

Verfolgung der Windkraftkriminalität - Erläuterung kriminalistisch bedeutsamer Tatsachen

von Prof. Dr. Erwin Quambusch, Bielefeld

Die globale Erwärmung hat die Kriminalpolizei erreicht. Auf der Annahme eines Treibhauseffekts basieren Maßnahmen des Gesetzgebers zur Förderung regenerativer Energien und damit auch der umstrittenen Windenergie. Windstrom ist für die Elektrizitätsversorgung sinnlos; aber sogar einige Verwaltungsgerichte glauben daran, durch die Erzeugung von Windstrom könne der globalen Erwärmung entgegengewirkt werden. Vor diesem Hintergrund erweist sich die Errichtung von Windkraftanlagen für einen kleinen Personenkreis als finanziell hochattraktiv. Eine Folge der Attraktivität ist es, dass Anlagen auch an Standorten vorgesehen werden, an denen sich der Anlagenbau kaum anders als mittels betrügerischer Vorgehensweisen finanzieren lässt. Davon abgesehen verbieten sich Windkraftanlagen an zahlreichen Standorten auch deshalb, weil durch sie in strafbarer Weise streng geschützte Vögel und Fledermäuse zu Tode kommen. Indessen gibt es Anhaltspunkte dafür, als würden die Ermittlungsaufgaben, die sich insofern der Staatsanwaltschaft und der Kriminalpolizei stellen, nur mit verhaltenem Interesse wahrgenommen. Ein Grund hierfür dürfte in einer unterschwelligen Sympathie für eine emissionsfreie Stromversorgung liegen, ein anderer in der vom Verfasser wiederholt gemachten Beobachtung, dass den ermittelnden Beamten oftmals wichtige Grundinformationen in tatsächlicher Hinsicht fehlen. Zur Schließung dieser Lücke sollen die nachfolgenden Ausführungen beitragen.

I. Ausgangssituation für Kriminalisten

Die Erzeugung von Windstrom dient in Deutschland der Abschöpfung und Umverteilung von jährlich etwa drei Mrd. Euro. Die rechtliche Grundlage hierfür bildet das Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG). Die Umverteilung der Mittel wird über den Strompreis ermöglicht und ist von der Allgemeinheit wie eine Steuer aufzubringen. (Die darin liegende verfassungsrechtliche Problematik¹ soll hier nicht diskutiert werden.) Inwieweit eine Teilhabe an der vom EEG veranlassten Zwangssubventionierung möglich ist, hängt davon ab, wie viel Strom die Anlagen erzeugen können. Diese Voraussetzung ist wiederum maßgeblich abhängig vom jeweiligen Windaufkommen.

Im Zentrum der der Windstromerzeugung zugeschriebenen Zwecke steht die Klimaverbesserung,² wobei davon ausgegangen wird, Windkraftanlagen vermöchten der Allgemeinheit durch die Erzeugung von Elektrizität zu dienen, ohne dabei CO₂ freizusetzen. Windstrom ist jedoch wegen der fehlenden Versorgungssicherheit an sich nicht verwertbar. Diese Tatsache geht auf die Unstetigkeit des Windaufkommens zurück und macht es erforderlich, dass mit der steigenden Anzahl der Windkraftanlagen auch die Anzahl herkömmlicher Kraftwerke steigen muss, die als sogen. Schattenkraftwerke zur Vermeidung von Spannungsschwankungen parallel betrieben werden müssen.

Aus diesen Umständen ergeben sich Aufwendungen für die benötigte Regelenergie in Form des Zukaufs von Strom, ferner für die Erweiterung des Hochspannungsnetzes, das auch noch jenen Windstrom aufnehmen muss, der bei optimalen Windverhältnissen gewonnen werden kann. In diesem Zusammenhang ist von Interesse, dass Windstrom vornehmlich an verbrauchsfernen Standorten erzeugt wird und dass er vorrangig in das Leitungsnetz eingespeist werden darf (§ 4 Abs. 1 EEG). Der aus diesen Tatsachen resultierende Zusatzaufwand dürfte in etwa den Betrag ausmachen, der heute für Strom aus Braunkohle oder Kernenergie bezahlt werden muss. Davon

abgesehen ist für den Windstrom als solchen im Regelfall 8,7 ct/kWh zu zahlen (vgl. § 10 EEG).

Schon aus diesen Gründen ist die Windstromerzeugung für die Allgemeinheit fragwürdig, also ungeachtet der weiträumigen Entwertung von Privatgrundstücken und Erholungslandschaften durch den Anlagenbau sowie ungeachtet der Einbuße an Lebensqualität, die mitunter die den Anlagen unmittelbar benachbarten Bürger hinnehmen müssen. Dessen ungeachtet ist die Erzeugung von Windstrom sinnlos, weil aufgrund des Handels mit Verschmutzungsrechten nach dem Treibhausgas-Emissionshandelsgesetz (TEHG)³ die CO₂-Vermeidung mittels der in Deutschland erzeugten regenerativen Energie zu einer entsprechend gesteigerten CO₂-Produktion im Ausland führt,⁴ also das Klima nicht entlastet.

Die Windkraftproblematik hat zu zahlreichen Prozessen unmittelbar betroffener Bürger geführt, ferner zu Prozessen, nachdem die Genehmigungsbehörden die Errichtung von Windkraftanlagen versagt hatten, um die Landschaft vor der Verunstaltung zu bewahren. Prozesse dieser Art kreisen normalerweise um eine verwaltungsrechtliche Problematik immissionsschutz-, bau- und naturschutzrechtlicher Art. Dass zunehmend auch strafrechtliche sinnvoll, da vermutet werden kann, dass jedenfalls die Straftaten nach § 264a StGB eher zunehmen werden, weil der neue Bundestag die Windstromproduktion nur noch weniger großzügig fördern dürfte.

II. Begriffe und ihre Zusammenhänge

1. Grundtatsachen der Finanzierung

Eine Windkraftanlage mit etwa 100 m Nabenhöhe kostet ungefähr 2,5 Mio. Euro. Sie wird üblicherweise zu 30 % von den Eigentümern und zu 70 % über Bankkredite finanziert. Meist haben die Kredite eine Laufzeit von 16 Jahren, von denen die ersten beiden Jahre tilgungsfrei gestellt sind. Betrieben wird die Anlage üblicherweise von einer von den Eigentümern gebildeten Gesellschaft, die typischerweise die Form einer GmbH & Co. KG hat. In diesem Fall sind die Kapitalgeber in der Mehrzahl Kommanditisten, während die Funktion des Komplementärs oft von demjenigen übernommen wird, der den Bau der Anlagen initiiert hat.

Aspekte bedeutsam werden, kann zum einen damit erklärt werden, dass das geltende Recht denjenigen kein Rechtsschutzinteresse zubilligt, die sich namentlich wegen der Zerstörung der Landschaft oder der von den Anlagen herbeigeführten Tötung von Tieren betroffen fühlen. Es kann zum andern damit erklärt werden, dass innerhalb der Verwaltungsgerichtsbarkeit den Windkraftanlagen oft ein Klimaschutzeffekt zugeschrieben wird, der ihnen aufgrund der Tatsachen nicht zukommen kann.⁵

Nach heutiger Einschätzung erweisen sich im Zusammenhang mit der Errichtung von Windkraftanlagen zwei Straftatbestände als spezifisch bedeutsam, und zwar die Tötung streng geschützter wildlebender Tiere (§ 66 BNatSchG) sowie der Kapitalanlagebetrug (§ 264a StGB). Kapitalanlagebetrug kann gegeben sein, weil bei der Prospektvermarktung der Anlagenanteile vorteilhafte Angaben gemacht oder Nachteile verschwiegen werden.

Nach verschiedentlichen Eindrücken erweist sich die Verfolgung der Delikte aber als problematisch. Das mag zum Teil mit einer Voreingenommenheit zugunsten der Windstromerzeugung zusammenhängen. Jedoch muss auch gesehen werden, dass es Kriminalpolizei und Staatsanwaltschaften hier mit Delikten zu tun haben, die im Zusammenhang mit der Windstromproduktion bisher kaum relevant geworden sind. Demnach werden den Amtsträgern namentlich biologische, elektrotechnische und mathematische Kenntnisse

abverlangt, die sie sich z. T. nur mittels eines erheblichen Zeitaufwandes zu erwerben vermögen.

Während erste Erfahrungen den Eindruck vermitteln, dass sich aus dieser Schwierigkeit für Rechtsbrecher ein Schutzeffekt ergibt, scheint bei den Beamten das Gefühl der **Überforderung** vorzuherrschen und sich die **Einstellung des Verfahrens** zu empfehlen. Da eine solche Konsequenz offenbar allzu bereitwillig gezogen wird, soll hier im Interesse des geltenden Rechts ein Beitrag zur Arbeitserleichterung geleistet werden, indem einige wichtige Informationen vornehmlich nichtjuristischer Art gegeben werden.

Zum Teil sind die Eigentümer an **Verlustzuweisungen** interessiert. Wer für Einkommensteuer, Kirchensteuer und Solidaritätszuschlag etwa die Hälfte seines Einkommens aufwenden muss, bringt die Abgaben im Wesentlichen aus der oberen Hälfte seines Einkommens auf. Hat er in Windkraftanlagen investiert und macht er damit Verluste, bedeutet dies für ihn nach dem geltenden Steuerrecht eine **Steuerersparnis**, die seinen Aufwand für das Windkraftprojekt netto etwa halbiert (vgl. § 19d EStG).

Dabei ist von Interesse, dass der Verlust üblicherweise in den ersten Jahren anfällt und sich daher massiv in diesem Zeitraum auswirkt. Die Gewinne, die im Laufe späterer Jahre erwirtschaftet werden, unterliegen zwar der Einkommensteuer, jedoch werden die Zahlungen erst sukzessive in kleineren Beträgen fällig. Den Vorteil der Verlustzuweisungen hat das Bundeskabinett allerdings mit Wirkung vom 11.11.2005 dahingehend relativiert, als Kapital, das in Windkraftfonds angelegt wird, nicht mehr mit Einkünften aus anderen Quellen, sondern nur noch mit Gewinnen aus jeweils demselben Fonds verrechnet werden darf.

2. Wieviel Wind wird benötigt?

Nach Einschätzung des Deutschen Windenergieinstituts (DEWI)⁶, einer Einrichtung des Landes Niedersachsen, erreichen die Anlagen bei 20-jähriger Betriebsdauer die Wirtschaftlichkeitsgrenze bei 2000 Volllaststunden, bei einer als realistisch eingeschätzten Laufzeit von 16 Jahren jedoch erst bei **2300 Volllaststunden**. (Der Begriff der Volllaststunden stammt aus der Elektrotechnik, wird allgemein für den Ertrag der Anlagen verwendet und ermöglicht deshalb auch Rückschlüsse auf den wirtschaftlichen Betrieb.) Lässt man hier einmal die Anlagen auf hoher See außer Betracht, so ist dieser elektrotechnische Wert wohl **nur an sehr küstennahen Standorten erreichbar**. Immerhin sind selbst in Schleswig-Holstein nur ca. 1800 und in Mecklenburg-Vorpommern nur etwa 1500 Volllaststunden zu erwarten, während im süddeutschen Raum der erreichbare Wert kaum über 1000 Volllaststunden hinauskommen dürfte.⁷

Im deutschen Durchschnitt betrug die Zahl der Volllaststunden im Jahr 2001 1550 und im Jahr 2002 1322,8. Dabei ist bemerkenswert, dass das Windaufkommen 2002 mit 98 % im Windindex⁹ höher lag als 2001 (94 %). Dieses widersprüchlich erscheinende Ergebnis spiegelt die Tatsache wider, dass die ohnehin meist unzureichende Qualität der Standorte bereits seit 2002 abnimmt. Der Trend zu den schlechten Standorten hat sich seither fortgesetzt.

Die mittleren Windgeschwindigkeiten, die an neu zu entwickelnden Standorten gemessen werden, liegen im Durchschnitt bei etwa 5 m/s, gemessen in 30 m Höhe. Der Wert entspricht einer schwachen Brise; er lässt einen wirtschaftlichen Betrieb nicht erwarten.¹⁰

Will man wenigstens **2000 Volllaststunden** erreichen, so muss die mittlere Windgeschwindigkeit etwa **bei 7 m/s** liegen. **Da dieser Wert im Binnenland kaum irgendwo erreichbar ist, versuchen die Hersteller, dem Defizit mit höheren (und damit auch teureren) Anlagen entgegenzuwirken**, treffen damit aber auf die Höhenbegrenzungen in vielen Regional- und Bauleitplänen, die der Verunstaltung der Landschaft entgegenwirken möchten.

3. Weniger Wind bedeutet wesentlich weniger Ertrag

Bleibt das tatsächliche Windaufkommen hinter der Prognose zurück, so bedeutet das nicht, die Energieerträge ermäßigten sich entsprechend. Vielmehr muss die Berechnung der Erträge von folgender Formel ausgehen: Die in einer Luftströmung enthaltene Energie ist proportional zu der dritten Potenz der Luftgeschwindigkeit. Daraus folgt, dass schon ein um 10 % gemindertes Windaufkommen die Energieerträge fast um das Dreifache reduziert.¹¹ Weist ein Prospektersteller, der Anlagenanteile vermarkten will, etwa darauf hin, Abweichungen in den Windverhältnissen von 20 % oder - um einen Prospekt zu zitieren - „von 20 % und mehr“ seien möglich, so liegt wegen § 264a StGB darin in Wirklichkeit eine strafbare Verschleierung des tatsächlichen Risikos, das dem Kapitalanleger zugemutet wird. Der durchschnittliche Kapitalanleger vermag den Inhalt der Aussagen nicht zu veranschlagen, weil er die physikalische Bedeutung der gemachten Angaben nicht erkennen kann. Er vermag also nicht zu durchschauen, dass bei einem um 20 % geminderten Windaufkommen das Windkraftunternehmen nicht einmal zwei Jahre zu überleben vermöchte, dass Ertragsausschüttungen nicht möglich wären, die Einlagen innerhalb weniger Jahre vollständig verloren gehen müssten und in einem solchen Fall sogar die evtl. eingesparte Einkommensteuer abzuführen wäre (vgl. §§ 2b, 52 Abs. 4 EStG).

4. Wer verdient an Windkraftanlagen?

Auch in den Fällen, in denen Windkraftanlagen für die Kapitalanleger keine oder nur eine geringe Rendite abwerfen, ist die Errichtung der Anlagen für einen kleinen Personenkreis attraktiv. Einen Nutzen hat zunächst der Hersteller, ferner der Standortverpächter, jedenfalls insoweit, wie ihm die Kosten für den Rückbau der Anlagen nicht zur Last fallen (was allerdings im Hinblick auf neue Anlagen nicht mehr zu befürchten ist; vgl. unten Nr. 10).

Einen Nutzen haben ferner die Initiatoren des Anlagenbaus, also diejenigen, die die Standorte suchen, sich um das Interesse der Landwirte und die Zustimmung der Bürgermeister bemühen, die Gründung der Betreibergesellschaften in Gang bringen und die Anlagen vermarkten. Hersteller und Initiatoren haben fast immer die Möglichkeit, Erlöse zu erzielen bzw. Provisionen zu erhalten, weil die Zahlungen bereits im Zeitpunkt der Errichtung der Anlagen fällig werden. Mittelbar profitieren von der Vermarktung der Anlagen auch diejenigen politischen Kräfte, die von der Windbranche finanziell gefördert werden.

5. Wie zuverlässig sind Windgutachten?

Windgutachten dienen an sich dazu, die betriebswirtschaftliche Einschätzung eines Projekts zu ermöglichen. Sie empfehlen sich mithin bei der Bewertung von potentiellen Anlagenstandorten. Sie erweisen sich ferner als nützlich für die Vermarktung der Eigentümeranteile, weil sie den Schluss auf eine wissenschaftliche Vorgehensweise nahe legen. Die Aussagefähigkeit von Windgutachten hängt indessen maßgeblich von den durchgeführten Windmessungen ab.

Häufig werden jedoch überhaupt keine Windmessungen vorgenommen, und häufig wird dies in den Prospekten auch verschwiegen. Der potentielle Kapitalanleger vermag dies i. d. R. ebenso wenig zu erkennen, wie er die Seriosität des mit dem Gutachten beauftragten Instituts in aller Regel nicht einzuschätzen vermag. Dass die Unkenntnis von den Prospektverantwortlichen ausgenutzt werden kann, vermag ein Prospekt aus dem Jahr 2004 zu belegen, in dem als Gutachter eine näher bezeichnete „Firma“ samt Ort des Firmensitzes angegeben war, obwohl die sogen. „Firma“ weder im Telefon- noch im Branchenbuch verzeichnet war.

Da die potentiellen Kapitalanleger im Allgemeinen über die Kompetenz der beigezogenen Gutachter keine Informationen erhalten, bleibt der Anschein der wissenschaftlichen Qualität des

Gutachtens unbeeinträchtigt. Davon abgesehen können auch seröse Windgutachten **nur ungenaue Prognosen** treffen. Das liegt in der Natur der Sache. Indessen vermögen Windgutachten **aufgrund von Windmessungen sehr viel genauer** zu sein als Gutachten, die sich nur auf die Daten von Wetterstationen stützen. Völlig unakzeptabel sind laienhafte Einschätzungen wie die einer Staatsanwaltschaft, die es gar für die Annahme eines wirtschaftlichen Betriebs ausreichen ließ, dass als Standort der Anlage eine „Hochlage“ vorgesehen war.

Noch problematischer als Windgutachten sind die aus dem angenommenen Windaufkommen abgeleiteten Energieertragsberechnungen. Mit ihnen wird im konkreten Fall das veranschlagte Windaufkommen in eine Beziehung zu der vorgesehenen Anlagentechnik gebracht. Hierbei müssen seriöser Weise die Betriebsergebnisse von vergleichbaren Anlagen in der Nachbarschaft berücksichtigt werden,¹² was jedoch gern unterlassen wird, wenn deren Erträge unzureichend sind. Darüber hinaus sind zahlreiche weitere Faktoren zu kalkulieren, z. B. die sogen. Abschattungsfaktoren, die die Erträge innerhalb von Windparks mindern können.¹³ **Werden die Daten der Windgutachten nicht durch Messungen ermittelt, sondern nur von meteorologischen Stationen bezogen, so müssen die hierin liegenden Unsicherheiten bei der Ertragsberechnung mit wenigstens 30 % berücksichtigt werden.**¹⁴ In den Prospekten finden sich aber Sicherheitsabschläge, die dem tatsächlichen Risiko nicht gerecht werden.

6. Der förderungsrelevante Referenzwert

Das EEG sieht seit dem 1. 8. 2005 die Förderung der Windstromproduktion nur noch vor, wenn die jeweilige Anlage wenigstens 60 % eines definierten Referenzertrages erbringen kann (vgl. § 10 Abs. 4 EEG mit Anlage). Der Referenzwert ist ein Schwellenwert und konkretisiert einen Mindestnutzen, dessen Erfüllung der Gesetzgeber nunmehr erwartet, wenn neue Anlagen errichtet werden.¹⁵ **Wenn von einer Anlage der Referenzwert erfüllt wird, so bedeutet dies noch nicht, dass die Anlage wirtschaftlich betrieben werden kann (vgl. oben 2.). Vielmehr wird durch die Vorgabe des Referenzwertes nur erreicht, dass Anlagen von außerordentlicher Ertragsschwäche nicht mehr zu Lasten der Allgemeinheit betrieben werden.** Zwar wendet sich die Regelung an die Anlagen- und Netzbetreiber, aber sie ist auch für die Planungs- und Genehmigungsbehörden von Interesse, weil der Gesetzgeber zum Ausdruck gebracht hat, dass er die besonders ineffizienten Anlagen vom Netz fernhalten will. Wird der Schwellenwert nicht erreicht, wovon insbesondere an süd- und südostdeutschen Standorten auszugehen ist, so können sich hieraus für den Kapitalanleger erhebliche Nachteile ergeben, namentlich dann, wenn die **Betreiber-gesellschaft wegen der Verfehlung des Wertes ihre Geschäfte nicht aufnehmen kann.**

7. Wie sind die Reparaturen zu kalkulieren?

Die Wartungs- und Reparaturkosten nehmen naturgemäß mit dem Alter der Anlagen zu. Das DEWi⁶ geht von einem mittleren Aufwand für Ersatzinvestitionen von **54 % der Kosten der Anlage** aus, wobei die Extreme bei 14 und 94 % der Anlagenkosten liegen. Das hierin begründete Risiko lässt sich zumindest zum Teil abwenden, indem entsprechende Versicherungen abgeschlossen werden, die der Vollkaskoversicherung für Kraftfahrzeuge ähneln. Demgemäß wird etwa eine technische Verfügbarkeit der Anlagen von 98 % vereinbart. Die Versicherung wird jedoch - soweit zu sehen - nirgends über den bei der Ergebnisprognose zugrundegelegten Zeitraum von 20 Jahren, sondern nur für 15 Jahre oder sogar für einen noch kürzeren Zeitraum abgeschlossen.

Vermag die Anlage tatsächlich, wie durch den Prospekt angekündigt, 20 Jahre oder überhaupt länger, als der Versicherungszeitraum bemessen ist, zu laufen, so werden die Kosten für die Wartungs- und Reparaturarbeiten nicht entfallen; vielmehr ist wegen des Alters der Anlagen mit einer Kostensteigerung zu rechnen, die nach Ansicht des Bundesverbandes Windenergie auf eine Verdoppelung hinausläuft.¹⁷ Bei der Durchsicht von Prospekten tappt man jedoch in dieser

Hinsicht leicht im Dunkeln, wenn unerklärt bleibt, wie einem solchen Zusatzaufwand entsprochen werden soll. Die Zusatzkosten zu verschweigen ist jedenfalls nach § 264a StGB strafbar, wenn der Prospekt gleichzeitig von einer technischen Verfügbarkeit ausgeht, die 20 Jahre lang dieselbe bleiben muss, um die für 20 Jahre prognostizierten Erträge erwirtschaften zu können.

8. Gefahren für wildlebende Tiere

Fledermäuse sowie Vögel und unter diesen insbesondere Greifvögel, sind durch Windkraftanlagen stark gefährdet. Als Todesursache kommt sowohl in Betracht, dass die Tiere erschlagen werden, aber auch, dass sie Opfer von Luftwirbeln und Druckunterschieden werden. Selbst die schnellsten und geschicktesten Vögel sind nicht hinreichend mit der Fähigkeit ausgestattet, den von Windkraftanlagen verursachten Gefahren zuverlässig ausweichen zu können,¹⁸ wobei von Bedeutung ist, dass die Flügel der Anlagen an ihren Spitzen Geschwindigkeiten von weit über 200 km/h entwickeln können. Gleichwohl sind die Verluste an Fledermäusen und Vögeln bisher wenig beachtet worden. Das dürfte maßgeblich damit zu tun haben, dass nur wenige Tierkadaver gefunden werden, weil die Kontrollen, wo sie durchgeführt werden, kaum über drei Nachsuchungen im Jahr hinausgehen. Im Übrigen werden erschlagene Tiere bis zu mehrere hundert Meter weit geschleudert, und sie werden größtenteils von Füchsen und anderen Raubtieren verzehrt.

Die Gefährdungen sind besonders groß, wenn Windkraftanlagen auf Waldlichtungen oder an Waldrändern errichtet wurden. Ausweislich eines wissenschaftlichen Gutachtens sind etwa auf dem Gipfel des Freiburger Roßkopfes, wo vier Anlagen auf einer für den Bau angelegten Waldlichtung stehen, innerhalb eines Jahres wenigstens 86 Fledermäuse durch die Anlagen umgekommen.¹⁹ Da Waldränder und -lichtungen zu den von Fledermäusen und Vögeln bevorzugten Lebensräumen gehören, empfiehlt die Bundesregierung, Anlagenstandorte in den Wäldern zu vermeiden.²⁰ Gesehen werden muss hier insbesondere, dass in den Wäldern der Mittelgebirge oftmals erst Lichtungen und Schneisen für den Anlagenbau geschlagen werden müssen, wodurch zugleich Biotop für Fledermäuse geschaffen werden,²¹ so dass hiermit die Tötung der Tiere geradezu systematisch vorbereitet wird.

9. Welche Bedeutung hat die FFH-Richtlinie?

Die europäische Flora-Fauna-Habitat-Richtlinie (FFH-RL) dient dem Schutz wildlebender Tiere. Fledermäuse z. B., die den mit Abstand größten Anteil der durch Windkraftanlagen getöteten Tiere ausmachen dürften, sind ausnahmslos im Anhang IV der FFH-RL als streng geschützt ausgewiesen.²² Das nationale Recht trägt dieser Tatsache durch § 10 Abs. 2 Nr. IIb BNatSchG Rechnung. Darüber hinaus sind mehrere Fledermausarten in Anhang II der FFH-RL als Tierarten von gemeinschaftlichem Interesse aufgeführt. Zu deren Erhaltung müssen besondere Schutzgebiete ausgewiesen werden. Hieraus ergeben sich nicht nur Konsequenzen im Hinblick auf die Planung und Genehmigung von Windkraftanlagen, sondern auch in Bezug auf die Strafbarkeit derjenigen, die Tiere einer streng geschützten Art töten (§ 66 Abs. 2 i. V. m. § 65 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG).

Auch fahrlässiges Handeln ist strafbar (§ 66 Abs. 4 BNatSchG). Die Straftat kann außer im Betreiben der Anlage in ihrer Genehmigung liegen. Da sich für die genehmigenden Amtsträger aus den Naturschutzgesetzen Garantienpflichten zugunsten der geschützten Tiere ergeben, kommt die Verwirklichung des Straftatbestandes auch in der Form des Unterlassens in Betracht (§ 13 StGB), etwa wenn notwendig gewordene Betriebsbeschränkungen nicht oder unzureichend angeordnet worden sind.

10. Wer trägt die Kosten für den Rückbau?

Das Thema des Rückbaus stellt sich spätestens dann, wenn der von der Anlagengenehmigung vorausgesetzte Zweck, also die Stromproduktion, nicht mehr erfüllt werden kann.

§ 35 Abs. 5 S. 2 BauGB sieht deshalb als Zulässigkeitsvoraussetzung für die Errichtung der Anlage eine **Verpflichtungserklärung** vor, die Anlage nach dauerhafter Aufgabe der zulässigen Nutzung zurückzubauen und die Bodenversiegelung zu beseitigen. Diese Regelung wird ergänzt durch die Bestimmung, nach der die Genehmigungsbehörde die Einhaltung der Verpflichtung sicherstellen soll, und zwar durch eine nach Landesrecht vorgesehene Baulast oder „in anderer Weise“. Für die Absicherung dürfte das Grundstück, auf dem die Anlage steht, im Hinblick auf die zu erwartenden Rückbaukosten meist keinen ausreichenden Gegenwert darstellen, vielleicht sogar bereits überschuldet sein. Da deshalb eine Baulast kaum geeignet sein dürfte, wird die Behörde die Einhaltung der Verpflichtung im Regelfall sicherstellen müssen, indem sie eine **selbstschuldnerische Bankbürgschaft in ausreichender Höhe** verlangt.

III. Im Hintergrund: Das Kyoto-Protokoll und der Treibhauseffekt

Da, wie eingangs ausgeführt, die Errichtung von Windkraftanlagen vornehmlich mit der Notwendigkeit des Klimaschutzes begründet wird, pflegen sich Behörden und Gerichte auf das Kyoto-Protokoll (BGBl. II, 2002, 966) zu stützen. Das VG Stuttgart²³ etwa hat die Erfüllung des Kyoto-Protokolls als einen so bedeutenden öffentlichen Belang behandelt, dass es der Errichtung von Windkraftanlagen einen Vorrang vor anderen öffentlichen Belangen zuerkannt hat. Ein solcher Vorrang ist aber zunächst schon deswegen fragwürdig, weil das Kyoto-Protokoll nicht konkret zur Errichtung von Windkraftanlagen verpflichtet, sondern zur CO₂-Reduktion.

Die Unterzeichnerstaaten wären folglich unter den Anforderungen des Kyoto-Protokolls nur zur Förderung der Windstromproduktion verpflichtet, wenn diese zur CO₂-Reduktion unverzichtbar wäre. Das ist nicht der Fall. Der Windstromerzeugung Priorität einzuräumen, ist schon deswegen nicht erforderlich, weil die CO₂-Reduzierung auf andere Weise wesentlich effektiver erreicht werden kann. Die CO₂-Vermeidung durch Windkraftanlagen kostet je Tonne zwischen 41 und 77 Euro²⁴ während das Recht zur Emission von CO₂ an der Börse für nur 7 -11 Euro je Tonne zu erhalten ist. Die Vermeidung von CO₂ kann somit viel billiger erreicht werden, namentlich im Wege der Kraftwerksmodernisierung, mithin auch ohne die zusätzlichen Landschaftsverunstaltungen durch Windkraftanlagen.

Aber auch die Erfüllung des Kyoto-Protokolls kann kein rechtlich relevanter Maßstab sein. Das Kyoto-Protokoll ist ein rechtlich wirkungsloses Gesetz, weil es völlig ungeeignet ist, zum Klimaschutz beizutragen. Das ist unstrittig,²⁵ und daran vermögen auch einige deutsche Gerichte nichts zu ändern, indem sie die naturwissenschaftliche Datenlage nicht zur Kenntnis nehmen. Ist jedoch das Kyoto-Protokoll in Bezug auf den Klimaschutz bedeutungslos, so ist auch die Windstromproduktion als Beitrag zur Erfüllung des Kyoto-Protokolls bedeutungslos. Darüber hinaus ist die Bedeutungslosigkeit in Deutschland durch das TEHG gesetzlich garantiert (vgl. oben 1.).²⁶

Dem stehen die Realitäten entgegen, die die Medien im Bewusstsein der Menschen geschaffen haben. Daher wird heute allgemein eine globale Erwärmung als Ursache für klimatische Exzesse begriffen. Die Berichte über die Zerstörung New Orleans als Folge eines Hurrikans haben dies eindrucksvoll belegt. Dabei wird übersehen, dass es für eine Zunahme von Hurrikans in den USA so wenig einen Anhaltspunkt gibt wie für systematische Veränderungen hinsichtlich der Häufigkeit von Tornados, Gewittertagen oder Hagelfällen.²⁷

Dennoch hat die Idee vom Treibhauseffekt erhebliche Auswirkungen, weil an sie geglaubt wird, und deshalb hat sie die Zwangssubventionierung durch das EEG ebenso wie die oben dargestellten Fehlentwicklungen im Zusammenhang mit dem Bau von Windkraftanlagen begünstigt. Demgemäß werden auch Windkraftanlagen heute weniger als Verunstaltung der Landschaft (i. S. v. § 35 BauGB), sondern „eher als außenbereichstypisch“²⁸ begriffen und können sie von den Kirchen als Beitrag zur Bewahrung der Schöpfung ausgegeben werden²⁹ (freilich unter großzügiger Ignorierung der massenhaft getöteten Vögel und Fledermäuse, die jedenfalls nach biblischem Verständnis nicht aus der Schöpfung ausgesondert werden können).³⁰ Der der Genehmigung der Anlagen vorzuschaltende Abwägungsprozess, der auch nach dem Nutzen der Anlagen zu fragen hätte, begegnet mithin einem Vorverständnis, das Windkraftanlagen prinzipiell als klimatisch notwendig bejaht.

Auch wenn nichts gegen die klimatische Bedeutungslosigkeit der Windkraftanlagen spricht, so ist dennoch von der Tatsache einer globalen Erwärmung von etwa 0,6 °C auszugehen. Welche Wirkung diesem Vorgang beizumessen ist, lässt sich nicht zuverlässig einschätzen. Man kann ihn als Fortsetzung einer natürlichen Erwärmung interpretieren, die etwa seit der Mitte des 19. Jahrhunderts mit einiger Stetigkeit anhält und die auf eine lange relative Kälteperiode („die kleine Eiszeit“) gefolgt ist. Man kann die Erwärmung aber auch als Ausfluss veränderten menschlichen Verhaltens deuten. Ins Auge fällt in diesem Zusammenhang eben auch, dass sich der CO₂-Ausstoß weltweit drastisch erhöht hat. Es gibt aber keinen signifikanten Zusammenhang zwischen der Erwärmung und den gestiegenen CO₂-Mengen.³¹ Nachweisbar ist indessen, dass am Treibhauseffekt gut verdient wird. Angeführt werden können hier nicht nur die Wind- und die Solarbranche mit den kooperierenden politischen Kräften, sondern auch zahlreiche „Nichtregierungsorganisationen, die von der Klimaangst leben“.³²

Die Frage, die sich hier anschließen muss, ist jedoch die, ob trotz einer politischen und kommerziellen Instrumentalisierung der globalen Erwärmung Gefahren relevant sind, denen der Staat im Rahmen der staatlichen Gefahrenvorsorge entgegentreten muss (vgl. auch Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG, 2. Alt.) oder doch wenigstens entgegentreten darf. Die Antwort hängt davon ab, ob als Mittel der Gefahrenabwehr die CO₂-Reduzierung in Betracht kommen kann, obwohl das CO₂ als Gefahrenursache nicht feststellbar ist. Jedoch kann das CO₂ als Gefahr auch nicht von vornherein allein deshalb verneint werden, weil unbekannt ist, ob der erhöhte CO₂-Ausstoß eine schädliche Klimaveränderung veranlasst.

Die Gefahr zu verneinen erscheint insbesondere nicht möglich, weil das Gesamtsystem des Klimas noch nicht ausreichend erforscht ist, um auch versteckte Wirkungen des CO₂ ausschließen zu können. Deshalb liegt es einstweilen näher, eine umfassende präventive Haltung einzunehmen.

Indessen vermag der Präventionsgedanke nicht die Errichtung von Windkraftanlagen zu rechtfertigen. Wo immer der deutschen Windstromproduktion eine Bedeutung für die Verbesserung des Klimas zugeschrieben wird, hat dies mit der Verbesserung des Klimas nichts zu tun. Dieser Aspekt sollte auch bei der kriminalistischen Arbeit nicht ganz aus dem Blick geraten.

Fußnoten:

- 1 Vgl. das Urteil des BVerfG zum Kohlepfennig (E 91, 186).
- 2 So z. B. die Einschätzung des BVerfG in RdL 2003, 244 (246); vgl. auch die Reihenfolge der Zwecke in § 1 EEG.
- 3 Die Bezeichnung ist irreführend, weil sie die Existenz von Treibhausgasen suggeriert, von denen in Wirklichkeit nichts bekannt ist; vgl. auch unten III.
- 4 Ergebnis des Gutachtens des Wiss. Beirats beim Bundesministerium für Wirtschaft, zusammengefasst dargestellt in der FAZ v. 5. 3. 2004, S. 11.
- 5 In Anlehnung an das BVerfG, a. a. O., z. B. vom VG Freiburg, RdL 2004, 259.
- 6 Studie zur aktuellen Kostensituation 2002 der Windenergienutzung in Deutschland. Die Studie veranschlagt noch nicht, dass die Wirtschaftlichkeitsgrenze heute etwas schwerer zu erreichen ist, weil nach dem EEG 2004 von einer um 4 ct/kWh ab gesenkten Stromvergütung auszugehen ist.
- 7 Vgl. auch Rehfeldt, Kurzgutachten im Auftrag des BMU anlässlich der Novellierung des EEG, 2003, S. 13.
- 8 Errechnet vom Arbeitskreis Technik-Umwelt-Gesellschaft der Universität Erlangen-Nürnberg, Windenergie, 2003, S. 9.
- 9 REISI-ISET-Windindex (eines Instituts an der Universität Kassel).
- 10 Vgl. - auch zu Einzelheiten - Boehmer-Beuth, Energie aus Windkraft, 2003, S. 45 ff.
- 11 Vgl. auch Boehmer-Beuth, a. a. O., S. 48.
- 12 So auch der Bundesverband Windenergie (BWE) in mehreren Stellungnahmen, zuletzt zur Fortschreibung des Regionalplanes Südlicher Oberrhein v. 8. 8. 2005.
- 13 Vgl. zu weiteren Einzelheiten BWE, Standard zur Erstellung von Windgutachten, Stand: 4. 11. 2004.
- 14 Vgl. Strack/Winkler, Analyse der Unsicherheiten bei der Ertragsberechnung von Windparks, in; DE-WEK-Tagungsband, Sitzung 13 (Analyse und Verifizierung von Projekten), 2002.
- 15 Zu Einzelheiten Quambusch, RdL 2004, 256.
- 16 A. a. O.
- 17 Mit einer grünen Anlage schwarze Zahlen schreiben, Stand 12/2004, S. 8.
- 18 Zur Problematik Report of the Intersessional Working Group on Wind Turbines and Bat Populations 2005, Doc. Eurobats AC 10.9.
- 19 Badische Zeitung v. 30. 4. 2005.
- 20 BT-Drucks. 15/5064, S. 3 (Antwort auf eine Kleine Anfrage der FDP-Fraktion u. a.).
- 21 Den Hinweis verdankt der Verf. Herrn Forstdirektora. D. Dr. E. Klein, St. Märgen.
- 22 Als Microchiroptera.
- 23 Urt. v. 12. 5. 2004, Az. 16K 3344 und 3345/03.
- 24 Dena-Studie, wiedergegeben in der FAZ v. 20. 9. 2004, S. 11.
- 25 Vgl. aus neuester Zeit etwa Wicke, Polit. Studien, Bd. 400, S. 28. Selbst wenn das Ziel des Kyoto-Protokolls, eine CO₂-Reduktion von 5,2 % gegenüber 1990 zu erreichen, erfüllt werden würde (wofür es keinen Anhaltspunkt gibt), hätte dies keinen Einfluss auf das Klima. Der Einfluss bestünde lediglich in einer Minderung der globalen Erwärmung im Umfang von 0,07 °C, bezogen auf das Jahr 2050 (Wigley, zit. n. Schulte, Streit um heiße Luft, Die Kohlendioxid-Debatte, 2003, S. 166.) Von der Zeitschrift Nature (2003, 395) wird nur ein Wert von 0,02 °C angenommen, während die sehr großzügigen Schätzungen des Intergovernmental Panel of Climate Change, eines Ausschusses der Ver. Nationen (IPCC), von einer Absenkung von 0,15 °C ausgehen (vgl. zu Einzelheiten Lomborg, The Sceptical Environmentalist, 2001, S. 302).
- 26 Auch wenn deshalb die Bedeutungslosigkeit deutscher Windkraftanlagen nicht gesondert errechnet werden muss, so ist doch die im Raum stehende Berechnung erwähnenswert, weil sie kabarettreif ist. Würde das TEHG nicht den Wert 0 garantieren, wäre von der Gesamtheit der deutschen Windkraftanlagen ein temperatursenkender Einfluss von 1/10.000 °C zu erwarten (Dietze, Fusion 2/2003, 43, 46). Wenn auch der Gesetzgeber angesichts solcher Verhältnisse durch § 1 EEG der Windstromproduktion nachrangig zum Klimaschutz noch weitere Zwecke zugeordnet hat, so wird dadurch gleichwohl nicht die Ineffizienz der Stromproduktion behoben.
- 27 IPCC, Climate Change 2001, Synthesis Report, 2001, S. 2.
- 28 OVG NRW, NVwZ 2003, 756.
- 29 Vgl. www.schoepfung-bewahren.de.
- 30 Vgl. nur 1. Mose 1, 10, 20 ff.
- 31 Vgl. statt vieler Schulte, a. a. O., m. w. N.
- 32 Vgl. Singer, Schweizer Monatshefte 7/8 2004, 1 m. w. N.