



**Kantonsgericht von Graubünden
Dretgira chantunala dal Grischun
Tribunale cantonale dei Grigioni**

Ref.:
ZK2 09 17

Chur, 24. August 2009

Schriftlich mitgeteilt am:
30. Juni 2010

Urteil

II. Zivilkammer

Vorsitz	Kantonsrichter Hubert
Richter	Bochsler und Michael Dürst
Redaktion	Aktuar ad hoc Pers

In der zivilrechtlichen Berufung

der A., Beklagte und Berufungsklägerin, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Vincent Augustin, Quaderstrasse 8, 7000 Chur,

gegen

das Urteil des Bezirksgerichts Plessur vom 16. Januar 2009, mitgeteilt am 12. März 2009, in Sachen des B., Kläger und Berufungsbeklagter, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Dominik Infanger, Werkstrasse 2, 7000 Chur, gegen die Beklagte und Berufungsklägerin,

betreffend Forderung.

hat sich ergeben:

I. Sachverhalt

A. Am 17. Januar 2003 schlossen A., Käuferin, und B., Verkäufer, einen Kaufvertrag über das im Interimregister Z. eingetragene Grundstück Nr. __, Plan __, Parzelle __. Der Kaufpreis betrug pauschal Fr. 640'000.-- und sollte wie folgt getilgt werden: Die Käuferin hatte die Grundpfandschuld von Fr. 285'000.-- zu übernehmen und die Kaufpreisrestanz von Fr. 355'000.-- gemäss separater Vereinbarung unter den Vertragsparteien zu begleichen. Den ersten Teil der Kaufpreistilgung, die Übernahme der Grundpfandschuld, erfüllte A. vertragsgemäss. Eine schriftliche Vereinbarung betreffend die Kaufpreisrestanz wurde nicht getroffen. Der Rechtsvertreter von B. forderte die Käuferin in der Folge sowohl mündlich wie auch mit Schreiben vom 16. Mai 2007, 4. Juni 2007, 11. Juli 2007 und 3. August 2007 zur Begleichung der ausstehenden Kaufpreissumme auf. Am 12. Juni 2007 wurde er von A. darüber in Kenntnis gesetzt, dass sie die Angelegenheit mit ihrem Ehemann, B., persönlich und ohne Streitigkeiten lösen werde. Mit Schreiben vom 21. Juni 2007 erklärte sie sich zu einem Gespräch bereit und mit Schreiben vom 12. Juli 2007 teilte sie mit, sie sei ferienbedingt für vier Wochen abwesend, melde sich aber, sobald sie zurückgekehrt sei. Anschliessend machte sie geltend, die Restsumme des Kaufpreises von Fr. 355'000.-- sei bereits beglichen. Die Tilgung sei insbesondere durch Überlassen von Pensionskassengeldern, durch Überweisung von monatlichen Geldbeträgen in der Höhe von Fr. 1'750.-- im Zeitraum Januar 2003 bis Dezember 2006, durch Bezahlung von Rechnungen für B. sowie durch Arbeitsleistungen im Zusammenhang mit dem Umbau der Liegenschaft von B. in Y. erfolgt.

B. Am 12. Juli 2007 meldete B. beim Kreisamt X. eine entsprechende Klage zur Vermittlung an. Da anlässlich der Sühneverhandlung vom 12. September 2007 zwischen den Parteien keine Einigung erzielt werden konnte, wurde am 5. Dezember 2007 der Leitschein mit folgendem Rechtsbegehren ausgestellt:

Klägerisches Rechtsbegehren

A. Hauptbegehren

1. *Es sei dem Kläger das Eigentum am Grundstück Nr. __ in Z. (Interimregister Z. Nr. __, Plan __) zuzusprechen Zug um Zug gegen Übernahme der Grundpfandschuld gegenüber der C. im Betrage von CHF 285'000.00.*
2. *Stufenklage*
 - a) *Die Beklagte sei zu verpflichten, für die Zeit vom 27. März 2003 bis rechtskräftigem Abschluss des vorliegenden Verfahrens*

- die von ihr beglichenen Zinszahlungen für die Grundpfandschuld bei der C. (im Betrage von CHF 285'000.00),
- allfällig angefallene Gebäudenebenkosten (Strom, Wasser, Heizung etc.), Versicherungsbeiträge, Steuern sowie wertvermehrende Investitionen (alles im Zusammenhang mit dem Grundstück Nr. _ in Z., Interimregister Z. Nr. _, Plan _) und
- die vereinnahmten Mietzinszahlungen der Mieter des Grundstücks Nr. _ in Z. (Interimregister Z. Nr. _, Plan _) bzw. der Eigenmietwert

offenzulegen, das heisst unter Einreichung der entsprechenden Belege zu beziffern und deren Begleichung zu belegen.

b) Nach Offenlegung gemäss lit. a) hiavor sei dem Kläger nach Abschluss des Beweisverfahrens die Möglichkeit einzuräumen, seine weiteren Ansprüche zu beziffern.

3. Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger CHF 20'000.00 zuzüglich Zins zu 5 % seit 27. März 2003 zu bezahlen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten.

B. Eventualbegehren

1. Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger CHF 355'000.00 zuzüglich Zins zu 5 % seit 27. März 2003 zu bezahlen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten.

C. Mit Prozesseingabe vom 10. Januar 2008 unterbreitete B. die Streitsache dem Bezirksgericht Plessur. Dabei änderte er das Rechtsbegehren dahingehend ab, als dass er nur noch am Eventualbegehren festhielt.

D. A. beantragte mit Prozessantwort vom 14. März 2008 die Abweisung der Klage unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Klägers.

E. Mit Replik vom 5. Juni 2008 und Duplik vom 26. August 2008 hielten beide Parteien an ihren Rechtsbegehren fest. Mit Schreiben vom 5. September 2008 verzichtete der klägerische Rechtsvertreter auf eine Stellungnahme nach Art. 87 Abs. 2 ZPO, beantragte aber, dass die Duplik der Beklagten aus dem Recht zu weisen sei.

F. Mit Beweisverfügung vom 3. Oktober 2008 erklärte der Bezirksgerichtspräsident Plessur die eingereichten Urkunden für relevant und verpflichtete die Beklagte, ihre Bankunterlagen des Kontos bei der D., W., zu edieren. Augenscheine oder Expertisen wurden nicht angeordnet und bezüglich der Zulassung der Duplik wurde auf die Hauptverhandlung verwiesen.

G. Mit Urteil vom 16. Januar 2009, mitgeteilt am 12. März 2009, erkannte das Bezirksgericht Plessur wie folgt:

- „1. Die Klage wird gutgeheissen und A. verpflichtet, B. CHF 355'000.-- zuzüglich Zins zu 5 % seit dem 19. Mai 2007 zu bezahlen.
- 2.a) Die Kosten des Kreisamtes X. von CHF 350.00 sowie die Kosten des Bezirksgerichtes Plessur von CHF 13'549.95 (Gerichtsgebühren CHF 5'500.00, Schreibgebühren CHF 657.00, Bargebühren CHF 292.95, Streitwertzuschlag CHF 7'100.00) gehen zu Lasten von A.. Unter Berücksichtigung des geleisteten Kostenvorschusses verbleibt somit ein Restbetrag von CHF 549.95, welcher innert 30 Tagen zu bezahlen ist.
- b) Aussergerichtlich hat A. B. mit CHF 20'846.65 (inkl. Barauslagen und MWST) zu entschädigen.
3. (Mitteilung).“

H. Gegen dieses Urteil erhob A. mit Eingabe vom 1. April 2009 Berufung an das Kantonsgericht von Graubünden mit folgendem Rechtsbegehren:

- „1. Das angefochtene Urteil des Bezirksgerichtes Plessur vom 16. Januar/12. März 2009 (Prozess Nr. _) sei aufzuheben und die Klage des B. vollumfänglich, eventualiter nach richterlichem Ermessen, abzuweisen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen für beide Instanzen zulasten des Klägers und Berufungsbeklagten B..“

I. Am 24. August 2009 fand die mündliche Berufungsverhandlung vor dem Kantonsgericht von Graubünden statt. Anwesend waren die beiden Rechtsvertreter. Die Parteien blieben der Verhandlung fern. Einleitend verlas der Vorsitzende die Anträge der Berufung. Einwände gegen die Zuständigkeit und die Zusammensetzung des Gerichts wurden nicht erhoben, woraufhin der Vorsitzende das Gericht für legitimiert erklärte. Im Anschluss nahmen die Rechtsvertreter der Parteien in ihren Plädoyers zur Berufung Stellung. Rechtsanwalt Augustin hielt in seinem Parteivortrag an den Anträgen gemäss Berufungserklärung vom 1. April 2009 fest. Rechtsanwalt Infanger beantragte die kostenfällige Abweisung der Berufung. Danach erhielten die Rechtsvertreter die Gelegenheit zur Replik bzw. Duplik, wovon beide Gebrauch machten. Beide Rechtsvertreter gaben je eine Abschrift ihrer mündlichen Plädoyers zu Händen des Aktuars ab. Der Rechtsvertreter des Berufungsbeklagten reichte ausserdem seine Honorarnote ein.

Auf die Erwägungen im angefochtenen Urteil sowie auf die Ausführungen der Rechtsvertreter der Parteien in den Rechtsschriften und anlässlich der

Berufungsverhandlung wird, soweit erforderlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1.a) Gegen Urteile der Bezirksgerichte über vermögensrechtliche Streitigkeiten im Betrag von über Fr. 8'000.-- kann Berufung an das Kantonsgericht von Graubünden ergriffen werden (Art. 2_ Abs. 1 der Zivilprozessordnung des Kantons Graubünden [ZPO; BR 320.000] in Verbindung mit Art. 19 Ziff. 1 ZPO). Der Berufungstreitwert ist im vorliegenden Fall mit einem Forderungsbetrag von Fr. 355'000.-- erreicht, womit die Zuständigkeit des Kantonsgerichts von Graubünden zur Beurteilung der Streitsache als Berufungsinstanz gegeben ist.

b) Die Berufung ist innert der peremptorischen Frist von 20 Tagen seit der schriftlichen Mitteilung des begründeten Urteils zu erklären und hat die formulierten Anträge auf Abänderung des erstinstanzlichen Urteils und der Beurteile sowie neue Einreden, soweit solche noch zulässig sind, zu enthalten (Art. 219 Abs. 1 ZPO). Die vorliegende Berufung wurde sowohl frist- als auch formgerecht eingereicht, so dass darauf einzutreten ist.

2.a) Die Vorinstanz hat die Modifikation des Rechtsbegehrens des Klägers und Berufungsbeklagten mit der Begründung, eine blosser Verminderung eines ursprünglich gestellten Klagebegehrens habe nicht als Klageänderung zu gelten und sei deshalb bis zum Abschluss des Verfahrens möglich, für zulässig erklärt (vgl. Urteil S. 7 f.). Der Rechtsvertreter der Berufungsklägerin scheint dieser Auffassung im Ergebnis zuzustimmen - zumindest wird keine substantiierte Rüge vorgetragen -, weist aber darauf hin, dass dieser Aspekt vom angerufenen Gericht von Amtes wegen zu prüfen sei.

b) Der anlässlich der Vermittlungstagfahrt zu Protokoll gegebene Hauptantrag des Klägers und Berufungsbeklagten beinhaltete unter anderem ein Rückforderungsbegehren (vgl. act. II.1). Ein solches setzt eine Rücktrittserklärung voraus (vgl. Koller, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 4. Aufl., Basel 2007, N 12 zu Art. 214 OR). Bei einer Rücktrittserklärung handelt es sich um die Ausübung eines Gestaltungsrechts, welche unwiderruflich ist. Es gilt somit zu prüfen, ob vorliegend eine gültige Rücktrittserklärung auch tatsächlich erfolgte.

c) Eine eigentliche Rücktrittserklärung kann den Akten nicht entnommen werden. Indessen setzte Rechtsanwalt Infanger der Berufungsklägerin mit Schreiben vom 3. August 2007 letztmals Frist bis Ende August 2007, um die

geltend gemachte Forderung zu begleichen, andernfalls sein Mandant vom Vertrag zurücktreten werde (vgl. kläg. act. 5). Auch anlässlich der Vermittlungstagfahrt vom 12. September 2007 stellte er - wie erwähnt - ein Rückforderungsbegehren. Guhl (Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. Aufl., Zürich 2000, § 32 N 16) vertritt die Auffassung, dass, wer bereits bei der Nachfristansetzung im Sinne von Art. 107 Abs. 1 des Schweizerischen Obligationenrechts (OR; SR 220) von Rücktritt spreche, das Recht verliere, nach Ablauf dieser Frist weiterhin auf Erfüllung zu beharren. Er geht somit davon aus, dass in einer solchen Ankündigung bereits eine bedingt ausgesprochene Rücktrittserklärung enthalten ist und daher das Wahlrecht im Falle des Eintritts der Bedingung bereits unwiderruflich ausgeübt wurde. Die Frage, ob es sich vorliegend so verhält, kann offen gelassen werden, da die Ausübung eines Gestaltungsrechts nämlich in jedem Fall nur innerhalb der Grenzen dieses Rechts möglich ist (vgl. Gauch/Schluop/Schmid, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil I, 9. Aufl., Zürich 2008, N 152; von Thur/Peter, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I, 3. Aufl., Zürich 1974, S. 146 f.). Ein Rücktritt vom Vertrag ist demnach nur dann gültig, wenn er unter Berücksichtigung der gesetzlichen Vorschriften erfolgt, was vorliegend aber gerade nicht geschehen ist. In casu handelt es sich um einen Kreditkauf, bei dem der Kaufgegenstand vor der Zahlung in den Besitz des Käufers übergeht. Gemäss Art. 214 Abs. 3 OR kann in derartigen Fällen der Verkäufer nur dann wegen Verzugs des Käufers vom Vertrag zurücktreten und die bereits übergebene Sache zurückfordern, wenn er sich dieses Recht ausdrücklich vorbehalten hat. Fehlt es an einem Rückforderungsvorbehalt, so kann der Verkäufer lediglich Ersatz des positiven Vertragsinteresses geltend machen und er ist insoweit auf die Austauschtheorie verwiesen, d.h. er kann nicht die bereits übergebene Sache zurückverlangen und die Differenz zwischen Kaufpreis und Sachwert beanspruchen (vgl. Koller, a.a.O., N 4/N 22 zu Art. 214 OR; Guhl, a.a.O., § 41 N 140 ff.). Ein Rückforderungsvorbehalt wurde von den Parteien vorliegend aber nicht vereinbart. Somit hat gar nie ein Gestaltungsrecht bestanden, weshalb weder die Ankündigung im Schreiben vom 3. August 2007 noch das anlässlich der Vermittlungstagfahrt vom 12. September 2007 gestellte Hauptbegehren eine rechtsgültige und unwiderrufliche Ausübung eines solchen Rechts darzustellen vermochte. Nach dem Gesagten erweist sich die nachträgliche Abänderung des Rechtsbegehrens des Klägers und Berufungsbeklagten somit als zulässig und das angefochtene Urteil ist diesbezüglich im Ergebnis nicht zu beanstanden.

3.a) Der Rechtsvertreter der Berufungsklägerin stellte im vorinstanzlichen Verfahren Anträge auf Beweisaussage der beiden Parteien sowie auf Einholung einer Expertise bzw. zweier unabhängiger Verkehrswertschätzungen der Liegenschaft in Y.. Diese hätten Aufschluss über die nach Darstellung der Berufungsklägerin von ihr in die Liegenschaft investierten Gelder und Arbeitsleistungen sowie den daraus resultierenden Mehrwert geben sollen. Die Vorinstanz verzichtete mit Beweisverfügung vom 3. Oktober 2008 auf die Anordnung einer Expertise mit der Begründung, es sei nicht ersichtlich, auf welche Weise eine allfällige Wertvermehrung der Liegenschaft ermittelt werden könne. Anlässlich der Hauptverhandlung wurde auch von einer Parteibefragung abgesehen. Im Rahmen seines Plädoyers vor Kantonsgericht rügt der berufungsklägerische Rechtsvertreter in erster Linie die willkürliche Beweiswürdigung der Vorinstanz und erneuert sinngemäss die im vorinstanzlichen Verfahren gestellten Anträge.

b) Gemäss Art. 226 Abs. 1 Satz 2 ZPO können die Parteien im Berufungsverfahren verlangen, dass Beweismittel, welche vor erster Instanz fristgemäss angemeldet, aber nicht abgenommen worden sind, erhoben werden, sofern sie für die Beurteilung der Streitfrage von wesentlicher Bedeutung sein können. Solche Anträge müssen spätestens in der Berufungserklärung gestellt werden. Geschieht dies nicht, verwirkt der Anspruch auf Abnahme der entsprechenden Beweismittel. Werden solche Begehren erst an der mündlichen Berufungsverhandlung oder in der schriftlichen Berufungsbegründung eingebracht, kann darauf nicht eingetreten werden. Soweit sie Gegenstand eines erstinstanzlichen Beurteils bildeten, ergibt sich dies unmissverständlich aus Art. 219 Abs. 1 ZPO, wird hier doch ausdrücklich verlangt, dass die Berufungserklärung die formulierten Anträge auf Abänderung des erstinstanzlichen Urteils und der Beurteile enthalten müsse. Nichts anderes gilt gemäss gefestigter Praxis des Kantonsgerichts, wenn abgelehnte Beweisangebote mangels Anfechtung der Beweisverfügung zu keinem Beurteil geführt haben. Es gibt keinen sachlichen Grund, in solchen Fällen vom Erfordernis abzusehen, dass bereits aus der Berufungserklärung hervorgehen muss, inwieweit noch die Abnahme neuer Beweismittel verlangt wird (vgl. etwa ZF 07 102/103, ZF 05 41, E. I.1 und PKG 1991 Nr. 12 E. 1). Dieses Erfordernis ist schon aus Gründen der Prozessvorbereitung unabdinglich. Auf die erst anlässlich der mündlichen Hauptverhandlung vom 24. August 2009 gestellten, in der Berufungserklärung vom 1. April 2009 noch nicht enthaltenen Anträge um Zulassung der Parteien zur Beweisaussage sowie um Anfertigung einer Expertise, die von der Vorinstanz

nicht zugelassen worden sind, kann somit bereits aus formellen Gründen nicht eingetreten werden. Ungeachtet dessen wären die gestellten Anträge - wie nachfolgend aufgezeigt wird - ohnehin abzuweisen gewesen.

c) Nach Art. 201 Abs. 1 ZPO kann das Gericht Haupt- und Nebenparteien von Amtes wegen oder auf Parteiantrag zur Beweisaussage anhalten, wenn dies nach dem Ergebnis der formfreien Befragung und des übrigen Beweisverfahrens geboten und die zu befragende Person unverdächtig erscheint. Das Beweismittel der Beweisaussage ist subsidiär und kommt – nebst Erfüllung der weiteren Voraussetzungen – nur in Frage, wenn der gleiche Sachverhalt nicht mit anderen Beweismitteln bewiesen werden kann. Dabei muss ein unverschuldeter Beweisnotstand vorliegen. Die Beweisaussage dient nicht dazu, ungenügende Parteivorbringen zu vervollständigen (PKG 1988 Nr. 15, 1971 Nr. 17 und Nr. 18; BGE 112 Ia 369 ff., BGE 108 II 337 ff. [341]). Für die Anordnung der Beweisaussage ist nach der zitierten Bestimmung erforderlich, dass eine formfreie Befragung der betreffenden Partei vorangegangen ist. Dies ist unerlässlich für die Handhabung des richterlichen Ermessens bei der Prüfung der Frage, ob hinreichend Gründe für die Zulassung zur Beweisaussage als ultima ratio-Beweismittel gegeben sind. Vorliegend hat die Vorinstanz keine formfreie Befragung gemäss Art. 112 ZPO durchgeführt. Da die Parteien nicht persönlich an der Hauptverhandlung vor Kantonsgericht teilnahmen, konnte eine solche auch nicht vor zweiter Instanz erfolgen. Die Parteien brachten ihren Antrag um Zulassung zur Beweisaussage erst anlässlich der Hauptverhandlung vor, so dass auch kein Grund bestand, im Rahmen der Vorladung ein persönliches Erscheinen anzuordnen. Die Parteien haben somit die formfreie Befragung als Voraussetzung für eine allfällige Zulassung zur Beweisaussage selbst vereitelt. Schon aus diesem Grund wäre der Antrag abzuweisen. Zu verneinen ist aber auch ein unverschuldeter Beweisnotstand. Die Berufungsklägerin hat einen solchen nicht substantiiert dargetan. Lediglich der blosse Hinweis, die Parteien hätten nur mündliche Abmachungen getroffen, genügt hierzu nicht. Dies gilt umso mehr als bereits die Vorinstanz den Antrag abgelehnt hatte. Die Berufungsklägerin wäre gehalten gewesen substantiiert aufzuzeigen, inwiefern der vorinstanzliche Entscheid in diesem Punkt fehlerhaft sein soll, und der entscheidrelevante Sachverhalt nicht anderweitig, beispielsweise mittels Urkunden (Kontoauszügen, Steuerunterlagen etc.) oder Zeugen hätte unter Beweis gestellt werden können. Angesichts der bereits in den Rechtsschriften enthaltenen und anlässlich der Hauptverhandlung dargelegten gegensätzlichen Standpunkte der Parteien ist schliesslich davon auszugehen, dass eine Befragung der Parteien im Rahmen

einer Beweisaussage auch keine Klärung ergeben könnte. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern eine solche zu wesentlichen neuen, entscheiderelevanten Erkenntnissen führen könnte. Vielmehr ist davon auszugehen, dass die Parteien ihre gegenteiligen Sachdarstellungen bestätigen würden. Unter den gegebenen Umständen erscheinen die Parteien in den sich stellenden Fragen auch nicht als unverdächtig im Sinne von Art. 201 ZPO. Aufgrund dieser Gründe wäre der gestellte Antrag, selbst wenn darauf einzutreten wäre, abzuweisen.

d) Gleiches gilt für den Antrag des berufungsklägerischen Rechtsvertreters auf Ausfertigung einer Expertise. Nach Art. 188 ZPO kann von Amtes wegen oder auf Begehren einer Partei eine Expertise angeordnet werden, wenn zur Aufklärung des Sachverhalts Fachkenntnisse erforderlich sind, über die weder das Gericht noch einzelne seiner Mitglieder verfügen. Fehlt dem Gericht die entsprechende Fachkenntnis zur Feststellung oder Würdigung des Tatbestands, ist es grundsätzlich verpflichtet, von Amtes wegen Sachverständige beizuziehen (vgl. Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, Zürich 1979, S. 347 ff.; Guyan, Beweisverfahren im ordentlichen Verfahren vor Bezirksgerichtsausschuss und Bezirksgericht, Zürich 2000, S. 71; PKG 2007 Nr. 1 E. 3.a). Vorliegend ist der Sachverhalt aufgrund der ins Recht gelegten Akten sowie aufgrund der Parteivorbringen ausreichend klar und bestimmt. Besondere Fachkenntnisse sind zu dessen Klärung nicht erforderlich. Inwiefern sich aus der von der Berufungsklägerin beantragten Expertise neue, für den Entscheid relevante Tatsachen ergeben sollen, ist nicht ersichtlich. Selbst wenn ein Sachverständigengutachten eine Wertvermehrung der Liegenschaft in Y. bestätigen würde, wäre damit der Beweis nicht erbracht, ob und inwieweit eine solche Wertvermehrung als Folge der von der Berufungsklägerin behaupteten Leistungen entstanden wäre. Ebenso wenig könnte ein Gutachten einen Beleg dafür liefern, ob und in welchem Umfang Arbeiten tatsächlich von der Berufungsklägerin selbst ausgeführt wurden. Aus diesem Grund wäre auch dieser Antrag abzuweisen, selbst wenn darauf einzutreten wäre.

4.a) Im Rahmen seines Plädoyers stellt auch der Rechtsvertreter des Berufungsbeklagten diverse Editionsbegehren, welche von der Vorinstanz abgewiesen wurden. Aus Händen der Berufungsklägerin verlangt er sämtliche Zahlungsbelege für von ihr geleistete Beiträge an den Unterhalt der Familie in den Jahren 2003, 2004 und 2006, sämtliche die Berufungsklägerin betreffenden Verfügungen der Invalidenversicherung sowie aus Händen der zuständigen IV-Stelle sämtliche die Berufungsklägerin betreffenden IV-Unterlagen. Ferner beantragt er, es seien die von der Beklagten und Berufungsklägerin eingereichten

Urkunden E7, E8 und BB 9 aus dem Recht zu weisen. Die Urkunden E7 und E8 seien zu spät eingereicht worden. Zudem habe ihm die Gegenseite diese Urkunden nicht in Kopie zukommen lassen, was in Art. 98 ZPO aber als Voraussetzung für eine nachträgliche Einlage genannt werde. Da er überdies nicht zugestimmt habe, diese Unterlagen zu den Akten zu nehmen, hätten sie aus dem Recht gewiesen werden müssen. Ebenso sei die Urkunde BB 9 ohne Zustimmung des Klägers und Berufungsbeklagten erst anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung eingereicht worden.

b) Wie bereits dargelegt, müssen im Berufungsverfahren Beweisanträge gemäss Art. 226 Abs. 1 Satz 2 ZPO spätestens mit der Berufungserklärung gestellt werden. Geschieht dies nicht, verwirkt der Anspruch. Der Berufungsbeklagte vertritt die Ansicht, er habe erstinstanzlich vollumfänglich obsiegt. Daher sei er nicht beschwert gewesen und hätte das Urteil nicht anfechten können. Entsprechend habe er auch keine Berufungserklärung mit Beweisanträgen stellen können. Die erste Möglichkeit, einen solchen Antrag zu stellen und zu begründen, habe er anlässlich der Hauptverhandlung vor Kantonsgericht gehabt, weshalb sein Antrag rechtzeitig gestellt sei. - Dem kann nicht gefolgt werden. Auch wenn der Berufungsbeklagte keinen Grund hatte, selbst Berufung zu erheben, hätte er spätestens im Rahmen einer Anschlussberufung die von der Vorinstanz abgewiesenen Beweisanträge wiederholen können und müssen. Dem steht Art. 218 Abs. 2 ZPO nicht entgegen. Diese Bestimmung sagt, dass ein Beirteil nur angefochten werden kann, wenn gegen das Urteil als solches Berufung erklärt wird. Dies bedeutet nun aber nicht, dass ein Beirteil nur von jener Partei angefochten werden kann, die das Urteil in der Hauptsache selbst anfiicht. Soweit ein Urteil weitergezogen wird, kann ein Beirteil auch im Rahmen einer Anschlussberufung angefochten werden, ohne das Haupturteil zu ihrem Gegenstand zu machen, zumal die Anschlussberufung in ihrem Bestand vollständig von der Berufung abhängig ist. Auch durch den Wortlaut von Art. 220 ZPO wird die Anfechtung eines Beirteils mittels Anschlussberufung nicht ausgeschlossen. Soweit die berufungsbeklagte Partei auf ihre vor erster Instanz erfolglos gestellten Beweisanträge zurückkommen will, hätte sie dies demnach unter Verwirkungsfolge im Rahmen einer Anschlussberufung tun können und müssen (ZF 05 41 E. I.1; ZF 04 20 E. 1.b; ZF 95 68 E. 2.a; PKG 1957 Nr. 2, E. 1). Dies gilt auch für den Antrag, die Urkunden E7, E8 und BB 9 aus dem Recht zu weisen, da diesbezüglich ein Beirteil der Vorinstanz vorliegt (angefochtenes Urteil E. 3.c). Auf die erst an der

Hauptverhandlung vom 24. August 2009 gestellten Anträge des Berufungsbeklagten kann daher ebenfalls nicht eingetreten werden.

5.a) Der berufungsklägerische Rechtsvertreter macht anlässlich der Hauptverhandlung vor der Berufungsinstanz geltend, die eingeklagte Forderung in Höhe von Fr. 355'000.-- sei noch nicht fällig. Entgegen den Ausführungen der Vorinstanz (vgl. Urteil S. 12) habe die Beklagte und Berufungsklägerin dies stets bestritten. In der Bestreitung der Forderung liege auch eine Bestreitung deren Fälligkeit. Weiter führt er aus, Art. 184 Abs. 2 und Art. 213 Abs. 1 OR, welche eine gesetzliche Regelung über den Eintritt der Fälligkeit der Kaufpreisforderung enthalten, kämen nicht zur Anwendung, da die Parteien eine davon abweichende Vereinbarung getroffen hätten. Der Rechtsvertreter des Berufungsbeklagten wendet dagegen ein, dass die Fälligkeit bislang nie bestritten worden sei. Derartige Einreden hätten unter Verwirkungsfolge in den Rechtsschriften erhoben werden müssen. Das Argument, wonach die Forderung noch nicht fällig sei, werde auch durch die behauptete Verrechnung entkräftet. Im Übrigen sei unbesehen der Vertragsklausel, wonach die Kaufpreisrestanz gemäss separater Vereinbarung unter den Vertragsparteien bezahlt werde, bis heute eben gerade keine vom dispositiven Recht abweichende Vereinbarung getroffen worden, womit dieses zur Anwendung gelangen müsse.

b) Eine Forderung ist ein klagbares Recht auf Leistung. Gegen die Inanspruchnahme durch den Gläubiger kann sich der Schuldner mit Einwendungen und Einreden zur Wehr setzen. Einwendungen richten sich gegen den Bestand einer Forderung und sind von Amtes wegen zu berücksichtigen, währenddem Einreden lediglich die uneingeschränkte Durchsetzbarkeit hindern und nur dann zu berücksichtigen sind, wenn sich der Schuldner darauf beruft. Bei den Einwendungen kann zwischen rechtshindernden und rechtsvernichtenden unterschieden werden. Mit einer rechtshindernden Einwendung macht der Schuldner geltend, dass der Anspruch des Gläubigers gar nicht entstanden ist; eine rechtsvernichtende Einwendung gründet sich darauf, dass der wirksam entstandene Anspruch später untergegangen ist (vgl. Schwenger, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 5. Aufl., Bern 2009, N 4.34 f.; Gauch/Schlupe/Schmid, a.a.O., N 76 ff.). Daraus erhellt, dass in der Bestreitung der Forderung entgegen der Auffassung der Berufungsklägerin keineswegs automatisch eine Bestreitung der Fälligkeit der Forderung enthalten ist. Eine Forderung kann auch mit dem Argument bestritten werden, sie sei gar nie entstanden oder sie sei infolge Erfüllung oder auf andere Weise untergegangen. Gerade Letzteres machte die Berufungsklägerin in ihren Rechtsschriften vor

Vorinstanz geltend, führte sie doch aus, die Kaufpreisrestanz durch diverse Zahlungen und eigenhändig vorgenommene Arbeitsleistungen getilgt zu haben. So hat sie in ihrer Prozessantwort die Behauptung des Berufungsbeklagten, wonach keine Vereinbarung getroffen worden sei, ausdrücklich bestritten und sich auf den Standpunkt gestellt, die Tilgung der Kaufpreisrestanz sei gemäss mündlicher bzw. auch konkludenter Vereinbarung erfolgt (vgl. Prozessantwort vom 14. März 2008 S. 3). Ebenso führte sie in der Duplik aus, die Kaufpreisrestanz sei mehr als getilgt (vgl. Duplik vom 26. August 2008 S. 5). Damit hat sie aber die Fälligkeit der Forderung eben gerade nicht bestritten, sondern nur deren Erfüllung behauptet. Da eine Leistung grundsätzlich bereits vor Eintritt der Fälligkeit erfüllbar ist, hat die Beklagte die Fälligkeit mit diesen Ausführungen allerdings auch nicht anerkannt. Somit bleibt zu prüfen, ob sich die angeblich fehlende Fälligkeit und deren rechtskonforme Geltendmachung allenfalls aus dem übrigen Prozessstoff ergeben, zumal die herrschende Lehre davon ausgeht, dass die noch nicht eingetretene Fälligkeit wie auch die Stundung keine Einreden, sondern Einwendungen begründen und von Amtes wegen zu berücksichtigen sind (von Tuhr/Escher, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Bd. II, 3. A., Zürich 1974, S. 48; Schraner, Zürcher Kommentar, Obligationenrecht, 3. A., Zürich 2000, Art. 75 OR N 79; Weber, Berner Kommentar, Das Obligationenrecht, 2. A., Bern 2005, Art. 75 OR N 106; Leu, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 4. A., Basel 2007, Art. 75 OR N 5; Bucher, OR Allgemeiner Teil, 2. A., Zürich 1988, S. 405; a.M.: Addoriso de Feo, Die Fälligkeit von Vertragsforderungen, Zürich 2001, S. 29 FN 149).

c) Beim Postnumerandokauf (Kreditkauf) wird der Kaufpreis mit dem Übergang des Kaufgegenstandes fällig, soweit die Parteien keinen abweichenden Zeitpunkt bestimmen (Art. 213 Abs. 1 OR). Die Berufungsklägerin führt aus, die Restkaufpreisforderung sei gemäss Vertrag in Abweichung vom dispositiven Gesetzesrecht nur nach besonderer Vereinbarung zahlbar und fällig. Sie stützt sich auf Ziff. III./2.b des Kaufvertrages. Danach hat die Käuferschaft die Kaufpreisrestanz von Fr. 355'000.— gemäss separater Vereinbarung unter den Vertragsparteien zu bezahlen. Der Berufungsbeklagte hält dem entgegen, vorliegend sei eben gerade keine abweichende Vereinbarung getroffen worden, womit die Forderung fällig sei. Es ist somit zu prüfen, ob mit der Klausel in Ziff. III./2.b des Kaufvertrages eine von Art. 184 Abs. 2 und Art. 213 Abs. 1 OR abweichende Fälligkeitsabrede getroffen oder vorbehalten wurde, oder ob nur weitere Zahlungsmodalitäten geregelt werden sollten. Vom Wortlaut der Klausel her sind beide Inhalte möglich. Soweit kein vom übereinstimmenden wirklichen

Parteiwillen getragener Inhalt der Klausel festgestellt werden kann, ist auf den nach dem Vertrauensprinzip zu ermittelnden mutmasslichen Parteiwillen abzustellen (BGE 133 III 406). Dessen Ermittlung erfolgt nach dem Vertrauensgrundsatz. Dabei hat der Richter vom Wortlaut auszugehen und zu berücksichtigen, was sachgerecht erscheint. Soweit dispositives Recht vorliegt, orientiert er sich an diesem, weil derjenige Vertragspartner, der dieses verdrängen will, das mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck bringen muss (BGE 122 III 118).

Vorliegend gibt es keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass die Parteien beabsichtigten, die Fälligkeit der Kaufpreisrestanz hinauszuschieben. Vielmehr ergibt sich aus der vorprozessualen Korrespondenz (KB 2-8), insbesondere aber auch aus den Ausführungen in den Rechtsschriften, dass beide Parteien zum Zeitpunkt der Klageeinleitung übereinstimmend von der Fälligkeit der Forderung ausgingen. Fehlende Fälligkeit oder eine fehlende Vereinbarung betreffend Bezahlung der Kaufpreisrestanz wurden nie thematisiert. Strittig war stets nur, ob die Forderung bereits beglichen war oder nicht. Offenbar waren beide Parteien übereinstimmend der Ansicht, die fragliche Vertragsklausel ziele bloss auf eine Regelung von Zahlungsmodalitäten ab. Die anderslautenden Ausführungen der Berufungsklägerin im Plädoyer vor der Berufungsinstanz widersprechen ihren eigenen Ausführungen in den Rechtsschriften, aber auch dem Verhalten der Parteien vor Anhängigmachung des Verfahrens. Somit ist davon auszugehen, dass die Parteien mit der Vertragsklausel nicht die Fälligkeit, sondern lediglich andere Zahlungsmodalitäten regeln wollten.

Wenn man aufgrund der erwähnten Gegebenheiten nicht bereits eine tatsächliche Willensübereinstimmung im dargelegten Sinne als erwiesen erachten wollte, müsste zumindest eine Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens nach dem Vertrauensgrundsatz zu einem solchen Ergebnis führen. Der Wortlaut der Klausel lässt offen, ob lediglich die Zahlungsmodalitäten oder auch die Fälligkeit der Kaufpreisrestanz einer separaten Regelung überlassen werden sollte. Im Zweifel ist jener Auslegung der Vorzug zu geben, die dem dispositiven Recht entspricht. Eine Abweichung von einer dispositiven Gesetzesbestimmung bedarf einer eindeutigen Regelung (BGE 122 III 118; Gauch/Schluemp/Schmid, a.a.O., N 1230). Im Zusammenhang mit einer Fälligkeitsabrede gilt ausserdem der Grundsatz, dass ein vereinbarter bedingter Fälligkeitstermin, wenn auch nicht exakt bestimmt, so doch mindestens bestimmbar sein muss (Schraner, a.a.O., Art. 75 OR N 48; Weber, a.a.O., Art. 75 OR N 62). Vorliegend ist die erforderliche Bestimmtheit eines von der gesetzlichen Regelung abweichenden

Fälligkeitstermins nicht gegeben. Die Zahlung wird ohne jede Konkretisierung einer Vereinbarung den Parteien anheimgestellt. Dies spricht dafür, dass es die Parteien bezüglich des Fälligkeitszeitpunkts bei der dispositiven gesetzlichen Regelung belassen wollten und somit für eine sofortige Fälligkeit der Forderung. Es würde sodann auch der Interessenlage der Parteien in keiner Weise entsprechen, wenn der Verkäufer trotz der Erfüllung seiner vertraglichen Pflichten die Gegenleistung nicht einfordern könnte und sich beliebig verträsten lassen müsste. Eine solche Vereinbarung wäre nicht sachgerecht. Die Beklagte vermochte jedenfalls im Rahmen der Rechtschriften keine Umstände aufzuzeigen, die eine solche Regelung zu rechtfertigen vermöchten. Es entspricht dem Wesen synallagmatischer Verträge und der diesen zugrunde liegenden Interessenlage, dass die im Austauschverhältnis stehenden Leistungen im Normalfall Zug um Zug zu erbringen sind. Dies wird gerade im vorliegenden Streitfall deutlich, in welchem der Kaufpreisgegenstand bereits viereinhalb Jahre vor Klageeinleitung übertragen wurde, und der Verkäufer nach wie vor auf die Begleichung der Kaufpreisrestanz wartet.

d) Selbst wenn aber entgegen obigen Ausführungen die Meinung vertreten würde, die Klausel betreffe auch die Fälligkeit der Kaufpreisrestanz, wäre nach Treu und Glauben zum heutigen Zeitpunkt von der Fälligkeit der Forderung auszugehen. Bei Bejahung einer Fälligkeitsabrede hätten wir es mit der Vereinbarung einer unbestimmten Verfallzeit zu tun. Dies widerspricht dem Grundsatz, dass bei einer Fälligkeitsabrede der Zeitpunkt der Leistung bestimmt oder bestimmbar sein muss (Schraner, a.a.O., Art. 75 OR N 48; Weber, a.a.O., Art. 75 OR N 59 ff.). Unbestimmt lautende Fristbestimmungen sind nach Treu und Glauben auszulegen (Weber, a.a.O., Art. 75 OR N 66; Becker, Berner Kommentar, Art. 75 OR N 2; SJZ 1962, 306). Vorliegend konnte die Berufungsklägerin nicht davon ausgehen, dass sie die Kaufpreisrestanz zu einem beliebigen Zeitpunkt in der Zukunft begleichen könne, nachdem ihr das Eigentum am Grundstück bereits im Jahre 2003 übertragen worden war. Der Berufungsbeklagte dagegen durfte in Anbetracht dessen, dass zum Zeitpunkt der Klageeinleitung - wohlgemerkt viereinhalb Jahre nach Übertragung der Liegenschaft auf die Berufungsklägerin - noch keine Vereinbarung getroffen worden war, nach Treu und Glauben von der Fälligkeit der gesamten Kaufpreisrestanz ausgehen. Dies umso mehr als die Berufungsklägerin die Fälligkeit in den vorprozessualen Korrespondenzen, mit welchen sie zur Bezahlung der ausstehenden Forderung aufgefordert wurde, nie in Abrede stellte. Dem Berufungsbeklagten ist sodann insoweit zuzustimmen, dass die

Berufungsklägerin die Fälligkeit der Forderung auch in den Rechtsschriften nie explizit in Abrede gestellt hat. Ob sie dies an der Hauptverhandlung vor der Vorinstanz getan hat, lässt sich anhand des eingelegten stichwortartigen Plädoyers ihres Rechtsvertreters nicht eruieren. Dem angefochtenen Urteil zumindest kann nichts dergleichen entnommen werden. Es würde Treu und Glauben aufs Gröbste widersprechen, wenn der Berufungsbeklagte trotz Erfüllung seiner vertraglichen Pflicht die Gegenleistung nicht einfordern könnte und sich mangels separater Vereinbarung beliebig vertrösten lassen müsste. Das Gericht gelangt deshalb unter Würdigung der gesamten Umstände zum Schluss, dass die restliche Kaufpreisforderung im Zeitpunkt der Klageeinleitung vom 12. Juli 2007 fällig war. Zu prüfen bleibt demnach, ob die eingeklagte Restforderung von Fr. 355'000.-- von der Berufungsklägerin bereits bezahlt worden ist.

6. Die Berufungsklägerin macht geltend, sie habe den Restkaufpreis gemäss mündlicher und konkludenter Vereinbarung beglichen. Im Einzelnen führt sie aus, die Tilgung der Kaufpreisrestanz sei durch die Investition von Pensionskassengeldern in die Liegenschaft in Y., durch Bezahlung von monatlichen Beträgen von Fr. 1'750.-- für den Zeitraum Januar 2003 bis Dezember 2006, durch weitere Investitionen in die Liegenschaft in Y., durch Bezahlung von Steuer- und Alimentenschulden des Berufungsbeklagten sowie durch Arbeits- und Materialleistungen für den Um- und Ausbau der Liegenschaft des Berufungsbeklagten in Y. erfolgt. Ob dem so ist, ist im Folgenden zu prüfen.

a) Die Berufungsklägerin behauptet, sie habe sich Pensionskassengelder ausbezahlen lassen und diese Beträge von insgesamt Fr. 65'934.10 in die Liegenschaft des Berufungsbeklagten in Y. investiert. Mit ihrem Ehemann sei vereinbart worden, diesen Betrag an die Kaufpreisrestanz anzurechnen. Der Berufungsbeklagte wendet dagegen ein, zutreffend sei einzig, dass ein Betrag von Fr. 65'934.10 auf ein Konto bei der D. geflossen sei. Was anschliessend mit diesem Geld geschehen sei, sei unsubstantiiert und unbewiesen geblieben. Aus dem Verhalten der Berufungsklägerin, welche der Aufforderung, die Bankunterlagen dieses Kontos zu edieren, nicht nachgekommen sei, könne einzig geschlossen werden, dass sie nicht habe offen legen wollen, was tatsächlich mit den Pensionskassengeldern geschehen sei. Jedenfalls habe sie nicht nachweisen können, dass diese Gelder in die Liegenschaft des Berufungsbeklagten investiert worden seien.

Aufgrund der Akten nachgewiesen ist eine Auszahlung von Pensionskassengeldern in genannter Höhe vom 24. Januar 2001. Dieser Betrag wurde auf ein Konto der Berufungsklägerin bei der D. in W. (Y.) überwiesen (vgl. bekl. act. 2 und 3). Ein Beweis für die Behauptung, dass diese Gelder nach und nach in die Liegenschaft des Berufungsbeklagten geflossen sind sowie für die Behauptung, wonach die Parteien vereinbart hätten, den Betrag an die Kaufpreisrestanz anzurechnen, fehlt hingegen gänzlich. So ist die Berufungsklägerin auch einer von der Vorinstanz angeordneten Edition auf Herausgabe der entsprechenden Kontounterlagen nicht nachgekommen. Eine Tilgung des Kaufpreises ist somit diesbezüglich nicht nachgewiesen. An diesem Ergebnis könnten auch die von der Berufungsklägerin beantragten unabhängigen Verkehrswertschätzungen der Liegenschaft nichts ändern, zumal in keiner Weise ersichtlich ist, inwieweit eine solche Schätzung Beleg dafür sein könnte, dass ein allfälliger Mehrwert durch Pensionskassengelder der Berufungsklägerin geschaffen wurde.

b) Weiter macht die Berufungsklägerin geltend, sie habe dem Berufungsbeklagten ab Januar 2003 bis und mit Dezember 2006 insgesamt 48 monatliche Zahlungen à Fr. 1'750.-- überwiesen, was einem Gesamtbetrag von Fr. 84'000.--entspreche. Diese Zahlungen seien vereinbarungsgemäss zur Tilgung der Kaufpreisrestanz erfolgt. Dagegen wendet der Berufungsbeklagte ein, diese Überweisungen stellten den Beitrag der Berufungsklägerin an den Unterhalt der Familie dar. Immerhin habe diese im Haus des Berufungsbeklagten gewohnt, welcher die gesamten Lebenshaltungskosten (Steuern, Abgaben, Lebensmittel, Fahrzeug, Strom, Wasser, Telefon, Unterhalt etc.) bezahlt habe. Ferner sei nicht ersichtlich, weshalb sich der Berufungsbeklagte bei einer Restschuld von Fr. 355'000.-- mit monatlichen Zahlungen von Fr. 1'750.-- hätte abfinden sollen, zumal die Berufungsklägerin aufgrund der Auszahlungen der Pensionskassengelder über erhebliche Barschaften verfügt habe und nach eigenen Behauptungen problemlos Fr. 243'000.-- hätte aufbringen können. Der Umstand, dass die Zahlungen monatlich erfolgt seien, spreche vermutungsweise für eine periodische Leistung im Sinne von Unterhaltszahlungen, zumal die Berufungsklägerin nicht anderweitig Unterhaltszahlungen nachgewiesen habe. Da die Kaufpreiszahlung binnen zehn Jahren, die Unterhaltszahlungen jedoch binnen fünf Jahren verjährten bzw. ein Teil davon bereits verjährt sei, seien die Zahlungen als Unterhaltszahlungen anzurechnen. Die Berufungsklägerin hält dem entgegen, dass die Parteien bereits im September 2002 geheiratet hätten, der Beginn der monatlichen Zahlungen jedoch erst nach Abschluss des Kaufvertrags eingesetzt habe. Ebenso spreche

gegen die Annahme von Unterhaltszahlungen und für die Annahme der ratenweise Tilgung der Restpreisforderung, dass die Zahlungen bis und mit Dezember 2006 weiter überwiesen worden seien, obschon die Berufungsklägerin bereits im Jahre 2005 infolge Trennung in die Schweiz zurückgekehrt sei, was zeige, dass diese Zahlungen nichts mit Unterhaltszahlungen zu tun gehabt hätten. Die Vorinstanz sei in willkürlicher Beweiswürdigung zum Schluss gelangt, bei den monatlich an den Berufungsbeklagten ausgerichteten Zahlungen handle es sich um Unterhaltszahlungen.

Zunächst ist festzuhalten, dass die Vorinstanz, entgegen den Behauptungen der Berufungsklägerin, die betreffenden Zahlungen im angefochtenen Urteil nicht als Unterhaltszahlungen qualifiziert hat. Sie hat lediglich ausgeführt, für den Bestand der Forderung sei einzig und allein entscheidend, dass es der Berufungsklägerin nicht gelungen sei, irgendwelche Beweise dafür aufzubringen, dass die Beträge effektiv zur Tilgung des restlichen Kaufpreises gedacht gewesen seien. Somit sei der Bestand dieser Verrechnungsforderung nicht ausgewiesen (vgl. Urteil S. 16). Aus den eingereichten Unterlagen geht sodann hervor, dass im Zeitraum von Januar 2003 bis und mit Dezember 2006 entgegen den Behauptungen der Berufungsklägerin die monatlichen Zahlungen an den Berufungsbeklagten nicht lückenlos erfolgt sind. Für den besagten Zeitraum sind lediglich 35 Zahlungen - 6 im Jahr 2003, 11 im Jahr 2004, 9 im Jahr 2005 und 9 im Jahr 2006 (vgl. bekl. act. 4) - in Höhe von je Fr. 1'750.-- ausgewiesen, was einem Gesamtbetrag von Fr. 61'250.-- entspricht. Die Zahlung vom 24. Juni 2003 wurde dem Konto des Berufungsbeklagten belastet. Die erste ausgewiesene Zahlung der Berufungsklägerin an den Berufungsbeklagten datiert vom 25. Juli 2003. Der Kaufvertrag wurde am 17. Januar 2003 beurkundet. Gemäss Dauerauftragsbestätigung und Mutationsformular der E. vom 17. Juli 2003 erteilte die Berufungsklägerin der E. den Auftrag, dem Berufungsbeklagten auf den 25. jeden Monats, beginnend ab dem 25. Januar 2003, einen Betrag von Fr. 1'750.-- zu überweisen (vgl. bekl. act. 4). Ein Zahlungsgrund wurde dabei nicht aufgeführt. Diese Zahlungen dauerten - zwar nicht lückenlos - bis und mit Dezember 2006 an, obschon sich die Parteien gemäss unbestritten gebliebener Behauptung der Berufungsklägerin (Duplik S. 4, Plädoyer vor Kantonsgericht) bereits Ende 2005 getrennt hatten und die Berufungsklägerin wieder in die Schweiz zurückgekehrt war. Sowohl die zeitliche Nähe zwischen Abschluss des Kaufvertrags und Erteilung des Dauerauftrags als auch der Umstand, dass die monatlichen Zahlungen selbst dann noch fortgesetzt wurden, als die Parteien bereits getrennt lebten und keinen gemeinsamen

Haushalt mehr unterhielten, deuten darauf hin, dass es sich hierbei nicht um Unterhaltszahlungen, sondern tatsächlich um Zahlungen in Tilgung der Kaufpreisrestanz handelt. Es ist jedenfalls weder ersichtlich noch nachvollziehbar und wurde auch vom Berufungsbeklagten nicht dargetan, weshalb die Berufungsklägerin die monatlichen Beträge nach Auflösung des gemeinsamen Haushalts weiterhin hätte überweisen sollen, wenn sie entsprechend den Ausführungen des Berufungsbeklagten als ehelicher Beitrag bzw. Unterhaltszahlungen im Sinne von Art. 163 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (ZGB; SR 210) zu betrachten wären. Der Berufungsbeklagte konnte auch keine Vereinbarung von derartigen Unterhaltszahlungen nachweisen. Da der Berufungsbeklagte sodann selbst vorbringt, es könne sich bei den monatlichen Zahlungen lediglich um Unterhaltszahlungen oder Zahlungen in Tilgung der Restpreisforderung handeln (Plädoyer Kantonsgericht und Vorinstanz S. 7), nun aber aufgrund der konkreten Umstände nicht anzunehmen ist, dass es sich um Unterhaltszahlungen handelt, kann es sich folglich nur um Zahlungen zur ratenweise Tilgung des Restkaufpreises handeln. Der Einwand des Berufungsbeklagten, dass die Zahlungen, sollte es sich dabei tatsächlich um Abzahlungsbeträge handeln, auch heute noch ausgerichtet werden müssten, jedoch im Dezember 2006 eingestellt worden seien, ist unbegründet. Schliesslich hat die Berufungsklägerin nicht behauptet, den Restkaufpreis alleine mit diesen Zahlungen getilgt zu haben. Da sie davon ausging, sie habe den Restkaufpreis zu diesem Zeitpunkt durch weitere Zahlungen vollständig getilgt, bestand für sie auch keine Veranlassung, über den Dezember 2006 hinaus, weitere Abzahlungen zu tätigen. Das Gericht erachtet es nach dem Gesagten als rechtsgenügend ausgewiesen, dass die betreffenden Zahlungen in Höhe von Fr. 61'250.-- zwecks Tilgung des Kaufpreises erfolgten, weshalb die Berufung in diesem Punkt gutzuheissen ist.

c) Die Berufungsklägerin behauptet im Weiteren, grössere Beträge, unter anderem einen solchen von Fr. 30'000.-- für einen Brotfen und das Schwimmbad in die Liegenschaft ihres Ehemannes in Y. investiert zu haben. Der Gesamtbetrag der getätigten Investitionen wird von der Berufungsklägerin auf Fr. 177'000.-- beziffert. Auch diese Behauptung - so der Berufungsbeklagte - sei letztlich unsubstantiiert und unbewiesen geblieben. Sonderbar und kaum der Glaubhaftigkeit zuträglich sei sodann, dass ein Betrag über EUR 111'000.-- erst anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung thematisiert worden sei. Überdies sei durchaus möglich, dass im Betrag von EUR 111'000.-- auch die

Pensionskassengelder in Höhe von Fr. 65'934.10 enthalten seien. Gesamthaft betrachtet entbehrten die geltend gemachten Forderungen jeglicher Grundlage.

Als Beweis für die ihrerseits getätigten Investitionen legte die Berufungsklägerin ein Sparheft der D. ins Recht (vgl. bekl. act. 8E). Daraus geht hervor, dass von diesem Sparheft im Jahre 2003 mehrere grössere Beträge von insgesamt ca. EUR 111'000.-- abgehoben wurden, was in etwa dem behaupteten Betrag von Fr. 177'000.-- entspricht. Ein Beweis dafür, dass diese Beträge in den Um- und Ausbau der Liegenschaft des Berufungsbeklagten geflossen sind und dass dies in Anrechnung an den Kaufpreis geschehen sein soll, fehlt indessen gänzlich. Folglich wurden diese Beträge von der Vorinstanz zu Recht nicht an die Kaufpreisrestanz angerechnet. Hinsichtlich der beantragten Verkehrswertschätzungen der Liegenschaft kann auf E. 3 und 6.a des vorliegenden Urteils verwiesen werden.

d) Die Berufungsklägerin macht sodann geltend, unter dem Titel Steuer- und Alimentenschulden des Berufungsbeklagten Leistungen von über Fr. 20'000.-- erbracht zu haben. Um darzulegen, dass mindestens ein Betrag von Fr. 10'200.-- für Alimentenschulden des Berufungsbeklagten bezahlt worden sei, stützt sie sich auf einen Kontoauszug der E. vom 31. Dezember 2002 (vgl. bekl. act. 7E), in welchem eine Überweisung von Fr. 10'200.-- an das Advokaturbüro F. in V. mit dem handschriftlichen Vermerk „Alimenten Mexiko“ aufgeführt wird. Weiter befindet sich ein Schreiben von Rechtsanwalt G. an Rechtsanwalt F. vom 8. Januar 2003 bei den Akten (vgl. bekl. act. 7E), worin Letzterer aufgefordert wird, den Berufungsbeklagten zu veranlassen, die Unterhaltszahlung für Januar 2003 im Betrag von Fr. 2'800.-- zu überweisen. Seitens des berufungsbeklaglichen Rechtsvertreters wird vorgebracht, die von der Berufungsklägerin geltend gemachte Forderung stehe leer im Raume und werde durch rein gar nichts belegt.

Dass die behauptete Zahlung in Anrechnung an den Kaufpreis erfolgt ist, ist allein schon deshalb unwahrscheinlich, weil der Kaufvertrag erst nach der Überweisung abgeschlossen wurde. Hätten die Parteien vorgehabt, diese Zahlung an den Kaufpreis anzurechnen, wäre dies wohl im Kaufvertrag im Abschnitt „Kaufpreis“ festgehalten worden. In Frage kommt somit lediglich eine verrechnungsweise Tilgung der Kaufpreisrestanz im entsprechenden Umfang. In den Rechtsschriften wurde zwar keine ausdrückliche Verrechnungseinrede erhoben, eine konkludente Willensäusserung, welche vorliegend wohl zu bejahen ist, reicht jedoch aus (vgl. Peter, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 4. Aufl., Basel 2007, N 4 zu Art. 124 OR). Doch auch hier vermochte die Berufungsklägerin

den Beweis nicht zu erbringen, dass ihr eine verrechenbare Forderung gegen den Berufungsbeklagten zusteht. Die Überweisung des Betrags von Fr. 10'200.-- an Rechtsanwalt F. erfolgte ohne Angabe eines Zahlungsgrunds. Auf den handschriftlichen Vermerk auf dem Kontoauszug kann dabei nicht abgestellt werden, da weder die Person, welche den Vermerk angebracht hat, noch der Zeitpunkt, an welchem dies geschehen ist, ermittelt werden kann. Ebenso wenig ist dem Schreiben von Rechtsanwalt G. vom 8. Januar 2003 zu entnehmen, dass die Berufungsklägerin für den Berufungsbeklagten Zahlungen in genannter Höhe auch tatsächlich erbracht hätte und ihr deshalb in diesem Umfang eine verrechenbare Gegenforderung zustünde. Somit ist völlig offen und aus den Akten nicht erschliessbar, um was für eine Zahlung es sich hierbei handelt. Da auch diesbezüglich eine teilweise Tilgung der restlichen Kaufpreisforderung nicht nachgewiesen ist, ist das angefochtene Urteil auch in diesem Punkt zu bestätigen.

e) Schliesslich bringt die Berufungsbeklagte vor, sie habe beim Um- und Ausbau der Liegenschaft in Y. mitgewirkt und ihre Kaufpreisschuld insoweit durch Arbeits- und Materialleistungen getilgt. Sie habe über ihre ehelichen Pflichten hinaus Arbeit in die Liegenschaft in Y. gesteckt. In der Duplik vom 26. August 2008 listete sie die behaupteten Leistungen detailliert auf und bezifferte diese mit ca. Fr. 122'000.--. Dagegen wendet der Berufungsbeklagte ein, die Arbeitsleistungen seien unbewiesen geblieben und die in der Duplik erfolgte Auflistung von angeblichen Tätigkeiten sei als reine Parteibehauptung zu bezeichnen.

Auch hinsichtlich der von der Berufungsklägerin geltend gemachten Arbeitsleistungen ist festzustellen, dass diese in keiner Art und Weise bewiesen worden sind. Die Berufungsklägerin vermochte weder anhand irgendwelcher Belege über den Kauf von Arbeitsmaterialien noch anhand anderweitiger Unterlagen nachzuweisen, ob und allenfalls in welchem Umfang Leistungen ihrerseits erbracht wurden. Auf dem eingereichten Fotomaterial (vgl. bekl. act. 5) ist nichts Derartiges zu entnehmen. Ebenso wenig gelang ihr der Beweis, dass allfällige Leistungen in Anrechnung an den Kaufpreis hätten erfolgen sollen, weshalb das angefochtene Urteil auch in diesem Punkt nicht zu beanstanden ist. Bezüglich der beantragten Verkehrswertschätzungen der Liegenschaft kann auf das in E. 3 und 6.a Gesagte verwiesen werden.

7.a) Abschliessend rügt die Berufungsklägerin die vorinstanzliche Kostenzuteilung. Gemäss Rechtsbegehren habe der Kläger und Berufungsbeklagte die Ausrichtung eines Verzugszinses seit dem 27. März 2003

gefordert, wohingegen die Vorinstanz ihm erst ab dem 19. Mai 2007 Verzugszinsen zugesprochen habe. Folglich sei sein Rechtsbegehren betreffend Verzugszinsen hinsichtlich der Zeit vom 27. März 2003 bis 18. Mai 2007 rechtskräftig abgewiesen worden, zumal diesbezüglich keine Anschlussberufung erhoben worden sei. Diese Teilabweisung habe aber auch Auswirkungen auf die Kosten- und Entschädigungsfolge und hätte von der Vorinstanz bei der Kostenzuteilung berücksichtigt werden müssen. Aus diesem Grund verstosse Ziffer 2 des Dispositivs des angefochtenen Urteils gegen Art. 122 ZPO und sei rechtswidrig.

b) Gemäss Art. 122 Abs. 1 ZPO wird der unterliegende Teil in der Regel zur Übernahme sämtlicher Kosten des Verfahrens verpflichtet. Hat keine Partei vollständig obsiegt, können die Kosten verhältnismässig verteilt werden. Gestützt auf Art. 122 Abs. 2 ZPO wird die unterliegende Partei sodann in der Regel verpflichtet, der obsiegenden Partei alle ihr durch den Rechtsstreit verursachten, notwendigen Kosten zu ersetzen. Fällt das Urteil nicht ausschliesslich zu Gunsten einer Partei aus, so können die aussergerichtlichen Kosten nach den gleichen Grundsätzen wie die gerichtlichen verteilt werden.

c) Der Kläger und Berufungsbeklagte beantragte im vorinstanzlichen Verfahren, die Beklagte und Berufungsklägerin sei zu verpflichten, ihm Fr. 355'000.-- zuzüglich Zins zu 5 % seit dem 27. März 2003 zu bezahlen (vgl. Prozesseingabe vom 10. Januar 2008 und Replik vom 5. Juni 2008). Die Beklagte und Berufungsklägerin beantragte die kostenfällige Abweisung der Klage (vgl. Prozessantwort vom 14. März 2008 und Duplik vom 26. August 2008). Die Vorinstanz sprach dem Kläger und Berufungsbeklagten entgegen seinem Rechtsbegehren lediglich einen Verzugszins ab dem 19. Mai 2007 zu (vgl. Urteil S. 19), auferlegte der Beklagten und Berufungsklägerin aber dennoch die ganzen gerichtlichen und aussergerichtlichen Kosten.

d) Der vom Kläger und Berufungsbeklagten geltend gemachte Forderungsbetrag beläuft sich inklusive Verzugszinsen zu 5 % vom 27. März 2003 bis zum Tag der erstinstanzlichen Urteilsfällung am 16. Januar 2009 auf insgesamt rund Fr. 458'000.-- (Fr. 355'000.-- zuzüglich Verzugszinsen von Fr. 102'999.30). Zugesprochen wird ihm gemäss vorliegendem Urteil ein Gesamtbetrag von rund Fr. 318'230.-- (Fr. 293'750.-- zuzüglich Verzugszinsen seit dem 19. Mai 2007 von Fr. 24'479.--). Damit ist der Kläger und Berufungsbeklagte mit seinem Rechtsbegehren rechnerisch zu rund 70 % durchgedrungen. Demzufolge gehen die Kosten des Kreisamts X. sowie diejenigen des

vorinstanzlichen Verfahrens zu 3/10 zu Lasten des Klägers und Berufungsbeklagten und zu 7/10 zu Lasten der Beklagten und Berufungsklägerin. Im gleichen Verhältnis sind die aussergerichtlichen Kosten zu verteilen. Nachdem der Rechtsvertreter der Berufungsklägerin für das vorinstanzliche Verfahren eine aussergerichtliche Entschädigung von Fr. 22'000.-- und der Rechtsvertreter des Berufungsbeklagten eine solche von Fr. 20'846.65 geltend machten, ergibt sich nach Verrechnung der gegenseitigen Ansprüche eine aussergerichtliche Entschädigung von 7'992.55 (inkl. MWST) zugunsten des Berufungsbeklagten.

e) Im vorliegenden Berufungsverfahren waren die Verzugszinsen nicht mehr strittig. Die Berufungsklägerin vermochte mit ihrem Rechtsbegehren im Umfang von Fr. 61'250.-- durchzudringen, was rund 1/6 des strittigen Forderungsbetrags von Fr. 355'000.-- ausmacht. Folglich gehen die Kosten des Berufungsverfahrens zu 5/6 zu Lasten der Berufungsklägerin und zu 1/6 zu Lasten des Berufungsbeklagten. Im gleichen Verhältnis sind auch die aussergerichtlichen Kosten des Berufungsverfahrens zu verteilen. Die von Rechtsanwalt Infanger eingereichte Honorarnote von Fr. 3'693.90 ist aufgrund der sich stellenden Sach- und Rechtsfragen angemessen. Rechtsanwalt Augustin hat dem Gericht keine Honorarnote vorgelegt. Aufgrund der Vorträge vor Kantonsgericht ist jedoch davon auszugehen, dass sein Aufwand in etwa mit demjenigen des Rechtsvertreters der Gegenpartei vergleichbar war. Somit erscheint es als angemessen, auch auf Seiten der Berufungsklägerin auf einen Betrag von Fr. 3'693.90 abzustellen. Auch diesbezüglich gehen 5/6 zu Lasten der Berufungsklägerin und 1/6 zu Lasten des Berufungsbeklagten. Infolge Verrechnung hat die Berufungsklägerin den Berufungsbeklagten mit Fr. 2'462.60 (inkl. MWST) aussergerichtlich zu entschädigen.

III. Demnach wird erkannt

1. Die Berufung wird teilweise gutgeheissen, und das angefochtene Urteil wird aufgehoben.
2. A. wird verpflichtet, B. Fr. 293'750.-- zuzüglich Zins zu 5 % seit dem 19. Mai 2007 zu bezahlen.
3. Die Kosten des Kreisamts X. von Fr. 350.-- sowie die Kosten des Bezirksgerichts Plessur von Fr. 13'549.95 gehen zu 3/10 zu Lasten von B. und zu 7/10 zu Lasten von A., welche B. für das erstinstanzliche Verfahren aussergerichtlich mit Fr. 7'992.55 (inkl. MWST) zu entschädigen hat.
4. Die Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 8'384.-- (Gerichtsgebühr Fr. 8'000.--, Schreibgebühr Fr. 384.--) gehen zu 1/6 (Fr. 1'397.35) zu Lasten von B. und zu 5/6 (Fr. 6'986.65) zu Lasten von A., welche B. für das Berufungsverfahren aussergerichtlich mit Fr. 2'462.60 (inkl. MWST) zu entschädigen hat.
5. Gegen diese, einen Streitwert von mindestens 30'000 Franken betreffende Entscheidung kann gemäss Art. 72, Art. 74 Abs. 1 lit. b des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) Beschwerde in Zivilsachen an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, geführt werden. Die Beschwerde ist dem Bundesgericht schriftlich, innert 30 Tagen seit Eröffnung der vollständigen Ausfertigung der Entscheidung in der gemäss Art. 42 f. BGG vorgeschriebenen Weise einzureichen. Für die Zulässigkeit, die Beschwerdelegitimation, die weiteren Voraussetzungen und das Verfahren der Beschwerde gelten die Art. 29 ff., 72 ff. und Art. 90 ff. BGG.
6. Mitteilung an: