



AR GVP 33/2021 Nr. 3807

Kantonale Gebäudeversicherung. Berechnung eines Teilschadens nach Hausbrand. Der versicherungsrechtlich massgebende Schaden ist grundsätzlich anhand des Versicherungswerts des Gebäudes zu schätzen. Wurde der Versicherungswert aufgrund eines durchschnittlichen Kubikmeterpreises berechnet, sind unterschiedliche Wertkonstellationen bei einzelnen Gebäudeteilen bei der Abschätzung zu berücksichtigen (sogenannte Proportionalregel).

Urteil des Obergerichts, 4. Abteilung, 25.02.2021, O4V 19 4

Aus den Erwägungen:

4. Anwendbare Rechtsgrundlagen im vorliegenden Fall sind das Gesetz über die Gebäude- und Grundstückversicherung (Assekuranzgesetz, AG, bGS 862.1) und die Verordnung über die Gebäude- und Grundstückversicherung (Assekuranzverordnung, AV, bGS 862.11). Beide Erlasse sind per 1. Januar 2020 teil- bzw. totalrevidiert worden. Die Frage nach dem anwendbaren Recht stellt sich aber nicht, weil die hier interessierenden Bestimmungen nicht geändert worden sind. Zu berücksichtigen ist auch die im Internet abrufbare «*Wegleitung zu den gesetzlichen Grundlagen über die Gebäudeversicherung*», welche die Vorinstanz am 12. Dezember 2013 gemäss der Vorschrift von Art. 1 Abs. 2 AV erlassen bzw. genehmigt hat (nachfolgend als «*Wegleitung*» zitiert). In verfahrensrechtlicher Hinsicht gelangen die Vorschriften des VRPG zur Anwendung (MARKUS JOOS in: Glaus/Honsell [Hrsg.], Gebäudeversicherung, 2009, S. 404 ff.).

4.1 Für das teilweise abgebrannte Mehrfamilienhaus besteht bei der Assekuranz die staatliche Gebäudeversicherung gemäss Art. 1 AG, wonach jedes Gebäude im Kanton umfassend und für eine möglichst günstige Prämie gegen Feuer- und Elementarschäden versichert sein soll (Abs. 1). Die Versicherungsleistung soll ausreichen, um ein Gebäude nach einem Schadenfall instandzustellen oder wiederaufzubauen (Abs. 2). Die Gebäude sind grundsätzlich zum Neuwert versichert (Art. 16 Abs. 1 AG, Art. 12 AV), wie dies auch für das fragliche Gebäude zutrifft. Der mangelnde Unterhalt und/oder die Abnutzung spielen deshalb keine Rolle. Erst wenn sich der Wert des Gebäudes um mehr als die Hälfte des Neuwertes verringert hat, wird es zum Zeitwert versichert: Art. 13 AV. Solches wird von der Vorinstanz aber nicht behauptet. Sie kann sich deshalb nicht auf den mangelnden Unterhalt berufen, wenn sie nicht auf den Zeitwert umgestellt, sondern Prämien für den Neuwert verlangt hat. Das Mehrfamilienhaus wurde durch den Brandfall stark beschädigt. Unbestrittenerweise handelt es sich aber nur um einen Teilschaden, nicht um einen Totalschaden, d.h. ein Teil der Bausubstanz ist intakt geblieben und für die Wiederherstellung verwendbar. Eine Instandstellung ist somit durch Reparatur oder Ersatz der zerstörten Gebäudeteile möglich (vgl. zu dieser im AG selber nicht ausdrücklich geregelten, aber in Lehre und Praxis regelmässig vorgenommenen Unterscheidung: ADOLF KLEINER, Das Recht der öffentlichen Gebäudeversicherungen, Separatdruck aus: Mitteilungen des Interkantonalen Rückversicherungsverbandes bzw. der Vereinigung kantonaler Feuerversicherungen, Jahrgänge 1978/79, S. 105, und ANDREAS RÜEGG, in: Glaus/Honsell [Hrsg.], Gebäudeversicherung, 2009, S. 249). Nach Anmeldung eines Schadenfalls (vgl. dazu Art. 24 AG) hat die Assekuranz in einer ersten Phase den Schaden gemäss Art. 25 AG auf ihre Kosten zu ermitteln (Abs. 1). Die Schadensschätzung ist Grundlage für die Versicherungsleistung (Abs. 2). Dabei hat nicht eine freie Schadensschätzung zu erfolgen; zu ermitteln ist vielmehr der versicherungsrechtlich relevante Scha-

den, welcher überdies - wie sich aus dem erwähnten Art. 25 Abs. 2 AG ergibt - nicht mit der effektiv zu leistenden Entschädigung identisch ist, sondern nur deren Grundlage bildet (vgl. dazu auch KLEINER, a.a.O., S. 104 ff., und URS GLAUS, in: Glaus/Honsell [Hrsg.], Gebäudeversicherung, 2009, S. 257). Im Unterschied zur Privatversicherung erfolgt die massgebende Schadenermittlung sodann von Gesetzes wegen durch amtliche Schätzung (in der Regel durch die Versicherungsverwaltung selber; vgl. Art. 25 Abs. 1 AG, Art. 30 AV; KLEINER, a.a.O., S. 102, und RÜEGG, a.a.O., S. 242 und S. 245 ff. [eine Pflicht zum Beizug externer Sachverständiger ist im Kanton Appenzell Ausserrhoden nicht vorgesehen]). Der versicherungsrechtlich massgebende Schaden ist grundsätzlich anhand des Versicherungswertes des Gebäudes zu schätzen, wobei nicht auf die Wiederherstellungskosten abgestellt werden muss, die in diesem Zeitpunkt noch gar nicht feststehen. Dies ergibt sich auch daraus, dass in der zweiten Phase (bei der Festsetzung der Entschädigung) die Entschädigung keinesfalls zu einer Bereicherung des Geschädigten führen darf (Art. 26 AG; vgl. auch Ziff. 7.2.2 der Wegleitung) und dass bei einer Gebäudewiederherstellung maximal die Versicherungssumme (d.h. der Versicherungswert) ausbezahlt wird (Art. 27 Abs. 1 AG; vgl. auch Ziff. 7.2.3 Abs. 2 der Wegleitung).

4.2 Bei einem Totalschaden ergeben sich bei der Schadenabschätzung in diesem Zusammenhang grundsätzlich keine Probleme; vielmehr gilt der Versicherungswert als Ersatzwert (vgl. Ziff. 7.2.3 der Wegleitung und KLEINER, a.a.O., S. 107; RÜEGG, a.a.O., S. 247 ff., sowie GLAUS, a.a.O., S. 260 f.). Mehr Schwierigkeiten bietet die Schadensschätzung bei Teilschäden, weshalb die meisten Gebäudeversicherungsgesetze diesbezüglich besondere Regeln enthalten. In Frage kommen verschiedene Methoden: die Differenzmethode (zerstörter Teil im Verhältnis zum Versicherungswert), ein durchschnittlicher Kubikmeterpreis (mit Hilfe von Einheitspreisen und Kosteneinheiten) oder ein Abstellen auf die effektiven Wiederherstellungskosten (konkrete Berechnung anhand von Schätzungen oder Offerten; vgl. dazu RÜEGG, a.a.O., S. 249; GLAUS, a.a.O., S. 261 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 2.P.482/1993 vom 20. Juni 1995 E. 5b, in: ZBI 98/1997 S. 32; ZBI 113/2012 S. 542). Ausgehend davon, dass der Versicherungswert und nicht die effektiven, manchmal höheren Wiederherstellungskosten für die Schadenabschätzung massgebend sein sollen, geht die grosse Mehrheit der Kantone ausdrücklich oder sinngemäss von der sogenannten *Proportionalregel* aus, wonach der Schaden proportional zum Zerstörungsgrad und zum Versicherungswert festgelegt werden soll (vgl. auch das Urteil des Bundesgerichts 2C_702/2010 vom 21. Juni 2011 E. 4.6, wonach es gängiger und unbestrittener Praxis entspricht, bei Teilschäden nach der Proportionalregel vorzugehen). Damit stösst die Rüge der Beschwerdeführerin, dass die Proportionalmethode bei Teilschäden gegen das Prinzip der Verhältnismässigkeit verstosse und diese im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung willkürlich sei, ins Leere. Während bei der Schätzung des Versicherungswertes die Erstellungskosten auf einen durchschnittlichen Kubikmeterpreis (Kosteneinheit oder Einheitspreis) umgelegt und mit dem Rauminhalt des Gebäudes multipliziert wird, kann bei einem Teilschaden aber nicht unbesehen auf Durchschnittspreise abgestellt werden. Vielmehr muss geprüft werden, ob die durchschnittliche Kosteneinheit des konkret beschädigten Gebäudeteils wertmässig derjenigen der übrigen Gebäudeteile tatsächlich entspricht. Trifft dies zu, kann die Abschätzung nach dem Verhältnis der beschädigten zur intakten Gebäudekubatur erfolgen. Andernfalls muss der Zerstörungsgrad nach dem Verhältnis der zerstörten effektiven Werte zum Gesamtversicherungswert ermittelt werden. Unterschiedliche Wertkonstellationen bei einzelnen Gebäudeteilen sind daher, sofern der Versicherungswert aufgrund eines durchschnittlichen Kubikmeterpreises berechnet wurde, bei der Abschätzung zu berücksichtigen (vgl. dazu RÜEGG, a.a.O., S. 249 ff., mit Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts 2.P.482/1993 vom 20. Juni 1995 E. 5c, in: ZBI 98/1997, S. 33).

4.3 Die Anwendung der Proportionalregel, welche auch den sich aus Art. 26 und Art. 27 Abs. 1 AG ergebenden allgemeinen Grundsätzen des Gebäudeversicherungsrechts entspricht (Massgeblichkeit des Versicherungswerts), schliesst allerdings nach dem Recht verschiedener Kantone nicht aus, dass im Einzelfall doch auch eine Schadensschätzung aufgrund der mutmasslichen Wiederherstellungskosten erfolgen kann, wobei dies aber regelmässig auf Kleinschäden oder auf Schäden von untergeordnetem Ausmass (10, 20 oder 33 Prozent des Versicherungswertes) beschränkt wird (RÜEGG, a.a.O., S. 250 ff.). Nur der Kanton Basel Stadt lässt bei der Neuwertversicherung in Abweichung von den allgemeinen Grundsätzen, aber nach ausdrücklicher Vorschrift

sowohl bei Total- als auch bei Teilschäden grundsätzlich die effektiven Wiederherstellungskosten als Grundlage der Schadensschätzung zu, wobei keine Bindung an den Versicherungswert besteht (vgl. § 20 Abs. 1 des baselstädtischen Gebäudeversicherungsgesetzes vom 22. März 1973 [SG 695.100] und RÜEGG, a.a.O., S. 248 und S. 251).

Im Kanton Appenzell Ausserrhoden findet sich auf Gesetzesstufe keine ausdrückliche Regel zur Schadensschätzung bei Teilschäden. Da jedoch die Entschädigung grundsätzlich auf den Versicherungswert beschränkt ist (vgl. Art. 27 Abs. 1 AG), muss davon ausgegangen werden, dass auch in Appenzell Ausserrhoden bei Teilschäden eine Schadensschätzung im Verhältnis zum Versicherungswert erfolgen muss (Proportionalregel) und nicht eine freie Schätzung nach den Wiederherstellungskosten Platz greifen kann. Auch aus der Bestimmung von Art. 32 Abs. 1 AV, wonach die Behebung von Teilschäden nicht gemäss Art. 25 Abs. 2 AG aufgrund der Schadensschätzung, sondern nach ausdrücklicher Vorschrift aufgrund der Bauabrechnung vergütet wird, kann nichts anderes abgeleitet werden. Diese Bestimmung bezieht sich entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin nach Wortlaut und systematischer Stellung nicht auf die Schadensschätzung im Schadenermittlungsverfahren, sondern auf die Auszahlung der Entschädigung für die Behebung von Teilschäden, wobei nach ausdrücklicher Vorschrift eine Bauabrechnung vorliegen muss, soweit nicht Pauschalvergütungen vereinbart werden. Insofern sind Art. 32 AV und Ziff. 7.2.5 der Wegleitung, welche diese Verordnungsregelung übernimmt, aufgrund der bestehenden Gesetzesregelung durch die zuständigen Rechtsanwendungsbehörden einschränkend auszulegen und es muss jedenfalls bei grösseren Teilschäden, wie dies vorliegend angesichts einem unbestrittenen Beschädigungsgrad von über 50% gegeben ist, vor der Auszahlung der Entschädigung ebenfalls eine Schadensschätzung nach den allgemeinen Gesetzesvorschriften vorgenommen werden. Würde man dies anders sehen und die Entschädigungsregelung von Art. 32 AV und Ziff. 7.2.5 der Wegleitung auch für grössere Teilschäden direkt zur Anwendung bringen, hätten weder die Assekuranz noch die Vorinstanz eine Entschädigung festsetzen können, da dies gemäss ausdrücklicher Vorschrift von Art. 32 Abs. 1 AV das Vorliegen einer Bauabrechnung voraussetzt, wobei dann geprüft werden müsste, ob die Reparaturkosten in einem angemessenen Verhältnis zur Beschädigung (und damit auch zum Versicherungswert) stehen (vgl. Art. 32 Abs. 2 AV; vgl. zum Erfordernis der Auslegung von Art. 32 AV im Sinne der Beschränkung der Versicherungsleistungen auf den Versicherungswert des beschädigten Gebäudeteils auch RÜEGG, a.a.O., S. 251). Anzuführen ist, dass sich eine Schadensschätzung im Sinne von Art. 25 AG bzw. deren Mitteilung im Rahmen einer Feststellungsverfügung bei einem reinen Abstellen auf Offerten bzw. Baukostenabrechnungen im Grunde genommen erübrigen würde. Einer solchen Schätzung käme in diesem Fall wohl höchstens interne Bedeutung im Hinblick auf die Anwendung von Art. 32 Abs. 2 AV zu (Reduktion offensichtlich zu hoher Reparaturkosten). Bei Anwendbarkeit von Art. 32 AV im vorliegenden Fall bestünde überdies kein Anspruch auf Auszahlung des anteilmässigen Verkehrswert nach Art. 31 Abs. 1 AV bereits vor der Instandstellung bzw. Wiederherstellung, da dies in der Verordnung nur für einen Totalschaden vorgesehen ist.

4.4 Im Lichte der Rechtsprechung und herrschenden Lehre ist somit davon auszugehen, dass im Kanton Appenzell Ausserrhoden - jedenfalls bei grösseren Teilschäden - in Anwendung von Art. 25 AG ebenfalls eine Schadensschätzung im Verhältnis zum Versicherungswert vorzunehmen ist (sog. Proportionalregel). Die entsprechende Schadensschätzung ist in einer rechtsmittelfähigen Verfügung zu eröffnen, wobei es sich bezüglich der Schadensschätzung um einen *Feststellungsentscheid* handelt, welcher verbindlich den Umfang der Beschädigung zum Zeitpunkt des Schadentages festhält. Zusätzlich zur Versicherungssumme sind gemäss Art. 29 AG Nebenleistungen zu vergüten: Abbruch- und Entsorgungskosten für das Gebäude bis zu einer vom Verwaltungsrat festzulegenden Höchstgrenze (lit. a [zur Zeit 10% der Versicherungssumme; vgl. Ziff. 7.2.10 Abs. 1 lit. a der Wegleitung]); Kosten der Massnahmen zum Schutz noch vorhandener Gebäudeteile (lit. b) und der Sachschaden, der im Interesse einer wirksamen Schadenbekämpfung verursacht wird (lit. c). Diese Nebenleistungen sind ebenfalls in einer rechtsmittelfähigen Verfügung festzulegen (vgl. zu diesen Nebenleistungen auch DANIEL ANTHENIEN, in: Glaus/Honsell [Hrsg.], Gebäudeversicherung, 2009, S. 283 f).