

**HRRS-Nummer:** HRRS 2011 Nr. 1031

**Bearbeiter:** Ulf Buermeyer

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2011 Nr. 1031, Rn. X

---

**BGH 5 StR 322/11 - Beschluss vom 17. August 2011 (LG Lübeck)**

**Härteausgleich (unterbliebene Gesamtstrafenbildung); Vollstreckungslösung.**

**§ 51 StGB; § 54 StGB; § 55 StGB**

**Entscheidungstenor**

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Lübeck vom 14. März 2011 gemäß § 349 Abs. 4 StPO im Strafausspruch aufgehoben.

Die weitergehende Revision gegen das vorgenannte Urteil wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen besonders schweren Raubes zu einer Freiheitsstrafe von sechs Jahren und sechs Monaten verurteilt und ihn im Übrigen freigesprochen. Es hat zugleich angeordnet, dass drei Monate der Freiheitsstrafe als vollstreckt gelten. Die gegen seine Verurteilung gerichtete Revision des Angeklagten hat in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg. 1

Während die Einwendungen des Angeklagten gegen den Schuldspruch aus den Gründen der Antragschrift des Generalbundesanwalts unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO sind, hält die Strafzumessung der revisionsgerichtlichen Überprüfung nicht stand. Das Landgericht hat den Gesichtspunkt nicht bedacht, dass dem Angeklagten durch den vollständigen Vollzug der Strafen aus den Vorverurteilungen eine Gesamtstrafenbildung versagt geblieben ist. Dies hätte einen Härteausgleich nach sich ziehen müssen (vgl. BGH, Beschluss vom 17. August 2011 - 5 StR 301/11), zumal der Angeklagte sich in dieser Sache bereits einige Zeit in Untersuchungshaft befunden hat. Hinzu kommt, dass das Landgericht auch den Umstand nicht erkennbar gewürdigt hat, dass die Tat im Zeitpunkt der Aburteilung bereits dreieinhalb Jahre zurückgelegen hat und der Angeklagte schon kurze Zeit nach der Tat festgenommen werden konnte. Allein die erfolgte Anrechnung von drei Monaten auf die verhängte Freiheitsstrafe wegen einer rechtsstaatswidrigen Verfahrensverzögerung vermag diesen Gesichtspunkt nicht aufzufangen (BGH, Beschlüsse vom 17. Januar 2008 - GSSSt 1/07, BGHSt 52, 124 Rn. 45 und vom 21. Dezember 1998 - 3 StR 561/98, BGHR StGB § 46 Abs. 2 Verfahrensverzögerung 13). 2

Diese Wertungsfehler ziehen nicht die Aufhebung von Feststellungen nach sich. Das neue Tatgericht kann allerdings neue Feststellungen treffen, soweit sie den bisherigen nicht widersprechen. Ebenso kann die ausgesprochene Anrechnung von drei Monaten auf die verhängte Freiheitsstrafe aufrecht erhalten bleiben. Der Senat hält es für vorzugswürdig, den Härteausgleich gleichfalls im Rahmen der Vollstreckungslösung vorzunehmen (vgl. BGH, Beschlüsse vom 26. Januar 2010 - 5 StR 478/09, BGHR StGB § 55 Abs. 1 Satz 1 Härteausgleich 18, vom 28. September 2010 - 5 StR 343/10 und vom 11. April 2011 - 5 StR 100/11). 3