

Juridisk fakultet

Institutt for Privatrett

# Trepartskonflikter ved betalingssvindel

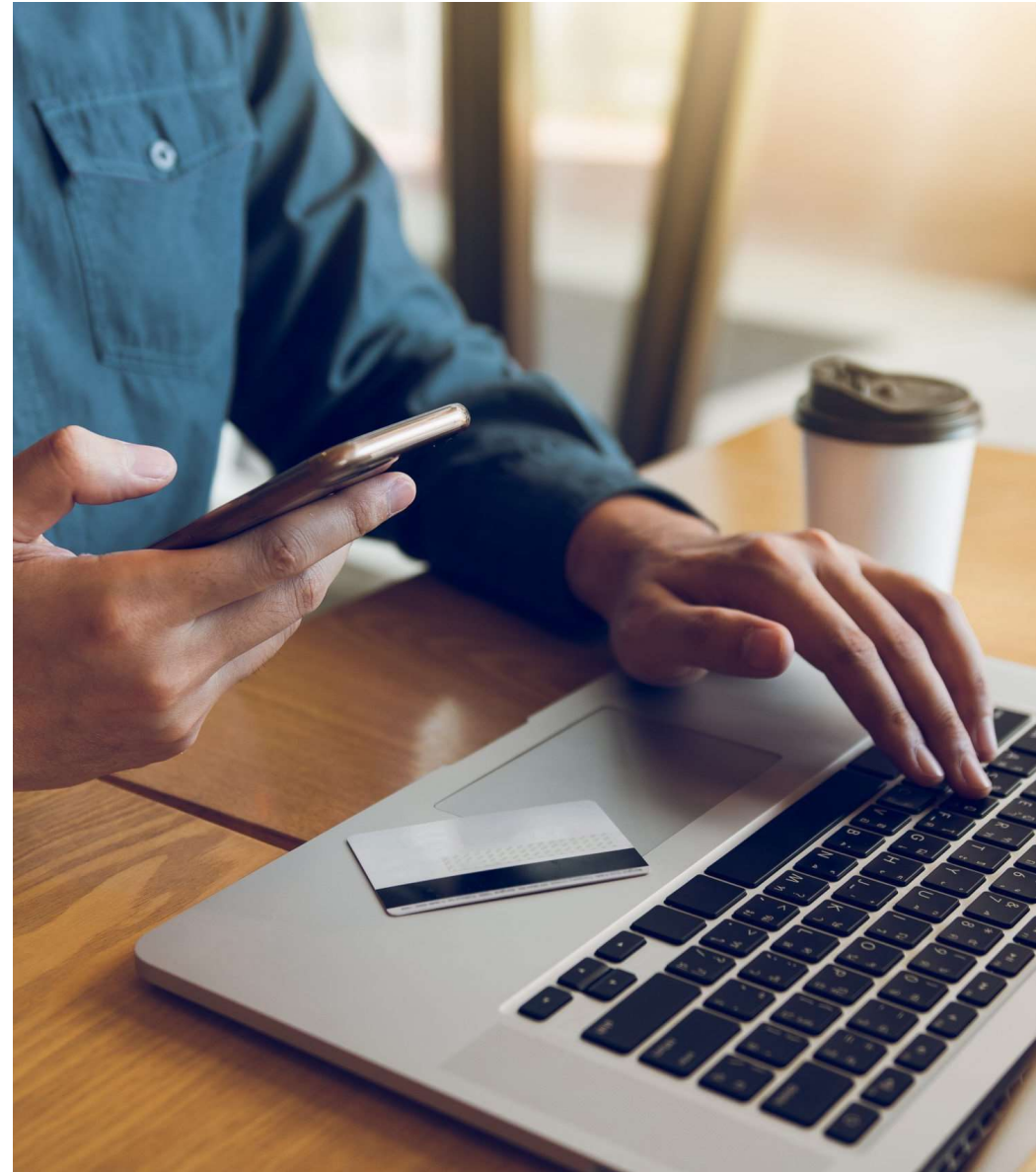
«Pengeregelen» i en ny tid

Vebjørn Wold

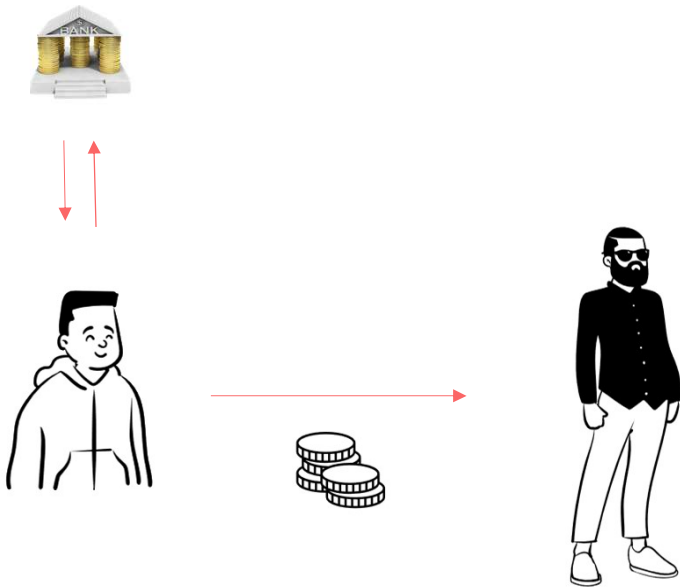
Stipendiat, UiO, IfP



UNIVERSITETET  
I OSLO



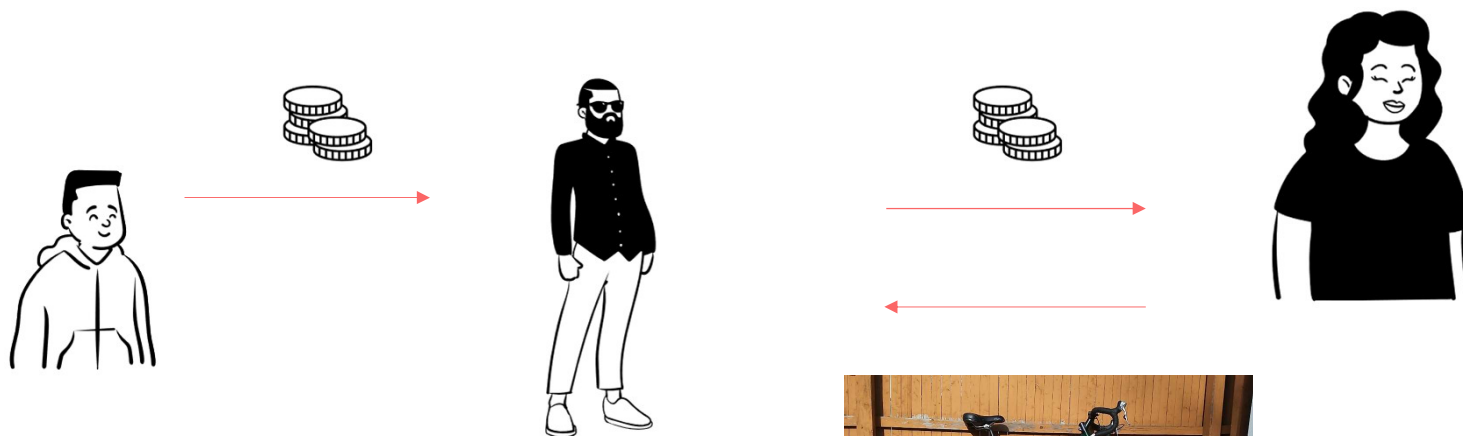
# Betalingsvindel



# Men hva skjer med penga?

- *«Pengene fra de fornærmedes kontoer ble overført til kontoer tilhørende såkalte «muldyr». «Muldyrenes» oppgave var å stille sine kontoer til disposisjon for å få ut utbytte fra bedrageriene. Med en gang pengene var overført til disse kontoene, fikk «muldyrene» beskjed og tok ut kontanter fra minibank, kjøpte valuta på Tavex eller Forex og/eller kjøpte dyre varer som Rolex-klokker, smykker og elektronikkvarer (mobiltelefoner, nettbrett og PC'er)»»*

# Tredjepart kommer i spill...





**Hans F. Marthinussen**  
@HFMarthinussen

I det øyeblikket han mottar pengene, skjer det et godtroerverv, og banken kan da ikke tilbakeføre pengene.



INGEN RÅDERETT: Mattias Solberg trodde han var under etterforskning for hvitvasking. Advokat Ann-Karin H. Bjørbæk mener denne saken viser hvor lite råderett norske forbrukere har over egen bankkonto. Foto: Werner Juvik

**Mattias (19) har ikke blitt svindlet.  
Likevel sitter han igjen med et tap på  
139.000 kroner.**

Mattias svarer at han ikke aksepterer dette, og at det ikke er han som har blitt svindlet.

I mai 2022, åtte måneder etter overføringen ble fryst, bytter pengene hender fra Handelsbanken til politiet. Pengene Mattias har fått som betaling av svindleren for en klokke han har solgt til 139.000 kroner blir gitt tilbake til damen som ble svindlet.

# Nemdspraksis – FinKN-2021-231

- «I denne saken anfører klageren at han mottok oppgjør av gjeld fra sønnen, uten å kjenne til at oppgjørspengene kunne stamme fra straffbart forhold. Banken bekrefter at den ikke har anført at klageren var «direkte innblandet» i den straffbare handlingen.
- Det rettslige forholdet mellom klageren som mottaker av pengene og svindelofferet som er blitt fravendt pengene, har likheter med situasjonen i Høyesteretts dom i [Rt-2001-1580](#), der en skyldner betalte egen gjeld ved uberettiget belastning av en annen persons konto, og der offeret for den uberettigede kontobelastningen ble tilkjent rett til tilbakebetaling fra betalingsmottakeren.
- Selv om svindelofferet i tråd med resultatet i den nevnte dommen skulle ha rett til tilbakebetaling fra klageren, gjenstår spørsmål om bankens rolle ved gjennomføringen av tilbakeføringen»

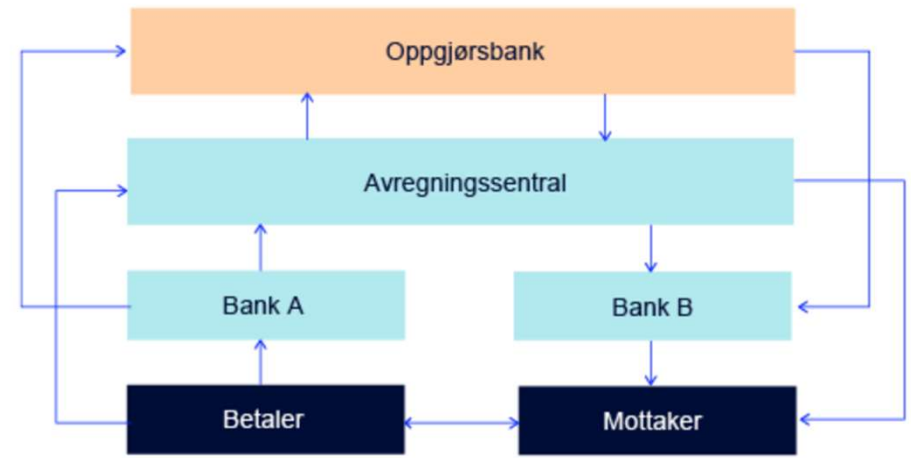


# Mysteriet “kontopenger”

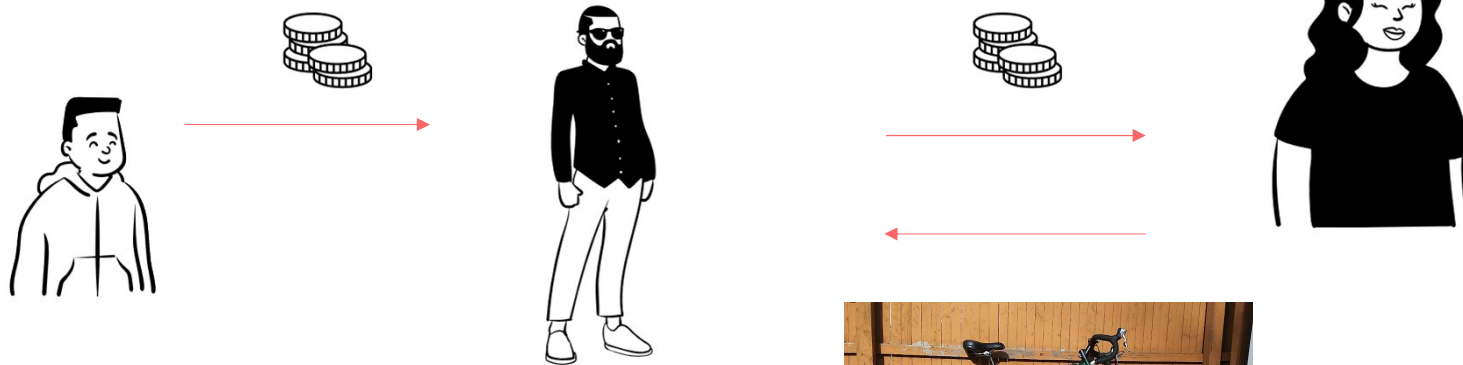
Fanget av “det fysiske perspektivet”



Figur 4 Det norske betalingssystemet

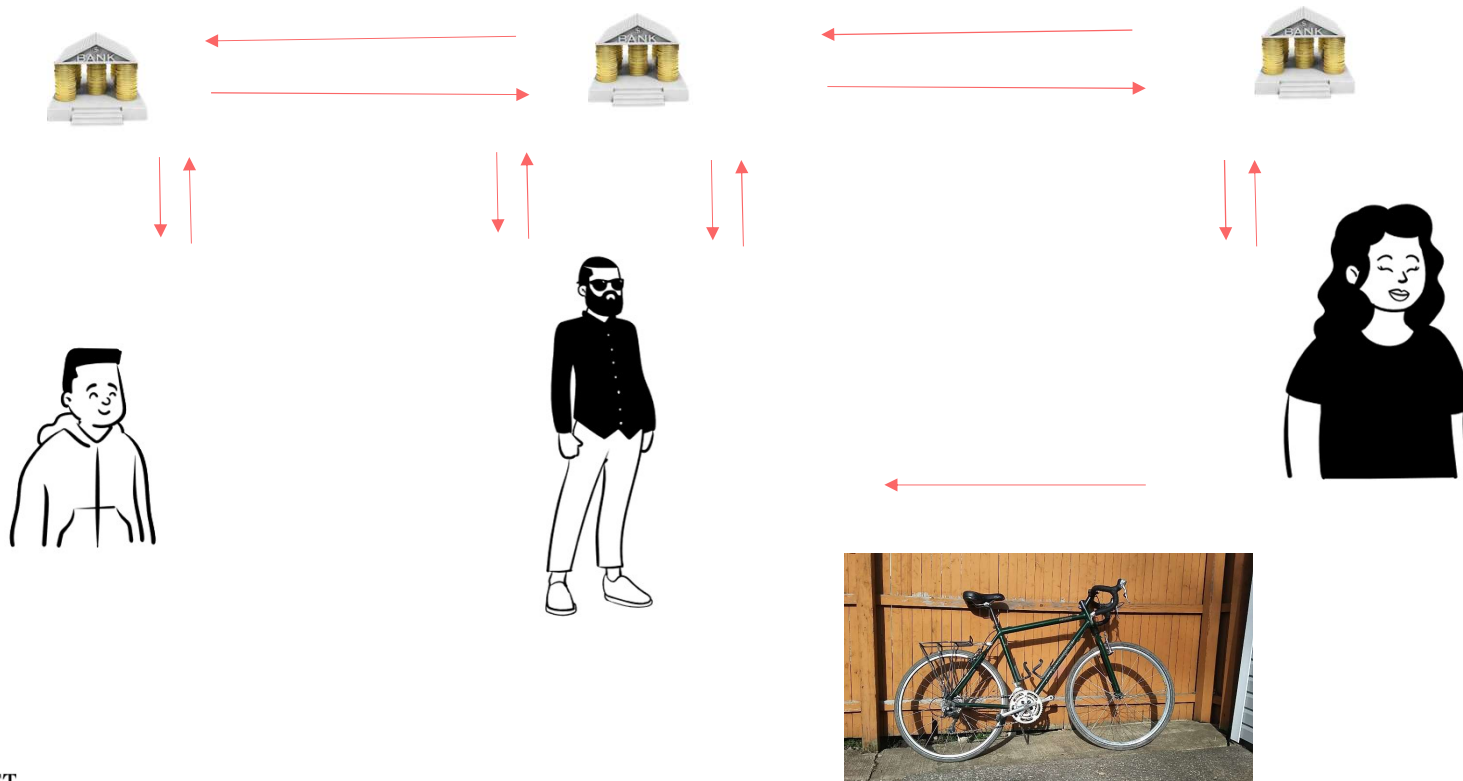


# Ikke sånn...





...men sånn



# Tredjeperson vs offeret (eller offerets bank)

Hvordan se konflikten?

- Har tredjepersonen overtatt «retten til pengene»?
  - Ekstinksjon / vindikasjon
  - Individualisering
- Har offeret et grunnlag for et krav mot tredjepersonen etter obligasjonsrettslige eller erstatningsrettslige regler?
  - Condictio indebiti
  - Erstatning

# Har tredjepersonen overtatt «retten til pengene»?

«Pengeregelen» - godtroende mottaker vinner rett (også vern fra inndragning jf. Strl. § 72)

- Kontante penger
  - Rt. 1852 s 524:
  - ”Den blev imidlertid overensstemmende med, hvad **der i Almindelighed har været lært om Vindication af Penge**, og udenfor hvad der ellers gjælder om Vindication af Tyvekoster, **tilkjendt Landhandleren**, hvorimod Bestjaalne fik Erstatning i de derfor tilvexlede Penge, saa vidt de gjenfandtes hos Tyvene»
- Kontopenger
  - *Rt. 1993 s 679 (Høyfjellsutvikling)* «*Selv om det ikke dreide seg om overføring av kontante penger, er det uten videre klart at banken ville ha vindikasjonsrett så lenge beløpet kunne individualiseres og ikke var gått over til en godtroende tredjemann*»
- Penger skal være omsettbare

# En dum måte å se det på?

“...necessary only if we first pretend that bank money is property – which is precisely the step for which we still lack an explanation”

Tatiana R S Cutts, Modern Money Had and Received, *Oxford Journal of Legal Studies*, Volume 38, Issue 1, Spring 2018, Pages 1–25, <https://doi.org/10.1093/ojls/gqy002>

- «Ytre skinn» om hva?
- ...Men virker å være gjeldende rett

# Godtroerverv – når vurderer man den gode troen?

## Når må man være i god tro?

- Mulige tidspunkter

Avtaletidspunktet

Betalingsordren legges inn og mottas

Avregningstidspunktet

Godskrivelsestidspunktet

Senere?



- Kjøp av varer eller tjenester

- Lilleholt: Tidspunktet bør være tidspunktet hvor mottakeren «etter vanlege oppgjørsrutinar skal kunne gje frå seg si eiga innehaving»
- Forslag: Ugjenkallelighetstidspunktet
  - Etter finansavtl. § 4-7 første ledd: når betalerens bank mottar oppdraget

- Nedbetaling av gjeld

- Hensynene annerledes?
- Både LB-2021-149619 og mindretallet i Rt. 2001 s 1580 bygger på en slags etterfølgende undersøkelsesplikt/innrettelseshensyn

# LB-2021-149619

God tro vurderes etter betalingen har kommet inn på konto

- «Retten er enig med påtalemyndigheten i at det ikke er tilstrekkelig å være i god tro da pengene elektronisk ble overført til mottakers konto. Det må også kreves at mottaker var i god tro **da vedkommende ble klar over at pengene var overført og omstendighetene umiddelbart knyttet til dette, herunder fra hvilken konto midlene kom fra.** Hvis man igjen sammenligner med fysisk overlevering av pengesedler, vil mottakeren normalt vite hvem som overrekker sedlene. Dersom skjæringstidspunktet er tidspunktet den elektroniske pengetransaksjonen er gjennomført, kan enhver pengemottaker vise til at han ikke sjekket nettbanken akkurat på dette tidspunktet og derfor først senere oppdaget hvor pengene var overført fra»



# Rt. 2001 s 1580 (mindretallet)

God tro vurderes etter betalingen har kommet inn på konto

- «Senere forfalsket også A betalingsmeldingen, slik at den ga uttrykk for at betalingen kom fra A. Hadde Slåtto hatt en hederlig regnskapsfører eller hadde han ført sine regnskaper selv, må det antas at han umiddelbart *ville blitt oppmerksom på at deknningen av As gjeld skjedde med penger fra Sunde Borettslag, noe som ville ha krevet en forklaring*»
- Lilleholt: «Mindretalets resonnement om god tru kan nok diskuteras. Føresetnaden synest vera at tidspunktet for mottak av melding om betalinga er avgjerande for vurderinga av god tru, ikkje tidspunktet for mottak av betalinga, og det er ikkje uproblematisk»

<https://folk.universitetetioslo.no/kaareli/Publisering/Systemet.htm>

# Analogisk anvendelse av re-integra-regelen?

- Avtl. § 39 (2): «Dog kan, hvis særlige grunde tilsiger det, hensyn tages til, at han efter dette tidspunkt, men før han endnu har indrettet sig efter viljeserklæringen, har faat eller burde ha faat kjendskap til forholdet.»
- Rt. 1936 s 803:
  - «...Det synes i...urimelig om Staten skulde settes i vesentforskjellig stilling, enten lensmann Strugstad hadde forledet Marianne Ramstad til selv at tilstille skattefogden bankboken, eller om lensmannen har faatt boken og derefter gitt den til skattefogden»
- Offeret «kaller tilbake» svindlerens viljeserklæring, mottakeren mister grunnlaget for sitt erverv

# Unntak fra utgangspunktet om godtroekstinksjon ved bedrageri?

- Forarbeidene til ny finansavtalelov
  - «selv om kunden ikke kjenner til at midlene er tilkommet på ulovlig vis .... vil banken kunne ha krav på tilbakeføring av midlene, **idet midlene normalt ikke kan ekstingveres på grunn av mottakerens gode tro, forutsatt at prinsippet i godtroervervsloven § 2 nr. 1 legges til grunn analogisk for kontomidler»**
- Jeg tror utgangspunktet står støtt,
- Men det må være et *omsetningserverv*, og det må være *gyldig*

# Dersom godtroerverv ikke fører frem

- Vindikasjon (også av surrogater)
  - Individualiseringsspørsmålet
- Verdirestitusjon?

Har offeret eller banken et grunnlag for et krav mot tredjepersonen etter obligasjonsrettslige eller erstatningsrettslige regler?

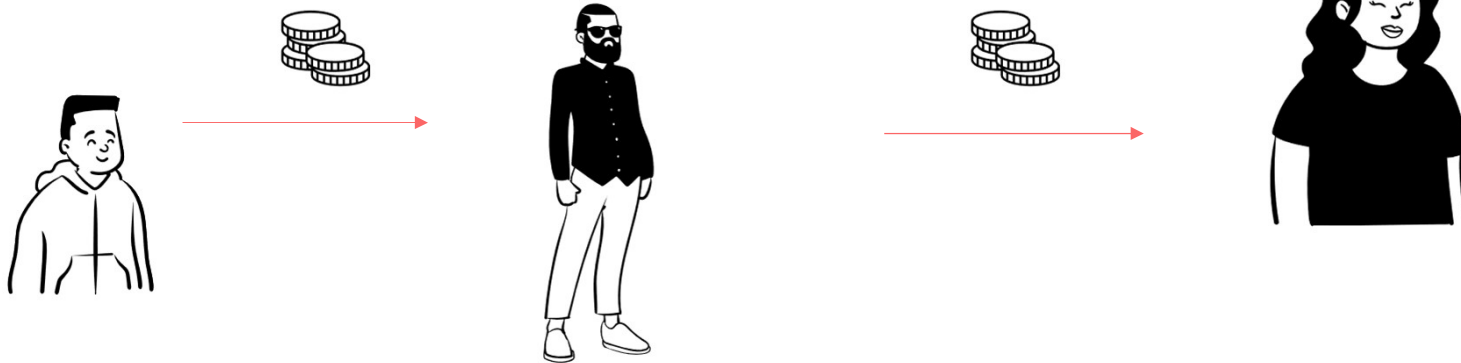
- Erstatningsansvar
- Lovfestet tilbakesøking for banken etter finansavtl. § 4-32 femte ledd
- Condictio indebiti

# Lovfestet tilbakesøking fra banken

- § 4-32 femte ledd:
  - «Betalingstjenesteyteren kan kreve at en tredjeperson tilbakebetaler betalingsmidler som vedkommende **urettmessig har mottatt** som følge av en ikke godkjent betalingstransaksjon»
- Et objektivt ansvar for mottakere fra svindeltransaksjoner, eller en lovfesting av bakgrunnsretten?
- Antakelig det siste:
  - Det bakenforliggende utgangspunktet er vel etablert, konsekvensene av den motsatte tolkningen er store, ingen begrunnelse eller forklaring
  - «Urettmessig» må antakelig vise til urettmessighet hos tredjeperson, ikke at besittelsen hos «andrepersonen» var urettmessig



# Ulovfestet tilbakesøking fra offeret



# Cutting out the middle man



# Ulovfestet tilbakesøking

Condictio indebiti +++

- Et krav fra A mot den B som uten rettslig grunnlag har mottatt betaling fra A
  - Skjer typisk fordi A var i villfarelse om betalingsplikt
  - Men «ikkje eit formelt condictio indebiti-omgrep» jf. HR, og dermed aldri godt å si hvor man trekker grensen
- Rt. 2001 s 1580 Slåtto Husbygg
  - Der svindleren betaler pengene direkte fra offerets konto til mottakerens konto, mener HRs flertall et tilbakesøkningskrav kan gjøres gjeldende
    - Hvem betaler?
    - Teorien svært kritisk
- Konklusjon: *kan* være mulig der pengene går rett fra offerets til mottakers konto.

# Nemdspraksis – FinKN-2021-231

- «I denne saken anfører klageren at han mottok oppgjør av gjeld fra sønnen, uten å kjenne til at oppgjørspengene kunne stamme fra straffbart forhold. Banken bekrefter at den ikke har anført at klageren var «direkte innblandet» i den straffbare handlingen.
- Det rettslige forholdet mellom klageren som mottaker av pengene og svindelofferet som er blitt fravendt pengene, har likheter med situasjonen i Høyesteretts dom i [Rt-2001-1580](#), der en skyldner betalte egen gjeld ved uberettiget belastning av en annen persons konto, og der offeret for den uberettigede kontobelastningen ble tilkjent rett til tilbakebetaling fra betalingsmottakeren.
- Selv om svindelofferet i tråd med resultatet i den nevnte dommen skulle ha rett til tilbakebetaling fra klageren, gjenstår spørsmål om bankens rolle ved gjennomføringen av tilbakeføringen»

# Avsluttende ord

- Det klare utgangspunktet er at godtroende tredjemann går fri
- Bankens rolle
- Husk vilkårene for sperring, motregning osv.