

전자금융거래와 無過失責任主義

Strict Liability in a Government-proposed Electronic Financial Transactions Act

박 환 일*
(Park, Whon-II)

〈 차 례 〉

- I. 머리말
- II. 金融機關 責任의 근거
- III. 전자금융거래와 無過失責任主義
- IV. 맺음말

주제어: 전자금융거래, 무권한 거래, 과실책임주의, 엄격책임, 위험부담, 보험
정보기술, 정보보안, electronic financial transactions, unauthorized
transaction, negligence liability, strict liability, insurance, IT, information
security

I. 머리말

「電子金融去來法(案)」이 전자금융거래의 법률관계를 명확히 하고 전자금융
거래의 안전성과 신뢰성을 제고할 목적으로 2003년에 이어 2005년에도 국회에
제출되었다. 이 법안은 12월 6일 재정경제위원회 법안심사소위원회를 통과하
여 12월 13일 재정경제위원회 전체회의에 상정되었다. 그러나 은행업계는 해
킹이나 위·변조, 전산장애 등 이용자의 중과실이 없는 전자금융사고에 대해 금
융기관이 원칙적으로 책임을 지도록 한 이 법안에 대해 강력히 반발하고 있다.

반면 소비자단체에서는 이 법안의 규정이 은행의 책임범위가 모호하고 대부
분의 경우에 전자금융거래의 이용자가 책임을 지게 되어 있다며 오히려 미흡

* 경희대학교 법과대학 조교수/국제법무대학원 인터넷법무학과 주임교수, 법학박사.

함을 표시하고 있다. 오늘날 대부분의 은행고객들이 인터넷 뱅킹을 빈번히 이용¹⁾하고 있음에도 외국의 立法例도 거의 없는 상황에서 어떠한 조항이 문제가 되고 있으며, 양측의 대립을 지혜롭게 해소할 수 있는 방안은 없는지 알아보기로 한다.

II. 金融機關 責任의 근거

1. 전자금융거래법안의 규정

당초 전자금융거래법안은 2002년 10월에 立法豫告된 후 2003년 국회 재정경제위원회의 공청회까지 거쳤으나 제16대 국회의 종결로 자동폐기되었다. 재정경제부는 기존 법안의 일부를 수정하여 2004년 8월 입법예고를 하고 2005년 1월 정부안으로 다시 국회에 제출하였다. 재정경제위원회는 2005년 6월 공청회를 개최하고 전문위원의 법안심사까지 마친 상태이며, 재정경제부에서는 이 법의 시행령을 작성하기 위한 실무작업반(T/F)²⁾을 가동 중이다.

이 법안은 여러 차례에 걸쳐 상당 부분 수정되었는데,³⁾ 문제가 되고 있는 전자금융사업자의 책임에 관한 조항은 다음과 같다.

政府案 제8조(금융기관 또는 전자금융업자의 책임)

- ① 금융기관 또는 전자금융업자는 접근매체의 위조나 변조로 발생한 사고, 계약체결 또는 거래지시의 전자적 전송이나 처리과정에서 발생한 사고로 인하여 이용자에게 손해가 발생한 경우에는 그 손해에 대하여 책임을 진다.
- ② 금융기관 또는 전자금융업자는 제1항의 규정과 상관없이 사고발생에 대

1) 현재 인터넷 뱅킹을 비롯하여 CD/ATM, 폰뱅킹 등 전자적 장치를 사용하는 금융거래에 대하여는 전국은행연합회가 공정거래위원회의 심사를 거쳐 2002년 12월부터 시행하고 있는 「전자금융거래기본약관」이 적용된다.

2) 필자도 실무작업반에 참여하고 있으며 법안의 쟁점 조항에 대하여 여러 차례에 걸쳐 의견을 제시한 바 있다.

3) 전자금융거래법안의 주요 내용과 쟁점에 대하여는 손진화, “전자금융거래법 입법상의 쟁점과 전망”, 상사법관련학회 공동학술대회 자료집 「기업환경의 변화에 따른 상사관련법의 과제와 전망」, 2005.7.1 참조.

하여 이용자의 고의나 중대한 과실이 있는 경우에는 그 책임의 전부 또는 일부를 이용자의 부담으로 할 수 있다는 취지의 약정을 이용자와 체결한 때에는 그 이용자에 대하여 약정에 따른 책임을 부담하게 할 수 있다.

③ 제2항의 규정에 따른 이용자의 고의나 중대한 과실은 대통령령이 정하는 범위 안에서 전자금융거래에 관한 약관(이하 “약관”이라 한다)에 기재된 것에 한한다.

④ 금융기관 또는 전자금융업자는 제1항의 규정에 따른 책임을 이행하기 위하여 금융감독위원회가 정하는 기준에 따라 보험 또는 공제에 가입하거나 준비금을 적립하는 등 필요한 조치를 하여야 한다.

修正案⁴⁾ 제8조(금융기관 또는 전자금융업자의 책임)

① <정부안과 같음>

② 금융기관 또는 전자금융업자는 제1항의 규정에 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 책임의 전부 또는 일부를 이용자가 부담하게 할 수 있다.

1. 사고발생에 대하여 이용자의 고의나 중대한 과실이 있는 경우로서 그 책임의 전부 또는 일부를 이용자의 부담으로 할 수 있다는 취지의 약정을 이용자와 미리 체결한 경우

2. 접근매체의 위조나 변조로 발생한 사고에 대하여 금융기관 또는 전자금융업자가 사고의 방지를 위한 보안절차의 수립과 이의 철저한 준수 등 합리적으로 요구되는 수준의 충분한 주의의무를 다하였음을 입증하는 경우

<국회 본회의를 통과한 제2호 최종 수정문안은 본고 말미의 追記 참조>

③ 제2항 제1호의 규정에 따른 …… <이하 정부안과 같음>

④ <정부안과 같음>

4) 국회 재정경제위원회 수석전문위원이 법안심사소위원회에 제출한 수정안으로서 재정경제위원회에서 동 법안 내용을 확정하게 된다. 수정제안의 이유는 “접근매체의 위조나 변조로 발생한 사고에 의한 이용자의 손해에 대하여는 원칙적으로 금융기관 또는 전자금융업자가 책임을 부담하도록 하되, 금융기관 또는 전자금융업자가 사고방지를 위한 보안절차의 수립과 준수 등 합리적으로 요구되는 수준의 충분한 주의의무를 다하였음을 입증하는 경우에는 이용자에게도 책임을 부담할 수 있도록 함으로써 금융기관과 이용자간에 적절한 수준의 책임 분담을 꾀한다”는 것이다.

2. 立法趣旨 및 提案理由

財政經濟部는 법안 제8조에서 전자금융거래의 신뢰성 확보 및 이용자 보호를 위해 ID, 비밀번호와 같은 접근매체의 위·변조, 해킹, 전산장애 등 전자금융사고가 발생하였을 때 금융기관 등이 원칙적으로 過失 유무에 관계없이 책임을 부담하도록 규정하였다. 이는 전자금융사고가 발생하였을 때 책임분담을 명확히 하는 의의가 있으며, 금융기관 등이 이용자의 고의·중과실을 입증하는 경우에는 면책이 가능하다고 한다.

전자금융거래는 금융기관, 결제중계시스템운영자, 공인인증기관, 통신회선사업자 등 다수 당사자가 참여하고 있는 만큼 사고 발생의 정확한 원인 파악이 어렵고 책임부담의 주체도 불명확한 것이 사실이다. 그 결과 해킹과 같이 제3자에 의한 전자금융사고가 발생하였을 때 民法의 일반적인 손해배상 원리를 따르게 되면 이용자가 금융기관 등의 고의·과실을 입증하기 불가능하여 사실상 모든 책임이 이용자에게 전가되는 경향이 일어난다.

대부분의 전자금융사고에 대하여 對面거래를 전제로 한 民法 제470조⁵⁾를 유추하여 적용함에 따라 전자금융거래의 특성에 따른 책임분담이 이루어지지 않고, 은행 등 개별 금융기관이 정한 전자금융 관련 約款에 의한 해결도 은행 등의 면책사유가 광범위하여 이용자에게 상당한 불이익을 주고 있는 실정이다. 따라서 이용자를 보호하고 손해의 신속한 구제를 위해서는 전자적 특성이 많이 게재되는 ‘접근매체 위변조’와 ‘해킹·시스템 오류 등 전자적 전송·처리과정의 사고’에 따른 손해는 금융기관이 과실 유무와 관계없이 책임지도록 할 필요가 있다는 것이다.

그러므로 접근매체의 위·변조 또는 해킹·전산장애 등에 따른 전자적 전송·처리과정에서의 사고로 인하여 손해가 발생한 경우 금융기관·전자금융업자는 과실 유무에 관계없이 책임을 부담하고,⁶⁾ 이용자의 고의·과실이 있거

5) 민법 제470조(채권의 준점유자에 대한 변제) 채권의 준점유자에 대한 변제는 변제자가 선의이며 과실없는 때에 한하여 효력이 있다.

6) 이와 유사한 내용이 전자금융거래기본약관 제23조 및 전자보험거래표준약관 제21조에 반영되어 있고 여신전문금융업법 제16조에도 신용카드의 위·변조 책임과 관련하여 비슷한 규정이 있다.

전자금융거래기본약관 제23조(손실부담 및 면책)

①은행은 거래처로부터 제20조에 의한 신고를 받고 전산입력에 요구되는 합리적인 시간이 지난 후에 발생하는 부정이체 금액에 대하여는 그 금액과 1년 만기 정기예금 이율로 계산한 경과이자를 보상한다. 다만, 부정이체 결과로 당해 계좌에서 발생한

나 금융기관·전자금융업자에게 불가항력 사유가 있을 때 이용자에게 책임의 전부 또는 일부를 부담시킨다는 취지의 약정이 있으면 이용자의 도덕적 해이 등으로 금융기관에게 과도한 부담이 발생하지 않도록 일정한 경우에 免責을 인정하고 있다.

다만, 금융기관·전자금융업자가 경감 또는 면책을 받을 수 있는 이용자의

손실액이 1년 만기 정기예금 이율로 계산한 금액을 초과하는 경우에는 당해 손실액을 보상한다.

- ②은행은 거래지시에 포함된 계좌번호, 비밀번호, 이용자번호 등이 은행에 신고된 것과 같음을 확인하고 거래지시의 내용대로 전자금융거래를 처리한 경우에는 은행의 과실이 아닌 접근수단의 위조·변조 기타의 사고로 거래처에 손해가 생기더라도 책임을 지지 아니한다. 다만, 거래지시의 전송과정에서 거래처의 고의 또는 과실에 의하지 않은 사고가 발생한 경우에는 그러하지 아니하다.
- ③은행은 거래처로부터 접수한 전자금융거래가 천재지변, 은행의 귀책사유가 없는 정전, 화재, 통신장애 기타의 불가항력적인 사유로 처리 불가능하거나 지연된 경우 거래처에 대해 처리 불가능하거나 지연된 사유를 통지한 경우에는 거래처에 대하여 이로 인한 책임을 지지 아니한다.
- ④은행은 거래처가 제20조 제1항의 신고를 지체하여 생긴 손해에 대하여는 책임을 지지 아니한다.
- ⑤은행은 거래처가 제16조의 확인 또는 통지를 하지 않음으로 인하여 발생한 손해에 대하여는 책임을 지지 아니한다. 다만, 거래처의 거래지시와 상이한 처리를 한 경우에는 그러하지 아니하다.
- ⑥은행은 제3항 및 제21조 제2항에 의한 통지를 할 경우에 은행에 책임 없는 사유로 통지를 하지 못한 때에는 이로 인한 거래처의 손해에 대하여 책임을 지지 아니한다.
- ⑦통지서비스(Fax 등) 이용과 관련하여 거래처가 지정한 통신매체의 고장으로 통지를 하지 못하거나, 거래처의 부주의로 인하여 거래처 관련 정보가 유출되는 경우에는 은행은 책임을 지지 아니한다.

전자보험거래표준약관 제21조(손실부담 및 면책)

- ①회사는 이용자로부터 제17조제1항에 의한 통지를 접수한 후에 발생하는 금전적 피해에 대하여는 그 금액과 약관대출 이율로 계산한 경과이자를 보상하여 드립니다. 그러나 이용자가 그 통지를 지체하여 발생한 손해에 대하여는 책임을 지지 아니합니다.
- ②회사는 접근수단의 위조, 변조 또는 계약체결 및 거래지시의 전송이나 처리과정에서의 사고로 인하여 이용자가 입은 손해에 대하여 책임을 부담합니다. 다만, 이러한 사고발생에 대하여 이용자에게 고의 또는 과실이 있음을 회사가 입증하는 경우에는 그러하지 아니합니다.
- ③회사는 이용자로부터 접수한 전자거래가 천재지변, 회사의 귀책사유가 없는 정전, 화재, 통신장애, 기타의 불가항력적인 사유로 처리 불가능하거나 지연된 경우에 그 사유를 지체없이 이용자에게 알린 때에는 이용자에 대하여 이로 인한 책임을 지지 아니합니다.
- ④회사는 이용자가 제15조의 확인 또는 통지를 하지 않음으로 인하여 발생한 손해에 대하여는 책임을 지지 아니합니다. 다만 이용자가 요청한 내용과 다르게 처리한 경우에는 그러하지 아니합니다.

고의·과실 및 不可抗力 사유는 시행령이 정하는 범위 내에서 約款에 반영된 것에 한하기로 했다. 이는 금융기관이 우월적 지위를 남용하여 과도하게 책임을 이용자에게 전가하지 못하도록 하기 위함이다.

이와 아울러 금융기관·전자금융업자는 사고책임을 이행하기 위하여 금융감독위원회가 정하는 기준에 따라 保險 또는 共濟에 가입하거나 준비금을 적립하는 등 필요한 조치를 취하도록 하였다. 사고책임을 실효성 있게 이행하기 위하여 전자금융업무별로 차등화 하여 시행령 제정 시 금융감독위원회가 세부적 기준을 수립하게 된다.

이 법안의 규율대상 내지 수요자는 전자금융거래 이용자와 전자금융거래의 제공자들(금융기관, 전자금융업자, 전자금융보조업자)이다.

이 법안이 통과될 경우 전자금융거래에 미치는 波及效果는 대단할 것으로 예상된다. 접근매체의 위·변조 또는 해킹, 전산장애 등의 사고로 인한 손해가 발생하였을 때 이용자에게 고의·중과실이 없으면 전자금융거래 시스템을 제공한 금융기관 등이 일차적으로 입증 및 손해배상책임을 부담하게 된다. 이와 같이 손실부담 및 입증책임이 이용자측에 전가되지 않게 하는 것만으로도 善意의 금융소비자를 보호하고 損害의 신속한 救濟를 가능하게 하여 전자금융거래의 안정성이 제고될 것이다.

3. 立法推進과정에서의 주요 논의사항

가. 법안에 대한 反對論

입법예고 과정에서 법안 제8조는 가장 논란이 많았으며, 은행 및 증권업계에서는 아래의 나.와 다.에서 소개하는 다양한 이유로 反對意見을 개진하였다.⁷⁾

주된 이유는 어느 경우에도 이용자를 보호한다고 하면 도덕적 해이를 조장할 수 있고, 동시다발적인 사고발생은 결국 금융기관의 부실로 이어지게 되며, 거래수수료의 인상은 결국 이용자부담으로 전가되어 전자금융거래를 위축할 우려가 있다는 것이다.

2005년 6월의 재정경제위원회 공청회에서도 이용자에게 고의·과실이 있고 전자금융사업자가 무과실인 경우에도 책임을 지게 하는 것은 衡平의 원칙에

7) 재정경제부, 전자금융거래법TF 검토자료, 2005.6.

반하고 우리 私法의 과실책임주의에 반한다는 이유에서 반대의견이 제기되었다.⁸⁾ 또한 전자금융거래가 소비자거래만을 대상으로 하지 않으며 이러한 경우에도 금융기관의 보험가입 등으로 이용자를 보호하는 것은 이용자의 지나친 보호에 기울어 있다고 한다. 이는 이용자의 도덕적 해이를 조장하여 전자금융거래의 사회적 비용을 증가시키게 된다는 것이다. 이용자의 고의·중과실의 범위를 시행령으로 정하는 경우 고의·중과실이 있어도 시행령에서 정한 범위를 벗어날 경우 면책될 가능성이 있으므로 고의·과실 유무에 관한 판단은 해석론에 맡기는 것이 타당하며, 이용자의 고의·중과실을 시행령에서 제한할 경우 이용자의 사용자, 이행보조자의 고의·중과실에 대한 취급이 문제될 여지가 있다고 한다.⁹⁾

또한 무권한의 전자금융거래로 인한 손해에 있어서도 무과실책임주의에 따른 경우 과실책임주의에 비해 무권한 거래를 막기 위한 새로운 技術開發에 대한 誘因性이 상대적으로 떨어진다고 한다. 합리적인 保安節次의 구축의무와 그에 관한 입증책임을 전자금융사업자에게 부담시킬 경우에도 실질적으로 상당부분 이용자를 보호할 수 있으며, 이용자의 경과실까지 보호하면서 전자금융사업자의 무과실책임을 인정하고 이를 보험제도를 통해 해결할 경우에는 전자금융사업자의 이용자에 대한 보험료 전가를 통해 결국 과실 없는 이용자가 떠안을 가능성이 높다는 것이다.

한편 전자금융거래약관에는 규정이 들어 있지만 법안에서는 빠져 있는¹⁰⁾ 不可抗力(force majeure)에 의한 금융거래의 불이행에 대해서도 反論이 제기되었다.¹¹⁾ 즉, 전자금융거래가 권한자에 의해 지시되었으나 천재지변, 정전, 화재, 통신장애, 중개은행의 파산 등 이용자나 금융기관에 귀책사유가 없는 불가항력적 사유에 의해 금융거래를 실행하지 못한 경우가 문제되는 바, 이와 같은 불가항력에 의한 금융거래의 불이행은 계약 체결 또는 거래지시의 전자적 전송이나 처리과정에서 발생한 사고로 볼 수 있어 법안 제8조 제1항의 無過失責任主義에 따라 해석할 수밖에 없다는 것이다. 그러나 이는 채무의 이행이 불가항력에 의해 後發적으로 不能하게 된 경우로서 손해배상책임이 없는 민법의

8) 정경영, 국회 재정경제위원회 공청회자료, 2005.6.17, 9~10면.

9) 상계자료; 손진화, 전계 학술대회 자료집, 16면.

10) 당초 2003년도 법안에서는 당사자의 약정에 의하여 “이용자의 고의나 과실이 있는 경우 또는 불가항력적 사유가 발생한 경우에는 그 책임의 전부 또는 일부를 이용자의 부담으로 할 수 있다”고 규정하고 있었는데, 은행계에서는 불가항력의 입증책임을 지는 것은 부당하다며 이에 반대하였다.

11) 정경영, 전계 공청회자료, 11면.

일반원칙(민법 제390조 단서)과 배치된다고 한다.

이와 같이 불가항력에 의해 전자자금이체거래가 실행되지 못한 경우에는 법안 제11조 제2항의 이른바 支給金額返還保證제도¹²⁾에 의해 해결될 수 있을 것으로 판단되는 바, 세계적 입법추세도 자금이체와 관련해서는 지급금액반환보증제도(money back guaranty)에 의해 해결하고 있다.¹³⁾

요컨대 전통적인 과실책임론에 의하면, 전자금융거래에 관하여 사고가 발생하거나 거래지시가 불이행된 경우 금융기관 등이 책임을 지되, 사고 발생 또는 거래지시의 불이행이 이용자의 고의·과실로 인하여 생긴 경우에는 금융기관이 이를 입증함으로써 책임을 면할 수 있도록 하는 것이 타당하다는 견해를 취하고 있다.¹⁴⁾

나. 無過失責任 부담 및 免責, 損害의 범위

제시기관	코 멘 트	재정부의 검토
· 은행 연합회 · 증권업 협회	<ul style="list-style-type: none"> · 이용자를 과도하게 보호하게 되어 이용자의 접근매체 관리소홀, 공모에 의한 사고유발 등 도덕적 해이를 야기 - 금융기관이라 해도 이용자의 고의·과실을 입증할 방법이 없음 - 동시다발적인 거액의 사고발생시 금융기관의 부실초래 	<ul style="list-style-type: none"> · 과도한 이용자보호가 아님 - 책임사유가 접근매체 위·변조 또는 계약체결 및 거래지시의 전자적 전송·처리 과정에서 발생한 사고에 한함 - 이용자의 고의·과실 및 불가항력이 있는 경우 면책·경감을 허용하고 있음 - 입증책임도 이용자의 도덕적 해이를 방지하기 위해 일방에 부담할 것을 명시하지 않고 있음

12) 제11조(전자지급거래계약의 효력) ① <생략> ②금융기관 또는 전자금융업자는 제1항의 규정에 따라 자금의 지급을 끝낼 수 없게 된 때에는 전자지급거래를 하기 위하여 수령한 자금을 지급인에게 반환하여야 한다. 다만, 지급인의 과실로 인하여 거래를 끝내지 못한 때에는 그 전송을 하기 위하여 지출한 비용을 공제할 수 있다.

13) 정경영 교수는 전계 공청회자료에서 미국 UCC4A-402 (d), 독일 자금이체법 BGB 제 676조b 2항의 규정을 예로 들면서, 법안 제11조 제3항에 다음 규정을 추가할 필요가 있다고 주장하였다.

“③제2항의 불이행에 금융기관 또는 전자금융업자의 고의, 과실이 없을 경우 수령한 자금을 반환함으로써 제8조제1항의 책임을 면한다.”

14) 국회 재정경제위원회 수석전문위원의 修正案도 이러한 입장에서 있다고 볼 수 있다. 각주 4) 참조. 그러나 재정경제부는 동 수정안이 기본적으로 현행 전자금융거래약관체제와 다를 바 없어 이용자보호를 위해 금융기관에 無過失責任을 부담케 한 법안의 핵심취지를 완전히 몰각시키는 것으로 이를 수용할 수 없다는 입장이다. 재정경제부, 전자금융거래법TF 검토자료.

제시기관	코멘트	재경부의 검토
<ul style="list-style-type: none"> · 은행연합회 · 증권업협회 	<ul style="list-style-type: none"> · 금융기관등이 책임부담을 대비한 위험관리로 거래수수료 대폭 인상, 거래한도 등의 축소가 불가피하게 되어 일반 이용자의 부담 증대 및 전자금융거래를 위축시킬 가능성 	<ul style="list-style-type: none"> · 전자금융 사고의 책임은 시스템을 제공하는 금융기관 등이 우선적으로 지는 것이 전자금융의 신뢰성 제고 및 활성화에 도움
	<ul style="list-style-type: none"> · 오프라인·대면거래의 경우 은행이 본인확인 의무를 이행하면 금융사고로부터 면책되는 것과는 형평이 맞지 않음 	<ul style="list-style-type: none"> · 전자금융의 특성 때문에 금융기관에게 무과실 책임을 부과한 것으로 오프라인 거래와 비교하는 것은 적절치 않음
	<ul style="list-style-type: none"> · 민법은 과실주의 책임원칙을 반영하고 있으며, 금융기관에 무과실 책임주의를 인정하는 경우는 별로 없음 	<ul style="list-style-type: none"> · 이미 유사한 내용이 전자금융거래기본약관, 전자보험거래약관과 여전법의 신용카드의 위·변조 책임 부분에서 반영되어 있음
	<ul style="list-style-type: none"> · 현행 전자금융거래기본약관에 명시되어 있는 은행의 면책사유를 법에서도 동일하게 인정 	<ul style="list-style-type: none"> · 현행 약관의 면책범위는 오프라인 대면거래의 경우와 유사하며, 면책범위가 넓어 이용자보호에 미흡
	<ul style="list-style-type: none"> · 손해의 범위는 사고시 직접 관련된 금융거래 부분의 손해(직접손해)에 한정되어야 함 	<ul style="list-style-type: none"> · 배상책임을 지는 손해의 범위는 사건별로 사법부에서 판단하는 것이 바람직하며 민법상 손해의 범위도 통상손해가 원칙이므로 배상범위가 무한정 확대되지 않음

다. 보험·공제 가입 등의 세부기준

제시기관	코멘트	재경부의 검토
<ul style="list-style-type: none"> · 여신금융협회 	<ul style="list-style-type: none"> · 보험, 공제가입, 준비금적립 등의 범위와 기준이 불명확하여 금융기관 등에 대하여 미래 불확실한 리스크에 대비하여 과도하고 불명확한 준비의무 및 비용부담을 증가시키는 요인이 됨 · 리스크 관리차원에서 개별 금융기관별로 적절하게 대응할 수 있도록 시행령에서 명확한 기준을 정해주는 것이 바람직함 	<ul style="list-style-type: none"> · 피해보상을 위한 보험, 공제 또는 준비금의 적립은 전자금융업자 등에게 자율적으로 정하도록 할 사항이고 법으로 강제하지 않는 것이 타당함

이와 관련하여 외국의 立法例로는 미국의 전자자금이체법(Electronic Fund Transfer Act)과 통일상법전(Uniform Commercial Code: UCC)이 있다. 전자의 경우 무권한 자금이체(위·변조, 무권대리에 의한 이체 등)에 대해서는 원칙적으로 소비자가 책임을 부담하되, 소비자의 책임을 일정 수준으로 한정하고 있다. 이를 “50달러 원칙”이라고 하는데 무권한 이체에 대하여 50달러 또는 금융기관에 대한 통지 이전에 발생한 무권한 이체의 금액 중 적은 것을 초과하지 못한다. 다만, 소비자가 접근매체의 도난 또는 분실을 안 후 2영업일 이내 금융기관에 통지하지 않거나, 사용명세서 통지 후 60일 이내에 그 명세서에 나타난 무권한 이체를 금융기관에 보고하지 않은 경우에는 소비자의 책임은 500달러 또는 그에 따른 손실에 준하는 책임을 지게 되어 있다.

한편 UCC 제4A-202조에 의하면, 지급지시의 진정성과 오류를 확인하기 위하여 상거래상 적절한 보안절차(commmercially reasonable security procedure)를 마련하고 이러한 보안절차가 상업적으로 합리적이고 지급은행이 보안절차를 성실하게 준수하였음을 입증할 경우에는 설사 지급지시가 지급인의 지급지시가 아닌 경우라 하더라도 이에 관한 책임은 지급은행이 아닌 지급인이 부담하도록 하고 있다. 다만, 고객의 無過失 입증에 의한 면책을 허용하는 例外 규정이 있다.

Ⅲ. 전자금융거래와 無過失責任主義

1. 過失責任主義와의 배치 가능성

전자금융거래법안은 이용자에게 과실이 없는 無權限(unauthorized) 거래로 인하여 이용자가 손해를 입은 경우 전자금융사업자의 고의·과실을 묻지 않고 책임을 지우고 있다. 이러한 무과실책임주의 조항은 과실책임주의를 근간으로 하고 있는 우리 私法體制와 배치된다는 주장을 앞에서 살펴보았다.¹⁵⁾ 이에 따르면 법안 제8조 규정의 입법취지는 소비자보호의 측면을 감안한 것으로 보이지만 전자금융거래가 모두 특별한 보호를 요하는 소비자거래인 것은 아니라고

15) 정경영, 전계 공청회자료 및 “전자금융거래법의 도입에 따른 법적 과제”, 『금융법연구』 제 1권 제1호, 한국금융법학회, 2004.6.25, 33면.

한다. 전자금융거래법이 전자적 수단을 사용하는 전자금융거래의 기본법이라는 점을 고려할 때 소비자보호라는 특수한 목적을 일반화시키는 것은 오히려 전자금융거래를 위축시킬 우려가 있다는 것이다. 거래당사자는 소비자뿐만 아니라 기업 등 자기방어가 가능한 당사자도 포함되므로 소비자거래의 특성보다도 전자금융사업자와 이용자간의 적정한 위험의 배분(optimum allocation of risk)에 관한 문제로 볼 필요가 있음을 강조하고 있다.¹⁶⁾

2. 過失責任主義 修正의 필요성

이와 같이 전자금융거래법이 民法의 과실책임원칙, 직접손해배상원칙을 따라야 한다면 전자금융거래기본약관과 같은 은행의 免責事由를 법안에서도 동일하게 인정하여야 한다. 그러나 최근 民法 분야에서도 소비자보호, 환경보호의 견지에서 嚴格責任(strict liability), 무과실책임을 널리 인정하는 추세이다. 요컨대 무과실책임을 전혀 인정할 수 없다는 게 아니라 이는 국민적 합의를 거쳐 국가정책적으로 결정할 수도 있는 사항이라고 하겠다.

그 필요성은 다음과 같이 생각해볼 수 있다.

첫째, 전자금융거래는 본질적으로 전자금융사업자에게 本質적으로 有益(inherently profitable)한 거래라 할 수 있다. 설령 고객이 과거의 전자방식이 아닌 금융거래를 요구할지라도 금융기관은 모든 금융업무의 전산화·온라인화, 인건비 부담으로 인하여 過去로 회귀할 수 없는 실정이다.

둘째, 양측에 모두 귀책사유가 없는 경우에는 事故를 통제할 수 있는 당사자가 책임을 지는 것이 합리적(accountable)이라고 생각된다. 접근매체의 위·변조, 계약체결 및 거래지시의 전자적 전송과 처리과정에서 해킹·전산장애 등으로 인하여 발생한 사고는 이용자는 도저히 접근할 수 없는 영역이다.

셋째, 신기술과 관련하여 발생한 사고는 이러한 첨단 정보기술(sophisticated information technology: IT)의 채택을 주도한 당사자가 부담하는 것이 당연하다고 생각된다. 신기술의 도입으로 이익을 얻는 측은 그에 따른 손해도 부담하려는 의사가 있는 것으로 볼 수 있기 때문이다.

넷째, 금융거래에 적용되는 첨단 정보기술은 파급효과가 큰 기술개발이므로 그에 따른 부작용은 자금력이 풍부한(deep pocket) 금융기관이 해소하는 것이 타당하다.

16) 상계논문, 33면.

다섯째, 첨단산업의 경우 기술진보의 혜택을 누리게 될 고객을 많이 둔 금융기관이 앞장서서 교두보(bridgehead)를 확보하게 하는 것이 정책적으로 불가피하다.

이와 같이 금융기관의 일견 지나치게 무거운 책임을 지는 것은 다음과 같은 방법을 통하여 합리적으로 조정할 수 있을 것이다.

① 금융기관의 免責(indemnification) 사유를 전자금융거래약관에 규정한다. 현재 법안에서는 금융기관이 우월적 지위를 이용하여 책임을 이용자에게 전가하는 免責約款을 두지 못하도록 시행령에 이용자의 귀책사유, 불가항력 사유를 제한할 방침이다. 그러나 不可抗力 사유는 어느 당사자에게도 책임을 물을 수 없는 객관적 사실이므로 시행령의 규정은 事實確認에 그쳐야 할 것이다. 만일 시행령에서 그 범위를 획정한다면 이는 委任立法의 한계를 일탈하는 것이 되기 때문이다.

② 금융기관이 첨단 정보보안기술(state-of-the-art security technology)을 채용하는 경우에는 면책을 인정함으로써 금융기관의 逆選擇(adverse selection)을 방지할 필요가 있다. 이러한 안전판(safety valve)을 통하여 금융산업이 IT산업발전의 견인차가 될 수 있도록 유도하는 것이 중요하다.

③ 면책조항은 일반고객과 기업고객을 구분하여 전자금융거래에 관하여 잘 모르는 前者에 대하여는 무제한의 嚴格責任(strict liability)을 지우되, 전자 금융거래의 위험성을 알고 이를 능동적으로 이용하는 後者에 대하여는 相對的인 과실책임(comparative liability)을 부과할 필요가 있다. 왜냐하면 기업(법인)고객과 개인고객은 전자금융거래에 대한 이해 및 대처능력, 금융기관의 설명의무, 설명에 대한 의존도(reliance) 등에서 차이가 있기 때문이다.¹⁷⁾ 다만, 자금거래가 많은 부유한 개인고객(PB client)은 금융기관이 기업고객에 준하여 특별관리함으로써 무과실책임에 따른 손해부담을 줄일 수 있을 것이다.

이와 관련하여 전자금융거래를 B2C 거래의 一般이용자와 B2B 거래의 企業이용자로 나누어 보아야 한다는 견해가 있다. B2B 거래에 있어서는 미국 UCC의 전자자금이체에 관한 규정(UCC 4A-202(b))과 마찬가지로 지급지시의 진정성과 무결성이 적절한 보안절차에 따라 확인될 경우 무권한의 지급지시라 해도 지급은행은 지급인의 지시에 따라 자금이체를 할 권한을 부여받은 것으로

17) 일본의 법원에서도 파생상품거래와 관련하여 거래 상대방의 수준에 따라 信義則에 입각한 금융기관의 설명 정도·방법도 달라진다고 판시한 바 있다. 동경지방법판소 1992.6.26 판결.

볼 수 있다고 한다.¹⁸⁾

재정경제부에서도 전자금융거래에 있어서 個人이용자와 法人이용자 사이에 거래규모 및 거래내용에 대한 인식 등에 커다란 차이가 있음을 반영하여 시행령에서 이용자를 개인과 기업으로 구분할 방침인 것으로 알려졌다. 예컨대, 법안에서 위임받은 이용자의 고의·중과실을 정함에 있어 “법인인 이용자가 자신의 지배·관리 하에 있는 전자적 장치 또는 접근매체에 대한 선량한 관리자의 주의를 다하지 못하여 전자금융거래 사고가 발생한 경우”에는 이용자에게 고의·중과실이 있다고 보는 식이다. 이렇게 되면 법인이용자에 대하여는 고의·중과실의 범위를 넓게 인정하게 되어 금융기관의 면책범위가 보다 확대될 것이다.

3. 無過失責任主義의 경향

근대 민법의 기본원리는 과실책임주의이지만, 최근 들어 첨단기술을 바탕으로 한 사고 유형이 증가함에 따라 피해자가 사고의 원인 및 귀책사유를 입증할 수 없어서 피해자측에 손해가 모두 전가되는 양상이 빚어지고 있다. 즉, 무과실책임주의 원칙을 고수할 경우 피해를 입고도 보상받지 못하는 사태가 속출하게 된다. 현재 이 문제를 해결하는 데에는 두 가지 접근법이 있다. 하나는 報償責任說로서 “이익이 있는 곳에 손실도 있다”는 주장이고, 다른 하나는 危險責任說로서 “스스로 위험을 만든 자는 그 결과에 책임을 져야 한다”는 입장이다.

우리나라에도 민법에 過失責任法理를 수정한 조항¹⁹⁾이 일부 포함되어 있으며, 2000년대 들어 소비자보호·환경보호의 견지에서 원인을 규명하기 어려운 피해발생에 대하여 책임을 질만한 지위에 있는 자에게 無過失責任을 인정하거나 過失을 추정하는 立法이 증가하는 추세에 있다. 예컨대, 제조물책임법 제3조 제1항은 제조업자는 제조물의 결함으로 인하여 생명·신체 또는 재산에 손

18) 손진화, 전계 학술대회 자료집, 17면.

19) 예컨대 民法에는 다음의 조항이 있다. 제758조(工作物등 점유자, 소유자의 책임) ①공작물의 설치 또는 보존의 하자로 인하여 타인에게 손해를 가한 때에는 공작물점유자가 손해를 배상할 책임이 있다. 그러나 점유자가 손해의 방지에 필요한 주의를 해태하지 아니한 때에는 그 소유자가 손해를 배상할 책임이 있다. ②전항의 규정은 수목의栽植 또는 보존에 하자있는 경우에 준용한다. ③전2항의 경우에 점유자 또는 소유자는 그 손해의 원인에 대한 책임있는 자에 대하여 구상권을 행사할 수 있다.

해(당해 제조물에 대해서만 발생한 손해를 제외한다)를 입은 자에게 [고의·과실을 불문하고] 그 손해를 배상하도록 하고 있다.²⁰⁾

이와 관련하여 立證責任을 피해자로부터 위험원인의 제공자에게로 전환하는 것도 고려하여야 할 사항이다. 고도의 전문기술 분야에 있어서는 법률의 규정에 의하여 기존 입증책임의 원고(피해자) 부담주의를 완화하여 위험시설 제공자에게로 전환하고 있다. 이러한 입증책임의 전환에는 두 가지 경우가 있다. 자신의 고의·과실이 없음을 입증하거나(예: 전자서명법), 상대방의 고의·[重]과실을 입증해야 하는 경우(예: 여신전문금융업법)가 있다.

전자금융거래법안에서는 최근의 민사책임과 관련된 입법경향 및 전자금융거래의 특성을 감안하여 無過失責任主義와 입증책임의 轉換을 모두 반영하고 있음을 알 수 있다. 즉, 접근체제의 위·변조, 해킹 등으로 인하여 금융사고가 발생하였을 때에는 금융기관이 무과실책임을 부담하되, 금융기관이 이용자의 고의·중과실을 입증함으로써 면책될 수 있게 하고 있다.

危險責任과 관련하여 1995년 민사법학회의 학술대회에서 민법개정안에 이를 명문화하고 불가항력의 경우 면책을 허용해야 한다는 논의가 있었다. 예컨대, “특별한 위험이 내재하는 시설이나 물건의 보유자는 그 시설이나 물건의 위험성으로 인하여 발생한 손해를 배상하여야 한다. 그러나 손해가 피해자의 고의나 중대한 과실 또는 불가항력에 의하여 발생한 경우에는 그러하지 아니하다”는 김형배 교수의 제안이 심도있게 논의된 바 있다.

독일에서도 중전의 과실책임과는 별개의 독자적인 책임원칙으로서 危險責任論이 등장하였고, 새로운 기술과 산업의 발전에 따라 입법(예: 도로교통법)

20) 제조물책임법 외에도 다음 3법을 예로 들 수 있다.

환경정책기본법 제31조 (환경오염의 피해에 대한 무과실책임) ①사업장등에서 발생되는 환경오염 또는 환경훼손으로 인하여 피해가 발생한 때에는 당해 사업자는 그 피해를 배상하여야 한다. [개정 1999.12.31]

토양환경보전법 제23조 (토양오염의 피해에 대한 무과실책임) ①토양오염으로 인하여 피해가 발생한 때에는 당해 오염원인자는 그 피해를 배상하고 오염된 토양을 정화하여야 한다. 다만, 토양오염이 천재·지변 또는 전쟁으로 인하여 발생한 경우에는 그러하지 아니하다. [개정 2001.3.28] [시행일 2002.1.1] ②오염원인자가 2인 이상 있는 경우에 어느 오염원인자에 의하여 제1항의 피해가 발생한 것인지를 알 수 없을 때에는 각 오염원인자가 연대하여 배상하고 오염된 토양을 정화하여야 한다. [개정 2001.3.28] [시행일 2002.1.1]

원자력손해배상법 제3조 (무과실책임 및 책임의 집중 등) ①원자로의 운전 등으로 인하여 원자력손해가 생긴 때에는 당해 원자력사업자가 그 손해를 배상할 책임을 진다. 다만, 그 손해가 국가간의 무력충돌, 적대행위, 내란 또는 반란으로 인한 경우에는 그러하지 아니하다. [개정 2001.1.16]

또는 법원의 판례를 통하여 이를 인정하는 추세에 있다. 더욱이 불가항력은 고의·과실이 없음에도 책임을 져야 할 경우에 면책사유로서 인정되는 것이므로 不可抗力의 개념은 구체적인 사안에 따라 의미가 달라지게 된다.

이러한 논의를 전자금융거래에 적용한다면, 전자금융거래의 경우 대부분의 업무를 전산화한 금융기관들로서 기업운영의 위험이 실현되는 경우에는 그로 인한 책임을 져야 하는 것은 당연한 이치라 하겠다. 이 경우 위험책임의 요건인 위험성 내지 危險源의 존부 판단과 책임의 내용 및 범위에 있어 법원의 판결이 자의적일 가능성이 크므로 불가항력 등 면책사유를 규정할 필요가 있다는 것이 위험책임론자들의 주장이다. 그러나 전자금융거래는 본질적으로 위험하다기보다 금융기관이 전자금융거래를 통하여 이익을 얻는 것이 많기 때문에 危險責任論을 따를 필요는 없다. 오히려 금융기관이 전자금융거래 과정에서 손해를 입은 고객에 대하여는 금융기관이 책임을 질만한 지위에 있으므로 이익을 얻은 범위에서 손해를 배상하는 것이 공평하고 사리에 맞다고 생각된다.

금융기관은 위험의 실현과 손해의 발생 사이에 인과관계가 없음(예: 첨단 정보보안기술을 적용하여 사고발생의 예방에 노력한 사실)을 주장함으로써 책임을 면할 수 있다. 법원의 판례도 태풍과 같은 천재지변의 경우 이를 不可抗力이라 보지 않고 손해의 발생을 피하기 위해 상당한 注意義務를 다하였는지 고려하는 것이 보통이다.²¹⁾ 독일, 스위스에서도 不可抗力 不要論이 만만치 않고²²⁾ 법률에 불가항력을 규정하더라도 구체적인 사정을 고려하는 것이 법원의 일관된 입장이다.

그러나 금융기관이 無限責任의 위험을 우려한다면 전자금융거래법에 현행 전자금융거래기본약관과 같은 불가항력 규정을 두는 것도 가능하나, 이 문제는 금융기관의 안전성 및 금융소비자보호 차원에서 국민적 합의를 거쳐 정책적으로 결정하는 것이 바람직하다고 생각된다.

4. 保險 등을 통한 危險의 분산

전자금융거래법안에 의하면 전자금융사업자는 보험·공제 가입, 준비금 적립 등 리스크 관리조치를 취하도록 의무화되어 있다. 금융기관 등이 일차적으

21) 대표적인 판례로는 대법원 1991.1.15 선고, 88추27 판결이 있다.

22) 윤용석, “위험책임의 새로운 경향 - 불가항력에 의한 면책가능성”, 『부산대 법학연구』, 제30권 제1호, 326~329면.

로 전자금융거래책임을 부담하게 되어 있으므로 금융기관 등은 보험·공제 가입 등을 통하여 위험을 분산할 필요가 있으며, 이에 따른 비용은 수수료 등으로 이용자에게 일부 전가하게 된다. 결국 전자금융거래에 수반되는 잠재적인 危險費用을 어떻게 분배할 것인지가 논의의 초점이라 할 수 있다. 다시 말해서 이용자는 금융사고가 발생했을 때 손실을 입는 대신 안전한 거래를 보장받고 그 대가로서 전자금융수수료를 지불해야 하는 것이다. 그리고 금융기관 등은 전자방식의 거래로 절감되는 費用만큼 便益을 얻는 대신 수수료 증가에 따라 전자금융의 수요가 일부 감소되는 만큼 간접적으로 費用을 분담하게 된다. 요컨대 금융기관 등이 일차적으로 전자금융거래에 따른 책임을 지고 이용자들을 대표하여 보험에 가입하게 되는 바, 市場價格機能에 의하여 사회 전체적으로 효율적인 위험분배가 이루어지게 되는 것이다.

이와 관련하여 금융기관이 엄격한 책임을 지는 마당에 리스크를 보험·공제 기타 대체적인 수단(Alternative Risk Transfer: ART)²³⁾으로 커버하는 것은 당연하고도 필수적인 조치이다. 보험·공제 가입은 의무화되어 있고,²⁴⁾ 대체적 위험이전(ART)은 본래 자율적으로 시행하는 것이므로 법령에 규정할 수는 없으나, 그 운용기준(best practices)은 감독규정(지침)으로 제시하는 것이 바람직하다. 여신금융협회에서는 전자금융거래법 시행령에 리스크 관리기준을 명시해줄 것을 요청하였다.

23) ART의 종류는 다음과 같다. ▷자가보험: Self Financing, Captive Insurance, ▷대체재보험시장: Finite Reinsurance, Holistic Cover, Multi Trigger Cover, Contingent Capital, ▷자본시장: Derivatives, Securitization.

24) 은행 등 금융기관의 ‘해킹보험’ 가입을 의무화한 전자금융거래법 제정이 임박한 가운데, 보험업계에서는 보험상품 개발에 나섰다. 현재 사이버트레이딩을 취급하는 증권회사들의 50% 가량이 ‘e비즈 배상책임보험’ 등에 가입해 있다. 법안 마련 당시 재정경제부는 해킹보험 상품의 설계 가능 여부와 해킹보험의 의무화 실현 가능성 등을 금융감독원에 문의하고 긍정적인 답변을 들은 바 있다. 손해보험업계 관계자는 법안이 통과되면 대형 금융기관은 물론 소규모 전자금융거래업자까지 관련시장이 확대될 것으로 예상하고, “현재 내부적으로 별도의 신상품으로 개발할 지, 기존 e비즈 배상책임보험에 특약 형태로 추가할지 검토하고 있다”고 말했다. 그러나 해킹에 따른 피해를 사전에 가능하기 어려워 보험요율 산정이 쉽지 않은 데다, 은행 등 금융기관들이 전자금융거래법 제정을 반대하고 있어 법안이 국회에서 통과될 수 있을지 주목된다. 디지털타임스 2005.12.14자.

IV. 맺음말

전자금융거래법안은 전자금융거래에 관한 實體法과 事業法이 혼합된 성격의 법이다.²⁵⁾ 즉, 제8조와 같은 전자금융거래 당사자의 법률관계를 규율하는 규정과 여신전문금융업법 중의 신용카드에 관한 사업법의 규정이 혼재되어 있다. 따라서 법적 규율의 잣대나 효력이 서로 다른 법규정의 운용에 신중을 기할 필요가 있다고 본다.

특히 2003년 법안은 본고에서 다룬 금융기관의 책임 문제를 둘러싸고 각계의 의견이 첨예하게 대립되어 國會 본회의에 상정되지 못하였다. 현재 국회에 제출된 법안 역시 금융계의 반발에 부딪혀 그 前途를 가늠하기 어려운 실정이다. 그러나 우선 당장 금융업계의 우려에 경도된 나머지 그보다 더한 效益(benefit)을 도외시하여서는 아니될 것이다. 정부안에서 제시한 바와 같이 금융기관에 부과되는 무과실책임이 두려운 것도 사실이지만, 금융기관들이 사고방지를 위한 새로운 기술을 채택하고²⁶⁾ 정보보안기술의 시장수요를 촉발한다면 고객들은 안전하고 편리한 전자금융거래를 널리 선호하는 한편 우리나라의 정보보안시장도 한층 발전하게 될 것이다.

또한 금융기관들은 보험계약 등을 통하여 위험을 분산하게 되므로 새로운 보험시장이나 위험관리수단이 개발될 것으로 보인다. 그에 따른 비용은 수수료 등으로 이용자에게 일부 전가되겠지만, 보다 안전한 전자금융거래를 이용하는 데 따른 당연한 비용으로 수용할 수 있다. 요컨대 새로운 시장의 창출을 통하여 국가 전체적으로 효익이 증가한다면 우리나라가 'IT 強國'으로서 법제면에서 새로운 지평을 열어갈 수 있다고 생각한다. 뉴밀레니엄 시대에 새롭게 대두되고 있는 無過失責任主義에서 그 立論의 근거를 찾을 수 있을 것이다.

【追記】 본고의 마지막 교정을 보는 동안 2006년 4월 6일 제259회 국회(임시회) 본회의에서 「전자금융거래법(안)」이 일부 체계와 자구를 수정한 채로 통과되었다. 동 법안은 정부의 공포절차를 거쳐 2007년 1월 1일부터 시행될 예정이다

25) 손진화, 전계 학술대회 자료집, 20면.

26) 예컨대 금융기관이 전자금융거래를 승인할 때 휴대폰의 부가서비스인 SMS(short message service)를 통하여 거래내역을 확인할 수 있게 해주면 많은 금융사고를 예방할 수 있을 것이다.

다. 본고에서 언급한 법안 제8조는 제9조(금융기관 또는 전자금융업자의 책임)로 바뀌었고 제2항 제2호가 다음과 같이 최종 수정되었다.

2. 법인(중소기업기본법 제2조 제2항에 의한 소기업을 제외한다)인 이용자에게 손해가 발생한 경우로 금융기관 또는 전자금융업자가 사고를 방지하기 위하여 보안절차를 수립하고 이를 철저히 준수하는 등 합리적으로 요구되는 충분한 주의의무를 다한 경우

참고 문헌

- 손진화, “전자금융거래법 입법상의 쟁점과 전망”, 상사법관련학회 공동학술대회 자료집 「기업환경의 변화에 따른 상사관련법의 과제와 전망」, 2005.7.1.
- 윤용석, “위험책임의 새로운 경향 - 불가항력에 의한 면책가능성”, 「부산대 법학연구」, 제30권 제1호.
- 정경영, 국회 재정경제위원회 공청회자료, 2005.6.17.
- _____, “전자금융거래법의 도입에 따른 법적 과제”, 「금융법연구」 제1권 제1호, 한국금융법학회, 2004.6.25.
- 국회, 재정경제위원회 법안심사자료, 2005.6.
- 재정경제부, 전자금융거래법TF 검토자료, 2005.6.
- Ronald J. Mann and Jane K. Winn, *Electronic Commerce*, Second Edition, Aspen, 2005.
- 네이버 검색 사이트<<http://search.naver.com>>의 신문기사 검색 [2005.12.14]

Strict Liability in a Government-proposed Electronic Financial Transactions Act

Park, Whon-II*

A bill to ensure the stability and reliability of electronic financial transactions was proposed to the National Assembly consecutively in 2003 and in 2005. The banking industry strongly opposed to the establishment of a draft Electronic Financial Transactions Act because financial institutions would be responsible for any forgery and hacking incident of electronic financial transactions regardless of their fault or negligence. On the other hand, consumers associations are also not fully satisfied with the bill because they see that the bill imposes insufficient responsibility of financial institutions.

The government-proposed bill imposes liability on financial institutions and other e-payment service providers in the event of a theft or forgery of such access media as PIN and password, on-line hacking, and other electronic incidents regardless of the institutions' fault or negligence. The goal of the bill is to provide a reasonable allocation of responsibility among the participants in electronic financial transactions. It goes one step further than the liability status imposed by the current general terms for electronic financial transactions. So financial institutions are not responsible at all for customers' verifiable intent or gross negligence. The bill is also about to oblige financial institutions to take safety measures such as casualty insurance, mutual aid programs or reserve accounts.

Opponents to the government-initiated bill argue that the bill will encourage electronic transactions-related crimes, and create additional incentives for customers to be careless. They fear that frequent e-banking incidents could undermine the financial stability of banks by forcing damages and additional

* Assistant Professor of Law at Kyung Hee University.

security measures to be borne by banks, and the increase of e-banking fees would ultimately thwart the e-banking transactions. Opponents also point out that the bill is contrary to the conventional legal system based on negligence liability.

Nevertheless, there appears to be a significant trend of strict liability in such areas as consumer protection and environmentalism in Korea. For example, the Products Liability Act, the Soil Environment Preservation Act and Nuclear Energy Damages Compensation Act have similar strict liability clauses. Therefore, strict or no fault liability envisaged in the e-banking bill should be established for the following reasons if the public reaches national consensus in that direction:

- Electronic financial transactions are inherently profitable to banks and e-payment service providers;
- It is reasonable for the party who have control over incidents to be responsible for them when nobody proves to be negligent;
- It is quite natural for the party introducing sophisticated technologies to pay attention to the related incidents;
- It is reasonable for the party with deep pockets to invest in information security technologies with diverse spill-over effects which will be applicable to financial transactions; and
- Financial institutions which have a great number of customers are required to build a bridgehead in solving the problems caused by technological developments.

Also, financial institutions have ample and reasonable opportunities to mitigate the strict liability imposed upon them, e.g., via generally applicable indemnification clauses, acknowledgment of state-of-the-art security technology excuses and the segregation of B2B and B2C transactions. Thus, financial institutions will usually take the comparative liability to corporate clients, while they assume strict liability toward individual customers.

Ultimately, it would be inevitable that banks are forced to spend greater sums on fortifying their systems to prevent hackers' intrusions into their on-line banking services, repairing flawed technologies, purchasing new equipment, hiring on-line security consulting firms, and finally entering into casualty insurance contracts or mutual aid programs.