

Finansklagenemnda Bank

Avgjørelse FinKN 2021-155

18.2.2021

SpareBank 1 Nord-Norge

Betalingsformidling

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

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

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: kr 568 498

Saksfremstilling

Saken gjelder ansvaret for uautoriserte betalingstransaksjoner.

Saken er innklaget for Finansklagenemnda av banken.

Kontohaver har forklart at hun ca. kl. 11 den 9.6.20 ble oppringt av en mann som presenterte seg som kundebehandler i banken. Han viste til at hun hadde bestilt to Mastercard, hvilket hun benektet at hun hadde. Han spurte deretter om hun brukte kodebrikke. Hun bekreftet at hun gjorde det. Kontohaveren var på dette tidspunktet på besøk hos sin søster og hadde ikke kodebrikken tilgjengelig. Mannen avsluttet samtalen med å si at han skulle se på saken. Da samtalen var over, var kontohaveren litt bekymret. Hun sjekket telefonnummeret på 1881 og fikk bekreftet at nummeret hun var blitt oppringt fra tilhørte SpareBank 1. Senere på dagen, kl. 12.30, ringte vedkommende opp igjen og fortalte at han hadde funnet ut av saken. Han trengte kode fra kodebrikke for å ordne opp. Hun var da kommet hjem til seg selv og hadde kodebrikken tilgjengelig. Hun oppga kode fra kodebrikke til vedkommende flere ganger, da han sa at han falt ut mellom hver gang. Mannen var hyggelig og pratet. Ca. kl. 16 samme dag ble hun på nytt oppringt av samme mann. Hun trodde fremdeles at han var bankfunksjonær og oppga kode fra kodebrikken. Mannen avsluttet samtalen med å si at hun kunne kontakte P.T. på mobil 98...., dersom det skulle være noe. Dagen etter ble hun informert om at hun var blitt svindlet for kr 610 000. Svindleren hadde også endret hennes telefonnummer og e-postadresse i nettbanken.

Kontohavers konto ble belastet for fire beløp på henholdsvis kr 115 000 og kr 95 000 kl. 12.44 og kr 140 000 og kr 260 000 kl. 16.11. Totalt ble kontoen belastet for kr 610 000. Kontohaver har fått tilbakeført kr 41 501. Det samlede tapet er kr 568 498.

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

Kontohaver har avtale om nettbank/BankID i banken.

Finansforetaket har anført at kontohaver handlet forsettlig når hun delte BankID-opplysninger med innringeren, og at hun derfor er ansvarlig for hele tapet. Hun er etter finansavtaleloven § 34

og etter nettbankavtalen forpliktet til ikke å røpe kode og passord for noen. Når hun delte sikkerhetskoder over telefon, var det med viten om at opplysningene tilkom en annen person. Banken har hatt en rekke informasjonskampanjer om denne type svindel. Budskapet til kundene har vært at de ikke skal dele BankID-informasjon med noen, heller ikke med banken. I løpet av helgen 5.–7.6.20 sendte banken sms til samtlige kunder over 65 år med informasjon om økt svindelaktivitet og påminnelse om ikke å oppgi betalingsinformasjon til noen. Den samme informasjonen er fremkommet i media. Den direkte advarselen i sms til kontohaver kun få dager før hun ble svindlet, gjør at saken skiller seg fra tidligere saker i Finansklagenemnda om samme svindelform.

Banken bestrider å være ansvarlig for kontohavers saksomkostninger. Advokat ble først engasjert etter at klage var sendt til Finansklagenemnda og har ikke bidratt til noen vesentlig avklaring i saken.

Kontohaver har anført at hun ikke har samtykket til transaksjonene. Hun har ikke opptrådt forsettlig eller grovt uaktsomt. Som kunde i banken, var det ikke mistenkelig at hun ble oppringt av banken og opplyst om at det var to kredittkort i bestilling i hennes navn, annet enn at hun ikke hadde bestilt kortene. Det er vanlig å bruke BankID for å legitimere seg ved bruk av banktjenester, herunder ved bestilling av bankkort. Det var derfor ikke klanderverdig av kontohaver å tro at hun også måtte legitimere seg ved avbestilling av kredittkortene. Det var ingenting ved oppringningen som for kontohaver eller hennes søster fremsto som påfallende eller mistenkelig. Kontohaver var ikke klar over at hun ikke måtte røpe slike opplysninger overfor banken. Hun har ikke blitt tydelig informert og kan ikke bebreides for manglende kjennskap til vilkårene. Hun var i unnskyldelig rettsvillfarelse. Kontohaver er i en alder hvor hun har liten erfaring med moderne teknologi, herunder PC og mobil. Det kan ikke forventes at hun skal kunne tilegne seg informasjon på digitale kanaler. Det forventes dessuten at banken har sikkerhetssystemer og rutiner som raskt fanger opp uregelmessig aktivitet. Bankens sikkerhetssystemer kan ikke anses å være tilstrekkelig gode. Kontohaver krever at banken tilbakefører kr 568 498. Hun har også krevet dekket saksomkostninger.

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 nettbankavtalen, hvor det i pkt. 3 heter at kontohaveren "må påse at uvedkommende ikke får kjennskap til personlig kode eller supplerende sikkerhetsprosedyre". 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 følger 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. Betalingene i 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. 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 flere senere saker 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 ansatt i banken som skulle rydde opp i et problem med at det angivelig var bestilt to Mastercard i klagerens navn. Forbrukerens forsett var altså å gi opplysningene til en representant for banken. Den nettbankavtalen som banken viser til, sier at personlig kode og supplerende sikkerhetsprosedyre skal holdes skjult for "uvedkommende". Det følger ikke uten videre av denne bestemmelsen at bankens egne ansatte er "uvedkommende". Selv om det ikke er tydelig anført av banken i denne saken, er flertallet kjent med fra tidligere saker at det i standardvilkårene for BankID, som gjelder som del av avtalegrunnlaget mellom forbrukeren og banken, finnes en bestemmelse om 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. 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 selvinnsigende 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.

Banken forklarer at den få dager før svindelen fant sted, skal ha sendt sms til klageren og andre eldre kunder og advart mot svindel, samt minnet om at BankID-informasjon ikke skal deles med noen, heller ikke med banken. Banken viser også til andre informasjonskampanjer om det samme. Flertallet finner det sannsynlig at kampanjer som dette, og kanskje særlig sms-kampanjen med individuelle advarsler til en utsatt kundegruppe, kan ha forhindret flere tilfeller av svindel. Slike kampanjer kan likevel vanskelig tillegges vekt ved vurderingen av forbrukerens skyld i saker hvor informasjonen ikke kan ha nådd frem. At forbrukeren i denne saken har latt seg lure, må med stor sannsynlighet skyldes at hun ikke har sett eller lest den aktuelle sms fra banken.

Forbrukerens manglende kjennskap til egne plikter i henhold til avtalevilkår er en form for rettslig villfarelse eller rettsuvitenhet. 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. Klageren forklarer at hun rakk å sjekke at det telefonnummeret det ble ringt fra, er bankens nummer. Hendelsesforløpet for øvrig, med behov for å opplyse om flere engangskoder til bankens ansatte, må likevel ha fremstått som påfallende og mistenkelig. Flertallet er etter en samlet vurdering av sakens opplysninger kommet til at forbrukeren 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, Knut Bjerve, bemerker:

Mindretallet er av en annen oppfatning og bygger på mindretallets avgjørelse i de såkalte "Olga-sakene" i FinKN 2020-703, 2020-706 og 2020-707.

Mindretallet er enig med flertallet i at det faktiske hendelsesforløp og at reguleringen i avtalene er lik i denne saken sammenlignet med de ovennevnte saker. Kunden har plikt til ikke å røpe personlig kode og holde sikkerhetsanordninger hemmelig – og reguleringen i BankID-vilkårene er den samme i alle sakene. Mindretallet mener at disse opplysningene tilhører kjernen av plikter i avtalen, at avtalevilkåret er lett å finne frem til og forstå ut fra formuleringen.

I denne saken har banken i tillegg kort tid før svindelen fant sted sendt en sms til kunder over 65 år. Dette er en kundegruppe som har en særlig risiko for få henvendelser som kjennetegner "Olga-saker". Informasjonen må ses som tidsnær, tilpasset og viktig for å hindre svindelen. Selv om informasjonen ikke hindret svindelen i denne saken, må informasjonen likevel tillegges vekt.

Kunden har frivillig opplyst disse opplysningene til en person som ringte opp og utga seg for å være ansatt i banken. Opplysningene er gitt til tross for at avtalevilkåret gir uttrykk for at opplysningene ikke skal gis til noen. Kunden har gitt opplysningene på en slik måte at det ikke kan foreligge noen unnskyldelig rettsvillfarelse. Vilkårene for å kunne vinne frem med at en avtalepart ikke kjente til eller forsto vilkårene i en avtale, er så strenge at de ikke kommer til anvendelse i denne saken. Rettskildene for dette standpunktet til mindretallet er de samme som i sakene FinKN 2020-703, 2020-706 og 2020-707.

Kunden kan ikke anses å være i unnskyldelig rettsvillfarelse. Mindretallet mener at kunden forsettlig har brutt avtalevilkåret og må dekke hele tapet selv. Banken må da ha rett til å reversere den tilbakeføring av beløpet etter finansavtaleloven § 37 som har funnet sted.

Forbrukerens advokat ber nemnda vurdere om det er grunnlag for å tilkjenne erstatning for utgifter til advokatbistand. Det vises særlig til at advokatens bistand har ført til at banken har oppfylt sin plikt etter finansavtalel. § 37 til å føre det omtvistede beløpet til forbrukerens konto. Den samlede nemnda vil bemerke at advokatens bistand startet etter at saken var brakt inn for nemnda. Den delen av advokatbistanden som gjelder finansavtalel. § 37, har medført lite ekstra arbeid ut over arbeidet med sakens materielle hovedspørsmål. Nemnda finner ikke grunnlag for å tilkjenne erstatning for utgifter til advokat.

Avgjørelsen er avgitt under dissens.

Finansklagenemnda Banks konklusjon

Forbrukeren er ansvarlig for en egenandel på kr 12 000.

Ved behandlingen deltok Trygve Bergsåker (leder), Knut Bjerve (selskapsrepresentant) og Kristoffer Sørli (forbrukerrepresentant).