

Verwendung von DNA-Profilen im Strafverfahren

Nachdem die Möglichkeit geschaffen ist, von uns Menschen DNA-Profile zu erstellen, werden sich die Laboratorien in der Schweiz mit dieser Technik auseinander setzen müssen. Die Fragestellung ist in dem Sinne neu, als sich die bisherige Laborpraxis auf Vaterschaftstests und übrige Verwandtschaftstests erstreckte. Seither wird aber diese Technik auf die Kriminalistik ausgeweitet, und es stellen sich juristische Aspekte, welche wir vom medizinischen Labor aus mitdiskutieren müssen. Die Website des eidgenössischen Datenschutzbeauftragten (www.edsb.ch) nimmt sich bereits ausführlich der unterschiedlichen Probleme an; hingegen hat bisher eine differenzierte Darstellung des Hintergrunds solcher Laboraufträge gefehlt. pipette ist Professor Riklin für die auch dem Laien gut verständliche Auslegeordnung zu grossem Dank verpflichtet.

Andreas Huber

Franz Riklin

Am 1. Januar 2005 ist das Bundesgesetz über die Verwendung von DNA-Profilen im Strafverfahren sowie, was hier nicht weiter diskutiert wird, zur Identifizierung von unbekanntem oder vermissten Personen (DNA-Profil-Gesetz) in Kraft getreten (vgl. www.admin.ch/ch/d/sr/c363.html). Aus dem In- und Ausland wird dank der Möglichkeit des Vergleichs von DNA-Profilen von beeindruckenden Aufklärungserfolgen berichtet. Auf der rechtlichen Ebene wird vor allem zweierlei diskutiert: Wann dürfen im Strafverfahren Proben zum Zweck der DNA-Analyse entnommen und welche DNA-Profile dürfen in ein Informationssystem aufgenommen werden, das den automatisierten Abgleich solcher Profile ermöglicht?

Nicht von diesem Erlass, sondern von einem am 8. Oktober 2004 im Parlament beschlossenen Bundesgesetz über genetische Untersuchungen beim Menschen, das demnächst in Kraft tritt, wird die Erstellung von DNA-Profilen zur Klärung der Abstammung oder zur Identifizierung von Personen erfasst, sei es in einem Zivil- oder Verwaltungsverfahren oder sei es ausserhalb eines behördlichen Verfahrens. Für Nichtjuristen ist bei den folgenden Ausführungen zu berücksichtigen, dass das Strafgesetzbuch je nach der abstrakten Schwere von Delikten zwischen Verbrechen, Vergehen und Übertretungen unterscheidet. Verbrechen sind die mit Zuchthaus als Höchststrafe und Vergehen die mit Gefängnis als Höchststrafe bedrohten Straftaten; Übertretungen werden mit Haft oder Busse sanktioniert. *Verbrechen* sind z.B. Mord und Totschlag, aber auch Diebstahl und Betrug. Ein *Vergehen* ist gemäss Strassenverkehrsgesetz beispielsweise Fahren in angetrunkenem Zustand mit einer Blutalkoholkonzentration von 0,8 Gewichtsprozent oder mehr. Eine *Übertretung* ist die Überschreitung der zugelassenen Höchstgeschwindigkeit um 15 km/h. Man muss aber beachten, dass es bei dieser Einteilung wie erwähnt um die abstrakte Schwere geht. Im Einzelfall kann auch ein Verbrechen Bagatelldelikt haben, so z.B. ein Diebstahl von 400 Fr. Umgekehrt kann ein Vergehen relativ schwerwiegend sein, so beispielsweise

eine Tötung auf Verlangen gemäss Art. 114 StGB.

Eine Probenahme zum Zweck der DNA-Analyse – z.B. durch einen Wangenschleimhautabstrich – kann u.a. bei Personen erfolgen, die eines *Verbrechens* oder *Vergehens* verdächtig werden, sofern dies zur Aufklärung des betreffenden Delikts dient. Ausgeschlossen ist dies bei *Übertretungen*. Allerdings handelt es sich bei den allermeisten im Strafgesetzbuch geregelten Delikten um Verbrechen oder Vergehen. Den Strafverfolgungsbehörden verbleibt deshalb in Bezug auf Probenahmen und die Aufnahme eines DNA-Profiles in das Informationssystem ein grosser Ermessensspielraum. Unterschiedliche Praktiken sind je nach Kanton zu erwarten.

Besondere Vorschriften betreffen Massenuntersuchungen, die nur zur Aufklärung eines Verbrechens vorgenommen werden dürfen, und zwar bei Personen, die bestimmte in Bezug auf die Tatbegehung festgestellte Merkmale aufweisen.

Nichtinvasive Probenahmen sowie die Analyse dieser Proben zur Erstellung eines DNA-Profiles können bereits Polizei und Strafuntersuchungsbehörden anordnen. Über die Durchführung von Massenuntersuchungen und die invasive Probenahme muss eine richterliche Behörde entscheiden.

Was das im Gesetz vorgesehene DNA-Profil-Informationssystem betrifft, ist vorgesehen, dass es ausschliesslich durch den Bund betrieben wird, der



Den Strafverfolgungsbehörden verbleibt in Bezug auf Probenahmen und die Aufnahme eines DNA-Profiles in das Informationssystem ein grosser Ermessensspielraum.»

Diese und andere Fragen regelt das neue Gesetz. Es geht wie erwähnt schwerem Gewicht um Strafverfahren.

auch die Kosten für die Einrichtung und den Betrieb trägt. Das EJPD bestimmt ferner die Labors, die zu forensischen DNA-Analysen nach dem erwähnten Gesetz befugt sind.

Eine Extremlösung (aber auch ein Denkmodell) wäre, jedem Menschen bei der Geburt eine DNA-Probe zu entnehmen und in das Informationssystem einzugeben. Vor solchen «Wunschvorstellungen» warnen jedoch Datenschützer. Diese verweisen auf die Gefahr von Missbräuchen und plädieren für einen nur begrenzten Einsatz dieses Identifizierungssystems. Es lohnt sich deshalb, eine Vor- und Nachteilsabwägung einer grosszügigen oder restriktiven Praxis vorzunehmen.

Für einen grosszügigen Einsatz sprechen wie erwähnt beeindruckende Fahndungserfolge. Zweck der Schaffung des DNA-Profil-Gesetzes war denn auch insbesondere die Verbesserung der Effizienz der Strafverfolgung. Wenig bekannt ist der Umstand, dass die Aufklärungsquote angezeigter Delikte ausserordentlich schlecht ist. Sie liegt nur bei etwa 30% (etwa 15% bei den Vermögensdelikten, rund 80% bei den Delikten gegen Leib und Leben und rund 45% bei den übrigen im Strafgesetzbuch aufgeführten Straftatbeständen). Eine geringe Aufklärungsquote ist ein Anreiz zur Delinquenz und beeinflusst die Anzeigefreudigkeit der Bevölkerung negativ. Zum Glück sehen sich viele Leute in Kinos und im Fernsehen Kriminalfilme an, in denen das Gute (d.h. die Polizei) stets gegen das Böse obsiegt, weshalb in der Bevölkerung die Effizienz der Polizei stark überschätzt wird. Kriminologen sprechen in diesem Zusammenhang von der «Präventivwirkung des Nichtwissens» (vgl. H. Popitz, Über die Präventivwirkung des Nichtwissens. Dunkelziffer, Norm und Strafe, Tübingen 1968).

Zu berücksichtigen ist ferner, dass diese Vergleichsmethode auch dazu dienen kann, Personen vom Tatverdacht zu entlasten. Verwiesen sei auf die spektakulären Vorfälle in den USA, wo in der letzten Zeit zahlreiche mit der Todesstrafe sanktionierte Gefangene aus den Todeszellen herausgeholt werden konnten, weil es möglich wurde, mit DNA ihre Unschuld zu beweisen. Deshalb ermöglicht es auch

das schweizerische Gesetz, Opfern und Tatortberechtigten Proben zu entnehmen, soweit dies erforderlich ist, um ihre Spuren von den Spuren verdächtiger Personen zu unterscheiden.

Bedenken aus der Sicht des Datenschutzes sind zwar verständlich, aber eine grosszügige Entnahme von DNA-Proben wäre kein Paradebeispiel, um von einem «Dammbruch» oder einem Meilenstein auf dem Wege zum «gläsernen Menschen» und zum Überwachungsstaat sprechen zu können. Denn Personen, die von einer Probeentnahme betroffen und deren Profile (für das Labor anonymisiert) in das DNA-Profil-Informationssystem aufgenommen wurden, sind zwar registriert; negative Folgen treten aber erst auf, wenn im Zusammenhang mit einem Delikt eine Übereinstimmung mit den am Tatort gefundenen DNA-Proben festgestellt wird. Es gibt Bereiche, wo von Datensammlungen als Folgen der Entwicklung der Informationstechnologie viel grössere Bedrohungen ausgehen. So geben wir durch den Gebrauch von Kreditkarten unsere Konsumgewohnheiten preis. Auch auf sensible medizinische Daten hat eine Vielzahl von Personen Zugriff, da sie von verschiedensten Institutionen bearbeitet werden, der Praxis des behandelnden Arztes, Apotheken, Krankenkassen und Spitälern. Erwähnt sei schliesslich der «Datenbearbeitungsboom» bei der Polizei und anderen Behörden, der zu zahlreichen Möglichkeiten von Direktzugriffen verschiedenster Instanzen auf Personendaten und gleichzeitig zu massiven Einschränkungen des Einsichtsrechts Betroffener geführt hat. Was polizeilich registrierte Vorgänge betrifft, ist ferner wenig bekannt, dass die Geschäftskontrolle der Polizei elektronisch geführt wird und deshalb mit einem Knopfdruck über Jahre zurück herausgefunden werden kann, in welcher Form sich die Polizei mit einer bestimmten Person beschäftigt hat. Wenn deshalb dank einer DNA-Analyse ein Mörder gefasst wird, hat dies eine ganz andere Qualität als der systematische Einsatz von Datenbanken, in die vielerlei Personen Einsicht nehmen können.

Gelegentlich wird der Verdacht geäussert, es bestehe die Gefahr, dass Delin-

quenten falsche Spuren legen, also beispielsweise bei einem Einbruch fremde Zigarettenstummel deponieren, in der Hoffnung, dass sich der Deliktsverdacht gegen nicht beteiligte und daher unschuldige Menschen richtet. Dies könnte in der Tat ein Grund für eine restriktive Praxis sein. Doch sind bis jetzt in der Praxis der Strafverfolgung – anders als etwa bei



Im bundesrätlichen Gesetzesentwurf war die Untersuchung auch codierender Abschnitte der DNA für Ausnahmefälle noch vorgesehen. In der parlamentarischen Beratung wurde darauf verzichtet.»

«Fotosammlungen» – kaum Fälle bekannt geworden, bei denen es nennenswerte Probleme mit DNA-Profilen nicht verdächtiger Personen gegeben hat, namentlich Fälle, wo Betroffene als Folge einer Verwechslung schwere Nachteile erlitten.

Andere befürchten, eine grosszügige DNA-Praxis könnte den Appetit wecken, nicht nur DNA-Profile zu erstellen, sondern auch codierende Abschnitte der DNA herauszufiltern (d.h. Erbinformationen wie Alter, Geschlecht, Haarfarbe, Augenfarbe oder Krankheitsveranlagungen usw.), wenn dies zur Identifizierung der Täterschaft oder zur Beweisführung erforderlich ist. DNA-Profile sind gemäss dem einleitend erwähnten DNA-Profil-Gesetz die für ein Individuum spezifische Buchstaben-Zahlen-Kombination, die mit Hilfe molekularbiologischer Techniken aus den nicht codierenden Abschnitten der Erbsubstanz DNA herausgeschnitten wird. Im bundesrätlichen Gesetzesentwurf war die Untersuchung auch codierender Abschnitte der DNA für Ausnahmefälle noch vorgesehen. In der parlamentarischen Beratung wurde darauf verzichtet. Es ist einzig noch zulässig, nach dem Geschlecht der betroffenen Person zu forschen, nicht aber nach dem Gesundheitszustand oder nach ande-



ren persönlichen Eigenschaften. Immerhin: Angesichts einer Politik der «inneren Sicherheit», die sich allzu einseitig auf eine Symptombekämpfung durch Überwachung und Ausschaltung potentieller Gefahrenherde konzentriert, scheint die Bereitschaft der Gesellschaft gross zu sein, selbst massive Eingriffe in die persönliche Freiheit zu dulden. Es gilt dann das Motto «Wer nichts auf dem Kerbholz hat, muss auch nichts befürchten». Dabei wird übersehen, dass schleichend eine Umkehr der Beweislast, verbunden mit einer Schuldvermutung, im Gange ist. Es ist nicht mehr der Staat, der uns Unkorrektheiten belegen muss, sondern es liegt an den Bürgerinnen und Bürgern, ihr korrektes Verhalten zu beweisen.

Gegen einen allzu grosszügigen Einsatz spricht aus heutiger Sicht auch die Verhältnismässigkeit. Eine DNA-Auswertung ist kostspielig. Die Erstellung eines DNA-Profiles kostet heute noch ca. 200 Fr., die Analyse von Tatortspuren etwa 400–500 Fr. Schon aus diesem Grund wäre es unverhältnismässig, jedem Neugeborenen eine DNA-Probe zu entnehmen und bei jedem Bagatelldelikt die Gegenprobe zu machen. Allerdings ist nicht auszu-

schliessen, dass im Laufe der Zeiten kostengünstigere Methoden der Analyse von DNA-Proben gefunden werden.

Gemäss DNA-Profil-Gesetz können – sofern dies nicht schon als Folge des Tatverdachts geschehen ist – bei verurteilten Personen Proben genommen und in das Informationssystem aufgenommen werden, wenn sie wegen eines vorsätzlich begangenen Verbrechens zu einer Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr oder wegen eines vorsätzlich begangenen Verbrechens oder Vergehens gegen Leib und Leben oder die sexuelle Integrität verurteilt worden sind. Im zuletzt erwähnten Fall spielt die Höhe der Strafe keine Rolle. Es handelt sich allerdings um eine Kann-Vorschrift. In unserer föderalistischen Schweiz dürfte es auch hier unterschiedliche Praktiken geben. Derzeit sollen solche Meldungen selten sein. Begeht ein Vorbestrafter später beispielsweise eine Vergewaltigung, ohne dass das Opfer den Täter kannte, hat der Rückfalltäter unter Umständen Glück gehabt, wenn er seinerzeit z.B. wegen Betrügereien oder Diebstählen nicht mehr als ein Jahr Freiheitsentzug aufgebremmt bekam. Hingegen hat er allenfalls Pech gehabt, wenn er wegen einer einfachen Körperverletzung z.B. zu 3 Tagen Gefängnis bedingt oder gar nur zu einer Busse verurteilt worden war. Im zweiten Beispiel würde man im DNA-Informationssystem fündig, sofern von der erwähnten Kann-Vorschrift Gebrauch gemacht wurde, im ersten nicht oder nur dann, wenn seinerzeit als Folge des Tatverdachts zur Aufklärung seiner Delikte ein DNA-Profil erstellt und in das Informationssystem aufgenommen wurde. Es ist fraglich, ob solche Ungleichheiten sachlich gerechtfertigt sind. Theoretisch wäre es erwünscht, wenn man stärker zwischen Registrierung und Spurenvergleich unterscheiden würde, in der Meinung, dass eher viel registriert werden sollte, ein Spurenvergleich jedoch auf Straftaten von erheblicher Bedeutung beschränkt bleiben müsste. Je restriktiver man das Informationssystem füttert, desto zufälliger ist ein Aufklärungserfolg.

Gelöscht werden DNA-Profile verurteilter Personen übrigens erst nach folgenden Zeiträumen: fünf Jahre

nach Zahlung einer Geldstrafe oder nach Beendigung einer gemeinnützigen Arbeit, fünf Jahre nach Ablauf der Probezeit bei bedingtem Strafvollzug und zwanzig Jahre nach der Entlassung aus einer Freiheitsstrafe oder einer sichernden Massnahme. In diesen Fällen kann jedoch die zuständige richterliche Behörde die Zustimmung zur Löschung verweigern, wenn der konkrete Verdacht auf ein nicht verjährtes Verbrechen oder Vergehen nicht behoben ist oder eine Wiederholungstat befürchtet wird. Gelöscht werden selbstverständlich auch Meldungen, gestützt auf einen Deliktsverdacht, wenn das Verfahren eingestellt wird oder ein Freispruch erfolgt. Immerhin kann eine solche zeitlich limitierte Registrierung zu einer «Treffermeldung» führen. Dann hat der zu Unrecht Registrierte Pech gehabt.

Bei allen Fahndungserfolgen ist zu berücksichtigen, dass man auch bei einem grosszügigen Einsatz dieses Identifizierungs- und Beweisführungsinstruments keine Strafverfolgungswunder in Form einer beinahe hundertprozentigen Aufklärungsquote erwarten darf. Zunächst wird wie dargelegt lange nicht in jedem Fall, bei dem eine Registrierung möglich wäre, eine solche stattfinden. Es gibt ferner genügend Delikte, etwa im Bereich der Wirtschaftskriminalität, wo mit DNA kaum etwas anzufangen ist. Schliesslich werden sich clevere Täter, etwa im Bereich von Einbrüchen oder Raubüberfällen, gegen die Zurücklassung von Spuren zu schützen wissen. Und bei den Delikten gegen Leib und Leben war bisher die Aufklärungsquote wie erwähnt ohnehin hoch, d.h. auch ohne DNA. Auch bei Vortaten, die im Ausland begangen wurden, wird beim derzeitigen Stand der internationalen Zusammenarbeit und Rechtshilfe ein Abgleich oft nicht möglich sein oder nicht stattfinden. Die Unterbestände zahlreicher Polizeicorps haben wohl eine grössere negative Auswirkung auf die Aufklärungsquote, als dies selbst ein perfektionistisches DNA-Registrierungssystem zu kompensieren vermag.

Prof. Dr. Franz Riklin
Institut für Strafrecht
Universität Freiburg
Beauregard 11, CH-1700 Fribourg
E-Mail: franz.riklin@unifr.ch