

Finansklagenemnda Skade

Avgjørelse FinKN 2022-253

18.3.2022

If Skadeforsikring NUF

Ansvar

Advokatansvar – hackerangrep – utbetaling fra klientkonto.

Sikrede advokat trykket på en link i en e-post han oppfattet var fra en advokat i et samarbeidene advokatfirma i Sveits. E-posten var imidlertid sendt av hackere fra en Outlook-konto, og hackerne fikk tilgang til sikredes e-postkonto ved at han trykket på linken. Hackerne sendte deretter sikredes regnskapsfører flere e-poster med anmodning om utbetaling fra en klientkonto. Regnskapsføreren overførte 41 000 euro i totalt fire transaksjoner til en spansk bankkonto. Sikrede anså seg objektivt ansvarlig etter advokatforskriften for klientmidlene, og advokatfirmaet dekket klientens tap. Sikrede søkte erstatning under profesjonsansvarsforsikringen og viste til at han hadde et objektivt ansvar for transaksjoner fra klientkontoen, hvilket var et rettslig erstatningsansvar. Selskapet avsto erstatning blant annet under henvisning til at det ikke var snakk om et rettslig erstatningsansvar. Klienten måtte anses å ha et tilgodehavende etter forskriften, og det var ikke nødvendigvis et objektivt ansvar når årsaken til tapet var svindel. Nemnda kom til at sikrede ikke hadde pådratt seg et rettslig erstatningsansvar i vilkårenes forstand, og at sikredes tap derfor ikke kunne kreves dekket over profesjonsansvarsforsikringen.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: 41 000 euro + sakskostnader

Saksfremstilling

Saken gjelder krav om erstatning under sikredes profesjonsansvarsforsikring.

Sikrede har en profesjonsansvarsforsikring som omfatter:

...sikredes rettslige erstatningsansvar for skade voldt under utøvelse av advokatvirksomhet.

I forsikringsavtalens pkt. 5.2.13 er det gjort følgende unntak:

Gjenstander sikrede har i sin varetekt

Forsikringen omfatter ikke skade på eller tap av følgende ting som sikrede leier, låner eller besitter:

...

- penger og verdipapirer ...

Advokat S. (sikrede) mottok en e-post skrevet på fransk 14.11.19, som angivelig skulle være fra en advokat i et samarbeidene advokatfirma i Sveits (advokat H). E-posten var sendt fra en Outlook-konto. Sikrede svarte på e-posten samme dag og mottok deretter en link sikrede trykket på. Hackere fikk deretter tilgang til sikredes e-postkonto ved at han trykket på denne linken.

Hackerne sendte flere e-poster til sikredes regnskapsfører med anmodning om å overføre midler fra en klientkonto til en spansk bankkonto. E-postene var skrevet på norsk med sikredes signatur. Det ble overført til sammen 41 000 euro i totalt fire transaksjoner.

Bedrageriet ble meldt til politiet. Politiet henla saken 22.1.20.

Sikrede anså seg erstatningsansvarlig for utbetalingene fra klientkontoen overfor klienten, og advokatfirmaet overførte derfor kr 417 506,03 fra egen driftskonto til den aktuelle klientkontoen.

Sikrede meldte fra om bedrageriet til selskapet 2.12.19 og fremmet krav om erstatning tilsvarende utbetalingen til klientkontoen den 6.3.20. Selskapet avsto krav fremsatt under profesjonsansvarsforsikringen og anførte i hovedsak at det ikke nødvendigvis var objektivt ansvar for advokaten når årsaken til tapet var svindel. Videre anførte selskapet at det uansett var gjort unntak for tap av penger som sikrede besitter.

Sikrede har i det vesentlige anført at selskapet er forpliktet til å utbetale kr 417 506,03 i erstatning under profesjonsansvarsforsikringen, med tillegg av forsinkelsesrenter.

Profesjonsansvarsforsikringen omfatter sikredes rettslige erstatningsansvar for skade som er voldt under utøvelse av advokatvirksomhet.

Advokaten er ansvarlig for enhver transaksjon med klientmidlene, jf. advokatforskriften pkt. 3-2. Bestemmelsen oppstiller ingen skyldkrav, noe som innebærer et objektivt ansvar for advokaten. Klienten hadde egne midler stående på klientkonto. Tapet av disse midlene utgjør ikke et tilgodehavende for klienten, men et erstatningskrav. Det er derfor ingen tvil om at sikrede hadde et rettslig erstatningsansvar overfor klienten tilsvarende beløpene som ble overført.

Det er tapet sikrede ble påført det søkes erstatning for. Hvis klienten hadde fått dekket sitt tap gjennom sikkerhetsstillelsen, ville selskapet fått regressadgang overfor sikrede, og sikrede hadde likevel lidt et tap.

Dersom selskapets hensikt var å unnta denne typen tap, måtte dette vært klart formulert i vilkårene. Unntaket i pkt. 5.2.13 omfatter etter sin ordlyd kun gjenstander sikrede har i sin varetekt. Gjenstander er fysiske objekter. Innestående midler på klientkonto er en fordring på banken, og ikke fysiske penger som omfattes av unntaket. Midlene kan heller ikke anses for å være i sikredes besittelse.

Selskapet har i det vesentlige anført at det er uten ansvar under profesjonsansvarsforsikringen.

Profesjonsansvarsforsikringen er ment å dekke formueskade hos advokaten som følge av at han får rettet erstatningskrav mot seg på grunn av påstand om mangelfull utøvelse av sin profesjon. Klienten skal etter advokatforskriften holdes skadesløs, og klienten har et rent tilgodehavende som advokaten hefter for. Dette er ikke et rettslig erstatningsansvar som er dekningsmessig under profesjonsansvarsforsikringen.

At advokaten er ansvarlig for transaksjoner må ses i sammenheng med at det er advokaten som disponerer over kontoen. I dette tilfellet har advokaten verken utført transaksjonen eller instruert at transaksjonen skulle gjennomføres. Det er svindel som er årsaken til tapet, og det er ikke opplagt at advokaten har et objektivt ansvar for tilbakebetaling ved svindel.

Forsikringen har uansett unntak for tap av penger som sikrede leier, låner eller besitter.

Finansklagenemnda Skades begrunnelse

Spørsmålet er om selskapet er ansvarlig for sikredes tap under profesjonsansvarsforsikringen.

Det følger av vilkårene i profesjonsansvarsforsikringen pkt. 4 at: *"Forsikringen omfatter sikredes rettslige erstatningsansvar for skade som er voldt under utøvelse av advokatvirksomhet"*.

Nemnda ser først på spørsmålet om det foreligger et rettslig erstatningsansvar.

Sikredes tap er en følge av utbetalingen som ble gjort fra advokatfirmaets driftskonto til en klientkonto, for å dekke totalt fire urettmessige transaksjoner fra klientkontoen etter et

hackerangrep. Sikrede har vist til at det foreligger et objektivt ansvar for transaksjoner fra klientkontoen, jf. Advokatforskriften § 3-2 tredje ledd. Bestemmelsen i forskriften lyder:

Klientbankkonto kan bare disponeres av advokaten eller den han gir skriftlig fullmakt. Advokaten er ansvarlig for enhver transaksjon med klientmidlene.

Sikrede har fremhevet at bestemmelsen ikke oppstiller skyldkrav, og at dette må innebærer et objektivt ansvar for advokaten. Videre anfører sikrede at tapet av klientens midler på klientkontoen ikke utgjør et tilgodehavende for klienten, men et erstatningskrav. Selskapet har bestridt dette og anført at klienten har et rent tilgodehavende som advokaten hefter for. Videre har selskapet vist til at det ikke er opplagt at det foreligger et objektivt ansvar ved svindel.

Etter ordlyden i Advokatforskriften § 3-2 tredje ledd er advokaten "ansvarlig for enhver transaksjon" med klientmidlene. Dette kan synes å forutsette ansvar for advokaten uavhengig av skyld. Ordlyden i tredje ledd må fortolkes i sin kontekst. Advokatforskriften § 3-2 gjelder "Klientbankkonto", og fastsetter ulike regler for slike kontoer. Bestemmelsen fastsetter at det skal opprettes en felles klientbankkonto for klientene i advokatens navn, samt regler om hvem som kan disponere kontoen, uttak fra kontoen og advokatens adgang til motregning. Det er ikke sagt noe eksplisitt om erstatningsansvar i bestemmelsen.

Advokatforskriftens regler om behandling av klientmidler er gitt med hjemmel i domstolloven § 224 tredje ledd. Det er ingen holdepunkter i domstollovens forarbeider for at lovgiver har vurdert at advokater skal være erstatningsansvarlige for klientmidler på et objektivt grunnlag. Det er heller ikke sagt noe om dette i forarbeidene til den nye advokatloven, jf. NOU 2015:3 og Prop.214 L (2020-2021), som redegjør inngående for advokatansvaret og reglene for advokaters håndtering av klientmidler.

Advokatansvaret er i utgangspunktet et profesjonsansvar. Culpanormen for profesjonsutøvere er streng, men det er ikke slik at enhver feil som begås av advokaten, vil føre til et erstatningsansvar. Ifølge rettspraksis har profesjonsutøveren et visst spillerom før atferd som kan kritiseres, anses som erstatningsbetingende uaktsom, jf. Rt. 1995 s. 1340 på s. 1356. Etter profesjonsansvaret er advokaten fullt ut personlig ansvarlig for erstatningsbetingende feil begått av advokaten selv eller av noen han anses ansvarlig for. Reglene i domstolloven §§ 232 og 233 inneholder ansvarsregulering som supplerer profesjonsansvaret. Departementet har i hovedsak foreslått at reglene skal videreføres i den nye advokatloven, jf. Prop.214 L (2020-2021) pkt. 13.4.2.

Når det gjelder håndtering av klientmidler heter det følgende i Prop.214 L (2020-2021) pkt. 17.4.1:

Departementet mener det er i klientens interesse å videreføre advokatens adgang til å motta og oppbevare klientmidler. Etter departementets mening bør advokaten, som faglig ansvarlig for gjennomføringen av advokatoppdraget, ha ansvar for behandlingen av klientens midler. Videre mener departementet at advokaten fortsatt skal ha en plikt til å holde klientmidlene adskilt fra egne midler og andre midler som ikke tilhører klienter. I likhet med utvalget mener departementet at dette bør fremgå av advokatloven. Forslaget støttes også av høringsinstansene. (...)

Når det gjelder krav om individuell klientkonto, regler om hvem som kan disponere klientkontoen, regler om utbetaling og utlevering av klientmidler, samt nærmere regler for behandling av klientmidler, foreslår departementet at dette reguleres i forskrift.

Uttalelsen viser at advokaten, som er faglig ansvarlig for gjennomføringen av advokatoppdraget, skal ha ansvaret for "behandlingen av klientens midler". Det er derimot ikke sagt noe om erstatningsansvar.

I NOU 2015:3 pkt. 21.2.1.1 synes utvalget å forutsette at advokaten er ansvarlig for klientmidlene i den grad han har opptrådt erstatningsbetingende uaktsomt:

Etter utvalgets syn er det utvilsomt i klientenes interesse å videreføre advokaters adgang til å motta og oppbevare klientmidler. Klienter har ofte et legitimt behov for at advokaten som ledd i advokatoppdrag mottar eller tar hånd om penger, eller andre typer verdier, på klientens vegne. Advokater yter både rettslig bistand og andre typer advokatbistand i forbindelse med ulike typer transaksjoner mellom privatpersoner og virksomheter. Ofte skyldes et ønske om at overføring og eventuelt oppbevaring av midler skal gå gjennom en advokat, at dette gir klienten trygghet for gjennomføringen av transaksjonen. Ikke bare klienten, men også andre parter i transaksjonen kan ønske en slik løsning fordi de har tillit til at advokaten behandler midlene korrekt og i tråd med hva partene har avtalt. Skulle advokaten forsømme seg, vil det være forsikring eller sikkerhet som dekker eventuelt erstatningsansvar. Et annet tilfelle der det er praktisk behov for at advokater skal kunne motta og oppbevare klientmidler, er ved betaling av forskudd eller sikkerhet for fremtidig salær eller andre kostnader. De innbetalte pengene er å anse som klientmidler frem til de eventuelt blir brukt til å innfri klientens forpliktelser.

Nemnda finner etter en helhetlig tolkning av Advokatforskriften § 3-2 tredje ledd at bestemmelsen ikke kan forstås slik at den fastsetter et objektivt rettslig erstatningsansvar for klientmidler for advokater.

Etter nemndas syn er det heller ikke grunnlag for sikredes anførsel om at bedrageriet ble gjennomført på en slik måte at det faller inn under kontrollansvaret. I juridisk teori er det diskutert om det i det hele tatt kan sies å gjelde et ulovfestet kontrollansvar, jf. Hagstrøm, *Obligasjonsrett*, s. 502 flg. Lovgiver har innført kontrollansvaret i en rekke av de moderne kontraktslovene, men lite lovgivning med kontrollansvar regulerer tjenester som kan sammenlignes med advokattjenester, jf. Toralf Wågheim, *Advokaters erstatningsansvar*, Oslo 2009 s. 168. Det er heller ingen holdepunkter i forarbeidene, verken til domstoloven eller den nye advokatloven, som indikerer at kontrollansvaret skal få anvendelse i tilfeller der det foretas en urettmessig disposisjon med klientmidler. På denne bakgrunn finner ikke nemnda grunn til å vurdere om vilkårene for et eventuelt kontrollansvar er oppfylt.

Spørsmålet blir da om sikrede er erstatningsansvarlig etter det ulovfestede profesjonsansvaret. I praksis har, som nevnt ovenfor, domstolen stilt strenge krav til en profesjonsutøver når det skal vurderes om vedkommende kan bebreides for sin handlemåte.

Det er på det rene at sikrede mottok en e-post skrevet på fransk 14.11.19, som angivelig skulle være fra advokat H. Advokat H. er advokat i et firma i Sveits, som samarbeider med det norske advokatfirmaet sikrede arbeider i. E-posten var sendt fra hackere ved bruk av en Outlook-konto med den samarbeidende advokatens navn. Sikrede svarte på e-posten samme dag, og han mottok deretter en link han trykket på. Hackere fikk tilgang til sikredes e-postkonto ved at han trykket på denne linken, og det ble deretter sendt e-poster til sikredes regnskapsfører med anmodning om å overføre midler fra en klientkonto til en spansk bankkonto. E-postene var skrevet på norsk med sikredes signatur. Det ble overført til sammen 41 000 euro i totalt fire transaksjoner. Bedrageriet ble anmeldt, men senere henlagt av politiet.

Sikredes advokat har anført at sikrede var uaktsom da han trykket på linken uten å kontrollere avsenders e-postadresse, og at verken sikrede eller advokatfirmaet hadde etablert sikre rutiner med regnskapsfører. På bakgrunn av at sikrede i aktuelle sak har vært utsatt for en straffbar handling gjennom et hackerangrep, finner ikke nemnda å kunne konkludere med at sikrede har opptrådt erstatningsbetingende uaktsomt. Sannsynligheten for skade gjennom slike hackerangrep fremstår generelt som liten, e-posten var sendt fra en Outlook-konto med den samarbeidende advokatens navn, og det er ikke opplyst om at sikredes rutiner knyttet til utbetalinger fra klientkonto tidligere har ført til urettmessige utbetalinger.

Nemndas konklusjon blir etter dette at sikrede ikke har pådratt seg et rettslig erstatningsansvar i vilkårenes forstand, og det blir derfor ikke nødvendig å ta stilling til om et eventuelt erstatningsansvar ble pådratt under "utøvelse av advokatvirksomhet". Det er heller ikke

nødvendig for nemda å ta stilling til selskapets anførsel om at forsikringens unntak for tap av penger uansett kommer til anvendelse.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Skades konklusjon

Selskapet gis medhold.

Ved behandlingen deltok Kaja de Vibe Malling (leder), Vibeke Stiansen (selskapsrepresentant), Lars Enger Barnholdt (selskapsrepresentant), Andreas Pihlstrøm (næringsrepresentant) og Anette Eckhoff (næringsrepresentant).