



**Fall-Nr.:** B 2018/203  
**Stelle:** Verwaltungsgericht  
**Rubrik:** Verwaltungsgericht  
**Publikationsdatum:** 07.11.2019  
**Entscheiddatum:** 10.04.2019

### **Entscheid Verwaltungsgericht, 10.04.2019**

**Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend den vorsorglichen Führerausweisentzug. Art. 81 Abs. 2 VRP. Eine Wiederaufnahme ist einerseits zulässig, wenn es objektiv unmöglich war, die geltend gemachten Gründe im ordentlichen Rechtsmittelverfahren vorzubringen, und andererseits, wenn es dem Betroffenen aufgrund der Umstände nicht zumutbar war, den ordentlichen Rechtsmittelweg zu beschreiten. Die Erhebung eines ordentlichen Rechtsmittels wäre dem Beschwerdeführer auch als juristischen Laien zumutbar und möglich gewesen. Die Stellungnahme des Arztes ist keine neue wesentliche Tatsache, da sie bereits im Zeitpunkt des Verfügungserlasses vorlag. Keine Wiederaufnahme des Verfahrens. Auch ist die damalige Verfügung nicht nichtig. Abweisung der Beschwerde (Verwaltungsgericht, B 2018/203). Die gegen dieses Urteil erhobene Beschwerde ans Bundesgericht wurde mit Urteil vom 6. Mai 2020 abgewiesen (Verfahren 1C\_262/2019).**

#### **Entscheid vom 10. April 2019**

Besetzung

Abteilungspräsident Eugster; Verwaltungsrichterin Bietenharder, Verwaltungsrichter Engeler; Gerichtsschreiberin Schambeck

Verfahrensbeteiligte

X.\_\_,

**Beschwerdeführer,**



## St.Galler Gerichte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. HSG Pascal Baumgardt, Unterstrasse 37,  
Postfach 231, 9001 St. Gallen,

gegen

**Verwaltungsrekurskommission des Kantons St. Gallen**, Unterstrasse 28,  
9001 St. Gallen,

**Vorinstanz**,

und

**Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt**, Frongartenstrasse 5, 9001 St. Gallen,

**Beschwerdegegner**,

Gegenstand

**Wiederaufnahme (Sicherungsentzug)**

**Das Verwaltungsgericht stellt fest:**

**A.**

a. Das Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich annullierte X.\_\_ mit Verfügung vom 28. September 2009 den Führerausweis auf Probe und entzog ihm den Lernfahrausweis der Kategorie CE wegen mangelnder Fahreignung (Suchtmittel- und Charakterproblematik) auf unbestimmte Zeit. Ein neuer Lernfahrausweis könne nur unter Einhaltung der Auflagen (Suchtmittelabstinenz und Psychotherapie) sowie aufgrund eines verkehrspsychologischen und verkehrsmedizinischen Gutachtens erteilt werden. Mit Verfügung vom 26. April 2013 erteilte das Strassenverkehrsamt des Kantons Thurgau X.\_\_ einen neuen Lernfahrausweis mit der Auflage, die Alkohol- und Drogenabstinenz auf unbestimmte Zeit fortzuführen sowie sich weiterhin einer Psychotherapie zu unterziehen. Aufgrund eines epileptischen Anfalls (ärztliches



## St.Galler Gerichte

Zeugnis des Spitals G.\_\_ vom 30. Mai 2013) war die Fahreignung von X.\_\_ nicht mehr gegeben, und das Strassenverkehrsamt des Kantons Thurgau entzog ihm mit Verfügung vom 11. Juni 2013 den Lernfahrausweis auf unbestimmte Zeit (Sicherungsentzug).

**b.** Im Aktengutachten des Kantonspitals St. Gallen, Institut für Rechtsmedizin (nachfolgend: IRM), vom 6. August 2014 wurde die Fahreignung von X.\_\_ bei Einhaltung der Auflagen befürwortet. Daraufhin beantragte X.\_\_ beim Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt des Kantons St. Gallen (nachfolgend: Strassenverkehrsamt) die Erteilung des Lernfahrausweises. Diesem Antrag kam das Strassenverkehrsamt nach und erteilte X.\_\_ mit Verfügung vom 25. August 2014 den Lernfahrausweis unter Auflagen (vollständige, kontrollierte Alkohol- und Drogenabstinenz inkl. Cannabis, Haaranalyse alle sechs Monate jeweils im Februar und August, Einhalten der ärztlichen Weisungen bezüglich der epileptischen Erkrankung und Einreichen eines neurologischen Berichts alle zwölf Monate jeweils im August). Mit diesen Auflagen hatte sich X.\_\_ zuvor einverstanden erklärt, und gab dem Strassenverkehrsamt die betreuenden Ärzte an.

Kurz darauf hob das Strassenverkehrsamt des Kantons Thurgau mit Verfügung vom 3. September 2014 den Sicherungsentzug des Lernfahrausweises unter Einhaltung von Auflagen (regelmässige ärztliche Kontrolle und Behandlung der epileptischen Erkrankung, Fortsetzen der kontrollierten Alkohol- und Drogenabstinenz inkl. Cannabis, Urin-Kontrolle einmal pro Monat auf Cannabis, Haaranalyse alle sechs Monate im Januar und Juli; das Strassenverkehrsamt St. Gallen informiere über das genaue Vorgehen) auf.

X.\_\_ hielt die vom Strassenverkehrsamt gemachten Auflagen vorerst ein (Auflagenzeugnis Dr. med. U.\_\_ vom 26. März 2015, Zwischenbericht von Psychotherapeut lic. phil. R.\_\_ vom 15. Februar 2015 und neurologisches Zeugnis vom 23. Juni 2015, act. Strassenverkehrsamt 25, 30, 36).

**c.** Mit Verfügung vom 26. August 2015 verbot das Strassenverkehrsamt X.\_\_ vorsorglich ab sofort das Führen von Motorfahrzeugen. Das IRM habe am 26. August 2015 mitgeteilt, dass X.\_\_ trotz Aufforderung keinen Termin für die Auflagenkontrolle



## St.Galler Gerichte

vom August 2015 vereinbart habe. Zudem sei er im April 2015 positiv auf LSD getestet worden. Er habe die Auflagen missachtet, weshalb der Ausweis zu entziehen sei. Die am 3. September 2015 entnommene Haarprobe von X.\_\_\_ fiel negativ aus bzw. war mit den auferlegten Abstinenzen vereinbar (act. Strassenverkehrsamt 45). Allerdings bemerkte Dr. med. U.\_\_\_, dass der Abstinenznachweis auf Cannabis aufgrund fehlender Urinproben nicht lückenlos sei (act. Strassenverkehrsamt 48).

**d.** Am 5. Oktober 2015 geriet X.\_\_\_ mit seinem Personenwagen unter anderem wegen Überschreitung der allgemeinen Höchstgeschwindigkeit um 17 km/h in eine Kontrolle der Stadtpolizei St. Gallen.

In der Folge entzog das Strassenverkehrsamt X.\_\_\_ mit Verfügung vom 17. November 2015 den Führerausweis auf Probe auf unbestimmte Zeit (Sicherungsentzug). Er habe eine schwere Verkehrsregelverletzung begangen, indem er ohne Führerausweis und zudem mit überhöhter Geschwindigkeit gefahren sei. Zudem habe er die Auflagen nicht eingehalten, da der Abstinenznachweis auf Cannabis für vier Monate fehle und eine Urinprobe im April 2015 positiv auf LSD getestet worden sei. Diese Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

**e.** X.\_\_\_ war am 26. November 2015 mit seinem Personenwagen ohne Führerausweis unterwegs und wurde von der Kantonspolizei kontrolliert. Mit Schreiben vom 23. Dezember 2015 kündigte das Strassenverkehrsamt X.\_\_\_ wegen dieses Vorfalls die Annullierung des Führerausweises an.

Trotz Führerausweisentzug lenkte X.\_\_\_ am 4. Januar 2016 seinen Personenwagen erneut. Zudem wurde ein Drogenschnelltest vorgenommen, welcher positiv auf Kokain ausfiel. Die gleichentags entnommene Urinprobe im Rahmen der Untersuchung am IRM fiel ebenfalls positiv auf Kokain aus, allerdings nicht für den Zeitpunkt des Ereignisses. Das Strassenverkehrsamt teilte X.\_\_\_ daher mit Schreiben vom 15. Februar 2016 mit, dass aufgrund des Analyseberichts Kokainkonsum feststehe und er damit erneut gegen die Auflagen verstossen habe. Die verschiedenen Widerhandlungen würden in einem Verfahren behandelt (act. Strassenverkehrsamt 463). Im Auflagenzeugnis vom 11. März 2016 bestätigte Dr. med. U.\_\_\_ ebenfalls, dass in der Haaranalyse vom 4. Februar 2016 Kokain und Metabolite sowie Amphetamin



nachgewiesen worden seien und die Abstinenz somit nicht nachvollzogen werden könne (act. Strassenverkehrsamt 467).

**f.** Mit Schreiben vom 3. Februar 2016 und 14. März 2016 beantragte der Rechtsvertreter von X.\_\_ beim Strassenverkehrsamt die Feststellung der Nichtigkeit der Verfügung vom 25. August 2014, die Wiedererwägung der Verfügungen vom 26. August und 17. November 2015 sowie den Verzicht auf die Annullierung des Führerausweises auf Probe. Das Strassenverkehrsamt trat mit Verfügung vom 4. April 2016 nicht auf das Wiedererwägungsgesuch ein. Es seien keine erheblichen Tatsachen geltend gemacht worden, die nicht schon bekannt gewesen seien. Den dagegen erhobenen Rekurs wies die Verwaltungsrekurskommission mit Entscheid vom 29. September 2016 ab.

**g.** X.\_\_ wurde mit Entscheid vom 11. August 2017 vom Kreisgericht K.\_\_ wegen mehrfachen Führens eines Motorfahrzeugs trotz Entzugs des Ausweises, der mehrfachen Verletzung der Verkehrsregeln und der Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes für schuldig erklärt und zu einer Geldstrafe von 110 Tagessätzen zu je CHF 70 und zu einer Busse von CHF 2'200 verurteilt. Dagegen erhob X.\_\_ durch seinen Rechtsvertreter Berufung an das Kantonsgericht. Das Verfahren ist derzeit noch hängig.

Am 30. November 2017 stellte der Rechtsvertreter von X.\_\_ beim Strassenverkehrsamt die Rechtsbegehren auf Wiederaufnahme der Verfahren der Verfügungen vom 26. August 2015 (vorsorglicher Führerausweisentzug) und 17. November 2015 (Sicherungsentzug), die Feststellung der Nichtigkeit der Verfügung vom 25. August 2014 sowie die ersatzlose Aufhebung sämtlicher an die Fahrerlaubnis bzw. den Führerausweis geknüpften Auflagen. Mit Verfügung vom 8. Dezember 2017 trat das Strassenverkehrsamt nicht auf das Wiederaufnahmebegehren ein. Die Verwaltungsrekurskommission wies den gegen die Wiederaufnahme hinsichtlich des Sicherungsentzugs erhobenen Rekurs mit Entscheid vom 23. August 2018 ab. Sie begründete ihren Entscheid im Wesentlichen damit, dass der geltend gemachte Revisionsgrund bei zumutbarer Sorgfalt bereits mit einem ordentlichen Rechtsmittel hätte geltend gemacht werden können.



B. X. (Beschwerdeführer) reichte mit Eingabe vom 3. September 2018 und Ergänzung vom 2. November 2018 durch seinen Rechtsvertreter Beschwerde gegen den Entscheid der Verwaltungsrekurskommission (Vorinstanz) vom 23. August 2018 ein. Er stellte die Rechtbegehren, der Entscheid der Vorinstanz sei aufzuheben und das Strassenverkehrsamt (Beschwerdegegner) sei anzuweisen, auf das Wiederaufnahmebegehren vom 30. November 2017 einzutreten und es anschliessend neu zu beurteilen und zu entscheiden, und es sei festzustellen, dass die Verfügungen des Beschwerdegegners vom 25. August 2014, 26. August und 17. November 2015 nichtig seien; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Zudem stellte er den Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und –verbeiständung.

Die Vorinstanz beantragte mit Vernehmlassung vom 12. November 2018 die Abweisung der Beschwerde und verwies auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid. Überdies merkte sie an, dass die Ausführungen zur fehlenden Datierung des Schreibens von Dr. sc. nat. H. neu seien und die dazu eingereichten Akten ihr nicht vorgelegen hätten. Es erscheine fraglich, ob ein solches Nachreichen von Unterlagen zulässig sei. Allerdings hätte sie ohnehin offengelassen, ob das Wiederaufnahmeverfahren rechtzeitig eingereicht worden sei. Der Beschwerdegegner verzichtete am 19. November 2018 auf eine Vernehmlassung.

Auf die Ausführungen der Verfahrensbeteiligten sowie die Akten wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

### **Darüber zieht das Verwaltungsgericht in Erwägung:**

1. Das Verwaltungsgericht ist zum Entscheid in der Sache zuständig (Art. 59 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, VRP). Der Beschwerdeführer ist als Adressat des angefochtenen Entscheides zur Beschwerdeerhebung befugt (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerde wurde mit Eingabe vom 3. September 2018 rechtzeitig erhoben und erfüllt zusammen mit der Ergänzung vom 2. November 2018 in formeller und inhaltlicher Hinsicht die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 und 2 VRP). Auf die Beschwerde ist deshalb einzutreten.



Über die Beschwerde gegen den Entscheid der Vorinstanz vom 23. August 2018 betreffend Wiederaufnahmeverfahren (vorsorglicher Führerausweisentzug) befindet der Abteilungspräsident für das Gericht, und damit ergeht in dieser Sache ein separater Entscheid.

## 2.

**2.1.** Verfügungen und Entscheide von Verwaltungsbehörden, die nicht oder nicht mehr mit einem ordentlichen Rechtsmittel angefochten werden können, erwachsen in formelle Rechtskraft. Dies hat zur Folge, dass die Verfügung nur noch mit einem ausserordentlichen Rechtsmittel anfechtbar und damit grundsätzlich vollstreckbar ist (Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen, 2. Aufl. 2003, Rz. 1182). Mit dem Eintritt der formellen Rechtskraft wird ein Entscheid in der Regel zugleich materiell rechtskräftig, d.h. grundsätzlich unabänderlich und verbindlich. Die materielle Rechtskraft wird durch Rückkommensmöglichkeiten wie Wiedererwägung, Widerruf oder Revision resp. Wiederaufnahme des Verfahrens relativiert (Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, Bern 1997, Rz. 1 ff. zu Art. 56).

Nach Art. 81 Abs. 2 VRP wird auf Wiederaufnahmebegehren nur eingetreten, wenn die Gründe mit einem ordentlichen Rechtsmittel nicht geltend gemacht werden können und das auch bei zumutbarer Sorgfalt unmöglich war. Das Wiederaufnahmebegehren stellt lediglich ein subsidiäres Rechtsmittel dar, und auch aus Gründen der Rechtssicherheit soll ausgeschlossen werden, dass ein Betroffener, anstatt den ordentlichen Rechtsweg zu wählen, ein Revisionsbegehren stellt. Eine Wiederaufnahme ist also einerseits zulässig, wenn es objektiv unmöglich war, die geltend gemachten Gründe im ordentlichen Rechtsmittelverfahren vorzubringen, und andererseits, wenn es dem Betroffenen aufgrund der Umstände nicht zumutbar war, den ordentlichen Rechtsweg zu beschreiten. Vom Betroffenen ist ein bestimmtes Mass an Sorgfalt zu erwarten. Lässt er es daran fehlen, ist ihm die Anhebung eines nachträglichen Revisionsverfahrens verwehrt (Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 1182 f.). Ein Hinweis auf Rechtsunkenntnis oder auf rechtsirrtümlich Unterlassenes gilt nicht als entschuldbarer Grund (Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Rz. 12 zu Art. 56, VerwGE Bern 200 14 1027 UV vom 24. September 2014 E. 2.3). Für die Eintretensfrage bei der



Revisionsbehörde ist demnach einzig relevant, ob der Betroffene die zumutbare Sorgfalt zur Ergreifung eines ordentlichen Rechtsmittels walten liess, und nicht ob sich die Verwaltungsbehörde ihrerseits in einem Irrtum oder in Unkenntnis über entscheidende Tatsachen befunden hat (Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 1182).

Gemäss Art. 83 Abs. 1 VRP muss das Wiederaufnahmebegehren innert drei Monaten eingereicht werden, nachdem der Betroffene vom Wiederaufnahmegrund Kenntnis erhalten hat, spätestens aber innert zehn Jahren seit der Eröffnung der Verfügung oder des Entscheids.

**2.2.** Vorab ist festzuhalten, dass die Vorinstanz offenliess, ob die Frist zur Einreichung des Wiederaufnahmebegehrens von maximal drei Monaten seit Kenntnis des Wiederaufnahmegrundes vom Beschwerdeführer eingehalten wurde. Sie wies den Rekurs mit der Begründung ab, dass der Beschwerdeführer den geltend gemachten Revisionsgrund bei zumutbarer Sorgfalt bereits mit einem ordentlichen Rechtsmittel hätte geltend machen können und der Beschwerdegegner damit zu Recht nicht auf das Wiederaufnahmebegehren bezüglich des am 17. November 2015 verfügten Sicherungszugs eingetreten sei. Sofern das Verwaltungsgericht zu demselben Schluss gelangt, muss daher nicht weiter geprüft werden, ob die vom Beschwerdeführer erst im Beschwerdeverfahren neu eingereichten Unterlagen einerseits überhaupt zuzulassen sind und andererseits die dreimonatige Frist zum Einreichen eines Wiederaufnahmebegehrens eingehalten wurde.

**2.3.** Im angefochtenen Entscheid kam die Vorinstanz im Wesentlichen zum Schluss, dass es dem Beschwerdeführer ohne weiteres möglich gewesen wäre, bereits im Verfahren des Sicherungszugs die Auskunft von Dr. sc. nat. H.\_\_ einzuholen, zumal er ja stets davon ausgegangen sei, dass die auf LSD positive Urinprobe vom 23. April 2015 fehlerhaft gewesen sei. Sowohl der Hausarzt als auch der Beschwerdeführer selbst (Auftraggeber des Hausarztes) hätten eine Bestätigungsanalyse der Urinprobe beim Labor anfordern können. Schliesslich hätte er den Sicherungszug, der sich unter anderem auf das positive LSD-Resultat im Urin gestützt habe, anzufechten und spätestens dann den Beweisantrag auf eine Bestätigungsanalyse oder eine Auskunft des Labors zu stellen gehabt. Der Beschwerdegegner hätte dann den Sachverhalt entsprechend näher abklären müssen. Der Beschwerdeführer habe jedoch in jenem



## St.Galler Gerichte

Verfahren keine schriftlichen Einwände eingebracht. Es gehe nicht an, nachträgliche Mängel an den Laborresultaten geltend zu machen, die aufgrund grosser zeitlicher Distanz und Vernichtung des Probematerials nicht mehr überprüft werden könnten. Schliesslich stehe trotz der Auskunft von Dr. sc. nat. H.\_\_ nicht fest, dass es sich bei der positiv ausgefallenen LSD-Urinprobe vom 23. April 2015 tatsächlich um ein falsch-positives Resultat handle, auch dann nicht, wenn falsch-positive Resultate bei denselben Personen oft wiederholt auftreten würden. Sodann sei die auf LSD positiv ausgefallene Urinprobe nicht der einzige Grund für den Sicherungsentzug gewesen. Während drei Monaten sei keine Urinprobe auf Cannabis untersucht worden. Es würden damit keine nachträglich geänderten Verhältnisse vorliegen, die ein Eintreten auf das Revisionsgesuch rechtfertigen würden.

Der Beschwerdeführer vertritt die Ansicht, dass es ihm nicht zumutbar gewesen sei, zum damaligen Zeitpunkt ein ordentliches Rechtsmittel gegen die Verfügung vom 17. November 2015 zu ergreifen. Er habe erst am 30. August 2017 die schriftliche Stellungnahme von Dr. sc. nat. H.\_\_ erhalten und dabei erfahren, dass positive Screeningresultate immer eine Bestätigungsanalyse erfordern würden. Beim positiven Screeningresultat im April 2015 sei keine solche Bestätigungsanalyse veranlasst worden. Dafür sei der Auftraggeber, im vorliegenden Fall Dr. med. M.\_\_ verantwortlich. Die (medizinische) Verantwortung für die korrekte Durchführung der Tests und deren Interpretation liege damit bei Dr. med. M.\_\_ und nicht bei ihm, da es ihm nur schon an medizinischem Fachwissen fehle. Zudem sei er nicht Auftraggeber, weshalb er keine Bestätigungsanalyse hätte verlangen können. Es sei auch nicht zutreffend, dass er sich nicht gegen das falsch-positive Ergebnis des LSD-Screeningtests gewehrt habe. Nachdem das Ergebnis vorgelegen habe, habe er umgehend eine weitere Probe abgegeben. Der falsch-positive LSD-Befund könne nun inzwischen durch die Einnahme des Hustenmedikaments mit dem Wirkstoff "Ambroxol" erklärt werden. Er habe vom Januar bis Mai 2015 nachweislich an einer zähen Bronchitis gelitten und dieses Medikament rezeptfrei in der Apotheke geholt und eingenommen. Die Hürde zur Ergreifung eines Rechtsmittels für einen juristischen Laien, wie er einer sei, sei als sehr hoch einzustufen. Für ihn hätte deshalb keine Veranlassung bestanden, sich um die sehr spezifischen medizinischen Fragestellungen zu kümmern und ein ordentliches Rechtsmittel zu ergreifen. Hinsichtlich der nicht lückenlos vorhanden Urinproben sei festzuhalten, dass faktisch höchstens zwei Urinproben auf Cannabis im Juni und



August 2015 fehlen würden. Dies sei allerdings nicht ihm anzulasten, da Dr. med. M.\_\_\_\_ dafür verantwortlich gewesen sei, ihn rechtzeitig in unregelmässigen Abständen zur Abstinenzkontrolle aufzubieten. Offenbar habe dieser die Kontrolle im Juni und August 2015 aufgrund eigener Ferienabwesenheit ausgelassen. Er habe damit nicht erkennen können, dass der verantwortliche Arzt seine Arbeit nicht richtig mache.

**2.4.** Zu prüfen ist damit, ob es dem Beschwerdeführer aufgrund der geltend gemachten Umstände tatsächlich nicht zumutbar war, den ordentlichen Rechtsweg zu beschreiten. Das vom Beschwerdeführer vorgebrachte Argument der für einen juristischen Laien zu hohen Hürde für die Rechtsmittelerhebung ist aus zwei Gründen nicht stichhaltig. Zum einen war der Beschwerdeführer auch als juristischer Laie bereits fähig, sich im Rahmen des rechtlichen Gehörs schriftlich vernehmen zu lassen (Schreiben vom 23. August 2014 betreffend die Erteilung des Führerausweises mit Auflagen an den Beschwerdegegner, act. Strassenverkehrsamt 10). Damit bewies er, dass er solche Verwaltungsverfahren durchaus gewohnt ist und damit umzugehen weiss. Zum anderen holte sich der Beschwerdeführer beim Rechtsvertreter unbestrittenermassen juristische Hilfe. Dies ergibt sich aus den Akten bzw. dem Akteneinsichtsgesuch des Rechtsvertreters vom 4. Dezember 2015 (act. Strassenverkehrsamt 76). Ob der Beschwerdeführer beim Rechtsvertreter noch rechtzeitig bzw. vor Ablauf der Rechtsmittelfrist der Verfügung vom 17. November 2015 um Beratung bat oder nicht, ist ohne Belang, denn selbst die Unkenntnis der Rechtsmittelfrist, welche allerdings der Verfügung zu entnehmen war, könnte dem Beschwerdeführer nicht zum Vorteil gereichen (vgl. BGE 111 V 402 E. 3, 124 V 215 E. 2 b/aa). Daher ist ohne weiteres davon auszugehen, dass dem Beschwerdeführer die Erhebung des ordentlichen Rechtmittels zumutbar und möglich gewesen wäre. Daran vermag auch nichts zu ändern, dass der Beschwerdeführer behauptet, erst nach Erhalt der schriftlichen Stellungnahme von Dr. sc. nat. H.\_\_\_\_ vom 30. August 2017 vom falsch-positiven LSD-Befund gewusst zu haben. Denn nur er allein wusste, ob er tatsächlich LSD konsumierte hatte oder nicht. Die aus seiner Sicht fehlerhafte Urinprobe hätte er damit sofort anzweifeln können und müssen, insbesondere nachdem die nachfolgenden Tests sowie die Haarprobe vom 3. September 2015 negativ ausfielen. Wie die Vorinstanz zu Recht erwog, wären dem Beschwerdeführer daher mehrere Möglichkeiten offen gestanden. Er hätte sich im Rahmen des rechtlichen Gehörs vernehmen lassen und beim Beschwerdegegner einen Beweisantrag hinsichtlich der



LSD-Probe stellen können. Auch hätte er bereits selbst eine Auskunft beim Laborchemiker einholen oder zumindest Rücksprache mit seinem Hausarzt nehmen können, um sich den möglicherweise falsch-positiven LSD-Befund erklären zu lassen. Aber spätestens die Anfechtung der Verfügung betreffend Sicherungsentzug wäre ihm möglich gewesen und er hätte auf den falsch-positiven LSD-Befund bzw. die nachfolgenden negativen Tests aufmerksam machen können und müssen.

Allerdings ist die im April 2015 positiv auf LSD getestete Urinprobe nicht der einzige Grund, welcher zum Sicherungsentzug führte. Der Beschwerdegegner führte in der Verfügung vom 17. November 2015 überdies an, dass der Abstinenznachweis auf Cannabis für vier Monate fehle. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers liegt die Verantwortung für den Nachweis und damit die Einhaltung der Auflagen bei ihm und nicht beim Hausarzt. Zwar hat der Arzt den Beschwerdeführer unangekündigt und kurzfristig aufzubieten, nichtsdestotrotz steht es dem Beschwerdeführer zu, den Arzt auf allfällige offene Termine hinzuweisen bzw. nachzufragen. Im Übrigen muss er sich auch das Verhalten seines Vertreters anrechnen lassen. Denn er selbst wählte Dr. M. \_\_\_ als seinen für die Durchführung der Abstinenznachweise zuständigen Arzt aus. Des Weiteren fehlen nicht nur ein, sondern vier (März, Mai, Juni, August 2015) Abstinenznachweise auf Cannabis, womit selbst der behauptete Grund einer Ferienabsenz des Hausarztes im Sommer nicht verfährt. Dem Beschwerdeführer waren die Auflagen und das dazugehörige Vorgehen seit längerer Zeit bekannt und bewusst, wie sich unschwer daraus ergibt, dass er die Auflagen bis im März 2015 anstandslos einhielt. Der Beschwerdeführer vermag daher nicht nachvollziehbar zu erklären, weshalb er diese Auflage nachher nicht mehr einhielt. Abschliessend gelangte die Vorinstanz daher zu Recht zum Entscheid, dass es dem Beschwerdeführer zumutbar und möglich gewesen wäre, ein ordentliches Rechtsmittel zu ergreifen (vgl. Art. 81 Abs. 2 VRP). Bei diesem Ergebnis kann damit offenbleiben, ob die Frist zur Einreichung des Wiederaufnahmegesuchs eingehalten wurde. Der Revisionsgrund im Sinne von Art. 81 Abs. 1 lit. c VRP, wie ihn der Beschwerdeführer geltend macht (act. vi. 9/8 S. 10, act. Strassenverkehrsamt 517), liegt ebenfalls nicht vor. Ein solcher ist gegeben, wenn die Behörde wesentliche Tatsachen oder Beweismittel, die zur Zeit des Erlasses der Verfügung oder des Entscheids bestanden hätten, nicht gekannt hat. Revisionsbegründend sind nur Tatsachen, die zur Zeit der Erstbeurteilung bereits bestanden haben (Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 1192). Die Stellungnahme von Dr. sc. nat.



H.\_\_\_\_ bestand im Zeitpunkt des Verfügungserlasses am 26. August 2015 noch nicht, sondern wurde erst am 30. August 2017 verfasst. Die Beschwerde erweist sich folglich als unbegründet und ist abzuweisen.

### 3.

**3.1.** Weiter verlangt der Beschwerdeführer die Feststellung der Nichtigkeit der Verfügungen vom 25. August 2014, 26. August 2015 und 17. November 2015. Er macht unter Verweis auf die von der Vereinigung der Strassenverkehrsämter (asa) erlassene Richtlinie Nr. 21 zur örtlichen Zuständigkeit im Administrativmassnahmeverfahren geltend, dass der Kanton für den Erlass der abschliessenden Verfügung zuständig sei, welcher das Verfahren eröffnet und daher auch bis zum Abschluss zu führen habe. In diesem Fall wäre der Kanton Thurgau zuständig gewesen und nicht der Beschwerdegegner. Die von der offensichtlich örtlich unzuständigen Stelle erlassene Verfügung vom 25. August 2014 und die damit zusammenhängende Verfügung vom 26. August 2015 sei damit nichtig. Zudem habe der Einzelrichter des Kreisgerichts K.\_\_\_\_ mit Entscheid vom 11. August 2017 festgestellt, dass die Verfügung des Strassenverkehrsamtes des Kantons Thurgau vom 3. September 2014 zumindest bezüglich der Auflagen nichtig sei.

**3.2.** Die Nichtigkeit einer Verfügung muss von Amtes wegen beachtet werden; sie kann von jedermann jederzeit geltend gemacht werden (vgl. etwa BGE 139 II 243 E. 11.2 ff., 137 III 217 E. 2.4.3, 133 II 366 E. 3.1; Urteil des BVGer B-5107/2016 vom 3. Mai 2018 E. 1.1.4; Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, N. 1096). Nichtig ist eine Verfügung nur ausnahmsweise, nämlich dann, wenn sie an einem besonders schweren, offensichtlichen oder zumindest leicht erkennbaren Mangel leidet und die Nichtigkeit die Rechtssicherheit nicht ernsthaft gefährden würde. Ansonsten ist ein fehlerhafter Verwaltungsakt nur anfechtbar, aber in der Regel nicht nichtig (BGE 139 II 243 E. 11.2, 138 II 501 E. 3.1 und 137 I 273 E. 3.1, Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 555.).

**3.3.** Vorliegend entzog das Strassenverkehrsamt des Kantons Thurgau dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 11. Juni 2013 den Lernfahrausweis auf unbestimmte Zeit (Sicherungsentzug). Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers



handelt es sich beim Sicherungszug weder um eine vorsorgliche Massnahme noch um ein hängiges Administrativverfahren (vgl. Art. 22 Abs. 3 des Strassenverkehrsgesetzes, SR 741.01, SVG). Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer seinen Wohnsitz am 2. Dezember 2013 in den Kanton St. Gallen verlegt hatte. So ersuchte auch er selbst am 11. August 2014 beim Beschwerdegegner - und nicht beim Strassenverkehrsamt im Kanton Thurgau - um Erteilung des Lernfahrausweises, welcher in der Folge dem Gesuch unter Einhaltung von Auflagen mit Verfügung vom 25. August 2014 entsprach. Für die Erteilung von Ausweisen ist der Wohnsitzkanton (Art. 22 Abs. 1 SVG) und im vorliegenden Fall damit der Beschwerdegegner zuständig. Zu diesem Ergebnis gelangte auch der Einzelrichter des Kreisgerichts in seiner Entscheidung vom 11. August 2017 (E. 1d). Ebenso enthält die vom Beschwerdeführer eingereichte asa Richtlinie Nr. 21 (act. vi. 9, nicht publiziert unter: <https://asa.ch/online-bibliothek/richtlinien/>) Ziff. 3 und 4 keine abweichende Regelung, da kein Anwendungsfall von Ziff. 4.3 (Wohnsitzwechsel während eines laufenden Verfahrens) vorliegt. Wie bereits die Vorinstanz zu Recht feststellte, erweisen sich die Verfügung vom 25. August 2014 und die damit zusammenhängenden Verfügungen vom 26. August 2015 und 17. November 2015 nicht als nichtig. Es kann somit offenbleiben, ob überhaupt ein Anspruch auf einen Feststellungsentscheid bestünde, was die Vorinstanz verneint hat (angefochtener Entscheid E. 4.b und Entscheid der Vorinstanz IV-2016/54 vom 29. September 2016 E. 4.b [act. Strassenverkehrsamt 506]).

**4.** Die Beurteilung eines Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege zusammen mit dem Endentscheid ist insbesondere in denjenigen Fällen nicht zu beanstanden, in denen das Gesuch mit der Eingabe in der Hauptsache verbunden wird und, wie vorliegend (vgl. Beschwerdeergänzung vom 2. November 2018), keine weiteren Vorkehren des Rechtsvertreters erforderlich sind (vgl. BGer 4A\_20/2011 vom 11. April 2011 E. 7.2.2 mit Hinweis). Der Entscheid über das Begehren fällt in die Zuständigkeit des Abteilungspräsidenten (vgl. Art. 6 des Reglements über die Organisation und den Geschäftsgang des Verwaltungsgerichts, sGS 941.22). Die unentgeltliche Rechtspflege wird gewährt, wenn der Gesuchsteller bedürftig und das von ihm angestrebte Verfahren nicht aussichtslos ist (Art. 99 Abs. 2 VRP in Verbindung mit Art. 117 der Schweizerischen Zivilprozessordnung [SR 272 ZPO], und Art. 29 Abs. 3 erster Satz der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [SR 101, BV]). Als



aussichtslos sind Begehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet. Diese vom Bundesgericht zum Begriff der Aussichtslosigkeit gemäss Art. 29 Abs. 3 BV entwickelte Praxis ist auch für die Auslegung von Art. 117 Ingress und lit. b ZPO zu berücksichtigen (vgl. BGE 138 III 217 E. 2.2.4 mit Hinweis).

Im vorliegenden Beschwerdeverfahren war "lediglich" und im Rahmen der eingeschränkten Kognition des Verwaltungsgerichts (Art. 61 VRP) zu beurteilen, ob die Vorinstanz, ein mit voller Kognition entscheidendes erstinstanzliches Gericht, zu Recht den Rekurs des Beschwerdeführers gegen das Nichteintreten des Beschwerdegegners auf das vom Beschwerdeführer beantragte Wiederaufnahmeverfahren abwies. Beim Wiederaufnahmeverfahren nach Art. 81 ff. VRP handelt es sich um ein ausserordentliches bzw. subsidiäres Rechtsmittel, welches nur bei Vorliegen besonderer Voraussetzungen behandelt wird (Kiener/Rütsche/Kuhn, Öffentliches Verfahrensrecht, 2. Aufl. 2015, Rz. 2013; Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 1182). Sowohl vom Sachverhalt als auch von der Rechtslage her waren die Gewinnaussichten des vom Beschwerdeführers angestrebten Verfahrens von Anfang an als beträchtlich geringer einzustufen als die Verlustgefahren. Zudem verfügt der Beschwerdeführer über eine Rechtsschutzversicherung (act. 14, S. 2 Ziff. 7), weshalb es auch an der Bedürftigkeit des Beschwerdeführers fehlt (vgl. BGer 8C\_607/2013 vom 28. November 2013 E. 6.3). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Beschwerdeverfahren ist deshalb abzuweisen.

**5.** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die amtlichen Kosten vom Beschwerdeführer zu tragen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von Fr. 1'500 erscheint angemessen (Art. 7 Ziffer 212 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Ausseramtliche Kosten sind bei diesem Verfahrensausgang nicht zu entschädigen (Art. 98 Abs. 1 und 98<sup>bis</sup> VRP).



### **Demnach verfügt der Abteilungspräsident zu Recht:**

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.

### **Demnach erkennt das Verwaltungsgericht auf dem Zirkulationsweg zu Recht:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die amtlichen Kosten von CHF 1'500 bezahlt der Beschwerdeführer.
3. Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt.

Der Abteilungspräsident

Die Gerichtsschreiberin

Eugster

Schambeck