

GR_GERICHTE ZK1 2018 10 vom 26. November 2018

GR Gerichte, 2018-11-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK1_2018_10

FR: GR_GERICHTE ZK1 2018 10 du 26 novembre 2018

IT: GR_GERICHTE ZK1 2018 10 del 26 novembre 2018

Regeste

Einwirkung auf das Eigentum/Feststellung/Unterlassung | Berufung ZGB Sachenrecht

Erwägungen

E. 1

Es sei der Beklagten und allen anderen in ihrer Verantwortung liegenden Personen (Verwandte, Freunde, Bekannte, Feriengäste und sonstige Dritte) zu verbieten, den _____weg als Zufahrt zur Parzelle _____ (O.1_____) zu benützen.

E. 1.1

Beim angefochtenen Entscheid des Regionalgerichts Plessur handelt es sich um einen Endentscheid. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.00 beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Dem angefochtenen Entscheid lassen sich keine Ausführungen über den Streitwert entnehmen (act. B.2). Die Berufungskläger äusserten sich in ihrer Klageschrift widersprüchlich zum Streitwert. Zum einen gingen sie von einer nicht vermögensrechtlichen Streitigkeit aus. Zum anderen bezifferten sie den Wert der zu beurteilenden Dienstbarkeit auf schätzungsweise CHF 30'000.00 (vorinstanzliches act. I./1, S. 4). In der Berufungsschrift tätigten die Berufungskläger keine Ausführungen zum Streitwert (act. A.1).

E. 1.2

Streitigkeiten um Grunddienstbarkeiten sind vermögensrechtlicher Natur. Für die Bestimmung des Streitwerts ist in erster Linie das Interesse des Klägers an der Guttheissung seiner Rechtsbegehren beziehungsweise der Wert der sich daraus für das klägerische Grundstück ergebenden Vorteile massgebend. Alternativ kann auf das Interesse des Beklagten beziehungsweise den Wert der sich für diesen ergebenden Nachteile abgestellt werden, falls sich dieser Wert als höher erweist (vgl. Entscheid der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 11 91 vom 13. Februar 2012 E. 1.a mit Verweis auf PKG 1997 Nr. 7; Urteil der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 16 114 vom 20. Dezember 2016 E. 1.a/cc; Urteile des Bundesgerichts 5A_677/2011 vom 14. Dezember 2011 E. 1 und 5C.96/2006 vom 2. August 2006 E. 1; Martin H. Sterchi, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band I, Art. 1-149 ZPO, Bern 2012, N 18d

E. 1.3

Die Berufung ist innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheids beim Kantonsgericht von Graubünden einzureichen, und zwar schriftlich, begründet und unter Beilage des angefochtenen Entscheides (Art. 311 ZPO und Art. 7 Abs. 1 des kantonalen

Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [EGzZPO; BR 320.100]). Die gerichtsinterne Zuständigkeit der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts von Graubünden ergibt sich aus Art. 6 lit. a der Verordnung über die Organisation des Kantonsgerichts (KGV; BR 173.100). Der Entscheid des Regionalgerichts Plessur ging den Berufungsklägern in begründeter Form am 12. Dezember 2017 zu (vorinstanzliches act. V./7). Die dagegen erhobene Berufung vom 29. Januar 2018 erweist sich, unter Berücksichtigung von Art. 145 Abs. 1 lit. c ZPO sowie Art. 142 Abs. 3 ZPO, als fristgerecht. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Berufung ist daher, unter Vorbehalt der nachstehenden Erwägungen, einzutreten. 2. Mit der Berufung als vollkommenes Rechtsmittel kann gemäss Art. 310 ZPO die unrichtige Rechtsanwendung (lit. a), die unrichtige Feststellung des Sachverhalts (lit. b) und – über den Wortlaut hinaus – die Unangemessenheit gel-

E. 2

Eventualiter sei der Beklagten und allen anderen in ihrer Verantwortung liegenden Personen (Verwandte, Freunde, Bekannte, Feriengäste und sonstige Dritte) zu verbieten, die Parzelle _____ (O.1 _____) als Parkieranlage für Fahrzeuge zu nutzen.

E. 3

/ 29

E. 3.1

Die Berufungskläger reichen mit ihrer Berufung eine neue Urkunde zu den Akten (act. B.4). Über deren Zulässigkeit ist vor dem Hintergrund von Art. 317 ZPO nachfolgend zu entscheiden. Die Zulässigkeitsprüfung erfolgt dabei von Amtes wegen (Art. 57 ZPO; vgl. auch Peter Reetz/Sarah Hilber, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Auflage, Zürich 2016, N 26 zu Art. 317 ZPO).

E. 3.1.1

Im Berufungsverfahren werden Noven unter den Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO zugelassen (BGE 138 III 625 = Pra 2013 Nr. 26). Nach dieser Bestimmung werden neue Tatsachen und Beweismittel im Berufungsverfahren nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Praxisgemäss ist zwischen echten und unechten Noven zu unterscheiden (vgl. hierzu die Legaldefinition in Art. 229 Abs. 1 ZPO). Echte Noven sind Tatsachen und Beweismittel, die (erst) nach dem Ende der Hauptverhandlung des erstinstanzlichen Verfahrens entstanden oder gefunden worden sind. Sie sind im Berufungsverfahren grundsätzlich immer zulässig, wenn sie ohne Verzug nach ihrer Entdeckung vorgebracht werden. Unechte Noven sind Tatsachen und Beweismittel, die bereits bei Ende der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vorhanden waren. Ihre Zulassung wird im Berufungsverfahren weitergehend insofern eingeschränkt, als sie ausgeschlossen sind, wenn sie bei Beachtung zumutbarer Sorgfalt bereits im erstinstanzlichen Verfahren hätten vorgebracht werden können. Die Voraussetzungen der Berücksichtigung jedes neuen Vorbringens und jedes neuen Beweismittels hat diejenige Partei zu beweisen, welche sich auf das betreffende Novum beruft (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_621/2012 vom 20. März 2013 E. 5.1; Martin H. Sterchi, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band II, Art. 150-352 ZPO, Art. 400-406 ZPO, Bern 2012, N 4 ff.

zu Art. 317 ZPO; Karl Spühler, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar,

E. 3.1.2

Die Partei, welche vor der Berufungsinstanz Noven einbringen will, trägt die entsprechende Substantiierungslast und auch die Beweislast für das unverzügliche Einbringen der Noven gemäss Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO sowie die Anwendung der geforderten zumutbaren Sorgfalt im Sinne von Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO (vgl. Peter Reetz/Sarah Hilber, a.a.O., N 45 zu Art. 317 ZPO). Im Falle echter Noven hat die betroffene Partei demzufolge darzulegen, dass das Einbringen der neuen Tatsachen und/oder Beweismittel in das Verfahren ohne Verzug erfolgte. Im Falle unechter Noven ist überdies genau zu begründen, weshalb die Tatsache oder das Beweismittel nicht schon vor erster Instanz hatte vorgebracht werden können (vgl. hierzu das Urteil des Bundesgerichts 5A_330/2013 vom 24. September 2013 E. 3.5.1 mit weiteren Hinweisen). Die Voraussetzungen sind detailliert darzulegen (Peter Reetz/Sarah Hilber, a.a.O., N 61 zu Art. 317 ZPO). Der Nachweis der unverzüglichen Einbringung beziehungsweise der Unmöglichkeit früheren Handelns hat bereits mit dem Einbringen der Noven in das Verfahren und nicht erst bei Bestreitung durch die Gegenpartei zu erfolgen. Dies ergibt sich bereits daraus, dass die Zulässigkeit des Vorbringens von neuen Tatsachen und/oder Beweismitteln durch die Berufungsinstanz von Amtes wegen und nicht erst auf Antrag der Gegenpartei hin zu prüfen ist (Art. 57 ZPO). Fehlt es an einer substantiierten Begründung, bleiben die Noven grundsätzlich unbeachtlich. Eine Begründung ist nur dann nicht erforderlich, wenn die Zulässigkeit der Noven offenkundig und unzweifelhaft ist (vgl. Karl Spühler, a.a.O., N 10 zu Art. 317 ZPO).

E. 3.1.3

Ihrer Berufungsschrift legen die Berufungskläger unter anderem Grundbuchauszüge der Parzellen Nr. 1834 und Nr. _____ vom 27. Dezember 2007 bei (act. B.4). Die Berufungskläger unterlassen es jedoch, der Berufungsinstanz das Vorliegen der Voraussetzungen von Art. 317 ZPO substantiiert darzutun beziehungsweise zu beweisen. Die neu eingereichte Urkunde ist als unzulässiges Novum aus den Akten zu weisen, und die Berufungskläger sind mit ihren entsprechenden Vorbringen nicht zu hören (act. A.1, S. 8). Der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass die Berufungskläger aus den Grundbuchauszügen vom 27. Dezember 2007 ohnehin nichts zu ihren Gunsten ableiten können.

E. 3.2

Soweit weitere vorstehend nicht beurteilte Noven (insbesondere neue Tatsachenbehauptungen) zur Diskussion stehen, ist auf die Frage der prozessualen Zulässigkeit im entsprechenden Sachzusammenhang einzugehen.

E. 4

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich 8% MWST zulasten der Beklagten. E. Die Y. _____ erstattete am 10. Juni 2016 innert erstreckter Frist die Klageantwort. Sie beantragten, die vollumfängliche Abweisung der Klage, unter Kosten- und Entschädigungsfolge, zuzüglich 8 % MwSt., zulasten von X.1 _____ und X.2 _____ unter solidarischer Haftung. F. Infolge des Berufungsverfahrens betreffend Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen sagte das Bezirksgericht Plessur mit Schreiben vom 27. Juli 2016 die auf den 23. August 2016 angesetzte Instruktionsverhandlung ab und ordnete einen zweiten Schriftenwechsel an. G. Mit Eingabe vom 10. Oktober 2016 (Datum Poststempel: 11. Oktober 2016) reichten X.1 _____ und X.2 _____ innert einmalig erstreckter Frist und

gewährter Notfrist die Klagereplik mit unveränderten Rechtsbegehren ein. H. Am 7. Dezember 2016 erstattete die Y. _____ innert Frist die Klageduplik, wobei sie neu beantragte, die Klage sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf

E. 4.1

Die Vorinstanz wies die Klage ab. Sie kam gestützt auf die Grundbuchauszüge der Parzellen Nr. _____, _____ und _____ sowie die Kaufverträge vom 26. Juli 1928 und vom 15. Januar 1929 zum Schluss, dass der Berufungsbeklagten das Recht zustehe, den _____weg auf der gesamten Strecke bis zur _____strasse zu benützen. Dies begründete sie im Wesentlichen damit, dass wenn der Kaufvertrag von 1928 ein Fuss- und Fahrwegrecht bis zu den Marksteinen 1115 und 1115a eingeräumt habe, sei nicht nur das damals geplante, sondern auch das bereits bestehende Strassenstück gemeint gewesen. Daran ändere auch das im Jahr 2009 für die Parzelle Nr. _____ vereinbarte Parkverbot nichts, da aufgrund des Prinzips der Alterspriorität die früher errichteten Dienstbarkeiten vorgehen würden. Es könne offen bleiben, ob bereits der Grundbucheintrag hinreichend klar sei. Denn aus dem Begründungsakt, dem Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 betreffend die Parzelle Nr. _____, gehe nichts anderes hervor. So hätten das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden im Entscheid vom 13. Februar 2017 (R 13 127) und das Bundesgericht mit Urteil vom 11. November 2014 (1C_244/2014), bereits ausgeführt, dass es unsinnig wäre, die Passage "Die von den Verkäufern zu erstellende Strasse mit den beiden Trottoirs bleibt deren Privateigentum, dagegen hat der Käufer für das Kaufobjekt und sein übriges von den Verkäufern erworbenes Land auf der Strasse und den beiden Trottoirs bis zu den Marksteinen 1115 und 1115a ein unbeschränktes Fuss- und Fahrwegrecht" aus dem Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 so zu lesen, dass sich die Dienstbarkeit nur auf das gemäss Vertragstext zu erstellende Strassenstück erstrecke. Deshalb sei der Wortlaut des Vertrags nach Treu und Glauben und im Lichte des Vertragszwecks so zu verstehen, dass unter "Strasse" in der zitierten Passage auch das westliche Teilstück bis zur Einmündung in die _____strasse zu verstehen sei (vgl. zum Ganzen act. B.2, S. 14 ff.).

E. 4.2

Die Berufungskläger halten im Berufungsverfahren daran fest, dass sich das Benützungsrecht an der Zufahrtsstrasse lediglich auf die östliche Teilstrecke des _____weges beziehe und insbesondere keine Verbindung zur _____strasse enthalte. Hierzu machen die Berufungskläger geltend, dass sich Rechte und Pflichten nicht deutlich aus dem Grundbucheintrag ergeben würden, weshalb der

E. 5

/ 29 überhaupt einzutreten sei, unter Kosten- und Entschädigungsfolge, zuzüglich 8 % MwSt., zulasten von X.1 _____ und X.2 _____ unter solidarischer Haftung. I. Das Regionalgericht Plessur erliess am 24. April 2017 eine Beweisverfügung. J. Nach Durchführung der Hauptverhandlung vom 11. Juli 2017 erkannte das Regionalgericht Plessur mit Entscheid von selbigem Tag, mitgeteilt am 18. August 2017 im Dispositiv und am 5. Dezember 2017 in begründeter Form, was folgt: 1. Die Klage wird vollumfänglich abgewiesen. 2.a) Die Gerichtskosten von CHF 9'400.00 gehen solidarisch zu Lasten von X.1 _____ und X.2 _____ und werden mit den von ihnen geleisteten Vorschüssen von CHF 6'900.00 verrechnet. Den Fehlbetrag von CHF 2'500.00 haben sie dem Kanton von Graubünden nachzuzahlen. b) X.1 _____ und X.2 _____ haben der StWEG "M. _____" solidarisch eine Parteientschädigung von CHF 13'546.05 (inkl. Barauslagen und MwSt.) zu

bezahlen. 3. (Rechtsmittelbelehrungen) 4. (Mitteilung). Das Regionalgericht Plessur erwog im Wesentlichen, der Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 räume der Y. _____ ein Fuss- und Fahrwegrecht von der _____strasse bis zu den Marksteinen 1115 und 1115a ein. Eine abweichende Auslegung der Dienstbarkeit ergebe keinen Sinn. Ob diesbezüglich bereits der Grundbucheintrag hinreichend klar sei, könne offen gelassen werden. Denn aus dem Begründungs- akt, dem Kaufvertrag vom 26. Juli 1928, gehe nichts anderes hervor. Zudem ver- neinte das Regionalgericht Plessur die Aktivlegitimation von X.1 _____ und X.2 _____ in Bezug auf die Parzelle Nr. _____. K. Gegen diesen Entscheid des Regionalgerichts Plessur liessen X.1 _____ und X.2 _____ (fortan Berufungskläger) mit Eingabe vom 29. Januar 2018 beim Kantonsgericht von Graubünden Berufung erheben. Sie stellten folgende Anträge: 1. Es sei in Gutheissung der Berufung der Entscheid im Verfahren Proz. Nr. _____ (Entscheid des Regionalgerichts Plessur, erstinstanzliches Zivilgericht, Kollegialgericht vom 11. Juli 2017) aufzuheben und es sei der Beklagten und allen anderen in ihrer Verantwortung liegenden Personen (Verwandte, Freunde, Bekannte, Feriengäste und sonstige Dritte) unter Androhung der Straffolgen gemäss Art. 292 StGB im Wi- derhandlungsfall zu verbieten, den _____weg als Zufahrt zur Parzelle Nr. _____ (O.1 _____) zu benützen bzw. es sei die Beklagte zu ver- pflichten, jede Störung des klägerischen Besitzes in Zukunft zu unter- lassen, unter Androhung der Straffolgen gemäss Art. 292 StGB im Wi- derhandlungsfall.

E. 5.1

Mit Kaufvertrag vom 13. April 1927 erwarb P. _____ von den Erben von S. _____ die Parzellen Nrn. _____ und _____ (vorinstanzliches act. II./13). Im dar- auffolgenden Jahr verkauften die Erben von S. _____ P. _____ mit Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 zudem die Parzelle Nr. _____. Dieser Kaufvertrag enthält unter Ziffer 5 folgende Bestimmungen: "Die Verkäufer verpflichten sich, durch ihr östlich der _____strasse gelegenes Grundstück, soweit das Grundstück des Käufers nach Osten reicht, d.h. von der Grenze des Herrn O. _____ bis zur östlichen Gren- ze des Grundstückes des Käufers ([...] bis zum Markstein 1115a) eine neun Meter breite Strasse zu erstellen, wovon der eigentliche Strassenkörper, der von den Verkäufern auf ihre Kosten erstellt und unterhalten wird, eine Breite von fünf Me- tern erhält. Südlich und nördlich der Strasse verbleiben je zwei Meter Land zur Erstellung von zwei Trottoirs. Die Kosten für die Erstellung des südlich gelegenen Trottoirs hat, soweit das Grundstück des Käufers reicht, d.h. von der Grenze ge- gen O. _____ bis Markstein 1115a im Situationsplan Wildberger, der Käufer zu tragen, wogegen die Verkäufer den Unterhalt des Trottoirs übernehmen. Die von den Verkäufern zu erstellende Strasse mit den beiden Trottoirs bleibt deren Pri- vateigentum, dagegen hat der Käufer für das Kaufsobjekt und sein übriges von

E. 5.2

Die allgemeinen Ausführungen der Vorinstanz bezüglich der Feststellung des Inhalts und Umfangs einer Dienstbarkeit erweisen sich als grundsätzlich zu- treffend (vgl. act. B.2, S. 13). Demnach gibt Art. 738 Abs. 1 ZGB für die Ermittlung von Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit eine Stufenordnung vor. Ausgangs- punkt ist der Grundbucheintrag. Soweit sich Rechte und Pflichten aus dem Eintrag deutlich ergeben, ist dieser für den Inhalt der Dienstbarkeit massgebend (Art. 738 Abs. 1 ZGB). Nur wenn sein Wortlaut unklar ist, darf im Rahmen des Eintrags auf den Erwerbgrund zurückgegriffen werden (Art. 738 Abs. 2 ZGB), das heisst auf den Begründungsakt, der als Beleg beim Grundbuchamt aufbewahrt wird (Art. 948 Abs. 2 ZGB) und einen Bestandteil des Grundbuchs bildet (Art. 942 Abs. 2

ZGB). Ist auch der Erwerbsgrund nicht schlüssig, kann sich der Inhalt der Dienstbarkeit – im Rahmen des Eintrags – aus der Art ergeben, wie sie während längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt worden ist (Art. 738 Abs. 2 ZGB; Urteile des Bundesgerichts 5A_770/2017 vom 24. Mai 2018 E. 3.2 und 5A_698/2017 vom 7. März 2018 E. 4; BGE 137 III 145 E. 3.1; 132 III 651 E. 8; 131 III 345 E. 1.1; 130 III 554 E. 3.1).

E. 5.2.1

Entsprechend der Stufenordnung nach Art. 738 Abs. 1 ZGB sind die sich aus der Dienstbarkeit ergebenden Rechte und Pflichten zunächst aufgrund des

E. 5.2.2

Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte (act. B.2, S. 13), erfolgt die Auslegung des Erwerbsgrundes (zweite Stufe der Auslegeordnung gemäss Art. 738 ZGB) in gleicher Weise wie diejenige sonstiger Willenserklärungen. Gemäss Art. 18 Abs. 1 OR bestimmt sich der Inhalt des Vertrages nach dem übereinstimmenden wirklichen Willen der Parteien. Nur wenn eine tatsächliche Willenseinstimmung unbewiesen bleibt, ist der Vertrag nach dem Vertrauensgrundsatz auszulegen. Die empirische oder subjektive hat gegenüber der normativen oder objektivierten Vertragsauslegung den Vorrang. Stehen sich jedoch im Streit um den Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit nicht mehr die ursprünglichen Vertragsparteien (Begründungsparteien), sondern Dritterwerber gegenüber (oder eine ursprüngliche Vertragspartei und ein Dritterwerber), werden die allgemeinen Grundsätze der Vertragsauslegung durch den öffentlichen Glauben des Grundbuchs beschränkt (Art. 973 Abs. 1 ZGB; BGE 139 III 404 E. 7.1; 137 III 144 E. 3.2; je mit Hinweisen). Im vorliegenden Fall handelt es sich bei den Berufungsklägern und der Berufungsbeklagten als Eigentümer der belasteten und berechtigten Grundstücke nicht mehr um die Begründungsparteien. Als Belege für die zugunsten der Parzellen Nrn. _____ und _____ und zulasten der Parzelle Nr. _____ eingetragene Grunddienstbarkeit sind in allen drei Grundbucheinträgen der Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 zwischen den Erben von S. _____ und P. _____ betreffend die Parzelle Nr. _____ (Beleg 4/185; vorinstanzliches act. II./5 respektive III./27) sowie der Kaufvertrag vom 15. Januar 1929 zwischen P. _____ und Q. _____ so-

E. 5.2.3

Als Zwischenfazit kann festgestellt werden, dass sich das als Grunddienstbarkeit eingetragene Benützungsrecht an der Zufahrtstrasse auf die gesamte Strecke des _____weges bis zur Einmündung des _____weges in die _____strasse erstreckt. Die Dienstbarkeit wurde P. _____ in diesem Umfang für die Parzellen Nrn. _____, _____ und _____ mit Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 eingeräumt. Entgegen der Auffassung der Berufungskläger gab P. _____ daher mit Kaufvertrag vom 15. Januar 1929 nicht mehr Rechte weiter als er selbst besass, verfügte nicht über ein Drittgrundstück und nahm keine eigenmächtige Ausdehnung der Dienstbarkeit vor.

E. 5.3

Daran vermögen auch die übrigen Ausführungen der Berufungskläger nichts zu ändern.

E. 5.3.1

Vorab ist anzumerken, dass die Begründungsparteien ausdrücklich ein unbeschränktes Fuss- und Fahrwegrecht vereinbarten. Sie brachten damit zum Ausdruck, dass sich das Fuss- und Fahrwegrecht weder auf bestimmte einzelne Zwecke beschränkt noch mit einer

besonderen Leistungspflicht verbunden ist (vgl. BGE 131 III 345 E. 4.3.2; 139 III 404 E. 7.3; Urteile des Bundesgerichts 5C.199/2002 vom 17. Dezember 2002 E. 3.1 und 5A_264/2009 vom 4. Juni 2009 E. 3.1, in: ZBGR 84/2003 S. 307 f. und 91/2010 S. 171). Damit haben die Parteien

E. 5.3.2

Was die Nutzung der Parzelle Nr. _____ als Spielgelände anbelangt, ist zum einen nicht erstellt, dass der damalige Käufer P. _____ mit Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 die Parzelle Nr. _____ erwarb, um in der Folge den Käuferinnen der Parzelle Nr. _____ ein Spielgelände für die Kinder ihres Kinderheims zur Verfügung zu stellen. Zum anderen lässt sich der Nachtragsklärung vom 25. Oktober 1929 zum Kaufvertrag vom 15. Januar 1929 oder dem Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 keine geographische oder inhaltliche Beschränkung des eingeräumten Weg- rechts infolge einer Nutzung als Kinderspielplatzes entnehmen (vgl. vorinstanzliche act. II./5, II./6 und II./15). Darüber hinaus handelt es sich, wie soeben darge- legt, um ein unbeschränktes Wegrecht.

E. 5.3.3

Weiter argumentieren die Berufungskläger, aus der vertraglich geregelten Kostenübernahme der neu zu erstellenden Strasse entlang der Nordgrenze der Parzelle Nr. _____ sei abzuleiten, dass sich die Verpflichtung der Parzelle Nr. _____ gegenüber den Parzellen Nrn. _____, _____ und _____ lediglich auf das Teilstrassenstück erstrecke. Dies mit der Begründung, dass – obschon das Teilstück der Zufahrtsstrasse von beiden Anstössern gemeinsam hätte erstellt und bezahlt werden müssen – sich die Erben von S. _____ als Verkäufer bereiterklärt hätten, die Erstellung des Strassenstücks und den Unterhalt von Strasse und Trottoirs auf ihre Kosten zu übernehmen. Das dem Käufer, P. _____, und dessen in seinem Besitz befindlichen Land (Parzellen Nrn. _____ und _____) zur Nutzung des Kinderspielplatzes eingeräumte Fuss- und Fahrwegrecht habe deshalb lediglich mit der Kostenübernahme des entlang der Nordgrenze der Parzelle Nr. _____ zu erstellenden Trottoirs abgegolten werden sollen. Gegen diese Auslegung der Berufungskläger spricht bereits wiederum der Umstand, dass die Begründungs- parteien ein unbeschränktes Fuss- und Fahrwegrecht vereinbarten. Dies gilt umso mehr, als dass die Regelung zur Verteilung der Last des Unterhaltes einer zur Ausübung der Dienstbarkeit gehörenden Vorrichtung gemäss Art. 741 ZGB dispositiver Natur ist (Art. 741 Abs. 2 zweiter Satz ZGB; Etienne Petitpierre, a.a.O., N 16 zu Art. 741 ZGB). Ebenso stand es den Begründungsparteien frei, die Über-

E. 5.4

Nicht unerwähnt bleiben darf, dass die Berufungskläger selbst mit Eingabe vom 7. April 2009 beim Landammann, Kreisamt Schanfigg, um Erlass eines Amts- verbotes ersuchten, wonach das Befahren, Parkieren und Begehen auf dem _____weg zu verbieten sei. Dabei beschränke sich das Benützungsrecht auf die Häuser "M. _____", "T. _____", "U. _____", "V. _____", "W. _____" und "Z. _____" (vorinstanzliche act. III./14 und III./15). Mit anderen Worten waren die Berufungs- kläger noch im Amtsverbotsverfahren von 2009 selbst explizit der Meinung, dass den Bewohnern der "M. _____" ein Benützungsrecht zustehe. Zu Recht wies die Vorinstanz darauf hin, dass es widersprüchlich sei, in einem späteren Verfahren das Gegenteil zu behaupten (act. B.2, S. 15). Mit diesen Erwägungen der Vorinstanz setzen sich die Berufungskläger in ihrer Berufungsschrift in keiner Weise auseinander. 6.1.1. Darüber hinaus monieren die Berufungskläger, der Vertrag vom 15.

Januar 1929 räume lediglich ein Fusswegrecht ein. Dies stütze sich einerseits auf den Umstand, dass O.1 _____ und der ganze Kanton Graubünden in den 20iger Jahren des letzten Jahrhunderts autofrei gewesen seien. Andererseits werde dies auch bestätigt durch die mittels Grundbuchbereinigung im Jahr 1978 [recte wohl: 1976] erfolgte Löschung eines auf der Parzelle Nr. _____ eingetragenen, auf diesem Vertrag basierenden Durchfahrtsrechts zulasten der Parzelle Nr. _____, das durch ein Benützungsrecht als Spielplatz zulasten der Parzelle Nr. _____ mit Unterhaltungspflicht habe ersetzt werden müssen (act. A.1, S. 6 und 9; vgl. auch vorinstanzliches act. II./10). Zudem berufen sich die Berufungskläger diesbezüglich erneut auf die vereinbarte Kostenregelung. Da die Erstellungs- und Unterhaltungskosten des Strassenkörpers vom Berechtigten nicht hätten mitgetragen werden müssen, könne keine Rede von einem Benützungsrecht an der projektierten Strasse für Motorfahrzeuge sein. Der Berechtigte habe einzig die Kosten des entlang seiner Parzelle führenden Trottoirs übernehmen müssen, was darauf schliesse, dass nur Fussgänger berechtigt sein sollten. Dies bestätige auch die Tatsache, dass die Parzelle Nr. _____ als Kinderspielplatz vorgesehen gewesen sei (act. A.1, S. 14 mit Verweis auf vorinstanzliche act. II./6 und II./15). 6.1.2. Wie bereits dargelegt, vereinbarten die Begründungsparteien mit Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 ein unbeschränktes Fuss- und Fahrwegrecht zugunsten der Parzellen Nrn. _____, _____ und _____. In Bezug auf die behauptete Nutzung der

E. 6

/ 29 2. Eventualiter sei in Gutheissung der Berufung der Entscheid im Verfahren Proz. Nr. _____ (Entscheid des Regionalgerichts Plessur, erstinstanzliches Zivilgericht, Kollegialgericht vom 11. Juli 2017) aufzuheben und sei festzustellen, dass die Beklagte und alle anderen in ihrer Verantwortung liegenden Personen (Verwandte, Freunde, Bekannte, Feriengäste und sonstige Dritte) keine Zufahrtsberechtigung zur Parzelle Nr. _____ (O.1 _____) über den _____weg als Zufahrt zur Parzelle Nr. _____ (O.1 _____) haben und sie nicht berechtigt sind, die Parzelle Nr. _____ (O.1 _____) als Parkierungsanlage für Fahrzeuge zu nutzen. 3. Subeventualiter sei in Gutheissung der Berufung der Entscheid im Verfahren Proz. Nr. _____ (Entscheid des Regionalgerichts Plessur, erstinstanzliches Zivilgericht, Kollegialgericht vom 11. Juli 2017) aufzuheben und der Beklagten und allen anderen in ihrer Verantwortung liegenden Personen (Verwandte, Freunde, Bekannte, Feriengäste und sonstige Dritte) unter Androhung der Straffolgen gemäss Art. 292 StGB im Wiederholungsfall zu verbieten, die Parzelle Nr. _____ (O.1 _____) als Parkierungsanlage für Fahrzeuge zu nutzen. 4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich der gesetzlichen MWST zulasten der Beklagten. Die Berufungskläger monieren die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Sachverhaltsermittlung durch die Vorinstanz. Insbesondere werfen sie der Vorinstanz vor, indem sie ihrem Urteil eine eigene, aktenwidrige Sachverhaltsfeststellung zugrunde lege und bestehendes Recht nicht anwende, begehe sie einen qualifizierten Ermessensfehler, mithin eine Ermessensüberschreitung. Die Vorinstanz räume sich eine Ermessensbetätigung ein, die ihr nicht gestattet sei, wenn der Wortlaut eines Vertrags überhaupt keinen Spielraum zulasse, etwas anderes hineinzuinterpretieren. In diesem Fall spiele es auch keine Rolle, wenn die Vorinstanz die ursprünglichen Beweggründe nicht nachvollziehen könne. L. Den in der Folge mit Verfügung vom 31. Januar 2018 einverlangten Kostenvorschuss in der Höhe von CHF 10'000.00 leisteten die Berufungskläger fristgerecht. M. Mit Berufungsantwort vom 12. März 2018 beantragte die Y. _____ (fortan Berufungsbeklagte), die Berufung sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf überhaupt einzutreten sei, unter Kosten- und

Entschädigungsfolgen, zuzüglich

E. 6.3

Auch die Vorbringen der Berufungskläger in Bezug auf die nicht vertragskonform erstellte Strasse greifen nicht. Die Berufungskläger machen geltend, der Vertrag bezüglich der Einräumung des Fuss- und Fahrwegrechts beziehe sich auf eine "projektierte Strasse" und nicht auf die Strasse, welche schliesslich erstellt worden sei. Die Berufung auf ein Benützungsrecht an einer Zufahrtsstrasse, die nie gebaut worden sei, entbehre jeder Rechtsgrundlage. Mangels eines entsprechenden Rechtsgrundes könne sich die Berufungsbeklagte daher nicht auf die entsprechenden Grundbucheinträge beziehungsweise die den Einträgen zugrundeliegenden Verträge berufen. Eine nicht eintragungsfähige Suspensivbedingung liegt wiederum nicht vor. Darüber hinaus oblag die Erstellung der projektierten Strasse den Rechtsvorgängern der Berufungskläger selbst (vorinstanzliches act. II/5). Ein diesbezügliches Versäumnis kann der Berufungsbeklagten nicht zum Nachteil gereichen.

E. 6.4

Schliesslich stehen auch die Einfriedungspflicht der Parzelle Nr. _____ und der Erhalt der Parzelle Nr. _____ als ständige natürliche Waldparkanlage (Bauverbot) dem mit selbigem Vertrag eingeräumten unbeschränkten Fuss- und Fahrwegrecht nicht entgegen. Inwiefern die Einfriedungspflicht oder das Bauverbot die

E. 6.5

Da damit die Auslegung des Erwerbsgrundes klaren Aufschluss über den streitigen Inhalt und Umfang der Dienstbarkeit gibt, kommt es grundsätzlich nicht auf die Art an, wie die Dienstbarkeit während längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt worden ist (dritte Stufe der Auslegeordnung nach Art. 738 ZGB). Einzig der Vollständigkeit halber ist deshalb anzufügen, dass das Wegrecht seit beinahe neunzig Jahren besteht. Wie bereits erwähnt, haben die Berufungskläger noch im Jahr 2009 den Berufungsbeklagten ein Benützungsrecht im Rahmen des Amtsverbotsverfahrens explizit zugestanden (vgl. vorstehend E. 5.4). Diese Anerkennung des Benützungsrechts im einundachtzigsten Jahres Bestehens ist als klarer Indikator für die Art und Weise, wie beide Parteien das Recht bis dahin verstanden hatten, zu werten. 7. Darüber hinaus beantragen die Berufungskläger im zweiten Teil von Ziffer 1 der Berufungsanträge, es sei die Berufungsbeklagte zu verpflichten, jede Störung des klägerischen Besitzes in Zukunft zu unterlassen, unter Androhung der Strafolgen gemäss Art. 292 StGB im Widerhandlungsfall. Der zweite Teil von Ziffer 1 der Berufungsanträge genügt dem Bestimmtheitsgebot nicht. Die Berufungskläger verlangen nicht das Unterlassen eines genau umschriebenen Verhaltens, sondern sprechen allgemein von "jeder Störung". Die Berufungsbeklagte als verpflichtete Person erfährt nicht, was konkret untersagt ist, und die Vollstreckungs- oder Strafbehörden verbleiben im Ungewissen darüber, welche Handlungen sie zu verhindern oder mit Strafe zu belegen haben. Die Formulierung des zweiten Teils von Ziffer 1 der Berufungsanträge ist derart pauschal und unbestimmt gehalten, dass es auch nicht Aufgabe des Gerichts sein kann, anhand der Berufungsbegründung danach zu suchen, wie die Formulierung allenfalls auf das zulässige Mass beschränkt beziehungsweise hinreichend konkretisiert werden könnte. Somit mangelt es an einer Prozessvoraussetzung und auf den zweiten Teil von Ziffer 1 der Berufungsanträge ist nicht einzutreten (Art. 59 Abs. 1 ZPO; Urteil des Bundesgerichts

4A_460/2011 vom 20. Dezember 2011 E. 2.1. f.). 8. Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen ist zusammenfassend festzuhalten, dass das im Grundbuch zulasten der Parzelle Nr. _____ beziehungsweise zugunsten der Parzelle Nr. _____ eingetragene Benützungsrecht an der Zufahrtsstrasse ein Zugangs- und Zufahrtsrecht, auch mit Motorfahrzeugen, bis zur Einmündung des _____weges in die _____strasse beinhaltet. Die Vorinstanz ist

E. 8

/ 29 zu Art. 91 ZPO; Peter Diggelmann, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Kommentar, Art. 119 ZPO, 2. Auflage, Zürich 2016, N 39 zu Art. 91 ZPO; Benedikt Seiler, Die Berufung nach ZPO, Zürich 2013, N 734 [Nr. 14 und Fn. 2317]). Bei Gutheissung der Klage respektive der Berufung träte beim berechtigten Grundstück der Berufungsbeklagten ein Wertverlust und beim belasteten Grundstück der Berufungskläger ein Wertzuwachs ein. Das Fuss- und Fahrwegrecht beeinflusst den Wert beider Grundstücke wesentlich. Angesichts der ökonomischen Auswirkungen ist der für die Berufung erforderliche Streitwert von CHF 10'000.00 ohne Weiteres erreicht. Unbeachtlich bleiben kann, welche Wertveränderung höher ausfiele und demnach entscheidend wäre. Auch der für den Weiterzug ans Bundesgericht massgebliche und in der Rechtsmittelbelehrung anzugebende Streitwert liegt über CHF 30'000.00 (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG; Art. 112 Abs. 1 lit. d BGG). Dies gilt für den Streitwert in der Hauptsache im Gegensatz zur vorläufigen Schätzung des Streitwerts im Rahmen des vorsorglichen Massnahmeverfahrens, in welchem lediglich die unbeschränkte Ausübung des Eigentumsrechts der Berufungsbeklagten Streitgegenstand war. Da die Berufung gegen die Anordnung der vorsorglichen Massnahme mangels notwendigen Bezugs der vorsorglichen Massnahme zum Hauptverfahren gutgeheissen, der vorinstanzliche Entscheid aufgehoben und das Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen abgewiesen wurde, besteht diesbezüglich kein Widerspruch (vgl. vorinstanzliches act. IV./15 [Akten B]).

E. 9

/ 29 tend gemacht werden. Das Berufungsgericht kann die gerügten Mängel des vorinstanzlichen Entscheids frei und unbeschränkt überprüfen (Peter Reetz/Stefanie Theiler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Auflage, Zürich 2016, N 5 ff. zu Art. 310 ZPO). Der Berufungskläger hat sich mit der Begründung des angefochtenen Entscheids im Einzelnen auseinanderzusetzen. Ein Verweis auf die Vorakten genügt ebenso wenig wie eine pauschale Kritik am angefochtenen Entscheid. Es ist konkret aufzuzeigen, inwiefern dieser als fehlerhaft erachtet wird (Peter Reetz/Stefanie Theiler, a.a.O., N 36 zu Art. 311 ZPO mit weiteren Hinweisen).

E. 9.1

Im Eventualstandpunkt beantragen die Berufungskläger, es sei festzustellen, dass die Berufungsbeklagte und alle anderen in ihrer Verantwortung liegenden Personen keine Zufahrtsberechtigung zur Parzelle Nr. _____ haben und sie nicht berechtigt seien, die Parzelle Nr. _____ als Parkierungsanlage für Fahrzeuge zu nutzen. Subeventualiter sei der Berufungsbeklagten und allen anderen in ihrer Verantwortung liegenden Personen zu verbieten, die Parzelle Nr. _____ als Parkierungsanlage für Fahrzeuge zu nutzen.

E. 9.2

Entgegen den Rechtsbegehren im vorinstanzlichen Verfahren, machen die Berufungskläger nunmehr die Feststellungsklage eventualiter und die Unterlassungsklage betreffend die Parkieranlage subeventualiter geltend. Fraglich ist, ob es sich hierbei bereits um eine Klageänderung handelt. Im Berufungsverfahren ist eine Klageänderung nur noch zulässig, wenn die Voraussetzungen von Art. 227 Abs. 1 ZPO erfüllt sind und sie auf neuen Tatsachen und Beweismitteln beruht (Art. 317 Abs. 2 ZPO). Die Berufungskläger unterliessen es darzutun, weshalb diese Umstellung erfolgte und inwiefern allenfalls die Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Klageänderung im Sinne von Art. 317 Abs. 2 ZPO erfüllt wären. Angesichts der nachstehenden Erwägungen kann indessen offengelassen werden, ob diese Umstellung der Berufungsanträge als unzulässige Klageänderung zu qualifizieren wäre.

E. 9.3

Wie die Berufungskläger selbst hervorheben, ist die Feststellungsklage subsidiär zur Leistungsklage. Sie verkennen jedoch, dass die Feststellungsklage auch zur Unterlassungsklage als Anwendungsfall der Leistungsklage subsidiär ist (vorinstanzliches act. I./1, S. 4). Mit der Feststellungsklage verlangt die klagende Partei die gerichtliche Feststellung, dass ein Recht oder ein Rechtsverhältnis besteht oder nicht besteht (Art. 88 ZPO). Die klagende Partei muss dartun, dass sie ein schutzwürdiges Interesse an der Feststellung hat (vgl. Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO). Beim Feststellungsinteresse handelt es sich um eine Sachurteilsvoraussetzung (BGE 127 III 41 E. 4c). Ein Feststellungsinteresse fehlt in der Regel beim Inhaber eines Rechts, wenn diesem eine Leistungs-, Unterlassungs- oder Gestaltungs-klage zur Verfügung steht, die sofort eingereicht werden kann und die es ihm erlauben würde, direkt die Beachtung seines Rechts oder die Erfüllung der Forderung zu erwirken (BGE 135 III 378 E. 2.2 = Pra 2009 Nr. 138; 123 III 49 E. 1a). In diesem Sinne ist die Feststellungs-

E. 10

/ 29 Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Auflage, Basel 2017, N 10 zu Art. 317 ZPO).

E. 10.1

Die Vorinstanz sprach den Berufungsklägern die Aktivlegitimation in Bezug auf die Parzelle Nr. _____ ab. Dies mit der Begründung, die Berufungskläger seien nicht Eigentümer der fraglichen Parzelle. Dieser Auffassung kann nicht beige-pflichtet werden. Gestützt auf den Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 besteht zugunsten der Parzelle Nr. _____ und zulasten der Parzelle Nr. _____ eine im Grundbuch eingetragene Bauverbotsdienstbarkeit (vorinstanzliche act. II./8, III./11 und III./12). Kraft dieser Dienstbarkeit verfügen die Berufungskläger als Berechtigte über den dinglichen Anspruch auf Einhaltung dieses Bauverbotes. Dieser Anspruch richtet sich primär gegen den Eigentümer des mit der Dienstbarkeit belasteten Grundstücks, der die Überbauung der Parzelle zu unterlassen hat. Indessen sind dingliche Rechte absoluter Natur und können gegen jedermann durchgesetzt werden (Liver, N 5 ff. zu Art. 737 ZGB). Daraus folgt, dass sich die Berufungskläger mit einer Unterlassungs- oder Beseitigungsklage gegen jeden beliebigen Drit-

E. 10.2

Bestehen an demselben Grundstück mehrere beschränkte dingliche Rechte, die nicht alle nebeneinander voll ausgeübt werden können, ist für die Rangreihenfolge unter ihnen

grundsätzlich das Datum ihrer Errichtung massgebend (Art. 972 ZGB). Ältere Rechte gehen dabei den jüngeren vor. Mit Dienstbarkeitsvertrag vom 28. Juni 2000 wurde zugunsten der Parzelle Nr. _____ und zulasten der Parzelle Nr. _____ ein Zufahrts-, Zugangs- und Parkplatzbenutzungsrecht begründet (vgl. auch vorstehend E. 6.1.2.). Mittels Dienstbarkeitsvertrag vom

E. 10.3

Hierfür ist wiederum eine Auslegung der Dienstbarkeit nach Art. 738 ZGB vorzunehmen. Der Grundbucheintrag (erste Stufe der Auslegeordnung nach Art. 738 ZGB) beschränkt sich auf das Stichwort "Bauverbot zulasten Grundstück Nr. _____" respektive "Bauverbot zugunsten Grundstück Nr. _____". Zur Bestimmung der Tragweite der Dienstbarkeit erweist sich der Grundbucheintrag demnach nicht dienlich. Der Erwerbsgrund, Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 (zweite Stufe der Auslegeordnung nach Art. 738 ZGB), besagt unter Ziffer 3, das verkaufte Grundstück dürfe zu keinen Zeiten überbaut werden und müsse als ständige natürliche Waldparkanlage bestehen bleiben, wobei abgehende Bäume rechtzeitig zu ersetzen seien. Klarerweise untersagt ist demnach das Errichten von Gebäuden auf der Parzelle Nr. _____. Ob Parkplätze als Verkehrsanlagen ebenfalls vom Verbot erfasst werden oder mit der Dienstbarkeit vereinbar sind, ergibt sich allein aus dem Wortlaut des Dienstbarkeitsvertrages nicht hinreichend. Abzustellen ist deshalb auf den Zweck der Dienstbarkeit. Zum Thema des Bauens im Zusammenhang mit Bauverbotsdienstbarkeiten finden sich in der bundesgerichtlichen und kantonalen Rechtsprechung verschiedene Präjudizien, gemäss welchen die Umgestaltung des Bodens und insbesondere die Errichtung von Parkplätzen als mit dem jeweiligen Bauverbot vereinbar angesehen wurde (Urteil des Bundesgerichts 5A_599/2013 vom 14. April 2014 E. 4.4.; BGE 109 II 412 = Pra 1984 Nr. 111; 107 II 331; Beschluss des Kantonsgerichts- 26 / 29 ausschusses von Graubünden vom 14./15. Februar 1962, in: ZBGR 1963, 44. Jahrgang, S. 259 ff.). Wer die Belastung seines Grundstückes mit einer Bauverbotsdienstbarkeit akzeptiert, verzichtet auf die Ausübung seines Eigentumsrechtes einzig soweit, als es für die Ausübung der Dienstbarkeit durch den Eigentümer des herrschenden Grundstückes nach den Bedürfnissen dieses Grundstückes notwendig ist. Die Ausgestaltung der Bodenoberfläche steht dem Grundstückseigentümer grundsätzlich frei, doch darf er ihn nicht einem Zweck zuführen, der mit den bestehenden Dienstbarkeiten unvereinbar ist (vgl. BGE 109 II 412 E. 4 f.). Vorliegend untersagt die Dienstbarkeit die Überbauung des dienenden Grundstückes. Eine Überbauung definiert sich gemeinhin als künstlich geschaffene, auf Dauer angelegte Errichtung, die den Erdboden überragt und in fester Beziehung zu ihm steht. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist das Parkieren normal benützter Fahrzeuge noch weniger stabil und dauerhaft als eine Fahrnisbaute und verletzt Bauverbotsdienstbarkeiten grundsätzlich nicht (BGE 109 II 412 E. 5.b). Der Nachweis, dass das Bauverbot auch Verkehrsanlagen erfasst, oblag den Berufungsklägern. Dieser Obliegenheit sind sie nicht genügend nachgekommen. Zu prüfen bleibt, ob die Parkplätze sich mit der Einschränkung des Erhalts der Parzelle Nr. _____ als ständige Waldparkanlage vereinbaren lassen. Dass die Ausübung des Fuss- und Fahrwegrechtes mit der Waldparkanlage vereinbar ist, wurde bereits dargelegt. Im Fuss- und Fahrwegrecht mitenthalten ist der Zugang und die Zufahrt über die Parzelle Nr. _____. Folglich kann die ausschliessliche Nutzung der Parzelle Nr. _____ als Waldparkanlage nicht der Zweck von Ziffer 3 des selbigen Vertrages sein, mit welchem das Wegrecht begründet worden ist. Die Parkplätze bewirken auch keine anderweitige Nutzung der

Parzelle Nr. _____ als Ganzes, sondern es geht lediglich um die Umgestaltung von Teilflächen. So bilden drei Parkplätze auf einer Gesamtfläche von 1'169 m² den Streitgegenstand (vorinstanzliche act. III./12 und III./50 [vgl. Situationsplan im Anhang, wobei noch fünf statt drei Parkplätze eingezeichnet sind]). Trotz der zusätzlichen Einschränkung des belasteten Grundstücks infolge des Erhalts der Parzelle als Waldparkanlage ver- letzt das Errichten der Parkplätze die Dienstbarkeit somit nicht. Die Ausführungen der Berufungsbeklagten, dass heute auf Parzelle Nr. _____ lediglich noch ein einziger Baum stehe, blieben unbestritten (vorinstanzliche act. I./2, S. 20 und I./3). Darüber hinaus verläuft über die Parzelle Nr. _____ unbestrittenermassen ein wesentlicher Teil des _____weges (vorinstanzliches act. III./6; act. B.3). Daraus folgt, dass die Parzelle Nr. _____ weder als (ausschliessliche) Waldparkanlage erhalten wurde noch abgehende Bäume rechtzeitig

27 / 29 ersetzt wurden. Die vorstehende Auslegung des Umfangs und Inhalts der Dienstbarkeit entspricht demnach auch der Art, wie sie während längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt worden ist (dritte Stufe der Auslegung nach Art. 738 ZGB).

E. 10.4

Aus den dargelegten Gründen erweist sich Ziffer 3 der Berufungsanträge als unbegründet und ist daher abzuweisen.

E. 11

/ 29 4. Gegenstand des vorliegenden Berufungsverfahrens ist die Beurteilung der Zufahrtberechtigung der Berufungsbeklagten über den _____weg respektive die Beurteilung des Inhalts und des Umfangs der zulasten der Parzelle Nr. _____ und zugunsten der Parzelle Nr. _____ eingetragenen Dienstbarkeit. Zudem ist zwischen den Parteien umstritten, ob die Berufungsbeklagte die Parzelle Nr. _____ als Parkierungsanlage für Fahrzeuge nutzen darf.

E. 11.1

Zusammenfassend ist die Berufung abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist, und der Entscheid der Vorinstanz ist zu bestätigen. Bei diesem Verfahrensausgang besteht kein Anlass, an der Verteilung der erstinstanzlichen Prozesskosten etwas zu ändern. Zu regeln verbleiben lediglich die Kosten des Berufungsverfahrens. Die Berufungskläger unterliegen im Berufungsverfahren vollständig. Dementsprechend gehen die Prozesskosten (Gerichtskosten und Parteientschädigung; Art. 95 Abs. 1 ZPO) unter Beachtung der Regelung zur Solidarhaftung zu ihren Lasten (Art. 106 Abs. 1 ZPO in Verbindung mit Art. 106 Abs. 3 ZPO). Gestützt auf den geltenden Gebührenrahmen für Berufungsentscheide (Art. 9 der Verordnung über die Gerichtsgebühren in Zivilverfahren [VGZ; BR 320.210]) erscheint eine Gerichtsgebühr in der Höhe von CHF 6'000.00 unter Berücksichtigung der sich stellenden Sach- und Rechtsfragen sowie des entstandenen Aufwands als angemessen. Die Gerichtsgebühr ist mit dem von den Berufungsklägern geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von CHF 10'000.00 zu verrechnen (vgl. act. D.2). Der Restbetrag des Kostenvorschusses ist den Berufungsklägern zurückzuerstatten.

E. 11.2

Ausgangsgemäss haben die Berufungskläger der Berufungsbeklagten unter solidarischer Haftung eine Parteientschädigung zu entrichten (Art. 106 Abs. 1 ZPO in Verbindung mit

Art. 106 Abs. 3 ZPO). Mit Honorarnote vom 24. April 2018 (act. G.1) beziffert der Rechtsvertreter der Berufungsbeklagten, Rechtsanwalt lic. iur. Olivier Vuillaume, seinen Aufwand für das Berufungsverfahren auf 20.85 Stunden (2017: 1.45 Stunden; 2018: 19.4 Stunden) zu einem Ansatz von CHF 290.00 pro Stunde und macht damit eine Entschädigung von insgesamt CHF 6'612.23 ([recte wohl: CHF 6'708.75] inkl. 3.0 % Barauslagen und 8.0 % respektive 7.7 % MwSt.) geltend. Die Berufungskläger erhielten die Honorarnote zur Kenntnisnahme zugestellt (act. D.7). Einwände erhoben sie keine. Die Honorarnote erweist sich unter Berücksichtigung des notwendigen Aufwands und der Schwierigkeit der Sache noch als angemessen, ist jedoch hinsichtlich des Stundenansatzes zu korrigieren. Gemäss Art. 105 Abs. 2 ZPO spricht das Gericht die Parteientschädigung nach den kantonalen Tarifen zu

E. 12

/ 29 Erwerbsgrund für den Inhalt der Dienstbarkeit massgebend sei (act. A.1, S. 10). Gegen die vorinstanzliche Auslegung des Erwerbgrundes wenden die Berufungskläger zur Hauptsache ein, der Wortlaut des Kaufvertrages vom 26. Juli 1928 sei klar, bestimmt und bedürfe keiner weiteren Erklärung. Der Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 räume zugunsten der Parzellen Nrn. _____, _____ und _____ lediglich ein Fuss- und Fahrwegrecht auf einer klar definierten, projektierten Strasse auf der Parzelle Nr. _____ ein. Das Fuss- und Fahrwegrecht sei beschränkt gewesen, mithin gemessen, und zwar soweit das Grundstück des Käufers, P. _____, nach Osten reiche, d.h. lediglich auf eine Strecke zwischen der Grenze des Herrn O. _____ (Parzelle Nr. 461) und dem Grenzstein 1115a. Infolgedessen fehle ein Fuss- und Fahrwegrecht zugunsten der Parzellen Nrn. _____, _____ und _____ von der _____strasse her, entlang der Parzelle Nr. 461. Aufgrund dieser Sachlage sei erstellt, dass es sich um eine gemessene, mithin geographisch beschränkte Dienstbarkeit handle, die kein Benützungrecht der Berufungsbeklagten entlang der Parzelle Nr. 461 beinhalte. Indem die Vorinstanz ihrem Urteil – entgegen dem klaren Wortlaut des Kaufvertrages – eine eigene, aktenwidrige Sachverhaltsfeststellung zugrunde lege und bestehendes Recht nicht anwende, begehe sie einen qualifizierten Ermessensfehler, mithin eine Ermessensüberschreitung. Es sei klar, dass die Grenze des Herrn O. _____ im Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 die westliche [recte wohl: östliche] Grenze der Parzelle Nr. 461 betreffe (vgl. zum Ganzen act. A.1).

E. 13

/ 29 den Verkäufern erworbenes Land auf der Strasse und den beiden Trottoirs bis zu den Marksteinen 1115 und 1115a ein unbeschränktes Fuss- und Fahrwegrecht." In Zusammenhang mit dem Kaufvertrag vom 13. April 1927 ergibt sich sodann, dass dieses Fuss- und Fahrwegrecht auch die jeweiligen Eigentümer der Parzellen Nrn. _____ und _____ berechtigt. Gemäss dem Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 wird der Käufer von Parzelle Nr. _____ nämlich nicht bloss in Bezug auf das Verkaufsobjekt, sondern auch in Bezug auf "sein übriges von den Verkäufern erworbenes Land" als berechtigt erklärt. Die Parzellen Nrn. _____ und _____ gehörten zu diesem von den Verkäufern erworbenen Land (vgl. auch vorinstanzliches act. III./24 [Urteil des Bundesgerichts 1C_244/2014 vom 11. November 2014 E. 6.6]). Mit Kaufvertrag vom 15. Januar 1929 verkaufte P. _____ die Parzellen Nr. _____ und _____ mit selbigem Recht an Q. _____ und R. _____ weiter (vorinstanzliches act. II./6 respektive III./33). Diesem Kaufvertrag lässt sich folgende Passage entnehmen: "Die Zufahrtsstrasse von der _____strasse aus darf jederzeit von den Käuferinnen oder deren Rechtsnachfolgern benützt werden [...]". Festzuhalten ist, dass mit

Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 zugunsten der Parzellen Nrn. _____, _____ und _____ ein Fuss- und Fahrwegrecht zulasten der Parzelle Nr. _____ begründet worden ist. Dies bestreiten auch die Berufungskläger zu Recht nicht (vgl. act. A.1, S. 8 f.).

E. 14

/ 29 Grundbucheintrages zu ermitteln (erste Stufe der Auslegeordnung nach Art. 738 ZGB). Ergibt sich der Inhalt der Dienstbarkeit deutlich aus dem Grundbucheintrag, ist dieser nämlich ausschliesslich massgebend (vgl. BGE 123 III 461 E. 2b; 128 III 169 E. 3a). Im Grundbuch von O.1 _____ ist zugunsten der Parzellen Nrn. _____ und _____ folgende identische Grunddienstbarkeit eingetragen: "Benützungsberechtigt an der Zufahrtsstrasse zulasten Grundstück Nr. _____". Selbige Grunddienstbarkeit findet sich im Grundbuchauszug der Parzelle Nr. _____ als Last vermerkt (vgl. vorinstanzliche act. II./8, III./5, III./11 und III./12). Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch versteht sich unter Zufahrtsstrasse eine die Zufahrt zu etwas ermöglichende Strasse. Angesichts des verwendeten Begriffes Zufahrtsstrasse im Grundbucheintrag erscheint die Annahme naheliegend, dass sich das Benützungsberechtigt bis zur Einmündung des _____weges in die _____strasse erstreckt. Wie nachstehend aufzuzeigen ist, führt die Auslegung des Erwerbsgrundes, Kaufvertrag vom 26. Juli 1928, zu selbigem Schluss (vgl. nachstehend E. 5.2.2.). Mit der Vorinstanz ist deshalb festzuhalten, dass offen bleiben kann, ob sich bereits dem Grundbucheintrag hinreichend entnehmen lässt, dass sich das Benützungsberechtigt auf den gesamten _____weg bezieht (vgl. act. B.2, S. 14).

E. 15

/ 29 wie R. _____ betreffend die Parzelle Nr. _____ (Beleg 4/206; vorinstanzliches act. II./6 respektive III./33) angeführt. Vom Wortlaut des Erwerbsgrundes ausgehend ergibt sich, dass dem Käufer für das Kaufobjekt und sein übriges von den Verkäufern erworbene Land auf der Strasse und den beiden Trottoirs bis zu den Marksteinen 1115 und 1115a ein unbeschränktes Fuss- und Fahrwegrecht eingeräumt wird. Ein Ausgangspunkt des Fuss- und Fahrwegrechtes ist nicht explizit erwähnt. Entgegen der Auffassung der Berufungskläger lässt sich nämlich dem Wortlaut des Kaufvertrages nicht ohne Weiteres entnehmen, dass sich die Bestimmungen betreffend die zu erstellende Strasse dergestalt auf das eingeräumte Fuss- und Fahrwegrecht beziehen, dass sich das Wegrecht einzig auf das gemäss Vertrag zu erstellende Strassenstück erstreckt (act. A.1, S. 12 f.). Die Berufungskläger gehen fehl in der Annahme, der Verfasser des Kaufvertrages habe genau definiert, dass das Wegrecht erst ab der Grenze Spinner bis zum Grenzstein 1115a Wirkung entfalten sollte (vgl. act. A.1, S. 12; vorinstanzliches act. I./1, S. 9). Entsprechend rügen die Berufungskläger zu Unrecht eine Ermessensüberschreitung der Vorinstanz infolge der vorgenommenen Auslegung des Kaufvertrages als Erwerbsgrund. Anhand des Wortlautes des Erwerbsgrundes lassen sich Inhalt und Umfang der Dienstbarkeit somit nicht eindeutig feststellen. Entscheidend ist folglich der Zweck, welcher der Dienstbarkeit vernünftigerweise beizulegen ist, wenn Interessen und Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks berücksichtigt werden (Peter Liver, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Die Dienstbarkeiten und Grundlasten, Erster Band: Die Grunddienstbarkeiten, Zürich 1980, 2. Auflage, N 16, 109 bis 113 zu Art. 738 ZGB; Etienne Petitpierre, in: Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB, 5. Auflage, Basel 2015, N 6 zu Art. 738). In diesem Zusammenhang kommt der Lage der Parzelle Nr. _____ eine besondere Bedeutung zu. Die Parzelle Nr. _____ verfügt über keinen direkten Anschluss an die _____strasse als Hauptstrasse

(vorinstanzliches act. III./6; act. B.3). Die _____strasse verläuft im Süden entlang der Parzellen Nrn. _____ und 461. Sodann erstreckt sie sich entlang der westlichen Grenze der Parzelle Nr. 461 in Richtung Nordwesten. Am Ende der westlichen Grenze der Parzelle Nr. 461 mündet der _____weg in die _____strasse. Der _____weg befindet sich auf der Parzelle Nr. _____. Er verläuft im Süden zunächst entlang der Parzelle Nr. 461 (westliches Teilstück) und anschliessend entlang der Parzelle Nr. _____ (östliches Teilstück). Ein anderer Anschluss an das öffentliche Verkehrsnetz der _____strasse als über den _____weg besteht für die Parzelle Nr. _____ nicht. Entsprechend bestand der Zweck, zu dem die Dienstbarkeit damals begründet worden war, darin, mit der Dienstbarkeit einen direkten Anschluss

E. 16

/ 29 (Zugang und Zufahrt) der Parzelle Nr. _____ an die _____strasse als Hauptstrasse zu bewerkstelligen (vorinstanzliches act. III./6; act. B.3). Ohne Benützung des westlichen Teilstücks des _____weges ist es nicht möglich, auf das isolierte östliche Teilstück des _____weges zu gelangen. Eine Beschränkung des Wegrechts auf das östliche Teilstück wäre für die herrschenden Grundstücke kaum von Nutzen. Vor diesem Hintergrund stünde es im Widerspruch zu Sinn und Zweck der Dienstbarkeit sowie den Interessen und Bedürfnissen der herrschenden Grundstücke, wenn sich die Dienstbarkeit einzig auf das gemäss Kaufvertrag zu erstellende östliche Teilstrassenstück beziehen würde. Der Erwerbsgrund ist dahingehend auszulegen, dass sich das Fuss- und Fahrwegrecht auf den gesamten _____weg erstreckt. Der Parzelle Nr. _____ wurde die gleiche Dienstbarkeit wie der Parzelle Nr. _____ eingeräumt. Im Fuss- und Fahrwegrecht mitgehalten ist somit Zugang und Zufahrt über die Parzelle Nr. _____. Dass die Parzelle Nr. _____ aus öffentlich-rechtlicher Sicht hauptsächlich von Süden her über die _____strasse erschlossen ist, wie dies die Berufungskläger geltend machen, mag zutreffen. Diese Erschliessung über die _____strasse ändert jedoch nichts daran, dass das im Grundbuch eingetragene Benützungsrecht zugunsten der Parzelle Nr. _____ zu Recht besteht und ausgeübt werden darf (vgl. BGE 139 III 404 E. 7.5).

E. 17

/ 29 ein ungemessenes Wegrecht vereinbart, dessen Inhalt und Umfang sich nach den Bedürfnissen des berechtigten Grundstücks richten (BGE 131 III 345 E. 4.3.2; 139 III 404 E. 7.3; Urteil des Bundesgerichts 5C.199/2002 vom 17. Dezember 2002 E. 3.1; Liver, a.a.O., N 19 bis 21 zu Art. 737 ZGB; Pascal Simonius/Thomas Sutter, Schweizerisches Immobiliarsachenrecht, Band II: Die beschränkten dinglichen Rechte; S. 67 f.). Wenn die Berufungskläger die Dienstbarkeit als gemessen bezeichnen und dies auf die behauptete geographische Beschränkung beziehen, verwenden sie den Begriff nicht korrekt (vgl. act. A.1, S. 6, 8 f. und 10).

E. 18

/ 29 nahme der Erstellungskosten in Abweichung von der Nutzungsberechtigung zu regeln. Die Berufungskläger gehen fehl, aus der Unterhalts- und Erstellungskostenregelung eine Beschränkung des Inhalts und Umfangs der Dienstbarkeit ableiten zu wollen. Hierfür bestehen keine Anhaltspunkte.

E. 19

/ 29 Parzelle Nr. _____ als Spielgelände und der vertraglich vereinbarten Erstellungs- und Unterhaltskostenregelung ist auf die vorstehenden Erwägungen zu verweisen (vgl.

vorstehend E. 5.3.2. f.). Sodann steht die Behauptung der Berufungskläger, O.1_____ sei zum Entstehungszeitpunkt der Dienstbarkeit autofrei gewesen, bereits im Widerspruch zu ihrer eigenen ins Recht gereichten Urkunde (vgl. vorinstanzliches act. II./16). Ausserdem ist anhand der im Kaufvertrag vom 26. Juli 1928 beschriebenen Ausgestaltung der Strasse mit einer Breite von insgesamt neun Metern (fünf Meter Fahrbahn und zwei Trottoirs à je zwei Metern) davon auszugehen, dass deren Benützung mit Motorfahrzeugen von Beginn an beabsichtigt gewesen war. Auch aus der Grundbuchbereinigung im Jahr 1976 lässt sich nichts zugunsten der Berufungskläger ableiten. Die Grundbuchbereinigung beschlug einzig das Verhältnis zwischen den Parzellen Nr. _____ und Nr. _____. Das Fuss- und Fahrwegrecht als Benützungsrecht an der Zufahrtsstrasse blieb dadurch von vornherein unberührt. Anzumerken ist, dass diese bereinigte Grunddienstbarkeit mit Dienstbarkeitsvertrag vom 28. Juni 2000 aufgrund einer neugegründeten Grunddienstbarkeit "Zufahrts-, Zugangs- und Parkplatzbenutzungsrecht zugunsten Grundstück Nr. _____ respektive zugunsten Grundstück Nr. _____" aufgehoben worden ist (vorinstanzliche act. III./5 und III./12). Wie die Vorinstanz zu Recht festhält, steht diesem Vorbringen der Berufungskläger betreffend Fusswegrecht letztlich auch die bundesgerichtliche Rechtsprechung betreffend Mehrbelastung infolge objektiver Veränderung der Verhältnisse, wie etwa Entwicklung der Technik, bei ungemessenen Dienstbarkeiten entgegen (vgl. act. B.2, S. 16; BGE 139 III 404 E. 7.3). 6.2.1. Des Weiteren halten die Berufungskläger dafür, das Fuss- und Fahrwegrecht sei P._____ nur unter der expliziten Bedingung erteilt worden, dass er die Kosten für das entlang seines Grundstücks auf der Parzelle Nr. _____ zu erstellende Trottoir übernehme. Da aber weder die ursprünglich geplante Strasse noch dieses Trottoir, welches die Bedingung für die Rechtseinräumung des Fuss- und Fahrwegrechts gewesen sei, je gebaut worden seien, seien die Eigentümer der Parzelle Nr. _____ ihrer vertraglichen Verpflichtung, die ihnen ein Fuss- und Fahrwegrecht eingeräumt hätte, nie nachgekommen. Damit entfalle jeglicher Anspruch der Berufungsbeklagten auf ein Benützungsrecht an der Zufahrtsstrasse des _____ wegs. 6.2.2. In konsequenter Anwendung des Eintragungsprinzips, wonach rechtsgeschäftlich bestellte dingliche Rechte, wozu auch Grunddienstbarkeiten gehören, mit der Eintragung im Grundbuch entstehen (Art. 731 Abs. 1 ZGB und Art. 972 ZGB), ist es ausgeschlossen, eine suspensivbedingte Grunddienstbarkeit einzu-

E. 20

/ 29 tragen, weil diese erst in einem späteren Zeitpunkt, in welchem die Bedingung eintritt, entsteht und dadurch dinglich wirksam wird. Die Eintragung suspensivbedingter Grunddienstbarkeiten im Grundbuch ist deshalb mit dem Eintragungsprinzip unvereinbar. Demgegenüber können resolutivbedingte Dienstbarkeiten im Grundbuch eingetragen werden, sofern die Bedingung ins Stichwort aufgenommen wird und der Eintritt der Bedingung aus einem öffentlichen Register ersichtlich ist, wie beispielsweise Wiederverheiratung oder Eigentumsübertragung (Heinz Rey, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Band IV, Das Sachenrecht, 2. Abteilung, Die beschränkten dinglichen Rechte, Die Dienstbarkeiten und Grundlasten, 1. Teilband, Die Grunddienstbarkeiten, Lieferung 1, Systematischer Teil und Kommentar zu Art. 730 und 731 ZGB, 2. Auflage, Bern 1981, N 119 zu Art. 730 ZGB; Liver, a.a.O., N 64 zu Art. 730 ZGB). Mit ihrem Argument, dass das Benützungsrecht mangels Eintritt der Suspensivbedingung gar nie entstanden sei, vermögen die Berufungskläger deshalb von vornherein nicht durchzudringen. Eine suspensivbedingte Dienstbarkeit wäre gar nicht eintragungsfähig gewesen, solange die Suspensivbedingung nicht eingetreten wäre (BGE

87 I 317 E. 2.). Abgesehen davon, stellte die Vorinstanz richtig fest, dass vorliegend keine Anhaltspunkte ersichtlich sind, die erfolgte Eintragung des Fuss- und Fahrwegrechtes könnte mit Suspensivbedingungen verknüpft gewesen sein (act. B.2, S. 14; vorinstanzliches act. II./5).

E. 21

/ 29 Ausübung des Wegrechts einschränken könnten, wird in der Berufungsschrift nicht genügend dargetan und ist auch anderweitig nicht ersichtlich (vgl. act. A.1; vgl. ferner nachstehend E. 10. ff. betreffend Bauverbot im Zusammenhang mit der Zulässigkeit der Nutzung der Parzelle Nr. _____ als Parkierungsanlage).

E. 22

/ 29 demnach zu Recht von einer Zufahrtsberechtigung der Berufungsbeklagten ausgegangen. Entsprechend ist Ziffer 1 der Berufungsanträge, soweit darauf einzutreten ist, abzuweisen.

E. 23

/ 29 klage im Verhältnis zu einer Leistungs-, Unterlassungs- oder Gestaltungs- klage subsidiär (BGE 135 III 378 E. 2.2; 119 II 368 E. 2a; Urteil des Bundesgerichts 5C.228/2001 vom 17. Mai 2002 E. 2.). Die Berufungskläger beantragen mittels Unterlassungsklagen, es sei der Berufungsbeklagten zu verbieten, den _____weg als Zufahrt zu benützen (Berufungsantrag Ziffer 1) und es sei der Berufungsbe- klagten zu verbieten, die Parzelle Nr. _____ als Parkierungsanlage für Fahrzeuge zu nutzen (Berufungsantrag Ziffer 3). Ein Interesse der Berufungskläger an der Feststellung, dass die Berufungsbeklagte keine Zufahrtsberechtigung zur Parzelle Nr. _____ über den _____weg als Zufahrt zur Parzelle Nr. _____ habe, und dass sie nicht berechtigt sei, die Parzelle Nr. _____ als Parkierungsanlage für Fahrzeu- ge zu nutzen (Berufungsantrag Ziffer 2), ist deshalb nicht ersichtlich. Um den be- haupteten Beschränkungen der Dienstbarkeiten Wirkung zu verschaffen, können die Berufungskläger mittels Unterlassungsklage direkt ein vollstreckbares Urteil selbigen Inhalts erwirken. Zwar ist die Feststellungsklage nicht schlechthin als der Leistungs- oder Gestaltungs- klage nachgehend zu betrachten, so dass sie immer ausgeschlossen wäre, wenn auf Leistung oder Gestaltung geklagt werden kann. Vielmehr kann sich auch bei Möglichkeit der Leistungs- oder Gestaltungs- klage ein selbständiges Interesse an einer gerichtlichen Feststellung ergeben (BGE 84 II 685 E. 2; Urteil des Bundesgericht 4A_589/2011 vom 5. April 2012 E. 4.1, nicht publ. in: BGE 138 III 304; je mit weiteren Hinweisen). Eine solche selbstständige Bedeutung wird nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung bejaht, wenn es darum geht, nicht nur die fällige Leistung zu erhalten, sondern die Gültigkeit des ihr zu- grunde liegenden Rechtsverhältnisses auch für dessen künftige Abwicklung fest- stellen zu lassen (BGE 84 II 685 E. 2; Urteil des Bundesgericht 4A_589/2011 vom 5. April 2012 E. 4.1, nicht publ. in: BGE 138 III 304; je mit weiteren Hinweisen) oder wenn die Ungewissheit der Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien durch die richterliche Feststellung behoben werden kann und ihre Fortdauer für den Klä- ger unzumutbar ist (BGE 123 III 49 E. 1a; Urteil des Bundesgerichts 5C.66/2003 vom 24. April 2003 E. 1.4; je mit Hinweisen; vgl. zum Ganzen Urteil des Bundes- gericht 4A_280/2015 vom 20. Oktober 2015 E. 6.2.2.). Dass der vorliegenden Feststellungsklage gegenüber den gestellten Unterlassungsklagen nach bundes- gerichtlicher Rechtsprechung eine selbstständige Bedeutung zukommt, wird nicht geltend gemacht und ist auch anderweitig nicht ersichtlich (vgl. act. A.1, S. 3 f.).

Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass das Feststellungsbegehren als Eventualantrag gestellt wird (vgl. vorinstanzliches act. I./1, S. 4). Mit negativem Befinden über die Unterlassungsklagen kann nämlich auch die künftige Ausübung der Dienstbarkeit genügend verbindlich festgelegt werden.

E. 24

/ 29 Demzufolge kann auf Ziffer 2 der Berufungsanträge nicht eingetreten werden. Aber selbst wenn auf die Feststellungsklage einzutreten wäre, wäre sie in materieller Hinsicht abzuweisen. Hinsichtlich der Zufahrtberechtigung ergibt sich dies vollumfänglich aus den vorstehenden Erwägungen zu Ziffer 1 der Berufungsanträge (vorstehend E. 5.1. ff.).
Betreffend die Parkierungsanlage bleibt auf die nachstehenden Erwägungen zu Ziffer 3 der Berufungsanträge zu verweisen (nachstehend E. 10. ff.).
10. Mit Berufungsantrag Ziffer 3 beantragen die Berufungskläger, subeventualiter sei der Berufungsbeklagten und allen anderen in ihrer Verantwortung liegenden Personen zu verbieten, die Parzelle Nr. _____ als Parkierungsanlage für Fahrzeuge zu nutzen. Sie berufen sich dabei im Wesentlichen auf Ziffer 3 des Kaufvertrages vom 26. Juli 1928. Ziffer 3 enthält betreffend die Parzelle Nr. _____ ein Bauverbot sowie die Pflicht zu deren Erhalt als ständige Waldparkanlage (vorinstanzliches act. II./5). Vorab ist auf das vorangehende, von den Berufungsklägern initiierte, öffentlichrechtliche Verfahren hinzuweisen. Darin bestätigte zunächst das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden mit Urteil R 13 127 vom 13. Februar 2014 und anschliessend das Bundesgericht mit Urteil 1C_244/2014 vom 11. November 2014 die Nutzung von drei Parkplätzen auf der Parzelle Nr. _____. Das Verwaltungsgericht erwog, dass sich das Bauverbot nur auf Hochbauten beziehe und die Dienstbarkeit aus dem Jahre 1928 der Erstellung von Parkplätzen nicht offensichtlich entgegenstehe (vorinstanzliches act. III./23, S. 22 f.). Das Bundesgericht ging mangels hinreichender Auseinandersetzung auf die Vorbringen betreffend Bauverbot nicht weiter ein (vorinstanzliches act. III./24, S. 5 E. 4).

E. 25

/ 29 ten wenden können, der ihr Recht auf Einhaltung des Bauverbotes in Frage stellt oder verletzt (Liver, a.a.O., N 192 f. mit Verweis auf N 160 ff. zu Art. 737 ZGB).

E. 28

/ 29 (Art. 96 ZPO). Die Tarife im Kanton Graubünden sind in der Verordnung über die Bemessung des Honorars der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (Honorarverordnung, HV; BR 310.250) geregelt. Entschädigt wird nur der übliche Stundenansatz (Art. 2 Abs. 2 Ziff. 1 HV). Dieser liegt – auch bei einer nach oben abweichenden Honorarvereinbarung – zwischen CHF 210.00 und CHF 270.00 pro Stunde (Art. 3 Abs. 1 HV; vgl. Entscheid der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 18 87 vom 29. August 2018 E. 2.; Urteil der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts von Graubünden ZK1 13 73 vom 5. September 2013 E. 4.). Gemäss der vor Vorinstanz ins Recht gelegten Honorarvereinbarung (vorinstanzliches act. VI./4 [Akten B]) wurde für Partner und Senior Associates ein Ansatz von CHF 290.00 pro Stunde vereinbart. Dieser Stundensatz ist somit auf den maximalen Ansatz von CHF 270.00 pro Stunde zu reduzieren. Damit ergibt sich bei einem Aufwand von 20.85 Stunden (2017: 1.45 Stunden; 2018: 19.4 Stunden) zu CHF 270.00 pro Stunde ein Honorar von insgesamt CHF 6'246.10 (inkl. 3.0 % Barauslagen [2017: CHF 11.75; 2018: CHF 157.15] sowie 8.0 % [CHF 32.25] respektive 7.7 % [CHF 415.45] MwSt.). Die Berufungskläger sind daher zu verpflichten, die Berufungsbeklagte für das

Berufungsverfahren in diesem Umfang unter solidarischer Haftung zu entschädigen.

E. 29

/ 29 III.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.