

# Processkrift B om formaliteten

Til

Højesteret

I højesteretssag nr. BS-26847/2021-HJR:

Foreningen imod Ulovlig Logning  
(advokat Søren Narv Pedersen)

mod

Justitsminister Nick Hækkerup  
Justitsministeriet  
(advokat Rasmussen Holdgaard)

Appellantens processkrift III ad formaliteten af 7. december 2021 giver indstævnte anledning til følgende supplerende bemærkninger:

## 1. PÅSTANDE

Overfor sagsøgte principale og subsidiære påstand 1 nedlægges følgende påstand:

Afvisning.

Subsidiært: Stadfæstelse.

Overfor sagsøgte mere subsidiære og mest subsidiære påstand 1 nedlægges følgende påstande:

Afvisning.

Subsidiært: Frifindelse.

Overfor sagsøgte påstand 2 nedlægges følgende påstande:

Principal: Stadfæstelse.

Subsidiært: Hjemvisning

Mere subsidiært: Frifindelse.

## 2. BEMÆRKNINGER TIL PÅSTANDENE

Påstandene ovenfor er udbygget i forhold til svarskriftet på to punkter:

1. Indstævnte påstår principalt afvisning over for den principale og subsidiære påstand 1 om, at logningsbekendtgørelsen er ugyldig. Denne påstand nedlægges nu i overensstemmelse med forbeholdet i ankesvarskriftet for det tilfælde, at logningsbekendtgørelsen faktisk måtte blive ophævet inden domsafsigelsen. Hvis logningsbekendtgørelsen ikke længere er gældende på domsafsigelsestidspunktet, har sagsøgerne ikke retlig interesse i en påstand om, at den er ugyldig, jf. nærmere nedenfor afsnit 3.2. Indstævnte vil frafalde påstanden, hvis det viser sig, at logningsbekendtgørelsen ikke vil blive ophævet inden domsafsigelsestidspunktet.
2. Indstævnte påstår nu subsidiært frifindelse over for den nedlagte mere subsidiære og mest subsidiære påstand 1 om, at logningsbekendtgørelsen er "uansvarlig". Også dette varslede indstævnte i ankesvarskriftet. Påstanden nedlægges for det tilfælde, at Højesteret måtte nå frem til, at påstanden kan admitteres, hvilket må forudsætte, at sagsøgerne med udtrykket "uansvarlig" sigter til noget andet end den aktuelle retsstilling, hvor bekendtgørelsen ikke kan håndhæves, jf. afsnit 3.2.2 i ankesvarskriftet.

## 3. ANBRINGENDER

### 3.1 Prækclusion af den mere subsidiære og mest subsidiære påstand 1

Det fastholdes, at den mere subsidiære og mest subsidiære påstand om henholdsvis hel og delvis "uansvarlig" ikke kan tillades fremsat, jf. retsplejelovens § 383.

Det er ikke undskyldeligt, at påstandene først er nedlagt i ankestævningen. Som anført i ankesvarskriftet var appellanten også for landsretten fuldt bekendt med indstævntes synspunkt om, at en modstrid med EU-retten ikke kunne føre til generel ugyldighed. Desuagtet valgte man ikke at nedlægge subsidiære påstande om andre retsfølger.

Højesterets dom trykt i UfR 2006.2346H er ikke relevant i denne sammenhæng. Det skyldes allerede den omstændighed, at ingen af parterne protesterede imod de nye anbringender om ugyldighed, jf. retsplejeloovens § 383, stk. 1. Derfor skulle der ikke træffes afgørelse efter bestemmelsens stk. 2. Der var desuden slet ikke anledning til at overveje præklusion, eftersom parterne faktisk var *enige* om disse anbringender om ugyldighed.

Indstævntes argument i anden række om, at der skulle være en nær sammenhæng mellem de nu nedlagte påstande om uanvendelighed og den pådømte påstand om ugyldighed, bestrides. Parternes skriftveksling illustrerer, at de generelt formulerede påstande om "uanvendelighed" rejser en lang række spørgsmål om, hvordan dette begreb skal forstås, og hvad de konkrete konsekvenser af en dom efter påstandene ville være. Disse spørgsmål har på ingen måde været belyst ved landsretten.

Hverken UfR 2020.246H eller UfR 2000.1530H er sammenlignelige i denne henseende. I førstnævnte sag var der reelt alene tale om en omformulering og nuancering af den allerede nedlagte påstand, og i sidstnævnte sag var der oplagte undskyldende momenter for den sene fremsættelse af den nye påstand.

Under alle omstændigheder er det heller ikke tilstrækkeligt til at meddele tilladelse efter § 383, stk. 2, at de nye påstande har en nær sammenhæng med de eksisterende påstande (hvilket i øvrigt må formodes at være udgangspunktet, når nye påstande nedlægges under samme sag). Det kræves også, at det konkret er undskyldeligt, at påstanden ikke er blevet fremsat tidligere. Det er ikke undskyldeligt, når sagsøgerne har ventet med at nedlægge den nu nedlagte påstand, fordi de ikke mente, at der var behov herfor ved behandlingen af sagen i landsretten. Når appellanten selv anfører, at *"[s]pørgsmålet om "uanvendelighed" blev under sagen gennemgående drøftet som værende det begrebsmæssige alternativ til "ugyldighed"*", viser det blot, at appellanten under landsretssagen var fuldt opmærksom på sondringen mellem ugyldighed og uanvendelighed og desuagtet valgte *ikke* at nedlægge de nu nedlagte subsidiære påstande.

Det bestrides også fortsat, at appellanten vil lide et uforholdsmæssigt tab, hvis påstandene nægtes fremsat.

For det første er det uklart, om en dom efter de nedlagte subsidiære påstande overhovedet vil betyde noget for appellants retsstilling i lyset af, at justitsministeren allerede har tilkendegivet, at de nugældende regler ikke kan håndhæves. Appellanten har fortsat ikke konkretiseret, hvad det helt præcist vil betyde – foruden den manglende adgang til håndhævelse, som allerede er erkendt – hvis reglerne erklæres for abstrakt "uanvendelige". Dermed er det så meget desto mere uklart, hvori et uforholdsmæssigt tab for appellanten ville bestå, hvis påstandene nægtes fremsat.

Det bemærkes desuden, at teleselskaberne selv i fravær af logningsbekendtgørelsen ville kunne gemme og behandle en meget stor del af de samme oplysninger i medfør af reglerne i bekendtgørelse nr. 1882 af

4. december 2020 om persondatasikkerhed i forbindelse med udbud af offentlige elektroniske kommunikationstjenester og nummeruafhængige interpersonelle kommunikationstjenester, jf. bl.a. bekendtgørelsens §§ 10-11. Selv med den videst mulige forståelse af logningsbekendtgørelsens ”uansvarlighed” er det stadig ikke godtgjort, at der ville være så stor forskel på lagringen af oplysninger hos teleselskaberne, at appellantenten kunne siges at lide et uforholdsmæssigt tab.

Endelig bemærkes, som det også fremgår af afsnit 4 i appellantens processkrift, at justitsministeren den 18. november 2021 har fremsat lovforslag nr. L 93 om ændring af retsplejeloven og lov om elektroniske kommunikationsnet og -tjenester, som lægger op til en gennemgående ændring af logningsreglerne med udgangspunkt i den lovskitse, som er fremlagt som nærværende sags bilag 18. Hvis lovforslaget vedtages, vil den gældende logningsbekendtgørelse blive ophævet, jf. også bl.a. § 1, nr. 4, i det fremsatte lovforslag og de specielle bemærkninger hertil.

Det ”uforholdsmæssige tab”, som appellantenten mener at lide, hvis påstandene nægtes fremsat, skal altså ses i lyset af, at reglerne på nuværende tidspunkt forventes ophævet inden for nærmeste fremtid og dermed må forventes ikke at blive anvendt allerede inden eller kort efter domsafsigelsestidspunktet. Selv hvis den videre behandling af lovforslaget måtte blive udsat, jf. nærmere afsnit 2 nedenfor, vil reglerne efter planen stadig være ophævet medio 2022.

### **3.2 Den igangværende lovgivningsproces og appellantens retlige interesse i påstand 1**

Appellantens bemærkninger i afsnit 4 i processkriftet af 7. december 2021 om lovforslag nr. L 93 som fremsat 18. november 2021 giver indtryk af, at lovforslagets behandling er udsat på ubestemt tid. Appellantenten har derudover anført, at udsættelsen af behandlingen af lovforslaget overflødiggjør indstævntes bemærkninger om retlig interesse i ankesvarskriftet.

Det bemærkes hertil, at lovforslagets behandling på ingen måde er udskudt på ubestemt tid. Justitsministeren har den 10. december 2021 i et brev til Retsudvalget tilkendegivet, at det er regeringens ønske – bl.a. under henvisning til forpligtelsen til at bringe national ret i overensstemmelse med EU-retten – at lovforslaget kan træde i kraft senest 1. marts 2022 (**bilag AR**).

Uanset at tidsplanen for behandlingen af lovforslaget således ikke er endeligt afklaret, står det dog klart, at lovforslaget fortsat er under aktiv behandling, og at logningsreglerne må forventes ændret enten inden eller kort tid efter domsafsigelsen i denne sag.

På den baggrund nedlægger indstævnte påstand om afvisning også over for den principale og subsidiære påstand 1 og gør gældende til støtte for afvisning af *hele* påstand 1, at appellantenten ikke har retlig interesse, hvis bekendtgørelsen faktisk bliver ophævet inden domsafsigelsestidspunktet. I en sådan situation

vil en dom i overensstemmelse med påstand 1 ikke have nogen betydning for appellantens retsstilling, idet denne retsstilling i givet fald vil være bestemt af helt nye regler, som ikke er – eller kan være – genstand for denne sag. Hvis appellanten måtte ønske en prøvelse af de nye regler, må appellanten anlægge ny sag herom.

Det følger af Højesterets dom trykt i UfR 2021.3052H, at en sagsøger, der med en anden begrundelse har opnået den retsstilling, som ønskes med et sagsanlæg – i dette tilfælde logningsbekendtgørelsens ophævelse, således at bekendtgørelsen hverken er gyldig eller anvendelig – ikke har retlig interesse i fortsat at føre sag alene, fordi man mener, at denne retsstilling skulle være opnået med en anden begrundelse.

Som anført ovenfor i afsnit 2 vil påstanden om afvisning blive frafaldet, hvis det, inden sagen optages til dom, står klart, at logningsbekendtgørelsen fortsat vil være i kraft på tidspunktet for domsafsigelsen.

København, den 22. december 2021



Rass Holdgaard  
Partner, Advokat (H)