

Tribunal fédéral – 4A_415/2021
1^{re} Cour de droit civil
Arrêt du 18 mars 2022

Contrat d'entreprise totale
Totalunternehmenvertrag



Bundesgericht – 4A_415/2021
I. zivilrechtliche Abteilung
Urteil vom 18. März 2022

**Maxime des débats,
fardeau de l'allégation et
de la contestation – renvoi
à une facture**
*Verhandlungsgrundsatz,
Substanziierungslast und
Bestreitungslast – Verweis
auf Beilage*

Art. 55 CPC
Art. 55 ZPO

Maxime des débats, fardeau de l'allégation (rappel des principes) – Maxime des débats (consid. 5.1). Dans un premier temps, une allégation de fait ne doit pas contenir tous les détails. Ce n'est que dans la mesure où la partie adverse conteste l'exposé concluant des faits de la partie à qui incombe la charge de l'allégation qu'intervient une charge de la preuve allant au-delà de la charge de l'allégation. Dans ce cas, les allégations doivent être présentées dans un deuxième temps, non seulement dans les grandes lignes, mais aussi de manière suffisamment détaillée et claire pour que la preuve puisse en être acceptée ou que la contre-preuve puisse être apportée (consid. 5.2).

Maxime des débats, fardeau de la contestation (rappel des principes) – Les contestations doivent être suffisamment concrètes pour permettre de déterminer quelles sont les affirmations individuelles du demandeur qu'elles contestent. La contestation doit être suffisamment concrète pour que la partie adverse sache quelle allégation de fait elle doit prouver. Le degré de matérialité d'une allégation influence donc le degré de matérialité requis pour une contestation : plus les différents faits d'un état de fait global sont allégués de manière détaillée, plus la partie adverse doit expliquer concrètement lesquels de ces différents faits elle conteste. Une contestation suffisante permet à la partie chargée de l'allégation de savoir lesquelles de ses allégations elle doit continuer à étayer et lesquelles elle doit finalement prouver (consid. 5.3). Si le demandeur allègue dans ses écritures un montant dû et renvoie pour cela à bon escient à une facture annexée ou à un décompte détaillé, on peut exiger du défendeur qu'il désigne précisément les positions de la facture ou les points du décompte qu'il conteste. A défaut, la facture ou le décompte sont considérés comme insuffisamment contestés et donc acceptés (consid. 5.3).

Maxime des débats, renvoi à une annexe (rappel des principes) – La jurisprudence du Tribunal fédéral exige que la charge de l'allégation et de la preuve soit en principe remplie dans les mémoires. Le simple renvoi global aux annexes ne suffit généralement pas. Exceptionnellement, si des faits sont allégués dans leurs grandes lignes dans un mémoire et qu'il est renvoyé à une annexe pour les détails, il convient d'examiner si la partie adverse et le tribunal obtiennent ainsi les informations nécessaires d'une manière telle qu'une reprise dans le mémoire apparaîtrait comme un simple exercice vide, ou si le renvoi est insuffisant parce que les informations nécessaires ne sont pas contenues de manière claire et complète dans les annexes ou qu'il faudrait les y chercher. Un accès aisé est garanti lorsqu'une pièce jointe est explicite et qu'elle contient exactement les informations demandées (consid. 5.4).

Allégation nécessaire selon le fondement juridique invoqué – Dans le cas d'une indemnisation d'après le travail fourni (art. 374 CO), le travail invoqué doit être exposé de manière à ce que sa nécessité et son adéquation puissent être vérifiées, ce qui suppose des indications compréhensibles sur les travaux effectués et les heures de travail consacrées à ceux-ci. Toutefois, lorsqu'il ne s'agit pas d'un salaire mais d'une prétention en dommages-intérêts fondée sur un contrat d'entreprise en raison d'une violation d'une obligation accessoire (devoir de diligence) concernant un bâtiment en construction, pour laquelle l'entrepreneur doit répondre selon les principes généraux de la responsabilité contractuelle (art. 364 al. 1 CO en relation avec les art. 97 ss CO), l'on ne saurait exiger une allégation quant à l'adéquation et à la nécessité des travaux effectués par les artisans. De telles exigences sont excessives quant au fardeau de l'allégation, respectivement ne portent pas sur le bon objet à alléguer (consid. 6.2.3), ces questions ne pouvant avoir une portée que s'agissant de l'obligation de réduire le dommage (consid. 6.2.4).

En l'espèce, le dommage était suffisamment allégué, puisque l'existence d'un dommage a été alléguée dans les grandes lignes dans le mémoire de demande, qu'il a été fait référence à deux pièces déterminées du dossier et qu'il ressort de ces pièces différentes positions, classées proprement et clairement par position CFC et mentionnées de manière claire et complète, les frais de remise en état étant au surplus mentionnés en détail, avec le total intermédiaire et le total général, de sorte que les différents postes du dommage ne doivent pas être recherchés ou interprétés d'une quelconque manière (consid. 7.3).

Face à cette situation, la défenderesse s'est contentée de contester le montant total du dommage et a déclaré que le dommage n'était aucunement étayé et démontré. Insuffisante, cette contestation conduit le Tribunal fédéral à considérer que le montant du dommage n'a pas été suffisamment contesté et qu'il doit être considéré comme admis (consid. 7.5 à 7.7).

Verhandlungsgrundsatz - In einem ersten Schritt hat eine Tatsachenbehauptung nicht alle Einzelheiten zu enthalten. Es genügt, wenn die Tatsachen, die unter die das Begehren stützenden Normen zu subsumieren sind, in einer den Gewohnheiten des Lebens entsprechenden Weise in ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen behauptet werden. Immerhin muss die Tatsachenbehauptung so konkret formuliert sein, dass ein substanziiertes Bestreiten möglich ist oder der Gegenbeweis angetreten werden kann (E. 5.2).

Bestreitungen sind so konkret zu halten, dass sich bestimmen lässt, welche einzelnen Behauptungen des Klägers damit bestritten werden. Die Bestreitung muss ihrem Zweck entsprechend so konkret sein, dass die Gegenpartei weiss, welche einzelne Tatsachenbehauptung sie beweisen muss. Der Grad der Substanziierung einer Behauptung beeinflusst insofern den erforderlichen Grad an Substanziierung einer Bestreitung: Je detaillierter einzelne Tatsachen eines gesamten Sachverhalts behauptet werden, desto konkreter muss die Gegenpartei erklären, welche dieser einzelnen Tatsachen sie bestreitet. Je detaillierter mithin ein Parteivortrag ist, desto höher sind die Anforderungen an eine substanziierte Bestreitung. Diese sind zwar tiefer als die Anforderungen an die Substanziierung einer Behauptung; pauschale Bestreitungen reichen indessen nicht aus. Erforderlich ist eine klare Äusserung, dass der Wahrheitsgehalt einer bestimmten und konkreten gegnerischen Behauptung infrage gestellt wird.

Behauptet etwa der Kläger in seinen Rechtsschriften einen geschuldeten Betrag und verweist dafür rechtsgenüchlich (dazu gerade unten Erwägung 5.4) auf eine beiliegende Rechnung oder eine detaillierte Abrechnung, kann vom Beklagten verlangt werden, dass er präzise die Positionen der Rechnung oder die Punkte der Abrechnung bezeichnet, die er bestreitet. Andernfalls die Rechnung oder die Abrechnung als nicht hinreichend bestritten und damit als anerkannt gilt.

Verweis auf Beilage - An einen rechtsgenüchlichen Verweis auf die Beilage werden somit im Wesentlichen drei Anforderungen gestellt: - Erstens müssen in der Rechtsschrift die Tatsachen in ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen behauptet sein (dazu oben Erwägung 5.2). - Zweitens hat der entsprechende Verweis in der Rechtsschrift spezifisch ein bestimmtes Aktenstück zu nennen und aus dem Verweis selbst muss klar werden, welche Teile des Aktenstücks als Parteibehauptung gelten sollen. - Drittens muss die Beilage selbsterklärend sein. Sie hat genau die verlangten (beziehungsweise in der Rechtsschrift bezeichneten) Informationen zu enthalten und es darf kein Interpretationsspielraum bestehen. Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben, kann der Verweis nur genügen, wenn zusätzlich in der Rechtsschrift die Beilage derart konkretisiert und erläutert wird, dass die in der Beilage enthaltenen Informationen ohne weiteres zugänglich werden und nicht interpretiert und zusammengesucht werden müssen.

Substantiierung nach der aufgerufenen Rechtsgrundlage - Bei einer Entschädigung nach Aufwand ist der geltend gemachte Aufwand – art. 374 OR - so darzulegen, dass dessen Notwendigkeit und Angemessenheit überprüft werden kann, was nachvollziehbare Angaben zu den erbrachten Arbeiten und die dafür aufgewendeten Arbeitsstunden voraussetzt (Urteil 4A_446/2020 vom 8. März 2021 E. 6.1 mit weiteren Hinweisen). Im vorliegenden Verfahren geht es dagegen nicht um die Einforderung eines Werklohns nach Aufwand durch den Bauunternehmer, sondern um einen Schadenersatzanspruch aus Werkvertrag aufgrund einer Verletzung einer Nebenpflicht (Sorgfaltspflicht) an einem sich im Bau befindlichen Gebäude, wofür der Unternehmer nach den allgemeinen Grundsätzen der Vertragshaftung einzutreten hat (Art. 364 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 97 ff. OR; Urteil 4A_273/2017 vom 14. März 2018 E. 3.3.1 mit Hinweisen).

Besetzung

Bundesrichterin Hohl, Präsidentin,
Bundesrichterin Kiss,
Bundesrichter Rüedi,
Gerichtsschreiber Brugger.

Verfahrensbeteiligte

A. Versicherung,
vertreten durch Rechtsanwalt Prof. Dr. Manuel Jaun,
Beschwerdeführerin,

gegen

B. AG,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Peter Heer,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand

Forderung, Substanziierung, Verweis auf Beilagen.

Beschwerde gegen den Entscheid des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 18. Februar 2021 (ZBR.2020.29).

Sachverhalt:

A.

Die C. AG war Totalunternehmerin für den Bau der Fachhochschule D. in U. (Campus). Gleichzeitig war sie Stockwerkeigentümerin der von der Fachhochschule zu übernehmenden Teile dieses Baus. Daneben gab es weitere Stockwerkeigentümer. Die B. AG (Beklagte, Beschwerdegegnerin) schloss mit der C. AG einen Werkvertrag für Parkettbeläge ab und vergab die Arbeit an eine Subunternehmerin, die Einzelunternehmung E..

Während der Bauphase brach am 10. April 2013 auf der Baustelle des Campus-Neubaus ein Brand aus. Die Aargauische Gebäudeversicherung (Klägerin, Beschwerdeführerin) zahlte der C. AG für den durch den Brand entstandenen Schaden eine Versicherungsleistung von über Fr. 19 Mio. aus.

B.

Am 29. Mai 2017 erhob die Klägerin Klage am Bezirksgericht Frauenfeld und beantragte, die Beklagte sei zu verpflichten, ihr Fr. 15 Mio. zuzüglich Zins zu bezahlen. Die Klägerin stellte sich auf den Standpunkt, die Brandursache sei der Beklagten anzulasten, weshalb die Klägerin für die ausbezahlte Versicherungsleistung Regress nehme. Mit Zwischenentscheid vom 21. Mai 2019 / 5. Mai 2020 entschied das Bezirksgericht, dass die Beklagte dem Grundsatz nach für den Schaden hafte, welcher der Klägerin aufgrund des Brandes vom 10. April 2013 auf der Baustelle Campus-Neubau in U. entstanden sei.

Dagegen erhob die Beklagte Berufung an das Obergericht des Kantons Thurgau. Das Obergericht kam mit Entscheid vom 18. Februar 2021 entgegen dem Bezirksgericht zum Schluss, dass die Klägerin den Schaden nicht genügend substantiiert habe. Die Klägerin beziffere den durch das Brandereignis vom 10. April 2013 verursachten Gebäudeschaden auf insgesamt Fr. 22'637'412.-- und verweise dafür auf zwei Beilagen (Schadenszusammenstellung und Abrechnung nach Baukostenplan). Diese beiden Beilagen ermöglichten es der Beklagten aber nicht, die Aufwendungen der Klägerin substantiiert zu

bestreiten. Die Klage sei infolge ungenügender Substanziierung des Schadens abzuweisen. Entsprechend hiess das Obergericht die Berufung gut und wies die Klage ab.

C.

Gegen den Entscheid des Obergerichts erhob die Beschwerdeführerin Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht. Sie beantragte, der Entscheid der Vorinstanz sei aufzuheben und die Sache sei zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Die Beschwerdegegnerin beantragte die Abweisung der Beschwerde. Die Vorinstanz verzichtete auf Vernehmlassung.

Erwägungen:

1.

Die Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt und geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Unter Vorbehalt einer rechtsgenügenden Begründung (Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG; vgl. Erwägung 2) ist daher auf die Beschwerde einzutreten.

2.

2.1. Mit Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen nach Art. 95 und 96 BGG gerügt werden. Die Beschwerde ist hinreichend zu begründen, andernfalls wird darauf nicht eingetreten (**BGE 134 II 244 E. 2.1**). In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG). Unerlässlich ist, dass die Beschwerde auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingeht und im Einzelnen aufzeigt, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegt. Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerdeschrift nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen (**BGE 140 III 86 E. 2 S. 89, 115 E. 2 S. 116**). Die Begründung hat ferner in der Beschwerdeschrift selbst zu erfolgen und der blosser Verweis auf Ausführungen in anderen Rechtsschriften oder auf die Akten reicht nicht aus (**BGE 144 V 173 E. 3.2.2; 140 III 115 E. 2 S. 116; 133 II 396 E. 3.2**).

2.2. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt (**BGE 140 III 16 E. 1.3.1 mit Hinweisen**). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (**BGE 140 III 115 E. 2 S. 117; 135 III 397 E. 1.5**). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein können (Art. 97 Abs. 1 BGG).

Für eine Kritik am festgestellten Sachverhalt gilt das strenge Rügeprinzip von Art. 106 Abs. 2 BGG (**BGE 140 III 264 E. 2.3 mit Hinweisen**). Die Partei, welche die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substantiiert aufzeigen, inwiefern diese Voraussetzungen erfüllt sein sollen (**BGE 140 III 16 E. 1.3.1 mit Hinweisen**). Wenn sie den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit präzisen Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat (**BGE 140 III 86 E. 2**). Genügt die Kritik diesen Anforderungen nicht, können Vorbringen mit Bezug auf einen Sachverhalt, der vom angefochtenen Entscheid abweicht, nicht berücksichtigt werden (**BGE 140 III 16 E. 1.3.1**).

3.

Die Beschwerdegegnerin bestreitet die Aktivlegitimation der Beschwerdeführerin. Sie bringt im Wesentlichen vor, dass sie an ihrer bereits im Berufungsverfahren vertretenen Position festhalte und sich daher darauf beschränke, auf die entsprechenden Ausführungen in der erstinstanzlichen Duplik und Berufungsschrift zu verweisen.

Damit genügt die Beschwerdegegnerin den Begründungsanforderungen vor Bundesgericht nicht (Erwägung 2.1). Die Vorinstanz ging im angefochtenen Entscheid ausführlich auf die Frage der Aktivlegitimation der Beschwerdeführerin ein (angefochtener Entscheid S. 5 - 12) und kam zusammengefasst zum Ergebnis, die Aktivlegitimation der Beschwerdeführerin zur regressweisen Geltendmachung des gesamten Schadens sei gegeben. Die Beschwerdegegnerin hätte vor Bundesgericht an den vorinstanzlichen Erwägungen ansetzen, sich mit diesen rechtsgenügend auseinandersetzen und im Einzelnen hinreichend aufzeigen sollen, inwiefern die Vorinstanz Bundesrecht verletzt hätte. Es genügt nicht, bloss den bereits vorinstanzlich vorgetragenen Standpunkt zu wiederholen und die Erwägungen der Vorinstanz gestützt darauf als unrichtig zu bezeichnen. Die Begründung hat ferner in der Beschwerdeschrift selbst zu erfolgen und ein Verweis auf die kantonalen Rechtsschriften reicht nicht aus (Erwägung 2.1). Auf die Vorbringen der Beschwerdegegnerin ist somit nicht einzutreten. Entsprechend ist mit der Vorinstanz von der Aktivlegitimation der Beschwerdeführerin auszugehen.

4.

4.1. Die Erstinstanz führte einen doppelten Schriftenwechsel und am 22. August 2018 die Hauptverhandlung durch. Am Tag danach sandte die Erstinstanz ein Schreiben an die Parteien, wonach das Verfahren einstweilen auf die Frage der Anspruchsberechtigung, der Pflichtverletzung, der Kausalität, des Verschuldens und der Regressgrundlage beschränkt werde. Sie eröffnete den Parteien die Möglichkeit der schriftlichen Stellungnahme zur einstweiligen Beschränkung des Verfahrens. Die Beschwerdeführerin erklärte sich damit einverstanden, wohingegen die Beschwerdegegnerin sich gegen die Beschränkung wehrte und beantragte, von einer Verfahrensbeschränkung sei abzusehen, eventualiter sei das Verfahren auf die Frage zu beschränken, ob die Beschwerdeführerin den Schaden genügend substantiiert habe. Die Erstinstanz kam trotz dieses Einwands nicht mehr auf die Frage der Verfahrensbeschränkung zurück, sondern fällte am 21. Mai 2019 einen Zwischenentscheid. Darin bekräftigte sie, dass das Verfahren auf die Fragen der Aktivlegitimation, des Regresses sowie "der grundsätzlichen Haftbarkeit der Beklagten (insb. Vertragsverletzung, Kausalität und Verschulden)" zu beschränken sei. Trotz dieser Einschränkung ging die Erstinstanz im Zusammenhang mit der Aktivlegitimation auf den Schaden bzw. die Schadenshöhe ein und kam zum Schluss, dass die Beschwerdeführerin ihrer Substanziierungspflicht nachgekommen und zur Geltendmachung des gesamten Schadens legitimiert sei.

Gegen diesen Entscheid erhob die Beschwerdegegnerin Berufung an die Vorinstanz. Die Beschwerdegegnerin äusserte sich unter anderem zum Schadensquantitativ und bestritt die genügende Substanziierung. Die Beschwerdeführerin teilte diesen Standpunkt nicht und machte geltend, die Höhe des Schadens sei nicht Gegenstand des angefochtenen Zwischenentscheids der Erstinstanz. Die Vorinstanz schloss sich der Beschwerdegegnerin an und wies die Klage mangels genügender Substanziierung des Schadens ab. Die Erstinstanz habe sich trotz Beschränkung des Verfahrens zum Schaden bzw. der Schadenshöhe und der entsprechenden Substanziierung geäussert. Der Beschwerdeführerin erwachse kein Nachteil, wenn die Rechtsmittelinstanz die Klage mangels Substanziierung des Schadens abweise. Der Instanzenzug sei diesbezüglich gewahrt, nachdem sich neben der Erstinstanz auch die Vorinstanz mit diesen Fragen befasste.

4.2. Dagegen bringt die Beschwerdeführerin vor, die Vorinstanz habe die Klage abgewiesen aufgrund von Erwägungen, die ausserhalb des beschränkten Verfahrensgegenstands lägen. Bei den Erwägungen zur Substanziierung der Schadenshöhe handle es sich um ein blosses obiter dictum. Die Vorinstanz verkenne auch, dass die Parteien zur Substanziierung der Schadenshöhe vor Erstinstanz nicht plädiert

hätten, insbesondere sie sich in den Schlussvorträgen dazu nicht geäußert hätten. Die Vorinstanz habe Art. 125 lit. a, Art. 237 und Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO verletzt.

4.3. Die Erstinstanz beschränkte das Verfahren auf die Aktivlegitimation, den Regress sowie die grundsätzliche Haftbarkeit der Beschwerdegegnerin " (insb. Vertragsverletzung, Kausalität und Verschulden) ". Dennoch äusserte sie sich zur Haftungsvoraussetzung des Schadens bzw. zur Schadenshöhe und der entsprechenden Substanziierung. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin ist weder hinreichend dargetan noch ersichtlich, dass es sich bei diesen Erwägungen der Erstinstanz um ein blosses obiter dictum handeln würde. Vielmehr verhielt sich die Erstinstanz widersprüchlich, indem sie das Verfahren auf einzelne Themen beschränkte und damit zu verstehen gab, die Haftungsvoraussetzungen des Schadens (noch) nicht zu beurteilen, sich aber anschliessend im Zwischenentscheid dennoch dazu äusserte und erkannte, dass die Beschwerdeführerin den Schaden genügend substantiiert habe. Aus diesem widersprüchlichen Verhalten der Erstinstanz darf den Parteien kein Nachteil erwachsen (Art. 52 ZPO).

4.4. Die Beschwerdeführerin sieht ihren Nachteil darin, dass sie zur "Substanziierung der Schadenshöhe" in den erstinstanzlichen Schlussvorträgen nicht plädieren konnte.

Einzig damit wird kein Nachteil dargetan: Die beschriebene Verfahrensbeschränkung durch die Erstinstanz erfolgte mit Schreiben vom 23. August 2018 nach Aktenschluss, nämlich erst nach doppeltem Schriftenwechsel und sogar nach der Hauptverhandlung vom 22. August 2018. Die Parteien hatten damit die Tatsachen und Beweismittel zu allen Haftungsvoraussetzungen in den Prozess einzuführen. Auch in rechtlicher Hinsicht konnten sich die Parteien zur genügenden Substanziierung vor der Erstinstanz äussern. Wie die Beschwerdegegnerin mit entsprechenden Aktenhinweisen aufzeigt, führte sie in den ersten Parteivorträgen an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung insbesondere aus, dass nach ihrer Auffassung der Schaden nicht nachgewiesen sei bzw. sich die Schadenshöhe aus den Rechtsschriften der Beschwerdeführerin nicht ergebe, und die Beschwerdeführerin pauschal auf sehr umfangreiche Beilagen verweise, womit sie ihrer Substanziierungspflicht nicht genüge (Protokoll der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vom 22. August 2018, S. 13). Die Beschwerdeführerin replizierte dazu, dass dieser Vorwurf nicht zutreffe. Es sei nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zulässig, einen Verweis zu machen. Es sei sinnwidrig, Beilagen eins zu eins in die Klage zu kopieren. Aus der Beilage sei der Schaden im Detail nachvollziehbar (Protokoll, a.a.O., S. 21). Darauf wiederholte die Beschwerdegegnerin, dass Verweise auf Beilagen, wie dies die Beschwerdeführerin mache, nicht zulässig seien (Protokoll, a.a.O., S. 23).

Die Parteien äusserten sich damit vor der Erstinstanz in der Hauptverhandlung zur Frage der genügenden Substanziierung des Schadens. Demnach beruft sich die Beschwerdeführerin zu Unrecht auf einen Nachteil im Sinne von Art. 52 ZPO.

5.

Zu prüfen ist weiter, ob die Vorinstanz zutreffend von einer ungenügenden Substanziierung des Schadens ausgegangen ist.

5.1. Nach dem Verhandlungsgrundsatz haben die Parteien dem Gericht die Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützen, darzulegen und die Beweismittel anzugeben (Art. 55 Abs. 1 ZPO; **BGE 147 III 440 E. 5.3**). Inwieweit Tatsachen zu behaupten und zu substantiieren sind, ergibt sich einerseits aus den Tatbestandsmerkmalen der angerufenen Norm und andererseits aus dem prozessualen Verhalten der Gegenpartei (**BGE 144 III 519 E. 5.2.1.1**; **127 III 365 E. 2b**).

5.2. In einem ersten Schritt hat eine Tatsachenbehauptung nicht alle Einzelheiten zu enthalten. Es genügt, wenn die Tatsachen, die unter die das Begehren stützenden Normen zu subsumieren sind, in einer den Gewohnheiten des Lebens entsprechenden Weise in ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen behauptet werden. Immerhin muss die Tatsachenbehauptung so konkret formuliert sein, dass ein substantiiertes Bestreiten möglich ist oder der Gegenbeweis angetreten werden kann (BGE

136 III 322 E. 3.4.2). Behauptungen sind hinreichend, wenn sie unter der Annahme, sie seien bewiesen, einen Sachverhalt ergeben, den das Gericht den entsprechenden Gesetznormen zuordnen und gestützt darauf die Forderung zusprechen kann (**BGE 132 III 186** E. 8.2). Ein solchermassen vollständiger Tatsachenvortrag wird als schlüssig bezeichnet, da er bei Unterstellung, er sei wahr, den Schluss auf die angebehrte Rechtsfolge zulässt (Urteile 4A_62/2021 vom 27. Dezember 2021 E. 4.1.1; 4A_36/2021 vom 1. November 2021 E. 5.1.1; 4A_604/2020 E. 4.1.2; je mit Hinweisen; vgl. auch **BGE 127 III 365** E. 2b).

Die Behauptungs- und Substanziierungslast zwingt die damit belastete Partei nicht, sämtliche möglichen Einwände der Gegenpartei vorweg zu entkräften (Urteile 4A_62/2021 vom 27. Dezember 2021 E. 4.1.2; 4A_446/2020 vom 8. März 2021 E. 2.1; 4A_533/2019 vom 22. April 2020 E. 4.4.1). Nur soweit der Prozessgegner den schlüssigen Tatsachenvortrag der behauptungsbelasteten Partei bestreitet, greift eine über die Behauptungslast hinausgehende Substanziierungslast. **Die Vorbringen sind diesfalls in einem zweiten Schritt nicht nur in den Grundzügen, sondern in Einzeltatsachen zergliedert so umfassend und klar darzulegen, dass darüber Beweis abgenommen oder dagegen der Gegenbeweis angetreten werden kann** (**BGE 144 III 519** E. 5.2.1.1; **127 III 365** E. 2b).

5.3. Bestreitungen sind so konkret zu halten, dass sich bestimmen lässt, welche einzelnen Behauptungen des Klägers damit bestritten werden. Die Bestreitung muss ihrem Zweck entsprechend so konkret sein, dass die Gegenpartei weiss, welche einzelne Tatsachenbehauptung sie beweisen muss (vgl. Art. 222 Abs. 2 ZPO; **BGE 147 III 440** E. 5.3; **141 III 433** E. 2.6). Der Grad der Substanziierung einer Behauptung beeinflusst insofern den erforderlichen Grad an Substanziierung einer Bestreitung: Je detaillierter einzelne Tatsachen eines gesamten Sachverhalts behauptet werden, desto konkreter muss die Gegenpartei erklären, welche dieser einzelnen Tatsachen sie bestreitet (**BGE 147 III 440** E. 5.3; **144 III 519** E. 5.2.2.3; **141 III 433** E. 2.6).

Je detaillierter mithin ein Parteivortrag ist, desto höher sind die Anforderungen an eine substanziierte Bestreitung. Diese sind zwar tiefer als die Anforderungen an die Substanziierung einer Behauptung; pauschale Bestreitungen reichen indessen nicht aus. Erforderlich ist eine klare Äusserung, dass der Wahrheitsgehalt einer bestimmten und konkreten gegnerischen Behauptung infrage gestellt wird (**BGE 141 III 433** E. 2.6). Eine hinreichende Bestreitung lässt die behauptungsbelastete Partei erkennen, welche ihrer Behauptungen sie weiter zu substanzieren und welche Behauptungen sie schliesslich zu beweisen hat. Dagegen ist die beweisbefreite Partei grundsätzlich nicht gehalten, darzutun, weshalb eine bestrittene Behauptung unrichtig sei (Urteile 4A_36/2021 vom 1. November 2021 E. 5.1.2; 4A_350/2020 vom 12. März 2021 E. 6.2.1; 4A_496/2019 vom 1. Februar 2021 E. 4.2).

Behauptet etwa der Kläger in seinen Rechtsschriften einen geschuldeten Betrag und verweist dafür rechtsgenügend (dazu gerade unten Erwägung 5.4) auf eine beiliegende Rechnung oder eine detaillierte Abrechnung, kann vom Beklagten verlangt werden, dass er präzise die Positionen der Rechnung oder die Punkte der Abrechnung bezeichnet, die er bestreitet. Andernfalls die Rechnung oder die Abrechnung als nicht hinreichend bestritten und damit als anerkannt gilt (**BGE 144 III 519** E. 5.2.2.3, Urteile 4A_164/2021 vom 21. Dezember 2021 E. 3.3; 4A_245/2021 vom 26. Oktober 2021 E. 7.2).

5.4.

5.4.1. Gemäss Art. 221 Abs. 1 lit. d und e ZPO muss die Klage die Tatsachenbehauptungen und die Bezeichnung der einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen enthalten. Zweck dieses Erfordernisses ist, dass einerseits das Gericht erkennen kann, auf welche Tatsachen sich der Kläger (bzw. der Beklagte hinsichtlich einer Gegenforderung) stützt und womit er diese beweisen will, und dass andererseits die Gegenpartei weiss, gegen welche konkreten Behauptungen sie sich verteidigen muss (Art. 222 ZPO; **BGE 144 III 54** E. 4.1.3.3; Urteile 4A_19/2021 vom 6. April 2021 E. 5.1; 4A_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.2; 4A_281/2017 vom 22. Januar 2018 E. 5).

Vor diesem Hintergrund verlangt die bundesgerichtliche Rechtsprechung, dass der Behauptungs- und Substanziierungslast grundsätzlich in den Rechtsschriften nachzukommen ist. Der bloss pauschale Verweis auf Beilagen genügt in der Regel nicht (**BGE 147 III 440** E. 5.3; Urteile 4A_19/2021 vom 6. April 2021 E. 5.1; 4A_360/2020 vom 2. November 2020 E. 4.2; 4A_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.2.1; 4A_284/2017 vom 22. Januar 2018 E. 4.2; 4A_281/2017 vom 22. Januar 2018 E. 5). Es ist weder am Gericht noch an der Gegenpartei, die Sachdarstellung aus den Beilagen zusammensuchen und danach zu forschen, ob sich aus den Beilagen etwas zu Gunsten der behauptungsbelasteten Partei ableiten lässt (Urteile 4A_19/2021 vom 6. April 2021 E. 5.1; 4A_360/2020 vom 2. November 2020 E. 4.2; 4A_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.2.1; 4A_284/2017 vom 22. Januar 2018 E. 4.2; 4A_281/2017 vom 22. Januar 2018 E. 5).

5.4.2. Das bedeutet nicht, dass es nicht ausnahmsweise zulässig sein kann, seinen Substanziierungsobligationen durch Verweis auf eine Beilage nachzukommen, namentlich etwa für Abrechnungen oder Kontoaufstellungen. Das Bundesgericht hat in seiner gefestigten Rechtsprechung klargestellt, dass ein solcher Verweis unter gewissen Bedingungen ausnahmsweise genügen kann: Werden Tatsachen in ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen in einer Rechtsschrift behauptet und wird für Einzelheiten auf eine Beilage verwiesen, ist zu prüfen, ob die Gegenpartei und das Gericht damit die notwendigen Informationen in einer Art erhalten, die eine Übernahme in die Rechtsschrift als blossen Leerlauf erscheinen lässt, oder ob der Verweis ungenügend ist, weil die nötigen Informationen in den Beilagen nicht eindeutig und vollständig enthalten sind oder aber daraus zusammengesucht werden müssten. Es genügt nicht, dass in den Beilagen die verlangten Informationen in irgendeiner Form vorhanden sind. Es muss auch ein problemloser Zugriff ("l'accès aisé") darauf gewährleistet sein, und es darf kein Interpretationsspielraum bestehen. Der entsprechende Verweis in der Rechtsschrift muss spezifisch ein bestimmtes Aktenstück nennen und aus dem Verweis muss selbst klar werden, welche Teile des Aktenstücks als Parteibehauptung gelten sollen. Ein problemloser Zugriff ist gewährleistet, wenn eine Beilage selbsterklärend ist ("la pièce en question est explicite") und genau die verlangten (beziehungsweise in der Rechtsschrift bezeichneten) Informationen enthält. Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben, kann ein Verweis nur genügen, wenn die Beilage in der Rechtsschrift derart konkretisiert und erläutert wird, dass die Informationen ohne weiteres zugänglich werden ("les informations deviennent compréhensibles sans difficulté") und nicht interpretiert und zusammengesucht werden müssen (**BGE 144 III 519** E. 5.2.1.2; Urteile 4A_496/2019 vom 1. Februar 2021 E. 4.3.2; 4A_535/2018 vom 3. Juni 2019 E. 4.2.1; 4A_443/2017 vom 30. April 2018 E. 2.2.2; 4A_284/2017 vom 22. Januar 2018 E. 4.3; 4A_281/2017 vom 22. Januar 2018 E. 5.3).

5.4.3. An einen rechtsgenügenden Verweis auf die Beilage werden somit im Wesentlichen drei Anforderungen gestellt:

- **Erstens müssen in der Rechtsschrift die Tatsachen in ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen behauptet sein (dazu oben Erwägung 5.2).**
- **Zweitens hat der entsprechende Verweis in der Rechtsschrift spezifisch ein bestimmtes Aktenstück zu nennen und aus dem Verweis selbst muss klar werden, welche Teile des Aktenstücks als Parteibehauptung gelten sollen.**
- **Drittens muss die Beilage selbsterklärend sein. Sie hat genau die verlangten (beziehungsweise in der Rechtsschrift bezeichneten) Informationen zu enthalten und es darf kein Interpretationsspielraum bestehen.**

Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben, kann der Verweis nur genügen, wenn zusätzlich in der Rechtsschrift die Beilage derart konkretisiert und erläutert wird, dass die in der Beilage enthaltenen Informationen ohne weiteres zugänglich werden und nicht interpretiert und zusammengesucht werden müssen.

6.

6.1. Die Vorinstanz stellte fest, unbestritten sei, dass der Werkvertrag zwischen der Beschwerdegegnerin und der C. AG geschlossen worden sei. Durch den Brand auf der Baustelle des Campus-Neubaus habe die C. AG ebenfalls unbestrittenermassen einen Schaden erlitten. Die Beschwerdeführerin (die Gebäudeversicherung) habe diesen Schaden in der Höhe von Fr. 19'346'279.95 ersetzt und dabei die Versicherungsleistungen um Fr. 3'291'132.05 vom gesamten von ihr auf Fr. 22'637'412.-- festgesetzten Schaden gekürzt. Die Kürzung sei aufgrund der damals geltenden Fassung von § 27 Abs. 2 des aargauischen Gesetzes über die Gebäudeversicherung (GebVG/AG; SAR 673.100) erfolgt. Diese Auszahlung sei rechtskräftig beurteilt (vgl. Urteil 2C_506/2019 vom 14. Mai 2020). Für die ausgerichteten Entschädigungen könne die Beschwerdeführerin auf die für den Schaden Verantwortlichen Rückgriff nehmen. Sie trete laut § 29 Abs. 1 GebVG/AG im Umfang und zum Zeitpunkt ihrer Leistung in die Rechte der versicherten Personen ein. Dabei umfasse der werkvertragliche Ersatzanspruch der C. AG als Totalunternehmerin den gesamten Gebäudeschaden am Campus-Neubau, gleich wie die Versicherungsleistungen der Beschwerdeführerin den Gebäudeschaden zum Gegenstand habe. Demzufolge könne die Beschwerdeführerin den gesamten Schaden, der auf alle Stockwerkeigentümer entfallen sei, im Rahmen des Regresses nach § 29 GebVG/AG gegenüber der Beschwerdegegnerin geltend machen. Mit der Zahlung der Versicherungsleistung ging somit die Schadenersatzforderung der geschädigten C. AG auf die Beschwerdeführerin als Gebäudeversicherung über. Die Beschwerdeführerin macht diesen Anspruch gegenüber der Beschwerdegegnerin geltend, die nach ihrer Auffassung für das Fehlverhalten hafte, das zum Brand geführt habe (vgl. Urteil 4C.92/2007 vom 31. Juli 2007 E. 2.2).

6.2.

6.2.1. Die Beschwerdegegnerin meint unter Verweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu Werklohnforderungen, dass die Beschwerdeführerin die Angemessenheit oder Notwendigkeit der einzelnen Wiederherstellungsarbeiten zu behaupten und zu substantiieren gehabt habe. Davon ging auch die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid aus. Sie erwog, dass es der Beschwerdegegnerin aufgrund der Vorbringen der Beschwerdeführerin nicht möglich gewesen sei, "auf die Angemessenheit der Hunderten von Handwerkerrechnungen" zu schliessen, und ihr ein substantiiertes Bestreiten der "Notwendigkeit dieser Aufwendungen der Handwerker" verwehrt worden sei. Es erschliesse sich nicht, so die Vorinstanz weiter, weshalb die einzelnen Rechnungen gemäss Schadenszusammenstellung in der Höhe angefallen seien, und (zumindest teilweise) was und vor allem wo die beauftragten Handwerker die Arbeiten ausgeführt hätten. Eine solche Zuordnung hätte erfolgen müssen. Es fehlten damit Angaben dazu, wann, wer, was, wo, wie lange, weshalb und wozu ausgeführt habe (die sogenannten "W-Fragen").

6.2.2. Dagegen beanstandet die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz äussere sich an keiner Stelle dazu, welche Tatsachen, konkret welcher Schadensbegriff, zu behaupten und zu substantiieren sei. Handle es sich wie im Fall des vorliegenden Campus-Neubaubrandes um einen Teilschaden, entspreche der Schaden den Reparaturkosten. Konkret entsprechend vorliegend der durch den Brand verursachte Gebäudeschaden der Summe der Wiederherstellungskosten, d.h. dem Total der einzelnen Rechnungsbeträge, die den Bauunternehmern für die von ihnen erbrachten Wiederherstellungsarbeiten habe bezahlt werden müssen. Werde ein Gebäude in der Neubauphase beschädigt, stelle sich auch nicht die Frage einer allfälligen Vorteilsanrechnung ("neu für alt"), da Neuwert und Zeitwert der wiederhergestellten Bauteile identisch sei. Sodann begründe die Vorinstanz ihren Standpunkt damit, dass aus den von der Beschwerdeführerin ins Recht gelegten Dokumenten nicht auf die Angemessenheit der Handwerkerrechnungen geschlossen werden könne, und auch nicht auf die Notwendigkeit der diesen zugrundeliegenden Arbeiten. Die Vorinstanz orientiere sich dabei offenbar an zwei Urteilen des Bundesgerichts, die eine Werklohnstreitigkeit betreffen würden und damit ein ganz anderes Behauptungs- und Substantiierungsthema hätten. Im Gegensatz zum Bauunternehmer, der seinen Werklohn einfordere, müsse die Geschädigte nicht die der Rechnung

zugrundeliegende Bauleistung substantzieren. Die Beschwerdeführerin müsse als Geschädigte vielmehr die erlittene Vermögenseinbusse substantzieren, also aufzeigen, was sie die Wiederherstellung der beschädigten Sache gekostet habe.

6.2.3. In der Tat orientierte sich die Vorinstanz an Entscheiden des Bundesgerichts über Werklohnstreitigkeiten im Sinne von Art. 374 OR. Bei einer Entschädigung nach Aufwand ist der geltend gemachte Aufwand so darzulegen, dass dessen Notwendigkeit und Angemessenheit überprüft werden kann, was nachvollziehbare Angaben zu den erbrachten Arbeiten und die dafür aufgewendeten Arbeitsstunden voraussetzt (Urteil 4A_446/2020 vom 8. März 2021 E. 6.1 mit weiteren Hinweisen). Im vorliegenden Verfahren geht es dagegen nicht um die Einforderung eines Werklohns nach Aufwand durch den Bauunternehmer, sondern um einen Schadenersatzanspruch aus Werkvertrag aufgrund einer Verletzung einer Nebenpflicht (Sorgfaltspflicht) an einem sich im Bau befindlichen Gebäude, wofür der Unternehmer nach den allgemeinen Grundsätzen der Vertragshaftung einzutreten hat (Art. 364 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 97 ff. OR; Urteil 4A_273/2017 vom 14. März 2018 E. 3.3.1 mit Hinweisen).

Wenn die Vorinstanz unter den vorliegenden Umständen ohne Weiteres die Behauptung bzw. Substanziierung der Angemessenheit und Notwendigkeit der von den Handwerkern erbrachten Arbeiten verlangt, stellt sie bundesrechtswidrig überhöhte Anforderungen an die Substanziierung bzw. geht von einem falschen Behauptungs- und Substanziierungsgegenstand aus.

6.2.4. Die Frage nach der Angemessenheit und Notwendigkeit der vorliegenden Wiederherstellungsarbeiten könnte sich etwa im Zusammenhang mit der Schadensminderungspflicht stellen. Dafür trägt aber nicht die Beschwerdeführerin, sondern die Beschwerdegegnerin die Behauptungs- und Beweislast (Urteil 4C.137/2006 vom 17. Januar 2008 E. 3.3). Im vorinstanzlichen Sachverhalt ist nicht festgestellt, dass die Beschwerdegegnerin vor der Erstinstanz behauptet hätte, die Beschwerdeführerin wäre der Schadensminderungspflicht nicht nachgekommen, und die Beschwerdegegnerin zeigt nicht mit präzisen Aktenhinweisen auf, dass sie solches vor Aktenschluss vor der Erstinstanz behauptet hätte (Erwägung 2.2).

Ganz generell ist aus dem vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt nicht ersichtlich, dass die Beschwerdegegnerin vor Aktenschluss die Angemessenheit der Handwerkerrechnungen oder die Notwendigkeit der betreffenden Arbeiten rechtsgenügend in Frage gestellt hätte. Ebenso wenig ist erkennbar, dass die Beschwerdegegnerin vor Aktenschluss die Frage, ob sich die geforderten Beträge nicht nur auf Reparaturarbeiten sondern darüber hinaus auch auf Fertigstellungs- oder Mehrarbeiten beziehen, zum Prozessthema gemacht hätte, zumindest zeigt sie dies vor Bundesgericht nicht hinreichend auf.

6.2.5. Daran ändert auch nichts, dass die Beschwerdegegnerin vor Bundesgericht geltend macht, dass sie in der Duplikschrift die genügende Substanziierung des Schadens und auch die Angemessenheit und Notwendigkeit der Arbeiten bestritten habe. An den verwiesenen Stellen in der erstinstanzlichen Duplikschrift ist solches nicht hinreichend ersichtlich.

So machte die Beschwerdegegnerin dort geltend, dass sie die Richtigkeit der Angaben in den Beilagen nicht überprüfen könne und dies auch nicht ihre Aufgabe sei. Sodann führte sie aus, dass der Verweis auf den Prüfbericht der F., auf den Datenträger, welcher die Rechnungsbelege enthalte, und je zwei Stellungnahmen von "G." und "H." nicht genügend sei. Die entstandenen Schäden seien zu beschreiben und die Rechnungen diesen Schäden zuzuordnen gewesen. Die Schäden seien allerdings auch für einen Experten nicht feststellbar, da dieser nicht nur die Ausgabe der Beschwerdeführerin an sich, "sondern auch deren Angemessenheit und Notwendigkeit zu überprüfen" habe. Die Beschwerdeführerin sei daher zur Begutachtung des Brandschadens nicht zuzulassen.

Die Beschwerdegegnerin hat damit in der Duplikschrift zwar für den Prüfbericht der F., für den Datenträger mit den Rechnungen sowie für die weiteren Stellungnahmen ("G." und "H.") vorgebracht, dass nach ihrer Auffassung selbst ein Experte nicht in der Lage wäre, die Angemessenheit und

Notwendigkeit der in diesen Unterlagen genannten Positionen zu überprüfen. Sie beanstandete damit die Nachvollziehbarkeit dieser Berichte und erklärte diesbezüglich, dass ein Experte nicht in der Lage gewesen wäre, die Angemessenheit und Notwendigkeit der in diesen Unterlagen genannten Positionen zu prüfen. Einzig mit diesen Ausführungen zeigt die Beschwerdegegnerin aber vor Bundesgericht nicht hinreichend auf, dass sie die Frage der Notwendigkeit und Angemessenheit der Arbeiten bezüglich des Schadens zum Prozessthema vor der Erstinstanz gemacht hätte. Entsprechend brauchte die Beschwerdeführerin einzig den Schaden im oben genannten Sinne zu behaupten und zu substantizieren.

7.

Es bleibt zu beurteilen, ob die Beschwerdeführerin den Schaden hinreichend behauptete und substantizierte. Insbesondere ist zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin die drei genannten Anforderungen für einen rechtsgenügenden Verweis auf Beilagen erfüllte.

7.1. Die Beschwerdeführerin bringt vor, sie habe in den Rechtsschriften die Gesamtschadenssumme erwähnt und für die Zusammensetzung dieses Betrags auf die Schadenszusammenstellung und die Abrechnung gemäss Baukostenplan verwiesen. Es sei an der Beschwerdegegnerin gewesen, in der Klageantwort klarzustellen, ob und unter welchen Gesichtspunkten sie die geltend gemachten Wiederherstellungskosten bestreite. Die Vorinstanz verkenne dies grundlegend und stelle die Abfolge von Behauptung und Bestreitung gleichsam auf den Kopf. Die Beschwerdeführerin habe bei Klageeinreichung nicht wissen können, ob überhaupt und unter welchen Gesichtspunkten die Beschwerdegegnerin einzelne oder sämtliche der behaupteten Wiederherstellungskosten bestreiten werde. Die Beschwerdegegnerin habe die Wiederherstellungskosten lediglich in der Klageantwort und dort bloss pauschal und nicht substantiiert bestritten. Nicht hinreichend bestrittene Tatsachen seien als unstrittig anzusehen und ohne Beweisverfahren dem Entscheid zugrunde zu legen.

7.2. Nach den Feststellungen der Vorinstanz brachten die Parteien in ihren erstinstanzlichen Rechtsschriften bezüglich des Schadens zusammengefasst Folgendes vor:

7.2.1. In der *Klageschrift* machte die Beschwerdeführerin geltend, der durch das Brandereignis vom 10. April 2013 verursachte Gebäudeschaden belaufe sich auf insgesamt Fr. 22'637'412.--. Sie verwies für die Zusammensetzung dieses Betrages auf zwei Beilagen, nämlich die Schadenszusammenstellung vom 29. Januar 2015 (Klagebeilage 26) und die Abrechnung nach Baukostenplan (BKP; Klagebeilage 27). Zusätzlich machte sie geltend, dass sie die Versicherungsleistung wegen Missachtung von Präventionspflichten auf Fr. 19'346.279.95 gekürzt habe und verwies dafür auf das Verfügungsdispositiv.

7.2.2. Dagegen brachte die Beschwerdegegnerin in der *Klageantwort* vor, dass sie die behauptete Schadenssumme von Fr. 22'637'412.-- bestreite. Der angebliche Schaden im Sinne einer unfreiwilligen Vermögenseinbusse sei in keiner Weise substantiiert und ausgewiesen. Ferner bestritt sie die Auszahlung der Versicherungsleistung von über Fr. 19 Mio. und stellte in Abrede, dass es sich dabei um einen juristisch relevanten Schaden handle. Ebenso werde bestritten, dass ein regressfähiger Schaden bestehe.

7.2.3. In der *Replikentgegnete* die Beschwerdeführerin, sie habe grossen Aufwand betrieben, um den Gebäudeschaden exakt zu ermitteln und die bereits in der Klageschrift eingereichte Schadenszusammenstellung und die BKP-Abrechnung würden jede Arbeitsleistung, die zur Wiederherstellung eines gleichwertigen Zustandes notwendig gewesen sei (inkl. der angefallenen Aufräumungskosten), ausweisen, womit der Schaden im Detail substantiiert sei. Die Belege zu den einzelnen Rechnungen seien in 45 Bundesordnern abgelegt und sie reiche diese auf einem Datenträger ein. Die Beschwerdeführerin reichte sodann den Prüfbericht der F. vom 30. Mai 2013 ins Recht und führte aus, was dieser Bericht enthalte.

7.2.4. Die Beschwerdegegnerin wies in der *Duplik* darauf hin, dass die Tatsachenbehauptungen so konkret formuliert sein müssten, dass ein substanziiertes Bestreiten möglich sei oder der Gegenbeweis angetreten werden könne. Sie bestreite, dass diese Unterlagen den Schaden zu beweisen vermöchten. Es sei nicht Aufgabe des Gerichts oder der Beschwerdegegnerin, diese F.-Dokumentation und diesen Datenträger in Hinblick auf die Richtigkeit der Behauptungen der Beschwerdeführerin hin zu prüfen. Die in diesem Prüfungsbericht und auf dem Datenträger enthaltenen Informationen wären in der Rechtsschrift wiederzugeben gewesen. Das habe die Beschwerdeführerin unterlassen. Damit bleibe die Behauptung der Beschwerdeführerin, der C. AG sei ein Schaden von Fr. 22'637'412.-- entstanden, bestritten und unbewiesen. Hinzu komme, dass die Beschwerdeführerin nicht dargetan habe, welche Schadenspositionen des Gesamtschadens sie geltend mache. So habe es die Beschwerdeführerin auch unterlassen, ihre behaupteten Zahlungen für die im Eigentum von C. AG stehende Stockwerkeigentumseinheit genügend substanziiert zu behaupten. Das alles führe zur Abweisung der Klage.

7.3.

7.3.1. Zwar trifft zu, dass die Beschwerdeführerin in der Klageschrift und Replik ihre Ausführungen bezüglich des Schadens kurz hielt. Sie nannte die Schadensgesamtsumme und verwies für die einzelnen Schadenspositionen auf zwei Beilagen (Klagebeilage 26 und 27). Damit werden aber unter den vorliegenden Umständen die Tatsachen, gestützt auf die auf einen Schaden geschlossen werden kann, in ihren wesentlichen Umrissen in der Rechtsschrift behauptet. Ebenso nennt der Verweis spezifisch zwei bestimmte Aktenstücke und aus dem Verweis geht ohne weiteres hervor, dass nicht nur einzelne Teile der Beilagen, sondern der gesamte Inhalt als Parteibehauptung gelten soll. Die Voraussetzungen 1 und 2 für den rechtsgenügelichen Verweis auf Beilagen sind damit erfüllt.

7.3.2. Bleibt noch zu beurteilen, ob die Beilagen selbsterklärend sind. Die beiden Beilagen enthalten die in den Rechtsschriften bezeichneten Informationen. Die Klagebeilage 26 enthält die Schadenszusammenstellung, d.h. die einzelnen Positionen der behaupteten Schadenssumme, und die Klagebeilage 27 die Abrechnung des Schadens nach BKP. Bei Letzteren sind die Rechnungspositionen nach BKP-Klassifikation geordnet. Angeführt wird unter anderem die BKP-Nummer, das ausführende Unternehmen, die geleisteten Zahlungen, die Arbeitsgattung, das Total pro Unternehmen und auf der letzten Seite das Gesamttotal von Fr. 22'637'412.--. Die Schadenszusammenstellung vom 29. Januar 2015 (Beilage 26) umfasst 27 Seiten, aufgeteilt in 77 Zusammenzüge pro Leistungscode. Jeder dieser Zusammenzüge enthält den Verweis auf mehrere Rechnungen. Angeführt wird unter anderem die Arbeitsgattung, der Rechnungssteller, die Menge, der Einheitspreis, der Rechnungsbetrag, der bereinigte Rechnungsbetrag und die Angabe, wieviel davon Aufräumungsarbeiten darstellen. Pro Zusammenzug wird die Spalte "bereinigter Rechnungsbetrag" zu einem fettgedruckten Zwischentotal addiert; ein Gesamttotal fehlt.

Beide Beilagen enthalten nach den Feststellungen der Vorinstanz "alle Zahlungen". Letzteres vermag die Beschwerdegegnerin nicht als offensichtlich unrichtig auszuweisen (Erwägung 2.2), indem sie diese Feststellung als pauschal "aktenwidrig" bezeichnet, da die Vorinstanz nicht in der Lage gewesen sei, dies zu prüfen. Die Wiederherstellungskosten sind damit in den beiden Beilagen vollständig aufgeführt. Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin ist auch ohne Weiteres verständlich, wie die beiden Klagebeilagen zusammenhängen: Es handelt sich bei beiden Dokumenten um eine Zusammenstellung aller Zahlungen, welche an die mit der Brandschadenbehebung beauftragten Unternehmen geleistet wurden. Der Unterschied besteht darin, dass die Zahlungen in den beiden Beilagen anders geordnet wurden.

Ob die Schadenszusammenstellung (Beilage 26) allein, ohne weitere Erläuterungen verständlich wäre, braucht hier nicht geklärt zu werden. **Zumindest der BKP-Abrechnung (Beilage 27) kann ohne Weiteres entnommen werden, welchem Unternehmen für welche Arbeit wie viel bezahlt wurde. Die**

einzelnen Positionen werden sauber und klar nach BKP-Position geordnet sowie eindeutig und vollständig aufgeführt. Sodann werden detailliert die einzelnen Rechnungspositionen für die Wiederherstellungskosten samt Zwischen- und Gesamttotal genannt. Die einzelnen Schadenspositionen müssen daher weder von der Beschwerdegegnerin noch vom Gericht zusammengesucht oder in irgendeiner Weise interpretiert werden. Diese Beilage ist entgegen der Auffassung der Vorinstanz selbsterklärend, womit auch die dritte und letzte Anforderung an einen rechtsgenügenden Verweis gegeben ist.

7.4. Unter Berücksichtigung des richtigen Behauptungs- und Substanziierungsthemas (Erwägung 6.2.3) ist vorliegend demnach ein Fall gegeben, in dem ausnahmsweise ein Verweis auf die Beilage als genügende Substanziierung gelten kann. Die Beschwerdeführerin brauchte damit entgegen der Auffassung der Vorinstanz und der Beschwerdegegnerin den Inhalt der selbsterklärenden BKP-Abrechnung in Beilage 27 nicht in die Rechtsschriften zu übernehmen. Es wäre vielmehr ein unnötiger Leerlauf, wenn man von der Beschwerdeführerin verlangen würde, die BKP-Abrechnung in die Rechtsschriften zu kopieren und die rund 300 Zahlungen an verschiedenste Unternehmen auf diversen Seiten aufzuführen.

7.5. Die Beschwerdeführerin hat damit nicht nur die Gesamtschadenssumme behauptet, die durch den Brand an dem sich im Bau befindlichen Gebäude entstanden ist, sondern durch den rechtsgenügenden Verweis auf die Beilage 27 hat sie die behauptete Schadenssumme auch in die massgebenden einzelnen Schadenspositionen zergliedert. In der Folge durfte sich die Beschwerdegegnerin nicht mehr darauf beschränken, die Schadenssumme pauschal zu bestreiten, sondern sie hätte in ihrer Klageantwort oder Duplikschrift klarstellen müssen, ob und unter welchen Gesichtspunkten sie die einzelnen Positionen der Wiederherstellungskosten bestreitet (dazu oben Erwägung 5.3). Dieser Anforderungen kam die Beschwerdegegnerin nicht nach. **Sie hat sich bloss darauf beschränkt, die Gesamtschadenssumme zu bestreiten und hat erklärt, dass der Schaden in keiner Weise substantiiert und ausgewiesen sei. Dieser pauschalen Bestreitung ist nicht zu entnehmen, welche weiteren Informationen sie für eine substantiierte Bestreitung benötigt, die ihr durch den Verweis auf die Beilage nicht ohne weiteres zugänglich wären.**

Die Vorbringen der Beschwerdeführerin zur Schadenssumme wurden damit nicht hinreichend bestritten und sind nach Art. 150 Abs. 1 ZPO und Art. 222 Abs. 2 ZPO als unstreitig anzusehen und dem Entscheid zu Grunde zu legen.

Aufgrund dieser Sachlage braucht auch nicht beurteilt zu werden, ob die beiden weiteren Beilagen (F.-Bericht und Rechnungsbelege auf dem Datenträger), auf welche die Beschwerdeführerin in der erstinstanzlichen Replik verwies, die oben genannten Anforderungen für einen rechtsgenügenden Verweis ebenfalls erfüllen würden.

7.6. Soweit sich die Beschwerdegegnerin schliesslich auf den Standpunkt stellt, die Beschwerdeführerin habe nicht darlegt, um welche Ansprüche innerhalb des Gesamtschadens es sich handle, weshalb es auch diesbezüglich an einer genügenden Substanziierung fehle, kann ihr nicht gefolgt werden: Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass die Beschwerdeführerin unter den gegebenen Umständen zur Geltendmachung des gesamten Gebäudeschadens aktivlegitimiert sei. Sie habe daher nicht ausscheiden müssen, welcher Schaden die Stockwerkeigentumsanteile der C. AG betroffen habe. Das stellt die Beschwerdegegnerin vor Bundesgericht nicht hinreichend in Frage (dazu Erwägung 3), weshalb der Rüge der Beschwerdegegnerin der Boden entzogen ist.

7.7. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz hat die Beschwerdeführerin damit den Schaden in betragsmässiger Hinsicht hinreichend substantiiert behauptet, währenddem die Beschwerdegegnerin dies nicht rechtsgenügend bestritten hat. Dementsprechend ist bezüglich der Schadenssumme von einem anerkannten Sachverhalt auszugehen. Die Vorinstanz hat daher zu prüfen, ob die weiteren Voraussetzungen der Schadenersatzpflicht der Beschwerdegegnerin gegeben sind.

8.

Nach dem Dargelegten ist die Beschwerde gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist. Der Entscheid des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 18. Februar 2021 (ZBR.2020.29) wird aufgehoben. Die Sache wird zur Fortführung des Verfahrens und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird die unterliegende Beschwerdegegnerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf einzutreten ist. Der Entscheid des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 18. Februar 2021 (ZBR.2020.29) wird aufgehoben. Die Sache wird zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 45'000.-- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.

3.

Die Beschwerdegegnerin hat die Beschwerdeführerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 55'000.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Thurgau schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 18. März 2022

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Hohl

Der Gerichtsschreiber: Brugger