

Danastar ApS
Svanemøllevej 70
2900 Hellerup

Søtorvet 5
1371 København K

CVR-nr. 39675404

Tlf. (+45) 73 70 69 69
Dir. (+45) 73 70 69 60

www.sundgaardadvokater.dk

25. november 2020 **J.nr.**
TTC 31683

JURIDISK VURDERING – RMail

Danastar ApS har anmodet Sundgaard Advokater I/S om at foretage en juridisk vurdering af Danastars ApS' produkt "RMail" i forhold til dansk rets beviskrav til fremkomsten af skriftlige meddelelser, herunder om kvitteringen for leveringen af en RMail må antages at blive lagt til grund som bevis af en dansk domstol.

KONKLUSION

Det er min bedste juridiske vurdering, at en RMail med komplet kvittering og ubrudt revisionsspor vil udgøre tilstrækkelig dokumentation for afsendelse og leveringstidspunkt for meddelelsen, herunder det konkrete indhold og de vedhæftede filer, til at fungere som et såkaldt "systembevis", der må forventes at blive lagt til grund af en dansk domstol, medmindre modtageren dokumenterer, at mailen uanset den fremlagte kvittering alligevel ikke er leveret til den korrekte mailadresse.

Det er desuden min bedste juridiske vurdering, at RMail med komplet kvittering i langt i fleste tilfælde vil opfylde lovgivningens retlige standard "kommet frem", der almindeligvis er gældende i forbindelse med retlige påbud. Beviset for autenticitet, levering og indhold for en RMail er efter vores vurdering mindst lige så godt som et traditionelt (anbefalet) brev og langt bedre end de gængse kvitteringer for levering af e-mail.

Dog er det visse steder i lovgivningen udtrykkeligt bestemt, at meddelelser ikke kan leveres som digitale dokumenter. Dette gælder eksempelvis meddelelser efter lejelovens § 87 og 93 (udlejers opsigelse, lejerens indsigelse mod udlejers opsigelse og meddelelse om betalingspåkrav). Disse skal altid sendes med brevpост.

FAKTUELLE OPLYSNINGER

RMail teknologien sikrer krypterede oplysninger om afsendte meddelelser, herunder følgende punkter:

1. at en meddelelse af afsendt;
2. at samme meddelelse som minimum er modtaget på modtagerens server
3. det præcise tidspunkt for, hvornår en meddelelse er afsendt til og modtaget af modtagerens server.
4. en mulighed for at gendanne en nøjagtig kopi af den afsendte meddelelse inklusive vedhæftning

Derudover indeholder produktet en række yderligere muligheder for kryptering og digital signering, som ikke er omfattet af dette notat.

Sikkerheden for pkt. 1 og 2 ovenfor (afsendelse og levering) sikres ved at lagre de digitale interaktioner mellem RMail's server og modtagerens mailserver. Denne interaktion består i en dialog mellem serverne, der foregår i Simple Mail Transport Protokol (SMTP), der er grundlaget for standard for e-mail kommunikation via internettet. Helt konkret anmodes modtagerens server om (1) at identificere sig selv, (2) at erklære sig klar til at acceptere modtagelse af en meddelelse på vegne af den navngivne modtager og (3) endeligt at bekræfte den succesfulde modtagelse af selve meddelelsen ("sign off"). Af denne dialog vil det også fremgå, hvis der er problemer med modtageradressen, kompatibilitet, formateringen eller hvorvidt modtageren har afvist eller accepteret meddelelsen.

RMail teknologien lagrer denne serverdialog sammen med revisionssporet af selve afsendelsen og en krypteret lagret kopi af meddelelsen og sammenfatter dette i en meget udførlig kvittering, hvor man via aktive link kan tilgå den underliggende dokumentation.

Beviset for den i pkt. 3 nævnte sikring af afsendelsestidspunkt og leveringstidspunkt sker ved produkterne "Registered Receipt™" og "Authentication Receipt™", der logger de præcise tidspunkter for, hvornår meddelelsen af modtaget i RMail's system og tidspunkterne for, hvornår meddelelsen er leveret til hver enkelt af modtagerne. Tidspunkterne angives i både UTC og i lokal tid. Oplysningerne hentes af RMail's serverer via GPS og fra atomuret hos NIST (National Institute of Standards and Technology), der er blandt verdens mest præcise ure, idet det ifølge dokumentationen hverken taber eller vinder mere end et sekund over en periode på 60 millioner år. RMail's UTC serverur opdateres ifølge produktbeskrivelsen med korrektionssekunder med en reaktionstid på 0,9 sekunder.

Sammenligning med almindelige post og MS-outlook

Bedømmelsen af sikkerheden for fremkomsten af en RMail må nødvendigvis sammenlignes med de eksisterende alternativer. I det følgende sammenlignes med almindelig papirpost og mails sendt via Microsoft Outlook.

Postnord tilbyder udover almindelige brevpost, at en meddelelse kan leveres enten som anbefalet brev eller med afleveringsattest. Den tiltænkte anvendelse af et anbefalet brev er fremsendelse af værdiforsendelser, hvor afsender ønsker at sikre, at forsendelsen kun afleveres til den tiltænkte modtager. Dette betyder, at postbuddet tager forsendelse med igen, hvis modtagerne ikke træffes på adressen. Modtageren kan herefter hente sit brev på posthuset indenfor en frist på typisk 14 dage. Hvis det anbefalede brev ikke afhentes, så bliver det returneret til afsenderen. Selvom anbefalede breve ikke er tiltænkt som bevis for levering, så anvendes det ofte til dette formål.

Den bevismæssige fordel ved et anbefalet brev er, at modtageren kvitterer for modtagelsen med sin underskrift og i mange tilfælde forinden har identificeret sig overfor postbuddet. Afsenderen får denne kvittering retur. Ulempen ved brug af anbefalet brev til juridiske påbud, er at modtageren har mulighed for at afvise brevet eller at det ikke leveres, hvis modtageren ikke er hjemme. Modtageren kan herefter udlade at hente brevet på posthuset.

I den situation kan det diskuteres om meddelelsen overhovedet er "kommet frem". Spørgsmålet har været meget omdiskuteret i den juridiske teori og har været bedømt af Vestre Landsret i U 2003.2560V, hvor landsretten lagde til grund, at et ikke afhentet anbefalet brev med et huslejepåkrav var "kommet frem" ved afleveringen af postanmeldelsen (meddelelsen om at brevet kan hentes på posthuset) til modtageren. Landsretten begrundet dette med, at modtageren bevidst har forsøgt at undgå "ubelejlig post". Uanset denne afgørelse, så kan der sagtens tænkes situationer, hvor en opfordring til at hente et brev, ikke er ensbetydende med, at brevet er kommet frem.

Dette problem løses somme tider ved at afsenderen fremsender enslydende breve samtidig både som anbefalet og som almindelig post med det formål at kunne fremlægge kvitteringen for afleveringen af det anbefalede brev for dermed at kunne sandsynliggøre, at det samtidige almindelige brug må være afleveret til modtageren, ud fra det argument, at brevene må antages at følges ad. Denne fremgangsmåde anerkendes i praksis, selvom om beviset for, at det almindelige brev er kommet frem, i realiteten ikke burde påvirkes af, at der samme dag er sendt et andet brev.

Sammenlignet med transaktionssporet bag RMail, så er der min vurdering, at beviset for leveringen af en RMail er betydeligt stærkere end denne metode med kombination af anbefalet og almindelig post.

Alternativet til anbefalet post er fremsendelse af et brev med afleveringsattest. Dette indebærer, at postbuddet kvitterer for, at han har afleveret brevet i postkassen hos modtageren, hvorefter afsenderen får denne kvittering retur. Dette anses for et ret sikkert bevis for, at et påbud er "kommet frem", selvom beviset reelt set afhænger af det enkelte postbuds grundighed. Hvis man sammenligner med RMail, så er dialogen mellem budbringeren (postbuddet eller RMail's server) og modtageren, noget mere omfattende i forbindelse med leveringen af end RMail end ved leveringen af et brev med afleveringsattest. Derfor er det også min opfattelse, at en RMail kan erstatte breve med afleveringsattest.

Kun i det tilfælde, hvor modtageren bekræfter modtagelsen af et anbefalet brev, vil jeg vurdere, at beviset ved papirpost er stærkere. Dette vil dog sjældent være tilfældet med et juridisk påbud, som modtageren normalt ikke ønsker at modtage.

Hertil kommer, at der hverken for anbefalede breve eller breve sendt med afleveringsattest er noget bevis for indholdet af kuverten, men dette er ikke en del af rammen for dette notat.

Ved fremsendelse af almindelige emails via fx MS Outlook, gemmes afsendte mails i mappen "sendt post". Imidlertid har afsenderen rent teknisk en ret vid mulighed for at kunne redigere i sendte mails, ligesom tidsstempelen kan også forholdsvis let påvirkes ved at stille på uret på computeren eller afsenderens mailserver.

De mest gængse mailprogrammer tilbyder, at afsenderen kan bede om at få "kvittering for levering" og/eller en "kvittering for læsning". Disse kan modtageren imidlertid vælge at slå fra generelt eller i

forhold til den konkrete besked. På samme måde som ved anbefalet brev, så er "kvittering for modtagelsen" et ret godt bevis, hvis modtageren vælger at sende den, men metoden er ubrugelig i forhold til en modtager, som ikke ønsker at bekræfte modtagelsen af meddelelsen. Dette må forholdsvis ofte være tilfældet ved juridiske påbud. RMail er derfor et klart bedre alternativ end leveringskvitteringerne i de gængse mailprogrammer.

Heller ikke ved almindelige email er der nogen sikker dokumentation for indholdet af den oprindelige meddelelse, som tilfældet er for RMail.

JURIDISK VURDERING

Når det kommer til juridiske meddelelser, sondres der traditionelt mellem påbud og løfter. For så vidt angår påbud, så gælder det, at disse er juridisk bindende (for modtageren), når de er "kommet frem" til modtageren. For så vidt angår løfter, så er det derimod som udgangspunktet, at de først er bindende, når de er "kommet til kundskab" hos modtageren.

RMail produktet retter sig primært mod påbud og dette notat omhandler derfor den bevismæssige vurdering af RMail til brug for meddelellestypen påbud.

Lovgivningen indeholder indenfor forskellige retsområder en række bestemmelser, hvor der enten er et konkret skriftlighedskrav eller blot anvendes den almindelige retlige standard for påbud. Disse gennemgås i det følgende.

Generelt

Meddelelsesformen påbud har rod i aftalelovens §2 og §3, hvorefter en accept af et tilbud skal være "kommet frem" inden udløbet af acceptfristen. De heraf afledte regler om fremkomsten af et påbud gælder i tilsvarende grad for en lang række juridiske meddelelser i en række forskellige situationer, der alle har det til fælle, at den ene part har pligt til at afgive en meddelelse til den anden for at bevare eller udøve en rettighed. Princippet gælder som udgangspunkt for alle former for betalingspåkrav, rykkere, reklamationer, indsigelser, klager og meget andet. Desuden anvendes påbudsformen i næsten alle tilfælde, hvor der skal sættes en frist i gang med at løbe eller afbrydes en frist.

Almindelige e-mails har været lagt til grund i en lang række retssager, men vi har ikke kendskab til sager vedrørende aftaleindgåelse eller generel obligationsret, hvor modtagelsen af en mail har været bestridt. Tværtimod vil det oftest fremgå eksplicit af det efterfølgende handlingsforløb, at en given mail er modtaget, som oftest fordi modparten besvarer mailen eller indholdet er underforstået i den efterfølgende korrespondance.

Bevisbyrde

Ved afsendelsen af et påbud påhviler det som udgangspunkt afsenderen at dokumentere, at meddelelsen er kommet frem til modtageren. I dansk ret gælder der et princip om fri bevisbedømmelse, hvilket betyder at bevisbedømmelsen er ubunden af regler. Det findes således ingen regler om bevisers vægt, men det er op til dommeren at vurdere, hvilket faktum der kan lægges til grund. Dette betyder dog ikke at bevisbedømmelsen er vilkårlig, således at en dommer kan afgøre en sag efter sin mavefornemmelse. I civile sager er det udgangspunktet, at bevisbyrden er løftet i en given situation, når det påståede forløb anses for mest sandsynligt.

Beviset kan løftes på flere måder. Normalt føres beviser som dokumenter eller i form af vidnesbyrd. I mange tilfælde løftes et bevis ved hjælp af erklæringer fra sagkyndige og/eller afholdelse af syn og skøn, hvor retten udmelder en sagkyndig til at undersøge nogle faktiske forhold (fx et IT system) og derefter besvare nogle spørgsmål. Retsplejeloven giver også mulighed for at retten kan tiltrædes af to sagkyndige, der kan hjælpe den juridiske dommer med den fornødne tekniske eller sagkyndige indsigt.

Det må antages, at den første retssag om RMail (eller tilsvarende teknologi) vil blive afgjort på grundlag af sagkyndige erklæringer eller et syn og skøn. Formentlig vil der også medvirke af IT-kyndige lægdommere.

Ansættelsesret

Indenfor ansættelsesretten gælder der også en række situationer, hvor en meddelelse først har virkning, når den er kommet frem. Dette gælder eksempelvis opsigelser, der anses for at være kommet frem, hvis de er afleveret på en måde, som den ansatte normalt vil læse inden fristens udløb. Dette gælder også, hvis opsigelsen afleveres i et dueslag, indbakke eller sågar anbragt i en køledisk, hvor dette er normal praksis. I forhold til almindelige mail er beviset for levering forskelligt alt efter om det er intern mail eller om mailen er sendt til en privat ekstern mail, fx en hotmail eller gmail. Her er det den mest udbredte antagelse, at en opsigelse kan sendes til firmamailen, medmindre den ansatte er sygemeldt, suspenderet, på ferie eller på anden afskåret fra at læse sin arbejdsmail. Der findes ikke eksempler fra retspraksis på, at det har været omtvistet om en mail overhovedet er kommet frem.

I funktionærlovens § 2, stk. 2 er det bestemt, at en opsigelse af en funktionær skal meddeles skriftligt. Det har siden dommen i U 1967.348S været antaget, at kravet ikke skal forstås som en gyldighedsbetingelse, men alene en regel, der virker i tilfælde af bevisvivl.

Der er ingen tvivl om, at reglen i FUL § 2, stk. 2 vil skærpe beviskravet til, at et opsigelsen pr. RMail er kommet frem i forhold til det ovenfor nævnte. Det er dog min bedste vurdering, at en domstol vil lægge til grund, at en opsigelse afgivet med RMail er kommet frem rettidigt under den forudsætning, at modtagerens mail er angivet korrekt og i øvrigt har været anvendt til kommunikation til arbejdsgiveren.

Lejeret

På lejelovens (og erhvervslejelovens og boligreguleringslovens) område gælder der tilsvarende en række regler om påbud. I forbindelse med en generel digitaliseringsreform blev der indsat en bestemmelse i lejelovens § 4, stk. 2, hvorefter meddelelser i henhold til lejeloven kan afgives digitalt, medmindre en af parterne har frabedt sig digitale meddelelser. Dog er det udtrykkeligt bestemt i § 4, stk. 3 at meddelelser efter lejelovens § 87 og 93 ikke kan afgives digitalt. Dette omfatter opsigelse fra udlejers side, lejerens indsigelse mod udlejers opsigelse og meddelelser om betalingspåkrav. Disse skal således altid sendes med brevpост.

Dette har været bedømt i U 2020.2304H, hvor Højesteret slog fast, at en lejers indsigelse mod en udlejers opsigelse ikke kunne afgives pr. mail, selvom der ikke var tvist om, hvorvidt mailen var kommet frem.

Øvrige meddelelser efter lejeloven kan efter min vurdering godt gives via RMail, medmindre modparten har frabedt sig digital kommunikation.

Offentlige myndigheder

Offentlige myndigheder udsender også en omfattende mængde meddelelser, der har karakter af påbud. Forsendelsesrisikoen for disse påhviler også i disse tilfælde afsenderen, det vil sige myndigheden.

Denne forsendelsesrisiko er reguleret i Justitsministeriets vejledning af 9533 af 26. juni 2018 pkt. 6, hvor det fremhæves, at myndigheden har mulighed for at føre et såkaldt **systembevis**. Dette føres ved, at myndigheden generelt redegør for sine rutiner, processer, fremlægger journalnoter, kopi af det afsendte brev, udskrift af postlister og anden dokumentation for systemfejl osv.

Denne type bevis har været anvendt i en række sager vedrørende fysisk post, fx U2005.1256H (skatteansættelse), MAD 1999.49 (Miljø) og U2007.2791H. Systembeviset fungerer på den måde, at hvis afsenderen via en veldokumenteret belysning af sine arbejdsgange, sandsynliggør at en meddelelse er afsendt, så påhviler det modtageren at dokumentere, at meddelelsen i den konkrete situation alligevel ikke er leveret.

For elektroniske meddelelser findes der os bekendt kun kunne finde en enkelt byretsafgørelse fra Københavns Byret af 12. december 2019 (sag BS 51173/2018), hvor byretten på baggrund af oplysninger fra IT-afdelingen hos Folketingets Ombudsmand lagde til grund, at en almindelig e-mail var leveret til borgeren, selvom denne nægtede modtagelsen. Under sagen blev der fremlagt udførlige logfiler fra IT-systemet hos Folketingets Ombudsmand og udskrifter fra ombudsmandens sagsbehandlingssystem. Borgeren havde forsøgt at føre modbeviset ved at indhente udtalelser fra ansatte hos Microsoft, men disse blev ikke lagt til grund.

Systembeviset er således anerkendt også for digitale meddelelser. I hvert af København Byret for så vidt angår offentlige myndigheder.

Det er min juridiske vurdering, at fremlæggelse af dokumentation i form af en upåfaldende "Registreret Receipt™ kvittering" vil være tilstrækkeligt til at udgøre et systembevis for både afsendelsen og modtagelsen af meddelelsen, med den konsekvens, at det herefter må påhvile modtageren at dokumentere, at han i den konkrete situation alligevel ikke har modtaget meddelelse. Dette kan fx ske ved at dokumentere, at mailadressen er skrevet forkert eller at forsendelse har været kompromitteret undervejs. Desuden vil desuden en mulig indsigelse, at meddelelsen er sendt til en mailadresse, som modtageren ikke bruger længere eller kun sjældent tilgår. En juridisk bindende anvendelse af RMail må efter min vurdering forudsætte, at modtageren selv har anvist denne mailadresse til kommunikation eller selv har kommunikeret fra den pågældende mailadresse.

USIKKERHEDER

Efter min vurdering er den største usikkerhed ved RMail (sammenlignet med anbefalet brev) knyttet til risikoen for, at afsenderen manuelt skriver en mailadresse forkert, anvender en forældet mailadresse eller at en mail bliver adresseret til en forket modtager fx på grund af en autoudfyldningsfunktion i mailprogrammet. Dette vil i RMail medføre af mailen enten slet ikke leveres, hvilket vil fremgå af kvitteringen, eller at mailen leveres korrekt, men til en forkert modtager, hvilket på sin vis også vil fremgå af kvitteringen. Omvendt vil en gennemsnitlig pligttopfyldende postmedarbejder hos Postnord eller tilsvarende kurer ofte været i stand til at levere et anbefalet brev til modtageren, selvom der er mindre fejl i modtagerens navn eller ufuldstændig adresse.

FORUDSÆTNINGER OG FORBEHOLD

Denne juridiske vurdering er foretaget på grundlag af det udleverede materiale og dokumentation.

Vi har ikke foretaget eller overvåget nogen uafhængig sagkyndig tekniske vurdering af produktet eller af de anvendte teknologier.

Konklusionen er alene udtryk for mit bedste juridiske skøn og kan **ikke** anvendes som en garanti for udfaldet af konkrete afgørelser ved råd, nævn eller domstole.

København, den 25. november 2020



Thomas Torre Christiansen
Advokat (H), Partner