



# HØJESTERETS DOM

## afsagt tirsdag den 14. februar 2023

---

**Sag BS-44692/2021-HJR**  
(1. afdeling)

Nyborg Kommune  
(advokat Michael Clemmensen)

mod

A  
(advokat Karsten Thomas Henriksen)

I tidligere instanser er afsagt dom af Retten i Svendborg den 4. januar 2019 (BS R2-297/2017) og af Østre Landsrets 7. afdeling den 23. april 2021 (BS-6402/2019-OLR).

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Jens Peter Christensen, Hanne Schmidt, Oliver Talevski, Jan Schans Christensen og Søren Højgaard Mørup.

### **Påstande**

Appellanten, Nyborg Kommune, har påstået stadfæstelse af byrettens dom, subsidiært at indstævnte, A, tilkendes et mindre beløb.

A har påstået stadfæstelse af landsrettens dom.

Nyborg Kommune har opfyldt landsrettens dom og har som følge heraf påstået tilbagebetaling af 4.437.466,49 kr., subsidiært et mindre beløb, med procesrente fra den 4. maj 2021. Beløbet omfatter det idømte beløb (2.598.276 kr.), renter (1.510.975,49 kr.) og sagsomkostninger for byret og landsret (328.215 kr.).

A har heroverfor påstået frifindelse.

### Supplerende sagsfremstilling

Af revideret skønsrapport af 1. februar 2021 fremgår yderligere bl.a.:

#### ”Spørgsmål 3:

Skønsmanden bedes oplyse, hvad det kostede i a) 2004 og b) 2010 per tons (henholdsvis per kubikmeter) lettere forurenede jord (klasse II) at transportere sådan jord:

- i) fra X-vej 2, 4241 Vemmelev til Skovparken i Nyborg inklusive broafgift (enkelttur)
- ii) fra X-vej 2, 4241 Vemmelev til Skovparken i Nyborg inklusive broafgift og tom lastbil retur (returtur), og
- iii) fra Y-vej 20, 5800 Nyborg, til Skovparken i Nyborg og tom lastbil retur (returtur).

Svar:

Prisen for transport af jord (Lettere forurenede jord (klasse II)) i 2004 og 2010 fremgår af skemaet herunder:

2004	Fra	Til	kr./ton	kr./m <sup>3</sup>
i)	X-vej 2, 4241 Vemmelev	Skovparken, Nyborg	58,27	110,71
ii) (med returkørsel)	X-vej 2, 4241 Vemmelev	Skovparken, Nyborg	112,33	213,42
iii)	X-vej 2, 4241 Vemmelev	Skovparken, Nyborg	13,24	25,15

2010	Fra	Til	kr./ton	kr./m <sup>3</sup>
i)	X-vej 2, 4241 Vemmelev	Skovparken, Nyborg	65,33	124,12
ii) (med returkørsel)	X-vej 2, 4241 Vemmelev	Skovparken, Nyborg	125,52	238,48
iii)	X-vej 2, 4241 Vemmelev	Skovparken, Nyborg	16,15	30,68

...

#### Spørgsmål 4:

På baggrund af sedlerne (bilag 28) med anmeldelse af jordflytning bedes skønsmanden oplyse, hvor stor en del af den til støjvolden anvendte, lettere forurenede jord, der kom fra X-vej 2, 4241 Vemmelev, og hvor stor en del der kom fra Y-vej 20, 5800 Nyborg.

Svar:

De anmeldte mængder fra jordflytningssedlerne i bilag 28 fordeler sig, som anført i skemaet herunder.

Jordflytning fra	Tons	Andel
X-vej 2, 4241 Vemmelev	80.944,20	87,2%
Y-vej 20, 5800 Nyborg	11.895,59	12,8%
Samlet mængde	92.839,79	100,00%

...

### Spørgsmål 9:

Skønsmanden bedes besvare spørgsmål 8 på ny men med følgende to ændringer: 1) at anlægsperioden i stedet var 2005-2007 og 2) på vilkår som fremgår af udkast til tilladelse af den 16. november 2004 fra Fyns Amt, jordforureningskontoret. Skønsmanden bedes begrunde sit svar.

Svar:

Den reelt opnåelige indtægt for A ved at tage imod tilbuddet fra AN-Bilerne vil være, i 2005-2007 priser og på de vilkår der er i udkast til tilladelse 16 november 2004, være:

Størrelse af støvjold	Total indtægt (2005-2007)
30.000 m <sup>3</sup>	127.483
40.000 m <sup>3</sup>	-*
50.000 m <sup>3</sup>	-*

\* Med de forudsætninger som angivet i begrundelsen vil den reelt opnåede indtjening være den samme for som for anlæg af en 30.000 m<sup>3</sup> stor støvjold.

Begrundelse:

De primære forskelle på Miljøgodkendelsen (Bilag 23) og udkast til tilladelse af den 16. november 2004 fra Fyns Amt (Bilag 9) er:

Emne	Miljøgodkendelsen (Bilag 23)	Udkast til tilladelse af den 16. november 2004 fra Fyns Amt (Bilag 9)
Mængden af lettere forurenede jord	Maks. 75.000 tons	Op til 25.000 tons
Slut afdækning	Min. 0,50 m ren jord/muld	Top og side der vender ind mod boligområdet:

		<ul style="list-style-type: none"> <li>• 0,25 m ren jord med varigt tæt græs</li> <li>• 0,50 m ren jord under ubefæstede arealer</li> </ul> <p>Evt. asfalt/flise belægning kan udlægges direkte på den lettere forurenede jord Den side som vender ud mod motorvejen:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Top laget fra allerede eksist. støvjold kan anvendes (ingen angivelse af tykkelse)</li> </ul>
--	--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

*Der er nogle forskellige krav til dokumentation af jorden, men da dette ikke påvirker omkostningerne for anlæg af støvjolden, er dette ikke vurderet nærmere.*

*I udkast til tilladelse af den 16. november 2004 fra Fyns Amt (Bilag 9) er der krav om, at der tilknyttes en konsulent i forbindelse med kontrol mv. af jorden herunder ved læsning og indbygning. Dette vurderes omkostningsmæssigt at være tilsvarende den egenkontrol der er krav om i Miljøgodkendelsen (Bilag 23).*

*I udkast til tilladelse af den 16. november 2004 fra Fyns Amt (Bilag 9) må der maks. Genanvendes 25.000 tons lettere forurenede jord. Det svarer til et volumen på ca. 13.000 m<sup>3</sup> som er knap halvdelen af den mængde som skal anvendes til at etablere en støvjold på 30.000 m<sup>3</sup>.*

*Det er så uklart hvorfra de resterende ca. 17.000 m<sup>3</sup> jord skal komme fra, for at etablere en støvjold på 30.000 m<sup>3</sup>.*

*Der er kun beregnet på det scenarie som svarer til en støvjold på 30.000 m<sup>3</sup>. I beregningen er det forudsat at de 25.000 tons (13.000 m<sup>3</sup>) jord kommer fra AN-Bilerne og AN-Bilerne betaler A 30,00 kr./m<sup>3</sup> mens de resterende ca. 17.500 m<sup>3</sup> jord er prisneutralt. (AN-Bilerne leverer jorden uden betaling til A og omkostninger til indbygning af jorden i støvjolden afholdes af AN-Bilerne.*

*Hvis den resterende jord (ud over de tilladte 25.000 tons) er prisneutral, vil indtægten for A for en 40.000 m<sup>3</sup> og en 50.000 m<sup>3</sup> stor støvjold stort set være den samme, som for en støvjold på 30.000 m<sup>3</sup>.*

*Bemærkninger til svaret:*

*Jordindekset for 2006 er 83,50 og er anvendt i beregningen på baggrund af omkostningsoverslag baseret på 2020 prisindeks."*

Af supplerende skønserklæring af 8. marts 2021 fremgår yderligere bl.a.:

**”Spørgsmål SS 3:**

Skønsmanden bedes besvare spørgsmål 9 på ny men under de forudsætninger a) at A ikke skulle afholde udgifter til anlæg af kørevej eller modtagekontrol, b) at mængde af lettere forurenede jord i miljøtilladelsen var blevet tilrettet det færdige projekt, det vil sige 40.000 m<sup>3</sup>, jf. miljøgodkendelsen bilag 23 og med 0,5m ren jord/muld til afdækning, og c) i øvrigt på samme vilkår som nævnt i udkast til miljøtilladelse.

**Svar på spørgsmål SS 3:**

*Svar:*

*Den reelt opnåelige indtægt for A ved at tage imod tilbuddet fra AN-Bilerne vil være, i 2005- 2007 priser, levering af 40.000 m<sup>3</sup> lettere forurenede jord og på de vilkår der er i udkast til tilladelse 16 november 2004, være:*

<i>Størrelse af støjvold</i>	<i>Total indtægt (2005-2007)</i>
<i>40.000 m<sup>3</sup></i>	<i>976.464</i>

...

**Spørgsmål SS 7:**

I forlængelse af skønsmandens bemærkninger til svaret på spørgsmål 7 bedes skønsmanden vurdere, hvad det alternativt ville have kostet, henholdsvis i anlægsperioden i) 2005-2007, henholdsvis ii) 2010-2012, at transportere og aflevere den del af den lettere forurenede jord, der kom fra Vemmelev, til den nærmeste af de tre jordmodtagelses anlæg i Københavnsområdet (Prøvestenen/Kalvebod/Nordhavn) og beregne, hvad fordyrelsen eller besparelsen ville have været frem for transport til og indbygning i støjvolden opført i henhold til lokalplan 146 (bilag B). Skønsmanden bedes således i svaret udover transportomkostningen indregne omkostningen til at aflevere jorden i Københavnsområdet og lægge til grund, at RGS 90 A/S ikke har betalt noget beløb til Nyborg Kommune for at indbygge jorden i støjvolden opført i henhold til lokalplan 146 (bilag B).

*Svar på spørgsmål SS 7:*

...

<i>Prisforskel</i>	
<i>År</i>	<i>Forskel i omkostning, kr.</i>
2005-2007	11.156.213
2010-2012	5.441.531

...

### **Spørgsmål SS IB:**

Skønsmanden bedes be- eller afkræfte, at det i svaret på spørgsmål 7 anførte beløb, kr. 175/ton, er prisen for deponering/aflæsning uden, at den, som afleverer jorden, skal opføre en støjvold eller påtage sig andre supplerende omkostninger, og at de nævnte kr. 175/ton således ikke engang teoretisk er et maksimum for den pris, A kunne have modtaget?

*Svar på spørgsmål SS IB:*

*Skønsmanden kan bekræfte, at den anførte pris i spørgsmål 7 på 175,00 kr./ton uden, at den, som afleverer jorden, skal opføre en støjvold eller påtage sig andre supplerende omkostninger.*

*Modtageren (Klintholm I/S) af jorden står for al håndtering af jorden efter modtagelse.*

*Hvis de 175 kr./ton blev lagt til grund for en prisaftale mellem A og en jordleverandør, skulle omkostningen til anlæg af støjvolden fratrækkes. Prisen ville så være 175 kr./tons minus 27 kr./tons = 148,00 kr./tons."*

Af supplerende skønserklæring af 7. december 2022 fremgår bl.a.:

*"Spørgsmål SS 9:*

I Nyborg Kommunes notat fra møde i økonomiudvalget den 3. november 2003 (**bilag 60**) fremgår, at kommunen påregnede at modtage 5,2 mio. kr. for modtagelse af lettere forurenede jord svarende til en pris på 200 kr. per  $m^3$ . Skønsmanden bedes oplyse, om disse oplysninger efter skønsmandens opfattelse stemmer overens med skønsmandens besvarelse af spørgsmålene generelt i skønsrapporterne. Skønsmanden bedes begrunde sit svar.

*Svar på spørgsmål SS 9:*

*Det oplyste beløb på 200 kr./ $m^3$  er efter skønsmandens opfattelse i overensstemmelse med besvareelserne i skønsrapporterne, taget i betragtning de sikkerheder der er i, at fastlægge et muligt beløb for modtagelse af lettere forurenede jord.*

200 kr. per m<sup>3</sup> svarer til 105,26 kr. per tons. (Rumvægt på 1,90 tons/m<sup>3</sup>).

*Prisen på 105,26 kr./tons er lidt lavere end de priser som deponier og jordmodtagere i 2005-2007 tog for modtagelse af jorden. Det virker sandsynligt, at den pris på modtagelse af jord som det Nyborg Kommune planlagde i 2003, lå lidt lavere end de takster som de "officielle" jordmodtage anlæg og deponier havde på det tidspunkt.*

...

Spørgsmål SS 10:

Af redegørelse af den 3. november 2003 (**bilag 60**, side 3) til "Økonomiudvalget" fremgår bl.a. følgende:

*"Det er en stor gevinst for affaldsproducenten, at kommunen kan anvise jorden til en billigere bortskaffelse.*

*Det er en politisk afgørelse om kommunen skal tage sig betalt for at modtage forurenede jord. Kommunen kan også beslutte, at man vil modtage jorden gratis, som vil være den største gevinst for affaldsproducenten, og kommunen betaler så selv afledte omkostninger. "*

Skønsmanden bedes oplyse, om disse oplysninger efter skønsmandens opfattelse stemmer overens med skønsmandens besvarelse af spørgsmålene generelt i skønsrapporterne. Skønsmanden bedes begrunde sit svar.

Svar på spørgsmål SS 10:

*Skønsmanden kan ikke se, at det uddrag af redegørelsen som er refereret, tidligere har indgået i skønstemaet.*

*Skønsmanden er enig i, at der er en gevinst for affaldsproducenten, hvis kommunen anviser til en billigere bortskaffelses mulighed.*

*Hvis kommunen vil modtage jorden gratis, vil det være en større gevinst for affaldsproducenten.*

*Men det ændrer ikke på, at skønsmanden vil fastholde, at der er en potentiel mulighed for at et jordmodtageanlæg kan blive betalt for modtagelse af jord som angivet i svar SS 8.*

Spørgsmål SS 11:

B anfører i sin forklaring i retsbogen side 12, at *"I København kunne det koste penge at komme af med jord, fordi der var så godt som ingen nyttiggørelsesprojekter."*

Skønsmanden bedes oplyse, om dette udsagn, efter skønsmandens opfattelse, stemmer overens med skønsmandens svar på spørgsmål 7, hvor skønsmanden har anført: *"Skønsmanden er dog ikke i tvivl om, at der har været et potentiale for at modtage lettere forurenede jord i perioden 2010-2012. Der har generelt været mangel på modtagere af lettere forurenede jord på Fyn i en lang periode."*

Svar på spørgsmål SS 11:

*Det ændrer ikke på skønsmandens opfattelse af situationen.*

Bemærkninger til svaret:

*Hvis Bs kommentar skal forstås således, at der i alle andre landsdele i Danmark end i København, vil være gratis at komme af med jord, uden at det involverede andre ydelser som f.eks. til anlæggelse af en støjvold, er skønsmanden ikke enig i dette.*

*Det er skønsmandens opfattelse, at f.eks. de fleste støjvolde langs med motorvejen er etableret på samme måde som jordvolden i denne sag drejer sig om. Det vil sige at en entreprenør får til opgave at etablere støjvolden uden beregning til bygherren (kommunen) men skal stå for alle anlægsomkostningerne. I dette tilfælde svarede omkostningen til etablering af støjvolden til en modtagetakst på kr. 22 kr./tons i 2005-2007 og 27 kr./ton i 2010-2012, jf. svar på spørgsmål SS 8.*

*Det kan ikke udelukkes, at der på enkelte projekter, hvor der er mangel på jord, at jorden her kan afleveres gratis (uden at der er efterfølgende omkostninger for jord leverandøren) eller ovenikøbet kan få penge for det. Men det er skønsmandens opfattelse at dette udelukkende er i enkelte tilfælde.*

*Se også svar på spørgsmål SS IF.*

Spørgsmål SS 12:

*Ændrer Nyborg Kommunes supplerende spørgsmål i dette skønstema, og skønsmandens svar herpå, noget ved skønsmandens svar på spørgsmål SS8 hvorefter en konkurrencedygtig pris blandt andet er angivet som følger: "38,00 kr./ton (65,00-27,00) i 2010-2012 svarende til 72,20 kr/m<sup>3</sup>?"*



Svar på spørgsmål SS 12:

Nej

...

Spørgsmål SS IE:

Af vedhæftede retsbogsudskrift fremgår supplerende forklaringer fra B (RGS 90) og A (tidligere Nyborg Kommune) vedrørende det konkrete udførte arbejde med støvjolden. Der blev blandt andet forklaret følgende af A:

*"Han husker, at han også krævede, at en gangsti tæt på volden, der skulle bruges til transport i forbindelse med arbejdet skulle reetableres af RGS 90 for egen regning efter arbejdets afslutning."*

B har endvidere blandt andet forklaret følgende:

*"B forklarede hertil, at de nævnte arbejder blev udført som led i projektet. Derudover var der kloakomlægninger, som RGS 90 betalte for. Der var også nogle særlige hensyn at tage, fordi arbejdet foregik i et beboet område og tæt på en hundelufterskov. Folk var generelt nysgerrige. Den slags skulle også håndteres som led i arbejdet."*

*RGS 90 opnåede ikke nogen "fortjeneste". Der var ikke noget dækningsbidrag. Tanken var, at det skulle gå i nul. RGS 90 gik ikke ind i sådanne nyttiggørelsesprojekter for at tjene penge. RGS 90 påtog sig nogle af de udgifter, der løbende opstod. Ved en enkelt lejlighed skulle grundejerforeningen bidrage i forhold til en bestemt udgiftspost."*

*Jorden, der blev brugt til etablering af volden, var slutdokumenteret inden den blev leveret. Man skal se på behandlet jord som et produkt, der leveres af RGS 90. I alle tilfælde blev der foretaget miljøprøvnings, der viste, at grænseværdier for miljøfarlige stoffer var overholdt. Det var RGS 90, der betalte for disse analyser."*

*Mens arbejdet stod på, var han på et tidspunkt nødt til at sige nej til at dække en udgift, der var opstået under arbejdet. Han husker ikke, hvad det konkret drejede sig om. Der var generelt et meget godt samarbejde mellem RGS 90 og kommunen, men han var altså nødt til at sige fra ved enkelte lejligheder."*

Såfremt de ovenfor anførte oplysninger lægges til grund af skønsmanden, anmodes skønsmanden supplerende i relation til særligt besvarelsen af spørgsmål 5 og spørgsmål SS 8, om at besvare følgende spørgsmål:

Giver de ovenfor anførte udgifter i forbindelse med kloakomlægningerne, arbejdet med gangstien samt de øvrige særlige hensyn til beboerne i området skønsmanden anledning til at ændre prissætningen af anlægsarbejdet? Skønsmanden bedes begrunde sit svar og desuden særskilt hvis muligt prissætte de anførte arbejder.

Såfremt besvarelsen af spørgsmål SS IA har givet skønsmanden anledning til at ændre prissætningen, bedes dette ligeledes indregnes ved besvarelsen af nærværende spørgsmål.

*Svar på spørgsmål SS IE:*

*Der er i overslaget for etablering af støjvolden indregnet omkostninger til etablering og vedligeholdelse af adgangsvejen ind til området (går ud fra, at det er den sti der omtales i bemærkningen fra A) samt reetablering af stien efter færdigt anlæg af støjvolden på kr. 150.000. Beløbet indgår i anlægsoverslaget under svaret på spørgsmål 5.*

*Omlægning af kloakken er ikke medtaget i overslaget for anlæg af støjvolden. Skønsmanden kan ikke i materialet finde tegninger eller beskrivelse af hvad ledningsomlægningen omfatter. I Bilag AX (side 150/180 i "Nye bilag fremlagt til Højesteret") er der i Nyborg Kommunes budget afsat kr. 110.000 til dette. I fald omlægning af kloakledningen skal medtages i omkostninger for anlæg af støjvolden, skal beløbet for omlægning af kloakledningen tillægges beregningen. Anlægsbudgettet er herunder revideret inkl. Omlægning af kloakken og som er prissat til kr. 110.000.*

*Kostprisen (total og i kr./m<sup>3</sup>) for anlæg af vold på henholdsvis 30.000 m<sup>3</sup>, 40.000 m<sup>3</sup> og 50.000 m<sup>3</sup> inkl. omlægning af kloakken, er angivet i skemaet herunder:*

	a) 2004	b) 2010
i) 30.000 m <sup>3</sup> (klasse II) + 4.110 m <sup>3</sup> ren dækjord	1.599.097 (53,30 kr./m <sup>3</sup> )	1.968.390 (65,61 kr./m <sup>3</sup> )
ii) 40.000 m <sup>3</sup> (klasse II) + 4.110 m <sup>3</sup> ren dækjord	1.876.697 (46,92 kr./m <sup>3</sup> )	2.310.099 (57,75 kr./m <sup>3</sup> )
iii) 50.000 m <sup>3</sup> (klasse II) + 4.110 m <sup>3</sup> ren dækjord	2.156.971 (43,14 kr./m <sup>3</sup> )	2.655.099 (53,10 kr./m <sup>3</sup> )

*Særlige hensyn til beboerne i området, vil altid være nødvendigt ved arbejder der foregår i beboede områder og bør være indeholdt i en prissætning af anlægsarbejdet. I anlægsoverslaget er der derfor også medregnet opsætning af byggepladshegn.*

Spørgsmål SS IF:

På grundlag af oplysninger om de faktiske tilkørte mængder jord – herunder at det lægges til grund at 87,2 % af jorden blev transporteret fra X-vej 2, 4241 Vemmelev og 12,8 % af jorden blev transporteret fra Lundholmvej 20, 5800 Nyborg – bedes skønsmanden vurdere/oplyse, om det kunne være i overensstemmelse med markedsforholdene for anlæg af støjvolde ved brug af lettere forurenede jord, at bygherre under sådanne omstændigheder ikke modtog betaling for jorden i forbindelse med, at entreprenøren samtidig anlagde støjvolden? Skønsmanden bedes begrunde sit svar.

*Svar på spørgsmål SS IF:*

*Det er skønsmandens vurdering, at det er i overensstemmelse med markedsforholdene, at bygherren (Nyborg Kommune) ikke modtog betaling for jorden i forbindelse med, at entreprenøren samtidig anlagde støjvolden.*

*Det er skønsmandens opfattelse, at det har været almindelig praksis, hvor en privat entreprenør anlægger støjvolde for en kommunal bygherre, at dette udføres uden at bygherren modtager betaling for jorden.*

*Bemærkning til svaret:*

*Langt de fleste støjvoldsprojekter bliver godkendt iht. "Virksomhedens listebe-tegnelse: K206 Anlæg, der nyttiggør ikke-farligt affald, bortset fra anlæg under punkt 5.3 i bilag 1, autoophugning, skibsofhugning, biogasfremstilling, kom-postering og forbrænding."*

*Det er skønsmandens opfattelse at nyttiggørelsesprojekter, hvor en kommune er bygherre, skal gennemføres efter "hvile i sig selv" princippet. Det vil sige, at de indtægter der er for modtagelse af jorden, skal svare til de omkostninger der er ved anlæggelse af støjvolden samt eventuelle efterfølgende drifts- og vedligeholdelsesomkostninger. Om der er undtagelser hvor en kommune kan have en indtægt (overskud) i forbindelse med et nyttiggørelsesprojekt må være en juridisk vurdering, som ligger uden for skønsmandens kompetence.*

*Kommunen kan enten:*

- *selv stå for etableringen (og administrationen i forbindelse med modtagelse af jorden) dvs. helt eller delvist gennemføre opgaven med eget personale og materiel og/eller udbyde dele af opgaven til en eller flere entreprenører. I dette tilfælde kan kommunen modtage betaling for jorden. Taksten for jorden skal så afspejle de udgifter der er til at etablere støjvolden. (Et eksempel for dette er Albertslund Kommune jordmodtage anlæg på Hyldager Bakker hvor kommunen står for administrationen, aftaler med jord leverandører, aftaler med underentreprenører mv.)*

eller;

- *Kommunen kan aftale med en privat entreprenør om at stå for anlægsopgaven inkl. skaffe den nødvendige mængde jord. Af aftalen skal så fremgå under hvilke betingelser anlæg af støjvolden skal udføres. I dette tilfælde vil entreprenøren selv stå for prissætningen i fald der er leverancer fra eksterne jordleverandører. Kommunen kan evt. aftale, at entreprenøren skal betale et beløb pr. tons eller m<sup>3</sup>, som så skal dække de afledte omkostninger kommunen vil have i forbindelse med anlæg af støjvolden. (Eksempel er støjvold langs Køge Bugt Motorvejen i Ishøj Kommune, hvor entreprenøren betaler kommunen et beløb pr. tons jord der modtages og som dækker omkostninger kommunen selv udfører i forbindelse med støjvoldsprojektet)*

*Nyborg Kommunes supplerende omkostninger i denne sag, har f.eks. været udgifter til ekspropriation og den administration som kommunen måtte have haft. Disse omkostninger kunne bygherren efter skønsmandens opfattelse have fået dækket, ved f.eks. at bygherren modtog en betaling for jorden. Ekspropriationen kostede kr. 251.724 hvilket i givet fald vil svare til en betaling på ca. kr. 3 pr. tons.*

*Hvis det er en privat bygherre der etablere en støjvold, er der ikke begrænsninger i forhold til fastsættelse af en takst for modtagelse af jorden.*

Spørgsmål SS IG:

Af vedhæftede retsbogsudskrift fremgår supplerende forklaringer fra B (RGS 90) og C (tidligere Nyborg Kommune) vedrørende støjvoldeprojektet. Der blev blandt andet forklaret følgende af B:

*"Han er klar over, at der i skønserklæringer, der er udarbejdet som led i sagens behandling, omtales et "marked" for modtagelse af forurenede jord, men hans erfaring er altså en anden. Det helt klare udgangspunkt i 2003-04 var, at man ikke skulle give noget for at komme af med jord. Dette afspejler sig også i virk-*

*somhedens regnskabspraksis. Revisorerne ville have stillet krav om hensættelser, hvis det havde forholdt sig sådan, at man skulle regne med at betale noget for at komme af med færdigbehandlet jord. Sådanne hensættelser blev ikke foretaget.*

*Dette udgangspunkt om, at det ikke kostede noget at komme af med jord, gjaldt i virkeligheden for både Fyn, Jylland og Sjælland uden for Københavnsområdet. I København kunne det koste penge at komme af med jord, fordi der var så godt som ingen nyttiggørelsesprojekter. Så måtte man konkrete tage højde for evt. omkostninger i den forbindelse. Udenfor Københavnsområdet havde man ikke sådanne omkostninger, der gjaldt også det øvrige Sjælland. Et eksempel herpå er rute 21 fra Holbæk til Sjællands Odde. Her skulle der bygges en motortrafikvej. Som led i dette projekt blev der brugt slagge ved etableringen af dæmninger, uden at RGS 90 skulle betale noget for at komme af hermed. Hvis Vejdirektoratet havde krævet betaling, ville der ikke have været noget tilbud.”*

Skønsmanden bedes oplyse, hvorvidt skønsmanden er enig med B i, at der var en differentiering i markedet på henholdsvis Fyn, Jylland, Sjælland uden for Københavnsområdet og Københavnsområdet. Skønsmanden bedes lægge til grund, at der er tale om færdigbehandlet jord.

Såfremt ovenstående forklaring fra B lægges til grund af skønsmanden, anmodes skønsmanden desuden supplerende i relation til særligt besvarelsen af spørgsmål 7 og spørgsmål SS 8, om at besvare følgende spørgsmål:

Giver de ovenfor anførte oplysninger i relation til markedet for modtagelsen af lettere forurenede jord på Fyn anledning til at ændre skønsmandens tidligere besvarelser? Skønsmanden bedes begrunde sit svar.

*Svar på spørgsmål SS IG:*

Vedrørende differentiering i markedet:

*Skønsmanden er enig i, at der var en differentiering i markedet, forstået på den måde, at der i Københavns området var mulighed for at komme af med jorden til flere modtagere herunder, modtagere hvor jorden slutdisponeres direkte (F.eks. KMC Kalvebod og Prøvestenen) og ikke kun via en jordbehandler/håndterer (F.eks. RGS 90).*

*På Fyn og andre landsdele uden for Københavns området, var mulighederne for at komme af med jorden domineret af (affalds)deponeringsanlæggene (Klintholm I/S, Odense Nord m.fl.) eller private jordmodtageanlæg (F.eks. RGS 90 og Norecco A/S).*

Færdigbehandlet jord:

*Ved færdigbehandlet jord, forstås jord som er analyseret og karakteriseret iht. f.eks. Jordplan Fyn. På jordmodtageanlæggene kan der være tilfælde hvor supplerende behandling som f.eks. fjernelse af (bygge)affald el.lign. eller afoanding af jorden er nødvendig. Yderligere behandling foretages ikke. Færdigbehandlet jord skal ikke forstås som et forbedret produkt men et produkt der er analyseret og karakteriseret og slutdisponeres herefter.*

...

*At RGS 90 oplyser "at man ikke skulle give noget for at komme af med jord" er nok korrekt i den forstand, at de ikke skulle betale et gebyr/takst for at komme af med jorden. De har dog haft udgifter til transport af jorden og i dette tilfælde også etablering af støjvolden.*

*I tidligere svar på spørgsmål er det beregnet, at RGS 90 i 2003-04 ville have haft udgifter til transport fra Vemmelev på ca. 55 kr./t, jf. svar på spørgsmål SS 1 og indbygning af jorden i støjvolden på ca. 22 kr./t, jf. svar på spørgsmål 6. I henhold til skønsmandens beregning har RGS 90 således haft en omkostning på ca. 77 kr./tons for at komme af med jorden.*

*Det er muligt, at RGS 90 har haft mulighed for at komme af med jorden til andre projekter uden at skulle betale eller havde andre ydelser forbundet hermed, men næppe kunne få betaling for levering af jorden. Minimum vil der være en transportudgift, som i dette tilfælde ikke er ubetydelig.*

*De i spørgsmålet anførte oplysninger i relation til markedet for modtagelsen af lettere forurenede jord på Fyn giver ikke anledning til at skønsmanden ændrer tidligere besvarelser.*

...

## Spørgsmål SS IH:

Skønsmanden har ved besvarelsen af spørgsmål SS 8 oplyst, at en konkurrencedygtig pris for modtagelsen af jorden ville være 113,00 kr./ton i 2005 – 2007 og 38 kr./ton i 2010 – 2012. Skønsmanden bedes be- eller afkræfte, hvorvidt de nævnte 38 kr./ton er ekskl. eller inkl. håndteringen og anlæggelsen af støjvolden?

Herudover har skønsmanden i besvarelsen af spørgsmål SS 8 oplyst, at "Om en forhandlet pris, så ville blive højere eller lavere end ovennævnte priser, vil så helt afhænge af kørselsafstande og transporttider hvorfra jorden kommer

*fra samt prissætning fra andre tilgængelige modtagere af lettere forurenede jord i Danmark."*

Skønsmanden har endvidere ved besvarelsen af spørgsmål 5 oplyst, at kostprisen for anlæggelsen af støjvolden (eksklusiv vejtransport) var 44,35 kr./m<sup>3</sup> i 2004 og 54,59 kr./m<sup>3</sup> i 2010.

Skønsmanden bedes på baggrund af ovenstående skønne en eventuel forhandlet pris for modtagelsen af den lettere forurenede jord inkl. anlæggelsen af støjvolden, når skønsmanden samtidig tager højde for de faktiske oplysninger og omkostninger til transporten af jorden, jf. besvarelsen af spørgsmål 3, spørgsmål 4 og spørgsmål SS 1?

Såfremt besvarelsen af spørgsmål SS IA (SS ID?) og SS IB (SS IE?) har givet skønsmanden anledning til at ændre prissætningen i spørgsmål 5 og spørgsmål SS 8, bedes dette ligeledes indregnes ved besvarelsen af nærværende spørgsmål og dermed omkostningerne til anlæggelsen af støjvolden.

*Svar på spørgsmål SS IH:*

*Konkurrence dygtig pris ekskl. eller inkl. håndteringen og anlæggelse af støjvolden:*

*De 38 kr./t er ekskl. håndtering og anlæggelse af støjvolden. Beløbet er fremkommet ved, at den billigste jordmodtager i 2010-2012 havde et prisniveau på ca. 65,00 kr./tons. Herfra er så trukket omkostningen for at etablere støjvolden, som er beregnet til 27 kr./tons. Det giver så et beløb på kr. 38 kr./tons, som kunne være en forhandlet pris for at en privat entreprenør, kunne få lov til at etablere støjvolden. Samlet pris for modtagelse af jorden (taksten for levering af jord på anlægget) er så 65 kr./tons, som så er inkl. anlægsomkostningerne for støjvolden.*

*Forhandlet pris når der tages højde for faktiske oplysninger og omkostninger til transporten:*

*Skønsmanden bliver bedt om at skønne "en eventuel forhandlet pris for modtagelsen af den lettere forurenede jord inkl. anlæggelsen af støjvolden, når skønsmanden samtidig tager højde for de faktiske oplysninger og omkostninger til transporten af jorden, jf. besvarelsen af spørgsmål 3, spørgsmål 4 og spørgsmål SS 1"*

*De faktiske oplysninger og omkostninger til transporten, altså at RGS 90 transporterer jorden fra Vemmelev og Nyborg til støjvolden, vil sandsynligvis*

*ikke være det relevante scenarie i tilfælde af, at opgaven blev forhandlet (eller udbudt) af en privat bygherre. Sandsynligheden ville nok være større for, at RGS 90 havde et billigere alternativ på til bortskaffelse af jorden på Sjælland, hvis f.eks. skulle betale 38 kr./ton for at levere jord til støjvolden i Nyborg.*

*En forhandlet pris vil afhænge af prisen for modtagelse af jord hos andre jordmodtagere, afstanden til en jordmodtager fra de pågældende jordoprensningsslokaliteter eller jordbehandlingsanlæg, mængden af forurenede jord som skal bortdisponeres i området (i dette tilfælde nok primært på Fyn) og de vilkår vedr. modtagekriterier som pålægges anlægget."*

## **Forklaringer**

For Højesteret er der afgivet forklaringer af C og B.

C har forklaret bl.a., at han frem til sin pensionering i april 2010 var ansat i Nyborg Kommune, hvor han arbejdede med miljøsagsbehandling. Han havde ansvaret for sagen om etablering af den omhandlede støjvold. Sagsbehandlingen i kommunen startede i 2003 eller 2004. Han havde tidligere haft ansvar for etablering af mange volde i kommunen. Det særlige ved den i sagen omhandlede vold var bl.a., at den skulle etableres med type 2-jord, altså forurenede jord, og at der blev stillet særlige krav til undersøgelse af jorden. I kommunen syntes man, at det var en meget god ide, at A selv stod for opførelsen af støjvolden, og man ville have været glad, hvis dette var blevet til noget. Men sådan gik det ikke. Han har været involveret i bl.a. arbejdet med plangrundlag og ekspropriation. Han husker ikke med sikkerhed, hvor langt projektet var med hensyn til den fysiske udførelse af arbejdet, da han gik på pension i april 2010.

Han husker ikke brev af 11. september 2003 fra B, SOILREM A/S, i dag RGS 90 A/S, til Nyborg Kommune, men han husker samarbejdet med B.

Der var dengang massive henvendelser fra Skovparken angående støj. De fik i denne periode sat en del støjskærme op i kommunen. Miljøstyrelsen havde endvidere lagt op til, at forurenede jord ville kunne bruges til at opføre støjvolde. Han gik derfor i gang med at undersøge mulighederne for at opføre støjvolde med forurenede jord. Det viste sig at være ret kompliceret. Blandt andet skulle der gennemføres omfattende analyser af jorden, men det lykkedes altså at få tilladelse til opførelse af en sådan støjvold bestående af forurenede jord.

Han ledte med lys og lygte efter oplysninger og svar med hensyn til den praktiske gennemførelse af et sådant projekt. Det viste sig, at det eneste firma, der kunne påtage sig en opgave af denne karakter, var Dansk Jordrens A/S, tidligere SOILREM, senere RGS 90. Han kom således i kontakt med B, der ville undersøge, om og hvordan jorden kunne skaffes. Han husker ikke, hvilke andre firmaer han havde været i kontakt med, inden han fik kontakt til B.



Han søgte efter firmaer, der kunne håndtere store mængder forurenede jord. Der blev nok ikke skriftvekslet med virksomhederne i den forbindelse. Det var forespørgsler, der skete telefonisk. Undersøgelserne angik i første omgang støjvolden syd for Skovparken. Det var den første støjvold, der blev anlagt på denne måde, men senere kom der mange flere, og det var også RGS 90, der stod for disse.

Det var nærliggende at bruge et firma med sæde i Nyborg til projektet. Dansk Jordrens havde en afdeling i Nyborg, og brugen af en lokal virksomhed kan også have haft appel for politikerne. I dag ved han, at der er andre virksomheder, der kan gennemføre sådanne projekter, også firmaer i nærheden af Nyborg.

Opgaven med at opføre støjvolden blev således ikke sendt i udbud. Han undersøgte som nævnt, hvilke virksomheder der kunne påtage sig opgaven, og kom frem til, at der kun var RGS 90.

På et tidspunkt nævnte B, at han havde en ide til, hvor jorden kunne skaffes fra. Den skulle bl.a. komme via Kalundborg. Byrådet var meget interesseret i ideen om opførelse af en støjvold af forurenede jord. Det var en god ide, syntes man, fordi det var gratis for kommunen, og fordi støjvolde af denne type er meget effektive.

I drøftelserne med B spillede økonomien ikke nogen stor rolle. De forhandlede om opgavefordelingen, og det faldt på plads på den måde, at RGS 90 godt ville bygge jordvolden uden beregning til kommunen. Bagefter skulle kommunen selv betale for bl.a. flytning af rørledninger. Han husker, at han også krævede, at en gangsti tæt på volden, der skulle bruges til transport i forbindelse med arbejdet, skulle reetableres af RGS 90 for egen regning efter arbejdets afslutning.

Han har skrevet notatet af 11. maj 2004 til brug for behandlingen af forslag til kontrakt mellem Dansk Jordrens og Nyborg Kommune om forhøjelse af den eksisterende jordvold mellem motorvejen og Skovparken i Miljø- og Myndighedsudvalget og var involveret i tilblivelsen af aftalen af 12. maj 2004 mellem Dansk Jordrens og Nyborg Kommune om etablering af støjvolde langs motorvejen – syd for Skovparken/vest for Z-vej. Han har frem til sin pensionering været med til samtlige forhandlinger i sagen. Han mener, at kommunen også havde advokatbistand i forbindelse med indgåelsen af aftalen.

Notatet må have omhandlet hele projektet, dvs. inklusive den del af volden, der skulle ligge på As jord. Angivelsen af, at leveringen forventedes at have en varighed af 2-3 år, skal forstås sådan, at den fysiske gennemførelse af projektet

ville tage 2-3 år. Der skulle således måske have stået "opførelsen" eller "anlæg-gelsen" i stedet for "leveringen". Han er sikker på, at de omtalte drænbrønde lå på kommunens jord. Han tror nok, at det var Dansk Jordrens, der endte med at betale for forhøjelsen af drænbrøndene, men det kan ikke have været nogen stor udgift. Gangstien og dyrehegnet lå også på kommunens jord. Gangstien lå pa-rallelt med volden. Der skulle nok ikke have stået, at gangstien kun skulle gen-etableres langs støjvoldens vestlige ende.

De løbende drøftelser med B angik i første række den praktiske gennemførelse af arbejdet. Både RGS 90 og kommunen påtog sig en del af de forskellige udgif-ter, der opstod som følge af de mange problemer, man løb ind i. Kommunen var fleksibel på nogle punkter, og RGS 90 var det på andre punkter. Dette gav et godt flow i samarbejdet. De hjalp hinanden meget i forløbet.

Det er svært at give et konkret eksempel på de punkter, kommunen var fleksi-bel på. Der blev løbende holdt byggemøder, hvor der blev redegjort for, hvor langt projektet var nået, og hvilke udfordringer der var. Han husker, at der var et par gange, hvor han var glad for, at B fik RGS 90 til at dække en udgift. Til-svarende var der et par gange, hvor RGS 90 ikke ville dække, og her kunne han hjælpe B ved at få kommunen til at dække i stedet. Der var tale om småudgifter, der ikke betød meget i det store billede.

Sagen, hvor kommunen modtog betaling for at modtage forurenede jord, var en hel anden sag end den her omhandlede. Denne sag udsprang af nedlæggelsen af Storebæltsoverfarten og åbningen af Storebæltsforbindelsen. Efter nedlæggel-sen af færgeforbindelsen stod de med ca. 35 hektar meget forurenede jord midt i Nyborg by. På grund af den tidligere brug som havn var jorden meget forure-net. Området skulle udvikles som boligområde. 14 dage efter, at de første byg-getilladelser var blevet givet, var han til møde med borgmesteren.

Det havde vist sig, at jordforureningen indebar, at der ikke var økonomi i at bygge på området. Det var bl.a. et problem, at jordforureningen var til hinder for etablering af legeområder til børn. Udviklingen af området med opførelse af boliger var prioriteret, og han blev sat til at undersøge, hvilke muligheder der var for at løse problemet med den forurenede jord og bane vej for byggeriet.

Han fik den idé, at en del af jorden fra færgehavnsområdet måske kunne køres hen til en bestemt lavning i kommunen. Der var imidlertid det problem, at det som udgangspunkt ikke var tilladt at flytte forurenede jord fra en grund til en an-den. Det lykkedes dog at få en særlig tilladelse til at flytte jorden fra færge-havnsområdet til lavningen, fordi dette reelt set var den eneste mulighed for at komme af med den forurenede jord.

Uanset muligheden for at flytte den forurenede jord på denne måde, ville udvikling af færgehavnsområdet alligevel påføre kommunen omkostninger, bl.a. fordi der skulle købes ren jord til erstatning. Der var en dialog om disse problemer mellem kommunen og bygherrerne. Han foreslog, at kommunen skulle have betaling for at modtage den forurenede jord i lavningen, da dette ville hjælpe på kommunens økonomiske udfordringer med hensyn til projektet.

Han har skrevet notat af 26. juni 2007 om behandling af forslag til pris for yderligere modtagelse af forurenede jord til genanvendelse i forbindelse med opfyldning med forurenede jord i Svanedamsparken og i Lystbådehavnen i Teknik- og Miljøudvalget i Nyborg Kommune, hvoraf fremgår bl.a.:

”Entreprenører og bygherre har betalt 200 kr./m<sup>3</sup> jord som betaling til kommunen for at få lov til at læsse det forurenede jord af i lavningerne. Indtægterne skal anvendes til at foretage afslutningerne i overensstemmelse med de meddelte tilladelser...

Prisen for jorden har hidtil været 200 kr./m<sup>3</sup> jord. Udviklingen har medført at lettere forurenede jord, der kan gå til genanvendelsesprojekter som opfyldning, støjvolde og lignende projekter har kunnet bortskaffes til en lavere pris. Det foreslås, at prisen for at modtage forurenede jord ændres fra 200 kr./m<sup>3</sup> til 130 kr./m<sup>3</sup>. Det vil betyde en yderligere indtægt på 900.000,00 kr.”

Notatet angik modtagelse af den forurenede jord fra færgehavnsområdet. I kommunen var der et ønske om, at det ikke skulle koste kommunen noget at hjælpe udviklingen af området som boligområde på vej. Man var villig til at strække sig langt for at hjælpe, men kommunens udgifter skulle dækkes. Projektet skulle med andre ord være omkostningsneutralt for kommunen.

Kravene fra Miljøstyrelsen med hensyn til analyse og behandling af jorden var skrappe. Der blev gennemført analyser af jorden, og kommunen havde mandskab ude, der skulle kontrollere, hvor mange vogne med jord der kom, hvor mange tons jord der blev læsset af, hvor jorden kom fra, og om der forelå de fornødne analyser af jorden. Kommunen havde stillet krav om, at jorden skulle analyseres af uvildige rådgivende virksomheder som f.eks. Rambøll, COWI eller lignende, og kommunen havde mandskab til at kontrollere, at sådanne undersøgelser forelå. Kommunen havde også andre udgifter i forbindelse med projektet. Der skulle bruges maskiner til at etablere en slags tilkørsel til aflæsningsområdet ved lavningen, og jorden skulle dozes efter aflæsning. Kommunen skulle også købe en del ren dækjord. De penge, kommunen fik for modtagelsen af jorden, skulle gå til dækning af sådanne udgifter.

Omtalen af en udvikling, hvor lettere forurenede jord kunne bortskaffes til en lavere pris, sigter til samfundet generelt – og ikke til forholdene i kommunen. Prisen for modtagelsen af forurenede jord blev reguleret ned i lyset af, at projektet, hvor jord skulle flyttes til lavningen, økonomisk set gik godt for kommunen.

Kommunen modtog ikke penge for at modtage den jord, der blev brugt til etablering af den støjvold, sagen omhandler. Den jord, der omtales i notatet, er jorden fra færgehavnsområdet, der skulle til lavningen. Flytningen af jorden fra færgehavnsområdet til lavningen var ikke noget egentligt genanvendelsesprojekt. Den handlede ene og alene om at fjerne den forurenede jord fra det fremtidige beboelsesområde, og om at det ville have været for dyrt at aflevere jorden til deponi.

Han har skrevet notatet af 20. april 2006 til Nyborg Kommune, Teknisk Afdeling, om etablering af støjvold på X Gods jorder langs motorvejen ved Skovparken, hvoraf fremgår bl.a.:

”For at opnå en samlet løsning er det nødvendigt at støjvolden tillige forhøjes på X Gods jord, hvorfor kommunen har ført forhandlinger de sidste to år med X Gods. En overgang var vi tæt på en løsning hvor X Gods selv efter eget ønske forestod opførelsen af støjvolden på egen jord med lettere forurenede type 2-jord. Denne løsning blev desværre ikke gennemført.”

Han må have været involveret i forhandlingerne med godset. Andre embedsmænd og politikere kan også have været involveret. De var tæt på at blive enige om en løsning, hvor kommunen ikke skulle betale for selve opførelsen af støjvolden, men skulle betale for ”alt udenom”. Kommunen oplyste, at A skulle søge amtet om tilladelse. I kommunen syntes man, at det var en god ide, at A selv stod for opførelsen.

Det er rigtigt, at han i landsretten i sagen om lovligheden af ekspropriationen (sag B-1398-10) har forklaret, at det ikke kunne lade sig gøre at etablere støjvolden på As jord, da A ikke ville have forurenede jord på sin ejendom, men på baggrund af det samlede hændelsesforløb er det hans opfattelse, at As beslutning om ikke selv at stå for opførelsen skyldtes, at han ikke kunne tjene penge herpå. A har ikke sagt noget herom til ham. Det er mere en helhedsopfattelse, som han selv har. Den lille jordvold, der var der i forvejen, bestod også af forurenede jord, idet der var tale om rabatjord. Det kan han huske fra sagsbehandlingen.

Om brevet af 27. maj 2004 fra A til D, Nyborg Kommune, vedrørende jordvold mellem X-skoven og Skovparken forklarede han, at D var hans chef. Et brev til

D ville således typisk være endt hos ham som ansvarlig sagsbehandler. Han husker at have set brevet. Han har ikke kendskab til, hvor det i brevet nævnte beløb på 33 kr. kommer fra.

Om vidnerne Es og Fs forklaringer i landsretten om væsentligt lavere tonpriser end en tonpris svarende til 200 kr./m<sup>3</sup>, forklarede han, at Nyborg Kommunes pris på 200 kr./m<sup>3</sup> type 2-jord, svarende til ca. 1,7 tons, blev fastsat, da kommunen havde fået tilladelse til at modtage jord i lavningen, dvs. omkring 2003. De 200 kr. var uden moms. Kommunen ville herved lægge sig på halvdelen af den reelle pris. Hans opfattelse af, hvad der var en retvisende pris, lå således langt over den pris, der er nævnt i As brev. Det var ekstremt dyrt at komme af med forurenede jord. Det vidste han fra sagen om jorden fra færgehavnssområdet, hvor kommunens fordelagtige pris på 200 kr./m<sup>3</sup> skulle fungere som en tilskyndelse til byggeri på området. Han har ikke kendskab til de skatteretlige implikationer, som brugen af forurenede jord kunne have.

Om notat af 26. juni 2007 om behandling af forslag til pris for yderligere modtagelse af forurenede jord til genanvendelse i forbindelse med opfyldning med forurenede jord i Svanedamsparken og i Lystbådehavnen i Teknik- og Miljøudvalget i Nyborg Kommune forklarede han, at en del af det i notatet nævnte beløb på over 4 mio. kr. kan stamme fra et projekt i havnen, hvor firmaet Marius Pedersen A/S fik til opgave at etablere kanaler i færgehavnssområdet. Han husker, at Marius Pedersen A/S betalte 200 kr./m<sup>3</sup> jord, og at der var tale om kolossale mængder jord. Indtægterne fra modtagelsen af forurenede jord kom ikke "i kommunekassen", men blev indsat på en særlig konto og gik til dækning af navngivne udgifter.

Det er også ham, der har skrevet notat af 20. juni 2008 til Nyborg Kommune, Teknisk Afdeling, Natur og Miljø. Baggrunden for dette notat var, at der var mange spørgsmål, som han skulle tage stilling til som led i sit arbejde med projektet. For at sikre sig, at der var opbakning til hans håndtering af projektet, skulle han holde byrådet og sine overordnede i forvaltningen underrettet om arbejdet og de beslutninger, han traf. Etableringen af støjvolden skulle være en "nulløsning" for kommunen. Kommunen havde alene påtaget sig at betale for "omkringliggende omkostninger", mens Dansk Jordrens skulle afholde omkostningerne ved opførelsen af volden.

Notat af 17. december 2004 vedrørende påklage af Nyborg Kommunes § 19-tilladelse af 30. oktober 2007 angår et svar på en klage. Det var Dansk Jordrens, i dag RGS 90, der stod for etableringen af de omtalte støjvolde. Der var ikke betalinger mellem kommunen og RGS 90 i forbindelse med etableringen af disse yderligere støjvolde.

Han kan ikke huske, om der i april 2010, da han gik på pension, lå en ansøgning fra RGS 90 om at opføre jordvolden på As jord med større dimensioner end efter lokalplanen. Det ville ikke have været usædvanligt at meddele en sådan dispensation fra lokalplanen. Han husker, at der havde været drøftelser af, om jordvolden skulle være større end oprindeligt tænkt, henset til hvordan støjen fra motorvejen fordelte sig. Men han mener, at dette problem endte med at blive løst ved et knæk i jordvolden. Han har ikke kendskab til, at RGS 90 skulle have lagt mere forurenede jord end tilladt i støjvolden.

Han har skrevet det, der er refereret i Nyborg Byråds ekspropriationsbeslutning af 7. oktober 2008, hvoraf fremgår:

”Det har som bekendt ikke ... været muligt at indgå en aftale med A om erhvervelse af areal til den forhøjede og forlængede jordvold, så derfor blev det i 2005 besluttet at ekspropriere det nødvendige areal.

Kommunen har efterfølgende udarbejdet miljøredegørelse og lokalplan som grundlag for beslutningen om ekspropriation.”

Han kan ikke sige med sikkerhed, hvorfor der skulle udarbejdes en lokalplan med henblik på ekspropriation. Det var nok et retligt krav, ellers ville man ikke have udarbejdet lokalplan.

Med hensyn til Bs forklaring i landsretten om, at det var efter aftale med kommunen, at RGS 90 "fyldte hælen ud", kender han ikke noget til en sådan aftale. Han er sikker på, at han ikke har indgået en aftale om, at det sydvestlige hjørne skulle fyldes ud.

B forklarede bl.a., at han har været ansat i RGS 90, tidligere SOILREM og Dansk Jordrens, i over 30 år. Han har arbejdet med håndtering af overskudsjord, forurenede jord og bygge-/anlægsarbejde. I årene 2003-2012 var han miljøchef i RGS 90. Virksomheden har omkring tyve anlæg til behandling af forurenede jord i Danmark. Den forurenede jord modtages, renses og sorteres. Denne proces kan tage fra seks måneder til seks år.

Når jorden er færdigbehandlet, skal den nyttiggøres til et hensigtsmæssigt formål. Virksomheden kan ikke have den færdigbehandlede jord liggende, men er nødt til at komme af med den igen. Det er en del af virksomhedens arbejde, men det er ikke det, virksomhedens økonomi hviler på. I denne sag havde man indgået en aftale om nyttiggørelse med Nyborg Kommune. Der var tilsvarende aftaler med andre samarbejdspartnere.

Brevet af 11. september 2003 fra SOILREM til Nyborg Kommune om etablering af støjvolde ved motorvejene var et oplæg til en aftale med Nyborg Kommune.

Da han sendte brevet, var et konkret projekt sat i gang. Der havde været et møde på rådhuset, og i forlængelse af dette møde sendte han brevet. Han var blevet opmærksom på en artikel i bladet Licitationen, hvor det blev omtalt, at Nyborg Kommune havde udfordringer med at finde et firma, der kunne stå for etablering af støjvolde ved anvendelse af forurenede jord. Han husker ikke med sikkerhed, hvad der nærmere stod i artiklen, men den var årsagen til kontakten mellem RGS 90 og Nyborg Kommune.

Han havde telefonisk kontakt med A, som nævnte, at der for ham måske var økonomi i at modtage forurenede jord. A nævnte et beløb på omkring 30, 40 eller 50 kr. pr. ton. Han hørte om disse overvejelser både fra kommunen og fra A selv. Han havde ikke selv nogen holdning til, om As forventning om at kunne opkræve betaling for at modtage jorden var realistisk. Han sagde bare, at Dansk Jordrens ikke havde mulighed for at give noget, og at Dansk Jordrens ville trække sig, hvis A selv ville stå for projektet. Han ved ikke, hvorfor A endte med ikke selv at stå for opførelsen af volden.

Han har skrevet under for Dansk Jordrens på aftalen af 12. maj 2004 mellem Dansk Jordrens, i dag RGS 90, og Nyborg Kommune om etablering af støjvolde langs motorvejen – syd for Skovparken/vest for Z-vej.

Forbeholdet for placering af jord på X Gods kan være udtryk for, at denne kontrakt også omfattede volden på As ejendom. Kommunen tog forbehold, fordi det ikke var afklaret, hvad der skulle ske med volden på As ejendom. Han husker, at der uanset forbeholdet i denne kontrakt senere blev lavet en særskilt aftale, men det kan være, at der herved alene var tale om en tillægsaftale.

I kontrakten af 12. maj 2004 er der ikke nævnt noget om, at Dansk Jordrens skulle betale for at komme af med jorden. Dansk Jordrens skulle for den sags skyld heller ikke modtage for jorden. Han havde på daværende tidspunkt nogle ganske få gange prøvet at skulle betale noget for at komme af med jord. Men det havde været symbolske beløb på ca. 3-4 kr. pr. ton.

Udgangspunktet for Dansk Jordrens var, at nyttiggørelsesprojekter skulle hvile i sig selv. Det var således heller ikke meningen, at man skulle have penge op af lommen i forbindelse med projektet i Nyborg. I så fald ville man ikke have påtaget sig opgaven. Det ville også have haft en negativ signalværdi, hvis man havde betalt penge for at komme af med den jord, man havde behandlet i virksomheden, og det er i øvrigt heller ikke måden, nyttiggørelse af affald foregår på. Virksomheden byggede ikke sin økonomi på anlægsprojekter som det i Nyborg, i hvert fald slet ikke på daværende tidspunkt.

Omstændighederne har tvunget RGS 90 til at betale vederlag til nyttiggørelsesprojekter i København og Aarhus. Men det samme gjorde sig ikke gældende på

daværende tidspunkt i Nyborg. Parallelt med projektet i Nyborg var han også involveret i etableringen af en skydebane i Odense, hvor man heller ikke betalte noget for at komme af med jord.

Han er klar over, at der i skønserklæringer, som er udarbejdet som led i sagens behandling, omtales et "marked" for modtagelse af forurenede jord, men hans erfaring er altså en anden. Det helt klare udgangspunkt i 2003-2004 var, at man ikke skulle give noget for at komme af med jord. Dette afspejlede sig også i virksomhedens regnskabspraksis. Revisorerne ville have stillet krav om hensættelser, hvis det havde forholdt sig sådan, at man skulle regne med at betale noget for at komme af med færdigbehandlet jord. Sådanne hensættelser blev ikke foretaget.

Dette udgangspunkt om, at det ikke kostede noget at komme af med jord, gjaldt i virkeligheden for både Fyn, Jylland og Sjælland uden for Københavnsområdet. I København kunne det koste penge at komme af med jord, fordi der så godt som ingen nyttiggørelsesprojekter var.

Så måtte man konkret tage højde for evt. omkostninger i den forbindelse. Uden for Københavnsområdet havde man ikke sådanne omkostninger. Det gjaldt også det øvrige Sjælland. Et eksempel herpå er rute 21 fra Holbæk til Sjællands Odde. Her skulle der bygges en motortrafikvej. Som led i dette projekt blev der brugt slagter ved etableringen af dæmninger, uden at RGS 90 skulle betale noget for at komme af hermed. Hvis Vejdirektoratet havde krævet betaling, ville der ikke have været noget tilbud.

Der blev indgået flere aftaler om støjvolden ved Skovparken, dels en aftale om forhøjelse af volden, dels en aftale om forlængelse af volden. Det kan godt være, at der blev indgået flere aftaler end disse. Aftalerne var ens, bl.a. med hensyn til, at RGS 90 ikke skulle betale noget for at komme af med jorden. Der var vist også en tillægsaftale, hvorefter RGS 90 efter opførelsen af volden skulle stå for reetablering af dele af et stisystem.

Jorden kom til at starte med fra RGS 90's anlæg i Nyborg. Senere kom der også jord fra anlægget i Vemmelev og måske også fra anlægget i Kolding. De fik nogle fordelagtige aftaler med DSV om transport af jorden, hvilket også indgik i de økonomiske overvejelser om projektet.

Han erindrer svagt brochuren med titlen "Hvornår har du sidst fået penge for at hjælpe miljøet?" fra RGS 90, hvoraf bl.a. fremgår:

"CASE

Rute 21



Den nye motortrafikvej mellem Holbæk og Sjællands Odde er funderet delvist på forbrændingsslugger ...

Og vi er klar med både beregninger, hjælp til myndighedsbehandling, og den løsning, der giver dig størst udbytte."

Det skal nok passe, at den er fra 2012, dvs. forholdsvis kort tid efter rute 21-projektet. Han mener, at brochuren indgik i en kampagne, der udsprang af, at RGS 90 var hårdt presset på at komme af med jord og slugger. Dette skyldtes bl.a., at slugger skulle afsættes inden for en frist, da der ellers skulle betales bod. Det kan være, at brochurens omtale af "udbytte" ikke er retvisende.

De arbejder, der fremgår af oversigt over ydelser i skønsrapport af 1. december 2020, blev udført som led i projektet. Derudover var der kloakomlægninger, som RGS 90 betalte for. Der var også nogle særlige hensyn at tage, fordi arbejdet foregik i et beboet område og tæt på en hundelufterskov. Folk var generelt nysgerrige. Den slags skulle også håndteres som led i arbejdet.

RGS 90 opnåede ikke nogen "fortjeneste". Der var ikke noget dækningsbidrag. Tanken var, at det skulle gå i nul. RGS 90 gik ikke ind i sådanne nyttiggørelsesprojekter for at tjene penge. RGS 90 påtog sig nogle af de udgifter, der løbende opstod. Ved en enkelt lejlighed skulle grundejerforeningen bidrage til en bestemt udgiftspost.

Jorden, der blev brugt til etablering af volden, var slutdokumenteret, inden den blev leveret. Man skal se på behandlet jord som et produkt, der leveres af RGS 90. I alle tilfælde blev der foretaget miljøprøvninger, der viste, at grænseværdier for miljøfarlige stoffer var overholdt. Det var RGS 90, der betalte for disse analyser.

Mens arbejdet stod på, var han på et tidspunkt nødt til at sige nej til at dække en udgift, der var opstået under arbejdet. Han husker ikke, hvad det konkret drejede sig om. Der var generelt et meget godt samarbejde mellem RGS 90 og kommunen, men han var altså nødt til at sige fra ved enkelte lejligheder.

Med hensyn til hans forklaring i landsretten i sagen om lovligheden af ekspropriationen (sag B-1398-10) om, at det var efter aftale med kommunen, at de "fyldte hælen ud", har han nok refereret til udfyldningen af det område, der i lokalplanens kortbilag 2 ses sydvestligt for den "hockeystavformede" optegning af volden. Han mener også i dag, at aftalen må være indgået med enten C eller G på kommunens side. Han kan ikke sige med sikkerhed, hvem aftalen blev indgået med. Der var løbende projekt- og byggemøder. Udfyldning af hælen kan være blevet aftalt under et sådant møde. I så fald er der nok også udarbejdet referat. Det kan også være, at beslutningen fremgår af mailkorrespondance.

Ved afslutning af projektet leverede RGS 90 også dokumentationsmateriale, der eventuelt referer beslutningen.

Med hensyn til vilkåret i miljøgodkendelsen fra marts 2011 om, at støjvolden skal opbygges i overensstemmelse med bestemmelserne i lokalplan 146, har han sikkert læst miljøgodkendelsen af projektet dengang. Der må på et tidspunkt være foretaget en vurdering, hvorefter udfyldning af hælen kunne ske inden for rammerne af lokalplanen. Han erindrer ikke, at kommunen skulle have bragt spørgsmålet på bane, om hvorvidt der inden for rammerne af lokalplanen kunne ske udfyldning af hælen.

Med hensyn til vilkåret i miljøgodkendelsen om, at godkendelsen til genanvendelse af estimeret 40.000 m<sup>3</sup> lettere forurenede jord, svarende til maksimalt 75.000 tons, alene gælder det skitserede projekt på Matrikel nr. ..., Aunslev, langs den nordlige side af motorvejen i Nyborg fra Skovparken til X-skoven, og miljøsagsbehandler i Nyborg Kommune Hs forklaring i landsretten i sagen om lovligheden af ekspropriationen (sag B-1398-10) om en besigtigelse af støjvolden i januar 2013, hvor det fra kommunens side blev påtalt, at der var en overskridelse af mængderne i forhold til miljøgodkendelsen, og at RGS 90 oplyste, at der var tale om et estimat, og at det vigtige var støjvoldens ydre dimensioner, forklarede han, at han mener, at han deltog i det møde, som H omtaler.

Det kan godt være, at det fra kommunens side blev påpeget, at estimatet ikke holdt, men han svarede herpå – som anført af H – at estimatet over mængden af jord var sekundært, og at det var de ydre dimensioner, der var afgørende. Det nævnte vilkår var besynderligt. Først fremgik det af vilkåret, at der ved de 40.000 m<sup>3</sup> jord var tale om et estimat, og herefter fremgik det, at estimatet svarede til maksimalt 75.000 tons jord.

RGS 90 foretog sig ikke noget, uden at være blevet bedt om det, og det gælder også udfyldning af hælen. RGS 90 havde ikke nogen interesse i at bruge mere jord, end kommunen havde bedt om. Faktisk havde RGS 90 haft svært ved at skaffe den sidste del af jorden til volden.

Han ved ikke, hvad der skete med den lille vold, der var der i forvejen. Den er muligvis blevet anvendt som dækjerd, idet der i forvejen var græsfrø mv. Det kan være, at der står noget herom i ansøgningsmaterialet. Han kan i dag ikke sige med sikkerhed, hvor jorden fra den lille støjvold blev lagt. Han mener, at der også blev tilkøbt ren dækjerd som led i etablering af den nye støjvold.

Han har ikke kendskab til, at det i miljøgodkendelsen skulle fremgå, at den skal tages op til genovervejelse hvert 8. år, dvs. første gang i 2019. Han har ikke kendskab til, at RGS 90 skulle have fået en henvendelse fra Nyborg Kommune

om sagen efter 2019. Sagen er helt afsluttet hos RGS 90. Så vidt han ved, har kommunen heller ikke taget forbehold for at vende tilbage.

### **Anbringender**

Nyborg Kommune har supplerende anført navnlig, at det ikke er godtgjort, at der var en køber, som ville betale mere end 22 kr./m<sup>2</sup> for arealet.

Udvidelsen af støjvolden på det eksproprierede område hang uløseligt sammen med Nyborg Kommunes projekt med forhøjelsen og udvidelsen af støjvolden beliggende syd for Skovparken, som udgør den del af støjvolden, der ikke er placeret på det eksproprierede areal.

Et støjvoldsprojekt alene på det eksproprierede areal ville ikke sænke støjen mærkbart og dermed ikke opfylde kravene til et nyttiggørelsesprojekt. I stedet ville støjvolden blive anset for afgiftspligtigt deponi. Manglende opfyldelse af krav til et nyttiggørelsesprojekt var i øvrigt det væsentligste synspunkt fra As side under miljø sagen mellem parterne, jf. Højesterets dom af 21. maj 2015 (UFR 2015.2882/2). A havde dermed ikke – uden aftale med Nyborg Kommune og i sammenhæng med hele projektet – mulighed for selv at realisere støjvolden. Han kunne derfor ikke have en forventning om, at han i 2004 til 2008 selv kunne etablere en støjvold med lettere forurenede jord som en "erhvervsmæssig aktivitet".

As anbringender om tab som følge af manglende mulighed for selv at anlægge støjvolden er endeligt afvist ved Østre Landsrets dom af 29. november 2013 (B-1398-10) i ekspropriationssagen mellem parterne. Østre Landsret frifandt kommunen for As påstande 3 og 4, og påstandene blev ikke gentaget for Højesteret.

A klagede til Klagenævnet for Udbud over, at han var blevet frataget muligheden for at byde på opgaven med anlæg af støjvolden, men nævnet fandt, at han ikke havde retlig interesse i at klage, bl.a. fordi han ikke kunne godtgøre, at han selv havde interesse i at opføre støjvolden.

De tidligere retskraftige afgørelser medfører, at der er taget endeligt stilling til As anbringender om muligheden for selv at anlægge støjvolden og deltage i en licitation.

Kommunen har i øvrigt ikke handlet i strid med tilbudsloven, da kommunens betalingsydelse var under 2 mio. kr.

Det var efter skønsmandens besvarelse af spørgsmål SS IF i overensstemmelse med markedsforholdene, at Nyborg Kommune ikke modtog betaling for jorden.

Der er en sådan usikkerhed med hensyn til indtægtsmulighederne, at skønserklæringerne ikke kan danne grundlag for As krav.

A har supplerende anført navnlig, at støjvolden syd for Skovparken og støjvolden på hans ejendom ikke hænger uløseligt sammen. Kommunen planlagde fra start opdelt projekter, der dog skulle virke sammen. Det eneste, der skulle afklares på hans ejendom, var, hvordan støjvolden skulle designes. Støjvolden syd for Skovparken var færdig tre år før, støjvolden på hans ejendom blev påbegyndt.

Det medfører ikke bortfald af erstatning, at han fik prøvet lovligheden af kommunens anlægsprojekt.

Der var i 2003-2012 et marked på Fyn for anlæg med lettere forurenede jord. Det er dokumenteret ved bl.a. de tilbud, han modtog fra AN-biler og Marius Pedersen A/S, og skønsmandens erklæringer.

Det var i strid med tilbudsloven, at Nyborg Kommune ikke lod støjvoldsprojektet konkurrenceudsætte i form af licitation omfattet af loven. Det havde givet oplysning om markedsvilkårene.

Ved stillingtagen til grundlaget for beregning af hans realistiske indtægt ved opførelse af støjvolden skal retten tage udgangspunkt i en støjvold bestående af 75.000 tons lettere forurenede jord. En mindre støjvold havde ikke opfyldt kommunens politiske ønske om støjdæmpende effekt, og en større støjvold er i strid med miljøgodkendelsens vilkår.

Det beløb, som han mest realistisk kunne have modtaget ved selv at opføre støjvolden, ville ligge mellem 38 og 113 kr. pr. ton, jf. skønsmandens svar på spørgsmål SS 8. Han ville derfor kunne have haft en indtægt på mindst 2.850.000 kr., hvorfra skal trækkes det beløb, som han blev tilkendt af taksationsmyndighederne på 251.724 kr.

### **Højesterets begrundelse og resultat**

Sagen angår fastsættelse af erstatning for et landzoneareal på 11.442 m<sup>2</sup>, som Nyborg Kommune eksproprierede fra As ejendom i oktober 2008 til udvidelse af en støjvold langs Fynske Motorvej med henblik på at nedbringe støjen i et eksisterende boligområde.

Taksationskommissionen og Overtaksationskommissionen har fastsat erstatningen til 22 kr./m<sup>2</sup> på grundlag af arealets værdi som landbrugsjord. Parterne er enige om, at værdien af arealet vurderet som landbrugsjord ikke overstiger 22 kr./m<sup>2</sup>.

De ejendomshandler, som A har henvist til, angår ejendomme med helt andre anvendelsesmuligheder end det eksproprierede areal. Højesteret tiltræder, at der ikke er tale om sammenlignelige ejendomme, og at handlerne derfor ikke kan tillægges betydning ved erstatningsfastsættelsen.

Spørgsmålet er herefter, om der er grundlag for at fastsætte en højere erstatning som følge af muligheden for at etablere en støjvold på arealet.

Det er fastslået i retspraksis, at erstatning ved ekspropriation som udgangspunkt udmåles til det afståedes værdi i handel og vandel, men at erstatningen i det konkrete tilfælde kan beregnes som genanskaffelsesværdien eller brugsværdien, hvis forholdene tilsiger det, jf. herved Højesterets dom af 11. maj 2017 (UfR 2017.2491).

Højesteret finder, at det ikke er godtgjort, at handelsværdien af det eksproprierede areal oversteg værdien som landbrugsjord. Det er således ikke godtgjort, at den omstændighed, at ejeren af arealet muligvis ville kunne opnå en indtægt ved modtagelse af lettere forurenede jord, medførte, at der fandtes en køber til arealet, der ville være villig til at betale mere end landbrugsjordprisen for arealet. Højesteret har herved lagt vægt på, at der ikke er fremlagt eksempler på, at ejendomme har været erhvervet af en køber med henblik på, at køberen skulle opnå en fortjeneste ved etablering af en støjvold. Skønserklæringerne giver heller ikke grundlag for at antage, at sådanne handler forekommer.

Spørgsmålet er herefter, om A har krav på en højere erstatning end handelsværdien af arealet, fordi arealet havde en særlig brugsværdi for ham som ejer som følge af muligheden for at opnå en indtægt ved at modtage lettere forurenede jord til etablering af en støjvold.

Højesteret finder, at erstatning for særlig brugsværdi for ejeren må forudsætte navnlig, at ejeren på ekspropriationstidspunktet udnyttede ejendommens særlige brugsværdi eller havde såvel vilje som evne til at gøre det inden for overskuelig tid, og at ejeren som følge af ekspropriationen blev afskåret herfra.

A havde ikke på noget tidspunkt haft indtægter ved modtagelse af lettere forurenede jord, men undersøgte mulighederne for dette i forbindelse med drøftelser med Nyborg Kommune i 2004 om udvidelse af den eksisterende støjvold.

Efter bevisførelsen lægger Højesteret til grund, at Nyborg Kommune inden ekspropriationen var indstillet på, at A selv kunne opføre støjvolden under forudsætning af, at han opførte støjvolden af lettere forurenede jord med den beliggenhed og med de dimensioner, som kommunen ønskede.

A afviste i sit brev af 27. maj 2004 til kommunen at opføre den af kommunen ønskede støjvold og modsatte sig efterfølgende etableringen af støjvolden. Det fremgår da også af Højesterets dom af 21. maj 2015 (UfR 2015.2882/2), at ekspropriationen var nødvendig netop som følge af, at A ikke havde vist vilje til selv at opføre den af lokalplanen omfattede støjvold og heller ikke ville afstå arealet frivilligt. Ekspropriationen var derfor ikke årsag til, at A ikke kunne opnå en indtægt ved at etablere støjvolden.

Højesteret finder på den anførte baggrund, at der ikke er grundlag for at tilkende A erstatning ud over arealets værdi i handel og vandel som landbrugsjord.

Højesteret stadfæster herefter byrettens dom om frifindelse af Nyborg Kommune og tager Nyborg Kommunes påstand om tilbagebetaling til følge.

Sagsomkostninger er fastsat til dækning af advokatudgifter for byret, landsret og Højesteret med 500.000 kr., retsafgift for Højesteret med 8.500 kr., syn og skøn for Højesteret med 18.000 kr. og andre udgifter med 552 kr.

#### **THI KENDES FOR RET:**

Byrettens dom stadfæstes.

A skal til Nyborg Kommune betale 4.437.466,49 kr. med procesrente fra den 4. maj 2021.

I sagsomkostninger for byret, landsret og Højesteret skal A betale 527.052 kr. til Nyborg Kommune.

De idømte beløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse.

Sagsomkostningsbeløbene forrentes efter rentelovens § 8 a.