

**BAZ 23 2**

**Abschreibungsverfügung vom 5. April 2023  
Beschwerdeabteilung in Zivilsachen**

**Besetzung**

Präsidentin Livia Zimmermann, Vorsitz,  
Gerichtsschreiberin Sarah Huber.

**Verfahrensbeteiligte**

**Silvia Amrein-Camenzind,**  
Seestrasse 44, 6442 Gersau,

vertreten durch lic. iur. Ursula Engelberger-Koller, Rechtsanwältin, Engelberger Anwälte & Notare,  
Achereggstrasse 11, Postfach 86, 6362 Stansstad,

**Beschwerdeführerin,**

gegen

**Stefan Amrein,**  
Bächliweg 1, 6376 Emmetten,

vertreten durch lic. iur. Adrian Schmid, Rechtsanwalt,  
Pilatushof AG, Hirschmattstrasse 15, Postfach 3650,  
6002 Luzern,

**Beschwerdegegner.**

**Gegenstand**

**Kostenbeschwerde**

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Nidwalden, Zivilabteilung/Einzelgericht, vom 3. Februar 2023 (ZE 22 259).

**Sachverhalt:****A.**

Mit Eingabe vom 22. Dezember 2022 stellte Silvia Amrein-Camenzind («Beschwerdeführerin») beim Kantonsgericht Nidwalden ein Begehren um Schuldneranweisung. Mit Urteil vom 3. Februar 2023 erkannte das Kantonsgericht Nidwalden, Zivilabteilung/Einzelgericht:

- «1. Die superprovisorische Verfügung vom 3. Januar 2023, mit welcher Betontec AG, Elsihof 3, 6035 Perlen, superprovisorisch angewiesen, vom Lohn des Gesuchsgegners mit Wirkung ab sofort allmonatlich Fr. 2'404.10, zu Gunsten der Gesuchstellerin direkt auf ihr Konto bei der Schwyzer Kantonalbank zu überweisen (IBAN CH82 0077 7004 0024 8141 0, Silvia Amrein Camenzind, Schwyzer Kantonalbank) wird aufgehoben.
2. Die Arbeitgeberin des Gesuchsgegners, die aspor GmbH, Elsihof 3, 6035 Perlen, wird angewiesen, vom Lohn des Gesuchsgegners mit Wirkung ab sofort allmonatlich Fr. 2'404.10, zu Gunsten der Gesuchstellerin direkt auf ihr Konto bei der Schwyzer Kantonalbank zu überweisen (IBAN CH82 0077 7004 0024 8141 0, Silvia Amrein Camenzind, Schwyzer Kantonalbank).  
  
Die Arbeitgeberin des Gesuchsgegners, die aspor GmbH, Elsihof 3, 6035 Perlen, wird ausdrücklich auf das Risiko der Doppelzahlung hingewiesen, sollte sie ab Erhalt dieser Verfügung weisungswidrig den Betrag von Fr. 2'404.10 nicht zu Gunsten der Gesuchstellerin direkt auf ihr Konto bei der Schwyzer Kantonalbank (IBAN CH82 0077 7004 0024 8141 0, Silvia Amrein Camenzind, Schwyzer Kantonalbank) überweisen.
3. Die Gerichtskosten betragen Fr. 800.00 und gehen zu Lasten des Gesuchsgegners. Sie sind von diesem mit beiliegendem Einzahlungsschein innert 30 Tagen seit Zustellung dieses Urteils an die Gerichtskasse Nidwalden zu bezahlen.
4. [Zustellung]»

Für den übrigen Verfahrensablauf bis zum erstinstanzlichen Entscheid wird auf die diesbezüglichen Ausführungen im angefochtenen Urteil verwiesen (vgl. angefochtenes Urteil lit. A–E, S. 2–3).

**B.**

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 14. Februar 2023 Beschwerde mit folgenden Anträgen:

- «1. Die Beschwerde sei gutzuheissen; Das Dispositiv des Urteils vom 3. Februar 2023 des Kantonsgerichts Nidwalden sei wie folgt zu ergänzen:  
«Die Parteientschädigung der Gesuchstellerin sei vom Gesuchsgegner zu tragen. Der Gesuchsgegner hat der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von Fr. 2'107.70 (inkl. Auslagen und MWST) zu bezahlen».
2. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen für das Beschwerdeverfahren zu Lasten des Beschwerdebeklagten.»

Der einverlangte Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 400.00 wurde fristgerecht geleistet.

**C.**

Die Vorinstanz äusserte sich mit Stellungnahme vom 7. März 2023 zur Sache. Mit Beschwerdeantwort vom 9. März 2023 stellte der Beschwerdegegner folgende Anträge:

- «1. Die Beschwerde im Beschwerdeverfahren BAZ 23 2 vor dem Obergericht des Kantons Nidwalden sei gutzuheissen.
2. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) des Beschwerdeverfahrens seien der Gerichtskasse aufzuerlegen.
3. Eventualiter seien die Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdeklägerin aufzuerlegen.»

**D.**

Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen.

## **Erwägungen:**

### **1.**

#### **1.1**

Angefochten ist das Urteil ZE 22 259 des Kantonsgerichts Nidwalden, Zivilabteilung/Einzelgericht, vom 3. Februar 2023 betreffend Schuldneranweisung. Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen die fehlende Zusprechung einer Parteientschädigung (vgl. Beschwerde Ziff. 7, S. 4). Kostenentscheide können von den Prozessparteien nach den Art. 110 und 319 ff. ZPO (SR 272) mit selbständiger Beschwerde bei der Beschwerdeabteilung in Zivilsachen des Obergerichts Nidwalden angefochten werden (Art. 27 GerG; NG 261.1). Die Beschwerdefrist beträgt 10 Tage (Art. 321 Abs. 2 ZPO). Zur Beschwerde legitimiert ist, wer als Haupt- oder Nebenpartei am Verfahren beteiligt war, das zum angefochtenen Entscheid geführt hat (formelle Beschwer) und überdies durch den angefochtenen Entscheid unmittelbar betroffen ist und ein Rechtsschutzinteresse an dessen Aufhebung oder Abänderung hat (materielle Beschwer; DIETER FREIBURGHANUS/SUSANNE AFHELDT, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Aufl. 2016, N. 7 ff. zu Art. 321 ZPO).

Die Beschwerde vom 14. Februar 2023 wurde dem örtlich und sachlich zuständigen Gericht fristgerecht eingereicht (Versand des vorinstanzlichen Entscheids am 6. Februar 2023) und entspricht den Formerfordernissen. Die Beschwerdeführerin ist zudem formell wie materiell beschwert, womit auf die Beschwerde grundsätzlich einzutreten ist.

#### **1.2**

Mit der Beschwerde kann gemäss Art. 320 ZPO die unrichtige Rechtsanwendung (lit. a) sowie die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts (lit. b) geltend gemacht werden.

### **2.**

#### **2.1**

Die Vorinstanz hat in Erwägung 3 des angefochtenen Entscheides festgehalten, dass die Verfahrenskosten, beinhaltend eine Parteientschädigung, zu Lasten des Beschwerdegegners gehen. Sie hat es aber unterlassen, in den Erwägungen die von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Parteientschädigung zu prüfen, zu beziffern und im Dispositiv entsprechend

zuzusprechen. Offensichtlich vergessen ging damit die vollständige Regelung der Parteientschädigung der Beschwerdeführerin sowohl in den Erwägungen, als auch im Dispositiv.

## **2.2**

Die Beschwerdeführerin erhebt Kostenbeschwerde und verlangt die Zusprechung der vor Vorinstanz geltend gemachten Parteientschädigung in Höhe von Fr. 2'107.70.

Der Beschwerdegegner anerkennt den Antrag. Die Vorinstanz macht dagegen Ausführungen zur Kürzung der Kostennote der beschwerdeführerischen Rechtsanwältin. Damit wird zum Ausdruck gebracht, dass auch nach Einsicht der Vorinstanz ihr Urteil mangelhaft war und sie vergessen hat, die Parteientschädigung abschliessend zu prüfen und im Dispositiv zuzusprechen. In der Sache sind die Ausführungen vor der Beschwerdeinstanz aber unbeachtlich: Das Gericht darf einer Partei nicht mehr und nichts anderes zusprechen, als sie verlangt, und nicht weniger, als die Gegenpartei anerkannt hat (Art. 58 Abs. 1 ZPO). Die Dispositionsmaxime gilt auch bezüglich der Parteientschädigung (Urteil des Bundesgerichts 4A\_465/2016 vom 15. November 2016, E. 4.2). Damit ist im Beschwerdeverfahren die Anerkennung des beschwerdeführerischen Antrages zu beachten.

Das Verfahren ist zufolge Anerkennung der Beschwerde als erledigt abzuschreiben. Über Verfahrensabschreibung kann die Prozessleitung verfügen (Art. 71 Abs. 2 GerG).

## **3.**

### **3.1**

Die Prozesskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt. Bei Nichteintreten und bei Klagerückzug gilt die klagende Partei, bei Anerkennung der Klage die beklagte Partei als unterliegend (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Zu den Prozesskosten gehören die Gerichtsgebühren wie die Parteientschädigungen (Art. 95 Abs. 1 ZPO).

### **3.2**

Aufgrund des Verfahrensausganges, nämlich der Beschwerdeanerkennung durch den Beschwerdegegner, wären die Gerichtskosten gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO dem Beschwerdegegner aufzuerlegen. Das Gericht kann aber Gerichtskosten, die weder eine Partei noch Dritte veranlasst haben, aus Billigkeitsgründen dem Kanton auferlegen (Art. 107 Abs. 2 ZPO). Dazu zählen Rechtsmittelverfahren gegen Entscheide, die allein durch fehlerhaftes Vorgehen

der unteren Instanzen verursacht worden sind, sogenannte "Justizpannen". Nach herrschender Lehre und Ansicht des Bundesgerichts gilt diese Bestimmung nur für die Gerichtskosten, nicht aber die Parteikosten. Ausserdem soll die vom reinen Billigkeitsprinzip beherrschte Sonderregel die absolute Ausnahme bleiben (VIKTOR RÜEGG/MICHAEL RÜEGG, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO, 3. Aufl. 2017, N. 11 zu Art. 107 ZPO; BGE 140 III 385 E. 4.1; MARTIN H. STERCHI, in: Berner Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Bern 2012, N. 24 zu Art. 107 ZPO).

### **3.3**

Die Vorinstanz hat zugestanden und offensichtlich vergessen, die Parteientschädigung der Beschwerdeführerin in den Erwägungen zu prüfen und im Dispositiv zuzusprechen. Es handelt sich dabei klarerweise um eine sogenannte Justizpanne. Gestützt auf Art. 107 Abs. 2 ZPO sind die Gerichtskosten vorliegend auf die Staatskasse zu nehmen.

Die Gerichtskasse ist anzuweisen, der Beschwerdeführerin den geleisteten Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 400.00 zurück zu erstatten.

### **3.4**

#### **3.4.1**

Es fragt sich, wie vorliegend die Parteientschädigungen zu verlegen sind. Für eine Übernahme der Parteikosten zu Lasten der Staatskasse fehlt es an einer gesetzlichen Grundlage. Gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO steht die Auferlegung der beschwerdeführerischen Parteikosten an den Beschwerdegegner im Raum. Sowohl Lehre als auch Rechtsprechung handhaben den Grundsatz der Prozesskostenpflicht durch die unterlegene Partei streng. Durchbrechungen dazu könnte es nach den Ausführungen des Bundesgerichts vor allem insofern geben, als die rechtsmittelbeklagte Partei von der Kostenpflicht entlastet werden kann, wenn ein von ihr nicht mitverschuldeter Verfahrensfehler (Justizpanne) zur Gutheissung des Rechtsmittels führt und die rechtsmittelbeklagte Partei die Gutheissung des Rechtsmittels beantragt hat oder keinen Antrag gestellt bzw. sich mit dem angefochtenen Entscheid nicht identifiziert hat (Urteil des Bundesgerichts 5A\_932/2016 vom 24. Juli 2017 E. 2.2.4 mit diversen Verweisen, welche sich indessen im Wesentlichen auf die Gerichtskostenverteilung beziehen und bezüglich Parteikostenersatz die Zahlungspflicht der unterliegenden Partei hervorheben). Gemäss dem vorzitierten Bundesgerichtsentscheid könnte erwogen werden, ob eine Entlastung der Gegenpartei von der Bezahlung einer Parteientschädigung nach Art. 107 Abs. 1 lit. f. ZPO zu behandeln

sei. Dagegen legt auch die bundesgerichtliche Rechtsprechung nicht fest, dass im Falle von Justizpannen grundsätzlich von der Parteientschädigungspflicht der unterlegenen Partei abzusehen sei.

Das Bundesgericht hat in BGE 144 III 164, E. 3.5, für das Zivilrecht unterstrichen, dass sich nach Art. 68 Abs. 1 ZPO jede prozessfähige Partei im Prozess vertreten lassen könne. Dieses Befugnis würde faktisch unterlaufen, wenn eine Partei im Vorfeld eines Prozesses damit rechnen müsste, dass sie selbst im Falle ihres Obsiegens keinen Beitrag an die Kosten ihrer berufsmässigen Vertretung zugesprochen erhalten würde. Die betroffene Partei trüge damit ein zusätzliches Kostenrisiko (nämlich auf ihren eigenen Anwaltskosten vollumfänglich sitzen zu bleiben), während ihre Gegenpartei – obschon sie den Prozess verloren hat – von einem Kostenrisiko entlastet würde. Eine Rechtfertigung für diese Entlastung besteht nicht, sieht doch Art. 106 Abs. 1 ZPO ausdrücklich vor, dass die unterliegende Partei die Prozesskosten zu tragen hat. Zwar hatte sich das Bundesgericht im dargelegten Fall mit der Frage zu beschäftigen, ob ein Gericht eine Anwaltsentschädigung verweigern darf mit der Begründung, dass der Beizug eines Anwaltes für die Sache nicht notwendig gewesen sei. Indessen unterstreicht das Bundesgericht auch in diesem Fall die Evidenz von Art. 106 Abs. 1 ZPO. Im Gegenzug lässt sich daraus auch schliessen, dass Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO als reine Billigkeitsregel nach wie vor sehr restriktiv auszulegen ist. Eine Ansicht, die auch von der Lehre vertreten wird (vgl. z.B. MARTIN H. STERCHI, a.a.O., N. 21 zu Art. 107 ZPO; VIKTOR RÜEGG/MICHAEL RÜEGG, a.a.O., N. 9 zu Art. 107 ZPO).

### **3.4.2**

Im vorliegenden Fall mag es zwar aus der Optik des Beschwerdegegners unbillig erscheinen, wenn er aufgrund eines Fehlers der Vorinstanz, den er zudem anerkannt hat, die Parteikosten der Beschwerdeführerin und zudem die eigenen zu tragen hat. Aus der Perspektive der Beschwerdeführerin wäre es hingegen unbillig, würde ihr in dieser Sache die Parteientschädigung verwehrt, nachdem sie aufgrund des Fehlers der Vorinstanz gezwungen war, den Rechtsmittelweg zu beschreiten. Und es gibt vorliegend keinen Grund, eine letztlich für beide Seiten unbefriedigende Situation aus Billigkeitsgründen zu Gunsten des Beschwerdegegners zu entscheiden, wenn sich die Beschwerdeführerin doch ohne Weiteres auf Art. 106 Abs. 1 ZPO berufen kann. Jedenfalls dürften Billigkeitserwägungen zu Gunsten einer Partei nicht zu Unbilligkeit gegenüber der Gegenpartei führen.

Demnach ist auch im vorliegenden Fall der Beschwerdegegner gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO verpflichtet, der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung zu zahlen.

### **3.5**

#### **3.5.1**

Die beschwerdeführerische Rechtsvertreterin macht in der Rechnung vom 20. März 2023 ein Honorar von Fr. 1'344.00, Auslagen von Fr. 40.30 und Mehrwertsteuer von Fr. 106.60, total Fr. 1'490.90 geltend.

Die Höhe der Parteientschädigung bestimmt sich nach den kantonalen Tarifen (vgl. Art. 96 ZPO). Die Anwaltskosten bemessen sich gegenüber der kostenpflichtigen Gegenpartei nach den Vorschriften des kantonalen Prozesskostengesetzes (Art. 31 Abs. 2 PKoG).

#### **3.5.2**

Der Streitwert gemäss Rechtsbegehren beträgt vorliegend Fr. 2'107.70. Im Beschwerdeverfahren vor Obergericht beträgt das ordentliche Honorar demnach Fr. 400.00 bis Fr. 4'000.00 (Art. 44 PKoG). Massgebend für die Festsetzung des Honorars innerhalb der in diesem Gesetz vorgesehenen Mindest- und Höchstansätze sind die Bedeutung der Sache für die Partei in persönlicher und wirtschaftlicher Hinsicht, die Schwierigkeit der Sache, der Umfang und die Art der Arbeit sowie der Zeitaufwand (Art. 33 ZPO). Bei Erledigung des Verfahrens ohne materiellen Entscheid, insbesondere bei Vergleich, Nichteintreten, Klageanerkennung oder Klagerückzug, werden je nach Verfahrensstand 30 bis 100 Prozent des Honorars berechnet (Art. 37 Abs. 1 PKoG).

Der vorliegende Fall ist aus Sicht der Beschwerdeführerin sowohl tatsächlich als auch rechtlich als äussert einfach einzustufen. Der Streitwert ist gering und kaum von persönlicher Bedeutung. Letztlich ging es einzig darum, einen für sie oder zumindest für ihre Rechtsvertretung offensichtlichen Mangel im vorinstanzlichen Urteil, das lediglich 8 Seiten, wovon 3 Seiten Erwägungen und 1 Seite Dispositiv umfasst, zu erkennen und dessen Korrektur zu verlangen. Die Parteientschädigung wird demzufolge am unteren Rahmen auf Fr. 600.00 (inkl. Mehrwertsteuer und Auslagen) festgesetzt. Damit wäre auch der zugestandene Aufwand von rund 2 ½ Stunden im Verfahren abgegolten. Nach dem kantonalen Tarif gilt ein Stundensatz zwischen Fr. 220.00 und Fr. 250.00 (Art. 34 Abs. 2 PKoG). Aufgrund der Einfachheit der Sache wäre der unterste Honoraransatz massgebend.

## **3.6**

### **3.6.1**

Der Beschwerdegegner stellt sich noch sinngemäss auf den Standpunkt, dass die Prozesskosten (Gerichtskosten und seine Parteientschädigung) der Beschwerdeführerin aufzuerlegen seien. Diese hätte schlicht eine Urteilsberichtigung oder Erläuterung verlangen können, was für den Beschwerdegegner keine weiteren Kostenfolgen nach sich gezogen hätte.

### **3.6.2**

Ist das Dispositiv unklar, widersprüchlich oder unvollständig oder steht es mit der Begründung im Widerspruch, so nimmt das Gericht auf Gesuch einer Partei oder von Amtes wegen eine Erläuterung oder Berichtigung des Entscheids vor (Art. 334 Abs. 1 ZPO). Eine Unvollständigkeit des Dispositives liegt vor, wenn das Gericht es unterlassen hat, eine im Urteil entschiedene Frage im Dispositiv entsprechend wiederzugeben. So kann im Falle einer irrtümlich im Dispositiv nicht enthaltenen Zinszahlungspflicht oder unterlassenen Verlegung der Prozesskosten das Dispositiv nachträglich vervollständigt werden. Der Erstentscheid kann durch den Erläuterungsentscheid allerdings nicht materiell verändert werden; vielmehr wird das Dispositiv anhand des bereits gefassten Entscheids vervollständigt (NICOLAS HERZOG, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2017, N. 6 zu Art. 334 ZPO). Nachdem im angefochtenen Entscheid die Auferlegung der Parteikosten zu Lasten des Beschwerdegegners zwar erwähnt, diese aber betragsmässig nicht abgehandelt wurde, ist nicht nur das Dispositiv unvollständig, sondern auch die Erwägungen. Ein Berichtigungs- oder Erläuterungsbegehren wäre bei dieser Ausgangslage nicht möglich gewesen, womit die Beschwerdeführerin gezwungen war, den Beschwerdeweg zu wählen.

**Demgemäss verfügt die Prozessleitung:**

1. Das Verfahren wird zufolge Beschwerdeanerkennung als erledigt abgeschlossen.
2. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden auf die Staatskasse genommen. Die Gerichtskasse ist anzuweisen, der Beschwerdeführerin den geleisteten Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 400.00 zurückzuerstatten.
3. Der Beschwerdegegner hat die Beschwerdeführerin mit Fr. 600.– (inkl. MWSt. und Auslagen) zu entschädigen.
4. [Zustellung].

Stans, 5. April 2023

**OBERGERICHT NIDWALDEN**  
**Beschwerdeabteilung in Zivilsachen**  
Die Präsidentin

lic. iur. Livia Zimmermann  
Die Gerichtsschreiberin

MLaw Sarah Huber

Versand: \_\_\_\_\_

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen den Kostenentscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 i.V.m. Art. 90 ff. BGG; SR 173.110) oder subsidiäre Verfassungsbeschwerde (Art. 113 ff. BGG) erhoben werden. Die Beschwerde hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift der Beschwerdeführerin oder ihres Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angeführten Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat (Art. 42 BGG). Für den Fristenlauf gelten die Art. 44 ff. BGG.