

# Jugendgerichtsgesetz: JGG

Eisenberg / Kölbel

22. Auflage 2021  
ISBN 978-3-406-76758-6  
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei  
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Zuchtmittel sowie Anordnungen gem. § 3 S. 2 (zur Einbeziehung des JA-Arrests gem. §§ 11 Abs. 3, 15 Abs. 3 vgl. *Ernst ZJJ* 2017, 365 (367 f.)). In das Führungszeugnis (→ Rn. 79) gehen diese Eintragungen allerdings nicht ein (s. auch § 61 BZRG bzw. § 64 BZRG zur (begrenzten) Auskunft- bzw. Offenbarungspflicht). All dies soll einerseits Stigmatisierungen vermeiden, die mit der Zentralregister-Eintragung verbunden sind, und andererseits die Erfassung und Berücksichtigungsfähigkeit jugendstrafrechtlicher Interventionen durch die Strafverfolgungsbehörden in gleicher Weise wie bei der „normalen“ Registrierung gewährleisten. Da aus der Eintragung der Tathergang (zB Ausmaß des Schadens, Gewicht des Deliktes usw.) nicht ersichtlich ist, können allein aus Art und Höhe der Rechtsfolge gewisse (durchaus fehleranfällige) Schlüsse gezogen werden (vgl. dazu *Eisenberg DRiZ* 2006, 120 (124); vgl. auch *Ernst ZJJ* 2017, 365 (369)). Ohnehin müssen das Zentral- und Erziehungsregister als „Treiber“ der problematischen rechtspraktischen Tendenz zur Sanktionseskalation gelten (dazu → Rn. 8 und → Rn. 60). – Historisch geht die Institution des Erziehungsregisters iÜ auf die Anordnung zur Einführung einer „gerichtlichen Erziehungskartei“ durch die NS-Rechtspolitik zurück (AV des RJM v. 16.12.1943 (DJ 1943, 578), neu gefasst im Jahre 1955 (BANz. 1955 Nr. 37); für eine Streichung der Vorschriften vgl. schon *Carspecken Zbl* 1983, 254 ff.).

§ 63 BZRG regelt die **Entfernung** dieser **Eintragungen**, die mit Vollendung des **24. Lbj.** zu erfolgen hat. Ab diesem Zeitpunkt (dh mit „Entfernungsfähigkeit“), und sei es am Tag der Urteilsverkündung, dürfen die (nur) im Erziehungsregister enthaltenen Eintragungen gem. § 63 Abs. 4 nicht mehr zum Nachteil des Betroffenen verwertet werden (BVerfGK 15, 532 = BVerfG BeckRS 2009, 34898; BGH StraFo 2009, 161 = BeckRS 2009, 5408; BGH BeckRS 2013, 03737; BeckRS 2014, 18918). Anders verhält es sich nur, wenn für die fragliche Person im Zentralregister eine der in § 63 Abs. 2 BZRG genannten Rechtsfolgen eingetragen ist (wobei der JA nach § 11 Abs. 3 nicht hierunter fällt (vgl. BGH StraFo 2012, 424 = BeckRS 2012, 15074)). Bis zu deren Tilgungsreife (→ Rn. 81) bleiben dann auch die Eintragungen im Erziehungsregister erhalten (BGH BeckRS 2012, 2360; BeckRS 2019, 44151).

### 3. Dateiregelungen; Zentrales Verfahrensregister

Gem. §§ 483 ff. StPO iVm § 2 Abs. 2 sind die dort (in § 483 Abs. 1 bzw. 2 StPO) genannten Gerichte bzw. Stellen berechtigt, **personenbezogene Daten** zu speichern, zu verändern und zu nutzen, soweit dies für Zwecke des Strafverfahrens bzw. für den Gebrauch in anderen Strafverfahren erforderlich ist. Die Verwendung von Daten für künftige Strafverfahren bzw. für die Übermittlung gespeicherter Daten bestimmt sich nach § 484 bzw. § 487 StPO iVm § 2 Abs. 2. Hinsichtlich der Löschung verpflichtet § 489 Abs. 3 S. 1 iVm § 2 Abs. 2 dazu, im Rahmen einer „Einzelfallbearbeitung“ die Erforderlichkeit der fortgesetzten Speicherung zu prüfen (vgl. näher OLG Frankfurt a. M. NStZ-RR 2008, 183; OLG Hamburg NStZ 2009, 707 mAnm. *Habenicht* NStZ 2009, 708; OLG Hamburg StraFo 2010, 85 = BeckRS 2009, 86766; KG StV 2010, 513 = BeckRS 2009, 12839 (jeweils zum allg. StR)). Bei Daten für Zwecke künftiger Strafverfahren besteht bei (zur Tatzeit) Jugendlichen eine Prüffrist von 5 Jahren (§ 489 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 StPO). Im Übrigen bezieht sich § 489 Abs. 3 S. 2 Nr. 4 StPO zB auf

## § 6

## Zweiter Teil. Jugendliche

Fälle, in denen das Alter im Zeitpunkt der Speicherung nicht bekannt war, wohingegen die grds. Unzulässigkeit der Speicherung bei Kindern hiervon unberührt bleibt (denn diese können keine Beschuldigten sein (→ § 1 Rn. 20)).

- 85 Darüber hinaus besteht auf Grundlage der §§ 492 ff. StPO, die nach § 2 Abs. 2 auch auf das JStV Anwendung finden, beim Bundesamt für Justiz (Registerbehörde) ein **zentrales staatsanwaltschaftliches Verfahrensregister** (ZStAVerfR). Die Speicherung betrifft gem. § 494 Abs. 2 StPO auch rechtskräftige Freisprüche sowie endgültige und vorläufige Verfahrenseinstellungen. Dazu gehören die Verfahrensbeendigung nach § 153a StPO und nach § 170 Abs. 2 StPO (zur Beschränkung auf Namen und Aktenzeichen zwecks „leichter Wiederauffindbarkeit der Akte“ OLG Frankfurt a. M. NStZ-RR 2008, 183 (184); OLG Hamburg NStZ 2009, 707 (708); OLG Frankfurt a. M. NStZ-RR 2010, 350 (351) zum allg. StR). Die Entscheidung des Gesetzgebers, bestimmte Arten der Verfahrenseinstellung nicht in das Erziehungsregister einzutragen (§ 60 BZRG), wird hiermit in einer Weise konterkariert, die durch das aus § 160 Abs. 1 und 2 StPO resultierende Informationsbedürfnis der StA nur schwer zu rechtfertigen ist. Zu bedenken ist außerdem, dass die anlassabhängige lückenhafte Zulässigkeitskontrolle, die § 493 Abs. 3 StPO für das automatisierte Abrufverfahren vorsieht, den schutzwürdigen Interessen des Betroffenen kaum genügend Rechnung tragen kann (vgl. auch *Brunner/Dölling* Vor § 97 Rn. 31a).

### Nebenfolgen

**6** (1) <sup>1</sup>Auf Unfähigkeit, öffentliche Ämter zu bekleiden, Rechte aus öffentlichen Wahlen zu erlangen oder in öffentlichen Angelegenheiten zu wählen oder zu stimmen, darf nicht erkannt werden. <sup>2</sup>Die Bekanntgabe der Verurteilung darf nicht angeordnet werden.

(2) Der Verlust der Fähigkeit, öffentliche Ämter zu bekleiden und Rechte aus öffentlichen Wahlen zu erlangen (§ 45 Abs. 1 des Strafgesetzbuches), tritt nicht ein.

**Schrifttum:** *Sobota*, Die Nebenfolge im System strafrechtlicher Sanktionen, 2015.

### Übersicht

	Rn.
I. Anwendungsbereich .....	1
II. Ausgeschlossene Nebenfolgen .....	2
III. Zulässige Nebenfolgen .....	4
1. Grundlagen .....	4
2. Fahrverbot .....	6
3. Einziehung .....	9
a) §§ 73 ff. StGB .....	9
b) Einschränkungen .....	11
aa) Keine Wertersatzeinziehung .....	11
bb) Keine gesamtschuldnerische Haftung .....	15
cc) §§ 74 ff. StGB .....	17

## I. Anwendungsbereich

Es gelten die Ausführungen zu § 4 (→ § 4 Rn. 1 f.) entsprechend. – Wird 1  
auf Heranwachsende allg. StR angewandt, so kommt die Kann-Vorschrift  
des § 106 Abs. 2 zur Anwendung.

## II. Ausgeschlossene Nebenfolgen

Im JStR dürfen die Amtsfähigkeit, die Wählbarkeit und das Stimmrecht – 2  
entgegen den (Kann-)Vorschriften des § 45 Abs. 2 und 5 StGB – auch bei  
Verwirklichung einschlägiger Straftatbestände (s. etwa § 358 StGB, § 375  
Abs. 1 AO) nicht aberkannt werden (**Abs. 1 S. 1**). Ferner tritt der Verlust  
der Amtsfähigkeit und der Wählbarkeit, der unter den in § 45 Abs. 1 StGB  
geregelter Voraussetzungen im allg. StR zwingend ist, gem. **Abs. 2** nicht  
ein. Mit all dem sollen Rechtsfolgen, deren Funktion bei Jugendlichen ins  
Leere liefe und die sich hier allein als erziehungsschädliches Symbol einer  
spezifischen Desintegration darstellen würden, vermieden werden.

Nach **Abs. 1 S. 2** darf die Nebenfolge, die Verurteilung bekanntzugeben, 3  
entgegen den Vorschriften des allg. StR (zB §§ 165, 200 StGB) nicht an-  
geordnet werden. Dies ist Ausdruck des jugendstrafrechtlichen Schutzprin-  
zips (Vermeidung von Bloßstellung und Stigmatisierung, vgl. → § 48  
Rn. 8).

## III. Zulässige Nebenfolgen

### 1. Grundlagen

Im Umkehrschluss ergibt sich aus § 6, dass auf (Nebenstrafe und alle) 4  
Nebenfolgen des allg. StR, die **in der Vorschrift nicht genannt** sind,  
prinzipiell erkannt werden darf (BGHSt 6, 258 (259) = NJW 1954, 1616  
(1617)) – und zwar nicht nur neben Jugendstrafe, sondern auch mit Erzie-  
hungsmaßregeln und Zuchtmitteln verbunden (§ 8 Abs. 3). Dies gilt un-  
abhängig davon, ob die Nebenfolge im StGB geregelt, ob deren Anwendung  
im allg. StR nur neben einer (Haupt-)Strafe möglich oder ob sie im objekti-  
ven Verfahren (§§ 435 ff. StPO) zulässig ist. Schreibt das jeweilige Gesetz  
eine zwingende Anordnung vor, gilt dies bei Vorliegen der Voraussetzungen  
auch im JStR (s. aber → Rn. 13).

Zugleich sind **Einschränkungen** zu beachten. Diese können sich erstens 5  
aus den Voraussetzungen der einzelnen Nebenfolgen ergeben. Soweit deren  
Anordnung an die Verurteilung zu einer bestimmten Freiheitsstrafe geknüpft  
ist – also an eine Sanktion, die das JStR nach Art und Qualität nicht kennt –,  
kommt diese Nebenfolge nicht Betracht (mit Blick auf die JStrafe str.; näher  
→ § 17 Rn. 62; *Sobota*, Nebenfolge im System strafrechtlicher Sanktionen,  
2015, 238 f.). Zweitens folgen aus den allg. Grundsätzen des JGG inhaltliche  
Zulässigkeitsgrenzen für die in § 6 nicht genannten Nebenfolgen (abw. *Laue*  
in MüKoStGB Rn. 8; *Diemer* in Diemer/Schatz/Sonnen Rn. 3). Dies be-  
trifft namentlich die Vereinbarkeit mit erzieherischen Belangen (vgl. auch  
RL zu § 6), was etwa bei strafrechtlichen Nebenfolgen aus dem Bereich der

Arbeits- und Berufsregelung virulent wird. Konkret unterliegt die Einsetzbarkeit der fraglichen Rechtsfolgen im JStR stets der jugendspezifischen Auslegung (hierzu → § 2 Rn. 20 ff.). Durch diese teleologisch-systematische Interpretation wird der jeweilige Anwendungsbereich vielfach reduziert (in der Sache zust., aber über eine analoge Anwendung von §§ 6 Abs. 1, 106 Abs. 2 *Sobota*, Nebenfolge im System strafrechtlicher Sanktionen, 2015, 234 ff.).

## 2. Fahrverbot

- 6 Die jugendstrafrechtliche Zulässigkeit des Fahrverbots (§ 44 StGB) geht auch aus § 8 Abs. 3 S. 2 und § 76 S. 1 hervor. In der Praxis eingesetzt wird diese Nebenstrafe in moderater, aber relevanter Häufigkeit (StrafSt Tabelle 5.3: in 2019 bei 286 Jugendlichen und 1.684 Heranwachsenden). Allerdings gehen hiermit charakteristische Schwierigkeiten einher. So kann der Alltagsvollzug durch eine entsprechende Anordnung in einer sensiblen Phase (zB Aufrechterhaltung einer Ausbildung, Berufseinstieg) zeitweilig verbaut werden (*Hettenbach KrimJ* 2007, 33 (35 ff.)). **Erzieherisch** wäre dies ersichtlich **kontraindiziert** (zu dieser, sich bei der Entziehung der Fahrerlaubnis noch drängender stellenden Problematik s. auch → § 7 Rn. 63). Darüber hinaus ist die Möglichkeit, ein Fahrverbot zu verhängen, **nicht** (mehr) auf Delikte mit **Straßenverkehrsbezug** begrenzt. Durch Gesetz v. 17.8.2017 (BGBl. I 3202) wurde der Anwendungsbereich des Fahrverbots für sämtliche – nach der Rechtsänderung begangenen (BGH BeckRS 2018, 20463) – Straftaten geöffnet (§ 44 Abs. 1 S. 2 StGB). Diese Ausdehnung ist zwar mit Einwänden behaftet (vgl. etwa *Bömke DAR* 2000, 385 ff.; *Kühn NK* 2008, 132; zum Ganzen näher *Zopfs FS Wolter*, 2013, 820 (betr. allg. StR); kriminalpolitisch zu einer Umgestaltung in eine selbstständige Hauptstrafe etwa *Verrel Bonner Rechtsjournal* 2014, 135; *Wedler NZV* 2015, 209; *Schöch FS Rengier*, 2018, 657 ff.; abl. bspw. *Heinz ZJJ* 2008, 60 (62); *Sonnen DRiZ* 2010, 119). Trotzdem wurde im Gesetzgebungsverfahren die pauschal postulierte jugendstrafrechtliche Anwendbarkeit (BT-Drs. 18/12785, 45) nicht daraufhin überprüft, ob bzw. hinsichtlich welcher Straftatbestände die Neuregelung im JStR mit § 2 verträglich sein könnte (abl. DRiB Nr. 16/16, August 2016; DAV 47/16 v. 23.8.2016). Gerade bei allgemeiner Delinquenz stellt sich aber die Frage nach der spezialpräventiven Sinnhaftigkeit eines Ausschlusses von der Verkehrsteilnahme. Die erzieherisch erforderliche Akzeptanzfähigkeit der Fahrverbotssanktion dürfte nämlich, wenn der Tatvorwurf in keinem Verkehrszusammenhang steht, bei jungen Menschen regelhaft fehlen (*Zieger/Nöding Verteidigung* Rn. 96; dazu mit empirischen Hinweisen schon *Streng ZRP* 2004, 237 (239 f.); das Problem bestreitend *Schöch FS Rengier*, 2018, 661). Ohne eine dies berücksichtigende **jugendspezifische** Auslegung (→ Rn. 5) handelt es sich bei der Sanktion daher um eine (das JGG tendenziell entstellende) systematische Fehlkonstruktion.
- 7 Nach der demnach gebotenen, an § 2 Abs. 1 orientierten Auslegung von § 44 StGB kann ein Fahrverbot nur verhängt werden, wenn die Folgen für den Verbotsadressaten iRd Rechtsfolgenermessens in einer **nicht-schematisierenden** Weise in Rechnung gestellt wurden. Die Maßnahme muss zur (verkehrs-)erzieherischen Einwirkung konkret angezeigt und geeignet sein (AG Saalfeld DAR 2005, 52 (53)). Drohen spezialpräventiv schädliche Nebenwirkungen, muss von einer Anordnung (auch bei den Regelfahrverbots-

konstellationen des § 44 Abs. 1 S. 3 StGB) ganz abgesehen (dies ggf. zugunsten einer Weisung gem. § 10 Abs. 1 S. 3 Nr. 9), zumindest aber die Verbotsdauer verkürzt werden. Bei Nichtverkehrsdelikten setzt darüber hinaus schon das allg. StR voraus, dass es der Hauptsanktion für sich genommen an hinreichender Wirksamkeit im jeweiligen Einzelfall fehlt. Im Bereich des JGG ist dies durch die dezidierten **Subsidiaritätsmaßgaben** (etwa: § 5 Abs. 2) insofern verschärft, als die Erforderlichkeit sowohl im Verhältnis zu Erziehungsmaßnahmen als auch zu Zuchtmitteln bzw. JStrafe konkret gegeben sein muss. Ohnehin kommt ein Fahrverbot hier von vornherein nur zu Einwirkungszwecken und nicht auch zur „Verteidigung der Rechtsordnung“ (§ 44 Abs. 1 S. 2 Hs. 2 Var. 2 StGB) in Betracht (dazu allg. → § 17 Rn. 6 f., → § 18 Rn. 43). Das Gericht hat dann also nicht nur wie bei einem Verkehrsdelikt gem. § 2 Abs. 1 das Fehlen einer erzieherischen Kontraindikation und die individuelle spezialpräventive Funktionalität darzulegen (so *Dölling* FS Fischer, 2018, 866), sondern auch die einwirkungsbezogene Unentbehrlichkeit (§ 44 Abs. 1 S. 2 StGB). Bei Fehlen eines Zusammenhangs zwischen Delikt und Sanktion wird das selten belastbar gelingen. Im Übrigen sind einschränkend wirkende Gesichtspunkte aus dem allg. StR im JStR gleichermaßen zu beachten. Beispielsweise darf die Fahrverbotsentscheidung nicht von der Nicht-/Inanspruchnahme prozessualer Rechte abhängig gemacht werden (OLG Bamberg NZV 2018, 91).

Mit Blick auf die **Fahrverbotsdauer** wird den Besonderheiten des JStR 8 bereits dadurch Rechnung getragen, dass das Fahrverbot gem. § 8 Abs. 3 S. 2 – anders als nach allg. StR (§ 44 Abs. 1 S. 1 StGB: sechs Monate) – die Höchstdauer von drei Monaten nicht überschreiten darf. Da die aktive Teilnahme am Straßenverkehr für viele Jugendliche von besonderem Symbol- und Prestigewert ist (*Eisenberg/Kölbel* Kriminologie § 45 Rn. 128) und der Ablauf von Verbotsfristen ihnen reifebedingt ohnehin oft subjektiv kaum erträglich erscheint, ist es allerdings für sie qualitativ schwerer, eine mehrmonatige Verbotsdauer ohne – abermals strafrechtlich relevante – Nichtbefolgung durchzustehen. Die Gerichte sind daher auch mit Blick auf die zeitliche Bemessung zu einer zurückhaltenden Anordnung gehalten (zur Sanktionspraxis s. auch → § 7 Rn. 64).

### 3. Einziehung

a) **§§ 73 ff. StGB.** Die mit Gesetz v. 13.4.2017 (BGBl. 2017 I 872) neu 9 geregelte, mit einem speziellen Entschädigungsverfahren (§ 459h StPO) verbundene Vermögensabschöpfung sieht die **obligatorische** Einziehung aller deliktsbedingten Vorteile (auch Surrogate und Nutzungen) vor (§ 73 StGB). Bei Verlust, Verbrauch usw. des originären Vorteils ist dessen (nach § 73d Abs. 2 StGB ggf. zu schätzender) Wert einzuziehen (§ 73c StGB; zur Nichtabzugsfähigkeit der zur Tat eingesetzten Eigenmittel § 73d Abs. 1 StGB). Weil es idR zur Durchsetzung der Einziehungsanordnung (ggf. nebst Herausgabe bzw. Auskehrung an den Verletzten vgl. §§ 459j, 459k StPO) kommen soll, ist ein Abschöpfungsverzicht auf Ausnahmefälle (Bagatellen, unverhältnismäßiger Aufwand) und entsprechende Ermessensausübung von StA und Gericht beschränkt (§ 421 StPO; vgl. auch § 435 Abs. 1 S. 2 StPO). Zwar muss bei der Wertersatzeinziehung von deren Vollstr bei Vorteilswegfall oder Unverhältnismäßigkeit des Vorgehens abgesehen werden (§ 459g Abs. 5 StPO), wobei der Verurteilte eine entspr. gerichtliche Ent-

scheidung selbst beantragen kann (BGH wistra 2018, 427 = BeckRS 2018, 7862). Allerdings soll auch dann in manchen Fällen (§ 459h Abs. 2 S. 2 iVm § 111i Abs. 2 StPO: Antrag von zwei Verletzten) ein Insolvenzverfahren ausgelöst werden können (so *Reitemeier* ZJJ 2017, 354 (357); s. auch *Swoboda* ZStW 132 (2020), 826 (873 f.); unklar BGH wistra 2018, 427 = BeckRS 2018, 7862; *Köhler* NStZ 2018, 731 (732)).

- 10 Dieser gesamte Regelungskomplex gelte der Rspr. zufolge **im JStR einschränkungslos**. Angesichts der knappen Erwähnung in § 76 JGG und des Nicht-Ausschlusses in § 6 wurde dies bereits für die §§ 73 ff. StGB aF vertreten (BGHSt 55, 174 = NStZ 2011, 270 mzustAnm *Altenhain* NStZ 2011, 272; ferner damals ohne jede Erörterung BGH NJW 2001, 1805; NJW 2009, 2755; NStZ-RR 2017, 14; BeckRS 2011, 04347; BeckRS 2012, 12752; BeckRS 2017, 133981). Für das jetzige Abschöpfungsrecht hält man daran weiterhin fest. Anfänglich geschah das idR ohne inhaltliche Auseinandersetzung (so bspw. in BGH NStZ 2018, 654; ZJJ 2018, 338 = BeckRS 2018, 13566; NJW 2019, 1008; AG München ZJJ 2018, 166 (168)). Inzwischen wird diese Position, die als charakteristischer Ausdruck des dogmatisch-strafrechtlichen Modells gelten kann (→ § 2 Rn. 15), allerdings auch ganz ausdrücklich vertreten (ausführlich BGH NStZ-RR 2020, 124 mkritAnm Eisenberg ZJJ 2020, 203; ferner bspw. BGH ZJJ 2019, 285 = BeckRS 2019, 9584; BGH BeckRS 2019, 20407; BeckRS 2019, 35553; NStZ-RR 2020, 261; NZWiSt 2021, 40 = BeckRS 2020, 35345; OLG Frankfurt a.M. BeckRS 2019, 5748 mkritAnm *Eisenberg* ZKJ 2019, 356; OLG Zweibrücken BeckRS 2019, 24556; LG Trier BeckRS 2017, 129590; LG Limburg BeckRS 2019, 15472; LG Köln NStZ-RR 2019, 232; in der Lit. ebenso etwa *Diemer* in *Diemer/Schatz/Sonnen* § 8 Rn. 11 ff.; *Brunner/Dölling* Rn. 5; *Laue* in *MüKoStGB* Rn. 8; *Fischer* StGB § 73 Rn. 3; *Reitemeier* ZJJ 2017, 354; *Eckel* ZJJ 2020, 265 (268); unter Hinweis auf § 828 Abs. 3 BGB *Schumann* StraFo 2018, 415 (418 f.); offenlassend dagegen *Reh* NZWiSt 2018, 20 (23 f.)). Auf der Grundlage dieser Auffassung ist nicht nur bei einer Verurteilung, sondern auch bei einer Einstellung nach §§ 45, 47 die (selbstständige) Einziehung möglich (→ § 45 Rn. 39b; → § 47 Rn. 25a).

- 11 **b) Einschränkungen. aa) Keine Wertersatzeinziehung.** Dass die „uneingeschränkte Anwendung der §§ 73 ff. StGB (...) nach Auffassung des Reformgesetzgebers im Einklang mit dem Erziehungsgedanken“ stehe (so begründungslos *Köhler* NStZ 2018, 731; ähnlich apodiktisch LG Limburg BeckRS 2019, 15472; *Korte* NZWiSt 2018, 231 (233)), ist nachdrücklich zu bezweifeln (n. auch → Rn. 16). Es muss vielmehr als überaus fraglich gelten, dass die Problematik überhaupt legislatorisch näher erwogen wurde; jedenfalls ist ein gesetzgeberisches Konzept angesichts der hierzu vollständig schweigenden Gesetzesmaterialien nirgends ersichtlich (ebenso BGH ZJJ 2020, 306 (308 ff.) = BeckRS 2020, 18436; *Berberich/Singelstein* StV 2019, 505 (507); *Eisenberg* ZJJ 2019, 286 (286 f.); *Eisenberg* ZJJ 2020, 203 (204); *Schady/Sommerfeld* ZJJ 2019, 235 (236, 239)). Zugleich wurde eine Einschränkung der Einziehung dem ungeregelten Justizermessen bei § 421 StPO anheimgestellt und die Abschöpfung ansonsten mit hoher Zwangsläufigkeit ausgestaltet (vgl. BGH NStZ 2019, 221 mkritAnm *Eisenberg* NStZ 2019, 222: reversibler Fehler, wenn Tatgericht die mögliche Einziehung nicht erörtert). Deshalb besteht im JStR – angesichts des hier besonders verbreiteten Zusammentreffens von Entreichung und Vermögenslosigkeit der Ver-



urteilten – Anlass zu einer **jugendgemäßen Auslegung** (eingehend zum Folgenden *Kölbel* in Strafverteidigertag 2018, 334 ff., 339 f.).

Spezialpräventiv muss eine Abschöpfungsmaßnahme (die gem. § 8 Abs. 3 zudem mit „normalen“ jugendstrafrechtlichen Rechtsfolgen kombinierbar ist) als kontraproduktiv gelten, wenn sie ökonomische Zwangslagen erzeugt und damit Entwicklungschancen verstellt (*Eisenberg/Kölbel* Kriminologie § 8 Rn. 4 ff., § 50 Rn. 27 ff., § 54 Rn. 12 ff.). Bei der **Wertersatz einziehung**, die bei Wegfall des Tatvorteils geldstrafenähnlich in das „allgemeine Vermögen“ des Jugendlichen (ohne Rücksicht auf dessen Leistungsfähigkeit) eingreift, liegt die Gefahr derartig dysfunktionaler Effekte auf der Hand. Die erzieherisch angelegten Hauptsanktionen werden dann durch die Zahlungspflichten komplett konterkariert – ganz besonders bei einer offensichtlichen Überforderung (BGH NZWiSt 2019, 360 (364)), die nicht nur, aber besonders bei hohen Einziehungsbeträgen nicht ignoriert werden kann (vgl. aber die in der Rspr. schulterzuckend für zulässig gehaltenen fünfstelligen Werte, va bei Erlösen aus BtM-Verkäufen: 20.000 EUR bei BGH BeckRS 2017, 131923; über 45.000 EUR bei BGH BeckRS 2020, 36449). Dies widerspricht der Ausrichtung des JGG, das finanzielle Belastungen mit negativen Auswirkungen für die zukünftige Entwicklung der Verurteilten (durch Unzulässigkeit einer Geldstrafe und durch die Regelungen in §§ 74, 81) vermeidet.

Von der hM wird diese Problematik bisweilen bestritten (unverständlich BGH NSTZ-RR 2020, 124 (125): „spezialpräventive Funktion“ der Wertersatz einziehung). Dort, wo man die Konfliktlage immerhin reflektiert (etwa OLG Hamm BeckRS 2020, 21462), will man ihr mit einem pauschalen Verweis auf die §§ 421, 459g Abs. 5 StPO Rechnung tragen (so BGH ZJJ 2019, 285 = BeckRS 2019, 9584; BGH BeckRS 2019, 20407; BeckRS 2020, 10799; LG Köln NSTZ-RR 2019, 232 (s.) = BeckRS 2019, 5463; n. etwa *Schumann* StraFo 2018, 415 (420 ff.); *Schumann* StraFo 2019, 431 (431 f.); diff. *Schady/Sommerfeld* ZJJ 2019, 235 (238 f.); eine strikt jugendorientierte Handhabung fordernd *Höynck* FS Eisenberg II, 2019, 255 f.; *Ostendorf* in FS Dünkel, 2020, 674 f.). Doch hier wird über Ermessensspielräume und unbestimmte Rechtsbegriffe nur die Möglichkeit eröffnet, von der Einziehung abzusehen, ohne eine entspr. Zurückhaltung der Strafverfolgungsinstitutionen sicherzustellen (vgl. die dafür kennzeichnenden Abwägungen bei *Rose* NSTZ 2019, 648 (649 ff.)). Die in § 459g Abs. 5 StPO vorgesehene Vorkehrung ändert nichts daran, dass die hM die JGerichte auch zu erzieherisch schädlichen Rechtsfolgenanordnungen zwingt, bevor der JRichter diese dann in einem unkalkulierbaren, intransparenten und durch den Jugendlichen kaum zu beeinflussenden „Nachverfahren“ notdürftig korrigieren darf (BGH ZJJ 2020, 306 (308 f.) = BeckRS 2020, 18436; vgl. auch *Eckel* ZJJ 2020, 265 (267 f.)). Dabei wohnt einer Entscheidung nach § 459g StPO (s. auch → § 82 Rn. 39a, 45) im Hinblick auf die Möglichkeit, dass das Verfahren grds. wiederaufgenommen werden kann, ohnehin keine Verlässlichkeit inne (BGH NZWiSt 2019, 360 (363) mAnm *Eisenberg* JR 2019, 598; relativierend BGH NSTZ-RR 2020, 124 (126); *Schumann* NK 2020, 471 (479 ff.)). Angesichts dieser ungesicherten Vorkehrung gegenüber einer **spezialpräventiv dysfunktionalen** Einziehungspraxis hat sich eine von § 2 Abs. 1 geleitete Auslegung erzieherisch zu orientieren. Hiernach **scheidet** im JStR eine Wertersatz einziehung bei Entreicherung **aus** (so iErg auch LG Münster NSTZ 2018, 669; AG Rudolstadt ZJJ 2018, 63; AG Frankfurt a. M. ZJJ 2018, 249 (250 f.) = BeckRS 2018, 21953; AG Frankfurt a. M. ZJJ 2018,



251 (252 f.) = BeckRS 2018, 21956; *Zieger/Nöding* Verteidigung Rn. 96a; ähnlich zu § 73a StGB aF *Laubenthal/Baier/Nestler* JugendStrafR Rn. 430; *Eisenberg* StV 2010, 580; jedenfalls bei fallindividuell aufzeigbarer Erziehungsschädlichkeit ebenso LG Neuruppin ZJJ 2019, 284 mAnm *Eisenberg* ZJJ 2019, 286; *Schady/Sommerfeld* ZJJ 2018, 219 (223 f.); *Berberich/Singelnstein* StV 2019, 505 (506 f.)). Weniger konsequent (und daher auch fehlgebrauchsanfälliger) ist es dagegen, wenn der 1. Senat (vgl. BGH NZWiSt 2019, 360 mAnm *Eisenberg* JR 2019, 598; BGH ZJJ 2020, 306 = BeckRS 2020, 18436 (Anfragebeschluss); zust. *Beulke/Swoboda* JugendStrafR Rn. 244) die Wertersatzentziehung ins Ermessen des Tatrichters stellen will (zur zudem sehr zw. Berufung auf § 8 Abs. 3 als Grundlage für das in § 73c StGB nicht vorgesehene Ermessen s. → § 8 Rn. 4).

- 14 Für die hier vertretene Ansicht spricht – neben § 81 (→ § 81 Rn. 4) – die darin liegende Anknüpfung an die innergesetzliche Typisierung, die in § 15 Abs. 2 Nr. 2 JGG ein **klares Modell** für die Grenzen der Erziehungsverträglichkeit formuliert: Wenn bei der Geldauflage eine Entziehung nicht mehr vorhandener Tatgewinne wegen ihrer spezialpräventiv untunlichen Wirkung ausdrücklich ausgeschlossen wird, muss dies auch bei der Abschöpfung gem. §§ 73 ff. StGB gelten. Ohne diese koordinierende Interpretation dürfte der JRichter bei Wegfall der Tatvorteile zwar keine Geldauflage anordnen, müsste im Widerspruch dazu aber die wirtschaftlich äquivalent wirkende Einziehung veranlassen (n. dazu auch BGH ZJJ 2020, 306 (309 f.) = BeckRS 2020, 18436; *Schumann* StraFo 2018, 415 (418): Der Anwendungsbereich von § 15 Abs. 2 Nr. 2 JGG wird durch die hM weitgehend aufgelöst und auf Fälle beschränkt, in denen nach § 421 StPO vorgegangen wird).

- 15 **bb) Keine gesamtschuldnerische Haftung.** Sofern der Vorteil (oder das Surrogat oder der Verkaufserlös) noch vorhanden und der Verurteilte **noch bereichert** ist, wirkt die Herausgabe dagegen nicht überfordernd und nicht erziehungsfeindlich. Daher ist die Einziehung hier nach den allg. Vorschriften an sich uneingeschränkt zulässig (aus vollstreckungsrechtlichen Gründen teilw. abw. *Eisenberg* StV 2010, 580: nur bei erzieherischer Eignung infolge Leistungsbereitschaft des Verurteilten). Allerdings sind gewisse Modifikationen angezeigt: Zum einen stellt in jenen (typischen) Fällen, in denen der deliktisch erlangte Vorteil gerade aus Geld besteht und dieses auch noch vorhanden ist, die Geldauflage nach § 15 Abs. 1 S. 1 Nr. 4, Abs. 2 Nr. 2 das **speziellere Gesetz** dar (s. auch → § 15 Rn. 25; → § 45 Rn. 39b; → § 47 Rn. 25a). Ungeachtet der abw. rechtlichen Ausgestaltung (deswegen die Spezialität bestreitend *Schady/Sommerfeld* ZJJ 2018, 219 (223 f.); *Schady/Sommerfeld* ZJJ 2019, 235 (236, 239); *Schumann* StraFo 2018, 415 (419)) sieht das JStR für den Zweck der Gewinnabschöpfung hiermit ein eigenes Instrument vor, das ggf. mit anderen Sanktionen kombiniert werden kann (§ 8) und so die funktional äquivalente Einziehung des allg. StR gem. § 2 Abs. 2 verdrängt (offenbar für ein Wahlrecht aber *Brunner/Dölling* Rn. 6). Raum für die Vorteilseinziehung besteht danach nur bei nicht-monetären Vorteilen. Zum anderen ist die Einziehung auch bei mehreren Tatbeteiligten je nach den persönlich erlangten Vorteilen zu individualisieren, weil nur so die Rechtsfolge mit dem jeweils zu verantwortenden Tatbeitrag korrespondiert. Dieser erzieherische Aspekt wird durch eine **gesamtschuldnerische Haftung** negiert (so tendenziell auch *Eckel* ZJJ