



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

Ref.:
ERZ 09 31

Chur, 20. März 2009

Schriftlich mitgeteilt am:

(Auf die gegen dieses Urteil beim Bundesgericht erhobene Beschwerde ist mit Urteil vom 31. August 2009 nicht eingetreten worden).

Verfügung

Einzelrichter in Zivilsachen

Vorsitz Präsident Brunner
Redaktion Aktuarin ad hoc Strässler

In der zivilrechtlichen Beschwerde

des A.A., und der B.A., Gesuchsgegner und Beschwerdeführer, vertreten durch
Rechtsanwalt lic. iur. Alexander R. Lecki, Stadthausstrasse 39, 8402 Winterthur,

gegen

die Verfügung des Kreispräsidenten Fünf Dörfer vom 23. Januar 2009, mitgeteilt am
27. Januar 2009, in Sachen des X., des Y. und des Z., Gesuchsteller und Be-
schwerdegegner, alle vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. HSG Hermann Just,
Masanserstrasse 35, 7001 Chur, gegen die Gesuchsgegner und Beschwerdeführer,

betreffend Amtsbefehl (Besitzerschutz).

hat sich ergeben:

A. X., Y. und Z. sind Eigentümer der mit Wohnhäusern überbauten Parzellen Nr. 1 (X.) 2 (Z.) und 3 (Y.) des Grundbuches der Gemeinde V.. A.A. und B.A. sind Eigentümer der benachbarten, ebenfalls mit einem Wohnhaus überbauten Parzelle Nr. 4 des Grundbuches der Gemeinde V.. Im Grundbuch ist zulasten der Parzelle 4 und zugunsten der Parzellen 1, 2 und 3 ein Fuss- und Fahrwegrecht eingetragen, welches die Grundstücke mit dem öffentlichen U.-weg verbindet. Das Wegrecht ist seit Jahren Streitobjekt zwischen den Parteien.

B.1. Am 14. August 2008 reichten X., Y. und Z. beim Kreisamt Fünf Dörfer gegen A.A. und B.A. ein Amtsbefehlsgesuch ein mit folgenden Rechtsbegehren:

1. *Den Gesuchsgegnern sei zu verbieten, auf der rechtskräftig festgestellten Servitutsfläche (Fuss- und Fahrwegrecht) auf Parzelle 4, Grundbuch V., zu Gunsten der Grundstücke 1, 2 und 3, Grundbuch V., irgendwelche baulichen Änderungen vorzunehmen. Insbesondere sei den Gesuchsgegnern zu verbieten, auf der Servitutsfläche Steine zu deponieren und überhaupt jegliche Änderung vorzunehmen, welche das Befahren erschweren.*
2. *Den Gesuchsgegnern sei zu verbieten, Zubringern und Besuchern das Befahren und Betreten der Servitutsfläche zu verbieten.*
3. *Die Befehle gemäss Ziff. 1 und 2 seien unter ausdrücklichem Hinweis auf die Straffolgen von Art. 292 StGB zu erlassen, wonach derjenige, der von einer zuständigen Behörde unter Hinweis auf die Straffolgen dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet, mit Haft oder Busse bestraft wird.*
4. *Die Befehle gemäss Ziff. 1 und 2 seien mittels einer superprovisorischen Verfügung ohne Anhörung der Gegenpartei vorläufig zu verfügen.*
5. *Unter voller Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Gesuchsgegner.*

2. Am 20. August 2008 erliess der Kreispräsident Fünf Dörfer einen provisorischen Amtsbefehl und verbot den Eheleuten A., auf den rechtskräftig festgestellten Servitutsflächen gemäss dem Kantonsgerichtsurteil vom 14. Juni 1999 irgendwelche baulichen Veränderungen vorzunehmen. Es wurde ihnen verboten, Gegenstände jeglicher Art auf diesen Dienstbarkeitsflächen zu deponieren oder abzustellen und Zubringern, Handwerkern und Besuchern das Befahren und Betreten der Dienstbarkeitsfläche zu verweigern. A.A. und B.A. wurde Frist bis zum 11. September 2008 zur Einreichung einer Stellungnahme zum Amtsbefehlsgesuch angesetzt.

3. X., Y. und Z. reichten am 21. August 2008 ein zweites Amtsbefehlsgesuch ein mit folgenden Rechtsbegehren:

1. *Den Gesuchsgegnern sei zu verbieten, die Grundstücke 1, 2 und 3, Grundbuch V., zu betreten und die bestehende Pflasterung und Pflanzen zu entfernen.*
2. *Die Befehle gemäss Ziff. 1 seien unter ausdrücklichem Hinweis auf die Straffolgen von Art. 292 StGB zu erlassen, wonach derjenige, der von einer zuständigen Behörde unter Hinweis auf die Straffolgen dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet, mit Busse bestraft wird.*
3. *Der Befehl sei mittels einer superprovisorischen Verfügung ohne Anhörung der Gegenpartei und unter Hinweis auf die Straffolgen nach Art. 292 StGB zu verfügen.*
4. *Unter voller Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Gesuchsgegner.*

In formeller Hinsicht wurde die Vereinigung der beiden Amtsbefehlsverfahren beantragt.

4. Der Kreispräsident Fünf Dörfer verfügte am 21. August 2008 was folgt:
 1. *Die Verfügung/provisorischer Amtsbefehl vom 20. August 2008 wird durch diese Verfügung/provisorischer Amtsbefehl ersetzt. Das Gesuch vom 14. August 2008 und dasjenige vom 21. August 2008 werden vereint.*
 2. *Die beiden Gesuche um Erlass eines provisorischen Amtsbefehls ohne Anhörung der Gesuchsgegner werden gutgeheissen. Dies wegen der von den Gesuchsgegnern angedrohten Massnahmen nach der angesetzten Frist bis zum 25. August 2008.*
 3. *A. und B.A. wird es im Sinne eines provisorischen Amtsbefehls verboten, auf den rechtskräftig festgestellten Servitutsflächen gemäss dem Kantonsgerichtsurteil vom 14. Juni 1999 irgendwelche baulichen Veränderungen vorzunehmen. Ebenfalls dürfen keine Gegenstände jeglicher Art auf diesen Dienstbarkeitsflächen deponiert oder abgestellt werden. Auch darf Zubringern, Handwerkern und Besuchern das Befahren und Betreten der Servitutsflächen nicht verweigert werden.*
Ebenfalls wird es A. und B.A. verboten, die Grundstücke 1, 2 und 3, Grundbuch V., zu betreten und die bestehende Pflasterung und die Pflanzen zu entfernen.
 4. *Dieser Amtsbefehl gemäss Ziff. 3 wird unter ausdrücklichem Hinweis auf die Straffolge von Art. 292 StGB erlassen, wonach derjenige, der von einer zuständigen Behörde unter Hinweis auf die Straffolgen dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet, mit Busse bestraft wird.*
 5. *Den Gesuchsgegnern wird eine Frist bis zum 15. September 2008 angesetzt, um sich zum Gesuch vom 14. August 2008 und zum ergänzenden Gesuch vom 21. August 2008 zu äussern. Allfällige Beweisurkunden sind beizulegen.*
 6. *Die Kosten dieser Verfügung bleiben bei der Prozedur.*
 7. *Mitteilung*

5. Innert erstreckter Frist beantragten A.A. und B.A. in ihrer Stellungnahme vom 19. September 2008, es sei die vom Kreispräsidenten am 21. August 2008 erlassene Verfügung mit sofortiger Wirkung aufzuheben.

6. Am 23. Januar 2009 erliess der Kreispräsident Fünf Dörfer folgenden Amtsbefehl:

1. *Die Verfügung/provisorischer Amtsbefehl vom 21. August 2008 wird durch diese Verfügung ersetzt.*
2. *A. und B.A. wird es verboten, auf den rechtskräftig festgestellten Servitutsflächen (Fuss- und Fahrwegrecht) auf Parzelle 4, Grundbuch V., zu Gunsten der Grundstücke 1, 2 und 3, Grundbuch V., gemäss dem Kantonsgerichtsurteil vom 14. Juni 1999, irgendwelche bauliche Veränderungen vorzunehmen. Es dürfen keine Gegenstände jeglicher Art auf diesen Dienstbarkeitsflächen deponiert oder abgestellt werden, welche das Befahren erschweren. Auch darf Zubringern, Handwerkern und Besuchern das Befahren nicht verweigert werden.*
3. *A. und B.A. wird es verboten, die Grundstücke 1, 2 und 3, Grundbuch V., zu betreten. Ausgenommen sind die im Art. 103 EGzZGB aufgeführten Tätigkeiten im Grenzbereich zu den Parzellen 2 und 3. Diese Tätigkeiten sind rechtzeitig anzumelden.*
4. *A. und B.A. wird es verboten, auf den Grundstücken 1, 2 und 3 gemäss Grundbuchplan (Beilage 7) bestehende Pflasterungen und Pflanzen zu entfernen oder sonstige Tätigkeiten auszuführen.*
5. *Diese Verfügung wird unter dem ausdrücklichen Hinweis auf die Straffolge von Art. 292 StGB erlassen, wonach derjenige, der von einer zuständigen Behörde unter Hinweis auf die Straffolgen dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet, mit Busse bestraft wird.*
6. *Die Gesuchsgegner werden unter solidarischer Haftbarkeit verpflichtet, den Rechtsvertreter der Gesuchsteller ausseramtlich mit Fr. 2'500.00 zu entschädigen (7.6% Mehrwertsteuer enthalten).*
7. *Die kreisamtlichen Kosten im Betrag von Fr. 1'500.00 werden den Gesuchsgegnern unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt.*
8. *Gegen diese Verfügung kann gemäss Art. 152 ZPO innert 10 Tagen seit der Mitteilung beim Einzelrichter am Kantonsgericht Beschwerde geführt werden.*
9. *Mitteilung.*

Der Kreispräsident stützte sich in seinem Entscheid auf die Servitutsfläche, wie sie im Kantonsgerichtsurteil vom 14. Juni 1999 festgelegt worden war und welche den gültigen Grundbuchplänen entspricht. Plangrundlage für seinen Entscheid war die Beilage 7 der Gesuchsteller (act. 1.6 der kreisamtlichen Akten) und nicht der von den Gesuchsgegnern als Beilage 4 (act. 9.4 und act. 1.4 der kreisamtlichen Akten) eingereichte Plan. Nachdem der Kreispräsident anlässlich eines Augenscheins fest-

gestellt hatte, dass sich ein Teil der Thujahecke und Univerbundsteine auf der Servitutsfläche befinden und die Durchfahrt behindern, verbot er A.A. und B.A., bauliche Veränderungen vorzunehmen und auf der Servitutsfläche Gegenstände zu deponieren, welche das Befahren erschweren. Zudem wurde festgehalten, dass Zubringern, Handwerkern und Besuchern das Befahren und Betreten der Servitutsfläche nicht verboten werden dürfe. Da der Rechtsvertreter der Gesuchsgegner von den Gesuchstellern in zwei Briefen das Entfernen von Steinen und von Kirschlorbeersträuchern verlangt und Ersatzvornahme angedroht hatte, wurde A.A. und B.A. zudem unter Androhung von Straffolgen verboten, Pflästerungen und Pflanzungen von den Grundstücken der Nachbarn zu entfernen.

C.1. Gegen diesen Entscheid reichten A.A. und B.A. am 9. Februar 2009 Beschwerde ein mit dem Antrag, es sei die vom Kreispräsidenten Fünf Dörfer am 23. Januar 2009 unter erlassene Verfügung aufzuheben und das Gesuch um Erlass eines Amtsbefehls (Besitzesschutzstörung) sei abzuweisen. Eventualiter sei die vorgenannte Verfügung aufzuheben und die Angelegenheit zur weiteren beweis-mässigen Abklärung sowie Neubeurteilung zurückzuweisen, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdegegner. In formeller Hinsicht wurde beantragt, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, der Kreispräsident habe einen wesentlichen Verfahrensgrundsatz verletzt, indem er den Amtsbefehl gestützt auf die von den Gesuchsgegnern formgültig bestrittenen Behauptungen der Gesuchsteller erlassen habe, obwohl in keiner Weise bewiesen sei, dass Besitzesstörungen stattgefunden hätten. Selbst wenn sich die anlässlich des Augenscheins getroffenen Feststellungen bezüglich der Erhöhung und Verlängerung des Grenzmäuerchens sowie einer zweiten Lage Univerbundsteine auf die relevante Servitutsfläche beziehen würden, sei nicht nachgewiesen, dass A.A. und B.A. Urheber dieser angeblichen Besitzesstörungen seien. Falsch seien sodann die Erwägungen der Vorinstanz zur massgeblichen Servitutsfläche. Im Kantonsgerichtsurteil vom 14. Juni 1999 sei festgehalten worden, dass das Grenzmäuerchen im hinteren Teil der im Eigentum der Beschwerdeführer stehenden Parzelle nicht innerhalb der Dienstbarkeitsfläche liege. Die Servitutsfläche liege somit an der Grenze dieses Mäuerchens, welches weder verlängert noch erhöht worden sei. Vielmehr seien die Beschwerdegegner immer wieder über dieses Mäuerchen gefahren und hätten dieses beschädigt. Zudem seien durch die Beschwerdegegner bzw. in deren Auftrag immer weder Steine aus der Fahrbahn gerissen und auf das Grenzmäuerchen geworfen worden, so dass der Eindruck entstanden sei, dass dieses erhöht oder verlängert worden sei. Das kantonsgerichtliche Urteil halte zwar rechtsverbindlich fest, wie die rele-

vante Servitut zu verlaufen habe, aber nicht wo genau. Massgebend für den Verlauf der Servitut sei die Kulturgrenze und nicht der Grundbuchplan. Weshalb einseitig auf diesen Plan abzustellen sei, die Beilage der Gesuchsgegner dagegen unbeachtlich sein solle, lasse sich nicht nachvollziehen und werde von der Vorinstanz auch nicht begründet. Allenfalls seien zusätzliche Beweiserhebungen zu den von den Beschwerdeführern bestrittenen Handlungsweisen sowie zur Thematik des konkreten Verlaufs der massgeblichen Servitut vorzunehmen, ansonsten den Beschwerdeführern das rechtliche Gehör verweigert werde.

2. Die Beschwerdegegner beantragten in ihrer Vernehmlassung vom 23. Februar 2009 die kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Sie wiesen insbesondere darauf hin, dass anlässlich der Augenscheinverhandlung vom 19. November 2008 eindeutig habe festgestellt werden können, dass die Servitutsfläche gemäss den Beilagen 7 und 8 der Gesuchsteller verlaufe. Ebenso habe festgestellt werden können, dass das aus Natursteinen bestehende Grenzmäuerchen nachträglich erhöht und mit Univerbundsteinen um ca. einen Meter gegen den U.-weg hin verlängert worden sei. Der Kreispräsident habe richtig und gestützt auf die Akten und die Erkenntnisse am Augenschein festgestellt, dass im Bereiche der rechtskräftig festgestellten Dienstbarkeitsflächen einerseits Univerbundsteine verlegt worden seien und das Grenzmäuerchen erhöht worden sei, was die freie Durchfahrt erschwere. Der strikte Beweis dafür, dass die Beschwerdeführer die Urheber dieser Störung seien, könne nicht geführt werden, hierfür sprächen aber mehrere Indizien. Es sei gerichtsnotorisch, dass die Beschwerdeführer nichts unversucht liessen, um die Beschwerdegegner in der Ausübung der Dienstbarkeit zu behindern und die ihres Erachtens richtige Lage und Ausdehnung der Dienstbarkeit durch Deponieren von Gegenständen zu erreichen; in den bisherigen Verfahren sei die Urheberschaft dieser Massnahmen auch nie bestritten worden. Zu Recht habe der Kreispräsident auf die im kantonsgerichtlichen Urteil erwähnten und aktenmässig belegten Kulturgrenzen, wie sie aus den Grundbuchplänen ersichtlich seien, abgestellt. Die dagegen erhobenen Einwände würden sich auf Pläne beziehen, die im Zusammenhang mit der hängigen Grenzscheidungsklage erstellt worden seien und einen anderen als den heutigen tatsächlichen Grenzverlauf zeigen würden.

3. Der Kreispräsident wies in seiner Stellungnahme vom 13. Februar 2009 darauf hin, dass die Eheleute A.A. und B.A. die von der Regierung am 12. November 1984 genehmigte Grundbuchvermessung V., Los 1, nicht anerkennen würden und sich seit Jahren auf Planskizzen aus dem Jahr 1976 und einen eigenen Mutationsplan stützen würden. Im Übrigen verwies er auf den angefochtenen Entscheid.

4. Den Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung wies der Kantonsgerichtspräsident mit Verfügung vom 18. März 2009, mitgeteilt am 19. März 2009, ab.
5. Auf die weiteren Ausführungen in den Rechtsschriften und im angefochtenen Entscheid wird, soweit erforderlich, nachfolgend eingegangen.

Der Einzelrichter zieht in Erwägung:

1. Gemäss Art. 146 Abs. 1 Ziff. 1 der Zivilprozessordnung des Kantons Graubünden ist das Befehlsverfahren zulässig zum Schutze eines bedrohten Besitzstandes gemäss Art. 928 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches. Der Besitzschutzanspruch ist nach Art. 146 Abs. 2 ZPO nachzuweisen. Gegen in diesem Verfahren ergangene Entscheide kann gemäss Art. 152 Abs. 1 ZPO innert zehn Tagen seit der Mitteilung beim Einzelrichter am Kantonsgericht Beschwerde geführt werden.

Die Beschwerde von A.A. und B.A. vom 9. Februar 2009 richtet sich gegen den Entscheid des Kreispräsidenten Fünf Dörfer vom 23. Januar 2009, mitgeteilt am 27. Januar 2009. Auf das frist und formgerecht eingereichte Rechtsmittel wird eingetreten.

2. Beim bundesrechtlichen Besitzschutz handelt es sich um einen materiellrechtlichen Anspruch. Die Regelung des Verfahrens ist jedoch dem kantonalen Recht überlassen. Die Bündnerische Zivilprozessordnung sieht für den Besitzschutz ausschliesslich das summarische Befehlsverfahren vor (Art. 137 Ziff. 14 ZPO). Da mit dem Amtsbefehl aber ein abschliessender possessorischer Entscheid ergeht, sind im Besitzschutzverfahren alle erheblichen Beweise zuzulassen (dazu ausführlich PKG 2001 Nr. 39 E. 4.a) und b) mit Hinweisen; vgl. Emil W. Stark, Berner Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Bd. IV, 3. Abt., 1. Teilbd., Bern 2001, N. 106 der Vorbemerkungen zu Art. 926 - Art. 929 ZGB). In Besitzschutzangelegenheiten ist grundsätzlich der volle Beweis für die rechtserheblichen Tatsachen zu erbringen. Die Verletzung privatrechtlicher Gesetzesbestimmungen oder privater Ansprüche ist nachzuweisen. Im raschen und summarischen Befehlsverfahren können nur klar und unzweifelhaft ausgewiesene Ansprüche durchgesetzt werden (vgl. Art. 146 Abs. 2 ZPO; PKG 2001 Nr. 39 E 4.c). Dem Einzelrichter am Kantonsgericht kommt nach der Rechtsprechung volle Kognition zu (PKG 2001 Nr. 39 E. 2.c).

3. Wird der Besitz durch verbotene Eigenmacht gestört, so kann der oder die Besitzende gegen die Störenden Klage erheben, auch wenn diese ein Recht zu haben behaupten. Die Klage geht auf Beseitigung der Störung, Unterlassung ferne-

rer Störung und Schadenersatz (Art. 928 Abs. 1 und 2 ZGB). Aktivlegitimiert zur Besitzeschutzklage ist jeder Besitzer, also jeder, der die tatsächliche Gewalt über eine Sache hat. Dem Sachbesitz wird bei Grunddienstbarkeiten und Grundlasten die tatsächliche Ausübung des Rechtes gleichgesetzt (Art. 919 Abs. 1 und 2 ZGB). Der Grunddienstbarkeitsberechtigte, welcher sein Recht tatsächlich ausübt, kann sich bei Störung seines Besitzes mit verbotener Eigenmacht sowohl gegen den belasteten Grundeigentümer als auch gegen Dritte zur Wehr setzen (Emil W. Stark/Wolfgang Ernst, Basler Kommentar, 3. Aufl., Basel 2007, N. 5 zu Art. 928 ZGB; Emil W. Stark, Berner Kommentar, a.a.O., N. 97 zu Art. 919 ZGB). Passivlegitimiert ist, wer durch verbotene Eigenmacht den Besitz gestört hat, also die Störerin oder der Störer. Die Klage auf Unterlassung künftiger Störungen richtet sich gegen diejenigen, von denen künftig Störungen mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit erwartet werden können (Stark/Ernst, a.a.O., N. 6f. zu Art. 928 ZGB). Voraussetzung des Anspruchs ist, dass die Beeinträchtigung des Besitzes durch verbotene Eigenmacht erfolgt ist beziehungsweise droht. Besitzesstörung ist jede übermässige Beeinträchtigung der tatsächlichen Herrschaft über die Sache. In Frage kommen namentlich eigenmächtige Übergriffe unsicherer Grenzen, im Glauben, Eigentümer zu sein oder die Verunmöglichung der bisherigen Ausübung oder Veränderung der bisherigen Ausübungsmöglichkeit einer Grunddienstbarkeit oder Grundlast, an denen Rechtsbesitz besteht. Dann liegt eine Störung des Rechtsbesitzes des aus der Grunddienstbarkeit oder Grundlast Berechtigten vor (Emil W. Stark, Berner Kommentar, a.a.O., N. 24 zu Art. 928 ZGB). Die Unterlassungsklage richtet sich gegen Störungen, die direkt auf einem Verhalten der Störenden beruhen. Sie ist nach der Praxis auch ohne vorhergehende Störung zugelassen, wenn eine solche aufgrund der Umstände ernsthaft zu befürchten ist (Emil W. Stark, Berner Kommentar, a.a.O., N. 43 zu Art. 928 ZGB).

Die Klagenden haben ihren Besitz und die Störung beziehungsweise deren Wahrscheinlichkeit für die Zukunft zu beweisen. Den Beklagten obliegt der Beweis zur Einwilligung des Eingriffs und eventuell der sonstigen, die verbotene Eigenmacht ausschliessende Umstände (Emil W. Stark, Berner Kommentar, a.a.O., N. 52 zu Art. 928 ZGB).

Sowohl die Klage auf Beseitigung als auch die Klage auf Unterlassung sind auf das gleiche Ziel gerichtet; es sollen in Zukunft keine Störungen mehr vorkommen (Emil W. Stark, Berner Kommentar, a.a.O., N. 39 zu Art. 928 ZGB).

4. a) Mit dem ersten Amtsbefehlsgesuch verlangen X., Y. und Z. von A.A. und B.A. sinngemäss, sie in der Ausübung ihrer Servitut nicht mehr zu behindern. Dass die

Gesuchsteller und Beschwerdegegner als Dienstbarkeitsberechtigte Rechtsbesitzer eines Fuss- und Fahrwegrechts sind, dieses Recht ausüben, um zu ihren Liegenschaften zu gelangen und damit aktivlegitimiert sind, ist ebenso unbestritten wie die Passivlegitimation von A.A. und B.A. als Eigentümer der dienstbarkeitsbelasteten Liegenschaft. Bestritten wird dagegen, dass die Berechtigten von den Eigentümern des belasteten Grundstücks in der Ausübung ihres Rechts gestört wurden.

b) Um zu beurteilen, ob eine Störung vorliegt, ist zunächst der Umfang der Dienstbarkeit zu klären. Konkret gilt es zu entscheiden, welche Fläche die Ausübung der Dienstbarkeit beschlägt. Der Kreispräsident hat auf das Urteil des Kantonsgerichts Graubünden vom 14. Juni 1999 abgestellt, in welchem der Umfang der Dienstbarkeit rechtskräftig festgelegt wurde (ZF 99 23; Auszug in Beilage 8 der Gesuchsteller = act. 1.7 des Kreisamtes; vollständig in Beilage 5 der Beschwerdeführer). In Ziff. 2 des Dispositivs wurde die damalige Eigentümerin B.A. verpflichtet, die Ein- und Zufahrt zum U.-weg ab der Abzweigung zum Vorplatz auf der Parzelle 4, Grundbuch der Gemeinde V., bis zum U.-weg wieder so herzustellen, dass das zu Gunsten der Parzellen 1, 2 und 3 des Grundbuches der Gemeinde V. 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 könne. Auf S. 11 des Urteils schloss das Kantonsgericht aus den dem Erwerbstitel angehefteten und Bestandteil desselben bildenden Situationsplänen, dass die Zufahrt über die belastete Parzelle 4 zur Parzelle 2 (Z.) führe und der Weg dann weiter über die Parzelle Z. die hinterliegenden Grundstücke erschliessen solle, mithin das umstrittene Grenzmäuerchen im hinteren Teil der Parzelle B.A. nicht innerhalb der Dienstbarkeitsfläche liege. Unter Berücksichtigung der langjährigen Ausübung der Dienstbarkeit wurde auf S. 13 ausgeführt, dass die im Grundbuchplan eingezeichnete Kulturgrenze im Bereich der Einfahrt zum U.-weg bis zum Einfahrtsbereich zum Vorplatz des belasteten Grundstücks mit der Dienstbarkeitsfläche gleichzusetzen sei. Ab der Abzweigung werde das Wegrecht durch die auf den (im damaligen Verfahren) bei den Akten liegenden Fotos ersichtlichen Bruchkante in den Verbundsteinen abgegrenzt. Nicht erfasst werde der Vor- bzw. Park- oder Abstellplatz auf dem belasteten Grundstück. Ersichtlich ist der genaue Verlauf der Dienstbarkeitsfläche auf der Kopie des Situationsplans 1:200 des Grundbuchgeometers vom 19. August 1997 (Gesuchsbeilage 9 = act. 1.8 des Kreisamtes), welche dem damaligen Verfahren als act. II./8 des Bezirksgerichts Unterlandquart zugrunde gelegt wurde. Auf diesem Plan ist der Belagsrand, wie er vom Kantonsgericht mit der massgeblichen Bruchkante angegeben wird, blau markiert. Dieser Plan entspricht dem Situationsplan mit dem Titel "Abste-

ckung U.-weg" welcher im Befehlsverfahren betreffend Wiederherstellung mit Datum vom 8. Oktober/ 17. November 2004 erstellt worden war (Gesuchsbeilage 7 = act. 1.6 der kreisamtlichen Akten). Der Kreispräsident ist in seinem Entscheid zu Recht von dieser richterlich rechtskräftig festgelegten Dienstbarkeitsfläche ausgegangen. Er hat den Verlauf der Grenzen an Ort und Stelle überprüft und erkannt, dass das im Urteil erwähnte Grenzmäuerchen die Grenze zwischen den Parzellen 2 und 4 bilde und dass die im Gelände feststellbare Bruchkante vor dem Grenzmäuerchen die Servitutsgrenze gegen die Parzelle 4 sei. Gegen Parzelle 2 entspreche die Servitutsgrenze der in der Gesuchsbeilage 7 aufgezeichneten Grenze (act. 1.6 der kreisamtlichen Akten). Er hat sich auch mit den Planbeilagen der Gesuchsgegner auseinandergesetzt, namentlich festgehalten, dass der von ihnen als Beilage 4 eingereichte Mutationsplan (act. 9.4 des Kreisamtes) keine Rechtskraft aufweise und nicht nachvollzogen werden könne. Gemäss diesem Plan solle das Grenzmäuerchen 1.6 m vom eingetragenen Grenzverlauf entfernt liegen, was dem Kantonsgerichtsurteil widerspreche (Ziff. 2 S. 6 des angefochtenen Entscheides). In der Tat muss der erneute Versuch der Beschwerdeführer, bezüglich der Dienstbarkeitsfläche Verwirrung zu stiften und die Fläche nach ihren Vorstellungen neu zu definieren, scheitern. Die von den Gesuchsgegnern als Beilage 2 eingereichten älteren, im massgeblichen Bereich undeutlichen Plankopien (act. 9.2 des Kreisamtes) sowie der als Beilage 4 eingereichte undatierte Mutationsplan "Var. 3" 1:250 (act. 9.4 des Kreisamtes) bildeten weder Grundlage für das kantonsgerichtliche Urteil noch fanden sie Eingang in die genehmigte Grundbuchvermessung (vgl. act. 12 des Kreisamtes); darauf kann nicht abgestellt werden.

Als Zwischenergebnis wird festgehalten, dass der Kreispräsident den rechtserheblichen Sachverhalt bezüglich der umstrittenen Servitutsfläche aufgrund der Akten und mittels eines Augenscheins ausreichend und richtig ermittelt hat. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt nicht vor, zumal der Kreispräsident die von den Gesuchsgegnern und Beschwerdeführern eingereichten Unterlagen zum von ihnen behaupteten Verlauf der Servitutsfläche gewürdigt hat. A.A. und B.A. haben es zu vertreten, dass sie am Augenschein nicht teilgenommen haben. Mit der Vorinstanz gelangt der Einzelrichter am Kantonsgericht zum Schluss, dass der Rechtsbesitz der Beschwerdegegner und die Ausübung desselben an der urkundlich belegten Dienstbarkeitsfläche ausreichend dargetan ist.

c) X., Y. und Z. machen im Gesuch vom 14. August 2008 einerseits geltend, A.A. und B.A. hätten Steine und Blumenkübel auf der Servitutsfläche deponiert und zwar erneut, nachdem im Auftrag des Kreisamtes vom Förster Steine entfernt worden seien. Weitere Besitzesstörungen würden drohen; mit Schreiben des Rechts-

vertreter der Nachbarn vom 13. August 2008 (act. 1.5 des Kreisamtes) sei von ihnen zu Unrecht das Entfernen von Verbundsteinen und Kirschchlorbeersträuchern verlangt worden mit der Androhung, dass seine Klienten ansonsten entsprechend handeln würden. Andererseits werfen die Gesuchsteller und Beschwerdegegner den Gesuchsgegnern und Beschwerdeführern vor, diese hätten Handwerker, welche mit dem Umbau der Liegenschaft Z. beschäftigt seien, fortwährend darauf hingewiesen, dass das Befahren der Dienstbarkeitsfläche nicht gestattet sei. A.A. und B.A. bestreiten das Vorliegen einer Besitzesstörung und - für den Fall, dass dennoch eine Besitzesstörung angenommen würde - dass sie die Störenden seien. Die Besitzesstörung beziehungsweise deren Wahrscheinlichkeit für die Zukunft haben wie oben ausgeführt die Klagenden zu beweisen (Emil W. Stark, Berner Kommentar, a.a.O., N. 52 zu Art. 928 ZGB).

aa) Was das Abstellen von Steinen auf der Servitutsfläche angeht, wurden mit dem Gesuch keine Fotos eingereicht, welche diese Besitzesstörung dokumentieren würden. X., Y. und Z. verlangten den Beizug der Akten sämtlicher Verfahren betreffend Wiederherstellung der Fahrbahn/Vollzug der Urteile und liessen zum Beweis der Besitzesstörung Korrespondenz zwischen den Parteianwälten einreichen (act. 1.11 - 1.13 des Kreisamtes). Aus dem Brief vom 4. August 2008 (act. 1.12 des Kreisamtes) geht hervor, dass Rechtsanwalt Just als Reaktion auf die Aufforderung an seine Mandanten, eingelegte Steine zu entfernen, vom Gegenanwalt verlangte, die Mandanten anzuhalten, auf der Fahrbahn deponierte Steine zu entfernen. Als Beweismittel zum Nachweis der Besitzesstörung beantragt wurde im Gesuch vom 14. August 2008 aber insbesondere die Durchführung eines Augenscheins, welcher gemäss der Verfügung des Kreispräsidenten vom 23. Januar 2009 (S. 5 Ziff. 9) auch stattfand. A.A. und B.A. waren diesem Augenschein unentschuldigt ferngeblieben. Der Kreispräsident ging korrekt (vgl. oben E. 4. b) von der Servitutsfläche gemäss dem kantonsgerichtlichen Urteil aus und stellte die Grenzen der Dienstbarkeitsfläche, namentlich die Bruchkante zwischen dem Vorplatz der Beschwerdeführer und der Fahrbahn gemäss den Beilagen 7 und 9 der Gesuchsteller (act. 1.6 und 1.8 der kreisamtlichen Akten) zweifelsfrei fest. Er erkannte, dass sich die im Eckbereich gepflanzte Thujahecke und die aufgebrachte 2. Lage der Univerbundsteine sowie die darauf aufgestellten Gegenstände in der Servitutsfläche befinden und die Durchfahrt behindern. Der Augenschein ist ein vollwertiges, zulässiges und für das Amtsbefehlsverfahren gerade typisches Beweismittel (Art. 151 ZPO in Verbindung mit Art. 138 Ziff. 4 ZPO; vgl. Art. 159 ZPO und Art. 196 ff ZPO). Hat der Kreispräsident im Rahmen des Augenscheins die erwähnten Veränderungen festgestellt, welche die bisherige Ausübungsmöglichkeit der Grunddienstbarkeit einschränken, ist dar-

auf ohne weiteres abzustellen. Die Störung des Rechtsbesitzes der Dienstbarkeitsberechtigten ist damit ausreichend dargetan.

Die Beschwerdeführer bestreiten, Urheber der Störung zu sein. Sie sind aber unbestrittenermassen Eigentümer der Parzelle 4, auf welchen sich die Behinderungen für die Dienstbarkeitsberechtigten befinden. Als dienstbarkeitsbelastete Grundeigentümer können sie unabhängig davon, ob sie selbst Steine und Blumenkübel auf die Fahrbahn stellten, verpflichtet werden, die vom Kreispräsidenten festgestellten Behinderungen von der Servitutsfläche zu entfernen (vgl. Emil W. Stark, a.a.O., N. 10 und 12 zu Art. 928 ZGB). Hinzu kommt, dass die gemäss den Feststellungen des Kreispräsidenten im Eckbereich auf die Servitutsfläche gepflanzte Thujahecke sowie die 2. Lage der Univerbundsteine eine Einheit bilden mit der Pflanzung bzw. dem Vorplatz der Liegenschaft von A.A. und B.A., was dafür spricht, dass die Veränderungen von ihnen selbst oder auf ihre Veranlassung vorgenommen wurden. Ausser den Dienstbarkeitsbelasteten hat niemand ein Interesse, die Dienstbarkeitsberechtigten an der Ausübung ihrer Dienstbarkeit zu behindern. A.A. und B.A. belassen es denn auch bei der generellen Bestreitung der Urheberschaft der Störung, ohne andere Möglichkeiten aufzuzeigen. Im Übrigen ist gerichtsnotorisch, dass die Wiederherstellung bzw. die Räumung von Gegenständen im Bereiche der vom Kantonsgericht rechtskräftig festgestellten Dienstbarkeitsfläche in den letzten zehn Jahren wiederholt zu Amtsbefehlsverfahren gegen A.A. und B.A. geführt hat. In diesen Verfahren haben die heutigen Beschwerdeführer immer einen anderen Verlauf der Dienstbarkeitsflächen behauptet, aber nie in Abrede gestellt, dass Abgrenzungen wie Töpfe, Steine etc. von ihnen aufgestellt worden waren. Auch aufgrund all dieser Indizien ist der Kreispräsident zu Recht von einer Besitzesstörung durch die Beschwerdeführer ausgegangen. Die Anordnung gemäss Ziff. 2 des Dispositivs der Verfügung vom 23. Januar 2009, gemäss welcher es A.A. und B.A. verboten wird, auf den rechtskräftig festgestellten Servitutsflächen (Fuss- und Fahrwegrecht) auf Parzelle 4, Grundbuch V., zu Gunsten der Grundstücke 1, 2 und 3 im Grundbuch V. gemäss dem Kantonsgerichtsurteil vom 14. Juni 1999, irgendwelche bauliche Veränderungen vorzunehmen und das Verbot, auf diesen Dienstbarkeitsflächen Gegenstände jeglicher Art abzustellen, sind nicht zu beanstanden.

bb) X., Y. und Z. verlangen weiter, es sei A.A. und B.A. zu untersagen, Handwerkern und Besucherinnen die Zufahrt über die Servitutsfläche zu verbieten. Der Antrag wird damit begründet, dass die Gesuchsgegner nicht davon ablassen würden, die Handwerker, welche mit dem Umbau der Liegenschaft Z. beschäftigt seien, fortwährend darauf hinzuweisen, dass das Befahren der Dienstbarkeitsfläche nicht gestattet sei (S. 8 des Gesuchs vom 14. August 2008). Zwar wäre ein solches Verhal-

ten ebenfalls als nicht zu tolerierende Besitzesstörung zu qualifizieren. Im konkreten Fall fehlt es aber am Nachweis dieser Störung. Im Gesuch werden keinerlei Beweismittel, etwa die schriftliche Auskunft von Handwerkern, angeboten. Entsprechend wurden auch keine Beweise erhoben. Die behauptete Störung ist daher nicht bewiesen. Der letzte Satz in Ziff. 2 der Verfügung vom 23. Januar 2009, gemäss welchem Zubringern, Handwerkern und Besuchern das Befahren und Betreten der Servitutsfläche nicht verweigert werden darf, ist daher aufzuheben.

d) Im Gesuch vom 21. August 2008 beantragen X., Y. und Z., es sei A.A. und B.A. zu verbieten, die Grundstücke 1, 2 und 3 im Grundbuch der Gemeinde V. zu betreten und die bestehende Pflasterung und Pflanzen zu entfernen. Hintergrund dieses Antrages bildet ein neu entfachter Streit um die Grundstücksgrenzen, in welchem A.A. und B.A. die Zusprechung des Eigentums an den auf ihrem Mutationsplan (Beilage 4 der Gesuchsteller; act.1.4 bzw. 9.4 des Kreisamtes) grün bzw. rot schraffierten Flächen verlangen. Die entsprechenden Flächen sind gemäss den gültigen Grundbuchplänen Teil der Parzelle 2 von Z. bzw. Parzelle 3 (Y.) (vgl. act. 1.4 und act. 1.6, 1.8, 1.9 und 1.10 der Akten des Kreisamtes) und somit in deren Besitz. X. ist betroffen, weil er - was unbestritten ist - ein Zufahrtsrecht bis zu seinem Grundstück hat. Mit Schreiben von Rechtsanwalt Lecki vom 28. Juli 2008 und vom 13. August 2008 (act. 1.11 und 1.5 der kreisamtlichen Akten) liessen A.A. und B.A. die Nachbarn gestützt auf die ursprünglichen Kaufverträge aus dem Jahre 1976 auffordern, diese Flächen nicht zu betreten sowie Verbundsteine und Kirschlorbeersträucher zu entfernen. Für den Fall, dass Z. die Verbundsteine nicht innert 10 Tagen entfernen würde, wurde ihm im Brief vom 28. Juli 2008 angedroht, dass die Steine auf seine Kosten entfernt würden; im Schreiben vom 13. August 2008 drohte Rechtsanwalt Lecki "entsprechendes Handeln" seiner Klienten an für den Fall, dass Verbundsteine und Kirschlorbeersträucher nicht entfernt würden. Wären damit rechtliche Schritte gemeint gewesen, wie in der Beschwerde ausgeführt wird, hätte der Rechtsanwalt dies zweifellos in diesem Sinne klar formuliert. Aufgrund des Wortlautes der beiden Briefe und der gesamten konkreten Umstände der jahrelangen Streitigkeiten mussten die Gesuchsteller aber ernsthaft damit rechnen, dass auf Veranlassung der Gesuchsgegner Pflasterung und Pflanzen eigenmächtig von ihren Grundstücken entfernt würden. Damit ist ihre Unterlassungsklage gerechtfertigt (Emil W. Stark, a.a.O., N. 43 zu Art. 928 ZGB). Der Kreispräsident hat den Beschwerdeführern in Ziff. 4 der Verfügung zu Recht untersagt, auf den Grundstücken 1, 2 und 3 gemäss Grundbuchplan bestehende Pflasterungen und Pflanzen zu entfernen oder sonstige Tätigkeiten auszuführen.

5. Die Beschwerde wird nach dem Gesagten teilweise gutgeheissen und es wird der letzte Satz von Ziff. 2 des Dispositivs der Verfügung des Kreispräsidenten Fünf Dörfer vom 23. Januar 2009 aufgehoben. Im Übrigen wird das Rechtsmittel abgewiesen. Die Kosten gehen entsprechend diesem Verfahrensausgang zu 1/10 unter solidarischer Haftbarkeit zu Lasten von X., Y. und Z. und zu 9/10 unter solidarischer Haftbarkeit zu Lasten von A.A. und B.A., welche den Beschwerdegegnern eine reduzierte ausseramtliche Entschädigung von Fr. 800.00 inkl. MwSt. zu bezahlen haben (Art. 122 Abs. 1 und 2 ZPO).

Demnach wird verfügt:

1. Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen und es wird der letzte Satz von Ziff. 2 des Dispositivs der Verfügung des Kreispräsidenten Fünf Dörfer vom 23. Januar 2009 aufgehoben. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 1'500.00 gehen zu 1/10 unter solidarischer Haftbarkeit zu Lasten von X., Y. und Z. und zu 9/10 unter solidarischer Haftbarkeit zu Lasten von A.A. und B.A., welche den Beschwerdegegnern eine reduzierte ausseramtliche Entschädigung von Fr. 800.00 inkl. MwSt. zu bezahlen haben.
3. Gegen diese, einen Streitwert von weniger als Fr. 30'000.00 betreffende Entscheidung kann gemäss Art. 72, Art. 74 Abs. 2 lit. a des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) Beschwerde in Zivilsachen an das schweizerische Bundesgericht geführt werden, falls sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt. Diese ist dem Bundesgericht schriftlich, innert 30 Tagen seit Eröffnung der vollständigen Ausfertigung der Entscheidung in der gemäss Art. 42 ff. BGG vorgeschriebenen Weise einzureichen. Für die Zulässigkeit, die Beschwerdelegitimation, die weiteren Voraussetzungen und das Verfahren der Beschwerde gelten Art. 29 ff., 72 ff. und 90 ff. BGG.
4. Mitteilung an: