



Stand: 17.03.2022

Pflicht zur tariflichen Entlohnung für Pflegeeinrichtungen ab dem 1. September 2022

Das ursprüngliche Vorhaben insbesondere des Bundesarbeitsministeriums, einen Tarifvertrag für die Pflegebranche auf der Grundlage des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes (AEntG) flächendeckend zu erstrecken und auf diese Weise sämtlichen Pflegeeinrichtungen einen Tarifvertrag staatlich vorzuschreiben, war Ende Februar 2021 gescheitert. Erst im Juni 2019 war die „Bundesvereinigung der Arbeitgeber in der Pflegebranche (BVAP)“ im Wesentlichen vom Arbeitersamariter-Bund (ASB) und der Arbeiterwohlfahrt (AWO) gegründet worden, dessen Mitgliedsunternehmen nach Schätzung des Arbeitgeberverbandes privater Pflegeanbieter (bpa) nur einen einstelligen Prozentsatz der Beschäftigten in der Pflegebranche repräsentieren. Die BVAP hatte sich im September 2020 mit der Dienstleistungsgewerkschaft Verdi auf einen Tarifvertrag in der Pflege geeinigt, der am 1. Juli 2021 in Kraft treten sollte. Durch das vom Bundesarbeitsministerium initiierte Pflegelöhneverbesserungsgesetz war Ende November 2019 § 7a AEntG um die Möglichkeit ergänzt worden, den Geltungsbereich eines Tarifvertrages in der Pflege mit Zustimmung der Arbeitsrechtlichen Kommissionen der Caritas und der Diakonie durch Rechtsverordnung auf die gesamte Pflegebranche zu erstrecken. Am 25. Februar 2021 hatte die Bundeskommission der Arbeitsrechtlichen Kommission der Caritas die Zustimmung zur bundesweiten Geltungserstreckung des Tarifvertrages zwischen BVAP und Verdi abgelehnt, woraufhin die Arbeitsrechtliche Kommission der Diakonie ihre für den 26. Februar 2021 vorgesehene Abstimmung abgesagt hatte. Damit endete das Vorhaben eines bundesweiten Tarifvertrages für die Pflegebranche.

Danach wurden in den bereits im Gesetzgebungsverfahren befindlichen Entwurf eines Gesetzes zur Weiterentwicklung der Gesundheitsversorgung (Gesundheitsversorgungsweiterentwicklungsgesetz – GVWG) eine Reihe von Änderungen des SGB XI aufgenommen („kleine Pflegereform“ bzw. „Hintertürreform“). Neben unter anderem der Einführung eines Zuschlags zum pflegebedingten Eigenanteil, eines Bundeszuschusses zur Finanzierung der Pflegeversicherung sowie eines bundeseinheitlichen Personalschlüssels für Pflegeheime betreffen diese Änderungen insbesondere die Koppelung von Versorgungsverträgen für Pflegeeinrichtungen an eine tarifliche Entlohnung sowie entsprechende Folgeregelungen zur Wirtschaftlichkeit von Personalaufwendungen bei entsprechender Entlohnung. Mit diesen Änderungen ist das GVWG am 20. Juli 2021 in Kraft getreten.

Wirtschaftsprüfer
Steuerberater
Rechtsanwälte
Unternehmensberater

info@renneberg-gruppe.de
renneberg-gruppe.de

■ **Göttingen – Gleichen**
Kleines Feld 7
37130 Gleichen – Klein Lengden
Telefon: 05508 9766-0
Telefax: 05508 9766-60

■ **Göttingen – Zentrum**
Bürgerstraße 42 a
37073 Göttingen
Telefon: 0551 770 771-0
Telefax: 0551 770 771-360

■ **Hamburg**
Am Sandtorkai 50 (SKAI)
20457 Hamburg
Telefon: 040 300 6188-400
Telefax: 040 300 6188-64



Pflicht zur Tarifbindung bzw. Tariforientierung

Gemäß § 72 Abs. 3a SGB XI dürfen ab dem 1. September 2022 Versorgungsverträge nur mit Pflegeeinrichtungen abgeschlossen werden, die ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern, die Leistungen der Pflege oder Betreuung von Pflegebedürftigen erbringen, eine Entlohnung zahlen, die in Tarifverträgen oder kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen vereinbart ist, an die die jeweiligen Pflegeeinrichtungen gebunden sind.

Nach § 72 Abs. 3b S. 1 SGB XI dürfen mit Pflegeeinrichtungen, die nicht an Tarifverträge oder kirchliche Arbeitsrechtsregelungen für ihre Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die Leistungen der Pflege oder Betreuung von Pflegebedürftigen erbringen, gebunden sind, Versorgungsverträge ab dem 1. September 2022 nur abgeschlossen werden, wenn sie ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern, die Leistungen der Pflege oder Betreuung von Pflegebedürftigen erbringen, eine Entlohnung zahlen, die

1. die Höhe der Entlohnung eines Tarifvertrags nicht unterschreitet, dessen räumlicher, zeitlicher, fachlicher und persönlicher Geltungsbereich eröffnet ist,
2. die Höhe der Entlohnung eines Tarifvertrags nicht unterschreitet, dessen fachlicher Geltungsbereich mindestens eine andere Pflegeeinrichtung in der Region erfasst, in der die Pflegeeinrichtung betrieben wird, und dessen zeitlicher und persönlicher Geltungsbereich eröffnet ist, oder
3. die Höhe der Entlohnung einer der Nummer 1 oder Nummer 2 entsprechenden kirchlichen Arbeitsrechtsregelung nicht unterschreitet.

Nach § 72 Abs. 3b S. 2 SGB XI sind Versorgungsverträge, die mit Pflegeeinrichtungen vor dem 1. September 2022 abgeschlossen wurden, bis spätestens zum Ablauf des 31. August 2022 mit Wirkung ab 1. September 2022 an die Vorgaben von § 72 Abs. 3a oder 3b SGB XI anzupassen.

Refinanzierung der tariflichen Vergütung

Auch im Hinblick auf die Refinanzierung der Personalaufwendungen unterscheidet das Gesetz nunmehr in § 82c SGB XI („Wirtschaftlichkeit von Personalaufwendungen“) zwischen tarifgebundenen und nicht tarifgebundenen Pflegeeinrichtungen.

Wirtschaftsprüfer
Steuerberater
Rechtsanwälte
Unternehmensberater



Gemäß § 82c Abs. 1 SGB XI kann ab dem 1. September 2022 bei tarifgebundenen oder an kirchliche Arbeitsrechtsregelungen gebundenen Pflegeeinrichtungen eine Bezahlung von Gehältern der Beschäftigten bis zur Höhe der aus dieser Bindung resultierenden Vorgaben nicht als unwirtschaftlich abgelehnt werden.

Wirtschaftsprüfer
Steuerberater
Rechtsanwälte
Unternehmensberater

Bei nicht tarifgebundenen Pflegeeinrichtungen kann gemäß § 82c Abs. 2 SGB XI ab dem 1. September 2022 eine Entlohnung der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die Leistungen der Pflege oder Betreuung von Pflegebedürftigen erbringen, nicht als unwirtschaftlich abgelehnt werden, soweit die Höhe ihrer Entlohnung nach dem Tarifvertrag oder der kirchlichen Arbeitsrechtsregelung, der oder die nach § 72 Abs. 3b SGB XI für ihre Entlohnung maßgebend ist, das regional übliche Entgeltniveau nicht deutlich überschreitet. Eine deutliche Überschreitung des regional üblichen Entgeltniveaus liegt dann vor, wenn die Entlohnung die durchschnittliche Entlohnung von Pflegekräften in Tarifverträgen und kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen, die in der Region von tarifgebundenen bzw. an kirchliche Arbeitsrechtsregelungen gebundenen Pflegeeinrichtungen angewendet werden, um mehr als 10 Prozent übersteigt. Bei nicht tarifgebundenen Pflegeeinrichtungen kann also die Entlohnung nicht als unwirtschaftlich abgelehnt werden, soweit sie das tarifgebundene regional übliche Entgeltniveau nicht mehr als 10 % überschreitet. Daraus ergibt sich für nicht tarifgebundene Pflegeeinrichtungen ein „Vergütungskorridor nach oben“ (bis zu 110 % des regionalen Tarifdurchschnitts), der für tarifgebundene Pflegeeinrichtungen nicht besteht.

Eine über § 82c Abs. 1 oder 2 SGB XI hinausgehende Vergütung bedarf eines sachlichen Grundes, § 82c Abs. 3 SGB XI.

Richtlinien des Spitzenverbandes Bund der Pflegekassen

Gemäß § 72 Abs. 3c SGB XI legt der Spitzenverband Bund der Pflegekassen in Richtlinien, erstmals bis zum Ablauf des 30. September 2021, das Nähere insbesondere zu den Verfahrens- und Prüfgrundsätzen für die Einhaltung der Vorgaben von § 72 Abs. 3a oder 3b SGB XI (tarifliche Entlohnung) fest. Weiterhin legt der Spitzenverband Bund der Pflegekassen nach § 82c Abs. 4 SGB XI bis zum Ablauf des 30. September 2021 in Richtlinien das Nähere zum Verfahren nach § 82c Abs. 1 bis 3 und 5 SGB XI (Wirtschaftlichkeit von Personalaufwendungen) fest. Dazu gehört auch die Festlegung, was unter einer „Region“ (im Sinne von § 72 Abs. 3b S. 1 Nr. 2 SGB XI und § 82c Abs. 2 S. 1 SGB XI) zu verstehen ist. Die Richtlinien werden erst wirksam, wenn das Bundesministerium für Gesundheit sie im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales genehmigt, §§ 72 Abs. 3c S. 3, 82c Abs. 4 S. 3 und 4 SGB IX.



Die Richtlinien nach § 72 Abs. 3c SGB XI und § 82c Abs. 4 SGB XI sind erstmals am 27. September 2021 vom Spitzenverband Bund der Pflegekassen (GKV-Spitzenverband) beschlossen worden. Sie sind jedoch vom Bundesministerium für Gesundheit im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales mit Schreiben vom 23. Dezember 2021 nur unter modifizierenden Maßgaben (Auflagen) genehmigt worden, woraufhin der GKV-Spitzenverband die Richtlinien geändert und am 24. Januar 2022 erneut beschlossen hat.

Am 27. Januar 2022 hat das Bundesministerium für Gesundheit im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales die Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes nach § 72 Abs. 3c SGB XI zu den Verfahrens- und Prüfgrundsätzen zur Einhaltung der Vorgaben für Versorgungsverträge nach § 72 Abs. 3a und 3b SGB IX (Zulassungs-Richtlinien) vom 24. Januar 2022 sowie die Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes nach § 82c Abs. 4 SGB IX zum Verfahren nach § 82c Abs. 1 bis 3 und 5 SGB IX (Pflegevergütungs-Richtlinien) vom 24. Januar 2022 genehmigt. Danach wurden die Richtlinien veröffentlicht.

Landesübersichten über das regional übliche Entgeltniveau

Unverzüglich, spätestens innerhalb eines Monats nach Genehmigung der bis zum 30. September 2021 durch den Spitzenverband Bund der Pflegekassen zu erlassenden Richtlinien gemäß § 82c Abs. 4 SGB XI sollen die Landesverbände der Pflegekassen für das jeweilige Land eine Übersicht veröffentlichen, welche Tarifverträge und kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen ein regional übliches Entgeltniveau im Sinne von § 82c Abs. 2 SGB XI vorsehen, § 82c Abs. 5 SGB XI.

Die Ermittlung des regional üblichen Entgeltniveaus ist in den §§ 3 bis 5 Pflegevergütungs-Richtlinien geregelt, die Veröffentlichung der Übersichten über das regional üblichen Entgeltniveau durch die Landesverbände der Pflegekassen ist in § 7 Pflegevergütungs-Richtlinien näher festgelegt; § 6 Pflegevergütungs-Richtlinien befasst sich im Einzelnen der Wirtschaftlichkeit der Entlohnung. Als Region für die Ermittlung des regional üblichen Entgeltniveaus gilt das jeweilige Bundesland, § 2 Abs. 1 Pflegevergütungs-Richtlinien. Bei der Ermittlung des regional üblichen Entgeltniveaus wird gemäß § 3 Abs. 3 Pflegevergütungs-Richtlinien nur die Entlohnung der überwiegend in der Pflege oder Betreuung von Pflegebedürftigen tätigen Beschäftigten berücksichtigt, d.h. der Beschäftigten mit einer vertraglich vereinbarten individuellen Arbeitszeit von mindestens 50 % in der Pflege oder Betreuung, wobei die PDL, die stellvertretende PDL sowie Auszubildende unberücksichtigt bleiben.



Die Landesübersichten über das regional übliche Entgeltniveau sowie auch eine entsprechende bundesweite Übersicht wurden noch Ende Januar 2022 veröffentlicht. Für jedes Bundesland ist in Gestalt eines durchschnittlichen Stundenlohns ein gewichteter Stundensatz einheitlich für alle Beschäftigtengruppen sowie ein gewichteter Stundensatz jeweils für Pflege-Betreuungskräfte ohne mindestens einjährige Berufsausbildung (Beschäftigtengruppe A), Pflege-Betreuungskräfte mit mindestens einjähriger Berufsausbildung (Beschäftigtengruppe B) und Fachkräfte in den Bereichen Pflege und Betreuung mit mindestens dreijähriger Berufsausbildung (Beschäftigtengruppe C) ausgewiesen. Diese Stundensätze berücksichtigen das durchschnittlich monatliche Arbeitnehmer-Grundgehalt, Jahressonderzahlungen, vermögenswirksame Leistungen sowie regelmäßige und fixe pflegertypische Zulagen (z.B. Pflegezulage, Schichtzulage/Wechselschichtzulage, Erschwerniszulage, Stellenzulage, Leistungszulage etc.). Ferner sind für jedes Bundesland durchschnittliche variable pflegertypische Zuschläge für Nachtarbeit, Sonntagsarbeit, Feiertagsarbeit, Schichtarbeit und Wechselschichtarbeit, Flexibilitätszuschlag sowie Bereitschaftsdienst und Rufbereitschaft in Prozent (gerundet ohne Nachkommastellen) ausgewiesen.

Zulassung zur Pflege gemäß § 72 Abs. 3a SGB IX (Tarifbindung)

Gemäß § 2 Abs. 1 Zulassungs-Richtlinien sind die Voraussetzungen für die Zulassung zur Pflege durch Versorgungsvertrag gemäß § 72 Abs. 3a SGB IX bei Pflegeeinrichtungen erfüllt, die ihren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern, die Leistungen der Pflege oder Betreuung von Pflegebedürftigen erbringen, eine Entlohnung zahlen, die in Tarifvertragswerken oder kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen vereinbart ist, an die die jeweiligen Pflegeeinrichtungen gebunden sind. Dies gilt auch dann, wenn es sich um ein Tarifvertragswerk oder kirchliche Arbeitsrechtsregelungen zur Vermeidung einer Insolvenz oder der Sanierung für eine Pflegeeinrichtung und zur Beschäftigungssicherung handelt (Notlagentarife, Sanierungstarifvertrag, Zukunftssicherungstarifvertrag), § 2 Abs. 5 Zulassungs-Richtlinien. Eine Tarifbindung besteht, wenn der Träger einer Pflegeeinrichtung selbst oder durch Vollmitgliedschaft in einem Arbeitgeberverband Tarifvertragspartei ist, § 3 Abs. 1 TVG.

Keine Tarifvertragswerke sind nach § 2 Abs. 1 Zulassungs-Richtlinien beispielsweise einseitig von einem Arbeitgeber oder einem Arbeitgeberverband formulierte Entgeltregelungen (einseitig festgelegte „Arbeitsvertragsrichtlinien“), Betriebsvereinbarungen, betriebliche Arbeits- und Sozialordnungen oder Vereinbarungen von für nicht tariffähig erklärten Verbänden. Somit erfüllen zum Beispiel die Arbeits-



vertragsrichtlinien (AVR) des bpa Arbeitgeberverbandes einschließlich der Lohntabellen nicht die Voraussetzungen für ein Tarifvertragswerk, sodass deren Anwendung zur Erfüllung der Zulassungsvoraussetzungen gemäß § 72 Abs. 3a SGB IX nicht ausreichend ist.

Wirtschaftsprüfer
Steuerberater
Rechtsanwälte
Unternehmensberater

Zulassung zur Pflege gemäß § 72 Abs. 3b SGB IX (Keine Tarifbindung)

Gemäß § 3 Zulassungs-Richtlinien gibt es für nicht an Tarifvertragswerke oder kirchliche Arbeitsrechtsregelungen gebundene Pflegeeinrichtungen zwei Möglichkeiten, die Zulassungsvoraussetzungen gemäß § 72 Abs. 3b SGB IX zu erfüllen.

Die Pflegeeinrichtung zahlt an ihre Beschäftigten in der Pflege und Betreuung in den drei Beschäftigtengruppen A, B und C (Qualifikationsgruppen) eine Entlohnung, die jeweils im Durchschnitt das aktuell veröffentlichte regional üblichen Entgeltniveau für die betreffende Beschäftigtengruppe sowie die aktuell veröffentlichten Durchschnittswerte der tarifvertraglich und in kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen vereinbarten variablen pflegetypischen Zuschläge in der Region nicht unterschreitet („Durchschnitts-Modell“), § 3 Abs. 3 Zulassungs-Richtlinien.

Die Pflegeeinrichtung entlohnt ihre Beschäftigten in der Pflege und Betreuung mindestens in Höhe des von ihr als maßgebend im Sinne von § 72 Abs. 3d SGB XI mitgeteilten (räumlich, zeitlich, fachlich und persönlich einschlägigen) Tarifvertragswerks oder kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen in der jeweils aktuellen Fassung. Dabei muss durch die Entlohnung sichergestellt sein, dass das in dem von der Pflegeeinrichtung als maßgebend mitgeteilten Tarifvertragswerk oder in den von ihr als maßgebend mitgeteilten kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen vorgesehene Lohngefüge beachtet wird. Hierzu gehören die sich aus einem Tarifvertragswerk oder aus kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen ergebenden Entlohnungsansprüche unter Mindesteinhaltung der jeweiligen Erfahrungsstufen sowie die Einhaltung der Eingruppierungsgrundsätze des Tarifvertragswerks oder der kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen („Tarifübernahme-Modell“), § 3 Abs. 4 Zulassungs-Richtlinien.

Zur Entlohnung zählen insbesondere die Grundvergütung, einschließlich Entgeltbestandteilen, die an die Art der Tätigkeit, Qualifikation und Berufserfahrung der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer und die Region anknüpfen, sowie Zulagen, Zuschläge und Gratifikationen, einschließlich Überstundensätze, § 3 Abs. 2 Zulassungs-Richtlinien.



Meldepflichten der Pflegeeinrichtungen

Pflegeeinrichtungen, die (bereits) an Tarifverträge oder an kirchliche Arbeitsrechtsregelungen nach § 72 Abs. 3a SGB XI gebunden sind, haben gemäß § 72 Abs. 3e SGB XI den Landesverbänden der Pflegekassen jährlich bis zum Ablauf des 30. September des Jahres mitzuteilen, an welchen Tarifvertrag oder an welche kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen sie gebunden sind. Um einen Überblick über die bereits bestehenden Tarifwerke und kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen zu erhalten und die Landesübersichten über das regional übliche Entgeltniveau erstellen zu können, galt diese Mitteilungspflicht für tarifgebundene Einrichtungen erstmalig bereits zum Ablauf des 30. September 2021. Dabei sind auch die maßgeblichen Informationen aus den Tarifverträgen oder kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen für die Feststellung der Entlohnung der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die Leistungen der Pflege oder Betreuung von Pflegebedürftigen erbringen, zu übermitteln.

Darüberhinaus haben alle Pflegeeinrichtungen nach § 72 Abs. 3d SGB XI den Landesverbänden der Pflegekassen zur Feststellung des Vorliegens der Voraussetzungen von § 72 Abs. 3a oder 3b SGB XI, d.h. insbesondere bei Beantragung eines Versorgungsvertrages nach § 72 SGB XI, mitzuteilen, an welchen Tarifvertrag oder an welche kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen sie im Fall von § 72 Abs. 3a SGB XI gebunden sind oder welcher Tarifvertrag oder welche kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen im Fall von § 72 Abs. 3b S. 1 SGB XI für sie maßgebend ist sind. Änderungen dieser Angaben nach Abschluss des Versorgungsvertrags sind unverzüglich mitzuteilen. In den §§ 4 und 5 Zulassungs-Richtlinien ist im Einzelnen geregelt, welche Angaben die Mitteilung der Pflegeeinrichtung enthalten muss.

Im Jahr 2022 waren an sich alle Pflegeeinrichtungen nach § 72 Abs. 3d S. 3 SGB XI verpflichtet, den Landesverbänden der Pflegekassen diese Angaben spätestens bis zum Ablauf des 28. Februar 2022 mitzuteilen. Nach der gesetzlichen Regelung sollten sich also alle Pflegeeinrichtungen bis zum 28. Februar 2022 für ein „Tarifmodell“ entschieden und dieses den Pflegekassen mitgeteilt haben. Nach Mitteilung des GKV-Spitzenverbandes ist in Abstimmung mit dem Bundesministerium für Gesundheit diese Meldung aber auch noch nach dem 28. Februar 2022 bis zum 31. März 2022 möglich. Hintergrund ist die erst Ende Januar 2022 erfolgte Veröffentlichung der Richtlinien des GKV-Spitzenverbandes.

Wirtschaftsprüfer
Steuerberater
Rechtsanwälte
Unternehmensberater



Zu beachten ist, dass bei Bestandseinrichtungen diese Mitteilung nach § 72 Abs. 3d S. 4 SGB XI als Antrag auf entsprechende Anpassung des Versorgungsvertrags mit Wirkung zum 1. September 2022 gilt, sofern die Pflegeeinrichtung dem nicht widerspricht. Die Angaben in der Mitteilung werden Bestandteil des Versorgungsvertrages, § 8 Abs. 2 Zulassungs-Richtlinien.

Die Erfassung und Verarbeitung der pro Pflegeeinrichtung zu übermittelnden Daten erfolgt gemäß § 6 Zulassungs-Richtlinien zentral über die DatenClearingStelle (DCS) Pflege, ein im Auftrag und im Namen der Landesverbände der Pflegekassen von den Verbänden der Pflegekassen auf Bundesebene gemeinsam betriebenes Webportal, das u.a. als Schnittstelle bei der Veröffentlichung der Ergebnisse der Qualitätsprüfungen genutzt wird.

Nachweispflichten der Pflegeeinrichtung

Der Träger der Einrichtung ist nach § 84 Abs. 7 S. 1 SGB XI ab dem 1. September 2022 verpflichtet, die bei der Vereinbarung der Pflegesätze zugrunde gelegte Bezahlung der Gehälter nach § 82c Abs. 1 SGB XI oder der Entlohnung nach § 82c Abs. 2 SGB XI jederzeit einzuhalten und auf Verlangen einer Vertragspartei nachzuweisen.

Dem Spitzenverband Bund der Pflegekassen ist insoweit gemäß § 84 Abs. 7 S. 3 SGB XI aufgegeben, bis zum 1. Juli 2022 in Richtlinien das Nähere zur Durchführung des Nachweisverfahrens nach § 84 Abs. 7 S. 1 SGB XI festzulegen. Auch insoweit gilt, dass die Richtlinien der Genehmigung durch das Bundesgesundheitsministerium und das Bundesarbeitsministerium bedürfen.

Verfassungsbeschwerden gegen die Pflicht zur tariflichen Entlohnung

Mehrere Pflegeunternehmen haben noch im September 2021 Verfassungsbeschwerden gegen die Neuregelungen durch das GVWG eingelegt, die den Fortbestand bzw. Neuabschluss von Versorgungsverträgen an eine tarifliche Entlohnung der in der Pflege tätigen Mitarbeiter knüpfen. Die Verfassungsbeschwerden werden vom bpa und vom VDAB (Verband Deutscher Alten- und Behindertenhilfe) unterstützt. Die beschwerdeführenden Pflegeunternehmen sehen in den Neuregelungen einen faktischen Tarifzwang, der gegen ihre Grundrechte auf Tarifautonomie (Art. 9 Abs. 3 GG), Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) und Gleichbehandlung (Art. 3 Abs. 1 GG) verstößt.



Handlungsoptionen für Pflegeeinrichtungen

Für Pflegeeinrichtungen, die schon jetzt in Bezug auf die Vergütung ihrer Pflege- und Betreuungskräfte an einen Flächen- oder Haustarifvertrag oder an kirchliche Arbeitsrechtsregelungen gebunden sind, ändert sich im Ergebnis nichts. Für alle anderen Pflegeeinrichtungen wird die Tarifbindung bzw. Tariforientierung ab September 2022 zur Pflicht. Für diese Pflegeeinrichtungen bestehen, damit auch für sie entsprechend den gesetzlichen Neuregelungen Versorgungsverträge abgeschlossen bzw. bestehende Versorgungsverträge angepasst werden können, folgende Optionen:

- Tarifbindung (§ 72 Abs. 3a SGB XI): Die Pflegeeinrichtung wird entweder Mitglied eines Arbeitgeberverbandes, der einen einschlägigen (Flächen-)Tarifvertrag abgeschlossen hat oder noch bis zum September 2022 abschließen wird oder die Pflegeeinrichtung wird durch Abschluss eines Haus-Tarifvertrages selbst Tarifvertragspartei.
- Tariforientierung mit Tariffinbezugnahme (§ 72 Abs. 3b S. 1 SGB XI, „Tarifübernahme-Modell“ gemäß § 3 Abs. 4 Zulassungs-Richtlinien.): Die Pflegeeinrichtung orientiert sich an einem (räumlich, fachlich, zeitlich, persönlich) einschlägigen Flächen-Tarifvertrag (§ 72 Abs. 3b S. 1 Nr. 1 SGB XI) oder an einem (fachlich, zeitlich, persönlich) einschlägigen Haus-Tarifvertrag einer anderen Pflegeeinrichtung in ihrer Region (§ 72 Abs. 3b S. 1 Nr. 2 SGB XI) oder einer entsprechenden kirchlichen Arbeitsrechtsregelung (§ 72 Abs. 3b S. 1 Nr. 3 SGB XI). Mit den Beschäftigten wird im Arbeitsvertrag vereinbart, dass die Tarifregelungen oder die kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen auf das Arbeitsverhältnis Anwendung finden. Durch eine solche Inbezugnahme entsteht auf arbeitsvertraglicher Ebene eine Bindung an die in Bezug genommenen Regelungen. Im Fall der „Tarifübernahme“ muss nicht der gesamte Tarifvertrag bzw. die gesamte kirchliche Arbeitsrechtsregelung in Bezug genommen werden. Gefordert ist lediglich, dass die Entlohnung der Pflege- und Betreuungskräfte die Vergütung des Tarifvertrages bzw. der kirchlichen Arbeitsrechtsregelung, an dem bzw. der sich die Pflegeeinrichtung orientiert, nicht unterschreiten darf. Somit müssen auch nur die Vergütungsregelungen des Tarifvertrages bzw. der kirchlichen Arbeitsrechtsregelung in Bezug genommen werden. Hierbei muss aber das gesamte „Lohngefüge“ beachtet, also eingehalten werden.
- Tariforientierung unter Anwendung/Beibehaltung eines betrieblichen Vergütungssystems (§ 72 Abs. 3b S. 1 SGB XI, „Durchschnitts-Modell“ gemäß § 3 Abs. 3 Zulassungs-Richtlinien): Bei Entscheidung für das „Durchschnitts-Modell“ ist es für eine Pflegeeinrichtungen möglich - und notwendig -, ein betriebliches Vergütungssystem (weiter) anzuwenden, gegebenenfalls in angepasster Form.

Wirtschaftsprüfer
Steuerberater
Rechtsanwälte
Unternehmensberater



Eine „Unterwerfung“ unter einen (fremden) Tarifvertrag ist also nicht erforderlich. Das betriebliche Vergütungssystem darf im Durchschnitt das veröffentlichte regional übliche Entgeltniveau sowie die veröffentlichten Durchschnittswerte der variablen pflegetypischen Zuschläge in der Region nicht unterschreiten. Insoweit kommt auch in Betracht, einseitig von einem Arbeitgeberverband aufgestellte Arbeitsvertragsrichtlinien als betriebliches Vergütungssystem anzuwenden, vorausgesetzt, dass hierdurch die Anforderungen des „Durchschnitts-Modells“ im Sinne von § 3 Abs. 3 Zulassungs-Richtlinien eingehalten werden.

Hinsichtlich einer Überschreitung des regional üblichen Entgelt-niveaus gilt die „110%-Grenze“ für alle nicht tarifgebundenen Pflege-einrichtungen unabhängig davon, ob das „Tarifübernahme-Modell“ oder das „Durchschnitts-Modell“ zur Anwendung gelangt, § 82c Abs. 2 SGB IX, § 6 Abs. 3 Pflegevergütungs-Richtlinien. Bei nicht tarifgebundenen Pflegeeinrichtungen bedarf eine Überschreitung des regional üblichen Entgelt-niveaus um mehr als 10 % eines sachlichen Grundes, bei tarifgebundenen Pflegeeinrichtungen bedarf jede Überschreitung der tariflichen Vergütung eines sachlichen Grundes, § 82c Abs. 3 SGB IX. Als sachlicher Grund kommen beispielsweise eine übertarifliche Bezahlung von Beschäftigten mit einem Hochschulabschluss, die eine spezifische Tätigkeit mitübernehmen, die Zahlung wettbewerbsfähiger Löhne aufgrund einer besonders herausfordernden Fachkräftesituation in der Region oder auch eine vorliegende Vorvereinbarung aufgrund höherer Gehälter, die in einer früheren Pflegesatz- oder Vergütungsvereinbarung nicht als unwirtschaftlich abgelehnt wurde, in Betracht, § 6 Abs. 5 Pflegevergütungs-Richtlinien.

Weitere Vorgehensweise

In den künftigen Vergütungsverhandlungen mit den Kostenträgern muss beachtet werden, dass die Entlohnung der Pflegekräfte ab dem 1. September 2022 zwingend einem tariflichen Vergütungsniveau entsprechen muss. Nicht tarifgebundene Pflegeeinrichtungen müssen daher eine Entscheidung treffen, ob für sie die Tarifbindung an einen (eigenen) Tarifvertrag sinnvoll oder ob eine Tariforientierung ausreichend ist. Bei Entscheidung für eine Tariforientierung ist zu prüfen, ob die Übernahme eines (fremden) Tarifvertrages oder eine Vergütung nach dem „Durchschnitts-Modell“ vorzugswürdig ist. Dies erfordert eine Analyse der aktuellen betrieblichen Vergütungsstruktur sowie einen Abgleich mit den bereits existierenden tariflichen Vergütungsstrukturen einschlägiger Tarifwerke sowie kirchlicher Arbeitsrechtsregelungen einerseits sowie den nach dem „Durchschnitts-Modell“ zu erfüllenden Voraussetzungen andererseits. Im Hinblick auf den Mangel an Fachkräften und die Attraktivität als Arbeitgeber kann auch



das Vergütungsmodell lokaler Wettbewerber ein Entscheidungskriterium sein. Sollten die Verfassungsbeschwerden erfolgreich sein, würden zwar die gesetzlichen Neuregelungen wegen Verfassungswidrigkeit entfallen. Bereits vorgenommene Umsetzungsschritte der Pflegeeinrichtungen würden hierdurch jedoch nicht automatisch gegenstandslos. Auch dies ist zu beachten.

Wirtschaftsprüfer
Steuerberater
Rechtsanwälte
Unternehmensberater