

[REDACTED]  
Staatsanwaltschaft [REDACTED]  
[REDACTED]  
[REDACTED]

[REDACTED]  
[REDACTED]  
26.09.2017

[REDACTED] ./ [REDACTED]  
[REDACTED]

**In dem Ermittlungsverfahren**

[REDACTED] ./ [REDACTED]  
[REDACTED]

**gegen Dr. [REDACTED] B. [REDACTED] und Andere**

nehmen wir zu den Ausführungen der Bevollmächtigten des Hr. Dr. B. [REDACTED] namens und in Vollmacht unserer Mandantschaft wie folgt Stellung:

Die Kollegin verkennt hier eindeutig die Rechtslage und versucht alle Verantwortung von ihrem Mandanten zu weisen. Zeichen von Einsicht oder gar Reue finden sich dabei an keiner Stelle des Vortrags.

Zudem verbittet sich unsere Mandantschaft die teilweise erhebliche Verfälschung des Sachverhalts, wie sie hier von dem Beschuldigten vorgenommen wird.

Im Einzelnen:

[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]

39

## 1 Ergänzender Vortrag zum Sachverhalt

### 1.1 Keine Genehmigung der Datenweitergabe durch Einweisung der behandelnden Gynäkologin

Die Bevollmächtigte des Beschuldigten führt bereits zu Beginn ihres Schriftsatzes aus, dass die Einweisung in das [REDACTED] GmbH durch die Gynäkologin unserer Mandantschaft vorgenommen wurde. Dies scheinbar mit dem Hintergedanken, eine konkludente Genehmigung der Datenweitergabe zu fingieren bzw. um zu erklären, wie der Name der behandelnden Gynäkologin hier überhaupt ins Spiel kam.

Die behandelnde Gynäkologin Fr. Dr. [REDACTED] hat unsere Mandantschaft **zu keinem Zeitpunkt** in das [REDACTED] eingewiesen.

Vielmehr entschieden sich unsere Mandanten auf Anraten der Hebamme Fr. Z [REDACTED] eigenständig dazu ins Krankenhaus zu fahren.

**Beweis:** Zeugnis der Eheleute S [REDACTED] und Dr. M [REDACTED] b.b.

### 1.2 Keine mündliche Genehmigung der Datenweitergabe durch unsere Mandantschaft

Auch der Vortrag, dass unsere Mandantschaft, in diesem Fall Fr. S [REDACTED] selbst im Rahmen der Aufnahme ins Krankenhaus mündlich eine Genehmigung zur Datenweitergabe erteilt habe ist nicht korrekt.

Die Bevollmächtigte des Beschuldigten trägt dazu vor, dass der **Aufnahmebogen** durch die Beleghebamme Fr. Z [REDACTED] bereits im Vorfeld und nicht erst bei der Aufnahme in den Kreissaal ausgefüllt wurde. Dieses Ausfüllen des **Aufnahmebogens** sei zusammen mit unserer Mandantschaft erfolgt, die währenddessen wohl ihr Einverständnis geäußert haben soll.

Tatsächlich vermag sich weder unserer Mandantschaft noch dem Unterzeichner erschließen, wie sich aus dem Ausfüllen eines **Aufnahmebogens** eine „mündliche“ Einwilligung in eine Datenweitergabe ableiten lassen soll.

Der **Aufnahmebogen** dient in erster Linie der Erfassung der relevanten Daten der Patientin, um darauffolgend die Behandlung entsprechend abzustimmen. Das dabei die zuvor behandelnden Ärzte erfasst werden können erscheint billig, jedoch nicht zwingend notwendig.

Zudem hat unsere Mandantschaft den Namen von Fr. Dr. [REDACTED] als behandelnde Gynäkologin während des gesamten Krankenhausaufenthalts auch zu keinem Zeitpunkt in Zusammenhang mit einer Datenerhebung bzw. in Zusammenhang mit dem Ausfüllen des **Aufnahmebogens** genannt.

**Beweis:** Zeugnis der Eheleute S [REDACTED] und Dr. M [REDACTED] b.b.

Ob Fr. Dr. [REDACTED] hier durch die Beleghebamme Fr. Z [REDACTED] kraft Wissens eingetragen wurde oder der Name auf andere Art und Weise Eingang in die Akte gefunden hat, ist

letztendlich für die Beurteilung, ob eine Einwilligung in eine Datenweitergabe vorliegt, irrelevant.

Bereits die Bezeichnung als **Aufnahmebogen** macht deutlich, dass es gerade nicht um eine Einwilligung in eine Datenweitergabe geht, sondern um die Erfassung der für die Aufnahme notwendigen Daten.

Diese Auffassung ist zwingend und wird im Übrigen auch von der [REDACTED] GmbH geteilt, insoweit sie das Dokument zur Einwilligung in eine Datenweitergabe getrennt von dem Aufnahmebogen aushändigt und ausdrücklich als

*„Einwilligung – Datenübermittlung Hausarzt/bzw. weiterbehandelnder Arzt und Krankenhaus“*

bezeichnet.

**Beweis:** Einwilligung – Datenübermittlung zwischen Hausarzt/bzw. weiterbehandelndem Arzt und Krankenhaus, **Anlage 3.**

Das die Einwilligung in eine Datenübermittlung in einem separaten Dokument erfolgt, ist üblich und auch sachgerecht. Sinn und Zweck einer solchen Trennung ist, dass der potenziell Einwilligende sich über die Bedeutung seiner Erklärung im Klaren ist, diese eben nicht zufällig, unbewusst oder „en passant“ abgibt.

Diese Einwilligung wurde durch unsere Mandantschaft bewusst nicht unterzeichnet.

**Beweis:** Einwilligung – Datenübermittlung zwischen Hausarzt/bzw. weiterbehandelndem Arzt und Krankenhaus, **Anlage 3.**

Weder hat unsere Mandantschaft hier einen behandelnden Arzt genannt, noch hat sie das entsprechende Dokument unterschrieben.

Eine Einwilligung in die Datenweitergabe liegt daher eindeutig nicht vor.

### 1.3 Widerspruch gegen die Veröffentlichung der Geburt im [REDACTED] als Indiz

Zudem sei an dieser Stelle angemerkt, dass unsere Mandantschaft auch keine Übermittlung der Nachricht über die Geburt ihrer Tochter an den [REDACTED] wünschte.

Einer solchen Übermittlung hat unsere Mandantschaft ausdrücklich widersprochen.

**Beweis:** Protokoll über den Aufenthalt der Fr. S. [REDACTED]  
**Anlage 7.**

Dies belegt nur einmal mehr, dass eine Datenweitergabe, gleich in welcher Form und an welchen Empfänger eben gerade nicht gewünscht war.

#### 1.4 Datenschutzverstöße festgestellt und eingestanden

Wie die Bevollmächtigte des Beschuldigten nunmehr zu der Auffassung kommt, dass vorliegend keine Datenschutzverstöße gegeben seien, da eine Einwilligung unserer Mandantschaft vorläge, ist nicht nachvollziehbar.

Im Laufe des letzten Jahres wurden zu den Vorgängen bereits umfangreiche Ermittlungen der für den Datenschutz verantwortlichen Stellen angestellt.

Zunächst äußerte sich der Geschäftsführer der [REDACTED] GmbH, [REDACTED] noch dahingehend, dass keinerlei Verstöße gegen geltendes Datenschutzrecht vorlägen. Eine Entschuldigung oder zumindest ein Zeichen von Einsicht zeigte sich nicht. Erst in Folge dieses, für unsere Mandantschaft absolut erschreckenden, Verhaltens entschied sich diese dazu die Vorgänge sowohl datenschutz- und nunmehr auch strafrechtlich überprüfen zu lassen.

Im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens gegenüber dem [REDACTED] Datenschutzzentrum [REDACTED] stellte dieses mit Schreiben vom 13.03.2017 abschließend fest, dass insgesamt zwei Verstöße gegen § [REDACTED] (Anordnungen über den [REDACTED] Datenschutz) vorliegen.

Einerseits die unrechtmäßige Versendung des „Arztbriefes“ an Fr. Dr. [REDACTED] und andererseits die Versendung von Daten einer anderen Patientin (CTG-Daten) an unsere Mandantschaft.

**Beweis:** Schreiben des [REDACTED] Datenschutzzentrums vom 13.3.2017, **Anlage 6.**

Die für die Krankenhausaufsicht zuständige Sachbearbeiterin bei der Bezirksregierung [REDACTED] hat die [REDACTED] GmbH erneut zu diesem Sachverhalt angehört und sich insbesondere erkundigt, welche Maßnahmen nunmehr getroffen worden seien um derart schwerwiegende Verfehlungen in Zukunft zu vermeiden.

**Beweis:** Schreiben von [REDACTED] Bezirksregierung [REDACTED] **Anlage 8.**

Im Rahmen dieser Anhörung gestand die Datenschutzbeauftragte der [REDACTED] GmbH, [REDACTED] die Datenschutzverstöße ein und revidierte damit ausdrücklich die zunächst von Seiten der Klinikleitung geäußerte Rechtsauffassung, dass eine Einwilligung in eine Datenweitergabe nicht notwendig sei.

**Beweis:** E-Mail der Datenschutzbeauftragten der [REDACTED] GmbH, **Anlage 9.**

Die Äußerungen der Bevollmächtigten des Beschuldigten sind nur einmal mehr ein Beweis für dessen vollkommene Uneinsichtigkeit. Nachdem Verstöße von mehreren Seiten, insbesondere auch der eigenen Datenschutzbeauftragten festgestellt wurden, sollte man nunmehr auch den Mut und die Ehrlichkeit besitzen, diese einzugestehen

und offen mit den gemachten Fehlern umzugehen. Natürlich mag man daraus auch den Schluss ziehen, dass der Beschuldigte es mit der Wahrheit insgesamt nicht so genau nimmt.

### 1.5 Verantwortlichkeit des Dr. [REDACTED] [REDACTED]

Der Beschuldigte gesteht seine strafrechtliche Verantwortlichkeit mehrfach ausdrücklich ein.

Zu der Unterzeichnung des Arztbriefes führt seine Bevollmächtigte wörtlich aus:

*„[...] bleibt somit festzuhalten, dass Herr [REDACTED] [REDACTED] lediglich den **Arztbrief unterzeichnet** hat [...]“ (Hervorhebung durch den Unterzeichner)*

Durch diese Unterzeichnung bringt der Beschuldigte einerseits zum Ausdruck, dass er die Richtigkeit der im Arztbrief enthaltenen Aussagen verantworten und er sich andererseits auch für die Übermittlung des Arztbriefes verantwortlich zeigen will.

Mit seiner Unterzeichnung hat Hr. Dr. [REDACTED] die Übermittlung des Briefs überhaupt erst veranlasst.

Im Hinblick auf die Verantwortlichkeit für die Übermittlung heißt es im Schriftsatz der Kollegin ausdrücklich:

*„**Hierfür zeichnet sogar der Arzt verantwortlich**, damit es zu keiner Problematik hinsichtlich der Weiterbehandlung kommt. Hätte die Patientin eine solche Information der weiterbehandelnden Gynäkologin nicht gewünscht, so hätte sie dies ausdrücklich mitteilen müssen [...]“ (Hervorhebung durch den Unterzeichner)*

Aus dem Vortrag des Beschuldigten ergibt sich eben gerade nicht, dass der Arztbrief auf andere Art und Weise, beispielsweise durch das Versehen eines Mitarbeiters weitergeleitet wurde.

Überdeutlich wird dies auch, insoweit sich der Beschuldigte hier „besonderer Sorgfalt“ rühmen will insoweit seine Bevollmächtigte ausführt:

*„Es zeugt von einer besonderen Sorgfalt, dass er die weiterbehandelnde Gynäkologin über den Geburtsablauf unterrichtet hat, [...]“*

Es gehört schon erheblicher Chuzpe dazu erst ein strafrechtlich relevantes Verhalten an den Tag zu legen und dieses dann später als besondere Sorgfalt darzustellen.

Besonders sorgfältig wäre gewesen, die fehlende Einwilligung unserer Mandantschaft zur Kenntnis zu nehmen und die Daten wunschgemäß nicht an Dritte weiterzugeben.

Auch wenn es für das vorliegende Verfahren nicht von Belang sein mag, so möchten wir der Staatsanwaltschaft dennoch zur Kenntnis bringen, dass die Behandlung unserer Mandantin und die Geburt der Tochter unserer Mandantschaft, um die es hier allein aus datenschutzrechtlicher Sicht geht, gegenwärtig Gegenstand eines Verfahrens vor der Gutachterkommission der Ärztekammer sind. Teil dieses Verfahrens ist dabei unter anderem auch die Frage, ob die an Fr. Dr. [REDACTED] übermittelten Daten (sofern eine

Übermittlung durch unsere Mandantschaft genehmigt gewesen wäre) überhaupt die für eine ordnungsgemäße Nachsorge einschließlich der Beurteilung der Behandlung unserer Mandantin und der Geburt erforderlichen Angaben enthielten. Unter anderem ist die Angabe „OAE: bds. unauffällig“ nachgewiesenermaßen falsch. Die sog. otoakustischen Emissionen (OAE) waren zu keiner Zeit ableitbar, die Tochter unserer Mandantschaft ist hochgradig, bis an Taubheit grenzend schwerhörig.

## **2 Rechtliche Beurteilung**

Im Licht des obigen Vortrags sollen die rechtlichen Ausführungen unserer Strafanzeige nunmehr wie folgt ergänzt werden:

### **2.1 Selbst wenn eine Weiterleitung des Arztbriefes durch einen Mitarbeiter erfolgt sein sollte ist der Beschuldigte als mittelbarer Täter gem. § 25 Abs. 1 StGB strafbar**

Nach dem Vortrag des Beschuldigten erscheint es nunmehr gesichert, dass dieser sich direkt für die Weiterleitung des Arztbriefes an die Gynäkologin Fr. Dr. [REDACTED] verantwortlich zeichnet.

Der Beschuldigte ist Täter im Sinne des § 25 Abs. 1 StGB.

Vorsorglich möchten wir jedoch darauf hinweisen, dass zumindest an einer Strafbarkeit als mittelbarer Täter keine Zweifel bestehen können.

Mittelbare Täterschaft zeichnet sich dadurch aus, dass der mittelbare Täter das Geschehen kraft Organisationsherrschaft in der Hand hält. Eine solche Organisationsherrschaft ist insbesondere im Bereich betrieblicher Weisungsverhältnisse anzunehmen (*Fischer, StGB 2007, § 25, Rn. 7a ff.*).

Als [REDACTED] trägt der Beschuldigte sowohl die fachliche, wie auch die organisatorische Verantwortung für seinen Bereich.

Selbst wenn es also, entgegen der Sachverhaltsdarstellung des Beschuldigten, so sein sollte, dass die Übermittlung des Arztbriefes durch einen Verwaltungsmitarbeiter durchgeführt wurde, wäre Hr. Dr. B. [REDACTED] strafrechtlich verantwortlich.

### **2.2 Das Verhalten des Beschuldigten war auch nicht gerechtfertigt**

Die Datenweitergabe durch den Beschuldigten an die behandelnde Gynäkologin war auch unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt gerechtfertigt.

Insbesondere fehlt es an einer, allein in Betracht kommenden, Einwilligung sowohl in strafrechtlicher wie auch in datenschutzrechtlicher Sicht.

In strafrechtlicher Sicht sind an eine Einwilligung keine besonderen Anforderungen zu stellen. Insbesondere soll auch eine konkludente Einwilligung möglich sein (*Fischer, StGB 2007, § 203, Rn. 32 ff.*).

An einer ausdrücklichen Einwilligung unserer Mandantschaft fehlt es nachweislich.

Vorliegend kommt auch keine konkludente Einwilligung in Betracht. Eine konkludente Einwilligung ist nur dann anzunehmen, wenn der Betroffene an Abläufen mitwirkt, die ihrer Natur nach das Offenbaren von Geheimnissen voraussetzt. Es mag insoweit durchaus anerkannt sein, dass Fachärzte dem **überweisenden Hausarzt** eine entsprechende Mitteilung über Befunde machen dürfen (*Fischer*, StGB 2007, § 203, Rn. 33.), jedoch ist diese Rechtsprechung auf den vorliegenden Sachverhalt nicht übertragbar.

Der Anwendungsbereich der konkludenten Einwilligung im Verhältnis Betroffener – Facharzt – **überweisender Hausarzt** macht durchaus Sinn. Hier ist eindeutig geklärt, wer für eine Weiterbehandlung des Patienten verantwortlich sein soll (nämlich der überweisende Hausarzt). Vorliegend fehlt es jedoch an einem solchen überweisenden Hausarzt.

Fr. Dr. [REDACTED] ist weder die Hausärztin unserer Mandantschaft, noch hat sie unsere Mandantschaft ins Krankenhaus überwiesen. Letztendlich hat unsere Mandantschaft den Namen von Fr. Dr. [REDACTED] auch bewusst nicht angegeben, da sie noch nicht sicher waren, ob eine Behandlung weiterhin bei Fr. Dr. [REDACTED] erfolgen sollte. Es fehlt daher an jedweder Mitwirkung unserer Mandantschaft an den Abläufen, die ihrer Natur nach das Offenbaren von Geheimnissen voraussetzen.

Unter diesen Gesichtspunkten scheidet eine mutmaßliche Einwilligung erst Recht aus. Insbesondere fehlt es an einem offensichtlichen Interesse des Berechtigten an der Offenbarung. Auch hätte unsere Mandantschaft jederzeit gefragt werden können, ob Sie eine entsprechende Datenübermittlung wünscht. Einer solchen wurde jedoch durch Nichtausfüllen der Einwilligung (**Anlage 3**) widersprochen.

Aus datenschutzrechtlicher Sicht sind für die [REDACTED] GmbH allein die Bestimmungen der [REDACTED] (Anordnungen über den [REDACTED] Datenschutz) einschlägig, da es sich um eine [REDACTED] Einrichtung iSd § [REDACTED] handelt.

Gemäß § [REDACTED] bedarf es zum Zweck der Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung einer expliziten Einwilligung des Betroffenen. Die Weitergabe von Daten an Dritte ist eine Datennutzung iSd § [REDACTED] so dass sie einwilligungsbedürftig ist.

Die Norm ist dabei § 4a BDSG nachgebildet, der die Anforderungen an eine datenschutzrechtliche Einwilligung außerhalb des Anwendungsbereichs der [REDACTED] regelt.

Besondere Bedeutung kommt hierbei dem Schriftformerfordernis zu. Das Schriftformerfordernis erfüllt eine Warnfunktion für den Betroffenen (*Kühling* in: BeckOK DatenSR, BDSG, § 4a, Rn. 49.). Eine konkludente Einwilligung ist nur in Ausnahmefällen möglich und scheidet ganz aus, wenn es um sensible Daten geht (*Kühling* in: BeckOK DatenSR, BDSG, § 4a, Rn. 50.).

Eine Einwilligung in die Datenübermittlung kommt somit auch nicht unter datenschutzrechtlichen Gesichtspunkten in Betracht.

Mithin fehlt es an einer erforderlichen Einwilligung unserer Mandantschaft, die das Verhalten des Beschuldigten straffrei werden lassen würde.

Der Beschuldigte ist der Verletzung von Privatgeheimnissen gem. § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB hinreichend verdächtig.

Wir bitten daher nunmehr um Erhebung der öffentlichen Klage.

[REDACTED]

Rechtsanwalt