

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2020.102 vom 18. Januar 2023

BS Appellationsgericht, 2023-01-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2020.102

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2020.102 du 18 janvier 2023

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2020.102 del 18 gennaio 2023

Erwägungen

E. 1

1.1 Nach Art. 398 Abs. 1 StPO ist die Berufung gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte zulässig, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen wird, was vorliegend der Fall ist. Zuständiges Berufungsgericht ist nach § 88 Abs. 1 und 92 Abs. 1 Ziff. 1 des basel-städtischen Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) ein Dreiergericht des Appellationsgerichts. Die Berufungsklägerin ist als beschuldigte Person vom angefochtenen Urteil berührt und hat ein rechtlich geschütztes Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung, sodass sie gemäss Art. 382 Abs. 1 StPO zur Erklärung der Berufung legitimiert ist. Auf das form- und fristgerecht eingereichte Rechtsmittel ist daher einzutreten.

1.2 Gemäss Art. 398 Abs. 3 StPO können mit der Berufung Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung, die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit gerügt werden.

1.2.1 Im Rechtsmittelverfahren gilt die Dispositionsmaxime. Die Berufung kann demgemäss auf die Anfechtung von Teilen des Urteils beschränkt werden (vgl. Art. 399 Abs. 3 lit. a und Abs. 4 sowie Art. 401 Abs. 1 StPO). Erfolgt eine Teilanfechtung, erwachsen die nicht angefochtenen Punkte in Teilrechtskraft.

1.2.2 Die Berufungsklägerin beantragt die teilweise Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils. So sei sie von sämtlichen ihr gegenüber erhobenen Vorwürfen vollumfänglich freizusprechen, es sei das Verfahren wegen Konsums von Betäubungsmitteln zufolge Eintritts der Verjährung einzustellen und es seien unter Aufhebung der Beschlagnahme CHF 8'330.■ zuzüglich Zins von 5 % seit dem 11. August 2016 an sie zurückzuerstatten. Somit sind der Freispruch vom Vorwurf der Geldwäscherei betr. AKS Ziff. 1, die Verfahrenseinstellung wegen mehrfacher Übertretung nach Art. 19a BetmG zufolge Eintritts der Verjährung betr. AKS Ziff. 3, die Nichtvollziehbarerklärung der am 25. August 2014 von der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt bedingt ausgesprochenen Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu CHF 30.■, Probezeit 3 Jahre, in Anwendung von Art. 46 Abs. 2 StGB, die Einziehung der beschlagnahmten Betäubungsmittel in Anwendung von Art. 69 Abs. 1 StGB sowie die Entschädigung der amtlichen Verteidigung für das erstinstanzliche Verfahren bereits in Rechtskraft erwachsen.

E. 2

2.1 In formeller Hinsicht macht die Berufungsklägerin geltend, die im vorliegenden Verfahren zu den Akten genommenen Ergebnisse aus der Telefonüberwachung betr. B_____ seien absolut unverwertbar (und damit auch die Folgebeweise).

2.1.1 Die Vorinstanz hat hierzu ausgeführt, dass es zwar stimme, dass die einfache Geldwäscherei keine Katalogtat nach Art. 269 StPO darstelle. Die Auffassung der Berufungsklägerin betr. fehlende Verwertbarkeit sei jedoch praxisfremd. Es liege im Wesen der Strafuntersuchung, dass sich anfängliche Verdachte aufgrund laufend gewonnener Erkenntnisse veränderten, sowohl in belastender als auch in entlastender Weise. Es sei daher geboten, mit dem Bundesgericht in BGE 132 IV 70 von einem prozessualen Tatbegriff auszugehen. Der unklar formulierte Gesetzestext vermöge diese Auslegung zwar nicht zu stützen, aber auch nicht zu verhindern. Entsprechend der deutschen Praxis sei daher für die Verwertbarkeit allein darauf abzustellen, ob die Erkenntnisse aus der genehmigten Überwachung denselben Sachverhaltskomplex betreffen. «Nichtig» wären sie nur, wenn die Strafverfolgungsbehörden den Genehmigungsentscheid durch verzerrte Darstellung der Verdachtslage erschlichen hätten. Von einer solchen Sichtweise scheine auch das Bundesgericht gemäss einem obiter dictum auszugehen. Da die Behörden vorliegend die Genehmigung der Überwachung in guten Treuen beantragt hätten und sich erst im Nachhinein herausgestellt habe, dass das Verhalten der Berufungsklägerin lediglich den Grundtatbestand der Geldwäscherei erfülle, blieben die Ergebnisse der Telefonüberwachung samt Folgebeweisen verwertbar.

2.1.2 Die Berufungsklägerin hält dem entgegen, dass es sich um Zufallsfunde handle und die Voraussetzungen von Art. 278 Abs. 1 StPO für deren Verwertung nicht gegeben seien. Denn dafür wäre erforderlich, dass eine geheime Überwachung hätte angeordnet werden dürfen, und hierfür seien wiederum die Voraussetzungen nach Art. 269 StPO nicht erfüllt, da die einfache Geldwäscherei von den Katalogstraftaten des Art. 269 Abs. 2 StPO nicht erfasst sei. Deswegen dürften die TK-Protokolle im vorliegenden Verfahren ■ anders als im primären Verfahren wegen Drogenhandels ■ nicht verwertet werden. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz sei dies nicht praxisfremd, sondern die Regelung von Art. 274 Abs. 4 StGB habe genau die vorliegende Konstellation im Auge: Dass eine geheime Überwachung aufgrund eines hierfür tauglichen primären Tatverdachts einen Zufallsfund ergebe, der ein Hinweis auf eine weitere Katalogstraftat sein könnte. Sollte sich dieser Verdacht indessen nicht erhärten, so sei der Zufallsfund gemäss Art. 274 Abs. 4 StPO aus den Akten zu nehmen und nach Abschluss des Verfahrens zu vernichten. Im primären Verfahren könnten die Ergebnisse aus der Telefonüberwachung damit immer noch verwendet werden, nur im sekundären Verfahren sei dies verwehrt. Die Ergebnisse der Telefonüberwachung, insbesondere die Protokolle der entsprechenden Telefonüberwachung der Nummer von B____, seien daher unter separaten Verschluss zu nehmen und nach Abschluss des Verfahrens zu vernichten. Aufgrund der Unverwertbarkeit dieser Akten seien auch alle darauf basierenden Folgebeweise, wie etwa die Einvernahme von B____ vom 21. September 2017, unverwertbar.

E. 2.2

2.2.1 Nach Art. 269 Abs. 1 ist eine Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs zulässig, wenn der dringende Verdacht besteht, eine der in Abs. 2 aufgeführten Straftaten sei begangen worden (lit. a) und zudem die Schwere der Straftat (lit. b) und die Erfordernisse der Untersuchung (lit. c) eine Überwachung rechtfertigen. Zu den in Abs. 2 aufgezählten Katalogstraftaten zählt u.a. die qualifizierte Geldwäscherei nach Art. 305bis Abs. 2 StGB, nicht aber die einfache nach Art. 305bis Abs. 1 StGB. Nach Art. 278 Abs. 1 und 2 StPO sind Zufallsfunde aus der Überwachung anderer Straftaten dann verwertbar, wenn die Voraussetzungen für eine Überwachung auch in Bezug auf die zufällig entdeckte Tat ■ sei

es derselben Person (sachlicher Zufallsfund, Abs. 1) oder einer anderen (personeller Zufallsfund, Abs. 2) ■ erfüllt wären.

2.2.2 Grundsätzlich besteht in der Lehre, auch gestützt auf die Materialien, Einigkeit darüber, dass sich Zufallsfunde ebenfalls auf Katalogtaten beziehen müssen, damit die gewonnenen Erkenntnisse verwertbar sind (vgl. Zinglé, Zufallsfunde bei Randdatenerhebungen ■ Katalogtat als Voraussetzung zu deren Verwertbarkeit?, in: forum poenale 2013 S. 358 f. m.H.; Jaggi, Geheime Überwachungsmaßnahmen, in: ZBJV 2011 S. 9). Davon geht auch das Bundesgericht aus, so etwa in einem jüngeren Leitentscheid, in dem es ■ wie vorliegend ■ um einen personellen Zufallsfund ging (BGE 144 IV 254 E. 1.3; ebenso: BGer 6B_417/2018 vom 18. April 2019 E. 2.4). Allerdings wird dort vom Bundesgericht nicht definiert, ob das Erfordernis der Katalogstraftat, wie es die Vorinstanz postuliert, nur beim Verdacht (vgl. etwa Hansjakob/Pajarola, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Kommentar Strafprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 2020, Art. 278 N 81: «der Verdacht muss sich schliesslich auf eine Katalogtat nach Art. 269 Abs. 2 beziehen») oder auch im Zeitpunkt des Schuldspruchs (oder zumindest beim Abschluss des Untersuchungsverfahrens, mithin bei der Anklageerhebung) noch gegeben sein muss.

In BGer 6B_795/2014 vom 6. Januar 2015 befasste sich das Bundesgericht mit der Frage, was bei einer Abweichung zwischen der die Genehmigung auslösenden Verdachtslage und dem schliesslich erfolgten Schuldspruch zu gelten hat. Es erörterte hierzu die Bedeutung des Begriffes «Zufallsfund» hinsichtlich Art. 278 StPO und wies darauf hin, dass er nicht zur Anwendung komme, wenn es um sogenannte Kollektivdelikte gehe (in casu: gewerbsmässiger Diebstahl). Würden in solchem Falle erst nach der Anordnung der Überwachung begangene und zuvor noch nicht bekannte Einzeltaten entdeckt, dann liege kein Zufallsfund vor. Vielmehr gingen solche Einzeltaten im Gesamtdelikt auf, da mit der Überwachung aufgrund des Verdachts des Kollektivdelikts ja gerade auch künftige Einzeltaten im selben Kontext aufgedeckt werden sollten. Art. 278 StPO «spricht von Straftaten und nicht von Tatbeständen» und eine bloss abweichende rechtliche Würdigung spiele keine Rolle (BGer 6B_795/2014 vom 6. Januar 2015 E. 2.5). Während diese Ausführungen bis hierhin auf den ersten Blick noch in die Richtung der von der Vorinstanz angeführten Erwägungen zu weisen scheinen, ergibt eine weitere Betrachtung das Gegenteil: Zum einen bezog sich das Bundesgericht in besagtem Entscheid ausschliesslich auf den Fall eines potentiell sachlichen Zufallsfundes, wo also neue Taten gegen die bereits (korrekterweise) überwachte Person aufgedeckt werden. Die Vorstellung eines Kollektivdelikts, dessen Einzelakte vom ursprünglichen Genehmigungsentscheid abgedeckt sind, lässt sich jedoch klarerweise nicht auf den vorliegenden Fall einer personell neuen Erkenntnis übertragen. Zum anderen hält das Bundesgericht in der zitierten Erwägung fest ■ obschon es das Vorliegen eines Zufallsfundes sogar verneint hat: «Entscheidend ist, dass es sich beim neuen Straftatbestand, vorliegend Art. 139 Ziff. 1 StGB, ebenfalls um eine Katalogtat gemäss Art. 269 Abs. 2 StPO handelt und eine Überwachung hierfür ebenfalls zulässig gewesen wäre» (BGer 6B_795/2014 vom 6. Januar 2015 E. 2.5).

Des Weiteren gilt es festzuhalten, dass sich der von der Vorinstanz erwähnte ■ und auch im Basler Kommentar von Marc Jean-Richard-dit-Bressel zitierte ■ BGE 132 IV 70 nicht auf vorliegende Konstellation bezieht. Er befasst sich vielmehr mit der Frage, ob bereits im Zeitpunkt der Anordnung der Überwachung eine einschlägiger Tatverdachtin Bezug auf spätere Zufallsfunde bestanden haben muss, und verneint dies. Immerhin wird in diesem Leitentscheid aber in allgemeiner Weise erwogen: «Abgesehen davon ist der Zeitpunkt, in

dem der Verdacht aufkommt, für den Schutz der Privatsphäre des Überwachten ohne Bedeutung, denn mit der Telefonabhörung ist der Einbruch in den persönlichen Geheimbereich bereits in vollem Gang. Ein Verzicht, den Zufallsfund als Beweismittel zu verwerten, kann daran nichts mehr ändern» (BGE 132 IV 70 E. 6.4; m.H.). Das Gesetz wolle sicherstellen, dass «auch nicht verdachtsgestützte, aber rechtmässig erhobene Erkenntnisse verwertbar sein können»; deswegen könne ein vorbestehender Tatverdacht für Zufallsfunde nicht verlangt werden (a.a.O.).

Die Vorinstanz hat sich in ihren Erwägungen ausschliesslich auf die ■ über weitere Strecken integral zitierten ■ Ausführungen von Jean-Richard-dit-Bressel im Basler Kommentar zu Art. 278 StPO N 37-39 abgestützt. Darin bringt dieser vor, dass umfassende Verwertungsverbote in Bezug auf Erkenntnisse zu Straftaten, derentwegen eine Überwachung nicht zulässig wäre, keinem internationalen Standard entsprächen. Die Beschränkung der Verwertbarkeit von Zufallsfunden sei überhaupt abzulehnen, weil Straftaten nie unter das Grundrecht auf Schutz der Privatsphäre fielen. Das Ziel der Regelung, eine Umgehung der Überwachungsbestimmungen zu verhindern (vgl. hierzu Hansjakob, Überwachungsrecht der Schweiz, Kommentar zu Art. 269 ff. StPO und zum BÜPF, Zürich 2018, Rz 1116), könne auch erreicht werden, wenn man nur bei missbräuchlichem Verhalten der Staatsanwaltschaft ein Verwertungsverbot für Zufallsfunde annehme (Jean-Richard-dit-Bressel, in: Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2014, Art. 278 StPO N 37). Jean-Richard-dit-Bressel kommt aufgrund dieser Erwägungen zum Schluss, dass auch Art. 278 StPO entsprechend zu interpretieren sei. Es rechtfertige sich ein prozessualer Tatbegriff, für den massgeblich sei, ob eine Tat denselben Sachverhaltskomplex betreffe. Demnach müsse es, solange kein rechtsmissbräuchliches Verhalten der Behörden vorliege, zulässig sein, zufällig erlangte Kenntnisse auch dann zu verwerten, wenn lediglich der ursprüngliche Verdacht eine Katalogstraftat betroffen habe, die konkrete Tat (innerhalb desselben Problemsachverhalts) sich aber dann beim Abschluss der Voruntersuchung oder im Rahmen des Schuldspruchs als nicht dem Katalog zugehörig entpuppe ■ dasselbe müsse hinsichtlich des Erfordernisses einer «schweren» Tat nach Art. 278 Abs. 1 lit. b StPO gelten (a.a.O. N 37 ff.). Tatsächlich kann diese Lehrmeinung jedoch nicht als h.L. bezeichnet werden. So räumt selbst Jean-Richard-dit-Bressel explizit ein, dass die Verwendung eines prozessualen Tatbegriffs nicht dem Willen des Gesetzgebers entspreche (a.a.O. N 39 und 49) und hält diesbezüglich einschränkend fest: «Nach der hier vertretenen Ansicht lässt sich wenigstens Art. 278 Abs. 1 trotz der missverständlichen Formulierung entsprechend der deutschen Praxis im Sinne des prozessualen Tatbegriffs auslegen» (a.a.O. N 49). Auch Niklaus Schmid und Daniel Jositsch suchen nach einer Lösung der auch von ihnen als unbefriedigend empfundenen Gesetzeslage. Ihrer Meinung nach sei es fragwürdig, Zufallsfunde als unverwertbar zu betrachten, wenn die Staatsanwaltschaft und/oder das Zwangsmassnahmengericht in guten Treuen das Vorliegen einer Katalogtat nach Art. 144 Abs. 3 StGB (Sachbeschädigung mit grossem Schaden) angenommen hätten, diese qualifizierte Begehungsform schliesslich aber (ex post betrachtet) nicht angenommen werden könne (Schmid/Jositsch, Praxiskommentar StPO, 3. Aufl., Zürich 2018, Art. 278 N 10). Sie erachten aufgrund dieser Bedenken aber nur eine Verwertung indirekter langter Beweise «prüfenswert», d.h. allfälliger mittelbar ermöglichter Folgebeweise, wie etwa eine durch die unverwertbare Telefonabhörung ermöglichte Zeugeneinvernahme (a.a.O.). So weit, in solchen Fällen eine Verwertung der Zufallsfunde selbst zu postulieren, gehen sie nicht.

Dezidiert gegen eine Verwertbarkeit spricht sich Thomas Hansjakob aus. So erwähnt er unter dem Titel «Zufallsfunde aus unzulässigen Überwachungen» die Konstellation, dass «die Überwachung wegen eines qualifizierten Deliktes verfügt wurde, das Vorliegen des Qualifikationsmerkmals sich aber nachträglich nicht beweisen lässt und der Grundtatbestand nicht im Katalog sei (was z.B. für Geldwäscherei oder Handel mit Betäubungsmitteln gelte), sodass die Ergebnisse der Überwachung in Bezug auf den Grundtatbestand nicht verwertbar sind» (Hansjakob, a.a.O. Rz. 1127). Hansjakob äussert sich sodann noch ausführlicher zu dieser Problematik (zwar bezogen auf einen sachlichen Zufallsfund, was insoweit aber keinen Unterschied macht) und geht dabei just von den vorliegenden Tatbeständen aus: «Schwierig ist dagegen die Konstellation, in welcher nur qualifizierte Begehung im Katalog enthalten ist, der Grundtatbestand dagegen nicht. Das gilt etwa für die Geldwäscherei. Die Konsequenz dieser Konstellation ist klar: Können die Qualifikationsmerkmale nicht nachgewiesen werden, dann sind die Überwachungsergebnisse nicht verwertbar. Weil sich das in heiklen Abgrenzungsfällen allerdings erst mit dem Endurteil herausstellt, bleibt bei dieser Sachlage bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens offen, ob die Überwachungsergebnisse einem Verwertungsverbot unterliegen oder nicht. Das bedeutet insbesondere, dass die gesamte Beweiswürdigung allenfalls gedanklich für zwei Konstellationen durchgespielt werden muss: Einmal unter Verwendung der Überwachungsergebnisse, einmal ohne sie (und ■ je nach Beantwortung der Frage der Fernwirkung ■ ohne die auf der Überwachung basierenden weiteren Ergebnisse). Das Ergebnis davon ist oft, dass dann, wenn der qualifizierte Tatbestand nicht erfüllt ist, auch der Grundtatbestand nicht bewiesen werden kann, weil die Überwachungsergebnisse nicht verwertbar sind. Ergibt sich nur oder in erster Linie aus den Überwachungsergebnissen, dass nicht der im Katalog enthaltene qualifizierte Tatbestand, sondern nur der im Katalog nicht enthaltene Grundtatbestand erfüllt ist, dann kann dies selbstverständlich nicht bedeuten, dass die Überwachungsergebnisse nicht verwertbar sind. Erstens würde ein Zirkelschluss vorliegen, zweitens wirken sich Beweisverbote allerdings nur zugunsten des Beschuldigten aus, sodass die entlastenden Überwachungsergebnisse bei den Akten bleiben müssen und verwertbar sind» (Hansjakob, a.a.O. N 1136 f.; ebenso Hansjakob/Pajarola, a.a.O., Art. 278 StPO N 34 f.). Aufgrund der Gesetzesbestimmung sei gemäss Hansjakob keine andere Auslegung möglich («Diese Konsequenz ist vom Gesetzgeber gewollt und deshalb hinzunehmen», Hansjakob, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Kommentar Strafprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 2020, Art. 269 N 113).

2.2.3 Im Ergebnis ist demnach die Verwertung der hier zur Frage stehenden Zufallsfunde nicht zuzulassen. Es handelt sich vorliegend um einen personellen Zufallsfund, welchem selbst Jean-Richard dit-Bressel hinsichtlich der Verwertbarkeit in der vorliegenden Konstellation skeptisch gegenübersteht. Tatsächlich erscheint eine (zu) einschränkende Auslegung des Verwertungsverbots etwas weniger heikel, wenn es um Straftaten eines Beschuldigten geht, der unter anderem Titel sowieso überwacht werden durfte. Das bringt denn auch das Bundesgericht ein Stück weit zum Ausdruck, wenn im Rahmen sogenannter «Kollektivdelikte» die Begrifflichkeit eines Zufallsfundes überhaupt verneint wird. Die Berufungsklägerin hätte jedoch, wie im Nachhinein zu konstatieren ist, überhaupt nicht fernmeldetechnisch überwacht werden dürfen. Die lapidare Feststellung des Bundesgerichts nach altem Recht (die Verletzung des persönlichen Geheimbereichs sei sowieso schon geschehen und ein Verzicht, den Zufallsfund als Beweismittel zu verwerten, ändere jetzt auch nichts mehr, s.o.) kann nicht dazu führen, einer zu Unrecht überwachten Person (auch

noch) den Schutz im Rahmen eines Strafverfahrens zu verwehren. Es muss damit bei der auch in der (jüngeren) h.L. vertretenen Auffassung bleiben: Nachdem die Qualifikationsmerkmale und damit das Bestehen einer Katalogtat weggefallen sind, sind die Überwachungsergebnisse gegen die Berufungsklägerin grundsätzlich nicht verwertbar.

E. 2.3

2.3.1 Art. 141 StPO unterscheidet drei Kategorien von (Un)verwertbarkeitsfolgen. Beweise, die durch eine verbotene Beweismethode nach Art. 140 StPO erlangt wurden, dürfen nach Art. 141 Abs. 1 Satz 1 StPO in keinem Fall verwertet werden; dasselbe gilt für Beweise, welche die Strafprozessordnung als unverwertbar bezeichnet (Satz 2). Art. 141 Abs. 1 StPO regelt hiermit die absolut unverwertbaren Beweise. Beweise, die unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erlangt worden sind, sind nur relativ unverwertbar. Sie dürfen verwertet werden, wenn es zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich ist (Art. 141 Abs. 2 StPO). Wurde bei der Beweiserhebung lediglich eine Ordnungsvorschrift verletzt, bleiben Beweise gemäss Art. 141 Abs. 3 StPO grundsätzlich verwertbar.

Als schwere Straftat, die eine Verwertung trotz relativen Verwertungsverbots rechtfertigen kann, fallen vorab Verbrechen in Betracht (BGE 147 IV 9 E. 1.3.1, 146 I 11 E. 4.2; BGer 1B_412/2021 vom 29. November 2021 E. 3.3.1, 6B_1288/2019 vom 21. Dezember 2020 E. 2.1). Es sind aber nicht generell gewisse Tatbestände unter Art. 141 Abs. 2 StPO zu subsumieren. Entscheidend ist auch nicht das abstrakt angedrohte Strafmass, sondern die Schwere der konkreten Tat unter Berücksichtigung der gesamten Umstände. Dabei kann auf Kriterien wie das geschützte Rechtsgut, das Ausmass dessen Gefährdung resp. Verletzung, die Vorgehensweise und kriminelle Energie des Täters oder das Tatmotiv abgestellt werden (BGE 147 IV 16 E. 6, 147 IV 9 E. 1.4.2; BGer 1B_412/2021 vom 29. November 2021 E. 3.3.1, 6B_256/2021 vom 17. Mai 2021 E. 1.3.1, 6B_1282/2019 vom 13. November 2020 E. 1.1).

2.3.2 Vorliegend ist mithin fraglich, ob es sich bei der im Nachhinein festgestellten Unverwertbarkeit der hier in Frage stehenden Überwachungsergebnisse um einen Fall der absoluten oder der bloss relativen Unverwertbarkeit handelt. Im letzteren Fall wäre in einem zweiten Schritt zu fragen, ob das Erfordernis der schweren Straftat erfüllt ist.

2.3.3 Gemäss einem bundesgerichtlichen Leitentscheid aus dem Jahre 2018 sind Beweise aus (gänzlich) nicht genehmigten geheimen Überwachungsmassnahmen absolut unverwertbar im Sinne von Art. 277 Abs. 2 i.V.m. Art. 141 Abs. 1 StPO, sei es bei zum Vornherein fehlender Genehmigung oder bei ausgebliebener Genehmigung nach einem Zufallsfund (BGE 144 IV 254 E. 1.4.3; vgl. auch OGer BE, BK 19 425 vom 2. März 2020 E. 6.4.3; Wohlers, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Kommentar Strafprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 2020, Art. 141 StPO N 25; Hasler, Rollenwechsel im Strafverfahren, Zürich 2019 S. 137 f.). Dies gelte ungeachtet der vom Gesetzgeber unterschiedlich formulierten Folgen in Art. 277 Abs. 1 und 278 Abs. 4 StPO. Dieser Unterschied ■ im Falle von Art. 277 Abs. 1 StPO die sofortige Vernichtung von Dokumenten und Datenträgern, bei Art. 278 Abs. 4 StPO zunächst lediglich deren separate Aufbewahrung und die Vernichtung erst nach Abschluss des Verfahrens ■ wird vom Bundesgericht einleuchtend mit rein verfahrenspraktischen Gründen begründet, die eine unterschiedliche Behandlung von Zufallsfunden und gezielt erlangten Überwachungserkenntnissen sinnvoll erscheinen lassen (BGE 144 IV 254 E. 1.4.3). Im vorliegend zu beurteilenden Fall steht allerdings nicht die fehlende Genehmigung zur Diskussion, sondern eine Konstellation, bei welcher eine

zunächst korrekt erfolgte Beweiserhebung sich erst aufgrund späterer Erkenntnisse als mangelhaft erweist. Im zitierten Leitentscheid scheint das Bundesgericht sich aber nicht strikt auf die Fälle fehlender Genehmigung zu beziehen. Es hält denn auch im kurz darauf ergangenen, bereits zitierten BGer 6B_417/2018 vom 18. April 2019 unter Bezug auf den Leitentscheid in grundsätzlicher Weise fest, dass sachliche oder personelle Zufallsfunde, bei welchen wegen fehlender Katalogtaten (und nicht wegen fehlender Genehmigung) nach Art. 278 Abs. 4 StPO vorzugehen sei, nicht verwertbar seien und scheint dabei von einer absoluten Unverwertbarkeit auszugehen (E. 2.4). Auch in der Lehre scheint die Auffassung vorherrschend, dass Art. 278 Abs. 4 StPO ein absolutes Verwertungsverbot nach Art. 141 Abs. 1 StPO statuiert, unabhängig davon, aus welchen Gründen ein Zufallsfund nicht verwendet werden darf (Poulikakos, Die Verwertbarkeit rechtswidrig erhobener Beweise, Zürich 2021, S. 55 f.).

Dieser Auffassung ist zu folgen. Art. 278 Abs. 4 StPO spricht ausdrücklich von Aufzeichnungen, die «nicht [als Zufallsfunde] verwendet werden dürfen»; entsprechend legt schon der Wortlaut von Art. 141 Abs. 1 StPO nahe, dass sie unter das absolute Beweisverwertungsverbot fallen. Ausserdem ist nicht ersichtlich, weshalb die fehlende Genehmigung schwerer wiegen sollte als die in der Sache fehlende Zulässigkeit eines Beweismittels. Schliesslich lässt sich, wie gesehen, auch aus der unterschiedlichen Formulierung der Folgen in Art. 277 Abs. 1 und 278 Abs. 4 StPO nichts für die Frage der Unverwertbarkeit ableiten. Die Erkenntnisse aus der Telefonüberwachung von B____ sind damit in Bezug auf die Berufungsklägerin absolut unverwertbar. Diesbezüglich wurde auch bereits mit instruktionsrichterlicher Verfügung vom 7. September 2022 (vorläufig) verfügt, dass die betreffenden Aktenstellen aus den Akten zu nehmen und unter separatem Verschluss aufzubewahren sind. Die Unverwertbarkeit hat dabei auch für die Aussagen einer unbekannt Person (mutmasslich C____ bzw. «[...]») vom 1. Februar 2017 über den überwachten Anschluss von B____ zu gelten, in welchem ersterer das geplante Vorgehen zur Rückerlangung des Geldes schilderte (Aussage, er könne das Geld als Person mit «richtiger Aufenthaltserlaubnis» mit der Behauptung, das Geld gehöre ihm, herausverlangen, vgl. Akten S. 414). Sofern der Berufungsklägerin nämlich belastend angerechnet würde, dass sie ■ genau wie im abgehörten Telefongespräch vereinbart ■ ein paar Tage später bei der Staatsanwaltschaft gemeinsam mit C____ bzw. «[...]» auftauchte und letzterer vorbrachte, dass es sich um sein Geld handle, so ist das Telefongespräch im Sinne eines indirekten personellen Zufallsfunds als unverwertbar einzustufen, da es sich beim Gesprächsinhalt um Erkenntnisse i.S.v. Art. 278 Abs. 2 StPO handelt, die auf die Strafbarkeit der Berufungsklägerin schliessen lassen würden.

2.3.4 Es bleibt schliesslich die Frage, wie sich dies auf die weiteren erhobenen Beweise auswirkt. Die Berufungsklägerin macht geltend, aufgrund der Unverwertbarkeit der unmittelbaren Überwachungsakten seien auch alle darauf basierenden Folgebeweise unverwertbar, namentlich die Einvernahme von B____ vom 21. September 2017 (Akten S. 564 ff.).

Grundsätzlich sind gemäss Art. 141 Abs. 4 StPO bei unverwertbaren Beweisen im Sinne einer Fernwirkung Sekundärbeweise ebenfalls unverwertbar ■ das gilt auch im Anwendungsbereich von Art. 278 StPO (BGer 6B_417/2018 vom 18. April 2019 E. 2.4 m.H.). Freilich ist eine Fernwirkung im Sinne von Art. 141 Abs. 4 StPO zu verneinen, wenn der Folgebeweis im Sinne eines hypothetischen Ermittlungsverlaufs zumindest mit einer grossen Wahrscheinlichkeit auch ohne den illegalen ersten Beweis erlangt worden wäre;

entscheidend sind dabei die konkreten Umstände (BGer 6B_335/2020 vom 7. September 2020 E. 3.3.1, 6B_654/2019 vom 12. März 2020 E. 3.2.3 f.; vgl. auch BGE 138 IV 169 E. 3.3). Gemäss Bundesgericht ist dabei zu beachten, dass es «nach der Gesetzgebung zur Fernwirkung von Verwertungsverboten im Kern um den angemessenen Ausgleich von divergierenden Interessen und mit der Ausnahme von Art. 140 und 141 Abs. 1 StPO nicht um absolute Festsetzungen» gehe. Je schwerer die Straftat, umso eher überwiege das Interesse an der Wahrheitsfindung das private Interesse an der Unverwertbarkeit (BGer 6B_335/2020 vom 7. September 2020 E. 3.3.1 m.H. auf BGE 138 IV 169 E. 3.3.2; vgl. auch BGE 146 I 11 E. 4.2 und 143 IV 387 E. 4.4 sowie BGer 1B_412/2021 vom 29. November 2021 E. 3.3.1). Eine Ausnahme gelte, wie das Bundesgericht festhält, allerdings betreffend nicht genehmigte Zufallsfunde wegen deren absoluten Unverwertbarkeit im Rahmen von Art. 278 Abs. 3 StPO. Hier bestehe für eine Interessenabwägung im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StPO kein Raum (BGer 6B_335/2020 vom 7. September 2020 E. 3.3.1 m.H. auf BGE 144 IV 254 E. 1.4.3).

Nur im Bereich der relativen Beweisverwertungsverbote, nicht aber bei absoluten Verwertungsverboten kommt demnach auch betreffend Folgebeweise eine Interessenabwägung in Betracht. Gemäss dem zuvor Erwogenen trifft das nicht nur bei fehlender Genehmigung zu, sondern auch bei sonst wie unzulässiger Telefonüberwachung, da auch sie unter das absolute Verwertungsverbot fällt. Das ändert jedoch nichts daran, dass schon gar keine (unzulässige) Fernwirkung vorliegt, wenn eine spätere Erkenntnis nicht hinreichend kausal aus dem unverwertbaren Beweis hervorgegangen ist. In solchem Falle spricht nichts dagegen, den späteren Beweis zu verwenden ■ Art. 141 Abs. 4 gilt insoweit auch in Bezug auf nach Art. 141 Abs. 1 StPO gewonnene Beweise (BGer 6B_878/2019 vom 20. Mai 2020 E. 1.4.1 m.H.).

Demnach sind die Folgebeweise aus der in Bezug auf die Berufungsklägerin unverwertbaren Telefonüberwachung ebenfalls nicht verwertbar, soweit die Beweise nicht auch ohne die primäre Beweiserhebung erlangt worden wären. In Bezug auf die Folgeeinvernahmen von B_____ wäre vorliegend anzuzweifeln, dass er ohne die Zufallsfunde betreffend die Berufungsklägerin zu ihr in der vorliegend erfolgten Weise befragt worden wäre (im Ergebnis würde dies selbst dann nichts ändern, wenn davon ausgegangen werden sollte, dass der Folgebeweis im Sinne eines hypothetischen Ermittlungsverlaufs auch mit einer grossen Wahrscheinlichkeit ohne den illegalen ersten Beweis erlangt worden wäre, da B_____ in seinen Aussagen die Berufungsklägerin ohnehin nicht weitergehend belastet).

E. 3

3.1 Die Berufungsklägerin wendet in materieller Hinsicht ein, dass einzig erstellt sei, dass sich in ihrem Laden in einem schwarzen Plastiksack resp. einem Couvert zwölf Noten à EUR 500.■, und somit total EUR 6'000.■, befunden hätten, welche von einer Drittperson dort deponiert worden seien und die im Nachhinein von derselben Person hätten abgeholt werden sollen. Die Berufungsklägerin habe zu Beginn der gegen sie geführten Strafuntersuchung immer wieder vorgebracht, dass sie das entsprechende Geld von einem «[...]» erhalten habe. Sie habe den Bekannten C_____ am 14. Februar 2017, und somit exakt zwei Wochen nach dem hier zu beurteilenden Vorfall, zu ihrer damaligen Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft mitgenommen und ausgeführt, dass dieses Geld nicht ihr, sondern diesem «[...]» gehöre und dieser sie gebeten habe, das Geld aufzubewahren, weil er nach Deutschland fahren würde. Diese Angaben seien von C_____ im Rahmen seiner informellen

Befragung am selben Tag bestätigt worden. «[...]» habe am 31. Januar 2017 kurz nach 21.00 Uhr das Geld im Laden der Berufungsklägerin wieder abholen wollen, was aufgrund der vorgängig durchgeführten Hausdurchsuchung und der Mitnahme der Berufungsklägerin durch die Polizei nicht mehr möglich gewesen sei.

Was die Aussagen der Berufungsklägerin betr. den Fundort des beschlagnahmten Geldes anbelange, so habe sie zwar das Verzeichnis der Gegenstände zum Unterschreiben erhalten, habe dies ■ da es auch noch handschriftlich geschrieben worden sei ■ aber nicht richtig nachprüfen können, da sie Schwierigkeiten beim Lesen habe. Wenn man sich das Verzeichnis anschauet, seien sodann unterschiedliche Beschreibungen enthalten, in denen derselbe aufgefundene Gegenstand an verschiedenen Orten aufgeführt werde, einmal sei etwa der aufgefundene Gegenstand eine Plastiktüte, beim Bargeld werde dann aber das Bargeld als aufgefundener Gegenstand beschrieben. Es sei nicht nachvollziehbar, nach welchem Muster das Verzeichnis erstellt worden sei. Aus den möglichen Widersprüchen der Berufungsklägerin könne nichts abgeleitet werden. Es wäre ein unzulässiger Umkehrschluss, aus gewissen Widersprüchen die Korrektheit der Vorbringen der Staatsanwaltschaft abzuleiten. Es läge kein Vier-Augen-Delikt vor, weshalb keine für die Berufungsklägerin nachteilige Schlussfolgerung möglich sei. Vorliegend gebe es nur die Darstellung der Berufungsklägerin.

3.2 Die Staatsanwaltschaft hat auf eine Stellungnahme verzichtet und verweist lediglich auf die Begründung des vorinstanzlichen Entscheids.

3.3 Gemäss der in Art. 10 StPO, Art. 32 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV, SR 101) und Art.

E. 3.5

3.5.1 Was die ■ nach dem Entscheid über die Unverwertbarkeit der Telefonüberwachung sowie der Folgebeweise ■ in casu vorliegend verwertbaren Beweismittel betrifft, so wurden bei der Berufungsklägerin einerseits zwei Hausdurchsuchungen durchgeführt. Die erste erfolgte am 11. August 2016 an der [...]. Sie brachte CHF 8'330. ■ zutage und führte zur Anklage gemäss AKS Ziff. 1. In diesem Punkt wurde die Berufungsklägerin bereits rechtskräftig freigesprochen (vgl. vorne E 1.2.2). Die Akten, welche diese Anklageziffer betreffen, können aber dennoch als Beweismittel für den noch strittigen Vorwurf gem. AKS Ziff. 2 beigezogen werden. Die erste Hausdurchsuchung wurde nicht durch den (nach dem zuvor Ausgeführten unverwertbaren) Zufallsfund aus der Telefonüberwachung gegen B___ ausgelöst, sondern durch die Festnahme eines Drogenkuriere (D___) in Genf. Er trug einen Schlüssel zur Wohnliegenschaft der Berufungsklägerin bzw. zu deren Briefkasten auf sich, wodurch die Spur zur Berufungsklägerin zurückverfolgt werden konnte. Bei der Hausdurchsuchung wurde dann ein Koffer gefunden, der sich mit einem bei D___ gefundenen Schlüssel öffnen liess und der unter anderem Kleider von ihm sowie eine Barschaft von CHF 1'300. ■ enthielt. Die Berufungsklägerin selbst trug beim Verlassen der Wohnung CHF 8'330. ■ in einer Tasche mit sich. Hierauf wurde gegen sie das Verfahren wegen Geldwäscherei eröffnet. Das Bargeld war teilweise mit Kokain kontaminiert. Aufgrund der von der Berufungsklägerin eingereichten Buchhaltung konnte des Weiteren nicht eruiert werden, in welchem Umfang der von ihr angeblich weiterhin betriebene Handel mit Getränken und Lebensmitteln sowie Telefonkarten effektiv bestanden hatte.

Erstellt ist diesbezüglich zumindest, dass bei der Berufungsklägerin ausstehende Beteiligungen von ca. CHF 33'600.■ und offene Verlustscheine im Betrag von knapp CHF 7'000.■ vorlagen (Akten S. 321 f.). Die Staatsanwaltschaft ging aufgrund all dieser Erkenntnisse davon aus, dass die Berufungsklägerin sich als Geldwäscherin betätigte. Die Vorinstanz kam hingegen zum Schluss, dass die Indizien nicht ausreichten, um den Drogenhandel als Vortat und damit Geldwäscherei nachzuweisen. Aus den Einvernahmen von D_____ in Genf ergäben sich keinerlei Hinweise darauf, dass die bei der Berufungsklägerin sichergestellten CHF 8'300.■ mit dessen Drogenkuriertätigkeit in Verbindung stünden. Auch die festgestellten Kokainrückstände auf dem Notengeld hätten nur mit moderater Wahrscheinlichkeit auf Drogenkreise hingewiesen. Zudem habe die Berufungsklägerin tatsächlich ■ trotz Löschung im HR ■ ein Take-Away Lokal betrieben, so dass das Geld auch aus legalen Einkünften habe stammen können. Insgesamt könne demnach über die Herkunft der anlässlich der Hausdurchsuchung im August 2016 sichergestellten Vermögenswerte nur gemutmasst werden (vgl. das vorinstanzliche Urteil, Akten S. 766 f.).

Die zweite Hausdurchsuchung erfolgte sodann am 31. Januar 2017 zwischen 18.35 und 21.00 Uhr im Geschäftslokal der Berufungsklägerin am [...]. Auslöser war offenbar, dass ein wegen Betäubungsmittelhandel Verdächtigter dabei beobachtet wurde, wie er sich ins Geschäftslokal begab (vgl. Akten S. 396). Im Lokal wurden neben der Berufungsklägerin auch B_____ und weitere Personen betroffen. Es kam das in AKS Ziff. 2 bezeichnete Bargeld zum Vorschein, daneben u.a. eine Tüte mit leeren Fingerlingen, diverse Passkopien, fünf Smartphones und diverse Notizhefte (Akten S. 180-224). Bei den vorliegend in Frage stehenden EUR 6'000.■ wurde durch das IRM mit forensisch-chemischem Gutachten vom 10. Februar 2017 sodann festgestellt, dass eine der zwölf 500-Euro-Noten mit Kokain kontaminiert war (Akten S. 528).

3.5.2 Was die Aussagen der Berufungsklägerin selbst zum Sachverhalt anbelangt, so brachte sie anlässlich ihrer Einvernahme vom 14. Februar 2017 vor, dass «[...]» am 31. Januar 2017 um 13.00 Uhr in ihren Laden gekommen sei. Er habe ihr gegenüber angegeben, dass er nach Deutschland gehen müsse, Geld dabei habe und dieses nicht mit über die Grenze nehmen wolle. Er habe ihr daraufhin das Geld ausgehändigt und sie habe es in eine schwarze Plastiktasche gelegt, in der sich schon CHF 1'265.■ befunden hätten. Die Plastiktasche habe sie dann bei ihr in einer Ecke platziert. Die CHF 1'265.■ hätten ihr gehört (Akten S. 398 f.). Bei ihrer Einvernahme vom 5. Dezember 2017 blieb die Berufungsklägerin bei ihrer Sachverhaltsversion (Akten S. 403 ff.). Ihre Aussagen betreffend die Gelddeposition durch «[...]» wichen allerdings insofern von den früheren ab, als sie nun behauptete, die Tüte mit dem Geld von ihm erhalten und neben sich am Boden platziert zu haben; sie habe das Geld nicht versorgt. Als die Polizei in den Laden gekommen sei, habe diese das Geld genau dort gefunden (Akten S. 405). Vor dem Strafgericht brachte sie sodann vor, dass der Plastiksack nicht ihr gehöre, «[...]» habe diesen bei ihr gelassen und gesagt, dass er in 10 min wiederkomme. Sie habe keine Ahnung gehabt, was in dem Sack gewesen sei (Akten S. 740 f.). Im Rahmen der Berufungshandlung gab sie schliesslich an, dass «[...]» ein Couvert bei ihr auf den Tisch gelegt habe; dieses habe die Polizei, die nicht einmal zwei Minuten später gekommen sei, dann von dort mitgenommen. Entgegen ihren früheren Aussagen bestritt sie, dass sich das Geld in einem Plastiksack befunden habe. Sie habe das Couvert nicht angerührt und auch nicht gewusst, was sich darin befunden habe. Sie wisse nicht, warum die Polizei in ihrem Protokoll der

Hausdurchsuchung nicht die Wahrheit angegeben habe bzw. behauptete, das Geld in einem Plastiksack im Wohnzimmer gefunden zu haben (Akten S. 840 f.). Zu den bei ihr aufgefundenen Fingerlingen brachte sie schliesslich wiederholt vor, dass sie diese verwende, um allfällige Schnittverletzungen an den Fingern abzudecken (Akten S. 534, Akten S. 840 f.).

3.5.3 Neben den Schilderungen der Berufungsklägerin liegen schliesslich noch die Aussagen von C_____ alias «[...]» selbst vor, der am 14. Februar 2017 mit der Berufungsklägerin, die zur Einvernahme vorgeladen war, bei der Porte der Staatsanwaltschaft vorsprach und dem zuständigen Kriminalkommissär gegenüber angab, dass er die EUR 6'000.■ bei der Berufungsklägerin deponiert habe. Auf die Herkunft des Geldes angesprochen sagte er aus, dass er es von Freunden aus Nigeria erhalten habe. Es handle sich um zwölf Noten zu je EUR 500.■. Er habe das Geld erhalten, um in der Schweiz einen Bus zu kaufen. Er kenne die Leute, welche ihm das Geld gegeben hätten, nicht mit Namen (Akten S. 401). Am 22. Februar 2017 erschien «[...]» erneut bei der Staatsanwaltschaft und erklärte (auf Englisch, da er sehr schlecht Deutsch spreche), dass er EUR 2'700.■ von seiner Mutter in Nigeria erhalten habe und der Rest ihm gehöre. Seine Mutter habe das Geld von der Bank erhalten. Angesprochen auf seine anderslautenden ersten Angaben bestritt er diese (Akten S. 402).

3.5.4 Nach dem Ausgeführten gilt es zu konstatieren, dass die Berufungsklägerin aus den erfolgten Hausdurchsuchungen einerseits der Umstand belastet, dass die bei der zweiten Hausdurchsuchung sichergestellten EUR 6'000.■ nicht aus ihrem Geschäftserlös stammen können, was sich einerseits aus der Stückelung in 500-er-Noten ergibt, andererseits daraus, dass es sich nicht um Schweizer Landeswährung handelt. Zudem erklärte auch die Berufungsklägerin vor dem Strafgericht, dass ihre Kundschaft die Waren in Franken und nicht in Euro bezahle. Sie machte auch zu keinem Zeitpunkt geltend, es handle sich bei den EUR 6'000.■ um Geschäftseinnahmen bzw. ihr Geld (vgl. Akten S. 740 f.; Akten S. 839 f.). Sodann wirkt auch das Aussageverhalten der Berufungsklägerin belastend, welche im Verlauf der verschiedenen Befragungen inkonsistente und auch sonst ungläubhafte Angaben zur Herkunft des Geldes gemacht hat. Gab sie zu Beginn noch an, dass sie das Geld von «[...]» entgegengenommen und selbst in einer Plastiktüte verstaut habe, schilderte sie in der nächsten Einvernahme sodann, «[...]» selbst habe ihr die Tüte mit dem Geld gegeben, um vor dem Strafgericht wiederum davon abweichend auszusagen, sie habe gar nicht gewusst, was sich in der Tüte befunden habe. Schliesslich behauptete sie vor dem Appellationsgericht, dass es gar keine Tüte, sondern ein Couvert gewesen sei, dass «[...]» bei ihr zurückgelassen und sie nicht angerührt habe, obgleich aus dem Protokoll der Hausdurchsuchung hervorgeht (und auch bildlich dokumentiert ist), dass die in Frage stehenden EUR 6'000.■ in einer Plastiktüte aufgefunden wurden, welche sich auf dem Boden des Wohnzimmers befand (Akten S. 206). Anzeichen, dass die Polizei den Fundort sowie die Verpackung des Geldes ■ wie von der Berufungsklägerin erstmals vor dem Appellationsgericht geltend gemacht wurde ■ falsch angegeben haben sollte, sind zudem nicht ersichtlich. Gegen die Sachverhaltsversion der Berufungsklägerin sprechen schliesslich auch die Aussagen von «[...]», der bei seinen beiden «Besuchen» bei der Staatsanwaltschaft zwar behauptete, dass die EUR 6'000.■ ihm gehörten, jedoch jeweils eine andere Version vorbrachte, woher das Geld ursprünglich stammen würde. Hierbei gilt es aber festzuhalten, dass seine Schilderungen aufgrund des Festhaltens in der Form einer Aktennotiz und ohne Gewährung der Teilnahmerechte zu Lasten der Berufungsklägerin

höchstens indiziell berücksichtigt werden können.

Lassen die vorstehend aufgeführten Umstände zwar das Gebaren der Berufungsklägerin als durchaus verdächtig erscheinen, bringt die Berufungsklägerin resp. ihr Verteidiger jedoch zurecht vor, dass aus den Umständen, dass einerseits die EUR 6'000.■ nicht aus den Einnahmen des Geschäfts der Berufungsklägerin herrühren und andererseits ihre Aussagen ■ sowie diejenigen von «[...]» ■ zum Fundort resp. der Herkunft des Geldes unglaublich sind, im Umkehrschluss nicht darauf geschlossen werden kann, woher die EUR 6'000.■ effektiv stammen. Weder die Berufungsklägerin selbst noch «[...]» machten denn auch Aussagen, die auf eine etwaige Herkunft der Gelder aus Betäubungsmittelhandel schliessen lassen würden. Auch die Kontaminierung einer der aufgefundenen 500-Euro-Noten mit Kokain lässt keinen weitergehenden Schluss zu, da gemäss IRM-Gutachten dieses vereinzelte positive Resultat wenig signifikant sei und sich die Euro-Banknoten nicht von «Normalgeld» unterscheiden würden (Akten S. 529). Was schliesslich die bei der Berufungsklägerin aufgefundenen Fingerlinge anbetrifft (vgl. Akten S. 215), so wurde selbst vom sie befragenden Kriminalkommissär ■ in Übereinstimmung mit ihren Aussagen ■ festgestellt, dass diese dazu gedacht seien, bei allfälligen Fingerverletzungen das «Umfeld» nicht zu verbluten und diese «definitiv nicht für das Verpacken von Kokainfingerlingen» zu gebrauchen seien (vgl. den Hinweis von Kriminalkommissär [...] in der Einvernahme vom 14. Februar 2017, Akten S. 534).

Wie auch schon das Strafgericht in seinem Entscheid zum bereits in Rechtskraft erwachsenen Freispruch betr. AKS Ziff. 1 ausführte, kann schlussendlich auch in diesem Fall lediglich darüber gemutmasst werden, woher die betreffenden Vermögenswerte stammen. Gemäss dem Grundsatz *in dubio pro reo* ist daher davon auszugehen, dass die EUR 6'000.■ nicht aus dem Betäubungsmittelhandel entsprungen sind.

4.

4.1 In rechtlicher Hinsicht bringt die Berufungsklägerin vor, dass sich die Frage stelle, ob ihr Verhalten geeignet gewesen sei, die Ermittlung der Herkunft, die Auffindung oder Einziehung von Vermögenswerten zu vereiteln und sie hätte annehmen müssen, dass diese aus einem Verbrechen stammen. Ob der Berufungsklägerin die vermeintliche Kenntnis oder Annahme deliktischer Herkunft der Vermögenswerte anzurechnen sei, könne offenbleiben, da bereits keine objektive Tathandlung vorliege. Die Tathandlung müsse grundsätzlich geeignet sein, die Papierspur der Gelder zu unterbrechen beziehungsweise zu verschleiern. Die blosser Annahme deliktisch erlangter Vermögenswerte stellen noch keine Geldwäschereihandlung dar. Auch das kurzfristige Aufbewahren eines Geldbetrages sei insgesamt nicht geeignet, einen Paper Trail zu unterbrechen. Der vorliegende Sachverhalt sei vergleichbar mit der sicheren Deponierung von Vermögenswerten in einem Hoteltresor bei zeitlich befristeter Übernachtung in einem entsprechenden Hotel. Auch in diesem Fall werde eine nicht näher bestimmte Geldmenge oder ein anderweitiger Vermögenswert unter die Obhut eines Dritten gestellt, alleine damit dieser Dritte auf den bestimmten Vermögenswert aufpasse. Wie bei einem entsprechenden Depot werde derselbe Vermögenswert an die gleiche Person hernach wieder herausgegeben. Bei dieser Betrachtungsweise dürfte ein Hotel entsprechende Depotmöglichkeiten nie anbieten, da immer die Gefahr bestünde, dass auch deliktisch erworbenes Vermögen kurzzeitig zur Aufbewahrung abgegeben werde. In diesem konkreten Einzelfall werde von keinem Hotelier erwartet, dass er die Herkunft der entsprechend deponierten Vermögenswerte in irgendeiner Art und Weise abkläre. Dasselbe müsse auch im Falle der Berufungsklägerin

gelten, wenn sie ihre Ladenräumlichkeit kurzfristig für eine Drittperson zur Verfügung stelle. Soweit das blosses Annehmen keine Geldwäschereihandlung darstelle, könne auch die Annahme des entsprechenden Geldes mit der Verpflichtung, dieses an die hergebende Person wieder zurückzugeben, nicht als Geldwäschereihandlung bezeichnet werden. Selbst wenn darin eine objektive Geldwäschereihandlung erkannt werden könnte, mangle es der Berufungsklägerin am Vorsatz, durch ihr Verhalten die Einziehung des entsprechenden Vermögenswertes zu erschweren. Ihr sei es klar gewesen, dass sie das entsprechende Geld nur kurzfristig bei sich aufbewahren und an den Berechtigten am selben Tag zurückgeben würde. Sie habe dadurch weder gewollt, noch in Kauf genommen, dass der entsprechende Vermögenswert nicht «[...]s» Vermögen zugeordnet werden könne. Ihr im Anschluss an die Hausdurchsuchung an den Tag gelegtes Verhalten lasse sich vielmehr dahingehend interpretieren, dass sie nichts anderes gewollt habe, als dass das entsprechende Geld dem ihres Erachtens wirtschaftlich Berechtigten wieder zurückgegeben werde. Dadurch habe sie eine Vereitelung der Einziehung des entsprechenden Geldes auch nicht in Kauf genommen, weshalb sicherlich auch der subjektive Tatbestand der Geldwäscherei vorliegend nicht erfüllt sei.

4.2

4.2.1 Gemäss Art. 305bis Ziff. 1 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft, wer eine Handlung vornimmt, die geeignet ist, die Ermittlung der Herkunft, die Auffindung oder die Einziehung von Vermögenswerten zu vereiteln, die, wie er weiss oder annehmen muss, aus einem Verbrechen herrühren (vgl. auch BGE 145 IV 335 E. 3.1, 136 IV 188 E. 6.1). Ein Schuldspruch wegen Geldwäscherei verlangt neben dem Nachweis der Geldwäschereihandlung sowohl den Nachweis der Vortat als auch den Nachweis, dass die Vermögenswerte aus eben dieser Vortat herrühren (BGE 145 IV 335 E. 3.1, 126 IV 255 E. 3a). In subjektiver Hinsicht ist Vorsatz erforderlich, wobei Eventualvorsatz genügt (Pieth/Schultze, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 4. Auflage, Zürich 2021, Art. 305bis N 21, m.H. auf die Botschaft). Der Vorsatz muss sich auf alle objektiven Tatbestandsmerkmale beziehen, auch auf die Vereitelungshandlung und die Herkunft des Geldes. Dabei genügt es, wenn der Täter den Tatbestand entsprechend der «Parallelwertung in der Laiensphäre» verstanden hat (BGE 129 IV 238 E. 3.2.2).

4.2.2 Wie im Rahmen der Beweiswürdigung dargelegt wurde, kann nicht als erwiesen gelten, dass die EUR 6'000.■ aus einem (Betäubungsmittel-)Delikt stammen, wodurch bereits der Nachweis einer tatbestandsrelevanten Vortat scheitert. Entsprechend kann u.a. auch die Frage offengelassen werden, ob die Tathandlung geeignet gewesen wäre, die Papierspur der Vermögenswerte zu unterbrechen oder zu verschleiern.

Im Ergebnis ist die Berufungsklägerin daher (auch) von der Anklage der Geldwäscherei betr. AKS Ziff. 2 freizusprechen.

5.

5.1 Aufgrund des Freispruchs werden der Berufungsklägerin das beschlagnahmte Bargeld in Höhe von CHF 5'830.■ (Pos. 100) sowie das Kostendepot in Höhe von CHF 150.■ unter Aufhebung der Beschlagnahme zurückgegeben. Von den ursprünglich CHF 8'330.■ wurden der Berufungsklägerin bereits mit Verfügung vom 27. Januar 2021 CHF 2'500.■ unter Aufhebung der Beschlagnahme zurückerstattet.

5.2

5.2.1 Was das beschlagnahmte Bargeld in Höhe von EUR 6'000.■ (Pos. 1004) betrifft, so macht die Berufungsklägerin daran keine wirtschaftliche Berechtigung geltend. Es stellt sich mithin die Frage, wie mit den Vermögenswerten zu verfahren ist.

5.2.2 Sind gemäss Art. 267 Abs. 6 StPO im Zeitpunkt der Aufhebung der Beschlagnahme die Berechtigten nicht bekannt, so schreibt die Staatsanwaltschaft oder das Gericht die Gegenstände oder Vermögenswerte zur Anmeldung von Ansprüchen öffentlich aus. Erhebt innert fünf Jahren seit der Ausschreibung niemand Anspruch, so fallen die beschlagnahmten Gegenstände und Vermögenswerte an den Kanton oder den Bund.

Wie vorliegend bereits festgehalten wurde, sind die Aussagen der Berufungsklägerin sowie von «[...]» selbst zur Herkunft der EUR 6'000.■ aufgrund ihrer Widersprüchlichkeit in keiner Weise glaubhaft (vgl. vorne E. 3.5.2 ff.). Insbesondere erhellt nicht, weshalb «[...]» nach seiner Behauptung, Teil der Vermögenswerte stammten von seiner Mutter, die das Geld von der Bank erhalten habe, keine entsprechenden Belege eingereicht hat. Auf die Möglichkeit, dass er zumindest diese Behauptung mittels Bankauszug belegen sollte, wurde er von Kriminalkommissär [...] am 23. Februar 2017 ausdrücklich hingewiesen (vgl. Akten S. 402). Dies wäre «[...]» aufgrund seiner Aussage, dass das Geld ursprünglich von der Bank stamme, grundsätzlich auch möglich und zumutbar gewesen. Hierauf meldete er sich jedoch nicht mehr bei der Staatsanwaltschaft. Hätte es sich tatsächlich um seine Vermögenswerte gehandelt, wäre mithin auch anzunehmen gewesen, dass er sich vehementer für deren Rückgabe eingesetzt hätte. Es kann im Ergebnis daher momentan nicht als erstellt gelten, wer die wahre wirtschaftlich berechtigte Person an den EUR 6'000.■ ist.

Entsprechend werden die EUR 6'000.■ aus der Beschlagnahme entlassen und gemäss Art. 267 Abs. 6 StPO zur Anmeldung von Ansprüchen öffentlich ausgeschrieben.

Anspruchsberechtigte haben dabei ihre Berechtigung unter Vorlegung von Belegen oder sonstiger Beweismittel nachzuweisen. Erhebt innert fünf Jahren seit der Ausschreibung niemand Anspruch, so fallen die EUR 6'000.■ an den Kanton Basel-Stadt. Die Ausschreibung hat im amtlichen Publikationsorgan des Gemeinwesens zu geschehen, das die Beschlagnahme veranlasst hat (Basler Kommentar, Art. 267 StPO N 23; vgl. auch Art. 444 StPO). Für den Kanton Basel-Stadt ist dies das Kantonsblatt (vgl. § 2 Abs. 2 des Gesetzes über Publikationen im Kantonsblatt und über die Gesetzessammlung des Kantons Basel-Stadt [Publikationsgesetz, SG 151.200]).

6.

6.1 Nach dem Gesagten ist die Berufungsklägerin von der Anklage der Geldwäscherei kostenlos freizusprechen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen sämtliche erst- und zweitinstanzlichen Verfahrenskosten zu Lasten des Staates (Art. 426 Abs. 2, 428 Abs. 1 StPO).

6.2 Dem amtlichen Verteidiger [...] werden für die zweite Instanz ein Honorar von CHF 2'934.■ (inkl. 3,5 Stunden für die Berufungsverhandlung und Nachbesprechung) und ein Auslagenersatz von CHF 71.50, zuzüglich 7,7 % MWST von insgesamt CHF 231.40, somit total CHF 3'236.90 aus der Gerichtskasse zugesprochen.

E. 6

Ziff. 2 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) verankerten Unschuldsvermutung ist bis zum gesetzlichen Nachweis der Schuld zu vermuten, dass die wegen einer strafbaren Handlung angeklagte Person unschuldig ist. Daraus wird der Grundsatz «in dubio pro reo» abgeleitet (BGE 127 I 38 E. 2a m.H.). Im Sinne einer Beweislastregel besagt dieser Grundsatz, dass der angeklagten Person ein Sachverhalt nur angelastet werden darf, wenn er mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erstellt ist. Dabei darf sich das Gericht im Rahmen der Beweiswürdigung nicht von einem für die angeklagte Person ungünstigen Sachverhalt überzeugt erklären, wenn bei objektiver Betrachtung ernsthafte Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat. In Art. 10 Abs. 3 StPO ist die Rede von «unüberwindlichen» Zweifeln. Bloss abstrakte und theoretische Zweifel sind freilich nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Vielmehr muss genügen, dass das Beweisergebnis aus Sicht eines besonnenen und lebenserfahrenen Beobachters über jeden vernünftigen Zweifel erhaben ist; insbesondere genügt es, wenn verschiedene Indizien in ihrer Gesamtheit beweisbildend sind (zum Ganzen: BGE 144 IV 345 E. 2.2.3, 138 V 74 E. 7, 124 IV 86 E. 2a, je m.H. sowie ausführlich: Tophinke, in: Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2014, Art. 10 StPO N 82 ff.). «Der in dubio-Grundsatz wird erst anwendbar, nachdem alle aus Sicht des urteilenden Gerichts notwendigen Beweise erhoben und ausgewertet worden sind. Insoweit stellt er keine Beweiswürdigungsregel dar» (BGer 6B_651/2018 vom 17. Oktober 2018 E. 1.3.3; BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.1 und 2.2.3.2). So hat das Gericht bei sich widersprechenden Beweismitteln nicht unbesehen auf den für die angeklagte Person günstigeren Beweis abzustellen. Mit anderen Worten enthält der Grundsatz «in dubio pro reo» keine Anweisung, welche Schlüsse aus dem einzelnen Beweismittel zu ziehen sind (vgl. statt vieler BGer 6B_699/2018 vom 7. Februar 2019 E. 2.3.2; BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.1). Vielmehr gilt der Grundsatz der freien und umfassenden Beweiswürdigung (Art. 10 Abs. 2 StPO), wonach das Gericht die Beweise frei von Beweisregeln würdigt und nur nach seiner aus dem gesamten Verfahren gewonnenen Überzeugung aufgrund gewissenhafter Prüfung der vorliegenden Beweise darüber entscheidet, ob es eine Tatsache für bewiesen hält (BGE 127 IV 172 E. 3a; vgl. auch Wohlers, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 2020, Art.

E. 10

N 25 ff.). Solange das Sachgericht den Standards der Beweiswürdigung folgt, hat es dabei einen weiten Ermessensspielraum (in BGE 143 IV 214 nicht publ. E. 13.1 des BGer 6B_824/2016 vom 10. April 2017). Der Anwendungsbereich des Grundsatzes in dubio pro reo erfasst Zweifel am Vorliegen bestimmter Sachverhaltsmomente, wie insbesondere auch am Vorliegen der Umstände, welche die objektiven und subjektiven Merkmale der angeklagten Tatbestände ausmachen (vgl. Wohlers, a.a.O., Art. 10 N 14). Nachfolgend ist in Berücksichtigung dieser Grundsätze zu prüfen, ob der Schuldspruch im erstinstanzlichen Urteil zu Recht erfolgt ist.

3.4 Der Berufungsklägerin wird vorliegend vorgeworfen, als Geldkurierin für B_____ tätig gewesen zu sein. Letzterer ■ bekannt aus der Aktion «[...]» unter dem Pseudonym [...]» ■ wurde mit Urteil des Strafgerichts Basel-Stadt vom 26. Juni 2018 rechtskräftig u.a. wegen mehrfachen Verbrechens gegen das Betäubungsmittelgesetz und mehrfacher Geldwäscherei zu 9 Jahren Freiheitsstrafe verurteilt. Die Berufungsklägerin betrieb gemäss eigenen Aussagen ein Geschäft für den Verkauf von Getränken und SIM-Karten und bot auch

Geldtransfers ins Ausland an. In ihrem Ladenlokal habe sie gemäss Anklage Ende Januar 2017 eine Barschaft von CHF 1'265.60 und EUR 6'000.■ von B_____ in Empfang genommen und das Geld (in ihrem Laden) aufbewahrt. Gemäss Anklage hätte sie das Geld einem Kurier übergeben sollen, der es ins Ausland verbracht hätte. Bevor es dazu gekommen sei, sei das Geld von der Polizei anlässlich einer Hausdurchsuchung beschlagnahmt worden. Gemäss Anklage habe die Berufungsklägerin gewusst, dass das Geld aus dem mehrfach qualifizierten Drogenhandel stammte.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.