

# **Rechtsrahmen und Strukturen des Lohnfindungsprozesses im Gesundheitswesen**

**- mit besonderem Blick auf die Pflege –**

Forum Equal Pay Day

Auftaktveranstaltung in Berlin, Charité, 08. Oktober 2012

BPW Germany e.V.

# Ausgangspunkt und These

---

Befund: Arbeits- insbesondere Entgeltbedingungen im Gesundheits- und Pflegebereich tragen erheblich zum Gender Pay Gap bei (vgl. dazu sogleich ausführlich der Vortrag von Christel Riedel)

## These

Tarifvertragsparteien und Verbände im Gesundheitssektor müssen ihren Beitrag leisten, um die verfassungs- und europarechtlich verankerte Pflicht zur Gleichstellung der Geschlechter tatsächlich zu erfüllen.

# Pflicht zur Gleichstellung der Geschlechter

---

Bundesverfassungsgericht, 14.04.2010 – 1 BvL 8/08, Rn. 64:

Art. 3 Abs. 2 GG bietet Schutz auch vor faktischen Benachteiligungen. Die Norm zielt auf die **Angleichung der Lebensverhältnisse**. Das Gleichberechtigungsgebot erstreckt sich auch auf die gesellschaftliche Wirklichkeit. Gleiche Erwerbschancen unabhängig vom Geschlecht müssen vom Gesetzgeber nicht nur formell, sondern auch tatsächlich durchgesetzt werden.

(dazu 1. Gleichstellungsbericht, BT-Drs. 17/6240, S. 63 ff.

# Entgeltungleichheit = Ausdruck mangelnder Gleichstellung

---

Verbot der Lohndiskriminierung geregelt in/erfasst von:

Art. 3 Abs. 2 GG

Art. 157 AEUV (ausdrücklich auf Lohn bezogen)

Art. 4 RL 2006/54/EU

§§ 1, 7 AGG

-> auch wenn nicht direkt, so doch mittelbar diskriminierend, da statistischer Lohnunterschied zw. Männern und Frauen überwiegend (mehr als 50%) nicht durch unterschiedliche soziale und berufliche Merkmale von Frauen und Männern zu erklären (BT-Drs. 17/6240, S. 137 ff.)

# Abbau dieser Lohndiskriminierung

---

Soweit keine direkte Diskriminierung (Pfleger erhält mehr als Pflegerin bei gleicher Arbeit), sondern **faktische Diskriminierung** vorliegt (Pflegerpersonen erhalten weniger als Beschäftigte in anderen, vorwiegend männlich dominierten, aber wertmäßig vergleichbaren Berufen)

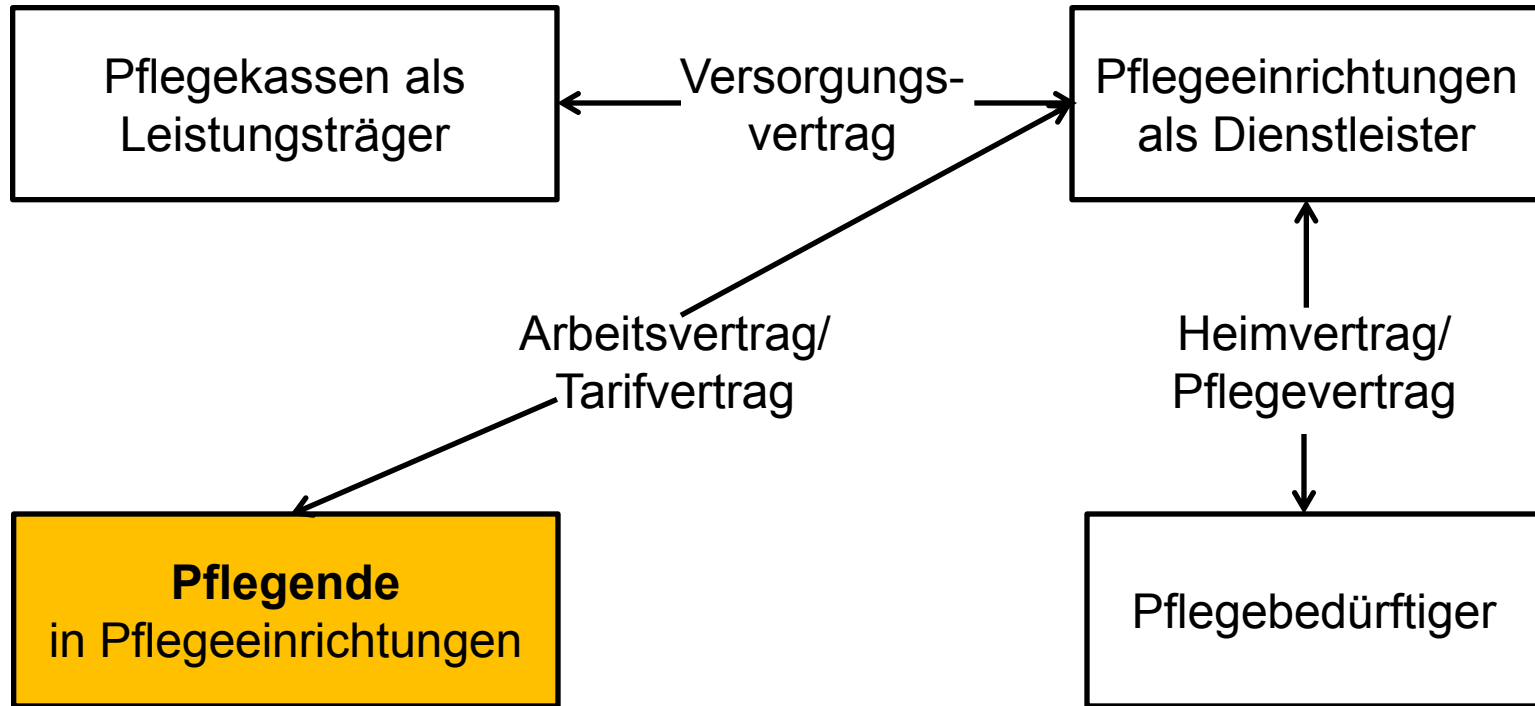
-> Lösung nur durch  
**Stellschrauben**  
im Lohnfindungsprozess

# Welche Stellschrauben gibt es?

---

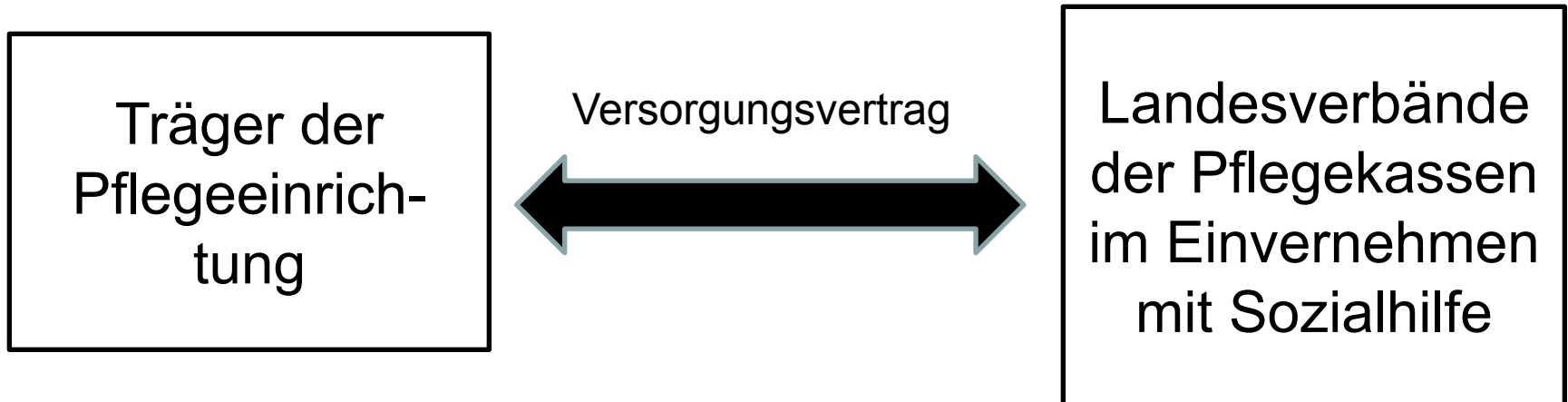
- > Vergütungsebene (Tarifverträge, Individualverträge)
- > Finanzierungsebene (Pflegesatzverhandlungen)
  - bei (Alten)Pflegeeinrichtung – stationär und ambulant
  - sowie Krankenhäusern
- Wichtig: welche Rolle spielen die Personalkosten in diesem Zusammenhang?? -> dazu die folgenden Folien

# Vertragsstrukturen



# Zulassungsvoraussetzungen

durch Abschluss eines Versorgungsvertrages (§  
72 SGB XI)



§ 72 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 SGB XI: Versorgungsverträge dürfen nur abgeschlossen werden, wenn: ...  
- diese eine in Pflegeeinrichtungen **ortsübliche Arbeitsvergütung** zahlen.



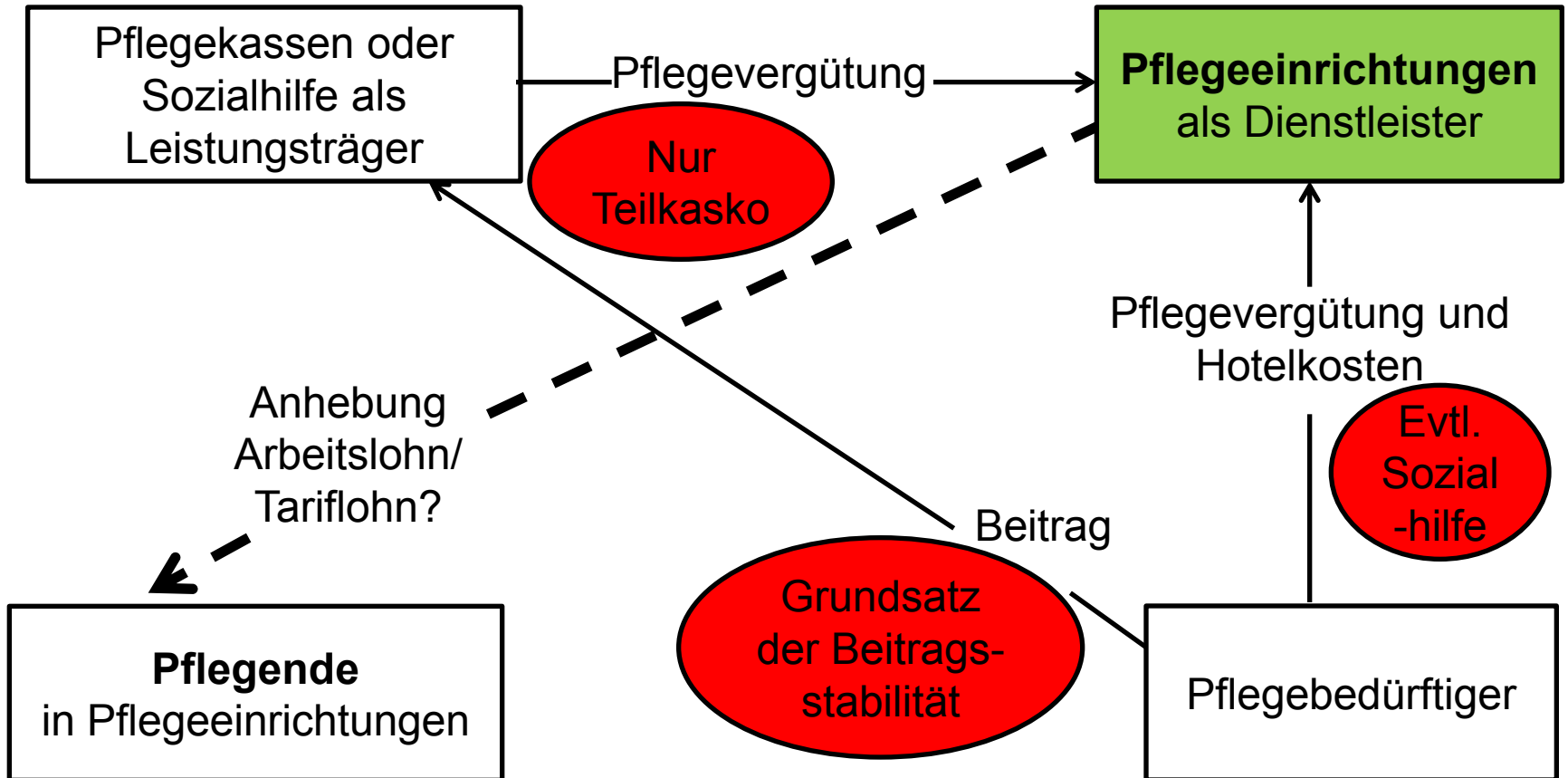
# Ortsübliche Arbeitsvergütung für Pflegende

---

**BT-Drs. 16/7439, S. 67:** Lohnniveau soll demjenigen im Wirtschaftskreis entsprechen. **Ortsübliche Vergütung** im Regelfall **anhand fachlich und räumlich einschlägiger Tarifverträge**, soweit üblicherweise Tariflohn gezahlt wird. Bei fehlender Verkehrsüblichkeit des Tariflohns ist auf das allgemeine örtliche Lohnniveau in Pflegeeinrichtungen abzustellen.

**Kritik** in der Literatur: trotz „guter“ Motivlage des Gesetzgebers nicht durch die Hintertür einen „flachen“ ortsüblichen Einheitslohn (Forderung nach Lohnkorridor, vgl. LPK-SGB XI/Plantholz/Schmäing, § 72 Rn. 14).

# Finanzierungsstrukturen



# Zwischenfazit

---

Das Thema hat es nicht leicht!

Die komplexen Strukturen erschweren es, bei allen Beteiligten gleichermaßen, Sensibilität für das Thema zu wecken. Es bestehen kaum Reserven, durch Lohnumverteilung im frauendominierten Pflegebereich das Gender Pay Gap zu verringern (wem sollte gekürzt werden?); ein Abbau des Gender Pay Gaps kann nur über Lohnangleichungen an männerdominierte Berufsbereiche erfolgen, was jedoch die Interessen der verschiedenen Akteure höchst unterschiedlich berührt.

Dennoch: Wo sind Hebel zum Ansetzen im System?

# Pflegevergütung/Pflegesätze

---

d.h. die **Entgelte** der Heimbewohner bzw. der ambulant versorgten Pflegebedürftigen („*Pflegesätze*“)

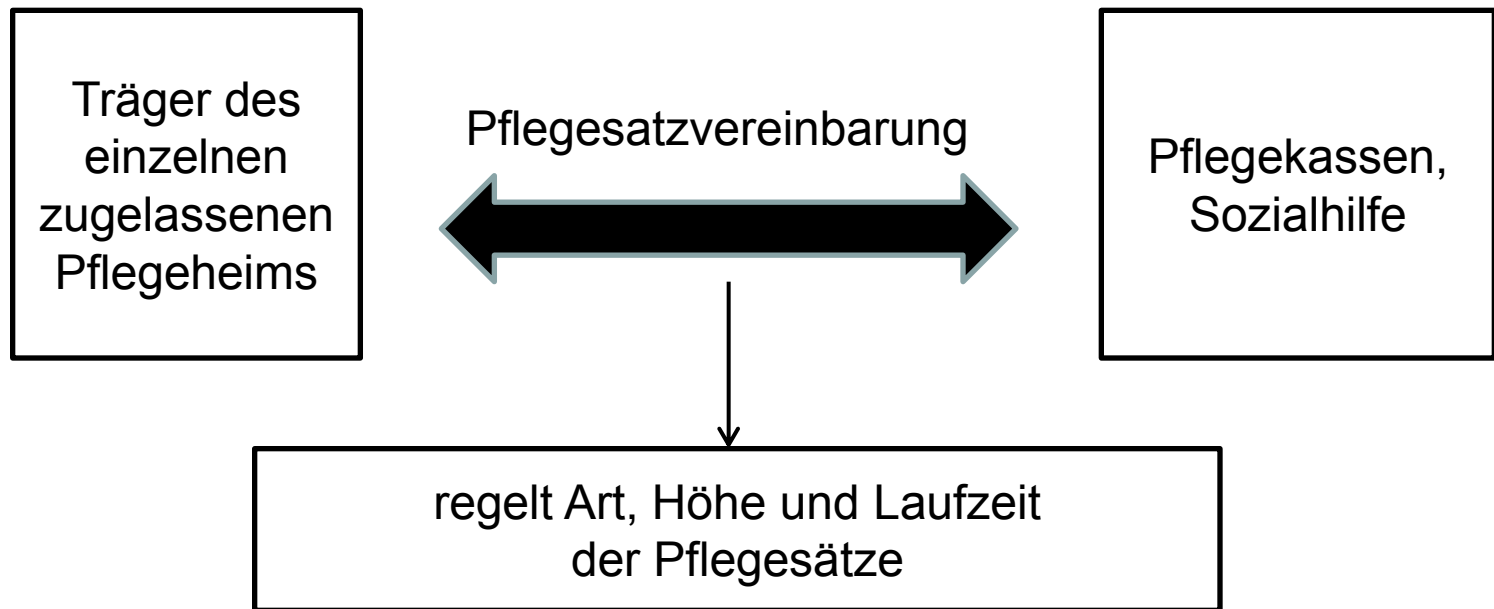
-> diese werden festgestellt im Wege des **Pflegesatzverfahrens**

- zwar je nach Sektor (**ambulant oder stationär**) unterschiedliche Normen (§§ 84, 85, 89 SGB XI)

-> allerdings nach im Wesentlichen **übereinstimmenden Grundsätzen**

# Pflegevergütung/Pflegesätze

## Pflegesatzverfahren (§§ 84 f., 89 SGB XI)



# Eckpfeiler der Pflegesatzvereinbarung

---

- im Voraus, d.h. **prospektive Ausrichtung** (§§ 85 III, 89 III S. 4), basierend auf anhand von Nachweisen abzusehenden Kosten (Pflegedokumentation, personelle und sachliche Ausstattung)
- Bemessung nach einheitlichen Grundsätzen (§§ 84 III, 89 I S. 1)
- Verbot der Differenzierung nach Kostenträgern (84 III, 89 I S. 3)
- Aber: Gebot der **leistungsgerechten** Vergütung (§§ 84 II S. 1, 89 I S. 2) -> muss es ermöglichen, bei wirtschaftlicher Betriebsführung den Versorgungsauftrag zu erfüllen

Sofern keine Einigung -> **Schiedsstelle**

# Chancen der neuen BSG-Rechtsprechung

---

Konkretisierungen durch Urt. des BSG (29.01.2009, B 3 P 7/08 R)

→ Aufgabe des Marktpreismodells

→ zwar weiterhin marktorientiertes Versorgungskonzept, aber mehr denn je: plausibler Nachweis der Gestehungskosten (§ 85 Abs. 3 S. 2 – 4 SGB XI)

Nunmehr **zweigliedriges Prüfungsmuster**:

1. nachvollziehbare Gestehungskosten und
2. im materiellen Vergütungsvergleich mit anderen marktgerecht (§ 85 Abs. 2 S. 1, 4-7 SGB XI)

# Chancen der neuen BSG-Rechtsprechung

---

- **Marktgerecht**, wenn der abzudeckende Aufwand der Einrichtung den Grundsätzen wirtschaftlicher Betriebsführung entspricht
- Grundsätze wirtschaftl. Betriebsführung zu bejahen, **wenn**
  - Pflegesatzforderung der günstigste Pflegesatz im Vergleich mit entsprechenden Einrichtungen ist,
  - Kosten der Einrichtung im unteren Drittel der vergleichsweise ermittelten Pflegesätze/Entgelte liegen oder aber auch, wenn
  - Pflegevergütung oberhalb des unteren Drittels, aber auf höherem Aufwand der Einrichtung beruht und wirtschaftlich angemessen ist.



# Chancen der neuen BSG-Rechtsprechung

---

- *„Rechtfertigende Gründe für einen höheren Pflegesatz können auch aus Lage und Größe einer Einrichtung erfolgen, [...]“*

*Schließlich genügen auch **die Einhaltung einer Tarifbindung** und ein deswegen höherer Personalkostenaufwand stets den Grundsätzen wirtschaftlicher Betriebsführung; dies ergibt sich nunmehr als ausdrückliche Folge der Regelung des § 72 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB XI [...].“*

(BSG, Urt. 29.01.2009, B 3 P 7/08 R, juris - Rn. 36)

# Zwischenfazit:

---

- es besteht **Spielraum für geschlechtergerechte Vergütung in Pflegesatzvereinbarungen**

**Aber besteht auch Pflicht zu geschlechtergerechter Vergütung in Pflegesatzvereinbarungen?**

**Ja!**

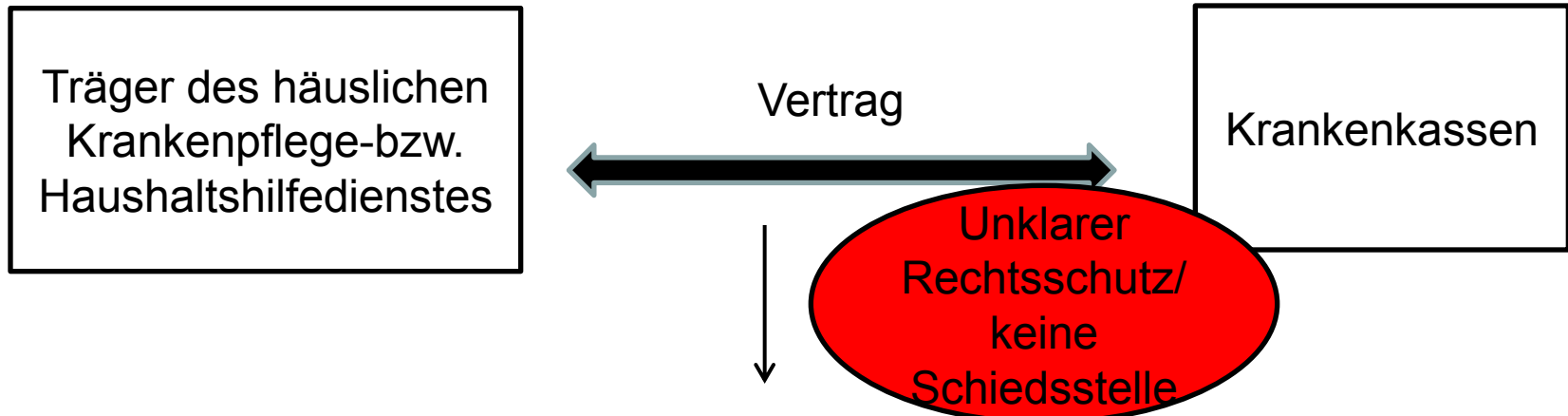
-> geschlechtersensible Auslegung schon des Begriffs „ortsübliche Vergütung“

-> in jedem Fall denkbarer Weg über den Rechtsbegriff der „Leistungsgerechtigkeit“ der Pflegesätze

Jeweils verfassungs- und europarechtskonforme Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffes in § 84 Abs. 2, 89 Abs. 1 S. 2 SGB IX

# Pflegesätze im SGB V - ambulant

## Vergütung für Haushaltshilfe und häusliche Krankenpflege (§§ 132, 132a SGB V)

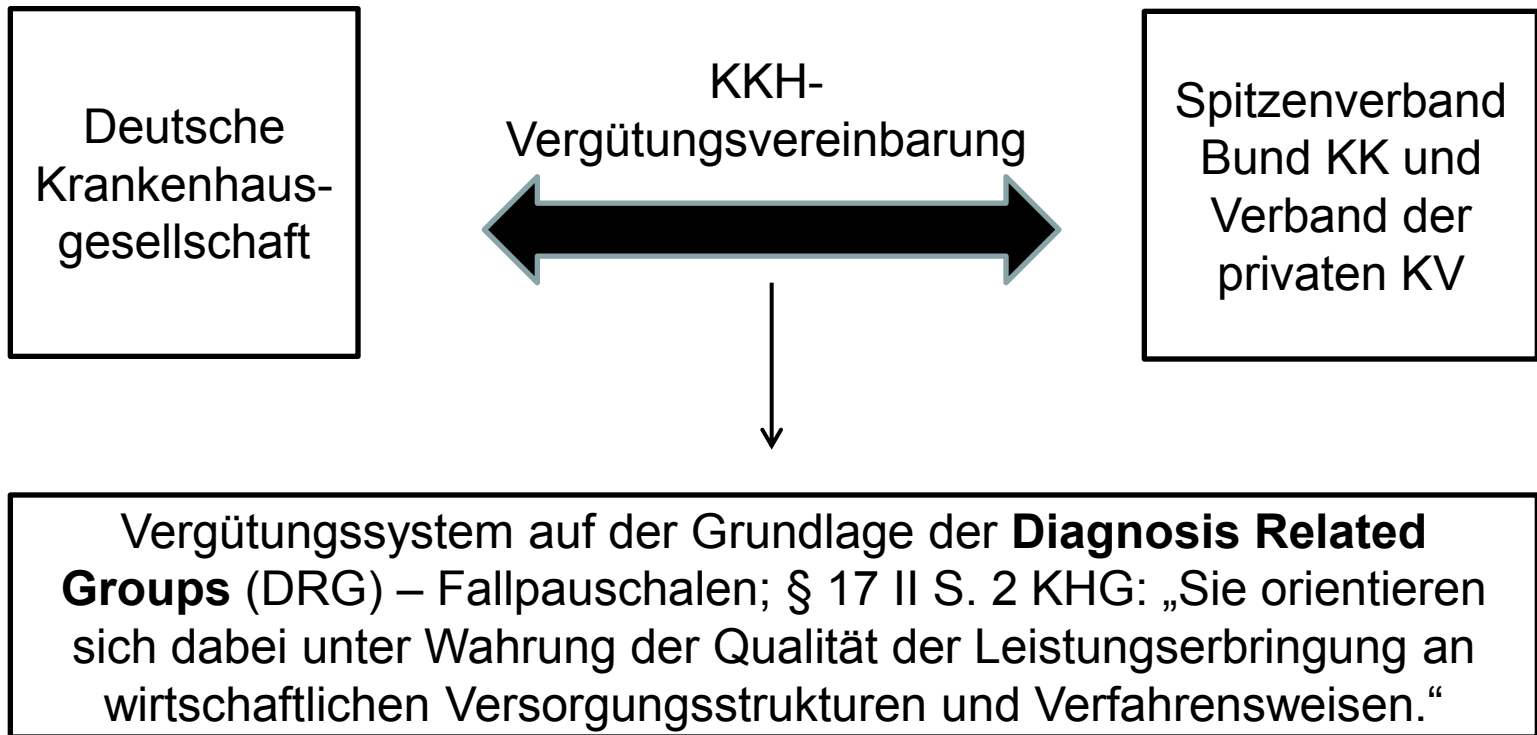


regelt sowohl Zulassung als auch Leistungspflicht, -qualität und Vergütung in einem;

Problem: bislang keine Konkretisierung der Leistungen und der Vergütung bei häuslicher Krankenpflege; Bundes-**Rahmenempfehlungen** zw. Spitzenverbänden Bund KK und Pflegeberufe **fehlt**

# Pflegesätze bei KKH-Pflege

## Pflegevergütung für Krankenhausbehandlung nach KHG



# Pflicht zu geschlechtergerechter Vergütung in der Pflege

---

Grundsatz geschlechtergerechter Bezahlung aus SGB XI, SGB V oder KHG nicht unmittelbar abzuleiten, aber:

-> Gleichstellungspflicht (Siehe oben Folie 4) umfasst Rechtspflicht zu **geschlechtergerechten Tätigkeitsbewertungen** auch für vorwiegend weiblich dominierte Pflegeberufe, wo ein direkter Vergleich mit besser bezahlten Männerberufen nicht möglich ist (anders als bspw. Näherin und Autoschlosser im selben Automobilbetrieb)

-> **effet utile**: Pflege- und Krankenkassen sowie Schiedsstellen sind **funktionaler „Staat“** iSd. EU-Rechts -> Umsetzung des Verbots der mittelbaren Geschlechtsdiskriminierung hinsichtlich des Entgelts auch gegenüber Kranken- und Pflegekassen und Schiedsstellen **verbindlich**

# Lösung: Geschlechtergerechte Lohnbewertungsverfahren

---

Sozialkassen und Schiedsstellen müssen sich um **EU-rechtskonforme Arbeitsbewertungsverfahren** bemühen und diese in der Pflege zur Anwendung bringen (dazu BT-Drs. 17/6240, S. 143 f.)

Der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Beitragsstabilität steht dem nicht entgegen (vgl. insoweit zur Tarifbindung BSG, a.a.O., 3. Leitsatz).

# Exkurs: Arbeitsqualität durch Personalschlüssel

---

Im KKH: keine gesetzlich vorgegebenen Pflegepersonalschlüssel

## Anders: SGB XI

-> **Rahmenverträge** - § 75 SGB XI (sind Bestandteil der Versorgungsverträge und Vergütungsvereinbarung)

- beinhalten Personalanhaltswerte -> dazu landesweite Personalrichtwerte oder Verfahren zur Personalermittlung (§ 75 Abs. 3 SGB XI), nicht starr, sondern Korridore

---

**Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!**