

Finansklagenemnda Bank

Avgjørelse FinKN-2020-963

18.12.2020

SpareBank 1 NordVest

Betalingsformidling

Uautoriserte betalingstransaksjoner – svindel – opplyst BankID-passord og engangskoder til en person som utga seg for å være ansatt i banken – forsett?

Klager ble oppringt av en person som utga seg for å være ansatt i banken. Innringeren forledet henne til å oppgi BankID-opplysninger flere ganger, hvoretter hennes konto ble belastet. Svindelen har vært benevnt som "Olga-svindel". Banken anførte at klager forsettlig hadde brutt sine forpliktelser og holdt henne ansvarlig for tapet. Nemnda konkluderte med at klager var ansvarlig for en egenandel på kr 12 000. Avgjørelsen ble avgitt under dissens.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: kr 131 000

Saksfremstilling

Saken gjelder ansvaret for uautoriserte betalingstransaksjoner.

Saken er innklaget for Finansklagenemnda av kontohaver.

Klager har opplyst at hun den 24.4.20 ble oppringt fra et telefonnummer som viste SpareBank 1 Nord i displayet på telefonen. Innringeren presenterte seg. Han opplyste om at det var oppdaget at det fantes to BankID-brikker i hennes navn, og at noen hadde prøvd å søke om lån. Hun ble satt over til en annen navngitt person, som sa at han skulle hjelpe henne for å unngå at hun ble svindlet. Han sa at han måtte finne ut hvilken brikke som var feil. Hun ble fryktelig stresset og sa at hun måtte ringe ham opp igjen. Han oppga et telefonnummer og sa at de måtte ordne dette nå, hvis ikke kunne han ikke hjelpe henne. Vedkommende ba henne finne ID-brikke og oppgi passord. Hun oppga passord og engangskode flere ganger. Etter samtalen fikk hun mistanke om at noe var galt og ringte til banken. Hun fikk da opplyst at hennes konto var blitt belastet for tre beløp på til sammen kr 131 000.

Det er lagt til grunn at klager ble utsatt for det som har vært benevnt som "Olga-svindel".

Klager har BankID-avtale med innklagede bank.

Klager bestrider å være ansvarlig for tapet. Hun har blitt utsatt for avansert svindel.

Transaksjonene er uautoriserte. Banken er da ansvarlig for tapet. Hun har ikke opptrådt forsettlig eller grovt uaktsomt.

Finansforetaket har anført at tapet skyldes at klager har gitt fra seg personlig kode og engangspassord. Hun har forsettlig brutt sine forpliktelser etter finansavtaleloven § 34 første ledd, nettbankavtalen og BankID-avtalen. Det er grunnleggende at avtaler skal holdes. Det er alminnelig kjent fra media og gjennom informasjon fra banken at slik informasjon er strengt personlig og ikke skal deles med noen. Banken er uenig i flertallets vurdering og konklusjon i Finansklagenemnda Banks avgjørelser 2020-703, 2020-706 og 2020-707. Det foreligger ikke omstendigheter som kan gjøre en eventuell rettsvillfarelse om vilkårene unnskyldelig.

Finansklagenemnda Banks begrunnelse

Partene er enige om at de omtvistede betalingene ikke er autorisert av forbrukeren. Betalinger som ikke er autorisert av kontohaveren, er i utgangspunktet bankens ansvar etter finansavtalel. § 35 første ledd. I § 35 tredje ledd finnes flere unntak fra utgangspunktet i første ledd. Av tredje ledd tredje punktum følger det at kontohaveren må bære hele tapet dersom betalingen er gjort med elektronisk betalingsinstrument og tapet skyldes at kontohaveren forsettlig har unnlatt å oppfylle sine plikter etter finansavtalel. § 34 første ledd. Pliktene etter § 34 første ledd omfatter blant annet å bruke betalingsinstrument "i samsvar med vilkårene for utstedelse og bruk". Banken viser til vilkårene for BankID, hvor det i pkt. 9 heter at "Passord, personlige koder og andre sikkerhetsprosedyrer må ikke røpes for noen, heller ikke overfor politiet, Banken eller husstandsmedlemmer". Forbrukeren har unnlatt å oppfylle denne plikten, og må ifølge banken derfor bære hele tapet.

Dersom det ikke er grunnlag for å konkludere med fullt ansvar for forbrukeren etter § 35 tredje ledd tredje punktum, oppstår spørsmål om forbrukeren er ansvarlig for egenandel på kr 12 000 som følge av grov uaktsomhet etter § 35 tredje ledd andre punktum.

Betalingsinstrument er definert i finansavtalel. § 12 bokstav c. Selv om det kan være tvil om BankID i seg selv er et betalingsinstrument etter denne bestemmelsen, har Finansklagenemnda i FinKN-2016-326 lagt til grunn at nettbank og de prosedyrer som må følges ved betalinger, til sammen utgjør et betalingsinstrument. Dette omfatter tilfeller hvor bruk av BankID inngår i nettbankens prosedyrer. Saken faller etter dette inn under reglene i § 35 tredje ledd om betalingstransaksjoner som er skjedd med elektronisk betalingsinstrument. BankID er en personlig sikkerhetsanordning knyttet til betalingsinstrument som nevnt i § 34 første ledd. Brudd på pliktene etter BankID-avtalen med banken kan medføre fullt ansvar for kontohaveren etter § 35 tredje ledd tredje punktum.

Den saken som nå er til behandling, har stor likhet med tre saker som nemnda har behandlet tidligere (FinKN-2020-703, 2020-706 og 2020-707). Likheten omfatter rettslige problemstillinger og relevante deler av faktum. At svindelen i den saken som nå er til behandling, ble gjennomført ved at svindleren hevdet at det fantes to BankID-brikker i klagerens navn, og at det måtte ryddes opp i dette, er ikke en ulikhet som i seg selv er av betydning ved den rettslige vurderingen. I de tre tidligere sakene, der nemnda var satt med fem medlemmer, fant flertallet på tre medlemmer at forbrukeren ikke var fullt ansvarlig etter § 35 tredje ledd tredje punktum, men ansvarlig for egenandel på kr 12 000 etter § 35 tredje ledd andre punktum. Mindretallet på to medlemmer fant at det var grunnlag for fullt ansvar etter tredje ledd tredje punktum. Nemnda har i enda en sak (FinKN-2020-897) under dissens kommet til samme resultat som i de tre nevnte sakene.

Nemnda er i den saken som nå er til behandling, satt med tre medlemmer. Flertallet på to er kommet til samme resultat som flertallet i de tidligere sakene. Mindretallet er kommet til samme resultat som mindretallet i de tidligere sakene. Både flertallet og mindretallet viser til de omfattende begrunnelsene som er gitt i de tidligere sakene, og gir i denne saken en kortere versjon av begrunnelsene.

Finansklagenemnda Banks flertall, Trygve Bergsåker og Kristoffer Sørli, bemerker:

Flertallet viser til at forbrukeren ga fra seg BankID-opplysningene til svindleren i den tro at han var en representant for banken som skulle rydde opp i problemet med to BankID-brikker i klagerens navn. Forbrukerens forsett var altså å gi opplysningene til en representant for banken. Som allerede nevnt, følger det av pkt. 9 i vilkårene for BankID, som gjelder som del av avtalegrunnlaget mellom forbrukeren og banken, at passord, personlige koder og andre sikkerhetsprosedyrer ikke

skal røpes for noen, heller ikke for "Banken". Deling av opplysningene med representant for banken er dermed i strid med vilkårene for bruk av BankID.

Flertallet viser til at konto-, nettbank- og BankID-avtaler mellom bank og forbruker utgjør til sammen et omfattende sett av vilkår. Forbudet mot å dele opplysninger med banken står i pkt. 9 i vilkårene for BankID. Flertallet mener at det er urealistisk å forvente at forbrukere flest skal ha tatt inn over seg denne delen av vilkårene i så sterk grad at han eller hun ved en uventet telefonoppringning fra banken uten videre skal tenke at koder og passord må holdes hemmelig også overfor banken. Lovens regel om forsettlig brudd på vilkårene må praktiseres under hensyn til dette.

Flertallet legger til grunn at forbrukeren ga opplysningene til svindleren i god tro, i den forstand at hun ikke kan ha vært klar over at hun etter vilkårene ikke kunne gi opplysningene til banken. En slik feiloppfatning hos forbrukeren utelukker i utgangspunktet ikke forsettlig brudd på pliktene, slik de er beskrevet i avtalevilkårene. Det må etter flertallets oppfatning likevel være rom for en helhetsvurdering av situasjonen. Bestemmelsen om at koder og passord ikke skal røpes for banken, er langt fra selvinnlysende for vanlige forbrukere. Kjennskap til at opplysningene ikke skal oppgis til banken, forutsetter enten at forbrukeren har studert vilkårene i detalj, eller at han eller hun på annen måte er blitt tydelig informert om denne delen av vilkårene. Flertallet mener, som allerede nevnt, at det er urealistisk å forvente at en forbruker skal kjenne vilkårene i detalj og derfor avslå en anmodning fra banken om å oppgi engangskode og passord.

Forbrukerens manglende kjennskap til egne plikter i henhold til avtalevilkår er en form for rettslig villfarelse eller rettsuvidenhet. Fra andre rettsområder er det kjent at aktsom rettsvillfarelse kan utelukke skyld og ansvar. Flertallet er av den oppfatning at forbrukeren i saken ikke kan bebreides for manglende kjennskap til forbudet mot å røpe engangskoder og passord for banken. Flertallet kan etter dette ikke konkludere med at forbrukeren skal bære hele tapet i medhold av § 35 tredje ledd tredje punktum om forsettlig brudd på vilkårene for bruk av betalingsinstrument.

Spørsmålet for flertallet er så om tapet skyldes at forbrukeren grovt uaktsomt har unnlatt å oppfylle sine forpliktelser etter § 34 første ledd. I så fall vil hun være ansvarlig for en egenandel på kr 12 000. Forbrukeren skal ifølge § 34 første ledd "ta alle rimelige forholdsregler for å beskytte de personlige sikkerhetsanordningene knyttet til betalingsinstrumentet". Det sentrale ved vurderingen av grov uaktsomhet er om forbrukeren kan klandres for at hun lot seg lure til å tro at telefonen kom fra banken, og graden av klanderverdighet i den forbindelse. Flertallet mener at klageren burde ha reagert på at hun som kunde ble oppringt av banken om et problem med flere kodebrikker i hennes navn, og at problemet angivelig måtte løses umiddelbart over telefon ved at kunden oppga passord og tall fra kodebrikken flere ganger. Hendelsesforløpet må ha fremstått som påfallende og mistenkelig. Etter en samlet vurdering av sakens opplysninger er flertallet kommet til at forbrukeren i saken ved grov uaktsomhet har unnlatt å beskytte de personlige sikkerhetsanordningene, og at hun derfor kan holdes ansvarlig for en egenandel på kr 12 000 etter § 35 tredje ledd andre punktum.

Nemndas mindretall, Ingvild Dønnem Søyseth, bemerker:

Forbrukeren har i denne saken mottatt en uventet telefonsamtale fra en ukjent person, som hun trodde var ansatt i banken. I løpet av denne samtalen har forbrukeren røpet sikkerhetsopplysninger i form av engangskoder og passord, med den følge at uvedkommende har belastet hennes konto.

Kontohavere har etter finansavtaleloven § 34 første ledd plikt til å bruke betalingsinstrument "i samsvar med vilkårene for utstedelse og bruk". Dette innebærer en lovbestemt plikt til å sette seg

inn i og følge vilkårene for bruk av BankID. Det er avgjørende for sikkerheten i alle betalingsinstrumenter og sikkerhetsanordninger at innehaveren etterlever denne lov- og avtalebestemte plikten.

Disse vilkårene, som lovbestemmelsen viser til, er inntatt i avtalen som forbrukeren inngikk med banken i forbindelse med at hun fikk utstedt BankID, avtalens pkt. 9.

Det følger av finansavtaleloven § 35 tredje ledd, annet punktum, at kunden skal bære hele tapet, dersom klager forsettlig har unnlatt å bruke betalingsinstrument i samsvar med vilkårene for utstedelse og bruk, jf. § 34. Pkt. 9 i avtalen er et slikt vilkår for utstedelse og bruk.

Forbrukeren handlet i strid med denne avtalebestemmelsen da hun oppga passordet til den ukjente personen som hun fikk oppringingen fra.

Finansklagenemnda har i tidligere avgjørelser lagt til grunn at å oppgi sikkerhetsopplysninger til andre personer, er å anse om forsettlig brudd på pliktene i finansavtaleloven § 34, se for eksempel FinKN-2019-986, hvor PIN-koden ble røpet overfor personalet i en forretning.

Mindretallet mener derfor at det foreligger forsett, og at forbrukeren etter finansavtaleloven § 35 tredje ledd plikter å erstatte hele tapet til banken. Spørsmålet blir om forbrukeren kan hevde at det foreligger en unnskyldelig rettsvillfarelse som kan fritta henne for erstatningsansvaret overfor banken.

Mindretallet er uenig med flertallet i at det er grunnlag for å fritta forbrukeren for ansvaret for forsettlig brudd på avtalen på grunn av rettsvillfarelse. Mindretallet viser til at det er en streng norm for å bli fri for ansvar for straff eller erstatning og viser til at unntak bare kan skje hvor villfarelsen er unnskyldelig.

Ansvarsfritak kan riktignok tenkes dersom rettsvillfarelsen er unnskyldelig. Mindretallet har imidlertid ikke funnet saker fra rettspraksis som kan sammenlignes med herværende sak hvor rettsvillfarelse er unnskyldelig.

I denne saken foreligger ingen opplysninger om slike omstendigheter som eventuelt kan gjøre en rettsvillfarelse unnskyldelig. Forbrukeren har ikke redegjort for hva som i tilfelle skulle være grunnlaget for at hun ikke har lest eller forstått avtalen hun har inngått med banken. Allerede av denne grunn mener mindretallet at det ikke er grunnlag for fritakelse av ansvar på grunn av rettsvillfarelse i saken.

Det aktuelle vilkår er tatt inn i avtalen som inngås når BankID utstedes. Vilkåret er, slik mindretallet ser det, enkelt å finne frem til, og har en klar ordlyd. Når det foreligger en slik lovbestemt plikt til å følge vilkårene, er det for mindretallet klart at det må gjelde en høy terskel for å fritta for ansvar på grunn av at en avtalepart ikke har lest avtalen, eller eventuelt på grunn av at parten har undertegnet en avtale som han eller hun ikke forstår innholdet av.

Mindretallet er etter dette av den oppfatning at forbrukeren har overtrådt vilkårene forsettlig, og at det ikke eksisterer omstendigheter som kan gjøre en eventuell rettsvillfarelse om disse vilkårene unnskyldelig. Mindretallet finner at klager må bære det tap som er oppstått.

Avgjørelsen er avgitt under dissens.

Finansklagenemnda Banks konklusjon

Forbrukeren er ansvarlig for en egenandel på kr 12 000.

Ved behandlingen deltok Trygve Bergsåker (leder), Ingvild Dønnem Søyseth (selskapsrepresentant) og Kristoffer Sørli (forbrukerrepresentant).