

UiO : **Det juridiske fakultet**

# Kontraheringsplikt for tilbydere av elektronisk identifikasjonsbevis (eID)

Kandidatnummer: 219

Leveringsfrist: 1. juni 2022

Antall ord: 34256



# Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING</b> .....	<b>1</b>
1.1	Tema og problemstillinger .....	1
1.2	Problembeskrivelse og aktualitet .....	2
1.3	Avgrensinger .....	4
1.4	Begrepsavklaringer .....	6
1.5	Videre fremstilling .....	7
<b>2</b>	<b>RETTSKILDEBILDET OG METODE</b> .....	<b>9</b>
2.1	Innledning .....	9
2.2	Rettskildebildet og metode.....	9
2.3	Bruk av empirisk materiale .....	13
2.4	Typetilfeller.....	13
<b>3</b>	<b>KONTRAHERINGSPLIKT FOR TILBYDERE AV EID</b> .....	<b>16</b>
3.1	Innledning .....	16
3.2	Kontraheringsplikt etter finansavtaleloven .....	17
3.3	Kontraheringsplikt på ulovfestet grunnlag.....	19
<b>4</b>	<b>FORHOLDET MELLOM KONTRAHERINGSPLIKT OG LOVBESTEMTE KRAV FOR UTSTEDELSE AV EID</b> .....	<b>26</b>
4.1	Innledning .....	26
4.2	Krav for utstedelse etter eIDAS-forordningen og tilhørende regelverk .....	26
4.3	Forholdet mellom kontraheringsplikten og tilbydernes forpliktelser etter eIDAS- forordningen og tilhørende regelverk .....	28
<b>5</b>	<b>FORHOLDET MELLOM KONTRAHERINGSPLIKT OG DISKRIMINERINGSFORBUDET</b> .....	<b>30</b>
5.1	Innledning .....	30
5.2	Innledende om diskrimineringsforbudet .....	30
5.3	Forholdet mellom kontraheringsplikten og tilbydernes forpliktelser etter diskrimineringsforbudet .....	37
5.4	De tre grunnvilkårene for diskriminering .....	40
5.4.1	Krav om forskjellsbehandling .....	40
5.4.2	Tilknytning til et diskrimineringsgrunnlag.....	42
5.4.3	Adgang til lovlig forskjellsbehandling .....	45

<b>6</b>	<b>FORHOLDET MELLOM KONTRAHERINGSPLIKT OG LOVBESTEMTE KRAV OM TILGJENGELIGHET OG UNIVERSELL UTFORMING .....</b>	<b>48</b>
6.1	Innledning .....	48
6.2	Krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming .....	48
6.2.1	Krav om tilgjengelighet for personer med funksjonsnedsettelse.....	48
6.2.2	Plikt til universell utforming.....	51
6.3	Forholdet mellom kontraheringsplikten og tilbydernes forpliktelser etter krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming .....	53
<b>7</b>	<b>«SAKLIG GRUNN» TIL KONTRAHERINGSNEKTELSE – EN VURDERING MED UTGANGSPUNKT I TYPETILFELLER .....</b>	<b>57</b>
7.1	Innledning .....	57
7.2	Nektelse på grunnlag av manglende legitimasjonsdokumenter .....	58
7.2.1	Krav om oppfyllelse av vilkår for bruk av Postens PUM-tjeneste .....	60
7.2.2	Krav om RFID-brikke .....	61
7.2.3	Oppsummering .....	64
7.3	Nektelse på grunnlag av hvitvaskingsloven.....	64
7.3.1	Nektelse begrunnet i at en person har kriminelt rulleblad.....	67
7.3.2	Nektelse av andre brukergrupper begrunnet i hvitvaskingsloven .....	69
7.3.3	Oppsummering .....	70
7.4	Nektelse på grunnlag av manglende folkeregistrert fødsels- eller d-nummer .....	70
7.5	Nektelse på grunnlag av manglende etablering av kundeforhold .....	74
7.6	Nektelse på grunnlag av manglende språkkunnskaper .....	77
7.7	Nektelse på grunnlag av vergemål .....	79
7.7.1	Personer som bistås av verge med den rettslige handleevnen i behold .....	81
7.7.2	Personer som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen .....	83
7.7.3	Oppsummering .....	85
<b>8</b>	<b>OPPSUMMERING OG RETTSPOLITISKE BETRAKTNINGER.....</b>	<b>86</b>
8.1	Oppsummering .....	86
8.2	Rettspolitiske betraktninger .....	87
8.2.1	Problemer knyttet til at private aktører er ansvarlig for utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå.....	87
8.2.2	Dagens system kan utgjøre dobbelt diskriminering fra statens side.....	89
8.2.3	Det kan være behov for en samlekategori i likestillings- og diskrimineringsloven .....	89
8.2.4	Det er behov for et samlet regelverk som regulerer utstedelse av eID.....	90

**LITTERATURLISTE..... 92**

# 1 Innledning

## 1.1 Tema og problemstillinger

Avhandlingens hovedproblemstilling er hvorvidt tilbydere av elektronisk identifikasjonsbevis (eID) har kontraheringsplikt, og i så fall hvilken rekkevidde denne kontraheringsplikten har. Kontraheringsplikt er en plikt til å slutte avtale med en annen.<sup>1</sup> En kontraheringsplikt pålegges ofte aktører som tilbyr et nødvendig gode til allmennheten.<sup>2</sup> Kontraheringsplikten kan være total eller partiell. En total kontraheringsplikt er en ubetinget ytelsesplikt.<sup>3</sup> Ved partiell kontraheringsplikt vil det likevel være adgang til å nekte å slutte avtale så fremt det foreligger «saklig grunn» til kontraheringsnektelse.<sup>4</sup>

En eID brukes til å identifisere seg elektronisk. Den mest brukte eID-ordningen i Norge er BankID.<sup>5</sup> Å ha en eID er nødvendig for å kunne bruke digitale tjenester som krever bekreftelse av brukerens identitet. De ulike eID-ordningene klassifiseres etter sikkerhetsnivåene lavt, betydelig og høyt.<sup>6</sup> Sikkerhetsnivåene angir graden av tillit til at påstanden om identitet er korrekt.<sup>7</sup> I Norge er det p.t. fire aktører som tilbyr ulike eID-ordninger: MinID, BankID, Buypass og Commfides. MinID er den offentlige eID-ordningen og er klarert til sikkerhetsnivå betydelig. De tre private aktørene BankID, Buypass og Commfides tilbyr alle eID-ordninger på sikkerhetsnivå høyt.<sup>8</sup> Samtlige av de nevnte eID-ordningene kan også brukes som elektronisk signatur.<sup>9</sup>

Det er et uttalt mål fra norske myndigheter at alle som deltar i det norske samfunnet skal ha mulighet til å anskaffe eID på tilstrekkelig høyt sikkerhetsnivå.<sup>10</sup> Samtidig viser en områdegjennomgang av ID-forvaltningen at det er flere brukergrupper som ikke har mulighet til å anskaffe eID på øverste sikkerhetsnivå.<sup>11</sup> Dette er problematisk når en rekke sentrale offentlige og private tjenester krever innlogging med eID på øverste sikkerhetsnivå. Avhandlingen tar

---

<sup>1</sup> Arnholm (1974) s. 76.

<sup>2</sup> Se f.eks. Forsikringsavtaleloven §§ 3-10 og 12-12, Apotekloven § 6-2 og Finansavtaleloven § 14.

<sup>3</sup> Giertsen (2021) s. 42.

<sup>4</sup> Se f.eks. Finansavtaleloven § 14.

<sup>5</sup> Tall fra Samarbeidsportalen (2021) viser at BankID og BankID på mobil ble brukt i til sammen 297 millioner av totalt 318 millioner innlogginger via ID-porten i 2021.

<sup>6</sup> Forordning (EU) nr. 910/2014 (eIDAS-forordningen) art. 8.

<sup>7</sup> Digitaliseringsdirektoratet (u.å.b).

<sup>8</sup> Nasjonal kommunikasjonsmyndighet (u.å.).

<sup>9</sup> Digitaliseringsdirektoratet (u.å.a).

<sup>10</sup> Kommunal- og moderniseringsdepartementet (11. juni 2019) s. 35.

<sup>11</sup> Capgemini Invent (2019a) punkt 11.1 på s. 187.

derfor sikte på å undersøke i hvilken utstrekning en privatrettslig kontraheringsplikt for tilbydere av eID kan avhjelpe problemene norske innbyggere har knyttet til anskaffelse av eID på øverste sikkerhetsnivå.

En eventuell kontraheringsplikt for tilbydere av eID vil ikke ha en ubegrenset rekkevidde; tilbyderne vil ha adgang til å nekte utstedelse dersom det foreligger «saklig grunn». Hvorvidt det foreligger «saklig grunn» til kontraheringsnektelse vil kunne påvirkes av tilbyderens øvrige forpliktelser. Derfor er forholdet mellom kontraheringsplikten og lovbestemte krav for tilbydere av eID en sentral underproblemstilling, herunder skal det vurderes om de lovbestemte kravene påvirker tilbyderens adgang til å nekte å inngå avtale om utstedelse av eID.

I tillegg kan kravet om «saklig grunn» medføre at kontraheringsplikten har en side til diskrimineringsforbudet, som er et forbud mot usaklig forskjellsbehandling.<sup>12</sup> En annen underproblemstilling som skal undersøkes er derfor forholdet mellom kontraheringsplikten og diskrimineringsforbudet. I avhandlingen skal det følgelig vurderes hvorvidt tilbyderens forpliktelser etter diskrimineringsforbudet fører til begrensninger i adgangen til kontraheringsnektelse.

En del av diskrimineringsforbudet er en aktiv plikt til å forhindre diskriminering, herunder krav om tilgjengelighet for personer med funksjonsnedsettelse og plikt til universell utforming. En av brukergruppene som opplever problemer med utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå er personer som bistås av verge. Derfor er også forholdet mellom kontraheringsplikten og tilbyderens forpliktelser etter krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming en underproblemstilling i avhandlingen.

## 1.2 Problembeskrivelse og aktualitet

I 2019 la den forrige regjeringen frem *Én digital offentlig sektor – Digitaliseringsstrategi for offentlig sektor 2019-2025*.<sup>13</sup> I digitaliseringsrundskrivet fra januar 2022 uttales det at denne strategien fortsatt skal ligge til grunn for den nåværende regjeringens digitaliseringsarbeid.<sup>14</sup> Som nevnt er det her et uttalt mål at alle innbyggere skal ha en eID som kan brukes for de tjenestene de har behov for. Det uttales at alle grupper, herunder utlendinger uten norsk fødselsnummer samt barn og unge bør kunne få en eID på det nivået de har behov for.<sup>15</sup>

---

<sup>12</sup> Grunnloven § 98 annet ledd.

<sup>13</sup> Kommunal- og moderniseringsdepartementet (11. juni 2019).

<sup>14</sup> Kommunal- og distriktsdepartementet (11. januar 2022) i punktet «Bakgrunn».

<sup>15</sup> Kommunal- og moderniseringsdepartementet (11. juni 2019) s. 36.

Dette målet er per i dag ikke nådd. Det er flere brukergrupper som ikke har mulighet til, eller som opplever store problemer med, å få utstedt eID på øverste sikkerhetsnivå gjennom dagens system. Noen av disse brukergruppene er utenlandske statsborgere, personer som bistås av verge, barn i fosterhjem, barn under 13 år, personer med kriminelt rulleblad, rusavhengige og eldre som har problemer med selvstendig bruk av eID.<sup>16</sup>

Samtidig som ikke alle innbyggere i Norge har mulighet til å få utstedt eID på øverste sikkerhetsnivå krever en rekke offentlige tjenester innlogging med eID på øverste sikkerhetsnivå. Tall fra Digitaliseringsdirektoratet viser at i 2021 hadde totalt 21 prosent av de offentlige tjenestene som hadde krav om innlogging med eID, krav om eID på øverste sikkerhetsnivå.<sup>17</sup> Manglende tilgang til eID på øverste sikkerhetsnivå fører til digital ekskludering, herunder forhindrer det innbyggere fra å kunne utøve sine rettigheter digitalt.

I tillegg til disse offentlige tjenestene krever en rekke private digitale tjenester innlogging med eID på øverste sikkerhetsnivå. Dette gjelder blant annet for kjøp av elektronisk billett til kollektivtransport.<sup>18</sup> Betalingstjenesten Vipps krever også identifisering med BankID.<sup>19</sup> Disse eksemplene illustrerer at man også trenger eID på øverste sikkerhetsnivå for flere finansielle tjenester som er helt nødvendige for å kunne fungere i et samfunn.

Et dagsaktuelt eksempel som illustrerer at det å ha tilgang til eID på øverste sikkerhetsnivå er helt nødvendig som innbygger i Norge er statens arbeid for å opprette en egen eID på øverste sikkerhetsnivå for flyktninger fra Ukraina. I en pressemelding fra 1. april 2022 heter det at Digitaliseringsdirektoratet har fått i oppgave av regjeringen å lage elektronisk ID til flyktninger med kollektiv beskyttelse.<sup>20</sup> Denne eID-ordningen skal utvikles sammen med Buypass.

Et annet aktuelt eksempel som illustrerer viktigheten av å ha tilgang til eID på øverste sikkerhetsnivå er bruken av helsenorge.no under koronapandemien. Helsenorge.no ble under pandemien brukt til å sjekke prøvesvar på koronatest, bestille tid for vaksinasjon og til å få tilgang til koronasertifikat. Ettersom tjenestene på helsenorge.no inneholder personlige helseopplysninger er det krav om innlogging med eID på øverste sikkerhetsnivå.<sup>21</sup> Det er derfor helt avgjørende å

---

<sup>16</sup> Capgemini Invent (2019b); Jussbuss (2022); Digitaliseringsdirektoratet (2021a).

<sup>17</sup> Tall oppgitt på e-post fra Digitaliseringsdirektoratet mottatt 30.03.2022. Her opplyste Digitaliseringsdirektoratet om at av totalt 4950 tjenester som er tilgjengelig via ID-porten var det krav om innlogging med eID på øverste sikkerhetsnivå for 1040 av disse. ID-porten er en felles innloggingsløsning ved bruk av eID for offentlige tjenester på internett.

<sup>18</sup> Nettavisen (2021).

<sup>19</sup> Vipps (u.å.b).

<sup>20</sup> Digitaliseringsdirektoratet (2022).

<sup>21</sup> Helsenorge (2021).

ha eID på øverste sikkerhetsnivå for å få digital tilgang til tjenestene på helsenorge.no. Under pandemien skapte dette blant annet problemer for barn mellom 16 og 18 år som ikke hadde egen eID på øverste sikkerhetsnivå. Ettersom foresatte ikke får tilgang til helseopplysninger om barn over 16 år hadde hverken barn og foresatte i slike tilfeller digital tilgang til vaksinepass mv.<sup>22</sup>

Andre eksempler på offentlige tjenester som krever innlogging med eID på øverste sikkerhetsnivå er tilgang til opplysninger om arbeidsavklaringspenger og uføretrygd hos NAV. Videre krever Lånekassen eID på øverste sikkerhetsnivå for å signere vedtak om utbetaling av lån og stipend. I tillegg gjelder det krav om eID på øverste sikkerhetsnivå for innsending fra privatperson til Helfo. Slik innsending brukes blant annet for å søke om utgifter dekket av Helfo eller sende inn klage på avslag om refusjon.<sup>23</sup>

De ovennevnte eksemplene er bare noen av de offentlige tjenestene som krever innlogging med eID på øverste sikkerhetsnivå. Som nevnt krever 21 prosent av de offentlige digitale tjenestene som krever innlogging med eID, innlogging med eID på øverste sikkerhetsnivå. Det er dermed et ikke ubetydelig antall offentlige tjenester som personer uten eID på øverste sikkerhetsnivå ikke har digital tilgang til. Gjennom den digitale transformasjonen av offentlig forvaltning har staten gjort det helt nødvendig å ha eID på øverste sikkerhetsnivå, samtidig som staten ikke har gjort nok for å sikre at alle har mulighet til å anskaffe dette. Manglende tilgang til eID på øverste sikkerhetsnivå medfører stor ulempe for den enkelte, og det reiser en rekke rettslige problemstillinger. I denne avhandlingen har jeg valgt å undersøke hvilke forpliktelser de private tilbyderne av eID har i dagens system. Ved å undersøke hvorvidt det gjelder en kontraheringsplikt og rekkevidden av denne vil jeg kartlegge hvilke problemer som kan avhjelpes i det eksisterende systemet for utstedelse av eID, og hvilke problemer som krever endring av regelverket eller av systemet.

### 1.3 Avgrensinger

Avhandlingen vil ta for seg eID for fysiske personer. Det avgrenses derfor mot eID for juridiske personer, herunder eID for fysiske personer som handler på vegne av en juridisk person. Videre vil avhandlingen ikke ta for seg utstedelse av den statlige eID-ordningen MinID. MinID er klart til sikkerhetsnivå betydelig og har derfor mindre strenge krav til utstedelse.<sup>24</sup> Det er først

---

<sup>22</sup> Se også et illustrerende eksempel fra NRK (2021): [https://www.nrk.no/nordland/fostermor-i-bodo-fortviler\\_-barnet-utestenges-fra-tjenester-som-vaksinepass\\_-et-digitalt-mareritt-1.15645206](https://www.nrk.no/nordland/fostermor-i-bodo-fortviler_-barnet-utestenges-fra-tjenester-som-vaksinepass_-et-digitalt-mareritt-1.15645206).

<sup>23</sup> Opplysninger om hvilke tjenester som krever innlogging med eID på sikkerhetsnivå høyt er hentet fra en oversikt tilsendt på e-post 15.10.2021 fra Altinn. Oversikten viser hvilke offentlige tjenester som krever innlogging på sikkerhetsnivå 4.

<sup>24</sup> Digitaliseringsdirektoratet (u.å.c) punkt 3.1.



ved utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå at problemene oppstår. Som eksemplene i problembeskrivelsen illustrerer er det er en rekke offentlige og private digitale tjenester som krever innlogging med eID på sikkerhetsnivå høyt. MinID vil ikke avhjelpe disse problemene ettersom MinID er klarert til nivå betydelig. Problemstillingene i avhandlingen gjelder derfor kun de private tilbyderne og deres eID-ordninger som alle er klarert til sikkerhetsnivå høyt.

I juridisk teori har det tidligere vært diskutert hvorvidt det gjelder et alminnelig kontraktsrettslig prinsipp om kontraheringsplikt på ulovfestet grunnlag.<sup>25</sup> Slike alminnelige kontraktsrettslige prinsipper gjelder i utgangspunktet for alle kontraktstyper.<sup>26</sup> Det er imidlertid ikke nødvendig å ta stilling til spørsmålet om det gjelder et alminnelig kontraktsrettslig prinsipp om kontraheringsplikt for å svare på avhandlingens problemstilling. Det avgrenses derfor mot en bredere drøftelse av om kontraheringsplikt er et ulovfestet kontraktsrettslig prinsipp. Det avgjørende for avhandlingens tema er hvorvidt det er rettslig grunnlag for å oppstille en kontraheringsplikt i dette konkrete tilfellet, herunder for avtale om utstedelse av eID.

I avhandlingen ser jeg på problemene knyttet til temaet fra et privatrettslig perspektiv. Utgangspunktet for vurderingen er hvilke forpliktelser de private tilbyderne har på området for utstedelse av eID slik systemet er utformet i dag. En alternativ vinkling kunne vært å angripe problemene fra et offentligrettslig perspektiv og undersøkt statens forpliktelser, herunder om staten overholder sine forpliktelser etter de internasjonale menneskerettskonvensjonene når staten har utformet dagens system på en måte som gjør at flere brukergrupper ikke får tilgang. Underveis i avhandlingen, og i de avsluttende rettspolitiske betraktningene i kapittel 8.2, vil jeg komme inn på noen av statens forpliktelser og peke på disse problemene. På grunn av de begrensede rammene for en masteravhandling på 60 studiepoeng er det imidlertid ikke mulig å foreta en inngående drøftelse av disse spørsmålene.

Enkelte av grunnlagene for kontraheringsnektelse som tilbyderne påberoper seg kan ha en side til de fire friheter i EØS-avtalen. Dette gjelder særlig nektelse på grunnlag av manglende språkkunnskaper og manglende norsk fødselsnummer. Disse kravene gjelder også for utenlandske statsborgere fra EØS-land, og kan derfor potensielt utgjøre en hindring for fri bevegelighet av

---

<sup>25</sup> Se Falch (2004) s. 162 flg. som uttaler at han ikke kan utelukke at det eksisterer et alminnelig prinsipp om kontraheringsplikt. Motsetningsvis argumenterer Marthinussen (2019) s. 569 flg. mot at det eksisterer en alminnelig ulovfestet kontraheringsplikt.

<sup>26</sup> F.eks. er adgangen til heving ved vesentlig mislighold et alminnelig kontraktsrettslig prinsipp, jf. Rt. 1998 s. 1510 *Ekte hussopp*, på s. 1518.

personer.<sup>27</sup> Denne problemstillingen krever en vurdering av om kravene bankene stiller, herunder en privat aktør, kan sies å utgjøre restriksjoner på den frie bevegelseheten.<sup>28</sup> Ettersom en slik vurdering vil kreve plass og spørsmålet kun er relevant for to av de seks valgte typetfellene, avgrenses avhandlingen mot en behandling av dette.

#### 1.4 Begrepsavklaringer

Med *identitet* menes det i denne avhandlingen en persons rettslige identitet. Rettslig identitet består av en eller flere attributter som alene eller til sammen utgjør en unik referanse til en person. Slike attributter kan være fødselsnummer, d-nummer, fornavn, etternavn osv. *Fødselsnummer* er et identifikasjonsnummer bestående av elleve siffer som tildeles en person som er bosatt eller født i Norge, og til norske statsborgere.<sup>29</sup> *D-nummer* er et identifikasjonsnummer bestående av elleve siffer som tildeles personer som ikke oppfyller vilkåret for å få tildelt fødselsnummer, men som oppfyller et av kravene i Folkeregisterforskriften § 2-2-3 bokstav a til j. Med *elektronisk identitet* menes et elektronisk uttrykk for identitet, det vil si den eller de attributter som utgjør en unik referanse til en persons identitet er uttrykt elektronisk.

Med *identifikasjon* forstås at en påstått identitet fastslås gjennom autentisering. *Elektronisk identifikasjon* gjennomføres ved at en påstått identitet autentiseres ved bruk av et elektronisk identifikasjonsbevis.<sup>30</sup> *Elektronisk identifikasjonsbevis* (eID) er betegnelsen på det elektroniske verktøyet som benyttes til å autentisere den enkeltes identitet når vedkommende benytter seg av elektroniske tjenester.<sup>31</sup> *Elektronisk signatur* er data i elektronisk form som er lagt ved eller logisk knyttet til andre data i elektronisk form, og som underskriveren bruker til å signere.<sup>32</sup> *Avansert elektronisk signatur* er elektroniske signaturer som oppfyller kravene i eIDAS-forordningen art. 26.<sup>33</sup>

I Norge er det et felles system for elektronisk signatur og eID, noe som innebærer at samtlige av de eksisterende eID-ordningene også kan benyttes som elektronisk signatur. Ettersom BankID, Buypass og Commfides er både eID-ordninger og elektroniske signaturer vil jeg for enkelhetens skyld bruke betegnelsen eID i avhandlingen, med mindre det som behandles er

---

<sup>27</sup> Etter innlemmelsen av direktiv 2004/38/EF i EØS-avtalen med etterfølgende praksis fra EFTA-domstolen har fri bevegelsehet av personer utviklet seg fra å i utgangspunktet gjelde arbeidstakere og selvstendig næringsdrivende, til å gjelde alle EØS-borgere uavhengig av om bosettelsen har økonomiske formål eller ikke. For mer om denne utviklingen se Fredriksen (2022) s. 94-96.

<sup>28</sup> Fredriksen (2022) s. 124-125.

<sup>29</sup> Folkeregisterloven § 2-2.

<sup>30</sup> Digitaliseringsdirektoratet (u.å.b).

<sup>31</sup> Tilsvarer betegnelsen «elektronisk identifikasjonsmiddel» i eIDAS-forordningen, jf. art. 3 nr. 2.

<sup>32</sup> eIDAS-forordningen art. 3 nr. 10.

<sup>33</sup> eIDAS-forordningen art. 3 nr. 11.

knyttet til regler som kun gjelder for avanserte elektroniske signaturer. Disse reglene vil bare komme til anvendelse for BankID og Buypass, ettersom det kun er disse eID-ordningene som også er avanserte elektroniske signaturer.<sup>34</sup>

Vipps AS eier eID-ordningene BankID og BankID på mobil, men begge eID-ordningene utstedes av autoriserte banker. I avhandlingen bruker jeg *BankID* som en samlebetegnelse for eID-ordningene BankID og BankID på mobil ettersom det er samme eiere, samme utstedere og vilkårene for utstedelse er de samme. Buypass AS har også to eID-ordninger – Buypass ID i mobil og Buypass ID på smartkort. Disse eID-ordningene eies og utstedes av Buypass AS. Jeg bruker *Buypass* som en samlebetegnelse på de to eID-ordningene. Commfides Norge AS (heretter Commfides) eier og utsteder eID-ordningen Commfides Privat e-ID. I avhandlingen betegner jeg denne eID-ordningen som *Commfides*.

Videre bruker jeg *person som bistås av verge* for å omtale en person som er «satt under vergemål». Vergemålsloven bruker terminologien «satt under vergemål» for å beskrive at det er fattet vedtak om vergemål.<sup>35</sup> Denne terminologien er betent, og kan oppleves som diskriminerende. Derfor unngår jeg å bruke «satt under vergemål», med unntak av når jeg fortolker bestemmelsene i vergemålsloven.

## 1.5 Videre fremstilling

Avhandlingen er delt inn i 8 kapitler. I kapittel 2 vil jeg presentere de relevante rettskildene og metoden som er brukt i avhandlingen. I tillegg vil jeg redegjøre for bruk av typetilfeller som metodisk grep og presentere de utvalgte typetilfellene. Deretter vil jeg i kapittel 3 vurdere hvorvidt det er rettslig grunnlag for kontraheringsplikt for tilbydere av eID. Her vil jeg først vurdere om BankID er omfattet av kontraheringsplikten bankene er pålagt etter finansavtaleloven. Så vil jeg vurdere hvorvidt det gjelder en kontraheringsplikt for tilbydere av eID på ulovfestet grunnlag.

Som det vil fremgå av kapittel 3 gir de avtalerettslige rettskildene lite veiledning for rekkevidden av en kontraheringsplikt utover at kontraheringsnektelse er tillatt når det foreligger «saklig grunn». Det er derfor nødvendig å se kontraheringsplikten i sammenheng med tilbydernes øvrige forpliktelser som påvirker utstedelse av eID, herunder lov- og forskriftsbestemte krav (heretter samlet omtalt som lovbestemte krav) for utstedelse og diskrimineringsforbudet. På den måten vil det være mulig å etablere retningslinjer for den konkrete vurderingen av kontraheringspliktens rekkevidde. Å etablere disse retningslinjene er nødvendig for å kunne foreta den konkrete analysen i kapittel 7.

---

<sup>34</sup> Digitaliseringsdirektoratet (u.å.a).

<sup>35</sup> Se f.eks. vergemålsloven § 21.

I kapittel 4 skal jeg derfor presentere de relevante lovbestemte kravene som tilbydere av eID er forpliktet av ved utstedelse av eID, og deretter vurdere hvorvidt disse kravene kan påvirke kontraheringsplikten. Videre vil jeg i kapittel 5 først foreta en innledende presentasjon av diskrimineringsforbudet, og så jeg vil vurdere forholdet mellom diskrimineringsforbudet og kontraheringsplikten. Til slutt vil jeg presentere de tre grunnvilkårene for diskriminering ettersom dette er nødvendig for å kunne vurdere hvorvidt tilbyderne bryter diskrimineringsforbudet i analysen i kapittel 7. I kapittel 6 skal jeg først presentere innholdet i diskrimineringsforbudets krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming. Deretter vil jeg vurdere hvorvidt disse forpliktelsene påvirker kontraheringsplikten.

I kapittel 7 vil jeg bruke funnene i kapittel 4 til 6 og vurdere konkret om tilbydere av eID har «saklig grunn» til kontraheringsnektelse. Denne vurderingen vil foretas med utgangspunktet i seks utvalgte typetilfeller, herunder seks av tilbyderens påberopte grunnlag for avvisning. Deretter skal jeg i kapittel 8 oppsummere og trekke frem de viktigste funnene som er avdekket i avhandlingen. Til slutt vil jeg vurdere noen av disse funnene i et rettspolitisk perspektiv.

## 2 Rettskildebildet og metode

### 2.1 Innledning

I dette kapittelet vil jeg først i kapittel 2.2 presentere de relevante rettskildene knyttet til avhandlingens problemstilling og drøfte noen av de særskilte metodespørsmålene som oppstår. Deretter vil jeg i kapittel 2.3 presentere det empiriske materialet som er brukt i avhandlingen. Til slutt vil jeg i kapittel 2.4 redegjøre for bruk av typetilfeller som metodisk grep, og presentere de valgte typetilfellene.

### 2.2 Rettskildebildet og metode

For å svare på avhandlingens hovedproblemstilling skal jeg fastlegge gjeldende rett. Herunder vil jeg bruke rettsdogmatisk metode.<sup>36</sup> Som jeg kommer tilbake til i kapittel 2.4 vil jeg som metodisk grep bruke typetilfeller for å vurdere når det foreligger «saklig grunn» til kontraheeringsnektelse. I tillegg til den rettsdogmatiske delen har avhandlingen et avsluttende kapittel med noen rettspolitiske betraktninger knyttet til problemene som avdekkes i avhandlingens hoveddel. I denne delen vil jeg vurdere hvorvidt rettstilstanden er tilfredsstillende og komme med forslag til forbedringer.<sup>37</sup>

I det følgende skal jeg presentere de relevante rettskildene for avhandlingens problemstilling og drøfte noen særskilte metodespørsmål som oppstår. Vurderingen av den konkrete betydning (slutning) og vekten av den enkelte rettskilde vil foretas fortløpende gjennom avhandlingen.

Det er få relevante rettskilder som konkret dreier seg om spørsmålet om hvorvidt det gjelder en kontraheringsplikt på ulovfestet grunnlag. Det finnes en dom fra Høyesterett, Rt. 2014 s. 36, som omhandler spørsmålet. Utover dette må spørsmålet løses på grunnlag av andre rettskilder, herunder reelle hensyn og interesseavveininger, systembetraktninger og juridisk teori. Dette er ikke uvanlig på privatrettens område når det tas stilling til et spørsmål som ikke er lovregulert, og som heller ikke er behandlet av Høyesterett. Særlig gjelder dette på kontraktsrettens område hvor ulovfestede regler er svært utbredt.<sup>38</sup> I slike tilfeller må gjeldende rett fastlegges basert på andre rettskilder enn lovtekst og høyesterettsavgjørelser, slik som reelle hensyn og interesseavveininger.<sup>39</sup>

---

<sup>36</sup> For mer om rettsdogmatisk metode og rettsdogmatikk som vitenskapelig metode se Graver (2008) s. 149-178. For en fremstilling av den tradisjonelle juridiske metodelæren se også Echhoff (2001) s. 19 flg., Mestad (2019) s. 77 flg., og Skoghøy (2018) s. 37 flg.

<sup>37</sup> Se Graver (2008) s. 174 om rettspolitisk analyse.

<sup>38</sup> Se f.eks. Rt. 1998 s. 1510 *Ekte hussopp* hvor Høyesterett åpnet for heving av kontrakt på ulovfestet grunnlag.

<sup>39</sup> Se f.eks. Rt. 1975 s. 220 *Husmordommen*, på s. 226; Rt. 1977 s. 1035 *Sykejournaldommen*, på s. 1048; HR-2021-1773-A, avsnitt 61 flg.

For å kunne vurdere hvorvidt det gjelder en kontraheringsplikt for tilbydere av eID og rekkevidden av denne kontraheringsplikten, er det derfor nødvendig å se de avtalerettslige reglene i sammenheng med de offentligrettslige reglene for utstedelse og diskrimineringsforbudet. Følgelig oppstår det kompliserte spørsmål i skjæringsfeltet mellom tradisjonelle ulovfestede kontraktsrettslige regler, offentligrettslig regulering av eID og diskrimineringsforbudet. Avhandlingens problemstilling kan ikke løses på grunnlag av noen disse rettsgrunnlagene isolert. Problemstillingen må løses på grunnlag av systembetragtninger og samspillet mellom disse rettskildene.

De mest sentrale offentligrettslige reglene for utstedelse finnes i forordning (EU) nr. 910/2014 (eIDAS-forordningen) og tilhørende forordning (EU) 2015/1502 (identifikasjonsnivåforordningen). Begge forordningene er inntatt i EØS-avtalen vedlegg XI, og er inkorporert som lov og forskrift i norsk rett.<sup>40</sup> Bestemmelsene vil derfor ha forrang etter EØS-loven § 2.

Innholdet i reglene i eIDAS-forordningen og identifikasjonsnivåforordningen fastlegges ved bruk av EØS-rettslig metode. De generelle trekkene ved denne forutsettes kjent.<sup>41</sup> Et sentralt tolkningsprinsipp ved tolkning av EØS-retten er homogenitetsprinsippet. Homogenitetsprinsippet springer ut av målet om ensartethet mellom EU-retten og EØS-retten.<sup>42</sup> Homogenitetsprinsippet innebærer at EØS-bestemmelser som svarer til EU-rettslige bestemmelser må tolkes og anvendes likt som den EU-rettslige bestemmelsen.<sup>43</sup> Dette innebærer at med mindre det foreligger klare holdepunkter for en annen tolkning etter EØS-avtalen skal den EU-rettslige tolkingen legges til grunn.<sup>44</sup>

Ved tolkningen av EU-rettslige bestemmelser er kontekstuell og formålsorientert fortolkning sentralt.<sup>45</sup> I tillegg tillegges relevant praksis fra EU- og EFTA-domstolen normalt vekt.<sup>46</sup> Jeg har imidlertid ikke funnet saker fra hverken EU- eller EFTA-domstolen knyttet til eIDAS-forordningen eller identifikasjonsnivåforordningen som er relevante for avhandlingen. Derfor vil ordlyden og formålsbetragtninger være avgjørende ved fastleggingen av innholdet i de relevante reglene i eIDAS-forordningen og identifikasjonsnivåforordningen.

---

<sup>40</sup> Lov om elektroniske tillitstjenester § 1 første ledd og forskrift om tillitstjenester for elektroniske transaksjoner § 6.

<sup>41</sup> For en grundigere gjennomgang av EØS-rettslig metode se Fredriksen (2022) s. 328 flg.

<sup>42</sup> EØS-avtalen art. 1 nr. 1.

<sup>43</sup> Se fortalen til EØS-avtalen avsnitt 16.

<sup>44</sup> Fredriksen (2022) s. 358 flg.

<sup>45</sup> Fredriksen (2022) s. 332.

<sup>46</sup> Jf. EØS-avtalen art. 6 og ODA art. 3.

Kontraheringsplikten må også sees i sammenheng med tilbydernes forpliktelser etter diskrimineringsforbudet. Rettskildebildet knyttet til diskrimineringsforbudet er svært omfattende. Diskrimineringsforbudet kommer til uttrykk i Grunnloven § 98, i flere EU-direktiver og i norsk lov.<sup>47</sup> Diskrimineringsforbudet er også regulert i de inkorporerte menneskerettskonvensjonene.<sup>48</sup> I tillegg er diskrimineringsforbudet regulert i Convention on the rights of persons with disabilities (CRPD). Av plasshensyn er det nødvendig å begrense fremstillingen av diskrimineringsforbudet i avhandlingen til de reglene som er mest relevante for avhandlingens problemstilling. Jeg har derfor valgt å fokusere på diskrimineringsforbudet i International Covenant on Civil and Political rights (SP) og CRPD, i tillegg til Grl. § 98 og reglene i likestillings- og diskrimineringsloven. Jeg har valgt SP fordi SP art. 26 inneholder et generelt diskrimineringsforbud som vil være relevant for samtlige av de utvalgte typetilfellene. Et av de utvalgte type-tilfellene knytter seg til personer som bistås av verge. Derfor har jeg også valgt CRPD.

Ved tolkning av reglene i SP og CRPD brukes folkerettslig metode for tolkning av traktater, som forutsettes kjent.<sup>49</sup> De to konvensjonene har ulik forankring i norsk rett. SP er inkorporert gjennom menneskerettsloven (mrl.) § 2, og har derfor forrang ved motstrid med bestemmelser i annen lovgivning.<sup>50</sup> Dette innebærer at dersom tolkning av en inkorporert konvensjonsbestemmelse kommer i motstrid med annen norsk lovgivning, skal konvensjonsbestemmelsen gå foran.<sup>51</sup>

CRPD er ikke inkorporert i norsk rett, men konvensjonen er ratifisert av Norge.<sup>52</sup> Som følge av det dualistiske prinsipp vil ikke reglene i CRPD komme direkte til anvendelse i norsk rett.<sup>53</sup> CRPD kan likevel få betydning for norsk rett gjennom presumsjonsprinsippet.<sup>54</sup> Presumsjonsprinsippet er et tolkningsprinsipp som innebærer at norsk rett presumeres å være i samsvar med folkerettslige forpliktelser.<sup>55</sup> Gjennomslagskraften til presumsjonsprinsippet vil variere av-

---

<sup>47</sup> EU direktivene som omhandler diskriminering, herunder 2000/43/EF, 2000/78/EF og 2006/54/EF, kommer ikke til anvendelse og er derfor ikke relevante for avhandlingens problemstilling. Det avgrenses derfor mot en behandling av disse direktivene. Direktiv (EU) 2019/882 kan få betydning for eID for personer med funksjonsnedsettelse i fremtiden, men direktivet er p.t. ikke inntatt i EØS-avtalen og heller ikke trådt i kraft. Det avgrenses derfor også mot en behandling av dette.

<sup>48</sup> Se menneskerettsloven § 2 og likestillings- og diskrimineringsloven § 5.

<sup>49</sup> For mer om tolkning av traktater se Ruud (2018) s. 93 flg. For de særlige hensyn som gjelder ved tolkning av internasjonale menneskerettskonvensjoner se Strand (2021) s. 68 flg.

<sup>50</sup> Menneskerettsloven § 3.

<sup>51</sup> Rt. 2002 s. 557 *Dobbeltstraff I*, på s. 566.

<sup>52</sup> Prop. 106 S (2011–2012).

<sup>53</sup> Ruud (2018) s. 61 flg.

<sup>54</sup> HR-2016-2591-A, avsnitt 48.

<sup>55</sup> Rt. 2007 s. 234, avsnitt 54.

hengig av karakteren av de aktuelle folkerettslige forpliktelsene og hvilket rettsområde den nasjonale rettsregel er knyttet til.<sup>56</sup> Gjennomslagskraften er imidlertid ikke ubegrenset. Dersom det er klar motstrid mellom norsk rett og folkeretten vil den norske regelen gå foran.<sup>57</sup> CRPD vil dermed ha betydning ved tolkningen av norsk rett, så fremt det ikke foreligger direkte motstrid.

Det er lite rettspraksis av betydning for avhandlingens hovedproblemstilling, men det finnes et par relevante avgjørelser fra Høyesterett som behandler diskrimineringsforbudet. Det foreligger også to relevante avgjørelser fra Diskrimineringsnemnda samt praksis fra Finansklagenemnda.<sup>58</sup>

Nemndspraksis vil bli brukt som både rettskilde og som empirisk materiale. Vekten av forvaltningspraksis, herunder også nemndspraksis, som rettskilde varierer.<sup>59</sup> I vurderingen vil blant annet forvaltningspraksisens art, rettsoppfatningens kvalitet (argumentasjonsverdi) og omfang ha betydning.<sup>60</sup> Diskrimineringsnemnda er et uavhengig forvaltningsorgan som avgjør klager om diskriminering.<sup>61</sup> Nemnda har kompetanse til å treffe endelige vedtak som må bringes inn til domstolene for overprøving.<sup>62</sup> Dette er momenter som taler for at praksis fra Diskrimineringsnemnda normalt kan tillegges en viss vekt.

Finansklagenemnda er privat organisert tvisteløsningsorgan (et bransjeorgan), og ikke et forvaltningsorgan.<sup>63</sup> Klagenemndspraksis er også en relevant rettskildefaktor. Vekten av slik praksis varierer blant annet ut ifra om det er uttrykk for en fast praksis og om avgjørelsen bygger på en god juridisk begrunnelse.<sup>64</sup> Jeg kommer tilbake til vekten av de relevante avgjørelsene fra Diskrimineringsnemnda og Finansklagenemnda i de konkrete drøftelsene av de enkelte avgjørelsene.

---

<sup>56</sup> Rt. 2000 s. 1811 *Finanger I*, på s. 1829.

<sup>57</sup> Rt. 1997 s. 580 *OFS*, på s. 593; Rt. 2000 s. 1811 *Finanger I*, på s. 1831; HR-2016-2591-A, avsnitt 48-63.

<sup>58</sup> Diskrimineringsnemnda het inntil nylig Likestillings- og diskrimineringsnemnda. Nemnda vil bli omtalt som Diskrimineringsnemnda i avhandlingen.

<sup>59</sup> Eriksen (2018) s. 294 flg.

<sup>60</sup> Eriksen (2018) s. 319 flg.

<sup>61</sup> Diskrimineringsombudsloven §§ 6 til 8.

<sup>62</sup> Diskrimineringsombudsloven §§ 11 og 16.

<sup>63</sup> NOU 2019: 5 s. 512 fotnote 1009.

<sup>64</sup> Bergsåker (2010) s. 42 flg.



## 2.3 Bruk av empirisk materiale

For å kunne vurdere rekkevidden av kontraheringsplikten på en hensiktsmessig måte er det nødvendig å vite noe om hvem som ikke får utstedt eID, og hva tilbyderne bruker som begrunnelse for avvisning. Dette er forhold som er beskrevet i en rekke rapporter som omhandler ID-forvaltningen og brukergrupper som opplever problemer med eID.<sup>65</sup> Disse rapportene har i avhandlingen blitt brukt som faktagrunnlag.

For å finne ut av hva tilbyderne begrunner avvisning med har jeg også foretatt egne undersøkelser. Herunder har jeg kontaktet de ulike tilbyderne for å innhente informasjon om hvilke vilkår de stiller for utstedelse, og deres løsninger for utstedelse. Videre har jeg hatt flere samtaler om erfaringer med problemer knyttet til utstedelse av eID med Jussbuss, JURK, Gatejuristen og Norsk forening for utviklingshemmede.

Jeg har også kontaktet Finanstilsynet og Nasjonal kommunikasjonsmyndighet (Nkom) og etterspurt informasjon om forholdet mellom BankID og hvitvaskingsregelverket, samt forholdet til finansforetaksforskriften § 16-7. Fintanstilsynet kunne bare svare på forholdet til finansforetaksforskriften. Nkom henviste meg tilbake til Finanstilsynet. Spørsmålet om forholdet mellom BankID og hvitvaskingsregelverket ble ikke besvart.

Bransjenormen «Regler om BankID» er et multilateralt avtaleverk som fastsetter rettigheter og plikter mellom utstedere av BankID (bankene), Finans Norge Servicekontor og Bits AS.<sup>66</sup> Bransjenormens bestemmelser er bindende for utstederbankene på avtalerettslig grunnlag. Ettersom bransjenormen er en avtale kan den ikke påberopes av andre enn avtalepartene. Bransjenormen «Regler om BankID» er likevel relevant for avhandlingen fordi den fastsetter hvem BankID kan utstedes til, stiller krav til legitimasjonskontroll og til legitimasjonsdokumenter.<sup>67</sup> Videre påberopes bransjenormen av bankene som grunnlag for avvisning.

## 2.4 Typetilfeller

Dersom det foreligger en kontraheringsplikt for tilbydere av eID vil tilbyderne likevel kunne nekte å inngå avtale om utstedelse når det foreligger «saklig grunn». Hvorvidt det foreligger «saklig grunn» beror på en konkret vurdering. Selv om vurderingene av forholdet mellom kontraheringsplikten og tilbyderens øvrige forpliktelser knyttet til utstedelse vil gi retningslinjer for vurderingen, er det ikke mulig å gi en uttømmende fremstilling av når tilbyderne har «saklig

---

<sup>65</sup> Capgemini Invent (2019a); Capgemini Invent (2019b); Jussbuss (2022); Digitaliseringsdirektoratet (2021a); Digitaliseringsdirektoratet (2021b).

<sup>66</sup> Bits (2021) punkt 1.

<sup>67</sup> Bits (2021) punkt 3.4, 9.3 og 9.4.

grunn» til kontraheringsnektelse. Dette er en utfordring når jeg i avhandlingen skal gi en teoretisk fremstilling av innholdet i vilkåret «saklig grunn». For å avhjelpe dette problemet har jeg som metodisk grep valgt ut seks typetilfeller, som alle utgjør påberopte grunnlag for nektelse av utstedelse av eID. Ved å bruke påberopte grunnlag som typetilfeller kan jeg foreta en konkret vurdering av om disse utvalgte grunnlagene utgjør «saklig grunn», og på den måten illustrere hvordan kontraheringsplikten kan utspille seg i praksis. Videre vil de seks utvalgte typetilfellene belyse variasjonen i grunnlagene som tilbyderne påberoper ved avvisning og kompleksiteten av problemene knyttet til utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå i dagens eID-system. De seks typetilfellene jeg har valgt er:

**(1) Nektelse på grunnlag av manglende legitimasjonsdokumenter.** Tilbyderne begrunner nektelse i slike tilfeller med at legitimasjonsdokumentet ikke har tilstrekkelig notoritet. Enkelte tilbydere begrunner også kontraheringsnektelse med manglende pass med RFID-brikke.<sup>68</sup> Dette nektelsesgrunnlaget medfører særlig problemer for utenlandske statsborgere.

**(2) Nektelse på grunnlag av hvitvaskingsloven.** Dette typetilfellet gjelder kun for bankene ettersom Buypass og Commfides ikke er pliktsubjekter etter hvitvaskingsloven.<sup>69</sup> Kontraheringsnektelse begrunnet i hvitvaskingsregelverket medfører blant annet problemer for personer med kriminelt rulleblad og utenlandske statsborgere.<sup>70</sup>

**(3) Nektelse på grunnlag av manglende folkeregistrert fødsels- eller d-nummer.** Tilbyderne nekter utstedelse ved manglende folkeregistrert fødsels- eller d-nummer. Enkelte tilbydere oppstiller vilkår om folkeregistrert norsk fødselsnummer, og nekter utstedelse til personer med d-nummer.<sup>71</sup> Dette medfører utfordringer for utenlandske statsborgere.

**(4) Nektelse på grunnlag av manglende etablering av kundeforhold.** Enkelte banker begrunner nektelse med manglende etablering av kundeforhold, herunder avtale om bankkonto mv. Dette medfører særlig problemer for utenlandske statsborgere og personer med kriminelt rulleblad. Videre medfører det problemer for andre personer som ønsker å bytte bank ettersom oppsigelse av bankkonto er grunnlag for å si opp avtalen om BankID.<sup>72</sup>

---

<sup>68</sup> Jussbuss (2022) s. 49-55.

<sup>69</sup> Hvitvaskingsloven § 4.

<sup>70</sup> Capgemini invent (2019b) s. 73 og Jussbuss (2022).

<sup>71</sup> Jussbuss (2022) s. 49-55.

<sup>72</sup> Bits (u.å.) punkt 7.

**(5) Nektelse på grunnlag av manglende språkkunnskaper.** Enkelte banker påberoper manglende språkkunnskaper i norsk eller engelsk som grunnlag for kontraheringsnektelse.<sup>73</sup> Dette medfører igjen problemer for utenlandske statsborgere.

**(6) Nektelse på grunnlag av vergemål.** Det siste typetilfellet er kontraheringsnektelse begrunnet i at en person bistås av verge. Vergemål innebærer at det oppnevnes en verge for personen som er satt under vergemål som innenfor rammen av sitt mandat kan foreta rettslige handlinger og råde over midler på vegne av personen han er verge for.<sup>74</sup> En person kan være under vergemål med rettslig handleevne i behold, eller med helt eller delvis fratakelse av rettslig handleevne.<sup>75</sup> Tilbyderne begrunner avvisning av personer som bistås av verge med at personen mangler rettslig handleevne og at personen ikke oppfyller vilkåret om selvstendig bruk.<sup>76</sup>

De utvalgte nektelsesgrunnlagene knytter seg dermed særlig til tre brukergrupper: utenlandske statsborgere, personer med kriminelt rulleblad og personer som bistås av verge. Det er imidlertid som nevnt i punkt 1.2 en rekke brukergrupper som har problemer med utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå i dagens system. I tillegg til utenlandske statsborgere, personer med kriminelt rulleblad og personer som bistås av verge, opplever blant annet barn under 13 år, barn i fosterhjem, eldre og rusmisbrukere også problemer. Det avgrenses mot en behandling av problemene knyttet til disse brukergruppene, og avhandlingen vil følgelig ikke gi en uttømmende fremstilling av problemene som oppstår knyttet til utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå.

---

<sup>73</sup> Jussbuss (2022) s. 53-54.

<sup>74</sup> Vergemålsloven §§ 21, 31 og 32. Vilkårene for å bli satt under vergemål følger av vergemålsloven § 20.

<sup>75</sup> Vergemålsloven §§ 21 og 22.

<sup>76</sup> Se f.eks. Diskrimineringsnemnda (30. juni 2021) DIN-2021-168.

## 3 Kontraheringsplikt for tilbydere av eID

### 3.1 Innledning

Den første spørsmålet som skal vurderes er hvorvidt det er rettslig grunnlag for å pålegge tilbyderne en kontraheringsplikt for avtale om utstedelse av eID. Kontraheringsplikt er som nevnt en plikt til å slutte avtale med en annen og pålegges ofte den som tilbyr et nødvendig gode til allmennheten. Det gjelder derfor en kontraheringsplikt for blant annet tilbydere av forsikring, apoteker og tilbydere av grunnleggende banktjenester.<sup>77</sup> Ettersom eID på øverste sikkerhetsnivå er en forutsetning for å ha digital tilgang til viktige offentlige og private tjenester i Norge kan det argumenteres for at eID er et slikt nødvendig gode.

Kontraheringsplikten er et unntak fra prinsippet om avtalefrihet. Avtalefriheten innebærer at en står fritt til å inngå eller å unnlate å inngå avtaler, til å velge medkontrahenter og til å bestemme avtalens innhold.<sup>78</sup> Den som er pålagt en kontraheringsplikt er motsetningsvis forpliktet til å slutte avtale med den som måtte ønske dette, og står derfor ikke fritt til å bestemme hvorvidt avtale skal inngås og heller ikke til å bestemme sine medkontrahenter.<sup>79</sup> Kontraheringsplikten kan følge av lov, slik som for eksempel finansavtl. § 14, eller den kan være ulovfestet.

Kontraheringsplikten kan enten være total eller partiell. En total kontraheringsplikt er en ubetinget ytelsesplikt.<sup>80</sup> Dette gjelder for eksempel for apoteker. Det følger av apotekloven § 6-2 tredje ledd at apotekene er forpliktet til å yte et legemiddel selv om betaling ikke medfølger og sikkerhet ikke stilles, når det er tale om et legemiddel som behøves straks. I andre tilfeller gjelder det en partiell kontraheringsplikt, som innebærer at kontraheringsnektelse er tillatt når det foreligger «saklig grunn».<sup>81</sup> Kontraheringsplikten etter finansavtl. § 14 er et eksempel på en partiell kontraheringsplikt. En partiell kontraheringsplikt er heller ikke til hinder for at det stilles vilkår for kontrahering så fremt disse kontraheringsvilkårene er saklig begrunnet.<sup>82</sup>

Ettersom det gjelder en lovfestet kontraheringsplikt for bankene etter finansavtl. § 14 er det nødvendig å vurdere hvorvidt BankID er omfattet av denne kontraheringsplikten. Dette skal jeg gjøre i kapittel 3.2. Buypass og Commfides er ikke finansinstitusjoner, og dermed ikke forpliktet av finansavtaleloven.<sup>83</sup> I kapittel 3.3 skal jeg derfor vurdere hvorvidt det gjelder en ulovfestet kontraheringsplikt for tilbydere av eID på øverste sikkerhetsnivå.

---

<sup>77</sup> Forsikringsavtaleloven §§ 3-10 og 12-12; Apotekloven § 6-2; Finansavtaleloven § 14.

<sup>78</sup> Woxholth (2021) s. 27.

<sup>79</sup> Selvig (1993) s. 356.

<sup>80</sup> Giertsen (2021) s. 42.

<sup>81</sup> Haaskjold (2013) s. 46.

<sup>82</sup> Rt. 2014 s. 36, avsnitt 81.

<sup>83</sup> Finansavtaleloven § 1.

### 3.2 Kontraheringsplikt etter finansavtaleloven

Det første spørsmålet er om bankenes kontraheringsplikt etter finansavtaleloven (finansavtl.) § 14 omfatter BankID. Bestemmelsen er videreført i ny finansavtalelov § 4-1 første ledd.<sup>84</sup> Den nye finansavtaleloven er vedtatt, men er p.t. ikke trådt i kraft. I vurderingen av om bankenes kontraheringsplikt for grunnleggende banktjenester omfatter BankID tar jeg derfor utgangspunkt i finansavtl. § 14. Den gjeldende finansavtaleloven gjennomfører direktiv 2007/64/EF (Betalingsgjenedirektivet 2007 (PSD 1)).<sup>85</sup> Finansavtl. § 14 må derfor tolkes i samsvar med PSD 1.

I finansavtl. § 14 første ledd heter det at finansinstitusjoner «kan ikke uten saklig grunn avslå å ta imot innskudd eller utføre betalingstjenester på vanlige vilkår». Etter ordlyden er hovedregelen at finansinstitusjoner plikter å inngå avtale med kunden dersom forespørselen gjelder innskudd eller utførelse av betalingstjenester. Dette gjelder likevel ikke dersom det foreligger «saklig grunn» til å avslå. Spørsmålet er om BankID faller inn under ordlyden «utføre betalingstjenester».

I finansavtl. § 11 første ledd bokstav a til e er det listet opp en rekke tjenester som utgjør «betalingstjenester». I § 11 første ledd bokstav c heter det at «utstedelse av betalingsinstrument og innløsning av transaksjoner hvor slike instrumenter er benyttet» er å anse som betalingstjenester. Ordlyden svarer til ordlyden i PSD 1 hvor det heter «[u]tstedelse og/eller indløsning af betalingsinstrumenter».<sup>86</sup> Utstedelse av «betalingsinstrument» er dermed en del av begrepet «betalingstjenester».

Begrepet «betalingsinstrument» er legaldefinert i finansavtl. § 12 bokstav c. Her heter det at et betalingsinstrument er et «personlig instrument eller sett av prosedyrer som er avtalt mellom kunden og institusjonen, og som kunden benytter for å iverksette betalingsordre». I forarbeidene heter det at «det vil omfatte både fysiske instrumenter, for eksempel alle typer betalingskort, herunder kredittkort, og andre instrumenter, som for eksempel mobiltelefon. Det vil også omfatte fremgangsmåter, for eksempel kombinasjoner av passord og koder, som benyttes av kunden for eksempel for å logge seg inn i nettbank».<sup>87</sup> Ordlyden i § 12 bokstav c svarer til ordlyden i PSD 1 art. 4 nr. 23.

---

<sup>84</sup> Prop. 92 LS (2019–2020) s. 374.

<sup>85</sup> Dette direktivet er nå erstattet med direktiv (EU) 2015/2366 (Betalingsgjenedirektivet 2015 (PSD 2)) som gjennomføres i ny finansavtalelov. De bestemmelsene i PSD 1 som er relevante for finansavtaleloven § 14 er videreført i PSD 2. Det er derfor ikke av betydning for avhandlingens problemstilling.

<sup>86</sup> Betalingstjenedirektivet 2007 (PSD 1) vedlegg 1 punkt 5.

<sup>87</sup> Ot.prp. nr. 94 (2008–2009) s. 171.

Det følger av ordlyden i finansavtl. § 12 bokstav c at for at et instrument skal være et betalingsinstrument må det kunne benyttes til å iverksette en betalingsordre. En betalingsordre er en «anmodning fra en betaler eller betalingsmottaker til en institusjon om å foreta en betalingstransaksjon», jf. § 12 bokstav b. Videre er en betalingstransaksjon en «handling som iverksettes av en betaler eller betalingsmottaker for å innbetale, overføre eller ta ut midler, uten hensyn til eventuelle underliggende forpliktelser mellom betaleren og betalingsmottakeren», jf. § 12 bokstav c. En betalingsordre foreligger dermed når kunden ber finansinstitusjonen om å innbetale, overføre eller ta ut midler.

BankID er et sett av prosedyrer som er avtalt mellom kunden og banken. BankID består både av passord og koder, og kan brukes både til å logge inn i nettbanker og til å overføre midler i nettbanken. Dette taler for at BankID er et «betalingsinstrument». Etter ordlyden i finansavtaleloven og PSD 1 faller BankID inn under begrepet «betalingstjenester».

En slik tolkning støttes av dommen *C-616/11 T-Mobile GmbH v. Verein für Konsumenteninformation*. Saken gjaldt hvorvidt PSD 1 var til hinder for at nasjonal lovgivning kunne forby aktører å kreve gebyr for bruk av betalingsinstrumenter. Aktøren T-Mobile GmbH krevde blant annet gebyr for betalinger foretatt via nettbank. EU-domstolen kom til at PSD 1 ikke var til hinder for at medlemsstatene kunne forby gebyrer for bruk av ethvert betalingsinstrument. For å ta stilling til spørsmålet måtte EU-domstolen vurdere hvorvidt avtalte prosedyrer for overføring via nettbank anses som et betalingsinstrument etter PSD 1 art. 4 nr. 23. EU-domstolen uttalte i den forbindelse at «en utstedelse af en overførselsordre via netbank [udgør] et sæt af procedurer, der er aftalt mellem brugeren og udbyderen af betalingstjenester, og som brugeren bruger for at initiere en betalingsordre, og udgør derfor et betalingsinstrument».<sup>88</sup> Uttalelsen taler for at BankID er et betalingsinstrument når BankID benyttes til å gjennomføre betalingstransaksjoner i nettbank.

Etter dette er BankID et betalingsinstrument, og dermed en betalingstjeneste. Selv om BankID omfattes av ordlyden er det imidlertid ikke dermed sagt at kontraheringsplikten etter finansavtl. § 14 omfatter utstedelse av BankID. Kontraheringsplikten kan oppfylles ved at bankene tilbyr alternative løsninger for å gjennomføre betalingstransaksjoner, slik som for eksempel egen kodebrikke for pålogging i nettbank. Dette taler for at utstedelse av BankID ikke omfattes av den lovfestede kontraheringsplikten. Videre er BankID er først og fremst en eID, og benyttes derfor til mange andre ting enn betalingstransaksjoner. Konklusjonen er derfor at BankID faller utenfor bankenes kontraheringsplikt etter finansavtl. § 14.

---

<sup>88</sup> Sak C-616/11 *T-Mobile Austria GmbH mod Verein für Konsumenteninformation*, avsnitt 41.

### 3.3 Kontraheringsplikt på ulovfestet grunnlag

Etter dette er ingen av tilbyderne forpliktet av den lovbestemte kontraheringsplikten i finansavtl. § 14. Det neste spørsmålet som må vurderes er om det gjelder en kontraheringsplikt for tilbydere av eID på øverste sikkerhetsnivå på ulovfestet grunnlag.

At det kan eksistere en ulovfestet kontraheringsplikt i konkrete tilfeller er lagt til grunn av Høyesterett i Rt. 2014 s. 36. Dommen gjaldt rett til ferdsel i alpinanlegg og rett til bruk av heisanlegget for kommersielle skiskoler. I dommen kom Høyesterett til at et alpinsenter måtte la en person drive sin skiskolevirksomhet på alpinanleggets utmarksområder og innmarksområder undergitt vinterferdselsrett, men at bruk av heisanlegget falt utenfor allemannsretten. Skiskolen anførte at alpinsenteret hadde plikt til å la skiskolen bruke heisanlegget til vanlig forbrukerpris i kraft av alminnelige obligasjonsrettslige prinsipper om kontraheringsplikt. I tilknytning til denne anførselen uttaler førstvoterende i avsnitt 81 at:

*Når man tilbyr en standardisert tjeneste til allmennheten, slik skiheiser er, må det riktignok gjelde et saklighetskrav ved differensiering mellom kundegrupper. På samme måte som man kan variere prisen for heiskort på grunnlag av alder eller for hvor lang tid heisene skal brukes, må det imidlertid også være mulig å kreve at den som benytter heisene til egen næringsvirksomhet, skal betale mer enn forbrukerkundene. Når Mosfjeld ikke har villet forhandle om prisen, kan jeg heller ikke i denne sammenheng se at det skal gå utover Hovden Alpinsenter at det ikke foreligger en pris som domstolene kan vurdere rimeligheten av. (min kursivering).*

Høyesterett kommenterer ikke skiskolens anførsel om at det gjelder et alminnelig obligasjonsrettslig prinsipp om kontraheringsplikt eksplisitt. At det gjelder en kontraheringsplikt for standardiserte tjenester som tilbys allmenheten synes imidlertid forutsatt. Uttalelsen understreker at kontraheringsplikten ikke er til hinder for at det stilles vilkår ved avtaleinngåelse, og heller ikke for at disse vilkårene er forskjellige for ulike grupper, så fremt differensieringen har en saklig grunn. Alpinsenteret hadde dermed i utgangspunktet en plikt til å kontrahere, men kunne kreve ulik pris for de ulike kundegruppene. Skiskolens anførsel førte ikke frem ettersom skiskolen krevde tilgang til anlegget til forbrukerpris.

At det er adgang til å stille vilkår til tross for at det foreligger kontraheringsplikt er også lagt til grunn av Høyesterett i Rt. 2007 s. 431 *Stavanger-dommen*. Spørsmålet i dommen var om en privatperson var bundet av en ansvarsbegrensning inntatt i avtale med kommunen om tilknytning til vann- og avløpsnett. Førstvoterende uttalte i vurderingen av dette spørsmålet at forbrukervern og sensur av urimelige avtalevilkår har mindre plass i de tilfeller fellesoppgaver ivaretas av en kommune eller andre og utgiftene fordeles mellom de tilknyttede eiendommer eller deltakere. Videre uttalte førstvoterende at dette spesielt må gjelde når «begge parter har

kontraheringsplikt etter lov eller forskrift. Innen rammen av lov og forskrift må kommunen ha adgang til å bestemme dimensjoneringen og utførelsen av vann- og avløpsnett og fordele risiko og ansvar mellom fellesskapet og den enkelte». <sup>89</sup> Så fremt en slik ansvarsbegrensning er saklig begrunnet skal det mye til for at den blir kjent urimelig etter avtaleloven § 36. Høyesterett kom til at ansvarsbegrensningen ikke var urimelig etter avtaleloven § 36. I denne saken fulgte kontraheringsplikten av lov.

Det kan sluttet fra de to ovennevnte dommene kontraheringsplikten ikke er til hinder for å stille vilkår for kontrahering. Videre er det adgang til å tilby ytelsen på forskjellige vilkår, så fremt differensieringen er saklig begrunnet. Av dommen fra 2014 kan det også sluttet at det i det konkrete tilfeller kan eksistere en ulovfestet kontraheringsplikt. Grunnlaget for kontraheringsplikten i denne dommen er at alpinsenteret tilbyr en «standardisert tjeneste til allmennheten».

De ulike eID-ordningene som eksisterer i dag er standardiserte tjenester som tilbys allmennheten. Det er generiske ytelser, og utgangspunktet er at alle over 13 år med et norsk fødsels- eller d-nummer kan forespørre utstedelse av eID. <sup>90</sup> Dette taler for at tilbydere av eID har en kontraheringsplikt på ulovfestet grunnlag.

Utover høyesterettsdommen fra 2014 er det få autoritative rettskilder som berører spørsmålet om ulovfestet kontraheringsplikt. Tidligere gjaldt det imidlertid klare regler om næringsdrivendes kontraheringsplikt. Det er derfor nødvendig å undersøke i hvilken grad den tidligere rettsstillingen er relevant i dag. Etter den tidligere prisloven § 23 kunne forvaltningsorganet Prisrådet forby næringsdrivende å nekte forretningsforbindelse med en annen næringsdrivende eller forbruker hvis Prisrådet fant at «nektelsen vil skade almene interesser eller virke urimelig overfor den annen part». <sup>91</sup> Denne opphørte regelen har blitt brukt som et argument for at det nå gjelder en ulovfestet kontraheringsplikt i juridisk teori. <sup>92</sup> Loven ble opphevet av konkurranseloven i 1993 uten at bestemmelsen om kontraheringsplikt ble videreført.

I forarbeidene til konkurranseloven av 1993 drøftes spørsmålene rundt ordningen med Prisrådet, og ikke den materielle regelen i prisloven § 23. At den materielle regelen ikke uttrykkelig er fraveket kan tale for at lovgiver ikke har ment å oppheve den. I forarbeidene heter det:

---

<sup>89</sup> Rt. 2007 s. 431 *Stavanger-dommen*, avsnitt 50.

<sup>90</sup> Selvdeklarasjonsforskriften § 18.

<sup>91</sup> Prisloven § 23 første ledd.

<sup>92</sup> Falch (2004) s. 162-163 og Krüger (2001) s. 125-126.



[m]ens Prisrådet i nektelsessakene stort sett har fungert som en spesialdomstol for tvister mellom private parter, legger den nye lov opp til at konkurransemyndighetene skal verne den rent offentlige interesse i virksom konkurranse og effektiv ressursbruk. Innenfor en slik ramme vil det være begrenset hvor langt myndighetene bør involveres i private tvister [...] *Private tvister bør ut fra behovet for klare linjer, her som på andre områder, derfor anlegges for de alminnelige domstoler.*<sup>93</sup> (min kursivering).

Forarbeidsuttalelsen viser at lovgiver ønsket å overlate private tvister til alminnelige domstoler. Videre ble det i forarbeidene foreslått et nytt system for kontraheringsnektelse mellom to næringsdrivende, men det ble ikke foreslått noen alternativ løsning for forbrukere.<sup>94</sup> Uttalelsene i forarbeidene kan tale for at det kun er ordningen med prisrådet som er opphevet, og ikke den materielle regelen.<sup>95</sup> Dette kan igjen tale for at regelen om kontraheringsplikt fortsatt gjelder på ulovfestet grunnlag når nektelse vil skade allmenne interesser eller virke urimelig overfor forbruker.

Videre ble det i juridisk teori på forsikringsrettens område hevdet at det gjaldt en kontraheringsplikt for forsikringsselskaper på ulovfestet grunnlag.<sup>96</sup> Denne kontraheringsplikten er nå lovfestet.<sup>97</sup> Det neste som skal vurderes er om den tidligere rettsstilstanden på forsikringsrettens område er relevant for dagens rettsstilstand på område for utstedelse av eID. At det gjaldt en ulovfestet kontraheringsplikt ble hevdet av Trine-Lise Wilhelmsen. Hun begrunnet sitt syn blant annet med at det eksisterte regler om at forsikringsselskapets oppsigelse eller manglende fornyelse måtte ha en særlig grunn og være rimelig, og at tilsvarende burde gjelde ved avtaleinngåelse.<sup>98</sup>

Wilhelmsen argumenterte for at særlig hensynet til lik behandling, og at nektelse ville kunne medføre store økonomiske konsekvenser for den enkelte, talte for en kontraheringsplikt. Slik reglene var utformet var det ikke grunnlag for å forby en individuell nektelse på grunn av tilfeldig forskjellsbehandling eller uforsvarlig risikovurdering. Det var derfor et behov for en regel om saklig begrunnelse ved total kontraheringsnektelse.<sup>99</sup> Videre argumenterte Wilhelmsen for at det var behov for sivilrettslige regler om urimelige kontraheringsvilkår fordi det da kunne bringes inn til domstolen eller Forsikringskadenemnda, som igjen vil kunne avsi dom eller

---

<sup>93</sup> NOU 1991: 27 s. 160.

<sup>94</sup> NOU 1991: 27 s. 160-161.

<sup>95</sup> Se i samme retning Falch (2004) s. 162-163.

<sup>96</sup> Wilhelmsen (1995) s. 47 flg. og Bull (2003) s. 105-107.

<sup>97</sup> Forsikringsavtaleloven §§ 3-10 og 12-12.

<sup>98</sup> Wilhelmsen (1995) s. 6-59.

<sup>99</sup> Wilhelmsen (1995) s. 49.

avgi uttalelse. I tillegg tilsa forholdet mellom kontraheringsnektelse, urimelige kontraheringsvilkår og urimelige avtalevilkår at det skulle oppstilles en regel om kontraheringsplikt, ettersom det kun var de urimelige avtalevilkårene som kunne angripes sivilrettslig ved avtaleloven § 36. På grunnlag av disse betraktningene argumenterte Wilhelmsen for at det måtte oppstilles et krav om at selskapenes kontraheringsnektelse og kontraheringsvilkår var saklig begrunnet og konsekvent.<sup>100</sup> Kontraheringsplikten til forsikringselskaper er i dag lovfestet i forsikringsavtaleloven § 3-10 og § 12-12.

Mange av de samme argumentene som Wilhelmsen la vekt på da hun argumenterte for en ulovfestet kontraheringsplikt på forsikringsrettens område gjør seg også gjeldende i vårt tilfelle. En kontraheringsplikt med krav om saklig begrunnelse for kontraheringsnektelse vil motvirke tilfeldige resultater og forhindre avvisning basert på usaklige forhold. Videre vil en kontraheringsplikt gjøre det mulig å bringe inn et avslag for domstolene, og dermed få overprøvd grunnlaget for nektelsen. Urimelige avtalevilkår kan settes til side etter avtaleloven § 36, men denne bestemmelsen kommer først til anvendelse etter at avtale er inngått. I dette tilfellet står vi overfor en kontraheringsnektelse, slik at avtale nektes inngått. Det er dermed ikke grunnlag for en sivilrettslig kontroll av sakligheten av tilbydernes kontraheringsvilkår med mindre det eksisterer en ulovfestet kontraheringsplikt. Dette taler med styrke for at det gjelder en ulovfestet kontraheringsplikt for tilbydere av eID.

Et annet tilfelle hvor det ofte gjelder en kontraheringsplikt er når tilbyder har konsesjon eller bevilgning fra staten til å tilby en vare eller tjeneste. Det er derfor nødvendig å vurdere hvorvidt systembetraktninger kan tale for at det gjelder en ulovfestet kontraheringsplikt for tilbydere av eID. Ved konsesjon er kontraheringsplikt ofte en forutsetning for konsesjonen, og kontraheringsplikten følger da av avtale eller lov. Som eksempel kan energiloven nevnes. Etter energiloven kreves konsesjon for å bygge, eie eller drive elektriske anlegg.<sup>101</sup> Det følger av Energiloven § 3-3 første ledd første punktum at den som er gitt en områdekonsesjon etter § 3-2 «skal levere elektrisk energi til alle kunder innenfor det geografiske området konsesjonen gjelder for». Nettselskapene har dermed en kontraheringsplikt fordi de har en konsesjonen som gir dem en monopolstilling.<sup>102</sup>

Gjennom dagens system for utstedelse av eID har staten overlatt eID på øverste sikkerhetsnivå til private tilbydere. Dette har likhetstrekk med konsesjonstilfellene. Tilbydere av eID tilbyr en tjeneste som er nødvendig for alle som deltar i det norske samfunnet. Videre eksisterer det ikke en tilsvarende tjeneste på samme sikkerhetsnivå fra det offentlige. Det er kun tre tilbydere

---

<sup>100</sup> Wilhelmsen (1995) s. 48-51.

<sup>101</sup> Energiloven § 3-1.

<sup>102</sup> Ot.prp. nr. 43 (1989–1990) s. 87-88.

av eID på øverste sikkerhetsnivå, og samlet sett har de et faktisk monopol. Ved ordinære konsesjonstilfeller gjelder det en kontraheringsplikt fastsatt i lov eller avtale. Systembetraktninger, herunder at like tilfeller bør behandles likt, taler derfor for at det også gjelder en kontraheringsplikt for tilbydere av eID.

Videre taler reelle hensyn for at det gjelder en ulovfestet kontraheringsplikt.<sup>103</sup> I den tidligere prisloven § 23 var det hensynene allmenne interesser og rimelighet som kunne begrunnet et forbud mot forretningsnektelse. Begge disse hensynene er relevante for spørsmålet om ulovfestet kontraheringsplikt. Ettersom det kun er de tre private tilbyderne som kan utstede eID på øverste sikkerhetsnivå vil en kontraheringsnektelse innebære at personen ikke har mulighet til å anskaffe eID på nivå høyt. Følgelig vil personen heller ikke ha tilgang til en rekke digitale tjenester tilbudt av både offentlige og private aktører. Kontraheringsnektelse medfører dermed stor ulempe for den enkelte. Hensynet til rimelighet taler derfor for at det gjelder en ulovfestet regel om partiell kontraheringsplikt for tilbydere av eID. Allmenne hensyn taler også for kontraheringsplikt. Dersom det er opp til private tilbydere å avgjøre hvorvidt en person skal få eID er det problematisk dersom tilbyderne legger vekt på egenskaper ved vedkommende som ikke er relevante. Videre er det fare for at de private tilbyderne legger seg på en strengere linje for hvilke tilfeller de utsteder eID enn hva som følger av lovverket. Risikoen for usaklig forskjellsbehandling minsker dersom det gjelder en partiell kontraheringsplikt.

I tillegg til reelle hensyn foreligger det bred enighet i teorien om at det i visse tilfeller eksisterer en ulovfestet kontraheringsplikt, herunder for virksomheter i monopolstilling.<sup>104</sup> Fredrik Stang argumenterte for at det gjelder en kontraheringsplikt ved rettslig eller faktisk monopol.<sup>105</sup> Et faktisk monopol foreligger når det er så liten konkurranse at leverandøren er enerådende i et marked.<sup>106</sup> Et typisk eksempel er bygdas eneste matbutikk. Stang uttrykker at kontraheringsplikten i disse tilfellene vil være selvsagt. Skaden som kontraheringsnektelse vil kunne påføre den enkelte vil kunne være meget stor, mens interessen til den som nekter vil som regel være mindre.<sup>107</sup>

---

<sup>103</sup> Reelle hensyn og interesseavveiningers betydning ved fastleggingen av ulovfestet rett er drøftet i kapittel 2.2.

<sup>104</sup> Se blant annet Stang (1935) s. 306, Arnholm (1974) s. 76, Selvig (1993) s. 356 og Woxholth (2021) s. 29.

<sup>105</sup> Stang (1935) s. 306.

<sup>106</sup> Giertsen (2021) s. 41.

<sup>107</sup> Stang (1935) s. 306.

Uttalelsene i teorien blir ikke nærmere begrunnet med rettskilder.<sup>108</sup> Uttalelser fra juridisk teori har ofte begrenset vekt som rettskilde, og blir tradisjonelt vist til for sin overbevisende argumentasjon.<sup>109</sup> I dette tilfellet har de fleste teoretikerne lagt til grunn en ulovfestet kontraheringsplikt uten at utsagnene blir underbygget av rettskilder, noe som kan tale for begrenset vekt. På en annen side finnes det eksempler fra Høyesterett hvor gjennomgående enighet i rettsteorien blir tillagt vekt når det gjelder et spørsmål om ulovfestet rett og det eksisterer lite rettspraksis som behandler problemet.<sup>110</sup> Selv om få av forfatterne har begrunnet sitt standpunkt synes enkelte å indirekte begrunne det i reelle hensyn. Ettersom enigheten også har eksistert i lang tid taler det for at teorien i dette tilfellet likevel har en viss vekt.

Uansett støttes oppfatningen i teorien av reelle hensyn. Når en virksomhet har monopol på en vare eller tjeneste vil forbrukerne kun ha mulighet til å skaffe seg denne varen eller tjenesten gjennom den aktuelle virksomheten. Det er som nevnt monopolstillingen som begrunner kontraheringsplikten ved områdekonsesjon. Når en virksomhet har et monopol vil det virke urimelig overfor forbrukeren dersom virksomheten kan avslå etter eget godt befinnende. Videre vil virksomheten sjelden ha en beskyttelsesverdig interesse i å avslå kunden. Disse tilfellene vil i så fall fanges opp av unntaket for saklig grunn. Selv om utsagnene i teorien ikke er nærmere begrunnet har standpunktet om en ulovfestet kontraheringsplikt ved monopolstilling gode grunner for seg.

Carl Jacob Arnholm argumenterte for at kontraheringsplikt kan foreligge utover de tilfellene en virksomhet er i monopolstilling. Kontraheringsplikt kan også gjelde for den som tilbyr tjenester til allmennheten, med mindre det foreligger saklig grunn til å nekte. Han uttalte at det må anses som «utvilsomt» at en alminnelig restaurant eller rutebil ikke kan avvise kunder uten saklig grunn.<sup>111</sup> Dette er fulgt opp i ettertid av Erling Selvig som uttaler at «[n]år noen tilbyr sine varer eller tjenester til almenheten f.eks. driver butikk, teater, hotell eller restaurant, kan det tenkes at han har plikt til å betjene enhver som det ikke er saklig grunn til å avise».<sup>112</sup> Ingvald Falch hevder også at det gjelder en kontraheringsplikt for tjenester som tilbys allmennheten. Han uttaler at «[v]idere er det nokså klart at kontraheringsplikten består på ulovfestet grunnlag i visse tilfelle: de tilfelle tjenestene tilbys allmennheten».<sup>113</sup> Heller ikke disse utsagnene er nærmere

---

<sup>108</sup> Se f.eks. Arnholm (1974) s. 76-77 og Woxholth (2021) s. 29.

<sup>109</sup> Eckhoff (2001) s. 270 og Skoghøy (2018) s. 215-216.

<sup>110</sup> Se f.eks. HR-2017-1782-A. I avsnitt 31 ble bred enighet i teorien ble tillagt vekt sammen med en gammel høyesterettsavgjørelse i spørsmålet om det var adgang til å vektlegge etterfølgende forhold ved analogisk anvendelse av avtaleloven § 39.

<sup>111</sup> Arnholm (1974) s. 76-77.

<sup>112</sup> Selvig (1993) s. 356.

<sup>113</sup> Falch (2004) s. 165.

begrunnet med henvisning til autoritative rettskilder. At det kan gjelde en kontraheringsplikt for tjenester som tilbys allmennheten ble imidlertid bekreftet av Høyesterett i Rt. 2014 s. 36.

Etter dette legges det avgjørende vekt på at utstedelse og etterfølgende bruk av eID er en standardisert tjeneste som tilbys allmennheten. Høyesterett har tidligere lagt til grunn at det kan gjelde en kontraheringsplikt på ulovfestet grunnlag i slike tilfeller.<sup>114</sup> Videre legges det vekt på at tilbyderne samlet sett har et faktisk monopol på utstedelse av eID på sikkerhetsnivå høyt. Rimelighetshensyn taler derfor for en kontraheringsplikt. At det ikke er noen mulighet for en prøvelse av begrunnelsen for kontraheringsnektelse gjennom dagens regelverk taler også med styrke for en kontraheringsplikt. En kontraheringsplikt på ulovfestet grunnlag vil forhindre usaklig forskjellsbehandling, og gjøre nektelsen etterprøvable for domstolene. Det er derfor grunnlag for å konkludere med at det gjelder en ulovfestet kontraheringsplikt for tilbydere av eID. Denne kontraheringsplikten er imidlertid ikke absolutt, kontraheringsnektelse tillates dersom det foreligger «saklig grunn». På den måten vil de beskyttelsesverdige interessene tilbyderne har som kan begrunne avvisning bli ivaretatt.

---

<sup>114</sup> Rt. 2014 s. 36.

## **4 Forholdet mellom kontraheringsplikt og lovbestemte krav for utstedelse av eID**

### **4.1 Innledning**

Det neste som må vurderes er rekkevidden av tilbydernes kontraheringsplikt, herunder når tilbyderne har «saklig grunn» til kontraheringsnektelse. Ettersom dette beror på en konkret vurdering er det som ikke mulig å gi en uttømmende fremstilling av kontraheringspliktens rekkevidde. Ved å undersøke forholdet mellom kontraheringsplikten og de øvrige forpliktelsene tilbyderne er bundet av ved utstedelse er det imidlertid mulig å etablere retningslinjer for når tilbyderne har «saklig grunn». Det første som skal vurderes er forholdet mellom tilbydernes kontraheringsplikt og lovbestemte krav for utstedelse av eID.

For å kunne vurdere dette er det først nødvendig å redegjøre for noen av de lovbestemte forpliktelsene som gjelder for tilbyderne av eID. De lovbestemte kravene til eID retter seg i all hovedsak mot staten og tilbydere av eID. Enkelte av bestemmelsene har imidlertid innvirkning på spørsmålet om utstedelse, og det er disse som skal presenteres i kapittel 4.2. Videre vil jeg i kapittel 4.3 foreta en generell vurdering av forholdet mellom tilbydernes kontraheringsplikt og de lovbestemte kravene for utstedelse av eID. Den konkrete vurderingen av hvorvidt disse reglene faktisk utgjør «saklig grunn» vil bli foretatt i kapittel 7.

### **4.2 Krav for utstedelse etter eIDAS-forordningen og tilhørende regelverk**

Reglene for eID er regulert i lov om elektroniske tillitstjenester og tilhørende forskrifter.<sup>115</sup> Loven inkorporerer eIDAS-forordningen som norsk lov.<sup>116</sup> eIDAS-forordningen inneholder sikkerhetskrav og krav til utforming av eID-ordninger og elektroniske signaturer. Forholdet mellom tilbyder og personer som ønsker å få utstedt eID (enkeltpersoner) er ikke regulert av eIDAS-forordningen eller annen lovgivning. Enkelte av de lovbestemte kravene, herunder krav til legitimasjonsdokumenter, legitimasjonskontroll og utforming, får indirekte virkning for enkeltpersoner. Det er disse reglene som skal undersøkes nærmere i det følgende.

Etter eIDAS-forordningen stilles det krav til angivelse av sikkerhetsnivå lav, betydelig eller høy.<sup>117</sup> De ulike sikkerhetsnivåene uttrykker grader av tillit til at den påståtte identitet er korrekt. Hvilke minimumskrav som må være oppfylt for at en eID skal tilfredsstillende et av disse sikkerhetsnivåene er nærmere angitt i identifikasjonsnivåforordningen. Identifikasjonsnivåforordningen gjelder som forskrift i norsk rett.<sup>118</sup> Det kravet i identifikasjonsnivåforordningen som er relevant for forholdet mellom tilbyder og enkeltpersoner er identifikasjonskravet som stilles i

---

<sup>115</sup> Selvdeklarasjonsforskriften og forskrift om tillitstjenester for elektroniske transaksjoner.

<sup>116</sup> Lov om elektroniske tillitstjenester § 1 første ledd.

<sup>117</sup> eIDAS-forordningen art. 8 jf. art. 9.

<sup>118</sup> Forskrift om tillitstjenester for elektroniske transaksjoner § 6.

bilagets punkt 2.1.2. For sikkerhetsnivå «høy» kreves det at det har blitt kontrollert at personen er i besittelse av et fotografisk eller biometrisk identitetsbevis som er anerkjent av medlemsstaten, og at beviset bekrefter den påståtte identitet. Videre stilles det krav til kontroll av gyldigheten av identitetsbeviset, herunder at det må kontrolleres at identitetsbeviset er ekte. I Norge regnes pass eller nasjonalt identitetskort som gyldig identitetsbevis.<sup>119</sup>

I selvdeklarasjonsforskriften gjennomføres alle kravene i identifikasjonsnivåforordningen med de tilpasninger som følger av forskriftens del III.<sup>120</sup> Forskriften etablerer en selvdeklarasjonsordning hvor tilbydere av eID ved selvdeklarasjon kan melde fra til oppnevnt tilsynsorgan om at forskriftens krav er oppfylt.<sup>121</sup> Selvdeklarasjonsforskriften definerer sikkerhetsnivåer for selvdeklarte eID-ordninger.<sup>122</sup> Forskriften retter seg i likhet med eIDAS-forordningen mot tilbyderne, men får betydning for enkeltpersoner ettersom kravene i forskriften gjelder krav til legitimering og kontroll av personens identitetspåstand. For å selvdeklare eID på nivå høyt skal tilbyder av eID-ordningen oppfylle alle krav for nivå høyt i beskrevet i selvdeklarasjonsforskriftens del III.<sup>123</sup> I tillegg til legitimasjonskravet i § 19 innebærer det at kravet om entydig kobling til folkeregistrert person i § 18 må være oppfylt.

I eIDAS-forordningen kapittel 3 reguleres tillitstjenester. Tillitstjenester er definert i art. 3 nr. 16 hvor det heter at en tillitstjeneste er en elektronisk tjeneste, som normalt utføres mot betaling, og som består av bl.a. «generering, kontrol og validering af elektroniske signaturer» jf. bokstav a. I det norske systemet kan samtlige eID-ordninger også brukes som elektronisk signatur.<sup>124</sup> BankID, Buypass og Commfides faller derfor inn under definisjonen av tillitstjeneste og reglene i eIDAS-forordningen kapittel 3 kommer til anvendelse.

En av bestemmelsene i eIDAS-forordningen kapittel 3 som er særlig relevant for personer som bistås av verge er art. 15. Her heter det at «når det er mulig, gøres tillidstjenester og sluttbrugerprodukter, der brukes til levering af disse tjenester, tilgjengelige for handicappede». Denne bestemmelsen er ment til å sikre tilgjengelighet for personer med nedsatt funksjonsevne. I for-talen til eIDAS-forordningen heter det i punkt 29 at i overensstemmelse med CRPD bør personer med nedsatt funksjonsevne ha mulighet for å benytte seg av tillitstjenester og sluttbrugerprodukter på lik linje med andre personer. Herunder vises det særlig til CRPD art. 9 om tilgjengelighet ("accessibility"). eIDAS-forordningen stiller dermed eksplisitt krav om tilgjengelighet for elektroniske tillitstjenester, herunder også elektronisk signatur.

---

<sup>119</sup> Selvdeklarasjonsforskriften § 19.

<sup>120</sup> Selvdeklarasjonsforskriften § 17.

<sup>121</sup> Selvdeklarasjonsforskriften § 1 annet og tredje ledd.

<sup>122</sup> Selvdeklarasjonsforskriften §§ 3 til 5.

<sup>123</sup> Selvdeklarasjonsforskriften § 3.

<sup>124</sup> Digitaliseringsdirektoratet (u.å.a).

Det siste relevante kravet for avhandlingens problemstilling er kravet i eIDAS-forordningen om «full kontroll» ("sole control"). Dette kravet gjelder for avanserte elektroniske signaturer, jf. eIDAS-forordningen art. 26. Etter art. 26 bokstav c heter det at signaturen må «genereres ved hjelp af elektroniske signaturgenereringsdata, som underskriveren med en høj grad af tillid kan anvende og har fuld kontrol med». Hva «full kontroll» (heretter enekontroll) innebærer er ikke nærmere definert i bestemmelsen, men i avsnitt 51 i fortalen til eIDAS-forordningen heter det at «underskriveren bevarer fuld kontrol over brugen af sine elektroniske signaturgenereringsdata». Krave om enekontroll kan etter dette forstås som et krav om at det kun er underskriveren, altså den som den elektroniske signaturen hører til, som har kontroll over informasjonen ("data") som blir brukt til å generere signaturen. I Norge er det kun BankID og Buypass som er avanserte elektroniske signaturer.<sup>125</sup> Kravet om enekontroll vil derfor bare komme til anvendelse for tilbyderne av disse to eID-ordningene. Kravet er relevant fordi det blir brukt som argument for å avvise personer som bistås av verge.<sup>126</sup> Kravet om enekontroll vil bli behandlet nærmere i vurderingen av forholdet mellom kontraheringsplikten og krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming i kapittel 6.

### **4.3 Forholdet mellom kontraheringsplikten og tilbyderens forpliktelser etter eIDAS-forordningen og tilhørende regelverk**

Det neste som må vurderes er forholdet mellom de lovbestemte forpliktelsene i eIDAS-forordningen og tilhørende regelverk og tilbyderens kontraheirngsplikt. Spørsmålet er om en kontraheringsnektelse begrunnet i lovbestemte krav utgjør «saklig grunn».

Enkelte av kravene som er redegjort for i punkt 4.2 innebærer en offentligrettslig plikt til å nekte utstedelse når en person ikke oppfyller kravet. Dette gjelder for eksempel krav til legitimasjonsdokumenter i selvdeklarasjonsforskriften § 19. Utstedelse av eID til en person som ikke oppfyller legitimasjonskravet vil stride mot lovbestemte krav. En kontraheringsplikt som pålegger tilbyderne å utstede eID i et slikt tilfelle vil gi dårlig sammenheng i regelverket. Tilbyderne bør ikke ha en offentligrettslig plikt til å nekte utstedelse av eID og samtidig ha en privatrettslig plikt til kontrahering.<sup>127</sup>

At kontraheringsnektelse i et slikt tilfelle utgjør «saklig grunn» til nektelse er også lagt til grunn av lovgiver i blant annet forarbeidene til finansavtl. § 14. Her heter det at en kontraheringsnektelse begrunnet i hvitvaskingslovens regler om avvisning utgjør «saklig grunn» etter finansavtl.

---

<sup>125</sup> Digitaliseringsdirektoratet (u.å.a).

<sup>126</sup> Se f.eks. Diskrimineringsnemnda (30. juni 2021) DIN-2021-168.

<sup>127</sup> Se i samme retning Haaskjold (2013) s. 49.



§ 14.<sup>128</sup> Tilsvarende gjelder for forsikringsselskapers kontraheringsplikt.<sup>129</sup> At lovbestemte krav som pålegger avvisning utgjør «saklig grunn» for kontraheringsplikt på andre rettsområder taler for at tilsvarende må gjelde for tilbydernes ulovfestede kontraheringsplikt.

Etter dette kan en kontraheringsnektelse begrunnet i de lovbestemte kravene i eIDAS-forordningen og tilhørende regelverk utgjøre «saklig grunn» til kontraheringsnektelse. Hvorvidt de ulike reglene faktisk gir grunnlag for avvisning vil som nevnt bli behandlet i kapittel 7.

---

<sup>128</sup> Ot.prp. nr. 41 (1998–1999) på s. 98.

<sup>129</sup> Prop. 40 L (2017–2018) s. 89.

## 5 Forholdet mellom kontraheringsplikt og diskrimineringsforbudet

### 5.1 Innledning

I tillegg til forpliktelsene etter eIDAS-forordningen og tilhørende regelverk er tilbyderne forpliktet av diskrimineringsforbudet.<sup>130</sup> Diskrimineringsforbudet utgjør et forbud mot usaklig forskjellsbehandling.<sup>131</sup> En ren språklig forståelse tilsier at «saklig grunn» for kontraheringsnektelse og «usaklig forskjellbehandling» henger tett sammen. En slik kobling er imidlertid ikke gitt. Kontraheringsplikten er en privatrettslig regel på kontraktsrettens område. Diskrimineringsforbudet er på sin side en offentligrettslig regel som kommer til anvendelse på alle samsfunnsområder.<sup>132</sup> I det følgende skal det derfor vurderes hvorvidt en systemrettet tolkning medfører at en handling som er usaklig etter offentligrettslige regler om diskriminering ikke samtidig kan være saklig i privatrettslig sammenheng. Dersom det er tilfellet vil ikke «saklig grunn» være oppfylt dersom en kontraheringsnektelse innebærer brudd på diskrimineringsforbudet.

For å kunne foreta en slik vurdering er det først nødvendig undersøkelse innholdet i diskrimineringsforbudet nærmere. Dette vil jeg gjøre i kapittel 5.2. Deretter vil jeg i kapittel 5.3 vurdere forholdet mellom kontraheringsplikten og diskrimineringsforbudet. Som det vil fremgå av denne vurderingen påvirker diskrimineringsforbudet kontraheringsplikten. Det er derfor nødvendig å foreta en nærmere redegjørelse av de tre grunnvilkårene for diskriminering i kapittel 5.4, slik at jeg i kapittel 7 kan vurdere konkret hvorvidt de utvalgte nektelsesgrunnlagene strider med tilbyderens forpliktelser etter diskrimineringsforbudet.

### 5.2 Innledende om diskrimineringsforbudet

Diskrimineringsforbudet er en grunnleggende menneskerettighet.<sup>133</sup> Diskrimineringsforbudet innebærer både en rett til å ikke bli diskriminert, og en plikt til å motvirke og å avstå fra diskriminering. Diskriminering kan defineres som forskjellsbehandling av mennesker som ikke følger et saklig formål eller som er uforholdsmessig.<sup>134</sup> Diskrimineringsforbudet har sitt opphav i tanken om at alle mennesker er født frie og med samme menneskeverd og rettigheter.<sup>135</sup>

Diskrimineringsforbudet er grunnlovfestet i Grl. § 98. I Grl. § 98 første ledd heter det: «Alle er like for loven». Første ledd gir uttrykk for likhetsprinsippet. Prinsippet utgjør et grunnleggende

---

<sup>130</sup> Likestillings- og diskrimineringsloven § 6.

<sup>131</sup> Grunnloven § 98 annet ledd.

<sup>132</sup> Likestillings- og diskrimineringsloven § 2.

<sup>133</sup> Grunnloven § 98.

<sup>134</sup> Grunnloven § 98 annet ledd.

<sup>135</sup> Denne tanken kommer direkte til uttrykk i FNs verdenserklæring om menneskerettigheter art. 1.

krav om likhet, rettferdighet og respekt for menneskeverdet, og det henger derfor uløselig sammen med diskrimineringsforbudet.<sup>136</sup> Likhetsprinsippet fungerer som en skranke for både lovgiver, domstoler og forvaltning. Forskjellen mellom likhetsprinsippet og ikke-diskrimineringsprinsippet er diskutert i forarbeidene. Her heter det at diskrimineringsforbudet er avledet av ideen om likhet for loven, og at prinsippene derfor henger nært sammen og dels overlapper.<sup>137</sup> En viktig forskjell er imidlertid at likhetsprinsippet vil gjelde i alle relasjoner, og ikke bare for utsatte grupper, slik at likhetsprinsippet har et videre anvendelsesområde enn ikke-diskrimineringsprinsippet. Videre uttales det at likhetsprinsippet vil ha større prinsipiell rekkevidde, men at diskrimineringsforbudet etter annet ledd i større utstrekning vil være gjenstand for domstolsprøving.<sup>138</sup>

Diskrimineringsforbudet følger av Grl § 98 annet ledd. Her heter det: «Intet menneske må utsettes for usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling». Lovgiver har bevisst valgt å bruke «forskjellsbehandling» i stedet for «diskriminering» av grunnlovtekniske hensyn.<sup>139</sup> Etter ordlyden er det forbudt å forskjellsbehandle uten saklig formål. Videre er forskjellsbehandling med saklig formål likevel forbudt dersom det ikke er rimelig forholdsmessighet mellom det mål som søkes oppnådd og det tiltaket som settes i verk.<sup>140</sup> Til forskjell fra de internasjonale menneskerettighetskonvensjonene listes det ikke opp diskrimineringsgrunnlag i Grl. § 98. Dette er overlatt til ordinær lovgivning.<sup>141</sup>

Diskrimineringsforbudet i Grl. § 98 utgjør et selvstendig (ikke-aksessorisk) diskrimineringsforbud. I de internasjonale menneskerettighetskonvensjonene er det både selvstendige og aksessoriske diskrimineringsbestemmelser. Aksessoriske diskrimineringsbestemmelser er bestemmelser som forbyr diskriminering i forbindelse med utøving av rettighetene i den aktuelle konvensjonen.<sup>142</sup> Et eksempel på en aksessorisk diskrimineringsbestemmelse er EMK art. 14. Selvstendige (ikke-aksessoriske) diskrimineringsforbud gir motsetningsvis et generelt vern mot diskriminering. Etersom nektelse av utstedelse av eID ikke nødvendigvis alltid har en klar kobling til utøvelsen av andre menneskerettigheter tar jeg utgangspunkt i selvstendige diskrimineringsforbud i denne avhandlingen.

I SP er det både en aksessorisk diskrimineringsbestemmelse i art. 2, og et selvstendig diskrimineringsforbud i art. 26. SP gjelder på alle livsområder, og ettersom art. 26 er en selvstendig

---

<sup>136</sup> Dokument 16 (2011–2012) s. 143-144.

<sup>137</sup> Dokument 16 (2011–2012) s. 144.

<sup>138</sup> Dokument 16 (2011–2012) s. 144.

<sup>139</sup> Dokument 16 (2011–2012) s. 148-149 og Innst. 186 S (2013–2014) s. 25.

<sup>140</sup> Dokument 16 (2011–2012) s. 142.

<sup>141</sup> Dokument 16 (2011–2012) s. 149.

<sup>142</sup> Dokument 16 (2011–2012) s. 141.

diskrimineringsforbud vil regelen gjelde uavhengig om diskrimineringen skjer i forbindelse med utøving av de andre rettighetene i konvensjonen eller ikke. I SP art. 26 heter det:

All persons are equal before the law and are entitled without any discrimination to the equal protection of the law. In this respect, the law shall prohibit any discrimination and guarantee to all persons equal and effective protection against any discrimination on any ground such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.

Det følger av ordlyden i SP art. 26 at loven skal forby enhver form for diskriminering. Dette innebærer at både direkte og indirekte forskjellsbehandling er forbudt. Videre listes det opp en rekke diskrimineringsgrunnlag. Forskjellsbehandlingen må være tilknyttet et diskrimineringsgrunnlag for å utgjøre diskriminering. Ordlyden «or other status» gir uttrykk for at listen ikke er uttømmende.

Ordet «discrimination» er ikke nærmere definert i SP, men i en generell kommentar fra FNs menneskerettskomité heter det at begrepet må forstås som «*any distinction, exclusion, restriction or preference which is based on any grounds such as race, color, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status*» (min kursivering).<sup>143</sup> Videre uttaler menneskerettskomiteen at ikke enhver forskjellsbehandling vil utgjøre diskriminering dersom forskjellsbehandlingen er saklig og objektiv, og søker å oppnå er formål som er legitimt etter konvensjonen.<sup>144</sup> I likhet med GrL § 98 gjelder det dermed ikke et forbud mot enhver forskjellsbehandling. Saklig og legitim forskjellsbehandling aksepteres.

I den norske oversettelsen av SP art. 26 er ordet «discrimination» oversatt til «forskjellsbehandling». I Rt. 2010 s. 1565 uttalte førstvoterende ved tolkingen av SP art. 26 at for at det skal være tale om forskjellsbehandling må det være sammenlignbare tilfeller som behandles ulikt. Det må være «en slik grad av sammenlignbarhet mellom de tilfeller som sammenlignes at ulikhetene ikke kan forklare den ulike behandling». <sup>145</sup> Videre uttaler førstvoterende at det må foreligge et relevant diskrimineringsgrunnlag, og at forskjellsbehandling på et relevant diskrimineringsgrunnlag kan tillates når det følger et legitimt formål og det er forholdsmessig.<sup>146</sup> Disse uttalelsene svarer til den forståelsen som er lagt til grunn av menneskerettskomiteen.

---

<sup>143</sup> Menneskerettskomiteen (1989) avsnitt 7.

<sup>144</sup> Menneskerettskomiteen (1989) avsnitt 13.

<sup>145</sup> Rt. 2010 s. 1565, i avsnitt 31. Uttalelsen ble senere fulgt opp i HR-2018-872-A, i avsnitt 68.

<sup>146</sup> Rt. 2010 s. 1565, i avsnitt 32 og 33.

Av CRPD art. 5 følger det også et selvstendig diskrimineringsforbud for personer med funksjonsnedsettelse. I art. 5 nr. 2 heter det at «[s]tate parties shall prohibit all discrimination on the basis of disability and guarantee to persons with disabilities equal and effective legal protection against discrimination on all grounds». I art. 2 er «discrimination on the basis of disability» definert som «any distinction, exclusion or restriction on the basis of disability which has the purpose or effect of impairing or nullifying the recognition, enjoyment or exercise, on an equal basis with others, of all human rights and fundamental freedoms [...]». Etter ordlyden er både handlinger som har diskriminerende formål eller effekt omfattet. Videre følger det av art. 5 nr. 4 at tiltak som skal sikre reell likebehandling for personer med funksjonsnedsettelse ikke er å anse som diskriminering.

Etter ldl. § 6 er det forbudt å diskriminere «på grunn av kjønn, graviditet, permisjon ved fødsel eller adopsjon, omsorgsoppgaver, etnisitet, religion, livssyn, funksjonsnedsettelse, seksuell orientering, kjønnsidentitet, kjønnsuttrykk, alder eller kombinasjon av disse grunnlagene». Det følger av ordlyden at listen av diskrimineringsgrunnlag er uttømmende. Ordlyden «på grunn av» innebærer et krav om tilknytning mellom forskjellsbehandlingen og et eller flere av de opplistede diskrimineringsgrunnlagene. Både direkte og indirekte forskjellsbehandling er forbudt.<sup>147</sup> Etter ldl. § 9 første ledd er forskjellsbehandling likevel lovlig når den følger et saklig formål, er nødvendig og ikke er uforholdsmessig inngripende. De primære rettsvirkningene for brudd på diskrimineringsforbudet i ldl. § 6 er oppreisning og erstatning.<sup>148</sup>

Selv om det er noen forskjeller i avgrensning og ordlyd i de ovennevnte regelverkene kan det identifiseres tre grunnvilkår for diskriminering:

- Det må foreligge direkte eller indirekte forskjellsbehandling
- Forskjellsbehandlingen må ha tilknytning til et diskrimineringsgrunnlag
- Forskjellsbehandlingen må ikke ha en begrunnelse som gjør den tillatt

Vernet mot diskriminering retter seg mot virkningen av handlinger og unnlater. Det gjelder derfor ikke et krav om diskriminerende hensikt. Dette følger blant annet av ordlyden «purpose or effect» i CRPD art. 2 under definisjonen av diskriminering på grunnlag av funksjonsnedsettelse. Både handlinger som har diskriminerende virkning og diskriminerende formål er forbudt. At det ikke gjelder et krav om diskriminerende hensikt er også lagt til grunn i forarbeidene til likestillings- og diskrimineringsloven.<sup>149</sup>

---

<sup>147</sup> Likestillings- og diskrimineringsloven §§ 7 og 8.

<sup>148</sup> Likestillings- og diskrimineringsloven § 38.

<sup>149</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 100.

Et relevant spørsmål for avhandlingens problemstilling er hvem som er pliktsubjekt etter reglene i Grunnloven, de internasjonale menneskerettighetskonvensjonene og likestillings- og diskrimineringsloven. Spørsmålet er av betydning fordi ldl. § 6, i motsetning til Grl. § 98 og SP art. 26, inneholder en uttømmende liste over diskrimineringsgrunnlag hvor blant annet personer med kriminelt rulleblad ikke er omfattet.

Etter Grl. § 98 er det staten som er pliktsubjekt. Dette følger ikke direkte av ordlyden, men bestemmelsen må leses i sammenheng med Grl. § 92 hvor det er lagt til statens myndigheter å respektere og sikre menneskerettighetene i Grunnloven.<sup>150</sup> Tilsvarende forståelse er lagt til grunn i forarbeidene.<sup>151</sup>

Videre er det staten som er pliktsubjekt etter de internasjonale menneskerettighetskonvensjonene. Dette følger blant annet av ordlyden i SP art. 2 nr. 1 hvor det heter at «Each State Party to the present Covenant undertakes to respect and to ensure to all individuals [...] the rights recognized in the present Covenant». Det er bare staten som kan bli ansvarlig for konvensjonsbrudd.<sup>152</sup> Statens forpliktelser etter de internasjonale menneskerettighetskonvensjonene innebærer en plikt til å respektere, beskytte og sikre menneskerettighetene.<sup>153</sup> Dette innebærer at staten kan bli ansvarlig for konvensjonsbrudd dersom staten ikke har foretatt tilstrekkelig for å forhindre diskriminering mellom to private parter. Dette følger blant annet av ordlyden i SP art. 26 hvor staten har en plikt til å utforme lovgivningen slik at den forbyr diskriminering og sikrer alle personer lik og effektiv beskyttelse mot diskriminering.

Det følger av ldl. § 2 første ledd at likestillings- og diskrimineringsloven gjelder på alle samsfunnsområder. Dette gjelder med unntak av familieliv og andre rent personlige forhold.<sup>154</sup> Lovene retter seg mot alle, noe som innebærer at både staten og private parter er pliktsubjekter etter likestillings- og diskrimineringsloven. De private tilbydernes plikt til å ikke-diskriminere er dermed begrenset til reglene i likestillings- og diskrimineringsloven.

---

<sup>150</sup> Dokument 16 (2011–2012) s. 67.

<sup>151</sup> Dokument 16 (2011–2012) s. 148.

<sup>152</sup> Jf, også Rt. 2010 s. 291 *Vangen eiendom*, avsnitt 38.

<sup>153</sup> Se Strand (2021) s. 29.

<sup>154</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 68.

Selv om private aktører ikke er pliktsubjekter etter Grl. § 98 og de internasjonale menneskerettskonvensjonene vil disse reglene ha betydning som tolkningsbidrag ved tolkningen av formell lov. Dette gjelder også i saker mellom to private parter.<sup>155</sup> Dette ble lagt til grunn av Høyesterett i Rt. 2010 s. 291 *Vangen eiendom*. I avsnitt 38 uttalte førstvoterende: «siden EMK gjelder som norsk lov, kan borgerne også påberope seg EMK i saker mot andre borgere eller kommuner. Da det er statene som er pliktsubjekt etter EMK, er det imidlertid bare statene som kan begå konvensjonsbrudd og erstatningsansvar for konvensjonsbrudd kan derfor bare pålegges statene». Tilsvarende gjelder for andre menneskerettskonvensjoner som er inkorporert i norsk lov.<sup>156</sup>

Innholdet i diskrimineringsforbudet i likestillings- og diskrimineringsloven svarer i stor grad til Grunnloven § 98 og SP art. 26, men som nevnt er en sentral forskjell er at ldl. § 6 inneholder en uttømmende liste over diskrimineringsgrunnlag. Det neste som må vurderes er derfor hvilken betydning dette kan ha for tilbydere av eID på øverste sikkerhetsnivå.

Spørsmålet om en samlekategori ble drøftet av diskrimineringslovsutvalget i forbindelse med utredningen av en samlet lov om diskriminering.<sup>157</sup> Etter utvalgets vurdering var det ikke et menneskerettslig krav at det lovfestet en ikke-uttømmende liste over diskrimineringsgrunnlag. Likevel foreslo flertallet i diskrimineringslovsutvalget å innta en sekkekategori med ordlyden «liknende vesentlige forhold ved en person».<sup>158</sup> Problemstillingen ble også vurdert av barne- og likestillingsdepartementet i forarbeidene til likestillings- og diskrimineringsloven.<sup>159</sup> Departementet foreslo i motsetning til utvalget at lovens liste skulle være uttømmende og at loven derfor ikke suppleres av en samlekategori.

Departementet begrunnet forslaget om en uttømmende liste med at en samlekategori vil gjøre loven langt mer uforutsigbar og utydelig. Departementet uttaler i forarbeidene at:

En utvidelse av diskrimineringsvernet i form av en samlekategori kan få store og utilsiktede konsekvenser for mange samfunnsområder og føre til økt rettsliggjøring. Hvis man skal utvide vernet, bør lovgiver derfor først vurdere behov og konsekvenser. Et lovvedtak vil være basert på bredere generelle utredninger og avveininger, mens håndhevingsapparatet og domstolene bare tar stilling til enkeltsaker. Det kan derfor være uheldig å flytte

---

<sup>155</sup> Se for eksempel Rt. 2015 s. 421 *Grimstvedt*. I en sak mellom bortfester og flere av hans festere tolket Høyesterett tomtfesteloven § 15 annet ledd nr. 2 i lys av EMK P1-1.

<sup>156</sup> Se i samme retning Skoghøy (2018) s. 90.

<sup>157</sup> NOU 2009: 14 i punkt 13.4.

<sup>158</sup> NOU 2009: 14 s. 165-166.

<sup>159</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 92-96.

makten til å definere hvem som skal ha et diskrimineringsvern fra lovgiver til håndhevingsapparat og domstoler.<sup>160</sup>

Videre poengterer departementet at noe av myndigheten til å bestemme hvem som skal ha et diskrimineringsvern er overført til domstolene ved at flere av de internasjonale menneskerettskonvensjonene og Grl. § 98 har et åpent diskrimineringsvern. Dette er fordi disse reglene er vanskeligere å endre og man derfor må derfor ta høyde for fremtidig samfunnsutvikling.<sup>161</sup> Departementet var også bekymret for at en samlekategori ville føre til en uheldig rangering av diskrimineringsgrunnlagene, og at en samlekategori kunne føre til utvanning av diskrimineringsvernet.<sup>162</sup>

Lovgiver har dermed bevisst valgt å ha en uttømmende liste av diskrimineringsgrunnlag uten en samlekategori. Likestillings- og diskrimineringsloven er utformet slik at det må en lovendring til for å utvide hvilke diskrimineringsgrunnlag som er vernet. For private parter er derfor plikten til å ikke-diskriminere begrenset til usaklig forskjellsbehandling på grunnlag av et av de opplistede diskrimineringsgrunnlagene i ldl. § 6. Ettersom staten er pliktsubjekt etter både likestillings- og diskrimineringsloven, Grl. § 98 og de internasjonale menneskerettighetskonvensjonene vil staten kunne bli ansvarlig for diskriminering på flere diskrimineringsgrunnlag enn private parter. Videre kan staten bli ansvarlig for å ikke ha gjort nok for å sikre individer mot diskriminering. Manglende nasjonal lovgivning om diskriminering av grupper som har behov for vern kan utgjøre konvensjonsbrudd.<sup>163</sup>

Dette har betydning for spørsmålet om utstedelse av eID ettersom blant annet personer med kriminelt rulleblad ikke faller inn under et av diskrimineringsgrunnlagene i ldl. § 6. Dermed vil ikke tilbyderne kunne bli ansvarlig for diskriminering av denne gruppen selv om det skulle foreligge usaklig forskjellsbehandling. Dersom en person som har behov for vern, men som ikke har tilknytning til et av diskrimineringsgrunnlagene i ldl. § 6, har blitt diskriminert vil *staten* kunne bli ansvarlig for diskriminering etter Grl. § 98 og SP art. 26. Som jeg kommer tilbake til i neste kapittel vil imidlertid en slik forskjellsbehandling kunne være i strid med den ulovfestede kontraheringsplikten, dersom vilkåret om «saklig grunn» ikke er oppfylt.

---

<sup>160</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 97.

<sup>161</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 97.

<sup>162</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 97-98.

<sup>163</sup> Se Hellum (2022) s. 166-171 for mer om betydningen av at ldl. § 6 ikke inneholder en samlekategori.



### 5.3 Forholdet mellom kontraheringsplikten og tilbydernes forpliktelser etter diskrimineringsforbudet

Den neste problemstillingen som skal vurderes er om en kontraheringsnektelse som strider med diskrimineringsforbudet i ldl. § 6 medfører en plikt til kontrahering. Ordlyden i ldl. § 6 gir ikke direkte uttrykk for en kontraheringsplikt, men et generelt forbud mot å diskriminere. Forbudet innebærer imidlertid at dersom kontraheringsnektelsen er begrunnet i et av de opplistede diskrimineringsgrunnlagene, og ikke er lovlig etter ldl. § 9, vil kontraheringsnektelsen være diskriminerende.

Som nevnt er den primære rettsvirkningen av brudd på diskrimineringsforbudet i likestillings- og diskrimineringsloven økonomisk oppreisning og erstatning, jf. ldl. § 38. Bestemmelsen står i kapittel 6 i likestillings- og diskrimineringsloven om håndheving, bevisbyrde og reaksjoner. Det er ingen andre bestemmelser i dette kapittelet som medfører en plikt til å kontrahere. Et tolkningsalternativ er at likestillings- og diskrimineringsloven gir en uttømmende behandling av rettsvirkningene ved brudd på diskrimineringsforbudet. Dersom dette er tilfellet kan det argumenteres for at et brudd på diskrimineringsforbudet ikke medfører en privatrettslig plikt til å kontrahere.

En slik tolkning kan kanskje støttes av husleieloven § 1-8.<sup>164</sup> Her er det eksplisitt inntatt et forbud mot diskriminering. Etter § 1-8 er det ikke tiltatt å ta hensyn til de opplistede diskrimineringsgrunnlagene ved utleie av husrom. Videre heter det i annet punktum at disse diskrimineringsgrunnlagene ikke kan «regnes som saklig grunn til å nekte opptak i husstand, framleie, personskifte eller tillegges vekt ved opphør av leieforholdet». Denne ordlyden taler for at de opplistede diskrimineringsgrunnlagene ikke utgjør saklig grunn til kontraheringsnektelse eller til opphør av leiekontrakt. Det følger imidlertid av § 1-8 tredje punktum at likestillings- og diskrimineringsloven kommer til anvendelse. I forarbeidene heter det at dette innebærer at bestemmelsene om håndheving, oppreisning og erstatning mv. kommer til anvendelse dersom det opptres i strid med § 1-8.<sup>165</sup> At det ved konstatert brudd på diskrimineringsforbudet i husleieloven § 1-8 er reglene i likestillings- og diskrimineringsloven som kommer til anvendelse kan tale for at rettsvirkningene av brudd på diskrimineringsforbudet er uttømmende regulert i likestillings- og diskrimineringsloven.

---

<sup>164</sup> Liknende diskrimineringsforbud er også inntatt i Burettslagslova § 1-5, Bustadbyggelova § 1-4 og Eierseksjonsloven § 6.

<sup>165</sup> Ot.prp. nr. 44 (2007–2008) s. 270.

På en annen side taler hensynet til regelverkets effektivitet mot en slik tolkning. Dersom økonomisk oppreisning og erstatning er de eneste mulige rettsvirkningene av brudd på diskrimineringsforbudet i likestillings- og diskrimineringsloven vil en part kunne fortsette den diskriminerende praksisen med krav om betaling av oppreisning og erstatning hver gang det blir konstatert at praksisen er i strid med diskrimineringsforbudet som eneste følge. Dersom regelverket skal tolkes slik vil likestillings- og diskrimineringsloven trolig ikke være en tilstrekkelig gjennomføring av statens forpliktelse til å beskytte individer mot å bli diskriminert.<sup>166</sup>

Videre vil en slik tolkning medføre at det ikke er sammenheng i regelverket. Etter diskrimineringsombudsloven § 11 kan Diskrimineringsnemnda treffe vedtak om pålegg om «stansing, retting og andre tiltak som er nødvendige for å sikre at diskriminering [...] opphører, og for å hindre gjentakelse» dersom det foreligger brudd på likestillings- og diskrimineringsloven.<sup>167</sup> I forarbeidene heter det at et slikt pålegg kan være aktuelt ved brudd på diskrimineringsforbudene i diskrimineringslovgivningen.<sup>168</sup> Et pålegg om retting vil for tilbydere av eID innebære en plikt til å kontrahere.

At kontraheringsplikt kan pålegges som middel for å få diskriminerende praksis til å opphøre synes også forutsatt av Likestillings- og diskrimineringsombudet fra 2015.<sup>169</sup> I denne saken hadde en frisør nektet kvinner med hijab adgang til frisørsalongen. Ombudet kom til at dette utgjorde diskriminering på grunnlag av religion. Ombudet anmodet derfor frisøren om å innrette seg slik at også kvinner med hijab kunne benytte seg av de tilbud virksomheten tilbød.

At kontraheringsplikt kan pålegges for å forhindre diskriminering følger også av straffeloven § 186. Etter strl. § 186 er det straffbart for den som i ervervsmessig eller liknende virksomhet nekter en person varer eller tjenester når nektelsen skjer på grunnlag av personens nasjonalitet, religion eller livssyn, seksuelle orientering, kjønnsidentitet eller kjønnsuttrykk, eller nedsatt funksjonsevne.<sup>170</sup> Bestemmelsen vil trolig ikke komme på spissen for tilbydere av eID. Likevel danner den eksempel på at kontraheringsplikt indirekte kan følge av diskrimineringsforbudet, og eksempel på hva som ikke er «saklig grunn» til kontraheringsnektelse. Forbudet i Strl. § 186 innebærer at en ervervsdrivende ikke har rett til å bruke de opplistede forholdene som grunn for å nekte personen varer eller tjenester på samme vilkår som andre.<sup>171</sup> Systembetragtninger taler

---

<sup>166</sup> Jf, bl.a. Grunnloven § 98 og SP art. 26.

<sup>167</sup> Diskrimineringsombudsloven § 11 første og annet ledd.

<sup>168</sup> Prop. 80 L (2016–2017) s. 105.

<sup>169</sup> Likestillings – og diskrimineringsombudet (2015) LDO 15/2036 (Frisør). Saksbehandlingen av klagesaker fra mennesker som har opplevd diskriminering var Likestillings- og diskrimineringsombudets ansvar frem til 2018.

<sup>170</sup> Straffeloven § 186 første ledd.

<sup>171</sup> Selvig (1993) s. 356.

også imot at likestillings- og diskrimineringsloven uttømmende behandler rettsvirkningene av brudd på diskrimineringsforbudet i ldl. § 6.

Etter dette er det ikke grunnlag for å tolke likestillings- og diskrimineringsloven slik at den gir en uttømmende behandling av rettsvirkningene ved brudd på diskrimineringsforbudet i ldl. § 6. En kontraheringsnektelse som vil utgjøre diskriminering medfører følgelig en plikt til kontrahering. Det neste spørsmålet som må vurderes er om den privatrettslige ulovfestede kontraheringsplikten for tilbydere av eID er begrenset til rekkevidden av diskrimineringsforbudet i ldl. § 6. En slik forståelse vil innebære at enhver kontraheringsnektelse som ikke utgjør diskriminering har «saklig grunn».

En kontraheringsplikt begrenset til diskrimineringsforbudets rekkevidde vil være begrenset til å gjelde forskjellsbehandling knyttet til et av de opplistede diskrimineringsgrunnlagene i ldl. § 6. Dersom det ikke er sammenheng mellom kontraheringsnektelsen og et diskrimineringsgrunnlag vil ikke nektelsen være diskriminerende etter ldl. § 6. Tilknytningskravet medfører at diskrimineringsforbudet har en begrenset rekkevidde. Som eksempel kan avvisning av personer med kriminelt rulleblad nevnes. Denne gruppen faller utenfor de opplistede diskrimineringsgrunnlagene, og en kontraheringsnektelse begrunnet i at en person har kriminelt rulleblad vil følgelig ikke kunne utgjøre diskriminering etter ldl. § 6. Dersom kontraheringspliktens rekkevidde er begrenset til rekkevidden av diskrimineringsforbudet vil ikke tilbyderne ha kontraheringsplikt overfor denne gruppen.

Kravet om tilknytning til et diskrimineringsgrunnlag følger av at diskrimineringsforbudet skal beskytte enkeltindivider mot usaklig forskjellsbehandling knyttet til grunnleggende forhold ved en person.<sup>172</sup> Dette skiller seg fra den ulovfestede kontraheringsplikten, som er en privatrettslig regel begrunnet i tilbydernes stilling. Tilbydere av eID på øverste sikkerhetsnivå tilbyr en nødvendig gode til allmennheten. Kontraheringsnektelse vil medføre at personen ikke har mulighet til å skaffe eID på øverste sikkerhetsnivå. Det må derfor stilles strenge krav til når slik nektelse er tillatt. Dette taler for at rekkevidden av kontraheringsplikten også gjelder utover de tilfellene som omfattes av diskrimineringsforbudet. På den måten vil all avvisning som utgjør usaklig forskjellsbehandling være i strid med kontraheringsplikten, uavhengig av om denne forskjellsbehandlingen utgjør diskriminering eller ikke.

Etter dette er ikke rekkevidden av den ulovfestede kontraheringsplikten for tilbydere av eID begrenset til rekkevidden av diskrimineringsforbudet. Det avgjørende for om kontraheringsnektelse er tillatt er om det foreligger «saklig grunn» i det konkrete tilfellet. Likevel er

---

<sup>172</sup> NOU 2009:14 s. 37.

diskrimineringsforbudet en grunnleggende menneskerettighet som også griper inn i privatrettslige spørsmål, slik som kontraheringsplikten. Som drøftelsen har vist informerer diskrimineringsforbudet den privatrettslige kontraheringsplikten mht. hva som utgjør «saklig grunn». Diskrimineringsforbudet slik det følger av ldl. § 6 vil fungere som en «minstestandard» for når saklig grunn ikke foreligger.<sup>173</sup> En kontraheringsnektelse som medfører brudd på diskrimineringsforbudet vil ikke ha «saklig grunn» etter den ulovfestede kontraheringsplikten som gjelder for tilbydere av eID. Selv om en kontraheringsnektelse ikke er diskriminerende, kan kontraheringsnektelsen likevel være ugyldig dersom vilkåret om «saklig grunn» ikke er oppfylt.

#### **5.4 De tre grunnvilkårene for diskriminering**

Ettersom en diskriminerende kontraheringsnektelse heller ikke vil oppfylle vilkåret om «saklig grunn», vil jeg i de konkrete vurderingene i kapittel 7 vurdere hvorvidt de utvalgte typetilfellene som har tilknytning til et diskrimineringsgrunnlag er i strid med diskrimineringsforbudet. For å kunne foreta en slik vurdering er det nødvendig med en nærmere gjennomgang av innholdet i de tre grunnvilkårene for diskriminering. Disse grunnvilkårene er: (1) forskjellsbehandling (2) på grunn av et diskrimineringsgrunnlag, (3) som ikke er lovlig.<sup>174</sup>

##### **5.4.1 Krav om forskjellsbehandling**

Det første vilkåret som må være oppfylt for at en kontraheringsnektelse skal være i strid med diskrimineringsforbudet i ldl. § 6 er at nektelsen må innebære forskjellsbehandling. Forskjellsbehandling er ulik behandling av like saker. Både direkte og indirekte forskjellsbehandling er omfattet av diskrimineringsforbudet, og begrepene er legaldefinert i henholdsvis ldl. §§ 7 og 8. At både direkte og indirekte forskjellsbehandlinger forbudt følger også av ordlyden i SP art. 26 og CRPD art. 5 nr. 2, hvor det henholdsvis heter at «any discrimination» og «all discrimination» skal forbys. Skillet mellom direkte og indirekte forskjellsbehandling er av betydning ettersom adgangen til indirekte forskjellsbehandling generelt sett er videre enn adgangen til direkte forskjellsbehandling.<sup>175</sup>

I ldl. § 7 heter det at med direkte forskjellsbehandling «menes at en person behandles dårligere enn andre blir, har blitt eller ville blitt behandlet i en tilsvarende situasjon, på grunn av forhold som nevnt i § 6 første ledd». Bestemmelsen omfatter både handlinger og unnlater. Direkte forskjellsbehandling er forskjellsbehandling som har direkte årsak i et diskrimineringsgrunnlag.

---

<sup>173</sup> Private tilbydere er som nevnt i kapittel 5.2 kun pliktsubjekter etter likestillings- og diskrimineringsloven. Dersom § 6 hadde inneholdt en samlekategori slik som SP art. 26 ville diskrimineringsforbudet informert kontraheringsplikten også i tilfeller hvor gruppen som forskjellsbehandles ikke hører til et av de opplistede diskrimineringsgrunnlagene.

<sup>174</sup> Likestillings- og diskrimineringsloven §§ 6 til 9.

<sup>175</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 315.

Det diskriminerende element foreligger i selve handlingen eller dens begrunnelse.<sup>176</sup> Videre følger det av ordlyden «dårligere enn andre» at forskjellsbehandlingen må være av negativ karakter. Dette innebærer et krav om at forskjellsbehandlingen fører til skade eller ulempe for den som forskjellsbehandles.<sup>177</sup> Vurderingstemaet er om personen blir behandlet dårligere enn andre i «tilsvarende situasjon». Det er ikke et krav om identiske situasjoner, tilnærmet like situasjoner omfattes. Vurderingen er objektiv.<sup>178</sup>

Et eksempel på direkte forskjellsbehandling ved utstedelse av eID er tilbydernes krav om rettslig handleevne.<sup>179</sup> Kravet medfører at personer med helt eller delvis manglende rettslig handleevne får avslag på forespørsel om utstedelse av eID. Denne forskjellsbehandlingen har direkte årsak i diskrimineringsgrunnet funksjonsnedsettelse – det gjør at personer som helt eller delvis fratatt rettslig handleevne stilles dårligere enn personer som har den rettslige handleevnen i behold.

Indirekte forskjellsbehandling er legaldefinert i ldl. § 8. Her heter det: «[m]ed indirekte forskjellsbehandling menes enhver tilsynelatende nøytral bestemmelse, betingelse, praksis, handling eller unnlattelse som vil stille personer dårligere enn andre». Indirekte forskjellsbehandling foreligger når en handling mv. tilsynelatende er nøytral, men virkningen av handlingen er at noen faktisk forskjellsbehandles.<sup>180</sup> En handling er for eksempel nøytral når den ikke er motivert av eller direkte knyttet til et diskrimineringsgrunnlag.<sup>181</sup> I likhet med direkte forskjellsbehandling gjelder det et krav om at forskjellsbehandlingen er av negativ karakter, jf. formuleringen «dårligere enn andre». Etter ordlyden «vil stille» er det ikke et krav om at noen faktisk har blitt stilt dårligere. Det er tilstrekkelig at handlingen er egnet til å stille noen dårligere.<sup>182</sup>

Et eksempel på indirekte forskjellsbehandling er legitimasjonskravet for utstedelse av eID på sikkerhetsnivå høyt. Etter selvdeklarasjonsforskriften § 19 stilles det krav om pass eller nasjonalt identitetskort ved utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå. Dette er en tilsynelatende nøytral bestemmelse ettersom kravet er gjelder for alle som ønsker å få utstedt eID. I realiteten vil imidlertid personer med manglende legitimasjonsdokumenter, som typisk er utenlandske statsborgere, stilles dårligere enn andre som oppfyller legitimasjonskravet.

---

<sup>176</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 99.

<sup>177</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 314.

<sup>178</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 314.

<sup>179</sup> Bits (2021) punkt 3.4.

<sup>180</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 100.

<sup>181</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 314.

<sup>182</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 315.

Indirekte forskjellsbehandling har en side til plikten til tilrettelegging. Som jeg kommer tilbake til i kapittel 6 inneholder likestillings- og diskrimineringsloven en lovbestemt plikt til tilrettelegging, herunder kravet til universell utforming. Videre kan en plikt til tilrettelegging utledes av forbudet mot indirekte forskjellsbehandling ettersom ldl. § 8 også omfatter unnlatelser. Etter likestillings- og diskrimineringsloven er det opp til pliktsubjektet å bestemme hvilken form for tilrettelegging som skal gjøres for å unngå å opptre i strid med diskrimineringsforbudet.<sup>183</sup> Unnlatt tilrettelegging vil kunne utgjøre indirekte forskjellsbehandling.<sup>184</sup>

Felles for både direkte og indirekte forskjellsbehandling er at det ikke gjelder et krav om at konkrete fysiske personer har blitt stilt dårligere enn andre for at forbudet kommer til anvendelse. Den diskriminerende virkningen må ikke ha inntruffet for at det skal være tale om diskriminering. En handling eller praksis som er egnet til å stille noen dårligere vil også være omfattet av forbudet mot diskriminering. For indirekte diskriminering følger dette direkte av ordlyden «vil stille» i ldl. § 8.<sup>185</sup> Ordlyden «behandles» i ldl. § 7 kan tale for at det er krav om at diskriminerende virkninger faktisk har funnet sted. Det følger imidlertid av forarbeidene at også tilfeller hvor det ikke har inntruffet konkret negativ virkning ville kunne rammes av forbudet mot direkte diskriminering.<sup>186</sup>

#### 5.4.2 Tilknytning til et diskrimineringsgrunnlag

Videre gjelder det et krav om tilknytning til et eller flere diskrimineringsgrunnlag. I ldl. § 6 første ledd første punktum heter det at «[d]iskriminering på grunn av kjønn, graviditet, permisjon ved fødsel eller adopsjon, omsorgsoppgaver, etnisitet, religion, livssyn, funksjonsnedsettelse, seksuell orientering, kjønnsidentitet, kjønnsuttrykk, alder eller kombinasjoner av disse grunnlagene er forbudt». Ordlyden «på grunn av» taler for at forskjellsbehandlingen må være tilknyttet et eller flere av de opplistede diskrimineringsgrunnlagene. Tilsvarende ordlyd følger av ldl. §§ 7 og 8. At det gjelder et krav om tilknytning mellom diskrimineringen og et diskrimineringsgrunnlag følger også av SP art. 26, jf. formuleringen “discrimination on any ground such as [...]” i SP art. 26. Videre forbyr CRPD art. 5 nr. 2 all diskriminering på grunn av funksjonsnedsettelse.

---

<sup>183</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 101.

<sup>184</sup> Indirekte forskjellsbehandling har også en side til positiv særbehandling etter likestillings- og diskrimineringsloven § 11. For mer om skillet mellom disse se HR-2022-350-A, avsnitt 49-55.

<sup>185</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 315.

<sup>186</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 111.

I forarbeidene heter det at kravet om tilknytning innebærer at det stilles krav til årsakssammenheng mellom forskjellsbehandlingen og det aktuelle diskrimineringsgrunnlaget.<sup>187</sup> Lovgiver uttaler at: «forskjellsbehandling i forbindelse med en ansettelse [vil] bare være i strid med loven dersom det er lagt avgjørende vekt på kjønn».<sup>188</sup> Kravet om «avgjørende vekt» er hentet fra Rt. 2014 s. 402. Dommen gjaldt spørsmål om det var i strid med diskrimineringsforbudet etter den dagjeldende likestillingsloven § 4 annet ledd, jf. § 3 at det ble lagt vekt på kjønn da en kvinne ble utnevnt til kontreadmiral og beordret som sjef for Forsvarets skolesenter. Etter likestillingsloven 1978 § 4 annet ledd, jf. § 3 var det forbudt å gjøre forskjell på kvinner og menn «fordi de er av forskjellig kjønn» ved ansettelse. Førstvoterende uttaler i avsnitt 55 at: «[f]ormålet er kun å sikre at kvinner og menn ikke er stilt ulikt fordi de er forskjellig kjønn. Derfor har bestemmelsen et årsakskrav – forskjellsbehandling er bare i strid med loven dersom den skyldes at det er lagt avgjørende vekt på kjønn». Videre uttaler førstvoterende at spørsmålet om kjønnsdiskriminering ikke oppstår dersom den som blir ansatt, er bedre kvalifisert enn den som mener seg forbigått ettersom personene da ikke er i en sammenlignbar posisjon. Det er bare dersom arbeidsgiveren på grunn av kjønn har unnlatt å ansette den som er best kvalifisert at loven er brutt.<sup>189</sup> Høyesterett kom til at utnevningen ikke utgjorde kjønnsdiskriminering ettersom den utnevntes kjønn ikke var avgjørende for utnevningen.

Spørsmålet er hvorvidt «på grunn av» må tolkes som et krav om årsakssammenheng. Dersom en slik tolkning legges til grunn vil kontraheringsnektelse kun være i strid med diskrimineringsforbudet når det er lagt avgjørende vekt på et diskrimineringsgrunnlag. At det er tilfellet vil kunne være særlig vanskelig å bevise ved indirekte diskriminering.

Et krav om årsakssammenheng og avgjørende vekt har ikke holdepunkter i ordlyden i ldl. §§ 6, 7 og 8. Etter ordlyden må forskjellsbehandlingen skje «på grunn av» et diskrimineringsgrunnlag. Ordlyden taler for at det er tilstrekkelig med en sammenheng mellom forskjellsbehandlingen og et diskrimineringsgrunnlag. Andre uttalelser i forarbeidene trekker også i retning av at det ikke gjelder et krav om avgjørende vekt. Departementet uttaler at det er «tilstrekkelig at forskjellsbehandlingen skyldes et diskrimineringsgrunnlag».<sup>190</sup> Videre uttales det i tilknytning til de enkelte lovbestemmelsene at det gjelder et krav om årsakssammenheng.<sup>191</sup> Både ordlyden og de sistnevnte forarbeidsuttalelsene taler for at det ikke gjelder et krav om avgjørende vekt.

---

<sup>187</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 313.

<sup>188</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 104.

<sup>189</sup> Rt. 2014 s. 402, avsnitt 56 og 57.

<sup>190</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 104.

<sup>191</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 312.

At det er tilstrekkelig med en sammenheng støttes også opp av kjennelsen HR-2022-350-A. Kjennelsen gjaldt en advokat som mente at det må tas hensyn til dysleksi i salærfastsettingen i en straffesak fordi han bruker lenger tid enn advokater uten dysleksi. Spørsmålet i kjennelsen var om salærforskriften § 7 utgjør indirekte forskjellsbehandling etter likestillings- og diskrimineringsloven § 8 hvis det ved salærfastsettelsen ikke tas hensyn til at den salærberettigede har dysleksi. Førstvoterende vurderte ikke tilknytningsvilkåret utover å slå fast at «diskriminering på grunn av blant annet funksjonsnedsettelse er forbudt».<sup>192</sup> I det konkrete tilfellet var det tilstrekkelig sammenheng mellom forskjellsbehandlingen og funksjonsnedsettelsen. Førstvoterende konkluderte ikke på spørsmålet om indirekte forskjellsbehandling ettersom han kom til at forskjellsbehandlingen uansett var lovlig etter ldl. § 9.<sup>193</sup>

Ordlyden i SP art. 26 oppstiller heller ikke et krav om avgjørende vekt. Etter SP art. 26 skal individer sikres mot diskriminering «on any ground such as». I den norske versjonen er dette oversatt til «på noe slikt grunnlag som». I Rt. 2010 s. 1565 formulerte Høyesterett dette kravet som et krav om «relevant diskrimineringsgrunnlag».<sup>194</sup> Kjennelsen gjaldt spørsmål om den særlige vernetingsbestemmelsen i utlendingsloven § 79 tredje ledd strider mot diskrimineringsforbudet i blant annet SP art. 26. Ved vurderingen av relevant diskrimineringsgrunnlag kom førstvoterende til at nasjonalitet ikke var et relevant diskrimineringsgrunnlag. Førstvoterende uttalte: «[a]t bestemmelsen bare er av betydning for en bestemt gruppe, innebærer ikke forskjellsbehandling. Selv om de som saksøker UNE i utlendingsaker vil være utlendinger, er det ikke nasjonalitet, men sakstype som er grunnlaget for særregelen».<sup>195</sup> Førstvoterende antydte at saken allerede kunne vært avgjort ved spørsmålet om relevant diskrimineringsgrunnlag, men konkluderte ikke ettersom det uansett var klart at vernetingsbestemmelsen var legitimt begrunnet og ikke uforholdsmessig.<sup>196</sup> Høyesterett kom til at regelen ikke utgjør indirekte forskjellsbehandling på grunn av nasjonalitet.

Etter dette er det etter min mening ikke grunnlag for å oppstille et krav om årsakssammenheng, herunder krav om avgjørende vekt. Kravet om tilknytning må forstås som et krav om sammenheng mellom forskjellsbehandlingen og et diskrimineringsgrunnlag.<sup>197</sup> Ved vurderingen av om tilbydernes kontraheringsnektelse er i strid med diskrimineringsforbudet er det derfor tilstrekkelig at nektelsen har tilknytning til et diskrimineringsgrunnlag i ldl. § 6.

---

<sup>192</sup> HR-2022-350-A, avsnitt 41.

<sup>193</sup> HR-2022-350-A, avsnitt 55.

<sup>194</sup> Rt. 2010 s. 1565, avsnitt 32.

<sup>195</sup> Rt. 2010 s. 1565, avsnitt 35.

<sup>196</sup> Rt. 2010 s. 1565, avsnitt 38 flg.

<sup>197</sup> Se i samme retning Hellum (2022) s. 249-253.



### 5.4.3 Adgang til lovlig forskjellsbehandling

Det siste vilkåret som må være oppfylt for at forskjellsbehandlingen skal utgjøre diskriminering er at forskjellsbehandlingen ikke er lovlig etter ldl. § 9. Dersom en kontraheringsnektelse er lovlig vil den følgelig ikke være diskriminerende. Etter ldl. § 9 første ledd bokstav a til c gjelder det tre kumulative vilkår for lovlig forskjellsbehandling: den har et saklig formål, er nødvendig for å oppnå formålet og ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles. Bestemmelsen gir anvisning på en bred forholdsmessighetsvurdering.<sup>198</sup> Saklig forskjellsbehandling er tillatt fordi hensynet til likhet ikke alltid vil være det avgjørende; det kan være legitime grunner til å behandle personer forskjellig.<sup>199</sup> Hensynet til likhet må derfor avveies mot andre hensyn, interesser og rettigheter.

Det første vilkåret som må være oppfylt er at forskjellsbehandlingen har et «saklig formål», jf. ldl. § 9 første ledd bokstav a. Ordlyden taler for at forskjellsbehandlingen må ha et legitimt grunnlag. I forarbeidene heter det at:

Om et formål er saklig vil bero dels på om begrunnelsen er sann og dels på en konkret vurdering av om det er legitimt i det konkrete tilfelle. Om begrunnelsen er korrekt, oppstår spørsmålet om den ivaretar en beskyttelsesverdig interesse. Denne vurderingen vil være skjønnspreget. Videre må det vurderes om formålet er av en slik art at prinsippet om likebehandling bør vike.<sup>200</sup>

Som eksempler på hva som kan være saklige formål nevnes hensynet til bluferdighet og til andres helse og sikkerhet. Økonomiske hensyn kan etter omstendighetene være saklige.<sup>201</sup>

Det neste vilkåret er at forskjellsbehandlingen er «nødvendig for å oppnå formålet», jf. ldl. § 9 bokstav b. Departementet uttaler i forarbeidene at med nødvendig menes det «mer enn at forskjellsbehandlingen er ønskelig, men på den annen side behøver den ikke være unnværlig».<sup>202</sup> Nødvendigheten av forskjellsbehandlingen må vurderes konkret. Dersom det er mulig å oppnå formålet med andre ikke-diskriminerende alternativer som ikke er unødvendig ressurskrevende vil dette være et sterkt argument mot at forskjellsbehandlingen er nødvendig. I tillegg må det innfortolkes et krav om at forskjellsbehandlingen er egnet til å oppnå formålet.<sup>203</sup>

---

<sup>198</sup> Hellum (2022) s. 211.

<sup>199</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 127.

<sup>200</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 315.

<sup>201</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 118.

<sup>202</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 315.

<sup>203</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 119.

Endelig gjelder det et krav om at forskjellsbehandlingen ikke er «uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles», jf. ldl. § 9 første ledd bokstav c. Det må dermed fortas en forholdsmessighetsvurdering. I forarbeidene heter det at det må foretas en «avveining mellom mål og middel, og konsekvensene for den eller de som rammes av forskjellsbehandlingen».<sup>204</sup> Videre heter det i den generelle delen av proposisjonen at det må foretas en interesseavveining mellom de mulige positive effektene forskjellsbehandlingen har for å fremme det aktuelle formålet og eventuelle negative konsekvenser for den eller de som rammes.<sup>205</sup> Jo mer inngripende forskjellsbehandlingen er, jo viktigere må det aktuelle formålet være, og desto viktigere må forskjellsbehandlingen være for å fremme det saklige formålet. Kravet om forholdsmessighet innebærer at løsningen samlet sett må fremstå som rimelig. I tillegg fremheves det at hensynet til likestilling og ikke-diskriminering generelt vil veie tungt i interesseavveiningen.<sup>206</sup>

Utover de tre kumulative vilkårene i ldl. § 9 første ledd listes det i forarbeidene opp en rekke forhold som er relevante i den konkrete vurderingen av om forskjellsbehandlingen er lovlig. Departementet uttaler at hvorvidt det er tale om lovlig forskjellsbehandling blant annet vil avhenge av:

hvilket diskrimineringsgrunnlag som rammes, om det er tale om direkte eller indirekte forskjellsbehandling, hvilke rettigheter som er berørt og hvilket samfunnsområde forskjellsbehandlingen har skjedd på. Adgangen til indirekte forskjellsbehandling er generelt sett videre enn adgangen til direkte forskjellsbehandling.<sup>207</sup>

Det vil blant annet være en snevrere adgang til lovlig forskjell på grunnlag av forhold ved en person slik som hudfarge, kjønn eller seksuell orientering. Å tillate forskjellsbehandling på dette grunnlaget vil ofte kunne oppleves som støtende. Videre er diskrimineringsvernet særlig strengt dersom forskjellsbehandlingen påvirker grunnleggende rettigheter slik som rett til utdanning.<sup>208</sup>

At det er en større adgang til indirekte forskjellsbehandling er begrunnet i en rekke hensyn. Indirekte forskjellsbehandling knytter seg til tilsynelatende nøytrale bestemmelser og vil derfor oftere være saklig begrunnet. Videre har indirekte forskjellsbehandling ofte en tilknytning til strukturelle forhold i samfunnet. I tillegg kan indirekte forskjellsbehandling tillates fordi det inneholder positive plikter til å iverksette tiltak. Dette kan føre til at indirekte forskjellsbehandling oftere må tillates som følge av en forholdsmessighetsvurdering.<sup>209</sup>

---

<sup>204</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 315.

<sup>205</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 119.

<sup>206</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 119.

<sup>207</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 315.

<sup>208</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 130.

<sup>209</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 119.

Hvorvidt kontraheringsnektelsen er lovlig etter ldl. § 9 vil derfor bero på en bred forholdsmessighetsvurdering, hvor samtlige av de tre kumulative vilkårene må være oppfylt. Dersom vilkårene i § 9 er oppfylt vil ikke kontraheringsnektelsen være i strid med diskrimineringsforbudet. Kontraheringsnektelsen vil likevel kunne være i strid med kontraheringsplikten dersom det av andre grunner ikke foreligger «saklig grunn».

## **6 Forholdet mellom kontraheringsplikt og lovbestemte krav om tilgjengelighet og universell utforming**

### **6.1 Innledning**

Det neste som skal vurderes er hvorvidt krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming innebærer en plikt for tilbydere av eID til å kontrahere. Disse pliktene er en del av diskrimineringsforbudets aktive plikt til å forhindre at diskriminering finner sted. De skiller seg fra det generelle diskrimineringsforbudet som er redegjort for i kapittel 5 ved at de forplikter tilbyderne til å foreta seg noe aktivt for å forhindre at diskriminering senere finner sted. Pliktene skal sikre reell likhet for personer med funksjonsnedsettelse.

I dette kapittelet skal jeg vurdere hvordan krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming påvirker den ulovfestede kontraheringsplikten. Spørsmålet har en tilknytning til kapittel 7.6 ettersom begge kapitlene knytter seg til personer som bistås av verge. For å kunne foreta den konkrete vurderingen av om kontraheringsnektelse begrunnet i at en person bistås av verge utgjør «saklig grunn» i kapittel 7.6, er det først nødvendig å ta stilling til om krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming medfører en plikt til å kontrahere. Dersom det er tilfellet vil ikke en kontraheringsnektelse begrunnet i en persons funksjonsnedsettelse ha «saklig grunn».

For å kunne vurdere forholdet mellom kontraheringsplikten og lovbestemte krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming er det først nødvendig å undersøke hvilke forpliktelser krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming medfører for tilbydere av eID. I det følgende vil jeg derfor først gjøre rede for innholdet i disse forpliktelsene i kapittel 6.2, og deretter vurdere hvorvidt disse forpliktelsene medfører en plikt til å kontrahere i kapittel 6.3.

### **6.2 Krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming**

#### **6.2.1 Krav om tilgjengelighet for personer med funksjonsnedsettelse**

I CRPD art. 9 stilles det krav om tilgjengelighet («accessibility»). CRPD er som nevnt ikke inkorporert i norsk rett, men konvensjonen er ratifisert av Norge.<sup>210</sup> Konvensjonen får derfor relevans gjennom presumsjonsprinsippet så fremt det ikke foreligger klar motstrid. Det er derfor relevant å se hen til CRPD ved fastleggingen av krav om tilgjengelighet og universell utforming i norsk rett.

Tilgjengelighet er en grunnleggende forutsetning for at personer med nedsatt funksjonsevne skal ha mulighet til å utøve sine rettigheter og å delta i samfunnet.<sup>211</sup> Etter CRPD art. 9 første ledd skal statene:

---

<sup>210</sup> Betydningen av dette er drøftet i kapittel 2.2.

<sup>211</sup> Komité for rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (2014) avsnitt 1.

[T]ake appropriate measures to ensure to persons with disabilities access, on an equal basis with others, to the physical environment, to transportation, to information and communications, including information and communications technologies and systems and to other facilities and services open or provided to the public.

Staten er dermed forpliktet til å treffe hensiktsmessige tiltak for å sikre at personer med nedsatt funksjonsevne får tilgang til tjenester mv. på lik linje med andre. Dette gjelder blant annet for elektroniske tjenester, jf. § 9 første ledd bokstav b. Videre følger det av annet ledd bokstav b at statene skal treffe alle hensiktsmessige tiltak for å sikre at «private entities that offer facilities and services which are open and provided to the public take into account all aspects of accessibility». Staten er også forpliktet til å sørge for at private selskaper tar hensyn til tilgjengelighet.

Konvensjonsorganet Committee on the Rights of Persons with Disabilities (heretter komitéen) har med kommet uttalelser tilknyttet CRPD art. 9 i General Comment No. 2 (2014). At komitéens kommentarer kan være relevante selv om de ikke er folkerettslig bindene er lagt til grunn av Høyesterett i HR-2016-2591-A. Dommen gjaldt hvorvidt en psykiatrisk pasient kunne fratas rettslig handleevne i økonomiske forhold etter vergemålsloven § 22, jf. § 20. I vurderingen måtte Høyesterett ta stilling til hvorvidt vergemålsloven § 22 er forenlig med Norges folkerettslige forpliktelser, herunder CRPD art. 12. Førstvoterende uttalte at slike uttalelser kan være relevante og ha betydelig vekt som rettskilde, men fordi uttalelsene i den generelle kommentaren til CRPD art. 12 sto i direkte motstrid til den norske tolkningserklæringen kunne ikke uttalelsene tillegges avgjørende vekt. På grunn av klar motstrid måtte den norske regelen måtte legges til grunn selv om den skulle være folkerettsstridig.<sup>212</sup>

Det er derfor relevant å se hen til komitéens uttalelser til CRPD art. 9. I kommentaren uttales det at så lenge

[G]oods, products and services are open or provided to the public, they must be accessible to all, regardless of whether they are owned and/or provided by a public authority or a private enterprise [...] This approach stems from the prohibition against discrimination; denial of access should be considered to constitute a discriminatory act, regardless of whether the perpetrator is a public or private entity.<sup>213</sup>

Etter komitéens syn gjelder plikten til å sikre personer med nedsatt funksjonsevne tilgang til tjenester mv. på lik linje med andre gjelder uavhengig av om tjenestetilbyderen er offentlig eller

---

<sup>212</sup> HR-2016-2591-A, avsnitt 45 til 63.

<sup>213</sup> Komité for rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (2014) avsnitt 13.

privat. Det avgjørende er om produktet eller tjenesten tilbys allmennheten. Manglende tilgjengelighet medfører ulik tilgang, og det vil utgjøre diskriminering overfor personer med funksjonsnedsettelse.

Ved ratifiseringen av CRPD uttalte lovgiver i tilknytning til konvensjonens art. 9 at norsk rett etter departementets vurdering tilfredsstillende følger av art. 9.<sup>214</sup> Enkelte av høringsinstansene hevdet at art. 9 pålegger statene en plikt til å vedta regler om rettskrav på tilrettelagt tilgang til varer og tjenester. Departementet var uenig og uttalte at konvensjonen ikke vil «innebære at regler om tilgjengelighet utformes som et rettskrav på tilrettelagt tilgang til varer og tjenester. I norsk sammenheng sikres tilgangen til varer og tjenester i dag ved regler om generell og individuell tilgjengelighet, hjelpemidler og velferdsordninger».<sup>215</sup>

Likestillings- og diskrimineringsloven inneholder derfor ikke en egen bestemmelse om tilgjengelighet. Som det følger av departementets tolkningsuttalelser over innebærer ikke kravet om tilgjengelighet i CRPD art. 9 et rettskrav som den enkelte kan påberope seg i norsk rett. CRPD art. 9 vil likevel være sentral i tolkningen av de enkelte bestemmelsene i likestillings- og diskrimineringsloven ettersom tilgjengelighet er en grunnleggende forutsetning for reell likhet. Dette kommer også til uttrykk i formålsbestemmelsen i likestillings- og diskrimineringsloven, hvor det heter at likestilling forutsetter tilgjengelighet og tilrettelegging.<sup>216</sup>

Selv om likestillings- og diskrimineringsloven ikke inneholder en bestemmelse om tilgjengelighet kan det utledes av ldl. § 8 at manglende tilrettelegging kan utgjøre indirekte forskjellsbehandling. I forarbeidene til likestillings- og diskrimineringsloven heter det at ettersom unnlattelser også kan utgjøre indirekte forskjellsbehandling kan det «utledes en plikt til å iverksette aktive tiltak og tilrettelegge for å sikre reell likebehandling».<sup>217</sup> Uttalelsene står under beskrivelsen av gjeldende rett, men det er klart at rettstilstanden ble videreført i ldl. § 8.<sup>218</sup> At unnlatt tilrettelegging kan utgjøre indirekte forskjellsbehandling er også lagt til grunn av Høyesterett.<sup>219</sup>

I tillegg er krav om tilgjengelighet er også eksplisitt inntatt i eIDAS-forordningen. I art. 15 heter det at tillitstjenester og sluttbrukerprodukter som brukes til levering av tillitstjenester skal gjøres «tilgjengelige for handicappede» når dette er mulig. I fortalen heter det at sentrale hensyn i

---

<sup>214</sup> Prop.106 S (2011–2012) s. 13.

<sup>215</sup> Prop.106 S (2011–2012) s. 14.

<sup>216</sup> Likestillings- og diskrimineringsloven § 1 annet ledd annet punktum.

<sup>217</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 101.

<sup>218</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 99.

<sup>219</sup> HR-2022-350-A, avsnitt 45.

vurderingen av om dette lar seg gjennomføre er blant annet tekniske og økonomiske hensyn.<sup>220</sup> Samtlige av eID-ordningene på øverste sikkerhetsnivå kan også benyttes som elektronisk signatur og er derfor tillitstjenester.<sup>221</sup> Tilbyderne er dermed forpliktet av krav om tilgjengelighet etter eIDAS-forordningen art. 15.

### 6.2.2 Plikt til universell utforming

Plikten til universell utforming er en del av kravet om tilgjengelighet. Et grunnleggende rasjonale bak plikten til universell utforming er å sikre en likeverdig tilgjengelighet for flest mulig der dette er avgjørende for deltagelse i samfunnsliv.<sup>222</sup>

Plikten til universell utforming kommer til uttrykk i CRPD art. 4 nr. 1 bokstav f. Her heter det at staten skal «undertake or promote research and development of universally designed goods, services, equipment and facilities, [...] to promote their availability and use, and to promote universal design in the development of standards and guidelines». Statene er dermed forpliktet til å forske på og å utvikle universell utforming av varer, tjenester og det fysiske miljøet. Begrepet «universal design» er definert i CRPD art. 2 som «the design of products, environments, programmes, and services to be usable by all people, to the greatest extent possible, without the need for adaption or specialized design. “universal design” shall not exclude assistive devices for particular groups of persons with disabilities where this is needed». Universell utforming innebærer etter CRPD et krav om at gjenstander og fysisk miljø skal være tilgjengelig for alle så langt det lar seg gjøre uten tilpassede løsninger. Kravet er imidlertid ikke til hinder for bruk av assisterende utstyr når det er behov for dette.

Plikt til universell utforming er også inntatt i ldl. §§ 17 og 18. Ldl. § 18 er en spesialbestemmelse for universell utforming av IKT. I § 18 første ledd heter det at «[o]ffentlige og private virksomheter har plikt til universell utforming av hovedløsninger for informasjons- og kommunikasjonsteknologi (IKT) rettet mot eller stilt til rådighet for bruker, slik at virksomhetens alminnelige funksjoner kan benyttes av flest mulig, uavhengig av funksjonsnedsettelse».

IKT er definert i ldl. § 18 annet ledd. Her heter det at med IKT menes «teknologi og systemer av teknologi som brukes til å uttrykke, skape, omdanne, utveksle, lagre, mangfoldiggjøre og publisere informasjon, eller som på annen måte gjør informasjon anvendbar». De eID-ordningene som eksisterer i dag er teknologiske løsninger som gjennom flerfaktor-autentisering uttrykker og utveksler informasjon. Den konkrete utformingen varierer for de ulike tilbyderne. BankID tilbyr eID-ordning med kodebrikke, BankID på mobil og BankID med app. Buypass

---

<sup>220</sup> eIDAS-forordningen avsnitt 29 i fortalen.

<sup>221</sup> Se kapittel 4.2.

<sup>222</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 198.

tilbyr app eller smartkort. Commfides tilbyr en eID-ordning med USB-pinne. Samtlige av eID-ordningene er systemer som faller inn under definisjonen av IKT.

Plikten til universell utforming gjelder for virksomheter rettet mot allmennheten. Dette følger ikke av ordlyden i ldl. § 18, men av ordlyden i § 17 første ledd. Siden ldl. § 18 er en presisering av hovedregelen i § 17 må tilsvarende gjelde i § 18. At plikten til universell utforming gjelder for IKT rettet mot allmenheten er også lagt til grunn i forarbeidene.<sup>223</sup> En virksomhet er rettet mot allmennheten når den er rettet mot enhver, eller mot mer spesifiserte grupper så fremt avgrensingen er basert på generelle forhold.<sup>224</sup> Tilbyderne av eID tilbyr eID til enhver som oppfyller vilkårene for utstedelse. Det er dermed tale om virksomheter rettet mot allmennheten.

Universell utforming innebærer som nevnt et krav om at virksomhetens hovedløsninger for IKT utformes eller tilrettelegges slik at virksomhetens alminnelige funksjoner kan benyttes av flest mulig. Universell utforming er en rettslig standard, og innholdet i plikten vil endres, og skjerpes over tid i takt med samfunnsutviklingen og den teknologiske utviklingen.<sup>225</sup> Kjernen av plikten til universell utforming er at virksomhetene er ansvarlig for å tilrettelegge og tilpasse løsningene slik at flest mulig brukerforutsetninger ivaretas uten særløsninger. Dersom det likevel ikke er mulig å tilpasse hovedløsningen må bestemmelsen i lys av CRPD art. 9 forstås slik at det må tilbys en særløsning slik at kravet om tilgjengelighet er ivarettatt. At plikten til universell utforming ikke bortfaller i slike tilfeller er også lagt til grunn i forarbeidene.<sup>226</sup>

The World Wide Web Consortium (W3C) har utarbeidet retningslinjer for tilgjengelig webinnhold (WCAG 2.0).<sup>227</sup> Det følger av forskrift om universell utforming av IKT § 4 at private virksomheters nettløsninger skal minst utformes i samsvar med denne. Kravene skal sikre tilgjengelighet for personer med funksjonsnedsettelse. WCAG 2.0 oppstiller en rekke kriterier til utforming og innhold av nettløsninger, men ingen av disse kravene går direkte på spørsmålet om personer som bistås av verge eller rettslig handleevne.<sup>228</sup> Det følger av ordlyden i § 4 at WCAG 2.0 gjelder som et minstekrav. Plikten til universell utforming av IKT kan derfor strekke seg lenger enn retningslinjene i WCAG 2.0.

---

<sup>223</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 325.

<sup>224</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 323.

<sup>225</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 323.

<sup>226</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 323.

<sup>227</sup> World Wide Web Consortium (2008).

<sup>228</sup> World Wide Web Consortium (2008) og Tilsynet for universell utforming av IKT (u.å.).



Det følger av forarbeidene at målgruppen for universell utforming er flest mulig.<sup>229</sup> Det skal tas høyde for ulike brukerforutsetninger og behov for tilrettelegging som kan oppstå som følge av sensoriske, fysiske, psykososiale og kognitive eller intellektuelle funksjonsnedsettelse. Det avgjørende for om tilretteleggingsplikten inntreffer «er om det er mulig, ved en fysisk tilrettelegging av omgivelsene, å imøtekomme de aktuelle brukerforutsetningene».<sup>230</sup> Plikten til universell utforming gjelder derfor både for fysiske og psykiske funksjonsnedsettelse, det sentrale er om det er mulig å tilpasse løsningen. Etter dette har tilbyderne plikt til å tilpasse eID-ordningen så fremt det er mulig. Dersom det ikke er mulig å tilpasse hovedløsningen, herunder eID-ordningene som eksisterer i dag, kan plikten til universell utforming samt kravet om tilgjengelighet medføre at tilbyderne er forpliktet til å tilby alternative løsninger til de personene som ikke kan benytte seg av dagens løsning.

### **6.3 Forholdet mellom kontraheringsplikten og tilbyderens forpliktelser etter krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming**

Som det fremgår av det ovennevnte er tilbydere av eID på øverste sikkerhetsnivå forpliktet til å tilby løsninger for eID som kan brukes av personer med nedsatt psykisk eller fysisk funksjonsevne. Forpliktelsen innebærer at dersom hovedløsningen ikke kan tilbys personer med funksjonsnedsettelse er tilbyderne forpliktet til å tilpasse løsningen eller å tilby alternative løsninger. En av brukergruppene som særlig opplever problemer knyttet til at eID-ordningene ikke i tilstrekkelig grad er tilpasset personer med funksjonsnedsettelse er personer som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen. Det neste som skal vurderes er derfor hvorvidt tilbyderne oppfyller krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming for personer som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen.

Kravet om tilgjengelighet etter eIDAS-forordningen art. 15 innebærer at tillitstjenester skal tilbys personer med funksjonsnedsettelse så fremt dette er mulig. Ved kontraheringsnektelse for personer som bistås av verge begrunner bankene og Buypass nektelse med kravet om enekontroll ("Sole control") etter eIDAS-forordningen art. 26. Commfides er ikke bundet av kravet om enekontroll ettersom kravet gjelder for avanserte elektroniske signaturer. Videre opplyser Commfides om at de ikke kontrollerer hvorvidt en person er fratatt den rettslige handleevnen eller ikke ved utstedelse.<sup>231</sup> Problemstillingene i dette kapittelet gjør seg derfor ikke gjeldende ved utstedelse av Commfides.

---

<sup>229</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 324.

<sup>230</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 324.

<sup>231</sup> Opplysninger mottatt på e-post fra Commfides mottatt 09.05.2022. I e-posten heter det: «BankID har også skrevet i sine retningslinjer ("Regler om BankID") at det ikke utstedes BankID til personer med helt eller delvis manglende rettslig handleevne. Gjelder tilsvarende begrensning for Commfides privat e-ID? SVAR: Her gjelder

Kravet om enekontroll i eIDAS-forordningen art. 26 innebærer som nevnt i kapittel 4.2 et krav om at det bare er personen som den elektroniske signaturen hører til som har kontroll over bruken av signeringsinformasjonen ("signaturgenereringsdata") som genererer signaturen. Spørsmålet er om dette innebærer et krav om at det kun er personen som eIDen tilhører som kan ha tilgang til passord og kodebrikke eller andre tekniske løsninger som benyttes for å generere signaturen. Et slikt krav ville innebære at en person er ute av stand til å benytte seg av eIDen på en slik måte at den bevarer fullstendig kontroll ikke kan få utstedt eID og elektronisk signatur.

Det er sikkerhetshensyn og tilliten til avanserte elektroniske signaturer som begrunner kravet om enekontroll i eIDAS- forordningen art. 26. Å utstede en elektronisk signatur til en person som ikke er i stand til å bevare fullstendig kontroll vil øke faren for misbruk og svekke troverdigheten til elektroniske signaturer. For at en elektronisk signatur skal ha samme rettsvirkning som en håndskrevet underskrift må sikkerhetsrutiner iverksettes for å sikre at det er rett person som signerer med den elektroniske signaturen.

I Norge eksisterer det ikke p.t. en avansert elektronisk signatur som kan utstedes til personer som bistås av verge som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen, og som samtidig ivaretar kravet om enekontroll etter eIDAS-forordningen art. 26. Slik eID-ordningene er utformet i dag kan de kun utstedes personlig, og det er ikke mulig å tilpasse tilgangen til den enkeltes behov.

En alternativ løsning som vil kunne ivareta kravet om enekontroll er at vergen gis tilgang til tjenester på vegne av personen han er verge for gjennom egen eID og at vergen signerer i eget navn. På den måten vil kravet om enekontroll etter eIDAS-forordningen art. 26 være oppfylt. En slik løsning eksisterer ikke i dag, men både BankID og Buypass har eID-ordninger for ansatte som skal signere på vegne av en bedrift.<sup>232</sup> Dette illustrerer at det er teknisk mulig å etablere en løsning som lar vergen signere med en egen eID på vegne av personen han bistår. Et annet alternativ er å begrense bruksområde til eIDen i tråd med rammene for vergemålet. På den måten vil personen kunne bruke egen eID for det området han har den rettslige handleevnen i behold.

---

kun alderskravet, ref svar ovenfor. Vi kontrollerer ikke om en person f.eks. skulle ha blitt fratatt rettslig handleevne».

<sup>232</sup> Vipps (u.å.a) og Buypass (u.å.b).

Tilbyderne tilbyr likevel ingen alternative løsninger til personer som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen. De oppfyller dermed ikke krav om tilgjengelighet etter eIDAS-forordningen art. 15, og heller ikke plikten til universell utforming. Det neste spørsmålet er derfor om brudd på kravet om tilgjengelighet og universell utforming medfører en plikt til kontrahering, slik at det ikke foreligger «saklig grunn» til kontraheringsnektelse.

Kravet om tilgjengelighet for personer med funksjonsnedsettelse etter eIDAS-forordningen art. 15 gjelder som nevnt bare så fremt det er mulig. Når art. 15 og art. 26 i eIDAS-forordningen leses i sammenheng kan de forstås slik at avanserte elektroniske signaturer bare kan utstedes så fremt også kravet om enekontroll er oppfylt. Ved en slik tolkning vil ikke kravet om tilgjengelighet etter eIDAS-forordningen art. 15 være til hinder for kontraheringsnektelse for personer som bistås av verge og som er fratatt den rettslige handleevnen på en slik måte at kravet om enekontroll ikke er oppfylt. Kravet om enekontroll etter art. 26 vil ikke være oppfylt dersom dagens eID-ordning utstedes til personer som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen. Dette taler mot at manglende oppfyllelse av kravet om tilgjengelighet medfører en plikt til å kontrahere.

Videre taler et beskyttelsesperspektiv for at eID-ordninger ikke utstedes når de ikke er tilpasset personer som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen. Det er også beskyttelseshensyn som begrunner at en person som bistås av verge helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen. I slike tilfeller har personen blitt vurdert som ute av stand til å ivareta egne interesser på det området vedkommende er fratatt rettslig handleevne på.<sup>233</sup> Det vil derfor være uheldig dersom personen får utstedt en eID som gir adgang til å foreta rettslige disposisjoner også på det området hvor personen ikke har rettslig handleevne.

Samtidig vil det være lite hensiktsmessig dersom tilbydere av eID kan omgå kravet om tilgjengelighet og plikten til universell utforming ved å vise til kravet om enekontroll. Tilbyderne er forpliktet til å tilby alternative løsninger dersom hovedløsningen ikke kan tilpasses. Manglende tilrettelegging vil kunne utgjøre indirekte forskjellsbehandling i strid med diskrimineringsforbudet. Dette kan tale for at manglende oppfyllelse av kravet om tilgjengelighet og plikten til universell utforming fører til at tilbyderne ikke har «saklig grunn» til kontraheringsnektelse.

Det er ikke klart hva som er riktig svar på spørsmålet. Dersom det legges avgjørende vekt på beskyttelsesperspektivet, kan konklusjonen være at kravet om tilgjengelighet og plikt til universell utforming ikke er til hinder for at en kontraheringsnektelse kan ha «saklig grunn». Tilbyderne vil likevel fortsatt en plikt til å foreta seg noe for å sikre tilgjengelighet og å oppfylle plikten til universell utforming. Som nevnt er det flere alternative tilpasninger som kan gjøres

---

<sup>233</sup> Vergemålsloven § 22.

slik personer som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt rettslig handleevne kan få tilgang til eID på øverste sikkerhetsnivå. Manglende tilpasning kan føre til pålegg om retting fra Digitaliseringsdirektoratet, og tvangsmulkt dersom fristen for å etterkomme pålegget er oversittet.<sup>234</sup> Myndighetene har ikke fulgt opp med slike sanksjoner, noe jeg kommer tilbake til i de rettspolitiske betraktningene i kapittel 8.2.

---

<sup>234</sup> Likestillings- og diskrimineringsloven § 36 annet ledd.

## 7 «Saklig grunn» til kontraheringsnektelse – en vurdering med utgangspunkt i typetilfeller

### 7.1 Innledning

Hvorvidt det foreligger «saklig grunn» til kontraheringsnektelse beror som nevnt på en konkret vurdering. Etter vurderingene av forholdet mellom kontraheringsplikten og tilbydernes øvrige forpliktelser foretatt i kapittel 4 til 6 kan det oppstilles noen retningslinjer for når tilbyderne har «saklig grunn» til kontraheringsnektelse. For det første vil tilbydere av eID ha «saklig grunn» når lovbestemte offentligrettslige krav pålegger tilbyderne kontraheringsnektelse.<sup>235</sup> For det andre vil en kontraheringsnektelse som bryter diskrimineringsforbudet ikke ha «saklig grunn».<sup>236</sup> Utover dette er det vanskelig å si noe generelt om når det foreligger «saklig grunn» til kontraheringsnektelse.

I dette kapittelet skal jeg foreta en nærmere vurdering av når tilbyderne har «saklig grunn» til kontraheringsnektelse med utgangspunkt i seks utvalgte typetilfeller. Som nevnt i kapittel 2.4, utgjør disse typetilfellene noen av grunnlagene som tilbyderne påberoper seg ved nektelse av utstedelse av eID. Disse grunnlagene knytter seg hovedsakelig til tre brukergrupper: utenlandske statsborgere, personer med kriminelt rulleblad og personer under vergemål.

Enkelte av de påberopte grunnlagene for nektelse er begrunnet i lovbestemte krav. De øvrige grunnlagene er begrunnet i manglende oppfyllelse av tilbydernes egne vilkår for utstedelse. Kontraheringsnektelse har i slike tilfeller «saklig grunn» når kontraheringsvilkåret er saklig begrunnet.<sup>237</sup> Når en kontraheringsnektelse er begrunnet i egne kontraheringsvilkår må det vurderes hvorvidt kontraheringsvilkåret er saklig begrunnet, hvilket i så fall vil utgjøre «saklig grunn» til kontraheringsnektelse.

Siden diskrimineringsforbudet utgjør en minstestandard for når kontraheringsnektelse ikke har «saklig grunn» vil jeg for de typetilfellene hvor kontraheringsnektelsen har en tilknytning til et relevant diskrimineringsgrunnlag først vurdere hvorvidt kontraheringsnektelsen er i strid med diskrimineringsforbudet. Dersom kontraheringsnektelsen ikke oppfyller de tre grunnvilkårene for diskriminering, vil jeg vurdere hvorvidt det er andre grunner som gjør at det likevel ikke foreligger «saklig grunn» til kontraheringsnektelse.

I det følgende skal jeg først vurdere om nektelse på grunnlag av manglende legitimasjonsdokumenter utgjør «saklig grunn» i kapittel 7.2. Videre skal jeg i kapittel 7.3 vurdere hvorvidt hvit-

---

<sup>235</sup> Se kapittel 4.

<sup>236</sup> Se kapittel 5.3.

<sup>237</sup> Se tidligere gjennomgang av Rt. 2014 s. 36 i kapittel 3.3.

vaskingsloven kommer til anvendelse, og i så fall i hvilken utstrekning forpliktelsene etter hvitvaskingsloven kan utgjøre «saklig grunn» til kontraheringsnektelse. I kapittel 7.4 skal jeg vurdere om nektelse på grunnlag av manglende folkeregistrert fødsels- eller d-nummer utgjør «saklig grunn». I kapittel 7.5 skal jeg vurdere hvorvidt bankenes kontraheringsnektelse begrunnet i kontraheringsvilkåret om eksisterende eller samtidig etablering av kundeforhold oppfyller vilkåret «saklig grunn». Deretter vil jeg i kapittel 7.6 vurdere hvorvidt manglende språkkunnskaper kan utgjøre «saklig grunn» til kontraheringsnektelse. Til slutt vil jeg i kapittel 7.7 vurdere om tilbyderne har «saklig grunn» til å nekte utstedelse til personer som bistås av verge.

## 7.2 Nektelse på grunnlag av manglende legitimasjonsdokumenter

Et av grunnlagene som tilbyderne påberoper som grunnlag for kontraheringsnektelse er manglende legitimasjonsdokumenter. Dette går særlig utover utenlandske statsborgere. Noen utenlandske statsborgere opplever problemer med å anskaffe legitimasjonsdokumenter.<sup>238</sup> For enkelte er det mulig å få utstedt reisebevis for flyktninger eller utlendingspass av norske myndigheter dersom vilkårene for dette er oppfylt.<sup>239</sup> Reisebevis for flyktninger utstedes til personer som har fått innvilget asyl etter utendl. § 28.<sup>240</sup> Videre utstedes utlendingspass til personer som har eller gis oppholdstillatelse på grunn av søknad om asyl, men uten å ha fått innvilget oppholdstillatelse som flyktning.<sup>241</sup> Begge reisedokumentene er å anse som norske passtyper og fungerer også som et legitimasjonsdokument.<sup>242</sup> Andre utenlandske statsborgere, herunder papirløse flyktninger, har ikke mulighet til å anskaffe legitimasjonsdokumenter overhodet. I tillegg dette opplever utenlandske statsborgere utfordringer knyttet til legitimasjonsdokumentenes notoritet. Utenlandske statsborgere som har gyldige legitimasjonsdokumenter opplever likevel å bli avvist av tilbyderne.

For å kunne vurdere hvorvidt tilbydernes kontraheringsnektelse begrunnet i en persons legitimasjonsdokumenter utgjør «saklig grunn» er det først nødvendig å undersøke hvilke krav til legitimasjonsdokumenter lovgiver har stilt. Dersom tilbyderne nektelse er begrunnet i lovbestemte krav som pålegger nektelse vil de ha saklig grunn til kontraheringsnektelse.

Lovgiver har i selvdeklarasjonsforskriften § 19 første ledd tatt stilling til hvilke legitimasjonsdokumenter som har tilstrekkelig notoritet for utstedelse av eID på sikkerhetsnivå høyt. Her

---

<sup>238</sup> For en nærmere gjennomgang av problemene knyttet til utstedelse av reisedokumenter fra norske myndigheter til utenlandske statsborgere se rapporten fra Jussbuss (2022) om utlendingers tilgang til banktjenester.

<sup>239</sup> Utlendingsloven § 64. Forskjellen på de to reisedokumentene er at reisebevis for flyktninger gjennomfører flyktningkonvensjonen art. 28. Grensedragninger er imidlertid ikke av betydning for avhandlingens problemstilling.

<sup>240</sup> Utlendingsloven § 64 første ledd.

<sup>241</sup> Utlendingsloven § 64 annet ledd. Dette vil gjelde personer som får opphold etter utlendingsloven § 38 og personer som nevnt i utlendingsforskriften § 12-5.

<sup>242</sup> For mer om betydningen av slikt reisebevis se HR-2017-2078-A, avsnitt 45 og 46.

heter det at: «[s]om gyldig identitetsbevis regnes pass eller nasjonalt identitetskort. For utenlandsk identitetsbevis må entydig knytning til norsk identitetsnummer godtgjøres». Hva slags type pass som kreves presiseres ikke. Dette taler for at norsk utlendingspass og reisebevis for flyktninger også er omfattet av ordlyden «pass».

Selvdeklarasjonsforskriften § 19 er en presisering av legitimasjonskravet som følger av identifikasjonsnivåforordningen punkt 2.1.2 «høy». Etter punkt 2.1.2 i forordningen kreves det fotografisk eller biometrisk identifikasjonsbevis, men det overlates til medlemsstatene å bestemme hvilke identifikasjonsbevis som anerkjennes. Kravet om fotografisk eller biometrisk identifikasjonsbevis er ikke til hinder for at utlendingspass og reisebevis for flyktninger aksepteres. Utlendingspass og reisebevis for flyktninger er som nevnt i innledningen gyldige identitetsbevis og regnes som pass. Derfor må «pass» forstås som norsk pass, utenlandsk pass, norsk utlendingspass og reisebevis for flyktninger.

I selvdeklarasjonsforskriften § 19 første ledd aksepteres også «nasjonalt identitetskort» som legitimasjonsdokument. Ordlyden i første ledd er taus om utstedelsesland for både pass og nasjonalt identitetskort. I andre setning heter det at for utenlandsk identitetsbevis må entydig tilknytning til norsk identitetsnummer godtgjøres. Når de to setningene leses i sammenheng virker det klart at både norske og utenlandske pass og nasjonale identitetskort aksepteres, så fremt kravet om entydig tilknytning til norsk identitetsnummer godtgjøres. Gyldig identitetsbevis etter selvdeklarasjonsforskriften § 19 er derfor norsk pass, utenlandsk pass, norsk utlendingspass, reisebevis for flyktninger, samt norsk og utenlandsk nasjonalt identitetskort.

Det neste som må vurderes er hvorvidt kravet til legitimasjonsdokumenter i selvdeklarasjonsforskriften § 19 bryter diskrimineringsforbudet. Selvdeklarasjonsforskriften § 19 er en tilsynelatende nøytral bestemmelse. I realiteten er det imidlertid kun utenlandske statsborgere som har problemer med å oppfylle legitimasjonskravet. Det kan derfor argumenteres for at bestemmelsen medfører indirekte forskjellsbehandling.<sup>243</sup> Det relevante diskrimineringsgrunnlaget vil i så fall kunne være etnisitet, herunder nasjonal opprinnelse, jf. ldl. § 6 første ledd. Det er likevel klart at tilbydernes kontraheringsnektelse for personer som ikke oppfyller legitimasjonskravet i selvdeklarasjonsforskriften utgjør lovlig forskjellsbehandling etter ldl. § 9.

Nektelse av utstedelse av eID i disse situasjonene skjer fordi personen ikke oppfyller forskriftens krav. De private tilbyderne må forholde seg til gjeldende regelverk ved vurderingen av om eID skal utstedes. Når forskriftens krav ikke er oppfylt vil nektelse følge et saklig formål, være nødvendig og forholdsmessig. Det kan imidlertid problematiseres hvorvidt *staten* oppfyller sin plikt til å ikke diskriminere når de stiller krav om pass eller nasjonalt ID-kort uten å komme

---

<sup>243</sup> Likestillings- og diskrimineringsloven § 8.

med en alternativ løsning for personer som ikke oppfyller dette kravet. Legitimasjonskravet medfører at papirløse flyktninger ikke har mulighet til å skaffe seg eID på øverste sikkerhetsnivå.<sup>244</sup> Dette problemet kan ikke løses av en privatrettslig kontraheringsplikt, og drøftes derfor ikke ytterligere. Jeg kommer tilbake til denne problemstillingen i de rettspolitiske betraktningene i kapittel 8.2.

En kontraheringsnektelse begrunnet i legitimasjonskravet i selvdeklarasjonsforskriften § 19 oppfyller vilkåret «saklig grunn». Tilbyderne praktiserer imidlertid legitimasjonskravet ulikt og oppstiller egne kontraheringsvilkår.<sup>245</sup> En nektelse begrunnet i et saklig begrunnet kontraheringsvilkår vil oppfylle vilkåret «saklig grunn». Det er derfor nødvendig å vurdere hvorvidt tilbyderens kontraheringsvilkår er saklig begrunnet.

### 7.2.1 Krav om oppfyllelse av vilkår for bruk av Postens PUM-tjeneste

Både Buypass og Commfides gjennomfører legitimering hos Posten gjennom deres PUM-tjeneste.<sup>246</sup> Gjennom Postens PUM-tjeneste er det mulig å legge ved krav om at kun pass er gyldig legitimasjon, noe tilbyderne gjør. I slike tilfeller opplyser Posten om at norsk pass, utenlandsk pass, norsk utlendingspass og reisebevis for flyktninger aksepteres som gyldig legitimasjon.<sup>247</sup> I tillegg opplyser posten at norsk nasjonalt ID-kort likestilles med pass.<sup>248</sup> Utenlandske nasjonale identitetskort nevnes ikke som gyldig legitimasjon. Legitimasjonskontrollen hos Posten innebærer at passet skannes med pass-skanner. Det er imidlertid ikke alle utenlandske pass som støtter elektronisk avlesing.<sup>249</sup> Ved å kreve elektronisk avlesing av pass, og ved å ikke akseptere utenlandske nasjonale ID-kort, praktiserer Posten en strengere legitimasjonskontroll enn hva som gjelder for utstedelse av eID. Det er derfor nødvendig å vurdere hvorvidt krav om å oppfylle postens legitimasjonskontroll er et saklig begrunnet kontraheringsvilkår.

Buypass og Commfides har overlatt legitimasjonskontrollen til Posten slik at legitimasjonskontrollen kan foretas i hele Norge. Det er dermed effektivitetshensyn og forretningsmessige hensyn som begrunner dette. Buypass og Commfides har en så liten markedsandel at det ville være svært ugunstig og ineffektivt for disse tilbyderne dersom de selv må foreta legitimasjonskontroll. Kontraheringsplikten er derfor ikke til hinder for at tilbyderne kan overlate legitimasjonskontrollen til Posten.

---

<sup>244</sup> Se også Digitaliseringsdirektoratet (2021b) s. 4 og Capgemini invent (2019b) s. 73.

<sup>245</sup> Jussbuss (2022) s. 49-56.

<sup>246</sup> Commfides (u.å.b) og Buypass (u.å.c).

<sup>247</sup> Bring (2020) punkt 11.

<sup>248</sup> E-post fra Postens kundeservice mottatt 30.03.2022.

<sup>249</sup> Digitaliseringsdirektoratet (2021a) s. 22.



Ettersom Posten praktiserer legitimasjonskontrollen strengere enn kravene i selvdeklarasjonsforskriften § 19 må imidlertid tilbydere tilby en alternativ løsning for de personene som ikke oppfyller disse kravene for å overholde kontraheringsplikten. Commfides opplyser på sine hjemmesider at de også tilbyr utlevering av Commfides e-ID i sine lokaler. I disse tilfellene skjer utlevering ved personlig oppmøte og fremvisning av pass eller nasjonalt ID-kort.<sup>250</sup> Buypass opplyser om at de unntaksvis kan avtale med kunden at europeisk ID-kort blir brukt. I slike tilfeller sender de brev uten krav om pass, men med krav om europeisk ID-kort. Buypass har ikke en alternativ løsning for personer som har pass som ikke kan skannes på pass-skanner.<sup>251</sup>

### 7.2.2 Krav om RFID-brikke

I bransjestandarden «Regler om BankID» er krav til legitimasjonsdokumenter regulert i punkt 9.4. Her listes følgende opp som gyldige legitimasjonsdokumenter: gyldig norsk pass, gyldig utenlandsk pass eller andre dokumenter som etter en «konkret risikobasert vurdering anses som gyldig legitimasjon med samme sikkerhetsnivå som norsk pass». Kravet om fremleggelse av pass kan fravikes dersom banken er sikker på personens identitet, og kravet vil innebære en «urimelig merbelastning for vedkommende, grunnet alder, helse eller andre særlige forhold». Videre heter det at så fremt kravet om pass kan fravikes skal banken i stedet kreve fremlagt «annen form for legitimasjon etter de krav til fysiske legitimasjonsdokumenter som følger av hvitvaskingsloven med forskrifter». Etter retningslinjene i bransjestandarden kan bankene dermed legge seg på samme linje som den som følger av lovverket.

I motsetning til Buypass og Commfides foretar ofte bankene legitimasjonskontrollen selv. Dette medfører ulik praktisering av legitimasjonskravene. I en rapport fra Jussbuss fra 2022 presenteres resultatene av en undersøkelse av bankenes praksis knyttet til utstedelse av BankID foretatt av Jussbuss høsten 2021. Det er totalt seks anonyme banker som deltar i undersøkelsen.<sup>252</sup> Samtlige av de seks bankene oppgir at de aksepterer norsk pass, utenlandsk pass, reisebevis for flyktninger og utlendingspass. Flere av bankene krever at passet har RFID-brikke eller liknende chip som muliggjør avlesing av biometriske data. Dette kravet stilles i noe varierende grad, men ofte stilles det til både norske og utenlandske pass.<sup>253</sup> Det må derfor vurderes kontraheringsnektelse på grunnlag av manglende RFID-brikke i passet er saklig begrunnet.

En RFID-brikke er en chip som lagrer biometriske data, herunder ansiktsfoto og fingeravtrykk.<sup>254</sup> Dette ble innført for alle norske pass i 2008. Ettersom norske pass har en maksimal

---

<sup>250</sup> Commfides (u.å.a).

<sup>251</sup> Opplysninger mottatt fra Buypass kundeservice per e-post 09.05.2022.

<sup>252</sup> Jussbuss (2022) s. 5-7.

<sup>253</sup> Jussbuss (2022) s. 49-52.

<sup>254</sup> Passloven § 6 annet ledd.

gyldighetstid på ti år skal alle gyldige norske pass i dag ha RFID-brikke.<sup>255</sup> Alle personer med gyldig norsk pass vil derfor oppfylle krav om RFID-brikke. Tilsvarende gjelder ikke nødvendigvis for alle utenlandske pass. For eksempel opplyser den ene banken som deltok i Jussbuss sin undersøkelse om at blant annet pass fra India ikke har gyldig RFID-brikke.<sup>256</sup> Videre opplyser Flyktningtjenesten til Digitaliseringsdirektoratet at enkelte banker har pass-skannere som ikke aksepterer visse typer pass.<sup>257</sup>

En RFID-brikke gjør det mulig å foreta en sammenlikning av biometriske data ved at biometriske data som avgis i kontrollen kan kontrolleres opp mot biometriske data lagret i RFID-brikken.<sup>258</sup> Ved den fysiske legitimasjonskontrollen for utstedelse av BankID vil det typisk være at ansiktsfoto og fingeravtrykk lagret i RFID-brikken sammenliknes med ansiktstrekkene og fingeravtrykket til personen. Dermed kan banken kontrollere at personen faktisk har den påståtte identitet. Sikkerhetsmessige hensyn kan begrunne et slikt krav. At utsteder er sikker på personens identitet er viktig ved utstedelse av eID på øverste nivå. Dette er det også tatt høyde for i både identifikasjonsnivåforordningen og selvdeklarasjonsforskriften.

Etter identifikasjonsnivåforordningen stilles følgende krav til identifikasjonskontroll for fysiske personer på øverste sikkerhetsnivå:

Hvis det er blevet kontrollert, at personen som er i besiddelse af et fotografisk eller biometrisk identifikasjonsbevis, som er anerkendt af den medlemsstat, hvor ansøgningen om et elektronisk identifikationsmiddel er indvilget, og beviset dokumenterer den påståede identitet, kontrolleres beviset med henblik på at fastslå, at det er gyldigt i henhold til en autoritativ kilde og ansøgeren kan identificeres som havende den påståede identitet ved sammenligning af et eller flere af personens fysiske kendetegn med en autoritativ kilde.<sup>259</sup>

For det første må det kontrolleres at personen er i besittelse av et anerkjent identitetsbevis og at beviset dokumenterer den påståtte identitet. Videre må det kontrolleres at identitetsbeviset er gyldig i henhold til en autoritativ kilde. Deretter må det kontrolleres at personen kan identifiseres med den påståtte identitet ved sammenlikning av et eller flere av personens fysiske kjennetegn med en autoritativ kilde. Etter identifikasjonsnivåforordningen godkjennes både fotogra-

---

<sup>255</sup> Pass- og ID-kortforskriften § 6-1 første ledd.

<sup>256</sup> Jussbuss (2022) s. 52.

<sup>257</sup> Digitaliseringsdirektoratet (2021a) s. 22.

<sup>258</sup> Nasjonalt ID-senter (u.å.) s. 9-10.

<sup>259</sup> Identifikasjonsnivåforordningen punkt 2.1.2 «høj» nr. 1 bokstav a.

fisk og biometrisk identifikasjonsbevis. I Norge er disse kravene gjennomført ved at identifikasjonspåstanden må gjelde en person som finnes i Folkeregisteret.<sup>260</sup> Videre har staten valgt å anerkjenne norsk og utenlandsk pass og nasjonalt identitetskort som gyldig identitetsbevis.<sup>261</sup>

Etter ordlyden i selvdeklarasjonsforskriften § 19 første ledd gjelder det ikke et krav om at pass eller nasjonalt identitetskort har avlesbar RFID-brikke eller liknende. Det må derfor vurderes hvorvidt vilkåret om RFID-brikke eller liknende er et saklig begrunnet kontraheringsvilkår.

Det første som må vurderes er om krav om RFID-brikke utgjør diskriminering. Selv om bankenes praksis knyttet til krav om RFID-brikke varierer, stilles kravet om RFID-brikke i stor utstrekning for både norske og utenlandske pass. Kravet er derfor tilsynelatende nøytralt. Etter som alle gyldige norske pass har RFID-brikke vil det imidlertid bare være utenlandske statsborgere som ikke oppfyller kravet. Kravet utgjør dermed indirekte forskjellsbehandling.<sup>262</sup> Videre er forskjellsbehandlingen knyttet til diskrimineringsgrunnlaget etnisitet, herunder nasjonal opprinnelse.<sup>263</sup> Det neste som må vurderes er derfor om forskjellsbehandlingen er lovlig etter ldl. § 9. For at forskjellsbehandlingen skal være lovlig må den ha et saklig formål, være nødvendig og ikke være uforholdsmessig inngripende.<sup>264</sup>

Et krav om RFID-brikke eller liknende vil redusere risikoen for falsk identitetspåstand. Dette taler for at kravet har et saklig formål. Gjennom avlesing av RFID-brikke vil utsteder kunne kontrollere personens fysiske kjennetegn med de biometriske data som er lagret i RFID-brikken. Det er dermed en sikrere kontroll av en persons identitet enn en vanlig sammenlikning av passfoto og ansiktstrekkene til personen. Det er viktig at eID utstedes til rett person både for eID-ordningens troverdighet, og på grunn av faren for misbruk. Forskjellsbehandlingen følger dermed et saklig formål.

Likevel er dette en risiko som er kjent for lovgiver. Lovgiver har lagt til grunn at en persons identitet kan godtgjøres på tilfredsstillende måte uten biometriske data. Ved personlig oppmøte for legitimering vil personen som foretar legitimasjonskontrollen kunne foreta en sammenlikning av passfoto mv. og personens fysiske kjennetegn. Videre vil personens identitetspåstand kontrolleres opp mot opplysningene i folkeregisteret. På den måten sikres det at eID ikke utstedes til feil person. Etersom lovgiver allerede har tatt hensyn til risikoen for falsk identitetspå-

---

<sup>260</sup> Selvdeklarasjonsforskriften § 18.

<sup>261</sup> Selvdeklarasjonsforskriften § 19 første ledd.

<sup>262</sup> Likestillings- og diskrimineringsloven § 8.

<sup>263</sup> Likestillings- og diskrimineringsloven § 6 første ledd.

<sup>264</sup> Se kapittel 5.4 for en nærmere redegjørelse av innholdet i disse vilkårene.

stand gjennom å stille strenge krav til legitimasjonskontrollen kan ikke dette hensynet gi bankene saklig grunn for å stille enda strengere krav til legitimasjonskontrollen. Forskjellsbehandlingen er derfor ikke nødvendig.

Ettersom kravet om RFID-brikke ikke er nødvendig for å oppnå formålet om å ikke utstede BankID til feil person er ikke forskjellsbehandlingen lovlig etter ldl. § 9. Kontraheringsvilkåret om RFID-brikke er dermed ikke saklig begrunnet. En kontraheringsnektelse begrunnet i at passet mangler RFID-brikke vil derfor ikke ha «saklig grunn».

### 7.2.3 Oppsummering

Etter dette vil tilbyderne ha «saklig grunn» til å nekte utstedelse til personer som ikke oppfyller legitimasjonskravet i selvdeklarasjonsforskriften. Dette innebærer at en privatrettslig kontraheringsplikt ikke løser problemet for papirløse flykninger hvor staten er i tvil om en persons identitet. Videre kan tilbyderne benytte seg av Postens tjeneste for legitimasjonskontroll, selv om Posten praktiserer strengere krav enn de som følger av selvdeklarasjonsforskriften. For å overholde kontraheringsplikten må imidlertid tilbyderne tilby en alternativ legitimasjonskontroll ved utstedelse for personer som ikke oppfyller Postens krav. En nektelse begrunnet i at pass mangler RFID-brikke vil derimot ikke oppfylle vilkåret om «saklig grunn».

## 7.3 Nektelse på grunnlag av hvitvaskingsloven

Det neste typetilfellet som skal vurderes er bankenes kontraheringsnektelse begrunnet i hvitvaskingsloven. At hvitvaskingsloven kan innebære en plikt til å nekte kontrahering er lagt til grunn i forarbeidene til hvitvaskingsloven. Her heter det at manglende gjennomføring av kundetiltak etter hvitvaskingsloven er saklig grunn til kontraheringsnektelse etter både forsikringsavtaleloven §§ 3-10 og 12-12 og finansavtaleloven § 14.<sup>265</sup> Av de tre tilbyderne på øverste sikkerhetsnivå er det kun bankene som er pliktsubjekter etter hvitvaskingsloven.<sup>266</sup> I dette kapitlet skal jeg derfor undersøke hvorvidt bankens forpliktelser etter hvitvaskingsloven kommer til anvendelse ved utstedelse av BankID. Dersom det er tilfellet må det vurderes hvorvidt hvitvaskingsloven kan utgjøre «saklig grunn» til kontraheringsnektelse ved utstedelse av BankID.

Etter hvitvaskingsloven er bankene forpliktet til å forebygge og avdekke hvitvasking og terrorfinansiering.<sup>267</sup> Loven gjennomfører EUs fjerde hvitvaskingsdirektiv.<sup>268</sup> Hvitvasking er i hvvl.

---

<sup>265</sup> Prop. 40 L (2017–2018) s. 89.

<sup>266</sup> Hvitvaskingsloven § 4 første ledd bokstav a.

<sup>267</sup> Hvitvaskingsloven §§ 1 første ledd.

<sup>268</sup> Direktiv (EU) 2015/849.

§ 2 bokstav a definert som handling som beskrevet i strl. §§ 332 og 337. Herunder omfattes handlinger som bidrar til å sikre utbyttet av en straffbar handling og gjennomføres for eksempel ved å oppbevare, overføre eller konvertere det.<sup>269</sup> Videre er terrorfinansiering definert som handling som beskrevet i strl. § 135 eller finansiering som beskrevet i strl. § 136 a, jf. hvvl. § 2 bokstav b. Dette omfatter blant annet å yte, motta, sende, fremskaffe eller samler inn penger eller andre formuesgoder med viten om at midlene skal brukes til terrorhandlinger, terrorforbund, terrortrusler, rekruttering til terror osv.<sup>270</sup> Fare for hvitvasking og terrorfinansiering oppstår dermed særlig ved tjenester knyttet til transaksjoner og andre økonomiske disposisjoner.

Fordi fare for hvitvasking og terrorfinansiering særlig oppstår ved økonomiske disposisjoner må det vurderes hvorvidt hvitvaskingslovens regler kommer til anvendelse ved avtale om utstedelse av BankID. BankID er først og fremst et elektronisk identifikasjonsmiddel og en avansert elektronisk signatur. Det er imidlertid også mulig å bruke BankID ved overføringer i nettbank. I slike tilfeller blir BankID benyttet som et betalingsinstrument og vil derfor ha en tilknytning til økonomiske disposisjoner. Gitt at det ikke er noen tekniske hindringer for utstedelse eller bruk av BankID uten at det samtidig eksisterer eller samtidig gis tilgang til bankkonto mv. (grunnleggende banktjenester) kan BankID utstedes separat. Dersom BankID utstedes separat vil BankID på utstedelsestidspunktet utelukkende fungere som en eID og en avansert elektronisk signatur på lik linje med Buypass. Lovgiver har avgrenset hvitvaskingslovens anvendelsesområde mot øvrige eID-ordninger og loven kommer følgelig ikke til anvendelse ved utstedelse av Buypass eller Commfides.<sup>271</sup> Det kan derfor problematiseres hvorvidt lovgiver har ment at utstedelse av BankID utløser forpliktelser etter hvitvaskingsloven.

De relevante forpliktelsene etter hvitvaskingsloven er i dette tilfellet bankenes forpliktelse til å gjennomføre risikobaserte kundetiltak.<sup>272</sup> Etter hvvl. § 10 første ledd bokstav a oppstår forpliktelsen ved «etablering av kundeforhold». Bestemmelsen svarer til EUs fjerde hvitvaskingsdirektiv hvor det heter at «kundekendingsprosedyrer» ("customer due dilligence") skal gjennomføres når pliktsubjektene «etablerer forretningsforbindelser».<sup>273</sup> Ordlyden «etablering av kundeforhold» er vid og taler for at etablering av ethvert kundeforhold omfattes. Dette taler for at også avtale om utstedelse av BankID er å anse som etablering av kundeforhold. Ettersom det er uklart hvorvidt BankID er ment å omfattes av hvitvaskingsregelverket må det vurderes hvorvidt bestemmelsen må tolkes innskrenkende slik at BankID likevel ikke omfattes.

---

<sup>269</sup> Straffeloven § 337 første ledd.

<sup>270</sup> Straffeloven § 135.

<sup>271</sup> Hvitvaskingsloven § 4.

<sup>272</sup> Hvitvaskingsloven § 9.

<sup>273</sup> Fjerde hvitvaskingsdirektiv art. 11 første ledd bokstav a.

I forarbeidene heter det at «[n]år et kundeforhold anses som etablert, må vurderes med utgangspunkt i når kunden kan bruke den rapporteringspliktiges tjenester».<sup>274</sup> Tilsvarende følger av hvitvaskingsforskriften § 4-1 første ledd hvor det heter at kundeforhold anses som etablert når kunden «kan bruke den rapportpliktiges tjenester, for eksempel ved opprettelse av konto eller utstedelse av betalingskort». I Finanstilsynets veileder til hvitvaskingsloven listes det opp en rekke eksempler på når kundeforhold anses etablert, herunder nevnes opprettelse bankkonto.<sup>275</sup> Avtale om BankID nevnes ikke som eksempel. BankID er imidlertid en tjeneste bankene tilbyr, og kunden får tilgang til denne tjenesten når det inngås avtale om BankID. Dette taler for at hvitvaskingsloven kommer til anvendelse også ved avtale om utstedelse av BankID.

På en annen side er formålet med hvitvaskingsregelverket å forebygge og avdekke hvitvasking og terrorfinansiering.<sup>276</sup> De øvrige institusjonene som er forpliktet etter hvvl. § 4 er institusjoner som har en tilknytning til transaksjoner eller andre økonomiske disposisjoner. Det er i slike tilfeller det er risiko for hvitvasking og terrorfinansiering. Når BankID utstedes uten at det samtidig eksisterer eller gis tilgang til grunnleggende banktjenester er BankID en eID og en avansert elektronisk signatur. BankID kan riktignok benyttes som legitimasjon ved søknad om lån, men i slike tilfeller vil det være banken det søkes lån i, og ikke utstederbanken, som er pliktsubjekt etter hvitvaskingsloven. I slike tilfeller vil det være banken det søkes lån i som er forpliktet til å gjennomføre risikobaserte kundetiltak, og plikten inntreffer på tidspunktet for forespørsel om låneopptak. På tidspunktet for utstedelse av BankID uten samtidig tilgang til grunnleggende banktjenester vil det være liten risiko for hvitvasking eller terrorfinansiering. Formålet til hvitvaskingsloven taler derfor for at BankID ikke omfattes av bestemmelsen.

At de øvrige tilbyderne av eID på øverste sikkerhetsnivå ikke er forpliktet av hvitvaskingsloven underbygger synet om at utstedelse av eID i utgangspunktet ikke representerer fare for hvitvasking og terrorfinansiering. Buypass er som nevnt også en avansert elektronisk signatur, og kan blant annet benyttes til å signere vedtak om lån hos Lånekassen. Buypass kan dermed i likhet med BankID brukes som legitimering i tilknytning til låneopptak. Likevel er ikke Buypass pliktsubjekt etter hvitvaskingsloven. Dette kan være fordi risikoen for hvitvasking og terrorfinansiering ikke oppstår ved utstedelse, men først ved etterfølgende bruk av eID. I slike tilfeller er det som nevnt den som innvilger lånet mv. som er pliktsubjekt etter hvitvaskingsloven, og ikke tilbydereren som har utstedt eID. Likhetsbetraktninger taler dermed også for at hvitvaskingsregelverket likevel ikke kommer til anvendelse på avtale om utstedelse av BankID når BankID utstedes uten tilgang til grunnleggende banktjenester.

---

<sup>274</sup> Prop. 40 L (2017–2018) s. 173-174.

<sup>275</sup> Finanstilsynet (31. mai 2019) punkt 4.1.2.

<sup>276</sup> Hvitvaskingsloven § 1.

Etter ordlyden er det imidlertid klart at avtale om BankID er å anse som «etablering av kunde-forhold» også i tilfeller hvor BankID utstedes separat. BankID er i slike tilfeller fortsatt en tjeneste som tilbys av bankene, og kunden får tilgang til denne ved å inngå avtale om BankID. En slik tolkning støttes av forarbeidene hvor det heter at det sentrale er om kunden settes i stand til å bruke den rapporteringspliktiges tjenester. Lovgiver har ikke uttrykkelig begrenset hvilke tilfeller som er å anse som «etablering av kunde-forhold». At lovens formål og likhetsbetraktninger trekker i en annen retning enn ordlyden er ikke tilstrekkelig til å tolke bestemmelsen innskrenkende når avtale om utstedelse av BankID klart omfattes av ordlyden i hvvl. § 10 første ledd bokstav a. Ettersom det er lav risiko for hvitvasking i slike tilfeller kan imidlertid den risikobaserte vurderingen bankene er forpliktet til å foreta stille seg annerledes enn risikovurderingen ved etablering av grunnleggende banktjenester.

Siden avtale om utstedelse av BankID utløser forpliktelser for bankene etter hvitvaskingsloven vil en kontraheringsnektelse begrunnet i reglene i hvitvaskingsloven kunne utgjøre «saklig grunn». Dette medfører problemer i praksis. At hvitvaskingsloven kommer til anvendelse innebærer at bankene er forpliktet til å stille strengere krav for når BankID kan utstedes enn det som er nødvendig etter de lovbestemte kravene for utstedelse av eID. I det følgende vil jeg vurdere hvordan hvitvaskingslovens anvendelse kan påvirke kontraheringsnektelse overfor brukergruppen personer med kriminelt rulleblad. Deretter vil jeg vurdere hvordan reglene kan få betydning for andre som ønsker å få utstedt BankID.

### 7.3.1 Nektelse begrunnet i at en person har kriminelt rulleblad

En av gruppene som opplever problemer med utstedelse av BankID på grunn bankenes forpliktelser etter hvitvaskingsregelverket er personer med kriminelt rulleblad.<sup>277</sup> En persons kriminelle rulleblad inneholder alle straffereaksjoner som er ført på en person i politiets reaksjonsregister.<sup>278</sup> Betegnelsen «person med kriminelt rulleblad» sikter dermed til personer som har blitt straffet for en eller flere kriminelle handlinger. I en områdegjennomgang av ID-forvaltningen opplyses det om at en persons kriminelle rulleblad vil kunne være et problem ved utstedelse av BankID.<sup>279</sup> Det første som må vurderes er om kontraheringsnektelse av personer med kriminelt rulleblad har «saklig grunn» når nektelse begrunnes med den konkrete risikobaserte vurderingen bankene er forpliktet til å foreta etter hvitvaskingsloven.

Etter hvitvaskingsloven § 9 første ledd skal kundetiltak og løpende oppfølging tilpasses risikoen for hvitvasking og terrorfinansiering knyttet til det enkelte kundeforholdet. Etter § 9 første ledd

---

<sup>277</sup> Capgemini Invent (2019b) s. 73.

<sup>278</sup> Politiregisterloven § 9.

<sup>279</sup> Capgemini Invent (2019b) s. 73.

annet punktum skal risikoen vurderes ut fra blant annet kundeforholdets formål, mengden kundemidler som skal inngå i kundeforholdet, transaksjoners størrelse, samt regelmessigheten og varigheten på kundeforholdet.

Dersom kundetiltak ikke kan gjennomføres, skal den rapporteringspliktige ikke etablere kundeforholdet, jf. hvitvaskingsloven § 21. I forarbeidene heter det at det i utgangspunktet må bero på kundens forhold at kundetiltak ikke kan gjennomføres. Det er ikke tilstrekkelig at det er mer byrdefullt eller kostnadskrevende for den rapporteringspliktige. Som eksempel på når kundeforholdet kan avslås nevnes tilfeller der formålet med kundeforholdet fremstår som illegitimt; eksempelvis ved at en konto skal misbrukes til å motta penger innbetalt som følge av bedrageri og den rapporteringspliktige ikke tilfredsstillende kan håndtere den økte risikoen for at vedkommende misbrukes til hvitvasking eller terrorfinansiering.<sup>280</sup> Rapporteringspliktige har ikke adgang til på generelt grunnlag å avvise kunder som innebærer høyere risiko for hvitvasking eller terrorfinansiering.<sup>281</sup>

Utgangspunktet er at manglende gjennomføring av kundetiltak utgjør «saklig grunn» etter både finansavtl. § 14 og forsikringsavtl. § 3-10 og § 12-12.<sup>282</sup> Tilsvarende må gjelde for den ulovfestede kontraheringsplikten ved utstedelse av eID. Avslag etter hvvl. § 21 som følge av at kundetiltak ikke kan gjennomføres vil derfor være saklig grunn til kontraheringsnektelse. En forutsetning for at vilkåret om saklig grunn er oppfylt er imidlertid at bankene faktisk har grunnlag for å avvise etter hvitvaskingsloven. Basert på ordlyden i hvvl. § 21 og forarbeidsuttalelsene må det kunne legges til grunn at det at en person har kriminelt rulleblad ikke i seg selv kan være tilstrekkelig grunn til avvisning. Det avgrenses mot en mer inngående vurdering av når bankene kan avvise etter hvvl. § 21.

Det neste som må vurderes er om kontraheringsnektelse av personer med kriminelt rulleblad utgjør «saklig grunn» når avvisning ikke er hjemlet i hvitvaskingsloven. Å utelukkende legge vekt på en persons kriminelle rulleblad ved nektelse av utstedelse av BankID vil klart være usaklig. At en person tidligere har blitt straffet for en kriminell handling påvirker ikke bruken av BankID, dette gjelder særlig når BankID utstedes separat og utelukkende fungerer som en eID og en elektronisk signatur. Å ha tilgang til en eID på øverste sikkerhetsnivå er nødvendig for enhver som skal delta digitalt i det norske samfunnet, og det vil derfor virke mot rehabiliteringssynet dersom personer med kriminell fortid ikke skal få tilgang til BankID.

---

<sup>280</sup> Prop. 40 L (2017–2018) s. 177.

<sup>281</sup> Prop. 40 L (2017–2018) s. 90.

<sup>282</sup> Prop. 40 L (2017–2018) s. 89.



Tilsvarende er lagt til grunn i forarbeidene til ny finansavtalelov § 4-1, om kontraheringsplikt for grunnleggende betalingstjenester. Her heter det:

Det vil [...] være «saklig grunn» til å avvise en kunde dersom kunden nylig har begått straffbare handlinger rettet mot betalingstjenesteyteren, men et kriminelt rulleblad vil i seg selv ikke utgjøre «saklig grunn». Departementet viser i den sammenheng til at det å ha tilgang til en betalingskonto med grunnleggende funksjoner vil kunne være avgjørende for å kunne bli integrert i den lovlige samfunnsøkonomien, og det vil være i strid med alminnelige rehabiliteringshensyn og preventive hensyn dersom man generelt skulle kunne avvise kunder på grunnlag av et kriminelt rulleblad. Et slikt utgangspunktet utelukker likevel ikke at kriminalitet som er begått mot andre enn betalingstjenesteyteren, i særlige tilfeller kan anses som «saklig grunn».<sup>283</sup>

Selv om disse forarbeidsuttalelsene er knyttet til kontraheringsplikten i ny finansavtalelov har uttalelsene relevans for den ulovfestede kontraheringsplikten for tilbydere av eID, ettersom de samme hensyn gjør seg gjeldende. Dersom personen har begått en straffbarhandling mot den konkrete banken han forespør utstedelse av BankID vil det potensielt kunne foreligge «saklig grunn» til kontraheringsnektelse. Dette kan muligens begrunnes ut ifra gjentakelsesfare. I andre tilfeller hvor den kriminelle handlingen er begått mot noen andre enn utstederbanken vil det kun i særlige tilfeller kunne være «saklig grunn». Dette støttes opp av rehabiliteringshensyn og preventive hensyn.

Etter dette vil bankene kunne ha saklig grunn til kontraheringsnektelse dersom det er grunnlag for avslag etter hvvl. § 21. At en person har kriminelt rulleblad vil i utgangspunktet ikke i seg selv være nok til at banken har «saklig grunn» til kontraheringsnektelse. Det er bare i særlige tilfeller at kriminell historie kan utgjøre saklig grunn, for eksempel dersom den kriminelle handlingen er begått mot utstederbanken.

### 7.3.2 Nektelse av andre brukergrupper begrunnet i hvitvaskingsloven

Etter hvvl. § 21 har bankene grunnlag for kontraheringsnektelse for enhver dersom kundetiltak ikke kan gjennomføres. Derfor kan hvitvaskingslovens anvendelse ved utstedelse av BankID medføre problemer for samtlige brukergrupper. En avgjørelse fra Finansklagenemnda avsagt i 2022 er et illustrerende eksempel på denne problematikken.<sup>284</sup> Saken gjaldt spørsmål om en bank kunne si opp klagers brukskonto, nettbank, kort og BankID etter hvvl. § 24 fjerde ledd, jf. § 21. Banken hadde bedt klager om å gjøre rede for kontantinnskudd på kr. 333 000 og overførsel på kr. 110 000 fra sin konto til egen konto i en annen bank. Klager opplyste om at pengene

---

<sup>283</sup> Prop. 92 LS (2019–2020) s. 375.

<sup>284</sup> Finansklagenemnda Bank (15. mars 2022) FinKN-2022-234.

var lønn fra lovlig prostitusjon. Finansklagenemnda uttale at selv om det ikke var grunn til å tvile på klagers forklaring kan ikke banken etter hvitvaskingsregelverket utelukkende basere seg på kundens egen forklaring av midlenes opprinnelse. Manglende dokumentasjon på midlenes opprinnelse gjorde at banken ikke kunne gjennomføre lovpålagte kundetiltak etter hvvl. § 24. Finansklagenemnda konkluderte derfor med at banken var berettiget til å si opp klagers brukskonto, kort, nettbank og BankID.

Det er ingen opplysninger i faktum i denne klagesaken som tilsier at personen ikke kan ha BankID etter reglene i eIDAS-forordningen og tilhørende regelverk som påvirker utstedelse av eID. Gitt at BankID utstedes separat uten at det samtidig gis tilgang til grunnleggende banktjenester er det tvilsomt hvorvidt dette faktumet ville ha dannet grunnlag for å si opp avtale om BankID. Kundetiltakene i det konkrete tilfellet var knyttet til kontroll av kontantinnskudd og overføringer. Dersom banken kun hadde sagt opp kontoavtalen mv. ville ikke personen lenger hatt mulighet til å foreta kontantinnskudd og kontooverføringer i utstederbanken selv om avtalen om BankID ble opprettholdt. Dette taler for at banken i så fall ikke ville ha hatt grunnlag for kontraheringsnektelse etter hvitvaskingsloven.

### 7.3.3 Oppsummering

De ovennevnte eksemplene illustrerer at det er problematisk at bankene, som tilbyr den mest utbredte eID-ordningen på øverste sikkerhetsnivå, er forpliktet av hvitvaskingsloven ved utstedelse av BankID. At hvitvaskingsloven kommer til anvendelse ved utstedelse av BankID innebærer at banken har flere legitime grunner som oppfyller vilkåret om «saklig grunn» utover det som følger av de lovbestemte kravene for utstedelse av eID. Dette gjelder selv om hensynene bak hvitvaskingsregelverket ikke gjør seg gjeldende når BankID utstedes separat. Personer som har problemer med utstedelse av BankID på grunn av kravene etter hvitvaskingsloven har mulighet til å få utstedt Buypass eller Commfides dersom de øvrige kontraheringsvilkårene er oppfylt. Denne gruppen står derfor ikke uten tilgang til eID på øverste sikkerhetsnivå. Det er likevel problematisk at hvitvaskingsloven kommer til anvendelse ved utstedelse av BankID, som kan sies å være Norges «nasjonale eID» på øverste sikkerhetsnivå. Dette kommer jeg tilbake til i de rettspolitiske betraktningene i kapittel 8.2.

## 7.4 Nektelse på grunnlag av manglende folkeregistrert fødsels- eller d-nummer

Et annet påberopt grunnlag for kontraheringsnektelse er krav om folkeregistrert fødsels- eller d-nummer. Fødsels- og d-nummer er norske identifikasjonsnummer bestående av 11 siffer.<sup>285</sup>

---

<sup>285</sup> Fødsels- og d-nummer er definert i kapittel 1.4 Begrepsavklaringer.

Buypass og Commfides aksepterer både fødsels- og d-nummer ved utstedelse av deres respektive eID-ordninger.<sup>286</sup> Etter bransjenormen «Regler om BankID» er utgangspunktet at BankID kan utstedes til fysiske personer, og det stilles ingen krav om fødsels- og d-nummer.<sup>287</sup> Bransjenormen er dermed ikke til hinder for at bankene aksepterer både fødsels- og d-nummer. Rapporten fra Jussbuss viser imidlertid at bankenes praksis varierer på dette punktet. Av rapporten følger det at fire av de seks bankene som deltar i undersøkelsen krever norsk fødselsnummer for utstedelse av BankID. To banker godkjenner også d-nummer, men den ene av disse godkjenner kun d-nummer for nordiske borgere over 18 år.<sup>288</sup> Spørsmålet er om manglende folkeregistrert fødsels- eller d-nummer utgjør «saklig grunn» til kontraheringsnektelse.

I selvdeklarasjonsforskriften § 18 første punktum heter det at identitetspåstanden må gjelde en person som finnes i Folkeregisteret. Videre heter det i annet punktum at eID-tilbyderen må kunne gi en sikker og entydig kobling til denne personens identifikator i Folkeregisteret, herunder fødsels- eller d-nummer. Fødselsnummer tildeles person som er bosatt eller født i Norge.<sup>289</sup> En person regnes som hovedregel som bosatt i Norge når vedkommende har oppholdt seg lovlig i Norge i minst seks måneder.<sup>290</sup> D-nummer tildeles til personer som ikke oppfyller vilkårene for norsk fødselsnummer, typisk til EØS-borgere som arbeider i Norge i mindre enn 6 måneder og asylsøkere eller personer med gyldig oppholdstillatelse som har bodd i Norge i mindre enn 6 måneder.<sup>291</sup>

Av regelen i selvdeklarasjonsforskriften § 18 kan det sluttet at eID ikke skal utstedes til personer som ikke har folkeregistrert fødsels- eller d-nummer. Kontraheringsnektelse begrunnet i at en person mangler folkeregistrert fødsels- eller d-nummer vil dermed ha «saklig grunn». Buypass og Commfides overholder dermed kontraheringsplikten på dette punktet. Som nevnt krever imidlertid flere banker norsk fødselsnummer. Det neste spørsmålet er derfor om kontraheringsnektelse av personer med d-nummer har «saklig grunn».

Som nevnt i kapittel 5.3 gjelder diskrimineringsforbudet som en minstestandard for når det ikke foreligger saklig grunn. Det første som må vurderes er derfor om kontraheringsnektelse av personer med d-nummer er i strid med diskrimineringsforbudet. Et vilkår om norsk fødselsnummer er en tilsynelatende nøytral betingelse. I praksis vil kravet innebære forskjellsbehandling av

---

<sup>286</sup> Buypass (u.å.a) og Commfides (u.å.b).

<sup>287</sup> Bits (2021) punkt 3.4.

<sup>288</sup> Jussbuss (2022) s. 55.

<sup>289</sup> Folkeregisterloven § 2-2 første ledd.

<sup>290</sup> Folkeregisterloven § 4-1 første ledd.

<sup>291</sup> Folkeregisterforskriften § 2-3.

personer som ikke har mulighet til å skaffe seg norsk fødselsnummer. Det relevante diskrimineringsgrunnlaget er etnisitet, herunder nasjonal opprinnelse.<sup>292</sup> Det er kun personer med en annen nasjonal opprinnelse som ikke vil ha mulighet til å oppfylle vilkåret om norsk fødselsnummer. Et kontraheringsvilkår som stiller krav om norsk fødselsnummer vil dermed utgjøre indirekte forskjellsbehandling.<sup>293</sup>

Det neste som må vurderes er derfor hvorvidt vilkårene for lovlig forskjellsbehandling i ldl. § 9 er oppfylt. Etter § 9 første ledd bokstav a til c vil forskjellsbehandlingen vil være lovlig dersom den følger et saklig formål, er nødvendig for å oppnå formålet og ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles.<sup>294</sup>

For å kunne vurdere hvorvidt forskjellsbehandlingen er lovlig er det nødvendig å undersøke grunnlagene som bankene påberoper seg for denne kontraheringsnektelsen nærmere. En sak fra Diskrimineringsnemnda gir et innblikk i hvilke grunnlag dette kan være.<sup>295</sup> Saken gjaldt en svensk statsborger som ble fratatt sin BankID fordi hun ikke hadde norsk pass eller norsk fødselsnummer. Banken uttalte at de hadde valgt å legge seg på en strengere linje enn regelverket, slik at de som hovedregel kun utstedte BankID til kunder med norsk personnummer som legitimerte seg med norsk pass. Banken anførte tre grunnlag for denne strengere linjen. For det første viste banken til forpliktelsen til å forhindre hvitvasking og terrorfinansiering. Videre argumenterte banken med at BankID ikke er en del av grunnleggende banktjenester slik at det ikke gjelder en kontraheringsplikt. Til slutt viste de til at det er knyttet stor risiko for misbruk og svindel til BankID. Diskrimineringsnemnda uttalte at krav om norsk pass eller personnummer utgjorde indirekte forskjellsbehandling på grunnlag av etnisitet. Nemnda kom til at forskjellsbehandlingen ikke var lovlig, og at banken hadde diskriminert personen på grunnlag av etnisitet.

Bankens anførsel om at enhver person ikke har rett til å få BankID kan klart nok ikke være et argument for at et krav om norsk fødselsnummer er saklig begrunnet. Som det følger av avhandlingens kapittel 3.2 gjelder det en ulovfestet kontraheringsplikt for tilbydere av eID på øverste sikkerhetsnivå. Utgangspunktet er derfor at bankene er forpliktet til å inngå avtale om BankID med enhver person som ønsker dette, så fremt det ikke foreligger «saklig grunn» til kontraheringsnektelse. En kontraheringsnektelse i strid med diskrimineringsforbudet vil ikke oppfylle vilkåret «saklig grunn».

---

<sup>292</sup> Likestillings- og diskrimineringsloven § 6 første ledd.

<sup>293</sup> Likestillings- og diskrimineringsloven § 8.

<sup>294</sup> Se kapittel 5.4 for en nærmere redegjørelse av innholdet i de tre vilkårene.

<sup>295</sup> Likestillings- og diskrimineringsnemnda (28. september 2020) DIN-2019-439.

Videre begrunnet banken kravet om norsk fødselsnummer med deres forpliktelser etter hvitvaskingsloven. Som det fremgår av drøftelsen i kapittel 7.3 gjelder bankenes forpliktelser etter hvitvaskingsloven også ved utstedelse av BankID. Dermed kan en kontraheringsnektelse begrunnet i hvitvaskingsloven medføre at forskjellsbehandlingen er lovlig. Dette gjelder så fremt hvitvaskingsloven faktisk gir hjemmel for slik avvisning. For forskjellsbehandling som følge av krav om norsk fødselsnummer er det hvitvaskingslovens legitimasjonskrav som er relevant.

Etter hvvl. 9 første ledd første punktum er bankene forpliktet til å gjennomføre risikobaserte kundetiltak etter §§ 10 til 20 og løpende oppfølging etter § 24. Et av kundetiltakene er å innhente informasjon om kundens identitet og bekreftelse av kundens identitet gjennom legitimering, jf. hvvl. § 12. Etter hvvl. § 12 første ledd bokstav a til c skal følgende opplysninger om kunden innhentes: navn, fødsels- eller d-nummer, eller annen entydig identitetskode, og adresse. Etter annet ledd første punktum skal opplysningene om kundens identitet som hovedregel bekrefte «ved personlig fremmøte ved gyldig legitimasjon».

I hvitvaskingsforskriften § 4-3 første ledd bokstav a til c er det gitt en definisjon av «gyldig legitimasjon». Her heter det at gyldig legitimasjon for fysiske personer ved personlig fremmøte er original av dokumenter som er utstedt av offentlig myndighet eller av annet organ som har betryggende kontrollrutiner for dokumentutstedelse, og dokumentene har et tilfredsstillende sikkerhetsnivå, inneholder fullt navn, navnetrekk, fotografi og fødsels- eller d-nummer. D-nummer aksepteres derfor som identitetsnummer etter hvitvaskingsloven.

Videre har Finanstilsynet listet opp hva som etter Finanstilsynets oppfatning er å anse som gyldig legitimasjon i Finanstilsynets veileder til hvitvaskingsloven. Følgende legitimasjonsdokumenter listes opp: norske og utenlandske pass, norske førerkort, norske bankkort med bilde, nasjonale ID-kort utstedt av et EØS-land, norsk utlendingspass, norsk reisebevis for flyktninger og elektronisk legitimasjon i henhold til hvitvaskingsforskriften § 4-3 fjerde ledd.<sup>296</sup>

Det følger av det ovennevnte at både fødsels- og d-nummer er gyldig identitetsnummer etter hvitvaskingsregelverket, i tillegg til annen gyldig identitetskode. I tillegg aksepteres en rekke andre legitimasjonsdokumenter enn de som er nevnt i selvdeklarasjonsforskriften § 19. Hvitvaskingsloven stiller dermed lavere krav til legitimasjonskontrollen ved etablering av kunde-forhold enn de kravene som gjelder for utstedelse av eID på høyeste sikkerhetsnivå. Som nevnt i kapittel 7.3 er risikoen for hvitvasking og terrorfinansiering lav når kundeforholdet innebærer at det kun utstedes BankID. Dette taler for at kundetiltakene skal være mindre inngående i slike tilfeller enn det som gjelder for tilgang til grunnleggende banktjenester. Det gir derfor lite mening å begrunne en praksis som er strengere enn selvdeklarasjonsforskriften § 18 i et regelverk

---

<sup>296</sup> Finanstilsynet (31. mai 2019) punkt 4.3.1.1.

som i utgangspunktet stiller lavere krav til legitimering. Et krav om norsk fødselsnummer kan derfor ikke begrunnes i hvitvaskingsregelverket.

Det tredje begrunnelsen som ble påberopt av banken i den nevnte saken er risiko for misbruk og svindel. For at dette skal være et saklig formål etter ldl. § 9 første ledd bokstav a må begrunnelsen være sann og legitim i det konkrete tilfellet.<sup>297</sup> Risiko for misbruk og svindel taler for at visse tiltak må gjennomføres for å sikre at BankID utstedes til rett person. Selv om risikoen for misbruk og svindel er størst ved etterfølgende bruk av BankID er det en viss risiko knyttet til at BankID utstedes til feil person. Denne risikoen er det imidlertid tatt høyde for i regelverket. De krav som gjelder for legitimering etter selvdeklarasjonsforskriften og eIDAS-forordningen skal forhindre at eID utstedes til feil person. Risikoen for misbruk og svindel er derfor ikke et legitimt formål for krav om norsk fødselsnummer.

Etter dette er ikke krav om norsk fødselsnummer lovlig forskjellsbehandling etter ldl. § 9. Å nekte å utstede BankID begrunnet i at en person ikke har d-nummer utgjør diskriminering på grunnlag av etnisitet. En slik kontraheringsnektelse vil derfor ikke ha «saklig grunn». Etter dette er bankene forpliktet til å tilby BankID til personer med d-nummer så fremt de oppfyller øvrige kontraheringsvilkår. For det tilfellet at en person hverken har norsk fødsels- eller d-nummer vil ikke det lovbestemte kravet i selvdeklarasjonsforskriften § 18 oppfylt. I slike tilfeller vil det være «saklig grunn» til kontraheringsnektelse.

## **7.5 Nektelse på grunnlag av manglende etablering av kundeforhold**

Et kontraheringsvilkår som bankene ofte stiller er krav om at det eksisterer eller opprettes et kundeforhold i den aktuelle banken, herunder et samtidig krav om grunnleggende banktjenester som bankkonto mv. At et slikt krav kan forekomme er det lagt til rette for i avtaledokumentet «Avtale om BankID» som er utarbeidet av Bits med sikte på å fungere som avtale om BankID mellom utstederbanken og personen som får utstedt BankID.<sup>298</sup> I punkt 7 i denne avtalen følger det at avtalen kan sies opp dersom kundeforhold avsluttes. Et samtidig krav om grunnleggende banktjenester følger ikke av de lovbestemte reglene for utstedelse av eID. Det må derfor vurderes hvorvidt et slik kontraheringsvilkår er saklig begrunnet. Dersom kontraheringsvilkåret er saklig begrunnet vil kontraheringsnektelse begrunnet i vilkåret ha «saklig grunn».

Kravet er trolig begrunnet i forretningsmessige hensyn. Bankene kan se seg tjent med at det opprettes et kundeforhold i form av grunnleggende banktjenester i tillegg til at det utstedes BankID. Forretningsmessige hensyn kan medføre at et kontraheringsvilkår er saklig begrunnet.

---

<sup>297</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 315.

<sup>298</sup> Bits (u.å.) punkt 2.

Dette ble blant annet lagt til grunn av Høyesterett i Rt. 2014 s. 36 hvor førstvoterende i avsnitt 81 tok til orde for at et krav om at personer som benyttet seg av heisanlegget til egen næringsvirksomhet skulle betale mer enn forbrukere var saklig begrunnet.<sup>299</sup> Dommen gjaldt spørsmål om bruk av heisanlegg i en skibakke til næringsvirksomhet. Faktum i dommen skiller seg dermed fra vårt tilfelle hvor det er spørsmål om utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå; en tjeneste som gir tilgang til en rekke nødvendige digitale tjenester. Til forskjell fra dommen er det derfor flere tungtveiende motstående hensyn som må tas i betraktning ved vurderingen av om vilkåret er saklig begrunnet.

Å ikke få utstedt BankID medfører en stor ulempe for enkeltindividet. Videre medfører krav om eksisterende eller opprettelse av grunnleggende banktjenester at hvitvaskingslovens regler for etablering av grunnleggende banktjenester kommer til anvendelse. Som det fremgår av kapittel 7.3 gjelder bankenes forpliktelser etter hvitvaskingsloven for avtale om utstedelse av BankID også når BankID utstedes uten tilgang til grunnleggende banktjenester. Ved separat utstedelse av BankID er det isolert sett lav risiko for hvitvasking og terrorfinansiering. Når det stilles krav om samtidig tilgang til grunnleggende banktjenester vil kundeforholdet representere en høyere risiko for hvitvasking på utstedelsestidspunktet ettersom personen gis tilgang til bankkonto mv. Dette kan igjen ha betydning for når bankene har grunnlag for å nekte kontrahering og når det er grunnlag for å si opp avtalen. Den tidligere nevnte saken fra Finansklagenemnda illustrerer problematikken som oppstår når de to tjenestene tilbys samlet.<sup>300</sup> Fordi banken ikke kunne gjennomføre kundetiltak knyttet til overføring og bankinnskudd kom finansklagenemnda til at det etter hvitvaskingsloven var adgang til å si opp kundeforholdet inkludert BankID.<sup>301</sup> Dette taler mot at et slik kontraheringsvilkår oppfyller vilkåret om «saklig grunn».

At bankenes forpliktelser etter hvitvaskingsloven knyttet til grunnleggende banktjenester kommer til anvendelse medfører at det blir strengere krav for utstedelse enn det som gjelder dersom BankID utstedes separat. Dette vil gjøre det vanskeligere for personer med kriminelt rulleblad og andre som bankene ikke ønsker som kunde. En annen gruppe som har problemer knyttet til at bankene oppstiller et samtidig krav om grunnleggende banktjenester er som nevnt utenlandske statsborgere. Utenlandske statsborgere blir avvist med henvisning til risikovurderingen bankene er forpliktet til å foreta etter hvitvaskingsregelverket. I tillegg vil kravet også medføre ulempe for enhver person som ønsker å bytte bank. En oppsigelse av kundeforholdet, herunder grunnleggende banktjenester, er angitt som et grunnlag for oppsigelse av avtale om BankID.<sup>302</sup>

---

<sup>299</sup> Se kapittel 3.3 for en nærmere analyse av dommen.

<sup>300</sup> Finansklagenemnda Bank (15. mars 2022) FinKN-2022-234.

<sup>301</sup> Saken fra Finansklagenemnda er nærmere behandlet i kapittel 7.3.

<sup>302</sup> Bits (u.å.) punkt 7.

Selv om personen i et slikt tilfelle vil kunne inngå avtale om utstedelse av BankID med den nye banken, vil det være tungvidt å måtte inngå ny avtale om BankID hver gang man bytter bank.

Det kan tenkes at kravet om samtidig etablering av grunnleggende banktjenester kan være problematisk i et finansrettslig perspektiv. Etter finansforetaksloven § 16-7 kan Finansdepartementet gi forskrifter som begrenser et finansforetaks adgang til å tilby en tjeneste på betingelse av at kunden samtidig skaffer seg en annen tjeneste fra foretaket selv. Dette er gjort i finansforetaksforskriften § 16-1 hvor det i første ledd heter at et finansforetak ikke tilby kan en «en tjeneste på betingelse av at kunden samtidig skaffer seg en annen tjeneste». Etter annet ledd gjelder dette likevel ikke når det foreligger «en tilknytning mellom flere tjenester slik at tilbud av en tjeneste forutsetter samtidig tilbud av en annen tjeneste».

Et vilkår om at det samtidig eksisterer eller etableres grunnleggende banktjenester i utstederbanken for å utstede banken omfattes tilsynelatende av ordlyden i finansforetaksforskriften § 16-1 første ledd. Videre er det ikke en slik tilknytning mellom BankID og grunnleggende banktjenester i annet ledd kommer til anvendelse. Etter Finanstilsynets vurdering gjelder forbudet mot produktpakker kun finansielle tjenester. BankID er etter Finanstilsynets oppfatning ikke er en finansiell tjeneste. Etter Finanstilsynet syn omfattes derfor ikke BankID av bestemmelsen.<sup>303</sup>

Ordlyden i § 16-1 oppstiller ikke krav om at det er tale om finansielle tjenester. Formålet med bestemmelsen er imidlertid å legge til rette for konkurranse mellom finansforetak. Forbudet mot produktpakker skal forhindre at store finansforetak med et bredt utvalg av produkter begrenser konkurransen ved å koble kunder til totalpakker.<sup>304</sup> Videre følger det av finansforetaksloven § 1 første punktum at formålet med loven er å bidra til finansiell stabilitet. Når ordlyden leses i sammenheng med lovens og bestemmelsens formål har Finanstilsynets tolkning av bestemmelsen gode grunner for seg. Etter dette er ikke forbudet mot produktpakker i finansforetaksforskriften § 16-1 til hinder for at det kreves samtidig inngåelse av avtale om grunnleggende banktjenester.

Selv om forbudet mot produktpakker i finansforetaksforskriften § 16-1 ikke kommer til anvendelse, kan kontraheringsvilkåret likevel være i strid med kontraheringsplikten. Som nevnt kan forretningsmessige hensyn gjøre et kontraheringsvilkår saklig begrunnet. Kontraheringsvilkåret

---

<sup>303</sup> Jeg kontaktet Finanstilsynet per e-post for å få Finanstilsynets vurdering av spørsmålet. I svaret mottatt per e-post fra Finanstilsynet 06.04.2022 heter det at: «Etter Finanstilsynets vurdering er det finansielle tjenester som omfattes av bestemmelsen, som lån, forsikringer etc. BankID (eller andre tilgangsmekanismer/autentiseringsløsninger) er ikke en finansiell tjeneste, men en tjeneste som tilbys kunder for å få tilgang til sine banktjenester mv. Finanstilsynets vurdering er følgelig at tjenesten BankID ikke omfattes av [finansforetaksforskriften § 16-1]».

<sup>304</sup> Høksnes (2021) Kommentar til § 16-7.



om eksisterende eller opprettelse av kundeforhold medfører imidlertid som nevnt at bankenes forpliktelser etter hvitvaskingsloven som gjelder grunnleggende banktjenester kommer til anvendelse. Dette fører igjen til at risikovurderingen kan bli strengere. Videre kan det være grunnlag for å si opp kundeforhold etter hvitvaskingsloven på grunn av forhold som ikke påvirker bruk av BankID. Kontraheringsvilkåret vil dermed medføre en innskrenkning i hvem som kan få utstedt BankID og samtidig gi bankene en større adgang til å senere si opp avtale om BankID.

Hvorvidt Bankene har «saklig grunn» til å stille et slikt kontraheringsvilkår er usikkert. Når det legges vekt på at kontraheringsvilkåret vil føre til en innskrenkning i hvem som kan få utstedt BankID taler det for at forretningsmessige hensyn ikke er tilstrekkelig tungtveiende til å begrunne et slikt kontraheringsvilkår. Dersom en slik forståelse legges til grunn vil følgelig en kontraheringsnektelse på grunnlag av manglene oppfyllelse av dette kravet ikke ha «saklig grunn».

## **7.6 Nektelse på grunnlag av manglende språkkunnskaper**

Det neste som skal vurderes er hvorvidt kontraheringsnektelse på grunnlag av manglende språkkunnskaper i norsk eller engelsk utgjør «saklig grunn». I rapporten fra Jussbuss vises det til en avisartikkel hvor to banker uttaler at de krever at personen forstår norsk eller engelsk.<sup>305</sup> Dette begrunner bankene med at de må være helt sikre på at personen skjønner innholdet i avtalen om BankID og hva BankID er. Samtidig opplyser den ene banksjefen om at tolk ikke avhjelper problemet, kommunikasjonen skal gå direkte med kunden. Et slikt krav kan ikke utledes av eIDAS-forordningen og de tilhørende reglene som påvirker utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå. Det må derfor vurderes hvorvidt det er andre grunner som medfører at en slik kontraheringsnektelse oppfyller vilkåret «saklig grunn». Det først spørsmålet er om kontraheringsnektelse på grunnlag av manglende språkkunnskaper i norsk eller engelsk utgjør diskriminering.

Bankens krav om språkkunnskaper i norsk eller engelsk medfører at personer som ikke kan norsk eller engelsk stilles dårligere enn andre som oppfyller språkkravet ettersom de ikke har mulighet til å få utstedt BankID. Kontraheringsnektelsen utgjør dermed direkte forskjellsbehandling, jf. ldl. § 7. Det relevante diskrimineringsgrunnlaget er etnisitet, herunder språk, jf. ldl. § 6 første ledd. I forarbeidene heter det at forskjellsbehandling på grunn av en persons språk bare omfattes av diskrimineringsvernet hvis forskjellsbehandlingen har sammenheng med en persons etnisitet.<sup>306</sup> Dette er tilfellet ettersom det bare vil være utenlandske statsborgere som ikke oppfyller språkkravet. Forskjellsbehandling på grunnlag av etnisitet, herunder språk, er bare tillat dersom vilkårene for lovlig forskjellsbehandling i ldl. § 9 er oppfylt. Etter ldl. § 9

---

<sup>305</sup> Jussbuss (2022) s. 53-54.

<sup>306</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 312.

første ledd gjelder det tre kumulative vilkår: forskjellsbehandlingen må følge et saklig formål, være nødvendig og ikke uforholdsmessig inngripende overfor de som forskjellsbehandles. Det neste spørsmålet er derfor om kontraheringsnektelsen oppfyller vilkårene for lovlig forskjellsbehandling.

Vilkåret om saklig formål innebærer at begrunnelsen må være sann og legitim i det konkrete tilfellet. Å sikre at personen forstår innholdet i avtalen om BankID er et saklig formål. Videre vil kravet medføre at bankene selv kan kontrollere at personen faktisk forstår innholdet i avtalen, og det er dermed egnet til å oppnå formålet. Det finnes eksempler fra praksis at personer har blitt svindlet av nærstående som har fungert som tolk ved inngåelse av avtale om BankID. Enkelte har i slike tilfeller blitt lurt av den nærstående til å oppgi passord eller fått uriktig forklaring av hva BankID kan brukes til. Ved å stille krav om norsk- eller engelskkunnskaper vil man kunne unngå dette.<sup>307</sup>

Det neste vilkåret er at forskjellsbehandlingen må være nødvendig for å oppnå formålet. Det kreves mer enn at forskjellsbehandlingen er ønskelig, men samtidig behøver den ikke å være uunnværlig. Forskjellsbehandlingen må også være egnet til å oppnå formålet. Å nekte utstedelse til personer som ikke kan norsk eller engelsk vil være egnet til å forhindre at BankID utstedes til en person som ikke forstår innholdet i avtalen. Dette formålet kan imidlertid oppnås med andre ikke-diskriminerende handlingsalternativer som ikke vil være uforholdsmessig ressurskrevende for bankene. For eksempel kan formålet oppnås ved å bruke en uavhengig tolk. Alternativt, eller i tillegg, kan BankID-avtalen oversettes til flere språk og det kan utarbeides informasjonsmateriale på flere språk. Forskjellsbehandlingen er derfor ikke nødvendig for å oppnå formålet.

Til slutt må det vurderes hvorvidt kontraheringsnektelse på grunnlag av manglende språkkunnskaper er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles. Kontraheringsnektelse er svært inngripende overfor den enkelte. Riktignok stiller hverken Buypass eller Commfides tilsvarende krav om språkkunnskaper, slik at personer som blir nektet BankID på grunnlag av språk vil fortsatt ha mulighet til å skaffe seg eID på øverste sikkerhetsnivå. At andre tilbydere ikke stiller det samme kravet kan imidlertid ikke være avgjørende for bankenes forpliktelser til å opptre på en ikke-diskriminerende måte. BankID er den klart største tilbyderen av eID og må anses som den «nasjonale eIDen». Det er tale om direkte forskjellsbehandling, og det skal derfor mer til for at forskjellsbehandlingen er lovlig. Formålet bankene ønsker å oppnå ved å nekte utstedelse til personer som ikke snakker norsk eller engelsk kan oppnås gjen-

---

<sup>307</sup> Disse opplysningene har kommet frem i samtaler om erfaringer med JURK, Jussbuss og Gatejuristen.

nom ikke-diskriminerende handlingsalternativer. Disse handlingene vil ikke være uforholdsmessig ressurskrevende for bankene. Det er dermed uproporsjonalt å nekte å utstede BankID til personer som ikke snakker norsk eller engelsk.

Etter dette er ikke forskjellsbehandlingen lovlig etter unntaket i ldl. § 9 første ledd. Bankenes krav om språkkunnskaper i norsk eller engelsk utgjør direkte diskriminering på grunnlag av etnisitet, herunder språk. En kontraheringsnektelse begrunnet i manglende språkkunnskaper i norsk eller engelsk har følgelig ikke «saklig grunn».

## 7.7 Nektelse på grunnlag av vergemål

Det siste typetilfellet som skal vurderes er kontraheringsnektelse begrunnet i at en person bistås av verge. I bransjenormen «Regler om BankID» punkt 3.4 heter det at BankID ikke skal utstedes til personer som helt eller delvis er fratatt sin rettslige handleevne.<sup>308</sup> I tillegg følger det av praksis fra Diskrimineringsnemnda at enkelte banker også nekter utstedelse til personer som bistås av verge med den rettslige handleevnen i behold.<sup>309</sup> Tilsvarende opplyser Buypass om at det fremkommer ved identifikasjonskontrollen hos Posten at personen bistås av verge. Disse anses av Buypass for å ikke ha gyldig identitetsbevis.<sup>310</sup> Commfides opplyser om at de ikke kontrollerer om personen har blitt helt eller delvis fratatt rettslig handleevne.<sup>311</sup> Vurderingene i dette kapittelet gjør seg derfor ikke gjeldende for Commfides.

Som det fremgår av kapittel 6.3 er ikke krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming til hinder for at det foreligger «saklig grunn» til kontraheringsnektelse. Spørsmålet er derfor hvorvidt bankene og Buypass har «saklig grunn» til kontraheringsnektelse når nektelsen begrunnes i at personen bistås av verge.

Ettersom vurderingen av om det foreligger «saklig grunn» vil avhenge av vergemålets omfang er det nødvendig å først si litt om de ulike typer vergemål. Dagens vergemålsordning opererer med et minste middels prinsipp. Dette innebærer at vergemålet ikke skal gjøres mer omfattende enn nødvendig.<sup>312</sup> Omfanget av hvert enkelt vergemål skal derfor tilpasses individuelt ut ifra en

---

<sup>308</sup> Bits (2021) punkt 3.4.

<sup>309</sup> Diskrimineringsnemnda (30. juni 2021) DIN-2021-168.

<sup>310</sup> E-post fra Buypass mottatt 23.11.2021 hvor det heter: «Vi har i våre retningslinjer eller kundeavtale ikke eksplisitt skrevet om begrensninger knyttet til personer med helt eller delvis manglende rettslig handleevne, da det identifisering og utlevering av Buypass ID kommer frem ved at slike personer ikke har gyldig identitetsbevis, men har verge. Verge må selv bestille og få utstedt eID på seg selv som egen person, som igjen skal gi vedkommende tilgang til tjenester på vegne av personen han/hun er verge for».

<sup>311</sup> E-post fra Commfides mottatt 09.05.2022 hvor det på svar på spørsmål om vilkår for utstedelse av Commfides eID heter: «Her gjelder kun alderskravet, ref. svar ovenfor. Vi kontrollerer ikke om en person f.eks. skulle ha blitt fratatt rettslig handleevne».

<sup>312</sup> Vergemålsloven § 21 tredje ledd annet punktum.

konkret vurdering av den enkeltes behov.<sup>313</sup> Som følge av dette kan en person være under vergemål med den rettslige handleevnen i behold, eller være helt eller delvis fratatt rettslig handleevne. Når en person settes under vergemål med den rettslige handleevnen i behold står vedkommende fritt til å foreta rettslige handlinger og råde over egne midler.<sup>314</sup> Dette innebærer at en avtale inngått av en person under vergemål, vil være gyldig med mindre den rammes av alminnelige ugyldighetsregler. Personen som er satt under vergemål med den rettslige handleevnen i behold og vergen har parallell kompetanse.<sup>315</sup> Vergemålsloven er dermed ikke til hinder for å utstede eID til personer under vergemål med den rettslige handleevnen i behold.

Videre kan en person settes under vergemål med helt eller delvis fratakelse av den rettslige handleevnen etter vgml. § 22. Det følger av ordlyden i § 22 at fratakelsen av den rettslige handleevnen kan være helt eller delvis, og det kan gjelde økonomiske eller personlige forhold eller begge deler. Med «økonomiske forhold» omfattes blant annet bistand til å ta hånd om løpende utgifter og inntekter, eller til forvaltning av fast eiendom ved utleie, salg eller på annen måte. Det kan også omfatte at vergen tar hånd om næringsvirksomhet som den vergetrengende driver.<sup>316</sup> Med «personlige forhold» menes alle former for representasjon og ivaretagelse av rettigheter utover økonomiske forhold.<sup>317</sup> Det følger av ordlyden i vgml. § 22 annet og tredje ledd at det skal mer til for å frata noen den rettslige handleevnen i personlige forhold, og i forarbeidene heter det at adgangen til dette skal benyttes med stor varsomhet.<sup>318</sup>

Som utslag av minste middels prinsipp skal vergemål med fratakelse av den rettslige handleevnen skreddersys ut fra den enkeltes behov på samme måte som ved ordinært vergemål. Fratakelsen av den rettslige handleevnen kan være begrenset helt ned til bestemte eiendeler eller bestemte disposisjoner.<sup>319</sup> Som eksempel nevnes det i forarbeidene at en person kan fratras den rettslige rådigheten over faste eiendommer, bestemte bankkonti, bestemte aksjeposter mv., men kan beholde rådigheten over andre bankkonti, inntekter fra arbeid, trygd, pensjoner eller liknende.<sup>320</sup> På det området, eller for den disposisjonen, personen er fratatt rettslig handleevne vil ikke personen kunne foreta rettslige handlinger uten vergesamtykke. Hvorvidt en person som bistås av verge med fratakelse av den rettslige handleevnen kan inngå en avtale om utstedelse av eID og selv bruke eID til å foreta rettslige handlinger beror derfor på en konkret vurdering

---

<sup>313</sup> Ot.prp. nr. 110 (2008–2009) s. 52.

<sup>314</sup> Vergemålsloven § 21 første ledd annet punktum.

<sup>315</sup> Ot.prp. nr. 110 (2008–2009) s. 179.

<sup>316</sup> Ot.prp. nr. 110 (2008–2009) s. 179.

<sup>317</sup> Ot.prp. nr. 110 (2008–2009) s. 179.

<sup>318</sup> Ot.prp. nr. 110 (2008–2009) s. 182.

<sup>319</sup> Vergemålsloven § 22 annet ledd annet punktum.

<sup>320</sup> Ot.prp. nr. 110 (2008–2009) s. 181.

av den enkeltes vergemål, herunder omfanget av fratakelsen av den rettslige handleevnen. Deresom fratakelsen gjelder forhold som påvirker utstedelse eller bruk av eID på øverste sikkerhetsnivå vil ikke personen kunne ha en eID på øverste sikkerhetsnivå slik eID-ordningene er utformet i dag.<sup>321</sup>

Det neste som må vurderes er hvorvidt kontraheringsnektelse begrunnet i at en person bistås av verge er i strid med diskrimineringsforbudet. Å nekte personer som bistås av verge utstedelse av eID er direkte forskjellsbehandling.<sup>322</sup> Ved kontraheringsnektelse for personer som bistås av verge er det funksjonsnedsettelse som er det relevante diskrimineringsgrunnlaget. Kontraheringsnektelsen er begrunnet i personens funksjonsnedsettelse og det er derfor klar sammenheng mellom forskjellsbehandlingen og diskrimineringsgrunnlaget. Det avgjørende er derfor om forskjellsbehandlingen er lovlig etter ldl. § 9. Som nevnt i kapittel 5.4 gjelder det tre kumulative vilkår for lovlig forskjellsbehandling: den må ha et saklig formål, være nødvendig for å oppnå formålet og ikke uforholdsmessig inngripende overfor de som forskjellsbehandles. Denne vurderingen vil variere for de ulike vergemålstypene og de vurderes derfor hver for seg i det følgende.

#### 7.7.1 Personer som bistås av verge med den rettslige handleevnen i behold

Det første som skal vurderes er hvorvidt kontraheringsnektelse av personer som bistås av verge med den rettslige handleevnen i behold er lovlig forskjellsbehandling. Det første vilkåret som må være oppfylt er at nektelsen følger et saklig formål. Dette beror dels på om begrunnelsen er sann og dels på om den er legitim i det konkrete tilfellet.<sup>323</sup> For personer som bistås av verge med den rettslige handleevnen i behold begrunner tilbyderne av eID avslaget med at eID er strengt personlig.<sup>324</sup> Et avslag begrunnet i at en person ikke kan benytte seg av eIDen på egenhånd kan utgjøre et saklig formål. Et krav om selvstendig bruk vil forhindre misbruk, og styrke tilliten til eID som identifikasjonsbevis. Begrunnelsen ivaretar dermed en beskyttelsesverdig interesse.

Formålet må også være legitimt i det konkrete tilfellet. Som nevnt ovenfor er ikke vergemålsloven til hinder for at en person som bistås av verge uten å være fratatt den rettslige handleevnen inngår avtale om utstedelse av eID, og heller ikke bruk av eID. Kontraheringsnektelse vil derfor ikke ha et saklig formål i et slikt tilfelle.

---

<sup>321</sup> Se kapittel 6.3 om kravet om enekontroll i eIDAS-forordningen art. 26.

<sup>322</sup> Likestillings- og diskrimineringsloven § 7.

<sup>323</sup> Prop. 81 L (2016–2017) s. 315.

<sup>324</sup> Se f.eks. Diskrimineringsnemnda (30. juni 2021) DIN-2021-168 hvor banken blant annet påberopte antesipert mislighold av BankID-avtalens punkt om at BankID er personlig som grunnlag for avslag.

At kontraheringsnektelse av personer som bistås å av verge uten å være fratatt rettslig handleevne ikke er lovlig forskjellsbehandling ble også lagt til grunn av Diskrimineringsnemnda i en klagesak fra 2021.<sup>325</sup> Saken gjaldt spørsmål om en bank hadde handlet i strid med diskrimineringsforbudet i ldl. § 6 når de nektet å utstede BankID til en person om hadde bistand av verge uten å være fratatt den rettslige handleevnen. Banken begrunnet avslaget med kravet om «sole control» i eIDAS-forordningen art. 26 og kravet om selvstendig bruk som kommer til uttrykk i avtalen mellom banken og klager.<sup>326</sup> Nemnda kom til at nektelsen utgjorde direkte forskjellsbehandling på grunnlag funksjonsnedsettelse. I vurderingen av om forskjellsbehandlingen var lovlig uttalte Diskrimineringsnemnda at ettersom klageren hadde den rettslige handleevnen i behold kom ikke punkt 3.4 i «Regler om BankID» om at BankID ikke kan utstedes til personer som helt eller delvis er fratatt rettslig handleevne til anvendelse. At personen hadde rettslig handleevne gjorde det også tvilsomt om prinsippet om «sole control» i eIDAS-forordningen ville bli brutt. Nemnda kom videre til at forskjellsbehandlingen ikke kunne begrunnes i antesipert mislighold av kravet om selvstendig bruk i avtalen mellom banken og klageren. Diskrimineringsnemnda konkluderte med at det ikke forelå saklig grunnlag for å nekte å inngå avtale om BankID, og at forskjellsbehandlingen derfor var i strid med forbudet mot diskriminering av personer med funksjonsnedsettelse i ldl. § 6.

Diskrimineringsnemnda er et uavhengig ekspertorgan, noe som taler for at deres avgjørelser har en viss vekt som rettskilde.<sup>327</sup> Som det fremgår av avhandlingens kapittel 6 er det først når en person helt eller delvis er fratatt rettslig handleevne at kravet om enekontroll ("sole control") i eIDAS-forordningen art. 26 er til hinder for utstedelse. Slik Diskrimineringsnemnda også kommer til, vil ikke en kontraheringsnektelse for personer som bistås av verge med den rettslige handleevne i behold begrunnet i kravet om enekontroll ha et saklig formål etter ldl. § 9.

En person som bistås av verge med den rettslige handleevnen i behold har kompetanse til å forta rettslige handlinger på lik linje med personer som ikke bistås av verge. Det er derfor ikke større fare for at kravet om selvstendig bruk ikke blir overholdt i slike tilfeller enn det er ved utstedelse til en funksjonsfrisk person. Kontraheringsnektelsen kan derfor heller ikke begrunnes i antesipert mislighold av avtale om BankID punkt 2 om at BankID skal holdes personlig.<sup>328</sup>

---

<sup>325</sup> Diskrimineringsnemnda (30. juni 2021) DIN-2021-168.

<sup>326</sup> Bits (u.å.) punkt 2 og 4.1.

<sup>327</sup> Se kapittel 2.2 om nemndspraksis relevans som rettskilde.

<sup>328</sup> Bits (u.å.) punkt 2.

En kontraheringsnektelse av personer som bistås av verge med den rettslig handleevnen i behold oppfyller dermed ikke vilkårene for lovlig forskjellsbehandling i ldl. § 9. En slik kontraheringsnektelse er i strid med diskrimineringsforbudet. Kontraheringsnektelse begrunnet i at en person bistås av verge uten å være fratatt den rettslige handleevnen har ikke «saklig grunn».

#### 7.7.2 Personer som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen

Det neste som skal vurderes er om kontraheringsnektelse av personer som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen utgjør lovlig forskjellsbehandling etter ldl. § 9. Dette innebærer for det første at forskjellsbehandlingen må ha et saklig formål. At eID ikke kan utstedes til personer som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen er begrunnet i at eID er strengt personlig. Som det fremgår av drøftelsen i kapittel 6.3 kan kravet om enekontroll i eIDAS-forordningen være grunnlag for kontraheringsnektelse. Dette taler for at nektelsen har saklig formål.

Kravet om saklig formål innebærer imidlertid også at begrunnelsen må være legitim i det konkrete tilfellet. Som det fremgår av «Regler om BankID» skal BankID ikke utstedes til personer som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen.<sup>329</sup> Buypass har som nevnt tilsvarende praksis. Tilbyderne avviser tilsynelatende personer som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen uten å foreta en konkret vurdering av omfanget av det aktuelle vergemålet. Som nevnt skal vergemålet skreddersys til den enkeltes behov for bistand. Dette innebærer at en person kan være fratatt deler av den rettslige handleevnen uten at det påvirker personens evne til å inngå avtale om eID og bruk av eID.<sup>330</sup> I slike tilfeller vil personen være i stand til å bruke eID på egenhånd. Dersom tilbyderne nekter utstedelse til disse personene vil ikke forskjellsbehandlingen følge et saklig formål. Når tilbyderne ikke foretar en konkret vurdering av hvert enkelt vergemål vil avgjørelsen ikke bygge på et korrekt faktum. Vilkåret om saklig formål vil derfor ikke være oppfylt.

Gitt at det foretas en konkret vurdering, og tilbyderne etter dette kommer til at personen som bistås av verge er fratatt den rettslige handleevnen på en slik måte at eIDen ikke kan brukes på egenhånd av personen, vil nektelsen ha et saklig formål som er av en slik art at prinsippet om likebehandling bør vike. I slike tilfeller vil vilkåret om saklig formål være oppfylt.

Videre gjelder det krav om at forskjellsbehandlingen er nødvendig og egnet til å oppnå det saklige formålet. Dersom det er foretatt en konkret vurdering hvor det konkluderes med at personen ikke har tilstrekkelig rettslig handleevne til å kunne benytte seg av en eID vil nektelse

---

<sup>329</sup> Bits (2021) punkt 3.4.

<sup>330</sup> Vergemålsloven §§ 20 til 23.

være egnet til å oppnå formålet om å forhindre misbruk og styrke tilliten til eID. Formålet kan også oppnås på en ikke-diskriminerende måte ved for eksempel å gi tilgang via vergens egen eID. En slik løsning finnes ikke på øverste sikkerhetsnivå i dag, men det er teknisk mulig. Som nevnt i kapittel 6.3 kan kravet om tilgjengelighet og plikten til universell utforming medføre en plikt for tilbyderne å utvikle dette. Når det p.t ikke eksisterer kan imidlertid ikke dette medføre at kravet om nødvendighet ikke er oppfylt.

I tillegg kan ikke forskjellsbehandlingen være uforholdsmessig inngripende overfor den som forskjellsbehandles. Å ikke ha tilgang til eID på øverste sikkerhetsnivå er svært inngripende overfor den enkelte. Uten eID på øverste sikkerhetsnivå er det en rekke digitale offentlige og private tjenester som personen ikke får tilgang til. Å sikre at eID forblir personlig er på en annen side et tungtveiende hensyn. De negative konsekvensene vil kunne være misbruk og en svekkelse av tilliten til eID som identifikasjonsmiddel. Dette er legitime formål. For personer som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen slik at personen ikke kan inngå avtale om utstedelse eller bruke eID personlig vil nektelse kunne være forholdsmessig.

Etter dette kan kontraheringsnektelse av personer som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen være lovlig etter ldl. § 9. Dette beror imidlertid på en konkret vurdering av omfanget av det enkelte vergemålet. Dersom bankene nekter kontrahering begrunnet i punkt 3.4 i «Regler om BankID» uten at det foretas en konkret vurdering vil nektelsen være i strid med diskrimineringsforbudet i ldl. § 9. Buypass opplyser om at det fremkommer at en person bistås av verge ved identifisering og utlevering av Buypass ID, og at disse ikke anses for å ha gyldig identitetsbevis.<sup>331</sup> Det tilsvarende vil derfor gjelde for Buypass. Det må foretas en konkret vurdering av vergemålets omfang for personer som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen. Når kontraheringsnektelse begrunnes i at en person helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen uten at det foretas en konkret vurdering utgjør ikke kontraheringsnektelsen lovlig forskjellsbehandling etter ldl. § 9. En slik kontraheringsnektelse vil være i strid med diskrimineringsforbudet og følgelig ikke ha «saklig grunn».

Et argument som blir benyttet av tilbyderne mot at det må foretas en konkret vurdering er at opplysningene om omfanget av vergemålet er taushetsbelagte. Etter vgml. § 46 har oppnevnt verge som hovedregel taushetsplikt. Etter § 46 tredje ledd tredje punktum heter det at forvaltningsloven (fvl.) § 13 a gjelder tilsvarende. I fvl. § 13 a nr. 1 heter det at taushetsplikten i fvl. § 13 ikke er til hinder for at «opplysninger gjøres kjent for dem som de direkte gjelder, eller for andre i den utstrekning de som har krav på taushet samtykker». Henvisningen innebærer at så

---

<sup>331</sup> E-post fra Buypass mottatt 23.11.2021. Se note 317 for innholdet i e-posten.



fremt personen som bistås av verge er samtykkekompetent kan personen samtykke til at opplysninger om vergemålets eksistens og rekkevidde gjøres kjent. I forarbeidene heter det at «[e]r den vergetrengende samtykkekompetent, vil han eller hun både kunne gi relevante opplysninger selv og samtykke til at vergen fritas for taushetsplikt»<sup>332</sup>. Taushetsplikten er derfor ikke til hinder for en konkret vurdering av vergemålets omfang så fremt personen som bistås av verge samtykker til dette.

### 7.7.3 Oppsummering

Etter dette beror spørsmålet om kontraheringsnektelse begrunnet i at en person bistås av verge har «saklig grunn» på en konkret vurdering av vergemålets omfang. For personer som bistås av verge med den rettslige handleevnen i behold vil nektelse være i strid med diskrimineringsforbudet. En slik kontraheringsnektelse vil derfor heller ikke ha «saklig grunn». For personer som bistås av verge som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen kan kontraheringsnektelse være saklig begrunnet i kravet om enekontroll etter eIDAS-forordningen art. 26. Dette beror på en konkret vurdering av vergemålets omfang. En kontraheringsnektelse begrunnet i at en person helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen uten at det er foretatt en konkret vurdering vil være i strid med diskrimineringsforbudet og følgelig ikke ha «saklig grunn». Deresom tilbyderne derimot etter en konkret vurdering kommer til at en person som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen på en slik måte at vedkommende ikke er i stand til å benytte seg av eID selvstendig vil dette være «saklig grunn» til kontraheringsnektelse. Tilbyderne er imidlertid forpliktet til å utvikle en alternativ løsning for denne gruppen etter krav om tilgjengelighet og plikten til universell utforming.

---

<sup>332</sup> Ot.prp. nr. 110 (2008–2009) s. 200.

## 8 Oppsummering og rettspolitiske betraktninger

### 8.1 Oppsummering

Gjennom avhandlingen er det fastlagt at det eksisterer en ulovfestet kontraheringsplikt for tilbydere av eID på øverste sikkerhetsnivå. Denne kontraheringsplikten er partiell. Tilbyderne har adgang til å avvise forespørsel om utstedelse av eID dersom det foreligger «saklig grunn» til kontraheringsnektelse. Hvorvidt «saklig grunn» foreligger beror på en konkret vurdering. Det er derfor ikke mulig å gi en uttømmende beskrivelse av når tilbyderne har saklig grunn til kontraheringsnektelse. Gjennom avhandlingen har jeg imidlertid kartlagt noen retningslinjer for når saklig grunn kan, og ikke kan, foreligge.

For det første påvirkes tilbydernes kontraheringsplikt av de lovbestemte kravene som gjelder for utstedelse av eID. Dersom utstedelse av eID vil være i strid med lovbestemte krav for utstedelse vil tilbyderne ha «saklig grunn» til kontraheringsnektelse. Dette er fordi en privatrettslig kontraheringsplikt ikke kan foreligge samtidig som et offentligrettslig krav pålegger kontraheringsnektelse.

For det andre påvirkes tilbydernes kontraheringsplikt av deres forpliktelser etter diskrimineringsforbudet. Systembetraktninger taler for at det må være en sammenheng mellom den privatrettslige kontraheringsplikten og den offentligrettslige plikten til å ikke diskriminere. Selv om rettsvirkningene av diskriminering etter likestillings- og diskrimineringsloven primært er oppreisning og erstatning, eksisterer det en plikt til å kontrahere når plikten til å ikke-diskriminere sees i sammenheng med den ulovfestede kontraheringsplikten. Selv om pliktene delvis sammenfaller står de ikke i et én-til-én-forhold. Gjennom avhandlingen har det blitt klart at en kontraheringsnektelse kan være i strid med kontraheringsplikten selv om den ikke er i strid med diskrimineringsforbudet. Tilbydernes forpliktelser etter den ulovfestede kontraheringsplikten strekker seg dermed lenger enn forpliktelsene etter diskrimineringsforbudet.

Tilbyderne er også forpliktet av diskrimineringsforbudets krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming. Etter en nærmere gjennomgang av disse forpliktelsene taler gode grunner for at disse forpliktelsene ikke til hinder for at det foreligger «saklig grunn» til kontraheringsnektelse når eID-ordningen ikke er tilstrekkelig tilpasset personer med funksjonsnedsettelse. Forpliktelsene innebærer likevel en plikt for tilbyderne til å tilpasse hovedløsningen slik at den kan brukes av personer med funksjonsnedsettelse eller til å tilby alternative løsninger. Manglende tilpasning vil utgjøre indirekte diskriminering.

Med disse retningslinjene fastsatt er det mulig å vurdere konkret hvorvidt begrunnelsene tilbyderne påberoper seg utgjør saklig grunn til kontraheringsnektelse. I avhandlingen har jeg sett nærmere på seks utvalgte typetilfeller, herunder påberopte grunnlag for kontraheringsnektelse. Disse avvisningsgrunnlagene knytter seg særlig til brukergruppene utenlandske statsborgere,

personer med kriminelt rulleblad og personer som bistås av verge. Som det fremgår av analysen i kapittel 7 er det varierende hvorvidt de utvalgte nektelsesgrunnlagene utgjør saklig grunn eller ikke.

Gjennom konkrete vurderinger av de utvalgte typetilfellene har jeg kommet frem til at tilbyderne har saklig grunn til kontraheringsnektelse dersom personen ikke oppfyller legitimasjonskravet i selvdeklarasjonsforskriften, dersom personen er fratatt rettslig handleevne på en slik måte at det påvirker bruk av eID eller dersom bankenes forpliktelser etter hvitvaskingsloven danner grunnlag for avvisning. Nektelse på grunnlag av manglende RFID-brikke, manglende norsk fødselsnummer eller fordi en person bistås av verge med den rettslige handleevnen i behold er ikke saklig begrunnet. Samtlige av de tre sistnevnte kontraheringsnektelsene vil også utgjøre diskriminering. Det er også tvilsomt hvorvidt bankenes nektelse på grunn av manglende opprettelse av kundeforhold utgjør saklig grunn.

Avhandlingen illustrerer at det eksisterer flere tilfeller hvor tilbydere av eID kan ha saklig grunn til kontraheringsnektelse. Det er dermed klart at myndighetenes mål om at alle innbyggere i Norge skal ha mulighet til å få utstedt eID på øverste sikkerhetsnivå ikke kan nås gjennom dagens system. Videre har det gjennom avhandlingen blitt avdekket flere problemer knyttet til dagens system, noe jeg vil vurdere i det følgende kapitlet om rettspolitiske betraktninger.

## **8.2 Rettspolitiske betraktninger**

Avhandlingen avdekker en rekke svakheter knyttet til statens valg av system for utstedelse av eID, herunder å overlate eID på øverste sikkerhetsnivå til private aktører. Videre avdekker avhandlingen manglende sammenheng i dagens regelverk. I det følgende vil jeg redegjøre for et utvalg av problemstillingene som oppstår, og drøfte disse i ett rettspolitisk perspektiv.

### **8.2.1 Problemer knyttet til at private aktører er ansvarlig for utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå**

En svakhet ved at eID på øverste sikkerhetsnivå er overlatt til private aktører er man som innbygger i Norge er tvunget til å inngå en privatrettslig avtale dersom man ønsker eID på øverste sikkerhetsnivå. BankID er den klart største aktøren, men er samtidig den tilbyderen som er pålagt de strengeste lovbestemte kravene. BankIDs tilknytning til økonomiske disposisjoner medfører at det er vanskelig eller umulig å få utstedt BankID for enkelte grupper. For det første gjør denne tilknytningen at personer som har fått oppnevnt verge og som er helt eller delvis fratatt den rettslige handleevnen i økonomiske forhold, ikke kan få utstedt BankID. For det andre gjør denne tilknytningen at hvitvaskingsloven kommer til anvendelse. Dette innebærer at en kontraheringsnektelse begrunnet i hvitvaskingsloven kan ha «saklig grunn». Som avhandlingen illustrerer skaper dette utfordringer for både utenlandske statsborgere og personer med kriminelt rulleblad.

At finansnæringen er ansvarlig for utstedelsen av den mest brukte eID-ordningen i Norge fører dermed til ytterligere begrensninger i når bankene er forpliktet til å kontrahere, utover de begrensningene som følger av reglene i eIDAS-forordningen. Videre gjør det at innbyggere er nødt til å inngå en privatrettslig avtale med risiko for økonomisk tap. Dette er problematisk når eID på øverste sikkerhetsnivå er nødvendig for å få tilgang til en rekke offentlige tjenester. Disse problemene kan løses ved at staten oppretter en statlig eID på øverste sikkerhetsnivå. På den måten vil staten kunne begrense bruksområde og gjøre nødvendige tilpasninger.

Et annet problem knyttet til at eID på øverste sikkerhetsnivå utstedes av private er at tilbyderne stiller ulike vilkår for utstedelse. Det er ikke bare variasjon i vilkårene mellom de ulike aktørene, men også bankene har ulike kontraheringsvilkår seg imellom. Dette leder til usaklig forskjellsbehandling. Siden tilbyderne har en ulovfestet kontraheringsplikt er det adgang til å føre offentlig kontroll av kontraheringsvilkår gjennom domstolene. Å bringe en sak inn for domstolene er imidlertid ressurskrevende. Dette vil derfor trolig sjeldent være aktuelt for en person som har fått nektet utstedelse å bringe saken inn til domstolene for å overprøve kontraheringsnektelsen. Dette vil igjen føre til at sakligheten av kontraheringsvilkår og kontraheringsnektelser ved avtale om utstedelse av eID sjeldent blir kontrollert av det offentlige.

Dette taler for at den tidligere ordningen som gjaldt etter prisloven § 23 ville vært en bedre løsning for prøvelse av gyldigheten til en kontraheringsnektelse for avtale om utstedelse av eID. Etter denne regelen kunne forvaltningsorganet Prisrådet forby en næringsdrivende å nekte forretningsforbindelse med en annen.<sup>333</sup> Ved vurderingen av opphevelse av ordningen argumenterte lovgiver blant annet med at prisrådets virksomhet hadde vært ressurskrevende, og at det offentlige hadde båret kostandene.<sup>334</sup> Dette argumentet gjør seg imidlertid først og fremst gjeldende når det er spørsmålet om nektelse overfor en som driver næringsvirksomhet. I vårt tilfelle dreier det seg om kontraheringsnektelse overfor en privatperson. Videre er tjenesten som nektes en tjeneste som staten gjennom digitaliseringen av den offentlige forvaltningen har gjort til en nødvendig forutsetning for den enkelte å ha for å kunne utøve sine rettigheter. Det er da lite rimelig at det er enkeltpersoner som potensielt må bære kostnadene for kontroll av gyldigheten av en kontraheringsnektelse.

Alternativt kan også dette problemet løses ved å opprette en statlig eID på øverste sikkerhetsnivå. Da vil det være opp til staten å bestemme vilkårene for utstedelse, og på den måten vil staten kunne forhindre at det stilles usaklige kontraheringsvilkår. Gjennom en statlig eID på

---

<sup>333</sup> Se kapittel 3.3.

<sup>334</sup> NOU 1991:27 s. 160.

øverste sikkerhetsnivå vil staten kunne sikre at alle har mulighet til å skaffe eID på øverste sikkerhetsnivå.

### 8.2.2 Dagens system kan utgjøre dobbelt diskriminering fra statens side

Gjennom dagens system for eID har staten overlatt viktig offentlig infrastruktur til private aktører. Staten har tatt i bruk et system som de private tilbyderne har legitime grunner til å utforme som de har gjort, uten å gjøre tilpasninger. Samtidig har staten satt innlogging med eID på øverste sikkerhetsnivå som krav for en rekke digitale offentlige tjenester. Tall fra Digitaliseringsdirektoratet viser at totalt 21 prosent av de offentlige tjenestene som krever innlogging med eID har krav om eID på øverste sikkerhetsnivå.<sup>335</sup> Ved å sette innlogging med eID på øverste sikkerhetsnivå som krav for en relativt stor andel offentlige tjenester har staten gjort det til en nødvendighet å ha eID på øverste sikkerhetsnivå.

Samtidig fører statens bruk av private aktører til utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå til at en rekke grupper ikke har mulighet til å få utstedt eID. Som avhandlingen illustrerer vil ikke en privatrettslig kontraheringsplikt avhjelpe alle problemene knyttet til utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå i dagens system. Papirløse flyktninger har ikke mulighet til å skaffe seg legitimasjonsdokumenter som oppfyller kravene i selvdeklarasjonsforskriften. Videre har ikke tilbyderne kontraheringsplikt for personer som bistås av verge og som helt eller delvis er fratatt den rettslige handleevnen på en slik måte at det påvirker bruk av eID. Som det fremgår av kapittel 6.3 kan etter krav om tilgjengelighet og plikt til universell utforming tilbyderne være forpliktet til å utvikle en alternativ løsning for denne gruppen. Manglende oppfyllelse av disse kravene har imidlertid ikke blitt fulgt opp av staten.

Dette fører til digital ekskludering. Personer som faller utenfor systemet, har ikke mulighet til å utøve sine rettigheter og ta del i samfunnet slik de har rett til. Gjennom diskrimineringsforbudet er staten forpliktet til å sikre lik tilgang til offentlige tjenester. Ulik eller manglende tilgang til offentlige tjenester som den enkelte har krav på vil kunne utgjøre brudd på diskrimineringsforbudet. Det kan derfor argumenteres for at dagens system medfører diskriminering på to nivåer. For det første er det diskriminerende i seg selv at staten har tatt i bruk et system som ikke alle innbyggere har mulighet til å få tilgang til. For det andre har ikke staten gjort nok for å sikre den enkeltes rett til å ikke bli diskriminert ved utstedelse av eID fra private tilbydere.

### 8.2.3 Det kan være behov for en samlekategori i likestillings- og diskrimineringsloven

Avhandlingen illustrerer videre at forpliktelsene til tilbyderne av eID etter den ulovfestede kontraheringsplikten strekker seg lenger enn forpliktelsene etter diskrimineringsforbudet. Personer

---

<sup>335</sup> Disse tallene er tidligere behandlet kapittel 1.2.

som har problemer med utstedelse av eID har et mer vidtrekkende vern mot usaklig forskjellsbehandling etter den ulovfestede kontraheringsplikten enn etter diskrimineringsforbudet. Dette funnet er spesielt ettersom kontraheringsplikten er en privatrettslig regel på avtalerettens område, mens diskrimineringsforbudet er en grunnleggende menneskerettighet som forbyr usaklig forskjellsbehandling av mennesker.

Privates forpliktelser etter diskrimineringsforbudet begrenses av at ldl. § 6 inneholder en uttømmende liste over diskrimineringsgrunnlag. Fordi det gjelder et krav om tilknytning til diskrimineringsgrunnlag vil usaklig forskjellsbehandling av personer som ikke faller inn under noen av de opplistede grunnlagene ikke være diskriminering etter likestillings- og diskrimineringsloven. Slik usaklig forskjellsbehandling kan potensielt utgjøre diskriminering etter GrL. § 98 og SP art. 26. GrL. § 98 inneholder ikke en liste over diskrimineringsgrunnlag og SP art. 26 inneholder samlekategorien «other status». Som det fremgår av drøftelsen i kapittel 5.2 vil dette kunne medføre at staten blir ansvarlig for diskriminering i slike tilfeller.

At personer med kriminelt rulleblad faller utenfor diskrimineringsforbudet etter ldl. § 6 illustrerer at det kan være behov for en samlekategori. En kontraheringsnektelse begrunnet i at en person har kriminelt rulleblad vil klart nok utgjøre usaklig forskjellsbehandling. En slik nektelse har derfor ikke «saklig grunn» etter den ulovfestede kontraheringsplikten. Fordi kriminelt rulleblad ikke er et av de opplistede diskrimineringsgrunnlagene i ldl. § 6 vil det ikke utgjøre diskriminering. Etter de internasjonale menneskerettskonvensjonene, slik som SP art. 26, skal diskrimineringsforbudet tolkes dynamisk i tråd med samfunnsutviklingen. Ved å ha en samlekategori er det ikke behov for en lovendring for at en gruppe slik som personer med kriminelt rulleblad skal være beskyttet. Det er ikke uten videre gitt at personer med kriminelt rulleblad faller inn under «other status». I et tilfelle som dette, hvor personer nektes et nødvendig gode uten noen begrunnelse utover at personen har kriminelt rulleblad, taler imidlertid gode grunner for at forskjellsbehandlingen er i strid med diskrimineringsforbudet. Dette kan tale for at det er behov for en lovendring, slik at de opplistede diskrimineringsgrunnlagene i ldl. § 6 suppleres med en samlekategori.

#### 8.2.4 Det er behov for et samlet regelverk som regulerer utstedelse av eID

Avhandlingen illustrerer at utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå påvirkes av en rekke ulike regelsett uten at det er sammenheng mellom disse. Det gjelder ulike regler for de ulike tilbyderne. For eksempel virker det lite hensiktsmessig at hvitvaskingsloven skal komme til anvendelse på utstedelse av BankID selv når dette utstedes separat, samtidig som hvitvaskingsloven ikke kommer til anvendelse for hverken Buypass eller Commfides.

Videre er de reglene som påvirker utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå først og fremst rettet mot staten og tilbyderne. Det er ingen regler utover den ulovfestede kontraheringsplikten som direkte regulerer forholdet mellom tilbyderne og personer som ønsker å få utstedt eID. At forhold mellom to private parter ikke er lovregulert er normalt på avtalerettens område. Dette avtaleforholdet skiller seg imidlertid fra tradisjonell avtaleinngåelse. Det er her tale om spørsmål om tilgang til samfunnskritisk infrastruktur for personer som ønsker å delta i det norske samfunn. Utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå er overlatt til det private, samtidig som det er helt nødvendig å ha eID for å delta digitalt i samfunnet. Ved slike avtaltypen er ofte forholdet mellom tilbyder og enkeltperson lovregulert, slik som f.eks. forsikring og grunnleggende banktjenester.

Videre illustrerer avhandlingen at dagens ordning fører til at personer blir diskriminert ved utstedelse av eID på øverste sikkerhetsnivå. Videre fører dagens system til digital ekskludering. Dette tyder på at det er et behov for et samlet regelverk som stiller klare krav til tilbydere om når de er forpliktet til å utstede eID, og som enkelt kan håndheves av staten.

## Litteraturliste

### Norske rettskilder

Alle norske rettskilder er lest i Lovdata Pro med mindre annet fremgår.

#### Lov

- 1814 Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven).
- 1953 Lov 26. juni 1953 om kontroll og regulering av priser, utbytte og konkurranseforhold (prisloven) [Opphevet].
- 1967 Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).
- 1978 Lov 9. juni om likestilling mellom kjønnene (likestillingsloven) [Opphevet].
- 1989 Lov 16. juni 1989 om forsikringsavtaler (forsikringsavtaleloven).
- 1990 Lov 29. juni 1990 om produksjon, omforming, overføring, omsetning, fordeling og bruk av energi m.m. (energiloven).
- 1992 Lov 27. november 1992 om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. (EØS-loven).
- 1997 Lov 19. juni 1997 om pass (passloven).
- 1999 Lov 21 mai 1999 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).
- 1999 Lov 25. juni 1999 om finansavtaler og finansoppdrag (finansavtaleloven).
- 2000 Lov 2. juni 2000 om apotek (apotekloven).
- 2003 Lov 6. juni 2003 om bustadbyggjelag (bustadbyggjelagslova).
- 2003 Lov 6. juni 2003 om burettslag (burettslagslova).
- 2005 Lov 20. mai 2005 om straff (straffeloven).
- 2008 Lov 15. mai 2008 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven).
- 2010 Lov 26. mars 2010 om vergemål (vergemålsloven).
- 2010 Lov 28. mai 2010 om behandling av opplysninger i politiet og påtalemyndigheten (politiregisterloven).
- 2015 Lov 10. april 2015 om finansforetak og finanskonsern (finansforetaksloven).
- 2016 Lov 9. desember 2016 nr. 88 om folkeregistrering (folkeregisterloven).
- 2017 Lov 16. juni 2017 om Likestillings- og diskrimineringsombudet og Diskrimineringsnemnda (diskrimineringsombudsloven).
- 2017 Lov 16. juni 2017 om likestilling og forbud mot diskriminering (likestillings- og diskrimineringsloven).
- 2017 Lov 16. juni 2017 om eierseksjoner (eierseksjonsloven).



- 2018 Lov 1. juni 2018 om tiltak mot hvitvasking og terrorfinansiering (hvitvaskingsloven).
- 2018 Lov 15. juni 2018 om gjennomføring av EUs forordning om elektronisk identifikasjon og tillitstjenester for elektroniske transaksjoner i det indre marked (lov om elektroniske tillitstjenester).
- 2020 Lov 18. desember 2020 om finansavtaler (finansavtaleloven) [Ikke i kraft].

### **Forskrift**

- 2009 Forskrift 15. oktober 2009 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsforskriften).
- 2013 Forskrift 21. juni 2013 om universell utforming av informasjons- og kommunikasjonsteknologiske (IKT)-løsninger (Forskrift om universell utforming av IKT-løsninger).
- 2016 Forskrift 12. september 2016 om finansforetak og finanskonsern (finansforetaksforskriften).
- 2017 Forskrift 14. juli 2017 nr. 1201 til folkeregisterloven (folkeregisterforskriften).
- 2019 Forskrift 21. november 2019 om selvdeklarasjon av ordninger for elektronisk identifikasjon (selvdeklarasjonsforskriften).
- 2019 Forskrift 21. november 2019 om tillitstjenester for elektroniske transaksjoner.
- 2020 Forskrift 9. oktober 2020 om pass og nasjonalt ID-kort (pass- og ID-kortforskriften).

### **Forarbeider**

- |                             |   |
|-----------------------------|---|
| Innst. 186 S (2013–2014)    | <i>Om grunnlovfesting av sivile og politiske menneskerettigheter.</i>   |
| Ot.prp. nr. 43 (1989–1990)  | <i>Om lov om produksjon, omforming, overføring, omsetning og fordeling av energi m.m. (Energiloven).</i>                          |
| Ot.prp. nr. 41 (1998–1999)  | <i>Om lov om finansavtaler og finansoppdrag (finansavtaleloven).</i>  |
| Ot.prp. nr. 44 (2007–2008)  | <i>Om lov om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne (diskriminerings- og tilgjengelighetsloven).</i>         |
| Ot.prp. nr. 94 (2008–2009)  | <i>Om lov om endringer i finansavtaleloven mv. (gjennomføring av de privatrettslige bestemmelsene i direktiv 2007/64/EF).</i>     |
| Ot.prp. nr. 110 (2008–2009) | <i>Om lov om vergemål (vergemålsloven).</i>   |
| Prop. 106 S (2011–2012)     | <i>Samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen av 13. desember 2006 om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne.</i> |

Prop. 80 L (2016–2017)	<i>Lov om Likestillings- og diskrimineringsombudet og Diskrimineringsnemnda (diskrimineringsombudsloven).</i>
Prop. 81 L (2016–2017)	<i>Lov om likestilling og forbud mot diskriminering (likestillings- og diskrimineringsloven).</i>
Prop. 40 L (2017–2018)	<i>Lov om tiltak mot hvitvasking og terrorfinansiering (hvitvaskingsloven).</i>
Prop. 92 LS (2019–2020)	<i>Lov om finansavtaler (finansavtaleloven) og samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutninger nr. 125/2019 og 130/2019 av 8. mai 2019 om innlemmelse i EØS-avtalen av direktiv 2014/17/EU om kredittavtaler for forbrukere i forbindelse med fast eiendom til boligformål (boligformålsdirektivet) og delegert kommisjonsforordning (EU) nr. 1125/2014.</i>
NOU 1991: 27	<i>Konkurranselov for effektiv ressursbruk. [lest på nasjonalbiblioteket.no: <a href="https://www.nb.no/items/URN:NBN:no-nb_digibok_2007110104083">https://www.nb.no/items/URN:NBN:no-nb_digibok_2007110104083</a>]</i>
NOU 2009: 14	<i>Et helhetlig diskrimineringsvern.</i>
NOU 2019: 5	<i>Ny forvaltningslov Lov om saksbehandlingen i offentlig forvaltning (forvaltningsloven).</i>
Dokument 16 (2011–2012)	<i>Rapport fra Menneskerettighetsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven.</i>

## **Rettspraksis**

- Rt. 1975 s. 220 *Husmorddommen.*
- Rt. 1977 s. 1035 *Sykejournaldommen.*
- Rt. 1997 s. 580 *OFS.*
- Rt. 1998 s. 1510 *Ekte hussopp.*
- Rt. 2000 s. 1811 *Finanger I.*
- Rt. 2002 s. 557 *Dobbeltstraff I.*
- Rt. 2007 s. 234.
- Rt. 2007 s. 431 *Stavanger-dommen.*
- Rt. 2010 s. 291 *Vangen eiendom.*
- Rt. 2010 s. 1565.
- Rt. 2014 s. 36.
- Rt. 2014 s. 402.
- Rt. 2015 s. 421 *Grimstvedt.*

HR-2016-2591-A.  
HR-2017-1782-A.  
HR-2017-2078-A.  
HR-2018-872-A.  
HR-2021-1773-A.  
HR-2022-350-A.

## Forvaltningspraksis

### *Rundskriv mv.*

Finanstilsynet (31. mai 2019)

Finanstilsynet. *Veileder til hvitvaskingsloven*, 31. mai 2019. Dokumentnr. RTF-2019-8 [lest i Lovdata Pro].

Kommunal – og distriktsdepartementet (11. januar 2022)

Kommunal- og distriktsdepartementet. *Digitaliseringsrundskrivet*, 11. januar 2022. Dokumentnr. H-2021-5 [lest i Lovdata Pro].

Kommunal- og moderniseringsdepartementet (11. juni 2019)

Kommunal- og moderniseringsdepartementet. *Én digital offentlig sektor – Digitaliseringsstrategi for offentlig sektor 2019 – 2025*, 11. juni 2019. [[https://www.regjeringen.no/contentassets/db9bf2bf10594ab88a470db40da0d10f/n/pdfs/digitaliseringsstrategi\\_for\\_offentlig\\_sektor\\_rettet.pdf](https://www.regjeringen.no/contentassets/db9bf2bf10594ab88a470db40da0d10f/n/pdfs/digitaliseringsstrategi_for_offentlig_sektor_rettet.pdf)].

### *Nemnd- og ombudspraksis*

Diskrimineringsnemnda (30. juni 2021)

Diskrimineringsnemnda. *Vedtak*, 30. juni 2021. Dokumentnr. DIN-2021-168 [Lest i Lovdata pro].

Finansklagenemnda Bank (15. mars 2022)

Finansklagenemnda Bank. *Avgjørelse i klagesak*, 15. mars 2022. Dokumentnr. FinKN-2022-234 [lest i Lovdata Pro].

Likestillings- og diskrimineringsnemnda (28. september 2020)

Likestillings- og diskrimineringsnemnda. *Vedtak og uttalelse*, 28. september 2020. Dokumentnr. DIN-2019-439 [Lest i Lovdata pro].

Likestillings – og diskrimineringsombudet (2015)

Likestillings- og diskrimineringsombudet. *Klagesak*. LDO 15/2036 (Frisør) [<https://www.ldo.no/arkiv/klagesaker/2015/152036-frisor-handler-i-strid-med->

[forbudet-mot-diskriminering-pa-grunn-av-reli-gion/](#)].

## Internasjonale rettskilder

### Direktiver og forordninger

Alle lest i Eur-Lex.

- Direktiv 2000/43/EF *Rådets direktiv 2000/43/EF af 29. juni 2000 om gennemførelse af princippet om ligebehandling af alle uanset race eller etnisk oprindelse [Rasediskrimineringsdirektivet].*
- Direktiv 2000/78/EF *Rådets direktiv 2000/78/EF af 27. november 2000 om generelle rammebestemmelser om ligebehandling med hensyn til beskæftigelse og erhverv [Rammedirektivet].*
- Direktiv 2004/38/EF *Europa-parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, om ændring af forordning (EF) nr. 1612/68 og om ophævelse af direktiv 64/221/EØF, 68/360/EØF, 72/194/EØF, 73/148/EØF, 75/34/EØF, 75/35/EØF, 90/365/EØF og 93/96/EØF.*
- Direktiv 2006/54/EF *Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/54/EF af 5. juli 2006 om gennemførelse af princippet om lige muligheder for og ligebehandling af mænd og kvinder i forbindelse med beskæftigelse og erhverv (omarbedning) [Likebehandlingsdirektivet].*
- Direktiv 2007/64/EF *Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2007/64/EF af 13. november 2007 om betalingstjenester i det indre marked og om ændring af direktiv 97/7/EF, 2002/65/EF og 2006/48/EF og om ophævelse af direktiv 97/5/EF [Betalingstjenestedirektivet 2007 (PSD1)].*
- Direktiv (EU) 2015/849 *Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2015/849 af 20. maj 2015 om forebyggende foranstaltninger mod anvendelse af det finansielle system til hvidvask af penge eller finansiering af terrorisme, om ændring af Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 648/2012 og*

	<i>om opphævelse af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2005/60/EF samt Kommissionens direktiv 2006/70/EF [Fjerde hvitvaskingsdirektiv].</i>
Direktiv (EU) 2015/2366	<i>Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2015/2366 af 25. november 2015 om betalingstjenester i det indre marked, om ændring af direktiv 2002/65/EF, 2009/110/EF og 2013/36/EU og forordning (EU) nr. 1093/2010 og opphævelse af direktiv 2007/64/EF [Betalingstjenestenedirektivet 2015 (PSD2)].</i>
Direktiv (EU) 2019/882	<i>Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/882 af 17. april 2019 om tilgængelighedskrav for produkter og tjenester (EØS-relevant tekst) [Tilgængelighedsdirektivet].</i>
Forordning (EU) nr. 910/2014	<i>Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 910/2014 af 23. juli 2014 om elektronisk identifikation og tillidstjenester til brug for elektroniske transaktioner på det indre marked og om opphævelse af direktiv 1999/93/EF [eIDAS-forordningen].</i>
Forordning (EU) 2015/1502	<i>Kommisjonenens gennemførelsesforordning (EU) 2015/1502 af 8. september 2015 om fastlæggelse af tekniske minimumsspecifikationer og procedurer for fastsættelse af sikringsniveauer for elektroniske identifikationsmidler i henhold til artikel 8 nr. 3 i Europa-parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 910/2014 om elektronisk identifikation og tillidstjenester til brug for elektroniske transaktioner på det indre marked [Identifikationsniveauforordningen].</i>

## **Praksis fra EU-domstolen**

Lest i Eur-Lex

C-616/11 *T-Mobile Austria GmbH mod Verein für Konsumenteninformation.* ECIL:EU:C:2014:242.

## **Konvensjoner og erklæringer**

Alle lest i Lovdata Pro

CRPD	<i>Convention on the rights of persons with disabilities</i> , New York 13 desember 2006.
EMK	<i>Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms</i> , Roma 4 November 1950.
Verdenserklæringen	<i>Universal Declaration of Human Rights</i> , Paris 10. desember 1948.
SP	<i>International Covenant on Civil and Political rights</i> , 16. Desember 1966.

### Uttalelser fra FNs menneskerettskomiteer

Menneskerettskomiteen (1989)	Menneskerettskomiteen. <i>CCPR General Comment No. 18: Non-discrimination</i> . (10. November 1989). [ <a href="https://www.refworld.org/docid/453883fa8.html">https://www.refworld.org/docid/453883fa8.html</a> ].
Komité for rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (2014)	Komité for rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne (Committee on the Rights of Persons with Disabilities). <i>General comment No. 2 (2014) on Article 9: Accessibility</i> . CRPD/C/GC/2. (2014). [Lest i Lovdata pro].

### Litteratur

Arnholm (1974)	Arnholm, Carl Jacob. <i>Lærebok I avtalerett</i> . Oslo: Tanum, 1974.
Bergs�aker (2010)	Bergs�aker, Trygve. <i>Eiendomsmegling – Omsorgsplikt og god meglerskikk</i> . Oslo: uten forlag, 2010.
Bull (2003)	Bull, Hans Jacob. <i>Innføring i forsikringsrett – utkast til en lærebok</i> . 9. utg, Oslo: uten forlag, 2003.
Buypass (u.�.a)	Buypass. «Aldersgrense og andre betingelser» (u.�) <a href="https://www.buypass.no/hjelp/hjelp-til-smartkort/bestilling-og-fornyng/aldersgrense-og-andre-betingelser">https://www.buypass.no/hjelp/hjelp-til-smartkort/bestilling-og-fornyng/aldersgrense-og-andre-betingelser</a> og <a href="https://www.buypass.no/hjelp/buypass-id-i-mobil/bestilling/aldersgrense-og-andre-betingelser">https://www.buypass.no/hjelp/buypass-id-i-mobil/bestilling/aldersgrense-og-andre-betingelser</a> . Hentet 25. mars 2022.
Buypass (u.�.b)	Buypass. «Dette er Elektronisk ID med e-signatur» (u.�.) <a href="https://www.buypass.no/produkter/elektroniskID">https://www.buypass.no/produkter/elektroniskID</a> . Hentet 25. mai 2022.
Buypass (u.�.c)	Buypass. «Posten – utlevering av aktiveringskode (PUM)» (u.�.) <a href="https://www.buypass.no/hjelp/buypass-id-i-mobil/bestilling/utlevering-pum">https://www.buypass.no/hjelp/buypass-id-i-mobil/bestilling/utlevering-pum</a> . Hentet 26. mars 2022.

Bring (2020)	Bing. «Vilkår for PUM» (07. juli .2020) <a href="https://www.bring.no/vilkar/post-pum-vilkar-for-personlig-utlevering-mottakingsbevis-pum">https://www.bring.no/vilkar/post-pum-vilkar-for-personlig-utlevering-mottakingsbevis-pum</a> . Hentet 25. mars 2022.
Capgemini Invent (2019a)	Capgemini Invent. «Områdegjennomgang av ID-forvaltningen» (06.09.2019). <a href="https://www.regjeringen.no/contentassets/fc0f9e0edef4440cb1ef5e8dd8ffad0e/07-09-2021-hovedrapport.pdf">https://www.regjeringen.no/contentassets/fc0f9e0edef4440cb1ef5e8dd8ffad0e/07-09-2021-hovedrapport.pdf</a> .
Capgemini Invent (2019b)	Capgemini Invent. «Områdegjennomgang av ID-forvaltningen – tilleggsrapport» (06.09.2019). <a href="https://www.regjeringen.no/contentassets/fc0f9e0edef4440cb1ef5e8dd8ffad0e/07-09-2021-tilleggsrapport.pdf">https://www.regjeringen.no/contentassets/fc0f9e0edef4440cb1ef5e8dd8ffad0e/07-09-2021-tilleggsrapport.pdf</a> .
Commfides (u.å.a)	Commfides. «Bestilling av Commfides Privat e-ID». <a href="https://www.commfides.com/produkt/privat-e-id/">https://www.commfides.com/produkt/privat-e-id/</a> . Hentet 09. mai 2022.
Commfides (u.å.b)	Commfides. «Hvem kan få privat e-ID?» (u.å.) <a href="https://www.commfides.com/faq/4870/">https://www.commfides.com/faq/4870/</a> . Hentet 25. mars 2022.
Digitaliseringsdirektoratet (2021a)	Digitaliseringsdirektoratet. «Behovsanalyse eID. Slutbrukere. Sluttrapport.» (02. juli 2021). [Tilsendt på e-post etter forespørsel om innsyn].
Digitaliseringsdirektoratet (2021b)	Digitaliseringsdirektoratet. «Behovsanalyse eID. Sluttrapport.» (27. april 2021). [Tilsendt på e-post etter forespørsel om innsyn].
Digitaliseringsdirektoratet (2022)	Digitaliseringsdirektoratet. «Lager elektronisk ID til flyktninger med kollektiv beskyttelse.» (01.04.2022) <a href="https://www.digdir.no/digital-identitet/lager-elektronisk-id-til-flyktninger-med-kollektiv-beskyttelse/3500">https://www.digdir.no/digital-identitet/lager-elektronisk-id-til-flyktninger-med-kollektiv-beskyttelse/3500</a> . Hentet 22. april 2022.
Digitaliseringsdirektoratet (u.å.a)	Digitaliseringsdirektoratet. «Hvilke e-ID støtter elektronisk signering?» (u.å.) <a href="https://eid.difi.no/nb/esignering/hvilke-e-id-stotter-elektronisk-signering">https://eid.difi.no/nb/esignering/hvilke-e-id-stotter-elektronisk-signering</a> . Hentet 21. mars 2022
Digitaliseringsdirektoratet (u.å.b)	Digitaliseringsdirektoratet. «Veileder for identifikasjon og sporbarhet i elektronisk kommunikasjon med og i offentlig sektor.» (u.å.) <a href="https://www.digdir.no/digital-samhandling/veileder-identifikasjon-og-sporbarhet-i-elektronisk-kommunikasjon-med-og-i-offentlig-sektor/2992#definisjon-av-sikkerhetsniver-for-identifikasjon">https://www.digdir.no/digital-samhandling/veileder-identifikasjon-og-sporbarhet-i-elektronisk-kommunikasjon-med-og-i-offentlig-sektor/2992#definisjon-av-sikkerhetsniver-for-identifikasjon</a> . Hentet 12. mai 2022.

- Digitaliseringsdirektoratet (u.å.c) Digitaliseringsdirektoratet. «Vilkår for bruk av MinID» (u.å.) <https://eid.difi.no/nb/minid/brukervilkar>. Hentet 24. mai 2022.
- Eckhoff (2001) Eckhoff, Torstein. *Rettskildelære*. 5. utg., ved Jan E. Helgesen, Oslo: Universitetsforlaget, 2001.
- Eriksen (2018) Eriksen, Christoffer C. «Forvaltningspraksis som rettskilde-faktor» i *Juridisk metode og tenkemåte*. Alf Petter Høgberg og Jørn Øyrehagen Sunde red., Oslo: Universitetsforlaget, 2019, s. 293-333.
- Falch (2004) Falch, Ingvald. *Rett til nett*. Oslo: Universitetsforlaget, 2004.
- Finansklagenemnda (u.å.) Finansklagenemnda. «Om Finansklagenemnda» (u.å.) <https://www.finkn.no/Om-oss>. Hentet 23. mai 2022.
- Fredriksen (2022) Fredriksen, Halvard Haukeland og Gjermund Mathisen. *EØS-rett*. Bergen: Fagbokforlaget, 2022.
- Giertsen (2021) Giertsen, Johan. *Avtaler*. 4. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2021.
- Graver (2008) Graver, Hans Petter. «Vanlig juridisk metode? Om rettsdogmatikken som juridisk sjanger.» *Tidsskrift for rettsvitenskap* vol. 121 nr. 2 (2008) s. 149-178.
- Haaskjold (2013) Haaskjold, Erlend. *Kontraktforpliktelser*. Oslo: Cappelen Damm, 2013.
- Hellum (2022) Hellum, Anne og Vibeke Blaker Strand. *Likestillings- og diskrimineringsrett*. Oslo: Gyldendal, 2022.
- Helsenorge (2021) Helsenorge. «Logge inn til helsenorge.no.» (6. januar 2021) <https://www.helsenorge.no/personvern-og-nettsikkerhet/innlogging-pa-helsenorge-no/> hentet 26. oktober 2021.
- Høksnes (2021) Høksnes, Hilde L., Kristin Schjønby Kvernø og Åsfrid Vågslid Haga. «Finansforetaksloven – lovkommentar» i *Juridika.no*. Hentet 26.05.2022.
- Jussbuss (2022) Jussbuss ved Lisa Dyrud, Lise Stedanussen og Sveinung Liland Hartveit. *Utlendingers tilgang til banktjenester*. Oslo: 2022. [<https://foreninger.uio.no/jussbuss/publikasjoner/masteroppgaver/jussbuss-rapport-om-utlendingers-tilgang-til-grunnleggende-banktjenester-og-bankid.pdf>].
- Krüger (2001) Krüger, Kai og Peter Møgelvang-Hansen. «Reklamens bindende virkning.» *TemaNord* 2001:549.
- Marthinussen (2019) Marthinussen, Hans Fredrik. «Rett til å betale kontant?» *Lov og rett* vol. 58, nr. 9 (2019) s. 559-574. [lest på Idunn.no].



- Mestad (2018) Mestad, Ola. «Rettens kilder og anvendelse» i *Juridisk metode og tenkemåte*. Alf Petter Høgberg og Jørn Øyrehagen Sunde red., Oslo: Universitetsforlaget, 2019, s. 77-113.
- Nasjonalt ID-senter (u.å.) Nasjonalt ID-senter. *Biometri og identitet – utfordringer og nye muligheter for utlendingsforvaltningen*. Oslo: u.å. [https://www.nidsenter.no/globalassets/dokumenter/publikasjoner/nid-rapporter/rapport\\_biometri.pdf](https://www.nidsenter.no/globalassets/dokumenter/publikasjoner/nid-rapporter/rapport_biometri.pdf). Hentet 2. mai 2022.
- Nasjonalt kommunikasjonsmyndighet (u.å.) Nasjonal kommunikasjonsmyndighet «Elektronisk identifikasjon (eID).» (u.å.). <https://www.nkom.no/internett/elektronisk-id-og-tillitstjenester/elektronisk-identifikasjon-eid>. Hentet 2. mai 2022.
- Nettavisen (2021) Nettavisen. «Kraftige reaksjoner etter EU-endringer på norske busser: – Det er dessverre ingenting vi kan gjøre.» *Nettavisen*, 20. januar 2021, <https://www.nettavisen.no/okonomi/kraftige-reaksjoner-etter-eu-endring-pa-norske-busser-det-er-dess-verre-ingen-ting-vi-kan-gjore/s/12-95-3424076856> hentet 23. mai 2022.
- NRK (2021) NRK. «Barn trenger samtykke for å få koronavaksine – fostermor fikk ikke signere.» *NRK*, 16. september 2021, [https://www.nrk.no/nordland/fostermor-i-bodo-fortviler\\_-barnet-utestenges-fra-tjenester-som-vaksinepass\\_-et-digitalt-mareritt-1.15645206](https://www.nrk.no/nordland/fostermor-i-bodo-fortviler_-barnet-utestenges-fra-tjenester-som-vaksinepass_-et-digitalt-mareritt-1.15645206) Hentet 04. mai 2022.
- Ruud (2018) Ruud, Morten og Geir Ulfstein. *Innføring i folkerett*. 5. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2018.
- Samarbeidsportalen (2021) Samarbeidsportalen. «ID-porten 2021 – Statistikk og nøkkel-tal for ID-porten – året som gikk» (2021) <https://samarbeid.digdir.no/id-porten/id-porten-2021/1142>. Hentet 23. mai 2022.
- Selvig (1993) Selvig, Erling. «Kontraktsretten» i *Knophs oversikt over Norges rett*. 10. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 1993, s. 298-553.
- Skoghøy (2018) Skoghøy, Jens Edvin A. *Rett og rettsanvendelse*. Oslo: Universitetsforlaget, 2018.
- Stang (1935) Stang, Fredrik. *Innledning til formueretten*. 3. utg., Oslo: H. Aschehoug & CO., 1935.
- Strand (2021) Strand, Vibeke Blaker og Kjetil Mujezinovic Larsen. *Menneskerettigheter i et nøtteskall*. 2. utg., Oslo: Gyldendal, 2021.
- Tilsynet for universell utforming av IKT (u.å.) Tilsynet for universell utforming av IKT. «WCAG 2.0-standarden» (u.å.) <https://www.uutilsynet.no/wcag-standarden/wcag-20-standarden/86>. Hentet 21. mars 2022.

- Vipps (u.å.a) Vipps. «Finnes det flere typer BankID?» (u.å.) <https://www.bankid.no/privat/los-mitt-bankid-problem/ofte-stilte-sporsmal/generelt-om-bankid/finnes-det-flere-typer-bankid/>. Hentet 25. mai 2022.
- Vipps (u.å.b) Vipps. «Trenger jeg BankID for å bruke Vipps?» (u.å.) <https://vipps.no/hjelp/vipps/kom-i-gang-med-vipps/trenger-jeg-bankid-for-a-bruke-vipps/>. Hentet 23. mai 2022.
- Wilhelmsen (1995) Wilhelmsen, Trine-Lise. «Forsikringsselskapenes kontrahe- ringsplikt». *Norsk forsikringsjuridisk forenings publikasjoner* nr. 69, 1995.
- World Wide Web Consor- World Wide Web Consortium (W3C). «Web Content Acces- sibility Guidelines (WCAG) 2.0.» (11. desember 2008). <https://www.w3.org/TR/WCAG20/>. Hentet 21. mars 2022.
- Woxholth (2021) Woxholth, Geir. *Avtalerett*. 11. Utg., Oslo: Gyldendal, 2021.

## Andre kilder

### Private avtaledokumenter

- Bits (2021) Bits. «Regler om BankID» (26. mars 2021) <https://www.bankid.no/globalassets/dokumenter/apne-sider/regler-om-bankid/regler-om-bankid-15.03.2018.pdf>. Hentet 29. mai 2022.
- Bits (u.å.) Bits. «Avtale om BankID» (u.å.) <https://www.bits.no/document/avtale-om-bankid>. Hentet 19. april 2022.