

C1 14 271

**URTEIL VOM 27. APRIL 2015**

**Kantonsgericht Wallis  
I. Zivilrechtliche Abteilung**

Besetzung: Hermann Murmann, Präsident; Jérôme Emonet und Dr. Lionel Seeberger,  
Kantonsrichter; Dr. Adrian Walpen, Gerichtsschreiber

**in Sachen**

**EINWOHNERGEMEINDE M**\_\_\_\_\_, Beklagte, Berufungsklägerin und Anschluss-  
berufungsbeklagte, vertreten durch Rechtsanwalt N\_\_\_\_\_

**gegen**

**X**\_\_\_\_\_ **und Y**\_\_\_\_\_, Kläger, Berufungsbeklagte und Anschlussberufungs-  
kläger, vertreten durch Rechtsanwalt O\_\_\_\_\_

(Gemeindehaftpflicht)

Berufung und Anschlussberufung gegen das Urteil des Bezirksgerichts P\_\_\_\_\_  
vom 9. September 2014 [Z1 13 34]

## Verfahren

**A.** Mit Urteil vom 12. Februar 2013 (C1 10 158) erkannte das Kantonsgericht, dass die Einwohnergemeinde M\_\_\_\_\_ den Eheleuten X\_\_\_\_\_ und Y\_\_\_\_\_ bezüglich des noch zu beurteilenden Schadens aus der falschen Zonenbestätigung im Zusammenhang mit dem Kauf der Parzelle Nr. xxx1 haftet. Alle weitergehenden Rechtsbegehren wurden abgewiesen und die Gerichtsakten zur Fortsetzung des Verfahrens an die Vorinstanz zurückgesandt (S. 295). Auf die von der Einwohnergemeinde M\_\_\_\_\_ dagegen erhobene Beschwerde trat das Bundesgericht am 4. April 2013 nicht ein (S. 302 ff.).

**B.** Nach der weiteren Instruktion des Verfahrens führte das Bezirksgericht am 2. Juni 2014 die Schlussverhandlung durch. Die Parteien stellten dabei folgende Rechtsbegehren:

Kläger (S. 415):

1. Die Munizipalgemeinde M\_\_\_\_\_ bezahlt den Ehegatten X\_\_\_\_\_ und Y\_\_\_\_\_ Fr. 76'329.50 nebst Zins zu 5% seit dem 23.10.2009.
2. Die Munizipalgemeinde M\_\_\_\_\_ bezahlt den Klägern eine angemessene Parteientschädigung.
3. Die Munizipalgemeinde M\_\_\_\_\_ bezahlt die Kosten von Verfahren und Entscheid.

Beklagte (S. 416):

1. Die Klage von X\_\_\_\_\_ und Y\_\_\_\_\_ wird vollumfänglich abgewiesen.
2. Die Kosten von Verfahren und Entscheid gehen zu Lasten der Kläger.
3. Der Beklagten ist eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen.

Der Bezirksrichter fällt am 9. September 2014 nachstehendes Urteil (S. 424):

1. Die Beklagte bezahlt den Klägern Fr. 65'178.10 nebst Zins zu 5% seit 23. Oktober 2009. Soweit weiter gehend wird die Klage abgewiesen.
2. Die Gerichtskosten von Fr. 6'300.-- werden zu 1/4, ausmachend Fr. 1'575.--, den Klägern und zu 3/4, ausmachend Fr. 4'725.--, der Beklagten auferlegt. Nach Verrechnung mit den geleisteten Kostenvorschüssen werden den Klägern Fr. 425.-- und der Beklagten Fr. 2'275.-- durch das Bezirksgericht zürückerstattet.
3. Die Kläger bezahlen der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.-- und die Beklagte den Klägern eine solche von Fr. 7'500.--.

C. Gegen dieses Urteil reichte die Einwohnergemeinde M\_\_\_\_\_ am 8. Oktober 2014 Berufung ein mit den Begehren (S. 436):

1. Die Berufung der Einwohnergemeinde M\_\_\_\_\_ wird gutgeheissen und das erstinstanzliche Urteil des Bezirksgerichtes P\_\_\_\_\_ vom 09.09.2014 aufgehoben.
2. Es wird gerichtlich festgestellt, dass den Berufungsbeklagten X\_\_\_\_\_ und Y\_\_\_\_\_ aus der falschen Zonenbestätigung des Registerhalters betreffend den Kauf der Parzelle Nr. xxx1 im Jahr 2004 kein Schaden entstanden ist.
3. Die Entschädigung und Kosten gehen zu Lasten der Berufungsbeklagten.

X\_\_\_\_\_ und Y\_\_\_\_\_ erhoben am 15. Dezember 2014 Anschlussberufung mit den Anträgen (S. 454):

In Abweisung der Berufung und in Gutheissung der Anschlussberufung wird entschieden:

1. Die Einwohnergemeinde M\_\_\_\_\_ bezahlt den Ehegatten X\_\_\_\_\_ und Y\_\_\_\_\_ Fr. 89'1733.-- nebst Zins zu 5% seit dem 23.10.2009.
- 1a Eventualiter: Die Einwohnergemeinde M\_\_\_\_\_ bezahlt den Ehegatten X\_\_\_\_\_ und Y\_\_\_\_\_ Fr. 75'842.-- nebst Zins zu 5% seit dem 23.10.2009.
2. Die Einwohnergemeinde M\_\_\_\_\_ bezahlt den Klägern angemessene Parteientschädigungen für das erst- und das zweitinstanzliche Verfahren.
3. Die Einwohnergemeinde M\_\_\_\_\_ bezahlt die Kosten der Expertise Anderegg.
4. Die Einwohnergemeinde M\_\_\_\_\_ bezahlt die Kosten von Verfahren und Entscheid.

Die Einwohnergemeinde M\_\_\_\_\_ verlangte am 23. Januar 2015 die kostenpflichtige Abweisung der Anschlussberufung und stellte zu ihrem Feststellungsbegehren gemäss Ziff. 2 ihrer Berufung das folgende Eventualbegehren (S. 476):

Die Anschlussberufung ist wegen Eintretens der Verjährung bzw. Verwirkung abzuweisen.

## **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 Streit-

wert 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). 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). Die Kläger hatten in ihren Schlussbegehren Fr. 76'329.50 verlangt, welcher Betrag als Streitwert festzuhalten ist, da die Beklagte die vollumfängliche Abweisung der Klage verlangte.

Bei diesem Streitwert ist die Berufung zulässig. Die Berufung wurde fristgerecht erhoben. Auf diese ist daher unter Vorbehalt von nachstehender E. 1.3.1 einzutreten.

**1.2** Die Gegenpartei kann in der Berufungsantwort Anschlussberufung erheben (Art. 313 Abs. 1 ZPO), von welcher Möglichkeit die Kläger ordnungsgemäss Gebrauch gemacht haben, weshalb auf diese vorbehaltenlich E. 1.3.2 eingetreten werden kann.

**1.3** Mit der Berufung bzw. Anschlussberufung 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). 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. Eine Klageänderung ist nur noch zulässig, wenn die Voraussetzungen von Art. 227 Abs. 1 ZPO - geänderter oder neuer Anspruch ist nach der gleichen Verfahrensart zu beurteilen und steht mit dem bisherigen in einem sachlichen Zusammenhang oder die Ge-

genpartei stimmt zu - gegeben sind, und sie zudem auf neuen Tatsachen und Beweismitteln beruht (Art. 317 Abs. 2 ZPO).

**1.3.1** Das Kantonsgericht hat mit Teilentscheid vom 12. Februar 2013 (C1 10 158) die Haftbarkeit der Beklagten gestützt auf Art. 4 Abs. 1 des Gesetzes über die Verantwortlichkeit der öffentlichen Gemeinwesen und ihrer Amtsträger vom 10. Mai 1978 (VG, SGS/VS 170.1) für den Schaden der Kläger aus der falschen Zonenbestätigung im Zusammenhang mit dem Kauf der Parzelle Nr. xxx1 abschliessend beurteilt und bejaht. Das anschliessende Verfahren diene lediglich noch der betragsmässigen Festlegung des Schadens. Mithin bleibt es der Beklagten verwehrt, in der Berufung die Verjährung bzw. Verwirkung aufzuwerfen und damit ihre Haftbarkeit, worüber im Teilurteil endgültig befunden wurde, nochmals zu thematisieren; auf die Berufung ist deshalb in diesem Punkt nicht einzutreten. In ihrer Berufung führte die Beklagte sogar selbst aus, dass sich nach dem Teilurteil des Kantonsgerichts über die grundsätzliche Haftung Fragen der Voraussetzung der Haftung wie z.B. verjährungsrechtliche Fragen nicht mehr stellen (S. 431 5.). Im Übrigen ist es ebenfalls nicht statthaft, in der Antwort auf die Anschlussberufung die eigene Berufung auszuweiten; auch aus diesem Grunde ist die Einrede der Verjährung bzw. der Einwand der Verwirkung nicht zu hören. Soweit sich die Einrede der Verjährung wie im Rechtsbegehren der Beklagten formuliert allein auf die (zusätzlichen) Forderungen der Anschlussberufung bezieht, wirkt sie sich sodann ohnehin nicht auf den Verfahrensausgang aus, da die Anschlussberufung, soweit auf diese einzutreten ist, mit Ausnahme der Gutachterkosten aus anderen Gründen abzuweisen ist (vgl. nachstehende E. 1.3.1, 2.2.1 und 3). Ausserdem erwiese sich dieses Vorbringen selbst bei materieller Prüfung nicht als stichhaltig. Laut Art. 8 Abs. 1 VG verjährt der Anspruch auf Schadenersatz in einem Jahr von dem Tage an, wo der Geschädigte Kenntnis vom Schaden und vom ersatzpflichtigen Gemeinwesen erlangt hat, jedenfalls aber mit dem Ablauf von zehn Jahren, vom Tage der schädigenden Handlung an gerechnet. Nach Art. 9 VG finden die Bestimmungen des schweizerischen Obligationenrechtes als ergänzendes kantonales Recht Anwendung. Gemäss Art. 135 Ziff. 2 OR wird die Verjährung u.a. durch ein Schlichtungsgesuch (Art. 202 ZPO) unterbrochen. In ihrer Antwort zur Anschlussberufung führt die Beklagte aus, die Kläger hätten gemäss ihren eigenen Beteuerungen am 25. Juni 2007 Kenntnis vom schädigenden Ereignis (falsche Zonenbestätigung) erhalten, womit deren Forderung bei Einreichung der Klage im Jahre 2009 verjährt gewesen sei. Die Beklagte und Berufungsklägerin übersieht dabei die Schlichtungsgesuche der Kläger und Berufungsbeklagten vom 1. April / 29. Mai 2008 (S. 25 f.), 31. März / 30. April 2009 (S. 28) sowie 4./15. Mai

2009 (S. 29), durch welche die einjährige Verjährungsfrist jeweils gehörig unterbrochen wurde.

**1.3.2** Im Rahmen der Anschlussberufung machen die Kläger Fr. 13'331.-- als Hypothekarzinssschaden geltend, welcher Posten in ihren Schlussbegehren vor Bezirksgericht, mit welchen sie Fr. 76'329.50 statt wie an der Vorverhandlung Fr. 89'660.74 forderten, nicht (mehr) enthalten war, was die Vorinstanz als Klageabstand qualifizierte, nach Darlegung der Anschlussberufungskläger indes auf einem blossen Versäumnis ihrerseits beruht, da ihnen diese Position ob des langen Prozessverfahrens schlicht und versehentlich entgangen sei. Gemäss Art. 66 Abs. 5 ZPO/VS bzw. Art. 58 Abs. 1 ZPO ist das Gericht an die Rechtsbegehren der Parteien gebunden. Das Bezirksgericht durfte den Klägern daher unter dem Titel Hypothekarzinssschaden keinen Betrag zusprechen, nachdem diese Position in den klägerischen Schlussbegehren - aus welchem Grund auch immer - fehlte. Die Ausführungen der anwaltlich vertretenen Kläger an der „Urteilsverhandlung“ vor Bezirksgericht zum Schaden waren wie ihre Rechtsbegehren sodann klar und unmissverständlich (vgl. S. 412-415). Für den Bezirksrichter bestand daher weder nach Art. 66 Abs. 3 ZPO/VS noch nach Art. 56 ZPO Anlass zur Nachfrage; dies wird seitens der Anschlussberufungskläger denn auch nicht geltend gemacht. Ohnehin trägt jede Partei die Verantwortung für die eigene Prozessführung, weshalb prozessuale Versäumnisse jeweils zu ihren Lasten gehen. Im Ergebnis lässt es sich daher nicht beanstanden, dass das Bezirksgericht insoweit auf Klageabstand erkannt hat. Das neuerliche Einbringen dieser Schadensposition in der Anschlussberufung stellt eine Klageänderung dar, welche nur unter den erschwerten Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 2 ZPO zulässig ist (vgl. vorne E. 1.3), mit welchen sich die Kläger in ihrer Anschlussberufung nicht beschäftigen - insoweit fehlt es an einer gehörigen Begründung - und die hier mangels neuer Tatsachen und Beweismittel ohnehin nicht erfüllt sind. Diesbezüglich kann daher auf die Anschlussberufung nicht eingetreten werden.

**1.3.3** Die übrigen in der Berufung sowie in der Anschlussberufung beanstandeten Punkte betreffen die (unrichtige) Feststellung des Sachverhalts und die (unrichtige) Rechtsanwendung, auf welche zulässigen Rügen nachstehend einzutreten ist.

**1.4** Nach Art. 318 ZPO kann die Rechtsmittelinstanz (a.) den angefochtenen Entscheid bestätigen, (b.) neu entscheiden oder (c.) die Sache an die untere Instanz zurückweisen, wenn (1.) ein wesentlicher Teil der Klage nicht beurteilt wurde oder (2.) der Sachverhalt in wesentlichen Teilen zu vervollständigen ist. Die Regel ist, dass die Rechtsmittelinstanz entweder die Berufung abweist und den angefochtenen Entscheid

inhaltlich bestätigt oder die Berufung ganz oder teilweise gutheisst und diesfalls selber entscheidet; die Aufhebung des angefochtenen Entscheids mit Rückweisung an die erste Instanz zur Neuurteilung bildet die Ausnahme (Sterchi, Berner Kommentar, N. 3 ff. zu Art. 318 ZPO; Volkart, in: Brunner/Gasser/Schwander, a.a.O., N. 3 ff. zu Art. 318 ZPO).

2. Mit Kaufvertrag vom 25. Juni 2004 kauften die Kläger von Dritten die Parzelle Nr. xxx1, Plan Nr. xxx, auf dem Gebiet der heutigen Gemeinde M\_\_\_\_\_, 3'130 m<sup>2</sup> laut Zonenbestätigung vollumfänglich in der Bauzone gelegen, zu einem Preis von Fr. 110'000.--, was umgerechnet einen Quadratmeterpreis von Fr. 35.14 (Fr. 110'000.-- : 3'130 m<sup>2</sup>) ergibt. In der Folge stellte sich heraus, dass die fragliche Parzelle eine (grössere) Fläche von 3'720 m<sup>2</sup> aufweist, wovon indessen nur 1'128 m<sup>2</sup> in der Bauzone und 2'592 m<sup>2</sup> in der Landwirtschaftszone liegen. Gemäss Teilurteil des Kantonsgerichts haftet die Beklagte den Klägern für den Schaden, der ihnen aus der falschen Zonenbestätigung entstanden ist.

2.1 Auf Antrag der Beklagten und entgegen der Einrede der Kläger ordnete das Bezirksgericht eine Expertise an zum Verkehrswert der Parzelle Nr. xxx1 zum Zeitpunkt des Kaufes unter Berücksichtigung des damals gültigen Zonenplanes bzw. des Umstandes, dass demnach nur ein Teil der Parzelle in der Bauzone liegt, sowie eine aktuelle Liegenschaftsschätzung (S. 338). Am 27. Januar 2014 (S. 388 ff.) bzw. 15. März 2014 (S. 409) bezifferte der Experte den Quadratmeterpreis in der Bauzone zum Erwerbszeitpunkt auf Fr. 150.-- und aktuell auf Fr. 175.--, jenen in der Landwirtschaftszone zu beiden Zeitpunkten auf Fr. 2.--; gestützt darauf errechnete er einen Gesamtwert der Parzelle bei Kaufdatum von Fr. 174'384.-- (1'128 m<sup>2</sup> Bauland x Fr. 150 = Fr. 169'200.-- + 2'592 m<sup>2</sup> Landwirtschaftszone x Fr. 2.-- = Fr. 5'184.--) und von aktuell Fr. 202'584.-- (1'128 m<sup>2</sup> Bauland x Fr. 175.-- = Fr. 197'400.-- + 2'592 m<sup>2</sup> Landwirtschaftszone x Fr. 2.-- = Fr. 5'184.--).

Im angefochtenen Urteil stellte das Bezirksgericht in Bezug auf den Verkehrswert des Baulandanteils nicht auf den Gerichtsexperten ab, da begründete Zweifel an der Plausibilität von dessen Schätzung von Fr. 150.--/m<sup>2</sup> bestünden, weil die fragliche Parzelle für eine Erbteilung im April 2002 und damit relativ zeitnah zum Kauf auf Fr. 63.--/m<sup>2</sup> geschätzt worden sei, die Drittverkäufer vor dem Verkauf der Parzelle ohne Erfolg verschiedene Verkaufsinserate publiziert hätten und die Nachfrage nach Bauland in A\_\_\_\_\_ laut Akten gering bis inexistent sei, weshalb der von den Vertragsparteien schliesslich vereinbarte Verkaufspreis von Fr. 35.14 als Verkehrswert zu berücksichtigen sei, auch wenn jener als tief anzusehen sei. Mit diesen Erwägungen hat die Vo-

rinstanz, entgegen den Einwänden in der Berufung, sehr wohl dargelegt, aus welchen Gründen sie von der Verkehrswertschätzung des beigezogenen Experten abwich. Dass die von ihr angeführten Gründe falsch oder nicht stichhaltig wären, wird von den Berufungsklägern nicht behauptet, jedenfalls in ihrer Berufung nicht einlässlich dargelegt und begründet, weshalb dieselbe insoweit den gesetzlichen Begründungsanforderungen nicht genügt. Ausgehend von einem Quadratmeterpreis von Fr. 35.14 für das Bauland und von Fr. 2.-- für das Landwirtschaftsland, setzte das Bezirksgericht den Gesamtwert der von den Klägern am 25. Juni 2004 erworbenen Parzelle auf Fr. 44'821.90 fest (Fr. 39'637.90 [Bauland 1'128 m<sup>2</sup> x Fr. 35.14] + Fr. 5'184.-- [Landwirtschaftsland 2'592 m<sup>2</sup> x Fr. 2.--]). Die Differenz zwischen dem von den Klägern tatsächlich bezahlten Kaufpreis und dem so errechneten Verkehrswert (Fr. 110'000.-- - Fr. 44'821.90 = Fr. 65'178.10) sprach es den Klägern als Schadenersatz zu.

In ihrer Berufung vertritt die Beklagte den Standpunkt, dass die Kläger laut Gerichtsexpertise überhaupt keinen Schaden erlitten hätten, da sie für eine Kaufsumme von Fr. 110'000.-- eine Liegenschaft im Gegenwert von Fr. 174'384.-- erworben hätten.

Die Kläger ihrerseits machen in ihrer Anschlussberufung wie schon vor Bezirksgericht einen Schaden von Fr. 71'461.-- geltend. Sie setzen den Quadratmeterpreis für Bauland laut Vertrag auf Fr. 29.57 fest (Fr. 110'000.-- : 3'720 m<sup>2</sup>) und fordern für das Landwirtschaftsland von 2'592 m<sup>2</sup> mit einem Wert von Fr. 2.--/m<sup>2</sup> den Differenzbetrag von insgesamt Fr. 71'461.-- zurück (2'592 m<sup>2</sup> x Fr. 27.57 [= Fr. 29.57 - Fr. 2.--]).

**2.2** Juristisch definiert ist der Schaden eine Vermögensverminderung (damnum emergens) oder ein entgangener Gewinn (lucrum cessans), stets gegen den Willen des Vermögensherrn (Brehm, Berner Kommentar, 4. A., N. 70 zu Art. 41 OR). Der Schaden besteht in der Differenz zwischen dem gegenwärtigen Stand des Vermögens und dem Stand, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis erreicht hätte (BGE 127 III 543), mithin in der unfreiwilligen Verminderung des Reinvermögens (Brehm, a.a.O., N. 0b zu Art. 41 OR), welche entweder durch eine Minderung (bzw. Nicht-Zunahme) der Aktiven und/oder eine Zunahme (oder Nicht-Abnahme) der Passiven eintreten kann (Brehm, a.a.O., N. 70e zu Art. 41 OR). Im schweizerischen Schadenersatzrecht gilt der Grundsatz, dass gegebenenfalls eine Vorteilsanrechnung stattzufinden hat, wenn sonst eine Bereicherung des Geschädigten entstehen würde, was nicht Zweck des Haftpflichtrechts ist (BGE 131 III 12; 134 III 489; Brehm, a.a.O., N. 27 zu Art. 42 OR).

**2.2.1** Die Parteien des Kaufvertrages waren sich darin einig, dass 3'130 m<sup>2</sup> Bauland zu einem Preis von total Fr. 110'000.-- von den Verkäufern auf die Kläger als Käufer übertragen werden sollten. Nach dem übereinstimmenden Willen der Vertragsparteien betrug der Quadratmeterpreis pro m<sup>2</sup> Bauland demnach Fr. 35.14, wobei unter den Beteiligten - aufgrund der inhaltlich falschen Zonenbestätigung - Konsens darüber herrschte, dass es sich bei den 3'130 m<sup>2</sup> um Bauland handelte. Indem nun die Kläger statt der vereinbarten 3'130 m<sup>2</sup> lediglich 1'128 m<sup>2</sup> an Bauland erhalten haben und sich im Übrigen mit Landwirtschaftsboden mit einem tieferen Wert begnügen müssen, erleidet ihr Vermögen einen Minderwert, weil sie für denselben statt Fr. 2.--/m<sup>2</sup> ebenfalls den Baulandpreis von Fr. 35.14/m<sup>2</sup> bezahlt haben. Der Käufer, der für landwirtschaftlichen Boden einen über dessen Verkehrswert liegenden Kaufpreis bezahlt im berechtigten Vertrauen darauf, dass er Bauland erwirbt, wird im Differenzbetrag zwischen dem landwirtschaftlichen Bodenwert und dem vereinbarten Kaufpreis geschädigt. Im Rahmen der Vorteilsanrechnung müssen sich die Kläger indessen den (wenn auch tiefen) Wert des landwirtschaftlichen Bodens, an dem sie Eigentum erworben haben, anrechnen lassen. Dies gilt nicht nur für die rechnerische Differenz von 2'002 m<sup>2</sup> zwischen Bauland (1'128 m<sup>2</sup>) und vermeintlicher Grundstückfläche (3'130 m<sup>2</sup>), sondern für die gesamte landwirtschaftliche Fläche von effektiv 2'592 m<sup>2</sup>, welche als Ganzes in ihr Eigentum übergegangen ist und ihr Vermögen hat anwachsen lassen, ansonsten die Kläger bezüglich der 590 m<sup>2</sup> (2'592 m<sup>2</sup> - 2'002 m<sup>2</sup>) bzw. deren Wert von Fr. 1'180.-- (Fr. 2.-- x 590 m<sup>2</sup>) bereichert wären.

Die Kläger haben mit dem Kauf der fraglichen Parzelle 1'128 m<sup>2</sup> Bauland zu Fr. 35.14, ausmachend Fr. 39'637.92, sowie eine landwirtschaftliche Fläche von 2'592 m<sup>2</sup> zu Fr. 2.--, ausmachend Fr. 5'184.--, erhalten, also Boden im Wert von insgesamt Fr. 44'821.92 erworben, dafür aber in der irrigen Annahme der Baulandqualität Fr. 110'000.-- bezahlt, womit sie einen Schaden von gerundet Fr. 65'178.10 erlitten haben. Dieser ist ihnen durch die Beklagte zu ersetzen. Das angefochtene Urteil ist daher in Abweisung von Berufung und Anschlussberufung zu bestätigen.

Die Richtigkeit dieser Schadensberechnung wird mit einem Blick auf die Irrtumsregeln bestätigt. Die falsche Vorstellung der Parteien eines Kaufvertrages, namentlich des Käufers, über die Überbaubarkeit eines Grundstücks betrifft nach Treu und Glauben im Geschäftsverkehr eine notwendige Grundlage des Vertrages und stellt daher einen Grundlagenirrtum im Sinne von Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR dar (BGE 98 II 15 E. 1; 95 III 21 E. 3). Ein solcher Vertrag ist nach Art. 23 OR für den Irrenden unverbindlich. Beschlägt der Grundlagenirrtum indes bloss einzelne Teile des Vertrages - wie hier die

rund 2/3 der übertragenen Parzelle, welche nicht Bauland, sondern landwirtschaftlicher Boden sind -, so sind laut Gesetz nur diese unverbindlich, sobald nicht anzunehmen ist, dass er ohne den nichtigen Teil überhaupt nicht abgeschlossen worden wäre (Art. 20 Abs. 2 OR; vgl. BGE 130 III 49 E. 3). Ist aber davon auszugehen, dass die (vernünftigen und korrekten) Vertragsparteien anstelle einer Teilnichtigkeit des Vertrages denselben modifiziert hätten, rechtfertigt es sich laut Lehre und Rechtsprechung, den Vertrag trotz Teilmangels nach dem hypothetischen Parteiwillen als Ganzes weiter gelten zu lassen. Bei synallagmatischen Verträgen ist die Aufrechterhaltung des Vertrages an eine entsprechende Verringerung der geschuldeten Gegenleistung geknüpft (BGE 135 III 537 2.1. und 2.2; zum Ganzen vgl. Gauch/Schluep/Schmid, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 10. A., 2014, N. 703 ff., 793 und 852). In casu heisst dies, dass die damaligen Verkaufsparteien den Kaufvertrag betreffend die Parzelle Nr. xxx1 in Kenntnis des gültigen Zonenplanes und der effektiven Grundstückfläche zwar nicht (auch nicht teilweise) annulliert, jedoch den Anteil Bauland mit Fr. 35.14/m<sup>2</sup> sowie den Anteil Landwirtschaftsboden mit Fr. 2.--/m<sup>2</sup> berücksichtigt und den Kaufpreis entsprechend tiefer fest- bzw. herabgesetzt hätten. Der Käufer hätte nach den Irrtumsregeln Anspruch auf Rückerstattung des sich daraus ergebenden Differenzbetrages gehabt, welcher nunmehr im Rahmen der vorliegenden Klage von der Beklagten als Schadenersatz zurückzuerstatten ist.

**2.2.2** Im Sinne der vorstehenden Ausführungen teilt das Kantonsgericht den Standpunkt der Kläger, dass für die Schadensbeurteilung eine Verkehrswertschätzung nicht notwendig gewesen wäre (ebenso E. 2.2.2.2). Selbst wenn man aber auf den Verkehrswert abstellen würde, hätte dies nicht die Abweisung der Klage zur Folge.

**2.2.2.1** In Würdigung sämtlicher Beweise, insbesondere auch unter Berücksichtigung der in Auftrag gegebenen Expertise, hat das Bezirksgericht den Verkehrswert in der Bauzone auf Fr. 35.14 festgesetzt. Die Vorbringen der Beklagten in der Berufung sind nicht geeignet, diese Feststellung des Bezirksrichters als falsch erscheinen zu lassen (vgl. vorstehende E. 2.1 Abs. 2). Kann daher auf den von der Vorinstanz ermittelten Verkehrswert abgestellt werden, so ergibt dies ebenfalls einen Schaden in der Höhe von Fr. 65'178.10. Es kann diesbezüglich auf E. 2.1 sowie das angefochtene Urteil verwiesen werden.

**2.2.2.2** Letztlich unhaltbar ist der Standpunkt der Beklagten, wonach die Kläger für einen Kaufpreis von Fr. 110'000.-- eine Liegenschaft im Werte von Fr. 174'461.-- erworben und somit keinen Schaden erlitten hätten. Die Beklagte stützt sich in ihrer Argumentation auf die Expertise mit einem angeblichen Verkehrswert von Fr. 150.-- für

das Bauland. Das Bezirksgericht hat dieses Gutachten als nicht plausibel qualifiziert und die Beklagte setzt sich mit der vorinstanzlichen Begründung dazu nicht in gehöriger Weise auseinander, allgemeine Ausführungen zur Bedeutung gerichtlicher Expertisen reichen dafür nichts aus, so dass es im Berufungsverfahren bei der Nichtverwertbarkeit der gutachterlichen Schätzung bleibt. Selbst wenn man einen Verkehrswert von Fr. 150.--/m<sup>2</sup> als gegeben annehmen wollte, würde dies am Verfahrensausgang letztlich nichts ändern. Bei Übernahme der (falschen) Sichtweise der Beklagten hätten die Kläger in diesem Fall mit dem Abschluss des Kaufvertrages einen Gewinn von unglaublichen Fr. 359'511.80 in Aussicht gehabt (3'130 m<sup>2</sup> x Fr. 114.86 [150 - 35.14]), welcher sich zufolge der grossenteils fehlenden Baulandqualität nicht realisieren liess, womit ihnen ein grösserer Gewinn als eingeklagt entgangen wäre. Richtigerweise würde bei einem Verkehrswert von Fr. 150.--/m<sup>2</sup> in der Bau- und von Fr. 2.--/m<sup>2</sup> in der Landwirtschaftszone allerdings gelten, dass die Kläger 1'128m<sup>2</sup> Bauland zu einem äusserst günstigen Preis erworben hätten, insoweit also einen namhaften Gewinn erzielt hätten, der ihnen zustünde und den sie mit niemandem teilen müssten, und für den Boden in der Landwirtschaftszone aber dennoch zu viel bezahlt hätten, für welchen Schaden die Beklagte infolge der falschen Zonenbestätigung eintreten müsste, da die Parteien des Kaufvertrages in Kenntnis der fehlenden Baulandqualität hierfür den tieferen Wert von Fr. 2.--/m<sup>2</sup> eingesetzt hätten (vgl. E. 2.2.1 zum Grundlagenirrtum).

**3.** Der Bezirksrichter hat den Klägern verschiedene Schadenspositionen nicht zugesprochen, weil dafür bloss Rechnungen, hingegen keine Quittungen vorlägen. In ihrer Anschlussberufung beanstanden die Kläger, dass die Vorinstanz die Rechnungen nicht als genügend erachtete. Indessen entspricht es der ständigen Praxis des Kantonsgerichts, für den Nachweis von behaupteten, von der Gegenpartei bestrittener Zahlungen Quittungen zu verlangen, womit diese Kritik in der Anschlussberufung unbegründet ist. Überdies haben die Kläger die einzelnen Schadenspositionen nicht gehörig behauptet. So verwiesen sie in TB 85 ihrer Klage (S. 15) für die Schadensberechnung auf die Belege 60a-60d. Nachdem die Beklagte die allgemein gehaltene TB 85 bestritt, hätten die Kläger die einzelnen Positionen detailliert dartun und behaupten müssen, um der Beklagten eine substantiierte Bestreitung zu ermöglichen. Dieser Verpflichtung sind die Kläger in TB 112 und 113 nur in sehr rudimentärer Weise und damit nicht gehörig nachgekommen. Die Zusprechung zusätzlicher Schadenspositionen ist daher auch mangels substantiiertes diesbezüglicher Behauptungen nicht möglich. Dies gilt ebenfalls für vom Kaufpreis abhängige Gebühren. Zwar lassen sich diese aus den einschlägigen Reglementen und Tabellen herauslesen; dies entbindet die Kläger jedoch nicht

von einer gehörigen Behauptung der ihnen unnütz erwachsenen Mehrkosten. Die Anschlussberufung erweist sich in diesem Punkt deshalb als unbegründet.

**4.** 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 Parteientschädigung 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 (GTar) vom 11. Februar 2009. 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). Bei einer Mehrzahl von unterliegenden Personen ist deren Anteil zu bestimmen, wobei das Gericht auf solidarische Haftung erkennen kann (Art. 106 Abs. 3 ZPO). 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). Trifft die Rechtsmittelinstanz auf Berufung hin einen neuen Entscheid, so entscheidet sie auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3 ZPO).

**4.1** In der Sache wird das erstinstanzliche Urteil bestätigt, so dass es hinsichtlich der erstinstanzlichen Gerichtsgebühr und deren Verteilung, welche nicht angefochten wurden, sein Bewenden hat. Hingegen rügen die Kläger in ihrer Anschlussberufung die teilweise Kostenaufgabe des Gutachtens. Nach Art. 254 ZPO/VS bzw. Art. 108 ZPO hat unnötige Kosten zu bezahlen, wer sie verursacht hat. Darunter fällt u.a. die Geltendmachung unnützer Beweismittel, selbst wenn das Gericht solche im Rahmen einer zielstrebigen Prozessleitung verwerfen sollte (Sterchi, a.a.O., N. 3 zu Art. 108 ZPO). Vorliegend waren die Expertise zum Verkehrswert des Kaufobjekts samt deren Ergänzung für den Ausgang des Verfahrens, wie gesehen, unnütz, weshalb die diesbezüglichen Kosten von Fr. 2'120.-- von der Beklagten zu tragen sind. Diese Kostenaufgabe führt zu keiner Neuaufteilung der übrigen Kosten des Bezirksgerichts.

**4.2** Berufung und Anschlussberufung werden, soweit darauf eingetreten wird, in der Sache abgewiesen und das angefochtene Urteil wird mit Ausnahme der Verlegung der Gutachterkosten bestätigt. Vor Kantonsgericht unterliegt also die Beklagte mit ihrer Berufung, welche auf eine gänzliche Aufhebung der Zahlungsverpflichtung über Fr. 65'178.92 abzielte. Die Kläger dringen mit ihrer Anschlussberufung, womit sie eine

Erhöhung des Schadenersatzes um Fr. 23'994.08 erreichen wollten, nicht durch, wobei das Kantonsgericht hinsichtlich des darin enthaltenen Hypothekarschadens von Fr. 13'331.-- auf die Berufung nicht eintrat. Erfolg haben sie einzig bei der Verteilung der Kosten des Gutachtens. Es rechtfertigt sich daher, die Berufungsklägerin 4/5 und die Anschlussberufungskläger 1/5 der Kosten des Berufungsverfahrens tragen zu lassen.

**4.2.1** Die Gerichtskosten setzen sich zusammen aus Pauschalen, insbesondere für den Entscheid (Entscheidunggebühren), sowie aus bestimmten bei Gericht angefallenen Kosten (Art. 95 Abs. 2 ZPO; ‚Auslagen‘ nach der Terminologie von Art. 7 ff. GTar). Die Gerichtsgebühren 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 Gebühren rechtfertigen (Art. 13 Abs. 3 ZPO; Art. 14 Abs. 1 GTar). Bei einer geldwerten Streitigkeit des Zivilrechts bewegt sie sich bei einem Streitwert von Fr. 76'329.50 in einem ordentlichen Rahmen von Fr. 2'700.-- bzw. 9'600.-- (Art. 16 Abs. 1 GTar; Fassung laut Dekret über die Anwendung der Bestimmungen über die Ausgaben- und Schuldenbremse im Rahmen des Budgets 2015 vom 16. Dezember 2014). Für das Berufungsverfahren gelten die gleichen Ansätze; dabei kann ein Reduktions-Koeffizienten von 60% berücksichtigt werden (Art. 19 GTar), mit welchem sich der Rahmen auf Fr. 1'080.-- bis Fr. 3'840.-- reduzieren würde.

Im Berufungsverfahren waren verschiedene Sach- und Rechtsfragen mit einem gewissen Schwierigkeitsgrad sowie Fragen prozessualer Natur zu behandeln; es wurde ein einziger Schriftenwechsel ohne mündliche Verhandlung durchgeführt. Das Dossier war nicht besonders umfangreich. Deshalb ist unter Berücksichtigung der vorstehend angeführten Kriterien eine Gerichtsgebühren von Fr. 2'600.-- angemessen. Hiervon haben der Berufungskläger 4/5 oder Fr. 2'080.-- und die Anschlussberufungskläger 1/5 oder Fr. 520.-- zu tragen. Nach Verrechnung mit den Parteien geleisteten Kostenvorschüssen in gleicher Höhe (Berufungsklägerin Fr. 1'900.--; Anschlussberufungskläger Fr. 700.--) hat die Berufungsklägerin den Anschlussberufungsklägern dafür Fr. 180.-- zu erstatten.

**4.2.2** 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 einem Streitwert von Fr. 76'329.50 beträgt der ordentliche Rahmen, Mehrwertsteuer inklusive (Art. 27 Abs. 5 GTar), Fr. 8'400.-- bis Fr. 11'300.-- (Art. 32 Abs. 1 GTar). Für das Berufungsverfahren vor Kantonsgericht mit einem Reduktions-Koeffizienten von 60% bewegt sich das Honorar im Prinzip zwischen minimal Fr. 3'360.-- und maximal Fr. 4'520.-- (Art. 35 Abs. 1 lit. a 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).

Im Berufungs- bzw. Abschlussberufungsverfahren wurde ein einfacher Schriftenwechsel durchgeführt. Eine mündliche Berufungsverhandlung fand nicht statt. Die Streitpunkte und die Rechtsfragen waren an sich die gleichen wie vor erster Instanz. In Anwendung der obgenannten Kriterien, insbesondere mit Rücksicht auf die Schwierigkeit des Falls und den Arbeitsumfang der Rechtsvertreter, ist es gerechtfertigt, das volle Honorar auf Fr. 4'000.-- (Auslagen inkl.) festzusetzen. Ausgangsgemäss schuldet die Berufungsklägerin somit den Berufungsbeklagten Fr. 3'200.-- und Letztere der Ersteren Fr. 800.--.

### **Das Kantonsgericht erkennt**

1. Die Berufung sowie die Anschlussberufung werden in der Sache, soweit darauf eingetreten wird, abgewiesen und das Urteil des Bezirksgerichts P\_\_\_\_\_ vom 9. September 2014 [Z1 13 34] wird hinsichtlich der Ziff. 1 und 3 des Dispositivs bestätigt.
2. Die Kosten des Gutachtens samt Ergänzung von B\_\_\_\_\_ im Betrage von Fr. 2'120.-- werden der Einwohnergemeinde M\_\_\_\_\_ auferlegt. Die übrigen Kosten des Bezirksgerichts von Fr. 4'180.-- werden zu  $\frac{1}{4}$  mit Fr. 1'045.-- den Klägern und zu  $\frac{3}{4}$  mit Fr. 3'135.-- der Beklagten auferlegt. Nach Verrechnung mit den von den Parteien geleisteten Kostenvorschüssen er-

stattet das Bezirksgericht den Klägern Fr. 955.-- und der Beklagten Fr. 1'745.-- zurück.

3. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens werden auf Fr. 2'600.-- festgesetzt und zu 4/5 mit Fr. 2'080.-- der Einwohnergemeinde M\_\_\_\_\_ sowie zu 1/5 mit Fr. 520.-- X\_\_\_\_\_ und Y\_\_\_\_\_ auferlegt.

Nach Verrechnung mit den von den Parteien geleisteten Kostenvorschüssen hat die Einwohnergemeinde M\_\_\_\_\_ den Eheleuten X\_\_\_\_\_ und Y\_\_\_\_\_ Fr. 180.-- zu erstatten.

4. Für das Rechtsmittelverfahren bezahlt die Einwohnergemeinde M\_\_\_\_\_ den Eheleuten X\_\_\_\_\_ und Y\_\_\_\_\_ eine Parteienschädigung von Fr. 3'200.--; Letztere bezahlen der Ersteren eine solche von Fr. 800.--.

Sitten, 27. April 2015