

BVGer A-2945/2013 vom 10. Dezember 2013

Bundesverwaltungsgericht, 2013-12-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-2945_2013

FR: TAF A-2945/2013 du 10 décembre 2013

IT: TAF A-2945/2013 del 10 dicembre 2013

Regeste

Eisenbahnen (Übriges)

Erwägungen

E. 1.1

Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um eine Verfügung im Sinne von Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), die mit dem BAV von einer Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) stammt. Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, ist nicht gegeben (Art. 32 VGG). Damit ist das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig (Art. 31 VGG).

E. 1.2

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes vorsieht (Art. 37 VGG). Gemäss Art 48 Abs. 1 VwVG ist zur Beschwerde berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Bst. a), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Bst. b) und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Bst. c). Diese allgemeine Beschwerdebefugnis ist auf Privatpersonen zugeschnitten. Ein Gemeinwesen kann sich darauf jedoch ebenfalls berufen, wenn es durch die angefochtene Verfügung gleich oder ähnlich wie eine Privatperson betroffen oder in schutzwürdigen eigenen hoheitlichen Interessen berührt ist. Dies ist insbesondere der Fall, wenn ein Gemeinwesen in eigenen vermögensrechtlichen Interessen betroffen ist oder wenn hoheitliche Befugnisse in Frage stehen (BGE 133 II 400 E. 2.4.2; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5926/2012 vom 9. April 2013 E. 2.1.2, A-5047/2011 vom 7. Februar 2013 E. 1.2.3; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, S. 57 ff. Rz. 2.87 ff., Vera Marantelli-Sonanini/Said Huber, Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [nachfolgend: Praxiskommentar], Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Zürich/Basel/Genf 2009, Art. 48 N. 21).

E. 1.3

Die Beschwerdeführerin hat sich im vorinstanzlichen Verfahren bereit erklärt, durch den Bau der Polygonbrücke entstandene Kosten im Betrag von Fr. 227'690.- zu übernehmen, die durch von ihr begehrte bauliche Massnahmen entstanden sind (Verbreiterung der Brücke im Strassenbereich, Erhöhung der Brückenlast auf 44 Tonnen, Gehwegkanten, zwei Hüllrohre für das Tiefbauamt der Stadt Bern [Lichtsignalanlagen], sechs Rohre für Energie

Wasser Bern, die Mehrkosten für ein Geländer aus Glas). Im Übrigen hat sie beantragt, der Beschwerdegegnerin die restlichen Baukosten aufzuerlegen und sie zu verpflichten, sich am Unterhalt der Polygonbrücke im Verhältnis dieses Betrags zu den gesamten Baukosten zu beteiligen. Insoweit die Vorinstanz der Beschwerdeführerin in der angefochtenen Verfügung in einem über diese Anträge hinausgehenden Umfang Kosten auferlegt hat, ist sie dadurch formell beschwert und in ihren vermögensrechtlichen Interessen gleich oder ähnlich wie eine Privatperson betroffen. Die Beschwerdelegitimation der Beschwerdeführerin ist demnach zu bejahen.

E. 1.4

Auf deren im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 und Art. 52 VwVG) ist damit einzutreten.

E. 2

Die Beschwerdeführerin hat die vorinstanzliche Verfügung vom 25. April 2013 insoweit nicht angefochten, als die Vorinstanz darin auf das Begehren der Beschwerdeführerin nicht eingetreten ist und darin festgestellt wurde, dass sie die Unterhaltskosten für die besonderen Begehren nach Ziff. II 4.2.1 und die übrigen Folgekosten nach Massgabe der Vereinbarung von 1953 zu tragen habe (Dispo-Ziff. 4 der angefochtenen Verfügung). Ihre Beschwerde richtet sich ausschliesslich gegen die im Weiteren zu ihren Lasten verfügte Kostenaufgabe im Betrag von Fr. 745'750.- (47.50% von Fr. 1'570'000.-, vgl. Dispo-Ziff. 1, 2 und 3 der angefochtenen Verfügung vom 25. April 2013), weshalb die vorinstanzliche Verfügung vom 25. April 2013 nur insoweit zu überprüfen ist. Die sich dabei stellenden Fragen untersucht das Bundesverwaltungsgericht mit voller Kognition (Art. 49 VwVG). Im Übrigen gelten im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht die Untersuchungsmaxime, wonach der Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen ist (Art. 12 VwVG), und der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht ist demnach gehalten, auf den festgestellten Sachverhalt die richtige Rechtsnorm anzuwenden (Häfelin/ Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 1632), d.h. jenen Rechtssatz, den es als zutreffend erachtet, und ihm jene Auslegung zu geben, von der es überzeugt ist. Dies bedeutet, dass es eine Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen, auf sie nicht eintreten oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer anderen Begründung bestätigen kann (sog. Motivsubstitution, vgl. BGE 131 II 200 E. 4.2, BVGE 2007/41 E. 2, Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-5837/2010 vom 4. April 2011 E. 2).

E. 3

Wer die Kosten aus dem Bau, der Änderung oder der Erneuerung einer Kreuzungsanlage zwischen einer (öffentlichen) Strasse und einer Bahnlinie zu tragen hat, ist in den Art. 25-32 EBG geregelt. Die fraglichen Bestimmungen wurden im Zuge der Bahnreform 2 unter einem neuen Abschnitt (8. Abschnitt: Kreuzungen zwischen öffentlichen Strassen und Bahnen) zusammengefasst und geringfügigen redaktionellen Anpassungen unterzogen, wobei insbesondere die Rand- bzw. Übertitel einzelner Bestimmungen geändert wurden (Botschaft des Bundesrats an die Bundesversammlung zur Bahnreform 2 vom 23. Februar 2005, BBl 2005 2415 ff.). Diese Änderungen beeinflussen Inhalt und Tragweite der interessierenden Bestimmungen indes nicht, weshalb die dazu von Lehre und Rechtsprechung unter der Herrschaft des alten Rechts entwickelten Grundsätze nach wie vor Geltung beanspruchen (BVGE 2011/12 E. 6). Die gesetzliche Kostenteilung ist

allerdings ohnehin nur insoweit zu beachten, als die betroffenen Verkehrsträger keine abweichende Vereinbarung getroffen haben (Art. 32 EBG).

E. 4

Es ist deshalb nachfolgend zu prüfen, ob die Verfahrensparteien die strittige Kostenfrage vertraglich geregelt haben.

E. 4.1

Solche öffentlich-rechtlichen Vereinbarungen sind in analoger Anwendung der massgeblichen Bestimmungen des Obligationenrechts vom 30. März 1911 (OR, SR 220) auszulegen, sofern, wie vorliegend, anderslautende spezialgesetzliche Regelungen fehlen (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/ St. Gallen 2010, N. 1103, Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli/Markus Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Bern 2009, S. 335, 338). Diesen zufolge bestimmt sich der Inhalt einer Vertragsabrede nach dem übereinstimmenden tatsächlichen Willen der Vertragsparteien (sog. natürlicher Konsens, Art. 18 Abs. 1 OR). Lässt sich dieser nicht (mehr) ermitteln, so ist einer Vertragsabrede jene Bedeutung beizumessen, welche der Empfänger dieser nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie aufgrund der gesamten Umstände in guten Treuen beilegen durfte oder musste (sog. Vertrauensprinzip, BGE 139 V 82 E. 3.1.2, 135 V 237 E. 3.6, 129 III 118 E. 2.5, 122 III 118 E. 2a, Urteil des Bundesgerichts 2C_258/2011 vom 30. August 2012 E. 4.1; Wolfgang Wiegand, in: Kurzkomentar, Obligationenrecht, Art. 1-529, Honsell [Hrsg.], Basel 2008, Art. 18 N. 12 und N. 29 ff.). Dabei ist vom Wortlaut der Vertragsabrede auszugehen, wobei den verwendeten Begriffen grundsätzlich jene Bedeutung zuzuschreiben ist, welche ihnen nach dem allgemeinen Sprachgebrauch zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses beigemessen wurde (Ingeborg Schwenger, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 6. Aufl., Bern 2012, Rz. 33.04). Gehören die Vertragsparteien einem speziellen Berufs- oder Lebenskreis an, so ist anzunehmen, dass sie sich bei der Redaktion des Vertrages der fachspezifischen Terminologie bedient haben. Das Gleiche gilt prinzipiell für die Verwendung juristischer Fachausdrücke. Sind solche Fachbegriffe jedoch mehrdeutig, so ist Inhalt und Tragweite der getroffenen Vertragsabrede mithilfe weiterer Auslegungsmittel festzustellen (Wiegand, Kurzkomentar, Art. 18 N. 19).

E. 4.2

Die Verfahrensparteien haben in der Vereinbarung vom 15. Juli 1932 betreffend den Neubau der Zufahrtslinie vom Wyler zum Hauptbahnhof Bern die Verteilung der Bau- und Unterhaltskosten der in diesem Zusammenhang errichteten Kreuzungsbauwerke geregelt (Art. 5). Auf diese Übereinkunft sind sie im Abtretungsvertrag und dem Abarzellierungsgesuch vom 26. Februar 1953 insofern zurückgekommen, als sie für den Unterhalt der Polygonbrücke eine neue Regelung getroffen haben (vgl. Ziff. 3). Die Verfahrensparteien haben keine Unterlagen eingereicht, aus denen hervorgeht, welche Bedeutung sie den interessierenden Vertragsabreden bei deren Abschluss tatsächlich beigemessen haben. Diese sind daher nach dem Vertrauensprinzip so auszulegen, wie sie eine verständige Person in der Situation der Vertragsparteien nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie aufgrund der gesamten übrigen Umstände in guten Treuen verstehen durfte und musste.

E. 4.3

In Art. 5 des Vertrags vom 15. Juli 1932 haben die Verfahrensparteien was folgt vereinbart: "Wird durch den Bau der Lorrainehaldezufahrt die Verlegung von Leitungen irgendwelcher Art der öffentlichen Werke, von Kanalisationen und von Strassen notwendig, so sind dieselben nach den von den Organen der Gemeinde Bern angefertigten oder von ihnen genehmigten Plänen zu verlegen. Soweit diese Pläne keine Verbesserung der städtischen Anlage in Aussicht nehmen, haben die Schweizerischen Bundesbahnen die Kosten der Verlegung allein zu tragen. (...) Die verlegten Leitungen, Kanäle und Strassen gehen nach deren Erstellung und Inbetriebsetzung unentgeltlich in das Eigentum und den Unterhalt des bisherigen Eigentümers über, dem auch das freiwerdende Material der aufgehobenen alten Leitungen verbleibt. (...)"

E. 4.3.1

Diesbezüglich stellt sich im Hinblick auf die strittige Kostenfrage vorab die Frage, ob die Polygonbrücke als "verlegte Strasse" im Sinne dieser Übereinkunft anzusehen ist. Mit dem Begriff der "Strasse" wird nach dem allgemeinen Sprachgebrauch ein landgebundener Verkehrsweg bezeichnet, der Fahrzeugen als Grundlage dient, um sich von einem Ort zum anderen zu bewegen. In diesem Sinne wird der Begriff der "Strasse" sowohl im Bundesgesetz über die Nationalstrassen vom 8. Oktober 1960 (NSG, SR 725.11, vgl. Art. 2, 3, 4, und Art. 6 NSG in Verbindung mit Art. 2 der Nationalstrassenverordnung vom 7. November 2007 [NSV, SR 725.111]; Isabelle Häner, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Verkehrsrecht, Band IV, Müller [Hrsg.], Basel 2008, S. 188) als auch im Strassengesetz des Kantons Bern vom 4. Juni 2008 (SG, BSG 732.11) verwendet (vgl. Art. 2 Abs. 1, 7, 8 SG, Pierre Tschannen/Thomas Locher, Massnahmeständigkeit und Kostentragungspflicht bei Kreuzungen zwischen Strasse und Gewässer, in: Verwaltungsorganisationsrecht - Staatshaftungsrecht - öffentliches Dienstrecht, Bern 2011, S. 57 ff., S. 64 f.). Diese begriffliche Umschreibung liegt überdies der Botschaft des Stadtrats an die Gemeinde vom 30. September 1932 zum Vertrag vom 15. Juli 1932 betreffend den Neubau der Lorrainehaldelinie vom Wyler zum Hauptbahnhof Bern zugrunde. Danach regeln die Art. 5, 6, 7 und 8 der fraglichen Vereinbarung "die Verlegung von Leitungen und Straßen, Einräumung der erforderlichen Rechte, die Ableitung der Abwasser und die Vornahme von Gerüstungen für den Bau und Unterhalt des Viadukts" (S. 17). Diese Zielsetzung vermag Art. 5 der Vereinbarung vom 15. Juli 1932 nur zu erfüllen, wenn unter dem Begriff der "verlegten Strasse" sämtliche Anlagen verstanden werden, die dem Strassenverkehr dienen, und infolge des Baus der Lorrainehaldezufahrt verlegt werden mussten, und zwar ungeachtet dessen, ob es sich hierbei um ebenerdig geführte Strassenabschnitte, Brücken oder Tunnels handelt. Für die gegenteilige Annahme der Parteien, wonach sich der Begriff der "Strasse" ausschliesslich auf ebenerdige Strassenabschnitte bezieht, finden sich in den Akten keine Hinweise. Die Polygonbrücke, die im Zuge des Baus der neuen Lorrainehaldezufahrt anstelle der damaligen Polygonstrasse getreten ist, fällt als "verlegte Strasse" folglich in den Geltungsbereich der fraglichen Vertragsabrede.

E. 4.3.2

Diese Vertragsabrede könnte für die strittige Kostenfrage damit von Bedeutung sein, wenn darin nicht nur die laufende Instandhaltung verlegter Strassenanlagen, sondern ebenfalls deren Wiederherstellung bzw. Erneuerung geregelt wird. Der in der Vertragsabrede diesbezüglich verwendete Begriff des "Unterhalts" steht im Zusammenhang mit der vereinbarten Eigentumsübertragung von der Beschwerdegegnerin an den vormaligen

Eigentümer der verlegten Strasse, weshalb er vor diesem Hintergrund zu interpretieren ist.

E. 4.3.2.1

Strassen werden im schweizerischen Recht sowohl auf der Bundesebene als auch in den Kantonen als öffentliche Sachen verstanden, die nach Massgabe der Widmung im Gemeingebrauch stehen und gebührenfrei in Anspruch genommen werden können (Martin Lendi, in: Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender [Hrsg.], 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2008, Art. 83 N. 9, Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N. 2346). Gemäss Art. 664 Abs. 1 ZGB stehen solche öffentliche Sachen unter der Hoheit des Staates, auf dessen Gebiet sie sich befinden. Aufgrund dieser Regelung sind die Kantone und der Bund befugt, die Anwendung des Bundesprivatrechts in diesem Bereich auszuschliessen und die öffentlichen Sachen im Gemeingebrauch ausschliesslich dem öffentlichen Recht zu unterwerfen (BGE 112 II 107 E. 1; Heinz Rey, Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum, Grundriss des schweizerischen Eigentumsrecht, 3. Aufl., Bern 2007, N. 179). Der Kanton Bern, der soweit vorliegend von Interesse legiferierungsberechtigt ist, hat von dieser Möglichkeit indes keinen Gebrauch gemacht (vgl. Art. 11 Abs. 2 und 3 sowie Art. 12 Abs. 2 des Strassengesetzes vom 4. Juni 2008 [SG, BSG 732.11], <http://www.sta.be.ch/belex/d/> > Strassengesetz, besucht am 20. November 2013); der Bund bezüglich der Eisenbahnanlagen nur insoweit, als er mit dem Bundesgesetz über Verpfändung und Zwangsliquidation von Eisenbahn- und Schifffahrtsunternehmungen vom 25. September 1917 (SR 742.211) ein eigenständiges Zwangsvollstreckungsregime für Eisenbahnanlagen geschaffen hat. Im Übrigen gilt jedoch für die vorliegend interessierenden Verkehrsträger die in der Schweiz vorherrschende dualistische Theorie. Danach richtet sich die Verfügungsmacht und Zweckbestimmung grundsätzlich nach den Vorschriften des öffentlichen Rechts (Lendi, a.a.O., Art. 83 N. 10 ff., Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N. 2365), während das Privatrecht den Begriff und Inhalt des Eigentums, anderer dinglicher oder obligatorischer Rechte an Sachen sowie die Formen der Begründung, Übertragung und Aufhebung solcher Rechte regelt (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N. 2365, Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., S. 452). Welche Rechte und Pflichten mit der in Art. 5 der Vereinbarung vom 15. Juli 1932 vorgesehenen Eigentumsübertragung von der Beschwerdegegnerin auf den vormaligen Strasseneigentümer übergehen, ist demnach aufgrund des Privatrechts zu beurteilen.

E. 4.3.2.2

Gemäss Art. 641 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) kann der Eigentümer einer Sache über diese in den Schranken der Rechtsordnung nach seinem Belieben verfügen (vgl. dazu statt vieler: Tanja Domej, in: Kurzkomentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch [nachfolgend: Kurzkomentar], Böhler/Jakob [Hrsg.], Basel 2012, Art. 641 N. 8, Rey, a.a.O., S. 158). Diese dem Eigentümer durch das Privatrecht verschaffte Sachherrschaft kann übertragen werden, womit sämtliche mit einer Sache verbundenen Rechte und Pflichten auf den neuen Eigentümer übergehen. Bezogen auf die interessierende Vertragsabrede bedeutet dies, dass der vormalige Strasseneigentümer durch die Übereignung der verlegten Strasse alle mit dieser verknüpften Rechte und Pflichten erwirbt. Insofern wäre es nicht erforderlich gewesen, den Unterhalt in der interessierenden Vertragsabrede ausdrücklich anzuführen. Eine solche Regelung ist aber durchaus geeignet, allfällige Zweifel über die Unterhaltspflicht auszuräumen, indem klargestellt wird, dass diese nicht die Beschwerdegegnerin als Erbauerin des neuen Kreuzungsbauwerks, sondern den vormaligen

Eigentümer des verlegten Strassenabschnitts trifft. Welche Tragweite dabei dem Begriff "Unterhalt" beizumessen ist, spielt keine Rolle, da dieser durch die Eigentumsübertragung - wie die übrigen mit dem Eigentum verbundenen Pflichten - von der Beschwerdegegnerin auf den vormaligen Eigentümer der verlegten Strasse übergehen.

E. 4.3.3

Diese zwischen den Verfahrensparteien getroffene Vertragsabrede entfaltet jedoch nur Rechtswirkung, wenn und insoweit sie tatsächlich vollzogen worden ist. Wie es sich diesbezüglich in Bezug auf die Polygonbrücke verhält, kann daran ersehen werden, ob die Beschwerdegegnerin, welche die Polygonbrücke im Zuge des Baus der neuen Lorrainehaldezufahrt errichtet hat, diese der Beschwerdeführerin als vormaliger Eigentümerin der Polygonstrasse übereignet hat. Anschliessend ist deshalb zu untersuchen, in wessen Eigentum die Polygonbrücke zurzeit steht. Hierbei handelt es sich um eine privatrechtliche Frage (vgl. E. 4.3.2.1 hiervor), über welche an sich die zuständigen Zivilgerichte zu entscheiden hätten. Deren Beantwortung ist jedoch für die Beurteilung der strittigen Kostenfrage von entscheidender Bedeutung, weshalb das Bundesverwaltungsgericht als in der Hauptsache zuständige Behörde berechtigt ist, diese grundsätzlich nicht in seine Zuständigkeit fallende Vorfrage zu beurteilen. Dabei ist es allerdings an die klare Praxis der an sich zuständigen Zivilgerichte gebunden (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N. 61 ff.).

E. 4.3.3.1

Gemäss Art. 667 Abs. 2 ZGB erstreckt sich das Eigentum an einer Liegenschaft von Gesetzes wegen auf alle Bauten, die mithilfe der Technik oberirdisch oder unterirdisch hiermit fest verbunden sind (z.B. Wohnhäuser, Brunnen, Leitungen, vgl. ausserdem Art. 642 Abs. 2 ZGB). Dieses sog. Akzessionsprinzip kann durch die Errichtung eines Baurechts gemäss Art. 675 ZGB durchbrochen werden (Jörg Schmid/Bettina Hürlimann-Kaup, Sachenrecht, Zürich/Basel/Genf 2009, N. 901). Danach können Bauwerke und andere Vorrichtungen, die auf fremden Boden eingegraben, aufgemauert oder sonst wie dauernd auf oder unter der Bodenoberfläche mit einem Grundstück verbunden sind, einen besonderen Eigentümer haben. In diesem Fall ist der Baurechtsberechtigte einerseits Dienstbarkeitsberechtigter in Bezug auf das Baugrundstück, andererseits Eigentümer des aufgrund des Baurechts errichteten Bauwerks (BGE 111 II 134 E. 3, Schmid/Hürlimann-Kaup, a.a.O., N. 1368). Der Vertrag, in dem ein solches Baurecht begründet wird, ist ein Innominatkontrakt, welcher der öffentlichen Beurkundung bedarf (Art. 779a Abs. 1 ZGB). Als dingliches Recht entsteht das Baurecht indes erst mit der Eintragung in das Grundbuch (Art. 675 Abs. 1 und Art. 731 Abs. 1 ZGB, Isabelle Berger-Steiner/Dominik Schmid, Kurzkommentar, Art. 675 N. 2). Die Ersitzung eines Baurechts "contra tabulas" - als Rechtserwerb des nicht eingetragenen Besitzers gegen den eingetragenen und damit bekannten Eigentümer - ist ausgeschlossen (Schmid/Hürlimann-Kaup, a.a.O., N. 854).

E. 4.3.3.2

Bei der in den Jahren 1936/1937 errichteten Polygonbrücke handelte es sich um eine körperliche Sache, welche derart fest mit dem dortigen Grundstück Nr. 3020 des Grundbuchs Bern-Mittelland verbunden war, dass diese davon nicht ohne deren Zerstörung abgetrennt werden konnte. Die ursprüngliche Polygonbrücke war folglich ein Bestandteil des fraglichen Grundstücks, welches laut dem eingeholten Grundbuchauszug seit

Einführung des eidgenössischen Grundbuchs im Eigentum der Beschwerdegegnerin steht. Auf diesem Grundstück lasten allerdings verschiedene Dienstbarkeiten, jedoch kein Baurecht, welches die Beschwerdeführerin als Person oder in ihrer Eigenschaft als Eigentümerin der Polygonstrasse berechtigen würde, die Polygonbrücke auf dem Grundstück Nr. 3010 des Grundbuchs Bern-Mittelland zu errichten. Die ursprüngliche Polygonbrücke stand daher als Bestandteil des Grundstücks Nr. 3020 der Gemeinde Bern 5 (Lorraine/Breitenrein), eingetragen im Grundbuch Bern-Mittelland, im Eigentum der Beschwerdegegnerin. Daraus ist zu folgern, dass die Vertragsparteien Art. 5 der Vereinbarung vom 15. Juli 1932 bezüglich der Polygonbrücke nicht umgesetzt haben, weshalb die darin vorgesehenen Vertragsfolgen, welche an die unentgeltliche Übereignung der Polygonbrücke anknüpfen, nicht eingetreten sind. Für die Beurteilung der strittigen Kostenfolge ist die fragliche Vertragsabrede deshalb bedeutungslos.

E. 4.4

Zu prüfen bleibt, wie es sich bezüglich des Abtretungsvertrags und Parzellierungsgesuchs vom 26. Februar 1953 verhält. Die darin in Ziff. 3 enthaltene Vertragsabrede lautet folgendermassen: "Soweit die Polygonstrasse das SBB-Areal [im vorliegenden Urteil jeweils als Polygonbrücke bezeichnet, vgl. Sachverhalt A.] überbrückt, wird der Unterhalt, die Reinigung und die Werkhaftpflicht auf der als Strasse dienenden Fläche von der Einwohnergemeinde Bern [heutige Beschwerdeführerin] übernommen. Dagegen ist es Sache der SBB, für den Unterhalt der Brücke (gesamte Konstruktion) aufzukommen."

E. 4.4.1

Ob die strittigen Kosten unter diese Vertragsabrede fallen, hängt davon ab, welche Bedeutung dem Begriff "Unterhalt" darin beigemessen wird. Im Abtretungsvertrag und Parzellierungsgesuch vom 26. Februar 1953 wird dieser nicht definiert. Im allgemeinen Sprachgebrauch werden darunter die Beiträge verstanden, die jemand für den Lebensunterhalt einer anderen Person leistet (Brockhaus, Wahrig, Deutsches Wörterbuch, 9. Aufl., Gütersloh/München 2011, S. 1544). Wird der Begriff "Unterhalt" im Zusammenhang mit einem Bauwerk verwendet, so wird damit im Allgemeinen die Instandhaltung eines Bauwerks bezeichnet (Brockhaus, a.a.O., S. 1544). Bisweilen wird der fragliche Begriff jedoch enger gefasst, indem diesem nur jene Vorkehren zugeordnet werden, die ein Bauwerk während dessen ordentlicher Lebensdauer gebrauchstauglich erhalten, während mit den Begriffen der "Wiederherstellung" und "Erneuerung" Arbeiten angesprochen werden, die dem Bauwerk am Ende der Lebensdauer gleichsam ein "neues" Leben verschaffen (vgl. Enrico Riva, Kostentragung für den Unterhalt und die Erneuerung von Kreuzungsbauwerken Schiene - Strasse, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBl] 1993, S. 333, 343 f., Tschannen/Locher, a.a.O., S. 61). Ob sich dieses gerade im Eisenbahnrecht geläufige Verständnis in der Alltagssprache durchgesetzt hat, muss bezweifelt werden (vgl. dazu: Urteil der Rekurskommission des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation [REKO-UVEK] 33/34-2000-30 vom 5. April 2001 E. 6.2). Diese Frage ist allerdings für den vorliegenden Fall nur von Bedeutung, wenn dieses Begriffsverständnis bereits zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses galt und die Vertragsparteien sich beim Verfassen des Vertrages am allgemeinen Sprachgebrauch orientiert haben.

E. 4.4.2

Diesbezüglich gilt es zu beachten, dass die auszulegende Vertragsabrede öffentlich beurkundet wurde. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung handelt es sich hierbei um die Aufzeichnung rechtserheblicher Tatsachen oder rechtserheblicher Erklärungen durch eine vom Staat mit dieser Aufgabe betrauten Person, in der geforderten Form und in dem dafür vorgesehenen Verfahren. Das Bundesrecht schreibt nicht vor, in welcher Weise und in welchem Verfahren die öffentliche Beurkundung vorzunehmen ist, noch wer solche Beurkundungen vornehmen darf (BGE 99 II 159 E. 2; Wolfgang Ernst/Milena Stark, in: Obligationenrecht, Art. 1-520 OR, Kurzkommentar, Honsell [Hrsg.], Basel 2008, Art. 216 N. 7). Die Normierungsfreiheit der Kantone ist jedoch immerhin in zweierlei Hinsicht eingeschränkt, einerseits durch die punktuelle Regelung, welche die öffentliche Beurkundung im Bundesrecht erfahren hat, andererseits durch die bundesrechtlichen Mindestanforderungen, die sich aus dem Zweck des Instituts ergeben. Zu diesen bundesrechtlichen Mindestanforderungen gehört unter anderem die persönliche Mitwirkung eines Notars, der in Bezug auf die öffentlich zu beurkundenden Verträge eine besondere juristische Schulung genossen hat (vgl. BGE 133 I 259 E. 2). Für die auszulegende Vertragsabrede ist daraus zu folgern, dass sich die darin verwendeten Begriffe, einschliesslich des vorliegend interessierenden, an der in diesem Bereich üblichen Terminologie orientieren.

E. 4.4.2.1

Die Vertragsparteien haben den auszulegenden Begriff zusammen mit jenem der Reinigung und der Werkhaftpflicht verwendet. Wenngleich sowohl der Bau als auch der Unterhalt öffentlicher Strassen nach der dualistischen Theorie dem öffentlichen Recht untersteht (vgl. E. 4.3.2.1 hiervor), haftet das Gemeinwesen für allfällige sich aus der Inanspruchnahme der Strasse ergebenden Schäden gemäss Art. 58 OR (Heinz Rey, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 4. Aufl., Zürich/Basel/ Genf 2008, N. 1081, Roland Brehm, Berner Kommentar, Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Die Entstehung durch unerlaubte Handlung, Art. 41-61 OR, 3. Aufl., Bern 2006, Art. 58 N. 164 ff.). Nach dieser sog. Werkeigentümerhaftpflicht hat der Eigentümer eines Gebäudes oder eines anderen Werks den Schaden zu ersetzen, den dieses Werk infolge von fehlerhafter Anlage oder Herstellung oder von mangelhaftem Unterhalt verursacht. Werkeigentümer im Sinne von Art. 58 Abs. 1 OR ist grundsätzlich der sachenrechtliche Eigentümer des Werks im Zeitpunkt des Schadenseintritts. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung hat jedoch seit jeher für bestimmte Sonderfälle von dieser Anknüpfung abgesehen. Dies gilt insbesondere, wenn ein Gemeinwesen aufgrund seiner besonderen Rechtsstellung eine mit dem privaten Sacheigentum vergleichbare Sachherrschaft über das Werk ausübt. Diesfalls ist das Gemeinwesen aufgrund seiner - ganz oder teilweisen - im öffentlichen Recht begründeten Sachherrschaft unter dem Gesichtspunkt von Art. 58 OR einem privatrechtlichen Werkeigentümer gleichzustellen, mit der Folge, dass es unabhängig von der bestehenden Eigentumsordnung für Schäden einzustehen hat, die durch einen mangelhaften Zustand des Werkes verursacht werden (BGE 129 III 65 E. 1, BGE 121 III 448 E. 2c und d, BGE 106 II 201 E. 2a, BGE 91 II 283 ff.; Rey, a.a.O., N. 1082, Brehm, a.a.O., Art. 58 N. 11 ff.).

E. 4.4.2.2

Haben die Vertragsparteien der Beschwerdeführerin in der interessierenden Vertragsabrede den Unterhalt sowie die Reinigung der als Strasse dienenden Fläche der Polygonbrücke übertragen, so ist es nach dem vorangehend Ausgeführten folgerichtig, ihr insoweit die Werkeigentümerhaftung im Sinne von Art. 58 OR aufzuerlegen. Für den Begriff des

"Unterhalts" bedeutet dies, dass der Beschwerdeführerin in der interessierenden Vertragsabrede sämtliche Arbeiten übertragen worden sind, die im Unterlassungsfall eine Werkeigentümerhaftung wegen mangelhaften Unterhalts der als Strasse dienenden Fläche der Polygonbrücke begründen könnten. Inhalt und Tragweite des auszulegenden Unterhaltsbegriffes bestimmt sich demzufolge nach den Grundsätzen, welche im Werkeigentümerhaftpflichtrecht für den mangelhaften Unterhalt von im Gemeingebrauch stehenden öffentlichen Strassen entwickelt wurden.

E. 4.4.2.3

Ob ein Werk im Sinne von Art. 58 OR fehlerhaft angelegt oder mangelhaft unterhalten ist, hängt vom Zweck ab, den es zu erfüllen hat, da es einem bestimmungswidrigen Gebrauch nicht gewachsen zu sein braucht. Ein Mangel liegt folglich vor, wenn das Werk beim bestimmungsgemässen Gebrauch keine genügende Sicherheit bietet (BGE 117 II 399 E. 3). In diesem Sinne liegt ein mangelhafter Unterhalt vor, wenn ein Werk infolge Benutzung oder Zeitablaufs oder durch beides in einen für Dritte gefährlichen Zustand gerät und dagegen keine oder nur unzureichende Massnahmen ergriffen werden (Brehm, a.a.O., Art. 58 N. 76, Rey, a.a.O., N. 1055). Welche Vorkehren dabei zu treffen sind, hängt davon ab, ob der Werkeigentümer in der Lage war, den fraglichen Mangel zu erkennen und zu beseitigen. Diesbezüglich hat sich für den Unterhalt von Strassen eine besondere Rechtsprechung entwickelt. Unter dem Blickwinkel des mangelhaften Unterhalts wurden in der Praxis etliche Fälle hinsichtlich einer gefährlichen Fahrbahnfläche, insbesondere Glatteises (vgl. BGE 118 II 36 E. 4b, 102 II 343 E. 1b, 98 II 40 E. 2; Rey, a.a.O., N. 1092, Brehm, a.a.O., Art. 58 N. 204), unzureichender Beleuchtung, Strassenunebenheiten, Hindernissen auf der Strasse, unzureichend signalisierte Baustelle sowie Steinschlag beurteilt (vgl. Brehm, a.a.O., Art. 58 N. 196 ff.). Diese Urteile lassen den Schluss zu, dass der Begriff des mangelhaften Unterhalts im Werkeigentümerhaftpflicht bezüglich öffentlicher Strassen eher eng ausgelegt wird (Rey, a.a.O., N. 1085 ff., Brehm, a.a.O., Art. 58 N. 187 ff.). Darunter dürften folglich nur Vorkehren fallen, die erforderlich sind, um die Gebrauchstauglichkeit der Strasse während ihrer ordentlichen Lebensdauer sicherzustellen, nicht jedoch Wiederherstellungs- und Erneuerungsarbeiten. Dies umso mehr als solche Tätigkeiten zu einer "neubauähnlichen" Instandsetzung einer Strasse und damit wohl zu einer neuen Anlage im Sinne von Art. 58 Abs. 1 OR führen, was deren Subsumtion unter den mangelhaften Unterhalt ausschliesst.

E. 4.4.2.4

Wird bei der Auslegung der interessierenden Vertragsabrede von diesem Begriffsverständnis ausgegangen, so bedeutet dies, dass die Verfahrensparteien in Ziff. 3 des Abtretungsvertrags und Parzellierungsgesuchs vom 26. Februar 1953 übereingekommen sind, dass die Beschwerdeführerin für die laufende Instandhaltung der als Strasse dienenden Fläche der Polygonbrücke während deren ordentlichen Lebensdauer zu sorgen hat, während die Beschwerdegegnerin dieselbe Aufgabe bezüglich der übrigen Bestandteile der Polygonbrücke (Brückenkonstruktion) wahrnimmt. Diese Schlussfolgerung drängt sich umso mehr auf, als die Beschwerdeführerin gemäss Art. 41 Abs. 1 SG gehalten ist, die Polygonstrasse als Gemeindestrasse zu unterhalten. Würde die Beschwerdegegnerin diese Aufgabe übernehmen, so wäre der Beschwerdeführerin der ihr daraus erwachsende Vermögensvorteil gemäss Art. 27 Abs. 1 EBG anzurechnen (vgl.: E. 6.3.4 hernach). Mit der interessierenden Vertragsabrede haben die Vertragsparteien folglich lediglich die an sich aufgrund der massgeblichen öffentlich-rechtlichen Regelung geltende

Aufgabenteilung wiederhergestellt.

E. 4.4.2.5

Die strittigen Kosten sind beim Abbruch der in den Jahren 1936/1937 gebauten Polygonbrücke und deren Neubau an derselben Stelle entstanden. Sie werden folglich nicht von Ziff. 3 des Abtretungsvertrags und Parzellierungsgesuchs vom 26. Februar 1953 erfasst, womit die Verfahrensparteien die Verteilung der strittigen Kosten nicht vertraglich geregelt haben.

E. 5

Nachfolgend ist demzufolge aufgrund der massgeblichen gesetzlichen Regelungen zu bestimmen, ob und in welchem Umfang sich die Beschwerdeführerin an den fraglichen Kosten zu beteiligen hat.

E. 5.1

Art. 25 Abs. 1 EBG sieht vor, dass der Eigentümer eines neuen Verkehrsweges die Kosten der ganzen Anlage an der Kreuzungsstelle trägt, wenn ein neues, dem öffentlichen Verkehr dienendes Bahngleise eine öffentliche Strasse oder eine neue öffentliche Strasse eine bereits bestehende Bahnlinie kreuzt. Wird ein Niveauübergang durch eine Über- oder Unterführung ersetzt oder infolge Verlegung einer Strasse aufgehoben, so hat die Bahn die Kosten dieser Änderung zu tragen, wenn diese vorwiegend durch die Bedürfnisse des Bahnverkehrs bedingt ist. Ist die Änderung hingegen vorwiegend auf die Bedürfnisse des Strassenverkehrs zurückzuführen, so hat der Strasseneigentümer die Kosten zu tragen (Art. 26 Abs. 1 EBG). Bei allen anderen Änderungen einer Kreuzung, einschliesslich der Anpassung und Verbesserung von Sicherheitseinrichtungen, haben Eisenbahnunternehmen und Strasseneigentümer die Kosten aller Änderungen der Bahn- und Strassenanlage in dem Verhältnis zu tragen, als die Entwicklung des Verkehrs auf ihren Anlagen sie bedingt (Art. 26 Abs. 2 EBG). Schliesslich hat sich jede Partei in dem Umfang an den Kosten zu beteiligen, als ihr aus der Umgestaltung der Anlage Vorteile erwachsen (Art. 27 Abs. 1 EBG) und überdies jene Kosten zu tragen, die durch Begehren verursacht wurden, welche eine Partei im Interesse der dauernden Verbesserung oder des zukünftigen Ausbaus ihrer eigenen Anlage gestellt hat (Art. 27 Abs. 2 EBG). Diese Regelungen finden gemäss Art. 29 EBG sinngemäss auf die Kosten für Unterhalt und Erneuerung sowie auf alle vorübergehenden und dauernden Massnahmen zur Verhütung von Unfällen an der Kreuzungsstelle mit Einschluss der Bedienung der dazu bestimmten Anlagen Anwendung.

E. 5.2

Der Abbruch der in den Jahren 1936/1937 gebauten Polygonbrücke und deren Neubau an derselben Stelle ist nicht als Neubau im Sinne von Art. 25 EBG zu qualifizieren. Ebenso wenig wurde hiermit ein Niveauübergang durch eine Über- oder Unterführung ersetzt (Art. 26 Abs. 1 EBG). Fraglich ist hingegen, ob es sich hierbei um eine Änderung einer bestehenden Anlage im Sinne von Art. 26 Abs. 2 EBG oder um eine Erneuerung gemäss Art. 29 EBG handelt.

E. 5.2.1

Das Bundesgericht hat sich, soweit ersichtlich, bis anhin nicht eingehend mit der Frage auseinandergesetzt, welche baulichen Vorkehren als Änderung im Sinne von Art. 26 Abs. 2 EBG anzusehen sind, da diese Frage bei den von ihm zu beurteilenden Fällen nicht strittig und aufgrund der Aktenlage klar war (vgl. BGE 94 I 569 E. 3, Urteil des Bundesgerichts

2A.80/1999 vom 5. Januar 2000 E. 5b/bb). Das Bundesverwaltungsgericht seinerseits konnte diese Frage in BVGE 2011/12 und grundsätzlich ebenfalls im Urteil A 5867/2007 vom 27. Oktober 2008 offenlassen. Im Urteil A 5896/2007 vom 19. Mai 2009 E. 3.2.4.1 hat es dazu hingegen festgehalten, Art. 26 Abs. 2 EBG sei nicht anwendbar, wenn die Sanierung eines Bahnübergangs nicht oder nicht ausschliesslich in einer Entwicklung des Verkehrs auf der Strasse oder der Schiene begründet liege, sondern - zumindest teilweise - in den Risiken der Anlage an der Kreuzungsstelle, welche den Sicherheitsvorschriften nicht oder nicht mehr entsprechen würde. In einem solchen Fall seien gestützt auf Art. 29 EBG die Art. 25-28 EBG analog anzuwenden und die Kosten grundsätzlich demjenigen Verkehrsträger aufzuerlegen, welcher ursprünglich die Kreuzung verursacht habe (Art. 25 Abs. 1 EBG); seien die Risiken der zu sanierenden Sicherungsanlage zugleich auf eine Verkehrszunahme auf demjenigen Verkehrsträger zurückzuführen, welcher die Kreuzung ursprünglich nicht verursacht habe, so seien diese Kosten auf die Eigentümer beider Verkehrsträger zu verteilen (Art. 26 Abs. 2 EBG). Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist demnach bei der Bestimmung, ob bauliche Vorkehren an einer bestehenden Kreuzungsanlage als Änderung oder Erneuerung anzusehen sind, danach zu differenzieren, ob diese durch die veränderten Bedürfnisse der betroffenen Verkehrsträger bedingt sind.

E. 5.2.2

Diese Betrachtungsweise stützt sich auf die Materialien. In der Botschaft an die Bundesversammlung zum Entwurf eines Eisenbahngesetzes vom 8. Februar 1956 führt der Bundesrat zu den massgeblichen Regelungen (damals: Art. 23-30, heute Art. 25-32) aus, Bahn und Strasse seien von jeher und zumal heute als ebenbürtige öffentliche Verkehrsträger zu betrachten. Deshalb solle nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen derjenige Teil die Kosten tragen, der, gleichgültig aus welchen Gründen, eine Änderung des bestehenden Zustandes verlange oder verursache (BB1 1956 I 247). Demzufolge trage jeweils diejenige Partei die Kosten der gesamten Anlage an der Kreuzungsstelle, auf deren Veranlassung das Bauwerk ausgeführt worden sei (BB1 1956 I 249). Trete eine neue Verkehrslinie zu einer bereits bestehenden hinzu, so habe somit dieser Verkehrsträger die gesamten Kosten für die neue Kreuzungsanlage, d.h. alle einmaligen Aufwendungen für die baulichen Ausführungen, ferner alle sonstigen, durch dieses Bauvorhaben verursachten späteren Aufwendungen (Art. 27 EBG [heute: Art. 29 EBG]) zu tragen. Art. 24 (heute Art. 26 EBG) übertrage diesen Grundsatz auf die Fälle, in welchen bestehende Kreuzungen neuen Verkehrsbedürfnissen angepasst würden. Erweise sich der Ersatz eines Niveauübergangs durch eine Über- oder Unterführung oder die Verlegung des Übergangs als notwendig, so habe derjenige die Kosten zu tragen, welcher die fragliche Änderung verursacht habe (BB1 1956 I 249). Handle es sich um eine andere Art von Anpassung bestehender Kreuzungsanlagen an neue Verkehrsbedürfnisse, sollten grundsätzlich die Kosten aller Änderungen zu Lasten des Eigentümers desjenigen Verkehrsweges gehen, auf welchem die bisherige, und, soweit dies voraussehbar sei, die zukünftige Entwicklung des Verkehrs die Änderung oder Anpassung der Kreuzungsanlage bedinge. Sei diese Anpassung die Folge einer seit Erstellung der Kreuzungsanlage eingetretenen Veränderung des Verkehrs auf beiden Verkehrswegen, sollten die Kosten dementsprechend verteilt werden (BB1 1956 I 250). Für die Qualifikation eines Bauvorhabens als Änderung oder Erneuerung ist demnach entscheidend, ob es auf veränderte Verkehrsbedürfnisse zurückzuführen ist.

E. 5.2.3

Diese vom historischen Gesetzgeber gewählte, begriffliche Umschreibung der Änderung einer Kreuzungsanlage unterscheidet sich von der im Bau- und Planungsrecht üblichen (vgl. Bernhard Waldmann/Peter Hänni, Raumplanungsgesetz, Bern 2006, Art. 22 N. 17 und Art. 24c N. 10), was jedoch angesichts der unterschiedlichen Zielsetzung der fraglichen Regelungen nur folgerichtig ist. Deshalb hat denn auch die Lehre eine eigenständige Definition der eisenbahnrechtlichen Änderung sowie Erneuerung entwickelt (Riva, a.a.O., S. 341, Tschannen/Locher, a.a.O., S. 61 ff.). Nach dieser auf Riva zurückgehenden Umschreibung bezeichnet der Begriff der Änderung (Erweiterung, Ausbau) Bauereignisse, welche die ursprüngliche Substanz des Werks verändern und damit auch dessen Gebrauchswert vermehren (Tschannen/Locher, a.a.O., S. 62). Die Erneuerung beschränkt sich hingegen auf die funktionale Erhaltung eines Bauwerks. Sie setzt gegen Ende oder am Ende der Lebensdauer an und verleiht dem Bauwerk im Sinne einer "neubauähnlichen Instandsetzung" gewissermassen eine zweite Lebensdauer (Tschannen/Locher, a.a.O., S. 61, Riva, a.a.O., S. 341). Im strengen Sinne beschränkt sie sich auf die ursprüngliche Substanz. Wird eine Kreuzungsanlage jedoch abgebrochen und durch ein neues Bauwerk ersetzt, welches dieselbe Funktion erfüllt, so handelt es sich hierbei ebenfalls um eine Erneuerung (Tschannen/Locher, a.a.O., S. 61). Wird ein solcher Neubau zum Anlass genommen, die abgebrochene Baute durch ein vergleichsweise besseres Werk zu ersetzen, liegt im Umfang der Erweiterung oder Verbesserung zugleich eine Änderung vor (sog. Mischanlage, Tschannen/Locher, a.a.O., S. 62, Riva, a.a.O., S. 341 FN 23).

E. 5.2.4

Das Bundesverwaltungsgericht erachtet diese von der Lehre entwickelte Umschreibung der Änderung (Art. 26 Abs. 2 EBG) und Erneuerung (Art. 29 EBG) grundsätzlich als zutreffend. Jedoch ist darauf hinzuweisen, dass, wie bereits im Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 5896/2007 vom 19. Mai 2009 E. 3.2.4.1 entschieden, bei der Qualifikation von baulichen Massnahmen an bestehenden Kreuzungsbauwerken von entscheidender Bedeutung ist, ob diese durch die veränderten Bedürfnisse der betroffenen Verkehrsträger bedingt sind. Trifft dies zu, so liegt eine Änderung im Sinne von Art. 26 Abs. 2 EBG vor. Andernfalls handelt es sich um eine Erneuerung, und zwar selbst dann, wenn anlässlich der Sanierung eines Kreuzungsbauwerks veränderten Verkehrsbedürfnissen Rechnung getragen und die fragliche Kreuzungsanlage in dieser Hinsicht verbessert wird. Von dieser begrifflichen Umschreibung ausgehend ist anschliessend zu prüfen, ob es sich beim in Frage stehenden Abbruch der ursprünglichen Polygonbrücke und deren Neubau an derselben Stelle um eine Änderung (Art. 26 Abs. 2 EBG) oder Erneuerung (Art. 29 EBG) handelt.

E. 5.2.4.1

In den Jahren 2000 und 2003 wurde die Tragfähigkeit der ursprünglichen Polygonbrücke sowie deren Allgemeinzustand durch das Ingenieurbüro Diggelmann + Partner AG überprüft (damals unter der Bezeichnung: Fachgemeinschaft mattec+). Dabei wurde eine starke Korrosionsrinne von 4-6 mm Tiefe im Steg festgestellt. Deswegen beschränkte die Beschwerdeführerin 2001 die Nutzungslast der Polygonbrücke auf acht Tonnen, verfügte ein Kreuzungsverbot und führte einen minimalen Abstand von 25 m für Fahrzeuge ein. In den Jahren 2006/2007 wurde die ursprüngliche Polygonbrücke abermals einer Überprüfung unterzogen. Dabei kam das Ingenieurbüro Nydegger & Meister zum Schluss, dass sich die Korrosionsrinne weiter vertieft habe, weshalb die Tragsicherheit für die bisherige Nutzung

der Polygonbrücke nicht mehr vollständig gegeben sei. Aufgrund dieses Berichts liess die Beschwerdegegnerin die ursprüngliche Polygonbrücke provisorisch sanieren (vgl. Bericht der Diggelmann + Partner AG vom 2. Dezember 2010, S. 2). Zugleich schränkte die Beschwerdeführerin deren Nutzung auf 3.5 Tonnen ein und führte für Fahrzeuge einen Einbahnverkehr ein. Im Dezember 2010 wurde die Tragfähigkeit der Polygonbrücke erneut untersucht, mit dem Ergebnis, dass die Polygonbrücke mit den ausgeführten Verstärkungen der Trägerstege eine ausreichende Sicherheit für den zugelassenen Verkehr gewährleiste (vgl. Bericht der Diggelmann + Partner AG vom 2. Dezember 2010, S. 13).

E. 5.2.4.2

Aufgrund dieser Berichte ist erstellt, dass die ursprüngliche Polygonbrücke saniert werden musste, um sie weiterhin entsprechend ihrer Zweckbestimmung nutzen zu können. Soweit die Beschwerdeführerin dagegen anführt, der Neubau der Polygonbrücke stehe in direktem Zusammenhang mit der Entflechtung "Bern-Wylerfeld", trifft dies, worauf die Beschwerdegegnerin im Übrigen selbst hinweist (vgl. Stellungnahme vom 11. Juni 2012, S. 3), insofern zu, als diese beiden Bauvorhaben aufeinander abgestimmt wurden. Insofern ist es durchaus denkbar, dass die Entflechtung "Bern-Wylerfeld" die Ausgestaltung der Polygonbrücke beeinflusst hat, indem das strassen- oder eisenbahnseitige Verkehrsaufkommen deswegen anders bewertet worden ist. Jedoch hätte die ursprüngliche Polygonbrücke ungeachtet dessen saniert werden müssen, womit auszuschliessen ist, dass der Neubau der Polygonbrücke ausschliesslich durch veränderte Verkehrsbedürfnisse verursacht wurde. Der Neubau der Polygonbrücke ist somit nicht als Änderung im Sinne von Art. 26 Abs. 2 EBG, sondern als Erneuerung gemäss Art. 29 EBG zu qualifizieren.

E. 6

Die Kosten für solche bauliche Vorkehren sind in sinngemässer Anwendung der Art. 25-28 EBG zwischen den beteiligten Verkehrsträgern zu verteilen (Art. 29 EBG). Den Art. 25-28 EBG liegen die Prinzipien der Ebenbürtigkeit der Verkehrswege, der Verursachung und der Vorteilsanrechnung zugrunde. Nach dem Ebenbürtigkeitsprinzip sind die öffentlichen Verkehrswege einander gleichgestellt und die Kosten nicht zum Vornherein einer Seite aufzubürden. Aus der grundsätzlichen Ebenbürtigkeit der öffentlichen Verkehrswege ergibt sich als zweiter Grundsatz das in Art. 25 EBG verankerte Verursacherprinzip, wonach diejenige Partei, die eine Veränderung des bestehenden Zustandes auslöst, die daraus herrührenden Kosten zu tragen hat. Für den Neubau einer Kreuzungsanlage bedeutet dies, dass der Eigentümer des neuen Verkehrsweges die gesamten Kosten an der Kreuzungsanlage, einschliesslich sämtlicher Folgekosten, zu tragen hat (Art. 27 und Art. 29 EBG). Muss ein Niveauübergang durch eine Über- oder Unterführung ersetzt oder infolge Verlegung der Strasse aufgehoben werden, so trägt die Kosten aller Änderungen an der Bahn- oder Strassenanlage derjenige Verkehrsträger, durch dessen Bedürfnisse die Änderungen vorwiegend bedingt sind (Art. 26 Abs. 1 EBG). Bei allen anderen Änderungen einer Kreuzung, einschliesslich der Anpassung und Verbesserung von Sicherheitsanlagen, haben Eisenbahnunternehmen und Strasseneigentümer die Kosten aller Änderungen der Bahn- und Strassenanlage in dem Verhältnis zu tragen, als die Entwicklung des Verkehrs auf ihren Anlagen sie bedingt (Art. 26 Abs. 2 EBG). Wird eine Anlage nicht nur erneuert, sondern zugleich verbessert (sog. Mischanlage, vgl. E. 5.2.3 hiervor), sind diese Regelungen dahingehend umzusetzen, als die Kosten für die Änderung der Kreuzungsanlage zunächst zwischen den Verkehrsträgern (Eisenbahn und Strasse) in dem Verhältnis zu verteilen sind, als die Entwicklung des Verkehrs auf ihren Anlagen diese

bedingt hat (Art. 29 i.V.m. Art. 26 Abs. 2 EBG). Die restlichen Baukosten sind alsdann in analoger Anwendung von Art. 25 EBG vom ursprünglichen Verursacher zu übernehmen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-5896/2007 vom 19. Mai 2009 E. 3.2.4.1 und E. 3.2.4.2). Die sich daraus ergebende Kostenverteilung ist nach dem Prinzip der Vorteilsanrechnung schliesslich insoweit zu korrigieren, als der ursprüngliche Verursacher von der Finanzierung der Umgestaltung der Kreuzungsanlage in dem Umfang zu befreien ist, als der Nichtverursacher daraus Vorteile zieht (BVG 2011/12 E. 7.2, Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 5867/2007 vom 27. Oktober 2008 E. 6.1, REKO-UVEK 33/34-2000-20 vom 5. April 2001 E. 7.3.1, Riva, a.a.O., S. 335-340).

E. 6.1

Diese Praxis ist in der Lehre zum Teil auf Kritik gestossen. Riva ist der Auffassung, das im Gesetz angelegte Spannungsverhältnis zwischen dem Gedanken der Ebenbürtigkeit der Verkehrswege und dem Verursacherprinzip verstärke sich je mehr man sich von der "Verursachung" entferne. Seien Schiene und Strasse grundsätzlich gleichberechtigte Verkehrsträger, die gleicherweise Anspruch auf Kreuzung hätten, so leuchte es nicht ein, warum der zeitlich später hinzugestossene Weg allein und für alle Zukunft die Kosten für die fragliche Kreuzungsanlage zu tragen habe. Eine derartige Fortschreibung der Kostenverteilung werde vollends fragwürdig, wenn es um die neubauähnliche Erneuerung eines bestehenden Kreuzungsbauwerks gehe. Deshalb müsse die Wirkung des eisenbahnrechtlichen Verursacherprinzips, wie es in den Art. 25 und 26 EBG statuiert sei und für den Fall der Erneuerung über Art. 29 EBG für sinngemäss anwendbar erklärt werde, erlöschen, wenn das Kreuzungsbauwerk am Ende der zu erwartenden Lebensdauer zu erneuern sei. Die infolgedessen bestehende Gesetzeslücke sei in sinngemässer Anwendung des Verursacher- und Vorteilsanrechnungsprinzips zu schliessen, was im Regelfall zu einer hälftigen Teilung der Erneuerungskosten führe (Riva, a.a.O., S. 346-348).

Stückelberger/Haldimann lehnen diese Auffassung ohne nähere Begründung ab (Ueli Stückelberger/Christoph Haldimann, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Verkehrsrecht, Band IV, Müller [Hrsg.], Basel 2008, S. 279 FN 64). Tschannen/Locher erachten sie dagegen als beachtenswert, zumal es regelmässig schwierig sei, nach Ablauf der Lebensdauer eines Kreuzungsbauwerks festzustellen, wer dieses Bauwerk ursprünglich tatsächlich verursacht habe. Sie geben jedoch zu bedenken, dass sich der Gesetzeswortlaut deutlich für die Alterspriorität ausspreche, was nahelege, die einmal erworbene Verursachereigenschaft auch nach Ablauf der Lebensdauer einer Anlage hinaus nachwirken zu lassen. Die entsprechende Praxis vermöge sich somit auf gute Gründe zu stützen (Tschannen/Locher, a.a.O., S. 78).

E. 6.2

In der Tat ist der Wortlaut von Art. 29 EBG insoweit klar, als darin auf die Art. 25-28 EBG verwiesen wird. Hätte der Gesetzgeber den Verweis auf Art. 25 EBG nur für die Kosten des Unterhalts und für alle vorübergehenden oder dauernden Massnahmen zur Verhütung von Unfällen gewünscht, so hätte er für die Erneuerung bestehender Kreuzungsanlagen eine eigene Regelung getroffen. Davon hat er jedoch abgesehen, und zwar sowohl anlässlich der Einführung von Art. 29 EBG (damals: Art. 27 EBG) als auch dessen redaktioneller Überarbeitung im Rahmen der Bahnreform 2. Welche Gründe ihn dazu bewogen haben, geht aus der Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung zum Entwurf eines Eisenbahngesetzes vom 8. Februar 1956 hervor. Darin wird die interessierende Regelung (damals Art. 27, heute Art. 29 EBG) im Zusammenhang mit dem heutigen Art. 25 EBG

(damals Art. 23 EBG) diskutiert. Danach trägt bei neuen Kreuzungen "diejenige Partei die Kosten der ganzen Anlage an der Kreuzungsstelle, auf deren Veranlassung das Bauwerk ausgeführt werden muss. Unter den Kosten der ganzen Anlage an der Kreuzungsstelle sind alle einmaligen Aufwendungen für die baulichen Ausführungen zu verstehen, ferner alle sonstigen, durch dieses Bauvorhaben verursachten, späteren Aufwendungen (Art. 27)" (BBl 1956 I 249). Diese Ausführungen würden allenfalls Raum für Interpretationen bieten, wenn am Ende nicht auf Art. 29 EBG (damals: Art. 27 EBG) verwiesen würde. Mit dieser Bezugnahme hat der Gesetzgeber indes klargestellt, dass der Verursacher einer neuen Kreuzungsbauanlage nicht nur deren Baukosten, sondern sämtliche Folgekosten, einschliesslich der Kosten der Erneuerung des fraglichen Bauwerks, unter vollständiger Schonung des vormaligen Verkehrsträgers zu tragen hat. Dieser unmissverständliche Wille des Gesetzgebers, der sich im Wortlaut von Art. 29 EBG niedergeschlagen hat, erscheint heute umso gewichtiger, als die interessierenden Kostenregelungen im Rahmen der Bahnreform 2 unter einem neuen Abschnitt (8. Abschnitt: Kreuzungen zwischen öffentlichen Strassen und Bahnen) zusammengefasst und geringfügigen redaktionellen Änderungen unterzogen wurden, im Übrigen jedoch unangetastet geblieben sind. Daraus ist zu folgern, dass sich der Gesetzgeber mit den fraglichen Kostenregeln auseinandergesetzt hat, diese als angemessen erachtet und deshalb von deren Revision abgesehen hat. Dieser klare gesetzgeberische Wille bindet das Bundesverwaltungsgericht, weshalb ein Abweichen vom diesbezüglich unmissverständlichen Wortlaut von Art. 29 EBG ausgeschlossen ist. Das Bundesverwaltungsgericht sieht sich daher heute, weniger denn je, veranlasst, die zu Art. 29 EBG bestehende Praxis aufzugeben.

E. 6.3

Im Lichte dieser Ausführungen ist vorliegend vorderhand zu untersuchen, ob die Polygonbrücke mit dem Neubau ausschliesslich erneuert oder zugleich verbessert wurde und damit eine Mischanlage. Anschliessend sind die strittigen Baukosten nach den dargelegten Grundsätzen zwischen den Verfahrensparteien zu verteilen.

E. 6.3.1

Die Polygonbrücke wurde in den Jahren 1936/1937 als einfeldrige Stahlbrücke gemäss der damaligen SIA-Norm 112 (Ausgabe 1935) gebaut, welche die vier Bahngleise der Strecke Bern Zollikofen mit einer Spannweite von 23 m, einer Fahrbahnbreite von 4.80 m sowie beidseitigen Randsteinen von ungefähr 25 cm Breite schiefwinklig überspannte. Wie damals üblich wurde sie für insgesamt vier Lastwagen zu je 13 Tonnen bemessen (vgl. Bericht der Diggelmann + Partner AG vom 2. Dezember 2010, S. 3). Im Zeitraum von März 2012 bis April 2013 liess die Beschwerdegegnerin die Polygonbrücke durch eine neue, an derselben Stelle errichtete Stahlbrücke ersetzen, welche die vormalige Geometrie der Polygonbrücke beibehalten hat, jedoch im Strassenbereich um ungefähr 20 cm verbreitert und mit einer Gehwegkante sowie zwei Geländern aus Glas versehen wurde. Ausserdem wurden zwei Hüllrohre für das Tiefbauamt der Stadt Bern sowie sechs Wasserrohre in die Polygonbrücke eingebaut und deren Traglast auf 44 Tonnen erhöht. Schliesslich wurde die Brücke neu mit einem Asphalt- und nicht, wie vormals, mit einem Betonbelag (vgl. Eingabe der Beschwerdegegnerin: S. 7) und allenfalls zusätzlich mit einer Fahrstromanlage versehen (vgl. Art. 3 der Vereinbarung vom 9. September 2011/22. September 2011, genehmigt durch vom Gemeinderat der Stadt Bern am 30. November 2011). Demzufolge hat die Beschwerdegegnerin die ursprüngliche Polygonbrücke durch ein neues Bauwerk ersetzt, welches im Wesentlichen dieselbe Funktion wie die ursprüngliche Brücke erfüllt, diese

allerdings in gewissen Punkten entsprechend den veränderten Verkehrsbedürfnissen verbessert. Bei der Polygonbrücke handelt es sich folglich um eine als Erneuerung zu qualifizierende Mischanlage.

E. 6.3.2

Die Parteien sind in Art. 3 Abs. 1 der Vereinbarung vom 9./22. September 2011, genehmigt durch den Gemeinderat der Stadt Bern am 30. November 2011, übereingekommen, dass die Vertragspartei, welche im Interesse der dauernden Verbesserung oder des künftigen Ausbaus ihrer eigenen Anlage besondere Begehren stellt, die daraus an der Kreuzungsstelle resultierenden Kosten zu tragen hat. Auf dieser Grundlage hat sich die Beschwerdeführerin bereit erklärt, die Kosten im Betrag von Fr. 227'690.-, die aus der Verbreiterung der Brücke, der Erhöhung der Brückenlast, dem Bau einer Gehwegkante, dem Einbau zweier Hüllrohre sowie sechs Wasserröhren und der Installation eines Geländers aus Glas im Vergleich zu einem Standard-Geländer resultieren, zu übernehmen. Sollte auf Begehren der Beschwerdegegnerin ferner - wie in der Vereinbarung vom 9./22. September 2011 erwähnt - eine Fahrbahnanlage gebaut worden sein, so haben sich die Verfahrensparteien offenbar über die Tragung der hiermit verbundenen Kosten ebenfalls geeinigt. Diese Kosten bildeten jedenfalls nicht Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens, weshalb die Vorinstanz darüber nicht entschieden hat. Nachfolgend ist demnach nur zu prüfen, wer die Sanierungskosten im Betrag von Fr. 1'572'310.- zu tragen hat, die auf die funktionale Erneuerung der Polygonbrücke zurückzuführen sind (vgl. vorinstanzlicher Entscheid E. 4.2).

E. 6.3.3

In den 1930er Jahren baute die Beschwerdegegnerin die Eisenbahnlinie vom Wyler zum Hauptbahnhof Bern. Auf dem Bahnkilometer 104.702 kreuzte diese viergleisige Eisenbahnlinie die damalige Polygonstrasse, weshalb der fragliche Abschnitt der Polygonstrasse Nr. 25-19 durch die Polygonbrücke ersetzt werden musste. Aufgrund dieser chronologischen Abfolge ist die Beschwerdegegnerin entgegen der Ansicht der Vorinstanz als alleinige Verursacherin der Polygonbrücke anzusehen, womit sie die strittigen Sanierungskosten grundsätzlich zu tragen hat.

E. 6.3.4

Die Beschwerdeführerin als Nichtverursacherin hat sich jedoch an den fraglichen Kosten insoweit zu beteiligen, als ihr aus dem Neubau der Polygonbrücke sowie deren Erneuerung Vorteile im Sinne von Art. 27 EBG erwachsen sind. Was unter einem Vorteil im Sinne von Art. 27 Abs. 1 EBG zu verstehen ist, hat das Bundesgericht, soweit ersichtlich, bis anhin nicht beantwortet. Nach der Praxis des Bundesverwaltungsgerichts kann ein solcher Vorteil nicht nur finanzieller, sondern - beispielsweise in Form eines Sicherheitsgewinnes - auch bloss ideeller Natur sein, wobei die Erhaltung des Ist-Zustandes auf längere Zeit ebenfalls als Vorteil zu werten ist (BVGE 2012/12 E. 9.6). Bei der gestützt auf Art. 27 Abs. 1 EBG vorzunehmenden Vorteilsanrechnung sind demnach sämtliche Vorteile einzubeziehen, welche der Nichtverursacher aufgrund der Umgestaltung der Kreuzungsanlage erwirbt oder ihm durch diese bauliche Vorkehr erhalten bleiben (BVGE 2011/12 E. 9.6, Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 5867/2007 vom 27. Oktober 2008 E. 8.1, REKO-UVEK A-2000-33 vom 5. April 2001 E. 7.3.2). Hinzu kommen gemäss Art. 27 Abs. 2 EBG Mehrkosten, die durch Begehren des Nichtverursachers bedingt sind, welche dieser im Interesse der dauernden Verbesserung oder des zukünftigen Ausbaus seiner Anlage gestellt

hat. Die Umsetzung dieser Grundsätze auf den Fall der Erneuerung von Kreuzungsbauwerken kann zu einer zweistufigen Vorteilsanrechnung führen, da dem Nichtverursacher einerseits die Vorteile anzurechnen sind, die ihm anlässlich des Neubaus der Kreuzungsanlage erwachsen sind, insoweit diese durch die Erneuerung des fraglichen Bauwerks fortauern, andererseits jene, welche er aufgrund der Erneuerung derselben erworben hat. Nachfolgend ist deshalb vorerst zu untersuchen, ob und gegebenenfalls welche Vorteile der Beschwerdeführerin anlässlich des Neubaus der Polygonbrücke entstanden sind (vgl. E. 6.3.4.1- E. 6.3.4.3), worauf dieselbe Frage in Bezug auf deren Erneuerung zu überprüfen ist (E. 6.3.4.4 hernach).

E. 6.3.4.1

Die Verfahrensparteien sind nicht mehr im Besitze von Unterlagen zu den Baukosten der ursprünglichen Polygonbrücke und zu allfälligen diesbezüglichen Änderungsbegehren der Beschwerdeführerin. Allerdings verfügen sie über Unterlagen zum damaligen Neubau der Eisenbahnlinie vom Wyler zum Hauptbahnhof Bern. In den Vorbemerkungen der Vereinbarung vom 15. Juli 1932 betreffend den Neubau der fraglichen Zufahrtslinie wird festgehalten, die Vertragsparteien hätten während Jahren über den Umbau und die Erweiterung des Hauptbahnhofs Bern und über die Verbesserung der Zufahrt zu demselben verhandelt. Die Beschwerdeführerin habe neben der Schaffung verbesserter Bahnanlagen im Personenverkehr und der Erstellung eines neuen, den heutigen Ansprüchen genügenden und der Bundeshauptstadt würdigen Aufnahmegebäudes namentlich verlangt, die auszubauende Eisenbahnlinie aus der Lorraine zu verlegen. Die Beschwerdegegnerin habe sich zu dieser Trasseverlegung unter gewissen Bedingungen bereit erklärt. Nach eingehenden Untersuchungen sei von der Beschwerdegegnerin die Zufahrtslinie längs der Lorrainehaldelinie als bahntechnisch besser in den Vordergrund gestellt worden, während die Beschwerdeführerin aus städtebaulicher Sicht die Verlegung der Eisenbahnlinie in die Engehalde favorisiert habe. Die Frage sei in öffentlichen Versammlungen und Fachkreisen eingehend erörtert worden. Die Verfahrensparteien hätten sich schliesslich auf die Lorrainehaldelinie verständigt und zur Regelung des Neubaus dieser Eisenbahnlinie die Vereinbarung vom 15. Juli 1932 geschlossen. Bezüglich der durch dieses Projekt verursachten Baukosten seien sie darin übereingekommen, dass sich die Beschwerdeführerin an den fraglichen Kosten mit einem Pauschalbetrag von Fr. 1'500'000.- beteiligt (vgl. Art. 11 der Vereinbarung vom 15. Juli 1932).

E. 6.3.4.2

Diese Ausführungen werden in der Botschaft des Stadtrats Bern an die Gemeinde betreffend die interessierende Zufahrtslinie dahingehend erläutert, als aufgrund der endgültigen Kostenvorschläge bei der Lorraineinie (Projekt 3) mit Baukosten von Fr. 8'858'000.-, bei der Engehaldelinie mit solchen in der Höhe von Fr. 11'200'000.- (Projekt 4) und bei der Variante Lorrainehaldelinie (Projekt 5) mit Baukosten in der Höhe von Fr. 10'295'000.- zu rechnen sei. Die von der Beschwerdeführerin gewünschte Verlegung der Zufahrtslinie von der Lorraine in die Lorrainehalde verursache somit Mehrkosten im Betrag von Fr. 1'437'000.- (vgl. S. 14). Mit Rücksicht auf die bahnbetrieblichen Vorteile, welche die neue Linie gegenüber der alten biete, sei die Beschwerdegegnerin bereit, Fr. 437'000.- dieser Mehrkosten zu übernehmen, womit der Beschwerdeführerin noch Mehrkosten im Umfang von Fr. 1'000'000.- verblieben. Ausserdem könne die Beschwerdeführerin das frei werdende, alte Bahnareal von der Neubrückstrasse bis zum Steinweg (ohne die Eisenbahnbrücke, die von der Beschwerdegegnerin auf eigene Kosten entfernt werde) für

Fr. 500'000.- erwerben. Der Betrag an die Mehrkosten des Baues der neuen Eisenbahnlinie würde sich somit auf Fr. 1'500'000.- belaufen. Indem die Beschwerdeführerin diesen Betrag, wie vereinbart, in Form eines Pauschalpreises übernehme, werde sie von jedem Baurisiko befreit (S. 18).

E. 6.3.4.3

Daraus ergibt sich, dass die Beschwerdegegnerin den von ihr gewünschten Ausbau in der Lorraine nach der bereinigten Kostenschätzung für Fr. 8'858'000.- hätte realisieren können. Im Vergleich dazu führte die von der Beschwerdeführerin geforderte Verlegung der fraglichen Zufahrtslinie in die Lorrainehalde zu geschätzten Mehrkosten in der Höhe Fr. 1'437'000.-. Diese Mehrkosten wurden im Umfang von Fr. 437'000.- durch den bahntechnischen Nutzen der neuen im Vergleich zur alten Linie kompensiert. Damit verblieben Mehrkosten im Betrag von Fr. 1'000'000.-, welche auf das Begehren der Beschwerdeführerin um Verlegung der Eisenbahnlinie von der Lorraine in die Lorrainehalde zurückzuführen waren. Diese Mehrkosten im Umfang von 9.7 % der gesamten Baukosten (1'000'000.- [geschätzter Vorteil für die Linienführung]: 10'295'000.- [geschätzte Baukosten total] x 100) stellen einen Vorteil der Beschwerdeführerin im Sinne von Art. 27 Abs. 2 EBG dar. Dieser bezieht sich allerdings nicht unmittelbar auf die Polygonbrücke, sondern auf den gesamten Neubau der Zufahrtslinie vom Wyler nach Bern. Er widerspiegelt jedoch das Interesse der Beschwerdeführerin an diesem Bauvorhaben, weshalb es gerechtfertigt erscheint, die diesbezügliche Vorteilsanrechnung auf die Polygonbrücke zu übertragen. Damit ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführerin durch den Bau der ursprünglichen Polygonbrücke ein Vorteil im Umfang von 9.7% der Bausumme erwachsen ist, der ihr durch die Erneuerung der Polygonbrücke erhalten bleibt. Infolgedessen hat sie sich in diesem Ausmass an den strittigen Sanierungskosten zu beteiligen.

E. 6.3.4.4

Es bleibt zu prüfen, ob der Beschwerdeführerin durch die Erneuerung der Polygonbrücke weitere Vorteile im Sinne von Art. 27 EBG erwachsen. Bei der Polygonstrasse handelt es sich um eine Gemeindestrasse, welche die Beschwerdeführerin gemäss Art. 41 Abs. 1 SG zu erneuern hat (vgl. auch: E. 4.4.2.4 hiervor). Würden der Beschwerdegegnerin die gesamten Sanierungskosten auferlegt, so könnte die Beschwerdeführerin die Kosten einsparen, welche sie ohne den Bau der Polygonstrasse für die Erneuerung eines ebenerdigen Strassenabschnitts in der Länge und Beschaffenheit der Polygonbrücke aufgewendet hätte (vgl. REKO-UVEK A-2000-33 vom 5. April 2001 E. 7.3.2, Riva, a.a.O., S. 348 f., Tschannen/Locher, a.a.O., S. 79). Die entsprechenden Aufwendungen beziffert die Beschwerdeführerin mit überzeugender und nachvollziehbarer Begründung unter Beilage verschiedener Dokumente mit Fr. 20'000.-. Dieser Betrag, den die Beschwerdeführerin aufgrund des Neubaus der Polygonbrücke in den Jahren 2012/2013 einsparen kann, ist ihr ebenfalls als Vorteil im Sinne von Art. 27 Abs. 1 EBG anzurechnen.

E. 6.3.5

Soweit die Beschwerdegegnerin im Weiteren verlangt, der Beschwerdeführerin die Kosten für die vorzeitige Sanierung der Polygonbrücke aufzuerlegen, ist festzuhalten, dass die Beschwerdegegnerin selber einräumt, intern seien zum Zeitpunkt des Baues der Polygonbrücke in den Jahren 1936/1937 keine Vorgaben zur erwarteten Lebensdauer gemacht worden. Erfahrungen mit vergleichbaren Kreuzungsbauwerken würden indes

zeigen, dass bei fachgerechtem Strassenunterhalt von einer Lebensdauer von bis zu 100 Jahren ausgegangen werden könne (vgl. Stellungnahme vom 11. Juni 2012 S. 3 und Stellungnahme vom 12. Oktober 2012). Diese nicht belegten Vorbringen der Beschwerdegegnerin genügen nicht, um eine vorzeitige Sanierung der Polygonbrücke mit hinreichender Wahrscheinlichkeit nachzuweisen (vgl. zum Beweismass: Patrick L. Krauskopf/Katrin Emmenegger, Praxiskommentar, Art. 12 N. 216). Dass weitere Beweismittel existieren könnten, um die Sachverhaltsdarstellung der Beschwerdegegnerin zu belegen, ist weder geltend gemacht worden noch ersichtlich. Die Folgen dieser Beweislosigkeit hat nach dem allgemeinen Rechtsgrundsatz von Art. 8 ZGB diejenige Partei zu tragen, die aus dem unbewiesenen Sachverhalt Rechte ableiten will (Urteil des Bundesgerichts 2A.669/2005 vom 10. Mai 2006 E. 3.5.2; Krauskopf/Emmenegger, Praxiskommentar, Art. 12 N. 207, Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 115); mithin vorliegend die Beschwerdegegnerin. Sie kann folglich aus der behaupteten vorzeitigen Erneuerung der Polygonbrücke nichts zu ihren Gunsten ableiten.

E. 6.3.5.1

Selbst wenn jedoch, den Behauptungen der Parteien folgend, von einer vorzeitigen Erneuerung der Polygonbrücke auszugehen wäre, würde sich vorliegend der festgelegte Kostenverteilungsschlüssel nicht ändern. Freilich ist Riva der Auffassung, die gewöhnlichen Kostenregeln seien nur anwendbar, wenn das Kreuzungsbauwerk entsprechend den bei seiner Projektierung getroffenen Annahmen benutzt werde. Würden sich die Rahmenbedingungen im Sinne einer intensiveren Beanspruchung mit beschleunigtem Verschleiss ändern und sei diese Entwicklung dem einen oder anderen Verkehrsträger (Schiene oder Strasse) zuzuschreiben, richte sich die Kostenverteilung nach Art. 26 Abs. 2 EBG, wonach Strasse und Schiene die Kosten entsprechend der Entwicklung des Verkehrs auf ihren Anlagen je anteilmässig zu tragen hätten. Der auf eine übermässige Inanspruchnahme zurückzuführende Verschleiss sei insofern als Verursachung im Sinne des Eisenbahngesetzes anzusehen, der entsprechende Kostenfolgen auslöse (Riva, a.a.O., S. 349). Diese Argumentation mag in Bezug auf den Unterhalt zutreffen, vermag jedoch hinsichtlich der Erneuerung eines Kreuzungsbauwerks nicht zu überzeugen. Die Erneuerung knüpft an eine bauliche Massnahme an, die bei einer intensiveren Beanspruchung einer Kreuzungsanlage nicht vorliegt. Von diesem Anknüpfungskriterium abzusehen, könnte erwogen werden, wenn die Anwendung der ansonsten geltenden Regelungen zu einem unbilligen Ergebnis führen würde. Dies trifft jedoch entgegen der von Riva vertretenen Auffassung nicht zu. Nimmt das Verkehrsaufkommen auf der Strasse oder Bahn in unerwartetem Umfang zu, so hat dies, wenn nicht eine Änderung im Sinne von Art. 26 EBG, so doch zumindest eine Erneuerung des Kreuzungsbauwerks zur Folge, bei der das in Frage stehende Bauwerk den neuen Bedürfnissen angepasst wird (sog. Mischanlage). Im einen wie im anderen Fall ist sichergestellt, dass die Änderungskosten und der hierauf entfallende Unterhalt zu Lasten desjenigen Verkehrsträgers gehen, der für die Umgestaltung der Kreuzungsanlage verantwortlich ist (Art. 26 EBG oder Art. 29 i.V.m. Art. 26 Abs. 2 EBG). Im Gegenzug wird der andere Verkehrsträger im entsprechenden Umfang sowohl von den Bau- als auch den Unterhaltskosten der Erneuerungsbaute befreit. Dieses Ergebnis trägt den Interessen der betroffenen Verkehrsträger in angemessener Weise Rechnung, weshalb die von Riva vorgeschlagene Lösung, die im Widerspruch zum Gesetzeswortlaut steht, abzulehnen ist.

E. 6.3.5.2

Anders verhält es sich freilich, wenn, worauf die Argumentation der Beschwerdegegnerin ursprünglich abgezielt haben dürfte, die Beschwerdeführerin die als Strasse dienende Fläche der Polygonbrücke unzureichend unterhalten hätte, wodurch die Polygonbrücke derart geschädigt worden wäre, dass sie vor Ablauf ihrer ordentlichen Lebensdauer hätte saniert werden müssen. In diesem Fall hätte die Beschwerdeführerin gegen Ziff. 3 des Abtretungsvertrags und Parzellierungsgesuchs vom 25. Februar 1953 verstossen (vgl. hierzu E. 4.4 hiervor) und könnte von der Beschwerdegegnerin für den ihr daraus entstandenen Schaden haftbar gemacht werden. Dieser öffentlich-rechtliche Schadenersatzanspruch stünde wohl in echter Konkurrenz mit der deliktischen Haftung gemäss Art. 41 OR oder einer allfälligen Staatshaftung der Beschwerdeführerin, da die Beschwerdeführerin in diesem Fall widerrechtlich in das Eigentum der Beschwerdegegnerin eingegriffen hätte. Wie diesbezüglich zu entscheiden wäre, kann vorliegend aber offengelassen werden, weil solche Schadenersatzansprüche, sofern sie überhaupt in die Zuständigkeit der Bundesbehörden fielen, nicht Gegenstand der vorinstanzlichen Verfügung vom 25. April 2013 waren, weshalb sie im vorliegenden Beschwerdeverfahren auch nicht zu beurteilen sind.

E. 7

Bei diesem Ergebnis ist die Beschwerde der Beschwerdeführerin teilweise gutzuheissen und die Dispo-Ziff. 1-3 der angefochtenen Verfügungen dahingehend abzuändern, als die Beschwerdeführerin zu verpflichtet ist, Fr. 20'000.- sowie Fr. 150'574.-, mithin 9.7% der um diesen Betrag zu reduzierenden Sanierungskosten (9.7% von Fr. 1'552'310.- [Fr. 1'572'310.- abzüglich 20'000.-]), total Fr. 170'574.-, zu übernehmen. Die restlichen Kosten im Betrag von Fr. 1'401'736.- hat die Beschwerdegegnerin zu tragen.

E. 8

Es bleibt über die Kosten- und Entschädigung im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht zu entscheiden.

E. 8.1

Die Verfahrenskosten, einschliesslich der Fr. 20.- für den eingeholten Grundbuchauszug, werden in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt. Unterliegt diese nur teilweise, so werden die Kosten ermässigt (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Keine Verfahrenskosten haben Vorinstanzen oder Bundesbehörden zu tragen; anderen als Bundesbehörden, die Beschwerde führen und unterliegen, werden Verfahrenskosten auferlegt, soweit sich der Streit um vermögensrechtliche Interessen der Körperschaften oder autonomen Anstalten dreht (Art. 63 Abs. 3 VwVG). Als im Falle des Unterliegens kostenpflichtige Partei gilt auch, wer in einem verwaltungsgerichtlichen Mehrparteienverfahren von der Vorinstanz als Gegenpartei der nunmehr an das Bundesverwaltungsgericht gelangenden Partei beteiligt gewesen ist (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 1032/2010 vom 13. Januar 2011 E. 15.1, nicht publiziert in BVGE 2011/12; Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 4.41).

E. 8.2

Bei der Beschwerdeführerin handelt es sich um eine öffentlich-rechtliche Körperschaft, die im vorliegenden Verfahren eigene Vermögensinteressen verfolgt. Deshalb ist sie im Umfang ihres Unterliegens, d.h. insofern sie mit ihren Anträge nicht durchgedrungen ist, für kostenpflichtig zu erklären. Die Beschwerdeführerin ist mit ihrem Hauptantrag auf

gänzliche Entbindung von den strittigen Baukosten zu knapp drei Vierteln (Fr. 170'574.- : Fr. 745'750.- x 100 = 23%) durchgedrungen. Deshalb hat sie einen Viertel der auf Fr. 7'000.- festzulegenden Verfahrenskosten, mithin Fr. 1'750.-, zu tragen. Die restlichen Verfahrenskosten hat die Beschwerdegegnerin zu übernehmen.

E. 8.3

Obsiegende Verfahrensparteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenden notwendigen Kosten; obsiegt eine Partei nur teilweise, so ist die Parteientschädigung entsprechend zu kürzen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Keinen Anspruch auf Parteientschädigung haben Bundesbehörden und in der Regel andere Behörden, die als Parteien auftreten (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1032/2010 vom 13. Januar 2011 E. 16.1). Die Beschwerdeführerin kann demnach keine Parteientschädigung beanspruchen. Dasselbe trifft auf die Beschwerdegegnerin zu, die im Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht nicht anwaltlich vertreten war und der deshalb durch das Beschwerdeverfahren keine nennenswerten Kosten erwachsen sind.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.