

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UE210265-O/U/HUN

Verfügung vom 13. Januar 2023

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____,

gegen

1. **B.** _____,

2. **Statthalteramt Bezirk Bülach,**

Beschwerdegegner

1 verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____,

betreffend **Einstellung**

Beschwerde gegen die Einstellungsverfügung des Statthalteramts des Bezirks Bülach vom 31. August 2021, ST.2019.10245

Erwägungen:

1. Am 10. Juli 2010 kam es im C._____-tunnel im Kanton D._____ zu einem schweren Autounfall. Der Unfallverursacher fuhr mit seinem Personenwagen mit 100 km/h auf das Heck des damals 23-jährigen A._____ auf. Dieser flog durch das gläserne Autodach seines Fahrzeugs und zog sich beim Aufprall auf dem Asphalt ein schweres Schädel-Hirn-Trauma, eine Lungenkontusion und eine Beckenringfraktur zu.

Die Wiederaufnahme der Arbeit gestaltete sich für A._____ aufgrund der Unfallfolgen als schwierig. Mehrere Arbeitsversuche scheiterten, wobei er von der Suva und der eidgenössischen Invalidenversicherung (IV) unterstützt/begleitet worden war. Am 12. Juli 2017 beauftragte die ebenfalls involvierte Motorfahrzeug-Haftpflichtversicherung des Unfallverursachers, die E._____ Versicherungs-Gesellschaft (kurz: E._____), die F._____ GmbH in G._____ (DE) mit der Erstattung eines neuropsychologischen Gutachtens zu Fragen rund um den Gesundheitszustand und die Arbeitsfähigkeit A._____s (Urk. 13/2/3). Das F._____ erstattete das Gutachten am 16. Januar 2018 (Urk. 13/2/3). Gestützt darauf stufte die Suva A._____ im Jahr 2018 zu 70% arbeitsunfähig ein (vgl. Urk. 13/9/2).

Die E._____ bzw. ihr damaliger Mitarbeiter B._____, Fachspezialist Personenschaden Haft Komplex, hegte Zweifel an der Aussagekraft des Gutachtens "F._____" (mangels Vereinbarkeit mit Qualitätsleitlinien für versicherungspsychiatrische Gutachten der Schweizerischen Gesellschaft für Psychiatrie und Psychotherapie SGPP) und erachtete eine erneute interdisziplinäre Begutachtung mit Blick auf den Grad der Arbeitsunfähigkeit als unabdingbar. Am 22. September 2018 beauftragte daher die E._____ bzw. B._____ Prof. Dr. med. H._____ von der I._____ Begutachtung, Universitätsspital Basel, und am 26. November 2018 Dr. med. J._____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie FMH, mit der Ausarbeitung eines Aktengutachtens zwecks Beurteilung des Gutachtens "F._____". Hierzu überliess die E._____ bzw. B._____ den beiden Gutachtern sämtliche Akten des Haftpflichtfalles (vgl. Urk. 13/2/1-7). Die Aktengutachten "J._____" und "H._____" datieren vom 27. November 2018 bzw. 17. Mai 2019 (Urk. 13/2/5 und 13/2/7).

2. Mit Eingabe vom 10. Oktober 2019 liess A._____ gegen Unbekannt bzw. die zuständigen Sachbearbeiter bei der E._____ Strafanzeige einreichen. Er machte geltend, dass eine Verletzung der beruflichen Schweigepflicht im Sinne von Art. 35 DSG vorliege, da besonders schützenswerte Personendaten (sämtliche medizinischen Akten) an die beiden Gutachter J._____ und H._____ unbefugt bekannt gegeben worden seien (Urk. 13/1).

3. Die Kantonspolizei Zürich befragte im Rahmen eines Vorermittlungsauftrages (nach Art. 309 Abs. 2 StPO) B._____ als beschuldigte Person (Urk. 13/20 und 13/26) und rapportierte am 16. Juni 2021 zuhänden des Statthalteramtes Bezirk Bülach (vorliegend: Beschwerdegegner 2, nachfolgend: Statthalteramt) (Urk. 13/19). Mit Verfügung vom 31. August 2021 stellte das Statthalteramt die Strafuntersuchung gegen B._____ (vorliegend: Beschwerdegegner 1, nachfolgend: Beschwerdegegner) im Kontext mit den Aktengutachten "J._____" und "H._____" ein (Urk. 3).

4. Dagegen liess A._____ (vorliegend: Beschwerdeführer) mit Eingabe vom 13. September 2021 Beschwerde bei der hiesigen Kammer einlegen mit dem Antrag, der Beschwerdegegner sei in Aufhebung der angefochtenen Verfügung angemessen zu bestrafen (Urk. 2 S. 2). Der Beschwerdeführer leistete die ihm auferlegte Prozesskaution im Betrag von Fr. 2'200.– rechtzeitig (Urk. 5-8). Das Statthalteramt reichte die am 30. Dezember 2021 angeforderten Untersuchungsakten (Urk. 13) am 11. Januar 2022 ein (Urk. 12 und 14).

5. Das Verfahren erweist sich spruchreif. Die angefochtene Verfügung unterliegt der Beschwerde (Art. 393 Abs. 1 lit. a StPO). Die Beschwerde erfolgte form- und fristgerecht. Die Beschwerdelegitimation dürfte ebenfalls erfüllt sein (vgl. Art. 35 DSG i.V.m. Art. 115 Abs. 2 und Art. 118 Abs. 2 und Art. 382 Abs. 1 StPO) bzw. bedarf mit Blick auf den Ausgang des Beschwerdeverfahrens keiner abschliessenden Beurteilung. Zur Behandlung der Beschwerde ist die Verfahrensleitung der Beschwerdeinstanz zuständig (Art. 395 lit. a StPO).

6.1 Nach Art. 35 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Datenschutz vom 19. Juni 1992 (Datenschutzgesetz, DSG, SR 235.1) wird auf Antrag mit Busse bestraft,

wer vorsätzlich geheime, besonders schützenswerte Personendaten oder Persönlichkeitsprofile unbefugt bekannt gibt, von denen er bei der Ausübung seines Berufes, der die Kenntnis solcher Daten erfordert, erfahren hat, wobei Eventualvorsatz genügt (NIGGLI/MÄDER, BSK DSG/BGÖ, 3. Auflage, Basel 2014, N 42 zu Art. 35 DSG).

6.2 Die Verletzung der beruflichen Schweigepflicht im vorstehenden Sinne wird mit Busse bedroht. Sie bildet folglich ein Übertretungstatbestand (Art. 103 StGB).

6.3 a) Bei Übertretungen beträgt die Strafverfolgungsverjährungsfrist drei Jahre (Art. 109 StGB), die auch für das Nebenstrafrecht (Art. 333 Abs. 1 StGB) gilt, sofern dort keine besondere (abweichende) Regelung zur Verfolgungsverjährungsfrist aufgestellt worden ist. Das DSG hat keine zu Art. 109 StGB abweichende Regelung aufgestellt.

b) Der Eintritt der Verfolgungsverjährung ist von Amtes wegen und grundsätzlich in jedem Verfahrensstadium zu beachten (ZURBRÜGG, BSK Strafrecht I, 4. Auflage 2019, N 61 vor Art. 97-101 StGB). Auch vorliegend stellt sich die Frage, ob die Verfolgungsverjährungsfrist bereits abgelaufen ist.

6.4 a) Die Verfolgungsverjährungsfrist beginnt gemäss Art. 98 lit. a StGB mit dem Tag zu laufen, an dem der Täter die strafbare Tätigkeit ausführt (ZURBRÜGG, a.a.O., N 1-5 und 7 zu Art. 98 StGB). Bei Art. 35 Abs. 1 DSG besteht die strafbare Tätigkeit in der unbefugten Bekanntgabe der entsprechenden Daten (NIGGLI/MÄDER, BSK DSG/BGÖ, a.a.O., N 15 zu Art. 35 DSG).

b) Der Beschwerdegegner bestätigte anlässlich seiner Befragung als Beschuldigter, dass er im Zuge der von ihm erteilten Aufträge an die Gutachter H._____ und J._____ auch sämtliche medizinischen Akten an die Gutachter weitergeleitet habe (vgl. Urk. 13/20 S. 1-2 [Rz 6-11 und 13]). Die Aufträge ergingen wie gezeigt am 22. September 2018 bzw. 26. November 2018. Die Bekanntgabe der Akten an die Gutachter H._____ und J._____ dürfte daher spätestens Ende September 2018 bzw. Ende November/anfangs Dezember 2018 erfolgt sein. Entsprechend ist der Eintritt der Verfolgungsverjährung auf Ende September 2021 bzw. Ende Novem-

ber/anfangs Dezember 2021 anzuberaumen. Die Verjährungsfrist von 3 Jahren ist demzufolge seit längerer Zeit abgelaufen und die Verjährung ist eingetreten.

c) Die Bestimmung von Art. 97 Abs. 3 StGB, wonach die Verjährung nicht mehr eintritt, wenn vor Ablauf der Verjährungsfrist ein erstinstanzliches Urteil ergangen ist, gilt auch bei Übertretungen. Sie kommt jedoch vorliegend nicht zum Tragen: Die Einstellungsverfügung des Statthalteramtes vom 31. August 2021 gilt nicht als erstinstanzliches Urteil im Sinne von Art. 97 Abs. 3 StGB und steht dem Eintritt der Verjährung nicht entgegen (BuGer 6B_479/2018, Urteil vom 19. Juli 2019, E. 2.4.2; ZURBRÜGG, a.a.O., N 57c zu Art. 97 StGB m.H. und N 50 zu Art. 97 StGB).

d) Bei Eintritt der Verfolgungsverjährung ist das Verfahren einzustellen. Eine materielle Prüfung der vorgeworfenen Straftat entfällt (Art. 357 Abs. 1 i.V.m. Art. 319 Abs. 1 lit. d StPO; vgl. ZURBRÜGG, a.a.O., N 57 und 60 f. vor Art. 97-101 StGB).

Folglich hält die angefochtene Einstellungsverfügung jedenfalls im Ergebnis vor Bundesrecht stand. Auf die eigentlichen Einstellungsgründe des Statthalteramtes und die dagegen in der Beschwerdeschrift erhobenen Rügen braucht daher nicht weiter eingegangen zu werden.

6.5 Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

7.1 Will man trotzdem auf die Begründung der angefochtenen Verfügung eingehen und die dagegen erhobenen Rügen einer – immerhin summarischen Prüfung unterziehen – wäre das Folgende in Erwägung zu ziehen.

7.2 a) Das Statthalteramt ging in der Einstellungsverfügung von einer Einwilligung des Beschwerdeführers (zur Weitergabe der medizinischen Akten an die Gutachter J._____ und H._____) aus, weil er am 10. Dezember 2010 gegenüber der E._____ eine Vollmacht unterschrieben habe, wonach er sie ermächtigte, alle ihr notwendig erscheinenden Auskünfte bei Ärzten, Spitälern etc. im Zusammenhang mit dem Unfall vom 10. Juli 2010 zu verlangen (verbunden mit einer Entbindung von der Schweigepflicht der jeweiligen Personen und Institutionen) und Akten/Röntgenbilder an Arztpersonen weiterzuleiten (Urk. 3/2 S. 2 i.V.m.

Urk. 13/9/5). Das Statthalteramt erkannte daher im Grundsatz zu Recht auf einen Rechtfertigungsgrund (NIGGLI/MÄDER, BSK DSG/BGÖ, a.a.O., N 48 zu Art. 35 DSG). Allenfalls sinngemäss oder implizit widerrufen hat der Beschwerdeführer die erteilte Vollmacht frühestens mit Schreiben seines Rechtsanwaltes vom 12. Dezember 2018 (Urk. 13/2/6). In jenem Zeitpunkt waren die Gutenachtensaufträge/Bekanntgabe der medizinischen Akten durch die E._____ bzw. den Beschwerdegegner aber bereits erfolgt (vorstehend E. 6.4/b).

b) Die bei den Akten liegende Vollmacht vom 10. Dezember 2010 kommt faktisch einer "Generalvollmacht" oder "Blankovollmacht" gleich und kann in dieser Form angesichts der tangierten besonders schützenswerten Gesundheitsdaten und der Persönlichkeitsrechte des Beschwerdeführers infrage gestellt werden, wie der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit eingehender Begründung darzulegen versucht (Urk. 2 S. 7 ff.). Entsprechend werden auch in der Lehre an die Einwilligung gewisse Anforderungen gestellt: Erforderlich ist, dass der Geheimnisherr urteilsfähig ist und die Einwilligung in Kenntnis aller wesentlichen Umstände freiwillig geäussert wird (NIGGLI/MÄDER, BSK DSG/BGÖ, a.a.O., N 51 zu Art. 35 DSG m.H. auf OBERHOLZER, BSK Strafrecht II, 4. Auflage, Basel 2019, N 22 zu Art. 321 StGB). Gleichzeitig oder andererseits wird in der Lehre aber auch anerkannt, dass die Einwilligung routinemässig erfolgen oder durch konkludentes (stillschweigendes) Verhalten erteilt werden kann (NIGGLI/MÄDER, BSK DSG/BGÖ, a.a.O., N 51 und 54 zu Art. 35 DSG).

Die Vollmacht vom 10. Dezember 2010 war einfach und verständlich abgefasst. Sie hatte einen überschaubaren, standardisierten Inhalt zum Gegenstand und die Einwilligung zur Bekanntgabe bezog sich auf einen sehr beschränkten Personenkreis, d.h. nur auf Ärzte, die notabene wiederum dem Berufsgeheimnis unterstehen (Urk. 13/9/5). Letzteres schliesst ein tatbestandsmässiges Verhalten nach Art. 35 DSG zwar nicht aus, doch spricht es zusätzlich für die Gültigkeit einer entsprechend pauschal formulierten Vollmacht. Insofern kann man sich tatsächlich fragen, ob es wirklich nötig war, dass die E._____ bzw. der Beschwerdegegner im Zeitpunkt der Datenbekanntgabe an die beiden Gutachter J._____ und H._____ gehalten war, beim Beschwerdeführer zurückzufragen, ob die früher erklärte Ein-

willigung noch gelte. Der Beschwerdeführer hätte die Vollmacht auch jederzeit – z.B. nach Ergehen des Gutachtens "F._____" – frei widerrufen können, wenn er keine weitere ("unbesehene") Bekanntgabe seiner medizinischen Akten durch die E._____ bzw. den Beschwerdegegner mehr tolerieren wollte. Darauf verlassen, dass die E._____ bzw. der Beschwerdegegner nach dem Gutachten "F._____" keinen weitergehenden Abklärung- und/oder Informationsbedarf mehr sieht und die Vollmacht nicht mehr beansprucht, konnte er sich jedenfalls nicht. Die angeführten Gründe sprechen daher eher für das Vorliegen einer gültigen Einwilligung des Beschwerdeführers.

7.3 Losgelöst von der Frage der Gültigkeit der Einwilligung fällt in subjektiver Hinsicht das Folgende auf: Der Beschwerdegegner bestreitet ein vorsätzliches bzw. eventualvorsätzliches Handeln. Er sei sich aufgrund der Vollmacht vom 10. Dezember 2010 "absolut" keiner Verletzung des DSG bewusst gewesen, wie er gegenüber der Polizei mehrfach versicherte (Urk. 13/20 S. 2-3 [Rz 12, 14, 16, 17, 18, 20, 24 und 25]). Die Aussagen lassen sich nicht als blosser Schutzbehauptungen abtun. Immerhin konnte er sich auf eine (zumindest) versicherungsinterne Praxis berufen. Es bestand auch kein Anlass, die Rechtmässigkeit des Vorgehens per se anzweifeln zu müssen. Vor diesem Hintergrund liesse sich aufgrund der bestehenden Aktenlage und/oder durch weitere Untersuchungshandlungen ein subjektiv tatbestandsmässiges Verhalten daher kaum – jedenfalls nicht in anklagengegenständlicher Weise – nachweisen.

7.4 Nach dem Gesagten wäre der Beschwerdeführer mit seinen Rügen wohl auch in materieller Hinsicht nicht durchgedrungen.

8.1 Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (vgl. Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren ist auf Fr. 800.– festzusetzen (§ 2 Abs. 1 lit. b-d und § 17 Abs. 1 GebV OG). Die Zusprechung einer Prozessentschädigung fällt ausser Betracht.

8.2 Der Beschwerdeführer hat für das Beschwerdeverfahren eine Sicherheitsleistung von Fr. 2'200.– geleistet. Diese ist zur Deckung der ihm auferlegten Ge-

richtskosten (Fr. 800.–) heranzuziehen und im Restbetrag (Fr. 1'400.–) nach Rechtskraft des vorliegenden Entscheids (unter Vorbehalt allfälliger Verrechnungsansprüche des Staates) zurückzuerstatten.

Es wird verfügt:

(Oberrichter lic. iur. A. Flury)

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 800.– festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt (bezogen aus der von ihm geleisteten Sicherheitsleistung). Im Restbetrag wird die Sicherheitsleistung dem Beschwerdeführer (unter Vorbehalt allfälliger Verrechnungsansprüche des Staates) nach Rechtskraft des Entscheids zurückerstattet.
3. Es werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, zweifach, per Gerichtsurkunde
 - den Verteidiger des Beschwerdegegners 1, zweifach, per Gerichtsurkunde
 - den Beschwerdegegner 2, gegen Empfangsbestätigungsowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittel an:
 - die Zentrale Inkassostelle der Gerichte (elektronisch)
 - den Beschwerdegegner 2, unter Rücksendung der beigezogenen Akten (Urk. 13), gegen Empfangsbestätigung
5. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich

einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Hinweis: Eingaben müssen spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden.

Zürich, 13. Januar 2023

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Flury

lic. iur. L. Künzli