

## **Hinweise zur Anwendung des Denkmalschutzrechts bei der Genehmigung von Windenergieanlagen (abgestimmt mit MWK)**

Stand: 16. Februar 2023

### Baudenkmal

Anlagen dürfen in der Umgebung eines Baudenkmals nicht errichtet, geändert oder beseitigt werden, wenn dadurch dessen Erscheinungsbild beeinträchtigt wird (§ 8 Satz 1 Niedersächsisches Denkmalschutzgesetz, im Folgenden: NDSchG). Dieser absolut formulierte Umgebungsschutz für Baudenkmäler wird für Windenergieanlagen durch den Verweis des § 8 Satz 3 NDSchG auf § 7 NDSchG für den Regelfall aufgeweicht. Gemäß § 8 Satz 3 i. V. m. § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3, Satz 2 NDSchG ist die Errichtung einer Anlage zur Nutzung von erneuerbaren Energien in der Regel zu genehmigen (vgl. § 10 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 3 Satz 1 NDSchG), wenn der Eingriff in das äußere Erscheinungsbild des Baudenkmals reversibel ist und in die denkmalwerte Substanz nur geringfügig eingegriffen wird. Diese Voraussetzungen des § 7 Abs. 2 Satz 2 NDSchG erfüllen Windenergieanlagen grundsätzlich, da diese eine technische Höchstlebensdauer von 30 bis maximal 40 Jahre aufweisen und im Anschluss regelmäßig zurückgebaut werden. Außerdem wird durch die Errichtung einer Windenergieanlage, die sich nicht auf, sondern in der Umgebung eines den Schutz des § 8 Satz 1 NDSchG beanspruchenden Baudenkmals vollzieht, nicht in denkmalwerte Substanz eingegriffen.

In diesen Fällen ist von der gesetzgeberischen Gewichtungsvorgabe auszugehen, dass sich das öffentliche Interesse an der Errichtung von Anlagen regelmäßig durchsetzt. Das schließt jedoch nicht von vornherein aus, dass das öffentliche Interesse im Einzelfall von dem Interesse an der unveränderten Erhaltung des Erscheinungsbildes des betroffenen Kulturdenkmals überwogen werden kann (Nds. OVG, Beschluss vom 12.10.2022 – 12 MS 188/21).

Für den Fall, dass Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energien zur Genehmigung gestellt werden, die das Erscheinungsbild eines Kulturdenkmals erheblich beeinträchtigen würden, sei nach Auffassung des Nds. OVG zur Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes eine genehmigungsbehördliche Prüfung sich aufdrängender Standortalternativen geboten. Diese Prüfung sei grundsätzlich auf das jeweilige Gebiet der Standortgemeinde beschränkt (Nds. OVG, Beschluss vom 12.10.2022 – 12 MS 188/21).

MWK und MU halten diese Gesetzesauslegung nicht für vorzugswürdig. Sie spiegelt nach Auffassung der Ministerien nicht den gesetzgeberischen Willen wider. Die Änderung des § 7 NDSchG zu seiner aktuell geltenden Fassung ist durch Artikel 2 des Gesetzes zur Änderung des Niedersächsischen Gesetzes zur Förderung des Klimaschutzes und zur Minderung der Folgen des Klimawandels sowie zur Änderung weiterer Gesetze vom 28.6.2022 erfolgt. Sie ist im Zusammenhang mit der Ergänzung des § 3 des Niedersächsischen Klimagesetzes (NKlimaG) um Flächen- und Leistungsziele für die Nutzung von Windenergie und Solarenergie zu sehen. Die Ziele sind angesichts des voranschreitenden Klimawandels derart ambitioniert, dass kein

Spielraum dafür besteht, den Träger eines Vorhabens auf einen Alternativstandort in der Standortgemeinde zu verweisen. Sofern in der Standortgemeinde andernorts geeignete Flächen bestehen, müssen diese für andere Windenergieprojekte freigehalten werden. In der Konsequenz dessen räumt der Gesetzgeber den Vorhaben zur Nutzung erneuerbarer Energien in der Regel den Vorrang vor dem Interesse an der unveränderten Erhaltung des jeweiligen Kulturdenkmals ein, wenn der Eingriff in das äußere Erscheinungsbild reversibel ist und in die denkmalwerte Substanz nur geringfügig eingegriffen wird. An weitere Voraussetzungen hat der Gesetzgeber die regelhafte Rechtsfolge, den Eingriff in das Kulturdenkmal zu genehmigen, nicht geknüpft. Für die Prüfung von Alternativstandorten aus Gründen der Wahrung der Verhältnismäßigkeit ist nur im Falle einer gravierenden Beeinträchtigung eines Kulturdenkmals Raum, die eine atypische Konstellation (dazu sogleich) begründen könnte.

Den Genehmigungsbehörden wird empfohlen, im Einzelfall zu entscheiden, ob aus Gründen der Rechtssicherheit bei einer erheblichen Beeinträchtigung eines Kulturdenkmals vorsorglich, d. h. zur Meidung einer erfolgreichen gerichtlichen Anfechtung der Genehmigung, eine Prüfung von Alternativen in der Standortgemeinde erfolgen soll.

Genehmigungsfähig ist die geplante Errichtung einer Windenergieanlage in der Umgebung eines Baudenkmals dann nicht, wenn ein gegenüber § 7 Abs. 2 Satz 2 NDSchG atypischer Fall vorliegt. Ein solcher kommt insbesondere dann in Betracht, wenn die Genehmigung des Vorhabens einen ungerechtfertigten Eingriff in das Grundrecht des Eigentümers des Baudenkmals aus Art. 14 Abs. 1 des Grundgesetzes darstellte, weil diesem die Beeinträchtigung des äußeren Erscheinungsbildes seines Baudenkmals, zu dessen Erhaltung er verpflichtet ist und entsprechende Aufwendung zu treffen hat, auch unter den Gesichtspunkten des Staatsziels Klimaschutz (Art. 20a des Grundgesetzes) und der Sicherstellung der Energieversorgung nicht zugemutet werden kann, er sich also gleichsam mit einer Entwertung seiner Aufwendungen konfrontiert sieht. Atypisch sind damit insbesondere Fälle, wenn herausragend bedeutende – und damit besonders empfindliche – Baudenkmale betroffen sind oder Baudenkmale mit dem Eingriff durch die Windenergieanlage ihre ursprüngliche Denkmalbedeutung vollständig einbüßen würden.

Außerhalb des Regelfalls nach § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Satz 2 NDSchG ist eine positive Entscheidung über die Genehmigung davon abhängig, ob das öffentliche Interesse an der Errichtung von Anlagen zur Nutzung von erneuerbaren Energien das Interesse an der unveränderten Erhaltung des Kulturdenkmals überwiegt (§ 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 NDSchG).

### Bodendenkmal

Stets muss bei einem Windenergievorhaben auch geprüft werden, ob ein Bodendenkmal durch das Vorhaben betroffen ist. Vor dem Antrag auf Anlagengenehmigung empfiehlt sich eine Prospektion, ob auf dem ins Auge gefassten Gelände ein Bodendenkmal betroffen ist. Für eine solche Prospektion ist eine

Genehmigung gemäß § 13 NDSchG für die Nachforschung (Prospektion) bei der Denkmalschutzbehörde zu beantragen.

Ergibt die Prospektion, dass ein Bodendenkmal nicht betroffen ist, richtet sich die Genehmigungsfähigkeit der Windenergieanlage nach § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Satz 2 NDSchG. Die entstehenden Kosten für Untersuchung, Bergung und Dokumentation sind vom Antragsteller zu tragen.

Erweist die Prospektion ein betroffenes Bodendenkmal, kann dessen Schutz wegen des Eingriffs in die Substanz nicht nach § 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3, Satz 2 NDSchG überwunden werden. Eine positive Entscheidung über die Genehmigung ist dann davon abhängig, ob das öffentliche Interesse an der Errichtung von Anlagen zur Nutzung von erneuerbaren Energien das Interesse an der unveränderten Erhaltung des Kulturdenkmals überwiegt (§ 7 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 NDSchG).

### Weltkulturerbestätten

Entsprechend der Vorgaben des UNESCO-Übereinkommens zum Schutz des Kultur- und Naturerbes der Welt sowie § 2 Abs. 3 NDSchG kommt den Stätten des UNESCO-Weltkulturerbes ein besonderer Schutz zu. Sie indizieren aber nicht „automatisch“ eine Atypik im Sinne des § 7 Abs. 2 Satz 2 NDSchG.

### Verfahren

Die für die Genehmigung einer immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftigen Windenergieanlage zuständige Behörde holt im Rahmen der im Genehmigungsverfahren vorgeschriebenen Behördenbeteiligung (§ 10 Abs. 5 BImSchG) eine Stellungnahme der Denkmalschutzbehörde ein. Denkmalschutzbehörden sind die Gemeinden, denen die Aufgaben der unteren Bauaufsichtsbehörde obliegen, im Übrigen die Landkreise (§ 19 NDSchG). Erforderliche denkmalrechtliche Genehmigungen sind von der Konzentrationswirkung des § 13 BImSchG erfasst.