

# **SZ\_GERICHTE ZK2 2021 34 vom 21. Juni 2021**

SZ Gerichte, 2021-06-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sz\\_gerichte\\_ZK2 2021 34](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sz_gerichte_ZK2_2021_34)

FR: SZ\_GERICHTE ZK2 2021 34 du 21 juin 2021

IT: SZ\_GERICHTE ZK2 2021 34 del 21 giugno 2021

## **Regeste**

Beschwerde (Ausstandsbegehren) | Ausstand

## **Volltext**

Kantonsgericht Schwyz Beschluss vom 21. Juni 2021 ZK2 2021 34 Mitwirkend Kantonsgerichtspräsident Dr. Urs Tschümperlin; Kantonsrichterinnen Dr. med. Veronika Bürgler und Bettina Krienbühl. In Sachen A.\_\_\_\_\_ AG, Beschwerdeführerin, gegen B.\_\_\_\_\_ AG, Beschwerdegegnerin, vertreten durch Rechtsanwalt C.\_\_\_\_\_, betreffend Beschwerde (Ausstandsbegehren; Rechtsverzögerungsbeschwerde) (Beschwerde vom 26. Mai 2021 gegen die Verfügung der Einzelrichterin am Bezirksgericht Höfe vom 23. März 2021, ZEO 2021 15);- hat die zweite Zivilkammer,

Kantonsgericht Schwyz 2 nachdem sich ergeben und in Erwägung: - dass der Einzelrichter am Bezirksgericht Höfe mit Urteil vom 23. April 2020 (ZEO 2018 58) eine negative Feststellungsklage der B.\_\_\_\_\_ AG gegen die A.\_\_\_\_\_ AG nach Art. 85a SchKG guthiess, nachdem die A.\_\_\_\_\_ AG die B.\_\_\_\_\_ AG mit Zahlungsbefehl Nr. xx des Betreibungsamts Höfe für Fr. 11'000'000.00 nebst 5 Prozent Zins seit 24. Juli 2018 betrieben hatte; - dass der Kantonsgerichtspräsident im darauffolgenden Berufungsverfahren (ZK1 2020 23) mit Verfügung vom 16. Oktober 2020 das Gesuch der A.\_\_\_\_\_ AG um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege mangels Erfolgsaussichten abwies und die A.\_\_\_\_\_ AG zur Leistung eines Kostenvorschusses von Fr. 25'000.00 verpflichtete (KG-act. 16 in ZK1 2020 23), das Bundesgericht auf die von der A.\_\_\_\_\_ AG dagegen erhobene Beschwerde mit Urteil vom 5. Januar 2021 (4A\_613/2020) nicht eintrat und der Kantonsgerichtspräsident mit Verfügung vom 1. Februar 2021 auf die Berufung der A.\_\_\_\_\_ AG ebenfalls nicht eintrat, nachdem diese den Kostenvorschuss trotz Ansetzung einer Nachfrist nicht bezahlt hatte; - dass die A.\_\_\_\_\_ AG am 26. Februar 2021 während der im Berufungsverfahren noch laufenden Rechtsmittelfrist ans Bundesgericht beim Bezirksgericht Höfe im (abgeschlossenen) erstinstanzlichen Verfahren ZEO 2018 58 ein Ausstandsgesuch gegen Einzelrichter D.\_\_\_\_\_ stellte und in seiner 14-seitigen Eingabe versuchte, materielle und prozessuale Fehler sowie strafrechtlich relevantes Fehlverhalten des Einzelrichters darzulegen (Vi-act. I); - dass die Einzelrichterin am Bezirksgericht Höfe die Eingabe als Revisionsgesuch entgegennahm, der A.\_\_\_\_\_ AG mit Verfügung vom 16. März 2021 eine Nachfrist zur Verbesserung setzte (Vi-act. E/2) und Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses von Fr. 35'000.00 ansetzte (Vi-act. 1);

Kantonsgericht Schwyz 3 - dass die A.\_\_\_\_\_ AG sich mit Eingabe vom 18. März 2021 ans Bezirksgericht Höfe gegen die Behandlung des Ausstandsgesuchs als Revisionsbegehren wehrte und auf der Behandlung des Ausstandsgesuchs beharrte (Vi-act. II), worauf die Einzelrichterin das Revisionsverfahren mit Verfügung vom 23. März 2021 als

gegenstandslos und ohne Kostenfolgen abschrieb (Vi-act. A); - dass die A. \_\_\_\_\_ AG am 25. Mai 2021 beim Bezirksgericht Höfe Beschwerde nach Art. 312 Abs. 4 ZPO (recte: Art. 321 Abs. 4 ZPO) einreichte und bemängelte, dass das Ausstandsgesuch noch nicht behandelt worden sei (Vi-act. 6), das Bezirksgericht die Beschwerde mit Schreiben vom 2. Juni 2021 zuständigkeitshalber dem Kantonsgericht überwies (KG-act. 1) und die Aktenüberweisung der A. \_\_\_\_\_ AG mit Verfügung vom 4. Juni 2021 angezeigt wurde (KG-act. 3); - dass die Verfügung der Einzelrichterin am Bezirksgericht Höfe vom 23. März 2021, mit welcher sie das Revisionsgesuch als gegenstandslos abschrieb, nicht zu beanstanden ist, nachdem die A. \_\_\_\_\_ AG dem Bezirksgericht Höfe mitgeteilt hatte, kein Revisionsverfahren führen zu wollen; - dass aufgrund des Devolutiveffekts der Berufung, mit welcher die Zuständigkeit für das Verfahren nach erhobener Berufung (vollumfänglich) von der ersten auf die zweite Instanz übergang (Reetz, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, N 3 Vorbemerkungen zu den Art. 308-318 sowie N 7 und 24 zu Art. 315 ZPO), das Bezirksgericht das nachträglich eingereichte Ausstandsgesuch gar nicht mehr behandeln durfte; - dass man sich zwar fragen kann, ob das Bezirksgericht das nachträgliche Ausstandsgesuch nicht zuständigkeitshalber dem Kantonsgericht hätte überweisen müssen, die Nichtüberweisung im vorliegenden Fall jedoch nicht

Kantonsgericht Schwyz 4 schadet, weil im Zeitpunkt des Eingangs des Ausstandsgesuchs bei der ersten Instanz das Verfahren vor dem Kantonsgericht mit Nichteintretensverfügung vom 1. Februar 2021 bereits erledigt war – was die A. \_\_\_\_\_ AG wusste – und sich die A. \_\_\_\_\_ AG während noch laufender Rechtsmittelfrist mit ihrem Anliegen ans Bundesgericht hätte wenden müssen (Urteil BGer 5A\_461/2016 vom 3. November 2016 E. 6.3), was sie jedoch unterlassen hat; - dass eine Partei, welche eine Gerichtsperson ablehnen will, gemäss Art. 49 ZPO dem Gericht unverzüglich ein entsprechendes Gesuch zu stellen hat, im allgemeinen eine Frist von 10 Tagen als rechtsgenügend angesehen wird (Wullschleger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, N 9 zu Art. 49 ZPO), vorliegend das Ausstandsbegehren mehr als 10 Monate nach dem erstinstanzlichen Urteil gegen den damals amtierenden Richter eingereicht wurde, mithin offenkundig verspätet war und von welcher Instanz auch immer mit Nichteintreten zu erledigen gewesen wäre; - dass unter diesen Umständen von einer Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung im Sinne von Art. 321 Abs. 4 ZPO durch Nichtbehandeln des verspätet bei der unzuständigen Behörde eingereichten Ausstandsgesuchs nicht die Rede sein kann; - dass zusammenfassend die Beschwerde abzuweisen ist, soweit darauf einzutreten ist; - dass ausnahmsweise auf Kostenerhebung zu verzichten ist;-

Kantonsgericht Schwyz 5 beschlossen: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist. 2. Auf Kostenerhebung wird verzichtet. 3. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung nach Art. 72 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht in Lausanne eingereicht werden; die Beschwerdeschrift muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen. Der Streitwert in der Hauptsache beträgt Fr. 11'000'000.00. 4. Zufertigung an die A. \_\_\_\_\_ AG (1/R), Rechtsanwalt C. \_\_\_\_\_ (2/R), die Vorinstanz (1/A) sowie nach definitiver Erledigung an die Vorinstanz (1/R, mit den Akten). Der Kantonsgerichtspräsident Versand 23. Juni 2021 kau

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.