



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Abbe Hansen

Betaltjänstlagen och konsumentskyddet

Kan farmor känna sig trygg när bedragaren
varit framme?

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet

15 högskolepoäng

Handledare: Mariya Senyk

Termin: HT 2023

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRKORTNINGAR	4
1. INLEDNING	5
1.1 Bakgrund	5
1.2 Syfte och frågeställningar	6
1.3 Metod och material	6
1.4 Disposition	8
1.5 Avgränsningar	9
2. BETALTJÄNSTLAGENS 5 A KAPITEL	10
2.1 Andra betaltjänstdirektivet	10
2.1.1 PSD2 år 2023	11
2.2 Svenska implementeringen	12
2.3 <i>Grov Oaktsamhet och Särskilt klandervärt enligt 5 a kap 3§</i> Betaltjänstlagen	13
2.3.1 <i>Grov oaktsamhet</i>	13
2.3.2 <i>Särskilt klandervärt</i>	13
2.4 Rättspraxis	14
2.5 Allmänna reklamationsnämnden	15
2.5.1 ARN 2022–03987	16
2.5.2 ARN 2022–04140	17
2.5.3 ARN 2021–19593	17
3. VÅRDSLÖSHET	19
3.1 Närmare om culpa	19
3.2 Om aktsamhet	20
3.3 NJA 1992 s 130	20
4. KONSUMENTSKYDD	22
4.1 Konsumentskyddsbestämmelser	22

4.2	Allmän EU-reglering	22
4.3	EU-reglering i förhållande till digitala tjänster	23
4.4	Det svenska konsumentskyddet	24
4.5	Finansiellt konsumentskydd i Sverige	25
5.	ANALYS	27
6.	SLUTSATSER OCH REFLEKTIONER	31
	KÄLLFÖRTECKNING	33

Summary

To enhance the utilization of digital payment services, such as BankID, within the European Union (EU), the second Payment Services Directive (PSD2) was introduced in 2015. In Sweden, PSD2 was implemented through the addition of Chapter 5a in the Act (2010:751) on Payment Services. A fundamental rule is that a payment service provider is obligated to restore the user's account in the case of unauthorized transactions, with certain exceptions. According to Chapter 5a, Section 3, if a consumer causes a transaction due to gross negligence, they may be liable to cover up to 12,000 SEK. In cases of particularly blameworthy conduct, the consumer may be held responsible for the entire lost amount. The concepts of gross negligence and particularly blameworthy conduct are not clearly defined in the directive; this task is delegated to national legislators. This essay examines the Supreme Court's guiding assessment in NJA 2022 s 522 and the limited ARN practice in the field. The conclusion is that it is considered grossly negligent to disclose personal information, such as codes and credit card details, regardless of the personal circumstances or the consumer's situation. The Supreme Court's assessment can be partially traced back to the tort law's culpability assessment under Chapter 2, Section 1 of the Tort Liability Act concerning consideration of personal circumstances and the standard of care.

Chapter 5a of the Payment Services Act is of a consumer protection nature. This essay examines how the assessment under Chapter 5a, Section 3 interacts with consumer protection principles in both Sweden and the EU. Despite the absence of specific rules for consumer protection, there is an apparent duty of financial service providers to provide information to consumers. The EU Commission and the Financial Supervisory Authority emphasize the need for increased care towards consumers, especially for individuals having difficulty adapting to technological developments, such as elderly persons. The conclusion is that age is a significant factor, even in ARN practice. Regarding the duty to inform, it is only evident in one case that the payment service provider's warnings to the consumer have been valuable in the assessment.

Additional practice and research are required to evaluate compliance with current principles.

Sammanfattning

För att öka användningen av digitala betaltjänster, såsom BankID, inom Europeiska unionen (EU) tillkom andra betaltjänstdirektivet (PSD2) år 2015. I Sverige implementerades PSD2 genom tillskottet av kapitel 5a i Lag (2010:751) om betaltjänster. En grundregel är att en betaltjänstgivare är skyldig att återställa användarens konto vid obehöriga transaktioner, med vissa undantag. Enligt 5a kap 3§ kan en konsument, om denne orsakar transaktionen på grund av *grov oaktsamhet*, vara skyldig att täcka upp till 12 000 kr. Vid *särskilt klandervärt* agerande kan konsumenten bli ansvarig för hela det förlorade beloppet. Begreppen *grov oaktsamhet* och *särskilt klandervärt* agerande definieras inte tydligt i direktivet, detta arbete överlämnas åt nationella lagstiftare. Uppsatsen granskar HD:s vägledande bedömning i NJA 2022 s 522 samt den begränsade ARN-praxisen inom området. Slutsatsen är att det anses vara grovt vårdslöst att lämna ut personliga uppgifter, som koder och kontokort, oavsett de personliga omständigheterna eller konsumentens situation. HD:s bedömning kan delvis härledas från skadeståndsrättens culpabedömning enligt 2 kap 1§ skadeståndslagen avseende hänsyn till personliga omständigheter och aktsamhetsnormen.

Betaltjänstlagens 5 a kapitel är av konsumentskyddskaraktär. Uppsatsen granskar hur bedömningen enligt 5a kap 3§ samspelar med konsumentskyddsprinciperna i både Sverige och EU. Trots frånvaron av specifika regler för konsumentskyddet finns det en tydlig informationsplikt för leverantörer av finansiella tjänster gentemot konsumenter. EU-kommissionen och Finansinspektionen betonar behovet av ökad omsorg gentemot konsumenter, särskilt för personer med svårigheter att anpassa sig till teknisk utveckling, såsom äldre. Slutsatsen är att ålder är en faktor av betydelse även i ARN praxis. Vad gäller informationsplikt framgår det endast av ett fall att betaltjänstgivarens information till konsumenten varit av värde i bedömningen. Ytterligare praxis och forskning krävs för att bedöma överensstämmelsen med rådande principer.

Förkortningar

PSD1	Europaparlamentet och rådets direktiv 2007/64/EG av den 13 november 2007 om betaltjänster på den inre marknaden
PSD2	Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2015/2366 av den 25 november 2015 om betaltjänster på den inre marknaden
Betaltjänstlagen	Lag (2010:751) om betaltjänster
ARN	Allmänna reklamationsnämnden
HD	Högsta domstolen
EU	Europeiska unionen
Kommissionen	EU-kommissionen
Parlamentet	Europaparlamentet
Revisionen	Riksrevisionen
FI	Finansinspektionen
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
SKL	Skadeståndslagen

1. Inledning

1.1 Bakgrund

Sveriges första BankID, utfärdades 2003.¹ År 2022 hade BankID 8,4 miljoner användare², vilket motsvarar över 80 % av Sveriges befolkning under samma år.³ Samtidigt som användaravtalet växer, intensifieras också intresset från kriminella att utnyttja BankID:s säkerhetsbrister. Enligt en nationell undersökning utsattes 3,7 % av befolkningen för kort- och kreditbedrägerier under 2022.⁴

Dessa brott är svåruppklarade. Dessutom är det inte ovanligt att bedragaren utnyttjar betaltjänstanvändarens oförståelse genom att få denne att lämna ut exempelvis personlig kod eller signera BankID på bedragarens begäran. I syfte att främja användandet av digitala betalningslösningar tillkom därför det första betaltjänstdirektivet (PSD1). Syftet var att främja en harmoniserad praxis, vilket i förlängningen skulle resultera i förbättrad säkerhet för konsumenterna.⁵ I Sverige resulterade detta i lagen (2010:738) om obehöriga transaktioner med betalningsinstrument instiftades. Genom denna lag etablerades en huvudregel om att det var bankens ansvar att återbetala konsumenten om den blev utsatt för obehöriga transaktioner. Den enda gången konsumenten blev ansvarig var då den förfarit oaktsamt, *grovt vårdslöst*, och *särskilt klandervärt*, det sistnämnda innebar att konsumenten fick stå för risken själv.⁶

¹ Se BankID, "Vår historia", <https://www.bankid.com/om-oss/historia> - (Besökt 12/2 - 23)

² Se BankID, "BankID i siffror", <https://www.bankid.com/om-oss/statistik> - (Besökt 12/2 - 23).

³ Se SCB-Statistikmyndigheten, "Sveriges Befolkning" <https://www.scb.se/hitta-statistik/sverige-i-siffror/manniskorna-i-sverige/sveriges-befolkning/#Nyckeltal> – (Besökt 12/2 - 23).

⁴ Se Brå, "Bedrägerier och ekobrott" <https://bra.se/statistik/statistik-om-brottstyper/bedragerier-och-ekobrott.html> - (Besökt 12/2 - 23).

⁵ Se numera upphävda Europaparlamentets och Rådets direktiv 2007/64/EG av den 13 december om betaltjänster på den inre marknaden, skäl 1–4.

⁶ Se numera upphävda lagen (2010:738) om obehöriga transaktioner 5–6 §§.

Genom det andra betaltjänstdirektivet (PSD2) upphörde de gamla bestämmelserna enligt lagen om obehöriga transaktioner och placerades istället, om än med viss förändring, i Lag (2010:751) om betaltjänster, i dennes 5 a kapitel. Av dennas 1 kap 11§ framgår att detta är en konsumentskyddande lagstiftning. Dock har flertalet fall hos allmänna reklamationsnämnden (ARN) visat att det är sällan som en konsument, oaktat personliga omständigheter vilka alltid ska tas med i bedömningen, ändå blivit bedömd som grovt vårdslös. Därav får denne stå för en betydande del av beloppet. Frågan som då uppstår är ifall konsumenten faktiskt är skyddad genom lagstiftningen och om den lever upp till de svenska och europeiska konsumentsskyddsstander som gäller.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med uppsatsen är att undersöka omständigheter som ligger till grund för bedömningen om en konsuments agerande ska anses *särskilt klandervärt* eller grovt vårdslöst enligt betaltjänstlagens 5 a kapitel. Vidare ska undersökas om konsumenten faktiskt är tillräckligt skyddad, mot bakgrund av eu-rättsliga och svenska konsumenträttsliga principer eller om det krävs ytterligare praxis på området. Därför kommer de två huvudsakliga frågeställningarna som uppsatsen syftar till att besvara vara:

- Vilka omständigheter är avgörande vid bedömningen om huruvida en konsument agerat grovt vårdslöst eller *särskilt klandervärt* enligt betaltjänstlagens 5 a kapitel?
- Är betaltjänstlagens 5 a kapitel tillräckligt skyddande sett till eu-rättsliga och svenska konsumenträttsliga principer?

1.3 Metod och material

Då detta är en rättsvetenskaplig uppsats kommer rättsdogmatisk metod att användas. Ett rättsligt problem ska enligt metoden lösas med hjälp av erkända rättskällor, främst primära såsom lagförarbeten, prejudikat och lagtext, samt doktrin. I uppsatsen kommer den doktrin som undersöks vara främst litteratur i form av artiklar från SvJT. Mer omfattande verk finns i nuläget inte.

Praxis gällande 5 a kap 3§ betaltjänstlagen är begränsad. I nuläget finns det ett vägledande rättsfall, NJA 2022 s 522, vilket kommer att analyseras närmare för att undersöka respektive begrepps innebörd. Bakgrunden till att fler rättsfall gällande culpabedömningen i betaltjänstlagen är återigen begränsad praxis. Det enda prejudicerande fallet som explicit behandlar bestämmelsen i 5 a kap 3§ är NJA 2022 s 522. För att komplettera detta kommer ett antal ARN-ärenden som rör de aktuella bestämmelserna analyseras. Anledningen är att ARN är en av de aktörerna som hanterar denna typ av mål i störst utsträckning. Detta eftersom ARN:s bedömningar grundar sig på praxis från Högsta domstolen och annan doktrin.⁷ Därigenom kommer bestämmelsens tillämpning i praktiken kunna analyseras djupare.

Begreppet *vårdslöshet* undersöks närmare genom doktrin. Då det saknas litteratur kopplad till culpabedömningen enligt betaltjänstlagen, kommer svar sökas inom andra rättsområden. Därav kommer culpabegreppet inom den civilrättsliga skadeståndsrätten vara den som undersöks i störst utsträckning. För att undersöka detta kommer dels litteratur användas, men också ett vägledande rättsfall.

Uppsatsen kommer använda ett kritiskt perspektiv ur konsumentskyddssynpunkt. Därav kommer konsumenträttsliga principer ur EU-rätten och svensk rätt att undersökas. Rättsdogmatisk metod användas även här, med stöd från litteratur i form av artiklar från SvJT, men också en rapport från finansinspektionen.

För att närmare undersöka EU-rätten kommer EU-rättslig metod att användas. Denna innebär att EU-rättsliga källor kommer granskas, både utifrån deras grundlagsställning inom medlemsstaterna men också utifrån hur den upprätthåller sin suveränitet genom både EU-domstolen och på nationell nivå.⁸ I uppsatsen tillämpas metoden främst på de undersökningar som är

⁷ ARN.”Om ARN”, <https://www.arn.se/om-arn/>, (besökt 13/12-2023).

⁸ Se Reichel i Korling och Zamboni (2014) s. 121.

hämtade ifrån EU-domstolen och parlamentet. Dessa rapporter används i syfte att skapa djupare förståelse för unionens syn på konsumentskydd och PSD2. Även ett meddelande från kommissionen gällande konsumentskyddet för den digitala utvecklingen kommer behandlas. Gällande rättsfall från unionen gällande de för uppsatsen aktuella bestämmelserna finns det i nuläget inga, därför sker analys enbart av rapporterna, samt de bestämmelser i som återfinns i direktivet och i grundläggande eu-rättsakter.

Gällande material finns både begränsad praxis och doktrin både betaltjänstlagen och PSD2. Detta är troligtvis en följd av lagstiftningens och direktivets relativt unga ålder. Detta skiljer sig inte heller i den konsumenträttsliga undersökningen. Då konsumentskyddet är varierande i olika författningar har ett primärt fokus lagts på finansiella tjänster och digital omställning. Någon heltäckande doktrin om konsumentskydd existerar inte vid tiden för uppsatsen.

Det saknas relevant forskning kring BankID-bedrägerier och betaltjänstleverantörers återbetalningsskyldighet. Samma sak gäller för konsumentskydd gällande just betaltjänster. Därför kommer forskningsläget inte få ett eget avsnitt i uppsatsen.

1.4 Disposition

Uppsatsen inleds med en utredande del bestående av kapitel 2, 3 och 4. I kapitel två kommer redogöras för betaltjänstlagens 5 a kapitel, bakgrund till denna och närmare kring begreppen *grov vårdslöshet* och *särskilt klandervärt*. Utöver detta kommer även HD:s prejudicerande fall NJA 2022 s. 522 analyseras. Mot bakgrund av detta kommer att antal fall från Allmänna reklamationsnämnden vilka berör 3 § analyseras, för att skapa en förståelse för bestämmelsens tillämpning i praktiken.

I kapitel 3 kommer begreppet *oaktsamhet* och *grov oaktsamhet* undersökas närmare inom civilrätten. Utgångspunkten kommer främst vara inom skadeståndsrätten.

I kapitel 4 kommer konsumentskyddet som sådant att undersökas närmare på både svensk- och EU-rättslig nivå. Utgångspunkten kommer vara de principer och normer som råder både på medlemsstatsnivå och nationellt.

Uppsatsen avslutas med en analys ur ett konsumenträttsligt perspektiv. Den praxis och lagstiftning som undersökts gällande PSD2 och betaltjänstlagen kommer att jämföras med de konsumenträttsliga principerna som råder på området. Därefter kommer en slutsats att dras utifrån genomförd analys .

1.5 Avgränsningar

Då uppsatsen tar sikte på konsumentskydd och innefattar en konsumentkritisk granskning kommer uppsatsen endast analysera de fall där betaltjänstlagen tillämpas enligt sina konsumenträttsliga bestämmelser.

Uppsatsen kommer då den rör civilrätt mellan betaltjänstleverantör och betaltjänstanvändare, inte att beröra den straffrättsliga aspekten av betaltjänstbedrägerier. Inte heller de straffrättsliga culpakriterierna kommer att beröras med hänsyn till uppsatsen begränsade längd.

2. Betaltjänstlagens 5 a kapitel

2.1 Andra betaltjänstdirektivet

Betaltjänstlagens 5 a kapitel, och därmed också 5 a kap 3§, tillkom i samband med det andra betaltjänstdirektivet (PSD2). Detta eftersom ett EU-direktiv enligt art. 288 Europeiska unionens funktionsfördrag ska implementeras i medlemsländernas lagstiftning. Själva formen för detta är upp till varje medlemsland, förutsatt att lagstiftningen uppnår direktivens mål. I skälen till direktivet anges att det är av central betydelse att skydda betaltjänstanvändaren mot bedrägerier och begränsa möjligheten till icke-auktoriserad användning.⁹ Gällande betaltjänstanvändarens eget ansvar vid icke-auktoriserade transaktioner förklaras att vårdslösheten bör bedömas mot nationell rätt. Gällande bestämmelser om förlustfördelning mellan betaltjänstleverantör och konsument, bör ett starkare skydd gälla för konsumenter mot bakgrund av deras mer utsatta ställning.¹⁰

Enligt direktivet har betaltjänstleverantören som huvudregel skyldighet att återbetala beloppet till betaltjänstanvändaren om en icke auktoriserad transaktion har ägt rum.¹¹ Skulle konsumenten orsakat transaktionen avsiktligt, genom bedrägligt handlande eller *grov vårdslöshet* gäller enligt artikel 74 2 stycket PSD2 att konsumenten måste stå för kostnaden själv. Samma stycke stadgar att det endast finns utrymme att nedsätta konsumentens ansvar vid *grov vårdslöshet*, förutsatt att den inte utsatts för den obehöriga transaktionen avsiktligt eller genom bedrägligt handlande.

Föregångaren till PSD2, direktiv 2007/64/EG (PSD1), tillkom för att skapa en harmonisering gällande betaltjänster inom unionen. I skälen till direktivet kan utläsas att syftet var att fortsätta skapa förutsättningar för en inre marknad

⁹ Se Europaparlamentets och Rådets direktiv EU (2015/2366) av den 25 november om betaltjänster på den inre marknaden, skäl. 69.

¹⁰ Ibid skäl 72–73.

¹¹ Se Europaparlamentets och Rådets direktiv EU (2015/2366) av den 25 november om betaltjänster på den inre marknaden, art. 73.

i samspel med den tekniska utvecklingen. Vidare anges att en gemensam rättslig ram är nödvändig för att trygga en säker och jämställd användning bland konsumenter i Unionen. Utöver det var målet att ställa krav på betaltjänstleverantörer gällande konsumenters rättigheter och därtill en informationsplikt gentemot dessa.¹² I skälen går också att läsa att i syfte att skapa en vilja bland användare att anmäla borttappade betalningsinstrument, skulle konsumenterna endast stå för en viss del av beloppet.¹³

2.1.1 PSD2 år 2023

Som nämnt ovan antogs PDS2 2015 och skulle vara implementerat i medlemsstaterna senast i januari 2018.¹⁴ I en rapport från EPRS, Europaparlamentets utredningstjänst¹⁵, presenterades 2023 en granskning av PSD2 samt förslag till förbättringar på direktivet.¹⁶ EPRS refererar till granskningar från olika avdelningar inom unionen, både från parlamentet och kommissionen.

EPRS konstaterar att PSD2 har diskuterats i parlamentet. De frågorna som togs upp rörde bland annat betalningsbedrägerier. Kommissionen svarade gällande detta att möjligheten för medlemsstater att reglera frågor såsom beviskrav till konsumentens fördel var möjligt.¹⁷

2021 publicerade EU-kommissionen en granskning gällande implementeringen av PDS2 och dess effekt. Syftet var dels att undersöka hur direktivet påverkat den inre marknaden, men också påpeka brister i direktivet

¹² Se numera upphävda Europaparlamentets och Rådets direktiv 2007/64/EG av den 13 december om betaltjänster på den inre marknaden, skäl 2–5.

¹³ Ibid. skäl 32.

¹⁴ Se Europaparlamentets och Rådets direktiv EU (2015/2366) av den 25 november om betaltjänster på den inre marknaden art. 115.

¹⁵ Se Europaparlamentet, “Europaparlamentets utredningstjänst (EPRS) “, <https://www.europarl.eu/at-your-service/sv/stay-informed/research-and-analysis> (Besökt 20/12 - 2023).

¹⁶ Se Europaparlamentet, “Revision of Directive (EU) 2015/2366 on Payment Service”, [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI\(2023\)747447](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI(2023)747447) (Besökt 20/12 – 2023).

¹⁷ Ibid, s. 8.

och samla in förslag till framtida utvecklings- och förändringsmöjligheter.¹⁸ Gällande konsumentskyddet konstateras i rapporten att direktivet ökat valmöjligheten för konsumenter då ett mer enhetligt betalningssystem implementerats. Även säkerheten för betalningar har förbättrats. Dock medges att konsumenter generellt sett har bristfällig insikt gällande de risker som faktiskt föreligger. Rapporten visar även att aktörer fortfarande anser att det finns brister, vilket innebär att trots autensiteringskraven kan bedragare fortfarande ta sig förbi dessa genom att t.ex. kontakta användaren direkt istället.¹⁹ Gällande direktivets fortsatta relevans konstateras att fler åtgärder behövs för att stärka konsumentskyddet.²⁰

2.2 Svenska implementeringen

Enligt 5 a kap 1 §, betaltjänstlagen, ska betaltjänstleverantören vid en obehörig transaktion från kontohavarens konto, återställa kontot till den ställning som det skulle haft om transaktionen inte hade genomförts, om inte annat följer av 2–6 §§.

Den svenska betaltjänstlagen anger i 5 a kap 2 § att om en obehörig transaktion genomförts på grund av att en kontohavare inte kunnat skydda sin personliga behörighetsfunktion högst till ett belopp om 400 kr. Bakgrunden återfinns i direktivets artikel 74.1, vilken stadgar ett motsvarande belopp om 50 euro. Vad gäller vid *grov oaksamhet* ska konsumenten enligt 3 § 2 st. ansvara för ett belopp om 12 000 kr om den åsidosatt sina skyldigheter enligt 5 kap 6 §. Dessa innefattar skyldighet att skydda personliga behörighetsfunktioner, anmälningsskyldighet vid förlust eller obehörig användning av betalinstrument samt följa de villkoren som följer av användning enligt avtal med betaltjänstleverantören. Har konsumenten agerat *särskilt klandervärt* ska denne stå för hela förlusten. Detta eftersom det inte ansågs nödvändigt att förändra lagstiftningen från det som tidigare hade gällt enligt lagen om obehöriga transaktioner. Att bankerna fick ta en del av det ansvaret trots att

¹⁸ Se Europeiska kommissionen, "A study on the application and impact of Directive (EU) 2015/2366 on Payment Services (PSD2)," s. 20

¹⁹ Ibid s. 88 f.

²⁰ Ibid s. 12 -13.

konsumenten förfarit grovt oaktsamt ansågs vara en rimlig förutsättning för att främja en ökad användning av betaltjänster.²¹

2.3 *Grov Oaktsamhet och Särskilt klandervärt enligt 5 a kap 3§ Betaltjänstlagen*

2.3.1 *Grov oaktsamhet*

Som nämnt ovan är *grov oaktsamhet* ett av rekvisiten som måste uppfyllas för att konsumenten själv ska bli ansvarig för ett belopp om 12 000 kr. I förarbetena till den numera upphörda lagen om obehöriga betalningstransaktioner hänvisades direkt till PSD1 skäl 33, vilken angav att var upp till medlemsstaterna att bestämma begreppets innebörd. Slutligen angavs också att det att bestämmelsen skulle komma att träffa konsumenter som agerat på ett sätt som inte kan lämnas oberört.²² Dessa hänvisas även till i propositionen till nuvarande betaltjänstlagen, med den skillnaden att pristaket då sattes 12 000 kr. I övrigt nämns inget om vad grov oaktsamhet faktiskt innebär.²³

2.3.2 *Särskilt klandervärt*

I förarbetena till betaltjänstlagen omnämns begreppet *särskilt klandervärt* främst i samband med fysisk hantering av bankkort. Exempel som ges är situationer då kontohavaren lämnat sitt fysiska betalkort obevakat, samt att det måste röra sig om kvalificerad grov oaktsamhet.²⁴

Referenser görs även till proposition 2009/10:122 till lagen om obehöriga betalningstransaktioner, föregångaren till dagens 5 a kapitel i betaltjänstlagen. I propositionen förklaras begreppet innebära att det ska vara

²¹ Se prop. 2017/18:77 s 205–206.

²² Se prop. 2009/10:122 s 17.

²³ Se prop. 2017/18:77 s 205–206.

²⁴ Se SOU 2016:53 s. 256.

”...direkt stötande...”²⁵ om leverantören skulle behöva stå för kostnaden av användarens oaktsamhet. Vidare utvecklas att kontohavaren ska nästintill ha ansetts vara likgiltig inför risken för att en obehörig transaktion skulle kunna komma att ske.²⁶

2.4 Rättspraxis

I NJA 2022 s. 522 förde HD en diskussion kring rekvisiten grov oaktsamhet och *särskilt klandervärd*. I fallet hade käranden blivit kontaktad bedragare först legitimerat sig hos denne via BankID, för att senare samma dag lämna ut svars-koder från sin bankdosa till denne, varpå bedragaren beställt ett nytt BankID i kärandens namn och fört över medel om 397 000 kr från kärandens konto. Frågan i målet var om käranden i fråga genom sitt grovt vårdslösa agerande även kunde ha ansetts agera *särskilt klandervärd*.²⁷

HD konstaterade att en konsument har en skyldighet att skydda sina personliga behörighetsfunktioner enligt 5 kap 6 § betaltjänstlagen.²⁸ HD konstaterade även att *särskilt klandervärd* är en svensk term som varken återfinns i betaltjänstdirektiven eller innan nordisk lagstiftning.²⁹ Vad gäller begreppet grov, omnämns att det lagförarbetena i finns en definition av begreppet.³⁰ Det ska röra sig om ett tydligt avsteg från aktsamhetsnormen. Utöver detta måste det göras en samlad bedömning utifrån den miljö och situation som kontohavaren befann sig i och dennes möjlighet att skydda sig från ett betalningsbedrägeri. Personliga omständigheter såsom ålder kan vara av betydelse.³¹ De exempel som tas upp är dock främst riktade mot fysisk användning av betalmedel, inga exempel gällande internetbaserade betalningsbedrägerier omnämns.³²

²⁵ Se prop. 2009/10:122 s 29.

²⁶ Ibid.

²⁷ Se NJA 2022 s. 522. P.1-6.

²⁸ Ibid P.10.

²⁹ Se NJA 2022 s. 522 p. 21.

³⁰ Ibid. P.24.

³¹ Se prop 2009/10:122: s. 27.

³² Se prop 2009/10:122: s. 27. & NJA 2022 s 522 p.24.

HD konstaterar att för att rekvisitet *särskilt klandervärt* ska kunna uppfyllas krävs att agerandet är mer än grovt vårdslöst. Det ska enligt HD vara "...stötande..." för betalningsleverantören att stå för kostnaden av konsumentens agerande. Återigen hänvisas till förarbeten, vilka konstaterar att konsumenten ska vara likgiltig inför risken.³³ HD förklarar bedömningen för om *särskilt klandervärt* är uppfyllt ska göras utifrån objektiva kriterier, alltså utifrån hur en liknande konsument hade agerat i samma situation. Till detta kan också ålder och tidigare erfarenheter tas i beaktning. Det krävs alltså en viss förståelse från konsumentens sida.³⁴ HD konstaterar att bedragaren hade byggt upp ett förtroende hos svaranden, och att det inte kunde bevisas att denne hade full insikt om att den lämnade ut denne med vetskap om de risker som förelåg. Mot bakgrund av detta konstaterades att käranden inte blivit agerat på ett sådant sätt att denne kan konstateras varit helt likgiltig inför risken. Däremot hade denne genom att lämna ut sina kontouppgifter agerat grovt vårdslöst.³⁵

Nyligen konstaterade Svea hovrätt i mål T 7667–22 att en klagande som lämnat ut sitt betalkort och koder därtill tillhjemtjänsten, varpå dessa sedan gjort privata inköp för mer än 900 000 kr, var *särskilt klandervärd* enligt betaltjänstlagens 5 a kap. Detta då klagande frivilligt givit ut sina koder till hemtjänsten. Dessutom hade denne fått uppmaningar från en anställd hos betaltjänstleverantören att det fanns risker med att bevara större summor på dennes transaktionskonto, vilket förbisågs av klaganden. Således hade klaganden, enligt hovrätten, avsiktligt bidragit till den obehöriga transaktionen, och var därmed att anse som *särskilt klandervärt* enligt betaltjänstlagens 5 a kap 3§.³⁶

2.5 Allmänna reklamationsnämnden

Allmänna reklamationsnämnden är en myndighet med skyldighet att pröva konsumenttvister. Myndigheten tillhandahåller ett kostnadsfritt

³³ Se prop 2009/10:122: s. 29. & NJA 2022 s 522 p.25.

³⁴ Se NJA 2022s. 522 p. 28

³⁵ Ibid p. 32 ff.

³⁶ Se Svea hovrätt, T7662-22, s.2 ff.

tvistlösningalternativ för konsumenter, byggt på gällande rätt och praxis, vilket mynnar ut i en rekommendation för hur ärendet bör hanteras.³⁷ Enligt förordning (2015:739) med instruktion för Allmänna reklamationsnämnden 3§ ska myndigheten enligt 3 p efter anmälan av en konsument rekommendera lösning av en tvist mellan konsumenten och näringsidkare, i de fall tvisten härrör från ett avtal om köp av en vara, tjänst eller annan nyttinghet. Det finns alltså en skyldighet för ARN att pröva den typen av tvister som kan uppstå gällande betaltjänstleverantörers återbetalningsskyldighet. Dessutom har lagstiftaren på senare tid konstaterat att de ARN fall som finns gällande 5 a kap 3§ betaltjänstlagen till viss del kan vara vägledande.³⁸

I SvJTs artikel *ARN och obehöriga transaktioner* konstaterar docent Marianne Rødvei Aagaard att ARN efter NJA 2022 s 522 fick in fler än 400 ärenden under perioden juni och november, än under motsvarande period 2021.³⁹

Rødvei Aagaard konstaterar att ARN efter NJA 2022 s 522 etablerat en tydlig struktur för hur de angriper ärenden gällande obehöriga transaktioner. Först måste konstateras om det varit frågan om en obehörig transaktion. Därefter måste avgöras om oaktsamhet förelegat, detta oftast baserat på invändningar från betaltjänstleverantören.⁴⁰

2.5.1 ARN 2022–03987

I detta fall konstaterar nämnden att gällande grov oaktsamhet enligt 5 a kap betaltjänstlagen och insiktskravet kan en rad olika faktorer vara av betydelse för bedömningen. I detta fall nämns, precis som ovan nämnt i propositioner och NJA-fall, ålder och erfarenhet, men även fysiska egenskaper och stresstålighet nämns som faktorer av betydelse. Även situationens stressande och brådskande kan påverka utgången i målet. I hänsyn ska även tas till bedragarens framträdande, samt om förhållandena varit sådana att de i

³⁷ Se ARN, ”Om ARN”, <https://www.arn.se/om-arn/>, (besökt 13/12-2023).

³⁸ Se SOU 2023:61 s. 196.

³⁹ Se Rodvei Aagaard (2023) s. 458.

⁴⁰ Ibid s. 461.

normalfallet borde väcka misstanke. I fallet bedömdes käranden ha agerat *särskilt klandervärt*, mot bakgrund av denne lämnat uppgifter till bedragaren som hon trott sig hyra en bostad av och borde insett att stor risk förelåg för obehörig användning. Att hon var i akut behov av bostad ansågs i fallet inte vara skäl nog att bedöma agerandet som endast grovt vårdslöst.⁴¹

2.5.2 ARN 2022–04140

Käranden i fråga hade lämnat ut betaluppgifter till en obehörig användare som påstod sig vara från dennes telefonoperatör och lämnat ut sina svars-koder till denne. ARN konstaterar att omständigheterna talade för att käranden borde misstänkt en obehörig användning och därmed inte utgivit koderna. Däremot tar de i sin bedömning hänsyn till att käranden i fråga var 76 år gammal, hade drabbats av flera strokes och led till följd av detta av ett antal funktionsnedsättningar. De personliga omständigheterna innebar att han inte rimligen kunde ha haft full insikt om faran, och därmed ansågs agerandet inte vara *särskilt klandervärt*. Dock konstaterades att genom utgivandet av bankkoder hade denne avvikit markant från aktsamhetsnormen, och borde i viss mån ha förstått risken för obehöriga transaktioner. Personen ansågs därmed ha agerat grovt vårdslöst, och fick stå för den självrisk som följer av 5 a kap 3§ 2 st.⁴²

2.5.3 ARN 2021–19593

Käranden var en 92 årig man som blivit uppringd av en bedragare. Käranden avvisade denne, men hade därefter blivit uppringd igen av bedragaren som påstod sig ringa från kärandens bank, och att käranden blivit utsatt för ett bedrägeri. Bedragaren hade sedan meddelat att de skulle komma hem till käranden och hämta kortet. Bedragarna hade sedan kommit hem till mannen och hämtat både kort och koder, varpå en obehörig transaktion genomförts dagen därpå. Nämnden fastslår att man inte uppfyllt sin skyldighet att skydda sina tillhörigheter. Vidare konstaterades att han inte lämnat ut uppgifterna medvetet till en obehörig person. Eftersom de uppgett han redan blivit utsatt

⁴¹ Se ARN 2022 – 03987.

⁴² Se ARN:s beslut 2022 – 04140.

för ett bedrägeri fanns inga skäl att misstänka att han skulle bli utsatt för ett till och således var han inte heller likgiltig inför risken. Därmed fanns kändanden ej särskilt klandervärd. Kändanden ansågs dock ha agerat grovt oaktsamt, då han lämnat ut kortet utan att ordentligt kontrollerat till vem. Man konstaterar att åldern kan ha påverkat hans förmåga att vägra tillmötesgå deras krav, men konstaterar ändå att överträdelsen är så pass allvarlig att det ändå fick konstateras vara grovt oaktsamt.⁴³

⁴³ Se ARN:s beslut 2021–19593.

3. Vårdslöshet

Det finns ingen definition, och inte heller någon rik praxis kring vad *vårdslöshet* och *grov vårdslöshet* innebär gällande betaltjänstlagen, än mindre om *särskilt klandervärd*. *Vårdslöshet* förekommer dock inom en rad olika rättsområden, exempelvis inom skadeståndsrätten. I skadeståndslagen (SKL) 2 kap 1§ skrivs att *Den som uppsåtligen eller av vårdslöshet vållar personskada eller sakskada skall ersätta skadan*. Inom rätten brukar detta beskrivas som culparegeln. Den förutsätter att det finns en existerande norm eller ett förväntat sätt att handla på. Det är först när denne åsidosätts som skadestånd kan komma att bli aktuellt, och därav kan skadevållaren också konstateras ha agerat vårdslöst.⁴⁴

3.1 Närmare om culpa

Professor Christian Dahlman har i *Konkurrerande Culpakriterier*, identifierat tre kriterier för hur culpabedömningen enligt 2 kap 1§ SKL ser ut efter att ha analyserat rättspraxis från Högsta domstolen. Det första kriteriet, *normalitetskriteriet*, bygger på tanken om att gemene person hade agerat på ett visst bestämt sätt. Avviker man från denna norm, kan man anses ha agerat vårdslöst. En metod för detta fokuserar på en hur en normal person i samma ställning och samma förutsättningar hade agerat. Om denne kunde förebyggt skadan, då ska skadevållaren betraktas som vårdslös, förutsatt att denne hade riskinsikt. Enligt Dahlman leder inte detta alltid till att skadevållaren blir klandrad för handlingen, det kan t.ex. finnas andra personliga omständigheter som påverkar dennes insiktsförmåga. Dahlman finner bland annat stöd för denna metod i NJA 1974 s. 585.⁴⁵ I fallet hade en pojke under en landhockeymatch fått en klubba i ögat av en annan spelare. HD konstaterade att den skadevållande förvisso bör ha varit medveten om risken, men att med

⁴⁴ Se Bengtsson, Skadeståndslag (1972:207), 2 kap. 1§, Karnov, (Besökt 13/12-23)(Juno).

⁴⁵ Se Dahlman (2000), s. 33 ff.

hänsyn till hur spelet brukar se ut för pojkar i den åldern så kan han inte anses ha agerat vårdslöst.⁴⁶

Även ett ekonomiskt- och ett trygghetskriterium beskrivs. Det ekonomiska kriteriet handlar om att försöka minimera kostnader så långt som möjligt. Det ska påminnas om att det inte enbart rör sig om kostnader för skadelidande, utan även för skadevållaren och vilka kostnader som tillkommer denne för att undvika den potentiella skadan.⁴⁷ Trygghetskriteriet bygger sammanfattat på tanken om att även om skaderisken är uppenbar ska skadelidande inte stå för den. I samtliga fall som Dahlman analyserar i detta kapitel har dock skadelidande varit privatperson och skadevållaren juridisk person.⁴⁸

3.2 Om aktsamhet

Gällande det aktsamhetskrav som föreligger enligt 2 kap 1§ SKL⁴⁹, beskrivs i *Skadeståndsrättens grunder* att bedömningen kan göras i tre steg. I det första bedöms risken för skadan, det andra den sannolika skadans storlek och det tredje den faktiska skadans storlek. Detta resulterar i en bedömning och avvägning mellan de olika stegen. Vidare måste man också bedöma omständigheterna i sak. Huvudregeln förblir dock att ju större risk, desto större blir ansvaret sedan vid ansvarsbedömningen.⁵⁰

3.3 NJA 1992 s 130

Ett rättsfall som prövat den mer allmänna tillämpningen av begreppet vårdslöshet, mer specifikt *grov vårdslöshet* är NJA 1992 s 130. I fallet hade ett byggnadsföretag använt felaktiga mått och fel spikar då de uppförde en ny matsal på uppdrag av en kommun. Ett antal åtak senare rasade innertaket. Strax därpå gick företaget i konkurs. Kommunen valde sedan att bevaka konkursen

⁴⁶ Se NJA 1974 s. 585 ff.

⁴⁷ Se Dahlman (2000). 52 ff.

⁴⁸ Ibid. S. 63 f.

⁴⁹ Se Bengtsson, Skadeståndslag(1972:207), 2 kap. 1§ , Karnov, (Besökt 13/12-2023)(Juno)

⁵⁰ Se Hellner och Radetzki(2023) s. 128 f.

med fokus på fordran om reparationskostnader, samt åberopade att företaget genom sitt agerande gjort sig skyldigt till *grov vårdslöshet*.⁵¹

HD inleder sitt resonemang med att konstatera att då gällande avtal parterna sinsemellan, AB 72, inte anger närmare vad *grov vårdslöshet* innebär. Detta i sin tur leder till att de undersöker begreppets innebörd inom den civilrättsliga lagstiftningen. Det konstateras att inom skadestånd- och försäkringsrätt så innebär *grov vårdslöshet* ett nästintill direkt medvetet agerande bakom den skadegörande handlingen, och i vissa fall räckte inte ett medvetet risktagande. Det förklaras med att det rör sig om vem lagstiftaren har riktat sig till i det specifika fallet med lagstiftningen. I vissa fall ska en person skyddas, i andra fall inte. HD avslutar med att konstatera att begreppet *grov vårdslöshet* inte enbart innebär ett krav på medvetet risktagande.⁵²

⁵¹ Se NJA 1992 s 130

⁵² Ibid

4. Konsumentskydd

4.1 Konsumentskyddsbestämmelser

Det framgår av betaltjänstlagens 5 a kap att det är en konsumentskyddslagstiftning, vilken innebär att den blir tvingande till konsumentens fördel. Detta går att utläsa ur betaltjänstlagens 1 kap 11§, vilken stadgar att alla avtalsvillkor i strid med lagen i konsumentförhållanden är utan verkan.⁵³ I detta avsnitt ska undersökas närmare om de konsumenträttsliga principerna som gäller enligt svensk rätt, men även på den i allt högre grad harmoniserande EU-rättsliga nivån.

4.2 Allmän EU-reglering

Det finns ett antal grundläggande EU-rättsliga instrument att redogöra för. Det första är Europeiska unionens stadga(stadgan) om de grundläggande rättigheterna. För stadgan gäller precis som för övrig EU-lagstiftning, den står över svensk rätt.⁵⁴ I stadgans artikel 38 framgår att en hög nivå av konsumentskydd ska tryggas i unionens politik. Vidare stadgas i föredraget för Europeiska unionens funktionssätt (FEUF) i artikel 26, att Unionen ska besluta om åtgärder i syfte att upprätta den inre marknaden eller säkerställa dess funktion i enlighet med tillämpliga bestämmelser i fördragen. I artikel 114 stadgas att om inget annat anges ska de bestämmelserna som här framkommer tillämpas i enlighet med artikel 26. Enligt punkt 3 ska konsumentskydd utgå från en hög skyddsnivå och särskilt beakta ny utveckling som grundas på vetenskapliga fakta. Detta kan tolkas som att europaparlamentet i sin lagstiftning måste hålla sig uppdaterade med nya vetenskapliga rön. I FEUF avdelning XV, artikel 169, 1 p, stadgas att Unionen ska främja konsumenternas intressen och säkerställa en hög konsumentskyddsnivå och genom detta bidra till att skydda bland annat konsumenternas ekonomiska intressen. I punkten 2 b) kan läsas att unionen

⁵³ Se prop. 2017/18:77 s 337

⁵⁴ Se riksdagen "EU:s lagar och regler", <https://www.riksdagen.se/sv/sa-fungerar-riksdagen/sa-fungerar-eu/en-eu-lag-blir-till/eus-lagar-och-regler/> (Besökt 30/11 – 2023)

ska bidra till att uppnå de målen som avses genom att vidta åtgärder som understödjer, kompletterar och övervakar medlemsstaternas politik. Det finns alltså en skyldighet för unionen att säkerställa konsumenternas ekonomiska intressen genom direkta åtgärder.

4.3 EU-reglering i förhållande till digitala tjänster

I EU-kommissionens meddelande till Europaparlamentet och Rådet *Ny strategi för konsumentpolitiken – En hållbar återhämtning genom stärkt konsumentresiliens*, tillkännager kommissionen en ny strategi för Eus konsumentpolitik mellan åren 2020 och 2025. Strategin innefattar fem huvudområden, varav ett är den digitala omställningen.⁵⁵ Kommissionen hänvisar till att det finns ett dubbelt syfte i att anpassa konsumentskyddet till den digitala utvecklingen. För det första gynnar det konsumenten, för det andra skapar det möjlighet för fortsatt positiv inställning till utveckling på området.⁵⁶

Konsumenten befinner sig som utgångspunkt i en utsatt ställning gentemot näringsidkaren, det är också därför kommissionen anser att de måste åtnjuta ett starkare skydd. Det konstateras också att det finns vissa faktorer som kan leda till att vissa individer behöver mer stöd i lagstiftningen om digital utveckling. Till dessa faktorer hör enligt kommissionen "... t.ex. ålder, kön, hälsotillstånd, digital kompetens, räkneförmåga eller ekonomiska situation."⁵⁷ Vidare nämns att äldre personer och personer med funktionsnedsättningar har ett större behov av stöd gällande vissa tjänster. Omställningen måste även ta hänsyn till vissa grupper som kan ha svårare med hanteringen av den digitala utvecklingen och därmed, enligt kommissionen, komma att ha lättare att falla för bedrägeriförsök.⁵⁸ Kommissionen konstaterar att en åtgärd som fungerat inom unionen är s.k.

⁵⁵ Se Kommissionens meddelande "Ny strategi för konsumentpolitiken – En hållbar återhämtning genom stärkt konsumentresiliens" COM (2020) 696. s. 2

⁵⁶ Ibid S. 11.

⁵⁷ Ibid s. 16

⁵⁸ Ibid s. 17

lokala initiativ för rådgivning. Man menar att detta är något som skulle kunna stödjas inom ramen för EUs framtida budget.⁵⁹ Kommissionen avslutar avsnittet om den digitala utvecklingen med att konstatera att deras åtgärd nummer 16 blir "... att från och med 2021 stödja initiativ för lokal rådgivning till konsumenter som av strukturella eller personliga skäl inte har tillgång till stöd och information som tillhandahålls på nätet eller vid centrala informationskontor." .⁶⁰

4.4 Det svenska konsumentskyddet

Det finns i Sverige, precis som på EU-rättslig nivå, ingen fast definition av begreppet konsumentskydd. Inom svensk rätt finns ett antal lagar som riktar sig direkt till konsumentförhållanden. Kännetecknande är att de innehåller bestämmelser som inte kan avtalas bort. Utöver detta innehåller andra författningar vissa konsumentskyddande avsnitt, däribland betaltjänstlagen och dess 5 a kap.

I artikeln *Nordiska konsumenträttsliga principer under omförhandling*, , beskriver professor Torbjörn Ingvarsson hur utvecklingen av konsumentskyddet i Norden, och därmed också Sverige, sett ut. Ingvarsson presenterar i artikeln strategier som använts inom det nordiska konsumentskyddet. Bland de strategier som omnämns återfinns information till konsumenten. Detta innebär att konsumenten skyddas genom att ges tillräckligt med information att den kan fatta ett välgrundat beslut. En annan strategi är möjligheten för konsumenten att få rätt. Konsumenten ska ha möjlighet att föra sin talan. Inrättandet av ARN är ett exempel på detta.⁶¹ Det ARN besparar konsumenter den potentiellt dyra och långdragna processen att tvista med ett företag i domstol och skapar på så vis en konsumentskyddande bas.⁶²

⁵⁹ Se Kommissionens meddelande "Ny strategi för konsumentpolitiken – En hållbar återhämtning genom stärkt konsumentresiliens" COM (2020) 696 s. 17-18.

⁶⁰ Ibid s. 19.

⁶¹ Se Ingvarsson (2023), s. 599 f.

⁶² Se Lidbom (1971) s. 88.)

Ingvarsson påminner om att det tidigare arbetet med konsumentskyddslagstiftning byggde på inhemska transaktioner, till skillnad från hur det idag är allt mer riktat mot en mer global och eu-reglerad marknad. Detta innebär att konsumentskyddslagstiftningen till en början anpassades efter rådande nationella politiska intressen, såsom välfärdstanken i Norden. Alla skulle bidra till detta och att konsumenten skulle få en rättvis förhandling i förhållande till dennes svagare position gentemot kommersiella aktörer.⁶³ EU:s konsumentskydd är däremot byggt på en annan tanke. Istället för att skapa en fungerande välfärdsstat har syftet varit att säkerställa lika villkor för konsumenterna i unionen, samt skapa en välfungerande inre marknad. Lika villkor i detta fall, innebär främst en informationsplikt för näringsidkare i unionen, för att säkerställa att konsumenten kan fatta välgrundade och korrekta beslut baserat på denna information.⁶⁴

4.5 Finansiellt konsumentskydd i Sverige

Betaltjänstlagen 5 a kap rör konsumentskydd på det finansiella området.⁶⁵ I *PM om konsumentskyddet inom det finansiella området* beskriver Anders Eriksson, som på uppdrag av Finansinspektionen (FI) år 2005⁶⁶, hur och vad konsumentskyddet på det finansiella området består av. I detta konstateras att skyddet, i alla fall år 2005, bestod av direkta insatser både på individ- och gruppnivå. Inom detta faller bland annat en informationsplikt för näringsidkare innan konsumenten fattar ett beslut, men även hjälp i tvister, i vilka ARN ansågs vara den mest påtagliga.⁶⁷

I Riksrevisionens granskningsrapport till Finansinspektionen 2019 konstaterar revisionen att i riksdagens mål för det finansiella systemet finns en ambition om ett högt konsumentskydd. Problemet, som revisionen framlyfter, är att ingen närmare beskrivning av vad det faktiskt innebär kan

⁶³ Se Ingvarsson (2023) s. 598.

⁶⁴ Ibid s. 606

⁶⁵ Se Finansinspektionen, ”Svenska lagar och förordningar,” <https://www.fi.se/sv/bank/regler/bank-och-kredit/svenska-lagar-och-forordningar/> (Besökt 18/2 – 2023)

⁶⁶ Se Fi2005/1958. s. 83.

⁶⁷ Se Eriksson (2005) s. 4 ff.

hämtas ur målet.⁶⁸ Motiveringen bakom målet är enligt riksdagen konsumenternas begränsade information i förhållande till näringsidkaren.⁶⁹

Det uppmärksammas i rapporten det av FI upprättade ramverket för konsumentskydd 2017, vilket var ett sätt för FI att tolka målet som var satt av riksdagen. Ramverket sätter upp tre villkor för ett högt konsumentskydd. Det första är att konsumenternas tillgångar hos de finansiella aktörerna ska vara säkra. Det andra är en informationsplikt, som tidigare nämnts, mot konsumenterna kring tjänsten eller varan de köper. Det tredje, som enligt revisionen kan tolkas som ett sätt att gå längre än vad tidigare konsumentskyddsprinciper avsett genom t.ex. ett ensidigt fokus mot informationsplikt, är att ”Finansiella företag visar omsorg mot konsumenter och utgår från konsumenters behov och förutsättningar”.⁷⁰

⁶⁸ Se Rir 2019:32 ”Konsumentskyddet på det finansiella området– förutsättningar och statlig tillsyn” s.32

⁶⁹ Ibid s. 22

⁷⁰ Ibid s.32 ff.

5. Analys

Syftet med uppsatsen är dels att utröna hur bedömningen ser ut när en konsument ska ses som särskilt klandervärd, men också om bedömningen motsvarar de principer som råder på konsumentskyddets område.

Utifrån HD:s bedömning och de ARN fall som följt efter, är att det oavsett omständigheter alltid är grovt vårdslöst att lämna ut sina koder. Detta kan liknas vid Dahlmans normalitetskriterie. I samtliga fall har det konstaterats funnits en fast norm, att inte lämna ut sina uppgifter. Den normala personen hade alltså, enligt både HD och ARN, inte lämnat ut sina uppgifter. Vidare kan sägas att det ekonomiska kriteriet inte framträder lika mycket. I samtliga analyserade fall har det rört sig om större summor, och endast i ett fall har konsumenten behövt stå för den obehöriga transaktionen på egen hand.

Gällande trygghetskriteriet går detta att skymta. Sett till förarbetena så är tanken bakom att betaltjänstgivarna som utgångspunkt ska stå för obehöriga transaktioner att främja en ökad handel inom unionen. Leverantörerna förväntas förse sina konsumenter med ett gott skydd. Detta skulle kunna kopplas till att även om risken för bedrägerier är stor, förblir HD återhållsamma med att döma ut någon som fullt ansvarig för hela det förlorade beloppet.

Att HD skapat en norm specifikt för fall som rör betaltjänstlagen följer dock dess resonemang i NJA 1992 s 130. Varje författning är riktad åt ett visst område och en viss situation, det finns alltså ingen heltäckande definition av vad *grov vårdslöshet* eller *särskilt klandervärd* innebär. En möjlig anledning till den bristande praxis och doktrin som råder på området kan vara att den digitala utvecklingen har gått framåt. De typsituationer som lagstiftaren tog höjd för inför PSD1 berörde till stor del fysisk hantering av betalkort. Idag är situationen en annan.

I många fall har hänsyn tagits till personliga omständigheter. Endast i ARN 2022–03987 fall har konsumenten bedömts handla *särskilt klandervärt*. Det rörde sig då om en student som agerade under stressade förhållanden. I NJA 2022 s 522 var situationen mer utdragen, och bedragaren skapade ett förtroende hos svaranden, vilket resulterade i att denne lämnade ut sina koder. Liknande situation uppstod i ARN 2021–19593, i vilket konsumenten först följde aktsamhetsnormen, men fick förtroende då de ringde upp igen och då utgav sig för att vara dennes bank.

Förutom förtroendeaspekten tycks även ålder vara en faktor av större dignitet i denna typ av ärenden hos ARN. Både i ovan nämnt ärende och ARN - 202204140 var kärandena äldre, och konstaterade att de inte kunde haft full insikt om den föreliggande risken. Sett utifrån kommissionens meddelande torde detta vara korrekt bedömt. Kommissionen ansåg i sin rapport att lagstiftningen skulle ta hänsyn till konsumenter med svårigheter att anpassa sig till den digitala omställningen.

För att återkoppla till innebörden av *särskilt klandervärt* saknas fortfarande vägledande fall för hur detta kan utspela sig i praktiken. HD nämner i NJA 2022 s 522 att personen ska vara likgiltig inför risken, men vad exakt detta innebär klargörs inte. Hovrättens bedömning i T 7667–22 ger bilden av att det måste vara direkt frivilligt, alltså att personen måste vara fullt medveten om att den lämnar ut sina koder till en obehörig. Till saken hör dock att personen i fallet också blivit varnad om riskerna med höga belopp på transaktionskontot, men valt att inte göra något åt det. Det ska påminnas om att hovrättsdomar inte heller klassas som en rättskälla i samma mån som ett prejudikat från HD, men dess avgörande ger ändå en fingervisning om innebörden i praktiken.

Gällande konsumentskyddet kan ett antal analyser göras. För det första kan konstateras att inte i något av de fall som undersökts har HD eller ARN valt att sänka ansvarsgrunderna till mindre än *grovt vårdslös*. Det innebär att konsumenten alltid minst behövt stå för en självrisk om 12 000 kr på egen hand i samtliga analyserade ärenden. Kommissionen anser att hänsyn ska tas

till ålder. Det är möjligt att i ARN hade dömt annorlunda i de ovan nämnda fallen om kändarna hade varit yngre, och därmed haft en större förståelse för betaltjänstsystemen och vilka risker som förelåg, men detta är enbart spekulationer.

I ARN 2021–19593 konstaterar nämnden att kändaren inte kan ha haft för anledning att tro att ett bedrägeri skulle komma att ske. Han bedömdes däremot ändå som grovt vårdslös mot bakgrund av att ingen ordentlig kontroll genomförts innan uppgifter och bankkort delades ut, vilket återigen tyder på en fast norm inom praxis. Detta trots kändarens höga ålder, det faktum att personerna stod utanför dörren, samt att denne enligt ARN kan ha haft begränsad möjlighet att vända sig mot bedragarna. Likaså bedöms kändaren i ARN 2022–04140 inte ha haft skäl att tro att denne lämnade ut koden till obehöriga, trots detta konstateras att kändaren likväl agerat grovt vårdslöst. Skälet till att den inte bedömdes som särskilt klandervärd var kändarens ålder samt de funktionsnedsättningar denne led av.

Hänsyn till ålder är alltså något som genomsyrar ARN:s praxis. För att återkoppla till uppsatsens andra frågeställning blir det svårt att avgöra i vilken mån denna hänsyn bör tas. Kommissionen nämner inte i sitt meddelande vad hänsyn till ålder ska innebära. Ålder tycks dock vägas in i praxis under personliga omständigheter. I hovrättens bedömning ansågs dock inte ålder vara ursäktande. Återigen kan detta ha att göra med det faktum att utlämnandet var fullständigt frivilligt, samt att konsumenten valt att bortse från betaltjänstgivarens rekommendationer. Det ska dock tilläggas att kommissionen främst lokala initiativ som en åtgärd, och nämner inget om tillämpningen av konsumentskyddet inom lagstiftningen. Det finns alltså inga riktlinjer för om lagstiftaren och domstolsmakten ska beakta huruvida betaltjänstgivaren har tagit hänsyn till konsumentens ålder eller ej.

Informationsplikt gentemot konsumenten är en princip som framgår både i det svenska och europeiska konsumentskyddet. Det är däremot inte något som berörts i fallen ovan. Som nämnts är EU:s syfte med konsumentskyddet att skapa en välfungerande inre marknad. Detta går också i linje med

kommissionens strategi för den digitala omställningen gällande lokala informationsmöjligheter, då detta syftar till att informera. Rent spekulativt skulle detta kunna vara ett av skälen till att ARN inte i något av de ärenden där konsumenten konstaterades ha agerat grovt vårdslöst valde att nedsätta ansvarsgraden ytterligare. Detta mot bakgrund av konsumenten bör vara upplyst om de villkor som gäller för användning av mobilt BankID, vilket också är lagstadgat enligt 4 a kap 5§ 2 st betaltjänstlagen, samt betydelsen av att agera försiktigt med sina användarkoder. Konsumenten har informerats, och därav är konsumentskyddet till viss del uppfyllt.

Det sista som ska kommenteras är det uttalande som gjordes av riksrevisionen gällande informationsplikten, skyldigheten att visa omsorg mot konsumenter. I samtliga fall nämns inget om betaltjänstgivarnas skyldighet till omsorg gentemot sina konsumenter. Vidare nämns inte det heller något om detta i praxis. De konstateras i samtliga fall att konsumenten förfarit grovt vårdslös eller *särskilt klandervärt*, men aldrig om betaltjänstgivaren uppfyllt sina skyldigheter gentemot konsumenten och visat omsorg.

6. Slutsatser och reflektioner

Det får konstateras, utifrån det undersökta och analyserade materialet, att det alltid är grovt vårdslöst att lämna ut sina personliga uppgifter till en obehörig användare. Detta oavsett ålder, pressad situation eller funktionshinder. Däremot jämkas det ner från *särskilt klandervärt* om konsumenten inte haft skäl att misstänka att den skulle bli utsatt för obehöriga transaktioner, alternativt om bedragaren såsom i NJA 2022 s.522 byggt upp ett förtroende hos den utsatte.

Sett utifrån det konsumenträttsliga är det svårt att dra några fasta slutsatser för hur betaltjänstlagens 5a kap 3§ förhåller sig till konsumentskyddet och praxis därtill. Ett skäl kan vara att det är ett nytt rättsområde, och därav saknas också omfattande doktrin. Konsumentskyddet som sådant är av uppsatsen att döma inte något fast område, utan något som bestäms utifrån enskilt för varje rättsområde. Detta skapar problem när en slutsats ska dras för huruvida betaltjänstlagen lever upp till konsumenträttsliga principer eller ej.

Trots nämnda svårigheter kan slutsatsen dras att mer praxis behövs. NJA 2022 s 522 är inte heltäckande och det är troligtvis därför ARN:s bedömningar är hårt konsekventa med vad som kan jämkas ned från *särskilt klandervärt* och inte. Likaså behövs ytterligare utredning om i vilken grad hänsyn ska tas till konsumenterna och deras särskilda behov. Det kan ifrågasättas om det är rimligt att äldre, eller andra med mindre förståelse för de digitala betaltjänsterna, kan ta ut större summor utan större autensiteringskrav, då kommissionen själva uppmärksammat att dessa är en särskilt utsatt grupp gällande den digitala utvecklingen. Detta även med tanke på att unionens konsumentskyddsmål enligt FEUF är att trygga konsumenters ekonomiska intressen. Vidare kan det ifrågasättas om det är skydd nog att sätta ner ansvarsgraden till endast grov oaktsamhet, eller om ännu mer hänsyn behöver tas till personliga omständigheter gällande ålder. EU:s mål är att skapa en fungerande inre marknad och ekonomi, men att vissa utsatta grupper får stå

för höga belopp på grund av bristande möjlighet att agera kan inte anses stå i linje med detta.

Det behövs i författarens ögon fler riktlinjer för hur konsumentskyddet är tänkt att se ut gällande betaltjänster, men också mer praxis och doktrin på området för att kunna konstatera huruvida betaltjänstlagens 5 a kap och dess tillämpning lever upp till både de svenska och eu-rättsliga konsumentskyddsprinciperna.

Källförteckning

Tryckta källor

Litteratur

- Lidbom, Carl (1971), "Konsumentspolitik och lagstiftning", SvJT, s. 81–87.
- Dahlman, Christian (2000), "Konkurrerande culpakriterier". Studentlitteratur, Lund.
- Kleinman, Jan & Reichel, Jane (2013), "Rättsdogmatisk metod" & "EU-rättslig metod", i: Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.) "Juridisk Metodlära". Studentlitteratur, Lund.
- Hellner, Jan & Radetzki, Magnus (2023), "Skadeståndsrätt", 12 uppl. Nordstedts Juridik, Stockholm.
- Ingvarsson, Torbjörn (2023), "Nordiska konsumenträttsliga principer under omförhandling", SvJT, s. 597–612.
- Rödvei Aagard, Marianne (2023), *ARN och obehöriga transaktioner*, SvJT, s. 457–469.
- Bengtsson, Bertil, "Skadeståndslag (1972:207)". Lagkommentar till 2 kap 1§, Karnov (JUNO). (Besökt 13/12- 2023)

Offentligt tryck

Sverige

Propositioner

- Prop. 2009/10:122 Obehöriga transaktioner med betalningsinstrument
- Prop. 2017:18:77 Nya regler om betaltjänster

Utredningsbetänkanden

- SOU 2023:61 "En säker och tillgänglig statlig E-legitimation – Delbetänkande av Utredningen om säker och tillgänglig digital identitet"
- SOU 2016:53 "Betaltjänster, förmedlingsavgifter och grundläggande betalkonton"

Departementspromemoria

Finansdepartementet, Fi2005/1958, ”Konsumentskyddet på det finansiella området”

Rapport

Rir 2019:32 ”Konsumentskyddet på det finansiella området– förutsättningar och statlig tillsyn”

Europeiska unionen

Europiska kommissionen

Kommissionens meddelande ”Ny strategi för konsumentpolitiken – En hållbar återhämtning genom stärkt konsumentresiliens” COM(2020) 696

Övrigt

EPRS – European parliamentary Research service Appraisal, ”Revision of Directive (EU) 2015/2366 on Payment Services.”

FISMA/2021/OP/0002 – “A study on the application and impact of Directive (EU) 2015/2366 on Payment Services (PSD2)”

Rättsfall

Högsta domstolen

NJA 1974 s. 585

NJA 1992 s. 130

NJA 2022 s. 522

Övriga domstolar

Svea Hovrätt mål T7662-22

Allmänna reklamationsnämnden

ARN:s Beslut 2021 – 19593

ARN:s Beslut 2022 – 04140

ARN:s Beslut 2022 - 03987

Elektroniska källor

BankID, ”Vår historia”, <https://www.bankid.com/om-oss/historia> - (Besökt 12/2 - 23)

BankID, ”BankID i siffror”, <https://www.bankid.com/om-oss/statistik> - (Besökt 12/2 - 23)

SCB-Statistikmyndigheten, ”Sveriges Befolkning” <https://www.scb.se/hitta-statistik/sverige-i-siffror/manniskorna-i-sverige/sverigesbefolkning/#Nyckeltal> – (Besökt 12/2 – 23)

Riksdagen, ”EUs lagar och regler”, <https://www.riksdagen.se/sv/sa-fungerar-riksdagen/sa-fungerar-eu/en-eu-lag-blir-till/eus-lagar-och-regler/> (Besökt 30/11 – 2023)

Brottsförebyggande rådet (BRÅ), ”Bedrägerier och ekobrott” <https://bra.se/statistik/statistik-om-brottstyper/bedragerier-och-ekobrott.html> - (Besökt 12/2 - 23)

ARN, ”Om ARN”, <https://www.arn.se/om-arn/>, (besökt 13/12-2023)

Europaparlamentet, “Europaparlamentets utredningstjänst (EPRS) “, <https://www.europarl.eu/at-your-service/sv/stay-informed/research-and-analysis> (Besökt 20/12 - 2023)