

Examinatorium Strafprozessrecht – Arbeitsblatt Nr. 17

Molekulargenetische Untersuchungen und DNA-Analyse

I. Allgemeines: Vor Einführung der §§ 81e ff. StPO war umstritten, ob § 81a StPO auch eine Untersuchung genetischen Materials umfasst. Heute ist durch die Regelung in den §§ 81e ff. StPO immerhin klargestellt, dass solche Untersuchungen grundsätzlich möglich sind. Hierbei lassen sich zwei Stadien unterscheiden: molekulargenetische Untersuchungen im laufenden Strafverfahren, geregelt in den §§ 81e, 81f StPO (dazu II.) und solche im Hinblick auf zukünftige Verfahren, geregelt in § 81g StPO (dazu III.). § 81h StPO betrifft die Durchführung freiwilliger Massentests (dazu II. 3.).

II. Molekulargenetische Untersuchungen in laufenden Verfahren, §§ 81e-81f StPO

Hierunter ist eine molekulargenetische Untersuchung („genetischer Fingerabdruck“) der in jeder menschlichen Zelle enthaltenen Desoxyribonukleinsäure (DNS, englisch: DNA) zu verstehen, mit der festgestellt werden kann, ob z.B. das am Tatort aufgefundene Körpermaterial (Haare, Speichel, Sperma, Hautpartikel etc.) von dem Beschuldigten stammt. Das hierzu verwendete Material kann auf unterschiedliche Art und Weise erlangt worden sein. Gemäß § 81e I 1 StPO kann zunächst das dem Beschuldigten bereits zuvor nach § 81a StPO entnommene Material verwendet werden. Die Entnahme kann aber auch eigens zu diesem Zweck erfolgen. Hierzu ist dann die Duldung der Entnahme von Körperzellen seitens des Beschuldigten nach § 81a StPO erforderlich, die auch zwangsweise durchgesetzt werden kann (vgl. dazu Arbeitsblatt Nr. 16). Sind die Proben bereits vorhanden, d.h. bereits vorher zu anderen Zwecken entnommen worden, so dürfen diese in anderen Strafverfahren nur dann verwendet werden, wenn diese bereits „**anhängig**“ sind, § 81a III StPO. Nicht mehr benötigte Proben sind unverzüglich zu vernichten.

1. Anordnungsbefugnis: Ohne schriftliche Einwilligung des Betroffenen das Gericht, bei Gefahr im Verzug auch die StA und ihre Ermittlungspersonen, § 81f I StPO.

2. Voraussetzungen: a) Material stammt von dem Beschuldigten und wurde rechtmäßig gemäß § 81a StPO erlangt oder es stammt von Dritten und wurde gemäß § 81c StPO gewonnen oder es handelt sich um anonymes Material (§ 81e II StPO), b) bereits vorhandenes Material darf nur in bereits anhängigen Verfahren verwendet werden (s.o.), c) Zweck: Feststellung der Abstammung oder der Tatsache, ob das Spurenmaterial von dem Beschuldigten oder Verletzten stammt; es darf auch die Feststellung des Geschlechts erfolgen, d) Durchführung durch Sachverständige (vgl. dazu § 81f II StPO), e) Verhältnismäßigkeit.

3. Zulässige Maßnahmen: Umstritten ist die Zulässigkeit sog. „**Massentests**“, bei denen ein großer Personenkreis aufgefordert wird, Blutproben abzugeben. Dieser Fall ist inzwischen zwar in § 81h StPO geregelt. Hiernach dürfen bei bestimmten schweren Straftaten Personen, die bestimmte, auf den Täter vermutlich zutreffende Merkmale erfüllen, mit ihrer schriftlichen Einwilligung Körperzellen entnommen, diese Proben zur Feststellung des DNA-Identifizierungsmusters und des Geschlechts untersucht und die gewonnene DNA mit der DNA des Spurenmaterials verglichen werden. Erforderlich sind ferner eine schriftliche Einwilligung der Betroffenen und eine schriftliche gerichtliche Anordnung. § 81h StPO betrifft also nur die **freiwilligen** Massentests.

Ungeklärt bleibt daher, ob diese auch **zwangsweise** durchgeführt werden können. Eine Möglichkeit bestünde darin, die sich weigernden Personen als Beschuldigte zu behandeln und eine Entnahme des Materials nach § 81a StPO anzuordnen. Dies erscheint allerdings recht weitgehend, zumal der Personenkreis immer noch sehr groß sein kann. Ein Anfangsverdacht kann allerdings durch die Verbindung mit anderen Verdachtsmomenten entstehen. Jedenfalls muss aus rechtsstaatlichen Gründen der Personenkreis überschaubar sein.

III. DNA-Analyse im Hinblick auf zukünftige Verfahren, § 81g StPO

Gemäß § 81g StPO können dem Beschuldigten auch in einem anhängigen Strafverfahren, welches eine Straftat von erheblicher Bedeutung oder gegen die sexuelle Selbstbestimmung oder die wiederholte Begehung sonstiger Straftaten zum Gegenstand hat, zum Zwecke der Identitätsfeststellung für künftige Strafverfahren Körperzellen entnommen werden, um ein DNA-Identifizierungsmuster zu erstellen. Dies ist zulässig, wenn eine Wiederholungsgefahr bzgl. einer schweren Straftat besteht. Zu beachten ist wiederum der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Vgl. auch § 2 DNA-IFG bei bereits Verurteilten und die Speicherung von DNA-Identifizierungsmustern gemäß § 3 DNA-IFG in einer DNA-Identifizierungskartei.

Literatur/Lehrbücher: *Heinrich/Reinbacher, Examinatorium Strafprozessrecht, Problem 17.*

Literatur/Aufsätze: *Busch*, Verwertbarkeit von „Beinahetreffern“ aus DNA-Reihenuntersuchungen, NJW 2013, 1771; *Koriath*, Ist das DNA-Fingerprinting ein legitimes Beweismittel?, JA 1993, 270; *Neuser*, Die „Straftat von erheblicher Bedeutung“ als Anordnungsvoraussetzung im Rahmen des § 81g Abs. 1 StPO, JURA 2003, 461; *Pommer*, Die DNA-Analyse im Strafprozess – Problemfelder der §§ 81e ff., JA 2007, 621; *Saliger/Ademi*, der Massentest nach § 81h StPO, JuS 2008, 193; *Swoboda*, Grenzen der Informationsgewinnung aus DNA-Identifikationsmustern bei molekulargenetischen Reihentests nach § 81h StPO, StV 2013, 461.

Rechtsprechung: **BVerfGE 103, 21** – DNA-Identifizierungsmuster (Verfassungsmäßigkeit des § 2 DNA-IFG); **BGHSt 37, 157** – Mord (gewonnenes DNA-Material nur als ergänzendes Beweismittel zulässig); **BGHSt 38, 320** – Vergewaltigung (Anforderungen an eine DNA-Analyse); **BGHSt 49, 56** – Speichelprobe (Verweigerung der freiwilligen DNA-Analyse ist kein Indiz zur Begründung des Tatverdachts); **BGH NStZ 2013, 242** – DNA-Reihenuntersuchung (Zulässigkeit der Feststellung und Verwendung von Teilübereinstimmungen) = famos 04/2013; **BGH NJW 2015, 2594** – Verwertung einer DNA-Analyse trotz verfahrensfehlerhaft herangezogener Speichelprobe (Reichweite der Verwendungsregelung des § 81a III Hs. 1 StPO).