

**Die EU-Richtlinie 2016/800 über „Verfahrensgarantien im
Strafverfahren für Kinder, die Verdächtige oder beschuldigte Personen
in Strafverfahren sind“**

**Zentrale Inhalte, Umsetzungsbedarfe, Stand der Umsetzung,
Herausforderungen für die Praxis**

München, 14. März 2019

Prof. Dr. Theresia Höynck, Universität Kassel

Gliederung

- I. Vorbemerkungen; Entstehungshintergrund der Richtlinie
- II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick
- III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf und Referentenentwürfe des BMJV
 1. Unterstützung durch einen Rechtsbeistand – Art. 6
 2. Recht auf individuelle Begutachtung – Art. 7
 3. Audiovisuelle Aufzeichnung der Befragung – Art. 9
 4. Elternbeteiligung („Information des / Begleitung durch den Träger der elterlichen Verantwortung“) – Art. 5 und 15
- IV. Diskussionspunkte zu ausgewählten Regelungskomplexen der RefE
 1. §§ 38, 46a, 50, 51 JGG-E – JGH/JuHiS
 2. 51a , 68 , 68a, 70 c IV JGG-E; 140 ff. StPO-E – notwendige Verteidigung
 3. 70 c II, III JGG-E – audiovisuelle Vernehmung
 4. §§ 55, 59, 63 JGG-E - Rechtsmittel
- V. Herausforderungen für die Praxis
- VI. Fazit

I. Entstehungshintergrund der Richtlinie

- **2003:** „Grünbuch der Kommission – Verfahrensgarantien in Strafverfahren innerhalb der Europäischen Union“ (KOM/2003/0075 endg.)
- **2004:** „Vorschlag (der Kommission) für einen Rahmenbeschluss des Rates über bestimmte Verfahrensrechte in Strafverfahren innerhalb der Europäischen Union“ (KOM (2004) 328 endg.)
 - in den Verhandlungen mit dem Rat gescheitert
- **2009:** „Entschließung (des Rates) über einen Fahrplan zur Stärkung der Verfahrensrechte von Verdächtigen oder Beschuldigten im Strafverfahren“ („Fahrplan“ [„Roadmap“]; Bestandteil des „Stockholmer Programms“)
 - schrittweise Herangehensweise
 - Benennung von fünf zu ergreifenden Maßnahmen
 - enthalten: Besondere Garantien für schutzbedürftige Verdächtige oder Beschuldigte „z. B. aufgrund ihres Alters“

I. Entstehungshintergrund der Richtlinie

- **Gang des RL-Setzungsverfahrens (Verfahrensgarantien für „Kinder“)**
 - **drei Entwurfss Fassungen:**
 - (1) November 2013: Richtlinien-Vorschlag der **Kommission („Kom“)**
 - (2) Juni 2014: Allgemeine Ausrichtung des **Rates („Rat“)**
 - (3) Februar 2015: Bericht des im **Europäischen Parlament (EP)** federführenden Ausschusses für Bürgerliche Freiheiten, Justiz und Inneres (**„LIBE“**)
 - **März bis Dezember 2015:** sog. „Trilog“-Verhandlung, Ergebnis: Kompromiss
 - **März 2016:** Festlegung des Standpunkts des EP in 1. Lesung
 - **21. April 2016:** Billigung des Standpunkts des EP durch den Rat

I. Entstehungshintergrund der Richtlinie

- **Gang des RL-Setzungsverfahrens (Verfahrensgarantien für „Kinder“)**
 - **11. Mai 2016:** Erlass als Richtlinie (EU) 2016/800
 - **21. Mai 2016:** Veröffentlichung im EU-Amtsblatt
 - **11. Juni 2016:** Inkrafttreten
 - Umsetzungsfrist 3 Jahre (▶ „bis zum **11. Juni 2019**“, Art. 24 Abs. 1 Satz 1)

 - Referentenentwurf des BMJV vom **11. Oktober 2018**
„Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Verfahrensrechte von Beschuldigten im Jugendstrafverfahren“ (Umsetzung RL [EU] 2016/800)
 - Referentenentwurf des BMJV vom **11. Oktober 2018**
„Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Rechts der notwendigen Verteidigung“ (Umsetzung RL [EU] 2016/1919)

 - Keine direkte, unmittelbare Geltung der hinreichend konkreten Regelungen ab 11. Juni 2019, wenn bis dahin kein Gesetz vorliegt, aber jedenfalls theoretisches Risiko, dass EuGH Verstoß sehen würde.

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick*

1. Anwendungsbereich – Art. 2 Abs. 1 und Abs. 6
2. **Auskunfts- und Informationsrechte** – Art. 4 und **Art. 5**
3. **Unterstützung durch einen Rechtsbeistand** – **Art. 6**
(ergänzt durch RL [EU] 2016/1919 „PKH“)
4. **Recht auf individuelle Begutachtung** – **Art. 7**
5. Rechte/Gewährleistungen bei Freiheitsentzug – Art. 8, 10, 11 und 12
6. **Audiovisuelle Aufzeichnung der Befragung** – **Art. 9**
7. Zügige und sorgfältige Bearbeitung der Fälle – Art. 13
8. **Begleitungs- und Anwesenheitsrechte** – **Art. 15** und Art. 16
9. Schulung – Art. 20

* Schwerpunkte **gefettet**, dazu unter III.

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick

1. Anwendungsbereich – Art. 2 Abs. 1 und Abs. 6

a) Sachlich – Art. 2 Abs. 1 und Abs. 6

Die Richtlinie gilt für „Kinder“, die verdächtige oder beschuldigte Personen in einem **Strafverfahren** sind.

- Abs. 1: Anwendung nur im Erkenntnisverfahren, bis Eintritt der Rechtskraft („bis zur endgültigen Klärung der Frage, ob ... eine Straftat begangen hat“)
 - Keine Erstreckung auf die Strafvollstreckung bzw. den Strafvollzug
 - Rechte bei Freiheitsentziehung (Art. 8 und 10 – 12) betreffen U-Haft, vorl. Unterbringung (§ 126a StPO) und Polizeigewahrsam

- Abs. 6: Grdsl. keine Anwendung auf sog. „geringfügige Zuwiderhandlungen“
 - nach dt. Begriffsverständnis → Ordnungswidrigkeiten, ist auch in anderen Richtlinien so verstanden worden
 - (Rück-) Ausnahme: gerichtliches Verfahren, Freiheitsentziehung

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick

1. Anwendungsbereich – Art. 2 Abs. 1 und Abs. 6

b) Persönlich – Art. 2 Abs. 3 und Art. 3 UA 1 Nr. 1, UA 2

Die Richtlinie gilt für „**Kinder**“, die Verdächtige oder beschuldigte Personen in einem Strafverfahren sind.

- **Legaldefinition** des „Kindes“ in Art. 3 UA 1 Nr. 1: „eine Person im Alter von unter achtzehn Jahren“
- „sofern diese Personen **bei Verfahrensbeginn** Kinder waren“ (Art. 2 Abs. 3 S. 1) (≠ § 1 Abs. 2 JGG)
- bei Vollendung des 18. Lebensjahrs im Laufe des Verfahrens Weitergeltung, sofern die Anwendung im Einzelfall „angemessen ist“ (s. a. EG 12)
- **Art. 23 – Regressionsverbot:** „Keine Bestimmung dieser RL ist so auszulegen, dass dadurch (...) Rechtsvorschriften der MS, die ein höheres Schutzniveau vorsehen [= § 1 Abs. 2 JGG: „zur Zeit der Tat“], beschränkt oder beeinträchtigt werden.“

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick

1. Anwendungsbereich – Art. 2 Abs. 1 und Abs. 6

b) Persönlich – Art. 2 Abs. 3 und Art. 3 UA 1 Nr. 1, UA 2

Die Richtlinie gilt für „**Kinder**“, die Verdächtige oder beschuldigte Personen in einem Strafverfahren sind.

- bei **Zweifeln** über die Vollendung des 18. Lebensjahres „gilt“ die Person als Kind (Art. 3 UA 2); EG 13: medizinische Untersuchung „als letztes Mittel“ zur Altersfeststellung
- **§ 1 Abs. 3 JGG-E** (Referentenentwurf BMJV Jugendstrafverfahren) – Im Zweifel die für Jugendliche geltenden Verfahrensvorschriften (!) anzuwenden

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick

1. Anwendungsbereich – Art. 2 Abs. 1 und Abs. 6

b) Persönlich – Art. 2 Abs. 3 und Art. 3 UA 1 Nr. 1, UA 2

Die Richtlinie gilt für „**Kinder**“, die Verdächtige oder beschuldigte Personen in einem Strafverfahren sind.

➤ **Heranwachsende** (§ 1 Abs. 2 JGG) sind nicht Gegenstand der RL

➤ **§ 109 Abs. 1 S. 1 und 2 JGG-E** (Referentenentwurf BMJV Jugendstrafverfahren) - Erweiterung des Katalogs der (unabhängig von § 105 JGG) auf Heranwachsende anwendbaren Verfahrensvorschriften um die neuen Bestimmungen, soweit sie der Sache nach auf Volljährige anwendbar sind

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick

2. Auskunfts- und Informationsrechte – Art. 4 und Art. 5

Art. 4 - „Auskunftsrecht“ (des Kindes)

- Unterrichtung des Kindes über **die in der RL (EU) 2016/800 festgelegten Rechte**
 - zeitlich abgestuft
 - mündlich, schriftlich oder in beiden Formen
 - in verständlicher Sprache

- Unterrichtung über **allgemeine Aspekte der Durchführung des Verfahrens**
 - ▶ **EG 19**: kurze Erläuterung der nächsten Verfahrensschritte (soweit möglich) und der Rolle der beteiligten Behörden; Umfang der Information soll „von den Umständen des Falles abhängen“ ◀

- **§ 70a JGG-E [neu] (Referentenentwurf BMJV Jugendstrafverfahren)**

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick

2. Auskunfts- und Informationsrechte – Art. 4 und Art. 5

Art. 5 - „Recht des Kindes auf Information des Trägers der elterlichen Verantwortung“

- im selben Umfang wie Information des Kindes
- individuelles Recht des Kindes (s. auch Art. 15)

Einzelheiten bei den Schwerpunkten (III.)

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick

3. Unterstützung durch einen Rechtsbeistand – Art. 6

- Schon bei der Entstehung der Richtlinie besonders umstritten, jetzt Kompromiss nach ursprünglichem Vorschlag der Kommission ausnahmsloser Pflichtverteidigung
- **Fassung der Richtlinie (EU) 2016/800** bedeutet für DE moderaten Ausbau der Pflichtverteidigung
- Vorgaben zur Unterstützung durch einen Rechtsbeistand:
 - (1) **materielle Voraussetzungen** der Unterstützung (Beiordnungsgründe),
 - (2) **Zeitpunkt** der Unterstützung (Beiordnungszeitpunkt) und
 - (3) **Inhalt** der Unterstützung (Beteiligungs-/Mitwirkungserfordernisse)
- ergänzt durch die Vorgaben der **RL 2016/1919 („PKH-Richtlinie“)** für das allgemeine Recht der notwendigen Verteidigung

Einzelheiten bei den Schwerpunkten (III.)

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick

4. Recht auf individuelle Begutachtung – Art. 7

- weiterer Kernpunkt der RL, ebenfalls umstritten, insbesondere bezogen auf den Zeitpunkt und den Verpflichtungsgrad
- **Fassung der Richtlinie (EU) 2016/800:**
 - Grundsatz: individuelle Begutachtung vor Anklageerhebung
 - *aber:* Auch ohne individuelle Begutachtung darf öffentliche Klage erhoben werden, wenn dies dem Kindeswohl dient *und* die individuelle Begutachtung in jedem Fall zum Beginn der Hauptverhandlung vorliegt

Einzelheiten bei den Schwerpunkten (III.)

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick

5. Rechte/Gewährleistungen bei Freiheitsentzug – Art. 8, 10, 11 und 12

- richten sich auch (z.T. sogar ausschließlich) an die **Landesgesetzgeber**
 - z.B. medizinische Untersuchung im Vollzug (Art. 8) und
 - besondere Behandlung bei Freiheitsentzug (Art. 12)
 - ▶ *getrennte Unterbringung von Kindern und Erwachsenen auch im Polizeigewahrsam* ◀
 - geeignete, verhältnismäßige und hinsichtlich der Art (und Dauer) des Freiheitsentzugs angemessene Vorkehrung in Bezug z.B. auf Entwicklung, Erziehung, Ausbildung und Ausübung des Rechts auf Familienleben
- **Bund**
 - ultima-ratio-Prinzip (Art. 10: ob und wie lange!)
 - alternative Maßnahmen zur Haft (Art. 11)
 - § 89 c Abs. 2 JGG-E – gemeinsame Unterbringung in U-Haft von U18 mit Ü18, wenn es dem Wohl nicht widerspricht. Gemeinsame Unterbringung mit Ü24, wenn es dem Wohl dient.
 - 89 Abs. 3 Anhörung JGH/JuHiS, bei Untersuchungshaft an 21-23-jährigen in Einrichtungen für junge Gefangene

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick

6. Audiovisuelle Aufzeichnung der Befragung – Art. 9

- **weiterer Kernpunkt der RL, ebenfalls umstritten**
- **Fassung der Richtlinie (EU) 2016/800:**
 - Befragungen von Kindern durch die Polizei oder andere Strafverfolgungsbehörden (≠ Justizbehörde!) sind unabhängig von Freiheitsentzug audiovisuell aufzuzeichnen, „wenn dies unter den Umständen des Falles verhältnismäßig ist“.
 - bei Unterstützung durch einen Rechtsbeistand kann von einer audiovisuellen Aufzeichnung der Befragung abgesehen werden

Einzelheiten bei den Schwerpunkten (III.)

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick

7. Zügige und sorgfältige Bearbeitung der Fälle – Art. 13

- **Abs. 1:** Bearbeitung „mit Vorrang und mit der gebotenen Sorgfalt“
 - zügige UND SORGFÄLTIGE Bearbeitung der Fälle
 - ▶ Abkehr von einseitigem Beschleunigungsgrundsatz! ◀
 - Ziff. 3.2.1 PDV 382 („tatzeitnah“ [aktuell] ≠ „beschleunigt“ [1987])

- **Abs. 2:** Behandlung, „die ihre Würde schützt und die ihrem Alter, ihrem Reifegrad und ihrem Verständnis entspricht und jegliche besonderen Bedürfnisse ... berücksichtigt“
 - KINDGERECHTE Bearbeitung der Fälle / Gestaltung des Verfahrens

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick

8. Begleitungs- und Anwesenheitsrechte – Art. 15 und 16

▪ **Art. 15: „Recht des Kindes auf Begleitung durch den Träger der elterlichen Verantwortung während des Verfahrens“**

- Abs. 1 bezieht sich zunächst auf die Gerichtsverhandlung
- Abs. 4: Erstreckung auf „*andere Phasen des Verfahrens als [die] Gerichtsverhandlungen*“, wenn dies dem Kindeswohl dient und die Anwesenheit das Strafverfahren nicht beeinträchtigt
 - ▶ ausdrückliche (gesetzliche) Regelung der Voraussetzungen für den „vorübergehenden Ausschluss“ außerhalb von Hauptverhandlungen ◀

Einzelheiten bei den Schwerpunkten (III.)

▪ **Art. 16: „Recht von Kindern, persönlich zu der Verhandlung zu erscheinen und daran teilzunehmen“ (Anwesenheitsrecht des Kindes)**

- Ausschließung aber weiterhin möglich (**EG 60**)
- ggf. Umsetzungsbedarf durch die „RL Unschuldsvermutung“ (RL [EU] 2016/343; Verweis in Art. 16 Abs. 2)

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

II. Regelungsgegenstände der Richtlinie im Überblick

9. Schulung – Art. 20

- **Leitbild:** BESONDERE Sachkunde:
 - Personal der Strafverfolgungsbehörden und Hafteinrichtungen **erhalten** „dem Umfang ihres Kontakts mit Kindern angemessene **spezifische Schulungen**“ (Abs. 1)
 - MS ergreifen geeignete Maßnahmen, die sicherstellen, dass (Jugend-) Richter und Staatsanwälte über „besondere Sachkunde in diesem Bereich oder tatsächlichen Zugang zu speziellen Schulungen oder beides haben“ (Abs. 2)
 - darüber hinaus „versteckte“ Kriterien z.B. in EG 54 und 55 sowie Art. 4 Abs. 3 und Art. 13 Abs. 2 („kindgerecht“)
- **Die Gesamtschau legt es nahe, ein hohes Qualifikationsniveau für den Umgang mit straffälligen jungen Menschen auf Bundes- und Landesebene verbindlich(er) zu fassen.**

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

1. Unterstützung durch einen Rechtsbeistand – Art. 6

- **Abs. 1 und 2: Materielle Voraussetzungen der Unterstützung, Grundsatz:**
Recht auf Zugang ≠ „Recht“ auf Unterstützung
- **Abs. 3: Zeitpunkt der Unterstützung, Grundsatz:** unverzüglich ab Bekanntgabe der Beschuldigten-Eigenschaft, in jedem Fall ab Befragung usw. (S. 2 a-d)
- **Abs. 4 und 5: Inhalt der Unterstützung,** insbes.
 - vertrauliche Kommunikation
 - effektive Teilnahme des Verteidigers an der Befragung
- **Abs. 6 Satz 1: Ausnahmen** vom Grundsatz, **Satz 2 und 3: Rück-Ausnahmen** (s. nächste Folie)
- **Abs. 7 und 8: Ergänzung zu Abs. 3 und 4**
 - Verschieben der Befragung oder Beweiserhebung „für eine angemessene Zeit“
 - vorübergehendes Abweichen im vorgerichtlichen Stadium: „unter außergewöhnlichen Umständen“, sofern „zwingende Gründe“ (Abs. 8 UA 1 a./b.) und Kindeswohl berücksichtigt

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

1. Unterstützung durch einen Rechtsbeistand – Art. 6

Absatz 6

Satz 1	Die Mitgliedstaaten können – sofern dies mit dem Recht auf ein faires Verfahren vereinbar ist und das Kindeswohl immer eine vorrangige Erwägung ist – von den Verpflichtungen gemäß Absatz 3 abweichen, wenn die Unterstützung durch einen Rechtsbeistand unter Berücksichtigung der Umstände des Falles nicht verhältnismäßig ist , wobei der Schwere der mutmaßlichen Straftat, der Komplexität des Falles und der Maßnahmen, die in Bezug auf eine solche Straftat ergriffen werden können, Rechnung zu tragen ist.
Satz 2	Die Mitgliedstaaten stellen in jedem Fall sicher, dass Kinder durch einen Rechtsbeistand unterstützt werden,
	a) wenn sie - in jeder Phase des Verfahrens im Anwendungsbereich dieser Richtlinie - einem zuständigen Gericht zur Entscheidung über eine Haft vorgeführt werden und b) wenn sie sich in Haft befinden.
Satz 3	Ferner stellen die Mitgliedstaaten sicher, dass Freiheitsentzug nicht als Strafe verhängt wird, wenn das Kind nicht derart durch einen Rechtsbeistand unterstützt worden ist, dass es die Verteidigungsrechte effektiv wahrnehmen konnte, und in jedem Fall während der Hauptverhandlungen .

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

Ergänzung durch „PKH-Richtlinie“ (2016/1919/EU v. 26. Okt. 2016, Abl. 2016, L 297/1)

- **Art. 2 – Anwendungsbereich:** Verdächtige und Beschuldigte in Strafverfahren
 - a) wenn ihnen die **Freiheit entzogen** ist
 - b) wenn nach EU-Recht od. nat. Recht ein **Fall notwendiger Verteidigung** vorliegt
 - c) wenn ihre **Anwesenheit bei Ermittlung/Beweiserhebung** vorgeschrieben/zugelassen ist
- **Art. 4 – Prozesskostenhilfe in Strafverfahren**
 - Abs. 2: „Bedürftigkeitsprüfung“ oder „materielle Kriterien“ (oder beides)
 - Abs. 4: materielle Kriterien („Schwere der Straftat“ etc., immer bei Haft od. Haftvorführung)
 - Abs. 5: „unverzüglich und spätestens vor einer Befragung“
- **Art. 6 Abs. 1:** unverzügliche Entscheidung (EG 24: vorübergehende Einbeziehung Polizei/StA)
- **Art. 7 Abs. 4:** Recht auf Auswechslung des Rechtsbeistands „sofern die konkreten Umstände es rechtfertigen“

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

1. Unterstützung durch einen Rechtsbeistand – Art. 6

a) Voraussetzungen einer notwendigen Verteidigung – „ob“

- **bei drohender Jugendstrafe**, bisher nicht immer, sondern über § 68 Nr. 1 JGG i.V.m. § 140 Abs. 2 StPO
 - Nach Ref-E bei jeder Form, unabhängig von der zu erwartenden Höhe, auch § 27 JGG
 - ➔ **§ 68 Abs. 1 Nr. 5 JGG-E (RefE BMJV Jugendstrafverfahren)**
 - ggf. Wiederholung der Hauptverhandlung („*in jedem Fall während der Hauptverhandlungen*“)
 - ➔ **§ 51a JGG-E (RefE BMJV Jugendstrafverfahren)**
- Erwartung der HV vor dem **Schöffengericht** (**§ 68 Nr. 1 JGG-E i.V.m. § 140 Abs. 1 Nr. 1 StPO-E**)

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

1. Unterstützung durch einen Rechtsbeistand – Art. 6

a) Voraussetzungen einer notwendigen Verteidigung – „ob“

- Vorführung zur Entscheidung über Untersuchungshaft (§ 68 Nr. 1 JGG-E i.V.m. § 140 Abs. 1 Nr. 4 StPO-E) – bisher erst bei Vollstreckung, § 68 Nr. 5 JGG
 - Haft in anderer Sache? Bisher h.M. § 68 Nr. 5 JGG (-), wg. Art. 6 Abs. 6 Unterabs. 2, Buchst. b („in Haft“) nicht mehr haltbar
 - Haftbefehl nach § 230 Abs. 2 StPO (Vorführung/Haftbefehl)? – nicht geregelt (s. dazu EG 28, umfasst nicht Vorführung vor einer zuständigen Behörde). Könnte über §§ 140 Abs. 1 Nr. 5, 143 Abs. 2 S. 3 StPO-E i.V.m. §§ 68 Nr. 1, 68a Abs. 3 JGG-E geregelt werden (Aufhebung mit Ende des Vollzugs)
- Besondere Bedeutung für die Wahrung der Rechte bei einer richterlichen Vernehmung (§ 68 Nr. JGG-E i.V.m. § 140 Abs. 1 Nr. 10 StPO-E)

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

1. Unterstützung durch einen Rechtsbeistand – Art. 6

b) Zeitpunkt der Bestellung eines Pflichtverteidigers – „wann“

- de lege lata: § 141 Abs. 1, Abs. 3 StPO i.V.m. § 2 Abs. 2 JGG und § 68 Nr. 1 JGG – grundsätzlich nach Anklageerhebung
- Vorverlagerung des Bestellungszeitpunkts (Art. 6 Abs. 3 S. 1: „unverzüglich“) – „Verteidigung der ersten Stunde“
 - Abs. 3 S. 2 Buchst. a: Unterstützung *„in jedem Fall (...) vor ihrer Befragung durch die Polizei oder andere Strafverfolgungs- oder Justizbehörden“*
 - Abs. 3 S. 2 Buchst. b: *„unverzüglich nach dem Entzug der Freiheit“* (→ Ausnahmen EG 28 z.B. Identifizierung, Klärung Waffenbesitz, Alkoholkontrolle)
- **NEU**: Vorgaben zum **Zeitpunkt** und zum **Inhalt** der Unterstützung durch einen Rechtsbeistand (Abs. 3 und 4), z.B.
 - **vor der Befragung** durch Polizei, Strafverfolgungs- und Justizbehörden
 - unverzüglich **nach dem Entzug der Freiheit** (→ Ausnahmen EG 28)
 - (vertrauliche) Kommunikation des Kindes mit dem Rechtsbeistand
 - **Teilnahme** des Verteidigers an der Befragung

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

1. Unterstützung durch einen Rechtsbeistand – Art. 6

b) Zeitpunkt der Bestellung eines Pflichtverteidigers - „wann“

- **§ 68a JGG-E [neu]** (Referentenentwurf BMJV Jugendstrafverfahren)
 - Abs. 1: unverzügliche Bestellung v.A.w. ab Eröffnung des Tatvorwurfs, wenn „in anderer Sache in Haft“ (vgl. § 140 Abs. 1 Nr. 5 StPO-E)
 - Abs. 2: ausnahmsweise Vernehmung vor Bestellung (Abwehr schwerwiegender Gefahren)
 - Abs. 3: im Übrigen wie § 141 StPO(-E)

- **§ 109 Abs. 1 S. 1 JGG-E:** entsprechende Geltung für Heranwachsende

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

1. Unterstützung durch einen Rechtsbeistand – Art. 6

b) Zeitpunkt der Bestellung eines Pflichtverteidigers - „wann“

- **§ 141 StPO-E** (Referentenentwurf BMJV Notw. Verteidigung)
 - „unverzüglich“ auf Antrag des Beschuldigten und v.A.w. (ggf. Antrag StA)
 - bereits im EV, sobald ein Fall des § 140 StPO-E (notwendige Verteidigung) vorliegt (und kein Wahlvert.)
 - „spätestens“ (Abs. 1 S. 2)
 - Nr. 1: vor Vernehmung oder Gegenüberstellung
 - Nr. 2: vor Vorführung zur Haftentscheidung
 - Nr. 3: bei Anklagezustellung (= § 141 Abs. 1 StPO bish. Fassung)
 - Pflicht der StA zur Antragstellung im EV, sofern nicht Antrag Beschuldigter
 - bei „besonderer Eilbedürftigkeit“ Entscheidung durch StA u. unverzüglicher Antrag auf gerichtl. Bestätigung/Ablehnung (**§ 142 Abs. 2 StPO-E**)

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

1. Unterstützung durch einen Rechtsbeistand – Art. 6

c) Teilnahme des Verteidigers an Vernehmungen

- Das „Gesetz zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des Strafverfahrens“ vom 17. August 2017 (BGBl. I, S. 3202) hat das Anwesenheitsrecht des Verteidigers bei der richterlichen Vernehmung (§ 168c Abs. 1 Satz 1 StPO) auf die übrigen Vernehmungen (§ 163a Abs. 3 S. 2, Abs. 4 S. 3 StPO) und die Gegenüberstellung (§ 58 Abs. 2 S. 2 StPO) erstreckt. Bisher gilt: *„Auf die Verlegung eines Termins wegen Verhinderung haben die zur Anwesenheit Berechtigten keinen Anspruch.“*
- ABER: Art. 6 Abs. 7 verlangt zwecks Anwesenheit das **Verschieben der Gegenüberstellung und Vernehmung** *„für eine angemessene Zeit“*
 - **§ 70c Abs. 4 JGG-E:** *„für eine angemessene Zeit zu verschieben oder unterbrechen“*, es sei denn Fall des § 68a Abs. 2 oder Verzicht des Verteidigers auf Anwesenheit
 - **§ 109 Abs. 1 S. 1 JGG-E:** entsprechende Geltung für Heranwachsende

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

1. Unterstützung durch einen Rechtsbeistand – Art. 6

d) Zulässigkeit des „Verteidigerwechsels“

- bisher § 143 StPO i.V.m. § 2 Abs. 2 JGG für Wechsel zum Wahlverteidiger ausdrücklich geregelt

- s. auch die RL (EU) 2016/1919 (PKH-Richtlinie):
 - Art. 7 Abs. 4: Sicherzustellen ist *„das Recht (...), [auf Antrag] den Rechtsbeistand auswechseln zu lassen, sofern die konkreten Umstände es rechtfertigen.“*
 - Art. 1 Abs. 2 Satz 1 der RL (EU) 2016/1919 (Gegenstand):
„Die vorliegende Richtlinie ergänzt die (...) Richtlinie (EU) 2016/800.“

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

1. Unterstützung durch einen Rechtsbeistand – Art. 6

d) Zulässigkeit des „Verteidigerwechsels“

- umfassende Neuregelung im allg. Verfahrensrecht (§ 2 Abs. 2 JGG)

§ 143a StPO-E - Wechsel des Verteidigers

„(2) Die Bestellung des Pflichtverteidigers ist aufzuheben und ein neuer Pflichtverteidiger zu bestellen, wenn der Beschuldigte, dem ein anderer als der von ihm bezeichnete Verteidiger beigeordnet wurde oder dem zur Auswahl des Verteidigers nur eine kurze Frist gesetzt werden konnte, innerhalb von zwei Wochen nach der Bestellung beantragt, ihm einen anderen von ihm bezeichneten Verteidiger zu bestellen, und dem kein wichtiger Grund entgegensteht. Das Gleiche gilt, wenn das Vertrauensverhältnis zwischen Verteidiger und Beschuldigtem endgültig zerstört ist oder aus einem sonstigen Grund keine angemessene Verteidigung des Beschuldigten gewährleistet ist; § 142 Absatz 3 und 4 gilt entsprechend.“

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

1. Unterstützung durch einen Rechtsbeistand – Art. 6

e) Kosten

- Bezogen auf die Kosten der Verteidigung sind (trotz des Begriffs „PKH-Richtlinie“) keine Änderungen vorgesehen, also Kostentragung durch die Staatskasse bei Verurteilung nur über (in der Praxis sehr häufige) Absehensentscheidung nach § 74 JGG
- Wegen Art. 22 der Rili zwingender Ausschluss der Auferlegung von Kosten für Untersuchung nach § 43 Abs. 2 JGG sowie Unterbringung zur Begutachtung nach § 73 JGG durch von RefE vorgeschlagene Änderung Anlage 1 GKG

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

2. Recht auf individuelle Begutachtung – Art. 7

▪ Fassung des Art. 7 der Richtlinie (EU) 2016/800:

(1) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die besonderen Bedürfnisse von Kindern in Bezug auf Schutz, Erziehung, Ausbildung und soziale Integration berücksichtigt werden.

(2) Zu diesem Zweck werden Kinder, die Verdächtige oder beschuldigte Personen in Strafverfahren sind, einer individuellen Begutachtung unterzogen. Bei der individuellen Begutachtung wird insbesondere der **Persönlichkeit und dem Reifegrad des Kindes, dem wirtschaftlichen, sozialen und familiären Hintergrund des Kindes und möglichen spezifischen Schutzbedürftigkeiten des Kindes** Rechnung getragen.

→ s. auch **EG 36**

(3) - (9) ...

➤ Entspricht der **geltenden Rechtslage**:

→ § 38 Abs. 2 Sätze 1 bis 3 JGG und § 43 Abs. 1 Satz 1 JGG!

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

2. Recht auf individuelle Begutachtung – Art. 7

▪ Fassung des Art. 7 der Richtlinie (EU) 2016/800:

- **Abs. 7:** „Individuelle Begutachtungen werden unter enger Einbeziehung des Kindes vorgenommen. Sie werden von qualifiziertem Personal und so weit wie möglich im Rahmen eines multidisziplinären Vorgehens sowie, soweit angemessen, unter Einbeziehung des Trägers der elterlichen Verantwortung oder eines anderen geeigneten Erwachsenen gemäß Artikel 5 und Artikel 15 und/oder eines Sachverständigen durchgeführt.“

- Entspricht der geltenden Rechtslage:
 - **Personal:** § 72 SGB VIII – Fachkräfte sind interdisziplinär ausgebildet und Zusammenarbeit von Fachkräften verschiedener Fachrichtungen
 - **Datenerhebung:** § 62 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII bei dem Betroffenen und § 62 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. c SGB VIII z.B. bei den Erziehungsberechtigten / gesetzlichen Vertretern
 - **Sachverständigeneinbeziehung:** § 43 Abs. 2 JGG, ggf. i.V.m. § 73 JGG

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

2. Recht auf individuelle Begutachtung – Art. 7

▪ Fassung des Art. 7 der Richtlinie (EU) 2016/800:

(5) Die individuelle Begutachtung erfolgt **in der frühestmöglichen geeigneten Phase** des Verfahrens, und, nach Maßgabe des Absatzes 6, **vor Anklageerhebung**.

(6) Fehlt es an einer individuellen Begutachtung, kann die Anklageschrift dennoch vorgelegt werden, wenn dies dem Kindeswohl dient und die individuelle Begutachtung **in jedem Fall zu Beginn der Hauptverhandlungen** zur Verfügung steht.

(7))....).

(8) (...)

(9) Die Mitgliedstaaten können von der Verpflichtung zur Vornahme einer individuellen Begutachtung **abweichen**, wenn dies **aufgrund der Umstände des Falles** gerechtfertigt ist und mit dem Kindeswohl vereinbar ist.

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

2. Recht auf individuelle Begutachtung – Art. 7

a) Zeitpunkt der Unterrichtung der JGH

➤ **Grundsatz Absatz 5:** „in der frühestmöglichen geeigneten Phase des Verfahrens, und, nach Maßgabe des Absatzes 6, vor Anklageerhebung“

→ **§ 38 Abs. 6 JGG-E** = § 38 Abs. 3 JGG bish. Fassung, unverändert
(vgl. § 38 Abs. 3 Satz 1 und 2 JGG: „im gesamten Verfahren“, „so früh wie möglich“)

→ **§ 52 Abs. 2 SGB VIII:** frühzeitige Prüfung (Leistungen der Jugendhilfe)

→ **Nr. 32 Ziff. 1 MiStra*:** „In Strafsachen gegen Jugendliche und Heranwachsende sind der Jugendgerichtshilfe mitzuteilen:

1. die Einleitung des Verfahrens,
2. (...)“

* Anordnung über Mitteilungen in Strafsachen

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

2. Recht auf individuelle Begutachtung – Art. 7

a) Zeitpunkt der Unterrichtung der JGH

- **Grundsatz Absatz 5:** „in der frühestmöglichen geeigneten Phase des Verfahrens, und, nach Maßgabe des Absatzes 6, vor Anklageerhebung“

→ **§ 38 Abs. 3 S. 1 JGG-E:** *Berichterstattung „jedenfalls so rechtzeitig, dass [das Ergebnis der Nachforschungen] vor einer Entscheidung zur Erhebung der Anklage berücksichtigt werden kann.“*

→ **Ausnahme:** **ausdrücklicher Verzicht, § 38 Abs. 7 S. 1 u. 2 JGG-E:**
„Das Jugendgericht und im Vorverfahren die Jugendstaatsanwaltschaft können auf die Erfüllung der Anforderungen der Absätze 3 und 4 Satz 1 verzichten, wenn dies auf Grund der Umstände des Falles gerechtfertigt und mit dem Wohl des Jugendlichen vereinbar ist. Dies kommt insbesondere in Betracht, wenn zu erwarten ist, dass das Verfahren ohne Erhebung der öffentlichen Klage abgeschlossen wird.“

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

2. Recht auf individuelle Begutachtung – Art. 7

a) Zeitpunkt der Unterrichtung der JGH

- **Grundsatz Absatz 5:** „in der frühestmöglichen geeigneten Phase des Verfahrens, und, nach Maßgabe des Absatzes 6, vor Anklageerhebung“

→ aber **§ 70 Abs. 2 JGG-E:**

*„Von der Einleitung des Verfahrens ist die Jugendgerichtshilfe **spätestens zum Zeitpunkt der Ladung des Jugendlichen zu seiner ersten Vernehmung als Beschuldigter** zu unterrichten. Im Fall einer ersten Beschuldigtenvernehmung ohne vorherige Ladung muss die Unterrichtung **spätestens unverzüglich nach der Vernehmung erfolgen.**“*

→ unabhängig von einem Verzicht nach § 38 Absatz 7 JGG-E

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

2. Recht auf individuelle Begutachtung – Art. 7

b) Voraussetzung der Anklageerhebung

- **Grundsatz Absatz 5:** individuelle Begutachtung vor Anklageerhebung
- **Ausnahme Absatz 6:** Anklageerhebung vor Begutachtung „wenn dies dem Kindeswohl dient und die individuelle Begutachtung in jedem Fall zu Beginn der Hauptverhandlungen zur Verfügung steht.“
 - ➔ **EG 39 S. 3:** „beispielsweise (...), wenn ein Kind in Untersuchungshaft ist und das Warten auf die Verfügbarkeit der individuellen Begutachtung das Risiko der unnötigen Verlängerung dieser Haft bedeuten würde“
- **§ 46a S. 1 JGG-E:** Anklage ohne Bericht, „*wenn dies dem Wohl des Jugendlichen dient und zu erwarten ist, dass das Ergebnis der Nachforschungen spätestens zu Beginn der Hauptverhandlung vorliegen wird*“ (**§ 109 Abs. 1 S. 1 JGG-E:** auch bei Hw.)

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

2. Recht auf individuelle Begutachtung – Art. 7

c) Anwesenheit der JGH in der Hauptverhandlung

- bisher § 50 Abs. 3 JGG: Terminsnachricht, „erhält auf Verlangen das Wort“
- Anwesenheitspflicht? Konsequenzen einer unzulässigen Nichtanwesenheit?
→ **§ 38 Abs. 4 JGG-E:**

„Ein Vertreter der Jugendgerichtshilfe **nimmt an der Hauptverhandlung teil**, soweit darauf nicht nach Absatz 7 verzichtet wird. Entsandt werden soll die Person, die die Nachforschungen angestellt hat. Erscheint trotz rechtzeitiger Mitteilung nach § 50 Absatz 3 Satz 1 kein Vertreter der Jugendgerichtshilfe in der Hauptverhandlung und liegt kein Verzicht nach Absatz 7 vor, so wird dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe **aufgelegt, die dadurch verursachten Kosten zu ersetzen**; § 51 Absatz 2 der Strafprozessordnung gilt entsprechend.“

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

2. Recht auf individuelle Begutachtung – Art. 7

c) Anwesenheit der JGH in der Hauptverhandlung

➤ **NEU: § 50 Abs. 3 S. 3 JGG-E: Verlesen des Berichts**

„Ist kein Vertreter der Jugendgerichtshilfe anwesend, kann ein schriftlicher Bericht der Jugendgerichtshilfe in der Hauptverhandlung verlesen werden.“

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

3. Audiovisuelle Aufzeichnung der Befragung – Art. 9

▪ Geringer Umsetzungsbedarf

- **Abs. 1:** „wenn dies unter den Umständen des Falles verhältnismäßig ist, wobei unter anderem zu berücksichtigen ist, ob ein Rechtsbeistand zugegen oder dem Kind die Freiheit entzogen ist“
 - Art. 9 korrespondiert mit Art. 6 (Rechtsbeistand)
 - „*unter anderem*“ zu berücksichtigen lässt Raum für Maßstäbe entsprechend Art. 6 Abs. 6 S. 1 (Schwere der mutmaßlichen Straftat, Komplexität des Falles und drohende Maßnahmen)

- § 2 Abs. 2 JGG i.V.m. § 163a Abs. 1 S. 2, § 58a Abs. 1 S. 1 StPO
 - de lege lata Kann-Bild-Ton-Aufzeichnung der pol./staatsanwaltschaftlichen Beschuldigten-Vernehmung

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

3. Audiovisuelle Aufzeichnung der Befragung – Art. 9

- **ABER (Regressionsverbot!):** Das ► „Gesetz zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des Strafverfahrens“ v. 17. August 2017 (BGBl. I, S. 3202) ◀ hat **§ 136 StPO m.W.v. 1.1.2020** einen neuen **Absatz 4** angefügt:

„(4) Die Vernehmung des Beschuldigten *kann* in Bild und Ton aufgezeichnet werden. Sie **ist** aufzuzeichnen, wenn

1. dem Verfahren ein vorsätzlich begangenes Tötungsdelikt zugrunde liegt und der Aufzeichnung weder die äußeren Umstände noch die besondere Dringlichkeit der Vernehmung entgegenstehen, oder
- 2. die schutzwürdigen Interessen des Beschuldigten, insbesondere von**
 - a) Personen unter 18 Jahren** oder
 - b) Personen, die erkennbar unter eingeschränkten geistigen Fähigkeiten oder einer schwerwiegenden seelischen Störung leiden,**durch die Aufzeichnung besser gewahrt werden können.** § 58a Absatz 2 gilt entsprechend.“

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

3. Audiovisuelle Aufzeichnung der Befragung – Art. 9

- **§ 70c Abs.2 JGG-E** entspricht § 136 Abs. 4 S. 2 Nr. 2. a) StPO i.d.F. ab 1.1.2020 für die richterliche Vernehmung außerhalb der HV
- in **§ 136 Abs. 4 S. 2 Nr. 2 StPO-E** entfällt der bisher vorgesehene lit. A. Inhalt wird zu § 70 c Abs. – zwingende Aufzeichnung, wenn so bessere Wahrung schutzwürdiger Interessen.
- **§ 109 Abs. 1 S. 1 JGG-E**: Generelle Geltung auch für Heranwachsende

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

3. Audiovisuelle Aufzeichnung der Befragung – Art. 9

§ 70 c JGG-E Vernehmung des Beschuldigten

...

(2) Außerhalb der Hauptverhandlung **kann** die Vernehmung in Bild und Ton aufgezeichnet werden. Sie **ist** in Bild und Ton aufzuzeichnen, wenn die schutzwürdigen Interessen des Jugendlichen durch diese Aufzeichnung besser gewahrt werden können als ohne sie. Im Übrigen bleibt § 136 Absatz 4 Satz 2 der Strafprozessordnung, auch in Verbindung mit § 163a Absatz 3 Satz 2 oder Absatz 4 Satz 2 der Strafprozessordnung, unberührt. Wird die Vernehmung in Bild und Ton aufgezeichnet, gilt § 58a Absatz 2 und 3 der Strafprozessordnung entsprechend.

(3) Eine Aufzeichnung in Bild und Ton nach Absatz 2 lässt die Vorschriften der Strafprozessordnung über die Protokollierung von Untersuchungshandlungen unberührt. Wird eine Vernehmung des Beschuldigten außerhalb der Hauptverhandlung nicht in Bild und Ton aufgezeichnet, ist über sie stets ein Protokoll aufzunehmen. Sie ist in diesen Fällen zusätzlich in Ton aufzuzeichnen, wenn die schutzwürdigen Interessen des Jugendlichen dadurch besser gewahrt werden können als durch die Aufnahme eines Protokolls allein.

➤ Protokoll/Tonaufzeichnung bisher schon § 2 JGG i.V.m. § 168 b StPO

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

4. Elternbeteiligung („Information des / Begleitung durch den Träger der elterlichen Verantwortung“) – Art. 5 und 15

a) Information des Trägers der elterlichen Verantwortung – Art. 5

- individuelles **Recht des Kindes** (s. auch Art. 15)
- Art. 3 Nr. 2, **Legaldefinition** „Träger der elterlichen Verantwortung“: „jede Person, die die elterliche Verantwortung für ein Kind ausübt“
 - dt. Terminologie: Erziehungsberechtigte / ges. Vertreter (vgl. § 67 JGG)
- **Muss-Regelung** (Art. 5 „stellen sicher, dass.... mitgeteilt werden“) ≠ § 67 Abs. 2 JGG: Soll-Regelung), **indisponibel**, Kind kann also nicht verzichten, § 67 a Abs. 1 JGG-E („soll“) zu schwach, aber § 67 a Abs. 2 JGG-E („sind mitzuteilen“)

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

4. Elternbeteiligung („Information des / Begleitung durch den Träger der elterlichen Verantwortung“) – Art. 5 und 15

a) Information des Trägers der elterlichen Verantwortung – Art. 5

➤ § 67a Abs. 2 bis Abs. 6 JGG-E

- alle Informationen nach § 70a JGG-E („Die Informationen, die der Jugendliche nach § 70a zu erhalten hat, sind jeweils so bald wie möglich auch den Erziehungsberechtigten und den gesetzlichen Vertretern zu erteilen.)
- ggf. (zeitweilig) Unterrichtung einer „andere(n) für den Schutz der Interessen des Jugendlichen geeignete(n) volljährige(n) Person“, ersatzweise des JGH-Mitarbeiters

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

4. Elternbeteiligung („Information des / Begleitung durch den Träger der elterlichen Verantwortung“) – Art. 5 und 15

a) Information des Trägers der elterlichen Verantwortung – Art. 5

- **NEU:** Abs. 2, Information eines vom Kind benannten „**anderen geeigneten Erwachsenen**“ unter drei Voraussetzungen
(→ weitergehend als § 67 Abs. 4 S. 1 und 2 JGG)
 - (1) Kindeswohlgefährdung
 - (2) Unerreichbarkeit oder
 - (3) erhebliche Gefährdung des Strafverfahrens

- bei Nichtbenennung od. Nichteignung: „**andere geeignete Person**“ (Abs. 2 UA 2), ggf. „*auch ein Vertreter einer Behörde oder einer anderen für den Schutz oder das Wohlergehen von Kindern verantwortlichen Einrichtung*“

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

4. Elternbeteiligung („Information des / Begleitung durch den Träger der elterlichen Verantwortung“) – Art. 5 und 15

a) Information des Trägers der elterlichen Verantwortung – Art. 5

§ 67a JGG-E

(3) Mitteilungen und Informationen nach den Absätzen 1 und 2 an Erziehungsberechtigte und gesetzliche Vertreter können unterbleiben, soweit

- auf Grund der Unterrichtung eine erhebliche Beeinträchtigung des Wohls des Jugendlichen zu besorgen wäre, insbesondere bei einer Gefährdung des Lebens, des Leibes oder der Freiheit des Jugendlichen oder bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 67 Absatz 4 Satz 1 oder 2,
- auf Grund der Unterrichtung der Zweck der Untersuchung erheblich gefährdet würde oder
- Erziehungsberechtigte oder gesetzliche Vertreter binnen angemessener Frist nicht erreicht werden können.

(4) Werden nach Absatz 3 weder Erziehungsberechtigte noch gesetzliche Vertreter unterrichtet, so ist eine andere für den Schutz der Interessen des Jugendlichen geeignete volljährige Person zu unterrichten. Dem Jugendlichen soll zuvor Gelegenheit gegeben werden, eine volljährige Person seines Vertrauens zu bezeichnen. Eine andere geeignete volljährige Person kann auch der für die Betreuung des Jugendlichen in dem Jugendstrafverfahren zuständige Vertreter der Jugendgerichtshilfe sein.

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

4. Elternbeteiligung („Information des / Begleitung durch den Träger der elterlichen Verantwortung“) – Art. 5 und 15

b) Begleitung durch den Träger der elterlichen Verantwortung – Art. 15: Recht des „Kindes“ (≠ § 67 Abs. 1 JGG – Recht der ErzBer/gesV), **verzichtbar?** (Abs. 1: „das Recht ..., sich ... begleiten zu lassen“)

➤ **Abs. 1: „bei Gerichtsverhandlungen“**

→ **§ 51 Abs. 6 und Abs. 7 JGG-E**: ggf. andere geeignete vollj. Person

(6) Werden die Erziehungsberechtigten und die gesetzlichen Vertreter für einen nicht unerheblichen Teil der Hauptverhandlung zeitweilig **ausgeschlossen**, so ist für die Dauer ihres Ausschlusses von dem Vorsitzenden einer anderen für den Schutz der Interessen des Jugendlichen geeigneten volljährigen Person die Anwesenheit zu gestatten. Dem Jugendlichen soll Gelegenheit gegeben werden, eine volljährige Person seines Vertrauens zu bezeichnen. Die anwesende andere geeignete Person erhält in der Hauptverhandlung auf Verlangen das Wort. Wird keiner sonstigen anderen Person nach Satz 1 die Anwesenheit gestattet, muss ein für die Betreuung des Jugendlichen in dem Jugendstrafverfahren zuständiger Vertreter der Jugendhilfe anwesend sein.

(7) Sind in der Hauptverhandlung keine Erziehungsberechtigten und **keine gesetzlichen Vertreter anwesend, weil sie binnen angemessener Frist nicht erreicht werden konnten**, so gilt Absatz 6 entsprechend.

III. Schwerpunkte der Richtlinie – Umsetzungsbedarf

4. Elternbeteiligung („Information des / Begleitung durch den Träger der elterlichen Verantwortung“) – Art. 5 und 15

b) Begleitung durch den Träger der elterlichen Verantwortung – Art. 15

- **Abs. 4:** auch „während anderer Phasen des Verfahrens als den Gerichtsverhandlungen“
 - insbes. polizeiliche Vernehmungen

→ **§ 67 Abs. 3 JGG-E** verweist auf **§ 51 Abs. 6 und Abs. 7 JGG-E**

(3) Bei Untersuchungshandlungen, bei denen der Jugendliche ein Recht darauf hat, anwesend zu sein, namentlich bei seiner Vernehmung, ist den Erziehungsberechtigten und den gesetzlichen Vertretern die Anwesenheit gestattet, soweit

1. dies dem Wohl des Jugendlichen dient und
2. ihre Anwesenheit das Strafverfahren nicht beeinträchtigt.

Die Voraussetzungen des Satzes 1 Nummer 1 und 2 sind in der Regel erfüllt, wenn keiner der in § 51 Absatz 2 genannten Ausschlussgründe und keine entsprechend § 177 des Gerichtsverfassungsgesetzes zu behandelnde Missachtung einer zur Aufrechterhaltung der Ordnung getroffenen Anordnung vorliegt. Wird keinem Erziehungsberechtigten und keinem gesetzlichen Vertreter die Anwesenheit gestattet, findet § 51 Absatz 6 und 7 entsprechende Anwendung, wenn die Voraussetzungen des Satzes 1 Nummer 1 und 2 im Hinblick auf die Anwesenheit einer anderen für den Schutz der Interessen des Jugendlichen geeigneten volljährigen Person erfüllt sind.

IV. Diskussionspunkte zu ausgewählten Regelungskomplexen der RefE

- Der Ref-E betrifft, wie die Richtlinie, ausschließlich das Verfahren
- andere Reformagenden werden nicht aufgegriffen mit Ausnahme der unmittelbar das Verfahren betreffenden Rechtsmittelbeschränkung des § 55 JGG

IV. Diskussionspunkte zu ausgewählten Regelungskomplexen der RefE

1. §§ 38, 46a, 50, 51, 70 II JGG-E – JGH/JuHis

- Berichterstattung vor Anklageerhebung (§38 Abs. 3 S. 1 JGG-E)
- Ergänzende Berichterstattung (§ 38 Abs. 3 S. 3 JGG-E)
- Teilnahme an der Hauptverhandlung zwingend außer bei Verzicht (§ 38 Abs. 4 S. 1 JGG-E)
- Kostentragung bei Nichterscheinen (§ 38 Abs. 4 S. 3 JGG-E)
- Terminsmitteilung (§ 50 Abs. 3 S. 1), Unterrichtung JGH/JuHis spätestens zum Zeitpunkt erste Ladung als Beschuldigter (§ 70 Abs. 2 JGG-E)
- Verzicht auf frühen Bericht (Abs. 3) und Anwesenheit (Abs. 4) durch StA bzw. Gericht.
- Anklageerhebung nur ausnahmsweise vor Vorliegen des Berichts der JGH/JuHis (46 a JGG-E)
- Möglichkeit der Verlesung des Berichts der JGH/JuHis bei Abwesenheit (§ 50 Abs. 3 S. 3 JGG-E)
- JGH/JuHis als „andere geeignete Person“, die in der HV anwesend ist, wenn Erziehungsberechtigte/ges. Vertreter nicht ausgeschlossen und nicht anders vertreten sind. (§ 51 Abs. 6 JGG-E) und im Falle des Ausschlusses von Mitteilungen (67a Abs. 4 JGG-E)

IV. Diskussionspunkte zu ausgewählten Regelungskomplexen der RefE

1. §§ 38, 46a, 50, 51, 70 II JGG-E – JGH/JuHiS

Aus den Stellungnahmen:

- Generell Zustimmung zum Ziel der intensiven Einbindung
- z.T. massive Befürchtungen zur Austarierung der Kooperation zwischen Justiz und Jugendhilfe, dabei insbesondere
- gemischt zu Anwesenheitspflicht, zumeist kritisch insbesondere zu Kostentragungspflicht und zum
- Verzicht durch StA/Gericht auf Bericht/Teilnahme: Entscheidung aufgrund welcher Kriterien auf wessen Initiative? Müsste nicht die Initiative von der JGH/JuHiS ausgehen? Bisher keine Einbeziehung Angeklagter/Verteidiger vorgesehen bei der Entscheidung. Regelung macht Ausnahmecharakter nicht hinreichend deutlich und ist missverständlich bezogen auf Aufgaben, die nicht rein auf die Bedarfe der Justiz bezogen sind.
- Kritik an Verlesungsmöglichkeit – verkennt die Rolle der JGH/JuHiS und ihrer Stellungnahme in ihrer Breite
- Rollenunklarheit/Interessenkollision bei Rolle als anderer geeigneter Erwachsener

IV. Diskussionspunkte zu ausgewählten Regelungskomplexen der RefE

2. §§ 51a, 68, 68 a, 70 c JGG-E, 140 ff. StPO-E - Verteidigung

- neue Fälle der notwendigen Verteidigung:
 - Erwartung von Jugendstrafe § 68 Nr. 5 JGG-E
 - Erwartung der HV vor dem Schöffengericht (§ 68 Nr. 1 JGG-E i.V.m. § 140 Abs. 1 Nr. 1 StPO-E)
 - Vorführung zur Entscheidung über Untersuchungshaft (§ 68 Nr. 1 JGG-E i.V.m. § 140 Abs. 1 Nr. 4 StPO-E)
 - Besondere Bedeutung für die Wahrung der Rechte bei einer richterlichen Vernehmung (§ 68 Nr. JGG-E i.V.m. § 140 Abs. 1 Nr. 10 StPO-E)

IV. Diskussionspunkte zu ausgewählten Regelungskomplexen der RefE

2. §§ 51a, 68, 68 a, 70 c JGG-E, 140 ff. StPO-E - Verteidigung

- Zeitpunkt der Bestellung
 - Unverzüglich bei Antrag oder sobald erforderlich. Erforderlich spätestens bei Vernehmung oder Gegenüberstellung oder Vorführung zur Haftentscheidung (§ 141 Abs. 1 StPO)
 - Bei Haft in anderer Sache (§ 68 a Abs. 1 JGG-E)
- Vernehmung oder Gegenüberstellung bei notwendiger Verteidigung nur in Ausnahmefällen (Abwehr schwerwiegender nachteiliger Auswirkungen auf Leib oder Leben...) ohne Verteidiger zulässig, wenn mit Wohl vereinbar (§ 68 a Abs. 2 JGG-E)
- Verschiebung einer Vernehmung bzw. Gegenüberstellung, wenn Mitwirkung eines Verteidigers notwendig aber nicht anwesend. Verzichtbar durch Verteidiger (§ 70 c Abs. 4 JGG-E)
- Neubeginn der Hauptverhandlung, wenn sich Fall der notwendigen Verteidigung erst dort herausstellt (§ 51 a JGG-E)

IV. Diskussionspunkte zu ausgewählten Regelungskomplexen der RefE

2. §§ 51a, 68, 68 a, 70 c JGG-E, 140 ff. StPO-E - Verteidigung

➤ Aus den Stellungnahmen:

- Positiv: notwendige Verteidigung bei zu erwartender Jugendstrafe auch bei Bewährung, sowie bei Anklage vor Schöffengericht
- Keine notwendige Verteidigung bei Jugendarrest (Arrest als Strafe) (z.T. Kritik, dass nicht einbezogen aber auch ausdrücklich Zustimmung zum Ausschluss)
- Unklarheit, ob § 68 Nr. 1 JGG-E i.V.m. § 140 Abs. 1 Nr. 4 StPO-E einstweilige Unterbringung nach § 126 a StPO meint oder auch § 71 Abs. 2 JGG und § 140 Abs. 1 Nr. 5 StPO-E auch Unterbringung in Jugendhilfeeinrichtung umfasst.
- Einziehungsverfahren nicht als Fall der notwendigen Verteidigung
- z.T. Richtung Forderung nach Verteidigung in jedem Verfahren
- Sorge zu Praktikabilität der notwendigen Prognosen zum Verfahrensausgang
- 2-Wochen-Frist für Verteidigerwechsel knapp
- Qualität/Auswahl der Verteidiger, insbesondere wegen der frühen, eiligen Bestellung. § 142 Abs. 4 StPO-E – FA für Strafrecht oder Interesse bei Kammer angezeigt, keine Sonderregel für Jugendverfahren, Auswahl durch Gericht

IV. Diskussionspunkte zu ausgewählten Regelungskomplexen der RefE

3. Audiovisuelle Vernehmung (§ 70c Abs.2, 3 JGG-E)

- Aufzeichnung in Bild und Ton außerhalb der HV „kann“ §. 70c Abs. 2 S. 1 JGG-E
- Zwingende Aufzeichnung, wenn die schutzwürdigen Interessen des Jugendlichen durch die Aufzeichnung besser gewahrt werden als ohne sie §. 70c Abs. 2 S. 2 JGG-E
- Falls keine Aufzeichnung in Bild und Ton immer Protokoll § 70c Abs. 3 S. 2 JGG-E
- zusätzlich Tonaufzeichnung, wenn dadurch bessere Wahrung der schutzwürdigen Interessen als nur durch Protokoll § 70c Abs. 3 S. 3 JGG-E

Aus den Stellungnahmen:

- Grundsätzlich eher Zustimmung zu Regelungsvorschlag
- Viel Kritik an Unbestimmtheit der Voraussetzungen – schutzwürdige Interessen
- Einwände zu praktischem Aufwand/Kosten
- Offenbar sehr unterschiedliche Einschätzungen zu grundsätzlicher Eignung als Schutz vs. Belastung (Instrument, das bei Erwachsenen nur bei Tötungsdelikten zwingend ist)

IV. Diskussionspunkte zu ausgewählten Regelungskomplexen der RefE

4. Rechtsmittel auch gegen Entscheidungen, die nur Erziehungsmaßregeln oder Zuchtmittel, bzw. § 16 a JGG betreffen (§§ 55 Abs. 1, 59 Abs. 1, § 63 Abs. 2 JGG-E)

Aus den Stellungnahmen:

- Ganz überwiegend Zustimmung zur Eröffnung eines Rechtsmittels
- Viel Zweifel an Eignung der sofortigen Beschwerde insbes. wegen fehlender mündlicher Anhörung

Umsetzung der EU-Richtlinie 2016/800

V. Herausforderungen für die Praxis

V. Herausforderungen für die Praxis

➤ Polizei:

- Prognose über Verfahrensausgang für die Frage der notwendigen Verteidigung theoretisch schon vor der ersten Beschuldigtenvernehmung erforderlich, erneute Einschätzung der Lage bei jeder Verfahrenshandlung,
- Einschätzung der Notwendigkeit einer Bild-Ton-Aufzeichnung, § 70 c Abs. 2 JGG-E – bessere Wahrung schutzwürdiger Interessen (ggf. Info durch JGH/JuhiS?)
- Unterrichtung JGH/JuhiS §. 70 Abs. 2 JGG-E, vor erster Vernehmung allerdings u.U. ohne konkrete Erkenntnisse
- umfangreiche individuell abgestimmte Unterrichtung Beschuldigter, § 70 a JGG-E (Zielgruppenorientiertes, bundeseinheitliches Merkblatt? angesichts der genauen Vorgaben von § 70 a JGG-E nicht einfach)
- Mitteilungen an Erziehungsberechtigte und gesetzliche Vertreter (ggf. Klärung familienrechtlicher Situation erforderlich), § 67 a JGG-E
- Anwesenheitsrecht der Erziehungsberechtigten bei Untersuchungshandlungen, § 67 Abs. 3 JGG-E
- Ggf. Klärung des Ersatzes für Erzb/ges. Vertr, § 67a Abs. JGG-E
- Spannungsverhältnis zwischen genannten Aufgaben und Ermittlungsdruck
- Aufgaben eigentlich nur von spezialisierte Jugendsachbearbeitung zu bewältigen und zwar sowohl im Diversionsbereich als auch insbesondere bei schweren Taten, die aber u.U. und z.T. vermehrt von deliktsorientierten Einheiten bearbeitet werden.

V. Herausforderungen für die Praxis

➤ Staatsanwaltschaft:

- Eilentscheidungen über Pflichtverteidigung (§ 142 Abs. 2 StPO-E) bzw. Bild-Ton-Aufzeichnung durch nicht auf Jugendsachen spezialisierte Staatsanwälte
- falls noch kein Verteidiger bestellt ist, im Auge behalten, ob Fall der notwendigen Verteidigung eintritt ggf. v.A.wg. Antrag stellen, § 68 a Abs. 3 JGG-E i.V.m. § 141 Abs. 2 StPO-E,
- Ggf. Sicherstellung eines rechtzeitigen Berichts der JGH/JuHiS, § 46 a JGG-E
- Beschuldigtenvernehmung vor Anklageerhebung bei zu erwartender Jugendstrafe, § 44 JGG unverändert, bisher soweit ersichtlich kaum praktiziert

➤ Gericht:

- Anträge auf Verteidigerbeordnung (§ 142 Abs. 1 StPO),
- Anträge auf Verteidigerwechsel (143 a StPO)
- Prüfung, ob Fall der notwendigen Verteidigung zur Vermeidung der Folgen von § 51 a JGG-E
- Terminierung unter Berücksichtigung der Anwesenheitspflicht der JGH/JuHiS
- Umgang der Berufungsinstanz mit Verstoß gegen § 51 a JGG-E nicht ausdrücklich geregelt – Zurückverweisung? Beweisverwertungsverbot?

V. Herausforderungen für die Praxis

➤ JGH/JuHiS:

- Verarbeitung der frühen ersten Information gleich bzw. sogar vor nach der ersten Beschuldigtenvernehmung,
- Ggf. proaktiv Informationen an Pol/StA zu Voraussetzungen für Bild-Ton-Aufzeichnung und notwendiger Verteidigung?
- geeignete „Berichterstattung“ vor Anklageerhebung – Zweck beachten
- bei fehlender Mitwirkungsbereitschaft des jungen Menschen u.U. auch nur (derzeit) „keine Aussage möglich“ RefE BMJV, S. 51/52 bzw. keine Anhaltspunkte für Voraussetzungen für Einstellung ohne Anklageerhebung
- ggf. Aktualisierung des „Berichts“
- Insgesamt u.U. Anpassung der Berichterstattung, insbesondere, wenn es wirklich zu der derzeit vorgesehenen Verlesungsmöglichkeit nach § 50 Abs. 2 JGG-E

Ob mit den Neuerungen (dauerhaft) mehr Aufwand entsteht oder er nur anders verteilt wird, hängt stark davon ab, wie bisher gearbeitet wurde. Wenn z.B. bisher die JGH/JuHiS erst spät aktiv wird, also z.B. wenn die StA eine Entscheidung getroffen hat, in welche Richtung das Verfahren läuft und auch sonst das JA nicht vorher beteiligt wurde und Handlungs-/Hilfebedarf geprüft hat, steigt der Aufwand.

IV. Fazit

- **Insgesamt erzeugt die Richtlinie nicht unerheblichen Umsetzungsbedarf, aber keinen Systemwechsel**
- **Schwerpunkte des Referentenentwurfs:**
 - moderate Ausweitung der Fälle der notwendigen Verteidigung, Vorverlagerung der Bestellung („Verteidigung der ersten Stunde“) (zugleich Vorgaben der PKH-Richtlinie zum allg. Verfahrensrecht)
 - frühere und verbindlichere Beteiligung der Jugendgerichtshilfe
 - Ausweitung der Rechte auf Information der und Begleitung durch die Erziehungsberechtigten und gesetzlichen Vertreter; ggf. „andere geeignete Person“
 - „an sich“ moderate Erweiterung der audiovisuellen Aufzeichnung von Befragungen im Zusammenspiel mit der notwendigen Verteidigung (aber: § 136 IV StPO ab 1.1.2020)

IV. Fazit

- Die Notwendigkeit praktischer Veränderungen hängt ganz wesentlich von der aktuellen Praxis ab und ist daher regional und lokal wahrscheinlich sehr unterschiedlich. Im großen Bereich der Diversion dürften die notwendigen Veränderungen deutlich geringer sein als bei Verfahren, die zur Anklage kommen. Die Vorverlagerung der notwendigen Verteidigung wird in diesem Bereich für spürbare Veränderungen sorgen.
- Die Richtlinie und ihre vorgesehenen Umsetzungen bieten Chancen für Klärung von Aufgaben und Kooperation. Betroffen sind alle am Verfahren beteiligten Berufsgruppen: Polizei, Jugendhilfe, Staatsanwaltschaft, Gericht, Anwaltschaft.
- Wünschenswert wäre, jeweils lokal in bestehenden oder ggf. zu gründenden (!) Kooperationsformen hierzu in den Dialog zu treten (Runde Tische o.ä.), um u.U. notwendige Neuerungen bei den Abläufen 1. zu besprechen und 2. systematisch zu beobachten.
- Die Richtlinie geht zu Recht davon aus, dass die Bearbeitung von Jugendstrafverfahren umfassende Spezialkenntnisse erfordert. Der Ref-E sieht hierzu leider keine gesetzlichen Präzisierungen vor.

Danke für Ihre Aufmerksamkeit!

Prof. Dr. Theresia Höynck
hoeynck@uni-kassel.de

Literatur:

Sommerfeld ZJJ 2017, 165-175: Was kommt auf den deutschen Gesetzgeber, die Landesjustizverwaltungen und die Justizpraxis zu?

Sommerfeld ZJJ 2018 296-311: Die EU-Richtlinie über Verfahrensgarantien....und ihre Umsetzung ins deutsche Jugendstrafverfahrensrecht

Gloss/Weseley ZJJ 2018 348-351: Referentenentwurf Relevante Änderungen für die polizeiliche Jugendsachbearbeitung im Jugendstrafrecht

Weitere Informationen:

<http://www.dvjj.de/resolution-zur-eurichtlinie/materialien>

Entwurfs- und Richtlinientexte:

https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Staerkung_Verfahrensrechte_Beschuldiger_Jugendstrafverfahren.html

https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/notwendige_Verteidigung.html