

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 11. März 2021

Verwaltungsrichter Häberli, Abteilungspräsident
Verwaltungsrichter Keller, Verwaltungsrichterin Steinmann
Gerichtsschreiber Bieri

Einwohnergemeinde Thun

handelnd durch den Gemeinderat, Rathaus, Postfach 145, 3602 Thun

Beschwerdeführerin

gegen

Kanton Bern

handelnd durch die Bildungs- und Kulturdirektion, Sulgeneckstrasse 70,
3005 Bern

Beschwerdegegner

betreffend Kostenbeteiligung an wissenschaftlichen Untersuchungen (Verfügung der Erziehungsdirektion des Kantons Bern vom 29. Oktober 2019; 2019.ERZ.1589)



Sachverhalt:

A.

Die Einwohnergemeinde (EG) Thun ist Eigentümerin des Grundstücks Thun 2 Gbbl. Nr. 1 _____ im sog. Wirtschaftspark Thun-Schoren. Sie hat der A. _____ AG an einer Teilfläche von 2'962 m² dieser Parzelle ein selbständiges und dauerndes Baurecht eingeräumt. Der Archäologische Dienst Bern des Kantons Bern (ADB) hat seit 2016 an mehreren Stellen der Parzelle archäologische Untersuchungen durchgeführt und dabei Belege für eine prähistorische Siedlung (u.a. einen Sodbrunnen aus der Bronzezeit) entdeckt. Im Frühjahr 2019 reichte die A. _____ AG ein Baugesuch für den Neubau eines Fabrikations- und Bürogebäudes ein. Nachdem Sondierbohrungen bestätigt hatten, dass auch im Bereich dieses Bauvorhabens mit archäologischen Funden zu rechnen ist, nahm der ADB eine wissenschaftliche Untersuchung vor. Mit Verfügung vom 29. Oktober 2019 verpflichtete die Erziehungsdirektion des Kantons Bern (ERZ; heute: Bildungs- und Kulturdirektion [BKD]) die EG Thun, die Hälfte, ausmachend höchstens Fr. 208'948.-, an die Kosten dieser Untersuchung zu bezahlen.

B.

Gegen diese Verfügung hat die EG Thun am 20. November 2019 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben mit folgenden Anträgen in der Sache:

- «1. Die Verfügung der Erziehungsdirektion des Kantons Bern vom 29. Oktober 2019 sei aufzuheben.
2. Eventualiter: Die Kostenschätzung sei zu reduzieren und die Kostenbeteiligung der Stadt Thun sei auf maximal 10 Prozent festzusetzen.
3. Subeventualiter: Die Kostenschätzung sei zu reduzieren und die Kostenbeteiligung sei auf maximal einen Drittel festzusetzen.»

Der Kanton Bern beantragt mit Beschwerdeantwort vom 23. Dezember 2019, die Beschwerde sei abzuweisen. Er räumt aber ein, die Kostenschätzung enthalte einen Fehler: Bei einer hälftigen Kostenbeteiligung müsse die Stadt Thun höchstens Fr. 190'047.-- bezahlen.

Erwägungen:

1.

1.1 Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig. Die Gemeinde ist Adressatin der angefochtenen Verfügung, durch diese in ihren finanziellen Interessen berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Die Bestimmungen über Form und Frist sind eingehalten (Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 VRPG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.2 Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG).

2.

2.1 Kann eine archäologische Stätte oder Fundstelle nicht erhalten werden, wird sie wissenschaftlich untersucht (Art. 24 Abs. 1 des Gesetzes vom 8. September 1999 über die Denkmalpflege [Denkmalpflegegesetz, DPG; BSG 426.41]). Die wissenschaftliche Untersuchung umfasst die Felduntersuchung und deren Auswertung, die Konservierung und Restaurierung der Objekte sowie die Dokumentation und Publikation der Ergebnisse (Art. 24 Abs. 2 DPG). Die Kosten der Untersuchung trägt der Kanton. Gemeinden oder andere Trägerinnen und Träger öffentlicher Aufgaben beteiligen sich nach ihren finanziellen Möglichkeiten im Rahmen von 10 bis 50 Prozent an den Kosten, soweit das betreffende Grundstück in ihrem Eigentum steht und sie die Untersuchung verursacht haben (Art. 24 Abs. 3 DPG). Die beiden Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein (BVR 2017 S. 126 E. 2.1, 2016 S. 456 E. 2.3, je mit weiteren Hinweisen).

2.2 Die Kostenbeteiligung nach Art. 24 Abs. 3 DPG ist Folge der in Art. 5 Abs. 2 DPG verankerten sog. Selbstbindung des Gemeinwesens (Vortrag des Regierungsrats zum DPG, in Tagblatt des Grossen Rates 1999, Bei-

lage 12 [nachfolgend: Vortrag DPG], S. 14). Danach haben Kanton, Gemeinden sowie Personen und Institutionen des öffentlichen und solche des privaten Rechts, die öffentliche Aufgaben erfüllen, in ihrer Tätigkeit Denkmäler zu erhalten und, wo das öffentliche Interesse an diesen überwiegt, zu schützen. Entscheiden sie sich gegen die Belassung, haben sie sich an den archäologischen Untersuchungskosten zu beteiligen. Das Gebot kommt in erster Linie dort zum Tragen, wo wertende Entscheide zu treffen und gegenläufige Interessen abzuwägen sind (Vortrag DPG S. 9). Die Kostenbeteiligung hat als Ausfluss dieser Selbstbindung den Zweck, dass sich das Gemeinwesen möglichst auf die Belassung des betreffenden Objekts im bisherigen Zustand besinnt (Vortrag DPG S. 14; zum Ganzen BVR 2017 S. 126 E. 2.2 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts).

3.

3.1 Die Gemeinde ist Eigentümerin des Grundstücks Thun 2 Gbbl. Nr. 1_____ im sog. Wirtschaftspark Thun-Schoren, das eine Fläche von 34'833 m² aufweist (vgl. Ziff. 1 des Baurechtsvertrags vom 20.3.2019, unpag. Akten ERZ, act. 3A). Am 28. Oktober 2015 entdeckte ein Mitarbeiter des ADB auf dem Nachbargrundstück Spuren einer bronzezeitlichen Siedlung. Der ADB kündigte deshalb am 29. Oktober 2015 an, dass auch auf der Parzelle Nr. 1_____ mit Grabungen zu rechnen sei (BVR 2017 S. 126 E. 3.3). In den folgenden Jahren führte er mehrere Felduntersuchungen auf der Parzelle durch, wobei er weitflächige Belege für eine prähistorische Siedlung fand (Schreiben ERZ vom 8.5.2019 [rechtliches Gehör], unpag. Akten ERZ). Das Verwaltungsgericht hat sich bereits mit der Kostenbeteiligung der Gemeinde an wissenschaftlichen Untersuchungen auf einem anderen – ebenfalls baurechtbelasteten – Teil der Parzelle Nr. 1_____ befasst. Es gelangte damals zum Ergebnis, die Gemeinde treffe keine Kostenpflicht, weil mit ihrer Zustimmung bereits im September 2015 ein Baugesuch eingereicht worden war, als noch niemand Kenntnis von einer mutmasslichen Fundstelle hatte (BVR 2017 S. 126 Sachverhalt und E. 3.3).

3.2 Am 20. März 2019 räumte die Gemeinde der A._____ AG ein selbständiges und dauerndes Baurecht an 2'962 m² ihres Grundstücks ein

(Thun 2 Gbbl. Nr. 2_____, Im Schoren ...; vgl. Ziff. 2.1 des Vertrags, unpag. Akten ERZ). Das Baurecht dauert bis zum 31. Dezember 2069 (50 Jahre); eine Verlängerung ist möglich (vgl. Ziff. 3.1 und 3.3 des Vertrags). Die A._____ AG ist gemäss Ziff. 2.3.2 des Vertrags berechtigt und verpflichtet über das Baurecht und den damit belasteten Boden zu verfügen. Namentlich ist sie verpflichtet, innert 24 Monaten ab Abschluss des Vertrags ein baubewilligungsfähiges Gesuch für ein Produktions- und Dienstleistungsgebäude einzureichen und innert 24 Monaten ab Rechtskraft der Baubewilligung den Bau abzuschliessen (vgl. auch Ziff. 2.3.1 des Vertrags). Weiter hat sie die nicht überbaute Fläche des Baurechtsareals mit ihren weiteren Anlagen und Einfriedungen während der ganzen Baurechtsdauer zu unterhalten (Ziff. 2.3.5 des Vertrags).

3.3 Die A._____ AG hat bereits vor Abschluss des Baurechtsvertrags ein Baugesuch eingereicht für den Neubau eines Fabrikations- und Bürogebäudes zur Weiterverarbeitung und Veredelung von Kunststoffprodukten. Auch wenn das Baugesuch nicht aktenkundig ist, kann davon ausgegangen werden, dass es von der Gemeinde mitunterzeichnet wurde, so wie dies im Baurechtsvertrag ausdrücklich verlangt ist (Ziff. 2.3.3). Der ADB stimmte dem Bauvorhaben unter der Auflage zu, dass ihm nach dem Voraushub ausreichend Zeit für eine archäologische Grabung eingeräumt werde (Fachbericht vom 11.3.2019; vgl. auch schon Stellungnahme vom 18.10.2018 zur Voranfrage, unpag Akten ERZ).

4.

Strittig ist zunächst, ob die Gemeinde eine Kostenbeteiligungspflicht trifft.

4.1 Die Gemeinde ist Eigentümerin der von der archäologischen Untersuchung betroffenen Parzelle. Sie hat der A._____ AG ein Baurecht eingeräumt mit der Verpflichtung, ein Produktions- und Dienstleistungsgebäude zu erstellen (vgl. vorne E. 3.1 und 3.2). Damit hat sie die wissenschaftlichen Untersuchungen verursacht und hat sich daher grundsätzlich an den Kosten zu beteiligen (vorne E. 2.1; vgl. für eine ähnliche Situation VGE 2014/360 vom 3.9.2015 E. 3.2.1). Die Gemeinde bestreitet dies nicht. Sie bringt aber

vor, im Zeitpunkt der Entdeckung sei es bereits zu spät gewesen für eine Interessenabwägung zwischen Bauvorhaben und Erhalt der archäologischen Stätte. Der Wirtschaftspark Thun-Schoren müsse als Gesamtkonzept angesehen werden, das «mit erheblichem Vorlauf und erheblichen Kosten» für sie verbunden sei. Bereits im Jahr 1992 habe das städtische Planungsamt zusammen mit dem Kanton eine Nutzungsstudie für die Parzelle in Auftrag gegeben. Im Jahr 2007 habe sie das Grundstück erworben; 2008 habe sie beschlossen, dass mit dem Wirtschaftspark Thun-Schoren Arbeitsplätze geschaffen werden sollen, und ein Marketingkonzept genehmigt. Die planungsrechtliche Grundlage für die Erschliessung und Bebauung des Areals bilde die Überbauungsordnung «Wirtschaftspark Thun-Schoren», die 2009 genehmigt worden sei. Spätestens bei Einreichung der ersten Baueingabe im September 2015 sei allen Beteiligten klar gewesen, dass sämtliche Baufelder der Überbauung zugeführt würden. Als sie später von der prähistorischen Stätte erfahren habe, sei der Entscheid bereits gefällt gewesen, das gesamte Grundstück zur Überbauung freizugeben. Damals habe sie schon Baurechtsverträge mit zwei anderen Unternehmen über eine Fläche von 5'393 m² bzw. 2'185 m² abgeschlossen gehabt. Das Gebiet sei schon weitgehend erschlossen und der entsprechende Verpflichtungskredit zu zwei Dritteln aufgebraucht gewesen (Beschwerde II/2c S. 3 f.).

4.2 Ausschlaggebend für die Kostentragungspflicht einer Gemeinde ist gemäss der Praxis des Verwaltungsgerichts, dass sich eine Gemeinde als Grundeigentümerin im Rahmen einer Interessenabwägung definitiv gegen den Erhalt der archäologischen Stätte bzw. Fundstelle entscheidet und damit Anlass für die archäologische Untersuchung gibt (BVR 2017 S. 126 E. 3.1; VGE 2014/360 vom 3.9.2015 E. 3.2, je mit weiteren Hinweisen). Damit sich der definitive Entscheid für ein Bauvorhaben gleichzeitig gegen den Erhalt einer archäologischen Stätte richtet, muss die Fundstelle bekannt sein oder mindestens zuverlässig vermutet werden können. Dabei muss genügen, wenn der ADB die Gemeinde darauf hingewiesen oder diese anderweitig davon erfahren hat, dass im betroffenen Gebiet mit archäologischen Funden gerechnet werden muss. Entscheidet sich die Gemeinde trotzdem für das Bauvorhaben, das die archäologische Stätte zerstören könnte, geht sie bewusst das Risiko einer Untersuchung ein und wird kostenpflichtig. Treten hingegen Überraschungsfunde erst zu Tage, nachdem der definitive Entscheid

für ein Bauvorhaben gefällt worden ist, ist es zu spät für eine Interessenabwägung zwischen Bauvorhaben und Erhalt der archäologischen Stätte. Die Selbstbindung des Gemeinwesens geht somit nicht so weit, dass es in jedem Fall auf seinen in Unkenntnis der archäologischen Stätte gefällten Entscheid zurückkommen muss, um der Kostenbeteiligung zu entgehen (BVR 2017 S. 126 E. 3.2). Nach der Rechtsprechung ist es grundsätzlich das Bauprojekt und der damit manifestierte Entscheid gegen den Erhalt der Stätte, das eine archäologische Untersuchung notwendig macht, und nicht etwa erst der Baubeginn (BVR 2017 S. 126 E. 3.3).

4.3 Die wissenschaftlichen Untersuchungen auf dem hier interessierenden Parzellenteil wurden nach dem soeben Erwogenen erst notwendig, als die A. _____ AG das Baugesuch mit Zustimmung der Gemeinde einreichte (vgl. E. 4.2 hiavor). Zu diesem Zeitpunkt war bekannt, dass auf der gesamten Parzelle Nr. 1 _____ mit archäologischen Funden zu rechnen ist (vgl. vorne E. 3.1; Stellungnahme Archäologie des ADB vom 18.10.2018 zur Voranfrage, unpag. Akten ERZ). Damit unterscheidet sich die hier zu beurteilende Sachlage von derjenigen im Verfahren 100.2016.80. Dort verneinte das Verwaltungsgericht die Kostenpflicht der Gemeinde (nur) deshalb, weil das für jene Felduntersuchungen ursächliche Baugesuch vor Bekanntwerden der archäologischen Bedeutung des Gebiets eingereicht worden war (vorne E. 3.1). Das Urteil betraf nicht die Gesamtparzelle, sondern bloss die Felduntersuchungen, die das Baugesuch auf der damals zur Diskussion stehenden Teilfläche notwendig machte; mit Blick auf die ganze Begründung geht das trotz der unklaren Formulierung in E. 3.3 hinreichend deutlich aus den Erwägungen hervor (BVR 2017 S. 126). Die Gemeinde vermag aus diesem Urteil für das vorliegende Verfahren somit nichts zu ihren Gunsten abzuleiten. Nicht anzuzweifeln sind die Ausführungen der Gemeinde, dass die Realisierung des Wirtschaftsparks Thun-Schoren eine lange Planung erfordert habe und mit hohen Kosten verbunden gewesen sei. Es erübrigt sich somit, die von ihr anbotenen Beweismittel einzufordern (vgl. Beschwerde II/2c S. 4). Allerdings ändert dies nichts daran, dass über die Überbauung des hier betroffenen Landes erst definitiv entschieden wurde, nachdem dessen archäologische Bedeutung bekannt geworden war. Bis zur Baureife von Land sind regelmässig Vorarbeiten nötig. Wollte man der Argumentation der Gemeinde folgen, dann wäre letztlich bereits die

Einzonung von Land gleichbedeutend mit dem Entscheid zu bauen. Nach der Praxis gelten aber weder das Schaffen der planungsrechtlichen Grundlage noch die Erschliessung von Bauland als definitiver Bauentscheid, sondern erst das Einreichen des Baugesuchs, das die Untersuchungen konkret auslöst (E. 4.2 hiervor). Nicht massgebend sind damit insbesondere der Erlass und die Genehmigung der Überbauungsordnung «Wirtschaftspark Thun-Schoren» im Jahr 2009 sowie die Erschliessung des Perimeters. Definitiv gegen den Erhalt der archäologischen Stätte auf dem hier interessierenden Parzellenteil entschied sich die Gemeinde erst, als sie den mit einer Bauverpflichtung verbundenen Baurechtsvertrag mit der A._____ AG abschloss und deren Baugesuch zustimmte. Wie der Kanton richtig festhält, war es der Gemeinde bis dahin noch möglich, eine Interessenabwägung vorzunehmen und sich für oder gegen den Erhalt der Fundstellen zu entscheiden. Es galt abzuwägen zwischen dem Interesse, eine (zusätzliche) Fläche des Wirtschaftsparks Thun-Schoren der Überbauung zuzuführen oder aber die archäologische Stätte zu erhalten, auch wenn dies bedeutet hätte, das Land unverändert zu belassen und aus dem bereits getätigten Aufwand keinen weiteren Nutzen zu ziehen (vgl. auch BVR 2016 S. 456 E. 4.7).

4.4 Der Kanton hat die Kostenpflicht der Gemeinde somit zu Recht bejaht.

5.

Die Gemeinde rügt weiter, die Kostenschätzung des Kantons sei zu hoch ausgefallen.

5.1 Nicht nachvollziehbar sei zunächst, weshalb der Kanton nach wie vor von einer Kostenschätzung spreche, obschon die Feldarbeiten abgeschlossen seien. Ausserdem sei für die Leistungen der Angehörigen des Zivildienstes ein zu hoher Stundenansatz eingesetzt worden. Schliesslich habe der ADB unnötige Kosten verursacht, indem er die Felduntersuchungen etapriere und von der Einreichung einzelner Baugesuche abhängig mache, ob-

schon die Gemeinde stets kommuniziert habe, auf ihren Entscheid, das gesamte Grundstück zu überbauen, nicht zurückzukommen. Dadurch seien unnötige Mehrkosten verursacht worden (mehrfache Transporte, wiederholter Auf- und Abbau von Zelten; Beschwerde II/3b S. 4).

5.2 Mit der Verfügung vom 29. Oktober 2019 hat der Kanton zwei Anordnungen getroffen: Zum einen hat er bestimmt, welchen Anteil an den Kosten der wissenschaftlichen Untersuchung die Gemeinde tragen muss, zum anderen den maximalen Betrag festgelegt, der zu Lasten der Gemeinde geht. Zwar war der effektive Zeit- und Materialaufwand im Verfügungszeitpunkt noch nicht bekannt. Mit der Verfügung legte der Kanton aber verbindlich ein Kostendach fest. Dieses stützt sich auf eine detaillierte Kostenschätzung, in der die zu erwartenden Aufwandsposten unterteilt in Personal- und in Sachkosten mit den jeweiligen Ansätzen angeführt werden (vgl. act. 3B). Die definitive Abrechnung erfolgt erst nach Abschluss aller Arbeiten, wenn der effektive Zeit- und Materialaufwand feststeht. Der Kanton erklärt, dies sei noch nicht der Fall, weil die Konservierungsarbeiten und die wissenschaftliche Nachbearbeitung der Funde noch nicht abgeschlossen seien (Beschwerdeantwort Ziff. 3 S. 4). Damit ist entgegen der Gemeinde nachvollziehbar, dass der Kanton nach wie vor von einer Schätzung spricht. Die Gemeinde war zudem in der Lage, sich gestützt auf die Kostenschätzung gegen die verfügte (maximale) Kostenhöhe zur Wehr zu setzen und aus ihrer Sicht unnötige Aufwände zu beanstanden (vgl. E. 5.1 hiervor). Aus dem Umstand, dass bisher nur eine Schätzung der Kosten vorliegt, ist ihr somit kein Nachteil entstanden. Solches bringt sie auch nicht vor. Gegen allfällige Fehler bei der definitiven Kostenfestsetzung (z.B. Rechnungsfehler) könnte sich die Gemeinde noch im Zeitpunkt der Rechnungsstellung wehren.

5.3 Die Felduntersuchungen haben sich nach Art. 20 Abs. 1 der Verordnung vom 25. Oktober 2000 über die Denkmalpflege (Denkmalpflegeverordnung, DPV; BSG 426.411) auf den für die wissenschaftliche Untersuchung notwendigen Umfang zu beschränken. Der Kanton erklärt, es würden jeweils nur jene Teile einer Fundstelle ausgegraben und dokumentiert, die tatsächlich durch bauliche Massnahmen zerstört würden. Nur selten betreffe eine bauliche Massnahme die gesamte Parzelle. Der ADB grabe nicht präventiv ganze Fundstellen aus, sondern nur soweit

ein bewilligtes Bauprojekt dies notwendig mache (Beschwerdeantwort Ziff. 3 S. 4). Das überzeugt: Der Kanton muss seine personellen und finanziellen Ressourcen gezielt einsetzen. Der Entscheid gegen den Erhalt einer Stätte manifestiert sich grundsätzlich in den Bauprojekten. Erst diese machen die archäologischen Grabungen notwendig (BVR 2017 S. 126 E. 3.3; vorne E. 4.2). Das etappierte Vorgehen gewährleistet einen effektiven Schutz historischer Stätten. Der Kanton trägt demnach Art. 20 Abs. 1 DPV Rechnung, wenn er Ausgrabungen vom Vorliegen konkreter Bauprojekte abhängig macht. Ausserdem vermag er nachvollziehbar aufzuzeigen, dass die Transportkosten nur einen untergeordneten Anteil an den Gesamtkosten ausmachen und der ADB die Zelte aufgrund der Grösse der betroffenen Parzelle ohnehin hätte verschieben und damit auch bei einem nicht etappierten Vorgehen mehrmals auf- und abbauen müssen (Beschwerdeantwort Ziff. 3 S. 4). Es ist damit nicht ersichtlich, dass der Kanton mit dem kritisierten Vorgehen unnötige Kosten verursacht hätte.

5.4 Der Kanton räumt aber ein, dass an einer Stelle der Kostenschätzung ein falscher Ansatz für Zivildienstleistende eingesetzt wurde. Die Kostenbeteiligung der Gemeinde betrage somit höchstens Fr. 190'047.-- (Beschwerdeantwort Ziff. 3 S. 5 und korrigierte Kostenschätzung, act. 3B; vorne Bst. B.). Insoweit erweist sich die Beschwerde als begründet. Zwar hat der Kanton die Schätzung bereits korrigiert, dennoch ist die neue Kostenobergrenze der Klarheit halber im Dispositiv festzuhalten.

6.

Zu prüfen ist weiter, ob der Kanton das Gesuch der Gemeinde um Reduktion der Kostenbeteiligung auf 10 % abweisen durfte.

6.1 Nach Art. 22 DPV beträgt die Kostenbeteiligung von Gemeinden und anderen Trägerinnen und Trägern öffentlicher Aufgaben gemäss Art. 24 Abs. 3 DPG grundsätzlich ein Drittel (Abs. 1). Die BKD (bisher die ERZ) kann die Kostenbeteiligung auf Gesuch hin bis auf ein Minimum von 10 % reduzieren, wenn die Kostenbeteiligung gemäss Abs. 1 als unzumutbar er-

scheint oder in einem offensichtlichen Missverhältnis zu den Kosten des Gesamtprojekts steht (Abs. 2). Sie kann die Kostenbeteiligung bis auf ein Maximum von 50 % erhöhen, wenn dies als zumutbar erscheint oder die Kostenbeteiligung nur einen geringen Anteil an den Kosten des Gesamtprojekts ausmacht (Abs. 3). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts handelt es sich bei der in der Verordnung festgelegten Kostenbeteiligung von grundsätzlich einem Drittel lediglich um einen Richtwert, der die verfügende Behörde nicht von einer Prüfung der finanziellen Möglichkeiten der kostenpflichtigen Gemeinde im Einzelfall entbindet. Allerdings bedarf ein Abweichen vom Richtwert, sei es nach oben oder nach unten, einer besonderen Begründung. Auch kommt der BKD bei der Bestimmung des Beteiligungssatzes ein gewisser Ermessensspielraum zu (BVR 2016 S. 456 E. 7.1; VGE 2015/49 vom 4.1.2016 E. 3.2 mit weiteren Hinweisen). Die Kostenbeteiligung hat den Zweck, dass sich die zuständigen Gemeinden möglichst auf die Belassung des Objekts im bisherigen Zustand besinnen (vorne E. 2.2). Sie muss demnach eine Höhe erreichen, die das Gemeinwesen ernsthaft vor die Frage der Belassung stellt (BVR 2016 S. 456 E. 7.3; VGE 2015/49 vom 4.1.2016 E. 3.3, 2013/247 vom 23.4.2015 E. 6.3).

6.2 Die Gemeinde räumt vor Verwaltungsgericht selber ein, dass ihr unter dem kantonalen Mittel liegender Steuerertrag keine Reduktion rechtfertigt (Beschwerde II/5b S. 8; anders noch Eingabe vom 28.5.2019 S. 2, unpag. Akten ERZ). Eine Herabsetzung sei jedoch angezeigt, wenn die Kostenbeteiligung in einem offensichtlichen Missverhältnis zu den Kosten des Gesamtprojekts stehe. Bei reinen Liegenschaftskäufen stelle das Verwaltungsgericht statt auf die Gesamtkosten des Projekts auf den Kaufpreis ab. Der «dem Kaufpreis analoge Wert» sei hier der Barwert des Baurechtszinses. Dieser betrage Fr. 276'000.--. Eine Kostenbeteiligung von einem Drittel würde in einem offensichtlichen Missverhältnis dazu stehen (Beschwerde II/5b S. 8 mit Hinweis auf VGE 2009/222 vom 21.12.2009). Hinzu komme, dass die Gemeinde ihren Entscheid für das Gesamtprojekt vor Kenntnis der Funde gefällt habe, dies müsse wenigstens als triftiger Grund für eine Reduktion der Kostenbeteiligung berücksichtigt werden (Beschwerde II/4c S. 8).

6.3 Die Projektkosten trägt nicht die Gemeinde, sondern die A. _____ AG. Damit kann es bei der Festlegung des kommunalen Kostenanteils nicht auf das Verhältnis der archäologischen Kosten zu den Projektkosten ankommen (vgl. auch BVR 2016 S. 456 E. 7.6). Dies anerkennt denn auch die Gemeinde (Eingabe vom 28.5.2019 S. 2, unpag. Akten ERZ). Entgegen der Auffassung der Gemeinde sind auch keine anderen Gründe erkennbar, die eine Herabsetzung der Kostenbeteiligung auf 10 Prozent rechtfertigen würden. Es trifft zwar zu, dass ihre aus dem Baurecht resultierenden (künftigen) Einnahmen durch die archäologischen Kosten zu einem nicht unbedeutenden Teil reduziert werden. Das lässt eine Kostenbeteiligung von einem Drittel aber nicht unzumutbar werden. Selbst wenn die Gemeinde gar keine Einnahmen erzielen würde, wäre ihr immer noch eine Regelbeteiligung zumutbar (vgl. hinten E. 7.7). Etwas Anderes lässt sich auch VGE 2009/222 vom 21. Dezember 2009 nicht entnehmen. Zwar setzte das Verwaltungsgericht in diesem Fall die von der Gemeinde zu tragenden Untersuchungskosten tatsächlich in ein Verhältnis zum erzielten Verkaufserlös. Es prüfte aber, ob der Gemeinde ein höherer Beteiligungssatz zugemutet werden konnte und nicht ob ein offensichtliches Missverhältnis zu den Kosten des Gesamtprojekts vorlag. Ausserdem darf der Barwert eines Baurechts nicht dem Verkaufserlös eines Liegenschaftskaufs gleichgesetzt werden, weil das Eigentum bei der Gewährung eines Baurechts nicht (vollständig) aufgegeben wird und ein späterer Verkauf der Parzellenfläche möglich bleibt (vgl. auch hinten E. 7.4). Auch das Vorbringen der Gemeinde, sie habe den Entscheid für die Überbauung des gesamten Areals bereits vor Bekanntwerden der archäologischen Bedeutung gefällt, hilft ihr nicht weiter, da sie den definitiven Entscheid für die Bebauung der hier interessierenden Fläche erst später traf (vorne E. 4.3). Der Erhalt der archäologischen Fundstätte wäre noch möglich gewesen, woran nichts ändert, dass dies für die Gemeinde nach «jahrelange[r] Planung und hohe[n] Vorlaufkosten» keine «gangbare Alternative» war.

7.

Strittig ist schliesslich, ob der Kanton den Kostenanteil der Gemeinde auf 50 Prozent festsetzen durfte.

7.1 Der Kanton begründet die Erhöhung des kommunalen Kostenanteils mit seiner langjährigen Praxis, wonach er Gemeinden 50 Prozent der Kosten auferlege bei Projekten, mit denen eine Wertschöpfung erzielt werde. Die Gemeinde rügt, die Erhöhung der Beteiligung über den Richtwert von einem Drittel bedürfe stets einer besonderen Begründung. Allein der Umstand, dass ein Bauvorhaben wertschöpfend sei, entbinde den Kanton daher nicht, im Einzelfall zu begründen, weshalb die Erhöhung zumutbar sei (Beschwerde II/4b/4c S. 5). – Das Verwaltungsgericht hat die kantonale Praxis, den Beteiligungssatz bei wertschöpfenden Bauten und Anlagen über den Richtwert hinaus zu erhöhen, bei anderer Gelegenheit schon für rechtmässig befunden (BVR 2016 S. 456 E. 7.3; VGE 2015/49 vom 4.1.2016 E. 5.4, 2013/247 vom 23.4.2015 E. 6.3, 2009/222 vom 21.12.2009 E. 5.4.2). Als «wertschöpfend» galten primär Projekte, aus denen der Gemeinde ein Verkaufsgewinn zufloss (vgl. BVR 2016 S. 456 E. 7.5; VGE 2009/222 vom 21.12.2009 E. 5.4.2). Es können aber auch Bauobjekte «wertschöpfend» sein, die künftig Mieterträge oder Baurechtszinse abwerfen. Es geht mithin um Projekte, aus denen einer Gemeinde unmittelbar finanzielle Erträge zufließen (insoweit zutreffend Beschwerde II/4f S. 7). Nicht «wertschöpfend» genutzt wird ein Grundstück dagegen, wenn eine (Bürger-)Gemeinde an diesem ein Baurecht zu einem bloss symbolischen Baurechtszins von Fr. 250.-- einräumt (VGE 2013/247 vom 23.4.2015 E. 6.3). Auch eine nicht gewinnorientierte Einbringung eines Grundstücks in eine Genossenschaft zu einem unter dem Marktwert liegenden Preis könnte gegen eine Erhöhung des Beteiligungssatzes sprechen (VGE 2015/49 vom 4.1.2016 E. 5.4).

7.2 Die Gemeinde und die A. _____ AG haben sich im Baurechtsvertrag auf einen jährlichen Baurechtszins von Fr. 11'551.80 geeinigt. Dieser basiert zum einen auf einem Landwert von Fr. 260.-- pro Quadratmeter und zum anderen auf dem vom Bundesamt für Wohnungswesen (BWO) publizierten hypothekarischen Referenzzinssatz bei Mietverhältnissen, der im Zeitpunkt des Vertragsschlusses 1,5 % betrug. Beide Vertragsparteien haben nach Ablauf von 15 Jahren (erstmalig ab 1. Januar 2034) das Recht, eine Anpassung des Landwerts zu verlangen. In diesem Fall haben sie sich auf eine Gutachterin oder einen Gutachter für eine Verkehrswertschätzung zu einigen. Sie haben sich verpflichtet, das Ergebnis dieser Schätzung als

Grundlage für den künftigen Landwert zu akzeptieren. Der Baurechtszinsatz wird laufend dem Referenzzinssatz angepasst (vgl. Ziff. 4.1-4.3 des Vertrags, unpag. Akten ERZ). Laut Angaben der Gemeinde wird erschlossenes Bauland in diesem Gebiet für Fr. 450.-- bis Fr. 550.-- pro Quadratmeter gehandelt (Beschwerde II/4d S. 6; vgl. aber Eingabe vom 28.5.2019, unpag. Akten ERZ, in der die Gemeinde festhält, dass unerschlossenes Bauland zu diesen Preisen gehandelt werde). Die Gemeinde erklärt, sie betreibe mit dem tiefem Baurechtszins Wirtschaftsförderung (Beschwerde II/4f S. 7; Eingabe vom 28.5.2019, unpag. Akten ERZ).

7.3 Der Kanton anerkennt, dass die Einnahmen der Gemeinde höher wären, wenn der Baurechtszins auf einem marktüblichen Landwert basieren würde (vgl. angefochtene Verfügung E. 2.3.4 S. 6). Der Verzicht auf Einnahmen sei aber als wirtschaftsfördernde Massnahme gedacht und damit auf eine Wertschöpfung ausgerichtet. Der Gemeinde würden damit nebst den «verhältnismässig geringen Baurechtszinsen» dereinst mehr Steuereinnahmen zufließen, womit sich ihr Steuersubstrat verbessere. Bei der Festlegung des Beteiligungssatzes seien die gesamten finanziellen Verhältnisse zu betrachten und nicht bloss die Ertragslage einer einzelnen Anlage oder eines bestimmten Projekts (Beschwerdeantwort Ziff. 4 S. 5 f.; vgl. auch angefochtene Verfügung E. 2.3.3 S. 4 und E. 2.3.4 S. 6). – Wie die Gemeinde zu Recht vorbringt, soll bei der Bestimmung des Kostenanteils nach Ansicht des Verordnungsgebers nicht auf «die Steuer- bzw. Finanzkraft» einer (Einwohner-)Gemeinde abgestellt werden (vgl. Vortrag vom 17.10.2000 der ERZ zur DPV, Bemerkungen zu Art. 22 DPV). Da die Steuerkraft einer Gemeinde nicht massgebend sein soll, darf auch nicht berücksichtigt werden, ob sich eine (wirtschaftsfördernde) Massnahme künftig auf die Höhe der Steuereinnahmen einer Gemeinde auswirken kann. Es dürfte zudem regelmässig schwierig sein, eine Prognose über die steuerlichen Folgen eines Bauprojekts abzugeben. Kommt hinzu, dass auch das Bereitstellen einer guten In-frastruktur (Schulhäuser, Strassen, Freizeiteinrichtungen) der Standortattraktivität einer Gemeinde und damit potenziell höheren Steuereinnahmen dient. Solche Projekte wurden bisher aber nicht als «wertschöpfend» betrachtet. Nach dem Gesagten lässt sich die Erhöhung des kommunalen Kostenanteils nicht mit möglichen künftigen Steuermehreinnahmen begründen, selbst wenn die Gemeinde – wie hier –

solche anstrebt (insoweit zutreffend Beschwerde II/4f S. 6 f.). Nichts Anderes ergibt sich aus VGE 2013/247 vom 23. April 2015. Zwar hielt das Verwaltungsgericht in diesem Urteil fest, bei der Festsetzung des Kostenanteils sei die finanzielle Lage der Gemeinde zu berücksichtigen (E. 7). Allerdings betraf das Urteil eine Burgergemeinde, die im Unterschied zu Einwohner- oder Kirchgemeinden über keine Steuerhoheit verfügt (E. 6.3 mit Hinweisen).

7.4 Ob die Erhöhung des Kostenanteils dennoch rechtmässig ist, beurteilt sich somit allein mit Blick auf das Baurecht und die Baurechtszinsen, die der Gemeinde als finanzielle Erträge zufließen: Die Gemeinde gewährt der A. _____ AG einen günstigen Baurechtszins, um den Wirtschaftsstandort Thun zu fördern. Insoweit verfolgt sie kein (unmittelbares) finanzielles Interesse. Allerdings stellt sie das Land nicht gratis zur Verfügung, sondern verlangt einen Baurechtszins, der nicht bloss symbolisch ist. Im Baurechtsvertrag wurde ein jährlicher Zins von immerhin Fr. 11'551.80 vereinbart (vorne E. 7.2). Die Gemeinde geht sodann selber von einem Barwert des Baurechts von Fr. 276'000.-- aus. Der Barwert ist der gegenwärtige Wert aller künftigen Einnahmen (vgl. zum Begriff und zur Berechnung des Barwerts etwa Francesco Canonica, Die Bewertung von Baurecht, Nutzniessung und Wohnrecht, 2016, S. 38). Damit machen die während der gesamten Vertragszeit von 50 Jahren zu erwartenden Einnahmen einen nicht unbedeutenden Betrag aus. Hinzu kommt, dass sich die Gemeinde im Baurechtsvertrag das Recht vorbehalten hat, den Landwert nach 15 Jahren neu bewerten und an den Verkehrswert anpassen zu lassen (vorne E. 7.2). Macht sie davon Gebrauch, wird sie ab 2034 voraussichtlich einen deutlich höheren Baurechtszins erhalten; sie selber geht von aktuell an sich erzielbaren Einnahmen von Fr. 22'215.-- pro Jahr aus (vgl. E. 7.5 hiernach). Die (potenziellen) finanziellen Erträge der Gemeinde aus dem hier interessierenden Bauvorhaben sind nach dem Gesagten von nennenswerter Höhe. Zu bedenken ist überdies, dass die Gemeinde Eigentümerin der Parzelle bleibt. Nach Ende des Baurechtsverhältnisses ist es ihr somit möglich, das Land – allenfalls gewinnbringend – zu verkaufen. Vor diesem Hintergrund ist im Grundsatz nicht zu beanstanden, dass der Kanton von einem «wertschöpfenden» Vorhaben ausgegangen ist, auch wenn allfällige Auswirkungen auf die Steuererträge der Gemeinde unberücksichtigt bleiben.

7.5 Die Gemeinde bestreitet, dass ihr aus dem Projekt nennenswerte Erträge zufließen werden. Ihr einziger Ertrag sei der jährliche Baurechtszins von «gerade mal» Fr. 11'551.80. Diesem stehe aber ein jährlicher Aufwand von Fr. 27'363.-- gegenüber. Als grössten Aufwandposten veranschlagt die Gemeinde einen «Einnahmenverzicht» von Fr. 22'215.-- (vgl. auch zum Folgenden Beschwerdebeilage [BB] 2). Sie weist sodann für das gesamte Grundstück einen jährlichen Abschreibungsaufwand von Fr. 32'672.-- auf den von ihr erstellten Erschliessungsanlagen aus (2,5 % der Erschliessungskosten). Weiter macht sie einen jährlichen Zinsaufwand in der Höhe von Fr. 23'916.-- geltend (1,83 % der Erschliessungskosten). Neun Prozent dieser Kosten (d.h. Fr. 2'778 bzw. Fr. 2'034.--) entfallen laut der Gemeinde auf das Baufeld der A._____ AG (Anteil an Gesamtfläche). Zudem veranschlagt die Gemeinde «Querschnittskosten» in der Höhe von Fr. 337.-- (Gemeinkostenzuschlag); es handle sich um Aufwände des Amtes für Stadtliegenschaften und der Stadtbuchhaltung. Schliesslich hätten die Erschliessungskosten für das Gesamtgrundstück total Fr. 1'306'876.-- betragen; auf die der A._____ AG überlassene Fläche entfielen davon Fr. 117'619.--. Mit Blick auf diese Kosten sei ihr eine Erhöhung des Beteiligungssatzes nicht zuzumuten. Denn diese Kosten führten dazu, dass in den nächsten Jahrzehnten kein Nettoertrag bzw. sogar ein Negativertrag aus dem Baurechtsverhältnis zu erwarten sei (vgl. Beschwerde II/4d und 4e S. 5 f. und BB 2).

7.6 Zunächst ist auf den geltend gemachten «Einnahmenverzicht» von Fr. 22'215.-- einzugehen: So hoch wäre der jährliche Baurechtszins, wenn er auf einem – aus Sicht der Gemeinde marktüblichen – Landwert von Fr. 500.-- pro Quadratmeter und einem Zinssatz von 1,5 % beruhen würde. Die Gemeinde verzichtet nicht vollständig auf diese Einnahmen. Gemäss ihren Angaben nimmt sie jährlich immerhin noch (gerundet) Fr. 11'552.-- ein (vgl. E. 7.5 hiervor). Der «Einnahmenverzicht» beträgt damit bloss Fr. 10'663.-- (Differenz der beiden Beträge). Der Verzicht auf Einnahmen darf sodann ohnehin nicht gleichzeitig als Aufwand erfasst werden; andernfalls würde er doppelt berücksichtigt. Der jährliche Ertrag reduziert sich durch den Einnahmenverzicht nicht nochmals. Damit ist dieser Aufwand nicht zu beachten.

7.7 Weiter stellt sich die Frage, ob die Erschliessungskosten der Erhöhung des kommunalen Kostenanteils entgegenstehen. Dabei gilt es zu beachten, dass bei Infrastrukturbauten und -anlagen (Verwaltungsgebäude, Schulen, Sport- und Freizeitanlagen, Strassen usw.) grundsätzlich der Regelsatz von einem Drittel gilt. Daran ändert nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts nichts, dass solche Bauten regelmässig hohe Kosten verursachen und gar keine (nennenswerten) Erträge abwerfen. Müsste für solche Projekte der Richtwert jeweils nach unten korrigiert werden, führte dies letztlich dazu, dass Beteiligungssätze von weniger als einem Drittel der gesamten Untersuchungskosten die Regel bildeten und die Erhöhung auf einen Drittel einer besonderen Begründung bedürfte, was nicht angehen kann (VGE 2015/49 vom 4.1.2016 E. 5.4). Dies wird auch von der Gemeinde anerkannt (vgl. Beschwerde II/4e S. 6). Die Gemeinde müsste nach dem Gesagten trotz der Erschliessungskosten einen Drittel an die wissenschaftliche Untersuchung bezahlen, wenn sie auf dem Areal des Wirtschaftsparks Thun-Schoren eine Infrastrukturbaute errichtet hätte, mit der sie keinerlei Einnahmen erzielen würde. Im Unterschied zu Infrastrukturprojekten entschliesst sich eine Gemeinde bei «wertschöpfenden» Projekten (auch) aus unmittelbar finanziellen Interessen gegen den Erhalt einer Kulturstätte (vgl. vorne E. 7.1). Wenn einer Gemeinde nennenswerte finanzielle Erträge zufließen, muss der Beteiligungssatz deshalb erhöht werden, damit die Gemeinde ernsthaft vor die Frage gestellt wird, ob sie die Stätte belassen will (vgl. zum Zweck der kommunalen Kostenbeteiligung vorne E. 2.2 und E. 6.1). Deshalb rechtfertigt es sich, den Gemeinden bei «wertschöpfenden» Projekten eine höhere Kostenbeteiligung aufzuerlegen als bei Infrastrukturprojekten. Dies gilt auch für das hier interessierende Bauvorhaben: Mit den Einnahmen aus dem Baurechtsvertrag kann die Gemeinde die getätigten Investitionen (Erschliessungs- und Planungskosten) jedenfalls teilweise wieder erwirtschaften, was ihr bei der Erstellung einer Infrastrukturbaute nicht möglich wäre. Die Erschliessungskosten spielen nach dem Gesagten keine Rolle für die unterschiedliche Behandlung von Infrastrukturprojekten und «wertschöpfenden» Projekten. Sie stehen damit auch einer Erhöhung der kommunalen Kostenbeteiligung nicht entgegen (nicht zutreffend Beschwerde II/4e S. 6). Nichts Anderes kann für Planungskosten gelten. Die von der Gemeinde angeführten jährlichen Abschreibungen sowie Zinsaufwände beziehen sich je

auf die Erschliessungskosten (vorne E. 7.5) und sind mit Blick auf das soeben Gesagte nicht zu beachten. Es erscheint im Übrigen auch deshalb nicht sachgerecht, die Baurechtszinsen den Erschliessungskosten gegenüberzustellen, weil diese bereits vor Abschluss des Baurechtsvertrags angefallen waren und die Gemeinde der A. _____ AG entsprechend ein Baurecht an bereits erschlossenem Bauland eingeräumt hat.

7.8 Schliesslich fallen die angeführten «Querschnittskosten» von jährlich Fr. 337.-- nicht ausreichend ins Gewicht. Es kann somit dahingestellt bleiben, ob diese von den Baurechtszinsen abgezogen werden dürfen. Damit stehen die von der Gemeinde angeführten Aufwände der Erhöhung ihres Kostenanteils insgesamt nicht entgegen, zumal die A. _____ AG für den Unterhalt der Parzellenfläche verantwortlich ist (vorne E. 3.2). Hinzu kommt, dass die definitiven Archäologie-Kosten laut Angaben des Kantons tiefer ausfallen werden als zunächst geschätzt. Der Kanton geht davon aus, dass die effektiven Kosten etwa zwei Drittel der ursprünglich geschätzten Kosten ausmachen werden (vgl. Beschwerdeantwort Ziff. 3 S. 4; E-Mail vom 5.8.2019, unpag. Akten ERZ). Von einer «Bestrafung» für die Standortförderung kann somit keine Rede sein (so Beschwerde II/4d S. 6).

7.9 Es ist nach dem Gesagten nicht zu beanstanden, dass der Kanton die Kostenbeteiligung der Gemeinde auf 50 % erhöht hat.

8.

8.1 Die Beschwerde ist somit teilweise gutzuheissen, soweit der von der Gemeinde zu bezahlende Anteil von 50 Prozent an den Untersuchungskosten höchstens Fr. 190'047.-- und nicht Fr. 208'948.-- beträgt. Der Kanton hat seine Abrechnung bereits entsprechend korrigiert. Dispositiv-Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung ist dennoch der Klarheit halber anzupassen (vorne E. 5.4). Im Übrigen hält die verfügte Kostenbeteiligung der Rechtskontrolle stand und ist die Beschwerde abzuweisen.

8.2 Im Umfang ihres Unterliegens hat die Gemeinde die Verfahrenskosten zu tragen, da sie durch die Streitsache in ihren Vermögensinteressen betroffen ist (Art. 108 Abs. 1 und 2 Satz 2 VRPG; BVR 2016 S. 456 [VGE

2015/172 vom 24.5.2016] nicht publ. E. 8). Die restlichen Verfahrenskosten sind nicht zu erheben (Art. 108 Abs. 2 Satz 1 VRPG). Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 108 Abs. 3 und Art. 104 Abs. 1 und 3 VRPG).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Dispositiv-Ziffer 2 der Verfügung der Erziehungsdirektion des Kantons Bern vom 29. Oktober 2019 wird wie folgt geändert:

2. Die Stadt Thun wird zu fünfzig Prozent, höchstens aber mit 190'047 Franken, an den Kosten der wissenschaftlichen Untersuchung im Areal Im Schoren ... (Parzelle 1_____) beteiligt.

Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 3'500.--, werden der Beschwerdeführerin im Umfang von Fr. 3'000.-- auferlegt. Die restlichen Verfahrenskosten werden nicht erhoben.

3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

4. Zu eröffnen:

- Beschwerdeführerin
- Beschwerdegegner

Der Abteilungspräsident:

Der Gerichtsschreiber:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss

Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.