



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

Ref.:  
ZF 08 76

Chur, 14. Mai 2009

Schriftlich mitgeteilt am:

(Eine gegen dieses Urteil beim Bundesgericht erhobene Beschwerde ist mit Urteil vom 31. August 2009 abgewiesen worden, soweit darauf einzutreten war).

## **Urteil**

### **I. Zivilkammer**

Vorsitz           Kantonsrichterin Michael Dürst  
RichterInnen    Präsident Brunner und Kantonsrichter Hubert  
Redaktion        Aktuar Engler

In der zivilrechtlichen Berufung

des Z., Kläger, Widerbeklagter und Berufungskläger, sowie  
der Y., Klägerin, Widerbeklagte und Berufungsklägerin,

beide vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Alexander R. Lecki, Stadthausstrasse  
39, 8402 Winterthur,

gegen

das Urteil des Bezirksgerichtes Landquart vom 2. Juli 2008, mitgeteilt am 10.  
September 2008, in Sachen gegen X., Beklagter, Widerkläger und  
Berufungsbeklagter, W., Beklagter, Widerkläger und Berufungsbeklagter, sowie V.,  
Beklagte, Widerkläger und Berufungsbeklagte, alle vertreten durch Rechtsanwalt  
lic. iur. HSG Hermann Just, Masanserstrasse 35, Postfach 414, 7001 Chur,

betreffend Eigentumsklage/Grenzscheidungsklage

hat sich ergeben:

## I. Sachverhalt

A. Z. und Y. sind Miteigentümer der Parzelle Nr. 634 des Grundbuches der Gemeinde U., während X. (Nr. 632, früher Nr. 407), W. (Nr. 633, früher Nr. 409) sowie V. (Nr. 635, früher Nr. 408) Eigentümer von drei Nachbarparzellen sind. Diese vier Grundstücke bildeten ursprünglich die T. gehörende Parzelle Nr. 14 des Liegenschaften- und Servitutenregisters der Gemeinde U.. Bei der Abparzellierung und der Veräusserung der heutigen Liegenschaften Nr. 632, Nr. 633 und Nr. 635 (letztere in zwei Tranchen) im Jahre 1976 wurden die Grundstückflächen je mit einem Circa-Mass angegeben. Der Rest der Parzelle Nr. 14 (die heutige Parzelle Nr. 634) blieb vorerst im Eigentum von T.. 1996 wurde das Grundstück als Erbvorbezug von ihrer Tochter Y. übernommen, welche im Jahre 2002 Z., den sie in der Zwischenzeit geheiratet hatte, daran Miteigentum verschaffte. Im Grundbuch der Gemeinde U. ist zulasten der Parzelle Nr. 634 sowie zugunsten der Parzelle Nr. 632, Nr. 633 und Nr. 635 ein Fuss- und Fahrwegrecht eingetragen, welches die Verbindung zum öffentlichen Strassennetz (dem S.) gewährleistet. Die Ausübung dieser Grunddienstbarkeit führt seit Jahren zu Streitigkeiten zwischen Z. und Y. auf der einen sowie ihren Nachbarn auf der anderen Seite.

Im Jahre 1978 hatten sich die Anstösser des S. im Rahmen der Erneuerung der Wasserversorgung an den Erschliessungskosten zu beteiligen. Der Abrechnung wurden die folgenden Grundstückflächen zugrunde gelegt: Parzelle Nr. 634 726.5 m<sup>2</sup>, Parzelle Nr. 632 526 m<sup>2</sup>, Parzelle Nr. 633 530 m<sup>2</sup> und Parzelle Nr. 635 617.5 m<sup>2</sup>, wobei die Massangaben zu den letzteren drei Grundstücken mit jenen in den Kaufverträgen von 1976 übereinstimmen.

In den Jahren 1980 bis 1984 wurde in der Gemeinde U. die Grundbuchvermessung durchgeführt. Die dort ermittelten Flächenmasse wurden 1984 im Rahmen des Ausbaus des S. für die Festlegung der Perimeterbeiträge herangezogen und 1994 wurden sie bei der Einführung des eidgenössischen Grundbuches in U. unverändert übernommen. Es handelt sich dabei um die folgenden Werte: Parzelle Nr. 634 736 m<sup>2</sup>, Parzelle Nr. 632 537 m<sup>2</sup>, Parzelle Nr. 633 575 m<sup>2</sup> und Parzelle Nr. 635 630 m<sup>2</sup>.

Z. und Y. sind der Meinung, dass von den Parzellen Nr. 632, Nr. 633 und Nr. 635 insgesamt 87 m<sup>2</sup> zu ihrer Parzelle Nr. 634 geschlagen werden müssten. X., W. sowie V. ihrerseits fühlen sich durch Äusserungen und Vorkehren der Eigentümer der Parzelle Nr. 634 verunglimpft oder sonst wie in ihren Persönlichkeitsrechten beeinträchtigt.

B. Am 30. März 2007 machten Z. und Y. beim Kreispräsidenten Fünf Dörfer als Vermittler eine gegen X., W. sowie V. gerichtete Eigentums- und Grenzscheidungsklage anhängig. Laut dem Leitschein vom 08. Mai 2007 hatten die Parteien anlässlich der Sühneverhandlung vom gleichen Tag die folgenden Anträge gestellt:

**Klägerisches Rechtsbegehren**

1. *Es seien die Beklagten zu verpflichten, den Klägern gestützt auf Art. 641 Absatz 2 ZGB zu Gunsten deren Grundstück-Nummer 634 in der Gemeinde U. entlang dem S. wie folgt das Eigentum an Quadratmetern zu Lasten ihrer jeweiligen Grundstücke einzuräumen:*

<i>X., Grundstück-Nr. 632</i>	<i>12 Quadratmeter</i>
<i>W., Grundstück-Nr. 633</i>	<i>45 Quadratmeter</i>
<i>V., Grundstück-Nr. 635</i>	<i>30 Quadratmeter</i>
2. *Es sei festzustellen, dass die Grenze des Grundstückes Nummer 634 der Kläger in der Gemeinde U. sowie der Grundstücke Nummer 632 (Beklagter X.), 633 (Beklagter W.) und 635 (Beklagte V.) in der gleichen Gemeinde entlang dem S. entsprechend dem Vorschlag der Absteckung durch die R., Sargans, vom 6. Februar 2006, verläuft; unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten, dies unter solidarischer Haftung einer jeden beklagten Partei für die gesamten Kosten sowie die gesamte Entschädigung.*
3. *Es sei die Widerklage abzuweisen, insoweit darauf überhaupt eingetreten werden kann, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Widerkläger.*

**Beklagtes Rechtsbegehren**

1. *Die Klage sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.*
2. **Widerklage** auf
  - 2.1 *Die Beklagten seien zu verpflichten, die auf ihrem Grundstück angebrachten/aufgestellten Plakate mit ehrverletzendem Inhalt zu beseitigen und den Beklagten sei zu verbieten, künftig Plakate auf dem Grundstück aufzuhängen, auf welchen auf die hängigen Verfahren gegen die Beklagten hingewiesen wird.*
  - 2.2 *Das Verbot sei unter ausdrücklichem Hinweis auf die Straffolgen gemäss Art. 356 StGB (recte Art. 292 StGB) bezüglich dem Ungehorsam gegen eine amtliche Verfügung zu erlassen.*
3. *Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Kläger.“*

C. Mit Prozesseingabe vom 25. Mai 2007 unterbreiteten die Kläger die Streitsache dem Bezirksgericht Landquart, wobei sie an ihren Rechtsbegehren gemäss Leitschein grundsätzlich festhielten.

In ihrer Prozessantwort und Widerklage vom 12. November 2007 bestätigten im Wesentlichen auch die Beklagten und Widerkläger ihre an der Sühneverhandlung gestellten Anträge. Auf entsprechende Rügen der Gegenpartei hin präzisierten sie ihre Widerklage allerdings wie folgt:

- „1. Den Widerbeklagten sei unter Hinweis auf Art. 262 (recte 292) StGB, wonach mit Busse bestraft wird, wer der von einer zuständigen Behörde oder einem zuständigen Beamten unter Hinweis auf die Strafdrohung dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet, zu verbieten, weitere, die Persönlichkeit der Widerkläger verletzende Äusserungen, insbesondere die Bezeichnung der Widerkläger als ‚Kriminelle‘, die Bezeichnung derselben der Begehung von Straftaten und die Behauptung, die Widerkläger hätten die Servitut (Fuss- und Fahrwegrecht) 1976 erpresst, in der Öffentlichkeit zu machen, insbesondere Anschläge auf und an der Grenze der Parzelle 634, Grundbuch U., anzubringen, auf welchen entsprechende Aussagen gemacht werden. Ferner sei den Widerbeklagten zu verbieten, allgemein Tatsachen kund zu tun, welche die Persönlichkeitsrechte der Widerkläger beeinträchtigen.
2. Den Widerklägern (recte Widerbeklagten) sei zu verbieten, amtliche Zeichen zu verwenden, welche den Eindruck erwecken, dass das Begehen des Zugangs zu den Liegenschaften der Gesuchsteller allgemein verboten und nur mit Zustimmung der Gesuchsgegner zulässig sei.
3. Eventualiter seien die Verbote gemäss Ziff. 1 und 2 nur gegenüber dem Widerbeklagten Z. auszusprechen.“

In ihrer Widerklageantwort vom 04. Januar 2008 stellten die Kläger und Widerbeklagten den Antrag:

- „1. Es sei hinsichtlich der Hauptklage (Eigentumsklage/Grenzscheidungsklage) ein zweiter Schriftenwechsel durchzuführen.
2. Es sei auf die Widerklage zufolge fehlenden Rechtsschutzinteresses bzw. bestehender Rechtshängigkeit nicht einzutreten.

*Eventualiter:*

*Es sei das Verfahren betreffend Widerklage bis zum Entscheid des Schweizerischen Bundesgerichtes, I. öffentlich-rechtliche Abteilung, unter Geschäftsnummer 1C\_440/2007/BMH, in Sachen der Kläger und Widerbeklagten gegen die Gemeinde U. sowie das Verwaltungsgericht von Graubünden betreffend Schutz von Ruhe und Ordnung einstweilen zu sistieren und den Klägern und Widerbeklagten im Falle einer allfälligen Gutheissung der Beschwerde in öffentlichrechtlichen Angelegenheiten eine neue Frist zur Erstattung der Widerklageantwort anzusetzen.*

*Subeventualiter:*

*Es sei die Widerklage abzuweisen.*

*Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten und Widerkläger.“*

Ein zweiter Schriftenwechsel wurde nicht durchgeführt.

D. Mit Urteil vom 02. Juli 2008, mitgeteilt am 10. September 2008, erkannte das Bezirksgericht Landquart in der Besetzung Q. (Vorsitz), P., N., M. und L. (Richterin und Richter) sowie K. (Aktuar):

- „1. *Die Klage wird vollumfänglich abgewiesen.*
- 2.a) *In vollumfänglicher Gutheissung der Widerklage wird den Widerbeklagten unter dem ausdrücklichen Hinweis auf Art. 292 StGB, wonach mit Busse bestraft wird, wer der von einer zuständigen Behörde oder einem zuständigen Beamten unter Hinweis auf die Strafdrohung dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet, vorsorglich verboten, weitere, die Persönlichkeit der Widerkläger verletzende Äusserungen, insbesondere die Bezeichnung der Widerkläger als ‚Kriminelle‘, die Bezeichnung derselben der Begehung von Straftaten und die Behauptung, die Widerkläger hätten die Servitut (Fuss- und Fahrwegrecht) 1976 erpresst, in der Öffentlichkeit zu machen, insbesondere Anschläge auf und an der Grenze der Parzelle 634, Grundstück U., anzubringen, auf welchen entsprechende Aussagen gemacht werden. Ferner wird den Widerbeklagten vorsorglich verboten, allgemein Tatsachen kund zu tun, welche die Persönlichkeitsrechte der Widerkläger beeinträchtigen, so insbesondere auch durch Sprayereien auf der Dienstbarkeitsfläche und dergleichen.*
- b) *Den Widerbeklagten wird unter der Strafdrohung von Art. 292 ZGB verboten, amtliche Zeichen zu verwenden, welche den Eindruck erwecken, dass das Begehen des Zugangs zu den Liegenschaften der Beklagten bzw. der Widerkläger allgemein verboten oder nur mit Zustimmung der Widerbeklagten zulässig sei.*
- c) *Die Entfernung der beanstandeten Plakate und Sprayereien auf der Dienstbarkeitsfläche durch die Widerbeklagten hat innert 20 Tagen ab Rechtskraft des vorliegenden Urteils zu erfolgen.*
3. *Die Kosten des Verfahrens vor dem Kreispräsidenten Fünf Dörfer sowie vor Bezirksgericht Landquart, bestehend aus einer Gerichtsgebühr von Fr. 4345.00, einem Streitwertzuschlag von Fr. 1044.00, einer Schreibgebühr von Fr. 940.20, Barauslagen von Fr. 498.80, total somit Fr. 6828.00, gehen unter solidarischer Haftbarkeit zu Lasten der Kläger bzw. Widerbeklagten.*  
*Diese werden zudem unter solidarischer Haftbarkeit verpflichtet, die Beklagten bzw. Widerkläger gesamthaft mit Fr. 16'486.80 (Mehrwertsteuer und Streitwertzuschlag darin enthalten) zu entschädigen.*
4. *Mitteilung an: ....“*

E. Hiergegen liessen die Kläger und Widerbeklagten am 06. Oktober 2008 bei der Zivilkammer des Kantonsgerichts Berufung einlegen mit dem Begehren

*„Es sei das vom Bezirksgericht Landquart am 2. Juli 2008 unter Prozess-Nummer 110-2007-13 gefällte Urteil aufzuheben, und es sei entsprechend wie folgt zu entscheiden:*

1. *Es seien die Beklagten zu verpflichten, den Klägern gestützt auf Art. 641 Absatz 1 ZGB zu Gunsten deren Grundstück-Nummer 634 in der Gemeinde 7302 U. entlang dem S. wie folgt das Eigentum an Quadratmetern zu Lasten ihrer jeweiligen Grundstücke einzuräumen:*

<i>X., Grundstück-Nr. 632:</i>	<i>12 Quadratmeter</i>
<i>W., Grundstück-Nr. 633:</i>	<i>45 Quadratmeter</i>
<i>V., Grundstück-Nr. 635:</i>	<i>30 Quadratmeter</i>
2. *Es sei festzustellen, dass die Grenze des Grundstückes Nummer 634 der Kläger in der Gemeinde U. sowie der Grundstücke Nr. 632 (Beklagter X.), 633 (Beklagter W.) und 635 (Beklagte V.) in der gleichen Gemeinde entlang dem S. entsprechend dem Vorschlag der Absteckung durch die R., Sargans, vom 6. Februar 2006, verläuft.*
3. *Es sei auf die Widerklage mangels Rechtsschutzinteresses nicht einzutreten;*

*eventualiter:*

*Es sei Dispositivziffer 1 des angefochtene Urteils aufzuheben und die Angelegenheit zur Durchführung eines Beweisverfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen;*

*unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.“*

Nachdem das Kantonsgerichtspräsidium mit Verfügung vom 23. Oktober 2008 die Durchführung des schriftlichen Verfahrens im Sinne von Art. 224 Abs. 2 ZPO angeordnet hatte, reichten die Kläger und Widerbeklagten am 02. Dezember 2008 ihre Berufungsbegründung ein. Sie hielten darin ihre Rechtsbegehren aufrecht und ergänzten sie um einen weiteren Antrag, auf den noch zurückzukommen sein wird. Am 14. Januar 2009 schliesslich legten die Beklagten und Widerkläger ihre Berufungsantwort vor, wobei sie das Begehren stellten, es sei die Berufung abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne; unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge. – Auf die weiteren Ausführungen in den beiden Rechtschriften wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen näher eingegangen.

F. Am 01. Juli 2008, einen Tag vor der erstinstanzlichen Hauptverhandlung, stellten die Kläger und Widerbeklagten beim Bezirksgerichtspräsidium Landquart das Begehren:

*„Es seien Bezirksgerichtsvizepräsident lic. iur. Q., Bezirksrichter lic. iur. P. und Aktuar lic. iur. K. im Prozess Nummer 110-2007-13 in Sachen der Antragsteller gegen X., W. sowie V. betreffend Eigentumsklage/Grenzscheidungsklage zu verpflichten, gestützt auf Art. 42 lit. b) und lit. g) GOG, in den Ausstand zu treten.“*

Mit einem parallel zum Hauptverfahren ergangenen eigenständigen Entscheid vom 02. Juli 2008, mitgeteilt am 10. September 2008, wiesen die übrig gebliebenen Gerichtsmitglieder N., M. und L. das Ausstandsbegehren ab, und es wurden die Kosten dieses Teilverfahrens von Fr. 616.00 unter solidarischer Haftung den Klägern und Widerbeklagten überbunden.

Auf eine hiergegen gerichtete Beschwerde trat die Justizaufsichtskammer des Kantonsgerichts nicht ein (Beschluss vom 21. Oktober 2008, AB 08 34). Die Begründung hierfür ergibt sich aus den nachstehenden Ausführungen unter Ziff. 2.1.

## II. Erwägungen

1.1. Die Kläger wollen im vorliegenden Prozess erreichen, dass ihnen die Beklagten an 87 m<sup>2</sup> Land, das in der Bauzone der Gemeinde U. gelegen ist, Eigentum verschaffen, was bei einem geschätzten Quadratmeterpreis von 600 Franken einen Streitwert von Fr. 52'200 ergibt. Es handelt sich also um eine vermögensrechtliche und berufungsfähige Streitsache im Sinne von Art. 218 Abs. 1 ZPO in Verbindung mit Art. 19 Ziff. 1 ZPO. Da das Rechtsmittel frist- und formgerecht eingereicht wurde (Art. 219 Abs. 1 ZPO), kann darauf eingetreten werden. Näher zu prüfen bleibt einzig das Eintreten auf den erst mit der schriftlichen Berufungsbegründung gestellten, ergänzenden Berufungsantrag in Zusammenhang mit der Ausstandsfrage (vgl. dazu unten Ziff. 2).

1.2. Mit der schriftlichen Berufungsbegründung haben die Berufungskläger vier Beilagen eingereicht. Dabei handelt es sich einerseits um Akten des Beschwerdeverfahrens vor der Justizaufsichtskammer des Kantonsgerichts (AB 08 34), andererseits um Akten, welche bereits der Vorinstanz eingereicht wurden (Beilage 3 = act. B.II.17; Beilage 4 = act. C.II.5). Es handelt sich somit nicht um neue Urkunden im Sinne von Art. 226 Abs. 1 ZPO, weshalb sie bei den Akten belassen werden können.

Auf weitere prozessuale Fragen ist soweit erforderlich im Sachzusammenhang einzugehen.

2.1. In der schriftlichen Berufungsbegründung haben die Berufungskläger – gestützt auf den Nichteintretensbeschluss der Justizaufsichtskammer des Kantonsgerichts vom 21.10./26.11.2008 (AB 08 34) – ihre Berufungsanträge dahingehend ergänzt, dass der gleichentags wie das angefochtene Urteil gefällte,

aber separat ausgefertigte Ausstandsentscheid aufzuheben sei, Vizepräsident Q., Richter P. und Aktuar K. zu verpflichten seien, in den Ausstand zu treten und als Folge davon das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen sei. Dem liessen die Berufungsbeklagten in der Berufungsantwort unter Verweis auf PKG 2007 Nr. 2 entgegenhalten, dass die materielle Beurteilung der Ausstandsgründe nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens bilden könne, sondern die Zuständigkeit der Berufungsinstanz auf die Frage beschränkt sei, ob die Vorinstanz bei der Behandlung des Ausstandsbegehrens formell richtig vorgegangen sei. Diesbezüglich seien keine Rügen erhoben worden; der pauschale Verweis auf die Beschwerde vom 29.9.2008, in welcher einzig die materielle Beurteilung der Ausstandsgründe gerügt werde, vermöge den Anforderungen an die Begründung der Berufung nicht zu genügen.

Im obgenannten Beschluss der Justizaufsichtskammer wird auf den von den Berufungsbeklagten zitierten Entscheid des Kantonsgerichts ausdrücklich Bezug genommen und die darin enthaltene Erwägung, wonach bei selbständigen vorinstanzlichen Zwischenentscheiden über Ausstandsfragen der Beschwerdeweg an die Justizaufsichtskammer zu beschreiten sei, insofern relativiert, als sie sich nur auf jene Fälle beziehen soll, in denen das Sachurteil noch aussteht und das Hauptverfahren nach Erledigung des Ausstandsstreites vor der ersten Instanz fortgeführt werden kann. Für Fälle, in denen bereits ein erstinstanzliches Sachurteil vorliegt (was bei PKG 2007 Nr. 2 allerdings auch der Fall war), hat die Justizaufsichtskammer hingegen gestützt auf Art. 44 Abs. 2 GOG ein separates Beschwerdeverfahren über die Ausstandsfrage ausgeschlossen und befunden, dass die Beurteilung der Ausstandsfrage in solchen Fällen generell Gegenstand des ordentlichen Weiterzugsverfahrens bilden müsse. Dass die möglichen Rügen dabei auf die formelle Behandlung des Ausstandsbegehrens durch die Vorinstanz beschränkt seien, geht aus dem Beschluss der Justizaufsichtskammer nicht hervor. Vielmehr wird die Behandlung der Ausstandsfrage im ordentlichen Weiterzugsverfahren explizit auch für den Fall vorgesehen, dass ein an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung gestelltes Ausstandsbegehren in Beachtung der Vorschrift von Art. 46 Abs. 1 GOG abgewiesen und anschliessend das Sachurteil gefällt wurde, was nichts anderes bedeuten kann, als dass eben auch die materielle Beurteilung des Ausstandsbegehrens im ordentlichen Weiterzugsverfahren zu überprüfen ist. Dass eine solche materielle Prüfung in PKG 2007 Nr. 2 abgelehnt worden war, hatte seinen Grund nur darin, dass die Vorinstanz das Ausstandsbegehren verfahrensmässig falsch behandelt hatte und die



materielle Behandlung desselben in korrekter Zusammensetzung noch nachgeholt werden musste. Solches ist hier nicht der Fall, weshalb – unter der Voraussetzung eines genügenden Rechtsbegehrens – auch die materielle Beurteilung des Ausstandsbegehrens im Berufungsverfahren zu überprüfen ist.

Damit stellt sich die Frage, ob im vorliegenden Fall ein genügender Berufungsantrag vorliegt. Dabei muss die erst in der schriftlichen Berufungsbegründung enthaltene Ergänzung des Antrags von vornherein unbeachtlich bleiben, da diese nicht innert der peremptorischen 20-tägigen Berufungsfrist erfolgte. Entscheidend ist vielmehr, ob – wie dies schon die Justizaufstandskammer formuliert hat – das Festhalten am ursprünglichen Ausstandsbegehren in der Beschwerde vom 29.9.2008 als gültiger Berufungsantrag zu verstehen ist. Diese Frage ist zu bejahen. Zwar lautet das Rechtsbegehren in der Beschwerde explizit lediglich auf Aufhebung des erstinstanzlichen Ausstandsentscheides und Verpflichtung des Bezirksgerichtsvizepräsidenten Q., des Richters P. sowie des Aktuars K., im Hauptverfahren in den Ausstand zu treten. Letzteres setzt indessen voraus, dass mit der Gutheissung des Ausstandsbegehrens auch das Urteil in der Sache aufgehoben und die Angelegenheit zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen würde, weshalb der entsprechende Antrag als darin enthalten gelten muss. Die während noch laufender Berufungsfrist eingereichte Beschwerde kann daher im Sinne der langjährigen Rechtsprechung des Kantonsgerichts zur Konversion einer Beschwerde in eine Berufung (vgl. PKG 1970 Nr. 8 und 20) in analoger Anwendung von Art. 93 Abs. 4 ZPO als Berufung entgegengenommen und zusammen mit der am 6.10.2008 in der Hauptsache erklärten Berufung behandelt werden. Daraus ergibt sich ohne weiteres, dass für die das Ausstandsbegehren betreffenden Rügen auch eine ausreichende Begründung vorliegt, wurde diese doch bereits in der als Berufung entgegenezunehmenden Beschwerdeschrift vorgebracht; sie musste in der Berufungsbegründung zur Hauptsache nicht nochmals wiederholt werden.

2.2. Zu prüfen bleibt, ob sich die von den Berufungsklägern gegen den vorinstanzlichen Ausstandsentscheid vorgebrachten Rügen als stichhaltig erweisen. Dabei trifft zwar zu, dass die vom Ausstandsbegehren erfassten Gerichtspersonen in verschiedenen früheren, die Berufungskläger betreffenden Verfahren mitgewirkt und dabei zu deren Ungunsten Entscheidungen gefällt bzw. redigiert haben, welche auf dem Rechtsmittelweg teilweise in verfahrensmässiger Hinsicht, teilweise aber auch im Ergebnis korrigiert werden mussten. Wie in der Beschwerdeschrift indessen selber festgehalten wurde, hatten die Berufungskläger deswegen noch keine Veranlassung zur Annahme einer möglichen Befangenheit

der in Frage stehenden Gerichtspersonen. Dies entspricht der herrschenden Gerichtspraxis, wonach der Umstand, dass ein Richter schon in anderer Sache gegen eine Partei entschieden hat, für sich alleine keinen Grund zu dessen Ablehnung darstellt. Daran vermögen auch allfällige Mängel einer früheren richterlichen Entscheidung, seien dies prozessuale Fehler oder eine unrichtige Anwendung des materiellen Rechts, nichts zu ändern, solange es sich dabei nicht um sehr schwere oder wiederholt begangene Fehler, die eine eigentliche Amtspflichtverletzung darstellen, handelt (vgl. PKG 1992 Nr. 17 mit Verweis auf BGE 115 Ia 404 sowie den neueren Entscheid des Bundesgerichts 1P.76/2003). Auf diese Rechtsprechung haben die Berufungskläger in ihrem Ausstandsbegehren selber verwiesen, weshalb es widersprüchlich erscheint, wenn sie einerseits geltend machen, bis zur Mitteilung des Bezirksgerichtsvizepräsidenten vom 20.6.2008 habe kein hinreichender Grund zur Stellung eines Ausstandsbegehrens vorgelegen, sie andererseits aber die den abgelehnten Gerichtspersonen vorgeworfenen Fehler als krass qualifizieren wollen. Dass vorliegend die in den früheren Verfahren ergangenen Entscheidungen nicht als krass fehlerhaft zu werten sind, ist sodann im angefochtenen Ausstandsentscheid (S. 8 f.) zutreffend dargelegt worden. Ebenso wenig kann die Tatsache, dass in beiden Strafverfahren die Rechtsmittelinstanzen zu einer abweichenden Beurteilung gelangten, ausreichen, um bereits von wiederholten Fehlleistungen zu sprechen, welche den Anschein der Befangenheit zu begründen vermöchten. Zu prüfen ist demnach einzig, ob die abgelehnten Gerichtspersonen durch ihr Verhalten im vorliegenden Verfahren einen Ausstandsgrund gesetzt haben.

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist ein Ausstandsgrund wegen Vorbefassung dann anzunehmen, wenn ein Richter in derselben Sache schon zu einem früheren Zeitpunkt zu bestimmten Fragen in einer Weise Stellung genommen hat, dass er künftig nicht mehr als vorurteilsfrei und der Ausgang des Verfahrens nicht mehr offen erscheint (vgl. BGE 131 I 113). Dies kann unter anderem durch vor oder während eines Prozesses abgegebene Äusserungen eines Richters geschehen, die den Schluss zulassen, dass sich dieser bereits eine feste Meinung über den Ausgang des Verfahrens gebildet hat (vgl. BGE 134 I 238). Eine derartige Äusserung oder Stellungnahme liegt seitens des Richters P. und des Aktuars K. nicht vor, zumal die angebliche Rücksprache des Vizepräsidenten mit diesen von den Beteiligten glaubhaft bestritten wird und im Rahmen der Prozessleitung absolut unüblich wäre. In Bezug auf Richter und Aktuar ist somit von vornherein kein Ausstandsgrund ersichtlich. Aber auch die wiederholte Ablehnung der im Vorfeld zur Hauptverhandlung gestellten Anträge durch den Vizepräsidenten ist nicht

geeignet, diesen als voreingenommen erscheinen zu lassen, hat er damit doch lediglich seine Prozessleitungsfunktion wahrgenommen und einen nachvollziehbaren Vorentscheid über die Erforderlichkeit des beantragten Augenscheins und die Zulässigkeit der hierfür verlangten Vorbereitungs-handlungen gefällt, wobei der Entscheid des Gerichts über die Durchführung des Augenscheins ausdrücklich vorbehalten blieb. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass sich der Vizepräsident mit der Ablehnung der Verfahrens-anträge bereits in einer Art festgelegt hätte, dass er einer vorurteilsfreien Bewertung der Sach- und Rechtslage an der Hauptverhandlung nicht mehr zugänglich gewesen wäre, liegen nicht vor. Insbesondere ergeben sich solche Anhaltspunkte weder aus der gewählten Mitteilungsform noch aus der versehentlichen Angabe einer seit kurzem veralteten Gesetzesbestimmung. Auf die Frage der Rechtzeitigkeit des Ausstandsbegehrens braucht unter diesen Umständen nicht eingegangen zu werden.

3.1. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist das Eigentum an – gemäss Berechnung der Berufungskläger – 87 m<sup>2</sup> Boden (verteilt auf die drei Parzellen der Berufungsbeklagten), welches die Berufungskläger mit der Begründung beanspruchen, dass den Berufungsbeklagten gemäss den mit ihrer Rechtsvorgängerin abgeschlossenen Kaufverträgen nur eine geringere Anzahl m<sup>2</sup> verkauft worden sei und die darüber hinausgehende Fläche daher bei der nunmehr in ihrem Eigentum stehenden Stammparzelle verblieben sei. Diesen Anspruch machen die Berufungskläger gestützt auf die entsprechenden Erwägungen in der Verfügung des Kantonsgerichtspräsidi-ums vom 26.10./6.12.2006, mit welcher der Rekurs gegen den Nichteintretensentscheid des Kreispräsidenten Fünf Dörfer auf ein Grenzfeststellungsbegehren im Sinne von Art. 669 ZGB in Verbindung mit Art. 9 Ziff. 18 und Art. 109 EGzZGB abgewiesen wurde, mittels einer sog. Eigentums- und Grenzscheidungsklage geltend (vgl. Prozesseingabe S. 7 f.). Das Bezirksgericht Landquart hat die Klage einzig als Eigentumsklage im Sinne von Art. 641 Abs. 2 ZGB behandelt (vgl. Urteil Erw. 4), diesbezüglich sowohl die Aktiv- als auch die Passivlegitimation bejaht (vgl. Urteil Erw. 2), die Rechtsbegehren als ausreichend klar formuliert erachtet (vgl. Urteil Erw. 5) und die Klage aufgrund von Erwägungen zur Gewährleistung gemäss Art. 219 OR (vgl. Urteil Erw. 6c), zum Gegenstand des Kaufvertrages (vgl. Urteil Erw. 6d), zu den Ursachen der Flächendifferenzen (vgl. Urteil Erw. 6e) und zur Rechtsmissbräuchlichkeit des Verhaltens der Berufungskläger (vgl. Urteil Erw. 6f) abgewiesen. Bevor auf die von den Berufungsklägern hiergegen vorgebrachten Rügen eingegangen werden kann, drängen sich zur rechtlichen Einordnung der vorliegenden Streitsache einige Vorbemerkungen auf.

3.1.1. Für das Gebiet der Gemeinde U. besteht seit dem 1.2.1994 (vgl. act. III.6) ein eidgenössisches Grundbuch, in dem die Berufungsbeklagten als Eigentümer der Parzellen Nr. 632, 633 und 635 eingetragen sind. Der Erwerb des Grundeigentums erfolgte allerdings in allen drei Fällen vor der Einführung des eidgenössischen Grundbuches, weshalb eine Berufung auf Art. 973 ZGB ausgeschlossen ist (vgl. Schmid, Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Basel 2007, 3. Aufl., N. 3 zu Art. 973); dem zuvor bestehenden L.- und S.- Register kommt der sogenannte öffentliche Glaube des Grundbuchs nicht zu (vgl. PKG 1993 Nr. 4 Erw. 2c). Nicht verwehrt ist den Beklagten dagegen die Berufung auf Art. 9 ZGB, wonach öffentliche Register für die durch sie bezeugten Tatsachen den vollen Beweis erbringen, solange nicht die Unrichtigkeit ihres Inhalts nachgewiesen ist. Daraus ergibt sich, dass aufgrund der Grundbucheinträge das Eigentum der Berufungsbeklagten zu vermuten ist (so übrigens auch Art. 937 ZGB), und zwar im Umfang der Parzellengrenzen, wie sie sich aus dem dazugehörigen Grundbuchplan ergeben. Die Grundbuchpläne bilden nämlich Bestandteil des Grundbuches (Art. 942 Abs. 2 ZGB) und nehmen zumindest insoweit, als im Grundbucheintrag auf sie verwiesen wird, an dessen Wirkungen teil. Zudem stellt der rechtskräftig erklärte Grundbuchplan, auch wenn er noch nicht Bestandteil des eidgenössischen Grundbuchs geworden ist, selber eine öffentliche Urkunde im Sinne von Art. 9 ZGB dar (vgl. Schmid, a. a. O., N. 26 zu Art. 950). Wie bei jeder gesetzlichen Vermutung bleibt aber auch im Falle eines Grundbucheintrages der Beweis des Gegenteils, mithin der Nachweis abweichender Eigentumsverhältnisse, vorbehalten. Dies gilt auch dann, wenn der Grundbuchplan auf einem amtlichen Vermarktungs- und Vermessungsverfahren basiert und die damaligen Eigentümer in jenem Verfahren keine Einwendungen erhoben haben; das Unterlassen einer Einsprache kann keine Eigentumsübertragung von einem Nachbarn auf den anderen bewirken (vgl. ZBGR 1991 S. 266 sowie Schmid, a. a. O., N. 20 und 28 zu Art. 950). Wer einen von den Grundbuchplänen abweichenden Grenzverlauf durchsetzen will, macht dies am zweckmässigsten wohl mittels einer Grundbuchberichtigungsklage (vgl. PKG 1993 Nr. 4 Erw. 2a sowie Schmid, a. a. O., N. 8 zu Art. 975). Möglich bleibt aber auch eine auf Art. 641 Abs. 2 ZGB gestützte Eigentumsklage (vgl. Meier-Hayoz, Berner Kommentar, Bern 1981, N. 55 und 155 zu Art. 641), sei dies in Form einer Klage auf Herausgabe der Sache (d.h. auf Einräumung des unmittelbaren Besitzes an der Sache bzw. bei Liegenschaften auf Räumung des Grundstückes; vgl. Meier-Hayoz, a. a. O., N. 61 zu Art. 641) und/oder – bei genügendem Feststellungsinteresse – in Form einer Eigentumsfeststellungsklage (vgl. Meier-Hayoz, a. a. O., N. 133 ff. zu Art. 641). Mit der Eigentumsklage verbunden werden kann sodann in gewissen Fällen eine sogenannte Grenzscheidungsklage (vgl. Rey, Basler Kommentar,

Zivilgesetzbuch II, Basel 2007, 3. Aufl., N. 13 zu Art. 669). Bei Vorliegen einer rechtskräftigen amtlichen Vermessung bleibt für eine solche Gestaltungsklage, welche auf die gerichtliche Feststellung einer strittigen Grenze ausgerichtet ist und zu einem unmittelbar eigentumsbegründenden Urteil führt (vgl. Rey, a. a. O., N. 12 zu Art. 669), allerdings wenig Raum. In Betracht käme eine gerichtliche Grenzfestlegung wohl nur, aber immerhin dann, wenn der Kläger zwar die Unrichtigkeit des Grundbuchplanes nachzuweisen vermöchte, keine der Parteien aber den rechtsgenügenden Beweis für den tatsächlichen Grenzverlauf erbringen könnte (vgl. Rey, a. a. O., N. 3 zu Art. 669). Insofern sind die Erwägungen der Vorinstanz, welche ihrerseits auf die Verfügung des Kantonsgerichtspräsidiums vom 26.10./6.12.2006 (PZ 06 123) Bezug nehmen, zu präzisieren.

3.1.2. Gemäss Art. 656 Abs. 2 ZGB gilt für die rechtsgeschäftliche Übertragung von Grundeigentum das absolute Eintragungsprinzip: für den Erwerb des Grundeigentums bedarf es der Eintragung in das Grundbuch, der damit konstitutive Wirkung zukommt (vgl. Laim, Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Basel 2007, 3. Aufl., N. 2 zu Art. 656). Mit der Eintragung im Grundbuch wird das schuldrechtliche Grundgeschäft, mit welchem sich die veräussernde Person zur Eigentumsübertragung verpflichtet, dinglich vollzogen mit der Folge, dass sich der Eingetragene ab diesem Zeitpunkt auf sämtliche Wirkungen des Eintrages berufen kann (vgl. Laim, a. a. O., N. 35 zu Art. 656). Eingeschränkt wird das absolute Eintragungsprinzip indessen durch das in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung seit Jahrzehnten anerkannte Kausalitätsprinzip, wonach der gültige Eigentumserwerb von der Gültigkeit des dem Erwerb zugrundeliegenden Grundgeschäfts abhängt. Demzufolge erzeugt die Grundbucheintragung zwischen den am Grundgeschäft Beteiligten keine Wirkungen, wenn das Grundgeschäft ungültig ist (vgl. Laim, a. a. O., N. 4 f. zu Art. 656). Entsprechend bleibt der Veräusserer Eigentümer und kann sein Eigentum (unter Vorbehalt eines Erwerbs durch einen gutgläubigen Dritten oder durch Ersitzung) jederzeit gestützt auf Art. 641 Abs. 2 ZGB herausfordern bzw. die Grundbuchberichtigung verlangen. Als Vorfrage kann im Streit um das Eigentum an einem Grundstück (oder an einem Teil desselben) daher auch die Frage der Gültigkeit des Verpflichtungsgeschäftes zu prüfen sein, selbst wenn sich im Prozess nicht mehr die ursprünglichen Vertragsparteien gegenüber stehen. Dabei ergibt sich die Aktiv- und Passivlegitimation der Parteien ohne weiteres aus ihrer Stellung als (grundbuchlich eingetragene) Eigentümer und kann nicht davon abhängen, wem allfällige obligatorische Ansprüche aus dem vorfrageweise zu prüfenden Grundgeschäft

zustehen würden. Im Ergebnis hat die Vorinstanz die Frage der Sachlegitimation der Parteien daher zu recht bejaht.

3.1.3. Die Formgültigkeit der Kaufverträge wird von den Berufungsklägern nicht in Frage gestellt. Vielmehr machen sie geltend, dass den Berufungsbeklagten mehr Boden – sowohl real im Gelände als auch register- und planmässig – übertragen worden sei als in den Kaufverträgen vereinbart worden sei. Sinngemäss stellen sie sich damit auf den Standpunkt, dass der dingliche Vollzug über das im Verpflichtungsgeschäft Vereinbarte hinausgegangen ist, insoweit kein gültiges Grundgeschäft vorliegt und daher kein Eigentumsübergang erfolgen konnte. Damit stellt sich die Frage, was Gegenstand der im Jahre 1976 geschlossenen Kaufverträge bildete. Die Vorinstanz hat diesbezüglich festgestellt, dass Gegenstand des Verkaufs eines Grundstückes im Sinne von Art. 655 ZGB in der Regel nicht eine bestimmte Anzahl Quadratmeter sei, sondern ein individuelles Grundstück, dessen Grenzen in der Natur bezeichnet und den Parteien bekannt seien, was auch für den vorliegenden Fall gelte. Dem widersprechen die Berufungskläger unter Verweis auf ihre Ausführungen in der Prozesseingabe (Ziff. 2.2.) und dem Wortlaut der Kaufverträge (act. II.3-5). Tatsächlich heisst es in diesen Verträgen, dass von der Stammparzelle eine Anzahl Quadratmeter verkauft werde. Unmittelbar anschliessend wird indessen in allen drei Verträgen festgehalten, dass die abgetrennten Teilstücke als neue L.- und S.-Register-Parzellen ins Grundbuch aufzunehmen seien. Ebenfalls ist allen Kaufverträgen eine Planskizze beigelegt und zum integrierenden Vertragsbestandteil erklärt worden, aus welcher Lage und Umfang der neuen Parzellen ersichtlich waren. Unter diesen Umständen lässt sich die von den Berufungsklägern vertretene Auffassung, welche sich einzig und allein auf den damals offenbar üblichen Wortlaut stützt (vgl. dazu auch den Tauschvertrag, mit welchem die Rechtsvorgängerin die Stammparzelle erworben hatte [act. III.49]), nicht aufrechterhalten. Dies gilt umso mehr, als die besagten Planskizzen gemäss Darstellung in der Prozesseingabe auf der Grenzaufnahme und Flächenabsteckung sowie der Einteilung in zwei Bauparzellen durch den Ing.-Geometer Donatsch basierten und die fraglichen Arbeiten laut dessen Rechnung (act. II. 10) gemäss den Angaben des Vaters der Berufungsklägerin erfolgt waren. All dies lässt keinen anderen Schluss zu, als dass nach dem Willen der Parteien die vorgängig im Gelände abgesteckten und in den Situationsplänen wiedergegebenen Parzellen Gegenstand der Kaufverträge bildeten und die Flächenangaben nur, aber immerhin der Beschreibung dieser Parzellen sowie der Bestimmung des Kaufpreises dienten. Dazu kommt, dass rechtlich gar nichts anderes als ein Grundstück im Sinne von Art. 655 ZGB Gegenstand eines Grundstückkaufes im

Sinne von Art. 216 OR sein kann (vgl. Hess, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Basel 2007, 3. Aufl., N. 2 zu Art. 216) bzw. ein bloss nach Anzahl Quadratmetern bestimmter Kauf jedenfalls nicht grundbuchlich vollzogen werden könnte, solange die genaue Lage oder mit anderen Worten die Grenzen der verkauften Fläche von den Parteien nicht bestimmt worden wären (vgl. Schmid, a.a.O., N. 3 zu Art. 943). Ergänzend ist festzuhalten, dass die damaligen Vertragsparteien (bzw. im Falle der Eheleute V. bereits die Rechtsnachfolger des ursprünglichen Käufers) die im Jahre 1976 erfolgte Parzellenbildung im amtlichen Vermarktungs- und Vermessungsverfahren bestätigt haben; erwiesenermassen war die Rechtsvorgängerin der Berufungskläger bei der Verpflockung zugegen und hat weder gegen diese noch im Rahmen der späteren Auflage des Vermessungswerkes irgendwelche Einwendungen erhoben (act. III.6). Dieses Verhalten bildet ein zusätzliches gewichtiges Indiz dafür, dass die in Frage stehenden Parzellen im Grundbuchplan heute mit derjenigen Ausdehnung eingetragen sind, welche dem Willen der Vertragsparteien und insbesondere auch der Verkäuferin entsprach. Soweit die heute ausgewiesene Mehrfläche nicht ohnehin auf die im Rahmen der Grundbuchvermessung erfolgte Grenzbereinigung entlang des S. zulasten der Gemeinde U. zurückzuführen ist (vgl. dazu die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz unter Erw. 6e), ist den Parteien demnach weder beim Vollzug der Kaufverträge ein Fehler (im Sinne einer Abweichung der tatsächlich erfolgten zur gewollten Parzellierung) unterlaufen noch haben sich die Parteien im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses über Lage und Ausdehnung der neuen Parzellen geirrt. Vielmehr bezog sich ihr Irrtum – falls überhaupt ein solcher bestanden hat – höchstens auf eine Eigenschaft der neu gebildeten Parzellen, indem sie aufgrund der damaligen ungenaueren Messmethoden davon ausgingen, dass die Parzellen eine geringere Anzahl m<sup>2</sup> aufweisen würden. Ein solcher Irrtum kann indessen keinesfalls die Ungültigkeit des Verpflichtungsgeschäftes, sei dies ganz oder teilweise, bewirken. So liegt einerseits von vornherein kein Gewährleistungsfall vor, zumal die Sache im Falle eines grösseren Masses offensichtlich nicht mangelhaft ist (vgl. dazu Honsell, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Basel 2007, 3. Aufl., N. 8 zu Art. 219). Andererseits kann unter Umständen zwar ein Grundlagenirrtum im Sinne von Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR in Betracht gezogen werden, soweit die Parteien den Kaufpreis anhand der m<sup>2</sup>-Zahl berechnet haben und in der Verwendung des "Zirka-Masses" nicht ein Umstand zu erblicken ist, der gegen die Wesentlichkeit von gewissen Abweichungen spricht. Ein solcher Grundlagenirrtum hätte indessen nur die Möglichkeit einer Anfechtung des Vertrages zufolge einseitiger Unverbindlichkeit eröffnet (Art. 23 OR), welche mit Ablauf der Jahresfrist ab Kenntnis des Irrtums verwirkt (Art. 31 OR). Vorliegend ist unbestritten, dass die

Rechtsvorgängerin der Berufungskläger eine solche Anfechtung nie erklärt hat, obwohl ihr die heutigen Flächen aller Parzellen spätestens seit dem Perimeterentscheid der Gemeinde U. vom 16.8.1984 (act. III.11) bekannt waren. Den Berufungsklägern selber fehlt sodann die Befugnis zur Anfechtung der Kaufverträge, da die obligatorischen Ansprüche aus denselben mit dem Erwerb des Grundeigentums nicht automatisch auf sie übergegangen sind. Selbst wenn schliesslich eine rechtzeitige Anfechtung der Kaufverträge erfolgt wäre, hätte diese keinesfalls dazu geführt, dass die Verträge bezüglich der Mehrfläche als unverbindlich qualifiziert worden wären, sondern diese hätten im Sinne einer modifizierten Teilnichtigkeit höchstens hinsichtlich des Kaufpreises angepasst werden müssen (vgl. Schwenzer, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Basel 2007, 3. Aufl., N. 11 zu Art. 23). Eine auf einen Teil der Parzellen beschränkte Unverbindlichkeit wäre nur schon deshalb ausgeschlossen gewesen, weil kaum ermittelbar gewesen wäre, auf welchen Teil der Parzellen sich diese beziehen sollte. Keinesfalls aufgedrängt hätte sich eine Grenzziehung, wie sie von den Berufungsklägern gestützt auf den Vorschlag der R. (act. II.14 sowie act. IV. Akten R.) beantragt wird, zumal diese offensichtlich alleine die heutigen Interessen der Berufungskläger berücksichtigt und den Absichten der ursprünglichen Vertragsparteien, wie sie in den Bestandteil der Kaufverträge bildenden Planskizzen zum Ausdruck kommen (Grenzziehung mittels einer Geraden), eindeutig widerspricht.

3.2. Nach dem Gesagten steht fest, dass die heutige Ausdehnung der Parzellen der Berufungsbeklagten sowohl im Gelände als auch in den Grundbuchplänen den im Jahre 1976 abgeschlossenen Kaufverträgen entspricht und den Berufungsklägern demnach kein Eigentumsrecht an den mit der vorliegenden Klage beanspruchten Bodenflächen zusteht. Im Ergebnis hat die Vorinstanz die Klage daher zu Recht abgewiesen. Dass sie dabei teilweise auch Erwägungen angestellt hat, denen für den vorliegenden Fall keine oder nur untergeordnete Bedeutung zukommt, vermag daran nichts zu ändern. Dies gilt zum einen für die von den Berufungsklägern beanstandeten Ausführungen der Vorinstanz zur Gewährleistung im Sinne von Art. 219 OR, welche vorliegend – wie soeben dargelegt – von vornherein nicht zur Diskussion stehen konnte. Kommt diesen Ausführungen aber keine ausschlaggebende Bedeutung zu, braucht auch auf die diesbezüglichen Einwendungen der Berufungskläger nicht näher eingegangen zu werden. Dasselbe gilt für die Frage, wann die Berufungskläger gesicherte Kenntnis der heutigen Parzellengrössen hatten und ob sie anschliessend ohne Verzug die erforderlichen rechtlichen Schritte zur Geltendmachung des behaupteten Anspruchs einleiteten,



zumal auch die Frage eines allfälligen Rechtsmissbrauchs im vorliegenden Verfahren gar nicht beantwortet zu werden braucht. Was schliesslich den von der Vorinstanz gerügten Rechnungsfehler bei der Ermittlung der eingeklagten Bodenfläche betrifft, geht die Kritik der Berufungskläger offensichtlich fehl. Das heutige Ausmass der Parzelle Nr. 635 (630 m<sup>2</sup>) bezieht sich nämlich eindeutig auf die nach dem Abschluss des zweiten Kaufvertrages gebildete Parzelle, als die ursprünglich verkauften 600 m<sup>2</sup> mit den zusätzlichen 17,5 m<sup>2</sup> vereinigt wurden (vgl. act. II.12 und 13 sowie act. IV. Akten R.), so dass die mit dem zweiten Kaufvertrag veräusserte Fläche entgegen der Auffassung der Berufungskläger nicht nochmals hinzugezählt werden darf. Die angeblich zuviel übereignete Bodenfläche beläuft sich daher auf lediglich 12,5 m<sup>2</sup> und nicht auf die eingeklagten 30 m<sup>2</sup>. Entsprechend erweist sich allerdings auch die Berechnung der Vorinstanz als fehlerhaft, zumal sich die strittige Eigentumsfläche bei korrekter Berechnung eben nicht bloss um 12,5 m<sup>2</sup>, sondern um 17,5 m<sup>2</sup> auf 69,5 m<sup>2</sup> (und nicht auf 71,5 m<sup>2</sup>) reduziert. Auch dieser Korrektur kommt indessen keine Relevanz zu, nachdem der behauptete Eigentumsanspruch ohnehin nicht besteht.

3.3. Nur der Vollständigkeit halber ist sodann kurz auf die Frage der Ersitzung einzugehen, welche in der Berufungsbegründung angeschnitten wird, obwohl sich die Berufungsbeklagten an der Hauptverhandlung nicht mehr auf eine solche berufen haben und das vorinstanzliche Urteil sich zu dieser Frage gar nicht äussert. Die Berufungskläger stellen sich in diesem Zusammenhang auf den Standpunkt, dass den Berufungsbeklagten aufgrund des langjährigen Rechtsstreits um das Fahrwegrecht die erforderliche Gutgläubigkeit fehle, weshalb sie sich nicht auf die Ersitzung gemäss Art. 661 ZGB berufen könnten. Dem ist entgegenzuhalten, dass der Streit um eine über die Parzelle der Berufungskläger führende Dienstbarkeit keineswegs von vornherein ausschliesst, dass die Berufungsbeklagten hinsichtlich der räumlichen Ausdehnung der in ihrem Eigentum stehenden Parzellen gutgläubig waren. In ihrer Prozessantwort haben die Berufungsbeklagten ausführen lassen, dass sie seit mehr als 10 Jahren unangefochten und gutgläubig Eigentümer der Grundstücke seien. Damit haben sie die Voraussetzungen der Ersitzung gemäss Art. 661 ZGB in den Prozess eingebracht. Der zehnjährige Ersitzungsbesitz (Eintragung im Grundbuch oder einer kantonalen Publizitätseinrichtung sowie Sachbesitz; vgl. dazu Laim, a. a. O., N. 9 und 10 zu Art. 661) ist ausgewiesen und unbestritten; X. und W. sind seit 1976, V. seit 1980 als Eigentümer zunächst im L.- und S.- Register und ab dem 1.2.1994 im eidgenössischen Grundbuch eingetragen, wobei sich die Grenzen ihrer Parzellen seit dem 12.11.1984 (Genehmigung des Vermessungswerkes durch die Regierung) aus dem Grundbuchplan ergeben. Der

gute Glaube des Ersitzenden wird gemäss Art. 3 Abs. 1 ZGB vermutet, weshalb es – entgegen der Auffassung des klägerischen Rechtsvertreters – hierfür keinerlei Beweismittel bedarf. Vielmehr hätten die Berufungskläger den Nachweis erbringen müssen, dass die Berufungsbeklagten beim Erwerb oder während der Ersitzungsdauer, die wohl bereits Ende 1994 erfüllt war, bösgläubig gewesen seien oder mangels der gebotenen Aufmerksamkeit nicht in ihrem guten Glauben zu schützen wären (vgl. Laim, a. a. O., N. 14 zu Art. 661). Solches haben die Berufungskläger nicht einmal ansatzweise behauptet und widersprüche im übrigen auch ihrer für sich selbst eingenommenen Argumentation, wonach sie erst mit Vorliegen des Vermessungsplanes der R. vom 6.2.2006 objektive Anhaltspunkte dafür erhalten hätten, dass die Berufungsbeklagten mehr Quadratmeter nutzten, als aufgrund der Kaufverträge veräussert worden seien. Sind aber die Voraussetzungen der Tabularersitzung offensichtlich erfüllt, wäre die Klage selbst dann abzuweisen, wenn entgegen der obigen Erwägungen von einer teilweise ungültigen Eigentumsübertragung auszugehen wäre.

3.4. Nach dem Gesagten erweisen sich die Einwendungen der Berufungskläger gegen das vorinstanzliche Urteil als nicht stichhaltig oder sie beziehen sich auf nicht rechtserhebliche Fragen, was zur Abweisung der Berufung hinsichtlich der Eigentumsklage führen muss. Damit erübrigen sich weitere Beweiserhebungen, so dass die eventualiter beantragte Rückweisung der Angelegenheit an die Vorinstanz schon aus diesem Grund abzuweisen ist. Dabei kann offen gelassen werden, ob ein solcher Antrag überhaupt zulässig ist oder die mit dem Rückweisungsantrag verbundenen Beweisergänzungsbegehren nicht vielmehr in der Berufungserklärung hätten gestellt und begründet werden müssen (vgl. in diesem Sinne Berufungsantwort RA Just S. 2 f.).

4. Hinsichtlich der Widerklage wird von den Berufungsklägern nur die Frage des Rechtsschutzinteresses gerügt. Dabei halten sie an ihrer Auffassung fest, dass das Rechtsschutzinteresse fehle, weil die Berufungskläger bereits mit Verfügung des Gemeindevorstandes U. vom 19.6.2008 zur Entfernung der in Frage stehenden Plakataushänge verpflichtet worden seien und es lediglich auf den Umfang des dadurch erhaltenen rechtlichen Schutzes, nicht aber auf die Rechtsnatur der angewendeten Normen ankomme.

Beim Rechtsschutzinteresse handelt es sich um eine Prozessvoraussetzung (Art. 48 ZPO), welche vom Gericht von Amtes wegen zu prüfen ist (Art. 107 Abs. 2 ZPO) und im Urteilszeitpunkt gegeben sein muss (Art. 117 ZPO). Entsprechend hätte die

Vorinstanz das nach Abschluss des Schriftenwechsels ergangene Urteil des Bundesgerichts vom 25.3.2008 (1C\_440/2007), mit welchem die Beschwerde der Berufungskläger gegen die auf Art. 6 der kommunalen Polizeiordnung basierende Verpflichtung zur Beseitigung der Plakatanschläge abgewiesen wurde, berücksichtigen müssen. Dies gilt umso mehr, als bereits in der im vorsorglichen Massnahmeverfahren ergangenen Verfügung des Kantonsgerichtspräsidenten vom 30.5.2008 (PZ 08 51) festgehalten worden war, dass die Verfügung der Gemeinde U. unterdessen in Rechtskraft erwachsen sei. Die Feststellung der Vorinstanz, dass der Ausgang des öffentlich-rechtlichen Verfahrens noch ungewiss sei, erweist sich damit als unzutreffend und kann nicht mehr zur Begründung eines Rechtsschutzinteresses herangezogen werden. Das ändert indessen nichts daran, dass trotz der öffentlich-rechtlichen Massnahme, welche nebst der Aufrechterhaltung von Ruhe und Ordnung und der Bewahrung des Vertrauens in die Justiz auch dem Schutz des Ansehens der Nachbarn dient, ein Rechtsschutzinteresse der Berufungsbeklagten an der Gutheissung ihrer zivilrechtlichen Unterlassungsklage zu bejahen ist. Einerseits geht nämlich der mit der Persönlichkeitsklage beantragte Schutz (Verbot von persönlichkeitsverletzenden Äusserungen im Sinne der Bezeichnung der Berufungsbeklagten als Kriminelle etc. nicht bloss in Form von Plakatanschlägen, sondern auch in anderen Formen wie Sprayereien und dergleichen) weiter als die Verfügung der Gemeinde U.. Andererseits ist nur der durch die zivilrechtliche Unterlassungsklage gewährte Schutz durch die Berufungsbeklagten persönlich durchsetzbar, weshalb insoweit der Rechtsnatur der dem Schutz zugrundeliegenden Normen entgegen der Auffassung der Berufungskläger eben doch Bedeutung zukommt. Im Ergebnis hat daher die Vorinstanz das Rechtsschutzinteresse der Berufungsbeklagten zu Recht bejaht. Andere Rügen wurden von den Berufungsklägern im Zusammenhang mit der Widerklage nicht vorgebracht, so dass sich eine weitere Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Urteil erübrigt und die Berufung auch hinsichtlich der Widerklage abzuweisen ist.

5. Vor erster Instanz sind die Kläger und Widerbeklagten mit ihren Begehren vollständig gescheitert, weshalb ihnen als unterliegender Partei sämtliche Verfahrenskosten überbunden wurden, jene des Kreisamtes Fünf Dörfer von Fr. 250.00 sowie jene des Bezirksgerichts Landquart von Fr. 6828.00. Dies ist nach dem Ergebnis des Berufungsverfahrens so wenig zu beanstanden wie die weitere Anordnung im angefochtenen Urteil, dass die Kläger und Widerbeklagten den Beklagten und Widerklägern eine Umtriebsentschädigung von Fr. 16'486.80 zu bezahlen hätten. Vor Kantonsgericht wurde denn auch gar nicht erst geltend

gemacht, dass an der vorinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsregelung (Ziff. 3 des Dispositivs) selbst dann etwas zu ändern sei, wenn es im Wesentlichen beim bezirksgerichtlichen Urteil sein Bewenden habe.

Da die Berufungskläger mit ihrem Rechtsmittel keinen Erfolg zu erzielen vermochten, gehen die Kosten des Weiterzugsverfahrens, bestehend aus einer auf Fr. 5000.00 festzulegenden Gerichtsgebühr und einer Schreibgebühr von Fr. 336.00, vollumfänglich und unter solidarischer Haftung zu ihren Lasten. Überdies werden sie solidarisch verpflichtet, der Gegenpartei für das Verfahren vor Kantonsgericht eine angemessene Umtriebsentschädigung zu bezahlen. Sie ist dem mutmasslichen notwendigen Aufwand entsprechend und unter Einrechnung der Mehrwertsteuer auf Fr. 2000.00 festzusetzen.

### **III. Demnach wird erkannt**

1. Die Berufung wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 5336.00 (Gerichtsgebühr Fr. 5000.00, Schreibgebühr Fr. 336.00) gehen unter solidarischer Haftbarkeit zulasten der Berufungskläger, welche überdies solidarisch verpflichtet werden, den Berufungsbeklagten für das Verfahren vor der I. Zivilkammer des Kantonsgerichts eine Umtriebsentschädigung von insgesamt Fr. 2000.00 zu bezahlen, die Mehrwertsteuer eingeschlossen.
3. Gegen diese einen Streitwert von mindestens 30'000 Franken betreffende Entscheidung kann gemäss Art. 72 und Art. 74 Abs. 1 lit. b des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) Beschwerde in Zivilsachen an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, geführt werden. Die Beschwerde ist dem Bundesgericht schriftlich, innert 30 Tagen seit Eröffnung der vollständigen Ausfertigung der Entscheidung in der gemäss Art. 42 f. BGG vorgeschriebenen Weise einzureichen. Für die Zulässigkeit, die Beschwerdelegitimation, die weiteren Voraussetzungen und das Verfahren der Beschwerde gelten die Art. 29 ff., 72 ff. und Art. 90 ff. BGG.
4. Mitteilung an: