

# **BGer 2C 578/2010 vom 20. Januar 2011**

Bundesgericht, 2011-01-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_578\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_578_2010)

FR: TF 2C 578/2010 du 20 janvier 2011

IT: TF 2C 578/2010 del 20 gennaio 2011

## **Regeste**

Brandschaden | Vertragsrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Bundesgericht prüft seine Zuständigkeit und die Eintretensvoraussetzungen von Amtes wegen und mit freier Kognition ( Art. 29 Abs. 1 BGG ; BGE 135 III 1 E. 1.1 S. 3 mit Hinweisen).

### **E. 1.2.1**

Beim angefochtenen Urteil des Verwaltungsgerichts handelt es sich um einen kantonal letztinstanzlichen Entscheid in einer Angelegenheit des öffentlichen Rechts, die beim Bundesgericht mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten angefochten werden kann ( Art. 82 ff. BGG ). Ein Ausschlussgrund nach Art. 83 BGG liegt nicht vor.

### **E. 1.2.2**

Indes handelt es sich beim angefochtenen Urteil um einen Zwischenentscheid: Mit der vom Verwaltungsgericht getroffenen Feststellung, im Falle einer Unterversicherung gelte die Proportionalregel, wonach die Versicherungsleistung im Verhältnis zum wirklichen Ersatzwert herabgesetzt werde, ist das Verfahren offensichtlich nicht abgeschlossen. Das Verwaltungsgericht wies die Sache an die Rekurskommission der Gebäudeversicherung zurück, damit diese abkläre, ob der Wert des Gebäudes im Schadenszeitpunkt die Versicherungssumme bereits überschritten habe, und neu entscheide. Darüber, ob effektiv eine Unterversicherung bestand, wurde noch nicht entschieden.

### **E. 1.2.3**

Gemäss Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG ist gegen (andere) selbständig eröffnete Vor- und Zwischenentscheide die Beschwerde zulässig, wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde.

### **E. 1.2.4**

Würde das Bundesgericht vorliegend in Gutheissung der Beschwerde zum Schluss gelangen, im Falle einer Unterversicherung käme die Proportionalregel nicht zur Anwendung und soweit der Schadensbetrag die Versicherungssumme nicht überschreite sei der Schaden - ungekürzt - zu vergüten, wäre das Verfahren endgültig abgeschlossen. Die Durchführung eines aufwändigen Beweisverfahrens zur Ermittlung des Wertes des Gebäudes im Schadenszeitpunkt bliebe erspart. Demzufolge ist von einem Anwendungsfall von Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG auszugehen.

### **E. 1.3.1**

Der angefochtene Entscheid stützt sich auf das kantonale Recht betreffend die Gebäudeversicherung. Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann im Wesentlichen die Verletzung von Bundes- und Völkerrecht, insbesondere von Bundesverfassungsrecht gerügt werden ( Art. 95 BGG ). Die Anwendung des kantonalen Rechts als solches bildet nicht Beschwerdegrund. Überprüft werden kann insoweit nur, ob der angefochtene Entscheid auf willkürlicher Gesetzesanwendung beruht oder ob das Gesetz oder seine Anwendung sonst wie gegen übergeordnetes Recht verstossen (vgl. BGE 133 II 249 E. 1.2.1 S. 251 f.).

### **E. 1.3.2**

Gemäss Art. 106 Abs. 1 BGG wendet das Bundesgericht das Recht von Amtes wegen an. Es ist folglich weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden. Das Bundesgericht prüft, unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht ( Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG ), grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind ( BGE 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254). Eine qualifizierte Rügepflicht gilt hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht. Das Bundesgericht prüft solche Rügen nur, wenn sie in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden sind ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 133 II 249 E. 1.4.2 S. 254; 133 IV 286 E. 1.4 S. 287). Auf ungenügend begründete Rügen und bloss allgemein gehaltene, appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt es nicht ein. Die Verhältnismässigkeit kantonrechtlicher Anordnungen ausserhalb von Grundrechtseingriffen prüft das Bundesgericht nicht frei, sondern nur unter dem Gesichtswinkel des Willkürverbots (vgl. BGE 134 I 153 E. 4. 156 f.). Art. 106 Abs. 2 BGG setzt voraus, dass die Beschwerde eine kurz gefasste Darlegung darüber enthält, welche verfassungsmässigen Rechte bzw. welche Rechtssätze und inwiefern sie durch den angefochtenen Entscheid verletzt worden sind.

### **E. 1.4**

Das Bundesgericht legt sodann seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz ermittelt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Die Feststellung des Sachverhaltes kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" ( BGE 133 II 249 E. 1.2.2 S. 252). Im Bereich der Beweiswürdigung steht dem Sachgericht ein erheblicher Ermessensspielraum zu ( BGE 120 Ia 31 E. 4b S. 40). Das Bundesgericht greift auf Beschwerde hin nur ein, wenn das Sachgericht sein Ermessen missbraucht, insbesondere offensichtlich unhaltbare Schlüsse zieht, erhebliche Beweise übersieht oder solche willkürlich ausser Acht lässt (vgl. BGE 132 III 209 E. 2.1 S. 211 mit Hinweisen).

### **E. 2.1**

Die Beschwerdeführerin stimmt der Vorinstanz hinsichtlich der Feststellung zu, sie habe die Mieterausbauten versichern lassen wollen. Die Gebäudeversicherung bringt zwar vor, ihrer Ansicht nach habe die Beschwerdeführerin mit ihrem Antrag für eine Bauzeitversicherung die Mieterausbauten zu jenem Zeitpunkt nicht versichern lassen wollen. Sie zeigt jedoch nicht auf, aufgrund welcher Tatsachen die diesbezügliche

Sachverhaltsfeststellung des Verwaltungsgerichts offensichtlich unrichtig wäre, weshalb offen bleiben kann, ob auf ihre Rügen überhaupt eingegangen werden könnte. Unbestritten ist im Weiteren, dass gegenüber der Gebäudeversicherung keine Angaben betreffend den Wert der zu versichernden Mieterausbauten gemacht wurden. Die Beschwerdeführerin wendet jedoch ein, sie habe die Anhebung der Versicherungssumme nicht absichtlich unterlassen, sondern sei aufgrund der Angaben der Beschwerdegegnerin (Vertrauensschutz) davon ausgegangen, dass die Mieterausbauten mit Einreichen des Antrags für Bauzeitversicherungen am 9. November 2005 mitversichert waren und die Mieterausbauten anlässlich der Schlussabrechnung bzw. beim Abschluss beziffert werden könnten. Die Beschwerdeführerin macht damit geltend, die Vorinstanz habe den fraglichen Sachverhalt falsch festgestellt. Die Vorinstanz hat sich im angefochtenen Entscheid mit diesem Einwand auseinandergesetzt und festgestellt, der Nachweis sei nicht erbracht, dass tatsächlich eine vorbehaltlose Auskunft erteilt worden sei, wonach die Arbeiten zum vollen Wert versichert seien und erst nach dem Abschluss gemeldet werden könnten. Die Beschwerdeführerin vermag mit ihren Ausführungen nicht darzutun, dass diese Feststellung offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht. Es ist demzufolge aufgrund der verbindlichen Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin zwar die Mieterausbauten versichern wollte, es aber unterliess, den Versicherungswert entsprechend anzupassen.

#### **E. 2.2.1**

Die Vorinstanz hat festgestellt, im Kanton Zürich gelte im Falle einer Unterversicherung die Proportionalregel; danach werde die Versicherungsleistung im Verhältnis des Versicherungswertes zum wirklichen Ersatzwert herabgesetzt. Die Beschwerdeführerin macht geltend, indem die Vorinstanz die Anwendung der Proportionalregel bei Unterversicherung bejahe, habe sie gegen das Gesetzmässigkeitsprinzip verstossen bzw. das kantonale Recht willkürlich angewendet.

#### **E. 2.2.2**

Das Gesetzmässigkeitsprinzip ist nach Art. 5 Abs. 1 BV ein allgemeiner rechtsstaatlicher Grundsatz, der für die gesamte Staatstätigkeit verbindlich ist. Danach muss sich ein staatlicher Akt auf eine materiellgesetzliche Grundlage stützen, die hinreichend bestimmt und vom staatsrechtlich hierfür zuständigen Organ erlassen worden ist. Es dient damit einerseits dem demokratischen Anliegen der Sicherung der staatsrechtlichen Zuständigkeitsordnung, andererseits dem rechtsstaatlichen Anliegen der Rechtsgleichheit, Berechenbarkeit und Voraussehbarkeit des staatlichen Handelns. Das Legalitätsprinzip gilt für das ganze Verwaltungshandeln mit Einschluss der Leistungsverwaltung (zum Ganzen BGE 123 I 1 E. 2b S. 3 f., mit Hinweisen auf die Lehre und Rechtsprechung; vgl. ISABELLE HÄNER, Die Einwilligung der betroffenen Person als Surrogat der gesetzlichen Grundlage bei individuell-konkreten Staatshandlungen, ZBl 103/2002 S. 57). Willkür liegt nach der ständigen Praxis des Bundesgerichts in der Rechtsanwendung dann vor, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Das Bundesgericht hebt einen Entscheid jedoch nur auf, wenn nicht bloss die Begründung, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist; dass eine andere Lösung ebenfalls als vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt nicht ( BGE 134 II 124 E. 4.1 S. 133 mit Hinweisen).

### **E. 2.2.3**

Die Vorinstanz hat gestützt auf § 63 Abs. 1 i.V.m. § 53 des zürcherischen Gesetzes über die Gebäudeversicherung vom 2. März 1975 (GebVG) bei Unterversicherung die Proportionalregel als anwendbar erachtet. Nach diesen Bestimmungen gelten bei Teilschäden die Vorschriften über Totalschäden sinngemäss bzw. ist der Schaden bei Total- und Teilschäden nach dem Verhältnis des tatsächlichen Versicherungswertes des beschädigten Gebäudeteils zur Versicherungssumme des ganzen Gebäudes zu ermitteln. Die Vorinstanz hat sich damit auf eine materiellrechtliche Grundlage abgestützt, die hinreichend bestimmt und vom staatsrechtlich hierfür zuständigen Organ erlassen worden ist. Eine Verletzung des Gesetzmässigkeitsprinzips ist daher nicht ersichtlich und die Beschwerdeführerin macht denn auch dazu - abgesehen von der Rüge, die Auslegung des Gesetzes durch das Verwaltungsgericht sei willkürlich (vgl. dazu E. 2.2.4) - keine weiteren Ausführungen.

### **E. 2.2.4**

Auch dem Vorwurf der Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe das kantonale Recht willkürlich angewendet, kann nicht gefolgt werden. Das Verwaltungsgericht hat festgestellt, bei einem Totalschaden mit Wiederherstellung werde der Versicherungswert vergütet, wobei die Versicherungssumme die Höchstleistung der Anstalt darstelle (§§ 60 und 59 Abs. 2 GebVG). Bei Teilschäden würden die Regeln über Totalschäden sinngemäss gelten (§ 63 Abs. 1 GebVG); der Schaden sei dabei nach dem Verhältnis des beschädigten zum unbeschädigten Teil des Gebäudes festzulegen (§ 53 GebVG). Bei einem Teilschaden führe die sinngemässe Anwendung der Begrenzung der Entschädigung bei einem Totalschaden auf die Versicherungssumme dazu, dass die Höchstleistung sich im Verhältnis des beschädigten Teils zum ganzen Gebäudewert reduziere. Aus diesen Bestimmungen schloss das Verwaltungsgericht, bei einer Unterversicherung sei die Proportionalregel anzuwenden. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern dieser Schluss unhaltbar sein, dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderlaufen oder eine Norm oder einen Rechtsgrundsatz krass verletzen sollte. Die Beschwerdeführerin bringt selber vor, bei Wiederherstellung eines total zerstörten Gebäudes vergüte die Gebäudeversicherung den Versicherungswert des Gebäudes, wobei die Versicherungssumme die Höchstleistung der Anstalt darstellt. Sie setzt jedoch - im Zusammenhang mit ihren Überlegungen betreffend Teilschaden - den Versicherungswert mit dem Neuwert gleich. Zwar werden gemäss § 34 GebVG die Gebäude in der Regel zum Neuwert versichert, was zur Folge hat, dass im Regelfall Neuwert und Versicherungswert übereinstimmen. Dennoch handelt es sich um zwei unterschiedliche Werte. Dies ergibt sich bereits daraus, dass das Gebäudeversicherungsgesetz selber zwischen der Versicherungssumme einerseits und dem tatsächlichen Versicherungswert andererseits unterscheidet (vgl. § 53 GebVG), und in § 59 Abs. 2 GebVG bestimmt, dass die Versicherungssumme die Höchstleistung der Anstalt darstellt. Aufgrund dieser Differenzierung und der Beschränkung der Höchstleistung der Anstalt auf die Versicherungssumme ergibt sich in Bezug auf Totalschäden als zwingende Folge, dass bei Unterversicherung nicht der gesamte Schaden ersetzt wird, sondern lediglich der versicherte Teil. Da es vorliegend unbestrittenermassen um einen Teilschaden geht, hat die Vorinstanz § 63 Abs. 1 GebVG angewendet, wonach bei Teilschäden die Regeln über Totalschäden sinngemäss gelten. Der Schluss der Vorinstanz, eine sinngemässe Anwendung der Bestimmungen betreffend Totalschäden - und damit u.a. der Vorschrift, dass die Höchstleistung der Anstalt auf die Versicherungssumme beschränkt

werde - auf einen Teilschaden bedeute, dass sich die Höchstleistung im Verhältnis des beschädigten Teils zum ganzen Gebäudewert reduziere, erscheint als folgerichtig. Würde demgegenüber mit der Beschwerdeführerin davon ausgegangen, in jedem Falle stelle die Versicherungssumme die obere Grenze der Versicherungsleistungen dar, wäre die Bestimmung von § 63 Abs. 1 GebVG zumindest in Bezug auf die Begrenzung der Höchstleistung gegenstandslos. Die Auffassung der Beschwerdeführerin hätte somit zur Folge, dass es im Falle einer Unterversicherung bei einem Totalschaden immer zu einer Kürzung käme, bei einem Teilschaden aber lediglich dann, wenn sich der Schaden betreffend einen Teil des Gebäudes auf mehr als die Versicherungssumme für das gesamte Gebäude beliefe. Ob bei einer derartigen Rechtsanwendung noch von einer sinngemässen Anwendung der Vorschriften über Totalschäden auf Teilschäden gesprochen werden könnte, erscheint zumindest fraglich. Aus der vom Verwaltungsgericht vorgenommenen Auslegung folgt dagegen, dass Total- und Teilschäden in analoger Weise behandelt werden und dass damit die Regelung gemäss § 63 Abs. 1 GebVG auf die Bestimmung der Höchstleistung Anwendung finden kann. Gestützt wird diese Auslegung durch die Bestimmung von § 53 GebVG, auf den die Vorinstanz Bezug nimmt, auch wenn sie offen lässt, ob sich die Anwendung der Proportionalregel bei Unterversicherung direkt aus dieser Vorschrift ergebe. § 53 GebVG bestimmt unter der Marginalie "Proportionalregel", dass bei Total- und Teilschäden der Schaden nach dem Verhältnis des tatsächlichen Versicherungswertes des beschädigten Gebäudeteils zur Versicherungssumme des ganzen Gebäudes zu ermitteln ist. Daraus ergibt sich entgegen der Meinung der Beschwerdeführerin ohne Weiteres, dass nach dem Zürcher Gebäudeversicherungsgesetz bei Unterversicherungen die Proportionalregel zur Anwendung kommt, ist doch nicht ersichtlich, welche Bedeutung die Vorschrift andernfalls haben könnte. Daran ändert nichts, dass die Bestimmung unter dem Titel "VII. Ermittlung des Schadens" steht. Bei ihren Folgerungen aus der systematischen Einordnung der Bestimmung übersieht die Beschwerdeführerin, dass Schadenermittlung und Schadensvergütung zusammenhängen und nicht losgelöst voneinander behandelt werden können. Aus diesem Grund ist entgegen der Meinung der Beschwerdeführerin auch unerheblich, dass die Gebäudeversicherung bei der ursprünglichen Berechnung des Schadens die Unterversicherung nicht berücksichtigte, da sie - fälschlicherweise - davon ausging, die Mieterausbauten seien von der Versicherung gar nicht erfasst worden. Indem das Verwaltungsgericht dieser Auffassung nicht folgte und die Mieterausbauten in die Versicherung einbezog, ergibt sich folgerichtig, dass auch die Korrektur der Schadensberechnung gemäss § 53 GebVG vorzunehmen war. Im Übrigen kann die Beschwerdeführerin auch nichts aus ihrem Verweis auf § 52 GebVG, wonach bei Teilschäden die Wiederherstellungskosten zu ermitteln sind, ableiten, bezieht sich doch § 53 GebVG, d.h. die dort geregelte, bei Unterdeckung zur Anwendung kommende Proportionalregel, gemäss klarem Wortlaut sowohl auf Total- wie auch auf Teilschäden. Damit ergibt sich, dass die durch das Verwaltungsgericht vorgenommene Auslegung des Gebäudeversicherungsgesetzes jedenfalls nicht als willkürlich bezeichnet werden kann. Ob andere kantonale Bestimmungen abweichende Regelungen enthalten und ob in der Literatur andere Lösungen beschrieben oder bevorzugt werden, ist daher irrelevant, ebenso der Umstand, dass im Versicherungsvertragsgesetz die Frage der Behandlung von Unterversicherungen deutlicher geregelt ist.

### **E. 3**

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen. Entsprechend diesem Verfahrensausgang sind die Kosten des Verfahrens der Beschwerdeführerin

aufzuerlegen (Art. 65 f. BGG). Eine Parteientschädigung ist nicht auszurichten ( Art. 68 BGG ).

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