

## Stellungnahme

zum noch nicht innerhalb der Bundesregierung abgestimmten Referentenentwurf für eine „**Erste Verordnung zur Änderung der Brennstoffemissionshandelsverordnung (BEHV)**“ vom 27. Oktober 2021

### Inhalt:

**Festlegung der jährlichen nationalen Emissionsmengen:** Das BEHG sieht eine „Deckelung“ der freigesetzten Brennstoffemissionen vor. Zu diesem Zweck wird für jedes Jahr ein Cap an zulässigen Emissionen unter dem nEHS festgesetzt. Der VO-Entwurf enthält in Abschnitt 4 Bestimmungen zur Festsetzung der Jahres-Caps im nEHS.

**Härtefall-Kompensation:** Gemäß § 11 Abs. 1 BEHG kann bei „unzumutbaren Härten“ durch den nEHS eine finanzielle Kompensation gewährt werden. Der VO-Entwurf beschreibt in Abschnitt 5 die Regelungen zur **finanziellen Kompensation** von Unternehmen, die durch die nEHS-bedingte zusätzliche Kostenbelastung eine „**unzumutbare Härte**“ erfahren.

### Zum Inhalt des noch nicht abgestimmten Entwurfs nimmt der BDI wie folgt Stellung:

Die Ableitung der **Jahresemissionsmengen** für die in der Einführungsphase (2021 - 2022) erfassten Brennstoffe ist über das nationale Treibhausgasinventar und die deutsche Energiebilanz nachvollziehbar. Für die Zeit nach 2023 treten eine Vielzahl weiterer Brennstoffe hinzu, für die nicht nachvollzogen werden kann, inwieweit die Emissionen aus deren Verbrennung bereits vom EU ETS erfasst sind und um welche Brennstoffe (außer Kohle) es sich konkret handelt. Die Jahresmengen für die Zeit nach 2025 müssen allerdings absehbar ohnehin vor dem Hintergrund des Fit-for-55-Paketes und der sich wohl ändernden Vorgaben der EU-Klimaschutzverordnung (Effort Sharing Regulation) für Deutschland neu festgelegt werden.

Das BMU geht von einer Fallzahl von 100 Unternehmen/a aus, die die **Härtefall-Kompensation** in Anspruch nehmen könnten. Es bleibt allerdings unklar welche Unternehmen

1. die 20-Prozent-Schwellen gem. § 11 Abs. 1 BEHG überschreiten,
2. keine EU ETS-Anlagen sind und
3. einer Branche angehören, die nicht auf der Carbon-Leakage-Liste der BECV steht.

Sollte es keine Unternehmen geben, die diese Kriterien erfüllen können, wären sowohl die Regelungen des § 11 Abs. 1 BEHG als auch die des darauf beruhenden VO-Änderungs-Entwurfs wohl verfassungswidrig. Die im BEHG für die Schwellen festgelegten Zahlenwerte (20 Prozent) sind nicht eindeutig herleitbar und ggf. so zu ändern, dass die Härtefall-Regelung

wirklich greift bzw. greifen kann. Dass eine solche Änderung erforderlich werden könnte, jedenfalls nicht auszuschließen ist, legt die Nr. 2 in § 11 Abs. 1 BEHG nahe, nach der die Schwellenwerte in § 11 Abs. 1 des Gesetzes per Rechtsverordnung angepasst werden können.

### **Im Einzelnen:**

#### Zu § 34 Abs. 2:

Die für die Jahre 2023 bis 2030 gesetzten Zahlenwerte (Jährliche Emissionsmengen) sind nicht nachvollziehbar.

#### Zu § 37 Abs. 1 und 2:

Die Unternehmen reichen in aller Regel die Anträge auf Beihilfe (z. B. SPK im EU ETS) im Folgejahr eines Kalenderjahres ein. Es empfiehlt sich grundsätzlich, auch eine Antragstellung, ähnlich der Besonderen Ausgleichsregelung nach dem EEG, auch im Vorhinein zu ermöglichen. Damit würde eine Entlastung schon zum Jahresstart gewährt und besonders gefährdete Unternehmen geschützt. Für die vorgesehene nachträgliche Antragstellung ist der Begriff „Zweijahreszeitraum“ zudem durch „Kalenderjahr“ zu ersetzen. Abs. 3 ist dann als Folgeänderung zu streichen. Als weitere Folgeänderungen sind Abs. 3 in § 39 sowie Abs. 5 in § 42 zu streichen. Schließlich ergeben sich daraus noch Folgeänderungen (ersetzen bzw. streichen) in der Anlage 6 (Abschnitt 1, 2., Abschnitt 2, 1., sowie Abschnitt 5, 1. und 2.). Satz 2 in Abs. 1 ist zu streichen, da die Härtefallregelung für den gesamten Zeitraum greifen muss, in dem das BEHG in Kraft ist.

#### Zu § 38; neu:

Der Ausschluss von Unternehmen, die einem beihilfeberechtigten Sektor nach der BEHG-Carbon Leakage Verordnung (BECV) angehören, ist im Gesetz nicht angelegt und auch nicht begründet. Es empfiehlt sich daher eine alternative Antragstellung zuzulassen und lediglich eine kumulierte Entlastung auszuschließen.

2

---

#### Zu § 39 Abs. 5:

Die nach § 39 Abs. 1 – 4 erforderlichen materiellen und formellen Antragsangaben verursachen Zusatzkosten und hohen bürokratischen Aufwand, wodurch gerade kleine und mittelständische Unternehmen erheblich belastet werden.

Die „Unzumutbare Härteklausele“ will gerade kleinere Unternehmen schützen, die ohnehin schon in ihrer Geschäftstätigkeit gefährdet sind. Die finanzielle Belastung für Prüfungsvermerke durch Wirtschaftsprüfer ist dabei nicht das einzige Problem. Die Wirtschaftsprüfer sollen bestätigen, dass die geprüften Daten und Angaben mit hinreichender Sicherheit frei von wesentlichen Falschangaben sind, wobei die Wesentlichkeitsschwelle 5 Prozent betragen soll. In bestimmten Fällen ist dem Prüfvermerk ein Prüfbericht beizufügen. Hierbei wird außer Acht gelassen, dass die Verordnung ausdrücklich auf die Subventionserheblichkeit einer Entlastung hinweist. Dementsprechend wären Falschangaben gegebenenfalls strafrechtlich relevant. Diese Relevanz sollte ausreichen, um Falschangaben auszuschließen. Es empfiehlt sich deshalb, die vereinfachte Plausibilitätsprüfung durch einen Steuerberater nach § 39 Abs. 5 grundsätzlich für jedes Antragsverfahren zuzulassen.

#### Zu § 41 Abs. 1:

Die Bedeutung von Satz 2 erschließt sich nicht. Jedenfalls sind im Unternehmen alle Aktivitäten ergebnisgeführt. Auch Konzerne dienen nicht dazu, Verluste bestimmter Tochtergesellschaften (und sei es auch nur zeitweise) auszugleichen.

#### Zu § 41 Abs. 2:

Es empfiehlt sich, im Verordnungstext klar zu stellen, dass eine finanzielle Entlastung nur bei der Begründung der unzumutbaren Härte als Voraussetzung für die Begrenzungsfähigkeit zu berücksichtigen ist, nicht aber bei der Beurteilung, in welcher Höhe ein Ausgleich gewährt wird.

#### Zu § 41 Abs. 3:

In § 11 Abs. 1 BEHG ist ausdrücklich die Ermächtigung für den Ordnungsgeber angelegt, die Schwellenwerte von 20 Prozent Zusatzkosten an den betriebswirtschaftlichen Gesamtkosten oder an der Bruttowertschöpfung anzupassen.

Diese Möglichkeit sollte wahrgenommen und die Schwellenwerte abgesenkt werden, etwa auf einen Wert von 5 – 10 Prozent. Unternehmen aus dem verarbeitenden Gewerbe, die aufgrund hoher Vormaterialkosten oder hoher Energiekosten oder aus anderen Gründen nur Gewinnmargen in Höhe sehr weniger Prozentpunkte bezogen auf die betriebswirtschaftlichen Gesamtkosten oder bezogen auf die Bruttowertschöpfung haben, werden die Schwellenwerte des § 11 Abs. 1 BEHG nicht erreichen. Wenn die Zusatzkosten aufgrund des BEHG höher sind als diese Werte, wird das Unternehmen sofort defizitär und eine unternehmerische Betätigung unmöglich. Dem sollte mit einer Regelung, die unzumutbare Härten vermeiden und der Erdrosselung von Unternehmen vorbeugen soll, entsprochen werden.

Die Möglichkeit einer Entlastung, wenn die Schwellenwerte nicht erreicht werden, erfordert nach dem Verordnungsentwurf eine besondere Begründung für eine unzumutbare Härte. Dabei werden die Anforderungen an eine solche besondere Begründung nicht hinreichend klar. Hier sollte ausreichen, dass einem Unternehmen aufgrund der Zusatzkosten nach dem BEHG eine weitere wirtschaftliche Betätigung unmöglich wird. Falls der Ordnungsgeber dennoch eine weitere Begründung für erforderlich hält, wird dringend eine Klarstellung empfohlen, welche Gründe dies sein können.

#### Zu § 42 Abs. 4:

Als maßgeblicher Preis ist der Mittelwert des Preiskorridors festzusetzen.

Es sollte unbedingt klargestellt werden, dass die Härtefallregelung nicht mit dem Jahr 2026 endet; vgl. Anmerkung zu § 37 Abs. 1 Satz 2.

#### Zu § 43 Abs. 2 und 3:

Abs. 2 enthält undefinierte Rechtsbegriffe, bspw. „kostenmindernde Maßnahmen“, die zu konkretisieren sind. Die „Weitergabe der Brennstoffkosten an Dritte“ kann in einem wettbewerblichen Markt nicht rechtssicher ausgeschlossen oder nachgewiesen werden.

Im Abs. 3 sollte der Wortlaut zur Wirtschaftlichkeitsbetrachtung an den Wortlaut der BECV angepasst werden. In § 11 Abs. 2 BECV heißt es: „1. für die Abrechnungsjahre 2023 bis 2025 nach maximal 60 Prozent der vorgesehenen Nutzungsdauer, jedoch begrenzt auf einen Bewertungszeitraum von höchstens neun Jahren, und  
2. ab dem Abrechnungsjahr 2026 nach maximal 90 Prozent der vorgesehenen Nutzungsdauer.“

Hinzu kommt, dass die Annahme der Wirtschaftlichkeit einer Ersatzmaßnahme, wenn diese nach 90 Prozent der vorgesehenen Nutzungsdauer einen positiven Kapitalwert aufweist, für Unternehmen, die im starken Wettbewerb stehen, kaum darstellbar ist. Hier sollte die anteilige Nutzungsdauer, nach der ein positiver Kapitalwert erreicht wird, deutlich abgesenkt werden.

#### Zu Anlage 6, Abschnitte 3, 4, 5:

Abschnitt 3 spricht von der Einsatzmöglichkeit emissionsärmerer Brennstoffe. Es sollte konkretisiert werden, wie die Möglichkeit oder Unmöglichkeit nachgewiesen werden kann.

Dabei sollte besonderes Augenmerk auf die unternehmensinterne Prüfung und Nachweise zur Anschluss-/Versorgungssituation sowie zur Umbaumöglichkeit und Verfügbarkeit der emissionsärmeren Brennstoffe für den Standort gelegt werden. Weiterhin sollte konkretisiert werden, wie die Wirtschaftlichkeit der Effizienzmaßnahmen nachgewiesen werden kann. Die jährliche Überwachung im Rahmen eines Energiemanagementsystems (i. d. R. ISO 50001) sollte ausreichend sein.

Der Abschnitt 4 ist zu streichen. Die Härtefallregelung verfehlt ihren Sinn, wenn die Unmöglichkeit unternehmerischer Betätigung eingetreten sein muss, um nachgewiesen werden zu können.

Abschnitt 5 verlangt eine hypothetische Rechnung. Für diese Bewertung müssen Standort-spezifische Kosten zugrunde gelegt werden, analog zu der Regelung, dass Investitionskosten, die in Effizienzprojekte fließen, auch Standort-bezogen erfasst werden. Bei Standorten von Anlagen, die nicht im EU ETS sind, ist davon auszugehen, dass sie aufgrund der Komplexität der nEHS-Entlastungsmaßnahmen gegenüber EU ETS-Anlagen benachteiligt werden. Diese Benachteiligung muss verhindert werden, z. B. dadurch, dass „BEHG-Standorte“ im Unternehmensverbund bezüglich ihrer Belastung genau wie unabhängige Standorte, d. h. auf Basis ihrer Standort-spezifischen und nicht der Unternehmens-verbundenen „verwässerten“ Belastungen bewertet werden.

Berlin, 11. November 2021

**Ansprechpartner:**

██████████   Referent Energie- und Klimapolitik Bundesverband der Deutschen Industrie e.V. Breite Straße 29   10178 Berlin  T. ██████████   M. ██████████	██████████   Referent Energie- und Klimapolitik Bundesverband der Deutschen Industrie e. V. Breite Straße 29   10178 Berlin  T. ██████████   M. ██████████
--	---