

Nach einer Parlamentsnachricht des Deutschen Bundestages erörterten Experten im Rahmen einer kürzlichen Anhörung des Ausschusses für Arbeit und Soziales Optionen zur Stärkung der Tarifbindung. Grundlage waren Anträge der Fraktion Die Linke (19/28772, 19/28775) und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen (19/27444), mit welchen unter anderem die Erleichterung der Erklärung der Allgemeinverbindlichkeit von Tarifverträgen, die Untersagung einer Mitgliedschaft ohne Tarifbindung in einem Arbeitgeberverband und die Vergabe öffentlicher Aufträge nur an tarifgebundene Unternehmen gefordert werden. Einen Rückgang der Tarifbindung bestätigte *Susanne Kohaut* vom Institut für Arbeits- und Berufsforschung (IAB). Der Deutsche Gewerkschaftsbund (DGB) unterstützte die Vorschläge von Grünen und Linken, insbesondere die Vergabe öffentlicher Aufträge nur noch an tarifgebundene Unternehmen, so DGB-Vertreter *Stefan Körzell*. Auch die Ausführungen des Einzelsachverständigen Professor *Franz Josef Düwell* gingen in diese Richtung. Er sieht Bedarf für ein Bundesgesetz zur Tariftreue und forderte, die Allgemeinverbindlichkeitserklärung von Tarifverträgen zu erleichtern. Ähnlich sah dies Professor *Wolfgang Däubler*. Aus Sicht von *Roland Wolf* von der Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände (BDA) seien die Ursachen für einen Rücklauf bei der Tarifbindung vielfältig, hätten ihre Grundlage aber nicht in einer sogenannten „Tarifflucht“. Erforderlich sei vielmehr, dass die Attraktivität der Tarifbindung gegenüber Unternehmen erläutert und etwa über Öffnungsklauseln erhöht werde. Diese Forderung unterstützte auch *Jan Dannenbring* vom Zentralverband des Deutschen Handwerks (ZDH), welcher der Lebenswirklichkeit nicht mehr entsprechende Arbeitszeitregelungen als wesentlichen Grundlage dafür nannte, dass Betriebe eine Tarifbindung nicht mehr begründeten. In diese Richtung äußerte sich auch *Jens Dirk Wohlfeil* vom Gesamtverband der Arbeitgeberverbände der Metall- und Elektro-Industrie. Ein „tarifdispositives Gesetzesrecht“ und dadurch mehr Gestaltungsspielräume für Arbeitgeber und Arbeitnehmer, welche als Tarifvertragsparteien über größere Sachnähe verfügten, befürwortete der Einzelsachverständige Professor *Gregor Thüsing*. Es bleibt zu hoffen, dass die Anhörung auch tatsächlich dafür genutzt wird, eine Novellierung des Tarifrechts sachgerecht und zeitgemäß zu fassen.



Dr. Christian Pelke,  
Redakteur Arbeitsrecht

## Entscheidungen

### **BAG: Ordentliche Kündigung – Kleinbetrieb – Geschäftsführer als Arbeitnehmer iSv. § 23 Abs. 1 Satz 3 KSchG**

1. Die negative Fiktion des § 14 Abs. 1 Nr. 1 KSchG, wonach die Vorschriften des Ersten Abschnitts des Kündigungsschutzgesetzes nicht für vertretungsberechtigte Organmitglieder juristischer Personen gelten, ist auf § 23 Abs. 1 Satz 3 KSchG nicht anzuwenden (Rn. 12).
2. Eine Weisungsgebundenheit des GmbH-Geschäftsführers, die so stark ist, dass sie auf einen Status als Arbeitnehmer schließen lässt, kommt allenfalls in extremen Ausnahmefällen in Betracht (Rn. 20).
3. Das allgemeine Kündigungsschutzrecht der §§ 1, 23 KSchG ist nicht unionsrechtlich determiniert. Insoweit verbleibt es beim nationalen Arbeitnehmerbegriff wie er sich aus § 611a Abs. 1 BGB ergibt (Rn. 24).
4. Eine generelle Ausdehnung des Arbeitnehmerbegriffs in § 23 Abs. 1 Satz 3 KSchG auf Fremdgeschäftsführer einer GmbH – unabhängig davon, ob sie ausnahmsweise als Arbeitnehmer beschäftigt werden – ist verfassungsrechtlich nicht geboten (Rn. 25, 27, 29).

**BAG**, Urteil vom 27.4.2021 – 2 AZR 540/20  
(Orientierungssätze)

Volltext: **BB-ONLINE BBL2021-1523-1**  
unter [www.betriebs-berater.de](http://www.betriebs-berater.de)

### **BAG: Schadensersatz wegen unterbliebener Zielvereinbarung – Abgrenzung zwischen Zielvorgabe und Zielvereinbarung**

1. Hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer eine erfolgsabhängige, von erreichten Zielen

abhängige variable Vergütung zugesagt, ist zwischen Zielvereinbarungen und Zielvorgaben zu unterscheiden. Bei Zielvereinbarungen werden die Ziele, von deren Erreichen die variable Vergütung abhängt, von den Arbeitsvertragsparteien gemeinsam festgelegt. Demgegenüber werden Zielvorgaben allein vom Arbeitgeber getroffen, dem dafür ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht iSd. § 315 Abs. 1 BGB eingeräumt ist. Ob das eine oder das andere gewollt ist, ist durch Auslegung der vertraglichen Abrede zu ermitteln (Rn. 37, 38).

2. Verstößt der Arbeitgeber schuldhaft gegen seine arbeitsvertragliche Verpflichtung, für eine Zielperiode gemeinsam mit dem Arbeitnehmer Ziele festzulegen, kann dies nach Ablauf der Zielperiode einen Schadensersatzanspruch nach § 280 Abs. 1, Abs. 3 BGB iVm. § 283 Satz 1 BGB auslösen. Eine Festlegung von Zielen für eine vergangene Zielperiode ist nicht mehr möglich, es tritt Unmöglichkeit iSv. § 275 Abs. 1 BGB ein (Rn. 44, 45, 46).

3. Sofern ein Arbeitgeber schuldhaft kein Gespräch mit dem Arbeitnehmer über eine Zielvereinbarung geführt hat, ist die bei Zielerreichung zugesagte variable Vergütung für eine abstrakte Schadensberechnung nach § 252 Satz 2 BGB Grundlage zur Ermittlung des durch den Arbeitgeber dem Arbeitnehmer zu ersetzenden Schadens (Rn. 52).

4. Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass ein Arbeitnehmer vereinbarte Ziele erreicht hätte. Soweit besondere Umstände diese Annahme ausschließen, obliegt es dem Arbeitgeber, diese

darzutun und gegebenenfalls zu beweisen (Rn. 53).

5. Bei Zielvereinbarungen ist – anders als bei Zielvorgaben – die Festlegung der Ziele nicht allein Aufgabe des Arbeitgebers. Vielmehr bedarf es der Mitwirkung des Arbeitnehmers. Sofern allein aus dem Verschulden des Arbeitnehmers eine Zielvereinbarung nicht zustande gekommen ist, verletzt dieser eine vertragliche Nebenpflicht und hat weder einen Anspruch auf die variable Vergütung noch einen entsprechenden Schadensersatzanspruch (Rn. 59).

6. Haben die Vertragsparteien keine alleinige Pflicht des Arbeitgebers vereinbart, die Verhandlungen über die Zielvereinbarung einzuleiten, bedeutet dies bei einer nicht zustande gekommenen Zielvereinbarung nicht stets, dass nur der Arbeitgeber die Initiative zu ergreifen und ein Gespräch mit dem Arbeitnehmer über mögliche Ziele und deren Gewichtung anzuberaumen hat. Unter solchen Umständen muss auch der Arbeitnehmer tätig werden. Dabei reicht es allerdings aus, wenn er den Arbeitgeber zu Verhandlungen über die Zielvereinbarung auffordert (Rn. 61).

7. Kommt eine Zielvereinbarung aus Gründen nicht zustande, die sowohl der Arbeitgeber als auch der Arbeitnehmer zu vertreten haben, ist das Mitverschulden des Arbeitnehmers nach § 254 BGB angemessen zu berücksichtigen (Rn. 62).

**BAG**, Urteil vom 17.12.2020 – 8 AZR 149/20  
(Orientierungssätze)

Volltext: **BB-ONLINE BBL2021-1523-2**  
unter [www.betriebs-berater.de](http://www.betriebs-berater.de)