

# ZH\_OBERGERICHT LB170021 vom 28. September 2017

ZH Obergericht, 2017-09-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_LB170021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LB170021)

FR: ZH\_OBERGERICHT LB170021 du 28 septembre 2017

IT: ZH\_OBERGERICHT LB170021 del 28 settembre 2017

## Erwägungen

### E. 1.1

Der Kläger und Berufungskläger (nachfolgend Kläger) erhob mit Eingabe vom 11. April 2012 an das Bezirksgericht Zürich (nachfolgend Vorinstanz) die eingangs angeführte Haftungsklage gegen das Universitätsspital Zürich (Beklagter und Berufungsbeklagter 1, nachfolgend Beklagter 1) sowie gegen die Universität Zürich (Beklagte und Berufungsbeklagte 2, nachfolgend Beklagte 2; vgl. act. 4/1). Gegenüber dem Beklagten 1 erhob der Kläger bereits am 11. Januar 2011 auf dem verwaltungsinternen Rechtsweg ein Begehren um Schadenersatz und Genugtuung von mindestens rund Fr. 6,2 Mio. (vgl. act. 4/44 E. I.).

### E. 1.2

Im Verfahren vor der Vorinstanz wies der Kläger auf Unklarheiten über die Zuständigkeit gegenüber dem Beklagten 1 hin und stellte vorab das Begehren, dass die Zuständigkeit des Bezirksgerichts Zürich vorfrageweise beurteilt werde (vgl. act. 4/1, Rechtsbegehren Ziff. 1). Die Vorinstanz verpflichtete den Kläger, für das auf die Zuständigkeit beschränkte Verfahren einen Kostenvorschuss zu bezahlen. Dessen Höhe wurde im Rechtsmittelverfahren von Fr. 80'000.00 auf Fr. 15'000.00 reduziert (act. 4/11, 4/25, 4/26). Nach Erstattung der auf die Zuständigkeit beschränkten Klageantworten (act. 4/43, 4/45) sistierte die Vorinstanz

- 5 - ihr Verfahren mit Beschluss vom 14. Juli 2014 bis zur Rechtskraft des Entscheids der Verwaltungsbehörden über deren Zuständigkeit zur Beurteilung der Haftungsklage gegen den Beklagten 1, welche der Kläger wie erwähnt auf dem verwaltungsinternen Rechtsweg erhoben hatte (act. 4/49). Nachdem das Bundesgericht letztinstanzlich entschieden hatte, dass für den vom Kläger geltend gemachten Anspruch gegen den Beklagten 1 das Verfahren vor den Verwaltungsbehörden (und nicht vor den Zivilgerichten) zu beschreiten sei (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 29. Februar 2016, act. 4/56), trat die Vorinstanz mit dem eingangs angeführten Beschluss vom 19. Mai 2016 auf die Klage gegen den Beklagten 1 nicht ein. Gleichzeitig erliess die Vorinstanz die im eingangs angeführten Beschluss enthaltenen prozessualen Anordnungen (act. 4/65 = act. 3/1 = act. 5). Der Beschluss wurde dem Kläger am 23. Mai 2016 zugestellt (vgl. act. 4/66/1).

### E. 1.3

Der Kläger erhob mit Eingabe vom 21. Juni 2016 Berufung gegen den Beschluss vom 19. Mai 2016 und stellte die eingangs angeführten Berufungsanträge (act. 2 S. 2-4).

### E. 1.4

Bereits am 2. Juni 2016 erhob der Kläger ferner eine Beschwerde gegen den Beschluss vom 19. Mai 2016. Mit dieser stellte er die folgenden Rechtsmittelanträge (act. 7/2 S. 2 ff.): „1.

Es seien die Ziffern 5-7 des Urteils der Vorinstanz mit Geschäfts-Nr. CG120044-L/Z07 vom 19. Mai 2016 aufzuheben;

#### **E. 1.5**

Die Berufung gegen den Beschluss vom 19. Mai 2016 wurde im Verfahren mit der Geschäftsnummer LB160037 angelegt, die Beschwerde im Verfahren mit der Geschäftsnummer RB160012.

#### **E. 1.6**

Im Verfahren RB160012 erliess die Kammer am 8. Juni 2016 eine Verfügung (act. 7/6). Sie hielt fest, dass sich der vom Kläger gestellte Antrag um aufschiebende Wirkung nur gegen die Leistung des Kostenvorschusses von Fr. 45'000.– richte, den die Vorinstanz dem Kläger auferlegt hatte. Mit Dispositiv-Ziff. 1 wurde der Beschwerde gegen die Verpflichtung zur Leistung eines Kostenvorschusses einstweilen aufschiebende Wirkung erteilt und den Beklagten Gelegenheit gegeben, innert 10 Tagen zur Erteilung der aufschiebenden Wirkung Stellung zu nehmen. Für den Unterlassungsfall werde es für die Dauer des Verfahrens bei dieser Entscheidung bleiben (act. 7/6 S. 5). Mit Schreiben vom 20. Juni 2016 (act. 7/8) liess die Beklagte 2 mitteilen, dass sie auf die Stellungnahme betreffend die einstweilige aufschiebende Wirkung der Beschwerde gegen die Verpflichtung zur Leistung eines Kostenvorschusses verzichte. Im Weiteren auferlegte die Kammer dem Kläger mit Verfügung vom 8. Juni 2016 für das Beschwerdeverfahren RB160012 einen Kostenvorschuss von Fr. 1'200.– (act. 7/6 S. 5 Dispositiv-Ziff. 2), den der Kläger innert erstreckter Frist leistete (act. 7/11).

#### **E. 1.7**

In der wegen der längeren Dauer der Berufungsfrist später eingereichten Berufung ersuchte der Kläger darum, es sei kein Kostenvorschuss zu verlangen (act. 2 S. 3 Rechtsbegehren Ziff. 8). Gemäss Art. 98 ZPO kann von der klagenden Partei ein Kostenvorschuss in der Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten verlangt werden. Weshalb für den Berufungsprozess auf einen zusätzlichen Vorschuss verzichtet wird, ist unten im Zusammenhang mit den Kosten- und Entschädigungsfolgen zu erörtern (vgl. nachfolgend Ziff. 7.).

#### **E. 1.8**

Die Kammer vereinigte die beiden Verfahren entsprechend dem Antrag des Klägers mit Beschluss vom 9. August 2016 und führte beide Verfahren unter der Geschäftsnummer LB160037 weiter. Mit Beschluss und Urteil ebenfalls vom

#### **E. 1.9**

Mit Urteil vom 27. März 2017 hiess das Bundesgericht die Beschwerde des Klägers gegen das Urteil vom 9. August 2016 teilweise gut und wies die Sache zu neuer Entscheidung an das Obergericht zurück (act. 28).

#### **E. 1.10**

Für die Vornahme weiterer Verfahrensschritte besteht keine Veranlassung (vgl. Art. 312 Abs. 1 ZPO für die Berufung und Art. 322 Abs. 1 ZPO für die Beschwerde). Das Verfahren ist somit spruchreif. Die Dossiers LB170021 und RB160012 sind zu vereinigen. 2. Das Bundesgericht bejahte mit dem bereits erwähnten Urteil vom 27. März 2017 den Ausstand von Ersatzrichterin Prof. Dr. C.\_\_\_\_\_ aufgrund ihrer Tätigkeit als Ti-

tularprofessorin an der Beklagten 2 und wies die Sache an die Kammer zurück, um ohne Beizug von Ersatzrichterin C.\_\_\_\_\_ über die Sache zu befinden (act. 28). Das erfolgt mit dem heutigen Entscheid. 3.

## **E. 2**

Es sei zur Vereinfachung des Prozesses die Vereinigung der vorliegenden Beschwerde und der Berufung in gleicher Sache zu prüfen und vorzunehmen;

## **E. 3**

Es sei das vorliegende Verfahren bis zum rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens resp. bis zum rechtskräftig abgeschlossenen Verfahren betreffend Ausstand des Spitalrats in der Haftungsklage gegen den Beschwerdebeklagten 1 zu sistieren;

### **E. 3.1**

Das vorliegenden Verfahren betrifft zum einen den Nichteintretensentscheid über die Klage gegen den Beklagten 1 und zum anderen die prozessualen Anordnungen der Vorinstanz für das weitere Verfahren gegen die Beklagte 2 gemäss dem angefochtenen Beschluss. Die Vorinstanz begründete diesen wie folgt:

- 8 -

### **E. 3.2**

/ 3.2.1 Der Beklagte 1 habe am 14. März 2016 mitgeteilt, dass das Bundesgericht am 29. Februar 2016 (act. 4/55 und 4/56) entschieden habe, die Ansprüche gegen den Beklagten 1 müssten auf dem Verwaltungsweg geltend gemacht werden. Der Beklagte 1 habe deshalb beantragt, das vorinstanzliche Verfahren wegen Unzuständigkeit/Litispendenz unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Klägers abzuschreiben (act. 4/55). Dem Kläger und der Beklagten 2 sei, so die Vorinstanz weiter, Gelegenheit gegeben worden, sich zu diesem Antrag zu äussern. Dem Kläger sei zudem aufgegeben worden mitzuteilen, ob er an seinem Sistierungsantrag, den er zusätzlich mit einem pendenten Aufsichtsbeschwerdeverfahren gegen die Beklagte 2 begründe, festhalte (act. 4/57). Die Beklagte 2 habe auf Stellungnahme verzichtet und habe mitgeteilt, dass das Aufsichtsbeschwerdeverfahren abgeschlossen sei und die ursprünglichen Sistierungsgründe weggefallen seien. Sollte eine weitere Sistierung beantragt werden, so sei ihr das rechtliche Gehör zu gewähren. Der Kläger habe daraufhin aus anderen, neuen Gründen verlangt, das Verfahren einzustellen, eventualiter die Verfahren zu vereinigen und subeventualiter das Verfahren gegen den Beklagten 1 unter Kostenaufgabe zu seinen Lasten abzuschreiben (act. 4/63, Rechtsbegehren Ziff. 3; act. 5 E. 3). Aufgrund ihrer sachlichen Unzuständigkeit zur Beurteilung der Klage gegen den Beklagten 1, so die Vorinstanz weiter, sei eine Verfahrensvereinigung nicht möglich, weil die sachliche Zuständigkeit für beide Verfahren gegeben sein müsste. Daher sei dieser Antrag ohne weiteres abzuweisen (act. 5 S. 2 f. E. 4).

#### **E. 3.2.2**

Fehle es an der Zuständigkeit für die Klage gegen den Beklagten 1, sei auf diese Klage nicht einzutreten. Für diesen Entscheid werde der Kläger kosten- und entschädigungspflichtig (act. 5 E. 5 f. S. 3 ff.). Die Kosten des Nichteintretensentscheids hinsichtlich des Beklagten 1 in der Höhe von Fr. 7'500.– auferlegte die Vorinstanz dem unterliegenden Kläger. Gleichzeitig sprach sie dem Beklagten 1 eine Entschädigung von Fr.

10'000.– zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer, d.h. Fr. 10'800.– zu (act. 5 S. 4 f. E. 6 sowie Dispositivziffern 2-4).

### **E. 3.2.3**

Hingegen sei sie, so die Vorinstanz weiter, gestützt auf § 19 Abs. 1 lit. a HG grundsätzlich zur Beurteilung der Ansprüche gegen die Beklagte 2 zuständig. Da-

- 9 - für sei ein Kostenvorschuss von Fr. 45'000.00 zu verlangen (da bislang lediglich ein reduzierter Vorschuss für das einstweilen auf die Zuständigkeit beschränkte Verfahren bezahlt worden sei; vgl. act. 5 E. 5 S. 3 f. sowie E. 7 und E. 1).

### **E. 3.2.4**

Der Kläger habe, so die Vorinstanz weiter, eine neuerliche Verfahrenssistierung beantragt und begründe diese, soweit verständlich, mit einem pendenten Strafverfahren gegen Mitarbeitende der Beklagten 2 u.a. wegen Veruntreuung. Das vorliegende Verfahren sei bereits seit vier Jahren pendent, so dass eine weitere Sistierung mit Blick auf das Beschleunigungsgebot heikel sei. Gemäss Art. 53 OR gebe es keine Bindung des Zivilgerichts an die Beurteilung des Falles durch den Strafrichter. Die präjudizielle Wirkung eines allfälligen Strafentscheides sei nicht abschätzbar, zumal unklar sei, ob die Thematik beider Verfahren gleich liege. Es sei nicht ersichtlich, warum § 26 HG i.V.m. §§ 24 und 25 HG zur Sistierung des vorliegenden Verfahrens herangezogen werden könnten. Das Sistierungsge- such sei daher – unabhängig vom Einverständnis der Beklagten 2 – abzuweisen (act. 5 S. 5 f. E. 8). 4.

## **E. 4**

Es sei zur Vereinfachung des Prozesses die Vereinigung der Klagen vor Spi- talrat gegen die Beklagte 1 und vor der Vorinstanz gegen die Beklagte 2 zu prüfen und vorzunehmen;

### **E. 4.1**

Der Kläger hält dem angefochtenen Entscheid beschwerde- und berufungs- weise mit etlichen Wiederholungen zusammengefasst Folgendes entgegen:

### **E. 4.2**

Das Präsidium des Forschungsrates des Schweizerischen B.\_\_\_\_\_-Fonds (B.\_\_\_\_\_-Fonds) habe festgestellt, dass der Beklagte 1 durch aktives Verhalten und die Beklagte 2 durch passives Verhalten dem Kläger einen massiven Scha- den zugefügt hätten (act. 2 S. 5). Aus dem Entscheid des Bundesgerichts vom 29. Februar 2016 (vgl. vorne Ziff. 1.2) folge, dass der Spitalrat das Haftungsver- fahren gegen den Beklagten 1 wegen des aktiv durch diesen verursachten Scha- dens beurteilen müsse, während die Vorinstanz den durch passives Verhalten der Beklagten 2 verursachten Schaden beurteilen müsse (act. 2 S. 7 f.). Damit müss(t)e ein durch den Schweizerischen B.\_\_\_\_\_-Fonds festgestellter massiver Schaden, den zwei kantonale Instanzen verursacht hätten, von zwei verschiede- nen Rechtsmittelinstanzen bzw. auf zwei unterschiedlichen Rechtsmittelwegen beurteilt werden (act. 2 S. 8). In dieser Konstellation sei zu erwarten, dass unter-

- 10 - schiedliche Schadensbeurteilungen erhoben würden (act. 2 S. 11 f.). Dabei be- stünde zwischen den beiden Klagen ein enger, fast identischer, inhaltlicher und direkter Zusammenhang. Das spreche für deren Vereinigung. Es handle sich um zwei in einem sachlichen Zusammenhang stehende Klagen, die bei verschiede- nen Gerichten hängig seien und die gestützt auf Art. 127 ZPO vereinigt werden könnten (act. 2 S. 13).

### **E. 4.3**

Der Spitalrat, so der Kläger weiter, sei mitverantwortlich für den geltend gemachten Schaden. Er habe seine Pflichten als Aufsichtsbehörde nicht wahrgenommen. Prof. D.\_\_\_\_\_, gegen welchen die Strafuntersuchung zugelassen worden sei, sei per 1. April 2016 zum Direktor des Beklagten 1 ernannt worden. Aus dem Entscheid BGer 1C\_780/2013 vom 4. März 2014 ergebe sich, dass der Spitalrat durch passives Verhalten ebenfalls zur Schadensvergrößerung beigetragen habe. Sofern der Spitalrat bei der Haftungsklage gegen den Beklagten 1 nicht pflichtgemäss in den Ausstand trete, werde der Kläger diesen beantragen müssen (act. 2 S. 9). Wer in der Folge aufgrund Ausstands des Spitalrats die Klage gegen den Beklagten 1 zu beurteilen hätte, sei noch nicht bekannt (act. 2 S. 12). Solange nicht rechtskräftig feststehe (so der Kläger weiter), ob der Spitalrat in der Haftungsklage gegen den Beklagten 1 in Ausstand trete und welches Gericht in diesem Fall die Klage beurteilen müsse – allenfalls könnte das nach dem Kläger auch wieder die Vorinstanz sein – mache es keinen Sinn, die Klage gegen die Beklagte 2 zu behandeln. Daher sei dieses Verfahren zu sistieren (act. 2 S. 12). Solange darüber nicht entschieden sei, könne auch nicht über das Eintreten auf die Klage gegen den Beklagten 1 befunden werden, da eine Vereinigung der beiden Klagen genau dazu führen könnte, dass die Vorinstanz auch die Klage gegen den Beklagten 1 beurteilen müsste (act. 2 S. 13). Daher sei auch das Verfahren über das Eintreten auf die Klage gegen den Beklagten 1 zu sistieren (act. 2 S. 15). Der Kläger argumentiert in diesem Zusammenhang weiter mit einer Überweisung nach Art. 127 ZPO. Die Bestimmung bezwecke, so der Kläger, die Verfahrensordnung. Es müsse sich u.a. um die gleiche Verfahrensart handeln. Das Erfordernis der gleichen örtlichen Zuständigkeit bestehe nicht. Hauptvoraussetzung sei

- 11 - die Konnexität, welche vorliegend offensichtlich gegeben sei (act. 7/2 S. 24-26). Das Verfahren sei deshalb gemeinsam mit dem Haftungsprozess gegen den Beklagten 1 zu überweisen. Infolge Ausstands des Spitalrates stehe noch nicht fest, wer den Haftungsprozess gegen den Beklagten 1 führen werde (evtl. sogar die Vorinstanz selber), und wohin die Überweisung daher vorgenommen werden könnte. Daher sei das Verfahren (wie erwähnt) zu sistieren (act. 7/2 S. 27).

### **E. 4.4**

Die exakte Schadenshöhe, so der Kläger weiter, sei ohnehin noch nicht bekannt. Der Kläger verweist dazu auf das erwähnte Strafverfahren, das noch nicht rechtskräftig abgeschlossen worden sei (act. 2 S. 11 f.). Weiter erwähnt er ein Aufsichtsverfahren (act. 7/2 S. 16). Im Strafverfahren sei eine Einstellungsverfügung ergangen, gegen welche er Rechtsmittel ergriffen habe (act. 2 S. 6 f.). Der Ausgang des Strafverfahrens könnte die Haftungsklage materiell beeinflussen. Daher sei die Rechtskraft des Strafverfahrens abzuwarten (act. 2 S. 12). Werde das Verfahren nicht sistiert, so drohen dem Kläger schwerwiegende Nachteile. Er müsste prozessieren, ohne den im Strafverfahren ermittelten relevanten Sachverhalt zu kennen, und er müsste allenfalls weitere Haftungsklagen einreichen bzw. Revision verlangen. Es werde nicht nur die genaue Schadensbezeichnung verunmöglicht, sondern auch die Geltendmachung des Schadens überhaupt. Das stelle einen genügend schwerwiegenden drohenden Nachteil im Sinne von Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO dar (act. 7/2 S. 19 f. und S. 14). Das Ziel, ein Verfahren zu vereinfachen oder widersprechende Entscheide zu vermeiden, könne (so der Kläger) aus Zweckmässigkeitsgründen eine Sistierung rechtfertigen (act. 7/2 S. 14 f.). Nach § 26 des zürcherischen Haftungsgesetzes würden die Fristen von §§ 24 und 25 HG ruhen, wenn ein

Straf- oder Disziplinar- verfahren laufe. Nachdem die Vorinstanz ihr Verfahren am 14. Juli 2014 sistiert habe, sei der Kläger in der Verfügung vom 22. März 2016 aufgefordert worden, über den Ausgang des Aufsichtsbeschwerdeverfahrens zu informieren. Damit habe die Vorinstanz aufgezeigt, dass ein Disziplinarverfahren durchaus relevant sein könne. Das gelte immer noch (act. 7/2 S. 15 f. und S. 18 f.). Die Justizkommission als Aufsicht über die Strafverfolgungsbehörden habe festgestellt, dass Protokolle gefälscht worden seien. Das Resultat der Aufsichtsbeschwerde sei auch für die

- 12 - Vorinstanz relevant, hätte sie dieselbe doch sonst nicht ausdrücklich angefordert. Sollte sich herausstellen, dass Prof. D. \_\_\_\_\_ zusätzlich strafrechtlich relevante Handlungen begangen habe, so habe dies einen Zusammenhang mit dem vorliegenden Verfahren. Das 2012 eingeleitete Haftungsverfahren umfasse nur bis dorthin bekannt gewordene Verhalten der Beklagten. Aufgrund des Urteils BGer 1C\_789/2013 vom 4. März 2014 sei inzwischen bekannt geworden, dass über den Kläger ein "Gefahrgutachten" erstellt worden sei, was ihm schwer geschadet habe. Weiter sei festgestellt worden, dass ausgerechnet das Personaldossier des Klägers beim Beklagten 1 "versehentlich" vernichtet worden sei. Vor allem bezüglich der angezeigten Vernichtung der Forschungsdaten habe das Strafverfahren grosse Bedeutung für das Haftungsverfahren. Es sei durchaus möglich, dass weiteres strafbares Verhalten zu Tage gefördert werde, was die Schadenshöhe im vorliegenden Haftungsverfahren beeinflusse (act. 7/2 S. 16-18). Es könne nicht ihm angelastet werden (so der Kläger weiter), dass das Strafverfahren noch nicht abgeschlossen worden sei. Die Gründe für die frühere Sistierung würden immer noch gelten (act. 7/2 S. 18 f.). Das Beschleunigungsgebot verhindere eine Sistierung nicht. Es entstehe der Eindruck, dass der Kläger an der Geltendmachung des vom B. \_\_\_\_\_-Fonds als massiv bezeichneten Schadens gehindert werden solle (act. 7/2 S. 21 f.). Was die h.L. zum Verhältnis von Sistierung und Strafverfahren anführe, müsse hier entsprechend gelten (act. 7/2 S. 22).

#### **E. 4.5**

Die geschilderten Gründe sprechen für den Kläger zusammengefasst dagegen, vor den weiteren Entscheiden (insb. Ausstand des Spitalrats und möglicher Zuständigkeit der Vorinstanz) über das Eintreten auf die Klage gegen den Beklagten 1 zu entscheiden. Zudem sind nach dem Kläger vor der weiteren Beurteilung der Haftungsklage(n) die Ergebnisse des Strafverfahrens und des Disziplinarverfahrens abzuwarten. Daher sowie für die Vermeidung widersprüchlicher Urteile seien die Verfahren zu sistieren.

#### **E. 4.6**

Der Kläger müsste, so sein weiteres Vorbringen zur Beschwerdebegründung, auch innert 20 Tagen einen Prozesskostenvorschuss von Fr. 45'000.– erlegen, obwohl die Schadenshöhe gar nicht feststehe und das Verfahren gegen die

- 13 - Beklagte 2 (für welches der Vorschuss verlangt wurde) eventuell mit dem Verfahren gegen den Beklagten 1 vereinigt und an eine Drittstelle überwiesen würde. Der Aufwand für die Beschaffung des Kostenvorschusses wäre dann überflüssig (act. 7/2 S. 22 f.). Die Vorschusspflicht bis zur vollen Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten sei auch schon als unnötiges Prozesshindernis bezeichnet worden. Es gelte jedenfalls das Legalitäts-, das Kostendeckungs- und das Äquivalenzprinzip. Der Schweizerische B. \_\_\_\_\_-Fonds habe einen massiven Schaden festgestellt und die Justizkommission habe sich beim Kläger für das, was er haben erleben müssen, entschuldigt. Durch die Weigerung der kantonalen Institutionen sei der Kläger gezwungen, den gerichtlichen Weg zu beschreiten, was ihm

durch den zu leistenden Vorschuss noch zusätzlich erschwert werde. Das sei Ermessensmissbrauch. Der Kläger stehe dem Kanton gegenüber, der mit Steuergeldern prozessieren könne, während der Kläger sein Privatvermögen verwenden müsse. Müsse vom Kläger als Arbeitnehmer und Universitätsangehörigem überhaupt ein Kostenvorschuss geleistet werden, sollten die Regeln über die eheliche Treue- und Beistandspflicht i.S.v. Art. 159 Abs. 3 ZGB in Analogie herangezogen werden, indem die beiden Beklagten, eventualiter auch nur der Beklagte 2 zu verpflichten seien, für den Kostenvorschuss aufzukommen (act. 7/2 S. 28-32).

#### **E. 4.7**

Zum Thema Prozesskosten und Parteientschädigung führt der Kläger an, dass diese gemäss Art. 107 ZPO nach Ermessen zu verteilen seien, sodass dem enormen wirtschaftlichen Kräfteunterschied der Prozessparteien Rechnung getragen werden könnte. Gleiches gelte auch für die Tatsache, dass die Prozessführung in guten Treuen veranlasst worden sei (act. 2 S. 15 f.). Im Beschwerdeverfahren macht der Kläger weiter geltend, da er einzig mit einem gerichtlichen Verfahren zu seinem Ziel kommen könne, seien ihm die Kosten für seine Rechtsvertretung zu ersetzen und die Kosten der Vorinstanz zu überbinden, ev. dem Staat aufzuerlegen (act. 7/2 S. 35). Hinsichtlich der Parteientschädigung habe das Bundesgericht in seinem Urteil vom 29. Februar 2016 in Sachen des Klägers und des Beklagten 1 ausgeführt, dass kein solcher Anspruch bestehe, weil es um den amtlichen Wirkungskreis des Beklagten 1 gehe (act. 4/56 E. 5). Auch in einem anderen Verfahren auf der

- 14 - Grundlage des zürcherischen Haftungsgesetzes (BGer 2C\_1035/2014) sei dem Rechtsvertreter der staatlichen Stelle durch die II. öffentlichrechtliche Abteilung keine Prozessentschädigung zugesprochen worden. Selbst der Vertreter des Beklagten 1 sei zunächst davon ausgegangen, dass die Vorinstanz zuständig sei, habe dann aber später ohne nachvollziehbare rechtliche Gründe das Gegenteil behauptet, was willkürlich sei und gegen Treu und Glauben verstosse. Jedenfalls sei die Prozessentschädigung zu kürzen. Der Schweizerische B.\_\_\_\_-Fonds habe festgestellt, dass ein enormer Schaden zugefügt worden sei. Der Beklagte 1 sei eine staatliche Institution, die auf staatliche Gelder zugreifen könne, so dass ein völlig ungleiches wirtschaftliches Kräfteverhältnis vorliege (act. 2 S. 16 f.). Weitere Vorbringen des Klägers werden, soweit erforderlich, im Zusammenhang näher behandelt. 5.

#### **E. 5**

Eventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, auf die Klage vom 11. April 2012 ohne Erhebung eines Kostenvorschusses einzutreten resp. den Kostenvorschuss den Beschwerdebeklagten 1 und 2, eventualiter der Beschwerdebeklagten 2 zu überbinden;

#### **E. 5.1**

Der Kläger verlangt berufsungsweise die Aufhebung der Ziffern 1-4 des angefochtenen Entscheides gegen den Beklagten 1, d.h. des Nichteintretensentscheids sowie der Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen für denselben.

#### **E. 5.2**

/ 5.2.1 Für die Klage gegen den Beklagten 1 steht die Zuständigkeit der Organe des Verwaltungsrechtsweges inzwischen fest, nachdem sich der Spitalrat am 27. August 2014 zuständig erklärt hatte (act. 4/56 S. 2/B) und die dagegen erhobenen Beschwerden beim

Verwaltungsgericht und schliesslich letztinstanzlich beim Bundesgericht (BGer 8C\_771/2015 vom 29. Februar 2016; act. 4/56) abgewiesen wurden. Die Vorinstanz hat deshalb wegen fehlender Zuständigkeit – dazu gehört auch die Zulässigkeit des Rechtsweges, d.h. die Frage, ob der streitige Anspruch privatrechtlicher oder öffentlichrechtlicher Natur ist (vgl. MAX GULDENER, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Auflage, Zürich 1979, S. 220; KUKO ZPO- DOMEJ, 2. Auflage 2014, Art. 59 N 17) – einen Nichteintretensentscheid gefällt (Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO). Das ist eine unabdingbare Konsequenz der Zuständigkeitsordnung.

- 15 -

### **E. 5.2.2**

Der Kläger moniert, auch der Rechtsvertreter des Beklagten 1 habe im Januar 2011 die Rechtsauffassung vertreten, dass das Bezirksgericht für die Beurteilung des Haftungsverfahrens gegen den Beklagten 1 gleichermassen zuständig sei, was er danach treuwidrig nicht mehr habe gelten lassen wollen (act. 2 S. 5 f.). Dem ist zu entgegnen, dass die Ansicht des Rechtsvertreters der Gegenpartei in diesem Zusammenhang bedeutungslos ist, kann doch die Zuständigkeitsordnung, soweit sie zwingend ist, nicht einmal im gegenseitigen Einverständnis der Parteien abgeändert werden. Zwingend ist sie, soweit es um die sachliche Zuständigkeit und die Zulässigkeit des Rechtsweges geht (BSK ZPO-VOCK/NATER, 3. Auflage 2017, Art. 4 N 5). Darum geht es hier.

### **E. 5.2.3**

Der Kläger verlangt, dass das vorliegende Rechtsmittelverfahren bis zum rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens resp. bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens betreffend Ausstand des Spitalrates zu sistieren sei (act. 2 S. 3 Begehren Ziff. 3; act. 7/2 S. 3 Begehren Ziff. 3). Er führt an, dass das Bundesgericht den Spitalrat bei der Haftungsklage gegen den Beklagten 1 für zuständig erklärt habe. Der Spitalrat sei aber befangen. Er müsse in den Ausstand treten, und zwar von Amtes wegen; andernfalls werde der Kläger dies beantragen (act. 2 S. 9; act. 7/2 S. 9, S. 20 f.). Unklar sei demnach, wer das Haftungsverfahren gegenüber dem Beklagten 1 überhaupt führen werde. Solange nicht rechtskräftig feststehe, ob der Spitalrat in der Haftungsklage gegen den Beklagten 1 in den Ausstand trete und wer den Fall dann behandle – allenfalls kann das nach dem Kläger auch wieder die Vorinstanz sein – mache es keinen Sinn, dass die Vorinstanz die Haftungsklage gegen die Beklagte 2 behandle. Wenn feststehe, welche Instanz die Klage gegen den Beklagten 1 zu behandeln habe, wäre eine Vereinigung der Verfahren zu prüfen, allenfalls bei der Vorinstanz, die dann doch beide Klagen zu beurteilen hätte. Es müsse vermieden werden, dass für ein und denselben Schaden zwei unterschiedliche Prozesse mit der Gefahr eines unterschiedlichen Prozessausgangs geführt werden müssten (act. 2 S. 12 f.). Die rechtlichen Vorstellungen, welche diesen Vorbringen zugrunde liegen, sind nicht nachvollziehbar und widersprechen einhelliger Dogmatik. Das Bundesgericht hat rechtskräftig festgestellt, dass die Klage gegen den Beklagten 1 auf dem

- 16 - Verwaltungsweg entschieden werden muss. Das ist verbindlich. Auch wenn sich herausstellen sollte, dass sämtliche Mitglieder des Spitalrates in seiner aktuellen Besetzung befangen sein sollten, ist es undenkbar, dass dies die erneute Zuständigkeit der Zivilgerichte nach sich ziehen könnte. Der Verwaltungsweg ist unabhängig davon einzuschlagen, ob eine Behörde innerhalb der vorgegebenen Zuständigkeitsordnung befangen ist. Für den Fall, dass sich ein Streitiges Ausstandsbegehren gegen alle

Mitglieder einer Kollegialbehörde richtet, muss darüber die Aufsichtsbehörde befinden (REGINA KIENER, in: Kommentar VRG, 3. Auflage 2014, § 5a N 51). Befangene Behördenmitglieder müssen ersetzt werden. Sind sämtliche Personen einer Behörde im Ausstand, so muss eine Ersatzbehörde bestimmt werden, wofür ebenfalls die Aufsichtsbehörde zuständig ist (KIENER, a.a.O., § 5a N 56). Die eingesetzte Ersatzbehörde amtiert dann anstelle der Regelbehörde. Der Fall, dass die Haftungsklage gegen den Beklagten 1 vom Verwaltungsrechtsweg zurück auf den Zivilrechtsweg (und damit wieder an die Vorinstanz) gelangen könnte, ist deshalb nicht denkbar, so dass es aus diesem Grund auch keinen Anlass für eine Sistierung geben kann. Dass die Vorinstanz auf die Klage gegen den Beklagten 1 nicht eintrat, ist nicht zu beanstanden. Die diesbezüglich erhobene Berufung ist abzuweisen. Auf die Frage, ob es hinsichtlich der Klage gegen die Beklagte 2 Anlass zu einer Sistierung geben könnte, ist zurückzukommen (vgl. unten Ziff. 6.3).

### **E. 5.3**

Der Kläger verlangt den Erlass der Entscheidegebühr und der Parteientschädigung, allenfalls eine Reduktion. Ausserdem will er selber entschädigt werden (act. 2 S. 3, Begehren Ziff. 4, 7 (recte 5) und 9 (recte 7)).

#### **E. 5.3.1**

Die Gerichte könnten, so der Kläger, nach Ermessen und aus Billigkeitserwägungen von der Regelauflegung an die unterliegende Partei absehen. Im vorliegenden Fall sei das enorme ungleiche Kräfteverhältnis der Prozessparteien zu berücksichtigen. Hinsichtlich der Parteientschädigung habe das Bundesgericht in seinem Urteil vom 29. Februar 2016 dem Beklagten 1 keine Prozessentschädigung zugesprochen. Grund dafür sei, dass der Beklagte 1 im Rahmen seines amtlichen Wirkungskreises tätig war. Ausserdem habe das Bundesgericht den

- 17 - vom Beklagten 1 betriebenen Aufwand für ungerechtfertigt gehalten. Dem Rechtsvertreter der staatlichen Stelle sei bereits im Verfahren BGer 2C\_1035/2014 keine Prozessentschädigung zugesprochen worden. Deshalb sowie gestützt auf Art. 107 Abs. 1 lit. b und lit. f ZPO sowie Art. 107 Abs. 2 ZPO sei keine Parteientschädigung zuzusprechen, insbesondere auch aufgrund des bereits thematisierten rechtsmissbräuchlichen Verhaltens des Vertreters der Beklagten 1, der zunächst auch von der Zuständigkeit der Vorinstanz ausgegangen sei. Sollte das Obergericht der Begründung des Bundesgerichts wider Erwarten nicht folgen, so sei die Prozessentschädigung aufgrund des ungleichen wirtschaftlichen Kräfteverhältnisses zwischen den Parteien zumindest zu reduzieren (act. 2 S. 16 f.).

#### **E. 5.3.2**

Art. 68 Abs. 3 BGG sieht für das bundesgerichtliche Verfahren vor, dass Bund, Kantone und Gemeinden sowie mit öffentlich-rechtlichen Aufgaben betrauten Organisationen [...] in der Regel keine Parteientschädigung zugesprochen wird, wenn sie in ihrem amtlichen Wirkungskreis obsiegen. Auf diese ausdrückliche Bestimmung hat sich das Bundesgericht in den zitierten Fällen denn auch berufen, und das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich kennt eine vergleichbare Praxis (vgl. KASPAR PLÜSS, in: Kommentar VRG, 3. Auflage 2014, § 17 N 51 f.). Zivilverfahren und Verwaltungsverfahren folgen unterschiedlichen Regeln, und die Behörden wenden je ihr eigenes Recht an. Zivilgerichte wenden das Zivil- und Zivilprozessrecht an. Es kann nicht Aufgabe der Zivilgerichte sein, sich bei der Aus-

übung ihrer Tätigkeit im Rahmen von ihnen zugewiesenen öffentlichrechtlichen Angelegenheiten mit Blick auf das Verwaltungsverfahrenrecht situativ entscheiden zu müssen, ob und wie die unterschiedlichen Rechtsregeln harmonisiert werden könnten. Entsprechend hat die Vorinstanz zu Recht die Regeln der ZPO über Kosten- und Entschädigungsfolgen angewendet. Die ZPO kennt keine besondere Regelung für die Entschädigung prozessierender Staatswesen.

### **E. 5.3.3**

Die Möglichkeit, bei der Kostenverteilung gestützt auf Art. 107 ZPO aus Ermessensgründen vom Unterliegerprinzip (Art. 106 Abs. 1 ZPO) abzuweichen, ist zurückhaltend anzuwenden (vgl. BSK ZPO-RÜEGG/RÜEGG, 3. Auflage 2017, Art. 107 N 9). Der Umstand alleine, dass ein Vertreter des Beklagten 1 zu einem

- 18 - früheren Zeitpunkt (Januar 2011) in einem Memo von der Zuständigkeit der Vorinstanz ausging (act. 4/64/1), vermochte den Kläger nicht "in guten Treuen" zum Prozessieren vor dem unzuständigen Gericht zu veranlassen (im Sinne von Art. 107 Abs. 1 lit. a ZPO), zumal das Memo nicht an den Kläger gerichtet (sondern als internes Dokument formuliert) war. Es kann auch nicht von unnötigen Kosten nach Art. 107 Abs. 2 ZPO die Rede sein, welche der Beklagte 1 verurteilt hätte, denn die Zuständigkeitsfrage war (wie erwähnt) von Amtes wegen zu prüfen. Von einem "enorm ungleichen wirtschaftlichen Kräfteverhältnis", welches unter ganz besonderen Umständen ein Abweichen von den allgemeinen Verteilungsregeln rechtfertigen könnte (vgl. RÜEGG/RÜEGG, a.a.O., Art. 107 N 2), wird etwa in gesellschaftsrechtlichen Fällen ausgegangen, so etwa wenn ein Kleinaktionär gegen die Gesellschaft klagt (vgl. dazu und zur bevorstehenden Gesetzesrevision auch RÜEGG/RÜEGG, a.a.O., Art. 107 N 10). Gegenüber einer Verallgemeinerung dieses Ausnahmetatbestands äussert das Schrifttum begründete Vorbehalte (vgl. BK ZPO-STERCHI, Art. 107 N 22). Die wirtschaftliche Ungleichheit für sich genommen rechtfertigt auch nach dem Bundesgericht in aller Regel keine Abweichung von der ordentlichen Kostenverteilung (vgl. BGer 5A\_482/2014 vom

### **E. 5.3.4**

Was die Höhe der Gerichtsgebühr anbelangt, hat die Vorinstanz – durchaus vertretbar – eine Gebühr von Fr. 7'500.– erhoben. Die Parteientschädigung von Fr. 10'000.– (zuzügl. MWSt) erscheint – angesichts des in der Zuständigkeitsfrage geleisteten relativ geringen Aufwandes – eher etwas hoch, liegt aber im Rahmen des der Vorinstanz zustehenden Ermessens und ist daher nicht zu beanstanden. Zu berücksichtigen ist dabei, dass hohe Streitwerte – auch bei Berücksichtigung des Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzips – bei vergleichbarem Aufwand zu

- 19 - höheren Entschädigungen führen können. Anzumerken ist auch, dass – soweit der Kläger eine Reduktion verlangt – der angestrebte Betrag zu beziffern gewesen wäre (vgl. OGer ZH PF160034 vom 15. Dezember 2016, E. 2.2).

### **E. 5.4**

Aus den geschilderten Gründen ist die Berufung abzuweisen. 6.

### **E. 6**

Es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen;

### **E. 6.1**

Mit der Beschwerde ficht der Kläger die vorinstanzlichen Dispositiv-Ziffern 5- 7 an. Dabei handelt es sich um die abgelehnte "Vereinigung der Klagen vor Spi- talrat gegen den Beklagten 1 und vor Ihrem Gericht gegen die Beklagte 2", die Ansetzung des Kostenvorschusses zur Weiterführung des Verfahrens gegen die Beklagte 2 und die Sistierung des Verfahrens gegen die Beklagte 2.

### **E. 6.2**

/ 6.2.1 Unter der Überschrift "Klagevereinigung resp. Überweisung gemäss Art. 127 ZPO" erwähnt der Kläger zutreffend, dass sich aus dem Bundesgerichts- entscheid vom 29. Februar 2016 (act. 56) für die beiden Klagen zwei verschiede- ne Zuständigkeiten ergeben. Damit müssten zwei zusammenhängende Klagen, die denselben Schaden betreffen, von verschiedenen Gerichten beurteilt werden. Art. 127 ZPO ermögliche, dass Klagen im gleichen sachlichen Zusammenhang prozessökonomisch und widerspruchsfrei entschieden werden könnten (act. 7/2 S. 23-25). Um zwei unterschiedliche Urteile zu verhindern, sei das vorliegende Verfahren mit dem Haftungsprozess gegen den Beklagten 1 im Sinne einer Überweisung zu vereinen. Nachdem im Moment infolge der Ausstandsproblema- tik beim Spitalrat noch nicht feststehe, wer das Haftungsverfahren gegen den Be- schwerdebeklagten 1 führen werde (evtl. die Vorinstanz selber), sei das Verfahren vorerst zu sistieren und anschliessend, d.h. nachdem der Rechtsweg feststehe, die Überweisung zu prüfen und die beiden Verfahren zu vereinen (act. 7/2 S. 27 f.). Die Vorinstanz, die das Anliegen als verständlich bezeichne, begründe ihre Wei- gerung mit der unterschiedlichen sachlichen Zuständigkeit und übersehe dabei, dass gemäss BSK die gleiche sachliche Zuständigkeit nur bei einer Vereinigung nach Art. 125 ZPO erforderlich sei, nicht jedoch im Falle von Art. 127 ZPO, wo

- 20 - nicht einmal die gleiche örtliche Zuständigkeit gegeben sein müsse, weil es sich bei einer Überweisung um die Verfahrenskoordination zur Verhinderung wider- sprechender Urteile handle. Bei einer Überweisung gehe es gerade darum, Ver- fahren wie das Vorliegende zu koordinieren (act. 7/2 S. 27).

#### **E. 6.2.2**

Offenbar möchte der Kläger die Klage gegen die Beklagte 2 dem Verfahren gegen den Beklagten 1 "nachschieben" und damit die durch den vorliegenden Nichteintretensentscheid verursachte Trennung an einem anderen Ort aufheben (wenn die Vorinstanz wegen der Ausstandsproblematik nicht ohnehin wieder mit dem Verfahren gegen den Beklagten 1 befasst werden sollte, was der Kläger wie gesehen für möglich hält; vgl. dazu die Ausführungen oben unter Ziff. 5.1).

#### **E. 6.2.3**

Für die Überweisung zusammenhängender Verfahren ist umstritten, ob die- se nur möglich ist, wenn die gleiche Verfahrensart anwendbar ist (KUKO ZPO- WEBER, 2. Auflage 2014, Art. 127 N 3a; BSK ZPO-GSCHWEND, 3. Auflage 2017, Art. 127 N 5). Klar ist jedoch, dass die Überweisung dort nicht in Frage kommt, wo die zu überweisende Klage in die Zuständigkeit der Zivilgerichte gehört und die Behörde, an die sie überwiesen werden soll, eine Verwaltungsinstanz ist. Wenn nach einem Teil der Lehre über die ungleiche Verfahrensart noch hinweggesehen werden kann (WEBER, a.a.O.), ist die Hürde der verschiedenen Rechtswege und damit verbunden die zwingende Zuständigkeit von Zivilgerichten und Verwal- tungsbehörden auch mit einer Überweisung nicht zu

überwinden. Aus dem vom Kläger erwähnten Basler Kommentar folgt nichts anderes (vgl. das soeben angebrachte Zitat von GSCHWEND, welche Autorin die strengere Auffassung vertritt, wonach die Überweisung nur bei gleicher Verfahrensart möglich ist; die Hürde der verschiedenen – zivil- bzw. verwaltungsrechtlichen – Rechtswege ist wesentlich höher als diejenige etwa zwischen dem ordentlichen und dem summarischen Verfahren der ZPO, auf welche GSCHWEND a.a.O. Bezug nimmt und welche nach ihrer Auffassung einer Überweisung bereits entgegen steht). Eine Sistierung mit Blick auf einen solchen Vorgang (insb.: Überweisung der Klage gegen die Beklagte 2 an die Verwaltungsinstanz, welche über die Klage gegen den Beklagten 1 zu entscheiden haben wird) ist demnach nicht zielführend. Ob

- 21 - die Beschwerde insoweit den Eintretensvoraussetzungen genügt (Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO), kann offen bleiben.

### **E. 6.3**

Zu behandeln ist die Frage der Sistierung wegen des pendenten Straf- bzw. Aufsichtsverfahrens:

#### **E. 6.3.1**

Der Kläger erwähnt in seiner Klageschrift vom 11. April 2012 ein Aufsichtsbeschwerdeverfahren gegen die Beklagte 2 (act. 4/1 S. 62). In act. 4/61 S. 2 erwähnt der Rechtsvertreter des Beklagten 1, dass das Aufsichtsverfahren abgeschlossen sei. Dem ist – soweit ersichtlich – seitens des Klägers in der anschliessend erstatteten Eingabe (act. 4/63) bzw. in den Rechtsmitteleingaben nicht widersprochen worden, auch wenn der Kläger im Rechtsmittelverfahren wie gesehen Ausführungen zu einem Aufsichtsverfahren macht (vgl. vorne Ziff. 4.4). Der Kläger scheint davon auszugehen, dass die Aufsichtsbehörde ihr Verfahren aufgrund festgestellter Fälschungen wieder aufnehmen müsste (vgl. act. 7/2 S. 16). Dass er das verlangt hätte oder irgendwelche Weiterungen erfolgt wären, macht er nicht geltend.

#### **E. 6.3.2**

Weiter erwähnt der Kläger Strafverfahren: Die von der kantonsrätlichen Justizkommission offenbar festgestellten Protokollfälschungen seien den Strafverfolgungsbehörden angezeigt worden. Ebenfalls angezeigt worden seien u.a. Mitarbeitende der Beklagten 2 wegen Veruntreuung (und Mitglieder des Spitalrates wegen Amtsgeheimnisverletzung etc.; act. 4/63 S. 7). Am 13. Februar 2013 habe die III. Strafkammer des Obergerichts (Geschäfts-Nr. TB120219; act. 4/64/5) zur Strafverfolgung der Professoren D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ sowie gegen Unbekannt ermächtigt. Im Beschluss vom 13. Februar 2013 wird eine weitere Anzeige des Klägers erwähnt, die via die Staatsanwaltschaft an die III. Strafkammer gelangte, die sich allerdings gegen andere Gesuchsgegner gerichtet haben soll (act. 4/64/5 S. 3).

#### **E. 6.3.3**

Thema des erwähnten Ermächtigungsentscheides ist zum einen die Behauptung des Klägers, Prof. D.\_\_\_\_\_ habe im Universitätsspital wahrheitswidrig die Behauptung verbreitet, der Kläger habe ihn (D.\_\_\_\_\_) körperlich bedroht, und er (D.\_\_\_\_\_) müsse sich deswegen in seinem Büro einschliessen. Erwähnt sind

- 22 - weiter angebliche wahrheitswidrige Schilderungen von Prof. E.\_\_\_\_\_ über körperliche Berührung, körperliche Grenzüberschreitung, Probleme mit einer Oberärztin und

körperliche Bedrohungen durch den Kläger. Weiter hätten unbekannte Personen derartige Behauptungen verbreitet und eine Abklärung des Gefahrenpotentials des Klägers verlangt (act. 4/64/5 S. 4 f.). Genannt werden weiter Behauptungen betreffend den Ausgang einer Administrativuntersuchung, die wahrheitswidrige Behauptung, dass der Kläger keinen Bezug zur Universität Zürich gehabt habe, die Behauptung, der Kläger gebe vor, offizieller Institutsleiter zu sein, obwohl ein solcher nicht existiere, die unberechtigte Verwendung einer Emailadresse der Beklagten 1 durch den Kläger. Zudem werde der Vorwurf gegen "Behörden" erhoben, die Rechtsverletzungen begangen resp. hingenommen hätten, ohne diese zu unterbinden, sowie der Vorwurf, dass Gelder, die der B.\_\_\_\_-Fonds dem Kläger ad personam zugesprochen habe, unrechtmässig verwendet worden seien, sowie die Verletzung des Briefgeheimnisses (act. 4/64/5 S. 5). Die Ermächtigung wurde für den ganzen in jenem Verfahren vorgebrachten Sachverhaltskomplex erteilt (act. 4/64/5 S. 8). Aufgrund der Vorbringen des Klägers ist davon auszugehen, dass das diesbezüglich eröffnete Strafverfahren zu einer Nichtanhandnahmeverfügung führte, aber offenbar auch zu einem (weiteren) Gesuch, die Ermächtigung zur Strafverfolgung nicht zu erteilen (act. 4/63 S. 7). Es handelt sich dabei offenbar um die beiden Verfahren, für die eine Eingangsanzeige des Bundesgerichts sowie eine Verfügung für die Erhebung eines Kostenvorschusses bei den Akten liegen (act. 4/64/6 und 4/64/7).

#### **E. 6.3.4**

Richtig ist, dass die Verjährungs- bzw. Verwirkungsfristen nach § 26 HG ruhen, solange noch ein Strafverfahren pendent ist. Dass die Klagefristen von §§ 24 und 25 HG ruhen, während ein Strafverfahren bzw. eine Disziplinaruntersuchung wegen des nämlichen Tatbestandes durchgeführt wird, bedeutet allerdings nicht notwendigerweise, dass ein eingeleitetes Verfahren sistiert werden muss. Sistierungen bilden die Ausnahme und erfordern triftige Gründe, was das Abwarten des Ausgangs eines anderen Verfahrens sein kann (vgl. KUKO ZPO-WEBER. 2. Auflage 2014, Art. 126 N 1 f.). Der zitierte Autor erwähnt weiter, dass eine Sistierung in der Regel nicht angezeigt ist, wenn aus einem anderen Verfahren die

- 23 - Klärung einzelner Beweis- oder Rechtsfragen erhofft werde. Erwähnt werden insbesondere parallel zum Zivilverfahren geführte Strafprozesse, weil dort Art. 53 OR anwendbar sei, welcher die Bindung an ergangene Strafurteile verneine (KUKO ZPO-WEBER. 2. Auflage 2014, Art. 126 N 7). Aus dieser Überlegung rechtfertigt ein hängiges Strafverfahren (so eine andere Kommentatorin) nur in den seltensten Fällen eine Sistierung (vgl. BSK ZPO-GSCHWEND, 3. Auflage 2017, Art. 126 N 13). Die Vorinstanz ist auf diesen Aspekt bereits eingegangen (act. 5 S. 5 f.). WEBER weist a.a.O. auf einen auch im vorliegenden Zusammenhang gültigen wichtigen Punkt hin, nämlich dass häufig auch nicht feststehe, ob die Thematik von Zivil- und Strafverfahren gleich sei. Das trifft auch hier zu. Die Vorinstanz hat das Sistierungsgesuch zu Recht abgewiesen. Ohnehin setzt das Eintreten auf die Beschwerde – darauf weist der Kläger selber hin – einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil voraus (Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO). Angesichts dieser Bestimmung und der Tatsache, dass die Vorinstanz die Sistierung wegen der pendenten Strafverfahren bereits verweigert hat (act. 5 E. 8), wären vom Kläger im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens präzisierende Angaben zu erwarten gewesen. Mit seinen wiederholten Hinweisen auf den thematischen Zusammenhang zum Strafverfahren (der nach dem Gesagten für sich keine Sistierung rechtfertigt) genügt der Kläger diesen

Anforderungen nicht. Dass die Vorinstanz ihr Verfahren mit Blick auf das hängige Strafverfahren nicht sistierte, ist ihr somit nicht vorzuwerfen. Im Zusammenhang mit dem aufsichtsrechtlichen Verfahren (soweit dieses nach den vorstehenden Ausführungen überhaupt noch ein Thema ist) gilt nichts anderes. Ob die Beschwerde insoweit den Eintretensvoraussetzungen genügt, kann offen bleiben.

#### **E. 6.4**

Der Kläger wendet sich gegen den Kostenvorschuss von Fr. 45'000.–, zu dessen Leistung die Vorinstanz Frist angesetzt hat (act. 5 S. 6 Dispositiv-Ziff. 6).

##### **E. 6.4.1**

In der Begründung seiner Beschwerde gegen die Erhebung des Kostenvorschusses (act. 7/2 S. 28 ff.) weist der Kläger darauf hin, dass bei der Festsetzung von Kostenvorschüssen die gesamten Umstände des Einzelfalls berücksichtigt werden müssten, so dass es auch möglich sei, bloss einen Teil einzufordern oder

- 24 - ratenweise Zahlung zu verlangen. Er nennt BSK ZPO-RÜEGG (2. Auflage 2013), Art. 98 N 1, der die Meinung vertritt – und damit ist er nicht allein –, dass die Vorschusspflicht bis zur vollen Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten ein Rechtsdurchsetzungshindernis sein könne, nicht zuletzt auch wegen der dem Staat eingeräumten Verrechnungsmöglichkeit gemäss Art. 111 ZPO. Die Gerichte hätten auf die Leistungsfähigkeit und Liquidität der Partei Rücksicht zu nehmen. Es müsse vor allem bei Parteien in bescheidenen finanziellen Verhältnissen darauf geachtet werden, dass ihnen der Zugang zum Recht nicht faktisch verwehrt werde (vgl. BSK ZPO-RÜEGG/RÜEGG, 3. Auflage 2017, Art. 98 N 2). Der Kläger hält weiter fest, dass sich die Kantone bei der Tarifgestaltung an das Legalitäts-, Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip zu halten und den Grundsatz von Treu und Glauben zu beachten hätten (act. 7/2 S. 29). Der Schweizerische B.\_\_\_\_-Fonds habe festgestellt, dass die beiden Beklagten dem Kläger massiven Schaden zugefügt hätten und die Justizkommission des Kantons Zürich habe sich sogar beim Kläger entschuldigt. Wegen der Weigerung der Beklagten sei der Kläger gezwungen, den Klageweg zu beschreiten. Mit einem Kostenvorschuss von Fr. 45'000.– werde dem Kläger der faktische Zugang zum Recht erheblich erschwert (act. 7/2 S. 30). Dem Staat stünden Steuergelder zur Verfügung, während der Kläger die Verfahrenskosten aus seinem Vermögen bestreiten müsse. Das sei ganz besonders unbillig, weil es sich um einen durch kantonale Institutionen verschuldeten, massiven Schaden, der vom B.\_\_\_\_-Fonds festgestellt worden sei, handle. Das müsse zwingend berücksichtigt werden, ganz besonders dann, wenn der Schaden – wie hier – bereits feststehe. Die Beziehung zum ehemaligen Arbeitgeber und zur Universität, an der der Kläger geforscht und gelehrt habe bzw. forsche und lehre, rechtfertige eine Analogie zur ehelichen Treue- und Bestandspflicht i.S.v. Art. 159 Abs. 3 ZGB bzw. der gegenseitigen Unterhaltspflicht i.S.v. Art. 163 ZGB. Dort sei der Ehegatte im Hinblick auf ein Scheidungsverfahren zur Leistung eines Kostenvorschusses verpflichtet (act. 7/2 S. 31 f.). Sofern auf einem Kostenvorschuss bestanden werde, seien die beiden Beklagten, eventueliter auch nur der Beklagte 2 zu verpflichten, für diesen aufzukommen (act. 7/2 S. 32).

- 25 -

##### **E. 6.4.2**

Vorab ist festzuhalten, dass es bezüglich der Weiterführung des Verfahrens nur noch um den Prozess gegen die Beklagte 2 gehen kann. Auf den Beklagten 1 kommt es diesbezüglich nicht mehr an, weil er durch den Nichteintretensentscheid aus diesem Verfahren ausgeschieden ist. Aus den ehelichen Beistands- und Unterstützungspflichten lässt sich nichts ableiten. Es ist evident, dass die völlig ungleiche Ausgangslage einer analogen Heranziehung entgegensteht. Der Kostenvorschuss ist gemäss Art. 98 ZPO von der klagenden Partei zu verlangen; das Gericht kann gegebenenfalls darauf verzichten, ihn aber nicht der beklagten Partei auferlegen, wie dies vom Kläger verlangt wird.

#### **E. 6.4.3**

Dem Kläger ist darin zuzustimmen, dass Art. 98 ZPO den Zugang zum Recht tangieren kann. Bei hohen Forderungen wird ein Kläger deshalb prüfen, ob es sich allenfalls rechtfertigen könnte, eine Teilklage zu erheben. Ist allerdings die ganze Summe eingeklagt, ist eine Reduktion nicht mehr folgenlos möglich. Es ist dem Kläger auch darin zuzustimmen, dass es im Bericht des Schweizerischen B.\_\_\_\_\_-Fonds deutliche Hinweise auf Verletzungen der wissenschaftlichen Regeln und Interessen gibt (act. 64/2 S. 12 unten). Zutreffend ist ferner, dass hinsichtlich der Publikationen erwähnt wird, es sei gegen die Regeln der wissenschaftlichen Integrität verstossen worden und es sei ein wissenschaftlicher Schaden entstanden (act. 64/2 S. 13). Aus act. 64/3 ist ersichtlich, dass jüngst der Vorwurf von Protokollfälschungen erhoben wurde, und im Schreiben der Justizkommission vom 13. April 2015 (act. 64/4) gegenüber der Rechtsvertreterin des Klägers wird bedauert, dass "Ihr Klient als Wissenschaftler und als Betreuer von Doktorandinnen und Doktoranden im Dienst der Allgemeinheit offenbar persönlich derart Unerfreuliches in Zürcher Institutionen erleben musste".

#### **E. 6.4.4**

Ein Vorschuss ist sicher dann ein Zugangshindernis, wenn der, der ihn leisten muss, ihn nicht leisten kann oder doch nur mit grossen Schwierigkeiten. RÜ-EGG/RÜEGG (BSK ZPO, 3. Auflage 2017, Art. 98 N 2) erwähnen den Fall von Parteien, die zwar nicht prozessarm i.S.v. Art. 117 ZPO sind, deren finanzielle Möglichkeiten den prozessualen Notbedarf jedoch nur wenig übersteigen. Dafür, dass hier ein solcher Fall vorliegt, finden sich keine genügenden Anhaltspunkte, fehlen doch jegliche Angaben zu den aktuellen finanziellen Verhältnissen des Klägers. In

- 26 - seiner von ihm persönlich verfassten Klage aus dem Jahr 2012 weist er zwar darauf hin, dass er keine Anstellung als Oberarzt und damit keine Einkünfte mehr habe (act. 4/1 S. 40) und dass er für den Kampf um die Ergebnisse seiner 10-jährigen Forschungstätigkeit sein Privatvermögen aufgebraucht habe (act. 4/1 S. 41). Wie es heute mit den finanziellen Verhältnissen des Klägers steht, ist offen.

#### **E. 6.4.5**

Dass es aus der Sicht des B.\_\_\_\_\_-Fonds zu einer wissenschaftlichen Schädigung gekommen ist, ergibt sich klar aus dessen Bericht (act. 64/3); inwiefern sich dies konkret finanziell ausgewirkt hat, wird darin allerdings nicht verdeutlicht. Dass ein Schaden entstanden ist, ist bei vielen Rechtsstreitigkeiten von vornherein evident, so etwa, wenn jemand bei einem Verkehrsunfall verletzt wurde. Dennoch führt dies nicht dazu, dass – ausreichende Mittel vorausgesetzt – kein Kostenvorschuss erhoben wird. Im Fall des Klägers ist das bereits erwähnte Verrechnungsrecht des Staates bzw. der Gerichtskasse gemäss Art. 111 ZPO kein zusätzliches Argument, weil ohne weiteres davon auszugehen

ist, dass die Beklagte 2 im Falle eines Unterliegens eine gerichtlich angeordnete Regresszahlung für den in Anspruch genommenen Kostenvorschuss des Klägers leisten könnte und würde. Was die Höhe des verlangten Kostenvorschusses anbelangt, hat die Vorinstanz in act. 5 E. 6.1 zur Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten ausgeführt, dass bei einem Streitwert von Fr. 13 Mio. die volle Entscheidgebühr rund Fr. 135'750.– betrage. Die besonderen Umstände, u.a. der Wegfall des Beklagten 1, würden eine Reduktion auf einen Drittel und damit auf Fr. 45'000.– rechtfertigen. Gegen diese Berechnungsweise bringt der Kläger nichts Konkretes vor. Nicht restlos klar ist, ob es beim Wegfall des Beklagten 1 bei einem Streitwert von Fr. 13'000'000.– bleibt, was dann der Fall wäre, wenn jeder der Beklagten unter solidarischer Haftung für das Ganze belangt werden sollte. Da beim Verwaltungsgericht der Betrag von (mindestens) Fr. 6'247'722.25 für den Anspruch gegen den Beklagten 1 genannt wird (vgl. vorne Ziff. 1.1 sowie act. 4/52/1 S. 2; vgl. act. 4/46/6 S. 1), dürfte das eher nicht der Fall sein. Ausgangspunkt wäre wohl eher

- 27 - ein Streitwert von rund Fr. 6.2 Mio., woraus aber immer noch eine mutmassliche Gerichtgebühr (100 %) von Fr. 82'750.– resultiert. Der von der Vorinstanz erhobene Betrag von Fr. 45'000.– erscheint angemessen. Gründe für eine weitere Reduktion sind nicht ersichtlich. Bei der Zahlungsverpflichtung des Klägers muss hingegen noch berücksichtigt werden, dass vom ursprünglich geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 15'000.– (gemäss act. 4/21) nur der Betrag von Fr. 7'500.– zur Deckung der vorinstanzlichen Gerichtskosten benötigt wurde. Der Kläger muss der Gerichtskasse daher lediglich den Betrag von Fr. 37'500.– überweisen.

#### **E. 6.5**

Aus den geschilderten Gründen ist die Beschwerde abzuweisen. 7.

#### **E. 7**

Es sei für das vorliegende Verfahren kein Kostenvorschuss zu verlangen;

#### **E. 7.1**

Zu den Kosten- und Entschädigungsfolgen ergibt sich für die Rechtsmittelverfahren vor der Kammer zusammengefasst Folgendes:

#### **E. 7.1.1**

Der mit der Berufung angefochtene Teil ist ein Endentscheid, jedoch kein Sachentscheid. Der im Rahmen der Berufung dafür erforderliche Aufwand war gering, die sich zur Fällung des vorliegenden Nichteintretensentscheids stellenden Rechtsfragen einfach. Ausgehend von § 4 Abs. 1 GebV OG erfolgt gemäss seinem Abs. 2 eine ganz erhebliche Reduktion. Es geht um einen Entscheid, der ohne Anspruchsprüfung erging, was eine weitere Reduktion bis zur Hälfte ermöglicht (§ 10 Abs. 1 GebV OG). Für die Berufung angemessen erscheint daher ein Betrag von Fr. 1'200.–.

#### **E. 7.1.2**

Der mit Beschwerde angefochtene Teil des angefochtenen Entscheids ist ein Zwischenentscheid, und für die Berechnung der Gebühr gelten die entsprechenden Überlegungen. Angemessen ist ebenfalls ein Betrag von Fr. 1'200.–.

#### **E. 7.1.3**

Die Entscheidgebühr für beide Verfahren ist somit auf Fr. 2'400.– festzusetzen.

## **E. 7.2**

Der Kläger ist unterlegen, was grundsätzlich zu seiner Kostenpflicht führt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). In Art. 108 ZPO ist jedoch vorgesehen, dass "unnötige

- 28 - Prozesskosten [...] zu bezahlen hat, wer sie verursacht hat". Die Erhebung eines Rechtsmittels ist in diesem Sinne unnötig, wenn es absolut aussichtslos ist, was bezüglich des Nichteintretensentscheides der Fall ist. Das Bundesgericht hat die Klage gegen den Beklagten I rechtskräftig und verbindlich auf den Verwaltungs- weg verwiesen. Die Annahmen, eine allfällige Ausstandssituation könnte dazu führen, dass dann doch wieder die vom Bundesgericht als unzuständig erklärten Zivilgerichte zuständig werden könnten, ist – wie bereits erwähnt – haltlos. Dies- bezüglich ein Rechtsmittel zu ergreifen, war daher i.S.v. Art. 108 ZPO unnötig, so dass diese Kosten der Rechtsvertreterin des Klägers persönlich aufzuerlegen sind. Dass die Berufung bezüglich der ebenfalls angefochtenen vorinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsregelung nicht gleich haltlos ist, fällt angesichts des Streitwertes der Klage einerseits und der Höhe der Kosten- und Entschädigungs- folgen andererseits nicht ins Gewicht. Die Kosten des auf das Beschwerdeverfah- ren entfallenden Teils sind hingegen dem Kläger aufzuerlegen.

## **E. 7.3**

Dem Kläger als unterliegender Partei steht keine Entschädigung zu. Die Be- klagten sind mangels Umtrieben nicht zu entschädigen. Es wird beschlossen:

## **E. 8**

Es sei dem Beschwerdeführer eine angemessene Entschädigung zuzuspre- chen;

## **E. 9**

August 2016 wies die Kammer sowohl die Beschwerde als auch die Berufung gegen den Beschluss vom 19. Mai 2016 ab. Die Kosten des Beschwerdeverfah- rens auferlegte die Kammer dem Kläger, diejenigen des Berufungsverfahrens seiner Rechtsvertreterin persönlich (vgl. act. 5 f., act. 8 und act. 27).

## **E. 14**

Januar 2015, E. 6). Ein unterschiedliches Kräfteverhältnis ist im vorliegenden Fall daher nicht zu berücksichtigen. Hinzu kommt, dass der Kläger sich zu seinen konkreten wirtschaftlichen Kräften nicht äussert. Insgesamt besteht keine Veran- lassung, bei der Verteilung der Prozesskosten vom Unterliegerprinzip abzuwei- chen bzw. die Parteientschädigung, welche der Kläger nach dem Unterliegerprin- zip zu bezahlen hat, in Anwendung der genannten Bestimmungen zu reduzieren.

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