

KG Berlin, Beschluss vom 27.06.2003, Az. 25 W 58/02

Pflicht des Gerichts zur Rechtsmittelbelehrung in Freiheitsentziehungssachen

Gericht	KG Berlin / Berlin
Datum	27.06.2003
Aktenzeichen	25 W 58/02
Normen	§ 31 ASOG Bln, § 22 Abs. 2 Satz 1 FGG, § 29 Abs. 1 Satz 2 FGG, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG, § 22 Abs. 2 Satz 1 FGG i.V.m. § 31 Abs. 2, 3 Satz 2, 3 ASOG Bln, § 7 FEVG, § 12 FGG
Stichworte	Rechtsmittelbelehrung, Gewahrsam, Verfahrensfehler, Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand, Freiheitsentziehung

Leitsatz

1. Im Falle einer polizeilichen Freiheitsentziehung muss die Polizei den Betroffenen nicht nur mitteilen, ob sie selbst eine richterliche Entscheidung herbeiführen wird oder nicht. Sie muss auch auf das Recht der Betroffenen, (auch nachträglich) eine richterliche Entscheidung herbeizuführen, belehren.
2. Wegen des verfassungsrechtlichen Anspruchs auf einen wirkungsvollen Rechtsschutz (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG) und aus Gründen des Gleichheitssatzes (Art. 3 Abs. 1 GG) ist in Freiheitsentziehungsverfahren, bei denen sich das gerichtliche Verfahren nach dem FEVG richtet, die Erteilung einer Belehrung über fristgebundene Rechtsmittel erforderlich, insbesondere auch über die Vertretungspflicht im Verfahren der weiteren sofortigen Beschwerde.
3. Eine unterbliebene Rechtsmittelbelehrung steht weder der Wirksamkeit der gerichtlichen Entscheidung noch dem Beginn des Laufs der Rechtsmittelfrist entgegen, denn der Rechtsordnung ist kein allgemeiner Grundsatz zu entnehmen, wonach das Fehlen einer erforderlichen Belehrung den Lauf einer Rechtsmittelfrist nicht in Gang setzen kann.
4. Bei unterbliebener Rechtsmittelbelehrung durch das Beschwerdegericht ist dem Betroffenen jedoch Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand zu gewähren, da die Fristversäumung aufgrund der fehlenden Vertretung durch einen Anwalt nicht verschuldet ist.
5. Bei Fristversäumung, die auf der fehlenden Rechtsmittelbelehrung beruht, ist Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand zu gewähren.

(nichtamtlich)

Teaser

Trotz fehlender gesetzlicher Pflicht zur Belehrung über das Rechtsmittel ist das Beschwerdegericht in Freiheitsentziehungssachen aufgrund des Gleichbehandlungsgrundsatzes und des Gebots effektiven Rechtsschutzes verpflichtet, den

Beschluss mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen.

Volltext

TENOR

1. Dem Betroffenen wird Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die von ihm versäumte Frist zur Einlegung der sofortigen weiteren Beschwerde gewährt.
2. Auf die sofortige weitere Beschwerde des Betroffenen werden der Beschluss der Zivilkammer 84 des Landgerichts Berlin vom 11. Dezember 2001 - 84 T XIV 122/01 B - ASOG - und der Beschluss des Amtsgerichts Tiergarten vom 22. Oktober 2001 - 349 BL 11/01 - aufgehoben. Das Verfahren wird zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der sofortigen weiteren Beschwerde sowie des Wiedereinsetzungsgesuchs - an das Amtsgericht Tiergarten zurückverwiesen.
3. Dem Betroffenen wird Prozesskostenhilfe für das Verfahren der sofortigen weiteren Beschwerde ohne Ratenzahlungsverpflichtung bewilligt und zur Wahrnehmung seiner Rechte Rechtsanwalt XXX beigeordnet.

GRÜNDE

I.

Der Antrag auf Erteilung von Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die vom Betroffenen versäumte Frist zur Einlegung der sofortigen weiteren Beschwerde ist zulässig und begründet.

1. Der Betroffene hat am 13. März 2002 rechtzeitig Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt und ebenfalls rechtzeitig die versäumte Einlegung der sofortigen weiteren Beschwerde nachgeholt. Beides ist, wie in § 22 Abs. 2 Satz 1 FGG i.V.m. § 31 Abs. 2, 3 Satz 2, 3 ASOG Bln, 7 FEVG innerhalb einer Frist von zwei Wochen nach Beseitigung des Hindernisses geschehen. Bis zu jenem Zeitpunkt war mangels Erteilung eines entsprechenden gerichtlichen Hinweises die nicht verschuldete Unkenntnis des Betroffenen über die Formerfordernisse einer (sofortigen) weiteren Beschwerde und damit der Umstand, der der Wahrung der Beschwerdefrist entgegenstand, noch nicht ausgeräumt. Dieser Wertung steht der Hinweis im Schreiben des Landgerichts vom 11. Februar 2002 nicht entgegen, da dort keine Belehrung über Formerfordernisse erfolgt ist.
2. Die materiellen Voraussetzungen für eine Wiedereinsetzung gemäß § 22 Abs. 2 Satz 1 FGG sind erfüllt. Der Beschwerdeführer war ohne sein Verschulden gehindert, die Frist zur Einlegung der sofortigen weiteren Beschwerde einzuhalten.

Durch das vom Betroffenen selbst unterzeichnete Schreiben vom 28. Dezember 2001 konnte die zweiwöchige Rechtsmittelfrist nicht eingehalten werden. Zur Wahrung der Frist ist nur eine in der richtigen Form eingelegte weitere Beschwerde geeignet. Das Schreiben ist jedoch nicht von einem Rechtsanwalt unterzeichnet und genügt damit nicht der Form, die § 29 Abs. 1 Satz 2 FGG im Fall einer weiteren Beschwerde für die Beschwerdeschrift verlangt. Erfüllt wurde

das Formerfordernis erst durch Einreichung der seitens des Verfahrensbevollmächtigten des Betroffenen unterzeichneten Beschwerdeschrift vom 13. März 2002. Zu diesem Zeitpunkt war allerdings die Frist zur Einlegung der sofortigen weiteren Beschwerde bereits abgelaufen. Der Lauf der zweiwöchigen Rechtsmittelfrist wurde mit der Zustellung (§16 Abs. 2 FGG) der Beschwerdeentscheidung des Landgerichts, jedenfalls mit der Entscheidung über die Zulassung der sofortigen weiteren Beschwerde am 26. Januar 2002 in Gang gesetzt. Jener Beschluss sowie der Beschluss des Landgerichts vom 11. Dezember 2001 enthielten allerdings keine Rechtsmittelbelehrung, was dem Beginn des Laufs der Rechtsmittelfrist nicht entgegensteht.

Der Senat vertritt insoweit (und in Fortführung seiner Beschlussfassung vom 24. April 2002 - 25 W 29/02 -) zunächst die Auffassung, dass wegen des verfassungsrechtlichen Anspruchs auf einen wirkungsvollen Rechtsschutz (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG) und aus Gründen des Gleichheitssatzes (Art. 3 Abs. 1 GG) in Freiheitsentziehungsverfahren, bei denen sich das gerichtliche Verfahren nach dem FEVG richtet, die Erteilung einer Belehrung über fristgebundene Rechtsmittel erforderlich ist. Die Erteilung einer Rechtsmittelbelehrung ist allerdings im FEVG, auf das im ASOG Bln verwiesen wird, nicht vorgesehen (vgl. § 6 FEVG). Die Notwendigkeit folgt auch nicht aus den Regelungen des FGG, auf dessen Verfahrensvorschriften das FEVG verweist. Auch dort ist eine Rechtsmittelbelehrung nicht schlechthin, sondern nur in bestimmten, hier nicht einschlägigen Sonderbestimmungen (§ 69 Abs. 1 Nr. 6, § 70 f Abs. 1 Nr. 4 FG) vorgesehen. Nach der überwiegenden Ansicht der Oberlandesgerichte besteht für die Gerichte der freiwilligen Gerichtsbarkeit keine allgemeine Pflicht zur Rechtsmittelbelehrung (BayObLG MDR 1999, 1386 - bei Entlassung eines Betreuers; FamRZ 2000, 494 - Betreuungsverfahren; OLG Frankfurt FamRZ 1999, 168 - Personenstandsverfahren; OLG Celle NZM 1999, 287; BayObLG NZM 2000, 295; NJW-RR 2000, 606; NJW-RR 2001, 444 - sämtlichst für Wohnungseigentumsverfahren). Der Senat erachtet allerdings die Grundsätze, die der Bundesgerichtshof in seiner Entscheidung vom 2. Mai 2002 (FG Prax 2002, 166 ff. - auf Vorlage des BayObLG - s. FG Prax 2002, 14 f.) zur Notwendigkeit einer Rechtsmittelbelehrung für die gemäß § 45 Abs. 1 WEG befristeten Rechtsmittel in Wohnungseigentumssachen aufgestellt hat, hier für anwendbar.

Das Erfordernis einer Rechtsmittelbelehrung ergibt sich für die gemäß befristeten Rechtsmittel in Verfahren, auf die das Gesetz über das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen Anwendung findet, unmittelbar aus der Verfassung (vgl. BGH, a.a.O., m.w.N.; Marschner/Volckart, Freiheitsentziehung und Unterbringung, 4. Aufl., § 6 FEVG, Rdnr. 2). Ein verfassungsrechtlicher Anspruch auf wirkungsvollen Rechtsschutz (Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG) besteht auch in Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit (vgl. BVerfG NJW 1995, 2095/2096). Er gebietet eine Rechtsmittelbelehrung, wenn diese erforderlich ist, um unzumutbare Schwierigkeiten der Rechtsverfolgung im Instanzenzug, die durch die Ausgestaltung eines Rechtsmittels bedingt sind, auszugleichen. Solche können insbesondere dann gegeben sein, wenn - namentlich in Verfahren ohne Anwaltszwang - die Formerfordernisse des Rechtsmittels so kompliziert und schwer zu erfassen sind, dass nicht erwartet werden kann, der Rechtssuchende werde sich in zumutbarer Weise darüber rechtzeitig Aufklärung verschaffen können (BVerfGE 93, 99/108). Diese Voraussetzungen sind nach Ansicht des Senats für die befristeten Rechtsmittel in Verfahren der vorliegenden Art erfüllt. Der Senat teilt die Auffassung des Bundesgerichtshofes in der Entscheidung (FG Prax 2002, a.a.O.), wonach den Rechtssuchenden hier nicht zugemutet werden kann, sich über die deutlich komplizierteren Rechtsmöglichkeiten und -erfordernisse zu erkundigen.

Eine anwaltliche Vertretung ist in derartigen Freiheitsentziehungsverfahren weder in erster

In Instanz noch im Beschwerdeverfahren vorgeschrieben. Für das Verfahren der weiteren Beschwerde ist nach § 29 Abs. 1 Satz 2 FGG (unter Berücksichtigung der dort genannten Ausnahmen) die Mitwirkung eines Rechtsanwalts bei der Einlegung eines Rechtsmittels vorgesehen. Die sachkundige Beratung eines Rechtssuchenden über die Form- und Fristenfordernisse des beabsichtigten Rechtsmittels wird, abgesehen davon, dass die anwaltliche Vertretung bei Einlegung der weiteren Beschwerde zu Protokoll der Geschäftsstelle entbehrlich ist (§§ 29 Abs. 4, 21 Abs. 2 Satz 1 FGG), nicht sichergestellt (BGH, a.a.O.).

Die maßgeblichen Vorschriften erschließen sich auch im Hinblick auf die vom Gesetzgeber gewählte Regelungstechnik schwer (BGH, a.a.O.). Hier sind die Verweisung in § 31 Abs. 2 Satz 3 ASOG Bln auf die Vorschriften des Gesetzes über das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen und die dortige Verweisung auf das FGG zu berücksichtigen (§§ 3, 7 FEVG). Hinzukommt, dass sich aus der Sicht der nicht anwaltlichen vertretenen Beteiligten auch die Vorschriften zur Einlegung der Rechtsmittel als schwierig erweisen. Der Senat schließt sich auch insoweit den Ausführungen des Bundesgerichtshofes in der Entscheidung FG Prax, a.a.O., 167/168, auf die wegen der diesbezüglichen Einzelheiten verwiesen wird, an. Gleiches gilt, soweit in jener Entscheidung unter Berücksichtigung der Regelungen im Zivilprozess ausgeführt worden ist, dass auch der Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) die Erteilung einer Rechtsmittelbelehrung erfordere.

Die durch keinerlei sachliche Gründe gerechtfertigte Ungleichbehandlung wird in Fällen der vorliegenden Art noch dadurch verstärkt, dass bei Unterbringungsmaßnahmen (nämlich einer Unterbringung, die mit Freiheitsentziehung verbunden ist - §§ 1631 b, 1800, 1915, 1906 Abs. 1 - 3, 5 BGB -, Unterbringungsmaßnahmen nach 1906 Abs. 4 BGB sowie den Anordnungen einer freiheitsentziehenden Unterbringung nach den Landesgesetzen über die Unterbringung psychisch Kranker) eine Rechtsmittelbelehrung gemäß § 70 f Abs. 1 Nr. 4 FGG (i.V.m. §§ 70 ff. FGG) vorgesehen ist. Ein Differenzierungsgrund ist angesichts der identischen Schwere des Eingriffs nicht erkennbar (Marschner, a.a.O.).

Einer Vorlage der weiteren Beschwerde an den Bundesgerichtshof gemäß § 28 Abs. 2 FGG bedurfte es nicht. Der Senat weicht nicht von einer Entscheidung anderer Oberlandesgerichte ab, da, soweit ersichtlich, die Frage der Rechtsmittelbelehrung bei gerichtlichen Entscheidungen nach dem FEVG bislang nicht entschieden worden ist.

Der Senat schließt sich für die hier zu entscheidende Sachlage zu dem der vom Bundesgerichtshof vertretenen Ansicht an, wonach die unterbliebene Rechtsmittelbelehrung weder der Wirksamkeit der gerichtlichen Entscheidung noch dem Beginn des Laufs der Rechtsmittelfrist entgegensteht. Diese Auffassung rechtfertigt sich zum einen daraus, dass der Rechtsordnung kein allgemeiner Grundsatz zu entnehmen ist, wonach das Fehlen einer erforderlichen Belehrung den Lauf einer Rechtsmittelfrist nicht in Gang setzen kann. Hinzukommt, dass sich für den Rechtssuchenden ein Antrag auf Wiedereinsetzung auch nicht als unzumutbar erweist (BGH, a.a.O., 168/169 mit eingehender Begründung).

Der zunächst nicht anwaltlich vertretene Betroffene war ohne sein Verschulden gehindert, die Frist zur Einlegung der sofortigen weiteren Beschwerde gegen den Beschluss des Landgerichts zu wahren. Die Umstände, aus denen sich der Wiedereinsetzungsgrund ergibt, sind aktenkundig, so dass ein fehlendes Verschulden vermutet werden kann (BGH, a.a.O., SS. 169). Über die Formerfordernisse für die Einlegung der sofortigen weiteren Beschwerde war der Betroffene nicht informiert. Angesichts der Anfechtung des Beschlusses des Amtsgerichts in zulässiger Form, nämlich durch Einreichung einer vom Betroffenen unterzeichneten Beschwerdeschrift, konnte der Betroffene davon ausgehen, dass für die

Anfechtung der Entscheidung des Beschwerdegerichts nicht anderes gelten könne.

II.

Das Rechtsmittel der sofortigen weiteren Beschwerde ist insoweit begründet, als die angefochtenen Entscheidungen aufzuheben und zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Amtsgericht zurückzuverweisen sind, § 26 Ziffer 10 EGZPO, § 561 Abs. 2 ZPO a.F. in entsprechender Anwendung (Keidel u.a. - Meyer-Holz, FGG, 15. Aufl., § 27, Rdnr. 58). Sowohl die Entscheidung des Landgerichts als auch die erstinstanzliche Entscheidung beruhen auf einem Verfahrensfehler, so dass die Zurückverweisung an das Amtsgericht geboten ist (vgl. BayObLG FG Prax 1999, 246; OLG Karlsruhe FamRZ 1995, 1012/1013 - s. zur Zurückverweisung an das Landgericht: Senat, Beschluss vom 24. April 2002 - 25 W 8/02 -). Das Landgericht hätte die sofortige Beschwerde nicht unter Hinweis darauf, dass der Antrag des Betroffenen auf Feststellung der Rechtswidrigkeit seiner polizeilichen Festnahme am 1. Mai 2001 nicht fristgerecht gestellt worden sei, zurückweisen dürfen. Vielmehr hätte es das Verfahren unter Aufhebung der Beschlussfassung an das Amtsgericht zurückverweisen oder nach eigenen Feststellungen eine eigene Sachentscheidung treffen müssen (vgl. Senat, Beschluss vom 5. Juni 2002 - 25 W 158/01 - m.w.N.). Der Senat vermag im Rahmen der Rechtsbeschwerde keine eigene Sachentscheidung zu treffen, da weitere Ermittlungen erforderlich sind (vgl. Jansen, FGG, 1969, § 25, Rdnr. 13).

Das Verfahren des Amtsgerichts leidet an einem schweren Verfahrensmangel, auf dem die Entscheidung beruhen kann. Das Amtsgericht hat den Amtsermittlungsgrundsatz nach § 12 FGG, der für das hiesige Verfahren Anwendung findet, verletzt. Danach hat das Gericht von Amts wegen die zur Feststellung der Tatsachen erforderlichen Ermittlungen zu veranstalten und die geeignet erscheinenden Beweise aufzunehmen. In der erstinstanzlichen Entscheidung ist ausgeführt worden, dass der Antrag des Betroffenen unzulässig sei, weil er entgegen § 31 Abs. 2 ASOG Bln nicht innerhalb eines Monats nach der Beendigung der Freiheitsentziehung gestellt worden sei. Diese Auffassung unterliegt nur dann keinen Bedenken, wenn eine hinreichende Belehrung nach § 32 Abs. 1 Satz 2 ASOG Bln erfolgt ist. Danach ist eine Person, die nach § 30 ASOG Bln festgehalten wird, über die ihr zulässigen Rechtsbehelfe zu belehren (entsprechend: Art. 18 Abs. 1, zweiter Halbsatz Bay-PAG; § 56 Abs. 1 SOG MV; § 20 Abs. 1 Satz 2 NgefAG; § 15 Abs. 1 Satz 2 SpolG; § 22 Abs. 4 SächsPolG; § 205 Abs. 1 LVwGSH). Diese Belehrungspflicht, die für jede der drei Festnahmebefugnisse des ASOG Bln gilt, umfasst nicht nur die Information des Festgehaltenen darüber, ob die Polizei selbst beabsichtigt, eine richterliche Entscheidung herbeizuführen, oder ob sie wegen der Kurzfristigkeit der Maßnahme hiervon absehen will. Die Belehrung muss auch den Hinweis darauf enthalten, dass der Festgehaltene selbst schon während der Dauer des Gewahrsams eine richterliche Entscheidung beantragen kann. Schließlich ist der Festgehaltene auch auf die in § 31 Abs. 2 ASOG Bln ausdrücklich geregelten nachträglichen Rechtsschutzmöglichkeiten hinzuweisen (Senat, Beschluss vom 24. April 2002 - 25 W 8/02 -; vgl. Liskén/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 3. Aufl, 2001, Abschnitt F, Rdnr. 549 m.w.N.; Berg/Knape/Kiworr, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht für Berlin, 8. Aufl., 2000, Erl. II zu § 32). Eine Einschränkung dahingehend, dass die Verpflichtung nur gilt, wenn sich ein Betroffener noch in Haft befindet, sieht das Gesetz nicht vor. Sie wäre auch vor dem Hintergrund der Schwere und Tragweite eines Eingriffs nicht gerechtfertigt.

Der Betroffene hat bereits in seinem Schriftsatz vom 24. März 2001 behauptet, nicht belehrt worden zu sein. Das Amtsgericht hätte diese Frage insbesondere durch Einholung einer Stellungnahme des Antragstellers aufklären müssen (vgl. Keidel u.a. - Schmidt, FGG, a.a.O., §

12, Rdnr. 81 m.w.N.). Die Entscheidung des Amtsgerichts kann auf diesem Verfahrensmangel beruhen, da nicht auszuschließen ist, dass bei einer entsprechenden Aufklärung des Sachverhalts die Zulässigkeit des Antrags zu bejahen ist. Der Verfahrensmangel hat bei der Entscheidung des Landgerichts fortgewirkt, wobei anzumerken ist, dass zwischen der Belehrung über Rechtsbehelfe nach dem ASOG Bln und einer Rechtsmittelbelehrung durch die Gerichte durchaus zu differenzieren ist (vgl. insoweit Senat, Beschluss vom 24. April 2002 - 25 W 8/02).

III.

Dem Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe war zu entsprechen, da die beabsichtigte Rechtsverfolgung nach Vorstehendem Aussicht auf Erfolg verspricht und der Antragsteller aufgrund seiner persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nicht in der Lage ist, die Kosten für die Prozessführung aufzubringen.