST. Paul:West.

은행에 대해서 지급증지명령의 발급을 인정하기 위하여 채택되었다. 그리고 이 사건의 판결은 신용장과 사기의 문제에 대해서 유명한 지도적 판례가 되었다<sup>19)</sup>.

이 사건에서 Chester Charles Sztejn(원고)가 인도의 Transea Traders, Ltd.로부터 강모(bristle)를 구입하려는 체결을 하였다. 원고는 피고 J.Henry Schroder Banking Corp.에 신용장을 개설해 받았다. 그 신용장에는 Transea에 의해 제출된 어음은 물품이 선적되어 송장과 피고의 선하증권이 제출되면 지급한다는 취지가 규정되어 있었다. 신용장은 피고의 인도에 있어서 코르레스은행을 통하여 Transea에 통지되었다. Transea는 50상자의 물품을 선적하고 선박회사로부터 선하증권을 취득하고 관습적인 송장을 준비하였다. 선하증권과 송장에는 선적된 물품은 신용장에 요구되어 있는 대로 강모라고 기재되어 있었다.

그러나 원고는 소송 장에서 「Transea는 물품을 위장하여 Sztejn을 속이기 위하여 우모 와 타 쓰레기를 50상자에 넣었다」고 주장하였다. 더욱이 원고의 소송 장에는 「Transea는 신용장에서 코르레스은행인 Chartered Bank of India, Australia and China의 어음을 발행하고, 어음과 사기적인 서류를 내세우기 위하여 동 은행에 인도했다고 주장하였다」. Chartered Bank은 그 후 어음과 서류를 지급을 위해 피고에게 껴내 보였다. 원고는 신용장과 어음의 무효선언과 어음의 지급정지명령을 요구하며 소송을 제기하였다. 이에 대하여 Chartered Bank는 소송은 소송원인을 구성하는 충분한 사실을 언급하고 있지 않기 때문에 소송각하의 신청을 행하였다. 그러나 이러한 신청에 대해서는 소송장의 주장은 소송 절차상 입증된 것으로 보였다. 따라서 재판소는 Transea와 Chartered Bank가 원고를 속일 계획에 관여한 것, 선적한 물품이 가치 없는 것, 또한 Chartered Bank는 어음의 정당한 소유인이 아니라 단순히 어음을 가지기 위한 대리인에 불과한 것을 가정하고 다음과 같이 심리를 진행하였다.

재판소는 먼저 신용장의 기초가 되고 있는 매매계약으로부터 독립하고 있고, 발행은행은 서류를 취급하는데 있어서 물품을 취급하지 않는다고 하는 원칙을 언급한 후에, 이들 원칙은 무역금융의 도구로서의 신용장의 효율성의

---

19) 177Misc 719,31 N.Y.S.2d 631(1941).

유지를 위해 필요하다고 하였다. 또한, Chartered Bank가 어음의 정당한 소유인으로 되어 있지 않고 있다는 것도 재판소에 있어서는 중요한 사실이었다. 재판소는 「...만약 지급을 위하여 어음을 보여준 은행이 정당한 소유인이었다고 한다면 신용장을 발행한 은행에 대해서 지급요구는 예를 들어 주된 거래가 사기에 의하여 더럽혀졌다고 하더라도 회피할 수 없을 것이다」라고 언급하였다.

재판소는 「은행자신이 당사자의 권리와 의무에 대해서 판결이 지급을 바라지 않는다.」고 하는 것에 주목하고 있다. 이리하여 재판소는 사기의 경우에는 신용장 하에 있어서도 지급을 중지할 권리를 인정하고 소송장 각하의 신청을 거절하였다<sup>20)</sup>.

Sztejn사건은 신용장에 관한 사건에 있어서 지급명령에 의한 구제가 인정되기 전에 요구되는 요인을 다음과 같이 명확히 하고 있다<sup>21)</sup>. ①원고가 사기를 주장하고 있을 것, ②은행은 지급에 앞서 사기에 대해서 적절한 통지를 받고 있을 것, ③어음과 첨부서류를 제시하는 자가 정당한 소유인이 아닌 경우, ④개설은행이 상대방의 권리와 의무에 대한 판결에 지급을 행하고 있지 않을 것.

또한, 주의해야 할 것은 이 사건에서 문제가 된 것은 소송장의 타당성에 있어서 지급중지명령의 발급 그 자체가 아니었다고 하는 점이다. 소송각하의 신청에 대해서 소송 절차상, 사기는 입증되었다는 것으로 다루어졌다. 이 사건의 판결은 단순히 만약 사기가 입증되면 중지명령의 발급이 인정된다고 하는 것에 지나지 않는다. 사기가 입증되면 중지명령이 내려지기 때문에 그것을 요구한 소송의 각하는 인정되지 않는다고 판결되었다는 것이다. 중지명령이 발급되기 전에 사기는 당연히 별도로 입증되지 않으면 안 된다. 영국의 재판소는 이 점을 명확히 지적하고 있다<sup>22)</sup>.

---

20) Burton V. McCullough, *Letters of Credit* 5-20(1966).New Your:Matthew Bender.

21) *Id.*

22) United Trading Corp.v.Allied Arab Bank Ltd., [1985]2Lloyd's Rep.554,561(C.A.).

#### IV. UCC Section5-114(2)의 재검토

1962년의 미국 통일상법전 제5-114조 제2항은 Sztejn사건의 결론을 입법화하고 있고 다음과 같이 규정하였다. 사기예외 규칙에 관하여 미국 통일상법전에서는 다음과 같이 두 가지의 사기 규정 즉, (1) 위조의 또는 사기적 서류 및 (2) 거래에서의 사기를 포함하고 있다. 본 조문은 제시된 서류가 위조, 허위 또는 사기의 존재가 존재하는 경우에 이의 매도 또는 양도 시 제공된 보증사항을 불이행하였음을 이유로 환어음의 선의의 소유자 이외에 당사자의 요구에 의하여 법원은 지급중지명령을 내릴 수도 있다는 규정을 담고 있다. 그러므로 신용장에 관한 UCC의 사기예외 규정인 UCC(Uniform Commercial Code) §5-114(2)은 신용장거래에서의 사기의 예외 또는 사기의 원칙을 정확히 판단할 수 있는 규정이 된다.

신용장에 관한 UCC의 사기예외 규정인 UCC(Uniform Commercial Code) §5-114(2)는 다음과 같다.

“(2) Unless otherwise agreed when documents appear on their face to comply with the terms of a credit but a required documents does not in fact conform to the warranties made on negotiation or transfer of a document of title(Section 7-507) or of a security(Section 8-306) or is forged or fraudulent or there is fraud in the transaction.

(a) the issuer must honor the draft or demand for payment if honor is demanded by a negotiating bank or other holder of the draft or the demand which has taken the draft or demand under the credit and under circumstances which would make it a holder in due course(Section 3-302) and in an appropriate case would make it a person to whom a document of title has been duly negotiated(Section 7-502) or a bona fide purchaser of a security(Section 8-302); and

(b) in all other cases as against its customer, an issuer acting in good faith may honor the draft or demand for payment despite notification from the customer of fraud, forgery or other defect not apparent on the

face of the documents but a court of appropriate jurisdiction may enjoin such honor."(Uniform Commercial Code, §5-114(2))

(2) 서류가 문면상 신용장의 조건과 일치하는 것으로 보이지만 요구되는 서류가 실제로는 권리증권(제7-507조) 또는 인정증권(제8-306조)의 양도 혹은 이전 시 행해지는 보증에 적합하지 않고 또한, 위조되거나 사기적인 것인 든 혹은 거래에 사기가 있을 경우에는

(a) 개설인은 신용장에 따르고 또 정당한 소지인(제 3-302조)이 되면서 경우에 따라서는 권리증권을 정히 매입한 자(제 7-502조)가 되거나 또는 증권의 선의의 매수인(제8-302조)이 되는 상황에서 환어음 또는 지급청구서를 소지한 환어음 또는 지급청구서의 매입은행이나 기타의 소지인이 지급을 청구하면 그 환어음 또는 지급청구서에 대하여 지급하여야 하고,

(b) 기타 모든 경우에 고객에 대하여서는, 선의로 행동하는 개설인은 고객으로부터 서류의 문면상 들어나지 아니한 위조, 변조 또는 기타 하자에 대한 통지가 있더라도 환어음 또는 지급청구서에 대하여 지급할 수 있다. 다만 정당한 재판 관할권이 있는 법원은 그러한 지급을 금지할 수 있다.

이 규정은 다음의 경우에는 정당한 소유인 이외에 대해서 지급중지를 인정하고 있다.

① 권원증권 혹은 인정증권의 양도 혹은 이전 시 보증위반이 있을 경우: 신용장 개설은행은 물품 또는 서류가 비용귀속자와 수익자와의 간의 기초가 되는 계약에 일치유무에 관계없이 신용장의 조항에 일치하고 있는 환어음 또는 지급요구에 대해서 지급하지 않으면 안 된다<sup>23)</sup>. 그러나 요구되어 있는 서류가 권원증권 또는 인정증권의 양도 또는 이전 시에 행해지는 통일상법 전에 의거하여 보증에 일치하지 않을 경우에는 개설은행은 환어음 또는 지급요구에 대한 지급을 거부할 수 있다<sup>24)</sup>.

권원증권 또는 인정증권의 양도 또는 이전 시의 보증내용은 다음과 같다. 첫째, 권원증권이 사실일 것. 둘째, 그 유효성 또는 가치를 해하는 사실을

23) "An issuer must honor a draft or demand for payment which complies with the terms of the relevant credit regardless of whether the goods or documents conform to the underlying contract for sale or other contract between the customer and the beneficiary..."(Uniform Commercial Code, §5-114(1)).

24) McCullough, *supra* note 1, at 5-21.

알지 못할 것, 셋째, 양도 또는 이전은 증권 또는 증권이 대표하는 물품에 대하여 권원에 관하여 적법 혹은 완전히 유효할 것,

인정증권: 통일상법전<sup>25)</sup> 제8-306조 제2항에 따르면, 인정증권을 대가로 취한 매수인에 이전하는 자는 다음의 세 가지 점을 보증한다. 첫째, 이전은 유효 혹은 적법할 것, 둘째, 그 증권은 사실일 것, 셋째, 증권의 유효성을 해하는 사실을 알지 못할 것.

둘째, 서류가 위조된 경우: 요구받은 서류가 위조되어 있을 경우에는 신용장 발행은행은 수익자의 환어음 또는 지불요구에 대한 지급을 거부할 수 있다. 위조서류란 위조되거나 그 외의 권한이 부여되어 있지 않은 서명이 기재되어 있는 서류를 말하지만, 서명이 사실일 경우라도 내용이 위조된 서류도 포함된다. 첫째의 경우와 중복하는 점도 생각할 수 있다. 예를 들어 위조된 서류가 선하증권이라면, 선하증권은 권원증권이라 하여 이와 같은 선하증권을 제출하면 증권이 사실이라고 하는 보증에도 위반하는 것이 된다. 그러나 위조된 서류가 상업신용장, 원산지 증명서 등이라고 한다면, 첫째의 경우와 중복되지 않는다.

셋째, 서류가 사기적인 경우: 요구받은 서류가 사기적인 경우에도 발행은행은 역시 지급을 거부할 수 있다. 사기적인 서류란 언뜻 문제점이 없어 보이지만, 실제로는 위조된 서류로 실질적으로 개조되어 있는 서류도 포함된다. 셋째의 경우는 둘째의 경우 보다 광범위하다<sup>26)</sup>. 위조서류는 사기적이라고 생각하지만, 사기 서류는 반드시 위조라고 단정할 수 없다. Sztejn사건에 있어서 선하증권도 위조된 선하증권이 아니지만, 내용물이 쓰레기임에도 불구하고 강모라고 기재되어 있었기 때문에, 재판소는 사기적인 서류라고 언급하였다. 선적 일을 backdate한 선하증권은 사기적인 서류이다. 또한, 물품에 대해서 고의로 허위를 기재한 선하증권도 서류의 제출자가 허위를 알고 있었다면, 사기적인 서류로 본다는 것이다. 그러나 실수로 기재를 잘못하였을 경우에는 사기적인 서류라고 할 수 없다<sup>26)</sup>.

넷째, 거래에 사기가 있었을 경우: 거래에서 사기가 있다면, 개설은행은 역시 수익자의 환어음 또는 지급요구에 대해 지급을 거절할 수 있다. 이 규정

25) *Id.* at 5-22.

26) John F.Dolan, *The Law of Letters Credit* 7-61(revised edition, 1996), Boston: Warren, Gorham & Lamont.

에는 사기는 정의되어 있지 않기 때문에 그 의미에 대해서 학자의 견해는 두 가지로 나뉘어져 있다. 하나는 의식적인 사기, 즉 상대방을 속이려는 의도로 고의 또는 부주의로 행해진 거짓 표시가 있다면, 지급거절을 인정하자고 하는 견해<sup>27)</sup>와, 또 하나는 사기의 정도가 법외적인 (egregious)경우에만 지급거절이 인정된다고 하는 견해이다<sup>28)</sup>. 이 점에 대해서 재판소는 대부분 후자의 견해를 취하고 있다. 예를 들어 지급증지명령은 수익자이므로 발행자의 의무 독립성의 정당한 목적이 역시 도움이 되지 않고, 사기는 기초가 되어 있는 거래의 전체를 오염시키는 듯한 법외적인 성질을 가진 것이 되어야 한다는 것이다. 따라서 현상에서는 신용장 독립성의 원칙에 대한 사기의 예외는 협의로 해석되고 있다고 하는 것이 현 상황이다<sup>29)</sup>.

또한, 위에서 언급한 통일상법 제 5-114조 제2항이 규정하고 있는 거래에 있어서 사기란 통상 신용장 거래가 아니라 기초가 되어 있는 매매계약 등의 거래에 있어서 사기를 의미한다고 해석하고 있다. 기초가 되어 있는 거래가 아니라 신용장 거래에 있어 사기를 의미한다고 하는 견해도 있지만, 수익자가 개설은행에 대해 거짓 서류를 제출한 경우에만, 지급거절이 인정되게 되어 있고, 동 제 5-114조 제2항에서 지급증지가 인정되어 있는 권원증권(제 7-507조) 또는 인정증권(제8-306조)의 양도 혹은 이전 시에 하는 보증에 적합하지 않고, 또는 서류가 위조되거나, 혹은 사기적인 경우와 중복하고, 거래에 있어서 사기를 개별적으로 규정 한 의미가 없어져버리기 때문이다<sup>30)</sup>. 그와 함께, 기초가 되어 있는 거래에 사기가 있어도 신용장 거래상에서는 사기가 없을 경우도 생각할 수 있기 때문에 기초가 되어 있는 거래에 사기가 있을 경우에 개설은행과 개설의뢰인을 보호하기 위해서도 이와 같이 해석하는 것이 중요하다고 생각한다<sup>31)</sup>.

27) Symons, *Letters of Credit: Fraud, Good Faith and the Basis for Injunction Relief*, 54 Tul. L. Rev. 338,345(1980).

28) Harfield, *Enjoining Letter of Credit Transactions*, 95 Banking L. J.596(1978).

29) Stinger Construction Co.v. American Insurance Co., 10211.App.3d 919, 925; 430N.E.2d. 1.6(1981).

30) 2James J. White & Robert S. Summers, *Uniform Commercial Code* 60-62(3d ed. 1988).

31) 이와 같은 경우로 하여 스탠드바이신용장에서 기초가 되어 있는 거래에 사기가 있었기 때문에 개설의뢰인이 지급을 거절하고, 수익자가 신용장에 의거하여 지급을 요구할 경우를 생각할 수 있다. 이 경우에는 수익자가 개설의뢰인이 지급을 거부한다는 서류를 첨부하여 지급을 요구했다 하여도 그것은 사실이기 때문에 신용장 거래

## V. 결 론

본 연구는 신용장독립성의 원칙의 예외적 사기에 대해서 다시 한 번 그 의미를 갖고 검토하고자 함에 그 목적을 두었다. 따라서 여기서는 본론에서 고찰한 신용장의 원칙과 예외적 사기에 관하여 예외를 인정해야 한다는 견해를 보인 미국 최고재판소의 Cardozo의 반대의견과 Sztejn 대 J.Henry Schroder Banking Corp. 사건의 판례를 검토하고, UCC Section5-114(2)가 갖는 의의를 분석하였다.

신용장독립성의 원칙은 엄격일치성의 원칙과 함께 신용장법에 있어서 2대 원칙의 하나이고 매도자에게 확고한 지급메커니즘을 제공하기 위해서 중요하지만, 재판소는 이것을 과도하게 엄격하게 적용하면 사기적인 수의자에게 부당한 이익을 주게 되어버린다는 것을 인식하게 되었다. 이 원칙들에 대한 예외는 신용장 거래에 있어서 일부 불합리한 결과의 시정이라는 작은 이익이 있지만, 동 예외는 이러한 이익보다 훨씬 더 크게 국제적인 거래질서를 위협할 수 있다는 점을 명심하여 신용장 거래의 당사자들은 동 원칙들을 성실히 준수하여야 한다. 그러나 어떠한 경우에 독립성의 예외를 인정할 것이며 예외의 인정 시 그 구체적인 기준을 어떻게 설정할 것인가가 문제가 된다. 만일 예외를 과도하게 인정할 경우에는 국제거래의 결제수단으로서 신용장의 효용이 그만큼 감소할 것이고, 반면 예외를 좁게 인정할 경우에는 신용장이 사기의 수단으로 악용될 우려가 있기 때문이다. 따라서 1941년의 Sztejn 대 J.Henry Schroder Banking Co. 사건을 계기로 사기의 경우에는 발행인은 신용장 독립의 원칙에 대한 예외로서 지급을 거절할 수 있게 되었다.

Sztejn사건의 취지는 1961년의 UCC Section5-114(2)에 법전화 되었지만, 많은 문제점이 있다. 동 사건의 취지는 1995년 UCC개정 Section5-109조에 재 법전화 되었다. UCC에 이러한 사기에 관한 규정이 설정된 것은 사기에 관한 규정의 전전에서 보면, Sztejn사건의 판례가 그 만큼 중요한 의미를 가진다는 것으로 볼 수 있다. 첫째, UCC의 동규정은 신용장 사기의 피해자에

---

상은 사기가 아니라고 할 수 있다.

사기에 관한 규정을 무기로서 사용하는 것에 의하여 그들의 이익을 유효하게 지킬 수 있다는 것을 시사한다. 둘째, UCC(b)는 사기의 규정이 두 가지 측면에서 적용할 수 있다는 것이다. 즉 관할권이 있는 재판소는 개설은행에 대하여 지급을 중지하는 것이 가능하다는 것과, 개설은행은 스스로 사기규정을 적용하여 사기를 인지하였을 경우에 지급을 거절할 수 있다는 것이다. 셋째, 동 입법화는 신용장법에 있어서 사기규정의 조화와 통일에 대단히 중요한 역할을 하였다. 그리고 마지막으로 판례를 법전화한 결과 사기의 규정의 위치가 신용장법에 강화되었다. UCC Section5-114(2)가 공표되면서 사기의 규정에 관한 연구가 세계적으로 활발히 이루어지고 있다. 그 영향은 법원으로서 제정법을 중시하는 대륙법의 나라에서 보편법의 나라에 있어서 보다 클 수가 있다는 것이다.

## 參 考 文 獻

- 한주섭, “信用狀去來에서의 詐欺의 原則에 관한 研究”, 『국제상학』, 제15권 제1호, 2000.5.
- 최정호, 이제현, “신용장거래의 무역사기유형분석과 예방에 관한 연구”, 『경영논총』, 1999.
- 김용재, “무역분쟁과 무역사기 예방에 관한 연구”, 『무역학회지』, 제20권 2호, 1995.
- 양정호, 김영훈, “신용장거래에서의 사기관련 韓·美 사례검토”, 『기업법연구』, 제19권 제1호, 2005.
- 강창남, “信用狀去來에서 詐欺原則適用上의 問題點에 대한 對應策”, 『국제상학』, 제14권 제1호, 1999.
- 남풍우, 한상현, “信用狀方式의 國際商品去來에서 詐欺豫防策”, 『한국상품학회』, 제19호, 1998.
- 강원진, 손성문, “中國에서의 信用狀詐欺 救濟에 관한 考察”, 『무역학회지』, 제24권 3호, 1999.
- 朝岡良平 編, 『實務家のための逐條解説 信用狀統一規則』, 金融財政事情研究會, 1985.
- 東京銀行システム部 東銀リサ-チインタ-ナショナル編, 『貿易と信用狀』, 實業之日本社, 1996.
- Harfield, *Enjoining Letter of Credit Transactions*, 95Banking L.J.596(1978).
- Ralph H. Folsom et al., *International Business Transactions* 292(7th ed. 2004), ST. Paul:West.
- United Trading Corp.v.Allied Arab Bank Ltd., [1985]2Lloyd's Rep. 554,561(C.A.).
- Burton V. McCullough, Letters of Credit 1-26n.1(1991), Matthew Bender, 1991
- Stinger Construction Co.v. American Insurance Co., 10211.App.3d 919, 925; 430N.E.2d. 1.6(1981).

- John F. Dolan, *The Law of Letters Credit* 7-61(revised edition, 1996),  
Boston: Warren, Gorham & Lamont.
- 2James J. White & Robert S. Summers, *Uniform Commercial Code*  
60-62(3d ed. 1988).
- Symons, *Letters of Credit: Fraud, Good Faith and the Basis for  
Injunctive Relief*, 54 Tul. L. Rev. 338, 345(1980).
- Bertrams, R.I.V.F., *Bank Guarantees in International Trade*, Kluwer Law  
and Taxation Publishers, 1990.
- British Business Law, Banking, *Journal of Business Law*, 1988.
- Byrne, J. E., "Letters of Credit", *Business Lawyer*, Vol.43, 1988.
- Mautner, M., "Letter of Credit Fraud: Total Failure of Consideration,  
Substantial Performance and the Negotiable Instrument Analogy",  
*Law & Policy in International Business*, Vol.18,

## ABSTRACT

### A Consideration on Fraud Exception and the Principle of Independence under the L/C transaction

Lee, Jong Won

The documentary credit has been functioning as an indispensable tool for making international commercial transactions safer throughout the world since ICC adopted the second revision of the Uniform Customs and Practices for Commercial Documentary Credits in 1962.

Letter of Credit transaction should be cleared by the principle of the trust and integrity and vile partners sometimes make a fraud on the L/C by the misinterpretation of the documents. As there is *no rule but no exception*, exception from application of these principles is allowed. The fraud exception rule constitutes contracting out an application of basic principles, this rule should apply restrictively and in many authorities a court does not apply this rule to nominated bank, confirming bank, and bona fide holder of draft even if fraud is involved in L/C transactions. If not, we lose a lot of benefits from the credit as valuable commercial device through reservation of these principles to take a few benefits. So, We need to recognize that the *fraud exception rule* should be applied restrictively.

Therefore, this study reviewed condition of application and exception from application of fraud exception rule in view of Cardozo's opinion, the Sztejn court, and UCC Section5-114(2).

Key Words : UCC, Fraud Exception, Fraud L/C,  
the principle of independence