

Lorenz Schulz

Gendateien und das Gespenst des Überwachungsstaats

Man kennt die Prozedur aus dem Fernsehen: Vor einem umfunktionierten Amtsgebäude auf dem Lande warten Trauben von Menschen – alles Männer –, um sich „freiwillig“, ohne rechtliche Verpflichtung und doch nicht nur willig, dem Speicheltest zu unterziehen, der ihre Unschuld beweisen soll. Ein Sexualtäter wird gesucht, und irgendwann kann, soll und wird in vielen Fällen der aus dem Speichel gewonnene genetische Fingerabdruck die Fahnder zum Ziel führen. Folgt der Täter dem Appell und geht zum Speicheltest, ist er bald dingfest gemacht – weigert er sich, wird er schnell zum Verdächtigen. Das Prinzip der Fahndung folgt dem des klassischen Fingerabdrucks, doch ist der genetisch fundierte Fingerabdruck weitaus effektiver. Denn während brauchbare Fingerabdrücke recht selten sind, hinterlassen selbst umsichtigste Täter viel eher Spuren, aus denen sich ihr genetischer Code entziffern lässt.

Das perfekte Verbrechen der Kriminalgeschichte, das spurenlose Delikt, wird museal. Im Grundsatz hinterläßt heute jede körperliche Bewegung Spuren. Je umfangreicher die (zur Zeit bereits rund 100 000 Codes enthaltende) Datei beim BKA, desto schneller die Fahndungserfolge und desto höher die Aufklärungsquote. Straftäter können aber nicht nur schneller gefasst werden. Auch der unschuldige Verdächtige hat es besser, langwierige Ermittlungen und gar Fehlurteile können leichter vermieden werden. Und schließlich ergangene Fehlurteile: In den USA konnten in der letzten Zeit schon 80 Gefangene, manche nach Verbüßung von zehn und mehr Haftjahren, aufgrund von DNA-Tests, die es zur Zeit ihres Prozesses noch nicht gegeben hatte, ihre Freiheit wiedererlangen. Hingerichtete werden zwar nicht mehr zum Leben erweckt, doch werden selbst republikanische Gouverneure zu Gegnern der Todesstrafe. Noch sträubt man sich, ein Recht aller Häftlinge auf eine solche Analyse anzuerkennen – ahnend, dass da nicht nur eine Prozesslawine auf das System zukäme, sondern womöglich auch eine Blamage des Justizsystems.

Die Reihe von bundesweit aufsehen erregenden Sexualmorden an Kindern und die nicht selten frustrierende Tätersuche hat den Ausbau der Gendatei zu Fahndungszwecken auf die Tagesordnung gesetzt. Christian Pfeiffer (SPD), einst Wegbereiter des Großen Lauschangriffs in seiner Partei und heute Justizminister des Landes Niedersachsen, erklärt, dass man gefährliche Täter, wenn sie denn „endlich in der Gen-Datei drin“ seien, im Wiederholungsfall schnell identifizieren und „sofort in U-Haft nehmen“ könne. Der Vorstoß Bayerns, alle Sexualstraftäter in die Datei aufzunehmen, wird weitere Anhänger finden. Die Vorstrafen von Sexualverbrechern betreffen freilich vielfach ganz andere Taten (wie

etwa Autodiebstahl). Deshalb dürfte alleine für die Zwecke der Identifizierung von Sexualtätern eine Datei erforderlich sein, die weit über den Bereich der Sexualdelinquenten hinausgeht. Auch bei anderen Deliktgruppen steigt die Effizienz der Fahndung. Die englische Datei, die im Umfang wie in der Niedrigkeit der Eingangsschwelle weit über die deutsche hinausgeht, zeitigt gerade bei der Diebstahlsaufklärung Früchte.

Aus welcher deliktischen Richtung man sich der Entwicklung auch nähert, es stellt sich alsbald die Frage nach der Grenze der Datenerfassung. Wer soll verpflichtet werden, sich genetisch erfassen und seinen Gen-Code in die zentrale Datei beim BKA einspeisen zu lassen? Jeder einmal Verurteilte? Oder erst der, dessen Strafe über ein Jahr Freiheitsstrafe hinausgeht? Oder über zwei oder noch mehr wie in den Niederlanden? Oder einfach alle Männer? Und was wäre dann mit den Frauen? Also alle Bürgerinnen und Bürger eines Landes, wie es als naheliegende Konsequenz von *zero tolerance* schon formuliert wurde. Aber warum nur Einwohner Deutschlands und nicht der EU? Am Ende der ganzen Welt?

Die aktuellen gesetzlichen Vorschriften, deren Einhaltung in der Praxis vom Verfassungsgericht angemahnt wurde, sind in Deutschland relativ zurückhaltend (Schulz 1999). Da spielen nicht nur die Schatten der Vergangenheit eine Rolle, die Sorge, dass mit solchen Daten auch Missbrauch getrieben werden könne. Man knüpft an das in der Verfassungsjudikatur mit dem Volkszählungsurteil aus der Taufe gehobene Recht auf informationelle Selbstbestimmung, das dem angloamerikanischen *right of privacy* entspricht. Dabei spielen die Details des möglichen Missbrauchs und seiner Folgen eine geringere Rolle als die generelle Furcht vor dem Dammbbruch, des Betretens einer *slippery slope* und dem Abrutsch in die Kontrollgesellschaft, den Überwachungsstaat. Nicht um die präzise Abwägung zwischen konkreten Vorteilen und nicht minder konkreten Missbrauchsmöglichkeiten geht es in erster Linie, sondern um ein „sicher ist sicher“, darum, den Anfängen zu wehren.

Was aber stört die gewohnte Ordnung der kriminalpolitischen Fronten? Die Gegner der Gendatei sind moderater, als sie vor Jahren waren, in denen sich die technischen Möglichkeiten erst abzeichneten und auch das Verfassungsgericht im Volkszählungsurteil von der realen Möglichkeit ausgehen durfte, dass der Grundrechtsträger weiß, „wer was wann bei welcher Gelegenheit über ihn weiß“. Die Verhältnisse waren nicht nur einfacher, sie wurden auch – aus heutiger Sicht – vereinfacht. Die Erhöhung der Fahndungseffizienz galt Verteidigern des Rechtsstaats als etwas, das man zu bekämpfen hatte. Man sprach vom repressiven Staatsapparat und war (mit Berufung auf Foucault) überzeugt, dass alle Kontrolle zumindest latent immer schon Gewalt sei. Nachdem mit dem Erstarken der Gewalt von rechts bei nicht wenigen die Einsicht zu verzeichnen war, dass auch das Unterlassen gebotener Verfolgung ein Rechtsbruch sein kann, kommt manchem kritischen Geist dieses Vokabular nicht mehr unbeschwert über die Lippen. Man musste sich eingestehen, dass selbst Michel Foucault in den Jahren nach „Überwachen und Strafen“ seine Positionen in zentralen Aspekten zu modifizieren begonnen hatte. In seinen späteren Jahren setzten seine Analysen zunehmend nicht mehr beim souveränen, die Gesellschaft disziplinierenden Staat, sondern beim *gouvernement* als einer dritten Dimension ausgeübter Macht ein, mit der Folge, dass (entgegen der früheren Diszi-

plinierungsperspektive) nicht mehr jede technische Entwicklung und jede Kommunikation als Ausdruck von Macht der Ächtung verfallen muss (Krasmann 1999). Foucault selbst spricht von einer diskursiven Annäherung der modernen, sich selbst kontrollierenden Subjekte an „Wahrheit“ jenseits von (illegitimer, den Fairnessbedingungen widersprechender) Machtausübung. Freiheit bestehe solange, als das Spiel zwischen den Akteuren fair verlaufe. Die früher fehlende Normativität zog in die Betrachtung ein (Schulz 2001 b, 430 ff). – Manch Episode heldenhaften Widerstands – man denke an die Ablehnung der Computer durch Gewerkschaften – erscheint vielleicht auch deshalb aus heutiger Sicht als anachronistisch.

War man zu Zeiten klarer Lagerbildung mit dem sozialen Ausschluss einstiger Kritiker des Überwachungsstaates leicht bei der Hand, wenn ihre Ansichten Zeichen der Differenzierung oder gar der Umkehr erkennen ließen, scheint die Unübersichtlichkeit der ethischen und politischen Topographie heute angesichts solcher Meinungsänderungen eher zur Reflexion der eigenen Position zu animieren. Nicht nur der Erfinder des genetischen Fingerabdrucks, Sir Alec Jeffrey, der die Idee einer allgemeinen Gendatei anfänglich mit großer Skepsis verfolgt hatte, heute aber nicht mehr zu sehen vermag, „auf welche Weise Bürgerrechte leiden könnten“, sofern eine solche Datenbank wirklich gesichert sei („und es gibt Wege, sie sehr sicher zu machen“), hat Anspruch darauf, mit den Argumenten für seine heutige Meinung ernst genommen zu werden, sondern auch der bekannte Berkeley-Anthropologe und Foucault-Experte Paul Rabinow, der inzwischen manchmal die Risiken weitgehenden Datenschutzes für gravierender zu halten scheint als diejenigen, die sich jedenfalls aus dem Aufbau von Gendateien zum Zwecke medizinischer Forschung (wie zur Zeit auf Island, wo die nationale Gendatei noch dazu von deCODE, einem profitorientierten Unternehmen der Privatwirtschaft, aufgebaut wird) ergeben könnten.

Gendateien mit den Daten großer Teile (oder gar wie auf Island und demnächst in Estland) der gesamten Bevölkerung? Viele Juristen sehen für den Fall, dass der Gesetzgeber dies bei uns je zulassen sollte, das allgemeine Persönlichkeitsrecht, die allgemeine Handlungsfreiheit, das Recht auf informationelle Selbstbestimmung, die Unschuldsvermutung oder (natürlich) die Menschenwürde verletzt (Schulz 2001 a). Aber durchschlagende normative Begründungen dafür, dass eine schmerzlose und simple Speichelprobe diese hohen Güter wirklich unzumutbar verletzt, lassen auf sich warten, während es einer praktischen Betrachtung einleuchtet, dass eine schnelle und sichere Fahndung nach gefährlichen Gewalttätern sowohl dem Schutz der Menschenwürde der Opfer der bereits begangenen Gewalttaten als auch – präventiv – dem der potentiellen künftigen Opfer dient. Die vorgebrachten Argumente lassen sich, mit gradueller Abschwächung, auch gegen die umfassende behördliche Meldepflicht richten (die freilich amerikanische Besucher in Deutschland kaum weniger beeindruckt als Neuschwanstein). Es will scheinen, dass zeitgemäßer Datenschutz darin besteht, die gewohnte abwehrrechtliche Orientierung des Grundrechtsschutzes, der insoweit durch ein Einverständnis (eben Freiwilligkeit, *free consent*) ausgehebelt werden kann, durch institutionellen Schutz zu flankieren, der die Rahmenbedingungen kommunikativer Selbstentfaltung gewährleistet (für das Strafverfahren Weßlau 2001). Anders könnte gerade informationelle Selbstbestimmung unter dem Motto „Meine Daten gehören mir“ das Unterlaufen des

Datenschutzes rechtfertigen. Die Lösung im Verfassungsrecht heißt denn auch Grundrechtsschutz im Verfahren und durch Verfahren (Saliger 2000). Der Rückgriff auf die normative Folie der Würde, über deren Definition im einzelnen keine Einigkeit besteht, führt immerhin so weit, dass der Bürger von einem Eingriff in seine Rechte Kenntnis erhält und dessen Rechtmäßigkeit gerichtlich klären kann (Denninger 1998).

Sicherlich gehört es zum Programm und zum Verdienst der kritischen Kriminologie, Straftäter nicht verächtlich zu machen, sondern ihre Perspektive verstehend zu rekonstruieren und unvoreingenommen zu erklären. Die traditionelle kritische Kriminologie hat jedoch zu wenig die Anwendbarkeit des methodischen Instrumentariums auf die Opfer und selbst auf Ermittler von Straftaten sehen wollen (Schulz 2001 b, 422 ff), und sei es nur aufgrund der irrigen Annahme, jede Parteinahme für die Opfer würde das mühsam erkämpfte Verständnis für die Täter auf Spiel setzen und Wasser auf die Mühlen verstärkter Repression lenken. Zu sehen ist freilich auch, dass unter dem Stichwort „Opferschutz“ der Täter zunehmend als Akteur und nicht mehr als Produkt von Strukturen erscheint, für die er nichts kann, der Akzentuierung des individuellen Opfers also in erstaunlicher Koinzidenz die Betonung der Selbstverantwortung des Täters entspricht, die in ihrer Binnenlogik die im anglo-amerikanischen Recht geläufigen Strafverfahren gegen Kinder nach sich zieht. Dass in der Diskussion die vormaligen, falschen Grenzen verschwimmen, kann durchaus von Vorteil sein. Denn eine freiheitlich-rechtsstaatliche, demokratische Kriminalpolitik dient nicht einzelnen Gruppen, sondern allen Bürgern des Gemeinwesens.

Literatur

- DENNINGER, Erhard (1998), „Lauschangriff“ – Anmerkungen eines Verfassungsrechtlers, *Strafverteidiger* 1998, 401-406
- KRASMANN, Susanne (1999), Regieren über Freiheit. Zur Analyse der Kontrollgesellschaft in foucaultscher Perspektive, *Kriminologisches Journal* 31 (1999), 107-121
- SALIGER, Frank (2000), Grundrechtsschutz durch Verfahren und Sterbehilfe, in: L. Schulz (Hg.), *Verantwortung zwischen materialer und prozeduraler Zurechnung*, Stuttgart 2000, 101-148
- SCHULZ, Lorenz (1999), Strafverfahrensrechtliche Überlegungen zur DNA-Analyse, in: *Der analysierte Mensch – The Human Analyzed. Jahrbuch für Recht und Ethik* 7 (1999), 195-207
- ders. (2001 a), Genetische Datenbanken und Selbstbestimmung. Das Beispiel Island, *DuD-Datenschutz und Datensicherheit* 25 (2001), Heft 1, 12-19
- ders. (2001 b), Normiertes Misstrauen. Der Verdacht im Strafverfahren. Frankfurt/Main 2001, 793 S.
- WEBLAU, Edda (2001), Die Gefährdung des Datenschutzes durch den Einsatz neuer Medien im Strafprozeß, Vortrag auf der Strafrechtslehrertagung Passau 25. Mai 2001, demnächst in: *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 113 (2001), Heft 4