

Landgericht Gießen

7. Zivilkammer

Aktenzeichen: 7 T 255/09
22 II 14/09 (HSOG) Amtsgericht Gießen
Es wird gebeten, bei allen Eingaben das
vorstehende Aktenzeichen anzugeben



Beschluss

Eingegangen
19. Aug. 2009
RA Tronje Döhmer

In dem Freiheitsentziehungsverfahren

L

Betroffene und Beschwerdeführerin

Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Tronje Döhmer, Bleichstraße 34, 35390 Gießen
Gerichtsfach Nr. 34 (AG), Geschäftszeichen: 23-09/00095 vö

Weiter beteiligt:

Polizeipräsidium Mittelhessen, Ferniestr. 8, 35394 Gießen
Geschäftszeichen: VNr. SPH/0819572/2009

Antragstellerin

hat das Landgericht Gießen – 7. Zivilkammer – auf die sofortige Beschwerde der Betroffen-
nen gegen die Genehmigung zur vorläufigen Freiheitsentziehung vom 15.07.2009

am 17.08.2009 beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass die Freiheitsentziehung der
Betroffenen in der Zeit vom 15.07.2009, 21.00 Uhr bis
zum 16.07.2009, 6.00 Uhr auf der Grundlage der Anord-
nung durch das Amtsgericht Gießen rechtswidrig war.

Die auf Aufhebung der richterlichen Entscheidung vom
15.07.2009 gerichtete Beschwerde wird verworfen.

Die Entscheidung ergeht gerichtsbührenfrei. Die der Betroffenen im Beschwerdeverfahren zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung erwachsenen Auslagen werden zur Hälfte dem Land Hessen auferlegt. Im Übrigen tragen die Verfahrensbeteiligten ihre im Beschwerdeverfahren entstandenen außergerichtlichen Kosten jeweils selbst.

Der Betroffenen wird Verfahrenskostenhilfe im Beschwerdeverfahren für den Antrag auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der Freiheitsentziehung bewilligt; gleichzeitig wird ihr Rechtsanwalt Tronje Döhmer zur Wahrnehmung ihrer Rechte beigeordnet.

Hinsichtlich des Antrags auf Aufhebung der amtsgerichtlichen Entscheidung vom 15.07.2009 wird der Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe zurückgewiesen.

Der Gegenstandswert für das Beschwerdeverfahren wird auf 3.000,- € festgesetzt.

2. Soweit die Betroffene die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Art und Weise der Ingewahrsamnahme durch die Polizei begehrt, wird das Verfahren abgetrennt und der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten für unzulässig erklärt.

Das Verfahren wird insoweit an das Verwaltungsgericht Gießen verwiesen.

Gründe:

I.

Am 15.07.2009 fand am Landgericht Gießen die Berufungsverhandlung in der Strafsache gegen den Angeklagten Bergstedt statt. Die Einsatzeinheit 13 des Hessischen Bereitschaftspolizeipräsidiums war deshalb ab 8.00 Uhr zum Gerichtsschutz am Landgericht eingesetzt. Um 18.25 Uhr wurde die Verhandlung durch den vorsitzenden Richter geschlossen. Die anscheinend zu dem Umfeld des Angeklagten gehörende Betroffene wurde sodann um 18.39 Uhr von den Polizeibeamten dabei beobachtet, wie sie die Fassade am Landgericht im Bereich des Haupteingangs bis in die Höhe von etwa 4 Metern hochkletterte und mit blauer Kreide die Worte „Gentech Weg! Gentech Weg, Ätsch!“ an die Fassade schrieb. Nach Aufforderung durch die Polizei kletterte die Betroffene um 18.42 Uhr die

Fassade wieder herab und wurde durch den diensthabenden Polizeihauptkommissar „zur Verhinderung weiterer politisch motivierter Aktionen“ festgenommen. Justizbedienstete entfernten die Kreidebeschriftung sogleich. Zur Personalienfeststellung musste die Betroffene anschließend von den Polizeibeamten getragen werden. Während der Fahrt zur Polizeistation Gießen Nord schrie sie herum und versuchte auszusteigen, weshalb ihr Handfesseln angelegt wurden.

Um 20.55 Uhr beantragte der Leiter der Polizeistation Gießen Nord bei dem Amtsgericht in Gießen, nämlich bei der sich im Bereitschaftsdienst befindenden Richterin, die gerichtliche Zustimmung zur Ingewahrsamnahme der Betroffenen bis zum 16.06.2009, 6.00 Uhr. Nach dem Vermerk der zuständigen Richterin vom 17.07.2009 ordnete diese auf den Antrag der Polizei ungefähr um 21.00 Uhr die Ingewahrsamnahme mündlich an. Obwohl die Richterin erwogen hatte, die Betroffene vor der Anordnung mündlich anzuhören, nahm sie davon Abstand, da der Bereitschaftsdienst um 21.00 Uhr beendet war und keine Bediensteten zur Durchführung der Anhörung mehr erreicht werden konnten.

Am 16.07.2009 um 6.00 Uhr wurde die Betroffene aus dem polizeilichen Gewahrsam entlassen.

Am 16.07.2009 um 15.26 Uhr hat die Betroffene über ihren Verfahrensbevollmächtigten sofortige Beschwerde gegen den „Beschluss der Freiheitsentziehungsrichterin beim Amtsgericht Gießen, mit dem am 15.07.2009 die Ingewahrsamnahme der Betroffenen für die Zeit vom 15.07.2009 ab ca. 18.00 Uhr bis 16.07.2009 6.00 Uhr angeordnet worden ist“ eingelegt und beantragt,

den Beschluss „vom 16.07.2009“ aufzuheben sowie festzustellen, dass die Freiheitsentziehung der Betroffenen dem Grunde nach wegen der Dauer bis zum 16.07.2009 um 6 Uhr morgens und wegen Nichtbeachtung des Richtervorbehalts bzw. der Anhörungspflicht rechtswidrig war.

Weiterhin beantragt die Betroffene,

ihr Prozesskostenhilfe unter Beiordnung ihres Verfahrensbevollmächtigten zu bewilligen.

Nach dem Hinweis der Kammer vom 20.07.2009, auf welchen Bezug genommen wird (Bl. 18 d.A.) hat die Betroffene erklärt, dass die richterliche Haftentscheidung, soweit eine sol-

che getroffen worden sei, sehr wohl aufgehoben werden müsse, weil diese ohne Anhörung der Betroffenen erfolgt sei. Zudem vertritt die Betroffene u.a. die Auffassung, dass das Amtsgericht eine Abhilfeentscheidung habe treffen müssen. Mit Schriftsatz vom 29.07.2009, auf welchen wegen der Einzelheiten verwiesen wird (Bl. 22 bis 32 d.A.), vertritt die Betroffene außerdem die Auffassung, die Ingewahrsamnahme sei schon deshalb rechtswidrig gewesen, weil das Beschmieren des Landgerichts mit Kreide keine Straftat darstelle. Es habe auch keine Wiederholungsgefahr bestanden. Die Betroffene habe sich nach der Aktion direkt mit ihren Freunden nach Saasen begeben wollen. Im Übrigen erhebt die Betroffene zahlreiche Einwände gegen die Art und Weise der Ingewahrsamnahme durch die Polizei, so etwa die Videoüberwachung in der Gewahrsamszelle, Frierenlassen und das Verbot, mit ihrem Anwalt Kontakt aufzunehmen.

Sie beantragt daher weiter,

die Rechtswidrigkeit der Art und Weise der Vollziehung der Ingewahrsamnahme der Betroffenen in der Zeit von 18.00 Uhr am 15.07.2009 bis um 6.00 Uhr am 16.07.2009 festzustellen.

Hilfsweise,

das Verfahren abzutrennen und den Rechtsstreit an das möglicherweise zuständige Verwaltungsgericht Gießen zu verweisen.

Die Antragstellerin hatte Gelegenheit zur Stellungnahme. Sie überlässt die Entscheidung über die hilfsweise beantragte Teilverweisung der Entscheidung des Gerichts. Eine inhaltliche Stellungnahme will die Antragstellerin nicht innerhalb der durch die Kammer gesetzten Frist abgeben, weil sie insoweit beabsichtigt, eine Einschätzung der Staatsanwaltschaft zur strafrechtlichen Relevanz der Angelegenheit einzuholen.

II.

1. Der Antrag der Betroffenen im Beschwerdeschriftsatz vom 16.07.2009 ist sinngemäß dahingehend auszulegen, dass sie die Feststellung der Rechtswidrigkeit der am 15.07.2009 richterlich angeordneten, am 16.07.2009 beendeten Freiheitsentziehung begehrt. Soweit die Betroffene von einem gerichtlichen Beschluss vom 16.07.2009 spricht,

handelt es sich, wie aus dem Inhalt des Beschwerdeschriftsatzes ersichtlich wird, lediglich um einen Flüchtigkeitsfehler.

Soweit die Betroffene in ihrer Beschwerde dem reinen Wortlaut nach auch die bis zur gerichtlichen Anordnung erfolgte Ingewahrsamnahme zwischen 18.43 Uhr („ab ca. 18.00 Uhr“) und 21.00 Uhr angreift, wäre diese unzulässig, weil hierüber keine, mit der Beschwerde anfechtbare erstinstanzliche Entscheidung vorliegt. Über die Rechtmäßigkeit der von der Polizei in eigener Verantwortung erfolgten und zwischenzeitlich beendeten Festnahme muss in erster Instanz das Amtsgericht entscheiden. Das hat die Betroffene auch selbst erkannt, wie aus dem Schriftsatz vom 23.07.2009 (Bl. 22 d.A.) hervorgeht. Eine mit der Beschwerde bei dem Landgericht zur Überprüfung zu stellende erstinstanzliche Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Freiheitsentziehung bis 21.00 Uhr hat die Betroffene bislang aber nicht herbeigeführt. Die Kammer legt die Formulierung der Betroffenen im Beschwerdeschriftsatz zu ihren Gunsten deshalb dahingehend aus, dass sie lediglich die Feststellung der Rechtswidrigkeit der richterlich angeordneten Freiheitsentziehung begehrt. Die Formulierung des Antrags ihres Verfahrensbevollmächtigten lässt eine derartige Auslegung – noch – zu. Obwohl die Betroffene in dem Schriftsatz vom 23.07.2009 erklärt hat, dass doch das Amtsgericht zunächst über den Feststellungsantrag zu entscheiden hätte, kommt eine (teilweise) Zurückverweisung der Sache nicht in Betracht, da der im Beschwerdeschriftsatz vom 16.07.2009 enthaltene Antrag ausdrücklich gegen eine bereits erfolgte erstinstanzliche Entscheidung mit dem Ziel ihrer Aufhebung gerichtet war. Es ist bislang kein Antrag auf Überprüfung der ohne richterliche Entscheidung allein aufgrund behördlicher Anordnung erfolgten Freiheitsentziehung gestellt worden, über die zunächst das Amtsgericht entscheiden müsste.

Die sofortige Beschwerde ist insoweit zulässig, als mit ihr das Ziel der Feststellung der Rechtswidrigkeit der am 15.07.2009, 21.00 Uhr durch das Amtsgericht Gießen angeordneten Freiheitsentziehung der Betroffenen verfolgt wird. Soweit die Beschwerde auf Aufhebung des erstinstanzlichen Beschlusses gerichtet ist, ist sie unzulässig.

Wenn eine Person – wie hier - aufgrund des § 32 I HSOG festgehalten wird, richtet sich das gerichtliche Verfahren gem. § 33 II HSOG nach den Vorschriften des Gesetzes über das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen (FEVG), das wiederum auf die Vorschriften des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit verweist,

§ 3 S. 2 FEVG. Danach ist die sofortige Beschwerde der Betroffenen zulässig, §§ 6 II, 7 I FEVG, 19, 20, 22 I FGG.

Der Statthaftigkeit der Beschwerde gegen die richterliche Genehmigung zur Ingewahrsamnahme der Betroffenen steht nicht entgegen, dass die Genehmigung entgegen § 6 I FEVG (siehe dazu unten) lediglich mündlich erfolgte und sie aus diesem Grunde nichtig und damit wirkungslos sein könnte. Denn zwar entfaltet ein solcher „Nichtbeschluss“ keine Rechtswirkungen. In Anlehnung an die zum Scheinurteil entwickelte Rechtsprechung ist jedoch auch bei einem Nichtbeschluss von der Zulässigkeit eines hiergegen gerichteten Rechtsmittels auszugehen, um den Anschein eines Beschlusses zu beseitigen (zum Beschluss: OLG Karlsruhe, NJW-RR 2004, 1507; zum Urteil: BGH NJW 1995, 404; OLG Frankfurt NJW-RR 1995, 511). Da sowohl die zuständige Richterin (siehe Vermerk vom 17.07.2009, Bl. 1, 2 d.A.) als auch die Antragstellerin (Vermerk vom 15.07.2009, Bl. 15 d.A.) und die Betroffene von der Existenz einer richterlichen Entscheidung, auf deren Grundlage die Freiheitsentziehung der Betroffenen bis zum nächsten Morgen erfolgte, ausgehen, kann der telefonischen Genehmigung der Rechtsschein eines Beschlusses, von welchem Rechtswirkungen ausgehen, nicht abgesprochen werden. Dies gilt auch vor dem Hintergrund, dass sogar eine landgerichtliche Entscheidung zu finden war, die ohne weitere Erörterung von der Wirksamkeit mündlich erlassener Beschlüsse zur Anordnung einer Freiheitsentziehung ausgeht (so das LG Passau, vgl. die dieses aufhebende Entscheidung des OLG München, OLGR München 2006, 239 bis 241).

Der Zulässigkeit steht ferner nicht entgegen, dass sich die Maßnahme durch Zeitablauf bereits erledigt hatte, als die sofortige Beschwerde bei dem Amtsgericht einging. Denn das jetzt noch verfolgte Begehren der Betroffenen, die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Maßnahme zu erreichen, ist schutzwürdig, da die Betroffene im Hinblick auf den Eingriff in das Grundrecht der Freiheit der Person ein Rehabilitationsinteresse hat (BVerfE 104, 220 ff.). Art. 19 IV GG gebietet die Annahme eines Rechtsschutzinteresses in Fällen tief greifender Grundrechtseingriffe, in denen sich eine direkte Belastung durch den angegriffenen Hoheitsakt nach dem typischen Verfahrensablauf auf eine Zeitspanne beschränkt, in welcher der Betroffene die gerichtliche Entscheidung in den nach der Verfahrensordnung gegebenen Instanzen kaum erlangen kann (KG Berlin BtPrax 2007, 85). Eine Freiheitsentziehung ist ein tiefgreifender Grundrechtseingriff. Die Betroffene konnte, da die Maßnahme bereits am 16.07.2009 um 6.00 Uhr beendet war, vor Ablauf der Freiheitsentziehung keine Entscheidung der Kammer erreichen.

Für den hiernach zulässigen Fortsetzungsfeststellungsantrag ist in den Fällen, in denen eine richterliche Anordnung vorliegt, der nach § 13 II FEVG vorgesehene Rechtsweg zu den Zivilgerichten gegeben (OLG Frankfurt NVwZ-RR 2008, 244). Nichts anderes kann in den Fällen gelten, in denen nur der Anschein einer richterlichen Anordnung besteht.

Eine Abhilfebefugnis des Amtsgerichts besteht nach § 18 II FGG in den Fällen, in denen die Entscheidung der sofortigen Beschwerde unterliegt, nicht.

Soweit die Betroffene trotz des gerichtlichen Hinweises vom 23.07.2009 die Aufhebung des richterlichen Beschlusses vom 15.07.2009 begehrt, ist die Beschwerde infolge der dargestellten Erledigung unzulässig. Da von dem richterlichen Beschluss nach der Entlassung der Betroffenen keine Rechtswirkungen mehr ausgehen, fehlt dem Begehren auf seine Aufhebung das Rechtsschutzbedürfnis.

Das Rechtsmittel hat, soweit es zulässig ist, auch in der Sache Erfolg und führt zur Feststellung der Rechtswidrigkeit der Freiheitsentziehung der Betroffenen auf der Grundlage der richterlichen Entscheidung.

Der Freiheitsentziehung aufgrund richterlicher Anordnung fehlte eine wirksame, den Anforderungen der §§ 5, 6 FEVG entsprechende Grundlage.

Rechtsgrundlage für die Ingewahrsamnahme einer Person ist in Hessen das HSOG, in dem entsprechend Art. 104 GG zwischen der auf richterlicher und auf polizeilicher Anordnung beruhenden Freiheitsentziehung unterschieden wird, §§ 32, 33 HSOG. Hält die Polizei aufgrund eigener Machtvollkommenheit eine Person in Gewahrsam, muss sie nach § 33 I HSOG unverzüglich eine richterliche Entscheidung über Zulässigkeit und Fortdauer der Freiheitsentziehung herbeiführen. Diese richterliche Entscheidung ist konstitutiv und nicht nur eine Genehmigung oder Bestätigung einer vorgängigen Verwaltungsentscheidung (OLG München, OLGR München 2006, 239). Erscheint dies in der Kürze der Zeit bis zum Ende der beabsichtigten Freiheitsentziehung nicht möglich, kann die Polizei nach § 33 I 2 HSOG von der Herbeiführung der richterlichen Entscheidung absehen. Das hat zur

Folge, dass die Polizei die angeordnete Maßnahme in diesem Fall selbst zu verantworten hat.

Das Gesetz über das Verfahren in Freiheitsentziehungssachen und das HSOG sehen zwingende verfahrensmäßige Anforderungen an eine richterliche Entscheidung über eine Freiheitsentziehung vor (§ 33 II HSOG i.V.m. §§ 5 ff. FEVG). Soll eine richterliche Entscheidung über eine von der Polizei durchgeführte richterliche Ingewahrsamnahme herbeigeführt werden, ist das nach dem FEVG vorgegebene Verfahren einzuhalten, d.h. der Betroffene ist dem Haftrichter vorzuführen und ihm sind die zur Prüfung der Haftfrage erforderlichen Aktenbestandteile vorzulegen.

Nach § 6 I FEVG entscheidet der Richter über die Freiheitsentziehung durch einen Beschluss, der mit Gründen zu versehen und dem Betroffenen bekannt zu machen ist. Er muss deshalb schriftlich ergehen und die Unterschrift des Richters tragen (Keidel/Kuntze/Winkler, FGG 15. Auflage, Vorbem. §§ 8 – 16, Rn. 16, 19; OLG München, OLGR München 2006, 239). Anderenfalls – ohne entsprechende schriftliche Fixierung und Unterschrift - liegt allenfalls ein Entwurf vor, der keine Rechtswirkungen erzeugt.

Hier hat die zuständige Richterin die Betroffene weder nach § 5 I FEVG vor Erlass der Entscheidung angehört, noch hat sie ihre Entscheidung schriftlich abgesetzt, begründet und unterschrieben. Vielmehr hat sie ohne Anhörung der Betroffenen fernmündlich deren Freiheitsentziehung genehmigt.

Da die rein mündliche Entscheidung der Richterin während des Bereitschaftsdienstes danach mit den Vorschriften des FEVG ersichtlich nicht in Einklang zu bringen ist, war die Freiheitsentziehung der Betroffenen, die auf der Grundlage dieser mündlichen Genehmigung erfolgt ist, schon aus diesem Grunde unzulässig.

Ob die Ingewahrsamnahme der Betroffenen nach § 33 I 2 HSOG ohne richterliche Entscheidung zulässig gewesen wäre, hat die Kammer nicht zu entscheiden. Denn die Freiheitsentziehung ab dem 15.07.2009, 21.00 Uhr erfolgte, wie dargestellt, auf der Grundlage der – ihre Wirksamkeit unterstellt - konstitutiv wirkenden richterlichen Entscheidung, nicht auf Grundlage der Entscheidung der Antragstellerin. Zudem wäre eine Entscheidung des Landgerichts über die Frage der Zulässigkeit einer rein polizeilich angeordneten Freiheits-

entziehung mangels beschwerdefähiger erstinstanzlicher Entscheidung hierüber auch nicht zulässig (siehe oben).

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 14 III, 16 FEVG. Die Voraussetzungen, unter denen Gerichtsgebühren nach § 14 III FEVG erhoben werden, liegen nicht vor.

Nach § 16 FEVG (analog) sind der Gebiteskörperschaft, der die Antragstellerin angehört, die im Beschwerdeverfahren entstandenen Auslagen der Betroffenen, soweit diese zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig waren, aufzuerlegen, weil das Verfahren ergeben hat, dass ein begründeter Anlass zur Stellung des Antrags auf Freiheitsentziehung nicht vorgelegen hat. Die Vorschrift, die dem Wortlaut nach voraussetzt, dass das Gericht einen Antrag auf Freiheitsentziehung ablehnt, findet entsprechende Anwendung, wenn der Betroffene sein Rechtsmittel auf die Feststellung der Rechtswidrigkeit der bereits erledigten Haftanordnung beschränkt (OLG Hamm, FGPrax 2008, 90, 91). Die Feststellung der Rechtswidrigkeit steht danach der Ablehnung des Antrags gleich.

Ob ein begründeter Anlass zur Antragstellung i.S.d. § 16 FEVG vorgelegen hat, ist nach dem Sachverhalt zu beurteilen, der von der Behörde zur Zeit der Antragstellung unter Ausnutzung aller ihr nach den Umständen des Einzelfalls zumutbaren Erkenntnisquellen festgestellt werden konnte (Marschner/Volckart, Freiheitsentziehung und Unterbringung 4. Auflage, § 16 FEVG Rn. 3).

Die Voraussetzungen des § 32 I Nr. 2 HSOG lagen im Zeitpunkt der Antragstellung ersichtlich nicht vor, weil die Begehung oder Fortsetzung einer Straftat oder Ordnungswidrigkeit mit erheblicher Bedeutung für die Allgemeinheit nicht unmittelbar bevorstand. Als derartige Straftat kam vorliegend allenfalls eine Sachbeschädigung i.S.d. § 303 StGB in Betracht. Dessen Tatbestandsmerkmale waren aber, wie die Polizei spätestens im Zeitpunkt der Festnahme erkennen konnte, nicht erfüllt. Das Beschriften eines Gebäudes mit Kreide führt weder zu einer Substanzverletzung (§ 303 I StGB), noch zu einer nicht lediglich unerheblichen und vorübergehenden Veränderung des äußeren Erscheinungsbildes (§ 303 II StGB). Denn ein Kreideschriftzug lässt sich in der Regel ohne Aufwand binnen kurzer Zeit entfernen. Das war, wie aus dem Polizeivermerk Bl. 15 d.A. hervorgeht, auch hier der Fall, weil Justizbedienstete im unmittelbaren Anschluss an die Festnahme der Betroffenen die Aufschrift entfernten. Als die Polizeibehörde hiernach gegen 21.00 Uhr den

Antrag auf Freiheitsentziehung stellte, war ihr bekannt, dass die Betroffene keine Straftat begangen hatte. Dass andere Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten mit erheblicher Bedeutung für die Allgemeinheit zu erwarten waren, lässt sich weder dem vorangegangenen Verhalten der Betroffenen noch dem sonstigen Akteninhalt entnehmen und wird auch von der Antragstellerin nicht geltend gemacht. Die Befürchtung weiterer „politisch motivierter Aktionen“ ohne strafrechtliche Relevanz genügt für eine Ingewahrsamnahme nach § 32 I Nr. 2 HSOG nicht.

Auch die Voraussetzungen für eine Ingewahrsamnahme nach § 32 I Nr. 1 HSOG zum Schutz der Betroffenen lagen bei Antragstellung nicht vor. Die Betroffene ist der Antragstellerin als geschickte Fassadenkletterin bekannt. Dass zu irgendeinem Zeitpunkt die konkrete Gefahr einer Verletzung bestanden hätte, ist nicht erkennbar. Auch bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die Betroffene, nachdem sie die Fassade freiwillig herabgeklettert war, erneut an Gebäuden hinaufzuklettern beabsichtigte.

Die Kammer hat dem Land Hessen die außergerichtlichen Kosten der Betroffenen im Beschwerdeverfahren jedoch nur zur Hälfte auferlegt, weil das auf die Aufhebung der richterlichen Entscheidung vom 15.07.2009 gerichtete Rechtsmittel unzulässig war (s.o.) und eine Kostenbelastung des Landes in diesem Umfang deshalb nicht in Betracht kommt.

Gemäß §§ 14 FGG, 114 Satz 1, 115, 121 ZPO ist der Betroffenen Verfahrenskostenhilfe unter Beiordnung des Verfahrensbevollmächtigten zu bewilligen, soweit ihr Rechtsmittel Erfolgsaussichten hat. Soweit das Rechtsmittel unzulässig ist, ist die Verfahrenskostenhilfe mangels Erfolgsaussichten zu versagen.

Die Wertfestsetzung beruht auf §§ 131 II, 30 II KostO.

2. Das Verfahren ist insoweit abzutrennen (§ 145 III ZPO analog) und auf den Antrag der Betroffenen hin an das Verwaltungsgericht in Gießen zu verweisen (§ 17 a GVG analog, vgl. Zöller-Lückemann, ZPO 27. Auflage, Vorbem. Zu §§ 17-17 b GVG, Rn. 11 m.w.N.), als sie nunmehr auch die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Art und Weise der Vollzie-

hung der Ingewahrsamnahme begehrt. Für diesen weiteren Antrag ist der Rechtsweg zu den Gerichten der freiwilligen Gerichtsbarkeit nicht eröffnet, vielmehr ist nach § 40 I VwGO der Verwaltungsrechtsweg gegeben.

Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit liegt insoweit vor, weil der Antrag die Ausübung von in öffentlichem Recht wurzelnden hoheitlichen Befugnissen betrifft.

Die einzig in Betracht kommende Sonderzuweisung des § 13 II FEVG zu den ordentlichen Gerichten greift für die Art und Weise des Vollzugs der Ingewahrsamnahme nicht ein, weil es nicht um die Entscheidung der Verwaltungsbehörde über die Freiheitsentziehung i.S.v. § 13 I FEVG, sondern um die Behandlung während einer solchen Freiheitsentziehung geht. § 13 II FEVG weist aber nur solche Rechtsstreitigkeiten in Abweichung von § 40 I VwGO den ordentlichen Gerichten zu, die die Maßnahme der Freiheitsentziehung selbst betreffen (vgl. KG Berlin, NVwZ 2003 Beilage Nr. 1 4, 30-32). Hiervon nicht erfasst wird die im Rahmen dieser Maßnahme erfolgte Behandlung. Begehrt ein von einer Freiheitsentziehung Betroffener daher eine Entscheidung nicht über das „Ob“ sondern über das „Wie“ der Freiheitsentziehung, ist hierfür die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts begründet (ebenso: LG Berlin, Beschluss vom 02.03.1999, Az.: 84 T XIV 29/99 B und 84 T XIV 55/99 B).

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diese Entscheidung ist das Rechtsmittel der sofortigen weiteren Beschwerde zulässig, wenn die Entscheidung auf einer Verletzung des Gesetzes beruht. Sie ist binnen einer Frist von 2 Wochen bei dem zuständigen Amtsgericht, dem Landgericht Gießen oder dem Oberlandesgericht Frankfurt/Main einzulegen. Die Frist beginnt mit der Zustellung oder der gerichtlich protokollierten Bekanntmachung der Entscheidung. Die Einlegung erfolgt zu Protokoll der Geschäftsstelle oder durch Einreichung einer von einem Rechtsanwalt unterzeichneten Beschwerdeschrift bei einem der oben genannten Gerichte.

Geilfus
Vors. Richter am LG

Söhnel
Richter am LG

Krampe-Bender
Richterin am LG