

# TE Bvwg Erkenntnis 2020/10/13 G313 2235166-2

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.10.2020

## Entscheidungsdatum

13.10.2020

## Norm

BFA-VG §22a Abs4

B-VG Art133 Abs4

FPG §76

VwGG §35

## Spruch

G313 2235166-2/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Birgit WALDNER-BEDITS über die Beschwerde vom 09.10.2020 des XXXX , geb. XXXX , StA.: Afghanistan, vertreten durch Diakonie Flüchtlingsdienst gem. GmbH gegen den Schubhaftbescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 09.09.2020, Zl. XXXX , und gegen die Anhaltung in Schubhaft, zu Recht erkannt:

A)

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Es wird festgestellt, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen.

III. Die beschwerdeführende Partei hat dem Bund (Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl) Aufwendungen in Höhe von 426,20 Euro binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

IV. Der Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Ersatz der Aufwendungen wird abgewiesen.

B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

Entscheidungsgründe:

Verfahrensgang:

Der BF reiste illegal nach Österreich ein und stellte am 21.07.2015 einen Asylantrag, der mit Bescheid vom 13.09.2017 abgewiesen wurde, eine Rückkehrentscheidung erlassen und die Abschiebung für zulässig erklärt wurde. Die dagegen erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des BVwG vom 21.08.2019 als unbegründet abgewiesen. Der BF reiste darauf hin nach Deutschland aus, wo er einen weiteren Asylantrag stellte. Am 06.02.2020 wurde der BF nach Österreich rücküberstellt, am 07.02.2020 stellte er einen Asylfolgeantrag, der mit Bescheid vom 22.05.2020 wegen entschiedener Sache, rechtskräftig am 24.08.2020 mit Erkenntnis des BVwG zurückgewiesen wurde. Gegen den BF wurde eine Rückkehrentscheidung und ein 2-jähriges Einreiseverbot erlassen.

Am 07.09.2020 war die beschwerdeführende Partei von der Unterkunft abgängig und wurde von der Grundversorgung abgemeldet.

Im Rahmen einer polizeilichen Überprüfung am 08.09.2020 um 20:34 Uhr wurde der BF von der PI Arnoldstein angehalten und kontrolliert. Während der Kontrolle gelang dem BF die Flucht und setzte er sich nach Italien ab, wo er von der italienischen Polizei am 09.09.2020 um 0:20 Uhr aufgegriffen und nach Österreich verbracht wurde. Daraufhin wurde gegen den BF ein Festnahmeauftrag erlassen und die Schubhaft verhängt.

Am 24.09.2020 wurde eine mündliche Verhandlung am BVwG durchgeführt und mit mündlich verkündetem Erkenntnis G313 2235166-1/5Z die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und festgestellt, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen.

Die gekürzte Ausfertigung des o.a. Erkenntnisses wurde am 08.10.2020 den Parteien zugestellt.

Am 25.09.2020 wurde gegen einen BF namens XXXX, geboren am XXXX, StA: Afghanistan, im PAZ XXXX aufhältig, vertreten durch die Diakonie Flüchtlingsdienst, Schubhaftbeschwerde in der GA G304, eingebracht.

Am 01.10.2020 wurde eine mündliche Verhandlung zu G304 2235461-1 für den BF XXXX im Beisein des RV des BF, des BFA und der fortführenden Beamten des AHZ XXXX und des Dolmetschers durchgeführt.

In dieser Verhandlung wurde jedoch nicht der richtige BF XXXX, sondern der falsche BF XXXX vorgeführt.

Mit Erkenntnis G304 2235461-1/11E vom 05.10.2020, mündlich verkündet am 01.10.2020 wurde der Beschwerde des XXXX stattgegeben und die seit 24.09.2020 andauernde Schubhaft sowie die Anhaltung in Schubhaft seit 24.09.2020 für rechtswidrig erklärt.

Der falsch vorgeführte BF XXXX wurde sodann nach Vordernberg zurückgebracht, wo sich der Irrtum in der Person aufklärte.

Am 9.10.2020 wurde die gegenständliche Schubhaftbeschwerde zu XXXX eingebracht.

Beweiswürdigung und rechtliche Beurteilung:

§ 76 FPG lautet:

Der mit „Schubhaft“ betitelte § 76 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idgF., hat folgenden Wortlaut:

„§ 76. (1) Fremde können festgenommen und angehalten werden (Schubhaft), sofern der Zweck der Schubhaft nicht durch ein gelinderes Mittel (§ 77) erreicht werden kann. Unmündige Minderjährige dürfen nicht in Schubhaft angehalten werden.

(2) Die Schubhaft darf nur angeordnet werden, wenn

1. dies zur Sicherung des Verfahrens über einen Antrag auf internationalen Schutz im Hinblick auf die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme notwendig ist, sofern der Aufenthalt des Fremden die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gemäß § 67 gefährdet, Fluchtgefahr vorliegt und die Schubhaft verhältnismäßig ist,
2. dies zur Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme nach dem 8. Hauptstück oder der Abschiebung notwendig ist, sofern jeweils Fluchtgefahr vorliegt und die Schubhaft verhältnismäßig ist, oder
3. die Voraussetzungen des Art. 28 Abs. 1 und 2 Dublin-Verordnung vorliegen.

Bedarf es der Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme deshalb nicht, weil bereits eine aufrechte rechtskräftige Rückkehrentscheidung vorliegt (§ 59 Abs. 5), so steht dies der Anwendung der Z 1 nicht entgegen. In den

Fällen des § 40 Abs. 5 BFA-VG gilt Z 1 mit der Maßgabe, dass die Anordnung der Schubhaft eine vom Aufenthalt des Fremden ausgehende Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit nicht voraussetzt.

(2a) Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung (Abs. 2 und Art. 28 Abs. 1 und 2 Dublin-Verordnung) ist auch ein allfälliges strafrechtlich relevantes Fehlverhalten des Fremden in Betracht zu ziehen, insbesondere ob unter Berücksichtigung der Schwere der Straftaten das öffentliche Interesse an einer baldigen Durchsetzung einer Abschiebung den Schutz der persönlichen Freiheit des Fremden überwiegt.

(3) Eine Fluchtgefahr im Sinne des Abs. 2 Z 1 oder 2 oder im Sinne des Art. 2 lit n Dublin-Verordnung liegt vor, wenn bestimmte Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass sich der Fremde dem Verfahren oder der Abschiebung entziehen wird oder dass der Fremde die Abschiebung wesentlich erschweren wird. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen,

1. ob der Fremde an dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme mitwirkt oder die Rückkehr oder Abschiebung umgeht oder behindert;
- 1a. ob der Fremde eine Verpflichtung gemäß § 46 Abs. 2 oder 2a verletzt hat, insbesondere, wenn ihm diese Verpflichtung mit Bescheid gemäß § 46 Abs. 2b auferlegt worden ist, er diesem Bescheid nicht Folge geleistet hat und deshalb gegen ihn Zwangsstrafen (§ 3 Abs. 3 BFA-VG) angeordnet worden sind;
2. ob der Fremde entgegen einem aufrechten Einreiseverbot, einem aufrechten Aufenthaltsverbot oder während einer aufrechten Anordnung zur Außerlandesbringung neuerlich in das Bundesgebiet eingereist ist;
3. ob eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme besteht oder der Fremde sich dem Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme oder über einen Antrag auf internationalen Schutz bereits entzogen hat;
4. ob der faktische Abschiebeschutz bei einem Folgeantrag (§ 2 Abs. 1 Z 23 AsylG 2005) aufgehoben wurde oder dieser dem Fremden nicht zukommt;
5. ob gegen den Fremden zum Zeitpunkt der Stellung eines Antrages auf internationalen Schutz eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme bestand, insbesondere, wenn er sich zu diesem Zeitpunkt bereits in Schubhaft befand oder aufgrund § 34 Abs. 3 Z 1 bis 3 BFA-VG angehalten wurde;
6. ob aufgrund des Ergebnisses der Befragung, der Durchsuchung oder der erkennungsdienstlichen Behandlung anzunehmen ist, dass ein anderer Mitgliedstaat nach der Dublin-Verordnung zuständig ist, insbesondere sofern
  - a. der Fremde bereits mehrere Anträge auf internationalen Schutz in den Mitgliedstaaten gestellt hat oder der Fremde falsche Angaben hierüber gemacht hat,
  - b. der Fremde versucht hat, in einen dritten Mitgliedstaat weiterzureisen, oder
  - c. es aufgrund der Ergebnisse der Befragung, der Durchsuchung, der erkennungsdienstlichen Behandlung oder des bisherigen Verhaltens des Fremden wahrscheinlich ist, dass der Fremde die Weiterreise in einen dritten Mitgliedstaat beabsichtigt;
7. ob der Fremde seiner Verpflichtung aus dem gelinderen Mittel nicht nachkommt;
8. ob Auflagen, Mitwirkungspflichten, Gebietsbeschränkungen, Meldeverpflichtungen oder Anordnungen der Unterkunftnahme gemäß §§ 52a, 56, 57 oder 71 FPG, § 38b SPG, § 13 Abs. 2 BFA-VG oder §§ 15a oder 15b AsylG 2005 verletzt wurden, insbesondere bei Vorliegen einer aktuell oder zum Zeitpunkt der Stellung eines Antrags auf internationalen Schutzes durchsetzbaren aufenthaltsbeendenden Maßnahme;
9. der Grad der sozialen Verankerung in Österreich, insbesondere das Bestehen familiärer Beziehungen, das Ausüben einer legalen Erwerbstätigkeit beziehungsweise das Vorhandensein ausreichender Existenzmittel sowie die Existenz eines gesicherten Wohnsitzes.

(4) Die Schubhaft ist schriftlich mit Bescheid anzuordnen; dieser ist gemäß § 57 AVG zu erlassen, es sei denn, der Fremde befände sich bei Einleitung des Verfahrens zu seiner Erlassung aus anderem Grund nicht bloß kurzfristig in Haft. Nicht vollstreckte Schubhaftbescheide gemäß § 57 AVG gelten 14 Tage nach ihrer Erlassung als widerrufen.

(5) Wird eine aufenthaltsbeendende Maßnahme (Z 1 oder 2) durchsetzbar und erscheint die Überwachung der Ausreise des Fremden notwendig, so gilt die zur Sicherung des Verfahrens angeordnete Schubhaft ab diesem Zeitpunkt als zur Sicherung der Abschiebung verhängt.

(6) Stellt ein Fremder während einer Anhaltung in Schubhaft einen Antrag auf internationalen Schutz, so kann diese aufrechterhalten werden, wenn Gründe zur Annahme bestehen, dass der Antrag zur Verzögerung der Vollstreckung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme gestellt wurde. Das Vorliegen der Voraussetzungen ist mit Aktenvermerk festzuhalten; dieser ist dem Fremden zur Kenntnis zu bringen. § 11 Abs. 8 und § 12 Abs. 1 BFA-VG gelten sinngemäß.“

In der Schubhaftbeschwerde wird ausgeführt, dass der BF XXXX nach Abweisung seines Asylantrages für mehrere Monate in Österreich in Österreich geblieben wäre und dann seiner Ausreiseverpflichtung nachgekommen wäre und nach Deutschland gereist sei. Dort habe er einen erneuten Asylantrag gestellt und wäre nach Zurückweisung seines Folgeantrages beim Versuch seiner Ausreiseverpflichtung nachzukommen festgenommen worden. Gegen den BF sei ohne Einvernahme die Schubhaft verhängt worden und die Beschwerde dagegen abgewiesen worden.

Am 01.10.2020 sei der BF XXXX der GA 304 beim BVwG zur mündlichen Verhandlung vorgeführt worden und sei ihm gegenüber die Schubhaft aufgehoben worden. Freiwillig sei er mit den Beamten nach AHZ XXXX zurückgefahren wo er aber an der Entlassung gehindert wurde. Fluchtgefahr bestünde beim BF nicht und hätte ein gelinderes Mittel verhängt werden müssen. Weiters seien Abschiebetermine zwischen 10.11 bis 11.12.2020 nur als vage anzusehen.

Dazu ist folgendes festzustellen:

Der oa. Sachverhalt in der Beschwerde betrifft nicht den BF XXXX, denn dieser ist wie im Erkenntnis G313 2235166-1/5Z nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 24.9.2020 festgestellt wurde, der BF, der um seiner Abschiebung zu entgehen, nach Deutschland ausgereist ist. Nach Zurückweisung seines Asylfolgeantrages tauchte der BF im Bundesgebiet unter und wurde von der Grundversorgung abgemeldet. Erst im Rahmen einer polizeilichen Kontrolle an der Grenze zu Italien wurde der BF XXXX von Polizeibeamten aufgegriffen. Während der Passkontrolle gelang dem BF die Flucht über die Grenze nach Italien, wo er von der italienischen Polizei festgenommen und nach Österreich rücküberstellt wurde. Am 9.9.2020 wurde über den BF die Schubhaft verhängt.

In der mündlichen Verhandlung am 24.09.2020 wurde betreffend den BF XXXX festgestellt, dass weiterhin Fluchtgefahr vorliegt und die Vorschreibung eines gelinderen Mittels nicht ausreicht.

Dieser Sachverhalt zu XXXX ist ein gänzlich anderer, als in der Verhandlung der GA 304 durchgeführten, sowie auch die Person des BF XXXX die in der mündlichen Beschwerdeverhandlung vor dem BVwG GA 304 am 01.10.2020 dem BVwG nicht vorgeführt wurde, auf den sich jedoch das Erkenntnis G304 2235461-1/7Z bzw. schriftlich ausgefertigt am 05.10.2020, G304 2235461-1/11 Z bezieht.

Während der mündlichen Verhandlung ist weder dem RV noch dem Vertreter des BFA, noch den vorführenden Beamten oder der erkennenden Richterin G304 aufgefallen, dass der vorgeführte BF XXXX, nicht der, auf den sich der Schubhaftbescheid ZI XXXX und erst seit 24.09.2020 in Schubhaft befindlichen BF XXXX bezieht, nicht der richtige BF ist.

Das gegenständliche, oa. Erkenntnis G304 mit dem die Schubhaft aufgehoben wurde lautet jedoch im Spruch, sowohl in der mündlichen Verhandlung am 01.10.2020 verkündet, sowie auch schriftlich am 05.10.2020 ausgefertigt, auf XXXX, seit 24.09.2020 andauernde Anhaltung in Schubhaft.

Eine Rechtswirkung kann daher das Erkenntnis der GA 304 gegenüber dem BF HUSSAINI Ali nicht entfalten und ist daher die Beschwerde dahingehend unbegründet.

Was den BF XXXX in der nunmehr vorgebrachten Beschwerde betrifft hat sich der Sachverhalt seit der mündlichen Verhandlung am 24.09.2020 zu G313 2235166-1/5Z festgestellt nicht geändert. In der mündlichen Verhandlung wurde festgestellt:

Durch die illegalen Reisebewegungen hat der BF bislang keine ernst zu nehmende Bereitschaft gezeigt, sich an die in Österreich und in anderen europäischen Staaten für die Einreise und den Aufenthalt geltenden Bestimmungen zu halten.

Die beschwerdeführende Partei entzog auch dem mit Bescheid der belangten Behörde Ausreiseverpflichtung und versuchte nach Deutschland zu reisen und zuletzt nach Italien zu flüchten.

Die Fluchtgefahr ergibt sich daraus, dass er schon nach der Abweisung des ersten Antrags auf internationalen Schutz nach Deutschland ausgereist ist, um der Abschiebung zu entgehen. Nach der Rückkehr in das Bundesgebiet stellte er einen Asyl-Folgeantrag. Nach dessen Zurückweisung wegen entschiedener Rechtssache flüchtete er aus Österreich

während einer polizeilichen Kontrolle und wurde in Italien aufgegriffen.

Der BF ist nicht ausreisewillig und will nicht freiwillig nach Afghanistan zurückkehren. Gegen ihn besteht eine aufrechte Rückkehrentscheidung. Maßgebliche Anknüpfungen im Bundesgebiet liegen nicht vor. Die Schubhaft ist somit wegen Vorliegens von Fluchtgefahr weiterhin erforderlich und wegen Überwiegens des öffentlichen Interesses an der Sicherung der Abschiebung nach Afghanistan im Vergleich zum Recht des BF auf persönliche Freiheit auch verhältnismäßig. Die zeitnahe Abschiebung ist trotz der Covid-19-Situation, aufgrund der bereits konkret geplanten Charterabschiebung auch wahrscheinlich.

So wurde der BF bereits am 2.10.2020 der afghanischen Botschaft vorgeführt und als StA von Afghanistan identifiziert.

Die nächsten Abschiebetermine sind nach Auskunft des BFA am 11. November und ab 15.12. Dezember 2020 geplant. Einer zeitnahen Abschiebung des BF steht daher nichts im Wege.

Die Fortsetzung der Schubhaft wegen erheblicher Fluchtgefahr erweist sich daher auch als verhältnismäßig. Ein gelinderes Mittel ist zur Erreichung des Sicherungszwecks nicht geeignet. Es war daher gemäß § 22a Abs. 3 BFA-VG festzustellen, dass zum Zeitpunkt dieser Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen. Die Schubhaft ist daher fortzusetzen.

**Kostenentscheidung:**

Die Kostenentscheidung zugunsten der belangten Behörde auf Aufwandsersatz beruht auf § 35 VwGVG. Dem BF als unterliegende Partei waren daher keine Kosten zuzusprechen.

**Mündliche Verhandlung:**

Da der Sachverhalt sich seit dem 24.09.2020, an dem die mündliche Verhandlung mit dem BF durchgeführt wurde, sich nicht geändert hat und der Irrtum in der Person des BF sich bereits aus der Aktenlage ergibt, konnte die Durchführung einer weiteren mündlichen Verhandlung unterbleiben.

**Zu Spruchteil B):**

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu lösen war und sich das BVwG an bestehender höchstgerichtlicher Rechtsprechung orientieren konnte. So hat sich der VwGH im Beschluss vom 01.04.2020, Ra 2020/21/0116, unter anderem mit den Auswirkungen von weltweiten Flugreisebeschränkungen auf die Verhältnismäßigkeit einer weiteren Aufrechterhaltung der Schubhaft auseinandergesetzt.

### **Schlagworte**

Fluchtgefahr Interessenabwägung öffentliche Interessen Schubhaft Schubhaftbeschwerde Sicherungsbedarf Verhältnismäßigkeit Voraussetzungen

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2020:G313.2235166.2.00

### **Im RIS seit**

24.02.2021

### **Zuletzt aktualisiert am**

24.02.2021

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)