

Wien, Bonn, Aachen, und London, am 7. Oktober 2019

Stellungnahme sozial- und geisteswissenschaftlicher Expert*innen zur Erweiterung der DNA-Analyse im Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Strafverfahrens

Wir begrüßen, dass der Gesetzgeber die DNA-basierte forensische Phänotypisierung (“erweiterte DNA-Analyse”) gesetzlich regeln möchte. Die Ergebnisse empirischer Forschung zu sozialen, ethischen und regulatorischen Aspekten dieser Technik¹ zeigen eindeutig, dass der Schutz der Privatsphäre und die Sorge um rassistische, ethnische oder religiöse Diskriminierung von Personen und Personengruppen die wichtigsten Herausforderungen sind, die es im Falle der Einführung der erweiterten DNA-Analyse zu meistern gilt. Dabei ist zu beachten, dass rassistische, ethnische oder religiöse Diskriminierung nicht nur auf intentionale Andersbehandlung zu reduzieren ist. Auch in Situationen, in denen die handelnden Menschen nicht bewusst rassistische, ethnische oder religiöse Vorurteile hegen, können unbewusste Vorurteile (*implicit bias*)² oder strukturelle Faktoren³ dennoch zu Stigmatisierung oder Diskriminierung von Personen und Personengruppen führen.

In der ethischen Debatte zur erweiterten DNA-Analyse wird zwischen äußerlich sichtbaren und “inneren” Merkmalen unterschieden. Die Testung äußerlich sichtbarer Eigenschaften wird von vielen Autor*innen (und auch von vielen Fachleuten und Institutionen) als ethisch weniger problematisch betrachtet als die Testung von Merkmalen, die für das Auge unsichtbar sind. Krankheiten und Persönlichkeitsmerkmale werden einhellig als innere Merkmale gesehen, die von der erweiterten DNA-Analyse auszuschließen sind. Haut-, Haar- und Augenfarbe kommen “objektiv” feststellbaren, äußerlich sichtbaren Merkmalen am nächsten, während das Alter eines Menschen und seine biogeographische Abstammung unterschiedlich betrachtet werden. Sowohl Alter als auch biogeographische Abstammung haben Einfluss auf äußerlich sichtbare Merkmale, können aber nicht objektiv von außen festgestellt bzw. gemessen werden. Bei beiden handelt es sich zudem um Phänomene, die nicht allein biologisch sondern auch sozial begründet und artikuliert werden.

¹ Für eine Übersicht siehe http://www.visage-h2020.eu/Report_regulatory_landscape_FDP_in_Europe2.pdf sowie http://www.visage-h2020.eu/PDF/Delliverable_5.2_for_online_publication_vo1.pdf (in englischer Sprache).

² Als implizite Bias (oder implizite Verzerrungen) bezeichnet man Einstellungen und Handlungen, die auf unbewussten, erlernten Assoziationen beruhen. Jemand der z.B. von klein auf von Politiker*innen, Eltern und Lehrer*innen gehört hat, dass dunkelhäutige Menschen mit Drogen handeln, könnte unbewusst Dunkelhäutigkeit mit Devianz assoziieren, obwohl er bewusst jegliches rassistische Denken ablehnt.

³ Struktureller Rassismus bezeichnet das Phänomen, dass diskriminierende Praktiken und Vorurteile in gesellschaftliche Institutionen “eingeschrieben” sein können. Wenn es etwa in der Polizei eines Landes wenige Menschen mit Migrationshintergrund gibt weil diese an den erforderlichen formellen Sprachkenntnissen scheitern, dann spiegelt dies ein Bildungssystem wider, das auf die Bedürfnisse mancher Menschen besser zugeschnitten ist als auf die Bedürfnisse anderer. Dies stellt eine Form struktureller Diskriminierung dar, der nicht auf eine explizite und Diskriminierungsintention zurückgeht. Gleichzeitig *kann* struktureller Rassismus auch intendiert sein, wie z.B. Wohnbaupolitik, die Bevölkerungsgruppen bewusst segregiert, oder rechtliche Normen, die auf Angehörige bestimmter Religionen abzielt (auch ohne diese konkret zu bezeichnen; ein Beispiel ist das von rechten Parteien propagierte Gesichtsverhüllungsverbot, das auf Musliminnen abzielt).

Wenn der Gesetzgeber der Meinung ist, dass die erweiterte DNA-Analyse "einen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht darstellt, der aber in der konkreten Ausgestaltung verhältnismäßig ist" (S. 26 des Referentenentwurfes), dann stellt sich vor diesem Hintergrund die Frage, wie der Einschluss von Alter begründet werden kann wenn biogeographische Abstammung aus der erweiterten DNA-Analyse ausgeschlossen wird. Da beide Eigenschaften nur bedingt äußerlich sichtbar sind wirft die Ungleichbehandlung von Alter und biogeographischer Abstammung die Frage auf, welche Kriterien zur Beurteilung der Eingriffstiefe in Persönlichkeitsrechte hier angelegt wurden.

Zudem ist festzuhalten, dass der (für uns absolut nachvollziehbare) Wunsch des Gesetzgebers nach einer aussagekräftigen Inferenz der Haut-, Augen und Haarfarbe der Spurenverursacher*innen dafür spricht, biogeographische Abstammung in die Testung mit einzubeziehen, da letztere auch dazu dient, die Aussagekraft ersterer zu erhöhen (siehe auch Zöller/Thörnich 2017⁴: 338).⁵ Vor diesem Hintergrund scheint es so, als ob der im Gesetzesentwurf vorgesehene Ausschluss der biogeographischen Abstammung ausschließlich dem Ziel dient, die (wie oben ausgeführt, begründete) Sorge um rassistische Diskriminierung zu beruhigen. Damit käme dem Ausschluss der biogeographischen Abstammungsanalyse jedoch ein rein symbolischer Charakter zu, der zudem der Intention der Einführung der erweiterten DNA-Analyse - nämlich der Verbesserung der Aufklärung schwerer Straftaten - entgegenwirkt.

Als Mittel zur Verringerung des Risikos der Diskriminierung von Minderheiten ist der Ausschluss der biogeographischen Abstammung nicht geeignet. Erstens kann in einer strukturell rassistischen Gesellschaft die (probabilistische) Vorhersage von Hautfarbe ebenso zu Diskriminierung führen wie Aussagen zur wahrscheinlichen biogeographischen Abstammung des oder der Spurenverursacher*in. Zweitens braucht es neben einem verantwortungsvollen Umgang mit dieser Art von Information im Rahmen kriminalpolizeilicher Ermittlungen weitreichende Maßnahmen, um der Gefahr der diskriminierenden Anwendung effektiv entgegenzuwirken. Diese müssen die systematische Evaluierung der Auswirkungen der erweiterten DNA-Analyse auf die Aufklärungsrate von Verbrechen sowie auf die Rechte und Interessen von Individuen und

⁴ Zöller, Mark A., und Diana Thörnich. 2017. "Rechtliche Möglichkeiten und Grenzen der Ausweitung von DNA-Analysen im Strafverfahren." *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 6: 331-340.

⁵ Zum Beispiel kann die Gruppe braunäugiger und hellhäutiger Menschen mittels biogeographischer Abstammungsanalyse in europäischstämmige und asiatischstämmige getrennt werden, was wichtige investigative Informationen liefern kann. Wir schlagen daher die Änderung des Gesetzesentwurfes wie folgt vor:

"§ 81e wird wie folgt geändert:

b) Nach Absatz 2 Satz 1 wird folgender Satz eingefügt:

„Ist unbekannt, von welcher Person das Spurenmaterial stammt, dürfen zusätzlich Feststellungen über das Geschlecht, die Augen-, Haar- und Hautfarbe sowie die biogeographische Abstammung und das biologische Alter der Person getroffen werden.“

Personengruppen (insbesondere Minderheiten in unserer Gesellschaft) mit einschließen; dafür müssen gesonderte Ressourcen eingeplant werden. Da derartige Maßnahmen allein schon aufgrund der möglichen diskriminierenden Wirkung von Hautfarbe vorgesehen werden müssten, wäre davon auch die biogeographische Abstammungsanalyse erfasst. Wir unterstützen zudem die Empfehlungen von Zöllner/Thörnig (2017: 340), den Ausschluss molekulargenetischer Untersuchungen für die Aufklärung von Bagatelldelictaten gesetzlich zu verankern, und den Richtervorbehalt des §81.f StPO auf Tatortspuren in solchen Fällen auszuweiten, in denen ein/e Beschuldigte*r noch nicht ermittelt werden konnte. Zudem sind Möglichkeiten systematischer und demokratischer und zivilgesellschaftlicher Kontrolle vorzusehen. Ebenso ist eine intensive fachliche Schulung der Bedarfsträger zur Aussagekraft und den Grenzen des Einsatzes der erweiterten DNA-Analyse geboten.

Wenn man die Legalisierung der erweiterten DNA-Analyse erwägt, dann sollte sichergestellt sein, dass die Testergebnisse so aussagekräftig wie möglich sind, und dass die demokratische und zivilgesellschaftliche Kontrolle der Anwendung der Technik gewährleistet ist.

Barbara Prainsack, Universität Wien, und King's College London

Reinhard Kreissl, VICESSE, Wien

Gabrielle Samuel, King's College London

Dieter Sturma, Universität Bonn

Torsten H. Voigt, RWTH Aachen