

Abschnitt II: Das materielle Jugendstrafrecht

§ 7: Das Rechtsfolgensystem des Jugendstrafrechts – formelles Rechtsfolgensystem

I. Überblick

Das formelle Rechtsfolgensystem des Jugendstrafrechts weist eine deutlich weitere Spannweite als dasjenige des allgemeinen Strafrechts auf. Während das allgemeine Strafrecht lediglich die Hauptsanktionen Freiheitsstrafe und Geldstrafe vorsieht, die zur Bewährung ausgesetzt bzw. vorbehalten werden können, sind im JGG als Hauptreaktionsformen Erziehungsmaßregeln, Zuchtmittel und Jugendstrafe geregelt (§ 5 JGG). Diese Regelungen gehen denen des StGB als *lex specialis* vor mit der Folge, dass Freiheits- und Geldstrafe im Jugendstrafverfahren nicht verhängt werden dürfen.

1. Erziehungsmaßregeln (§§ 9 ff. JGG)

Erziehungsmaßregeln umfassen die Erteilung von Weisungen und die Anordnung, Hilfe zur Erziehung in Anspruch zu nehmen. Sie werden gem. § 5 I JGG anlässlich der Tat angeordnet, was zum Ausdruck bringt, dass es sich hierbei nicht um Strafe im eigentlichen Sinne, sondern um ein reines Erziehungsmittel handelt. Dennoch sind Bestimmungen des StGB, die sich auf den Begriff Strafe beziehen, auch auf die Erziehungsmaßregeln anzuwenden. Daher kann beispielsweise auch von der Verhängung einer Erziehungsmaßregel gem. § 60 StGB abgesehen werden. Die Schwere der Tat spielt zudem eine Rolle bei der Beschränkung der Erziehungsmaßregeln aufgrund des Verhältnismäßigkeitsprinzips. Die Anordnung von Maßregeln nach §§ 9 ff. JGG bedarf zudem wegen ihrer

spezifischen Ausrichtung auf die Erziehung eines Erziehungsmangels beim Jugendlichen, der in der Straftat zum Ausdruck gekommen ist.

Obwohl die Art der Weisung wegen der lediglich beispielhaften Aufzählung in § 10 JGG grundsätzlich offen ist, bestehen Einschränkungen insoweit, dass die Weisungen zweckmäßig sein, also gem. § 10 II 1 JGG die Erziehung fördern müssen. So dürfen beispielsweise keine der Entwicklung oder dem Alter unangemessene oder gar schikanöse Weisungen verhängt werden. Ebenfalls sollten sie kontrollierbar sein, um erzieherische Effekte auszulösen. Auch sind weitere grundrechtlich verankerte Grenzen zu beachten, wie z.B. das Verbot der Weisung, einen Gottesdienst zu besuchen oder einen bestimmten Beruf zu ergreifen (Art. 4, 12 GG). Die Weisungen müssen zudem hinreichend bestimmt sein und dürfen keinen rein repressiven oder generalpräventiven Charakter haben.

2. Zuchtmittel (§§ 13 ff. JGG)

Zuchtmittel sind die Verwarnung, die Erteilung von Auflagen und der Jugendarrest (§ 13 II JGG). Sie sollen die Tat sowohl ahnden als auch die Erziehung des Jugendlichen befördern (§ 17 II JGG). Diese Ambivalenz der Zwecke ist problematisch, da sich die unterschiedlichen Ausrichtungen teilweise widersprechen können. So ist es nur schwer vorstellbar, wie ein kurzzeitiger Jugendarrest erzieherisch auf den Jugendlichen einwirken kann.

In einer historischen Betrachtung macht die gesetzlich anvisierte Zielgruppe der Zuchtmittel „im Grunde gut geartete“, integrierte Jugendliche aus, bei denen erwartet werden kann, dass sie das Unrecht der Tat einsehen, dafür einstehen und sich in Zukunft rechtskonform verhalten werden. Zuchtmittel sind nach Ansicht des Reichsgerichts hingegen nicht geeignet für „verwahrloste, erheblich gefährdete, frühkriminelle“ Jugendliche. Diese, der Ideologie des Entstehungszeitpunktes

(1940) entsprechende Ausrichtung widerspricht den Grundsätzen des Jugendstrafrechts. Sie fördert Zuschreibungen und Stereotypisierungen und stellt eine Verkürzung der Vielschichtigkeit jugendlicher Straftaten dar. Daher stehen Zuchtmittel bis heute verstärkt in der Kritik.

3. Jugendstrafe (§§ 17 f. JGG)

Einzigste echte Kriminalstrafe des JGG ist die Jugendstrafe. Das heißt, dass bei der Jugendstrafe anders als bei den Erziehungsmaßnahmen und Zuchtmitteln der Blickpunkt mehr auf die Tat und weniger auf den Täter gerichtet ist. Dennoch kommt auch hier dem Erziehungsgedanken eine besonders hervorgehobene Bedeutung zu (§ 18 II JGG).

Es gibt zwei Arten von Jugendstrafe. Zum einen Jugendstrafe wegen „schädlicher Neigungen, die in der Tat hervorgetreten sind“ (§ 17 I 1. Var. JGG [„Erziehungsstrafe“]) zum anderen Jugendstrafe wegen „Schwere der Schuld“ (§ 17 I 2. Var. JGG).

II. Rangfolge der Hauptsanktionen

Gesetzlich vorgesehen ist grundsätzlich eine Subsidiarität der Jugendstrafe gegenüber den Zuchtmitteln und den Erziehungsmaßregeln sowie ein Vorrang der Erziehungsmaßregeln gegenüber den Zuchtmitteln. Dies bringen § 5 II JGG und § 17 II JGG zum Ausdruck. Jedoch steht diese starre Rangfolge der Rechtsfolgen der mit dem Erziehungsgedanken verbundenen Flexibilität bei der Auswahl der erfolgversprechendsten und mildesten Reaktion nicht im Einklang. Daher wird vielfach vertreten, dass auch Zuchtmittel und hier insbesondere die Verwarnung vorrangig vor einzelnen Erziehungsmaßregeln, z.B. bestimmten Formen der Hilfe zur Erziehung, zu verhängen sind. Leitlinie hierfür ist vor allem das Verhältnismäßigkeitsprinzip, das sich an dem Erziehungsgrundsatz orientieren und die Schwere der Anlasstat beachten muss.

III. Weitere Rechtsfolgen

Neben den Hauptsanktionen besteht auch bei Anwendung des JGG die Möglichkeit, Nebenfolgen und Maßregeln der Besserung und Sicherung zu verhängen. Zu beachten ist, dass neben den ausdrücklich ausgeschlossenen Folgen wie der Anordnung der Unfähigkeit, öffentliche Ämter zu bekleiden, Rechte aus öffentlichen Wahlen zu erlangen oder in öffentlichen Angelegenheiten zu wählen oder zu stimmen (§ 6 I JGG), auch bei den sonstigen generell zulässigen Nebenfolgen und -strafen (z.B. Einziehung und Verfall oder Fahrverbot, § 76 S. 1 StGB) die Grundsätze des Jugendstrafrechts zu einem Verbot der Anordnung im Einzelfall führen können.

Als Maßregeln der Besserung und Sicherung kommen gem. § 7 I JGG die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder einer Erziehungsanstalt, die Führungsaufsicht oder die Entziehung der Fahrerlaubnis in Betracht.

Der erst im Jahre 2008 neu eingefügte § 7 II JGG, der die Anordnung einer nachträglichen Sicherungsverwahrung auch für Jugendliche ermöglichte, wurde vom Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung zur Sicherungsverwahrung vom 4.5.2011 (NJW 2011, 1931) für mit dem „Abstandsgebot“ (Art. 2 II GG i.V.m. Art.104 I GG, Art. 7 EMRK) sowie dem Vertrauensschutzgebot (Art. 2 II GG iVm Art. 20 III GG) unvereinbar erklärt. In Reaktion auf die an den Gesetzgeber adressierte Aufforderung des Bundesverfassungsgerichts, die Ausgestaltung und den Vollzug der Sicherungsverwahrung grundlegend und entsprechend der verfassungsrechtlichen Vorgaben neu zu konzipieren, wurde im Dezember 2012 das Gesetz zur bundesrechtlichen Umsetzung des Abstandsgebots beschlossen. Dadurch wurde die nachträgliche Sicherungsverwahrung im Jugendstrafrecht weitgehend aufgehoben (zur Anordnung in Sonderfällen vgl. §§ 7 IV, 106 VII JGG iVm §§ 63, 67d VI StGB) und durch die neu geschaffene Möglichkeit der Anordnung einer vorbehaltenen Sicherungsverwahrung bei Jugendlichen und Heranwachsenden ersetzt (§§ 7 II, 106 III, IV JGG). Hinsichtlich der dafür erforderlichen Anordnungsvoraussetzungen wird zwischen Jugendlichen (§ 7 II JGG), heranwachsenden Ersttätern (§ 106 III JGG) und heranwachsenden Mehrfach- bzw. Wiederholungstätern (§ 106 IV JGG) unterschieden.

Für Heranwachsende, auf die allgemeines Strafrecht angewendet wird, ist die Anordnung der Sicherungsverwahrung neben der Strafe im Urteil anders als im Fall einer Verurteilung Erwachsener unzulässig (§ 106 III S. 1 JGG).

IV. (Un-)Zulässigkeit der Verbindung verschiedener Rechtsfolgen

Die verschiedenen Rechtsfolgen des JGG haben unterschiedliche Wirkrichtungen. Sie können sich daher ergänzen, aber auch gegenseitig ausschließen. Die Zulässigkeit der Verbindung regelt § 8 I, II JGG. Erziehungsmaßregeln und Zuchtmittel, ebenso wie mehrere Erziehungsmaßregeln und mehrere Zuchtmittel können grundsätzlich nebeneinander angeordnet werden (§ 8 I 1 JGG). Ausgeschlossen sind jedoch:

- Hilfe zur Erziehung nach § 12 Nr. 2 JGG und Jugendarrest (§ 8 I 2 JGG), da zu besorgen ist, dass ein vorweg vollstreckter Jugendarrest möglicherweise eine ablehnende Haltung gegenüber der stationären Erziehungshilfe hervorruft.
- Erziehungsbeistandschaft nach § 12 Nr. 1 JGG und Hilfe zur Erziehung nach § 12 Nr. 2 JGG, da § 12 JGG nur die Inanspruchnahme der einen oder der anderen Maßnahme vorsieht, ein Nebeneinander zudem zweckwidrig ist, da anderenfalls unterschiedliche Personen mit unterschiedlichen Zielrichtungen auf den Jugendlichen einwirken könnten.
- Grundsätzlich zulässig, aber in der Regel unzumutbar ist die Anordnung der Hilfe zur Erziehung zusammen mit Weisungen oder mit Verwarnung, da neben der Hilfe zur Erziehung nicht von einer zusätzlichen positiven Wirkung weiterer Erziehungsmittel auszugehen ist.
- Neben Jugendstrafe sind grundsätzlich nur Weisungen, Erziehungsbeistandschaft und Auflagen zulässig (§ 8 II JGG), nicht hingegen Verwarnungen und Erziehungshilfe. Auch ein neben der Jugendstrafe angeordneter Arrest galt lange Zeit als unzulässig. Mit Einführung des sog. „Warnschussarrests“ 2013 kann nun aber unter den Voraussetzungen des neuen § 16a

JGG neben der Verhängung einer Jugendstrafe oder der Aussetzung ihrer Verhängung Jugendarrest angeordnet werden (§ 8 II S. 2 JGG).

- Neben der Entscheidung nach § 27 JGG (Aussetzung der Verhängung einer Jugendstrafe) darf Erziehungshilfe in Form von § 12 Nr. 2 JGG ebenfalls nicht verhängt werden, da der Proband die ihm gewährte Bewährungschance nur in Freiheit, nicht in Heimerziehung nutzen kann. Gleichwohl kann nun nach der Einführung des § 16a JGG ungeachtet des Kritikpunktes, dass in Fällen des „Bewährungsversagens“ die Koppelung zweier freiheitsentziehender Rechtsfolgen drohe, und in Durchbrechung des Prinzips in § 13 I JGG, wonach Zuchtmittel nur dann verhängt werden dürfen, wenn Jugendstrafe nicht geboten ist, ein Warnschussarrest flankierend zur Aussetzung der Verhängung nach § 27 JGG zur Anwendung kommen.
- Gem. § 5 III JGG verdrängen zudem die Maßregeln der Besserung und Sicherung in Gestalt der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus und in einer Erziehungsanstalt dann weitere Reaktionen durch Zuchtmittel und Jugendstrafe, wenn sie hierdurch entbehrlich werden. Diese Entbehrlichkeit kann in der Regel angenommen werden. Erziehungsmaßregeln können hingegen von Gesetzes wegen auch neben den Maßregeln angewendet werden. Dies dürfte jedoch in der Regel nicht zweckmäßig sein.

V. Der Umgang mit mehreren Straftaten

1. Mehrere Straftaten eines Jugendlichen oder Heranwachsenden bei Anwendung des Jugendstrafrechts, § 31 JGG

a) § 31 I JGG

Grundsätzlich geht § 31 I 1 JGG vom Einheitsprinzip aus. Das heißt, es steht nicht Tatschuldausgleich durch die Strafe im Vordergrund, sondern die Rechtsfolgen sollen der erzieherischen Beeinflussung des Jugendlichen dienen. Daher sind zwar die Feststellung der einzelnen Delikte und die Klärung des Konkurrenzverhältnisses (Tateinheit, Tatmehrheit, jeweilige Fälle von Gesetzeskonkurrenz) notwendig, die Rechtsfolgenbestimmung ist aber einheitlich auf die Persönlichkeit und die Erziehungsbedürfnisse des jugendlichen Täters abzustimmen.

Die Regelung des § 31 I JGG weicht somit bei Tatmehrheit (§§ 53, 54 StGB) von den Grundsätzen des allgemeinen Strafrechts ab. Während das allgemeine Strafrecht die Verurteilung zu einer Gesamtstrafe vorschreibt, werden nach JGG ohne Bewertung der Einzeltaten einheitlich Rechtsfolgen bestimmt. Mehrere Taten werden also einheitlich sanktioniert.

b) § 31 II JGG

Das Einheitsprinzip wird auch dann angewendet, wenn einzelne Taten bereits in einem früheren Verfahren abgeurteilt wurden. Die Voraussetzungen hierfür sind, dass in dem früheren Verfahren jugendstrafrechtliche, urteilsmäßige Rechtsfolgen gemäß § 31 II 1 JGG rechtskräftig festgesetzt wurden und noch nicht vollständig erledigt sind. Unbeachtlich ist dabei die zeitliche Abfolge der erfassten Straftaten. Eine Einbeziehung kann jedoch wegen verbotener Doppelverwertung dann nicht

erfolgen, wenn die Vorverurteilung bereits in ein anderes Urteil einbezogen war. Der dem früheren Urteil zugrunde liegende Sachverhalt muss dargestellt und erneut einer Gesamtwürdigung unterzogen werden.

c) § 31 III JGG

Gem. § 31 III JGG kann von der Einbeziehung abgesehen werden, wenn dies „erzieherisch zweckmäßig“ ist, namentlich wenn es aus erzieherischen Gründen darauf ankommt, dass die neue Rechtsfolge die Erreichung des Ziels der früher verhängten Rechtsfolge nicht beeinträchtigt.

Dies kommt in Betracht, wenn bereits verhängte Erziehungsmaßnahmen oder Zuchtmittel des ersten Urteils nicht (mehr) ins Gewicht fallen und daher gemäß § 31 III 2 JGG für erledigt erklärt werden können. Ebenso kann von der Einbeziehung abgewichen werden, wenn die neue Tat einen völlig anderen Charakter aufweist als die vormals abgeurteilte.

Insgesamt ist davon auszugehen, dass eine ausführliche Darlegung erforderlich ist und nur erhebliche Gründe die Anwendung des § 31 III JGG rechtfertigen können.

Die Entscheidung über eine einheitliche Sanktionierung ist bei vormaligem Unterbleiben auch nachträglich zu treffen (§ 66 JGG).

2. Mehrere Straftaten in verschiedenen Alters- und Reifestufen, § 32 JGG

a) Gleichzeitige Aburteilung: Direkte Anwendung des § 32 JGG

Bei der gleichzeitigen Aburteilung mehrerer Straftaten desselben Täters kommt es häufig vor, dass die Taten von ihm in verschiedenen Alters- oder Reifestufen begangen worden sind, so dass auf sie

teils Jugendstrafrecht, teils allgemeines Strafrecht anzuwenden wäre. Ein Nebeneinander von jugendstrafrechtlichen Maßnahmen und Strafen des Erwachsenenrechts wäre in diesen Fällen jedoch unangemessen und würde die erzieherische Wirkung beeinträchtigen. Daher weist § 32 JGG eine einheitliche Verurteilung an. Die Vorschrift ist jedoch nur anwendbar, wenn für jede Tat die strafrechtliche Verantwortlichkeit festgestellt wurde. Ob nach den Vorschriften des JGG oder des StGB einheitlich vorgegangen wird, ergibt eine Schwergewichtsprüfung. Es ist somit zu fragen, ob das Schwergewicht bei den nach Jugendstrafrecht oder nach allgemeinem Strafrecht zu behandelnden Taten liegt. Anhaltspunkte hierfür kann z.B. die Bedeutung der Tat für den Täter im Rahmen seiner Persönlichkeitsentwicklung sein. So ist regelmäßig davon auszugehen, dass die erstmalige einschlägige Tatbegehung schwerer wiegt als ihre Fortsetzung. Zudem ist auch auf den äußeren und inneren Unrechtsgehalt der Taten und deren Anzahl abzustellen.

§ 32 JGG ordnet dabei nur an, welches Recht angewendet wird. Kommt das JGG zur Anwendung, ist für die Rechtsfolgenbestimmung auf § 31 JGG abzustellen. Sonst ergeben sich die Rechtsfolgen aus dem StGB, d.h. es sind zunächst Einzelstrafen zu bemessen und dann im Rahmen der §§ 53 ff. StGB eine Gesamtstrafe zu bilden. Bei Zweifeln darüber, ob das Schwergewicht der Taten bei den nach Jugendstrafrecht zu beurteilenden Taten liegt, ist nach herrschender Meinung wegen des Wortlauts des § 32 S. 2 JGG allgemeines Strafrecht anzuwenden.

Kritisch wird eingewendet, dass § 32 JGG systematisch verfehlt sei, da das JGG immer speziell angewendet werden müsse.

b) Gesonderte Aburteilung von in verschiedenen Alters- und Reifestufen begangenen Taten: analoge Anwendung des § 32 JGG

§ 32 JGG erfasst den Fall einer nicht gleichzeitigen Aburteilung nicht. Grundsätzlich lehnte der BGH eine analoge Anwendung des § 32 JGG wegen des eindeutigen Wortlauts ab, erkennt diese hingegen nun aber teilweise an (BGH NJW 1994, 744). Wird die Tat eines Heranwachsenden unter Anwendung materiellen Jugendstrafrechts abgeurteilt und liegt zuvor eine Vorverurteilung als Erwachsener nach allgemeinem Strafrecht vor, kann § 32 JGG danach analog angewendet werden, was zur Rechtsfolge der §§ 105 II, 31 II 1 bzw. Abs. 3 JGG führt, sofern das Schwergewicht bei den nach Jugendstrafrecht zu beurteilenden Taten liegt. Grund für die analoge Anwendung ist der Versuch, eine größtmögliche Realisierung des jugendstrafrechtlichen Einheitsprinzips zu erreichen, sofern eine Rechtsfolge des JGG angemessen erscheint.

Dementsprechend ist mit Hinweis auf § 105 II JGG auch eine einheitliche Rechtsfolgenbildung (§ 32 JGG analog) bei gesonderter Aburteilung in verschiedenen Reifestufen möglich, wenn einer Aburteilung einer Tat eines Heranwachsenden, auf den materielles Jugendstrafrecht angewendet wird, nach einer erwachsenenstrafrechtlichen Verurteilung, die gegen ihn als Heranwachsender zuvor verhängt wurde, erfolgen soll.

Nicht anerkannt ist bisher hingegen die analoge Anwendung des § 32 JGG bei Aburteilung eines zur Tatzeit Jugendlichen nach einer vorherigen erwachsenenstrafrechtlicher Verurteilung. Begründet wird dies damit, dass keine doppelte Analogie zu §§ 105 II und 32 JGG wegen des Ausnahmeharakters des § 105 II JGG möglich sei. Der Gesetzgeber hat für Jugendliche die Anwendung der Hauptstrafen des StGB ausgeschlossen, weshalb es bei der Verurteilung wegen einer Jugendstrafat auch nicht über eine analoge Anwendung des § 32 S. 2 JGG zur einheitlichen Sanktionierung

nach dem allgemeinen Strafrecht kommen darf. Diese Einwände könnten jedoch ausgeschlossen werden, wenn man die Analogie auf Fälle beschränkt, in denen das Schwergewicht bei den nach Jugendstrafrecht zu beurteilenden Taten liegt.

Auch bei der Aburteilung eines Heranwachsenden, auf den allgemeines Strafrecht angewendet wird, oder eines Erwachsenen nach jugendstrafrechtlicher Verurteilung soll § 32 JGG nach dem BGH (NStZ-RR 2007, 168) nicht analog angewendet werden. Vom Gesetzgeber sei die Regelung des § 105 II JGG bewusst auf jugendstrafrechtliche Verurteilungen beschränkt worden. Insofern fehlt es an einer planwidrigen Regelungslücke als Voraussetzung für eine Lückenschließung mittels analoger Rechtsanwendung. Jedoch muss das Gericht einen sich daraus für den Angeklagten ergebenden Nachteil ausgleichen (BGHSt 41, 310 f). Eine andere Ansicht will auch in diesen Fällen § 32 JGG analog anwenden, um eine ungekürzte Vollstreckung beider Strafen zu vermeiden.

Täter	Vorverurteilung	Urteil	§ 32 JGG analog?	Konsequenz
Heranwachsender	Als Erwachsener nach StGB	Anwendung JGG	§ 32 analog	Bei Schwergewicht auf Taten nach JGG: §§ 105 II, 31 II 1, III JGG Bei Schwergewicht auf Taten des StGB: Einheitlich StGB
Heranwachsender	Als Heranwachsender nach StGB	Anwendung JGG	§ 32 analog	Bei Schwergewicht auf Taten nach JGG: §§ 105 II, 31 II 1, III JGG Bei Schwergewicht auf Taten des StGB: Einheitlich StGB
Jugendlicher	Als Erwachsener nach StGB	Anwendung JGG	Kein § 32 analog	Keine einheitliche Sanktionierung möglich
Heranwachsender/ Erwachsener	Anwendung JGG	Anwendung StGB	Kein § 32 analog	Keine einheitliche Sanktionierung möglich

Literaturhinweise:

Eisenberg JGG § 32

Goerdeler/Sonnen ZRP 2002, 347-351

Meier/Rössner/Schöch § 6 Rn. 5-24

Streng Jugendstrafrecht § 8

Schlagwörter zur Wiederholung:

- I. Erziehungsmaßnahmen, Zuchtmittel, Jugendstrafe
- II. Rangfolge der Sanktionen
- III. Einheitsprinzip, § 31 JGG
- IV. Direkte und analoge Anwendung von § 32 JGG