

Thomas Feltes

**Probleme des Jugendarrestes  
unter besonderer Berücksichtigung des Beugearrestes**

*Vorbemerkung*

Der eigenständige Charakter der Jugendstrafrechts wird immer wieder betont und als großer Vorteil für die Strafrechtspraxis hervorgehoben. Dabei geht es vor allem um die Flexibilität in den staatanwaltschaftlichen und strafrichterlichen Reaktionsmöglichkeiten und um den Vorrang des Erziehungsgedankens, der ein stark täterorientiertes Reagieren ermöglichen soll. Während die materielle Anknüpfung an das allgemeine Strafrecht nie zur Diskussion stand (und auch nicht zur Diskussion stehen kann, weil das Jugendstrafrecht keinen eigenen materiellen Teil, d.h. keinen Tatbestandskatalog) enthält, wird in letzter Zeit zunehmend Kritik an der formellen Unabhängigkeit der jugendstrafrechtlichen Reaktionen von den Strafrahmen des allgemeinen Strafrechts laut. Es mehren sich die Stimmen, die darauf verweisen, daß de facto eine Schlechterstellung der nach Jugendstrafrecht Sanktionierten zu beobachten ist und daß schon aus diesem Grund (wieder) die Nähe zum Erwachsenenstrafrecht und den dortigen Strafrahmen (mit entsprechender jugendgemäßer Reduzierung) zu suchen wäre. Der im folgenden zu thematisierende Jugendarrest macht wie kaum eine andere Maßnahme des Jugendstrafrechts die hinter dieser Diskussion stehende Problematik deutlich: Als kurzer Freiheitsentzug für die Dauer von höchstens 4 Wochen soll er - geschaffen als Ersatz für die kurze Freiheitsstrafe, die man (zumindest bei Jugendlichen) damals als schädlich einstufte - dennoch pädagogisch ausgestaltet und erzieherisch wirksam sein. Zur Kategorie der sog. "Zuchtmittel" des Jugendstrafrechts gehörend steht der Jugendarrest zwischen den "reinen" Erziehungsmaßregeln des 10 JGG und der Jugendstrafe. Er sollte von der Intention her vorrangig als kurze Schockmaßnahme bei leichterem und mittlerer Kriminalität und bei "gutgearteten" Tätern eingesetzt werden. In der Praxis hat er sich inzwischen aber in das Sanktionsschema des Jugendstrafrechts insofern eingepaßt, als er dort als Vorstufe zur Jugendstrafe gesehen wird. Als "letzte Warnung" und Einstieg in den Freiheitsentzug soll er dem Jugendlichen den Ernst der Situation vor Augen führen und ihm die strafenden Konsequenzen eines Fehlverhaltens deutlich machen. Dies wird schon in der Aussage von Potrykus zum RJGG deutlich, der davon ausgeht, daß ein entsprechend<sup>1</sup> vollstreckter Jugendarrest "in seiner

---

<sup>1</sup> Nach der damaligen JAVollzO in Einzelhaft und mit "strengen Tagen"

Empfindlichkeit 3 Monaten Jugendgefängnis gleichzuachten" ist<sup>2</sup>.

### *I. Problemaufriß*

#### 0.) Aktueller Streit

"Der Arrest und seine Anordnungspraxis gehören zu den umstrittensten Themen der Jugendstrafrechtspflege"<sup>3</sup>. Diese Feststellung in der Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zum 1.JGG-Änderungsgesetz macht deutlich, daß der Jugendarrest derzeit (zumindest mit) im Zentrum der kriminalpolitischen wie dogmatischen Überlegungen zum Jugendstrafrecht steht. Streit um Sinn und Zweck des Jugendarrestes haben diesen schon seit seiner Einführung begleitet. Die Bandbreite der **gegenwärtigen** Diskussion reicht von der ersatzlosen Abschaffung<sup>4</sup> über die Umwandlung in eine kurze Freiheitsstrafe<sup>5</sup>, die Reformierung zu einer dem Erziehungs- oder sozialen Trainingskurs ähnlichen nur noch teil-stationären Maßnahme<sup>6</sup> bis hin zur unveränderten Beibehaltung und Nutzung als Ersatz für die im Gesetz nicht vorgesehene kurze Freiheitsstrafe bzw. als besondere "short-sharp-shock"- Maßnahme.

#### 1.) Die Stellung des Jugendarrests im System des Jugendstrafrechts

Der Jugendarrest nimmt im System der im JGG vorgesehenen Maßnahmen eine Zwitterstellung ein<sup>7</sup>. Nach der ursprünglichen Konzeption sollte er die Sofortwirkung einer Strafe, nicht aber deren Fernwirkung haben. Schaffstein/Beulke umschreiben dies in ihrem Lehrbuch treffend wie folgt: "Ähnlich wie der militärische Disziplinararrest und die einstige Karzerstrafe der Schulen und Hochschulen sollte der Jugendarrest den Täter durch eine kurze, aber strenge, in besonderen Arrestlokalen und grundsätzlich in Einzelhaft zu verbüßende Freiheitsentziehung ... zur Besinnung bringen und ihm als Denkwort vor Augen führen, daß man sich nicht ohne eigenen Schaden gegen die

---

<sup>2</sup> Potrykus, G., JGG 2. Aufl. 1952, 5, Anm. 2

<sup>3</sup> Vgl. die Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zum 1.JGGÄndG, BT Drucks. 11/5829, S.18

<sup>4</sup> Z.B. Albrecht, P.-A., Jugendstrafrecht, München 1987, S.186; Schumann, K.F., Der Jugendarrest - (Zucht-)mittel zu jedem Zweck. ZBIJR 1986, S.363 ff.

<sup>5</sup> Feltes, Th., Jugendarrest - Renaissance oder Abschied von einer umstrittenen jugendstrafrechtlichen Sanktion? ZStW 1988, S.158 ff.; ebenso Dünkel, F., Zur Zukunft des Jugendarrestes und von (kurzfristiger) Freiheitsentziehung in Deutschland. INFO 1991 (Landesgruppe Baden-Württemberg der DVJJ), S.8 ff., S.30, der auch den Vorschlag von Feltes aufgreift, die vorhandenen Jugendarrestanstalten für einen (offenen) Jugendstrafvollzug zu nutzen.

<sup>6</sup> So z.B. Eisenhardt, T., Gutachten über den Jugendarrest, 1989

<sup>7</sup> Vgl. Jung, H., aaO., S. 622

Gebote der Gemeinschaftsordnung auflehnen kann"<sup>8</sup>. Diese Kombination von abschreckender Strafe und Besinnung wurde im Verlauf der Zeit immer mehr durch das Kriterium der Erziehung ergänzt und neuerdings sogar überholt. Noch immer wird zwar betont, daß der Jugendarrest nicht "in eine Art vergnügte Jugendherberge" verwandelt werden darf<sup>9</sup>. Gleichzeitig wird aber auch die Verstärkung der erzieherischen Einwirkung durch das 1.JGGÄndG begrüßt (vgl. 90 Abs.1 S. 2 und 3). Die Kombination von Abschreckung, Besinnung und Erziehung muß aber - wie später noch ausführlicher zu zeigen sein wird - zur Dysfunktionalität dieser Maßnahme führen<sup>10</sup>.

In der Praxis zeigt sich denn auch eine sehr unterschiedliche bis kontroverse **Ausgestaltung** dieser Maßnahme, selbst innerhalb einzelner Bundesländer<sup>11</sup>: Vom einfachen "Wegschließen" (vor allem beim Freizeit- oder Kurzarrest) bis hin zu pädagogischen Kursen, intensiver Einzelbetreuung oder Kombination mit längerfristigen Betreuungsweisungen<sup>12</sup>.

## 2.) Die allgemeine Zurückdrängung des Jugendarrests

---

<sup>8</sup> Schaffstein/Beulke aaO., S.111

<sup>9</sup> Schaffstein/Beulke aaO., S.115

<sup>10</sup> Vgl. Schumann,K.F., ... ZfJ 1986, S. 363

<sup>11</sup> Vgl. *Schaffstein/Beulke*, Jugendstrafrecht, 10.Aufl. 1991, S.116

<sup>12</sup> Ein neues Projekt benutzt die aufgrund des Geburtenrückgangs und der Änderungen im Sanktionsverhalten zunehmend leerstehenden Arrestzellen als Ersatz für Untersuchungshaft bei Heranwachsenden (Aussetzung gem. 116 StPO unter Auflagen; kein Vollzug der Untersuchungshaft, wie er gem. 93 Abs.1 letzte Alt. möglich wäre. Da sich die Vollzugsziele und die Ausgestaltung von Jugendarrest und Untersuchungshaft widersprechen, werden in diesem Fall die Jugendlichen und Heranwachsenden von dem Vollzug der Untersuchungshaft verschont mit der Auflage, das Betreuungsangebot der Jugendarrestanstalt zu Nutzen und dort zu wohnen: vgl. Hinrichs,K., Vom Vollzug der U-Haft verschonte Heranwachsende in einer offenen Jugendarrestanstalt, unveröff. Ms. Hamburg 1992.

Der Blick in die Strafverfolgungsstatistik zeigt als erstes eine **allgemeine Zurückdrängung** des Jugendarrestes. Während in den 50er Jahren noch mehr als 40% aller nach Jugendstrafrecht Verurteilten Jugendarrest erhielten, waren es im Jahr 1989 nur noch 18,3%<sup>13</sup>. Da der Anteil der informellen Erledigungen im Jugendstrafverfahren in diesem Zeitraum gestiegen ist, dürfte der Anteil des Jugendarrestes an allen Erledigungen noch stärker zurückgegangen sein. Diese Feststellung täuscht über die tatsächliche Bedeutung des Jugendarrestes insofern, als die Gesamtzahl der verhängten Jugendarreste nicht in gleichem Maße rückläufig gewesen ist. Vielmehr stieg diese Zahl relativ beständig bis 1982/83 auf über 30.000 Verhängungen insgesamt pro Jahr an<sup>14</sup>, bevor dann ein starker Rückgang auf zuletzt etwa 15.000 Verurteilungen eintrat, der sich nur teilweise mit dem Rückgang der Gesamtzahl der Angehörigen dieser Altersgruppen erklären läßt<sup>15</sup> (vgl. Abb.).

Zu Jugendarrest verurteilte Personen, 1980 bis 1989:

Jahr	Anzahl
1980	27.183
1981	29.072
1982	31.529
1983	31.456
1984	27.657
1985	23.990
1986	22.036
1987	19.208
1988	18.025
1989	15.574

Dennoch zeigen Sanktionspraxis und positive Bewertung des Jugendarrestes durch Jugendrichter und Jugendstaatsanwälte<sup>16</sup>, daß nach wie vor Bedarf für diese Sanktion

<sup>13</sup> Zur allgemeinen Entwicklung vgl. Heinz, W., Jugendstrafrechtspflege im Spiegel der Statistiken. MSchrKrim 1990, S.214 ff.; Dünkel, F., Freiheitsentzug für junge Rechtsbrecher, Bonn 1990

<sup>14</sup> Vgl. Feltes 1988, S.160

<sup>15</sup> Zu etwa einem Drittel dürfte der Rückgang der verhängten Jugendarreste auf den sich in den 80er Jahren auswirkenden Geburtenrückgang ausgewirkt haben, zu etwa zwei Drittel beruht er auf einer allgemeinen Veränderung im Sanktionsverhalten der Gerichte (vgl. Pfeiffer/Strobel 1991, 36), wobei dies nicht nur auf den Ausbau der sog. ambulanten Maßnahmen zurückgeführt werden kann, wie deren Befürworter dies tun (z.B. Pfeiffer/Strobl aaO.). Vielmehr macht der Vergleich mit dem Erwachsenenstrafrecht deutlich, daß auch hier seit etwa 1983 deutlich weniger Personen mit Freiheitsentzug bestraft wurden, die Justiz also auch hier stärker zu nichtstationären Maßnahmen griff. Im Strafvollzug ging die Zahl der zu Freiheitsstrafe Verurteilten von 42.140 im Jahr 1984 (31.3.) auf 36.100 im Jahr 1989 zurück, und 1991 dürften es sogar nur noch etwa 33.000 gewesen sein (Schätzung anhand der unveröffentlichten Monatsstatistik). Dies entspricht einem Rückgang von etwa 22 %. Bei den zu Freiheitsstrafe Verurteilten ging die Zahl von 41.247 im Jahr 1983 auf 34.107 im Jahr 1989 zurück (- 17 %).

<sup>16</sup> Adam/Albrecht/Pfeiffer, Jugendrichter und Jugendstaatsanwälte in der Bundesrepublik Deutschland, 1986, S. 82 ff., S. 103, S. 187 f.

besteht<sup>17</sup>.

3.) In der Statistik zeigt sich weiterhin eine regional sehr **unterschiedliche quantitative Nutzung** des Jugendarrestes. Im Bundesdurchschnitt wird gegen 20% der Jugendlichen und 17% der Heranwachsenden, die nach Jugendstrafrecht verurteilt wurden, Jugendarrest verhängt. Dabei reicht der Anteil von 6% (Hrw. in Hamburg) bis 27% (Jgdl. Schleswig-Holstein)<sup>18</sup>. In Bezug auf die Abgeurteilten ergeben sich Anteile für beide Altersgruppen zusammen zwischen 3% (Hamburg) und 17% (Schleswig-Holstein)<sup>19</sup>. Vor allem zeigt sich ein gewisser Ausgleich zwischen Jugendarrest und Jugendstrafe: Die überdurchschnittliche Verhängung von Jugendarrest korreliert mit gleichzeitig seltenerer Anwendung von Jugendstrafe. Dies kann als Indiz dafür gewertet werden, daß die Praxis eine weitgehende Austauschbarkeit dieser beiden Maßnahmen sieht<sup>20</sup>.

4.) Zum Abschluß der Vorbemerkungen soll noch auf zwei kriminalpolitisch bedeutsame Tatsachen hingewiesen werden. Zum einen erscheint die aktuelle Diskussion über die Notwendigkeit und Sinnhaftigkeit von kurzen Freiheitsstrafen auch für den Jugendarrest von Bedeutung. Mit dem Anspruch einer erzieherisch oder pädagogisch ausgerichteten Gestaltung des Jugendarrestes (s. jetzt 90 JGG, früher auch schon die JA-VollzO) wird die traditionelle Ausgangsbasis, daß ein erzieherisch sinnvoller Freiheitsentzug erst ab 6 Monaten möglich sei, aufgegeben<sup>21</sup>.

Die empirisch erhärtete Annahme, daß ein längerer Vollzug keinesfalls bessere Auswirkungen (d.h. niedrigere Rückfallquoten) zeigt, ist ein Argument für den Jugendarrest im Sinne einer kurzen Freiheitsstrafe.

Eine solche Lösung hätte auch den Vorteil, daß die Strafwirkung deutlicher gemacht und die Vermischung von erzieherischen und strafenden Aspekten aufgegeben wird. Damit wird diese Maßnahme auch für die Betroffenen klarer faßbar.

Dünkel plädiert aus ähnlichen Gründen für eine einheitliche Jugendstrafe, deren

---

<sup>17</sup> Vgl. Feltes, Th., aaO. (1988), S.180; auch die von Pfeiffer vertretene und belegte These, daß die Verurteilung zu Jugendarrest wesentlich davon abhängt, ob in der Nähe eine Jugendarrestanstalt zur Verfügung steht (vgl. Pfeiffer/Strobl 1991, S. 38), bestätigt im Grund die Annahme der prinzipiellen Unverzichtbarkeit einer dem Jugendarrest entsprechenden Maßnahme.

<sup>18</sup> Vgl. Dünkel, F., aaO. (1991), S.12 f.; ders., Zur Situation des Jugendarrestes in der Bundesrepublik Deutschland vor und nach der Vereinigung. DVJJ-Journal 134, 1991, S. 23 ff.

<sup>19</sup> Vgl. Pfeiffer, C., R. Strobl, Abschied vom Jugendarrest? DVJJ-Journal 134, 1991, S. 35 ff.

<sup>20</sup> Vgl. Pfeiffer/Strobl 1991, S. 39 f.

<sup>21</sup> Vgl. Dünkel 1991, S.29

Höchstmaß allerdings gegenüber der jetzigen Regelung deutlich herabgesetzt werden sollte und sich vielleicht eher am Beispiel der Niederlanden orientieren könnte, wo das bisherige Höchstmaß von Jugendstrafe bei 6 Monaten - dem gesetzlichen Mindestmaß in Deutschland - liegt<sup>22</sup>.

Zum anderen hat die gerade erfolgte Reform des JGG den Jugendarrest weitestgehend ausgeklammert. Durch die Ergänzung in 90 Abs.1 JGG ist die Zielrichtung sogar noch unklarer gemacht worden. Begründet wurde die Tatsache der nur marginalen Reform damit, daß zunächst die Entwicklung im Bereich der als Alternativen in Betracht kommenden Maßnahmen abgewartet werden soll, um festzustellen in welchem Umfang sie den Jugendarrest zu ersetzen vermögen. Im einzelnen wird hier auf die Betreuungsweisung, den sozialen Trainingskurs, den Täter-Opfer-Ausgleich, die Arbeitsweisung und die Arbeitsaufgabe hingewiesen<sup>23</sup>.

## *II. Der Jugendarrest als eigenständige Maßnahme (in der Form des sog. Urteilsarrestes nach 16 JGG)*

### *1. Die Entstehung und historische Entwicklung des Jugendarrestes*

Wer über den Jugendarrest spricht, kommt um die Beachtung der historischen Entwicklung nicht herum. Da der Jugendarrest durch Verordnung vom 4.10.1940 eingeführt wurde, stand er von Anfang an im Geruch einer nationalsozialistischen Maßnahme. Tatsächlich kann man mit Dünkel die Parallele zum Jugenddienstarrest der Hitler-Jugend sehen<sup>24</sup> und betreffs der (damaligen) Ausgestaltung von "nationalsozialistischer Zielsetzung und Ideologie" sprechen, wie Eisenberg dies tut<sup>25</sup>. Oder man kann wie Jung davon ausgehen, daß der Jugendarrest "sein entscheidendes Gepräge in der nationalsozialistischen Zeit erhalten" hat<sup>26</sup>. Andererseits wird auch von Eisenberg betont, daß das kriminalpolitische Ziel des Jugendarrestes die Vermeidung kurzzeitiger Jugendstrafen war<sup>27</sup>, und Jung hebt hervor, daß nicht der Eindruck erweckt werden

---

<sup>22</sup> Vgl. Dünkel, F., 1991. S.10, S. 27 ff.

<sup>23</sup> Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT Drucks. 11/5829, S.12

<sup>24</sup> Vgl. Dünkel 1991, S. 9 m.w.N.

<sup>25</sup> Eisenberg, U., Kriminologie, 3.Aufl. 1990, S.419

<sup>26</sup> Jung, H., Der Jugendarrest im jugend(straf)rechtlichen Sanktionensystem. JZ 1978, S.621 ff., S. 621

<sup>27</sup> So auch Hinrichs, K., Der Ungehorsamsarrest - repressive Antwort auf schwierige Fälle? DVJJ (Hrsg.), Mehrfach Auffällige - Mehrfach Betroffene? Erlebnisweisen und Reaktionsformen. Bonn 1990,

dürfe, der Jugendarrest sei ein "typisches kriminalpolitisches Produkt der nationalsozialistischen Ära". Vielmehr habe die Schaffung des Jugendarrestes "durchaus in der Luft" gelegen<sup>28</sup>. Tatsächlich gab es bereits lange vor 1940 entsprechende Überlegungen, die aus verschiedenen Gründen nicht umgesetzt wurden<sup>29</sup>. Insofern kann man nur bedingt von einer "nationalsozialistischen Neuschöpfung" sprechen, wie Ostendorf dies tut<sup>30</sup>. Dabei spielte vor allem die Überlegung eine Rolle, daß die anderen zur Verfügung stehenden Maßnahmen nicht ausreichten bzw. wesentliche Nachteile aufwiesen<sup>31</sup>. Die Geldstrafe wurde meistens von den Eltern bezahlt. Die kurzfristige Freiheitsstrafe hatte z.B. durch gemeinsamen Vollzug mit erwachsenen Straftätern und die Eintragung ins Strafregister zu viele negative und keine positiven Auswirkungen, weil in der kurzen Zeit keine erzieherische Einflußnahme möglich war. Die bedingte Strafaussetzung schließlich wurde von den Betroffenen nicht ernst genommen und häufig als Nicht-Strafe empfunden, mit dem Ergebnis hoher Widerrufsquoten.

So waren die Überlegungen, den bereits 1911 von Foerster entwickelten Gedanken des Jugendarrestes wieder aufzugreifen, vorrangig im Kampf gegen die kurze Freiheitsstrafe<sup>32</sup> und die Geldstrafe begründet<sup>33</sup>.

Foerster hatte den Arrest auf dem dritten Jugendgerichtstag 1912 nach Schweizer Vorbild 'für leichtere Fälle' vorgeschlagen<sup>34</sup>, und auch auf dem vierten Jugendgerichtstag 1917 fand der Gedanke Zustimmung. In verschiedenen Vorschlägen zum

(.. fortgesetzt)  
S. 330 ff.

<sup>28</sup> Jung aaO.

<sup>29</sup> Vgl. dazu im einzelnen Sieverts, R., Die Erziehungsaufgabe des Jugendarrestes. In: Würtenberger, Th. (Hrsg.), Kriminologie und Vollzug der Freiheitsstrafe, 1961, S. 150 ff., S. 154 ff.; abgedruckt auch bei Schaffstein, F. (Hrsg.), Weg und Aufgabe des Jugendstrafrechts, Darmstadt 1968, S. 255 ff.

<sup>30</sup> Ostendorf, H., JGG-Komm, 2. Aufl. 1991, Grdl. zu 13-16, Rdnr. 2 unter Bezugnahme auf Sieverts, der an anderer Stelle (1961/1968, S. 261) wiederum aber ausdrücklich darauf verweist, daß der Gedanke des Jugendarrestes schon vor 1923 erwachsen war; s. dazu gleich. Auch Ostendorf selbst betont, daß entsprechende rechtspolitische Forderungen "schon vorher erhoben" wurden (aaO., unter Verweis auf Förster 1912/1968 und van Düren, ZBl 1925, 82).

<sup>31</sup> Vgl. dazu Sieverts aaO. (1968), S. 259 ff.; s.a. Böhm, A., aaO., S. 161

<sup>32</sup> Ca. 75% aller gegen Jugendliche verhängten Gefängnisstrafen waren trotz der immer wieder erhobenen Forderung nach längeren, erzieherisch zu nutzenden Strafen Kurzstrafen bis zu drei Monaten. "Der Grund dafür bestand darin, daß die meisten Jugendrichter auch nach Erlaß des JGG 1923 das Strafmaß nicht nach der Persönlichkeit des jugendlichen Angeklagten, sondern nach der Rechtsgutverletzung bemaßen, wobei sie sich an den alten Grundsatz hielten, jugendliches Alter strafmildernd zu bewerten"; vgl. Dörner aaO., S. 206 mit entspr. Nachweisen.

<sup>33</sup> Vgl. Sieverts aaO., S. 263

<sup>34</sup> Später war dann auch von der sog. "Dumme-Jungen-Kriminalität" die Rede, die als "Entwicklungs- und Gelegenheitskriminalität" im Bereich der leichteren und mittleren Straftaten nicht mehr mit Erziehungsmaßnahmen und noch nicht mit Jugendstrafe bedacht werden sollte; vgl. Dörner aaO., S. 208.

JGG von 1923 wurde die Einführung des Jugendarrestes als einer kurzen "Besinnungshaft" zur Vermeidung der kurzen Freiheitsstrafen vor allem von Jugendrichtern gefordert<sup>35</sup>, aber nicht realisiert. 1927 hatte sich dann Bondy für den "oft diskutierten" Jugendarrest eingesetzt, der von Foerster fast 30 Jahre vor seiner Einführung durch die Nationalsozialisten so begründet worden war: "Warum kann man nicht Gefängnisse für Jugendliche reservieren, einen sog. 'Jugendarrest' mit ernsthafter Arbeitstherapie, der in den Personalakten nicht als 'Vorstrafe' gerechnet wird, aber in seinem Wesen weder eine bloße Zwangserziehung, sondern durchaus eine ernsthafte Strafe ist, und zwar als 'Besinnungsstrafe', in geeigneten Fällen durch 'Fasttage' verschärft?"<sup>36</sup>. Nach 1927 wurde dann der Jugendarrest in der Fachliteratur nicht mehr thematisiert, bis 1936 Schaffstein den Gedanken wieder aufgriff<sup>37</sup>. Aus der Besinnungsstrafe Foersters wurde dann die Schockstrafe Freislers<sup>38</sup>, der hier und da (fälschlicherweise) als "Vater" des Jugendarrestes gesehen wird. Richtig ist allerdings, daß der Jugendarrest für die Bedürfnisse des Nationalsozialismus funktionalisiert wurde. Dieser historische Hintergrund und vor allem die Bindung an den Kampf gegen die kurze Freiheitsstrafe darf nicht vergessen werden, wenn über die gegenwärtige kriminalpolitische Zielsetzung des Jugendarrestes gestritten wird. Die Tatsache der Funktionalisierung durch die Nationalsozialisten alleine kann eine mögliche kriminalpolitische und kriminalpädagogische Neubewertung des Jugendarrestes nicht ausschließen<sup>39</sup>. Bedeutsamer erscheint da schon die Tatsache, daß die Meinungen über die Stellung des Jugendarrestes im Jugendstrafrecht von Anfang an auseinandergingen: Die einen sahen seine Hauptaufgabe darin, ein hartes und fühlbares, aber nicht ehrminderndes Straf-übel für Jugendliche zu sein (z.B. Gallas<sup>40</sup>), andere wollten ihn als reine Erziehungsmaßnahme verstanden wissen (vor allem Schaffstein). Eine dritte Richtung (die sich dann erst einmal durchsetzte) wollte Strafe und Erziehung nicht trennen, sondern im

---

<sup>35</sup> Vgl. Dörner, C., *Erziehung durch Strafe*, 1991, S. 39 Anm. 36 m.w.N.; Dörner geht davon aus, daß der Arrest in der Strafrechtsreform der Weimarer Republik "vermutlich aus Kostengründen" nicht vorgeesehen war.

<sup>36</sup> Foerster, F.W., *Schuld und Sühne, einige psychologische und pädagogische Grundfragen des Verbrecherproblems und der Jugendfürsorge*, 1911, S.108; ausführlicher dann später in *Strafe und Erziehung*, 1918, S.13

<sup>37</sup> Vgl. die Nachweise bei Dörner aaO., S. 207

<sup>38</sup> Vgl. den Abdruck des Beitrages von Freisler, R., *Zur Handhabung des Jugendarrestes* (Deutsche Justiz 1940) in DVJJ-Journal 134, 1991, S. 79 ff.

<sup>39</sup> Zur Entwicklung nach 1945, auf die an dieser Stelle nicht näher eingegangen werden kann, vgl. Dünkel 1991, S. 8 f.

<sup>40</sup> Gallas, W., *Strafe und Erziehung im Jugendstrafrecht*, ZStW 56, 1937, S. 635 ff.



Jugendarrest beide Zwecke vereinen<sup>41</sup>. Entsprechend wurde der Jugendarrest als Zuchtmittel zwischen Erziehungsmaßregeln und (Jugend)Strafe plaziert; eine Lösung, die die Zuchtmittel insgesamt seit jeher in Probleme bringt - womit wir bei der dogmatischen Stellung des Jugendarrestes wären<sup>42</sup>.

## 2. Die Stellung des Jugendarrestes im Rechtsfolgensystem des JGG

Nach § 13 Abs.3 haben Zuchtmittel (und damit auch der Jugendarrest) nicht die Rechtswirkung einer Strafe. Das Zuchtmittel soll vielmehr "ein eindringlicher tatbezogener Mahn- und Ordnungsruf" (Brunner)<sup>43</sup> sein.

Dennoch formulierte beispielsweise bereits Welzel in seinem Lehrbuch von 1969: "Materiell ist Jugendarrest Strafe"<sup>44</sup>. Nach einer BGH-Entscheidung von 1963 soll der Jugendarrest "Ausgleich für begangenes Unrecht sein und durch seine Einflußnahme auf den Jugendlichen auch der Besserung dienen, ferner vermöge seines harten Vollzuges abschreckend wirken"<sup>45</sup>. Auch Karl Peters hat Jugendarrest und kurze Freiheitsstrafe gleichgesetzt<sup>46</sup>.

Wenn § 90 Abs.1 JGG für den Vollzug des Jugendarrestes formuliert, daß er "das Ehrgefühl des Jugendlichen wecken und ihm eindringlich zum Bewußtsein bringen" soll, "daß er für das von ihm begangene Unrecht einzustehen hat", so geschieht dies ganz im Sinne der klassischen Ideologie einer Schockstrafe. Diese Formulierung ist durch die gerade erfolgte Reform des JGG nicht geändert worden. Es wurde lediglich hinzugefügt, daß der Vollzug "erzieherisch gestaltet" werden soll (§ 90 Abs.1 S.2) und er dem Jugendlichen helfen soll, "die Schwierigkeiten zu bewältigen, die zur Begehung der Straftat beigetragen haben" (§ 90 Abs.1 S.3). Damit ist die schon früher im Gesetz enthaltene und oftmals kritisierte<sup>47</sup> Zieldivergenz zwischen Abschreckung, Besinnung (bis 1974 gab es noch die sog. "strengen Tage" und das harte Lager zu Beginn des Arres-

<sup>41</sup> Vgl. die Nachweise bei Dörner aaO., S. 208

<sup>42</sup> Unabhängig von dieser Problematik wurde der Jugendarrest nach seiner Einführung "von der Praxis begeistert aufgenommen. Bereits im 1. Vierteljahr 1941 wurden 52% aller verurteilten Jugendlichen zu Jugendarrest verurteilt"; Dörner aaO., S. 214 f.

<sup>43</sup> Brunner JGG-Komm., § 13 Rdnr.2

<sup>44</sup> Welzel, Das Deutsche Strafrecht, 11.Aufl. 1969, S.273

<sup>45</sup> BGHSt 18, 209

<sup>46</sup> Er bemängelt, daß die Entscheidung über die Art des Jugendarrestes das Gericht zu treffen, über die Art Vollstreckung der Freiheitsstrafe (am Stück oder an einem oder mehreren Wochenenden) aber die Verwaltungsbehörde zu entscheiden habe; Peters, K., Die Aufgabe des Gerichts bei der Anwendung der Strafen, 19xx, S. 72

<sup>47</sup> Vgl. Schumann 1986

tes; vgl. 90 Abs.3 und 4 JGG a.F.) und Erziehung nicht aufgehoben, sondern eher noch verstärkt worden<sup>48</sup>.

Schon die Begründung der Zuchtmittel macht diesen Widerspruch deutlich. Für Eisenberg soll der Eingriff (auch) "dem Schuldausgleich oder der Vergeltung dienen"<sup>49</sup>, während er für Brunner "Übelcharakter" hat und der "Ahndung und Sühne" dient<sup>50</sup>. Während unstrittig ist, daß die Individualprävention im Vordergrund steht, ist strittig, ob die negative Individualprävention "auch" eine Rolle spielt oder möglicherweise sogar im Vordergrund steht<sup>51 52</sup>.

Im übrigen hat der Gesetzgeber, worauf Eisenberg zutreffend hinweist, die mangelnde Klarheit im Bereich des Jugendarrestes dadurch zumindest nicht verringert, daß er auch gegenüber solchen Verurteilten angeordnet werden kann, für die diese Rechtsfolge nach ihrer ursprünglichen Konzeption nicht vorgesehen war<sup>53</sup>. Eisenberg spricht damit allerdings vorrangig den Zwangsarrest an, auf den später einzugehen ist, und meint besonders die zu Jugendstrafe (mit Bewährung) Verurteilten, die zusätzlich zu dieser Jugendstrafe auch noch mit (Zwangs-)Arrest belegt werden können, wenn sie Bewährungsauflagen oder neben der Jugendstrafe verhängte Auflagen und Weisungen (vgl. 8 Abs. 2) nicht erfüllen. Jugendarrest als eigenständige Maßnahme darf gem. 8 Abs.2 nicht neben einer Jugendstrafe (auch zur Bewährung) verhängt werden; für die Verhängung der Jugendstrafe nach 27 soll dies allerdings möglich sein<sup>54</sup>.

### *3. Die rechtspolitische und rechtstatsächliche Funktion des Jugendarrestes und seine Kritik*

---

<sup>48</sup> Die Jugendarrestvollzugsordnung von 1976 bestimmte bereits bisher, daß an den Jugendlichen während des Vollzuges "diesselben Anforderungen zu stellen (sind), die bei wirksamer Erziehung in der Freiheit an ihn gestellt werden müssen" ( 8 Abs. 1 JAVollzO). Nach 10 Abs.1 dieser Vollzugsordnung soll der Vollzug so gestaltet werden, "daß die körperliche, geistige und sittliche Entwicklung des Jugendlichen gefördert wird".

<sup>49</sup> Eisenberg, U., 4. Aufl., 13 Rdnr.8

<sup>50</sup> Brunner 9. Aufl., 13 Rdnr.2

<sup>51</sup> Vgl. Ostendorf 2. Aufl., 1991 Grdl., 13-16, Rdnr.4

<sup>52</sup> Den Anwendungsbereich der Zuchtmittel will Ostendorf "durch die Rückfallprognose und durch das Verhältnismäßigkeitsprinzip im Rahmen einer Sanktionsprognose" bestimmen; Ostendorf aaO., Rdnr. 4 und 13 Rdnr.3

<sup>53</sup> Eisenberg JGG-Komm., 16 Rdnr. 23

<sup>54</sup> Vgl. Brunner JGG 9. Aufl. 1991, 8 Rdnr. 3 sowie 27 Rdnr. 15 m. w. N. zu Rspr. und Lit. Zum Streit um den sog. "Einstiegsarrest" (Kombination von Jugendarrest und Aussetzung einer Jugendstrafe), der im Arbeits- und Referentenentwurf zum 1. JGGÄndG noch enthalten war, vgl. die Nachweise bei Brunner 27 Rdnr.13 f., der auch die wechselhafte Diskussion um diesen Arrest nachzeichnet.

Bereits 1970 stellte Schaffstein die Frage, ob der Jugendarrest nicht ein "Relikt aus einer überwundenen Epoche der Strafrechtsentwicklung (sei), das nunmehr der Abschaffung" bedürfe<sup>55</sup>. Im Ergebnis verneint Schaffstein diese Frage, aber sie macht deutlich, daß Zweifel sowohl an der erzieherischen Wirksamkeit<sup>56</sup> wie an der pädagogischer Aufgabe schon früh geäußert wurden<sup>57</sup>. Spätestens seit dem ersten Gutachten zum Jugendarrest von Eisenhardt<sup>58</sup>, das in der 70er Jahren erstellt und mit nahezu identischen Ergebnissen in den 80er Jahren wiederholt wurde, weiß man, daß der "moderne Hexenhammer", wie Ullrich den Jugendarrest einmal bezeichnete<sup>59</sup>, die in ihn gesteckten pädagogischen und erzieherischen Erwartungen nicht erfüllt.

Um die Diskrepanz zu überwinden, wurde einerseits darauf verwiesen, daß der Jugendarrest "falsch" angewendet wird<sup>60</sup> bzw. die "falschen" Jugendlichen und Heranwachsenden dorthin geschickt würden. Andererseits wurden verstärkt Versuche unternommen, den Jugendarrestvollzug noch pädagogischer auszugestalten. Dabei hatte Schaffstein schon 1970 betonte, daß der Art des Arrestvollzuges "keine allzugroße Bedeutung für dessen Wirksamkeit" zukommt<sup>61</sup>.

Sieht man das Problem in der Zielgruppe des Jugendarrestes, dann zeigt sich folgendes: Die Verhängung wird in der Jugendstrafrechtsdogmatik nicht von der Schwere der Tat abhängig gemacht, sondern von der pädagogischen Beeinflußbarkeit des Täters, womit sich das Problem der sog. "gutartigen" bzw. durch eine kurzfristige Maßnahme "ansprechbaren"<sup>62</sup> Jugendlichen stellt, für die diese Maßnahme vorgesehen

---

<sup>55</sup> Schaffstein, F., ZStW 1970, S. 854

<sup>56</sup> Entsprechend richtet sich die Kritik am Jugendarrest zum einen an seiner Wirksamkeit aus. Der Anteil derjenigen, die nach Jugendarrest wieder rückfällig werden, soll bei etwa 60% bis 70% liegen, wobei auch Zahlen über 90% genannt werden und darauf verwiesen wird, daß die Rückfallquote bei denjenigen, die als "arrestgeeignet" bezeichnet werden, niedriger (bei etwa 50%) liege. Jedenfalls kann man kaum davon ausgehen (wie Brunner dies tut), daß die Rückfallquote beim Jugendarrest "die geringste" sei. Vgl. Eisenberg, U., Kriminologie, 3. Aufl. 1990, S. 582 f.; Ostendorf, JGG-Komm. 2. Aufl. 1991, Grdl. 13-16, Rdnr.9; Feltes, 1988, S. 166. S.a. Brunner JGG 9. Aufl., 16 Rdnr.9; "in geeigneten Fällen angewandt, ist der Jugendarrest erfolgreich; die Rückfallquote ist beim Jugendarrest die geringste". Dagegen mit empirischen Belegen Dünkel 1991, S. 25.

<sup>57</sup> Z.B. von Wehner, Die pädagogische Aufgabe des Jugendarrestes, ZBJuR 1966, S. 180

<sup>58</sup> Eisenhardt, Die Wirkungen der kurzen Haft auf Jugendliche, 1977/80

<sup>59</sup> Ullrich, Jugendarrest - der "moderne Hexenhammer"?, UJ 1967, S.30

<sup>60</sup> Auf "die beschränkten pädagogischen Möglichkeiten des Jugendarrestes" wird "nicht immer Bedacht" genommen; vgl. Miehe, O., Rückfall und Bewährung nach Jugendstraf- und Jugendarrestvollzug, RdJB 1969, S.81

<sup>61</sup> Schaffstein 1970, S. 888; womit einem als soziales Training ausgestalteten Jugendarrest eine klare Absage erteilt und vorrangig auf die Schockwirkung dieser Maßnahme abgestellt wird.

<sup>62</sup> Jung, H., aaO., S. 625

sei<sup>63</sup>. Das letzte Gutachten von Eisenhardt zum Jugendarrest zeigte allerdings, daß "die Fiktion der 'gutgearteten'Täter nicht (mehr) der Realität entspricht"<sup>64</sup>. Danach spricht einiges dafür, daß sich solche Jugendlichen und Heranwachsenden im Jugendarrest befinden, die auf dem Weg in eine kriminelle Karriere bzw. "besonders gefährdet"<sup>65</sup> sind.

Andererseits konnte Pfeiffer in seiner Analyse der dem Jugendarrest zugrunde liegenden Delikte zeigen, daß sich die große Mehrheit der Arrestanten sowohl von ihrer Straftat her als auch im Hinblick auf die Zahl der früheren Verurteilungen kaum von Angeklagten, die ambulante Maßnahmen erhalten<sup>66</sup>. Dieses Ergebnis stützt die Annahme, daß der Jugendarrest als Sprungbrett zur Jugendstrafe oder - positiv formuliert - als letzter Warnschuß für den Jugendlichen oder Heranwachsenden dient und relativ unabhängig von der dem Verfahren zugrundeliegenden Straftat verhängt wird, wenn die Sanktionspalette des JGG "ausgereizt" ist. Der Jugendrichter glaubt in diesen Fällen, seine in vorherigen Verfahren ausgesprochene Drohung, nach erzieherischen Maßnahmen würden bei weiteren Straftaten auch schärfere, freiheitsentziehende folgen, wahr machen zu müssen.

Damit wird deutlich, daß der Jugendarrest für die Praxis eindeutig eine jugendstrafrechtliche Sanktion ist, die als Vorstufe zur Jugendstrafe oder als ihr kurzfristiges Surrogat gesehen und benutzt wird. Zudem stößt ein Jugendarrest schon von der Idee her als "energisches Zugreifen" schnell an seine Grenzen: In der Regel oder zumindest häufiger mehr als ein Jahr nach der Tat vollstreckt, fehlt ihm jedweder direkter Bezug zur Tat, den der Jugendliche durch direktes Einsperren sogleich nach der Tat empfinden könnte<sup>67</sup>.

Das im Auftrag der Bundesregierung erstattete Gutachten von Eisenhardt aus dem Jahr 1989 kommt im übrigen auch zu dem Schluß, daß eine Verbesserung des Arrestvollzuges seit dem ersten, vom gleichen Autor durchgeführten Gutachten im Jahr 1974

---

<sup>63</sup> "Der Jugendarrest ist dazu bestimmt, einen noch unverdorbenen und leicht ansprechbaren Jugendlichen durch energisches Zugreifen ... wieder auf den rechten Weg zu führen. Gegenüber verwahrlosten und kriminellen Tätern muß er dagegen zum Mißerfolg führen"; Ausschußprotokoll über den Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des RJGG, 1949, BT Drucks. 1953, Nr.4437, S.4

<sup>64</sup> Brunner JGG 9.Aufl., 87 Rdnr.7 unter Verweis auf Eisenhardt 1989; bei diesen Tätern würden vornehmlich Diversions- und andere Maßnahmen eingeleitet werden.

<sup>65</sup> Brunner JGG 9.Aufl., 16 Rdnr.8

<sup>66</sup> Pfeiffer/Strobl 1991, S.44; knapp zwei Drittel der Jugendarrestanten wegen eines einfachen Diebstahls, eines Antragsdeliktes oder ähnlicher leichter Normverstöße wie Schwarzfahren oder Fahren ohne Fahrerlaubnis verurteilt wurden.

<sup>67</sup> Diese Funktion übernimmt dafür häufig die Untersuchungshaft; vgl. Heinz 19... (?)

"letztlich nicht stattgefunden" hat und die Entwicklung nur "ansatzweise als positiv gekennzeichnet werden" kann<sup>68</sup>. Der Jugendarrest wird von den Jugendlichen, die schon Vollzugserfahrung haben, als schlimmer als der Strafvollzug erlebt. Damit trägt der Jugendarrest dazu bei, "dem Gefängnis den Schrecken zu nehmen"<sup>69</sup>.

Insgesamt wird man entweder den Begriff des Jugendarrestes ändern müssen, weil er eng mit der ursprünglichen Konzeption des short-sharp-shock und der "Ehrenstrafe" verbunden ist, was Freiheitsentziehung gerade als Übelzufügung meint. Oder aber man muß auf die pädagogische Umfunktionierung verzichten. So wie Jugendarrest heute in einigen Arrestanstalten praktiziert wird, handelt es sich entweder um einen sozialen Trainingskurs, oder aber um unterstützende Hilfsangebote (Arbeits- und Wohnungssuche), ähnlich den Tätigkeiten der Bewährungshelfer bzw. der freien (Jugend)Hilfeorganisationen. Im ersten Fall wären andere jugendstrafrechtliche Maßnahmen zu benennen (Weisung, an einem Trainingskurs teilzunehmen oder sich der Betreuung eines Bewährungshelfers zu unterstellen), im zweiten Fall (freie Jugendhilfe) geht es sogar um außerstrafrechtliche Maßnahmen, die ohnehin nicht durch das (Jugend-)Strafrecht angeordnet werden dürften, auch wenn sie objektiv wie subjektiv für sinnvoll erachtet werden.

### *III. Der Jugendarrest gem. 11 Abs.3, 15 Abs.3 JGG (Zwangs-, Beuge-, Ungehorsams-, Nichtbefolungs- oder Beschlußarrest)*

Während sich die Kritik am Jugendarrest gem. 16, der nur durch ein förmliches Urteil verhängt werden kann<sup>70</sup>, vornehmlich an der Ausgestaltung und den Auswirkungen dieser Maßnahme orientiert, ist der durch richterlichen Beschluß mögliche Zwangsarrest von Anfang an weniger von seiner inhaltlichen Ausgestaltung her, sondern in Bezug auf die dogmatische Einordnung und die rechtlichen Voraussetzungen umstritten. Dies wird schon daran deutlich, daß die Terminologie für diese Arrestform unklar ist.

---

<sup>68</sup> Eisenhardt, T., Empirische Untersuchungen über die kriminalpolitische und kriminalpädagogische Zweckmäßigkeit und Wirksamkeit des Jugendarrestes, Bonn 1975; ders., Gutachten über den Jugendarrest, Klosters 1989, S. 133 f.

<sup>69</sup> Schumann 1986, S.367

<sup>70</sup> Dies ist unstrittig, obwohl von den anderen, in 13 genannten Zuchtmittel (Verwarnung, Auflagen) auch in Verbindung mit der (vorläufigen) Einstellung des Verfahrens Gebrauch gemacht werden kann (vgl. 47 Abs.1) und somit eine "Verhängung" dieser Maßnahmen durch Beschluß erfolgen kann. Auch dies macht die "Zwitterstellung" des Jugendarrestes als Urteilsarrest deutlich, der einerseits (erzieherisches) Zuchtmittel, andererseits Freiheitsentzug gem. Art. 2 Abs.2 GG.

Während das Gesetz selbst (z.B. in § 11 Abs.3) schlicht von "Jugendarrest" spricht, wird in der Literatur auch begrifflich differenziert. Hier ist von Ungehorsams-<sup>71</sup>, Beuge-<sup>72</sup>, Nichtbefolgungs-<sup>73</sup> oder Beschlußarrest<sup>74</sup> die Rede, wobei letzteres das (unstrittige) *Procedere* beschreibt, während die Begriffe Ungehorsamsarrest und Beugearrest den Streit um die dogmatische Begründung dieser Arrestform deutlich machen. Da hier im Ergebnis der wohl noch herrschenden Meinung, die den Arrest als Reaktion auf jugendlichen Ungehorsam sieht und daher von "**Ungehorsamsarrest**" spricht, nicht gefolgt wird, andererseits der Begriff "**Zwangsarrest**", wie er z.B. von Ostendorf verwendet wird<sup>75</sup>, problematisch ist, weil es sich auch bei dem durch Urteil verhängten Jugendarrest um eine Zwangsmaßnahme handelt, soll im folgenden vom **Beugearrest** die Rede sein, wenn über den Jugendarrest gesprochen wird, den der Richter durch Beschluß verhängen kann, wenn der Verurteilte Weisungen oder Auflagen nicht erfüllt oder anderen (z.B. Bewährungs)Auflagen nicht nachkommt. Zwar ist hier die terminologische Nähe zu Maßnahmen aus der Strafprozeßordnung nicht unproblematisch; gerade hierauf wird aber einzugehen sein.

Der Beugearrest macht in der Praxis etwa ein Drittel aller Arrestvollstreckungen aus. In der praktischen Ausgestaltung und der Art und Weise der Vollstreckung unterscheidet er sich nicht wesentlich vom sog. Urteilsarrest<sup>76</sup>.

### *1. Die historische Entwicklung*

Das (erste) JGG von 1923 kannte keine Erzwingung von Erziehungsmaßnahmen und keine Ahndung der Nichterfüllung besonderer Pflichten (§ 15 JGG 1923)<sup>77</sup>. Die damali-

<sup>71</sup> Z.B. Brunner, JGG 9. Aufl., § 11 Rdnr. 4a mit der h.M.

<sup>72</sup> Vgl. Potrykus, G., Komm. zum JGG, 4. Aufl. 1955, § 11 Anm.8; Hellmer, J., *Erziehung und Strafe*, 1957, S.225. Den Begriff verwendet auch Schöch, H., in Kaiser/Schöch, *Kriminologie, Jugendstrafrecht, Strafvollzug*, 3. Aufl. 1987, S.188

<sup>73</sup> Eisenberg 1989

<sup>74</sup> Dieser Begriff wird vornehmlich in der Praxis gebraucht, die darauf abstellt, daß dieser Arrest durch Beschluß (und nicht durch förmliches Urteil) angeordnet werden kann; s. dazu später.

<sup>75</sup> Diesen Begriff verwendet auch Ostendorf (1983 und 1991, z.B. bei § 11 Rdnr. 12).

<sup>76</sup> 32,7% nach der 1989 durchgeführten Umfrage von Hinrichs (1990, S. 338 f.); weitere statistische Angaben hierzu liegen nicht vor. Allgemein wird davon ausgegangen, daß es sich bei den Zwangsarrestanten um eine "besonders schwierige Klientel" handle, wobei die Hälfte dieser Arrestanten über einen Haftbefehl mit polizeilicher Zuführung zum Arrestantritt kommt; vgl. Dünkel 1991, S. 20 m.w.N.; zur Problematik dieser Zuführung vgl. Hinrichs, K., *Zur Unzulässigkeit einer polizeilichen Zuführung zum Jugendarrest*. *Strafverteidiger* 1990, S.380 ff.

<sup>77</sup> Zu den Möglichkeiten der Durchsetzung solcher Maßnahmen durch den Vormundschaftsrichter vgl. Eisenberg, U., *Jugendarrest wegen schuldhafter Nichtbefolgung von Weisungen oder Auflagen*. *ZfJ* 1989, S.16 ff.; s.a. Hinrichs 1990, S.330

ge h.M. ging davon aus, daß eine Erzwingung der auferlegten Pflicht nicht im Sinne des Gesetzes sei, das eine freiwillige Erfüllung anstrebe. Der Jugendrichter können zwar ermahnen und die Erfüllung anregen, eine Sanktionierung der Nichterfüllung könnte der Jugendliche aber als Strafe empfinden, wobei dies eine Rechtsfolgenkategorie sei, "die durch die Anordnung der Erziehungsmaßregel vermieden werden sollte"<sup>78</sup>. Erfüllte der Jugendliche die ihm auferlegten Pflichten nicht, hatte der Vormundschafts- oder Jugendrichter erst im Fall einer neuerlichen Verurteilung, d.h. nach erneutem Straffälligwerden, aus dem fehlgeschlagenen Erziehungsversuch Folgerungen zu ziehen<sup>79</sup>. Eine vergleichbare und in sich konsequente Lösung findet sich auch im neuen Österreichischen JGG in der (allerdings insofern verschärften) Form, daß beim Scheitern von Auflagen das (ausgesetzte) Verfahren fortgesetzt und über den ursprünglichen Sachverhalt neu entschieden wird<sup>80</sup>. Die neuere österreichische Lösung ist stark dem Erziehungsgedanken verfallen und läßt somit auch eine Neubewertung der ursprünglichen Straftat zu. Das deutsche JGG von 1923 war da pädagogisch konsequenter und rechtspolitisch ehrlicher, in dem es Erziehungsmaßnahmen als genuin freiwillig und nicht mit strafrechtlichen Mitteln durchsetzbar auffaßte, andererseits aber auch das Ziel des Jugendstrafverfahrens als erfüllt ansah, wenn keine weiteren Straftaten erfolgten. Daher konnte und sollte dann auf eine Zwangsvollstreckung oder Erzwingung von erzieherischen Maßnahmen verzichtet werden.

Nachdem die Praxis offensichtlich 20 Jahre damit gut zurecht kam, wurde der Beugearrest zum 1.1.1944 in das RJGG eingefügt. Begründungen zu dieser Maßnahme finden sich in der damaligen Literatur nur vereinzelt<sup>81</sup>. Da auch dieses Gesetz in Form einer Verordnung in Kraft gesetzt wurde, gab es nur eine kurze Begründung des Reichsjustizministeriums für die Neufassung des JGG. Dort heißt es lapidar: "Zur Wahrung der Staatsautorität"<sup>82</sup>. In einer Erläuterung aus dem Reichsjustizministerium heißt es weiter: "Die Klärung der Frage, ob es sich hier um eine Ahndung der früheren Straftat oder um einen neuen Straftatbestand handelt, mag der Wissenschaft überlas-

---

<sup>78</sup> Eisenberg aaO., unter Verweis auf Hammerschlag, H.-E., Die Erziehungsmaßnahmen im JGG, Breslau 1927, S. 53

<sup>79</sup> Vgl. Kiesow, JGG, 1923 Anm. 9 c zu 7 (prüfen!); Hammerschlag aaO.

<sup>80</sup> Vgl. Jesionek... JGG 1988, 9; zu weiteren rechtsvergleichenden Aspekten vgl. Dünkel 1991, S. 23 f.

<sup>81</sup> Allerdings soll es schon zuvor Vorschläge hinsichtlich einer Ungehorsamsstrafe zur Erzwingung von Erziehungsaufgaben gegeben haben; vgl. Eisenberg 1989, S. 16, der darauf verweist, daß auch erzieherische Gründe genannt wurden (von Kümmerlein, Deutsche Justiz 1943, S. 536).

<sup>82</sup> Vgl. Hinrichs 1990, S. 332

sen bleiben"<sup>83</sup>. Damit war der bis heute andauernde Streit um die Rechtsnatur dieses Arrestes begründet<sup>84</sup>.

Während die JGG-Änderungsentwürfe von 1982, 1983 und 1987 eine Ausweitung des Beugearrestes anstrebten (im Hinblick auf die die Vollstreckung hindernde Jahresfrist), enthalten der Regierungsentwurf von 1989 und das 1.JGGÄndG einen solchen Vorschlag nicht mehr. Dabei ist unklar, ob es sich insoweit um einen Problembereich handelt, für den grundsätzlich weiterer Reformbedarf anerkannt wird, oder ob man hinsichtlich des früher zitierten Bedürfnisses der Praxis zu besserer Einsicht gelangt ist<sup>85</sup>. Der Zwangsarrest wird jedenfalls in der Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung nicht ausdrücklich unter den als reformbedürftig angesehenen Problembereichen genannt<sup>86</sup>.

## 2. Die Anwendungsvoraussetzungen

Im einzelnen kann Beugearrest verhängt werden, wenn eine Weisung nach 10 nicht (oder nicht vollständig) erfüllt wurde ( 11 Abs.3) oder wenn einer Auflage nach 15 Abs.1 nicht (oder nicht vollständig) nachgekommen wurde ( 15 Abs.3)

Während bei diese Maßnahmen bereits 1943 der Beugearrest eingeführt worden war, wurde er erst wesentlich später (durch EGStGB vom 2.3.1974; Art. 26 Nr. 14 b) auch für Fälle vorgesehen, in denen Bewährungsaufgaben oder Weisungen nach 23 Abs.1 nicht eingehalten werden ( 23 Abs.1 am Ende) oder Probleme bei der Zusammenarbeit mit dem Bewährungshelfer auftauchen ( 29 S.2)<sup>87</sup>. Beides gilt auch bei der Strafrestauesetzung ( 88 Abs.6 S.1 und 89 Abs.3). Schon auf den ersten Blick fällt auf, daß

<sup>83</sup> Kümmerlein DJ 43, 529, 536 (nach Ostendorf 1983, S. 567)

<sup>84</sup> Dieser Streit blieb auch deshalb bestehen, weil die nach dem Krieg erfolgte Anpassung und Überführung des RJGG in das JGG kein Wort zur rechtlichen Einordnung fand; vgl. Hinrichs 1990, S. 332 und S. 334: "Dallinger/Lackner bringen in ihrem Kommentar von 1955 ( 11 Anm.8) wenigstens noch den Hinweis, daß das Jugendstrafrecht bis 1943 besondere Zwangsmaßnahmen bei Zuwiderhandlungen gegen Erziehungsaufgaben nicht vorsah, `zur Hebung des Ansehens der Jugendgerichte' dies dann aber geändert sei. Später verschwindet auch dieser letzte Hinweis und die Existenz des Ungehorsamsarrestes wird zur schlichten Selbstverständlichkeit, die Praxis und Theorie nicht beschäftigt."

<sup>85</sup> Vgl. Dünkel 1991, S.21

<sup>86</sup> Vgl. BT Drucks. 11/5829, S.14 f.

<sup>87</sup> Zur Frage, ob überhaupt und wann konkret solche Probleme zu einem Beugearrest führen können, nehmen die Kommentierungen von Brunner, Eisenberg und Ostendorf keine Stellung. Aufgrund der Tatsache, daß 29 aber in S.2 ausdrücklich auf 23 verweist, der wiederum in Abs.1, S.3 den Beugearrest des 11 Abs.3 anspricht, könnte entnommen werden, daß hier nur dann Beugearrest verhängt werden kann, wenn der Verurteilte gegen Weisungen und Auflagen i.V.m. der Aufsicht durch den Bewährungshelfer verstoßen hat. Allerdings bezieht sich 29 eindeutig auf 27, d.h. ....



hier durch die Möglichkeit des Jugendarrestes bei Verstoß gegen Bewährungsauflagen der nach JGG Verurteilte schlechter gestellt wird als der nach StGB Verurteilte<sup>88</sup>. Schließlich ist ein Beugearrest auch möglich, wenn eine Geldbuße aufgrund einer Ordnungswidrigkeit (z.B. Schule schwänzen) nicht gezahlt wurde ( 98 Abs.2 OWiG). Dies erscheint nicht nur aus "prinzipiellen Gründen der Verhältnismäßigkeit"<sup>89</sup> problematisch.

**Erste** Voraussetzung für die Verhängung von Beugearrest ist, daß die betreffende Maßnahme nicht (oder nur teilweise) erfüllt wurde ( 11 Abs.3) bzw. daß die betreffenden (auch Bewährungs-) Auflagen nicht eingehalten wurden ( 15 Abs.3 S.2, 23 Abs.1 S.3).

**Zweitens** muß es sich nach dem Wortlaut des Gesetzes um einen schuldhaften Verstoß handeln, d.h. der Verurteilte muß tatsächlich und objektiv in der Lage gewesen sein, der Weisung nachzukommen bzw. die Auflage zu erfüllen<sup>90</sup>. Dabei muß diese dem Grundsatz der Bestimmtheit und Verständlichkeit entsprochen haben<sup>91</sup> und die Nichterfüllung muß ihm nach allgemeinen strafrechtlichen Grundsätzen schuldhaft zurechenbar sein.

**Drittens** kann auch bei mehrfacher Verhängung (die im übrigen umstritten ist<sup>92</sup>) maximal 4 Wochen Arrest angeordnet werden ( 11 Abs.3 S.2 JGG)<sup>93</sup>, wobei auf die Ver-

<sup>88</sup> Darauf verweisen Eisenberg 1991, S. 17 m.w.N.; Dünkel 1991, S.22 und Frehsee 1990, S. 327; vgl. 56 e, 57 III S.1 StGB; 23 I S.3, 88 V S.2, 89 III JGG (zu Bewährungsauflagen); 56 f Abs.1 S.2, 57 III S.1 StGB, 26, 88 V S.2, 89 III JGG (zum Widerruf der Aussetzungsentscheidung).

<sup>89</sup> Frehsee 1990, S. 327; Dünkel 1991, S.22; Bohnert JZ 1983, 517 ff. (prüfen); Bohnert, Ordnungswidrigkeiten und Jugendrecht, 1989, S. 14 ff.

<sup>90</sup> Vgl. Eisenberg ZfJ 1989, S. 21; Beispiele aus der Praxis für nicht schuldhafte Nichterfüllungen (die dennoch mit Jugendarrest geahndet wurden) finden sich z.B. bei Thalmann, D., Beugearrest - oder: Von der Unerbittlichkeit der Justiz. INFO 1991, S. 77 ff., S.80 ff.: so z.B. typische Probleme bei der Zustellung gerichtlicher Entscheidungen, die nicht unbedingt der Jugendliche zu vertreten hat; die Weisung ein Buch zu lesen und eine Inhaltsangabe zu machen für einen Jugendlichen, der nicht lesen und schreiben kann; dort finden sich auch Beispiele für unverhältnismäßige Beugearreste: zwei Wochen Dauerarrest für vier nicht erfüllte Arbeitsstunden; für 100.- DM nicht gezahlte Geldbuße vier Wochen Arrest. Auch sehr hohe Arbeitsauflagen (bis zu 1.600 Stunden, d.h. fast ein Jahr!) oder entsprechende Geldauflagen begünstigen die Nichterfüllung. Weitere Beispiele bei Hinrichs 1990 (DVJJ), S. 335.

<sup>91</sup> Vgl. Hellmer aaO., S.225; bei Verstoß gegen Anordnungen des Bewährungshelfers verneint Hellmer eine schuldhafte Nichterfüllung, weil solche Anweisungen als nicht vom Richter ergangen unverbindlich seien (aaO., S.227); ebenso, wenn abweichende Weisungen der Eltern existieren (aaO., S. 229 ff.; "Pflichtenkollision").

<sup>92</sup> Ob eine wiederholte Arrestanordnung bei Nichtbefolgung einer Weisung oder Auflage möglich ist, ist nach wie vor umstritten; die h.M. bejaht dies. Dagegen unter der alten Fassung Ostendorf JGG 1.Aufl. 11 Rdnr. 15 und unter der Fassung nach dem 1.JGGÄndG ders., 2. Aufl., 11 Rdnr.12.

<sup>93</sup> Nach der h.M. kann beim Jugendarrest insgesamt, d.h. bei Urteilsarrest gem. 16 und Zwangsarrest die Gesamtdauer von 4 Wochen überschritten werden; dagegen bereits unter der alten Rechtslage Ostendorf JGG 1.Aufl. 11 Rdnr. 13 ff. m.w.N.. Nach der Reform durch das 1.JGGÄndG ist der Ersatzcharakter des Zwangsarrestes deutlicher zum Ausdruck gekommen; dies könnte man als Argument für

hängung und nicht auf die tatsächliche Vollstreckung abzustellen ist<sup>94</sup>.

**Viertens** kann nur dann Beugearrest verhängt werden, wenn eine entsprechende Belehrung erfolgt war ( 11 Abs.3 S.1). Diese kann aber schon bei der Verhängung der Hauptsanktion erfolgen. Daher ist der Jugendliche nach der Nichterfüllung, aber vor der Verhängung des Beugearrestes unbedingt nochmals anzuhören. Eine solche Vorschrift bestand bislang ausdrücklich nur für die Verhängung des Arrestes i.V.m. dem Verstoß gegen eine Bewährungsaufgabe ( 58 Abs.1), wurde aber bereits vor der Änderung von der h.M. auch für die Verhängung des Arrestes nach Auflagen und Weisungen gefordert. Das 1.JGGÄndG hat nun eine entsprechende Anhörung auch in diesen Fällen vorgeschrieben ( 65 Abs.1 S.3)<sup>95</sup>.

**Fünftens** haben bereits Dallinger/Lackner betont, daß bei 11 JGG "stets zu erwägen" sei, "ob eine Verhängung nicht durch die Anwendung anderer Erziehungsmaßnahmen abgewendet werden kann"<sup>96</sup>. Dabei wird auf die Möglichkeit einer Ermahnung und auf die Änderung der Weisungen verwiesen. Daher ist in jedem Fall von Amts wegen zu prüfen, ob keine **Änderung** der Weisung nach 11 Abs.2 JGG sinnvoll und möglich ist. Dafür spricht das dem JGG immanente Subsidiaritätsprinzip und der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Auch der allgemeine Vorrang erzieherischer Maßnahmen und die Tatsache, daß der Beugearrest in das Ermessen des Richters gestellt ist, sprechen für diese Auslegung, den Beugearrest nur bei schweren Verstößen und nur dann zu verhängen, wenn z.B. eine nachträgliche Änderung der Auflage oder Weisung nicht in Betracht kommt<sup>97</sup>.

Daß nach der Erfüllung der Auflage oder Weisung keine Vollstreckung des Beugearrestes mehr erfolgen darf, ist nach der Reform unstrittig ( 11 Abs.3 S.3). Dies impliziert aber auch, daß **sechstens** dem Betroffenen die Möglichkeit einzuräumen ist, die Weisung auch noch nach der Verhängung des Beugearrestes zu erfüllen (z.B. aus dem Arrest heraus oder direkt bei Aufnahme in den Arrest).

Schließlich wird man als **siebte** und letzte Voraussetzung für die Verhängung des (... fortgesetzt)

eine Beschränkung auf 4 Wochen ansehen, wie Ostendorf dies tut (2.Aufl., 11, Rdnr.13). Für die h.M. spricht der insofern eindeutige Wortlaut des Gesetzes: "**Hiernach** verhängter Jugendarrest darf bei einer Verurteilung **insgesamt** die Dauer von 4 Wochen nicht überschreiten" ( 11 Abs.3 S.2). Vgl. für die h.M. Brunner 9.Aufl. 11 Rdnr.7 unter Bezugnahme auf BVerfG NJW 1989, 2529.

<sup>94</sup> Vgl. PzOLG Zweibrücken NSTZ 1992, S.84

<sup>95</sup> Vgl. Brunner JGG 9.Aufl., 11 Rdnr. 4a, 65 Rdnr.6 f.; Eisenberg ZfJ 1989, S. 21: Recht zur Anhörung haben Staatsanwaltschaft, Jugendlicher und Erziehungsberechtigte.

<sup>96</sup> Dallinger/Lackner JGG-Komm., 2.Aufl. 1965, 11 Rdnr. 13

<sup>97</sup> So auch ausdrücklich Göhler, OWiG, 9.Aufl., 98, Rdnr. 25 für den Zwangsarrest nach Ordnungswidrigkeitenrecht.

Beugearrestes die Erziehungsbedürftigkeit, Erziehungsfähigkeit und Erziehungswilligkeit des Betroffenen zu prüfen haben<sup>98</sup>. Eisenberg begründet dies damit, daß die Funktion auch dieses Arrestes den Grundprinzipien des JGG unterstellt sei<sup>99</sup>. Daraus folgt, daß im Fall einer erreichten Legalbewährung des Betroffenen kein Anlaß besteht, die Nichtbefolgung einer Auflage oder Weisung zu ahnden<sup>100</sup>.

### 3. Der Streit über die Rechtsnatur des Beugearrestes

#### 1.) Eigener jugend(straf)rechtlicher Tatbestand

Die herrschende Meinung sieht in den 11 Abs.3, 15 Abs.3 und den anderen, den Beugearrest vorsehenden Vorschriften des JGG einen **eigenen jugendrechtlichen Tatbestand** (des Ungehorsams)<sup>101</sup>, was (nach der alten Rechtslage) dazu führen sollte, daß auch mehrfach hintereinander auf Jugendarrest bis zur **jeweiligen** Höchstdauer von 4 Wochen erkannt werden konnte, bis der Verurteilte den Auflagen nachgekommen war und sich gehorsam gezeigt hatte<sup>102</sup>. Damit war der Gesamthöchstdauer keine Grenze gesetzt, sofern die Jahresfrist des 87 Abs.4 nicht verstrichen war.

Nach der neuen Regelung wird anerkannt, daß gem. 11 Abs.3 S.2 über die Dauer von 4 Wochen **insgesamt** nicht hinausgegangen werden kann<sup>103</sup>. Für die h.M. ist der Beugearrest eine Reaktion auf jugendlichen Ungehorsam, die Vergeltungscharakter besitzt, wie dies schon Karl Peters 1944 formulierte. Er betonte, daß das Hinnehmen von Zuwiderhandlungen dem Ansehen des Gerichts schaden könnte und insofern der Zwangsarrest eine Reaktion mit Vergeltungscharakter auf jugendlichen Ungehorsam

<sup>98</sup> Eisenberg ZfJ 1989, S.18

<sup>99</sup> S.a. Eisenberg JR 1987, S. 485 ff.

<sup>100</sup> Eisenberg ZfJ 1989, S.16

<sup>101</sup> So schon Dallinger-Lackner, Komm. zum JGG 1. Aufl. 1955, 11 Rdnr.10 und 2. Aufl. 1965, 11, Rdnr.7 und 15 m.w.N. zur älteren Lit.; für diese Auslegung (teilweise auch nach dem 1.JGGÄndG) Brunner, R., JGG-Kommentar 9.Aufl. 1991, 11 Rdnr.4; Eisenberg, U., JGG-Komm., 4.Aufl. 1991, 11 Rdnr.11; ders. ZfJ 1989, S. 17 f.; Schaffstein, F., W.Beulke, Jugendstrafrecht, 10.Aufl. 1991, S.?? ( 15 III 4); Schaffstein, F., Funktionswandel des Jugendarrestes, Gedächtnisschrift für Hilde Kaufmann, 1986, S.393 ff., S. 401 (soll die "künftige Befolgung sichern"); Böhm, A., Einführung in das Jugendstrafrecht, 2.Aufl. 1985, S.226 (prüfen); Itzel, P., Die Abgrenzung der Weisungen von den Auflagen nach dem Jugendgerichtsgesetz, Heidelberg 1987, S.37; Winterfeld, R., Das formlose jugendrichterliche Erziehungsverfahren - Förderung sanktionslosen Ungehorsams? MDR 1982, S. 273 ff.; schon früher Grethlein, G., Komm. zum JGG, 2.Aufl. 1965, 11 Anm. 2a m.w.N. zur älteren Lit. Kritisch dazu schon unter der alten Rechtslage Ostendorf JGG, 11, Rdnr.8 (ausführen); ebenso Ostendorf 1983, S.568

<sup>102</sup> So Brunner, R., 8.Aufl., 11 Rdnr. 7; in der 9.Aufl., die das 1.JGGÄndG berücksichtigt, geht Brunner dann von einem Höchstmaß von insgesamt 4 Wochen (bei einer Verurteilung) aus. Vgl. auch BVerfG NJW 1989, 2529 (zit. bei Brunner).

<sup>103</sup> Z.B. bei Brunner aaO., 9. Aufl. 11 Rdnr.7; Eisenberg, 4.Aufl. 11 Rdnr.21

darstelle<sup>104</sup>. Damit war wohl die Theorie des eigenen jugendrechtlichen Tatbestandes des Ungehorsams geboren.

In den dem Beugearrest zugrundeliegenden Vorschriften einen eigenen jugendstrafrechtlichen Tatbestandes des Ungehorsams anzunehmen setzt allerdings voraus, daß es zum einen überhaupt einen solchen (strafrechtlichen) Sondertatbestand des Ungehorsams gibt bzw. geben kann und daß zum anderen die allgemein gültigen Voraussetzungen für die Bejahung einer solchen Tatbestandsverwirklichung gegeben sind. Die Annahme eines Tatbestandes des Ungehorsams setzt wiederum ein entsprechendes, schützenswertes Rechtsgut voraus. Ein solches Rechtsgut kann kaum im Ungehorsam selbst gesehen werden, wie dies Ostendorf in seiner Kritik an dieser Auffassung<sup>105</sup> und Bohnert in seinen Anmerkungen zu dieser Problematik tun<sup>106</sup>.

Möglich wäre als ein schützenswertes Rechtsgut die Achtung des Gerichts oder die Wahrung der Funktionstüchtigkeit der Rechtspflege, wenn beides durch die Nichterfüllung der Auflagen und Weisungen durch den Jugendlichen beeinträchtigt würde. Zwar wurden vergleichbare Argumente bei der Einführung des Beugearrestes vorgebracht; der bloße Ungehorsam gegenüber staatlichen Anordnungen bildet aber nur im militärischen Bereich einen mit Strafe bewehrten ( 19, 20 WStG) und in besonderen Dienstverhältnissen (z.B. bei Beamten) einen disziplinarrechtlich bedeutsamen Tatbestand. Aus beiden Bereichen lassen sich keine Parallelen zum Jugendstrafverfahren und den dort verhängten erzieherischen Maßnahmen ziehen, weil sich der Jugendliche nicht in einer dem Soldaten vergleichbaren Rolle befindet. Vielmehr schützt der Disziplinararrest nach dem WStG (vgl. 22 WDO) die Disziplin innerhalb der Bundeswehr<sup>107</sup>.

Ähnliches gilt für die Tatsache, daß Ungehorsam gegenüber staatlichen Anordnungen disziplinarrechtlich von Bedeutung ist. Dies ist schon deshalb nicht mit der Situation im

---

<sup>104</sup> Peters, RJGG, 2.Aufl. 1944, 19 Anm.1

<sup>105</sup> Ostendorf 1983, S. 568

<sup>106</sup> Bohnert, J., Ordnungswidrigkeiten und Jugendrecht, 1989, S. 16 f., Anm. 44: Da der Arrest die Auflage nicht ersetzt, muß er einen eigenen Unrechtsgrund haben. "Der aber heißt: 'Ungehorsam gegen behördliche Maßnahmen'. ... Das ist materielles Sanktionsrecht und würde in den Besonderen Teil ... gehören, statt an so verstoßene Stelle. Der Tatbestand heißt: Ungehorsam gegen Behörden; er gilt nur für Jugendliche. Seine Rechtsfolge ist Freiheitsentzug. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist durch das Erziehungsprinzip suspendiert."

<sup>107</sup> Dieser Arrest dient nach der Auffassung des Bundesverfassungsgerichts nicht der Sühne, Vergeltung oder Abschreckung, sondern der Erziehung des Betroffenen und der Beeinflussung zukünftigen Verhaltens. Es darf daher nicht (mehr) vollstreckt werden, wenn dieses Ziel nicht mehr erreicht werden kann (in dem vorliegenden Fall, weil der Betroffene inzwischen als Wehrdienstverweigerer anerkannt worden war; vgl. BVerfGE 28, 264, 276) bzw. wenn es erreicht ist. Hier läßt sich eine Parallele zum Beugearrest sehen: In beiden Fällen hängt die Beugemaßnahme direkt mit der ursprünglichen Sanktion zusammen. Sie steht und fällt mit ihr.

Jugendstrafrecht zu vergleichen, weil es sich im disziplinarrechtlichen Bereich um Personen handelt, die in einem besonderen Verhältnis zur Staatsautorität stehen und besonderen Pflichten unterliegen.

Im Strafvollzug ist nach 103 Abs.1 Nr.9 StVollzG "Arrest bis zu vier Wochen" als Disziplinarmaßnahme gegen Gefangene möglich, die "schuldhaft gegen Pflichten" verstoßen, die ihnen durch oder aufgrund des Strafvollzugsgesetzes auferlegt sind ( 102 Abs.1 StVollzG)<sup>108</sup>. Dabei stellt der Arrest bei den ansonsten im Gesetz vorgesehenen Disziplinarmaßnahmen die eingriffsintensivste und qualifizierteste dar. Er darf nach 103 Abs. 2 StVollzG nur wegen schwerer oder mehrfach wiederholten Verfehlungen verhängt werden, wobei solche gemeint sind, die die äußere oder innere Sicherheit der Anstalt durch Ausbruch (str. bei gewaltloser Flucht) oder durch Gewalttätigkeiten gegen Personen oder Sachen gefährden<sup>109</sup>. Dieser Arrest wird auf die Strafzeit angerechnet<sup>110</sup>, d.h. es handelt sich um eine Verschärfung im Rahmen des gesetzlichen Strafvollzuges, die ausschließlich dazu dienen soll, den ordnungsgemäßen Vollzug sicherzustellen und nicht um eine eigenständige Strafmaßnahme. Zwar soll dadurch auch pädagogisch auf den Gefangenen eingewirkt werden, sich in Zukunft ordnungsgemäß zu verhalten; ein Bezug zu einem bestimmten Verhalten in der Form, daß z.B. eine bestimmte Pflicht erfüllt werden soll, besteht aber gerade nicht, so daß auch aus diesem Grund ein Vergleich zum Beugearrest des JGG nicht möglich ist. Zudem sind die Voraussetzungen dieses Disziplinararrestes im Strafvollzug wesentlich enger und auf die Sicherheit und Ordnung der Anstalt abgestellt. Im Gegensatz zum Beugearrest des JGG ist der Disziplinararrest des StVollzG auch eindeutig retrospektiv ausgerichtet, d.h. es wird dadurch ein vergangenes Fehlverhalten diszipliniert, während der Beugearrest (zumindest nach der neuen Gesetzeslage) deutlich an die Verweigerung der Erfüllung bestimmter, durch Urteil verhängter Maßnahmen gebunden ist und sein Ziel in der Durchsetzung dieser Maßnahmen zu sehen ist. Demgegenüber dient der Disziplinararrest im Vollzug nicht der Gewährleistung des Strafvollzuges an dem betroffenen Gefangenen (dieser bleibt davon gerade unbeeinflusst), sondern allgemeinen Zielen des Strafvollzuges.

Schließlich kann ein Ungehorsam gegenüber Sanktionen für sich betrachtet keinen strafrechtlichen Tatbestand begründen. Niemand ist verpflichtet, sich selbst anzuzei-

---

<sup>108</sup> Nach 104 Abs. 2 StVollzG ist die Aussetzung der Disziplinarmaßnahmen ganz oder teilweise bis zu sechs Monaten möglich.

<sup>109</sup> Vgl. Callies/Müller-Dietz StVollzG, 103 Rdnr.4 (prüfen); Schöch in Kaiser/Kerner/Schöch, Strafvollzug, 3.Aufl., S. 186

<sup>110</sup> Callies/Müller-Dietz, 103 Rdnr.4

gen oder zu belasten<sup>111</sup>, und die Erfüllung oder Durchführung strafrechtlicher Sanktionen kann zwar mit staatlichen Zwangsmitteln durchgesetzt werden (Zwangsvollstreckung; Ersatzfreiheitsstrafe; polizeiliche Zuführung zur Strafvollstreckung etc.); ein lediglich passives Verhalten des rechtskräftig Verurteilten kann aber nicht zu einer erneuten förmlichen Sanktionierung oder zu einer gerichtlichen Verschärfung der ausgesprochenen Sanktion führen. Im Falle der Ersatzfreiheitsstrafe ist diese Strafe zudem bereits in dem zugrundeliegenden Urteil - ersatzweise - ausgesprochen worden. Selbst der Versuch, sich aktiv der Strafverfolgung zu entziehen (z.B. durch Flucht), ist nicht strafbar<sup>112</sup>. Ein Verstoß gegen richterliche Anweisungen oder gegen entsprechende Auflagen kann zwar z.B. im Zusammenhang mit einer Strafaussetzung zur Bewährung zu einem Widerruf der Aussetzungentscheidung und damit zu einem (den Verurteilten) belastenden Strafvollzug führen; hier war diese Sanktion aber ebenfalls bereits in dem Grundurteil ausgesprochen, dann aber lediglich unter Auflagen ausgesetzt worden.

Bei der Ordnungshaft nach § 890 ZPO handelt es sich zwar um ein staatliches Zwangsmittel; damit sollen aber Unterlassungen oder Duldungen im zivilrechtlichen Bereich erzwungen werden und keine aktiven Erfüllungshandlungen und schon gar nicht solche, die strafrechtliche Bedeutung besitzen<sup>113</sup>.

Die Strafbestimmung des § 145 a StGB (Verstoß gegen Weisungen während der Führungsaufsicht) wiederum soll den Maßregelvollzug der Führungsaufsicht gewährleisten und nicht Ungehorsam bestrafen<sup>114</sup>. Man wird diese Parallele auch schon deshalb nicht ziehen können, weil die den Entscheidungen nach Jugendstrafrecht und der Verhängung von Führungsaufsicht zugrundeliegenden Täter und Taten qualitativ zu unterschiedlich sind.

§ 145 a StGB pönalisiert den Verstoß gegen Weisungen, die in Verbindung mit der Führungsaufsicht verhängt wurden (§ 68 b Abs.1 StGB). Dies aber nur dann, wenn dadurch der Zweck der Maßnahme gefährdet wird. Entsprechend besteht der Zweck

---

<sup>111</sup> Vgl. § 136 Abs.1 StPO

<sup>112</sup> Vgl. § 120, 121 StGB, wonach nur die Befreiung anderer Gefangenen unter Strafe gestellt ist (§ 120 StGB) sowie der gewaltsame, gemeinsame Ausbruch (als Gefangenenmeuterei, § 121 StGB).

<sup>113</sup> Zwar sollen Ordnungsgeld und Ordnungshaft nach der ZPO eine "Doppelfunktion" dahingehend haben, daß sowohl der Wille des Schuldners gebeugt als auch er "bestraft" werden soll; vgl. Zimmermann, ZPO-Komm. 1990, § 890 Rdnr.1. Damit kann aber keine Bestrafung im strafrechtlichen Sinn gemeint sein.

<sup>114</sup> Schönke/Schröder/Stree § 145 a Rdnr. 1, 2 m.w.N. (prüfen!!)

dieser Vorschrift darin, sicherzustellen, daß der Zweck der Maßnahme erreichbar bleibt<sup>115</sup>. Die Bedenken, die gegen diese Vorschrift angeführt wurden, und die daran anknüpften, daß hier der bloße Ungehorsam zu einer Straftat gestempelt werde, nicht aber ein kriminelles Verhalten<sup>116</sup>, übersehen, daß die Nichtbefolgung von Weisungen alleine noch keine Straftat darstellt, sondern daß der Verurteilte zusätzlich noch den Zweck der Führungsaufsicht gefährden muß, d.h. sich dem Bemühen entgegenstellen muß, ihn von neuen Straftaten abzuhalten. Sein Verhalten ist daher für die Allgemeinheit im Gegensatz zu dem nach Jugendstrafrecht Verurteilten, der seine Weisungen oder Auflagen nicht erfüllt, bereits gefahrenträchtig<sup>117</sup>.

Ähnliches gilt für den nach § 145 c StGB pönalisierte Verstoß gegen das Berufsverbot, der ebenfalls mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft werden kann. Auch hier zielt die Strafdrohung nicht darauf ab, den bloßen Ungehorsam zu unterbinden. Sie soll vielmehr einem gefahrenträchtigen Verhalten entgegenwirken und die Allgemeinheit schützen<sup>118</sup>.

In den beiden genannten Fällen handelt es sich somit um die Bestrafung von Verstößen gegen Maßregeln der Besserung und Sicherung, die als Zusatzsanktionen dem zu einer anderen Hauptstrafe Verurteilten zusätzlich<sup>119</sup> auferlegt wurden, um die Allgemeinheit zu schützen. Demgegenüber will der Beugearrest des JGG die Durchsetzung bestimmter Grundsanktionen des Jugendstrafrechts erreichen. Eine Gefährdung der Allgemeinheit ist in diesen Fällen nicht gegeben bzw. ihre Verhinderung kann nicht als der Zweck dieses Arrestes angesehen werden.

Der bis 1974 geltende § 361 Abs.1 StGB a.F. sah eine "Ungehorsamshaft" bis zu sechs Wochen (oder Geldstrafe bis zu 500.- DM) für Fälle der Zuwiderhandlung gegen im Zusammenhang mit der Polizeiaufsicht stehende Beschränkungen (Nr.1) vor<sup>120</sup>. Diese

---

<sup>115</sup> Schönke-Schröder-Stree 24. Aufl. 1991, 145 a Rdnr. 1

<sup>116</sup> Vgl. Grünwald ZStW 76, 664; Jescheck 743, FN 7

<sup>117</sup> Schönle/Schröder/Stree 145 a Rdnr.2, 4 und 7; Groth NJW 1979, 747

<sup>118</sup> Schönke/Schröder/Stree 145 c, Rdnr.1

<sup>119</sup> Vgl. § 68 Abs.1 StGB "neben der Strafe Führungsaufsicht"; § 70 Abs.1 StGB setzt für das Berufsverbot voraus, daß der Betreffende verurteilt oder nur deshalb nicht verurteilt wurde, weil eine Schuldunfähigkeit vorlag oder nicht auszuschließen war.

<sup>120</sup> Ebenso bei Landstreicherei (Nr.3), Bettelei (Nr.4), Müßiggang (Nr.5), Weigerung des Unterstützungsempfängers "aus Arbeitsscheu" (Nr.7), eine von der Behörde zugewiesene Arbeit zu verrichten; kein "Unterkommen" bzw. kein Nachweis, ein solches gesucht zu haben (Nr.8). Lediglich die Nr.1 (Verstoß gegen Beschränkungen i.V.m. der Polizeiaufsicht) knüpft jedoch an eine andere, bereits verhängte

Ungehorsamshaft war eine eigenständige Strafe, die nicht dadurch hinfällig wurde, daß der Verurteilte nachträglich den entsprechenden Auflagen nachkam. Allerdings wurde die Polizeiaufsicht, die gem. 38 StGB a.F. neben einer Freiheitsstrafe verhängt werden konnte, in ihrer rechtlichen Natur nicht als Strafe, sondern als sichernde Maßnahme angesehen<sup>121</sup>, deren Ziel nicht Vergeltung, sondern Vorbeugung war<sup>122</sup>. Nach anderer Auffassung handelte es sich um eine Nebenstrafe<sup>123</sup>, was allerdings schon deshalb ausscheidet, weil die konkrete Ausgestaltung und die Dauer der Polizeibehörde und damit einer nicht der Strafjustiz zugehörenden Stelle oblag. Das Gericht konnte in bestimmten Fällen, die im Gesetz ausdrücklich genannt waren<sup>124</sup>, die **Zulässigkeit** der Polizeiaufsicht im Urteil auszusprechen. Dies gab der entsprechenden Polizeibehörde die Befugnis, den Verurteilten nach Verbüßung der Freiheitsstrafe (oder deren Verjährung oder Erlassung, 38 Abs.3 StGB a.F.) unter Polizeiaufsicht zu stellen, wobei die Polizeibehörde auch die Dauer der Polizeiaufsicht innerhalb des vom Gericht festgelegten Rahmens zu bestimmen hatte. Damit wurde der Polizei aus Gründen der Gefahrenabwehr bzw. Vorbeugung die Möglichkeit eröffnet, dem Betroffenen z.B. Aufenthaltsverbote zu erteilen (39 Nr.1 StGB a.F.). Hier wird deutlich, daß die Ungehorsamshaft des 361 Nr. 1 StGB a.F. nicht mit dem Beugearrest des JGG zu vergleichen ist. Während letzterer die Durchsetzung einer strafrechtlichen Maßnahme zum Ziel hat, ging es bei der Ungehorsamshaft um die Verhinderung zukünftiger Straftaten<sup>125</sup>. Zwar könnte man der Auffassung sein, daß in beiden Fällen Aspekte der negativen Spezialprävention eine Rolle spielen: Bei der Polizeiaufsicht und der damit verbundenen Ungehorsamshaft wohl noch eindeutiger als bei dem Beugearrest, der sicherlich auch deshalb die Durchsetzung einer jugendrichterlichen Maßnahme erzwingen will, um einen gewissen abschreckenden Effekt dieses Verfahrens deutlich zu machen. Das Schwergewicht des gesamten Jugendstrafrechts und damit aber auch der Maßnahme des Beugearrestes liegt aber im Bereich der positiven Spezialpräven-

(... fortgesetzt)

Strafe an (vgl. 38 StGB a.F.).

<sup>121</sup> BGH NJW 1955, 997

<sup>122</sup> Vgl. Schönke-Schröder StGB, 11.Aufl. 1963, 38 Rdnr.1 m.w.N.

<sup>123</sup> So z.B. Schwarz StGB, 12.Aufl. 1943, 38 Anm.1; RGSt 17, 193 f.

<sup>124</sup> Z.B. 85, 98, 101, 180, 181 a, 184, 262 StGB a.F.

<sup>125</sup> Insofern kann die damalige Regelung, die Ungehorsamshaft nach 361 StGB a.F. als Strafe, die zugrundeliegende Polizeiaufsicht aber als sichernde Maßnahme zu betrachten, als nicht unbedingt schlüssig angesehen werden. Ähnlich wie bei der heutigen Führungsaufsicht wird hier die Nichtbefolgung einer sichernden Maßnahme mit Strafe bedroht, wobei sich Polizeiaufsicht und Führungsaufsicht auch insofern unterscheiden, als die Polizeiaufsicht eher überwachend und möglicherweise auch erziehend gedacht war, während es sich bei der Führungsaufsicht doch um eine Maßnahme mit deutlichem Strafcharakter handelt, auch wenn sie als Maßregel der Besserung und Sicherung geführt wird.



tion, d.h. bei dem Versuch, erziehend und pädagogisch beeinflussend auf den Verurteilten einzuwirken. Insofern stellt sich der Beugearrest als Maßnahme dar, diese positive Beeinflussung unter Umständen überhaupt erst zu ermöglichen. Ob und inwieweit dies pädagogisch sinnvoll sein kann, ist an dieser Stelle nicht zu beurteilen. Jedenfalls scheidet eine Anlehnung der Auslegung der Beugearrest-Regelungen des gegenwärtigen JGG an der Ungehorsamshaft i.V.m. der Polizeiaufsicht aus.

Selbst wenn man für den Bereich des Jugendstrafrechts ein Rechtsgut "Ungehorsam" anerkennen würde, fehlen die weiteren, allgemein anerkannten formalrechtlichen Voraussetzungen. Zwar ist im JGG von "schuldhafter" Nichterfüllung oder Zuwiderhandlung die Rede; es erfolgt aber keine formelle Anklageerhebung durch die Staatsanwaltschaft und es gibt außer der sofortigen Beschwerde ( 65 Abs.2) auch keine entsprechenden Verteidigungs- oder Rechtsschutzmöglichkeiten, wenn Beugearrest durch richterlichen Beschluß verhängt wird<sup>126</sup>.

Auch aus diesem Grund ist die Annahme eines eigenen jugendrechtlichen Tatbestandes als Voraussetzung für den Beugearrest abzulehnen.

Mit der Neufassung des JGG durch das 1.JGGÄndG ist zudem eines der Hauptargumente für eine solche rechtsdogmatische Auslegung entfallen, obwohl die h.M. offensichtlich weiter dieser Auffassung folgt. Der Beugearrest ist (was von der h.M. übersehen wird) nicht mehr wie früher in seinem Bestand unabhängig von der vorausgegangenen Weisung oder Auflage<sup>127</sup>, woraus die Vertreter der Tatbestands-These geschlossen hatten, daß der Beugearrest nicht deren Erzwingung diene, sondern der Sanktionierung von Ungehorsam<sup>128</sup>. Nach der Neuregelung des 11 Abs.3 JGG ist von der Vollstreckung des Jugendarrestes abzusehen, wenn die Weisung erfüllt wurde, d.h. der Jugendrichter **muß** von der Vollstreckung absehen, wenn der Jugendliche den Weisungen nachgekommen ist. Dies gilt nach 23 Abs.1 S.4 auch für Weisungen und Auflagen während der Bewährungszeit.

Gegen diese Auslegung könnte die nicht geänderte Formulierung in 15 Abs.3 sprechen, wonach einerseits bei schuldhafter Nichterfüllung von Auflagen 11 Abs.3 gilt,

<sup>126</sup> Vgl. Ostendorf 1983, S. 568

<sup>127</sup> So auch nach der neuen Rechtslage ausdrücklich Brunner 9.Aufl. 11 Rdnr.8a unter Verweis auf BVerfG NJW 89, 2529. Zwar betont auch Brunner, daß der Arrest "die künftige Befolgung der Weisung oder Auflage sichern" soll ( 11 Rdnr.8); dennoch - und dies erscheint als ein gewisser Widerspruch - folgt er ausdrücklich der Tatbestandstheorie ( 11 Rdnr.4: "ein spezifisch jugendstrafrechtlicher Tatbestand des Ungehorsams").

<sup>128</sup> So ausdrücklich Eisenberg 1989, S. 17; ders., 4.Aufl. 1992, 11 Rdnr.11 und 21; Schaffstein/Beulke 1991, S. 114; Brunner 9.Aufl. 11 Rdnr.8

andererseits der Richter nach Vollstreckung des Arrestes die Auflagen ganz oder zum Teil für erledigt erklären **kann**. Hierbei handelt es sich aber offensichtlich um ein redaktionelles Versehen, weil der Verweis auf 11 Abs.3 auch schon in der alten Fassung des JGG enthalten war und man bei der Neuformulierung des 11 Abs.3 nicht daran dachte, daß der letzte Satz von 15 Abs.3 mit dieser Neufassung von 11 Abs.3 nicht in Einklang steht. Zumindest ist kein Grund ersichtlich, warum bei Weisungen nach 10 JGG von der Vollstreckung des Beugearrestes abzusehen ist, wenn diese erfüllt wurden, während dies bei den Auflagen nach 15 in das Ermessen des Gerichtes gestellt sein soll, zumal es sich teilweise um identische Maßnahmen handelt, die dem Beugearrest vorangingen (z.B. Arbeitsleistungen, die sowohl nach 10 Abs.1 Nr.4 als Erziehungsmaßregel und nach 15 Abs.1 Nr.3 als Zuchtmittel möglich sind), teilweise um Maßnahmen geringerer Eingriffsintensität (Entschuldigung als Zuchtmittel nach 15 Abs.1 Nr. 2 gegenüber dem -auch materiellen- Täter-Opfer-Ausgleich als Erziehungsmaßregel nach 10 Abs.1 Nr.7)<sup>129</sup>.

Auch im Ordnungswidrigkeitenrecht ist die Regelung, daß der Jugendrichter nach Vollstreckung des Beugearrestes die Vollstreckung der Geldbuße ganz oder zum Teil für erledigt erklären **kann** (und nicht muß) (98 Abs.3 S.3 OWiG), durch das 1.JGGÄndG nicht geändert worden, was ebenfalls als redaktionelles Versehen zu interpretieren ist. Kommt der Jugendliche nämlich bereits vor der Vollstreckung des Jugendarrestes der Weisung nach oder zahlt er die verhängte Geldbuße, dann darf der Jugendarrest nicht mehr vollstreckt werden (der Richter "sieht von der Vollstreckung ... ab"; 98 Abs.3 S.2). Dadurch wird die ersatzweise Bindung an die dem Beugearrest zugrundeliegenden Maßnahmen deutlich. Sollte der Beugearrest Ungehorsam bestrafen, so liegt dieser jedenfalls bei der Verhängung des Beugearrestes vor, und es ist nicht einzusehen, wieso dieser Ungehorsam nachträglich entfallen sollte, weil der Jugendliche nach der Verhängung des Arrestes nun doch noch die Auflagen erfüllt oder die Geldbuße bezahlt. Eine solche (sinnvolle) Regelung spricht eindeutig für die Konstruktion des Beugearrestes als Beugemaßnahme (was erzieherische Aspekte nicht ausschließt).

Diese Parallele im Ordnungswidrigkeitenrecht ist auch aus einem anderen Grund von Interesse: Nach 96 Abs.1 OWiG kann Erziehungshaft angeordnet werden, wenn eine Geldbuße ganz oder teilweise nicht gezahlt ist und bestimmte weitere Voraussetzungen erfüllt sind<sup>130</sup>. Diese Erziehungshaft ist eindeutiges Beugemittel und kein er-

---

<sup>129</sup> Hieran wird auch deutlich, daß die generelle Abstimmung zwischen den Erziehungsmaßregeln und den Zuchtmitteln problematisch und durch das 1.JGGÄndG nicht gelöst worden ist.

<sup>130</sup> Der Betroffene muß seine Zahlungsfähigkeit nicht dargetan haben, belehrt worden sein und es dürfen keine Umstände bekannt sein, welche die Zahlungsunfähigkeit ergeben; vgl. 96 Abs. 1 Nr.2 bis 4

satzweises Übel für die begangene Ordnungswidrigkeit<sup>131</sup>. Sie hat deshalb auch keinen Strafcharakter wie die Ersatzfreiheitsstrafe<sup>132</sup> und ihr Vollzug befreit nicht von der Zahlung der Geldbuße. Sie kann auch gegenüber Jugendlichen und Heranwachsenden angeordnet werden<sup>133</sup>. Allerdings soll sie gegen Jugendliche in der Regel nicht, gegen Heranwachsende häufig nicht angebracht sein<sup>134</sup>, weil 98 OWiG die Vollstreckung gegen Jugendliche und Heranwachsende ausdrücklich regelt, wobei hier auch der Jugendarrest genannt wird (98 Abs.2 OWiG). Insofern können sich Abgrenzungsprobleme ergeben. Jedenfalls stehen Jugendliche und Heranwachsende im Ordnungswidrigkeitenrecht eindeutig schlechter als Erwachsene. Denn die Durchsetzungsmittel des Erwachsenenrechts wie Beitreibung und Erzwingungshaft können wie gezeigt auch gegen Jugendliche eingesetzt werden. Daneben und unter Umständen sogar danach kann "in unerfreulicher Entsprechung zu 11 Abs.3, 12 Abs.3", wie Bohnert betont<sup>135</sup>, ersatzweise für nicht erfüllte Auflagen Jugendarrest verhängt werden. Obwohl sich das Ordnungswidrigkeitenrecht mit freiheitsentziehenden Maßnahmen ansonsten sehr zurückhält, kann somit gegen mittellose und "ungehorsame" Jugendliche am Ende der Sanktionenreihe Freiheitsentzug stehen. Der Gesetzgeber scheute sich offenbar, Jugendliche den Erwachsenen gleichzustellen und ihre Geldbuße entweder einzutreiben oder sie verjähren zu lassen. Auch wenn dieses Problem in der Praxis keine allzu große Rolle spielen dürfte, zeugt es doch von der Problematik rechtlicher Sonderregelungen für Jugendliche. Denn die Auflage, die hier "an Stelle der Geldbuße" (98 Abs.1 S.1 OWiG) festgesetzt wird, wenn diese nicht gezahlt wird und die Bewilligung einer Zahlungserleichterung, die Beitreibung der Geldbuße oder die Anordnung der Erzwingungshaft "nicht möglich oder angebracht" erscheinen (98 Abs.1 S.1 a.E. OWiG), stellt eine "Novation der Rechtsfolge" (Bohnert) durch den Jugendrichter<sup>136</sup> dar. Die Geldbuße wird durch die Auflage ersetzt, wobei auch mehrere Auflagen nebeneinander angeordnet und auch nachträglich geändert werden können (98 Abs.1 S.2 OWiG). Damit wird das Tor zum Beugearrest aufgestoßen, der hier allerdings auf maximal eine Woche und einmalige Verhängung beschränkt ist (98 Abs.2 S.2 und Abs.3 OWiG).

(... fortgesetzt)

OWiG.

<sup>131</sup> Göhler, OWiG 9.Aufl., 96 Rdnr.1; Bohnert aaO., S.14

<sup>132</sup> Vgl. BVerfGE 43, 101, 105; Freiheitsentzug als Vergeltungsmittel ist mit dem Wesen der Ordnungsunrechts nicht vereinbar.

<sup>133</sup> Vgl. 97 Abs.1 OWiG mit Verweis auf 82 ff. JGG.

<sup>134</sup> Göhler, OWiG 9.Aufl., 97 Rdnr.35

<sup>135</sup> Bohnert, J., Ordnungswidrigkeiten und Jugendrecht, 1989, S. 14

<sup>136</sup> Bohnert aaO., S.15

Gewisse Parallelen lassen sich auch finden zwischen dem so begründeten Beugearrest des JGG und den Zwangsmitteln der Strafprozeßordnung, die gegen einen Zeugen verhängt werden können, der ohne gesetzlichen Grund das Zeugnis verweigert. Nach 70 Abs.1 StPO kann in diesen Fällen ein Ordnungsgeld und (wenn dieses nicht beigetrieben werden kann) Ordnungshaft (bis zu 6 Wochen, vgl. Art. 6 Abs.2 EGStGB) verhängt werden. Diese Maßnahmen sind reine Ungehorsamsfolgen, d.h. sie sanktionieren die Zeugnisverweigerung und **müssen** auch dann verhängt und vollstreckt werden, wenn der Zeuge nachträglich seine Pflicht erfüllt<sup>137</sup>. Andererseits haben sie ihren Zweck mit der Anordnung erfüllt<sup>138</sup>, können also nicht mehrmals verhängt werden. Demgegenüber kann nach 70 Abs.2 StPO zur **Erzwingung** des Zeugnisses die sog. Beugehaft angeordnet werden, deren Dauer nicht schon bei der Anordnung festgelegt werden muß, weil sie ein Erzwingungsmittel ist<sup>139</sup>. Die Beugehaft endet mit dem Verfahren (spätestens nach 6 Monaten, vgl. 70 Abs.2 StPO a.E.)<sup>140</sup> und steht im Ermessen des Gerichts, wobei der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu beachten ist und sie nur verhängt werden darf, "wenn sie nach den Umständen des Falles unerlässlich ist und in angemessenem Verhältnis zur Bedeutung der Sache und der Wichtigkeit der Aussage" steht<sup>141</sup>. Wenn beide Maßregeln erschöpft sind, können sie im gleichen Verfahren bzw. wegen der gleichen Tat nicht wiederholt werden (70 Abs.4 StPO).

Der wesentliche Unterschied zum Beugearrest besteht hier darin, daß dieser auf die Nichterfüllung einer (jugend)strafrechtlichen Maßnahme durch den Verurteilten hin erfolgt, während es sich bei dem Ordnungsgeld und der Beugehaft nach der StPO um Maßnahmen gegen einen nicht der Strafverfolgung unterliegenden **Zeugen** handelt. Zudem geht es um die Erfüllung bzw. Erzwingung eines bestimmten prozessualen Verhaltens oder eines prozessualen Ziels und nicht um die Durchsetzung einer gerichtlich verhängten Strafe<sup>142</sup>.

Daher können aus der möglicherweise naheliegenden Parallele zu 70 StPO weder Gründe für noch gegen eine entsprechende Auslegung der Beugearrestregelungen des JGG gefunden werden.

---

<sup>137</sup> Löwe-Rosenberg, StPO 23.Aufl., 70 Rdnr.6

<sup>138</sup> RGSt 57, 29

<sup>139</sup> Löwe-Rosenberg StPO 23.Aufl. 1976, 70 Rdnr.9

<sup>140</sup> Oder wenn die Gründe für die Verhängung wegfallen; vgl. Wassermann AK StPO 1988, 70 Rdnr.20 bis 28

<sup>141</sup> Wassermann AK StPO 1988, 70 Rdnr.18

<sup>142</sup> Zu den Ordnungs- und Zwangsmitteln im Vergleich zum Zwangsarrest vgl. ausführlicher Ostendorf 1983, S. 569 ff.

## 2.) Korrigierende Ersatzmaßnahme

Ostendorf sieht im Jugendarrest nach § 11 JGG eine die Ausgangsentscheidung korrigierende Ersatzmaßnahme<sup>143</sup>, wobei die dogmatische Begründung in einer Negativabgrenzung besteht und eher unklar bleibt und von Dünkel, der diese Auffassung ebenfalls vertritt, auch als problematisch angesehen wird. Argumentiert wird mit dem Verhältnismäßigkeitsprinzip, dem Verbot der Doppelbestrafung (Art. 103 Abs.3 GG)<sup>144</sup> und mit erzieherischen Gründen<sup>145</sup>. Diese Argumente sprechen zwar gegen eine Ungehorsams-Tatbestandslösung, schließen aber eine Begründung des Beugearrestes als Beugemaßnahme gerade nicht aus. Lediglich erzieherische Gründe könnten dann dagegen sprechen, wenn man die Durchsetzung einer vom Gericht angeordneten Maßnahme mit Zwangsmitteln als unpädagogisch ansehen würde. Zum einen hat der Gesetzgeber aber Alternativen vorgesehen (so z.B. die Möglichkeit der nachträglichen Änderung von Weisungen), zum anderen kann ein eigenständiger pädagogischer Wert der Nichtdurchsetzung nicht gesehen werden. Im Gegenteil wird man gerade auch aus erzieherischen Gründen darauf zu drängen haben, daß einmal angeordnete Maßnahmen auch tatsächlich vollstreckt werden, sofern keine besonderen, auf den Einzelfall bezogenen Gründe vorliegen.

## 3.) "Beugemaßnahme" i.S. eines ersatzweisen Strafübels

Im Gegensatz zur Auffassung von Arrest als einer Sanktionierung jugendlichen Ungehorsams durch den Arrest sieht eine andere, ältere Auffassung (der hier im Ergebnis gefolgt wird) in dem Beugearrest eine deutliche Beziehung zur ursprünglichen Straftat und zur daraufhin erfolgten Maßnahme. Danach steht der Beugearrest drohend als eine Maßnahme im Hintergrund, die bei Nichterfüllung der Auflagen und Weisungen **an die Stelle** der ursprünglichen Maßnahme tritt<sup>146</sup>. Die Ersatzmaßnahme nimmt die

<sup>143</sup> Ostendorf JGG-Kommentar, 2.Aufl. 1991, 11 Rdnr.11; ebenso schon ZBIJR 1983, 572 f.; ihm folgend Dünkel 1991, S.22; ders. 1990, S.360; Werlich, M., in: Schumann, K.F. (Hrsg.), Jugendarrest und/oder Betreuungsweisung, Bremen 1985, S.152.

<sup>144</sup> So Dünkel aaO.

<sup>145</sup> So Eisenberg, 11 Rdnr. 16 (prüfen); ähnlich auch Dünkel, der das "eigentliche Problem" in der "dem Jugendlichen angemessenen richtigen erzieherischen Maßnahme durch das Jugendgericht" sieht und nicht in dem schuldhaften Fehlverhalten des Jugendlichen. Dem kann in dieser Allgemeinheit sicherlich nicht gefolgt werden, da zu unterscheiden ist zwischen Maßnahmen, die der Jugendliche aufgrund ihrer Unangemessenheit nicht erfüllen kann (z.B. 1.500 Arbeitsstunden) und solchen Maßnahmen, die er zwar erfüllen könnte, aber nicht erfüllen will.

<sup>146</sup> Die Annahme einer bedingten Zusatzsanktion (ähnlich der Aussetzung der Freiheitsstrafe zur Bewährung), die früher einmal von Schnitzerling vertreten wurde (Schnitzerling, M., Unsere Jugend 1957, S. 135ff., S. 136: "die Regelung des § 11 Abs.2 JGG (a.F.) kommt ... einem auf besondere Art zur Bewährung ausgesetzten Jugendarrest von 4 Wochen Dauer gleich"; ebenso JZ 1956, S.275), ist schon

ursprüngliche Reaktion mit auf und läßt sie damit wegfallen.

Von einem "Beugearrest" sprach schon Hellmer, ohne allerdings zur Rechtsnatur dieser Maßnahme Stellung zu beziehen<sup>147</sup>, während einen eigenständigen Ersatzcharakter des Beugearrestes wohl als erster Potrykus erkannt hat, der zu Recht die Beziehung zur ursprünglichen Straftat herstellt<sup>148</sup>. Nach dieser Auffassung ergänzt der Beugearrest das Urteil, durch das die Weisungen oder Auflagen erteilt wurden und gewährleistet dessen Durchführung, "ahndet also letztlich die ursprüngliche Straftat"<sup>149</sup>. Die Verhängung des Beugearrestes soll die Erfüllung des die Weisung oder Auflagen enthaltenden Urteilstei sicherstellen. "Sie soll die Erfüllung des Urteils erzwingen, nicht etwa den Amtsungehorsam bestrafen"<sup>150</sup>.

Für die Interpretation als ersatzweises Strafübel spricht, daß 87 Abs.3 JGG vorschreibt, daß der Vollstreckungsleiter von der Vollstreckung des Jugendarrestes ganz oder teilweise abzusehen hat, wenn dies aus erzieherischen Gründen geboten oder gerechtfertigt ist<sup>151</sup>. Da der Arrest nach 11 oder 15 angeordnet wurde, weil der Jugendliche oder Heranwachsende Auflagen oder Weisungen nicht erfüllt hat, hat er seinen erzieherischen Zweck erreicht, den Betroffenen zur Erfüllung der Maßnahme anzuhalten, wenn diese Erfüllung eingetreten ist<sup>152</sup>. Dies macht jetzt auch 11 Abs.3 (..fortgesetzt)

deshalb abzulehnen, weil nach ganz h.M. der Jugendarrest nicht zur Bewährung ausgesetzt werden kann und weil im Gegensatz zur Freiheitsstrafe, die zur Bewährung ausgesetzt wird, hier nicht die freiheitsentziehende Maßnahme im Vordergrund steht, sondern die erzieherisch begründete Auflage oder Weisung. Weitere Argumente gegen die Annahme einer bedingten Zusatzsanktion bei Ostendorf 1983, S. 572 ff. Allerdings liegt keine Doppelbestrafung vor, wie Ostendorf (aaO., S.573) meint, da die Kombination verschiedener Maßnahmen im JGG anerkannt ist. Die Tatsache, daß die Verhängung des Zwangsarrestes ebenso wie die konkrete Höhe einer späteren Entscheidung vorbehalten bleibt, ändert daran nichts, weil die Feststellung, ob eine Sanktion erfüllt wurde oder nicht, auch an vielen anderen Stellen erforderlich ist und auch geleistet wird. Die von Ostendorf angesprochenen Probleme betreffen die Frage der Bestimmtheit der verhängten Maßnahmen; diese berührt aber die Frage der **schuldhaften** Nichterfüllung, und nicht die Rechtsnatur des Zwangsarrestes. Die Tatsache, daß die konkrete Dauer des Zwangsarrestes erst später beschlossen wird, läßt sich mit dem Erziehungsgedanken des JGG begründen, der es auch erlaubt, verhängte Auflagen und Weisungen nachträglich zu ändern ( 11 Abs.2, 15 Abs.3). De lege ferenda ist hier sicherlich eine Konkretisierung der Dauer bereits mit dem Grundurteil zu verlangen.

<sup>147</sup> Hellmer, J., Erziehung und Strafe, 1957, S.225; ähnlich auch Schöch,H., in Kaiser/Schöch, Kriminologie, Jugendstrafrecht, Strafvollzug, hrsg. von Kaiser/Schöch 3.Aufl. 1987, S. 188.

<sup>148</sup> Potrykus,G., Komm. zum JGG, 4.Aufl. 1955, 11, Anm. 4, 7 und 8

<sup>149</sup> Potrykus, JGG 4. Aufl., 11 Anm.4

<sup>150</sup> Potrykus aaO., Anm. 8

<sup>151</sup> Der frühere Streit, ob es sich bei 87 Abs.3 um eine "Kann"- oder "Muß"-Vorschrift handelt, kann nach der Neuformulierung durch das 1.JGGÄndG wohl als ausgestanden angesehen werden; vgl. Feltes 1988, S.168

<sup>152</sup> Ähnlich Eisenberg ZfJ 1989, S. 20

S.3 ausdrücklich deutlich. Auf Ungehorsam, der darin bestand, daß Auflagen oder Weisungen nicht oder nicht vollständig erfüllt wurden, ist nach der Erfüllung dieser Maßnahmen aus erzieherischen Gründen nicht mehr zu reagieren. Ein darüber hinaus vorhandenes Erziehungsbedürfnis, was alleine die Vollstreckung des Beugearrestes begründen könnte, kann nicht gesehen werden. Erziehung kann nie Selbstzweck sein, sondern kann nur zum Ziel haben, ein bestimmtes Verhalten (hier: die Erfüllung der richterlichen Anweisungen) beim Jugendlichen zu erreichen.

Andererseits scheidet eine Verhängung des Beugearrestes als eigenständige Strafmaßnahme aus. Es ist zutreffend, daß aus der Nichtbefolgung von Weisungen oder Auflagen weder ein neuer rechtlicher Gesichtspunkt folgt noch sich der Schuldvorwurf hinsichtlich der Tat ändert<sup>153</sup>; gerade dies beschränkt jedoch die richterlichen Möglichkeiten, nachdem ein Verfahren durch den Ausspruch entsprechender Maßnahmen abgeschlossen wurde<sup>154</sup>. Solange Ungehorsam an sich kein Straftatbestand ist, solange kann die Nichterfüllung von Maßnahmen, die der Richter angeordnet hat, lediglich dazu führen, daß ihre Durchsetzung weitestmöglich gewährleistet wird. Der (neue) Vorwurf, der dem Jugendlichen gemacht wird, kann - wie gezeigt wurde - keinen strafrechtlich relevanten Unrechtsgehalt haben<sup>155</sup>. Einen eigenen jugendstrafrechtlichen Tatbestand des Ungehorsams anzuerkennen würde bedeuten, dem Jugendstrafrecht, das in Bezug auf die materiellen Tatvoraussetzungen eindeutig an das allgemeine Strafrecht anknüpft, nur und ausschließlich hier auch einen materiellen Gehalt geben zu wollen, obwohl dies weder vom Gesetzgeber beabsichtigt war, noch systematisch vor dem Hintergrund des Aufbaus und der Dogmatik des JGG angemessen erscheint. Ähnlich der Ersatzfreiheitsstrafe und der im Erwachsenenstrafverfahren häufig praktizierten Möglichkeit der Stundung von Geldbußen oder Geldstrafen muß damit das jugendrichterliche Reaktionsspektrum auf die ursprüngliche Straftat bezogen bleiben. Eine nachträgliche Zusatzsanktion, die zudem noch mit Freiheitsentzug verbunden ist, wäre vor diesem Hintergrund für das Jugendstrafverfahren wenn überhaupt, dann nur erzieherisch zu begründen. Diese Begründung entfällt aber eindeutig dann, wenn die ursprünglich verhängte Maßnahme erfüllt wird. Insofern steht zwar, wie Maurach/Gössel/Zipf<sup>156</sup> betonen, der Beugearrest "materiell" der Ersatzfreiheitsstrafe

---

<sup>153</sup> Winterfeld aaO., S. 274

<sup>154</sup> In Verbindung bzw. nach der (auch vorläufigen) Einstellung eines Verfahrens (z.B. nach 45, 47 JGG) ist ohnehin kein Jugendarrest möglich, vielmehr ist dann das Verfahren fortzuführen; vgl. Ostendorf, H., Wider die Verselbständigung des sog. Ungehorsamsarrestes zu einer zusätzlichen jugendgerichtlichen Sanktion. ZBlJR 1983, S. 563 ff., S. 565 f.

<sup>155</sup> So aber Winterfeld aaO., S.275 und die h.M.

<sup>156</sup> Maurach/Gössel/Zipf, Strafrecht AT 2 1989, S. 718

gleich, die unstrittig eine Ersatzmaßnahme darstellt. Diese ist allerdings eine echte Strafe und kein Zwangsmittel, um die Zahlung der Geldstrafe durchzusetzen<sup>157</sup>. Die Ersatzfreiheitsstrafe ist somit zwar wegen ihrer Konstruktion und dogmatischen Einordnung nicht mit dem Beugearrest vergleichbar, entspricht aber von den hier zum Vergleich herangezogenen Maßnahmen noch am ehesten dem Beugearrest.

Die Annahme, daß es dogmatisch unerträglich und aus erzieherischen Gründen nicht vertretbar sei, daß die schuldhaft Nichterfüllung von Auflagen oder Weisungen sanktions- oder konsequenzlos bleibe, wenn auf einen jugendstrafrechtlichen Tatbestand des Ungehorsams verzichtet würde<sup>158</sup>, ist schon deshalb nicht schlüssig, weil die Annahme eines Beugearrestes, der dogmatisch als **ersatzweises Übel** zu begründe ist, dies gerade ausschließt. Aber auch bei einem generellen Verzicht auf den Beugearrest stehen dem Jugendrichter sehr wohl noch andere Reaktions- und Sanktionsmaßnahmen zur Verfügung wie z.B. die Abänderung der Auflagen oder Weisungen. Wurde eine Auflage im Zusammenhang mit einer Einstellung des Verfahrens erteilt (wobei hier kein Beugearrest möglich ist), steht dem Jugendrichter ohnehin die Wiederaufnahme des Verfahrens zur Verfügung. Auch kann bei erneuter Straffälligkeit bzw. im Rahmen eines neuen Verfahrens die Tatsache der Nichterfüllung entsprechend berücksichtigt werden. Auch im Erwachsenenstrafrecht sind Fälle denkbar und auch gesetzlich vorgesehen, in denen der staatliche Strafanspruch an seine Grenzen stößt und auf die Durchsetzung etwaiger Sanktionen verzichtet wird<sup>159</sup>. Wenn dies für die wesentlich schwereren Maßnahmen des allgemeinen Strafrechts gilt, kann dies umso mehr für das Jugendstrafrecht gelten<sup>160</sup>.

##### *5. Zum Problem des Zwangsarrestes nach 23 Abs.1 S.3 und 29 S.2 JGG*

Die Ausdehnung des Beugearrestes auf zu Jugendstrafe zur Bewährung verurteilte Jugendliche und Heranwachsende ( 23 Abs.1 S.3), bzw. solche, deren Strafrest zur Bewährung ausgesetzt wurde ( 88 Abs.6 S.1, 89 Abs.3) erfolgte durch das EGStGB v. 2.3.1974. Gleichzeitig wurden die Widerrufsmöglichkeiten bei Nichtbefolgung auf

---

<sup>157</sup> Vgl. Schönke-Schröder-Stree 24.Aufl. 1991, 43 Rdnr. 2

<sup>158</sup> So ausdrücklich Winterfeld aaO.

<sup>159</sup> Vgl. 459 f StPO: Die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe unterbleibt, wenn sie für den Verurteilten eine unbillige Härte wäre; hierbei handelt es sich nicht um eine Ermessensentscheidung; vgl. Schönke-Schröder-Stree 24.Aufl. 1991, 43 Rdnr. 8 f.

<sup>160</sup> So auch Thalmann, D., Beugearrest - oder: Von der Unerbittlichkeit der Justiz. INFO (DVJJ Baden-Württemberg) 1991, S.81



"gröbliche und beharrliche Verstöße" beschränkt und die Regelungen des 11 Abs.3 S.2 und 3 a.F.<sup>161</sup> eingeführt<sup>162</sup>. Dies galt von diesem Zeitpunkt an auch für Fälle, in denen die Verhängung der Jugendstrafe nach 27 zur Bewährung ausgesetzt wurde (29 S.2). Allerdings soll in der Praxis auch schon vor der Neuregelung durch das EGStGB von 1974 in entsprechenden Fällen Beugearrest angeordnet worden sein, mit der Begründung, daß es sich bei den Bewährungsaufgaben um Maßnahmen handele, die den Auflagen und Weisungen nach 11 und 15 vergleichbar seien<sup>163</sup>. Vor allem wurde auch darauf verwiesen, daß so der Widerruf der Strafaussetzung vermieden werden könne.

Bereits das JGG von 1923 enthielt in den 13 ff. Bestimmungen über die Strafaussetzung durch den Richter. Allerdings war hier die Erteilung von Auflagen und Weisungen ebenso wie die Unterstellung unter einen Bewährungshelfer nicht vorgesehen. Die Möglichkeit der Aussetzung einer Jugendstrafe wurde dann nach der Einführung des Jugendarrestes im Jahr 1940 (zumindest für Vorsatztaten) beseitigt<sup>164</sup>, was als Indiz dafür angesehen werden kann, daß damals Jugendarrest und Jugendstrafe als auf einer Sanktionsstufe stehend betrachtet wurden. Das RJGG kannte eine bedingte Strafaussetzung im Urteil überhaupt nicht mehr, sondern lediglich die Strafrestausssetzung aus dem Vollzug heraus<sup>165</sup>.

Erst das JGG von 1953 führte in bewußter Anlehnung an die Vorschriften des JGG von 1923 die urteilsmäßige Aussetzung der bestimmten Jugendstrafe zur Bewährung wieder ein und regelte die materiellen Voraussetzungen in den 20 bis 26, das Aussetzungsverfahren in den 57 bis 61. Die Möglichkeit der Entlassung zur Bewährung aus dem Vollzug wurde beibehalten (88 f.). Den früher beklagten und für die Abschaffung der Strafaussetzung zur Bewährung 1940 geltend gemachten Nachteilen sollte durch zurückhaltenden Gebrauch der Aussetzung und die obligatorische Unterstellung unter einen Bewährungshelfer entgegnet werden<sup>166</sup>. Zudem konnte und sollte der Richter

---

<sup>161</sup> S. 3 wurde dann durch das 1.JGGÄndG dahingehend geändert, daß der Richter von der Vollstreckung abzusehen hat, wenn der Jugendliche den Weisungen nachkommt; bis zu diesem Zeitpunkt handelte es sich hier um eine "Kann"-Vorschrift.

<sup>162</sup> Vgl. Eisenberg 1989, S. 17

<sup>163</sup> Vgl. Eisenberg 1989, S. 17 m.w.N.

<sup>164</sup> Vgl. VO zur Durchführung der VO zur Ergänzung des Jugendstrafrechts vom 28.11.1940, RGBI.I, S.1441. Begründet wurde diese Entscheidung damit, daß von der Aussetzung "zu häufig und zu schematisch" Gebrauch gemacht wurde und man den Jugendlichen nach der Strafaussetzung sich selbst überließ, da kein Bewährungshelfer zu bestellen war; vgl. Potrykus,G., JGG 4.Aufl. 1955 Vorbem.1 zu 20.

<sup>165</sup> Die nach Verbüßung eines Strafdrittels oder der Mindeststrafe zulässig war, 58 Abs.1 RJGG; vgl. Potrykus,G., JGG 4.Aufl. 1955, Vorbem.1 zu 20 sowie 2.Aufl. 1952, 58 Anm. 1 ff.

<sup>166</sup> Vgl. Potrykus,G., JGG 4.Aufl. 1955 Vorb.1 zu 20: "Mit Rücksicht auf die Erfahrungen der Vergan-

nach 23 des Gesetzes die Lebensführung des Jugendlichen durch Auflagen beeinflussen, um einen Widerruf zu vermeiden. Zu diesem Zweck "soll er dem Jugendlichen Weisungen erteilen ( 10) oder besondere Pflichten auferlegen ( 15)". Damit nahm das Gesetz selbst ausdrücklich Bezug auf 10 (Weisungen) und 15 (Auflagen), so daß der Rückgriff auf den dort nach 11 Abs.2 bzw. 15 Abs.3 möglichen Beugearrest nahe lag. Vergleicht man die Strafaussetzungs- bzw. Widerrufsmöglichkeiten im Jugendstrafrecht mit denen im Allgemeinen Strafrecht, so fällt auf, daß das StGB nach 56 e bzw. 24 d a.F. (bis 1974) seit 1953<sup>167</sup> die Möglichkeit eröffnet, im Zusammenhang mit der Strafaussetzung zur Bewährung entsprechende Auflagen oder Weisungen auch **nachträglich** zu verhängen, zu ändern oder aufzuheben um einen Widerruf zu vermeiden. Im JGG von 1923 bestand diese Möglichkeit nicht. Sie wurde ebenfalls erst 1953 mit der erneuten Einführung der Strafaussetzung in das JGG aufgenommen.

Über den Auslegungsumweg über die 10 und 15 wurde durch die Praxis dann auch die Möglichkeit der Verhängung von Beugearrest eröffnet, die dann 1974 ausdrücklich in das Gesetz aufgenommen wurde.

Während sich die Möglichkeit, mit der Strafaussetzung Auflagen und Weisungen zu verbinden, somit inzwischen im JGG und StGB befindet, gibt es im Allgemeinen Strafrecht eine dem Beugearrest vergleichbare Regelung nicht<sup>168</sup>. Damit kann der Beugearrest des JGG ähnlich wie im Ordnungswidrigkeitenrecht als eine Schlechterstellung Jugendlicher gegenüber Erwachsenen angesehen werden, "als nicht eine kompensierende Besserstellung im Bereich der Bewährungsweisungen bzw. -auflagen ... oder des Widerrufs der Aussetzungsentscheidung ... besteht"<sup>169</sup>. Eisenberg meint damit offensichtlich die Tatsache, daß nach Jugendstrafrecht die Bestellung eines Bewährungshelfers obligatorisch ( 24 Abs.1) und damit die Möglichkeit, aus damit zusammenhängenden Gründen einen Widerruf zu bekommen ( 26 Abs.1 Nr.2) größer ist, während im Allgemeinen Strafrecht ein Bewährungshelfer bestellt werden kann ( 56 d StGB), wovon nur in Ausnahmefällen Gebrauch gemacht wird.

Damit hat sich das Jugendstrafrecht, das sich zu Beginn durch eine gewisse Rigidität im Bereich der Strafaussetzung dadurch auszeichnete, daß bei Problemen im Verlauf

(... fortgesetzt)  
genheit wird daher zunächst nur zurückhaltend und nur in aussichtsreichen Fällen ( 21) die Aussetzung der Jugendstrafe zur Bewährung im Urteil dann zu bewilligen sein, wenn ein geeigneter hauptamtlicher Bewährungshelfer eingesetzt werden kann".

<sup>167</sup> 24 StGB a.F. wurde durch Gesetz vom 4.8. 1953, BGBl. I S.735 eingefügt.

<sup>168</sup> Zumindest ist unstrittig, daß gegen nach Allgemeinem Strafrecht verurteilte Personen diese Maßnahme nicht angeordnet werden kann; ob sie gegenüber (inzwischen) Erwachsenen, die noch nach Jugendstrafrecht verurteilt wurden, zulässig ist, ist umstritten; dafür Brunner JGG 9.Aufl. 1991, 11 Rdnr.6; dagegen Ostendorf JGG 2.Aufl. 1991, 11 Rdnr. 14.

<sup>169</sup> Eisenberg aaO. m.w.N.

der Bewährung der Richter nur die Wahl zwischen Widerruf der Aussetzung und Fortführung derselben hatte, nach 1953 weitestgehend der Flexibilität des StGB angepaßt.

#### *IV. Zusammenfassung*

Stellt man zusammenfassend die Frage, wie eine in der wissenschaftlichen Diskussion so umstrittene Maßnahme wie der Jugendarrest als **Urteilsarrest** ihr gesetzliches Ziel erfüllen kann, dann die Antwort nur lauten, daß die Voraussetzungen und der Anwendungsbereich im Gesetz klarer definiert werden muß. Dies ist durch das 1.JGGÄndG nicht geschehen. Dafür wäre auch Grundvoraussetzung, daß man sich entweder für einen Jugendarrest als soziales Training entscheidet (mit der Konsequenz, daß er weitestgehend ambulant auszugestalten wäre), oder den Jugendarrest in eine kurze Jugendstrafe umwandelt bzw. Jugendarrest und Jugendstrafe zu einer gemeinsamen, verkürzten Jugendstrafe mit einer Mindestdauer von einer Woche zusammenfaßt.

Eine in der Praxis so unterschiedlich ausgestaltete Maßnahme wie der Jugendarrest kann das in sie gesetzte Ziel nicht erfüllen. Die durch das 1.JGGÄndG erfolgte Ergänzung (vor allem in 90 Abs.1) im Gesetz bedeutet keine Klarstellung, sondern betont den Erziehungscharakter des Jugendarrestes<sup>170</sup>, ohne ihm den Straf- oder Zwangscharakter zu nehmen<sup>171</sup>.

Die den Beugearrest von Anfang an begleitende Unsicherheit in bezug auf seine dogmatische Einordnung, aber auch seine praktische Ausgestaltung ist vor dem Hintergrund der allgemeinen Forderung, daß eine solche Maßnahme auch dogmatisch eindeutig einzuordnen sein muß, nur schwer erträglich. Hier sollte der Gesetzgeber bei der nächsten, bereits geplanten Reform des JGG Klarheit schaffen.

Das Ergebnis könnte ein Beugearrest ähnlich der Ersatzfreiheitsstrafe sein, mit der Konsequenz, daß zuerst alle Anstrengungen unternommen werden müssen, die ursprüngliche (Haupt)Sanktion durchzusetzen. Rechtsdogmatisch ist der Arrest nach 11 Abs.3 als Beugemaßnahme zu begreifen, die dann zu entfallen hat, wenn die Hauptsanktion erfüllt wird.

---

<sup>170</sup> 90 Abs.1 S.2: "Der Vollzug des Jugendarrestes soll erzieherisch gestaltet werden". Diese Formulierung wurde durch das 1.JGGÄndG neu aufgenommen ebenso wie S.3: "Er soll dem Jugendlichen helfen die Schwierigkeiten zu bewältigen, die zur Begehung der Straftat beigetragen haben."

<sup>171</sup> 90 Abs.1 S.1: "Der Vollzug des Jugendarrestes soll das Ehrgefühl des Jugendlichen wecken und ihm eindringlich zu Bewußtsein bringen, daß er für das von ihm begangene Unrecht einzustehen hat". Diese Formulierung war bereits in der alten Fassung enthalten.

15 Abs.3 S.3 ist daher ebenso wie die entsprechende Regelung im Ordnungswidrigkeitenrecht (98 Abs.2 OWiG) entsprechend zu ändern und in der Formulierung an 11 Abs.3 S.3 anzugleichen.

Der offensichtlich vorhandene Bedarf der Praxis, der sich aus der Tatsache der nicht unerheblichen Nutzung des Jugendarrestes als Urteilssanktion ergibt, kann nur so interpretiert werden, daß eine Umwandlung des Jugendarrestes in einen sozialen Trainingskurs ausscheidet. Eine solche Maßnahme ist bereits in 10 Abs.1 Nr.6 vorgesehen und steht damit im Rahmen der Erziehungsmaßregeln zur Verfügung<sup>172</sup>. Die Lösung muß entweder über durchgängige Jugendstrafe ab einer Woche oder über die Einführung einer eigenen kurzen Jugendstrafe erfolgen. Hier könnte das Jugendstrafrecht seine vielfach beschworene Vorreiterfunktion wieder einmal deutlich machen und von Bedeutung für die Einführung der kurzen Freiheitsstrafe auch im Erwachsenenstrafrecht sein. Diese Lösung hätte zudem den Vorteil, daß die Zuchtmittel als eigenständige Kategorie abgeschafft werden könnten, da die Auflagen nach 15 entweder ohnehin schon in ähnlicher Form in 10 enthalten sind<sup>173</sup> oder problemlos dort aufgenommen werden könnten<sup>174</sup>. Auf die Verwarnung als durch Urteil auszusprechendes Zuchtmittel sollte nicht nur wegen ihrer geringen eigenständigen praktischen Bedeutung, sondern auch aus dogmatischen Gründen verzichtet werden. Sie kann im formlosen Verfahren nach den 45 und 47, wo sie ohnehin ihre eigentliche Bedeutung besitzt, auch ohne ausdrückliche gesetzliche Regelung angewendet werden.

Gegen eine solche Festschreibung des Beugearrestes spricht allerdings die immer wieder betonte Tatsache, daß die Praxis ohne dieses Zwangsmittel auskommen kann, wenn nur genügende und angemessene Anstrengungen unternommen werden<sup>175</sup>.

---

<sup>172</sup> Hier stellt sich nebenbei auch die Frage nach der Trägerschaft der im JGG genannten Maßnahmen: Der Jugendarrest als freiheitsentziehende Maßnahme wird und muß unstreitig in Trägerschaft der Justiz stehen, will man nicht generell eine Privatisierung dieses Bereichs in Erwägung ziehen. Die anderen erzieherischen Maßnahmen können und sollen aber in nichtjustizieller Trägerschaft bleiben (teilweise sogar bei den sog. freien Trägern). Auch dies spricht für eine deutliche Unterscheidung zwischen Jugendarrest und erzieherischen Maßnahmen.

<sup>173</sup> 15 Abs.1 Nr.1 und Nr.2 entsprechen 10 Abs.1 Nr.7; 15 Abs.1 Nr.3 entspricht 10 Abs.1 Nr.4

<sup>174</sup> Betr. 15 Abs.1 Nr.4 - Geldbuße

<sup>175</sup> So z.B. in Hamburg und weitestgehend auch in Bremen; vgl. Hinrichs 1990 (DVJJ), S. 341; E-mig, O., Bremens Weg der Arrestvermeidung. INFO (DVJJ Baden-Württemberg) 1991, S. 55 ff. Dagegen aus Sicht einer Staatsanwältin Vogt-Binné, H., Jugendarrest und Ungehorsamsarrest - unverzichtbare Maßnahmen. INFO (DVJJ Baden-Württemberg) 1991, S. 64 ff. und aus der Sicht eines Jugendrichters bzw. einer Jugendrichterin Schleusener, H.-J., Der Jugendarrest aus der Sicht des Jugendrichters. INFO 1991, S. 73 ff. ("notwendig"). "Weitestgehend verzichtbar" ist der Zwangsarrest für Thalmann 1991, S. 77 ff.