

---

## 은행보증의 독립성 예외와 "비양심성"에 관한 연구\*

채진익

공주대학교 경제통상학부 교수

---

## A Study on Unconscionability as an Exception to the Independence Principle under Bank Guarantees

Jing-ik Chae<sup>a</sup>

<sup>a</sup>Division of Economics and Trade, Kongju National University, South Korea

Received 28 September 2022, Revised 13 October 2022, Accepted 30 October 2022

---

### Abstract

This paper reviewed “unconscionability” as an exception to the independence principle of bank guarantees. Apart from fraud which has been recognized in most international jurisdictions, Unconscionability would also be recognized as the exception to the legal principle, the so-called “fraud rule” or “an abuse of rights.” Unconscionability exception is applied in the same manner as fraud and other exceptions to the principle of independence. The exception should allow guarantor to dishonor the drawings that abuse the independence principle. However, outright or manifest facts of the unconscionability must be established in order to apply the exception. Lots of arguments or conflicts may be caused in applying the unconscionability exception. Therefore, this study aims to prevent institutional abuses or to reduce the disputes from setting up the legitimate scope and standard for application of the exception by reviewing these procedural issues and problems under bank guarantee transactions. This paper also suggested practical implications and countermeasures for the institutional application.

---

**Keywords:** Bank Guarantees, Independence Exception, Fraud, Unconscionability

**JEL Classifications:** F31, G21, K33

---

\* This work was supported by the research grant of the Kongju National University in 2020.

<sup>a</sup> First Author, E-mail: jinchaek@kongju.ac.kr.

© 2022 The Korea Trade Research Institute. All rights reserved.

## I. 서론

국제거래에서 은행보증제도는 기업의 각종 비즈니스 활동을 지원하는 유용한 제도로 이용되고 있다. 특히 기업이 해외활동을 수행하는 과정에서 현지금융을 위한 담보수단으로 이용되거나, 또는 그 수행과정에서 약정된 계약상의 의무 불이행으로 입게 되는 손해를 담보하는 수단 등으로 이용된다.

그러데 은행보증의 운용에 있어서는 그 은행보증의 발행 근거가 된 보증의뢰자와 보증수혜자 간의 그 기초 관계, 사실상 그 보증의뢰자와 보증수혜자 간의 모든 관계로부터 완전히 분리·독립되어 있다. 은행보증은 또한 보증의뢰자가 보증은행 앞으로 은행보증의 발행을 요청하는 지시 관계로부터 독립되어 있다(Goode, 1992; Chae, Jin-Ik, 2018).

따라서 은행보증의 보증수혜자가 사실에 근거하여 보증조건에 일치하는 청구를 하는 경우에는, 보증은행은 적법한 보증청구에 지급해야 할 의무가 있으며, 또한 보증은행은 기초계약으로부터 발생될 수 있는 항변권 행사가 허용되지 않는다. 이는 은행보증의 본질적인 특성으로 운용원칙에 해당한다.

그러나 이와 같은 은행보증의 본질적인 보증청구는 무조건적으로 인정되는 것이 아니고 사기, 불법성, 또는 비양심성 등이 존재하는 경우에는 은행보증의 독립성 예외를 근거로 보증은행은 지급을 거절해야 한다. 그런데 그 독립성 예외의 인정에 있어서 절차적 논쟁이 발생할 수 있다. 특히, “독립성의 예외”에 근거한 지급청구의 적법성 또는 부당성을 결정하는데 법리적인 쟁점이 발생될 수 있다.

따라서 이와 같은 문제에 적법하게 대응함으로써 그 운용과정에서 발생될 수 있는 사고를 사전에 방지해야 할 것이다. 또한 은행보증의 거래과정에서 발생될 수 있는 제반 쟁점에 대한 절차적 기준을 설정함으로써 은행보증이 비즈니스를 수행하는데 유용한 제도로 발전해 나가야 할 것이다.

본 연구에서는 기존 선행연구를<sup>1)</sup> 기반으로

하여 은행보증의 “비양심성” 예외를 적용하는데 있어서 발생될 수 있는 주요 쟁점에 대해 사례를 중심으로 분석함으로써 현장 업무의 적법한 대응과 그 시사점을 제시하고자 한다.

## II. 은행보증의 독립성과 그 예외

### 1. 은행보증의 운용과 독립성

국제무역에서 신용장은 매도자가 매매계약에 따른 매매물품에 대한 대금수취를 위한 가장 안전한 수단 중의 한 방법으로 여기고 있다. 마찬가지로 고액거래에서 많은 부분은 계약이행 또는 지급의무를 보장하기 위해 은행이 개설하는 보증신용장, 이행보증 또는 청구보증 등을 필요로 한다. 그 수혜자는 그 상대방의 신용도 또는 지급능력에 있어서 큰 변화에 대한 위험을 우려하지 않아도 된다. 그러한 신용장 또는 은행보증의 독립적 성격은 기초 매매거래 또는 기타 상거래계약과는 분리되어 있으며, 또한 그 기초 계약과 관련하여 발생하는 모든 분쟁은 당해 신용장 또는 은행보증과 같은 유사 지급수단에 따른 보증수혜자의 지급받을 권리에 영향을 미치지 않는다(Ellison, 2020).

은행보증은, 예컨대 세입자가 리스계약상의무를 위반하는 경우와 같은 특정한 사건이 발생하면 은행 또는 기타 금융기관이 약정된 금액 범위에서 청구하는 즉시 지급하기로 하는 무조건·일방적인 약정이다. 은행보증은 그 기초 거래에서 상대방의 계약조건 위반에 대비하기 위한 담보, 관계 계약당사자 간의 분쟁이 해결될 때까지 어느 일방의 당사자가 입게 되는 손해위험의 담보, 그리고 현금 예치금에 대한 대안으로 은행보증이 필요하기도 하다(David and Leah, 2014).

*Splithoff's Bevrachting Ltd BV v Bank of China Ltd* 사건에서 Carr J 판사는 다음과 같이 판시했다(Aiken, 2015).

박석재, 한계필, 박광서, 허해관, 이상훈 등의 연구가 있다.

1) 기존 은행보증 관련 선행연구로는 문희철, 박세운,

“이행보증(performance bonds)은 담보의 방법으로가 아닌 그 보증을 제공하는 당사자의 주된 의무로 청구에 의하여 지급되는 독립적인 의무를 의미한다. 이행보증은 계약이 반드시 이행될 것이라는 약정이라기보다는 계약위반 시 당해 보증수혜자에게 약정금액을 지급하기로 하는 취소불능의 확약이다. 이행보증은 진정한 의미에서 보증이라기보다는 엄격한 형태의 손해배상이다. 따라서 이행보증의 보증의뢰자는 담보로 정당하게 이용할 수 있는 다양한 보호수단(defences)을 이용할 수 없다.<sup>2)</sup> 보증의뢰자는 일반적으로는 보증수혜자와 보증의뢰자 간에 발생하는 모든 근본적인 분쟁(underlying dispute)의 정당성 여부와 관련되어 있지 않기 때문이다. 계약조건에 따른 지급의무는 보증의뢰자와 그 보증수혜자 간의 궁극적인 계약과는 전적으로 독립되어 있다. 실제로 이행보증은 현금의 대용수단으로도 취급된다.”

은행보증의 독립성의 원칙 운용은 보증수혜자가 동 보증을 현금 등가물로 이용할 수 있다는 주장을 보완한다. 그러나 그 독립성의 원칙은 보통법과 제정법에서 특정 예외를 조건으로 인정하기 때문에 절대적인 것은 아니다. 독립성의 원칙에 대한 보통법과 제정법의 예외 운용은 사법적으로 균형집행이 반영되었다(Dixon, 2015).

## 2. 은행보증의 독립성과 그 예외

### 1) 은행보증의 독립성과 그 예외

은행보증을 발행하는 보증은행의 지급의무는 보증수혜자와 그 보증의 발행신청자인 보증의뢰자 간의 기초 계약으로부터 야기되는 분쟁에 의해 영향을 받지 않으며, 또한 그 보증상의 권리와 의무는 그 기초 계약상의 권리·의무와는 독립되어 있다(Bertrams, 2004). 따라서 보증수혜자가 정직하게 사실에 근거하여 일치하는 청구를 하는 경우에는, 그 자신과 그 보증의뢰자 간의 관계 여부와는 관계없이, 그 보증수

혜자는 자신의 적법한 청구에 지급받을 권리가 있으며, 보증은행은 기초계약으로부터 발생되는 항변권 행사가 허용되지 않는다(Ly, 1999; Byrne, et al., 2018; Chae Jin-Ik, 2018).

URDG 758 제5조에서는 “보증은 본질적으로 그 기초관계 및 그 발행신청으로부터 독립되며, 그 보증인은 어떠한 경우에도 그러한 관계에 관련되거나 또는 구속되지 아니한다. 보증을 특정할 목적으로 그 기초계약 관계에 관한 어떠한 언급이 있다고 하더라도 보증의 독립성은 변하지 않는다. 보증상 보증인의 지급의무는 그 보증인과 그 보증수혜자 간의 관계 이외의 관계로부터 발생하는 어떤 주장 또는 항변에 영향을 받지 않는다.”라고 규정하고 있다(Sindberg, 2012; Chae Jin-Ik, 2018).

따라서 보증은행은 보증수혜자의 보증청구에 지급의무가 있으며, 그 보증의뢰자는 당해 은행보증을 발행한 보증은행에 보상해야 한다. 그리고 그 보증청구는 그들 당사자 간의 기초계약을 위반했다는 보증수혜자의 모든 주장을 포함하여, 보증의뢰자와 그 보증수혜자 간의 모든 분쟁은 당사자로서 보증은행과 관련되지 않는 별도의 절차로 해결되어야 한다(Haggood (n 5); De Ly, 1999; Chae Jin-Ik, 2017).

이와 같이 독립성의 원칙은 보증조건에 일치하는 서류가 제시되면 그 보증수혜자에게 지급을 보장하는 것이며, 매매계약법에서는 수익자에 대한 채수자의 지급의무와 그 수익자에 대한 개설은행의 지급의무와는 별개이다. 그 절대적인 보장은 문면상 조건에 일치하는 서류제시를 조건으로 한다. 그러나 수익자의 사기가 있는 경우에는 어떠한 경우에도 기초 매매계약상의 의무를 이행할 필요가 없다. 사실 사기는 법계에서는 오랜 전통이며 잘 알려진 제도이다(ICC International Maritime Bureau, 2002).

### 2) 은행보증의 독립성 예외

보증거래의 독립성에도 불구하고 사기거래 또는 거래의 불법성은 그 예외로 인정된다. 즉, 사기 또는 남용은 독립적인 지급약정의 독립성을 제한한다(Barns, 2010; Chae Jin-Ik, 2013). 그러나 사기로부터 관련 당사자를 보호하는 방

2) *Marubeni Hong Kong and South China Ltd v Mongolia* [2005] 2 Lloyd's Rep 231.

법은 각 국가 간의 법원 간에도 다를 수도 있으며, 모든 선의의 관계당사자의 이해를 공정하게 보호하는 것은 법원에 달려 있다(ICC, 1997; Chae Jin-Ik, 2014). ISP98 제1.05조에서는 “사기, 권리남용, 또는 기타 이에 준하는 유사한 사유에 기인하는 지급거절에 대한 항변”에 대해서는 규정하지 않는다고 명시적으로 규정하고 있고, 또 이러한 문제는 준거법에 의한다고 규정하고 있다(Pealer, 2006; Chae Jin-Ik, 2017).

대법원에서도 “독립적 은행보증이 보증수혜자와 보증의뢰인과의 원인관계와는 단절된 추상성 내지 무인성을 가진다고 하더라도, 신의성실의 원칙 내지 권리남용금지의 원칙의 적용까지 배제되는 것은 결코 아니라고 할 것이므로 보증수혜자가 실제에 있어서는 보증의뢰자에게 아무런 권리를 가지고 있지 못함에도 불구하고 위와 같은 은행보증의 추상성 내지 무인성을 악용하여 보증인에게 청구를 하는 것이 객관적으로 명백할 때에는 이는 권리남용의 경우에 해당하여 허용될 수 없다.”고 판시한 바 있다(대법원 1994.12.19. 선고 93다43873; Chae Jin-Ik, 2017 & 2018).

그러나 법원이 독립성 예외를 적용하는 경우에는 매우 엄격한 기준을 적용해야 한다. 즉, 그 예외 사항은 확정적으로 입증되어야 한다. 사기의 경우에는 물품이 존재하지 아니한 서류제시와 같은 “명백한 사기”로 “증명된 분명한 사기”이어야 한다(Andrle, 2009; Chae Jin-Ik, 2019). 재판관은 입증된 근거로 그 당사자의 행동과 행실이 그 예외를 성립시킨다는 것을 완전하게 확신시켜야 한다(Fung, 2011; Chae Jin-Ik, 2019).

### Ⅲ. 은행보증의 독립성 예외로서 “비양심성”의 의의와 법리

#### 1. 비양심성의 역사적 배경

은행보증 또는 신용장거래에서 사기가 주장되는 경우에는 어려움이 따른다. 이러한 경우에는 당해 은행의 조치에 대해서 *Patterson*

*Building Group Pty Ltd v Holroyd City Council* 사건에서<sup>3)</sup> White J. 판사는 다음과 같이 “비양심성”을 포함하여 판시했다(Aiken, 2015).

“본 사건에서 당해 계약이 계약이행보증 또는 은행보증의 신청을 허용하는 경우로 지급청구권을 가지고 있을 경우, 그 청구가 사기적인 경우에는 그 보증의뢰자는 담보의 이용을 제한할 수 있다. 즉 그 권리가 없다는 것을 알고 있거나 또는 신의성실하게 행동하지 아니한 경우에, 예컨대 청구금액을 임의적으로 결정한 경우 또는 그 계약적 권리의 행사가 비양심적인 경우, 그리고 오스트레일리아 소비자 법의 제20조 또는 제21조 계약위반에 해당하는 경우 등이다.”

White J 판사는 잠정적인 구제를 정당화하는 사기예외에 있어서 구체적인 근거로 신의성실성 부족과 비양심성을 포함했다(Brown, 1999). 독립적인 의무를 약정한 기초계약에서 비양심성을 근거로 지급을 금지시키기 위해 지급금지 명령을 발부받을 가능성은 확실히 된다고 판시했다.

*Cerasola TLS AG v Thiess Pty Ltd & John Holland* 사건에서<sup>4)</sup> Daubney J 판사는 “법원은 그 자신을 수익자로 하는 은행보증을 수취한 당사자는 본 보증을 청구하지 않기로 하는 계약적 약정을 했다면 그 이행보증의 의뢰자가 지급하기 위해 유효하지 아니한 약정에 따라 행동하는 것을 금지시키는 반면, 그 계약적 약정의 위반은 계약상의 약정부인으로 지급금지 명령의 집행에 관한 일반 원칙(on normal principles)상으로 지급이 금지될 수 있다.”고 판시했다.

*Alternative Power Solution Ltd v Central Electricity Board* 사건에서<sup>5)</sup> 추밀원은 신용장은 그 신용장상의 서류 일치성이 충족되어야 한다는 일반적 원칙에 대한 예외: “사기”의 범

3) [2013] NSWSC 1484 at [40].

4) [2011] QSC 115 at [16] cited by Hollingworth J in *Otter Group Pty Ltd v Wylaars and Anor* [2013] VSC 98 at [16].

5) [2014] UKPC 31 per Lord Clarke giving the advice of the Judicial Committee.

위와 그 적용을 고려했다. 특히 사법위원회는 통상적인 사례에서 잠정적 지급금지명령과 신용장에서의 지급중단을 위한 지급금지명령을 확보하기 위해 요구되는 입증기준 간을 진지하게 구별시켜 왔다.<sup>6)</sup>

## 2. 비양심성의 법리 형성

영미법상 비양심성의 법리는 멀게는 로마법상의 '막대한 손실의 법리'(the doctrine of *laesio enormis*)까지 그 기원을 찾을 수 있다(Kim Young-Joo, 2013). 막대한 손해의 법리에 따르면 매도자는 매매가격이 시가의 절반 이하일 경우에는 매매대금을 반환하고 목적물의 반환을 요구할 수 있고, 매수자는 그 차액 상당을 지급하여 그 취소를 차단할 수 있었다(Charles, et al., 1993; Kim Young-Joo, 2013).

이러한 로마법상의 법리는 영국 보통법에서 일정한 범위의 계약 항변 사유로 가능하기도 하였다(Teeven, 1990; Kim Young-Joo, 2013). 예컨대, 1663년의 *James v. Morgan* 사건은<sup>7)</sup> 비양심 계약과 관련한 초기 보통법 판결로 기록되어 있다. 사안에서 원고(매도자)와 피고(매수자)는 말(horse)의 매매계약을 체결하는데, 매매가격은 말발굽상의 발톱당 2 펜스(pence)에 해당하는 보리를 교환하는 것이었다. 실제로 말 한 마리의 가격은 당시 시가로 8.9 파운드(£) 정도였으나 계약상의 매매가격은 100 파운드에 이르는 것이었다(Kim Young-Joo, 2013).

법원은 해당 계약이 비양심적이라는 표현을 직접으로 언급하지는 않았으나, 계약 자체의 불균형성을 지적하고, 그 이행을 거절한 피고의 항변을 수용하였다. 이 판결은 초기 보통법 법원의 입장이지는 않지만, 계약의 공정성 여부가 처음으로 문제되었다는 점에서 그 의의가 있다(Davenport, 1967; Kim Young-Joo, 2013).

한편 근대적 의미에서의 비양심성 법리가 형성된 것은 영국의 형평법 법원에서 다.<sup>8)</sup> 형평법 법원은 주로 상속 사건과 관련하여 비양심

성의 법리를 체계화하였는데, 예컨대 자신의 기대권에 상당하지 않는 약인으로 재산을 매각한 추정 상속인(expectant heirs) 또는 승계권자(remainder)의 구제가 그 핵심이었다. 17세기말까지 형평법 법원은 이러한 경우 해당 재산을 취득할 권리를 인정하지 않고, 재교섭을 강제하는 근거로서 비양심성 법리를 적용하기 시작하였다(Kim Young-Joo, 2013).

초기의 형평법 판례를 보면, 당사자가 자율적으로 행한 교환이나 거래를 배제하기 위해 비양심성의 법리를 개입시키는 것은 아니었고,<sup>9)</sup> 계약상의 약인이 사기 방법으로 제공되거나 또는 표현되는 경우 이를 유효한 계약으로 인정하지 않겠다는 것이<sup>10)</sup> 법원의 의도였다. 즉, 비양심성의 법리는 계약의 명백한 항변 사유라기보다는 약인의 요건을 충족시키지 못하는 경우에 한하여 제한으로 적용되었던 것이다(Kim Young-Joo, 2013).

영국의 형평법 법원에서는 비양심성 법리를 상속 사건뿐만이 아닌 부동산 거래나 신탁계약 등에도 적용시켰다(Goldstein, 1982). 당시 귀족들은 불공정한 방식으로 상속 재산을 갈취하거나 신탁계약을 체결하여 금전을 편취하거나 하는 등의 방탕한 생활을 하고 있었는데, 이러한 귀족들의 권리를 어느 정도 견제하기 위한 정책 목적의 하나로 해당 법리가 이용되기도 하였다(Teeven, 1990; Kim Young-Joo, 2013).

## 3. 비양심성의 성격

비양심성을 정의하려는 노력은 그 성격의 무정형성(amorphousness)으로 더 모호해질 것이다(Ellison, 2020)<sup>11)</sup> 그러나 다음을 포함한 여러 가능한 정의가 있다. "미국 통일상법전은 거래상의 우월적 지위로 위험분산 교란이 아닌 억압과 불공정한 습격(unfair surprise) 방지 목적 이외에 한 원칙으로 비양심성에 대해 기술하고 있다."(UCC Article 2-302; Alavi, 2016).

9) *Earl of Ardglass v. Muschamp* [1684] 1 Vern. 237.

10) *Wiseman v. Beake* [1690] 23 Eng. Rep. 688.

11) Editors Note on "Unconscionability: an attempt at definition" (1969-1970). 31 U Pitt L Rev 333, 2 UCC Article 2-302.

6) [2014] UKPC 31 per Lord Clarke at [59].

7) 1 Lev. 111(1663).

8) Robert A. Hillman, *Principles of Contract* 212 (2004).

따라서 절차와 내용의 두 가지의 다른 차원에서 검토하는 것이 필요하다. 이는 비양심성과 불법성, 사기, 강박, 과실, 그리고 불가능성 간에 주된 차이점이 고려될 수 있다. Leff에 따르면 위에 언급된 모든 항변이 계약절차의 관점에서 또는 그 계약이행 결과의 관점에서 검토될 수 있지만, 비양심성은 그 절차와 결과 모두에서 존재할 수 있다. 이에 따르면, 절차적인 비양심성은 사실 “거래 부당성”이며, 이는 상대방을 억압하는 결과가 되어 일방의 당사자에 의한 협상과정에서 결함 요소를 나타낸다. 한편으로는 실제적 비양심성은 계약에서 초래된 불신(ill faith)을 의미한다(Leff, 1967, p. 492; Ellison, 2020).

많은 사법관할권은 법적제도로서의 비양심성을 규정했다. 예컨대, Nordic Contracts Act 제36조는 다음과 같이 언급하고 있다. “계약 또는 본 계약의 조건이 불공정하거나, 또는 그 적용이 불공정하게 되면 이 문제는 조정될 수 있거나 또는 적용되지 않을 수 있다. 그 부당성을 고려할 때, 본 계약의 전체 내용, 즉 당사자의 지위, 당해 계약이 체결되었을 때의 상황과 그 이후 다른 상황들이 고려되어야 한다.” 미국 UCC 제2-302조는 다음과 같이 명백히 규정하고 있다. “법원이 법률문제로서 계약 또는 본 계약의 어느 조항이 본 계약이 체결된 시점에서 비양심적이었는 점이 알려지면, 법원은 계약의 집행을 거절할 수 있거나, 또는 비양심적인 조항이 없다면 계약의 나머지를 집행할 수 있거나 또는 비양심적인 결과를 회피하기 위해 모든 비양심적인 조항의 적용을 엄격하게 제한할 수 있다.” 동시에, 호주 공정거래법(1974) 제51(AA)조는 다음과 같이 규정하고 있다. “기업은 무역 또는 거래에 있어서 주와 특정 지역, 불문법의 의미에서 비양심적인 행위에 관여해서는 안 된다.” 결과적으로 법적 장치로 비양심성을 이용하는 것은 “분명히 억압적이고 부당한” 것이기는 하나 “동시에 사기성이 없는”(Price, 1981; Ellison, 2020) 계약을 무효화시키기 위해 보통법에서 문제를 해결할 목적으로 이행하는 것으로 결론지을 수 있다(Alavi, 2016).

회환신용장의 관점에서 박식한 판사의 판결문에서 비양심성은 신의성실 결여와 같은 문언

에 따라 넓은 의미로 정의되는 때만 가능하다는 것을 보여준다.<sup>12)</sup> 또 다른 관례에서 다음과 같이 정의가 내려졌다. “나에게 비양심성은 부정직 또는 사기와는 별개로 부당성(unfairness)에 관련되고, 비난받을만한 또는 신의성실이 결여되어 양심 법원이 당사자를 제지하거나 또는 지원을 거부하는 행위와 관련되며, 단지 당해 당사자들만의 계약위반은 비양심적이라고 보지 않는다.”<sup>13)</sup> 그럼에도 불구하고, 비양심성에 대한 법적 입장을 명확히 하고자하는 노력은 더욱 불확실한 결과를 낳았다. 그러나 그러한 문제는 본 용어(terms)의 성격에 기인하는 것으로 예상된다. “이 점은 그 결정에서 있어서 비양심성은 공정성이며 주요한 고려 사항이라는 것은 상업적으로 합리적이며, 불성실이 없는 것이고, 당사자들의 상업적 및 계약적 기대에 일치되어야 한다는 점이다(Amaefule, 2012, pp. 169-170; Alavi, 2016).

## IV. 은행보증의 "비양심성" 예외의 적용과 그 사례

### 1. 신의성실과 비양심성

은행보증에서 그 독립성 원칙을 남용하는 지급청구를 거절할 수 있는 법리로 “사기”와 “남용”이 혼용되며, 또한 “부정직한”(dishonest), “불성실”(bad faith) 또는 “비양심적인”(unconscionable)과 같은 용어가 사용되기도 한다(Barns, 2010). *JK Integrated (Pte Ltd) v. 50 Robinson Pte Ltd*. 사건에서 판사는 건설업자인 보증의뢰자는 보증수혜자가 건축업자의 감리와 지급보증의 사기에 개입했다는 것을 증명하지 못했기 때문에 그 계약과정에서 보증수혜자의 불성실을 입증하지 못했다고 판결했다(Byrne, et al., 2016; Chae, Jin-Ik, 2019).

12) *Dauphin Offshore Engineering & Trading Pte Ltd v The Private Office of HRH Sheikh Sultan bin Khalifa bin Zayed Al Nahyan (2000)*, 1 SLR 657(Ellison, 2016).

13) *GHL Pte Ltd v Unitrack Building Construction Pte Ltd (1999)*, 4 SLR 604(Ellison, 2016).

### 1) 신의성실과 불성실성

신의성실은 무엇을 의미하는가? 영국의 환어음법 제90조에 따르면 “본 법의 범위 내에서 일이 신의성실하게 이행되는 것을 의미한다. 여기에서는 부주의하게 이행되었는지의 여부와는 관계없이, 사실상 정직하게 이행되는 것이다.”(Fung, 2011; Chae, Jin-Ik, 2019).

영국 *Swan v. North British Australasian Land Co Ltd* (1863)사건에서 판사는 다음과 같이 판시했다. 즉 “그러나 그 소지인의 부주의가 아무리 중대하더라도 그것이 사기가 아니라면, 그는 소유권을 가진다.” 따라서 부주의가 아무리 중대하더라도 “신의성실하지 아니한”(not in good faith)과는 동일시 될 수 없다. 신의성실의 핵심 요소는 인간의 정신 상태이다. 즉, 행동을 취하는 순간에 정직하게 행동했는지의 여부이다(Fung, 2011; Chae, Jin-Ik, 2019).

UCC 제5조에서는 “신의성실”을 사실상 정직한 것으로 정의하고 있다. “합리성” 기준을 배제하는 본 정의에 따르면, 그러한 기준이 없거나 수익자 또는 개설의뢰자가 그 기준을 적용하고자 할 때, 당사자가 그 분야에서 합리적인 공정성 기준을 인지해야 된다는 주장은 신용장 소송에서는 효과가 없을 것이다(Dolan, 2012).

그 “신의성실” 문제는 개설은행이 수익자의 서류상에 하자가 있다는 이유로 본 신용장의 대금지급을 거절하는 경우에 흔히 발생될 수 있다. 스위스 법이 적용된 *Mannesman Handel AG v. Kaunlaran Shipping Corp.* (1993)사건에서 법원은 수익자의 하자있는 서류 제시는 개설은행의 지급거절을 정당화시킨다는 동 은행의 주장을 기각했다. 신의성실을 적용하면서 법원은 개설은행이 관련 거래내용을 알았거나 또는 알았어야 했다는 것과 개설은행이 당해 신용장에 대한 지급자금을 수취하고도 제시된 서류가 불일치하다는 이유로 그 대금지급을 거절하는 것은 불성실한 행위로 본다고 판결했으며, 동 판결에서 이는 신용장의 독립성을 훼손하는 것이며, 서류심사자에게 심사 및 변호사 직무를 부과하는 것이 된다(Dolan, 2012; Chae, Jin-Ik, 2019).

신의성실에 대해 우리나라 민법 제2조 제1항

에서는 “권리의 행사와 의무의 이행은 신의에 좇아 성실히 하여야 한다.”라고 규정하고 있다. 대법원에서는 “민법상 신의성실의 원칙은 법률관계의 당사자는 상대방의 이익을 배려하여 형평에 어긋나거나, 신뢰를 저버리는 내용 또는 방법으로 권리를 행사하거나 의무를 이행하여서는 아니 된다는 추상적 규범으로서, 신의성실의 원칙에 위배된다는 이유로 권리의 행사를 부정하기 위해서는 상대방에게 신의를 공여하였다거나 객관적으로 보아 상대방이 신의를 가짐이 정당한 상태에 있어야 하고, 이러한 상대방의 신의에 반하여 권리를 행사하는 것이 정의의 관념에 비추어 용인될 수 없는 정도의 상태에 이르러야 한다.

또한 강행법규를 위반한 자가 스스로 그 약정의 무효를 주장하는 것이 신의칙에 위배되는 권리의 행사라는 이유로 그 주장을 배척한다면, 이는 오히려 강행법규에 의하여 배제하려는 결과를 실현시키는 결과가 되어 입법 취지를 완전히 몰각하게 되므로 달리 특별한 사정이 없는 한, 위와 같은 주장이 권리남용에 해당되거나 신의성실 원칙에 반한다고 할 수 없다.”(*Korean Supreme Court Decision*, 2018)라는 판례가 있다.

한편 불성실은 신의성실하지 못하다는 것이며, 관련 업계에서는 법적으로 일반적으로 정직하지 아니하거나 또는 합리적인 공정성 기준을 준수하지 않는 행동이다. 모든 사람은 신의성실하게 행동해야 하며, 신의성실의 관념을 가지고 노력해야 하는 것은 당연하다(Dolan, 2012; Chae, Jin-Ik, 2019).

실제로 실무에서는 개설은행이 결제자금을 개설의뢰자로부터 수취하고도 지급을 거절하는 하는 경우는 명백한 비양심성을 넘어 불법성으로 보아야 할 것이다. 그 이유는 은행의 경우에는 거래당사자의 매매행위를 신용장이라는 결제시스템을 통하여 지원하는 기관이기 때문이다. 즉, 개설의뢰자인 수입자는 당해 물품을 수령하여 목적대로 이용하는데 개설은행이 당해 서류상의 하자를 이유로 지급을 거절하는 것은 거래당사자의 영업을 방해하는 행위가 되며, 또한 은행이 당해 물품대금을 수취한다면 부당이익이 될 것이다.

또한 업무적 편의성 때문에 이따금 개설은행은 불일치하게 제시된 서류에 대해 권리포기를 요청하지 않거나 또는 무시하는 경우가 있다. 그리고 개설은행은 개설의뢰자의 재정상태 악화 또는 기타의 사유로 당해 서류가 수리될 가능성이 없다고 판단되는 경우에는 지급을 거절하기로 결정할 수 있다. 그러나 그 결정은 불성실한 행동을 취한 것으로 많은 문제를 야기할 수 있다. 그 입장을 취하는데 있어서 부정직한 것은 없다. 그러나 신용장관습을 이해하는 당사자들은 개설은행이 신용장의 조건을 강요하는 것은 불성실하지 않는 것으로 여기고 있다. 그리고 더 중요한 것은 일부의 사례에서 이와 같은 문제가 해결되지 않을 경우에는 법원의 소송으로 확대될 가능성이 높다고 여기는 것이다(Dolan, 2012; Chae, Jin-Ik, 2019).

따라서 통상적인 업무처리 과정에서 은행이 편의적이고 관습적으로 이행되고 있는 업무에 대해 각별 주의할 필요가 있다. 과거 절차상 문제되었던 것이 별 문제없이 해결된 적이 있다고 하더라도 그 이후 동일한 문제가 있을 경우에도 취급 시마다 확인해야 할 것이다. 예컨대 서류심사 결과 불일치가 있는데도 불구하고 과거에 문제가 되지 않았다고 하여 그 불일치에 대한 권리 포기 및 수리 여부의 확인도 없이 임의적으로 처리하는 경우이다.

## 2) 불성실과 비양심성

비양심성은 또 다른 당사자를 부당하게 이용하는 행위이다. 일부 법원은 기초거래에서 선의 분쟁(bona-fide dispute) 중에 지급은 비양심적이라는 이유로 그 선의 분쟁을 신용장의 대금지급을 금지하는 근거로 본다(Dolan, 2012; Chae, Jin-Ik, 2019).

이 문제는 개설의뢰자가 개설은행이 문면상 일치하는 서류의 지급을 거절하기를 원하는 경우에 발생된다. 예컨대 *Dauphin Offshore Engineering & Trading Pte Ltd. v. Private Office* (2000)사건에서 요트 제작자와 그 구매자는 요트 제작자의 요트 제작계약의 이행에 있어서 그 품질 문제로 분쟁이 발생했다. 매수자가 분할대금을 회수하기 위해 독립적 은행보

증을 근거로 지급을 청구할 때, 법원은 당해 보증에 따른 지급이 비양심적이라면 그 지급을 중단시킬 수 있다고 분명하게 판결했다. 법원은 비양심성은 사기와는 다르며, 개별 사건의 사실 문제에 달려 있다고 분명히 했다(Dolan, 2012; Chae, Jin-Ik, 2019).

이에 대해 *JK Integrated (Pte Ltd) v. 50 Robinson Pte Ltd.* (2015)사건에서 건축업자인 보증의뢰자는 보증수혜자가 이행에 방해되는 과도한 압박을 가하는 행위로 당해 프로젝트의 지연을 야기하여 그 지급이 지연되었고 또 지급거절 위험에 처했기 때문에 개발업자인 보증수혜자의 이행보증을 근거로 한 지급청구는 비양심적이라고 주장했다. 이에 대해 담당 판사는 비양심성은 청구보증상의 지급중단의 근거가 된다. 판사는 “비양심성은 쉽게 인식 가능하지만 그 정의에 있어서는 애매모호한 개념이다.” 그리고 “비양심성의 성립은 각 개별 사건의 사실 문제에 달려 있다.” 보증수혜자의 순수한 과실인 “당해 보증수혜자의 단순한 계약위반, 또는 당사자 간의 순수한 분쟁(genuine disputes)은 비양심성을 성립하기에는 불충분하다.”라고 판시했다.(Byrne et al., 2016; Chae, Jin-Ik, 2019).

또 다른 한 사례에서 도급업자인 보증의뢰자는 공사계획상의 하자 및 세부사항 결여로 그 이행에 지장을 초래하여 손실과 지연을 야기했으며, 사소한 계약위반을 야기했다고 주장했다. 이 주장을 고려하면서, 판사는 “보증수혜자의 단순한 계약위반, 또는 그 당사자 간의 순수한 분쟁은 비양심성을 성립하기에 불충분하다.”고 판결했다(Byrne et al., 2016; Chae, Jin-Ik, 2019).

## 3) 실무상 쟁점 및 대응

실무적으로 보증은행이 당해 은행보증을 발행한 후에 기초 계약 당사자의 의무이행 과정에서 상황변화 또는 다양한 사유로 계약이행을 회피하기 위한 부당하고 비양심적인 행동을 하는 경우가 있을 것이다. 또한 보증의뢰자의 재정상태가 악화되거나 또는 파산되는 경우에도 보증은행이 그 지급청구가 일치함에도 불구하



고 사소한 이유로 그 지급을 거절하는 경우가 있을 것이다.

한편 일부 법원에서는 그 기준을 적용하는데 있어서 엄격하지는 않지만, 사기 등으로 독립성 예외를 주장하는 보증의뢰자는 그 사유로 지급을 중단하는데 어려움을 겪을 수 있다. 이들 국가의 법원은 독립성 예외 문제로 보증수혜자를 상대로 제소하도록 함으로써 보증수혜자는 거래방법과 유용한 제도로서 독립적인 약정을 훼손하고 있다는 것을 인지할 것이다 (Dolan, 2012; Chae, Jin-Ik, 2019).

유감스럽게도 *Dauphin Offshore Engineering* 사건에서와 같은 일부 법원은 현재 계약을 이행하는 과정에서 선의의 분쟁이 발생하는 경우, 당해 신용장의 지급이행을 거절한다. 본 사건에서 법원은 그 지급을 중단시키고 보증수혜자가 그 자금을 회수하기 전에 보증의뢰자가 그 기초계약상 문제를 제소하도록 허용하는 것은 적법하다고 판단했다. 전통적인 신용장법은 개설은행의 지급을 허용하고, 그 지급 후에 보증의뢰자가 계약위반으로 보증수혜자를 제소하도록 한다. 새로운 논쟁은 “사기” 논쟁이 아니라 “비양심성” 논쟁이다. 그 비양심성은 사기 예외가 독립적 약정의 중립성을 훼손하는 것을 예방하기 위해 법원과 제정법이 확립한 제한을 준수하지 않는다(Dolan, 2012).

비양심성의 논쟁은 불성실(bad faith)과 유사하다. 이는 보증수혜자가 환어음을 발행함으로써 보증의뢰자를 부당하게 이용한다는 견해이다. 선 지급하도록 판결하는 것은 거래방법으로서의 보증신용장과 독립적 은행보증의 본질적 특성인 독립성의 원칙을 위반한다(Dolan, 2012).

따라서 법원이 비양심성의 원칙이 적용하는 데는 공정성, 균형 및 형평성, 그리고 당사자의 협상력상의 문제 등을 고려해야 할 것이다 (Byrne et al., 2008; Chae, Jin-Ik, 2019).

보다 확대한 범위의 “비양심성”의 적용은 그 은행보증의 본질적인 특성인 독립성을 훼손시킬 수 있다. 거래당사자가 그들의 거래관계를 유지하고 지원하기 위해 선택할 수 있는 독립적인 신용지원 수혜 및 거래제도로서의 은행보증의 본질을 훼손시킬 수 있다. 이와 같은 방법

으로 은행보증의 본질적인 제도적 특성을 훼손하는 것은 본 제도의 이용 가치와 유용성을 훼손할 수 있다. 따라서 독립성의 예외를 적용하는데 있어서는 그 부당성이 명백하고 분명한 경우에만 적용되어야 하며, 엄격한 기준이 적용되어야 할 것이다.

## 2. 은행보증의 "비양심성"의 적용과 사례

### 1) *Simic v New South Wales Land and Housing Corporation*

*Simic v New South Wales Land and Housing Corporation*에서<sup>14)</sup> 2016년 오스트리아 고등법원에서 판시된 독립성의 원칙은 *Sirius*에서 영국의 상소법원에서 판결된 원칙과 일치된다.

*Sirius*에서 오스트리아 고등법원은 청구보증 조건의 잠재적 하자에도 불구하고 보증은행은 이행보증의 청구에 지급해야 한다고 판시했다. *Sirius* 법정에서는 당해 당사자들이 의도한 대로 기초거래계약과 일치하도록 당해 보증을 정당하게 조정하였다. 이는 캐나다와 영국의 법원과 일치하며, 오스트리아 고등법원은 독립성의 원칙에서 신용장은 기초상거래계약과 독립적으로 운용된다는 것을 확인하였다.<sup>15)</sup> 그러나 당해 법원은 환어음을 발행하는 보증수혜자의 권리는 제한되지 않는다는 판시로 이어졌다.<sup>16)</sup>

“독립성의 원칙은 지급보증에 따른 보증은행 또는 인수은행이 기초 계약의 조건을 참조하는 것은 적법한 의무로 인정되지 않는다. 그렇더라도, 본 보증을 청구하는데 있어서 보증수혜자의 행위가 사기성 또는 비양심성이 있거나 또는 특정 조건이 충족되지 않는 한, 이와 같은 계약적 약정을 위반하는 당해 보증수혜자를 대비하여 이행보증의 발행을 확보하는 계약당사자의 청구를 제지하지는 못한다. 그러나 이는

14) [2016] HCA 47.

15) *Simic*, at paragraph 6.

16) *Ibid*, paragraph 8(Valo, 2020),

이와 같은 경우가 아니다. 본 사례에서 기본적인 문제는 보증수혜자라고 주장하는 당사자의 청구에 지급하는 보증은행의 의무에 관계한다. 이는 청구하는 당사자의 과실로 인하여 당해 보증에서 약정된 보증수혜자가 되지 못한다.”

따라서 오스트리아에서는 은행보증의 독립성에 따른 보증수혜자의 권리는: (1) 사기성이 없거나, (2) 비양심성이 없거나, 그리고 이전의 계약조건을 위반하지 아니하는 지급청구이어야 한다고 판시하였다(Valo, 2020).

## 2) Singapore와 비양심성의 예외

싱가포르 법원은 은행 대신에 보증수혜자를 상대로 지급금지명령이 청구되는 경우에 적용되는 원칙에 있어서 차이가 없다는 입장을 취하고 있다.<sup>17)</sup> 그럼에도 불구하고 사기와는 다른 비양심성은 법원이 보증수혜자가 당해 보증에 따른 청구를 금지하는 지급금지명령을 허가할 수 있다는 근거는 싱가포르에서 정착된 법이다.<sup>18)</sup>

싱가포르 법원에서는 비양심성이 지급금지명령 구제를 위한 근거라면, 분명한 쟁점은 무엇이 비양심적인 행위를 구성하는 가? 이다. 이 문제는 일반적으로 어떤 “불신”(bad faith)으로 오염된 비양심적 행위”로 묘사된 것으로 이해되며, 또한 “불공정”(unfairness)의 요소를 포함되는 것으로 이해된다.<sup>19)</sup> *BS Mount Sophia* 사건에서 법원은 전혀 논란의 여기가 없는 비양심성의 요소는 남용, 불공정 및 부정직을 포함하는 것으로 다양하게 판시되어 오고 있다.<sup>20)</sup>

*Dauphin Offshore Engineering and Trading pTE V The Private Office of HRH Sheikh Sultan bin Khalifa bin Zayed Al Nahyan* 사건에서 상소법원은 “비양심성”이 신의성실(bona fides)의 결여와 같은 매우 광범위한 표현 이외에는 그 정의가 어렵다. 당해 법원에 따르면, “어떤 종류의 상황이 비양심성을 구성하는지는 개별적인 사안의 사실에 따라 결정되어야 한다. 이는 법원의 사법권이 발동되는 개별 사건에 따라 고려되어야 하는 문제이다. 사전에 정해진 범주는 없다.”<sup>21)</sup>

싱가포르 관례법에 따라 요약해 보면, 그 법원은 비양심성을 다음과 같이 확인했다(Rodrigo, 2012).

“청구보증에 이 개념을 적용하는데 법원은 형평법에서 그 의미를 언급하고 있지 않지만, 공정한 사법권을 행사하고 있다는 것을 진술했다. 그러나 관례법은 법원이 청구보증의 관점에서 비양심성을 적용한 것을 기반으로 한 사실적 환경의 풍부한 실례를 제공했다. 예컨대 기초 계약상의 불가항력 조항에도 불구하고 자연 재해로 인한 물품 불인도로부터 기인하는데 따른 보증청구는 비양심적 행위에 해당한다. *Dauphin Offshore, Eltraco International and Mount Sophia* 사건에서 사법적인 판단은 보증 청구 상황에서 비양심적 행위에 대한 정의를 이해하는데 있어서 가이드라인(guideline)을 제공하고 있다. 당해 법원은 보증에 따른 지급 청구에 있어서 매우 비난받을 만하거나 또는 신의성실이 결여된 보증수혜자의 행위는 그들 측에서 비양심적인 행위를 구성하고, 비양심성

17) *Bocotra Construction Pte Ltd v. Attorney General* [1995] 2 SLR 733(Ellinger and Neo, 2010).

18) *BS Mount Sophia Pte v. Joint-Aim Pte Ltd*, [2012] SGG 28, *JBE Properties Pte v. Common Pte Ltd* [2011] 2 SLR 47 (GA), *Bocotra Construction Pte Ltd v. Attorney General (No. 2)* [1995] 2 SLR 733.

19) *BS Mount Sophia Pte v Joint-Aim Pte Ltd* [2012] 3 SLR 352 at paragraphs 36 and 37, as summarised in (2015) 16 SAL Ann REV 172.

20) *BS Mount Sophia Pte v Joint-Aim Pte Ltd* [2012] 3 SLR 352 citing *GHL Pte Ltd, v Unitrack Building*

*Construction Pte Ltd* [1999] 3 SLR(R) 44(“GHL”) and *Dauphin Offshore Engineering and Trading Pte v The Private Office of HRH Sheikh Sultan bin Khalifa bin Zayed Al Nahyan* [2000] 1 SLR(R) 117.

21) *BS Mount Sophia Pte v Joint-Aim Pte Ltd* [2012] 3 SLR 352 citing *GHL Pte Ltd, v Unitrack Building Construction Pte Ltd* [1999] 3 SLR(R) 44(“GHL”) and *Dauphin Offshore Engineering and Trading Pte v The Private Office of HRH Sheikh Sultan bin Khalifa bin Zayed Al Nahyan* [2000] 1 SLR(R) 117.

의 존재는 개별적인 사안에 따라 크게 달려 있다고 일반적으로 주장했다.”

이와 같은 의미에서 비양심성은 Bhasin에 있는 캐나다 최고 법원에 의해 확립된 성실이행 원칙과 많은 특징을 공유하고 있다. 다음과 같이 판시했다.

싱가포르 법원은 당사자들은 비양심성을 지급금지명령 구제를 위한 근거로 계약할 수 있다고 판시하였다. *CKR Contract Services Pte Ltd v Asplenium Land Pte Ltd* 사건에서<sup>22)</sup> 도급업자는 고용주는 사기의 경우를 제외하고는 어떠한 근거로도 이행보증 청구를 제지시킬 수 없다고 계약은 약정되어 있었다. 당해 상고법원은 본 조항의 효력은 없으며, 공공정책을 이유로 무효라는 고등법원의 판결을 파기했다. 한편 비양심성의 원칙은 싱가포르에서 유지되고 있지만, 그 중요성은 더 많은 소유주들이 그들의 계약서에서 그러한 “기피”(opt out) 조항을 주장할 것이기 때문에 축소될 수 있다고 주장되었다(Fong Chow and Fye, 2015; Valo, 2020).

## V. 결론

국제거래에서 은행보증의 독립성 예외는 사기거래에 적용되는 것을 원칙으로 하나, 그 범위가 확대되어 불법성 또는 비양심성 등의 예외도 인정되는데, 그 기준을 적용하는데 있어서는 분쟁이 발생될 수 있다.

은행보증의 독립성 예외로 인정되는 “비양심성”은 사기와는 별개로 부당성에 관련되고,

비난받을 정도가 되거나 또는 신의성실이 결여되어 양심 법원이 당사자를 제지하거나 또는 지원을 거부하는 행위와 관련되며, 단지 당해 당사자들만의 계약위반은 비양심적이라고 보지 않는다(Dolan, 2012).

비양심성은 또 다른 당사자를 부당하게 이용하는 행위이다. 일부 법원에서는 기초 계약을 이행하는 과정에서 순수한 분쟁 중에 지급은 비양심적이라는 이유로 그 순수한 분쟁은 보증대금의 지급을 금지할 수 있는 근거가 될 수 있다.

그런데 비양심성은 그 적용과정에서 쉽게 인식할 수 있지만 그 정의와 기준에 대해서는 국가 또는 당사자에 따라서는 달리할 수 있고, 또한 애매모호한 개념이 될 수 있다. 일반적으로 비양심성의 성립은 국가 또는 법체계에 따라 다를 수 있으며, 부정직, 신의성실 결여, 또는 불법성 등을 포괄하는 개념으로 이해되며, 그 기준 또한 다를 수 있다. 따라서 은행보증의 독립성에 대한 예외로 비양심성의 성립은 각 개별 사안의 사실 문제에 달려 있다고 생각된다.

은행보증의 독립성 예외를 인정하는데 있어서 “비양심성”의 기준이 확대된다면 악용의 소지가 있으며, 또한 그 범위 설정이 불명확하고 은행보증의 독립성의 원칙을 훼손시킬 여지가 있다. 이와 같은 방법으로 은행보증의 본질적 특성을 훼손하는 것은 그 이용의 가치와 유용성을 훼손할 수 있을 것이다.

따라서 독립성의 예외를 적용하는데 있어서는 그 비양심성이 명백하고 분명한 경우에만 적용되어야 하며, 엄격한 기준이 적용되어야 할 것이다. 은행보증거래에서 비양심적인 부당 청구 또는 부당한 지급거절 등에 있어서 그 비양심적인 행위 여부를 판단하는데 어려움을 해소할 수 있도록 구체적인 기준도 필요하다.

22) [2015] 3 SLR 1041 (CA)

## References

- Andrle, Pavel(2009), “The ‘fraud exception’ and the L/C independence principle”, *DCInsight*, Vol 15 No 3, July-September, 3.
- Aiken, Lee(2015), “Performance bonds: ‘risk-allocation’, construction, fraud, and overpayment”, *Australian Bar Review*, 40, 222-245.
- Alavi, Hamed(2016), “Comparative Study of Unconscionability Exception to the Principle of Autonomy in Law of Letter of Credit”, *Juridica*, Vol. 12, No. 2, 99, 100.
- Blackburn, David and Leah Hecht(2014), “Are Bank Guarantees Really Unconditional?”, *Focus Paper*, Addison, 11 August, 2.
- Bertrams, Roeland(2004), *Bank Guarantee in International Trade*, ICC Publishing S.A., 55.
- Browne, Jeffrey J.(1999), “The fraud exception to the standby letter of credit in Australia – does it embrace statutory unconscionability?”, *BondLawRw* 5, 11(1).
- Barnes, J.(2010), “The L/C fraud/abuse exception, *DCInsight*”, Vol 16 No 4, October - December, 10.
- Byrne, James E., Christopher S. Byrnes and Justin B. Berger(2016), *2016 Annual Review of International Banking Law & Practice*, Institute of International Banking Law & Practice, Inc., 432, 433, 434.
- Chae, Jin-Ik (2013), “A Study on the Relative Bank’s Judgement and the Remedy against the Fraudulent Demand under a Letter of Credit System”, *Korea International Commercial Review*, 28(1), 7-10.
- Chae, Jin-Ik (2014), “A Case Study on the Demand for Payment under a Independent Counter Guarantee”, *Korea Trade Review*, 36(1), 419-424.
- Chae, Jin-Ik (2017), “A Case Study on a Guarantor’s Fraudulent Counter-Guarantee Demand and Major Issues under Counter Guarantees”, *Korea International Commercial Review*, 32(4), 304.
- Chae, Jin-Ik (2018), “A Study on the Issues and Implications for Application of Fraud Exception in Bank Guarantee Transactions”, *Korea Trade Review*, 15(1), 224, 238.
- Chae, Jin-Ik (2019), “A Study on the Issues and Implications for Application of Fraud Exception in Bank Guarantee Transactions” *Journal of International Trade & Commerce*, Vol. 15 No. 1, 202, 209.
- Dixon, Bill(2015), “Bank Guarantees and the Reasonable Expectations of Beneficiaries”, *Australian Business Law*, 43(6), 2.
- Dolan, John F.(2012), “Bad faith and unconscionability”, *DCInsight*, Vol 16 No 3, July - September, 7.
- Davenport, William B.(1967), “Unconscionability and the Uniform Commercial Code”, 22 *U. Miami L. Rev.*, 121, 124.
- Ellinger and Neo(2010), *The Law and Practice of Documentary Letter of Credit*, Oxford: Hart Publishing, 161
- Ellison, Karen B.(2020), “Restraining payment under letters of credits and similar payment instruments: the position under English, Singapore, U.S.”, *Reed Smith Client Alerts*, 13 July, 1, 99, 100.
- Fong Chow, K. and Chuen Fye Chan, P(2015), “Building and Construction Law”, *SAL Ann Rev* 168 at 7.16
- Goldstein, Bernard H.(1982), “Unconscionability: Some Reconsiderations with Particular Reference to New-Type Mortgage Transactions”, 17 *Real Prop. Prob. & Tr. J.* 412, 413.
- Goode, Roy(1992), *Guide to the ICC Uniform Rules for Demand Guarantees*, ICC Publication No. 510, 23.
- Goode, Roy(2010), “ICC approves revised rules on demand guarantees”, *DCInsight*, Vol 16 No 1,

- January-March, 4
- Horowitz, C.(1986). Comment “Reviving the Law of Substantive Unconscionability: Applying the implied Covenant of Good Faith and Fair Dealing to Excessively Priced Consumer Credit Contracts”. 33 UNCLA L Rev 940.
- Hillman, Robert A.(2004), Principles of Contract, 212.
- ICC(1997), *Opinions of the ICC Banking Commission 1995-1996 (R 241)*, Paris: Author, 22.
- ICC(2002), “Trade Finance Fraud-Understanding the Threats and reducing the risk, Special Report, p. 12.
- Kim, Young-Joo(2013), “Development of the Doctrine of Unconscionability under U.S. Case Law”, Business Law Review, 27(2), 87.
- Knapp, Charles L. & Nathan M. Crystal(1993), Problems in Contract Law 660 (3rd ed. 1993)
- Leff, A. A.(1967), Unconscionability and the Code-The Emperors New Clause. 115 U PA L Rev, 485.
- Ly, De(1999), “The UN Conention on Independent Guarantee and Standby Letter of Credit”(Fall 1999), 33 *International Lawyer*, 831, 832.
- Fung, K. T. (2011), “Chinese courts and negotiation in good gaith”, *DCInsight*, 17(3), October-December, 18.
- Price, D.(1981), “The conscience of Judge and Jury: Statutory Unconscionability as a Mixed Question of Fact and Law”. 54 Temp L Q, 743, 746.
- Pealer, Casius(2006), “The Use of Standby Letters of Credit in Public and Affordable Housing Projects”, *Journal of Affordable Housing*, 15, 238, 291.
- Rodrigo, Thanuja “Unconscionable Demands under on-Demand Guarantees: A Case of Wrongful Exploitation” (2012) 33 Adelaide Law Review, 481, 494.
- Sindberg, K.(2012), “Guarantee versus standby letter of credits”, *DCInsight*, 18(1), January - March, 9.
- Teeven, Kevin M.(1990), A History of the Anglo-American Common Law of Contract, 314.
- Valo, Michael(2020), “Beyond Fraud: Rethinking the Autonomy of Letter of Credit in Canada”, The International Construction Law Review, Markus Rotterdam, 79, 83, 85.
- Alternative Power Solution Ltd v Central Electricity Board [2014] UKPC 31 per Lord Clarke giving the advice of the Judicial Committee.
- Bocotra Construction Pte Ltd v. Attorney General [1995] 2 SLR 733.
- BS Mount Sophia Pte v. Joint-Aim Pte Ltd. [2012] SGGA 28
- BS Mount Sophia Pte v Joint-Aim Pte Ltd [2012] 3 SLR 352
- Clough Eng’g Ltd. v. Oil & Natural Gas Corp. FCAFC 136 (2008).
- Cerasola TLS AG v Thiess Pty Ltd & John Holland [2011] QSC 115.
- CKR Contract Services Pte Ltd v Asplenium Land Pte Ltd 2015] 3 SLR 1041 (CA)
- Dauphin Offshore Engineering & Trading Pte Ltd. v. Private Office 1 SLR 657 (2000).
- Dauphin Offshore Engineering & Trading Pte Ltd v The Private Office of HRH Sheikh Sultan bin Khalifa bin Zayed Al Nahyan (2000)1 SLR(R) 117.
- Earl of Ardglass v. Muschamp [1684] 1 Vern. 237.
- Editors Note on “Unconscionability: an attempt at definition” (1969-1970). 31 U Pitt L Rev 333.2 UCC Article 2-302.
- GHL Pte Ltd. v Unitrack Building Construction Pte Ltd [1999] 3 SLR(R) 44(“GHL”).
- Hollingsworth J in Otter Group Pty Ltd v Wylaars and Anor [2013] VSC 98 at [16].
- JK Integrated (Pte Ltd) v. 50 Robinson Pte Ltd. 2015 SGHC 57 (March 4, 2015)

JBE Properties Pte v. Common Pte Ltd [2011] 2 SLR 47 (GA)  
Mannesman Handel AG v. Kaunlaran Shipping Corp. 1 Lloyd's Rep. 89. QUEEN'S BENCH (1993).  
Marubeni Hong Kong and South China Ltd v Mongolia [2005] 2 Lloyd's Rep 231.  
Orrcon Operations Pty Ltd v Capital Steel & Pipe Pty Ltd [2007] FCA 1319 per Besanko J.  
Patterson Building Group Pty Ltd v Holroyd City Council [2013] NSWSC 1484  
Swan v. North British Australasian Land Co Ltd. 2 H. & C. 175 (1863).  
Simic v New South Wales Land and Housing Corporatio. [2016] HCA 47.  
Supreme Court Decision 93Da43873 Sentenced December 19. 1994.  
Supreme Court Decision 2017Da288757 Sentenced April 4. 2018.  
UniCredito Italiano S.p.A. v. Alan Chung Wah Tang 2002 339 HKCU. (2002)  
Wiseman v. Beake [1690] 23 Eng. Rep. 688.