

ZA 23 17

Urteil vom 22. Februar 2024
Zivilabteilung

Besetzung

Vizepräsidentin Barbara Brodmann, Vorsitz,
Oberrichter Franz Odermatt,
Oberrichterin Franziska Ledergerber,
Oberrichter Armin Murer,
Oberrichter Albert Odermatt,
Gerichtsschreiber Silvan Zwysig.

Verfahrensbeteiligte

A.___,

vertreten durch lic. iur. Markus Götte, Rechtsanwalt, Götte
Rechtsanwälte, Morgartenstrasse 3, Postfach 658, 6002 Lu-
zern,

Berufungsklägerin/Klägerin,

gegen

B.___,

vertreten durch MLaw Silvio Zumstein, Rechtsanwalt, Stadel-
mann Advokatur & Notariat AG, Pilatusstrasse 18, Postfach
660, 6002 Luzern,

Berufungsbeklagter/Beklagter.

Gegenstand

Forderung

Berufung gegen das Urteil des Kantonsgerichts Nidwalden,
Zivilabteilung/Kollegialgericht, vom 14. Februar 2023
(ZK 20 26).

Sachverhalt:**A.**

B.____ («Berufungsbeklagter») und sein C.____ schlossen gemeinsam am 28. Juni 2018 mit der A.____ («Berufungsklägerin») mündlich einen Werkvertrag für die Umgebungsarbeiten im Zusammenhang mit dem Neubau des Zweifamilienhauses auf der Parz. Nr. ____, D.____ («Grundstück»), das den Brüdern gehört. Für die Ausführungen der Gartenarbeiten gemäss Offerte Nr. 160618_1 legten die Parteien eine Auftragssumme von Fr. 45'319.90 (inkl. 7.7% MwSt.) bzw. den Arbeitsbeginn am 2. Juli 2018 fest. Die Berufungsklägerin führte in der Folge diverse Umgebungsarbeiten auf dem Grundstück aus. Am 17. Dezember 2018 stellte die Berufungsklägerin dem Berufungsbeklagten die Rechnung Nr. 5414 für den Gesamtwerkpreis von Fr. 79'477.95 (nach Berücksichtigung der Abzüge für Rabatt und Skonto) bzw. für einen noch offenen Betrag von Fr. 43'933.95, nach Abzug der geleisteten Akontozahlungen. Die Rechnung blieb unbezahlt und die Berufungsklägerin setzte den Betrag in Betreibung. Es wurde Rechtsvorschlag erhoben. Die Berufungsklägerin gelangte deshalb klageweise an das Kantonsgericht Nidwalden («Vorinstanz»). Sie forderte vom Berufungsbeklagten zuletzt die Bezahlung von Fr. 47'939.10 inkl. 7.7% Mehrwertsteuer nebst 5% Zins seit dem 25. September 2019 und ersuchte um Aufhebung des Rechtsvorschlages in der Betreibung Nr. 2195721 des Betreibungsamtes Nidwalden. Die Vorinstanz wies die Klage mit Urteil ZK 20 26 vom 14. Februar 2023 vollumfänglich, unter Kostenfolge für die Berufungsklägerin ab.

B.

Hiergegen gelangte die Berufungsklägerin mit Berufung vom 14. September 2023 an das Obergericht Nidwalden und stellte wie folgt Anträge:

- « 1. Das Urteil des Kantonsgerichts Nidwalden vom 14.02.23 sei aufzuheben.
2. Der [Berufungsbeklagte] habe der [Berufungsklägerin] den Betrag von CHF 48'439.10 nebst 5% Zins seit 25.09.19 zu bezahlen.
3. Der Rechtsvorschlag in der Betreibung Nr. 2195721/BA Nidwalden sei aufzuheben.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des [Berufungsbeklagten].»

Innert angesetzter Frist leistete der Berufungskläger den Gerichtskostenvorschuss von Fr. 2'000.—.

C.

Mit Berufungsantwort vom 25. Oktober 2023 schloss der Berufungsbeklagte auf kostenfällige Abweisung der Klage. Eventualiter sei der angefochtene Entscheid aufzuheben und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

D.

Ein zweiter Schriftenwechsel wurde nicht angeordnet. Die Parteien reichten aufforderungsgemäss ihre Kostennoten ein.

E.

Die vorinstanzlichen Akten wurden praxisgemäss beigezogen. Die Zivilabteilung des Obergerichts Nidwalden hat die vorliegende Streitsache anlässlich seiner Sitzung vom 22. Februar 2024 abschliessend beurteilt. Auf die Ausführungen der Parteien wird – soweit erforderlich – in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

Erwägungen:**1.****1.1**

Angefochten ist der Entscheid ZK 20 26 vom 14. Februar 2023 betreffend Forderung. Gegen erstinstanzliche Endentscheide in vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung zulässig, sofern der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 1 lit. a i.V.m. Abs. 2 ZPO). Die Rechtsmittelbegehren belaufen sich auf einen Streitwert von Fr. 47'939.10 (unten E. 1.2), womit die Streitwertgrenze erreicht wird. Berufungsinstanz gegen Urteil des Kantonsgerichts Nidwalden, Kollegialgericht, ist das Obergericht Nidwalden, Zivilabteilung (Art. 27 GerG [NG 261.1]), das in Fünferbesetzung entscheidet (Art. 22 Ziff. 3 GerG). Zur Berufung ist berechtigt, 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; vgl. PETER REETZ, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. A., 2016, N 30 ff. zu Vor Art. 308–318 ZPO). Die Berufungsklägerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch das angefochtene Urteil unmittelbar betroffen und damit zur Berufung berechtigt. Die Berufung ist innert 30 Tagen seit

Zustellung des begründeten Entscheids beziehungsweise seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung schriftlich und begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO), was vorliegend der Fall ist. Nachdem ein gültiges Anfechtungsobjekt vorliegt, die Berufung innert Frist eingereicht wurde sowie die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Berufung einzutreten.

1.2

Die Vorinstanz bezifferte den Streitwert des Verfahrens ZK 20 26 mit Urteil vom 13. Februar 2023 auf Fr. 47'939.10 (E. 2.4 S. 6). Nachdem diese Bezifferung hier unbeanstandet bleibt und der Entscheid integral angefochten ist, bleibt der festgelegte Streitwert auch für das Berufungsverfahren massgeblich (Art. 91 Abs. 1 i.V.m. Art. 308 Abs. 2 ZPO). Unerheblich bleibt, dass die Berufungsklägerin ihre Klageforderung in der Berufung nunmehr wieder auf Fr. 48'439.10 beziffert, nachdem sie diese im vorinstanzlichen Verfahren replikweise auf Fr. 47'939.10 reduziert hatte (Urteil ZK 20 26 vom 13. Februar 2023 E. 2.2-2.4 S. 6). Die Voraussetzungen für eine neuerliche Klageänderung im Berufungsverfahren sind nicht erfüllt (Art. 317 Abs. 2 ZPO e contrario), zumal dies von der Berufungsklägerin erst gar nicht behauptet wird.

1.3

Mit Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine vollständige Überprüfungsbefugnis der Streitsache, mithin über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen. In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 Abs. 1 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist und deshalb abgeändert werden müsste. Dazu hat sich der Berufungskläger inhaltlich mit den vorinstanzlichen Erwägungen auseinandersetzen und mittels genügend präziser Verweisungen auf die Akten aufzuzeigen, woraus sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll. Pauschale Verweisungen auf frühere Rechtsschriften oder Vorbringen genügen hierfür nicht (BGE 141 III 569 E. 2.3.3; 138 III 374 E. 4.3.1). Die Berufungsinstanz hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der Berufungsschrift in rechtsgenügender Weise erhoben werden. In diesem Rahmen ist auf die Parteivorbringen insofern einzugehen, als sie für die Entscheidungsfindung relevant sind.

Zu ergänzen bleibt, dass sich die Rechtsmittelinstanz bei der Überprüfung von Ermessensentscheiden eine gewisse Zurückhaltung auferlegt und nicht ohne Not ihr eigenes Ermessen an dasjenige der Vorinstanz setzt (Urteil des Bundesgerichts 5A_265/2012 vom 30. Mai 2012 E. 4.3.2; Entscheid ZA 22 5 des Obergericht Nidwaldens vom 7. Februar 2023 E. 1.3; BENEDIKT SEILER, Die Berufung nach ZPO, 2013, N 469 ff. S. 202 ff.; MARTIN H. STERCHI, in: Alvarez et al. [Hrsg.], BK-ZPO, 2012, N 8 f. zu Art. 310 ZPO).

2.

2.1

Die Vorinstanz nahm im angefochtenen Entscheid an, es handle sich bei dem zwischen den Parteien am 28. Juni 2018 abgeschlossenen Vertrag um einen reinen Werkvertrag im Sinne von Art. 363 OR (E. 3 S. 12 f.). Aus dem Wortlaut der Auftragsbestätigung lasse sich lediglich entnehmen, dass für die in der Offerte Nr. 160618_1 vom 28. Juni 2018 aufgelisteten Leistungen Fr. 45'319.90 (inkl. 7.7% MwSt.) zu bezahlen seien. Überdies würden sich aus der Offerte die Einheitspreise für die einzelnen Leistungen ergeben. Die Parteien hätten ein Kostendach vereinbart, jedoch kein absolutes. Es sei keine umfassende Höchstpreisabrede getroffen bzw. eine Fixsumme, welche zugleich untere und obere Grenze des Werklohnes darstelle, vereinbart worden; allfällige künftige Bestellungsänderungen seien vom Kostendach nicht erfasst. Es stelle sich folglich die Frage, ob der Berufungsbeklagte die von der Berufungsklägerin geltend gemachten Zusatzaufwendungen zu tragen habe (E. 5 S. 13 ff.).

Die Berufungsklägerin sei als Klägerin für ihre Forderung von Fr. 47'939.10 behauptungs- und substantiierungsbelastet. Als Entstehungsgrund nenne sie von ihr erbrachte Zusatzleistungen im Zusammenhang mit dem Werkvertrag vom 28. Juni 2018. Der Berufungsbeklagte bestreite diese Forderung(en). Es reiche nicht, wenn die Berufungsklägerin ihre Vorbringen lediglich pauschal und in den Grundzügen darlege. In Bezug auf die Anspruchsgrundlage falle auf, dass die Berufungsklägerin bloss pauschal ausführe, während der Bauzeit laufend zusätzliche Leistungen für den Baumeister, den Dachdecker, den Tiefbauer etc. erbracht zu haben. Dem Baufortschritt entsprechend habe der Beklagte Akontozahlungen von insgesamt Fr. 38'685.05 geleistet. Nach Abnahme der Werke habe die Berufungsklägerin dem Berufungsbeklagten die Schlussrechnung vom 17. Dezember 2018 zugestellt. Der gesamte Werkpreis habe sich unter Berücksichtigung der Abzüge für Rabatt von 5% und Skonto 5% auf Fr. 79'477.95 belaufen (Nettobetrag 2). Unter Anrechnung der Akontozahlungen habe die Schlussrechnung Fr. 43'933.95 inkl. 7.7% MwSt. betragen. Die Berufungsklägerin mache in ihren Rechtsschriften allerdings weder substantiierte Ausführungen zur Zusammensetzung der

Schlussrechnung noch zu den angeblich erteilten Zusatzaufträgen. Gewisse Leistungen seien zwar separat in Rechnung gestellt worden. Die Berufungsklägerin versäume allerdings, diese separat in Rechnung gestellten Zusatzaufträge zu beweisen. Insgesamt vermöge sie nicht einmal darzulegen, inwiefern sich die Parteien auf weitere zusätzlich zu vergütende Leistungen geeinigt hätten. Den Beweis hätte die Berufungsklägerin z.B. durch Arbeitsrapporte erbringen können, welche in der Gartenbaubranche erfahrungsgemäss täglich erstellt würden. Stattdessen habe sie sich mit pauschalen Ausführungen begnügt und zur gestellten Schlussrechnung keinerlei Ausführungen gemacht. Sie lege nicht einmal die angeblich separat ausgestellten Rechnungen für die Zusatzaufträge ins Recht, noch verlange sie deren Edition. Es erscheine auch sehr unüblich, dass ein schriftlicher Werkvertrag über Leistungen in der Höhe von Fr. 45'000.– geschlossen werde und in derselben Höhe noch Leistungen mündlich vereinbart würden, ohne dass dies irgendwo schriftlich festgehalten werde. Es sei nicht Sache des Gerichts, aus der als vi-KB 8 aufgelegten «Schlussrechnung» vom 17. Dezember 2018 herauszufiltern, welche Position von der ursprünglichen Offerte gedeckt und welche Positionen aufgrund zusätzlich erbrachter Leistungen angefallen seien. Es hätte an der Berufungsklägerin gelegen, die Schlussrechnung in Einzelheiten zergliedert so umfassend und klar darzulegen, dass der Gegenbeweis durch den Berufungsbeklagten hätte angetreten werden können. Die Berufungsklägerin habe es versäumt, ihren behaupteten Anspruch dem Gericht nachvollziehbar darzulegen und zu beweisen. Zusammengefasst habe die Berufungsklägerin weder die Anspruchsgrundlage für ihre geltend gemachten Schadenersatzforderungen darlegen können noch die notwendigen Beweise für das Bestehen sowie die Höhe der geltend gemachten Forderung erbracht und auch im Rahmen des Beweisverfahrens keine entsprechenden Beweise beantragt. Das urteilende Gericht könne sich mangels Substantiierung nicht von der Richtigkeit der geltend gemachten Forderung überzeugen. Insofern sei die Klage daher mangels Substantiierung abzuweisen (E. 6 S. 15 ff.).

2.2

Diese Feststellungen bzw. Würdigung der Vorinstanz, namentlich zur fehlenden Substantiierung des Anspruchs, bleibt im Berufungsverfahren unbeanstandet. Weiterungen hierzu erübrigen sich.

3.

Strittig ist einzig noch, ob die Berufungsklägerin ihren Anspruch alternativ mittels Auflage einer kausalen Schuldanererkennung des Berufungsbeklagten betreffend die Forderung von Fr. 43'933.95 bewiesen hat, eine weitergehende Substantiierung deshalb nicht notwendig war

und die Klage gutzuheissen gewesen wäre.

3.1

Die Vorinstanz erwog hierzu, die Berufungsklägerin behaupte, der Berufungsbeklagte habe die Schlussrechnung mit seiner E-Mail vom 15. Juli 2019 und in seinem Schreiben vom 18. September 2019 anerkannt. Eine Schuldanerkennung sei eine einseitige Erklärung des Schuldners, in der dieser bestätige, eine bestimmte Summe schuldig zu sein. Der Berufungsbeklagte habe sich zu keinem Zeitpunkt dahingehend geäussert, er werde die Schlussrechnung in der gesamten Höhe begleichen. Vorliegend habe der Berufungsbeklagte in seiner E-Mail vom 15. Juli 2019 an die Berufungsklägerin geschrieben, er bitte um Ausführungen der Arbeit zu seiner Zufriedenheit und es handle sich dabei um den Steingarten und den Rollrasen. Auf die Frage der Berufungsklägerin «Wie sieht es mit Deinen Zahlungen aus?» habe der Berufungsbeklagte lediglich geantwortet «Die kommen, wenn die Arbeiten erledigt sind und mein Lohn auf meinem Konto ist». Es wirke konstruiert, daraus zu schliessen, der Berufungsbeklagte habe die Schlussrechnung vom 17. Dezember 2018 in einer E-Mail vom 15. Juli 2019 anerkannt. Vielmehr sei offensichtlich, dass der Berufungsbeklagte die Rechnung monatelang nicht bezahlt habe und sich nie aktenkundig inhaltlich zur Schlussrechnung geäussert habe (E. 6.6 S. 18-20).

3.2

Die Berufungsklägerin wendet ein, die Parteien hätten anfänglich den Werkvertrag für verschiedene Umgebungsarbeiten für den Bruttobetrag von Fr. 46'625.75 gemäss der Offerte vom 28. Juni 2018, die eine detaillierte Aufstellung über die zu erbringenden Leistungen enthalten habe, geschlossen. Während der Bauzeit vom 5. Juli 2018 bis 6. Dezember 2018 habe die Berufungsklägerin auf Anweisung des Berufungsbeklagten laufend zusätzliche Leistungen erbracht, die im ursprünglichen Werkvertrag nicht enthalten gewesen seien. Nach Erstellung der Werke habe die Berufungsklägerin die Schlussrechnung vom 17. Dezember 2018 für den Bruttobetrag von Fr. 88'064.20 bzw. für den Nettobetrag von Fr. 43'933.95 nach Anrechnung der bisherigen Akontozahlungen gestellt. Die Schlussrechnung vom 17. Dezember 2018 habe eine mehrseitige Aufstellung mit detaillierten Angaben zu Datum, Aufwand, Menge des Materials über die von der Berufungsklägerin erbrachten Leistungen enthalten.

3.3

3.3.1

Gemäss Art. 17 OR ist ein Schuldbekenntnis auch ohne die Angabe eines Verpflichtungsgrundes gültig. Die Bestimmung regelt den abstrakten, einseitig verpflichtenden Schuldvertrag. Ein sogenanntes kausales Schuldversprechen, das den Verpflichtungsgrund selbst nennt, ist nicht Regelungsgegenstand. Das Schuldbekenntnis (Schuldversprechen, Schuldanerkennung) ist ein einseitig verpflichtender, formfreier Vertrag, durch den der Schuldner dem Gläubiger gegenüber unabhängig vom Verpflichtungsgrund (causa) eine Leistung verspricht (CHRISTOPH HURNI, in: Honsell [Hrsg.], Kurzkommentar OR, 2014, N 4 f. zu Art. 17 OR jeweils m.w.H.). Jedes Schuldbekenntnis im Sinne von Art. 17 OR muss eine unbedingte und unwiderrufliche Zahlungsverpflichtung beinhalten (mit Bezug auf den Eigenwechsel erläuternd: BGE 127 III 559 E. 4a).

3.3.2

Der Inhalt unklarer Erklärungen ist entsprechend nach Massgabe der allgemeinen Vertragsauslegungsgrundsätze zu bestimmen (PETER GAUCH/WALTER R. SCHLUEP/JÖRG SCHMID/SUSAN EMMENEGGER, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil Band I, 10. A., 2014, N 1177 m.w.H.). Gemäss Art. 18 Abs. 1 OR bestimmt sich der Inhalt des Vertrags nach dem übereinstimmenden wirklichen Willen der Parteien. Die empirische oder subjektive hat gegenüber der normativen oder objektivierten Vertragsauslegung den Vorrang. Wenn der übereinstimmende wirkliche Wille der Parteien unbewiesen bleibt, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten. Dabei ist vom Wortlaut der Erklärungen auszugehen, welche jedoch nicht isoliert, sondern aus ihrem konkreten Sinngefüge heraus zu beurteilen sind. Demnach ist der vom Erklärenden verfolgte Regelungszweck, wie ihn der Erklärungsempfänger in guten Treuen verstehen durfte und musste, massgebend (BGE 138 III 659 E. 4.2.1 m.w.H.).

3.3.3

Die Parteien haben dem Gericht die Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützen, darzulegen und die Beweismittel anzugeben (Art. 55 Abs. 1 ZPO). Sie müssen dabei die aus ihrer Sicht rechtserheblichen Tatsachen, deren Berücksichtigung bei der Entscheidungsfindung sie begehren, behaupten bzw. umgekehrt die gegnerischen Behauptungen bestreiten (Behauptungs- bzw. Bestreitungslast; PAUL OBERHAMMER/PHILIPP WEBER, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Kurzkommentar ZPO, 3. A., 2021, N 9 zu Art. 55 ZPO). Wo das Gesetz es nicht anders

bestimmt, hat derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet (Beweislast; Art. 8 ZGB).

Durch das Schuldbekenntnis wird eine mit der anerkannten Schuld inhaltlich kongruente Verpflichtung begründet, welche der Gläubiger als Klagegrund benutzen kann (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, a.a.O., N 1181). Eine Schuldanerkennung bewirkt die Umkehr der Beweislast. Der Gläubiger muss weder den Rechtsgrund seiner Forderung noch die Verwirklichung anderer als der in der Urkunde aufgeführten Bedingungen beweisen. Es obliegt dem Schuldner, der die Schuld bestreitet zu beweisen, welches der Rechtsgrund der Forderung ist, und darzulegen, dass dieser Rechtsgrund nicht gültig ist, zum Beispiel weil der Anerkennung überhaupt kein Rechtsgrund zugrunde liegt oder dieser nichtig (Art. 19 und Art. 20 OR), rechtsungültig oder simuliert (Art. 18 Abs. 1 OR) ist. Der Schuldner kann sich grundsätzlich auf sämtliche Einreden und Einwendungen (Erfüllung, Nichterfüllung, Verjährung etc.) berufen, die sich gegen die anerkannte Schuld richten (Urteil des Bundesgerichts 4A_459/2013 vom 22. Januar 2014 E. 3.3).

3.4

Die Vorinstanz stellte verbindlich fest, dass die Parteien am 28. Juni 2018 einen reinen Werkvertrag abschlossen. Nach Erledigung der Arbeiten und Abnahme der Werke hat die Berufungsklägerin dem Berufungsbeklagten die Schlussrechnung vom 17. Dezember 2018 zugestellt. Nach Anrechnung der Akontozahlungen hat die Berufungsklägerin vom Berufungsbeklagten die Bezahlung von noch Fr. 43'933.95 inkl. 7.7% MwSt. verlangt, die der Berufungsbeklagte nicht bezahlte. Ferner nahm die Vorinstanz in tatsächlicher Hinsicht an, der Berufungsbeklagte habe in seiner E-Mail vom 15. Juli 2019 an die Berufungsklägerin geschrieben, er bitte um Ausführungen der Arbeit zu seiner Zufriedenheit und es handle sich dabei um den Steingarten und den Rollrasen. Auf die Frage der Berufungsklägerin «Wie sieht es mit Deinen Zahlungen aus?» habe der Berufungsbeklagte lediglich geantwortet «Die kommen, wenn die Arbeiten erledigt sind und mein Lohn auf meinem Konto ist». Diese tatsächlichen Feststellungen werden von der Berufungsklägerin nicht moniert.

Strittig ist die rechtliche Qualifikation des E-Mails vom 15. Juli 2019 als Schuldanerkennung im Sinne von Art. 17 OR: In erster Linie ist augenfällig, dass der relevante E-Mail-Verkehr vom 15. Juli 2019 (vi-KB 9) rund ein halbes Jahr nach Rechnungsstellung des – nach Auffassung der Berufungsklägerin – noch offenen Betrags von Fr. 43'933.95 erfolgte. Weder ergibt sich dieser angeblich geschuldete Betrag aus der Konversation vom 15. Juli 2019 noch nehmen die Parteien darin konkret Bezug auf die Rechnung der Berufungsklägerin vom 17. Dezember

2018. Bereits aus diesem Grund kann in der Erklärung in der E-Mail-Antwort vom 15. Juli 2019, 13:10 Uhr, «die Zahlungen kommen» (vi-KB 9.3), keine Anerkennung des am 17. Dezember 2018 in Rechnung gestellten Schuldbetrags von Fr. 43'933.95 erkannt werden.

Selbst wenn darin eine Zahlungsverpflichtung erkannt werden könnte, wäre diese nicht unbedingt und unwiderruflich erfolgt: Einerseits knüpft der Berufungsbeklagte die in Aussicht gestellte Zahlung an Bedingungen, namentlich indem er u.a. den zufriedenstellenden Abschluss noch laufender Arbeiten am Steingarten und Rollrasen voraussetzt. Andererseits erhellt aus dem E-Mail-Verkehr das ebendiese Arbeiten offenkundig noch im Gange waren (vgl. E-Mail vom 15. Juli 2019, 12:42 Uhr [vi-KB 9.1]). Mindestens nach Auffassung des die Erklärung abgebenden Berufungsbeklagten war noch nicht klar, ob er überhaupt eine Zahlung (bzw. in welcher Höhe) zu leisten haben wird, drohte dieser der Berufungsklägerin in derselben Konversation schliesslich an, die Arbeiten anderweitig an einen Dritten zu vergeben, falls diese nicht zu seiner Zufriedenheit abgeschlossen würden. Das musste gestützt auf den Wortlaut der E-Mail vom 15. Juli 2019, 12:42 Uhr, auch der Berufungsklägerin klar gewesen sein («Ich bitte Dich bis ende Monat deine Arbeit zu unserer Zufriedenheit auszuführen. Es handelt sich um den Steingarten und den Rollrasen. Mein Lohn ist bei mir noch nicht eingetroffen, der sollte auch bis Ende Monat bei mir sein. Sonst werde ich die Arbeiten einem anderen Gärtner geben und bei [dir] abziehen. Bitte melde Dich bei mir, dass wir es auf eine gute Art die Arbeiten vollenden können.» [vi-KB 9.1]). Mit anderen Worten war die Höhe einer (allfälligen) künftigen Zahlung noch unbestimmt, was eine Schuldanerkennung ausschliesst.

Unbehilflich ist schliesslich der Verweis der Berufungsklägerin auf das Schreiben des Berufungsbeklagten vom 18. September 2019 (vi-KB 11), mit welchem der Berufungsbeklagte die Berufungsklägerin aufforderte, die Gartenarbeiten (im Speziellen Rollrasen, Steingarten, Garagenplatz) bis am 30. September 2019 fertigzustellen, andernfalls er die Arbeiten ab dem 1. Oktober 2019 einem anderen Gartenbauer übergebe. Zu allfälligen Zahlungen äusserte sich der Berufungsbeklagte darin erst gar nicht. Entsprechend musste sich die Vorinstanz damit nicht weiter auseinandersetzen bzw. das Vorliegen einer Schuldanerkennung prüfen.

Jedenfalls sind die Erwägungen bzw. die Schlussfolgerung der Vorinstanz, wonach in der mit E-Mail vom 15. Juli 2019 abgegebenen Erklärung keine Schuldanerkennung im Sinne von Art. 17 OR erkannt werden kann (s. vorne E. 3.1), nachvollzieh- und vertretbar. Die Rüge der Berufungsklägerin ist unbegründet.

4.

Die Berufung vom 14. September 2023 ist demnach unbegründet und abzuweisen.

5.

5.1

Die Prozesskosten bestehen aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO) und werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Dieser Grundsatz der Kostenverteilung nach dem Erfolgsprinzip gilt auch im Rechtsmittelverfahren (BGE 145 III 153 E. 3.3.1). Der Erfolg des Rechtsmittels misst sich daran, ob und in welchem Umfang als Folge des Rechtsmittelbegehrens zulasten der Gegenpartei eine Änderung des vorinstanzlichen Entscheides bewirkt wird (VIKTOR RÜEGG/MICHAEL RÜEGG, in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], BSK-ZPO, 3. A., 2017, N 5 zu Art. 106 ZPO).

5.2

Die Gerichtskosten vor Obergericht als Berufungsinstanz richten sich nach dem im Verfahren vor dem Kantonsgericht massgebenden Tarif; sie werden um einen Drittel reduziert, betragen jedoch mindestens Fr. 500.– (Art. 8 Abs. 1 Ziff. 2 PKoG [NG 261.2]). Bei einem Streitwert von Fr. 47'939.10 betragen die Entscheidgebühren des Kantonsgerichts Fr. 1'500.– bis Fr. 4'000.– (Art. 7 Abs. 1 Ziff. 4 PKoG), vor Obergericht dementsprechend Fr. 1'000.– bis Fr. 2'650.–. 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 Gerichtskosten für das Berufungsverfahren werden in Anwendung von Art. 2 Abs. 1 PKoG ermessensweise, innerhalb des Gebührenrahmens auf Fr. 2'000.– festgesetzt. Die Gerichtskosten werden ausgangsgemäss dem vollständig unterliegenden Berufungskläger auferlegt und seinem Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen (Art. 111 Abs. 1 ZPO), womit sie bezahlt sind.

5.3

Das Gericht spricht Parteientschädigungen nach den Tarifen gemäss Art. 42 ff. PKoG zu. Die Anwaltskosten umfassen das Honorar (ordentliches Honorar und Zuschläge), die notwendigen Auslagen und die Mehrwertsteuer (Art. 31 Abs. 1 PKoG). Die Parteien können eine Kostennote einreichen (Art. 105 Abs. 1 i.V.m. Art. 96 ZPO). Im Berufungsverfahren beträgt das ordentliche Honorar 20 bis 60 Prozent des für das Verfahren vor erster Instanz zulässigen Honorars, bemessen nach dem noch strittigen Betrag, mindestens jedoch Fr. 500.– (Art. 43 PKoG). Bei einem Streitwert von Fr. 47'939.10 beträgt das ordentliche Honorar für das

Verfahren vor erster Instanz Fr. 4'000.– bis Fr. 13'000.– (Art. 42 Abs. 1 Ziff. 5 PKoG). Somit liegt der Honorarraum im Berufungsverfahren zwischen Fr. 800.– bis Fr. 7'800.–. 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 PKoG).

Der Rechtsvertreter des obsiegenden Berufungsbeklagten macht mit Kostennote vom 1. Dezember 2023 eine Parteientschädigung von Fr. 5'199.10 (Honorar Fr. 4'765.– [19.06 Std. à Fr. 250.–]; Auslagen Fr. 62.40; MwSt. Fr. 371.70.45 [7.7%]) geltend. Das geltend gemachte Honorar liegt zwar innerhalb des anwendbaren Honorarraums, ist der Sache aber unangemessen: Es war bloss eine Rechtsschrift einzureichen. Der Berufungsbeklagte hat bereits mit gleichen oder ähnlichen Argumenten vor Vorinstanz vollständig obsiegt. Noven sind im Berufungsverfahren keine eingebracht worden und es fanden keine Beweisabnahmen statt. Das Verfahren war ferner schriftlich. Inhaltlich ging es lediglich noch um die Frage, ob eine Schuldanerkennung vorliegt oder nicht (vorne E. 3). Mithin ist von einem wenig komplexen Fall auszugehen, der eine Parteientschädigung im unteren bis höchstens mittleren Bereich des anwendbaren Honorarraums rechtfertigt. In Nachachtung der massgeblichen Kriterien (s. Art. 33 PKoG) wird die Parteientschädigung ermessensweise auf Fr. 2'759.70 (Honorar Fr. 2'500.– [10 Std. à Fr. 250.–]; Auslagen Fr. 62.40; MwSt. 197.30 [7.7%]) festgesetzt. Die Berufungsklägerin hat den Berufungsbeklagten für das Berufungsverfahren ausgangsgemäss eine Parteientschädigung von Fr. 2'759.70 (Auslagen und MwSt. inkludiert) zu bezahlen.

Demgemäss erkennt das Obergericht:

1. Die Berufung vom 14. September 2023 wird abgewiesen und das Urteil ZK 20 26 des Kantonsgericht Nidwalden, Zivilabteilung/Kollegialgericht, vom 13. Februar 2023 bestätigt.
2. Die Gerichtskosten für das Berufungsverfahren betragen Fr. 2'000.–. Sie werden der Berufungsklägerin auferlegt, ihrem Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen und sind bezahlt.
3. Die Berufungsklägerin hat dem Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung von Fr. 2'759.70 (Auslagen und MwSt. inkludiert) zu bezahlen.
4. [Zustellung].

Stans, 22. Februar 2024

OBERGERICHT NIDWALDEN

Zivilabteilung

Die Vizepräsidentin

lic. iur. Barbara Brodmann

Der Gerichtsschreiber

MLaw Silvan Zwysig

Versand: _____

Rechtmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Zivilsachen eingereicht werden (Art. 72 ff. i.V.m. 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 beläuft sich auf Fr. 47'939.10.