

**Dauer des Vorwegvollzuges**

BGH, Beschluss v. 06.05.2008 –

1 StR 144/08

§ 67 Abs. 2 StGB

**Leitsatz (der Redaktion):**

Zur Dauer des Vorwegvollzuges bei mehrjähriger Begleitstrafe und Unterbringung in einer Entziehungsanstalt und zum Recht des Revisionsgerichts, diese Dauer festzusetzen.

**Aus den Gründen:**

Hinsichtlich der Dauer des Vorwegvollzuges kann die Entscheidung des LG [Stuttgart], bei der es sich am Zeitpunkt einer möglichen Zweidrittelentlassung orientiert hat, indes nicht bestehen bleiben (§ 349 Abs. 4 StPO). Der Generalbundesanwalt hat hierzu in seiner Antragschrift vom 08.04.2008 Folgendes ausgeführt:

»1) Gemäß § 67 Abs. 2 S. 2 StGB in der am 20.07.2007 in Kraft getretenen Fassung des Gesetzes zur Sicherung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus und in einer Entziehungsanstalt vom 16. Juli 2007 (BGBl I 1327 ff.; im folgenden n. F.) soll das Gericht bei Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt neben einer zeitigen Freiheitsstrafe von über drei Jahren bestimmen, dass ein Teil der Strafe vor der Maßregel zu vollziehen ist. Eine abweichende Entscheidung zur Vollstreckungsreihenfolge ist nur dann gerechtfertigt, wenn diese aus gewichtigen Gründen des Einzelfalls eher die Erreichung eines Therapieerfolgs erwarten lässt (vgl. FISCHER, StGB 55. Auflage § 67 Rn. 10, 12 m. w. N.). Liegen – wie hier – keine Gründe vor, die gegen eine Anordnung des Vorwegvollzuges eines Teils der Strafe sprechen, so hat der Tatrichter im Erkenntnisverfahren bei der Bemessung des vorweg zu vollziehenden Teils der Strafe keinen Beurteilungsspielraum mehr. Dieser Teil ist nach § 67 Abs. 2 S. 3 StGB n. F. so zu bemessen, dass nach seiner Vollziehung und einer anschließenden Unterbringung eine Aussetzung des Strafrests zur Bewährung nach Erledigung der Hälfte der Strafe gemäß § 67 Abs. 5 S. 1 StGB möglich ist (vgl. Senat, Beschluss vom 08.01.2008 – 1 StR 644/07, s. u.).

2) Das LG hat – sachverständig beraten – eine für eine Therapie erforderliche

Dauer der Unterbringung von einem Jahr zugrunde gelegt, sodass die Dauer des vor der Unterbringung zu vollziehenden Teils der Freiheitsstrafe nach § 67 Abs. 2 S. 2 und 3 StGB n. F. ebenfalls auf ein Jahr festzusetzen ist. Nach dessen Vollstreckung und einer ein Jahr dauernden Unterbringung ist mit zwei Jahren die Hälfte der verhängten, sich insgesamt auf vier Jahre belaufenden Freiheitsstrafe erledigt (BGH StV 2008, 180).

3) Die so berechnete Dauer des Vorwegvollzuges beantrage ich analog § 354 Abs. 1 StPO festzusetzen (vgl. BGH aaO). Das Revisionsgericht ist – verfassungsrechtlich unbedenklich (vgl. BVerfG NStZ 2001, 187, 188; Beschluss vom 01.03.2000 – 2 BvR 2049/99) – nicht nur in den in § 354 Abs. 1 StPO bezeichneten Fällen, sondern auch bei vergleichbaren Sachverhalten berechtigt, in der Sache selbst zu entscheiden und Fehler des Tatrichters bei der Anwendung der Gesetze zu korrigieren, wenn eine solche Entscheidung ohne Änderung oder Ergänzung der tatrichterlichen Feststellungen getroffen werden kann und keine dem Tatrichter vorbehaltenen Wertungen oder Beurteilungen enthält. Da vorliegend der Strafausspruch keinen Rechtsfehler aufweist und die zur Therapie erforderliche Dauer der Unterbringung rechtsfehlerfrei von der sachverständig beratenen Kammer festgestellt worden ist (vgl. hierzu Senat Beschluss vom 12.02.2008 – 1 StR 657/07), handelt es sich bei der Bemessung der Dauer des Vorwegvollzuges um einen auf den unter 1) aufgezeigten zwingenden Vorgaben des § 67 Abs. 2 S. 2 und 3 StGB n. F. beruhenden reinen Rechenvorgang. Jedwede Beeinträchtigung von Rechten des Angeklagten dadurch, dass das Revisionsgericht die Dauer des Vorwegvollzuges selbst feststellt, ist ausgeschlossen. Vielmehr wird durch diese Vorgehensweise eine überflüssige, den Belangen der Rechtspflege sowie dem Beschleunigungsgebot zuwider laufende Verlängerung des Verfahrens und der auf den Vorwegvollzug anzurechnenden Untersuchungshaft (vgl. FISCHER, StGB 55. Auflage § 67 Rn. 9 m. w. N.) vermieden, die im Falle einer Zurückverweisung und Entscheidung erst nach neuer Hauptverhandlung eintreten würde.«

Dem tritt der Senat bei und entscheidet deshalb wie vom Generalbundesanwalt beantragt.