

## Herausgeber

Prof. Dr. Dr. h.c. Dr. h.c. Holger Fleischer  
Prof. Dr. Johanna Hey  
Prof. Dr. h.c. Rudolf Mellinghoff  
Prof. Dr. Katharina Uffmann  
Prof. Dr. Barbara E. Weissenberger  
Prof. Dr. Francesca Werth

## Magazin

### Gastkommentar

Viktoria Winstel/Maren Makowka  
Die wesentlichen Änderungen  
des neuen Fachkräfteeinwan-  
derungsgesetzes

### DER BETRIEB digital in Owlit lesen!

In Ihrem Abonnement enthalten:  
Digitaler Zugriff auf DER BETRIEB-Ausgaben,  
Urteile, Gesetze, Verordnungen uvm. –  
laufend aktualisiert.



## Betriebswirtschaft

Christian Basler/Simon Rosa/Regine Urban  
Das neue COSO-Rahmenwerk für die Nachhaltigkeitsberichterstattung von  
Unternehmen 541

## Steuerrecht

Ulrich Prinz/Jonas Bartsch  
Neues zur gewerblichen Prägung einer vermögensverwaltenden  
Einheits-GmbH & Co. KG 547

Daniel Simon Schaebs  
Der Kampf um High Potentials im deutschen Steuerbereich 551

Vermittlungsausschuss legt Ergebnis zum Wachstumschancengesetz vor –  
Einigung trotzdem offen (K. Dorn) 557

Arbeitslohn bei Teilerlass eines nach dem Aufstiegsfortbildungs-  
förderungsgesetz geförderten Darlehens (R. Krüger) 558

Vorsteueraufteilung nach dem Verhältnis der Umsätze i.S.v.  
§ 15 Abs. 4 Satz 3 UStG – Anwendung des Gesamtumsatzschlüssels (BMF) 559

Gewinn aus der marktüblichen Veräußerung einer Mitarbeiterbeteiligung  
kein Arbeitslohn (BFH) 566

## Wirtschaftsrecht

Fabian Klein  
Green Claims: Die neuen Regelungen der EU zur umweltbezogenen Werbung 575

BGH schärft Anforderungen an die Widerlegung der Vermutung der  
Kenntnis des Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes (B. Weidehaas) 580

Kaduzierungsverfahren: Keine Ausfallhaftung eines Gesellschafters im Fall  
der Verjährung der Einlageforderung gegen den Mitgesellschafter (BGH) 581

## Arbeitsrecht

Jan Tibor Lelley/Cara Hahn  
Betriebsverfassung Going Green 592

Arbeitsvertragliche Abweichungen von in Bezug genommenen  
Tarifinhalten (S. Sura) 599

EuGH: Verbot religiöser Symbole in der Verwaltung (C. Hoppe/G. L. Groffy) 600

Beleidigende Äußerungen über Kollegen können eine fristlose Kündigung  
rechtfertigen, auch wenn sie in einer privaten Chatgruppe erfolgt sind (BAG) 601

RA Dr. Jan Tibor Lelley, LL.M. / FAinArbR/Ref. jur. Cara Hahn, beide Frankfurt/M.

# Betriebsverfassung Going Green

– Wird ESG zum Spielball der Mitbestimmung? –

RA Dr. Jan Tibor Lelley ist Partner und FAinArbR/Ref. jur. Cara Hahn ist wiss. MAin bei BUSE Rechtsanwälte Steuerberater PartGmbH in Frankfurt/M.  
 Kontakt: [autor@der-betrieb.de](mailto:autor@der-betrieb.de)

Environmental Social Governance ist ein Thema auch für die Betriebsverfassung und wird noch wichtiger werden. Doch hier ist Augenmaß bei der Nutzung schon bestehender Handlungsmöglichkeiten gefragt. Und nicht Bürokratieaufbau zum Nachteil der vertrauensvollen Zusammenarbeit.

## I. Intro: Woher kommt das alles?

Nachhaltigkeit und soziale Verantwortung sind hochaktuelle Themen, die in der Gesellschaft als auch in vielen Unternehmen im Fokus stehen.<sup>1</sup> Im Zusammenhang damit erregt der Dreiklang ESG („*Environmental – Social – Governance*“) derzeit Aufmerksamkeit. Und zwar bei weitem nicht mehr ohne Kontroverse, wie das Aufkommen des durchaus negativ konnotierten Gegenbegriffs *Woke Capitalism* zeigt.<sup>2</sup> Dazu kommt ein Zwielficht, das seit einiger Zeit auf national und international bekannte Akteure der Nachhaltigkeits- und Klimaschutzbewegung, wie z.B. *Oxfam* und *Fridays for Future* oder auch *Last Generation (Letzte Generation)*, fällt.<sup>3</sup> Dennoch weist man auch von Gewerkschaftsseite richtig und aktuell auf die wichtige Verknüpfung von Nachhaltigkeitszielen mit Unternehmensinteressen hin.<sup>4</sup> Doch welchen Ursprung hat das Thema ESG überhaupt?<sup>5</sup> In der aktuellen ESG-Literatur wird häufig das Pariser Klimaschutzabkommen aus dem Jahr 2016 als zentrale internationale Grundlage zur Entwicklung des heutigen ESG-Begriffs angesehen.<sup>6</sup> Aber schon im Jahr 2015 veröffentlichten die Vereinten Nationen 17 *Sustainable Development Goals*, auf welche sich die Mitgliedstaaten im Rahmen der Agenda 2030 verständigten. Dort stellten die Vereinten Nationen ihre drei Dimensionen vor, die einer nachhaltigen Entwicklung Rechnung tragen sollen:

1 Dabei wird „soziale Verantwortung“ sicher oft anders verstanden als die von Luhmann angeführte Funktion des Rechts als Garant sozialer Kontrolle und Inklusion der Individuen in die Gesellschaft, vgl. Luhmann, *Das Recht der Gesellschaft*, 6. Aufl. 2013, S. 154.

2 Hierzu vgl. *The Economist* vom 11.10.2023: „The Global Backlash against Climate Policies has begun“.

3 Vgl. die Vorwürfe von Antisemitismus sowie sexueller Belästigung und Ausbeutung gegen die Nachhaltigkeitsorganisation Oxfam (Jerusalem Post vom 25.03.2020: Oxfam removes antisemitic „Protocols of the Elders of Zion“ from store; BBC News vom 07.04.2021: UK halts funding over new sexual exploitation claims) und des Antisemitismus gegen die Klimabewegung Fridays for Future (taz vom 28.10.2023: Antisemitismus bei Fridays for Future); gegen die Gruppe Letzte Generation besteht der Verdacht auf Bildung einer kriminellen Vereinigung nach § 129 StGB (LG München vom 16.11.2023 – 2 Qs 14/23).

4 Thannisch, *AuR* 2023 S. 45.

5 Manchmal ist zu lesen, die Begrifflichkeit Environmental Social Governance (ESG) sei erstmals in einem Bericht der UN bzw. der Weltbank im Jahr 2004 benutzt worden („Who Cares Wins“); vgl. auch Lelley, *Compliance im Arbeitsrecht*, 2. Aufl. 2023, Rn. 969.

6 Krause/v. Hesberg, in: Andrejewski/Krause/v. Hesberg (Hrsg.), *Praxishdb. ESG*, § 2 Rn. 9; Andrejewski, in: Andrejewski/Krause/v. Hesberg (Hrsg.), *Praxishdb. ESG*, § 1 Rn. 10.

- die wirtschaftliche,
- die soziale und
- die ökologische Dimension.<sup>7</sup>

Diese 17 Ziele für eine nachhaltige Entwicklung bilden die wesentlichen ESG-Faktoren ab. Das, was in der Praxis unter ESG zu verstehen ist, deckt sich mit den drei Dimensionen für Nachhaltigkeit der Vereinten Nationen.<sup>8</sup> Und auch Art. 20a GG enthält als verfassungsrechtliches Staatsziel den Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen.<sup>9</sup>

Der Gedanke des Umweltschutzes fand zwar schon im Jahr 2001 Eingang in das Reformgesetz zur Novellierung des BetrVG.<sup>10</sup> Aber trotzdem ist wohl noch zu klären, was genau sich für die Betriebsverfassung hinter dem Begriff ESG verbirgt und welche Auswirkungen ESG auf die Zusammenarbeit der Betriebsparteien hat. Insbesondere stellt sich die Frage, welche Informations-, Beratungs-, Beteiligungs- oder Mitbestimmungsrechte dem Betriebsrat mit Blick auf ESG-bezogene Maßnahmen des Unternehmens zustehen. In der Vergangenheit wurde dem Umweltschutz sowohl im Individual- als auch Kollektivarbeitsrecht nicht sehr viel Beachtung geschenkt. Fast schon exemplarisch lässt sich das ablesen am Wortlaut des § 89 BetrVG (Arbeits- und betrieblicher Umweltschutz). In ihren sechs Absätzen verwendet die Norm viel Sorgfalt auf den Themenbereich Arbeitsschutz und Unfallverhütung (Abs. 1 bis 2 und dann 4 bis 6) während nur ein Absatz eine doch nur recht allgemeine Legaldefinition des betrieblichen Umweltschutzes bietet (Abs. 3). Es ist daher auch von Interesse, zu prüfen, ob und ggf. wie sich die betriebliche Mitbestimmung verändert, wenn ein Unternehmen sich im Einklang mit den ESG-Kriterien nachhaltig ausrichtet.

## II. Status quo: Betriebsverfassung und Umweltschutz

Umweltschutz ist natürlich alles andere als eine neue Thematik, findet jedoch erst seit ungefähr zwei bis drei Jahren auch im Zusammenhang mit dem BetrVG größere Beachtung. Verdeutlicht wird dies durch die Tatsache, dass es – soweit ersichtlich – keine Gerichtsentscheidungen zur Existenz und Auslegung von (freiwilligen) Betriebsvereinbarungen zum Umweltschutz nach § 88 Nr. 1a BetrVG gibt.<sup>11</sup> Dazu passt, dass man bei einem Blick auf die arbeitsrechtlichen Grundlagen von ESG den Fokus oft auf das EntgTransG, die Führungspositionengesetze (FüPoG I und II) und zuletzt das HinSchG legte; das Betriebsverfassungsrecht wurde – wenn überhaupt – nur gestreift.<sup>12</sup>

7 Resolution der Generalversammlung der Vereinten Nationen vom 25.09.2015 (A/RES/70/1), s.u. <https://fmos.link/11375>, S. 1 (Abruf: 02.01.2024).

8 Mittwoch/Wetenkamp/Bleier, *NJW* 2022 S. 3601 (3602).

9 Zur teilweise eskalierten Reformdiskussion über die ökozentrische gegen die anthropozentrische Perspektive auf das Staatsziel Umweltschutz: Rux in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), *BeckOK, Stand* 15.08.2023, Art. 20a GG Rn. 2 ff.

10 Tillmanns/Heise/u.a., *BetrVG*, § 89 Arbeits- und betrieblicher Umweltschutz, s.u. <https://fmos.link/21337> (Abruf: 02.01.2024).

11 Däubler, *Klimaschutz und Arbeitsrecht*, S. 54 f.

12 Krause/v. Hesberg, a.a.O. (Fn. 6), § 2 Rn. 196 ff.; Strecker, in: Andrejewski/Krause/v. Hesberg (Hrsg.), *Praxishdb. ESG*, § 11 D Rn. 4 f.

Das BetrVG vor 2001 kannte das Wort „Umweltschutz“ überhaupt nicht.<sup>13</sup> Erst seit der Reform des BetrVG von 2001 wird der betriebliche Umweltschutz an verschiedenen Stellen im Gesetz erwähnt und sogar in § 89 Abs. 3 BetrVG ausdrücklich definiert. Dennoch wurde von den Rechten des Betriebsrats zum Umweltschutz in der Vergangenheit kaum Gebrauch gemacht. Ein Grund hierfür ist, dass die Entscheidungsbefugnis beim Arbeitgeber verbleibt, während der Betriebsrat nur „argumentieren und appellieren“ kann.<sup>14</sup> Es ist ihm nicht möglich, verbindliche Vereinbarungen, vor allem also Betriebsvereinbarungen nach § 77 Abs. 2 BetrVG, zum Umweltschutz zu erzwingen.<sup>15</sup> Dazu passt, dass andere, durchaus für den betrieblichen Umweltschutz praktisch relevante, Gesetze wie das BImSchG oder das KrWG bei der Bestellung ihrer betrieblichen Beauftragten allenfalls eine Unterrichtung des Betriebsrats vorschreiben (§ 55 Abs. 1a Satz 1 BImSchG; § 60 Abs. 3 KrWG i.V.m. § 55 Abs. 1a Satz 1 BImSchG).<sup>16</sup> Die Reform des BetrVG im Jahr 2021 brachte dann auch in diesem Zusammenhang keine weiteren Ergänzungen oder Änderungen.<sup>17</sup> Dabei gibt es verschiedene Bestimmungen im BetrVG mit expliziten Erwähnungen des Umweltschutzes, darunter

- § 43 Abs. 2 Satz 3 (Berichtspflicht des Arbeitgebers zum betrieblichen Umweltschutz in der regelmäßigen Betriebsversammlung),
- § 45 Satz 1 BetrVG (Behandlung umweltpolitischer Angelegenheiten in Betriebs- und Abteilungsversammlungen),
- § 53 Abs. 2 Nr. 2 BetrVG (Berichtspflicht des Arbeitgebers in der Betriebsräteversammlung über Fragen des Umweltschutzes in Unternehmen),
- § 80 Abs. 1 Nr. 9 BetrVG (Fördern von Maßnahmen des betrieblichen Umweltschutzes als allgemeine Aufgabe des Betriebsrats),
- § 88 Nr. 1a BetrVG (Maßnahmen des betrieblichen Umweltschutzes als Regelungsgegenstand freiwilliger Betriebsvereinbarungen),
- § 89 Abs. 3 BetrVG (Definition betrieblicher Umweltschutz),
- § 106 Abs. 3 Nr. 5a BetrVG (Fragen des betrieblichen Umweltschutzes als wirtschaftliche Angelegenheit in der Zuständigkeit des Wirtschaftsausschusses) und
- § 106 Abs. 3 Nr. 5b BetrVG i.V.m. § 2 Abs. 3 LkSG (Fragen der unternehmerischen Sorgfaltspflichten bei umweltbezogenen Risiken in Lieferketten als wirtschaftliche Angelegenheit in der Zuständigkeit des Wirtschaftsausschusses).

Eine Recherche in den einschlägigen Datenbanken und Entscheidungssammlungen lässt zu diesen Normen jedoch keine Rspr. finden, was den – vorsichtigen – Schluss nahelegen mag, die „Umweltschutznormen“ des BetrVG hätten keine ausgeprägte Relevanz in der betrieblichen Praxis.

## 1. Berichts- und Unterrichtungspflichten

Was aber festzuhalten ist: Die Arbeitgeber treffen *de lege lata* diverse Berichts- bzw. Unterrichtungspflichten hinsichtlich des betrieblichen Umweltschutzes. Hier muss sie nach den Vorgaben der Betriebsverfassung also aktiv werden. Mit der kalenderjährlichen Berichtspflicht in der regelmäßigen Betriebsversammlung soll der Arbeitgeber dazu gebracht werden, betriebliche Umweltbelastungen zu vermindern.<sup>18</sup> Zudem soll durch den Bericht über die Ziele des Unternehmens auf der Betriebsversammlung das Bewusstsein der Arbeitnehmer für den Umweltschutz geschärft werden.<sup>19</sup> Und die Erweiterung des Themenkatalogs der Betriebs- und Abteilungsversammlungen auch auf Fragen des Umweltschutzes zeigt die gewachsene Bedeutung, die Umweltschutzthemen für die wirtschaftlichen Belange eines Betriebs schon seit Langem haben. Auch sollen so zugleich die Arbeitnehmer für Themen des Umweltschutzes sensibilisiert werden, mit dem Ziel, das Wissen der Belegschaft für den Abbau betrieblicher Umweltbelastungen zu nutzen.<sup>20</sup> Entsprechendes gilt für die Betriebsräteversammlung mit ihrer Berichtspflicht des Unternehmers, soweit dadurch nicht Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse gefährdet werden. Auch kann der Umwelt- und sogar Klimaschutz Gegenstand der monatlichen Besprechung von Arbeitgeber und Betriebsrat nach § 74 Abs. 1 BetrVG sein.<sup>21</sup> Der § 74 Abs. 2 Satz 3 BetrVG normiert zudem, dass „umweltpolitische Angelegenheiten“ vom allgemeinen betrieblichen Politikverbot ausgenommen sind, sofern der Betrieb oder seine Arbeitnehmer unmittelbar betroffen sind. Dies ermöglicht, den betrieblichen Umweltschutz überall zum Gegenstand des Meinungs-austausches zu machen, wie bei Informationsveranstaltungen, Beratungen über die Umgestaltung der Arbeitsplätze nach § 90 BetrVG, Sprechstunden nach § 39 Abs. 3 BetrVG und Mitteilungen des Betriebsrats im Intranet.<sup>22</sup>

Der § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG erwähnt den Umweltschutz zwar nicht explizit, unter der Formulierung, der Betriebsrat habe „darüber zu wachen, dass die zugunsten der Arbeitnehmer geltenden Gesetze, Verordnungen, Unfallverhütungsvorschriften, Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen durchgeführt werden“, ist allerdings heutzutage das „G“ („Governance“) in ESG zu verstehen.<sup>23</sup> Der § 80 Abs. 1 Nr. 9 BetrVG legt fest, dass der Betriebsrat die allgemeine Aufgabe hat, Maßnahmen des Arbeitsschutzes und des betrieblichen Umweltschutzes zu fördern. Der Pflicht zur Förderung des Umweltschutzes kann der Betriebsrat z.B. nachkommen, indem er beim Arbeitgeber auf Maßnahmen wie die Bestellung eines Umweltbeauftragten, einer Teilnahme an einem Öko-Audit, Maßnahmen zur Abfallvermeidung, zur Energieeinsparung oder der Verwendung umweltschonender Betriebsmittel hinwirkt.<sup>24</sup> Ziel der Norm ist auch hier die wachsende Bedeutung des Umweltschutzes hervorzuheben.<sup>25</sup> Letztendlich handelt es sich dabei jedoch lediglich um eine Bestätigung der in §§ 87, 89 BetrVG normier-

18 Annuß, a.a.O. (Fn. 17), § 43 Rn. 16.

19 Fitting, BetrVG, § 43 Rn. 25.

20 Fitting, BetrVG, § 45 Rn. 14.

21 Däubler, a.a.O. (Fn. 11), S. 53.

22 Däubler, a.a.O. (Fn. 11), S. 54.

23 Vgl. Rieble, Die Führungsrolle des Betriebsrats und Corporate Governance, Rn. 20 ff., mit dem wichtigen Hinweis, es müsse neben der Corporate Governance auch eine Union Governance geben.

24 Fitting, BetrVG, § 80 Rn. 46; ifb, Betrieblicher Umweltschutz, 2023, s.u. <https://fmos.link/21336> (Abruf: 02.01.2024).

25 BT-Drucks. 14/5741 S. 46.

13 In der Reformdiskussion im Jahr 2001 sah man eine „Umweltkompetenz“ des Betriebsrats gar als „systemfremd und höchst bedenklich“, vgl. Buchner, NZA 2001 S. 633 (638).

14 Griffig und zutreffend wird der Rechtszustand nach der Reform der Betriebsverfassung 2001 mit „Diskursrechte aber keine Mitbestimmung“ beschrieben, vgl. Däubler, a.a.O. (Fn. 11), S. 50 ff.

15 Däubler, a.a.O. (Fn. 11), S. 55.

16 Zu den damit zusammenhängenden Rechtsfragen: AuA-Podcast Kurz gefragt vom 27.04.2023: „Die Betriebsbeauftragten: An alles gedacht?“ s.u. <https://fmos.link/21338> (Abruf: 02.01.2024).

17 Vgl. Annuß, in: Richardi (Hrsg.), BetrVG, 17. Aufl. 2022, § 89 Rn. 1 ff.

ten Rechte und Pflichten des Betriebsrats.<sup>26</sup> Durch Betriebsvereinbarung können gem. § 88 Nr. 1a BetrVG insb. Maßnahmen des betrieblichen Umweltschutzes freiwillig geregelt werden. Nach § 89 Abs. 1 Satz 1 BetrVG hat der Betriebsrat sich dafür einzusetzen, dass die Vorschriften über den Arbeitsschutz und die Unfallverhütung im Betrieb sowie über den betrieblichen Umweltschutz durchgeführt werden. Als betrieblicher Umweltschutz sind nach der gesetzlichen Vorgabe alle personellen und organisatorischen Maßnahmen sowie alle die betrieblichen Bauten, Räume, technische Anlagen, Arbeitsverfahren, Arbeitsabläufe und Arbeitsplätze betreffenden Maßnahmen zu verstehen, die dem Umweltschutz dienen. Die Norm erfasst damit alle vom Betrieb und dessen Organisation ausgehenden Auswirkungen auf die Umwelt – das ist einschränkend gemeint, da die Umweltauswirkungen einen funktionalen Bezug zum Betrieb haben müssen.<sup>27</sup> Dabei wird der Begriff Umweltschutz selbst nicht näher im Gesetz definiert. Verstanden wird hierunter jedoch jede Handlung, die den vorhandenen Bestand an Sach-, Natur- und Kulturgütern, an Landschaft und Naturhaushalt sowie das zwischen ihnen bestehende Wirkungsgefüge bewahrt oder stärkt.<sup>28</sup> Zu den Angelegenheiten, über die der Arbeitgeber den Wirtschaftsausschuss rechtzeitig und umfassend und unter Vorlage der erforderlichen Unterlagen zu unterrichten hat, gehören insb. Fragen des betrieblichen Umweltschutzes. Das sind solche, die das Unternehmen unmittelbar betreffen, wie die Festlegung der umweltpolitischen Ziele des Unternehmens oder die Verbesserung von Produktionsverfahren im Hinblick auf ihre Umweltverträglichkeit.<sup>29</sup>

## 2. Keine (echte) Mitbestimmung

Erzwingbare Mitbestimmungsrechte ergeben sich für den Betriebsrat aber aus keiner der aufgezählten Normen. Und der Betriebsrat kann zum (betrieblichen) Umweltschutz insb. keine Mitbestimmungsrechte aus den §§ 111 ff. BetrVG herleiten. Denn diese Regelungen zur Betriebsänderung setzen einen konkreten Maßnahmenbezug voraus; eine sog. „anlasslose Mitbestimmung“ ist demgegenüber gerade nicht erfasst.<sup>30</sup> Würde man dem Betriebsrat nämlich Mitbestimmungsrechte ohne jeglichen Bezug zum Betrieb einräumen, nur weil die Unternehmensstrategie hin zu mehr Nachhaltigkeit geändert wird, dann wäre dies als eine anlasslose Mitbestimmung einzustufen.<sup>31</sup> Wenn ein Unternehmen sich z.B. durch wirtschaftliche und unternehmensstrategische Aspekte, wie die Anschaffung umweltfreundlicherer Anlagen oder energieärmerer Produktionsprozesse, komplett auf „Going Green“ ausrichten möchte, rechtfertigt dies allein noch keine betriebliche Mitbestimmung.<sup>32</sup> Bei unternehmerischen Entscheidungen zur wirtschaftlichen Ausrichtung eines Unternehmens nach ESG-Kriterien steht dem Betriebsrat grds. kein Beteiligungsrecht zu. Der Kernbereich der unternehmerischen Entscheidungsfreiheit bleibt somit unangetastet.<sup>33</sup> Und – von außen betrachtet – scheidet auch ein generelles umweltpolitisches Mandat des Betriebsrats als innerbetriebliches

Interessenvertretungsorgan der Arbeitnehmer zugunsten Dritter oder der Allgemeinheit aus. Es bleibt auf dem Gebiet des Umweltschutzes bei der betriebsbezogenen Funktion.<sup>34</sup> Nach diesem wohl unstrittigen Befund rät man Betriebsräten nun teilweise, angesichts fehlender „rechtlich abgesicherter Durchsetzungsmacht“, als „Handlungsoption“ für Aktivitäten des Umweltschutzes in sog. Kopplungsgeschäften Zuflucht zu suchen.<sup>35</sup> Abgesehen von der zweifelhaften betriebsverfassungsrechtlichen Zulässigkeit von Kopplungsgeschäften<sup>36</sup> erstaunt dieser Ratschlag. Wird doch schon seit Jahrzehnten auf die strafrechtlichen Risiken (§ 240 StGB) hingewiesen, die sich gerade für Betriebsratsmitglieder bei Kopplungsgeschäften ergeben.<sup>37</sup>

## III. Aktuelle Entwicklung: Betriebsverfassung und ESG

Der Betriebsrat ist regelmäßig in Bezug auf betriebsbezogene Maßnahmen zur Umsetzung von Umweltschutzkonzepten zu beteiligen.<sup>38</sup> Themen des Umweltschutzes, welche außerhalb des Betriebs liegen, lassen sich *de lege lata* nicht unter den betrieblichen Umweltschutz subsumieren und unterliegen daher nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats.<sup>39</sup> Dies bedeutet, dass Mitarbeiter z.B., auf ihren Wunsch hin, nicht für die Teilnahme an Klimaschutzdemonstrationen wie z.B. „Fridays for Future“ freigestellt werden müssen.<sup>40</sup>

### 1. BetrVG und Environmental

Trotzdem gilt auch schon nach aktueller Rechtslage: Einzelne in § 87 Abs. 1 BetrVG aufgeführte mitbestimmungsrechtliche Tatbestände lassen sich unter die drei Buchstaben in *Environmental – Social – Governance* subsumieren. Damit können diese Angelegenheiten jetzt schon der erzwingbaren Mitbestimmung unterliegen (§ 87 Abs. 2, §§ 76 ff. BetrVG). Unter das „E“ („Environmental“) in ESG sind generelle Umweltthemen zu subsumieren, wie die Einführung von Maßnahmen zum Umweltschutz, die Förderung nachhaltiger Mobilität, Homeoffice oder die Vermeidung von Ressourcenverschwendung. Der § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG regelt die Mitbestimmung bei der Einführung und Anwendung von technischen Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Arbeitnehmer zu überwachen. Hierunter fällt z.B. die Einführung papierloser Büros im Betrieb.<sup>41</sup> Maßnahmen wie die Vermeidung von Abfall etwa durch die Abschaffung von Einweggeschirr, wie Plastikbesteck und Einweg-Kaffeebecher, dem Anbieten veganer und vegetarischer Gerichte in der Kantine, der Verarbeitung von Lebensmitteln aus ökologischem Anbau und der Reduzierung von Produkten aus der Massentierhaltung lassen sich unter die Norm des § 87 Abs. 1 Nr. 8 BetrVG subsumieren. Denn nach dieser Norm hat der Betriebsrat bei der Form, Ausgestaltung und Verwaltung von Sozialeinrichtungen, deren Wirkungsbereich auf den Betrieb, das Unternehmen oder den Konzern beschränkt ist, mitzuwirken.<sup>42</sup>

26 Nicolai, in: HWGNRH (Hrsg.), BetrVG, § 80 Rn. 46.

27 Gutzeit, in: GK-BetrVG, 12. Aufl. 2022, § 89 Rn. 32; unklar Buschmann, in: DKW (Hrsg.), 18. Aufl. 2022, § 89 BetrVG Rn. 61.

28 Fitting, BetrVG, § 89 Rn. 9.

29 Fitting, BetrVG, § 106 Rn. 66; Hess, in: HWGNRH (Hrsg.), § 106 BetrVG Rn. 55.

30 BAG vom 17.02.1981 – 1 ABR 101/78, DB 1981 S. 1190.

31 Heimann/Flöter, ESG 2022 S. 138 (141); Mückl, ArbRaktuell 2022 S. 303 (306).

32 Annuß, a.a.O. (Fn. 17), § 111 Rn. 40.

33 Göpfert/Stöckert, NZA 2022 S. 452 (453 f.).

34 BT-Drucks. 14/5741 S. 48; Fitting, BetrVG, § 88 Rn. 18.

35 Däubler, a.a.O. (Fn. 11), S. 65.

36 Grambow/Bruck, CB 2019 S. 368 (370).

37 Rieble, NZA 2006 S. 758 (761); Sparchholz/Trümner, Die strafrechtliche Verantwortung von Betriebsratsmitgliedern, S. 26 ff.; Lelley, a.a.O. (Fn. 5), Rn. 251.

38 Das Gesetz spricht in § 89 Abs. 2 Satz 2 BetrVG von „hinzuziehen“.

39 BT-Drucks. 14/5741 S. 48.

40 Lelley, a.a.O. (Fn. 5), Rn. 993 f.

41 Mitbestimmung Papierloses Büro, s.u. <https://fmos.link/21339> (Abruf: 02.01.2024).

42 Däubler, NZA 2020 S. 1155 (1158); Fitting, BetrVG, § 89 Rn. 5.

Eine Mitbestimmung des Betriebsrats kann ebenfalls die Förderung einer nachhaltigen Mobilität durch Modelle zum Fahrrad-Leasing, der Umstellung der Dienstfahrzeuge auf E-Mobilität oder sogar E-Bikes und die Finanzierung von Jobtickets auslösen.<sup>43</sup> Dies richtet sich nach der betrieblichen Lohngestaltung und den betrieblichen Entlohnungsmethoden, gem. § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG.<sup>44</sup> Demgegenüber regelt § 87 Abs. 1 Nr. 1 und 8 BetrVG die Mitbestimmung bei Fragen der Ordnung des Betriebs und des Verhaltens der Arbeitnehmer im Betrieb. Im Hinblick auf den Umweltschutz kann das z.B. eine umweltfreundliche Parkplatzgestaltung durch gut angebundene Stellplätze und Ladesäulen für E-Autos, die Förderung kleinerer Dienstwagen sowie Mülltrennung in den Betriebsgebäuden sein.<sup>45</sup>

## 2. BetrVG und Social

ESG steht aber nicht nur für den Umwelt- und Klimaschutz, sondern insb. auch für Nachhaltigkeit, wozu Themen wie sichere und zukunftsfähige Arbeitsplätze, Diversität und Inklusion gehören.<sup>46</sup> Hier kommt man schnell zum „S“ („Social“) in ESG, das soziale Themen wie die Einhaltung von fairen Arbeitsbedingungen und Menschenrechten umfasst.<sup>47</sup> Konkret unterliegen der Mitbestimmung gem. § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG Regelungen über die Verhütung von Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten sowie über den Gesundheitsschutz im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften oder Unfallverhütungsvorschriften.<sup>48</sup> Gleichzeitig schützen die meisten Normen des Umweltschutzes dabei auch das Leben und die Gesundheit der Arbeitnehmer.<sup>49</sup> Darüber hinaus unterliegen der Mitbestimmung Fragen der betrieblichen Lohngestaltung nach § 87 Abs. 1 Nr. 10, 11 BetrVG<sup>50</sup> sowie flexible Arbeitszeitmodelle nach § 87 Abs. 1 Nr. 2, 3 BetrVG, Sabbaticals gem. § 87 Abs. 1 Nr. 2, 5 BetrVG,<sup>51</sup> nachhaltige Bürokonzepte mit einer Flächengröße, nur soweit diese tatsächlich benötigt wird, nach § 87 Abs. 1 Nr. 2, 7 BetrVG.<sup>52</sup> Gleiches gilt für Konzepte zu mobilem Arbeiten, Homeoffice und Open-Space-Büros gem. § 87 Abs. 1 Nr. 1, 14 BetrVG.<sup>53</sup> Zu beachten ist dabei allerdings, dass die Ausgestaltung von mobiler Arbeit mitbestimmungspflichtig ist, die Einführung hingegen nicht. Die Entscheidung des Arbeitgebers zur Einführung von mobiler Arbeit (das „Ob“) bleibt damit mitbestimmungsfrei. Damit ergeht auch die Entscheidung, eine bereits eingeführte mobile Arbeit zu beenden, nach § 87 Abs. 1 Nr. 14 BetrVG ohne Mitbestimmung des Betriebsrats.<sup>54</sup> Ebenso können ESG-konforme Leistungen der betrieblichen Altersversorgung ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 8 oder 10 BetrVG auslösen, wenn z.B. ein Versicherungsunternehmen mit nachhaltigen Anlagezielen ausgewählt wird.<sup>55</sup> Möglich ist auch, dass Prämien für umweltbewusstes Arbeiten versprochen werden, z.B.

bei geringem Energieverbrauch, geringen Abfällen oder einem geringen Ressourcenverbrauch.<sup>56</sup>

## 3. BetrVG und Governance

Unter dem „G“ („Governance“) sind Offenlegungspflichten und die Unternehmens-Compliance zu verstehen.<sup>57</sup> Dies umfasst z.B. die Einführung nachhaltig geprägter Vergütungsstrukturen gem. § 87 Abs. 1 Nr. 10, 11 BetrVG, welche mit Compliance-Richtlinien oder dem vom LkSG in dessen § 4 geforderten Risikomanagement übereinstimmen oder die Bekämpfung von z.B. Korruption im Auge haben, z.B. durch die Etablierung eines funktionierenden Hinweisgeberschutzsystems gem. § 87 Abs. 1 Nr. 1, 6 BetrVG.<sup>58</sup> Daneben besteht selbstverständlich die allgemeine, nicht betriebsverfassungsrechtliche Pflicht von Beschäftigungsgewerkschaften zur Einrichtung interner Meldestellen bei Überschreiten des gesetzlichen Schwellenwerts nach § 12 Abs. 1 und 2 HinSchG. Nach § 87 Abs. 1 Nr. 12 BetrVG steht dem Betriebsrat ein Mitbestimmungsrecht bei betrieblichen Verbesserungsvorschlägen zu. Dabei hat der Betriebsrat die Möglichkeit mitzuzentscheiden, was man unter einem Verbesserungsvorschlag versteht. Hierunter könnten aus Sicht des Betriebsrats auch z.B. eine Verringerung des CO<sub>2</sub>-Ausstoßes, ein geringerer Ressourcenverbrauch, weniger Abfall oder geringere Emissionen durch Verbesserung von Filteranlagen zu verstehen sein.<sup>59</sup> Bei der Umsetzung von ESG-Konzepten kommt dem Betriebsrat demnach häufig ein Mitbestimmungsrecht zu, sodass dieser die Möglichkeit hat, die Maßnahmen und Konzepte des Unternehmens zu beeinflussen, zu verzögern oder sogar zu verhindern. Auf eigene Initiative kann der Betriebsrat nach § 88 Nr. 1a BetrVG freiwillige, d.h. nicht nach §§ 76 ff. BetrVG erzwingbare, Betriebsvereinbarungen außerhalb des Mitbestimmungsrechts nach § 87 BetrVG über „Maßnahmen des betrieblichen Umweltschutzes“ anstoßen. Damit hat der Betriebsrat grds. die Möglichkeit, über seine gesetzlichen Beteiligungsrechte hinaus Einfluss auf die im Betrieb bestehende Umweltpolitik des Betriebs oder Unternehmens nehmen.<sup>60</sup> Als Praxisbeispiele für die Regelungsgegenstände freiwilliger Betriebsvereinbarungen werden die Bildung von Umweltausschüssen oder die Unterrichtung des Betriebsrats über alle umweltrelevanten betrieblichen Angelegenheiten genannt; auch können solche Vereinbarungen ein Beratungsrecht des Betriebsrats in Angelegenheiten des Umweltschutzes vorsehen oder im Rahmen von Genehmigungsverfahren eine Beteiligung des Betriebsrats an Behördengesprächen festschreiben.<sup>61</sup> Vorstellbar ist weiter, in einer Betriebsvereinbarung umweltpolitische Maßnahmen des Arbeitgebers, wie die Einführung und Erstellung umweltschutzfreundlicher Techniken und Produkte oder Fragen über die Abfallentsorgung, zu regeln.<sup>62</sup> Nach § 90 Abs. 1 BetrVG hat zudem die Gestaltung der betrieblichen Räume, technischen Anlagen, der Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufe sowie der Arbeitsplätze, über welche der Arbeitgeber den Betriebsrat unterrichten muss, in der Regel eine umweltbeeinflussende Wirkung.<sup>63</sup>

43 Buschmann, a.a.O. (Fn. 27), § 89 BetrVG Rn. 62.

44 Däubler, NZA 2020 S. 1155 (1158).

45 Fitting, BetrVG, § 89 Rn. 5; Heimann/Flöter, a.a.O. (Fn. 31), S. 142.

46 Göpfert/Stöckert, NZA 2022 S. 452 (453).

47 Lelley, a.a.O. (Fn. 5), Rn. 969 ff.

48 Fitting, BetrVG, § 89 Rn. 5.

49 Däubler, NZA 2020 S. 1155 (1158).

50 Heimann/Flöter, a.a.O. (Fn. 31).

51 Wie sieht die Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten (§ 87 BetrVG) aus?, s.u. <https://fmos.link/21340> (Abruf: 02.01.2024).

52 Heimann/Flöter, a.a.O. (Fn. 31), S. 142.

53 Kanzenbach, ARP 2023 S. 301 (302).

54 Bayreuther, NZA 2021 S. 839 (840); Witt, NZA 2023 S. 1157 (1158); a.A. bei einer flexiblen Homeoffice-Regelung: LAG München vom 10.08.2023 – 8 TaBVGa 6/23.

55 Heimann/Flöter, a.a.O. (Fn. 31), S. 142.

56 Däubler, a.a.O. (Fn. 11), S. 61.

57 EFAR vom 09.08.2022: Nachhaltigkeit im Unternehmen: (Auch) Eine Frage der Mitbestimmung, s.u. <https://fmos.link/21341> (Abruf: 02.01.2024).

58 Mückl, ArbRAktuell 2022 S. 303 (305).

59 Däubler, NZA 2020 S. 1155 (1158); Klimaschutz – Das können Betriebsräte für den Umweltschutz tun, s.u. <https://fmos.link/21342> (Abruf: 02.01.2024).

60 Werner, in: BeckOK ArbR, § 88 BetrVG Rn. 8.

61 Fitting, BetrVG, § 88 Rn. 18; Werner, a.a.O. (Fn. 60), § 88 BetrVG Rn. 8.

62 Fitting, BetrVG, § 88 Rn. 18.

63 Fitting, BetrVG, § 89 Rn. 5.

Am 01.01.2023 trat das LkSG in Kraft,<sup>64</sup> das jetzt Unternehmen ab 1.000 im Inland beschäftigten Arbeitnehmern eine Überprüfung vorschreibt, wie in ihrer Lieferkette Menschenrechte und Umweltstandards eingehalten werden.<sup>65</sup> So sieht das LkSG über und neben europäischem (Art. 157 Abs. 1 AEUV) und anderem deutschen Recht (§ 3 EntgTranspG) auch ein Entgeltgleichbehandlungsgebot vor.<sup>66</sup> Geprüft werden muss auch die Einhaltung des lokalen Arbeitsschutzrechts sowie die Einhaltung von Urlaubs- und Arbeitszeitregelungen.<sup>67</sup> Darüber hinaus regelt § 4 Abs. 3 LkSG die – nicht verpflichtende – Benennung eines Menschenrechtsbeauftragten zur Überwachung des Risikomanagements.<sup>68</sup> In betriebsverfassungsrechtlicher Hinsicht ist zu beachten, dass bei der Umsetzung der genannten Sorgfaltspflichten nach §§ 94 ff. BetrVG ggf. Schulungen (§ 6 Abs. 3 Nr. 3 LkSG) zu erbringen sind und u.U. eine Überarbeitung der unternehmensinternen Compliance-Richtlinien zu erfolgen hat, sowie nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG mitbestimmte Kontrollmechanismen (§ 6 Abs. 3 Nr. 4 LkSG) etabliert werden können, die bei Verstoß auch mit angemessenen arbeitsrechtlichen Sanktionen durchgesetzt werden müssen (§ 7 LkSG).<sup>69</sup> Darüber hinaus ist nach § 8 LkSG ein Beschwerdeverfahren zu etablieren, welches hinsichtlich der Mitbestimmungsrechte mit anderen Beschwerdemanagementsystemen, insb. dem Meldesystem auf Grundlage des Hinweisgeberschutzsystems, vergleichbar ist. Das LkSG wirkt sich somit auch auf die Zusammenarbeit mit dem Betriebsrat aus, auch wenn das Gesetz unmittelbar keine Mitbestimmungsrechte begründet.<sup>70</sup>

#### IV. Was kommt auf Unternehmen zu?

Bei der praktischen Umsetzung von ESG-Konzepten und den jeweiligen konkreten Maßnahmen ist es ratsam, zunächst im Einzelfall zu prüfen, ob Beteiligungsrechte des Betriebsrats bestehen. Sollte dies der Fall sein, ist eine frühzeitige Einbindung des Betriebsrats wichtig, da die Ausübung seiner Mitbestimmungsrechte einige Zeit in Anspruch nehmen kann.<sup>71</sup> Zum Teil wird gefordert, auch Kenntnisse im betrieblichen Umweltschutz zum erforderlichen Wissen zählen zu lassen, welches Betriebsratsmitglieder nach § 37 Abs. 6 BetrVG durch die Teilnahme an Schulungen erwerben können (sollten); Voraussetzung dafür ist, dass ein „konkreter betriebsbezogener Anlass“ besteht, der Betriebsrat also z.B. Maßnahmen zugunsten einer umweltfreundlicheren Arbeitsweise einführen möchte.<sup>72</sup> Bereits 1995 hat das BAG bestätigt, dass eine Schulungs- und Bildungsveranstaltung, die sich mit Fragen des betrieblichen Umweltschutzes befasst, nach § 37 Abs. 6 BetrVG geeignet sein kann.<sup>73</sup> Auch kann darüber diskutiert werden, ob für Beschäftigte grds. die Möglichkeit zur Teilnahme an Weiterbildungsmaßnahmen zum Thema Umweltschutz nach §§ 96-98 BetrVG besteht.<sup>74</sup>

64 Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen in Lieferketten vom 16.07.2021, BGBl. I 2021 S. 2959.

65 Kock/Brügger, AuA 9/2023 S. 10.

66 Kock/Brügger, AuA 9/2023 S. 10.

67 Mückl, ArbRAktuell 2022 S. 303 (304).

68 Vgl. Lelley/Lasaroff, ZAU 2023 S. 242.

69 Mückl, ArbRAktuell 2022 S. 303 (305).

70 Mückl, ArbRAktuell 2022 S. 303 (305).

71 Kock/Brügger, AuA 9/2023 S. 8; EFAR, a.a.O. (Fn. 57).

72 Däubler, NZA 2020 S. 1155 (1156).

73 BAG vom 11.10.1995 – 7 ABR 42/94 (LAG München vom 20.07.1994 – 7 TaBV 36/93).

74 Däubler, a.a.O. (Fn. 11), S. 62 f.

Darüber hinaus ist davon auszugehen, dass die Mitarbeiter eines Unternehmens immer mehr klare Regelungen zum betrieblichen Umweltschutz und Nachhaltigkeit sowie ein klares Bekenntnis zum Thema Klima- und Umweltschutz erwarten, sodass ausgefeilte ESG-Konzepte ein Unternehmen als Arbeitgeber attraktiv erscheinen lassen. Demgegenüber können am anderen Ende der Skala, und damit auch jetzt noch für viele Unternehmen nicht tolerabel, aktivistische Tendenzen von einzelnen Arbeitnehmern oder sogar ganzen Teilen der Belegschaft stehen. Etwa dann, wenn das Unternehmen von Mitarbeitern zur Plattform gesellschaftspolitischer Forderungen zu Klima- und Umweltschutz gemacht werden soll.<sup>75</sup> Sollte ein Unternehmen keine ESG-Konzepte entwickeln wollen oder gegen Umweltschutznormen verstoßen, besteht die Möglichkeit, mit den für Umweltschutz zuständigen Behörden zusammenzuarbeiten und diese auf die Probleme aufmerksam zu machen. Dieses Vorgehen kann zu einem schnellen Handeln und Korrekturen im Unternehmen führen, schadet allerdings fast durchweg dem Betrieb.<sup>76</sup> Als eine andere Möglichkeit wird dem Betriebsrat vorgeschlagen, an die Öffentlichkeit zu gehen und diese über den Umgang des Unternehmens mit Umweltschutzaspekten zu informieren. Beide Möglichkeiten sollten aber, im Interesse des Unternehmens, nur als *ultima ratio* in Betracht gezogen werden.<sup>77</sup> Festzuhalten ist hier: Die Praxis zeigt immer wieder, wie sich solche an sich begrenzten „Probleme“ zu regelrechten Compliance-Krisen eines Unternehmens entwickeln – mit einer unerwünschten Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit bis hin zu schweren Reputationsschäden. Dem können Arbeitgeber allerdings mit professioneller Krisenkommunikation bis hin zur juristischen Gegenwehr begegnen.

#### V. Nichts dazugelernt? Umweltschutz im DGB-Reformvorschlag zum BetrVG

Zu beachten ist mit Blick auf die Zukunft auch der Reformvorschlag zum BetrVG, den der DGB im März 2022 vorlegte. So beinhaltet der Reformvorschlag u.a. die Einführung des § 28 Abs. 3 BetrVG. Danach soll in größeren Betrieben mit mehr als 100 Arbeitnehmern ein Umweltausschuss gegründet werden.<sup>78</sup> Darüber hinaus umfasst der Reformvorschlag in § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG u.a. die Konkretisierung der Gesetze und Vorschriften, deren Durchführung der Betriebsrat zu überwachen hat. So heißt es in der geltenden Fassung des § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG:

„Der Betriebsrat hat folgende allgemeine Aufgaben: 1. darüber zu wachen, dass die zugunsten der Arbeitnehmer geltenden Gesetze, Verordnungen, Unfallverhütungsvorschriften, Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen durchgeführt werden.“ Der Vorschlag des DGB lautet demgegenüber: „Der Betriebsrat hat folgende allgemeine Aufgaben: 1. darüber zu wachen, dass die zugunsten von Beschäftigten geltenden Vorschriften des Arbeitsvölkerrechts, des Europarats, der EU sowie nationale Gesetze, Verordnungen, anzuwendende Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen einschließlich des Arbeitsschutz-, Umweltschutz- und Arbeitsförderungsrechts durchgeführt werden (...)“<sup>79</sup>

Damit wird gefordert, die Überwachung durch den Betriebsrat explizit auf Vorschriften des Umweltschutzes auszuweiten.

75 Vgl. zu der Problematik von sog. „Aktivisten“ im Betrieb und deren arbeitsrechtlicher Einordnung: Lelley/Yin/Rose, AuA 1/2023 S. 16.

76 Däubler, a.a.O. (Fn. 11), S. 56.

77 Däubler, a.a.O. (Fn. 11), S. 65.

78 DGB vom 06.04.2022, Betriebliche Mitbestimmung für das 21. Jahrhundert – Gesetzesentwurf für ein modernes BetrVG, S. 21, s.u. <https://fmos.link/17135> (Abruf: 02.01.2024).

79 Vgl. DGB vom 06.04.2022, a.a.O. (Fn. 78), S. 45.

Streitigkeiten diesbezüglich wären im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren zu klären.<sup>80</sup>

### 1. Erzwingbare Mitbestimmung bei Umwelt- und Klimaschutz?

Der DGB verlangt ebenfalls die Einfügung einer Nr. 15 in § 87 BetrVG mit folgendem Inhalt:

„Der Betriebsrat hat, soweit eine gesetzliche oder tarifliche Regelung nicht besteht, in folgenden Angelegenheiten mitzubestimmen: (...) Maßnahmen, die geeignet sind, dem Umwelt- und Klimaschutz zu dienen“<sup>81</sup>

Bisher lassen sich, wie oben unter III. dargestellt, einige ESG-Maßnahmen bereits unter die vorhandenen Mitbestimmungstatbestände des § 87 BetrVG subsumieren. Eine ausdrückliche Benennung des Umweltschutzes hätte jedoch eine noch weitergehende Wirkung in Bezug auf die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats und würde diese im Hinblick auf Maßnahmen des Klima- und Umweltschutzes stark ausweiten. Der Betriebsrat soll so z.B. bei der Wahl einer umweltfreundlicheren Produktion mitentscheiden können.<sup>82</sup> Im Verhältnis dazu möchte der DGB den § 88 Nr. 1a BetrVG streichen, welcher regelt, dass durch Betriebsvereinbarung Maßnahmen des betrieblichen Umweltschutzes festgelegt werden können. Eine Begründung dafür ist aus den Materialien des DGB nicht ersichtlich. Eine Erklärung könnte jedoch sein, dass man im Hans-Böckler-Haus den § 88 Nr. 1a BetrVG aufgrund der gewünschten Einführung des § 87 Abs. 1 Nr. 15 BetrVG für überflüssig erachtet. Insgesamt zeigt der Reformvorschlag des DGB, dass auch in Zukunft noch weitere Möglichkeiten bestehen, die Beratungs-, Beteiligungs- oder Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats in Bezug auf ESG-Maßnahmen auszuweiten.

### 2. Jetzt also doch: Betriebsrat als Umweltpolizei?

Indes hat sich an der grundlegenden Verfehltheit einer umweltpolitischen Zuständigkeit von Betriebsräten seit der letzten großen Reform des BetrVG im Jahr 2001 nichts geändert. Schon für die damals Gesetz gewordene schwache betriebsrätliche Beteiligung am Umweltschutz galt: Hier wurde der Betriebsrat als Sachwalter des einzelnen Belegschaftsinteresses mit gesamtgesellschaftspolitischen Aufgaben und Kompetenzen beauftragt.<sup>83</sup> Als Sollbruchstelle war 2001 und ist erst recht mit dem jetzt vorliegenden DGB-Entwurf die oft kontradiktorische Interessenlage von Ökonomie (Belegschaft) und Ökologie (Gesellschaft) auszumachen.<sup>84</sup> Nach wie vor ist es keineswegs wünschenswert, den Betriebsrat in die Position einer „Umweltpolizei“ zu bringen, mit absehbar negativen Folgen für die vertrauensvolle Zusammenarbeit der Betriebspartner und schweren Interessenkonflikten im Gremium selber.<sup>85</sup> Für den, allerdings wünschenswerten, Fall des Ablehnens überdehnter betrieblicher Mitbestimmung im politischen Prozess wird trotzdem unverhohlen und für den „Notfall“ schon jetzt mit Streik gedroht.<sup>86</sup> Dabei scheint sich, tragisch genug, die Fehlvor-

stellung aus dem Jahr 2001 zu wiederholen. Als man nämlich schon damals versuchte, mit einer umfangreichen Erweiterung des Betriebsratswesens die „weißen Flecken auf der Landkarte der betrieblichen Mitbestimmung“<sup>87</sup> wegzuputzen. Ohne Erfolg, wie wir nun nach mehr als 20 Jahren sicher wissen, denn die Verbreitung von Betriebsräten in Unternehmen ist rückläufig.<sup>88</sup> Könnte das Interesse von Gewerkschaften am Klimaschutz daher einem gewissen Aktionismus geschuldet sein? Nämlich in der Form, dass man, im Kampf gegen den Mitgliederschwund, auf diesen oder jenen fahrenden Zug gesellschaftlicher Relevanz jenseits von Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen aufzuspringen sucht?<sup>89</sup> Ein interessanter, wieder zu entdeckender Ansatz, die Entwicklung zu erklären, könnte dagegen der Hinweis auf den tendenziell freiheitsbeschränkenden Impetus eines Korporatismus sein, von dem sich immer mehr Belegschaften weiter emanzipieren.<sup>90</sup>

### VI. Zusammenfassung

ESG wird also im Kontext des Arbeitsrechts wichtiger, und dies nicht nur im Bereich von Unternehmensausrichtungen und Nachhaltigkeitsberichten, sondern auch auf betrieblicher Ebene. Das betrifft die im BetrVG geregelte betriebliche Mitbestimmung. Schon nach der letzten großen Reform des BetrVG im Jahr 2001 treffen den Arbeitgeber aktuell diverse Berichts- bzw. Unterrichtungspflichten hinsichtlich des betrieblichen Umweltschutzes. Hier musste und muss er nach den Vorgaben des Gesetzes aktiv werden. Das ist Teil der gelebten vertrauensvollen Zusammenarbeit der Betriebsparteien in vielen Unternehmen. Erzwingbare Mitbestimmungsrechte ergeben sich für den Betriebsrat beim betrieblichen Umweltschutz aber nicht. Wichtig für die Praxis ist aber auch: Selbst wenn dem Thema ESG beim betrieblichen Umweltschutz bisher wenig Beachtung geschenkt wurde, so lässt sich doch festhalten, dass schon heute eine Mitbestimmung des Betriebsrats bei einigen ESG-Maßnahmen erzwingbar ist. Und zwar über die Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten mit der Möglichkeit der Einsetzung einer Einigungsstelle nach § 87 Abs. 2, §§ 76 ff. BetrVG. Beispiele aus der jüngsten Zeit sind die Einführung von Maßnahmen zum Umweltschutz, die Förderung nachhaltiger Mobilität, das Homeoffice oder die Vermeidung von Ressourcenverschwendung. Gleiches gilt für die Unterrichtungspflichten gegenüber dem Wirtschaftsausschuss zu Fragen des betrieblichen Umweltschutzes (§ 106 Abs. 3 Nr. 5a, § 109 BetrVG). Der Betriebsrat kann also schon jetzt bei der Umsetzung von ESG-Konzepten eine wichtige Rolle einnehmen. Ein legislatorischer Wiedergänger scheint der aktuelle Vorschlag des DGB zu einer betrieblichen Mitbestimmung beim Umwelt- und Klimaschutz zu sein. Denn an der schon zur BetrVG-Reform 2001 diagnostizierten kontradiktorischen Interessenlage von Belegschaften und Ökologie hat sich nichts geändert. Daneben, vielleicht sogar noch wichtiger, ist der Betriebsrat im Interesse der vertrauensvollen Zusammenarbeit eben keine Umweltpolizei und sollte auch keine werden. Hier mag man an die Feststellung denken, wie wenig im Umweltrecht die Personalisierung den Sachverhalten gerecht wird.<sup>91</sup>

80 BetrVG-RefoEntw. DGB 2022, § 80 Abs. 1 Nr. 1 letzter Halbsatz.

81 BetrVG-RefoEntw. DGB 2022, § 87 Abs. 1 Nr. 15.

82 DGB, PM vom 06.04.2022: Eine Betriebsverfassung für das 21. Jahrhundert – Fachleute legen Gesetzesvorschlag vor, s.u. <https://fmos.link/21343> (Abruf: 02.01.2024).

83 So schon zur Reformdiskussion 2001: Picker, RdA 2001 S. 259 (271).

84 Das wird auch von Befürwortern des DGB-Reformentwurfs nicht verschwiegen, s. Däubler, a.a.O. (Fn. 11), S. 104.

85 Gutzeit, a.a.O. (Fn. 27), § 89 Rn. 45, mit Hinweis auf die nach wie vor überzeugende Gesetzesbegründung zum BetrVG-Reformgesetz 2001, BT-Drucks. 14/5741 S. 31.

86 Däubler, a.a.O. (Fn. 11), S. 108.

87 Begründung zum „Entwurf eines Gesetzes zur Reform des BetrVG“, BR-Drucks. 140/01 S. 49.

88 WSI-Betriebsrätebefragung s.u. <https://fmos.link/21344> (Abruf: 02.01.2024).

89 Vgl. Däubler, a.a.O. (Fn. 11), S. 127: Betriebsräte und Gewerkschaften würden durch Zusammenarbeit mit der Klimaschutzbewegung „an Attraktivität gewinnen“.

90 Picker, RdA 2001 S. 259 (291).

91 Luhmann, a.a.O. (Fn. 1), S. 293.