

# Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer III



---

III 2023 120

## Entscheid vom 27. März 2024

---

Besetzung

lic.iur. Thomas Rentsch, Vizepräsident  
Monica Huber-Landolt, Richterin  
lic.iur. Karl Gasser, Richter  
MLaw Jan Bucher, a.o. Gerichtsschreiber

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführer,  
vertreten durch Rechtsanwalt MLaw B. \_\_\_\_\_

**gegen**

**Verkehrsamt**, Schlagstrasse 82, Postfach 3214, 6431 Schwyz,  
Vorinstanz,

---

Gegenstand

Strassenverkehrsrecht (Annullierung des Führerausweises  
auf Probe sowie des Lernfahrausweises der Kat. BE)

## **Sachverhalt:**

**A.** Mit Verfügung vom 17. Februar 2021 hat das kantonale Verkehrsamt A.\_\_\_\_\_ (geb. A.\_\_\_\_\_2001) den Führerausweis auf Probe sowie den Lernfahrausweis für die Kategorie BE je für die Dauer von drei Monaten entzogen und die Probezeit für den auf Probe ausgestellten Führerausweis um ein Jahr verlängert. Die Massnahme wurde damit begründet, dass A.\_\_\_\_\_ am 12. Oktober 2020 auf der Autobahn A1 in C.\_\_\_\_\_ (Ortschaft) als Lenker eines Personenwagens bei einer Geschwindigkeit von ca. 115 km/h über eine Strecke von ca. 800 Meter einen ungenügenden Sicherheitsabstand von lediglich ca. 8 bis 15 Meter zu einem vorausfahrenden Fahrzeug eingehalten habe (Vi-act. 1). Genannte Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

**B.** Am 27. März 2023 überschritt A.\_\_\_\_\_ in D.\_\_\_\_\_ (Ortschaft) als Lenker eines Lieferwagens nach Abzug der Sicherheitsmarge die zulässige Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h um 21 km/h. Mit Schreiben vom 6. Juni 2023 kündigte das kantonale Verkehrsamt gegenüber A.\_\_\_\_\_ an, aufgrund dieser leichten Verkehrsregelverletzung wegen Rückfälligkeit den Führerausweis auf Probe sowie den Lernfahrausweis der Kategorie BE zu annullieren und gewährte ihm das rechtliche Gehör (Vi-act. 3).

**C.** Am 12. Juni 2023 sprachen A.\_\_\_\_\_ und dessen Vater gemeinsam persönlich beim Verkehrsamt vor und wiesen auf die berufliche Notwendigkeit des Führerausweises hin (Vi-act. 5). Nach entsprechender mündlicher Ankündigung anlässlich dieses Gesprächs teilte das Verkehrsamt mit Schreiben vom 13. Juni 2023 mit, es werde zunächst das Vorliegen eines rechtskräftigen Strafurteils abwarten (Vi-act. 6). Am 23. Juni 2023 ging der rechtskräftig gewordene Strafbefehl der E.\_\_\_\_\_ (Strafbehörde) vom 6. April 2023 beim Verkehrsamt ein, gemäss welchem A.\_\_\_\_\_ des Überschreitens der zulässigen Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h (nach Abzug der Sicherheitsmarge) um 21 km/h bzw. der Verletzung von Art. 32 Abs. 2 und Art. 90 Abs. 1 SVG schuldig gesprochen und mit einer Busse von Fr. 270.-- bestraft wurde (Vi-act. 11). Mit Schreiben vom 23. Juni 2023 gewährte das Verkehrsamt A.\_\_\_\_\_ erneut die Möglichkeit, sich zum Vorfall und zur Annullierung des Führerausweises auf Probe und des Lernfahrausweises der Kategorie BE zu äussern (Vi-act. 12).

**D.** Nachdem innert der angesetzten Frist keine Stellungnahme von A.\_\_\_\_\_ eingegangen war, hat das Verkehrsamt mit Verfügung vom 7. Juli 2023 in Anwendung von Art. 16a Abs. 1 lit. a und Abs. 2, Art. 15a Abs. 4 SVG sowie Art. 35a VZV unter anderem dessen Führerausweis auf Probe sowie dessen Lernfahrausweis der Kategorie BE annulliert, das Führen von Motorfahrzeu-

gen aller Kategorien untersagt und einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzogen.

**E.** Mit Telefonanruf vom 14. Juli 2023 bzw. mit gleichentags erstelltem Schreiben teilte A. \_\_\_\_\_ dem Verkehrsamt (Eingang des Schreibens am 17.7.2023) im Wesentlichen sinngemäss mit, ein rechtskräftiges Strafurteil sei ihm nicht bekannt und das Schreiben des Verkehrsamts vom 23. Juni 2023 betreffend die Möglichkeit zur Stellungnahme habe er nicht erhalten, weshalb er um Widerruf der Verfügung vom 7. Juli 2023 und um Gewährung der Möglichkeit zur Stellungnahme ersuche (Vi-act. 15, 17). Das Verkehrsamt leitete dieses Schreiben am 21. Juli 2023 zuständigkeitshalber dem Verwaltungsgericht weiter, welches das Schreiben als Beschwerde entgegennahm und ein Beschwerdeverfahren eröffnete.

**F.** Mit Eingabe vom 28. Juli 2023 lässt der inzwischen anwaltlich vertretene Beschwerdeführer fristgerecht gegen die Verfügung des Verkehrsamtes vom 7. Juli 2023 Beschwerde erheben mit folgenden Begehren:

1. Der angefochtene Entscheid sei aufzuheben.
2. Die Angelegenheit ist dem Beschwerdegegner zur Neubeurteilung zurückzuweisen, wobei dem Beschwerdeführer zunächst ausdrücklich Gelegenheit zur Stellungnahme einzuräumen ist, bevor es [sic] erneut entscheidet.
3. Der vorliegenden Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zukommen zu lassen.
4. Über Ziffer 3 ist superprovisorisch, eventualiter im Sinne einer vorsorglichen Massnahme zu entscheiden.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdegegners.

**G.** Die Vorinstanz beantragt mit Vernehmlassung vom 10. August 2023, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit auf diese einzutreten sei, unter Kostenfolgen zulasten des Beschwerdeführers.

**H.** Mit Zwischenbescheid vom 17. August 2023 (VGE III 2023 135) hat der Einzelrichter des Verwaltungsgerichts Folgendes erkannt:

1. Der Antrag Ziff. 3 der Beschwerde vom 28. Juli 2023 betreffend Wiederherstellung der entzogenen aufschiebenden Wirkung der Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten dieses Zwischenbescheides werden auf Fr. 200.-- festgelegt und dem Beschwerdeführer auferlegt. Die Abrechnung erfolgt mit der Hauptsache (III 2023 120).
3. Dem Beschwerdeführer wird die Vernehmlassung der Vorinstanz vom 10. August 2023 zur Kenntnisnahme zugestellt. Für allfällige Bemerkungen wird eine Frist bis zum 31. August 2023 angesetzt.

4.–5. (Rechtsmittelbelehrung, Zustellung)

Am 3. Oktober 2023 (Datum Postaufgabe) reichte der Beschwerdeführer eine Stellungnahme (Replik) zur Vernehmlassung der Vorinstanz ein.

### **Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

**1.1** Wer ein Motorfahrzeug führt, bedarf des Führerausweises (Art. 10 Abs. 2 des Strassenverkehrsgesetzes [SVG; SR 741.01] vom 19. Dezember 1958). Dieser wird von den kantonalen Verwaltungsbehörden am Wohnsitz des Fahrzeugführers erteilt und entzogen (Art. 22 Abs. 1 SVG).

**1.2** Der erstmals erworbene Führerausweis für Motorräder und Motorwagen wird zunächst auf Probe erteilt (Art. 15a Abs. 1 SVG). Die Probezeit für diesen Führerausweis auf Probe beträgt drei Jahre. In aArt. 15a Abs. 4 SVG wurde normiert, dass der Führerausweis auf Probe mit der zweiten Widerhandlung, die zum Entzug des Ausweises führt, verfällt. Gemäss seiner aktuellen Fassung (Inkrafttreten per 1. Oktober 2023) verfällt der Führerausweis auf Probe, wenn der Inhaber während der Probezeit eine weitere mittelschwere oder schwere Widerhandlung begeht. Es sei am Rande bemerkt, dass die Verordnung über die Zulassung von Personen und Fahrzeugen zum Strassenverkehr (VZV; SR 741.51) vom 27. Oktober 1976 in ihrer aktuellen Fassung nicht mit der genannten Änderung des SVG übereinzustimmen scheint, was vorliegend indes nicht von weiterer Relevanz ist.

Zunächst gilt es zu prüfen, welche Fassung des Art. 15a Abs. 4 SVG auf den vorliegenden Sachverhalt zur Anwendung kommt, zumal sich der rechtserhebliche Sachverhalt (wie im Übrigen auch der Erlass der angefochtenen Verfügung) noch während der Geltung des alten Rechts ereignete und Rechtsmittelinstanzen grundsätzlich das zum Zeitpunkt des erstinstanzlichen Entscheids in Kraft stehende Recht anzuwenden haben (vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl., Zürich/St. Gallen 2020, Rz. 293 m.H.).

**1.2.1** Der strassenverkehrsrechtliche Warnungsentzug soll den an sich geeigneten Fahrzeuglenker dazu anhalten, die Verkehrsvorschriften künftig zu beachten. Demgegenüber bezweckt der Sicherungsentzug, einen ungeeigneten Fahrzeugführer zur Vermeidung einer befürchteten Gefährdung der Verkehrssicherheit, also zur Gefahrenabwehr, vom Strassenverkehr fernzuhalten. Der Sicherungsentzug ist mithin eine echte Verwaltungsmassnahme, die der (Wieder-)Herstellung des rechtmässigen Zustandes dient und damit restitutive Funktion hat. Im Unterschied dazu hat der Warnungsentzug Sanktionscharakter, indem er an eine nicht

mehr rückgängig zu machende Regelverletzung anknüpft und rein präventiven (abschreckenden und erzieherischen) Zwecken dient (vgl. BSK SVG-Rütsche/D'Amico, Art. 16d N 1 m.w.H.). Das SVG statuiert sodann eine Reihe von Tatbeständen, welche eine Fahruneignetheit gesetzlich vermuten, wenn ein Fahrzeuglenker rückfällig wird, nachdem er bereits gegen Verkehrsvorschriften verstossen hat. Zu diesen Tatbeständen gehören Art. 16b Abs. 2 lit. e und f, Art. 16c Abs. 2 lit. d und e sowie Art. 16d Abs. 3 lit. b SVG. Diese Führerausweisentzüge knüpfen an die Tatsache an, dass ein Fahrzeuglenker innerhalb einer gesetzlich definierten Zeitspanne mehrere schwere oder mittelschwere Widerhandlungen gegen Strassenverkehrsvorschriften begangen hat. Aus der mehrfachen Rückfälligkeit eines Lenkers folgt ex lege – ohne dass im konkreten Fall die Fahreignung abzuklären wäre –, dass die betroffene Person nicht Gewähr bietet, sich künftig beim Führen eines Motorfahrzeuges an die Strassenverkehrsvorschriften zu halten (BSK SVG-Rütsche, Vor Art. 16-17a N 28).

Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist der Warnungsentzug eine der Strafe ähnliche, aber dennoch von ihr unabhängige Verwaltungsmassnahme mit präventivem Charakter, die primär die Erziehung des fehlbaren Fahrzeuglenkers im Interesse der Verkehrssicherheit und nicht dessen Bestrafung bezweckt. Entsprechend seiner Rechtsnatur werden verschiedene für Strafen geltende strafrechtliche sowie verfassungs- und konventionsrechtliche Regeln und Grundsätze auf den Warnungsentzug analog angewandt (vgl. BGE 133 II 331 E. 4.2 m.H.). Auch für Sicherungsentzüge wegen Rückfälligkeit sind die auf Warnungsentzüge anwendbaren strafrechtlichen und strafprozessualen Vorschriften zu beachten (vgl. BSK SVG-Rütsche/D'Amico, Art. 16d N 3 sowie BSK SVG-Rütsche, Vor Art. 16-17a N 44 m.H.a. BGE 139 II 95 E. 3.4.3 = Pra 2013, Nr. 83, 659 f.).

In Art. 15a Abs. 4 SVG wird – ausgehend von einer Rückfälligkeit – der Verfall des Führerausweises auf Probe statuiert, womit eine erhebliche inhaltliche Übereinstimmung mit dem Sicherungsentzug wegen Rückfälligkeit vorliegt. Das Bundesgericht hat denn auch den Doppelcharakter von Art. 15a Abs. 4 SVG als Sicherungs- und Warnungsmassnahme erkannt (vgl. BGE 143 II 699 E. 3.5.3; Urteil BGer 1C\_650/2021 vom 19.01.2021 E. 5.2.2), weshalb vorliegend die genannten strafrechtlichen Mindestgarantien analog zur Anwendung kommen.

Zu den genannten Garantien zählt auch der in Art. 2 Abs. 2 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) vom 21. Dezember 1937 statuierte Grundsatz der lex mitior (VGE III 2023 128 vom 25.01.2024 E. 7.2.2). Insoweit ist grundsätzlich das Recht anzuwenden, das im Zeitpunkt des zur Massnahme Anlass gebenden Vorfalls galt. Später in Kraft getretenes Recht ist indes dann

massgebend, wenn es milder als das alte ist (vgl. BGE 149 II 96 E. 4.1/4.2 m.H.a. BGE 133 II 331 E. 4.2 und BGE 104 Ib 87 E. 2; Urteil BGer 1C\_219/2023 vom 11.9.2023 E. 4.2/4.3 m.w.H.). Indes gilt es zu beachten, dass dieser Grundsatz der lex mitior nur dann greift, wenn in der neuen Regelung zufolge Wandel strafrechtlicher Anschauungen eine geänderte Bewertung der Widerhandlung zum Ausdruck kommt; eine Änderung aus Gründen der Zweckmässigkeit bzw. eine wertneutrale Regelung ist hiervon jedenfalls ausgeschlossen (vgl. BGE 149 II 96 E. 4.2 m.H. u.a. auf BGE 148 IV 374 E. 2.2 m.w.H. sowie auf BGE 89 IV 113 E. I1a/b).

**1.2.2** Die Änderung des Art. 15a Abs. 4 SVG trat am 1. Oktober 2023 in Kraft (Änderung des Strassenverkehrsgesetzes vom 17. März 2023; AS 2023 453). Einschlägige Übergangsbestimmungen liegen keine vor, wie auch die Vorinstanz zu Recht ausführt (vgl. Vernehmlassung, Rz. 10.4). Auch die entsprechende Botschaft schweigt zu diesem Punkt (BBI 2021 3026). Zur anlassgebenden Motion (Motion 15.3574 Freysinger - Annullation des Führerausweises auf Probe) hält die Botschaft folgendes fest (a.a.O., S. 43 f.):

Verfallen soll der Führerausweis auf Probe künftig nur dann, wenn dessen Inhaberin oder Inhaber während der Probezeit eine weitere mittelschwere oder schwere Widerhandlung begeht. Leichte Widerhandlungen während der Probezeit sollen weder zu deren Verlängerung noch zu einer Annullation des Führerausweises führen. Indem der Führerausweis nur annulliert wird, wenn während der Probezeit zwei mindestens mittelschwere Widerhandlungen begangen werden, kann dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit besser Rechnung getragen werden und zu strenge Sanktionen können verhindert werden. Ausserhalb der Probezeit führt eine leichte Widerhandlung höchstens zu einem mindestens einmonatigen Führerausweisentzug, auch bei wiederholter Begehung. Im Kaskadensystem wird die leichte Widerhandlung somit privilegiert. Diese Privilegierung soll auch bei Inhaberinnen und Inhabern eines Führerausweises auf Probe zur Anwendung kommen. Eine leichte Widerhandlung soll somit weder zur Verlängerung der Probezeit noch zur Annullation des Führerausweises führen. Leichte Widerhandlungen während der Probezeit bleiben mit dieser Regelung aber nicht ungesühnt. So droht Ersttäterinnen und -tätern eine Verwarnung und Personen, die innert zwei Jahren seit der Verwarnung erneut eine leichte Widerhandlung begehen, ein Führerausweisentzug von mindestens einem Monat (Art. 16a SVG). Mit der vorgeschlagenen Anpassung kann auch die stossende Folge behoben werden, wonach die Annullation des Führerausweises von der zufälligen Reihenfolge der Begehung der Widerhandlungen abhängen kann. So wird der Führerausweis auf Probe künftig immer annulliert, egal ob dessen Inhaberin oder Inhaber zuerst eine mittelschwere und dann eine

schwere oder zuerst eine schwere und anschliessend eine mittelschwere Widerhandlung begangen hat. Die Wirkung des Führerausweises auf Probe wird durch die Vorlage nicht in Frage gestellt. Es wird lediglich auf überharte Sanktionen wie die Annullation des Führerausweises nach Begehung einer leichten Widerhandlung verzichtet.

**1.2.3** Wenn die zur Gesetzesänderung zugehörige Botschaft Aussagen wie "[...] kann dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit besser Rechnung getragen werden und zu strenge Sanktionen können verhindert werden" und "Es wird lediglich auf überharte Sanktionen [...] verzichtet" enthält, so ist darin offenkundig eine geänderte Bewertung der Erheblichkeit und Strafwürdigkeit leichter Widerhandlungen i.S.d. SVG für den Verlust des Führerausweises auf Probe resp. der Verhältnismässigkeit dieser Massnahme zu erkennen. Mithin gelangt angesichts der zuvor dargelegten Rechtsprechung der Grundsatz der lex mitior im vorliegenden Administrativverfahren zur Anwendung. Es kommt daher das zurzeit geltende Recht bzw. die aktuelle Fassung des Art. 15a Abs. 4 SVG zur Anwendung.

**2.1** Das Strassenverkehrsgesetz unterscheidet in Art. 16a bis 16c SVG zwischen leichten, mittelschweren und schweren Widerhandlungen. Dabei begeht gemäss Art. 16a Abs. 1 lit. a SVG eine leichte Widerhandlung, wer durch Verletzung von Verkehrsregeln eine geringe Gefahr für die Sicherheit anderer hervorruft, sofern ihn dabei nur ein leichtes Verschulden trifft. Die Annahme einer leichten Widerhandlung setzt kumulativ eine geringe Gefährdung und ein leichtes Verschulden voraus (vgl. Urteil BGer 1C\_263/2021 vom 27.1.2022 E. 3.2). Ist die Gefährdung gering, aber das Verschulden hoch, oder umgekehrt die Gefährdung hoch und das Verschulden gering, liegt eine mittelschwere Widerhandlung vor. Gleiches gilt bei einer mittelgrossen Gefährdung und einem mittelschweren oder schweren Verschulden. Eine Gefahr für die Sicherheit anderer im Sinne von Art. 16a bis 16c SVG (wie auch im Sinne von Art. 4 Abs. 3 lit. a Ordnungsbussengesetz [OBG; SR 314.1] vom 18.3.2016) ist bei einer konkreten oder auch bei einer erhöhten abstrakten Gefährdung zu bejahen. Eine erhöhte abstrakte Gefahr besteht, wenn die Möglichkeit einer konkreten Gefährdung oder Verletzung nahe liegt. Welche Art der Gefährdung vorliegt, ist anhand der jeweiligen Verhältnisse im Einzelfall zu beurteilen (vgl. BGE 136 II 447 E. 3.2 = Pra 100 [2011] Nr. 34; Urteile BGer 1C\_650/2017 vom 28.3.2018 E. 2.1 m.H.; 1C\_632/2020 vom 19.10.2021 E. 2.4).

Aus Gründen der Rechtsgleichheit hat das Bundesgericht für die Beurteilung der Schwere von Geschwindigkeitsüberschreitungen genaue (objektivierte) Regeln aufgestellt (zum Ganzen: Urteil BGer 1C\_280/2015 vom 02.12.2015 Erw. 3.2). Danach wäre eine Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit von 80

km/h ausserorts um mindestens 30 km/h grundsätzlich als schwere Widerhandlung einzustufen, und zwar auch bei ansonsten günstigen objektiven und subjektiven Umständen des konkreten Einzelfalles. Als mittelschwerer Fall zu behandeln (bzw. als Fall, bei dem altrechtlich noch ein fakultativer Warnungsentzug Platz greifen konnte) ist die Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h ausserorts um mindestens 25 km/h (BGE 132 II 234 E. 3.1 S. 237 f.; 124 II 475 E. 2a S. 477 f.; je mit Hinweisen).

**2.2** Mit der Verfügung vom 7. Juli 2023 hat das Verkehrsamt den Führerausweis auf Probe i.S.v. Art. 35a Abs. 1 VZV annulliert und den Lernfahrausweis des Beschwerdeführers entzogen (Abs. 3). Die Vorinstanz begründet diese Massnahmen mit dem Vorliegen einer (zweiten) leichten Widerhandlung gegen die Strassenverkehrsvorschriften i.S.v. Art. 16a Abs. 1 lit. a SVG, da der Beschwerdeführer mit Strafbefehl der E. \_\_\_\_\_ (Strafbehörde) vom 6. April 2023 wegen der Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h (nach Abzug der Sicherheitsmarge) um 21 km/h mit einer Busse von Fr. 270.-- bestraft wurde.

Der Beschwerdeführer bestreitet weder die Begehung der genannten Straftat (act. 6, N 15; act. 18, S. 1), noch deren Einstufung als leichte Widerhandlung (a.a.O., N 14). Auch wird von ihm nicht bestritten, dass (gemäss altem Recht) die zweite Widerhandlung, welche zum Entzuge eines Ausweises führt, grundsätzlich den Verfall des Führerausweises auf Probe bewirkt und dass bei dieser Konstellation (ebenfalls nach altem Recht) Zweifel an der Fahreignung bestanden hätten und aus diesem Grund ein verkehrspsychologisches Gutachten die Fahreignung attestieren müsse (a.a.O., S. 1 f.).

**2.3** Infolge fehlender Bestreitungen (Rügeprinzip; vgl. VGE III 2021 vom 30.09.2021 E. 4.1) sowie mangels augenscheinlicher Unrichtigkeit der Klassifikation der vom Beschwerdeführer begangenen Geschwindigkeitsüberschreitung von 21 km/h als leichte Widerhandlung i.S.d. SVG bzw. aufgrund der Übereinstimmung mit den in Erwägung 2.1 beschriebenen Schwellenwerten, ist die diesbezügliche vorinstanzliche Beurteilung nicht zu beanstanden. Es bleibt jedoch zu prüfen, ob diese leichte Widerhandlung die in Art. 16a Abs. 2 SVG beschriebene Rechtsfolge auslöst.

**3.1** Gemäss Art. 16a Abs. 2 SVG wird nach einer leichten Widerhandlung der Lernfahr- oder Führerausweis für mindestens einen Monat entzogen, wenn in den vorangegangenen zwei Jahren der Ausweis entzogen war oder eine andere Administrativmassnahme verfügt wurde. Nach Abs. 3 dieser Bestimmung wird die fehlbare Person verwarnt, wenn in den vorangegangenen zwei Jahren der Aus-

weis nicht entzogen war und keine andere Administrativmassnahme verfügt wurde. In besonders leichten Fällen wird auf jegliche Massnahme verzichtet (Abs. 4).

Die zweijährige Bewährungsfrist i.S.d. Art. 16a Abs. 2 SVG berechnet sich entsprechend dem Wortlaut der Bestimmung auf zwei Arten: Bei Ausweisentzügen beginnt die Frist am letzten Vollzugstag des vorangehenden Ausweisentzuges zu laufen (BSK SVG-Rütsche/Weber, Art. 16a N 20). In den übrigen Fällen beginnt sie mit der Verfügung der Massnahme (vgl. Urteil BGer 1C\_89/2017 vom 22.12.2017 E. 2.4.2).

**3.2** Die Vorinstanz hat in der angefochtenen Verfügung vom 7. Juli 2023 auf ihre Verfügung vom 17. Februar 2021 Bezug genommen. Mit dieser (Vi-act. 1) wurden dem Beschwerdeführer dessen Führerausweis, Lernfahrausweis der Kat. BE sowie allfällige weitere Ausweise für die Dauer von 3 Monaten entzogen. Bis spätestens am 14. Juni 2021 hatte er genannte Ausweise abzugeben. Wie aus der angefochtenen Verfügung des Verkehrsamtes hervorgeht, ist die Massnahme am 13. September 2021 abgelaufen. D.h., der Beschwerdeführer hat seine Ausweise am letzten Tag der Frist dem Verkehrsamt übergeben. Die zweijährige Bewährungsfrist hat damit am 13. September 2021 begonnen. Die angefochtene Verfügung wurde am 7. Juli 2023 und damit innerhalb der zweijährigen Bewährungsfrist erlassen. Mithin ist die Vorinstanz zwar zu Recht von der Einschlägigkeit von Art. 16a Abs. 2 SVG ausgegangen. In Anbetracht der damaligen Anwendbarkeit von aArt. 15a Abs. 2 SVG hat sie es indes unterlassen, die Dauer des Ausweisentzuges zu bestimmen, zumal sie vom Verfall resp. der Annullierung des beschwerdeführerischen Führer- bzw. Lernfahrausweises ausging.

In Gutheissung der Beschwerde vom 28. Juli 2023 ist daher die Verfügung des Strassenverkehrsamtes vom 7. Juli 2023 aufzuheben. Die Sache ist i.S.v. § 43 Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRP; SRSZ 234.110) vom 6. Juni 1974 zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Sie wird dabei zum einen Art. 15a Abs. 4 SVG in seiner aktuellen Fassung anzuwenden und zum anderen die seit Erlass der angefochtenen Verfügung mit Entzug der aufschiebenden Wirkung bereits erstandene Entzugsdauer zu berücksichtigen haben. Nachdem Verhältnismässigkeitsüberlegungen eine Gleichsetzung der Verfahrensdauer seit Erlass der angefochtenen Verfügung bzw. der Dauer des faktischen Ausweisentzuges mit der noch zu verfügbaren Ausweisentzugsdauer entgegenstehen, hat der Ausweisentzug jedenfalls im Entscheidzeitpunkt als erstanden zu gelten. Deshalb hat die Vorinstanz dem Beschwerdeführer unverzüglich den Lernfahrausweis, den Führerausweis auf Probe und allfällige weitere eingezogene Ausweise wiederauszuhandigen.

**4.1** Obschon die angefochtene Verfügung ohnehin aufzuheben ist, sind die weiteren Rügen des Beschwerdeführers dennoch in der notwendigen Kürze zu behandeln. Sie beschlagen im wesentlichen Verletzungen des Anspruchs auf rechtliches Gehör. So moniert der Beschwerdeführer insbesondere, kein Schreiben der Vorinstanz erhalten zu haben, um sich zur Sache zu äussern, obschon ein solches in der angefochtenen Verfügung erwähnt wird (Beschwerde, N 10). Der Beschwerdeführer habe überdies nicht mit der Zustellung eines entsprechenden Schreibens rechnen müssen, zumal am 12. Juni 2023 mündlich vereinbart worden sei, dass das Verfahren sistiert bleibe, bis die neue Gesetzgebung in Bezug auf Art. 15a Abs. 4 SVG in Kraft trete (a.a.O., N 11).

**4.2** Die Vorinstanz gibt vernehmlassend an, dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 6. Juni 2023 das rechtliche Gehör gewährt zu haben. Die Zustellung sei per A-Post und per Einschreiben erfolgt, wobei die eingeschriebene Sendung am 9. Juni 2023 zugestellt wurde (act. 11, Rz. 10.2). Am 12. Juni 2023 sei er mit seinem Vater beim Verkehrsamt Schwyz vorstellig geworden und habe angegeben, dass er seine Stelle verlieren würde, wenn er seinen Führerausweis auf Probe und den Lernfahrausweis der Kat. BE abgeben müsse. Der Beschwerdeführer sei darauf hingewiesen worden, dass das Verkehrsamt nicht wisse, wann der revidierte Art. 15a Abs. 3 und 4 SVG vom Bundesrat in Kraft gesetzt werde (a.a.O., Rz. 10.3). Im Rahmen dieses Gesprächs sei dem Beschwerdeführer sodann mitgeteilt worden, dass das Verfahren bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Strafbefehls sistiert werde. Der Beschwerdeführer bzw. sein Vater hätten dabei mit keinem Wort erwähnt, dass der Strafbefehl bereits eingegangen war bzw. die auferlegte Busse bereits bezahlt wurde (a.a.O., Rz. 10.4). Nachdem die Vorinstanz den Strafbefehl vom 6. April 2023 am 23. Juni 2023 erhalten hatte, teilte sie dies dem Beschwerdeführer gleichentags schriftlich mit und setzte ihm eine 10-tägige Frist zur Stellungnahme an (a.a.O., Rz. 10.5). Dieser habe sich innert Frist nicht verlauten lassen (a.a.O., Rz. 10.7). Die Vorinstanz wertet die bestrittene Zustellung des Schreibens vom 23. Juni 2023 als Schutzbehauptung. Es komme hinzu, dass der Beschwerdeführer das Schreiben vom 6. Juni 2023 zur Gewährung des rechtlichen Gehörs erwiesenermassen erhalten habe und sich anlässlich der mündlichen Vorsprache vom 12. Juni 2023 bereits umfassend zum Sachverhalt geäussert habe (a.a.O., Rz. 11).

**4.3** Soweit der Beschwerdeführer behauptet, kein Schreiben der Vorinstanz erhalten zu haben, "um sich zur Sache zu äussern", widerspricht diese Aussage den Akten (Beschwerde, N 10). Das per Einschreiben verschickte rechtliche Gehör vom 6. Juni 2023 wurde nachweislich vom Beschwerdeführer am 9. Juni 2023 in Empfang genommen (Vi-act. 4). Mit genanntem Schreiben wurde er über

den beabsichtigten Inhalt der Verfügung des Strassenverkehrsamtes informiert. In diesem Zusammenhang wurde auch die Geschwindigkeitsüberschreitung vom 27. März 2023 ausdrücklich erwähnt. Der Beschwerdeführer war mithin in der Lage, sich nach Erhalt des Schreibens vollumfänglich zur Sache zu äussern. Kommt hinzu, dass er bereits über den entsprechenden Strafbefehl verfügte (Vi-act. 11), sodass er - im Gegensatz zur Vorinstanz - in diesem Zeitpunkt bereits den gesamten relevanten Sachverhalt kannte. Das Ausmass einer allfälligen Gehörsverletzung wird im Lichte dessen erheblich relativiert.

Am 12. Juni 2023 wurde er sodann beim Strassenverkehrsamt vorstellig (Vi-act. 5). Aus den entsprechenden Notizen sowie der Sistierungsverfügung des Strassenverkehrsamtes vom 13. Juni 2023 (Vi-act. 6) geht hervor, dass der Beschwerdeführer nicht angegeben hatte, über den Strafbefehl zu obgenannter Geschwindigkeitsüberschreitung zu verfügen. Das Strassenverkehrsamt hat daraufhin das Verfahren bis zum Vorliegen des rechtskräftigen Strafurteils und nicht - wie der Beschwerdeführer angibt - bis zum Inkrafttreten der Gesetzesrevision sistiert. In Bezug auf die vom Beschwerdeführer bestrittene Zustellung des Schreibens der Vorinstanz vom 23. Juni 2023 bleibt zu prüfen, ob die Zustellung als tatsächlich erfolgt zu betrachten ist und ob die (erneute) Gehörsgewährung überhaupt erforderlich war.

**4.3.1** Der Beweis der Tatsache sowie des Zeitpunktes der Zustellung von Verfügungen (sowie auch von anderen empfangsbedürftigen Schreiben) obliegt rechtssprechungsgemäss der die Zustellung veranlassenden Behörde, welche die entsprechende (objektive) Beweislast trägt (vgl. BGE 117 V 261 E. 3b m.H.). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung und Lehre gilt eine nicht eingeschriebene Postsendung als gültig zugestellt, wenn sie der betroffenen Person in den Briefkasten oder in ihr Postfach gelegt worden ist und somit in ihren Gewahrsam gelangt (VGE II 2020 1 vom 13.02.2020 E. 2.4.3). Dabei gilt bezüglich Tatsachen, welche für die Zustellung von Verfügungen der Verwaltung erheblich sind, der Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (BGE 124 V 400 E. 2b; BGE 121 V 5 E. 3b). Wird die Tatsache oder das Datum der Zustellung ungeschriebener Sendungen bestritten, muss im Zweifel auf die Darstellung des Empfängers abgestellt werden, sofern seine Darlegung der Umstände nachvollziehbar ist und einer gewissen Wahrscheinlichkeit entspricht. Sein guter Glaube wird vermutet. Allerdings kann der Nachweis der Zustellung auch aufgrund von Indizien oder gestützt auf die gesamten Umstände erbracht werden (Urteil BGer 9C\_282/2014 vom 25.03.2015 E. 3.2 m.H.; VGE II 2020 1 vom 13.02.2020 E. 2.4.3).

Das Schreiben vom 23. Juni 2023 (Vi-act. 12) wurde durch die Vorinstanz weder per A-Post Plus noch per Einschreiben verschickt (vgl. Adresszeile), was eine Nachverfolgung der Sendung ermöglicht hätte. Nachdem der Beschwerdeführer den Erhalt der uneingeschriebenen Sendung bestreitet, stellt sich die Frage, ob seine Sachverhaltsdarstellung plausibel erscheint.

Der Beschwerdeführer hat es, wie bereits beschrieben (vgl. E. 4.3), unterlassen, die Vorinstanz über den Besitz des Strafbefehls vom 6. April 2023 resp. die Zahlung der entsprechenden Busse zu orientieren. Im Rahmen seiner Replik erklärt er hierzu (vgl. act. 18 S. 2 f.), dass es bei rechtlichen Laien an der Tagesordnung sei, dass behördliche Dokumente wie z.B. ein Strafbefehl nicht richtig eingeordnet werden können und man sich der Wichtigkeit solcher Dokumente nicht bewusst sei und wie vorliegend einfach mal gezahlt werde, um keine Probleme zu haben. Dies sei auch beim damals noch nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer der Fall gewesen. Dies gelte umso mehr, da der Strafbefehl auf Französisch gewesen sei und entsprechend der Beschwerdeführer, welcher kein Französisch spreche, diesen gar nicht habe verstehen können. Ihm sei schlicht nicht bewusst gewesen, noch habe er verstanden, was er damals gezahlt habe und was dies später für rechtliche Konsequenzen haben könne. Auch sei aktenkundig, dass der Beschwerdeführer sich immer sehr zeitnah bei der Vorinstanz gemeldet habe und sich jeweils rechtzeitig habe vernehmen lassen. Entsprechend hätte sich der Beschwerdeführer bei tatsächlichem Erhalt des Schreibens vom 23. Juni 2023 beim Strassenverkehrsamt gemeldet und aufgrund der drohenden Konsequenzen umgehend einen Anwalt mandatiert.

Es bestehen durchaus Zweifel an der Gutgläubigkeit des Beschwerdeführers, wenn er behauptet, es sei ihm nicht bewusst gewesen, ausgerechnet das für das vorinstanzliche Verfahren zentrale Schriftstück bereits besessen und die entsprechende Busse bezahlt zu haben. Bei seinem Versuch, dies unter Hinweis auf sein fehlendes rechtliches Wissen sowie seine mangelnden Französischkenntnisse zu erklären, verkennt er, dass der Strafbefehl offensichtlich als Dokument einer staatlichen Stelle erkennbar ist (Briefkopf "F. \_\_\_\_\_ [Behörde]") Hinzu kommt, dass unter "Faits" Ort und Datum der Tatbegehung sowie das Kennzeichen des verwendeten Fahrzeugs aufgelistet sind. Ebenfalls ist auch gänzlich ohne Französischkenntnisse zu erkennen, dass die Rede von "21 km/h" und "vitesse maximale de 80 km/h" ist. Der Beschwerdeführer wusste sodann spätestens aufgrund des rechtlichen Gehörs vom 6. Juni 2023, dass er am 27. April 2023 in D. \_\_\_\_\_ (Ortschaft) die Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h nach Abzug der Sicherheitsmarge um 21 km/h überschritten hatte. Er wäre aller spätestens dann in der Lage gewesen, zu verstehen, dass er einen gleichlautenden Strafbefehl erhalten und die entsprechende Busse bezahlt hatte. Auch seine

Behauptung, dass er sich der späteren rechtlichen Konsequenzen des Strafbefehls nicht bewusst gewesen sei und er andernfalls bei Erhalt des Schreibens vom 23. Juni 2023 umgehend einen Anwalt mandatiert hätte, erscheint unglaubhaft, hatte jenes Schreiben nicht explizit rechtliche Konsequenzen zum Inhalt. Im unbestrittenermassen zugestellten Schreiben vom 6. Juni 2023 war hingegen unter anderem "Annullierung des Führerausweises auf Probe und Annullierung des Lernfahrausweises der Kat. BE" fettgedruckt und der mutmassliche Inhalt der vom Verkehrsamt beabsichtigten Verfügung angegeben. Damals hat der Beschwerdeführer indes keinen Anwalt mandatiert, was der im Rahmen der Replik geäusserten Argumentation widerspricht. Insgesamt nehmen jedoch die Zweifel an der Gutgläubigkeit des Beschwerdeführers kein Ausmass an, welches die gesetzliche Vermutung der Gutgläubigkeit (vgl. Art. 3 Abs. 1 ZGB) zu erschüttern vermögen würde, sodass die Plausibilität seiner Sachverhaltsdarstellung zu prüfen ist.

In der Tat ist der Beschwerdeführer nach Zustellung des Schreibens vom 6. Juni 2023 (rechtliches Gehör) am 9. Juni 2023 bereits am 12. Juni 2023 beim Verkehrsamt vorstellig geworden. Auch nach Erhalt der Verfügung vom 7. Juli 2023 am 12. Juli 2023 hat der Beschwerdeführer umgehend mit Schreiben datiert vom 14. Juli 2023 reagiert. Auch hat er sich mit seiner Aussage, das Schreiben vom 23. Juni 2023 nicht erhalten zu haben, nie in Widersprüche verstrickt (vgl. Vi-act. 15, 17, 19). Infolgedessen ist angesichts der geschilderten Rechtsprechung davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer das Schreiben vom 23. Juni 2023 nicht erhalten hat. Ob dies in einem Zustellfehler der Post oder einem Versandfehler der Vorinstanz gründet, kann hier offenbleiben und ist nicht weiter relevant.

**4.3.2** Gemäss Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) vom 18. April 1999 haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Ein Teilgehalt dieses Anspruchs ist das Äusserungs- und Mitwirkungsrecht. Es umfasst den Anspruch, über sämtliche für den Entscheid relevanten Grundlagen und Vorgänge informiert zu werden, insbesondere über alle neu ins Verfahren gekommenen Akten wie Einvernahmeprotokolle, Gutachten oder Vernehmlassungen der Vorinstanz (Kiener/Rütsche/Kuhn, Öffentliches Verfahrensrecht, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2021, N 232). Auch § 21 Abs. 1 VRP sieht vor, dass die Behörde den Parteien das Recht einräumt, sich zu den für die Verfügung oder den Entscheid massgebenden Tatsachen zu äussern und an den Beweisabnahmen teilzunehmen.

Wie in Erwägung 4.3.1 beschrieben, hat das Schreiben der Vorinstanz vom 23. Juni 2023 als nicht zugestellt zu gelten. Mit genanntem Schreiben hätte der Beschwerdeführer dahingehend informiert werden sollen, dass die Vorinstanz

mittlerweile über den Strafbefehl vom 6. April 2023 verfügte. Ebenfalls hätte dieses Schreiben den Beschwerdeführer - wie mit Schreiben resp. Sistierungsverfügung vom 21. Juni 2023 angekündigt - über die Verfahrensfortsetzung orientieren sollen. Angesichts der äusserst kurzen Dauer der Verfahrenssistierung war weder eine formelle Verfügung für die Sistierung noch für die Fortsetzung des Verfahrens erforderlich (vgl. Bertschi/Plüss in: Kommentar VRG, 3. Aufl., Zürich 2014, Vorbem. zu §§ 4-31, N 47 f.), weshalb die ausgebliebene Zustellung des Schreibens vom 23. Juni 2023 diesbezüglich ohne Folgen bleibt. Der Erhalt des genannten Strafbefehls stellt hingegen einen Vorgang dar, über den der Beschwerdeführer hätte informiert werden müssen. Nachdem dies nicht (erwiesenermassen) geschah, wurde der beschwerdeführerische Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Wie bereits in Erwägung 4.3 dargelegt, ist das Ausmass dieser Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör indes erheblich zu relativieren. Es kann hierin höchstens eine leichte Gehörsverletzung erkannt werden, welche angesichts der vollen Kognition des Verwaltungsgerichts im vorliegenden Verfahren ohne Weiteres geheilt werden kann (vgl. VGE III 2020 85 vom 2.9.2020 E. 2.6.2).

**5.** Eine Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Neuurteilung gilt nach ständiger Praxis für die Frage der Auferlegung der Gerichtskosten (wie auch der Zusprechung einer Parteientschädigung) als Obsiegen der beschwerdeführenden Partei und zwar unabhängig davon, ob die Rückweisung überhaupt beantragt oder ob das entsprechende Begehren im Haupt- oder im Eventualantrag gestellt wurde (VGE III 2013 22 vom 17. April 2013 E. 9 m.H.)

**5.1** Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 700.-- der Vorinstanz aufzuerlegen. Die Kosten für den Zwischenbescheid vom 17. August 2023 (VGE III 2023 135) wurden auf Fr. 200.-- festgelegt und dem Beschwerdeführer auferlegt. Entsprechend sind sie von dem vom Beschwerdeführer geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 900.-- in Abzug zu bringen. Der Restbetrag von Fr. 700.-- ist ihm aus der Gerichtskasse zurückzuerstatten.

**5.2** Zudem ist dem obsiegenden Beschwerdeführer zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung zuzusprechen, welche in Beachtung des kantonalen Gebührentarifs für Rechtsanwälte (SRSZ 280.411) vom 27. Januar 1975, der für das Honorar im Verfahren vor Verwaltungsgericht in § 14 einen Rahmen von Fr. 300.-- bis Fr. 8'400.-- vorsieht, und unter Beachtung der in § 2 des Gebührentarifs enthaltenen Kriterien sowie in Ausübung des pflichtgemässen Ermessens und unter Berücksichtigung des Unterliegens im Verfahren VGE III 2023 135 auf Fr. 1'500.-- (inkl. MwSt und Barauslagen) festzulegen ist.



### **Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:**

1. In Gutheissung der Beschwerde wird die angefochtene Verfügung vom 7. Juli 2023 aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen (vgl. E. 3.2) zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

Die Vorinstanz wird angewiesen, dem Beschwerdeführer unverzüglich den Lernfahrausweis, den Führerausweis auf Probe und allfällige weitere eingezogene Ausweise wieder auszuhändigen.

2. Die Verfahrenskosten werden auf Fr. 700.-- festgesetzt und der Vorinstanz auferlegt. Auf die kantonsinterne Verrechnung wird verzichtet. Der vom Beschwerdeführer einbezahlte Kostenvorschuss von Fr. 900.-- ist seinem Rechtsvertreter im Umfang von Fr. 700.-- aus der Gerichtskasse zurückzuerstatten.

3. Dem Beschwerdeführer wird zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'500.-- (inkl. Auslagen/ MwSt) zugesprochen.

4. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung Beschwerde\* in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden (Art. 42 und 82ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht [BGG; SR 173.110] vom 17.6.2005).

Soweit die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nicht zulässig ist, kann in derselben Rechtsschrift subsidiäre Verfassungsbeschwerde\* erhoben und die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden (Art. 113ff. BGG).

5. Zustellung an:
  - den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (2/R)
  - die Vorinstanz (EB)
  - und das Bundesamt für Strassen, ASTRA, Sekretariat Administrativmassnahmen, 3003 Bern (A).

Schwyz, 27. März 2024

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Vizepräsident:

Der a.o. Gerichtsschreiber:

### **\*Anforderungen an die Beschwerdeschrift**

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache (Deutsch, Französisch, Italienisch, Rumantsch Grischun) abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; der angefochtene Entscheid ist beizulegen.

Versand: 28. März 2024