

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2013.00580 vom 5. Februar 2014

ZH Verwaltungsgericht, 2014-02-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2013.00580

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2013.00580 du 5 février 2014

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2013.00580 del 5 febbraio 2014

Regeste

Hagelschaden | [Ersatzpflicht für Gebäudeschaden] Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör ergibt sich kein generelles Recht auf die Einholung eines externen Gutachtens. Der Beizug externer Fachpersonen kommt nur in Betracht, wenn das erforderliche Fachwissen nicht innerhalb der entscheidenden Behörde vorhanden ist. Sind die zu behandelnden Fragen für Personen mit einer bestimmten fachtechnischen Grundausbildung allgemein verständlich, bedarf es auch nicht des Beizugs einer spezifisch in einem engen Fachgebiet ausgebildeten und tätigen Person (E. 2.1.2). Für die Anerkennung indirekter Hagelschäden im Sinn von § 19 Ziff. 2 GebVG (Schäden, welche nicht direkt auf den Impuls der fallenden Hagelkörner zurückzuführen sind) ist auf das Kriterium des adäquaten Kausalzusammenhangs abzustellen. Mithin ist zu fragen, ob der Hagelschlag nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Erfahrung geeignet war, den eingetretenen Schaden zu bewirken (E. 3.1). § 20 Ziff. 3 GebVG schliesst die Ersatzpflicht der Gebäudeversicherung aus, wenn ein Schaden zwar natürlich kausal auf ein Elementarereignis im Sinn von § 19 GebVG zurückzuführen ist, der adäquate Kausalzusammenhang zwischen dem Ereignis und dem eingetretenen Schaden jedoch durch das Unterlassen zumutbarer Massnahmen des Gebäudeunterhalts unterbrochen wurde (E. 4.1). Nach ständiger Rechtsprechung stellt das Nichtersetzen einer überalterten Flachdachfolie einen mangelhaften Gebäudeunterhalt im Sinn von § 20 Ziff. 3 GebVG dar (E. 4.2.1). Die Beschwerdeführerin kann sich nicht darauf berufen, die Lebensdauer der Flachdachfolie sei noch nicht erreicht gewesen, wenn deren beschränkte Witterungsresistenz längst hätte erkannt werden müssen (E. 4.2.3). Ein sorgfältiger Eigentümer muss im Rahmen des zumutbaren Gebäudeunterhalts zumindest bei grösseren Sanierungsmassnahmen mit behördlichen Auflagen und entsprechenden zeitlichen Verzögerungen rechnen und diese entsprechend bei der Planung der Unterhaltsarbeiten berücksichtigen (E. 4.3). Tragweite von VB.2003.00434 (E. 5.2). Von einer Unterbrechung des adäquaten Kausalzusammenhangs zwischen dem Elementarereignis und dem eingetretenen Schaden ist nur auszugehen, wenn ein ordnungsgemäss unterhaltenes Dach dem Hagelereignis standgehalten hätte (E. 5.3). Teilweise Gutheissung und Rückweisung im Sinn der Erwägungen.

Erwägungen

E. 4

Abteilung VB.2013.00580 Urteil der 4. Kammer vom 5. Februar 2014 Mitwirkend: Abteilungspräsident Jso Schumacher (Vorsitz), Verwaltungsrichter Peter Sprenger, Verwaltungsrichter Marco Donatsch, Gerichtsschreiberin Eva Heierle. In Sachen A, vertreten durch RA B und/oder RA C, Beschwerdeführerin, gegen Gebäudeversicherung

des Kantons Zürich, Beschwerdegegnerin, betreffend Hagelschaden, hat sich ergeben: I. Am 1. Juli 2012 wurde die Flachdachfolie des Gebäudes Nr. 01 in Z, das im Eigentum von A steht, durch Hagelschlag beschädigt, worauf Wasser ins Gebäude eindrang. Die Gebäudeversicherung des Kantons Zürich lehnte nach Einholen eines Fachgutachtens in einem Schadenabschätzungsbericht vom 20. Dezember 2012 eine Vergütung der Schäden an der Flachdachfolie sowie der entstandenen Folgeschäden ab mit der Begründung, die durch Hagelschlag beschädigte Flachdachfolie sei zum Schadenszeitpunkt geschrumpft und abgespannt gewesen, habe stellenweise frei ohne Unterlage gespannt und sei im Bereich der Aufbordungen und Durchdringungen vor direkter Bewitterung nicht geschützt gewesen. Der schlechte Zustand der Abdichtung hätte schon längst erkannt und die Abdichtung ersetzt werden sollen. Mit Einspracheentscheid vom 9. Januar 2013 bekräftigte die Gebäudeversicherung die Ablehnung einer Vergütung der Schäden an der Flachdachfolie sowie der entstandenen Folgeschäden. II. Das Baurekursgericht des Kantons Zürich wies einen dagegen am 11. Februar 2013 erhobenen Rekurs mit Entscheid vom 20. Juni 2013 in der Hauptsache ab, auferlegte A die Kosten des Rekursverfahrens und verweigerte ihr die Zuspreehung einer Parteientschädigung. III. Am 26. August 2013 liess A Beschwerde beim Verwaltungsgericht erheben und folgende Anträge stellen: " 1. Der Entscheid des Baurekursgerichts vom 20. Juni 2013 [...] sowie derjenige der Beschwerdegegnerin vom 9. Januar 2013 [...] seien aufzuheben, und die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, den Schaden der Beschwerdeführerin infolge des Hagelereignisses vom 1. Juli 2012 von total CHF 582'998.71 zu ersetzen; eventualiter sei der Entscheid aufzuheben und die Sache zur ergänzenden Sachverhaltsabklärung und Neuurteilung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegnerin; 2. Es seien die vollständigen Akten bei der Vorinstanz beizuziehen; 3. Eine Vernehmlassung der Beschwerdegegnerin sei der Beschwerdeführerin zur Stellungnahme zuzustellen; Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin." Das Baurekursgericht liess sich am 5. September 2013 ohne weitere Bemerkungen mit dem Schluss auf Abweisung der Beschwerde vernehmen. Die Gebäudeversicherung beantragte mit Beschwerdeantwort vom 18. September 2013 die Abweisung der Beschwerde. A hielt in ihren weiteren Eingaben vom 10. Oktober 2013, 14. November 2013 und 9. Dezember 2013 an den Beschwerdeanträgen fest. Die Gebäudeversicherung hielt ihren Antrag in ihren jeweiligen Stellungnahmen zu den Eingaben von A vom 22. Oktober 2013, 26. November 2013 und 17. Dezember 2013 ebenfalls aufrecht. Die Kammer erwägt: 1. 1.1 Das Verwaltungsgericht prüft seine Zuständigkeit von Amtes wegen (§ 70 in Verbindung mit § 5 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG, LS 175.2]). Diese ist betreffend Rekursentscheide des Baurekursgerichts etwa auf dem hier interessierenden Gebiet gemäss § 76 des Gesetzes über die Gebäudeversicherung vom 2. März 1975 (Geb V G, LS 862.1) in Verbindung mit §§ 19 Abs. 1 lit. a und Abs. 3 Satz 1, 19a Abs. 1 sowie §§ 41–44 VRG gegeben. 1.2 Die Beschwerdeführerin verlangt die Einholung eines Gutachtens, eines Amtsberichts der Gemeinde Z, den Beizug der Baugesuchs- und weiterer Akten sowie die Befragung von Zeugen und die Durchführung eines Augenscheins. Wie im Folgenden zu zeigen ist, ergibt sich der massgebliche Sachverhalt, soweit es um den Zustand der Flachdachfolie geht, aus den vorliegenden Akten. Weiter wird zu zeigen sein, dass die Angelegenheit unter anderem mit Bezug auf die Intensität des Schadensereignisses zur ergänzenden Sachverhaltsabklärung an die Vorinstanz zurückzuweisen ist, weshalb auf die Erhebung weiterer Beweismittel im vorliegenden Verfahren verzichtet werden kann. 2. Die

Beschwerdeführerin macht geltend, die Vorinstanz habe den Sachverhalt unrichtig bzw. ungenügend festgestellt, sei der Begründungspflicht nicht ausreichend nachgekommen und habe eine rechtzeitig vorgetragene Rüge zu Unrecht als verspätet betrachtet, womit sie den Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt habe. Im Folgenden ist zunächst auf die Frage einzugehen, ob der vorinstanzliche Entscheid in formeller Hinsicht zu beanstanden ist.

2.1
2.1.1 Die Beschwerdeführerin bringt diesbezüglich zunächst vor, der Zustand einer Flachdachfolie lasse sich in zuverlässiger Weise nur aufgrund von "Labormessungen und dgl." feststellen. Die Vorinstanz habe in unzulässiger Weise auf die Einholung eines entsprechenden Gutachtens verzichtet und geradezu willkürlich darauf geschlossen, die Flachdachfolie sei zum Schadenszeitpunkt spröde gewesen und habe von stärkerem Hagel ohne Weiteres durchschlagen werden können; sodann fehle einer Mehrheit des mit dem Fall befassten vorinstanzlichen Spruchkörpers die erforderliche Fachkompetenz zur Beurteilung von Flachdächern aus Kunststoffdichtungsbahnen.

2.1.2 Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV, SR 101) ergibt sich kein generelles Recht auf die Einholung eines externen Gutachtens (vgl. VGr, 16. Februar 2001, VB.2000.00312, E. 1d mit Hinweis auf BGE 104 Ia 69 E. 3a). Der Beizug externer Fachpersonen kommt nur in Betracht, wenn das erforderliche Fachwissen nicht innerhalb der entscheidenden Behörde vorhanden ist (VGr, 1. Dezember 2004, VB.2004.00377, E. 3.3 Abs. 2, und 25. Februar 2004, VB.2003.00434, E. 3.2). Sind die zu behandelnden Fragen für Personen mit einer bestimmten fachtechnischen Grundausbildung allgemein verständlich, bedarf es auch nicht des Beizugs einer spezifisch in einem engen Fachgebiet ausgebildeten und tätigen Person (VGr, 25. Februar 2004, VB.2003.00434, E. 3.2). Dem Spruchkörper der Vorinstanz gehören ein Dr. sc. nat., dipl. Geologe ETH/SIA, ein dipl. Architekt ETH/SIA und ein dipl. Bauingenieur HTL/SIA an. Entgegen dem Vorbringen der Beschwerdeführerin verfügt die Vorinstanz daher selbst über ausreichende Fachkenntnisse zur Beurteilung des Zustandes der Flachdachfolie anhand der bestehenden Akten.

2.2
2.2.1 Der Anspruch auf rechtliches Gehör gebietet, dass die Behörde die ihr von den Parteien angebotenen Beweise abnimmt, wenn diese zur Abklärung des Sachverhalts tauglich erscheinen. Sie kann auf die Abnahme von Beweisen verzichten, wenn es aufgrund der bereits vorliegenden Akten seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür annehmen darf, seine Beurteilung werde auch durch weitere Beweiserhebungen nicht mehr geändert (antizipierte Beweiswürdigung; vgl. BGE 134 I 140 E. 5.3, 131 I 153 E. 3, 130 II 425 E. 2.1 mit Hinweisen).

2.2.2 Die Vorinstanz erwägt, nach konstanter Rechtsprechung stelle das Nichtersetzen einer überalterten Folie einen offensichtlich mangelhaften Gebäudeunterhalt im Sinn von § 20 Ziff. 3 GebVG dar. Spätestens mit dem Überschreiten der Lebensdauer einer Flachdachfolie bestehe für Liegenschaftseigentümer das Risiko, dass bei heftigen Witterungseinflüssen – also auch bei Hagel – Schäden an der Folie auftreten könnten. Sie erwägt weiter, den Akten, insbesondere den eingereichten Fotografien der Augenscheine lasse sich deutlich entnehmen, dass die Flachdachfolie im Zeitpunkt des Schadensereignisses infolge altersbedingten Weichmacherverlusts bzw. -wanderns auf dem Flachdach bzw. den Dachrändern nicht mehr plan aufgelegt habe, sondern bei den Aufbordungen abgespannt gewesen sei und eine Art Trommel bzw. in den Ecken Falten gebildet habe. Durch diese Abspannungen sei der die Flachdachfolie schützende Kies gegen innen abgerutscht und habe in diesem hohl liegenden, abgespannten Bereich die unelastisch und spröde gewordene Flachdachfolie freigelegt. Die "trommelartig" abgespannte, spröde und ungeschützte Flachdachfolie habe von einem stärkeren Hagelschlag – wie er im Kanton Zürich bisher alle paar Jahre, in letzter Zeit hingegen häufiger vorkomme – ohne Weiteres

durchschlagen werden können. Auch das von der Beschwerdegegnerin in Auftrag gegebene Gutachten komme zum Schluss, dass das Dach auf mechanische Verletzungen höchst gefährdet gewesen sei und der schlechte Zustand schon längst hätte erkannt und die Dachfolie ersetzt werden müssen. Dass dies nicht rechtzeitig geschehen sei, habe sich die Beschwerdeführerin selbst anrechnen zu lassen. So hätten aus den deutlich erkennbaren Abspannungen und dem ungeschützten Freiliegen der Dachfolie die richtigen Schlüsse gezogen werden müssen. Die Folie habe sich spätestens seit den ersten notdürftigen Reparaturen in den Jahren 2007–2010 jedenfalls in einem beobachtungswürdigen, tatsächlich aber aufgrund der Abspannungen bereits in einem mangelhaften Zustand befunden. Das Nichtersetzen der 20 Jahre alten, deutlich abgespannten und ungeschützten Flachdachfolie stelle einen für den Schaden kausalen, mangelhaften Gebäudeunterhalt dar.

2.2.3 Die Beschwerdeführerin räumt selbst ein, dass die Flachdachfolie zum Zeitpunkt des Schadensereignisses "Alterserscheinungen" – namentlich Hohlstellen – aufgewiesen habe und auf den in den Akten liegenden Fotografien Faltenbildungen und Abspannungen erkennbar seien. Sodann sind die Ausführungen der Vorinstanz zum Zustand der Flachdachfolie ohne Weiteres nachvollziehbar und stehen in Einklang mit den Erkenntnissen des Fachgutachtens vom 5. Dezember 2012. Es ist daher nicht zu beanstanden, dass die fachkundige Vorinstanz in antizipierter Beweiswürdigung auf die Einholung eines weiteren Gutachtens verzichtete.

2.3 2.3.1 Weiter wirft die Beschwerdeführerin der Vorinstanz in formeller Hinsicht vor, die Rüge, die Beschwerdegegnerin hätte sie nach Treu und Glauben auf die Gefahren einer vorzeitigen Alterung der Flachdachfolie hinweisen müssen, zu Unrecht als verspätet betrachtet und nicht berücksichtigt zu haben. Die Vorinstanz verkenne, dass dieser Einwand eine Replik gewesen sei auf den erstmals im Rekursverfahren vorgetragenen Standpunkt der Beschwerdegegnerin, von einer Lebensdauer der streitbetroffenen Flachdachfolie von lediglich acht bis fünfzehn Jahren auszugehen.

2.3.2 Es trifft zu, dass die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 9. Januar 2013 keine Ausführungen zur erwartungsgemässen Lebensdauer einer Flachdachfolie enthält, wohingegen die Beschwerdegegnerin in ihrer Rekursantwort vom 27. März 2013 wiederholt geltend macht, die Lebensdauer des streitbetroffenen Dachbelags werde in der Fachliteratur mit acht bis maximal fünfzehn Jahren angegeben. Die Beschwerdeführerin macht in ihrer Rekursreplik vom 23. April 2013 geltend, unter Liegenschaftsbesitzern bestehe allgemein die Auffassung, dass solche Flachdachfolien über eine Lebensdauer von mehr als 20 Jahren verfügten, weshalb die Gebäudeversicherung die Versicherungsnehmer in einem Rundschreiben oder auf andere geeignete Art über die überraschende Erkenntnis einer wesentlich kürzeren Lebensdauer hätte informieren müssen. Die Rüge in der Rekursreplik kann daher als durch die von der Beschwerdegegnerin erstmals im Rekursverfahren vertretene Auffassung veranlasst und somit zulässig gelten (vgl. Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 23 N. 22).

2.3.3 Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs kann geheilt werden, wenn sie nicht besonders schwer wiegt und die unterlassene Gehörsgewährung in einem Rechtsmittelverfahren nachgeholt wird, das eine Prüfung im gleichen Umfang wie durch die Vorinstanz gestattet (vgl. etwa BGE 133 I 201 E. 2.2, 126 I 68 E. 2; zur Kontroverse in der Lehre über die Heilung von Gehörsverletzungen Benjamin Schindler, Die "formelle Natur" von Verfahrensgrundrechten. Verfahrensfehlerfolgen im Verwaltungsrecht – ein Abschied von der überflüssigen Figur der "Heilung", ZBl 106/2005, S. 169–196; Hansjörg Seiler, Abschied von der formellen Natur des rechtlichen Gehörs, SJZ 100/2004, S. 377 ff.). Dies

gilt vor allem dann und selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung, wenn eine Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs lediglich einen formalistischen Leerlauf darstellen und zu einer unnötigen Verfahrensverlängerung führen würde (Michele Albertini, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Bern 2000, S. 459; vgl. auch Kölz/Bosshart/Röhl, § 8 N. 49; BGr, 4. März 2009, 8C_845/2008, E. 4.2.1; VGr, 2. September 2009, VB.2009.00083, E. 4.3).

2.3.4 Soweit die Frage einer Informationspflicht der Beschwerdegegnerin mit der hier anstehenden Überprüfung des angefochtenen Entscheids von Bedeutung ist, stellen sich keine Ermessensfragen. Das Verwaltungsgericht könnte diesen Entscheid mit Bezug auf die Frage, ob die Beschwerdegegnerin nach Treu und Glauben verpflichtet gewesen wäre, die Versicherten auf die mögliche vorzeitige Alterung von Flachdachfolien hinzuweisen, deshalb frei überprüfen (vgl. § 50 in Verbindung mit § 20 Abs. 1 lit. a und b VRG). Wie sich zeigen wird, ist eine Rückweisung an die Vorinstanz jedoch aus anderen Gründen angezeigt. Da die Heilung einer Gehörsverletzung den Instanzenzug verkürzt, ist vorliegend davon abzusehen und wird die Vorinstanz allenfalls die Frage zu beantworten haben, ob die Beschwerdegegnerin verpflichtet gewesen wäre, ihre Versicherten und damit auch die Beschwerdeführerin über die erwartungsgemässe Lebensdauer von Flachdachfolien zu informieren (hinten 6).

2.4 2.4.1 Schliesslich macht die Beschwerdeführerin sinngemäss geltend, die Vorinstanz sei ihrer Begründungspflicht nicht ausreichend nachgekommen und habe sich namentlich nicht damit auseinandergesetzt, dass es sich beim Schadensereignis um ein besonders heftiges Hagelgewitter gehandelt habe, sie zum Schadenszeitpunkt die verlangte Sanierung des Flachdaches bereits eingeleitet habe, diese indes aufgrund nicht von ihr zu vertretender Verzögerungen noch nicht ausgeführt werden können. Damit habe sie den Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt und zudem den Sachverhalts unvollständig, unrichtig oder sogar willkürlich festgestellt.

2.4.2 Der Gehörsanspruch nach Art. 29 Abs. 2 BV verlangt, dass die Behörde die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen tatsächlich hört, prüft und in der Entscheidfindung berücksichtigt. Entsprechend ist die Behörde verpflichtet, ihren Entscheid zu begründen. Dabei muss sie sich indes nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen, sondern kann sich auf die wesentlichen Punkte beschränken. Der Begründungspflicht ist Genüge getan, wenn sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn bei der höheren Instanz sachgerecht anfechten kann (vgl. zum Ganzen BGE 136 I 229 E. 5.2, 126 I 97 E. 2b; ausführlich zur Begründungspflicht Albertini, S. 402 ff. mit zahlreichen Hinweisen).

2.4.3 Die Vorinstanz weist den Rekurs im Wesentlichen mit der Begründung ab, dass die Flachdachfolie zum Schadenszeitpunkt überaltert und in mangelhaften Zustand gewesen sei, wobei der schlechte Zustand schon längst – spätestens seit den Jahren 2007–2010 – hätte erkannt und die Dachfolie ersetzt werden müssen. Dass dies nicht rechtzeitig geschehen sei, habe sich die Beschwerdeführerin anrechnen zu lassen, welche aus den deutlich erkennbaren Abspannungen und dem ungeschützten Freiliegen der Dachfolie nicht die richtigen Schlüsse gezogen habe. Insofern legt die Vorinstanz die wesentlichen Punkte nachvollziehbar dar, von denen sie sich bei ihrem Entscheid lässt. Es war der Beschwerdeführerin auch möglich, die Tragweite des vorinstanzlichen Entscheids zu erkennen und ihn sachgerecht anzufechten.

2.4.4 Als zutreffend erweist sich die Kritik der Beschwerdeführerin indes insofern, als der vorinstanzlichen Begründung keine Auseinandersetzung mit dem Einwand, es habe sich beim Schadensereignis um ein besonders heftiges Hagelgewitter gehandelt, entnommen werden kann. Darauf wird

zurückzukommen sein (hinten 5). 3. 3.1 Gemäss § 19 Ziff. 2 Geb V G deckt die Gebäudeversicherung Schäden, welche durch Hagel entstanden sind. Für die Anerkennung indirekter Hagelschäden (Schäden, welche nicht direkt auf den Impuls der fallenden Hagelkörner zurückzuführen sind) ist nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung auf das Kriterium des adäquaten Kausalzusammenhangs abzustellen (VGr, 3. September 2003, VB.2003.00134, E. 2 am Anfang und E. 4b). Mithin ist zu fragen, ob der Hagelschlag nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Erfahrung geeignet war, den eingetretenen Schaden zu bewirken (vgl. VGr, 3. September 2003, VB.2003.00134, E. 2). 3.2 Ob insbesondere die von der Beschwerdeführerin als Schaden geltend gemachten "Begleitkosten für Securitas/Brandwache" noch als adäquat kausal durch das Hagelereignis vom 1. Juli 2012 verursacht gelten können und somit als Elementarschaden im Sinn von § 19 Ziff. 1 Geb V G zu qualifizieren sind, erscheint zumindest nicht ohne Weiteres klar. Die Vorinstanz setzt sich mit der Frage der Ersatzfähigkeit der geltend gemachten Schäden nicht auseinander, da sie den Rekurs aus anderen Gründen vollumfänglich abweist. Entsprechend verzichtet sie darauf, die von der Beschwerdeführerin offerierten Detailrechnungen zu den geltend gemachten Schadenspositionen beizuziehen, welche in den von der Beschwerdegegnerin eingereichten Vorakten nicht enthalten sind. Worauf der unter dem Titel "Begleitkosten für Securitas/Brandwache" geltend gemachte Schaden zurückzuführen ist, lässt sich daher den Akten nicht entnehmen. Der Sachverhalt erweist sich insofern als nicht hinreichend geklärt, weshalb die Angelegenheit diesbezüglich an die Vorinstanz zurückzuweisen ist, welche allenfalls weitere Abklärungen betreffend die geltend gemachten Schadenspositionen zu treffen und hernach über deren Ersatzfähigkeit zu befinden hat (hinten 6).

E. 4.1

Nach § 20 Ziff. 3 GebVG ist die Versicherungsdeckung ausgeschlossen für Schäden, welche voraussehbar waren und deren Entstehung durch zumutbare Massnahmen hätte verhindert werden können, wie insbesondere Schäden zufolge mangelhaften Gebäudeunterhalts. Die genannte Bestimmung sieht – entsprechend der Interpretation durch das Bundesgericht – eine Vergütung vor, "wenn der Eigentümer [...] im Hinblick auf ein Elementarereignis, mit dem zu rechnen war, die Vorsichtsmassregeln getroffen hat, die von einem sorgfältigen Eigentümer [...] zu erwarten und ihm zuzumuten sind" (BGE 100 Ia 32 E. 3c; VGr, 3. September 2003, VB.2003.00134, E. 6b/dd). Mit anderen Worten schliesst § 20 Ziff. 3 GebVG die Ersatzpflicht aus, wenn ein Schaden zwar natürlich kausal auf ein Elementarereignis im Sinn von § 19 GebVG zurückzuführen ist, der adäquate Kausalzusammenhang zwischen dem Ereignis und dem eingetretenen Schaden aber durch das Unterlassen zumutbarer Massnahmen des Gebäudeunterhalts unterbrochen wurde (vgl. VGr, 3. September 2003, VB.2003.00134, E. 6b/aa, und 5. Februar 2003, VB.2002.00345, E. 3 Abs. 3 [nicht auf www.vgrzh.ch publiziert]).

E. 4.2.1

Nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung setzt das Nichtersetzen einer überalterten Flachdachfolie einen mangelhaften Gebäudeunterhalt im Sinn der genannten Bestimmung dar (VGr, 5. Februar 2003, VB.2002.00345, E. 3b/aa [nicht auf www.vgrzh.ch publiziert], und 25. Februar 2004, VB.2003.00434, E. 4.3.3). Eine überalterte Flachdachfolie kann nur noch als beschränkt witterungsresistent gelten. Mit dem Überschreiten der bautechnischen Lebensdauer einer Flachdachfolie besteht für die Liegenschaftseigentümer das Risiko, dass bei heftigen Witterungseinflüssen – also auch bei

Hagel – Schäden an der Folie auftreten. Grundsätzlich steht es den Eigentümern – unter Vorbehalt von § 39 GebVG – frei, das Risiko auf sich zu nehmen, eine veraltete Flachdachfolie nicht zu ersetzen und die Sanierungskosten auf diese Weise um einige Jahre hin-auszuschieben. Dieses Risiko und allfällige Sanierungskosten, die sich aus der Verwirklichung des Risikos ergeben, dürfen jedoch im Schadensfall nicht auf die Gebäudeversicherung überwältzt werden (VGr, 5. Februar 2003, VB.2002.00345, E. 3b/aa [nicht auf www.vgrzh.ch publiziert]).

E. 4.2.2

Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht, dass die Flachdachfolie, welche zum Zeitpunkt des Schadensereignisses rund 20 Jahre alt war, "Alterserscheinungen" – namentlich Abspannungen – aufwies. Sie räumt vielmehr ein, dass der Schaden möglicherweise nicht oder zumindest nicht im gleichen Ausmass eingetreten wäre, wenn die Erneuerungsarbeiten am Flachdach rechtzeitig, das heisst vor dem Hagelereignis vom 1. Juli 2012, hätten ausgeführt werden können.

E. 4.2.3

Anlässlich einer ersten Beurteilung des Schadens durch einen Schätzer der Beschwerdegegnerin am 2. Juli 2012 stellte dieser fest, die Flachdachfolie sei im Bereich der Aufbordungen nicht geschützt sowie geschrumpft und abgespannt. Ersteres ist auch aus den Fotos der von der Beschwerdeführerin ins Recht gelegten Besprechungsnotiz vom 3. Juli 2012 ersichtlich. Aus dem Fachgutachten vom 5. Dezember 2012 geht hervor, dass die Flachdachfolie des beschädigten Gebäudes anlässlich eines Augenscheins vom 26. Juli 2012 an allen Rändern wannenförmig aufgebordet war, stellenweise frei ohne Unterlage spannte, in der Fläche kleinmassstäbliche und über die Fläche durchlaufende, lange Rumpfbildungen aufwies und sich hart sowie wenig flexibel anfühlte. Diese gutachterlichen Feststellungen lassen sich bereits anhand der im Gutachten enthaltenen Fotografien ohne Weiteres nachvollziehen. Weiter hält das Gutachten fest, aus den Regierapporten der von der Beschwerdeführerin mit Unterhalts- und Reparaturaufträgen betrauten Firmen gehe hervor, dass spätestens seit dem Jahr 2007 Undichtigkeiten im Bereich der Dachaufbauten und der Oberlichter aufgetreten seien und diese Anschlüsse regelmässig hätten geflickt werden müssen. Als Folge davon hätte die Flachdachfolie ersetzt werden müssen. Die Abspannung und die Faltenbildungen, welche für jedermann sichtbar gewesen seien, seien für den Fachmann ein untrügliches Zeichen für einen Weichmacherverlust der Dachfolie und in der Folge eine Versprödung des Materials. Diese Faltenbildung habe sicher schon vor 8–10 Jahren eingesetzt und sich mit der Zeit immer mehr verstärkt. Als Fazit hält das Gutachten fest, das Dach sei zum Schadenszeitpunkt mit grosser Wahrscheinlichkeit noch dicht gewesen, aber höchst gefährdet auf mechanische Verletzungen. Eine solche mechanische Beanspruchung sei durch ein Hagel-Unwetter gegeben. Der schlechte Zustand der Flachdachfolie hätte schon längst erkannt und diese ersetzt werden müssen. Was die Beschwerdeführerin dagegen vorbringt, vermag nicht zu überzeugen. Namentlich kann sie sich nicht darauf berufen, die Lebensdauer der Flachdachfolie sei noch nicht erreicht gewesen, wenn die beschränkte Witterungsresistenz längst hätte erkannt werden müssen. Vor diesem Hintergrund kann auch die Frage offenbleiben, wie viele Jahre die Lebensdauer einer Flachdachfolie wie der streitbetroffenen üblicherweise beträgt. Weiter ist auch aus den von der Beschwerdeführerin ins Recht gelegten weiteren Fotografien ersichtlich, dass die Flachdachfolie im Bereich der Dachaufbauten spannte und vom Hagel förmlich durchschlagen bzw. zerrissen wurde. Die Vorinstanz ist damit zu Recht davon

ausgegangen, dass die Flachdachfolie des streitbetroffenen Gebäudes zum Schadenszeitpunkt mangelhaft war.

E. 4.3

Die Beschwerdeführerin macht sodann geltend, sie habe die ihr zumutbaren Massnahmen des Gebäudeunterhalts getroffen und schon vor dem Schadensereignis eine Gesamterneuerung des Flachdaches geplant und die entsprechenden Kosten im Jahr 2011 für das Jahr 2012 budgetiert. Die Baubehörde Z habe jedoch "überraschenderweise" vorgängig die Einreichung eines Baugesuchs zur Beurteilung der energetischen und feuerpolizeilichen Massnahmen verlangt. Infolge dieses Baugesuchs sowie nicht voraussehbarer neuer brandschutztechnischer Auflagen habe die Flachdachsanierung nicht wie geplant bereits im Frühjahr/Sommer 2012 ausgeführt werden können. Aus diesem Vorbringen kann nichts zu Gunsten der Beschwerdeführerin abgeleitet werden. Zunächst führt die Beschwerdeführerin selbst aus, die Sanierung sei für "Frühling/Sommer 2012" geplant gewesen. Das Schadensereignis trat am 1. Juli 2012 ein, weshalb von einer massgeblichen Verzögerung von vornherein keine Rede sein kann. Weiter hätte die Sanierungsbedürftigkeit der Flachdachfolie bereits vor dem Jahr 2010 erkannt werden müssen und war die Flachdachfolie im Bereich der Aufbordungen nicht vor Witterungseinflüssen geschützt (oben 4.2.3). Die Beschwerdeführerin hat daher auf die rechtzeitige Planung und Umsetzung der Sanierungsmassnahmen verzichtet und damit das Risiko in Kauf genommen, dass die nur noch beschränkt witterungsresistente Flachdachfolie Elementarereignissen nicht mehr Stand halten kann. Dies muss sich die Beschwerdeführerin auch dann entgegen halten lassen, wenn sie von den für sie tätigen Fachpersonen – wie geltend gemacht – nicht rechtzeitig auf die Sanierungsbedürftigkeit der Flachdachfolie hingewiesen wurde. Im Übrigen muss ein sorgfältiger Eigentümer im Rahmen des zumutbaren Gebäudeunterhalts zumindest bei grösseren Sanierungsmassnahmen mit behördlichen Auflagen und damit verbundenen zeitlichen Verzögerungen rechnen und diese entsprechend bei der Planung der Unterhaltsarbeiten berücksichtigen.

E. 5.1

Die Beschwerdeführerin macht geltend, das Hagelereignis vom 1. Juli 2012 sei ausserordentlich heftig und schadensreich gewesen. Die bis zu fünf Zentimeter grossen Hagelkörner hätten auch Bauten in der unmittelbaren und weiteren Nachbarschaft des streitbetroffenen Gebäudes massiv beschädigt. Es dürfe nicht erwartet werden, dass Bauteile ein solch ausserordentlich heftiges Hagelereignis unbeschadet überstünden, ohne die Hageldeckung der Gebäudeversicherung ihres Gehalts zu entleeren. Praxisgemäss dürfe nicht mehr als eine "durchschnittliche Hagelbeständigkeit" einer Dachfolie erwartet werden. Diesbezüglich verweist die Beschwerdeführerin auf einen Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 25. Februar 2004 (VB.2003.00434). Eine Sorgfaltspflichtverletzung könne nur angenommen werden, wenn vorauszusehen gewesen sei, dass die Dachfolie auch einer durchschnittlichen Hagelbelastung nicht standhalten würde.

E. 5.2

Vorab ist festzuhalten, dass sich die Fallkonstellation, welche dem angerufenen Entscheid des Verwaltungsgerichts zugrunde lag, von der gegenwärtigen wesentlich unterscheidet. Erstere war dadurch gekennzeichnet, dass das durch ein Hagelgewitter beschädigte Flachdach zum Schadenszeitpunkt einer Gesamtsanierung unterzogen wurde und die

schützende Kiesschicht deshalb teilweise entfernt worden war (vgl. VGr, 25. Februar 2004, VB.2003.00434, E. 4). Das Verwaltungsgericht hat in Zusammenhang mit der erforderlichen Sorgfalt während Bauarbeiten am Dach erwogen, es sei unter anderem abzuklären, ob die zu Sanierungszwecken freigelegte Dachfolie durchschnittlichem Hagelschlag standgehalten hätte (VGr, 25. Februar 2004, VB.2003.00434, E. 4.2.4). Dem angeführten Entscheid lässt sich indes nicht entnehmen, Flachdachfolien müssten generell und andauernd nur einem durchschnittlichen Hagelereignis standhalten, zumal zumindest im Kanton Zürich auch heftige Hagelereignisse nicht derart selten sind, dass mit ihnen nicht gerechnet werden müsste.

E. 5.3

Der Prüfungsmassstab ist somit nicht abstrakt bei der Intensität des Hagelereignisses anzusetzen. Vielmehr ist zu fragen, ob ein ordnungsgemäss unterhaltenes Dach dem Schadensereignis standgehalten hätte bzw. ob sich der Schaden durch ordnungsgemässen Unterhalt hätte vermeiden lassen. Nur bejahendenfalls ist von einer Unterbrechung des adäquaten Kausalzusammenhang auszugehen und mithin der Ausschlussgrund des mangelnden Unterhalts im Sinn von § 20 Ziff. 3 GebVG erfüllt. Die Vorinstanz hat sich, wie oben 2.2.3 ausgeführt, nicht zur Frage der aussergewöhnlichen Heftigkeit des Hagelgewitters vom 1. Juli 2012 geäußert. Die Angelegenheit ist diesbezüglich zur weiteren Sachverhaltsabklärung und neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.

E. 6

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. Der Rekursentscheid vom 20. Juni 2013 ist aufzuheben und die Angelegenheit zum Neuentscheid nach ergänzender Sachverhaltsabklärung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Diese hat abzuklären, ob das Schadensereignis vom 1. Juli 2012 von einer solchen Intensität war, dass auch ein ordnungsgemäss unterhaltenes Flachdach von der Art des streitbetroffenen ihm nicht hätte standhalten können. Sofern sie zum Schluss kommt, der Schaden wäre auch bei ordnungsgemässen Unterhalt des Daches eingetreten, hat sie sich einerseits – ebenfalls nach ergänzender Sachverhaltsfeststellung – zur Ersatzfähigkeit der geltend gemachten Schadenspositionen und andererseits zur Frage der Informationspflicht der Beschwerdegegnerin betreffend die erwartungsgemässe Lebensdauer von Flachdachfolien zu äussern.

E. 7

Mehrere am Verfahren Beteiligte tragen die Kosten in der Regel entsprechend ihrem Unterliegen. Bei Rückweisungen geht die Praxis regelmässig von einem je hälftigen Obsiegen und Unterliegen der Parteien aus (vgl. etwa VGr, 10. Juli 2013, VB.2013.00388, E. 6, und 23. November 2011, VB.2011.00371, E. 4). Die Kosten des Beschwerdeverfahrens sind demnach der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin je zur Hälfte aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Die Beschwerdeführerin ist nach dem Gesagten nicht als obsiegend zu betrachten, weshalb ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen ist (§ 17 Abs. 2 VRG; Kölz/Bosshart/Röhl, § 17 N. 32).

E. 8

Zur Rechtsmittelbelehrung des nachstehenden Dispositivs ist Folgendes zu erläutern: Letztinstanzliche kantonale Rückweisungsentscheide sind als Zwischenentscheide im Sinn von Art. 93 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) zu

qualifizieren (BGE 138 I 143 E. 1.2, 133 V 477 E. 4.2; Felix Uhlmann, Basler Kommentar, 2011, Art. 90 BGG N. 9 Abs. 2; Hansjörg Seiler/Nicolas von Werdt/Andreas Güngerich, Bundesgerichtsgesetz, Bern 2007, Art. 90 N. 9, Art. 93 N. 2). Sie sind daher vor Bundesgericht nur direkt anfechtbar, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (lit. a) oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (lit. b).

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