

신용장거래에서 연지급확약할인의 유효성에 관한 연구 -사기의 원칙 적용을 중심으로-

Analysis on Validity of Discounting the Deferred Payment
Undertaking under Documentary Credit Transactions
- with a Special Reference to the Application of Fraud Rule -

한 재 필**
Jaephil Hahn

〈목 차〉

- I. 서 론
- II. 연지급신용장 관련 UCP 개정 추이 분석
- III. 신용장거래에서의 사기의 원칙
- IV. 연지급확약할인의 유효성 고찰
- V. 종합 및 결론

주제어 : 연지급신용장, 사기의 예외, 사기의 원칙, 신용장의 매입

I. 서론

1933년 UCP가 최초로 제정되었을 때만 하여도 신용장은 지급을 촉진하기위한 매개체로서의 역할이 지급을 회피하는 수단으로 전락할 것이라고 예측한 사람은 없었다. 그러나 UCP는 무역거래의 결제를 위한 수단 및 기법이라는 대의명분을 뒤로하고 그 조문의 많은 부분이 수출입업자 간에 부당한 내용의 분쟁 및 불화의 실마리를 제공하는 제도로 잘못 사용되고 있는 경우가 비일비재하다.¹⁾ 이러한 이유로 인하여 국제상업사회에서 국제상거래에의 활용빈도가 감소되어가는 현상을 나타내고 있을 뿐만 아니라 신용장의 활용을 회피하는 움직임이 확대일로에 있는 것이 아닌가하는 우려를 금치 못하고 있다. 이러한 현상은 ICC의 금융위원회가 UCP를 1962년 제2차 개정을 시발로 3차, 4차, 5차, 6차의 개정과정에서 새로이 등장하는 국제상업사회의 제 국제상거래관행을 파악하고 적합화하는 사업을 게을리 하지 않았음에도 지속되어 왔다. 물론 UCP 500에서는 이러한 경향을 다소나마 완화하는 조짐을 보이고 있는 듯하였다. 그럼에도 신용장거래에서 불일치서류로 인하여 초기에 지급 거절되는 비율은 유럽의 경우 50%에 이르고 있으며 미국의 몇몇 지역은 이보다 높은 비율을 나타내고 있는 것으로 나타나고 있다.²⁾

UCP 500은 신용장거래에서 문제가 되는 다양한 부문에서 그 근원을 찾아 볼 수 있으나 대체적으로 ①신용장의 매도(또는 매입 : negotiation), ②통례적인 시간, ③서류의 심사를 위한 허용기간, ④원본 서류, ⑤인도 및 양육항, ⑥지체없이(without delay), ⑦문면상(on the face), ⑧통례적인 주의(reasonable care), ⑨비 서류조건(non-documentary conditions)에 관한 제 사항이 주류를 이루고 있으며 이를 재구성하거나 확실히 하는 노력을 경주하는 흔적을 찾아 볼 수 있다. UCP 600에서는 지난 3년6개월간의 전문가들로 구성된 Drafting Group과 Consulting Group이 ICC은행위원회의 의견사항, DOCDEX의 결정, 법원 판결 및 ICC회원국 위원회로부터 제기된 5,000여건의 건의사항을 검토하여 UCP 500에서의 제 문제를 재조명, 개선하는 성과를 기대하고 있는 것이다.

이와 같은 ICC 금융위원회의 노력에도 불구하고 UCP 600의 신용장 실무 통일화 성공 여부에 대해서는 적지 않은 의문을 가지게 된다. 그 이유는 신용장거래에서 ①국제표준은행관행(ISBP)³⁾과 ②사기의 예외에 관한 법원의 판결이 통일성과 결립돌이 되고 있기 때

1) Reinhard Langerich, "Should We Trust a Bankers Commitment Given under a Documentary Credit?", *Documentary Credit World*, Sept. 1999, p. 27.

2) Margaret L. "Moses of Counsel", *Connell Folly Attorney at Law*, undated ; 한재필, "화환신용장 거래에서 은행의 불일치서류거절의 적시성에 관한 연구", 「중재연구」 제16권 제3호, 한국중재학회, 2006. 12, pp. 166-167.

3) 한재필, "UCP 600에서의 서류심사표준에 관한 연구 - UCP 500의 관련규정과 비교하여-" 「국제상학」 제22권 제2호, 한국국제상학회, 2007. 6. 30, p.125. ; ISBP는 UCP 500에서 ICC의 발간물에 국한하여 해석하는 것으로 규정하고 있으나 UCP 600에서는 이에서 수록되지 아니한 각국의 은행에서 관행으로 수록되어 있는 것 까지 포괄하여 적용되는 것으로 규정하고 있으므로 그 적용내용은 광범위하게 확대되었으므로 더욱 분

문이다. 이와 같은 불확실성은 개정된 UCP600의 중요한 개정 내용 중 하나인 사기사실을 인지하지 못한 연지급은행의 연지급확약 만료일 전 수익자에 대한 선지급 (prepay) 또는 매입행위(purchase), 즉 연지급확약의 할인행위는 보호된다고 규정하여, 지정은행의 발행은행으로부터 상환수취권리의 불침해를 규정하고 있는 점에서 확실히 된다.⁴⁾ 왜냐하면, 본 조항은 아직 전세계적으로 통일적인 적용 규칙이 부재한 사기의 원칙을 대상으로 하고 있기 때문이라 할 수 있다. 즉, 연지급은행의 선지급에 대한 상환청구권이 보호 받기 위해서는 신용장 사기의 원칙이 적용되지 않아야 한다. 다시 말해, 연지급은행이 수익자의 ‘일치하는 제시 (complying presentation)’에 대하여 지급하였으나, 사기사실이 있는 경우, 그와 같은 은행은 수익자의 사기 사실을 인지하지 못한채 지급 하였을 경우에만 보호 받을 수 있다는 것이다. 이와 같은 개정의 내용은 적용 가능한 준거법에 따라 다른 결과를 초래할 수 있으므로 이와 관련한 학계의 분석이 필요하다 할 수 있다.⁵⁾

이에 본 연구는 연지급신용장에서의 할인행위가 지급만기일 이전에 사기에 의한 예외로 인하여 발행은행에서 상환거절된 사건과 관련하여 매입에 대한 근본 원칙과 실무상의 관행을 연구하고 사기의 예외에 의한 원칙에 대하여 영·미의 관행을 검토하여 봄으로써 UCP600에서의 연지급신용장에 할인에 대한 실무적 법리를 파악하려는데 있다.

II. 연지급신용장 관련 UCP 개정 추이 분석

연지급신용장(deferred payment credit)은 본래 장기성상환을 필요로 하는 무역거래에서의 특수지급방법의 조건을 충족시키기 위하여 창출된 신용장이다.⁶⁾ 연지급신용장과 관련된 규정은 UCP 400에서 처음 등장하였는데, 이는 다수의 유럽 국가에서-특히 독일의 경우- 환어음 발행시 부대비용이 과대하여 이의 발행을 회피하는 경향이 있다. 그러므로 환어음이 첨부되는 인수신용장 대신에 서류를 인수하고 신용장조건에서 결정되는 일정시

쟁은 빈번히 발생할 가능성이 있다고 사료된다.

- 4) UCP 600 Article 7 (c) 2nd sentence : "Reimbursement for the amount of a complying presentation under a credit available by... deferred payment is due at maturity, whether or not the nominated bank... prepaid or purchased before maturity." 본 사건과 관련하여서는 한재필, "연지급확약의 할인에 관한 연구", 「무역학회지」 제32권 제1호, 한국무역학회, 2007. 2, pp. 213-222. 참조.
- 5) 사기원칙의 적용과 관련한 선행연구로는 강원진, "신용장거래에서 사기 및 서류위조에 따른 지급이행과 지급거절에 관한 고찰", 「무역상무연구」 제49권, 한국무역상무학회, 2011.02; 최해범 외, "신용장거래에 있어서 Fraud Rule의 적용범위에 관한 연구", 「관세학회지」, 제10권 제1호, 한국관세학회, 2009; 이종원, "신용장의 독립성의 원칙의 예외로서의 사기원칙에 관한 고찰", 「무역상무연구」 제34권, 한국무역상무학회, 2007.5; 정찬형, "신용장 거래에 있어서 Fraud Rule", 「고려법학」 제49권, 고려대학교 법학연구원, 2007; 이재현, "신용장거래의 무역사기 유형분석과 예방에 관한 연구", 「무역학회지」 제27권 제2호, 한국무역학회, 2002.4; 한주섭, "신용장거래에서의 사기의 원칙에 관한 연구", 「국제상학」 제15권 제1호, 한국국제상학회, 2000, 5 등 다수의 논문이 발표되어 있다.
- 6) 한재필, 「한주섭 교수 원저 최신신용장론」, 도서출판 두남, 2009, pp. 186-187.

접이후에 지급을 하겠다는 연지급확약서(deferred payment undertaking)를 수익자에게 교부하여 지급을 보장하는 방식의 연지급신용장이 활용되기에 이른 것이다.⁷⁾

1. UCP 400 및 500의 규정

UCP 400 Article 10 (a)(ii) 및 UCP 500 Art 9 (a)(ii)에서 취소불능신용장에서 제시된 서류가 신용장조건에 일치하는 한 연지급신용장의 경우 그 신용장의 규정에 일치하여 결정되는 일자에 지급 또는 지급이 이행될 것이라는 발행은행의 확정적 약속이 구성된다고 규정하고 있다. 또한 동 조문 각각 (b)(ii)에서 확인은행의 경우 발행은행의 요구에 따라 취소불능신용장을 확인하였다면 연지급신용장의 경우 그 신용장의 규정에 일치하여 결정되는 일자에 지급 또는 지급이 이행될 것이라는 발행은행의 약속에 추가하여 확인은행의 확정적 약속이 구성된다고 다음과 같이 규정하고 있다.

An irrevocable credit constitutes a definite undertaking of the issuing bank, ... {A confirmation of an irrevocable credit by another bank (the "Confirming Bank") upon the authorisation or request of the Issuing Bank, constitutes a definite undertaking, in addition to that of the Issuing Bank, ...}

"If the credit provides for deferred payment - to pay, or that payment will be made, on the dates determinable in accordance with the stipulations of the credit."

이 조문에서 취소불능신용장은 신용장의 조건이 충족되는 것을 조건으로 독립·추상성을 띤 발행은행 및 확인은행(있는 경우)의 확정적 지급약속을 의미하며 또한 연지급신용장에서 발행은행 및 확인은행(있는 경우)이 지급만기일에 지급을 이행할 것이라는 확정적 약속이 구성된다는 사실을 밝히고 있다.

여기에서 중요한 것은 발행은행 및 확인은행(있는 경우)의 지급약속은 신용장의 조건에서 결정되는 일자 즉 지급만기일에 지급할 것이라는 조건부 지급약속이라는 점이다. 그러므로 발행은행 및 확인은행(있는 경우)은 수익자에게 서류를 즉시 제시할 것을 요구할 수 있으나 서류의 인수를 위하여 지정된 은행(연지급확약을 유발한 은행)이 발급한 연지급확약서에서 약속한 지급만기일에 신용장대금을 지급하게 된다.⁸⁾

*Banco Santander SA v. Banque Paribas*의 분쟁사건은 연지급신용장거래에서 확인은행/Santander이 연지급확약을 유발하도록 지정되었으며 그 은행이 수익자/Bayfern에게 발급한 연지급확약서를 할인하여 매입하였으나 연지급만기일 이전에 수익자/Bayfern제시 서류

7) 한재필, 상계서pp. 493-496.

8) 한재필, 전계서, p. 187.

에 사기의 사실이 확정되어 발행은행/Paribas가 이의 상환을 거절하여옴에 따라 발행은행과 매입은행 사이에 발생하였다. 이 사건에서 법원은 확인은행/Santander가 그가 발급한 연지급확약서를 할인한 것은 자신의 위험부담으로 수행한 것임으로 지급만기일 이전에 사기가 확정되었다면 발행은행/Paribas는 확인은행/Santander에게 상환 의무가 없다고 판시하였다.⁹⁾

본 건에서 법원의 판단근거는 확인은행/Santander의 상환청구권은 연지급확약서의 지급만기일에 발생하는 바, 발행은행/Paribas는 사기에외의 원칙에 따라서 수익자/Bayferm에 항변을 제기할 수 있으므로 계약상 채권의 양수인/Santander에 대하여도 항변을 제기할 수 있다고 하는데 있다. 이러한 법원의 판시는 UCP 500에서의 제 규정을 준거하고 이에 계약상의 권리양도관련 법리를 가미하여 이루어졌다.¹⁰⁾

UCP 500 Article 10에서 모든 신용장은 발행은행의 지급약속을 이행하도록 하는 조건으로 ①일람출급, ②연지급, ③인수 또는 ④매입 등 그 용도를 명시하여야 하고 또한 ①지급, ②연지급확약, ③환어음인수, 또는 ④매입을 이행하여야 할 은행을 지정하여야 한다고 규정하고 있다. 단, 자유매도가능신용장의 경우 모든 은행이 지정은행이 되는 것임으로 연지급신용장의 경우 지정은행이 연지급확약을 유발하였다 하더라도 매입을 위한 은행으로 지정되지 아니한 경우 그 은행이 매입을 하였다면 이는 그 은행의 위험부담으로 처리되며 발행은행의 입지에서는 이에 대하여 상환의무를 지지 않는 것이다.¹¹⁾

여기에서 문제가 되는 것은 연지급신용장에서 연지급확약을 유발한 은행이 그 지급만기일에 지급을 확약하고 있음에도 수익자가 제시하는 서류가 위조 또는 허위의 것으로 확정되면 사기의 예외(fraud exception)에 의하여 지급이 제한되는 현상과 관련하여 발행은행은 이에 대한 상환의무를 지지 아니한다는 데 있다. “이러한 일연의 제 조건은 신용장거래에서 발행은행은 일치하는 서류의 제시에 대하여 취소불능의 지급 등의 약속을 하는 것이며 또한 서류만을 근거로 하는 독립·추상성의 원칙이 준수되어야 하는 신용장거래의 입지에 반하는 것이라고 할 것이나 이에 대한 사기의 예외로 인정되어 발행은행은 이를 근거로 인수·지급을 거절할 수 있게 되는 사기의 원칙(fraud rule)이 받아들여지게 된다.”¹²⁾

2. UCP 600의 규정

UCP 400과 500에서 연지급확약을 유발한 은행은 연지급확약서에서 명시한 일자에 지급

9) *Banco Santander SA v. Banque Paribas* [2000] 1 All ER (Comm) 776 [England] ; 한재필, “연지급확약의 할인에 관한 연구”, 「무역학회지」 제32권 제1호, 한국무역학회, 2007. 2, pp. 213-222.

10) Greg Tolhurst, *The Assignment of Contractual Rights*, Hart Publishing, 2006. pp. 4-8.

11) UCP 500 Article 10.

12) Michael Rowe, *Letter of Credit*, Euromoney, 1985, pp. 149-150. ; 한재필, 전게서, pp. 55-58.

을 하는 이외에 이를 선지급 또는 매입하는 행위는 허용되지 않았다. 단 발행은행이 매입 은행으로 지정된 특정은행 또는 자유매입이 허용되는 경우에는 모든 은행이 매입(할인)을 하여도 발행은행으로부터 상환을 받을 권리를 가지는 것이었다. 이러한 원칙은 확인은행의 경우에도 매입은행으로 지정되어 있지 않았을 때에 매입이 이루어 졌다면 그 은행의 위험과 비용으로 처리되는 것이며 발행은행의 입지에서 이에 대하여 상환의무를 지지 않는다고 하는 것이다.

이로 인하여 *forfaiting* 시장에서의 연지급신용장의 거래관행과 증동시장에서의 연지급확약서의 매입이 성행하고 있는 상황에서 연지급신용장거래에 혼란을 야기하는 주범이라는 오명을 띠게 되었으며 ICC 금융위원회에서는 이들 제 문제를 해결하려는 노력을 경주하기에 이르렀다.¹³⁾

UCP 600 Article 2 Definition에서 인수·지급(honour)은 신용장에서 연지급이 가능한 경우 연지급확약을 유발(to incur a deferred payment undertaking)하고 지급만기일에 지급을 이행(to pay at maturity)함을 의미한다고 규정하고 있음으로써 연지급확약은 지급만기일에 지급이 이행된다고 하는 관점에서 UCP 400과 500의 경우와 다를 바 없다.¹⁴⁾ 그런데 UCP 600에서는 UCP 400과 500에서와는 달리, 발행은행으로부터 연지급확약을 유발하도록 지정된 은행은 그가 유발한 연지급확약(deferred payment undertaking)에 대하여 선지급 또는 매입이 허용된다고 규정하고 있어 차이점이 보이고 있다.¹⁵⁾

이로써 연지급신용장에서 연지급확약을 유발하도록 지정된 은행은 연지급확약서를 수익자/제시인에게 발급하여야 하며 또한 이를 수익자의 요구에 따라 지급만기일 이전에 선지급 또는 매입할 수 있으며 지급만기일에 발행은행으로부터의 상환이 보장되도록 되었다. 그러므로 UCP 600에서는 연지급신용장에서 연지급을 유발한 은행이 지급만기일 이전에 선지급 또는 매입하였다고 하여 그 후 발생한 수익자의 사기에 대하여 항변대상이 되지 않는다.¹⁶⁾ 이와 같이 UCP 600에서는 연지급신용장에 대한 규정이 완전히 변경되었다. “발행은행이 어느 은행을 지정하여 연지급확약을 유발하도록 하였다면 그 지정은행이 유발한 연지급확약을 선지급 또는 매입이 허용된다.”고 규정하고 있는 것이다.¹⁷⁾ 그러므로

13) 한재필, “UCP 600을 위한 주요개정내용에 관한 연구: 2005. 11월 1차개정완결초안을 중심으로”, 「국제상학」 제21권 제2호, 한국국제상학회, 2006. 6. pp. 52-53.

14) UCP 600 Article 2 Definition ...Honour means: a. ... b. to incur a deferred payment undertaking and pay at maturity if the credit is available by deferred payment. c. ...

15) UCP 600 Article 12 Nomination, (b) By nominating a bank. to (accept a draft) or incur a deferred payment undertaking, an issuing bank authorizes that nominated bank to prepay or purchase (a draft accepted) or a deferred payment undertaking incurred by that nominated bank

16) Greg Tolhurst, *The Assignment of Contractual Rights*, Hart Publishing, 2006, pp. 4-8. ; 계약상의 양도에 있어서 양수인은 양도 시 양도인이 보유하고 있었던 권리 이상의 것을 수취하지 못하게 된다는 법리가 받아들여지고 있는 것이다. 그러므로 매수인은 수익자로부터 양수받은 권리 이상의 것을 수취하지 못한다는 것이다. 그러나 UCP 600에서의 연지급신용장의 경우 연지급확약을 위하여 지정된 은행은 이러한 법리에 제약을 받지 않게 되어 있다. ; 한재필, “연지급확약의 할인에 관한 연구”, 「무역학회지」 제32권 제1호, 한국무역학회, 2007. 2, pp. 216-219.

발행은행으로부터 연지급확약을 유발하도록 지정된 은행은 지급만기일 이전에 선지급 또는 매입(할인)하였다더라도 발행은행은 지급만기일에 그 은행에 상환하여야 할 의무를 지고 있는 것이다.

UCP 600을 적용하면 Santander Case에서 Santander/확인은행은 연지급확약을 유발하도록 지정된 사실을 근거로 발행은행으로부터 별도로 매입은행으로 지정되지 아니 하였을 경우에도 발행은행/Paribas는 선지급 또는 매입여부에 관계없이 Santander/확인은행에게 지급만기일에 상환할 의무를 지게 된다. 그러므로 Santander/확인은행은 이 신용장거래에서 지급만기일 이전에 사기의 예외에 의하여 사기의 원칙이 적용되는 경우, 매입은행으로 지정되지 않았을 지라도 발행은행/Paribas는 Santander/확인은행에 상환하여야 할 의무를 지게 되어 법원의 판결은 UCP500의 경우와 정반대의 현상을 띠게 된다. 더욱이 UCP 600 Article 8에서 확인은행은 신용장에 확인을 추가함과 동시에 취소불능의 인수·지급 또는 매입의 의무를 진다고 규정하고 있음으로써 Santander/확인은행의 매입은행으로의 입지는 더욱 강화되었다고 할 것이다.

이제 연지급신용장거래와 관련하여 연지급확약을 유발하도록 지정된 은행은 매입은행으로 지정되지 아니한 경우에도 지급만기일 이전에 선지급 또는 매입을 하였다 하더라도 지급만기일에 발행은행으로부터 상환을 보장받을 수 있게 되었으므로 수익자의 사기에 의하여 계약상의 권리양수자로서 발행은행(채무자)으로부터 항변대상이 될 우려는 사라졌다.

Ⅲ. 신용장거래에서의 사기의 원칙

1. 사기의 원칙

신용장거래에서 지급의 금지 또는 제한을 정당화하는 사기의 예외(fraud exception)에 의한 사기의 원칙(fraud rule)은 국가별 법원에 따라 상이한 기준을 적용하고 있는 사례를 찾아 볼 수 있다. 사기에 대한 미국 및 영국의 사례는 국제적 차원에서 사기의 원칙을 갈음하는 중요한 잣대가 될 것임으로 이를 살펴보기로 한다. 사기의 원칙은 신용장거래에서 사기의 증후가 포착되면 신용장발행은행 또는 법원이 신용장대금의 지급금지를 허용한다는 의미를 가진다. 신용장의 존재이유는 수익자/수출업자가 신용장조건에 일치하는 서류를 제시하는 것을 조건으로 수익자/수출업자에게 취소불능의 지급보장 (absolute assurance of payment)을 제공하는 것이다.

사기의 원칙은 빈번한 적용은 확정적 지급확약 제공이 목적인 신용장의 존재가치를 훼손

17) UCP 600 Article 7 (c), 12.

손하는 결과를 야기할 수 있다. 그러므로 사기의 원칙은 사기행각을 제한하기 위하여 필요하다 할 것이나 신용장이 지급보장을 위하여 존재한다고 하는 상업적 효용성을 저버리는 결과를 가져오지 않도록 그 적용상의 한계 설정에 주의를 기울이어야 한다.

일반적으로 사기는 다양한 개념으로 이해되는 것임으로 신용장거래에서 사기의 원칙에 적용되는 사기의 종류는 미국과 영국에서 국가별로 어떻게 다른가하는 점을 다루고 각각의 사기의 기준(standard of fraud)을 분석하도록 한다.

(1) 미국에서의 사기의 원칙¹⁸⁾

1) UCC제정 이전의 입지

미국에서 신용장거래에서 사기에 관련된 대표적 사건은 1941년 *Sztejn v. J. Henry Schroder Banking Corp.*이다. 이 사건은 강모를 나타내는 송장과 선화증권을 제시하였으나 수출업자는 강모대신에 우모와 기타 쓰레기를 선적하였다. 법원은 확정적 사기(established fraud)가 존재한다고 판시하고 다음의 원칙을 제시하였는데 이는 ①물품검사 불허의 원칙, ②현실적 사기의 원칙, ③의도적인 파렴치한 당사자에 대한 독립·추상성 부적용의 원칙, ④확정사기의 원칙이며 이를 *Sztejn Rule*이라고 한다.¹⁹⁾

이 사건에서 주요 논점은 당사자 간의 분쟁은 단순히 계약상의 물품품질보증위반의 수준이 아니라 수출업자가 의도적으로(intentionally) 수입업자주문물품을 선적하지 않고 열악한 품질의 정도를 넘어서 쓸모없는 쓰레기를 선적하였다는 것이다. 그러므로 이 사건에서 발행은행은 수출업자에 대하여 지급을 거절할 수 있다고 하는 것이며, 이를 사기의 예외에 의한 사기의 원칙의 효시이라고 할 것이며 악의적 사기의 기준(egregious standard)으로 구분하고 있는 것이다.²⁰⁾

2) U.C.C. Art. 5의 입지

U.C.C. Article 5 Section 114(2)서 *Sztejn Case*를 조문화 하여 사기에 대한 조항이 수록

18) 미국의 사기원칙 적용 입지의 분석은 Gao Xiang & Ross P. Buckley, *A Comparative Analysis of the Standard of Fraud Required under the Fraud Rule in Letter of Credit Law*. *Duke Journal of Comparative & International Law*, 2003 참조.

19) John F. Dolan, *The Law of Letters of Credit: Commercial and Standby Credits*, 2nd ed., Warren, Gorham & Lamont, 1991, pp. 7-36. ; 한주섭, “신용장거래에서의 사기의 원칙에 관한 연구”, 「국제상학」 제15권 제1호, 한국국제상학회, 2000, pp. 117-144.

20) *Sztejn* 사건 이전에도 사기의 사건에 관련된 소송사건이 있었다. 즉, *Maurice O'Meara Co. v. National Park Bank*(146 N.E. 637 (N.Y., 1925)에서 발행은행은 선지급을 요구하는 보증서류에서 표시오류가 있었음을 주장하고 지급을 거절하여 분쟁이 발생하였으나 Cardozo판사는 은행은 서류의 성격에 대하여 상관할 일이 아니며 설사 서류가 허위로 작성되었고 물품이 쓰레기에 지나지 않고 또한 은행이 이러한 사실을 사전에 인지하였을지라도 은행은 지급의무를 이행하여야 한다고 판시하였다. 또한 *Sztejn Rule*은 1년뒤에 *Asbury Park & Ocean Grove Bank v. National City Bank of New York* 사건에서 도전을 받게 되었다. 법원은 신용장이란 구매계약과는 독립적인 계약에 해당하므로 수출업자가 물품을 선적한 이상 사기라고 할 수 없으며 발행은행은 신용장대금을 지급할 의무가 있다고 판시하였기 때문이다.

되어 있음에도 은행이 지급을 거절할 수 있는 사기의 유형에 대하여 명확한 지침을 제공하고 있지 못하다.²¹⁾ 그러므로 사기의 유형은 다양한 내용을 담게 되었다.

혹자는 신용장거래에서 ‘악의적 사기(egregious fraud)’란 ‘양심을 저버리는 악랄한 행위(outrageous conduct)’라고 정의하기도 하며 또한 ‘극악한 수익자의무의 위반(flagrant violation of the beneficiary’s obligation)’ 또는 ‘총체적사기(gross fraud)’를 의미한다고 설파하기도 한다. 여기에서 악의적사기의 기준(the standard of egregious fraud)은 ‘단순히 기만하려는 의도(simple intent to deceive)’로서는 충분하지 않으며 극단적이거나 ‘악랄한 사기의 성격(extreme or outrageous nature of the fraud)’을 내포하고 있음을 의미하는 것이라고 하는 것이다.²²⁾

그러므로 본 조문은 신용장거래에서 사기에 대한 확정적 정의가 설정되어 있지 못하고 다양성을 띠고 있다고 할 것임으로 법원의 판례는 “사기의 정의”를 가름하는 중요한 원천적 자료를 제공하게 되는 것이라고 할 것이며 미국법원이 거론하고 있는 사기의 기준을 악의적, 의도적, 융통적 또는 법정사기로 구분(신용장사기는 어법상의 문제로 제외함)하여 그 내용을 살펴보기로 한다.²³⁾

① 악의적 사기의 기준

일반적으로 *Intraworld Industries, Inc. v. Girard Trust Bank*²⁴⁾의 분쟁사건은 악의적 사기의 기준(the standard of egregious fraud)에 관련하여 법원의 판례에서 자주 인용되는 판례이다. 본 사건에서 Pennsylvania 대법원은 신용장거래에서 법원이 지급금지 받을 수 있는 상황은 극히 제한적이며 발행은행의 지급의무에 있어서 독립·추상성에 관한 합법적 목적이 더 이상 지속될 이유가 없다고 판단되는 총체적인 상황을 유발하는 수익자의 악행에 해당되는 악의적 사기의 경우에만 제한적이어야 한다고 판별하고 있다.

21) U.C.C. Article 5. Section 114 Issuer’s Duty and Privilege to Honor; Right to Reimbursement.

(2) Unless otherwise agreed when documents appear on their face to comply with the terms of a credit but a required document does not in fact conform to the warranties made on negotiation or transfer of a document of title (Section 7-507) or of a certificated 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 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 certificated 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.: U.C.C.는 1995년에 개정되었다.

22) Gao Xiang & Ross P. Buckley, *op.cit.*, pp. 298-299.

23) *Ibid.*, pp. 298-314.

24) 336 A (2d) 316 (1975) pp. 323-325.

또한, *New York Life Insurance Co. v. Hartford National Bank & Trust Co.*²⁵⁾에서 Connecticut 대법원은 제시된 서류가 신용장조건에 일치하는 규정된 것이 분명하다면 수익자의 부정행위 (wrongdoing of beneficiary)로 인하여 발행은행의 독립·추상적의무의 합법적 목적이 전체의 거래관계에 더 이상 유효하게 제공될 필요성을 상실하고 마는 악의적 사기의 상황에만 적용되어야 한다고 판시하였다. 그러나, 이와 같은 악의적 사기의 기준을 사기원칙의 적용 기준으로 적용하면 사기의 원칙 적용이 어려워져 유효성을 발휘하지 못할 수 있다.

② 의도적 사기의 기준

의도적 사기의 기준을 적용한 사건은 *NMC Enterprises v. Columbia Broadcasting System, Inc.*,²⁶⁾을 들 수 있다. 이 사건에서 New York 대법원은 물품의 품질이나 상태는 지급 금지명령을 요구하는 근거가 되지 못한다는 사실을 이해하고 있으나 신용장거래에서 선량한 무죄의 제삼자가 참여하고 있지 아니하는 한 서류 또는 근거 거래가 의도적 사기로 점철되어 있다면 설사 그 서류가 문면상 일치하는 경우에도 은행은 그 환어음을 인수·지급할 의무가 없다고 판시하였다.

또한, *American Bell International v. Islamic Republic of Iran*²⁷⁾사건의 판결에서 보여지는 것처럼 의도적 사기의 기준은 타당사자로 하여금 특정 의도를 믿도록 유도하기 위하여 이를 인지하고 있는 상태에서 조작된 부당한 표시가 존재하고 있음이 제시될 것을 요구하고 있다. 즉, ①허위사실의 표시, ②사취자의 입지에서 인지 또는 신뢰, 및 ③타 당사자로 하여금 그 조작된 부당한 표시에 의존하여 행동하거나 이의 행동을 유도할 의도가 존재하여야 한다는 것이다.

보통법의 체계에서 의도적 사기의 기준을 적용하기 위한 요구조건은 사기의 혐의가 있는 자가 사취(defraud)할 의도 또는 마음의 상태를 증명하여야 하는 것임으로 대단히 난해하다고 할 것이다. 그러나 사기혐의자의 의도를 증명할 수 있다면 의도적 사기의 기준은 악의적 사기의 기준 만큼 고수준의 것이 아닐 것으로 판단된다. 여기에서 의도적 사기의 경우 사기의 원칙이 적용된 사례는 법원의 입지에서 매도인/수익자가 물품의 품질이 열악하다는 사실을 이미 인지하고 있었으며, 매수인/발행의뢰인으로 하여금 계약을 체결하도록 하였을 뿐만 아니라 신용장에 의하여 대금청구를 할 수 있도록 유도하였다는 사실을 근거로 하고 있는 것이다.²⁸⁾

25) 378 A.2d 562 (Comm, 1977)

26) 14 U.C.C. Rep. Serv. 1427, 1429 (N.Y.Sup.Ct.1974). 9.

27) 474 F. Supp. 420(S.D.N.Y. 1979)

28) Ross P. Buckley, The 1993 Revision of the UCP, 6 *Journal of Banking and Financial Law and Practice*, 1995, p. 278.

③ 융통적 사기의 기준

융통적 사기의 기준은 *United Bank Ltd. v. Cambridge Sporting Goods Corp.*²⁹⁾사건에서 적용된 것인데, 본 사건에서는 신용장거래에서의 사기의 조건을 활용함에 특정상황의 여건에서 독단적 접근법을 사용하기 보다는 융통적 기준(flexible standard)을 적용할 필요성을 제시하고 있다. 물품품질위반과 담보위반(breach of warranty)과 매도인의 분명한 사기 행위(outright fraudulent practice)사이에 선을 긋기는 어렵다. 그러나 수출업자가 약정품에 일치하지 않을 뿐만 아니라 아무런 가치가 없는 권투장갑의 쪼가리를 선적하였다면 사기 죄를 범하였다고 할 것이다.

그러나 법원의 입지는 사기의 문제에 대하여 독단적 접근법을 택하여서는 안 되며 사기의 원칙(fraud rule)하에서 융통적 사기의 기준(flexible standard of fraud)을 선호하고 있는바, 그 융통성의 범위에서 사기의 정도(degree of fraud)는 보증의 위반(breach of warranty) 및 분명한 사기행위 사이의 어느 위치에 존재하는 것이다. 극단적으로 만일 품질보증 만이 위반되었다면 사기의 원칙은 적용되지 않는다. 그러나 반면에 분명한 사기의 행위가 확정되었다면 사기의 원칙은 분명히 적용된다. 그러므로 이 지침에 의하면 사기의 적정한 기준은 보증의 위반 보다는 수익자의 위법행위가 더욱 중요성을 띠고 있는 것이다.³⁰⁾

④ 법정사기의 기준

법정사기의 기준(法定詐欺의 基準 혹은 推定的 詐欺의 基準 : standard of constructive fraud)은 *Dynamics Corp. of America v. Citizens & Southern National Bank*³¹⁾의 사건에서 찾아볼 수 있다. 본 사건에서 조지아 북부지방법원은 지급금지(injunction)를 발령하며 다음과 같이 판시하였다.:

사기에 관한 법률은 고정적인 것이 아니라 법원이 수년간 우리사회에서 상거래의 변화무상한 성격에 적용하여 왔다. 본건에서와 같이 형평법에 의한 구제를 위한 소송에서 원고/Dynamics Corp는 금전적 손해배상을 위한 소송을 제기할 수 있는 모든 요인을 확정할 필요는 없는 것이다... 사기란 형평법에서 광의의 의미를 가지는 것이므로 사취(defraud) 또는 부당한 표시(misrepresentation)는 필요한 요인이 아니다. 참으로 사기란 형평법원(court of equity)의 관점에서 법률 또는 형평법상의 의무, 신뢰 또는 확신(confidence)을 포괄하는 적절한 모든 작위, 부작위 및 은닉(concealment)을 포함하는 것이며, 타 당사자에게 침해적이거나 또는 그로 인하여 부당하고 비양심적인 이익을 타 당사자로부터 취하는 것이다.

29) 392 N.Y.S.2d 265, 271 (N.Y. 1976)

30) Gao Xian and Ross P. Buckley, *op.cit.*, p. 307.

31) 356 F. Supp. 991(N.D. Ga. 1973)

형평법상의 의무라 할지라도 이를 위반하는 수익자의 모든 행위는 사기의 원칙을 적용하게 되는 것이다. 그러한 사기의 기준은 의문의 여지없이 과도하게 저수준의 것이다. 그 이유는 상거래에서 이익창출을 위하여 최선을 다하는 일반적으로 고수준의 당사자 간에 이루어지는 신용장거래의 특성이 있기 때문이다.

만일 사기의 원칙을 적용하기 위한 기준이 너무 낮게 설정되어 있다면 발행의뢰인(applicant)이 사기원칙을 악용할 소지가 다분히 있다. 실제로 실무상의 사기원칙이란 지급을 회피하려는 노력의 일환으로서 활용가능한 방어수단에 해당하는 것이다. 상업사회에 있어서 발행의뢰인이 수익자를 곤경에 빠트리게 하는 방법은 무수히 다양하고 많다. 발행의뢰인은 원래의 계약조건을 회피하려는 온갖 수단을 다 강구하게 된다. 여기에서 사기의 원칙(fraud rule)은 하나의 수단이 되는 것이다. 사기의 원칙을 악용하려는 위험이 상존하고 있을 뿐만 아니라 실제로 그러한 증후가 나타나고 있는 것이다.

그러므로 사기의 기준이 너무 낮게 설정되어 있으면 사기의 원칙이 악용될 가능성이 있으므로 신용장에 의한 지급의 기능은 붕괴되는 것이라 할 것이다. 이러한 관점에서 법정사기의 기준(standard of constructive fraud)은 회피되어야 하는 것이라 할 것이다.³²⁾

2) 개정 U.C.C. Article 5의 입지

개정 U.C.C. Art 5, Section 109에서 다음과 같이 규정되어 있다.

만일 요구되는 서류가 위조되었거나 또는 실제적으로 허위의 것이거나, 또는 이의 제시를 인수·지급하는 것이 수익자에 의하여 발행은행 또는 발행의뢰인에 대하여 실제적인 사기를 범하게 될 가능성이 있는 경우 발행은행은 신의성실의 원칙에 의하여 그 제시를 인수·지급하거나 거절할 수 있다.³³⁾

개정 U.C.C. Article 5는 사기원칙에 따른 사기의 기준은 실제적 사기(material fraud)의 개념을 채택하고 있다. 상업신용장(commercial L/C)거래에서 “실제적 사기“는 서류의 부정한 ”사기적 관점“이 서류의 구매인에게 실제적이거나 또는 그러한 사기적인 행위가 그 근거거래에의 참여자에게 중대한 사항일 것을 요구하고 있는 것이다.³⁴⁾

32) *Ibid*, p. 309.

33) U.C.C. Article 5-109. Fraud and Forgery. (a) If a presentation is made that appears on its face strictly to comply with the terms and conditions of the letter of credit, but a required document is forged or materially fraudulent, or honor of the presentation would facilitate a material fraud by the beneficiary on the issuer or applicant.: (1)... (2) the issuer, acting in good faith, may honor or dishonor the presentation in any other case. (b)...

34) Paul S. Turner, "Revised UCC Article 5: The New U.S. Uniform Law on Letters of Credit", 11 *Banking & Financial Law Review*, 1996, pp. 205-225. ; Official Comment on Section 109 of Revised UCC Art 5 para 2. - ... Because issuers may be liable for wrongful dishonor if they are unable to prove forgery or material fraud, presumably most issuers will choose to honor despite applicant's claims of fraud or forgery unless the applicant procures an injunction, Merely because the issuer has a right to dishonor and to defend that

미국에서의 신용장거래에서 법원의 지급금지명령을 발령하는 데에 신증을 기하는 양상을 보이고 있는 것이다. UCC Article 5에 의한 사기원칙의 실무적 적용은 발행은행 또는 확인은행(있는 경우)에 법원의 지급금지가처분명령의 형태로 통고가 이루어지지 않는 한 발행의뢰인으로부터 확정사기의 통고를 접수하였다는 사실 만을 근거로 신용장상의 의무를 인수·거절할 수 없다.

발행은행 또는 확인은행(있는 경우)이 명백히 일치하는 서류의 제시에 대하여 인수·거절하려면 그 자신이 실제적 사기가 현실적으로 존재한다는 사실을 증명하여야 한다. 그러므로 사실상 신용장거래에서 사기의 원칙은 법원의 지급금지가처분명령이 발하여 지지 않는 한 적용되지 않는다는 관행이 정착되어 있는 것이다.³⁵⁾

개정 UCC Art 5 관련 문헌에서는 수익자의 사취의도에 대하여 그 증거를 제시할 것을 요구하고 있는 것으로 이해되므로 “실제적 사기”가 수익자의 심리상태 보다 신용장거래에서 더욱 심각한 요인으로 받아드리고 있는 것이다.³⁶⁾

개정 UCC Article 5에서 사기의 원칙으로 “실제적 사기”의 입지를 받아드리게 된 것은 *Ground Air Transfer v. Westate Airlines* 사건의 법원판례에 근원을 두고 있는 것이다.³⁷⁾ 이에 따르면 수익자의 실제적 사기는 수익자가 인수·지급을 기대할 만한 설득력 있는 권리(colorable right)를 가지지 못하는 경우와 인수·지급에 대한 권리를 지원할 사실상의 근

dishonor by showing forgery or material fraud does not mean it has a duty to the applicant to dishonor. The applicant's normal recourse is to procure an injunction, if the applicants is unable to procure a dishonor, it will have a claim against the issuer only in the rare case in which it can show that the issuer did not honor in good faith. ; 한 예를 들어보면, 수익자가 1,000 barrels의 Salad Oil을 인도할 것을 계약하였으나 실제로는 998 barrels를 인도하였음을 인지하고 있었음에도 1,000 barrels에 해당하는 송장을 제시하였다면 수익자의 행위는 사기에 해당한다고 할 수 있을지라도 1,000 barrels에서 2 barrels는 그 근거계약에서 중대하거나 실제적인 위반에 해당하지 않으므로 지급금지(injunction)를 정당화 할 수 없다고 하는 것이다. 그러나 이 경우 만일 수익자/수출업자가 5 barrels만을 선적하였음을 인지하고 있음에도 1,000 barrels에 해당하는 송장을 제시하였다면 이는 분명히 실제적 사기에 해당한다고 하는 것이다.

35) James G. Barnes, "A US Views: US Codified law is superior to English judgement law on the fraud exception to the independent of letter of credit", *Contrasting UK and US views of the controversial Banco Santander case, DC Insight*, Vol. 6 No. 3 Summer 2000, p. 7. ; 한재필, “연지급확약의 할인에 관한 연구”, 「무역학회지」, 제32권 제1호, 한국무역학회, 2007, pp. 223-228.

36) Gao Xiang & Buckley, *op.cit.*, p. 318. ; Ross P. Buckley, *op.cit.*, p. 97.

37) *Ground Air Transfer v. Westate Airlines*, 899 F. 2d 1269, 1990, pp. 1271-1273. - Westate Airlines은 Ground Air Transfer/용선인에게 Charter flights를 위하여 항공기와 Crew Service를 제공하는 계약을 체결하였다. Ground Air Transfer/용선인은 선주를 위하여 자기 자신이 계약상의 의무를 이행하지 않는 경우에 피해를 겪지 않도록 하기 위한 지급보증신용장(standby L/C)을 개설하였다. 그런데 이 신용장에는 만일 수익자/Westate Airlines/선주가 신용장에 의한 청구를 하려고 할 때에 10일전에 불이행통고(default notice)를 제시할 것을 합의하였다. 정작 분쟁이 발생하자 양당사자는 모두 상대방이 계약을 파기하였다고 주장하고 있는 것이다. 용선인/Ground Air Transfer는 선주/Westate Airlines가 신용장에 의한 청구를 대비하여 그들이 지급하여야 할 요금지급을 보류하는 한편 지급금지가처분신청을 법원에 청원하였다. 1심법원에서는 수익자/선주/Westate Airline에게 불리하게 지급금지가 발령되었다. 그러나 제1순회법정에서는 반대의 판결이 내려진 것이다. 그 이유는 다음과 같다.: 수익자/Westate Airlines/선주는 용선인/Ground Air Transfer에게 “10일 통고를 우편송달하였으며 그의 요구는 계약에서 명시한대로 적법하게 이루어진 것이므로 적어도 설득력 있는 청구를 하였는데 그 근거를 두고 있는 것이다. 그러므로 수익자/Westate Airlines/선주의 청구는 위조 또는 사기로 인한 전통적인 예외에 해당하지 않는다는 것이다. 이 사건에 ”실제적 사기“가 존재하지 않는다고 판별하고 있는 것이다.

거가 존재하지 않는 경우에 만 인정되어 지급금지가 발령될 수 있는 것이라고 하는 것이다.

법원은 지급금지를 발령하지 않는 일반적인 관례에 대한 중요한 예외에 해당하는 지급금지를 발령하지 않는다. 그러므로 사기의 예외는 수익자가 해당금전을 수령하도록 허용하는 것이 정당하지 않은 것으로 분명히 인식되는 중요한 사기에만 연관되는 것이다. 즉, ①근거계약에서 수익자의 신용장에 의한 대금청구를 허용하고 있지 않거나, ②계약에 의하여 수익자의 설득력있는 대금청구권을 박탈하였거나, ③계약 및 이에 따른 상황이 수익자의 지급청구는 전적으로 사실무근이거나, 그리고 ④수익자의 행동양식이 발행은행의 의무에 적용되는 독립·추상성의 합법적이며 정당한 목적이 더 이상 이행되어야 할 이유를 상실하게 되어 전 거래관계가 손상되는 경우에 해당되는 것이라고 하는 것이다.³⁸⁾

*Western Surety Co. v. Bank of Southern Oregon*³⁹⁾의 분쟁사건은 “실제적 사기”에 연관되어 있는데, 본 사건에서 *Black Oak Construction Co./발행의뢰인*이 *Washington*주에서의 건설사업을 불이행하게 되어 이행보증에 의한 청구를 접수하게 됨으로써 신용장에 의한 지급을 청구하기 위한 환어음을 발행하여 *Bank of S. Oregon/발행은행*에 제시하였다. *Bank of S. Oregon*은 그가 발행한 신용장은 *Oregon*의 건설사업을 위하여 발행된 것이며 *Washington*주에서의 사업에는 관련이 없다고 믿고 있었음을 근거로 이를 지급·거절하였다. 이에 *Western Surety Co./원고*는 *Bank of S. Oregon/피고*를 부당한 지급거절이라고 주장하고 법원에 소송을 제기하였다. 그런데 그 은행은 그 신용장이 특정지역의 사업에만 제한되어 있음을 명시하는 증거를 제시하지 못하였으므로 패소하였다. 법원은 개정 UCC Article 5 Sec. 109를 준거하여 “실제적 사기의 기준”을 적용, 원고/*Western Surety Co*의 승소판정을 하였다.

또 다른 “실제적 사기”관련 사건으로 *New Orleans Brass v. Whitney National Bank and the Louisiana Stadium and Exposition District*⁴⁰⁾를 들 수 있다. 본 사건에서 *New Orleans Brass/발행의뢰인*은 *Whitney National Bank/발행은행*에 *Louisiana Stadium & Exposition District*를 수익자로 하여 임대료 지급을 보증하는 지급보증신용장발행을 의뢰하였다. 분쟁은 임대료지급과 관련하여 발생하였으며 *Louisiana Stadium & Exposition District/수익자*는

38) Gao Xiang & Buckley, *op.cit.*, p. 318.

39) 1999 U.S. Dist. LEXIS 8863 (D. Or. June 9 1999) aff'd, 2257 F.3d 933 (9th Cir. 2001) - *Western Surety Co.*는 *Washington*주와 *Oregon*주에서 공사업무를 수행하는 *Black Oak Construction Co./발행의뢰인*을 위하여 이행보증(performance bond)을 발행하였다. *Western Surety Co./발행인*은 그 이행보증을 역 보증하기 위하여 *Bank of S. Oregon/발행은행*에 의뢰하여 2건의 신용장을 개설하였다. 그런데 이 2건의 신용장은 일련번호를 제외하고는 발행일자, 유효기간종료일자, 총금액 모두 동일한 조건을 갖추고 있었다. *Black Oak Construction Co.*가 *Washington*주에서의 건설사업을 불이행하게 되자 이행보증에 의한 청구를 접수하게 된 *Western Surety Co.*는 신용장에 의한 지급을 발행은행에 청구하였으나 발행은행은 그가 발행한 신용장은 특정지역을 한정하여 발행된 것이라고 하여 이를 지급 거절하였다. 법원은 발행은행이 그 신용장에서 특정지역의 사업에만 제한하고 있음을 명시하는 증거를 제시하지 못하였으므로 원고/*Western Surety Co.*에 유리한 판결을 하였다.

40) 2002 I. A, App LEXIS 1764 (I.a. Ct. App. 4th Cir. May 15. 2002).

신용장조건에 따른 서류를 제시하였다. New Orleans Brass/발행의뢰인은 제시된 서류가 허위의 표시(false representation)가 포함되어 있으며 신용장에 의한 대금인출은 돌이킬 수 없는 손해를 초래할 것이라는 사실을 근거로 이의 인수·지급을 방지하기 위한 지급금지 가처분신청을 일심법원에 제출하였으나 기각되었다.

상소법원의 판결은 역시 같았다. 제4순회법정은 UCC Article 5 Sec. 109에서 규정하고 있는 “실제적 사기의 기준”을 적용하는 한편 전문가의 의견을 가미하고 위에서의 General Air Transfer 사건의 판결문을 참조하여 다음과 같이 판시하였다.

사기의 원칙은 지급청구가 전혀 사실무근이고 또는 수익자의 행동양식이 발행은행의 독립·추상적 의무의 적법한 목적이 더 이상 적용될 필요가 없게 됨으로써 전체의 거래가 손상되는 경우에만 요구될 수 있는 것이다.

(2) 영국에서의 사기의 원칙

영국의 법정은 전통적으로 사기의 예외에 관한 원칙을 적용함에 있어서 높은 수준의 증거를 요구하고 있음으로써 경직되고 협의의 접근을 시도하고 있다. 그뿐만 아니라 이에 대한 증거역시 근거계약에 대하여 심도있는 검토필요 없이 즉시 확인이 가능하여야 한다.⁴¹⁾

이러한 영국법원의 입지는 *Harbottle v. Nat. Westminster Bank*⁴²⁾의 사건에서 Kerr 판사의 다음의 판시에서 발견하여 볼 수 있다.:

법원이 은행이 감당하여야 하는 취소불능의 의무를 표명하는 제도에 참여하여 간섭하는 것은 극히 예외적인 것이다. 그 은행의 제도는 국제상거래의 혈액과 같은 존재이기 때문이다. 그러므로 은행이 명백한 사기의 통고를 접수한 경우를 제외하고는 법원은 상인들 자신이 그 계약상의 분쟁을 소송과 중재에 의한 가능한 방편으로 해결하도록 하여야 한다.”

이와 같은 엄격한 사기원칙의 적용은 *United Trading Corporation SA v. Allied Arab Bank Ltd.*⁴³⁾사건에서도 확인되고 있다. 본 사건의 판결에서 법원의 지급금지처분은 수익자가 사기에 의한 청구를 하였으며 발행은행이 사기에 관하여 현실적으로 인지하고 있음을 나타내는 증거가 밝혀지는 경우에 가능하다고 판시하고 있다. 영국 법에 의하면 수익자 측에서 뿐만 아니라 은행의 측에서 사기에 대하여 인지하고 있음이 증명되어야 한다는

41) R. Bertrams, *Bank Guarantees in International Trade*, 3rd ed., Kluwer Law International, 2004, p. 265. ; Gao Xian & Ross P. Buckley, *op.cit.*, p. 323.

42) [1977] 2 All ER 862.

43) [1985] 2 Lloyd's Rep. 554

것이다.

이와 관련하여 *Edward Owen Engineering Ltd. v. Barclays Bank International Ltd.*⁴⁴⁾사건에서 Lord Denning은 *Sztein*사건을 참조하여 다음과 같이 판시하였다.:

은행은 신용장조건에 의한 제시서류가 위조되었거나 또는 지급청구가 사기적으로 이루어졌다는 사실을 인지하였다면 그 상황에서 은행은 지급의 권리가 없는 것이므로 그 신용장에 의하여 지급을 이행하여서는 안 된다.

이 사건에서 중요한 요점은 은행이 수익자의 위조서류제시 및 사기적 청구의 사실을 인지하였는가 하는 것이다. 은행은 이러한 사실을 인지한 상태에서 지급업무를 이행할 권리는 상실하게 된다는 의미를 가지는 것이라 할 것이다.

*United City Merchants (Investment) Ltd. v. Royal Bank of Canada.*⁴⁵⁾사건에서 제3자의 사기에 관한 문제점에 대하여 Lord Diplock는 다음과 같이 논점을 제시하고 있다:

수익자에 대한 확인은행의 계약상의 의무에서 독립·추상성의 원칙에 관한 일반적 설명에서 하나의 예외가 존재한다. 즉, 수출업자/수익자가 신용장에 의한 청구의 목적으로 사기적으로 확인은행에게 명시적 또는 묵시적으로 실제적 표기오류가 포함되어 있는 서류를 제시한 경우 이에 해당한다.

Lord Diplock에 의하면, 실제적 허위표기(material misrepresentation)는 영국의 법률에서 사기의 원칙(fraud rule)을 청원할 수 있는 사기의 일종이라고 하는 것이다. 이에 대하여 Raymond Jack는 “실제적 허위표기”에 대하여 다음과 같이 해석하고 있다.:

허위표기(misrepresentation)이라는 용어는 사법상의 사기(tort of deceit)를 구성하는 사기적 허위표기의 요인과 대단히 근접한 내용이다. 사법상의 사기란 다음의 요인을 포함하고 있다.: 즉, ①표기의 오류를 인지하고, ②그 진실성에 대한 신념이 없고, ③그것이 옳고 그른지에 대한 부주의 등이다.⁴⁶⁾ 실제적(material)이라는 용어의 의미는 은행의 지급의무에 대한 실제적이라는 의미를 가지는 것이므로 만일 서류가 진실을 표명하였다면 은행의 입지에서 그 서류를 거절할 책임을 지고 있는 것이라고 할 것이다.⁴⁷⁾

44) [1978] 1 All E.R. 976. ;

45)1979] 1 Lloyd's Reports 267, Court of Appeal: [1982]. QB 208: House of Lords [1983]. AC. 168

46) Raymond Jack, et al., *Documentary Credits*, 3rd ed. 2001, p. 197. ; Gao Xiang & Ross P. Buckley, *op.cit.*, p. 323.

47) Raymond Jack, *op.cit.*, p. 197 ; Gao Xiang & Ross P. Buckley, *op.cit.*, p. 323. ; Official comment on Revised UCC Article 5, Sec. 109

여기에서 실제적(material) 및 허위의 표기(misrepresentation)의 의미해석에 있어서 Raymond Jack과 Lord Diplock은 다음과 같이 약간의 차이점이 있다.⁴⁸⁾ 즉, Lord Diplock에 의하면 허위표기란 물품의 현실가치에 실제적이어야 함으로, 만일 선화증권의 발행 일자를 약간 앞당겨 표기하였다면 이는 물품의 가치에 아무런 영향을 미치지 아니함으로 실제적이라고 할 수 없다는 것이다. 그러나 Raymond Jack에 의하면 선화증권의 발행일자를 앞당겨 표기한다고 하는 것은 만일 선화증권에 진실에 입각하여 발행 일자를 표기하였다면 이를 접수한 은행은 그 서류를 인수거절할 것임으로 실제적이라고 인식하여야 한다고 하였다.

영국에서의 신용장거래를 규제하는 법률에서 사기의 기준으로 “실제적 허위표기”(material misrepresentation)가 정착되어 있는 것으로 나타나 있다. 사기의 기준에 대한 영국의 입지는 미국에서의 개정 UCC Article 5. Sec. 109: “실제적 사기”(material fraud)에 근접한 내용의 것이다. 영국에서의 사기기준에 대하여 미국의 경우와 비교 분석하는 것은 불충분한 상태에 있다고 할 수 있으나 미국은 제정법으로 그리고 영국은 판례법으로 실체화되어 있다. 미국에서 수익자의 사기의 상황 보다는 거래에 사기가 미치는 심각도에 더욱 중요한 관점이 부여되고 있는 반면 영국에서는 사기자의 심리적 상태(the state of the mind of fraudster)를 중요시하고 있는 것이다.⁴⁹⁾

IV. 연지급확약 할인의 유효성 고찰

1. 사기원칙의 부적용

상기한 바와 같이 UCP600에서는 연지급확약을 선지급 또는 매입하는 지정은행은 신용장 거래상에 사기가 존재한다 하더라도 보호받는다고 규정하고 있다. 그러나, 이와 같은 연지급확약의 할인에 대한 발행은행의 상환보장은 자동적으로 부여되는 것이 아니며, 사기의 원칙이 적용되지 않아야만 인정이 된다는 것에 유의하여야 한다. 즉, 연지급확약 할인의 유효성은 신용장 독립 추상성의 원칙의 예외인 사기원칙이 적용되지 않아 연지급은

48) Gao Xiang & Ross P. Buckley, *op.cit.*, p. 324. - Raymond Jack의 해석은 신용장의 거래원칙에 더욱 일치하는 보다 나은 것이라고 인식되는 것이며 Lord Diplock's의 판별은 광범위한 신용장 관련 법률과 실무적 관행에서 벗어난 것이라고 지적하고 있다.

49) Gao Xiang & Ross P. Buckley, *op.cit.*, p. 326. ; Ross P. Buckley, The 1993 Revision of the Uniform Documentary Credit. 6 *Journal of Banking and Financial Law and Practice*, 1995, p. 97; James G Barnes, *op.cit.*, p. 7에서 “영국의 법원은 수익자사기여부를 발견하려는 조치에 대하여는 그곳이 지연하고 이들 사기의 위협을 발행의뢰인으로부터 은행으로 이전하는 데에는 신속히 처리하고 있다”고 평하고 있다.

행이 신용장하에서 제출된 일치하는 서류에 대해 지급의무가 유발되어야 한다는 것이다. 이와 같은 사기원칙 부적용의 사항은 다음과 같다.

(1) 서류에 대해 지급시 연지급은행의 사기에 대한 불인지

일반적으로 사기의 원칙이 적용되면 지급은행은 신용장의 기본원칙인 독립추상성의 원칙의 적용을 받지 않게 됨으로 제출된 서류가 신용장에 일치한다 하더라도 이에 대한 지급 의무로부터 자유롭게 된다. 이는 만일 사기의 사실을 증명할 수 있는 충분한 증거가 있거나, 사기의 사실을 인지하고 있음에도 불구하고 일치한 제시에 대하여 지급을 하였다면, 그와 같은 은행은 지급을 지시한 발행은행 또는 발행의뢰인으로부터 상환 받을 권리를 잃게 됨을 의미한다.⁵⁰⁾

이와 같은 분석에 근거하면 사기의 사실을 인지하기 전에 지급 또는 매입한 은행에게는 사기의 원칙을 적용할 수 없게 됨으로 해당 은행의 행위는 보호 받음을 보여주고 있다. 이는, 사기원칙의 적용과 관련하여 거의 모든 국가의 법원에서 인정되고 있는 것으로,⁵¹⁾ 우리나라 법원 역시 사기의 사실을 인지하지 못한 채 지급 또는 매입한 은행의 상환권리를 인정하고 있다.⁵²⁾

그러므로, 연지급확약을 할인한 은행이 발행은행으로부터 상환받기 위해서는 할인 당시 신용장 사기의 사실을 인지하지 못하고 지급 또는 매입한 경우에만 그 유효성을 인정받을 수 있다.

(2) 준거법에 근거한 사기 증거의 불충분

신용장거래에서 지급은행이 일치하는 서류가 제출되었음에도 불구하고 부적절한 이유로 대금지급 거절을 하게 되면 은행은 그와 같은 잘못된 지급 거절(wrongful dishonor)에 대한 계약적 책임을 지게 되기 때문에 지급거절에 있어서 신중한 태도를 취하게 된다. 이와 같은 은행의 태도는 사기원칙의 적용시에도 적용된다. 사기원칙의 적용은 지급은행이 제출된 서류에 대한 지급시 사기가 명백하여 수익자의 지급 청구가 근거 없음이 확실시 되는 경우 인정되는 것이다. 그러므로, 본 원칙을 적용한 지급은행의 지급거절은 신용장 거래상 실제적 사기에 근거하고 있어야 한다. 만일, 불충분한 사기의 증거를 근거로 지급거절을 하였으나, 이 후 실제적 사기가 없었음이 밝혀질 경우, 지급은행은 이에 대한 책임을 지게 된다. 이에 지급은행은 발행의뢰인 또는 발행은행으로부터 수익자의 사기와 관련한 의심사항 또는 증거를 수령한다하더라도, 만약 그와 같은 증거가 신용장 사기를 입증

50) *Charnikow-Rinda v. Standard Bank* [1999] 2 Lloyd's Rep. 187 at 203. 참조.

51) Xiang Gao, "Presenters immune from the fraud rule in the law of letters of credit" [2002] LMCLQ 10.

52) 대법원 2003.1.24 선고 2001다68266 판결. 본 사건에서 법원은 "신용장대금의 지급이나 매입 당시... 서류가 위조된 문서라는 등의 사기사실을 알고 있었거나 또는 의심할 만한 충분한 이유가 있다고 인정되지 아니하는 한 발행은행에 대하여 신용장대금의 상환을 구할 수 있다..."고 판시하고 있다.

할만한 충분성이 입증되지 않으면 지급거절 보다는 지급을 택하게 된다.⁵³⁾ 그러므로, 신용장거래에서 은행이 사기의 원칙을 적용, 지급의무에서 벗어나기 위해서는 지급 거절 당시 사기와 관련한 증거를 확보하고 있어야 불필요한 분쟁에서 벗어날 수 있는바, 지급은행은 사기원칙을 적용하여 안정적인 지급거절을 하기 위해서는 확실한 증거를 필요로 하는 것이 일반적이다. 지급은행이 수익자의 사기와 관련한 정보를 수령하였다 하더라도 그러한 증거가 충분성을 만족하지 못하였다면 해당 은행은 반드시 수익자에게 신용장에서 약정한대로 지급하여야 하며 이의 상환 권리는 보호된다.

이러한 분석과 관련하여 두가지 부분에 유의하여야 한다.

첫째, 불충분한 사기의 증거가 지급은행에게 제출되었다더라도 은행은 좀 더 확실한 사기의 증거를 확보하기 위해 근거계약을 조사할 의무를 지지 않는다는 것이다.⁵⁴⁾ 수익자의 신용장 사기에 대한 문제제기는 주로 수익자의 상이국에 상거하는 발행은행 또는 발행의뢰인에 의해 이루어짐으로, 격지에 상거하는 상황상 사기의 확인이 좀 더 용이한 지급은행에게 부족한 사기 증거를 송부하며 이의 확인을 의뢰하거나, 사기원칙을 적용하는데 불충분한 증거 송부 후, 지급을 이행한 은행에게 근거계약을 조사하여 사기를 확인하지 않았음을 문제시 하는 경우가 발생할 수 있다. 그러나, 불충분한 사기의 증거 또는 단순한 사기의 의심은 사기원칙의 적용을 유발하지 않으며 은행은 이의 조사 의무가 없음으로 이 유없는 항변이 된다.

둘째, 지급은행과 수익자간 사기의 원칙은 지급은행이 상거하는 국가의 법률이 준거법이 되어야 한다는 점이다. 위에서 기술한 바와 같이 각국의 사기원칙 적용의 기준이 상이하다. 그렇기 때문에 어느 나라의 법이 준거법이 되느냐에 따라 사기의 원칙이 다르게 적용될 수 있다. 예를 들어, 영국법의 경우에는 명확한 사기의 증거를 사기원칙의 기준으로 요구하고 있는 반면,⁵⁵⁾ 미국의 경우에는 좀 더 유연하게 사기의 증거를 인정하고 있음으로,⁵⁶⁾ 만일 지급은행이 영국에 상거하고 발행은행이 미국에 존재하게 된다면 준거법에 적용에 따라 사기원칙이 상이하게 적용될 수 있다. 이러한 경우, 지급은행의 입지를 보호하기 위해서는 지급은행이 상거하는 국가의 법, 즉 영국법을 준거법으로 결정하는 것이 합리적일 것이다.

53) *Edward Owen Engineering Ltd. v. Barclays Bank International Ltd.* [1978] Q.B. 159.

54) *Turkiye Is Bankasi As v. Bank of China* [1996] 2 Lloyd's Rep. 611 at 617: "If one side wishes to establish that a demand is fraudulent it must put the irrefutable evidence in front of the bank. It must not simply make allegations and expect the bank to check whether those allegations are founded or not."

55) *Edward Owen* 판례에서 법원은 사기의 원칙을 적용할 수 있는 사기의 기준은 '명확한 사기 (clear fraud)'가 입증될 경우라고 한정하고 있다.

56) *Dynamics Corp of America v. Citizens & Southern National Bank* 356 F.Supp.991 (1973) 참조.

2. 발행은행에 의해 신용장 사용 지정된 은행

상기한 지급은행의 상환권리 보호는 발행은행으로부터 그와 같은 행위를 수권받은 은행에게만 적용된다. 신용장 거래에서 종종 발행은행에게 지정된 은행이외에 다른 은행이 연지급확약에 대해 선지급 또는 매입하는 경우에는 상기한 상환권리보호를 받지 못한다.

UCP600 Article 7 (c)에서는 연지급신용장에서 지급만기일 이전에 선지급 또는 매입한 '지정은행 (nominated bank)'에게 발행은행이 만기일에 상환한다고 규정하고 있다. 여기서 지정은행은 UCP600 Article 2에 따라 발행은행에 의해 신용장 사용가능하도록 지정되어 있는 은행을 말함으로 발행은행에 의해 신용장상 지정된 지정은행이외의 선지급 또는 매입행위는 신용장거래 밖의 거래행위로 인정된다. 그러므로, 지정은행이 아닌 은행의 상환권리는 보호받지 못할 수 있음을 유의하여야 한다.

V. 종합 및 결론

위에서 논술한바와 같이 연지급신용장거래에서 문제가 되는 것은 사기의 예외(fraud exception)에 의한 사기의 원칙(fraud rule)을 들 수 있다. UCP500이 적용되는 기간에 연지급신용장에서의 연지급확약을 유발한 은행이라 할지라도 매입은행으로 지정되지 아니한 경우 그가 이행한 매입은 사실상 발행은행으로부터 상환이 보장되지 않았다. 지급만기일 이전에 수익자/수출업자제시서류가 사기로 점철되어 사기의 예외에 의한 사기의 원칙이 적용되는 때에는 발행은행으로부터 상환되지 않기 때문이다.⁵⁷⁾

사기의 예외에 의한 사기의 원칙은 신용장거래에서 각종분쟁의 근원을 제공하고 있으므로 법원의 제소를 증대하는 요인이 되어 왔으며 국제상거래에서의 지급보장이라는 실무 관행상의 소임을 수행함에 있어서 서류만을 근거로 하는 독립·추상성의 원칙에 반하는 문제를 야기하여 왔다.

이러한 현상은 연지급신용장에 관한 UCP600에서 불식되었음을 발견할 수 있는 것이다. 즉, 연지급신용장의 발행은 연지급확약을 유발하도록 지정된 은행이 지급만기일 이전에 선지급 또는 매입을 할 수 있도록 허용하고 있으며 이에 발행은행은 이의 상환을 보장하고 있는 것이다. UCP600에서의 연지급신용장에 의한 선지급(to prepay) 또는 매입(to purchase)에서 사기의 예외에 의한 사기의 원칙은 적용되지 않음으로써 그 기능을 잃게 되었고 반대로 서류만을 근거로 하는 “독립·추상성의 원칙”은 그 빛을 보게 되었다.

57) 발행은행은 이 경우 수익자/수출업자에 대하여 항변할 수 있으며 매입은행은 수익자/수출업자로부터 계약상 권리의 양수인으로서의 입지에 있는 것임으로 항변의 대상에서 벗어 날 수 없게 된다.

금융거래에서 본래 환어음 및/또는 서류 등의 매입은 매수인의 독립적인 영업활동의 일환으로 수행되는 것임으로 지급인으로부터 지급거절 또는 지급불능의 경우 그 발행인으로부터의 상환이 보장되지 않을 수도 있는 것이었다.

UCP500에서 발행은행은 매입(negotiation)이 규정되어 있는 경우 수익자발행 환어음 및/또는 신용장조건에 의하여 제시된 서류를 발행인 및/또는 선의의 소지인에 대하여 상환청구불능(without recourse)의 조건으로 지급할 것을 확약하고 있는 것이다.⁵⁸⁾

UCP 500에서 확인은행은 신용장에서 발행은행에 의하여 매입가능으로 규정하고 있는 경우, 발행인 및/또는 선의의 소지자에 대하여 수익자발행환어음 및/또는 신용장조건에 의하여 제시된 서류를 상환청구불능의 조건으로 매입할 것을 확약하고 있는 것이라고 규정하고 있다.⁵⁹⁾

“상환불능조건”(without recourse)의 문언은 UCP600 Article 8 Confirming Bank undertaking의 매입관련규정에서도 상존하고 있다. 그럼에도 신용장거래에서의 매입은 지급, 인수, 연지급의 수준으로 대금지급보장이 정착되었으며 매입업무는 지급, 인수 및 연지급의 경우와 같이 매입을 위한 은행으로 지정되어 있는 경우 확인은행을 포함하여 원칙적으로 발행은행의 상환의무를 그 근원으로 하고 있는 것이라 할 것이다.

신용장거래에서 매입업무가 보편화되었다고 할 것이다. 이로 인하여 연지급신용장거래에서 만기일 이전에 선지급 또는 할인 매입이 허용되게 되었으며 사기의 원칙의 적용은 배제되는 결과를 가져왔다. 그러므로 연지급신용장에서의 매입거래에서 분쟁발생은 팔목할 만한 감소를 결과할 것으로 기대되는 것이다.

또한 사기의 원칙은 그 적용에 있어서 주관성이 개재될 가능성이 높으며 관할법원에 따라서 상이한 결정이 있을 수 있음으로써 혼란의 근원이 되고 있다. 신용장거래 전반에 걸쳐 사기의 원칙이 별의미를 가지지 못하는 상황으로 발전되도록 UCP의 전 규정을 개정하는 노력을 경주할 필요가 있다고 할 것이다.

58) UCP500 Article 9 - Liability of Issuing and (a) An irrevocable Credit constitutes a definite undertaking of the Issuing Bank, ... iv. if the Credit provides for negotiation to pay without recourse to drawers and/or bona fide holders, Drafts(s) drawn by the Beneficiary and/or document(s) presented under the Credit. ... ; 신용장거래에서 지급 등의 확약, 즉 지급, 인수, 연지급의 경우에는 상환청구불능(without recourse)의 조건이 규정되어 있지 않고 있다. 그것은 본래 매입을 제외한 이들 지급 등의 조건은 발행은행으로부터 계좌이체의 방식에 의하여 제공되는 자금으로 지급, 인수, 또는 연지급을 이행하는 관행이 설정되어 있기 때문이라 할 것이다.

59) UCP500 Art 9 - Liability of .. and Confirming bank. (b) A confirming bank of an Irrevocable Credit by ... (Confirming Bank) upon authorisation or request of the Issuing Bank, constitutes a definite undertaking of the Confirming Bank ... if the Credit provides for negotiation, to negotiate without recourse to drawers and/or boni fider holders, Draft(s) drawn by the Beneficiary and/or document(s) presented under the Credit. ...

참 고 문 헌

- 강원진, “신용장거래에서 사기 및 서류위조에 따른 지급이행과 지급거절에 관한고찰”, 「무역상무연구」 제49권, 한국무역상무학회, 2011.
- 이제현, “신용장거래의 무역사기 유형분석과 예방에 관한 연구”, 「무역학회지」 제27권 제2호, 한국무역학회, 2002.
- 이종원, “신용장의 독립성의 원칙의 예외로서의 사기원칙에 관한 고찰”, 「무역상무연구」 제34권, 한국무역상무학회, 2007.
- 정찬형, “신용장 거래에 있어서 Fraud Rule”, 「고려법학」 제49권, 고려대학교 법학연구원, 2007.
- 최해범 외, “신용장거래에 있어서 Fraud Rule의 적용범위에 관한 연구”, 「관세학회지」, 제10권 제1호, 한국관세학회, 2009.
- 한재필, “화환신용장 거래에서 은행의 불일치서류거절의 적시성에 관한 연구”, 「중재연구」 제16권 제3호, 한국중재학회, 2006.
- _____, “UCP 600에서의 서류심사표준에 관한 연구 - UCP 500의 관련규정과 비교하여-”, 「국제상학」 제22권 제2호, 한국국제상학회, 2007.
- _____, “연지급확약의 할인에 관한 연구”, 「무역학회지」 제32권제1호, 한국무역학회, 2007.
- _____, “UCP 600을 위한 주요개정내용에 관한 연구: 2005. 11월 1차개정완결초 안을 중심으로”, 「국제상학」 제21권 제2호, 한국국제상학회, 2006.
- _____, 「한주섭 교수 원저 최신 화환신용장론」, 도서출판 두남, 2009.
- 한주섭, “신용장거래에서의 사기의 원칙에 관한 연구”, 「국제상학」 제15권 제 1호, 한국국제상학회, 2000.
- Barnes, James G., “A US Views: US Codified law is superior to English judgement law on the fraud exception to the independent of letter of credit”, *Contrasting UK and US views of the controversial Banco Santander case*, *DC Insight*, Vol. 6 No. 3 Summer 2000.
- Bertrams, R., *Bank Guarantees in International Trade*, 3rd ed., Kluwer Law International, 2004.
- Buckley, Ross P., *The 1993 Revision of the UCP*, 6 *Journal of Banking and Financial Law and Practice*, 1995.
- Byrne, James E., “Negotiation in Letter of Credit Practice and Law: The Evolution of the Doctrine”, *Texas International Law Journal*, 2007.

- Dolan, John F. *The Law of Letters of Credit: Commercial and Standby Credits*, 2nd ed., Warren, Gorham & Lamont, 1991.
- Jack, Raymond, *Documentary Credits*, 3rd ed. 2001.
- King, R., Gutteridge & Megrah's, *The Law of Bankers' Commercial Credits* 8th ed. 2001.
- Langerich, Reinhard, "Should We Trust a Bankers Commitment Given under a Documentary Credit?", *Documentary Credit World*, Sept. 1999.
- Margaret L. "Moses of Counsel", Connell Folly Attorney at Law, undated.
- Rowe, Michael, *Letter of Credit*, Euromoney, 1985.
- Tolhurst, Greg *The Assignment of Contractual Rights*, Hart Publishing, 2006.
- Turner, Paul S. "Revised UCC Article 5: The New U.S. Uniform Law on Letters of Credit", 11 *Banking & Financial Law Review*, 1996,
- Xiang, Gao & Ross P. Buckley, A Comparative Analysis of the Standard of Fraud Required under the Fraud Rule in Letter of Credit Law. *Duke Journal of Comparative & International Law*, 2003.
- Xiang Gao, "Presenters Immune from the Fraud Rule in the Law of Letters of Credit" [2002] LMCLQ 10.
- John F. Dolan, *The Law of Letters of Credit: Commercial and Standby Credits*, 2nd ed., Warren, Gorham & Lamont, 1991.

ABSTRACT

Analysis on Validity of Discounting the Deferred Payment Undertaking under Documentary Credit Transactions - with a Special Reference to the Application of Fraud Rule -

Jaephil Hahn

This paper is to analyze the legality in which the fraud rule allow the issuer of L/C or a court to disrupt the payment to the beneficiary under the deferred payment credit when the nominated bank for deferred payment undertaking made prepayment or negotiation before the maturity date and fraud is identified to be involved. Since the function of commercial L/C is to provide absolute assurance of payment to a beneficiary, the fraud rule based on fraud exception has been known as the negative factor which lead to the disruption of "principle of independence & abstraction" under the commercial L/C transactions. As a result, the fraud rule is necessary to limit the activities of fraudsters, but its scope must be carefully circumscribed so as not to deny commercial utility to an instrument that exists to serve as an assurance of payment. But the fraud itself has not been firmly established because it is inherently pliable in its concept. There are numerous contents to describe the application of fraud to the L/C transactions as a standard such as egregious fraud, intentional fraud, L/C fraud(omitted here), flexible fraud, and constructive fraud. And so the standard applicable to the commercial transaction as the fraud rule would be high or low depending upon the various standards of fraud.

Key Words : Deferred Payment Credit, Fraud Rule, Negotiation of Credit