

# **SZ\_GERICHTE STK 2017 65 vom 20. März 2018**

SZ Gerichte, 2018-03-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sz\\_gerichte\\_STK 2017 65](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sz_gerichte_STK_2017_65)

FR: SZ\_GERICHTE STK 2017 65 du 20 mars 2018

IT: SZ\_GERICHTE STK 2017 65 del 20 marzo 2018

## **Regeste**

SVG (fahrlässiges Fahren in fahruntüchtigem Zustand, alternativ vorsätzliche grobe Verkehrsregelverletzung) | Strassenverkehrsrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

B.\_\_\_\_\_ sei zu bestrafen mit einer Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu CHF 60.00 und einer Busse von CHF 600.00.

### **E. 2**

Jahre festzulegen.

### **E. 3**

Die Ersatzfreiheitsstrafe für das schuldhaftes Nichtbezahlen der Busse sei auf 10 Tage festzulegen.

### **E. 4**

Die Verfahrenskosten seien B.\_\_\_\_\_ aufzuerlegen.

### **E. 5**

[Zufertigung]. C. Gegen dieses Urteil meldete die Staatsanwaltschaft March mit Zustimmung der Oberstaatsanwaltschaft am 6. November 2017 (Posteingang: 8. November 2017) die Berufung an. In der Berufungserklärung beantragte sie Folgendes und stellte keine Beweisanträge (KG-act. 3): 1. In Aufhebung von Dispositiv-Ziffer 1 des angefochtenen Urteils sei B.\_\_\_\_\_ des fahrlässigen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 2 SVG, alternativ der vorsätzlichen groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG, schuldig zu sprechen, mit einer bedingten Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu CHF 60.00 sowie einer Busse von CHF 600.00, ersatzweise 10 Tage Freiheitsstrafe, unter Auferlegung einer Probezeit von zwei Jahren für die Geldstrafe, zu bestrafen. 2. In Aufhebung von Dispositiv-Ziffer 2 des angefochtenen Urteils seien die Verfahrenskosten B.\_\_\_\_\_ aufzuerlegen. 3. Das Urteil sei der Polizei Basel-Landschaft, Administrativmassnahmen, Brühlstrasse 43, 4415 Lausen, mitzuteilen. 4. Unter Kostenfolge für das Berufungsverfahren zulasten des Beschuldigten.

Kantonsgericht Schwyz 5 D. B.\_\_\_\_\_ liess am 29. November 2017 durch seinen Rechtsvertreter weder Einwände gegen das Eintreten auf die Berufung erheben noch betrachtete er eine Anschlussberufung mit allfälligen Beweisergänzungen als erforderlich (KG-act. 9). E. An der Berufungsverhandlung vom 20. März 2018 präzisierte die Staatsanwaltschaft March ihren Antrag dahingehend, dass der Berufungsgegner des fahrlässigen Fahrens im fahruntüchtigen Zustand nach lit. b von Art. 91 Abs. 2 SVG schuldig

zu sprechen sei. Die Verteidigung beantragte die Abweisung der Berufung unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Staatskasse (KG-act. 15, S. 2). in Erwägung: 1. Die Berufungsführerin beantragte eine Verurteilung gestützt auf Art. 91 Abs. 2 lit. b SVG (KG-act. 15, S. 2). Angeklagt hatte sie den Berufungsgegner des fahrlässigen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand aus anderen Gründen im Sinne von Art. 91 Abs. 2 lit. b SVG i.V.m. Art. 31 Abs. 2 SVG und Art. 2 Abs. 1 VRV (U-act. 9.1.03). Nach Art. 91 Abs. 2 SVG wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft, wer in angetrunkenem Zustand mit qualifizierter Atemalkohol- oder Blutalkoholkonzentration ein Motorfahrzeug führt (lit. a) oder aus anderen Gründen fahruntüchtig ist und ein Motorfahrzeug führt (lit. b). Gemäss Art. 31 Abs. 2 SVG darf kein Fahrzeug führen, wer wegen Alkohol-, Betäubungsmittel- oder Arzneimitteleinfluss oder aus anderen Gründen nicht über die erforderliche körperliche und geistige Leistungsfähigkeit verfügt. Art. 2 Abs. 1 VRV nennt ausdrücklich die Übermüdung als Grund der Fahruntüchtigkeit, bei deren Vorliegen kein Fahrzeug geführt werden darf. Fahrfähigkeit – welche es von der Fahreignung zu unterscheiden gilt (vgl. Vi-act. 34, E. 3.10) – ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung die momentane körperliche

Kantonsgericht Schwyz 6 und geistige Befähigung, ein Fahrzeug während der gesamten Fahrt sicher zu führen. Erhalten sein muss die Gesamtleistungsfähigkeit, welche neben der Grundleistung auch eine für das Bewältigen plötzlich auftretender schwieriger Verkehrs-, Strassen- und Umweltsituationen notwendige Leistungsreserve umfasst. Der Fahrzeuglenker muss somit in der Lage sein, ein Fahrzeug auch in einer nicht voraussehbaren, schwierigen Verkehrslage sicher zu führen (BGE 130 IV 32 S. 35 E. 3.1 m.w.H.). Fahruntüchtigkeit wegen Übermüdung liegt dann vor, wenn das Stadium der Ermüdung derart weit fortgeschritten ist, dass die fahrzeugführende Person den Leistungsabfall an Aufmerksamkeit, Konzentrationsfähigkeit und sachgerechtem Reaktionsvermögen nicht mehr durch Veränderung der Fahrweise oder erhöhten Willenseinsatz zu kompensieren vermag (Andreas Roth, Kommentierung des Art. 31 SVG, in: Marcel Alexander Niggli/Thomas Probst/Bernhard Waldmann, Basler Kommentar, Strassenverkehrsgesetz, Basel 2014, N 25 zu Art. 31 SVG). a) Die Fahruntüchtigkeit aus anderen Gründen im Sinne von Art. 91 Abs. 2 lit. b SVG bzw. die relevante Beeinträchtigung der Fahrfähigkeit muss bewiesen werden (Philippe Weissenberger, Kommentar Strassenverkehrsgesetz und Ordnungsbussengesetz, Mit Änderungen nach Via Sicura, 7. A., Zürich/St. Gallen 2015, N 29 zu Art. 31 SVG und N 15 zu Art. 91 SVG; Silvan Fahrni/Stefan Heimgartner, Kommentierung des Art. 91 SVG, in: Marcel Alexander Niggli/Thomas Probst/Bernhard Waldmann, Basler Kommentar, Strassenverkehrsgesetz, Basel 2014, N 38 zu Art. 91 SVG m.w.H.; vgl. Roth, a.a.O., N 26 zu Art. 31 StGB). Als Beweislastregel besagt der aus der Unschuldsumutung fliessende Grundsatz "in dubio pro reo" (Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK), dass es Sache der Anklagebehörde ist, die Schuld des Angeklagten zu beweisen (Urteil des Bundesgerichts 6B\_161/2015 vom

## **E. 8**

Juli 2015 E. 3.5; siehe BGE 127 I 38 S. 40 E. 2a). Entscheidend ist der Nachweis der tatsächlichen Fahruntüchtigkeit im konkreten Einzelfall. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist die Bestimmung einer eigentlichen Ursache der Fahruntüchtigkeit „aus anderen Gründen“ nicht zwingend erforder-

Kantonsgericht Schwyz 7 lich. Aus welchen Gründen sich die Fahruntfähigkeit ergibt, ist somit von untergeordneter Bedeutung (Urteil des Bundesgerichts 6B\_582/2009 vom 5. September 2009 E. 3.5.2). Fahruntfähigkeit eines Fahrzeuglenkers wegen Übermüdung ist im konkreten Einzelfall zumeist nur aufgrund seines erkennbaren äusseren Verhaltens – namentlich aufgrund von Fahrfehlern oder Verhaltensauffälligkeiten bei Polizeikontrollen – nachzuweisen (Urteil des Bundesgerichts 6B\_252/2011 vom 22. August 2011 E. 3). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung lassen sich charakteristische Symptome unterschiedlich starker Ermüdung sowohl im Augen-/Sehbereich (Lidschwere, Trübung des Blickes, Fremdkörperreiz, Konvergenzschwäche mit Schielen und Doppelbildern, Schattensehen, "schwimmende" Strasse), in psychischer Hinsicht (Abschweifen in Gedanken, Dösen, "Autobahn-Hypnose", Gleichgültigkeit, Lustlosigkeit, Unruhe, Aufschrecken, kurze Absenz mit offenen Augen), in der allgemeinen körperlichen Verfassung (Gähnen, Mundtrockenheit mit Durst, Erschrecken mit Schweissausbruch, plötzlicher Tonusverlust der Muskulatur) als auch in der Fahrweise (verzögerte Reaktionen, hartes Kuppeln, bruskes Bremsen, Schaltmüdigkeit, Abweichen von der Fahrspur, verlorenes Geschwindigkeitsgefühl) feststellen (Urteil des Bundesgerichts 6B\_252/2011 vom 22. August 2011 m.w.H.; BGE 126 II 206 S. 208 E. 1a). Die Annahme von Fahruntfähigkeit bspw. gestützt auf Zeugenaussagen über den Zustand einer Person oder auf Beobachtungen der konkreten Fahrt (Weissenberger, a.a.O., N 28 zu Art. 31 SVG und N 15 zu Art. 91 SVG) ist nicht zu beanstanden (Urteil des Bundesgerichts 6B\_582/2009 vom 5. September 2009 E. 3.5.2). Die Berufungsführerin führte in der Anklageschrift vom 26. Juli 2016 zunächst aus, dass beim Berufungsgegner erkennbare Anzeichen von Übermüdung bestanden hätten. Die Übermüdung hätte dazu geführt, dass der Berufungsgegner am Steuer einnickte (U-act. 9.1.03, S. 2). Welche Ermüdungsanzeichen, die auf eine Übermüdung schliessen lassen, im hier besprochenen Einzelfall konkret vorlagen, begründet die Berufungsführerin bis dato nicht. In der Berufungsverhandlung vom 20. März 2018 führte die Berufungsführerin aus,

Kantonsgericht Schwyz 8 dass der Berufungsgegner „eben gerade nicht wegen einem Schweissausbruch oder einem anderen einzelnen Müdigkeitssymptom angeklagt [werde], sondern wegen Übermüdung als Tatbestandsvariante von Art. 90 [recte: 91] Abs. 2 Bst. b SVG“. Weil kein Einschlafen ohne Übermüdung stattfindet, eigne sich der Nachweis des Einnickens unmittelbar vor dem Ereignis auch ohne weiteres zum Nachweis der bestehenden Übermüdung, welches subjektiv auch regelmässig zu erkennen sei (KG-act. 15/1, S. 2). Die Berufungsführerin führte aus, dass sich aus den Aussagen von D. \_\_\_\_\_ und E. \_\_\_\_\_ zum Verhalten des Berufungsgegners unmittelbar nach dem Unfallereignis ergebe, dass der Berufungsgegner infolge Übermüdung eingeschlafen sei (KG-act. 15/1, S. 3; vgl. KG-act 15, S. 11). aa) D. \_\_\_\_\_ beschrieb das Abweichen von der üblichen Fahrspur gegenüber der Kantonspolizei Zürich wie folgt: „Plötzlich fuhr der Lieferwagen immer mehr auf die rechte Seite auf den Pannestreifen. Der Abstand zum Lieferwagen betrug zu diesem Zeitpunkt ca. 50m. Er fuhr dann noch mehr nach rechts und kollidierte mit der Leitplanke und der Lärmschutzwand rechts“ (U-act. 8.1.01, S. 3). In der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 24. März 2016 sagte D. \_\_\_\_\_ aus, dass der Berufungsgegner ihn überholt sowie sich vor ihn „gestellt“ habe und Sekunden später voll auf die Leitplanke geknallt sei. Das sei Ruckzuck gegangen (vgl. U-act. 10.1.03, Ziff. 10–14). Die Aussage von D. \_\_\_\_\_ über den plötzlichen Richtungswechsel deutet bei objektiver Betrachtung nicht zweifelsfrei auf ein kontinuierliches nach rechts über den Pannestreifen Geraten, und ein Einnicken des Berufungsgegners während der Fahrt, wie es

die Berufungsführerin in der Anklage als auch in der Alternativanklage vom 26. Juli 2016 umschreibt (U-act. 9.1.03; vgl. auch U-act. 8.1.01, S. 3 f.). Auch ergeben sich aus den Akten keine Hinweise auf Fahrauffälligkeiten des Berufungsgegners vor Eintritt des Unfallereignisses – wie z.B. ein bruskes Bremsen (U-act. 8.1.01, S. 3; U-act. 10.1.03, Ziff. 14). Vielmehr ergibt sich aus der Aussage von D.\_\_\_\_\_, dass er beobachtet habe, wie der Lieferwagen ihn überholt habe (U-act. 8.1.01, S. 3;

Kantonsgericht Schwyz 9 U-act. 10.1.03, Ziff. 10 f. und 13). Die Vornahme eines solchen Überholmanövers bei regem Verkehrsaufkommen (U-act. 8.1.01, S. 5; siehe Vi-act. 28, S. 6) spricht wesentlich gegen das Vorliegen einer Übermüdung bzw. einer Fahrunfähigkeit aus anderem Grund im Sinne von Art. 91 Abs. 2 lit. b SVG. Ebenso deutet die Aussage von D.\_\_\_\_\_, dass er nicht sagen könne, warum der Lieferwagenlenker das Manöver gemacht habe (U-act. 8.1.01, S. 3), nicht zwingend auf ein Führen eines Motorfahrzeugs in fahrunfähigem Zustand. Vielmehr könnten die von D.\_\_\_\_\_ beobachteten Umstände auf eine andere Unfallursache als ein Führen eines Fahrzeugs in übermüdetem Zustand schliessen lassen. bb) Des Weiteren wendet sich die Berufungsführerin gegen die Beweiswürdigung der Aussagen von E.\_\_\_\_\_ durch die Vorinstanz (KG-act. 15, S. 11; KG-act. 15/1, S. 3). Die Vorinstanz hatte sich in E. 3.10 des angefochtenen Urteils eingehend mit der Glaubwürdigkeit der Aussagen dieses Zeugen auseinandergesetzt (vgl. KG-act. 15, S. 11). Sie erachtete dessen Aussagen als nicht geeignet, um den angeklagten Sachverhalt rechtsgenügend zu erstellen. Nach Ansicht der Vorinstanz erscheinen die Aussagen von E.\_\_\_\_\_ auf den ersten Blick zwar klar, doch würden sie bei eingehender Betrachtung diverse Unstimmigkeiten beinhalten, welche insgesamt doch einige Zweifel erwecken würden. Die Vorinstanz beschrieb die Aussagen von E.\_\_\_\_\_, ob und was genau ihm der Berufungsgegner zur Unfallursache gesagt habe, als widersprüchlich und wenig glaubhaft (Vi-act. 34, E. 3.10). Gemäss Polizeirapport vom 28. November 2014 sagte E.\_\_\_\_\_ aus, dass er zum Unfall selber keine Angaben machen könne (U-act. 8.1.01, S. 3). Der Berufungsgegner habe E.\_\_\_\_\_ nach dem Unfall gesagt, dass er wohl eingeschlafen sei (U-act. 8.1.01, S. 3). An der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 30. November 2015 führte E.\_\_\_\_\_ aus, dass er ca. als fünftes Fahrzeug auf der A3 in Richtung Zürich gefahren sei, als der Unfall passiert sei. Er habe vorne gesehen, wie Trümmerteile herumgeflogen seien

Kantonsgericht Schwyz 10 und auch, wenn es ihm recht sei, wie ein Auto umgekippt sei. Des Weiteren führte E.\_\_\_\_\_ aus, dass er zum Fahrer gegangen sei. Er sei nicht mehr sicher, ob er bereits auf der Leitplanke gesessen oder gerade im Begriffe gewesen sei, auszusteigen. E.\_\_\_\_\_ verweist darauf, dass der Berufungsgegner den Eindruck gemacht habe, von der Sache überrascht, von der Situation überfordert, aber nicht äusserlich verletzt gewesen zu sein. E.\_\_\_\_\_ habe ihn gefragt, was passiert sei und er habe den Kopf geschüttelt. Der Berufungsgegner habe dann „sinngemäss“ folgendes ausgesagt: „ich weiss eigentlich nicht, wahrscheinlich bin ich eingeschlafen“ (U-act. 10.1.02, Ziff. 9). Die Frage des Einvernehmenden, ob der Berufungsgegner ihm den Unfallhergang geschildert habe, verneinte allerdings E.\_\_\_\_\_. Er verweist darauf, dass der Berufungsgegner nicht habe sagen können, wie es zu- und hergegangen sei. Der Berufungsgegner habe E.\_\_\_\_\_ einfach „wahrscheinlich bin ich eingeschlafen“ gesagt und dass er nicht wisse, wie es gegangen sei. So als hätte er sich selbst die Frage gestellt (U-act. 10.1.02, Ziff. 10). Die Frage, ob der Berufungsgegner E.\_\_\_\_\_ eine Ursache für den Unfall angegeben habe, verneinte Letzterer (U-act. 10.1.02, Ziff. 11). Dasselbe gilt

für die Frage, ob ihm die Aussage, der Berufungsgegner habe ihm mitgeteilt, er sei wohl eingeschlafen, in irgendeiner Art suggeriert worden sei (U-act. 10.1.02, Ziff. 16). Ebenso verneinte er die Frage, dass er dem Berufungsgegner diese Aussage in irgendeiner Art suggeriert hätte (U-act. 10.1.02, Ziff. 17). Diese Aussagen bei der Staatsanwaltschaft machte E.\_\_\_\_\_, nachdem er zuvor Einsicht in den Polizeirapport vom 28. November 2014 genommen hatte (U-act. 10.1.02, S. 6; KG-act. 15, S. 9), welcher das Vorbringen des Berufungsgegners hinsichtlich der Wespe vermutungsweise als Schutzbehauptung bezeichnete (U-act. 8.1.01, S. 4). D.\_\_\_\_\_ wies in seiner staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 24. März 2016 darauf hin, dass ein Polizist am Unfallort ihm gegenüber gesagt habe, dass er seine Kollegen schon gerufen habe, auf diese warte und ihnen erkläre, wie seiner Ansicht nach der Unfall gewesen sei (U-act. 10.1.03,

Kantonsgericht Schwyz 11 Ziff. 19). Hierbei handelte es sich offensichtlich um den noch vor seinen Kollegen am Unfallort eintreffenden E.\_\_\_\_\_ (siehe U-act. 10.1.02, Ziff. 9). Auf die Frage, ob D.\_\_\_\_\_ die Gespräche anderer Personen (insbesondere des ersten Polizisten mit dem Lieferwagenlenker – dem Berufungsgegner) mitverfolgt habe, antwortete dieser, dass der Polizist zu ihm gesagt habe, er erkläre seinen Kollegen, was gewesen sei. Er glaube aber nicht, dass er von hinter dem Lkw dies gesehen haben könne (U-act. 10.1.03, Ziff. 20). Aufgrund dieser Aussagen von D.\_\_\_\_\_, der zugegebenen Vorbefassung bei der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 30. November 2015 und der Wortwahl „sinngemäss“ sowie „wohl“ bzw. „wahrscheinlich“ ist eine Interpretation seitens von E.\_\_\_\_\_ nicht gänzlich auszuschliessen. b) Der Grundsatz „in dubio pro reo“ betrifft neben der Verteilung der Beweislast auch die Würdigung der Beweise. Nach Art. 10 Abs. 2 StPO würdigt das Gericht die Beweise frei nach seiner aus dem gesamten Verfahren gewonnenen Überzeugung. Gemäss Art. 10 Abs. 3 StPO geht das Gericht von der für die beschuldigte Person günstigeren Sachlage aus, wenn unüberwindliche Zweifel an der Erfüllung der tatsächlichen Voraussetzungen der angeklagten Tat bestehen. Als Beweiswürdigungsregel besagt „in dubio pro reo“ demzufolge, dass sich das Gericht nicht von der Existenz eines für die beschuldigte Person ungünstigen Sachverhalts überzeugt erklären darf, wenn bei objektiver Betrachtung Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so wirklich hat (BGE 127 I 38 S. 41 E. 2a). Diese Maxime ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung verletzt, wenn das Gericht an der Schuld der beschuldigten Person hätte zweifeln müssen. Dabei sind bloss abstrakte und theoretische Zweifel nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Es muss sich um erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel handeln, d.h. um solche, die sich nach der objektiven Sachlage aufdrängen (BGE 124 IV 86 S. 88 E. 2a m.w.H.). Bestehen derartige Zweifel ist von einer Verurteilung der beschuldigten Person durch das Gericht abzusehen und sie ist freizusprechen (vgl. Niklaus

Kantonsgericht Schwyz 12 Schmid/Daniel Jositsch, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. A., Zürich/St. Gallen 2017, Rn 235). Das Gericht hat sich bei der Prüfung und Würdigung der Beweise demnach zu fragen, ob ein zweifelsfreier Schuldbeweis erbracht ist und darf nur von einer gegen die beschuldigte Person sprechenden Tatsache ausgehen, wenn es über deren Existenz nach gewissenhafter Prüfung der erhobenen Beweise die volle Überzeugung erlangte, weil das gesicherte Beweisergebnis vernünftigerweise nicht anders erklärt werden kann. Das Gericht muss von der Schuld auch persönlich überzeugt sein. Jede Verurteilung muss mithin sowohl objektiv auf einem hinreichenden Schuldbeweis als auch subjektiv auf der vollen richterlichen Überzeugung

be- ruhen (Urteil des Kantonsgerichts Schwyz STK 2016 28 vom 14. November 2017 E. II.1.a m.w.H.). Aufgrund der Aussagen von D. \_\_\_\_\_ bestehen erhebliche und nicht zu überwindende Zweifel, dass der Berufungsgegner am Steuer eingenichtet sein soll (siehe Ausführungen oben zu E. 1a/aa). Bei der wiederholten Aussage von E. \_\_\_\_\_, der Berufungsgegner habe ihm gegenüber („sinngemäss“) ausgesagt, dass er wohl (wahrscheinlich) eingeschlafen sei, drängen sich be- gründete Zweifel an deren Glaubwürdigkeit auf (siehe Ausführungen oben zu E. 1a/bb). Ausserdem blieb diese Aussage nicht unbestritten. Der Berufungs- gegner sagte bereits bei der polizeilichen Einvernahme vom 18. November 2014 aus, dass er nicht gesagt habe, dass er wahrscheinlich eingeschlafen sei. Man müsse sich gut überlegen, was man in einer solchen Situation sage, deshalb habe er nur gesagt, er wisse nicht, was gewesen sei (U-act. 8.1.03, Ziff. 11). Diese Aussage des Berufungsgegners nach dem Unfall bezeugte D. \_\_\_\_\_ (U-act. 10.1.03, Ziff. 18 f.). Der Berufungsgegner hat von Beginn des Strafverfahrens an bestritten, ein Fahrzeug im übermüdeten Zustand ge- lenkt zu haben (U-act. 8.1.03, Ziff. 19 und 31; U-act. 10.1.01, Ziff. 9 und 17; Vi-act. 28, S. 7 f.; KG-act. 15, S. 3). Er legte nachvollziehbar dar, genügend geschlafen (U-act. 8.1.03, Ziff. 20–23; U-act. 10.1.01, Ziff. 8; Vi-act. 28, S. 8; KG-act. 15, S. 3) und mehrere Pausen eingelegt zu haben (U-act. 8.1.03, Kantonsgericht Schwyz 13 Ziff. 24 und 34 f.; U-act. 10.1.01, Ziff. 7; Vi-act. 28, S. 5; KG-act. 15, S. 3 f.). Auf die Frage, wie er sich vor Antritt der Fahrt fühlte, antwortete er, dass er sich wohl, ausgeruht gefühlt habe (U-act. 8.1.03, Ziff. 29). Die Frage in der polizeilichen Einvernahme vom 18. November 2014, ob er sich fit genug ge- fühlt habe, um ein Fahrzeug zu lenken, bejahte der Berufungsgegner (U-act. 8.1.03, Ziff. 30). Ermüdungserscheinungen wie das Zufallen der Au- gen, Konzentrationsschwierigkeiten während der Fahrt (U-act. 8.1.03, Ziff. 31 f.) oder Unwohlsein (U-act. 10.1.01, Ziff. 10) verneinte er explizit. Der Berufungsgegner machte in der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 30. November 2015 zudem geltend, dass die Ersthelfer auf ihn zugekommen seien und ihn gefragt hätten, was passiert sei, und er dann gesagt habe, er wüsste es nicht. Dann sei auch immer das „bist du eingeschlafen“ etc. ge- kommen und er habe dann nichts weiter ausgesagt, weil er einen Rechtsbei- stand wollte, denn er habe auch eine Rechtsschutzversicherung (U-act. 10.1.01, Ziff. 20; Vi-act. 28, S. 8). Auf Vorhalt der Aussage von E. \_\_\_\_\_ sagte der Berufungsgegner aus, das sei dann von der Seite der Anwesenden gekommen, und er habe darauf gesagt, er wisse es nicht. Er habe gesagt, er wolle nichts sagen ohne Rechtsbeistand. Er habe davon Ge- brauch machen wollen (U-act. 10.1.01, Ziff. 21; Vi-act. 28, S. 6). Ein weiteres Mal mit der Aussage von E. \_\_\_\_\_ konfrontiert, sagte der Berufungsgeg- ner, er habe auf die Frage, ob er eingeschlafen sei, geantwortet, er wisse es nicht (U-act. 10.1.01, Ziff. 22). Seine bisherigen Aussagen bestätigte er in der Einvernahme bei der Berufungsverhandlung vom 20. März 2018, indem er Folgendes ausführte: „Ich fühlte mich nicht übermüdet oder schläfrig. Ich schlief genug. Ich hatte mein Pensum Schlaf, welches ich immer habe. Das andere war einfach, dass nachher der Vorwurf kam – aber ich fühlte mich nicht müde und ich hatte beim Julierpass eine kurze, schnelle Pause einge- legt, weil es ein Föhnstag war und die Sicht auch noch schön war. Vor Walen- stadt ist ein Ausstellplatz. Dort legte ich ebenfalls eine Pause ein. Ich nahm dort etwas zu mir und ich fühlte mich wohl und stellte auch nichts Negatives fest“ (KG-act. 15, S. 3).

Kantonsgericht Schwyz 14 Der Vorinstanz ist beizupflichten, wenn sie in E. 3.11 des angefochtenen Ur- teils vom 21. März 2017 (Vi-act. 34) festhält, der Berufungsgegner habe

plausibel und stimmig dargelegt, dass er an diesem Tag ausgeruht aufgestanden gewesen sei und sich vor Antritt der Fahrt wohl gefühlt habe (siehe Ausführungen oben zu E. 1.b). Es liegen somit keine für einen Schuldbeweis hinreichenden Anhaltspunkte für eine Ermüdung resp. eine tatbestandsmässige Übermüdung zum Zeitpunkt der Fahrt vor. Insbesondere vermag die Berufungsführerin weder Anzeichen einer Ermüdung bzw. einer tatbestandsmässigen Übermüdung beim Berufungsgegner noch ein Einnicken als solches nachzuweisen. Entgegen der Auffassung der Berufungsführerin ergibt sich weder aus den Aussagen von D. \_\_\_\_\_ noch von E. \_\_\_\_\_ zweifelsfrei, dass der Berufungsgegner infolge Übermüdung eingeschlafen sei. Auch lassen die örtlichen Gegebenheiten einer langgezogenen Kurve tagsüber bei schöner Witterung (U-act. 8.1.01, S. 5) nicht einfach auf einen Übermüdungszustand schliessen. Es verbleiben somit nach einer Gesamtwürdigung der Beweise erhebliche und unüberwindbare Zweifel am Anklagevorwurf. Aufgrund des mangelnden Nachweises der Fahruntfähigkeit aus anderen Gründen bzw. der relevanten Beeinträchtigung der Fahruntfähigkeit ist der Berufungsgegner bereits aus diesem Grund in Anwendung des Grundsatzes "in dubio pro reo" vom Vorwurf des fahrlässigen Fahrens in fahruntfähigem Zustand aus anderen Gründen im Sinne von Art. 91 Abs. 2 lit. b SVG freizusprechen. c) Gemäss Art. 91 Abs. 2 lit. b SVG i.V.m. Art. 100 Ziff. 1 Satz 1 SVG ist die fahrlässige Handlung strafbar. Fahrlässig handelt, wer die Folge seines Verhaltens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedenkt oder darauf nicht Rücksicht nimmt (Art. 12 Abs. 3 StGB). Diese Definition ist indessen auf das fahrlässige Erfolgsdelikt zugeschnitten. Hinsichtlich Art. 91 SVG als fahrlässiges Tätigkeitsdelikt liegt die Fahrlässigkeit darin, dass eine Person infolge einer pflichtwidrigen Unvorsichtigkeit nicht erkennt, dass sie sich in einem fahruntfähigen Zustand befindet oder ein solcher eintreten könnte, und sie

Kantonsgericht Schwyz 15 nichtsdestotrotz wissentlich und willentlich ein Fahrzeug führt. Fahrlässig handelt etwa, wer subjektiv erkennbare Ermüdungserscheinungen unbeachtet lässt, in der Hoffnung, wach zu bleiben, und dennoch weiterfährt (Urteil des Bundesgerichts 6B\_26/2016 vom 6. Juni 2016 E. 3.2; Fahrni/Heimgartner, a.a.O., N 38 zu Art. 91 SVG m.w.H.). Bei einem gesunden und nicht aus anderen Gründen fahruntfähigen Fahrzeugführer kann Einschlafen am Steuer ohne vorherige subjektiv erkennbare Ermüdungserscheinungen ausgeschlossen werden (Urteil des Bundesgerichts 6B\_26/2016 vom 6. Juni 2016 E. 3.5 m.w.H.). Ein Einnicken am Steuer kann als Beweis für das Vorliegen von Fahruntfähigkeit gelten, da ein gesunder Fahrzeuglenker nicht ohne vorgängige Warnzeichen am Steuer einschläft (Fahrni/Heimgartner, a.a.O., N 28 zu Art. 91 SVG). Das Verschulden eines Fahrzeugführers, der am Steuer einschläft, ist deshalb in aller Regel als schwer zu bezeichnen (BGE 126 II 206 S. 209 E. 1a). Die Vorinstanz führt in E. 1.2 im Urteil vom 21. März 2017 (Vi-act. 34) aus, dass die Berufungsführerin in der Anklageschrift die Fahrlässigkeit ungenügend umschreibe. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung müssten sämtliche Umstände, aus denen sich Pflichtwidrigkeit, Vorhersehbarkeit und Vermeidbarkeit ergeben sollen, in der Anklageschrift umschrieben werden, was vorliegend unterblieben sei (Vi-act. 34, E. 1.2). Wie die Berufungsführerin zu Recht festhält, handelt es sich bei Art. 91 SVG um ein Tätigkeitsdelikt (siehe Urteil des Bundesgerichts 6B\_26/2016 vom 6. Juni 2016 E. 3.2), weshalb hier keine Vorhersehbarkeit und Vermeidbarkeit zu prüfen sind (KG-act. 15, S. 2). Die Berufungsführerin führt in ihrer Anklageschrift vom 26. Juli 2016 aus, dass beim Berufungsgegner erkennbare Anzeichen von Übermüdung bestanden hätten, er seine Fahrt trotzdem sorgfaltswidrig fortgesetzt habe (U-act. 9.1.03, S. 2). Die Berufungsführerin vermag dem Berufungsgegner diese pflichtwidrige Unvorsichtigkeit im Sinne von Art. 91 Abs. 2 lit. b SVG i.V.m. Art. 100 Ziff.

1 Abs. 1 SVG allerdings nicht nachzuweisen. Entsprechend des mangelnden Nachweises der Fahrunfähigkeit aus anderen Grün-

Kantonsgericht Schwyz 16 den bzw. der relevanten Beeinträchtigung der Fahrunfähigkeit ist nicht ersichtlich, welche Anzeichen von Übermüdung der Berufungsgegner bemerkt und seine Fahrt sorgfaltswidrig fortgesetzt haben soll. Vielmehr legte der Berufungsgegner wiederholt glaubhaft dar, kein Fahrzeug in übermüdetem Zustand gelenkt zu haben (siehe Ausführungen oben zu E. 1b). Mangels hinreichender Beweise für eine fahrlässige Tatbegehung ist der Berufungsgegner auch aus diesem Grund vom Vorwurf des fahrlässigen Fahrens in fahrunfähigem Zustand (Motorfahrzeug, andere Gründe) i.S.v. Art. 91 Abs. 2 lit. b SVG i.V.m. Art. 31 Abs. 2 SVG und Art. 2 Abs. 1 VRV freizusprechen.

2. Die Berufungsführerin beantragt unter Berücksichtigung der Ausführungen des Berufungsgegners hinsichtlich der Wespe alternativ eine Bestrafung wegen vorsätzlicher grober Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG. a) Gemäss Art. 90 Abs. 2 SVG wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft, wer durch grobe Verletzung der Verkehrsregeln eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer hervorruft oder in Kauf nimmt. Der qualifizierte Tatbestand der groben Verletzung von Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG ist objektiv erfüllt, wenn der Täter eine wichtige Verkehrsvorschrift in objektiv schwerer Weise missachtet und die Verkehrssicherheit ernstlich gefährdet (Urteil des Bundesgerichts 6B\_558/2017 vom 21. September 2017 E. 1.2). Die ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer ist ein wesentliches Abgrenzungsmerkmal zum Straftatbestand der einfachen Verletzung der Verkehrsregeln nach Art. 90 Abs. 1 SVG. Eine solche Gefahr ist nicht erst bei einer konkreten, sondern bereits bei einer erhöhten abstrakten Gefährdung gegeben (Urteil des Bundesgerichts 6B\_558/2017 vom 21. September 2017 E. 1.2). Ob eine konkrete, eine erhöhte abstrakte oder nur eine abstrakte Gefahr geschaffen wird, hängt von der Situation ab, in welcher die Verkehrsregelverletzung begangen wird. Wesentliches Kriterium für die Annahme einer erhöhten abstrakten Gefahr ist die Nähe der Verwirklichung. Die

Kantonsgericht Schwyz 17 allgemeine Möglichkeit der Verwirklichung einer Gefahr genügt demnach nur zur Erfüllung des Tatbestands von Art. 90 Abs. 2 SVG, wenn in Anbetracht der Umstände der Eintritt einer konkreten Gefährdung oder gar einer Verletzung nahe liegt (BGE 131 IV 133 S. 136 E. 3.2). Die Berufungsführerin klagte den Berufungsgegner alternativ gestützt auf Art. 90 Abs. 2 SVG i.V.m. Art. 31 Abs. 1 SVG und Art. 3 Abs. 1 VRV an (U-act. 9.1.03, S. 2 f.). Nach Art. 31 Abs. 1 SVG muss der Führer das Fahrzeug ständig so beherrschen, dass er seinen Vorsichtspflichten nachkommen kann. Diese Bestimmung konkretisiert Art. 3 Abs. 1 VRV, wonach der Fahrzeugführer seine Aufmerksamkeit der Strasse und dem Verkehr zuwenden muss (Satz 1). Er darf beim Fahren keine Verrichtung vornehmen, welche die Bedienung des Fahrzeugs erschwert (Satz 2). Er hat ferner dafür zu sorgen, dass seine Aufmerksamkeit insbesondere durch Tonwiedergabegeräte sowie Kommunikations- und Informationssysteme nicht beeinträchtigt wird (Satz 3). Die Berufungsführerin bezieht sich vorliegend auf eine Tathandlung nach Art. 3 Abs. 1 Satz 2 VRV, indem sie den Berufungsgegner alternativ der vorsätzlichen groben Verletzung der Verkehrsregeln durch Vornehmen einer Verrichtung, welche die Bedienung des Fahrzeugs beeinträchtigt, anklagte (U-act. 9.1.03, S. 2). Bei ihren Ausführungen verweist die Berufungsführerin auf Art. 3 Abs. 1 Satz 1 VRV, indem sie festhält, dass der Berufungsgegner infolge seiner Verrichtung während einiger Sekunden die Aufmerksamkeit vollständig vom Verkehr und der Strasse abwandte sowie

entsprechend seine Fahrzeugbeherrschung aussetzte (U-act. 9.1.03, S. 3). Gemäss der Anklageschrift vom 26. Juli 2016 soll der Berufungsgegner hierzu heftig hin- und hergefuchelt haben. Entgegen diesen Ausführungen beschrieb der Berufungsgegner in seinen Einvernahmen sein Verhalten nie mit diesen Worten. In der Berufungsverhandlung vom 20. März 2018 bestritt der Berufungsgegner, hin- und hergefuchelt zu haben (KG-act. 15, S. 3). Den Begriff des Herumfuchtelns verwendete denn auch nur die Kantonspolizei Zürich (U-act. 8.1.03, Ziff. 16) und der vorinstanzliche Richter (Vi-act. 28, S. 9) bei ihren Fragestel-

Kantonsgericht Schwyz 18 lungen in den Einvernahmen des Berufungsgegners, weshalb darauf nicht abgestellt werden kann. Ein heftiges Hin- und Herfucheln ist somit nicht erwiesen. Der Berufungsgegner führte jedoch wiederholt aus, dass sich eine Wespe in seinem Fahrzeug befunden hatte (U-act. 8.1.03, Ziff. 2 und 6; U-act. 10.1.01, Ziff. 11 f. und Ziff. 17; Vi-act. 28, S. 5 f. und 9 f.; KG-act. 15, S. 3 und S. 5 f.; KG-act. 15/2, S. 10) und er einen Moment unaufmerksam gewesen sei, als er sie versucht habe wegzujagen (U-act. 8.1.03, Ziff. 2 und 6; U-act. 10.1.01, Ziff. 11; Vi-act. 28, S. 5 f. und 9 f.; KG-act. 15, S. 3; KG-act. 15/2, S. 10). Damit hat der Berufungsgegner die objektiv wichtigen Verkehrsregeln in Art. 31 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 Satz 1 f. VRV verletzt (siehe Urteil des Bundesgerichts 6B\_666/2009 vom 24. September 2009 E. 1.4). Deren Missachtung führte aufgrund des regen Verkehrsaufkommens (U-act. 8.1.01, S. 5; siehe auch U-act. 10.1.02, Ziff. 9) und der auf der Autobahn gefahrenen hohen Geschwindigkeiten (80/85 km/h gemäss Vi-act. 28, S. 6; 85 km/h gemäss U-act. 8.1.01, S. 3; 90 km/h gemäss U-act. 9.1.03; vgl. KG-act. 15, S. 10) zu einer erheblichen Gefährdung der Verkehrssicherheit mit beträchtlicher Unfallgefahr und wiegt damit objektiv schwer. Durch seine mangelnde Aufmerksamkeit rief der Berufungsgegner eine ernstliche Gefährdung der Verkehrssicherheit konkret hervor, was die von ihm verursachten Schäden am nachfolgenden Lastwagen belegen (U-act. 8.1.01, S. 2). b) Subjektiv erfordert der Tatbestand von Art. 90 Abs. 2 SVG nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ein rücksichtsloses oder sonst schwerwiegend verkehrswidriges Verhalten, d.h. ein schweres Verschulden (BGE 142 IV 93 S. 96 E. 3.1; Urteil des Bundesgerichts 6B\_558/2017 vom 21. September 2017 E. 1.2). Bei einer vorsätzlichen Tatbegehung muss sich die beschuldigte Person bewusst sein mindestens möglicherweise eine wichtige Verkehrsregel grob zu verletzen und dadurch die Sicherheit anderer zu- mindest erhöht abstrakt zu gefährden. Diese Verkehrsregelverletzung wie auch die zumindest erhöhte abstrakte Gefährdung der Sicherheit anderer hat die beschuldigte Person mindestens in Kauf zu nehmen (siehe Gerhard Fiol-

Kantonsgericht Schwyz 19 ka, Kommentierung des Art. 90 SVG, in: Marcel Alexander Niggli/Thomas Probst/Bernhard Waldmann, Basler Kommentar, Strassenverkehrsgesetz, Basel 2014, N 93 zu Art. 90 SVG). Die Formulierung „in Kauf nehmen“ in Art. 90 Abs. 2 SVG deutet nicht darauf hin, dass der Straftatbestand nur eventualvorsätzlich begangen werden kann, sondern bezieht sich auf das objektive Tatbestandsmerkmal der ernstlichen (erhöhten abstrakten) Gefährdung der Verkehrssicherheit (siehe BGE 90 IV 149 S. 151 f. E. 2). Bei fahrlässigem Handeln muss zumindest grobe Fahrlässigkeit vorliegen (BGE 142 IV 93 S. 96 E. 3.1; Urteil des Bundesgerichts 6B\_558/2017 vom 21. September 2017 E. 1.2). Die Berufungsführerin hat in der Anklage vom 26. Juli 2016 nur den objektiven Tatbestand von Art. 90 Abs. 2 SVG umschrieben. Die Vorinstanz bezeichnete die Anklage dennoch als knapp genügend, da aus dem Schlussbericht vom 26. Juli 2016 hervorgehe, dass die Staatsanwaltschaft dem Berufungsgegner direkten Vorsatz zur Last legte (Vi-act. 34, E.

4.2). In diesem Schlussbericht führte die Berufungsführerin was folgt aus: „Sollte das Gericht – entgegen der Zeugenaussage von E.\_\_\_\_\_ zu den ersten Angaben des Beschuldigten nach dem Unfallereignis (U-act. 10.1.02 Frage 10) und von D.\_\_\_\_\_ zum Unfallhergang (U-act. 10.1.03) – zum Schluss gelangen, es habe sich zwei- felsfrei ein Sachverhalt ereignet, welcher auf mangelnde Aufmerksamkeit, resp. fehlende Fahrzeugbeherrschung, infolge der Vertreibung eines Insektes aus der Führerkabine zurückzuführen ist, welcher als vorsätzliche grobe Ver- letzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG zu qualifizieren ist, so ergibt sich in der Tatkomponente ein erheblich grösseres Verschulden, als Folge einer mit direktem Vorsatz herbeigeführten Aufgabe der Fahrzeug- beherrschung über mehrere Sekunden. Für diesen Fall wäre eine Bestrafung mit einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen plus Verbindungsbusse schuldangemessen“ (U-act. 9.1.02, S. 2). An der Berufungsverhandlung vom 20. März 2018 machte die Berufungsführerin geltend, dass es beim subjektiven Tatbe- stand nicht darum gehe, dass der Erfolg oder die Gefährdung mit direktem

Kantonsgericht Schwyz 20 Wissen und Willen, sondern die Tathandlung mit Wissen und Willen erfolge. Im Weiteren führte sie im Wesentlichen aus, dass der Berufungsgegner den Sachverhalt vorsätzlich begangen habe und zwar mit direktem Vorsatz. Der Vorsatz beziehe sich natürlich auf die Handlung und Gefährdungssituation. Diese könne dann eben auch in Kauf genommen werden und man nehme wissentlich mit direktem Vorsatz durchgeführte Handlung eine Gefährdungssi- tuation in Kauf. Ausserdem wiederholte sie, dass wenn man den Sachverhalt als grobe Verkehrsregelverletzung betrachte, dann sei es so, dass das Ver- schulden doch relativ hoch sei, weil die Tat mit direktem Vorsatz ausgeführt worden sei (KG-act. 15, S. 12). Für eine Verurteilung wegen vorsätzlicher Verletzung der Verkehrsregeln nach Art. 90 Abs. 2 SVG i.V.m. Art. 31 Abs. 1 SVG und Art. 3 Abs. 1 Satz 1 f. VRV hat sich der Vorsatz auf die Abwendung der Aufmerksamkeit von der Strasse sowie dem Verkehr durch die Vornahme einer Verrichtung, welche die Bedie- nung des Fahrzeugs erschwert, zu beziehen. Zudem muss sich die beschul- digte Person der ernstlichen Gefährdung der Verkehrssicherheit bewusst sein bzw. diese für möglich halten und sie zumindest in Kauf nehmen. Vorliegend richtete sich der Wille des Berufungsgegners auf die Abwehr einer Wespe, welche sich in seinem Fahrzeug befand (U-act. 8.1.03, Ziff. 2 und 6; U-act. 10.1.01, Ziff. 11; Vi-act. 28, S. 5 f. und S. 9 f.; KG-act. 15, S. 3; KG-act. 15/2, S. 10). Ein Insekt vor dem Gesicht kann erheblich und gefährlich stören (siehe Roth, a.a.O., N 53 zu Art. 31 SVG) und führt beinahe immer zu einer nicht willensgesteuerten Beeinträchtigung der Aufmerksamkeit. Eine solche einmalige impulsgesteuerte Abwehrhandlung (Vi-act. 28, S. 9 f.; KG-act 15, S. 3) von kurzer Dauer und gründend auf schlechter Erfahrung (Vi-act. 28, S. 9) ist nicht mit der bewussten und gewollten Bedienung eines Tonwiedergabe-/Kommunikations-/Informationssystems oder verschiedenster Formen der Verpflegung während der Fahrt vergleichbar. Dort beruht die Auf- gabe der Aufmerksamkeit auf einem freien Entschluss. Dies im Gegensatz zu einem herumschwirrenden Insekt, bei dem umgehend für Abhilfe zu sorgen

Kantonsgericht Schwyz 21 und dazu gegebenenfalls kurz anzuhalten ist (siehe Roth, a.a.O., N 53 zu Art. 31 SVG). Unterlässt dies die betroffene Person, könnte die Verkehrsvor- schrift in Art. 31 Abs. 3 SVG verletzt sein (Giger Hans, SVG Kommentar, Strassenverkehrsgesetz mit weiteren Erlassen, 8. A., Zürich 2014, N 11 zu Art. 31 SVG). In casu liegen folglich nachvollziehbare Gründe vor, wie es in- folge ungünstigster Umstände zu der mangelnden Aufmerksamkeit in der langgezogenen Linkskurve kam. Es bestehen

keine Hinweise, dass der Berufungsgegner durch seine Abwehrhandlung einen solchen Mangel an Aufmerksamkeit im Strassenverkehr begründen wollte. Es ist deshalb der Vorinstanz beizupflichten, wenn sie ausführt, dass keine Anhaltspunkte bestünden, wonach der Berufungsgegner absichtlich die Beherrschung über den Lieferwagen verlieren wollte (Vi-act. 34, E. 4.6). Ausserdem bestehen keine Hinweise, dass der Berufungsgegner – ein erfahrener und selbständig erwerbstätiger Chauffeur beim Gütertransport (U-act. 8.1.01, S. 5) – die ernstliche Gefährdung anderer Personen im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG zumindest in Kauf nahm. An der vorinstanzlichen Hauptverhandlung am 21. März 2017 machte der Berufungsgegner geltend, dass „es“ nichts Gewolltes war. Er habe nicht mit dem Gedanken gespielt, dass was passiert (Vi-act. 28, S. 10). Es fehlt somit vorliegend am subjektiven Tatbestand, weshalb der Berufungsgegner vom Vorwurf der vorsätzlichen groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne der Alternativanklage freizusprechen ist. 3. Gemäss Art. 333 Abs. 1 StPO gibt das Gericht der Staatsanwaltschaft Gelegenheit, die Anklage zu ändern, wenn nach seiner Auffassung der in der Anklageschrift umschriebene Sachverhalt einen andern Straftatbestand erfüllen könnte, die Anklageschrift aber den gesetzlichen Anforderungen nicht entspricht. Diese Prozessbestimmung soll dazu dienen, ungerechtfertigte Freisprüche zu verhindern (Niklaus Schmid/Daniel Jositsch, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 3. A., Zürich/St. Gallen 2018, N 1 zu Art. 333 StPO), die historische Wahrheit zu ermitteln und den staatlichen Strafanspruch durchzusetzen (Jeremy Stephenson/Roberto Zalunardo-

Kantonsgericht Schwyz 22 Walser, Kommentierung des Art. 333 StPO, in: Marcel Alexander Niggli, Mari- anne Heer, Hans Wiprächtiger, Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, Art. 196–457 StPO, Art. 1–54 JStPO, 2. A., Basel 2014, N 2 zu Art. 333 StPO). Die Anwendung von Art. 333 Abs. 1 StPO ist aufgrund von Art. 379 StPO auch noch an der Berufungsverhandlung möglich (Urteil des Bundesgerichts 6B\_904/2015 vom 27. Mai 2016 E. 1.4.1 m.w.H.; Stephenson/Zalunardo-Walser, a.a.O., N 5b zu Art. 333 StPO; Schmid/Jositsch, a.a.O., N 4 zu Art. 333 StPO). Falls das Berufungsgericht eine Anklageänderung verlangt, ist das Verfahren zur Wahrung der Verteidigungsrechte der beschuldigten Person an die erste Instanz zurückzuweisen, damit die Anzahl Rechtsmittelinstanzen gleich bleibt (Stephenson/Zalunardo-Walser, a.a.O., N 5 zu Art. 333 StPO; vgl. Art. 333 Abs. 4 StPO). Die Frage, ob eine Änderung bei einem angeklagten vorsätzlichen Straftatbestand schliesslich auch als fahrlässig begangenes Delikt zulässig ist, wird nicht einheitlich beantwortet (Stephenson/Zalunardo-Walser, a.a.O., N 3 f. zu Art. 333 StPO; Niklaus Ruckstuhl/Volker Dittmann/Jörg Arnold, Strafprozessrecht, Zürich/Basel/Genf 2011, Rn 1005; vgl. Schmid/Jositsch, a.a.O., N 2 zu Art. 333 StPO). Eine Rückweisung zur Änderung der Anklage ist desto eher gerechtfertigt, je grösser das öffentliche Interesse an der Ahndung eines Deliktes ist (Stephenson/Zalunardo-Walser, a.a.O., N 4 zu Art. 333 StPO). Voraussetzung für eine Rückweisung ist, dass das Gericht der Überzeugung ist, dass es aufgrund der nach einer Rückweisung geänderten Anklage zu einem Schuldspruch kommt (siehe Urteil des Obergerichts Zürich SB130338 vom 2. Dezember 2013 E. 4.5). Bei unklarer Sachlage kann die Staatsanwaltschaft eine Rückweisung der Sache zur Anklageänderung relativ leicht umgehen, indem sie von der Möglichkeit der Alternativanklage gemäss Art. 325 Abs. 2 StPO Gebrauch macht (Griesser, a.a.O., N 5 zu Art. 333 StPO; Stephenson/Zalunardo-Walser, a.a.O., N 5a zu Art. 333 StPO). Vorliegend klagte die Berufungsführerin den Berufungsgegner des fahrlässigen Fahrens in fahruntfähigem Zustand (Motorfahrzeug, andere Gründe) im

Kantonsgericht Schwyz 23 Sinne von Art. 91 Abs. 2 lit. b SVG, und alternativ der vorsätzlichen groben Verletzung der Verkehrsregeln durch Vornehmen einer Verrichtung, welche die Bedienung des Fahrzeuges beeinträchtigt, im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG an (U-act. 9.1.03). Die Berufungsführerin hielt an der Berufungsverhandlung vom 20. März 2018 an diesen Anträgen fest. Wegen einer fahrlässigen Verletzung der Verkehrsregeln i.S.v. Art. 90 SVG i.V.m. Art. 100 Ziff. 1 Satz 1 SVG erhob die Berufungsführerin keine Alternativanklage (Art. 325 Abs. 2 StPO). Eine nachträgliche Ausdehnung der Berufung ist hier nicht mehr möglich (Luzius Eugster, Kommentierung des Art. 399 StPO, in: Marcel Alexander Niggli, Marianne Heer, Hans Wiprächtiger, Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, Art. 196–457 StPO, Art. 1–54 JStPO, 2. A., Basel 2014, N 3 und 6 zu Art. 399 StPO). Es bleibt deshalb zu prüfen, ob der Berufungsführerin die Gelegenheit einzuräumen ist, ihre Anklage zu ändern – auch wenn sie dies bisher vor keiner Gerichtsinstanz beantragte. Vorliegend käme allenfalls eine fahrlässige einfache Verletzung der Verkehrsregeln gemäss Art. 90 Abs. 1 SVG i.V.m. Art. 100 Ziff. 1 Satz 1 SVG in Betracht. Eine solche Übertretung ist nicht als schweres Delikt zu qualifizieren. Das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung überwiegt unter den gegebenen Umständen das Vertrauensschutzinteresse des Berufungsgegners nicht. In Wahrung des Anklagegrundsatzes fällt eine Rückweisung ausser Betracht, da dessen legitimes Interesse, sich auf eine definierte Anklage verlassen und sich entsprechend verteidigen zu können, höher zu werten ist, als das öffentliche Interesse an der Ahndung der verletzten Regel. Zumal aufgrund der Umstände unklar ist, ob das Gericht bei einer um die fahrlässige Tatbegehung ergänzten Anklage zu einem Schuldspruch kommen würde. Die Benützung des Pannestreifens in einer Notsituation wie der vorliegenden (vgl. U-act. 10.1.01, Ziff. 16 f.; vgl. Vi-act. 28, S. 8 f.) ist gesetzlich nicht verboten (Art. 43 Abs. 3 SVG i.V.m. Art. 36 Abs. 3 VRV), sondern unter diesen Umständen zur pflichtgemässen Beseitigung einer Gefahrenquelle gar gefordert

Kantonsgericht Schwyz 24 (Art. 31 Abs. 3 SVG). Die Aussagen des Berufungsgegners deuten nicht darauf hin, dass er infolge der durch die Wespe bedingten Unaufmerksamkeit über die Strasse hinausgekommen und es infolgedessen unmittelbar zu den Kollisionen gekommen sei. Der Berufungsgegner führt wiederholt aus, dass er einen Moment lang unaufmerksam war, weshalb er rechts an den Rand der Fahrbahn (U-act. 8.1.03, Ziff. 2; U-act. 10.1.01, Ziff. 23) bzw. Strassenrand (U-act. 10.1.01, Ziff. 11; siehe Vi-act. 28, S. 5) gekommen sei. Ausserdem führte der Berufungsgegner bereits in der polizeilichen Einvernahme vom 18. November 2014 (U-act. 8.1.03, Ziff. 2) aus, dass er dort einen Schlag am Rad verspürt habe und er da schon nicht mehr reagieren können. Einen Stein nannte zunächst die Kantonspolizei Zürich aufgrund der Befragung des Berufungsgegners (U-act. 8.1.03, Ziff. 42). Aus den protokollierten Aussagen in der polizeilichen Einvernahme vom 18. November 2014 ist aber nicht ersichtlich, wann der Berufungsgegner den Stein erstmals gegenüber der Polizei erwähnte. Aus der Fragestellung ergibt sich jedoch, dass der Berufungsgegner den Stein zuvor bereits einmal erwähnt haben muss. In den übrigen Protokollen zu den Befragungen des Berufungsgegners ist festgehalten, dass dieser wiederholt den Stein nannte und geltend machte, er sei durch diesen vorne eingeknickt (U-act. 10.1.01, Ziff. 11, Ziff. 15, Ziff. 23 und Ziff. 26; Vi-act. 28, S. 5 und S. 8). Der Berufungsgegner verwies zudem bereits in der polizeilichen Einvernahme vom 18. November 2014 und nachher wiederholt darauf hin, dass der Stein auf den Fotos ersichtlich sein sollte (U-act. 8.1.03, Ziff. 42; U-act. 10.1.01, Ziff. 11, Ziff. 26; KG-act. 15, S. 6). Die Fotodokumentation zeigt mehrere grössere Steine inner- und

ausserhalb der Strassenfläche (U-act. 8.1.04, S. 11 oben, U-act. 8.1.05, S. 2, S. 3, S. 15, S. 32 oben, S. 34 unten, S. 35). Nachdem der Berufungsgegner unter anderem schon zu Beginn der Untersuchung wiederholt auf einen auf der Strasse liegenden Stein als Unfallursache hingewiesen hat, hätte diese Frage in der Untersuchung geklärt werden müssen (vgl. Art. 6 Abs. 2 StPO; vgl. KG-act. 15, S. 14). Eine Klärung ist indessen unterblieben.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.