

Ansvarsregulerende utvalg

010210/gh

Tvistesak 1/2009

Avgjort i møte 28. januar 2010

Aktørenes navn er endret

Tvistesak mellom Storevik Bank AS og BBS AS.

Krav om erstatning for dekningsløs debiteringstransaksjon etter verdipapirhandel

Storevik Bank har klaget BBS inn for Ansvarsregulerende Utvalg etter at BBS gjennomførte en direkte debiteringstransaksjon – angivelig på grunnlag av regelverket for den nye tjenesten ”Betaling med engangsfullmakt - verdipapirhandel”. BBS foretok ikke den forutsatte dekningskontroll før belastning skjedde, samtidig som kreditor benyttet en formelt sett uriktig fullmakt.

1. Faktum

Billigst Bilutleie NUF handlet verdipapirer gjennom Orion Securities AS. For sitt tilgodehavende ba Orion Securities den 13. november 2008 gjennom sin bankforbindelse Full Rulle Bank, om at Billigst Bilutleies konto i Storevik Bank ble belastet med kr 216 892,43.

Gjennom Full Rulle Bank ble belastningsordren sendt til BBS som belastet kontoen. Grunnlaget for belastningen var en generell fullmakt om belastning av bankkonto fra Billigst Bilutleie til Orion Securities datert 4. juli 2007. Den direkte foranledningen til det aktuelle belastningskravet og at fullmakten ble benyttet, synes å være at Billigst Bilutleie hadde misligholdt en avtale med Orion Securities om nedbetaling av mellomværende som følge av verdipapirhandel over en lengre periode.

BBS gjennomførte belastningen av kontoen i Storevik Bank på grunnlag av den nye tjenesten ”Betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel”. Det fremgår ikke av partenes redegjørelse, men det legges til grunn at det er transaksjonskoden for denne tjenesten som har fulgt belastningsordren fra Full Rulle Bank og vært grunnlaget for BBS sin behandling.

Etter tjenesteavtalen med Storevik Bank om betaling med engangsfullmakt skulle BBS ha foretatt dekningskontroll før belastningen, men ved en feil fra BBS var slik dekningskontroll ikke lagt inn i BBS sine systemer. Det var ikke dekning på kontoen for den aktuelle transaksjonen (av partenes opplysninger synes kontoen å ha vært i null eller minus) og belastningen medførte et overtrekk på kontoen.

Billigste Bilutleie anså seg ikke ansvarlig for overtrekket da de mente at Storevik Bank var forpliktet til ikke å tillate overtrekk kontoen samt at de mente Orion Securities belastning var gjort uten kunnskap eller ordre fra Billigst Bilutleie. Storevik Bank rettet derfor den 17. november 2008 krav mot Orion Securities for å få dekket inn overtrekket. Som grunnlag for Storevik Banks krav ble blant annet vist til at det ikke var benyttet rett fullmakt i hht regelverket for betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel. Orion Securities avviste kravet da de mente tilbakebetaling av overtrekket var et forhold mellom Storevik Bank og Billigst Bilutleie. Også Billigst Bilutleie forsøkte forgjeves å få Orion Securities til å tilbakebetale det belastede beløpet.

Storevik Bank rettet deretter den 16. januar 2009 sitt krav mot BBS på bakgrunn av at man var blitt kjent med at BBS ved en feil ikke hadde lagt inn banken med dekningskontroll i det nye systemet for betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel.

2. Partenes påstander og anførsler

Storevik Bank grunngir sitt krav med at BBS ved en feil ikke hadde lagt inn banken med dekningskontroll i det nye systemet for betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel. Dette skulle BBS ha gjort etter tjenesteavtalen om ”Betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel”, se tjenesteavtalen punkt 3 jf vedlegg 2 til tjenesteavtalen punkt 7 jf også tjenesteavtalen vedlegg 6. Dette mener Storevik Bank innebærer et mislighold, se tjenesteavtalen punkt 15.1.2, som medfører erstatningsansvar, se punkt 16.1.2 som henviser til hovedavtalen mellom bank og BBS punkt 2.15.

Storevik Bank mener at banken ikke kan rette krav mot Full Rulle Bank i saken da den fullmakt som forelå fra Billigst Bilutleie til Orion Securities var grunnlag godt nok for å kunne gjennomføre belastningen. Storevik Bank kunne kommet i ansvar hvis de uten grunn hadde avvist transaksjonen. Det er betalers bank som har ansvar for dekningskontroll – og denne kontrollen hadde Storevik Bank avtale om at BBS skulle gjøre for den. Banken mener således at fullmaktens gyldighet egentlig er saken uvedkommende da tvisten gjelder om BBS har oppfylt sine forpliktelser etter tjenesteavtalen. Storevik Bank mener at banken heller ikke kan rette noe tilbakesøkingsskrav mot Billigst Bilutleie da både avgitt belastningsfullmakt og kontoavtale med Storevik Bank forutsatte at belastning bare skulle skje ved dekning på konto.

Storevik Bank påstår at BBS er ansvarlig for å betale kr 216 892,43 til Storevik Bank med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra 13. november 2008 til betaling skjer.

BBS har ikke bestridt at man hadde begått en feil ved ikke å foreta dekningskontroll, men mener at det ikke forelå et rettslig grunnlag for belastningen som medførte overtrekk. Fullmakten som har vært grunnlag for belastningen samsvarer ikke med kravene i reglene for Betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel og Orion Securities hadde heller ikke inngått slik avtale om betalingstjenesten som reglene krever. Det er transaksjonsbanken som er Orion Securities bankforbindelse, nemlig Full Rulle Bank, som da er ansvarlig for dette forholdet overfor Storevik Bank etter reglene om betaling med engangsfullmakt punkt 12. At BBS deretter gjorde en feil i behandlingen av den ikke hjemlede belastningen fritar ikke Full Rulle Bank for dette ansvaret. BBS hevder at et eventuelt ansvar for BBS for den manglende dekningskontrollen ikke kan inntre så lenge det ikke foreligger en gyldig belastningsfullmakt. Videre har Storevik Bank ikke gjort det den kan for å begrense sitt tap ved å rette krav mot Billigst Bilutleie, Orion Securities og/eller Full Rulle Bank, og da kan man heller ikke rette noe krav mot BBS.

Det legges etter dette til grunn at BBS påstår seg frifunnet for Storevik Banks krav.

3. Ansvarsregulerende utvalgs vurdering

I hovedavtalen som er inngått mellom BBS og bankene følger det av tvisteløsningsklausulen i punkt 2.18 at tvister mellom bank og BBS kan bringes inn for Ansvarsregulerende utvalg til behandling og avgjørelse. Det er opplyst at Storevik Bank og BBS er enige om å bringe saken inn for Ansvarsregulerende utvalg. Selv om utvalgets formelle oppnevningstid – 2008-2009 –

er løpt ut, har partene samtykket i at utvalget avgjøre tvistesaken i ekstraordinært møte i 2010. Utvalget anser seg derfor kompetent til å avgjøre tvisten.

Ansvarsregulerende utvalg har fått seg forelagt alle dokumenter i saken:

- Storevik Banks klage av 7. april 2009 med vedlegg
- BBS tilsvare av 8. mai 2009 med vedlegg
- Storevik Banks skriv av 8. juni 2009 med vedlegg
- BBS skriv av 5. august 2009, og
- Storevik Banks skriv av 18. august 2009

Ansvarsregulerende utvalg legger til grunn at den generelle fullmakten fra Billigst Bilutleie til Orion Securities av 4. juli 2007 ikke er formelt riktig fullmakt etter regler om Betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel. Disse reglens punkt 6 krever blant annet at fullmakten skal være begrenset til en enkelt belastning og ha begrenset gyldighetsperiode. Det er heller ikke noe som tyder på at Full Rulle Bank har inngått den forutsatte rammeavtale om tjenesten med Orion Securities, jf reglens punkt 5. Partene – både Storevik Bank og BBS – og muligens også Full Rulle Bank – synes ved behandlingen av transaksjonen likevel å ha lagt til grunn at den falt under regler om Betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel. Det fremgår ikke av partenes redegjørelse, men Ansvarsregulerende utvalg legger til grunn at det er transaksjonskoden for tjenesten Betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel som har fulgt transaksjonen og som har vært grunnlaget blant annet for BBS sin behandling, da transaksjonen ellers skulle ha vært avvist i avtalekontrollen som driftes av BBS Infrastruktur AS. Ut fra redegjørelsen til Billigst Bilutleie synes det derimot klart at selskapet ikke har avgitt eller ment å avgi noen belastningsfullmakt i samsvar med dette regelverket.

Siden Full Rulle Banks belastning ikke kan ses å være hjemlet i det omtalte regelverket, og det ikke er anført annet rettslig grunnlag for Full Rulle Bank sin belastning av Billigst Bilutleie sin konto i Storevik Bank, legger utvalget til grunn at belastningen var uberettiget mellom bankene. Det vises for øvrig til pkt. 8 i regler om Betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel, hvor det fremgår at det er betalingsmottakers bank som skal kontrollere at betalingsmottaker har korrekt fullmakt, samt til regelens pkt. 12 som fastslår at betalingsmottakers bank er fullt ut ansvarlig overfor betalers bank for tap som skyldes at det ikke foreligger gyldig engangsfullmakt i samsvar med regelverket.

I nærværende sak har imidlertid Storevik Bank reist krav mot BBS fordi BBS som kontraktspart gjorde en feil i forbindelse med gjennomføringen transaksjonen. Utvalget må derfor legge dette til grunn og vurdere om Storevik Bank – i tillegg til eller istedenfor et krav mot Full Rulle Bank – har et erstatningskrav mot BBS.

Ansvarsregulerende utvalg legger til grunn at BBS har mottatt et belastningsoppdrag fra Full Rulle Bank kodet som Betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel. BBS har ikke selv mulighet til å kontrollere om den underliggende fullmakten er korrekt, men må stole på informasjonen fra Full Rulle Bank /betalingsmottaker om at belastningsoppdraget bygger på en fullmakt i henhold til regler om Betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel. I henhold til pkt. 8 og 12 i disse reglene ligger ansvaret for at det er benyttet korrekt fullmakt hos Full Rulle Bank. Utvalget er ikke kjent med at det i dette tilfellet foreligger omstendigheter som tilsier at Storevik Bank hadde noen oppfordring til eller var pliktig til å kontrollere at det forelå en korrekt fullmakt eller at banken på annet grunnlag skulle avvise betalingen i medhold av pkt. 8 annet avsnitt, slik som anført av BBS.

Storevik Bank har inngått en tjenesteavtale med BBS om Betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel. I henhold til tjenesteavtalen pkt. 1 og 3, jf. pkt. 7 i vedlegg 2 til tjenesteavtalen skal BBS foreta dekningskontroll for Betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel på vegne av Bank 1 Oslo. Tjenesteavtalen må etter utvalgets oppfatning forstås slik at når BBS mottar et belastningsoppdrag kodet som Betaling med engangsfullmakt, plikter BBS å foreta dekningskontroll. BBS har erkjent at BBS ved en feil ikke foretok slik kontroll. Ifølge tjenesteavtalen pkt. 15.1.2 foreligger da en mangel, som etter tjenesteavtalen pkt. 16.1.2 berettiger Storevik Bank til å kreve erstattet sitt tap etter pkt. 2.15 første avsnitt i gjeldende hovedavtale mellom partene.

Utvalget har vurdert om BBS sitt ansvar bør reduseres eller falle helt bort etter bestemmelsen i hovedavtalens pkt. 2.15, annet avsnitt i og med at BBS ikke hadde mulighet til å vurdere om belastningsoppdraget var hjemlet i en korrekt fullmakt etter Regler om Betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel. Utvalget har imidlertid kommet til at denne bestemmelsen ikke får anvendelse. Selv om det oppståtte tapet skyldes flere samvirkende årsaker – dels at det er benyttet feil fullmakt (som BBS ikke var klar over) og dels at BBS ikke foretok dekningskontroll, anser utvalget BBS manglende dekningskontroll som hovedårsaken til det oppståtte tapet. Dersom BBS hadde foretatt dekningskontroll, ville det ikke skjedd noe overtrekk. Det hadde heller ikke endret situasjonen om det hadde vært benyttet korrekt fullmakt, da den manglende dekningskontrollen like fullt hadde medført overtrekk. For øvrig bemerker utvalget at BBS har full anledning til å regulere ansvaret for bruk av ukorrekte fullmakter i sin tjenesteavtale med Full Rulle Bank.

Ansvarsregulerende utvalg er etter dette kommet til at BBS må være fullt ut ansvarlig for det oppståtte tapet.

Ansvarsregulerende utvalg peker for ordens skyld på at denne saken er noe annerledes enn tvistesak 2/2002 der den belastede banken krevet erstatning av BBS etter manglende dekningskontroll i forbindelse med en direkte debiteringstransaksjon som ble gjennomført uten at det forelå rettslig grunnlag for belastningen. I tvistesak 2/2002 ble transaksjonen gjennomført etter rutinene for AutoGiro med engangsfullmakt. Etter tjenesteavtalen for AutoGiro med engangsfullmakt skulle BBS foreta dekningskontroll på vegne av transaksjonsbank. Transaksjonsbank var ikke involvert i nevnte tvistesak. I nærværende sak skulle derimot BBS etter tjenesteavtalen Betaling med engangsfullmakt – verdipapirhandel dekningskontrollert på vegne av betalers bank.

Storevik Bank har krevet "lovens forsinkelsesrente" fra 13. november 2008 til betaling skjer. I henhold til lov om forsinkelsesrente § 2 kan forsinkelsesrente kreves fra 30 dager etter at påkrav er sendt når ikke annen forfallsdag er avtalt. Krav er fremmet overfor BBS ved brev av 16. januar 2009. Eventuelt rentekrav for den mellomliggende perioden må eventuelt baseres på alminnelige erstatningsrettslige prinsipper, men slikt krav er ikke fremsatt og utvalget ser derfor bort fra dette i nærværende sak.

4. Ansvarsregulerende utvalgs konklusjon

BBS betaler kr 216 892,43 til Storevik Bank med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra 16. februar 2009 til betaling skjer.

Uttalelsen er enstemmig.

----oOo----

Utvalget behandlet saken i møte 8. september 2009, 19. november 2009 og 28. januar 2010.
Følgende medlemmer og varamedlemmer deltok i behandlingen i det siste møtet:

- Advokat Elisabeth Kruge, DnB NOR Bank, utvalgsleder
- Advokat Anne Grete Solheim, Sparebanken Vest
- Daglig leder Knut Kvalheim, BSK
- Advokat Camilla Rieber Waldjac, Nordea Bank
- Fagdirektør Tore A. Hauglie, FNO, vara
- Soussjef Tina Svensson, Lillestrøm sparebank, vara

Følgende medlemmer deltok ikke i behandlingen: X