



BAZ 23 13

**Urteil vom 14. Dezember 2023
Beschwerdeabteilung in Zivilsachen**

Besetzung

Präsidentin Livia Zimmermann, Vorsitz,
Oberrichter Rolf Gabriel,
Oberrichterin Rahel Jacob,
Gerichtsschreiberin Jessica Mikic.

Verfahrensbeteiligte

A.___,

vertreten durch Advokat Andreas Hagenbuch,
aarejura Rechtsanwälte, Baslerstrasse 44,
Postfach 111, 4601 Olten,

Beschwerdeführerin/Beklagte,

gegen

B.___,

vertreten durch Rechtsanwältin Marlène Bernardi,
Poli & Bernardi Anwaltskanzlei Notariat,
Seestrasse 37, 6052 Hergiswil NW,

Beschwerdegegnerin/Klägerin.

Gegenstand

Feststellungsklage nach Art. 85a SchKG;

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Nidwalden, Zivilabteilung/Einzelgericht vom 26. Mai 2023 (ZE 22 202).

Sachverhalt:**A.**

Die A.__(nachfolgend: Beschwerdeführerin) hat die B.__(nachfolgend: Beschwerdegegnerin) auf Fr. 5'445.20 zzgl. Zins zu 5 % seit 4. Juli 2022 betrieben. Die Beschwerdegegnerin erhob am 22. September 2022 eine Feststellungsklage beim Kantonsgericht Nidwalden und verlangte die Feststellung, dass die in Betreuung gesetzte Forderung nicht besteht und die Aufhebung der Betreuung. Mit Urteil ZE 22 202 vom 26. Mai 2023 hiess das Kantonsgericht Nidwalden die Feststellungsklage gut, stellte fest, dass die in Betreuung gesetzte Forderung nicht besteht und hob die Betreuung auf. Es auferlegte der Beschwerdeführerin die Gerichtskosten und verpflichtete sie zur Zahlung einer Parteientschädigung an die Beschwerdegegnerin (BF-Bel. 3).

B.

Gegen dieses Urteil erhob die Beschwerdeführerin am 1. September 2023 Beschwerde beim Obergericht Nidwalden und stellte die folgenden Anträge (amtl. Bel. 1):

- « 1. Es sei dem vorliegenden Rechtsmittel die aufschiebende Wirkung zu erteilen.
- 2. Es sei das Urteil des Kantonsgerichts Nidwalden vom 26. Mai 2023 vollumfänglich aufzuheben.
- 3. Es sei festzustellen, dass die in Betreuung gesetzte Forderung der Beschwerdeführerin gegenüber der Beschwerdegegnerin in Höhe von CHF 5'445.20, zzgl. 5 % Zins seit 4. Juli 2022 und Kosten von CHF 73.30 (Betreibung Nr. __ des Betreibungsamtes des Kantons Nidwalden, Zahlungsbefehl vom 31. August 2022) weiterhin besteht.
- 4. Eventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
- 5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge.»

C.

Mit Schreiben vom 5. September 2023 wurde das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung von der verfahrensleitenden Präsidentin (P 2023 12) einstweilen bewilligt und ein Kostenvorschuss von Fr. 800.– angefordert, der fristgerecht geleistet wurde (amtl. Bel. 2 f.).

D.

Am 12. Oktober 2023 reichte die Beschwerdegegnerin ihre Beschwerdeantwort ein, mit welcher sie die kostenfällige Beschwerdeabweisung verlangte (amtl. Beleg 5).

E.

Auf die Anordnung eines zweiten Schriftenwechsels wurde verzichtet (amtl. Bel. 6) und die Parteien reichten keine weiteren Stellungnahmen ein. Die Beschwerdegegnerin reichte am 16. Oktober 2023 (amtl. Bel. 7) und die Beschwerdeführerin am 31. Oktober 2023 ihre Kostennote ein (amtl. Bel. 8).

F.

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Art. 327 Abs. 1 ZPO). Die Beschwerdeabteilung in Zivilsachen des Obergerichts Nidwalden hat die vorliegende Streitsache anlässlich ihrer Sitzung vom 14. Dezember 2023 abschliessend beurteilt. Auf die Ausführungen der Parteien in den Rechtsschriften und die Akten wird – soweit erforderlich – in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

Erwägungen:**1.**

Angefochten ist das Urteil ZE 22 202 vom 26. Mai 2023, worin das Kantonsgericht Nidwalden, Zivilabteilung/Einzelgericht, festgestellt hat, dass die Forderung von Fr. 5'445.20 nicht besteht und die Betreuung Nr. ___ des Betreibungsamtes Nidwalden vom 31. August 2022 aufgehoben wird.

Die Berufung ist nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbehauptungen mindestens Fr. 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Nachdem der Streitwert vorliegend Fr. 5'445.20 beträgt (vgl. Art. 91 Abs. 1 ZPO und JAN BANGERT, in: Basler Kommentar zum SchKG, Art. 1 – 158, 3. Aufl. 2021, N. 27 ff. zu Art. 85a SchKG), und diese Streitwertgrenze nicht überschritten wird, ist nur die Beschwerde zulässig (Art. 319 lit. a ZPO).

Die Beschwerdefrist beträgt 30 Tage seit der Zustellung des begründeten Entscheids (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Zur Beschwerde ist berechtigt, wer als Haupt- oder Nebenpartei am Verfahren beteiligt war, das zum angefochtenen Entscheid geführt hat (formelle Beschwerde), und in seiner Rechtsstellung beeinträchtigt ist, d.h. durch den angefochtenen Entscheid unmittelbar betroffen ist und ein Rechtsschutzinteresse an dessen Aufhebung oder Abänderung hat (materielle Beschwerde; vgl. DIETER FREIBURGHAN/SUSANNE AFHELDT, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/

Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N 7 ff. zu Art. 321 ZPO). Beschwerdeinstanz ist das Obergericht Nidwalden (Art. 27 GerG [NG 261.1]), das in Dreierbesetzung entscheidet (Art. 22 Ziff. 2 GerG).

Die Beschwerdeführerin ist formell und materiell beschwert, nachdem die Vorinstanz feststellte, die von ihr in Betreuung gesetzte Forderung bestehe nicht, und die entsprechende Betreuung aufhob. Sie hat ihre Beschwerde form- und fristgerecht dem örtlich wie sachlich zuständigen Gericht eingereicht. Nachdem auch die übrigen Prozessvoraussetzungen gemäss Art. 59 ZPO erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

2.

2.1

Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung oder die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Für Rechtsfragen kommt der Beschwerdeinstanz die gleiche, d.h. die volle Kognition wie der Vorinstanz zu (KURT BLICKENSTORFER, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], ZPO-Kommentar, 2. Aufl. 2016, N 4 zu Art. 320 ZPO). Die unrichtige Sachverhaltsfeststellung ist von der Beschwerdeinstanz jedoch nur beschränkt überprüfbar. Die unrichtige Feststellung des Sachverhalts kann daher nur bei offensichtlicher Unrichtigkeit, d.h. wenn entscheidungswesentliche Tatsachen schlechthin unhaltbar festgestellt worden sind, gerügt werden (BLICKENSTORFER, a.a.O., N 8 zu Art. 320 ZPO).

2.2

Im Beschwerdeverfahren sind neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen, besondere Gesetzesbestimmungen bleiben vorbehalten (Art. 326 Abs. 1 und 2 ZPO). Das gesetzliche Novenverbot gilt im Beschwerdeverfahren umfassend, also sowohl für echte als auch unechten Noven. Zudem erfasst das Novenrecht auch diejenigen Fälle, in welchen der Untersuchungsgrundsatz zur Anwendung kommt (FREIBURGHANUS/AFHELDT, a.a.O., N. 4 zu Art. 326 ZPO). Noven müssen in der Beschwerde aber zumindest so weit vorgebracht werden können, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (BGE 139 III 466 E. 3.4).

2.3

Die Beschwerdeführerin reicht mit ihrer Beschwerde 14 Urkunden ein (BF-Bel. 1 – 14). Zulässig ist die Einreichung der neuen Anwaltsvollmacht (BF-Bel. 1), weil sie nicht den Sachverhalt,

sondern das Vertretungsverhältnis betrifft (Art. 68 Abs. 3 ZPO), und des angefochtenen Entscheids (BF-Bel. 3), weil dieser von Gesetzes wegen einzureichen ist (Art. 321 Abs. 3 ZPO). Die weiteren von der Beschwerdeführerin eingereichten Urkunden (BF-Bel. 2; 4 – 14) sind aufgrund des Novenverbots unbeachtlich, zumal weder dargetan noch erkennbar ist, dass erst der vorinstanzliche Entscheid zur Einreichung dieser Urkunden Anlass gegeben hätte. Das gilt auch für die erstmals in der Beschwerde beantragte Parteibefragung (vgl. amtl. Bel. 1). Auch neue Tatsachenbehauptungen sind nicht zulässig, weil auch hier nicht dargetan oder erkennbar ist, dass erst der vorinstanzliche Entscheid dazu Anlass gegeben hat.

Auch die von der Beschwerdegegnerin mit der Beschwerdeantwort eingereichten Urkunden (BG-Bel. 1 und 2) sind aufgrund des Novenverbots nicht zu beachten. Das Gleiche gilt für die von ihr beantragte Beweisaussage von D.__(amtl. Bel. 5).

Die vorliegende Beschwerde ist somit gestützt auf die vor Vorinstanz vorgebrachten Tatsachenbehauptungen und eingereichten Urkunden zu beurteilen.

3.

3.1

Die Beschwerdeführerin macht zusammengefasst geltend, mit der Beschwerde rüge sie die Verletzung von Bundesrecht und die unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes. Es habe zwischen der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin einerseits und zwischen der Beschwerdeführerin und den Ehegatten C.__ andererseits je eine Mandatsvereinbarung und damit je ein Auftragsverhältnis bestanden. Es habe eine gewisse Abgrenzungsproblematik zwischen der GmbH und den Privatpersonen C.__ bezüglich der jeweiligen Auftraggeberschaft gegeben, welche die Ehegatten C.__ respektive die Beschwerdegegnerin zu verantworten hätten. Aufgrund dieser Unschärfe gelte es zu bestimmen, wer Forderungsschuldner der von der Beschwerdeführerin in Rechnung gestellten Leistungen sei. Der detaillierten Aufwandliste sei zu entnehmen, dass jene Versicherungsprodukte überwogen, welche als typische Geschäftsversicherung eher im Interesse der Beschwerdegegnerin als des Ehepaares C.__ liegen würden. Diesen Umstand habe die Vorinstanz missachtet und damit den Sachverhalt unrichtig festgestellt. Selbst wenn dieser Einschätzung nicht gefolgt würde, wären die Ehegatten C.__ Leistungsempfänger und würden der Beschwerdeführerin solidarisch für deren Forderung haften. Auch dieser Argumentation habe die Vorinstanz keinerlei Rechnung getragen (amtl. Bel. 1 Rz. 4 – 6).

Die vorinstanzliche Argumentation gehe auch fehl, wenn diese ausführe, es bestehe kein Anspruch der Beschwerdeführerin auf Entschädigung ihrer Leistungen. Wie die Vorinstanz korrekt festgestellt habe, seien die Parteien in einem Vertragsverhältnis gestanden, das sich als Versicherungsmaklervertrag qualifizieren lasse. Dabei handle es sich um einen entgeltlichen Vertrag. Wäre alles richtig verlaufen, so wäre die Beschwerdeführerin durch die Courtagen der involvierten Versicherungen entschädigt worden. Im vorliegenden Fall habe es sich jedoch anders gestaltet. Die Beschwerdegegnerin habe im November 2021 eine umfassende Reorganisation ihrer Versicherungssituation geplant, indem sie Kopien sämtlicher Versicherungspolicen verlangt und bei der E.____ ein alternatives Angebot eingeholt habe. Zudem habe sie das im Mai 2022 zugestellte Kündigungsschreiben bereits am 29. November 2021 erstellt und unterzeichnet. Die Beschwerdegegnerin habe somit bereits Ende November 2021 keinerlei Interesse an der Aufrechterhaltung ihrer vertraglichen Beziehungen mit der Beschwerdeführerin gehabt, ihre Tätigkeit aber weiter beansprucht und am 7. Dezember 2021 zusätzliche Beratungs- und Abklärungsleistungen in Auftrag gegeben. Der Beschwerdegegnerin sei sehr wohl bewusst gewesen, dass die angeforderten Leistungen nach Wegfall der Courtagen üblicherweise entgeltlich seien, was sie in einem Schreiben auch eingestanden habe. Die Beschwerdeführerin habe Leistungen von 32.7 Stunden erbracht, welche mit Fr. 5'445.20 zu vergüten seien. Die geleisteten Arbeiten seien detailliert aufgeschlüsselt. Das Verhalten der Beschwerdegegnerin stelle ein *venire contra factum proprium* dar und sei nicht zu schützen. Gemäss gelebter Praxis sei es in der Branche üblich, dass bei Zustandekommen eines Mandatsvertrags auf eine separate Geltendmachung des entsprechenden Auftrags verzichtet werde, da die zukünftige Zusammenarbeit diese zu decken vermöge. Werde jedoch kein neues Auftragsverhältnis begründet, werde dem Auftraggeber die Versicherungsanalyse gestützt auf Art. 394 Abs. 2 OR und ständiger Praxis in Rechnung gestellt. Nachdem die Leistungen der Beschwerdeführerin ab Dezember 2021 nicht mehr durch Courtagen gedeckt gewesen seien, sei der Beschwerdegegnerin, wie einer Neumandantin, gestützt auf Art. 394 Abs. 3 OR, eventua-liter Art. 402 Abs. 2 OR eine Rechnung für die geleisteten und belegten Arbeiten zugestellt worden. Die Vorinstanz habe sich auch nicht mit dem Argument der Beschwerdegegnerin auseinandergesetzt, wonach die Beschwerdeführerin seit dem 7. Dezember 2021 ohne Meldung verblieben sei (amtl. Bel. 1 Rz. 7 – 11).

3.2

Die Vorinstanz hat im Wesentlichen ausgeführt, die Beschwerdeführerin mache einen vertraglichen Anspruch aus dem Mandatsvertrag mit der Beschwerdegegnerin vom 28. November

2019 geltend. Gemäss diesem Vertrag sei die Beschwerdeführerin mit der Verwaltung und Betreuung des gesamten Versicherungsportfolios der Beschwerdegegnerin beauftragt. Es sei weiter Folgendes vereinbart worden: «Im Zusammenhang mit dieser Mandatsvereinbarung entstehen dem Auftraggeber keine zusätzlichen Kosten. Der Beauftragte wird usanzgemäss durch die Courtagen der Versicherer und Vorsorgeeinrichtungen entschädigt.» Beim Versicherungsmaklervertrag handle es sich um einen entgeltlichen Vertrag. Die Parteien seien sich dieser grundsätzlichen Entgeltlichkeit bewusst gewesen und hätten im Mandatsvertrag vom 29. November 2019 eine Regelung getroffen, wonach die Tätigkeiten der Beschwerdeführerin durch die von den Versicherungsgesellschaften bezahlten Courtagen abgegolten seien. Die Vorinstanz führte unter Verweis auf BGE 142 III 657 E. 4.6.2 weiter aus, diese Klausel könne nicht anders verstanden werden, als dass die Beschwerdeführerin auf eine direkte Zahlung seitens der Beschwerdegegnerin verzichtet und sich dafür die Courtagen der Versicherer ausbedungen habe. Hätten die Parteien gewollt, dass die Beschwerdegegnerin gegenüber der Beschwerdeführerin zusätzlich honorarpflichtig werde, hätten sie eine andere Formulierung gewählt. Nachdem die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin aus dem Mandatsvertrag vom 28. November 2019 nicht honorarpflichtig sei, sei die betriebene Forderung nicht geschuldet, womit die Feststellungsklage gutzuheissen und die Betreibung vom 31. August 2022 aufzuheben sei (BF-Bel. 3 E. 4).

3.3

Die Beschwerdeführerin stützt die vorliegend umstrittene Forderung auf den Mandatsvertrag, der am 28. November 2019 zwischen der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin abgeschlossen wurde (vi-BB 3; vi-3 Stellungnahme vom 10. November 2022 Rz. 6 ff.). Dieser Vertrag enthält die folgende Bestimmung: *«Im Zusammenhang mit dieser Mandatsvereinbarung entstehen dem Auftraggeber keine zusätzlichen Kosten. Der Beauftragte wird usanzgemäss durch die Courtagen der Versicherer und Vorsorgeeinrichtungen entschädigt»* (vgl. vi-BB 3).

Die Vorinstanz hat ihre Gutheissung der Klage mit BGE 142 III 657 begründet. In diesem Entscheid kam das Bundesgericht zum Schluss, dass sich die Versicherungsnehmerin gegenüber der Versicherungsmaklerin nicht zur Bezahlung eines der Höhe der Courtage entsprechenden Honorars verpflichtet hat und diese Schuld mangels deren Übernahme durch die Versicherer nicht selber zu erfüllen hat. Die Versicherungsmaklerin habe mit der im Versicherungsmaklervertrag getroffenen Regelung auf eine direkte Zahlung durch die Versicherungsnehmerin als Auftraggeber verzichtet und sich hierfür aber die Courtage des Versicherers ausbedungen. Ihr

stehe demnach kein vertraglicher Erfüllungsanspruch auf Honorarzahlung gegenüber der Versicherungsnehmerin zu (BGE 142 III 657 E. 4.6.3). Die entsprechende Regelung lautete wie folgt: *"Die Leistungen von X. AG [Versicherungsmaklerin] sind durch die von den Versicherungsgesellschaften gezahlte Courtage abgegolten"* (BGE 142 III 657 E. 4.3).

Es ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz gestützt auf diesen Bundesgerichtsentscheid entschieden hat, der Beschwerdeführerin stehe aus dem Mandatsvertrag vom 28. November 2019 keine Honorarforderung gegenüber der Beschwerdegegnerin zu. Die vorliegende Vereinbarung zu den Kosten ist noch eindeutiger als die, welche das Bundesgericht zu beurteilen hatte, indem explizit festgehalten wird, der Versicherten/Auftraggeberin entstünden *«(...) keine zusätzlichen Kosten»*. Diese Klausel kann damit erst recht nicht anders verstanden werden, als dass die Beschwerdeführerin auf eine direkte Zahlung durch die Beschwerdegegnerin verzichtet hat. Der vom Bundesgericht zu beurteilende Fall ist auch sonst mit dem vorliegenden vergleichbar und es lag ein sehr ähnlicher Sachverhalt vor. Eine Anwendung dieser bundesgerichtlichen Rechtsprechung auf den vorliegenden Fall steht somit nichts entgegen. Die Beschwerdeführerin setzt sich in der Beschwerde mit den entsprechenden Ausführungen der Vorinstanz auch nicht auseinander und bringt insbesondere keine Argumente vor, weshalb die bundesgerichtliche Rechtsprechung nicht anwendbar sei.

3.4

Nachdem die Beschwerdeführerin gegenüber der Beschwerdegegnerin auf eine direkte Zahlung verzichtet hat und ihrer Forderung damit die Grundlage entzogen war, brauchte sich die Vorinstanz mit den weiteren Argumenten/Problematiken im Zusammenhang mit dieser Forderung nicht weiter auseinanderzusetzen. Das Ergebnis, d.h. die Klageguteheissung, hätte sich dadurch nicht geändert. Auch vorliegend ist nicht weiter darauf einzugehen (vgl. dazu auch Urteil des Bundesgerichts 5A_603/2021 vom 24. Februar 2022 E. 2.3.1 m.w.V.).

3.5

Im Sinne einer Eventualbegründung kann festgehalten werden, dass sich die Beschwerdeführerin für ihre behaupteten Leistungen, mit welchen sie die vorliegend umstrittene Forderung begründen will, auf Auftragsrecht beruft (vgl. vi-3: Stellungnahme vom 10. November 2022 Rz. 30) und dass diese Leistungen von der Beschwerdegegnerin bestritten sind (vi-4: Parteivortrag der Beschwerdegegnerin vom 23. Mai 2023 Ziff. 3).

Macht ein Auftraggeber eine Vergütung geltend, hat er einerseits den Beweis dafür zu erbringen, dass eine solche vereinbart wurde, andererseits hat er deren Höhe zu beweisen (Urteil [des Bundesgerichts] 4A_100/2008 vom 29. Mai 2008 E. 4.1; Urteil [des Bundesgerichts] 4A_278/2014 vom 18. September 2014 E. 4.1). Zudem ist der Auftraggeber für den von ihm getätigten Aufwand beweispflichtig (Urteil [des Bundesgerichts] 4A_278/2014 vom 18. September 2014 E. 4.1 und 4.4). Zusammenfassend trägt der Auftraggeber, der eine Vergütung geltend machen will, somit die Beweislast dafür, dass eine Vergütung vereinbart wurde, für die Höhe der vereinbarten Vergütung sowie für die von ihm getätigten Aufwendungen. Der Auftraggeber hat demnach den diesbezüglichen Beweis zu führen, also Beweisanträge einzugeben, Beweismittel zu nennen oder Fragen an die Einvernommenen und Gutachter zu stellen, damit das Gericht eine Würdigung in seinem Sinn vornehmen kann (subjektive Beweislast; vgl. HANS PETER WALTER, in: Berner Kommentar, Einleitung Art. 1 - 9 ZGB, 2012, N. 176 zu Art. 8 ZGB). Zudem hat er bei Nichtgelingen des Beweises die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen, weil das Gericht in einem solchen Fall davon ausgehen muss, dass eine nicht bewiesene Vergütung nicht vereinbart respektive nicht bewiesene Aufwendungen nicht geleistet wurden (objektive Beweislast; vgl. TARKAN GÖKSU, in: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 4. Aufl. 2023, N. 12 zu Art. 8 ZGB).

Die Beschwerdeführerin hat vorliegend – wie zuvor ausgeführt (vgl. E. 3.3) – schon den Beweis nicht erbracht, dass eine Vergütung vereinbart wurde. Ebenso hat sie die Höhe der Vergütung nicht bewiesen. Schliesslich erscheint bereits fraglich, ob sie ihre Aufwendungen genügend substantiiert hat, dass darüber Beweis abgenommen werden könnte. Jedenfalls reichen die von der Beschwerdeführerin diesbezüglich angerufenen, selbst erstellten Urkunden (vi-BB 5: Aufwandliste; vi-BB 6: Telefonjournal, vi-KB 6: Rechnung vom 24. Mai 2022) nicht aus, um das Gericht davon zu überzeugen, diese Leistungen seien tatsächlich erbracht worden, so dass daran keine ernsthaften Zweifel verbleiben (vgl. dazu: BGE 130 III 321 E. 3.2). Andere Beweise wurden von der Beschwerdeführerin dazu nicht beantragt. Ihre Forderung würde folglich selbst dann, wenn von einer Entschädigungspflicht auszugehen wäre, daran scheitern, dass sie die Höhe der Entschädigung und die behaupteten, aber bestrittenen Aufwände nicht bewiesen hat.

3.6

Nachdem die Beschwerdeführerin weder bewiesen hat, dass eine Vergütung vereinbart wurde, noch die Höhe der angeblichen Vergütung und die angeblichen Leistungen, auf welchen die Vergütung basiert, steht ihr kein Honoraranspruch gegenüber der

Beschwerdegegnerin zu. Es war deshalb richtig, dass die Vorinstanz feststellte, die von der Beschwerdeführerin in Betreuung gesetzte Forderung von Fr. 5'445.20 bestehe nicht, und die entsprechende Betreuung aufhob. Die Beschwerde (amtl. Bel. 1 S. 2: Beschwerdeanträge 2 – 4) ist folglich abzuweisen.

4.

4.1

Die Beschwerdeführerin hat in Ziffer 1 ihrer Beschwerde beantragt, ihrem Rechtsmittel sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen (amtl. Bel. 1 S. 2). Dieser Antrag wurde am 5. September 2023 von der verfahrensleitenden Präsidentin einstweilen bewilligt (amtl. Bel. 2).

4.2

Fällt die Beschwerdeinstanz sogleich einen Entscheid in der Hauptsache, wird das Begehren um aufschiebende Wirkung gegenstandslos (MYRIAM A. GEHRI, in: Gehri/Jent-Sørensen/Sarbach [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2023, N. 2 zu Art. 325 ZPO, unter Verweis auf ein Urteil des Obergerichts Zürich PQ120006 vom 12. April 2012). Die gewährte aufschiebende Wirkung fällt mit dem Endentscheid dahin. Wird die Beschwerde abgewiesen oder nicht darauf eingetreten, sollte das Dahinfallen der aufschiebenden Wirkung im Dispositiv zum Ausdruck gelangen (URS H. HOFFMANN-NOWOTNY, in: Kunz/Hoffmann-Nowotny/Stauber [Hrsg.], ZPO-Rechtsmittel Berufung und Beschwerde, 2013, N. 17 zu Art. 325 ZPO m.w.V.).

4.3

Mit dem vorliegenden Endentscheid in der Hauptsache wird das Begehren um aufschiebende Wirkung (P 23 12) gegenstandslos und die aufschiebende Wirkung fällt dahin, was im Urteilsdispositiv vermerkt wird.

5.

5.1

Abschliessend ist über die Prozesskosten des vorliegenden Verfahrens zu befinden. Die Prozesskosten umfassen die Gerichtskosten und die Parteienschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO). Sie werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Die Gebührenverordnung SchKG enthält keine Regelung bei Klagen gemäss SchKG, womit für die

Festsetzung von Gerichtskosten und Parteientschädigung die kantonalen Tarife gelten (BANGERT, a.a.O., N. 33 zu Art. 85a SchKG).

5.2

Die Entscheidgebühr des Obergerichts als Beschwerdeinstanz beträgt Fr. 300.– bis Fr. 4'000.– (Art. 8 Abs. 1 Ziff. 3 PKoG [NG 261.2]). Die Gebühren sind innerhalb des vorgegebenen Rahmens festzusetzen und bemessen sich nach der persönlichen und wirtschaftlichen Bedeutung der Sache für die Partei, der Schwierigkeit der Sache, dem Umfang der Prozesshandlungen und nach dem Zeitaufwand für die Verfahrenserledigung (Art. 2 Abs. 1 PKoG).

Die Entscheidgebühr wird vorliegend auf Fr. 800. – festgesetzt und ausgangsgemäss der unterliegenden Beschwerdeführerin auferlegt. Sie wird mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet (amtl. Bel. 2 f.) und ist bezahlt.

5.3

Das Gericht spricht die Parteientschädigung nach Tarifen zu (Art. 96 ZPO). Die Parteien können eine Kostennote einreichen (Art. 105 Abs. 2 ZPO). Die Anwaltskosten umfassen das Honorar (ordentliches Honorar und Zuschläge), die notwendigen Auslagen und die Mehrwertsteuer (Art. 31 Abs. 1 PKoG). Sie bemessen sich gegenüber der kostenpflichtigen Gegenpartei nach den Vorschriften des PKoG (Art. 31 Abs. 2 PKoG). Im Beschwerdeverfahren vor dem Obergericht beträgt das ordentliche Honorar Fr. 400.– bis Fr. 4'000.–, bei einem Streitwert über Fr. 40'000.– gelten die höheren Ansätze gemäss Art. 42 Abs. 1 (Art. 44 Abs. 1 PKoG). Massgebend für die Festsetzung des Honorars innerhalb der im Prozesskostengesetz 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 Abs. 1 PKoG).

Die Rechtsvertreterin der Beschwerdegegnerin macht mit Kostennote vom 16. Oktober 2023 eine Parteientschädigung von Fr. 2'477.10 (Honorar Fr. 2'250.– [9 Std. à Fr. 250.–]; Auslagen Fr. 50.–; 7.7 % Mehrwertsteuer Fr. 177.10) geltend (amtl. Bel. 7). Das Honorar liegt im ordentlichen Honorarraum für Beschwerdeverfahren (vgl. Art. 44 Abs. 1 PKoG), ist angemessen und wird genehmigt. Die unterliegende Beschwerdeführerin wird verpflichtet, der obsiegenden Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung von Fr. 2'477.10 zu bezahlen.

Demnach erkennt das Obergericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Mit dem vorliegenden Entscheid in der Hauptsache wird das Begehren um aufschiebende Wirkung (P 23 12) gegenstandslos und die aufschiebende Wirkung fällt dahin.
3. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden auf Fr. 800.– festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet und sind bezahlt.
4. Die Beschwerdeführerin wird verpflichtet, der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung von Fr. 2'477.10 zu bezahlen.
5. [Zustellung].

Stans, 14. Dezember 2023

OBERGERICHT NIDWALDEN
Beschwerdeabteilung in Zivilsachen
Die Präsidentin

lic. iur. Livia Zimmermann

Die Gerichtsschreiberin

MLaw Jessica Mikic
i.V. MLaw Reto Rickenbacher

Versand: _____

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Zivilsachen eingereicht werden (Art. 72 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. BGG). Die Beschwerde hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angeführten Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Für den Fristenlauf gelten die Art. 44 ff. BGG.

Der Streitwert beträgt Fr. 5'445.20.