



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

2 StR 404/00

vom  
13. Dezember 2000  
in der Strafsache  
gegen

wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer  
Menge

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 13. Dezember 2000 gemäß § 349 Abs. 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Wiesbaden vom 25. Mai 2000 im Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.
2. 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 unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge unter Einbeziehung der Strafe aus einer Vorverurteilung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und vier Monaten verurteilt.

Die auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkte Revision des Angeklagten führt zur Aufhebung des Strafausspruchs.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Revisionsbegründungsfrist ist gegenstandslos, weil die Revision durch den Schriftsatz der Rechtsanwältin G. vom 17. August 2000, eingegangen am 21. August 2000, fristgemäß begründet wurde. Eines Eingehens

auf den hilfsweise gestellten Wiedereinsetzungsantrag zur Nachholung einer Verfahrensrüge und auf diese selbst bedarf es nicht, weil der Strafausspruch - eine andere Rechtsfolge wurde nicht verhängt - bereits auf die fristgerecht erhobene allgemeine Sachrüge aufzuheben ist.

Die Begründung, mit der das Landgericht dem Geständnis des Angeklagten die strafmildernde Bedeutung versagt, hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

Die Strafkammer spricht dem Geständnis die strafmildernde Wirkung deshalb ab, weil der Angeklagte die Einlassung zu einem von KHK H. observierten Vorgang verweigert hat. Nach den Beobachtungen dieses Zeugen hatte der Angeklagte einer dritten Person etwas übergeben, bei der später Rauschgift gefunden wurde. Damit hat die Kammer ein teilweises Schweigen zum Nachteil des Angeklagten gewertet. Die Urteilsfeststellungen lassen nicht erkennen, ob der Vorgang, zu dem der Angeklagte geschwiegen hat, ein einheitliches Geschehen mit der abgeurteilten Tat bildet. Nur in einem solchen Fall, in dem der Angeklagte zu einigen Teilpunkten der vorgeworfenen Tat aussagt, zu anderen Tat- oder Begleitumständen aber die Einlassung verweigert, darf sein teilweises Schweigen verwertet werden (BGHSt 20, 298, 300). Betrifft sein Schweigen nicht die abgeurteilte Tat, zu der er sich eingelassen hat, darf dieses Schweigen nicht zu seinem Nachteil verwertet werden (BGHSt 32, 140).

Der Senat kann nicht mit Sicherheit ausschließen, daß der Tatrichter ohne Berücksichtigung des Schweigens das Geständnis des Angeklagten anders bewertet hätte.

Jähnke

Detter

Bode

Otten

Elf