



저작자표시-비영리-변경금지 2.0 대한민국

이용자는 아래의 조건을 따르는 경우에 한하여 자유롭게

- 이 저작물을 복제, 배포, 전송, 전시, 공연 및 방송할 수 있습니다.

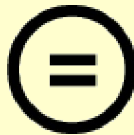
다음과 같은 조건을 따라야 합니다:



저작자표시. 귀하는 원저작자를 표시하여야 합니다.



비영리. 귀하는 이 저작물을 영리 목적으로 이용할 수 없습니다.



변경금지. 귀하는 이 저작물을 개작, 변형 또는 가공할 수 없습니다.

- 귀하는, 이 저작물의 재이용이나 배포의 경우, 이 저작물에 적용된 이용허락조건을 명확하게 나타내어야 합니다.
- 저작권자로부터 별도의 허가를 받으면 이러한 조건들은 적용되지 않습니다.

저작권법에 따른 이용자의 권리는 위의 내용에 의하여 영향을 받지 않습니다.

이것은 [이용허락규약\(Legal Code\)](#)을 이해하기 쉽게 요약한 것입니다.

[Disclaimer](#)

경영학석사 학위논문

신용장거래에서 사기예외 원칙의
적용에 관한 연구
-중국사례를 중심으로-



2019년 8월

부경대학교 대학원

국제통상물류학과

장철

경영학석사 학위논문

신용장 거래에서 사기예외
원칙의 적용에 관한 연구
-중국사례를 중심으로-

지도교수 김 철 수

이 논문을 경영학석사 학위논문으로 제출함

2019년 8월

부경대학교 대학원

국제통상물류학과

장철

장철의 경영학석사 학위논문을 인준함.

2019년 8월



위 원 장 지리학박사 이 정 윤 (인)

위 원 경영학박사 조 찬 혁 (인)

위 원 경제학박사 김 철 수 (인)

< 목 차 >

국문 요약	ii
제1장 서론	1
제1절 연구의 배경 및 목적	1
제2절 연구의 방법 및 구성	4
제2장 신용장의 의의 및 특성	6
제1절 선행연구 분석	6
제2절 신용장 및 신용장의 원칙	7
제3절 신용장거래의 장점과 결함	14
제4절 시기예외 원칙과 독립·추상성 원칙의 관계	17
제5절 사기의 유형	18
제3장 신용장사기에 관련 규정	21
제1절 신용장사기에 대한 주요국의 기준	21
제2절 UCP 600의 기준	31
제3절 중국의 《신용장분쟁 규정》에 관한 문제점	33
제4장 신용장사기에 관련 판례 분석	36
제1절 신용장사기에 대한 주요국의 판례	36
제2절 사기를 쉽게 인정한 중국 사례	41
제3절 판례의 종합분석	48
제5장 결론	53
참고문헌	56

**A Study on the Application of the Fraud Exception Principle in L/C
Transaction
- Focusing on Chinese cases -**

ZHE ZHANG

*Department of International Commerce & Logistics Graduate School,
Pukyong National University*

ABSTRACT

International trade contracts usually do not understand each other. Buyers always concerned that the seller will not deliver the goods according to the contract after advance payment, At the same time, the seller is also worried that the buyer will not pay after the delivery. Therefore, banks provide credit to both sides of the trade, and both sides avoid commercial risk and credit risks by using the credit provided from bank. The instruments that provided by bank is a letter of credit, whose importance is embodied in the principle of 'independence' and 'abstraction'. The above two principles are the basic principles of L/C. The principle of independence refers to the fact that the L/C transaction and the goods transaction are separated from each other and have an independent status. The principle of abstraction refers to the fact that the letter of credit transaction is a transaction on documents, and the bank determines whether the buyer and seller need to fulfill their obligations under the documents. If the documents submitted by the seller are in conformity with the terms of the letter of credit, the bank must pay unconditionally. However, the principles of independence and abstraction provide conditions for L/C fraud. Therefore, the principle of 'fraud exception' appeared to solve this

problem, which prevented the fraud of L/C to some extent. Nevertheless, each country has different standards for applying the principle of fraud exception. In order to clarify the characteristics and problems of credit fraud identification standards in China and the rest of the world, this study compares the relevant laws and cases of each country. Through the analysis, this paper points out the shortcomings of the identification standard of Chinese L/C fraud, and propose some improvement measures. To this end, this paper analyses Chinese 《Provisions on Disputes in Letter of Credit》, and puts forward the criteria for determining fraud in Letter of Credit and the burden of proof. In the second half of the Chapter IV, through case analysis, it can be concluded that Chinese courts can easily apply the principle of ‘fraud exception’ to L/C cases. The easy application of the principle of fraud exception in letters of credit will undermine the principle of independence and abstraction of letters of credit and also damage the bank’s credit. Appropriate reference to the advanced experience of other countries in the identification of fraud in letters of credit can effectively restrict the discretion of judges, and help to protect the legitimate rights and interests of both sides of trade. Finally, the following recommendations are put forward for the identification standard of credit fraud in China: 1. Subdividing the identification of letter of credit fraud and introduce the concept of ‘substantial fraud’ in the United States into the 《Provisions on Disputes in Letter of Credit》. 2. Referring to British courts, we should expand the scope of the subject of fraud. 3. The burden of proof of the parties should be improved. 4. The purpose of the letter of credit should be fully fulfilled. 5. Strengthen the professional knowledge of L/C. These improvements will not only protect the interests of parties who trade in China with letters of credit, but also prevent the letter of credit fraud.

Key words: L/C Fraud; Fraud Exception; Chinese Case

제1장 서론

제1절 연구의 배경 및 목적

국제거래에서 거래당사자들이 일반적으로 상대방을 이해하지 못하거나 서로를 신뢰하지 못하는 경우가 발생할 수 있고 이로 인해 거래당사자들이 계약상의 의무이행에 대한 불확실성이 발생한다. 수입자와 수출자는 항상 다른 나라에 있어서 물품 인도와 대금 지급 사이에는 시간과 공간의 간격이 있다. 국내 거래보다 국제 거래가 위험요인이 많아 상품이나 서비스, 대금 지불이 사실상 동시에 이루어지지 않는다. 매도인이 대금을 받고 물품을 인도하지 않으려거나 매수인이 물품을 받고 대금을 지급하지 않으려는 경우가 발생하기도 한다. 매도인과 매수인이 계약을 불성실하게 이행하고 합의사항이 불일치함으로써 무역 분쟁과 사기가 발생하여 국제거래를 위축시키는 요인이 되고 기업은 분쟁이나 사기에 말려들어 부도를 내고 심지어 도산으로 연결되기도 한다.¹⁾ 따라서 은행이 가진 신용을 빌려 당사자 간의 신용위험을 회피하려고 하며 이러한 경우에 사용되는 도구가 신용장이다. 신용장으로 결제하면 매수인과 매도인의 리스크 문제는 해결될 수 있다. 신용장의 중요성은 신용장의 문면에 적용되는 독립·추상성을 통해 살펴볼 수 있다. 독립·추상성원칙은 신용장거래의 기본 원칙으로서 신용장거래가 매매계약을 기초계약으로 하고 있지만 신용장의 사용과 관련해서는 독립적

1) 김용재, 「무역분쟁과 무역사기 예방에 관한 연구-신용장을 이용한 사례분석 및 국제 factoring거래방식을 중심으로」, 「무역학회지」, 제20권 2호, p. 447

인 지위를 가지며, 신용장에서 요구하는 서류를 통해 거래가 이루어지는 추상성을 가지게 된다.

신용장 거래가 준수하는 독립·추상성원칙은 거래 당사자들에 많은 편리를 제공하였으나, 어떤 사물에도 양면성이 있듯이, 독립·추상성원칙도 신용장 사기의 여지를 만들기도 한다. 신용장관계가 기초 계약에 의해 분리되었기 때문에, 신용장업무의 실질은 매도인이 제공한 서류가 신용장조항의 요구에 부합되게 되면 은행이 지불해야 하는데, 이는 불량 상인에게 허위 영수증을 제공하여 은행이나 매수인을 침해할 가능성이 있다. 그리고 엄밀일치성 원칙에 따라 심사를 할 때 은행은 증빙서류의 진실성, 매매 쌍방의 신용 및 기초 계약의 이행 상황을 파악할 의무가 없고 동시에 은행은 이 모든 상황을 확인할 능력도 없다. 이것은 은행의 독립된 대금 지불 지위를 보장하고, 은행의 업무 능률을 높일 수 있지만, 사기발생에 대한 방임을 야기 시키기를 했다. 정보기술과 복사기술의 빠른 발달에 의해 사기의 방법과 방식도 이전보다 더 정교하고 종류가 증가했으며 사기거래의 관계도 상당히 복잡한 현상을 나타내고 있어 문제가 되고 있다.²⁾ 신용장의 사기 현상이 날이 갈수록 많아지기 때문에, 신용장 독립·추상성원칙은 큰 도전에 직면해 있다. 만약 이 원칙을 고수하고 신용장의 독립성 원칙에 대해 어떠한 예외도 허용하지 않는다면, 매도인이 사기 행위를 했을 때, 은행은 여전히 부합하는 증빙서류만 보고 바로 지불을 하고, 매수인은 심각한 손실을 입게 될 것이다. 이때 은행도 딜레마에 빠질 수 있다. 신용장 독립성 원칙을 고수하면 신용장 발행의뢰인과 신용장 발행은행이 손실을 입게 되고, 신용장의 독립성 원칙을 견지하지 않으면 은행 자신의 명성에 심각한 손상을 입게 되며, 국제상업 지불 수단으로 믿을 수 있는 신용장의 체제를 파

2) 강창남, '신용장거래에서 사기원칙적용상의 문제점에 대한 대응책', 「국제상학」, 제14권 제1호, 1999, p. 128

피할 수 있다. 신용장 사기가 신용장의 독립·추상성에게 주는 도전에 대해 법률은 정당한 균형을 만들기는 어렵지만, 균형을 맞출 필요가 있다. 신용장의 독립·추상성을 악용하는 계약당사자는 많다. 예를 들어 매도인은 선하증권을 위조나 변조하고 인도하는 물품은 계약서에 규정하는 물품과 다르다. 세계 최초 신용장 사기 사건은 1941년 *Sztejn v. Henry Schroder Banking Corp* 사건이다.³⁾ 따라서 이런 불안전성을 해결하기 위해 신용장 사기에의 원칙이 등장하였으며, 이 원칙을 통해 신용장 사기를 일정 정도 방지하는 효과를 발휘하고 있다. 지금 전 세계 사용하는 UCP600(Uniform Customs and practice for Commercial Documentary Credit)도 신용장 사기에 대한 인정기준과 완전한 처리 방법이 없다. 국제상업회의소(International Chamber of Commerce)가 신용장 사기에 관한 문제는 각국의 국내 법 처리에 속하는 문제이라고 성명했다.

신용장 사기에의 원칙이 사기를 완벽히 방지할 수 없지만 사기의 발생을 줄이는데 상당한 영향을 미치고 있다. 사기에의 원칙을 쉽게 인정하면 신용장의 독립·추상성 원칙을 파괴하지만 어렵게 인정하면 사기를 방지할 수 없어서 어떻게 조절할 것이 아주 큰 문제이다.

지금까지 국제적으로 불법 상인이 신용장 지불 방식을 이용하여 상업 사기를 하는 현상이 빈번하게 발생했기 때문에 신용장 거래의 기초를 심각하게 뒤흔들고 국제 무역의 공평한 전개에 영향을 주었다. 서방 선진국들은 대외무역의 역사를 비교적 오래 전 전개하여 반신용장 사기에 관한 체계적인 법체계와 권위 있는 판례를 통해 장족의 발전을 이루었다. 이와 비교하면 중국은 이 방면에서 입법과 사법이 상대적으로 낙후되어 있다. 그러나 학계 및 사법계의 끈질긴 노력으로 중국은 신용장 사기 문제를 해결하기

3) *Sztejn v. J. Henry Schroder Banking Corp* [1941] 31NYS2d631, New York 1946, p. 631

위한 사법 해석을 내놓아 이 방면의 법적 공백을 어느 정도 메웠으나, 사기 사건이 갈수록 복잡해지면서 사법 해석이 재판의 실제 지도에 한계를 드러내고 있다.⁴⁾ 본 연구는 중국과 세계 주요국의 신용장사기 인정기준의 특징 또는 문제점을 확인하기 위해 중국과 다른 나라의 관련 법률 및 판례를 상호 비교분석하고자 한다. 분석을 통해 중국의 신용장 사기 인정 기준의 부족을 도출하고 몇 가지 방안을 제시하고자 한다.

제2절 연구의 방법 및 구성

1. 연구의 방법

본 논문이 신용장 사기에 대한 문헌연구와 사례연구 등의 연구 방법을 활용하고자 한다.

첫째, 문헌연구에서는 신용장통일규칙(UCP 600), 국제상업회의소(ICC), 국제표준은행관행(ISBP), 그리고 중국과 세계 주요국의 사기에외원칙에 대한 법률과 인정 기준, 학회 등에서 발행된 신용장에 대한 문헌들을 참고했다. 이에 따라 본 논문은 관련 문헌 연구를 통하여 신용장 사기에 대한 유형과 요인을 분석한다. 신용장 관련한 문헌들을 적극적으로 참고하여 중국 국제무역구등의 자료를 이용하였다. 문헌연구를 통하여 신용장사기사례를 분석한다. 중국 법원의 판례를 통하여 중국 법상에 신용장 사기에외원칙의 적용기준을 분석하고자 한다.

둘째, 사례연구에서는 선행연구들에 있는 중국의 사례와 세계의 사례들을 찾고 인용했다. 그리고 중국최고인민법원의 판례 공보 집을 참고했다. 판례

4) 溫凱敏, 《信用証欺詐例外研究》, 內蒙古大學 碩士學位論文, 2017. p. 1

를 통하여 중국은 신용장 사기인정기준에 대한 문제점을 도출했다.

2. 연구의 구성

본 연구는 5개장으로 구성되었고, 각 장별 연구의 구성내용은 아래와 같다.

제1장이 본 연구의 배경, 목적, 방법을 제시하고자 한다.

제2장이 신용장의 사기예외원칙에 관한 선행연구를 분석하고 신용장의 기본원칙 즉 독립·추상성원칙, 엄격일치성원칙과 사기예외원칙을 제시하고자 한다.

제3장이 신용장사기에 관한 중국과 세계 주요국의 법률과 UCP600에 규정 내용을 분석하고 법률상 쟁점을 제시하고자 한다. 신용장 거래에서 사기예외원칙의 성립요건 및 적용 근거를 살펴보고 사기예외원칙에 대한 각 국법계의 입장을 분석하였다.

제4장이 중국과 세계의 판례를 살펴보고 종합분석을 하고자 한다. 판례 비교를 통해 중국에 사기예외원칙의 적용에 대한 문제점을 제시하였다.

제5장이 본 논문의 결론으로써 앞에 내용을 요약하고 중국의 신용장 사기예외원칙의 적용에 대한 문제점과 법계 보완하는 제안을 제시하였다. 본 논문의 한계점과 향후 연구 과제를 제시하였다.

제2장 신용장의 의의 및 특성

제1절 선행연구 분석

신용장 사기예외 원칙에 관련된 연구들은 중국과 한국에서 활발히 진행되어 왔다. 그 많은 연구 중에 2005년 이후의 대표적인 연구들을 개괄하면 아래와 같다.

표1 선행연구

내용	논문제목
신용장사기의 예방 대책에 관한 연구	우장향.2015.신용장 사기와 그 예방 대책에 관한연구
	권동혁.2011.신용장 사기거래의 유형 및 대응방안
	위평.2013.신용장 거래상의 사기와 예방에 관한 연구
	김명해.2013.신용장 사기의 대응방안에 관한 연구
	정경하.2008.신용장을 이용한 사기거래의 유형과 예방에 관한연구
사기예외원칙의 적용범위에 관한 연구	하현수.2016.중국의 신용장 사기규칙적용을 위한 인정기준에 관한연구
	김혜옥.2010.신용장 거래의 FraudRule의 적용범위에 관한법적연구
	맹귀화.2010.중국법원의 신용장사기원칙 적용에 관한연구
	이혜문.2016.미국신용장법률상에 실질적 사기의 표준
	유군.2011.신용장사기예외원칙의 적용에 관한연구
당사자책임에 관한연구	하현수.2005.신용장거래상의 사기행위와 당사자책임에 관한연구
	서정두.2012.화환신용장거래에서 사기서류에 대한당사자간의 책임문제
신용장 사기의 구제에 관한 연구	왕방방.2012.신용장사기와 법률구제연구
	허영.2006.신용장사기의 사법구제조치 문제연구
	진소.2007.신용장사기 예방과 민사구제법률 제도연구
	시이웅방방.2007.국제무역 중 신용장사기의 구제제도연구
	쥬예성.2014.매도인이 신용장사기를 당하는 예방과 구제연구

선행연구 논문 중에 주로 4가지 유형이 있다. 중국 논문과 한국논문 총 17개 살펴봤다. 신용장 사기에 대한 연구가 활발히 이루어지고 있다. 그러나 다른 나라의 사기에의 원칙에 대한 인정기준을 비교하는 연구는 매우 제한적이다.

본 연구에서 선행연구들이 취급하지 않았던 중국과 세계 주요국의 신용장 사기에의 원칙에 대한 인정기준을 집중적으로 분석하고자 하였으며, 영국, 미국, 한국, 중국의 신용장 사기에의 원칙에 대한 인정기준의 차이점을 종합적으로 도출하고자 한다.

제2절 신용장 및 신용장의 원칙

1. 신용장의 정의

수입업자는 거래 은행에 의뢰하여 자신의 신용을 보증하는 증서를 작성하게 하고, 이를 상대국 수출업자에게 보내어 그것에 의거, 어음을 발행하게 하면 신용장 발행은행이 그 수입업자의 신용을 보증하고 있으므로 수출지의 은행은 안심하고 어음을 매입할 수 있다. 수출업자는 수입업자의 신용상태를 직접 조사·확인하지 않더라도 확실하게 대금을 받을 수 있게 된다. 신용장(Letter of Credit : L/C)은 발행의뢰인(applicant)의 요청의 따라 발행은행(issuing bank)이 수출상(beneficiary)에게 서류요건 충족 시 대금지급을 약속하는 ‘조건부 지급 약속서’(conditional bank undertaking of payment)이다. 즉, 신용장은 신용이 불충분한 수입상을 대신하여 신용이 충분한 은행이 신용을 제공하는 서신이라고 한다.⁵⁾

신용장은 무역거래상의 대금지급 및 물품수입의 원활을 기하기 위하여 수출상을 수익자로 하여 신용장 발행은행이 수입상의 요청과 지시에 따라 수출상 또는 그 지시인이 산용장상 조건과 일치하는 소정의 서류를 제시하면 신용장에 의해 발행된 환어음의 지급, 인수를 수출상 또는 화환어음 매입은행 및 선의의 소지인(bona fide holder)에게 확약하는 증서로서 무역거래에서 유용하게 활용되고 있다. 신용장의 개념을 정의할 때 보증서와는 그 의미를 구분하여야 한다. 보증계약에 있어서 보증인은 채무자가 채무를 이행하지 않는 경우에만 책임을 지기 때문에 보증인의 채무는 2차적인 것으로 1차적인 것이 아니다, 신용장거래에 있어 신용장 발행은행은 수익자에 대해서 1차적으로 지급의무를 부담한다는 점이 다르다.⁶⁾

신용장통일규칙(UCP600)에 따르면 신용장의 정의를 아래와 같이 규정하고 있다. 신용장은 그 명칭과 기술에 상관없이 일치하는 서류제시를 인수·지급하기 위한 발행은행의 취소불가능한 그리고 확실한 확약을 구성하는 모든 약정을 의미한다.⁷⁾

2. 신용장의 원칙

1) 독립성 원칙

신용장의 독립성(independence)이란 신용장은 매매당사자간의 매매계약에 근거하여 발생하는 원인계약(underlying contract)이나 기타 거래와는 별개의 독립된 거래로 간주한다는 것을 말한다. 신용장은 명백히 거래당사자간의 매매계약에 의거하여 발생되는 것이지만, 신용장거래 그 자체는 이들

5) 양영환·오원석·박광서, 「무역상무」, 三英社, 2010, p. 400

6) 윤광운, 「무역실무입문」, 三英社, 2009, p. 212

7) UCP 600, Article 2.

계약과는 별개의 독립된 거래로서 독립성을 가진다. 따라서 신용장의 당사자인 신용장 발행은행과 매도인 및 매수인은 신용장거래에서 야기된 문제를 매매계약의 내용을 주장할 수 없다.⁸⁾

신용장통일규칙(UCP 600)에서 독립성 원칙을 아래와 같이 정의했다. 신용장은 그것이 가진 성질상 신용장이 근거가 되는 매매계약 이나 기타 계약과는 독립적인 거래이다.⁹⁾ 은행은 그러한 계약에 관해서 참조사항이 신용장에 포함되어있어도 계약과는 관계가 없으며 또한 구속되지 않는다. 그러므로 신용장에 의해 인수·지급, 매입하거나 또는 기타 의무를 이행한다는 은행의 약속은 발행의뢰인이 발행은행 이나 수익자와의 관계로부터 발생하는 클레임이나 항변에 구속되지 않는 조건으로 한다. 수익자는 경우와 상관없이 은행 상호간이나 발행의뢰인과 발행은행 사이에 존재하는 계약관계를 원용할 수 없다.

2) 추상성 원칙

신용장의 추상성(abstraction)이란 매매계약서에 언급된 물품이야 어떻든 또 실제로 매수인에게 도착된 물품에 관계없이 은행은 신용장에서 요구하는 서류만 갖고 대금지급 여부를 판단하는 것을 말한다. 즉, 신용장거래에 있어서의 모든 당사자는 서류에 의한 거래를 하는 것이지 그 서류와 관계되는 특정 물품, 서비스 또는 기타의 계약에 의해 거래하는 것은 아니라는 것이다. 이에 따라 신용장거래에서 발행은행은 수출상이 신용장조건에 일치하는 서류를 제시하기만 하면 대금을 지급한다.¹⁰⁾

신용장통일규칙(UCP 600)에서 추상성의 원칙을 아래와 같이 정의했다.

8) 윤광운·김철수, 「무역실무」, 탐북스, 2016, p. 260

9) UCP 600. Article 4.

10) 윤광운·김철수, 「무역실무」, 탐북스, 2016, p. 260

은행은 서류로 거래하는 것이고, 그 제시 서류와 관련될 수 있는 상품, 서비스 또는 이행으로 거래를 진행하는 것이 아니다.¹¹⁾

이러한 신용장의 독립·추상성 원칙에 의해 발행은행은 이들 계약에 의해서 어떠한 점에 있어서도 구속되지 않으며, 매매계약에 관계되는 이유 또는 항변에 의해서 권리가 침해당하거나 의무나 책임을 추궁당하는 일은 없다.

추상성원칙의 가장 큰 목적은 신용장 거래부터 은행을 보호하는 것이다. 은행은 선적된 상품의 값어치를 매겨 그것을 기준으로 대금을 지불하는 것이 아니라 단지 신용장 가지고 있는 조건을 심사하고 하자가 없는 경우에만 대금을 지급하는 것이다. 다른 의미에서 은행은 물품을 거래하는 것이 아니고 오직 ‘서면으로 된 문서로 거래하는 것이지 사실로 거래하는 것이 아니다’라고 정의한다.

신용장의 독립·추상성 원칙을 보면 가장 이익을 많이 받는 일방은 매도인이다. 매매계약상의 권리 이외에 매매계약으로부터 독립된 일방적인 대금 청구권을 취득하게 된다. 매도인은 신용장을 받은 후 매매계약과 독립된 청구권을 얻는 것이기 때문에 선적 후에 신용장 조건과 일치하는 서류를 제시할 경우 대금을 회수할 수 있다. 즉, 발행은행의 신용도에 의하여 매도인의 상품대금의 회수는 안전하게 보장된다고 할 수 있다.

매수인은 독립·추상성 원칙 때문에 가장 불리한 처지에 있다고 말할 수 있다. 매수인은 정당한 사유가 있어도 은행에 제시된 서류가 신용장조건에 똑같으면 발행은행은 대금을 지급하거나 또는 어음을 인수해야 하고, 매수인은 발행은행에게 보상해야하기 때문이다.

3) 엄밀일치성 원칙

11) UCP 600, Article 5.

신용장의 엄밀일치원칙(doctrine of strict compliance)이란 신용장거래에서 은행은 신용장의 조건에 엄밀히 일치하지 않는 서류를 거절할 수 있다는 것을 말한다. 다시 말해 은행은 제출된 운송서류가 신용장조건의 문언에 합치된 것으로 판명된 서류에 한하여 지급을 행한다는 원칙이다.¹²⁾

UCP 600 제14조에서 ‘지정에 따라 행동하는 확인은행(있는 경우), 지정은행 및 발행은행은 서류가 문면상 똑같은 제시를 구성하는지 여부를 결정하기 위하여 서류만을 기초로 하여 제시를 심사하여야 한다.’¹³⁾고 규정하고 있다. 여기서 보면 엄밀일치성 원칙이란 은행에 제시되는 모든 서류가 신용장에 있는 조건과 문면상 엄격히 일치해야 한다. 엄밀일치성 원칙은 은행이 증빙 서류를 심사할 때의 자유 재량권을 최대한 제한하였다. 은행은 신용장 증빙 서류 이외에 심사할 수 없다. 이 원칙은 수익자를 보호해 줄 뿐 아니라 신용장 발행은행과 발행의뢰인도 보호하고 거래의 진행을 최대한 보장 해 준다.

엄밀일치성 원칙에 따르면 매수인은 매도인이 자신의 의무를 불이행하고 대금지급만 받는 경우를 예방하는 것이 가능해지므로 매도인과 매수인의 지위가 마침내 균형을 이루게 되었다. 독립·추상성과 엄밀일치성은 신용장이 국제거래에서 성공적인 결제방식이라고 말할 수 있도록 뒷받침해주는 원칙들이라고 할 수 있다.

4) 서류거래의 원칙

서류거래의 원칙이란 ‘신용장거래는 서류거래를 하는 것이지 물품거래를

12) 윤광운, 「무역실무입문」, 三英社, 2009, p. 214

13) UCP 600. Article 14.

하는 것은 아니며, 이 원칙은 독립성·추상성 원칙과 유사한 개념이다.¹⁴⁾ 만일의 경우 신용장거래에서 은행에게 선적된 물품의 품질이나 수량에 대해 실체의 검사의무를 부여하고 대금지급을 하도록 규정한다면 은행은 신용장거래와 관련된 모든 상황을 인지하여야 한다. 그러나 은행은 실질적으로 그러한 환경이 불가능하기 때문에 실질적으로 검수한다는 것은 불가능하다. 따라서 은행은 당해 신용장거래에 참여하지 않기를 바랄 것이다. 그러므로 “은행이 신용장에 명시된 서류와의 상환으로만 지급하도록 한다면, 은행의 의무는 한결 단순해지며 근거계약으로부터 독립된 거래로 존재할 수 있게 된다.”

5) 사기예외 원칙

신용장 사기가 신용장제도에 위협이 될 뿐만 아니라, 사람들이 신용장제도의 공정성과 합리성을 의심하게 하여 국제무역교역에서 신용장을 우선 지불방식으로 삼는 신념을 크게 동요시켰다. 신용장의 사기가 발생한 후, 만약 교조적으로 신용장의 독립·추상원칙을 준수한다면, 발행의뢰인이나 신용장 발행은행이 심각한 손실을 입게 될 것이다. 게다가 기초 계약 조항 아래 교역하는 쌍방이 서로 다른 국가나 지역에 있기 때문에 발행의뢰인이나 발행은행이 사기를 당한 후에도 사법상의 구제를 얻기 어렵다.

신용장 사기예외 원칙은 신용장 거래에서 수익자가 제출한 증빙서류가 표면적으로는 신용장 조건의 요구에 부합하고, 신용장 발행의뢰인이나 은행은 수익자가 신용장거래에서 사기를 행하거나 위조한 서류를 제시하는 것을 증명할 수 있으면 은행은 대금지불을 거절할 권리가 있고, 신용장 발행

14) 권동혁, 「신용장사기거래의 유형 및 대응방안」, 고려대학교대학원 석사학위논문, 2011, p. 45

의뢰인도 법원에 대금지불금지 명령을 신청할 권리가 있거나, 기타 조치를 취함으로써 은행이 수익자에게 지불한 후에도 여전히 상환청구권이 있다. 다시 말해, 사기예외 원칙은 사기가 존재하는 상황에서 독립성을 배제하고, 이 조건하에서 적용되어 발행의뢰인이나 발행은행의 권리를 보장하는 원칙이다. 사기예외 원칙의 목적은 독립성 원칙을 부인하는 것이 아니라, 무역쌍방 당사자의 이익을 더욱 잘 보호하기 위한 것이다. 독립·추상성 원칙은 수익자의 대금을 받을 권리를 보호하는 데 중점을 두고 있는데, 만약 수익자가 이 권리를 남용한다면 발행의뢰인이나 발행은행의 권리는 효과적인 보호를 받지 못할 것이다. 법률은 한쪽 당사자의 이익을 보호하는 동시에 다른 한쪽 당사자의 이익을 희생하게 하는 것을 허락하지 않는다. 수익자의 권리남용을 방지하기 위해 사기예외 원칙이 필요하다.

6) 사기예외 원칙의 제도적 요인

신용장은 국제무역에서 중요한 지불수단으로 지금까지 세계 각국에서 보편적으로 인증과 적용을 받아 왔다. 독립·추상성 원칙은 신용장의 존재와 발전을 위한 기초로서 국제무역의 발전을 촉진하는 방면에서 없어서는 안 될 역할을 하고 있다. 이 원칙은 신용장 지불 기능의 실현을 보장함으로써 상업 무역 활동의 전개를 촉진시켰다. UCP 600제4조 a항¹⁵⁾에 따르면 은행

15) UCP600 Article4 a: A credit by its nature is a separate transaction from the sale or other contract on which it may be based. Banks are in no way concerned with or bound by such contract, even if any reference whatsoever to it is included in the credit. Consequently, the undertaking of a bank to honour, to negotiate or to fulfil any other obligation under the credit is not subject to claims or defences by the applicant resulting from its relationships with the issuing bank or the beneficiary. A beneficiary can in no case avail itself of the contractual relationships existing between banks or between the applicant and the issuing bank.

은 신용장 조건의 규정에 따라 지불하는 승낙은 기초 계약의 제약을 받지 않는다. 《미국통일상법전》 제5편103조에 똑같은 규정이 있다.¹⁶⁾ 이에 따라 은행은 수익자가 제출한 증빙서류가 신용장 항목에서 증빙서류에 대한 요구가 부합하는지 여부만을 주시하며, 신용장 거래와 근거로 하는 기초 계약은 상호 독립하여 분리되어 있다.

신용장 거래는 순수한 증빙서류거래로 은행이 종사하는 것은 증빙서류 매매업무이며, 처리한 것은 증빙서류에 기재된 화물이나 서비스가 아니라, 단지 증빙서류일 뿐이다. UCP600 제5조와 《미국통일상법전》 제109조 2항에 비슷한 규정이 있다. 그리고 UCP600 제34조에 은행의 신용장 심사 표준에 대하여 규정이 있다, 은행의 심사는 증빙서류와 증빙서류 사이의, 증빙조항과의 상호 일치, 다시 말하면, 은행의 심사 증빙서류의 표면적인 내용에 관심을 가질 필요가 없다. 신용장 수익자가 은행에 제출한 각종 영수증에는 많은 당사자가 관련될 수 있으며, 예를 들어 화물수취인, 보험인, 화물 운송 대리인 및 운송인 등에 대해서도 은행이 책임을 지지 않는다.

제3절 신용장거래의 장점과 결함

1) 신용장거래의 장점

국제무역거래에 있어서 신용장은 수출상에게는 대금결제와 관련하여 은행의 지급확약을 비롯하여 선적후 즉시 전액회수, 무역금융의 활용 등의 이점이 있고 수입상에게는 신용장상의 조건과 유효기일에 의거하여 수입물품

16) UCC, Article 5-103, 1995

의 적기 확보를 가능하게 해주는 이점이 있다.¹⁷⁾

2) 신용장거래의 결함

신용장 독립·추상성 원칙이 결함이 있다. 신용장은 국제 무역이 순조롭게 진행되도록 최대한 보장하는 동시에 어떤 무역 당사자가 신용장 거래에서 사기를 해할 수 있는 기회를 제공한다. 은행이 신용장 조건의 증빙서류만을 심사하기 때문에 수익자가 제출한 증빙서류가 신용장 조건과 일치하면, 이 증빙서류의 대표되는 물품과 계약의 계약조건이 서로 일치 여부를 논하지 않는다. 이 방식은 은행의 업무 절차를 간소화했지만, 매우 큰 위험을 안고 있다.

매수인 입장에서 볼 때, 만일 매매계약과 모순이 있거나 수익자가 계약규정에 따라 계약의무를 이행하지 않는다면, 발행은행이 증빙서류에 근거하여 지불하기만 하면, 매수인은 모두 대금을 지불해야 한다. 이때 매수인은 통과된 증빙서류를 얻었지만, 합격된 화물을 얻지 못하고 수익자의 실제 물품 인도 의무가 심각하게 무시되었다. 이러한 상황에서 교조적으로 독립·추상성 원칙을 적용하여 신용장 발행은행이 대금을 환매할 경우, 반드시 매수인이 회복할 수 없는 손실을 입게 되어 신용장 발행의뢰인이 사기를 당하는 지경에 빠지게 된다. 오늘날 인쇄기술이 아주 발달하여 불법 상인이 기초계약에 부합하는 증빙서류를 쉽게 위조하여 은행에 가서 지급을 요구할 수 있고, 은행이 서류심사가 이루어지지 않은 상태에서 지불하는 것도 이 원칙을 일정 부분 방종 시킨 것이다. 따라서 국제사회는 신용장 사기가 발생할 경우 은행이 지불을 거절할 권리가 있고, 매수인도 법원에 지불 금지명령을 신청함으로써 신용장 사기가 국제무역 거래에서 빈번히

17) 윤광운, 「무역실무입문」, 三英社, 2009, p. 214

발생하는 것을 억제할 수 있는 원칙을 시급히 필요로 한다. 그래서 신용장의 사기가 발생하면 두 가지 원칙의 예외로 대응할 수 있다, 바로 사기예외 원칙이다. 사기예외 원칙이란 신용장 거래 중에 사기가 발생하면 발행은행은 지급을 거절할 수 있고 당사자도 법원에 발행은행의 지급의 금지령을 청구할 수 있다는 원칙이다.

법원이 사기예외 원칙을 적용할 때 먼저 신용장거래에 사기가 있는지 여부를 확인해야 한다. 사기가 발생하는 경우에 사기예외 원칙을 적용할 수 있는지 결정해야 한다. 신용장거래에 사기가 있는 경우에 신용장 사기예외 원칙을 적용할 수 있으나, 모든 사기에 사기예외 원칙을 적용할 수 있는 것이 아니다. 따라서 법원이 어떠한 사기에 사기예외 원칙을 적용할 것인지 즉 신용장 사기예외 원칙을 적용할 수 있는 인정기준을 명백히 해야 한다.

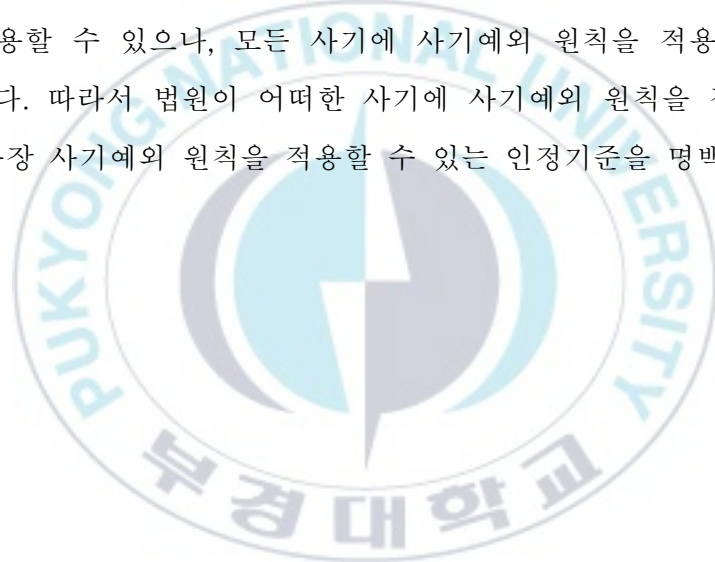


표2 신용장의 장점과 한계점

구 분	장 점	한계점
수입상	① 발행은행의 신용을 이용하기 때문에 무역계약체결시 가격 및 결제조건에 있어서 유리한 조건으로 계약체결 ② 물품의 선적시에 신용장대금을 지불하지 않고 선적서류 및 환어음이 도착한 후에 지급함으로써 사실상 무역금융 혜택 수혜 ③ 신용장에 의하여 계약조건대로 수출상의 계약이행을 보장받음 ④ 수입물품이 선적기일과 신용장의 유효기한이 약정되어 있어 물품 인도시기를 예측 가능	수출상의 계약 불성실하게 이행으로 계약에 똑같지 않는 물품 선적 또는 서류 위조, 변조, 사기시 대금화수 어려움
수출상	① 수입상의 신용이 발행은행의 신용으로 전환되어 수입상의 대금지급거절 또는 지급 불능으로 인한 신용위험의 회피기능으로 대금회수의 확실성 보장 ② 선적과 동시 또는 선적후 화환취결로 안정적으로 대금회수 가능 ③ 선적전에도 신용장을 담보로 수출상품을 제조, 가공, 조달하는데 따른 무역금융 수혜 가능 ④ 수입상의 계약이행이 확실하게 보장	발행은행의 파산등의 사유 발생시 대금회수 불가능

제4절 사기예외 원칙과 독립·추상성 원칙의 관계

신용장 독립·추상성 원칙은 신용장의 존재와 그 가치를 구현하는 기초이다. 실천 증명은 독립·추상성 원칙을 견지하고 은행이 신용장 항목의 증빙

서류만을 심사해야만 신용장의 광범위하고 기본적인 기능의 실현을 보장할 수 있다. 독립·추상성 원칙은 효율성을 우선시키하고, 이는 은행의 부담을 덜어 주고 은행의 심사표 작성 절차를 간소화하여 다국적 무역의 거래율을 제고하기 위한 것이다. 사기에의 원칙은 당사자가 불법 상인의 침해를 받지 않도록 보호하고 거래 쌍방 당사자의 공평한 대우를 추구한다. 사기에의 원칙은 독립·추상성 원칙이 우선하는 전제 하에서 만약 악의적인 사기와 계약 위반이 심각한 상황이 발생한다면 은행과 법원이 공평을 함께 고려하여 당사자의 정당한 이익을 보호할 수 있도록 요구된다. 즉, 사기에의 원칙은 독립·추상성 원칙의 적용으로 인해 타인의 이익과 균형을 크게 손상시킬 수 있는 경우에만 적용되는 것으로 독립·추상성 원칙에 대한 일종의 보완이다. 국제실무에서 신용장 사기가 갈수록 빈번해지고 있음에도 불구하고 국제사회가 여전히 엄격하게 독립·추상성 원칙을 고수하고 있으며, 각 국가는 그 국내법에 근거해서 사기에의 원칙을 보충했다. 독립·추상성 원칙은 국제 무역의 순조로운 진행과 신용장 기능의 실제 개선에 도움이 된다. 반면 사기에의 원칙은 무역 사기의 발생을 피하고 금융 위험을 낮추어 거래의 합법성을 보호하기 위한 것이다. 따라서 사기에의 원칙은 독립·추상성원칙에 대한 일정한 조건하에서의 발전과 보완이며, 사기에의 원칙이든 독립·추상성 원칙이든 제도 가치는 모두 신용장 체제의 정상 운영을 보호하기 위해서 국제무역의 순조로운 발전을 촉진하는 방향으로 실현되어야 한다.

제5절 신용장 사기의 유형

신용장 거래 중에 흔히 다방면의 주체에 관련되어 사기 행위를 하는 사람은 수익자 외에도 신용장거래의 제3자가 포함된다. 예를 들면, 운송인, 신용장 발행은행, 매입은행 등이 포함된다. 모든 주체가 신용장 사기의 주체인지 여부에 관해 학계에서 다른 견해가 있다.

거시적 관점에 따르면, 사기에의 원칙의 적용은 수익자가 위조한 서류를 은행에게 제출한 것이 객관적으로 확인되어야 한다. 즉, 발행은행은 수익자가 사기의 시행자, 참가자 또는 내부자인지 신용장 대금 지급 거절할 권리가 있다. 이런 상황에서 사기의 주체는 수익자 외에도 매매 쌍방과 제3자까지 관련되어 있다. 이 관점에 따르면 신용장 메커니즘의 기초는 바로 증빙서류의 진실성이다. 비록 은행은 증빙서류에 대해 진실한 책임을 지지 않고 있지만, 이것은 은행이 겉으로 보기엔 맞고 실제로는 존재하는 것을 받아들이 수 있는 것은 아니다. 사기나 위조의 증빙서류에서 수익자는 증빙서류의 효력 및 증빙서류의 허위에 대해 책임을 져야 한다. 신용장 메커니즘은 기초 계약 당사자의 이익을 균형 있게 하는데 있어서 수익자가 제때에 신용장 항목의 대금을 받을 수 있도록 보호하는 동시에 매수인이 받은 화물이 서류와 부합하는 것을 보호해야 한다. 만약 사기의 주체가 수익자만 강조하고 제3자가 위조된 증빙서류나 사기 행위를 운용할 때 사기에의 원칙을 적용하지 않으면 매수인의 이익은 보호받지 못하고 신용장 거래가 불공평해지는 문제가 발생한다. 《미국 통일상법전》에서도 사기 주체에 대한 규정은 어떤 신용장 항목에서 요구하는 서류가 실질적인 사기나 위조의 소지가 있거나 혹은 지불은행의 인수는 사기행위 실시자에게 증인이나 신청인에 대한 실질적인 사기가 가능하도록 제공할 것이면, 사기에의 원칙을 적용할 수 있다. 이것은 사기의 주체가 수익자에 한정된 것이 아니라, 신용장의 사기 상황에서 수익자가 사기 행위에 대해 알지 못하더라도 신청인은 여전히 사법 구제를 구할 수 있음을 충분히 증명한다.

미시적 관점에 따르면, 이 원칙을 적용하는 조건은 신용장 사기가 반드시 수익자의 고의성으로 사기가 실행되어야 한다. 만약 수익자가 자신이 제출한 허위 서류에 대해 알지 못하면, 그가 선의의 수익자이고 사기 실행자가 아니라면, 즉 신용장 사기의 주체가 아니면, 은행은 신용장 사기 예외 원칙을 적용해서 지불을 거절할 수 없다. 영국의 United City Merchant(Investment) Ltd V. Royal Bank of Canada ¹⁸⁾ 사례에서 운송을 맡은 중개인은 수익자만 모르는 상태에서 신용장 조건에서 규정한 화물의 실제 선적 시간을 하루 앞당겼다. 최종심 법원은 이 사건을 판결할 때 신청인의 요청을 지지하지 않고, 만약 은행이 신용장 항목의 물건 값의 지불을 거절한다면, 전혀 알지 못하는 수익자의 합법적 권익을 훼손할 수밖에 없다고 생각한다. Diplock 판사는 신용장 사기예외 원칙을 적용하는 조건은 반드시 2조건을 만족해야 한다: ① 수익자가 주관적으로 반드시 고의로 사기 행위를 알아야 하며, ② 수익자의 행위는 사기 행위이다.

위에서 말한 바와 같이 필자는 미시적 관점을 지지하며 사기 주체가 주관적으로 그리고 반드시 고의로 해야 한다고 생각한다. 제3자의 원인으로 인한 사기, 정당소지자 혹은 수익자가 모르는 사기, 혹은 불가항력적인 원인에 의한 계약이 이행되지 않는 경우에 대해서는 사기예외 원칙을 적용하면 안 된다.

18) 王森亮, 《第三人欺詐是否適用信用証欺詐例外原則探究》, 中國政法大學 碩士學位論文, 2011. p. 2

제3장 신용장사기에 관련 규정

제1절 신용장사기에 대한 주요국 기준

1. 미국의 신용장사기에 관한 법률

1) 도입 단계

미국의 유명한 *Sztejn v. J.Henry Schroder Banking Company* 사건¹⁹⁾은 신용장 사기에의 원칙의 발전과정에서 가장 중요한 이정표다. 이뉴는 이 사건이 신용장 사기에의 원칙의 기원이기 때문이다. 1941년, 매수인(Sztejn)와 매도인(Trans Trades Ltd)이 돼지 갈기를 구매하는 것에 관한 계약서를 체결하였다. 돼지 갈기를 사는 대금을 지불하기 위해서 매수인이 발행은행(Henry Schroeder Banking)을 통해서 매도인을 수익자로 하는 취소불능신용장을 발행할 것을 청구하였다. 이후 매도인은 거래은행인 차타드은행을 통해 발행은행에 신용장 대금을 지급을 요구했다. 그러나 매수인은 매도인이 계약물품이 아니라 소털과 쓰레기를 선적한 사실을 알고 법원에 신용장 대금의 지급 금지명령을 신청했다.

이 사건 판사 Shientag는 이 사건을 심리할 때 우선 신용장의 독립·추상 원칙을 인정하였으며, 이 원칙은 신용장은 융자 도구로 반드시 필요한 것

19) *Sztejn v. J.Henry Schroder Banking Corp* [1941] 31NYS2d631, New York 1946, p. 631

으로, 만약 은행의 심사기준이 기초 계약에서 화물 품질에 관한 분쟁으로 확대되면 반드시 신용장 메커니즘에 대한 간섭을 야기하게 된다. 또한 그는 이 원칙을 준수하는 전제는 어음이 진실성을 갖추고 있으며 신용장 항목의 요구에 부합한다는 것을 지적하였다. Shientag판사는 이 사건이 구현된 것은 다른 상황이라고 주장했다. 우선 이 사건의 논란은 상품의 품질에 계약 위반이 있는 것이 아니라, 매도인이 사기를 쳐서 매도인이 고의로 규정에 부합되지 않는 화물을 선적하는 것이며, 둘째로 은행이 대금을 지불하기 전에 매도인의 사기를 방지한다는 원칙에 의거한 것이다. 그러나 만약 은행이 합리적이고 신중한 심사 의무를 다했다면, 수익자가 사기 행위를 했다 하더라도 은행이 지불한 후에는 어떤 책임도 지지 않을 것이다. 이 사건에서 피고는 은행의 의무는 표면적으로 신용장의 요구에 부합하는지의 항변이 성립되지 않는지를 심사하는 데 있다고 지적하였다. 따라서 이 사건의 판사는 신청인의 요구를 지지하여 은행이 신용장 항목의 대금을 지불하지 않게 했다.

이 판례는 이후의 UCC제5편 신용장에 관한 규정에도 흡수되었지만, 이 판결도 역사적 한계가 있기 때문에 미국 각급 법원은 심리에서 이 원칙을 계속 사용하여 발전시켜 왔다. 사기 예외 원칙이 확정되기 전까지 미국은 여전히 그에 대한 탐색 단계였다.

2) 정립 단계

실천의 필요에 부응하기 위해 사기기준 인정의 혼란을 극복한 미국 변호사계 지정 전문가 팀은 통일상법전에 대한 조사와 수정에 착수하여, 1995년에 최종 개정판이 통과되었다. 개정의 중요한 내용은 주로 UCC 제5편 제109조에 나타나 있으며, 개정 전과 비교하여 신용장 사기의 실질적인 기

준을 정하고, 법원의 지불금지명령과 사기에 대해서는 예외를 두는 구체적인 규정을 두었다. 주요 표현은 다음과 같다:

첫째, 사기의 개념을 명백히 정의했다. 새로 개정된 법전은 원문의 거래 사기를 삭제하고, 단순히 사기를 저지른 것뿐만 아니라 수익자도 신청인이나 증인을 상대로 한 사기도 포함하고 있어, 이곳의 사기는 수익자를 포함한 기초 거래를 포함한 것으로 보인다.

둘째, 구체적인 표준 용어에서 사기는 반드시 실질적인(material) 것이어야 한다는 것을 제시한다. 이전의 조항에서 사기의 정도에 대한 명확한 기준이 하나도 없기 때문에 법원은 사건을 심리할 때 사기의 표준의 정도에 대해 서로 다르게 인정하기 때문에 같은 사건에 다른 재판이 생기기 쉽다. 새 수정문은 사기는 반드시 실질적인 것이어야 하며, 어디까지가 실질적인 사기인지에 대해 명확한 정의를 제시하지 않았으나, 다만 제5-109조에 대한 Official Comment에서 관련한 ‘실질적 사기’는 ‘위조나 변조 서류의 상태가 서류의 매입자에게 실질적이어야 하고 또한 사기 행위가 거래 당사자들에게 실질적이어야 함을 요구한다’고 설명하고 있다.²⁰⁾ 실질적인 사기는 사기 행위로 기초 계약의 목적을 허사가 되게 하므로 참여자에게 중대한 영향을 미칠 것이다. 만약 수익자가 일반적인 품질 하자에 불과하거나 물건 인도 시기가 늦어지지 않는다면, 그 정도가 실제적이지 않기 때문에 신청인은 이 원칙에 근거해서 법원에 지불금지명령을 청구할 수 없다.

셋째, 법원의 지불금지명령의 조건을 한정한다. 수정 후의 조항은 법원의

20) Official Comment 1, para. 2. 또한 이 공식해석에서는 이와 관련한 예를 다음과 같이 설명하고 있다. “예를 들어 수익자가 쉘러드 오일 1,000배럴을 매도하기로 계약하였다. 실제로 998배럴이 인도되었다는 사실을 알면서도 수익자는 1,000배럴의 송장을 제시하였다. 만약 1,000배럴의 선적분 중 2배럴이 실질적이지 않은 근거거래 위반이라면, 어쩌면 사기행위일 수 있지만 수익자의 이러한 부정행위는 실질적인 것이 아니다. 따라서 금지명령이 정당화되지 않을 것이다. 반면에, 단지 5배럴을 인도하고 이를 알면서도 1,000배럴의 송장을 제시하였다면 이는 실질적인 사기행위일 것이다.”

지불금지명령의 기준을 높였고, 이것은 또한 신용장의 독립·추상원칙을 보호하는 것이다. 새 법전에 따르면 설사 사기가 있더라도 발행은행은 수익자의 요구에 근거해서 신용장 항목의 대금을 지불할 수 있다고 한다. 이 원칙을 적용해 법원에 금령을 신청할 때 미국 법원은 금지령을 내리는 조건이 매우 엄격하다는 것을 알 수 있다.

미국과 중국의 사기에 관한 인정의 방식을 비교해 보면, 미국은 사기의 ‘실질적’을 강조하고 표면적으로 존재하는 ‘허위 서류’를 강조하지 않다. 중국은 ‘허위 서류’를 강조한다. 따라서 중국의 신용장 사기에의 원칙이 더 악용되기 쉽다. 그리고 신용장 사기의 주체에 따라, 미국에 신용장 사기의 주체는 수익자이고 중국에 수익자와 발행의뢰인이 모두가 신용장 사기의 주체가 될 수 있다.

2. 영국의 신용장 사기 인정기준

Sztejn사건은 신용장거래에서 사기에의 원칙을 정립하는데 결정적 기여를 한 사건이다. 동 사건의 영향력이 영국에게도 미쳐졌다, 영국에서 가장 보편적으로 인식되는 사기서류 배제법칙의 연관사건은 United City Merchants(Investments) Ltd v. Royal Bank of Canada이다.²¹⁾ 본 사건에서 제시된 선하증권이 제3자에 의하여 선하증권의 발행일자가 위조로 다른 날짜로 기재되었기 때문에 신용장 대금지급이 거절되었다. 이 사건에서 Diplock판사는 미국 ‘실질적 사기’의 인정기준을 거절하고 ‘수익자 사기’를 신용장거래 사기의 인정기준으로 삼았다.

영국 사법계는 사기에의 원칙을 적용할 때 수익자 자체의 주관적인 사기

21) 王森亮, 《第三人欺詐是否適用信用証欺詐例外原則探究》, 中國政法大學 碩士學位論文, 2011. p. 2

행위를 특히 강조했다. 영국의 ‘수익자사기’이론에 따라 수익자 고의로 사기가 증명된 경우에만, 법원은 사기에의 원칙을 인용하여 은행의 지불을 금지할 것이다. 수익자가 신용장에 의해 은행에게 대금지급을 요구할 때, 허위 서류를 제출하더라도 수익자가 주관적으로 허위 자료를 만드는 사실을 입증할 수 없다면 사기에의 원칙을 여전히 적용되지 않는다. ‘수익자사기’이론은 중국 《신용장 분쟁규정》의 제8조 제1항과 비슷하다. 미국과 영국 법원은 대금지급금지 명령의 적용 조건이 다르지만 사기에의 원칙의 적용조건이 중국보다 훨씬 엄격하다. 영국과 미국이 사기에의 원칙을 엄격하게 적용하는 것은 신용장의 독립성에 대한 존중과 동시에 발행은행의 법률적 지위 유지에 대한 보호 때문이다. 발행은행이 담당하는 신용장의 심사 의무가 기본 계약에 대한 심사를 포함하지 않는다. 법원의 지급금지 명령은 은행의 신용을 능가하면 안 된다. 사기에의 원칙은 신용장의 예외원칙으로써 신용장의 독립성을 악용하기를 방지할 때 중요한 역할을 하고 있다. 하지만 사기에의 원칙은 신용장의 독립성을 파괴하는 원칙이 아니다.

3. 한국의 신용장 사기 인정기준

사기라 함은 일반적으로 고의로 사실을 속여서 사람을 착오에 빠지게 하는 행위이다.²²⁾ 한국과 영국과 같이 신용장 사기거래에 관한 성문화된 법규정이 마련되어 있지 않으나, 신용장 사기와 관련된 판례들을 살펴보면 민법 제2조²³⁾에서 규정하고 있는 ‘신의성실원칙’과 ‘권리남용금지원칙’에 의거해 사기에의 원칙을 인정하고 있는 경향이다(신동하2012, 43). 예를들어

22) 조상원, 「도해법률용어사전」, 서울현암사, 1989, p. 133

23) 민법 제2조 ① 권리의 행사와 의무의 이행은 신의에 좇아 성실히 하여야 한다. ② 권리는 남용하지 못한다.

Shinhan International 사건²⁴⁾에서 법원은 신용장거래는 본질적으로 서류에 의한 거래며, 상품 거래가 아니기 때문에, 은행은 주의를 기울여 그 서류가 문면상 신용장 조건과 일치하는지 확인하면 된다. 그 선적서류에 대한 실질적인 심사의무까지 부담하지는 않는다. 하지만 선적서류가 위조되었을 경우, 은행이 위조에 가담한 당사자나, 혹은 위조 사실을 알았거나, 또는 이처럼 의심할 만한 이유가 있는 경우, 이것은 신용장거래를 빙자한 사기로 판단하여 그 은행은 더 이상 신용장의 독립·추상성 원칙에 의해 보호를 받을 수 없다. 선적서류가 위조된 경우, 발행은행이 상환의무를 이행할 때, 그 서류가 위조된 문서임을 알고 있었거나 충분한 의심의 여지가 있었고 또한 매입은행도 위조행위의 당사자로 관련되어 있거나 매입 당시 서류가 위조된 문서임을 인지하고 있었거나, 또는 그렇게 의심할 만한 충분한 이유가 있었을 경우에는 신의성실에 원칙상 발행은행의 신용장 대금의 상환 거절이 마땅하고 매입은행도 발행은행에 신용장대금의 상환을 요구할 권리가 없다. 설사 발행은행이 매입은행에게 신용장대금을 지급했다라도 발행의뢰인 또는 그 보증인에 대해 대금의 결제를 청구할 수 없다고 판시했다. 이는 대법원이 선적서류가 위조되었을 경우 은행이 위조에 가담한 당사자이거나 서류의 위조 사실을 사전에 알았거나 그와 같이 의심할 만한 충분한 이유가 있는 경우에는 사기에외 원칙을 적용하여 독립·추상성 원칙에 의한 보호를 하고 있지 않음을 알 수 있게 해 주는 판례이다.

4. 중국의 신용장사기에 관한 법률

국제사회가 사기에외 원칙에 관련 규정이 없다. 그래서 각국이 자기 나라의 현황에 따라 관련 법률을 제정해야 한다. 중국은 대부분 나라와 같이

24) 대법원 2002. 8. 23 선고 2000다66133.

신용장 사기에의 원칙을 인정하지만 신용장 사기문제를 전문으로 규정하는 법률을 제정하지 않고 있다.

중국은 민법통칙 제58조 제3항에 따라 일방 당사자가 사기나 협박을 통해서 또는 당사자의 위급함을 이용하여, 타방이 행한 행위는 원칙 무효로 법률적 구속력이 없다고 규정하고 있다.²⁵⁾ 형법 제195조에서 다음과 같은 상황 중의 하나가 있으며 신용장 사기 행위를 하는 경우에는 5년 이하의 징역에 처하고, 3만 위안 이상이고 20만 위안 이하의 벌금에 처한다. 액수가 크거나 심한 경우에는 5년 이상 10년 이하의 징역 또는 5만위안 이상 50만 위안 이하의 벌금에 처한다; 액수가 특별히 크거나 특별히 심한 경우에는 10년 이상 유기 징역 또는 무기징역에 처하고 5만위안 이상 50만위안 이하의 벌금에 처하거나 재산을 몰수한다: 첫째, 위조 또는 변조되는 신용장이나 첨부된 서류를 사용하는 경우, 둘째, 폐기된 신용장을 이용하는 경우, 셋째, 신용장을 불법적으로 사취하는 경우, 넷째, 기타 수단으로 신용장 사기 활동을 전개하는 경우. 계약법 제54조 제2항에서 일방의 사기, 협박을 수단으로 또는 당사자의 위급함을 이용하여, 상대방이 확실한 의사표시를 할 수 없게 하여 체결한 계약인 경우, 손해를 입은 당사자는 법원이나 중재기관에 계약에 대한 취소 또는 변경을 청구할 수 있다고 규정하고 있다.²⁶⁾ 중국의 사기관련 법률 규정은 신용장의 원칙을 고려하지 않고 일반적인 사기에 대처하기 위하여 제정된다.

중국 2006년 1월 1일부터 시행한 《신용장분쟁 규정》 제8조에서 신용장사기 인정기준을 규정한다. 첫째, 매도인이 허위 내용이 있는 서류를 제시하는 상황, 둘째, 매도인이 고의로 상품의 인도하지 않거나 가치가 없는 상품

25) 《民法通則》第58條 (3) : 一方以欺詐、脅迫的手段或者乘人之危, 使對方在違背真實意思的情況下所為的民事行為無效。

26) 《合同法》第54條 (二) : 一方以欺詐、脅迫的手段或者趁人之危, 使對方在違背真實意思的情況下訂立的合同, 受損害方有權請求人民法院或者仲裁機構變更或者撤銷。當事人請求變更的, 人民法院或者仲裁機構不得撤銷。

을 인도하는 상황, 셋째, 매도인과 매수인 또는 제3자가 공모하여 허위 내용이 있는 서류를 은행에 제시하는 상황, 넷째, 기타 신용장 사기의 경우를 각각 규정하고 있다.²⁷⁾ 《신용장분쟁 규정》은 민법통칙, 신계약법, 담보법 그리고 민사소송법 등의 중국의법률과 UCP 와 기타 국가들의 판례들을 참조해 제정되었다.

제8조 4항은 상당히 포괄적인 조항으로 신용장사기의 복잡성을 감안하여 규정된 것으로, 새롭게 등장한 유형의 신용장사기에 대응할 수 있도록 규정된 것이다. 그러나 동 조항은 사기 유형을 매우 추상적이고 포괄적으로 규정하여 거래 당사자들이 악용될 수 있는 소지를 제공했다.

법원은 신용장 거래에서 사기가 존재한다고 인정된 후에 사기 예외가 없는 면책 상황이 있는지 없는지를 판단해야 한다. 이럴 때 법원은 10조의²⁸⁾ 규정이 적용된다. 중국에 이 규정과 UCC의 사기 예외에 대한 면제 규정은 기본적으로 같다. 신용장 발행은행, 지불보증은행, 어음정당한소유자 등 이미 지불청구서를 발급했거나 어음법상 인수한 행위 등에 의하여 이러한 선의의 제3자의 보호에 근거하고 있으며, 신용장 사기가 있는 경우라도 사기 예외 원칙을 적용하지 않는다. 이는 선의의 제3자 보호를 충분히 고려하여, 국제적으로 이 원칙에 적용되는 요구에 부합한다.

제9조는 신용장의 사기가 존재하는 경우 당사자가 사법구제를 신청할 수 있는 경로를 규정하고 있다.²⁹⁾ 사건을 심사할 때 사기가 실제로 존재하는

27) 《最高人民法院關於審理信用證糾紛案件若干問題的規定》第八條：凡有下列情形之一的，應當認定存在信用證欺詐：(1).受益人偽造單據或者提交記載內容虛假的單據；(2).受益人惡意不交付貨物或者交付的貨物無價值；(3).受益人和開證申請人或者其他第三方串通提交假單據，而沒有真實的基礎交易；(4).其他進行信用證欺詐的情形。

28) 《最高人民法院關於審理信用證糾紛案件若干問題的規定》第十條：人民法院認定存在信用證欺詐的，應當裁定中止支付或者判決終止支付信用證項下款項，但有下列情形之一的除外： ① 開證行的指定人、授權人已按照開證行的指令善意地進行了付款； ② 開證行或者其指定人、授權人已對信用證項下票據善意地作出了承兌； ③ 保兌行善意地履行了付款義務； ④ 議付行善意地進行了議付。

것을 발견하면, 법원은 대금지불을 정지할 것을 판결할 수 있다. 제11조는 인민법원이 지불중지 신청을 접수하는 조건을 구체적으로 규정했다.³⁰⁾

제12, 13조는³¹⁾ 시간조건을 규정하였다. 수익자가 대금을 지불한 후 신용장 발행 등은 5일 이내에 대금을 지불해야 하며, 법원은 재판을 중지하려면 48시간 내에 신속하게 결정해야 한다. 그리고 당사자가 재심의를 신청할 수 있는 시간조건을 정했다.

제9, 11, 12, 13조는 사법에서 사기에의 원칙을 어떻게 적용하는가에 대한 구체적으로 규정했다. 당사자, 법원, 제3자가 사법구제를 청구할 때 관련 법률에 의거할 수 있게 하였다.

《신용장분쟁 규정》은 중국의 첫 번째 구체적으로 사기에의 원칙을 전면적으로 규정한 법률 문서로, 중국 신용장의 사기사건 심리에 대해 실현가능한 근거를 제공하였다. 그러나 《신용장분쟁 규정》은 한계성이 있다. 제3자 사기와 입증 책임에 대한 규정이 부족하다.

중국은 신용장 사기에의 원칙에 대한 규정이 가장 체계적이며 권위적인

29) 《最高人民法院關於審理信用證糾紛案件若干問題的規定》第九條：開證申請人、開證行或者其他利害關係人發現有本規定第八條的情形，並認為將會給其他造成難以彌補的損害時，可以向有管轄權的人民法院申請中止支付信用證項下的款項。

30) 《最高人民法院關於審理信用證糾紛案件若干問題的規定》第十一條：當事人在起訴前申請中止支付信用證項下款項符合下列條件的，人民法院應予受理：（1）受理申請的人民法院對該信用證糾紛案件享有管轄權；（2）申請人提供的證據材料證明存在本規定第八條的情形；（3）如不採取中止支付信用證項下款項的措施，將會使申請人的合法權益受到難以彌補的損害；（4）申請人提供了可靠、充分的擔保；（5）不存在本規定第十條的情形。

31) 《最高人民法院關於審理信用證糾紛案件若干問題的規定》第十二條：人民法院接受中止支付信用證項下款項申請後必須在四十八小時內作出裁定；裁定中止支付的，應當立即開始執行。人民法院作出中止支付信用證項下款項的裁定，應當列明申請人、被申請人和第三人。

《最高人民法院關於審理信用證糾紛案件若干問題的規定》第十三條：當事人對人民法院作出中止支付信用證項下款項的裁定有異議的，可以在裁定書送達之日起十日內向上一級人民法院申請複議。上一級人民法院應當自收到複議申請之日起十日內作出裁定。

것이 바로 《신용장분쟁 규정》이다, 사법해석에 해당돼 법적 구속력이 있지만 위계가 낮아 사법실천의 필요에 제대로 부응하지 못하고 있다. 중국 법원은 신용장사기 사건을 심리할 때 상위 단계의 법률만을 근거해야 신용장 사기 분쟁을 더 잘 처리할 수 있다. 현재는 《신용장분쟁 규정》만이 사기에외 원칙의 법적 근거로는 불충분하다.

신용장 사기의 입증 책임에 대하여 말하자면, 제11조는 증거 자료만을 제공하여 사기의 존재를 증명한다.

《신용장분쟁 규정》은 사기 인정, 구제방식, 입증책임 등에 대해 일정한 한계가 있다. 또한, 법적 지위가 지나치게 낮은 것도 신용장 사기에 대한 단속에 불리하다. 《신용장분쟁 규정》은 신용장의 사기행위에 대처하기에는 부족하며, 이에 대한 원칙의 제정은 반드시 실행해야 한다.

형법 제195조³²⁾는 신용장 사기에 대해 구체적으로 규정하고 있으나, 신용장 사기는 다국적인 것이 특징이기 때문에 해외의 무역상에게 신용장 사기를 실시하는 행위자의 경우 제195조는 제재를 가하기 어렵고 범죄자도 처벌할 수 없다. 또한 신용장 사기는 주로 계약 분쟁의 형식으로 존재하므로, 신용장의 사기 처리 시 민사상 법률을 위주로 해야 한다.

《신용장분쟁 규정》수익자 이외의 사기 문제는 회피했다. 《신용장분쟁 규정》에 사기를 판정할 때, 수익자의 사기와 수익자가 제3자와 공모하는 사기를 행하는 경우만을 열거하였다. 그러나 수익자 이외의 제3자의 사기가 《신용장분쟁 규정》의 신용장 사기제도를 적용할 수 있는지에 대해서

32) 《中華人民共和國刑法》第195條：信用証詐騙罪：有下列情形之一，進行信用証詐騙活動的，處五年以下有期徒刑或者拘役，并處二萬元以上二十萬元以下罰金；數額巨大或者有其他嚴重情節的，處五年以上十年以下有期徒刑，并處五萬元以上五十萬元以下罰金；數額特別巨大或者有其他特別嚴重情節的，處十年以上有期徒刑或者無期徒刑，并處五萬元以上五十萬元以下罰金或者沒收財產：①使用偽造、變造的信用証或者附隨的單據、文件的；②使用作廢的信用証的；③騙取信用証的；④以其他方法進行信用証詐騙活動的。

는 언급하지 않았다. 국제 사회에 이 문제에 대해 논란이 있다. 영국의 판사와 학자들은 설사 제3자가 사기행위를 해도 수익자가 증빙서류에 사기행위가 포함되어 있는지 전혀 모르는 상황에서는 사기에의 원칙을 적용할 수 없다고 본다.³³⁾ 미국 법원이 제3자가 사기를 행할 때 수익자가 사기에 따른 위험을 감수해야 한다고 생각하는데, 그 이유는 수익자가 증빙서류에 대해 더 밀접하게 접근해 쉽게 사기를 발견할 수 있기 때문이다. 현재 증빙서류가 이상하고, 수익자가 제출한 증빙서류의 진실성과 그 신용장 조항의 부합성에 대해 묵시적인 담보책임을 지고 있다. 《신용장분쟁 규정》은 이런 방면에 대한 내용이 부족하다. 어떤 사기도 은행과 발행의뢰인의 이익을 해칠 수 있기 때문에 사기에의 원칙은 사기 피해자를 보호하기 위한 것이므로 마찬가지로 사기를 조장하는 것이고, 수익자만 부당하게 구제하는 것은 부당하다.

중국 법원이 신용장 분쟁을 심리한 것은 1980년대에 시작하였는데, 신용장 분쟁 사건 중 신용장 지불정지 사건에 문제가 가장 많았고, 특히 1990년대 이래로 중국에는 법원이 재정을 동결하거나 지불을 정지하는 방식으로 신용장 발행을 저지했다. 그중 일부 재정은 타당하지 않아, 중국 법원과 은행의 국제적인 명성에 심각한 영향을 미쳐, 중국 은행들은 외국에서 지속적으로 불리한 소송에 직면하게 되었다.

제2절 UCP 600의 기준

신용장통일규칙(Uniform Customs and Practice for Documentary

33) <https://max.book118.com/html/2018/0214/153176855.shtm>

Credits, 약칭 UCP)은 지금까지 신용장 분야에서 가장 광범위하고 영향력이 큰 상업 관례이라 한다. 2006년 10월 25일 파리에서 열린 ICC 은행 기술 및 관례 위원회 2006년 가을 정기총회에서 UCP 600이 최종 통과되었다.³⁴⁾ UCP 600은 사기예외 원칙에 대한 규정은 없다. 이유는 3가지 있다:

첫째, UCP자체의 성질이 때문이다. UCP는 수많은 국제무역업자와 은행에서 황금의 법칙으로 추앙받고 있지만, 그것은 상업 관례이고, 여전히 협의적인 것이다. 신용장 사기는 국제무역 질서와 신용장 제도를 파괴하는 불법 행위로서, 심각한 정도에 따라서는 각종 법률 법규에 저촉되며 심지어는 한 나라의 형법에 의해 처벌되는 대상이 될 수도 있다. 따라서 비즈니스 관행인 UCP는 사실상 최종적인 의견을 내놓기에 적합하지 않다. 동시에 각국, 각 법조의 법률 차이가 매우 커서 이를 일률적으로 규정한다고 하더라도 실제적인 작용을 하기는 어렵다.

둘째, UCP를 제정한 목적이다. 2006년 UCP 600이 통과된 후 사람들은 이를 UCP 500과 비교한 결과 새 판본이 더욱 간결하고 선명하며, 공유 조항은 39개로, UCP 500보다 10개가 줄었다. 비록 조항은 줄었지만 편성 체계는 더욱 과학적이고 합리적이며, 이해와 조작이 더욱 쉽다. 예를 들어 UCP 600의 심사기간을 합리적인기간(영업일 7일 초과 불가)에서 어음 인도일로부터 5개 은행 근무일수에 해당 여부를 확정하기 위해 개정했다. 이로써 개정된 UCP는 국제 무역상에게 신용장을 사용하는 데 편리함을 제공하고, 통일된 기준을 통해 은행 신용장 업무를 더욱 효율적으로 처리하겠다는 취지를 더욱 뚜렷하게 드러냈다. UCP가 사기예외 원칙에 대한 규정을 만들면 이해관계자가 더 많이 연루되므로 유통성, 효율성이 떨어진다고 주장했다.

셋째, 은행의 지위와 역할이다. 상업은행도 광의상의 '무역참가자'로서, 그

34) <http://baike.baidu.com/view/650435.htm> United City v. Royal Bank

들은 모두 독립적인 민사 행위 능력을 가진 법인으로서, 스스로 위험을 부담하고, 손익을 자부한다. 신용장 업무에서, 은행은 통과한다. 만약 은행이 사기, 불성실, 부주의한 행위를 방지하는 데 주력한다면, 국제은행 업무 표준을 잘 세우지 못할 것이다. 게다가 이런 행위는 은행의 장점도 아니다.

중국이 WTO에 가입한 후 국제 무역은 상당히 크게 발전했지만, 신용장 사기 사건도 함께 증가했다. 현재 중국에는 신용장의 사기에의 원칙에 관한 규정이 있지만, 법률 등급은 낮은 편이다. 신용장 입법이 완전하게 이루어진 영미법계에 비하면, 격차는 더욱 뚜렷하다. 따라서 중국의 입법자는 신용장 사기에 관한 입법을 진행하여, 이익 균형의 측면에서 중국의 신용장 체제를 완벽하게 보완해야 한다.

제3절 중국의 《신용장분쟁 규정》에 관한 문제점

《신용장분쟁 규정》을 주요국과 비교하면 다음 문제가 있다.

1) 수익자의 허위 서류 제출에 관한 문제이다. 제8조에 따라 수익자가 허위 서류를 제출하면 신용장사기를 인정해야 한다. 이 점에 대해서는 UCC에서 해당 규정은 ‘실질적 사기’라는 인정 기준을 강조한다. 자세히 보면, 《신용장분쟁 규정》과 같은 표현은 신용장 사기를 더 쉽게 인정한다. 따라서 신용장 사기에의 원칙의 남용을 촉진시킬 수 있다. 신용장 독립·추상성원칙은 신용장 제도의 기초이며, 사기에의 원칙을 인정하는 국가들도 그것이 신용장 독립·추상성 원칙으로서의 제한된 예외로서 존재한다는 것만을 인정한다. UCC와 전향적 사례를 연구하면 미국이나 영국 모두 사기에의 원칙을 적용하기가 아주 엄격하다. 예를 들면, 미국의 UCC5-109에서의 ‘실질적인 사기’와 영국의 ‘수익자 주관적인 사기’등의 표현은 이러한

기준을 나타내고 있다. 그러나 중국 《신용장분쟁 규정》은 위조서류 제출이 사기의 표현으로 규정하고 있는데, 이는 다음과 같은 경우도 법원이 신용장 사기에의 원칙을 적용할 수 있는 것 같다. 매수인은 식용유 1000통을 수입했는데 수익자는 998통만 선적했고, 하지만 은행에게 식용유 1000통을 기재했다는 서류를 제출했다. 미국 UCC에 따르면 이런 경우에 신용장 사기에의 원칙을 적용할 수 없다.

2) 사기의 경계는 여전히 모호하다. 사기를 구성하는 제8조 제2항의 경우 ‘납부한 물건은 가치가 없다’는 규정은 실무에서 이해하기 어렵다. 수익자가 제출한 증빙서류는 확실히 신용장의 조건에 부합하며, 제시한 물건의 품질은 심각한 문제가 있다. 그러나 여전히 일정한 가치가 있는데 이런 상황에서 화물이 무가치하다고 인정할 수 없는 경우도 있다. 또한, 물건 자체가 가치가 있지만, 매수인에게 전혀 가치가 없다. 예를 들어 매매계약의 표시물은 냉장고이고, 수익자는 신용장의 규정에 부합하는 증빙서류를 제출했는데도 인도하는 화물은 컴퓨터 모니터이다. 이런 상황에서 컴퓨터 모니터의 가치가 없다고 볼 수 있는지 논란이 있다.

3) 제3자가 사기를 행할 때 사기에의 원칙을 적용할 수 있는지 여부를 규정하지 않았다. 《신용장분쟁 규정》 제8조 제1항에 따르면 수익자가 허위내용이 있는 서류를 제시하는 경우에 신용장 사기를 인정한다. United City v. Royal Bank³⁵⁾ 사건에서 운송인이 선적서류를 위조하고 수익자가 전혀 모르고 이 서류를 은행에게 제출했다. 《신용장분쟁 규정》 따르면 사기에의 원칙을 적용 가능한 것으로 판단된다.

4) 은행이 지불거절 의무가 있는지 여부를 규정하지 않았다. 신용장 발행의뢰인이 신용장 사기를 발견 후 직접 발행은행에게 지불 금지를 시청할

35) 王森亮, 《第三人欺詐是否適用信用証欺詐例外原則探究》, 中國政法大學 碩士學位論文, 2011. p. 2

경우, 이 때 은행은 딜레마에 처해 있으며, 은행은 자신의 신용을 유지하기 위해 일반적으로 쉽게 지불을 거절하지 않는다. 그러나 만약 지불을 거절하지 않는다면, 발행의뢰인이 파산하여 발행은행의 대금청구권 실현에 영향을 미칠 수도 있다. 《신용장분쟁 규정》은 이 상황에 대해 고려하지 않았다.

5) 《신용장분쟁 규정》은 신용장 사기에 대한 규정이 너무 광범위하다. 제8조 제4항은 법원이 신용장 사기 인정을 판단하기 어렵고 복잡한 사건에 대해 제4항을 적용하게 함으로써 사기 예외의 범위가 무형적으로 확대되어 사기예외 원칙의 남용을 초래할 수 있다.

6) 《신용장분쟁 규정》은 신용장 사기에 대한 입증책임 설정이 너무 낮다. 제11조는 사기의 존재를 입증하는 증거자료를 요구하지만 신청인의 승소 가능성, 그리고 신청인의 재산은 곧 돌이킬 수 없는 손해를 입을 것에 대해 입증 요구가 없다.

제4장 신용장사기에 관련 판례 분석

제1절 신용장사기에 대한 주요국 판례

1. 수익자의 사기행위기준과 제3자 사기기준

①. United City v. Royal Bank

영국에서 신용장 사기에 관한 판례에서 가장 중요한 판례는 상원의 United City v. Royal Bank (1982)²Lloyd's 판례이다. 이 판례는 선하증권에 관한 판례이다. 신용장에 정한 선적기한은 12월 15일이지만 화물은 12월 16일에 선적되었다. 이는 서류 위조에 해당된다. 선하증권에 화물 선적일이 12월 15일이고 이 날짜는 운송인의 선적 매니저의 고용인이 쓴 것이다. 선하증권의 양수인은 확인은행에게 서류를 제시하였지만 대금 지불을 거절당했다. 이 사건은 영국 상업 법정에서 상원까지 상소되었다. 이 판례 쟁점은 수익자가 서류 위조에 대해 참여하지 않는 경우, 은행이 지불을 금지할 수 있는지는 것이다. 상원은 확인은행에게 신용장 대금을 지급할 것을 명했다.³⁶⁾

상원 판사Diplock는 매매계약에 어떤 분쟁이 있어도 수익자가 신용장 대금을 받아야 하는 것을 다시 설명했다, 유일한 '사기예외'는 수익자가 위조

36) 王森亮, 《第三人欺詐是否適用信用証欺詐例外原則探究》, 中國政法大學 碩士學位論文, 2011. p. 2

나 변조된 서류를 알고 신용장 대금을 얻기 위해 은행에게 서류를 제시하는 상황에서 적용할 수 있다, 그리고 이 증빙서류는 수익자가 허위사실에 대한 실질적 진술(material misrepresentation)을 아는 것을 명시적거나 묵시적으로 포함해야 한다. Diplock판사는 '시기예외 원칙'을 엄격하게 또 도량이 좁게(narrowly) 해석해야 하고 그렇지 않으면 신용장의 독립·추상성이 침해 받는다고 설명했다.

이 사건을 통해 신용장 사기에 대한 영국 법원의 신용장 사기 인정 기준을 도출할 수 있다. 신용장 사기 예외원칙은 수익자 사기 행위에만 엄격하게 적용될 수 있다. 제3자가 사기를 행하고 수익자가 이를 알지 못한다면, 신용장 사기에외 원칙을 적용할 수 없고, 오히려 신용장 독립성 원칙을 고수하며, 지불은행은 여전히 수익자에게 대금 지불할 의무가 있다.

2. 실질적 사기 기준

②. PTZ Trading Ltd. Import and Export Agent v. Mid-America Tire

2000년에 Mid-America(이하 MAT)회사는 PTZ Trading Ltd. Import and Export Agent(이하 PTZ)를 대리하는 업체를 통하여 PTZ로부터 일정수량의 타이어를 구매했으며, PTZ의 대리업체는 타이어의 수량, 품질과 가격을 포함한 조건을 MAT에 보증하였다.³⁷⁾ 한편 양 상대방은 신용장으로 대금을 결제하는 것으로 계약했다. 하지만 계약에 기재된 타이어의 품질 및 수량은 이전에 보증한 것과 차이가 있었다. 이후 계약물품을 인도하였으나, MAT의 확인결과 약정된 품질 및 수량조건과 차이가 있는 물품이 인도된

37) U.C.C Rep. Serv. 2d(Callaghan) 2000, p. 964

것으로 확인됐다. 이러한 사실에 근거해 MAT는 법원에 신용장대금 지급 금지명령을 신청하였다. 1심법원은 MAT의 신청을 수용해 지급금지명령을 했으나, 2심법원은 지급금지명령을 취하했는데, 신용장사기는 매매계약에 의해 발생한 손해행위에 국한되어야 한다는 것이 그 이유였다. 이 사건의 판결은 미국에서 시작한 ‘실질적사기’ 기준을 확실히 반영했다. 즉 법원은 근거거래에 손해가 발생하는 상황만, 수익자의 사기에 근거하여 은행의 신용장대금 지불을 금지할 수 있다는 것이 주요 내용이다.

③. New Orleans Brass v. Whitney National Bank and the Louisiana Stadium and Exposition District

아이스하키 팀을 소유한 New Orleans Brass(이하 Brass)는 아이스하키 팀의 운영을 목적으로 Louisiana Stadium and Exposition District(이하 LSED)과 경기장 임대계약을 체결했다.³⁸⁾ 임대계약에 의하면 Brass(발행의뢰인)는 임대료의 지급을 보증하는 목적으로 LSED를 수익자로 하는 \$300,000.00의 취소가 불가능한 양도가능보증신용장의 발행을 Whitney Bank에 의뢰했다. Brass와 LSED간 임대계약 조항에는 프로아이스하키의 경기진행에 충분할 정도로 1999년 10월 29일 이전까지 LSED가 경기장의 보수공사(조명의 작동, 음향 및 스코어보드, 락커룸, 트레이닝룸 등)를 완료한다는 내용이 포함되었다. 이후 Brass는 2000-2001시즌의 임대료를 정해진 시기에 지급하지 못하였으며, LSED는 임대계약에 의거해 신용장에 기재된 서류들을 확인은행인 Whitney Bank에 제출했다. Brass는 신용장대금의 지급을 막기 위해 지급금지명령을 신청했다. 그리고 임대 계약의 조항과 달리 경기장 내부의 샤워기, 사우나, 락커룸의 세탁소 및 욕조의 공사가 완료되지 않았고 사무실의 조명부족, 연기감지기가 제대로 작동하지 않는

38) <http://www.doc88.com/p-9823158981803.html>

것을 이유로 LSED의 사기를 주장했다.

제4순회항소법원은 비록 LSED가 임대계약에 기재된 조건들을 충족하지 못한 것이 임대계약의 위반에 해당될 수도 있겠지만, ‘중대한 사기’의 기준을 충족하지 못했다고 보았다. 해당경기장은 시즌 내내 운영이 됐고 경기가 진행되었음이 근거였다. 위의 판례에서 확인할 수 있듯이 미국의 ‘실질적인사기’인정기준은 매우 엄격하다.

3. 은행의 사기에 대한 인식기준

④. Societe Generale v. 하나은행

신한인터넷내셔널은 Polo Co.의 의류수입을 위해 1990년 12월경부터 1991년 12월까지 20여 차례에 걸쳐 프랑스의 소시에테 제네랄은행 서울지점과 한국의 국내 은행에 의뢰하여 홍콩의 자회사 뉴루츠를 수익자로 하고 발행은행을 지급인으로 하여 일람출급환어음을 발행할 수 있는 취소불능신용장을 발행하여 통지은행인 소시에테 제네랄은행 홍콩지점을 경유하여 수익자 뉴루츠에 전달했다.³⁹⁾

뉴루츠는 발행된 신용장을 마스터신용장(Master L/C)으로 하여 소시에테 제네랄은행 홍콩지점에 뉴욕에 위치한 찰스를 수익자로 하는 동시발행신용장(Back to back credit)을 발행했다. 그러나 뉴욕의 찰스는 물품선적을 하지않고 허위 선적서류를 뉴욕의 거래은행 필라데피아를 통해 동시발행신용장의 발행은행인 소시에테 제네랄은행 홍콩지점에 제시하여 그 신용장 대금을 청구했다.

홍콩지점은 담보를 대신해서 제시된 서류를 보관하고 뉴루츠가 대출금을

39) 대법원 2002. 8. 23 선고 2000다66133

상환할 경우에 이를 뉴루츠에 반환하고 거래를 마무리짓는 방식을 사용했다. 위와같은 방식으로 신용장 대금을 결제한 횟수가 1년여 기간에 20여 건에 이르고, 피해의 규모는 USD 29,193,000에 달했다.

1992년 1월 7일자로 일괄적으로 마스터신용장의 발행은행인 한국의 국내에 소재한 시중은행 과 프랑스 소시에테 제네랄은행 서울지점(이런 경우에 한국계 은행이 발행의뢰인의 보증은행으로 되어 있음)에 서류를 제시하여 그 매입대금을 청구했다. 그러나 그당시 신한인터내셔널은 이미 파산상태에 처해 있었다.

대법원은 매입은행이 합법적인 지위를 가지지 못했다고 판단했고, 매입시에 해당 서류가 위조된 사실을 아는 경우나 그럴 여지가 있다면 발행은행에 신용장대금을 청구하는 것은 가능하지 않다고 결정내렸다. 서류의 매입이란 권리를 받은 은행이 현금, 계좌입금 등의 방식으로 수익자에게 대가를 바로 지급하거나 대금지급 채무를 부담하는 방법을 통해 이루어질 수 있고 여기서 후자에 의한 매입은 매입은행이 특정날짜에 수익자에게 대가를 확정적으로 지급하기로 하는 조건없는 채무를 부담하며 현실적인 대가의 즉시 지급에 갈음할 수 있는 경우를 의미한다.

신용장거래의 본질은 서류에 의한 거래이지 상품 거래가 아니므로, 은행은 주의를 기울여 그 서류가 문면상 신용장 조건과의 일치여부만 확인하면 된다. 그 선적서류에 대한 실질적인 심사의무까지 부담하지는 않는다. 그러나 선적서류가 위조되었다면 은행이 위조에 참가한 당사자이거나 혹은 위조 사실을 알고 있었거나 또는 이와 같이 의심할 만한 이유가 있는 경우, 이것은 신용장거래를 빙자한 사기로 판단, 그 은행은 더 이상 신용장의 독립추상성원칙에 의해 보호받는 것이 불가능하다. 마스터신용장의 매입은행이 마스터신용장을 근거로 삼아 동시발행신용장을 발행하여 이에 대한 대금결제를 위해 마스터신용장 수익자에게 자금을 대출하고 그 대출금의 담

보를 위해 마스터신용장 서류를 사전에 교부받았다면 매입은행이 처음 서류를 교부받을 당시에는 위조 사실을 알지 못했고, 재산적 출연을 했다고 해도, 이 후 구좌입금 등의 방식으로 서류 매입이 될때까지 선적서류의 위조 사실을 알았거나 그와 같이 의심할만한 상당한 이유가 있었다면 매입은행은 발행은행에 신용장 대금을 청구하는 것이 불가능하다고 판단했다.

제2절 사기를 쉽게 인정한 중국 사례

1. 지불금지명령과 입증책임

①. 후난상린신형환경산업유한공사 v. 독일 디펜바흐

2006년 신청인인 후난상린신형환경산업유한공사(이하 후난상린)는 수익자인 독일 디펜바흐로부터 목재 가공설비를 수입하고자 후난성의 한 수입대행사를 통해 계약을 맺었다. 후난상린사의 신청으로 건설은행 후난성 지점은 독일 디펜바흐를 수익자로 하고 총가액을 계약금액의 60%로 하는 취소불능신용장을 발행했다. 이후 후난상린은 정책 변경으로 인해 이 장비의 수입을 중단하고 계약을 종료하려 했으나 신청인과 수익자 사이에 의견 일치를 보지 못했다. 이후 독일 디펜바흐가 기존 계약대로 장비를 해양산항으로 운송하자 후난상린은 후난성 공안청에 신청서를 제출, 독일 디펜바흐가 신용장 사기 혐의를 받고 있다며 후난성 공안청에 신청했다. 후난성 공안청은 발행은행인 건설은행 후난성 지점에 이 신용장의 지불정지를 동결하라는 통지를 보냈다. 후난상린은 2011년 3월 독일 디펜바흐병과 수입대

행사 이 분쟁을 중국 국제무역추진위원회에 회부해 3자 간 화해에 합의했다. 후난상린은 이후 후난성 공안청에 이 신용장에 대한 지불정지 해제를 신청했다.⁴⁰⁾

신청인 후난상린은 수익자 독일 디펜바흐사의 사기 혐의를 들어 공안기관에 수사 개입을 요청하고, 이 신용장의 동결지불을 공안기관에 신청했으며, 이 사건에서 당사자들의 논란은 여전히 기초계약 해지에 대한 합의가 이뤄지지 않았다는 데 있다. 공안기관이 조사에 개입하여 신용장 정지 요청을 하는 과정에서 신청인이 사기를 당했다는 충분한 증거를 제시하지 못했으며, 그리고 수익자 신용장을 이용하여 실질적인 사기를 했다고는 인정할 수 없다. 또 후난성 공안청은 조사에 개입한 뒤 수익자 사기 사실을 입증할 충분한 증거를 확보하지 못한 채 법원을 대신 발급해야 할 동결지불신용장을 개설은행 건설호남성 지점에 보냈다. 후난성 공안청은 부적격 신용장 지급금지령 내리는 주체로서 지방 보호주의에 기초하고 있으며, 그 지불 금지령의 발급은 명백한 남용에 속한다. 그리고 신청인인 상린은 신용장 대금 정지 신청을 할 때 이를 충분히 제공하지 않았다. 사실은, 매매 쌍방 간에 일반적인 무역 분쟁이나 기초 계약 분쟁이 있을 뿐, 수익자가 신용장을 이용해 사기하는 것 아니다. 위와 같은 문제점으로 볼 때, 본 사건에서 신용장 지급금지할 수 없다. 신용장 법률과 실무 발전의 목적은 신용장이 어음과 선하증권과 같은 유통성과 확실성을 갖도록 하기 위해서이며, 임의로 지불금지령을 공포하는 것은 신용장의 원래의 상업적 가치를 상실시킬 수 있기 때문에 신용장 지급금지령의 발행을 엄격하게 제한해야 한다.

40) 黎娟, 《從湘林木業案論我國信用証止付制度的完善》, 中南大學 碩士學位論文, 2012. p. 3

2. 사기에 관한 증명 서류의 인정여부(매수인의 입의서류)

②. 중국 발행의뢰인 v. 싱가포르 수익자

2014년 1월 28일 중국에 위치한 B은행은 A기업의 요구에 따라 싱가포르 B기업을 수익자로 하는 신용장을 발행했다. 싱가포르 X은행을 통지은행 겸 매입은행으로 지정했다. 이 신용장은 인도네시아산 석탄거래와 연관된 것으로 신용장 금액은 미화 2,300,100달러, 선적항구는 인도네시아의 항구, 양륙항은 중국에 있는 항구이고 2014년 3월 1일 이전에 선적을 하는 조건으로 약정했다. 그리고 석탄의 열량은 4,700kcal 이상으로 하고, 만약 4,500kcal 미만인 경우 수입상의 판단에 의해 인수거절이 가능하다고 약정했다.⁴¹⁾

2014년 3월 12일 발행은행인 M은행은 매입은행인 X은행이 송부한 환어음과 선적서류를 수령했으며, 환어음과 선적서류는 신용장 조건과 일치했다. 특히 석탄 열량증명서의 열량은 4,522kcal로 수입상이 약정한 수령거절범위를 초과한 것으로 나타났다.

신용장 발행의뢰인 A기업은 선적서류를 수령한 후 제3은행영업일인 3월 17일에 관할 중급인민법원에서 신용장 사기를 이유로 발급된 민사재정서(民事裁定書)와 협조집행통지서(協助執行通知書)를 M은행에 송부해서 신용장대금의 지급 금지를 요구했다. 이에 따라서 발행은행은 3월 17일 당일 매입은행에 민사재정서와 협조집행통지서를 팩스로 송부하고 신용장 대금의 지급을 정지할 것을 요구했다.

발행의뢰인이 위와 같이 신용장 사기를 주장하는 근거는 선적항에서 신용

41) 하현수, 「중국의 신용장 사기규칙 적용 예외에 관한 연구」, 한국무역통상학회, 제17권 제4호, 2017, p. 123

장에 기재된 인도네시아의 공인 검사기관의 열량검사 이외에도 본인이 중국검험인정집단싱가포르유한공사(이하 CCIC 싱가포르)를 통해 열량검사를 실시했고, 그 결과 CCIC 싱가포르가 2014년 2월 24일에 제출한 검사결과에는 열량이 4,174kcal로 나타나 있어, 신용장거래시 제시된 검사증명서 상의 결과와는 348kcal 만큼 차이가 있었다. 또한 발행의뢰인은 3월 6일 화물이 중국의 항구에 도착한 이후, 현지에서 있는 출입국 검사당국을 통해 도착한 물품 중에 샘플 검사를 실시하였다. 이 검사에서는 열량이 4,205kcal로 나타났다.

발행의뢰인이 선적항과 양륙항에서 실시한 열량검사 결과는 신용장 문면에 기재된 기준열량인 4,700kcal에 미달했고, 수령거절 기준인 4,500kcal에도 미달되었다.

매입은행은 신용장대금의 미지급 상태에서 발행은행으로부터 중국 법원이 내린 민사재정서 및 협조집행통지서 그리고 관련 증거를 송부 받고 신용장대금의 지급을 일시 중지했다.

중국에 위치한 발행은행들은 중국 법원으로부터 신용장 사기에 근거해 발급된 민사재정서와 협조집행통지서를 송부받는 경우가 있다. 중국 국내법에는 지급금지명령과 관련한 규정이 존재하지 않기 때문에, 당사자는 소송을 제기하기 전 또는 소송 진행과정에서 법원에 신용장 대금 지급중지를 위한 재정신청을 함으로써 적절한 구제를 받을 수 있다.

본 사건에서 매도인은 당사자 사이에 약정된 검사기관을 통해서 검사를 실시하고 그 검사결과를 제시했다. 그러나 매수인은 위와는 별개로 본인이 지정한 별도의 검사기관을 통해 열량검사를 실시하였다. 그러나 약정한 검사기관과 매수인이 지정한 검사기관의 검사결과가 상당한 차이를 보임으로서, 매수인은 매도인이 《신용장분쟁 규정》 제8조 제2, 3항에 규정된 사기를 범했다는 이유로 중국 법원에 신용장대금 지급금지명령을 청구했다. 이

와 관련해서 중국 법원은 매도인이 제시한 열량증명서상의 열량과 매수인이 제시한 열량증명서상의 열량 간의 현저한 차이는 충분히 매도인의 서류 위조 또는 가치가 없는 상품을 인도한 것으로 인정할 수 있다고 판단하고, 이러한 사기는 《신용장분쟁 규정》 제8조에 규정된 사기유형에 포함되는 것으로 판단해 신용장대금 지급을 중지하는 판결을 내렸다. 또한 중국 법원은 매입은행은 신용장대금을 매수인에게 지불한 것이 아니기 때문에 매입은행의 합법적 권익이 침해되지 않았다고 판결했다. 따라서 중국 법원은 《신용장분쟁 규정》 안에 제10조에 규정된 사기규칙 적용예외 상황이 존재하지 않는 것으로 보았다.

한편 이 사례에서 당사자들은 이후 협상을 통해, 매도인이 물품품질미달을 이유로 보상금 미화 286,550달러를 매수인에게 지불하고, 매수인은 신용장 대금 전액을 매도인에게 지불하는 조건으로 2014년 3월 27일 합의함으로써 분쟁은 종료되었다.

이러한 중국 법원의 지급금지명령은 다음의 두 가지의 주요한 문제를 제시한다. 첫째, 중국 법원은 매수인의 자의적 준비 서류에 근거해 품질위반 여부를 판단했다. 그러나 매도인이 제시한 열량증명서에 기재된 열량은 계약당사자들이 합의한 허용 범위 안에 있기 때문에 이 증명서만을 근거한다면 매도인은 품질과 관련한 계약을 위반했다고 볼 수 없다. 그리고 매도인이 제시한 열량증명서는 당사자가 약정한 기관이 발행한 것이며, 위조 또는 변조의 사실도 확인되지 않는다. 그러므로 중국 법원은 약정에 따른 검사증명서를 먼저 판단 근거로 삼아야 했다. 그럼에도 불구하고 중국 법원은 계약당사자가 약정한 검사기관의 검사결과를 신뢰하지 않고 매수인이 임의로 실시한 검사결과를 신뢰하여 품질과 연관된 계약위반을 인정했다. 둘째, 중국 법원의 매도인의 품질위반행위가 신용장사기를 구성한 것으로 보았다. 비록 최대한 양보해서 매수인의 임의적인 검사결과를 인정한다 하

더라도 이러한 오차가 매도인의 사기행위를 구성하는지 여부에 대해서는 고려할 필요가 있을 것으로 보인다. 중국의 《신용장분쟁 규정》 제8조에서는 수익자가 물품을 인도하지 않거나 가치 없는 물품을 인도하는 경우를 사기규칙을 적용할 수 있는 신용장사기 유형으로 규정하고 있다. 위 사건과 같이 매도인이 계약 열량보다 낮은 량의 석탄을 인도한 것이 가치 없는 물품을 인도한 것으로 간주하는 것은 부적절한 것으로 판단된다.

3. 후발적 위법을 사기로 인정한 사례

③. 중국 광서성 가공업자A회사 v. 미국 컴퓨터부품제조상 B회사

2009년 11월, 중국 광서성 가공업자A회사와 미국 컴퓨터부품제조상B회사는 거래계약을 체결했다. 계약서상에서 B사는 41만 달러에 부품을 중국에 수출하며, A사는 제품가공을 거친 후 미국에 재수출하기로 협의했다. 같은 해 12월 14일에 A사는 계약내용에 의거해 중국은행에 B사를 수익자로 하는 기한부신용장을 발행했다. 금액은 41만 달러이다.⁴²⁾

2010년 1월, B사는 화물을 항공편으로 A사에 송부했다. A사가 도착한 화물을 검사한 결과 화물가격 총 22.8만 달러에 달하는 부품이 부족한 사실을 발견했다.

부족한 화물은 국제적으로 수출제한에 해당하는 품목이며 수입업자A사가 기타경로를 통하여 부품구입이 불가능한 상황이므로, 결국 수출업자 B사와 계약을 이행할 수 없게 되었다. 문제해결을 위해 A사는 B사에 여러차례 연락을 취했지만 여전히 문제가 해결되지 않자 A사는 B사가 발행한 환어

42) 손정, 「신용장거래에서 사기규칙 적용기준에 관한 연구: 중국사례를 중심으로」, 숭실대학교 대학원 석사학위논문, 2012, p. 48

음을 은행이 인수하기 전에 신용장의 이유로 법원에 재산보전신청을 제출하였다. 그와 동시에 신용장금액 41만 달러를 동결하고 B사에 손해배상을 요구하는 소송을 중국인민법원에 제소하였다. A사는 이 사건이 신용장 사기라고 판단하였는데, 근거는 B사가 송부한 화물은 비록 신용장에 명시한 화물이 50%이상이지만 주요부품이 누락되었고, 또한 해당 부품은 중국 국내에서 구입이 가능하지 않고 중국 수출통제위원회에 의해 제한적으로 생산하는 부품이어서 수입품을 국제무역을 통해 구매를 하는 것이 불가능했다. 따라서 A사는 인수한 부품만으로는 조립을 해도 컴퓨터의 메인보드를 만들 수 없으므로 객관적으로 신용장사기의 조항을 구비한 것이더라도 매도인의 위와 같은 행위는 신용장의 사기행위라고 주장하여 소송을 제기했다.

이 사건과 관련하여 중국최고인민법원은 “수출업자B사는 수입업자 A사와 매매계약을 체결하는 과정에서 국제거래의 다양한 경험을 배경으로 계약의 맹점을 이용해 매수인이 계약목적을 이행하지 못하도록 주요 부품을 송부하지 않은 것은 사기행위이며, 또한 중국은행이 환어음을 매입하지 않는 전제하에 본 사건을 접수한 인민법원은 소송신청이 국제관례 최고인민법원 규정에 의거해 합당한 것으로 판단되므로 신용장의 금액 41만 달러를 동결한다”고 판시했다.

이 사건에서 중국의 수입업자A사는 컴퓨터 부품을 가공한 이후 채수출이행을 할 수 없는 것은 결국 A사의 이행에 관한 매매계약체결의 결함에 의한 것이지 신용장거래와는 개별적인 독립관계라고 할 수 있음에도 불구하고 중국의 인민법원이 신용장의 대금지급을 금지하도록 하는것은 신용장의 독립추상성 원칙을 존중하지 않는 부적절한 법원의 개입이며 따라서 정상적인 신용장 거래를 저해할 여지가 존재한다.

제3절 판례의 종합분석

1. 주요국의 판례특징

본 장에서 사기예외 원칙에 관련 사례들의 검토를 통해 동 법리에 대한 미국·영국·한국·중국법원의 입장을 살펴봤다. 각국의 입장을 정리하여 다음과 같다.

미국의 경우 개정 UCC 제5편 제5-109조에서 '실질적 사기' 인정기준에 의해 신용장 사기문제를 해결하고 있다. New Orleans Brass 사건에서 확인한 바와 같이 '중대한 사기'는 '사기의 심각성'에 중점을 둔 기준으로 단순한 계약위반으로 동 기준을 충족할 수 없다.

영국의 수익자 사기 이론에 따르면 법원은 수익자의 사기가 고의로 입증될 경우에만 사기 예외에 따른 은행 지급 금지를 검토할 것이다. United City v. Royal Bank 판례를 통해 수익자가 신용장에 기초하여 지급을 요구할 때, 허위의 증빙서류를 제공하더라도 수익자의 주관적으로 서류를 위조했다는 사실을 입증할 수 없는 한 사기 예외조항은 여전히 적용할 수 없다는 것을 알 수 있다. Dulien Steel Products, Inc., of Washington v. Bankers Trust Co. 사건⁴³⁾에서 매수인은 신용장금액을 위한 서류의 제시가 사기행위에 해당되므로 확인은행은 대금의 지급을 거절해야 한다고 주장했다. 순회항소법원에서는 '본 사건에서 피고은행은 결코 Sztejn 사건에서 갖춘 종류의 사기와 관련한 통지를 받지 못했다. 매수인Dulien 자신의 행위는 명백한 사기에 따르지 아니하고 단순한 의혹에 따른 것이다.'라

43) 298 F. 2d 836 (1962). ; Ellinger, *op. cit.*, p. 209

고 판시하면서 사기가 명백한 증거로 입증되어야 함을 강조하였다. 중국의 규정으로 볼 때, 8조 1항은 영국의 수익자 사기 이론을 명확히 채택하고 있지만, 제2항과 제3항은 수익자의 주관적 악의를 고려하지 않은 채 ‘화물 무가치’ 등에 대해 직접 사기예외를 적용하는 것은 영국의 사법기준과 현저히 어긋난다.

한국의 경우 신용장 사기예외 원칙을 적용함에 있어 민법 제2조의 ‘신의 성실원칙’과 ‘권리남용금지 원칙’에 근거해 동 법리를 인정하고 있는 경향이다. 따라서 하나은행 사례를 볼 때 사기예외 원칙의 적용범위를 서류상 사기에 중점을 두고 합리적인 명분하에 신중한 결정을 바탕으로 적용하고 있다고 판단된다.

중국의 사례를 통해 중국이 신용장 사기예외 원칙을 쉽게 적용하는 것을 알 수 있다. 싱가포르 수익자 사례에서 수익자가 제시한 서류를 무시하고 단순히 매수인이 제시한 서류를 근거해 사기예외 원칙을 적용했다. 따라서 수익자가 큰 피해를 입었다.

2. 비교분석

중국과 영국 및 미국의 사기 예외조항에 대한 서로 다른 법적 적용은 영미법계 국가와의 신용장 사기 인정기준의 차이를 분명하게 살펴볼 수 있다. 영국과 미국은 법원에도 불구하고 사기 예외 조항에 대한 지급 금지령 적용 요건이 분명히 다르지만 사기 예외 조항에 대한 적용이라는 측면에서 중국보다 훨씬 엄격하다. 이것은 신용장의 가장 기본적인 특징인 독립성을 존중한 결과이며 신용장 독립성과 사기 예외 조항이 장기간 갈등하는 과정에서 만들어진 것이다. 신용장의 독립성 원칙에 따라, 발행인과 수익자 관계는 신용장 하의 수익자와 발행인 사이의 기초 계약관계에 독립되어 있

다. 반면 신용장 사기사건의 심리는 법원이 신용장과 신용장에 관계된 증빙서류를 넘어 사기가 성립되는지 여부를 결정하도록 요구하는 경우가 많다. 미국의 실질적 사기 기준은 수익자 사기가 심각하고 기초계약의 효력이 저해될 경우에만 신용장의 독립성에 관여하는 미국 사법의 기본 태도를 사실상 반영하고 있으며, 영국의 수익자 사기 기준은 사기 예외에 대한 영국 사법의 태도를 분명하게 보여준다.

영국과 미국의 사기 예외에 대한 법원의 금지령의 엄격한 적용은 신용장 메커니즘의 독립성에 대한 존중이며, 신용장 발행은행의 독립적인 법적 지위에 대한 유지이다. 심사 의무는 기초 계약에 대한 심사를 포함하지 않으며, 신용장 사기에 기초한 지불 정지 명령은 은행의 신용보다 우선시되어서는 안 된다. 또 신용장 사기 기준에 대한 인정은 사기 예외 조항 자체의 지위와 효용을 명확히 하는 것을 전제로 해야 한다. 사기 예외 조항이 신용장의 예외조항으로서 존재하고 있는 중요한 가치는 신용장 체계의 독립성을 깨는 것이 아니라 신용장의 독립성이 남용되는 것을 방지하는데 있다. 이에 비해 중국 법률은 사기 예외 조항의 적용 규정에 큰 법리적 허점이 있으며, 《신용장분쟁 규정》에서 신용장 사기 인정 기준에 대한 모호한 규정과 법원의 지급 금지령 조건에 대한 규정이 명확하지 않은 것은 신용장의 독립성 메커니즘에 중대한 손상을 입힐 수 있다. 또 중국 판례를 통해 이 허점을 알 수 있다.

《신용장분쟁 규정》 제8조는 열거된 형식으로 신용장 사기의 경우를 규정했다. 제2항, 제3항에서 제시한 ‘가치가 없는 화물’, ‘진실한 기초 거래가 없다’는 미국의 ‘실질적 사기’ 기준에 대해 간단하게 인용했다. 화물의 가치와 거래는 기초계약 이행의 기본 요건이며, 미국 기준에 따르면, 무가치 화물과 기초거래 없는 것이 법원이 은행으로 하여금 수익자에게 지불하는 것을 금지하는 중요한 근거로 삼을 수 있다. 그러나 제8조 제1항은 ‘수익자가

서류를 위조'와 '허위 증빙서류를 제출'을 신용장 사기로 규정하고 있어 사실상 미국의 '실질적 사기' 기준과 배치되어 있다. 즉, 제8조는 영국과 미국의 인정기준을 종합적으로 채택한 것이다. 이러한 혼합기준은 표면적으로는 사기 예외에 대한 영미의 적용태도를 함께 수용한 것이지만 사실상 중국 사법의 판결근거를 모호하게 하며, 신용장 사기에 대한 인정기준을 확대한다. 제8조 제4항 '기타 신용장 사기를 행하는 경우'의 규정은 신용장 사기의 해석을 무한히 확대하여 법관의 자유재량에 막대한 공간을 남겨 사기에외의 남용을 초래함으로써 신용장의 독립성을 근본적으로 무시하였다.



표3 미국, 영국, 한국, 중국이 신용장 사기 인정기준의 차이

국 가	신용장 사기에외원칙 적용 범위
미 국	‘실질적 사기’인정기준, 서류를 강조하지 않고 거래에서 ‘중대한 사기’없으면 인정하지 않는다. 기초 거래의 물품 손해의 심각성에 중점을 둔 기준으로서 단순한 계약위반으로는 동 기준을 충족할 수 없다.
영 국	수익자 ‘주관적인 사기’를 강조, 이를 증명할 수 없으면 사기에외 규칙을 인정하지 않고 미국보다 더 엄격하다. 명백한, 확실한 또는 확립된 사기행위를 수익자가 인지했는가와 같은 사기증거와 관련해 높은 기준을 요구하고 있다. 사기행위가 영국 법원에서 성립되는것은 매우 어려운 일이다.
한 국	‘신의성실원칙’과 ‘권리남용금지 원칙’에 근거하고 서류상 사기를 강조한다. 은행이 서류의 위조에 가담한 당사자에 해당되거나 서류가 위조된 사실을 사전에 인지했거나 또는 의심할 만한 상당한 이유가 있는 경우에 한정해서 예외로 인정된다.
중 국	미국과 영국과 한국의 사기에외원칙 인정기준을 단순히 적용하여 인정하고 있다. 단적으로 인도하는 물품과 서류가 하자가 있으면 사기에외원칙을 적용한다. 입증책임이 비교적 단순하다.

제5장 결론

본 논문은 국제결제방식 중에서도 상당한 비중을 차지하는 신용장결제방식에 연관된 연구를 수행했다. 여기서 미국, 영국, 한국, 중국 신용장 사기 사례를 중심으로 분석했다. 중국에서 신용장 사기인정 기준에 관한 문제가 많이 발생하고 있다. 중국이 신용장 사기 인정기준에 대한 다른 나라의 선진 경험을 적절히 참고하면, 법관의 자유 재량권이 제한되고 아울러 당사자의 합법적 권익을 보호하는데 도움이 된다. 다음은 중국의 신용장 사기 인정 기준에 대해 몇 가지 방안을 제시했다.

첫째, 사기 인정을 세분화해야 한다. ‘실질적 사기’개념을 《신용장분쟁 규정》에 도입해야 한다. 《신용장분쟁 규정》 제8조에서 열거방식으로 보았을 때, 신용장의 사기 방식을 규정하였으나 신용장 사기 방식의 복잡성과 다양성 때문에 열거한 방법으로는 이를 다할 수 없게 된다. 《신용장분쟁 규정》 제8조 제4항의 개방형 규정은 입법 기술적으로 보았을 때, 진보적이지만 법관의 능력이 달라서 국제관례와 국내 사법해석에 대한 이해의 차이가 있을 수 있고, 또한 유사한 사건에 대해 법관의 판정은 서로 다를 수도 있다. 이러한 포괄적인 규정은 법관이 자유재량권을 남용하는 현상을 피하기 위해 제4항에 ‘실질적 사기’라는 개념을 도입하여, 신용장 사기의 유무를 판단하는 주요 표준으로 삼을 것을 건의한다. 이것은 사법재판에서의 신용장 사기 개념에 대한 획기적인 의의를 가지고 있으며, 중국의 사기 인정에 대한 새로운 장을 열게 되었다. ‘실질적인 사기’를 어떻게 인정하는가에 대해 다음과 같은 방안을 파악하는 것이 우선이다. ① 먼저 ‘실질적인

사기'와 '일반적인 사기'를 구별해야 된다. ② 수익자가 화물의 품질에 대해 작은 흠을 주거나, 수량에 작은 폭의 차액이 있는 경우, 이것 역시 사기지만 '신용장 사기 예외'규칙을 적용할 수 없다.

둘째, 영국 규정에 따라 사기의 주체 범위를 확대해야 한다. 제3자 사기가 신용장을 통해 사기를 인정할 수 있는지에 대해서는 학자들은 두 가지 관점을 갖고 있다. ① 사기예외원칙은 수익자 자신의 사기에 속해야 한다. 제3자 사기에 확대 적용할 것이 아니라, 제3자가 사기를 수익자로 돌리는 일이 없도록 해야 한다. ② 제3자 사기의 결과는 매도인에게 더 합리적이어서 하기 때문에 제3자 사기 역시 마찬가지로 사기 예외에 따라 처리해야 한다고 주장한다.

셋째, 당사자의 입증책임과 증명 기준을 높여야 한다. 법원의 신용장 사기 예외원칙의 남용 방지하기 위하여, 신용장 사기의 인정 기준을 명확히 해야 할 뿐만 아니라, 원고의 입증책임도 높여야 한다. 독립추상원칙과 사기 예외원칙 사이에서 균형점을 찾을 수 있도록 영미법계 국가에서의 사기 증명에 관한 방법을 참고해야 한다. 이에 대한 적절한 기준을 제시하여 구체적으로 말하면, 지불을 정지하기 위해 두 가지 조건이 필요하다: ① 지불정지 신청인은 직접적이고 명확하며 설득력 있는 증거로 사기의 존재를 증명해야 한다. ② 지불정지 신청인은 이미 시도한 모든 구제 경로가 여전히 사기 구제를 받지 못하게 되면, 보완하지 힘든 손실을 입게 될 것이다.

넷째, 신용장의 목적을 충실히 이행해야 한다. ① 법원은 신용장의 독립·추상성 원칙을 엄격히 준수하여야 하며, 이는 신용장의 기본 원칙이므로, 쉽게 부정해서는 안 된다. ② 신용장 사기예외원칙을 적용할 때, 법원은 신중한 태도를 취해, 사기의 인정 기준을 엄격히 파악해야 한다. 마지막으로 사기 사실이 있더라도 법원은 선의의 제3자의 이익을 충분히 고려하는 원칙에 입각하여 사기 예외의 예외가 없는지 조사해야 한다.

다섯째, 신용장에 대한 전문적인 지식을 증대시켜야 한다. 신용장 분쟁은 매우 전문적인 기능을 가지고 있기 때문에 법관이 신용장 원리와 규범에 익숙하지 않고 단지 법률 조문만을 의존한 채 신용장 분쟁을 해결하려고 한다면, 분쟁을 원만히 해결할 수 없게 된다. 또한 법관이 신용장 사기 예외 원칙 남용을 방지하고, 법관에게 신용장 분쟁에 대한 엄격한 심사를 감독하여 대법원과 각 지방 고등법원은 엄격한 감독을 통해 사기예외 원칙을 남용한 판결을 즉시 바로잡아야 한다. 한편 성공적인 판례는 공개재판을 통해 다른 법원이 학습에 유리하게 해야 하며, 다른 한편으로는 신용장 사기예외 원칙을 남용하여 사기를 조장할 경우 또는 부당 지불 정지시키는 경우에는 법관이 책임을 지는 메커니즘을 확립해야 한다.

중국에서 신용장 사기 사례는 공개적인 정보망이 구축되어 있지 않기 때문에 각종 유행 사례를 핵심적으로 파악하기 어렵다. 전문적으로 공개된 정보망이 없으며, 관련 기관과 사이트가 있어도 정보를 공개하지 않아서 제한적인 자료를 통해 연구가 진행되었다.

따라서 향후에 연구에서 은행의 신용장 사기 사건에 관한 자료와 공개되지 않은 사례를 종합하여 연구가 이루어져야 할 것이다.

마지막으로 본 연구가 신용장사기의 사전적인 예방과 현실적인 대응에 있어서 의미있는 지침을 제공할 수 있기를 기대한다.

참고문헌

1. 국내문헌

- 김용재, 「무역분쟁과 무역사기 예방에 관한 연구-신용장을 이용한 사례분석 및 국제 factoring거래방식을 중심으로」, 「무역학회지」, 제20권 2호, p447
- 강창남, 「신용장거래에서 사기원칙적용상의 문제점에 대한 대응책」, 「국제상학」, 제14권 제1호, 1999, p128
- 하현수, 「중국의 신용장 사기규칙적용을 위한 인정기준에 관한연구」, 2016
- 김명해, 「신용장 사기의 대응방안에 관한 연구」, 숭실대학교대학원 석사학위논문, 2013
- 김혜옥, 「신용장 거래의 FraudRule의 적용범위에 관한법적연구」, 2010
- 맹귀화, 「중국법원의 신용장사기원칙 적용에 관한연구」, 2010
- 하현수, 「신용장거래상의 사기행위와 당사자책임에 관한연구」, 2005
- 서정두, 「화환신용장거래에서 사기서류에 대한당사자간의 책임문제」, 2012
- 양영환·오원석·박광서, 「무역상무」, 2010, p400
- 윤광운, 「무역실무입문」, 2009, p212, p214
- 윤광운·김철수, 「무역실무」, 2016, p260
- 윤광운, 「무역실무입문」, 2009, p214
- 전계서, 「무역결제론」, p.176
- 조상원, 「도해법률용어사전」, 1989, p133

2. 외국문헌

- 溫凱敏, 「信用証欺詐例外研究」, 2017. p1
- 王森亮, 「第三人欺詐是否适用信用証欺詐例外原則探究」, 2010
- 王森亮, 「第三人欺詐是否适用信用証欺詐例外原則探究」, 2012
- 黎娟, 「從湘林木業案論我國信用証止付制度的完善」, 2012
- 王瑛, 「信用証欺詐例外原則研究」, 中央民族大學出版社, 2011
- 王江雨譯, 「美國統一商法典-信用証篇 (1995年修訂本)」, 中國法制出版社, 1998
- 張瑩瑩, “美國信用証法律制度及對中國的借鑒”, 中國政法大學2011年度碩士論文
- 高曉力, “信用証審單標準問題研究”, 「人民司法」(4), 2002
- 陸璐, 「欺詐例外條款在英美法系信用證實踐中的運用比較」, □江海學刊□ 2008年第1期, 2008.
- 31NYS2d631, New York 1946, p631
- U.C.C Rep. Serv. 2d(Callaghan) 2000, p964
- 298 F. 2d 836 (1962). ; Ellinger, *op. cit.*, p209

3. 웹사이트

- <https://max.book118.com/html/2018/0214/153176855.shtm>
- <http://baike.baidu.com/view/650435.htm>
- <http://www.doc88.com/p-9823158981803.html>