

Der Blick des Investors

Worauf Pflegemarkt-Investoren achten müssen



Dr. Andreas van den Eikel, Rechtsanwalt

Die Renditen lagen in der Vergangenheit bei durchschnittlich 7 bis 7,5 Prozent, und demnächst werden Pflegeimmobilien im Wert von bis zu ca. EUR 2,00 Mrd. auf den Markt kommen, weil die Haltedauer vieler Fonds ausläuft. Sein überdurchschnittliches Wachstum macht den Pflegeheimmarkt derzeit also besonders attraktiv für private Investoren. Worauf es aus Sicht des Investors ankommt, erläutert Dr. Andreas van den Eikel, LL.M., Rechtsanwalt bei CMS Hasche Sigle.

Erwirbt ein Investor eine Pflegeheimimmobilie, die von einem Externen betrieben wird, sind die Erfolgsfaktoren insbesondere der langfristige Miet- bzw. Pachtvertrag sowie der Cashflow für den Betreiber aus der Sozialen Pflegeversicherung. Voraussetzung ist in jedem Fall ein zuverlässiger Betreiber. Im Gegensatz zum Erwerb einer Wohn- oder Gewerbeimmobilie benötigt der Investor zudem neben der technischen und ggf. wirtschaftlichen Beratung nicht nur die klassische Expertise im Bereich von M&A, Miet-, Immobilien-, Bau-, Steuer-, Bank-, Finanz-, Arbeits- und Gesellschaftsrecht, sondern vor allem auch im Verwaltungs- und Sozialrecht.

1. Dealstruktur: Asset oder Share Deal?

Investoren müssen abwägen, ob ein Asset Deal, in dem einzelne Vermögensgegenstände und

Die Finanzkrise hat den deutschen Pflegemarkt zwar berührt, aber nicht erschüttert – Investitionen in Alten- und Pflegeheime sind weiterhin lukrativ. Der Bedarf an ambulanten, teilstationären und stationären Angeboten in der Alten- und Langzeitpflege nimmt insbesondere auch aufgrund der steigenden Lebenserwartung stetig zu.

Grundstücke erworben werden, oder ein Share Deal, also Erwerb der Anteile der Zielgesellschaft, erfolgen soll. Vorteile beim Share Deal sind die Beibehaltung der rechtlichen Identität – der Vertragspartner aller Verträge bleibt also bestehen – und mögliche steuerliche Vorteile (insbesondere Grunderwerbsteuervermeidung). Allerdings erwirbt der Investor dann eine Gesellschaft mit all ihren (Alt-)Verbindlichkeiten und ist einem höheren Risiko ausgesetzt, das eine vertiefte Prüfung erfordert.

2. Miet- und Pachtverträge mit dem Betreiber

Bei einer Transaktion liegt ein Schwerpunkt auf den Miet- und Pachtverträgen. Beim Abschluss oder bei der Prüfung dieser Verträge mit dem Betreiber sind insbesondere folgende Punkte zu beachten:

a) Kündigungsrechte

Den Kündigungsmöglichkeiten kommt eine besondere Bedeutung zu. Da Miet- und Pachtverträge üblicherweise mit Festlaufzeiten von bis zu 25 Jahren vereinbart sind, bestehen regelmäßig nur die gesetzlichen außerordentlichen Kündigungsgründe. In jedem Fall sollte ein vertragliches Kündigungsrecht aufgenommen werden für den Fall, dass Probleme beim Betrieb der Pflegeeinrichtung auftreten, beispielsweise wegen Mängeln bei der Pflegeleistung. Ein reines Kündigungsrecht reicht nicht aus, da es nur die Herausgabe der Immobilie ermöglicht, nicht aber die Weiterführung des Betriebs für die im Objekt verbleibenden Heimbewohner. Es sollte daher ein umfassendes Eintrittsrecht zugunsten des Investors oder eines Dritten vorgesehen werden, insbesondere in die Heimverträge mit den Bewohnern, in die Versorgungsverträge mit der Pflegekasse, in etwaige Vereinbarungen mit den Sozialbehörden oder in sonstige Dienstleistungsverträge. Der Investor sollte berechtigt sein, alles an Unterlagen und Inventar zu fordern, das für die Fortführung des Betriebes nötig ist.

b) Instandsetzung und Instandhaltung, Nebenkosten

Es ist sorgfältig zu prüfen, wer die Kosten der Instandsetzungs- und Instandhaltungsmaßnahmen des Pflegeheims trägt. Zu beachten ist, dass solche Aufwendungen des Trägers einer Pflegeeinrichtung bei den gesondert berechenbaren betriebsnotwendigen Investitionsaufwendungen berücksichtigt werden können. So weit wie möglich sollten auch alle Nebenkosten auf den Betreiber umgelegt werden.

c) Absicherung des Inflationsrisikos

Der Investor muss sich bei langen Laufzeiten gegen das Inflationsrisiko absichern. Eine übliche Indexierungsklausel kann den Betreiber in Gefahr bringen, da die staatliche Finanzierung der Pflegeleistungen diese Kosten bei der Berechnung des Heimentgelts oftmals nur beschränkt berücksichtigt und eine Mieterhöhung meist nicht auf die Bewohner umgelegt werden kann.

d) Mietobjekt und -zweck

Der Vermieter haftet für die Eignung des Mietobjekts zum vertraglich vereinbarten Verwendungszweck. Vor allem die (neuen) Landesheimgesetze sehen eine bestimmte bauliche Beschaffenheit vor, beispielsweise bzgl. der Wohnflächengröße oder der Anzahl von Einzelzimmern. Ist im Mietvertrag die Eignung des Heims für eine bestimmte Anzahl von Bewohnern oder Zimmern vereinbart, kann durch die neuen Anforderungen der Landesheimgesetze ein Sachmangel entstehen, der ggf. zu einer Kündigung berechtigt. Der Investor sollte einen zu engen Verwendungszweck vermeiden und sich eine gewisse Flexibilität auch für künftige Veränderungen belassen.

3. Betreiber

Ein Investor bzw. ein Betreiber steht einem hochkomplexen regulierten Pflegeheimmarkt und einer Fülle an Kontroll- und Genehmigungsverfahren gegenüber. Da der ordnungsgemäße Betrieb die wirtschaftliche



Voraussetzung für eine gesicherte Mietzahlung ist, muss der Investor beim Erwerb besonders darauf achten, dass der Betreiber wirtschaftlich leistungsfähig ist, alle öffentlich-rechtlichen Pflichten erfüllt und ein Qualitätssicherungssystem besteht. Die öffentlich-rechtliche Förderung muss vom Investor geprüft und ggf. abgesichert werden, um die Gefahr einer Rückforderung zu vermeiden.

a) Finanzierung von Pflegeheimen

Pflegeheime finanzieren sich im Wesentlichen über das Entgelt für Pflege einerseits und für Unterkunft, Verpflegung und Betreuung („Hotelkosten“) andererseits. Die Pflegekosten werden – nach dem Grad der Pflegebedürftigkeit des Heimbewohners – überwiegend von der Sozialen Pflegeversicherung getragen. Dies garantiert dem Betreiber – und mittelbar auch dem Investor – einen sicheren Cashflow. Heimbewohner müssen nur die Differenz zwischen den Entgelten des Heims für Pflegeleistungen und dem von den Pflegekassen übernommenen Kostenanteil tragen. Wenn die Bewohner diesen Differenzbetrag nicht zahlen können, übernimmt die staatliche Sozialhilfe diese Kosten. Für den Betreiber eines Pflegeheims besteht daher nur ein minimales Risiko, dass seine Pflegeleistungen nicht bezahlt werden. Ähnlich verhält es sich mit den „Hotelkosten“.

Der Betreiber muss die Entgelte, die er Bewohnern berechnen darf, mit den Pflegekassen und dem Sozialhilfeträger verhandeln.

b) Landesheimgesetze

Die meisten Bundesländer haben aufgrund ihrer neuen Befugnis eigene Landesheimgesetze erlassen. Die Landesheimgesetze und Landesheimwohnbauverordnungen stellen strenge Anforderungen an den Betrieb und die Beschaffenheit eines Pflegeheims und die Überwachung der Qualität. Für Neubauten sind die neuen Beschaffenheitsstandards sofort zu erfüllen. Für bestehende Heime gibt es (großzügige) Übergangsfristen.

c) Heimüberwachung

Pflegeheime unterliegen einer strengen staatlichen Aufsicht, die z.B. die Einhaltung der baulichen Ausstattung und der fachlichen und persönlichen Anforderungen an das Heimpersonal und an den Betreiber überwacht. Werden diese Anforderungen nicht erfüllt, kann der Betrieb ggf. untersagt werden.

d) Heimvertragsgesetz

Das Heimvertragsrecht wurde durch das „Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz“ noch weiter reglementiert und erstreckt sich auf neue Wohnformen. Die strengen

Anforderungen an den Vertrag mit den Heimbewohnern sind vom Betreiber zu erfüllen.

4. Finanzierung der Transaktion

Für die Finanzierung einer Transaktion sind neben Bankdarlehen auch Förderdarlehen der KfW oder der Europäischen Investitionsbank denkbar sowie ggf. Investitionskostenförderungen und Anleihen.

5. Wettbewerbsverbot

Die Vereinbarung eines Wettbewerbsverbots mit dem Veräußerer kann sinnvoll sein.

6. Öffentlichkeitsarbeit

Die politischen Prozesse und Stimmungen im stark regulierten Gesundheitssektor dürfen nicht unterschätzt werden. Eine professionelle Öffentlichkeitsarbeit ist mehr als nur ein Vermarktungsinstrument.

Kontakt:

CMS Hasche Sigle, Berlin

Dr. Andreas van den Eikel, LL.M., Rechtsanwalt

Tel.: 030/20360-2601

andreas.vandeneickel@cms-hs.com

www.cms-hs.comV