

## **Gesetzentwurf**

**der Fraktionen der CDU/CSU und FDP**

### **Entwurf eines Gesetzes zur Erweiterung der jugendgerichtlichen Handlungsmöglichkeiten**

#### **A. Problem und Ziel**

Die Gesamtzahl der als Tatverdächtige registrierten Jugendlichen und Heranwachsenden ist zwar in den letzten zehn Jahren deutlich gesunken. Gleichwohl unterliegt das Jugendkriminalrecht im Hinblick auf sein Ziel, erneuten Straftaten delinquenten junger Menschen zu begegnen, und hinsichtlich der damit verbundenen Wirkungsorientierung seiner Reaktions- und Sanktionsmöglichkeiten einer beständigen Überprüfung. Als eine Erweiterung des Sanktionsinstrumentariums wird seit längerem immer wieder die bislang vom Gesetz ausgeschlossene Möglichkeit zur Verhängung eines Jugendarrests neben einer zur Bewährung ausgesetzten Jugendstrafe gefordert. Ziel des Entwurfs ist eine gesetzliche Regelung hierzu, die dem Anliegen einer Erweiterung der jugendgerichtlichen Handlungsmöglichkeiten nachkommt und dabei erzieherische Gesichtspunkte und eine möglichst erfolgreiche Bewältigung der Bewährungszeit im Auge behält.

Um die Frage der jugendgerichtlichen Sanktionsmöglichkeiten geht es außerdem bei der Begrenzung der Jugendstrafe durch das geltende Höchstmaß von zehn Jahren. In Fällen besonders grausamer oder anderer besonders schwerer Mordverbrechen von Heranwachsenden wurde dieses Höchstmaß wiederholt nicht nur von Teilen der Öffentlichkeit und der Kriminalpolitik, sondern vereinzelt auch in Verlautbarungen von Vorsitzenden erkennender Gerichte als unzureichend angesehen, um dem Ausmaß der Schuld gerecht zu werden.

In anderen Bereichen hat die jugendgerichtliche Praxis ihre Handlungsmöglichkeiten zum Teil selbst erweitert. Aufgrund der im Jugendstrafrecht bestehenden Möglichkeit, über die Aussetzung einer verhängten Jugendstrafe erst nachträglich durch Beschluss zu entscheiden, hat sie das Institut der sogenannten Vorbewährung geschaffen, das allerdings sehr unterschiedlich genutzt wird. Vor allem wegen der damit verbundenen grundrechtsrelevanten Belastungen wird von Kritikern das Fehlen einer gesetzlichen Grundlage und rechtsstaatlicher Begrenzungen moniert.

#### **B. Lösung**

Der Entwurf erweitert die Sanktionsmöglichkeiten des Jugendgerichts, damit dieses bei Eignung und Bedarf im Einzelfall und im Einklang mit der erzieherischen Zielsetzung des Jugendstrafrechts (§ 2 Absatz 1 des Jugendgerichtsgesetzes – JGG) auch im Kontext einer nicht zu vollstreckenden Jugendstrafe einen Jugendarrest anordnen und bei Heranwachsenden, die wegen Mordes verurteilt

werden, eine Jugendstrafe bis zu 15 Jahren verhängen kann. Dabei beschränken sich die neuen Regelungen zum Jugendarrest nicht wie frühere Gesetzgebungsvorschläge auf eine Aufhebung des Koppelungsverbots in § 8 Absatz 2 Satz 1 JGG. Vielmehr werden in einem neuen § 16a JGG die konkreten Voraussetzungen für einen solchen Jugendarrest bestimmt, die in Verbindung mit ergänzenden Regelungen kontraproduktive Auswirkungen vermeiden und systematischen sowie verfassungsrechtlichen Einwänden begegnen sollen.

Das Institut der Vorbewahrung erhält eine gesetzliche Grundlage und nähere Regelungen durch die neuen §§ 61 bis 61b JGG. Sie beziehen sich vor allem auf die konkreten Voraussetzungen für den Vorbehalt einer nachträglichen Entscheidung über die Aussetzung der Jugendstrafe zur Bewährung, auf die Höchstfrist der damit eingeräumten Vorbewährungszeit, auf ergänzende Entscheidungen zu deren Gestaltung und zum Verfahren sowie auf Regelungen zur Zuständigkeit und zur Anrechnung erbrachter Leistungen.

### **C. Alternativen**

- Regelungen zum Jugendarrest neben einer zur Bewährung ausgesetzten Jugendstrafe und zur Anhebung des Höchstmaßes der Jugendstrafe für Heranwachsende wie in früheren Entwürfen, zuletzt im Gesetzentwurf des Bundesrates vom 23. März 2006 (Bundestagsdrucksache 16/1027);
- Verzicht auf Regelungen zum Jugendarrest neben einer zur Bewährung ausgesetzten Jugendstrafe;
- Verzicht auf eine Anhebung des Höchstmaßes der Jugendstrafe für Heranwachsende;
- im Hinblick auf die „Vorbewahrung“: Beseitigung der Möglichkeit des Jugendgerichts, über die Aussetzung einer Jugendstrafe zur Bewährung nicht im Urteil, sondern in einem nachträglichen Beschluss zu entscheiden, oder strenge Befristung dieser Möglichkeit und Ausschluss belastender Anordnungen und Maßnahmen in der Zwischenzeit.

### **D. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand**

Keine.

### **E. Erfüllungsaufwand**

#### **E.1 Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger**

Für die Bürgerinnen und Bürger entsteht oder entfällt kein Erfüllungsaufwand.

#### **E.2 Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft**

Für die Wirtschaft entsteht oder entfällt kein Erfüllungsaufwand.

Davon Bürokratiekosten aus Informationspflichten:

Für Unternehmen werden keine Informationspflichten eingeführt, vereinfacht oder abgeschafft.

#### **E.3 Erfüllungsaufwand der Verwaltung**

Auswirkungen auf den Haushalt des Bundes und die Haushalte der Kommunen sind nicht zu erwarten.

Durch die geplanten Erweiterungen im Bereich des Jugendarrests ist für die Länderhaushalte mit erhöhten Verfahrens- und Vollzugskosten zu rechnen.

Dem könnten andererseits Einsparungen im Bereich des Jugendstrafvollzugs gegenüberstehen.

Die Anhebung des Höchstmaßes der Jugendstrafe für Heranwachsende in Fällen besonders schwerer Mordverbrechen dürfte sich im Bereich des Jugendstrafvollzugs unmittelbar kaum messbar auswirken, weil es lediglich um wenige Einzelfälle geht. Es ist aber nicht auszuschließen, dass es wegen des veränderten Maßstabs insbesondere im Bereich der verbleibenden Jugendstrafen zwischen fünf und zehn Jahren in größerem Umfang zu einer gewissen Verschiebung hin zu längeren Strafen kommen könnte. In welchem Maß sich dies wiederum auf den Bedarf an räumlichen und personellen Ressourcen der Jugendstrafvollzugsanstalten auswirken würde, lässt sich derzeit nicht einschätzen.

Wegen der gesetzlichen Regelungen zur Vorbewährung dürfte mit einem erhöhten Personalbedarf der Bewährungshilfe zu rechnen sein. Allerdings wird schon heute ohne explizite gesetzliche Grundlage hier vielfach die Bewährungshilfe beauftragt. Gewisser Mehraufwand könnte außerdem dadurch entstehen, dass in den entsprechenden Fällen statt des erkennenden Gerichts des ersten Rechtszugs nunmehr das Gericht der letzten Tatsacheninstanz für die nachträgliche Entscheidung über die Strafaussetzung zur Bewährung zuständig sein soll. Auf der anderen Seite könnten Einsparungen stehen, wenn die jetzt klaren gesetzlichen Regelungen der Vorbewährung verstärkt zu einer entsprechenden Verfahrensweise der Gerichte führten und damit im Ergebnis die Notwendigkeit der Vollstreckung von Jugendstrafen in weiteren Fällen entfallen würde.

#### **F. Weitere Kosten**

Den Bürgerinnen und Bürgern sowie der Wirtschaft entstehen keine weiteren Kosten. Auswirkungen auf das Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind nicht zu erwarten.

## Entwurf eines Gesetzes zur Erweiterung der jugendgerichtlichen Handlungsmöglichkeiten

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

### Artikel 1

#### Änderung des Jugendgerichtsgesetzes

Das Jugendgerichtsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. Dezember 1974 (BGBl. I S. 3427), das zuletzt durch Artikel 3 des Gesetzes vom 6. Dezember 2011 (BGBl. I S. 2554) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. § 8 wird wie folgt geändert:
  - a) Absatz 2 wird wie folgt geändert:
    - aa) Satz 1 wird wie folgt gefasst:
 

„Neben Jugendstrafe können nur Weisungen und Auflagen erteilt und die Erziehungsbeistandschaft angeordnet werden.“
    - bb) Nach Satz 1 wird folgender Satz eingefügt:
 

„Unter den Voraussetzungen des § 16a kann neben der Verhängung einer Jugendstrafe oder der Aussetzung ihrer Verhängung auch Jugendarrest angeordnet werden.“
  - b) Absatz 3 wird wie folgt gefasst:
 

„(3) Neben Erziehungsmaßregeln, Zuchtmitteln und Jugendstrafe kann auf die nach diesem Gesetz zulässigen Nebenstrafen und Nebenfolgen erkannt werden.“
2. Nach § 16 wird folgender § 16a eingefügt:
 

„§ 16a  
Jugendarrest neben Jugendstrafe

  - (1) Wird die Verhängung oder die Vollstreckung der Jugendstrafe zur Bewährung ausgesetzt, so kann abweichend von § 13 Absatz 1 daneben Jugendarrest verhängt werden, wenn
    1. dies unter Berücksichtigung der Belehrung über die Bedeutung der Aussetzung zur Bewährung und unter Berücksichtigung der Möglichkeit von Weisungen und Auflagen geboten ist, um dem Jugendlichen seine Verantwortlichkeit für das begangene Unrecht und die Folgen weiterer Straftaten zu verdeutlichen,
    2. dies geboten ist, um den Jugendlichen zunächst für eine begrenzte Zeit aus einem Lebensumfeld mit schädlichen Einflüssen herauszunehmen und durch die Behandlung im Vollzug des Jugendarrests auf die Bewährungszeit vorzubereiten, oder
    3. dies geboten ist, um im Vollzug des Jugendarrests eine nachdrücklichere erzieherische Einwirkung auf den Jugendlichen zu erreichen oder um dadurch bessere Erfolgsaussichten für eine erzieherische Einwirkung in der Bewährungszeit zu schaffen.

(2) Jugendarrest nach Absatz 1 Nummer 1 ist in der Regel nicht geboten, wenn der Jugendliche bereits früher Jugendarrest als Dauerarrest verbüßt oder sich nicht nur kurzfristig im Vollzug von Untersuchungshaft befunden hat.“

3. § 21 wird wie folgt geändert:
  - a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:
    - aa) In Satz 1 werden die Wörter „der Richter“ durch die Wörter „das Gericht“ ersetzt.
    - bb) Folgender Satz wird angefügt:
 

„Das Gericht setzt die Vollstreckung der Strafe auch dann zur Bewährung aus, wenn die in Satz 1 genannte Erwartung erst dadurch begründet wird, dass neben der Jugendstrafe ein Jugendarrest nach § 16a verhängt wird.“
  - b) In Absatz 2 werden die Wörter „Der Richter“ durch die Wörter „Das Gericht“ ersetzt.
4. § 26 wird wie folgt geändert:
  - a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:
    - aa) In Satz 1 werden die Wörter „Der Richter“ durch die Wörter „Das Gericht“ ersetzt.
    - bb) Folgender Satz wird angefügt:
 

„Wurde die Jugendstrafe nachträglich durch Beschluss ausgesetzt, ist auch § 57 Absatz 5 Satz 2 des Strafgesetzbuchs entsprechend anzuwenden.“
  - b) In Absatz 2 werden die Wörter „Der Richter“ durch die Wörter „Das Gericht“ ersetzt.
  - c) Absatz 3 wird wie folgt geändert:
    - aa) In Satz 2 werden die Wörter „Der Richter“ durch die Wörter „Das Gericht“ und wird das Wort „er“ durch das Wort „es“ ersetzt.
    - bb) Folgender Satz wird angefügt:
 

„Jugendarrest, der nach § 16a verhängt wurde, wird in dem Umfang, in dem er verbüßt wurde, auf die Jugendstrafe angerechnet.“
5. § 30 wird wie folgt geändert:
  - a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:
    - aa) In dem Wortlaut werden die Wörter „der Richter“ durch die Wörter „das Gericht“ und wird das Wort „er“ durch das Wort „es“ ersetzt.
    - bb) Folgender Satz wird angefügt:
 

„§ 26 Absatz 3 Satz 3 gilt entsprechend.“
  - b) In Absatz 2 wird nach der Angabe „Absatzes 1“ die Angabe „Satz 1“ eingefügt.

6. § 31 wird wie folgt geändert:
- a) In Absatz 1 Satz 1 werden die Wörter „der Richter“ durch die Wörter „das Gericht“ ersetzt.
  - b) Absatz 2 wird wie folgt geändert:
    - aa) In Satz 2 wird das Wort „Richters“ durch das Wort „Gerichts“ und wird das Wort „er“ durch das Wort „es“ ersetzt.
    - bb) Folgender Satz wird angefügt:  
„§ 26 Absatz 3 Satz 3 und § 30 Absatz 1 Satz 2 bleiben unberührt.“
  - c) Absatz 3 wird wie folgt geändert:
    - aa) In Satz 1 werden die Wörter „der Richter“ durch die Wörter „das Gericht“ ersetzt.
    - bb) In Satz 2 wird jeweils das Wort „er“ durch das Wort „es“ ersetzt.
7. § 57 wird wie folgt geändert:
- a) Absatz 1 Satz 2 wird wie folgt gefasst:  
„Ist die Entscheidung über die Aussetzung nicht im Urteil vorbehalten worden, so ist für den nachträglichen Beschluss das Gericht zuständig, das in der Sache im ersten Rechtszug erkannt hat; die Staatsanwaltschaft und der Jugendliche sind zu hören.“
  - b) In Absatz 2 werden die Wörter „der Richter die Aussetzung im Urteil“ durch die Wörter „das Gericht die Entscheidung über die Aussetzung nicht einem nachträglichen Beschluss vorbehalten oder die Aussetzung im Urteil oder in einem nachträglichen Beschluss“ ersetzt und werden nach den Wörtern „des Urteils“ die Wörter „oder des Beschlusses“ eingefügt.
8. In § 59 Absatz 1 Satz 1 werden nach dem Wort „allein“ die Wörter „oder nur gemeinsam mit der Entscheidung über die Anordnung eines Jugendarrests nach § 16a“ eingefügt.
9. Nach § 60 werden die folgenden §§ 61 bis 61b eingefügt:
- „§ 61  
Vorbehalt der nachträglichen Entscheidung  
über die Aussetzung
- (1) Das Gericht kann im Urteil die Entscheidung über die Aussetzung der Jugendstrafe zur Bewährung ausdrücklich einem nachträglichen Beschluss vorbehalten, wenn
1. nach Erschöpfung der Ermittlungsmöglichkeiten die getroffenen Feststellungen noch nicht die in § 21 Absatz 1 Satz 1 vorausgesetzte Erwartung begründen können und
  2. auf Grund von Ansätzen in der Lebensführung des Jugendlichen oder sonstiger bestimmter Umstände die Aussicht besteht, dass eine solche Erwartung in absehbarer Zeit (§ 61a Absatz 1) begründet sein wird.
- (2) Ein entsprechender Vorbehalt kann auch ausgesprochen werden, wenn
1. in der Hauptverhandlung Umstände der in Absatz 1 Nummer 2 genannten Art hervorgetreten sind, die allein oder in Verbindung mit weiteren Umständen

die in § 21 Absatz 1 Satz 1 vorausgesetzte Erwartung begründen könnten,

2. die Feststellungen, die sich auf die nach Nummer 1 bedeutsamen Umstände beziehen, aber weitere Ermittlungen verlangen und
3. die Unterbrechung oder Aussetzung der Hauptverhandlung zu erzieherisch nachteiligen oder unverhältnismäßigen Verzögerungen führen würde.

(3) Wird im Urteil der Vorbehalt ausgesprochen, gilt § 16a entsprechend. Der Vorbehalt ist in die Urteilsformel aufzunehmen. Die Urteilsgründe müssen die dafür bestimmenden Umstände anführen. Bei der Verkündung des Urteils ist der Jugendliche über die Bedeutung des Vorbehalts und seines Verhaltens in der Zeit bis zu der nachträglichen Entscheidung zu belehren.

#### § 61a

#### Frist und Zuständigkeit

#### für die vorbehaltene Entscheidung

(1) Die vorbehaltene Entscheidung ergeht spätestens sechs Monate nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils. Das Gericht kann mit dem Vorbehalt eine kürzere Höchstfrist festsetzen. Aus besonderen Gründen und mit dem Einverständnis des Verurteilten kann die Frist nach Satz 1 oder 2 durch Beschluss auf höchstens neun Monate seit Eintritt der Rechtskraft des Urteils verlängert werden.

(2) Zuständig für die vorbehaltene Entscheidung ist das Gericht, in dessen Urteil die zugrunde liegenden tatsächlichen Feststellungen letztmalig geprüft werden konnten.

#### § 61b

#### Weitere Entscheidungen

#### bei Vorbehalt der Entscheidung über die Aussetzung

(1) Das Gericht kann dem Jugendlichen für die Zeit zwischen Eintritt der Rechtskraft des Urteils und dem Ablauf der nach § 61a Absatz 1 maßgeblichen Frist Weisungen und Auflagen erteilen; die §§ 10, 15 Absatz 1 und 2, § 23 Absatz 1 Satz 1 bis 3, Absatz 2 gelten entsprechend. Das Gericht soll den Jugendlichen für diese Zeit der Aufsicht und Betreuung eines Bewährungshelfers unterstellen; darauf soll nur verzichtet werden, wenn ausreichende Betreuung und Überwachung durch die Jugendgerichtshilfe gewährleistet sind. Im Übrigen sind die §§ 24 und 25 entsprechend anzuwenden. Bewährungshilfe und Jugendgerichtshilfe arbeiten eng zusammen. Dabei dürfen sie wechselseitig auch personenbezogene Daten über den Verurteilten übermitteln, soweit dies für eine sachgemäße Erfüllung der Betreuungs- und Überwachungsaufgaben der jeweils anderen Stelle erforderlich ist. Für die Entscheidungen nach diesem Absatz gelten § 58 Absatz 1 Satz 1, 2 und 4, Absatz 3 Satz 1 und § 59 Absatz 2 und 5 entsprechend. Die Vorschriften des § 60 sind sinngemäß anzuwenden.

(2) Ergeben sich vor Ablauf der nach § 61a Absatz 1 maßgeblichen Frist hinreichende Gründe für die Annahme, dass eine Aussetzung der Jugendstrafe zur Bewährung abgelehnt wird, so gelten § 453c der Strafprozessordnung und § 58 Absatz 2 und 3 Satz 1 entsprechend.

(3) Wird die Jugendstrafe zur Bewährung ausgesetzt, so wird die Zeit vom Eintritt der Rechtskraft des Urteils, in dem die Aussetzung einer nachträglichen Entscheidung vorbehalten wurde, bis zum Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung über die Aussetzung auf die nach § 22 bestimmte Bewährungszeit angerechnet.

(4) Wird die Aussetzung abgelehnt, so kann das Gericht Leistungen, die der Jugendliche zur Erfüllung von Weisungen, Auflagen, Zusagen oder Anerbieten erbracht hat, auf die Jugendstrafe anrechnen. Das Gericht hat die Leistungen anzurechnen, wenn die Rechtsfolgen der Tat andernfalls das Maß der Schuld übersteigen würden. Im Hinblick auf Jugendarrest, der nach § 16a verhängt wurde (§ 61 Absatz 3 Satz 1), gilt § 26 Absatz 3 Satz 3 entsprechend.“

10. Nach § 70 wird folgender § 70a eingefügt:

„§ 70a  
Belehrungen

(1) Vorgeschriebene Belehrungen des Jugendlichen müssen in einer Weise erfolgen, die seinem Entwicklungs- und Bildungsstand entspricht. Sie sind auch an seine anwesenden Erziehungsberechtigten und gesetzlichen Vertreter zu richten und müssen dabei in einer Weise erfolgen, die es diesen ermöglicht, ihrer Verantwortung im Hinblick auf den Gegenstand der Belehrung gerecht zu werden. Sind Erziehungsberechtigte und gesetzliche Vertreter bei der Belehrung des Jugendlichen über die Bedeutung vom Gericht angeordneter Rechtsfolgen nicht anwesend, muss ihnen die Belehrung darüber schriftlich erteilt werden.

(2) Sind bei einer Belehrung über die Bedeutung der Aussetzung einer Jugendstrafe zur Bewährung oder über die Bedeutung des Vorbehalts einer diesbezüglichen nachträglichen Entscheidung auch jugendliche oder heranwachsende Mitangeklagte anwesend, die nur zu Erziehungsmaßnahmen oder Zuchtmitteln verurteilt werden, soll die Belehrung auch ihnen ein Verständnis von der Bedeutung der Entscheidung vermitteln.“

11. § 87 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 3 Satz 4 werden die Wörter „den erkennenden Richter, den Staatsanwalt und den Vertreter“ durch die Wörter „das erkennende Gericht, die Staatsanwaltschaft und die Vertretung“ ersetzt.

b) Dem Absatz 4 werden die folgenden Sätze angefügt:

„Im Falle des § 16a darf nach Ablauf von drei Monaten seit Eintritt der Rechtskraft die Vollstreckung nicht mehr begonnen werden. Jugendarrest, der nach § 16a verhängt wurde und noch nicht verbüßt ist, wird nicht mehr vollstreckt, wenn das Gericht

1. die Aussetzung der Jugendstrafe widerruft (§ 26 Absatz 1),

2. auf eine Jugendstrafe erkennt, deren Verhängung zur Bewährung ausgesetzt worden war (§ 30 Absatz 1 Satz 1), oder

3. die Aussetzung der Jugendstrafe in einem nachträglichen Beschluss ablehnt (§ 61a Absatz 1).“

12. Nach § 88 wird folgender § 89 eingefügt:

„§ 89  
Jugendstrafe bei Vorbehalt der Entscheidung  
über die Aussetzung

Hat das Gericht die Entscheidung über die Aussetzung der Jugendstrafe einem nachträglichen Beschluss vorbehalten, darf die Jugendstrafe vor Ablauf der nach § 61a Absatz 1 maßgeblichen Frist nicht vollstreckt werden. Dies gilt nicht, wenn die Aussetzung zuvor in einem auf Grund des Vorbehalts ergangenen Beschluss abgelehnt wurde.“

13. § 104 Absatz 5 wird wie folgt gefasst:

„(5) Dem Jugendrichter, in dessen Bezirk sich der Jugendliche aufhält, sind folgende Entscheidungen zu übertragen:

1. Entscheidungen, die nach einer Aussetzung der Jugendstrafe zur Bewährung erforderlich werden;

2. Entscheidungen, die nach einer Aussetzung der Verhängung der Jugendstrafe erforderlich werden, mit Ausnahme der Entscheidungen über die Festsetzung der Strafe und die Tilgung des Schuldspruchs (§ 30);

3. Entscheidungen, die nach dem Vorbehalt einer nachträglichen Entscheidung über die Aussetzung der Jugendstrafe erforderlich werden, mit Ausnahme der vorbehaltenen Entscheidung selbst (§ 61a).“

14. Dem § 105 Absatz 3 wird folgender Satz angefügt:

„Handelt es sich bei der Tat um Mord und reicht das Höchstmaß nach Satz 1 wegen der besonderen Schwere der Schuld nicht aus, so ist das Höchstmaß 15 Jahre.“

15. In § 109 Absatz 1 Satz 1 werden nach der Angabe „§ 68 Nr. 1 und 4“ ein Komma und die Wörter „§ 70a Absatz 1 Satz 3, Absatz 2“ eingefügt.

## Artikel 2

### Inkrafttreten

(1) Artikel 1 Nummer 14 tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

(2) Artikel 1 Nummer 4, mit Ausnahme von Buchstabe c Doppelbuchstabe bb, Nummer 7, 9, ausgenommen der darin enthaltene § 61 Absatz 3 Satz 1 und § 61b Absatz 4 Satz 3, Nummer 10, 12, 13 und 15 tritt einen Monat nach der Verkündung dieses Gesetzes in Kraft.

(3) Im Übrigen tritt dieses Gesetz sechs Monate nach der Verkündung in Kraft.

## Begründung

### A. Allgemeiner Teil

#### I. Anlass und Ziel des Gesetzentwurfs

Mit Blick auf sämtliche Deliktgruppen der Polizeilichen Kriminalstatistik (PKS) sind die Zahlen der jugendlichen Tatverdächtigen (TV) schon seit einigen Jahren rückläufig. So sank im Jahr 2010 die Zahl erneut um 6,9 Prozent (231 543 TV); in den Vorjahren 2009 und 2008 gab es mit einem Rückgang von 4,4 Prozent (254 205 TV) bzw. von 4,2 Prozent (265 771 TV) bereits eine gleichlaufende Tendenz. Nach einem fast kontinuierlichen Anstieg der Gewaltkriminalität Jugendlicher in den Jahren zwischen 1993 und 2008 (die einschlägigen Zahlen hatten sich in diesem Zeitraum verdoppelt) ist auch hier seitdem erfreulicherweise wieder ein Rückgang zu verzeichnen. Die Zahlen bewegen sich jedoch nach wie vor auf einem – nicht zufriedenstellend – hohen Niveau.

Deshalb ist es zu begrüßen, dass in den letzten Jahren auf verschiedenen Ebenen verstärkte Präventionsanstrengungen unternommen wurden. Denn zu Recht ist vorrangiges Gewicht auf die Prävention zu legen, die bei den Ursachen von Delinquenz und Kriminalität junger Menschen ansetzt und damit größere Wirkungen auf die Entwicklung der Jugendkriminalität insgesamt verspricht als das Jugendstrafrecht, das immer erst auf bereits begangene Straftaten reagieren kann.

Dem entspricht es, dass das primäre Ziel der Anwendung des Jugendstrafrechts darin liegt, erneuten Straftaten von Jugendlichen und Heranwachsenden entgegenzuwirken (vgl. § 2 Absatz 1 des Jugendgerichtsgesetzes – JGG). Unabhängig von der Entwicklung der Jugendkriminalität insgesamt verlangt die damit verbundene Wirkungsorientierung der jugendkriminalrechtlichen Reaktionen und Sanktionen und auch des Jugendstrafverfahrens eine beständige Überprüfung auf kriminologischer und empirischer Grundlage, ob die gesetzlichen Regelungen im Hinblick auf die genannte Zielsetzung noch ausreichend und angemessen sind. Gleichzeitig ist eine beständige Beobachtung der Anwendung der gesetzlichen Bestimmungen in der Praxis geboten. Denn gerade im Hinblick auf seine Wirkungsorientierung eröffnet das Jugendkriminalrecht vergleichsweise weite Spielräume, um in möglichst geeigneter Weise auf die Besonderheiten des Einzelfalls reagieren zu können. Dabei muss aber sichergestellt sein, dass diese Spielräume und ihre Ausnutzung rechtsstaatlichen Anforderungen genügen.

#### 1. Unzulässigkeit von Jugendarrest neben einer zur Bewährung ausgesetzten Jugendstrafe

Schon seit längerem wird in der Jugendkriminalpolitik und von Teilen der jugendstrafrechtlichen Praxis eine Erweiterung der jugendgerichtlichen Handlungsmöglichkeiten im Bereich der zur Bewährung ausgesetzten Jugendstrafe gefordert. In bestimmten Fällen sollte neben der nicht zu vollstreckenden Jugendstrafe auch ein Jugendarrest verhängt werden können (vgl. im Rahmen einer Gesetzgebungsinitiative zuletzt Entwurf des Bundesrates in Bundestagsdruck-

sache 16/1027; zur Begründung dieser Forderung s. auch Müller-Piepenkötter/Kubink, ZRP 2008, 176 ff.; Werwigk-Hertneck/Rebmann, ZRP 2003, 229 f.). Damit könne vermieden werden, dass der oder die junge Verurteilte die Aussetzung gleichsam als Freispruch zweiter Klasse empfinde, insbesondere wenn Mitverurteilte mit geringerem Tatbeitrag ihrerseits einen Jugendarrest zu verbüßen hätten. Der Jugendarrest neben der zur Bewährung ausgesetzten Jugendstrafe soll hier das Unrecht und die Konsequenzen des Fehlverhaltens nachdrücklich verdeutlichen und einen gegebenenfalls erforderlichen Impuls zur Verhaltensänderung setzen. In entsprechenden Fällen soll er auch dazu dienen, Betroffene zunächst für eine Übergangszeit aus einem schädlichen Umfeld herauszunehmen und/oder die Bewährungszeit gezielt einzuleiten. Gegebenenfalls könne erst ein solcher Jugendarrest die Aussetzung der Jugendstrafe ermöglichen.

Nach dem geltenden Recht ist eine solche Verbindung von Jugendstrafe und Jugendarrest ausgeschlossen, zum einen durch das Koppelungsverbot in § 8 Absatz 2 JGG, zum anderen durch die für den Jugendarrest als Zuchtmittel nach § 13 Absatz 1 JGG geltende Voraussetzung, dass Jugendstrafe gerade noch nicht geboten sein darf. Das Bundesverfassungsgericht (Beschluss vom 9. Dezember 2004 2 BvR 930/04, NStZ 2005, 642) hat auch eine Verbindung von Jugendarrest mit der Aussetzung der Verhängung einer Jugendstrafe nach § 27 JGG wegen Verstoßes gegen das Analogieverbot als unzulässig erklärt.

Der vorliegende Entwurf beseitigt das o. g. Koppelungsverbot, knüpft aber in materieller Hinsicht anders als die bisherigen Gesetzentwürfe den neben einer Bewährungsstrafe verhängten Jugendarrest an besondere Voraussetzungen, um bei einer pauschalen Anwendung zu befürchtende negative Auswirkungen zu vermeiden. Für bestimmte Fallgruppen kann der Jugendarrest neben einer zur Bewährung ausgesetzten Jugendstrafe eine sinnvolle Erweiterung der jugendgerichtlichen Handlungsmöglichkeiten darstellen (vgl. Verrel/Käuffl, NStZ 2008, 181; Müller-Piepenkötter/Kubink, a. a. O.). Im Jahr 2010 erhielten insgesamt immerhin 10 858 Verurteilte eine Jugendstrafe, die zur Bewährung ausgesetzt wurde (Statistisches Bundesamt, Strafverfolgung 2010, S. 276). Hinzu kommen als potenzieller Anwendungsbereich Verurteilte, bei denen schon die Verhängung der Jugendstrafe nach § 27 JGG zur Bewährung ausgesetzt wird. Auch wenn nur für einen Teil dieser Verurteilten nach den vorstehenden Ausführungen ein zusätzlicher Jugendarrest zur Verbesserung der Legalbewährungsaussichten in Betracht kommen wird, ist deshalb doch von einem nicht zu vernachlässigenden potenziellen Anwendungsbereich auszugehen. Ziel des vorliegenden Entwurfs ist es, für diese Fälle eine angemessene gesetzliche Grundlage sowie Regelungen zu schaffen, die dem Jugendgericht eine passgerechte Rechtsfolgenentscheidung ermöglichen und gleichzeitig jugendkriminalrechtlichen, kriminologischen sowie verfassungsrechtlichen Anforderungen Rechnung tragen und damit die Schwächen bisheriger Entwürfe vermeiden.

## 2. Geltendes Höchstmaß der Jugendstrafe für Heranwachsende

Auch die Begrenzung des Höchstmaßes der Jugendstrafe auf zehn Jahre betrifft die Frage der jugendgerichtlichen Sanktionsmöglichkeiten. In Fällen besonders grausamer oder aus anderen Gründen besonders schwerer Mordverbrechen von Heranwachsenden wurde dieses Höchstmaß wiederholt nicht nur von Teilen der Öffentlichkeit und der Kriminalpolitik, sondern vereinzelt auch in Verlautbarungen von Vorsitzenden erkennender Gerichte als unzureichend angesehen. Seit 1998 wurde deshalb ebenfalls in wiederholten Gesetzesinitiativen die Forderung vorgetragen, das Höchstmaß der Jugendstrafe für Heranwachsende generell auf 15 Jahre anzuheben (zuletzt Gesetzentwurf des Bundesrates, Bundestagsdrucksache 16/1027). Auch diese Forderung stieß und stößt bei Fachleuten und Fachverbänden auf Kritik (s. nur die gängigen Kommentare und Lehrbücher zum Jugendgerichtsgesetz bzw. Jugendstrafrecht, sowie etwa auch die Beschlüsse des 64. Deutschen Juristentags 2002, Jugendgerichtstage und die Vorschläge der 2. Jugendstrafrechtsreform-Kommission der DVJJ). Diese bezieht sich sowohl auf Aspekte der Generalprävention als auch auf Aspekte des Erziehungsgedankens bzw. der Spezialprävention.

Aber auch wenn das Jugendstrafrecht vom Erziehungsgedanken geleitet wird und insbesondere bei seiner Anwendung im Einzelfall erzieherische und spezialpräventiv beziehungsorientierte Aspekte im Vordergrund stehen, bleibt es vom Ausgangspunkt her Strafrecht und muss deshalb angemessene Reaktionsmöglichkeiten auf strafrechtlich vorwerfbares Unrecht bereitstellen (vgl. nur Brunner/Dölling, JGG, 12. Aufl., § 18 Rn. 7). Dies schließt zwar keineswegs aus, dass vor allem im unteren bis mittleren Straftatenbereich bei jungen Menschen spezialpräventiv ausgerichtete Maßnahmen, die am erzieherischen oder auf die Einwirkung bezogenen Bedarf orientiert sind, an die Stelle strafender Sanktionen treten. Die mit der Straftat verbundene Schuld stellt dafür nur eine Begrenzung nach oben dar, die nicht aus Behandlungsgründen überschritten werden darf. Bei schwersten Verbrechen aber müssen die Rechtsfolgen auch dem Ausmaß einer besonders schweren Schuld Rechnung tragen können. Die Frage, ob das geltende Höchstmaß der Jugendstrafe von zehn Jahren ausreicht, um auch dem Schuldgehalt schwerer Mordverbrechen gerecht zu werden, lässt sich nicht allein unter kriminologischen oder ähnlichen fachlichen Gesichtspunkten beantworten. Es geht dabei auch um eine ethische und gesellschaftliche Wertung, die der Gesetzgeber als Grundentscheidung zu treffen hat und hinter der gegebenenfalls kriminologische Bedenken zurücktreten müssen. Der Entwurf unterbreitet einen Regelungsvorschlag für diese gesetzgeberische Entscheidung.

## 3. Ungeregelte Praxis des Instituts der sogenannten Vorbewährung

Die jugendgerichtliche Praxis hat ihre Handlungsmöglichkeiten in anderen Bereichen zum Teil selbst erweitert. Aufgrund der im Jugendstrafrecht bestehenden Möglichkeit, über die Aussetzung einer verhängten Jugendstrafe erst nachträglich durch Beschluss zu entscheiden, hat sie das Institut der sogenannten Vorbewährung geschaffen, das allerdings regional und in seiner konkreten Ausgestaltung sehr unterschiedlich genutzt wird (s. dazu die ausführlichen em-

pirischen Untersuchungen von Flümman, Die Vorbewährung nach § 57 JGG, Freiburg 1983, und Sommerfeld, Vorbewährung nach § 57 JGG in Dogmatik und Praxis, Mönchengladbach 2007; vgl. auch Diemer/Schatz/Sonnen, JGG, 6. Aufl., § 57 Rn. 12 ff., 15). Zum Teil wird es so gehandhabt, dass die Entscheidung über die Aussetzungsfrage zurückgestellt wird, weil für sie zum Urteilszeitpunkt wegen des Erfordernisses diesbezüglicher weiterer Ermittlungen noch keine Spruchreife besteht (ähnlich bereits § 10 des ersten Jugendgerichtsgesetzes von 1923; dazu Kiesow, JGG, 1923, S. 87 f.). In anderen Fällen, in denen die Ermittlungsmöglichkeiten ausgeschöpft sind und in denen bei Entscheidung im Urteil die Aussetzung abgelehnt werden müsste, wird sie für eine gewisse Zeit aufgeschoben, wenn in der Lebensführung des oder der Betroffenen oder aufgrund anderer Umstände Ansätze erkennbar sind, die eine positive Legalbewährungsprognose demnächst möglich erscheinen lassen. Im Hinblick auf das jugendstrafrechtliche Anliegen, einen Strafvollzug wegen der möglichen schädlichen Nebenwirkungen möglichst zu vermeiden, wenn die Legalbewährung auch auf anderem Wege erreicht werden kann, sind die beschriebenen Verfahrensweisen grundsätzlich zu begrüßen. Problematisch erscheinen allerdings zwei weitere ebenfalls aus der Praxis berichtete Fallgruppen. Zum einen sind es Fälle, in denen keine konkreten Ansatzpunkte für eine positive Entwicklung vorliegen und daher ein baldiger Beginn der Strafvollstreckung und der Behandlung im Jugendstrafvollzug angezeigt wäre, das Gericht aber aus falsch verstandener Milde mit der Vorbewährung noch eine letzte Chance einräumen will und die Entscheidung ohne greifbaren Anhalt für eine mögliche Verbesserung der Situation aufschiebt. Zum anderen sind es die gegenteiligen Fälle, in denen die Voraussetzungen des § 21 JGG schon in der Hauptverhandlung festgestellt werden bzw. festgestellt werden können und deshalb auch die Aussetzung bereits im Urteil erfolgen müsste, das Gericht aber durch die Zurückstellung der Entscheidung über die Aussetzung einen zusätzlichen Motivationsdruck für Wohlverhalten und die Mitarbeit am Bewährungsziel erreichen will. Im letztgenannten Fall geht es zudem weniger um eine nach § 57 Absatz 1 JGG zulässige Verfahrensgestaltung als um eine Handhabung im Sinne einer im geltenden Recht so nicht vorgesehenen besonderen materiellen Sanktionsform.

Neben Bedenken wegen der Offenheit möglicher und zulässiger Gestaltungen wird von Kritikern vor allem wegen der mit der Vorbewährung verbundenen grundrechtsrelevanten Belastungen das Fehlen einer gesetzlichen Grundlage und rechtsstaatlicher Begrenzungen moniert (vgl. Schaffstein/Beulke, Jugendstrafrecht, 14. Aufl., 2002, S. 180; Flümman, a. a. O., S. 36 f., Westphal, Die Aussetzung der Jugendstrafe zur Bewährung gemäß § 21 JGG, 1995, S. 260 ff., 283; Walter/Pieplow, NStZ 1988, 167 ff.; Ostendorf, JGG, 8. Aufl., § 57 Rn. 6). Derartige Belastungen beinhaltet schon – zumal angesichts fehlender zeitlicher Begrenzungen im Gesetz die für die Übergangszeit fortdauernde Unsicherheit des oder der Betroffenen darüber, ob die Jugendstrafe zu verbüßen sein wird oder nicht. Zudem werden mitunter für die Vorbewährungszeit Weisungen und Auflagen erteilt. Diese können allerdings nicht auf § 23 JGG gestützt werden, da ja eine Aussetzung der Jugendstrafe zur Bewährung gerade noch nicht erfolgt ist. Die Praxis behilft sich hier offenbar mit einer Anwendung von § 8 Absatz 2, §§ 10, 15 JGG, die,

soweit die Erteilung der Weisungen und Auflagen nicht im Urteil, sondern in einem Vorbewährungsbeschluss erfolgt, analog herangezogen werden. Eine gesetzliche Begrenzung der Laufzeit besteht insoweit nicht. Außerdem ergaben sich mitunter unterschiedliche Auffassungen über die Zuständigkeit für Folgeentscheidungen, insbesondere wenn der Vorbehalt einer nachträglichen Aussetzungsentscheidung erstmalig von einem Rechtsmittelgericht ausgesprochen wurde (vgl. OLG Frankfurt, NStZ-RR 1996, 252 und NStZ-RR 1997, 250 f.; OLG Hamburg, NStZ 2009, 451 ff.), aber auch über die Anfechtbarkeit des Vorbehalts und die Vollstreckbarkeit der Jugendstrafe trotz des Vorbehalts (vgl. OLG Stuttgart, NStZ 1986, 219 f. m. Anm. Eisenberg, NStZ 1986, 220 ff.; KG, NStZ 1988, 182 f. m. Bespr. Walter/Pieplow, NStZ 1988, 165 ff.; OLG München, NStZ-RR 2005, 152 f.).

Ziel des Entwurfs ist es insoweit, für die als sinnvoll und angemessen erachteten Verfahrensgestaltungen im Kontext der Vorbewährung einen gesetzlichen Rahmen zu schaffen, der rechtsstaatlichen Anforderungen genügt.

## II. Wesentlicher Inhalt des Entwurfs

### 1. Ermöglichung von Jugendarrest neben einer zur Bewährung ausgesetzten Jugendstrafe (§§ 8, 16a, 21, 26 Absatz 3, §§ 30, 31, 59, § 61 Absatz 3 Satz 1, § 61b Absatz 4 Satz 3, §§ 63, 70a Absatz 2, § 87 JGG)

Der Entwurf eröffnet die Möglichkeit, neben einer zur Bewährung ausgesetzten Jugendstrafe oder neben der Aussetzung ihrer Verhängung (§ 27 JGG) auch Jugendarrest anzuordnen. Dabei beschränkt er sich nicht wie frühere Gesetzentwürfe darauf, im Wesentlichen nur das Koppelungsverbot in § 8 Absatz 2 JGG aufzuheben. Vielmehr werden zusätzlich in einem neuen § 16a JGG die konkreten Voraussetzungen einer solchen Arrestverhängung angeführt. Diese entsprechen im Kern den Gründen, die schon bisher von Befürwortern des „Warnschussarrests“ zur Rechtfertigung der darauf abzielenden Forderungen und Gesetzesinitiativen angeführt werden und verhindern, dass der Jugendarrest in entsprechenden Fällen zum Beispiel ohne weitergehende Zweckverfolgung nur als Übelszufügung verhängt wird, damit der oder die Betroffene „wenigstens etwas verspürt“. Gleichzeitig wird damit – unter Vermeidung von systematischen Brüchen – der eigenständige Anwendungsbereich eines derartigen Jugendarrests klargestellt und verfassungsrechtlichen Bestimmtheiterfordernissen Rechnung getragen (vgl. dazu auch BVerfG, Beschluss vom 9. Dezember 2004 – 2 BvR 930/04, NStZ 2005, 642). Die Verhängung eines Jugendarrests soll außerdem auch für den Fall ermöglicht werden, dass die Entscheidung über die Aussetzung einer erkannten Jugendstrafe im Urteil ausdrücklich einem nachträglichen Beschluss vorbehalten wird (§ 61 Absatz 3 Satz 1 JGG-E), nicht mehr jedoch neben dem nachträglichen Aussetzungsbeschluss.

Zusätzliche Bestimmungen, auch im Bereich der Vollstreckung, sollen eventuellen kontraproduktiven Auswirkungen begegnen und die Erreichung des spezialpräventiven Ziels fördern (§ 16a Absatz 2, § 87 Absatz 4 JGG-E). Die davon betroffene beschleunigte Vollstreckung des Jugendarrests wurde neben einer auf eine erfolgreiche Bewältigung der Bewährungszeit ausgerichteten Behandlungsorientierung des Arrestvollzugs (die in der Verantwortung der Landesgesetz-

geber beziehungsweise der Landesjustizverwaltungen steht und bei der konkreten Rechtsanwendung vom Jugendgericht im Hinblick auf die Eignung der Arrestanordnung zur Zielerreichung im Sinne des § 2 Absatz 1 JGG in Rechnung zu stellen ist) bereits früher von Befürwortern des „Warnschussarrests“ oder „Warnarrests“ als „kriminologische Grundbedingung eines Erfolg versprechenden Modells“ betrachtet (vgl. Müller-Piepenkötter/Kubink, ZRP 2008, 179; ähnlich z. B. auch schon der damalige sächsische Justizminister Dr. Thomas de Maizière in seinem Grußwort zum 26. Deutschen Jugendgerichtstag in Leipzig am 25. September 2004). Durch Anrechnungsvorschriften soll schließlich eine Überschreitung des Schuldmaßes durch die Gesamtheit der verhängten Rechtsfolgen verhindert werden (§ 26 Absatz 3 Satz 3, § 30 Absatz 1 Satz 2, § 31 Absatz 2 Satz 3, § 61b Absatz 4 Satz 3 JGG-E).

### 2. Heraufsetzung des Höchstmaßes der Jugendstrafe für Heranwachsende (§ 105 Absatz 3 JGG)

Um in Fällen schwerster Mordverbrechen von Heranwachsenden dem Jugendgericht die Möglichkeit zu geben, auch bei Anwendung von Jugendstrafrecht das besondere Ausmaß der Schuld besser zu verdeutlichen und diesem dadurch angemessener Rechnung zu tragen, schlägt der Entwurf über eine Änderung von § 105 Absatz 3 JGG für diese Fälle die Anhebung des Höchstmaßes der Jugendstrafe von zehn auf 15 Jahre vor. Im Hinblick auf Jugendliche unter 18 Jahren bestehen dagegen keine Gründe, von der Wertentscheidung abzurücken, die bereits der Gesetzgeber des JGG von 1923 getroffen hat. Er hielt bei Jugendlichen eine Gefängnisstrafe von höchstens zehn Jahren selbst in den Fällen für ausreichend, in denen einem Erwachsenen die Todesstrafe oder lebenslanges Zuchthaus gedroht hätten (§ 9 Absatz 1 JGG 1923).

### 3. Verfahrensregelungen zum Vorbehalt einer nachträglichen Entscheidung über die Aussetzung der Jugendstrafe (§ 26 Absatz 1, §§ 57, 61 bis 61b, 70a, 89, 104, 109 JGG)

Der Entwurf sieht für das Institut der sogenannten Vorbewährung keine materiell-rechtliche Regelung als eigenständige neue Rechtsfolge vor, die im Kontext des § 21 ff. JGG zu treffen wäre. Eine Verwendung des genannten Begriffs wird deshalb im Regelungstext vermieden. Die materiellen Voraussetzungen einer Aussetzung der Jugendstrafe nach § 21 JGG selbst bleiben unverändert. Vielmehr löst der Entwurf die unter I.3 beschriebene Problematik, indem er den in der Praxis entwickelten Gestaltungen einen gesetzlichen Rahmen – wie bisher – im Verfahrensrecht gibt, der den Erfordernissen einer gesetzlichen Grundlage sowie der Bestimmtheit und Berechenbarkeit gerecht wird.

Grundsätzlich erhalten bleibt dabei wegen des jugendstrafrechtlichen Anliegens, einen Strafvollzug möglichst zu vermeiden (vgl. dazu Diemer/Schatz/Sonnen, a. a. O., § 57 Rn. 11), die Möglichkeit, die Jugendstrafe bis zum Beginn des Strafvollzugs auch ohne entsprechenden Vorbehalt mit einem nachträglichen Beschluss auszusetzen. Damit aber die von dem Entwurf vorgesehenen gesetzlichen Voraussetzungen für den Aufschub der Entscheidung nicht unterlaufen werden können und in anderen Fällen bei Spruchreife grundsätzlich bereits im Urteil über die Aussetzungsfrage entschie-

den wird, soll klargestellt werden, dass die nachträgliche Aussetzung ohne vorangegangenen Vorbehalt – wie bisher nach einer Ablehnung der Aussetzung im Urteil – nur aufgrund neu hervorgetretener tatsächlicher Umstände zulässig ist (§ 57 Absatz 2 JGG-E).

Die Voraussetzungen für den Vorbehalt einer nachträglichen Aussetzungsentscheidung werden in einem neuen § 61 JGG bestimmt. Der Vorbehalt soll danach in zwei Fallkonstellationen in Betracht kommen, nämlich wenn bestimmte Umstände eine beim Urteil noch nicht mögliche positive Prognose demnächst möglich erscheinen lassen (Absatz 1) oder wenn eine solche zwar möglicherweise schon zum Urteilszeitpunkt gerechtfertigt wäre, jedoch zunächst weitere Ermittlungen voraussetzt (Absatz 2). Der Vorbehalt selbst muss ausdrücklich im Urteil ausgesprochen werden (Absatz 3). Die (verlängerbare) Höchstfrist, innerhalb der die vorbehaltene Entscheidung ergehen muss, wird auf sechs Monate festgelegt (§ 61a Absatz 1 JGG-E). In einem neuen § 89 JGG wird klargestellt, dass die verhängte Jugendstrafe bis zum Ablauf dieser Frist oder bis zu einer früheren Entscheidung über die Aussetzung nicht vollstreckt werden darf.

Ergänzende Vorschriften enthält ein neuer § 61b JGG. Im Falle des Vorbehalts können für die festgelegte „Vorbewährungszeit“ in einem gesonderten Beschluss Weisungen und Auflagen erteilt werden. Darüber hinaus soll generell eine Betreuung und Aufsicht durch die Bewährungshilfe vorgesehen werden (Absatz 1). Im Hinblick auf die Zusammenarbeit von Bewährungs- und Jugendgerichtshilfe sieht der Entwurf eine Rechtsgrundlage für die Übermittlung personenbezogener Daten vor (Absatz 1 Satz 4 und 5). Zeigt sich während der Aufschubzeit, dass eine Aussetzung abgelehnt werden muss, sollen erforderliche Zwangsmaßnahmen nach § 453c der Strafprozessordnung (StPO) möglich sein (Absatz 2). Schließlich enthält § 61b Absatz 3 und 4 – neu – JGG mehrere Anrechnungsvorschriften, die einer „Doppelbestrafung“ bzw. Überschreitung des Schuldmaßes als Folge der neuen Regelungen begegnen sollen.

In Abweichung von § 57 Absatz 1 Satz 2 JGG wird als zuständig für die vorbehaltene nachträgliche Entscheidung über die Aussetzung einheitlich das Gericht der letzten Tatsacheninstanz bestimmt (§ 61a Absatz 2 JGG-E). Die Zuständigkeit für die übrigen infolge des Vorbehalts notwendigen Entscheidungen (Weisungen, Auflagen etc.), soll bei dem Gericht liegen, das in seinem Urteil die Entscheidung über die Aussetzung einem nachträglichen Beschluss vorbehalten hat (§ 61b Absatz 1 Satz 6 bzw. Absatz 2 – jew. neu – in Verbindung mit § 58 Absatz 3 Satz 1 JGG).

### III. Gesetzgebungskompetenz

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes folgt aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 1 des Grundgesetzes (Strafrecht, gerichtliches Verfahren).

### IV. Vereinbarkeit mit dem Recht der Europäischen Union und mit völkerrechtlichen Verträgen; Befristung

Der Gesetzentwurf ist mit dem Recht der Europäischen Union sowie mit den von der Bundesrepublik Deutschland abgeschlossenen völkerrechtlichen Verträgen vereinbar.

## V. Gesetzesfolgen

### 1. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand sind nicht zu erwarten.

### 2. Erfüllungsaufwand

#### a) Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger und die Wirtschaft

Für die Bürgerinnen und Bürger und die Wirtschaft entsteht kein Erfüllungsaufwand.

Informationspflichten für Bürgerinnen und Bürger oder Unternehmen werden weder eingeführt noch vereinfacht oder abgeschafft.

#### b) Erfüllungsaufwand der Verwaltung

Für die Länder können nicht näher bezifferbare Kosten durch die Erweiterung der Möglichkeiten zur Verhängung von Jugendarrest und die damit zu erwartenden höheren Belegungszahlen in den Jugendarrestanstalten entstehen. Ob und gegebenenfalls in welchem Umfang eine Ausweitung der räumlichen Kapazitäten nötig sein wird, ist derzeit nicht abzusehen. Jedenfalls dürfte eine räumliche Trennung der neuen Arrestpopulation von zu Jugendstrafe Verurteilten geboten sein, aber wohl auch von Gefangenen, die nach den schon bisher geltenden Vorschriften zu Jugendarrest verurteilt worden sind (vgl. hierzu und zum Folgenden die Begründung zu Artikel 2). Zusätzliche Kosten könnten aufgrund notwendig werdender spezifischer Behandlungskonzepte und -maßnahmen, einschließlich dafür eventuell erforderlichen weiteren Fachpersonals, entstehen. Den Mehrkosten im Jugendarrestvollzug stehen Einsparungen wiederum nicht bezifferbar entgegen, wenn aufgrund des vollzogenen Arrestes die Vollstreckung der Jugendstrafe unterbleiben kann.

Die Anhebung des Höchstmaßes der Jugendstrafe für Heranwachsende in Fällen besonders schwerer Mordverbrechen dürfte sich im Bereich des Jugendstrafvollzuges unmittelbar kaum messbar auswirken, weil es dabei lediglich um wenige Einzelfälle geht. Es ist aber nicht auszuschließen, dass es wegen des veränderten Maßstabs insbesondere im Bereich der verbleibenden Jugendstrafen zwischen fünf und zehn Jahren in größerem Umfang zu einer gewissen Verschiebung hin zu längeren Strafen kommen könnte. In welchem Maß sich dies wiederum auf den Bedarf an räumlichen und personellen Ressourcen der Jugendstrafvollzugsanstalten auswirken würde, lässt sich derzeit nicht einschätzen.

Wegen der gesetzlichen Regelungen zur Vorbewährung dürfte mit einem erhöhten Personalbedarf der Bewährungshilfe zu rechnen sein. Allerdings wird schon heute ohne explizite gesetzliche Grundlage hier vielfach die Bewährungshilfe beauftragt. Gewisser Mehraufwand könnte außerdem dadurch entstehen, dass in den entsprechenden Fällen für die nachträgliche Entscheidung über die Aussetzung statt des erkennenden Gerichts des ersten Rechtszugs nunmehr das Gericht der letzten Tatsacheninstanz zuständig sein soll. Auf der anderen Seite können Einsparungen stehen, wenn die jetzt klaren gesetzlichen Regelungen der Vorbewährung verstärkt zu einer entsprechenden Verfahrensweise der Ge-

richte führten und damit im Ergebnis die Notwendigkeit der Vollstreckung in weiteren Fällen entfallen würde.

Informationspflichten werden für die Verwaltung weder eingeführt noch vereinfacht oder abgeschafft.

### 3. Weitere Kosten

Den Bürgerinnen und Bürgern sowie der Wirtschaft entstehen keine sonstigen Kosten. Auswirkungen auf das Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind nicht zu erwarten.

### 4. Nachhaltigkeitsaspekte

Der Gesetzentwurf steht im Einklang mit den Leitgedanken der Bundesregierung zur nachhaltigen Entwicklung im Sinne der nationalen Nachhaltigkeitsstrategie. Die beabsichtigten Regelungen sollen unter Berücksichtigung des Erziehungsgedankens dazu beitragen, dass Jugendkriminalität mit wirksamen Maßnahmen begegnet werden kann. Dazu werden insbesondere die Sanktionsmöglichkeiten des Jugendgerichts erweitert, damit dieses auch im Kontext einer nicht zu vollstreckenden Jugendstrafe einen Jugendarrest anordnen und bei Heranwachsenden, die wegen Mordes verurteilt werden, eine Jugendstrafe bis zu 15 Jahren verhängen kann. Durch besondere Verfahrensregelungen wird außerdem für einen fachlich angemessenen Einsatz des Instituts der sogenannten Vorbewahrung gesorgt.

### 5. Auswirkungen von gleichstellungspolitischer Bedeutung

Nach Jugendstrafrecht abgeurteilt wurden im Jahr 2010 insgesamt 72 926 männliche und 17 933 weibliche Jugendliche sowie 61 230 männliche und 11 327 weibliche Heranwachsende (Statistisches Bundesamt, Rechtspflege, Strafverfolgung 2010, S. 24). Von den Regelungen des Entwurfs werden dem entsprechend faktisch deutlich mehr männliche als weibliche Personen betroffen sein. Rechtlich wirken sich die vorgesehenen Regelungen aber grundsätzlich auf beide Gruppen gleich aus. Eventuellen besonderen Belastungen und Bedürfnissen im Vollzug des neuen Jugendarrests neben einer zur Bewährung ausgesetzten Jugendstrafe hinsichtlich der mutmaßlich gegenüber männlichen Betroffenen relativ kleinen Gruppe betroffener Mädchen und junger Frauen werden die Länder, die für den Vollzug verantwortlich sind, Rechnung zu tragen haben.

Die in dem Entwurf vorgesehenen Änderungen sind von dem Bestreben um geschlechtsneutrale Formulierungen begleitet. So wird nach Möglichkeit in den betroffenen Bestimmungen des JGG das Wort „Richter“ gegen das Wort „Gericht“ oder „Staatsanwalt“ gegen „Staatsanwaltschaft, Vertreter gegen Vertretung usw. ausgetauscht. In anderen Fällen wird eine passive Formulierung ohne Benennung des Handlungsträgers oder der Handlungsträgerin gebraucht, wenn sich dieser oder diese ohne Weiteres aus dem Zusammenhang der betroffenen Bestimmung ergibt. Auch wenn die sachliche Änderung nur einen Teil der Norm, z. B. einen Absatz eines Paragraphen, betrifft, wird nach Möglichkeit für den ganzen Paragraphen eine geschlechtsneutrale Formulierung vorgesehen. Insbesondere bei dem Begriff Richter kann die beschriebene Änderung mitunter auch mit sachlichen Erwägungen begründet werden, da das Gesetz

hier vielfach nicht zwingend einen einzelnen Richter oder eine einzelne Richterin meint, sondern häufig das zuständige Gericht, also z. B. auch das Jugendschöffengericht oder die Jugendkammer. Auf eine Neutralisierung wird verzichtet, wenn es auf einen einzelnen Handelnden oder eine einzelne Handelnde ankommt, etwa den Vorsitzenden oder die Vorsitzende, und eine passive Konstruktion im vorbeschriebenen Sinne ausscheidet. Hier bleibt es bei der etablierten Variante des generischen Maskulinums, um nicht durch geschlechtsneutrale Doppelungen die Übersichtlichkeit und Verständlichkeit der Norm zu beeinträchtigen. Dies gilt auch für die Begriffe der Jugendliche oder der Heranwachsende. Eine geschlechtsneutrale Pluralbildung, z. B. die Jugendlichen kommt hier regelmäßig nicht in Betracht, da es bei den Verfahrens- und Sanktionsvorschriften jeweils um die konkret betroffenen Einzelpersonen geht.

## VI. Befristung

Eine Befristung der in dem Entwurf vorgeschlagenen Regelungen scheidet aus, weil sie als Dauerregelungen angelegt sind, bis der Gesetzgeber eine Änderung für angezeigt hält.

## B. Besonderer Teil

**Zu Artikel 1** (Änderung des Jugendgerichtsgesetzes)

**Zu Nummer 1** (§ 8 Absatz 2 Satz 1 und 2 – neu –, Absatz 3)

Zur Erweiterung der Handlungsmöglichkeiten des Jugendgerichts wird das Koppelungsverbot bezüglich Jugendstrafe und Jugendarrest, das sich bisher aus § 8 Absatz 2 Satz 1 ergibt, teilweise aufgehoben. Der neue Absatz 2 Satz 2 erklärt nun in Abweichung von Satz 1 die Anordnung eines Jugendarrests für zulässig, wenn eine Jugendstrafe verhängt oder im Fall des § 27 ihre Verhängung zur Bewährung ausgesetzt wird und die Voraussetzungen des neuen § 16a vorliegen. Dabei ergibt sich aus § 16a unmittelbar zunächst, dass auch bei der Verhängung einer Jugendstrafe Jugendarrest nur angeordnet werden kann, wenn die Jugendstrafe zur Bewährung ausgesetzt wird. Ein weiterer möglicher Anwendungsfall liegt aufgrund des Verweises in dem neuen § 61 Absatz 3 Satz 1 vor, wenn im Urteil die Entscheidung über die Aussetzung einer verhängten Jugendstrafe einem nachträglichen Beschluss vorbehalten wird. Im Übrigen bleibt die Verhängung von Jugendarrest neben einer vollstreckbaren Jugendstrafe ausgeschlossen. Aus systematischen Gründen werden die näheren Voraussetzungen der Verknüpfung von Jugendstrafe und Jugendarrest nicht in § 8 geregelt, der in dem Abschnitt zu den allgemeinen Vorschriften steht und dementsprechend nur generelle Bestimmungen zur Verbindung von Rechtsfolgen enthält.

Aus der Formulierung neben der Verhängung einer Jugendstrafe in § 8 Absatz 2 Satz 2 folgt, dass auch die Verhängung des Jugendarrests im Urteil selbst erfolgen muss. Ausgeschlossen ist damit insbesondere die Verhängung eines Jugendarrests noch in einem nachträglichen Beschluss über die Aussetzung der Jugendstrafe (Fälle nach § 57 Absatz 1 Satz 1, 2. Alternative, § 61a – neu). In derartigen Fällen wird regelmäßig seit dem Urteil schon eine längere Zeit vergangen sein, in der sich der oder die Jugendliche vorläufig

bewährt hat. Hier werden die mit einem Jugendarrest neben einer Jugendstrafe intendierten Zwecke kaum noch überzeugend zu verfolgen sein. Es erscheint im Übrigen eher fernliegend, dass dann erst ein noch zusätzlich verhängter Jugendarrest die Voraussetzungen für die Aussetzung der Jugendstrafe schaffen könnte. Im Gegenteil stünde zu fürchten, dass er bereits begonnene positive Entwicklungen empfindlich stören würde.

Die Änderungen in Absatz 2 Satz 1 und in Absatz 3 dienen der geschlechtsneutralen Formulierung (vgl. A.V.5) und beinhalten keine sachliche Änderung des geltenden Rechts.

#### **Zu Nummer 2 (§ 16a – neu)**

Aus Gründen der verfassungsrechtlich gebotenen Bestimmtheit und Berechenbarkeit der Sanktion werden in Absatz 1 des neuen § 16a die konkreten Voraussetzungen eines Jugendarrests neben Jugendstrafe festgelegt. Zugleich wird damit dessen eigenständiger Anwendungsbereich im Verhältnis zu dem herkömmlichen Jugendarrest nach § 13 Absatz 1 und 2 Nummer 3 beschrieben, der formal auch durch die Regelung in einem besonderen Paragraphen zum Ausdruck kommt. Auch wenn allerdings bei dem Jugendarrest nach § 16a gegenüber dem Gedanken der Ahndung und Unrechtsverdeutlichung des § 13 Absatz 1 insgesamt gesehen das Ziel einer erfolgreichen Bewältigung der Bewährungszeit hinzu tritt und dabei erzieherische Belange in einem positiven Sinne noch stärkeres Gewicht erhalten, wird diese neue Sanktionsmöglichkeit in die Kategorie der Zuchtmittel eingeordnet. Denn auch bei einer konstruktiven erzieherischen Ausgestaltung enthält der Freiheitsentzug in Form des Jugendarrests weiterhin Elemente der Bestrafung für begangenes Unrecht (vgl. BVerfG, Beschluss vom 9. Dezember 2004 – 2 BvR 930/04, NStZ 2005, 642).

Wesentlich zu beachten ist bei der Anordnung dieses Jugendarrests neben zur Bewährung ausgesetzter Jugendstrafe aber das in § 2 Absatz 1 JGG festgeschriebene Ziel der Vermeidung einer erneuten Straffälligkeit, hier konkretisiert als eine Verbesserung der Aussichten für eine erfolgreiche Bewältigung der Bewährungszeit.

Es gehört daher zur Eigenart der Sanktion gerade in dieser Konstellation, dass sie sich trotz der auch mit ihr (insbesondere im Fall des Absatz 1 Nummer 1) verbundenen Warnfunktion nicht auf eine bloße Übelszufügung durch den Freiheitsentzug (short sharp shock) oder auf eine betreute Verwahrung beschränken sollte. Soll sie der mit ihr verbundenen gesetzgeberischen Intention genügen, dient dieser Jugendarrest vielmehr ersten Behandlungsmaßnahmen, um persönlichen und sozialen Defiziten zu begegnen, die Befähigung für eine erfolgreiche Bewältigung der Bewährungszeit zu fördern und eine Grundlage für die anschließende ambulante Betreuung durch die Bewährungshilfe und gegebenenfalls die Jugend(gerichts)hilfe zu schaffen. Dies gilt umso mehr, als es im Fall des neuen § 16a um eine andere Klientel geht als um diejenige, auf die der herkömmliche Jugendarrest abzielt. Dort geht es um Jugendliche, die noch nicht so schwere Straftaten begangen haben und noch nicht so schwerwiegende Fehlentwicklungen aufweisen, dass Jugendstrafe geboten wäre, und die auch noch generell als beindruckbar“ durch einen relativ kurzfristigen Freiheitsentzug angesehen werden. Hier dagegen handelt es sich um Jugendliche, die gerade schwere Straftaten oder Defizite auf-

weisen und deshalb eine Jugendstrafe erhalten haben. Vielfach werden sie zudem bereits über Erfahrungen mit Jugendarrest oder Untersuchungshaft verfügen, so dass allein das „Einschließen“ dem Jugendarrest kaum Sinn verleihen könnte. Deshalb muss das Jugendgericht bei seiner Entscheidung über die Arrestanordnung prüfen, ob eine behandlungsorientiert Gestaltung des Arrestvollzugs zu erwarten ist, die geeignet ist, das Sanktionsziel zu erreichen. Auch Aspekte des zu erwartenden Übergangsmangements und der Anschlussbetreuung durch Jugend- beziehungsweise Bewährungshilfe nach Entlassung aus dem Arrestvollzug können für die Eignungsbeurteilung von Bedeutung sein, damit positive Effekte der Behandlung im Vollzug nicht anschließend verblassen und ihre Wirkung wieder verlieren, sondern sinnvoll genutzt werden.

Gerade wegen der Zweckorientierung der Sanktion muss bei ihrer Verhängung aus Gründen der verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeit neben der Eignung außerdem ihre Erforderlichkeit geprüft werden (vgl. auch § 5 Absatz 2 zum allgemeinen Vorrang von Erziehungsmaßnahmen vor Zuchtmitteln). So darf sie etwa nur verhängt werden, wenn zur Erreichung des mit ihr verfolgten Zwecks (insbesondere in den Fällen des Absatzes 1 Nummer 2 und 3) geeignete Jugendhilfeleistungen nicht zur Verfügung stehen. Zu deren Inanspruchnahme kann der oder die Jugendliche durch eine Bewährungsweisung nach § 23 oder unmittelbar im Urteil nach § 8 Absatz 2 Satz 1 in Verbindung mit den §§ 10, 15 verpflichtet werden. So können im Einzelfall etwa die Teilnahme an einem sozialen Trainingskurs (§ 10 Absatz 1 Nummer 6) bzw. einer sozialen Gruppenarbeit (§ 29 des Achten Buches Sozialgesetzbuch, SGB VIII) oder eine intensive sozialpädagogische Einzelbetreuung (§ 35 SGB VIII) eine stationäre erzieherische Behandlung im Rahmen des Jugendarrests nach § 16a Absatz 1 Nummer 3 entbehrlich machen.

Unter Einbeziehung dieser generell beachtlichen Erwägungen kann der Jugendarrest angeordnet werden, wenn die Voraussetzungen des § 16a Absatz 1 erfüllt sind.

#### **Zu Absatz 1**

Absatz 1 sieht drei Fallgruppen für die Anwendung eines Jugendarrests neben Jugendstrafe vor, die im Wesentlichen bisher schon von den Befürwortern eines „Warnschussarrests“ zur Begründung entsprechender Forderungen und Gesetzesinitiativen angeführt wurden. Gemeinsame Voraussetzung ist in diesen drei Fallgruppen, dass die Vollstreckung oder Verhängung der Jugendstrafe nach § 21 oder § 27 zur Bewährung ausgesetzt wird, bzw. über den Verweis in § 61 Absatz 3 Satz 1 – neu –, dass die Entscheidung über die Aussetzung der Jugendstrafe im Urteil einem nachträglichen Beschluss vorbehalten wird.

#### **Zu Nummer 1**

Nummer 1 ermöglicht die Verhängung von Jugendarrest, wenn dieser neben der Jugendstrafe und möglicherweise erteilten bzw. noch zu erteilenden Weisungen und Auflagen geboten ist, um dem oder der Jugendlichen das Unrecht und die Folgen erneuter Straftaten zu verdeutlichen. Dies kann etwa der Fall sein, wenn sonst die zur Bewährung ausgesetzte Jugendstrafe als Freispruch zweiter Klasse aufgefasst würde oder wenn angesichts Mitverurteilter mit geringeren

schädlichen Neigungen oder geringerem Schuldvorwurf, die ihrerseits (nur) einen Jugendarrest zu verbüßen haben, die Strafaussetzung zur Bewährung nicht ernst genommen würde. Im einzelnen Fall kann es dabei notwendig erscheinen, über die Hauptverhandlung und Verurteilung hinaus einen spürbaren Anstoß zu geben, um dauerhafter auf eine Verhaltensänderung zum Positiven hinzuwirken. Es kann allerdings möglich sein, dies bereits durch die gebotene eingehende und dem Empfängerhorizont angemessene Belehrung über die Bedeutung der Bewährungszeit und die Folgen eventuellen Fehlverhaltens sowie über die erteilten oder zu erwartenden Weisungen und Auflagen für die Bewährungszeit zu erreichen (vgl. § 2 Absatz 2 JGG in Verbindung mit § 268a Absatz 3 StPO; § 60 Absatz 1 Satz 2, § 61 Absatz 3 Satz 4 – neu –, §§ 64, 70a – neu). Dabei sollten bei mehreren Verurteilten auch das Gewicht und die Bedeutung der Rechtsfolgen zueinander vermittelt werden (vgl. § 70a Absatz 2 – neu). Nicht zulässig wäre es im Übrigen, einen Jugendarrest neben Jugendstrafe nur im Hinblick auf das Gerechtigkeitsempfinden von Mitverurteilten zu verhängen. Denn aufgrund der spezialpräventiven Ausrichtung des Jugendstrafrechts (§ 2 Absatz 1) hat sich die Rechtsfolgenentscheidung an der Wirkung auf die jeweils konkret betroffene Person zu orientieren, nicht an der Wirkung auf andere.

#### Zu Nummer 2

Nummer 2 ermöglicht die Verhängung von Jugendarrest neben Jugendstrafe, wenn sich der oder die Jugendliche in einem sozialen Umfeld mit schädlichen Einflüssen befindet, die eine erfolgreiche Bewältigung der Bewährungszeit gefährden. Hier kann es angezeigt sein, den Betroffenen oder die Betroffene zunächst für eine gewisse Zeit aus diesem Umfeld herauszunehmen und durch die stationäre Behandlung im Rahmen des Jugendarrestvollzugs gezielt die Bewährungszeit einzuleiten. Sinnvoll wird ein so begründeter Jugendarrest regelmäßig nur sein, wenn eine entsprechende Behandlung im Arrestvollzug tatsächlich zu erwarten ist und dieser sich nicht lediglich auf den Freiheitsentzug und die vorübergehende Isolierung zum Beispiel von einer delinquenzgeneigten Gleichaltrigengruppe beschränkt (s. auch Vorbemerkung zu Nummer 2). Bei der Würdigung der Behandlungskonzepte wird zu berücksichtigen sein, dass es hinsichtlich der Zielsetzung des Arrests und der persönlichen Merkmale der betroffenen Klientel (insbesondere im Hinblick auf das Ausmaß schädlicher Neigungen) hier um eine andere Gruppe geht als im Vollzug des herkömmlichen Jugendarrests nach § 13 Absatz 1 und 2 Nummer 3. Eine nachhaltige Wirkung der Herausnahme aus dem schädlichen Umfeld wird im Übrigen in der Regel voraussetzen, dass eine geeignete und angemessene Übergangs- und Nachbetreuung durch die Bewährungs- und/oder die Jugendgerichtshilfe im Anschluss an den Arrestvollzug sichergestellt ist (s. auch Vorbemerkung zu Nummer 2). Dabei kann es der Arrest auch ermöglichen, dass während seines Vollzugs im Zusammenwirken mit den Betreuungspersonen der folgenden Bewährungszeit und gemeinsam mit dem oder der Jugendlichen Verhaltensrichtlinien etc. für die Zeit nach der Entlassung „erarbeitet“ werden, die z. B. auch den Kontakt und Umgang mit einer Gleichaltrigengruppe betreffen. Die Ergebnisse können außerdem in hilfreicher Weise in den jugendgerichtlichen Bewährungsabschluss zu Weisungen und Auflagen einfließen (vgl. § 58 Absatz 1, §§ 60, 61b Absatz 1 – neu –, § 62 Absatz 4, § 64).

Insbesondere im Falle eines schädlichen sozialen Umfeldes nach Nummer 2 kann im Übrigen einer Heimunterbringung nach § 34 SGB VIII Vorrang zukommen (Aspekt der Erforderlichkeit, Verhältnismäßigkeit). Allerdings darf das Jugendgericht eine solche nicht neben der Jugendstrafe anordnen (§ 8 Absatz 2 Satz 1; s. dazu Brunner/Dölling, a. a. O., § 8 Rn. 2 f.; Eisenberg, JGG, 15. Aufl., § 8 Rn. 8, 10; Ostendorf, a. a. O., § 8 Rn. 3 f., 6). Bei freiwilliger Inanspruchnahme der Heimunterbringung oder deren Anordnung in einem von dem Strafverfahren unabhängigen familiengerichtlichen Verfahren kann auch sie aber in geeigneten Fällen den Jugendarrest erübrigen.

#### Zu Nummer 3

Nummer 3 eröffnet die Möglichkeit zur Verhängung von Jugendarrest neben Jugendstrafe, wenn aufgrund sonstiger Umstände des Einzelfalls im Vollzug des Jugendarrests selbst eine nachdrücklichere erzieherische Einwirkung auf den Jugendlichen oder die Jugendliche erreicht werden kann oder wenn dadurch die Erfolgsaussichten für eine erzieherische Einwirkung in der Bewährungszeit verbessert werden können. Maßstab für die Gebotenheit des Jugendarrests ist bei beiden Varianten seine Eignung, die Legalbewährungsaussichten im Sinne von § 2 Absatz 1 nicht nur unwesentlich zu verbessern. Dies muss sich aus konkret festzustellenden Umständen ergeben, die sich auf die Person des oder der Betroffenen, seine oder ihre Lebenssituation und auf problemorientierte Behandlungsmaßnahmen im Vollzug des Jugendarrests beziehen können. Bei der ersten Alternative der Nummer 3 geht es um eine vor der eigentlichen Bewährungszeit gebotene stationäre Intensivbetreuung, der sich der oder die Betroffene nicht entziehen kann. Bei der zweiten Alternative tritt gegenüber einer erzieherischen Einwirkung im Arrestvollzug selbst das Anliegen einer stationären Vorbereitung und Einleitung der längerfristigen Betreuung im Rahmen der Bewährungszeit in den Vordergrund, etwa um bestimmte Verhaltens-„Richtlinien“ und ihre Verbindlichkeit zu vermitteln oder um im Zusammenwirken mit der Bewährungshilfe eine tragfähige Basis für die künftige Betreuungsbeziehung zu schaffen. Entscheidend ist eine Gesamtwürdigung der besonderen Umstände des Einzelfalls. Sie müssen vom Gericht gegebenenfalls in den Urteilsgründen dargelegt werden (vgl. § 54 Absatz 1).

#### Zu Absatz 2

Viele der zu einer Jugendstrafe Verurteilten werden in ihrer Vorgeschichte und Delinquenzentwicklung bereits Erfahrungen mit dem Vollzug von Jugendarrest in Form des Dauerarrests oder – gegebenenfalls auch in dem aktuell betroffenen Strafverfahren – dem nicht nur kurzfristigen Vollzug von Untersuchungshaft gemacht haben. Absatz 2 stellt klar, dass in derartigen Fällen ein zusätzlicher nach Absatz 1 Nummer 1 maßgeblicher Verdeutlichungseffekt durch den Jugendarrest in der Regel nicht zu erwarten ist.

#### Zu Nummer 3 (§ 21 Absatz 1 Satz 1 und 3 – neu –, Absatz 2)

Gemeinsame Voraussetzung einer Aussetzung der Jugendstrafe zur Bewährung nach § 21 Absatz 1 oder 2 ist eine günstige Legalbewährungsprognose (vgl. Brunner/Dölling, a. a. O., § 21 Rn. 4, 6c; Eisenberg, a. a. O., § 5 Rn. 3 bis 5, § 21 Rn. 10, 14), nämlich „dass der Jugendliche sich schon

die Verurteilung zur Warnung dienen lassen und auch ohne die Einwirkung des Strafvollzugs unter der erzieherischen Einwirkung in der Bewährungszeit künftig einen rechtsschaffenden Lebenswandel führen wird“. Es kann jedoch Fälle geben, in denen eine günstige Prognose erst aufgrund der zusätzlichen Verhängung (und des Vollzugs) eines Jugendarrests nach dem neuen § 16a möglich wird. Hier wäre bei enger Auslegung des zuvor zitierten Wortlauts des § 21 Absatz 1 Satz 1 eine Aussetzung der Jugendstrafe allenfalls auf dessen analoge Anwendung zu stützen. Der neue Absatz 1 Satz 3 bestimmt deshalb ausdrücklich, dass eine Aussetzung auch dann erfolgen muss, wenn die günstige Prognose – innerhalb der gebotenen Gesamtwürdigung – erst durch den zusätzlichen Jugendarrest nach § 16a – neu – begründet wird.

Die Änderungen in Absatz 1 Satz 1 und in Absatz 2 dienen der geschlechtsneutralen Formulierung (vgl. A.V.5) und beinhalten keine sachliche Änderung des geltenden Rechts.

#### **Zu Nummer 4 (§ 26)**

##### **Zu Buchstabe a**

##### **Zu Doppelbuchstabe aa (Absatz 1 Satz 1)**

Die Änderung dient der geschlechtsneutralen Formulierung (vgl. A.V.5) und beinhaltet keine sachliche Änderung des geltenden Rechts.

##### **Zu Doppelbuchstabe bb (Absatz 1 Satz 3 – neu)**

Mit § 26 Absatz 1 Satz 2, der mit dem Ersten Gesetz zur Änderung des Jugendgerichtsgesetzes vom 30. August 1990 eingefügt wurde, sollte eine Lücke des bis dahin geltenden Rechts geschlossen und der Widerruf einer Strafaussetzung auch dann ermöglicht werden, wenn der oder die verurteilte Jugendliche eine Straftat vor Beginn der Bewährungszeit (d. h. vor Rechtskraft der Entscheidung über die Strafaussetzung, vgl. § 22 Absatz 2 Satz 1), aber nach der letzten tatrichterlichen Behandlung begangen hat (vgl. Bundestagsdrucksache 11/5829, S. 21). Die dazu konkret in Satz 2 normierte Bestimmung erfasst zum einen die Fälle, bei denen die Aussetzung der Jugendstrafe im Urteil angeordnet wurde und die Tat vor dem Eintritt der Rechtskraft begangen wurde. Zum anderen werden die Fälle erfasst, bei denen das Gericht die Strafaussetzung nachträglich durch Beschluss anordnet (§ 57 Absatz 1 Satz 1, 2. Alternative; § 61a – neu –; § 88) und die Tat in der Zeit zwischen dem anordnenden Beschluss und dessen Rechtskraft erfolgt. Nicht erfasst werden hingegen die Fälle, bei denen die Tat zwischen dem Zeitpunkt der Verurteilung und dem Zeitpunkt der nachträglichen Entscheidung über die Strafaussetzung begangen wird. Ein genereller Ausschluss der Widerrufsmöglichkeit erscheint aber auch in den letztgenannten Fällen nicht sachgemäß, wenn die neue Straftat bei der Aussetzungsentscheidung aus tatsächlichen Gründen (also insbesondere bei fehlender Bekanntheit oder trotz bestehenden Verdachts aufgrund der Unschuldsvermutung) nicht berücksichtigt werden konnte. Nicht erst die Aussetzungsentscheidung, sondern bereits die Verurteilung zu einer Jugendstrafe stellt eine nachdrückliche Warnung im Hinblick auf die Konsequenzen der Begehung von Straftaten dar, umso mehr, wenn das Urteil mit dem Vorbehalt einer erst späteren Entscheidung über die Aussetzung und der jetzt dafür

ausdrücklich vorgesehenen eingehenden Belehrung (vgl. § 61 Absatz 3 Satz 4 in Verbindung mit § 70a – jew. neu) verbunden ist. Eine entsprechende Anwendung des § 26 Absatz 1 Satz 2 in derartigen Fällen würde jedoch gegen das Analogieverbot verstoßen (vgl. Schaffstein/Beulke, a. a. O., S. 181; OLG Stuttgart, Beschluss vom 24. Mai 1995 1 Ws 88/95, OLGSt § 57 Nr. 2).

Deshalb erklärt der neue Satz 3 die für Fälle der Strafaussetzung im allgemeinen Strafrecht geltende Bestimmung des § 57 Absatz 5 Satz 2 des Strafgesetzbuchs für entsprechend anwendbar. Wie bei der Aussetzung des Rests einer Freiheitsstrafe kann es auch bei der nachträglichen Aussetzung einer Jugendstrafe durch Beschluss zu erneuten Straftaten in der Zeit zwischen der Verurteilung und der Aussetzungsentscheidung kommen. Die im allgemeinen Strafrecht hierfür getroffene Regelung bietet auch für die vergleichbaren Konstellationen im Jugendstrafrecht eine angemessene Lösung. Neue Straftaten in dem erfassten Zeitraum führen danach nicht zwingend zu einem Widerruf der Strafaussetzung, sondern sie sind in ihrer konkreten Bedeutung für die Aussetzung zu würdigen. Nur wenn ihre Berücksichtigung bereits zur Versagung der Aussetzung geführt hätte, ist der Widerruf möglich. Unter den Voraussetzungen des § 26 Absatz 2 ist jedoch auch in diesem Fall von dem Widerruf abzusehen.

Die vorliegende Änderung steht zwar im Zusammenhang mit den in diesem Entwurf vorgesehenen Regelungen zur Vorbewährung. Sie geht aber darüber hinaus und erfasst alle Fälle einer nachträglichen Aussetzung der Jugendstrafe durch Beschluss, also auch solche ohne ausdrücklichen Vorbehalt im Urteil. Wegen des Verweises in § 88 Absatz 6 auf § 26 findet die Neuregelung wie im allgemeinen Strafrecht im Übrigen auch auf Fälle Anwendung, in denen die Vollstreckung des Rests einer Jugendstrafe zur Bewährung ausgesetzt worden ist. Hier besteht im Jugendstrafrecht bisher ebenfalls keine Widerrufsmöglichkeit, wenn neue Straftaten in der Zeit zwischen der Verurteilung und der Aussetzungsentscheidung begangen worden sind.

##### **Zu Buchstabe b (Absatz 2)**

Die Änderung dient der geschlechtsneutralen Formulierung (vgl. A.V.5) und beinhaltet keine sachliche Änderung des geltenden Rechts.

##### **Zu Buchstabe c**

##### **Zu Doppelbuchstabe aa (Absatz 3 Satz 2)**

Die Änderung dient der geschlechtsneutralen Formulierung (vgl. A.V.5) und beinhaltet keine sachliche Änderung des geltenden Rechts.

##### **Zu Doppelbuchstabe bb (Absatz 3 Satz 3 – neu)**

Diese Vorschrift sieht eine obligatorische Anrechnung des verbüßten Jugendarrests nach § 16a – neu – vor, wenn aufgrund des Widerrufs der Strafaussetzung zur Bewährung die Jugendstrafe zu vollstrecken ist. Die Regelung tritt Bedenken im Hinblick auf eine Doppelbestrafung oder Überschreitung des Schuldmaßes durch den Jugendarrest neben Jugendstrafe entgegen.

**Zu Nummer 5** (§ 30 Absatz 1 Satz 1 und 2 – neu –, Absatz 2)

Mit dem Verweis auf § 26 Absatz 3 Satz 3 in § 30 Absatz 1 Satz 2 – jew. neu – wird die obligatorische Anrechnung des verbüßten Jugendarrests nach § 16a – neu – auch für den Fall vorgesehen, dass nach einer primären Aussetzung der Verhängung einer Jugendstrafe zur Bewährung im Nachverfahren eine nunmehr zu vollstreckende Jugendstrafe verhängt wurde (vgl. im Übrigen Begründung zu Nummer 4 Buchstabe c Doppelbuchstabe bb).

Die Änderung von Absatz 1 Satz 1 dient der geschlechtsneutralen Formulierung (vgl. A.V.5) und beinhaltet keine sachliche Änderung des geltenden Rechts. In Absatz 2 handelt es sich lediglich um eine redaktionelle Folgeänderung.

**Zu Nummer 6** (§ 31 Absatz 1 Satz 1, Absatz 2 Satz 2 und 3 – neu)

§ 31 Absatz 2 Satz 3 – neu – bestimmt die obligatorische Anrechnung verbüßten Jugendarrests nach § 16a – neu – auch für den Fall, dass das betroffene Urteil nachträglich in eine neue Entscheidung einzubeziehen und Jugendstrafe zu vollstrecken ist (vgl. im Übrigen Begründung zu Nummer 4 Buchstabe c Doppelbuchstabe bb).

Die übrigen Änderungen des § 31 dienen der geschlechtsneutralen Formulierung (vgl. A.V.5) und beinhalten keine sachliche Änderung des geltenden Rechts.

**Zu Nummer 7** (§ 57)**Zu Buchstabe a** (Absatz 1 Satz 2)

Bisher bestimmt § 57 Absatz 1 Satz 2 generell das erstinstanzliche Gericht als zuständiges Gericht für eine nachträgliche Aussetzung der Jugendstrafe durch Beschluss. Im Kontext der nunmehr vorgesehenen gesetzlichen Regelung der Vorbewährung wird jedoch für deren Anwendungsbereich eine abweichende Zuständigkeitsregelung getroffen, nämlich die Zuständigkeit der letzten Tatsacheninstanz. Der vorliegend dem bisherigen Satz 2 vorangestellte Nebensatz dient dazu, für die übrigen Fälle die bisherige Rechtslage fortzuschreiben. Es geht dabei um Fälle, in denen im Urteil keine Ausführungen zur Frage der Aussetzung enthalten sind (vgl. § 2 Absatz 2 JGG in Verbindung mit § 267 Absatz 3 Satz 4 StPO) oder eine Aussetzung der Jugendstrafe zur Bewährung abgelehnt wurde.

In den Fällen ohne Vorbehalt kann nach dem Urteil der letzten Tatsacheninstanz eine nachträgliche Aussetzung nach dem neuen § 57 Absatz 2 JGG nur auf neue Erkenntnisse gestützt werden. Regelmäßig dürfte dabei auch im Falle einer erfolgten Rechtsmittelentscheidung das Verfahren inzwischen wieder dem erstinstanzlichen Gericht oder bereits dem Vollstreckungsleiter oder der Vollstreckungsleiterin zur weiteren Bearbeitung vorliegen und dürften die Erkenntnisse über neue Entwicklungen etc. dort anfallen. Dies rechtfertigt es, es insoweit bei der Zuständigkeitsregelung des § 57 Absatz 1 Satz 2 JGG zu belassen.

Im Übrigen dient die Neufassung des Satz 2 der geschlechtsneutralen Formulierung (vgl. A.V.5) und beinhaltet keine sachliche Änderung des geltenden Rechts.

**Zu Buchstabe b** (Absatz 2)

Die Änderungen stellen klar, dass auch nach einem nachträglichen Beschluss, mit dem die Aussetzung der Vollstreckung der Jugendstrafe zur Bewährung abgelehnt wurde, gleichwohl bis zum Beginn des Strafvollzugs die Anordnung der Aussetzung in einem weiteren Beschluss erfolgen kann, wenn dies aufgrund neu hervorgetretener Umstände gerechtfertigt ist. Der Ablehnung in einem Beschluss kann insoweit keine stärkere Wirkung zukommen als einer Ablehnung bereits im Urteil. Auch hier gilt wegen der möglichen schädlichen Nebenfolgen des Freiheitsentzugs für die weitere Entwicklung des oder der Verurteilten, dass ein Strafvollzug vermieden werden sollte, wenn eine positive Prognose getroffen werden kann und die Vollstreckung der Jugendstrafe nicht geboten ist.

**Zu Nummer 8** (§ 59 Absatz 1 Satz 1)

§ 59 trifft besondere Regelungen zur Anfechtung von Entscheidungen über die Aussetzung der Jugendstrafe zur Bewährung und von Entscheidungen, die damit im Zusammenhang stehen. Wenn nur die Anordnung oder Ablehnung der Aussetzung oder die Nichtaussetzung als solche angefochten wird, sind nach Absatz 1 nicht Berufung oder Revision zulässig, sondern nur die sofortige Beschwerde. Der Fall, dass neben der Anordnung der Aussetzung der Jugendstrafe ein Jugendarrest nach dem neuen § 16a angeordnet wurde, ist von dieser Regelung bisher nicht betroffen. Ohne weitere Änderung bliebe es daher insoweit bei den allgemeinen Rechtsmittelbestimmungen, das heißt der Statthaftigkeit von Berufung und Revision. Dies erschiene wenig überzeugend. Denn die Verhängung eines Jugendarrests nach § 13 Absatz 1, 2 Nummer 3, der also nicht neben einer (zur Bewährung ausgesetzten) Jugendstrafe angeordnet wird, kann nach § 55 Absatz 1 Satz 1 grundsätzlich überhaupt nicht isoliert angefochten werden. Aber auch eine Beschränkung der Anfechtung einer Entscheidung ausschließlich auf die darin enthaltene Anordnung der Aussetzung der Jugendstrafe dürfte in den Kombinationsfällen wegen des inneren Zusammenhangs des Jugendarrests nach § 16a neu mit der Aussetzungsentscheidung nicht in Betracht kommen (vgl. zur „Trennbarkeitsformel“ nur Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 54. Aufl., § 318 Rn. 6, 16 ff.). Dies gilt insbesondere für Fälle, in denen ohne den Jugendarrest die Aussetzung gar nicht angeordnet worden wäre. Die Anordnung der Aussetzung und die daneben erfolgte Verhängung eines Jugendarrests können daher nur gemeinsam angefochten werden.

Durch die hier vorgesehene Änderung von § 59 Absatz 1 Satz 1 wird auch für diese Fälle die sofortige Beschwerde als zulässiges Rechtsmittel bestimmt.

**Zu Nummer 9**

Mit den neuen §§ 61 bis 61b sollen die Voraussetzungen und weitere Verfahrensregelungen für das Institut der sogenannten Vorbewährung nunmehr gesetzlich festgelegt werden. Diese Bestimmungen finden bei Jugendlichen nach § 104 Absatz 1 Nummer 8 auch vor den für allgemeine Strafsachen zuständigen Gerichten Anwendung. Bei Heranwachsenden gelten sie nach § 109 Absatz 2 nur, wenn auf diese Jugendstrafrecht angewendet wird.

Zu § 61 – neu –

Nach herrschender Meinung zum geltenden Recht kann das Jugendgericht nach pflichtgemäßem Ermessen bestimmen, ob über die Aussetzungsfrage sogleich im Urteil oder nachträglich durch Beschluss zu entscheiden ist. Dabei soll nach allgemeinen Grundsätzen bei diesbezüglicher Spruchreife die Entscheidung grundsätzlich im Urteil getroffen werden (vgl. BGHSt 14,74; Diemer/Schatz/Sonnen, a. a. O., § 57 Rn. 16; Eisenberg, a. a. O., § 57 Rn. 4 ff.). Auch die hier vorgesehene gesetzliche Regelung der „Vorbewährung“ will verhindern, dass die Entscheidung zum Beispiel nur hinausgeschoben wird, um mit der Ungewissheit über die Vollstreckung der Jugendstrafe einen zusätzlichen Motivationsdruck auf den Verurteilten oder die Verurteilte auszuüben, oder andererseits – aus falsch verstandener Milde –, um eine „letzte Chance“ einzuräumen, obwohl nach den Feststellungen eine längerfristige Behandlung im Vollzug notwendig und geboten ist, eine Aussetzung also abzulehnen wäre. In seinen ersten beiden Absätzen umschreibt der neue § 61 deshalb unter Bezeichnung konkreter Voraussetzungen die beiden Fallkonstellationen, in denen der Vorbehalt einer nachträglichen Entscheidung über die Aussetzung zulässig sein soll. Dabei steht einem ungerechtfertigten Hinausschieben zusätzlich entgegen, dass der Vorbehalt nach § 61 Absatz 1 und 2 im Urteil selbst ausgesprochen werden muss und dass andernfalls eine nachträgliche Anordnung der Aussetzung nach dem neu gefassten § 57 Absatz 2 nur noch bei Hervortreten neuer Umstände nach dem Urteil möglich ist. § 61 Absatz 3 enthält weitere Regelungen in Bezug auf den Ausspruch des Vorbehalts.

Zu Absatz 1

Absatz 1 umschreibt die erste Fallkonstellation, in der der Vorbehalt einer nachträglichen Entscheidung über die Aussetzung zur Anwendung kommen kann: Die Ermittlungsmöglichkeiten sind zum Urteilszeitpunkt erschöpft, jedoch erlauben die Feststellungen nicht die für eine Aussetzung der Jugendstrafe nach § 21 notwendige günstige Prognose (sonst müsste die Aussetzung mit dem Urteil angeordnet werden), Nummer 1. Allerdings sind Ansätze in der Lebensführung des oder der Jugendlichen oder sonstige konkrete Umstände ersichtlich, die die Aussicht auf eine günstige Prognose in absehbarer Zeit begründen, Nummer 2. Der Klammerverweis auf § 61a Absatz 1 dient dabei als Anhalt für eine fallangemessene Auslegung des Begriffs „absehbare Zeit“.

Zu Absatz 2

Die zweite Fallkonstellation wird in Absatz 2 umschrieben. Hier sind die Ermittlungsmöglichkeiten noch nicht erschöpft. Denn in der Hauptverhandlung sind bestimmte Umstände hervorgetreten, die es als möglich erscheinen lassen, dass eine günstige Prognose auch bereits aufgrund der bestehenden Situation und nicht erst aufgrund künftiger Entwicklungen getroffen werden könnte, Nummer 1. Diesbezügliche Feststellungen als Entscheidungsgrundlage erfordern jedoch weitere Ermittlungen, Nummer 2. Grundsätzlich kommt in dieser Konstellation eine Unterbrechung oder Aussetzung der Hauptverhandlung in Betracht. Würde dies jedoch zu erzieherisch nachteiligen oder unverhältnismäßigen Verfahrensverzögerungen führen (Nummer 3),

kann das Gericht stattdessen die Entscheidung über die Aussetzung einem nachträglichen Beschluss vorbehalten.

Zu Absatz 3

Zu Satz 1

Nach Absatz 3 Satz 1 kann neben dem Vorbehalt einer späteren Entscheidung über die Aussetzung der verhängten Jugendstrafe unter den Voraussetzungen des § 16a neu auch Jugendarrest verhängt werden. Die Anordnung des Jugendarrests kann nur in dem Urteil ergehen und nicht in einem nachträglichen Beschluss. Dies ergibt sich bereits aus der Zusammenschau von § 16a mit § 8 Absatz 2 Satz 2 – neu –. Zwar knüpft § 16a neben den dort genannten besonderen Voraussetzungen an die Aussetzung der Verhängung oder der Vollstreckung der Jugendstrafe an; deshalb kommt im Falle des § 61 nur eine entsprechende Anwendung in Frage, da hier gerade noch keine Aussetzung erfolgt. Die Formulierung des § 8 Absatz 2 Satz 2 (neben der Verhängung einer Jugendstrafe) ergibt jedoch, dass die Anordnung des Jugendarrests nur in dem Urteil erfolgen kann, in dem auf die Jugendstrafe erkannt wird, sei es mit deren gleichzeitiger Aussetzung, sei es mit einem gleichzeitigen Vorbehalt nach § 61.

Für den nachträglichen Aussetzungsbeschluss sieht der Entwurf dagegen keine entsprechende Möglichkeit vor. Zum einen ist kaum zu erwarten, dass die Voraussetzungen des § 16a noch oder erst zum Zeitpunkt des nachträglichen Beschlusses erfüllt wären. Insbesondere ist es höchst unwahrscheinlich, dass nach einem im Ergebnis erfolgreichen Durchlaufen der Vorbewährungszeit noch die Vollstreckung eines Jugendarrests vor der echten Bewährungszeit erforderlich oder überhaupt geeignet wäre, um auch deren Erfolgsaussichten zu verbessern. Zum anderen bestünde im Gegenteil zu befürchten, dass sich ein „eingeschobener“ Arrestvollzug negativ auf eine bis dahin bereits angelegte positive Entwicklung auswirken würde. Diese Überlegung entspricht auch den Gründen für die Begrenzung der Frist für die Vollstreckbarkeit des Jugendarrests nach § 16a, die § 87 Absatz 4 Satz 2 – neu – vorsieht.

Zu den Sätzen 2 bis 4

Satz 2 bestimmt, dass der Vorbehalt einer nachträglichen Entscheidung in die Urteilsformel aufzunehmen ist. Dies dient einer herausgehobenen Klarstellung im Hinblick auf die rechtlichen Folgen des Vorbehalts (siehe § 57 Absatz 2, § 61b Absatz 1, § 89 – jew. neu). Nicht zuletzt erleichtert es auch die statistische Erfassung der Vorbewährung, die bisher nur eingeschränkt möglich ist. Eine ausschließliche Anfechtung des Vorbehalts ist zwar nicht mit dem Ziel möglich, eine sofortige Vollstreckung zu erreichen. Jedoch gestattet § 59 Absatz 1 Satz 2 eine Anfechtung des Urteils mit dem Ziel einer sofortigen Anordnung der Aussetzung. Schon deshalb verlangt Satz 3, dass die Urteilsgründe die für den Vorbehalt maßgeblichen Erwägungen erkennen lassen. Deren Niederlegung fördert außerdem die spätere Überprüfung, ob sich die mit dem Vorbehalt verbundenen Erwartungen verwirklicht haben. Schließlich verlangt Satz 4 bei der Urteilsverkündung eine angemessene Belehrung des oder der Jugendlichen über die Bedeutung des Vorbehalts und seines oder ihres künftigen Verhaltens. Zwar sind ähnliche Belehrungen auch bei der Aushändigung des Bewährungsplans für die

Vorbewährungszeit (vgl. § 61b Absatz 1 Satz 7 – neu – in Verbindung mit § 60 Absatz 1 Satz 2) und im Falle einer späteren Aussetzung der Jugendstrafe auch in deren Zusammenhang vorzunehmen. Gleichwohl erscheint die zusätzliche Belehrung bereits bei der Urteilsverkündung sinnvoll. Denn gerade unter dem noch frischen Eindruck der Hauptverhandlung wird sie sich mit verstärktem erzieherischen Nachdruck einsetzen lassen. Die Art und Intensität der jeweiligen Belehrungen wird das Gericht unter Beachtung des neuen § 70a an der zwischen ihnen liegenden Zeit und den Umständen des Einzelfalls ausrichten können. Unter lernpsychologischen Gesichtspunkten erscheint eine nicht nur formelhafte Wiederholung im Übrigen eher nützlich.

Zu § 61a – neu –

Zu Absatz 1

Im Hinblick auf die Belastung, die schon die Ungewissheit über die Vollstreckung oder Nicht-Vollstreckung der Jugendstrafe bedeutet, aber auch im Hinblick auf die Laufzeit von Weisungen und Auflagen, die aufgrund des Vorbehalts erteilt werden (vgl. § 61b Absatz 1), ist nicht zuletzt auch aus Gründen der Verhältnismäßigkeit eine gesetzliche Befristung der Vorbewährungszeit geboten. In der Literatur werden bezüglich ihrer angezeigten Höchstdauer verschiedene Vorschläge unterbreitet, die von drei Monaten oder weniger bis zu sechs oder neun Monaten oder mehr reichen und die von Verhältnismäßigkeitserwägungen oder ähnlichen grundsätzlichen Überlegungen oder auch von praktischen Aspekten geleitet sind (vgl. nur Böhm/Feuerhelm, Einführung in das Jugendstrafrecht, 4. Aufl., 2004, S. 240; Eisenberg, a. a. O., § 57 Rn. 6b; Laubenthal/Bayer/Nestler, Jugendstrafrecht, 2. Aufl., 2010, S. 363 f.; Flümman, a. a. O., S. 278; Sommerfeld, a. a. O., S. 203 f.).

Der Entwurf sieht in dem neuen § 61a Absatz 1 Satz 1 vor, dass die vorbehaltene Entscheidung grundsätzlich spätestens sechs Monate nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils getroffen werden muss. Diese Frist erscheint für eine Vorbewährung noch angemessen und dürfte in den meisten Fällen des § 61 Absatz 1 oder 2 auch genügen, um eine hinreichend sichere Sachengrundlage für die Entscheidung über die Aussetzungsfrage zu ermöglichen. In Abhängigkeit von den Umständen des Einzelfalls kann das Gericht nach § 61a Absatz 1 Satz 2 eine kürzere Höchstfrist für die Entscheidung festlegen. Andererseits erweist sich nach empirischen Befunden in einzelnen Fällen oder sogar häufiger selbst die Frist von sechs Monaten als nicht genügend (vgl. Sommerfeld, a. a. O., S. 204; Diemer/Schatz/Sonnen, a. a. O., § 57 Rn. 12 m. w. N.), zum Beispiel im Falle einer laufenden Therapie mit noch offenem Ergebnis. Satz 3 erlaubt es deshalb dem Gericht, im Beschlusswege die Frist aus besonderen Gründen auf höchstens neun Monate zu verlängern.

Grundsätzlich ist nicht ausgeschlossen, dass ein Gericht trotz seiner aus Absatz 1 folgenden gesetzlichen Pflicht nicht bis zu dem Ablauf der von ihm für den nachträglichen Beschluss gesetzten Frist oder dem Ablauf der gesetzlichen Frist entscheidet. Es ist unwahrscheinlich, dass dies in der Absicht begründet sein könnte, dem oder der Verurteilten doch noch eine letzte Chance durch längeres Zuwarten einzuräumen. Eher kommen etwa Fehler im Geschäftsablauf oder eine große Belastung mit anderen Aufgaben als Ursache in Betracht. Auf eine Fiktion, dass das Verstreichenlas-

sen der Frist als Ablehnung oder auch als Anordnung der Aussetzung gelte, verzichtet der Entwurf. Eine derartige Fiktion würde nicht nur Probleme im Rechtsmittelbereich aufwerfen. Denn gegen den ablehnenden oder anordnenden Beschluss ist nach § 59 Absatz 1 Satz 1 die sofortige Beschwerde statthaft. Bei der Fiktion einer Entscheidung müssten dagegen noch umständliche weitere Regelungen getroffen werden, etwa zum Beginn der Rechtsmittelfrist, die systematisch und im Hinblick auf ihre Angemessenheit problematisch erschienen. Vor allem aber dürfte ein wirklicher Bedarf für eine solche Fiktion, deren generelle Sachgemäßheit und deren Übereinstimmung mit dem Willen des Gerichts ohnehin zweifelhaft wäre, auch nicht bestehen: Zum einen ist nach Fristablauf die Vollstreckung der Jugendstrafe von Gesetzes wegen nach § 89 neu nicht mehr gehindert. Das mag zwar von geringer praktischer Relevanz sein, wenn das Verfahren noch nicht an den Vollstreckungsleiter abgegeben worden ist. Zum anderen ist aber davon auszugehen, dass im Falle eines Vorbehalts sich auch die Staatsanwaltschaft die Akten wieder vorlegen lässt und nötigenfalls einen förmlichen Antrag auf gerichtliche Entscheidung stellen wird. Damit ist eine zeitnahe und im Einzelfall sachgemäße Entscheidung gewährleistet. Außerdem schliesse letztlich auch eine Fiktionslösung nicht einen Streit über die Frage aus, ob nicht gleichwohl die fehlende Entscheidung des Gerichts über die Vollstreckbarkeit der erkannten Jugendstrafe weiterhin ein Vollstreckungshindernis darstellt.

Zu Absatz 2

In Abweichung von § 57 Absatz 1 Satz 2 wird in § 61a Absatz 2 als zuständig für die vorbehaltene nachträgliche Entscheidung über die Aussetzung einheitlich das Gericht der letzten Tatsacheninstanz bestimmt. Denn anders als in den Fällen ohne Vorbehalt (s. dazu die Begründung zu Nummer 8 Buchstabe a) ist hier die Entscheidung über die Aussetzung von dem erkennenden Gericht gerade noch offen gelassen worden. Wurde der Vorbehalt erstmalig vom Berufungsgericht erklärt, sollte es deshalb später auch die Entscheidung über die Aussetzung treffen. Aber auch wenn das Berufungsgericht eine eingelegte Berufung verworfen und damit im Ergebnis nur einen bereits in erster Instanz erklärten Vorbehalt zumindest inzident bestätigt hat, konnte es doch zuletzt die für die Aussetzungsfrage maßgeblichen tatsächlichen Umstände prüfen. Es sollte deshalb auch in diesem Fall darüber entscheiden, ob sich die mit dem tenorierten Vorbehalt verbundenen Erwartungen letztlich erfüllt haben.

Zu § 61b – neu –

Zu Absatz 1

Absatz 1 trifft Regelungen zu den Folgeentscheidungen beim Vorbehalt einer nachträglichen Entscheidung über die Aussetzung der Jugendstrafe.

Auch in der Vorbewährungszeit wird eine Steuerung des oder der Verurteilten durch Weisungen und Auflagen regelmäßig angezeigt sein. Satz 1 schafft eine gesetzliche Grundlage für entsprechende Anordnungen des Jugendgerichts. Dabei wird deren Laufzeit auf die mit der Rechtskraft des Urteils beginnende nach § 61a Absatz 1 maßgebliche Frist begrenzt. Die Anordnung eines Ungehorsamsarrests wegen Nichtbefolgung von Weisungen oder Auflagen, die im Rahmen der echten Bewährungszeit möglich wäre, erschiene

hier angesichts der ohnehin drohenden Nichtaussetzung der Jugendstrafe unangemessen. Deshalb nimmt die Verweiskette im zweiten Halbsatz anders als § 58 Absatz 1 Satz 1 § 23 Absatz 1 Satz 4 aus und führt stattdessen die §§ 10 und 15 Absatz 1 und 2 an.

Wie in der echten Bewährungszeit erscheint es zur Förderung einer positiven Entwicklung auch in der Vorbewährungszeit zwischen der Rechtskraft des Urteils und dem Ablauf der nach § 61a Absatz 1 maßgeblichen Frist geboten, das Verhalten des oder der Jugendlichen nicht nur durch Weisungen und Auflagen zu beeinflussen, sondern ihn oder sie zusätzlich der Betreuung und Aufsicht durch eine fachlich dafür qualifizierte Stelle bzw. Person zu unterstellen. Grundsätzlich ist es nach § 52 Absatz 3 SGB VIII Aufgabe der Jugendhilfe und derjenigen, die dort die Aufgaben der Jugendgerichtshilfe wahrnehmen, Jugendliche und Heranwachsende während des gesamten Verfahrens, also auch in der Vorbewährungszeit, zu betreuen (vgl. auch § 38 Absatz 2 Satz 8 und 9). Soweit nicht die Bewährungshilfe damit betraut ist, haben sie darüber hinaus auch die Erfüllung von Weisungen und Auflagen zu überwachen (§ 38 Absatz 2 Satz 5 und 6). Allerdings sind in den letzten Jahren regional gewisse Rückzugstendenzen der Jugendhilfe aus dem Jugendstrafverfahren zu beobachten. Hinzu kommt, dass einige Jugendämter inzwischen die Jugendgerichtshilfe als eigenen Dienst aufgelöst und deren Aufgaben dem allgemeinen Sozialdienst zugewiesen haben, so dass die spezifische fachliche Qualifikation für die Betreuung straffälliger junger Menschen mit erheblichen Entwicklungsdefiziten und die Wiedereingliederungshilfe im Kontext des Jugendstrafverfahrens mitunter zweifelhaft erscheinen könnte. Nach dem neuen § 61b Absatz 1 Satz 2 soll das Jugendgericht deshalb grundsätzlich die Bewährungshilfe beauftragen, wenn nicht eine ausreichende Betreuung und Überwachung durch die Jugendgerichtshilfe gewährleistet ist.

Nach Satz 3 finden hinsichtlich der Beauftragung der Bewährungshilfe die §§ 24 und 25 entsprechende Anwendung. Dabei schließt die Formulierung im Übrigen die Regelung zur Höchstfrist in § 24 Absatz 1 Satz 1 und die Anwendung von § 24 Absatz 1 Satz 3 und Absatz 2 Satz 2 aus, da für die Vorbewährungszeit eine eigene Fristenregelung gilt.

Satz 4 verlangt in Entsprechung zu § 38 Absatz 2 Satz 8 eine enge Zusammenarbeit von Bewährungshilfe und Jugendgerichtshilfe auch in der Vorbewährungszeit. Satz 5 enthält eine gesetzliche Grundlage für den Austausch personenbezogener Daten des Verurteilten, damit die Bewährungshilfe und die Jugendgerichtshilfe auf dieselben Daten zugreifen können, um eine abgestimmte Aufsicht und Betreuung zu gewährleisten.

Satz 6 bestimmt, welche Verfahrens- und Anfechtungsregelungen, die bei der Aussetzung der Jugendstrafe zur Bewährung gelten, auch auf die hier betroffenen Folgeentscheidungen im Rahmen der Vorbewährung gelten. Dabei ergibt sich aus dem Verweis auf § 58 Absatz 3 Satz 1, dass für die Folgeentscheidungen das Gericht zuständig ist, das die Entscheidung über die Aussetzung der Jugendstrafe einem nachträglichen Beschluss vorbehalten hat.

Satz 7 erklärt schließlich auch die Vorschriften des § 60 über den Bewährungsplan für entsprechend anwendbar.

#### Zu Absatz 2

Erfüllen sich die mit dem Vorbehalt verbundenen Erwartungen nicht oder kommt es sogar zu negativen Entwicklungen des oder der Jugendlichen in der Vorbewährungszeit, kann es erforderlich werden, Maßnahmen zur Sicherung der Strafvollstreckung zu treffen. Bislang ist die Zulässigkeit derartiger Maßnahmen im Hinblick auf die Frage einer ausreichenden gesetzlichen Grundlage zum Teil umstritten (vgl. Eisenberg, a. a. O., § 57 Rn. 17, einerseits und Diemer/Schatz/Sonnen, a. a. O., § 57 Rn. 20, andererseits, jew. m. w. N.). Absatz 2 erklärt daher in diesen Fällen § 453c StPO für anwendbar. Aufgrund des Verweises auf § 58 Absatz 2 und 3 Satz 1 ist auch insoweit das Gericht zuständig, das die Entscheidung über die Aussetzung der Jugendstrafe einem nachträglichen Beschluss vorbehalten hat.

#### Zu den Absätzen 3 und 4

Die Absätze 3 und 4 enthalten Anrechnungsvorschriften, die nicht zuletzt Besorgnissen einer Überschreitung des Schuldmaßes begegnen. Im Falle der Aussetzung der Jugendstrafe ist nach Absatz 3 die Vorbewährungszeit auf die nach § 22 bestimmte Bewährungszeit anzurechnen. Dies wird das Gericht bei der Bestimmung der Bewährungszeit im Hinblick auf den noch für erforderlich gehaltenen (weiteren) Bewährungszeitraum berücksichtigen können. Die Vorschrift schließt aber aus, dass die nach § 22 maßgebliche Höchstdauer der Bewährungszeit durch die Kumulation von Vorbewährungszeit und echter Bewährungszeit überschritten wird. Absatz 4 Satz 1 ermöglicht ähnlich dem Fall des § 26 Absatz 3 Satz 2 dem Gericht die Anrechnung erbrachter Leistungen auf die Jugendstrafe, wenn deren Aussetzung abgelehnt wird. Nach Absatz 4 Satz 2 muss ihre Anrechnung erfolgen, wenn andernfalls das Maß der Schuld überschritten würde. Dies gilt zwar als allgemeiner Grundsatz auch im Rahmen der Ermessensentscheidung nach § 26 Absatz 3 Satz 2. Die Gefahr einer Überschreitung der noch schuldangemessenen Sanktionierung liegt aber im Falle des Aufschubs der Entscheidung über die Aussetzung und deren späterer Versagung weitaus näher als im Fall des Widerrufs einer erfolgten Aussetzung aufgrund eines vorwerfbar Fehlverhaltens in der Bewährungszeit. Hier wird deshalb die ausdrückliche Klarstellung in Absatz 4 Satz 2 getroffen. Jugendarrest nach § 16a ist nach Absatz 4 Satz 3 wie auch in seinen anderen Anwendungsfällen stets anzurechnen.

#### Zu Nummer 10 (§ 70a – neu)

##### Zu Absatz 1

Der Anstoß für die Schaffung des neuen § 70a Absatz 1 mit dem vorliegenden Gesetzgebungsvorhaben ergibt sich daraus, dass in § 61 Absatz 3 Satz 4 – neu – auch für den Fall des Vorbehalts einer nachträglichen Entscheidung über die Aussetzung der Jugendstrafe eine eingehende Belehrung über die Bedeutung dieses Vorbehalts vorgesehen wird. Die neuen Regelungen beschränken sich aber nicht auf diesen besonderen Anwendungsfall und werden deshalb in einem eigenen Paragraphen in dem später folgenden Unterabschnitt zu den gemeinsamen Verfahrensvorschriften getroffen.

Absatz 1 Satz 1 bringt zunächst an sich eine Selbstverständlichkeit zum Ausdruck. Denn von wesentlicher Bedeutung für die beabsichtigte Wirkung der Belehrung ist, dass sie von den Adressaten auch in ihrem Sinngehalt erfasst wird.

Nach Berichten aus der Praxis wird dies nicht immer in ausreichendem Maße berücksichtigt. Auch wenn bei Beachtung von § 37 grundsätzlich eine jugendgemäße Kommunikation sichergestellt sein sollte, verlangt Satz 1 deshalb ausdrücklich, dass sich Art und Weise der Belehrung an dem Entwicklungs- und Bildungsstand des oder der Jugendlichen orientieren und dass die Belehrung so für ihn oder sie verständlich sein muss. Letztlich kann damit auch der nicht zuletzt zur Begründung bisheriger Forderungen nach Einführung eines Warnschussarrests geltend gemachten Gefahr begegnet werden, dass eine Aussetzung der Jugendstrafe zur Bewährung als verkappter Freispruch missverstanden wird.

Absatz 1 Satz 2 und 3 ergänzt im Hinblick auf vorgeschriebene Belehrungen die allgemeine Vorschrift des § 67 Absatz 2 über Mitteilungen an Erziehungsberechtigte und gesetzliche Vertreter. Dabei entspricht es der durch Artikel 6 Absatz 2 des Grundgesetzes geschützten elterlichen Verantwortung, dass Satz 2 verlangt, Belehrungen generell in einer ihnen verständlichen Weise auch an anwesende Erziehungsberechtigte und gesetzliche Vertreter zu richten. Bei Belehrungen über gerichtlich angeordnete Rechtsfolgen muss eine entsprechende Belehrung nach Satz 3 Erziehungsberechtigten und gesetzlichen Vertretern schriftlich erteilt werden, wenn sie bei der mündlichen Belehrung des oder der Jugendlichen nicht zugegen sind. Denn eine engagierte Unterstützung der Umsetzung vom Gericht verhängter Rechtsfolgen und diesbezüglicher Bemühungen von Bewährungshilfe und Jugendgerichtshilfe oder Jugendhilfe durch die Eltern oder andere Erziehungsberechtigte und gesetzliche Vertreter kann von wesentlicher Bedeutung für das Gelingen einer Eingliederung und ein künftiges Leben ohne Straftaten sein. Demgegenüber können sich die Erfolgsaussichten wesentlich verschlechtern, wenn Eltern getroffenen Anordnungen und eingeleiteten Maßnahmen oder Leistungen der Jugendhilfe und vielleicht auch dem Verhalten ihres Kindes gleichgültig gegenüberstehen oder ihr Kind eventuell sogar in einem Fehlverhalten bestärken. Neben dem oder der betroffenen Jugendlichen sollten deshalb auch sie wissen, welche Bedeutung getroffenen Entscheidungen und Maßnahmen zukommt und welche Konsequenzen sich aus dem jeweiligen Verhalten des oder der Betroffenen ergeben können.

#### Zu Absatz 2

Absatz 2 ergänzt die allgemeinen Bestimmungen des Absatz 1 durch eine besondere Regelung für die Belehrung über die Bedeutung der Aussetzung einer Jugendstrafe zur Bewährung oder die Bedeutung des Vorbehalts einer diesbezüglichen nachträglichen Entscheidung, die auch anwesenden jungen Mitangeklagten vermittelt werden soll. Denn auch für diese und nicht nur für die unmittelbaren Adressaten kommt dieser Belehrung eine erzieherische Funktion zu. Wenn etwa ein junger Haupttäter wegen schwerer Schuld oder schädlicher Neigungen zu einer Jugendstrafe verurteilt wird, diese jedoch wegen einer positiven Prognose zur Bewährung ausgesetzt wird und Mitangeklagte mit geringerem Tatbeitrag zu einem – stets vollstreckbaren (§ 87 Absatz 1) – Jugendarrest verurteilt werden, so kann dies von den Mitangeklagten als Ungerechtigkeit empfunden werden (verkappter Freispruch für den Haupttäter und Gefängnis für den Gehilfen). Bei einer als ungerecht empfundenen eigenen Be-

strafung wird aber regelmäßig die Akzeptanz und Bereitschaft zur konstruktiven Aufnahme der Rechtsfolge im Sinne ihrer erzieherischen Zielsetzung (vgl. § 2 Absatz 1) schwinden. Der das Jugendstrafrecht leitende Erziehungsgedanke, der auf die individuelle Beförderung einer positiven Entwicklung des durch die Rechtsfolgenentscheidung jeweils Betroffenen ausgerichtet ist, verbietet es, nur im Hinblick auf andere neben einer Jugendstrafe auch noch etwa einen Warnschussarrest zu verhängen. Eine sachgemäße Belehrung, die auch das Verhältnis der unterschiedlichen Sanktionen für mehrere Verurteilte klarstellt, wird jedoch vielfach helfen können, dem aufgezeigten Missverständnis zu begegnen.

#### Zu Nummer 11 (§ 87)

##### Zu Buchstabe a (Absatz 3 Satz 4)

Die Änderung dient der geschlechtsneutralen Formulierung (vgl. A.V.5) und beinhaltet keine sachliche Änderung des geltenden Rechts.

##### Zu Buchstabe b (Absatz 4 Satz 2 – neu – und 3 – neu)

Der geltende § 87 Absatz 4 erklärt eine Vollstreckung des (herkömmlichen) Jugendarrests nach Ablauf eines Jahres nach Eintritt der Rechtskraft für unzulässig. Aus erzieherischen Gründen ist eine möglichst tatnahe, zumindest urteilsnahe Vollstreckung des verhängten Jugendarrests anzustreben. Mit zunehmender zeitlicher Distanz verlieren sich die inneren Bezüge gerade junger Menschen zu der abgeurteilten Tat immer mehr. Dementsprechend nimmt auch ihre Bereitschaft, die Sanktion als gerechte oder angemessene Konsequenz ihrer Tat anzunehmen, und damit die unrechtsverdeutlichende und potenziell verhaltensbeeinflussende Wirkung eines Jugendarrests immer mehr ab (vgl. Streng, Jugendstrafrecht, 2. Aufl., 2008, S. 201; Meier/Rössner/Schöch, Jugendstrafrecht, 2. Aufl., 2007, S. 214).

In noch stärkerem Maße ist eine zeitnahe Vollstreckung bei einem Jugendarrest nach § 16a geboten. Denn dieser Jugendarrest soll ja gerade eine erfolgreiche Bewältigung der Bewährungszeit durch seinen Vollzug an deren Anfang fördern (vgl. auch die frühere Bezeichnung als Einstiegsarrest). Diese Zwecksetzung verliert sich, je länger die Bewährungszeit bereits läuft. Im Gegenteil besteht zunehmend die Gefahr, dass ein mehrwöchiger Arrestaufenthalt angelauene Maßnahmen der Bewährungshilfe oder zwischenzeitliche positive Entwicklungen (Ausbildungsplatz, Beschäftigungsverhältnis, integrationsförderliche Beziehungsaufnahme etc.) empfindlich stören und die Legalbewährungsaussichten auch wegen der kaum vermeidbaren schädlichen Nebenwirkungen des Vollzugs selbst eher verschlechtern würde. Dem hat der Vollstreckungsleiter oder die Vollstreckungsleiterin zwar grundsätzlich schon insbesondere nach § 87 Absatz 3 Satz 1 Rechnung zu tragen. Angesichts der erhöhten Bedeutung einer urteilsnahen Vollstreckung und um kontraproduktiven Auswirkungen zu begegnen, ist es jedoch geboten, auch die gesetzliche Höchstfrist für die Vollstreckung deutlich kürzer zu bestimmen als bei dem herkömmlichen Jugendarrest (zumal schon die für diesen geltende absolute Höchstfrist in der Fachliteratur als zu lang betrachtet wird, vgl. Schaffstein/Beulke, a. a. O., S. 148; Brunner/Dölling, a. a. O., § 87 Rn. 2). In dem neuen Satz 2 des Absatzes 4 wird deshalb in Ergänzung der bisherigen

Regelung für den Jugendarrest nach § 16a ein Vollstreckungsverbot nach Ablauf von drei Monaten seit Rechtskraft festgelegt. Wegen der vergleichsweise kurzen Frist wird dabei darauf abgestellt, dass die Vollstreckung bei Ablauf der Drei-Monats-Frist bereits begonnen hat; die Vollstreckung des Jugendarrests nach § 16a neu kann auch danach noch abgeschlossen werden. Die allgemeine Handhabung bereits begonnener Vollstreckungen beim Vollstreckungsverbot nach Absatz 4 Satz 1 (vgl. dazu Eisenberg, a. a. O., § 87 Rn. 10; Ostendorf, a. a. O., § 87 Rn. 14) und bei der Vollstreckungsverjährung im allgemeinen Strafrecht (vgl. dazu Fischer, StGB, 59. Aufl., § 79a Rn. 5 und Schönke/Schröder/Sternberg-Lieben/Bosch, StGB, 28. Aufl., § 79a Rn. 7, beide m. w. N.) werden durch diese Sonderbestimmung für den Jugendarrest nach § 16a nicht berührt.

Außerdem schließt der neue Satz 3 die Vollstreckung eines derartigen Arrests aus, wenn er seiner besonderen Zwecksetzung im Hinblick auf die Förderung einer erfolgreichen Bewältigung der Bewährungszeit nicht mehr gerecht werden kann, weil inzwischen doch Jugendstrafe zu vollstrecken ist. Die konkreten Bestimmungen dazu in Bezug auf die drei Anwendungskonstellationen des Jugendarrests nach § 16a sind in den Nummern 1 bis 3 enthalten. Die Regelung des Satzes 3 begegnet gleichzeitig Besorgnissen einer „Doppelbestrafung“ oder Überschreitung des Schuldmaßes.

#### **Zu Nummer 12** (§ 89 – neu –)

§ 89 Satz 1 stellt klar, dass der Vorbehalt der Entscheidung über die Aussetzung der Jugendstrafe jedenfalls bis zum Ablauf der nach § 61a Absatz 1 maßgeblichen Frist ein Vollstreckungshindernis darstellt. Ergibt sich allerdings bereits vor diesem Zeitpunkt, dass eine Aussetzung der Vollstreckung der Jugendstrafe nicht mehr in Betracht kommen wird, und hat das Gericht deshalb die Ablehnung der Aussetzung beschlossen, kann die Vollstreckung gemäß Satz 2 nach Rechtskraft dieses Beschlusses (vgl. zur Anfechtungsmöglichkeit § 59 Absatz 1 Satz 1) beginnen. Das Vollstreckungshindernis entfällt nicht, wenn ein auf das Urteil folgender Beschluss lediglich eine sofortige Aussetzung ablehnt, der Vorbehalt einer nachträglichen Entscheidung aber aufrechterhalten bleibt (etwa im Fall einer erfolglosen sofortigen Beschwerde nach § 59 Absatz 1 Satz 2).

#### **Zu Nummer 13** (§ 104 Absatz 5)

In Verfahren vor den für allgemeine Strafsachen zuständigen Gerichten hat das Erwachsenengericht nach § 104 Absatz 5 im Falle einer Aussetzung der Jugendstrafe oder ihrer Verhängung zur Bewährung die Folgeentscheidungen dem Jugendrichter oder der Jugendrichterin des Bezirks zu übertragen, in dem der oder die Jugendliche sich aufhält. Grund hierfür ist deren größere Erfahrung und Sachkunde in diesem Bereich und auch deren regelmäßig größere Nähe zu (Jugend-)Bewährungshilfe und Jugendgerichtshilfe (vgl. Eisenberg, a. a. O., § 104 Rn. 13). Entsprechende Erwägungen gelten, wenn das Erwachsenengericht die Entscheidung über die Aussetzung der Jugendstrafe einem nachträglichen Beschluss vorbehält. Durch die hier vorgesehene Ergänzung von § 104 Absatz 5 (Nummer 3 in der neuen Fassung) soll deshalb die Übertragungsvorschrift auch auf diesen Fall erstreckt werden. Wie bei der Aussetzung der Verhängung der Jugendstrafe die diesbezügliche Entscheidung im Nachver-

fahren bei dem erkennenden Erwachsenengericht verbleibt, ist auch hier die nachträgliche Entscheidung über die Aussetzung selbst von der Übertragung ausgenommen (vgl. auch die Erwägungen in der Begründung zu dem neuen § 61a Absatz 2). Im Übrigen dient die Neufassung des § 104 Absatz 5 nur der besseren Übersichtlichkeit und enthält keine sachlichen Änderungen gegenüber dem geltenden Recht.

#### **Zu Nummer 14** (§ 105 Absatz 3 Satz 2 – neu)

Mit dem neuen § 105 Absatz 3 Satz 2 wird dem Jugendgericht für Heranwachsende, auf die wegen ihres Entwicklungsstandes Jugendstrafrecht angewandt wird, bei Verurteilung wegen schwerster Mordverbrechen ein auf 15 Jahre angehobenes Höchstmaß der Jugendstrafe zur Verfügung gestellt. Strukturell entspricht die Formulierung von Satz 2 im Verhältnis zu Satz 1 der Regelung in § 18 Absatz 1 Satz 2 im Verhältnis zu § 18 Absatz 1 Satz 1.

Die Neuregelung ermöglicht es, einer besonders schweren Schuld angemessener Rechnung zu tragen, wenn das allgemeine Höchstmaß der Jugendstrafe für Heranwachsende von zehn Jahren dafür im Einzelfall auch unter Berücksichtigung des leitenden Erziehungsgedankens nicht ausreicht. Der neue Satz 2 sieht Letzteres als Voraussetzung für eine Anwendung des erhöhten Strafrahmens ausdrücklich vor und verzichtet angesichts des auch bei Verurteilungen wegen Mordes durchaus unterschiedlichen Maßes der Schuldsschwere auf eine generelle Anhebung des Höchstmaßes der Jugendstrafe für Mord.

Dadurch, dass nicht von vornherein alle Mordfälle aus dem allgemeinen Strafrahmen bis zu zehn Jahren herausgenommen werden, kann zugleich in gewissem Umfang der Besorgnis begegnet werden, dass sich aufgrund der Neuregelung mittelbar auch der Maßstab für die Zumessung der Jugendstrafe insbesondere im Bereich der Strafen von fünf bis zehn Jahren nach oben verschiebt. Damit relativiert sich die Gefahr, dass sich die Höchststrafenanhebung jenseits der eigentlichen Zielgruppe in spezialpräventiver Hinsicht eher negativ auswirkt, und schließlich auch die Gefahr, dass die Länder wegen der Verlängerung von Vollzugszeiten in einem breiteren Feld spürbar höhere Vollzugskosten zu tragen haben werden. Insgesamt wurden wegen vollendeten Mordes in den Jahren 2007 und 2008 jeweils 17 Heranwachsende nach Jugendstrafrecht verurteilt, 16 im Jahr 2009 und elf im Jahr 2010 (Statistisches Bundesamt, Strafverfolgung 2007, 2008, 2009, 2010, jew. S. 33).

#### **Zu Nummer 15** (§ 109 Absatz 1 Satz 1)

Die Änderung bewirkt, dass die besonderen Belehrungsvorschriften des neuen § 70a, soweit ihre Anwendung nicht aufgrund der Volljährigkeit der Betroffenen ausgeschlossen ist (§ 70a Absatz 1 Satz 1 und 2), auch in Verfahren gegen Heranwachsende gelten.

#### **Zu Artikel 2** (Inkrafttreten)

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten des Gesetzes.

Für die in Artikel 1 Nummer 14 vorgesehene Regelung zur Anhebung des Höchstmaßes der Jugendstrafe für Heranwachsende bei Verurteilung wegen Mordes in § 105 Absatz 3 JGG bedarf es keines Vorlaufs für Umstellungen in der Pra-

xis. Die genannte Bestimmung kann daher am Tag nach der Verkündung dieses Gesetzes in Kraft treten (Absatz 1).

Dagegen ist für die Regelungen zur Vorbewährung im Hinblick auf bereits laufende Vorbewahrungen den Gerichten die Möglichkeit zu deren Anpassung an die neuen Bestimmungen einzuräumen und auch eventuellen organisatorischen Notwendigkeiten im Hinblick auf die vorgesehenen Änderungen von Zuständigkeitsvorschriften Rechnung zu tragen. Insoweit erscheint eine Festsetzung des Inkrafttretens der betroffenen Bestimmungen dieses Gesetzes auf einen Monat nach seiner Verkündung angemessen und ausreichend (Absatz 2).

Eine längere Vorlaufzeit ist für das Inkrafttreten der Regelungen geboten, die die Verhängung eines Jugendarrests neben der Aussetzung der Verhängung oder der Vollstreckung einer Jugendstrafe zur Bewährung oder neben dem Vorbehalt einer nachträglichen Entscheidung über eine Aussetzung der Jugendstrafe betreffen. Der mögliche Bedarf für Anpassungen an die neue Rechtslage bezieht sich weniger auf das Erkenntnisverfahren als auf den Vollzug dieses Jugendarrests. Die aufgrund der neuen Vorschriften (auch) zu einem Jugendarrest Verurteilten unterscheiden sich in ihrer persönlichen Situation und vor allem in ihrem Behandlungsbedarf im Vollzug des Jugendarrests deutlich von der Klientel des herkömmlichen nach § 13 Absatz 1, 2 Nummer 3 JGG verhängten Jugendarrests und der des Jugendstrafvollzugs, in dem Jugendstrafen von mindestens sechs Monaten und vielfach mehrjähriger Dauer vollstreckt werden. Im herkömmlichen Jugendarrestsvollzug geht es (nach der gesetzlichen Konzeption) um Gefangene, die noch nicht in dem Maße schädliche Neigungen oder eine so schwere Schuld aufweisen, dass Jugendstrafe erforderlich wäre, und

die noch als durch den vergleichsweise kurzfristigen Vollzug eines Jugendarrests zum Positiven beeinflussbar betrachtet werden. Die Gefangenen im Jugendstrafvollzug ihrerseits weisen schon derart erhebliche schädliche Neigungen oder eine so schwere Schuld auf, dass nicht nur die Verhängung einer Jugendstrafe, sondern auch deren Vollstreckung als erforderlich angesehen wird; der Vollzug ist auf eine längerfristige, häufig mehrjährige Behandlung ausgerichtet. Die Gruppe derjenigen, gegen die ein Jugendarrest nach dem neuen § 16a JGG verhängt wurde, steht im Hinblick auf die beschriebenen Merkmale und Behandlungserfordernisse dazwischen. Es dürfte deshalb angezeigt sein, dass die Länder zunächst spezifische Behandlungskonzepte für die neue Vollzugspopulation entwickeln, möglicherweise einschließlich personeller Vorkehrungen im Hinblick auf das erforderliche Fachpersonal. Dafür spricht das Anliegen, kontraproduktive Auswirkungen des Arrestvollzugs zu vermeiden und diesen vielmehr im Hinblick auf die jugendstrafrechtliche Zielsetzung (§ 2 Absatz 1 JGG) sinnvoll zu nutzen (vgl. dazu auch die vom Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung zur Notwendigkeit einer gesetzlichen Grundlage für den Jugendstrafvollzug aufgestellten Grundsätze, BVerfGE 116, 69 ff.). Bedenkt man, dass einerseits von den vorliegend betroffenen schwerer belasteten Gefangenen schädliche Einflüsse auf die Klientel im Vollzug des herkömmlichen Jugendarrests zu gewärtigen sind und dass andererseits ihre Aufnahme im Jugendstrafvollzug dort zu Belastungen und Beeinträchtigungen der Vollzugsabläufe führen könnte, dann könnten auch räumliche oder sogar bauliche Maßnahmen erforderlich werden. Für das Inkrafttreten der diesbezüglichen Bestimmungen räumt Artikel 3 Absatz 3 deshalb eine Vorlaufzeit von sechs Monaten ein.





