

# Le cabinet médical en société anonyme ou en société à responsabilité limitée\*

P. Favre

## 1. Situation habituelle, la raison individuelle

Environ 98% des médecins exercent leur activité sous forme d'une raison individuelle. Elle est prévue par l'art. 945 du Code des Obligations: *Celui qui est seul à la tête d'une maison doit prendre comme éléments essentiels de sa raison de commerce son nom de famille avec ou sans prénoms. La raison de commerce ne doit pas comprendre d'adjonction pouvant faire présumer l'existence d'une société.*

Il s'agit d'une règle de droit commercial, qui ne s'applique pas directement à une profession libérale comme celle de médecin, mais qui fixe un cadre juridique. En particulier, le médecin, contrairement à un commerçant, ne peut pas faire inscrire sa raison individuelle au Registre du commerce (art. 946 CO).

La forme juridique de la raison individuelle existe dès l'instant où tous les éléments constitutifs d'une activité indépendante sont réunis, et notamment:

- l'existence de locaux pour l'exercice de la profession;
- une activité exercée à titre personnel, donnant lieu à une facturation de prestations et honoraires, et à leur encaissement, par le titulaire, le médecin, qui en supporte aussi le risque économique;
- la responsabilité professionnelle, assumée à titre individuel.

Du point de vue fiscal, le cabinet médical dans son ensemble fait partie de la fortune commerciale du contribuable.

S'agissant des assurances sociales, le médecin indépendant est inscrit en tant que tel auprès d'une Caisse AVS.

\* Article extrait d'une présentation faite lors du séminaire Aromed à Lausanne le 25 janvier 2001, avec la collaboration de MM. Patrick Féral et Thierry Burnier.

Avec son personnel, ou sans son personnel à certaines conditions, le médecin indépendant peut s'affilier dans un 2<sup>e</sup> pilier et cotiser pour sa prévoyance et sa retraite de manière «déplafonnée», ce qui lui ouvre également la possibilité de procéder à des rachats d'années de cotisations (dont l'impact fiscal est extrêmement intéressant).

En matière de 3<sup>e</sup> pilier A, le médecin indépendant qui n'est pas dans un plan de 2<sup>e</sup> pilier, avec ou sans son personnel, peut cotiser dans les limites admises par l'autorité fiscale, à savoir à hauteur de 20% au maximum du revenu provenant de l'activité lucrative (c'est-à-dire le rendement net selon le compte de pertes et profits), soit Fr. 28 944.- en 2001.

Enfin, si le médecin est marié, et que le cabinet médical a été créé en cours de mariage, il représente un bien d'acquêt de l'époux médecin. Au jour de la dissolution du régime matrimonial, par hypothèse en cas de divorce, le conjoint du médecin indépendant a en conséquence un droit de créance envers son conjoint à concurrence de la moitié des acquêts. Si ceux-ci sont exclusivement composés du cabinet médical, ou essentiellement, le médecin indépendant peut être exposé à de sérieuses difficultés pour désintéresser son conjoint. Il est alors possible, pour le médecin titulaire du cabinet médical, de constituer en biens réservés les biens affectés à l'exercice de son activité, et les revenus qui en découlent (bien entendu, la rémunération liée au travail fourni dans le cadre de l'exercice de la profession n'est pas visée, et elle continue de constituer un acquêt: c'est le cabinet lui-même qui bénéficie de ce privilège).

Le médecin pourrait alors avoir intérêt à signer un contrat de mariage permettant de rattacher le cabinet médical à ses biens propres (art. 199 CC).

## 2. La société simple

Pour l'exploitation d'un cabinet médical, il est de plus en plus fréquent que plusieurs médecins conviennent d'unir certaines de leurs ressources et des efforts, par le biais d'une association.

Elle a essentiellement pour but de permettre un certain partage des frais d'exploitation du cabinet médical. On prévoit en effet régulièrement que les frais d'exploitation sont supportés entre les associés, selon des critères de répartition à définir, en ce qui concerne le loyer, les salaires et charges sociales du personnel commun, les frais de chauffage et d'entretien, les frais de ports, téléphones, photocopies, imprimés communs, etc. Dans certains cas, les associés deviennent également copropriétaires de l'équipement professionnel et du matériel d'usage commun qui fait alors l'objet d'un inventaire précis et actualisé chaque année.

Dans le cadre de cette association, chaque médecin organise son travail en fonction des locaux qui lui sont attribués et de ceux à usage commun. Il organise en principe librement son travail ... et ses vacances, il possède sa propre clientèle, qu'il traite sous sa seule responsabilité en toute indépendance, il

Correspondance:

Pascal Favre

Fiduciaire Michel Favre SA

Grand-Record 7

Case postale 131

CH-1040 Echallens

Tél. 021 886 22 00

et dès le 1<sup>er</sup> juin:

Rue Pichard 20

CH-1003 Lausanne

Tél. 021 317 54 54

perçoit évidemment les honoraires sur ses comptes personnels pour lui-même.

Les médecins forment alors ce qu'on appelle une société simple selon les art. 530 ss. du Code des Obligations.

Cette société n'a ni la jouissance ni l'exercice des droits civils, ni la possibilité d'agir en justice. Elle ne peut pas en tant que telle faire l'objet de poursuites (elles doivent être dirigées contre le médecin lui-même).

La situation fiscale, ainsi que celle au regard des assurances sociales, est identique à celle du médecin qui exploite son cabinet en raison individuelle.

Il faut souligner toutefois que les engagements pris par l'un des associés au nom de la société simple engagent l'autre associé, sans limitation. La responsabilité de chacun est personnelle, solidaire et universelle, c'est-à-dire qu'elle porte sur l'ensemble du patrimoine qui pourrait être appelé à répondre des dettes communes. D'où la nécessité de signer une convention de société simple réglant les rapports contractuels et professionnels, et notamment les modalités de la liquidation de l'association. A ce sujet, il faut bien sûr prévoir une méthode d'évaluation des biens qui seront répartis.

Aucun associé ne peut introduire un tiers dans la société simple sans le consentement de l'autre ou des autres associés (art. 542 CO). Lorsque la dissolution n'est pas fixée contractuellement dans la convention, elle doit faire l'objet d'une dénonciation selon les règles de la bonne foi et ne doit pas intervenir en temps inopportun. La Loi prévoit un avertissement donné six mois à l'avance.

On relèvera donc que sur le plan fiscal il n'y a pas d'avantage particulier, puisque le revenu de chaque médecin est considéré comme celui d'une activité indépendante. En revanche au niveau économique, il y a un effet positif relevant des économies qui peuvent être réalisées en partageant certains frais, comme ceux de loyer et de fonctionnement par exemple.

### 3. La société en nom collectif

Elle est définie à l'art. 552 du Code des Obligations. Il y a souvent une confusion dans l'esprit de médecins, lorsqu'ils sont associés, qui confondent la société simple et la société en nom collectif.

La définition légale indique que la société en nom collectif est contractée par deux ou plusieurs personnes physiques, pour faire le commerce, exploiter une fabrique ou exercer en la forme commerciale quelque autre industrie.

Cette forme de société ne convient pas pour des médecins, quand bien même elle s'apparente à la société simple. En effet, la profession libérale des médecins n'a pas les buts fixés par le Code des Obligations, l'objectif du médecin n'étant pas de faire du commerce, notamment.

### 4. Importance du nombre de sociétés anonymes

Du point de vue juridique, rien ne s'oppose à la constitution d'une société anonyme ou d'une société à responsabilité limitée.

Tant le Service de la Santé que la SVM ou la FMH ne peuvent s'opposer à ce changement.

La déontologie médicale est décrite par le Larousse comme étant: «l'ensemble des règles qui régissent la conduite du médecin à l'égard de ses malades, de ses confrères ou de la société». Le Code ou les règles professionnelles de chaque société cantonale de médecin ne fixe pas de directives absolues, mais il se dégage des textes et surtout de l'esprit de ceux-ci une tendance à défavoriser, voire déconseiller, la création d'une société de capitaux pour exploiter son propre cabinet médical.

Le fait qu'un médecin établisse son cabinet en SA ou Sarl ne modifie pratiquement rien à ses obligations personnelles ou professionnelles. En revanche, les patients, dans leur majorité, pourraient suspecter une démarche matérialiste lorsque le cabinet est exploité sous la forme d'une personne morale. D'où un grief supplémentaire contre le corps médical dans son ensemble ...

Selon notre expérience de fiduciaire, qui résulte du suivi actuel de plus de 310 cabinets médicaux en Suisse romande, seuls 2% environ de ceux-ci se transforment en société anonyme.

#### 4.1 La société anonyme

Sa base légale figure aux art. 620 ss. du Code des Obligations.

#### 4.2 Constitution d'une SA

Il est très facile de créer une société anonyme, puisque son capital-actions doit être de Fr. 100 000.- au moins et libéré à hauteur de 50% au minimum. Cette libération se fait soit par des apports en nature, soit en espèces.

Les apports en nature peuvent être les créances contre la clientèle, le mobilier et les installations du cabinet médical, etc.

Trois personnes doivent être présentes en qualité de fondatrices lors de l'assemblée constitutive. Mais immédiatement après, le médecin peut reprendre les titres qui ont été souscrits et libérés, c'est-à-dire payés par les personnes auxquelles il a fait appel et qui sont intervenues «à titre fiduciaire».

#### 4.3 Organes de la société anonyme

Ses organes sont:

- L'assemblée générale, qui rassemble le ou les actionnaires. Bien souvent, il n'y aura qu'un seul médecin actionnaire.
- Le conseil d'administration, qui peut être composé d'un seul membre, qui doit nécessairement être actionnaire.
- L'organe de révision, une société fiduciaire en principe.

#### 4.4 Responsabilité

La relation professionnelle et contractuelle est fixée par les dispositions qui traitent du mandat, où il est mentionné que le mandataire est responsable envers son mandant, à savoir le patient, de la bonne et fidèle exécution du mandat.

Nous saisissons cette occasion pour vous conseiller la lecture d'un article que l'on trouve sur le site de l'Ordre des avocats vaudois, sous la plume de M<sup>e</sup> Christian Bettex, avocat, de mai 2000, et qui traite du devoir de renseigner le patient par le médecin (coordonnées internet: [www.oav.ch](http://www.oav.ch) sous la rubrique «La question du jour»).

La responsabilité contractuelle du médecin est sanctionnée aussi par d'autres articles du Code des Obligations qui permettent au lésé de faire valoir ses droits contre le fautif, même si celui-ci est l'employé de sa société anonyme.

De manière succincte, le médecin ne peut donc se soustraire à sa responsabilité en créant une société anonyme ... et il est bien entendu heureux qu'il en soit ainsi.

#### 5. La société à responsabilité limitée

Elle présente de nombreuses similitudes avec la société anonyme. Les différences essentielles ont trait au montant de son capital, qui ne doit être que de Fr. 20000.- et au fait qu'il n'y a pas d'actions, mais uniquement des parts sociales pour lesquelles le titulaire doit nécessairement être inscrit nominativement au Registre du commerce. La création d'une Sàrl doit se faire au minimum par deux associés.

Du point de vue du coût de constitution, il est bien entendu difficile dans l'abstrait de mentionner un chiffre. Toutefois, d'expérience, on constate que le coût de constitution d'une Sàrl (incluant le notaire, les frais du Registre du commerce, ceux de la fiduciaire, les démarches vis-à-vis de l'autorité fiscale, etc.) peut être évalué à Fr. 3000.-, et celui de constitution d'une SA à Fr. 4000.- tout particulièrement s'il y a la reprise des actifs et des passifs du cabinet médical par la SA.

#### 6. Avantages et inconvénients de la SA ou de la Sàrl

Quels sont les avantages et les inconvénients de l'exploitation d'un cabinet médical au travers d'une SA ou d'une Sàrl? Nous les présentons ci-après, en tenant compte pour les aspects fiscaux de la législation du canton de Vaud:

- Le médecin réaliserait des hauts revenus dans la période de calcul, à savoir les années 1999 et 2000 et envisagerait une diminution du niveau de ses revenus pour la période fiscale à venir, c'est-à-dire celle des années 2001/2002.
- Le taux d'imposition au lieu du travail, c'est-à-dire au lieu où se trouve le cabinet médical, est notoirement supérieur à celui du lieu de domicile. Le fait de prendre un statut de salarié entraîne une

imposition sur le revenu de l'activité professionnelle au domicile, et non plus au lieu de travail, sous réserve toutefois que la commune du lieu de travail ne revendique une quote-part à l'impôt en question.

- Pour des raisons d'ordre familial par exemple, le médecin désire laisser une partie de son revenu dans la société anonyme, étant supposé qu'en cas de divorce, il pourrait envisager une diminution de la pension alimentaire. Cet objectif est toutefois loin d'être certain, car le conjoint pourrait faire entrer dans le calcul de la pension l'intégralité des sources de revenu, à savoir non seulement le salaire touché de la SA, mais aussi le bénéfice de celle-ci, qui correspond aux revenus non prélevés en tant que salaire (surtout si le médecin est le seul actionnaire de la SA).

- Le fait de devenir salarié de sa propre société doit donner lieu à une taxation intermédiaire, tout comme en cas de début d'activité d'indépendant. Le changement de statut professionnel doit être durable, c'est-à-dire porter sur 2 ans au moins. Cette taxation intermédiaire n'est intéressante que si le revenu salarié ultérieur est inférieur au revenu de l'activité indépendante, bien entendu. En revanche, si le niveau de revenu reste quasiment identique, les effets de la taxation intermédiaire ne seront que très modiques, voire inexistantes. Il faut avoir à l'esprit aussi que du point de vue des assurances sociales, le taux de cotisation entre employeur et employé est plus élevé lorsqu'on est salarié, que pour l'indépendant.

Les effets positifs de la taxation intermédiaire vont être supprimés dès le début de l'année à partir de laquelle l'imposition interviendra en fonction du système postnumerando annuel. Cela devrait être le cas au 1<sup>er</sup> janvier 2003 pour le canton de Vaud.

Enfin, il faut préciser que l'Administration fiscale cantonale vaudoise n'accepte pas la taxation intermédiaire, en arguant du fait qu'il ne s'agit pas d'un changement d'activité, mais d'un simple changement de structure juridique. Selon l'autorité, le médecin reste économiquement indépendant ... Nous nous demandons toutefois pourquoi une telle différenciation est faite entre le médecin, et le commerçant, ou le conseiller qui créerait sa propre société après avoir exercé son activité pendant quelques années en tant qu'indépendant! Il est donc essentiel de s'assurer du régime fiscal, préventivement à la transformation, et une grande prudence est de rigueur.

- Le fait d'être salarié permet au médecin d'adhérer au 2<sup>e</sup> pilier, et d'avoir d'une part une meilleure coordination en matière de couverture invalidité/maladie/accidents/planification de la retraite, et d'autre part des avantages fiscaux du fait de la possibilité d'effectuer des rachats d'années de cotisations.

Cet argument n'est pas déterminant pour faire pencher la balance en faveur d'un changement de forme juridique, car le médecin indépendant

peut aujourd'hui déjà adhérer à une fondation de prévoyance de 2<sup>e</sup> pilier avec le personnel de son cabinet.

Du point de vue des cotisations AVS, cette solution est intéressante, car le 50% des cotisations LPP peuvent être mises à charge des comptes du cabinet. Il y a donc une épargne de charges sociales lorsque l'on entre dans le 2<sup>e</sup> pilier, qui n'est pas négligeable de loin s'en faut. Sous l'angle fiscal, les charges de 2<sup>e</sup> pilier sont déductibles, soit dans les comptes du cabinet médical, soit sur le plan privé. C'est dire que la création d'une SA ou Sàrl n'offre pas d'avantage particulier de ce point de vue-là et nous conseillons plutôt au médecin de s'affilier dans un 2<sup>e</sup> pilier avec ou sans son personnel. Dans une SA ou une Sàrl tout au plus devrait-on prévoir la prise en charge intégrale des cotisations au 2<sup>e</sup> pilier par la société, mais cela devrait concerner l'ensemble du personnel et il n'est pas certain que le médecin souhaite offrir cet avantage à tout son personnel ...

- f) Les dossiers de sociétés anonymes ou de sociétés à responsabilité limitée ne sont pas traités au niveau des commissions d'impôts, mais de l'Administration cantonale. De là à dire que le contrôle est peut-être plus strict pour une SA ou une Sàrl que pour un cabinet indépendant, il n'y a qu'un pas ...
- g) Les obligations légales, comptables et fiscales, pour une société de capitaux, sont plus importantes que pour un cabinet de médecins indépendants: la comptabilité doit être une comptabilité commerciale; pour la SA et vraisemblablement pour la Sàrl dont le projet de révision qui pourrait être en vigueur d'ici à 2 ou 3 ans, il y a un organe de révision; la société de capitaux doit établir une déclaration fiscale et remplir des statistiques fédérales, des déclarations pour le versement et le non-versement de dividendes, des documents destinés à l'impôt anticipé, etc.
- h) La SA ou la Sàrl donnent une grande flexibilité permettant cas échéant d'intéresser un autre confrère dans le cadre d'un centre médical par exemple.

A terme, en cas de revente, c'est la valeur des actions qui est déterminante, incluant l'intégralité du patrimoine et son fonds de commerce. En conséquence, si un goodwill peut être obtenu à ce moment-là, il est intégré dans la valeur des titres, le prix de vente de ceux-ci ne donnant pas lieu à une imposition au vu de la législation actuelle.

En revanche, le médecin qui vend son cabinet médical avec le fonds de commerce, c'est-à-dire la patientèle, réalise un bénéfice qui est imposé au titre du bénéfice en capital. A ce bénéfice, de l'ordre de 25% environ, s'ajoute la charge AVS. C'est-à-dire que la charge globale peut s'élever entre 30 et 35% de ce bénéfice, alors qu'en cas de vente des actions il est de 0. Toutefois, il faut être attentif au fait que la législation pourrait changer d'ici à quelques années.

i) Du point de vue des contrats, certains doivent être adaptés comme celui du contrat de bail à loyer stipulant la société comme nouveau locataire. Il en va de même avec le personnel pour des contrats de travail, les assurances, etc., donc un certain nombre de démarches administratives.

j) Pour l'imposition au titre de la fortune, la valeur du cabinet médical fait l'objet d'une évaluation qui se fonde sur la méthode dite des praticiens. Elle prend en considération la moyenne entre la valeur intrinsèque (une fois) et la valeur de rendement (deux fois) pour la pondérer.

Si les bénéficiaires qui restent dans la société sont élevés, la valeur de capitalisation va entraîner une estimation plus haute du capital-actions. Pour pallier cet inconvénient, il ne faut en conséquence laisser dans la SA qu'un bénéfice représentant 8 à 12% de fonds propres, puisque l'autorité de taxation utilise un taux de capitalisation d'environ 8% (il est variable d'une période à l'autre).

Si par exemple le revenu global s'élève à Fr. 400 000.- annuels, il faut prélever entre Fr. 380 000.- et Fr. 385 000.- environ au titre de salaire et laisser Fr. 10 000.- à Fr. 20 000.- comme bénéfice dans la SA pour éviter un effet de levier trop important sur la valeur des actions.

k) Lors de la création de la société, un droit de timbre peut être dû si le capital, ou le capital et les réserves latentes, est supérieur à Fr. 250 000.-. Le taux de ce droit de timbre fédéral est de 1%. Le fisc demande à connaître la valeur du goodwill de la raison individuelle, pour le rajouter aux réserves latentes dans le calcul du droit de timbre.

l) Les frais de fonctionnement annuels de la SA ou la Sàrl sont un peu plus élevés que pour un cabinet médical indépendant. Pour une fiduciaire par exemple, cela peut représenter entre Fr. 1000.- et Fr. 2000.- supplémentaires par année venant s'ajouter aux charges courantes de comptabilité, en particulier s'il s'agit d'une SA pour la révision proprement dite, l'établissement du rapport de révision, les formalités liées à l'assemblée générale des actionnaires, ainsi que celles touchant aux déclarations d'impôts annuelles. Cette charge supplémentaire est bien entendu déductible du bénéfice de la société, tout comme les impôts de la société.

## 7. Conclusions

La volonté de constituer le cabinet médical en société anonyme ou société à responsabilité limitée nous paraît plus répondre à des objectifs de pérennité, qu'à des intérêts juridiques ou fiscaux. Il s'agit donc plutôt d'assurer la transmission d'un outil professionnel dans de bonnes conditions, surtout si plusieurs médecins collaborent au sein du même cabinet. Une attention très particulière devra être apportée à l'aspect fiscal, afin d'éviter de mauvaises surprises en fonction des pratiques cantonales.