

2010-007 Misbruk av Visakort – finansavtaleloven § 35 (2) pkt a og b – avvisning

Kortholders betalingskort var misbrukt ved minibankuttak for til sammen NOK 5.321,- i Vilanculos, Mosambik. Banken hevdet at misbruket var muliggjort ved grov uaktsomhet fra kortholders side, og at han burde ha oppdaget tapet av kortet på et tidligere tidspunkt. Bankklagenemndas flertall fant at saken ikke lå til rette for realitetsbehandling i nemnda, og avviste saken, jf Hovedavtalen § 2-2, syvende ledd. Nemndas mindretall kunne ikke se at misbruket av kortet var muliggjort ved grov uaktsomhet eller sen tapsmelding fra kortholders side.

I. Saksfremstilling

Klagen gjelder spørsmålet om banken kan holde kortholder ansvarlig for misbruk av hans Visakort.

Kortholders Visakort ble den 24. november 2008 i perioden kl 07.35 til kl 21.29 misbrukt for til sammen kr 5.321,40, fordelt på fem uttak, i Vilanculos i Mosambik. Det ble foretatt to uttaksforsøk med feilaktig kode kl 23.02 og 23.03 den 23. november 2008. Riktig PIN-kode ble tastet ved tredje forsøk.

Kortholder benyttet selv kortet siste gang den 23. november 2008 kl 10.43.

Kortet ble sperret den 25. november 2008 kl 10.48.

Banken holder kortholder ansvarlig for misbruket. Banken legger til grunn at PIN-koden var oppbevart og kom på avveie sammen med kortet i strid med kortkontrakten. Kortholder har således ved grov uaktsomhet muliggjort misbruket.

Banken finner det mindre sannsynlig at tyven har observert koden nesten et døgn før misbruket fant sted, enn at koden har vært nedtegnet og oppbevart i nærheten av kortet. En misbrukers modus i de aller fleste saker er å bruke kortet så raskt som mulig. Med en gang tyveriet blir oppdaget vil tyvens mulighet til å få ut penger bli stoppet av sperrerutiner.

Banken anfører dessuten at misbruket burde vært oppdaget på et mye tidligere tidspunkt.

Kortholder bestrider å være ansvarlig for misbruket. Koden til kortet var ikke nedskrevet.

Den antatte misbrukeren var ansatt som guide for en reisegruppe som kortholder var deltaker i på turen til Vilanculos. Misbrukeren må ha fått kjennskap til koden da kortholder tok ut penger fra en bankautomat den 23. november 2009, eller da han var med reisefølget på en øytur, og de var inne i en butikk for å handle mat og drikke for turen. Misbrukeren har

sannsynligvis tatt seg ulovlig inn på kortholders rom, som var låst, om kvelden og tatt kortet ut av nattbordsskuffen mens kortholder satt i salongen på hotellet et stykke unna. Kortholder forsto at guiden måtte være misbrukeren, fordi han forsvant uten å si fra, og flere lokale personer antydte at han ikke var troverdig, noe også det lokale politiet bekreftet.

Kortholder oppdaget at kortet var borte sent på kvelden den 24. november 2008, og tok påfølgende morgen kontakt med sin far i Norge for å få sperret kortet. Faren ringte banken som igjen kontaktet kortholder.

Sekretariatet har gitt sin vurdering av tvisten i brev av 5. november 2009.

Klagen forstås slik at banken krever å kunne holde kortholder ansvarlig for kr 5.321,40 etter misbruket av hans Visakort.

II. Bankklagenemndas begrunnelse

Saken gjelder spørsmålet om misbruk av kortholders Visakort er muliggjort ved grov uaktsomhet eller unnlatt tapsmelding, jf finansavtaleloven (fil.) § 35 (2) pkt a og b.

Kortholder har opplyst at han finner det mest sannsynlig at misbruket av hans Visakort i Vilanculos i Mosambic er foretatt av den lokale guiden som jobbet for hans reisefølge, og at guiden må ha fått kjennskap til kortets kode ved å observere kortholder da han tok ut kontanter fra en minibankautomat den 23. november 2008 kl 10.43. Ifølge kortholder må guiden deretter ha stjålet kortet fra nattbordsskuffen på kortholders låste hotellrom, og misbrukt kortet den 24. november 2008 mellom kl 07.35 og 21.29. Koden skal ikke ha vært nedtegnet noe sted. Kortholder fikk mistanke til guiden fordi han forsvant uten å si ifra, og mistanken skal ha blitt styrket da flere i lokalbefolkningen og ansatte i politiet antydte at denne guiden ikke var troverdig. Kortet ble sperret den 25. november 2008 kl 10.48.

Bankklagenemnda har ved vurderingen av om saken bør realitetsbehandles i nemnda, delt seg i et flertall og et mindretall.

Nemndas flertall, Cecilie Østensen Noss, Stig B. Andersen og Erik Bøhn, finner at saken ikke ligger til rette for realitetsbehandling. Flertallet finner at det foreligger uavklarte sider av sentrale deler av faktum i saken, og at den skriftlige saksbehandlingsformen i nemnda ikke er egnet til å avklare hendelsesforløpet i tilstrekkelig grad til at uttalelse kan gis. Sakens faktiske sider må antas å kunne bli bedre belyst ved behandling for de alminnelige domstoler, hvor kortholder og eventuelt flere i reisefølget kan forklare seg muntlig. Saken bør derfor avvises fra behandling i henhold til Hovedavtalen for Bankklagenemnda § 2-2, syvende ledd.

Nemndas mindretall, Paal Bjønness og Frode Arnesen, finner at saken bør realitetsbehandles. Banken har anført at kortholder har meldt ifra om tapet

av kortet for sent, og på det grunnlag kan holdes ansvarlig for tapet. Det gikk vel ett døgn fra kortholder selv siste gang benyttet kortet, til alle de uberettigede uttakene hadde skjedd. Kortholder hadde kortet oppbevart i en nattbordsskuff på hotellrommet, som var låst, og kan etter mindretallets vurdering ikke bebreides at han i løpet av denne perioden ikke kontrollerte at kortet fortsatt lå på plass. Den omstendighet at det gikk ytterligere et halvt døgn før kortholder meldte tapet av kortet til banken, er etter mindretallets vurdering uten betydning fordi det ikke foreligger årsakssammenheng mellom tapet den 24. november 2008 og den unnlatte varslingen natt til 25. november 2008. Etter mindretallets vurdering kan kortholder således ikke holdes ansvarlig for misbruket på grunnlag av bestemmelsene i fil. § 35 (2) pkt b.

Nemndas mindretall finner videre at det i denne saken fremstår som minst like sannsynlig at misbrukeren ble kjent med koden ved å observere kortholders inntasting, som at kortholder oppbevarte koden sammen med eller i nærheten av kortet. Selv om det gikk ca ett døgn fra kortholder siste gang selv brukte kortet til misbruket startet, tilsier ikke det forhold i seg selv at koden var oppbevart sammen med eller i nærheten av kortet. Det vises til at den antatte misbrukeren var sammen med kortholder i en gruppe over lengre tid, og at det derfor ikke var nødvendig for misbrukeren å tilegne seg kortet raskt etter å ha observert koden. For øvrig ble første forsøk på uttak foretatt vel et halvt døgn etter kortholders siste uttak. Når det ikke foreligger sannsynlighetsovervekt for at misbruket er muliggjort ved utvist grov uaktsomhet fra kortholders side, jf fil. § 35 (2) pkt a, og ansvar heller ikke kan gjøres gjeldende etter fil. § 35 (2) pkt b, kan ikke kortholder holdes ansvarlig utover egenandelen på kr 800,-, jf fil. § 35 (1).

Etter avstemning avviste nemnda saken i overensstemmelse med flertallets konklusjon. Nemnda bemerker at det vil være banken som må ta initiativet til videre behandling av saken i domstolene, jf finansavtaleloven § 37.

III. Bankklagenemndas konklusjon

Saken avvises.

Oslo, den 11. januar 2010

Cecilie Østensen Noss

Stig B. Andersen

Erik Bøhn

Frode Arnesen

Paal Bjønness