

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2003.00134 vom 3. September 2003

ZH Verwaltungsgericht, 2003-09-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2003.00134

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2003.00134 du 3 septembre 2003

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2003.00134 del 3 settembre 2003

Regeste

Ersatzpflicht für Gebäudeschaden | Die Gebäudeversicherung deckt indirekte Hagelschäden. Vorausssehbarkeit und Vermeidbarkeit des Schadens sind aufeinander bezogene, kumulative Voraussetzungen des Deckungsausschlusses. Die Deckung für Hagelschäden durch die Elementarschadenversicherung bezieht sich nicht nur auf Schäden durch direkte Einwirkungen auf die Gebäudehülle, sondern - aufgrund des adäquaten Kausalzusammenhangs - auch auf den Schaden durch Wassereintritt infolge Verstopfung von Abläufen durch Hagelkörner (E. 2-4). Irrelevanz des Vorhandenseins von Laub in den Abläufen im konkreten Fall (E. 5). Vorausssehbarkeit und Vermeidbarkeit des Schadens sind miteinander verbundene, kumulative Voraussetzungen des Deckungsausschlusses; auch das Kriterium der Vorausssehbarkeit ist auf den Schadenseintritt zu beziehen (E. 6a-c; Präzisierung der Rechtsprechung). Keine Aufklärungspflicht der Gebäudeversicherung, selbst wenn ein Notüberlauf eine zumutbare Massnahme zur Schadenabwehr gewesen wäre (E. 6d). Rückweisung.

Erwägungen

E. 4

Sodann ist unter systematischen und teleologischen Gesichtspunkten die Berufung der Beschwerdeführerin auf den adäquaten Kausalzusammenhang zwischen Hagel und Schaden zu betrachten. Dass das Vorliegen eines Elementarschadens sich grundsätzlich aus dem adäquaten Kausalzusammenhang zwischen dem Naturereignis und dem Schaden ergibt, anerkennen auch die Beschwerdegegnerin und – implizit – die Vorinstanz. a) Auf den Kausalzusammenhang stützte sich auch der Regierungsrat des Kantons Zürich in einem Entscheid vom 10. Juli 1958 bei der Anwendung von § 10 aGebäudeversG auf einen Wasserschaden, indem er ausführte (ZBl 60/1959, S. 78 E. 2): "Die anspruchsbegründende Tatsache und der Schaden, dessen Ersatz von der Anstalt verlangt wird, müssen ... zueinander im Verhältnis von Ursache und Wirkung stehen. Rechtserheblich sind indessen nicht alle logisch notwendigen Bedingungen des Erfolges. Unter den zahlreichen Mitursachen eines Schadenereignisses muss vielmehr eine Auswahl getroffen werden. Als Richtmass gilt der in der Schweiz allgemein anerkannte Grundsatz der adäquaten Verursachung. Anspruchsbegründend ist demnach diejenige Ursache, die nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Erfahrung geeignet ist, den eingetretenen Erfolg zu bewirken, so dass der Eintritt dieses Ereignisses durch die fragliche Ursache begünstigt erscheint." Das Verwaltungsgericht verwendet denselben Ansatz bei der Abgrenzung, inwieweit Schadensursachen durch ein Elementarereignis und inwieweit sie durch menschliches Verhalten gesetzt wurden, also bei der Prüfung, ob die Schäden im Sinn von § 10 Abs. 1 aGebäudeversG bzw. § 20 Ziff. 3 GebäudeversG durch zumutbare

Massnahmen hätten verhindert werden können (VGr, 20. Mai 1966, ZBl 67/1966, S. 405 = ZR 65 Nr. 158 [teilweise publiziert in RB 1966 Nr. 118]; RB 1993 Nr. 66; zuletzt VGr, 5. Februar 2003, VB.2002.00345, E. 3; vgl. im Übrigen etwa auch VGr GR, 5. Februar 1991, PVG 1991 Nr. 41 E. 3; VGr LU, 18. April 2001, LGVE 2001 II Nr. 20 E. 4). b) Der adäquate Kausalzusammenhang ist – der dieser Konstruktion entgegengebrachten Kritik zum Trotz – das in diesem Zusammenhang massgebliche Kriterium, was für das öffentliche Versicherungsrecht ebenso gilt wie für das private Versicherungsrecht und für das Haftpflichtrecht (vgl. Hauswirth/Suter, S. 59; zum privaten Versicherungsrecht etwa Andreas Hönger/Marcel Süsskind, Basler Kommentar, 2001, Art. 14 N. 11 VVG mit weitem Hinweisen). Demnach läge hier grundsätzlich ein versicherter Elementarschaden vor, war doch der Hagel direkt die Ursache für die Verstopfung des Dachwasserablaufs und den dadurch bewirkten Rückstau des Regenwassers sowie dessen Eindringen in das Gebäude. c) Die Beschwerdegegnerin und die Vorinstanz vermögen ihre entgegengesetzte Position, wonach nur Folgen einer "mechanischen" Beschädigung der Gebäudehülle versicherte Elementarschäden seien, nicht mit einer Unterbrechung des Kausalzusammenhangs zu begründen (ebenso wenig wie Himmel, S. 62, oder VGr TG, 12. Mai 1989, V 37, E. 2, wo pauschal auf "Wortlaut wie auch Sinn und Zweck" des thurgauischen Gebäudeversicherungsgesetzes verwiesen wird). Insbesondere kann es nicht mit dem Vorliegen bzw. Fehlen eines Kausalzusammenhangs begründet werden, wenn Vorinstanz und Beschwerdegegnerin zwar im vorliegenden Fall den Versicherungsschutz ausschliessen, jedoch versicherte Folgeschäden annehmen, wenn infolge des Zerschlagens eines Fensters durch den Hagel der Regen in das Gebäude eindringt und dort Schäden verursacht. d) Zu prüfen ist, ob die Praxis der Beschwerdegegnerin aufgrund eines ihr allenfalls gewährten Ermessensspielraums gleichwohl haltbar ist. Dies wäre der Fall, wenn sie befugt wäre, einen eigentlichen Deckungsausschluss vorzunehmen. aa) Unabhängig vom Kausalzusammenhang werden im Gebäudeversicherungsrecht gesetzlich oder durch die Praxis gewisse Elementarereignisse oder Schäden aus verschiedenen Gründen vom Versicherungsschutz ausgenommen. So schliesst etwa Art. 3 lit. a ESVV Schneedruckschäden, die nur Ziegel oder andere Bedachungsmaterialien, Kamine, Dachrinnen oder Ablaufrohre betreffen, von der Versicherungsdeckung aus. Weiter gelten zum Beispiel nach Art. 2 Abs. 1 ESVV, Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder fester Praxis mit Blick auf die Beaufort-Skala nur Winde mit einer Geschwindigkeit von über 75 km/h als Sturmwinde (Hauswirth/Suter, S. 162; vgl. auch VGr, 27. Oktober 1994, VK 93/0015, 25. Oktober 1990, VK 90/0018, 15. Dezember 1989, VK 88/0015). Die Definition der versicherten Ereignisse und der Deckungsausschlüsse erfolgt demgemäss grundsätzlich kasuistisch und beruht auf Abgrenzungen, die im Einzelnen nicht zwingend sind. bb) §§ 19 f. GebäudeversG sehen den Deckungsausschluss, von dem die Beschwerdegegnerin und die Vorinstanz ausgehen, nicht explizit vor. Es ist demnach zu untersuchen, ob das Gesetz der Beschwerdegegnerin den notwendigen Beurteilungsspielraum zu seiner Einführung gewährt. Ein solcher könnte sich daraus ergeben, dass die Begriffe von §§ 19 f. GebäudeversG auslegungsbedürftig sind. Insbesondere lässt § 20 Ziff. 1 GebäudeversG, der Elementarschäden als "durch plötzliche Einwirkung von Naturgewalten" entstandene Schäden definiert und hierauf einige Negativbeispiele aufzählt (wobei die Liste durch das einleitende "wie" als nicht abschliessend gekennzeichnet wird), der Rechtsanwendung einen gewissen Auslegungsspielraum. Doch weist der Wortlaut des Gesetzes – wonach die Schäden infolge der Naturgewalt "entstanden" sein müssen – immerhin auf die Relevanz des Kausalzusammenhangs hin. cc) Ein vom Gericht zu respektierender

Beurteilungsspielraum liegt gemäss der Lehre vor, wenn der Gesetzestext klar darauf hinweist, wenn der entscheidenden Behörde insoweit Autonomie zusteht oder wenn vernünftigerweise nur davon ausgegangen werden kann, der Gesetzgeber habe der Verwaltung einen Ermessensspielraum einräumen wollen (Merker, § 56 Rz. 20). Dies könnte bei der Auslegung von §§ 19 f. GebäudeversG etwa in Bezug auf die Plötzlichkeit eines Ereignisses oder auch auf die Adäquanz eines Kausalzusammenhangs angenommen werden. Indem die Beschwerdegegnerin indirekte Hagelschäden wie die hier zu beurteilenden vom Versicherungsschutz ausnimmt, lässt sie es jedoch nicht dabei bewenden, einfach die in §§ 19 f. GebäudeversG enthaltenen Begriffe auszulegen oder das Vorliegen eines adäquaten Kausalzusammenhangs zu prüfen. Dass als Hagelschäden nur Beschädigungen der Gebäudehülle durch direkte Schläge und deren Folgeschäden gelten sollen, ergibt sich weder aus der gesetzlichen Definition des Elementarereignisses (namentlich nicht aus dessen Charakterisierung als "plötzliche" Einwirkung von Naturgewalten; vgl. vorn 3a) noch aus dem Kausalzusammenhang. Die Beschwerdegegnerin nimmt vielmehr einen vollständigen Deckungsausschluss für Schäden an, welche die Voraussetzungen von §§ 19 f. GebäudeversG grundsätzlich erfüllen können und sich kausal aus einem der in § 19 GebäudeversG aufgezählten Elementarereignisse ableiten lassen. Damit überschreitet sie den Beurteilungsspielraum, der ihr vom Gesetz gewährt wird. Ihr Entscheid ist insofern nicht haltbar. e) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der vorliegende indirekte Hagelschaden – weil zwischen dem Wirken einer Naturgewalt im Sinn von §§ 19 f. GebäudeversG und ihm ein enger adäquater Kausalzusammenhang besteht und weil ein gesetzlicher Spielraum zur Beschränkung der Versicherungsdeckung auf Beschädigungen der Gebäudehülle durch direkte Schläge (und deren Folgen) fehlt – grundsätzlich als Elementarschaden gemäss §§ 19 f. GebäudeversG zu gelten hat.

E. 5

Gemäss der Schadensbeschreibung des Kreisschätzers wurden die Abflüsse nicht allein durch Hagelkörner, sondern auch durch Laub verstopft. Der Kreisschätzer kommt jedoch in der Schadensbeschreibung zum Schluss, dass der Hagel jedenfalls die Hauptursache des Kanalisationsrückstaus war. Die Beschwerdegegnerin ging denn auch in der Folge davon aus, dass ein Fall von indirekten Hagelschäden vorlag, und mass der Verstopfung durch Laub höchstens untergeordnete Bedeutung zu. Das Vorhandensein von Laub in den Shedrinnen könnte also eine Haftung der Beschwerdegegnerin im vorliegenden Fall nicht ausschliessen. Damit kann offen bleiben, ob die Behinderung des Wasserabflusses durch das angeschwemmte Laub als Folge eines Sturmwindes im Sinn von § 19 Ziff. 1 GebäudeversG gelten könnte und die Beschwerdegegnerin gegebenenfalls für die Folgeschäden einzustehen hätte. Offen bleiben kann auch, wie die Konkurrenz von Teilursachen im Rahmen der Elementarschadenversicherung zu handhaben ist (vgl. Kleiner, S. 41).

E. 6

Umstritten ist sodann, ob ein Deckungsausschluss wegen Voraussehbarkeit und Vermeidbarkeit des Schadens im Sinn von § 20 Ziff. 3 GebäudeversG anzunehmen ist. Diese Norm schliesst die Versicherungsdeckung aus für Schäden, "die voraussehbar waren und deren Entstehung durch zumutbare Massnahmen hätte verhindert werden können, wie Schäden zufolge schlechten Baugrundes, unfachgemässer oder unsolider Bauausführung oder Abdichtung, mangelhaften Gebäudeunterhalts". a) Nicht stichhaltig ist der Einwand

der Beschwerdeführerin, das Gesetz sehe den Deckungsausschluss der fehlerhaften baulichen Konstruktion nicht vor. Zu Recht weist die Beschwerdegegnerin darauf hin, dass eine fehlerhafte Konstruktion unter den Ausschlussgrund der unfachgemässen oder unsoliden Bauausführung zu subsumieren ist. Die Aufzählung in § 20 Ziff. 3 GebäudeversG ist nicht abschliessend formuliert. Dies ergibt sich bereits aus ihrem Wortlaut (nämlich dem einführenden "wie") und auch aus ihrem Zweck, will doch die Bestimmung sämtliche Schäden, die auf menschliches Handeln oder Unterlassen zurückzuführen sind, vom Geltungsbereich der Elementarschadenversicherung ausnehmen.

b) aa) Das Verwaltungsgericht ist in seiner Praxis teilweise davon ausgegangen, dass Voraussehbarkeit und Vermeidbarkeit des Schadens durch zumutbare Massnahmen nicht kumulativ, sondern alternativ erfüllt sein müssten, um die Versicherungsdeckung auszuschliessen. § 19 und § 20 Ziff. 3 GebäudeversG liessen sich nur in ihrem wechselseitigen Zusammenhang auslegen. Letztere Bestimmung wolle einerseits mit dem darin verwendeten Begriff "voraussehbar" klarstellen, dass als Elementarereignisse im Sinn von § 19 GebäudeversG nur solche Ereignisse gelten könnten, die wegen ihrer Heftigkeit unvorhersehbar seien. Im Weiteren wolle § 20 Ziff. 3 GebäudeversG die Ersatzpflicht für jene Schäden ausschliessen, die zwar auf ein Elementarereignis im Sinn von § 19 GebäudeversG zurückzuführen, jedoch nach der Lehre vom adäquaten Kausalzusammenhang nicht durch dieses Ereignis, sondern durch menschliches Verhalten, nämlich durch das Unterlassen zumutbarer schadenverhindernder Massnahmen, "verursacht" worden seien. Diese zweite Funktion stelle einen unmittelbaren Zusammenhang her zwischen § 20 Ziff. 3 und § 39 GebäudeversG, wonach die Versicherten zur Verhütung von Schäden alles Zumutbare vorzukehren hätten. Aus dieser doppelten Zweckbestimmung von § 20 Ziff. 3 GebäudeversG folge, dass die darin umschriebenen Ausschlussgründe der Vorhersehbarkeit und der Vermeidbarkeit entgegen dem Wortlaut ("und") nicht kumulativ, sondern nur alternativ gegeben sein müssten und dass sich das erstgenannte Kriterium nicht auf den Schaden, sondern auf das Ereignis beziehe (VGr, 5. Februar 2003, VB.2002.00345, E. 3; RB 1993 Nr. 66; anders etwa VGr, 22. November 1993, ZBl 95/1994, S. 188 E. 2; RB 1987 Nr. 99). Dagegen hat das Bundesgericht bei der Aufhebung eines Entscheids des Zürcher Verwaltungsgerichts festgehalten, die Zumutbarkeit von Massnahmen zur Schadenvermeidung dürfe nicht unabhängig von der Voraussehbarkeit des Schadens beurteilt werden. Die Begriffe "nicht voraussehbar" und "unabwendbar" (in § 10 Abs. 1 aGebäudeversG) seien "miteinander verbunden und aufeinander bezogen" (BGE 100 Ia 32 E. 3).

bb) Die erwähnte Praxis des Verwaltungsgerichts geht darauf zurück, dass § 10 Abs. 1 aGebäudeversG nach seinem Wortlaut Voraussehbarkeit und Vermeidbarkeit des Schadens als alternative Voraussetzungen des Deckungsausschlusses bezeichnete (bzw. zu bezeichnen schien). Dies anzunehmen, hiesse jedoch, den inneren Zusammenhang zwischen Voraussehbarkeit und Vermeidbarkeit des Schadens zu übersehen: Bereits die Möglichkeit, schadenvermeidende Massnahmen zu ergreifen, hängt von der Voraussehbarkeit des Ausmasses des schadenstiftenden Ereignisses und der Voraussehbarkeit des Schadens ab (so auch BGE 100 Ia 32 E. 3). Der Gesetzeswortlaut von § 20 Ziff. 3 GebäudeversG, der Voraussehbarkeit und Vermeidbarkeit des Schadens als kumulative Voraussetzungen des Deckungsausschlusses bezeichnet, ist denn auch in dieser Hinsicht – der Absicht des Gesetzgebers entsprechend – als Präzisierung von § 10 Abs. 1 aGebäudeversG aufzufassen (vgl. Weisung vom 30. April 1974, ABi 1974 I 960).

cc) Das Verwaltungsgericht hat demgegenüber auch nach dem In-Kraft-Treten des heute geltenden Gebäudeversicherungsgesetzes den Weg weiter verfolgt, den es unter dem Eindruck des

Wortlauts von § 10 Abs. 1 aGebäudeversG eingeschlagen hatte. Im Leitentscheid vom 20. Mai 1966 (ZBl 67/1966, S. 405 = ZR 65 Nr. 158 [teilweise publiziert in RB 1966 Nr. 118]) hatte es Voraussehbarkeit und Vermeidbarkeit des Schadens implizit als alternative Voraussetzungen des Deckungsausschlusses aufgefasst. Dabei hatte es das Kriterium der Voraussehbarkeit aus der Definition der höheren Gewalt abgeleitet, womit ein unvorhersehbares, aussergewöhnliches Ereignisses, das mit unabwendbarer Gewalt von aussen hereinbricht, bezeichnet wird (vgl. etwa BGE 111 II 429 E. 1b S. 433; Alfred Koller in: Theo Guhl, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. A., Zürich 2000, § 31 N. 31). Trotz Überschneidungen und Zusammenhängen sind jedoch die höhere Gewalt als Unterbruch des Kausalzusammenhangs im Haftpflichtrecht und die Elementarereignisse als Auslöser der Schadensdeckung durch die Gebäudeversicherung auseinander zu halten. Das Kriterium der Voraussehbarkeit entstammt vielmehr ebenso wie jenes der Vermeidbarkeit der Definition der pflichtwidrigen Unterlassung (vgl. sinngemäss RB 1987 Nr. 99; vgl. auch den so genannten Gefahrensatz in der haftungsrechtlichen Praxis und Lehre; statt vieler Heinz Rey, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 2. A., Zürich 1998, N. 867). Zwar besteht ein Zusammenhang zwischen dem schadenstiftenden Elementarereignis und der Vorhersehbarkeit des Schadens, doch bezieht sich das Kriterium der Voraussehbarkeit nicht (allein) auf das Ereignis. Mit dem Ansatz, Voraussehbarkeit und Vermeidbarkeit seien alternative Voraussetzungen des Deckungsausschlusses, übergang das Verwaltungsgericht den innern Zusammenhang zwischen den beiden Kriterien. Das aus seinem Bezug gelöste Kriterium der Voraussehbarkeit wurde in späteren Entscheiden als Voraussehbarkeit einzig des Elementarereignisses (und nicht des Schadens) aufgefasst. Dies zwang das Gericht, dem Kriterium jede selbständige Bedeutung abzuspochen (vgl. VGr, 5. Februar 2003, VB.2002.00345, E. 3): Weil Elementarereignisse nach § 19 GebäudeversG zumindest im Allgemeinen stets und teilweise sogar konkret vorhersehbar sind, würde die Elementarschadenversicherung nämlich ihres Anwendungsbereichs weitestgehend beraubt, wenn das Kriterium der Voraussehbarkeit auf das Elementarereignis bezogen sowie Voraussehbarkeit und Vermeidbarkeit als alternative Ausschlussgründe betrachtet würden. So wäre es widersinnig, vom Wetterbericht angekündigte Sturmwinde und Hagelschläge nicht mehr als Elementarereignisse anzuerkennen. Das Verwaltungsgericht ist denn auch nie so weit gegangen, einem Elementarereignis im Sinn von § 19 GebäudeversG eben diese Eigenschaft wegen seiner Voraussehbarkeit abzuspochen. Es hat vielmehr einfach die Voraussehbarkeit nach § 20 Ziff. 3 GebäudeversG der Definition der Elementarereignisse nach § 19 GebäudeversG zugeordnet, ohne sie letztlich als eigenständige Voraussetzung zu betrachten. "Unvorhersehbarkeit" wurde demnach – in Abweichung vom gängigen Wortsinn – als Synonym für "Heftigkeit" verwendet und beim Vorliegen eines Elementarereignisses regelmässig bejaht sowie bei dessen Fehlen verneint (so etwa VGr, 5. Februar 2003, VB.2002.00345, E. 3; RB 1993 Nr. 66; 7. Mai 1991, VK 90/0014, E. 3 f.; 25. Oktober 1990, VK 90/0018, E. 4b; 20. Mai 1966, ZBl 67/1966, S. 405 = ZR 65 Nr. 158). Im Ergebnis wurden also Voraussehbarkeit und Vermeidbarkeit (fast) nie als selbständige und alternative Voraussetzungen des Deckungsausschlusses aufgefasst (mit der Ausnahme des durch BGE 100 Ia 32 deswegen aufgehobenen Entscheids VK 44/1972 vom 22. November 1973). dd) Die erwähnte – im Übrigen nicht durchgängig angewandte – Praxis des Verwaltungsgerichts ist deshalb insofern zu präzisieren, als die bisherigen Formulierungen nicht die Essenz der Rechtsprechung wiedergeben. Es ist vielmehr festzuhalten, dass das Fehlen der Voraussehbarkeit kein konstitutives Element des Elementarereignisses ist. Was ein Elementarereignis ist, ergibt sich aus der Aufzählung in

§ 19 GebäudeversG und der hierzu entwickelten Praxis und Lehre. Die Liste in § 19 GebäudeversG trifft eine bewusste Auswahl aus allen denkbaren Naturereignissen von aussergewöhnlicher Heftigkeit und kann daher nur grundsätzlich vorhersehbare Ereignisse umfassen. Voraussehbarkeit und Vermeidbarkeit nach § 20 Ziff. 3 GebäudeversG sind dagegen im Einklang mit dem Gesetzeswortlaut (auch) auf den Schaden zu beziehen und als kumulative, miteinander verknüpfte Voraussetzungen des Deckungsausschlusses aufzufassen (vgl. BGE 100 Ia 32 E. 3b). § 20 Ziff. 3 GebäudeversG sieht – entsprechend der Interpretation durch das Bundesgericht – eine Vergütung vor, "wenn der Eigentümer bzw. Bauunternehmer im Hinblick auf ein Elementarereignis, mit dem zu rechnen war, die Vorsichtsmassregeln getroffen hat, die von einem sorgfältigen Eigentümer und Unternehmer zu erwarten und ihm zuzumuten sind" (BGE 100 Ia 32 E. 3c S. 36). Voraussehbarkeit meint Voraussehbarkeit des schadenstiftenden Ereignisses und gegebenenfalls seines Ausmasses – insofern besteht tatsächlich ein Bezug zu § 19 GebäudeversG – als auch Voraussehbarkeit des eingetretenen Schadens als Folge dieses Ereignisses. Davon ist das Verwaltungsgericht im Ergebnis auch kaum je abgewichen. ee) Wenn vorliegend der Ausschlussgrund von § 20 Ziff. 3 GebäudeversG zu prüfen ist, so ist nicht nur die Voraussehbarkeit des Hagelschlags vom 24. Juni 2002, sondern auch die Voraussehbarkeit des Schadens als dessen Folge relevant. Zu fragen ist, ob sowohl das Elementarereignis im konkreten Ausmass als auch der eingetretene Schaden als dessen Folge vorhersehbar waren, woraus sich erst die Obliegenheit zum Ergreifen von Gegenmassnahmen ergeben konnte. Während die Beschwerdeführerin als Versicherungsnehmerin die Beweislast für das Eintreten des Schadenereignisses und des Schadens trägt, liegt die Beweislast für das Vorliegen der behaupteten Ausschlüsse bei der Beschwerdegegnerin als der Versicherung (vgl. RB 1983 Nr. 117). c) Das Vorkommen von Hagel im Allgemeinen darf hierzulande als voraussehbar gelten. Wie sich aus Literatur und Praxis zur hier behandelten Frage ergibt, ist auch allgemein bekannt, dass Regenwasser wegen Verstopfung der Dachrinnen durch Hagelkörner in Gebäude eindringen und dort Schäden verursachen kann (vgl. vorn 2d). Schliesslich stellt sich die Frage, ob der Schaden durch zumutbare Massnahmen hätte verhindert werden können. In diesem Fall wäre von einem Deckungsausschluss wegen "unfachgemässer oder unsolider Bauausführung" im Sinn von § 20 Ziff. 3 GebäudeversG auszugehen. Die Beschwerdegegnerin stellt sich auf den Standpunkt, die Beschwerdeführerin hätte – im Sinn einer zumutbaren Massnahme zur Verhinderung des voraussehbaren Schadens – einen Notüberlauf erstellen müssen. Die Beschwerdeführerin bestreitet dies mit dem Hinweis darauf, dass seit der Erstellung des Gebäudes vor rund 50 Jahren ein derartiger Notüberlauf trotz vielen heftigen Gewittern mit teilweise sehr starkem Hagel sich niemals als notwendig erwiesen habe. Damit wird sinngemäss geltend gemacht, bauliche Massnahmen zur Abwehr derart heftigen Hagels seien nicht zumutbar. Zudem führte der Architekt, den die Beschwerdeführerin mit der Instandstellung betraut hatte, am Augenschein aus, dass gemäss einer SIA-Norm ein Notablauf nicht zwingend erforderlich sei, wenn – wie hier – die Shedrinnen über je zwei Abläufe verfügten. Die Vorinstanz liess diese Frage offen, weil sie den Rekurs bereits aus andern Gründen abwies. d) Die Beschwerdeführerin wendet ein, die Beschwerdegegnerin hätte sie nach Treu und Glauben auf das Fehlen eines Notüberlaufs hinweisen müssen, wenn ein solcher erforderlich gewesen wäre. Dies wird von der Beschwerdegegnerin bestritten. Würde dies zutreffen, so wäre nicht entscheidend, ob die Erstellung eines Notüberlaufs überhaupt eine zumutbare Massnahme zur Schadenvermeidung gebildet hätte. aa) Laut Entscheiden des Verwaltungsgerichts trifft die Gebäudeversicherung aufgrund

ihrer Monopolstellung und Sachkunde nach Treu und Glauben eine Aufklärungspflicht. Zumindest bei häufigeren Schadenereignissen sei es ihr zuzumuten, die Anforderungen an Baumaterialien näher zu umschreiben bzw. von ihr für mangelhaft erachtete Baustoffe zu bezeichnen und dies den Versicherten bekannt zu geben. In diesem Sinn bejahte das Gericht eine Aufklärungspflicht in Bezug auf die Unzulänglichkeit der Baumaterialien für eine neu erstellte Pergola bzw. einen neu erstellten Wintergarten (VGr, 8. April 1994, VK 93/0009+0010, teilweise veröffentlicht in RB 1994 Nr. 97). Doch muss sich andererseits eine Schätzung auf das Grundsätzliche beschränken, da es sich bei der Gebäudeversicherung um Massenverwaltung handelt, die möglichst zeit- und personalökonomisch abzuwickeln ist. Die Kreisschätzer müssen sich daher in aller Regel nicht zur Solidität von Baumaterialien und Qualität der Bauausführung äussern. Die Beschwerdegegnerin trifft keine gesetzliche Pflicht, die Versicherten präventiv und individuell zu informieren (RB 1994 Nr. 97). Das Gesetz überbürdet die Verantwortung für Fehler bei der Bauausführung in § 20 Ziff. 3 GebäudeversG grundsätzlich den Versicherten, wie es diese auch direkt in die Pflicht nimmt, für einen genügenden Gebäudeunterhalt zu sorgen (§ 39 GebäudeversG) oder aber allfällige Gefährdungen zu melden (§ 38 GebäudeversG). Umgekehrt dient die Schätzung der Feststellung des Versicherungswerts (§ 25 GebäudeversG) und entspricht somit nicht einer Baukontrolle, wenn auch – im Hinblick auf einen allfälligen Ausschluss von der Versicherung – zu prüfen ist, ob ein Gebäude infolge Standorts, Konstruktion, Zustands oder Benützung einer besondern Feuer- oder Explosionsgefahr oder einer besondern Gefährdung durch Elementarereignisse ausgesetzt ist (§ 12 Abs. 1 GebäudeversG). Eine flächendeckende Aufklärungspflicht lässt sich deshalb mit der Systematik des Gebäudeversicherungsgesetzes nicht vereinbaren und ist abzulehnen (VGr, 5. Februar 2003, VB.2002.00345, E. 4c). Infolgedessen verneinte das Verwaltungsgericht eine Aufklärungspflicht in Bezug auf den Zustand eines rund 30-jährigen Flachdachs, dessen Lebensdauer bereits abgelaufen war und das demzufolge ohnehin hätte ersetzt werden müssen (VGr, 20. August 1996, VK.1996.00001, E. 3c). bb) Die Frage, ob die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerin über einen allfälligen Konstruktionsmangel hätte aufklären müssen, könnte grundsätzlich erst dann zweckmässig beantwortet werden, wenn das Vorliegen und das Ausmass des angeblichen Mangels feststehen. Es kann jedoch vorweggenommen werden, dass eine Aufklärungspflicht in Bezug auf den hier behaupteten Mangel – das Fehlen eines Notüberlaufs – mit den Grundsätzen des Gebäudeversicherungsgesetzes nicht vereinbar wäre: Der Mangel wäre zu wenig offensichtlich, als dass von der Beschwerdegegnerin seine Feststellung bei der Schätzung erwartet werden dürfte. Zudem ist hier eine Aufklärungspflicht der Beschwerdegegnerin nur schon deshalb ausgeschlossen, weil sie gemäss ihrer ständigen – von der Rekurskommission geschützten – Praxis davon ausging, für den vorliegenden Schaden von vornherein nicht haften zu müssen. cc) Somit bleibt die Frage, ob die Erstellung eines Notüberlaufs eine zumutbare Massnahme zur Vermeidung des Schadens gewesen wäre, relevant. Zumutbar wäre das Erstellen eines Notüberlaufs namentlich dann gewesen, wenn der eingetretene Schaden trotz dem Vorhandensein zweier Abläufe pro Shedrinne voraussehbar gewesen sein sollte.

E. 7

Die Vorinstanz hat sich nicht mit der entscheidenden Frage auseinandergesetzt, ob der vorliegende Schaden als voraussehbare Folge eines Elementarereignisses durch eine zumutbare Massnahme (nämlich durch das Anbringen eines Notüberlaufs) hätte verhindert werden können, womit ein Ausschlussgrund im Sinn von § 20 Ziff. 3 GebäudeversG

vorläge. Der angefochtene Beschluss ist daher aufzuheben und die Sache zur weiteren Sachverhaltsermittlung und zum Neuentscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen (§ 64 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG, LS 175.2]). Eine Rückweisung drängt sich hier umso mehr auf, als der Rekurskommission Baufachleute angehören (§ 1 Abs. 1 der Verordnung über die Rekurskommission der Gebäudeversicherung vom 1. März 2000, LS 862.12) und sie deshalb im Gegensatz zum Verwaltungsgericht über die notwendige Sachkunde verfügt (vgl. Kölz/Bosshart/Röhl, § 64 N. 5). Im zweiten Verfahrensgang ist sodann die von der Beschwerdegegnerin bestrittene Höhe der geltend gemachten Schadenssumme zu prüfen.

E. 8

Ausgangsgemäss sind die Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens je zur Hälfte den Parteien aufzuerlegen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG). Die Beschwerdegegnerin könnte im Übrigen ohnehin keine Parteientschädigung erhalten, da es sich bei ihr um eine selbständige öffentlichrechtliche Anstalt handelt (§ 1 GebäudeversG), zu deren angestammten Aufgaben auch die Beantwortung von Rechtsmitteln in Gebäudeversicherungsfragen gehört (vgl. sinngemäss Kölz/Bosshart/Röhl, § 17 N. 19 mit Hinweisen). Demgemäss entscheidet die Kammer: 1. Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Der Beschluss der Rekurskommission der Gebäudeversicherung vom 7. März 2003 wird aufgehoben, und die Sache wird zur ergänzenden Sachverhaltsabklärung und zum Neuentscheid im Sinn der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen. 2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 6'000.--; die übrigen Kosten betragen: Fr. 60.-- Zustellungskosten, Fr. 6'060.-- Total der Kosten. 3. Die Gerichtskosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt. 4. Parteientschädigungen werden nicht zugesprochen. 5. ...

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