

Bezirksgericht Zürich

4. Abteilung



Geschäfts-Nr. CG200026-L/U

Mitwirkend: Vizepräsident lic. iur. Kessler, Vorsitzender, Bezirksrichter
lic. iur. Dubach, Ersatzrichter MLaw Suter sowie
Gerichtsschreiber Dr. iur. Ronc

Urteil vom 11. März 2021

in Sachen

B. K.,
Kläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

Kanton Zürich,
Beklagter

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y._____

betreffend **Haftung**

Rechtsbegehren:
(act. 1 S. 2, act. 5 S. 2)

- "1. Es sei festzustellen, dass die Haftbedingungen des Klägers vom 6. bis 26. Januar 2017 im BG Pfäffikon eine unmenschliche und erniedrigende Behandlung im Sinne von Art. 3 EMRK und Art. 10 Abs. 3 BV und somit eine Persönlichkeitsverletzung darstellten.
2. Es sei der Beklagte zu verpflichten, dem Kläger CHF 40'000 (Genugtuung) nebst 5% Zins ab 16. Januar 2017 (mittlerer Verfall) und CHF 15'684.55 (Schadenersatz) nebst 5% Zins ab 13. August 2018 zu entrichten."

Erwägungen:

I.

1. Der Kläger befand sich seit dem 1. April 2016 wegen des Vorwurfs der versuchten schweren Körperverletzung in Untersuchungshaft sowie ab dem 18. Januar 2017 im vorzeitigen Strafvollzug. Die Inhaftierung erfolgte in verschiedenen Untersuchungsgefängnissen des Kantons Zürich. Überall soll es erhebliche Probleme mit dem Kläger gegeben haben. Diese sollen von verbalen Provokationen bis hin zu Tätlichkeiten gegenüber Mitinsassen gereicht haben. Der Kläger wurde deswegen wiederholt in der Sicherheitsabteilung des Gefängnisses Pfäffikon unterbracht. Am 5. Januar 2017 wurde der Kläger vom Gefängnis Pfäffikon ins Gefängnis Winterthur verlegt. Dort soll er versucht haben, einen beigezogenen Polizisten tätlich anzugreifen. Überdies soll er das Personal und namentlich den Gefängnisleiter mit Todesdrohungen eingedeckt haben. Am 6. Januar 2017 wurde er deshalb wiederum in die Sicherheitsabteilung des Gefängnisses Pfäffikon überstellt. Am 26. Januar 2017 wurde der Kläger schliesslich in die Justizvollzugsanstalt Pöschwies versetzt. Gegenstand der vorliegenden Klage bilden die Haftbedingungen im Zeitraum vom 6. bis zum 26. Januar 2017 in der Sicherheitsabteilung des Gefängnisses Pfäffikon.

2. a) Mit Rekurseingabe vom 6. Februar 2017 gegen die Verfügung der Direktion der Untersuchungsgefängnisse Zürich vom 10. Januar 2017 beantragte

der Kläger erstmals die Feststellung, dass die Haftbedingungen, denen er in der Sicherheitsabteilung unterstanden habe, Art. 3 EMRK verletzt hätten. Überdies verlangte er die Zusprechung einer Genugtuung (act. 3/6). Mit Verfügung vom 26. September 2017 trat die Direktion der Justiz und des Inneren des Kantons Zürich mangels Zuständigkeit nicht darauf ein (vgl. act. 3/8).

b) Der Rekurs hatte allerdings die Einleitung einer Administrativuntersuchung im Gefängnis Pfäffikon zur Folge. Mit der Durchführung der Untersuchung beauftragte die Vorsteherin der Direktion der Justiz und des Inneren den früheren Leitenden Staatsanwalt Dr. A._____. Sein Schlussbericht datiert vom 23. Mai 2017. Darin stellte er fest, dass mehrere Haftbedingungen, denen der Kläger im Zeitraum vom 6. bis zum 26. Januar 2017 im Gefängnis Pfäffikon ausgesetzt gewesen sei, jedenfalls in ihren kumulativen Auswirkungen und vor allem mit Blick auf die Dauer von beinahe drei Wochen objektiv klar einer erniedrigenden und diskriminierenden Behandlung gleichkämen. Beziehe man im Rahmen einer Gesamtbeurteilung mit ein, dass erstens eine Erniedrigungs-, Demütigungs- und Diskriminierungsabsicht seitens der mit dem Vollzug beauftragten Mitarbeitenden gefehlt habe, sondern diese stets auf eine Änderung des renitenten, beschimpfenden, drohenden und gewalttätigen Verhaltens des Klägers gehofft hätten, um dann die Haftbedingungen zu ändern, und zweitens primär Aspekte der Sicherheit und daneben aber der Überforderung im Umgang mit dem Kläger Anlass für die Haftbedingungen gewesen seien, liessen sich die fraglichen Haftbedingungen nicht als verfassungs- und konventionswidrig im Sinne einer erniedrigenden Behandlung gemäss Art. 3 EMRK und Art. 10 Abs. 3 BV qualifizieren (act. 3/4 S. 30).

3. Am 13. August 2018 reichte der Kläger in der vorliegenden Sache beim Regierungsrat des Kantons Zürich ein Begehren auf Feststellung, Schadenersatz und Genugtuung ein. Mit Schreiben vom 7. Mai 2019 bestritt die Finanzdirektion des Kantons Zürich die geltend gemachten Ansprüche vollumfänglich (act. 3/2). Mit Eingabe vom 7. April 2020 (act. 1) erhob der Kläger beim hiesigen Gericht Klage nach dem Haftungsgesetz des Kantons Zürich (HG). Mit Beschluss vom 24. April 2020 wurde dem Kläger die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt (act. 6). Die Klageantwort datiert vom 16. Juni 2020 (act. 16). Es wurde ein zweiter Schrif-

tenwechsel (vgl. Replik vom 2. Oktober 2020, act. 23, und Duplik vom 4. Dezember 2020, act. 31) und schliesslich unter heutigem Datum die Hauptverhandlung durchgeführt (Prot. S. 6 ff., act. 39 und 40).

II.

1. a) Die strafprozessuale Haft (Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitiger Straf- und Massnahmenvollzug) ist in Art. 220–236 StPO gesetzlich geregelt. Die Untersuchungshaft beginnt mit ihrer Anordnung durch das Zwangsmassnahmengericht und endet mit dem Eingang der Anklage beim erstinstanzlichen Gericht, dem vorzeitigen Antritt einer freiheitsentziehenden Sanktion oder mit der Entlassung der beschuldigten Person während der Untersuchung (Art. 220 Abs. 1 StPO). Die Verfahrensleitung kann der beschuldigten Person bewilligen, Freiheitsstrafen oder freiheitsentziehende Massnahmen vorzeitig anzutreten, sofern der Stand des Verfahrens es erlaubt (Art. 236 Abs. 1 StPO). Beim vorzeitigen Sanktionsvollzug (Art. 236 StPO) handelt es sich um eine strafprozessuale Zwangsmassnahme auf der Schwelle zwischen Strafverfolgung und Sanktionsvollzug, welche strafprozessuale Haftgründe (Art. 221 StPO) voraussetzt (BGE 143 I 241 E. 3.5).

b) Ist das die strafprozessuale Haft betreffende Verfahren mit einer Unregelmässigkeit behaftet, die eine Verletzung einer verfassungsmässigen Garantie darstellt, kann diese unter Umständen durch einen Feststellungsentscheid geheilt werden. Ist die die betroffene Person der Ansicht, infolge der Haft eine von Art. 3 EMRK verbotene Behandlung erlitten zu haben, verfügt sie über ein selbständiges Recht, dass die angezeigten Machenschaften Gegenstand einer sofortigen und unparteiischen Untersuchung werden. Wenn sich die von der strafprozessual inhaftierten beschuldigten Person behaupteten Verletzungen auf das Haftregime beziehen, dem sie unterworfen gewesen ist, obliegt es somit dem mit der Kontrolle der Haft ausgestatteten Gerichtsbehörde, im Falle von glaubhaften Behauptungen verbotener Behandlungen einzuschreiten. Die Einführung dieses Rechtsweges ergibt sich somit aus dem Anspruch auf eine sofortige und ernsthafte Untersuchung im Falle des Verdachts einer die Menschenwürde verletzenden Behand-

lung (vgl. Art. 13 EMRK). Dessen durch Richterrecht erfolgte Schaffung ist – offensichtlich – nicht von der Einrichtung einer bestimmten Gerichtsorganisation begleitet worden. Es ergibt sich indessen aus der Rechtsprechung, dass die zuständige Gerichtsbehörde die mit der Kontrolle der Haft beauftragte, d.h. das Zwangsmassnahmengericht (Art. 18 Abs. 1 StPO), ist. Die Rechtsprechung hat auch den Grundsatz aufgestellt, dass dieses Verfahren zu einer Feststellung der unrechtmässigen Behandlung durch das Zwangsmassnahmengericht führen muss. Gegebenenfalls kann das Sachgericht aufgrund der Umstände des konkreten Falles dazu veranlasst werden, die Strafe herabzusetzen oder eine Entschädigung zuzusprechen (vgl. BGE 140 I 125 = Pra 2014 Nr. 82 E. 2.1 mit Hinweisen).

2. a) Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung stellt sich die Frage, ob sich der vom Kläger gewählte Staatshaftungsweg als gangbar und zulässig erweist. Wer (durch die Handlung eines Kantonsangestellten in Ausübung amtlicher Verrichtungen) in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, hat gemäss § 11 HG Anspruch auf Feststellung der Verletzung, auf Schadenersatz und, sofern die Schwere der Verletzung es rechtfertigt und diese nicht anders wiedergutmacht worden ist, auch auf Genugtuung. Soweit die Haftung des Kantons jedoch durch Bundesrecht oder andere kantonale Gesetze geregelt ist, findet das HG keine Anwendung (§ 5 Abs. 1 HG).

b) Unter der Herrschaft der Strafprozessordnung des Kantons Zürich (StPO/ZH) waren vorab die §§ 43 und 191 StPO/ZH massgebend, welche dem HG vorgingen. Danach hatte der Angeschuldigte bei Einstellung bzw. der Freigesprochene grundsätzlich Anspruch auf Ersatz des während des gesamten Verfahrens einschliesslich polizeilicher Ermittlung erlittenen Schadens, soweit nicht die Voraussetzungen für eine Auferlegung der Kosten gegeben waren. Ein selbstständigen Anspruch auf Feststellung einer Persönlichkeitsverletzung war in der StPO/ZH nicht ausdrücklich vorgesehen. Die Zürcher Gerichte gingen dementsprechend davon aus, dass ein Anspruch auf Feststellung der Verletzung der Persönlichkeit mit Bezug auf einen Sachverhalt, der sich im Rahmen eines Strafverfahrens ereignet habe, im Rahmen eines Staatshaftungsprozesses nach Be-

endigung des Strafverfahrens (so das Obergericht) bzw. auch bereits während des Strafverfahrens (so das Kassationsgericht) grundsätzlich geltend gemacht werden könne (vgl. ZR 2007 Nr. 60).

c) Heute geht die bundesgerichtliche Rechtsprechung – wie gesehen – davon aus, dass sich der Anspruch auf ein Verfahren zur Feststellung einer von Art. 3 EMRK verbotenen Behandlung direkt aus Art. 13 EMRK ergebe und dass in Bezug auf strafprozessuale Haft das Zwangsmassnahmengericht für die Feststellung einer unrechtmässigen Behandlung zuständig sei. Darüber hinaus sei der Rechtsweg nicht präzisiert worden. Nach dem Wortlaut von Art. 235 Abs. 5 StPO regelten die Kantone die Rechte und Pflichten der inhaftierten Personen, ihre Beschwerdemöglichkeiten, die Disziplinar massnahmen sowie die Aufsicht über die Haftanstalten (BGE 140 I 125 = Pra 2014 Nr. 82 E. 2.1 und 2.2). Diese Rechtsprechung schliesst nach Auffassung des erkennenden Gerichts eine Klage auf Feststellung einer von Art. 3 EMRK verbotenen Behandlung im Zusammenhang mit strafprozessualer Haft nach Abschluss des Strafverfahrens nicht aus. Dafür steht der Staatshaftungsweg zur Verfügung (vgl. § 11 HG).

3. a) Anders stellt sich die Situation in Bezug auf Entschädigung und Genugtuung dar: Hier kommt der Grundsatz der Ausschliesslichkeit der strafprozessualen Kosten- und Entschädigungsregeln (auch Grundsatz der Exklusivwirkung genannt) zum Tragen. Die Bestimmungen des 10. Titels der StPO regeln die Kosten- und Entschädigungspflichten des Staats wie auch der privaten Verfahrensbeteiligten abschliessend, soweit Verfahrenshandlungen der StPO betroffen sind. Kosten, Entschädigungen und allenfalls Genugtuungen im Strafverfahren, dieses beginnend mit den polizeilichen Erhebungen bis hin zum Abschluss der Rechtsmittel nach StPO, sind somit allein nach dieser geschuldet. Solche Ansprüche können somit weder gegen Bund oder Kanton noch die handelnden Beamten bzw. andere Verfahrensbeteiligte nach weiteren Haftungsnormen des privaten oder öffentlichen Rechts des Bundes oder der Kantone geltend gemacht werden. In formeller Hinsicht können Kosten- und Entschädigungsansprüche gegen Verfahrensbeteiligte wie auch den verfolgenden Bund oder Kanton allein auf den Wegen geltend gemacht werden, die in Art. 416 ff. StPO vorgegeben sind. Wer-

den solche Ansprüche nicht im Strafverfahren geltend gemacht, sind sie verwirkt und können später nicht mehr geltend gemacht werden. Auch wenn sich Schadenersatz- und Genugtuungsansprüche unmittelbar aus der EMRK oder der Verfassung ergeben, ist nicht davon auszugehen, dass diese über Art. 429 ff. StPO, vor allem Art. 431 StPO, hinausgehende Ansprüche einräumen und jedenfalls keine Wege der Geltendmachung ausserhalb der StPO eröffnen (Schmid/Jositsch, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl. 2017, N 1760 f.; BSK-Domeisen, vor Art. 416–436 StPO N 8 ff.; vgl. auch ZR 2012 Nr. 18 E. 3.2.3.1).

b) Gegenstand der vorliegenden Klage bilden die Haftbedingungen im Zeitraum vom 6. bis zum 26. Januar 2017. Der Kläger befand sich damals in Untersuchungshaft sowie ab dem 18. Januar 2017 im vorzeitigen Strafvollzug. Folgerichtig lässt er durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____ im Staatshaftungsverfahren ausführen, seine Genugtuungsforderung liesse sich auf Art. 431 StPO stützen (vgl. act. 23 S. 19). Ohne Zweifel hätte der damals wie heute anwaltlich vertretene Kläger die Möglichkeit gehabt, seine finanziellen Ansprüche im Zusammenhang mit der angeblich unrechtmässigen Behandlung während der strafprozessualen Haft bereits im Laufe des entsprechenden Strafverfahrens geltend zu machen. Rechtsanwalt lic. iur. Z._____ fungierte damals als amtlicher Verteidiger des Klägers und machte mit Eingabe vom 6. Februar 2017 ein entsprechendes Genugtuungsbegehren anhängig, allerdings nicht im Rahmen des Strafprozesses, sondern mittels Rekurses bei der Direktion der Justiz und des Inneren (act. 3/6). Mit Urteil der 3. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich vom 6. März 2017 wurde das Strafverfahren abgeschlossen, der Kläger der versuchten schweren Körperverletzung für schuldig befunden und mit einer Freiheitsstrafe von 18 Monaten bestraft. Der Entscheid erwuchs in Rechtskraft (act. 17/5). Allfällige Entschädigungs- und Genugtuungsansprüche des Klägers im Zusammenhang mit den Haftbedingungen im Zeitraum vom 6. bis zum 26. Januar 2017 waren damit verwirkt und können heute nicht mehr geltend gemacht werden. Die Klage ist insofern abzuweisen. Zu prüfen bleibt lediglich noch das klägerische Feststellungsbegehren.

4. a) Soweit der Kläger Schadenersatz für vorprozessuale Vertretungskosten sowie für die Kosten eines privaten Gutachtens verlangt, gilt überdies Folgendes: Das Bundesgericht hielt bezüglich vorprozessualer Anwaltskosten im Haftpflichtrecht wiederholt fest, dass solche Kosten nur dann einen haftpflichtrechtlichen Bestandteil des Schadens bilden, wenn sie notwendig und angemessen waren, der direkten Durchsetzung der Schadenersatzforderung dienen und nicht durch die nach kantonalem Recht zuzusprechende Parteientschädigung gedeckt sind (BGer 4A_127/2011 vom 12. Juli 2011 E. 12.2; BGE 126 III 391; 117 II 396; 117 II 106). Die Parteientschädigung umfasst u.a. die Kosten der berufsmässigen Vertretung (Art. 95 Abs. 3 lit. b ZPO). Darin enthalten sind auch die vorprozessualen Anwaltskosten, d.h. diejenigen Kosten, die im Zeitpunkt des Endentscheids, retrospektiv betrachtet, notwendig oder nützlich waren für die Vorbereitung des Prozesses oder dessen mögliche Verhinderung (ZK-Suter/von Holzen, Art. 95 ZPO N 38). In diesem Umfang sind vorprozessuale Bemühungen in der Parteientschädigung enthalten. Der Haftpflichtige schuldet keine weitere Entschädigung, auch wenn die Parteientschädigung die tatsächlichen Anwaltskosten nicht deckt. Nur weitergehende vorprozessuale Aufwendungen, die mit dem Prozess nicht unmittelbar zusammenhängen und bei deren Vornahme man eine prozessweise Erledigung des Streites noch gar nicht als naheliegend empfunden hat, können einen separat zu entgeltenden Schaden darstellen. Man spricht in diesem Zusammenhang auch von ausserprozessualen Anwaltskosten (BGer 4A_692/2015 vom 1. März 2017 E. 6–6.3).

b) Bei den geltend gemachten Kosten handelt es sich im Wesentlichen um in der Parteientschädigung enthaltene vorprozessuale Bemühungen. Die Anwaltskosten dienten soweit ersichtlich der Vorbereitung des Prozesses bzw. der Führung des Vorverfahrens, welches bei Staatshaftungsverfahren anstelle des Schlichtungsverfahrens tritt. Im Übrigen wäre es Gegenstand der Substanziierungslast des Klägers gewesen, darzulegen, inwieweit bestimmter Aufwand ausserprozessual und nicht vorprozessual ist. Was die Kosten für das Privatgutachten betrifft, so fehlt es zudem an der Notwendigkeit und Angemessenheit. Der Schlussbericht in der Administrativuntersuchung lieferte in tatsächlicher Hinsicht bereits die Grundlagen für die vorliegende Klage. Es geht somit einzig um eine

abweichende rechtliche Würdigung. Dazu war kein Rechtsgutachten erforderlich, zumal das Gericht das Recht von Amtes wegen anwendet (vgl. Art. 57 ZPO) und der Fall diesbezüglich keine besonderen Schwierigkeiten bot. Diese Kosten können folglich ohnehin nicht überwältzt werden.

III.

1. Was die streitgegenständlichen Haftbedingungen anbelangt, kann in tatsächlicher Hinsicht zunächst auf den Schlussbericht vom 23. März 2017 in der Administrativuntersuchung Gefängnis Pfäffikon abgestellt werden. Die darin enthaltenen Feststellungen können als unbestritten gelten. Demnach befand sich der Kläger vom 6. bis zum 26. Januar 2017 stets in Einzelhaft. Zunächst war er in der Sicherheitszelle 301. Nachdem er dort am 14. Januar 2017 durch die Essklappe mit Kopf, Armen und einem Teil des Oberkörpers hinausgedrungen und nicht mehr zu überreden war, wieder in die Zelle zurückzukehren, wurde er unter Einsatz von sechs Polizeibeamten in die Sicherheitszelle 302 verlegt, da die untere Essklappe beschädigt worden war. Im Zusammenhang mit einem erneuten Versuch des Klägers, mit Kopf, Armen und einem Teil des Oberkörpers durch die untere Essklappe hinauszudringen, wurde der Kläger am 23. Januar 2017 mit Hilfe der avisierten Polizei in die Sicherheitszelle 301 zurückversetzt (vgl. act. 3/4 S. 13). Der Kläger erhielt im fraglichen Zeitraum nie Gelegenheit zu einem Hof- oder Spaziergang. Die Türe zu seiner Zelle wurde in diesem Zeitraum nie geöffnet, ausser bei den Zellenverlegungen am 14. und 23. Januar 2017 (vgl. act. 3/4 S. 14). Der Kläger hatte nur im Zeitraum vom 9. bis zum 14. Januar 2017 eine Matratze in seiner Zelle. Vorher und nachher musste er ohne Matratze auf dem Boden schlafen (vgl. act. 3/4 S. 15). Eine dem Kläger am 9. Januar 2017 zur Verfügung gestellte Woldecke wurde ihm am 14. Januar 2017 weggenommen bzw. nicht mehr zur Verfügung gestellt. Am 16. Januar 2017 wurde dem Kläger im Austausch gegen eine Zahnbrüste wieder eine Woldecke ausgehändigt. Ob ihm bei der polizeilichen Rückversetzung in die Zelle 301 eine Woldecke belassen wurde, liess sich im Rahmen der Administrativuntersuchung nicht mit Sicherheit feststellen. Weiter bestand in der Sicherheitsabteilung ein Heizungsproblem. Der Kläger

beschwerte sich darüber, ohne dass für ihn selbst aus diesem Umstand ein eigentliches Problem entstand (vgl. act. 3/4 S. 16 f.). Der Kläger trug im fraglichen Zeitraum stets Fussfesseln. Er verfügte nur über ein einziges Kleidungsstück, einen sogenannten Poncho. Unterwäsche konnte er keine tragen (vgl. act. 3/4 S. 17). Der Kläger duschte im fraglichen Zeitraum nie. Am 9. Januar 2017 war das Duschen ein Thema. Am 10. Januar 2017 verlangte der Kläger zu duschen, was ihm vorerst verweigert wurde. Am 11. Januar 2017 wurde dem Kläger angeboten zu duschen, was dieser mit den Worten ablehnte, es sei besser, wenn die Türe nicht aufgemacht werde. Er könne für nichts garantieren. Der Kläger konnte in der fraglichen Zeit keine Besuche von seiner Familie erhalten (vgl. act. 3/4 S. 20). Die Aushändigung von Schreibzeug und Lesematerial wurde ihm verweigert und Briefe, welche er erhalten hatte, wurden ihm eine Zeit lang vorenthalten (vgl. act. 3/4 S. 21).

2. In Bezug auf die Person des Klägers ist der nachfolgenden rechtlichen Würdigung zunächst die Darstellung des Kantons zugrunde zu legen. Demnach sei der Kläger schon von klein auf durch sein enorm aggressives Verhalten aufgefallen. Er habe seine Umwelt immer wieder bedroht und eingeschüchtert. Er habe sich über andere hinweggesetzt, die Verantwortung für sein Handeln und seine Taten nie übernommen, sondern die Schuld stets bei andern gesucht. In der hier massgebenden Zeit habe der Kläger eine enorme, dem Gefängnispersonal in seiner Intensität zuvor nicht bekannte Aggression und Gewaltbereitschaft aufgewiesen. Er habe das Gefängnispersonal bedroht, bespuckt, beleidigt, verhöhnt und immer wieder zu verletzen versucht. In der Vergangenheit habe der Kläger schon mehrfach Personen massiv verletzt (act. 16 S. 25). Der Kläger bestreitet all dies. Aufgrund des Verfahrensausgangs erübrigt es sich jedoch, auf diese Bestreitungen näher einzugehen. Im Übrigen ist ohnehin gerichtsnotorisch, dass es sich beim Kläger um einen eigentlichen Ausnahmehäftling handelt, der die Grenzen des Strafvollzugs nicht nur ausreizt, sondern regelmässig auch überschreitet.

3. Gemäss Art. 3 EMRK, Art. 10 Abs. 3 und Art. 25 Abs. 3 BV darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden, wofür konkrete und auf den Einzelfall bezogene Anhaltspunkte

einer gewissen Schwere geltend gemacht werden müssen. Für den besonderen Bereich der Haft hat die Schweiz am 7. Oktober 1988 das europäische Übereinkommen zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe ratifiziert. Im Rahmen der eidgenössischen Rechtsprechung bezüglich der Haftbedingungen hat das Bundesgericht den Grundsatz aufgestellt, wonach die Beschränkungen der persönlichen Freiheit der inhaftierten Person nur zulässig sind, wenn sie den Grundsatz der Menschenwürde nicht verletzen (BGE 102 Ia 279 = Pra 1976 Nr. 247 E. 2a; BGE 99 Ia 262 E. 2 und 3). Das Bundesgericht beharrt auf der Gesamtwürdigung sämtlicher konkreten Haftbedingungen (BGE 123 I 221 E. II/1c/cc). Was die Verletzung von Art. 3 EMRK anbelangt, hat es festgestellt, dass eine beanstandete Behandlung ein Minimum an Schwere aufweisen muss: Die Würdigung dieses Minimums hängt von der Gesamtheit der Umstände des Falles und namentlich von der Natur und dem Kontext der Behandlung sowie von ihrer Dauer ab (BGE 139 I 272 = Pra 2014 Nr. 54 E. 4). Art. 3 EMRK wird insbesondere dann verletzt, wenn die tatsächlichen Verhältnisse eine stärkere Demütigung oder Erniedrigung bewirken, als ein Freiheitsentzug normalerweise mit sich bringt. Das heisst, dass der Staat verpflichtet ist sicherzustellen, dass einerseits die Haftbedingungen eine inhaftierte Person in keiner Art und Weise einer Notsituation oder einem Stress aussetzen, die das unvermeidbare Leiden übersteigen, das mit dieser Art Massnahme verbunden ist, und dass andererseits unter Berücksichtigung der praktischen Erfordernisse der Inhaftierung deren Gesundheit und Wohlbefinden angemessen gesichert sind (BGE 140 I 246 = Pra 2014 Nr. 98 E. 2.4.1; BGE 140 I 125 = Pra 2014 Nr. 82 E. 3.5).

4. a) Die Schlussfolgerung aus der Administrativuntersuchung, wonach mehrere Haftbedingungen, denen der Kläger im Zeitraum vom 6. bis zum 26. Januar 2017 im Gefängnis Pfäffikon ausgesetzt gewesen sei, jedenfalls in ihren kumulativen Auswirkungen und vor allem mit Blick auf die Dauer von beinahe drei Wochen objektiv klar einer erniedrigenden und diskriminierenden Behandlung gleichkämen, ist soweit nachvollziehbar.

b) In Frage zu stellen ist die im Untersuchungsbericht vorgenommene Würdigung, soweit der Überforderung sowie der fehlenden Erniedrigungs- und Demü-

tigungsabsicht des Personals entscheidende Bedeutung zugemessen wird. Nach der Rechtsprechung der Strassburger Organe kann eine Handlung auch dann eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung darstellen, wenn sie nicht vorsätzlich oder absichtlich erfolgte (EGMR 23380/09 vom 28. September 2015, Bouyid v. Belgium, Rdnr. 86; 32541/08 vom 17. Juli 2014, Svinarenko and Slyadnev v. Russia, Rdnr. 114; 33394/96 vom 10. Juli 2001, Price v. The United Kingdom, Rdnr. 30; vgl. auch BGE 121 II 296 E. 5a/aa). Der Kanton kann sich also nicht wesentlich dadurch entlasten, dass die beanstandeten Haftbedingungen auf eine Überforderung des Personals, namentlich auch des erst kurz zuvor eingesetzten Gefängnisleiters, zurückzuführen waren und zu keinem Zeitpunkt eine beabsichtigte oder systematische Schlechtbehandlung des Klägers vorlag. Dieser Aspekt kann lediglich im Rahmen der Gesamtwürdigung aller relevanter Umstände des Falles eine Rolle spielen.

4. a) Der Kanton verweist sodann darauf, dass bei der Beurteilung, ob ein Verstoss gegen Art. 3 EMRK vorliege, das Verhalten des Insassen zu berücksichtigen sei. Haftbedingungen, die zwar eindeutig als unmenschlich und erniedrigend anzusehen seien, jedoch durch das Verhalten der Betroffenen selbst herbeigeführt worden seien, würden keine Verletzung von Art. 3 EMRK darstellen (act. 16 S. 26). Der Kanton bezieht sich dabei auf die EGMR Entscheidung 8317/78 vom 15. Mai 1980, McFeeley v United Kingdom. Der Gerichtshof hatte eine Situation während des Nordirlandkonflikts im Zusammenhang mit einer Protestkampagne von Gefangenen der Provisional Irish Republican Army (IRA), die einen Sonderstatus als politische Gefangene forderten, zu beurteilen. Es ging auf der einen Seite um die Weigerung der Gefangenen, Gefängnisuniform zu tragen, sich zu waschen und die Toiletten zu benutzen, und auf der anderen Seite um die kontinuierliche Anwendung von Disziplinar massnahmen, insbesondere um Perioden der Einzelhaft. Der Gerichtshof erwog in Rdnr. 46, dass der Staat in einer solchen Situation nicht von seiner Verpflichtung aus der Konvention und insbesondere aus Art. 3 EMRK entbunden sei, auch wenn die Gefangenen an etwas beteiligt seien, das als unrechtmässige Ablehnung der Autorität der Gefängnisverwaltung angesehen werde. Obwohl es keine Verpflichtung gebe, die Forderungen der Gefangenen zu akzeptieren, verlange die Konvention, dass die Strafvollzugsbehörden

unter gebührender Berücksichtigung der gewöhnlichen und vertretbaren Erfordernisse des Strafvollzugs ihre freiheitsentziehende Autorität ausübten, um die Gesundheit und das Wohlergehen aller Gefangenen, einschliesslich derer, die an Protesten teilnahmen, zu schützen, soweit dies unter den gegebenen Umständen möglich sei ("[...] the Convention requires that the prison authorities, with due regard to the ordinary and reasonable requirements of imprisonment, exercise their custodial authority to safeguard the health and wellbeing of all prisoners including those engaged in protest insofar as that may be possible in the circumstances."). Der Gerichtshof kam letztlich zu dem Schluss, dass die Kombination von Disziplinarstrafen und Haftbedingungen prima facie keine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung erkennen lasse. Zwar bestand für den Gerichtshof kein Zweifel daran, dass die Haftbedingungen "unmenschlich und erniedrigend" in Sinne der Konvention seien. Er berücksichtigte jedoch, dass diese Bedingungen von den Gefangenen im Rahmen ihres Protestes für den Sonderstatus selbst auferlegt wurden und, wenn die Gefangenen motiviert wären, sie zu verbessern, fast sofort beseitigt werden könnten (Rdnr. 54).

b) Man könnte nun argumentieren, dass dies auch für den Kläger gelte. Auch bei ihm hätten die Haftbedingungen, wenn er sich gebessert hätte, gelockert werden können. Im Gegensatz zu den IRA-Gefangenen, deren Protestkampagne konzipiert war, um ein Höchstmass an Öffentlichkeit zu schaffen und öffentliche Sympathie und Unterstützung für ihre politischen Ziele zu gewinnen, muss der Kampf des Klägers gegen die Justiz leider als geradezu krankhaft bezeichnet werden. Er kann insofern nicht mit dem rational und politisch motivierten "dirty protest" verglichen werden. Umso mehr greift hier die Fürsorgepflicht des Staates, welcher verpflichtet ist, seine freiheitsentziehende Autorität so auszuüben, dass die Gesundheit und das Wohlergehen aller Gefangenen, einschliesslich derer, die sich – wie der Kläger – an keinerlei Regeln halten, gewahrt werden kann, soweit immer dies unter den gegebenen Umständen möglich und zumutbar ist. Es geht mithin weniger um die Frage, ob sich der Kläger die fraglichen Haftbedingungen selber zuzuschreiben hatte, als vielmehr darum, ob es dem Justizvollzug unter den gegebenen Umständen möglich und zumutbar war, die objektiv konventions- und verfassungswidrigen Haftbedingungen zu beseitigen.

c) Die Administrativuntersuchung kam zum Schluss, dass durchaus Alternativen für die objektiv erniedrigenden und diskriminierenden Haftbedingungen bestanden hätten, wenn auch nur in einem eingeschränkten Rahmen. Angesichts der Dauer und der objektiv zu beanstandenden Haftbedingungen hätte sich – so der Untersuchungsbericht – ein Polizeieinsatz zur Gewährleistung von einigen Hof- und Spaziergängen, zur Ausrüstung der Zelle mit einer Matratze und einer Woldecke, zum Wechseln des Ponchos sowie zum Anziehen von Unterwäsche und schliesslich auch für die Körperhygiene (Duschen) aufgedrängt. Ein solcher Polizeieinsatz, ausgerüstet auch mit Tasern und mit einem Polizeihund wäre – so der Untersuchungsbericht weiter – durchaus möglich gewesen. Das habe sich auch anlässlich der Polizeieinsätze vom 14. und 23. Januar 2017 gezeigt, als der Kläger von einer Zelle in eine andere habe verlegt werden müssen. Die Renitenz des Klägers und seine Androhungen von Gewalt bis hin zu Todesdrohungen seien derart massiv und andauernd gewesen, dass den objektiv erniedrigenden und diskriminierenden Haftbedingungen durch Polizeieinsätze hätte begegnet werden müssen und auch können (act. 3/4 S. 31 f.). Die Ausführungen sind soweit nachvollziehbar. Es ist folglich davon auszugehen, dass es dem Justizvollzug unter den gegebenen Umständen möglich und zumutbar war, die objektiv konventions- und verfassungswidrigen Haftbedingungen zu beseitigen oder zumindest zu mildern.

d) Daran ändert nichts, dass der Kanton argumentiert, die nötige Sicherheitsinfrastruktur sei nicht vorhanden gewesen (vgl. act. 16 S. 16). Zunächst berücksichtigte dies der Untersuchungsbericht und kam trotzdem zum Schluss, dass Alternativen bestanden hätten. Weiter fällt in Betracht, dass der Justizvollzug auch auf psychisch kranke und äusserst gewalttätige Häftlinge wie der Kläger grundsätzlich vorbereitet sein muss.

e) Das Bundesgericht entschied kürzlich in Bezug auf den Kläger, dass dessen auf die Gewährung des täglichen Spaziergangs hinzielende Prozessführung als rechtsmissbräuchlich beurteilt werden müsse. Man könne nicht das Recht auf täglichen Spaziergang fordern und gleichzeitig die behördlichen Vorkehren, die es gewährleisten würden, hintertreiben. Aufgrund des aggressiven und renitenten

Verhaltens des Klägers in der Sicherheitshaft, das die Vollzugsorgane vor bisher in diesem Ausmass unbekannte Herausforderungen stelle, müssten für seinen Spaziergang jeweils mindestens acht Beamte aufgeboden werden. Sechs davon würden Schutzbekleidung tragen (Schild, Helm, Körperprotektoren etc.). Das Amt habe das Recht des Klägers auf Spaziergang eingeschränkt, weil an Wochenenden und Feiertagen dieser ausserordentliche Personalaufwand nicht ohne Vernachlässigung der Sicherheit der Anstalt in anderen Bereichen habe geleistet werden können. Gemäss § 128 Abs. 1 in Verbindung mit § 89 der Justizvollzugsverordnung des Kantons Zürich (JVZ) müssten Sicherheitsgefangene die Vollzugsvorschriften einhalten und den Anordnungen der Vollzugseinrichtungen Folge leisten. Sie müssten alles unterlassen, was die geordnete Durchführung des Vollzugs sowie die Aufrechterhaltung von Sicherheit und Ordnung gefährde. Dieser Bestimmung handle der Kläger dauernd zuwider. Wie sich aus den Akten ergebe und er nicht substantiiert bestreite, lasse er nahezu keine Gelegenheit aus, das Anstaltspersonal zu beschimpfen, zu bedrohen und körperlich anzugreifen. Unter diesen Umständen habe er es sich selber zuzuschreiben, wenn sein Recht auf Spaziergang eingeschränkt werden müsse. Verhielte er sich so, wie es § 128 Abs. 1 in Verbindung mit § 89 JVZ vorschreibe, wäre der dargelegte Personalaufwand unnötig und hätte er die Möglichkeit des täglichen Spaziergangs. Überdies würden ernstliche Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Beschwerdeführer am Recht auf Spaziergang nicht wirklich interessiert sei, sondern es missbräuchlich nur dazu nutze, das Anstaltspersonal zu beschimpfen, zu bedrohen und anzugreifen. Hinzu komme Folgendes: Die Justizdirektion lege ihrer Vernehmlassung einen Bericht des Stabsleiters der JVA Pöschwies vom 25. September 2020 bei. Wie sich daraus ergebe, habe die JVA zwecks Gewährleistung des täglichen Spaziergangs entschieden, für den Beschwerdeführer eine besondere Zelle mit direktem Zugang zu einem eigenen Spazierhof zu bauen. Mit dem Bau sei im Mai 2020 begonnen worden. Wie der Stabsleiter dem Bundesgericht auf Anfrage hin mitgeteilt habe, habe die Zelle fertiggestellt und der Kläger am 27. Oktober 2020 dorthin verlegt werden können. Kurz nach Ankunft in der neuen Zelle und mit freigeschaltetem Zugang zum Spazierhof habe der Kläger jedoch die neue Zelle und die Türen zum Spazierhof derart schwer beschädigt, dass er

wieder in die alte Zelle habe zurückverlegt werden müssen. Dort befinde er sich nach wie vor. In der neuen Zelle hätte er die Möglichkeit des täglichen Spaziergangs gehabt. Wenn diese Möglichkeit für ihn nun wieder an Wochenenden und Feiertagen entfalle, habe er das nach dem Gesagten einzig seinem eigenen Verhalten zuzuschreiben (BGer 1B_492/2020 vom 17. November 2020 E. 1.2).

f) Auch das erkennende Gericht sieht die Widersprüchlichkeit des klägerischen Verhaltens, die Aggressivität und die Renitenz. Im Unterschied zum aktuellen Haftregime in der JVA Pöschwies, welches dem Kläger immerhin wochentags unter massivem Sicherheitsaufgebot den Hofgang ermöglicht, erhielt der Kläger im streitgegenständlichen Zeitraum jedoch während beinahe drei Wochen keinerlei Gelegenheit zu einem Spaziergang, obschon dies auch damals grundsätzlich möglich und zumutbar gewesen wäre. Allein dies ist vorliegend relevant. Im Übrigen lässt sich konstatieren, dass der Zürcher Justizvollzug tagtäglich mit einem enormen Ressourcenaufwand versucht, dem Kläger gerecht zu werden. Diese schwierige Aufgabe scheint er – soweit ersichtlich und abgesehen von der hier zu beurteilenden Ausnahme – grundsätzlich tadellos zu erfüllen.

5. Zusammenfassend ergibt sich, dass mehrere Haftbedingungen, denen der Kläger im Zeitraum vom 6. bis zum 26. Januar 2017 im Gefängnis Pfäffikon ausgesetzt gewesen war, jedenfalls in ihren kumulativen Auswirkungen und vor allem mit Blick auf die Dauer von beinahe drei Wochen objektiv klar die Anwendungsschwelle von Art. 3 EMRK und Art. 10 Abs. 3 BV erreichten. An diesem Befund vermag im Rahmen einer Gesamtwürdigung nichts zu ändern, dass den fraglichen Haftbedingungen keine Erniedrigungs-, Demütigungs- oder Diskriminierungsabsicht zugrunde lag, sondern diese vielmehr auf einer Überforderung des Personals, ungenügenden Betriebsabläufen und ungenügender Gefängnisinfrastruktur beruhten. Auch das Verhalten des Klägers ist in die Gesamtwürdigung aller Umstände miteinzubeziehen. Entscheidend ist aber, dass trotz des absoluten Ausnahmeverhaltens des Klägers durchaus zumutbare Alternativen bestanden hätten, um die objektiv konventions- und verfassungswidrigen Haftbedingungen zu beseitigen oder zumindest zu mildern. Insgesamt liegt daher eine Verletzung von Art. 3 EMRK und Art. 10 Abs. 3 BV vor, wobei der fehlende Schädigungsvor-

satz sowie das absolute Ausnahmeverhalten des Klägers, welches es dem Justizvollzug stark erschwerte – wenn auch nicht verunmöglichte –, seine freiheitsentziehende Autorität so auszuüben, dass die Gesundheit und das Wohlergehen des Klägers gewahrt werden konnte, letztlich dazu führen, dass die Anwendungsschwelle unter Berücksichtigung der Natur und des Kontexts der Behandlung vorliegend nur knapp überschritten wurde.

IV.

Die Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 5 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 8'000.– festzusetzen. Der Kläger obsiegt hinsichtlich des Feststellungsbegehrens; der Kanton in Bezug auf das Schadenersatz- und das Genugtuungsbegehren. Ausgangsgemäss wären die Kosten den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen (vgl. Art. 106 Abs. 2 ZPO), wobei dem Kanton gemäss § 200 lit. a GOG keine Gerichtskosten auferlegt werden. Die Parteientschädigungen sind wettzuschlagen.

Es wird erkannt:

1. Es wird festgestellt, dass die Haftbedingungen des Klägers im Zeitraum vom 6. bis zum 26. Januar 2017 im Gefängnis Pfäffikon eine unmenschliche und erniedrigende Behandlung im Sinne von Art. 3 EMRK und Art. 10 Abs. 3 BV und somit eine Persönlichkeitsverletzung darstellten.
2. Das Schadenersatz- und das Genugtuungsbegehren des Klägers werden abgewiesen.
3. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 8'000.– festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten werden dem Kläger zur Hälfte auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Der Kläger wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO hingewiesen. Die andere Hälfte der Gerichtskosten wird definitiv auf die Gerichtskasse genommen.

5. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
7. Eine **Berufung** gegen diesen Entscheid kann innert **30 Tagen** von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Zivilkammer, Postfach, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Berufungsschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

BEZIRKSGERICHT ZÜRICH
4. Abteilung

Der Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Vpr. lic. iur. Kessler

Dr. iur. Ronc