

STELLUNGNAHME BKK DACHVERBAND E.V.

vom 17.03.2022

zur Formulierungshilfe:

Klarstellung zum Verfahren zur Entlohnung nach Tarif in der Langzeitpflege

Inhalt

I. VORBEMERKUNG	3
II. DETAILKOMMENTIERUNG	4
Artikel 1 Änderung des Elften Buches Sozialgesetzbuch	4
Nr. 1 Zulassung zur Pflege durch Versorgungsvertrag (§72) & Nr. 2 Wirtschaftlichkeit von Personalaufwendungen (§ 82c)	4
III. ERGÄNZENDER ÄNDERUNGSBEDARF	9

I. VORBEMERKUNG

Im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens zum Gesetz zur Weiterentwicklung der Gesundheitsversorgung (GVWG) vom 11. Juli 2021 wurden nach § 72 des Elften Buches Sozialgesetzbuch (SGB XI) zugelassene Pflegeeinrichtungen verpflichtet, ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern in Pflege und Betreuung ab dem 1. September 2022 eine Entlohnung mindestens in Tariffhöhe zu zahlen. Die verpflichtende Umsetzung zur tariflichen Entlohnung in der Langzeitpflege wird vom BKK Dachverband ausdrücklich begrüßt. Die derzeitig formulierten gesetzlichen Klarstellungen für ein effizientes, bürokratiearmes und transparentes Verfahren, benötigen jedoch noch Anpassungen:

Die gesetzlich nachgezogene (erweiterte) Möglichkeit, auch das regional übliche Entgeltniveau für die jeweiligen Beschäftigtengruppen als Zulassungsmaßstab heranzuzuziehen, bedarf einer Klarstellung: Die **Beschäftigtengruppen müssen hierbei abschließend normiert werden**. Besonderheiten, wie bspw. Pflegefachpersonen mit Führungsverantwortung, müssen sich in den zugrundeliegenden gesetzlichen Regelungen abbilden.

Die neu angestrebte Verpflichtung, dass die **Pflegeeinrichtungen den Landesverbänden der Pflegekassen die Tarifvertragswerke bzw. die kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen übermitteln und diese den Pflegeeinrichtungen auf Wunsch zur Verfügung stellen**, soweit nicht zwingende betriebliche Gründe dagegensprechen, wird abgelehnt. Eine solche Serviceleistung gehört nicht zum originären Aufgabenbereich der Landesverbände der Pflegekassen. Zudem kann die Entscheidung nicht im Ermessen liegen, in welchen Fällen „zwingende betriebliche Gründe“ einer Weitergabe entgegenstehen. Eine Alternative bieten die bereits etablierten Tarifregister, die nur um die kirchliche Arbeitsrechtsregelungen erweitert werden müssten.

Die Konkretisierung, welche Informationen aus Tarifverträgen und kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen zur Verfügung gestellt werden sollen, ist in den Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes geregelt. Es bedarf hier einer Klarstellung, dass der **GKV-Spitzenverband Richtlinienkompetenzen erhält**. Auch für die Nichteinhaltung der Mitteilungspflichten der Pflegeeinrichtungen müssen im Kontext der Tariftreue-Regelungen in den Zulassungs-Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes konkrete Maßnahmen definiert werden.

Bei den Landesverbänden der Pflegekassen entstehen bereits heute bei der Umsetzung der Tariftreue-Regelungen erheblichen Erfüllungsaufwände. Daher sollte der in § 72 Absatz 3d Satz 4 SGB XI definierte **Stichtag zum 01.09.2022 auf den 01.04.2023 im Sinne einer Übergangsregelung verschoben werden**, damit im Rahmen der Veröffentlichung der neuen regional üblichen Entgeltniveaus Ende November 2022 auch eine gesicherte Grundlage für die notwendigen Pflegesatz- und Vergütungsvereinbarungen geschaffen werden kann. Es wäre ansonsten zu befürchten, dass es im Herbst dieses Jahres kurzfristig und vielfach zu Neuverhandlungsaufrufen gem. § 85 Abs. 7 kommt und mithin bei allen Beteiligten auf Landesebene erheblicher Mehraufwand entsteht.

II. DETAILKOMMENTIERUNG

Artikel 1 Änderung des Elften Buches Sozialgesetzbuch

Nr. 1 Zulassung zur Pflege durch Versorgungsvertrag (§72) & Nr. 2 Wirtschaftlichkeit von Personalaufwendungen (§ 82c)

Mit den angedachten gesetzlichen Änderungen in § 72 Absätze 3b bis 3e SGB XI sowie in § 82c Absätze 2 bis 5 SGB XI werden die Vorgaben zur Erfüllung der Zulassungsvoraussetzungen für Pflegeeinrichtungen und damit die maßgeblich zugrundeliegende Ausgestaltung der Zulassungs-Richtlinien nach § 72 Absatz 3c SGB XI und der damit verbundenen Pflegevergütungs-Richtlinien nach § 82c Absatz 4 SGB XI des GKV-Spitzenverbandes ergänzt. Dies soll konkret erfolgen in Bezug auf:

Art. 1 Nr. 1 a) und c aa)

Mindesteinhaltung der veröffentlichten regional üblichen Entgeltniveaus in drei Beschäftigtengruppen als Möglichkeit zur Erfüllung der Zulassungsvoraussetzung für Pflegeeinrichtungen, die nicht tarif- oder an kirchliche Arbeitsrechtsregelungen gebunden sind.

Art. 1 Nr. 1b)

Verbindlichkeit der Zulassungs-Richtlinien auch für Pflegeeinrichtungen.

Art. 1 Nr. 1c bb)

Mögliche Regelung von Maßnahmen in den Zulassungs-Richtlinien bei Nichteinhaltung der Mitteilungspflichten der Pflegeeinrichtungen

Art. 1 Nr. 1d) / Art 1 Nr. 2d)

Verpflichtende Übermittlung von Tarifverträgen an die Landesverbände der Pflegekassen durch die tarif- und an kirchliche Arbeitsrechtsregelungen gebundenen Pflegeeinrichtungen und das Zur-Verfügung-Stellen von Tarifverträgen durch die Landesverbände der Pflegekassen an interessierte Einrichtungen.

und

Fristsetzung für die Aktualisierung und Erweiterung der Inhalte der Veröffentlichung nach § 82c Absatz 5 SGB XI durch die Landesverbände der Pflegekassen.

Die mittlerweile gewonnenen Erkenntnisse aus der Erarbeitung der zugrundeliegenden Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes und der Erstellung der Landesübersichten zeigen: Die Komplexität der „Tariftreue-Regelungen“, welche mit dem GVWG implementiert wurden, sind sehr komplex und stellen außerordentliche Anforderungen an alle Beteiligten.

So wurde das regional übliche Entgeltniveau – zumindest auf der bislang gültigen gesetzlichen Grundlage – als Maßstab zur Vergleichbarkeit von bestehenden Tarifvertragswerken und kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen in einer Region (in der Regel Bundesländer) definiert und für die Klärung der Frage herangezogen, ob diese Tarifverträge und kirchliche Arbeitsrechtsregelungen wirtschaftlich im Sinne der Tariftreue-Regelungen sind. Nach der Genehmigung der Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes – welcher bereits ein komplexes Genehmigungsverfahren vorausgegangen und damit verbunden ein erheblicher Erkenntnisprozess verbunden war – dienen diese nunmehr auch als ein Maßstab für die nicht tarifgebundenen Pflegeeinrichtungen zur Erfüllung der Zulassungsvoraussetzungen. Mit den hier zugrundeliegenden Neuregelungen wird intendiert, die gesetzliche Grundlage hierfür zu schaffen.

Allerdings müssen die nicht an Tarif oder kirchliche Arbeitsrechtsregelungen gebundenen Pflegeeinrichtungen, welche das regional übliche Entgeltniveau als Zulassungsmaßstab wählen, dem Wortlaut der Zulassungs-Richtlinien n. § 72 Abs. 3c SGB VI (vgl. § 3 Abs. 3 der RL) folgend für die jeweiligen Beschäftigtengruppe nicht „mindestens eine Entlohnung in Höhe des regional üblichen Entgeltniveaus zahlen“. Sondern es ist vielmehr vorgesehen, dass die betroffenen Pflegeeinrichtungen mindestens eine Entlohnung ihren Arbeitnehmer/innen in der jeweiligen Beschäftigtengruppe im Durchschnitt zahlen, die das regional übliche Entgeltniveau für die betreffende Beschäftigtengruppe nicht unterschreitet. Da jedoch die Durchschnittswerte der in tarifvertraglich und in kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen vereinbarten variablen pflegetypischen Zuschläge in der jeweiligen Region nicht vom regional üblichen Entgeltniveau umfasst sind, aber auch mindestens im Durchschnitt von der Pflegeeinrichtung bezahlt werden muss, ist demzufolge eine entsprechende gesetzliche Ergänzung aufzunehmen. Vor dem Hintergrund, dass die auf der Grundlage der Richtlinieninhalte bereits veröffentlichten Durchschnittswerte zu den variablen pflegetypischen Zuschlägen bis zur Neuveröffentlichung auf der Grundlage der Datenmeldung zum 30.09.2022 ausgesetzt werden sollen, wird diese Regelung praktisch erst mit Anpassung der Versorgungsverträge greifen können (vgl. hierzu auch die Stellungnahme für weitere Änderungsbedarfe im Abschnitt III).

Mit der nunmehr gesetzlich nachgezogenen (erweiterten) Möglichkeit für nicht an Tarif oder kirchliche Arbeitsrechtsregelungen gebundene Pflegeeinrichtungen, auch das regional übliche Entgeltniveau für die jeweiligen Beschäftigtengruppen als Zulassungsmaßstab heranzuziehen, ist es im Sinne der Rechtssicherheit angezeigt, die Beschäftigtengruppen auch gesetzlich abschließend zu normieren: In der Praxis sind Pflegefachpersonen mit Leitungsverantwortung – hier insbesondere Pflegedienstleitungen und deren Stellvertretungen – nicht zwingend überwiegend in der Pflege oder Betreuung tätig. Daher sind sie entsprechend der Tarifautomatik von der Beschäftigtengruppe *Fachpersonal mit mindestens dreijähriger Berufsausbildung* nicht regelhaft umfasst. Diese Besonderheit muss sich in den zugrundeliegenden gesetzlichen Regelungen abbilden und es reicht nicht aus, dies in den Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes zu verankern.

zenverbandes als weiterer Bestandteil der Zulassungsvoraussetzung zu verankern angesichts des Umstandes, dass sich die Einhaltung der Durchschnittswerte als Teil der Zulassungsvoraussetzung ausdrücklich und qua Gesetz auch auf Pflegefachpersonen mit Führungsverantwortung erstrecken soll.

Die Zulassungs-Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes sehen die Definition von Maßnahmen im Falle der Nichteinhaltung der Mitteilungspflichten der Pflegeeinrichtungen im Kontext der Tariftreue-Regelungen vor. Dazu ist festzustellen, dass die klassischen Instrumente zur Sanktionierung von Vertragsverstößen - wie Vergütungskürzungen oder als Ultima Ratio die Kündigung von Versorgungsverträgen - nicht für diesen angedachten Zweck als geeignet erscheinen. Unklar ist auch, welche sonstigen Sanktionierungen geeignet sein sollen. Hierzu müsste folglich die entsprechende gesetzliche Grundlage geschaffen werden. Zusätzlich sollte hier zumindest Transparenz gegenüber den Pflegbedürftigen und ihren Angehörigen hergestellt werden, welche Pflegeeinrichtungen ihren Meldepflichten längerfristig nicht nachkommen.

Die Konkretisierung, welche Informationen aus Tarifverträgen und kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen zur Verfügung gestellt werden sollen, ist in den Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes geregelt. Es bedarf hier einer Klarstellung, dass der GKV-Spitzenverband auch eine Richtlinienkompetenz innehat. Dies Neuregelungen sind daher entsprechend zu formulieren.

Die mit Artikel 1 Nr. 1d neu angestrebte Verpflichtung, dass die Pflegeeinrichtungen den Landesverbänden der Pflegekassen die Tarifvertragswerke bzw. die kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen übermitteln und diese mithin auf der Grundlage von Artikel 1 Nr. 2d den Pflegeeinrichtungen auf Wunsch zur Verfügung stellen, soweit nicht zwingende betriebliche Gründe dagegensprechen, wird vom BKK Dachverband abgelehnt. Zum einen ist dies – insbesondere hinsichtlich der zu Verfügungsstellung – mit einem erheblichen Verwaltungsaufwand verbunden: Diverse Anfragen von Pflegeeinrichtungen dürften die Landesverbände der Pflegekassen von ihren wesentlichen Aufgaben im Rahmen der Tariftreue-Prüfung abhalten, zumal eine solche Serviceleistung nicht zum originären Aufgabenbereich der Landesverbände der Pflegeeinrichtungen gehört. Zudem kann die Entscheidung nicht in ihrem Ermessen liegen, in welchen Fällen „zwingende betriebliche Gründe“ einer Weitergabe entgegenstehen. Hingegen könnte das Verfahren durch die Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für die unabhängige Veröffentlichung der Tarifverträge und kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen - jenseits von den Landesverbänden der Pflegekassen - erleichtert werden. Bspw. könnten die bereits etablierten Tarifregister künftig auch um die kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen erweitert werden. Schließlich werden derzeit alle kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen der Diakonie, Flächentarifverträge und weitere zahlreiche Tarifvertragswerke über das Internet veröffentlicht und sind damit zugänglich oder können käuflich erworben werden. In allen Bundesländern existieren zudem Landestarifregister sowie beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales und sowie beim Statistischen Bundesamt Gesamttarifregister. Da die Tarifvertragsparteien gemäß § 7 Abs. 1 TVG in Verbindung mit § 14 TVGDV verpflichtet sind, die geltende Fassung des Tarifvertragswerks zur Verfügung zu stellen und gemäß § 16 Satz 1 TVGDV jedem die Einsicht in das Tarifregister wie auch in die registrierten Tarifverträge gestattet ist, bieten die Tarifregister einen verlässlichen Zugang auch für die betroffenen Pflegeeinrichtungen. Inhaltlich betrachtet, haben die Tarifvertragswerke bzw. die kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen zudem kaum einen Mehrwert bei der Plausibilisierung der mitgeteilten Informationen nach § 72 Absatz 3e SGB XI: Die bisherigen Erfahrungen bei

der Plausibilisierung der Datenmeldung zeigen, dass sie weder für die Wirksamkeit eines Tarifvertragswerkes noch für die Plausibilisierung der Entgeltangaben hilfreich sind. Es lassen sich auch keine Rückschlüsse aus vorliegenden Tarifvertragswerken ziehen, ob sich diese in der Nachwirkung befinden bzw. inwieweit ein Tarifvertrag ggf. gekündigt wurde. Der bislang genutzte Weg der direkten Klärung etwaiger Implausibilitäten mit der Pflegeeinrichtung selbst ist zielführender und mithin. Zudem darf erwartet werden, dass etwaige Implausibilitäten zukünftig abnehmen, zumal die Grundlagen der Meldungen in den Zulassungs-Richtlinien beschrieben sind.

Abschließend sei die Anmerkung erlaubt, dass die Einschätzung in der Formulierungshilfe, nach welcher kein Erfüllungsaufwand für die Verwaltung zu erwarten sei, verwundert. Bei den Landesverbänden der Pflegekassen entstehen bereits heute bei der Umsetzung der Tariftreue-Regelungen erhebliche Erfüllungsaufwände. Dies betrifft nicht nur erhebliche Sachaufwendungen zur Etablierung und Betrieb des Meldeportals bei der Daten-Clearing-Stelle (DCS) Pflege, sondern auch hinsichtlich der personelle Ressourcenaufwendungen, welche durch den zuletzt bewerteten Sachverhalt nochmals steigen dürfte.

ÄNDERUNGSVORSCHLAG

Artikel 1 Nr. 1a wird gestrichen und wie folgt gefasst:

"In Absatz 3b werden nach Satz 1 folgende Sätze angefügt:

Die Höhe der Entlohnung im Sinne von Satz 1 gilt auch dann als nicht unterschritten, wenn Pflegeeinrichtungen nach Satz 1 diesen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern, die Leistungen der Pflege oder Betreuung von Pflegebedürftigen erbringen, mindestens im Durchschnitt eine Entlohnung zahlen, die

- 1. das jeweilige regional üblichen Entgeltniveau für die Qualifikationsgruppe nach Satz 3 und*
- 2. ab dem 1. April 2023 die tarifvertraglich und in kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen vereinbarten pflegetypischen Zuschläge in der Region in der aktuellen veröffentlichten Fassung der Übersicht nach § 82c Absatz 5 nicht unterschreiten.*

Dabei ist das regional übliche Entgeltniveau in den folgenden vier Qualifikationsgruppen einzuhalten:

- a. Pflege- und Betreuungskräfte ohne mindestens einjährige Berufsausbildung im Sinne von Nummer 2,*
- b. Pflege- und Betreuungskräfte mit landesrechtlich geregelter Helfer- oder Assistenzausbildung in der Pflege mit einer Ausbildungsdauer von mindestens einem Jahr,*
- c. Fachkräfte in den Bereichen Pflege und Betreuung mit mindestens dreijähriger Berufsausbildung,*
- d. Fachkräfte in den Bereichen Pflege und Betreuung mit mindestens dreijähriger Berufsausbildung mit Leitungs- und Führungsverantwortung.*

Artikel 1 Nr. 1c wird gestrichen und wie folgt gefasst:

"Absatz 3d Satz 1 wie folgt gefasst:

Pflegeeinrichtungen haben den Landesverbänden der Pflegekassen zur Feststellung des Vorliegens der Voraussetzungen der Absätze 3a oder 3b mitzuteilen, an welchen Tarifvertrag oder an welche kirchliche Arbeitsrechtsregelungen sie im Fall des Absatzes 3a gebunden sind oder welcher Tarifvertrag oder welche kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen im Fall des Absatzes 3b Satz 1 für sie maßgebend sind oder ob sie mindestens eine Entlohnung im Sinne des Absatzes 3b Satz 2 und 3 zahlen."

Artikel 1 Nr. 1d wird gestrichen und wie folgt gefasst:

"In Absatz 3e wird Satz 2 wie folgt gefasst:

"Dabei sind auch die maßgeblichen Informationen aus den Tarifverträgen oder kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen für die Ermittlung des regional üblichen Entgeltlevels nach § 82c Absatz 2 und für die Einhaltung der Zulassungsvoraussetzungen im Sinne von Absatz 3b Satz 2 und 3 mitzuteilen. Das Nähere regelt der Spitzenverband der Pflegekassen in den Richtlinien nach Absatz 3c und § 82c Absatz 4."

Zusätzlich wird nach Artikel 1 Nr. 1d folgende neue Nr. 1e eingefügt:

"Nach Absatz 3f wird folgender neuer Absatz 3f eingefügt:

(3f) Die Landesverbände der Pflegekassen stellen sicher, dass sowohl auf einer eigenen Internetseite als auch in anderer geeigneter Form kostenfrei veröffentlicht wird, wenn und solange die Pflegeeinrichtungen ihren Mitteilungsverpflichtungen nach den Absätzen 3d und 3e nicht nur vorübergehend nicht nachkommen."

Artikel 1 Nr. 2d ist zu streichen.

III. ERGÄNZENDER ÄNDERUNGSBEDARF

Der in § 72 Absatz 3d Satz 4 SGB XI definierte Stichtag zum 01.09.2022 sollte auf den 01.04.2023 im Sinne einer Übergangsregelung verschoben werden, damit im Rahmen der Veröffentlichung der neuen regional üblichen Entgelt-niveaus Ende November 2022 auch eine gesicherte Grundlage für die notwendigen Pflegesatz- und Vergütungsvereinbarungen geschaffen werden kann. Gerade wegen des Aussetzens der variablen pflegetypischen Zuschläge im Sinne des § 72 Absatz 3b Satz 2 und 3 SGB XI bis zur neuen Veröffentlichung der Landesübersichten auf der Grundlage der Mitteilung nach § 72 Abs. 3e zum 30.09.2022 wäre ansonsten zu befürchten, dass es im Herbst dieses Jahres kurzfristig und vielfachen zu Neuverhandlungsaufrufen gem. § 85 Abs. 7 kommt und mithin bei allen Beteiligten auf Landesebene erheblicher Mehraufwand besteht – angesichts verschiedenster derzeitiger Herausforderungen bei der Versorgungssicherstellung.

ÄNDERUNGSVORSCHLAG

§ 72 Absatz 3d Satz 4 SGB XI wird wie folgt gefasst:

„Die Mitteilung nach Satz 3 gilt, sofern die Pflegeeinrichtung dem nicht widerspricht, als Antrag auf entsprechende Anpassung des Versorgungsvertrags mit Wirkung zum 1. April 2023.“