

LANDSSAMARBEJDSUDVALGET

LSU

Regionernes Lønnings- og Takstnævn
c/o Danske Regioner
Dampfærgevej 22, Postbox 2593, 2100 Kbh. Ø
Tlf. 35 29 81 00

Tandlægeforeningen
Amaliegade 17, Postboks 143
1004 København K.

Tandlægeforeningen
Amaliegade 17, Postboks 143
1004 København K, Tlf. 70 25 77 11

27-10-2017

KLG-2017-00210

1094565

Sagsbehandler

Tina Vester Jensen

E-mail: tvi@regioner.dk

Tlf.: 3529 8409

Meddelelse om afgørelse truffet af Landssamarbejdsudvalget for Tandlæger

Landssamarbejdsudvalget besluttede på et ekstraordinært møde den 29. august 2017 at inddrage ekstern advokatbistand med henblik på at foretage en vurdering af, hvorvidt de fremlagte kontrakter efter vedkommende advokats opfattelse er i overensstemmelse med Tandlægeoverenskomstens ejerskabsbestemmelser. Landssamarbejdsudvalget ville derefter drøfte sagen på ny.

Der foreligger nu et juridisk responsum, som kan danne baggrund for Landssamarbejdsudvalgets behandling af sagen.

Landssamarbejdsudvalget for Tandlæger har behandlet sagen, og har truffet følgende afgørelse:

Det kan konkluderes, at de 3 sæt vedtægter for tandlægeklinikker, som indgår i tandlægekæder, er udformet i overensstemmelse med kravene til vedtægter i Tandlægeoverenskomsten, herunder bilag 3.

At ejeraftalerne ifølge det indhentede responsum ud fra en samlet vurdering i to ud af de tre tilfælde indebærer, at tandlægen - trods besiddelse af flertallet af stemmerne og ejerandele i tandlægeselskabet - ikke i realiteten har den reelle bestemmende indflydelse i tandlægeselskabet.

I lyset af udformningen af Tandlægeoverenskomsten har dette forhold imidlertid ikke betydning for, om et tandlægeselskab opfylder kravene i Tandlægeoverenskomsten, herunder i overenskomstens bilag 3.

På RLTN.dk finder du information om udvalgets opgaver og beslutningskompetence, mødekalender, medlemmer af udvalget og kontaktpersoner i sekretariatet

Dette skyldes, at Tandlægeoverenskomsten ikke indeholder hjemmel til, at der kan eller skal inddrages andre dokumenter eller oplysninger ved godkendelsen af vedtægter, og at dette blandt andet indebærer, at ejeraftaler og øvrige selskabsretlige dokumenter ikke skal tages med i betragtning ved tildeling af ydernumre.

Udvalget finder på ovenstående grundlag at lade det være op til overenskomstens parter under de igangværende overenskomstforhandlinger at drøfte og beslutte, om man finder, at der er grundlag for at ændre på overenskomstens §7 samt bilag 3.

Kopi af sagsfremstillingen i Landssamarbejdsudvalget samt relevant overenskomstgrundlag er vedlagt.

Kopi af det juridiske responsum udarbejdet af Plesner er vedlagt.

Med venlig hilsen



Tina Vester Jensen
Seniorkonsulent

Kopi til:

Tandlægen.dk

Dentist.dk

Godt Smil

På baggrund af artikler i Morgenavisen Jyllands-Posten og den deraf følgende offentlige debat om ejerskab i privat tandlægepraksis samt om tildelelse af ydernumre anmoder Tandlægeforeningen den 22. juni 2017 Landssamarbejdsudvalget om at afholde et ekstraordinært møde herom. Mødet blev afholdt den 29. august, hvor udvalget besluttede, at inddrage ekstern advokatbistand med henblik på en vurdering af, hvorvidt de fremlagte kontrakter efter advokatens opfattelse er i overensstemmelse med ejerskabsbestemmelserne i Tandlægeoverenskomsten. Landssamarbejdsudvalget vil lade den juridiske vurdering indgå i en fornyet drøftelse af sagen.

Valget af advokatfirma faldt på Plesner Advokatanpartsselskab, som udfærdiger et juridisk respons på baggrund af følgende opdrag.

”Plesners undersøgelse vil omfatte anonymiserede ejeraftaler, gældsbreve m.v. for 3 tandlægekæder, således at det ikke ud fra de modtagne dokumenter er muligt at identificere, hvilke tandlægekæder der er tale om. Eksempler på vedtægter for virksomheder etableret som led i de pågældende tre tandlægekæder vil ligeledes være en del af Plesners undersøgelse.

Plesner vil derudover ikke af egen drift indhente yderligere materiale som led i undersøgelsen.”

Det juridiske respons foreligger nu, og har følgende konklusionen:

”På baggrund af det modtagne materiale og den ovenfor beskrevne gennemgang heraf, jf. afsnit 4, kan det konkluderes, at de tre tandlægekæders vedtægter alle er i overensstemmelse med kravene til vedtægter i Tandlægeoverenskomsten, herunder bilag 3.

For så vidt angår de tre analyserede ejeraftaler med tilhørende dokumenter må det efter en samlet vurdering konkluderes, at tandlægens besiddelse af flertallet af stemmerne og ejerandele i tandlægeselskabet i medfør af ejeraftalerne for to af kæderne ikke de facto medfører den reelle bestemmende indflydelse i tandlægeselskabet.

Dette indebærer, at hvis Tandlægeoverenskomsten havde haft en ordlyd, som gav hjemmel til at kunne inddrage ejeraftalerne i vurderingen af ejerskabsforholdene i tandlægeselskaberne, ville ejeraftalerne for to af tandlægekæderne efter vores opfattelse med stor sandsynlighed ikke leve op til kravet om ejerforhold i tandlægeselskaber. I lyset af den nuværende udformning af Tandlægeoverenskomsten har dette forhold som nævnt ovenfor imidlertid ikke betydning for, om et tandlægeselskab opfylder kravene i Tandlægeoverenskomsten, herunder i overenskomstens bilag 3.”

Sekretariatets bemærkninger

Side 4

Det fremgår af Tandlægeoverenskomsten § 37, stk. 2, at Landssamarbejdsudvalget behandler henvendelser om fortolkning af overenskomsten. Udvalget kan således fortolke bestemmelserne i Tandlægeoverenskomsten og vejlede om forståelse heraf.

Af det juridiske responsum fremgår det, at tandlægekædernes vedtægter er i overensstemmelse med Tandlægeoverenskomstens vedtægter.

Endvidere fremgår det, at ejeraftalerne har haft betydning for, hvilken indflydelse tandlægen i selskabet har, men at dette ikke er en del af Tandlægeoverenskomsten, som alene håndterer forholdet med vedtægter.

Uagtet ovenstående vurderes det, at Landssamarbejdsudvalget bør orientere de relevante tandlægekæder, at kædernes selskabskonstruktion har denne konsekvens.

Endelig vurderes det, at Landssamarbejdsudvalget bør henstille til, at denne nye viden indbringes i de igangværende drøftelser om fornyelse af Tandlægeoverenskomsten.

§ 37. LANDSSAMARBEJDSUDVALGETS OPGAVER OG BEFØJELSER

Stk. 2.

Landssamarbejdsudvalget behandler henvendelser om fortolkning af overenskomsten fra Tandlægeforeningens regionsbestyrelser, regionerne, samarbejdsudvalgene, regionstandlægenævnene, Landstandlægenævnet samt andre, for eksempel centrale myndigheder. Landssamarbejdsudvalget fungerer som ankeinstans i klagesager, jf. kapitel 9, og behandler klager over sagsbehandlingen i Landstandlægenævnet.

KOPI

STRICTLY CONFIDENTIAL - LEGAL PRIVILEGE

NOTAT

OM VISSE TANDLÆGEKÆDERS JURIDISKE FORHOLD I RELATION TIL TANDLÆGEOVERENSKOMSTEN

INDHOLDSFORTEGNELSE

1	INDLEDNING	3
1.1	<i>Temaet for Plesners uvildige undersøgelse</i>	3
1.2	<i>Undersøgelsens omfang</i>	3
2	DE FAKTISKE FORHOLD.....	4
3	KRAVENE I TANDLÆGEOVERENSKOMSTEN	5
4	VEDTÆGTERNE FOR DE TRE TANDLÆGEKÆDER.....	8
4.1	<i>Tandlægekæde nr. 1</i>	8
4.2	<i>Tandlægekæde nr. 2</i>	11
4.3	<i>Tandlægekæde nr. 3</i>	14
4.4	<i>Delkonklusion</i>	17
5	EJERAFTALER	18
5.1	<i>Begrebet bestemmende indflydelse</i>	18
5.2	<i>Tandlægekæde nr. 1</i>	19
5.3	<i>Tandlægekæde nr. 2</i>	21
5.4	<i>Tandlægekæde nr. 3</i>	25
5.5	<i>Delkonklusion</i>	27
6	GRUNDLAGET FOR VURDERINGEN EFTER TANDLÆGEOVERENSKOMSTEN.....	28
6.1	<i>Krav i Tandlægeoverenskomsten</i>	28
6.2	<i>Formålsfortolkning</i>	28
7	KONKLUSION.....	30

NOTAT**OM VISSE TANDLÆGEKÆDERS JURIDISKE FORHOLD I RELATION TIL TANDLÆGEOVERENSKOMSTEN****1 INDLEDNING**

I forlængelse af møde den 29. august 2017 i Landssamarbejdsudvalget for Tandlægehjælp ("Landssamarbejdsudvalget") har Landssamarbejdsudvalget rettet henvendelse til Plesner Advokatpartnerselskab ("Plesner") og anmodet Plesner om at foretage en uvildig juridisk undersøgelse.

Baggrunden for drøftelsen i Landssamarbejdsudvalget er en række artikler i Jyllands-Posten, hvor der har været stillet spørgsmålstegn ved ejerskabet i private tandlægepraksis og disse virksomhedskonstruktioners overholdelse af kravene i Landsoverenskomst om tandlægehjælp af 1. april 2015 indgået mellem Danske Regioner og Tandlægeforeningen ("Tandlægeoverenskomsten"), herunder særligt overenskomstens bilag 3 ("bilag 3").

1.1 Temaet for Plesners uvildige undersøgelse

Landssamarbejdsudvalget har anmodet Plesner om, at temaet for den uvildige undersøgelse skal være, om vedtægterne og tilhørende ejerftaler m.v. for tre anonyme tandlægekæder er i overensstemmelse med Tandlægeoverenskomstens bestemmelser om ejerskabsforhold for tandlægeselskaber.

Resultatet af Plesners uvildige undersøgelse er nærværende juridiske responsum.

1.2 Undersøgelsens omfang

Plesners undersøgelse omfatter anonymiserede ejerftaler, gældsbreve m.v. for 3 tandlægekæder, således at det ikke ud fra de modtagne dokumenter er muligt at identificere, hvilke tandlægekæder der er tale om.

Det bemærkes, at Plesner har modtaget ét eksempel på ejerftale med tilhørende dokumenter fra henholdsvis tandlægekæde nr. 1 og 3, og to eksempler på ejerftaler med tilhørende dokumenter for tandklinikker etableret som led i tandlægekæde nr. 2.

Eksempler på vedtægter for virksomheder etableret som led i de pågældende tre tandlægekæder er ligeledes en del af Plesners undersøgelse. For hver tandlægekæde har vi modtaget og analyseret ét sæt vedtægter. Vedtægterne er anonymiseret til formålet.

Plesner har efter aftale ikke af egen drift indhentet yderligere materiale til brug for undersøgelsen.

2 DE FAKTISKE FORHOLD

Som beskrevet ovenfor er vi blevet bedt om at undersøge vedtægter, ejerftaler m.v. for tandlægeselskaber inden for tre anonyme tandlægekæder. To af kæderne driver tandlægevirksomhederne som interessentskaber, jf. pkt. 2.1 nedenfor, mens den tredje kæde drives i anpartsskabsform, jf. pkt. 2.2.

2.1 Konstruktion som interessentskab

Virksomhedskonstruktionen for to ud af de tre undersøgte tandlægekæder ("Tandlægekæde nr. 1" og "Tandlægekæde nr. 2") er opbygget således, at kæden opkøber mindre tandlægeklinikker af privatpraktiserende tandlæger for et beløb i størrelsesordenen kr. 4-6 mio. pr. tandklinik.

Købet sker på betingelse af, at den privatpraktiserende tandlæge i umiddelbar forlængelse af købet tilbagekøber 50,1 - 51% af klinikken, og at tandlægen herefter driver klinikken som et interessentskab (I/S) i fællesskab med tandlægekæden.

Interessentskabets ejere er således i begge tilfælde henholdsvis (i) tandlægekædens driftsselskab samt (ii) enten tandlægen personligt eller et af tandlægen 100% ejet anpartsselskab.

2.2 Konstruktion som anpartsselskab

Den tredje tandlægekæde ("Tandlægekæde nr. 3") er opbygget efter en model, hvor tandlægeselskabet er et anpartsselskab (ApS). Modellen er i øvrigt den samme.

På linje med de foregående to tandlægekæder opkøber Tandlægekæde nr. 3 således også tandlægepraksisser af privatpraktiserende tandlæger, men betinger købet af, at tandlægen tilbagekøber 50,1 - 51% af klinikken, og at tandlægen gennem et helejet holdingselskab herefter driver klinikken i form af et anpartsselskab i fællesskab med tandlægekæden.

Tandlægeanpartsselskabet er således ejet af henholdsvis (i) tandlægekædens holdingselskab samt (ii) enten tandlægen personligt eller et af tandlægen 100% ejet anpartsselskab.

2.3 Konsekvens af virksomhedskonstruktionerne

I medfør af de ovenfor beskrevne virksomhedskonstruktioner fortsætter tandlægen som formel majoritetsejer af tandlægeinteressentskabet eller tandlægeanpartsselskabet i henhold til vedtægterne. Indholdet af bagvedliggende fortrolige ejerftaler m.v. indgået mellem tandlægen og tandlægekæden bevirker imidlertid, at tandlægens selvstændighed begrænses i et vist omfang.

I nærværende juridiske responsum analyseres og vurderes det, hvorvidt de tre tandlægekæders virksomhedskonstruktioner som kort beskrevet ovenfor er i overensstemmelse med kravene i Tandlægeoverenskomsten. Som led heri vurderes det, på hvilket grundlag det afgøres, om et tandlægeselskab opfylder de gældende krav i Tandlægeoverenskomsten.

Overholdelse af Tandlægeoverenskomstens krav er bl.a. afgørende for, hvorvidt en tandlæge er berettiget til et såkaldt ydernummer og dermed til at modtage tilskud fra den offentlige sygesikring for tilskudsberettigede tandbehandlinger og øvrige patientydelser. Tildeling af ydernummer til tandlægen er med andre ord en central forudsætning for, at en tandlægevirksomhed er konkurrencedygtig i markedet.

3 KRAVENE I TANDLÆGEOVERENSKOMSTEN

3.1 Baggrund

Den grundlæggende betingelse for, at en tandlæge kan opnå et ydernummer fra den relevante region ("Regionen"), og dermed at tandlægen kan opnå tilskud fra den offentlige sygesikring til behandlinger omfattet af Tandlægeoverenskomsten, er, at tandlægen har tiltrådt Tandlægeoverenskomsten ved en erklæring, der opfylder bestemmelserne i overenskomstens § 6.

I henhold til § 6, stk. 4, indsender tandlægen erklæring om tiltrædelse til Tandlægeforeningen på blanketter godkendt af overenskomstens parter.

Om Tandlægeforeningens godkendelse står følgende i Tandlægeoverenskomstens bilag 3:

»3.1 Kun tandlæger, der er aktivt beskæftiget i et af dem direkte eller indirekte (via et Tandlægeholdingselskab) ejet Tandlægeselskab, hvis vedtægter opfylder kravene i nærværende bilag 3 og er godkendt af Tandlægeforeningen, kan tiltræde Tandlægeoverenskomsten og opnå ydernummer.

[...]

3.3 Tandlægeforeningen kan kun godkende vedtægter for Tandlægeselskaber, der opfylder kravene i afsnit 5, og vedtægter for Tandlægeholdingselskaber, der opfylder kravene i afsnit 6.

3.4 Når Tandlægeselskabets og/eller Tandlægeholdingselskabets vedtægter er godkendt, giver Tandlægeforeningen af egen drift besked herom til den relevante region.

[...]

3.6 Tandlægeforeningen meddeler vedkommende region, hvilken praksis man har godkendt vedtægter vedrørende selskabsform(er).«

Tiltrædelse til overenskomsten får i medfør af § 6, stk. 5, endelig virkning, når:

»[...] Regionen skriftligt over for tandlægen og Tandlægeforeningen har meddelt sin godkendelse. Et afslag kan af tandlægen indbringes for samarbejdsudvalget, jf. § 35.«

Et af de helt centrale krav for, at tiltrædelsen til overenskomsten får virkning, er således, jf. § 7, at tandlægeklinikker drevet som tandlægeselskaber skal leve op til de krav til vedtægter, der følger af bilag 3 til Tandlægeoverenskomsten.

3.2 Tandlægeoverenskomstens § 7

I henhold til Tandlægeoverenskomstens § 7 skal etablering af tandlægeklinik således ske i overensstemmelse med kravene i Tandlægeoverenskomstens bilag 3.

Bilag 3 er en integreret del af overenskomsten, som fastsætter de nærmere bestemmelser om tandlægeklinikken som virksomhed, herunder om de tilladte selskabsformer, ligesom bilag 3 fastslår kravene til vedtægterne i tandlægeselskaberne og tandlægenes eventuelle tandlægeholdingselskaber.

Det følger direkte af § 7, at der alene kan godkendes vedtægter for tandlægeselskaber, der er i overensstemmelse med de i bilag 3, afsnit 5, oplyste betingelser. Er der i konstruktionen tale om et tandlægeholdingselskab, er det de i bilag 3, afsnit 6, oplyste krav, der skal opfyldes. Kravene i afsnit 5 og afsnit 6 er efter deres indhold identiske.

3.3 Bilag 3 til Tandlægeoverenskomsten

Tandlægeoverenskomstens bilag 3 fastsætter udtømmende de nærmere regler for tandlægeklinikken som virksomhed. Det følger af bilag 3, afsnit 3.1 (som også citeret ovenfor), at:

»Kun tandlæger, der er *aktivt beskæftiget* i et af dem *direkte eller indirekte* (via et Tandlægeholdingselskab) *ejet* Tandlægeselskab, hvis *vedtægter* opfylder kravene i nærværende bilag 3 og er *godkendt* af Tandlægeforeningen, kan tiltræde Tandlægeoverenskomsten og opnå ydernummer.«

Dette indebærer dels, at den ansøgende tandlæge skal være aktivt beskæftiget med udøvelse af tandlægevirksomhed i det pågældende tandlægeselskab, og dels at vedtægterne for tandlægeselskabet skal opfylde de eksplicite krav, der er fastsat i bilag 3, afsnit 5.

Endvidere foreskriver bilag 3, afsnit 3.2, at tandlæger, der gennem et direkte eller indirekte ejerskab af et tandlægeselskab udøver tandlægevirksomhed, er personligt forpligtet efter Tandlægeoverenskomstens almindelige bestemmelser samt autorisationslovens bestemmelser, og at denne personlige forpligtelse for tandlægen gælder såvel fagligt som økonomisk.

Det er endvidere præciseret i bilag 3, afsnit 3.3, at Tandlægeforeningen alene kan godkende vedtægter, som opfylder de i afsnit 5 oplyste krav.

Godkendelse af tandlægeselskabets vedtægter er en af forudsætningerne for at afkræve og modtage honorarer, der baseres på Tandlægeoverenskomsten, jf. bilag 3, afsnit 3.5. Honorarer skal i denne sammenhæng forstås som tilskud til behandling fra det offentlige.

3.3.1 *Vedtægtskrav*

For så vidt angår ejerskab, fremgår det af vedtægtskravene for tandlægeselskaber i bilag 3, afsnit 5, at:

»Det skal fremgå af vedtægterne, at over 50% af Tandlægeselskabet – såvel efter ejerandele som efter stemmevægt – skal ejes af (i) ét eller flere Tandlægeholdingselskaber og/eller (ii) én eller flere tandlæger, der udøver tandlægevirksomhed som aktivt beskæftiget i Tandlægeselskabet. Såfremt én eller flere tandplejere er medejere af Tandlægeselskabet, og disse til sammen ejer 50%, reduceres ejerandelskravet til 50% for tandlæger og/eller Tandlægeholdingselskaber.«

For at kunne tildeles et ydernummer skal tandlægen altså eje over 50% af virksomhedens ejerandele og stemmer, og dette skal fremgå udtrykkeligt af vedtægterne.

Det underliggende rationale bag ovennævnte betingelse er efter det oplyste hensynet til patientsikkerheden og hensynet til den tandlægefaglige standard i tandlægeselskaber. Den udøvende tandlæge har således som ejer af mere end 50% af ejerandelene og stemmerettighederne formelt set majoritet i selskabet og dermed bestemmende indflydelse på de beslutninger, der træffes i tandlægeselskabet og dermed på klinikken.

Overenskomstkravet om bestemmende indflydelse fra tandlægens side skal således efter det oplyste fungere som en garant for, at udefrakommende incitamenter om profitmaksimering eller omkostningsbesparelser ikke overtrumfer den tandlægefaglige standard og hensynet til patienten i den enkelte tandlægevirksomhed.

3.3.2 *Tandlægeselskabets direktion*

I henhold til kravene i bilag 3, afsnit 5, er det endvidere et krav, at alle direktører skal udøve tandlægevirksomhed som aktivt beskæftigede i tandlægeselskabet. I henhold til afsnit 5 fremgår det eksplicit af bilaget til overenskomsten, at kravene i afsnit 5 er krav til vedtægterne for tandlægeselskaber.

For at kunne tildele et tandlægeselskab et ydernummer er det således også et krav, at samtlige selskabets direktører ifølge vedtægterne er aktive tandlæger.

Ved en direktør forstås selskabsretligt den eller de personer, der er ansvarlige for den daglige ledelse af selskabet, og som derfor er registreret i Erhvervsstyrelsens it-system som direktør.

3.4 *Adgang til at indgå ejerftaler*

Det bemærkes for fuldstændighedens skyld, at der i lyset af Tandlægeoverenskomsten ikke er noget til hinder for, at ejerne af et tandlægeselskab indgår en ejerftale om deres indbyrdes forhold som supplement til vedtægterne, hvilket også skal ses i sammenhæng med, at en ejerftale alene har karakter af at være en aftale mellem parterne, der således ikke har selskabsretlig gyldighed, jf. princippet i selskabslovens § 82.

Tandlægeoverenskomsten forhindrer således ikke, at tandlægen og tandlægekæden indgår en ejerftale, der regulerer deres indbyrdes forhold i tandlægeselskabet, sådan som det er sædvanligt i andre typer selskaber.

Spørgsmålet er, om der i lyset af intentionen i Tandlægeoverenskomsten kan indfortolkes et forbud mod, at der indgås ejerftaler med et indhold, der reelt set i praksis ophæver den forudsatte bestemmende indflydelse.

3.5 *Opsamling*

På baggrund af ovenstående kan det udledes, at det efter Tandlægeoverenskomsten er et ufravigeligt krav for at kunne tildeles et ydernummer, at over 50% af tandlægeselskabets ejerandele og stemmer er ejet af en tandlæge - enten direkte eller indirekte.

Det er endvidere et ufravigeligt krav i henhold til Tandlægeoverenskomsten, at den ejende tandlæge aktivt skal udøve tandlægevirkosomhed som beskæftiget i tandlægeselskabet.

Det er desuden et overenskomstmæssigt krav, at alle direktører i tandlægeselskabet skal være aktive tandlæger.

Endelig indeholder overenskomsten en række yderligere specifikke krav til tandlægeselskaber, der er gengivet nærmere nedenfor i forbindelse med vurderingen af vedtægterne for tandlægeselskaberne inden for hver af de tre tandlægekæder, jf. pkt. 4 nedenfor.

I henhold til overenskomsten skal samtlige ovennævnte forhold fremgå af tandlægeselskabets vedtægter.

4 VEDTÆGTERNE FOR DE TRE TANDLÆGEKÆDER

I det følgende gennemgås de tre tandlægekæders vedtægter én for én med henblik på at konstatere, om Tandlægeoverenskomstens bestemmelser for tandlægeselskaber er overholdt eller ej.

Udover de ovenfor citerede og omtalte bestemmelser om ejerskab og direktion i bilag 3, afsnit 5, er også overholdelsen af de øvrige vedtægtsmæssige krav i bilag 3 vurderet i nedenstående gennemgang.

4.1 Tandlægekæde nr. 1

Virksomheden i Tandlægekæde nr. 1 er et interessentskab ("Interessentskabet") med to deltagere - hhv. (i) én tandlægeinteressent med 51,00% ejerskab og (ii) én kæde-interessent med 49,00 % ejerskab af virksomheden.

Tandlægeinteressenten deltager i Interessentskabet via sit personlige 100% ejede holdingselskab, og kædeinteressenten deltager via sit driftsselskab.

4.1.1 *Navn og formål*

Vedtægternes punkt 1.1 og 2.1 fastslår, at Interessentskabets navn indeholder ordet "*Tandlægeselskab*", og at Interessentskabets formål er at drive tandlægevirksomhed og virksomhed, der er naturligt forbundet hermed.

Både navn og formål er således i overensstemmelse med kravene til vedtægter i Tandlægeoverenskomstens bilag 3, afsnit 5, vedrørende navn og formål.

4.1.2 *Ejerskab*

Det fremgår af vedtægterne for Tandlægekæde nr. 1, punkt 3.1, at over 50% af Interessentskabets ejerandele, såvel efter beløb som efter stemmevægt, skal besiddes af ét eller flere tandlægeholdingselskaber og/eller én eller flere personlige interessenter, der udøver tandlægevirksomhed som aktivt beskæftiget i Interessentskabet.

Denne passus er i overensstemmelse med kravet om ejerforhold i Tandlægeoverenskomstens bilag 3, afsnit 5, vedr. ejerskab, hvoraf følger at den aktive tandlæge skal eje over 50% af tandklinikken - både for så vidt angår kapital og stemmerettigheder.

4.1.3 *Direktionens sammensætning*

Efter Tandlægeoverenskomsten er det et krav, at enhver direktør skal udøve tandlægevirksomhed som aktivt beskæftiget i selskabet.

Det fremgår ikke af vedtægterne, hvordan direktionen skal sammensættes. Det kan imidlertid ikke udelukkes, at direktionen i det specifikke Interessentskab rent faktisk består af en eller flere tandlæger, der alle er aktivt beskæftigede med udøvelse af tandlægevirksomhed på klinikken. Såfremt dette er tilfældet, er forholdet i overensstemmelse med kravet i Tandlægeoverenskomsten.

Ulempen er, at dette ikke kan læses direkte ud af vedtægterne, som skal forhåndsgodkendes for at kunne tildele tandlægen et ydernummer. Eftersom der, jf. ordlyden, er tale om et "krav til vedtægterne" i henhold til bilag 3, afsnit 5 vedrørende "Direktionens sammensætning", må dette umiddelbart føre til, at det bør fremgå eksplicit eller på anden vis tydeliggøres i vedtægterne, at alle direktører i Interessentskabets direktion skal være aktivt beskæftiget som tandlæge i virksomheden.

Den nuværende ordlyd vurderes dog i det konkrete tilfælde ikke at være i strid med kravet i Tandlægeoverenskomsten om direktionens sammensætning, idet det fremgår af tegningsreglen, jf. vedtægternes

punkt 5.1, at Interessentskabets direktør er ydernummeransvarlig i Interessentskabet, og deri kan det efter vores opfattelse indfortolkes i vedtægterne, at ydernummeransvarlig i denne sammenhæng - ligesom i Tandlægeoverenskomsten - skal forstås som den dagligt aktive, ansvarlige tandlæge i tandlægeselskabet, hvilket selskabsretligt vil sige direktøren.

4.1.4 *Tegningsregel*

Tegningsreglen for Interessentskabet er ifølge vedtægtens punkt 5.1, at Interessentskabet tegnes af enten (i) en direktør, der er ydernummeransvarlig tandlæge i Interessentskabet, eller (ii) af den samlede direktion, hvoraf mindst én direktør er ydernummeransvarlig tandlæge i Interessentskabet.

Interessentskabet kan således ikke tegnes, medmindre mindst én ydernummeransvarlig tandlæge er med i tegningen.

Interessentskabets tegningsregel er dermed i overensstemmelse med kravet i Tandlægeoverenskomstens bilag 3, afsnit 5, vedr. tegningsregler, hvorefter et tandlægeselskab ikke skal kunne forpligtes, medmindre mindst én ydernummeransvarlig tandlæge deltager i tegningen.

4.1.5 *Midlertidige fravigelser*

Vedtægten for Interessentskabet i Tandlægekæde nr. 1 indeholder i punkt 3.1, sidste punktum, en bestemmelse om, at ovennævnte krav om tandlægens majoritetsejerskab kan fraviges af Interessentskabet i indtil seks måneder, såfremt tandlægens beskæftigelsesmæssige tilhørsforhold til Interessentskabet ophører på grund af tandlægens langvarige sygdom eller død.

Denne adgang til midlertidige fravigelser fra ejerskabskravet er hjemlet i Tandlægeoverenskomstens bilag 3, afsnit 5 om "Midlertidige fravigelser".

Endvidere foreskriver vedtægtens punkt 5.2, at Interessentskabets tegningsregel kan fraviges i en periode på op til seks måneder, såfremt den ansvarlige tandlæges beskæftigelsesmæssige tilhørsforhold til Interessentskabet ophører på grund af tandlægens sygdom eller død. Dette indebærer, at Interessentskabet i denne periode kan tegnes, uden at en ansvarlig tandlæge er med i tegningen. Fristen på seks måneder kan i medfør af punkt 5.2, sidste punktum, forlænges under iagttagelse af Tandlægeoverenskomsten, herunder efter ansøgning til Landsamarbejdsudvalget.

Muligheden for midlertidig fravigelse fra tandlægeselskabets tegningsregel er ligeledes i overensstemmelse med Tandlægeoverenskomsten, idet Tandlægeoverenskomsten fastslår, at tegningsreglen kan fraviges i maksimalt seks måneder, hvis den aktive ejende tandlæge måtte blive syg eller dø. Landsamarbejdsudvalget kan efter omstændighederne - på baggrund af en ansøgning og ud fra en konkret vurdering - forlænge 6-måneders perioden for den enkelte tandklinik, jf. bilag 3, afsnit 5 om "Midlertidige fravigelser", sidste punktum.

Bestemmelserne om midlertidige fravigelser i vedtægtens punkt 3.1 og 5.2 overholder således reglerne i Tandlægeoverenskomsten.

4.1.6 *Offentlighed*

Efter Tandlægeoverenskomsten skal Interessentskabets vedtægter og ejerbog være tilgængelige for Tandlægeforeningen og Danske Regioner, der til enhver tid skal kunne forlange at se disse, jf. bilag 3, afsnit 5 om "Offentlighed".

Vedtægtens punkt 3.2 foreskriver, at Interessentskabets vedtægter og ejerfortegnelse skal være tilgængelige for Tandlægeforeningen og Danske Regioner, der til enhver tid skal kunne forlange attestation fra Interessentskabet om dets ejerforhold herved.

Punkt 3.2. er således en gengivelse af kravene i Tandlægeoverenskomstens bilag 3, afsnit 5, om "Offentlighed" og dermed i overensstemmelse med reglerne herom.

4.1.7 *Personligt ansvar m.v.*

I henhold til vedtægternes punkt 4.1 skal Interessentskabet respektere de ydernummeransvarlige tandlægers personlige ansvar i medfør af Tandlægeoverenskomstens bestemmelser, og disse bestemmelser gør ingen indskrænkning i de forpligtelser, der måtte påhvile Interessentskabet.

Heri ligger den grundlæggende regel, at en tandlæge, der har tiltrådt Tandlægeoverenskomsten, altid hæfter personligt, direkte og umiddelbart for opfyldelse af kontraktlige forpligtelser over for patienten, jf. Tandlægeoverenskomstens § 9, sidste punktum.

Bestemmelsen i punkt 4.1 er en gengivelse af kravet i bilag 3, afsnit 5, vedr. "Personligt ansvar m.v." og således i overensstemmelse med reglerne i Tandlægeoverenskomsten.

4.1.8 *Skiltning m.v.*

Vedtægtsens punkt 7 omhandler skiltning samt opkrævning og modtagelse af honorarer.

Vedtægtsens punkt 7.1 er i overensstemmelse med Tandlægeoverenskomstens bilag 3, afsnit 5, vedr. "Skiltning m.v.", og dette krav vurderes derfor også opfyldt. I henhold til denne bestemmelse skal tandlægeselskabet såvel på brevpapir som ved skiltning angive samtlige ansvarlige tandlæger, der udøver tandlægevirksomhed som beskæftigede i tandlægeselskabet. I forhold til omverdenen skal tandlægeselskabet således fremstå som et tandlægeselskab, ligesom navnet på den eller de aktive tandlæge(r) skal fremgå af breve, emails, skilte og anden kommunikation fra tandlægevirksomheden.

4.1.9 *Øvrige bestemmelser, herunder honorarer*

Vedtægtsens punkt 7.2 fastslår, at Interessentskabet er uberettiget til at afkræve og modtage honorarer, der baseres på Tandlægeoverenskomsten, medmindre vedtægterne i interessentskabskontrakten er godkendt af Tandlægeforeningen. Regionen har krav på tilbagebetaling af honorarer, der modtages i strid hermed.

Denne vedtægtsbestemmelse er identisk med punkt 3.5 i bilag 3 og således ligeledes i overensstemmelse med kravene i Tandlægeoverenskomsten.

4.1.10 *Konklusion for Tandlægekæde nr. 1*

På baggrund af ovenstående gennemgang kan det konstateres, at vedtægterne for tandlægeselskabet etableret som del af tandlægekæde nr. 1 overholder Tandlægeoverenskomstens krav til vedtægter i tandlægeselskaber.

4.2 Tandlægekæde nr. 2

Det fremgår af vedtægterne, at virksomheden etableret som led i Tandlægekæde nr. 2 er et interessentskab ("Interessentskabet") med to deltagere - ligesom i Tandlægekæde nr. 1.

De to deltagere er hhv. (i) én tandlægeinteressent med 50,1% ejerskab og (ii) én kæde-interessent med 49,9% ejerskab af virksomheden, jf. vedtægternes § 3.

Ifølge vedtægterne deltager tandlægeinteressenten personligt i Interessentskabet, mens kædeinteressenten deltager via sit driftsselskab (et anpartsselskab).

4.2.1 *Navn og formål*

Det kan udledes af overskriften for vedtægterne, at Interessentskabets navn indeholder ordet "*Tandlægerne*", hvorfor navnet er i overensstemmelse med kravene i Tandlægeoverenskomstens bilag 3, afsnit 3, vedrørende navn.

Vedtægtens § 2 fastslår, at Interessentskabets formål er at drive tandlægevirksomhed og virksomhed, der er naturligt forbundet hermed. Formålet er således ligeledes i overensstemmelse med Tandlægeoverenskomsten.

4.2.2 *Ejerskab*

Det fremgår af vedtægtens § 3, at ejerforholdene i Interessentskabet er sådan, at tandlægeinteressenten ejer 50,1%, mens kædeinteressenten ejer 49,9%.

Herefter er det i vedtægten eksplicit anført, at mere end 50% af Interessentskabets ejerandele, såvel efter beløb som efter stemmевægt, til stadighed skal tilhøre interessenter, der udøver tandlægevirksomhed som aktivt beskæftiget i Interessentskabet, og som har tiltrådt Tandlægeoverenskomsten.

Endvidere præciseres det i § 3, sidste punktum, at ingen andel kan overdrages, medmindre mere end 50% af ejerandelene, såvel efter beløb som efter stemmевægt, efter overdragelsen fortsat tilhører interessenter, der udøver tandlægevirksomhed som ansat i selskabet, og som har tiltrådt Tandlægeoverenskomsten.

Vedtægtens bestemmelser om ejerforhold må derfor anses for at være i overensstemmelse med kravene i Tandlægeoverenskomstens bilag 3, afsnit 5 om "Ejerskab", hvoraf følger, at den aktive tandlæge til stadighed skal eje over 50% af tandklinikken.

4.2.3 *Direktionens sammensætning*

Vedtægtens § 5 afspejler direkte Tandlægeoverenskomstens krav til direktionens sammensætning i bilag 3, afsnit 5, hvorefter enhver direktør skal udøve tandlægevirksomhed som aktivt beskæftiget i tandlægeselskabet.

Vedtægtsbestemmelsen i § 5 er således i overensstemmelse med overenskomstens krav.

4.2.4 *Tegningsregel*

Tegningsreglen for virksomheden i Tandlægekæde nr. 2 fremgår af vedtægtens § 6. Ifølge § 6 kan Interessentskabet ikke tegnes, medmindre mindst én ydernummeransvarlig tandlæge er med i tegningen.

Denne tegningsregel er afskrift fra forslaget til vedtægtsformulering i "eksempel"-kolonnen i bilag 3, afsnit 5 vedr. "Tegningsregler" og således i overensstemmelse med Tandlægeoverenskomsten.

4.2.5 *Midlertidige fravigelser*

Vedtægtens § 10 henviser tilbage til § 3 om ejerskab. I henhold til § 10 kan det i § 3 nævnte krav om tandlægens majoritet af ejerandelene og stemmerne i virksomheden midlertidigt fraviges i op til seks måneder, såfremt den aktive tandlæge på grund af sygdom eller død ophører med at udøve tandlægevirksomhed i virksomheden.

Interessentskabet er i denne periode berettiget til at ansætte en direktør, der ikke udøver tandlægevirksomhed i Interessentskabet, ligesom Interessentskabet i perioden kan tegnes, uden at en ydernummeransvarlig tandlæge er med i tegningen.

Den her beskrevne overgangsregel hjemlet i § 10 er identisk med adgangen til midlertidige fravigelser fra reglerne om ejerskab, direktion og tegningsregel i bilag 3, afsnit 5.

Vedtægtens bestemmelser om tidsbegrænsede midlertidige fravigelser fra Tandlægeoverenskomstens krav om en aktivt udøvende, majoritetsejende tandlæge i tandlægeselskabet stemmer således overens med reglerne i overenskomsten.

4.2.6 *Offentlighed*

Vedtægtens § 7 omhandler offentlighed i forhold til Interessentskabets ejerbog og vedtægter.

Efter § 7 skal Interessentskabets ejerbog og vedtægter være tilgængelige for Tandlægeforeningen og Danske Regioner, hvilket reflekterer offentlighedskravet i Tandlægeoverenskomstens bilag 3, afsnit 5. Vedtægtens § 7 er dermed i overensstemmelse med kravet i overenskomsten.

4.2.7 *Personligt ansvar m.v.*

Vedtægtens § 8 fastslår opretholdelsen af tandlægens personlige ansvar m.v. i medfør af Tandlægeoverenskomsten. Efter § 8 er Interessentskabet således forpligtet til at respektere de ydernummeransvarlige tandlægers personlige ansvar i medfør af Tandlægeoverenskomsten, idet dette dog ikke skal medføre nogen indskrænkninger i de forpligtelser, der måtte påhvile Interessentskabet.

Her er atter tale om en afskrift af bestemmelsen om "Personligt ansvar m.v." i bilag 3, afsnit 5, hvilket indebærer, at også vedtægtens § 8 er i overensstemmelse med kravene i Tandlægeoverenskomsten.

4.2.8 *Skiltning m.v.*

Formuleringen i § 9 i Tandlægekæde nr. 2's vedtægter lever op til kravet om skiltning, brevpapir m.v. i Tandlægeoverenskomsten.

4.2.9 *Øvrige bestemmelser, herunder vedtægtsændringer og honorarer*

Ifølge vedtægternes § 4 skal enhver vedtægtsændring godkendes af Tandlægeforeningen, medmindre der er tale om ændringer vedrørende virksomhedens hjemsted, kapitalens størrelse, dagsordenen for den ordinære generalforsamling, valg af revisor og regnskabsår. Disse besluttes med simpel stemmeflerhed. Væsentlige beslutninger i øvrigt, herunder andre vedtægtsændringer, træffes i et interessentskab som udgangspunkt ved enstemmighed.

Det fremgår ikke af Tandlægeoverenskomsten, at enhver vedtægtsændring i et tandlægeselskab kræver samtykke fra Tandlægeforeningen. I bilag 3, punkt 3.1, anføres det således blot, at et tandlægeselskabs vedtægter skal opfylde kravene i bilag 3, og at vedtægterne skal være forhåndsgodkendt af Tandlægeforeningen.

Ikke desto mindre kan det udledes modsætningsvist af Tandlægeoverenskomsten, at vedtægtsændringer vedrørende de i bilag 3, afsnit 5-6, anførte forhold kræver forudgående godkendelse af Tandlægeforeningen, idet disse forhold er afgørende for tildeling af ydernummer til tandlægen.

Tandlægekæde nr. 2's vedtægtsbestemmelse i § 4 er med andre ord i overensstemmelse med overenskomsten.

Endelig anføres det i vedtægtens § 11, at Interessentskabet alene er berettiget til at kræve og modtage honorarer baseret på Tandlægeoverenskomsten, når vedtægterne er godkendt af Tandlægeforeningen. Eventuelle honorarer opkrævet eller modtaget i strid med denne regel, skal betales tilbage til Regionen.

§ 11 er en vedtægtsmæssig kodificering af bilag 3, afsnit 3.5, og således i overensstemmelse med Tandlægeoverenskomsten.

4.2.10 Konklusion for tandlægekæde nr. 2

På baggrund af ovenstående gennemgang kan det konstateres, at vedtægterne for virksomheden etableret som led i tandlægekæde nr. 2 overholder Tandlægeoverenskomstens bestemmelser for tandlægeselskaber.

4.3 Tandlægekæde nr. 3

Virksomheden i Tandlægekæde nr. 3 er - i modsætning til de to foregående kæder - etableret som et anpartsselskab. Anpartsselskabet er ejet af henholdsvis (i) tandlægekædens holdingselskab (49%) samt af (ii) et af tandlægen 100% ejet anpartsselskab (51%).

I det følgende gennemgås et eksempel på et sæt vedtægter for et tandlægeanpartsselskab i Tandlægekæde nr. 3 med henblik på at vurdere, om vedtægterne overholder kravene i Tandlægeoverenskomsten.

4.3.1 *Navn og formål*

Det fremgår af vedtægtens punkt 1.1, at selskabets navn er "Tandlægeselskabet [...] ApS". Navnet er således i overensstemmelse med kravet hertil i bilag 3, afsnit 5, vedrørende navn.

Vedtægtens punkt 2.1 foreskriver, at selskabets formål er at drive tandlægevirksomhed og virksomhed, der er naturligt forbundet hermed. Formålet er således ligeledes i overensstemmelse med formålkravet i Tandlægeoverenskomsten.

4.3.2 *Ejerskab*

Ifølge vedtægternes punkt 3.2 udgør selskabskapitalen kr. 125.000, fordelt i anparter á kr. 50. Det følger af punkt 3.4, at selskabets anparter er opdelt i 2 anpartsklasser benævnt A- og B-anparter:

- A-anparterne har en nominal værdi på kr. 63.750 (svarende til 51,00%) med samlet ret til 20% af det årlige udbytte.
- B-anparterne har en nominal værdi på kr. 61.250 (svarende til 49,00%) med samlet ret til 80% af det årlige udbytte. Der er ikke derudover tilknyttet anden særlige retsstilling til de enkelte anpartsklasser.

Tandlægeoverenskomsten indeholder ikke særlige krav til, hvor stor kapitalen i det enkelte tandlægeselskab skal være, eller særlige regler om, hvorvidt selskabets ejerandele må være opdelt i klasser med forskellig ret til andel i selskabets overskud.

Tandlægeselskabet skal dermed blot overholde de i øvrigt til enhver tid gældende lovgivningsmæssige krav i denne henseende. Det er tilfældet her, idet selskabet overholder kapitalkravet for anpartsselskaber, jf. selskabsloven § 4, stk. 2, og idet vedtægterne angiver de forskelle, der knytter sig til den enkelte kapitalklasse, og størrelsen af denne klasse, i overensstemmelse med selskabslovens § 45, sidste pkt.

Ovennævnte forhold i vedtægterne er således i overensstemmelse med Tandlægeoverenskomsten.

Det fremgår endvidere eksplicit af vedtægtens punkt 3.7, at over 50% af selskabets anpartskapital, såvel efter beløb som efter stemmевægt, skal besiddes af et eller flere tandlægeholdingselskaber og/eller én eller flere anpartshavere, der (i) udøver tandlægevirksomhed som aktivt beskæftiget i selskabet og (ii) har tiltrådt tandlægeoverenskomsten. Ingen anpart kan afhændes eller pantsættes eller på anden måde overgå til andre uden generalforsamlingens samtykke. Dette samtykke kan kun meddeles, såfremt over 50% af selskabets anpartskapital såvel efter beløb som efter stemmевægt efter ejendomsrettens overgang eller pantsætningen fortsat besiddes af ét eller flere tandlægeholdingselskaber og/eller én eller flere anpartshavere, der udøver tandlægevirksomhed som aktivt beskæftiget i selskabet.

Vedtægtens bestemmelser om ejerforhold i punkt 3.7, første punktum, må anses for at være i overensstemmelse med kravene i Tandlægeoverenskomstens bilag 3, afsnit 5, om "Ejerskab", hvoraf følger, at den aktive tandlæge til stadighed skal eje over 50% af tandklinikken såvel efter beløb som efter stemmer.

I forlængelse af punkt 3.7 foreskriver vedtægtens punkt 3.8, at der tilkommer de øvrige anpartshavere en betinget forkøbsret. Forkøbsretten til den bestemmende andel af selskabets anparter kan ifølge vedtægterne alene udnyttes af en tandlæge med ret til selvstændigt virke, som samtidig tiltræder Tandlægeoverenskomsten.

Hermed bringes forkøbsretten i overensstemmelse med kravet i Tandlægeoverenskomsten om, at den bestemmende indflydelse til stadighed skal være på den aktivt udøvende tandlæges hænder, og at dette skal fremgå af vedtægterne.

Endelig gentages det endnu engang i vedtægternes punkt 9.1, at over 50% af selskabets anpartskapital såvel efter beløb som efter stemmevægt skal besiddes af et eller flere tandlægeholdingselskaber og/eller én eller flere anpartshavere, som har tiltrådt Tandlægeoverenskomsten.

Vedtægterne for Tandlægekæde nr. 3 overholder dermed reglerne i Tandlægeoverenskomstens bilag 3 vedrørende ejerforhold.

4.3.3 *Direktionens sammensætning*

Vedtægtens punkt 7.1 foreskriver, at selskabet ledes af en bestyrelse på tre medlemmer, og at den ydernummeransvarlige tandlæge altid skal have en plads i bestyrelsen.

I henhold til punkt 7.2 ansætter bestyrelsen en direktion bestående af ét medlem til varetagelse af den daglige ledelse. Denne direktør er altid ydernummeransvarlig for selskabet. Direktøren skal endvidere udøve tandlægevirksomhed som aktivt beskæftiget i selskabet. Direktøren skal have tiltrådt Tandlægeoverenskomsten, ligesom direktøren altid skal have en plads i bestyrelsen.

Disse vedtægtsbestemmelser i punkt 7.1 og 7.2 er i overensstemmelse med kravene i Tandlægeoverenskomstens bilag 3, afsnit 5, om "Direktionens sammensætning", hvorefter enhver direktør skal udøve tandlægevirksomhed som aktivt beskæftiget i tandlægeselskabet.

4.3.4 *Tegningsregel*

Selskabets tegningsregel fremgår af vedtægtens punkt 8.1. Ifølge punkt 8.1 kan selskabet tegnes af direktøren eller af den samlede bestyrelse.

Eftersom direktøren i medfør af vedtægtens punkt 7.1 altid skal være ydernummeransvarlig tandlæge for selskabet, og idet den ydernummeransvarlige tandlæge altid skal have plads i bestyrelsen, jf. punkt 7.2, er kravet til tegningsregel i Tandlægeoverenskomstens bilag 3, hvorefter selskabet ikke skal kunne tegnes, medmindre mindst én ydernummeransvarlig tandlæge er med i tegningen, opfyldt.

4.3.5 *Midlertidige fravigelser*

I medfør af vedtægtens punkt 3.7, sidste punktum, kan kravet om den aktive tandlæges besiddelse af mere end 50% af stemmerne og kapitalen i tandlægeselskabet fraviges af selskabet i op til seks måneder, hvis tandlægens beskæftigelsesforhold til tandlægeklinikken ophører på grund af tandlægens langvarige sygdom eller død.

Vedtægtens punkt 3.7 stemmer overens med den særlige tidsbegrænsede overgangsregel i forbindelse med en tandlæges fravær på grund af sygdom eller død, der er tilladt efter bilag 3, afsnit 5, om "Midlertidige fravigelser".

4.3.6 *Offentlighed*

Det fremgår af vedtægtens punkt 4.1, at der oprettes en ejerbog over samtlige anpartshavere.

I medfør af punkt 9.3 skal denne ejerbog være tilgængelig for Tandlægeforeningen og Danske Regioner. Dette er i overensstemmelse med kravet i overenskomstens bilag 3, afsnit 5, om "Offentlighed" for så vidt angår ejerbog og vedtægter, der skal være tilgængelige og til enhver tid kunne forlanges fremlagt for de nævnte organer af tandlægeselskabet.

4.3.7 *Personligt ansvar m.v.*

Selskabet skal ifølge vedtægtens punkt 9.2 respektere den beskæftigede ydernummeransvarlige tandlæges personlige ansvar i medfør af Tandlægeoverenskomstens regler herom, idet tandlægens personlige ansvar dog ikke skal medføre nogle indskrænkninger i de forpligtelser, der måtte påhvile selskabet

Denne bestemmelse er i overensstemmelse med kravet i Tandlægeoverenskomstens bilag 3, afsnit 5, om "Personligt ansvar", hvorefter tandlægeselskabet skal respektere den "ansvarlige tandlæges" personlige ansvar. Ved "ansvarlig tandlæge" forstås den ejende tandlæge, der er ydernummeransvarlig for tandlægeselskabet.

4.3.8 *Skiltning mv.*

Vedtægtens punkt 9.4 omhandler skiltning. Tandlægeselskabet skal på såvel brevpapir som ved skiltning i øvrigt angive samtlige ydernummeransvarlige tandlæger, der udøver tandlægevirksomhed som beskæftigede i selskabet.

Punkt 9.4 i vedtægten opfylder dermed kravet i Tandlægeoverenskomstens bilag 3, afsnit 5, vedr. "skiltning mv."

4.3.9 *Øvrige bestemmelser, herunder vedtægtsændringer, ekstraordinært udbytte og honorarer*

Det fremgår af vedtægtens punkt 6.2, at alle beslutninger på generalforsamlingen vedtages med simpelt stemmeflertal, medmindre selskabsloven eller vedtægterne foreskriver andet.

Vedtægterne indeholder dog ikke særlige majoritetskrav, hvorfor der således falder tilbage på reglerne i selskabsloven, jf. navnlig selskabslovens §§ 106-107. Efter selskabsloven kan ændring af vedtægterne kun besluttes, hvis der som minimum er et kvalificeret stemmeflertal bestående af mindst 2/3 af de afgivne stemmer og mindst 2/3 af den på generalforsamlingen repræsenterede kapital. Derudover gælder for visse særligt betydningsfulde beslutninger skærpede majoritetskrav om et særligt kvalificeret flertal (9/10) og i visse tilfælde endda enstemmighed.

Vedtægtens punkt 9.5 omhandler opkrævning og modtagelse af honorarer baseret på Tandlægeoverenskomsten. Vedtægtens punkt 9.5 fastslår, at selskabet er uberettiget til at afkræve og modtage honorarer, der baseres på Tandlægeoverenskomsten, medmindre vedtægterne er godkendt af Tandlægeforeningen. Regionen har krav på tilbagebetaling af honorarer, der modtages i strid hermed.

Denne vedtægtsbestemmelse er en afskrift af det generelle krav om, at tandlægen ikke kan få tilskud til tandbehandlinger og øvrige patientydelser fra det offentlige, medmindre vedtægterne på forhånd er godkendt af Tandlægeforeningen, jf. bilag 3, afsnit 3.5. Vedtægtsbestemmelsen i punkt 9.5 er således ligeledes i overensstemmelse med Tandlægeoverenskomsten.

Endelig indeholder vedtægtens punkt 10 en bemyndigelse for bestyrelsen til at træffe beslutning om uddeling af ekstraordinært udbytte i overensstemmelse med de til enhver tid gældende regler herom i selskabsloven.

Tandlægeoverenskomsten har ikke vedtægtskrav i denne henseende, og Tandlægeoverenskomsten forhindrer således ikke en vedtægtsbestemmelse som den i punkt 10 omhandlede, som tillægger tandlægeselskabets bestyrelse en bemyndigelse til at beslutte uddeling af ekstraordinært udbytte, i det omfang selskabslovens regler herom, herunder navnlig selskabslovens §§ 182-183, overholdes.

4.3.10 Konklusion for tandlægekæde nr. 3

På baggrund af ovenstående gennemgang kan det konstateres, at vedtægterne for tandlægeanpartsselskabet i Tandlægekæde nr. 3 overholder Tandlægeoverenskomstens bestemmelser for tandlægeselskaber.

4.4 Delkonklusion

For så vidt angår de gennemgåede vedtægter for virksomhederne i de tre tandlægekæder kan det konkluderes, at kravene i Tandlægeoverenskomstens bilag 3, herunder kravet til ejerskabet af tandlægeselskaber, er overholdt.

De analyserede tre sæt vedtægter er således i overensstemmelse med reglerne herfor i Tandlægeoverenskomsten og ville på den baggrund kunne godkendes med henblik på tildeling af ydernummer.

Vurderet alene på grundlag af vedtægterne giver de tre tandlægekæders selskabsretlige set-up dermed som udgangspunkt ikke anledning til problemer i forhold til Tandlægeoverenskomstens bestemmelser for tandlægeselskaber.

Spørgsmålet er herefter, hvorvidt en gennemgang af eksempler på de bagvedliggende kontrakter mellem tandlægen og kæden - ejeraftalerne - giver anledning til at modificere eller ændre dette udgangspunkt.

5 EJERAFTALER

I de følgende afsnit gennemgås anonymiserede eksempler på ejerftaler samt tillæg til ejerftalerne i de tre tandlægekæder med henblik på at belyse de reelle ejerskabs- og driftsforhold i tandlægekæderne.

Det vil på den baggrund blive vurderet, om indholdet i ejerftalerne lever op til kravene i Tandlægeoverenskomsten, herunder særligt kravet om, at tandlægen direkte eller indirekte skal besidde flertallet af stemmerne og kapitalen.

5.1 *Begrebet bestemmende indflydelse*

I henhold til såvel selskabsloven som årsregnskabsloven er en modervirksomhed karakteriseret ved, at virksomheden faktisk udøver den bestemmende indflydelse over en anden virksomheds økonomiske og driftsmæssige beslutninger, jf. selskabslovens § 6 og årsregnskabslovens bilag 1, litra b.

I henhold til selskabslovens § 7 og årsregnskabslovens bilag 1, litra b, foreligger der bestemmende indflydelse, hvis modervirksomheden direkte eller indirekte gennem en dattervirksomhed ejer mere end halvdelen af stemmerettighederne i en virksomhed, medmindre det i særlige tilfælde klart kan påvises, at et sådant ejerforhold ikke udgør bestemmende indflydelse. Hvis en modervirksomhed ikke ejer mere end halvdelen af stemmerettighederne i en virksomhed, foreligger der bestemmende indflydelse, hvis modervirksomheden har

- (1) råderet over mere end halvdelen af stemmerettighederne i kraft af en aftale med andre investorer,
- (2) beføjelse til at styre de finansielle og driftsmæssige forhold i en virksomhed i henhold til en vedtægt eller aftale,
- (3) beføjelse til at udpege eller afsætte flertallet af medlemmerne i det øverste ledelsesorgan, og dette organ besidder den bestemmende indflydelse på virksomheden, eller
- (4) råderet over det faktiske flertal af stemmerne på generalforsamlingen eller i et tilsvarende organ og derved besidder den faktiske bestemmende indflydelse over virksomheden.

Den nuværende definition af modervirksomheder i såvel selskabsloven og årsregnskabsloven blev indført i forbindelse med indførelsen af selskabsloven i 2009, jf. lov nr. 470 af 12. juni 2009, og følgeloven til selskabsloven, der indeholdte konsekvensændringer til en række andre love, herunder årsregnskabsloven, jf. lov nr. 516 af 12. juni 2009.

Af bemærkningerne til den ændrede definition af modervirksomheder i forslaget til selskabsloven, som indholdsmaessigt også svarer til bemærkningerne til ændringen i årsregnskabsloven, fremgår bl.a. følgende:

"... Forslaget er en tilpasning af definitionen til den herskende opfattelse i den selskabsretlige teori samt i Udvalget til Modernisering af Selskabsretten. Det tillægges med forslaget afgørende vægt, hvem der reelt har bestemmende indflydelse over selskabet, uagtet om der formelt besiddes ejerandele. Sigtet hermed er at bryde materielt med den tidligere koncerndefinition ved at tillægge det afgørende betydning, hvem der har bestemmende indflydelse.

Ved tilpasningen af 7. regnskabsdirektiv til de internationale regnskabsstandarder i 2003 blev det muligt i den nationale lovgivning at fravige kravet om, at et selskab for at være et moderselskab skal besidde kapitalandele i et datterselskab. Denne mulighed udnyttedes i forslaget. Således er det tidligere krav om, at moderselskabet formelt skulle besidde kapitalandele i datterselskabet, herved ophævet.

Baggrunden herfor er ønsket om at foretage en international tilpasning af bestemmelsen. Der foreligger ikke en international anerkendt koncerndefinition inden for selskabsretten. Derfor er det naturligt at tage udgangspunkt i koncerndefinitionen i de internationale regnskabsstandarder IFRS – International Financial Reporting Standards (og IAS International Accounting Standards – for tidligere standarder).

Bestemmelsens formulering ligger meget tæt op ad den internationale regnskabsstandard IAS 27. Ordlyden er dog ikke helt den samme, hvilket skyldes, at IAS 27 er formuleret til at kunne anvendes i vidt forskellige lande med vidt forskellige selskabsretlige traditioner. Lovteksten er derimod tilpasset den danske selskabslovgivning og indeholder således præciseringer og tydeliggørelse af, hvordan bestemmelsen finder anvendelse for danske virksomheder.

Bestemmelsen indeholder ikke materielle forskelle til IAS 27 og skal fortolkes i overensstemmelse med denne standard. IASB (International Accounting Standards Board) har udstedt et fortolkningsbidrag til IAS 27. Fortolkningsbidraget er benævnt SIC 12. (Standing International Committee, som er en underkomite af IASB) SIC 12 vil således også herefter udgøre et fortolkningsbidrag til den nye koncerndefinition. [...]

Det foreslås i stk. 1, at det er beføjelsen til at styre de økonomiske og driftsmæssige beslutninger, der er afgørende for vurderingen af bestemmende indflydelse. Begrebet økonomiske og driftsmæssige beslutninger kendes allerede fra årsregnskabsloven. [...]"

5.2 Tandlægekæde nr. 1

Som beskrevet tidligere er virksomhederne etableret som led i Tandlægekæde nr. 1, karakteriseret ved at være interessentskaber (I/S'er).

På baggrund af det modtagne materiale er det vores opfattelse, at der som supplement til vedtægterne for Interessentskabet bl.a. indgås en ejerftale i form af en interessentskabskontrakt mellem tandlægen og tandlægekæden.

Af denne kontrakt fremgår bl.a.:

- Den daglige ledelse udøves af interessenterne i fællesskab. Alle væsentlige fællesanliggender skal søges afklaret i enighed, idet der ved manglende enighed træffes beslutning med almindeligt stemmeflertal efter ejerandele.
 - "Væsentlige fællesanliggender" er i interessentskabskontrakten defineret som bl.a. økonomiske dispositioner over den skattemæssige småanskaffelses-grænse (kr. 13.200 i 2017) vedrørende Interessentskabets drift, investeringer, ansættelser, afskedigelser m.v.
- Hvis en af interessenterne forlanger det, skal en medarbejder afskediges, såfremt kravet er sagligt begrundet.
- Ændringer af ejerftalen kræver enighed blandt interessenterne.
- Tandlægen er berettiget til at træffe beslutninger og foretage dispositioner i spørgsmål, hvor den pågældende tandlæge har patientrelationen.
- Interessentskabet har ingen bestyrelse. Interessenterne vælger en direktion bestående af 1-3 direktører til at varetage den daglige ledelse af Interessentskabet. Enhver direktør skal udøve tandlægevirksomhed som aktivt beskæftiget i Interessentskabet og skal have tiltrådt Tandlægeoverenskomsten.
- Hvis tandlægen bliver syg og ikke inden udløbet af et år har genoptaget sit arbejde, eller hvis den fraværende tandlæge, når året er gået, ikke efter en lægefaglig vurdering vil kunne genindtræde i sine arbejdsfunktioner i fuldt omfang, inden der er gået yderligere seks uger, har tandlægekæden ret til at sælge tandlægens ideelle andel, medmindre tandlægen vælger at opsiges interessentskabskontrakten med seks måneders varsel til udgangen af en måned, forudsat at der på dette tidspunkt er gået fire år fra interessentskabskontraktens indgåelse.

- Tandlægen modtager forlods en resultatandel svarende til 38% af tandlægens nettoomsætning (bruttoomsætning med fradrag af teknikomkostninger). Tandlægekæden tildeles herefter 25% af Interessentskabets samlede bruttoomsætning. Interessentskabets resterende resultat, efter fradrag af ovenstående forlods resultatandele, fordeles i forhold til interessenternes ejerforhold, dog således at evt. underskud modregnes i kædens overskudsandel.
- Tandlægen har ret til at afhænde sin ideelle andel af Interessentskabet til (i) en tandbehandler med samme faglige baggrund som tandlægen, (ii) en anden interessent eller (iii) et køberemne anvist af kæden. I fald kæden anviser et køberemne, har den sælgende tandlæge pligt til at sælge sin andel til køberemnet. Tandlægen kan ikke sælge til kæden.
- Medmindre der er enighed mellem interessenterne, kan tandlægen ikke sælge sin andel inden for de første 4 år fra Interessentskabets etablering.
- Såfremt tandlægen bliver mere end 33,5% erhvervsudygtig som tandlæge, kan både tandlægen og kæden (i) forlange, at tandlægen sælger sin andel til en af kæden godkendt eller udpeget tredjemand, eller (ii) vælge at opsigse aftalen.
- Såvel tandlægen som tandlægekæden kan med 6 måneders varsel opsiges sin deltagelse i Interessentskabet. Tandlægen kan dog tidligst opsiges til ophør efter udløbet af 4 år fra etablering af Interessentskabet.
- Hvis tandlægen forlader Interessentskabet, er vedkommende underlagt en konkurrenceklausul i et tidsrum af 18 måneder fra datoen for fratrædelse og inden for et geografisk område af 8 km fra Interessentskabets klinikadresse. I medfør af konkurrenceklausulen må tandlægen ikke udøve tandlægevirksomhed eller på anden måde, direkte eller indirekte, være interesseret i privat tandlægevirksomhed. Endvidere er tandlægen uberettiget til i perioden at behandle patienter, der har været behandlet i Interessentskabet inden for de seneste 18 måneder. Denne "patientbeskyttelsesklauseul" dækker i henhold til kontrakten i hele landet.

Som nævnt er tandlægeselskaberne i tandlægekæde 1 karakteriseret ved, at tandlægeinteressenten ejer 51,00 % af kapitalen og stemmerne i selskabet, og udgangspunktet er derfor i henhold til såvel selskabsloven som årsregnskabsloven, at tandlægen har den bestemmende indflydelse i selskabet.

Det fremgår videre, at tandlægeselskabet ledes af en direktion bestående af 1-3 medlemmer, der alle skal være udøvere tandlægevirksomhed og være aktivt beskæftiget i tandlægeselskabet og have tiltrådt Tandlægeoverenskomsten.

Det fremgår samtidigt af kontrakten, at den daglige ledelse udøves af interessenterne i fællesskab, ligesom alle væsentlige beslutninger, herunder større økonomiske dispositioner (over den skattemæssige småanskaffelses-grænse) vedrørende interessentskabets, dvs. tandlægeselskabets, drift, investeringer, ansættelser, afskedigelser m.v., søges afklaret i enighed, idet der ved manglende enighed træffes beslutning ved almindeligt stemmeflertal efter ejerandel. Endelig fremgår det, at det er direktionen i interessentskabet, der ansætter alt personale. Enhver af interessenterne kan dog forlange, at en medarbejder afskediges, hvis kravet er sagligt begrundet.

Efter en samlet vurdering af ovenstående må det konkluderes, at ejeraftalen ikke i praksis vil begrænse tandlægens stemmeovervægt i et sådant omfang, at tandlægen ikke i praksis vil have en faktisk bestemmende indflydelse i tandlægeselskabet.

Vi har således lagt afgørende vægt på, at uanset at ejeraftalen fastslår, at væsentlige beslutninger så vidt muligt skal træffes af interessenterne i enighed, så fremgår det samtidigt, at hvis der ikke kan opnås enighed, træffes der beslutning ved simpelt flertal efter ejerandel.

5.3 Tandlægekæde nr. 2

Som beskrevet tidligere er virksomhederne etableret som led i tandlægekæde nr. 2 karakteriseret ved at være interessentskaber (I/S'er).

På baggrund af det modtagne materiale er det vores opfattelse, at det i denne tandlægekæde er sædvanligt, at der som supplement til vedtægterne for tandlægeselskabet bl.a. indgås en ejeraftale i form af en interessentskabskontrakt mellem tandlægen og tandlægekæden. Efter det oplyste vil disse supplerende aftaler i vidt omfang være enslydende og med identisk indhold fra tandklinik til tandklinik i kæden. Enkelte vilkår kan dog være forskellige fra tandklinik til tandklinik.

Som anført i indledningen har Plesner modtaget to ejeraftaler for virksomheder etableret som led i tandlægekæde nr. 2 til gennemgang. Eksempler på eventuelle divergerende forhold mellem de enkelte tandklinikker i kæden kan derfor afdækkes ved at sammenligne ejeraftale A og ejeraftale B i tandlægekæde nr. 2, idet det lægges til grund, at der er tale om to forskellige tandklinikker, men etableret i samme kæde.

De to ejeraftaler med tilhørende dokumenter vil i det følgende blive behandlet enkeltvist.

5.3.1 Ejerftale A i tandlægekæde nr. 2

Af denne ejerftale fremgår bl.a.:

- Tandlægens tilbagekøb af 50,1 % af ejerandelene i interessentskabet er sket for en pris for 50.000 kr. dækkende over 30.000 for goodwill og 20.000 for driftsmidler/inventar. Købesummen berigtiges ved et gældsbrev.
- Interessenterne (dvs. tandlægen og tandlægekæden) er hver for sig berettigede til at foretage dispositioner i spørgsmål vedrørende patientrelationen.
- Enhver disposition, der overstiger 5.000 kr., ansættelse og afskedigelse af medarbejdere, indgåelse af leje og leasingaftaler og låne-optagelse kræver, at beslutningen vedtages af begge interessenter.
- Tandlægen har det daglige ansvar for klinikken. Tandlægen er på tidspunktet for aftalernes underskrivelse valgt som daglig leder. Ved valg af ledelse på klinikken er parterne forpligtede til at iagttage kravene til ledelsens sammensætning i henhold til den til enhver tid gældende sygesikringsoverenskomst. Den daglige leder understøttes af tandlægekædens ledelse og tilhørende regionschef.
- Tandlægekæden forestår administrationen, herunder den løbende bogføring, ligesom tandlægekæden stiller en erfaren tandlæge til rådighed, så længe det er nødvendigt, til brug for udførelse af større behandlinger eksempelvis implantat m.v., indtil det tidspunkt hvor tandlægen har opnået den fornødne faglige ekspertise. I den nævnte periode udsteder tandlægekæden en faktura på det udførte arbejde, svarende til det beløb interessentskabet har faktureret patienten med fradrag af udgifter til teknik.
- Har tandlægen inden for en periode på 12 måneder været uarbejdsdygtig i mere end 60 arbejdsdage, er tandlægekæden berettiget til at opsige tandlægens deltagelse i Interessentskabet med 3 måneders varsel til udgangen af en måned forudsat, at tandlægen fortsat er syg på opsigelsestidspunktet.
- Tandlægen modtager en forlods overskudsandel på 40% af tandlægens personlige omsætning med fradrag af teknikudgifter. Tandlægekæden modtager en aftalt forlods overskudsandel på 80.000 kr. pr. måned. I det omfang, interessentskabets samlede overskud har en sådan størrelse, at de forlods

aftalte overskudsandele ikke kan rummes i resultatet, nedsættes de forlods overskudsandele forholdsmæssigt i forhold til resultatet. Hvis Interessentskabets overskud overstiger de forlods aftalte beløb, fordeles de overskydende beløb med 1 % til tandlægen og 99 % til tandlægekæden.

- Underskud fordeles som udgangspunkt med 1 % til tandlægen og 99 % til tandlægekæden, men i henhold til et tillæg til kontakten - en såkaldt allonge til kontrakten - indgået mellem tandlægen og tandlægekæden, skal tandlægen ikke tage del i et eventuelt underskud.
- Tandlægen er uberettiget til at overdrage sine ejerandele i Interessentskabet, mens tandlægekæden godt må overdrage sine ejerandele til en tredjemand, der i givet fald indtræder i tandlægekædens rettigheder og forpligtelser i henhold til de indgåede aftaler.
- Såvel tandlægen som tandlægekæden kan efter en vis periode med 6 måneders varsel opsige sin deltagelse i interessentskabet.

Tandlægeselskaberne i tandlægekæde 2 karakteriseret ved, at tandlægen ejer 50,1 % af kapitalen og stemmerne i selskabet, og udgangspunktet er derfor, at tandlægen har den bestemmende indflydelse i selskabet.

På baggrund af den foretagne gennemgang af ejeraftalen skal det imidlertid konstateres, at det fremgår af aftalen, at alle dispositioner over 5.000 kr., ansættelser og afskedigelser af medarbejdere, indgåelse af leje og leasingaftaler og låneoptagelse kræver, at beslutningen vedtages af begge interessenter. Parterne skal altså blive enige om enhver beslutning, der kræver betaling af mere end 5.000 kr., hvilket i praksis er mange beslutninger i et tandlægeselskab.

Konsekvensen af, at sådanne beslutninger skal træffes i enighed, er, at den anden part har ret til at nedlægge veto mod en beslutning, fordi vedkommende part er uenig. Hverken tandlægen eller tandlægeselskabet kan dermed gennemtrumfe beslutninger, som den anden interessent er uenig i.

Vetoretten medfører i praksis risiko for dødvande - dvs. at nødvendige beslutninger ikke kan træffes, fordi parterne ikke kan nå til enighed. Vetoretten kan således være et problem, da den kan betyde, at patientsikkerhedsmæssigt vigtige beslutninger ikke kan gennemtrumfes af tandlægen.

Ejeraftalens krav om, at beslutninger over 5.000 kr. kræver enighed mellem interessenterne strider således efter vores opfattelse imod overenskomstens intention om, at tandlægen skal have den fornødne bestemmende indflydelse til at kunne gennemtrumfe beslutninger.

Efter en samlet vurdering af ovenstående må det konkluderes, at tandlægens stemmeovervægt ikke i praksis vil resultere i en faktisk bestemmende indflydelse i virksomheden, da udformningen af ejeraftalen gør, at hovedparten af beslutningerne i tandlægeselskabet kræver enighed blandt interessenterne.

Det skal i den forbindelse bemærkes, at der i udkastet til ejeraftale er lagt op til, at ændring af ejeraftalen kræver enighed blandt interessenterne.

5.3.2 Ejeraftale B i tandlægekæde nr. 2

Af ejerftale B i tandlægekæde nr. 2 fremgår bl.a.:

- Tandlægens tilbagekøb af 50,1 % af ejerandelene i interessentskabet sker for en pris for 50.000 kr. dækkende over 30.000 for goodwill og 20.000 for driftsmidler/inventar. Købesummen berigtiges ved et gældsbevis.
- Interessenterne (dvs. tandlægen og tandlægekæden) er hver for sig berettigede til at foretage dispositioner i spørgsmål vedrørende patientrelationen.
- Enhver disposition, der overstiger 5.000 kr., ansættelse og afskedigelse af medarbejdere, indgåelse af leje og leasingaftaler og låneoptagelse kræver, at beslutningen vedtages af begge interessenter.
- Tandlægen har det daglige ansvar for klinikken. Tandlægen er på tidspunktet for aftalernes underskrivelse valgt som daglig leder. Ved valg af ledelse på klinikken er parterne forpligtede til at iagttage kravene til ledelsens sammensætning i henhold til den til enhver tid gældende sygesikringsoverenskomst. Den daglige leder understøttes af tandlægekædens ledelse og tilhørende regionschef.
- Tandlægekæden forestår administrationen, herunder den løbende bogføring, ligesom tandlægekæden stiller en erfaren tandlæge til rådighed, så længe det er nødvendigt, til brug for udførelse af større behandlinger eksempelvis implantat m.v., indtil det tidspunkt hvor tandlægen har opnået den fornødne faglige ekspertise. I den nævnte periode udsteder tandlægekæden en faktura på det udførte arbejde, svarende til det beløb Interessentskabet har faktureret patienten med fradrag af udgifter til teknik.
- Har tandlægen inden for en periode på 12 måneder været uarbejdsdygtig i mere end 60 arbejdsdage, er tandlægekæden berettiget til at opsige tandlægens deltagelse i interessentskabet med 3 måneders varsel til udgangen af en måned forudsat, at tandlægen fortsat er syg på opsigelsestidspunktet.
- Tandlægen modtager en forlods overskudsandel på 40% af tandlægens personlige omsætning med fradrag af teknikudgifter. Tandlægekæden modtager en aftalt forlods overskudsandel på 80.000 kr. pr. måned. I det omfang, interessentskabets samlede overskud har en sådan størrelse, at de forlods aftalte overskudsandele ikke kan rummes i resultatet, nedsættes de forlods overskudsandele forholdsmæssigt i forhold til resultatet. Hvis interessentskabets overskud overstiger de forlods aftalte beløb, fordeles de overskydende beløb med 1 % til tandlægen og 99 % til tandlægekæden.
- Underskud fordeles som udgangspunkt med 1 % til tandlægen og 99 % til tandlægekæden, men i henhold til en indgået allonge til kontrakten mellem tandlægen og tandlægekæden, skal tandlægen ikke tage del i et eventuelt underskud.
- Tandlægen er uberettiget til at overdrage sine ejerandele i interessentskabet, mens tandlægekæden godt må overdrage sine ejerandele til en tredjemand, der i givet fald indtræder i tandlægekædens rettigheder og forpligtelser i henhold til de indgåede aftaler.
- Såvel tandlægen som tandlægekæden kan efter en vis periode med 6 måneders varsel opsige sin deltagelse i interessentskabet.

Som nævnt ovenfor i pkt. 5.3.1 er tandlægeselskaberne i tandlægekæde 2 karakteriseret ved, at tandlægen ejer 50,1 % af kapitalen og stemmerne i selskabet, og tandlægen har derfor som udgangspunkt den bestemmende indflydelse i selskabet.

Det må imidlertid på baggrund af en samlet vurdering af punkterne ovenfor konstateres, at tandlægens stemmeovervægt ikke i praksis vil resultere i en faktisk bestemmende indflydelse, da ejerftale B ligesom ejerftale A, der er beskrevet ovenfor i pkt. 5.3.1, har som konsekvens, at hovedparten af beslutningerne

i tandlægeselskabet kræver enighed blandt interessenterne, hvorfor tandlægens mulighed for i praksis at udøve en bestemmende indflydelse i tandlægeselskabet i henhold til de indgåede aftaler ikke de facto er til stede.

Parterne skal altså blive enige om enhver beslutning, der kræver betaling af mere end 5.000 kr., hvilket i praksis er mange beslutninger i den daglige drift på en tandlægeklinik.

Konsekvensen af, at beslutninger over 5.000 kr. skal træffes i enighed, er, at den anden part har ret til at nedlægge veto mod en beslutning, fordi vedkommende part er uenig. Hverken tandlægen eller tandlægeselskabet kan dermed gennemtrumfe beslutninger, som den anden interessent er uenig i.

Vetoretten medfører i praksis risiko for dødvande - dvs. at nødvendige beslutninger om f.eks. ansættelse af sundhedsfagligt personale eller anskaffelse af materiale til brug for behandling af tandpatienter - ikke kan træffes i sidste ende, fordi parterne ikke kan nå til enighed. Vetoretten kan dermed være et problem, da den kan betyde, at patientsikkerhedsmæssigt vigtige beslutninger ikke kan gennemtrumfes af tandlægen, hvilket efter det oplyste var intentionen bag kravene i Tandlægeoverenskomsten.

Ejeraftalens krav om, at beslutninger over 5.000 kr. kræver enighed mellem interessenterne, harmonerer således efter vores opfattelse dårligt med hensigten om, at tandlægens stemmeovervægt også i praksis skal være ledsaget af en faktisk bestemmende indflydelse på beslutningerne i tandlægeselskabet og dermed på tandklinikken.

5.4 Tandlægekæde nr. 3

Hos tandlægekæde 3 er konceptet som nævnt, at tandlægeselskabet er organiseret som et anpartsselskab, der er ejet af henholdsvis tandlægekæden og et af tandlægen 100 % ejet holdingselskab.

På baggrund af det modtagne materiale er det vores opfattelse, at det er praksis, at der i forbindelse med etableringen af en ny virksomhed i kæden indgås en ejerftale mellem tandlægen og tandlægekæden om tandlægeselskabet.

Af denne ejerftale fremgår bl.a.:

- Tandlægeholdingselskabet ejer 51 % af anparterne i tandlægeselskabet, mens tandlægekæden ejer de resterende 49 % af anparterne.
- Tandlægeholdingselskabets anparter i tandlægeselskabet giver ret til at modtage 20 % af det udbytte, der udloddes fra tandlægeselskabet, mens tandlægekædens anparter giver ret til 80 % af udbytterne fra tandlægeselskabet.
- Tandlægeselskabet ledes af en bestyrelse bestående af 3 personer, hvoraf tandlægekæden udpeger 2 af personerne, herunder bestyrelsens formand, og tandlægeholdingselskabet udpeger et bestyrelsesmedlem.
- Bestyrelsen har det overordnede ansvar for tandlægeselskabets drift og er i sine handlinger underlagt gældende dansk lovgivning, aftalen mellem Regionernes Lønnings- og Takstnævn (RLTN) og Dansk Tandlægeforening (Overenskomst om Tandlægehjælp), aftalen og vedtægterne.
- Direktøren er ansvarlig for Selskabets daglige aktiviteter. Selskabets første administrerende direktør er tandlægen, og tandlægen skal registreres som direktør i Erhvervsstyrelsens it-system.
- Selskabslovens regler om kompetencefordelingen mellem generalforsamlingen, bestyrelsen og direktionen skal som udgangspunkt finde anvendelse, herunder i forhold til valg, udpegning og afskedigelse af direktøren. Anliggender, der ikke vedrører tandlægeselskabets daglige aktiviteter og virksomhed, henhører således under bestyrelsens eller generalforsamlingens kompetence.
- Den administrerende direktør har enekompetencen til at træffe afgørelse i alle anliggender, der vedrører den tandlægefaglige eller tekniske forhold og tandlægekæden samt bestyrelsen er uberegtigede til at træffe afgørelse inden for dette område.
- Direktørens daglige ledelse består bl.a. af varetagelsen af personaleopgaver, hvilket bl.a. består i at sikre, at klinikkens medarbejdere har et godt samarbejde samt ar arbejde for at skabe og opretholde et godt arbejdsmiljø på klinikken. Herudover skal direktøren deltage ved rekruttering af nyt personale, deltage ved opsigelse af værende personale samt at afholde medarbejdersamtale med klinikkens personale.
- Direktøren aflønnes med 32 % af sin bruttoomsætning med fradrag af udgifterne til laboratorietechnik.
- Direktørens ret til afholdelse af ferie sker i overensstemmelse med ferieloven.
- Beslutninger på generalforsamlingen træffes ved simpelt flertal, medmindre andet fremgår af Selskabsloven eller tandlægeselskabets vedtægter. Væsentlige beslutninger kræver dog enstemmighed mellem parterne. I henhold til ejerftalen er væsentlige beslutninger bl.a., men ikke udelukkende:
 - Væsentlige udvidelser eller reduktioner af selskabets aktiviteter
 - Etablering eller afvikling af klinikker

- Køb eller salg af kapitalinteresser i andre virksomheder
 - Ændring af selskabets vedtægter, for så vidt som ændringen ikke kræves i lovgivningen
 - Selskabets ydelse af lån og optagelse af kreditter - uden for grænserne for selskabets daglige drift
 - Pantsætning af selskabets aktiver
 - Selskabets afgivelse af garantier eller sikkerhedsstillelse for en trediemand forpligtelser
 - Køb eller salg af fast ejendom og leje af ejendom eller lokale, hvis den årlige leje overstiger 100.000 kr., eller aftalen fra selskabets side er uopsigelig i 3 år eller mere
 - Køb, leje eller leasing af driftsmateriel, hvis værdien af sådant driftsmateriel overstiger 100.000 kr., samt øvrige aftaler eller forpligtelser, der overstiger 100.000 kr.
- Hvis tandlægekæden opsiges samarbejdsaftalen med tandlægeselskabet i medfør af misligholdelsesbestemmelsen, har tandlægekæden ret til at købe alle tandlægeholdingselskabets anparter i tandlægeselskabet.
 - Direktørens ansættelsesforhold kan af tandlægeselskabet bringes til ophør med 6 måneders varsel og af tandlægen med 3 måneders varsel. Tandlægeselskabet kan dog bringe ansættelsesforholdet til ophør med 1 måneds ophør, hvis tandlægen inden for et tidsrum af 12 på hinanden følgende måneder har været syg i i alt 120 dage.

På baggrund af en samlet vurdering af ovenstående må det konstateres, at uanset tandlægeholdingselskabet ejer flertallet af kapitalen og stemmerne i tandlægeselskabet, kræver et ganske betydeligt antal dispositioner i selskabet enstemmighed.

Parterne skal altså blive enige om enhver væsentlig beslutning, der efter ejeraftalens opregning må vurderes at være hovedparten af beslutningerne i et tandlægeselskab.

Konsekvensen af at sådanne beslutninger skal træffes i enighed er, at den anden part har ret til at nedlægge veto mod en beslutning, fordi vedkommende part er uenig. Hverken tandlægen eller tandlægeselskabet kan dermed gennemtrumfe beslutninger, som den anden interessent er uenig i.

Vetoretten medfører i praksis risiko for dødvande - dvs. at nødvendige beslutninger ikke kan træffes, fordi parterne ikke kan nå til enighed. Vetoretten kan således være et problem, da den kan betyde, at patientsikkerhedsmæssigt vigtige beslutninger ikke kan gennemtrumfes af tandlægen.

Ejeraftalens krav om, at væsentlige beslutninger kræver enighed mellem interessenterne, er således formentlig ikke i overensstemmelse med intentionen i Tandlægeoverenskomsten om, at tandlægen skal have den fornødne bestemmende indflydelse og derved kunne gennemtrumfe nødvendige beslutninger på klinikken.

Det er endvidere værd at notere sig, at det øverste ledelsesorgan i tandlægeselskabet er en bestyrelse bestående af 3 medlemmer, hvoraf de to udpeges af tandlægekæden. I lyset af forarbejderne til selskabsloven og Erhvervsstyrelsens tilhørende administrative praksis kan det udledes, at det væsentligste og dermed afgørende moment, når det skal afgøres, om en part har bestemmende indflydelse i selskabet, er retten til at vælge ledelsen - dvs. i dette tilfælde retten til at vælge bestyrelsen.

At retten til at vælge ledelsen er det afgørende moment ved vurderingen af, om en part har bestemmelse indflydelse i et selskab, fremgår bl.a. af "Kommentar til årsregnskabsloven", 7. udgave, af Henrik Stefensen mfl., side 1242-1243. Her anføres det, at det naturligvis er generalformsalingen, der er den øverste myndighed, og at generalforsamlingen i princippet kan træffe de beslutninger, generalforsamlingen ønsker (med respekt af kravene i selskabsloven mv.) Set i lyset af forarbejderne til selskabsloven lægger Erhvervsstyrelsen imidlertid vægt på, at det ikke er muligt at lede et selskab alene via generalforsamlingsbeslutninger.

Derfor skal der i stedet lægges afgørende vægt på, hvem der kan påvirke den løbende drift i selskabet og træffe de økonomiske og driftsmæssige beslutninger. Det kan bestyrelsen.

Henset til dette er det vores vurdering, at tandlægeholdingselskabets og dermed tandlægens flertal af stemmerettighederne og ejerandelene i tandlægeselskabet ikke i praksis giver en bestemmende indflydelse i tandlægeselskabet, idet ejeraftalens bestemmelser medfører, at den reelle bestemmende indflydelse ikke tilkommer tandlægeholdingselskabet (og dermed tandlægen), men derimod kæden.

Det kan således ikke føre til andet resultat, at det på den anden side er sådan, at tandlægen er selskabets administrerende direktør og ansvarlig for selskabets daglige drift, eller at tandlægen har enekompetence til at træffe afgørelse i alle anliggender der omhandler tandlægefaglige eller tekniske forhold.

5.5 Delkonklusion

Det må baggrund af den foretagne gennemgang af ejerftaler m.v. indgået mellem kæden og tandlægen konstateres om ejerskabet, at to af kædernes ejerftaler i praksis medfører, at tandlægens besiddelse af flertallet af stemmerne og ejerandelene ikke modsvares af en bestemmende indflydelse i tandlægevirkksomheden.

I den ene af de to tandlægekæder (tandlægekæde 2), hvor tandlægeselskaberne er organiseret som interessentskaber, er aftalerne udformet på en sådan måde, at langt hovedparten af dispositionerne i selskabet kræver både tandlægens og tandlægekædens samtykke, hvilket gør, at begge parter i relation til hovedparten af dispositionerne har en veto. Vetoretten medfører, at nødvendige beslutninger ikke kan træffes, hvis parterne ikke kan blive enige. Vetoretten er således et problem, da den kan betyde dødvande, og da den derfor strider imod intentionen i Tandlægeoverenskomsten om, at tandlægen skal have den fornødne bestemmende indflydelse for derved at kunne gennemtrumfe beslutninger.

Hertil kommer, at tandlægens udførelse af den daglige ledelse på en række punkter er begrænset i forhold til det retlige udgangspunkt i selskabsretten om, at direktøren i et selskab forestår den daglige ledelse.

Et eksempel på begrænsning er, at ansættelse og afskedigelse af medarbejdere kræver enighed mellem begge interessenter i tandlægekæde nr. 2, hvorimod udgangspunktet efter selskabsretten ville være, at direktøren som led i den daglige ledelse træffer egenhændige beslutninger om ansættelse og afskedigelse af medarbejdere.

For så vidt angår tandlægekæden (tandlægekæde 3), der organiserer tandlægeselskaberne som anpartsselskaber, er der ligeledes aftalemæssigt indført krav om, at et væsentligt antal dispositioner kræver enstemmighed. Hertil kommer, at flertallet af bestyrelsesposterne i henhold til ejerftalen udpeges af tandlægekæden, hvilket anses for at være af afgørende betydning, når det skal fastlægges, hvem der har den bestemmende indflydelse.

Disse forhold gør, at det efter en samlet vurdering må konkluderes, at tandlægens besiddelse af flertallet af stemmerne og ejerandelene i tandlægeselskaberne i to af tandlægekæderne ikke i praksis samtidigt medfører den reelle bestemmende indflydelse set i lyset af de indgåede ejerftaler.

6 GRUNDLAGET FOR VURDERINGEN EFTER TANDLÆGEOVERENSKOMSTEN

6.1 *Krav i Tandlægeoverenskomsten*

Det er væsentligt at pointere, at Tandlægeoverenskomsten efter sin ordlyd alene indeholder hjemmel til en kontrol af, om tandlægeselskabets *vedtægter* opfylder kravene fastsat i bilag 3 til overenskomsten.

Det skyldes, at Tandlægeoverenskomsten og bilag 3 kun nævner godkendelse af tandlægeselskabets "*vedtægter*" ved tildeling af ydernummer til den ansøgende tandlæge, ligesom det også fremgår udtrykkeligt af overenskomsten, at de opstillede krav relaterer sig til tandlægeselskabets *vedtægter*. Hjemlen i overenskomsten er således ganske klar.

Modsætningsvist er der ikke i henhold til Tandlægeoverenskomstens direkte ordlyd grundlag for at tage ejeraftaler eller andet materiale med i betragtning, når indsendte *vedtægter* skal godkendes, og der på den baggrund skal tildeles ydernumre til de ansøgende tandlæger.

Denne fortolkning ændres ikke af, at tandlægen med sin ansøgning skal underskrive og indsende en tro- og loverklæring med titlen "Tro- og love-erklæring om tandlægeselskabets *vedtægter* - Vedrørende overholdelse af bilag 3 i Tandlægeoverenskomsten", der blev taget i brug efter godkendelse i Landssamarbejdsudvalget den 31. august 2016. Ved underskrift på Tro- og loverklæringen bekræfter tandlægen, at tandlægeselskabets *vedtægter* overholder bilag 3 til overenskomsten.

Som følge af heraf er der ikke mulighed for til at inddrage ejeraftaler, gældsbreve eller andre selskabsretlige dokumenter ved vurderingen af, om kravene i overenskomstens bilag 3 er overholdt, herunder om tandlægen har den fornødne bestemmende indflydelse.

Sådan som Tandlægeoverenskomsten er formuleret, er *vedtægterne* således grundlaget for vurderingen af, om ejer- og ledelsesforholdene i tandlægeselskabet lever op til bilag 3 i Tandlægeoverenskomsten således.

6.2 *Formålsfortolkning*

Det bør overvejes, om der i stedet for en ordlydsfortolkning er retligt grundlag for at anlægge en bredere såkaldt formålsfortolkning af Tandlægeoverenskomsten - således at intentionen eller formålet bag kravene i bilag 3 fremfindes.

Det er meget nærliggende at antage, at intentionen bag kravene i bilag 3 er, at tandlægen - udover at besidde flertallet af aktier og stemmer - også de facto skal have den reelle bestemmende indflydelse i selskabet.

Tandlægeoverenskomstens ordlyd tager dog desværre ikke højde for denne nuance. Formuleringen af bilag 3 gør, at der ved tildelingen af ydernumre skal ses på de formelle ejer- og ledelsesforhold som anført i *vedtægterne* og ikke på de reelle forhold, der kan være anderledes, fordi ejerne af et selskab har lov til at indgå gensidigt bebyrdende ejeraftaler, der de facto kan tilsidesætte de udgangspunkter, der fremgår af *vedtægterne*.

Anlægger man en bredere formålsfortolkning, indfortolker man i overenskomstens bestemmelser, at ejerskabskravene i bilag 3 reelt set skal forstås som et krav om tandlægens faktiske bestemmende indflydelse i selskabet - til trods for, at dette ikke følger af den nuværende ordlyd af Tandlægeoverenskomsten.

Man udvider således bestemmelsen til også at omfatte dét, der var "tænkt", men som ikke står eksplicit.

Formålet med bilag 3 til Tandlægeoverenskomsten er efter det oplyste at sikre, at tandlægen af hensyn til patientsikkerheden og den tandlægefaglige standard kan træffe de nødvendige beslutninger i tand-

klubben og om nødvendigt gennemtrumfe disse. Selskabsretligt kræver dette, at tandlægen har bestemmende indflydelse og ad den vej kan gennemføre beslutninger, selvom tandlægekæden ikke måtte være enig.

Der er dog ikke i Tandlægeoverenskomsten sikre holdepunkter for at antage, at det var et krav om bestemmende indflydelse, der med rette var ment.

Tandlægeoverenskomstens udtrykkelige og gentagne henvisning til "godkendelse af tandlægeselskabets *vedtægter*" - dvs. overenskomstens klare ordlyd - indebærer således efter vores opfattelse, at der ikke med den fornødne sikkerhed er grundlag for en tilsidesættelse af den klare ordlydsmæssige ramme for fortolkningen af kravene i overenskomsten.

I lyset af Tandlægeoverenskomstens klare ordlyd kan anlæggelse af en formålsfortolkning således ikke føre til andet resultat.

7 KONKLUSION

7.1 Generelt

Overholdelse af Tandlægeoverenskomstens krav er bl.a. afgørende for, hvorvidt en tandlæge er berettiget til et såkaldt ydernummer og dermed til at modtage tilskud fra den offentlige sygesikring for tilskudsberettigede tandbehandlinger og øvrige patientydelser.

For at kunne opnå et ydernummer skal et tandlægeselskab leve op til kravene i Tandlægeoverenskomstens bilag 3.

Det eneste deciderede ejerskabskrav, der følger af Tandlægeoverenskomstens bilag 3, er, at majoriteten af både ejerandelene og stemmerne i det enkelte tandlægeselskab skal ejes - direkte eller indirekte - af en i tandlægeselskabet aktivt udøvende tandlæge.

Ejerskabskravet suppleres bl.a. af et krav om, at alle direktørerne i et tandlægeselskab skal udøve tandlægevirksomhed som aktivt beskæftiget i tandlægeselskabet.

Hvorvidt ejerskabskravet og det supplerende krav til selskabets direktion er overholdt, skal afgøres på baggrund af vedtægterne og kun vedtægterne, da det udtrykkeligt fremgår af overenskomsten og den tilhørende tro- og loveerklæring, at de krav, der opstilles til tandlægeselskaberne, er krav til selskabernes vedtægter.

Tandlægeoverenskomsten indeholder således ikke hjemmel til, at der kan eller skal inddrages andre dokumenter eller oplysninger ved godkendelsen af vedtægterne. Det indebærer bl.a., at ejeraftaler og øvrige selskabsretlige dokumenter ikke skal tages med i betragtning ved tildelingen af ydernumre.

Det er derfor også vores vurdering, at Tandlægeoverenskomsten ikke i tilstrækkeligt klart omfang hindrer, at der som supplement til vedtægterne mellem tandlægen og tandlægekæden indgås en ejeraftale, der regulerer forholdet mellem de to ejere, og eventuelt i det indbyrdes forhold mellem de to parter modificerer, hvad der fremgår af vedtægterne.


7.1.1 De tre tandlægekæder

På baggrund af det modtagne materiale og den ovenfor beskrevne gennemgang heraf, jf. afsnit 4, kan det konkluderes, at de tre tandlægekæders vedtægter alle er i overensstemmelse med kravene til vedtægter i Tandlægeoverenskomsten, herunder bilag 3.

For så vidt angår de tre analyserede ejeraftaler med tilhørende dokumenter må det efter en samlet vurdering konkluderes, at tandlægens besiddelse af flertallet af stemmerne og ejerandele i tandlægeselskabet i medfør af ejeraftalerne for to af kæderne ikke de facto medfører den reelle bestemmende indflydelse i tandlægeselskabet.

Dette indebærer, at hvis Tandlægeoverenskomsten havde haft en ordlyd, som gav hjemmel til at kunne inddrage ejeraftalerne i vurderingen af ejerskabsforholdene i tandlægeselskaberne, ville ejeraftalerne for to af tandlægekæderne efter vores opfattelse med stor sandsynlighed ikke leve op til kravet om ejerforhold i tandlægeselskaber. I lyset af den nuværende udformning af Tandlægeoverenskomsten har dette forhold som nævnt ovenfor imidlertid ikke betydning for, om et tandlægeselskab opfylder kravene i Tandlægeoverenskomsten, herunder i overenskomstens bilag 3.

København den 9. oktober 2017


Lars Bunch
advokat, partner


Lise Høy Falsner
advokat, associeret partner