

Kantonale Unterschiede – rechtliche Grundlagen und Behördenpraxis

In welchen Kantonen ist die Führung einer Arztpraxis in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft möglich?

Bis vor wenigen Jahren entsprach es den allgemeingültigen gesetzlichen Regeln, dass Ärzte ihren Beruf als selbständige Tätigkeit ausübten. Daraus folgte, dass Arztpraxen in der Vergangenheit regelmässig als Einzelfirma oder Personengesellschaft geführt wurden. Erst der – wenn auch nicht kantonsübergreifende – Verständniswandel des Begriffs der selbständigen Erwerbstätigkeit und vereinzelt Gesetzes- und/oder Praxisänderungen haben den erforderlichen Raum geschaffen, um in der Mehrheit der Kantone Arztpraxen auch in Form einer Kapitalgesellschaft (Aktiengesellschaft/AG, Gesellschaft mit beschränkter Haftung/GmbH) betreiben zu können.

Anna-Maria Willi,
Adrian Schmid

Einleitung

Gesetzes- und Praxisänderungen, aber auch der Verständniswandel des Begriffs der selbständigen Erwerbstätigkeit, haben in mehreren Kantonen die Möglichkeit eröffnet, Arztpraxen als Kapitalgesellschaften zu führen. Diese Öffnung entspricht dabei dem verbreiteten Wunsch vieler medizinischer Leistungserbringer, ihre Praxis als Aktiengesellschaft oder GmbH zu führen. Ursprung dieses Wunsches sind in der Regel die Vorteile, die eine Kapitalgesellschaft mit sich bringt. So wird einerseits ein vernetztes, disziplinenübergreifendes Dienstleistungsangebot ermöglicht. Andererseits führt diese Gesellschaftsform bei entsprechender Ausgestaltung aber auch zu einer anteilmässigen Kosten- bzw. Auslagenreduktion. Individuellere Gestaltungsmöglichkeiten in der Gesellschaftsorganisation, die Zulässigkeit, Zweigniederlassungen zu gründen, und die Chance auf eine Optimierung der Steuerbelastung sind weitere Pluspunkte einer als Kapitalgesellschaft geführten Praxis. Zudem bedeutet eine kapitalgesellschaftlich organisierte Praxis auch eine einfachere Übertragbarkeit derselben. Dies kann sich insbesondere bei einer Nachfolgeregelung oder bei mehreren Beteiligten vorteilhaft auswirken. Nicht zuletzt wird bei wirtschaftlichen Misserfolgen das Haftungssubstrat grundsätzlich auf das eigentliche Gesellschaftsvermögen beschränkt. Eine weitergehende Haftung statuiert aber beispielsweise Art. 9 Abs. 4 des Rahmenvertrages

Dans quels cantons est-il possible de gérer un cabinet médical sous la forme juridique d'une société de capitaux?

Ces derniers temps, la question est souvent posée de savoir s'il est admissible de gérer un cabinet médical sous la forme d'une société anonyme (SA) ou à responsabilité limitée (SàRL). La réponse à cette interrogation étant du ressort de chaque canton, il convient tout d'abord de consulter la loi cantonale concernée. Cette dernière ne contient toutefois que rarement une réglementation explicite, et il faut donc faire recours à d'autres documents pour pouvoir se prononcer définitivement. A quelques exceptions près, la réponse se trouve dans la pratique que suivent les autorités cantonales en la matière. Le présent article vise donc notamment à donner un aperçu des diverses pratiques cantonales en vigueur, afin de pouvoir déterminer plus facilement si la forme juridique d'une SA ou d'une SàRL est admissible ou non pour un cabinet médical dans tel ou tel canton.

Korrespondenz:
Anna-Maria Willi, lic. iur.,
Rechtsanwältin
Balmer-Etienne AG
Kauffmannweg 4
CH-6003 Luzern
Tel. 041 228 11 11
Fax 041 228 11 00
anna-maria.willi@balmer-etienne.ch

FMH-santésuisse, welcher eine solidarische Haftung für Vertragsverletzungen der in einer juristischen Person arbeitenden Ärzte vorsieht, sofern diese unter einer einzigen Registernummer tätig sind. Da die santésuisse seit geraumer Zeit die Registernummern nur noch einzelnen Ärzten erteilt, kann dieser Artikel im heutigen Zeitpunkt für eine Haftungsverschärfung nicht herangezogen werden. Dies insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass die rechtliche Durchsetzbarkeit dieser Bestimmung an sich nicht unbestritten ist.

Vorliegend soll nun aufgezeigt werden, welche gesetzlichen – eidgenössischen oder kantonalen – Grundlagen in die Beantwortung der Frage nach der Zulässigkeit der Führung einer Arztpraxis in der Form einer Kapitalgesellschaft einfließen. Zudem soll aber auch die weit bedeutendere kantonale Behördenpraxis beleuchtet werden, die mehrheitlich abschliessend entscheidet, ob eine medizinische Kapitalgesellschaft im jeweiligen Kanton als zulässig erachtet wird.

Gesetzliche Grundlage

Die Zulässigkeit des Betriebes einer Arztpraxis im Kleid einer Kapitalgesellschaft richtet sich zunächst nach den gesetzlichen Grundlagen. Im eidgenössischen Recht ist insbesondere das Krankenversicherungsgesetz (KVG) zu berücksichtigen. So sieht Art. 36 f. KVG ausdrücklich die Möglichkeit vor, als angestellter Arzt ausserhalb des Spitalbetriebs tätig zu sein. Mangels anderslautender eidgenössischer Normen ist eine Leistungserbringung innerhalb einer Kapitalgesellschaft folglich zulässig. Diese Möglichkeit bleibt aber so lange eine theoretische, als dass die Erteilung der jeweiligen Berufsausübungs- und Praxisbewilligung des einzelnen medizinischen Leistungserbringers kantonal geregelt ist. So kann jeder Kanton für sich entscheiden, ob er einem Arzt eine Praxis- bzw. Betriebsbewilligung zur Führung einer Kapitalgesellschaft ausstellen will. Die Kantone sind der Regelung dieser Bewilligungsvoraussetzungen in einem formellen Gesetz jedoch weder vollumfänglich noch einheitlich nachgekommen. Drei Viertel aller deutschsprachigen Kantone sehen in ihren kantonalen Gesundheitsgesetzen gar keine Regelung vor, einige wenige verbieten bzw. bewilligen einen solchen Zusammenschluss explizit und wieder andere lassen einen solchen Zusammenschluss durch Auslegung ihrer Gesetze praxisgemäss zu bzw. verbieten einen solchen. In Kenntnis der fehlenden gesetzlichen Grundlage sind gegenwärtig einige wenige Kantone (AG, NW, OW, SG, ZH und ZG) dabei, ihr kantonales Gesundheitsgesetz zu revidieren oder haben ein revidiertes Gesetz eben in Kraft gesetzt. Ob nach

der Gesetzesrevision der Betrieb einer Arztpraxis in Form einer Kapitalgesellschaft zulässig sein wird, ist im heutigen Zeitpunkt jedoch noch mehrheitlich ungewiss.

Standesrecht

Doch selbst für den Fall, dass sich die kantonale gesetzliche Grundlage nicht gegen den Zusammenschluss von Ärzten in einem Unternehmen mit juristischer Persönlichkeit ausspricht, bedeutet dieses Fehlen noch keine Garantie, dass eine derartige Verbindung voraussetzungslos möglich ist. Neben der gesetzlichen Grundlage könnte zur Beantwortung der Zulässigkeit vielmehr auch ein entsprechendes Standesrecht eine entscheidende Rolle spielen. So sprach sich beispielsweise das Standesrecht der Schweizerischen Zahnärztesgesellschaft (SSO) bis zum 1. Oktober 2007 explizit gegen die Möglichkeit der Führung einer Praxis in der Rechtsform einer juristischen Person aus. Im Gegensatz dazu enthält die überkantonale Standesordnung der Verbindung der Schweizer Ärztinnen und Ärzte (FMH) kein Verbot, den Arztberuf als angestellter Arzt auszuüben. Vielmehr hat die FMH als Dachorganisation der Schweizerischen Ärzteschaft die Rechtsform der Arztpraxis bewusst offen gelassen. Dies einerseits, um zu gewährleisten, dass die FMH-Standesordnung für alle Mitglieder der FMH anwendbar ist, und andererseits, um angestellte Ärzte – beispielsweise in HMO-Praxen – nicht in eine standesrechtliche Illegalität abzudrängen. Mangels entsprechender Auflagen der FMH-Standesordnung hinsichtlich der Führung einer medizinischen Kapitalgesellschaft wird der Gestaltungsfreiraum der Mitglieder der FMH standesrechtlich somit nicht eingeschränkt. Im Zusammenhang mit der Praxisorganisation sind gleichwohl einige wenige standesrechtliche Auflagen zu beachten, die die Rechtssicherheit der Patienten sicherstellen sollen, wie die Betreuungskontinuität, eine ausreichende Haftpflichtversicherung und Klarheit hinsichtlich des Behandlungsvertrages.

Behördenpraxis

Wie vorgängig bereits erwähnt, kennen die wenigsten Kantone eine gesetzliche Regelung, die sich zur Frage der Zulässigkeit der Führung einer medizinischen Kapitalgesellschaft verbindlich äussert. Dies führt dazu, dass der Auslegung der kantonalen Gesetze bzw. der Beachtung der kantonalen Behördenpraxis grösste Bedeutung zukommt. Weshalb sich Kantone dabei für oder gegen die Führung einer Arztpraxis als Kapitalgesellschaft aussprechen, hat ihren Ursprung grösstenteils im unterschiedlichen Verständnis der gesetzlichen Norm, welche besagt, dass die

Tabelle 1
Übersicht zur kantonalen Gesetzesgrundlage und/oder kantonalen Behördenpraxis, basierend auf Fragebögen an die Verantwortlichen der jeweiligen kantonalen Gesundheitsdirektionen (Stand Januar 2009).

	AG	AI	AR	BE	BL	BS	FR	GL	GR	LU	NW	OW	SG	SH	SO	SZ	TG	UR	ZG	ZH	
Kantonale Handhabung																					
• Gesetzliche Regelung																					
– nicht vorhanden	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	
– vorhanden				x				x						x ¹⁸					x	x	
→ explizit erlaubt				x																	
→ explizit verboten				x															x ²⁰	x ²²	
• Gesetzesänderung?																					
– vorgesehen (auf ...)	2010		x ²	x ⁸	x ⁸	x ⁹				2009	2009	x ¹⁷						x ²¹		2008	
– erfolgt			2008								x ¹⁶	x						2008			
→ künftig erlaubt				x		x ⁸															
→ künftig verboten																			x ²¹	x	
→ künftig nicht explizit geregelt	x		x ¹										x ¹⁷					x ¹			
– nicht vorgesehen		x			x			x	x	x				x	x	x	x				
• Handhabung in der Praxis (wo keine gesetzliche Regelung)																					
– Zusammenschluss möglich	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x	x ¹⁹	x	x	x	x			
– Zusammenschluss nicht möglich										x											
– es besteht keine Regelung											x										
Zusammenschluss in einer Kapitalgesellschaft wird abhängig gemacht																					
• von bestimmter Fachrichtung	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	
• von bestimmtem Zweck	nein	nein	nein	nein	ja ⁵	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	nein	
• von Vorliegen Berufsausübungs- bewilligung (BB) jedes beteiligten Arztes	ja	ja	ja	nein ³	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja ¹⁶	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja	
• Gewährleistung fachliche Unabhängigkeit	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja ¹⁶	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja	
• vom Vorliegen einer Haft- pflichtversicherung jedes einzelnen Arztes	ja	ja	ja	ja	ja	ja	nein ¹⁰	ja	ja	ja	ja ¹⁶	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja	ja	
Weitere Voraussetzungen																					
• Träger der Praxisbewilligung in medizinischen Kapitalgesellschaften ist			x ⁴				x ¹¹	x ¹⁴													
– jeder einzelne Arzt	x	x	x ³	x ⁶	x				x	x		x	x	x	x	x	x	x			
– praxisverantwortlicher Arzt			x											x							
– Inhaber der Kapital- gesellschaft																					
– Kapitalgesellschaft (KG)							x			x											

Tabelle 1 (Fortsetzung)

	AG	AI	AR	BE	BL	BS	FR	GL	GR	LU	NW	OW	SG	SH	SO	SZ	TG	UR	ZG	ZH
• Anforderung an Erteilung, sofern Kapitalgesellschaft Träger der PB (BB)																				
– jeder Arzt verfügt über eigene BB						x	x ¹⁵													
– Verantwortlicher Leiter verfügt über die BB																				
– jeder Aktionär verfügt über eigene BB																				
– jedes GL-Mitglied verfügt über eigene BB																				
– andere Voraussetzungen							x ¹²	x ¹⁵												
• wenn Gesellschaft Träger der PB, können dann Ärzte angestellt werden?																				
– ja/nein oder keine explizite Antwort				ja ³	nein ⁷		ja	ja												ja
• Explizit geäußerte Anforderungen an das Anstellungsverhältnis																				
– keine																				
– Arzt verfügt über eigene BB						x ³	x													x
– Arzt verfügt über eigene PB							x ¹³													
– Arzt verfügt über eigene Haftpflichtversicherung																				
– Arzt oder Betrieb verfügt über eigene Haftpflichtversicherung						x														x

Verweise:

- 1 keine Änderungen kraft neuem Gesetz.
- 2 Vernehmlassungsverfahren zur Revision des Gesundheitsgesetzes abgeschlossen; hinsichtlich medizinischer Kapitalgesellschaften ergeben sich keine Änderungen.
- 3 nur Arzt mit eigener fachlicher Verantwortung muss über BB verfügen; Anstellung von Ärzten ohne BB möglich, wenn diese unter Aufsicht und Verantwortung stehen von Arzt mit BB; eine allenfalls fehlende Berufsausübungsbewilligung wirkt sich nicht auf die Kapitalgesellschaft aus.
- 4 es wird keine Praxisbewilligung zum Führen einer Arztpraxis benötigt.
- 5 alle Zwecke, ausser solchen, die den Arzt bei der Berufsausübung in seiner fachlichen Unabhängigkeit einschränken oder eine persönliche Haftung gegenüber Patienten ausschliessen.
- 6 Praxisbewilligung als Berufsausübungsbewilligung.
- 7 juristische Person kann keine Ärzte anstellen, Berufsausübungsbewilligung wird immer persönlich auf Arzt ausgestellt; zulässig sind hingegen sogenannte «Infrastruktur-AG».
- 8 gegenwärtig ist ein neues Gesundheitsgesetz in der Vernehmlassung; Bewilligung an Einrichtungen der ambulanten Krankenpflege unter bestimmten Voraussetzungen möglich.
- 9 Revision Gesundheitsgesetz läuft; Regelung von Gruppenpraxen und anderen ambulanten ärztlichen Institutionen in Form einer juristischen Person soll explizit geregelt werden.
- 10 für kt. Betriebsbewilligung braucht es eine Betriebshaftpflichtversicherung, die alle Ärzte abdeckt; einzelner Arzt braucht jedoch keine Haftpflichtversicherung.
- 11 in FR gibt es keine Praxis*, sondern nur eine Betriebsbewilligung.
- 12 Die Gesellschaft muss in der Regel über eine formelle Betriebsbewilligung verfügen. u.U. kann auf formelle Betriebsbewilligung verzichtet werden, wenn beteiligte Ärzte gleichberechtigte Alleininhaber und Alleinverwaltungsräte sind und die Gesellschaft mit den Personennamen firmiert ist.
- 13 in FR gibt es keine Praxisbewilligung.
- 14 Praxisbewilligung im Sinne von Betriebsbewilligung.
- 15 jeder Arzt verfügt über eigene BB oder verantwortlicher Leiter verfügt über Voraussetzungen, damit dem Betrieb eine Betriebsbewilligung erteilt werden kann (ab 500 Stellenprozenten fachlichen Personals).
- 16 ab 31. März 2009 indirekte neue Regelung; Ärzte-AG wird erlaubt sein, sofern jeder Arzt über BB verfügt (weitere Voraussetzungen jedoch noch nicht abschliessend geregelt).
- 17 es ist eine Totalrevision geplant; es wird wohl kein konkreter Anschluss normiert.
- 18 nicht konkret Arzt-AG geregelt, aber die Sicherstellung des Patientenschutzes bei «anderen» Institutionen (§ 43 MedV).
- 19 Der Arzt wird verpflichtet, Aufsicht über die Praxis, das Personal und die Patienten zu übernehmen. Die Geschäftsleitung muss ihm die Vollmacht zur Ausübung der Vollmacht und der Weisungsbefugnis geben. Grundsätzlich sind Arztbewilligungen vom Gesetz ad personam zu sehen, d. h. der Arzt ist der geschäftliche und ärztliche Leiter.
- 20 zulässig sind sog. Betriebsgesellschaften, d. h. eine juristische Person kann eine Praxisinfrastruktur erwerben und diese einer praxisberechtigten natürlichen Person vermieten.
- 21 neues Gesundheitsgesetz in Revision; es ist keine entsprechende Regelung vorgesehen. Der Regierungsrat könnte jedoch gemäss Entwurf weitere Betriebsformen zulassen. Dies ist aber nicht geplant.
- 22 zulässig sind sog. Betriebsgesellschaften, d. h. eine juristische Person kann eine Praxisinfrastruktur erwerben und diese einer praxisberechtigten natürlichen Person vermieten; zulässig ist die Führung einer ambulanten ärztlichen Institution als juristische Person zudem, wenn
 - Versorgungsnetzwerk von Ärzten, die dezentral und multidisziplinär (Radiologie, Anästhesie usw.) ausschliesslich für andere Leistungserbringer, die Patienten behandeln, erbringen;
 - Ärzte, die med. Dienstleistungen in einer Fachdisziplin (Radiologie, Anästhesie usw.) ausschliesslich für andere Leistungserbringer, die Patienten behandeln, erbringen.

ärztliche Tätigkeit als selbständige Erwerbstätigkeit auszuüben ist. Weiter werden aber auch das Schutzbedürfnis der Patienten, die aufwendigere Kontrolle der Ärzte und eine allfällige fehlende Transparenz hinsichtlich der Gesellschaft als Begründung für ein Verbot vorgebracht. Diese unterschiedliche und uneinheitliche Behördenpraxis macht schnelle Abklärungen im Vorfeld einer konkret beabsichtigten Gesellschaftsgründung äusserst schwierig. Dies umso mehr, als gewisse kantonale Behörden gegenwärtig eine Praxisänderung in Betracht ziehen und deshalb keine abschliessenden Auskünfte erteilen können.

Im Wissen um diese bestehende Problematik sind wir der Frage nach der jeweiligen kantonalen Zulässigkeit nachgegangen. So haben wir bei allen Deutschschweizer Kantonen entsprechende Abklärungen vorgenommen und Umfragen mittels Fragebögen getätigt. Die daraus fliessenden Erkenntnisse wurden in eine schematische Aufstellung (Tab. 1) übernommen, bei der wir uns aufgrund des beabsichtigten Übersichtscharakters auf einige wenige Punkte beschränken mussten. Insbesondere war es uns nicht möglich, alle kantonalen Ausnahmen und Ergänzungen in der Übersicht aufzuzeigen. Die Übersicht zeigt hingegen auf, welche Kantone eine medizinische Kapitalgesellschaft zulassen und welche nicht bzw. auf welche Grundlagen sich diese Aussage stützt. Zudem werden auch Fragen nach der Ausgestaltung der Bewilligungserteilung aufgegriffen.

Fazit

Zur Beantwortung der Frage nach der Zulässigkeit der Führung einer Arztpraxis in Form einer Kapitalgesellschaft kommt, aufgrund der vorangegangenen Erläuterungen, insbesondere der

kantonalen Behördenpraxis grosses Gewicht zu. Hat sich ein Kanton, sei es per Gesetz oder Behördenpraxis, erst einmal für die Zulässigkeit einer medizinischen Kapitalgesellschaft ausgesprochen, so empfiehlt es sich im Vorfeld einer beabsichtigten Gründung, unter anderem folgende Themen näher zu beleuchten, um anschliessend entscheiden zu können, ob eine Gründung tatsächlich sinnvoll und zweckmässig erscheint:

- Vorteile einer kapitalgesellschaftlich geführten Arztpraxis;
- Gründungsprozedere bzw. -art (bspw. Gründung mittels Sacheinlage);
- Gründungskosten;
- Erteilung der ZSR-Nummer;
- Frage der Anwendbarkeit des Medizinalberufegesetzes;
- allfällige Anwendbarkeit des Binnenmarktgesetzes;
- Aktionärbindungsverträge;
- Aspekte des Haftpflichtrechts;
- Aspekte des Steuerrechts – entstehen durch die Gründung steuerliche Vorteile?
- Verantwortlichkeit der Ärzte gegenüber Patienten und Versicherern.

Literatur

- 1 Weber RH, Etter B (Hrsg.). Die medizinische Aktiengesellschaft – Rechtsfragen der Unternehmensorganisation und der Unternehmensführung. Bern: Stämpfli; 2007.
- 2 Schaffhauser R, Kieser U, Poledna T (Hrsg.). Das neue Medizinalberufegesetz. Schriftenreihe des Instituts für Rechtswissenschaft und Rechtspraxis. Band 49. St. Gallen: Universität; 2008.
- 3 Kuhn MW, Poledna T (Hrsg.). Arztrecht in der Praxis. Zürich: Schulthess; 2007.