

Universität Augsburg  
Juristische Fakultät

# Denkmalschutz und Erneuerbare Energien

AG für Verwaltungsrecht für  
Mitteldeutschland –  
Arbeitstagung 2023 in Altenburg

Prof. Dr. Martin Kment, LL.M. (Cambridge)

Lehrstuhl für Öffentliches Recht und  
Europarecht, Umweltrecht und Planungsrecht

**WAS ERWARTET SIE?**

# Ausblick

---

## Fragestellungen

- Wieso brauchen wir mehr erneuerbare Energien?
- Was hat dies mit dem Denkmalschutz zu tun?
- Welche Grundstrukturen hat das Denkmalschutzrecht?
- Welche Rolle spielt der Denkmalschutz bei der Genehmigung von erneuerbaren Energien?
- Könnte man als Gesetzgeber den erneuerbaren Energien noch besser zur Durchsetzung verhelfen (in Bezug auf Hürden des Denkmalschutzes)?

# **DIE PROBLEMSTELLUNG**

# Problemstellung

---

## **Bedeutung der erneuerbaren Energien für den Klimaschutz und die Energiewende**

- Erneuerbare Energien als Schlüssel der Energiewende
- § 4 EEG:

Steigerung der installierten Leistung von Windenergieanlagen an Land auf

- a) 69 Gigawatt im Jahr 2024,
- b) 84 Gigawatt im Jahr 2026,
- c) 99 Gigawatt im Jahr 2028,
- d) 115 Gigawatt im Jahr 2030,
- e) 157 Gigawatt im Jahr 2035 und
- f) 160 Gigawatt im Jahr 2040

# Problemstellung

---

## **Bedeutung der erneuerbaren Energien für den Klimaschutz und die Energiewende**

- Erneuerbare Energien als Schlüssel der Energiewende
- § 4 EEG:

Steigerung der installierten Leistung von Solaranlagen auf

a) 88 Gigawatt im Jahr 2024,

b) 128 Gigawatt im Jahr 2026,

c) 172 Gigawatt im Jahr 2028,

d) 215 Gigawatt im Jahr 2030,

e) 309 Gigawatt im Jahr 2035 und

f) 400 Gigawatt im Jahr 2040

# Problemstellung

---

## **Bedeutung der erneuerbaren Energien für den Klimaschutz und die Energiewende**

- Erneuerbare Energien als Schlüssel der Energiewende
- § 1 Abs. 2 EEG:

„.....Anteil des aus erneuerbaren Energien erzeugten Stroms am Bruttostromverbrauch im Staatsgebiet ... soll ... auf mindestens 80 Prozent im Jahr 2030 gesteigert werden.“

# Problemstellung

---

## **Bedeutung der erneuerbaren Energien für den Klimaschutz und die Energiewende**

- Erneuerbare Energien als Schlüssel der Energiewende
- § 1 Abs. 2 EEG:

„.....Anteil des aus erneuerbaren Energien erzeugten Stroms am Bruttostromverbrauch im Staatsgebiet ... soll ... auf mindestens 80 Prozent im Jahr 2030 gesteigert werden.“

Aktuell nur ca. 42%!



# Problemstellung

---

## Bedeutung der erneuerbaren Energien für den Klimaschutz und die Energiewende

- Erneuerbare Energien als Schlüssel der Energiewende
- § 1 Abs. 2 EEG:

„.....Anteil des aus erneuerbaren Energien erzeugten Stroms am  
Bruttostromverbrauch im Staatsgebiet ... soll ...  
Prozent im Jahr 2030 gesteigert werden.“

Denkmalschutz



Aktuell nur ca. 42%!



# **GRUNDLAGEN DES DENKMALSCHUTZRECHTS**

# Grundlagen des Denkmalschutzrechts

---

## Herrschaft der Länder

- Verfassungsrechtliche Kompetenz nach Art. 30, 70 GG bei den Ländern
- Spezielle Landesdenkmalschutzgesetze in den Ländern
- zT. Landes-verfassungsrechtliche Verbürgungen zugunsten des Denkmalschutzes (vgl. Art. 141 BayVerf)

# **DENKMALSCHUTZ UND GENEHMIGUNG VON WINDENERGIE**

# Denkmalschutz und Windenergie

---

## Genehmigungsbedürftigkeit von Windenergieanlagen

- Genehmigungsbedürftigkeit nach Nr. 1.6. Anlage 1 zur 4. BImSchV (in der Regel)
- Genehmigungsvoraussetzungen nach § 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG: Beachtung „öffentlich-rechtlicher Vorschriften“
  - U.a. auch Denkmalschutzrecht (denkmalschutzrechtliche Genehmigung wird quasi „mitbeantragt“)
  - Spiegelbildlich: Konzentrationswirkung nach § 13 BImSchG
  - Denkmalschutzbehörde wird im Genehmigungsverfahren beteiligt

# Denkmalschutz und Windenergie

---

## Denkmäler

- Definitionsgewalt liegt bei den Ländern; keine einheitliche Praxis in den Ländern
- Gemeinsame Grundtendenz ist aber erkennbar
  - In der Regel ist der Baudenkmalschutz im vorliegenden Kontext relevant
  - Dies sind bauliche Anlagen, die aus wissenschaftlichen, künstlerischen oder kulturellen Erwägungen im öffentlichen Interesse stehen.
- Denkmallisten
  - Teilweise ist die Eintragung nur deklaratorisch (Bayern)
  - Teilweise ist die Eintragung auch konstitutiv (NRW)

# Denkmalschutz und Windenergie

---

## Konfliktfelder

- Optisch bedrängende Wirkung der Windenergieanlagen
- Störung der Blickbeziehungen (auf das Denkmal)
- Störung des Blicks aus dem Innen des Denkmals heraus
- Fälle:
  - Eingekreiste Denkmäler
  - Landschaftsprägende Wirkung des Denkmals wurde beeinträchtigt
  - Optische Beeinträchtigung eines Denkmals
  - ....
  -

# Denkmalschutz und Windenergie

---

## Drittschutz bei denkmalschützenden Vorschriften

- Wendepunkt durch BVerwG, v. 21.4.2009 (BVerwGE 133, 347)
  - Früher kein Drittschutz des Eigentümers von Denkmälern
  - Verfassungskonforme Auslegung nach Maßgabe des Art. 14 GG erfordert subjektiven Rechtsschutz.
  - Man könne dem Eigentümer nicht eine Erhaltungspflicht auferlegen, ohne ihm zu erlauben, für die Erhaltung gerichtlich zu streiten.
  - Landesrechtliches Denkmalschutzrecht als subjektives Recht iSv § 42 Abs.2 VwGO
  - Drittschutz kann sich gegen potenziell beeinträchtigende Genehmigung von Windenergieanlagen richten, wenn (1) Umgebungsschutz objektiv gegeben und (2) Denkmalwert erheblich beeinträchtigt.
  - Der Drittschutz gilt auch für § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 BauGB (Belange des Denkmalschutzes)



# Denkmalschutz und Windenergie

---

## Umgebungsschutz (zB. Genehmigung nach Art. 6 Abs. 1 S. 2 BayDSchG)

- Genehmigungspflicht für Anlagen „in der Nähe von Baudenkmalern“
  - Antrag erforderlich
  - Genehmigung ist dinglicher Verwaltungsakt (geht auf Rechtsnachfolger über)
  - Genehmigungsbedürftigkeit, wenn erneuerbare Energien „in der Nähe des Denkmals“ sind.
    - Einzelfallentscheidung
    - Es muss also eine äußerlich wahrnehmbare Einwirkung auf das Erscheinungsbild bestehen
    - Mehr als nur fernliegende Möglichkeit der Einwirkung
    - Maßgeblich ist die Wirkung des Denkmals auf die Umgebung und die Wirkung der Umgebung auf das Denkmal; auch der Blick aus dem Denkmal ist relevant.
    - Dominante optisch Erscheinung bei Windenergieanlagen; auch entfernte Aufstellung kann Denkmäler beeinträchtigen.

# Denkmalschutz und Windenergie

---

## Umgebungsschutz

- Genehmigungsfähigkeit (Art. 6 Abs. 2 S. 2 BayDSchG)
  - Ermessensentscheidung
    - Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkte, insb. Nebenbestimmungen
  - Erhebliche Beeinträchtigung des Denkmals
    - Einzelfallbeurteilung
    - Entgegen Wortlaut („erheblich“) ist keine extreme Belastung nötig; es reicht (1) ein unästhetischer Zustand oder (2) „Unbehagen“ durch den Kontrast zwischen Denkmal und hinzutretendem Vorhaben
    - Bezugspunkt der Beeinträchtigung ist (1) das Erscheinungsbild, (2) das Wesen des Denkmals oder (3) Wirkung des Denkmals
    - Auch Missachtung der „verkörperten Werte“ kann ausreichen
  - Speziell bei Windenergie
    - Gibt es Alternativstandorte?
    - Besondere Windhöflichkeit am Standort?
  - Gutachter haben besondere Bedeutung

# Denkmalschutz und Windenergie

---

## Umgebungsschutz

- Genehmigungsfähigkeit (Art. 6 Abs. 2 S. 2 BayDSchG)
  - „Gewichtige Gründe des Denkmalschutzes“
  - Unbestimmter Rechtsbegriff, mit voller gerichtlicher Kontrolle
  - Einzelfallentscheidung
  - Maßstab: sachverständiger Betrachter; in der Regel: Stellungnahme des Landeamts für Denkmalpflege o.Ä./Gutachter
  - Viele Gerichte: Status als Denkmal indiziert gesteigerte Gründe für Denkmalschutz (Vermutung), da Unterschutzstellung bereits im öffentlichen Interesse liegt.

# Denkmalschutz und Windenergie

---

## Umgebungsschutz

- Versagungsermessen
  - Allgemeine Regeln für Ermessen gelten (§ 40 VwVfG)
  - Öffentliche Interessen können für Denkmalschutz (Kultur) streiten, aber auch für Errichtung der Windenergieanlage (Klimaschutz – Art. 20a GG, Versorgungssicherheit - §§ 1, 4 EEG, sonstige Anliegen der Energiewende)
  - Besonderes Gewicht der erneuerbaren Energien gem. § 2 EEG:

„Die Errichtung und der Betrieb von Anlagen sowie den dazugehörigen Nebenanlagen liegen im **überragenden öffentlichen Interesse** und dienen der öffentlichen Sicherheit. Bis die Stromerzeugung im Bundesgebiet nahezu treibhausgasneutral ist, sollen die erneuerbaren Energien als **vorrangiger Belang** in die jeweils durchzuführenden Schutzgüterabwägungen eingebracht werden. Satz 2 ist nicht gegenüber Belangen der Landes- und Bündnisverteidigung anzuwenden.“

# **DENKMALSCHUTZ UND GENEHMIGUNG VON WINDENERGIE**

-

## **BAURECHTLICHE ASPEKTE**

# Baurechtliche Aspekte

---

## Immissions-externe Aspekte der Genehmigungsentscheidung (§ 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG)

- § 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG: „andere öffentlich-rechtliche Vorschriften“
- Windenergieanlage werden in der Regel nach § 35 BauGB (Außenbereich) zu beurteilen sein.
- Bei privilegierten Anlagen (Windenergie nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB) dürfen öffentliche Belange nach § 35 Abs. 3 BauGB „nicht entgegenstehen“. Erforderlich: **nachvollziehende Abwägung**.
- Interessen an erneuerbaren Energien kann Denkmalschutz überwiegen. § 2 EEG spielt auch hier eine wichtige Rolle.

# Baurechtliche Aspekte

---

## **Immissions-externe Aspekte der Genehmigungsentscheidung (§ 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG)**

- Bedeutung des § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 BauGB (Belange des Denkmalschutzes)?
- Ein von landesrechtlichen Vorschriften unabhängiger Denkmalschutz
- Zweck: Auffangfunktion (Mindestmaß an Denkmalschutz, falls Landesrecht unzureichend)
- Definitionen aus dem Landesrecht zum Denkmal werden in der Regel übernommen
- Formale landesrechtliche Unterschutzstellung von (potenziellem) Denkmal nicht erforderlich
- In der Regel aber kein zusätzlicher Schutz über § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 BauGB, wenn eine landesrechtliche denkmalrechtliche Genehmigung erteilt wurde: Tatbestandswirkung des VA!

# FÖRDERUNG DER WINDENERGIE

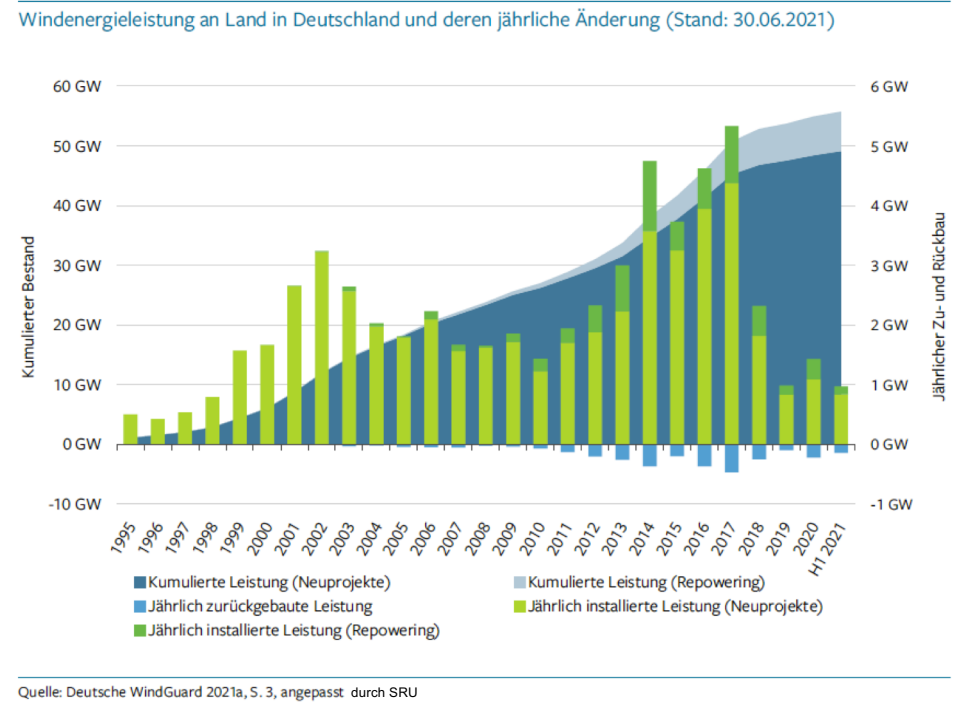


# Förderung der Windenergie

## Toxische Rahmenbedingungen

- Mangelnde politische Steuerung
- Bundesrechtliche Rahmenbedingungen
- **Landesrechtliche Sonderregeln**
- Anspruchsvolle gerichtliche Vorgaben
- Strikte europäische Vorgaben

## Entwicklung der Windenergie in Deutschland

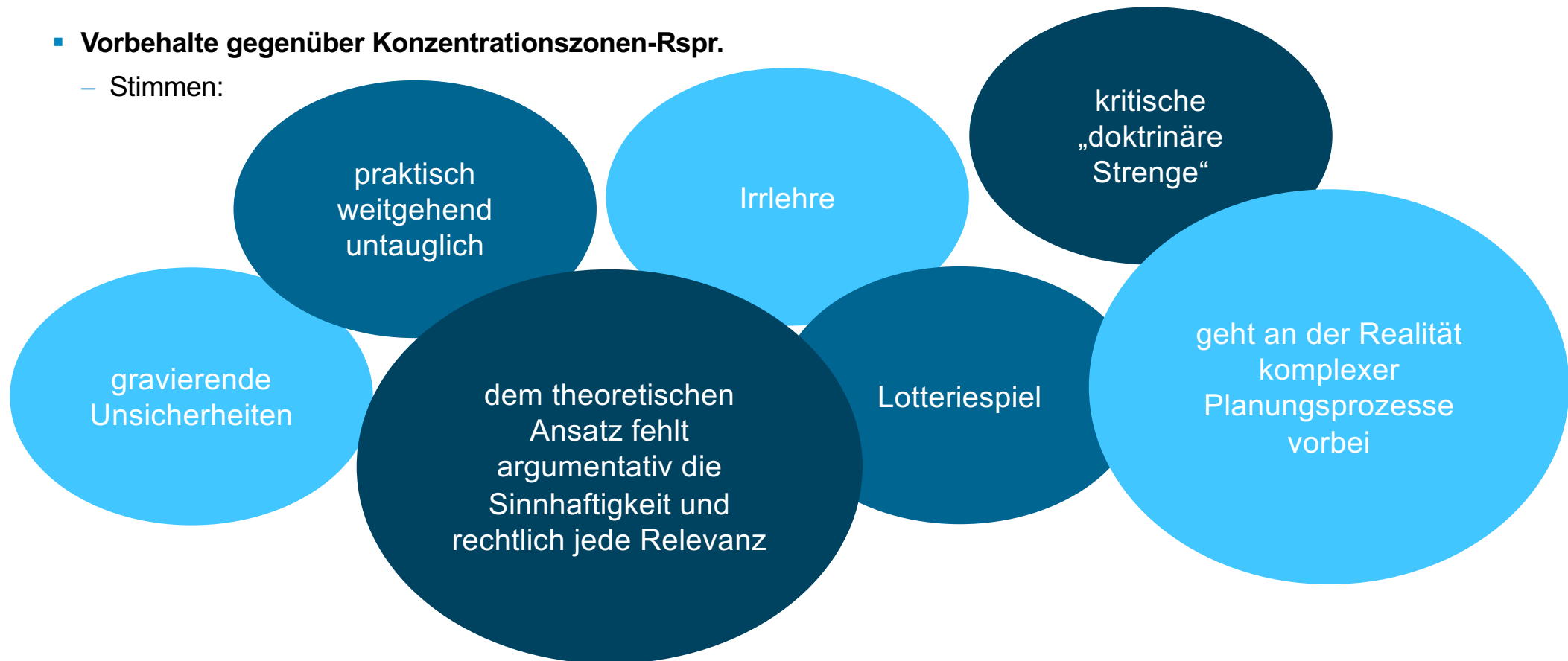


# Förderung der Windenergie

## Toxische Rahmenbedingungen

- **Vorbehalte gegenüber Konzentrationszonen-Rspr.**

- Stimmen:

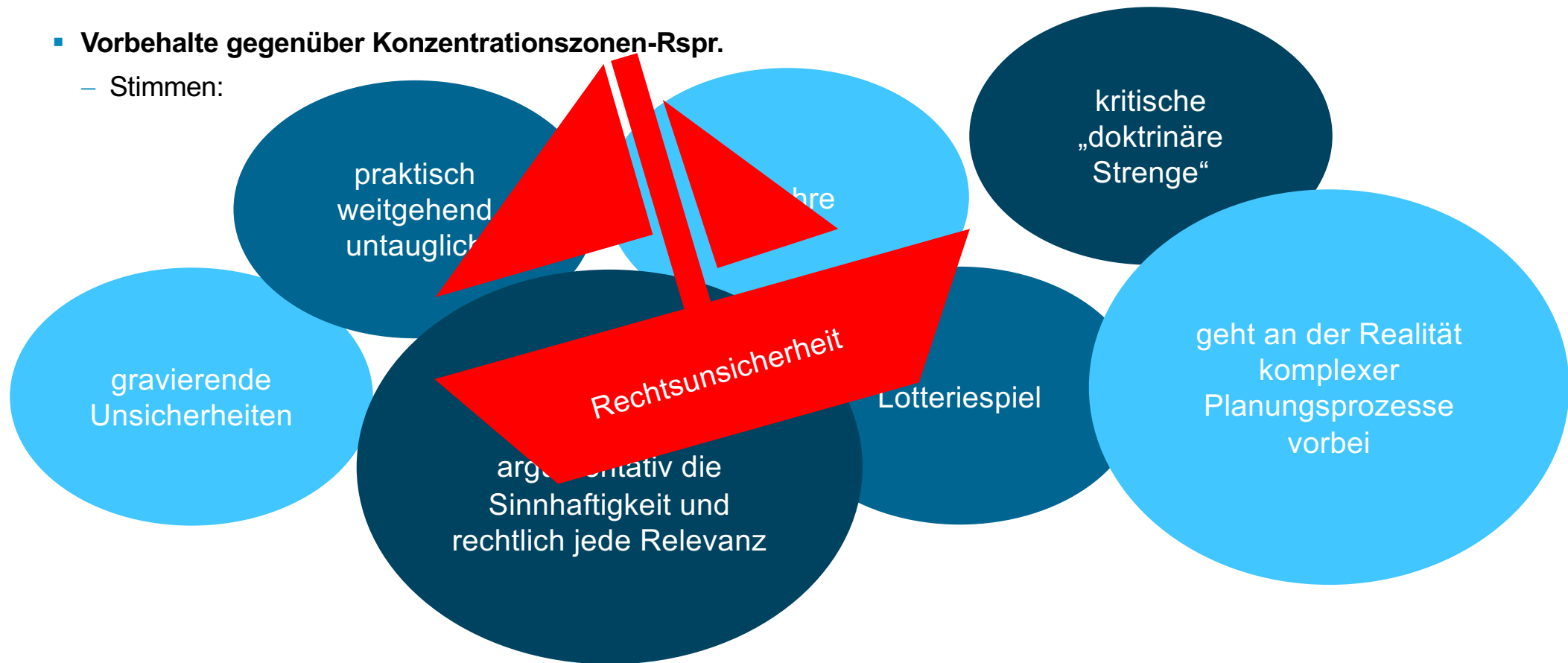


# Förderung der Windenergie

## Toxische Rahmenbedingungen

- **Vorbehalte gegenüber Konzentrationszonen-Rspr.**

- Stimmen:



# Förderung der Windenergie

---

## Landesgesetzgeber

### Rolle erneuerbarer Energien im (Landes-)Denkmalschutzrecht

- Keine ausdrückliche Erwähnung des Denkmalschutzes in den Landesgesetzen
- Damit fällt der Denkmalschutz ins Ermessens-“konzert“ des exekutiven Entscheidungsträgers.
- Denkbar ist es, per landesgesetzlicher Normierung den Konflikt zwischen Denkmalschutz und erneuerbaren Energien (insb. Windenergie) anhand **gesetzlicher Kriterien** allgemeinverbindlich aufzulösen bzw. zu begleiten.
- Rücknahme denkmalschutzrechtlicher Belange kann im Einzelfall **nicht unbegrenzt** erfolgen; vgl. etwa die Staatszielbestimmung in Bayern Art. 141 Abs. 2 BayVerf. Ein „Aushöhlen“ des Denkmalschutzes dort nicht möglich.

# Förderung der Windenergie

---

## Landesgesetzgeber - Vorschläge

### **Typisierter Mindestabstand im (Landes-)Denkmalschutzrecht**

- Definition von Mindestabständen, die von der Windenergie einzuhalten sind
- Einhaltung des Abstands löst Vermutung aus, dass mit Zulassung der Windenergie KEINE Beeinträchtigung des Denkmals verbunden ist.
- Bestenfalls: Definition von Kriterien zur Beurteilung von Ausnahmefällen
- Mindestabstand darf nicht zu großzügig bemessen sein; vgl. Entwicklungen zu 10-H-Regelung

# Förderung der Windenergie

---

## Landesgesetzgeber - Vorschläge

### **Beschränkung des Denkmalschutzes auf „überragenden Denkmalschutz“**

- Verschärfung der Anforderungen für die Beeinträchtigung denkmalschutzrechtlicher Interessen auf Fälle von „überragender Bedeutung“.
- Vorteil: Förderung der erneuerbaren Energien, da denkmalschutzrechtliche Vorbehalte in weniger Fällen greifen
- Vorteil: Schutz besonders wichtiger Denkmäler bleibt erhalten (keine überzogene Förderung der erneuerbaren Energien).
- Optimal: Gesetzliche Kriterien zu überragenden denkmalschutzrechtlichen Interessen; sonst bleibt Entscheidungslast bei der Exekutive (was man aber auch gutheißen kann!)
- Einführung einer besonderen Denkmalschutzliste von Denkmälern mit überragender Bedeutung (denkmalschutzrechtliche 2-Klassen-Gesellschaft).

# Förderung der Windenergie

---

## Landesgesetzgeber - Vorschläge

### **Vollständige Rücknahme denkmalschutzrechtlicher Belange**

- Erneuerbare Energien werden aus dem Anwendungsbereich des landesrechtlichen Denkmalschutzes herausgenommen.
- Sperrwirkung des Denkmalschutzes entfällt; substantielle Beschleunigung für EE-Ausbau!
- Relativierung möglich: Nur bei besonders gewichtigen Denkmälern (besondere Denkmalschutzliste) kommt überhaupt eine Prüfung des Denkmalschutzes in Betracht.
- Art. 20a GG dürfte erhebliche Relativierung des Denkmalschutzes erlauben.
- Nachteil: Ohne denkmalschutzrechtliche Prüfung entfällt die Tatbestandswirkung der Genehmigung. Dies hat Auswirkungen auf § 35 BauGB.
- Um eine auflebende Prüfung nach § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 BauGB zu vermeiden, müsste auch der Bundesgesetzgeber entsprechend reagieren.

# Förderung der Windenergie

---

## Bundesgesetzgeber – Neues und Vorschläge

### § 2 EEG

„Die Errichtung und der Betrieb von Anlagen sowie den dazugehörigen Nebenanlagen liegen im **überragenden öffentlichen Interesse** und dienen der öffentlichen Sicherheit. Bis die Stromerzeugung im Bundesgebiet nahezu treibhausgasneutral ist, sollen die erneuerbaren Energien als **vorrangiger Belang** in die jeweils durchzuführenden Schutzgüterabwägungen eingebracht werden. Satz 2 ist nicht gegenüber Belangen der Landes- und Bündnisverteidigung anzuwenden.“

- Achtung: Vorrang des § 2 EEG hebt **verfassungsrechtliche Garantien** nicht aus. Auch die Belange des Art. 20a GG gelten nicht absolut. Gegenläufige Interessen: Art. 14 GG, Denkmalschutz (BVerfG: „Gemeinwohlaufgabe von hohem Rang“).



# Förderung der Windenergie

---

## Bundesgesetzgeber – Neues und Vorschläge

### § 2 EEG

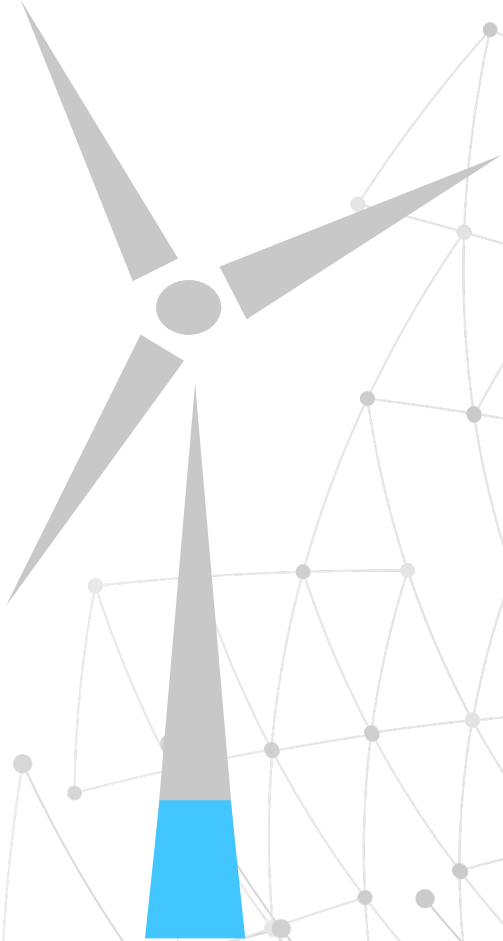
- Wünschenswert: **Konkretisierung des Bundesrechts** (§ 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 BauGB), in welchen Fällen der Denkmalschutz ausnahmsweise schutzwürdig ist.
  - Typisierung mit Hilfe von Mindestabständen
  - Reduktion des Denkmalschutzes auf Denkmäler mit besonderer zeitgeschichtlicher Bedeutung
  - Gleichlauf mit dem Landesrecht

**FAZIT**

## Fazit

---

- Der Bedarf an erneuerbaren Energien in Deutschland ist riesig!
- Die Ausbaugeschwindigkeit hält mit diesem Bedarf nicht mit. Hierbei spielt auch das Genehmigungsverfahren eine Rolle.
- Landesrechtliche Vorgaben zum Denkmalschutz können den Ausbau der erneuerbaren Energien behindern.
  - Tatbestandliche Klärungen sind förderlich.
- Eine Lockerung der denkmalschutzrechtlichen Schutzstandards ist möglich.
  - Typisierungen (mit Abstandsregeln): Vermutungswirkung
  - Rücknahme des Schutzstandards; nur noch Schutz besonders wichtiger Denkmäler (von überragender Bedeutung)
- Harmonisierung mit Bundesrecht wichtig, um den subsidiären Schutzstandard des § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 BauGB „einzufangen“.
- § 2 EEG löst nicht alle Probleme!



**UNIA**

Universität Augsburg  
Juristische Fakultät

**Vielen Dank!**

AG für Verwaltungsrecht für  
Mitteldeutschland-Arbeitstagung 2023  
in Altenburg

Prof. Dr. Martin Kment, LL.M. (Cambridge)

Lehrstuhl für Öffentliches Recht und  
Europarecht, Umweltrecht und Planungsrecht