



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

Ref.:
ZF 03 31

Chur, 08. Dezember 2003

Schriftlich mitgeteilt am:

(Eine gegen diese Entscheidung erhobene Berufung ist beim Bundesgericht hängig.)

Urteil

Zivilkammer

Vorsitz	Präsident Brunner
RichterInnen	Jegen, Riesen-Bienz, Tomaschett-Murer und Burtscher
Aktuarin	Duff Walser

In der zivilrechtlichen Berufung

des H. Z. und der G. Z., Kläger und Berufungskläger, vertreten durch Rechtsanwalt
lic. oec. HSG Alfred P. Müller, Im Ochsenbrunnen 11, 7310 Bad Ragaz,

gegen

das Urteil des Bezirksgerichts Landquart vom 5. Februar 2003, mitgeteilt am 8. Mai
2003, in Sachen der Kläger und Berufungskläger gegen A., C. D. und D. D., und B.,
Beklagte und Berufungsbeklagte, alle vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. HSG
Hermann Just, Postfach 414, Masanserstrasse 35, 7001 Chur,

betreffend Feststellung und Verlegung einer Dienstbarkeit,

hat sich ergeben:

A. G. Z. und H. Z. sind Miteigentümer der mit einem Wohnhaus überbauten Parzelle Nr. 634, Grundbuch der Gemeinde X.. A., die Eheleute C. D. und D. D. sowie B. sind Eigentümer der benachbarten, ebenfalls mit Wohnhäusern überbauten Parzellen Nrn. 632 (A.), 633 (B.) und 635 (C. D. und D. D.), Grundbuch der Gemeinde X.. Im Grundbuch ist zulasten der Parzelle Nr. 634 und zugunsten der Parzellen Nrn. 632, 633 und 635 ein Fuss- und Fahrwegrecht eingetragen, welches die Verbindung der Grundstücke mit dem öffentlichen Y.-Weg gewährleistet.

B. Ursprünglich bildeten diese Grundstücke eine einzige Parzelle (L.- und S.-Register Parzelle 14 des Grundbuchs der Gemeinde X.). Im Jahre 1976 teilte die ehemalige Eigentümerin, E., dieses Gesamtgrundstück in mehrere Parzellen (heute Nrn. 632, 633, 634, 635) auf und verkaufte die Parzelle Nr. 632 an A., die Parzelle Nr. 633 an B. sowie die Parzelle Nr. 635 an F., der diese an die Eheleute C. D. und D. D. veräusserte. Gleichzeitig räumte die Verkäuferin zulasten der Stammparzelle (Nr. 634) und zugunsten der neu gebildeten Grundstücke, ein Fuss- und Fahrwegrecht ein. Dieses wurde jeweils in einem Situationsplan eingezeichnet, welcher Bestandteil der öffentlich beurkundeten Kaufverträge aus dem Jahre 1976 bildete (vgl. Kaufverträge mit Begründung von Grunddienstbarkeiten vom 2. Juni und 30. Juli 1976; KB 6,7 und 8). Im Zuge der Überbauung der Grundstücke wurde 1977 eine entsprechende Zufahrt erstellt. Während rund 20 Jahren führte die Benützung dieses Zufahrtsweges zu keinerlei aktenkundigen Problemen.

C. Im Jahre 1996 übernahm G. Z. die Parzelle Nr. 634 auf Rechnung künftiger Erbschaft von ihrer Mutter E.. In der Folge nahm der damalige Lebensgefährte und heutige Ehegatte von G. Z., H. Z., verschiedene Veränderungen an der Zufahrt vor. So erstellte er einen Maschenzaun, der die Einfahrt zum Y.-Weg verengte, und setzte einen Eisenpfosten in die bisher tatsächlich benützte Verkehrsfläche im Zufahrtsbereich zum Autounterstand von B.. Dies führte zu Auseinandersetzungen zwischen den Grundstückeigentümern, worauf A., die Eheleute C. D. und D. D. und B. beim Vermittleramt des Kreises Fünf Dörfer eine Klage gegen G. Z. anhängig machten und am 22. August 1997 mit folgenden Rechtsbegehren an das Bezirksgericht Landquart gelangten:

- „1. *Die Beklagte und Eigentümerin der Parzelle 634, Grundbuch X., sei gerichtlich zu verpflichten, alle diejenigen Zäune, Hecken, sonstige Bepflanzungen und Mauererhöhungen zu entfernen, die die Ausübung der im Grundbuch zugunsten der Kläger und zulasten der Beklagten eingetragenen Fuss- und Fahrwegrechte in irgendeiner Art und Weise beeinträchtigen.*
2. *Es sei die Beklagte zu verpflichten, denjenigen Ausbau der gemeinsamen Ein- und Zufahrt zum Y.-Weg baulich wieder so herzurichten, wie*

sie von den Dienstbarkeitsberechtigten im Einvernehmen mit der damaligen Eigentümerin des dienstbarkeitsbelasteten Grundstücks hergerichtet und während 20 Jahren unangefochten begangen und befahren wurde.

3. *Die Beklagte sei gerichtlich zu verpflichten, die in Verletzung der nachbarrechtlichen Vorschriften errichteten Holzstapel und Hecken zu beseitigen und die für die Errichtung solcher Anlagen geforderten Grenzabstände einzuhalten.*
4. *Die Beklagte sei gerichtlich zu verpflichten, in Zukunft alle Handlungen zu unterlassen, die geeignet sind, in Zukunft die Ausübung der zugunsten der Kläger im Grundbuch eingetragenen Fuss- und Fahrwegrechte in irgendeiner Art und Weise zu beeinträchtigen.*
5. *Unter vermittleramtlicher, gerichtlicher und aussergerichtlicher Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beklagten.“*

Demgegenüber liess G. Z. in ihrer Prozessantwort beantragen, auf die Klage sei nicht einzutreten. Eventualiter sei die Klage abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne.

D. Mit Urteil vom 28. Oktober 1998, mitgeteilt am 6. Januar 1999, erkannte das Bezirksgericht Unterlandquart:

- „1. *Die Klage wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.*

Entsprechend wird die Beklagte verpflichtet, denjenigen Ausbau der gemeinsamen Ein- und Zufahrt zum Y.-Weg baulich wieder so herzurichten, wie sie von den Dienstbarkeitsberechtigten im Einvernehmen mit der damaligen Eigentümerin des dienstbarkeitsbelasteten Grundstücks hergerichtet und während 20 Jahren unangefochten begangen und befahren wurde.

2. *(Kosten).*
3. *(Mitteilung).“*

E. Eine von G. Z. am 29. Januar 1999 dagegen erhobene Berufung hiess das Kantonsgericht von Graubünden mit Urteil vom 14. Juni 1999, mitgeteilt am 9. September 1999, teilweise gut und erkannte:

- „1. *(...).*
2. *Die Ziff. 1 des angefochtenen Urteilsdispositivs wird von Amtes wegen wie folgt neu gefasst:*

Die Klage wird teilweise gutgeheissen und die Beklagte wird verpflichtet, die Ein- und Zufahrt zum Y.-Weg ab der Abzweigung zum Vorplatz auf der Parzelle Nr. 634, Grundbuch der Gemeinde X., bis zum Y.-Weg baulich wieder so herzustellen und zu gestalten, dass das zu Gunsten der Parzellen Nrn. 632, 633 und 635 des Grundbuches der Gemeinde X. eingetragene Fuss- und Fahrwegrecht nördlich innerhalb der in diesem Bereich verlaufenden Kulturgrenze und südlich mindestens innerhalb

der in jenem Bereich verlaufenden Kulturgrenze ungehindert ausgeübt werden kann.

3. *(Kosten Vorinstanz).*
4. *(Kosten Berufungsverfahren).*
5. *(Mitteilung).“*

Dieses Urteil ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen. Die Wiederherstellung der Ein- und Zufahrt zum Y.-Weg gemäss Urteil wurde jedoch in der Folge von der Klägerin nicht vorgenommen. Mit Entscheid des Kreispräsidenten Fünf Dörfer vom 1. Mai 2000 wurde deshalb auf Ersuchen von A., B. und den Eheleuten C. D. und D. D. die Ersatzvornahme angeordnet und in der Folge die Zufahrt gemäss Urteil des Kantonsgerichts vom 14. Juni 1999 wiederhergestellt.

F. In der Zwischenzeit hatte G. Z. am 15. Februar 2000 beim Vermittleramt des Kreises Fünf Dörfer eine Klage gegen A., B. und die Eheleute C. D. und D. D. anhängig gemacht. Nach erfolglos verlaufer Sühneverhandlung bezog G. Z. den Leitschein. Mit Prozesseingabe vom 31. August 2000 unterbreitete sie die Streitsache dem Bezirksgericht Landquart. Ihre Rechtsbegehren lauteten:

- „1. *Das zu Lasten Parzelle Nr. 634 und zu Gunsten Parzellen Nr. 632, 633 und 635, alle Gemeinde X., bestehende Fuss- und Fahrwegrecht sei in seinem genauen Flächenumfang, anhand des Kantonsgerichtsurteils vom 14. Juni/9. September 1999 sowie der darauf basierenden massstabgetreuen klägerischen Planbeilage festzustellen.*
2. *Es sei die in Punkt 1. festgestellte Dienstbarkeitsfläche gemäss massstabgetreuem Planvorschlag der dienstbarkeitsbelasteten Klägerin Richtung Süden zu verlegen.*
3. *Es sei das zuständige Grundbuchamt Landquart anzuweisen, die Verlegung der Dienstbarkeit aufgrund des massstabgetreuen klägerischen Planvorschlags ins Grundbuch einzutragen.*
4. *Eventualiter:*

Sollten die vorstehenden klägerischen Rechtsbegehren 2. und 3. abgewiesen werden, so sei das zuständige Grundbuchamt Landquart anzuweisen, die im Rechtsbegehren 1. getroffene Feststellung ins Grundbuch aufzunehmen: dabei sei ein massstabgetreuer Plan als Beleg zu den Akten des Grundbuchs zu nehmen.
5. *Unter voller vermittleramtlicher, gerichtlicher und aussergerichtlicher Kosten- und Entschädigungsfolge, diese zuzüglich 7,5% MwSt., zu Lasten der Beklagten.“*

Demgegenüber liessen A., die Eheleute C. D. und D. D. und B. mit Prozessantwort vom 6. Oktober 2000 beantragen:

- „1. *Die Klage sei abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.*

2. *Eventualiter sei die Fuss- und Fahrwegdienstbarkeit auf die im beiliegenden Plan eingezeichnete Fläche zu verlegen.*
3. *Das Grundbuchamt Landquart sei anzuweisen, die neue festgelegte Lage der Fuss- und Fahrwegrechtsdienstbarkeit im Grundbuch einzutragen.*
4. *Unter vermittleramtlicher, gerichtlicher und aussergerichtlicher Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Klägerin.“*

Anlässlich der Hauptverhandlung vom 7. November 2001 wurde am Y.-Weg in X. in Anwesenheit der Parteien und des Gerichts ein Augenschein durchgeführt. Da keine Einigung zwischen den Parteien erzielt werden konnte, ordnete das Bezirksgericht Landquart auf Antrag der Parteien die Einholung einer Expertise an. Nach Eingang der Expertise räumte das Bezirksgericht Landquart den Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme ein und liess das bestehende Gutachten auf Antrag der Beklagten ergänzen. In der Folge erhielten die Parteien die Möglichkeit, zur Ergänzung des Gutachtens Stellung zu nehmen, wobei die Klägerin ausdrücklich darauf verzichtete. Schliesslich wurde am 5. Februar 2003 eine zweite Hauptverhandlung durchgeführt, anlässlich derer der Ehemann der Klägerin, H. Z., als nunmehriger Miteigentümer der Parzelle Nr. 634 dem Prozess beitrug.

G. Mit Urteil vom 5. Februar 2003, mitgeteilt am 8. Mai 2003, erkannte das Bezirksgericht Landquart:

- „1. *Die Klage wird vollumfänglich abgewiesen.*
2. *Die Kosten des Vermittleramtes Fünf Dörfer (heute Kreisamt) im Betrag von Fr. 183.-- sowie die Verfahrenskosten vor Bezirksgericht Landquart, bestehend aus:*

- einer Gerichtsgebühr von	Fr. 8'080.--
- einem Streitwertzuschlag von	Fr. 2'740.--
- einer Schreibgebühr von	Fr. 1'975.--
- Expertisekosten	Fr. 9'010.20
- Den Barauslagen von	<u>Fr. 434.80</u>
<i>total somit</i>	<u>Fr. 22'240.--</u>

werden der Klägerschaft unter solidarischer Haftung auferlegt. Die Kläger werden zudem gerichtlich verpflichtet, der Beklagtschaft eine ausseramtliche Entschädigung in Höhe von Fr. 22'516.80 (gesetzliche Mehrwertsteuer inbegriffen) zu bezahlen.
3. *(Mitteilung).“*

H. Dagegen liessen G. Z. und H. Z. am 2. Juni 2003 Berufung an das Kantonsgericht von Graubünden erklären mit folgenden Rechtsbegehren:

- „1. Das angefochtene Urteil des Bezirksgerichtes Landquart vom 5. Februar 2003 sei vollumfänglich aufzuheben.
2. Es sei das zu Lasten Parzelle Nr. 634 und zu Gunsten Parzellen Nr. 632, 633 und 635, alle Gemeinde X., bestehende Fuss- und Fahrwegrecht (Dienstbarkeitsfläche) gemäss massstabgetreuem Planvorschlag der dienstbarkeitsberechtigten Berufungskläger Richtung Süden zu verlegen.
3. Es sei das zuständige Grundbuchamt Landquart anzuweisen, die Verlegung der Dienstbarkeit aufgrund des massstabsgetreuen berufungsklägerischen Planvorschlages ins Grundbuch einzutragen.
4. Es sei eine Oberexpertise durchzuführen.
5. Unter solidarischer gerichtlicher und aussergerichtlicher Kosten- und Entschädigungsfolge (zuzüglich 7,6 % MWST) zu Lasten der Berufungsbeklagten.“

Auf entsprechende Verfügung des Kantonsgerichtspräsidiums (Art. 224 Abs. 2 ZPO) liessen G. Z. und H. Z. am 22. September 2003 eine schriftliche Begründung ihrer Berufungsanträge einreichen. Ziffer 3 der Rechtsbegehren gemäss Berufungserklärung wurde in der Berufungsbegründung fallengelassen. Im Übrigen wurden die Berufungsanträge bestätigt.

In ihrer Berufungsantwort vom 3. November 2003 stellten A., C. D. und D. D. und B. folgende Rechtsbegehren:

- „1. Die Berufung sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.
2. Unter solidarischer gerichtlicher und aussergerichtlicher Kosten- und Entschädigungsfolge (zuzüglich 7,6 % MwSt) zu Lasten der Berufungskläger.“

Auf die Begründung der Anträge in den Rechtsschriften sowie auf die Erwägungen im angefochtenen Urteil wird, soweit erforderlich, im folgenden eingegangen.

Die Zivilkammer zieht in Erwägung :

1. a) Gemäss Art. 51 Abs. 1 lit. a OG ist bei Streitigkeiten vermögensrechtlicher Natur im letztinstanzlichen kantonalen Entscheid festzuhalten, ob der erforderliche Streitwert von Fr. 8'000.-- (Art. 46 OG) erreicht ist, sofern dies ohne erhebliche Weiterungen möglich ist. Vorliegend ist das Bezirksgericht in Übereinstimmung mit

den Parteien zu Recht von einem über Fr. 8'000.-- liegenden Streitwert ausgegangen, womit auch die sachliche Zuständigkeit des Kantonsgerichts als Berufungsinstanz gegeben ist (Art. 218 ZPO in Verbindung mit Art. 19 ZPO).

b) Wird von einer mündlichen Berufungsverhandlung abgesehen, so ist die Berufung schriftlich zu begründen (Art. 224 Abs. 2 ZPO). Das bedeutet, dass die Rechtsschrift selbst die gesamte Begründung enthalten muss. Was nicht Inhalt der Berufungsschrift bildet, kann daher nicht als Rechtsmittelbegründung gelten. Nach ständiger Rechtsprechung des Kantonsgerichts ist es grundsätzlich unzulässig, anstelle eigener Begründung in der Rechtsschrift auf frühere Ausführungen zu verweisen. Dem Gericht ist es nicht zuzumuten, die Argumente zu den Parteibehörens aus verschiedenen Schriftstücken zusammenzusuchen. Die im Berufungsverfahren erneut erhobene Ausstandseinrede gegen die Vorsitzende und die weiteren Mitglieder des Bezirksgerichts Landquart begründen die Berufungskläger mit dem blossen Hinweis auf ihre früheren Ausführungen vor Vorinstanz. Das ist nach dem Gesagten unzulässig. Eine weitere Begründung fehlt. Das Ausstandsbegehren erweist sich folglich als nicht substantiiert, weshalb darauf nicht weiter einzugehen ist.

2. a) G. Z. und ihr Ehemann, der im Verlauf des vorinstanzlichen Verfahrens dem Prozess beigetreten ist, haben unter Ziffer 1 ihres klägerischen Rechtsbegehrens die Feststellung des zulasten Parzelle Nr. 634 und zugunsten Parzellen Nrn. 632, 633 und 635 bestehenden Fuss- und Fahrwegrechts in genauem Flächenumfang anhand des Kantonsgerichtsurteils vom 14. Juni 1999 sowie der darauf basierenden massstabgetreuen klägerischen Planbeilage verlangt. In Ziffer 2 liessen sie beantragen, die in Punkt 1 festgestellte Dienstbarkeitsfläche gemäss massstabgetreuem Planvorschlag Richtung Süden zu verlegen. Die Vorinstanz hat im angefochtenen Urteil zutreffend festgehalten, dass es sich beim Feststellungsbegehren gemäss Ziffer um 1 eine res iudicata handle, da Inhalt und Umfang der Fuss- und Fahrwegservitut bereits mit Urteil des Kantonsgerichts vom 14. Juni 1999 rechtskräftig festgelegt worden seien. Anschliessend hat das Bezirksgericht ausgehend vom Rechtsbegehren in Ziffer 2 die Voraussetzungen einer Verlegung der Dienstbarkeit gemäss Art. 742 ZGB geprüft und deren Vorliegen verneint. Obwohl die Vorinstanz bezüglich Ziffer 1 der Rechtsbegehren auf eine res iudicata erkannte, hat sie in der Folge die Klage vollumfänglich abgewiesen. Das Bezirksgericht Landquart hätte aber, soweit es von einer abgeurteilten Sache ausging, auf den entsprechenden Klagepunkt nicht eintreten dürfen.

b) Im Berufungsverfahren beantragen die Eheleute G. Z. und H. Z. entsprechend Ziffer 2 des klägerischen Rechtsbegehrens, die auf ihrem Grundstück lastende Fuss- und Fahrwegservitut sei gemäss massstabgetreuem Planvorschlag Richtung Süden zu verlegen. Dazu führen die Berufungskläger unter anderem aus, dass die nachgesuchte Verlegung hätte bewilligt werden müssen, und nehmen eine Interessenabwägung gemäss Art. 742 ZGB vor. In der weiteren Berufungsbegründung weisen die Kläger allerdings mehrmals darauf hin, dass es im vorliegenden Fall gar nicht um die Verlegung der Dienstbarkeit nach Art. 742 ZGB gehe, wie dies das Bezirksgericht Landquart aus unerklärlichen Gründen angenommen habe. Vielmehr gehe es ihnen in Tat und Wahrheit -wie schon von allem Anfang an- um die Wiederherstellung beziehungsweise die erstmalige und korrekte Erstellung der Dienstbarkeit gemäss den ursprünglichen Verträgen von 1976 (vgl. act. 05, S. 3, 6, 7, 8, 9, 12). Mittels des laufenden Verfahrens solle der ursprüngliche Zustand gemäss Vereinbarung von 1976 festgestellt und das *falsche* Kantonsgerichtsurteil korrigiert werden (vgl. act. 05, S. 4). Damit wird aber klargestellt, dass die Berufungskläger auch mit dem unter Ziffer 2 formulierten Antrag und dem entsprechenden Berufsbegehren keine andere Absicht verfolgen, als eine Neuurteilung des rechtskräftigen Kantonsgerichtsurteils vom 14. Juni 1999. In jenem Urteil hat das Kantonsgericht festgehalten, dass Lage und Umfang der Servitut anhand der Verträge und der dazugehörigen Pläne aus dem Jahre 1976 nicht eindeutig bestimmbar seien. Entsprechend hat es Inhalt, Lage und Ausdehnung des mit Verträgen von 1976 vereinbarten Fuss- und Fahrwegrechts mittels Auslegung nach der Art der langjährigen Ausübung bestimmt und diesbezüglich die im Grundbuch eingetragenen Kulturgrenzen als massgeblich erklärt. Das Kantonsgerichtsurteil aus dem Jahre 1999 ist in Rechtskraft erwachsen, und die Zufahrt zum Y.-Weg wurde gestützt darauf im Mai 2000 wiederhergestellt. Mit der von den Berufungsklägern angebehrten Wiederherstellung der Dienstbarkeit gemäss den Verträgen von 1976 wird nun nichts anderes, als eine Neuauslegung des Servitutsinhalts und damit eine Abänderung des rechtskräftigen Kantonsgerichtsurteils angestrebt, welches Lage und Umfang des im Jahre 1976 eingeräumten Fuss- und Fahrwegrechts durch Auslegung nach Art. 738 ZGB bereits klar und verbindlich festgelegt hat. Es handelt sich folglich auch bei Ziffer 2 des klägerischen Rechtsbegehrens um eine mit Urteil vom 14. Juni 1999 bereits abgeurteilte Sache, über die nicht noch einmal befunden werden kann.

Die Berufung ist somit dahingehend zu entscheiden, dass Ziffer 1 des vorinstanzlichen Urteils aufzuheben und auf die Klage nicht einzutreten ist.

3. Selbst wenn darauf einzutreten und eine Verlegung des Fuss- und Fahrwegrechts gemäss Art. 742 ZGB zu beurteilen wäre, müsste die Klage in Übereinstimmung mit der Vorinstanz abgewiesen werden. Dies wird im folgenden anhand einer Überprüfung der Voraussetzungen für eine Verlegung zu zeigen sein.

a) Vorweg sind im Rahmen dieser Überprüfung die formellen Beweisanträge der Berufungskläger zu behandeln. Gemäss Art. 226 Abs. 1 ZPO dürfen neue Beweismittel von den Parteien vor der Berufungsinstanz ausser im Falle der Revision nicht angerufen werden. Entsprechend sind die von den Berufungsklägern im Rahmen der Berufung neu ins Recht gelegten Schreiben (act. 05/1.1 und 05/1.2) aus dem Recht zu weisen. Mit Blick auf die zitierte Bestimmung erweist sich auch die beantragte Zeugeneinvernahme von D. D. als unzulässig. Es handelt sich dabei um eine neue Zeugin, welche im Berufungsverfahren nicht mehr zugelassen werden kann. Soweit die Berufungskläger in diesem Zusammenhang geltend machen, aufgrund der neu beantragten und ins Recht gelegten Beweismittel sei ein Vergleich zu erzielen, bleibt im übrigen festzuhalten, dass die Gegenpartei einen Vergleich gemäss den von den Berufungsklägern unterbreiteten Vorschlägen ablehnt (vgl. act. 11, S. 2, act. 05, S. 4 sowie Prozessantwort, insb. S. 9,10).

Das Begehren der Berufungskläger um Einholung einer Oberexpertise ist ebenfalls abzuweisen. Das Bezirksgericht Landquart hat auf Antrag der Parteien eine verkehrstechnische Expertise betreffend Qualität der bestehenden und der verlegten Dienstbarkeit eingeholt. Auf Ersuchen der Beklagtschaft liess die Vorinstanz das Gutachten ergänzen und räumte den Parteien in der Folge Gelegenheit zur Stellungnahme ein. Die Klägerschaft hat mit Schreiben vom 8. November 2002 ausdrücklich auf eine Stellungnahme verzichtet. Sie hat keine Einwände gegen das Gutachten vorgebracht und vor erster Instanz weder eine Ergänzung der Expertise noch die Einholung einer Oberexpertise beantragt. Der im Berufungsverfahren gestellte Antrag auf Einholung einer Oberexpertise erweist sich demzufolge als neu und damit als verspätet. Im Übrigen wird auch nicht dargetan, weshalb die Einholung einer Oberexpertise notwendig sein sollte. Es wird lediglich ausgeführt, dass sich das vorliegende Gutachten zu wenig genau oder gar nicht über die bestehende Servitut äussere, deren Wiederherstellung die Beklagten A. und B. erneut verlangen würden. Soweit es den Berufungsklägern dabei, wie es aufgrund ihrer Ausführungen den Anschein macht, um die Prüfung und Klärung der Lage der bestehenden Dienstbarkeit gehen sollte, ist dies ohnehin ausgeschlossen. Diesbezüglich liegt nämlich, wie erwähnt, ein rechtskräftiges Urteil des Kantonsgerichts aus dem Jahre 1999 vor. Schliesslich besteht auch kein Anlass zur Einholung einer Oberexpertise

von Amtes wegen (Art. 195 ZPO, Art. 226 Abs. 2 ZPO). Die für die Prüfung der Verlegung massgeblichen Fakten sind aufgrund der Akten hinreichend ersichtlich. In der vorliegenden Expertise vom 8. April 2002 und in deren Ergänzung vom 10. September 2002 hat sich der Gutachter umfassend zu den verkehrstechnischen Belangen wie den Steigungsverhältnissen, den Zufahrtsmöglichkeiten und den Sichtverhältnissen der heutigen und der geplanten Zufahrt geäussert und diese miteinander verglichen. Dabei erfolgte der Vergleich zu Recht zwischen der gegenwärtigen Zufahrt, wie sie sich aus den Feststellungen im Kantonsgerichtsurteil von 1999 und der entsprechenden Wiederherstellung im Jahre 2000 ergibt, und der Zufahrt, wie sie sich auf Grund der gemäss Plänen beantragten Linienführung ergeben würde. Zudem wird deutlich, dass sowohl die jetzige Situation als auch die Situation nach der Verlegung anhand der bei den Gutachten liegenden Pläne und Fotos klar und umfassend dargestellt ist. Von der Einholung einer Oberexpertise sind somit keine neuen Erkenntnisse zu erwarten. Dies gilt aus den dargelegten Gründen auch für die beantragte Durchführung eines Augenscheins. Mit andern Worten müssten die Beweisanträge der Berufungskläger, selbst wenn auf die Klage einzutreten und eine Verlegung nach Art. 742 ZGB zu beurteilen wäre, abgewiesen werden.

b) Die Verlegung einer Dienstbarkeit setzt gemäss Art. 742 Abs. 1 ZGB voraus, dass der belastete Grundeigentümer ein Interesse aufweist und die Kosten der Verlegung übernimmt sowie dass die neue Lage der Dienstbarkeit für den Berechtigten nicht weniger geeignet erscheint als die bisherige. Es ist eine Interessenabwägung zwischen den Wünschen des Belasteten und den mit den Änderungen einhergehenden Nachteilen für den Berechtigten vorzunehmen. Dabei sind an das Interesse des Belasteten keine hohen Anforderungen zu stellen. Es braucht weder notwendig noch nützlich zu sein. Ein ästhetisches oder wirtschaftliches Interesse genügt, wobei letzteres beispielsweise in der Erstellung von baulichen Anlagen bestehen kann. Zwar werden in der Literatur und Rechtsprechung trotz der gesetzlichen Formulierung kleine Verschlechterungen zu Lasten des Dienstbarkeitsberechtigten zugelassen. Allerdings vermag auch ein noch so grosses Interesse des Belasteten einen erheblichen Nachteil für den Berechtigten nicht zu rechtfertigen. Nur wo die Verlegung lediglich eine kaum erhebliche Verminderung der Bequemlichkeit des Berechtigten mit sich bringt, darf vom strengen Wortlaut der Bestimmung zum Nachteil des Berechtigten abgewichen werden (vgl. zum Ganzen Peter Liver, in Zürcher Kommentar zum ZGB, Band IV: Sachenrecht, Abteilung 2a: Die Dienstbarkeiten und Grundlasten, Art. 730-792, 1. Band: Die Grunddienstbarkeiten, 2. Aufl., Bern 1980, N 30, 32, 33 zu Art. 742 ZGB; Etienne Petitpierre, in Basler Kommentar zum

Schweizerischen Privatrecht, ZGB II, Art. 457-977 ZGB, 2. Aufl., Basel 2003, N 9, 10 zu Art. 742 ZGB).

aa) Das Interesse der Eheleute G. Z. und H. Z. an der Verlegung der Dienstbarkeit ist entgegen dem Einwand der Berufungsbeklagten hinreichend dargetan. Gemäss eingereichtem Baugesuch wollen die Berufungskläger Umbauarbeiten auf ihrem Grundstück vornehmen. Konkret geht es dabei um die Umzäunung des Grundstücks mit Tor sowie die Erhöhung der Mauer (vgl. KB 9). Es wird nicht geltend gemacht, dass der jetzige Standort der Dienstbarkeit die geplante Umzäunung verhindern oder erschweren würde. Aufgrund der Sistierung des Baugesuchs bis zum Abschluss der Auseinandersetzung über die auf der klägerischen Parzelle lastende Servitut wird jedoch deutlich, dass der Verlauf der Umzäunung von der Lage und dem Umfang und damit auch von der Verlegung des Fuss- und Fahrwegrechts abhängt (vgl. act. 10). Überdies belegen die bei den Akten liegenden Plankopien (KB 15, 17-19) sowie die Fotos und Pläne im Anhang des Gutachtens vom 8. April 2002, dass die durch die Zufahrt abgeschnittene, kaum nutzbare südwestliche Ecke des klägerischen Grundstücks mit der Verlegung der Servitut nach Süden verkleinert und der nordöstlich der Servitutsfläche unmittelbar vor dem Haus liegende, nutzbare Teil der Parzelle Nr. 634 vergrössert würde. Damit ist der Nachweis eines berechtigten Interesses der Berufungskläger an der Verlegung ohne weiteres erbracht. Davon, dass eine Interessenabwägung aufgrund einer von den Berufungsklägern behaupteten Genehmigung der Verlegung nicht mehr notwendig sei, kann jedoch nicht die Rede sein, zumal eine solche Genehmigung von den Berufungsbeklagten bestritten wird und unbewiesen bleibt. Ein Abwägen der gegenseitigen Interessen erweist sich mithin als unabdingbar. Der Klarheit halber bleibt in diesem Zusammenhang festzuhalten, dass die belasteten Grundeigentümer und damit entgegen ihren Ausführungen die Berufungskläger selbst die Kosten der Verlegung zu tragen haben (Art. 742 Abs. 1 ZGB), falls eine solche aufgrund der Interessenabwägung zu bewilligen ist. Wie im folgenden zu zeigen sein wird, vermag jedoch das Interesse der Berufungskläger die mit der angebehrten Verlegung einhergehende Qualitätsabnahme der Zufahrt für die Berufungsbeklagten nicht zu rechtfertigen.

bb) Gemäss den Feststellungen in der Expertise vom 8. April 2002 würde das Steigungsverhältnis auf der Zufahrt in der Mitte der normalen Fahrbahn von gegenwärtig 10 % mit der Verlegung im Mittel um 1.8 % auf 11.8 % erhöht. Dieser Wert erscheint auf den ersten Blick nicht übermässig hoch. Es ist jedoch zu berücksichtigen, dass das mittlere Gefälle damit rund 4 % über dem Richtwert von 8 % für steigenden Grundstückszufahrten gemäss SN 640 050 (Normen der Vereinigung

der Schweizerischen Strassenfachleute) läge. Zwar wird dieser Richtwert bereits in der gegenwärtigen Situation um 2 % überstiegen. Währenddem der Experte dies noch als vertretbar angesehen hat, ist jedoch davon auszugehen, dass sich eine weitere Überschreitung des bereits übertretenen Richtwerts um noch einmal rund 2 % um einiges stärker qualitätsmindernd auswirken würde. Diesbezüglich ist gemäss Art. 229 Abs. 2 ZPO auch auf die zutreffenden Ausführungen im vorinstanzlichen Urteil zu verweisen (vgl. Erw. 7. g, S. 27/28). Überdies bleibt festzuhalten, dass auch der Gutachter in Zusammenhang mit der grösseren Steigung eine Qualitätsabnahme bestätigt hat (vgl. Gutachten, Antwort 1.3, S. 6, S. 7). In der Expertise ist zwar in diesem Zusammenhang von einer lediglich leichten Qualitätseinbusse die Rede. Allein daraus lässt sich jedoch nicht ableiten, dass die Berufungsbeklagten damit nicht mehr als eine kaum erhebliche Verminderung ihrer Bequemlichkeit in Kauf nehmen müssten, welche eine Verlegung erlauben würde. Dies um so weniger, als die vom Gutachter ermittelten Steigungen bloss Mittelwerte darstellen und die Vorinstanz anlässlich des Augenscheins festgestellt hat, dass die geplante Zufahrt entlang einer zum Y.-Weg hin zunehmend ansteigenden Böschung verlaufen würde. Dies wird auch anhand der bei den Akten liegenden Pläne und Fotos des Experten deutlich (vgl. Gutachten, Anhang A1-A3). Das bedeutet, dass der letzte Teil der Zufahrt vor der Einmündung eine um einiges höhere Steigung aufweisen würde, als der vom Gutachter errechnete Mittelwert von 11.8 %. Gerade dieser Bereich ist aber für die Qualität der Zufahrt von entscheidender Bedeutung, da vor dem Einbiegen in den vortrittsberechtigten Y.-Weg allenfalls angehalten und wieder angefahren werden muss. Eine erhöhte Steigung in diesem Bereich würde mithin, wie die Vorinstanz zutreffend darlegt, beim Einbiegen in den Y.-Weg zu einer erhöhten Unübersichtlichkeit sowie beispielsweise auf schneebedeckter Fahrbahn zu erheblichen Schwierigkeiten beim Wiederauffahren führen. Die Verlegung der Zufahrt würde folglich hinsichtlich der Steignungsverhältnisse eine deutliche Qualitätsabnahme mit sich bringen. Diese könnte selbst durch die vom Gutachter vorgeschlagene diagonale Fahrweise nicht wesentlich gemindert werden, wobei diesbezüglich wiederum auf die ausführlichen und zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden kann (vgl. dazu vorinstanzl. Urteil, Erw. 7 g, S. 28/29). Der Gutachter führt aus, in Anbetracht einer Neigung von 15 % für die Zufahrt zu den Parzellen 633 und 635 sei eine Steigung von 11.8 % bei der Einmündung zumutbar. Diesbezüglich gilt es jedoch einerseits zu bemerken, dass in jenem Bereich, wo die Steigung 15 % beträgt, weder auf eine vortrittsberechtigten Strasse eingebogen, noch angehalten und wieder angefahren werden muss. Darüber hinaus bleibt klarzustellen, dass für die Frage der Verlegung nicht das Kriterium der Zumutbarkeit massgeblich ist. Entscheidend ist vielmehr der Vergleich der bisherigen mit der geplanten

Zufahrt und die Frage, ob nach der Verlegung immer noch von einer Gleichwertigkeit im Sinne von Lehre und Rechtsprechung auszugehen ist. Davon kann jedoch nach dem Gesagten gerade nicht ausgegangen werden.

cc) Hinsichtlich der Zufahrtsmöglichkeiten ergeben sich bei einer Verlegung ebenfalls gewisse Einschränkungen. Der Experte gelangt diesbezüglich zum Ergebnis, dass die Rückwärtszufahrt mit einem kleinen, zweiachsigen Lastwagen bis zu einer Länge von rund neun Metern und einer Breite von 2.2 Metern bei beiden Varianten möglich ist. Nach Ansicht des Gutachters ist auch die Rückwärtszufahrt mit Zweiachslastwagen mit einer Breite von 2.5 Metern sowohl bei der bestehenden als auch bei der geplanten Zufahrt möglich. Allerdings bestehen im Hinblick auf die Befahrbarkeit mit Zweiachslastwagen qualitative Unterschiede zwischen der jetzigen Zufahrt und derjenigen nach der angelegten Verlegung. So geht der Experte bei der bestehenden Zufahrt von einem genügenden Radius und einem genügenden seitlichen Abstand von 20-30 cm für die Rückwärtszufahrt mit 2.2 Meter breiten Lastwagen aus. Auf der verlegten Zufahrt erachtet der Gutachter demgegenüber das Befahren mit kleinen Zweiachslastwagen nur noch als knapp möglich. Dazu führt er aus, dass nur noch minimale seitliche Reserven bestehen würden. Nachdem der Gutachter die Rückwärtszufahrt mit breiteren Lastwagen auf der bestehenden Zufahrt als machbar bezeichnet und diesbezüglich auf den knappen seitlichen Abstand hinweist, kommt er ausserdem zum Schluss, dass diese nach der Verlegung nur noch mit mehrphasigem Fahren möglich ist. Aus dem der Ergänzungsexpertise beigelegten Plan (A7) ergibt sich zudem, dass die Fahrkurve im Bereich der Einmündung direkt entlang der nördlichen Begrenzung der verlegten Zufahrt verläuft und ein seitlicher Abstand demnach so gut wie nicht mehr vorhanden ist. Ein Befahren der verlegten Zufahrt mit einem Zweiachslastwagen erweist sich in Anbetracht dessen als nahezu unmöglich. In bezug auf die Befahrbarkeit mit Lastwagen können die beiden Varianten somit insbesondere aufgrund der unterschiedlichen Seitenabstände nicht mehr als gleichwertig bezeichnet werden. Was das Rückwärtsfahren mit kleinen Zweiachslastwagen anbelangt, anerkennt demgemäss auch der Experte die verlegte Zufahrt nur mit einer dem jetzigen Verlauf entsprechenden Sichtberme gegenüber der bestehenden Zufahrt als gleichwertig (vgl. Ergänzung des Gutachtens S. 3 sowie Anhang A7). Soweit er diesbezüglich ausführt, dass der seitliche Abstand zur Abgrenzungslinie mit Sichtberme rund 20-30 cm betragen würde, erscheint dies im Übrigen nur insoweit richtig, als die Sichtberme als zusätzliche Fahrbahnfläche verstanden wird. Davon kann jedoch nicht ausgegangen werden, da der Verlauf der Zufahrt in diesem Fall nicht mehr der zur Verlegung beantragten Linienführung entsprechen würde und somit vorliegend nicht zur Dis-

kussion steht. Abgesehen davon wird aufgrund dieser Aussage um so deutlicher, dass die Zufahrt, so wie sie verlegt werden soll, in bezug auf die Zufahrtsmöglichkeiten qualitative Unterschiede zur jetzigen Lösung aufweist. Die Berufungskläger weisen zwar zu Recht darauf hin, dass das Zufahren mit Lastwagen eher die Ausnahme bilde. Dies ist bei der Frage nach dem Ausmass der Einschränkungen, welche die Verlegung für die Berechtigten mit sich bringt, entsprechend zu berücksichtigen. An der Tatsache, dass es aber immer wieder Situationen geben wird, in denen ein Zufahren mit Liefer- oder Lastwagen notwendig sein wird, und daran, dass für diese Fälle die Zufahrt nach der Verlegung in Anbetracht der Aussagen im Ergänzungsgutachten nicht mehr gleich bewertet werden kann, vermag dies indes nichts zu ändern (vgl. dazu auch die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz im angefochtenen Urteil unter Erw. 7. h, S. 29/30). Soweit die Kläger überdies einwenden, dass es für sie heute nach dem Urteil des Kantonsgerichts aus dem Jahre 1996 (recte 1999) unmöglich sei, ganzjährig unbehindert ein- und auszufahren, zeigt dies nur einmal mehr, dass es ihnen um nichts anderes, als die Abänderung dieses Urteils geht. Ein solches Bestreben kann jedoch aus den dargelegten Gründen (vgl. Erw. 2. b) nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bilden, sondern hätte dannzumal mittels Anfechtung geltend gemacht werden müssen.

dd) Aus dem eingeholten Gutachten ergibt sich schliesslich, dass die Verlegung der Zufahrt insbesondere was die Sichtverhältnisse anbelangt erhebliche Nachteile mit sich bringen würde. Die Norm SN 640 273 legt die Abmessungen der Sichtfelder fest, die in Einmündungen vorhanden sein müssen. Danach ist bei einer massgebenden Knotenzufahrtsgeschwindigkeit des vortrittsberechtigten Fahrzeuges von 20 km/h eine Sichtweite von 10 Metern erforderlich. Art. 62 des Baugesetzes der Gemeinde X. bestimmt zudem, dass Zu- und Ausfahrten so zu gestalten sind, dass die Verkehrsübersicht nicht beeinträchtigt wird. Die heutige Zufahrt weist eine kleine Sichtberme auf, womit laut Gutachter die minimale Sichtdistanz von rund 10 Metern erreicht und die vom Baugesetz geforderte Übersicht gewährleistet ist. Im Unterschied dazu ist bei der geplanten Zufahrt keine Sichtberme vorhanden. Dadurch wäre gemäss Gutachter im Falle einer Verlegung die minimale Sichtweite von 10 Metern nicht mehr erfüllt, und die Zufahrt würde auch den Anforderungen des Baugesetzes nicht mehr gerecht werden (vgl. Gutachten S. 7, Antwort 1.3 c). Aufgrund der Aussagen des Experten wird mithin deutlich, dass die Verlegung nicht bloss eine geringfügige Verschlechterung der Sichtverhältnisse zur Folge hätte, welche die Einfahrt in den Y.-Weg lediglich etwas umständlicher und unbequemer machen würde. Vielmehr erweisen sich die Sichtdistanzen und die Übersichtlichkeit bei der geplanten Variante als derart eingeschränkt, dass die verlegte Zufahrt nicht

einmal mehr den Minimalanforderungen zu genügen vermöchte. Dies bedeutet eine massive Qualitätsabnahme gegenüber der jetzigen Situation, zumal die Unfallgefahr bei fehlender Übersicht erheblich steigt. Entsprechend hält der Gutachter ausdrücklich fest, dass die beantragte Verlegung der Dienstbarkeit nur unter Auflage der zusätzlichen Erfüllung der Verkehrsübersicht gewährt werden könne, das heisst nur mit der Erstellung einer Sichtberme. Die Erstellung einer Sichtberme wird jedoch weder seitens der Berufungskläger zugestanden, noch ist sie Gegenstand der beantragten Verlegung. Ohne Sichtberme kann aber nach dem Gesagten die verlegte Zufahrt im Vergleich zur jetzigen Situation bezüglich der Sichtverhältnisse nicht als gleichwertig bezeichnet werden. Daran vermag entgegen den Ausführungen der Vorinstanz auch das Anbringen eines Verkehrsspiegels nichts zu ändern. Zum einen ist ein solcher Spiegel bereits heute montiert, wobei dieser, wie sich aus dem Gutachten ergibt, nur *unterstützend* wirkt. Entsprechend kann einem Verkehrsspiegel auch bei der verlegten Zufahrt lediglich eine Unterstützungsfunktion zukommen. Davon, dass die mangels Sichtberme nicht eingehaltenen Minimalsichtdistanzen durch die blosse Plazierung eines Spiegels so ausgeglichen werden können, dass die Übersicht an der Einmündung gegenüber der jetzigen, mit Verkehrsspiegel *und* Sichtberme ausgestatteten Zufahrt gewahrt bleibt, kann jedoch nicht die Rede sein. Die zufolge der fehlenden zusätzlichen Sichtfläche verringerten Sichtdistanzen und die damit einhergehende erhebliche Qualitätseinbusse können allein durch das Aufstellen eines Verkehrsspiegels nicht wettgemacht werden. Es ist offensichtlich, dass die zweite Variante selbst mit Verkehrsspiegel erheblich schlechtere Sichtverhältnisse bietet. Im Übrigen trifft es zwar zu, dass der Gutachter keine Ausführungen unter Einbezug des Verkehrsspiegels gemacht hat. Er weist jedoch darauf hin, dass ein solcher zur Unterstützung der Verkehrsübersicht bei der Einmündung plziert ist. Entsprechend ist darauf zu schliessen, dass er dies beim Vergleich der beiden Varianten in bezug auf die Sichtverhältnisse berücksichtigt hat.

Im Ergebnis erweist sich demnach die beantragte Verlegung der Zufahrt in bezug auf sämtliche überprüften Punkte gegenüber der jetzigen Lösung als nicht gleichwertig. Sowohl in bezug auf die Steigungsverhältnisse und Zufahrtsmöglichkeiten als auch betreffend die Verkehrsübersicht sind Qualitätsverschlechterungen feststellbar, welche einerseits in ihrer Gesamtheit, andererseits aber auch für sich alleine betrachtet als erheblich anzusehen sind und somit über eine bloss geringfügige Beeinträchtigung der Bequemlichkeit gegenüber dem jetzigen Zustand hinausgehen. Namentlich was die Sichtverhältnisse anbelangt, ist von einer besonders starken Qualitätseinschränkung durch die Verlegung auszugehen. Steht aber den oben dargelegten Interessen der Berufungskläger somit eine deutliche Qualitäts-

einbusse gegenüber, so könnte die Verlegung, selbst wenn auf die Klage von G. Z. und H. Z. einzutreten wäre, nicht bewilligt werden. Der Rechtsvertreter der Berufungskläger wendet ein, die Vorinstanz hätte sich nicht allein auf eine Qualitätsüberprüfung anhand der erwähnten drei Punkte beschränken dürfen, sondern als vierten Punkt zusätzlich die Einhaltung der „gültigen Grundbuchpläne“ überprüfen müssen. Er verkennt dabei, dass das Kantonsgericht in seinem Urteil aus dem Jahre 1999 zum Ergebnis gelangte, dass die den Verträgen aus dem Jahre 1976 angehefteten Pläne ungenau und zu wenig bestimmt seien, und in der Folge Lage und Ausdehnung der Dienstbarkeit nicht aufgrund der betreffenden Pläne, sondern nach der Art der Ausübung bestimmt hat. An dieser verbindlichen und in Rechtskraft erwachsenen Inhalts- und Lagebestimmung vermag entgegen der Auffassung der Berufungskläger auch die Bestätigung der Baukommission, wonach die Verträge von 1976 immer noch absolute Gültigkeit hätten, nichts zu ändern. Die erwähnten Pläne sind daher für die Beurteilung der Qualitätseinbusse einer Verlegung dieser Dienstbarkeit nicht massgeblich.

4. Bei diesem Ausgang gehen die Kosten des Berufungsverfahrens unter solidarischer Haftung zulasten der Berufungskläger, welche die Berufungsbeklagten ausseramtlich angemessen zu entschädigen haben (Art. 223 ZPO in Verbindung mit Art. 122 Abs. 1 und 2 ZPO).

Demnach erkennt die Zivilkammer :

1. Die Berufung wird dahingehend entschieden, dass Ziffer 1 des angefochtenen Urteils aufgehoben und auf die Klage nicht eingetreten wird.
2. Die Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 8'270.--, bestehend aus einer Gerichtsgebühr von Fr. 8'000.-- und einer Schreibgebühr von Fr. 270.--, gehen unter solidarischer Haftung zu Lasten der Berufungskläger, welche die Berufungsbeklagten ausseramtlich mit insgesamt Fr. 3'000.-- zu entschädigen haben.
3. Mitteilung an:

Für die Zivilkammer des Kantonsgerichts von Graubünden**Der Präsident****Die Aktuarin**