



Fall-Nr.: B 2018/192
Stelle: Verwaltungsgericht
Rubrik: Verwaltungsgericht
Publikationsdatum: 14.02.2019
Entscheiddatum: 14.02.2019

Entscheid Verwaltungsgericht, 14.02.2019

Verweigerung der Versicherungsleistung. Die Vorinstanz hätte keinen Entscheid ohne Durchführung eines Augenscheins mit den Verfahrensbeteiligten fällen dürfen, nachdem die rechtserheblichen Tatsachen durch die GVA erst aufgrund einer im Zuge der Erarbeitung der Rekursvernehmlassung erfolgenden, die Eigentümerin des streitbezogenen Gebäudes aussen vor lassenden Begehung erhoben wurden. Der angefochtene Entscheid ist mithin in Verletzung des rechtlichen Gehörs der Beschwerdeführerin ergangen (Verwaltungsgericht, B 2018/192). Entscheid vom 14. Februar 2019

Besetzung

Abteilungspräsident Zürn; Verwaltungsrichterin Zindel, Verwaltungsrichter Steiner;
Gerichtsschreiberin Blanc Gähwiler

Verfahrensbeteiligte

Ortsgemeinde X. __,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Urs Pfister, Advokaturbüro Pfister,
Museumstrasse 35, 9000 St. Gallen,

gegen

Gebäudeversicherung des Kantons St. Gallen, Verwaltungsrat, Davidstrasse 37,
9001 St. Gallen,



Vorinstanz,

Gegenstand

Verweigerung der Versicherungsleistung

Das Verwaltungsgericht stellt fest:

A. Die Ortsgemeinde X.__ ist Eigentümerin eines Gebäudes (Vers.-Nr. 00.0000) an der A.__-Strasse auf der Alp B.__ in der Politischen Gemeinde Y.__. Am 9. August 2015 ereignete sich in der Region Y.__ ein Unwetter mit Niederschlägen, in dessen Folge ein Schaden an der bergseitigen Rückwand an besagtem Gebäude entdeckt wurde, welcher der Gebäudeversicherung des Kantons St. Gallen (GVA) gemeldet wurde. Am 25. August 2015 besichtigte der Schadenexperte der GVA das Gebäude. Gemäss dem Schadenermittlungsprotokoll vom 14. September 2015 belief sich die Schadenssumme am Gebäude auf netto CHF 19'850. Mit Schreiben vom 14. September 2015 teilte der Leiter Schadendienst der Ortsgemeinde X.__ mit, die GVA erachte sich für den vorliegenden Schaden als nicht leistungspflichtig. Nachdem die Ortsgemeinde X.__ dazu Stellung genommen hatte, lehnte die GVA mit Verfügung vom 4. Januar 2016 die Versicherungsleistung vollumfänglich ab. Zur Begründung führte sie zusammenfassend aus, aufgrund der topographischen Situation könne kein Oberflächenwasser direkt gegen die Bruchsteinmauer geflossen sein. Die Deformation der Bruchsteinmauer auf der Innenseite sei folglich auf kein bei der GVA versichertes Ereignis zurückzuführen, weshalb die GVA nicht leistungspflichtig sei. Die dagegen erhobene Einsprache wies die GVA mit Entscheid vom 26. August 2016 ab.

B. Gegen den Einspracheentscheid erhob die Ortsgemeinde X.__ Rekurs beim Verwaltungsrat der GVA. Sie beantragte die Aufhebung des Entscheids über die Ablehnung der Versicherungsleistung sowie die Übernahme der Instandstellungskosten des Gebäudes Vers.-Nr. 00.0000. In der Folge wurde die Instruktion und die Weiterführung des Rekursverfahrens vom Sicherheits- und Justizdepartement (SJD) übernommen. Am 25. November 2016 besichtigte die GVA den Schaden am Gebäude auf der Alp B.__ in Abwesenheit einer Vertretung der Ortsgemeinde X.__, um gestützt



auf die Erkenntnisse der Besichtigung die Vernehmlassung vom 19. Dezember 2016 auszuarbeiten. Mit Entscheid vom 20. Juni 2018 wies der Verwaltungsrat der GVA den Rekurs ab und auferlegte die Entscheidgebür von CHF 1'500 der Ortsgemeinde X.__.

C. Mit Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 20. August 2018 und Ergänzung vom 24. Oktober 2018 erhob die Ortsgemeinde X.__ (Beschwerdeführerin) gegen den ihr am 6. Juli 2018 zugestellten Rekursentscheid des Verwaltungsrats der GVA (Vorinstanz) Beschwerde beim Verwaltungsgericht. Sie beantragte, unter Kosten- und Entschädigungsfolge sei der angefochtene Rekursentscheid aufzuheben und die Angelegenheit zur Durchführung eines gesetzeskonformen Rekursverfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen. Am 12. November 2018 verzichtete die Vorinstanz auf eine Vernehmlassung unter Verweis auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid. Mit Eingabe vom 14. Januar 2019 nahm die Beschwerdeführerin nach Einsicht in die Akten erneut Stellung. Die Eingabe wurde der Vorinstanz zur Kenntnis gebracht.

Auf die Ausführungen der Verfahrensparteien zur Begründung ihrer Anträge, den angefochtenen Entscheid und die Akten wird – soweit wesentlich und erforderlich – in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

Darüber zieht das Verwaltungsgericht in Erwägung:

1. [...]

2. Die Beschwerdeführerin beantragt die Aufhebung des angefochtenen Entscheids vom 20. Juni 2018 und die Rückweisung der Angelegenheit an die Vorinstanz zur Durchführung eines gesetzeskonformen Rekursverfahrens. Sie macht insbesondere eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend, da sie bei der Besichtigung des Schadens am 25. November 2016 durch die GVA nicht beigeladen worden sei. Weiter seien die von ihr formrichtig angebotenen Beweisanträge nicht geprüft bzw. nicht berücksichtigt worden. Schliesslich habe die Vorinstanz in unzulässiger Weise die Beweislast umgekehrt.



2.1. Der Augenschein ist die unmittelbare sinnliche Wahrnehmung von Tatsachen durch die entscheidende Instanz. Er dient der unmittelbaren Wahrnehmung von (in der Regel streitigen) Tatsachen oder dem besseren Verständnis des Sachverhalts. Der Entscheid darüber, ob ein Augenschein angeordnet wird, steht im Ermessen der anordnenden Behörde. Es besteht nur dann eine Pflicht zur Durchführung eines Augenscheins, wenn die tatsächlichen Verhältnisse auf andere Weise nicht abgeklärt werden können. Ergibt sich eine Tatsache zweifelsfrei aus den Akten, so braucht sie nicht durch einen Augenschein überprüft zu werden. Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör folgt, dass die Beteiligten grundsätzlich Anspruch darauf haben, persönlich oder durch einen Vertreter am Augenschein teilzunehmen. Nach der Rechtsprechung ist es Mitgliedern einer Behörde nicht verwehrt, sich informell an Ort und Stelle zu begeben, um über einen Sachverhalt ein besseres Bild zu erhalten. Hiervon ist allerdings mit Zurückhaltung Gebrauch zu machen. Sobald eine solche Besichtigung aber dem Zweck dient, einen umstrittenen Sachverhalt abzuklären, müssen die Beteiligten beigezogen werden (Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen – dargestellt an den Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, 2. Aufl. 2003, Rz. 966 ff.; BGer 1C_192/2010 vom 8. November 2010 E. 3.3; 1C_76/2012 vom 6. Juli 2012 E. 2.3).

2.2. Der "Augenschein" vom 25. November 2016 wurde durch die GVA während des laufenden Rekursverfahrens vorgenommen, um damit ihre Vorbringen in der Vernehmlassung zu untermauern. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin handelt es sich dabei nicht um einen Augenschein im oben (E. 2.1) dargelegten Sinne. Die Verfahrensleitung stand zu jenem Zeitpunkt bereits der Vorinstanz – und nicht der GVA – zu; eine an sich zulässige Kompetenzdelegation an einen (vorinstanzlichen) Sachbearbeiter fand ebenfalls nicht statt (vgl. Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 968). Damit handelt es sich nicht um eine unmittelbare Wahrnehmung durch die Vorinstanz, sondern um Abklärungshandlungen einer am Rekursverfahren beteiligten Partei. Nichts desto trotz stellt sich vorliegend jedoch die Frage, ob die Vorinstanz (bzw. bereits die GVA) gehalten gewesen wäre, in ihrem Verfahren einen Augenschein unter Beiladung der Verfahrensbeteiligten durchzuführen.

2.3. Zur Notwendigkeit des beantragten Augenscheines führte die Beschwerdeführerin bereits im Einspracheverfahren vor der GVA insbesondere aus, der Schaden sei nicht



auf "Baumängel" oder dergleichen zurückzuführen. Vielmehr habe das Ereignis vom 9. August 2015, welches von ausserordentlicher Intensität gewesen sei, den Schaden verursacht (vgl. act. 13/14). Mit Entscheid vom 26. August 2016 wies die GVA die Einsprache ab. Die Ablehnung der Versicherungsleistung begründete sie damit, dass aufgrund der topographischen Situation auf die Aussenwand der bergseitigen Rückwand, an welcher eine Deformation festgestellt worden sei, kein Oberflächenwasser direkt gegen die Bruchsteinmauer geflossen sein könne. Vielmehr sei die Bruchsteinmauer aufgrund ihrer Lage und des immer wieder feuchten Erdreichs permanentem Bergdruck ausgesetzt und habe diesen aufzunehmen. Weshalb im konkreten Fall auf die Durchführung eines Augenscheins verzichtet wurde, führte die GVA im Einspracheentscheid nicht aus (vgl. act. 13/16). Im Rekursverfahren führte die Beschwerdeführerin im Wesentlichen erneut aus, es sei davon auszugehen, dass das Wasser wie ein Bach über den angrenzenden Abhang in Richtung des beschädigten Gebäudes geflossen sei, so dass das Erdreich mit Wasser durchtränkt worden sei. Dieses sei deshalb sehr viel schwerer geworden und vorab unterirdisch abgeglitten. Ein vollständiges Abgleiten wiederum sei durch das bestehende Gebäude verhindert worden; hingegen habe die bergseitige Rückwand aufgrund des wegen dem Unwetter plötzlich massiv gesteigerten Drucks der Erdmassen eine Deformation nach innen erlitten. Aus diesem Grund sei ein Augenschein durchzuführen und eine Expertise zur Ursache für die Deformation einzuholen (vgl. act. 14/11 S. 7 f.). Die Vorinstanz hielt im angefochtenen Entscheid vom 20. Juni 2018 zunächst fest, es sei unbestritten, dass am 9. August 2015 ein Unwetter in der Region Y.___ niedergegangen sei und sich im Bereich des C.___-Bachs ausgewirkt habe. Dem Bericht von Z.___ AG vom 21. Oktober 2015, welche von der Naturgefahrenkommission beauftragt worden sei, könne jedoch nicht entnommen werden, dass das Unwetter auch im Gebiet der Alp B.___ (stark) niedergegangen und kausal für den Schaden am Gebäude der Beschwerdeführerin gewesen sei (vgl. E. 5a [S. 9] des angefochtenen Entscheids). Dem Vorbringen, das Unwetter habe den Schaden am Gebäude verursacht, hielt sie entgegen, es sei auf die Topographie in der nahen Umgebung des Gebäudes Augenmerk zu richten. Aus den Akten ergebe sich, dass die Schüttung unmittelbar hinter dem Gebäude auf einer Länge von ungefähr zwei Metern stark ansteige und zur Dachtraufe hin abfallend sei. Der weitere Verlauf des Geländes sei relativ flach und falle nach ungefähr 50 Metern wieder ab. Die Erklärung der GVA, dass aufgrund der Topographie allfälliges



Oberflächengewässer nicht zum Gebäude gelangen, sondern seitlich abfliessen würde, erscheine daher als plausibel (vgl. E. 5b des angefochtenen Entscheids).

Wie es sich damit verhält, braucht derzeit nicht beurteilt werden. Das aktenkundige Vorgehen der GVA – Durchführung einer Besichtigung, Begehung vor Ort durch die im vorinstanzlichen Verfahren mit der Erarbeitung der Vernehmlassung betraute Person – spricht dafür, dass sich die Sachlage offensichtlich eben gerade nicht zweifelsfrei aus den Akten ergab, ansonsten sie sich nicht ein Bild vor Ort hätte machen müssen. Mit ihrem Verhalten anerkennt sie demnach selbst die Notwendigkeit der Durchführung eines Augenscheins. Die Vorinstanz wiederum stützt sich im angefochtenen Entscheid denn auch hauptsächlich auf den von der GVA erstellten "Bericht" im Zusammenhang mit der Begehung vom 25. November 2016, wobei dieser zum einen aus Kartenausschnitten, welche auf dem Geoportal (www.geoportal.ch) öffentlich zugänglich sind, besteht, zum andern insbesondere aus Fotografien vom Gelände in unmittelbarer Nähe des beschädigten Gebäudes mit handschriftlichen Notizen in Form von Pfeilen und Stichworten (vgl. act. 13/31). Bei dieser Sachlage kann dem vorinstanzlichen Schluss, dass aufgrund der eingereichten Akten, insbesondere der Fotos, der rechtlich erhebliche Sachverhalt – unter Berücksichtigung der topographischen Landeskarten und dem öffentlich zugänglichen Geoportal – soweit wie möglich geklärt sei (vgl. angefochtener Entscheid E. 2), und daher kein Augenschein mehr erforderlich sei, nicht gefolgt werden.

2.4. Zusammengefasst ergibt sich, dass die Vorinstanz – nachdem die rechtserheblichen Tatsachen durch die GVA erst aufgrund einer im Zuge der Erarbeitung der Rekursvernehmlassung erfolgenden, die Eigentümerin des streitbezogenen Gebäudes aussen vor lassenden Begehung erhoben wurden – keinen Entscheid ohne Durchführung eines Augenscheins mit den Verfahrensbeteiligten hätte fällen dürfen. Der angefochtene Entscheid ist mithin in Verletzung des rechtlichen Gehörs der Beschwerdeführerin ergangen.

3. Als Rechtsmittelinstanz stellt sich für das Verwaltungsgericht die Frage, ob es im Fall einer – wie hier – unvollständigen und in Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör ergangenen Feststellung des Sachverhalts diesen selbst ergänzen oder berichtigen oder ob es die Angelegenheit an die Vorinstanz oder an die erstverfügende



Behörde zurückweisen soll. Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur. Seine Verletzung führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Vorbehalten bleiben Fälle, in denen die Gehörsverletzung nicht besonders schwer wiegt und dadurch geheilt wird, dass die Partei, deren rechtliches Gehör verletzt wurde, sich vor einer Instanz äussern kann, welche sowohl die Tat- als auch die Rechtsfragen uneingeschränkt überprüft. Unter dieser Voraussetzung ist selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Heilung des Mangels auszugehen, wenn die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (vgl. BGer 6B_623/2018 vom 22. August 2018 E. 2.2 mit Hinweisen). Eine Ergänzung des Sachverhalts wird grundsätzlich dann durch das Gericht selbst vorgenommen, wenn keine besondere Fachkenntnis erforderlich ist oder der zu ergänzende Sachverhalt von untergeordneter Bedeutung erscheint. Umgekehrt entscheidet das Gericht auf Rückweisung, wenn technische oder andere Fragen, die spezifische Fachkenntnisse erfordern, zu ergänzen sind, wenn Sachverhaltselemente festzulegen sind, die als typische Verwaltungsaufgaben erscheinen oder wenn sich der Sachverhalt gegenüber dem angefochtenen Entscheid erheblich verändert (Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 991, 1028 ff.).

Für die Beurteilung, ob der Schaden am Gebäude der Beschwerdeführerin auf der Alp B.__ darauf zurückzuführen ist, dass die bergseitige Rückwand aufgrund des wegen dem Unwetter plötzlich massiv gesteigerten Drucks der Erdmassen eine Deformation nach innen erlitten hat (so die Beschwerdeführerin) oder ob die Bruchsteinmauer aufgrund ihrer Lage und des immer wieder feuchten Erdreichs permanentem Bergdruck ausgesetzt gewesen sei (so die GVA), erfordert spezifische Fachkenntnisse. Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde ohne Ausführungen zu den weiteren streitigen Fragen gutzuheissen und der vorinstanzliche Entscheid vom 20. Juni 2018 aufzuheben ist. Damit sind auch die diesem zugrunde liegende Verfügung vom 4. Januar 2016 und der Einspracheentscheid vom 26. August 2016 der GVA aufgehoben (sog. Devolutiveffekt). Die Angelegenheit ist gestützt auf Art. 64 in Verbindung mit Art. 56 Abs. 2 VRP zur weiteren Abklärung des Sachverhalts im Allgemeinen und zur Durchführung eines Augenscheins im Speziellen sowie zu neuer



Entscheidung an die GVA als erstverfügende Behörde zurückzuweisen (vgl. auch BGer 1C_168/2018 vom 26. Oktober 2018 E. 5).

Soweit dies für den neuen Entscheid erforderlich ist, wird die GVA dabei auch weitere, bisher unterlassene Sachverhaltsabklärungen vornehmen müssen. Sie wird insbesondere zu prüfen haben, ob allenfalls die Einholung einer Expertise erforderlich ist oder nicht. Schliesslich hat sie bei der Beweislast die allgemeine Regel von Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (SR 210, ZGB) zu beachten, wonach derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen hat, der aus ihr Rechte ableitet. Auch im Privatversicherungsrecht gilt der Grundsatz, wonach Personen, die gegenüber einem Versicherer einen Versicherungsanspruch erheben, im Sinn von Art. 8 ZGB bezüglich der Frage, ob ein Versicherungsfall eingetreten ist, grundsätzlich behauptungs- und beweispflichtig sind. Behauptet der Versicherer indessen eine die Leistungspflicht ausschliessende oder herabsetzende Tatsache, ist es an ihm, diese zu beweisen. Diese Beweislastverteilung gilt auch im öffentlichen Gebäudeversicherungsrecht, namentlich bei der Anwendung von Art. 31 Abs. 1 Ziff. 3 GVG (vgl. VerwGE B 2004/101 vom 25. Januar 2005 E. 2b, www.gerichte.sg.ch; VerwGE B 2016/185 vom 28. Juni 2018 E. 3.3 mit weiteren Hinweisen, www.gerichte.sg.ch). Dabei gilt im Versicherungsrecht generell die Beweiserleichterung der "überwiegenden Wahrscheinlichkeit" (vgl. BGE 130 III 321 E. 3.2 mit Hinweis auf BGE 128 III 271 E. 2b/aa; vgl. zum Ganzen auch K. Plüss, in: A. Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. Aufl. 2014, § 7 N 26-28 mit Hinweisen).

4. [...]

Grundsätzlich hat das Gemeinwesen – dazu gehört als Ortsgemeinde auch die Beschwerdeführerin (vgl. Art. 1 Abs. 1 lit. d des Gemeindegesetzes, sGS 151.2) – keinen Anspruch auf Kostenersatz. Dieser Grundsatz gilt indes nicht uneingeschränkt. Ihr ist ausnahmsweise eine Entschädigung zuzusprechen, wenn sie – wie vorliegend – wie eine Privatperson betroffen ist (vgl. R. Hirt, Die Regelung der Kosten nach st. gallischem Verwaltungsrechtspflegegesetz, St. Gallen 2004, S. 176 f.). Entsprechend der Verlegung der amtlichen Kosten hat die Vorinstanz die Beschwerdeführerin daher sowohl für das Beschwerde- als auch das Rekursverfahren ausseramtlich zu



entschädigen (Art. 98 in Verbindung mit Art. 98^{bis} VRP). Ihr Rechtsvertreter hat keine Kostennote eingereicht. In der Verwaltungsrechtspflege ist die Honorarpauschale innerhalb des von Art. 22 Abs. 1 Ingress der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten am 1. Januar 2019 (sGS 963.75, HonO) festgelegten Rahmens vor Verwaltungsbehörden zwischen CHF 500 und CHF 6'000 (lit. a) und vor Verwaltungsgericht zwischen CHF 1'500 und CHF 15'000 (lit. b) festzulegen. Innerhalb des für eine Pauschale gesetzten Rahmens wird das Grundhonorar nach den besonderen Umständen, namentlich nach Art und Umfang der Bemühungen, der Schwierigkeit des Falls und den wirtschaftlichen Verhältnissen der Beteiligten bemessen (Art. 19 HonO sowie Art. 31 Abs. 1 und 2 des Anwaltsgesetzes, sGS 963.70, AnwG). Im Rekursverfahren erscheint ein Honorar von CHF 1'200 (zuzüglich Barauslagen und Mehrwertsteuer) als angemessen. Entsprechend dem Verfahrensausgang hat die GVA die Beschwerdeführerin daher insgesamt mit CHF 1'248 zu entschädigen. Hinzuzuzählen ist die Mehrwertsteuer (Art. 29 HonO), wobei angesichts des Umstandes, dass die anwaltlichen Leistungen im Rekursverfahren hauptsächlich vor dem 31. Dezember 2017 erbracht wurden, noch der Satz von 8 % zur Anwendung gelangt (vgl. Ziff. 2.1 der MWST-Info 19 zur Steuersatzänderung per 1. Januar 2018, www.estv.admin.ch). Im Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht ist sodann eine Entschädigung von CHF 2'500 zuzüglich CHF 100 pauschale Barauslagen und 7,7 Prozent Mehrwertsteuer angemessen. Dass die Beschwerdeführerin die Entschädigung nicht zuzüglich Mehrwertsteuer beantragte, schadet nicht, da der Antrag noch vor Inkrafttreten der revidierten Honorarordnung am 1. Januar 2019 gestellt wurde.

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht auf dem Zirkulationsweg zu Recht:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und der angefochtene Rekursentscheid der Vorinstanz vom 20. Juni 2018 aufgehoben.
2. Die Angelegenheit wird zur weiteren Abklärung des Sachverhalts im Sinn der Erwägungen und zu neuer Entscheidung an die GVA zurückgewiesen.



3. Die Vorinstanz bezahlt die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 2'000. Der Beschwerdeführerin wird der geleistete Kostenvorschuss von CHF 2'000 zurückerstattet. Die Vorinstanz erstattet der Beschwerdeführerin den im Rekursverfahren geleisteten Kostenvorschuss von CHF 1'500 zurück.

4. Die GVA entschädigt die Beschwerdeführerin ausseramtlich für das Rekursverfahren mit CHF 1'248 (zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) und für das Beschwerdeverfahren mit CHF 2'600 (zuzüglich 7,7 % Mehrwertsteuer).

Der Abteilungspräsident

Die Gerichtsschreiberin

Zürn

Blanc Gähwiler