

PROTOKOLL

FOR

NASJONAL TVISTENEMND FOR SELVSTENDIGE NÆRINGSDRIVENDES FYSIOTERAPIVIRKSOMHET

Den 19. oktober 2018 ble det avsagt avgjørelse i nasjonal tvistenemnd for selvstendige næringsdrivendes fysioterapivirksomhet.

Sak nr. 2/2018

Nemndas sammensetning:

lagdommer Mats W. Ruland, nøytral leder

Saksøker: **A**

Adresse

Prosessfullmektig: egen

Saksøkt: **B**

Adresse

Prosessfullmektig: egen

Saken gjelder: Tvist om vederlag for opparbeidet praksis (goodwill) og overtakelse av utstyr og inventar

Tvistenemndas avgjørelsesgrunnlag:

Partene har sendt inn stevning, tilsvar samt ett prosesskriv hver. Tvistenemnda har fått fremlagt følgende dokumentasjon:

- Utlysningstekst fra Ø kommune
- Beregning av goodwill
- Takst fra D datert 15. mai 2017 m/inventarliste

- Næringsoppgaver for inntektsårene 2014, 2015 og 2016.
- E-poster fra Ø kommune v/teamleder F.
- Diverse korrespondanse (brev og e-poster) mellom partene, inklusiv måneds- og årsoversikt
- Inntektsregnskap for A Fysikalske institutt
- Utskrift fra nettsiden til A Fysikalske institutt

Partene har samtykket til at saken avgjøres skriftlig av tvistenemndas leder alene.

avgjørelse:

Sakens bakgrunn

A har drevet fysioterapivirksomhet sammen med sin kone ved A fysikalske institutt i Æ i Ø sentrum. Virksomheten har vært drevet fra samme adresse i ca. 17 år. A og hans kone bestemte seg for å pensjonere seg, og sa derfor opp sine avtalehjemler fra 1. juni 2017. Ø kommune utlyste ut de to avtalehjemlene for fysioterapeut på 100 % og 75 % den 15. januar 2017. I utlysningsteksten under punktet «Arbeidsoppgaver» står det:

Hovedsakelig psykomotorisk fysioterapi.

B søkte og fikk tildelt avtalehjemmelen på 100 % driftstilskudd. Tvistenemnda legger til grunn at B har fått utbetalt 100 % driftstilskudd fra 1. juni 2017. A sa opp leiekontrakten til lokalene, med opsjon for B til å overta leiekontrakten. B ønsket ikke å overta leiekontrakten.

Partene har ikke lyktes å komme til enighet om betaling av vederlag for verdien av virksomheten og for utstyr/inventar. B har kjøpt noe utstyr fra Refsens for 6000 kroner. For øvrig er det betydelig avstand mellom partenes krav. A begjærte nemndsbehandling 31. juli 2017.

Ny leder av tvistenemnda ble oppnevnt våren 2018, og saken ble henvist til behandling. A ble pålagt å ta ut stevning for tvistenemnda, mens B ble pålagt å inngi tilsvar.

Partenes anførsler:

A har i hovedtrekk **anført:**

A krever at B betaler 119 400 kroner for utstyr og inventar. Videre krever han at B betaler 180 000 kroner for goodwill/opparbeidet praksis. Totalt krav er 299 400 kroner med tillegg av renter.

Trappeheisen er tatt ut av taksten til tross for at takstmann D mener den skal tas med i beregningen.

Hjemlene til A Fysikalske institutt er utlyst slik at fysioterapeutene også skal drive virksomhet ut over psykomotorisk fysioterapi. A har vært i dialog med B under hele prosessen. De hadde et hyggelig møte med begge fysioterapeutene som skulle overta instituttet etter A og hans kone. De gikk gjennom lokalene, så på utstyr og takster for utstyr og diskuterte forhold knyttet til drift, status, økonomi og historie. Alt var hyggelig og uproblematisk. Dager etter kom fysioterapeutene tilbake og pekte på at de ikke hadde bruk for alt utstyret, ikke hadde plikt til å overta alt og valgte seg ut utstyr som de prutet ned i forhold til takstmannens verdivurdering og kjøpte for stykkpris. B betalte kun 6000 kroner for en benk og diverse utstyr. Hun ønsket også regnskapet for samlet drift av praksisen, noe hun ikke hadde krav på. For å få slutt på prosessen betalte A 3000 kroner for å få dokumentene fra regnskapsfører.

Da all dokumentasjon var på bordet brøt B kontrakten, og hun tok ikke telefonen eller svarte på henvendelser. Deretter ga hun beskjed om at hun anså det som en sak mellom A og kommunen, og hun var ikke villig til å betale noe ytterligere eller ha kontakt med A.

B har vanlig fysioterapiutdanning og påbygning med psykomotorisk fysioterapi. Hun kan således utføre ulike typer behandling.

Hjemmelen er utlyst som en blandet praksis med hovedvekt på psykomotorisk fysioterapi. A ble forespurt av kommunen om han kunne godta at de utlyste hjemmelen slik, og det gjorde han. Det ga B mulighet til å søke A sin driftsavtale. Dette kan ikke brukes mot A.

Beregningen av goodwill er utført av autorisert takstmann D. Alternativ behandling inngår ikke i beregningen, og dette er presisert både av A og takstmann D. Goodwill-beregningen er utledet fra ProMed sitt oppgjørsprogram, og gjelder utelukkende fysikalsk behandling. A og hans kone har hvert sitt adskilte ProMed program. Tallene som er lagt fram gjelder kun A sine fysikalske inntekter.

At instituttets regnskap blir ført samlet av Økonomibyrået AS for A og konas blandede praksis, gjør at det ikke egner seg som grunnlag for verdiberegning av A sin fysioterapi praksis. Det er kun ProMed registreringen som gir relevante tall. A har forsøkt å forklare dette til B, men hun velger å misoppfatte dette.

Det har ikke vært manglende kontinuitet i praksisen. A har jobbet 50 % fra en uke etter kreftoperasjonen, og i en periode prøvde han å jobbe 100 %.

Takstmannen har gitt veiledning på at når A ikke har hatt vikar i sykemeldingsperioden er det en legal måte å gange opp en 50 % inntekt til 100 % inntekt, eller velge tre av normalårene som grunnlag. Derfor har A kommet med forskjellige forslag til utregning.

Lokalene var oppsagt med rett til fornyelse av kontrakten. Dette for å være imøtekommende og kollegial ovenfor de nye driverne. Dette ga B frihet, som A ikke pliktet å gi dem og som nå brukes mot han. Det foreligger skriftlig dokumentasjon fra Ø kommune på at lokalene tilfredsstillte universal utforming, og var godkjent for videre drift. B hevdet at kommunen hadde pålagt de nye driverne å skifte lokaler da A sine lokaler ikke var universelt utformet. Kommunen har avkrefte dette. Lokalene er godkjent, med tilgang HC toalett, stolheis mv. Det var mulig å flytte lettvegger dersom B ønsket større behandlingsrom.

A har ikke nedlagt formell påstand. Tvistenemnda forstår tydelig ut fra sammenhengen at han mener B skal dømmes til å betale han 119 400 kroner for utstyr og inventar, samt 180 000 kroner for goodwill/opparbeidet praksis. Totalt krav er 299 400 kroner med tillegg av renter.

B har sammenfattende **anført**:

Kravet fra A bestrides.

Det er ikke grunnlag for å betale goodwill.

Utlysningsteksten fra Ø kommune viser at hjemmelen gikk fra å inneholde allmenn fysioterapi til å bli utlyst som hovedsakelig psykomotorisk fysioterapi. Allmenn fysioterapi og psykomotorisk fysioterapi er vidt forskjellige behandlingsmetoder. De to retningene henvender seg til helt ulike pasientgrupper, og krever forskjellige grader av utdanning. Pasientene som har gått til allmenn fysioterapeut A har ingen goodwillverdi for B som psykomotorisk fysioterapeut. Omfanget av overførte pasientlister har ingen verdi, da instruksjonen er endret fra allmenn fysioterapi til psykomotorisk fysioterapi. Dette er bekreftet av kommunen.

Det tok lang tid å få grunnlaget/dokumentasjonen for A sitt goodwillkrav. Taksten for goodwill fra takstmann D hadde ikke vedlagt næringsoppgaver eller annen dokumentasjon. A har valgt gode inntektsår som grunnlag for taksten. I noen tilfeller er den reduserte inntekten på grunn av sykemelding ganget opp. I tillegg er grunnlaget for egenandeler utydelig. A har vært 50 % sykemeldt i perioden 1. september 2015 – 1. september 2016. I følge ASA 4313 pkt. 7.1 er det kun trygderefusjon, egenandeler og kommunalt driftstilskudd som er ubetalt direkte til godkjent vikar som inngår i beregningsgrunnlaget. Det foreligger ingen opplysninger om at det har vært noen godkjent vikar for A i hans sykefravær.

De mottatte næringsoppgavene for de riktige årene viser andre tall som grunnlag for beregning av goodwill grunnet sykemelding og lavere inntjening. Næringsoppgavene for A og hans kone stemmer ikke med tallene som har dannet grunnlag for taksten fra takstmann D. A har beskrevet at egenandelen ikke er ført eksplisitt på han, de er ikke konsekvent ført på data og alt har gått i en felles pott for fysioterapi, konas inntekter i form av egenandeler og akupunkturbehandling. Akupunkturbehandling er alternativ behandling som ikke skal inngå i beregningen av goodwill.

Det har ikke vært en overførbar eller relevant pasientliste/venteliste mellom gammel og ny driver. Pasientliste/venteliste til allmenn fysioterapi har aldri blitt fremlagt, og en slik liste ville uansett ikke være relevant for en driftsavtale som hovedsakelig skal inneholde psykomotorisk fysioterapi. Umiddelbar inntjening etter praksisovertagelse ville av denne grunn ikke vært mulig. A har drevet allmenn fysioterapi og akupunktur, mens hans kone har drevet psykomotorisk fysioterapi. Begge driftsavtalene er lyst ut som hovedsakelig psykomotorisk fysioterapi. Driftsavtalene med kommunen er individuelle, og driftsavtalen B overtok etter A har endret innhold. Kommunen lyser ut avtalehjemmelen etter den kompetansen som trengs mest.

A Fysikalske institutt har drevet med utstrakt alternativ behandling under navnet N klinikken. N klinikken har ikke noe eget regnskap, og det skilles ikke i næringsoppgaven mellom allmenn fysioterapi praksis og alternativ behandling. Denne type virksomhet skal ikke inngå i grunnlaget for beregning av goodwill.

Lokalene A Fysikalske institutt holdt til i var ikke universelt uformet. Ø kommune og ASA 4313 punkt 11 krever at fysioterapi med driftsavtale utøves i universelt utformede lokaler. Dette er bekreftet av kommunen. Lokalene lå i andre etasje og tilfredsstilte ikke dagens standard. Ved inngåelsen av driftsavtalen med kommunen ble B informert om at lokalene var oppsagt, og lokalene bar preg av at praksisen skulle legges ned. Behandlingsrommene var for små til å drive psykomotorisk fysioterapi behandling.

B og A var enige om hvilket utstyr/inventar B skulle kjøpe. Plikten til å overta inventar/utstyr er begrenset etter ASA 4313 pkt. 7.1 avsnitt 2. Punktet om inventar/utstyr er noe partene ble enige om og har ingen relevans for tvistenemnda. Taksten fra D gjaldt hele instituttet, det vil si både for A og hans kone. C har solgt utstyr til fysioterapeuten som overtok etter henne. Taksten fra D er høy, og det meste av utstyret er irrelevant for Bs drift.

B har grunnutdanning med bachelor i fysioterapi, og har videreutdanning i

psykomotorisk fysioterapi og veiledningspedagogikk samt en mastergrad i psykisk

helsearbeid. Hun er godkjent spesialist i psykomotorisk fysioterapi, og har arbeidet som

psykomotorisk fysioterapeut siden 2009.

Ø kommune endret innholdet i driftsavtalen fra allmenn fysioterapi til psykomotorisk fysioterapi. Kommunen står fritt til å lyse ut etter den kompetansen som trengs mest. Videreutdanning i psykomotorisk fysioterapi var en av kvalifikasjonene. Begge hjemlene ble utlyst for psykomotorikere. Antall driftsavtaler med allmenn og psykomotorisk fysioterapi har ikke blitt endret, men lokaliseringen i kommunen.

A sine inntekter fra fysioterapi har ikke blitt dokumentert spesifikt. Han har bekreftet at egenandelene ikke er konsekvent ført på data, og dette gjør at tallene fra ProMed er upålitelige. Taksten inneholder heller ikke noen dokumentasjon på hvor tallene som ble brukt var hentet fra. Det er ikke forevist dokumentasjon på at lokalene til A Fysikalske institutt var godkjente.

B har nedlagt slik påstand:

1. A har ikke krav på vederlag for goodwill ved salget av sin driftsavtale.
2. A har ikke krav på ytterligere vederlag for inventar og utstyr utover det som er avtalt i kontrakt 25.05.17.

Tvistenemndas merknader

Innledning og rettslig utgangspunkt

Tvistenemndas saklige kompetanse er gitt ASA 4314 pkt. 23.2 der det står:

Nemnda avgjør tvister etter rammeavtalen punkt 8 og vedtak om innløsning etter punkt 12 med bindende virkning for partene.

Etter ASA punkt 8 «Tvist om overdragelse» følger at:

Tvist om vilkårene for overdragelse av fysioterapivirksomhet etter punkt 7 og 9 avgjøres ved nemndsbehandling etter reglene i punkt 23. Nemndas kompetanse omfatter ethvert tvistespørsmål i tilknytning til vilkårene for overdragelsen, herunder tvist om rett og plikt til å overdra virksomheten, hvilke eiendeler som er omfattet av overdragelsen, verdsettelsen, betalingsvilkår, overtakelsestidspunkt, mv.

Blir fratredende og tiltredende fysioterapeut ikke enige om overdragelsesvilkårene innen 1 måned etter at ny driftsavtale er inngått, skal vilkårene fastsettes ved nemndsbehandling. Begge fysioterapeutene plikter å medvirke til nemndsbehandling og er bundet av nemndas avgjørelse.

Fysioterapeuter som krever nemndsbehandling skal varsel motparten med 3 ukers varsel i rekommandert sending.

Tvisten i denne saken gjelder uenighet om verdsettelse av goodwill og utstyr/inventar, og den aktuelle bestemmelsen er ASA 4313 punkt 7.

I ASA 4313 punkt 7 andre ledd står det om overdragelse av utstyr/inventar:

Ved tildeling av avtalehjemmelen til ny fysioterapeut, kan eksisterende innehaver samtidig kreve overdragelse av fysioterapeutvirksomheten knyttet til driftsavtalen. Ved overdragelse av praksisen skal prisen mellom fratredende og tiltredende fysioterapeut omfatte verdien av inventar og utstyr etter takst. Retten og plikten til å overta inventar og utstyr er begrenset til eiendeler som etter sin art og sitt omfang er nødvendige for den virksomheten tiltredende fysioterapeut skal drive i medhold av den kommunale driftsavtalen. De nærmere vilkårene for overdragelse av fysioterapivirksomhet avtales mellom fratredende og tiltredende fysioterapeut. Vederlaget kan ikke avtales høyere enn eiendelenes omsetningsverdi, eller bruksverdi der denne antas å være høyere.

Videre står det i ASA 4314 punkt 7 tredje ledd om krav på vederlag for verdien av en praksis (goodwill):

Fysioterapeut som krever overdragelse av virksomheten har også krav på vederlag for verdien av praksisen dersom vedkommende av har drevet praksis med kommunal driftsavtale i mer enn tre år.

ASA 4314 punkt 7 femte ledd begrenser imidlertid hvor mye som kan kreves for praksisen:

Dersom det skal ytes vederlag for verdien av praksis, kan dette ikke avtales høyere enn 20 prosent av gjennomsnittlig trygderefusjon, egenandel og driftstilskudd de siste tre år før vedtak om tildeling av avtalehjemmel til ny praksisinhaver. Trygderefusjon, egenandeler og kommunale driftstilskudd som er utbetalt direkte til godkjent vikar inngår i beregningsgrunnlaget.

Det er ikke adgang til å avtale andre former for godtgjørelse/kompensasjon enn det som fremgår av rammeavtalen. Partene kan heller ikke forhandle om overdragelsesvilkår før kommunen har foretatt tildeling av avtalehjemmelen og ny driftsavtale er inngått. Eventuell avtale om overdragelsesvilkår inngått før til fordelingen er ikke bindende for partene, jf. ASA 4313 punkt 7 sjette ledd.

Tvistnemndas vurdering

Tvistnemnda har kommet til at B plikter å betale vederlag for overtakelse av praksis (goodwill), men at vederlaget må settes lavere enn kravet fra A. Videre mener tvistnemnda at B plikter å betale ytterligere vederlag for utstyr/inventar, men at vederlaget må settes lavere enn kravet fra A. Nemnda vurderer først spørsmålet om vederlag for goodwill, og deretter spørsmålet om vederlag for utstyr/inventar.

Goodwill

B har bestridt kravet om betaling for goodwill. Hun har innvendt at næringsoppgavene ikke er vedlagt taksten, samt at A har valgt gode inntektsår som grunnlag for taksten. Hun har også trukket fram at inntekten er ganget opp når A har vært sykemeldt, noe det ikke er adgang til etter ASA 4313. Næringsoppgavene B har mottatt viser andre tall enn grunnlaget for beregningen av goodwill. I følge B har A beskrevet at egenandelen ikke konsekvent er ført på data, og at alt har gått i en felles pott for fysioterapi, konas inntekter i form av egenandeler og akupunkturbehandling. Alternativ behandling skal ikke inngå som i beregningen av goodwill.

Nemnda bemerker at goodwill er en immateriell rettighet. Begrunnelsen for at det kan kreves vederlag for overtakelse av praksis (goodwill) er at fratredende fysioterapeut har lagt til rette for at tiltredende fysioterapeut får en «drahjelp» i form av inntjening umiddelbart fra oppstart, i motsetning til en praksis som må bygges opp fra bunnen uten et etablert kundegrunnlag.

I kommentarene til ASA 4313 er det nevnt flere momenter som er relevante ved vurderingen av om det skal betales for verdien av praksisen (goodwill). Momenter av betydning er kontinuitet i praksisen, type praksis (gruppe eller solo), innarbeidede kontorrutiner, opplært personell, attraktiv beliggenhet, funksjonelle og universelt utformede lokaler, driftsresultat, omfang av overførbare pasientlister, samarbeidsavtaler, systemer i praksisen (f. eks. journalsystemer), overførbare husleieavtaler og andre avtaler. Verdien av driftstilskuddet skal ikke inngå i beregningen av verdien av praksis.

Ved vurderingen av om B må betale vederlag for goodwill tar nemnda utgangspunkt i ASA 4313 og kommentarene til ASA 4313. A sin praksis er langvarig og har drevet fra samme lokaler i mange år. Praksisen er drevet sammen med hans kone, og fremstår som solid. Etter nemndas syn taler dette for at praksisen har hatt en verdi som gir grunnlag for betaling for goodwill ved overdragelsen.

A har innhentet takst fra takstmann D datert 15. mai 2017. Taksten er summarisk og omfatter både utstyr og goodwill. I beregningen av goodwill står det i taksten:

Dette skal vise substansen i instituttets verdiskapning. Merk at «goodwillberegningen» av fysioterapivirksomheter skiller seg fra beregning av «goodwill» ellers i næringslivet. Beregning av «goodwill» for fysikalske institutt baserer seg kun på inntektsgrunnlaget.

En finner gjennomsnittlig av brutto inntekter (egenandel, refusjoner HELFO og driftstilskudd) de siste tre år. 20 % av dette beløpet gir beregnet «goodwill».

For A: 20 % av NOK 1.116.285 = NOK 223.256.

Tvistenemnda legger til grunn at disse tallene knytter seg til A sin fysioterapivirksomhet, og ikke til alternativ behandling. Nemnda understreker at denne beregningen vil være maksimalt beløp som kan kreves for goodwill etter ASA 4313, og ikke nødvendigvis det beløpet som skal betales. Som nevnt over er taksten summarisk. Taksten kommenterer ikke om det er sett hen til øvrige momenter som er relevant ved beregning av goodwill, men dette er tilsynelatende ikke gjort. A har i en periode vært sykemeldt 50 % grunnet en kreftoperasjon. I denne perioden er inntekten ganget opp til 100 %, uten at dette er kommentert nærmere i taksten. Etter tvistenemndas syn burde dette vært begrunnet nærmere. Samlet mener nemnda taksten er svært generell. Disse svakhetene reduserer vekten av taksten ved fastsettelsen av vederlaget for praksisen (goodwill).

Et annet moment som er relevant ved vurderingen er om husleiekontrakten til lokalene der virksomheten ble drevet kan overføres. Både A og kona hadde sagt opp leiekontrakten til lokalene,

men det var sørget for at B hadde opsjon til å få videreført leieavtalen. Som utgangspunkt er dette et moment som tillegges vekt til fordel for A sitt krav. Lokalene er sentralt beliggende i Ø sentrum, og A drev som nevnt ovenfor praksis sammen med kona (ikke solo-praksis). Dette er momenter som taler for at det skal betales vederlag for praksisen. Ø kommune stiller krav om universell utforming av lokaler til fysioterapeuter med kommunal driftsavtale. Dette er bekreftet av kommunen i e-post 8. mars 2017. Nemnda har fått opplyst at lokalene der A drev fysioterapivirksomhet ikke tilfredsstilte kravene til universell utforming. Kommunen har imidlertid ikke gjort vedtak eller gitt melding til A om at lokalene var lite egnet til slik bruk. Nemnda mener imidlertid det reduserer verdien av goodwillen at lokalene ikke var universelt utformet.

Ved overdragelsen fikk B overført A sine pasient-/kundelister. Dette er et moment underbygger at det skal betales vederlag for goodwill. A sitt driftstilskudd gjaldt allmenn fysioterapi, mens Bs driftstilskudd gjelder hovedsakelig psykomotorisk fysioterapi. B har innvendt at pasient-/kundelister derfor ikke har hatt noen verdi for henne det det er tale om to ulike typer praksis. Tvistenemnda viser til at Bs avtalehjemmel ikke utelukkende gjaldt psykomotorisk fysioterapi, men hovedsakelig. Dette fremgår uttrykkelig av utlysningsteksten fra kommunen, og er bekreftet i e-post fra kommunen 14. juni 2017. Det må derfor ha vært relevant for B å få tilført kunder/pasienter som gjaldt allmenn fysioterapi, selv om avtalehjemmelen gjaldt hovedsakelig psykomotorisk fysioterapi. Kundelistene ville gi henne et næringsgrunnlag slik at hun ikke startet «på bar bakke». Nemnda mener det er sannsynlig at A sine kundelister tilførte B en verdi. Nemnda viser også til at det ble drevet psykomotorisk fysioterapi praksis ved instituttet. Dette taler for at det skal betales vederlag for goodwill.

Det er ikke opplyst for nemnda at B fikk overført samarbeidsavtaler, eller at det var aktuelt å overføre systemer. Det har ikke vært noen overføring av kontorrutiner eller tilgang til opplært personell. Disse momentene reduserer vederlaget for goodwillen.

B har innvendt at det ikke har vært kontinuitet i A sin praksis. Tvistenemnda mener Bs innvending ikke kan føre fram. A var i en periode delvis sykemeldt grunnet en kreftoperasjon. Praksisen har imidlertid ikke vært fullt ut stengt, og A jobbet hele perioden 50 %. Den siste tiden før overdragelsen jobbet han 100 %. I tillegg drev A praksis sammen med sin kone, og av denne grunn har ikke instituttet vært stengt. Nemnda mener det ikke er sannsynliggjort at manglende kontinuitet har redusert verdien av praksisen vesentlig.

Etter en helhetsvurdering har tvistenemnda kommet til at det skal betales vederlag for goodwill. Det legges særlig vekt på at det gjelder overdragelse av en innarbeidet og langvarig praksis med god kontinuitet. Ved overdragelsen har B også fått overført A sine pasientlister. Nemnda mener dette har tilført en ekstraverdi for Bs praksis, som hun ikke ville hatt ved å bygge opp en praksis fra bunnen av. Vederlaget for goodwillen må fastsettes skjønnsmessig. Taksten innhentet av A angir maksimal goodwill som kan kreves etter ASA 4313. Nivået på vederlaget som taksten legger opp til er etter nemndas syn vesentlig for høyt. Det vises til svakhetene ved taksten, jf. nemndas merknader ovenfor. I tillegg er det ytterligere momenter som reduserer goodwillen, jf. nemndas merknader ovenfor. Vederlaget fastsettes skjønnsmessig til 50 000 kroner.

Utstyr/inventar

Tvistenemnda går så over til å vurdere spørsmålet om vederlag for utstyret/inventaret. Det fremgår direkte av ordlyden i ASA punkt 7 andre ledd at det er tale om både en rett og plikt til å overta inventar og utstyr. Utgangspunktet er at erverver plikter å overta utstyret. Det vises i denne forbindelse til nemndas avgjørelse av 6. januar 2011, der det står:

Formålet med bestemmelsen er å sikre at den eksisterende innehaver effektivt skal få avhendet utstyret som er brukt i virksomheten. Den som overtar virksomheten må derfor innrømmes liten valgreit mht. hvilket utstyr som overtas. Dersom utstyret etter sin art er egnet til brukt for fysioterapeutiske oppgaver må de omfattes.

Som nevnt over mener tvistenemnda at B plikter å betale for utstyret.

Vederlaget skal settes til eiendelenes omsetningsverdi, eller bruksverdi der denne er høyere, jf. ASA 4313 punkt 7 andre ledd. Plikten til å overta utstyr er begrenset til eiendeler som etter sin art eller omfang er nødvendig for den virksomhet den tiltredende fysioterapeut skal drive i medhold av den kommunale avtalen. Videre følger det av nemndspraksis at åpenbart foreldet utstyr faller utenfor overtakelsesplikten.

B har anført at de har vært enige om hvilke eiendeler hun skulle kjøpe. Videre har B anført at taksten fra D er høy, og omfatter eiendelene til både A og hans kone. Det meste av utstyret er også irrelevant for hennes drift.

Nemnda kan ikke se at partene har vært enige om hvilke eiendeler B skulle overta, ut over eiendelene hun alt har kjøpt.

A har som nevnt over innhentet takst fra takstmann D. Taksten angir kun gjenstanden og verdien, men sier ikke noe om tilstanden og alder eller hvordan verdien er beregnet. D har taksert inventaret/utstyret til totalt 119 400 kroner. Det er ikke anført fra Bs side at utstyret/inventaret er gammelt, slitt eller ukurant. Nemnda legger derfor til grunn at utstyret/inventaret er brukt, men har alminnelig god standard.

Inventaret/utstyret oppgitt i taksten er omfattende. Nemnda mener deler av utstyret i både i art og omfang overstiger hva som er nødvendig for B i den virksomheten hun skal drive i medhold av den kommunale avtalen. Som eksempel trekker nemnda frem at taksten omfatter en rekke (mer enn en stk.) arkivskap, stoler, kontorstoler, knagger, krakker og skrivepulter. Slik taksten er bygd opp ser det ut som den omfatter inventar/utstyr fra både A og konas praksis. Dette er ikke imøtegått av A. B kan kun pålegges å betale for inventaret/utstyret fra A sin praksis. Av disse grunner plikter B derfor ikke å betale for alt inventaret/utstyret som fremgår av taksten

Taksten for en rekke av eiendelene virker også høy. Verdien skal settes til omsetningsverdien, alternativt bruksverdien der den antas å være høyere. Det er et begrenset marked for denne type gjenstander/eiendeler. Omsetningsverdien vil være relativt lav. Noen gjenstander vil i realiteten ikke være omsettelige. Bruksverdien vil med all sannsynlighet være høyere.

Nemnda må fastsette verdien av inventaret/utstyret skjønnsmessig. Det tas hensyn til at B ikke er forpliktet til å overta alle gjenstandene, jf. ovenfor. Nemnda legger videre vekt på at verdsettelsen i taksten sannsynligvis er noe høy. Det tas også hensyn til at B alt har kjøpt noe av A sitt utstyr. Verdien av det resterende inventaret/utstyret som Hagel plikter å betale vederlag for settes til 15 000 kroner.

Renter

A har krevd dekket forsinkelsesrenter. Etter ASA 4313 punkt 7.2 skjer overdragelse av fysioterapivirksomhet etter punkt 7 med overtakelse fra tidspunkt ny driftsavtale begynner å løpe. Etter bestemmelsens andre ledd gjelder retten og plikten til å overta virksomheten på tidspunktet for overtakelse, selv om det er reist tvist etter ASA punkt 8. Etter nemndas syn forfaller betalingsforpliktelsen på dette tidspunkt. Det påløper derfor forsinkelsesrenter fra 1. juni 2017.

Samlet har nemnda kommet til at vederlaget for goodwill og inventar/utstyr settes til 65 000 kroner. I tillegg plikter B å betale forsinkelsesrenter på dette beløpet regnet fra 1. juni 2017.

Sakskostnader

Partene er solidarisk ansvarlige overfor nemnda for nemndas utgifter i saken, og pro rata ansvarlige overfor hverandre, jf. ASA punkt 23.1 andre ledd. Nemnda har adgang til å pålegge den ene parten å erstatte den annen parts andel av nemndas utgifter etter de sakskostningsregler som gjelder for nemnda. Ingen av partene har vunnet. De har heller ikke vært bistått av advokat. Det er derfor ikke grunnlag for å tilkjenne noen av dem sakskostnader. Partene dekker utgiftene til tvistenemnda med en halvpart hver. Nemndas godtgjørelse settes til 20 000 kroner. Beløpet forfaller til betaling en måned etter at avgjørelsen er avsagt, jf. voldgiftsloven § 39.

Slutning:

1. B betaler 65 000 – sekstifemtusen – kroner med tillegg av forsinkelsesrenter regnet fra 1. juni 2017 til A innen to uker fra forkynnelsen av denne nemndsavgjørelsen.

2. A og B betaler utgiftene til tvistenemnda med 20 000 – tjuetusen – kroner innen 1 – en – måned fra avsigelsen av avgjørelsen. Partene er solidarisk ansvarlige for utgiftene til tvistenemnda.

Mats Wilhelm Ruland