

seinem Antrag gemäß § 11 Abs. 3 Satz 2 EinwG eine gutachtliche Stellungnahme eines psychiatrischen Sachverständigen beifügen muß, wird es zweckmäßig sein, wenn in solchen Fällen sein Stellvertreter den Antrag und eventuell auch die Prozeßvölmacht unterschreibt. Geschieht das nicht, dann muß ein anderer Arzt auf Grund einer eigenen Untersuchung das vorliegende Gutachten bestätigen.

#### Zur Aufhebung der Einweisung

Gemäß § 14 Abs. 4 Satz 2 EinwG gilt für das Verfahren über den Antrag auf Aufhebung der Einweisung § 12 entsprechend. Diese Bestimmung ist also sinngemäß anzuwenden.

Auch bei fortbestehenden psychischen Krankheiten kann es Phasen einer relativen Gesundheit und damit die Möglichkeit einer Entlassung des Kranken aus der Einrichtung geben. In solchen Fällen ist die Einweisung auf Antrag aufzuheben, auch auf die Gefahr hin, daß die Krankheit wieder akut und deshalb eine neue Einweisung notwendig wird. In dem Beschluß muß kenntlich gemacht werden, daß z. Z. eine Krankheit i. S. des § 1 EinwG nicht mehr vorliegt.

Die Bestellung eines Pflegers erscheint mir in den Fällen, in denen wegen einer Heilung keine Bedenken gegen die Aufhebung der Einweisung bestehen, entbehrlich, da für die Aufhebung der Einweisung § 12 EinwG nur sinngemäß anzuwenden ist. Bei der Einweisung ist der Antragsgegner in aller Regel krank, das ist bei der Aufhebung der Einweisung in der Regel nicht der Fall, zumindest liegt eine relative Gesundheit vor. Es kann das Selbstwertgefühl des Betroffenen herabsetzen, wenn ihm dennoch zur Aufhebung der Einweisung ein Pfleger bestellt wird.

#### Zum Rechtsmittelverfahren

Beschwerde und Protest sind befristet und bei Verspätung ohne sachliche Überprüfung der Entscheidung des Kreisgerichts als unzulässig zu verwerfen. Insoweit ist § 574 ZPO sinngemäß anzuwenden. Gegebenenfalls ist auch die Möglichkeit der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu prüfen, wenn die in § 15 EinwG vorgeschriebene Frist versäumt wurde. Dazu gab z. B. folgender Fall Anlaß: Der Beschwerdeführer befindet sich seit Jahren in einer Einrichtung für psychisch Kranke. Die Aussichten für seine Heilung sind ungünstig. Einen Antrag auf Aufhebung der Einweisung hat das Kreisgericht zurückgewiesen. Seine Beschwerde dagegen ging verspätet beim Bezirksgericht ein. Es wurde festgestellt, daß der Beschwerdeführer eine von ihm als „Einspruch“ bezeichnete Schrift rechtzeitig, der Krankenhausordnung entsprechend, dem Pflegepersonal übergeben hatte, diese aber nicht weitergeleitet wurde. Seine an das Bezirksgericht gelangte Schrift

war eine Anfrage nach dem Ergebnis seines Einspruchs. Der Senat hat entschieden, daß die Fehlbehandlung der ersten Beschwerdeschrift für den Beschwerdeführer ein unabwendbarer Zufall ist und ihm Wiedereinsetzung gewährt. Die Bestimmung des § 232 Abs. 2 ZPO, wonach ein Verschulden des Vertreters bei Versäumung einer Frist zu Lasten der Partei geht, findet auf das Pflegepersonal einer Einrichtung für Kranke keine Anwendung, weil es weder gesetzlicher noch bevollmächtigter Vertreter des Kranken ist und der Kranke ihm keine Weisungen geben kann.

#### Zur Erstattung außergerichtlicher Kosten

In der Praxis ist die Frage aufgetreten, ob außergerichtliche Kosten des Kranken erstattungsfähig sind, wenn der Antragsteller mit seinem Antrag auf Einweisung nicht durchdringt und der Kranke durch einen von ihm beauftragten Rechtsanwalt vertreten war. Aus dem Gesetz ist diese Frage nicht eindeutig zu beantworten, weil das Zivilprozeßrecht für das Einweisungsverfahren nur ergänzend anzuwenden ist. Für das gerichtliche Verfahren werden nach § 16 EinwG keine Kosten erhoben. Bei der Zurückweisung des Antrags auf Einweisung bzw. bei ihrer Aufhebung sind auch außergerichtliche Kosten des Antragsgegners (einschließlich Rechtsanwaltskosten) aus dem Staatshaushalt zu erstatten. /5/ Da aber die Kostenvorschriften der ZPO m. E. im übrigen anwendbar sind, sollte bei Rücknahme des Antrags auf Einweisung und bei einer Beschwerde gegen einen den Antrag abweisenden Beschluß hinsichtlich der außergerichtlichen Kosten so verfahren werden wie bei einer zurückgenommenen Klage.

Das Verfahren zur Einweisung psychisch Kranker lehnt sich an den Zivilprozeß an. Daher erscheint auch § 271 Abs. 3 ZPO analog anwendbar. Das bedeutet aber nicht, daß der Antragsteller bei Rücknahme seines Antrags die außergerichtlichen Kosten des Antragsgegners zu erstatten hat. Diese sollten vielmehr ebenfalls aus dem Staatshaushalt ersetzt werden. Es bestehen m. E. auch keine Bedenken dagegen, diese Verpflichtung auf Antrag durch Beschluß der Zivilkammer auszusprechen. Für die zur Erstattung aus dem Staatshaushalt zu fertigende Kostenrechnung gilt hinsichtlich der Erstattungsfähigkeit § 91 Abs. i und 2 ZPO analog, d. h. erstattungsfähig sind nur notwendige Kosten des Antragsgegners. Bei unterschiedlichen Auffassungen über die Angemessenheit der in Ansatz gebrachten außergerichtlichen Kosten müßte gemäß § 104 ZPO verfahren werden, der Sekretär sollte also ermächtigt sein, die Kosten festzusetzen.

/5/ Vgl. Zift. III des Beschlusses des Präsidiums des Obersten Gerichts vom 24. Juli 1968, NJ 1968 S. 504.

---

## Rechtsprechung

---

### Strafrecht

s§ 112 Abs. 1 und 3, 21 Abs. 5 StGB.

1. Die Geeignetheit eines Gegenstandes zur Tötung eines Menschen hängt nicht nur von der Beschaffenheit des Werkzeuges, sondern vor allem auch von der Art und Weise und den gegebenen Umständen seiner Anwendung, der Konstitution des Opfers sowie davon ab, gegen welche Körperstellen der Schlag geführt wird.

2. Tätige Reue liegt auch dann vor, wenn die tatbestandsmäßigen Folgen auf Grund objektiver Umstände

nicht eintreten können (hier: nicht lebensgefährliche Verletzungen bei Mordversuch), der Täter jedoch in Unkenntnis dieses Umstandes zur Verhinderung vermeintlicher Folgen in einem solchen Umfang tätig wird, wie bei Eintritt der tatbestandsmäßigen Folgen erforderlich wäre.

OG, Urt. vom 9. Juni 1971 — 5 Ust 39/71.

Das Bezirksgericht hat den Angeklagten wegen versuchten Mordes (§ 112 Abs. 1 und 3 StGB) in Tateinheit mit versuchtem Raub im schweren Fall (§§ 126