

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UE180092-O/U/BUT/IMH

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. A. Flury, Präsident, und lic. iur. D. Oehninger,
Ersatzoberrichter lic. iur. Th. Vesely und Gerichtsschreiberin lic. iur.
A. Hsu-Gürber

Beschluss vom 28. September 2018

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X._____,

gegen

1. **B.**_____,

2. **Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,**

Beschwerdegegner

betreffend **Einstellung**

Beschwerde gegen die Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 27. Februar 2018, D-6/2017/10021005

Erwägungen:

I.

1. Am 27. Juni 2017 um ca. 18:45 Uhr erbrach die gut 16 Monate alte †C._____ Blut, woraufhin sie von ihren Eltern ins Stadtspital D._____ (nachfolgend: D._____) gebracht wurde. Im D._____ wurde †C._____ intubiert und anschliessend notfallmässig ins E._____ Zürich (nachfolgend: E._____) überführt. Im E._____ konnte †C._____ zunächst gut stabilisiert werden, woraufhin im Operationsraum nach der Ursache für das zuvor ausgetretene Blut aus dem Rachen gesucht wurde. In der Folge kam es erneut zu einer massiven Blutung aus dem Rachen, weshalb der Kreislauf von †C._____ zunehmend instabil wurde. †C._____ verstarb nach Abbruch der Reanimationsmassnahmen am tt.mm.2017 um 0:22 Uhr (Urk. 9/1 S. 4).

Anlässlich der am tt.mm.2017 um 3:00 Uhr durchgeführten Legalinspektion fanden sich keine Hinweise auf eine todesursächliche relevante mechanische Fremdeinwirkung. Todesart und Todesursache mussten unklar belassen werden (Urk. 9/3/1 S. 6).

2. Die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) eröffnete eine Untersuchung betreffend aussergewöhnlichen Todesfall und erteilte dem Institut für Rechtsmedizin der Universität Zürich (nachfolgend: IRM) am 3. Juli 2017 einen Gutachtensauftrag zur Obduktion (Urk. 9/3/2). Dabei wurde gefragt, woran †C._____ gestorben sei, wann der Tod eingetreten sei, ob es Anhaltspunkte für ein Fremdverschulden gebe und ob der Fall zu weiteren Bemerkungen Anlass gebe (Urk. 9/3/2 S. 2).

Das IRM erstattete am 24. August 2017 das "Gutachten zum Todesfall" (Urk. 9/3/5; nachfolgend: Hauptgutachten). Darin wurde zusammengefasst festgehalten, aus rechtsmedizinischer Sicht hätten sich keine Anhaltspunkte für eine Verletzung der ärztlichen Sorgfaltspflicht ergeben (Urk. 9/3/5 S. 8).

Nachdem †C._____ im Juni 2017 mehrmals bei ihrem Kinderarzt Dr. med. B._____ (nachfolgend: Beschwerdegegner 1) vorstellig geworden war, stand auch eine mögliche Sorgfaltspflichtverletzung durch den Beschwerdegegner 1 im Raum. Aus diesem Grund erteilte die Staatsanwaltschaft dem IRM mit Schreiben vom 29. August 2017 den Auftrag zu einem Ergänzungsgutachten (Urk. 9/3/6). Im Ergänzungsgutachten des IRM vom 21. September 2017 (nachfolgend: Ergänzungsgutachten) wurde erneut festgehalten, aus rechtsmedizinischer Sicht bestünden keine Hinweise dafür, dass seitens des Beschwerdegegners 1 eine Verletzung der ärztlichen Sorgfaltspflicht vorliege (Urk. 9/3/8 S. 2).

Mit Verfügung vom 27. Februar 2018 stellte die Staatsanwaltschaft die Untersuchung betreffend aussergewöhnlichen Todesfall ein (Urk. 3/2 = Urk. 5 = Urk. 9/9).

3. Gegen diese Einstellungsverfügung liess A._____, der Vater von †C._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer), bei der hiesigen Kammer am 19. März 2018 eine Beschwerde einreichen mit folgenden Anträgen (Urk. 2 S. 2):

- "1. Die Einstellungsverfügung vom 27. Februar 2018 sei aufzuheben und es sei die Sache an die Staatsanwaltschaft zurückzuweisen mit der Weisung, dem Beschwerdeführer eine Frist zur Einreichung von Beweisanträgen zu stellen;
 2. Eventualiter sei die Einstellungsverfügung vom 27. Februar 2018 aufzuheben und es sei die Staatsanwaltschaft zu verpflichten, ein pädiatrisches Gutachten in Auftrag zu geben;
- unter Kosten und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegnerin."

4. Die Staatsanwaltschaft beantragte am 29. März 2018 die Abweisung der Beschwerde (Urk. 8). Der Beschwerdegegner 1 liess sich innert der ihm angesetzten Frist nicht vernehmen. In der Replik vom 18. April 2018 liess der Beschwerdeführer an seinen Anträgen festhalten (Urk. 12). Auch die Staatsanwaltschaft hielt in der Duplik vom 15. Mai 2018 an ihrem Antrag fest (Urk. 17). Der Beschwerdegegner 1 nahm erneut keine Stellung. In der Folge liess der Beschwerdeführer keine weitere Stellungnahme zu den Akten reichen (vgl. Urk. 19 und Urk. 20). Die Sache ist spruchreif.

5. Zuzolge Neukonstituierung der Kammer ergeht der vorliegende Entscheid teilweise nicht in der den Parteien mitgeteilten Besetzung.

II.

1. Die angefochtene Einstellungsverfügung wurde dem Beschwerdeführer gemäss der Sendungsverfolgung der Post am 8. März 2018 zugestellt (Urk. 21). Damit erfolgte die am 19. März 2018 (Montag) zur Post gegebene Beschwerde (Urk. 4) innert der 10-tägigen Beschwerdefrist (Art. 396 Abs. 1 StPO, Art. 90 f. StPO) und damit rechtzeitig.

2. Zur Beschwerde befugt ist jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung des angefochtenen Entscheides hat (Art. 382 Abs. 1 StPO). Partei ist unter anderem die Privatküglerschaft (Art. 104 Abs. 1 lit. b StPO). Als Privatküglcr gilt die geschädigte Person, die ausdrücklich erklärt, sich am Strafverfahren als Straf- oder Zivilküglcrin zu beteiligen. Der Strafantrag ist dieser Erklärung gleichgestellt (Art. 118 Abs. 1 und 2 StPO). Gemäss Art. 116 Abs. 1 StPO gilt (neben weiteren) als Opfer die geschädigte Person, die durch die Straftat in ihrer körperlichen Integrität unmittelbar beeinträchtigt worden ist. Machen die Angehörigen des Opfers (dazu gehören seine Eltern, Art. 116 Abs. 2 StPO) Zivilansprüche geltend, so stehen ihnen die gleichen Rechte zu wie dem Opfer (Art. 117 Abs. 3 StPO).

†C._____ ist mutmasslich Opfer i.S.v. Art. 116 Abs. 1 StPO. Als ihr Vater stehen dem Beschwerdeführer daher dieselben Rechte zu wie ihr, soweit er Zivilansprüche geltend machen will. Dass er noch keine Gelegenheit hatte, sich als Privatküglcr zu konstituieren und Zivilansprüche geltend zu machen, darf ihm nicht zum Nachteil gereichen (BGE 141 IV 380 E. 2.2). Er ist zur Erhebung einer Beschwerde gegen die angefochtene Einstellungsverfügung legitimiert.

3. Die weiteren Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

III.

1. Der Beschwerdeführer rügt zunächst eine Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Staatsanwaltschaft, da diese entgegen Art. 318 Abs. 1 ZPO nicht über die geplante Einstellung des Verfahrens orientiert habe und ihm keine Gelegenheit gegeben habe, weitere Beweisanträge zu stellen (Urk. 2 S. 4).

1.1. Erachtet die Staatsanwaltschaft die Untersuchung als vollständig, so erlässt sie einen Strafbefehl oder kündigt den Parteien mit bekanntem Wohnsitz schriftlich den bevorstehenden Abschluss an und teilt ihnen mit, ob sie Anklage erheben oder das Verfahren einstellen will. Gleichzeitig setzt sie den Parteien eine Frist, Beweisanträge zu stellen (Art. 318 Abs. 1 StPO). Der Erlass einer solchen Schlussverfügung ist als Ausfluss des Anspruchs auf rechtliches Gehör zwingend (vgl. Urteile des Bundesgerichts 6B_208/2015 vom 24. August 2015 E. 5.3 und 6B_98/2016 vom 9. September 2016 E. 3.3) und hat auch in Verfahren betreffend aussergewöhnlichen Todesfall zu ergehen (vgl. die Urteile des Bundesgerichts 6B_148/2017 vom 14. Juni 2017 E. 2.3.1 und 1B_362/2016 vom 27. Februar 2017 E. 4.1). Die entsprechende Mitteilung erfolgt an die Parteien, also gemäss Art. 104 Abs. 1 lit. a und lit. b StPO an die beschuldigte Person und die Privatklägerschaft. Die Parteimitteilung muss jedoch auch an Geschädigte erfolgen, die noch keine Gelegenheit erhalten haben, sich als Privatkläger zu konstituieren (Steiner, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Auflage, Basel 2014, Art. 318 N 3).

1.2. Wie bereits dargelegt wurde dem Beschwerdeführer vorliegend noch keine Gelegenheit gegeben, sich als Straf- und/oder Zivilkläger zu konstituieren. In den Akten findet sich kein Hinweis darauf, dass die Staatsanwaltschaft dem Beschwerdeführer die Einstellung der Strafuntersuchung angekündigt hatte. Damit wurde das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt.

1.3. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst grundsätzlich zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Vorbehalten bleiben jedoch Fälle, in denen der Mangel dadurch geheilt werden kann, dass die betroffene Person die Möglichkeit erhält,

sich vor der Rechtsmittelinstanz zu äussern, welche über die Angelegenheit mit voller Kognition entscheidet. Unter diesen Voraussetzungen ist von einer Rückweisung an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit dies zu einem formalistischen Leerlauf und einer nicht zu rechtfertigenden Verfahrensverzögerung führen würde (BGE 137 I 195 E. 2.3.2 m.w.H.). Die hiesige Kammer entscheidet im Beschwerdeverfahren gemäss Art. 393 Abs. 2 StPO mit voller Kognition. Der Beschwerdeführer hat sich in seiner Beschwerdeschrift und seiner Replik eingehend zur Sache geäussert und Beweisanträge gestellt. Unter diesen Umständen wird die Verletzung des Anspruchs auf das rechtliche Gehör durch das Beschwerdeverfahren geheilt. Eine Rückweisung der Sache an die Staatsanwaltschaft erschiene als unnötige Verkomplizierung des Verfahrens und wäre mit dem Beschleunigungsgebot (Art. 5 StPO) nicht vereinbar.

2. Im Weiteren liess der Beschwerdeführer vorbringen, in der Einstellungsverfügung fehle eine Schlüssigkeitskontrolle der Gutachten des IRM vollständig, was einen Verstoss gegen die Begründungspflicht darstelle (Urk. 2 S. 5 f.).

2.1. Gemäss Art. 29 Abs. 2 BV haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Das rechtliche Gehör als persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht verlangt, dass die Behörde die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen auch tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt. Daraus folgt die grundsätzliche Pflicht der Behörden, ihren Entscheid zu begründen. Die Begründung eines Entscheids muss so abgefasst sein, dass der Betroffene ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann (BGE 112 Ia 107 E. 2b m.w.H.).

2.2. Vorliegend stellte die Staatsanwaltschaft in ihrer Einstellungsverfügung vom 27. Februar 2018 ohne Einschränkungen auf die beiden Gutachten des IRM ab, woraus sich ohne Weiteres ergibt, dass die Staatsanwaltschaft diese Gutachten als schlüssig qualifizierte. Eine explizite Erwähnung dieses Umstandes in der Einstellungsverfügung war nicht notwendig. Der Beschwerdeführer konnte sodann die Einstellungsverfügung sachgerecht anfechten, was er mit der vorliegenden Beschwerde auch getan hat. Ob die Staatsanwaltschaft insbesondere das Ergänzungsgutachten zu Recht als schlüssig qualifiziert hat, ist nicht eine Frage des

rechtlichen Gehörs, sondern eine Frage der Beweiswürdigung und als solche nachfolgend zu prüfen. Eine Verletzung der Begründungspflicht liegt nicht vor.

IV.

1. Die Staatsanwaltschaft erwog in der Einstellungsverfügung vom 27. Februar 2018 im Wesentlichen zusammengefasst, gemäss dem Hauptgutachten sei Todesursache ein Verbluten aufgrund einer aorto-ösophagealen Fistel, die Todesart sei ein Unfall. Das IRM sei zum Schluss gekommen, dass von ärztlicher Seite adäquat auf die Symptomatik reagiert worden sei. Aufgrund des akuten Ereignisses und der Tatsache, dass es bei einer Blutung aus der Körperhauptschlagader innerhalb kürzester Zeit zu einem kreislaufrelevanten Blutverlust komme, sei der tödliche Ausgang mit nahezu an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht abzuwenden gewesen. Gemäss dem Ergänzungsgutachten bestünden auch keine Anzeichen dafür, dass seitens des Beschwerdegegners 1 eine Verletzung der ärztlichen Sorgfaltspflicht vorliege (Urk. 5 S. 1).

2. Der Beschwerdeführer liess hiergegen im Wesentlichen zusammengefasst vorbringen, es werde bestritten, dass die Gutachterinnen des IRM die zwingend notwendigen fachlichen Qualifikationen für die Beurteilung einer möglichen Sorgfaltspflichtverletzung durch einen Kinderarzt aufwiesen. Eine solch spezialisierte Materie erfordere eine Begutachtung durch eine sachverständige Person (Urk. 2 S. 6).

Das Ergänzungsgutachten weise sodann mehrere Ungereimtheiten auf (Urk. 2 S. 6). Das IRM erwähne an mehreren Stellen, dass es sich auf Unterlagen gestützt habe, welche in unleserlicher Schrift geschrieben worden seien. Dass das IRM dennoch zum Schluss gekommen sei, es bestünden keine Anhaltspunkte für eine Sorgfaltspflichtverletzung des Beschwerdegegners 1, sei unverständlich und nicht nachvollziehbar. Das Ergänzungsgutachten erweise sich in Bezug auf diese Frage deshalb nicht als schlüssig (Urk. 2 S. 7).

Im Weiteren seien die intensivmedizinischen Standarteinhaltungen sowohl des D.____s als auch des E.____s vom IRM nicht "fokussiert" worden, weshalb

sich das Ergänzungsgutachten auch hinsichtlich dieser sich stellenden Fragen als mangelhaft erweise (Urk. 2 S. 7).

Darüber hinaus stelle sich die Frage, ob es seitens des Beschwerdegegners 1 weiterer Abklärungen bedurft hätte. Die Eltern seien am 12. Juni 2017 (erstmalig am 1. Juni 2017) in der Kinderarztpraxis gewesen. Gemäss Eintrag in der Krankengeschichte habe †C._____ zu diesem Zeitpunkt 37.4° C Temperatur und einen Puls von 180 sowie eine stossende Atmung gehabt. Falls es sich tatsächlich um einen Infekt gehandelt hätte, hätte die Atmung am 12. Juni 2017 nach der Verabreichung adäquater Medikation längst wieder normal sein müssen. Es stelle sich deshalb die medizinische Frage, ob und falls ja, zu welchem Zeitpunkt weitere Abklärungen indiziert gewesen wären, und ob gegebenenfalls solche den Todeseintritt hätten verhindern können (Urk. 2 S. 7 f.). Hinzu komme, dass der Beschwerdegegner 1 am betreffenden Datum "Aspiriert?" in die Krankengeschichte geschrieben habe, es in der Folge jedoch unterlassen habe, weitere Abklärungen zu tätigen. Gerade bei Kleinkindern komme eine Aspirationspneumonie nicht selten vor. Zusammen mit dem erhöhten Puls von 180 Schlägen pro Minute und der stossenden Atmung hätten deshalb mehrere Indizien dafür bestanden, dass es sich nicht um einen simplen Infekt gehandelt habe. Aus diesem Grund sei es unerlässlich, durch einen pädiatrischen Sachverständigen abzuklären, inwiefern diese Symptome differentialdiagnostisch betrachtet zu weiteren Untersuchungen hätten Anlass geben sollen (Urk. 2 S. 8). In diesem Zusammenhang sei weiter relevant, dass das CRP (Entzündungsparameter) am 14. Juni 2017 mit 87 immer noch erhöht gewesen sei. Folglich hätte der Infekt bereits 14 Tage gedauert. In 14 Tagen hätte sich jedoch der Entzündungswert längstens stabilisieren und sinken müssen. Wenn schon ein Eintrag "Temperatur (T), keine Besserung" gemacht werde, wäre zu erwarten, dass weitere Abklärungen getätigt würden. Es stelle sich insbesondere die Frage nach einem Befunderhebungsfehler. Die passive Haltung des Beschwerdegegners 1 sei nicht nachvollziehbar und bedürfe einer fachmedizinischen Abklärung (Urk. 2 S. 9).

3. Die Staatsanwaltschaft führte in ihrer Stellungnahme im Wesentlichen zusammengefasst aus, die Fachkompetenz der Rechtsmediziner liege auch in der

Beurteilung von medizinischen Behandlungszusammenhängen im Hinblick auf Hinweise für ärztliche Fehler. Die inhaltliche Kritik des Beschwerdeführers beschränke sich im Wesentlichen auf den Vorwurf, dass ein Teil der Krankengeschichte des Beschwerdegegners 1 unleserlich gewesen sei und das IRM trotzdem zum Schluss gekommen sei, es bestünden keine Hinweise für eine Sorgfaltspflichtverletzung. Das IRM habe sich differenziert mit dem Vorgehen des Beschwerdegegners 1 auseinandergesetzt. Es werde darauf hingewiesen, dass es unleserliche Einträge in der Krankengeschichte gebe, dass jedoch hinreichend relevante Angaben vorhanden seien, um eine Beurteilung abzugeben. Sodann seien dem IRM die medizinischen Akten des D.____s und des E.____s zur Verfügung gestanden. Diese Akten seien bei der Beurteilung der ärztlichen Behandlungen im Hauptgutachten eingehend einbezogen worden. Es lägen keine Hinweise für die Nichteinhaltung oder gar Verletzung von Behandlungsstandards durch die Spitalärzte vor. Abschliessend sei auf Seite 3 des Ergänzungsgutachtens und auf die Ausführungen zur statistischen Seltenheit der festgestellten aorto-ösophagealen Fistel verwiesen (Urk. 8 S. 2).

4. In der Replik wiederholte der Beschwerdeführer im Wesentlichen seinen Standpunkt wonach die Gutachter unqualifiziert und die Gutachten nicht schlüssig seien.

V.

1. Bestehen bei einem Todesfall Anzeichen für einen unnatürlichen Tod, insbesondere für eine Straftat, so ordnet die Staatsanwaltschaft zur Klärung der Todesart eine Legalinspektion an (Art. 253 Abs. 1 StPO). Bestehen nach der Legalinspektion keine Hinweise auf eine Straftat, wird die Leiche zur Bestattung freigegeben (Art. 253 Abs. 2 StPO). Andernfalls ordnet die Staatsanwaltschaft weitere Untersuchungen durch eine rechtsmedizinische Institution, nötigenfalls die Obduktion an (Art. 253 Abs. 3 Satz 1 StPO). Ergibt die Obduktion eine natürliche Todesursache, ist das Verfahren nach Art. 319 Abs. 1 lit. a StPO einzustellen. Andernfalls soll durch geeignete Untersuchungshandlungen abgeklärt werden, ob eine Straftat vorliegt und wer sie allenfalls begangen hat (Hansjakob, in: Do-

natsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 253 N 21).

2. Gemäss Art. 308 Abs. 1 StPO besteht der Zweck der Untersuchung darin, den Sachverhalt in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht so weit abzuklären, dass das Vorverfahren abgeschlossen werden kann. Bei der Verfolgung dieses Zwecks steht der Staatsanwaltschaft ein gewisser Ermessensspielraum zu. Insbesondere hat sie diejenigen Vorkehrungen zu treffen, die zur Klärung des Falles Wesentliches beizutragen vermögen. Sie ist aber nicht verpflichtet, alle erdenklichen Ermittlungshandlungen vorzunehmen. Nach Beendigung des Untersuchungsverfahrens entscheidet die Staatsanwaltschaft, ob ein Strafbefehl zu erlassen, Anklage zu erheben oder das Verfahren einzustellen sei (Art. 318 StPO).

Eine vollständige oder teilweise Einstellung erfolgt nach Art. 319 Abs. 1 lit. a StPO, wenn sich ein Tatverdacht nicht in einem Mass erhärten lässt, das eine Anklage rechtfertigt. Eine Anklage ist in der Regel nur dann zu erheben, wenn genügend Anhaltspunkte vorliegen, welche es rechtfertigen, das Verfahren weiterzuführen, und die Staatsanwaltschaft die Tatbeteiligung sowie eine Strafe bzw. Massnahme im Zeitpunkt der Anklageerhebung für wahrscheinlich hält. Keine Anklage ist zu erheben, wenn mit Sicherheit oder grosser Wahrscheinlichkeit mit einem Freispruch zu rechnen ist. Sinn und Zweck des Art. 319 StPO ist es, die beschuldigte Person vor Anklagen zu schützen, die mit einiger Sicherheit zu Freisprüchen führen müssten. Da die Staatsanwaltschaft nicht dazu berufen ist, über Recht und Unrecht zu richten, darf sie jedoch nicht allzu rasch, gestützt auf eigene Bedenken, zu einer Einstellung schreiten. In Zweifelsfällen beweismässiger oder rechtlicher Natur soll tendenziell Anklage erhoben werden (vgl. zum Ganzen: Schmid/Jositsch, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Auflage, Zürich/St. Gallen 2017, N 1247 ff.; Schmid/Jositsch, Praxiskommentar Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Auflage, Zürich/St. Gallen 2018, Art. 319 N 1 ff., insbesondere N 5; Landshut/Bosshard, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], a.a.O., Art. 308 N 1 ff., Art. 319 N 1 ff., insbes. N 15).

3. Vorliegend kommt der Straftatbestand der fahrlässigen Tötung gemäss Art. 117 StGB in Betracht. Eine solche kann auch durch pflichtwidriges Untätig-

bleiben, durch Unterlassen begangen werden. Pflichtwidrig untätig bleibt, wer die Gefährdung oder Verletzung eines strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht verhindert, obwohl er aufgrund seiner Rechtsstellung dazu verpflichtet ist (Art. 11 StGB).

Fahrlässig begeht ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Folgen seines Verhaltens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedenkt oder darauf nicht Rücksicht nimmt. Pflichtwidrig ist die Unvorsichtigkeit, wenn der Täter die Vorsicht nicht beachtet, zu der er nach den Umständen und nach seinen persönlichen Verhältnissen verpflichtet ist (Art. 12 Abs. 3 StGB). Die Erfüllung des Tatbestandes der fahrlässigen Tötung setzt voraus, dass der Täter den Erfolg durch Verletzung einer Sorgfaltspflicht verursacht hat. Wo besondere Normen ein bestimmtes Verhalten gebieten, bestimmt sich das Mass der dabei zu beachtenden Sorgfalt in erster Linie nach diesen Vorschriften (BGE 134 IV 175 E. 3.1 m.w.H.).

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts richten sich die Sorgfaltspflichten des Arztes im Allgemeinen nach den Umständen des Einzelfalles, namentlich nach der Art des Eingriffs oder der Behandlung, den damit verbundenen Risiken, dem Beurteilungs- und Bewertungsspielraum, der dem Arzt zusteht, sowie den Mitteln und der Dringlichkeit der medizinischen Massnahme. Der Arzt hat indes nicht für jene Gefahren und Risiken einzustehen, die immanent mit jeder ärztlichen Handlung und auch mit der Diagnose der Krankheit an sich verbunden sind. Zudem steht dem Arzt sowohl in der Diagnose als auch in der Bestimmung therapeutischer oder anderer Massnahmen oftmals ein gewisser Entscheidungsspielraum zu (BGE 134 IV 175 E. 3.2 m.w.H.).

Der Arzt verletzt seine Pflichten (nur) dort, wo er eine Diagnose stellt bzw. eine Therapie oder ein sonstiges Vorgehen wählt, das nach dem allgemeinen fachlichen Wissensstand nicht mehr als vertretbar erscheint und daher den objektivierten Voraussetzungen der ärztlichen Kunst nicht genügt (Urteil des Bundesgerichts 1B_113/2012 vom 28. Dezember 2012 E. 6.3.1 m.w.H.). Bei der Diagnose einer Gesundheitsbeeinträchtigung muss der Arzt mithin nicht die Erhebung eines zutreffenden Befundes garantieren. Doch muss der Arzt für die Feststellung und Beurteilung der gesundheitlichen Störung in jedem Fall fachgerecht vorgehen und

die erforderlichen Mittel und Erkenntnisquellen nutzen. Mehrdeutige Krankheitsbilder muss er durch die ihm zur Verfügung stehenden Mittel aufklären. Der Arzt handelt unsorgfältig, wenn sich sein Vorgehen nicht nach den durch die medizinische Wissenschaft aufgestellten und generell anerkannten Regeln richtet und dem jeweiligen Stand der Wissenschaft nicht entspricht (BGE 130 IV 7 E. 3.3 m.w.H.).

Die nachträgliche Beurteilung aufgrund eines Verletzungs- oder Todesfalls hat ex ante zu erfolgen, d.h. aus dem Kenntnisstand vor Eintritt des fatalen Ereignisses, zu den Zeitpunkten, in welchen die Diagnose gestellt bzw. die Therapie oder das sonstige Vorgehen gewählt werden mussten. Dass man im Nachhinein (vielleicht) ein anderes Vorgehen gewählt hätte, ist belanglos (Urteil des Bundesgerichts 1B_113/2012 vom 28. Dezember 2012 E. 6.3.3). Dabei haben Staatsanwaltschaft und Gerichte sachverständige Personen beizuziehen, wenn sie nicht über die besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten verfügen, die zur Feststellung oder Beurteilung eines Sachverhalts erforderlich sind (Art. 182 StPO; vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_984/2009 vom 25. Februar 2010 E. 3.3).

4. Vorab ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer einzig das Ergänzungsgutachten beanstanden liess (Urk. 2 S. 6 ff.). Er liess ausdrücklich nicht geltend machen, es liege seitens der Spitalärzte des D.____s und des E.____s eine Nichteinhaltung oder gar Verletzung von Behandlungsstandards vor (Urk. 12 S. 3 unten). Damit stellt sich einzig die Frage, ob dem Beschwerdegegner 1 aufgrund seiner Diagnose am 1., 12. und 14. Juni 2017 eine für den Tod von †C.____ adäquat-kausale Sorgfaltspflichtverletzung vorzuwerfen ist. Ist diese Frage beim jetzigen Aktenstand klar und eindeutig zu verneinen, erfolgte die angefochtene Einstellungsverfügung zu Recht und ist die Beschwerde abzuweisen. Kann diese Frage beim jetzigen Aktenstand aber nicht klar beantwortet werden oder ist sie gar zu bejahen, erfolgte die angefochtene Einstellungsverfügung zu Unrecht und ist sie aufzuheben. Nachdem sich das IRM im Hauptgutachten einzig zur Frage geäußert hatte, ob dem Personal des D.____s und des E.____s eine Sorgfaltspflichtverletzung vorzuwerfen sei, und da der Beschwerdeführer die im Hauptgutachten festgestellte Todesursache und Todesart nicht beanstanden

liess, können sich die nachfolgenden Ausführungen auf das Ergänzungsgutachten beschränken.

5. Die Diagnose des Beschwerdegegners 1 vom 1., 12. und 14. Juni 2017, wonach †C._____ an einem Infekt gelitten habe (Urk. 9/4/3/2 S. 3 ff.), erwies sich nachträglich als falsch. Daraus folgt jedoch noch keine Sorgfaltspflichtverletzung. Für die Beurteilung der Rechtsfrage, ob dem Beschwerdegegner 1 aufgrund seiner Diagnose eine für den Tod von †C._____ adäquat-kausale Sorgfaltspflichtverletzung vorzuwerfen ist, ist zu prüfen, ob diese Diagnose unter Ausserachtlassung der Möglichkeit einer aorto-ösophagealen Fistel zum damaligen Zeitpunkt, ex ante, nach dem allgemeinen fachlichen (medizinischen) Wissensstand nicht mehr als vertretbar erscheint und daher den objektivierten Voraussetzungen der ärztlichen Kunst nicht genüge. Diese Frage ist vorab eine medizinische Fachfrage. Zu deren Beantwortung ist eine sachverständige Person bzw. ein medizinisches Gutachten im Sinne von Art. 182 ff. StPO beizuziehen.

6. Die Staatsanwaltschaft gab am 29. August 2017 beim IRM ein Ergänzungsgutachten in Auftrag, wobei sie folgende Fragen stellte: Gibt es Anzeichen dafür, dass seitens des Beschwerdegegners 1 eine Sorgfaltspflicht verletzt wurde und gibt Ihnen der Fall zu weiteren Bemerkungen Anlass? (Urk. 9/3/6 S. 1).

Im Ergänzungsgutachten fasste das IRM zunächst die Unterlagen des Beschwerdegegners 1 zusammen (Urk. 9/3/8 S. 2) und führte hernach aus, aus rechtsmedizinischer Sicht bestünden keine Anzeichen dafür, dass seitens des Beschwerdegegners 1 eine Verletzung der ärztlichen Sorgfaltspflicht vorliege. Aus den vorliegenden Unterlagen, soweit diese lesbar seien, gehe hervor, dass aufgrund der Symptome (Fieber und Erbrechen) in erster Linie an einen infektiösen Prozess gedacht worden sei, was bei Kindern in diesem Alter aus rechtsmedizinischer Sicht nachvollziehbar sei. In der Laboruntersuchung vom 14. Juni 2017 habe ein erhöhter Entzündungswert (CRP), eine Vermehrung der weissen Blutkörperchen sowie der Blutplättchen nachgewiesen werden können. Alle diese Werte seien u.a. bei infektiösen Vorgängen oder bei Erkrankungen des blutbildenden Systems erhöht. Das festgestellte verminderte Volumen der roten Blutkörperchen, welches durch verminderte Eisenaufnahme (über die Nahrung oder den Körper) oder

durch Blutverlust auftreten könne, werde bei normwertigem Blutfarbstoff (Hämoglobin) als sogenannte "normochrome mikrozytäre Anämie" bezeichnet, welche ebenfalls auf einen infektiösen Prozess hinweisen könne. Somit seien Laborbefunde vorgelegen, welche auf eine infektiöse Erkrankung hingedeutet hätten. Ebenso könnten Hals- und Schluckbeschwerden im Rahmen einer Entzündung auftreten. Ex post sei anzumerken, dass das festgestellte verminderte Volumen der roten Blutkörperchen, die Entzündungszeichen sowie etwaige Hals- oder Schluckbeschwerden durchaus auch als Zeichen einer Verbindung zwischen Körperhauptschlagader und Speiseröhre (aorto-ösophageale Fistel) gewertet werden könnten. Da diese Fistel jedoch extrem selten auftrete (nach Angaben in der Literatur in 0.04% bis 0.07% bzw. in 10% aller Verbindungen zwischen Körperhauptschlagader und Magen-Darm-Trakt [aortoenterische Fistel]), sei eine solche bei Kindern nicht unbedingt als Differentialdiagnose in Betracht zu ziehen, vor allem wenn das Verschlucken eines Fremdkörpers nicht beobachtet worden sei. Darüber hinaus sei kein Blut im Stuhl ("schwarzer Stuhl") dokumentiert, welcher an eine Blutung aus dem Magen-Darm-Trakt hätte denken lassen müssen. Es sei somit aus rechtsmedizinischer Sicht nachvollziehbar, dass der Beschwerdegegner 1 die beschriebenen Symptome und Laborwerte einem infektiösen Geschehen zugeschrieben und entsprechend keine weitere Diagnostik betrieben habe (Urk. 9/3/8 S. 2 f.).

7. Die angefochtene Einstellungsverfügung beruht betreffend den Beschwerdegegner 1 auf diesen Ausführungen im Ergänzungsgutachten. Wie nachfolgend zu zeigen ist, durfte die Staatsanwaltschaft vorliegend auf dieses Gutachten abstellen.

7.1. Das Gericht würdigt Gutachten grundsätzlich frei. Ob es die im Gutachten enthaltenen Erörterungen für überzeugend hält oder nicht und ob es dementsprechend den Schlussfolgerungen des Experten folgen oder ein Ergänzungsgutachten bzw. eine Oberexpertise einholen soll, ist eine Frage der Beweiswürdigung. Ein Gutachten stellt namentlich dann keine rechtsgenügende Grundlage dar, wenn gewichtige, zuverlässig begründete Tatsachen oder Indizien die Überzeugungskraft des Gutachtens ernstlich erschüttern. Das trifft etwa zu, wenn der

Sachverständige die an ihn gestellten Fragen nicht beantwortet, seine Erkenntnisse und Schlussfolgerungen nicht begründet oder diese in sich widersprüchlich sind oder die Expertise sonstwie an Mängeln krankt, die derart offensichtlich sind, dass sie auch ohne spezielles Fachwissen erkennbar sind (BGE 141 IV 369 E. 6.1 m.w.H.).

7.2. Eine Obduktion hat durch eine rechtsmedizinische Institution zu erfolgen (vgl. Art. 253 Abs. 3 StPO), wobei Ziel einer Obduktion die Abklärung der genauen Todesursache und des Todeszeitpunktes sowie eines allfälligen Drittverschuldens ist (Hansjakob, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], a.a.O., Art. 253 N 15). Die wissenschaftlichen Mitarbeiter des IRM haben damit stets auch die Frage nach allfälligen Sorgfaltspflichtverletzungen des medizinischen Personals verschiedenster Fachbereiche zu beantworten. Die Klärung dieser Frage gehört damit zu ihren Kernaufgaben und es ist grundsätzlich - sofern nicht im konkreten Fall besondere Umstände dagegen sprechen - von der entsprechenden Sachkunde auszugehen. Im vorliegenden Fall bestehen keine Hinweise dafür, dass zur Beantwortung der durch die Staatsanwaltschaft im Gutachtensauftrag vom 29. August 2017 gestellten Fragen eine besondere Fachkunde im Bereich der Pädiatrie erforderlich gewesen wäre. Im Übrigen wären die Gutachterinnen des IRM, welche selbst am besten beurteilen können, ob ihre Fachkunde zur Beantwortung der gestellten Fragen ausreicht, verpflichtet gewesen, bei fehlender oder allenfalls nicht ausreichender Fachkunde entweder den Gutachtensauftrag abzulehnen oder zumindest auf die Notwendigkeit eines zusätzlichen fachspezifischen Gutachtens aufmerksam zu machen (Heer, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], a.a.O., Art. 183 N 13). Insgesamt besteht keine Veranlassung, an der hinreichenden Fachkunde der beiden Gutachterinnen des IRM zu zweifeln.

7.3. Gestützt auf das Hauptgutachten, den Rapport der Kantonspolizei Zürich, den Bericht zur Legalinspektion, das Protokoll des Rettungsdienstes der Stadt Zürich, die Krankenunterlagen des D.____s, des E.____s und des Beschwerdegegners 1 sowie weitere medizinische Unterlagen und medizinische Fachliteratur (Urk. 9/3/8 S. 1 bzw. Urk. 9/3/5 S. 2 f.) kam das IRM im Ergänzungsgutachten zum Schluss, aus rechtsmedizinischer Sicht bestünden keine Anzeichen dafür,

dass seitens des Beschwerdegegners 1 eine Verletzung der ärztlichen Sorgfaltspflicht vorliege (Urk. 9/3/8 S. 2 f.). Damit stützte sich das Ergänzungsgutachten auf alle relevanten Untersuchungsunterlagen. Zudem wurden sämtliche Fragen der Staatsanwaltschaft beantwortet.

7.4. Im Ergänzungsgutachten werden zunächst die Unterlagen des Beschwerdegegners 1 zusammengefasst (Urk. 9/3/8 S. 2). Die vorliegend massgebenden Konsultationen fanden am 1., 12. und 14. Juni 2017 statt. Beim Eintrag in der Krankengeschichte vom 27. Juni 2017 (bzw. richtigerweise vom tt.mm.2017, vgl. die entsprechende handschriftlich erfolgte Korrektur) handelt es sich gemäss den Ausführungen in der Krankengeschichte nicht um eine Konsultation. Vielmehr wurde der Beschwerdegegner 1 über den Tod von †C._____ informiert (vgl. Urk. 9/4/3/2 S. 6; der entsprechende Eintrag muss deshalb am tt.mm.2017 erfolgt sein). Dass am 27. Juni 2017 keine Konsultation beim Beschwerdegegner 1 stattfand, ergibt sich auch aus den detaillierten Ausführungen der Eltern von †C._____ betreffend den Tagesablauf vom 27. Juni 2017, welche keine Konsultation beim Beschwerdegegner 1 erwähnten (vgl. Urk. 9/1 S. 3 f.). Die letzte Konsultation beim Beschwerdegegner 1 fand mithin am 14. Juni 2017 und damit rund zwei Wochen vor dem Tod von †C._____ statt.

7.5. Zutreffend ist, dass die Unterlagen des Beschwerdegegners 1 teilweise in unleserlicher Handschrift verfasst wurden. Die Gutachterinnen des IRM waren aber der Ansicht, diesen Unterlagen hinreichende Informationen entnehmen zu können, um die Fragen der Staatsanwaltschaft beantworten zu können. Andernfalls wären sie verpflichtet gewesen, dies der Staatsanwaltschaft mitzuteilen und einen Antrag auf Ergänzung der Anknüpfungstatsachen zu stellen (Art. 185 Abs. 3 StPO; Donatsch, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 185 N 12 f.). Diese Einschätzung der Gutachterinnen des IRM ist nicht zu beanstanden, waren doch die anlässlich der Konsultationen vom 1. und 14. Juni 2017 erhobenen Laborbefunde bekannt (vgl. Urk. 9/4/3/2 S. 3 und S. 5). Sodann konnten die Symptome von †C._____ gestützt auf die lesbaren Notizen des Beschwerdegegners 1 sowie gestützt auf die gegenüber der Polizei erfolgten Ausführungen

der Eltern von †C._____ hinreichend nachvollzogen werden. Der Beschwerdeführer liess denn auch nicht geltend machen, es seien bei †C._____ weitere Symptome vorgelegen, welche vom IRM nicht berücksichtigt worden seien. Sodann war es dem IRM auch möglich, gestützt auf die vorhandenen Unterlagen die jeweils anlässlich der mehreren Konsultationen gestellte Diagnose des Beschwerdegegners 1 nachzuvollziehen (vgl. zum Ganzen Urk. 9/3/8 S. 2).

7.6. In der Folge würdigte das IRM das Vorgehen des Beschwerdegegners 1 unter Berücksichtigung der Symptomatik und insbesondere der Laborbefunde (Urk. 9/3/8 S. 2 f.). Der Vorwurf des Beschwerdeführers, das IRM habe sich mit keinem Wort mit den Symptomen von †C._____ anlässlich der jeweiligen Konsultationen sowie mit der Anamnese, Befunderhebung oder Diagnostik des Beschwerdegegners 1 auseinandergesetzt und habe es bei der Feststellung belassen, es lägen keine Indizien für ein fehlerhaftes Vorgehen vor (Urk. 12 S. 4), erweist sich als unzutreffend.

7.7. Die Schlussfolgerungen des IRM sind insgesamt als schlüssig und nachvollziehbar begründet zu qualifizieren. Die beschriebenen Symptome (Fieber, Erbrechen, Hals- und Schluckbeschwerden) und insbesondere auch die erhobenen Laborwerte sprachen gemäss Ergänzungsgutachten für eine infektiöse Erkrankung. Dabei war dem IRM bekannt, dass nach der ersten Konsultation vom 1. Juni 2017 trotz entsprechender Medikation bei †C._____ keine bzw. jedenfalls keine andauernde Besserung eingetreten ist, weshalb es am 12. und 14. Juni 2017 erneut zu Konsultationen kam. Zudem hatte das IRM auch Kenntnis davon, dass die Krankengeschichte unter dem Datum des 12. Juni 2017 den Vermerk "Aspiriert?" enthält (Urk. 9/3/8 S. 2). Aus dem Gutachten ergibt sich implizit, dass nach Ansicht des IRM diese Umstände den Beschwerdegegner 1 nicht dazu veranlassen mussten, seine Diagnose zu überdenken und weitere Abklärungen zu veranlassen (Urk. 9/3/8 S. 3). Gründe, um von dieser gutachterlichen Einschätzung abzuweichen, bestehen nicht.

7.8. Zwar mag zutreffen, dass sich aus dem Ergänzungsgutachten die genauen differentialdiagnostischen Überlegungen des Beschwerdegegners 1 nicht ergeben (Urk. 12 S. 5 f.). Es finden sich in den Akten und insbesondere in den Unterlagen

des Beschwerdegegners 1 aber jedenfalls keine Hinweise dafür, dass dieser je an eine aorto-ösophageale Fistel gedacht haben könnte. Entsprechend ging das IRM davon aus, dass der Beschwerdegegnern 1 eine aorto-ösophageale Fistel differentialdiagnostisch nicht in Erwägung gezogen hat, und kam zum Schluss, dies sei nicht zu beanstanden (Urk. 9/3/8 S. 3). Diese Schlussfolgerung erweist sich aufgrund der extremen Seltenheit einer aorto-ösophagealen Fistel sowie aufgrund der Tatsache, dass bei †C._____ das Verschlucken eines Fremdkörpers nicht beobachtet wurde und keine Anhaltspunkte für eine Blutung im Magen-Darm-Trakt bestanden (vor dem 27. Juni 2017 keine Feststellung von Blut im Stuhl oder im Erbrochenen von †C._____), ohne Weiteres als nachvollziehbar.

7.9. Soweit der Beschwerdeführer schliesslich rügt, dass im Ergänzungsgutachten die intensivmedizinischen Standarteinhaltungen sowohl des D._____s als auch des E._____s nicht "fokussiert" worden seien (Urk. 2 S. 7), ist darauf hinzuweisen, dass das Vorgehen der Ärzte des D._____s und des E._____s nicht Gegenstand des Ergänzungsgutachtens, sondern des Hauptgutachtens war. Im Ergänzungsgutachten ging es einzig um die Frage, ob Hinweise für eine durch den Beschwerdegegnern 1 begangene Sorgfaltspflichtverletzung vorliegen. Ein Mangel des Ergänzungsgutachtens ist auch insofern nicht erkennbar.

8. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Ausführungen im Ergänzungsgutachten schlüssig sind und daraus überzeugend hervorgeht, dass das Vorgehen des Beschwerdegegners 1 jedenfalls vertretbar war und entsprechend keine Hinweise für eine Sorgfaltspflichtverletzung bestehen. Die Staatsanwaltschaft durfte auf das Ergänzungsgutachten abstellen und war insbesondere nicht gehalten, zusätzlich ein pädiatrisches Gutachten in Auftrag zu geben. Eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes - wie der Beschwerdeführer geltend machen liess (Urk. 2 S. 5) - ist nicht ersichtlich. Damit liegen tatsächlich, wie in der angefochtene Verfügung festgestellt, keine Hinweise für ein strafrechtlich relevantes Verhalten beim Tod von †C._____ vor. Es handelt sich um einen äusserst tragischen Schicksalsschlag, für den in strafrechtlicher Hinsicht jedoch niemand verantwortlich ist. Die Einstellungsverfügung ist im Ergebnis nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist abzuweisen.

VI.

1. Grundsätzlich sind die Kosten eines Beschwerdeverfahrens von der unterliegenden Partei, vorliegend vom Beschwerdeführer, zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die erfolgte Gehörsverletzung (vgl. oben Ziff. III./1.) rechtfertigt es vorliegend jedoch, die Kosten des Beschwerdeverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen.
2. Eine Prozessentschädigung fällt aufgrund des Unterliegens des Beschwerdeführers nicht in Betracht. Mangels Umtrieben ist auch dem Beschwerdegegner 1 keine Entschädigung auszurichten.

Es wird beschlossen:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen.
3. Es werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - Rechtsanwältin lic. iur. X._____, zweifach für sich und den Beschwerdeführer (per Gerichtsurkunde)
 - den Beschwerdegegner 1 (per Gerichtsurkunde)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, ad D-6/2017/10021005 (gegen Empfangsbestätigung)sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittel an:
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, ad D-6/2017/10021005, unter Rücksendung der beigezogenen Akten [Urk. 9] (gegen Empfangsbestätigung)
 - die Zentrale Inkassostelle der Gerichte (elektronisch)

5. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann unter den einschränkenden Voraussetzungen von Art. 93 des Bundesgerichtsgesetzes **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang an gerechnet, bei der Ersten öffentlich-rechtlichen 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.

Zürich, 28. September 2018

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Flury

lic. iur. A. Hsu-Gürber