

Finansklagenemnda Bank

Avgjørelse FinKN 2021-30

14.1.2021

SpareBank 1 Østlandet

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 277 000

Saksfremstilling

Saken gjelder ansvaret for uautoriserte betalingstransaksjoner.

Kontohaver har opplyst at hun den 15.4.20 fikk en telefon. På skjermen sto det "kanskje fra KS". K.S. er hennes kunderådgiver i banken. Da hun tok telefonen, var det en mann som ringte. Hun sjekket nummeret og fikk bekreftet at det tilhørte Sparebank 1. Innringeren informerte henne om at noen hadde tatt opp et lån på kr 150 000 i hennes navn. Kontohaver sa at hun kunne komme til banken, men ble henvist til informasjon om at banken var stengt på grunn av corona, og at all hjelp måtte skje på chat eller telefon. Hun sjekket mail og fikk bekreftet at det var sendt ut slik informasjon fra banken. Hun ble satt over til en annen kundebehandler som skulle hjelpe henne. Etter en stund ble hun oppringt på nytt, også denne gang fra bankens telefonnummer, og hun fikk beskjed om at de hadde rettet opp i lånet, og at alt var i orden. To dager senere oppdaget kontohaver at kontoen var tømt, og at låne- og kredittkortkonto var trukket helt opp.

Kontohavers kontoer, herunder flexilånskonto og kredittkortkonto, ble fra kl. 10.30–10.50 og fra kl. 13.20–13.26 den 15.5.20 belastet for til sammen kr 277 000. Banken har opplyst at innlogging i nettbanken og transaksjonene ble gjennomført ved bruk av kontohavers BankID (kodebrikke og personlig passord).

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

Kontohaver har BankID-avtale i innklagede bank.

Finansforetaket har anført at kontohaver forsettlig har brutt sine forpliktelser etter finansavtaleloven § 34 første ledd, nettbankavtalen og BankID-avtalen. Hun er da ansvarlig for det tapet som har oppstått, jf. lovens § 35 tredje ledd. Sikkerhetsanordningene er strengt personlige og må ikke røpes for noen. Å dele sikkerhetsopplysninger med noen på telefon, utgjør et forsettlig brudd på kontohavers plikter. Det er ikke et krav om at forsettlig må omfatte det tapet som har oppstått, og det er ikke en forutsetning at kontohaver faktisk har kjent til eller har misforstått

plikten til ikke å røpe sikkerhetsopplysninger. Banken har rutine med å gjennomgå plikten til å verne om personlig påloggingsinformasjon med kunden i forbindelse med bestilling av BankID.

Finansklagenemndas praksis i phishing-saker anses ikke å være relevant for forholdet. I phishing-sakene har kontohaveren blitt forledet til å gå inn på en lenke som har fremstått som kontohaverens egen nettbank og gitt fra seg sikkerhetsopplysninger. Vedkommende har ikke gitt fra seg opplysningene med viten og vilje.

Banken er uenig i Finansklagenemndas avgjørelser 2020-703, 2020-706 og 2020-707. Banken vil ikke løse saken i samsvar med disse avgjørelsene.

Kontohaver bestrider å være ansvarlig for tapet. Hun har ikke autorisert transaksjonene. Hun godkjente kun at et lån på kr 150 000, som angivelig var tatt opp i hennes navn, skulle tilbakeføres. Hun var klar over at hun ikke skulle oppgi BankID til andre, men ikke at det også gjaldt til banken. Svindelen ville ikke ha skjedd dersom ikke bankens telefonnummer hadde vært benyttet, og dersom banken ikke hadde vært stengt. Svindelen var svært profesjonelt utført. Banken burde dessuten ha reagert på at det plutselig gikk store beløp ut av kontohavers konto. Banken er ansvarlig for uautoriserte transaksjoner. Kontohaver krever at banken tilbakefører kr 277 000.

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 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.

Svindleren har som ledd i svindelen foretatt overføringer av penger mellom forbrukerens konti, herunder overføringer fra kredittkortkonto og flexilånkonto til den kontoen som betalingene er gjort fra. Det er motstridende opplysninger i saken om hvorvidt overføring fra kredittkortkontoen måtte bekreftes med BankID. Det er ikke avgjørende i saken. Overføringen fra flexilån er ifølge banken gjort uten BankID. Det er likevel en forutsetning at man er logget inn i nettbanken med BankID. Svindleren har også to ganger økt beløpsgrensen for transaksjoner i forbrukerens

nettbank. Disse operasjonene er bekreftet med forbrukerens BankID. Bruk av sikkerhetsopplysninger til økning av beløpsgrensen omfattes i seg selv ikke av reglene i finansavtalel. § 35. Denne bestemmelsen gjelder bare betalingstransaksjoner. Forbrukerens ansvar etter § 35 tredje ledd for forsettlig å ha gitt fra seg sikkerhetsopplysninger og ansvar for egenandel som følge av grov uaktsomhet gjelder etter nemndas syn likevel for alle betalingene i saken. Det er deling av sikkerhetsopplysningene med svindleren som har ført til uautoriserte betalinger fra kontoen. At svindelen er gjennomført i flere ledd ved at svindleren har foretatt overføringer fra kredittkonti til betalingskontoen og ved at han har økt beløpsgrensen, medfører ikke at saken eller noen del av denne faller utenfor § 35, herunder § 35 tredje ledd.

Den saken som nå er til behandling, har stor likhet med tre saker som nemnda har behandlet tidligere (FinKN 2020-703, 706 og 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 ytterligere to saker (FinKN 2020-897 og 2020-963) 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 Gyrid Giæver, 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 at noen angivelig hadde tatt opp lån i hennes 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 selvinnsynende 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 fremhever at den har som rutine å gå gjennom sikkerhetspliktene ved bestilling av BankID. Den viser også til at forbrukeren under sakens behandling har uttalt at hun vet veldig godt at hun ikke skulle ha oppgitt koden i det hele tatt. Forbrukeren forklarer at denne uttalelsen gjaldt det å gi opplysninger til andre enn banken, og at hun var overbevist om at hun ga opplysningene til 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. Da hun mottok telefonsamtalen, kom kundekontaktens navn opp i displayet. Kundekontakten er kvinne, men det viste seg å være en ukjent mannsperson som ringte. Her burde klagerens mistanke ha blitt vekket. Loggen viser at hun i løpet av samtalen må ha oppgitt mange engangskoder til svindleren. Hendelsesforløpet med behov for stadig flere engangskoder må ha fremstått som påfallende og mistenkelig. På den annen side forklarer forbrukeren at hun fortalte innringeren at hun ønsket å gå i banken for å ordne opp i problemet. Svindleren skal da ha opplyst at det ikke var mulig som følge av smittesituasjonen. Han skal ha forklart at kontakt med banken måtte gjennomføres ved chat eller telefon. Det er bekreftet at banken hadde lagt ut informasjon om at kontakt med banken måtte skje ved chat, telefon eller nettmøte. Klageren forklarer at hun sjekket dette i løpet av samtalen. Hun forklarer at hun gikk med på telefonisk behandling av saken på grunn av unntakstilstanden i samfunnet. Klageren finner det sannsynlig at svindlerne hadde valgt ut kunder i innklagde bank fordi banken hadde lagt ut informasjon som nevnt, og hun mener at dette må medføre ansvar for banken. Flertallet er, til tross for forbrukerens henvisning til stengt bank og unntakssituasjon i samfunnet, 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, samt bemerkningene i sak FinKN 897-2020 om at det pågår et søksmål for tingretten etter avgjørelsen i FinKN 706-2020 og at dommen fra Høyesterett i sak HR-2020-2021-A har en meget begrenset betydning for avgjørelsene av "Olga-sakene".

Mindretallet er enig med flertallet i at det faktiske hendelsesforløp og at reguleringen i avtalene er lik i denne saken sammenlignet med de fire 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.

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 også godtatt å endre telefonnummer. 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 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.

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 Gyrid Giæver (forbrukerrepresentant).