

C3 18 198

**URTEIL VOM 13. JUNI 2019**

**Kantonsgericht Wallis  
Zivilkammer**

Dr. Lionel Seeberger, Einzelrichter; Milan Kryka, Gerichtsschreiber

**in Sachen**

**X** \_\_\_\_\_, Beklagter und Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt  
**M** \_\_\_\_\_

**gegen**

**Y** \_\_\_\_\_, 3944 Unterbäch VS, Kläger und Beschwerdegegner, vertreten durch  
Rechtsanwalt **N** \_\_\_\_\_

(Eigentumsfreiheitsklage)

Beschwerde gegen das Urteil des Bezirksgerichts A \_\_\_\_\_ vom 12. Juli 2018

## Verfahren

**A.** Am 9. Oktober 2017 reichte Y \_\_\_\_\_ beim Bezirksgericht A \_\_\_\_\_ eine Eigentumsfreiheitsklage gegen X \_\_\_\_\_ mit folgenden Rechtsbegehren ein (S. 1 ff., S. 6):

1. Der Beklagte wird unter Strafdrohung gemäss Art. 292 StGB verpflichtet, innert einer gerichtlich zu bestimmenden Frist den auf dem Stammgrundstück Nr. xxx, Plan Nr. xxx, in B \_\_\_\_\_ errichteten Grillplatz mit sämtlichen dazu gehörenden Einrichtungen wie Bodenplatte, Umgebungsmauern, Holzpergola, Tisch, Bänken, Bäumen und Sträuchern auf eigene Kosten zu entfernen.
2. Die Kosten von Verfahren und Entscheid gehen zu Lasten des Beklagten.
3. Dem Kläger wird zu Lasten des Beklagten eine angemessene Parteientschädigung zugesprochen.

**B.** Mit Klageantwort vom 15. November 2017 (S. 27 ff.) beantragte X \_\_\_\_\_ die Abweisung der Klage unter Kosten und Entschädigungsfolge (S. 33).

**C.** Der Kläger replizierte am 11. Dezember 2017 (S. 44 ff.) und passte seine Rechtsbegehren wie folgt an (S. 54):

1. Der Beklagte wird unter Strafdrohung gemäss Art. 292 StGB verpflichtet, innert einer gerichtlich zu bestimmenden Frist den auf dem Stammgrundstück Nr. xxx, Plan Nr. xxx, in B \_\_\_\_\_ errichteten Grillplatz mit sämtlichen dazu gehörenden Einrichtungen wie Bodenplatte, Umgebungsmauern, Holzpergola, Tisch, Bänken, Bäumen und Sträuchern auf eigene Kosten zu entfernen und die Rasenfläche wiederherzustellen resp. die beschädigte Fläche in einen Garten umzugestalten.
2. Der Kläger wird nach Ablauf der gemäss Ziffer 1 gerichtlich zu bestimmenden Frist zur Ersatzvornahme auf Kosten des Beklagten ermächtigt, den auf dem Stammgrundstück Nr. xxx, Plan Nr. xxx, in B \_\_\_\_\_ errichteten Grillplatz mit sämtlichen dazu gehörenden Einrichtungen wie Bodenplatte, Umgebungsmauern, Holzpergola, Tisch, Bänken, Bäumen und Sträuchern zu entfernen und die Rasenfläche wiederherzustellen.
3. Die Kosten von Verfahren und Entscheid gehen zu Lasten des Beklagten.
4. Dem Kläger wird zu Lasten des Beklagten eine angemessene Parteientschädigung zugesprochen.

**D.** In der Duplik vom 18. Januar 2018 (S. 71 ff.) hielt der Beklagte an seinen Rechtsbegehren fest.

**E.** Am 14. März 2018 führte das Bezirksgericht A \_\_\_\_\_ eine Instruktionsverhandlung mit vorgängigem Augenschein in Anwesenheit der Parteien durch (S. 82 ff.). Beide Parteien hielten an ihren Rechtsbegehren fest. Die Hauptverhandlung mit Zeugeneinvernahme fand am 24. Mai 2018 statt (S. 101 ff.). Das Bezirksgericht, fällte am 12. Juli

2018 nachfolgendes Urteil (S. 115 ff.), welches gleichentags an die Parteien versandt wurde (S. 125):

1. X \_\_\_\_\_ wird unter Strafdrohung nach Art. 292 StGB verpflichtet, innert drei Monaten nach Rechtskraft des Urteils auf eigene Kosten den auf dem Stammgrundstück Nr. xxx, Plan Nr. xxx, gelegen auf Gebiet der Gemeinde B \_\_\_\_\_, errichteten Grillplatz samt der dazugehörenden Einrichtung wie der Bodenplatte, der Holzpergola, dem Tisch, den Bänken sowie der sich auf der Rasenfläche befindlichen einzelnen Steinplatten zu entfernen und die Rasenfläche wieder herzustellen.
2. Y \_\_\_\_\_ oder ein von diesem beauftragter Dritter seiner Wahl wird nach unbenutztem Ablauf der Frist gemäss Ziff. 1 berechtigt, den auf dem Stammgrundstück Nr. xxx, Plan Nr. xxx, gelegen auf Gebiet der Gemeinde B \_\_\_\_\_, errichteten Grillplatz samt den dazugehörenden Einrichtungen wie der Bodenplatte, der Holzpergola, dem Tisch, den Bänken, sowie den sich auf dem Rasenplatz befindlichen einzelnen Steinplatten zu entfernen und die Rasenfläche wieder herzustellen. Die Kosten dieser Ersatzvornahme gehen zu Lasten von X \_\_\_\_\_.
3. Die Gerichtskosten von Fr. 1'400.00 (Gebühr Fr. 1'065.00, Auslagen Fr. 335.00) werden X \_\_\_\_\_ auferlegt. Diese werden mit den von Y \_\_\_\_\_ geleisteten Kostenvorschüssen in derselben Höhe verrechnet.  
X \_\_\_\_\_ erstattet Y \_\_\_\_\_ für geleistete Kostenvorschüsse Fr. 1'400.00.
4. Die von Y \_\_\_\_\_ bezahlten Kosten für das Schlichtungsverfahren vor dem Gemeinderichteramt B \_\_\_\_\_ von Fr. 170.00 gehen zu Lasten von X \_\_\_\_\_.  
X \_\_\_\_\_ erstattet Y \_\_\_\_\_ demnach Fr. 170.00.
5. X \_\_\_\_\_ bezahlt Y \_\_\_\_\_ eine Parteientschädigung von Fr. 1'800.00 (Honorar Fr. 1'650.00, Auslagen Fr. 150.00).

**F.** Gegen dieses Urteil erhob X \_\_\_\_\_ (im folgenden Beschwerdeführer) am 7. September 2018 Beschwerde beim Kantonsgericht und stellte folgende Rechtsbegehren:

1. Der vorliegenden Beschwerde wird die aufschiebende Wirkung erteilt.
2. In Gutheissung der Beschwerde wird der vorinstanzliche Entscheid vollumfänglich aufgehoben und die Eigentumsfreiheitsklage von Y \_\_\_\_\_ abgewiesen.
3. Eventualiter ist die Klage zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
4. Dem Beschwerdeführer wird eine angemessene Parteientschädigung zugesprochen.
5. Die Kosten von Verfahren und Entscheid werden dem Beschwerdegegner auferlegt.

**G.** Den durch das Gericht auferlegten Kostenvorschuss von Fr. 950.00 bezahlte der Beschwerdeführer fristgerecht.

**H.** Y \_\_\_\_\_ reichte am 17. Oktober 2018 seine Beschwerdeantwort ein und beantragte die Abweisung der Beschwerde sowie des Gesuchs um aufschiebende Wirkung, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Die Beschwerdeantwort wurde dem Beschwerdeführer zugestellt. Weitere Eingaben sind nicht erfolgt.

## Erwägungen

### 1.

**1.1** Das Kantonsgericht beurteilt als Rechtsmittelinstanz Berufungen und Beschwerden, die im neunten Titel des zweiten Teils der ZPO vorgesehen sind (Art. 5 Abs. 1 lit. b EG-ZPO). Gemäss Art. 319 Abs. 1 lit. a ZPO sind nicht berufungsfähige erstinstanzliche End- und Zwischenentscheide mit Beschwerde anfechtbar. Nicht berufungsfähig sind vermögensrechtliche Angelegenheiten, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Begehren weniger als Fr. 10'000.-- beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Der Streitwert wird durch die Rechtsbegehren bestimmt (Art. 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Lautet das Rechtsbegehren nicht auf eine bestimmte Geldsumme, so setzt das Gericht den Streitwert fest, sofern sich die Parteien nicht darüber einigen oder ihre Angaben offensichtlich unrichtig sind (Art. 91 Abs. 2 ZPO).

Vorliegend wurde der Streitwert von den Parteien nicht explizit beziffert, bzw. es wurde von Seiten des Klägers festgehalten, dass dieser unter Fr. 30'000.-- liege (S. 2). Der Beklagte hat dem nicht widersprochen. Die Vorinstanz ging ohne nähere Begründung von einem Streitwert von Fr. 2'621.-- aus. Dabei handelt es sich um den Betrag, welchen der Beschwerdeführer zur Erstellung des Gartens aus der Hauskasse genommen haben soll.

Bei der Eigentumsfreiheitsklage i.S.v. Art. 641 Abs. 2 ZGB bemisst sich der Streitwert nach dem Ausmass der fraglichen Einwirkung auf das Eigentum. Gemeint ist damit das klägerische geldwerte Interesse an der Beseitigung der fraglichen Störung (Marro, in: Duss Jacobi/Marro [Hrsg.], Klagen und Rechtsbehelfe im Zivilrecht, Basel 2016, N. 13.33) bzw. der durch die Immissionen verursachte merkantile Minderwert. Das geldwerte Interesse an der Beseitigung wurde von den Parteien nicht beziffert, weshalb dieses vom Bezirksgericht festzulegen war. Da der von der Vorinstanz festgesetzte Betrag von Fr. 2'621.-- von keiner Partei gerügt wurde, geht das Kantonsgericht ebenfalls von diesem Streitwert aus. Somit ist der vorliegende Endentscheid mit Beschwerde anzufechten (Art. 319 lit. a ZPO i.V.m. Art. 308 Abs. 2 ZPO).

**1.2** Zur Beschwerde ist legitimiert, wer sich als Haupt- oder Nebenpartei am Verfahren vor der Vorinstanz beteiligt hat (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich 2016, N. f. zu Art. 321 ZPO). Der Beschwerdeführer war vorliegend vor dem Bezirksgericht A \_\_\_\_\_ beklagte Partei und ist mit seinem Abweisungsantrag unterlegen. Damit ist er zur Beschwerdeführung legitimiert.

**1.3** Die Beschwerdefrist beträgt 30 Tage, wobei die Beschwerde unter Beilage des angefochtenen Entscheides schriftlich und begründet einzureichen ist (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Das Urteil des Bezirksgerichts wurde dem Beschwerdeführer am 13. Juli 2018 zugestellt. Somit begann die Frist am 14. Juli 2018 zu laufen und endete - unter Beachtung des Fristenstillstands während der Gerichtsferien (Art. 145 Abs. 1 lit. b ZPO) - am 13. September 2018. Die gegen das Urteil des Bezirksgerichts A \_\_\_\_\_ eingereichte Beschwerde vom 7. September 2018 erfolgte mithin fristgerecht.

**1.4** Mit Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung sowie die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Rüge der unrichtigen Rechtsanwendung prüft die Beschwerdeinstanz mit freier Kognition, während die offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung einer Willkürüge gleichkommt (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich/Basel/Genf 2016, N. 4 f. zu Art. 320 ZPO).

**1.5** Für die Beschwerde gilt das Rügeprinzip, das sich aus der Begründungspflicht des Rechtsmittels ergibt (Ducrot/Fux, Neue Gesetzgebung im Bereich der Gerichtsorganisation und der Zivilprozessordnung: Praktische Auswirkungen im Kanton Wallis, ZWR 2011, S. 101). Die Rechtsmittelinstanz prüft demnach lediglich die in der Beschwerde vorgebrachten und genügend substantiierten Rügen, wobei rein appellatorische Vorbringen diese Anforderungen nicht erfüllen. In der Beschwerdeschrift ist detailliert darzulegen, aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid falsch sei und geändert werden muss. Die Berufungsschrift muss sich bei mehreren alternativen Begründungen mit jeder einzelnen dieser Begründungen des angefochtenen Entscheides auseinandersetzen und begründen, weshalb diese fehlerhaft sind (Gasser/Rickli, Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkomentar, 2. A., Zürich 2014, N. 5 zu Art. 311 ZPO).

Der Beschwerdeführer macht einerseits geltend, indem die Vorinstanz den Umbau des Rasenplatzes als Grillplatz qualifiziere, stelle sie den Sachverhalt offensichtlich unrichtig fest (Beschwerdeschrift S. 3). Andererseits rügt er eine unrichtige Rechtsanwendung. Aufgrund des rechtsgültigen Beschlusses der Stockwerkeigentümerversammlung vom 20. November 2015 könne die Eigentumsfreiheitsklage nicht ergriffen werden. Zudem verstosse die von der Vorinstanz in ihrem Urteil angeordnete Entfernung von Steinplatten und Trögen gegen den Verhältnismässigkeitsgrundsatz. Diese Rügen sind genügend substantiiert und es ist ausreichend dargelegt, welche Punkte des Urteils angefochten sind.

**1.6** Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist mithin einzutreten.

**1.7** Die Beschwerde hemmt die Rechtskraft und die Vollstreckbarkeit des angefochtenen Entscheids nicht (Art. 325 Abs. 1 ZPO). Die Rechtsmittelinstanz kann die Vollstreckung aufschieben (Art. 325 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Für die Aufschiebung ist ein Gesuch erforderlich. Fällt die Rechtsmittelinstanz sogleich einen Entscheid in der Hauptsache, wird das gestellte Begehren um aufschiebende Wirkung gegenstandslos.

## **2.**

**2.1** Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz stuft den von ihm getätigten Umbau des Rasenplatzes unrichtigerweise als Grillplatz ein. Er habe jedoch einen Garten im Wohngartenstil erstellt, mit mobilen Bänken und einem mobilen Tisch, welche in den Wintermonaten verstaut werden könnten. Einzig die Bodenplatten sowie die Holzpergola seien fix installiert. An den Tagen, an welchen effektiv grilliert worden sei, sei ein mobiler Gasgrill, der keinen Strom brauche, verwendet worden. Durch die Qualifikation als Grillplatz stelle die Vorinstanz den Sachverhalt offensichtlich unrichtig fest.

Für die Beschwerde hinsichtlich der Sachverhaltsfeststellung ist eine qualifiziert fehlerhafte Feststellung des Sachverhalts erforderlich. Offensichtlich unrichtig ist dabei gleichbedeutend mit willkürlich i.S.v. Art. 9 BV (Freiburghaus/Afheldt, a.a.O., N. 5 zu Art. 320 ZPO). Daneben ist erforderlich, dass die betreffende Tatsache auch rechtserheblich ist. Das bedeutet, dass selbst eine klar unrichtige Sachverhaltsfeststellung ohne Folgen bleiben kann, wenn die entsprechende Tatsache keinen Einfluss auf den Verfahrensausgang hatte (Freiburghaus/Afheldt, N. 5 zu Art. 320 ZPO).

**2.2** Die Vorinstanz führt in E. 2 ihres Entscheides aus, welche Arbeiten X \_\_\_\_\_ auf der Rasenfläche ausgeführt hat und geht anschliessend davon aus, dass der Rasenplatz ab Sommer 2016 als "Gartensitzplatz" (S. 4) benutzt wurde. In E. 3.2 spricht die Vorinstanz von einem "Sitzplatz zum Grillieren" (S. 5) und anschliessend führt sie aus, dass die Umgestaltung des Rasenplatzes mit diversen baulichen Massnahmen aus ihrer Sicht einem Grillplatz entspreche. Sie gelangt zu dieser Überzeugung durch Würdigung der vorliegenden Beweise. Sie führt an keiner Stelle aus, dass ein fixer Grill installiert wurde, sondern spricht lediglich von "Strom neben einem Steintisch für den Grill".

**2.3** Im Ergebnis beschreibt die Vorinstanz umfassend, in welcher Art und Weise das fragliche Gebiet umgestaltet wurde, wobei der Beschwerdeführer gegen diese Detailbeschreibung keine hinreichend begründeten Rügen erhebt. Er stört sich vielmehr an der

abschliessenden Gesamtwürdigung durch die Vorinstanz, welche angesichts der Begründungen ohne Belang ist. Mit ihrer detaillierten Beschreibung stellt die Vorinstanz den Sachverhalt willkürfrei fest. Ob das Ergebnis als Garten im Wohngartenstil oder Grillplatz bezeichnet wird, ändert nichts an der zutreffenden Beschreibung. Damit ist die Rüge einer offensichtlich unrichtigen Sachverhaltsfeststellung abzuweisen.

**3.** Die Vorinstanz stützt ihren Entscheid auf zwei alternative Begründungen (S. 121). Einerseits erkennt sie in den von der umgestalteten Fläche ausgehenden Immissionen eine unzulässige Beeinträchtigung des klägerischen Eigentums im Sinne von Art. 684 ZGB, andererseits erachtet sie den Beschluss der Stockwerkeigentümerversammlung, mit welchem der Beschwerdeführer zur Umgestaltung ermächtigt wurde, als nicht gültig zustande gekommen, weil er gegen Art. 647d ZGB verstosse. Im Folgenden ist zu prüfen, ob die Rügen des Beschwerdeführers diese Argumentationen der Vorinstanz zu erschüttern vermögen.

**3.1** Der Beschwerdeführer hält der ersten Argumentation der Vorinstanz entgegen, dass von der umgestalteten Fläche vor und nach der Umgestaltung Immissionen ausgingen und diese gerechtfertigt wären (Beschwerdeschrift S. 4). Der Beschwerdegegner hält dem entgegen, dass die Fläche seit der Umgestaltung wesentlich intensiver genutzt wird und daher mehr Rauch und mehr Lärm entsteht, den er als übermässig qualifiziert (Beschwerdeantwort S. 5).

**3.1.1** Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts (vgl. BGE 126 III 223 E. 4.a betreffend Lärm) sind die in Abs. 2 von Art. 684 ZGB genannten Immissionsarten nur dann unzulässig, wenn sie übermässig im Sinne von Abs. 1 dieses Artikels sind. Anders wäre der Fall nur dann zu beurteilen, wenn das betroffene Grundstück unmittelbar in seiner Substanz geschädigt wird. In den Fällen möglicherweise übermässiger Immissionen hat das Gericht nicht nur die Lage und Beschaffenheit sowie den Ortsgebrauch zu würdigen, sondern es ist in jedem Fall eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen, und es sind alle erheblichen Elemente zu würdigen.

**3.1.2** Soweit keine substanzschädigende Einwirkung vorliegt, was bezüglich der Stockwerkeigentumseinheit des Beschwerdegegners nicht behauptet wurde, kann auf eine Prüfung, ob die behaupteten und erwiesenen Immissionen auch übermässig sind, nicht verzichtet werden. Dabei ist nicht hinreichend, wenn der Beschwerdegegner pauschal behauptet, dass die umgestaltete Fläche genutzt wird und dabei Lärm und Gerüche entstehen und diese übermässig seien. Vielmehr hätte er im Einzelnen darzulegen, welches Ausmass die Immissionen denn annehmen, damit das Gericht darüber befinden kann,

ob dieses (festzustellende) Ausmass im individuellen Fall über das normale Mass hinausgeht oder nicht. Den Behauptungen des Beschwerdegegners lässt sich hierzu entnehmen, dass die Fläche «regelmässig zum Feiern genutzt wird, was viel Lärm und Rauchemissionen zur Folge hat» (S. 4 Rz. 7). Diese Behauptung wurde vom Beklagten bestritten (S. 7) und vom Kläger in seiner Duplik nicht weiter thematisiert oder in Einzel-tatsachen aufgegliedert. Immerhin hat der Beklagte zugestanden (S. 87), dass die Fläche im Jahr 2017 bei fünf Gelegenheiten über einen längeren Zeitraum von bis zu acht Personen genutzt wurde und dass dabei ein mobiler Gasgrill zum Einsatz kam. Eine intensivere Nutzung lässt sich anhand der Behauptungen und Beweismittel nicht erstellen.

Indem die Vorinstanz bereits eine geringfügige Beeinträchtigung genügen lässt, bezieht sie sich auf die den materiellen, das Eigentum unmittelbar schädigenden Eingriff, den sich der Beschwerdegegner in der Tat nicht gefallen lassen müsste. Ein solcher wurde aber bezüglich der eigenen Stockwerkeigentumseinheit des Beschwerdegegners - im Gegensatz zur im gemeinsamen Eigentum stehenden Rasenfläche - nicht behauptet.

**3.1.3** Bei der Würdigung von Lage, Beschaffenheit und Ortsgebrauch ist zu berücksichtigen, dass sich die fragliche Liegenschaft in einem normalen Wohnquartier befindet, welches weder in einem Kurort liegt, noch dem Tourismus dient, noch sonst ein besonderes Ruhebedürfnis begründet. Weiter befindet sich die fragliche Fläche unmittelbar vor der Terrasse des Beschwerdeführers im Erdgeschoss, während sich die Stockwerkeigentumseinheit des Beschwerdegegners direkt darüber im 3. Obergeschoss befindet. Mit Bezug auf die Immissionen, namentlich betreffend Lärm und Rauch, ist damit ohne weiteres anzunehmen, dass diese ausgehend von der umgestalteten Fläche nicht intensiver sind, als diese bei der Terrasse des Beschwerdeführers als Ausgangspunkt der Fall wäre. Von einer übermässigen Nutzung der umgestalteten Fläche kann damit zumindest solange nicht gesprochen werden, als die entsprechende Nutzung auf der Terrasse des Beschwerdeführers noch im Rahmen wäre.

**3.1.4** Nach Auffassung des Gerichts bedingt die gegenseitige nachbarschaftliche Rücksichtnahme, dass allen Parteien in einem Mehrfamilienhaus zugestanden wird, ihre Aussenbereiche (Terrasse, Balkon) zu nutzen. Dazu gehört die Möglichkeit, sich dort mit mehreren Personen aufzuhalten und sich in normaler Lautstärke zu unterhalten ebenso, wie Speisen und Getränke zu sich zu nehmen. Der Beschwerdegegner hat nicht behauptet - und der Beschwerdeführer explizit verneint - dass im Aussenbereich Musik gemacht wurde oder dass es wiederholt zu besonders lautem Geschrei oder Streitereien

gekommen wäre. Vielmehr ist aufgrund der Behauptungen und Beweismittel davon auszugehen, dass sich bis zu 8 Personen im Aussenbereich vor einer 4,5-Zimmerwohnung in normaler Lautstärke unterhalten haben. Dies kann nicht als übermässige Lärmimmission beurteilt werden.

Bezüglich der Rauchimmissionen ist zu beachten, dass ein mobiler Gasgrill verwendet wurde, was die Immissionen im Vergleich zu einem Kohlegrill erheblich reduziert. Namentlich ist nicht mit Funkenflug, Russ, Gerüchen der Anzündflüssigkeit oder Ähnlichem zu rechnen. Die Immissionen beschränken sich vielmehr auf die durch die Zubereitung des Grillguts entstehenden Gerüche. Ohne eine feste Grenze zu ziehen, kann jedenfalls gesagt werden, dass gelegentliches Grillieren inkl. der damit verbundenen Geruchsmissionen in einem normalen Wohnquartier noch als zulässig qualifiziert werden kann, namentlich wenn sich die Häufigkeit auf fünf Anlässe pro Jahr beschränkt (Wirz, Schranken der Sonderrechtsausübung im Stockwerkeigentum, Diss. Zürich 2008, S. 107 f.).

Im Sinne einer gegenseitigen Interessenabwägung stehen sich die grundsätzlich gleichwertigen Interessen der Parteien an der Nutzung der Aussenbereiche gegenüber und es kann damit nicht gesagt werden, dass das Interesse des einen das Interesse des anderen notwendigerweise überwiegt. Vielmehr haben sich beide Parteien an den Rahmen des in einer Wohnüberbauung Üblichen und zu Tolerierenden zu halten. Aus den Behauptungen der Parteien lässt sich nicht ableiten, dass der Beschwerdeführer diesen Rahmen bis zur Klageeinleitung oder zum Urteilszeitpunkt gesprengt hätte, wollte man ihm nicht auch gleich die Nutzung seiner eigenen Terrasse verbieten. Sollte sich in Zukunft tatsächlich eine übermässige Immissionsbelastung manifestieren, so wäre aus Sicht des Nachbarrechts nach dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz vorzugehen und in einem ersten Schritt ein Nutzungsreglement zu verfügen, bevor der Rückbau angeordnet wird.

**3.2** Darüber hinaus ist fraglich, ob mit dem Beschwerdeführer überhaupt die richtige Person ins Recht gefasst wurde, gegen welche die Klage aus Immissionsschutz geführt werden kann. Zu beachten ist, dass die fragliche Fläche im Miteigentum aller Stockwerkeigentümer steht und dem Beschwerdeführer kein Sondernutzungsrecht eingeräumt wurde. Vielmehr sind alle Miteigentümer weiterhin berechtigt, die entsprechende Fläche zu benutzen. Mit seinem zur Publikation vorgesehenen Entscheid 5A\_340/2017 vom 11. Dezember 2018 hat das Bundesgericht klargestellt (E. 4.3.3), dass bei Immissionen, welche von den nicht zu Sonderrecht ausgeschiedenen Teilen ausgehen, die Mitglieder der Stockwerkeigentümergeinschaft eine notwendige Streitgenossenschaft bilden.

Dem allein eingeklagten Beschwerdeführer mangelt es daher an der Passivlegitimation. Darüber hinaus hat das Bundesgericht in der zitierten Entscheidung ausgeführt (E. 4.3.4 f.), dass dem Miteigentümer im internen Verhältnis die Eigentumsfreiheitsklage nicht zur Verfügung steht, sondern er vielmehr im Rahmen der Eigentümerversammlung die Beseitigung traktandieren zu lassen hat. Einen entsprechenden negativen Beschluss der Stockwerkeigentümergeinschaft könnte er dann anfechten und die Beseitigung in diesem Rahmen verlangen. Damit ist der Begründung der Vorinstanz wegen fehlender Passivlegitimation die Grundlage entzogen. In der Folge ist die Beschwerde gutzuheissen und die Klage abzuweisen.

**3.3** Im Hinblick auf die Alternativbegründung der Vorinstanz trägt der Beschwerdeführer vor (Beschwerdeschrift S. 6), dass der Beschwerdegegner nicht legitimiert sei, die fehlende Zustimmung des (angeblich) besonders betroffenen Miteigentümers C \_\_\_\_\_ gegen die Gültigkeit des angefochtenen Entscheids anzurufen. Dies auch vor dem Hintergrund, dass die Frist zur Anfechtungsklage längst abgelaufen sei und keine Nichtigkeit vorliege. Weiter rügt der Beschwerdeführer, dass die Anrufung der Nichtigkeit rechtsmissbräuchlich sei (S. 7).

Dem hält der Beschwerdegegner entgegen, dass es sich bei der fraglichen Umgestaltung nicht um eine wertvermehrende, sondern vielmehr um eine wertmindernde Massnahme handle, welche nur einstimmig nach Art. 647e ZGB hätten beschlossen werden dürfen.

**3.3.1** In einem ersten Schritt ist festzuhalten, dass die durch den Beschwerdeführer durchgeführte Umgestaltung einen Eingriff in das gemeinsame Eigentum der Stockwerkeigentümergeinschaft darstellt. Gemäss Art. 646 Abs. 3 ZGB hat jeder Miteigentümer für seinen Anteil die Rechte und Pflichten eines Eigentümers. Jedem Miteigentümer steht gestützt auf sein Eigentum gegen den oder die anderen Miteigentümer die Eigentumsfreiheitsklage i.S.v. Art. 641 Abs. 2 ZGB zur Verfügung (BGE 95 II 397 E. 2b; Domej/Schmidt, in: Bächler/Jakob [Hrsg.], Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. A., Basel 2018, N. 16 zu Art. 647 ZGB; Brunner/Wichtermann, Basler Kommentar, 5. A., 2015, N. 39 zu Art. 647 ZPO; Urteil des Kantonsgerichts des Kantons Wallis vom 3. April 1998, in: ZWR 1999 S. 205). Hingegen ist allein die Gemeinschaft berechtigt, einen entsprechenden Eingriff in ihr Eigentum zu genehmigen und zu legitimieren. Eine solche Genehmigung führt notwendigerweise zur Abweisung der Klage eines einzelnen Miteigentümers.

Vorliegend beruft sich Beschwerdeführer darauf, dass die Stockwerkeigentümersammlung vom 20. November 2014 sein Gestaltungsprojekt genehmigt habe und er deshalb legitimiert gewesen sei, die Umgestaltung entsprechend vorzunehmen.

**3.3.2** Der durch den Beschwerdeführer angerufene Genehmigungsentscheid wurde im Zuge einer ordnungsgemäss einberufenen Miteigentümersammlung gefällt. Jedenfalls macht der Beschwerdegegner nicht geltend, dass die Versammlung als solche unter Verletzung von Fristen oder Formvorschriften einberufen wurde. Über die traktandierten Gegenstände konnte somit gültig verhandelt werden. Nicht zu übersehen ist jedoch, dass der hier fragliche Beschluss nicht auf der Traktandenliste aufgeführt wurde, obwohl dies aufgrund des Eingriffs in das gemeinschaftliche Eigentum grundsätzlich erforderlich gewesen wäre. Der entsprechende Beschluss der Miteigentümersammlung war damit zumindest anfechtbar, jedoch hat der Beschwerdegegner die Anfechtungsfrist versäumt und selbst wenn dies nicht der Fall wäre, müsste sich die Anfechtungsklage gegen die Stockwerkeigentümergeinschaft und nicht nur den Beklagten richten. Die Ungültigkeit kann im vorliegenden Verfahren auch nicht vorfrageweise geltend gemacht werden, sondern der anfechtbare Beschluss hat Bestand, solange er nicht gerichtlich aufgehoben wurde. Damit ist zu prüfen, ob der entsprechende Beschluss nichtig ist, denn nur die Nichtigkeit kann im vorliegenden Verfahren geprüft und festgestellt werden (Wermelinger, N. 212 zu Art. 712m ZGB).

**3.3.3** Die Nichtigkeit ist aus Gründen der Rechtssicherheit nicht leichthin anzunehmen, sondern muss sich auf schwere und schwerste Mängel in der Beschlussfassung beschränken. Nichtigkeit wird beispielweise bejaht, wenn im Reglement ein allgemeines Verbot des Verkaufs der Stockwerkanteile eingeführt wird, wenn einem Stockwerkeigentümer definitiv jegliches Stimmrecht entzogen wird, wenn einem Stockwerkeigentümer ein Sonderrecht an einem zwingend gemeinschaftlichen Teil eingeräumt wird oder wenn der Beschluss dank der Zustimmung unbefugter Dritter gefasst wurde, die über kein Stimmrecht verfügen oder wenn die Teilnahme von Miteigentümern bewusst verhindert wurde (Wermelinger, N. 208 zu Art. 712m ZGB). In der Regel ist die Prüfung des konkreten Falles erforderlich.

Die formalen Mängel sind im vorliegenden Fall erheblich milder, wurde doch anlässlich einer grundsätzlich ordnungsgemäss einberufenen Miteigentümersammlung, welche verschiedene andere Gegenstände behandelte, auch über den nicht traktandierten Antrag des Beschwerdeführers entschieden. Die formalen Mängel in der Traktandierung rechtfertigen keine Nichtigkeit.

**3.3.4** Damit ist zu prüfen, ob aufgrund fehlender Beschlussquoren von der Nichtigkeit ausgegangen werden muss. Für die Frage der Beschlussquoren ist entscheidend, ob es sich vorliegend um eine notwendige (Art. 647c ZGB), nützliche (Art. 647d ZGB) oder luxuriöse (Art. 647e ZGB) bauliche Massnahme handelt. Die Variante einer notwendigen baulichen Massnahme ist vorliegend nicht gegeben, da deren Voraussetzungen offensichtlich nicht erfüllt sind. Entscheidend ist vielmehr die Abgrenzung zwischen einer nützlichen und einer luxuriösen baulichen Massnahme. Als Abgrenzungskriterium hat das Bundesgericht in BGE 141 III 357 den Kreis jener Personen herausgearbeitet, die von der fraglichen baulichen Massnahme profitieren. Kommt eine bauliche Massnahme allen oder zumindest den allermeisten Miteigentümern zu gute und steigt damit der Gesamtwert des in Stockwerkeigentümeranteile aufgeteilten Grundstücks, ist von einer nützlichen Massnahme auszugehen. Liegt die bauliche Massnahme aber nur im Interesse eines einzelnen Miteigentümers oder einiger weniger, so liegt eine luxuriöse Massnahme vor (BGE 141 III 357 E. 3.3).

Die Vorinstanz hat willkürfrei festgestellt, dass es sich vorliegend grundsätzlich um eine gelungene Umgestaltung handelt, welche von den Miteigentümern, abgesehen vom Beschwerdegegner und seinem Sohn, als positiv und nützlich wahr- und aufgenommen wird. Gleichzeitig ist zu beachten, dass der vom Kläger ins Feld geführte Minderwert nicht näher spezifiziert wird. Angesichts des auf Fr. 2'621.-- festgesetzten Streitwerts ist aber davon auszugehen, dass dieser dem vom Kläger geltend gemachten Minderwert entsprechen soll. Ein solch geringer Minderwert des Klägers wird durch den Mehrwert, den die Zeugen in ihren Aussagen zum Sitzplatz zum Ausdruck gebracht haben (S. 102, 104, 105, 106), in jedem Fall aufgewogen, womit in der Konsequenz von einer nützlichen baulichen Massnahme auszugehen ist.

Das von den Beschwerdegegnern angeführte Beispiel eines Dachgartens (vgl. Bundesgerichtsurteil 5C.260/2000 vom 21. Juni 2001) ist vorliegend nicht einschlägig. Der wesentliche Unterschied zwischen dem von den Beschwerdegegnern zitierten Dachgarten und dem vorliegenden Fall liegt darin, dass nur einzelne der fraglichen Stockwerkeigentümer überhaupt Zugang zu diesem Dachgarten hatten und er damit nur einzelnen Interessen diene. Im Gegensatz dazu ist die hier strittige Fläche für alle Miteigentümer frei zugänglich und damit allen Parteien (potentiell) dienlich. Gerade dies spricht wesentlich dafür, dass für das Gesamtgrundstück von einer Wertsteigerung und von einer verbesserten Gebrauchsfähigkeit auszugehen ist.

**3.3.5** Als nützliche Massnahme unterliegt das Beschlussquorum den Bestimmungen von Art. 647d ZGB, wie dies die Vorinstanz korrekt erkannt hat. Nicht zu beanstanden

ist weiter der Schluss der Vorinstanz, dass anlässlich der Miteigentümersversammlung vom 20. November 2014 das Quorum gemäss Abs. 1 dieses Artikels erfüllt war. Hingegen wirft die Vorinstanz die Frage auf, ob einem Miteigentümer ein Vetorecht zukommt, und bejahendenfalls, ob ein solches auch ausgeübt wurde.

Diese Fragen dürfen vorliegend allerdings in Anbetracht der jüngsten Entwicklung der Rechtsprechung unbeantwortet bleiben. Selbst wenn C \_\_\_\_\_ ein Vetorecht zükäme, so führte dies nicht per se zur Nichtigkeit des Beschlusses, sondern lediglich zur Anfechtbarkeit. Solange aber der Beschluss der Eigentümersversammlung nicht durch einen Gerichtsentscheid aufgehoben wurde, hat er Bestand (Urteil des Obergerichts Zürich LB160076 vom 16. März 2017 E. 6.4.2 in fine, bestätigt durch das zur Publikation vorgesehene Bundesgerichtsurteil 5A\_340/2017 vom 11. Dezember 2018). Solange demnach die Umgestaltung auf einem genehmigenden Beschluss der Eigentümersammlung beruht, muss der Antrag auf Wiederherstellung des vorherigen Zustands abgewiesen werden. Darüber hinaus ist fraglich, ob der Kläger überhaupt legitimiert ist, als nicht besonders betroffener Miteigentümer die fehlende Zustimmung eines anderen, besonders betroffenen Miteigentümers geltend zu machen. Auch diese Frage kann allerdings vorliegend offen bleiben.

**3.3.6** Schliesslich ist noch die Frage zu beurteilen, ob die tatsächlich erfolgte Umgestaltung durch den genehmigenden Beschluss der Eigentümersammlung gedeckt ist oder über diesen hinausgeht.

Fasst die Stockwerkeigentümersammlung einen Beschluss, so ist dieser zu protokollieren und das Protokoll ist vom Verwalter oder von dem den Vorsitz führenden Stockwerkeigentümer aufzubewahren (Art. 712n Abs. 2 ZGB). Verlangt ist ein Beschluss- und nicht ein Verhandlungsprotokoll (Thurnherr, in: Bächler/Jakob [Hrsg.], Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. A., Basel 2018, N. 5 zu Art. 712n ZGB).

Dem Protokoll vom 20. November 2014 lässt sich folgender Wortlaut entnehmen (S. 13):  
«X \_\_\_\_\_ fragt die Miteigentümer ob er die Rasenfläche vom Block B als Garten um modellieren könne. Er kann so seinem Hobby als Gärtner nachgehen. X \_\_\_\_\_ übernimmt die alleinige Verantwortung des Gartens. Wenn was wäre ist er Ansprechperson. Die Miteigentümer gaben einstimmig ihr Einverständnis.»

Gemäss besagtem Protokoll waren an der Versammlung 13 Personen (inkl. dem Beschwerdeführer) anwesend (S. 12). Von diesen 13 Personen haben 10 (inkl. dem Beschwerdeführer) eine Erklärung mit folgendem Wortlaut unterzeichnet (S. 38):  
«X \_\_\_\_\_ hat das ganze Projekt mit allen Inhalten an der außerordentlichen STWE 20.11.14 vorgebracht und wurde Einstimmig von allen anwesenden Eigentümern angenommen. X \_\_\_\_\_ hat in keine

Art und Weise gegen die Bewilligung der Eigentümer verstoßen. Die Gestaltung der Anlage wurde verhältnismäßig nach Absprache, nicht eigensinnig und weder ohne Rückfragen geplant und umgebaut.»

Der Beschwerdegegner hat die inhaltliche Wahrhaftigkeit dieser Bestätigung in Rz. 28 der Replik (S. 49) bestritten, hingegen keinerlei Einwände gegen die formellen Unterschriften vorgetragen. Die diesbezüglichen Einwendungen auf Seite 12 der Beschwerdeantwort sind damit verspätet und nicht zu hören. Der vom Beschwerdegegner zum Beweis seiner inhaltlichen Bestreitung benannte Zeuge D \_\_\_\_\_ hat an der fraglichen Versammlung nicht teilgenommen (S. 107), während die teilnehmenden Zeugen E \_\_\_\_\_ (S. 102), F \_\_\_\_\_ (S. 104) und G \_\_\_\_\_ (S. 106) ausdrücklich erwähnen, dass an der Versammlung von einem Sitzplatz die Rede war. Damit ist für das Kantonsgericht erstellt, dass der Beschwerdeführer die an der Versammlung anwesenden Miteigentümer korrekt darüber informierte, dass er (auch) einen Sitzplatz errichten wollte, selbst wenn sich dies aus dem Protokoll nicht mit der wünschbaren Klarheit ergibt.

**3.3.7** Auf der anderen Seite kann dem Beschwerdeführer nicht gefolgt werden, wenn er in der Bestätigung (S. 38) einen neuen gültigen Beschluss erblickt (Beschwerde S. 5). Es ist weder behauptet noch aus den Akten ersichtlich, dass das Reglement der Stockwerkeigentümergeinschaft eine schriftliche Beschlussfassung auf dem Zirkularweg regelt. Damit ist der subsidiäre Art. 66 ZGB anwendbar, der für Beschlüsse auf dem Zirkularweg die einstimmige Beschlussfassung durch alle Mitglieder voraussetzt. Diese Voraussetzung ist offensichtlich nicht erfüllt.

**3.3.8** Wie das Bundesgericht in seiner Entscheid 5D\_95/2015 vom 22. September 2015 (E. 4.3 f.) festgestellt hat, gelten für Beschlüsse dieselben Auslegungsregeln wie für Verträge. Unter den beteiligten Personen ist daher in erster Linie das Willensprinzip massgebend, also die von den Teilnehmern tatsächlich gewollte Erklärung, während im Verhältnis zu Dritten oder wenn sich ein tatsächlicher Wille nicht feststellen lässt, das Vertrauensprinzip gilt.

Aufgrund der vorstehend (E. 3.3.6) zitierten Beweismittel kommt das Gericht zum Schluss, dass der Beschwerdeführer sein Projekt anlässlich der Versammlung vom 20. November 2014 detailliert dargelegt hat und insbesondere auch erwähnte, dass ein Sitzplatz Teil der vorgeschlagenen Umgestaltung war. Die Teilnehmer der Versammlung erklärten sich mit diesem Vorschlag einverstanden. Nach dem wirklichen Willen der an der Versammlung anwesenden Personen ist daher zu schliessen, dass die hier zur Debatte stehende Umgestaltung im Einklang mit der erteilten Genehmigung steht.

Andererseits ist nicht zu verkennen, dass dieser Umfang für den an der Versammlung nicht anwesenden Beschwerdegegner nicht auf Anhieb erkennbar war und er den Wortlaut des Protokolls keinesfalls so verstehen musste, dass neben Gartengestaltung und Neupflanzung auch ein Sitzplatz errichtet würde. Was der Beschwerdeführer hiergegen auf Seite 3 der Beschwerdeschrift vorträgt, verfängt nicht. Auch wenn der Begriff «Garten» eine grosse semantische Breite umfasst und auch als Bezeichnung für eine ganze Parkanlage verwendet werden kann, so ist er vorliegend doch in den Kontext eines überbauten Wohngebiets in B \_\_\_\_\_ zu setzen. Aufgrund der Begriffe «Garten», «Gartenbau» oder «Gartengestaltung» musste der Beschwerdegegner sicherlich mit neuen Pflanzungen sowie allenfalls mit gewissen Terrassierungsarbeiten rechnen und auch einzelne dekorative Elemente wären nach allgemeinem Verständnis noch gedeckt. Mit der Anlage eines mit Steinen gedeckten Platzes, der eher an eine Terrasse erinnert, musste aufgrund der verwendeten Begriffe aber nicht gerechnet werden. Ob das Ergebnis als Sitzplatz, Grillplatz oder Terrasse bezeichnet wird, ändert nichts daran, dass dieses nicht mehr in erster Linie den Pflanzungen dient, sondern die vereinzelt Topfpflanzen zur Nebensache werden.

Spätestens jedoch als der Beschwerdeführer den Sitzplatz tatsächlich errichtete und die Parteien das vom Beschwerdegegner in seiner Parteieinvernahme erwähnte Gespräch vom November 2016 führten (S. 84, Antwort auf Frage 3), musste dem Beschwerdegegner klar sein, dass der erwähnte Beschluss wesentlich weitergehend gemeint war, als er protokolliert worden war (vgl. S. 49 Rz. 27). Als Mitglied der Stockwerkeigentümergeinschaft muss sich der Beschwerdegegner den tatsächlichen Willen der Versammlung spätestens ab jenem Zeitpunkt entgegenhalten lassen, ab welchem er von diesem Kenntnis erlangte. In der Folge stand es ihm offen, entweder den in seiner tatsächlichen Willensmeinung eröffneten Beschluss anzufechten oder aber einen neuen, klärenden Beschluss der Miteigentümersammlung herbeizuführen. Der Beschwerdeführer hat aber weder die eine, noch die andere Handlungsoption ergriffen, sondern die neu ausgelöste Anfechtungsfrist verstreichen lassen, nur um dann zu einem späteren Zeitpunkt die vorliegende Klage zu erheben. Eine Rechtsspaltung, wonach die durch die Gemeinschaft erteilte Genehmigung aufgrund der ungenauen Protokollierung nur für die an der Versammlung anwesenden Miteigentümer, nicht aber für den abwesenden Miteigentümer gilt, ist aus Gründen der Rechtssicherheit abzulehnen, müssten die Beteiligten in diesem Fall doch jederzeit damit rechnen, dass ein zufällig abwesender Miteigentümer in die Kompetenz der Stockwerkeigentümersammlung eingreift. Den Interessen des abwesenden Miteigentümers ist durch eine Neuauslösung der Anfechtungsfrist, welche durch die Kenntnis über den vom Protokoll abweichenden tatsächlichen Willen ausgelöst

wird, hinreichend Rechnung getragen. Ihm gebührt in diesem Zusammenhang kein erweiterter Rechtsschutz, als wenn der Beschluss von Anfang an korrekt protokolliert worden wäre.

**3.4** Im Ergebnis ist damit festzuhalten, dass die Miteigentümerversammlung den Eingriff des Beschwerdeführers in das gemeinsame Eigentum in seiner heutigen Gestalt genehmigt hat. Diese Genehmigung ist nicht nichtig, sondern war bloss anfechtbar, wobei die Anfechtungsfrist längst verstrichen ist und eine Anfechtung von keiner Partei behauptet wurde. Die Beschwerde ist damit gutzuheissen und die Klage abzuweisen.

**4.** Das Gericht entscheidet in der Regel im Endentscheid über die Prozesskosten, welche sowohl die Gerichtskosten, namentlich die Entscheidgebühr, als auch die Parteient-schädigung umfassen (Art. 95, Art. 104 f. ZPO). Die Verteilung der Prozesskosten richtet sich grundsätzlich nach dem Ausgang des Verfahrens, indem die Prozesskosten im Allgemeinen der unterliegenden Partei auferlegt werden (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Vorliegend wird die Beschwerde gutgeheissen und die Klage abgewiesen, weshalb grundsätzlich der Beschwerdegegner als unterliegende Partei die Kosten des Verfahrens vor Bezirksgericht und jene des Rechtsmittelverfahrens trägt.

**4.1** Die Höhe der Prozesskosten richtet sich nach kantonalem Recht (Art. 96 und Art. 105 Abs. 2 Satz 1 ZPO), im Kanton Wallis nach dem Gesetz betreffend den Tarif der Kosten und Entschädigung vor Gerichts- oder Verwaltungsbehörden (GTar) vom 11. Februar 2009. Gemäss Art. 16 Abs. 1 GTar bewegt sich die Gebühr im vereinfachten Verfahren bei einem Streitwert von Fr. 2'001.-- bis Fr. 8'000.-- in einem Rahmen von Fr. 650.-- bis Fr. 1'800.--. Diese Ansätze gelten ebenfalls für das Beschwerdeverfahren, wobei ein Reduktions-Koeffizient von bis zu 60% berücksichtigt werden kann (Art. 19 GTar). Die Höhe der Gerichtsgebühr wird aufgrund des Streitwertes, des Umfangs und der Schwierigkeit des Falls, der Art der Prozessführung der Parteien sowie ihrer finanziellen Situation nach dem Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip festgesetzt (Art. 13 Abs. 1 und 2 GTar). Das Bezirksgericht hat seine Kosten in korrekter Anwendung dieser Vorschriften festgesetzt, was denn auch nicht beanstandet wurde. Das Kantonsgericht hatte sich mit materiellen Fragen zu beschäftigen, welche aufgrund ihrer mittleren Schwierigkeit mit einem gewissen, jedoch nicht ausserordentlichen Aufwand verbunden waren. Mit Rücksicht darauf ist die Gerichtsgebühr auf Fr. 950.-- festzusetzen. Diese Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind mit dem vom Beschwerdeführer geleisteten Kostenvorschuss in nämlicher Höhe zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 ZPO), wobei ihm der Beschwerdegegner diese Kosten zu ersetzen hat.

**4.2** Das Bezirksgericht hat die erstinstanzliche Parteientschädigung als Pauschale festgesetzt, was von keiner Partei gerügt wurde. Die Parteientschädigung ist daher im Betrag von Fr. 1'800.-- (inkl. Auslagen und MWST) zu bestätigen, aber ausgangsgemäss neu dem Beschwerdegegner aufzuerlegen. Für das Beschwerdeverfahren, insbesondere die Beschwerdeschrift von neun Seiten (ohne Rubrum und Anträge), ist eine entsprechende Parteientschädigung von Fr. 1'100.-- (inkl. Auslagen und MWST) angemessen.

### **Das Kantonsgericht erkennt**

- in Gutheissung der Beschwerde -

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und das Urteil des Bezirgsgerichts A \_\_\_\_\_ vom 12. Juli 2018 wird wie folgt abgeändert:
  1. Die Klage wird abgewiesen.
  2. Die Gerichtskosten von Fr. 1'400.00 (Gebühr Fr. 1'065.00, Auslagen Fr. 335.00) werden Y \_\_\_\_\_ auferlegt und mit den von diesem geleisteten Kostenvorschüssen in derselben Höhe verrechnet.
  3. Y \_\_\_\_\_ bezahlt X \_\_\_\_\_ eine Parteientschädigung von Fr. 1'800.00 (Honorar Fr. 1'650.00, Auslagen Fr. 150.00).
2. Das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung ist gegenstandslos.
3. Die Gerichtskosten des vorliegenden Verfahrens, bestimmt auf Fr. 950.-- werden Y \_\_\_\_\_ auferlegt und mit dem vom Beschwerdeführer geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
4. Y \_\_\_\_\_ hat X \_\_\_\_\_ für das kantonsgerichtliche Beschwerdeverfahren mit Fr. 1'100.-- zu entschädigen und ihm Fr. 950.-- für den Kostenvorschuss zu erstatten.

Sitten, 13. Juni 2019