

Aktørenes navn er endret

Tvistesak 2/2005. Storevik bank – Sparebanken Lillevik .

Overtrekk etter misbruk av elektronisk reserveløsning for BankAxept-kort

Ansvarsregulerende utvalg behandlet saken i møte 10. oktober 2005. Ved avgjørelsen deltok:

- Adv Åse Hornsletten, Nordea Bank Norge
- Daglig leder Knut Kvalheim, BSK
- Adv Line Schytte Sætre, Sparebanken Møre
- Avdelingsdirektør Tore A. Hauglie, FNH, vara
- Adv Anders Hjort, Sparebanken Nord-Norge, vara
- Ass. direktør, Tom Roar Stensrud, Terra-gruppen
- Adv Lars Stensrud, Sparebanken Hedemark

Utvalgets avgjørelse var enstemmig.

1. Faktum

Peder Ås hadde konto i Storevik bank. Kontoen kunne disponeres med BankAxept-kort (kombinert med Visa).

Ås drev Hyggelig Spiseri som hadde eftpostterminal med brukerstedsavtale med Sparebanken Lillevik , og med oppgjørskonto i samme bank. Ås var disponert for oppgjørskontoen.

Den 13. august 2004 ble telefonlinja til Hyggelig Spiseris eftpostterminal stengt på grunn av manglende betaling av telefonregningen.

I dagene 18. (fra og med kl 20.30) og 19. august 2004 (til og med kl 19.40) belastet Ås sitt eget BankAxept-kort i Hyggelig Spiseris eftpostterminaler en rekke ganger ved bruk av reserveløsningen. Med ujevne mellomrom avstemte Ås terminalen (sendte summen av kortbetalingene som var gjort offline) ved bruk av forskjellige lånte telefonlinjer. Denne aktiviteten medførte at Ås overtrakk sin konto i Storevik bank med til sammen kr 1 182 177,72.

I løpet av de samme dagene hevet Ås kr 506 729,70 i kontanter fra driftskontoen i Sparebanken Lillevik . I tillegg overførte han ved bruk av nettbank kr 610 572,- til seg selv eller andre.

Sparebanken Lillevik har i januar 2005 tilbakeført kr 616 731,61 til Storevik bank. Dette var midler som sparebanken har fått refundert fra de personer som Ås hadde overført penger til, samt midler på Hyggelig Spiseris oppgjørskonto som det ikke var disponert over.

En av dem som Ås overførte penger til var Marte Kirkerud som hadde konto i Storevik bank. Marte Kirkerud fikk overført kr 65 000,-. Sparebanken Lillevik sendte den 20. august 2004 krav om å få disse midlene tilbakeført fra Storevik bank, som etterkom anmodningen. Marte Kirkerud har imidlertid ikke akseptert tilbakeføringen og krever disse midlene tilbake. Storevik bank krever også

Ansvarsregulerende utvalg

disse midlene tilbakeført til Ås' konto. Sparebanken har bedt om at Storevik bank overfor sparebanken erklærer at dersom Marte Kirkerud har krav på midlene, vil dette være et krav som skal dekkes av Storevik bank. Storevik bank har ikke avgitt slik erklæring, og sparebanken har ikke tilbakeført dette beløpet.

2. Partenes påstander og anførsler

a) Krav om tilbakeføring av hele overtrekket

Storevik bank krever at Sparebanken Lillevik tilbakefører et beløp tilsvarende det resterende overtrekk på Ås' konto, det vil si differansen mellom totale overtrekket på kr 1 182 177,72 og det som er tilbakeført fra sparebanken, kr 616 731,69. Storevik bank krever dessuten renter fra belastningstidspunktene og til tilbakeføring.

Storevik bank mener at Sparebanken Lillevik er ansvarlig for overtrekket etter Regler om utstedelse og behandling av "bank asept"-kort og betalingsterminaler i kontantautomater og på brukersteder, se § 8, samt tilhørende regler gitt av BSK om reserveløsning på brukersted.

Sparebanken Lillevik har avvist ansvar og hevder at fordi saken gjelder kriminelt anslag mot bankene, ligger den utenfor det regelverket om reserveløsning er ment å regulere.

Subsidiært hevder sparebanken at Storevik bank ikke har gjennomført rettslige skritt mot Ås før krav er rettet mot sparebanken, jfr Alminnelig regelverk om ansvarsregulering mellom banker ved betalingsformidling § 5. Storevik bank hevder at det nødvendige er gjort for at man kan rette krav mot sparebanken.

Atter subsidiært hevder sparebanken at de ikke har noe ansvar fordi reserveløsningen ikke var i bruk sammenhengende i seks timer eller mer, hvilket etter sparebankens syn skal medføre at kontobank er ansvarlig. Storevik bank viser her til at terminalen faktisk var benyttet for samtlige reserveløsningstransaksjoner både 18. og 19. august 2004.

Endelig hevder sparebanken at det var mangler ved tekniske kontrollmekanismer ved bank asept-systemet generelt som gjorde overtrekk mulig og at det da vil være urimelig at tap som følge av dette går ut over sparebanken som transaksjonsbank.

Det kan ikke ses at det er påstått at kontantuttaket fra Sparebanken Lillevik på over en halv million kroner i løpet av et par dager – ei heller de øvrige ekstraordinære bevegelsene på oppgjørskontoen – burde medført noen reaksjon eller aksjon fra sparebanken, og slik at dette kunne vært et mulig grunnlag for ansvar for sparebanken.

b) Krav om tilbakeføring av kr 65 000 motsvarende kravet fra Marte Kirkerud

Storevik bank har også krevd å få overført kr 65 000 fra Sparebanken Lillevik, som var beløpet som Storevik bank tilbakeførte fra Marte Kirkeruds konto i Storevik bank og til Hyggelig Spiseris konto i sparebanken. Dette er altså midler som sparebanken har "i behold" på Hyggelig Spiseris drifts-/oppgjørskonto. Som følge av at sparebanken ikke mener seg ansvarlig for overtrekket av Ås' konto samt at Marte Kirkerud ikke har akseptert belastningen, har sparebanken bedt om at Storevik bank overfor sparebanken avgir erklæring om at dersom Marte Kirkerud har krav på midlene, vil dette være et krav som skal dekkes av Storevik bank. Når Storevik bank ikke vil avgi slik erklæring, mener sparebanken at de heller ikke skal tilbakeføre dette beløpet. Storevik bank på sin side mener at tilbakeføringen fra Marte Kirkeruds konto skjedde etter oppfordring fra sparebanken og dersom

Ansvarsregulerende utvalg

det ikke var lovlig grunnlaget for tilbakeføringen må dette være et forhold som er Storevik bank uvedkommende.

3. Ansvarsregulerende utvalgs vurdering

Det er et BankAxept-kort som er benyttet, og Regler om utstedelse og behandling av BankAxept-kort og betalingsterminaler i kontantautomater og på brukersteder (bax-reglene) skal da som utgangspunkt regulere forholdet.

Det forhold at kortholder i saken har misbrukt sitt eget kort og til og med begått et straffbart forhold i forbindelse med overtrekket, medfører ikke at bax-reglene ikke kommer til anvendelse. Man kunne imidlertid tenke seg at det var bax-reglenes system at transaksjonsbank alltid bør få oppgjør der det er på det rene at det er kortholder selv som har benyttet kortet; det vil si at et eventuelt overtrekk på kortholders konto bør være et forhold mellom kortholder og hans bank. Med andre ord at oppgjørsgarantien først og fremst spiller en rolle hvis en annen enn kortholder uberettiget bruker kortet eller ved andre former for falske transaksjoner. Slik er imidlertid ikke reglene å forstå. Det er et mål at bax-transaksjonene i størst mulig utstrekning skal gjennomføres slik at også situasjoner der kortholder selv overtrekker sin konto ved bruk av kortet skal kunne oppdages eller avverges. Det er av denne grunn en forutsetning for å nyte godt av oppgjørsgaranti at bax-reglenes forutsetninger er oppfylt, også der det er på det rene at det er kortholder selv som har brukt kortet ut over hva kontobank kan akseptere. Det vises her blant annet til utvalgets avgjørelse i sak nr 4-4/1992.

I saken er reserveløsningen blitt benyttet. Imidlertid foreligger ikke vilkårene for at brukerstedet skal kunne benytte reserveløsningen, jfr reglenes § 8: Det kan ikke sies å ha vært noen ”teknisk svikt” i innsamlingssystemet, noe som er forutsetningen for at reserveløsningen skal kunne benyttes. Det var riktignok ikke noen telefonlinje til brukerstedets forretningslokaler på grunn av manglende betaling av telefonregningen. I saken er det imidlertid den brukerstedsansattes manipulering slik at reserveløsningen er blitt brukt for en ikke reell betalingssituasjon som er det dominerende. Dette må likestilles med at for eksempel en ansatt på brukerstedet napper ut telefonledningen fra terminalen for å at terminalen skal ”slå over” på reserveløsningen. Når det ikke er noen teknisk svikt, er heller ikke kontobank (kortutstedende bank) ansvarlig etter bax-reglene § 10.2.

Uansett må reserveløsningen anses å være brukt sammenhengende mer enn 6 timer, jfr § 10.2 annet kulepunkt. I perioden fra 18. august kl 20.30 til 19. august kl 19.40 ble det kun sendt inn reserveløsningstransaksjoner. Dette innebærer (også) at hovedregelen i § 10.2 første ledd om at kontobank er ansvarlig for at transaksjonsbank får oppgjør, ikke gjelder.

Det kan imidlertid også nevnes visse forhold i saken som taler mot å legge en streng anvendelse av bax-reglenes bestemmelser til grunn. Ansvarsbestemmelsene i bax-reglene bygger på den forutsetning at den bank som har ”sluppet inn” den kunden som gjør feil/misbruker i bax-systemet, er nærmest til å holde den annen bank skadesløs. I saken er imidlertid samme person både kortholder og brukersted, og har gjennom rettstridig adferd overfor kontobank (og brukerstedsbank) foranlediget tapet. Man må kunne spørre om det er rimelig at det er brukerstedsbanken som da alene skal bære tapet for et overtrekk som er skjedd i kontobank, eller om man like gjerne må kunne se det slik at overtrekket er begått av kortinnehaver overfor kontobank og at det litt ”tilfeldig” var brukerstedsbankens terminal som var ”verktøyet” som muliggjorde overtrekket. Videre kunne kontobank muligens ha oppdaget overtrekket enda tidligere enn de gjorde og varslet transaksjonsbank tidligere for derved å ha begrenset tapet. Nevnes kan også at bax-systemet muligens kunne hatt aktivitetskontroller og/eller beløpsgrenser på kortbruk som kanskje kunne ha avverget overtrekket.

Ansvarsregulerende utvalg

Det er imidlertid ingen gitt noen unntak i bax-reglene slik at ovennevnte forhold innebærer at oppgjørsgarantien likevel skal gjelde.

Det må for øvrig antas at Storevik bank i tilstrekkelig grad har rettsforfulgt sin erstatningsansvarlige kunde, jfr Alminnelig regelverk om ansvarsregulering mellom banker § 5. Storevik bank har 12. november 2004 fått dom i straffesak for sitt krav mot Ås. Banken har videre sendt inkassovarsel 12. mai 2005 og inkassobyrået Lindorff har sendt betalingsoppfordring 9. juni 2005. Det må kunne legges til grunn av Ås ikke er søkegod.

Ut fra ovenstående konklusjon i hovedspørsmålet kan det heller ikke ses at det er grunnlag for å holde tilbake midlene mottatt ved tilbakeføring fra Marte Kirkerud sin konto. I hvilken grad tilbakeføringen overfor Marte Kirkerud var rettmessig er derfor heller ikke et forhold som Ansvarsregulerende utvalg behøver å ta særskilt stilling til.

4. Utvalgets konklusjon

Sparebanken Lillevik er ansvarlig overfor Storevik bank for Ås' uberettigede overtrekk av sin konto i Storevik bank den 18. og 19. august 2004, til sammen kr 1 182 177,72. Beløpet på kr 65 000,00 som ble tilbakeført til sparebanken fra Marte Kirkeruds konto i Storevik bank skal ikke behandles på særskilt måte i forhold til dette ansvaret. Ved beregning av hvilket beløp som skal tilbakeføres, trekkes fra kr 616 731,69 som er midlene som sparebanken har tilbakeført den 18. januar 2005. Sparebankens ansvar omfatter også renter fra belastningene og til godskrift.

Sparebanken Lillevik skal snarest tilbakeføre til Storevik bank kr 565 446,10, med tillegg av renter.