

**UiO • Institutt for privatrett**

Det juridiske fakultet

Vebjørn Wold, stipendiat

SODI-onsdag 20.04.22

# **Økonomisk ID-svindel: saksgang og prosess**

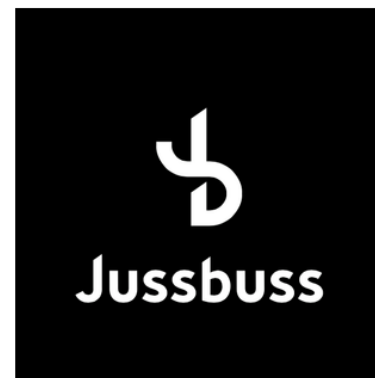


# Bakgrunn: digitalisering av finansnæringen

- Fordelingen av risiko for misbrukt eID
  - Regulering av prosess og prosessbyrde
  - Materielle spørsmål om ansvarsfordeling i og utenfor forbrukerforhold
  - Forholdet til finansregulatoriske normer
- Min bakgrunn
  - Jussbuss
  - Kommunalbanken (KBN), juridisk avdeling

# SODI og ID-juristen

**JURK**  
Juridisk rådgivning for kvinner



## ID-juristen

Vi gir gratis rettshjelp og veiledning til personer som er utsatt for ID-tyveri og svindel, eller som ikke får tilgang til elektronisk identifikasjon.

**Ta kontakt!**



### Hva skal jeg gjøre etter eID-svindel?

Bruk denne sjekklisten dersom du frykter eID-svindel.



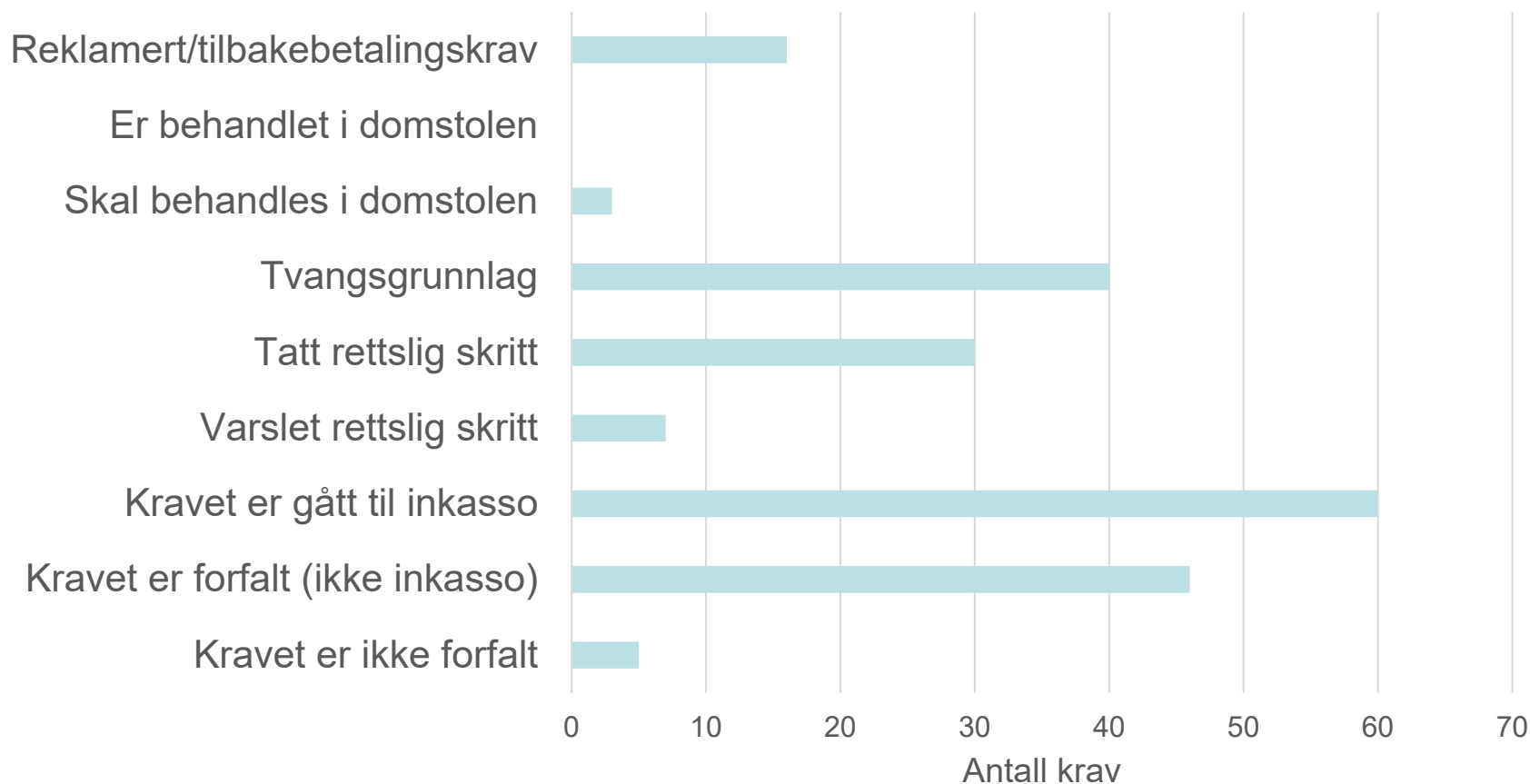
### Hva kan vi hjelpe deg med?

Vi tilbyr gratis rettshjelp, blant annet veiledning og rådgivning for personer har blitt ofre for ID-tyveri. Ta kontakt med oss selv om du er usikker på om du har blitt utsatt for digitalt ID-tyveri.

# Bakgrunn

- En lengre diskusjon om fordelingen av ansvar mellom bank og kunde i ID-tyveri-saker
  - Mye kritikk av rettspraksis, blant annet grunnet strenge aktsomhetsnormer anvendt mot forbrukerne i domstolene og i finansklagenemda
  - Ny finansavtalelov

## Når svindelofferet tar kontakt med Jussbuss grunnet et krav som bygger på ID-svindel (Bratsaas, 2021)



# Bakgrunn

- I praksis beror «hvem som skal bære tapet» også på regler om prosess og prosessbyrde
  - Mange prosedable krav blir ikke rettet
  - Også «gale» avgjørelser får rettskraft
  - Prosess koster
- Problemstillingen: hvilke prosessuelle hindre møter en forbruker som vil gjøre gjeldende at man har vært utsatt for ID-tyveri og derfor må frifinnes/har et tilbakebetalingskrav?
  - Er det uklarheter i gjeldende rett?
  - Er det spenninger mellom gjeldende rett og rådende praksis?
  - Er gjeldende rett/rådende praksis rimelig og hensiktsmessig?

# Fremstillingen videre

- Noe generelt først
- Deretter utvalgte problemstillinger b.l.a basert på virkelige saker fra ID-juristen, JURK og Jussbuss
  - Prosessbyrden ved transaksjonssvindel
  - Fraværdommer ved kredittsvindel
  - Rettens ansvar for kontroll med bank-ID-vilkår
  - Innsigelser mot særlige tvangsgrunnlag i kredittsvindel
- Til slutt noen refleksjoner + rom for spørsmål og diskusjon

# Kjapt om det materielle

- Betalingstransaksjoner
  - Regulert av finansavtaleloven § 35 mv.
  - Stigende egenandeler etter skyldgrad (12 000 kr for grov uaktsomhet, fullt ut ved forsett)
- ID-kredittsvindel
  - Ikke lovregulert – løses av ulovfestet avtale-og erstatningsrett
  - I ny finansavtalelov: stigende egenandeler etter skyldgrad
- Kundens skyld er knyttet til manglende overholdelse «alle rimelige forholdsregler» og vilkårene for utstedelse jf. finansavtl. § 34

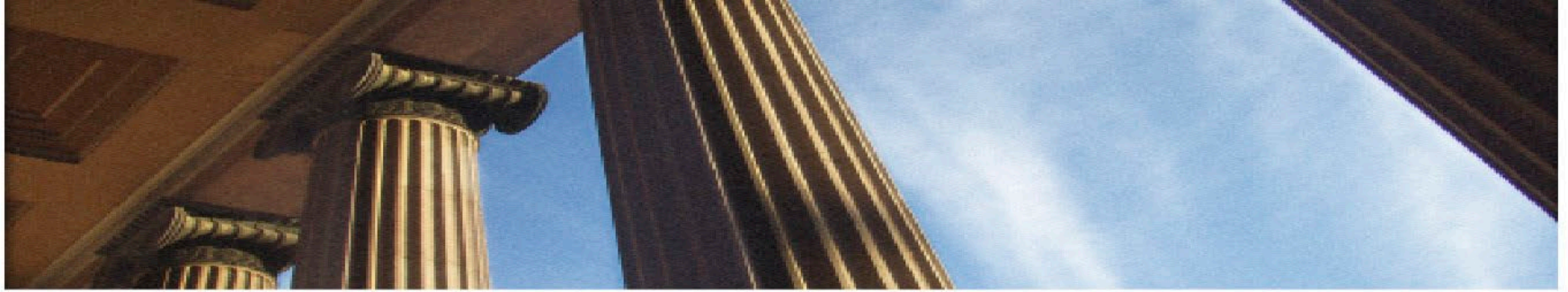


# Hensyn – det materielle spørsmålet vs spørsmålet om saksgang og prosess

- I privatrettslige spørsmål om ansvar for forbrukere er det ofte et visst rom for bredere avveininger, blant annet om partenes styrkeforhold:
  - «Jeg er likevel kommet til at As handlemåte ikke innebærer at han har utvist en uaktsomhet som kan gi grunnlag for erstatningsansvar i denne saken. Jeg legger da vekt på at skadelidte, Easybank, er **en profesjonell aktør som har valgt å inngå en avtale om lån med et beløp som for en enkeltperson er betydelig, utelukkende basert på identifikasjon og elektronisk signatur gjennom BankID**» (HR-2020-2021)
- Prosessregler skal legge til rette for at saker får det materielt riktige utfallet, men også andre hensyn kommer inn:
  - Kostnadseffektivitet og hurtighet i sakgangen
  - Rettskraft/innrettelse

# Prosessporene

- Kredittsaker: banken saksøker forbrukeren
  - Tvangsfullbyrdelse uten dom
    - Tvangsfullbyrdelsesloven § 7-2 f), g) eller a)
      - Går fortest, men avgjør ikke det underliggende kravet
  - Betalingssøksmål
    - Tvisteloven
      - Lengre prosess, men dom er «alminnelig tvangsgrunnlag» jf. tvangsfl. § 4-2 og derfor langt mindre angripelig.
- Betalingstransaksjonssaker – mer variert, ofte FinKN
- Avgjørende hvem som sitter på pengene

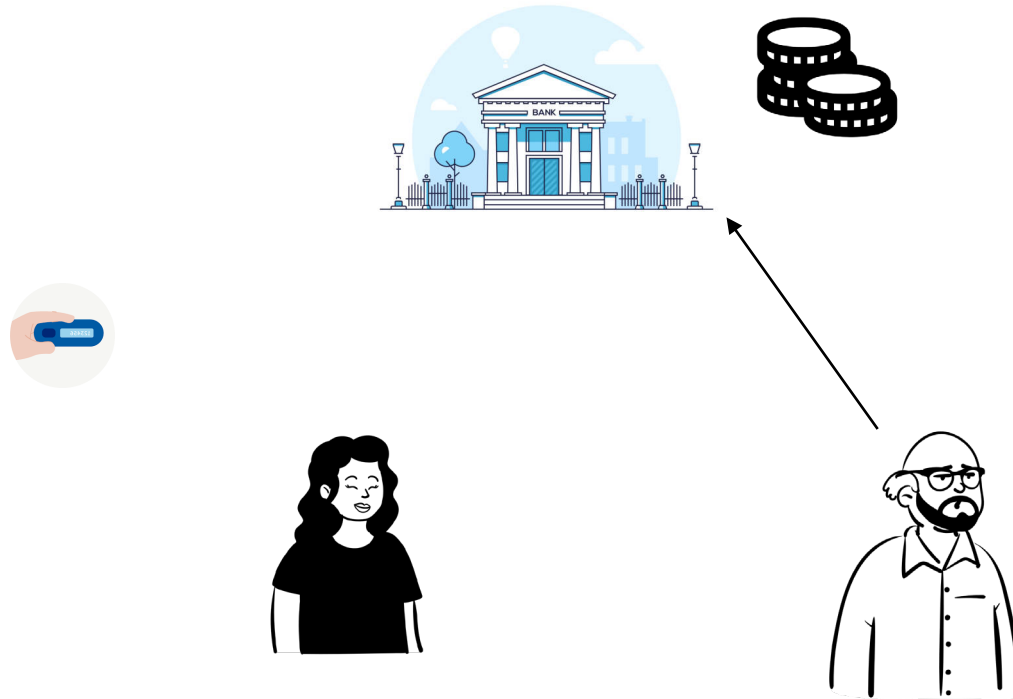


**UiO** • **Institutt for privatrett**  
Det juridiske fakultet

# **Problemstilling I: Prosessbyrden ved betalingstransaksjoner**



# «Uautoriserte betalingstransaksjoner»



# De materielle ansvarsreglene

- Forbrukeren hefter som utgangspunkt for en egenandel på 1200 kr jf. finansavtl. § 35 annet ledd.
- Kunden hefter med 12 000 kr «dersom tapet skyldes at kunden ved grov uaktsomhet har unnlatt å oppfylle en eller flere av sine forpliktelser etter § 34 første ledd».
- «Dersom tapet skyldes at kunden forsettlig har unnlatt å oppfylle forpliktelsene etter § 34 første ledd, skal kunden bære hele tapet»

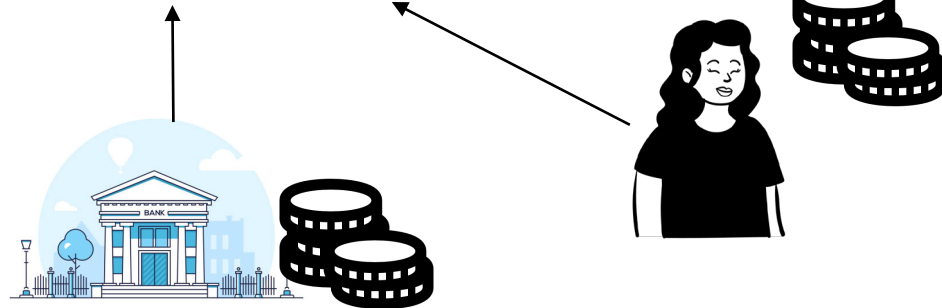
# Marte vs banken

- Marte kontakter banken og fremholder at transaksjonene ikke er foretatt av henne. Hun fyller ut et skjema på internett.
- Banken til Marte etter 5 uker:
  - «Du oppgir å selv ha røpet personlig passord for din ektefelle. Dette er i strid med vilkårene for utstedelse av bank-ID. Vi har vurdert det dithen at du forsettlig har misligholdt dine plikter etter vilkårene om bank-ID etter finansavtaleloven § 35 fjerde ledd jf. § 34. Du må derfor hefte for tapet.»
- Marte må rette søksmål eller klage til Finkl

# Den «hemmelige» prosessbyrderregelen

- Finansavtaleloven § 37
  - «I den utstrekning kunden ut fra reglene i § 35 **bestriker** å ha ansvar for en uautorisert betalingstransaksjon, **skal** institusjonen tilbakeføre beløpet og erstatte rentetap fra belastningstidspunktet»
  - «Første ledd gjelder ikke dersom...institusjonen innen fire uker fra mottakelse av **skriftlig innsigelse** fra kunden har anlagt søksmål eller brakt saken inn for en utenrettslig tvisteløsningsordning godkjent i medhold av lov»
- Banken har fire uker på å vurdere kundens bestridelse, hvis ikke skal beløpet tilbakeføres

**FiKN** Finansklagenemnda  
Klagenemndene for forsikring, bank, finans, verdipapirfond og inkasso



# Enkelte overordnede spørsmål til finansavtl. § 37

- Bestridelse i (1) = innsigelse i (2)? Ja. Tilsynelatende en inkurie
  - «Hvis kunden reklamerer i tide etter § 37 første ledd, må institusjonen enten tilbakeføre beløpet for den urettmessige belastningen, med fradrag for eventuell egenandel etter § 35 første ledd, eller innen fire uker bringe saken inn for nemnd eller domstol. Institusjonen har altså fire uker på seg til å avgjøre om kundens krav om tilbakebetaling av pengene er berettiget» (Ot.prp.nr.94 (2008-2009))
- Forholdet til PSD I artikkel 60.1:
  - ”Medlemsstaterne sikrer, at betalerens udbyder af betalingstjenester med forbehold af artikel 58 i tilfælde af en uautoriseret betalingstransaktion **straks** tilbagebetaler betaleren beløbet for den uautoriserede betalingstransaktion og, hvor det er relevant, fører den debiterede betalingskonto tilbage til den situation, der ville have været gældende, hvis den uautoriserede betalingstransaktion ikke var blevet gennemført.»
- Reparert i ny finansavtalelov § 4-32 – tilbakeføring innen dagen med mindre det foreligger rimelig mistanke om «svik» jf. PSD II artikkel 73



# Praktisering (eller skal vi si ikke-praktisering) av finansavtl. § 37

- Ulike varianter fra virkeligheten:
  - Holde tilbake pengene, vise til bankens interne klagenemd
  - Holde tilbake pengene, informere om at kunden kan ta saken til nemda

# Hva skjer når banken bryter finansavtl. § 37 første ledd?

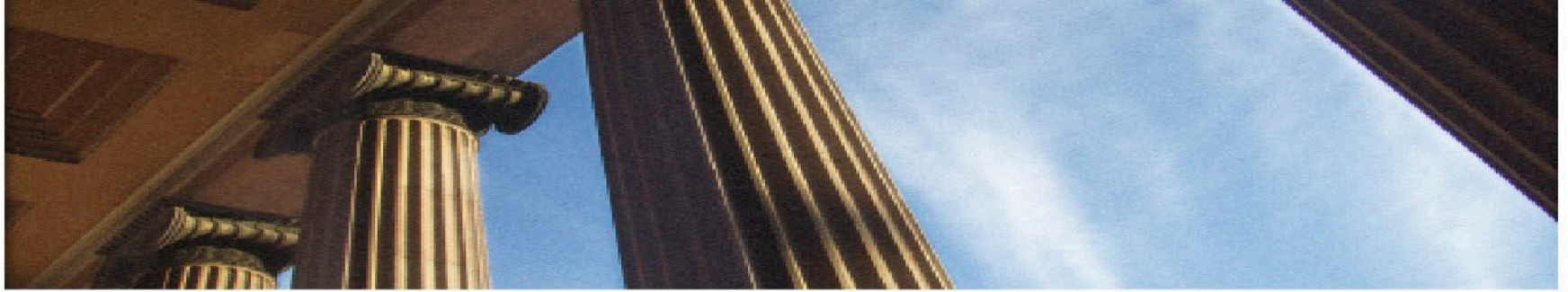
- Prosessuell preklusjon?
  - Skal et søksmål/nemdsklage banken *avvises* om den kommer etter 4 uker fra kundens reklamasjon og ikke har tilbakeført?
    - LB-2014-127752: «Ved prøvingen av om prosessforutsetninger er til stede skal retten for materielle spørsmål som knytter seg til det krav saken gjelder, legge til grunn det banken pretenderer...Det er derfor – uavhengig av hva som er riktig med hensyn til det materielle preklusive innhold av fristregelen i finansavtaleloven § 37 – klart at bankens søksmål ikke skal avvises»
- Materiell preklusjon?
  - Mister banken sitt krav etter § 35 annet eller tredje ledd?
    - Finkn 2021-907: «Bankens manglende oppfyllelse av plikten til tilbakeføring etter § 37 har ingen betydning for det endelige ansvaret for de omtvistede betalingene, men kan ha betydning for sakskostnader.»

# Har brudd på § finansavtl. 37 «ingen betydning» materielt sett?

- Ingen eksplisitt kobling mellom bestemmelsene, men en åpenbar sammenheng
- Forarbeidene:
  - «Departementet er enig i det som er påpekt under høringen om at en slik frist kan være så kort at den kan føre til unødige prosesser. Departementet ser det som viktig at tvistene i størst mulig grad løses i minnelighet og foreslår at fristen settes til fire uker»
- Prosessfremmende (men det tok lovgiver stilling til!)
- Betenkelig med preklusjon ved svik, men kan løses ved tolkning («uautoriserte betalingstransaksjoner»), og er løst av lovgiver i ny finansavtl. § 4-32
- Forholdet til EØS-retten
  - Krav til «effektive, avskrekkende...sanksjoner» + det strenge effektivitetsprinsippet i forbrukerforhold
- Brede formålsbetraktninger. Styrkeforholdet mellom partene.
  - Forbrukerens reklamasjonsfrist er preklusiv jf. direktivet og nemdspraksis

# Har brudd på § 37 «ingen betydning» materielt sett?

- Noen tankekors
  - Hvorfor blir ikke slike spørsmål prøvet? Potensielt enorme konsekvenser grunnet volumet saker.
  - Privatisering av rettspleien gjennom bankenes klagenemder. Aktiv villedning av kunder om «rettsmidler».
  - Tilsyn? Kravet til god forretningskikk i finansforetaksloven § 13-5

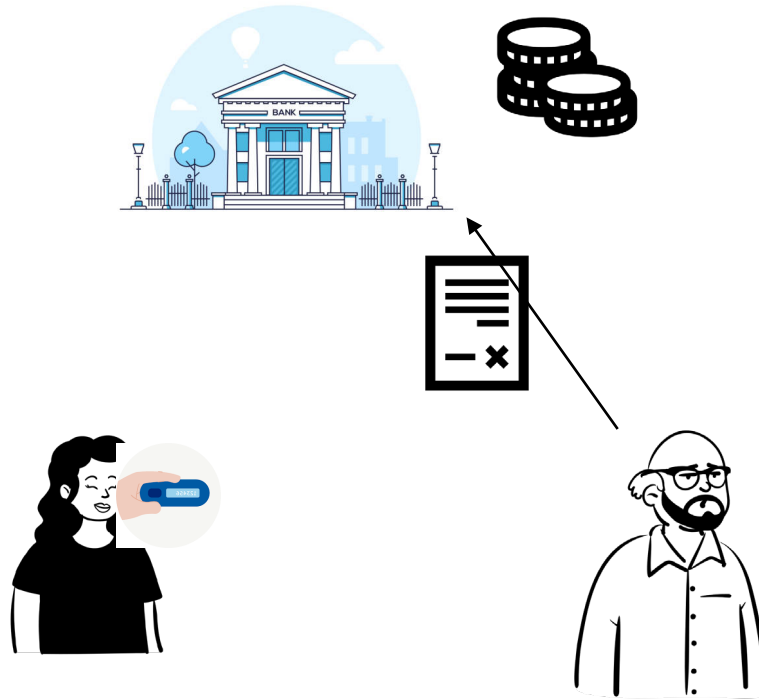


**UiO** • **Institutt for privatrett**  
Det juridiske fakultet

# Problemstilling II: Fraværdommer og kredittsvindel



# ID-kredittsvindel



# Her gjemte eksmannen regningene: Slik startet Hildes gjeldsmareritt

Sørfold (NRK): Hun skulle rydde på et kott da hun fant en haug av brev gjemt under en planke. Hilde Lundestad var i dyp gjeld.



**Ola Mjaaland**

@olamjaaland

Journalist

Publisert 15. des. 2018 kl. 20:43

Oppdatert 15. des. 2018 kl. 20:50



Artikkelen er  
flere år  
gammel.

SKJULT: Hilde Lundestad viser frem hvor hun fant flere brev gjemt under en planke på et kott i huset.

# Forliksrådets rolle

- Tvungen første rettsinstans for krav under 200 000 kr.
- Forliksrådets dokumenter forkynnes ved vanlig postgang jf. domstoloven § 163a jf. postforkynningsforskriften § 4 annet ledd siste punktum.
  - Martes manglende svar på brevene gir grunnlag for fraværdom jf. § 16-10 første ledd
- Forliksrådet kan avsi (og avsier mange) fraværdommer i saker om ID-tyveri:
  - *«Fraværdom avsies etter begjæring fra saksøkeren **hvis denne kan gis medhold fullt ut eller i det vesentlige**. Dommen skal bygge på saksøkerens påstandsgrunnlag etter § 11-2 når dette er meddelt saksøkte og ikke framtrer som åpenbart uriktig.»*
- Fraværdommene i forliksrådet kan fra og med 2019 oppfriskes ubetinget innen en måned fra forkynnelse jf. tvl. § 6-14 fjerde ledd. Denne fristen kan oppfriskes på lovens øvrige vilkår.
- Kan også angripes ved søksmål innen en måned fra forkynnelse.
- Domstolsutvalget foreslo i 2016 å gjeninnføre mottakskvitteringer i forliksrådet. Bred støtte fra forbrukersiden
  - *«Jussbuss mener det er nødvendig at forliksrådet underlegges domstolenes alminnelige regler for forkynning for å sikre en forsvarlig rettslig behandling. Jussbuss mottar mange henvendelser fra klienter som har fått avsagt dom mot seg i forliksrådet uten å vite at de var innklaget. Som regel får de først vite om dommen når klager forsøker å inndrive pengekrav gjennom namsmyndighetene.»*
  - *Konklusjon: For dyrt (Prop.62.L 2017-2018 s 33-35)*



# Å angripe fraværdommer

- På papiret:
  - Fraværdommene gir dom for et krav (jf. tvl. § 11-2) om at forbrukeren skal betale etter avtale.
  - Påstandsgrunnlag er at forbrukeren har forpliktet seg til en kredittavtale
- I virkeligheten:
  - Forbrukeren har ikke gitt samtykke til noe kredittavtale, og er derfor ikke bundet av dette
  - Eventuelt ansvar bygger på erstatningsrett
- Forbrukeren vil bestride kravet, men er da avhengig av å overprøve en rettskraftig fraværdom
  - Innvendinger mot at fraværdommen kan bli stående som tvangsgrunnlag jf. tvangsfl. § 4-2 annet ledd
  - Oppfriskning jf. tvl. § 16-11 jf. 16-12
    - Generelt: en «død» månedsfrist jf. § tvl. 16-13 annet ledd
  - Gjenåpning
    - Seks måneders frist

# Innvending mot fraværdom som tvangsgrunnlag

- En innvending «som støtter seg til omstendigheter som er oppstått så sent at de ikke vært påberopt før avgjørelsen.» jf. tvangsfl. § 4-2 b)
  - Vissheten om et identitetstyveriet kan oppstå etter fraværdommen, men selve «omstendigheten» har oppstått før.
  - Sannsynlig at forbrukere som retter sin klage til namsmannen blir henvist til å forsøke å overprøve fraværdommen gjennom å «benytte de rettsmidler tvisteloven § 6-14 gir anvisning på»
- Ulovfestet addendum: «Fundamentale feil» medfører at dommer kan bli nulliteteter
  - Jf. Rt. 2014 s 328. I denne saken syntes meddelelsen ved en feil å ha blitt sendt til en ikke-eksisterende adresse
  - At svindleren sender inn mottakskvittering i saksøktes navn, er *ikke* en «fundamental feil» som tilsier nullitet i følge Høyesterett i HR-2020-732 Teletec II
    - As ektemann i følge A hadde forfalsket As underskrift på en selvskyldnerkausjon. Det var ifølge Lagmannsretten sannsynlig at A ville bli frikjent ved ny realitetsbehandling.
    - *Lagmannsretten: «I de høyesterettsavgjørelsene hvor retten har kommet til at forliksrådets dom må anses som en nullitet og ikke kan gi grunnlag for tvangsfullbyrdelse, har parten ikke blitt lovlig innkalt til forliksrådet og heller ikke på annen måte fått vite om saken, jf. for eksempel Rt-2014-328 og Rt-2004-1136. Den alvorlige feilen har i alle sakene ligget på forliksrådets side i motsetning til i vår sak»*
    - HR: «Dokumentet fremsto som om det var signert av A. Den innvending A har mot dommen – at den bygger på et forfalsket dokument – kan ikke lede til at dommen ikke er tvangsgrunnlag»

# Oppfriskning

- Frist på èn måned jf. § 16-13 tredje ledd, som igjen kan oppfrisnes
- Vilkårene for oppfriskning jf. § 16-12 første og tredje ledd:
  - «Oppfriskning skal gis en part som hadde **gyldig fravær etter annet ledd og ikke kan bebreides for å ha unnlatt å søke fristen forlenget eller rettsmøtet omberammet i tide.**
  - Er saken avgjort etter § 16-9 eller § 16-10, skal oppfriskning dessuten gis når **avgjørelsen er avsagt med urette»**
  - «I andre tilfeller kan oppfriskning gis om det ville være **urimelig å nekte parten videre behandling av saken på grunn av forsømmelsen»**
- Kan Marte «bebreides for ikke å søke fristen forlenget eller rettsmøtet omberammet i tid» jf. første ledd?
- Kan avgjørelsen mot Marte være avsagt «med urette?»
- Vil det være «urimelig» å nekte Marte oppfriskning?

# Oppfriskning

- Gyldig fravær, ikke å bebreide
  - «Det er gyldig fristoversitting når hindringer utenfor partens kontroll gjør det umulig eller uforholdsmessig byrdefullt å foreta prosesshandlingen i tide» jf. tvisteloven § 16-12 annet ledd. I praksis også dersom tilkallingen ikke er lovlig forkynt, jf. bla Skoghøy (2017) s 744
  - Bebreidelse: alminnelig aktsomhetsvurdering, i praksis streng (I utgangspunktet identifikasjon med prosessfullmektig)
  - I Teletec I (HR-2019-1103-U) gikk saksøkte to og en halv måned fra første møte med advokat, 4 måneder totalt, – dette var hun klart å bebreide for, selv om forsinkelsen skyldtes en vanskelig familiesituasjon. (høres kjent ut...). Klart for lang tid ifølge Lagmannsretten. Anken til HR ble forkastet

# Oppfriskning

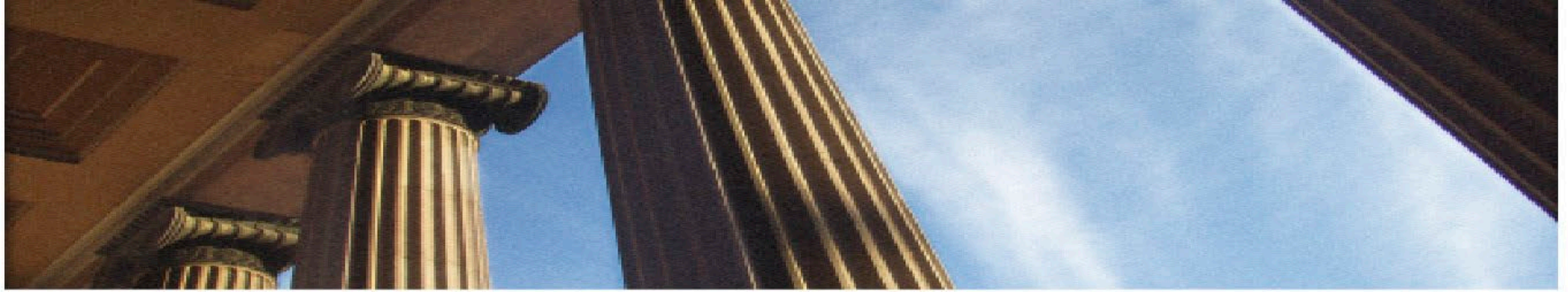
- «Urette»
  - Vilkårene for å avsi fraværsløst var ikke oppfylt
  - «Rettsanvendelsen er feil eller bevisvurderingen er uriktig, dersom feilen gjelder spørsmål som retten ved avsigelsen av fraværsløst hadde kompetanse til å prøve» (HR-2016-2244-U avsnitt 11)
- Interessant tilfelle; brudd på materielle regler av prosessuelt preseptorisk karakter, som EØS-baserte forbrukerregler. Det kan ikke avslås fraværsløst dersom forbrukeren har rett på lemping grunnet avtl. § 37 eller finansavtl. § 46b jf. 47
  - Effektivitetsprinsippet og ekvivalensprinsippet
  - Et (diskutabelt) synspunkt i en del litteratur at disse reglene er unntatt fri råderett jf, «offentlige hensyn» i tvil. § 11-4
  - «Fraværsløst kan ikke avslås i saker hvor offentlige hensyn medfører at saksøktets rådighet i rettsforholdet er begrenset, jf. § 11-4»

# Oppfriskning

- § 16-12 tredje ledd: «urimelig å nekte parten videre behandling av saken på grunn av forsømmelsen»
  - Forsømmelsens karakter, interessen i få prøvet kravet, hensynet til motparten jf. annet punktum
  - Interessavveining mellom partene det sentrale
  - «ikke kurant» å få oppfriskning etter tredje ledd jf. , men det kan «lettere fortone seg urimelig å avskjære videre domstolsbehandling før en egentlig realitetsprøving har funnet sted, enn når det er avsagt en rettskraftig dom etter vanlig behandling i tingretten.» jf. forabreidene (NOU 2001:32B s 923)
- Eks på at det er blitt vurdert oppfriskning i saker om ID-tyveri og kredittsvindel:
  - TGJOV-2020-72142-1 (forbrukeren fikk ikke det relevante dokumentet, tok 20 dager fra kjennskap til begjæring om oppfriskning) Forbrukeren fikk oppfriskning.
  - LB-2018-33174 (forbrukeren misforsto dokumentasjonen til tingretten og sendte ikke tilsvaret til tingretten, tok litt over 1 måned til begjæring om oppfriskning. Fikk ikke oppfriskning)
- Hva skjer i forliksrådene etter 2018-reformen?
  - Vurderes oppfriskning av oppfriskningsfristen i § 16-14 fjerde ledd eller vurderes bare 1-månedensfristen?

# Gjenåpning

- Saker som er endelig avgjort, kan under noen omstendigheter «gjenåpnes»
  - Blant annet for
    - «hvis opplysninger om faktiske forhold som var ukjent da saken ble avgjort, tilsier at avgjørelsen høyst sannsynlig ville blitt en annen...» jf. § 31-4 a)
  - Unntak for opplysninger som
    - «burde ha gjort gjeldende under sakens ordinære behandling, ved anke eller ved begjæring om oppfriskning»
  - Kan ID-tyveriet være et «nytt faktisk forhold»?
    - ID-tyveriet vil i fraværssakene gjerne være ukjent for retten
    - Men unntaket om «burde gjort gjeldende...ved begjæring om oppfriskning». Tvistemålsutvalget: «ikke tenkelig at adgangen til gjenåpning vil rekke lenger og gi en part rett til ny prøving av saken i tilfeller hvor vilkårene for oppfriskning ikke finnes å være til stede»
- Gjenåpning kan imidlertid være et relevant rettsmiddel der nye bevis kan kaste lys over forholdene rundt avtaleinngåelsen
  - LB-2020-156432 (anke til HR forkastet). Bevis fra politi-etterforskning måtte føre til gjenåpning jf. tvl. § 31-4 a)
    - Bingo-opplegg



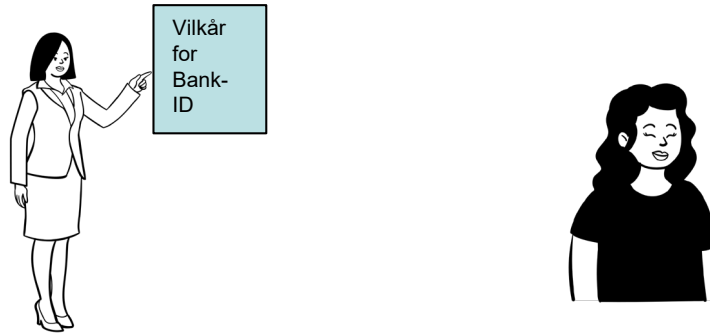
**UiO** • **Institutt for privatrett**  
Det juridiske fakultet

# **Problemstilling III: Domstolens ansvar for rimelighetskontroll med utstedelsesvilkårene**





# Domstolenes vurdering av forbrukers skyld

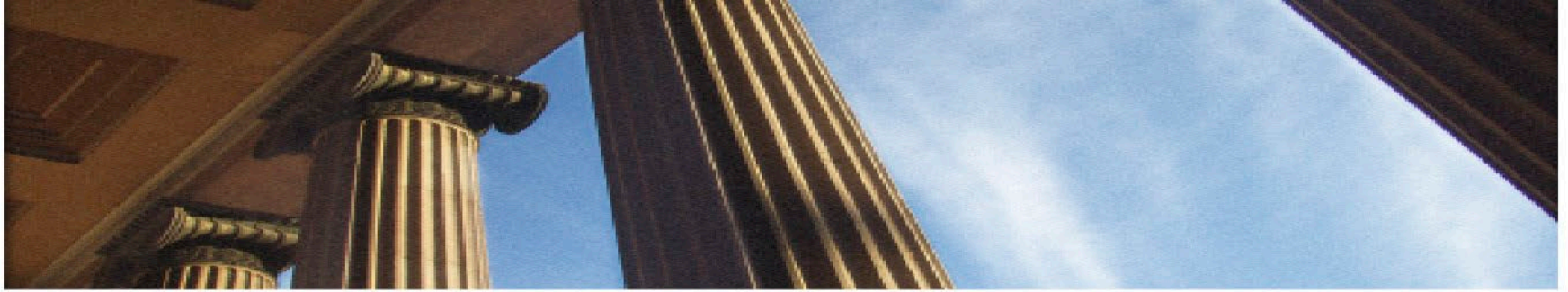


# Bank-ID-vilkår og direktiv 93/13 (UTCD)

- Bank-ID-vilkårenes sentrale funksjon i reguleringen av ansvar etter finansavtl. § 34 og PSD I, samt ved ansvar i kredittsvindel
  - Fra DNBs [gjeldende](#) vilkår: *«Passord, personlige koder og andre sikkerhetsprosedyrer må ikke røpes for noen, heller ikke overfor politiet, Utsteder eller husstandsmedlemme. Kunden og Brukeren skal benytte oppdatert programvare, herunder operativsystem, nettleserprogram og annen programvare for sikker kommunikasjon med nettstedet, samt antivirusprogramvare. For øvrig skal Kunden eller Brukeren følge Utstедers til enhver tid gjeldende sikkerhetsråd»*
- Forholdet til avtl. § 37 jf. direktiv 93/13 (UTCD)
  - Vilkårene er regulert av UTCD selv om de er «hektet» på PSD jf. C-287/19 DenizBank avsnitt 65.
  - Gjelder det også der tredjeperson kan påberope seg avtalen i medhold av lov?
    - Ikke autorativt avklart på EU-nivå, men tilsynelatende godt innenfor ordlyden.
  - Rimeligheten av det enkelte vilkår om sikkerhetstiltak hos kunden må dessuten vurderes i lys av *«hvilke konsekvenser nævnte kontraktvilkår kan have inden for rammerne af de retsregler, der finder anvendelse på kontrakten, hvilket indebærer, at der må foretages en undersøgelse af den nationale retsorden»* jf. C-421/14 avsnitt 61
- Altså, vil bank-ID-vilkårene, når det sees hen til de rettsvirkninger pliktbrudd medfører, etablere en «betydelig skjevhet» jf. avtl. § 37 og UTCD art. 3
  - Grålistens e) om «urimelig stor godtgjørelse»
  - Grålistens j) at tillade den erhvervsdrivende ensidigt at ændre kontraktvilkårene uden gyldig og i aftalen anført grund

# Urimelighetsvernets prosessuelle karakter

- Disposisjonsprinsippet jf. tvl. 11-2 jf. rettens ansvar for rettsanvendelsen jf. tvl. § 11-3
- *Lagmannsretten i LB-2016-43622: «I avtalevilkårene punkt 6 er det forklart at BankID kan benyttes til identifisering og signering ved avtaleinngåelse. I punkt 9 heter det at **BankID er personlig og ikke skal overdras, overlates eller brukes av andre. Det heter videre at passord, personlige koder og andre sikkerhetsprosedyrer ikke må røpes for noen, heller ikke hushandsmedlemmer. I punkt 13.2 heter det at ved misbruk av BankID kan den som har inngått avtale med misbrukeren holde kunden erstatningsansvarlig dersom kunden har handlet forsettlig eller uaktsomt. Ved å overlate passord og kodebrikke til ektefellen har A brutt avtalevilkårene. A har gjort gjeldende at hun ikke forsto hva avtalen om BankID gikk ut på, og at ingen oversatte eller forklarte avtalevilkårene for henne. Lagmannsretten finner under enhver omstendighet at det var uaktsomt av henne å undertegne på en avtale uten at hun satte seg inn i hva hun forpliktet seg til. Ved å undertegne på dokumenter uten å få dem forklart eller oversatt, ved å overlate alle oppgaver til ektefellen, herunder gi han tilgang til konto, passord og kodebrikke, har A bevisst tatt en risiko»***
- EU-domstolen i sak C-511/17: «i henhold til fast retspraksis skal de nationale retter, når de råder over de opplysninger vedrørende de rettlige eller faktiske omstendigheter, som denne prøvelse kræver, således ex officio etterprøve, om et kontraktvilkår, der henhører under anvendelsesområdet for direktiv 93/13, er urimeligt, og derved afhjælpe den manglende ligevægt mellem forbrugeren og den erhvervsdrivende”
- Forholdet til det EØS-rettslige erstatningsansvaret jf. sak C-168/15



**UiO** • **Institutt for privatrett**  
Det juridiske fakultet

# **Problemstilling IV: Kredittsvindel og særlige tvangsgrunnlag**



# De særlige tvangsgrunnlagene

- Tvangsfl. § 7-2 a) om eksigibelt gjeldsbrev
- Tvangsfl. § 7-2 f) om skriftstykke/faktura
- Tvangsfl. § 7-2 g) om elektronisk gjeldserklærings
- I ID-tyveri-saker; postkasseproblematikk, ikke sikkert skyldner får varsel, ei heller blir underrettet om utlegget
  - Saksøkte kan klage på utlegget så lenge det er aktivt (utleggstrekk), frem til tvangsdekning er søkt (utleggspant)
- Tvangsfl. § 5-4 første ledd «Når en begjæring om tvangsfullbyrdelse innkommer til namsmannen, skal denne snarest mulig foreta en foreløpig prøving av begjæringen»
- Tvangsfl. § 5-16 «Namsmannens avgjørelser og handlemåte under tvangsfullbyrdelsen kan påklages til tingretten...»

# Tvangsfl. § 7-2 f) om skriftstykkе/faktura

- «Skriftlig meddelelse som fordringshaveren selv har sendt skyldneren og som viser kravets grunnlag og omfang».
  - Krav om at det sendes varsel til skyldner jf. tvangsfl. § 4-18
- Muligheten til å gjøre gjeldende manglende ansvar:
  - Innsigelse etter § 7-6 innen to uker
  - Etter dette, klage etter § 5-16 jf. 7-26
    - Relativt uklart hva namsmyndigheten kan prøve – noe spedt praksis indikerer at de anser seg berettiget til å prejudisielt vurdere hvorvidt det foreligger et «krav» jf. § 7-2 f)
    - Et sentralt spørsmål – kan banken gjøre gjeldende kundens erstatningsansvar mot kunden i denne vurderingen?

# Tvangsfl. § 7-2 f) om skriftstykkе/faktura

- LGs flertall: «Utlegga vart opphaveleg teke for eit krav etter ein låneavtale som A ikkje var part i, men seinare oppretthalde for eit krav mot A om skadebot. Dette står fram som noko vesentleg anna enn det meldinga etter tvangsfullføringslova § 7-2 fyrste lekk bokstav f gjekk ut på. Grunnlaget for kravet er annleis, og omfanget av kravet kan verte annleis, til dømes avhengig av om det er grunnlag for lemping av ansvaret, dersom ansvar i det heile ligg føre. På denne måten ser fleirtalet det slik at grunnlaget for kravet vart presisert seinare. Dette er det som nemnd ikkje er høve til etter tvangsfullføringslova § 7-2 fyrste lekk bokstav f»
- Flertallets svar er nei: dersom det er sannsynlighetsovervekt for at saksøkte ikkje er avtalerettslig bundet, må utlegget oppheves!

# Elektronisk gjeldserklæring / eksigibelt gjeldsbrev

- En erklæring gitt av andre enn den saksøkte forbrukeren er *ikke* et gyldig tvangsgrunnlag etter § 7-2 f) og a)
  - Ikke umiddelbart synlig for namsmannen. I praksis avgjørende at forbrukeren uttaler seg/klager
  - Forbrukeren må uttale seg innen to uker jf. § 7-6
- Forbrukeren kan klage for å få prøvet kravet jf. § 5-16 og 7-26
  - Frister; ved utleggstrekk (så lenge det pågår) og utleggspant (til det begjæres tvangsdekning)
  - Tilsvarende, namsmyndighetene evt tingretten må gjøre en prejudisiell vurderin



# Avsluttende ord