

국제물품매매계약에서의 교부서류에 대한 엄격일치원칙의 적용가능성 연구*

박 남 규**

-
- I. 문제제기
 - II. CISG상의 서류교부의무
 - III. Incoterms® 2010상의 인도서류
 - IV. UCP상의 서류교부원칙
 - V. 요약 및 결론
-

주제어 : 신용장의 추상성, 독립성, 엄격일치성, 매매계약의 본질적 위반, 서류교부의무, 인도서류

I. 문제제기

국제물품매매계약의 당사자인 매도인과 매수인은 상대방의 대금지급불이행, 물품인도불이행에 대한 불안이 항상 존재한다. 때문에 이러한 불안을 해소하기

* 이 논문은 2011년도 건국대학교 학술연구진흥비 지원에 의한 논문임

** 건국대학교 국제통상·문화학부 교수

위해 신용장방식에 의한 대금결제를 선호한다. 그렇게 되면 국제물품매매에 은행이 개입하게 되어 위험은 감소하지만 거래비용은 증가하게 된다. 그런데 은행은 당해 계약이나 거래하는 실제 물품에 대하여는 잘 알지 못한다. 그러므로 구매대금의 지급의무를 지는 은행은 계약이행의 판단기준을 매도인이 신용장에서 약정한 서류에 둬으로써 서류가 대단히 중요한 역할을 하게 되고 서류의 중요성은 아무리 강조해도 지나치지 않을 것이다.

신용장방식에 의한 대금결제인 경우 서류판단의 기준은 추상성의 원칙, 독립성, 엄격일치의 원칙으로 여러 판례에 의하여 확립되어 있고, UCP 600 제 4,5조와 14(a)(d),15조에 각각 규정하고 있다.

한편 국제물품매매계약에 준거하는 법률인 국제물품매매계약에 관한 유엔협약(CISG)은 제30조에 매도인의 중요한 의무로 물품인도의무와 서류교부(hand over any documents)의무, 소유권이전의무를 규정하고 있고 제34조에는 서류교부의무에 대해서 자세히 규정하고 있다.

또한 Incoterms 2010에는 각 정형거래조건 매도인의 의무 제8항에 인도서류(delivery document) 제공의무를 보다 구체적으로 규정하여 CISG와 상호보완적인 역할을 하도록 규정하고 있다.

본 논문은 이러한 점에 착안하여 유엔협약상의 서류교부의무 내용과 2011년부터 시행되고 있는 Incoterms 2010상의 각 조건별 매도인의 인도서류 제공의무 내용을, 동시에 이들 의무의 내용이 신용장방식에 의한 대금결제의 특성인 추상성, 독립성, 엄격일치성과 어떤 상관관계가 있는지를 검토하려 한다.

신용장에 의한 대금결제방식으로 국제거래를 할 경우 각 거래를 준거하는 규칙과 협약인 UCP 600, Incoterms 2010, CISG는 계약이행의 판단기준을 서류에 두고 있기 때문에 위에서 언급한 국제규칙과 유엔협약에서의 기준이 서로 보완적인 작용을 할 수 있는지, 아니면 전혀 별개의 기준으로 보아야 하는지를 살펴보려 한다.

II. CISG상의 서류교부의무

1. 물품에 관한 서류교부의무

유엔협약(CISG)은 1980년 비엔나 외교회의에서 채택되었고 1988년 1월부터 효력을 발생하고 있다. 유엔협약은 당사자의 영업소가 있는 국가가 모두 계약 국인 경우 또는 국제사법의 원칙에 따라 어느 일방이 계약국의 법률을 적용하게 되는 경우에 적용된다(CISG 제1조 a,b항). 유엔협약은 제1편 적용범위와 총칙, 제2편 계약의 성립, 제3편 물품의 매매, 제4편 최종적 조항 등 총 4편으로 구성되어 있으며, 제3편 물품의 매매에는 총칙, 매도인과 매수인의 의무, 활용가능한 구제방안, 위험의 이전, 양 당사자에 공통되는 사항 등에 관한 규정을 두고 있다.

제2장은 매도인의 의무에 관하여, 제30조는 “매도인은 협약 및 이 협약이 요구하고 있는 바에 따라, 물품을 인도하고, 그 관계서류를 교부하며, 또한 물품의 소유권을 이전하여야 한다. *The seller must deliver the goods, hand over any documents relating to them and transfer the property in the goods, as required by the contract and this Convention.*”고 규정하고 있다.

매도인의 주요 의무 즉 물품인도와 소유권 이전은 모든 법제에서 대단히 중요하다. 왜냐하면 물품인도와 소유권 이전없는 매매는 존재하지 않기 때문이다. 제30조에서 언급된 매도인의 의무는 제31조에서 물품의 인도를, 제34조에서 서류를 더 자세히 다루고 있으며 협약은 소유권 이전에 대해서는 다루고 있지 않다. 소유권에 관한 계약의 효과는 협약 제4조¹⁾에 따르면 협약에서는 각국 국내법에 맡기고 있다.

유엔협약 제34조 전반부는 매도인의 서류교부 의무에 대하여 “매도인이 물품에 관한 서류를 교부할 의무가 있는 경우에는 계약에서 요구되어 있는 시기, 장소 및 방식에 따라 교부하여야 한다. *If the seller is bound to hand over documents relating to the goods, he must hand them over at the time and place and in the form required by the contract.*”고 규정하고 있다.

즉, 매도인은 모든 경우에 서류를 교부할 의무는 없는 것이다. 유엔협약 제

1) CISG제4조는 이 협약은 매매계약의 성립 및 동 매매계약으로부터 발생하는 매도인과 매수인간의 권리의무관계만을 규율의 대상으로 하는 것을 명시하고 있으며 계약, 그 조항, 또는 관습의 효력, 매매된 물품의 소유권에 대하여 계약이 미칠 수 있는 효력에 관한 사항에 대하여는 이를 모두 당사자 자치의 원칙(제6조), 또는 국제사법의 준거법 결정의 원칙(제7조제2항)에 따르도록 하고 있다.

34조는 매도인이 물품에 관한 서류를 교부할 의무가 있을 때 적용한다. 위의 규정은 매도인이 언제 그러한 의무를 갖는지와 서류에 대하여는 정의하고 있지 않다. 그러나 매도인이 계약에서 직접 규정하거나, 선택한 Incoterms의 정형거래조건, 관습에 의하여 의무가 있는 경우, 매도인은 계약의 규정, 정형거래조건, 관습이 서류의 종류, 형식, 시기, 장소에 관하여 언급한대로 행하여야 한다.²⁾ 그러면 제34조에서의 물품에 대한 서류는 어떤 서류들인가? 먼저 서류의 소지자에게 물품의 지배권을 제공하는 서류인 선하증권, 부두수령증(dock receipts), 창고증권(warehouse receipts)과 같은 서류이다. 다른 서류는 보험증권, 상업송장, 각종 증명서(원산지, 중량, 내용, 품질), 기타 유사한 서류를 포함하며, 다른 합의가 없는 한 물품의 수출에 대한 세관서류를 획득할 의무는 없다.³⁾ 추가로 물품에 대한 기술문서(technical documentation)를 들 수 있다. 특별히 플랜트와 기계류인 경우 매도인은 통상 매수인에게 물품의 유지, 보수에 관한 서류를 제공한다. 기술문서의 교부에 관한 규정은 GCD/CMEA⁴⁾ 제24조에 포함되어 있으며 기계류나 플랜트의 도면, 명세서, 유지·작동, 조립에 관한 내용으로 구성되어 있다. 양 당사자가 기술문서에 합의한 경우에는 매도인은 매수인에게 기술문서를 이용할 수 있도록 하여야 한다.

유엔협약 제34조 후반부는 불일치서류의 보완에 관한 독립적인 문제를 다루고 있다. “당해 시기 이전에 매도인이 서류를 교부하였을 경우에는 매도인은 해당 시기까지는 서류의 결함을 보완할 수 있다. 다만 이 권리의 행사로 말미암아 불합리한 불편이나 또는 불합리한 비용을 매수인에게 발생하게 하여서는 안 된다. 그러나 매수인은 협약에서 규정한 손해배상을 청구할 권리를 보유한 다. *If the seller has handed over documents before that time, he may, up to that time, cure any lack of conformity in the documents, if the exercise of this right does not cause the buyer unreasonable inconvenience or unreasonable expense. However, the buyer retains any right to claim*

2) Fritz Enderlein, Rights and Obligations of the Seller under the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods, International Sale of Goods, Oceana, 1996, e.

3) 2008 UNCITRAL, Digest of Article 34 case law on the CISG.

4) The General Conditions of Delivery of Goods of the Council for Mutual Economic Assistance의 약어임.

damages as provided for in this Convention.”고 규정하고 있다. 이 규정은 매도인이 위에 언급한 서류를 매수인 또는 매수인이 지정하는 자에게 교부함으로써 매도인의 의무가 완료되므로, 서류의 교부에 있어서는 약정된 시일, 장소, 방법에 따라 이를 수행하지 아니하면, 매수인에 대하여 불측의 또는 불합리한 준비나 손해를 끼치게 되는 경우가 발생하기 쉽다. 그러나 교부일 이전에 매도인이 서류를 교부하였을 경우에는 서류에 결함이 있으면 매수인에게 불합리한 불편이나 준비를 끼치게 되지 않는 한 당초 약정되어 있었던 기일까지는 이를 보완할 수 있는데, 이 경우에도 그로 인하여 매수인에게 손해를 끼친 것이 있으면, 매수인으로서 그 배상을 청구할 수 있다.

2. 계약의 본질적 위반

매매계약의 당사자는 계약상의 의무를 성실히 이행하여야 한다. 유엔협약은 양 당사자들이 자신들의 의무를 이행하지 아니하였을 때 상대방이 행사할 수 있는 권리구제방안에 대하여 규정하고 있다. 유엔협약은 매수인은 “매도인이 계약 또는 이 협약에 의한 자신의 의무를 이행하지 아니함으로써 그 결과가 본질적 위반(fundamental breach of contract)이 되는 경우”에 계약을 해제할 수 있다고 규정⁵⁾하여 계약해제사유의 하나로 본질적 위반을 들고 있다. 그리고 본질적 위반의 개념에 대하여 제25조에서 다음과 같이 규정하고 있다.

“당사자의 일방이 범한 계약위반은, 당해 계약하에서 상대방이 기대할 권리가 있는 것을 실질적으로 박탈할 정도로 불이익한 결과가 되는 것일 경우에는, 이를 본질적인 위반으로 한다. 다만, 위반한 당사자가 그러한 결과를 예견하지 못하였었고, 또한 동일한 부류에 속하는 합리적인 자일지라도 동일한 상황에서 그러한 결과를 능히 예견하였을리가 없었을 것일 경우에는, 그러하지 아니하다.

A breach of contract committed by one of the parties is fundamental if it results in such detriment to the other party as substantially to deprive him of what he is entitled to expect under the contract, unless the party

5) CISG 제49조 제1항 a호.

in breach did not foresee and a reasonable person of the same kind in the circumstances would not have foreseen such a result.“

사실 이 규정은 협약이 명확하게 규정하지 아니한 모호한 용어를 포함하고 있는데 이 용어들이 본질적 위반이란 개념을 정확하게 해석하는 것을 어렵게 하고 있다. 예컨대, ‘실질적으로 박탈할(substantially to deprive)’, ‘기대할 권리가 있는(entitled to expect)’, ‘예견하지 못하였었고(did not foresee)’, ‘동일한 상황에서 동일한 부류에 속하는 합리적인 자(reasonable person of the same kind in the circumstances)’ 등이 그것이다.

좀 더 구체적으로 살펴보면 실질적인 박탈(substantial deprivation)의 경우 CISG하에서 계약위반이 본질적이기 위해서는 피해 당사자에게 손상을 초래하여야 한다. 본질적인 계약위반을 구성하기 위해서는 손상이 실질적이어야 한다. 결국 초점은 피해 당사자의 계약상의 기대를 실질적으로 박탈함에 있다.⁶⁾

예견가능성(foreseeability)은 실질적인 손상이 예견할 수 없게 발생하였을 때, 본질적인 위반 때문에 당사자들이 계약해제를 못하게 하기 위한 의도이다.⁷⁾ 타방이 계약해제를 못하게 하기 위해서는 계약위반 당사자는 그 결과를 예견하지 못하였다는 것과 동일한 상황에서 동일한 부류에 속하는 합리적인 사람이라도 그 결과를 예견할 수 없었다는 것을 입증하여야 한다.

그럼에도 불구하고 개별 사건의 경우에 어떤 정도의 계약위반의 내용이 본질적인 것이냐 하는 문제를 결정하는 것은 쉬운 일이 아니며, 이런 경우에는 결국, 법관이나 중재인이 이를 사실문제로서 결정할 수 밖에 없다.⁸⁾ 따라서 계약위반의 내용이 본질적인 것이 아닐 경우에는 상대방은 계약을 해제하지 아니하고 그 대신 다른 구제수단 예컨대, 대체품청구권, 감액청구권, 손해배상청구권 등의 행사에 의존하게 된다.

6) Maartje Bijl Fundamental Breach in Documentary Sales Contracts: The Doctrine of Strict Compliance with the Underlying Sales Contract, European Journal of Commercial Contract Law, 2009.1, p.8.

7) *Ibid.*, p.8.

8) 고범준, 국제물품매매계약에 관한 UN협약, 대한상사중재원, 1983, 30면.

3 하자서류와 본질적 위반

국제물품매매계약에서 적절한 인도가 엄격한 기준이듯이 무사고 서류(clean documents)의 교부가 중요하다.⁹⁾ 영국법은 적절한 인도와 서류상의 이행에 대하여 엄격한 견해를 취하고 있으며 영국의 보통법은 서류상의 중요한 하자가 있는 서류를 거절할 권리를 부여하고 있다.¹⁰⁾

매수인에게 연속매매에서 다른 거래자에게 판매될 수 없는 신용장금융을 제공하는 은행이 수리할 수 없는 서류를 수리하도록 요구해서는 안된다. 높은 가격변동과 변동하는 시장상황은 연속거래와 한 선적품에서 초래하는 여러 거래를 포함하는 경우에 물품의 정상적인 교부시에 무사고 서류의 정기 인도를 요구한다.¹¹⁾ 실제로 물품을 인수하는 최종 매수인은 단순히 서류의 불일치로 계약을 해제할 수는 없다. 만일 서류상의 하자가 매수인에게 자신의 계획 예컨대, 재판이나 다른 목적으로의 사용을 제한한다면 그 때 본질적인 위반이 발생한다.

상품거래에서 서류는 물품을 화체하며 Incoterms를 참조한 모든 국제매매계약은 서류매매로 일반적으로 인정되고 있다.¹²⁾ 서류의 정당한 소지자가 특정 물품의 인도를 요구할 권리가 있는 것은 실제 물품의 인도에 의해서가 아니라 서류의 인도에 의해서이다. 특별히 연속거래에서 최종 구매자가 실제 물품의 최종 인도를 수령하기 전에 수 차례 양도되는 것은 서류인 것이다.

유엔협약 제34조는 서류교부 장소, 시기, 방법이 계약과 일치할 것을 요구하고 있다. 당사자 사이의 계약이나 관습이 서류교부에 대한 장소나 시기, 방법을 규정하지 아니한 경우에는 매도인은 매수인이 도착지에 물품이 도착했을 때 운송인으로부터 물품을 점유할 수 있는 시기와 방법으로 서류를 제공해야 하며 도착국에서 세관을 통해 물품을 인수하고 운송인 또는 보험회사에 대하

9) Katrina Winsor, The Applicability of the CISG to Govern Sales of Commodity Type of Goods, The Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration, 2010.1, p.13.

<<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/case-annotations.html>>.

10) Cehave NV v. Bremer Handelsgesellschaft mbH[The Hansa Nord](1976) QB 44,70.

11) Bridge, M., The Sale of Goods 1979, Oxford University Press, Oxford, p.155.

12) Katrina Winsor, *op.cit.* p.14.

여 청구권을 행사한다.

불일치 서류의 교부는 통상의 구제책을 적용하는 계약위반을 구성한다. 계약위반이 중요한 것인 경우에는(of sufficient gravity), 매수인이 계약해제 선언을 허용하는 본질적인 계약위반(fundamental breach)에 해당할 수 있다. 그러나 불일치 서류(예컨대, 허위 원산지증명서, 허위 화학분석증명서 등)의 인도는 만약 매수인 자신이 생산자에게 정확한 서류를 요청함으로써 쉽게 보완할 수 있다면 본질적인 계약위반을 구성하는 것은 아니다.¹³⁾

매도인이 서류제시 시기전에 불일치 서류를 교부한 경우 제34조는 서류의 보완이 그 기간까지 이루어진다는 조건으로 매수인에게 불합리한 불편이나 비용을 매수인에게 발생하게 하지 않는다는 조건으로 매도인에게 불일치의 보완을 허용하고 있다. 그 보완은 일치하는 서류의 인도로 효력을 발생한다.¹⁴⁾

III. Incoterms® 2010상의 인도서류

1. 인도서류의 정의

인도서류(delivery document)는 11가지 정형거래조건 매도인의 의무 제8항 제목으로 사용하고 있으며 인도가 발생하였다는 사실을 입증하는 서류를 의미한다. Incoterms 2010상의 대부분의 정형거래조건의 경우 인도서류는 운송 서류 또는 동등한 전자기록이다.¹⁵⁾

EXW조건을 제외한 모든 정형거래조건은 매도인이 자신의 인도의무를 이행하였다는 공식 증거를 매수인에게 제공할 것을 매도인에게 요구하고 있다. EXW조건의 경우 매도인이 물품을 자신의 구내에서 매수인의 처분에 맡기면 되므로 인도의 증거를 제공할 필요가 없다.

13) 2008 UNCITRAL, 위의 자료.

14) ICC Court of Arbitration, Award 9117 March 1998(Goods case).

15) Incoterms 2010, 서문 제7쪽.

2. 조건별 인도서류

각 조건별 매도인의 의무 제8항에 규정된 매도인이 매수인에게 제공해야 하는 인도서류를 종합하면 다음과 같다.

EXW

매도인은 매수인에 대하여 인도서류를 제공할 의무가 없다.

FCA

매도인은 자신의 비용으로 매수인에게 물품이 A4에 따라 인도되었다는 통상의 증빙을 제공하여야 한다.

매도인은 매수인의 요청에 따라 매수인의 위험과 비용으로 매수인이 운송서류를 획득하는데 협조하여야 한다.

CPT와 CIP 의무 동일

관행이 있거나 매수인의 요청이 있는 경우에, 매도인은 자신의 비용으로 매수인에게 A3에 따라 체결된 운송에 관한 통상의 운송서류(들)를 제공하여야 한다.

이 운송서류는 계약물품에 관한 것이어야 하고, 합의된 선적기간 이내로 일부(日附)되어야 한다. 합의나 관행이 있는 경우에, 운송서류는 매수인이 지정목적지에서 운송인에 대하여 물품의 인도를 청구할 수 있도록 하는 것이어야 하고, 또한 매수인이 후속매수인에게 운송서류를 양도함으로써 또는 운송인에 대한 통지로서 운송 중에 물품을 매각할 수 있도록 하는 것이어야 한다.

그러한 운송서류가 유통가능한 형식으로 복수의 원본이 발행된 경우에는, 그 원본의 전통(全通)이 매수인에게 제공되어야 한다.

DAT, DAP, DDP 의무 동일

매도인은 자신의 비용으로 매수인이 A4/B4의 규정에 따라 물품의 인도를 수령할 수 있도록 하는 서류를 제공하여야 한다.

FAS와 FOB 의무 동일

매도인은 자신의 비용으로 매수인에게 물품이 A4에 따라 인도되었다는 통상의 증빙을 제공하여야 한다.

그러한 증빙이 운송서류가 아닌 경우에, 매도인은 매수인의 요청에 따라 매수인의 위험과 비용으로 매수인이 운송서류를 획득하는 데 협조하여야 한다.

CFR와 CIF 의무 동일

매도인은 자신의 비용으로 매수인에게 합의된 목적항까지의 운송에 관한 통상의 운송서류를 지체 없이 제공하여야 한다.

이 운송서류는 계약물품에 관한 것이어야 하고, 합의된 선적기간 이내로 일부(日附)되어야 하고, 매수인이 목적항에서 운송인에 대하여 물품의 인도를 청구할 수 있도록 하는 것이어야 하고, 달리 합의되지 않은 한, 매수인이 후속매수인에게 운송서류를 양도함으로써 또는 운송인에 대한 통지로서 운송 중에 물품을 매각할 수 있도록 하는 것이어야 한다.

그러한 운송서류가 유통가능한 형식으로 복수의 원본이 발행된 경우에는, 그 원본의 전통(全通)이 매수인에게 제공되어야 한다.

3. 인도서류의 분류

(1) 통상적인 운송서류(usual transport document)

C그룹의 CPT와 CIP조건 및 CFR과 CIF조건은 매도인의 주요 의무 가운데 하나로서 운송에 관한 통상의 운송서류를 제공하여야 한다고 규정하고 있고 인도서류에 대한 의무는 위의 4조건 모두 동일하다. 여기에서 통상의 운송서류가 어떤 서류인가이다.

① 선적 선하증권(on board bill of lading)

CFR 및 CIF조건에서 선적선하증권에 대한 언급은 없다.¹⁶⁾ 그러한 조건하에서 물품이 선박의 본선에 적재될 때까지는 매도인은 인도의무를 완료하지 못한 것이며 이를 입증하는데 사용되는 서류는 선하증권이다. 선하증권은 매수인

16) Jan Ramberg, ICC Guide to Incoterms 2010, ICC, 2010, p.74.

이 운송중에 물품을 다른 매수인에게 판매할 의도가 있는 경우에는 대단히 중요하다. 왜냐하면 선하증권 원본 또는 전통이 타방에게 물품의 소유권을 양도 하는데 사용되기 때문이다.

② 비유통성 운송서류(non-negotiable transport documents)

최근에 해상운송에서 선하증권 이외의 운송서류가 많이 사용되고 있다. 이들 서류들은 waybill 시스템에서 사용되는 서류들로서 목적지에서 운송인으로부터 물품을 획득하는데 원본서류가 요구되지 않을 때 필요한 서류이다.¹⁷⁾ 항공화물운송장, 도로, 철도화물운송장의 사용에서와 같이 수하인이 지명되고 수하인이 자신을 적절히 특정할 수 있는 것으로 충분하다. 그러한 서류는 서류를 양도하여 물품의 권리를 이전하는 데는 사용할 수 없다. 이 서류는 비유통성서류로서 'liner waybills', 'ocean waybills', 'data freight receipts', 'cargo quay receipts', 'sea waybills' 등의 다양한 명칭을 갖고 있다.

C조건의 경우 매도인은 운송을 수배하고 운임을 지불하기 때문에 운송서류는 대단히 중요하다. 왜냐하면 운송서류는 물품이 합의한 날짜까지 운송인에게 교부되었다는 것 뿐만 아니라 매수인이 도착지에서 운송인으로부터 물품을 청구할 독립적인 권리를 갖는다는 것을 입증하기 때문이다.

인도서류가 운송서류인 경우 매수인은 그 운송서류를 사용하여 운송인으로부터 물품의 인도를 수령할 수 있다. 그러나 운송서류가 아닌 경우(예컨대, 본 선수령증), 매수인은 그 증거서류에 의해 운송인으로부터 운송서류를 교부받게 된다. 이 때 매도인은 매수인으로부터 요청이 있을 경우 매수인의 위험과 비용으로 협조를 해야 한다.

(2) 인도의 증빙으로서의 운송서류(transport document as proof of delivery)

F조건에서는 매도인이 운송을 위해 물품을 교부해야 하기 때문에 운송인은 수취선하증권 또는 복합운송서류와 같은 운송서류와 동일한 수령증을 매도인에게 제공한다. 그럴 경우 서류는 운송계약의 증거가 아니라 운송인에게 물품을 인도한 증거가 된다. 만약 매도인이 운송서류 이외의 서류 즉 물품이 선박

17) *ibid.*, p.72.

의 본선에 적재되었을 때 본선수령증을 수령한 경우 매도인은 매수인의 요청과 위험과 비용부담으로 운송서류를 득하는데 도움을 제공해야 한다. 왜냐하면 도착지에서 그 서류와 상환으로 물품의 인도를 수령할 수 있도록 운송인과 계약의 증빙인 선하증권을 수령해야 하는 사람은 매수인이기 때문이다.

(3) 인도의 수령을 위해 필요한 서류(documents required to obtain delivery under D-terms)

D조건하에서는 물품이 실제로 도착국에 도착하여야 매도인은 자신의 의무를 이행하게 된다. 그럼에도 불구하고 매수인은 합의한 인도지점에서 운송인으로부터 물품을 수령할 수 있도록 서류를 요구할 수 있다. 그런데 D조건의 경우 물품이 인도되는 지점이 부두상이나 터미널, 도착국의 내륙의 지점으로 다를 수 있고 서류도 선하증권, 인도지시서(delivery order), 창고증권(warehouse warrant)이 물품을 득하기 위해 요구될 수 있다는 점을 유념해야 한다. 인도지시서의 경우는 대량의 벌크 화물이 여러 수입업자에게 운송되는 경우 전 적송품에 대한 하나의 선하증권을 나누어 개별 화주별 인도지시서를 발행¹⁸⁾하는 것이 관습인데 이런 경우에 사용되기도 한다.

(4) 전자통신문(electronic messages)

선하증권이 운송인에 대한 물품인도의 증거이고 선하증권은 곧 물품을 화체한다는 원칙을 표현한 법적 상징이기 때문에 선하증권을 전자통신문으로 대체하는 것이 어렵다. 그 해결방안은 첫째, 관련 모든 당사자가 전자방식으로 통신하기로 합의하는 것과 둘째, 합의는 선하증권의 대체와 관련하여 특정한 형식을 취하여야 한다는 점이다. 운송서류를 이용할 경우 다음의 매수인에게 서류를 양도함으로써 운송중의 물품의 매매가 가능하며, 운송인에게 통지함으로써 운송중 전매가 가능한데 단순한 통지로는 선하증권을 대체하기에 충분하지 않다. 이 경우 BOLERO나 유사한 시스템을 이용함으로써 매수인이 목적지에서 운송인으로부터 물품을 수령하거나 물품이 운송중인 경우 그 다음의

18) Jan Ramberg, *op.cit.*, p.75.

매수인에게 물품에 대한 권리를 양도하는 것이 가능하게 된다. 우리나라의 경우도 전자통신수단의 발달에 부응하여 거래 당사자들이 전자선하증권을 이용하는 데 법적인 문제가 발생하지 않도록 신속하게 관련 법률을 개정¹⁹⁾하였다는 점에서 큰 의의가 있으며, 이용에 따른 실무적인 문제점의 발생여부 등 면밀한 관찰이 필요하다고 생각된다.

4. 인코텀즈 규칙과 화환신용장

인코텀즈 규칙과 화환신용장과의 관계는 매도인이 인코텀즈 규칙과 매매계약하에서 자신의 의무를 이행하였다는 것과 매수인이 매도인에게 대금을 지급할 의무가 있다는 것을 입증하기 위하여 매수인에게 서류를 인도하는 매도인의 의무에 관한 것이다.²⁰⁾

화환신용장과 매매계약과의 관계에서 보면 실제로 문제는 매도인과 매수인이 개설은행에 한 지시가 매매계약의 조건과 일치해야 한다는 것을 확실히 하지 못하였기 때문에 발생한다. 매도인과 매수인에게 매매계약에서의 여러 상황에서 필요한 서류를 이해하는데 도움을 주기 위하여 또한 계약에서 요구하는 서류가 화환신용장에서 제시해야 하는 서류와 일치하는 지를 점검하기 위하여 ICC모델계약서는 매도인이 제공해야 하는 서류를 다음과 같이 열거하고 두 가지 유의사항에 대하여 언급하고 있다.²¹⁾

첫째, 당사자들은 모델계약서 A 특정조건(Specific Conditions) 제3항에서 선택된 특정 인코텀즈 조건 가운데 어떤 서류가 제공되어야 하는지 점검해야 한다.

둘째, 당사자들이 신용장을 통한 지급에 합의한 경우 신용장에서 요구되는

19) 상법 제862조에 전자선하증권에 관한 규정을 두고 있다. 즉 운송인은 송하인 또는 용선자의 동의를 받아 법무부장관이 지정하는 등록기관에 등록을 하는 방식으로 전자선하증권을 발행할 수 있다. 전자선하증권은 선하증권과 동일한 법적 효력을 갖는다. 또한 “상법의 전자선하증권 규정의 시행에 관한 규정(2010.11.2. 대통령령 제22467호)”을 제정하였고, 여기에는 전자선하증권의 등록기관, 전자선하증권의 발행, 전자선하증권의 양도 등에 관한 규정을 두고 있다.

20) *Ibid.*, p.36.

21) ICC, The ICC Model International Sale Contract, Introduction 제8항.

서류들에 대하여 확실히 하기 위하여 유념해야 한다.

서류는 소지자에게 물품의 처분권을 제공하는 권리서류와 단순히 물품의 인도를 입증하는 서류로 나눌 수 있으며 열거된 서류는 다음과 같다.²²⁾

Bill of Lading, Multimodal Transport Document(Combined Transport Document, Container Bill of Lading, FIATA Multimodal Transport Bill of Lading and other variations), Seawaybill(Cargo Quay Receipt, Non-negotiable Bill of Lading, Liner Waybill), Mate's Receipt, Air Waybill(Air Consignment Note), Consignment Note(CIM or CMR consignment note or waybill), Warehouse Warrant, Freight-forwarder's Documents, Packing List.

신용장방식의 대금결제인 경우 ICC모텔계약서 특정조건 제7항에는 매도인이 적어도 인도일 몇 일전에 신용장을 통지받아야 하는지 명시하도록 하고 있으며 동 계약서 제8항에는 이어서 매도인이 제시하여야 하는 서류를 운송서류와 함께 Commercial Invoice, Certificate of origin, Packing list, Certificate of inspection, Insurance document, 기타 서류로 명시하여 표시하도록 하였다.

IV. UCP상의 서류교부원칙

1. 추상성의 원칙(The Principle of Abstraction)

신용장에 의한 대금결제방식으로 거래하는 경우 매수인은 매도인을 수익자로 하는 신용장을 개설할 의무가 있고 이 의무는 매도인 의무이행의 정지조건(condition precedent)이다. 이 경우 서류교부의 특징은 매도인이 직접 매수인에게 서류를 교부하는 것이 아니라 은행에 교부한다는 점이다. 따라서 요구되는 서류도 FOB 및 CIF 등의 정형거래조건에 의하여 판단해서는 안되며 신용

22) Jan Ramberg, *op.cit.*, p.37.

ICC, *op.cit.*, pp.8-9.

장 자체의 문언에 의하여 판단해야 한다. 즉 개설은행은 제출된 서류가 신용장의 조건과 문면상 일치하는지를 확인할 의무가 있을 뿐이며 서류가 문면상 일치하면 지급할 의무가 있다. 은행은 서류를 기준으로 거래를 하고 그 서류와 관련이 있는 물품 등에 의한 거래를 하지 아니하는데 이것을 신용장의 추상성의 원칙이라 부르며 UCP 600 제5조에 다음과 같이 규정하고 있다. “은행은 서류를 취급하는 것이며 그 서류와 관련할 수 있는 물품, 용역 또는 이행을 취급하는 것은 아니다. *Banks deal with documents and not with goods, services or performance to which the documents may relate.*”

이 원칙이 신용장거래에서 법적 기본원칙으로 많은 판례²³⁾에서 지지되고 있고, 동시에 여러 학자들로 주장²⁴⁾하고 있다. 이러한 기본원칙 때문에 신용장거래가 활발하게 일어나고 있는 것이다.

신용장에 의한 은행관습(banking practice)은 UCP로 표준화되었으며 UCP는 중요한 신용장의 법원(sources of letter of credit law)이다. 신용장거래에서의 법적 기본원칙은 위의 추상성의 원칙에서 다음과 같은 두 가지의 추가적인 원칙이 파생하였는데 독립성의 원칙과 엄격일치의 원칙이다.

2. 독립성의 원칙(The Principle of Separability)

UCP 600 제4조 a항은 “신용장은 성질상 신용장이 기초한 매매계약 또는 기타 계약과는 독립된 거래이다. 은행은 그러한 계약에 관한 참조사항이 신용장에 포함되어 있다고 해도 그러한 계약과는 아무런 관계가 없으며 또한 그러한 계약에 구속되지 않는다. *A credit by its nature is a separate transaction from the sale or other contract on which it may be based.*

23) H. Harfield, Bank Credits and Acceptances, 5th ed., The Ronald Press Co., 1971, pp 71-72 각주 1,2

미국의 판례: Banking Law Journal Digest(6th ed.),/영국의 판례: Lloyd's Law Reports and Digest 참조.

24) 대표적인 학자들의 견해 ① Finkelstein H. N., Legal Aspects of Commercial Letters of Credit, Columbia University Press, New York, 1930, p.32. ② Gutteridge H.C. & Megrah M., The Law of Bankers' Commercial Credits, 7th ed., 1984, p.71. ③ Davis A. G., The Law relating to Commercial Letters of Credits, 3rd ed., 1963, p.132.

Banks are in no way concerned with or bound by such contract, even if any reference whatsoever to it is included in the credit.”고 규정하여 독립성의 원칙을 천명하고 있다. 이 원칙은 영국의 판례²⁵⁾, 미국의 판례²⁶⁾에서도 지지되고 있다.

이 원칙은 신용장관련 거래에서 은행은 물품매매계약의 당사자는 아니라는 것과 은행이 당해 계약의 실제적인 이행에는 관여하지 않는다는 것을 의미한다. 은행의 지급의무조건은 전적으로 신용장조건에 달려있고 매매계약에서의 매도인의 의무이행에 달려있지 않다. 따라서 은행은 신용장의 조건으로만 지급 여부를 판단해야 하며 매매계약의 내용을 가지고 이의를 제기할 수 없는 것이다. 결국 매도인은 매매계약의 진전과는 관계없이 신용장조건과 일치하는 서류를 제출할 때 은행으로부터 대금을 수령하게 된다.

신용장조건에 따라 지급인수매입한 은행 등은 개설은행으로부터 독립적인 보호를 받게 된다. 즉 개설은행과 수익자의 권리는 신용장조건에 의해서만 영향을 받으며, 개설의뢰인, 즉 고객, 개설은행, 수익자 등 사이에 체결한 신용장 개설의 기초를 형성하는 계약의 이행이나 불이행에 의하여 영향을 받지 아니한다. 만약 이 원칙이 준수되지 않는다면 국제무역거래에서 대금지급의 가장 중요한 수단으로서 신용장제도의 연속성은 위태롭게 될 것이다.

3. 엄격일치의 원칙(The Principle of Strict Compliance)

신용장의 기본원칙이 서류에 의한 거래이므로 ‘은행은 제출된 서류가 신용장의 조건과 엄격하게 일치하는지를 점검하여 신용장의 조건과 문면상 일치함이 판명되면 지급을 한다’는 원칙으로 서류의 심사는 엄격일치원칙에 근거하고 있다. 엄격일치의 원칙은 신용장거래에서 발생하는 모든 계약에 적용된다. 즉 매수인과 은행사이의 계약, 은행과 매도인, 개설은행과 환거래은행사이의

25) *Urquhart, Lindsay & Co. v. Eastern Bank Ltd.*(1922) K.B. 318,322-323.
Malass(Hamzeh) & Sons v. British Imex Industries Ltd.(1958) 2 Q.B. 127.

26) *North American Manufacturers Export Inc. v. Chase National Bank of City of New York*, 77F, Supp.55(1948).
Consolidated Sales Co.Inc. v. Bank of Hampton Roads, 68 S.E. 2d 652,658(1952).
Savage v. First National Bank and Trust Co. 413 F. Supp. 447(1976).

모든 계약에 적용된다.

이 원칙은 신용장거래에서 매도인이 대금지급을 받기 위해서는 제시된 서류가 엄격히 신용장조건과 일치하여야 한다는 것이다. 엄격일치의 원칙을 적용할 때는 가장 사소한 불일치라 하더라도 신용장 조건의 불일치에 대한 서류의 거절을 허용한다는 것이다.

UCP 600 제14조는 은행의 서류심사기준(Standard for Examination of Documents)을 제시하고 있다. a항은 “서류가 문면상 신용장조건과 일치할 것을 요구하고 있고 나아가서 은행은 서류만을 기준으로 심사하여야 한다. *A nominated bank acting on its nomination, a confirming bank, if any, and the issuing bank must examine a presentation to determine, on the basis of the documents alone, whether or not the documents appear on their face to constitute a complying presentation.*”고 규정하고 있다. d항은 “서류상의 자료는 신용장, 그 서류 자체 및 국제표준은행관습의 관점에서 검토하는 경우 그 서류, 기타 모든 명시된 서류 또는 신용장상의 자료와 동일할 필요는 없지만 이와 상충되어서는 아니된다. *Date in a document, when read in context with the credit, the document itself and international standard banking practice, need not be identical to, but must not conflict with, date in that document, any other stipulated document or the credit.*”라고 규정하여 서류가 동일할 필요는 없지만 서로 상충되어서는 안 된다고 하는 또한 가지 기준을 추가하였다.

또한 다른 기준으로는 지정에 따라 행동하는 은행은 제시가 신용장조건과 일치하는지 여부를 결정하기 위하여 지시일의 다음 날부터 최대 제5영업일을 가지며(b항), 하나 또는 둘 이상의 원본을 포함하는 제시는 선적일 이후 21일보다 늦지 않게, 어떠한 경우에도 신용장의 유효기일보다 늦지 않아야 한다(c항), 상업송장 이외의 서류에서의 명세는 신용장상의 이들 명세와 상충되지 않는 일반용어로 기재할 수 있다(e항). 제시되었지만 신용장에 의하여 요구되지 않는 서류는 무시되고 제시인에게 반송될 수 있다(g항). 또한 지정에 따라 행동하는 은행은 제시가 일치하지 아니한 것으로 결정하는 경우에는 지급이행 또는 매입을 거절할 수 있다(제16조 a항).

이 원칙은 신용장거래의 독립성의 원칙과 밀접한 관련이 있다. 즉 신용장거래가 상품거래가 아닌 서류의 거래이므로 서류만으로 판단하여 지급여부를 결

정하게 되는 까닭에 서류가 신용장의 조건과 엄격하게 일치함을 요구하는 것은 당연한 것이다.²⁷⁾

국제물품매매계약에서 계약과 불일치한 하자있는 물품의 인도(CISG 제35조)와 마찬가지로 화한매매계약에서 일치하는 서류의 불이행은 계약위반에 해당한다. 이를 신용장거래에 적용해 보면 신용장거래에서 매도인이 은행에 불일치 서류를 제공하는 것은 계약위반을 구성한다는 의미이다.²⁸⁾

그러므로 무사고서류의 인도가 계약에서 중요한 것이며 이것은 매수인이 하자있는 서류를 거절할 권리가 있다는 것을 의미한다.

UCP 600에는 제공하여야 하는 서류의 요건을 규정하고 있는데 규정된 서류는 다음과 같다.

상업송장(제18조), 복합운송서류(제19조), 선하증권(제20조), 비유통성 해상 화물운송장(제21조), 용선계약 선하증권(제22조), 항공운송서류(제23조), 도로, 철도 또는 내륙수로운송서류(제24조), 특송화물수령증, 우편수령증 또는 우송 증명서(제25조), “갑판적”, “송화인의 적재 및 수량확인”, “송화인의 신고내용에 따름” 및 “운임의 추가 비용”과 같은 조항을 포함한 운송서류(제26조), 무고장 운송서류(제27조), 보험서류 및 담보(제28조)이다.

4. 엄격일치원칙과 서류교부

매매계약은 신용장과는 독립된 거래이다. 대금지급을 받기 위해서는 신용장에서 요구하는 서류는 일치할 필요가 있는데 그렇지 아니하면 은행은 대금지급을 거절할 것이기 때문이다. 본질적인 위반의 경우에만 이용가능한 계약해제의 경우에 유엔협약이 불일치가 거의 중요하지 않다고 해도 당사자들에게 계약명세와 엄격히 일치하지 아니한 물품 - 더욱 중요한 것으로 - 서류를 거절하도록 허용하고 있다. 계약이 신용장을 수단으로 대금지급을 규정하고 있는 경우, 이는 서류가 모든 면에서 무사고일 필요가 있다는 것을 의미한 것이다.²⁹⁾ 그렇지 아니하면 매수인은 계약을 해제할 수 있다. UCP는 당대의 국

27) 배용원, 신용장론, 무역경영사, 1992, p.18.

28) Maartje Bijl, *op.cit.*, p.25.

제은행관습을 반영한 것이다. 만약 당사자들이 UCP를 그들의 계약에 삽입하지 아니하였다 하더라도 엄격일치의 원칙은 그들이 신용장에 의한 대금지급을 결정하였을 때 묵시적으로 합의된 것이다. 계약은 일방의 계약위반의 경우에 타방은 계약을 해지할 수 있다고 규정할 수 있다.

그러한 규정의 효과는 규정된 의무의 모든 불이행은 본질적인 것으로 간주된다는 것이다. 매매계약에서 서류상의 의무에 엄격일치를 요구하는 것은 바람직한데 그것은 일반적으로 신용장하의 엄격일치의 요구사항과 일치하기 때문이다. 당사자들이 신용장에 의한 대금지급에 합의한 경우 그들은 묵시적으로 매매계약에서의 서류의 엄격일치원칙에 합의하였다고 하는 것은 합리적인 것 같다.³⁰⁾ 왜냐하면 그것은 그러한 거래에서 서류의 인도를 준거하는 주요한 원칙이기 때문이다. 매매계약이 매도인에게 물리적인 의무(물품의 인도) 뿐만 아니라 서류상의 의무(신용장을 통한)를 부과하는 경우 매도인은 그 의무 둘 다를 이행하여야 한다. CISG 제30조는 매도인에게 물품을 인도하고 그들에 관한 서류를 교부할 것을 요구하고 있다. 따라서 계약은 물품과 서류에 관한 독립된 의무를 부과할 수 있다는 것을 인정한 것이다.

V. 요약 및 결론

국제물품매매계약의 이행은 실제 계약과 일치하는 물품의 인도와 함께 이를 입증하는 서류의 인도가 대단히 중요하다. 때문에 국제물품매매계약에 관한 유엔협약(CISG), 정형거래조건의 해석에 관한 국제 규칙(Incoterms 2010)에는 매도인의 주요한 의무로 물품의 인도의무와 함께 각각 서류의 교부의무(CISG), 인도서류 제공의무(Incoterms 2010)를 기본 의무로 규정하고 있다. 또한 신용장에 의한 대금지급방식으로 거래하기로 한 경우 매도인은 개설된 신용장조건과 엄격히 일치하는 서류를 제공하여야만 은행으로부터 대금을 지급받을 수 있다. 그런데 CISG와 Incoterms에서는 매도인의 서류교부의무와

29) Maartje Bijl, *op.cit.*, p.9.

30) *ibid.*, p.10.

인도서류 제공의무가 기본의무로 규정되어 있기 때문에 계약내용을 이행하지 못하였을 경우에는 계약위반이 되며 계약위반 가운데서도 당해 계약하에서 기대할 권리가 있는 것을 실질적으로 박탈할 정도로 불이익한 결과가 되는 것일 경우에는 CISG 제25조 의미의 본질적 계약위반을 구성한다. 본질적 계약위반인 경우 상대방은 계약해제권을 행사할 수 있게 된다. 신용장거래인 경우 만약 계약위반의 결과가 은행이 물품에 대한 대금지급을 거절하는 것일 경우에는 불일치서류의 인도는 본질적 위반을 구성한다고 생각한다. 대금의 지급은 매수인의 핵심의무중의 하나이기 때문이다. 신용장관습은 당사자들이 신용장에 의한 지급에 합의한 경우 그들은 동시에 매매계약에서 서류인도에 엄격일치원칙을 적용하기로 합의했다고 보아야 한다는 의견에 필자도 전적으로 공감하고 있다.

한편 매매계약 당사자들은 계약체결시 계약조항의 엄격일치가 필수라고 합의할 수도 있는데 그럴 경우 이것은 아무리 사소한 일탈도 본질적인 위반으로 간주하여 계약을 해제할 수 있다.

계약의 당사자는 자신의 의무를 성실하게 이행하여야 한다. 이를 위해 CISG와 Incoterms, UCP 등에는 주요의무를 규정하고 있으며 특히 CISG는 상대방이 계약이행을 하지 않았을 때 자신이 행사할 수 있는 구제방안, 자신의 계약위반에 대하여 상대방이 행사할 수 있는 구제방안에 대하여 규정하고 있는데 무엇보다도 큰 원칙은 계약을 유지하는 것이며 물품거래에서도, 신용장거래에서도 계약해제는 마지막 구제수단이라는 점을 명심하여야 한다. 때문에 당사자들은 계약에서 준거가능한 규칙을 규정하는 것과 추가로 표준계약서식을 사용하는 것이 필요하다. 그럼에도 불구하고 당사자들이 계약에서 분명하고도 결정적인 방법으로 규정하지 못하였을 때 예기치 못한 사건으로 분쟁이 발생할 수 있다. 그러한 경우에 준거법이 해결책을 제공할 수 있고 국제물품매매계약에 관한 유엔협약이 큰 역할을 할 수 있기 때문에 CISG 각 규정과 관련 판례의 이해가 대단히 중요하다.

참 고 문 헌

1. 고범준, 국제물품매매계약에 관한 UN협약, 대한상사중재원, 1983.
2. 박남규, Incoterms 2010과 CISG, 무역상무연구 제49권, 2011.2, 한국무역상무학회.
3. 박남규, Incoterms 2000의 문제점과 개정방향에 관한 연구, 무역상무연구 제46권, 2010.8, 한국무역상무학회.
4. 배용원, 신용장론, 무역경영사, 1992.
5. 최명국, 인코텀즈 2010의 주요 개정내용과 적용상의 유의점, 무역상무연구 제 49권, 2011.2, 한국무역상무학회.
6. Bridge, M., The Sale of Goods 1979, Oxford University Press, Oxford.
7. Davis A. G., The Law relating to Commercial Letters of Credits, 3rd ed., 1963.
8. Finkelstein H. N., Legal Aspects of Commercial Letters of Credit, Columbia University Press, New York, 1930.
9. Fritz Enderlein, Rights and Obligations of the Seller under the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods, International Sale of Goods, Oceana, 1996.
10. Gutteridge H.C. & Megrah M., The Law of Bankers' Commercial Credits, 7th ed., 1984.
11. ICC, The ICC Model International Sale Contract, 2000.
12. Jan Ramberg, ICC Guide to Incoterms 2010, ICC, 2010.
13. Katrina Winsor, The Applicability of the CISG to Govern Sales of Commodity Type of Goods, The Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration, 2010.1.
<<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/case-annotations.html>>.
14. Maartje Bijl, Fundamental Breach in Documentary Sales Contracts: The Doctrine of Strict Compliance with the Underlying Sales Contract, European Journal of Commercial Contract Law, 2009.1.
15. UNCITRAL, Digest of Article 34 case law on the CISG, 2008.

16. ICC, Incoterms 2010, 2000.

17. ICC, UCP 600.

18. UNCITRAL, CISG 1980.

ABSTRACT

A Study on the Applicability of Strict Compliance of the Documents on the Contract for the International Sale of Goods

Park, Nam Kyu

International transactions have the threat of non-payment by the buyer or non-performance by the seller. Parties tend to search for additional means of securing performance and payment beyond the mere agreement in the contract. Such security may be achieved by means of a letter of credit. When contracting parties have agreed to pay by means of a letter of credit, the buyer's bank takes upon itself the obligation to pay the purchase price when the seller tenders the documents that are stipulated in the letter of credit. The documents must comply strictly with the terms of the credit. The documents play a crucial role in letter of credit transaction. The principles of abstraction, separability and strict compliance governing the letter of credit transaction are considered. The concept of fundamental breach of Article 25 CISG was discussed. This article examines whether a failure to deliver documents conforming to the terms of the letter of credit can constitute a fundamental breach of the sales contract as defined by Article 25 of the CISG by the seller and thereby enable the buyer to avoid the contract.

For letter of credit transactions it should be accepted that the delivery of non-performing documents constitutes a fundamental breach, if the result of this breach is that the bank refuses to pay the price for the goods.

On the other hand, in the interpretation of Article 25 CISG, it should be noted that if the parties have agreed to payment by means of a letter

of credit, they have simultaneously agreed to apply the strict compliance principle to the delivery of documents in the sales contract.

Finally the parties should ensure that inconsistency between the requirements under the documentary credit and the requirements under the contract of sale is avoided, since the buyer may be in breach of his payment obligation if the seller cannot get paid under the documentary credit when his documents conform with the contract of sale.

Key Words: Principle of Abstraction, Separability, Principle of Strict Compliance, Fundamental Breach, Hand over Documents, Delivery Document