

Gesetzentwurf

der Abgeordneten Joachim Stünker, Christine Lambrecht, Hermann Bachmaier, Sabine Bätzing, Bernhard Brinkmann (Hildesheim), Dr. Michael Bürsch, Anette Kramme, Ernst Kranz, Volker Kröning, Ute Kumpf, Dirk Manzewski, Axel Schäfer (Bochum), Wilhelm Schmidt (Salzgitter), Olaf Scholz, Erika Simm, Christoph Strässer, Franz Müntefering und der Fraktion der SPD sowie der Abgeordneten Jerzy Montag, Volker Beck (Köln), Irmingard Schewe-Gerigk, Hans-Christian Ströbele, Katrin Göring-Eckardt, Krista Sager und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Entwurf eines Gesetzes zur Novellierung der forensischen DNA-Analyse

A. Problem und Ziel

Das geltende Recht der forensischen DNA-Analyse (§§ 81e bis 81g StPO) hat sich grundsätzlich bewährt und als effektives Mittel für die Aufklärung von Straftaten erwiesen. Gleichwohl und zum Teil gerade deshalb besteht Änderungs- und Ergänzungsbedarf:

- So kann derzeit die molekulargenetische Untersuchung von Spuren erst dann erfolgen, wenn vorher eine entsprechende gerichtliche Anordnung ergangen ist (§ 81e Abs. 2, § 81f Abs. 1 Satz 2 StPO). Da die Anordnung der Spurenuntersuchung jedoch regelmäßig zu erlassen ist, gibt es praktisch keine Entscheidungsalternative für das Gericht, so dass der Richtervorbehalt insofern mit keinem messbaren Gewinn an Rechtsstaatlichkeit verbunden ist.
- Unterschiedliche Handhabungen haben sich in der Praxis bei der Frage ergeben, ob eine gerichtliche Anordnung der DNA-Untersuchung auch dann erforderlich ist, wenn die betroffene Person zu einer freiwilligen Mitwirkung bereit ist.
- Entsprechendes gilt in den Fällen sog. Reihengentests, für die derzeit keine ausdrückliche gesetzliche Grundlage besteht.
- Ferner lässt das geltende Recht im Rahmen eines anhängigen Ermittlungsverfahrens keine Eilentscheidungen von Staatsanwaltschaft oder ihren Ermittlungspersonen (§ 152 GVG) über die Durchführung einer DNA-Analyse zu und trägt damit praktischen Bedürfnissen nicht ausreichend Rechnung.
- Darüber hinaus knüpft § 81g StPO die DNA-Analyse zu Zwecken künftiger Strafverfolgung an engere Voraussetzungen, als dies verfassungsrechtlich geboten ist.
- Hinsichtlich verurteilter und ihnen gleichgestellter Personen finden sich insoweit die einschlägigen Vorschriften derzeit nicht innerhalb der Strafprozessordnung, sondern sind gesondert im DNA-Identitätsfeststellungsgesetz

(DNA-IFG) geregelt. Dies beeinträchtigt die Übersichtlichkeit des geltenden Rechts.

- Personen, bei denen im Rahmen eines laufenden Ermittlungsverfahrens eine DNA-Analyse durchgeführt und deren DNA-Identifizierungsmuster später in der DNA-Analyse-Datei für Zwecke künftiger Strafverfolgung gespeichert wird, erhalten hiervon keine Nachricht, so dass sie faktisch keine Gelegenheit erhalten, die Speicherung gerichtlich überprüfen zu lassen (vgl. § 3 Satz 3 DNA-IFG).

B. Lösung

Das Recht der DNA-Analyse für laufende und künftige Strafverfahren ist dadurch zu ändern, dass bestehende Rechtsunsicherheiten durch klare und übersichtliche gesetzliche Regelungen abgebaut, ein sachlich abgestuftes System der Richtervorbehalte geschaffen und die Anwendungsmöglichkeiten der DNA-Analyse für Zwecke künftiger Strafverfahren erweitert werden. Im Einzelnen führt dies zu folgenden Änderungen:

- Der Richtervorbehalt für die molekulargenetische Untersuchung von Spuren wird gestrichen.
- Es wird im Gesetz klargestellt, dass bei Einwilligung der betroffenen Person in eine DNA-Analyse keine gerichtliche Entscheidung erforderlich ist.
- Es wird eine ausdrückliche gesetzliche Regelung zur Durchführung von Reihengentests auf der Basis einer freiwilligen Mitwirkung der betroffenen Personen nach einer vorherigen richterlichen Anordnung geschaffen.
- Es wird eine Eilkompetenz der Staatsanwaltschaft und ihrer Ermittlungspersonen für die Anordnung der Entnahme von Körperzellen und deren molekulargenetische Untersuchung vorgesehen.
- Die Voraussetzungen für eine DNA-Analyse zu Zwecken künftiger Strafverfolgung werden so erweitert, dass die Maßnahme auch bei Beschuldigten zulässig wird, die wiederholt Straftaten auch von jeweils nicht erheblicher Bedeutung begangen haben oder diese voraussichtlich begehen werden.
- Die Überführung der entsprechenden Regelungen für Verurteilte sowie für die Speicherung in die Strafprozessordnung ermöglicht die Aufhebung des DNA-IFG und regelt damit das Recht der DNA-Analyse einheitlich und abschließend innerhalb der Strafprozessordnung.
- In sog. Umwidmungsfällen wird eine Benachrichtigung des Betroffenen über die Speicherung sowie seine Belehrung über die Möglichkeit gerichtlichen Rechtsschutzes vorgesehen.

Unter Beseitigung der in der Praxis aufgetretenen Unsicherheiten effektiviert der Entwurf damit sowohl die Möglichkeiten für den Einsatz der DNA-Analyse als auch die Rechtsschutzmöglichkeiten der betroffenen Personen.

C. Alternativen

Keine

D. Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte

1. Haushaltsausgaben ohne Vollzugsaufwand

Aufgrund der Herabsetzung der Anforderungen an eine DNA-Analyse für Zwecke künftiger Strafverfahren (§ 81g StPO-E) ist zu erwarten, dass die Anzahl der DNA-Analysen zunimmt. Dies kann zu nicht näher quantifizierbaren Haus-

haltsmehrausgaben bei den für die Durchführung von Strafverfahren primär zuständigen Ländern führen, soweit in der Praxis externe Sachverständige mit der Durchführung von DNA-Analysen betraut werden. Zugleich sind hiervon auch nach Einschätzung der Länder erhebliche Effizienzgewinne und damit entsprechende Kosteneinsparungen bei der Führung von künftigen Ermittlungsverfahren zu erwarten, weil die Ermittlung von Tätern erleichtert wird und dadurch andere – aufwands- und kostenintensive – Ermittlungen vermieden werden. Im Zuständigkeitsbereich des Bundes anfallende Haushaltsausgaben sind aufgrund der geringen Fallzahlen als geringfügig zu veranschlagen und werden aus den laufenden Haushaltsansätzen finanziert werden können. Dies gilt auch für die Kosten, die durch die Pflege der beim Bundeskriminalamt geführten DNA-Analysedatei verursacht werden.

2. Vollzugsaufwand

Die Streichung des Richtervorbehalts für die molekulargenetische Untersuchung von Spuren, die Modifizierung des Richtervorbehalts bei sonstigen DNA-Analysen sowie die Verbreitung der Einsatzmöglichkeiten der DNA-Analyse für Zwecke künftiger Strafverfolgung und die dadurch zu erwartende effektivere Gestaltung des Strafverfahrens wird zu einer deutlichen Verminderung des Vollzugsaufwands im Strafverfahren führen, der den zu erwartenden Vollzugsmehraufwand durch die vom Entwurf verfolgte zahlenmäßige Ausweitung forensischer DNA-Analysen sowie durch die Einführung des Richtervorbehalts bei DNA-Reihentests voraussichtlich deutlich übersteigen wird. Der Vollzugsmehraufwand wird daher aus den laufenden Haushaltsansätzen in Bund und Ländern finanziert werden können.

E. Sonstige Kosten

Keine. Insbesondere entstehen für die Wirtschaft, vor allem für kleine und mittlere Unternehmen, keine Kosten. Auswirkungen auf Einzelpreise, das allgemeine Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind nicht zu erwarten.

Entwurf eines Gesetzes zur Novellierung der forensischen DNA-Analyse

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung der Strafprozessordnung

Die Strafprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), zuletzt geändert durch ... (BGBl. ...), wird wie folgt geändert:

1. § 81f wird wie folgt geändert:
 - a) Absatz 1 wird wie folgt gefasst:

„(1) Untersuchungen nach § 81e Abs. 1 dürfen ohne schriftliche Einwilligung der betroffenen Person nur durch das Gericht, bei Gefahr im Verzug auch durch die Staatsanwaltschaft und ihre Ermittlungspersonen (§ 152 des Gerichtsverfassungsgesetzes) angeordnet werden. Die einwilligende Person ist darüber zu belehren, für welchen Zweck die zu erhebenden Daten verwendet werden.“
 - b) Absatz 2 wird wie folgt geändert:
 - aa) In Satz 1 werden die Wörter „Durchführung der“ gestrichen und vor dem Wort „Sachverständige“ die Wörter „in der schriftlichen Anordnung“ eingefügt.
 - bb) In Satz 4 werden das Wort „Datenschutzgesetzes“ durch das Wort „Bundesdatenschutzgesetzes“ ersetzt und vor dem Wort „verarbeitet“ das Wort „automatisiert“ eingefügt.
2. § 81g wird wie folgt geändert:
 - a) Absatz 1 wird wie folgt gefasst:

„(1) Ist der Beschuldigte einer Straftat von erheblicher Bedeutung oder einer Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung verdächtig, dürfen ihm zur Identitätsfeststellung in künftigen Strafverfahren Körperzellen entnommen und zur Feststellung des DNA-Identifizierungsmusters sowie des Geschlechts molekulargenetisch untersucht werden, wenn wegen der Art oder Ausführung der Tat, der Persönlichkeit des Beschuldigten oder sonstiger Erkenntnisse Grund zu der Annahme besteht, dass gegen ihn künftig Strafverfahren wegen einer Straftat von erheblicher Bedeutung zu führen sind. Die wiederholte Begehung sonstiger Straftaten kann im Unrechtsgehalt einer Straftat von erheblicher Bedeutung gleichstehen.“
 - b) Absatz 3 wird wie folgt gefasst:

„(3) Die Entnahme der Körperzellen darf ohne schriftliche Einwilligung des Beschuldigten nur durch das Gericht, bei Gefahr im Verzug auch durch die Staatsanwaltschaft und ihre Ermittlungspersonen (§ 152 des Gerichtsverfassungsgesetzes) angeordnet werden. Die molekulargenetische Untersuchung der Körperzellen darf ohne schriftliche Einwilligung des Beschuldigten nur durch das Gericht angeordnet werden. Die einwilligende Person ist darüber zu belehren,

für welchen Zweck die zu erhebenden Daten verwendet werden. § 81f Abs. 2 gilt entsprechend. In der schriftlichen Begründung des Gerichts sind einzelfallbezogen darzulegen

1. die für die Beurteilung der Erheblichkeit der Straftat bestimmenden Tatsachen,
2. die Erkenntnisse, auf Grund derer Grund zu der Annahme besteht, dass gegen den Beschuldigten künftig Strafverfahren zu führen sein werden, sowie
3. die Abwägung der jeweils maßgeblichen Umstände.“

c) Folgende Absätze 4 und 5 werden angefügt:

„(4) Die Absätze 1 bis 3 gelten entsprechend, wenn die betroffene Person wegen der Tat rechtskräftig verurteilt oder nur wegen

1. erwiesener oder nicht auszuschließender Schuldunfähigkeit,
2. auf Geisteskrankheit beruhender Verhandlungsunfähigkeit oder
3. fehlender oder nicht auszuschließender fehlender Verantwortlichkeit (§ 3 des Jugendgerichtsgesetzes)

nicht verurteilt worden ist und die entsprechende Eintragung im Bundeszentralregister oder Erziehungsregister noch nicht getilgt ist.

(5) Die erhobenen Daten dürfen beim Bundeskriminalamt gespeichert und nach Maßgabe des Bundeskriminalamtgesetzes verwendet werden. Das Gleiche gilt

1. unter den in Absatz 1 genannten Voraussetzungen für die nach § 81e Abs. 1 erhobenen Daten eines Beschuldigten sowie
2. für die nach § 81e Abs. 2 erhobenen Daten.

Die Daten dürfen nur für Zwecke eines Strafverfahrens, der Gefahrenabwehr und der internationalen Rechtshilfe hierfür übermittelt werden. Im Fall des Satzes 2 Nr. 1 ist der Beschuldigte unverzüglich von der Speicherung zu benachrichtigen und darauf hinzuweisen, dass er die gerichtliche Entscheidung beantragen kann.“

3. Nach § 81g wird folgender § 81h eingefügt:

„§ 81h

(1) Begründen bestimmte Tatsachen den Verdacht, dass ein Verbrechen gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit oder die sexuelle Selbstbestimmung begangen worden ist, dürfen Personen, die bestimmte, auf den Täter vermutlich zutreffende Prüfungsmerkmale erfüllen, mit ihrer schriftlichen Einwilligung

1. Körperzellen entnommen,
2. diese zur Feststellung des DNA-Identifizierungsmusters und des Geschlechts molekulargenetisch untersucht und
3. die festgestellten DNA-Identifizierungsmuster mit den DNA-Identifizierungsmustern von Spurenmaterial automatisiert abgeglichen werden,

soweit dies zur Feststellung erforderlich ist, ob das Spurenmaterial von diesen Personen stammt, und die Maßnahme insbesondere im Hinblick auf die Anzahl der von ihr betroffenen Personen nicht außer Verhältnis zur Schwere der Tat steht.

(2) Eine Maßnahme nach Absatz 1 bedarf der gerichtlichen Anordnung. Diese ergeht schriftlich. Sie muss die betroffenen Personen anhand bestimmter Prüfungsmerkmale bezeichnen und ist zu begründen. Einer vorherigen Anhörung der betroffenen Personen bedarf es nicht. Die Entscheidung, mit der die Maßnahme angeordnet wird, ist nicht anfechtbar.

(3) Für die Durchführung der Maßnahme gelten § 81f Abs. 2 und § 81g Abs. 2 entsprechend. Soweit die Aufzeichnungen über die durch die Maßnahme festgestellten DNA-Identifizierungsmuster zur Aufklärung des Verbrechens nicht mehr erforderlich sind, sind sie unverzüglich zu löschen. Die Löschung ist zu dokumentieren.

(4) Die betroffenen Personen sind schriftlich darüber zu belehren, dass die Maßnahme nur mit ihrer Einwilligung durchgeführt werden darf. Hierbei sind sie auch darauf hinzuweisen, dass

1. die entnommenen Körperzellen ausschließlich für die Untersuchung nach Absatz 1 verwendet und unverzüglich vernichtet werden, sobald sie hierfür nicht mehr erforderlich sind, und
2. die festgestellten DNA-Identifizierungsmuster nicht zur Identitätsfeststellung in künftigen Strafverfahren beim Bundeskriminalamt gespeichert werden.“

Artikel 2

Änderung des Einführungsgesetzes zur Strafprozessordnung

Dem Einführungsgesetz zur Strafprozessordnung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 312-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch ..., wird folgender § 11 angefügt:

„§ 11

Übergangsregelung zum Gesetz zur Novellierung der forensischen DNA-Analyse

(1) Die Staatsanwaltschaften dürfen die nach den §§ 2b und 2e des DNA-Identitätsfeststellungsgesetzes vom 7. September 1998 (BGBl. I S. 2646), zuletzt geändert durch Artikel 4 des Gesetzes vom 27. Dezember 2003 (BGBl. I S. 3007), übermittelten Daten bis einschließlich 31. Dezember 2010 für Maßnahmen nach § 81g der Strafprozessordnung weiter verwenden.

(2) Für die nach dem DNA-Identitätsfeststellungsgesetz erhobenen und verwendeten Daten finden ab dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieses Gesetzes] die Regelungen der Strafprozessordnung Anwendung.“

Artikel 3

Zitiergebot

Das Grundrecht der körperlichen Unversehrtheit nach Artikel 2 Abs. 2 des Grundgesetzes wird durch dieses Gesetz eingeschränkt.

Artikel 4

Inkrafttreten; Außerkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am ... (einsetzen: erster Tag des dritten auf die Verkündung folgenden Monats) in Kraft. Gleichzeitig tritt das DNA-Identitätsfeststellungsgesetz vom 7. September 1998 (BGBl. I S. 2646), zuletzt geändert durch ..., außer Kraft.

Berlin, den 14. Juni 2005

Franz Müntefering und Fraktion
Katrin Göring-Eckardt, Krista Sager und Fraktion

Begründung

A. Allgemeines

I. Ziel

Der Entwurf verfolgt das Ziel, einen noch effektiveren Einsatz der DNA-Analyse im Strafverfahren zu ermöglichen, in der Praxis aufgetretene Rechtsunsicherheiten zu beseitigen und die rechtsstaatliche Ausgestaltung des Verfahrens zu verbessern. Er beschränkt sich damit nicht darauf, die Anwendungsmöglichkeiten der schon jetzt in vielfältiger Weise erfolgreichen forensischen DNA-Analyse zu erweitern, sondern berücksichtigt insbesondere, dass ein wirksamer Einsatz der DNA-Analyse aufgrund der ihr vom Grundgesetz gezogenen Grenzen auch die Gewährleistung des Schutzes der verfassungsrechtlich verbürgten Belange der betroffenen Personen bedingt. Dementsprechend sollen, um der wachsenden Bedeutung dieses Mittels bei der Aufklärung von Straftaten Rechnung zu tragen, nicht nur die Praktikabilität dieser Ermittlungsmaßnahme erhöht und ihr Einsatz erleichtert werden, sondern dort, wo die Praxis Unsicherheiten und im Hinblick auf den Rechtsschutz Verbesserungsmöglichkeiten gezeigt hat, auch die Rechte der Betroffenen gestärkt und die Klarheit in der Rechtsanwendung der DNA-Analyse erhöht werden.

II. Probleme des geltenden Rechts

1.

Das geltende Recht der forensischen DNA-Analyse hat sich in der Praxis nicht nur grundsätzlich bewährt, sondern auch zu teilweise spektakulären Ermittlungserfolgen bei der Aufklärung selbst lange zurückliegender Straftaten geführt. Mit den zunehmenden Erfolgen hat sich die Bedeutung der DNA-Analyse als Ermittlungsinstrument für gegenwärtige und künftige Strafverfahren zugleich gewandelt. Aufgrund des wissenschaftlichen Erkenntnisfortschritts und einer verbesserten Kriminaltechnik ist die DNA-Analyse zur Aufklärung einer bereits begangenen Straftat inzwischen zu einer standardmäßig angewandten Ermittlungsmaßnahme geworden.

Die derzeitige Ausgestaltung der Voraussetzungen, an die eine DNA-Analyse im laufenden wie im künftigen Strafverfahren geknüpft ist, gründet sich indessen zu einem wesentlichen Teil auf die Befürchtung, am Ende der molekulargenetischen Untersuchung stehe der „gläserne Mensch“, dessen sämtliche äußere und innere Merkmale mittels einer DNA-Analyse festgestellt werden könnten. Diesen Befürchtungen trug das Gesetz zur Änderung des Strafverfahrensrechts vom 17. März 1997 (BGBl. I S. 534; vgl. Bundestagsdrucksache 13/667) Rechnung, das die molekulargenetische Untersuchung im Rahmen eines laufenden Ermittlungsverfahrens ausdrücklich zugelassen, die entsprechende Anordnung aber dem Richter vorbehalten hat. Obwohl im damaligen Gesetzgebungsverfahren die §§ 81a, 81c StPO als ausreichende Rechtsgrundlage für den Einsatz der DNA-Analyse angesehen wurden, erfolgte eine besondere gesetzliche Regelung für ihre strafprozessuale Nutzung, weil dies die mit der Gentechnik ganz allgemein verbundenen

Ängste und Befürchtungen vor übermäßigen, den Kern der Persönlichkeit berührenden Eingriffen nahe legten. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung (grundlegend: BVerfGE 65, 1 – Volkszählungsurteil) machte zudem eine Normierung der Zweckbindung und des Umgangs mit dem Untersuchungsmaterial erforderlich, da mit der Feststellung, Speicherung und (künftigen) Verwendung des DNA-Identifizierungsmusters ein Eingriff in dieses Grundrecht verbunden ist (vgl. BVerfGE 103, 21, 33).

Auch weitere zwischenzeitlich erfolgte Gesetzesänderungen haben sich an diesen Befürchtungen und der vorgenannten Entscheidung orientiert: Das DNA-Identitätsfeststellungsgesetz vom 7. September 1998 (BGBl. I S. 2646; vgl. Bundestagsdrucksache 13/10791) hat die Möglichkeit geschaffen, eine DNA-Analyse auch zu Zwecken künftiger Strafverfolgung anzuordnen und durchzuführen. Im Zusammenhang mit der bereits zuvor am 17. Mai 1998 beim Bundeskriminalamt eingerichteten DNA-Analyse-Datei wird gewährleistet, dass in den kriminalistisch sinnvollen Fällen eine Erhebung entsprechenden Datenmaterials erfolgen kann und damit ein effizienter Einsatz der Datei sichergestellt ist. Durch die in § 81g StPO geregelte Beschränkung auf Straftaten von erheblicher Bedeutung sowohl bei dem Anlass für die Maßnahme als auch im Rahmen der Negativprognose ist dem Verhältnismäßigkeitsprinzip in besonderer Weise Rechnung getragen worden. Mit dem Gesetz zur Änderung der Strafprozessordnung vom 6. August 2002 (BGBl. I S. 3018; vgl. Bundestagsdrucksache 14/7562) wurde schließlich die molekulargenetische Untersuchung von Spurenmaterial ausdrücklich von einer vorherigen richterlichen Anordnung abhängig gemacht.

2.

Die Entwicklung der Untersuchungsmethoden in der forensischen Gentechnik hat inzwischen weitere Fortschritte gemacht. Während früher große Blutspuren benötigt wurden, um eine sichere Zuordnung einer Spur zu einer Person zu ermöglichen, reichen heute bereits Mikropuren aus, die mit dem bloßen Auge nicht mehr zu erkennen sein müssen. Als Folge der Sensitivitätssteigerung der Analysemethoden können neben den wichtigen Sekretspuren (Körperflüssigkeiten wie Blut, Sperma oder Speichel an Zigarettenkippen und Trinkgefäßen) insbesondere sog. Kontaktsuren einer molekulargenetischen Untersuchung unterzogen werden. Dabei werden Hautzellen analysiert, die der Täter etwa an Tatwerkzeug oder an Kleidungsstücken hinterlassen hat (vgl. dazu Brodersen/Anslinger/Rolf, DNA-Analyse und Strafverfahren, München 2003, Rn. 274). Die verbesserten Methoden haben dazu geführt, dass die DNA-Analyse immer häufiger und immer erfolgreicher bei der Aufklärung von Straftaten eingesetzt wird. An die Stelle der Befürchtung eines „gläsernen Menschen“ ist zunehmend die Erwartung getreten, mittels der DNA-Analyse Kriminalität wesentlich besser bekämpfen zu können, als dies früher möglich war. Diese Erwartung gründet sich auf die wachsenden Erfolge der DNA-Analyse und rechtfertigt sich aus dem Gebot effektiver Strafverfolgung. Die Bedürfnisse einer wirksamen Strafver-

folgung und das Interesse an einer möglichst umfassenden Wahrheitsermittlung hat das Bundesverfassungsgericht mehrfach anerkannt (vgl. BVerfG, NJW 2001, 43, 44 m. w. N.; 19, 342, 347; 20, 45, 49; 20, 144, 147; 32, 373, 381; 33, 367, 383) und dabei betont, dass der Gesetzgeber gehalten ist, den Erfordernissen einer an rechtsstaatlichen Garantien ausgerichteten funktionstüchtigen Rechtspflege Rechnung zu tragen, deren Aufgabe es ist, Gerechtigkeit zu verwirklichen (BVerfGE 33, 367, 383).

Diesen Auftrag hat der Gesetzgeber im Bereich der DNA-Analyse durch die oben unter 1. aufgeführten Gesetze erfüllt. Durch das Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und zur Änderung anderer Vorschriften vom 27. Dezember 2003 (BGBl. I S. 3007; Bundestagsdrucksache 15/350), das am 1. April 2004 in Kraft getreten ist, hat er zudem den Anlatsatzenkatalog um sämtliche, nicht unbedingt erhebliche Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung erweitert und damit eine DNA-Analyse zu Zwecken künftiger Strafverfolgung erleichtert. Zugleich wurde mit diesem Gesetz die DNA-Analyse zur Geschlechtsbestimmung zugelassen und durch eine Änderung des § 88 StPO klargestellt, dass die DNA-Analyse auch zur Identifizierung von Toten eingesetzt werden kann. Soweit in einem (ggf. gegen Unbekannt geführten) Strafverfahren – auch zur Vermeidung von Ermittlungsmaßnahmen gegen noch lebende Personen – die Abklärung notwendig ist, ob eine Straftat von einer inzwischen verstorbenen Person begangen worden ist, bedarf es keiner gesonderten gesetzlichen Regelung, weil in diesem Fall eine DNA-Analyse beim Verstorbenen auf der Grundlage der Ermittlungsgeneralklausel (§ 161 Abs. 1 StPO) zulässig ist.

3.

Kriminologische Untersuchungen des Bundeskriminalamts (Kriminalistik 2003 S. 19 ff.) und der Kriminologischen Zentralstelle (KUP Bd. 34 S. 69 ff.) belegen indessen, dass bei Sexualstraftätern, die in massiver und aggressiver Weise vorgehen, oftmals bereits erhebliche polizeiliche Vorerkenntnisse vorliegen, die eine beachtliche Deliktsbreite aufweisen, darunter insbesondere auch Straftaten gegen das Vermögen oder die körperliche Unversehrtheit. Das geltende Recht lässt es jedoch nicht zu, auch bei Beschuldigten, die bislang außerhalb des Bereichs von Sexualstraftaten mehrfach, aber in – für sich betrachtet – nicht erheblicher Weise straffällig geworden sind, in Prognoseerwägungen zur Prüfung der Anordnung einer DNA-Analyse einzutreten. Dies gilt selbst dann, wenn im Einzelfall eine qualifizierte Negativprognose nahe liegt.

Daneben sind in der jüngeren Praxis Unsicherheiten in der Rechtsanwendung aufgetreten. Diese betreffen die Frage der Zulässigkeit von Reihengentests und der Erforderlichkeit einer richterlichen Entscheidung im Falle der Einwilligung der Person, bei der eine DNA-Analyse durchgeführt werden soll. Insoweit enthält das Strafverfahrensrecht keine ausdrücklichen Regelungen. Im Hinblick auf die Durchführung sog. Massenscreenings führte dies zu Entscheidungen, die das Problem der Rechtsgrundlage in unterschiedlicher Weise zu lösen versucht haben. Einerseits wurde die Anordnung eines Reihengentests auf § 81e Abs. 1 Satz 2 i. V. m. § 81c Abs. 2 StPO gestützt (vgl. LG Mannheim, NSTZ-RR 2004, 301). Andererseits werden auch die §§ 81e, 81f StPO als einschlägige Rechtsgrundlage angesehen (AG Bremen, Be-

schluss vom 20. April 2004, nicht veröffentlicht). Auch die §§ 160, 161 StPO kommen als Rechtsgrundlage in Betracht: Da der Reihengentest keine Zwangsmaßnahme beinhaltet, sondern die Betroffenen um eine freiwillige Teilnahme gebeten werden, erscheint ein Rückgriff auf diese allgemeinen Befugnisnormen durchaus möglich. Andererseits ist zu berücksichtigen, dass bereits die Aufforderung, an einer derartigen, einen größeren Personenkreis betreffenden Maßnahme mitzuwirken, je nach Fallgestaltung einen gewissen Druck auf die Betroffenen ausüben und in ihrer Wirkung in die Nähe einer Zwangsmaßnahme rücken kann. Im Hinblick hierauf und aufgrund des im Recht der forensischen DNA-Analyse bislang verankerten absoluten Richtervorbehalts beantwortet die Rechtsprechung deshalb auch die Frage unterschiedlich, ob trotz Einwilligung des Betroffenen eine richterliche Entscheidung erforderlich ist (verneinend z. B.: LG Düsseldorf, NJW 2003, 1883; bejahend dagegen LG Wuppertal, NJW 2000, 1036; LG Mühlhausen, NJW 2003, 45).

Eine vergleichbare Situation der Rechtsunsicherheit ist durch die ausdrückliche Implementierung eines Richtervorbehalts für die molekulargenetische Untersuchung von Spurenmaterial mit dem Gesetz zur Änderung der Strafprozessordnung vom 6. August 2002 (BGBl. I S. 3018; vgl. Bundestagsdrucksache 14/7562) zwar beseitigt worden. Indes hat sich insoweit gezeigt, dass dies mit einem kaum messbaren Gewinn an Rechtsstaatlichkeit verbunden war. Will das über die Anordnung entscheidende Gericht die Aufklärung der Straftat nicht gefährden, verbleibt ihm regelmäßig keine andere Alternative, als den von der Staatsanwaltschaft beantragten Beschluss über eine molekulargenetische Untersuchung des Spurenmaterials zu erlassen. Die Einschaltung des Gerichts hat sich damit in der Praxis als zu formalistisch erwiesen.

Verbesserte Methoden zur Spurensicherung und zur DNA-Analyse lassen zudem erwarten, dass die Ergebnisse molekulargenetischer Untersuchungen den Strafverfolgungsbehörden immer kurzfristiger zur Verfügung gestellt werden und dadurch Anlass für zügig zu ergreifende weitere Ermittlungsmaßnahmen geben können. Damit sind Situationen zu besorgen, in denen sich die obligatorische Einschaltung des Gerichts aufgrund der damit verbundenen Zeitverzögerung nachteilig auf den Ermittlungserfolg auswirkt. Das geltende Recht hält hierzu bislang im Rahmen eines laufenden Ermittlungsverfahrens keine Lösung durch eine entsprechende Eilzuständigkeit der Staatsanwaltschaft oder ihrer Ermittlungspersonen bereit.

III. Lösung

Der Entwurf verfolgt das Ziel, Effizienz und Praktikabilität des Rechts der forensischen DNA-Analyse insgesamt weiter zu erhöhen. Zum einen werden die in der Praxis aufgetretenen Rechtsunsicherheiten beseitigt. Dies betrifft die Frage nach der Erforderlichkeit einer richterlichen Anordnung im Falle der Einwilligung des Betroffenen in die DNA-Analyse und nach der Zulässigkeit von Reihengentests. Ferner modifiziert der Entwurf den Richtervorbehalt für das Recht der forensischen DNA-Analyse so, dass eine richterliche Entscheidung nur noch in Fällen herbeigeführt werden muss, in denen dies als präventiv wirkender Rechtsschutz angemessen ist. Hinsichtlich der DNA-Analyse zur Identitätsfeststellung in künftigen Strafverfahren erfolgt eine Ausweitung des Anwendungsbereichs sowie in den sog. Umwidmungsfällen

eine Verbesserung des Rechtsschutzes der betroffenen Personen. Im Übrigen wird die Regelungsmaterie der forensischen DNA-Analyse in der Strafprozessordnung zusammengefasst. Dies ermöglicht die Aufhebung des DNA-Identitätsfeststellungsgesetzes. Der Entwurf leistet damit auch einen Beitrag zur Rechtsbereinigung.

1.

Mit den vorgesehenen Modifizierungen des Richtervorbehalts für eine DNA-Analyse wird sichergestellt, dass künftig eine vorherige richterliche Anordnung nur dort erfolgen muss, wo dies als präventiver Schutz des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung angemessen ist (§ 81f Abs. 1, § 81g Abs. 3 StPO-E). Dementsprechend kann auf eine richterliche Entscheidung dann verzichtet werden, wenn lediglich Spurenmaterial zu untersuchen ist. Im Zeitpunkt der molekulargenetischen Untersuchung einer Spur steht naturgemäß der Spurenverursacher noch nicht fest. Dieser kann vielmehr erst durch eine vergleichende Untersuchung, die ihrerseits die weiterhin unter Richtervorbehalt stehende Entnahme von Körperzellen bei einer bestimmten Person voraussetzt, ermittelt werden. Den Belangen des Grundrechtsträgers, von dem das Spurenmaterial stammt, wird mithin schon dadurch ausreichend Rechnung getragen, dass eine Entnahme von Körperzellen und deren molekulargenetische Untersuchung auch künftig grundsätzlich unter Richtervorbehalt steht. Im Übrigen trägt der – mit diesem Entwurf abzuschaffende – Richtervorbehalt bei der molekulargenetischen Untersuchung von Spuren formalistische Züge, da dem Gericht, will es dem Legalitätsprinzip Rechnung tragen und die Tataufklärung nicht ohne Grund gefährden, regelmäßig keine Alternative zur Anordnung der Untersuchung bleibt.

2.

Für den Fall der Entnahme von Körperzellen zwecks molekulargenetischer Untersuchung behält der Entwurf die in § 81f Abs. 1 und § 81g Abs. 3 StPO enthaltenen Richtervorbehalte mit Modifizierungen bei. Insoweit wird in § 81f Abs. 1 und § 81g Abs. 1 zunächst klargestellt, dass eine gerichtliche Entscheidung nicht (mehr) erforderlich ist, wenn die betroffene Person in die DNA-Analyse einwilligt. Eine entsprechende Einwilligung ist hier möglich, da die betroffenen Grundrechte der körperlichen Unversehrtheit (Artikel 2 Abs. 2 GG) und der informationellen Selbstbestimmung (Artikel 2 Abs. 1 in Verbindung mit Artikel 1 Abs. 1 GG) in dem hier in Frage stehenden Rahmen der Disposition des jeweiligen Grundrechtsträgers unterliegen. Das Bundesverfassungsgericht hat für das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung ausdrücklich anerkannt, dass eine entsprechende Einwilligung wirksam erfolgen kann (vgl. BVerfGE 65, 1, 38 ff.). Die Ergänzung in § 81f Abs. 1 bzw. 81g Abs. 3 StPO trägt damit dem Umstand Rechnung, dass die insoweit divergierende Rechtsprechung der Praxis Unsicherheit in der Rechtsanwendung gebracht hat, die durch die Neuregelung beseitigt wird.

Indem für die Einwilligung die Schriftform vorgesehen wird und eine vorherige Belehrung des Betroffenen über den Verwendungszweck der zu erhebenden Daten zu erfolgen hat, wird gewährleistet, dass die zur Mitwirkung an einer DNA-Analyse aufgeforderte Person in nachvollziehbarer Weise und frei darüber entscheiden kann, ob sie der Maßnah-

me zustimmt. Dies gilt auch für Personen, denen die Freiheit entzogen ist. Hier geht bereits das geltende Recht ausdrücklich davon aus, dass Inhaftierte wirksam in die Erhebung und weitere Verwendung persönlicher Daten einwilligen können (vgl. § 187 StVollzG i. V. m. § 4a Abs. 1 und 2 BDSG). Allerdings muss bei inhaftierten Personen besondere Sorgfalt auf eine ordnungsgemäße Belehrung verwendet werden. Auch darf auf sie kein unzulässiger Druck etwa durch das Versprechen der Gewährung von Vergünstigungen ausgeübt werden.

Welche Rechtsfolgen eine Einwilligung bei anderen Zwangsmaßnahmen im Strafverfahren – auch ohne ausdrückliche Regelung – hat, unterliegt gesonderter Betrachtung und bestimmt sich danach, ob und inwieweit das jeweils betroffene Grundrecht der Dispositionsbefugnis des Grundrechtsträgers unterliegt. Aus der hier zur Beseitigung von Rechtsunsicherheiten in der Praxis getroffenen ausdrücklichen Regelung der Einwilligungsmöglichkeit kann deshalb kein Rückschluss dahin gehend gezogen werden, dass einer Einwilligung bei anderen Maßnahmen eine rechtliche Relevanz nicht zukomme.

3.

Im Falle der molekulargenetischen Untersuchung im Rahmen eines laufenden Ermittlungsverfahrens ermöglicht der Entwurf durch eine Änderung in § 81f Abs. 1 StPO in unaufschiebbaren Eilfällen eine Anordnung der Maßnahme auch durch die Staatsanwaltschaft oder ihre Ermittlungspersonen. Die Verbesserung der Analysemethoden ermöglicht eine immer schnellere molekulargenetische Untersuchung und dementsprechend auch kurzfristige Reaktionen der Strafverfolgungsbehörden auf das Untersuchungsergebnis (vgl. zum aktuellen Forschungsstand Jobling-Gill, *Nature Reviews Genetics* 2004, 739, 749; GeneWatch UK, *The Police National DNA Database: Balancing Crime Detection, Human Rights and Privacy*, Januar 2005, 30 f.). Diesem Umstand und der noch keineswegs abgeschlossenen technischen Entwicklung trägt die Neuregelung dadurch Rechnung, dass im Rahmen eines laufenden Ermittlungsverfahrens im Hinblick auf den ansonsten u. U. gefährdeten Ermittlungserfolg eine entsprechende Eilkompetenz vorgesehen wird. Relevant kann dies insbesondere in Fallgestaltungen werden, in denen zwar ein Tatverdacht gegen einen Beschuldigten besteht, der für die Anordnung einer Untersuchungshaft erforderliche dringende Tatverdacht (vgl. § 112 Abs. 1 Satz 1 StPO) aber erst aufgrund einer vergleichenden DNA-Analyse begründet werden kann. Im Hinblick auf das vom Grundgesetz selbst beschränkte Festhalterrecht (Artikel 104 Abs. 2 Satz 3 GG) können so Situationen eintreten, in denen der Betroffene sich der Strafverfolgung entziehen könnte, weil die bislang erforderliche gerichtliche Anordnung sowie die Durchführung der DNA-Analyse nicht rechtzeitig vor Ablauf der Festhaltefrist erfolgen können.

Situationen, die die Möglichkeit einer Eilanordnung geboten erscheinen lassen, können sich auch bei der DNA-Analyse zu Zwecken künftiger Strafverfolgung (§ 81g StPO) ergeben. Hier ist eine mögliche Eilbedürftigkeit allerdings darauf beschränkt, einer Person, die nicht bis zu einer entsprechenden richterlichen Anordnung festgehalten werden kann, Körperzellen zu entnehmen. Für die sich anschließende molekulargenetische Untersuchung des gewonnenen Materials ist

demgegenüber eine derart eilbedürftige Situation nicht vorstellbar; insoweit hält der Entwurf deshalb an dem Richtervorbehalt fest (vgl. § 81g Abs. 3 Satz 1 und 2 StPO-E).

4.

Die grundsätzliche Beibehaltung des Richtervorbehalts als wichtigen Instruments zur Absicherung der Rechtstaatlichkeit des Verfahrens erleichtert es, den Anwendungsbereich der DNA-Analyse für Zwecke künftiger Strafverfolgung zu erweitern. Mit der in § 81g Abs. 1 Satz 2 StPO-E vorgesehenen Regelung, dass die wiederholte Begehung sonstiger Straftaten im Unrechtsgehalt einer Straftat von erheblicher Bedeutung gleichstehen kann, wird klargestellt, dass auch mehrere – für sich genommen nicht erhebliche – Straftaten in ihrer Häufung einen Unrechtsgehalt erreichen können, der im Einzelfall eine Gleichbehandlung mit einer Straftat von erheblicher Bedeutung rechtfertigt. Die Gleichstellung hat sowohl Bedeutung für den Anlasstatenkatalog als auch die Negativprognose. Anstatt allein auf die Prognose beschränkt zu sein, ob von dem Beschuldigten künftig zumindest eine Straftat von erheblicher Bedeutung zu erwarten ist, kann das Gericht nunmehr auch die Befürchtung mehrerer, für sich genommen nicht unbedingt erheblicher Straftaten für die Anordnung einer DNA-Analyse zu Zwecken künftiger Strafverfolgung ausreichen lassen. Damit hält die Neuregelung an der qualifizierten Negativprognose fest, erweitert jedoch insofern die Entscheidungsbefugnisse des Gerichts, das jedoch immer auch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beachten muss.

5.

Um das Recht der forensischen DNA-Analyse zur Identitätsfeststellung in künftigen Strafverfahren für Beschuldigte und Verurteilte einheitlich innerhalb des Strafverfahrensrechts zu regeln, sollen die noch erforderlichen Vorschriften des DNA-Identitätsfeststellungsgesetzes in die Strafprozessordnung integriert werden. Die Regelung für die so genannte retrograde Erfassung, d. h. die DNA-Analyse für Zwecke künftiger Strafverfolgung bei bereits verurteilten oder diesen gleichgestellten Personen (bislang: § 2 DNA-IFG), wird nach § 81g Abs. 4 StPO-E überführt. Auch die die Speicherung und Verwendung regelnde Bestimmung des § 3 DNA-IFG wird in die Strafprozessordnung übernommen (§ 81g Abs. 5 StPO-E). Dabei erfährt der Rechtsschutz der Betroffenen eine erhebliche Verbesserung dadurch, dass diese künftig in den sog. Umwidmungsfällen unverzüglich von der Speicherung zu benachrichtigen und über die Möglichkeit zu belehren sind, die Speicherung gerichtlich überprüfen lassen zu können. Durch die Integration seines wesentlichen Regelungsgehalts in die Strafprozessordnung kann das DNA-Identitätsfeststellungsgesetz im Übrigen aufgehoben werden. Eine Übergangsregelung in § 11 EGStPO-E stellt sicher, dass vom Bundeszentralregister übermittelte, aber noch nicht „abgearbeitete“ Daten für eine DNA-Analyse zu Zwecken künftiger Strafverfolgung weiterhin verwendet werden können.

6.

Um die in der Praxis hinsichtlich der Rechtsgrundlage für eine molekulargenetische Reihenuntersuchung aufgetretene Unsicherheit zu beseitigen, erfährt der Reihengentest in § 81h StPO-E eine ausdrückliche Regelung. Von dieser Maß-

nahme ist ein großer Personenkreis betroffen, der anhand bestimmter, auf den Täter vermutlich zutreffender Prüfungsmerkmale eingegrenzt wird. Die Streubreite der Maßnahme, an der Personen mitwirken sollen, gegen die sich kein Anfangsverdacht richtet, rechtfertigt es, die Anordnung der Maßnahme dem Gericht vorzubehalten. Eine besonders ausgestaltete Verhältnismäßigkeitsregelung unterstreicht zudem den Ausnahmecharakter des Reihengentests. Die Belehrung der betroffenen Personen darüber, dass die Maßnahme nur mit ihrer Einwilligung durchgeführt werden darf, und der hiermit zu verbindende Hinweis über die weitere Verwendung der gewonnenen DNA-Identifizierungsmuster und der Unzulässigkeit einer Speicherung in der DNA-Analyse-Datei garantieren soweit wie möglich, dass die betroffenen Personen ihre Entscheidung über eine freiwillige Mitwirkung in Kenntnis aller relevanten Umstände und damit eigenverantwortlich treffen.

IV. Gesetzgebungskompetenz

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes folgt aus Artikel 74 Abs. 1 Nr. 1 Grundgesetz (Strafrecht und gerichtliches Verfahren). Sie erstreckt sich auch auf die DNA-Analyse zu Zwecken künftiger Strafverfolgung. Da diese Maßnahme insofern die Beweisführung erleichtern soll und nicht auf Zwecke der Gefahrenabwehr ausgerichtet ist, gehört sie zur Kompetenzmaterie des Strafverfahrensrechts (vgl. BVerfGE 103, 21, 30 f.). Die Berechtigung des Bundes zur Inanspruchnahme der Gesetzgebungskompetenz ergibt sich aus Artikel 72 Abs. 2 Grundgesetz. Die Änderungen betreffen die verfahrensrechtlichen Bestimmungen über die forensische DNA-Analyse, die in der Strafprozessordnung und im DNA-Identitätsfeststellungsgesetz schon bisher bundesrechtlich geregelt sind. Eine bundeseinheitliche Regelung der verfahrensrechtlichen Bestimmungen über die forensische DNA-Analyse ist auch weiterhin zur Wahrung der Rechtseinheit im gesamtstaatlichen Interesse notwendig: Die Alternative einer Regelung dieser Materie durch die Landesgesetzgeber würde zu einer Rechtszersplitterung mit problematischen Folgen führen, die sowohl im Interesse des Bundes als auch der Länder nicht hingenommen werden kann. Insbesondere wäre zu besorgen, dass unterschiedliche landesrechtliche Behandlungen gleicher Lebenssachverhalte erhebliche Rechtsunsicherheiten und damit unzumutbare Behinderungen für den länderübergreifenden Rechtsverkehr zur Folge hätten (vgl. BVerfGE 106, 62, 145 f.). Kriminalität macht nicht vor Ländergrenzen Halt. Bei ländergrenzenüberschreitenden Sachverhalten, die beispielsweise bei organisierter Kriminalität, bei Serientaten oder länderübergreifend agierenden Tätern zu verzeichnen sind, wäre oftmals schon zweifelhaft, welches Landesrecht auf den Sachverhalt anzuwenden wäre. Dies würde zu Rechtsunsicherheit führen. Ferner erfordert die effektive Bekämpfung der Kriminalität ein Zusammenwirken der Strafverfolgungsbehörden über Ländergrenzen hinaus. Hierzu dient die als Verbunddatei betriebene DNA-Analyse-Datei beim Bundeskriminalamt, die ihrerseits bundeseinheitliche Erhebungs- und Verwendungsregelungen erfordert.

V. Kosten

Die kriminologisch gebotene Herabsetzung der materiellen Anforderungen an eine DNA-Analyse für Zwecke künftiger Strafverfahren kann die Anzahl der DNA-Analysen und da-

mit den hierfür erforderlichen Aufwand an Personaleinsatz und Sachmitteln erhöhen. Dies kann zudem, soweit in der Praxis externe Sachverständige mit der Durchführung von DNA-Analysen betraut werden, zu nicht näher quantifizierbaren Haushaltsmehrausgaben führen. Die Einführung eines Richtervorbehalts für Reihengentests auf freiwilliger Basis bedingt allenfalls eine punktuelle Mehrbelastung der Gerichte; die Erfahrungen aus der Vergangenheit lassen insoweit jedoch erwarten, dass Reihengentests auch künftig nur sehr vereinzelt zur Aufklärung von Straftaten eingesetzt werden, so dass die hierdurch entstehende Mehrbelastung der Gerichte praktisch nicht spürbar sein wird.

Diesem Mehraufwand steht folgender Minderaufwand gegenüber:

- Die Streichung des Richtervorbehalts für die molekulargenetische Untersuchung von Spuren wird zu Minderbelastungen der Gerichte und der Strafverfolgungsbehörden sowie zu einem zügigeren und damit effektiveren Ermittlungsverfahren führen.
- Die Herabsetzung der materiellen Anforderungen an die DNA-Analyse für Zwecke künftiger Strafverfahren wird voraussichtlich zu einer größeren Anzahl der in der DNA-Analyse-Datei beim Bundeskriminalamt gespeicherten DNA-Identifizierungsmuster führen. Damit steht in künftigen Strafverfahren eine breitere Datenbasis zu Verfügung, die eine schnellere, ressourcenschonendere und damit effektivere Aufklärung von Straftaten erwarten lässt.

Auch wenn der jeweilige Mehr- bzw. Minderaufwand nicht genau quantifizierbar ist, dürfte der zu erwartende Minderaufwand mittel- und langfristig den zu erwartenden Mehraufwand deutlich übersteigen. Es ist zu erwarten, dass der Mehraufwand im Bund und in den betroffenen Ländern, die aufgrund ihrer grundsätzlichen Zuständigkeit für die Strafverfolgung primär betroffen sind, aus den laufenden Haushaltsansätzen getragen werden können. Auch nach Auffassung der Länder trägt der Entwurf mittel- und langfristig zur Einsparung von Kosten und Vollzugaufwand bei.

Sonstige Kosten entstehen nicht. Insbesondere entstehen für die Wirtschaft, vor allem für kleine und mittlere Unternehmen, keine Kosten. Auswirkungen auf Einzelpreise, das allgemeine Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind nicht zu erwarten. Von den Be- und Entlastungen der öffentlichen Haushalte gehen per Saldo keine mittelbar preisrelevanten Effekte aus.

VI. Auswirkungen von gleichstellungspolitischer Bedeutung

Auswirkungen von gleichstellungspolitischer Bedeutung sind nicht zu erwarten.

B. Zu den einzelnen Vorschriften

Zu Artikel 1 (Änderung der Strafprozessordnung)

Zu Nummer 1 (§ 81f StPO-E)

§ 81f StPO regelt die Anordnungskompetenz sowie die Art und Weise der Durchführung molekulargenetischer Untersuchungen. Im Rahmen eines laufenden Ermittlungsverfahrens

kann in unaufschiebbaren Fällen nunmehr auch die Staatsanwaltschaft oder eine ihrer Ermittlungspersonen die Untersuchung gemäß § 81e StPO anordnen. Bei der molekulargenetischen Untersuchung von Spurenmaterial ist eine vorherige richterliche Anordnung nicht mehr erforderlich. Gleiches gilt im Fall der Einwilligung des über den Verwendungszweck der erhobenen Daten schriftlich zu belehrenden Betroffenen. Die Änderungen in Absatz 2 sind redaktioneller Natur.

Die in Absatz 1 Satz 1 in Modifizierung des Richtervorbehalts geregelte Eilkompetenz der Staatsanwaltschaft und ihrer Ermittlungspersonen trägt dem Umstand Rechnung, dass aufgrund der modernen Analysemethoden eine molekulargenetische Untersuchung innerhalb immer kürzerer Zeit durchgeführt werden kann. Der wissenschaftliche Erkenntnisfortschritt ist auch noch nicht abgeschlossen. Damit können den Strafverfolgungsbehörden Untersuchungsergebnisse kurzfristig zur Verfügung gestellt werden und Grundlage für weitere Maßnahmen sein. Verdichten die Ergebnisse etwa den Tatverdacht gegen einen einer Sexualstraftat verdächtigen, vorläufig festgenommenen Beschuldigten, bei dem zu befürchten steht, dass er sich dem weiteren Verfahren durch Flucht entziehen wird, ist es u. U. geboten, einen Haftbefehl zu erwirken. Die Einschaltung eines Richters, der die DNA-Analyse anordnen soll, kann deren Ergebnis und damit auch den Erlass des Haftbefehls so verzögern, dass der Beschuldigte wieder auf freien Fuß gesetzt werden muss (vgl. § 128 Abs. 1 Satz 1 StPO, Artikel 104 Abs. 2 GG). Die Neuregelung berücksichtigt dies: In Fällen, in denen eine richterliche Entscheidung aus Zeitgründen nicht rechtzeitig eingeholt, eine DNA-Analyse jedoch abgeschlossen werden kann, sind nunmehr Eilanordnungen der Staatsanwaltschaft oder ihrer Ermittlungspersonen (§ 152 GVG) zulässig.

Die Neufassung von Absatz 1 verzichtet ferner auf den bislang in Absatz 1 Satz 2 enthaltenen Richtervorbehalt für die molekulargenetische Untersuchung von Spuren. Mit dem in Satz 1 nunmehr enthaltenen Verweis allein auf § 81e Abs. 1 StPO – also unter Ausklammerung der die Spuren betreffenden Regelung in § 81e Abs. 2 StPO – wird klargestellt, dass es insoweit einer gerichtlichen Anordnung nicht bedarf. Die Zuständigkeit für entsprechende Anordnung richtet sich damit künftig nach den allgemeinen Regelungen in den §§ 161, 163 StPO, so dass für die molekulargenetische Untersuchung von Spuren eine Anordnung durch die Staatsanwaltschaft oder die Beamten des Polizeidienstes erforderlich, aber auch ausreichend ist. Dies trägt der Erkenntnis Rechnung, dass der bisherige Richtervorbehalt bei der molekulargenetischen Untersuchung von Spurenmaterial in der Praxis wenig zur Sicherung eines rechtsstaatlichen Verfahrens beiträgt. Die molekulargenetische Untersuchung ist bei Relevanz für das Strafverfahren gemäß § 81e Abs. 2 StPO materiell zulässig und im Hinblick auf die Pflicht der Strafverfolgungsbehörden, Straftaten aufzuklären (Legalitätsprinzip), auch geboten. Regelmäßig bleibt dem Gericht nach der bisherigen Rechtslage mithin keine andere Möglichkeit, als die molekulargenetische Untersuchung anzuordnen (vgl. Brodersen/Anslinger/Rolf, DNA-Analyse und Strafverfahren, 2003, Rn. 22; Meyer-Goßner, StPO, 47. Auflage, § 81f Rn. 1). Die mit dem Wegfall des Richtervorbehalts zu erwartende nicht unerhebliche Verfahrenserleichterung für die Praxis sowohl der Strafverfolgungsbehörden als auch der Gerichte trägt dazu bei, dass Ermittlungsverfahren durch die Möglichkeit

einer beschleunigten Auswertung von Spuren effektiver und zugleich kostensparender gestaltet werden.

Absatz 1 Satz 1 stellt darüber hinaus klar, dass eine richterliche Entscheidung entbehrlich ist, wenn der Betroffene in die Maßnahme schriftlich einwilligt. Aus dem Begriff der Einwilligung folgt bereits, dass diese nur wirksam ist, wenn sie freiwillig erfolgt. Dem Schriftformerfordernis kommt dabei eine Dokumentations- und Aufklärungsfunktion zu: So werden Unsicherheiten darüber vermieden, ob eine Einwilligungserklärung von der betroffenen Person angegeben wurde, und zugleich gewährleistet, dass der Betroffene sich seiner Entscheidung hinreichend bewusst wird. Letzteres wird unterstützt durch die in Absatz 1 Satz 2 enthaltene Vorgabe, dass die einwilligende Person über die Reichweite ihrer Entscheidung zu belehren ist. Diese Belehrungspflicht enthält das für die Freiheit der Willensentschließung über die Einwilligung in eine DNA-Analyse wichtige Erfordernis, dass die betroffene Person über den Zweck der Maßnahme zu belehren ist, um so frei darüber zu entscheiden, ob sie einer DNA-Analyse angesichts des mit ihr verfolgten Zwecks zustimmt. Die allgemeinen Anforderungen an eine wirksame Einwilligung und die hierzu erforderlichen Belehrungen bleiben davon unberührt (vgl. zu den weitergehenden Anforderungen an eine Belehrung im Zusammenhang mit einer Einwilligung in die DNA-Analyse etwa LG Düsseldorf, NJW 2003, 1883, 1884).

In Absatz 2 Satz 1 wird der bisherige Regelungsgehalt von § 81f Abs. 1 Satz 3 StPO übernommen. Die Anordnung einer DNA-Analyse muss danach auch weiterhin schriftlich erfolgen und den mit der Untersuchung zu beauftragenden Sachverständigen bestimmen. Die Überleitung der Regelung des Absatzes 1 Satz 3 nach Absatz 2 ist systematischen Gründen geschuldet, da Absatz 1 im Übrigen allein Fragen der Anordnungskompetenz regelt. Es ist deshalb sachgerecht, Fragen der äußeren Form der Anordnung, ihres Inhalts und ihres Vollzugs im Zusammenhang innerhalb des Absatzes 2 zu regeln. Die Änderungen in Absatz 2 Satz 4 sind rein redaktionelle Anpassungen an die Diktion des Bundesdatenschutzgesetzes.

Zu Nummer 2 (§ 81g StPO-E)

§ 81g Abs. 1 StPO regelt die Voraussetzungen, unter denen eine DNA-Analyse zu Zwecken künftiger Strafverfolgung angeordnet werden kann. Diese werden bezüglich des Anlassstatenkatalogs und der Negativprognose modifiziert: Die wiederholte Begehung von Straftaten, die für sich betrachtet nicht von erheblicher Bedeutung sind, kann einer Straftat von erheblicher Bedeutung im Unrechtsgehalt gleichstehen. Damit wird grundsätzlich am bisherigen Anlassstatenkatalog und auch an der Qualifikation der Negativprognose festgehalten. Jedoch wird klargestellt, dass die Erheblichkeitsschwelle auch durch die wiederholte Begehung von Straftaten unterhalb dieser Schwelle erreicht werden kann. Dies trägt – wie auch schon das geltende Recht – dem Umstand Rechnung, dass der DNA-Analyse für Zwecke künftiger Strafverfahren aufgrund des mit ihr verbundenen Eingriffs in die Grundrechte auf körperliche Unversehrtheit und informationelle Selbstbestimmung unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit Grenzen gesetzt sind: Zur Aufklärung von Bagatelldelicten wird regelmäßig auch in laufenden Ermittlungsverfahren (§ 81e StPO) keine DNA-Analyse durchge-

führt, so dass schon deshalb eine weitergehende Modifikation von Anlassstatenkatalog und Gefahrenprognose nicht erforderlich ist.

Absatz 1 Satz 1 entspricht inhaltlich dem geltenden § 81g Abs. 1 StPO, fasst jedoch den Anlassstatenkatalog in den bisherigen Nummern 1 und 2 zusammen. Ferner wird darauf verzichtet, Regelbeispiele für Anlassstraftaten von erheblicher Bedeutung anzuführen, gab dies doch in der Vergangenheit aufgrund der Art der gewählten Regelbeispiele Anlass zu dem Missverständnis, dass nur besonders schwere Straftaten eine DNA-Analyse für Zwecke künftiger Strafverfolgung rechtfertigen können. Demgegenüber ist allgemein anerkannt, dass eine Straftat von erheblicher Bedeutung bereits dann gegeben ist, wenn die Straftat mindestens dem Bereich der mittleren Kriminalität zugehört, den Rechtsfrieden empfindlich stört und geeignet ist, das Gefühl der Rechtssicherheit der Bevölkerung erheblich zu beeinträchtigen (vgl. BVerfGE 103, 21, 34 m. w. N.).

Der an Absatz 1 neu angefügte Satz 2 bestimmt, dass die wiederholte Begehung sonstiger – also für sich genommen nicht erheblicher – Straftaten im Unrechtsgehalt einer Straftat von erheblicher Bedeutung gleichstehen kann. Damit wird klargestellt, dass sowohl in Ansehung der Anlassstaten als auch der Negativprognose die wiederholten Begehung sonstiger – für sich genommen jeweils noch nicht erheblicher – Straftaten erhebliche Bedeutung zukommen kann. Dies berücksichtigt, dass sich eine rechtsfeindliche Gesinnung und die damit verbundene Gefahr künftiger strafbewehrter Rechtsgutverletzungen nicht nur in einer einzelnen Straftat von erheblicher Bedeutung widerspiegeln muss. Vielmehr können auch kumulierte, nicht notwendig gleichartige Straftaten ein Maß an Kriminalität erlangen, das im Sinne der zitierten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts den Rechtsfrieden empfindlich stört und geeignet ist, das Gefühl der Rechtssicherheit in der Bevölkerung erheblich zu beeinträchtigen. Ob dies der Fall ist, ist einzelfallspezifisch unter Abwägung der maßgeblichen Umstände – insbesondere auch anhand der in Satz 1 genannten Kriterien (Art oder Ausführung der Tat, Persönlichkeit des Beschuldigten oder sonstige Erkenntnisse) – festzustellen. Nur wenn im Einzelfall die Gesamtschau für die wiederholte Begehung sonstiger Straftaten einen gleichen Unrechtsgehalt wie bei einer Straftat von erheblicher Bedeutung ergibt, darf die Anordnung erfolgen.

Mit der Neuregelung in Satz 2 ist somit kein Automatismus dergestalt verbunden, dass jegliche wiederholte Begehung von Straftaten für die Erreichung der Erheblichkeitsschwelle genügen würde. Während beispielsweise durch wiederholtes „Schwarzfahren“ die Erheblichkeitsschwelle in aller Regel nicht erreicht werden wird, kann z. B. ein wiederholter Hausfriedensbruch – ungeachtet der vergleichsweise niedrigen Strafandrohung von bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe (§ 123 StGB) – etwa in Fällen des sog. Stalking den Rechtsfrieden und die Rechtssicherheit in einem Maße beeinträchtigen, dass dies einer Straftat von erheblicher Bedeutung gleichsteht.

Die Verwendung des Begriffs „Begehung“ sonstiger Straftaten bedeutet nicht, dass die betroffene Person bereits (rechtskräftig) wegen der Begehung dieser Straftaten verurteilt sein muss. Eine solche Auslegung verbietet sich schon mit Blick auf die Negativprognose, die darauf abstellt, ob künftig Strafverfahren gegen die betroffene Person zu führen sein werden.

Im Bereich der Beurteilung wiederholter Anlasstaten genügt – anknüpfend an Satz 1 – grundsätzlich ebenfalls der Verdacht, dass der Betroffene wiederholt Straftaten begangen hat, die in ihrer Gesamtschau einer Straftat von erheblicher Bedeutung gleichstehen. Im Rahmen dieser Gesamtbeurteilung der Erheblichkeit ist auch zu würdigen, ob die verdachtsbegründenden Umstände so weit konkretisiert sind, dass sie eine hinreichende Beurteilung von Tat und Persönlichkeit des Beschuldigten ermöglichen und auf dieser Grundlage eine begründete Entscheidung über die Anordnung der DNA-Analyse getroffen werden kann.

Absatz 3 regelt die Zuständigkeit für die Anordnung der Körperzellenentnahme sowie deren molekulargenetische Untersuchung zu Zwecken künftiger Strafverfolgung. Klargestellt wird, dass im Falle der schriftlichen Einwilligung – nach entsprechender Belehrung – eine richterliche Entscheidung weder für die Entnahme der Körperzellen noch für die Anordnung der molekulargenetischen Untersuchung erforderlich ist. Darüber hinaus wird die qualifizierte Begründungspflicht für eine richterliche Anordnung den modifizierten Voraussetzungen des Absatzes 1 redaktionell angepasst.

Satz 1 normiert die Anordnungscompetenz für die Entnahme der Körperzellen. Insoweit wird der bisherige absolute Richtervorbehalt dahin gehend modifiziert, dass künftig bei Einwilligung des Beschuldigten keine gerichtliche Anordnung erforderlich ist und in Eilsituationen auch die Staatsanwaltschaft und ihre Ermittlungspersonen die Entnahme der Körperzellen anordnen dürfen. Dies trägt dem Umstand Rechnung, dass sich eine beschuldigte Person dem weiteren Verfahren nicht zwangsläufig in persona zur Verfügung halten muss. Vielmehr kann sich diese, sofern die Voraussetzungen für eine freiheitsentziehende Maßnahme (z. B. Untersuchungshaft) nicht vorliegen, frei bewegen, so dass sich ihre weitere Anwesenheit nicht sicherstellen lässt, bevor ein richterlicher Beschluss zur Entnahme von Körperzellen als unabdingbare Voraussetzung für deren Untersuchung eingeholt werden kann. Die Abgabe einer schriftlichen Einwilligungserklärung gewährleistet, dass sich die Beschuldigten der Tragweite ihrer Entscheidung bewusst werden und diese anhand des Akteninhalts nachzuvollziehen ist.

Satz 2 regelt die Zuständigkeit für die Anordnung der molekulargenetischen Untersuchung der entnommenen Körperzellen. Insoweit verbleibt es beim Richtervorbehalt. Zwar wird klargestellt, dass aus den vorgenannten Gründen die schriftliche Einwilligung eine gerichtliche Entscheidung entbehrlich macht. Es sind jedoch keine Situationen denkbar, in denen insoweit Eilentscheidungen von Staatsanwaltschaft oder ihren Ermittlungspersonen geboten sein könnten. Denn bei der DNA-Analyse zu Zwecken künftiger Strafverfolgung erfolgt die molekulargenetische Untersuchung im Hinblick auf die Erwartung, dass gegen die beschuldigte Person künftig Strafverfahren zu führen sein werden. Hier wird in aller Regel ein gerichtlicher Beschluss eingeholt werden können, bevor sich diese Erwartung erfüllt, so dass insofern eine Gefährdung des Untersuchungserfolgs nicht zu besorgen ist.

Satz 3 verpflichtet die Strafverfolgungsbehörden, die einwilligende Person über den Verwendungszweck der zu erhebenden Daten zu belehren. Damit wird die Voraussetzung geschaffen, dass der Beschuldigte eine bewusste Entscheidung zur freiwilligen Mitwirkung bei der DNA-Analyse treffen kann. Die allgemeinen Anforderungen an eine wirksame Ein-

willigung und die hierzu erforderlichen Belehrungen bleiben davon unberührt (vgl. dazu die obigen Erläuterungen zu § 81f Abs. 1 Satz 2).

Satz 4 verweist auf die Schutzvorschriften des § 81f Abs. 2 StPO-E und gewährleistet damit einen sachkundigen und sorgsamsten Umgang mit dem zu untersuchenden molekulargenetischen Material.

Die Änderungen in Satz 5 Nr. 1 und 2 sind lediglich redaktioneller Natur. Sie passen die Anforderungen an die qualifizierte Begründung eines Beschlusses nach § 81g StPO-E den modifizierten Anordnungsvoraussetzungen des Absatzes 1 an. Der Begriff der Erheblichkeit in Satz 5 Nr. 1 bezieht sich sowohl auf die Anlass- als auch die zu prognostizierende Straftat, während Satz 5 Nr. 2 allein die Negativprognose betrifft. Wird die Erheblichkeitsschwelle durch die wiederholte Begehung für sich unerheblicher Straftaten erreicht oder ist dies zu erwarten, müssen damit auch die Umstände angegeben werden, aus denen der mit einer Straftat von erheblicher Bedeutung vergleichbare Unrechtsgehalt folgt.

Absatz 4 übernimmt den Regelungsgehalt des § 2 DNA-IFG in die Strafprozessordnung. Damit erfolgt hinsichtlich der DNA-Analyse zu Zwecken künftiger Strafverfolgung eine übersichtliche und einheitliche Gesamtregelung in § 81g StPO. Dies sowie die nachstehend erläuterte Anfügung des Absatzes 5 ermöglichen es, das DNA-Identitätsfeststellungsgesetz aufzuheben. Inhaltlich verbleibt es bei der schon bisher normierten Gleichbehandlung von beschuldigten und verurteilten bzw. diesen gleichgestellten Personen. In Verbindung mit der Neufassung von § 81g Abs. 1 StPO kann damit auch dann, wenn keine Verurteilung oder ihr nach Absatz 4 Nr. 1 bis 3 gleichgesetzte Entscheidung im Hinblick auf eine Straftat von erheblicher Bedeutung vorliegt, sondern insoweit sonstige Straftaten mit einem in ihrer Häufung vergleichbaren Unrechtsgehalt gegeben sind, eine DNA-Analyse durchgeführt werden, sofern sich eine qualifizierte Negativprognose gemäß Absatz 1 stellen lässt. Die Übernahme des Regelungsgehalts in § 81g Abs. 4 StPO-E erübrigt auch die bisher in § 2 Abs. 3 DNA-IFG enthaltene Verweisung auf die Fahndungsvorschriften der §§ 131a und 131c StPO. Denn sie stellt klar, dass auch für die DNA-Analyse bei Verurteilten und ihnen gleichgestellten Personen die Vorschriften des strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens Anwendung finden; diese Personen stehen mithin einem Beschuldigten gleich, soweit es um die Anordnung und Durchführung einer DNA-Analyse einschließlich der hierfür ggf. notwendigen weiteren Maßnahmen geht. Entsprechendes gilt in Anbetracht der in § 2 Abs. 2 DNA-IFG bislang in Bezug genommenen Vorschrift des § 162 Abs. 1 StPO zur Zuständigkeit des Ermittlungsrichters.

Absatz 5 übernimmt die bisher in § 3 DNA-IFG enthaltene Regelung mit den aufgrund der Änderung des § 81g Abs. 1 gebotenen Modifizierungen. Die Vorschrift betrifft die Speicherung und weitere Verwendung der aufgrund der molekulargenetischen Untersuchung erhobenen Daten.

Satz 1 erlaubt als Spezialregelung im Vergleich zu § 484 StPO die Speicherung der erhobenen Daten in einer zentralen Datei, die das Bundeskriminalamt gemeinsam mit den Landeskriminalämtern als Verbunddatei führt. Der Verweis auf das Bundeskriminalamtsgesetz, das damit für die Verwendung, d. h. Verarbeitung und Nutzung der erhobenen Daten maßgeblich ist, trägt dem Umstand Rechnung, dass beim

Bundeskriminalamt die als Verbunddatei geführte DNA-Analyse-Datei besteht, in der bereits seit dem Jahr 1998 DNA-Identifizierungsmuster gespeichert werden.

Satz 2 Nr. 1 übernimmt die Regelung des § 3 Satz 3 Halbsatz 1 DNA-IFG, wonach die im laufenden Ermittlungsverfahren nach § 81e StPO erhobenen Daten unter den Voraussetzungen des § 81g Abs. 1 in der DNA-Analyse-Datei gespeichert und verwendet werden dürfen (sog. Umwidmungsfälle). Nummer 2 stellt klar, dass die Ergebnisse der nach § 81e Abs. 1 StPO zulässigen molekulargenetischen Untersuchungen an Spurenmaterial stets gespeichert werden dürfen. Die insoweit bislang in § 3 Satz 3 Halbsatz 2 DNA-IFG i. V. m. § 81g Abs. 1 StPO enthaltene zusätzliche Voraussetzung, dass die Spur aus einer Straftat von erheblicher Bedeutung stammen muss, entfällt. Denn diese Voraussetzung lässt sich im Hinblick auf die Neuregelung in § 81g Abs. 1 Satz 2 StPO-E, wonach die wiederholte Begehung sonstiger Straftaten einer Straftat von erheblicher Bedeutung gleichstehen kann, bei einer Spur nicht beurteilen, weil insoweit weder der Spurenverursacher noch dessen etwaige weitere strafrechtliche Verfehlungen bekannt sind.

Satz 3 übernimmt die bisherige Verwendungsbeschränkung des § 3 Satz 4 DNA-IFG. Die Bedeutung dieser Regelung besteht darin, die nach Satz 1 Anwendung findenden – z. T. weitergehenden – Übermittlungsbefugnisse nach den §§ 10, 14 BKAG dahin gehend einzuschränken, dass die Übermittlung der in der DNA-Analyse-Datei gespeicherten Daten nur für die in Satz 3 bestimmten Zwecke (Strafverfahren, Gefahrenabwehr und internationale Rechtshilfe hierfür) erfolgen darf. Eine Übermittlung setzt daher stets voraus, dass diese zum einen nach dem Bundeskriminalamtgesetz zulässig ist und zum anderen einem der vorgenannten Zwecke dient.

Satz 4 trifft eine ergänzende Regelung für die Fälle der Umwidmung nach Satz 2 Nr. 1. Die Regelung verpflichtet die speichernde Stelle, die betroffene Person unverzüglich von der Speicherung zu benachrichtigen und auf die Möglichkeit des Antrags auf gerichtliche Entscheidung hinzuweisen. Damit erhält diese wie in den Fällen des § 81g Abs. 3 StPO-E die Möglichkeit, entweder die Umwidmung zu akzeptieren und insoweit – stillschweigend – in die Speicherung einzuwilligen oder eine gerichtliche Entscheidung (analog § 98 Abs. 2 Satz 2 StPO) herbeizuführen. Ohne insoweit einen besonderen Rechtsbehelf zu implementieren, führt die Benachrichtigungs- und Hinweispflicht zu einer Effektivierung des Rechtsschutzes der betroffenen Person, die bislang von der Umwidmung und Speicherung ihres DNA-Identifizierungsmusters nicht in Kenntnis gesetzt wurde und damit die weitere Speicherung auch nicht auf ihre Rechtmäßigkeit hin überprüfen lassen konnte.

Zu Nummer 3 (§ 81h StPO-E)

Die neu eingefügte Bestimmung des § 81h StPO-E regelt die Voraussetzungen, unter denen eine molekulargenetische Reihenuntersuchung durchgeführt werden darf. Die Maßnahme kommt nur dann in Betracht, wenn die zu verfolgende Straftat zu einer massiven Verletzung eines höchstpersönlichen Rechtsguts führen sollte oder geführt hat und sich der mögliche Täterkreis anhand bestimmter Prüfungsmerkmale eingrenzen lässt (§ 81g Abs. 1 StPO-E). Der Zweck des Reihen-

gentests ist auf die Feststellung gerichtet, ob Spurenmaterial von den zur Teilnahme am Reihengentest aufgeforderten und freiwillig mitwirkenden Personen stammt. Die Durchführung der Maßnahme hängt von einer vorherigen richterlichen Anordnung ab. Ausdrücklich geregelt sind Form und Inhalt der Anordnung sowie der gegen sie gerichtete Rechtsschutz. Ferner erhält der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz eine besondere Ausgestaltung (§ 81h Abs. 2 und 3 StPO-E). Für den Ablauf der molekulargenetischen Untersuchung gilt auch hier § 81f Abs. 2 StPO-E, für die Verwendung der Körperzellen § 81g Abs. 2 StPO (§ 81h Abs. 4 StPO-E). Eine entsprechende Belehrung stellt ferner sicher, dass sich die zur Teilnahme an einem Reihengentest aufgeforderten Personen bewusst für eine freiwillige Mitwirkung entscheiden können (§ 81h Abs. 5 StPO-E).

Absatz 1 regelt die besonderen Anordnungsvoraussetzungen für den Reihengentest. Liegen Anhaltspunkte dafür vor, dass eine schwere, im Mindestmaß mit wenigstens einem Jahr Freiheitsstrafe bedrohte (§ 12 Abs. 1 StGB) und nicht unbedingt vollendete Straftat gegen eines der abschließend angeführten höchstpersönlichen Rechtsgüter (Leben, körperliche Unversehrtheit, persönliche Freiheit oder sexuelle Selbstbestimmung) begangen worden ist, dürfen Personen, die zu einem abgegrenzten Personenkreis gehören, aus dem der Täter vermutlich stammt, mit ihrer schriftlich erklärten Einwilligung Körperzellen entnommen und molekulargenetisch untersucht sowie die festgestellten DNA-Identifizierungsmuster mit denen des aufgefundenen Spurenmaterials – auch in automatisierter Weise – abgeglichen werden. Eine hinreichende Abgrenzung des betroffenen Personenkreises wird dadurch gewährleistet, dass – möglichst viele eingrenzende – Merkmale zu bestimmen sind, die auf den mutmaßlichen Täter zutreffen. Nicht erforderlich ist es, dass im Zeitpunkt der Anordnung sämtliche Personen, die sich dem Reihengentest unterziehen sollen, bereits namentlich feststehen. Dies ermöglicht es, bei der Auswahl einer konkreten Person über die Prüfmerkmale hinaus Umstände (z. B. zweifelsfreies Alibi) zu berücksichtigen, die eine Verbindung zur Straftat ausschließen und eine Mitwirkung am Reihengentest entbehrllich machen, ohne dass insoweit bei sämtlichen Personen entsprechende, u. U. auch mit Beeinträchtigungen verbundene Ermittlungen erforderlich wären.

Absatz 1 setzt weiter voraus, dass die Maßnahme erforderlich und auch im Hinblick auf die Anzahl der von ihr betroffenen Personen verhältnismäßig ist. Damit wird insbesondere dem Umstand Rechnung getragen, dass ein Reihengentest bei Personen durchgeführt wird, gegen die sich kein konkreter Tatverdacht richtet. Er kann damit keine Standardmaßnahme sein, um eines der in Absatz 1 genannten Verbrechen aufzuklären. Dementsprechend wird ausdrücklich bestimmt, dass die Maßnahme zur Feststellung, ob das Spurenmaterial von den betroffenen Personen stammt, erforderlich sein muss und dass die Größe des betroffenen Personenkreises nicht außer Relation zur Schwere der Tat stehen darf.

Das ferner in Absatz 1 enthaltene Erfordernis einer schriftlichen Einwilligungserklärung stellt sicher, dass die Maßnahme nur mit vorheriger Zustimmung der zur Mitwirkung an der DNA-Analyse aufgeforderten Personen erfolgt und die Einwilligung anhand der schriftlichen Dokumentation nachvollzogen werden kann. Aus der Ausgestaltung der Regelung als Befugnisnorm für eine Maßnahme auf der Basis freiwilli-

ger Mitwirkung der Betroffenen folgt auch, dass allein die Verweigerung der Teilnahme am Reihengentest für sich betrachtet keinen Anfangsverdacht begründen kann. Andererseits hindert dies die Strafverfolgungsbehörden im Hinblick auf das von ihnen zu wahrende Legalitätsprinzip (§ 152 Abs. 2 StPO) nicht, anhand sonstiger Umstände, zu denen auch die Prüfmerkmale nach Absatz 1 zählen, das Vorliegen eines Anfangsverdacht gegen die Person zu bejahen und ggf. auf eine (zwangsweise) DNA-Analyse auf der Grundlage der §§ 81e, 81f StPO hinzuwirken.

Absatz 2 regelt die formellen Anordnungsvoraussetzungen für den Reihengentest. Satz 1 normiert einen absoluten Richtervorbehalt und gewährleistet damit, dass die Feststellung der materiellen Anordnungsvoraussetzungen nach Absatz 1 durch die Strafverfolgungsbehörden einer richterlichen Kontrolle unterliegt. Satz 2 stellt klar, dass das Gericht seine Entscheidung schriftlich abzufassen hat. Dass hierbei auch die Maßnahme nach Absatz 1 zu begründen ist und die Merkmale bestimmt werden müssen, die auf die betroffenen Personen zutreffen, folgt aus Satz 3. Damit enthält die Entscheidung des Gerichts die Kriterien, die für eine nachvollziehbare Abgrenzung des Personenkreises, der einem Reihengentest unterzogen werden soll, erforderlich sind. Eine Anhörung der betroffenen Personen ist nach Satz 4 vor Erlass der gerichtlichen Anordnung nicht notwendig. Dies berücksichtigt, dass im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung lediglich die Merkmale feststehen, anhand derer sich der betroffene Personenkreis eingrenzen lässt, eine namentliche Bezeichnung der einzelnen Personen jedoch nicht erforderlich ist und diese im Hinblick auf die Freiwilligkeit einer Mitwirkung durch die gerichtliche Anordnung auch rechtlich nicht beschwert werden. Deshalb schließt Satz 5 auch die Anfechtbarkeit einer den Reihengentest anordnenden gerichtlichen Entscheidung aus. Anders verhält es sich, wenn der Antrag der Staatsanwaltschaft auf Anordnung des Reihengentests abgelehnt wird; für diesen Fall gewährleistet die Regelung, dass die durch die negative Entscheidung beschwerte Behörde eine entsprechende richterliche Entscheidung mit der Beschwerde (§ 304 StPO) angreifen und durch das Rechtsmittelgericht überprüfen lassen kann.

Absatz 3 regelt die Durchführung des Reihengentests sowie den Umgang mit den erhobenen Daten. Satz 1 verweist hinsichtlich der Durchführung des Reihengentests auf § 81f Abs. 2 StPO-E und § 81g Abs. 2 StPO. Damit wird gewährleistet, dass die molekulargenetische Untersuchung des gewonnenen Zellmaterials von qualifizierten Sachverständigen durchgeführt wird, unzulässige Untersuchungen und unbefugte Kenntnisaufnahme Dritter ausgeschlossen sind und datenschutzrechtliche Belange Berücksichtigung finden. Satz 2 verpflichtet die Strafverfolgungsbehörden zur Löschung der festgestellten DNA-Identifizierungsmuster, sofern die weitere Aufbewahrung zur Aufklärung der Straftat nicht mehr erforderlich ist. Eine Löschung wird daher regelmäßig zu erfolgen haben, sobald der Reihengentest und daran anschließend eine auf der Grundlage des § 81e StPO durchgeführte Kontrolluntersuchung zur Feststellung des Spurenverursachers geführt hat; die von den übrigen Teilnehmern am Reihengentest erhobenen DNA-Identifizierungsmuster werden von diesem Zeitpunkt an für die Aufklärung der Straftat nicht mehr benötigt. Eine Löschung wird ferner spätestens mit Eintritt der Verjährung des Verbrechens zu erfolgen haben. Die Löschung ist gemäß Satz 3 zu doku-

mentieren. Damit lässt sich nachvollziehen, was mit den erhobenen Daten geschehen ist. In welcher Weise die Dokumentation erfolgt, obliegt Zweckmäßigkeitserwägungen im Einzelfall. Die Strafverfolgungsbehörden haben damit die Möglichkeit, beispielsweise eine Niederschrift anzufertigen oder einen entsprechenden Vermerk in ihren Datenverarbeitungssystemen abzuspeichern.

Absatz 4 bestimmt Inhalt und Umfang der den betroffenen Personen zu erteilenden schriftlichen Belehrung und Hinweise. Satz 1 implementiert eine Belehrungspflicht der Strafverfolgungsbehörden gegenüber den Betroffenen in schriftlicher Form. Dies gewährleistet, dass sich die zur Teilnahme am Reihengentest aufgeforderten Personen der Tatsache bewusst sind, dass die Maßnahme nur mit ihrer Einwilligung durchgeführt werden darf. Damit ist soweit wie möglich sichergestellt, dass die Mitwirkung am Reihengentest auf einer freien Entscheidung der betroffenen Personen beruht und diese nicht lediglich einem etwaigen psychischen Druck nachgeben. Satz 2 verpflichtet die Strafverfolgungsbehörden über die Belehrung hinaus, auf den Verwendungszweck und die unverzügliche Vernichtung der gewonnenen Körperzellen sowie darauf hinzuweisen, dass die erhobenen DNA-Identifizierungsmuster nicht in der DNA-Analyse-Datei beim Bundeskriminalamt gespeichert werden. Damit kann den betroffenen Person die mit der Durchführung eines Reihengentest etwaig verbundene Befürchtung genommen werden, die Daten würden zu anderen Zwecken als der Aufklärung der verfahrensgegenständlichen Straftat erhoben und – vorübergehend – gespeichert. Die Hinweise sollen zudem die zur Teilnahme aufgeforderten Personen einer freiwilligen Mitwirkung am Reihengentest aufgeschlossen gegenüber treten lassen, um so den weiteren Erfolg dieser schon jetzt in der staatsanwaltschaftlichen und polizeilichen Praxis als ultima ratio ergriffenen Maßnahme sicherzustellen.

Zu Artikel 2 (Änderung des Einführungsgesetzes zur Strafprozessordnung)

Mit Artikel 2 wird in das Einführungsgesetz zur Strafprozessordnung eine Übergangsregelung eingefügt, die aufgrund der Aufhebung des DNA-Identitätsfeststellungsgesetzes (vgl. Artikel 4) erforderlich ist. Die Übergangsregelung in § 11 Abs. 1 EGStPO-E gewährleistet, dass den Staatsanwaltschaften bis Ende 2010 Zeit verbleibt, die in Gemäßheit der §§ 2b und 2e DNA-IFG übermittelten Daten auszuwerten, um bei verurteilten oder diesen gleichgestellten Personen ggf. eine DNA-Analyse zu Zwecken künftiger Strafverfolgung zu veranlassen. § 11 Abs. 2 EGStPO-E stellt klar, dass die bislang auf der Grundlage des DNA-Identitätsfeststellungsgesetzes erhobenen Daten nach Maßgabe der Strafprozessordnung und des dort in § 81g Abs. 5 StPO-E in Bezug genommenen Bundeskriminalamtgesetzes weiter verwendet werden dürfen.

Zu Artikel 3 (Einschränkung von Grundrechten)

Mit der Vorschrift wird dem Zitiergebot aus Artikel 19 Abs. 1 Satz 2 GG entsprochen, da insbesondere mit der Neuregelung in § 81g Abs. 1 Satz 2 StPO-E die Möglichkeiten einer DNA-Analyse für Zwecke künftiger Strafverfolgung erweitert und damit nicht lediglich bereits geltende Grundein-

schränkungen mit geringfügigen Abweichungen wiederholt werden.

Zu Artikel 4 (Inkrafttreten; Außerkrafttreten des DNA-Identitätsfeststellungsgesetzes)

Satz 1 regelt das Inkrafttreten des Gesetzes zur Novellierung der forensischen DNA-Analyse, Satz 2 das zeitgleiche Außerkrafttreten des DNA-Identitätsfeststellungsgesetzes vom 7. September 1998 (BGBl. I S. 2646). Der Regelungsgehalt der §§ 2 und 3 DNA-IFG ist in § 81g Abs. 4 und 5 StPO-E eingestellt. Die §§ 2a bis 2e DNA-IFG sind demgegenüber aufgrund des Ablaufs der in § 2a Abs. 1 DNA-IFG enthaltenen Frist (30. Juni 2001) weitgehend obsolet. Lediglich den §§ 2b und 2e DNA-IFG kommt teilweise noch Bedeutung zu, der durch eine entsprechende Übergangsregelung in Artikel 2 (§ 11 EGStPO-E) Rechnung getragen ist. Die §§ 4 und 5 DNA-IFG (Zitiergebot und Inkrafttreten des DNA-IFG) sind inzwischen gegenstandslos. Im Hinblick auf den Fristenablauf nach § 2a DNA-Identitätsfeststellungsgesetz hat auch der in der Anlage zu § 2c enthaltene Straftatenkatalog keinen praktischen Anwendungsbereich mehr. Damit kann das DNA-Identitätsfeststellungsgesetz, wie in Artikel 4 Satz 2 vorgesehen, insgesamt aufgehoben werden.

