

Mit Urteil vom 19.08.2019 (4A_334/2019) trat das Bundesgericht auf eine gegen vorliegenden Entscheid gerichtete Beschwerde in Zivilsachen nicht ein.

C1 16 136

URTEIL VOM 17. MAI 2019

Kantonsgericht Wallis I. Zivilrechtliche Abteilung

Besetzung: Dr. Lionel Seeberger, Präsident; Jérôme Emonet und Dr. Thierry Schnyder, Kantonsrichter; Dr. Milan Kryka, Gerichtsschreiber

in Sachen

STAAT WALLIS, 1950 Sitten, Kläger und Berufungskläger, vertreten durch Rechtsanwalt M _____

gegen

X _____ **AG**, Beklagte und Berufungsbeklagte, vertreten durch Rechtsanwalt
N _____

(Haftung aus Ingenieurvertrag)

Berufung gegen das Urteil vom 4. Mai 2016 des Bezirksgerichts A _____

[xxx Z1 13 xxx]

Verfahren

A. Der Staat Wallis reichte am 5. Juli 2013 beim Bezirksgericht A _____ Klage ein gegen die X _____ AG mit den Rechtsbegehren (S. 8):

1. Die Beklagte X _____ AG wird verpflichtet, dem Kläger den Betrag von CHF 38'000'000.-- (inkl. MwSt.) nebst Zins zu 5% seit dem 30.5.2005 zu bezahlen.
2. Die Kosten von Verfahren und Entscheid gehen zu Lasten der Beklagten.
3. Dem Kläger wird eine angemessene Parteientschädigung gemäss GTar zugesprochen.

In Ihrer Klageantwort vom 20. Dezember 2013 beantragte die Beklagte die kosten- und entschädigungspflichtige Abweisung der Klage. Gleichzeitig stellte sie folgende prozessuale Anträge (S.78):

1. Das Verfahren sei in Anwendung von Art. 125 lit. a ZPO vorab auf die Fragen der Verwirkung und der Verjährung zu beschränken und gestützt darauf ein Endentscheid im Sinne von Art. 236 ZPO oder ein Zwischenentscheid im Sinne von Art. 237 ZPO zu fällen;
2. unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Klägerin.

Replicando erhöhte der Kläger seine Schadensersatzforderung auf 40 Mio. Franken. Mit dem prozessualen Antrag der Beklagten erklärte er sich ausdrücklich einverstanden (S. 258 ff.).

Die Beklagte erstattete ihre Duplik am 7. November 2014. Darin hielt sie an ihrem Hauptbegehren fest. Ihre prozessualen Anträge präziserte sie wie folgt (S. 429):

1. Das Verfahren sei gemäss gemeinsamem Antrag der Prozessparteien in Anwendung von Art. 125 lit. a ZPO vorab auf die Fragen der eingewendeten Verwirkung und der Verjährung zu beschränken und gestützt darauf sei ein Endentscheid im Sinne von Art. 236 ZPO oder ein Zwischenentscheid im Sinne von Art. 237 ZPO zu fällen.
2. Eventualiter für den Fall, dass die Einrede der Verwirkung und der Verjährung nicht gutgeheissen werden kann, sei das Verfahren in Anwendung von Art. 125 lit. a ZPO in einem zweiten Schritt auf die eingewendete rechtsungenügende Substantiierung und die Nicht-Beweisbarkeit des behaupteten Schadens (mit den offerierten Beweismitteln) zu beschränken, und gestützt darauf sei ein Endentscheid im Sinne von Art. 236 ZPO oder ein Zwischenentscheid im Sinne von Art. 237 ZPO zu fällen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Klägerin.

Mit Verfügung vom 21. November 2014 beschränkte das Bezirksgericht das Verfahren einstweilen auf die Frage der Verwirkung oder Verjährung. Am 16. März 2015 lud es die

Parteien zu der auf die Frage der Verwirkung oder Verjährung beschränkten Hauptverhandlung mit dem Hinweis vor, eine Beweisabnahme zu einem späteren Zeitpunkt gemäss Art. 231 ZPO bleibe vorbehalten. Anlässlich der Hauptverhandlung vom 12. Juni 2015 verwies die Beklagte auf ihre bisherigen Begehren; der Kläger stellte nachstehende Schlussbegehren (S. 544):

1. Es wird festgestellt, dass die Verjährung/Verwirkung im Verfahren Z1 13 xxx nicht eingetreten ist und demnach auf die Klage einzutreten ist.
2. Die Kosten von Verfahren und Entscheid geht zu Lasten der Beklagten X _____ AG.
3. Es wird dem Staat Wallis eine angemessene Parteientschädigung gemäss GTar zugesprochen.

B. Das Bezirksgericht fällte am 4. Mai 2016 nachstehendes, gleichentags in begründeter Form versandtes Urteil (S. 555 ff., 589 f.):

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 60'000.00 festgesetzt und dem Kanton Wallis auferlegt. Sie wird mit dem vom Kanton Wallis bezahlten Kostenvorschuss von Fr. 100'000.00 verrechnet. Der Überschuss von Fr. 40'000.00 wird dem Kanton Wallis von der Gerichtskanzlei ausbezahlt.
3. Der Kanton Wallis bezahlt der X _____ AG eine Parteientschädigung von Fr. 120'000.00.

C. Gegen dieses Urteil reichte der Staat Wallis beim Kantonsgericht am 8. Juni 2016 Berufung ein mit den Anträgen (S. 591 ff., S. 594):

1. Die vorliegende Berufung wird gutgeheissen und festgestellt, dass die Mängelrechte der Berufungsklägerin nicht verwirkt, resp. verjährt sind und die damalige Mängelrüge korrekt erfolgt ist. Der Entscheid des Bezirksgerichts A _____ vom 4. Mai 2016 wird demnach aufgehoben und mit verbindlichen Anweisungen an die Erstinstanz zurückgewiesen, um den relevanten Sachverhalt zu bestimmen und über die Sache zu urteilen.
2. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens gehen zu Lasten der X _____ AG. Ebenfalls wird zu Gunsten der Klägerin eine entsprechende Parteientschädigung für das erstinstanzliche Verfahren gemäss GTar zugesprochen.
3. Die Kosten von Verfahren und Entscheid im Berufungsverfahren gehen zu Lasten der Berufungsgegnerin X _____ AG.
4. Dem Berufungskläger wird eine angemessene Parteientschädigung gemäss GTar zugesprochen.

Die X _____ AG hinterlegte am 18. August 2016 ihre Berufungsantwort mit den Begehren (S. 675 ff.):

1. Die Berufung des Klägers/Berufungsklägers sei abzuweisen und es sei das vorinstanzliche Urteil des Bezirksgerichts Sitten vom 4. Mai 2016 (Z1 2013 xxx) zu bestätigen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen für das erst- und das zweitinstanzliche Verfahren (zzgl. MWSt) zu Lasten des Klägers/Berufungsklägers.

In der Replik vom 31. August 2016 (S. 701 ff.), der Duplik vom 19. September 2016 (S. 706 ff.) und der Triplik vom 29. September 2016 (S. 716 ff.) hielten die Parteien an ihren Standpunkten und Begehren fest.

Sachverhalt und Erwägungen

1.

1.1 Das Kantonsgericht beurteilt als Rechtsmittelinstanz Berufungen, die im neunten Titel des zweiten Teils der ZPO vorgesehen sind (Art. 5 Abs. 1 lit. b EGZPO). Mit Berufung anfechtbar sind u.a. erstinstanzliche Endentscheide (Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO). In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.-- beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Die Berufungsfrist beträgt 30 Tage (Art. 311 Abs. 1 ZPO).

Der Streitwert wird durch die Rechtsbegehren bestimmt (Art. 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Lautet das Rechtsbegehren nicht auf eine bestimmte Geldsumme, so setzt das Gericht den Streitwert fest, sofern sich die Parteien nicht darüber einigen oder ihre Angaben offensichtlich unrichtig sind (Art. 91 Abs. 2 ZPO). Stehen sich Klage und Widerklage gegenüber, so bestimmt sich der Streitwert nach dem höheren Rechtsbegehren (Art. 94 Abs. 1 ZPO). Zur Bestimmung der Prozesskosten werden die Streitwerte zusammengerechnet, sofern sich Klage und Widerklage nicht gegenseitig ausschliessen (Art. 94 Abs. 2 ZPO). Massgeblich für die Streitwertbestimmung im Berufungsverfahren sind die zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren (Art. 308 Abs. 2 ZPO), also die Rechtsbegehren vor erster Instanz unter Berücksichtigung von Anerkennungen und Rückzügen einzelner Rechtsbegehren (Spühler, Basler Kommentar, N. 8 zu Art. 308 ZPO; Blickenstorfer, in: Brunner/Gasser/Schwander, Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), Kommentar, Zürich/St. Gallen 2011, N. 24 zu Art. 308 ZGB; Mathys, in: Baker & McKenzie [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), Bern 2010, N. 33 zu Art. 308 ZPO).

Das angefochtene Urteil bringt das Verfahren vor Bezirksgericht zu Ende, indem es den Eintritt der Verjährung/Verwirkung bejaht und die Klage infolgedessen abweist. Es handelt sich hierbei somit um einen Endentscheid. In seiner Replik verlangte der Kläger von der Beklagten Fr. 40 Mio. Die Beklagte beantragte die Abweisung der Klage. Bei diesem

Streitwert ist die Berufung zulässig. Die Berufung wurden frist- und - unter Vorbehalt einer gehörigen Begründung - formgerecht (Art. 311 ZPO) erhoben.

1.2 Mit der Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung - des gesamten kantonalen und eidgenössischen Rechts (Gehri, in: Gehri/Kramer, ZPO Kommentar, Zürich 2012, N. 1 zu Art. 310 ZPO) - und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts - durch die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid - geltend gemacht werden (Art. 310 lit. a und b ZPO). Die Berufung ist entsprechend zu begründen (Art. 311 Abs. 1 ZPO in fine; zum Umfang der Begründungspflicht s. nachstehende E. 1.2.1). Sie hemmt die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit des angefochtenen Entscheids im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO; vgl. auch Art. 58 ZPO). Neue Tatsachen und Beweismittel werden gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO nur noch berücksichtigt, wenn sie (a.) ohne Verzug vorgebracht werden und (b.) trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten. Vorliegend reichte der Berufungskläger mit seiner Berufung ein Schreiben der Sektion Nationalstrassen Oberwallis vom 10. November 2005 an die Berufungsbeklagte, ein Schreiben der Letzteren vom 8. März 2007 samt unterzeichneter Verjährungsverzichtserklärung vom 7. März 2007 sowie das Protokoll Nr. 123 der Baustellen-sitzung vom 30. Januar 2013 ein. Es ist aufgrund der Ausführungen des Berufungsklägers nicht ersichtlich, weshalb er diese nicht bereits vor erster Instanz zu den Akten gegeben hat. Sie sind demnach aus den Berufungsakten zu weisen. Ob und inwieweit sie im Falle der Gutheissung der Berufung bei Fortsetzung des Verfahrens vor Bezirksgericht namentlich im Rahmen der für diesen Fall vorbehaltenen Beweisabnahme noch zu den Akten gegeben werden dürfen, ist hier nicht zu prüfen.

1.2.1 Die Berufungsinstanz verfügt über freie Überprüfungskognition (vgl. Art. 310, 318 und 157 ZPO). Doch obliegt es dem Berufungskläger, seine Berufung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht zu begründen (Art. 311 Abs. 1 ZPO in fine). Die Art. 310 f. ZPO verlangen vom Berufungskläger, dass er jeweils in den Schranken von Art. 317 ZPO der Rechtsmittelinstanz im Einzelnen darlegt, aus welchen Gründen der angefochtene vorinstanzliche Entscheid falsch ist und abgeändert werden soll (Begründungslast). Dieser Anforderung genügt ein Berufungskläger nicht, wenn er in seiner Berufungsschrift lediglich auf die vor erster Instanz vorgetragenen Vorbringen verweist oder diese wiederholt, sich mit Hinweisen auf frühere Prozesshandlungen zufrieden gibt oder den angefochtenen Entscheid in allgemeiner Weise kritisiert. Die Begründung muss hinreichend genau und eindeutig sein, um von der Berufungsinstanz mühelos verstanden werden zu können. Dies setzt voraus, dass der Berufungskläger im Einzelnen die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anfechtet und die Aktenstücke nennt, auf denen seine Kritik

beruht (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; Bundesgerichtsurteile 5D_148/2013 vom 10. Januar 2014 E. 5.2.1 und 5A_438/2012 vom 27. August 2012 E. 2.2, in: SZPP 2013 S. 29 f.; Reetz/Theiler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. A. 2013, N. 36 zu Art. 311 ZPO; Urteil des Obergerichts Zürich LB120045 vom 31. Mai 2012 E. 2).

So ist in der Begründung nicht nur darzutun, weshalb das Verfahren so ausgehen sollte, wie der Rechtsmittelkläger dies will. Es ist auch aufzuzeigen, weshalb der Entscheid fehlerhaft ist bzw. weshalb Noven oder neue Beweismittel zulässig sind und einen anderen Schluss aufdrängen. Die Rechtsmittelinstanz muss nicht nach allen denkbaren, möglichen Fehlern eigenständig forschen (vgl. Reetz/Theiler, a.a.O., N. 36 zu Art. 311 ZPO; Hungerbühler, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Kommentar, 2011, N. 27 ff. zu Art. 311 ZPO). Vielmehr hat der Berufungskläger diese aufzuzeigen, indem er sich mit den vorinstanzlichen Erwägungen auseinandersetzt. Stützt sich der angefochtene Entscheid auf mehrere selbständige Begründungen, muss sich der Berufungskläger in seiner Berufungsschrift mit jeder einzelnen von ihnen auseinandersetzen (Hungerbühler, a.a.O., N. 38 f. zu Art. 311 ZPO). Vermag die Berufung den Anforderungen an die Begründung nicht zu genügen, ist auf die Berufung nicht einzutreten (Bundesgerichtsurteile 4A_290/2014 vom 1. September 2014 E. 3.1 und 4A_97/2014 vom 26. Juni 2014 E. 3.3; a. M. Hungerbühler, a.a.O., N. 42 zu Art. 311 ZPO, wonach die Berufung diesfalls ohne weiteres abzuweisen ist; vgl. auch BGE 138 III 374 E. 4.3.2).

1.2.2 Die Berufungskläger rügen eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts sowie eine unrichtige Rechtsanwendung. Darauf ist, soweit die Berufungskläger ihre Einwände gegen das angefochtene Urteil gehörig begründen und diese Punkte für den Ausgang des Verfahrens von Bedeutung sind, einzutreten.

Da das erstinstanzliche Verfahren auf die Frage der Verjährung und Verwirkung beschränkt wurde, konnten allein diese Punkte Gegenstand des Urteils des Bezirksgerichts bilden, womit auch die Berufung darauf beschränkt ist, was sich insoweit ebenfalls auf die Begründungsanforderungen auswirkt.

2.

2.1 Mit Vertrag vom 7./15. März 2002 (Mandat M05049, Kläger Beleg 10) übertrug der Kanton Wallis der X _____ AG im Rahmen des Baus der B _____ das Ingenieurmandat für den gedeckten Einschnitt in G _____, beinhaltend Vorprojekt, Bauprojekt, Ausschreibung und Offertvergleich (Anteil), Ausführungsprojekt, Oberbauleitung

(Anteil), örtliche Bauleitung (Anteil), Dokumentation über das ausgeführte Bauwerk und Überwachung der Garantierarbeiten. Laut Ziff. 4.2 des Vertrages umfasst der «Umfang des Mandats» namentlich die Projektierung des gesamten Bauwerks (Vorprojekt, Bauprojekt, Ausschreibung und Offertvergleich und Ausführungsprojekt inkl. Baugrubenumschliessung und Wasserhaltung) und die Oberbauleitung (namentlich die Baugrubenumschliessung und Wasserhaltung).

Weiter findet sich im Vertrag folgende «Spezialbestimmung»:

10.1 Haftung des Beauftragten und Verjährung

Die Haftung des Ingenieurs richtet sich nach den Bestimmungen des Obligationenrechtes.

Die aus einer Vertragsverletzung entstehenden Forderungen verjähren nach zehn Jahren. Wenn es sich um Ratschläge oder Expertenberichte handelt, läuft die Verjährungsfrist ab dem Tag, an welchem der entsprechende Rapport abgegeben wurde.

Ansprüche, die wegen Mängel eines Bauwerkes entstehen, verjähren fünf Jahre nach der Übernahme des Bauwerkes oder des in Betracht kommenden Bauteiles. Innert zwei Jahren ab Übernahme des Bauwerkes kann der Auftraggeber jederzeit Mängel geltend machen. Nach dieser Frist müssen allfällige Mängel sofort nach ihrer Deckung angezeigt werden.

Der Ingenieur ist für seine Fehler und die daraus resultierenden Kosten voll verantwortlich.

2.2 Bei der Ausführung der Arbeiten zeigten sich ausserordentliche Deformationen und Setzungen, insbesondere wegen des instabilen Bodens und infolge von Wassereintrüben, weshalb das Baugrubenkonzept mehrmals angepasst werden musste und es zu Baustopps kam (vgl. dazu E. 2 des angefochtenen Urteils, dessen Sachverhaltsdarstellung grundsätzlich nicht bestritten ist). Dadurch entstanden Mehrkosten, welche der Staat Wallis auf Fr. 40 Mio. beziffert und von der X _____ AG aus Haftung aus Ingenieurvertrag als Schaden geltend macht mit der Begründung, diese habe mit ihrer mangel- bzw. fehlerhaften Planung die Ursache dafür gesetzt. Letztere bestreitet generell ihre Haftung und macht überdies geltend, der Kläger habe innert Frist keine Mängel gerügt und damit allfällige Mängelrechte verwirkt. Aufgrund dieses Einwands beschränkte die Vorinstanz das Verfahren im Einverständnis mit den Parteien auf die Frage der Verjährung bzw. Verwirkung der allfälligen Schadenersatzforderung.

3. Die rechtliche Qualifikation des Ingenieurvertrages im Baubereich beurteilt sich nach den von den Parteien im konkreten Vertrag vereinbarten Leistungen. Ingenieurleistungen, bei denen ein mess- und objektivierbarer Erfolg geschuldet ist, etwa Vorarbeiten, Vorstudien, Vorprojekte, Ausführungspläne und Ausschreibungsunterlagen, unterstehen dem Werkvertragsrecht (zur Baugrubensicherung vgl. Denzler/Hochstrasser, in:

Stöckli/Siegenthaler [Hrsg.], Die Planerverträge, 2. A. 2019, Rz. 9.62). Dementsprechend richtet sich die Haftung für Planungsfehler nach werkvertraglichen Regeln. Für die Bauleitung und die Haftung für unsorgfältige Bauleitung gilt demgegenüber das Auftragsrecht. Es erfolgt insoweit eine Spaltung der Rechtsfolgen abhängig von der Art der geschuldeten Leistung (BGE 134 III 361 E. 5.1; Bundesgerichtsurteil 4A_55/2012 vom 31. Juli 2012 E. 4.4).

In casu haben die Parteien einen Vertrag über recht weitgehende Ingenieurleistungen mit werkvertraglichen und auftragsrechtlichen Elementen abgeschlossen; es handelt sich somit um einen gemischten Vertrag bzw. einen Gesamtvertrag (Gauch/Middendorf, in: Stöckli/Siegenthaler [Hrsg.], Die Planerverträge, 2. A. 2019, Rz. 1.49; Denzler/Hochstrasser, a.a.O., Rz. 9.17). Strittig ist die Haftung der Beklagten für Planungsfehler, womit Werkvertragsrecht anwendbar ist. Nach der Darstellung des Klägers traten die Planungsfehler bei der Umsetzung des geplanten Bauwerks zutage, womit er einen sog. Mangelfolgeschaden einklagt (Denzler/Hochstrasser, a.a.O., Rz. 9.79 ff.).

3.1 Nach der werkvertraglichen Regelung von Art. 367 Abs. 1 OR hat der Besteller nach Ablieferung des Werkes, sobald es nach dem üblichen Geschäftsgange tunlich ist, dessen Beschaffenheit zu prüfen und den Unternehmer von allfälligen Mängeln in Kenntnis zu setzen. Dabei sind offene Mängel sofort, d.h. unverzüglich, und geheime Mängel sofort nach ihrer Entdeckung anzuzeigen (Art. 370 Abs. 3 OR) und zu rügen.

Bei der Beurteilung, ob eine Mängelrüge rechtzeitig erfolgt ist, muss auf die konkreten Umstände des Einzelfalles, insbesondere auf die Art der Mängel, also auf objektive Kriterien abgestellt werden. In ständiger Rechtsprechung bemisst das Bundesgericht die Rügefrist äusserst kurz mit der Begründung, das Bestreben nach rascher Schaffung von Rechtssicherheit gebiete es, dass der Besteller, wenn er den Mangel einmal zuverlässig festgestellt habe, rasch zur Anzeige an den Unternehmer schreite. Die Rügefrist beginnt mit der Entdeckung des Mangels, welcher erst als entdeckt gilt, wenn der Besteller davon solche Kenntnis erlangt hat, dass er eine genügend substantiierte Rüge erheben kann. Bei Mängeln, die nach und nach zum Vorschein kommen, weil sie in ihrer Ausdehnung oder Intensität wachsen, genügen dafür nicht die ersten Anzeichen. Bei solchen Mängeln darf deshalb eine Entdeckung erst angenommen werden, wenn der ernsthafte Charakter des Zustandes deutlich wird und der Besteller die Bedeutung und Tragweite der Mängel erfassen kann (BGE 131 III 145 E. 7.2; Bundesgerichtsurteil 4A_55/2012 vom 31. Juli 2012 E. 7.2).

Der Unternehmer ist vorbehältlich versteckter oder absichtlich verschwiegener Mängel von seiner Haftpflicht befreit, wenn der Besteller das abgelieferte Werk ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt (Art. 370 Abs. 1 OR). Stillschweigende Genehmigung wird angenommen, wenn der Besteller die gesetzlich vorgesehene Prüfung oder Anzeige unterlässt (Art. 370 Abs. 2 OR). Treten die Mängel erst später zu Tage, so gilt das Werk auch rücksichtlich dieser Mängel als genehmigt, wenn der Besteller diese nicht sofort nach deren Entdeckung anzeigt und rügt (Art. 370 Abs. 3 ZPO).

3.2 Diese gesetzliche Regelung ist indes dispositiver Natur (Gauch, Der Werkvertrag, 5. A. 2011, Rz. 2463, 2477-2481). Vorliegend haben die Parteien denn auch in Ziff. 10.1 des Ingenieurvertrages in demnach zulässiger Weise eine abweichende Vereinbarung getroffen. Strittig ist, ob die darin statuierte zweijährige Frist für die Rüge von Mängeln hier anwendbar ist oder ob doch die kurze gesetzliche Rügepflicht gilt und - damit einhergehend - ob der Kläger die Mängel frist- und formgerecht gerügt hat.

3.2.1 Ist der Inhalt eines Vertrages ganz oder teils unklar, so ist er durch Auslegung zu bestimmen. Ziel der Vertragsauslegung ist in erster Linie, den übereinstimmenden wirklichen Willen der Parteien festzustellen (vgl. Art. 18 Abs. 1 OR; subjektive Auslegung). Erst wenn eine tatsächliche Willensübereinstimmung unbewiesen bleibt, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten (objektivierte Auslegung bzw. Auslegung nach dem Vertrauensprinzip; BGE 142 III 671 E. 3.3; 140 III 391 E. 2.3; 138 III 659 E. 4.2.1). Hierbei hat das Gericht das als Vertragswille anzusehen, was vernünftig und redlich (korrekt) handelnde Personen unter den gegebenen (auch persönlichen) Umständen durch die Verwendung der auszulegenden Worte oder ihr sonstiges Verhalten ausgedrückt und folglich gewollt haben würden. Massgeblich ist hier also der objektive Sinn des Erklärten, dessen Ermittlung eine Wertung erfordert. Das Gericht hat nach einem sachgerechten Resultat zu suchen, weil nicht anzunehmen ist, dass die Parteien eine unangemessene Lösung gewollt hätten (Gauch/Schluemp/Schmid, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 10. A. 2014, N. 1201 mit Hinweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung).

Vorformulierte Vertragsbestimmungen sind wie allgemeine Geschäftsbedingungen grundsätzlich nach den gleichen Regeln wie individuell verfasste Vertragsklauseln auszulegen (BGE 135 III 1 E. 2, 410 E. 3.2). Immerhin ist nach der Unklarheitsregel «in dubio contra stipulatorem» eine unklare Bestimmung, welche von der einen Partei ver-

fasst oder in den Vertrag aufgenommen wurde, im Zweifelsfall, d.h. wenn sämtliche übrigen Auslegungsmittel versagen, zu deren Ungunsten auszulegen (BGE 133 III 61 E. 2.2.2.3; Gauch/Schluemp/Schmid, a.a.O., N. 1231 ff.). Die Geltung vorformulierter allgemeiner Geschäftsbedingungen wird schliesslich durch die Ungewöhnlichkeitsregel eingeschränkt, auf welche sich primär die schwächere und unerfahrenere Partei bzw. die Partei ohne Branchenerfahrung berufen kann (BGE 138 III 411 E. 3.1; 135 III 1 E. 2.1, 225 E. 1.3).

3.2.2 Der fragliche Vertrag wurde zwischen dem Departement für Verkehr, Bau und Umwelt des Kantons Wallis, vertreten durch die Dienststelle für Strassen- und Flussbau, Sektion Nationalstrassen, als «Auftraggeber» und der X _____ AG, Ingenieure und Planer, als «Beauftragte» abgeschlossen. Der Vertragsabschluss erfolgte nach vorgängiger Ausschreibung, Offertstellung und Mandatsvergabe durch den Staatsrat, wobei der Vertragstext mit dem strittigen Passus vom Kanton vorgegeben war. Über diesen wurden laut Akten weder Verhandlungen noch Gespräche geführt. Eine subjektive Vertragsauslegung scheidet demnach aus. Vielmehr ist der Vertragsinhalt insoweit durch objektive Auslegung zu ermitteln, wovon auch die Parteien ausgehen.

3.2.2.1 Gegenstand des Vertrages bildeten verschiedene Ingenieurarbeiten, welche der Kläger der Beklagten übertrug. Der Vertrag regelt demnach das Rechtsverhältnis zwischen diesen beiden Parteien (Stöckli, in: Stöckli/Siegenthaler [Hrsg.], Die Planerverträge, 2. A. 2019, Rz. 2.41). Dritte sind daran keine beteiligt. Demzufolge können auch die Spezialbestimmungen zur Haftung in Ziff. 10 des Vertrages allein die Vertragsparteien betreffen, wie sich dies ausserdem unmissverständlich aus dem jeweiligen Wortlaut der Unterziffern ergibt, welcher immer wieder den Auftraggeber und den Ingenieur nennt, bei welchen es sich laut Ingress zum Vertrag um die beiden Prozessparteien handelt. Gemäss der gewählten Überschrift von Ziff. 10.1 des Vertrages regelt diese Ziffer denn auch die «Haftung des Beauftragten und Verjährung». Von seiner Systematik her lässt der Vertrag deshalb keine Zweifel zu, dass in Ziff. 10.1 die Haftung der Beklagten gegenüber dem Kläger aus dem Ingenieurvertrag näher geregelt wird. Wenn nun in Absatz 3 steht, dass der Auftraggeber innert zwei Jahren ab Übernahme des Bauwerkes jederzeit Mängel geltend machen kann, so kann dies nur heissen, dass der Kläger gegenüber seinem Vertragspartner, also der Beklagten, innerhalb dieser zweijährigen Frist zu jeder Zeit Mängel rügen darf. Denn der Unternehmer ist nicht Vertragspartei; eine Verlängerung der Rügefrist diesem gegenüber kann im Ingenieurvertrag nicht vereinbart worden sein, da dies auf einen in dieser Form unzulässigen Vertrag zu Lasten Dritter

hinauslaufen würde. Eine vernünftig und redlich handelnde Person, die sich durch Unterzeichnung eines zweiseitigen Vertrages - laut dessen Ingress und ebenso gemäss Bezeichnung der Parteien am Ende des Vertragsdokuments bei den Unterschriften als «Beauftragte» - gegen Bezahlung zu Ingenieurleistungen verpflichtet, welcher Vertrag Spezialbestimmungen zur «Haftung des Beauftragten» enthält, kann dies nur so verstehen, dass diese besonderen Haftungsbestimmungen für sie gelten sollen. Absatz 3 ersetzt nun die nach dem Gesetz kurze Mängelrügefrist, indem er in den ersten zwei Jahren die jederzeitige Beanstandung von Mängeln erlaubt, was für eine im Bauwesen tätige Person wie die Beklagte bzw. Berufungsbeklagte an sich ohne weiteres verständlich ist. Mithin ergibt sich aus der objektiven Vertragsauslegung, dass für den Kläger die zweijährige unbeschränkte Rügefrist ab vollständiger oder gegebenenfalls teilweiser Werksübernahme gilt. Diese Auslegung steht im Übrigen in Einklang mit dem Wesen des Gesamtvertrages und den wohlverstandenen Interesse der Parteien (vgl. Gauch/Middendorf, a.a.O., Rz. 1.52 [welche allerdings den Gesamtvertrag entgegen dem Bundesgericht als Ganzes dem Auftragsrecht unterstellen wollen]), wonach die strenge Prüfungsordnung der Art. 367/370 OR sowohl der Wirklichkeit des richtig verstandenen Gesamtvertrages als auch dem schutzwürdigen Interesse beider Parteien widerspricht).

3.2.2.2 Bei einem Planerfehler besteht sodann die Besonderheit oftmals darin, dass sich dieser erst bei Ausführung des Bauwerkes manifestiert. So traten auch hier beim Bauen, also bei der Umsetzung des Planes, Probleme auf, namentlich in Form von aussergewöhnlichen Setzungen, wobei deren Ursache nicht von Beginn an klar war. Gerade mit Rücksicht auf die genannte Besonderheit erscheint es sachgerecht, bei der Regelung der Mängelrüge von Planungsfehlern an das zu erstellende Bauwerk anzuknüpfen. Aus dieser Anknüpfung lässt sich deshalb nicht folgern, dass die Verlängerung der Mängelrügefrist gegenüber dem Baumeister, also zu dessen Nachteil gelten soll, welcher wie dargetan ja gerade nicht Vertragspartei ist. Vielmehr führt eine objektive Vertragsauslegung zum Schluss, dass der Kläger ab Werksübernahme während zweier Jahren jederzeit Mängel rügen darf.

3.2.2.3 Der Vertrag beruht auf dem Staatsratsentscheid vom 6. Juli 2001, welchem ein Offertverfahren vorausging. Er enthält unter «Grundlagen des Vertrages» eine Prioritätenreihenfolge, wobei die SIA-Norm 103 hinter dem «eigentlichen Vertrag» sowie weiteren Unterlagen an fünfter Stelle angeführt ist. Die Urkunde ist erst im März 2002 unterzeichnet worden und am 1. August 2001 haben die SIA-Normen 103 2001 diejenigen aus dem Jahr 1984 ersetzt. Der Vertrag bezieht sich auf einzelne Artikel der SIA-Norm (1.11.1; 1.15.1), die nur in der älteren Version existierten. Die Parteien haben somit in

dem von ihnen am 7./15. März 2002 abgeschlossenen Ingenieurvertrag auf die SIA-Norm 103 1984 Bezug genommen (so auch Rz. 272 der Klageantwort). Ziff. 5 des Vertrags erklärt u.a. Art. 1.6 (betreffend Haftung des Ingenieurs) und 1.8 (betreffend Verjährung) der SIA-Normen als nicht anwendbar. Art. 1.8.2 erwähnt das unbewegliche Bauwerk und enthält eine Bestimmung zur Rüge, welche unverzüglich zu erfolgen habe. Aufgrund dieses ausdrücklichen vertraglichen Ausschlusses gelangen die einschlägigen SIA-Normen somit bezüglich der Haftung nicht zur Anwendung, womit offensichtlich auch die sofortige Rügepflicht wegbedungen wurde. Die Haftungsbestimmungen der SIA 103 sind in casu zudem auch deshalb nicht anwendbar, weil Ziff. 10.1 des von den Parteien abgeschlossenen Vertrags dazu eine eigenständige Regelung enthält. Diese ist im Vergleich zur SIA 103 1984 für den «Auftraggeber» offensichtlich vorteilhafter, indem sie die umgehende Rügepflicht wegen Mängel eines Bauwerkes durch eine für diesen grosszügigere Lösung ersetzt, welche es dem Auftraggeber erlaubt, innert zwei Jahren ab Übernahme des Bauwerks jederzeit Mängel geltend zu machen, und die erst nach Ablauf dieser Frist bei Entdeckung von Mängeln deren sofortige Anzeige verlangt. Das Abrücken von den Haftungsbestimmungen der SIA 103 1984 mit einer selbständigen Regelung der Haftung des Ingenieurs im Vertrag führt bei objektiver Betrachtung zum Ergebnis, dass der Kläger gegenüber der Beklagten für deren Leistungen aus dem Ingenieurvertrag in den ersten beiden Jahren ab Werksübernahme jederzeit Mängel geltend machen darf.

Heute hält die SIA-Ordnung 103 2014 (2. A. 2018) in Ziff. 1.9.4 nunmehr unmissverständlich fest, dass der Auftraggeber Plan- und Berechnungsfehler, die zu einem Mangel eines unbeweglichen Werks bzw. eines Werkteils führen, während der ersten zwei Jahre nach dessen Abnahme jederzeit rügen kann. In ihrer Fassung 2003 hatte die SIA-Ordnung in Ziff. 1.11.21 bereits eine zweijährige Rügefrist «für Mängel des Bauwerks» vorgesehen, wobei darin nicht ausdrücklich festgehalten worden war, dass diese ebenfalls für den Planer gilt, was für die Lehre indessen klar war (Denzler/Hochstrasser, a.a.O., Rz. 9.227) und was auf die entsprechende Kritik hin in der neuen Fassung richtiggestellt wurde (vgl. Denzler/Hochstrasser, Haftung der Planer in den neuen SIA-LHO 102 und 103 (2014), BR 2016 S. 261264). Auch wenn die SIA-Ordnung 103 2003 ein Jahr später als der hier strittige Planervertrag datiert und die Klarstellung in der Fassung 2014 lange später erfolgte, dürfen diese Umstände bei der Auslegung des Planervertrags bzw. der hier strittigen Klausel als Ausdruck der bereits damaligen Interessenlage von Bauherr und Planer sowie der Usanz im Bauwesen ergänzend mitberücksichtigt werden (vgl. Maffioletti, in: Kurer/Maffioletti/Spoerri [Hrsg.], Handbuch zum Bauwesen, 2. A. 2019, Nr. 285). Gleich lauten im Übrigen die überarbeitete 2. A. der ab 2018 gültigen SIA-Norm

103 sowie Ziff. 15.3 Allgemeinen Vertragsbedingungen KBOB (Koordinationskonferenz der Bau- und Liegenschaftsorgane der öffentlichen Bauherren), Ausgabe 2017, welche zwar beide lange nach Vertragsabschluss formuliert wurden, aber dennoch das schon damals bestehende Verständnis professioneller an einem Bau beteiligter Parteien widerspiegeln.

3.2.2.4 In den beiden Sennhof-Entscheiden - Bundesgerichtsurteile 4A_53/2012 vom 31. Juli 2012 E. 5 und 4A_55/2012 E. 6 -, auf welche sich die Beklagte beruft und sich die Vorinstanz in ihrem Entscheid abstützt, hat das Bundesgericht die Rügeobliegenheit strenger gefasst. Zu beurteilen hatte es nicht SIA-Normen, sondern eine Bestimmung in einem Ingenieurvertrag mit folgendem Wortlaut: "Ansprüche aus Mängeln des unbeweglichen Bauwerkes verjähren innert 5 Jahren. Die Frist beginnt mit der Abnahme des Werkes bzw. des Werkteils zu laufen. Solche Mängel kann der Auftraggeber während der ersten 2 Jahre nach der Abnahme jederzeit rügen. Nach Ablauf dieser Frist sind die Mängel sofort nach der Entdeckung zu rügen."

Als Vorinstanz hatte das Handelsgericht des Kantons Zürich erwogen, dass in der zitierten Bestimmung die Verjährung nur für diejenigen Ansprüche, die aus Mängeln des unbeweglichen Bauwerks entstünden, geregelt werde. Mängel am unbeweglichen Bauwerk seien von Planmängeln zu unterscheiden. Führt Planmängel jedoch zu Bauwerksmängeln, stelle der aus den Bauwerksmängeln erwachsende Schaden einen Mangelfolgeschaden der Planmängel dar. Wenn die Bestimmung folglich die Verjährungsfrist von Ansprüchen aus Mängeln am unbeweglichen Bauwerk regle, umfasse sie auch den Anspruch auf Ersatz des Mangelfolgeschadens von Planmängeln. Von der Regelung der Verjährungsfrist sei die Regelung der Mängelrügefrist abzugrenzen. Nach der fraglichen Bestimmung könnten Mängel während der ersten zwei Jahre nach der Abnahme jederzeit gerügt werden. Aus dem Kontext werde unmissverständlich klar, dass damit (nur) Mängel des unbeweglichen Bauwerks gemeint seien. Nicht geregelt sei damit die Mängelrügefrist für die von den Mängeln am unbeweglichen Bauwerk zu unterscheidenden Planmängel. Demnach gelte für diese mangels anderer Parteiabrede weiterhin die im Obligationenrecht verankerte Pflicht der "sofortigen" Rüge (zit. Bundesgerichtsurteile E. 5.3 bzw. 6.3)

Daran ändere nichts, dass die von der Rügefrist zu unterscheidende Verjährungsfrist laut Ingenieurvertrag sich (wie gesehen) auch auf Ansprüche erstreckte, die ihre Ursache in Planmängeln hätten. Weil der Anspruch auf Ersatz des Mangelfolgeschadens voraussetze, dass der den Schaden verursachende Mangel - vorliegend der Planmangel - rechtzeitig gerügt bzw. nicht akzeptiert worden sei, gelte im Ergebnis, dass der Bauherr

seinen Anspruch auf Ersatz des Mangelfolgeschadens verliere, wenn er den Planmangel nicht umgehend nach dessen Entdeckung rüge. Im Regelfall, in dem zunächst die Baumängel entdeckt würden und bei entsprechender Untersuchung festgestellt werde, dass diese Mängel und der damit verbundene Schaden auf Planmängel zurückzuführen seien, führe dies für den Bauherrn nicht zu Problemen. Der Planmangel sei nämlich regelmässig als geheimer Mangel zu qualifizieren und könne deshalb sofort nach dessen Entdeckung innerhalb der Verjährungsfrist, deren Ablauf an die Abnahme des Bauwerks geknüpft sei, gerügt werden. Nachdem der Bauherr grundsätzlich nicht zur Nachforschung verpflichtet sei, brauche er sich nach der Entdeckung von Baumängeln nicht auf Ursachensuche zu machen. Es reiche völlig aus, wenn er im Laufe der zwei Jahre nach der Abnahme des Bauwerks die Mängel gegenüber dem vermeintlichen Verursacher (der in der Regel der Bauunternehmer sein dürfte) rüge und in diesem Zusammenhang darauf stosse, dass die Ursache eigentlich beim Bauingenieur liege. Rüge er diesen Mangel umgehend nach der Entdeckung, sei er seiner Mängelrügepflicht rechtsgenügend nachgekommen. Anderes gelte aber im umgekehrten Fall, in dem der Bauherr Planmängel vor den Baumängeln entdecke. Diesfalls müsse er die Mängel umgehend nach deren Entdeckung rügen, andernfalls seien die daraus erwachsenden Ansprüche verwirkt (zit. Bundesgerichtsurteile E. 5.3 bzw. 6.3).

Das Bundesgericht schützte die vorinstanzliche Rechtsauffassung, wonach die fragliche Bestimmung des Ingenieurvertrages mit Bezug auf die für Planmängel geltende Rügefrist keine ausdrückliche Regelung enthält, weshalb die gesetzlich vorgesehene Pflicht zur sofortigen Rüge nach der Entdeckung zur Anwendung gelange (zit. Bundesgerichtsurteile E. 5.4 bzw. 6.4).

Ob nun diese beiden Bundesgerichtsurteile als leading cases zu betrachten sind, obwohl sie in der amtlichen Sammlung nicht veröffentlicht wurden, darf vorliegend aus nachstehenden Gründen offenbleiben (zur Einordnung dieser Urteile vgl. Siegenthaler, Die "Sennhof-Affäre" - Mängelrüge auch gegen Ingenieur, BR 2012 S. 193-197; Werro, in: La responsabilité contractuelle professionnelle : Entre mandat et entreprise, in: Pichonnaz/Werro [Hrsg.], La pratique contractuelle 5, Zürich 2016, S. 8 und FN 24). Denn vorab bestehen wesentliche Unterschiede im Wortlaut der beiden vertraglichen Mängelrügebestimmungen. So ist in dem vom Bundesgericht beurteilten Fall in der kurz gefassten Bestimmung zu den Mängeln von einem «unbeweglichen Bauwerk» die Rede und «solche» Mängel soll der Auftraggeber während zwei Jahren jederzeit rügen können. Im Vergleich dazu ist die hier strittige Bestimmung viel ausführlicher. Im Titel wird der Inhalt von Ziff. 10.1 klar umschrieben als «Haftung des Beauftragten», bei welchem

es sich laut Ingress des Vertrages um die Beklagte und gerade nicht um eine Drittperson, wie z.B. das mit der Ausführung des Planes betraute Bauunternehmen, handelt. Anstelle von unbeweglichem Bauwerk steht bloss Bauwerk und die Bezugnahme «solche» in der Mängelrügebestimmung fehlt. Vielmehr wird allgemein statuiert, dass der Auftraggeber innert zwei Jahren ab Übernahme des Bauwerkes «jederzeit Mängel geltend machen» kann. Aber auch sachverhältnismässig besteht ein wesentlicher Unterschied, indem im Fall Sennhof der Bauingenieur falsche statische Berechnungen zur Tragkonstruktion gemacht hatte, aber kein Mangel am Bauwerk eintrat, weil der Planungsfehler noch rechtzeitig erkannt worden war. Demgegenüber waren im hier zu beurteilenden Fall Planungsfehler erst dann ein Thema, als während der Ausführung der Bauarbeiten Mängel am Bauwerk auftraten, namentlich Setzungen und Verformungen, so dass schliesslich die Tauglichkeit des gewählten Verfahrens in Frage gestellt wurde. Sobald nun aber Mängel am Bauwerk selbst auftreten, erscheinen die Sennhof-Urteile nicht mehr ohne weiteres einschlägig. Vielmehr ist es diesfalls aus objektiver Sicht eines unbefangenen Dritten sachgerecht, die zweijährige jederzeitige Rügefrist zur Anwendung zu bringen (vgl. dazu vorstehende E. 3.2.2.1 und 3.2.2.2). Planungsfehler und Mängel am Bauwerk sind insoweit gleichzusetzen (so Bundesgerichtsurteil 4A_90/2013 vom 10. Juni 2013 E. 4.3: «zur rechtzeitigen Rüge des Planungsfehlers [d.h. des Werkmangels]»). Die Rüge des Planungsfehlers und des Werkmangels fallen hier zusammen.

Schliesslich haben die Vertragsparteien die Bestimmungen der SIA-Norm 1984, welche sich auf die Haftung beziehen, namentlich Art. 1.8.2, als nicht anwendbar erklärt (s. E. 3.2.2.3) und damit insbesondere die sofortige Rügepflicht für Mängel an einem unbeweglichen Bauwerk wegbedungen. Dieser Umstand ist einerseits bei der Auslegung der vertraglichen Haftungsregelung zu berücksichtigen und schliesst andererseits die analoge Anwendung der Sennhof-Entscheide auf den vorliegenden Fall aus.

4. Gilt demnach für den Berufungskläger gemäss E. 3.2.2.1, 3.2.2.2 und 3.2.2.4 die jederzeitige Rügemöglichkeit während zweier Jahre ab Werksabnahme, so ist nachfolgend zu prüfen, ob der Kläger bei der Beklagten frist- und formgerecht Mängel gerügt hat, indem er solche entweder in der Zweijahresfrist oder nach deren Ablauf sofort angezeigt und gerügt hat.

4.1 Mit der Vorinstanz (dort E. 4.5) ist festzuhalten, dass der Kläger der Beklagten bis zum 24. Januar 2006 den Planungsmangel im Sinne von Art. 367 OR mehrmals angezeigt hat (vgl. dazu auch nachstehende E. 4.3.1 1. Absatz). Näher zu prüfen ist, ob der Kläger den Mangel bei der Beklagten auch gerügt hat, also ihr gegenüber seinen Willen

kundgetan hat, sie dafür haftbar zu machen. Dabei ist zu beachten, dass das Bundesgericht seine von der Vorinstanz zitierte Rechtsprechung dahingehend präzisiert hat, dass mit der Anzeige von Mängeln die Haftbarmachung in der Regel ohne weiteres mit gemeint ist. Anders kann es sich nur in besonderen Fällen verhalten, wenn der Unternehmer bloss im Hinblick auf die Zukunft auf den Mangel hingewiesen wird (Bundesgerichtsurteil 4A_293/2017 vom 13. Februar 2018 E. 2.2.2 m. w. N.). In casu standen dem Kläger für die Mängelrüge laut Vertrag zwei Jahre ab Werksabnahme zur Verfügung, in der Zeit danach wenige Tage ab Entdeckung des Mangels. Laut der in vorstehender E. 3.1 zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung gilt ein Mangel erst als entdeckt, wenn der Besteller davon hinreichende Kenntnis erlangt hat, was insbesondere bei solchen Mängeln von Bedeutung ist, die allmählich zum Vorschein gelangen. Darunter fallen insbesondere auch Planmängel, welche regelmässig als geheime Mängel zu qualifizieren sind. Allerdings besteht die Möglichkeit, den Unternehmer bereits haftbar zu machen, bevor eine detaillierte Mängelrüge erhoben werden kann. In diesen Fällen genügt es, den Unternehmer nach der ersten Haftbarmachung auf die laufend auftretenden Mängel hinzuweisen (Bundesgerichtsurteil 4A_293/2017 vom 13. Februar 2018 E. 2.4).

4.2 Laut E. 2.9 des erstinstanzlichen Urteils ging die Bauausführung nach der Modifizierung des Projekts (Baugrubenkonzept IV und V) ab anfangs Oktober 2006 in der Folge ohne grosse Probleme voran und war die Fertigstellung gemäss dem dauernd angepassten Bauprogramm für das Jahr 2015 vorgesehen. Da die Abnahme eines Werkes nach dessen Fertigstellung erfolgt und die Klage schon vorher, d.h. am 5. Juli 2013 erhoben wurde, ist der eingeklagte Anspruch weder verwirkt noch verjährt.

4.3 Gemäss E. 4.3 sowie 2.2 bis 2.7 des angefochtenen Urteils wurde mit den Hauptarbeiten (Spundwände und Aushub) G _____ im Frühling 2005 begonnen, vorerst im Rahmen des Baugrubenkonzepts III und nach dem 27. April 2005 mit der sog. Unternehmervariante (Baugrubenkonzept III mit Jetting-Ankern). Nach ersten Problemen im Mai 2005, worauf mit Sofort- und Präventivmassnahmen reagiert worden sei, und nachdem die Bauarbeiten vom 11. bis 17. Oktober 2005 wegen grossen Deformationen eingestellt gewesen seien und sich anfangs November 2005 erneut erhebliche Setzungen und Deformationen eingestellt hätten, hätten die Beteiligten die Beobachtungen intensiviert und seien sie die Ursachenforschung angegangen, die jedoch einstweilen zu keiner Gewissheit geführt habe. Am 7. November 2005 sei beschlossen worden, die Ankerarbeiten bei der 2. Lage fortzusetzen und den Aushub für die dritte Ankerlage ab anfangs Dezember 2005 zu beginnen. Der damalige Chef, E _____, habe das in Realisation befindliche Baugrubenkonzept am 11. November 2005 nach vorgängiger Besprechung

unter den Beteiligten am 7. November 2005 gegenüber der Beklagten erstmals in Frage gestellt, indem er dieser mitgeteilt habe, in Anbetracht aller Umstände mache man sich ernsthafte Gedanken darüber, ob das gewählte Baugrubensystem überhaupt für diese Art Baugrund geeignet sei, weshalb die Beklagte um detaillierte Überprüfung gebeten werde und von ihr auch Vorschläge für Sofortmassnahmen beim Gebäude der F _____ SA in G _____ erwartet würden. An der Projektierungssitzung am 15. Dezember 2005 sei das weitere Vorgehen besprochen und am bisherigen System mit den Jettingankern festgehalten worden. Am 24. Januar 2006 habe dann eine weitere Sitzung stattgefunden und es sei beschlossen worden, das Baugrubensicherungskonzept III zu überarbeiten und die Arbeiten an der Baugrube Pumpwerk erst nach Genehmigung des überarbeiteten Konzepts weiter zu führen. Laut Vorinstanz stand mit dem Beschluss vom 24. Januar 2006, das Baugrubensicherungskonzept III aufzugeben und die Planung zu überarbeiten, dem sich alle Baubeteiligten inklusive der Beklagten unterzogen hätten, fest, dass die von der Beklagten erarbeitete Planung nicht realisierbar war. Damit sei auch klar gewesen, dass ein Teil oder sogar ein Grossteil des bisherigen Bauaufwands wertlos sei und dass mit den nun nötigen Plananpassungen ein erheblicher Zusatzaufwand anfallen würde. Es hätten sich demnach spätestens am 24. Januar 2006 Mängelfolgeschäden im Umfang von mehreren Millionen Franken abgezeichnet.

4.3.1 Das Kantonsgericht teilt diese Sachverhaltsfeststellung, welche von den Parteien im Berufungsverfahren zu Recht nicht bestritten wird, insoweit, als dass mit der Aufgabe des bisherigen Baugrubenkonzpts dessen Mangelhaftigkeit feststand. Zwar zeigten sich schon bald nach Beginn der Arbeiten Schwierigkeiten, welche der Beklagten umgehend angezeigt wurden, wobei deren Ursache vorerst nicht bekannt war und versucht wurde, den Satzungen und Verformungen durch verschiedene Massnahmen zu begegnen. Das besagte Schreiben des damaligen Sektionschefs vom 11. November 2005 (s. E. 4.3) widerspiegelt dessen Ratlosigkeit und die Adressierung an die Beklagte dessen Meinung, dass diese hier in der Verantwortung stand und die Planung soweit notwendig zu überarbeiten hatte. Bereits zuvor waren der Beklagten die Mängel der Planung an den diversen Baustellensitzungen angezeigt worden (vgl. E. 4.5 des angefochtenen Urteils). Fragen kann man sich, ob die Zweijahresfrist für die Rüge des Mangels statt erst mit der Werksabnahme bereits mit der endgültigen Aufgabe des bisherigen Baugrubenkonzpts einsetzt. Ziff. 10.1 des Ingenieurvertrages setzt den Beginn der Verjährungsfrist auf den Zeitpunkt der Übernahme eines Bauteiles. Gauch (a.a.O., N. 2466a) propagiert diese Lösung bei der Ablieferung von Werkteilen. Das Bundesgericht knüpft in BGE 130 III 366 E. 4.2 für den dies a quo im Zusammenhang mit der Verjährung an den Zeitpunkt der vorzeitigen Vertragsauflösung gestützt auf Art. 377 OR. Nach

Gauch (a.a.O., N. 2434) gilt dies ebenfalls für die Prüfungs- und Anzeigepflicht. Eine sinngemässe Rechtsanwendung auf den vorliegenden Fall der endgültigen Aufgabe des bisherigen Baugrubenkonzepts und der anschliessenden Umsetzung eines neuen Baugrubenkonzepts ist nicht unproblematisch (vgl. dazu auch Gauch, a.a.O., N. 2466a), insbesondere, weil die gleiche Ingenieurunternehmung diese Neuplanung vorgenommen hat und der Vertrag in der Folge gemäss dessen Wortlaut lediglich angepasst und nicht neu abgeschlossen wurde (vgl. nachstehende E. 4.4). Umgekehrt mag es unbillig erscheinen, im Falle des Scheiterns des ursprünglichen Baugrubenkonzepts mit der Rüge von dessen Mängeln zuzuwarten, bis das in der Folge neu gestaltete Baugrubenkonzept schliesslich - Jahre später - erfolgreich umgesetzt ist. Endgültig aufgegeben wurde das alte Baugrubenkonzept am 24. Januar 2006, womit der Kläger - bei entsprechender Vorverlegung des dies a quo - bis spätestens am 24. Januar 2008 eine Mängelrüge erhoben, d.h. der Beklagten gegenüber seinen Willen manifestiert haben muss, sie für die Mängel haftbar zu machen. Massgebend ist, ob für diese erkennbar war, dass der Kläger sich gestützt auf die Mängelhaftung gegen sie wendet. Der gleiche Ausgangstag gälte für den Beginn der Verjährungsfrist.

4.3.1.1 Mit Schreiben vom 9. Mai 2006 wandte sich H _____, mit Hinweis auf die Arbeitseinstellung G _____ an die Beklagte, empfahl ihr im Sinne einer allgemeinen Risikoabdeckung alles für ihr Unternehmen Notwendige zur allfälligen Schadensminderung vorzukehren, in erster Linie ihre Versicherung zu kontaktieren, und wies sie weiter auf die Haftungsregelung gemäss Leistungsvertrag hin. Einleitend hatte H _____ erwähnt, dass die angeordnete Expertise zur Zeit noch nicht abgeschlossen sei, womit die Verantwortlichkeiten für den aus der Arbeitseinstellung resultierenden direkten bzw. indirekten Schaden noch nicht festgelegt werden könnten. Abschliessend hielt er fest, dass die Adressatin über den weiteren Verlauf und insbesondere über das Expertiseergebnis informiert werden würde (Kläger Beleg 48). Darauf antwortete die Beklagte mit E-Mail vom 27. September 2006 (Kläger Beleg 49). Sie bestätigte, dass ihre Unternehmung alle notwendigen Massnahmen zur Schadensminderung treffe. Weiter machte sie einen Hinweis auf ihre Haftpflichtversicherung und die Versicherungssummen.

Am 14. Februar 2007 ersuchte H _____ die Beklagte um eine Verjährungsverzichtserklärung mit dem Hinweis, dass sich die Abklärungen zum Umfang des Schadens und zur Schadensverursachung als aufwändig erwiesen und zur Zeit noch keine abschliessenden Ergebnisse zur Schadensverursachung vorlägen, die es erlauben würden, mit den direkt Verantwortlichen die Schadensbehebung zu regeln. Andererseits sehe er sich

veranlasst, bei den Beteiligten bzw. möglicherweise Verantwortlichen - sämtliche Ingenieurbüros und Bauunternehmen - eine Verjährungsverzichtserklärung zu verlangen (Kläger Beleg 52). In der dem Schreiben beigelegten «Vereinbarung zum Verjährungsverzicht» wurde in der Präambel festgehalten, dass es im Rahmen der Ausführung der Bauarbeiten G _____ zu ausserordentlichen Terrainverschiebungen gekommen sei, worauf die Arbeiten ab dem 8. Mai 2006 hätten eingestellt werden müssen. Die Beklagte sollte dabei auf die Verjährungseinrede zu allfälligen Forderungen des Klägers als Bauherr, resultierend aus dem Schadensereignis, welches zur Einstellung der Arbeiten des Bauloses xxx geführt habe, gestützt auf das zugrunde liegende Mandatsverhältnis xxx verzichten (Kläger Beleg 53).

Am 15. April 2010 ersuchte der Kläger um eine Verlängerung der Verjährungsverzichtserklärung für weitere 5 Jahre bis zum 8. Mai 2017 mit der Anmerkung, die Beklagte habe darauf nur fünf Jahre bis zum 8. Mai 2011, gemeint sei wohl der 8. Mai 2012 gewesen, verzichtet (Kläger Beilage 54). Am 1. November 2010 sandte die Beklagte die Verjährungsverzichtserklärung zurück mit der Klarstellung, diese sei vorerst bis zum 8. Mai 2012 gültig und sie sowie ihre Versicherung seien der Meinung, dass die Angelegenheit im Interesse aller Beteiligten nun zügig angegangen und erledigt werden sollte (Kläger Beilage 55). Auf Insistieren des Klägers vom 12. Dezember 2011 (Klage Beilage 56) retournierte die Beklagte am 13. Januar 2012 eine von ihr am 1. November 2010 unterzeichnete und bis zum 8. Mai 2013 geltende Verjährungsverzichtserklärung (Kläger Beilage 57).

An der Sitzung vom 31. Juli 2012 betreffend «Schadenfall Baugrunddeformation, Bericht P _____» wurden laut dem von der Beklagten erstellten Protokoll der besagte Bericht - welcher bei verschiedenen Beteiligten eine Mitverantwortung ausmacht, den entscheidenden Fehler jedoch bei der Beklagten als Projektverfasserin sieht (Kläger Beleg 51

S. 8) - von dessen Verfassern erläutert und der Beklagten Gelegenheit zu Fragen geboten. Zum weiteren Vorgehen wurde festgehalten, dass momentan keine Anpassungen und Änderungen im Bericht erfolgten, die Beklagte jetzt alle vorhandenen Berichte und Dokumente an die Versicherung weiterleite, um eine erste Beurteilung vorzunehmen Für ca. Mitte Oktober sollte ein nächster Termin zwischen Kläger, Beklagter und Versicherung vereinbart werden (Kläger Beleg 60).

4.3.1.2 Da der Beklagten die auftretenden Mängel laufend kommuniziert wurden und diese auch an der Sitzung vom 24. Januar 2006 anwesend war, an welcher das ur-

sprüngliche Konzept verworfen wurde, kann mit der Vorinstanz kein Zweifel darüber bestehen, dass die Mängel der Beklagten fristgerecht angezeigt wurden. Fraglich kann aufgrund der mit Bundesgerichtsentscheid 4A_293/2017 vom 13. Februar 2018 erfolgten Präzisierung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nur sein, ob besondere Umstände vorlagen, die es erforderlich machten, dass die Haftbarmachung ausdrücklich geltend gemacht wird.

4.3.1.3 Bei der hier streitgegenständlichen Baugrube handelt es sich um ein einmaliges Bauwerk, so dass die durch das Bundesgericht angeführte Variante einer Verwarnung im Hinblick auf zukünftige Arbeiten ausser Betracht fällt. Auch sonst sind keine Umstände behauptet oder ersichtlich, aufgrund derer die Beklagte hätte schliessen können oder müssen, dass sie nicht zur Behebung der festgestellten Setzungen und deren Ursachen herangezogen werde. Vielmehr zeigen die gesamten Umstände und namentlich auch das zitierte Schreiben vom 11. November 2005, dass der Kläger von der Beklagten forderte, die notwendigen Massnahmen zu ergreifen, um die bestehenden Setzungen zu beheben und weitere Setzungen zu vermeiden. Dieses Schreiben musste von der Beklagten als Haftbarmachung verstanden werden, auch wenn das gesamte Ausmass der Mängel noch nicht feststand.

4.3.1.4 Indem der Kläger mit Schreiben vom 11. November 2005 von der Beklagten forderte, das bestehende Baugrubensystem einer detaillierten Prüfung zu unterziehen und Sofortmassnahmen auszuarbeiten, machte er sein Recht auf Nachbesserung des bestehenden Konzepts geltend. Da das vollständige Ausmass der Mängel noch nicht feststand, ist an dieser Stelle nicht zu beanstanden, dass der Besteller das Werk des Unternehmers noch für nachbesserungsfähig hielt. Auch dass in diesem Schreiben nicht von Schadenersatzforderungen gesprochen wird, ist angesichts der unklaren Ausgangslage nicht schädlich, ist doch weder die Wahl des auszuübenden Mängelrechts noch die Geltendmachung oder Bezifferung einer Schadenersatzforderung ein notwendiger Bestandteil einer Mängelrüge.

4.3.1.5 Mit der Aufforderung des Klägers vom 9. Mai 2006 an die Beklagte (s. E. 4.3.1.1 Abs. 1), im Sinne einer allgemeinen Risikoabdeckung alles für deren Unternehmen Notwendige zur allfälligen Schadensminderung vorzukehren und dem Hinweis auf die vertragliche Haftungsregelung sowie der Bezugnahme auf den aus der Arbeitseinstellung resultierenden direkten und indirekten Schaden brachte der Absender des Schreibens ein weiteres Mal klar zum Ausdruck, dass er die Adressatin für den genannten Schaden im Rahmen ihrer Verantwortlichkeit haftbar machen wollte. Die Antwort-E-Mail lässt auch keine Zweifel aufkommen, dass die Beklagte dies nicht richtig verstanden hätte. Ebenso

zeigte der Kläger mit seinem Ersuchen vom 14. Februar 2007 (s. E. 4.3.1.1 Abs. 2) um Abgabe einer Verjährungsverzichtserklärung der Beklagten unmissverständlich an, dass er sie als hauptverantwortliches Ingenieurbüro aus dem mit ihr abgeschlossenen Vertrag im Zusammenhang mit den bei den Bauarbeiten G _____ aufgetretenen ausserordentlichen Terrainverschiebungen für den Schaden aus der Baueinstellung haftbar zu machen gedachte. Beide Schreiben wurden innert zwei Jahren nach Aufgabe des ursprünglichen Baugrubenkonzepts zugestellt, womit die Rüge - selbst bei Vorverlegung des dies a quo - fristgerecht erhoben wurde. Nicht notwendig war, dass der Kläger darin die der Beklagten zur Last gelegten Fehlleistungen einzeln anführte, weil diese letztlich die Ursachen der Terrainverschiebungen betreffen, strittig sind und aufgrund der Komplexität der Arbeiten wohl nur mittels einer Expertise geklärt werden können. Dass der Kläger der Beklagten die Berichte der I _____ AG vom 7. September 2007 (Kläger Beleg 25), J _____ AG vom 15. Juli 2009 (Klage Beleg 20) und K _____ SA vom Oktober 2010/Juni 2011/Februar 2012 (Kläger Beleg 51) nach Darstellung der Beklagten erst Monate nach deren Erstellung zukommen liess, schadet nicht, zumal Letztere diese Stellungnahmen als blosse Gefälligkeitsgutachten abtut. Die dokumentierte Sitzung vom 31. Juli 2012 fand zwar erst viel später statt, belegt aber ebenfalls, dass allen Beteiligten immer klar war, über welche Haftung diskutiert und verhandelt wurde.

4.3.1.6 Zusammenfassend ist festzustellen, dass der Kläger die Beklagte bereits am 11. November 2005 in die Haftung nahm und der Beklagten sämtliche Mängel umgehend angezeigt wurden. Mangels entsprechender besonderer Umstände war die Haftbarmachung in der jeweiligen Mängelanzeige mitgemeint. Zumindest seit dem 11. November 2005 musste sich die Beklagte darüber im Klaren sein, dass der Kläger von ihr Massnahmen zur Behebung der Mängel erwartete. Angesichts der Natur der Mängel kann nicht gesagt werden, dass diese bereits zu einem früheren Zeitpunkt erkennbar gewesen wären. Damit hätte der Kläger selbst die kurze Rügefrist eingehalten, welche die Vorinstanz ihrem Entscheid zu Grunde legt.

Aufgrund der Vertragsauslegung kommt das Kantonsgericht zudem ohnehin zur Auffassung, dass vertraglich eine zweijährige Rügefrist vereinbart wurde. Auch diese Frist hätte der Kläger ohne weiteres eingehalten. Die Forderung ist nicht verwirkt.

4.3.2 Ist die geltend gemachte Forderung nicht verwirkt, ist im Folgenden die Verjährung zu prüfen. Wenn man die fünfjährige Verjährungsfrist (vgl. Ziff. 10.1 4. Absatz des Ingenieurvertrages sowie Art. 371 Abs. 2 OR) ab dem Datum der Aufgabe des ursprünglichen

Baugrubenkonzepts (24. Januar 2006) zu laufen beginnen lässt, wurde diese rechtzeitig unterbrochen. So ergibt sich aus der Antwort der Beklagten vom 1. November 2010 in Verbindung mit der Anfrage des Klägers vom 15. April 2010, dass Erstere bereits davor - innerhalb der fünf Jahre ab dem 24. Januar 2006 - auf die Geltendmachung der Verjährungseinrede verzichtet und diese ohne Unterbruch bis zum 8. Mai 2012 als gültig anerkannt hatte. Am 13. Januar 2012 verlängerte sie den Verjährungsverzicht bis zum 8. Mai 2013. Wie die Berufungsbeklagte treffend ausführt, erfolgte die erste verjährungsunterbrechende Handlung des Klägers am 4. März 2013 mit der Eingabe des Schlichtungsbegehrens an den zuständigen Gemeinderichter, mithin während der Dauer des Verjährungsverzichts. Die Ansprüche des Klägers gegenüber der Beklagten aus dem Ingenieurvertrag sind damit nicht verjährt (zum Nichteintritt der Verjährung bei Abstellen auf den Zeitpunkt der Werksabnahme s. E. 4.2).

4.4 Die Beklagte macht geltend und die Vorinstanz ist ihr darin gefolgt, dass der Kläger mit der vorbehaltlosen vertraglichen Anpassung und zusätzlichen Honorierung der von der Beklagten erbrachten zusätzlichen Leistungen im Zusammenhang mit dem abgeänderten und schliesslich umgesetzten Baugrubenkonzept allfällige Mängelrechte aus fehlerhafter Planung des ursprünglichen Baugrubenkonzepts nachträglich verwirkt habe.

Am 25. September 2007 stellte die Beklagte gegenüber dem Kläger ein formelles Gesuch auf eine Mandatsanpassung mit Erhöhung der Honorare. Dazu zog das Departement den Ingenieur L _____ als externen Bauherrenberater bei; dieser empfahl in seinem Bericht vom 8. September 2008 eine entsprechende Anpassung (Kläger Beleg 13). In seinem Bericht vom 2. Februar 2009 zuhanden des Staatsrates befürwortete ein Mitarbeiter der Q _____ die Anpassung des Ingenieurvertrages und die Erhöhung der Honorare mit Verweis auf veränderten Leistungsumfang, Technik und Termine sowie «Bewältigung der Schadensereignisse und des Gefährdungspotentials aufgrund einer sehr grossen Verformungsempfindlichkeit des Baugrundes auf vertikale und horizontale Spannungsverhältnisse» gemäss Bericht R _____. Nachdem die Ingenieure, die Juristin des Rechtsdienstes und der Dienstchef darin Einsicht genommen hatten, wurde der Vorschlag am 6. Februar 2009 vom Departementschef und schliesslich offenbar vom Staatsrat genehmigt. Ingenieurvertrag und Honorar wurden in der Folge am 14./16. Dezember 2009 (Kläger Beilage 15).

Der Kläger wendet ein, ohne diese Anpassung und Entschädigung des zusätzlichen Aufwands an die Beklagte hätte das neue Baugrubenkonzept nicht zeitgerecht umgesetzt werden können. In der Tat hätte ein Auswechseln des Hauptingenieurs zu einer nochmaligen Verzögerung der Bauarbeiten und weiteren Kosten geführt. Soweit man das

modifizierte Baugrubenkonzept als etwas völlig Neues ansieht (vgl. E. 4.3.1), kann durchaus argumentiert werden, dass der neue Vertrag honoriert werden musste und die Mängelrechte aus dem alten Vertrag separat geregelt werden sollten. Die Weiterführung der Zusammenarbeit mit der Beklagten - in welcher Form auch immer: im Rahmen des bisherigen abgeänderten oder eines neuen Vertrages - hätte den Kläger allerdings nicht daran gehindert, bei der Beklagten einen entsprechenden Vorbehalt anzumelden, was in dieser Form unterlassen wurde. Zu prüfen bleibt, wie die Kontakte und der Schriftwechsel im Zusammenhang mit den aufgetretenen Geländeverschiebungen verstanden werden müssen.

Die Vertragsanpassung erfolgte schliesslich im Dezember 2009. Zu diesem Zeitpunkt hatte die Beklagte gegenüber dem Kläger auf die Geltendmachung der Verjährungseinde für allfällige Schadenersatzansprüche wegen der Verformungen und der Baueinstellung verzichtet. Entsprechende Schadenersatzansprüche waren also thematisiert worden und der Kläger riskierte aufgrund der erhaltenen Verjährungsverzichtserklärung nichts, wenn er der Beklagten die verlangte Anpassung von Vertrag und Honorar zugestand und letzteres auch auszahlte. Am 15. April 2010, d.h. in kurzer Abfolge auf die Vertragsanpassung, ersuchte der Kläger um eine Verlängerung der Verjährungsverzichtserklärung für weitere 5 Jahre, worauf sich die Beklagte am 1. November 2010 mit einer solchen bis zum 8. Mai 2012 einverstanden erklärte und am 13. Januar 2012, nachdem der Kläger am 12. Dezember 2011 insistiert hatte, eine bis zum 8. Mai 2013 geltende Verjährungsverzichtserklärung ausstellte. Mithin verfolgte der Kläger seinen Schadenersatzanspruch gegenüber der Beklagten weiterhin, weshalb aus der parallel dazu erfolgten Vertragsanpassung und den Honorarzahlingen nach Treu und Glauben (Art. 2 Abs. 1 ZGB) nicht abgeleitet werden darf, dass er damit auf die Geltendmachung seiner allfälligen Haftungsansprüche gegenüber der Beklagten aus dem Schaden im Zusammenhang mit dem vorgängigen Baugrubenkonzept verzichtete. Die Beklagte selbst hat dies denn auch nicht so verstanden; andernfalls hätte sie die Verjährungsverzichtserklärung nicht verlängern müssen und insbesondere in diesem Zusammenhang nicht auf eine Regelung des Schadensfalls gedrängt. Somit hat der Kläger die Schadensregelung auf der einen und die Weiterführung des Ingenieursmandats auf der anderen Seite unabhängig voneinander und parallel zueinander gehandhabt, was der Beklagten auch nicht entgehen konnte und was sie so akzeptierte, indem sie einerseits Verjährungsverzichtserklärungen verbunden mit der Aufforderung, den Schadensfall nun zu erledigen, abgab und andererseits die Honorare für ihre Weiterarbeit in Rechnung stellte und einkassierte. Demzufolge hat der Kläger weder auf seine Schadenersatzansprüche gegenüber der Beklagten verzichtet noch diese verwirkt. Vielmehr muss das Anliegen

der Beklagten vom 1. November 2010, dass die Angelegenheit ihrer Ansicht nach und auch nach jener der Versicherung nun im Interesse aller zügig angegangen und geregelt werden sollte, sowie ihre uneingeschränkte Teilnahme an der Sitzung vom 31. Juli 2012 betreffend «Schadenfall Baugrunddeformation, Bericht K _____» (s. E. 4.3.1.1 in fine) dahin ausgelegt werden, dass sie ihrerseits darauf verzichtet hat, die Mängelrüge als verspätet oder inhaltlich unzureichend zu beanstanden (Bundesgerichtsurteil 4A_256/2018 vom 10. September 2018 E. 3.1-3.3).

5. Soweit das Bezirksgericht die Anwendbarkeit der Beobachtungsmethode bejaht, setzt es sich in prozessual unzulässiger Weise über die von ihm verfügte Beschränkung des Verfahrens auf die Frage der Verwirkung und Verjährung hinweg. Damit verletzt es die Rechte der Parteien, im Ergebnis jene des Klägers, welcher aufgrund der Verfahrensbeschränkung keinen Anlass hatte, dazu vor erster Instanz zu plädieren; zudem findet sich im angefochtenen Urteil keine Begründung dafür, dass das ausdrücklich vorbehaltene Beweisverfahren an dieser Einschätzung nichts mehr zu ändern vermöchte. Aus dem Umstand allein, dass die Baugrube nach dem Auftreten der Setzungen und Verschiebungen auf verschiedene Weise, namentlich mit Messgeräten, auf weitere Bodenbewegungen hin überwacht wurde, kann jedenfalls nicht ohne weiteres auf eine faktische Anwendung der Beobachtungsmethode geschlossen werden. Das Urteil legt auch nicht dar, inwieweit die SIA-Norm 267 2003 über Geotechnik anwendbar sein sollte.

6. Mithin ist die Berufung im Sinne der vorstehenden Erwägungen gutzuheissen, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur Fortsetzung des Verfahrens an das Bezirksgericht zurückzuweisen.

7.

7.1 Das Gericht entscheidet in der Regel im Endentscheid über die Prozesskosten, die einerseits die Gerichtskosten, welche mit den von den Parteien geleisteten Kostenvorschüssen verrechnet werden (Art. 98 und Art. 111 ZPO), und andererseits die Parteient-schädigung umfassen (Art. 104 Abs. 1, 105 Abs. 1 und 95 ZPO). Die Höhe der Prozesskosten richtet sich nach kantonalen Tarifen (Art. 96 und 105 Abs. 2 Satz 1 ZPO), im Kanton Wallis nach dem Gesetz betreffend den Tarif der Kosten und Entschädigung vor Gerichts- oder Verwaltungsbehörden vom 11. Februar 2009 (SGS/VS 173.8; GTar). Die Verteilung der Prozesskosten richtet sich grundsätzlich nach dem Ausgang des Verfahrens, indem die Prozesskosten im Allgemeinen der unterliegenden Partei auferlegt werden (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Art. 107 ZPO erlaubt ausnahmsweise und unter bestimmten Umständen eine davon abweichende Verteilung der Kosten nach richterlichem

Ermessen. Während die Gerichtskosten von Amtes wegen festgesetzt und verteilt werden (Art. 105 Abs. 1 ZPO), wird eine Parteientschädigung einer Partei nur auf Antrag hin zugesprochen; sie kann hierfür eine Kostenliste einreichen (Art. 105 Abs. 2 Satz 2 ZPO).

Da die Berufung gutgeheissen wird, trägt die Berufungsbeklagte sämtliche Kosten des Rechtsmittelverfahrens. Mit der Aufhebung des bezirksgerichtlichen Urteils entfällt die vorinstanzliche Kostenverteilung; diese (mitsamt Parteientschädigung im erstinstanzlichen Verfahren) wird sich schliesslich nach dem materiellen Ausgang des Prozesses richten, welcher heute noch offen ist.

7.2 Die Gerichtskosten setzen sich zusammen aus Pauschalen, insbesondere für den Entscheid (Entscheidgebühr), sowie aus bestimmten bei Gericht angefallenen Kosten (Art. 95 Abs. 2 ZPO; ‚Auslagen‘ nach der Terminologie von Art. 7 ff. GTar). Die Gerichtsgebühr wird aufgrund des Streitwerts, des Umfangs und der Schwierigkeit des Falls, der Art der Prozessführung der Parteien sowie ihrer finanziellen Situation festgesetzt (Art. 13 Abs. 1 GTar). Sie bewegt sich zwischen einem Minimum und einem Maximum und wird unter Berücksichtigung des Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzips festgesetzt (Art. 13 Abs. 2 GTar); besondere Umstände können eine Verdoppelung der Ansätze oder eine verhältnismässige Kürzung der Gebühr rechtfertigen, Letzteres namentlich wenn bloss eine Teilfrage entschieden wird (Art. 13 Abs. 3 und Art. 14 Abs. 1 GTar).

Bei einer geldwerten Streitigkeit des Zivilrechts bewegt sich die Gebühr ab einem Streitwert von Fr. 1 Mio. in einem ordentlichen Rahmen von Fr. 27'000.-- bis Fr. 120'000.-- (Art. 16 Abs. 1 GTar). Für das Berufungsverfahren gelten die gleichen Ansätze; dabei kann ein Reduktions-Koeffizienten von bis zu 60 % berücksichtigt werden (Art. 19 GTar).

Der Streitwert beträgt vorliegend Fr. 40 Mio., wobei sich das Kantonsgericht ausschliesslich mit der Verwirkung und der Verjährung zu befassen hatte. Dennoch waren im Rechtsmittelverfahren komplexe Fragen tatsächlicher und rechtlicher Natur zu klären. Das Dossier war insgesamt recht umfangreich. In Anwendung der vorstehend angeführten Kriterien erscheint daher eine Gerichtsgebühr von Fr. 50'000.-- angemessen. Die Gerichtskosten sind mit dem vom Berufungskläger geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 60'000.-- zu verrechnen; der Saldo von Fr. 10'000.-- ist diesem durch das Kantonsgericht zurückzuerstatten. Die Berufungsbeklagte hat dem Berufungskläger für geleistete Kostenvorschüsse Fr. 50'000.-- zu bezahlen.

7.3 Die Parteientschädigung umfasst den Ersatz notwendiger Auslagen, die Kosten der berufsmässigen Vertretung und, wenn eine Partei nicht berufsmässig vertreten ist, in begründeten Fällen eine angemessene Umtriebsentschädigung (Art. 95 Abs. 3 lit. a, b

und c ZPO). Das Honorar des Rechtsbeistands richtet sich in der Regel nach dem Streitwert (Art. 27 Abs. 2 und 28 Abs. 1 GTar). Bei ausserordentlicher Arbeit darf ein höheres Honorar zugesprochen werden (Art. 29 Abs. 1 GTar). Besteht ein offensichtliches Missverhältnis zwischen Streitwert und Prozessinteresse oder zwischen der Entschädigung gemäss Tarif und der effektiven Arbeit des Rechtsbeistands, darf das erwähnte Minimum des Honorars unterschritten werden (Art. 29 Abs. 2 GTar; vgl. auch Art. 29 Abs. 3 GTar). Innerhalb des vorgegebenen Rahmens bemisst das Gericht das Honorar mit Rücksicht auf die Natur und Bedeutung des Falles, dessen Schwierigkeit und Umfang sowie der vom Rechtsbeistand nützlich aufgewandten Zeit und der finanziellen Situation der Partei (Art. 27 Abs. 1 GTar). Die Behörde setzt das Honorar in runden Zahlen fest (Art. 27 Abs. 4 GTar). Die Entschädigungen verstehen sich inklusive Mehrwertsteuer (Art. 27 Abs. 5 GTar).

Der ordentliche Rahmen des Honorars beträgt bei Streitwerten von über Fr. 1 Mio. 3.3 Prozent, ohne 140'000 Franken zu überschreiten (Art. 32 Abs. 1 GTar). Für das Berufungsverfahren vor Kantonsgericht ist ein Reduktions-Koeffizient von 60 Prozent zu berücksichtigen (Art. 35 Abs. 1 lit. a GTar), womit der Maximalbetrag auf Fr. 56'000.-- sinkt. Es wurde grundsätzlich ein einfacher Schriftenwechsel angeordnet, wobei sich der Berufungskläger im Rahmen seiner Parteirechte insgesamt dreimal und die Berufungsbeklagte zweimal vernehmen liessen. Indes hätte vom Berufungskläger durchaus erwartet werden dürfen, dass er seine Argumente in seinen ersten zwei Eingaben vollumfänglich darlegt. Die Parteien haben ihre Standpunkte in ihren Rechtsschriften insgesamt recht ausführlich dargetan. Die Streitpunkte und die Rechtsfragen waren grundsätzlich identisch wie vor erster Instanz sowie auf die Verwirkung und Verjährung beschränkt. In Anwendung der oben genannten Kriterien, insbesondere mit Rücksicht auf die Schwierigkeit des Falls und den Arbeitsumfang, ist es gerechtfertigt, die Parteientschädigung für den Berufungskläger auf Fr. 35'000.-- festzusetzen (inkl. Auslagen und MwSt.). Ausgangsgemäss schuldet die Berufungsbeklagte dem Berufungskläger diese Entschädigung.

Das Kantonsgericht erkennt

1. Die Berufung wird gutgeheissen und das Urteil des Bezirksgerichts A _____ vom 4. Mai 2016 aufgehoben; die Akten gehen zur Fortsetzung des Verfahrens zurück an den Bezirksrichter ad hoc in O _____.
2. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens, bestimmt auf Fr. 50'000, werden der X _____ AG auferlegt und mit dem vom Berufungskläger geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Der Saldo von Fr. 10'000.-- wird dem Staat Wallis durch das Kantonsgericht zurückerstattet.
3. Die X _____ AG bezahlt dem Staat Wallis für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 35'000.-- sowie als Erstattung an den Kostenvorschuss Fr. 50'000.--.

Sitten, 17. Mai 2019