

Sak nr. 03/21

12. april 2021 har Nasjonal nemnd for overdragelse av spesialistpraksis avsagt slik

AVGJØRELSE

Nemndas sammensetning: Nils Grytten
Christian Bjune
Arve Kristiansen

Parter:

Fratredende part: xxx
Prosessfullmektig: xxx

-

Tiltredende part: xxx
Prosessfullmektig: xxx

I. INNLEDNING

Sakens bakgrunn

Nasjonal nemnd for overdragelse av spesialistpraksis skal fastsette kjøpesummen i forbindelse med overdragelse av en spesialistpraksis innen barnesykdommer. Praksisen er i xxx i xxx kommune og har driftsavtale med xxx RHF. Saken behandles etter reglene i rammeavtale mellom De regionale helseforetak og Legeforeningen om avtalepraksis for spesialister § 11.1.

Nevnte bestemmelse i rammeavtalen har, for så vidt gjelder overdragelse og nemndsbehandling slik ordlyd:

Ved opphør kan fratredende lege/boet kreve overdratt praksis til den lege som overtar hjemmelen.

RHF er ikke en part i det økonomiske oppgjøret mellom fratredende lege/boet og legen som overtar praksisen. Det økonomiske oppgjøret mellom fratredende lege/boet og overtakende part skal ikke skje på en slik måte at RHF tildeling av individuell avtale påvirkes.

Til praksis regnes relevant utstyr og inventar, husleieavtaler og kompensasjon for opparbeidet praksis. Dersom legen har påtatt seg oppdrag utenom avtalepraksis regnes ikke dette som opparbeidet praksis. Ved omdisponering av avtalehjemmel skal det tas hensyn til mulighetene for videreføring av praksis med helt eller delvis samme pasientgrunnlag.

Retten til å kreve økonomisk vederlag for opparbeidet praksis bortfaller dersom fratredende lege fortsetter sin praksis. Dette innebærer at legen bare kan kreve betaling for de deler av praksisen som er gjenstand for overdragelse.

Overdragelsesbetingelsene avtales mellom fratredende og overtagende lege etter at tilbud om driftsavtale er gitt.

Blir fratredende og overtagende lege ikke enige om overdragelsesbetingelsene innen 4 uker fra tilbud ble gitt, jf. pkt. 5.2, fastsettes denne av nasjonal nemnd oppnevnt av Legeforeningen. Ved slik uenighet har hver av partene 2 uker til å oversende saken til nemnda. Nemndas avgjørelse skal foreligge innen 4 uker etter at saken er mottatt der, med mindre Legeforeningen og RHF er enige om annen frist i den konkrete sak.

RHF kan beslutte at akseptfristen etter § pkt. 5.4 forlenges der partene er i ferd med å bli enige eller det foreligger andre særlige omstendigheter som tilsier forlenget frist. I slike tilfeller kan nemnd kreves av partene umiddelbart etter at forlenget akseptfrist er utløpt. Fratredende lege som ikke medvirker til nemndsbehandling, mister rettighetene etter Rammeavtalen for så vidt det gjelder overdragelse av praksis.

Tiltredende lege som ikke medvirker til nemndsbehandling, skal anses for å ha trukket seg for så vidt det gjelder tildelingsprosessen.

Retningslinjer for nemndsbehandling, herunder utgiftsfordeling, utarbeides av Legeforeningen. Utgifter og tilrettelegging ved nemndsbehandling er RHF uvedkommende.

Tiltredende lege, xxx, ble i mai 2020 tildelt 50 % av driftshjemmelen som fratredende lege xxx har med xxx RHF iht. reglene om Senioravtale i rammeavtalen § 12. Av bestemmelsen fremgår følgende:

Lege over 60 år har rett til å få dele sin praksis med henblikk på nedtrapping dersom RHF ønsker å opprettholde hjemmelen. Legen (senioren) forplikter seg da til å fratre senest ved fylte 72 år, med mindre RHF samtykker i noe annet. Nedtrappingsperioden kan ikke overstige 5 år. Legene må drive praksisen i samme lokaler.

Lege som ønsker seniorordning må som hovedregel meddele sitt ønske som seniorordning 24 måneder før aldersgrensen.

Ved etablering av slik ordning gjelder reglene i denne avtalen vedrørende kunngjøring, tildeling, avtaleinngåelse (§ 5) og opphør (§ 11). Seniorens vurderinger av hvilken lege som skal få tilbud om hjemmel, skal tillegges stor vekt, så lenge senioren har lagt vekt på saklige kriterier i sin vurdering, jf. pkt. 5.3. Overdragelsesbetingelsene avtales mellom fratredende og overtagende lege etter at tilbud er gitt.

Senior kan trekke tilbake sitt ønske fram til tildeling har skjedd. Senioravtale i samme praksis kan ikke utlyses mer enn 3 ganger.

Legene avtaler hvordan arbeidet skal deles og organiseres. Ordningen er ikke til hinder for at lege arbeider samtidig i praksis. Samlet aktivitet i praksis skal ikke økes med mer enn 20 %.

Hensikten med senioravtale er å ivareta avtalespesialister som har få år igjen før oppnådd pensjonsalder, og gi tid og rom for en hensiktsmessig nedtrapping og innfasing av ny avtalespesialist. Partene er enige om at det i løpet av de tre første årene etter tildelt hjemmel som hovedregel ikke kan søkes på senioravtale dersom formålet med seniorordningen er at legen skal påta seg andre næringsoppdrag, inngå andre arbeidsforhold, oppdrag mv.

Resterende andel av driftshjemmelen overføres samtidig ved xxx endelige fratreden.

Iht. rammeavtalens § 12 tredje ledd, jf. § 11, igangsatte partene forhandlinger om overdragelsesbetingelsene etter tildeling. De ble enige om en kjøpesum på kr 1 800 000, fordelt med kr 200 000 på utstyr/inventar og kr 1 600 000 for opparbeidet praksis.

Under de etterfølgende forhandlingene om en samarbeidsavtale for nedtrappingsperioden oppstod det imidlertid sterke uenigheter som etter hvert utviklet seg til en så betent situasjon at både forhandlingene og relasjonen mellom partene gikk i lås.

14. august 2020 henvendte xxx seg til xxx for å be om aksept for at xxx kunne trekke seg fra sitt ønske om seniorordning. 18. august 2020 oversendte xxx varsel etter tvisteloven § 5-2 med krav om at xxx signerte samarbeidsavtale med xxx. Kravet ble ikke etterkommet.

Xxx etterkom ikke xxx ønske om å trekke seg fra seniorordningen. I brev av 25. august 2020 skriver xxx at de har merket seg ordbruken i dialogen, men at

«...dette ikke er tilstrekkelig til å gi senior mulighet til å trekke seg...»

I brev av 21. august 2020 til partene fremsatte xxx et forslag til løsning som bl. a. gikk ut på at xxx etablerte sin 50 % praksis i andre lokaler. Etter noe dialog er det man til slutt ble enige om gjengitt i xxxs brev av 05.10.20:

- *«xxx driver i perioden frem til xxx slutter i avtalepraksis, en generell barnelegepraksis primært innrettet mot pasienter med problemstillinger innen barnegastroenterologi og barnenevrologi*
- *xxx utvider fra det tidspunktet xxx slutter i avtalepraksis sin praksis til også å omfatte astma og allergologi*
- *xxx overtar fra det tidspunktet xxx slutter i avtalepraksis, utstyret som er relatert til astma og allergologi. Kjøpesummen må avtales mellom partene*
- *Partene må enes om rutiner for formidling av henvisninger knyttet til astma og allergologi til xxx, og henvisninger til gastroenterologi og nevrologi til xxx, i perioden fra xxx starter i praksis og frem til xxx avslutter sin praksis.»*

Videre fremgår det av samme brev at

«Med bakgrunn i det overnevnte følger det at det ikke skal utføres utredninger og behandlinger som utløser takster innen astma og allergologi, før xxx overtar hele hjemmelen.»

Partene inngikk 15.09.20 en avtale med slikt innhold:

«Punkt 1. xxx etablerer en egen praksis som er et eget og uavhengig driftsselskap med eget navn, xxx barneklipp, i egne lokaler beliggende i xxx. Xxx betaler egne driftsutgifter, herunder er xxx ansvarlig for anskaffelse av eget utstyr og ansettelse i xxx virksomhet

Punkt 2. xxx fortsetter drift og viderefører sin praksis under navnet xxx Barnelege i sine lokaler, og er selv ansvarlig for sin virksomhet, herunder ansettelse, utstyr og driftsutgifter.

Punkt 3. I perioden fra xxx starter i praksis og frem til xxx avslutter sin praksis, formidler xxx henvisninger knyttet til gastroenterologi og nevrologi til xxx. I samme periode formidler xxx henvisninger knyttet til astma og allergologi til xxx. Dette skjer i samsvar med god medisinsk praksis og forsvarlig behandling av henvisninger. Det etableres ikke en ordning med felles mottak av henvisninger.

Punkt 4. I perioden frem til xxx slutter i sin avtalepraksis, driver xxx en generell barnelegepraksis primært innrettet mot pasienter med problemstillinger innen barnegastroenterologi og barnenevrologi.

Punkt 5. xxx overtar den resterende 50 % av hjemmelen når xxx avslutter sin praksis, senest 1. juni 2024. xxx utvider fra det tidspunktet xxx slutter i avtalepraksis sin praksis til også å omfatte astma og allergologi.

Punkt 6. xxx har ikke plikt til å overta eksisterende lokaler, tre inn i andre avtaler og/jeller overta ansatte når xxx avslutter sin avtalepraksis. På det tidspunktet xxx avslutter sin praksis overtar xxx utstyret som er relatert til astma og allergologi.

Punkt 7. Når xxx avslutter sin avtalepraksis overføres pasientjournalarkivet til xxx sin avtalepraksis. xxx informerer pasientene i samsvar med pasientjournalloven § 24.

Punkt 8. Se eget vedlegg.»

Av vedlegget som det er henvist til i punkt 8 fremgår følgende:

«xxx har under forhandlinger om denne avtalen foreslått en kjøpesum på kr. 1 700 000. Det er fortsatt slik at xxx vil overta en veldrevet praksis med stor andel pasienter med astma/allergi. Det er derfor ikke grunnlag for å redusere prisen vesentlig i forhold til den opprinnelig avtalte kjøpesummen på kr. 1 800 000. xxx aksepterer at prisen kan reduseres på grunn av at overtakelsen av utstyret ligger frem i tid.

Dersom xxx tar initiativ til nemndsbehandling, vil xxx medvirke til dette, jf. Retningslinjer for nemndsbehandling ved overdragelse av privat spesialistpraksis, ref. § 11. i rammeavtale mellom de Regionale helseforetak og Den norske legeförening.»

Saksbehandlingen i nemnda

Xxx forslag, slik inntatt i vedlegget, ble ikke akseptert av xxx som på sin side anmodet om nemndsbehandling ved oversendelse av skjema for dette 19.09.20. xxx sendte tilsvarende skjema til nemnda 24.09.20.

Nemndsleder Grytten stilte på dette tidspunkt spørsmål ved egen habilitet. Årsaken til dette var at xxx var tilsagt som vitne i en sivil sak hvor Grytten var prosessfullmektig. Heller ikke oppnevnt varanemndsleder Kjersti Amundsen anså seg som inhabil til å behandle saken. Mot slik bakgrunn ble saken oversendt Legeföreningen med anmodning om å oppnevne seteleder. Saken ble imidlertid av uklar grunn liggende ubehandlet i Legeföreningen, hvilket Grytten ble gjort oppmerksom på i e-post fra tiltredende part 1. februar 2020. Saken ble da purret opp overfor föreningen. Samtidig gjorde Grytten oppmerksom på at det forhold som

gjorde at han stilte spørsmål ved egen habilitet i, ikke lenger forelå. Det ble derfor, for å få fortlgang i saken undersøkt om det forelå innsigelse til at Grytten trådte inn som nemndleder.

Begge parter bekreftet at de ikke hadde innsigelser til dette.

Nemndas sammensetning ble etter dette i henhold til oppnevning av Den norske legeforenings sentralstyre.

Sentralstyret i Legeforeningen har gitt retningslinjer som gjelder for nemndsbehandling ved overdragelse av privat spesialistpraksis med driftsavtale. Nemnda har lagt disse, samt voldgiftslovens ufravikelige bestemmelser, til grunn for sitt arbeid med saken.

Partene har fri rådighet over sakens gjenstand og nemnda kan således ikke treffe en avgjørelse som går utenfor partenes påstander (krav/tilbud).

Det ble avholdt befarings- og møte i praksisen 11. mars 2021. Til stede var en fulltallig nemnd og begge sakens parter. Av hensyn til smittevern var partenes prosessfullmektiger ikke til stede.

I forkant av møtet hadde begge parter innsendt skriftlige redegjørelser for sitt syn på saken, og diverse dokumentasjon om praksisen og dialogen mellom partene. Under møtet fikk begge parter anledning til å supplere sine skriftlige uttalelser og besvare konkrete spørsmål fra nemnda. Videre ble det satt frist for inngivelse av sluttinnlegg etter møtets avholdelse. Begge parter har inngitt slikt innlegg.

Det var som utgangspunkt lagt opp til et etterfølgende møte i et leid lokale i xxx, i etterkant av befarings- og møte i praksisen. Slik nemnda forstod dagjeldende smittevernregler for xxx, var imidlertid disse til hinder for et slikt møte. Xxx har i ettertid meddelt at xxx er uenig i nemndas tolkning av smittevernreglene på dette punkt.

Situasjonen ble imidlertid uansett at slikt møte ikke ble avholdt, og nemnda oppfattet ikke - på det tidspunktet, at det forelå innvendinger fra noen av partene til fremgangsmåten som ble valgt.

Nemnda har kommet frem til en enstemmig avgjørelse. Avgjørelsen er basert på sakens dokumenter og befarings- og møtet med partene.

II. SAKENS FAKTUM

Selgers praksis

Xxx har drevet en solopraksis innen barnesykdommer med 100 % driftstilskuddsavtale i klasse III med xxxt RHF.

Selger har drevet sin praksis i et aksjeselskap, «xxx AS», med orgnr. xxx. Praksisen er benevnt «xxx».

Praksisen er i utgangspunktet en generell pediatripraksis, men har hatt hovedfokus på pasienter med luftveisplager, astma, allergi og eksem, som har utgjort ca 80 % av pasientene. Ca

20 % har vært mer generell pediatri, fortrinnsvis pasienter med magesmerter med bakgrunn i forstoppelse, refluks og matallergier. Det gis også tilbud om allergivaksinering mot pollen, og også ift. pelsdyr og midd.

Praksisen er lokalisert i et forretningsbygg i xxx sentrum i xxx. Praksislokalet er i andre etasje. Det er tilgang med heis og lokalet er tilgjengelig for bevegelseshemmede. Praksislokalet består av venterom, resepsjon med 2 arbeidsstasjoner, 2 legekontor, hvorav det ene benyttes til tredemølle og div. lungefunksjonstesting, 2 testrom og div smårom. Leieavtalen utløper 2025.

I avtalen mellom partene er avklart at xxx ikke har plikt til å ta over lokalene.

Det er ansatt to hjelpepersonell i praksisen. Det er en helsesekretær som er i 100 % stilling. Xxx ble ansatt i 2019. Det er videre en sekretær i 100 % stilling, ansatt i 2015.

Nemnda legger til grunn at de begge er godt innarbeidet i praksisens gjøremål, men konstaterer at xxx iht. avtalen mellom partene, ikke er pliktig til å overta de når xxx avslutter sin praksis.

Xxx praksis benytter System X med meldingssystem via SMS. Det er inngått div. serviceavtaler for IT, renhold og vedlikehold av medisinsk utstyr. Det foreligger et papirbasert internkontrollsystem, men deler er overført til Trinnvis. Ellers er det bedriftshelsetjeneste og utarbeidet et felles kvalitetssystem.

Slik opplyst for nemnda er praksisen hovedsakelig innrettet mot pasienter med luftveisplager, astma, allergi og eksem. Xxx har opplyst om følgende konsultasjonstall:

2018: 2167 konsultasjoner, hvorav 663 nyhenviste
 2019: 2069 konsultasjoner, hvorav 650 nyhenviste
 2020: 2203 konsultasjoner, hvorav 689 nyhenviste

Normtallet for spesialiteten er på 2200, med henvisning til den ramme som er satt ift. dette, ligger praksisen innenfor dette.

Xxx har fremlagt regnskapsdokumentasjon for de siste årene hvorfra gjengis følgende:

Driftsinntekter:

År	Refusjon Helfo	Driftstilskudd	Egenandeler	Sum
2017	3 010 070	1 298 760	153 343	4 462 173
2018	3 081 488	1 335 960	149 793	4 567 241
2019	3 055 273	1 378 950	164 982	4 599 205
2020	3 380 267	1 226 174	200 505	4 807 636

I oversikten over driftskostnader er også inntatt lønn til xxx. Den er imidlertid ikke nærmere spesifisert. Det «reelle» overskuddet som driften har kastet av seg, er dermed noe vanskelig å anslå med nøyaktighet. Av hensyn til sakens spesielle karakter finner nemnda det heller ikke nødvendig å gjøre noen dyptpløyende analyse av dette.

Xxx har selv drevet praksisen siden 2009 (første år som 50 % «junior»). Tidligere innehaver startet opp tidlig på 2000-tallet. Siden april 2011 har praksisen vært drevet i nåværende lokaler.

Det har etter dette vært kontinuerlig drift, med kun minimalt fravær i enkelte sykdomsperioder. Det var vikar i 50 % i praksisen fra 1.5. – 31.12.19 ifm. at xxx hadde et engasjement ved OUS. Driften av praksisen var omtrent på normalt nivå i denne perioden.

Xxx arbeidet som vikar i praksisen i fire uker våren 2020.

Utstyr/inventar

Ettersom det er avtalt at xxx kun skal overta utstyr relatert til astma og allergologi nøyer nemnda seg med å omtale dette her. Det er tale om:

- Bodyboks til pletysmografi, måling av bronkial hyperreaktivitet v metakolin-provokasjon
- Spirometri ved 3 stasjoner (Ganshorn)
- Oscillometri til måling perifer luftveismotstand i små luftveier. (tremoFlo fra Thorasys)
- Ekshalert NO; gassmåling fra nedre luftveier til måling av bronkial inflammasjon. (Bedfont)
- Tidal-måling av lungefunksjon hos spe-/småbarn (integret i Ganshorn spirometri)
- Oksygenkonsentrator for å kunne gi O2-tilskudd ved akutt behov.
- Forstøverapparater 2+6 stk til behandling på klinikk og til kortvarig utlån til hjemmet.
- Utstyr og medikamenter til akutt behandling av alvorlige allergireaksjoner og akutt astma.

Ved utlysning ønsket xxx at det skulle rekrutteres en barnelege med kompetanse som supplerte xxx særskilte kompetanse innen astma og allergologi for at praksisen i det videre skulle ha et bredere behandlingstilbud. I utlysningsteksten fremgår at det

«er ønskelig med særlig kompetanse innen gastroenterologi og/eller nevrologi.»

Det meldte seg 4 søkere, hvorav tre ble regnet som kvalifiserte. Xxx fikk tilbudet og takket ja til hjemmelen.

Andre forhold

Begge parter har i omfattende redegjørelser beskrevet forhandlingsforløpet og årsaken til at dette havarerte. Felles er at de begge legger ansvaret på den andre parten for at det utviklet seg i en så negativ retning at det resulterte i at xxx fikk tillatelse til å drifte sin praksis fra annet sted.

Nemnda vil i korte trekk gjengi dette nedenfor under punkt III, «Partenes anførsler».

En faktor som begge parter har viet oppmerksomhet i sine fremlegg til nemnda, er det faktum at xxx har hatt liten erfaring fra astma- og allergibehandling fra før. Det var derfor lagt opp til at xxx skulle få opplæring innenfor disse feltene, både ved ekstern kursing og ved oppfølging fra xxx i praksisen. Betydningen av dette kommer nemnda tilbake til i sin vurdering nedenfor.

III. PARTENES ANFØRSLER

Fratredende part, xxx, har i korthet anført:

Det må legges til grunn at det skjer en overdragelse av en veldrevet spesialistpraksis med stor andel av pasienter med astma/allergi. Nemnda må ta utgangspunkt i at partene var enige om en pris på kr 1 800 000, fordelt på utstyr/inventar på kr 200 000 og opparbeidet praksis på kr. 1 600 000.

I retningslinjene for nemndsbehandling er det vist til momenter som det skal legges vekt på ved vurderingen av verdien av opparbeidet praksis etter rammeavtalens punkt 11.1. Dette er ikke en uttømmende liste over kriterier ettersom nemnda også kan «hensynte andre relevante faktorer i den grad saksforholdet gir konkret foranledning til det». Det anføres at bakgrunnen for at partene ikke lyktes å komme til enighet om felles drift i xxx etablerte spesialistpraksis, er en relevant faktor som må vektlegges av nemnda.

Det forhold at junior har etablert sin egen spesialistpraksis medfører høyere oppstartskostnader og høyere driftskostnader i en periode frem til full overtagelse, enn om xxx hadde etablert seg ved xxx barnelege, slik forutsetningene opprinnelig var.

Løsningen innebærer samtidig høyere kostnader og en halvering av driftstilskuddet for xxx frem til overdragelsen som skal skje senest 1. juli 2024.

Xxx må bære hovedansvaret for at det ble en slik løsning og dette kan derfor ikke tillegges vekt ved fastsettelsen av kjøpesummen.

Uavhengig av om xxx skulle etablere seg med en 50 % avtalehjemmel ved xxx barnelege eller i en egen spesialistpraksis, var forutsetningen at xxx skulle etablere og bygge opp et behandlingstilbud primært innrettet mot pasienter med problemstillinger innen barnegastroenterologi og barnenevrologi.

Forskjellen mellom å etablere seg i egne lokaler og starte som avtalespesialist ved xxx barnelege, har derfor hatt liten betydning for xxx sin pasienttilgang. Xxx og xxx var allerede ved tildelingen 29. mai 2020 forutsatt å tilby behandling med ulikt tyngdepunkt av medisinske problemstillinger. Det vises til at dette blant annet ble formidlet til brev til ca. 50 nærliggende fastleger om ny barnelege ved vedlagte brev datert 28. juni 2020. Etter etablering har xxx fått henvisninger direkte til seg og fått videresendt et betydelig antall henvisninger fra xxx innen barnegastroenterologi og barnenevrologi.

Forutsetningen om at xxx skal overta innenfor astma og allergologi når xxx slutter, er ivare tatt av samarbeidsavtalen mellom dem.

Xxx gikk inn i forhandlingene med forutsetningen om at det ville bli et godt samarbeid mellom xxx og xxx om driften. Xxx hadde ikke grunn til å tro at forhandlingene og eventuelle uenigheter ville føre til at grunnlaget for et samarbeid ville bli ødelagt.

Xxx har vært uenig i ønsker og forslag fra xxx. Det må xxx ha anledning til. Reaksjonene fra motparten har på den annen side vært urimelige og har fjernet helt grunnleggende

forutsetninger for at en senioravtale skal kunne gjennomføres. Xxx har i tydelige ordelag uttalt at et samarbeid er «nærmest umulig» og at «samarbeidet blir aldri bra igjen». Xxx omtaler også samarbeidet eller forhandlingene som en «krig». Konflikten medførte stor risiko for at en av sekretærene ville slutte.

Vi vil også nevne at xxx ved å etablere seg i en egen avtalepraksis har mulighet til å drive en mer omfattende praksis uten de begrensningene som gjelder for junior og senior ved samdrift etter rammeavtalen § 12 pkt. 12.1 femte avsnitt, hvor det fremgår at «samlet aktivitet i praksis skal ikke økes med mer enn 20 %».

Det er nedlagt slik **påstand**:

Prinsipalt: kjøpesummen fastsettes til kr. 1 800 000 (fordelt med 1 600 000 på opparbeidet praksis og kr 200 000 for utstyr/inventar).

Subsidiært: Kjøpesummen reduseres med kr. 150 000 til kr. 1 650 000 på grunn av ulempen det innebærer for xxx å etablere seg i egne lokaler.

Tiltredende part, xxx, har i korthet anført:

Den kjøpesum for praksisen som partene opprinnelig var enige om forutsatte:

- oppstart 1.09.20
- kontrollpasienter skulle deles 50/50 (herunder også astma- og allergi pasienter)
- nyhenviste pasienter deles 50/50
- driftskostnader skulle deles 50/50

Dette ville sikret xxx god kompetanseoverføring, opplæring av personale, erfaring og god inntjening.

Nå er ingen av disse forutsetningene oppfylt og kjøpesummen kan dermed ikke settes til samme beløp.

Mangel på kompetanseoverføring er problematisk i denne saken fordi en slik kompetanse får man ikke på kurs, det er mengdetrening og erfaring over tid med utførelse og tolkning av resultater som har betydning.

Det er grunn til å tro at selgers ønske om å trekke seg fra seniorordningen ikke var et svar på noen få følelsesladede e-poster fra kjøper, men at det ligger andre grunner bak. Det er ikke noe nytt at det oppstår konflikter mellom senior og junior, men dette er privatrettslige forhold som i utgangspunktet bør være helseforetaket uvedkommende.

I den grad nemnda anser at de pasientene xxx overtar når xxx i sin tid fratrer skal anses som «goodwill» bør denne summen ikke overstige kr 50 000. På det tidspunktet er xxx kjent spesialist i området og pasienter blir uansett henvist dit når fastleger blir informert om tilbudet.

Det er også slik at det forhold at xxx viderefører xxx behandlingstilbud når xxx fratrer har positiv virkning på xxx virksomhet de kommende 3 årene fordi xxx kan fortsette å ta inn nye pasienter til allergivaksinering.

Av kommentarutgaven til rammeavtalen fremgår bl. a. følgende:

«Av bestemmelsen fremgår at retten til å overdra praksis bortfaller dersom praksis videreføres av fratredende lege. Det kan oppstå problemer med å konstatere om praksis videreføres eller ikke der det skjer en delvis videreføring. Typisk vil dette kunne være tilfelle ved overdragelse av psykiatripraksis, hvor fratredende psykiater ønsker å videreføre/avslutte behandling av eksisterende pasienter. Dersom legen fortsetter sin praksis for det alt vesentlige som før, og det således kun for det vesentlige er avtalehjemmelen med RHF som ikke videreføres, vil man i måtte legge til grunn at legens praksis videreføres. Dette betyr i så fall at den lege RHF tilbyr avtalehjemmelen ikke plikter å yte vederlag til fratredende lege.»

Denne bestemmelsen får anvendelsen i denne saken. Selger har bekreftet at xxx fortsetter 100% i sin praksis med eget firmanavn, nettside og telefonnummer mv. xxx har de samme pasienter, bruke det samme hjelpepersonell i de samme lokaler. Xxx beholder sitt utstyr og inventar. Xxx arbeider i praksisen når xxx måtte ønske, upåvirket av selve seniorordningen. Den eneste forskjellen for xxx, er at driftstilskuddet er redusert med 50 %.

Alt xxx oppnår er resultatet av egen innsats, egne investeringer og egen markedsføring. At xxx forplikter seg til å oversende henvisninger for gastro- og nevrologipasienter er ingen fordel for kjøper og heller ingen praksisoverføring. Xxx har i alle år drevet praksis innen astma og allergi. Xxx har også en lav andel nyhenviste pasienter.

Xxx må på sin side etablere seg i nye lokaler. Hjemmelen blir i så måte betraktet som nyoppstartet av xxx, hvilket medfører krav om universell utforming. Dette har medført kostnader til ombygging. Videre har xxx måttet anskaffe eget medisinsk utstyr, lage hjemmeside, opprette eget firmanavn og selv sørge for alle avtaler knyttet til driften. Hjelpepersonell må ansettes og læres opp. Kjøper bærer selv alle kostnader til driften.

Det er også en negativ faktor at kjøper er avskåret fra å drive med astma- og allergipasienter inntil xxx går av. Dette er spesielt negativt siden det har vist seg å være krevende å opparbeide et pasientgrunnlag for kjøper.

På tidspunktet for xxx fratreden vil imidlertid xxx være etablert i sin praksis og en overføring av praksis fra xxx, i den grad dette i det hele tatt kan anses å være en overføring, vil ha liten verdi.

Selve driftstilskuddet er et offentlig gode og ikke gjenstand for overdragelse. Xxx har derfor ingenting å betale for, ut over kr 50 000 for utstyr iht. avtalen mellom partene. Når det gjelder utstyret er det ikke redegjort for innkjøpsår og tilstand, service og forventet levetid.

Det er bedt om at kjøpesummen fastsettes til kr 50 000.

Xxx har videre fremsatt krav om at xxx alene skal tilpliktes å dekke nemndskostnadene.

IV. NEMNDAS VURDERING

Innledning

Nemnda skal med bindende virkning fastsette verdien på utstyr og inventar samt vederlaget for opparbeidet praksis i anledning overdragelsen mellom partene. Det er svært stor avstand mellom partene i vurderingen av hvordan dette skal gjøres i denne saken, herunder hvilken betydning den endrede ordning som er ble fastsatt og bekreftet i xxxs brev av 05.10.20 og partenes avtale av 15.09.20, gjengitt ovenfor, skal ha for kjøpesummens fastsettelse.

Nemnda vil bemerke at så vel rammeavtalens overdragelsesbestemmelser som de fastsatte retningslinjer ikke er utarbeidet med tanke på den situasjon som er gjeldende i denne sak. Overdragelsesbestemmelsene legger opp til at tiltredende lege overtar en praksis som et «going concern», enten i én transaksjon, eller ved gradvis overføring etter seniorordningen.

I dette tilfelle har konflikt mellom partene, hvis årsak nemnda iht. sitt mandat ikke ser det som verken mulig eller nødvendig å gå nærmere inn på, ledet til at xxx har endret forutsetningene for tildelingen og akseptert at partene i nedtrappingsperioden ikke skal arbeide i samme lokaler og en har begrenset kjøpers faglige arbeidsområde.

Ettersom partene, som nevnt, ikke er enig om hvordan dette skal slå ut i forhold til verdivurderingen, blir det opp til nemnda å avgjøre dette.

I det videre vil nemnda først foreta en vurdering av verdien på utstyr/inventar, deretter vil en gå nærmere inn på evt. verdi av opparbeidet praksis.

Utstyr/inventar

Av så vel xxxs brev som gjengir enighet både mellom partene og med helseforetaket, samt partenes avtale (ovenfor gjengitt), fremkommer eksplisitt at xxx skal overta utstyret som er relatert til astma og allergologi.

At det er kun dette som er positivt nevnt, tolker nemnda slik at det øvrige utstyret; kontor-teknisk utstyr, datautstyr og annet IKT-utstyr og evt. annet medisinsk utstyr enn det som er relatert til astma og allergologi, samt inventar/møbler, *ikke* er gjenstand for overdragelse mellom partene og dermed heller ikke gjenstand for verdivurdering fra nemndas side.

Basert på tilgjengelige opplysninger anser nemnda at dette utstyret isolert sett har en verdi på minst kr 200 000 pr i dag.

Nemnda legger i den anledning til grunn at det er tale om følgende utstyr, jf ovenfor:

- Bodyboks til pletysmografi, måling av bronkial hyperreaktivitet v metakolin-provokasjon
- Spirometri ved 3 stasjoner (Ganshorn)
- Oscillometri til måling perifer luftveismotstand i små luftveier. (tremoFlo fra Thorasys)
- Ekshalert NO; gassmåling fra nedre luftveier til måling av bronkial inflammasjon. (Bedfont)
- Tidal-måling av lungefunksjon hos spe-/småbarn (integrert i Ganshorn spirometri)
- Oksygenkonsentrator for å kunne gi O2-tilskudd ved akutt behov.

- Forstøverapparater 2+6 stk til behandling på klinikk og til kortvarig utlån til hjemmet.
- Utstyr og medikamenter til akutt behandling av alvorlige allergireaksjoner og akutt astma.

Det er opplyst at «Bodyboks mv» ble innkjøpt for ca. kr 500 000 for om lag 4 år siden. Nemnda anser at nevnte i alle fall har 25-30% av sin restverdi i beholdca 150 000 kr.

Utstyret til oscillometri var kjøpt for 100.000 kr i 2019 og anses fortsatt å være mer verdt enn kr 50 000 i dag.

I tillegg kommer spirometri x 3, en del mindre utstyr, som pulsoxymeter (2019), NO måler og forstøverapparat.

Mot slik bakgrunn setter nemnda verdien av utstyr til kr 200 000 pr i dag i samsvar med selgers krav.

Det er klarlagt at utstyret ikke overtas før xxx avslutter sin praksis og resterende del av hjemmelen overtas av kjøper. Tidspunktet for dette er ikke fastlagt, utover at det *senest* vil skje 1.6.24.

Nemnda finner at utstyrets verdi vil måtte påregne å ha en lavere verdi jo eldre det blir.

Skjønnsmessig fastsetter nemnda at utstyrets verdi, og dermed kjøpesummen som skal betales, skal nedjusteres med 10 % pr år frem til overtagelse skjer.

Tidspunktet for nedjustering av verdien settes ved hvert årsskifte.

Det innebærer at dersom overdragelse skjer i 2021 er verdien kr 200 000. I 2022 er verdien kr 180 000, i 2023 er verdien kr 160 000 og i 2024 kr 140 000.

En vil kunne komme i en situasjon hvor enkelte deler av utstyret enten er defekt eller mister sin funksjon før overdragelse. Det er imidlertid umulig for nemnda på dette tidspunkt å skulle forskuttere en slik eventualitet og avgjøre hvilken virkning dette i tilfelle skal ha for verdien.

Opparbeidet praksis

Nemnda vil først ta stilling til om partenes avtale i det hele tatt hjemler rett til å kreve oppgjør for opparbeidet praksis, eller om avtalen innebærer at xxx har frasagt seg denne retten.

Det fremkommer positivt av avtalens punkt 6 at xxx skal kjøpe ut utstyr innen allergologi og astma.

En tilsvarende plikt for xxx til å også betale for opparbeidet praksis er ikke eksplisitt nedfelt i avtalen. Dette kan tas til inntekt for at xxx ikke lenger har krav på godtgjøring for opparbeidet praksis ved inngåelse av avtalen. Nemnda tolker imidlertid ikke avtalen slik. I avtalen er det inntatt et punkt 8 som henviser til et eget vedlegg. Vedlegget, hvis innhold er gjengitt ovenfor, kan ikke forstås på annen måte enn at xxx fastholder sitt krav på opparbeidet praksis også innenfor den ordning som ble avtalt. Som utgangspunktet mener xxx at verdien skal

være den samme, men slik at xxx også aksepterer nemndsbehandling, hvilket også ble situasjonen. Xxx var fullt på det rene med disse forutsetninger da avtalen ble inngått.

Nemnda holder det som usannsynlig at xxx ville akseptert og inngått en avtale om denne midlertidige «splittingen» av hjemmelen, dersom en konsekvens av dette skulle vært at xxx mistet retten til oppgjør for praksisen.

Nemnda konstaterer også at xxx har lagt føringer for at juniors driftstid ikke skal overstige 50 %, hvilket er i samsvar med seniorpolitikordningen. Dette tyder på at HSØ ikke har ment å endre tildelingens rettslige status i forhold til reglene om seniorordning, selv om tilsvarende føring av uklar grunn ikke er gitt til xxx.

Nemnda finner etter dette at xxx ikke har frasagt seg retten til opparbeidet praksis.

Hva gjelder vederlagets størrelse, viser nemnda innledningsvis til at selve driftstilskuddshjemmelen ikke er gjenstand for overdragelse, men tildeles av det regionale helseforetaket gjennom et forvaltningsvedtak etter forutgående utlysning. På den annen side er det klart at en evt. betalingsforpliktelse mellom fratredende lege og den lege som overtar hjemmelen uløselig er knyttet til hjemmelsovergangen.

Vurderingen av "opparbeidet praksis" skal ikke baseres på rent forretningsøkonomiske kriterier og er ikke sammenfallende med forretningsbegrepet "goodwill" slik det tradisjonelt kjennes fra andre områder.

Regelverket anses å være et kompromiss mellom fratredende leges krav på et økonomisk oppgjør for overdragelse av opparbeidede verdier i sin praksis, mot rekrutteringshensyn og ønsket om at den best kvalifiserte lege skal gis mulighet til å starte opp i en praksis.

Det skal foretas en skjønnsmessig vurdering basert på rammeavtalens pkt 11.1, samt retningslinjene som er vedtatt av sentralstyret i Legeforeningen. Ifølge disse skal verdien av opparbeidet praksis fastsettes etter en helhetsvurdering hvor en bl. a. vektlegger følgende relevante kriterier:

- Kontinuitet
- Type praksis (gruppe- eller solo)
- Kontorrutiner
- Opplært personell
- Attraktivitet/ beliggenhet
- Omsetning
- Pasientgrunnlag
- Samarbeidsavtaler
- Systemer i praksisen (eks journalsystem)
- Husleieavtaler og andre leieavtaler

Den innbyrdes og nærmere vektning av kriteriene er ikke angitt i retningslinjene, men er overlatt til nemnda å avgjøre ut fra det konkrete saksforhold. Det vil også være grunnlag for å vektlegge andre, relevante kriterier dersom saken skulle gi slik foranledning.

Innledningsvis konstaterer nemnda at xxx har drevet en godt innarbeidet solopraksis innen sitt fagområde. Praksisens standard er av en slik kvalitet at den oppfyller kriteriene for plassering i driftstilskuddsklasse III.

Lokalene er hensiktsmessige, med sentral beliggenhet. Offentlig transport finnes i nærheten. Det samme gjelder parkering. Praksisen er tilstrekkelig utstyrt, hjelpepersonellet er opplært og utfører sine arbeidsoppgaver på godt vis. Selv om konsultasjonstallene ligger litt under det omforente normtall for spesialiteten er det innenfor «spennet» og omsetningstallene viser at det er god aktivitet og gode muligheter for solide driftsoverskudd i praksisen. Nemnda finner det ikke tvilsomt at dersom praksisen hadde blitt overdradd på ordinær måte, ville nemnda i alle fall ikke satt verdien lavere enn det partene var blitt enige om før konflikten oppstod.

Verdiforutsetningene er imidlertid, slik nemnda vurderer det, vesentlig endret gjennom den ordning som ble avtalt september/oktober 2020. Nemnda oppfatter xxx slik at xxx anser at nemnda må se bort fra dette faktum fordi kjøper må tillegges skylden for at samarbeidet haverte og fastsette prisen uavhengig av den utvikling saken har fått.

Nemnda finner det på sin side ikke riktig å fastsette verdien ut fra en slik tilnærming. Nemnda må forholde seg til at beslutningen om å endre lokaliseringen for xxx «hjemmelsandel» er tatt av xxx. Videre konstaterer nemnda at det er inngått avtaler både mellom partene og xxx og partene imellom om de konkrete forutsetninger for denne måten å organisere og drifte hjemmelen på, frem til xxx avslutter sin praksis, senest 1.6.24.

Selv om nemnda er kommet til at fratredende lege har sitt vederlagskrav i behold, kan nemnda ikke se bort fra det faktum at den endrede lokalisering innebærer at tiltredende part ikke får nyttiggjort seg de fordeler som knytter seg til praksisens lokaler, hjelpepersonale, innarbeidede merkenavn osv. Det fremkommer av både avtalen med xxx og avtalen mellom partene at xxx ikke har plikt til å overta verken eksisterende lokaler, tre inn i andre avtaler eller overta ansatte. Slik må det også være, ettersom xxx iht. avtalen må starte praksis i egne lokaler og knytte til seg egne ansatte og opprette egne avtaler. Xxx beholder praksisnavnet «xxx».

Dette medfører, etter nemndas syn, at verdien av opparbeidet praksis må settes vesentlig lavere enn dersom overdragelsen hadde skjedd på ordinære betingelser og hvor nemnda ovenfor har antydnet hva kjøpesummen ville blitt.

Av de nevnte faktorer for vurdering av verdien av opparbeidet praksis, gjengitt ovenfor, vil det etter nemndas vurdering i denne saken i realiteten kun være det opparbeidede pasientgrunnlag som xxx vil kunne nyttiggjøre seg.

Nemnda anser fortsatt dette for å være en viktig del av det som må regnes som "opparbeidet praksis", men det faktum at xxx ikke har anledning til å arbeide med pasienter innenfor allergologi og astma i nedtrappingsperioden, reduserer imidlertid verdien av pasientgrunnlaget noe.

Selv om det var en forutsetning, også før splittingen, at xxx skulle behandle pasienter innen nevrologi og gastroenterologi, skulle xxx allerede i nedtrappingsperioden *i tillegg* også ta imot pasienter innen astma og allergi. Dette ville i større grad enn situasjonen vil bli nå,

bidratt til kunnskap- og kompetanseoverføring, og gitt bedre forutsetninger for å nyttiggjøre seg dette pasientgrunnlaget.

Det forhold at xxx har oppstarts- og driftskostnader til egen praksis, finner ikke nemnda *i seg selv* å redusere verdien av det opparbeidede pasientgrunnlaget. Det faktum at xxx praksis ikke blir videreført i de lokaler som xxx har, anses imidlertid å svekke verdien noe, men dette er allerede tatt hensyn til ovenfor hvor nemnda påpeker at kjøper her ikke får nyttiggjort seg verdien som ligger i de praksislokaler som xxx benytter.

I denne sak må nemndas avgjørelse i stor grad tuftes på et skjønn.

Det er lite sammenlignbar nemndspraksis å se hen til. Nemnda hadde i 2012 (sak 7/12) til behandling en sak med et *noe* parallelt saksforhold. Det gjaldt den gang en hjemmel innen fødselshjelp- og kvinnesykdommer, opprinnelig tildelt etter regler om seniorordning, men hvor konflikt ledet til at hjemmelen ble splittet i nedtrappingsperioden.

Nemnda vektla i den anledning bl. a. følgende:

«Nærværende sak er spesiell som følge av manglende samlokalisasjon mellom fratredende og påtroppende lege. Selv om nemnda er kommet til at fratredende lege har sitt vederlagskrav i behold, kan ikke nemnda se bort fra at den endrede lokalisering innebærer at fratredende lege ikke får nyttiggjort seg de fordeler som knytter seg til praksisens lokaler, hjelpepersonale osv.

En ville sett annerledes på det dersom påtroppende lege *valgte* å ikke drive praksisen i de samme lokaler. I nærværende sak er det imidlertid oppstått forhold som umuliggjør videre samlokalisasjon.»

Nemnda hadde 5 år tidligere behandlet kravet om vederlag for de første 50 % mellom de samme parter. Dette ble skjønnsmessig satt til kr 700 000. I nevnte sak var det ingen restriksjoner knyttet til fagområde og begge legene arbeidet med de samme pasientkategorier. Kjøper hadde da arbeidet en tid i selgers praksis og "tok med seg" "sine" pasienter da hjemmelen ble splittet.

I vår sak er situasjonen at xxx ikke har anledning til å arbeide med pasienter innen astma og allergi før xxx slutter slik at saksforholdene her er noe annerledes. Dette innebærer at xxx heller ikke vil nyte godt av dette pasientgrunnlaget før xxx endelige fratreden. Det innebærer videre at xxx vil ha et opparbeidet pasientgrunnlag svarende til egen hjemmelsstørrelse på 50 % når xxx slutter. Dette vil, med unntak av evt. viderehenvisninger fra xxx relatert til partenes avtale, være et produkt av xxx egen innsats. Dette innebærer at det pasientgrunnlag som kommer fra xxx, på tidspunktet for xxx endelige fratreden fra praksis, vil ha klart mindre verdi enn dersom xxx fikk dette nå og hadde anledning til å arbeide med disse pasientgruppene.

I 2012 satte nemnda verdien på de siste 50 % til 250 000. Det var også andre, særskilte forhold som bidro til at verdien ble satt så vidt lavt i den saken, som ikke gjør seg gjeldende i vår sak, selv om disse heller ikke var *avgjørende* i nevnte sak. Nemnda skrev bl. a.:

Det bærende element i at verdien på praksis i denne omgang settes lavere enn i 2007 relateres imidlertid ikke til denne rapporteringen, men det faktum at [kjøper] på egen

hånd gjennom helseforetakets splitting av hjemmelen har måttet bygge opp sin egen praksis siden 2007.

Også i sak 1/09 for nemnda var forholdet at hjemmelen var blitt delt og tiltredende part skulle ikke videreføre sin praksis i lokalene til fratredende part. Nemnda kom der til at kjøpesummen skulle fastsettes til kr 700 000.

De to refererte sakene var fra hhv. gynekologi og øyesykdommer, hvor både nemndspraksis og omsetninger ellers, indikerer at nivået generelt er noe høyere enn innen barnesykdommer. Det indikerer at vederlaget i vår sak bør ligge noe lavere.

Hensyntatt at det dog bør forventes en viss prisvekst finner nemnda at opparbeidet praksis i denne sak skal settes til kr 600 000. Det forutsetter at xxx stiller pasientarkivet til xxx disposisjon når xxx avslutter sin praksis.

Det innebærer at samlet kjøpesum blir kr 800 000, men med de verdinedskrivinger på utstyret som er redegjort for ovenfor.

Betalingsfrist

Det fastsatte vederlag forfaller til betaling ved xxx endelige fratreden fra hjemmelen.

Fordeling av nemndskostnader

Utgangspunktet etter retningslinjene er at sakskostnadene skal deles med en halvpart på hver av partene. Xxx har krevd at xxx skal dekke nemndas kostnader fullt ut.

Basert på det resultat nemnda er kommet til i saken, er det ikke grunnlag for å gjøre en slik skjevdeling av kostnadene.

Nemndskostnadene blir derfor delt med halvpart på hver part i tråd med hovedregelen.

V. SLUTNING

1. Kjøpesummen fastsettes til kr 800 000 -- *kroneråttehundretusen-*, men med reduksjoner i kjøpesummen inntreer ved hvert årsskifte som følger:
 - a. Dersom kjøpesummen betales i 2022 er summen 780 000
 - b. Dersom kjøpesummen betales i 2023 er summen 760 000
 - c. Dersom kjøpesummen betales i 2024 er summen 740 000
2. Kjøpesummen forfaller til betaling når driftshjemmelen i sin helhet er overført xxx
3. Partene betaler in solidum – en for begge og begge for en – nemndas omkostninger etter oppgave

Avgjørelsen er på alle punkter enstemmig.

Ålesund/Bergen/Harstad, 12. april 2021

Christian Bjune

Nils Grytten

Arve Kristiansen