



HØJESTERETS DOM

afsagt fredag den 26. februar 2021

Sag BS-10923/2020-HJR
(2. afdeling)

A
(advokat Ole Steen Christensen)

mod

Ekspres Bank A/S
(advokat Anders Ørgaard)

og

Sag BS-10925/2020-HJR

A
(advokat Ole Steen Christensen)

mod

Bank Norwegian AS
(advokat Anders Ørgaard)

I tidligere instanser er afsagt domme af Retten i Horsens den 4. april 2019 (BS-31040/2018-HRS og BS-31031/2018-HRS) og dom af Vestre Landsrets 14. afdeling den 10. december 2019 (BS-16404/2019-VLR og BS-16406/2019-VLR).

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Jon Stokholm, Poul Dahl Jensen, Henrik Waaben, Lars Hjortnæs og Kristian Korfits Nielsen.

Sagen er behandlet skriftligt, jf. retsplejelovens § 387.

Påstande

Appellanten, A, har i begge sager nedlagt påstand om stadfæstelse af byrettens dom.

Indstævnte, Ekspres Bank A/S, har nedlagt påstand om stadfæstelse af landsrettens dom, subsidiært at A skal betale et mindre beløb end tilkendt af landsretten.

Indstævnte, Bank Norwegian AS, har nedlagt påstand om stadfæstelse af landsrettens dom, subsidiært at A skal betale et mindre beløb end tilkendt af landsretten.

Supplerende oplysninger

NemID er en sikkerhedsløsning, som kan bruges til netbank, offentlige og private hjemmesider samt til digital underskrift. NemID administreres af Nets DanID A/S, som har fastsat "Regler for NemID til netbank og offentlig digital signatur". Af disse regler fremgår bl.a.:

"3.2 Opbevaring af bruger-id, adgangskode og nøglekort/nøgleviser/nøgleapp

Du skal være opmærksom på, at du;

- skal opbevare dit bruger-id, din adgangskode, dit nøglekort/din nøgleviser/din pinkode til din nøgleapp sikkert og forsvarligt, så andre ikke kan få adgang til at bruge dem
- ikke må oplyse din adgangskode dine nøgler eller din pinkode til din nøgleapp eller overlade dit nøglekort/din nøgleviser til andre
- ikke må scanne dit nøglekort, indtaste dine nøgler på eksternt medium eller på anden måde digitalisere eller kopiere nøglerne
- ikke må skrive din adgangskode/din pinkode til din nøgleapp ned
- ikke må opbevare adgangskoden sammen med dit nøglekort/din nøgleviser eller på den mobile enhed, hvor din nøgleapp er installeret eller skrive adgangskoden på dit nøglekort/din nøgleviser
- kun må installere din nøgleapp på din egen mobile enhed.

3.3 Sikkerhed ved brug

Du skal sikre, at

- dit bruger-id, din adgangskode og dit nøglekort/din nøgleviser/din nøgleapp kun bruges af dig selv og i overensstemmelse med reglerne
- andre ikke får mulighed for at aflure din adgangskode eller pinkode, når du indtaster den

- du bruger NemID på en enhed, hvor operativsystem, internetbrowser og øvrige programmer løbende bliver opdateret med de seneste sikkerhedsopdateringer

Du skal løbende kontrollere, at du ikke har mistet dit nøglekort/din nøgleviser/din mobile enhed, hvor nøgleapp'en er installeret, og at NemID ikke er blevet misbrugt. Du kan for eksempel vælge at få registreret, hvor du bruger NemID i "Hændelseslog" i selvbetjeningsløsningen på www.nemid.nu og her løbende kontrollere, at NemID kun har været brugt hos tjenesteudbydere, som du selv har besøgt."

Retsgrundlag

Spørgsmålet om retsvirkningerne ved anvendelse af digital signatur er behandlet i betænkning nr. 1456/2004 om e-signaturs retsvirkninger. I betænkningen side 104 ff. er anført bl.a. følgende om, hvornår en signaturindehaver vil hæfte på aftaleretligt grundlag eller vil være erstatningsansvarlig i anledning af tredjemands uberettigede brug af vedkommendes digitale signatur:

"7.4. Uberettiget brug af andres digitale signatur

...

7.4.2. Udvalgets vurdering af gældende ret

Det klare udgangspunkt i dansk ret er, at man ikke bliver aftaleretligt forpligtet af en erklæring, der uberettiget afgives i ens navn (falsk) eller ændres efter afgivelsen (forfalskning). Falsk og forfalskning kan gøres gældende som ugyldighedsgrund også over for en løftemodtager i god tro. Et løfte binder med andre ord kun den, der har afgivet det, eller som har givet en anden fuldmagt til at afgive det.

Der kan dog rent undtagelsesvist tænkes at opstå situationer, hvor den pågældende uanset falsk eller forfalskning bliver aftaleretligt forpligtet, nemlig i tilfælde, hvor den pågældende har foretaget en handling eller undladelse, som af løftemodtageren kan opfattes som indforståelse med at være bundet. Den, der ikke i rimeligt omfang søger at modvirke, at andre afgiver falske eller forfalskede erklæringer i sit navn, kan endvidere efter omstændighederne herved tænkes at pådrage sig erstatningsansvar over for den, der i god tro modtager og stoler på sådanne erklæringer. I sammenhæng hermed er det omdiskuteret, i hvilket omfang der i relation til falske/forfalskede erklæringer gælder en reklamationspligt.

Disse almindelige aftaleretlige regler gælder også for aftaler, retshandler eller meddelelser, som uberettiget underskrives med en andens digi-

tale signatur. Certifikatindehaveren vil således som altovervejende hovedregel ikke være bundet af en erklæring, som er afgivet af en tredjemand, der uberettiget har fået adgang til den private nøgle. Det er principielt uden betydning for den aftaleretlige bundethed, om certifikatindehaveren reklamerer over for modtageren af erklæringen, altså giver denne meddelelse om, at der foreligger falsk.

...

Det er mere uklart, hvornår en certifikatindehavers handlinger, der sætter tredjemand i stand til at identificere sig som certifikatindehaveren, vil kunne tages som udtryk for en tilkendegivelse fra certifikatindehaveren om, at den pågældende tredjemand udstyres med en bemyndigelse til at disponere på certifikatindehaverens vegne. Om der er tale om et fuldmagtsforhold, må således i første række bero på en nærmere fortolkning af aftaleforholdet mellem certifikatindehaveren og den person, som uberettiget benytter den digitale signatur. Den blotte overgivelse af den private nøgle med tilhørende adgangskode til en anden antages næppe i sig selv at indebære, at den pågældende herved får fuldmagt eller i øvrigt kan anses som legitimeret til at indgå aftaler på certifikatindehaverens vegne. Der skal formentlig mere til, f.eks. at den uberettigede bruger i forvejen er fuldmægtig for certifikatindehaveren, eller at certifikatindehaveren ved sin adfærd har givet tredjemand (modtageren) grund til at tro, at der foreligger et fuldmagtsforhold, f.eks. ved at hovedmanden accepterer, at en person optræder på en sådan måde, at tredjemand får indtryk af, at den pågældendes dispositioner binder hovedmanden. Der vil i praksis normalt være tale om tilfælde, hvor der består et vist interessefællesskab mellem hovedmanden og mellemmanden, f.eks. i form af ægteskab, forretningsforbindelse eller ansættelsesforhold.

Under alle omstændigheder kan spørgsmålet om, hvorvidt en certifikatindehavers adfærd vil bevirke en retlig forpligtelse over for godtroende løftemodtagere, ikke afgøres uden en samlet vurdering af det samlede hændelsesforløb, herunder kendskab til, hvilke oplysninger den enkelte løftemodtager måtte have været i besiddelse af om forholdet mellem certifikatindehaveren og den, der (uberettiget) har afgivet løftet ved brug af den digitale signatur.

Hvis den private nøgle er kompromitteret som følge af certifikatindehaverens egen uagtsomhed, og certifikatindehaveren ikke efterfølgende sørger for at få spærret sin signatur, vil dette efter omstændighederne kunne indgå i den samlede vurdering af, om certifikatindehaveren bliver aftaleretligt forpligtet. Manglende spærring vil således efter omstændighederne kunne medføre, at certifikatindehaveren anses for at

have givet besidderen af den private nøgle, der uhindret får mulighed for fortsat at anvende denne, fuldmagt hertil. Der skal dog formentlig temmelig meget til, og navnlig må det formentlig kræves, at certifikatindehaveren har viden om, at den private nøgle er kompromitteret.

Spørgsmålet om, hvorvidt en certifikatindehaver pådrager sig *erstatningsansvar* ved at foretage handlinger eller undladelser, som bevirker, at en anden ved at benytte certifikatindehaverens private nøgle påfører andre tab, må afgøres efter almindelige erstatningsretlige principper.

Der må foretages en afvejning af de konkrete omstændigheder, hvor der især må ses på, hvor høj grad af uagtsomhed certifikatindehaveren har udvist, og i hvilket omfang modtageren af den falske meddelelse indså eller burde have indset, at aftalen, retshandlen eller meddelelsen var falsk.

En certifikatindehavers overladelse af sin private nøgle med tilhørende adgangskode til tredjemand vil således efter omstændighederne være erstatningspådragende, hvis overladelsen har gjort det muligt for tredjemanden at misbruge nøglen, og misbruget i øvrigt medfører et (adækvat) tab for løftemodtageren.

...

7.4.3. Udvalgets overvejelser om behovet for lovregler

Udvalget finder, at dansk rets almindelige regler og principper, således som de er beskrevet i nr. 7.4.2, giver tilfredsstillende muligheder for at løse de problemer, der kan opstå ved andres uberettigede brug af digitale signaturer.

Ligesom ved papirbaserede underskrifter må det klare udgangspunkt på tilsvarende måde ved digitale signaturer antages at være, at man ikke bliver bundet af erklæringer, som andre uberettiget afgiver i ens navn.

Dansk rets almindelige regler giver efter udvalgets opfattelse også tilfredsstillende muligheder for, at domstolene i konkrete tilfælde kan modificere dette udgangspunkt, når der den enkelte sags omstændigheder giver grundlag herfor. Således må det i overensstemmelse med almindelige aftaleretlige principper antages, at en certifikatindehaver efter omstændighederne vil kunne blive bundet af tredjemands uberettigede dispositioner under anvendelse af den digitale signatur, hvis certifikatindehaveren ved sin adfærd uagtsomt har muliggjort eller lettet

tredjemands misbrug af signaturen, og der som følge af certifikatindehaverens adfærd ud fra en konkret vurdering må antages at være etableret et fuldmagtsforhold mellem certifikatindehaveren og den, der uberegtiget bruger den digitale signatur, eller hvis certifikatindehaveren efterfølgende godkender dispositionen.

Udvalget finder derfor ikke grundlag for at foreslå indførelse af særlige lovregler for anvendelsen af digitale signaturer med henblik på gennemlovbestemmelser at søge at regulere, hvilken adfærd der vil kunne føre til, at certifikatindehaveren bliver forpligtet i tilfælde af, at tredjemand misbruger en digital signatur. Efter udvalgets opfattelse afgøres sådanne spørgsmål både ved digitale signaturer og ved andre kommunikationsformer som udgangspunkt mest hensigtsmæssigt af domstolene på grundlag af en konkret vurdering af den enkelte sags omstændigheder mv.

Udvalget har endvidere overvejet, om der bør indføres særlige lovregler om certifikatindehaverens pligt til at spærre certifikatet og virkningen af, at den pågældende undlader dette, selv om certifikatindehaveren ved eller bør vide, at den private nøgle er kompromitteret.

Som det fremgår af nr. 7.4.2, må det antages, at certifikatindehaveren efter dansk rets almindelige erstatningsregler efter omstændighederne kan pådrage sig erstatningsansvar ved at undlade at spærre certifikatet, selv om certifikatindehaveren ved eller bør vide, at den private nøgle er kompromitteret. Udvalget finder, at disse spørgsmål mest hensigtsmæssigt afgøres af domstolene ud fra en konkret vurdering af den enkelte sags omstændigheder mv. på grundlag af dansk rets almindelige formueretlige regler og principper, og at der ikke er behov for at foreslå lovregler herom.

I den forbindelse finder udvalget, at den almindelige regel i erstatningsansvarslovens § 24 giver tilfredsstillende muligheder for i særlige tilfælde at lempe certifikatindehaverens erstatningsansvar.”

Anbringender

A har anført navnlig, at hun ikke har handlet uagtsomt i forbindelse med, at hendes samlever B misbrugte hendes NemID til at optage lån.

Misbruget er sket via en tablet, som alene hun og B brugte. Hun må på et tidspunkt have accepteret, at hendes brugernavn og adgangskode blev gemt på tabletten, og B har herved fået kendskab til disse oplysninger. Han har herefter uden hendes vidende taget hendes nøglekort fra hendes pung og affotograferet det med en mobiltelefon.

NemID-systemet er kendetegnet ved en tofaktorgodkendelse, hvor der skal benyttes en adgangskode og et nøglekort for at få adgang. Oplysningerne på tabletten var således uden betydning, hvis brugeren ikke også besad nøglekortet. Opbevaringen af nøglekortet i hendes pung udgjorde en tilstrækkelig sikker opbevaring.

B har på alle måder forhindret hende i at få oplysning om misbruget. Han har sørget for, at hun ikke fik adgang til familiens postkasse. Han har slettet beskeder fra kreditorerne i hendes e-Boks, ændret mailadviseringerne i e-Boksen og ændret hendes NemKonto til hans konto og tilbage igen.

Straks hun blev bekendt med misbruget den 22. marts 2017, ændrede hun koden til sit NemID og gennemgik familiens computere og mobiltelefoner for at undersøge, om adgangskoden var gemt på andet udstyr end den tablet, B havde anvendt til misbruget. Hun kontaktede straks gennem sin daværende advokat de långivere, hvor B havde optaget lån, således at misbruget ikke kunne fortsætte. Hun har således straks gjort, hvad der var muligt for at hindre fortsat misbrug.

Enhver må have en berettiget forventning om, at ens ægtefælle eller samlever ikke misbruger de personlige oplysninger, som en ægtefælle eller samlever alt andet lige nemmere kan skaffe sig end en person uden for husstanden. Kravet til at statuere uagtsomhed må derfor være større, når der er tale om en nærtstående misbrug, end hvis der er tale om en person uden for husstanden.

Hun har ikke udleveret sine NemID-oplysninger til B eller opbevaret oplysningerne på en skødesløs måde.

Ekspres Bank og Bank Norwegian har anført navnlig, at indehaveren af et NemID kan blive forpligtet over for løftemodtageren ved aftaler, der uberettiget indgås af tredjemand under anvendelse af vedkommendes NemID, hvis indehaveren har opbevaret sine NemID-oplysninger uforsvarligt. Det gælder særligt i tilfælde, hvor indehaveren uagtsomt har gjort sine oplysninger tilgængelige for tredjemand, og hvor indehaveren var opmærksom herpå uden at rette op på forholdet.

A har i over et år gjort sit brugernavn og sin adgangskode til sit NemID tilgængelig for B. Oplysningerne var gemt på en fælles tablet, der var frit tilgængelig i parrets fælles hjem, og som B ofte anvendte. Det udgjorde i sig selv en sådan grad af uagtsomhed, at hun hæfter på aftaleretligt grundlag over for bankerne.

Det forhold, at A tog skridt til at forhindre yderligere misbrug, da hun fik kendskab til de uretmæssigt indgåede låneaftaler, ændrer ikke herpå. Det er As – og

ikke bankernes – risiko, at B uberettiget indgik låneaftalerne ved anvendelse af hendes digitale signatur.

A burde og kunne ved almindelig agtpågivenhed have konstateret det omfattende identitetsmisbrug på et langt tidligere tidspunkt end i marts 2017, hvor B selv gik til bekendelse. Hun kontrollerede ikke løbende, at hendes NemID kun var blevet anvendt af hende selv, hvilket man er forpligtet til efter reglerne for NemID. Hun var ikke opmærksom på, at nøglerne til hendes nøglekort udløb langt tidligere, end hvad der burde have været muligt ved hendes egen anvendelse af nøglekortene. Hun burde have fattet mistanke til det omfattende identitetsmisbrug, da hun ikke kunne få adgang til parrets fælles postkasse i over et år.

A er efter en konkret vurdering af det samlede hændelsesforløb aftaleretligt forpligtet over for bankerne som følge af betydelig uagtsomhed.

Hvis Højesteret finder, at A ikke hæfter på aftaleretligt grundlag, må hun under alle omstændigheder ifalde et erstatningsansvar over for bankerne. Hun handlede groft uagtsomt ved at gøre oplysninger om sin digitale signatur tilgængelige. De øvrige erstatningsbetingelser er også opfyldt. Hun er derfor forpligtet til at dække bankernes tab svarende til de enkelte, udbetalte lånebeløb.

Højesterets begrundelse og resultat

As samlever optog i 2016-2017 en række lån, herunder i august 2016 et lån hos Bank Norwegian AS og i januar 2017 to lån hos Ekspres Bank A/S. Låneaftalerne blev indgået i As navn ved brug af hendes NemID.

Sagen angår, om Ekspres Bank og Bank Norwegian kan rejse krav mod A i anledning af låneoptagelsen. Spørgsmålet er, om hun hæfter for lånene på aftaleretligt grundlag eller eventuelt er erstatningsansvarlig.

Højesteret har i kendelser af 8. januar 2019 (UfR 2019.1192 og UfR 2019.1197), der angik tilfælde, hvor NemID-indehaveren havde udleveret sine NemID-oplysninger til tredjemand, taget stilling til, hvornår indehaveren hæfter for et lån på aftaleretligt grundlag, selv om underskriften ikke er tilføjet digitalt af indehaveren selv. Højesteret fastslog, at afgørelsen af, om en NemID-indehaver bliver aftaleretligt forpligtet i tilfælde af, at tredjemand misbruger indehaverens digitale signatur, må træffes på grundlag af en konkret vurdering af det samlede hændelsesforløb. I vurderingen indgår bl.a., under hvilke omstændigheder tredjemand er kommet i besiddelse af indehaverens nøgle (brugernavn, adgangskode og nøglekort til NemID), om indehaveren har haft kendskab til, at tredjemand er kommet i besiddelse af de pågældende oplysninger, og om indehaveren har gjort, hvad der var muligt for at forhindre misbrug, f.eks. ved at spærre sit NemID så hurtigt som muligt.

Højesteret lægger som ubestridt til grund, at As samlever optog lånene hos Ekspres Bank og Bank Norwegian uden hendes vidende og accept, at samleveren var kommet i besiddelse af hendes nøglekortoplysninger ved at tage hendes nøglekort fra hendes pung og fotografere det, at han havde fået adgang til hendes brugernavn og adgangskode via familiens fælles tablet, hvor disse oplysninger var lagret, og at han havde udfoldet betydelige bestræbelser på at skjule misbruget af hendes NemID, bl.a. ved at ændre indstillinger i hendes e-Boks, så hun ikke modtog adviseringer fra kreditorerne, ved løbende at slette meddelelser fra långivere i hendes e-Boks og ved i forbindelse med udbetaling af lånebeløbene at ændre hendes NemKonto til sin egen konto for derefter at ændre den tilbage igen.

Efter en samlet vurdering af hændelsesforløbet finder Højesteret ligesom byretten, at A ikke har udvist en sådan grad af uagtsomhed, at hun i forhold til Ekspres Bank og Bank Norwegian hæfter for låneoptagelserne på aftaleretligt grundlag. Det forhold, at dele af NemID'et (brugernavn og adgangskode) var lagret i tabletten og i mere end et år, indebærer således ikke en sådan grad af uagtsomhed, at det kan føre til hæftelse for låneoptagelserne på aftaleretligt grundlag.

Højesteret finder endvidere, at der ikke er oplyst omstændigheder, der kan begrunde, at A pålægges erstatningsansvar over for Ekspres Bank og Bank Norwegian for samleverens uberettigede låneoptagelse.

Højesteret stadfæster herefter byrettens domme om frifindelse af A.

Efter sagens udfald skal Ekspres Bank betale sagsomkostninger for landsret og Højesteret med i alt 23.000 kr. til A. Heraf er 20.000 kr. til dækning af advokatudgifter og 3.000 kr. til dækning af retsafgift for Højesteret.

Efter sagens udfald skal Bank Norwegian betale sagsomkostninger for landsret og Højesteret med i alt 23.000 kr. til A. Heraf er 20.000 kr. til dækning af advokatudgifter og 3.000 kr. til dækning af retsafgift for Højesteret.

THI KENDES FOR RET:

Byrettens domme stadfæstes.

I sagsomkostninger for landsret og Højesteret skal Ekspres Bank A/S betale 23.000 kr. til A.

I sagsomkostninger for landsret og Højesteret skal Bank Norwegian AS betale 23.000 kr. til A.

Sagsomkostningsbeløbene skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse og forrentes efter rentelovens § 8 a.