

Gericht

BVwG

Entscheidungsdatum

04.04.2014

Geschäftszahl

W191 2000968-1

Spruch

W191 2000968-1/17E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Harald Rosenauer als Einzelrichter über die Beschwerden von Herrn XXXX, Staatsangehörigkeit Eritrea, vertreten durch die ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe,

gegen den Mandatsbescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 16.01.2014, Zahl 650841807,

gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch Anhaltung von 31.01.2014 bis 05.02.2014,

nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 19.02.2014 zu Recht erkannt:

A)

I. Die Beschwerde wird gemäß § 76 Abs. 1 FPG in Verbindung mit § 22a Abs. 1 BFA-VG in der geltenden Fassung als unbegründet abgewiesen.

II. Die Anhaltung in Schubhaft von 31.01.2014 bis 05.02.2014 wird für rechtswidrig erklärt.

III. Gemäß § 35 VwGVG in Verbindung VwG-Aufwandersatzverordnung, BGBl. II Nr. 517/2013, hat der Bund (der Bundesminister für Inneres) dem Beschwerdeführer zu Handen seines ausgewiesenen Vertreters Aufwendungen in Höhe von 737,60 Euro binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das darüber hinausgehende Begehren auf Aufwandersatz wird abgewiesen.

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

1. Verfahrensgang:

1.1. Der Beschwerdeführer (in der Folge BF) wurde am 11.11.2013 im Zuge einer fremdenrechtlichen Überprüfung der Insaßen eines polnischen Reisebusses in Rosenheim (Bundesrepublik Deutschland) ohne Ausweisdokumente angetroffen und von der Bundespolizeidirektion München, Bundespolizeiinspektion (PI) Rosenheim, verwaltungsstrafrechtlich im Beisein eines Dolmetsch für die Sprache Amharisch einvernommen. Laut der vom BF unterfertigten Niederschrift hatte er keine Verständnisprobleme mit dem Dolmetsch.

Der BF gab dabei laut Niederschrift an, dass er XXXX (Eritrea) geboren sei und dort gelebt habe, Staatsangehöriger von Eritrea und ledig sei. Er sei mit einer Unterrichtung der konsularischen Vertretung in der Bundesrepublik Deutschland über seinen Aufenthalt und seine Festnahme nicht einverstanden.

Der BF gab an, er habe Eritrea im Jahr 2005 verlassen und sei dann acht Jahre im Sudan gewesen. Dann sei er etwa fünf Monate in Libyen gewesen und vor einer Woche in Italien (Sizilien) angekommen. Von dort sei er mit einem Bus nach Rom gefahren und gleich weiter in den nun von der (deutschen) Polizei kontrollierten Bus gestiegen und mitgenommen worden.

Im Sudan habe er gearbeitet und sei noch nebenbei in die Schule gegangen. Er habe als Friseur gearbeitet, habe dabei aber nicht viel verdient. Weil er die Schule nicht mehr weiter hätte besuchen können und von niemandem Hilfe bekommen habe, habe er sich dazu entschlossen, den Sudan zu verlassen. Er wolle in ein Land, in dem er die Schule besuchen könne. Als er in Italien angekommen sei, seien viele Leute gestorben, sie seien ertrunken. Da die Leute dort so überfordert gewesen seien, hätten sie ihn nicht eingesperrt, er hätte machen können, was er wollte. Er sei dann etwa eine Woche lang mit vielen anderen Menschen in einer Unterkunft der Caritas in Sizilien gewesen.

"Schleuser" (Schlepper) hätten ihn von Libyen nach Italien gebracht. Seine Weiterreise von Italien nach Deutschland hätten "andere organisiert". Es seien mehrere "Somalis und Eritrea" gewesen, die Geld für ihn zusammengelegt hätten, da er sich die Reise nicht hätte leisten können. Er habe kein Zielland gehabt, er hätte nur mitkommen sollen, wohin, wisse er nicht. Er habe keine Verwandten in Deutschland oder einem anderen europäischen Land.

1.2. Aufgrund des "Rückübernahmeabkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich vom 16.12.1997" wurde der BF am 12.11.2013 aus Deutschland rückübernommen und stellte bei der PI Kufstein einen Antrag auf internationalen Schutz gemäß § 2 Abs. 1 Z 13 Asylgesetz 2005 (in der Folge AsylG).

Eine EURODAC-Abfrage vom 12.11.2013 ergab keine Übereinstimmung bezüglich der erkennungsdienstlichen Daten des BF.

1.3. Am 12.11.2013 erfolgte durch die PI Kufstein die niederschriftliche Erstbefragung des BF im Asylverfahren im Beisein eines Dolmetsch für die arabische Sprache, bei der der BF im Wesentlichen Folgendes vorbrachte:

Er heiße XXXX geboren und Staatsangehöriger von Eritrea.

Seinen Herkunftsstaat habe er am 03.10.2013 verlassen und sei über den Sudan nach Libyen gelangt. In weiterer Folge wäre er von Tripolis aus mit den "Libyen Airlines" nach Italien, Rom, geflogen. Das wäre am 29. oder 30.10.2013 gewesen. Die Polizei in Rom hätte ihn danach nach Sizilien, Trapani, gebracht, er wäre aber von der "Questura Trapani" nach Rom zurückgebracht worden. In Italien wäre er bis vorgestern (Anmerkung: 10.11.2013) geblieben. Er wäre in einer katholischen Kirche untergebracht gewesen, Fingerabdrücke wären ihm nicht abgenommen worden. In Deutschland wäre er am 11.11.2013 von der Polizei festgenommen worden, nachdem er mit einem Reisebus von Italien nach Deutschland gefahren wäre. Die deutsche Polizei hätte ihn schließlich nach Österreich zurückgebracht. Seinen Herkunftsstaat hätte er verlassen, weil er Probleme mit dem Militär gehabt hätte, nachdem er desertiert wäre.

Im Zuge der Antragstellung wurden beim BF eine Busfahrkarte Rom - München, ein Zettel der "Questura di Trapani" sowie eine Rechnung (einer Firma aus Madrid) vorgefunden.

Der BF gab laut Niederschrift an, dass er den Dolmetsch gut verstanden habe und ihm die Niederschrift rückübersetzt worden sei, und unterfertigte sie.

1.4. Aufgrund der Angaben des BF in Deutschland und bei der Erstbefragung in Österreich stellte das Bundesasylamt am 13.11.2013 ein Aufnahmeersuchen gemäß Art. 10 Abs. 1 der Verordnung Nr. 343/2003 (EG) des Rates vom 18.02.2003 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaates, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedsstaat gestellten Asylantrag zuständig ist (in der Folge Dublin II-VO) an Italien. Der BF wurde am 13.11.2013 gemäß § 29 Abs. 3 AsylG schriftlich und nachweislich darüber informiert, dass Konsultationen mit Italien geführt würden und beabsichtigt sei, seinen Antrag auf internationalen Schutz zurückzuweisen. Länderfeststellungen zu Italien wurden ihm zur allfälligen Stellungnahme ausgefolgt.

Die Zuständigkeit Italiens für das Asylverfahren des BF ergab sich aus der Verschweigung (Verfristung) des Mitgliedsstaates Italien zum Schreiben vom 16.12.2013 gemäß Art. 18. Abs. 7 in Verbindung mit Art. 10 Abs. 1 der Dublin II-VO.

1.5. Bei seiner Einvernahme am 07.01.2014 vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden BFA), Erstaufnahmestelle (EAST) West, im Beisein eines Dolmetsch, bestätigte der BF, dass er den Dolmetsch gut verstehe, und die Richtigkeit seiner bisher gemachten Angaben bezüglich seiner Person. Er gehöre zur Volksgruppe der Tigrinya, spreche Tigrinya und ein wenig Amharisch und Arabisch und sei nicht verheiratet. Er hätte eine Freundin in Eritrea gehabt, die schwanger gewesen sei, habe aber keinen Kontakt mehr zu ihr. Er habe keinerlei identitätsbezeugende Dokumente.

Neu gab der BF an, seine Nichte XXXX lebe hier in Österreich und habe ebenfalls einen Asylantrag gestellt. Sie sei 1993 geboren und in seiner Betreuungseinrichtung aufhältig. Sie hätten sich hier getroffen. In Eritrea habe er sie gekannt, aber nun sechs Jahre lang nicht mehr gesehen.

Auf weitere Fragen gab der BF an (Auszug aus der Niederschrift):

"Feststellung: Sie wurden bereits im Zuge der Erstbefragung zu Ihrem Reiseweg befragt. Entsprechen diese Angaben den Tatsachen oder haben Sie etwas zu berichtigen?

A [Antwort]: Ich habe den Dolmetscher nicht verstanden. Ich habe das nur gemacht, damit ich Essen und Trinken bekomme.

F [Frage]: Wie gelangten Sie von Eritrea nach Österreich?

A: Das weiß ich nicht mehr. Nach Libyen weiß ich nichts mehr. Ich weiß, dass ich mit einem Auto nach Salzburg gekommen bin. Hier in Salzburg hat mir der Schlepper, als wir in den öffentlichen Bus gestiegen bin, Tickets gegeben und gesagt, dass wir das vorzeigen sollen, wenn wir kontrolliert werden. Er hat auch gesagt, dass ich, egal wo der Bus anhält, aussteigen und bei der Polizei einen Asylantrag stellen soll.

F: Wie erklären Sie sich dann, dass in der Erstbefragung mehrmals Italien - sogar mit Details (z.B. Rom, Trapani, Sizilien) - aufscheint?

A: Ich habe das alles nicht gesagt. Das hat der Dolmetscher mir gesagt. Er sagte, wenn ich sagen würde, dass ich aus Libyen hierhergekommen wäre, würde ich nach Libyen zurückgeschickt werden. Ich glaube auch nicht, dass das ein richtiger Dolmetscher war. Er hat gesagt, dass er das für mich sagen würde.

V [Vorhalt]: Sie haben im Zuge der Einvernahme in Deutschland angeführt, dass Sie von Libyen aus nach Italien, Sizilien und dann weiter mit einem Bus nach Rom gefahren sind.

F: Was sagen Sie dazu?

A: Das große Problem dort war, dass ich auch dort die Dolmetscherin nicht richtig verstanden habe. Auch sie sagte mir, dass sie mir helfen werde. Dann könnte ich in Deutschland bleiben. Sowohl in Deutschland als auch in Österreich hat man mir gesagt, dass man keinen richtigen Dolmetscher finden würde. Nach vier Tagen in Deutschland habe ich dann einen genommen, den ich aber auch nicht richtig verstanden habe.

V: Italien ist für Ihren in Österreich gestellten Antrag auf internationalen Schutz zuständig. Daher wird beabsichtigt, Ihren in Österreich gestellten Antrag auf internationalen Schutz als unzulässig zurückzuweisen und Ihre Ausweisung nach Italien zu veranlassen.

F: Möchten Sie dazu eine Stellungnahme abgeben?

A: Ich weiß nicht, wie ich hierhergekommen bin. Ich bin nicht über Italien gekommen. Was soll ich in Italien.

F: Gibt es bestimmte Gründe, die einer Rückkehr nach Italien entgegenstehen würden?

A: Ich möchte nicht nach Italien. Ich habe viele Probleme in Eritrea und viele von denen sind in Italien. Und ich möchte diese nicht treffen.

F: Woher wissen Sie, dass viele Leute aus Eritrea in Italien leben?

A: Ich weiß das, weil ich von Eritrea aus telefonisch Kontakt mit Leuten hatte, die das wussten.

F: Möchten Sie zu den Ihnen am 13.11.2013 ausgefolgten Feststellungen zum Mitgliedsstaat Italien eine Stellungnahme abgeben?

A: Ich habe das nicht lesen können. Das war nicht in meiner Sprache. Wenn ich von Anfang an alles lesen hätte können und alles verstanden hätte, hätte ich das Problem jetzt nicht.

F: Wollen Sie noch etwas vorbringen, was nicht zur Sprache gekommen ist und Ihnen wichtig erscheint?

A: Warum sollte ich nach Italien zurückgeschickt werden, wenn ich nicht über Italien gekommen bin?

Frage an die Rechtsberaterin: Ist für die Rechtsberatung noch etwas offen?

A: Ja, ich hätte eine Frage an den Antragsteller:

Können Sie kurz schildern, wie Sie nach Deutschland gekommen sind?

A: Ich flüchtete von Eritrea über Sudan nach Libyen. Somalier haben unsere Weiterreise organisiert, ich verstehe aber die Somalier nicht. Sie haben uns irgendwo hingebracht, das war mit einem kleinen Auto. Dann sind wir in einen Bus umgestiegen, das war in Österreich und erst dort habe ich Leute getroffen, die ich verstanden habe. Mir wurden in Italien auch nicht die Fingerabdrücke abgenommen.

Die Rechtsberaterin gibt Folgendes an: Da der Reiseweg des Antragstellers wegen einiger Unklarheiten nicht zweifelsfrei festzustellen ist und laut seinen Aussagen, das erste europäische Land Österreich ist, das er betreten hat, rege ich an, das Asylverfahren in Österreich zu führen.

Frage des Einvernehmenden an den Antragsteller: Habe ich Sie richtig verstanden, Sie sind in Libyen in ein kleines Auto gestiegen?

A: Von Libyen aus bin ich mit dem Flugzeug geflogen, von wo aus ich abgeholt worden bin.

F: Mit welcher Fluglinie sind Sie geflogen?

A: Ich habe das nicht gesehen, weil ich mich verstecken musste.

V: Das ist nicht glaubhaft. Sie müssten im Flugzeug den Namen der Fluglinie gesehen haben.

F: Was sagen Sie dazu?

A: Nein, das habe ich nicht gesehen. Man hat mir auch gesagt, dass ich nichts sagen soll.

F: Wo befindet sich das Flugticket?

A: Der Schlepper hat mir alles weggenommen.

(...)"

...

1.6. Das BFA wies mit Bescheid vom 15.01.2014, Zahl 13 16.618, den Antrag des BF auf internationalen Schutz des BF vom 12.11.2013, ohne in die Sache einzutreten, gemäß § 5 Abs. 1 AsylG als unzulässig zurück. Für die Prüfung des gegenständlichen Antrages sei gemäß Art. 18 Abs. 7 in Verbindung mit Art. 10 Abs. 1 der Dublin II-VO Italien zuständig (Spruchpunkt I.). In Spruchpunkt II. wurde gemäß § 61 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz

(FPG) die Außerlandesbringung des BF angeordnet. Demgemäß sei gemäß § 61 Abs. 2 FPG seine Abschiebung nach Italien zulässig.

Für das Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht (in der Folge BVwG) wurde dem BF mit Verfahrensordnung gemäß § 63 Abs. 2 AVG die "ARGE-Rechtsberatung Diakonie und Volkshilfe" gemäß § 52 Abs. 1 BFA-VG amtswegig als Rechtsberater zur Seite gestellt.

1.7. Dieser Bescheid wurde dem BF am 16.01.2014 persönlich zugestellt.

Unmittelbar daran anschließend wurde gegenüber dem BF mit Mandatsbescheid des BFA vom 16.01.2014, Zahl 650841807, gemäß § 76 Abs. 21 Z 1 FPG in Verbindung mit § 57 Abs. 1 AVG zum Zwecke

der Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme

der Sicherung der Abschiebung

die Schubhaft angeordnet und dem BF ebenfalls ausgefolgt.

Der BF wurde in Haft genommen und in weiterer Folge im Polizeianhaltezentrum Wien-Hernalser Gürtel angehalten.

In der (Mandats-)Bescheidbegründung wurde zunächst der Gang des Verfahrens dargelegt. Als der BF von Beamten der PI St. Georgen im Attergau, EAST West, am 16.01.2014 zum Zweck der Vorführung vor das Bundesamt festgenommen worden sei, sei er bis auf einen Bargeldbetrag von ca. 30 Euro mittellos gewesen.

Festgestellt wurde, dass der BF nicht österreichischer Staatsbürger, ungeklärter Identität, volljährig und Asylwerber sei. Er leide nicht an schweren, lebensbedrohenden Krankheiten.

Es sei gegen ihn eine durchsetzbare Anordnung zur Außerlandesbringung gemäß § 5 AsylG erlassen worden und er verfüge kein Aufenthaltsrecht, das nicht auf dem AsylG fuße. Es sei für die Behörde absehbar, dass sein Asylverfahren weder mit einer Schutzgewährung noch mit der Erteilung eines Aufenthaltstitels aus berücksichtigungswürdigen Gründen, sondern mit einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme und/oder einer Abschiebung enden werde.

Der BF halte sich erst seit Mitte November 2013 in Österreich auf und habe keine Angehörigen oder Verwandten, zu denen ein finanzielles Abhängigkeitsverhältnis bzw. eine besonders enge Beziehung bestehe. Dies gelte auch im Hinblick auf seine in Österreich als Asylwerberin aufhältige Nichte. Der BF sei in Österreich weder beruflich noch sozial verankert und mittellos.

Festgestellt wurde weiters, dass sich der BF vor seiner Einreise nach Österreich in Italien aufgehalten habe, von wo er illegal nach Österreich (und weiter nach Deutschland) eingereist sei. Er habe sich im bisherigen Verfahren unkooperativ verhalten, indem er in seinen Einvernahmen widersprüchliche Angaben bezüglich seiner Reiseroute und seines Aufenthaltes gemacht habe. Seine ursprüngliche Angabe vor der PI Rosenheim und der PI Kufstein, er sei von Libyen nach Italien und von dort aus weiter über Österreich nach Deutschland gereist (die durch bei ihm vorgefundene Belege bestätigt wurde), habe er in seiner Einvernahme vor dem BFA plötzlich widerrufen und bestritten, offensichtlich um eine Rückschiebung nach Italien zu verhindern.

In der rechtlichen Beurteilung wurde das für die Anordnung der Schubhaft erforderliche Sicherheitsbedürfnis damit begründet, dass beim BF aus seiner Wohn- und Familiensituation, aus seiner fehlenden sonstigen Verankerung in Österreich sowie aufgrund seines bisherigen Verhaltens geschlossen werden könne, dass bezüglich seiner Person ein "Risiko des Untertauchens" vorliege. Er sei alleinstehend, gehe keiner Beschäftigung nach, halte sich erst seit kurzem in Österreich auf und sei daher an keine Örtlichkeiten gebunden.

Er habe seine Identität nicht belegen können, mit einer zeitnahen Abschiebung in den für ihn zuständigen Mitgliedstaat sei jedenfalls zu rechnen, zumal sich sein Asylverfahren im finalen Stadium befinde und selbst im Falle des Einbringens einer Beschwerde im Asylverfahren von einer zeitlich sehr kurzen Anhaltung in der Schubhaft auszugehen sei.

Unter Berücksichtigung aller Umstände sei die Anordnung der Schubhaft im vorliegenden Fall als ultima ratio-Maßnahme daher unabdingbar erforderlich.

1.8. Gegen den asylrechtlichen Zurückweisungsbescheid (siehe oben Punkt 1.6.) brachte der BF, vertreten durch die "Diakonie-Flüchtlingsdienst gem. GmbH, Rechtsberatung West (ARGE Rechtsberatung)" mit Schreiben vom 22.01.2014, eingebracht per Telefax am selben Tag, eingelangt bei der EAST West am 23.01.2014, rechtzeitig das Rechtsmittel der Beschwerde ein.

Begründet wurde die Beschwerde im Wesentlichen damit, dass dem BF unrichtigerweise unterstellt worden wäre, er wäre über Italien und Österreich nach Deutschland gereist. Die "Ermittlungen der deutschen Behörden, welche zu diesem Trugschluß geführt" hätten, unterlägen groben Verfahrensmängeln. Der BF sei in Deutschland gemeinsam mit mehreren anderen Personen aufgegriffen worden und es seien dabei alle möglichen Dokumente mehrere Personen in einen Behälter gegeben worden. Später seien dem BF dann das Busticket Rom - München und das Papier der "Questura di Trapani" zugeschrieben worden. Dieses Papier sei zuvor nicht im Besitz des BF gewesen. Das Busticket habe er von einem Schlepper in Salzburg erhalten. Der BF sei jedenfalls nicht aus Rom angereist.

Der BF hätte nicht die Möglichkeit gehabt, gegen dieses Procedere zu argumentieren, da er nicht im Beisein eines Dolmetsch für die Sprache Tigrinya einvernommen worden sei, dies jedoch die einzige Sprache sei, die der BF gut spreche und verstehe. Ebenso wenig sei dies bei der "EV" in Kufstein der Fall gewesen. Bei seiner Einvernahme am 07.01.2014 habe der BF dies dann auch moniert. Es sei nicht erwiesen, dass der BF jemals in Italien gewesen sei.

Dann wörtlich:

"Vielmehr muss davon ausgegangen werden, dass der BF im Zuge des Aufgriffs mehrerer Personen durch deutsche Beamte zufällig zu dem Questurapapier gekommen ist. Da die Behörde davon ausgeht, dass keine systemischen Mängel im italienischen Asylverfahren vorliegen, ist es denkunmöglich, dass der BF in Italien bei der Questura (Polizeipräsidium) war und keinen Asylantrag gestellt hat, bzw. nicht in Schubhaft genommen wurde zur Sicherung der Abschiebung. Es liegt auch kein Eurodac-Treffer vor. Somit kann der BF auch nicht in Italien gewesen sein."

Der BF sei "durch seine bisherigen schlechten Erfahrungen in Europa nunmehr besonders vulnerabel."

Thema der weiteren, weitwendigen Beschwerdeausführungen ist im Wesentlichen eine Kritik an den Verhältnissen im Dublinmitgliedstaat Italien unter Anführung bzw. Zitierung vieler Berichte und Quellen mit dem Tenor, dass eine Ausweisung nach Italien im Asylverfahren grundsätzlich unzulässig sei.

1.9. Gegen den im vorliegenden Verfahren gegenständlichen Mandatsbescheid vom 16.01.2014, mit dem die Schubhaft angeordnet worden war (siehe oben Punkt 1.7.), erhob der BF im Wege seines Vertreters mit gegenständlichem Schreiben vom 22.01.2014 das Rechtsmittel der Beschwerde gemäß § 22a BFA-VG an das BVwG.

Beantragt wurde, das BVwG möge

die Anhaltung in Schubhaft für rechtswidrig erklären sowie

Kostenersatz im Umfang der VwG-Aufwandersatzverordnung (Schriftsatzaufwand) zuerkennen.

In der Beschwerdebegründung wurde moniert, dass die belangte Behörde die Notwendigkeit der Schubhaft mit dem Vorwurf begründet hätte, dass sich der BF bezüglich seiner widersprüchlichen Angaben zu seinem fraglichen Aufenthalt in Italien unkooperativ verhalten hätte. Dies sei unrichtig, der BF sei nicht in Italien gewesen und dieses Missverständnis sei durch ein schwer mangelhaftes Verfahren in Deutschland entstanden und hätte auch in Kufstein [Anmerkung: bei der Erstbefragung] nicht aufgeklärt werden können, da beide Male kein geeigneter Dolmetsch zur Verfügung gestanden hätte. Zusätzlich seien die Unterlagen von verschiedenen gleichzeitig aufgegriffenen Menschen vermischt und vertauscht worden. Aufgrund der von der Behörde vertretenen Ansicht, das Asylverfahren in Italien wäre nicht mit systemischen Mängeln behaftet, sei es gänzlich denkunmöglich, dass der BF in Italien bei der Questura gewesen sei und dennoch kein Eurodac-Treffer von ihm vorliege.

Die belangte Behörde schließe, aufgrund der "Wohn- und Familiensituation" des BF wäre das Risiko des Untertauchens gegeben. Dies wie auch die vorgeworfene illegale Einreise ohne Identitätsdokument sei bei jedem

gerade eingereisten Asylsuchenden gegeben. Dies könne eine einzelfallbezogene Begründung für das Vorliegen eines Sicherungsbedarfes nicht ersetzen.

Weiters lägen die nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH für eine Schubhaft erforderlichen spezifischen Hinweise dafür, dass sich der BF dem weiteren Verfahren entziehen und für die Behörde nicht erreichbar sein werde, im vorliegenden Fall nicht vor. Es spreche alles dafür, dass der BF, der aus Eritrea komme und desertiert sei und somit auch amtsbekanntermaßen dadurch einer ernsthaften Verfolgungsgefahr ausgesetzt sei, Schutz suche, ein reguläres Asylverfahren wünsche und sich diesem nicht entziehen wolle. Er habe Anspruch auf die Gewährung von Grundversorgung und hätte somit über eine polizeiliche Meldung verfügt. Die Möglichkeit der Verhängung des gelinderen Mittels sei nicht ernsthaft geprüft worden.

Schließlich wurde moniert, die Verhängung von Schubhaft sei im konkreten Fall nicht verhältnismäßig gewesen. Unter erneuter Zitierung von Judikatur der Höchstgerichte wurde vorgebracht, der BF habe in keinem anderen Land einen Asylantrag eingebracht. Nochmals wurde moniert, dass die belangte Behörde nicht ausreichend geprüft und begründet habe, weshalb im Falle des BF nicht mit gelinderen Mitteln das Auslangen hätte gefunden werden können.

Die Schubhaft sei daher rechtswidrig.

1.10. Diese Eingabe langte am 22.01.2014 um 18:56 Uhr per Telefax beim BVwG ein, wo sie bei der kanzleimäßigen Protokollierung irrtümlich als Beschwerdeergänzung gesichtet und nicht sofort protokolliert wurde, da sich zu diesem Zeitpunkt noch kein Verfahren bezüglich des BF beim BVwG befunden hatte.

1.11. In Folge einer Nachfrage per E-Mail seitens des Vertreters des BF bei der belangten Behörde kam dieser Irrtum hervor, wurde die genannte Eingabe am 05.02.2014 beim BVwG als Schubhaftbeschwerde erkannt und der zuständigen Gerichtsabteilung zugewiesen.

1.12. Der zuständige (erkennende) Richter veranlasste nach Zuweisung der gegenständlichen Beschwerde, für deren Erledigung die 7-Tagesfrist des § 22a BFA-VG in der Zwischenzeit offenbar bereits abgelaufen war, unverzüglich Recherchen nach dem Verfahrensgang und dem Aufenthalt des BF. Dabei stellte sich heraus, dass sich dieser noch in Haft (in Wien, Polizeianhaltezentrum Hernalser Gürtel) befand. Nach einem Telefongespräch mit der Leiterin der EASt West veranlasste diese am selben Tag unverzüglich die Enthaftung des BF.

1.13. Mit E-Mail vom 05.02.2014, 15:06 Uhr, brachte der BF im Wege seines Vertreters eine ergänzende Beschwerde gemäß § 22a BFA-VG gegen die Anhaltung in Schubhaft "seit 29.01.2014" ein.

Beantragt wurde, das BVwG möge

die andauernde Anhaltung in Schubhaft für rechtswidrig erklären sowie

Kostenersatz im Umfang der VwG-Aufwandersatzverordnung (Schriftsatzaufwand) zuerkennen.

Begründend wurde ausgeführt, dass der BF am 22.01.2014 eine Beschwerde gemäß § 22a BFA-VG beim BVwG eingebracht hätte. Dieses hätte die gesetzlichen Entscheidungsfrist von einer Woche, welche am 29.01.2014 abgelaufen sei, nicht eingehalten. Somit sei die Anhaltung seit dem 29.01.2014 rechtswidrig.

Die verfassungsgesetzliche Grundlage der Schubhaft in Art. 6 Abs. 1 PersFrSchG 1988 sei durch die jüngste Novelle nicht verändert worden. Zu dieser hätte der VfGH in seinem Erkenntnis vom 05.03.2007, B1091/06, unter anderem ausgeführt, dass der Gesetzgeber - unabhängig von behördeninternen Manipulationen - eine einwöchige Entscheidungsfrist [Anmerkung: des - damals noch zuständigen - Unabhängigen Verwaltungssenates] als Obergrenze festgelegt habe.

Daher sei der BF durch die verspätete - und bislang noch immer nicht ergangene - Entscheidung des BVwG in seinem Recht gemäß § 22a BFA-VG in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 PersFrSchG 1988 verletzt worden, zumal die Anhaltung jedenfalls seit 29.01.2014 rechtswidrig sei.

1.14. Am 18.02.2014 brachte der BF durch seinen Vertreter eine ergänzende Stellungnahme ein, die sich jedoch nur kurz konkret auf den gegenständlichen Fall bezog und in den größten Teilen in dieser Form schon zuvor von dieser NGO in den zuvor vom BVwG zu behandelnden Beschwerden bezüglich Schubhaft gleichermaßen thematisiert worden war und sehr ausführlich allgemeine und grundsätzliche Rechtsausführungen zu Verfassungsrecht und Unionsrecht sowie rechtliche Darlegungen über Auslegungsfragen betreffend die im Falle

der Schubhaft anzuwendenden einfachgesetzlichen Rechtsvorschriften (Zuständigkeitsfragen, Rechtsmittelfrist, Fragen der Einbringung, Kosten, aufschiebende Wirkung) enthielt.

Konkret auf den gegenständlichen Fall bezogen wurde moniert, dass die belangte Behörde die Anordnung der Schubhaft im Wesentlichen damit begründet hätte, dass im Hinblick auf die Person des BF aufgrund seiner Wohn- und Familiensituation und aufgrund fehlender sonstiger Verankerung in Österreich das Risiko des Untertauchens vorliegen würde. Weiters sei die Inschubhaftnahme auch damit begründet worden, dass der BF keiner Beschäftigung nachgehe und sich erst seit kurzem in Österreich aufhalte. Die belangte Behörde habe diese Überlegungen in rechtswidriger Weise in die Anordnung der Schubhaft einfließen lassen, und wurde dazu eine Entscheidung des VwGH zitiert.

Darüberhinaus hätte die belangte Behörde nicht nachvollziehbar darlegen können, inwiefern davon auszugehen sei, dass der BF ein Untertauchen in die "Anonymität" dem nach wie vor bestehenden Anspruch auf Versorgung im Rahmen der Grundversorgung vorziehen würde, zumal der BF stets mit allen österreichischen Behörden kooperiert hätte. Dass im gegenständlichen Fall nie das Risiko bestanden hätte, der BF würde sich dem Verfahren oder fremdenpolizeilichen Maßnahmen durch "Untertauchen" entziehen, manifestiere sich darin, dass der BF nach Aufhebung der Schubhaft von sich aus wieder in die Grundversorgungseinrichtung des Bundes in Thalham zurückgekehrt sei und sich nach wie vor dort aufhalte.

1.15. Das BVwG führte in der gegenständlichen Rechtssache am 19.02.2014 am Sitz in Wien eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, an der der BF im Beisein seines bevollmächtigten Vertreters und einer Dolmetscherin für die Sprache Tigrinya teilnahm. Ein Vertreter des BFA nahm an der Verhandlung nicht teil. Das BFA als belangte Behörde beantragte schriftlich die Abweisung der gegenständlichen Beschwerde.

Auf Befragung durch den erkennenden Richter gab der BF dabei unter anderem Folgendes an (Auszug aus der Verhandlungsschrift):

"VR [Vorsitzender Richter]: Was ist Ihre Muttersprache? Welche Sprachen beherrschen Sie noch?

BF: Tigrinya ist meine Muttersprache, ich spreche sonst keine andere Sprache.

VR: Sie sprechen gar keine andere Sprache als Tigrinya?

BF: Es gibt keine andere Sprache, in der ich mich verständigen kann. Ich kann ein bisschen Englisch, aber das reicht nur für kleine Gespräche, wie z. B. „guten Morgen“."

Der BFV [Vertreter des BF] machte an zusätzlichen Kosten Reisekosten (Zugticket in Höhe von 71,20 Euro - Zugticket wurde als Beleg in Kopie vorgelegt) sowie die Übernachtungskosten im Haus der Diakonie in 1090 Wien, für eine Nacht in der Höhe von 40 Euro geltend.

(...)

"VR: Sind Sie verheiratet, oder leben Sie in einer eingetragenen Partnerschaft oder sonst in einer dauernden Lebensgemeinschaft?

BF: Ich hatte eine Freundin, sie war schwanger. Ich war mit ihr zusammen, aber wir waren nicht verheiratet.

VR: Wissen Sie jetzt nicht mehr, wie es ihr geht?

BF: Nein, ich weiß leider nicht mehr genau, wo sie sich jetzt aufhält. Damals, als ich die ganzen Probleme hatte, ist sie einfach verschwunden.

VR: Was heißt das, „sie ist einfach verschwunden“?

BF: Ich wurde in meiner Umgebung von anderen beleidigt und schikaniert und aus diesem Grund wurde sie auch von den anderen Leuten beleidigt, dass sie von einem wie mir schwanger wurde, deshalb ist sie verschwunden.

VR: Haben Sie Kinder?

BF: Nein. Zu dem Zeitpunkt, als sie verschwand, war sie im 6. Monat schwanger."

VR: Haben Sie in Ihrem Herkunftsstaat eine Schul- oder Berufsausbildung absolviert?

BF: Ja, ich bin in die Schule gegangen, aber nicht lange.

VR: Wie lange?

BF: Ich habe in der 5. Schulstufe aufgehört. Ich konnte nicht wirklich die Schule machen, weil ich auch in der Schule schikaniert wurde. Ich habe immer wieder angefangen, musste aber wieder aufhören.

VR: Warum sind Sie schikaniert worden und von wem?

BF: Meine ganze Familie wurde vom Dorf so behandelt. In der Schule wurde ich beleidigt von den Schülern, sonst von den anderen Dorfbewohnern. Man hat uns vorgeworfen, dass unsere Familie aus ‚Hexen und Zauberern‘ besteht und dass wir unter anderem auch Menschen essen.

VR: Womit haben Sie sich in Ihrem Herkunftsstaat Ihren Lebensunterhalt verdient bzw. wer ist für Ihren Lebensunterhalt aufgekommen?

BF: Meine Mutter war Hausfrau, mein Vater hat Geräte für die Landwirtschaft betreut und repariert. Wir hatten ein Haus.

VR: Können Sie heute Dokumente oder andere Beweismittel vorlegen, die Ihre Angaben zu Ihrer Identität belegen (zB. Reisepass, Personalausweis, Geburtsurkunde, Heiratsurkunde)?

BF: Nein, zur Zeit habe ich nichts. Als ich Libyen verließ, haben mir die Somalis, die mich hierhergeschickt haben, gefälschte Dokumente mitgegeben, mein Schreiben, dass ich Angehöriger des eritreischen Militärs gewesen wäre, haben sie mir abgenommen.

VR: Wann haben Sie Ihren Herkunftsstaat zuletzt genau verlassen?

BF: Im Jahr 2013.

VR: Haben Sie in Österreich lebende Familienangehörige oder Verwandte?

BF: Ja, ich habe die Tochter meiner Schwester hier. Die Mutter meiner Schwester und meine Mutter sind die selben. Der Vater ist ein anderer.

VR: Warum haben Sie in Ihrer Erstbefragung nicht angegeben, dass Ihre Nichte in Österreich ist?

BF: Ich habe das erste Mal auf Arabisch das Interview gemacht, ich habe nicht alles verstanden. Sie haben mich über die Familie gefragt, aber ich habe die Fragen nicht richtig verstanden.

VR: Ich habe Sie vorher gefragt, ob Sie eine andere Sprache als Tigrinya sprechen, das haben Sie verneint, jetzt haben Sie gesagt, dass Sie sogar auf Arabisch einvernommen worden sind?

BF: Ich kann Arabisch nicht, ich war in Libyen 3 Monate eingesperrt. Ich habe das nicht verstanden, aber trotzdem haben sie das Interview auf Arabisch gemacht.

VR: Sie sind in Deutschland einvernommen worden auf Arabisch mit einer Niederschrift, die mehrere Seiten lang ist, und Ähnliches geschah bei der Erstbefragung in Kufstein. Wie können Sie mir erklären, dass es so zu einem Verhandlungsprotokoll gekommen ist, bei dem Sie viele detaillierte, wenn auch nicht immer übereinstimmende, Angaben gemacht haben, wenn Sie doch nicht Arabisch können?

BF: In Deutschland, nein, in Deutschland wurde ich nicht in Arabisch einvernommen, sondern in Tigrinya. Amharisch und Tigrinya sind verwandte Sprachen. Als ich in Österreich ankam, haben sie mich gefragt, welche Sprache ich kann. Ich habe ihnen mitgeteilt, dass meine Sprache Tigrinya ist. Dann sagten sie zu mir, dass sie keinen Tigrinyadolmetsch finden können und daher das Interview auf Englisch stattfinden wird. Dann haben wir auf Englisch angefangen, ich habe versucht ihnen zu erklären, warum ich in Österreich bin, und ich habe einfach

Stichwörter wie ‚Soldier‘ gesagt. Sie wurden wütend, weil ich nicht so gut Englisch konnte und nicht alles verstanden habe. Dann haben sie mich gefragt, woher ich gekommen bin und wo ich vorher war. Als ich erwähnte, dass ich auch in Libyen war, haben sie mir einen Arabischdolmetscher geholt. Es war ein Marokkaner und ich habe nichts verstanden. Er hat dann manche Dinge auch auf Englisch gesagt. Als ich das auch nicht verstand, hat er dann angefangen von selbst zu reden. Ich habe keine Ahnung, was er geredet hat.

VR: Wollen Sie damit sagen, dass der Dolmetsch das alles bei der Erstbefragung erfunden hat?

BF: Ja, er hat das selbst gesagt, nicht ich. Ich habe die ganze Zeit geweint, und der Polizist hat aber zu mir gesagt, wenn ich jetzt nicht auf Arabisch die Einvernahme mache, dann schickt er mich in das Herkunftsland zurück.

BFV gibt dazu an, dass über die Problematik von Sprachbarrieren bei der Erstbefragung von Asylwerbern bereits wissenschaftlich publiziert wurde, und legt dazu einen Artikel aus MIGRALEX vor (wird zum Akt genommen). Er verweist insbesondere auf Punkt II. 2.

VR: Aber ich bleibe noch bei der Frage, diese Angaben, die Sie gemacht, stammen also nicht von Ihnen, sondern sie hat der Dolmetscher von sich aus gemacht?

BF: Ja, das was da drinnensteht, habe ich nicht gesagt.

VR: Waren Sie im Sudan oder nicht?

BF: Ich war 8 Tage im Sudan.

VR: Bei der Einvernahme in Deutschland, die nach Ihren Angaben in Tigrinya stattgefunden hat, haben Sie gesagt, dass Sie 8 Jahre im Sudan waren, Sie haben Eritrea im Jahr 2005 verlassen, was sagen Sie dazu?

BF: Wie gesagt, in Deutschland hat das Interview nur 10 Minuten gedauert, sie hat mich gefragt, woher ich komme, wohin ich dann gegangen bin. Ich habe gesagt, aus Eritrea bin über den Sudan und Libyen. Dann hat sich mich gefragt, in welchem europäischen Land ich angekommen bin. Ich habe ihr mitgeteilt, dass ich das nicht weiß, und dann hat sie mich gefragt, ‚was sollen wir ausfüllen‘.

VR: Haben Sie nun gesagt, dass Sie Eritrea verlassen haben und sich 8 Jahre lang im Sudan aufgehalten haben?

BF: Nein.

VR: Waren Sie in Italien oder nicht?

BF: Nein, ich war nicht in Italien.

VR: Warum wollen Sie nicht nach Italien zurück?

BF: Wie ich schon vorher erwähnt habe, wurde meine Familie in meinem Dorf schikaniert. Ein Mann namens XXXX hat meinen Vater umgebracht. Meine Schwester, die Mutter meiner Nichte, die hier lebt, wurde auch von ihm attackiert und ist seitdem auf beiden Augen blind. Dieser XXXX lebt heute in Italien.

VR: Wie sind Sie dann von Tripolis nach Rosenheim gekommen?

BF: In Libyen haben mir die Somalis geholfen, nach Europa zu kommen. Ich habe eine Schwester in XXXX. Sie hat mit ihnen vereinbart, dass sie mich in ein sicheres Land bringen sollen, weil ich Probleme habe. Sie haben mir dann Dokumente besorgt und haben mich mit dem Flugzeug in eine Stadt gebracht, die ich nicht kenne, aber ich glaube, es war Salzburg. Dort wurde ich dann wieder von Somalis abgeholt. Ich blieb bei ihnen 3 Tage und dann sind wir an einem Samstag mit dem Auto 2 bis 3 Stunden irgendwo gefahren, und am Sonntag haben sie mir dann gesagt, dass ich dann mit dem Bus nach Deutschland weiterfahren muss. Sie haben mit meiner Familie vereinbart, dass sie mich nach Deutschland bringen werden. Sie haben bis nach Deutschland Geld erhalten. Dann kam ein Bus, ein Somali stieg aus, und dann stieg ich ein. Sie teilten mir mit, dass ich nicht lange fahren brauche, nach 4, 5 Stunden soll ich aussteigen. Dann wurden wir aber von der Polizei angehalten.

VR: In der Niederschrift in Deutschland, die nach Ihren Angaben in Tigrinya durchgeführt wurde, haben Sie gesagt, dass Sie im Sudan gearbeitet haben und nebenbei in die Schule gegangen sind und Sie hätten als Frisör gearbeitet. Später sagten Sie dann, dass Sie in Italien angekommen seien und 1 Woche in Sizilien gewesen seien. Haben Sie das gesagt oder nicht?

BF: Nein, das habe ich nicht gesagt.

VR: Wann sind Sie von der Armee desertiert?

BF: Im Jahr 2013, ich war nur ein Monat beim Militär.

VR: Warum sind Sie desertiert?

BF: Es ist jeder verpflichtet in Eritrea, zur Armee zu gehen. Ich habe mich gefreut, zum Militär zu gehen, weil ich dann die ganzen Schikanierungen nicht mehr ertragen muss, aber dort waren auch Leute aus meinem Dorf, die haben das allen erzählt, was sie alles im Dorf erzählen. Hinzu kam, dass beim Militär ständig jemand verhaftet wird, es gibt keine Freiheiten.

VR: Sind Sie desertiert, nachdem oder bevor Ihre Freundin verschwunden ist?

BF: Sie ist vorher gegangen, und ich bin nachher desertiert.

VR: Sie haben bei der EAST-West gesagt, dass viele Leute von Eritrea, die Probleme haben, in Italien sind, was sagen Sie dazu?

BF: Nein, das habe ich nicht gesagt.

VR: Aber das war doch mit einem Dolmetscher in Tigrinya!

BF: Ja, sie haben mich gefragt, 'warum wollen Sie nicht nach Italien zurückkehren', ich habe gesagt, ich habe Probleme, ich habe keine anderen Details angegeben.

(...)

VR an BFV: Haben Sie noch Fragen an den BF?

BFV: Ja.

BFV an BF: Was können Sie uns zu Ihrem Aufenthalt in Österreich seit Ihrer Entlassung aus der Schubhaft sagen?

BF: Nach 3 Wochen Schubhaft haben sie mich einfach so entlassen. 2 Nächte habe ich auf der Straße geschlafen ohne irgend etwas, und dann haben mich ein paar 'Schwarze' gesehen und mich angesprochen. Ich habe ihnen erzählt, dass ich in Thalham war, dass ich inhaftiert war und auf der Straße gelandet bin. Dann haben sie mir geraten, zur Caritas zu gehen. Dann haben sie mir die Adressen von Caritas und von Traiskirchen gegeben.

VR befragt BF, ob er noch etwas Ergänzendes vorbringen will.

BF: Das wichtigste ist, dass Sie wissen, dass ich freiwillig nach Thalham gegangen bin, damit mich der Staat beschützt und ein Dach und zu Essen gibt.

VR befragt BFV, ob er noch etwas Ergänzendes vorbringen will; dies wird verneint.

VR befragt BF, ob er D gut verstanden habe; dies wird bejaht.

Schluss des Beweisverfahrens"

Im Anschluss an diese mündliche Verhandlung wurde der BF von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes festgenommen. Nach einer Recherche seitens des BVwG hinsichtlich des Überstellungstermins steht fest, dass der BF am 20.02.2014 im Luftwege nach Italien überstellt wurde.

2. Beweisaufnahme:

Zur Feststellung des für die Entscheidung maßgeblichen Sachverhaltes wurde im Rahmen des Ermittlungsverfahrens Beweis erhoben durch:

Einsicht in den dem BVwG in Kopie vorliegenden Verwaltungsakt des BFA, beinhaltend unter anderem den angefochtenen Bescheid und die Beschwerde

Einsichtnahme in die Akten des BFA und des BVwG betreffend das dem angefochtenen Bescheid vorangegangene und darauf fußende Asylverfahren (das auch die Niederschrift über die Einvernahme des BF anlässlich seines Aufgreifens in Rosenheim am 11.11.2013 enthielt)

Einsicht in den Akt des BVwG, beinhaltend auch die zweite gegenständliche Beschwerde des BF gegen die Anhaltung in Schubhaft von 29.01. bis 05.02.2014 sowie die ergänzende Stellungnahme seines Vertreters vom 18.02.2014

3. Sachverhaltsfeststellungen:

3.1. Der BF führt den Namen XXXX, ist Staatsangehöriger von Eritrea und besitzt nicht die österreichische Staatsbürgerschaft.

Der BF ist somit Fremder im Sinne des § 2 Abs. 4 Z 1 FPG. Der BF reiste nach seinen Angaben am 11.11.2013 unrechtmäßig in das österreichische Bundesgebiet ein und reiste von hier weiter nach Deutschland, wo er am 11.11.2013 in Rosenheim fremdenrechtlich kontrolliert und am 12.11.2013 aufgrund des "Rückübernahmeabkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich vom 16.12.1997" aus Deutschland rückübernommen wurde. Er hielt sich seitdem (ohne Unterbrechung) unrechtmäßig im Bundesgebiet auf und wurde am 20.02.2014 auf dem Luftweg nach Italien überstellt.

3.2. Der BF stellte am 12.11.2013 einen Antrag auf internationalen Schutz, der mit Erkenntnis des BVwG vom 21.02.2014, GZ W185 2000512-1/6E, gemäß § 5 Abs. 1 AsylG (in Abweisung der Beschwerde gegen den Zurückweisungsbescheid des BFA vom 15.01.2014) rechtskräftig zurückgewiesen wurde; weiters wurde gemäß 61 Abs. 1 FPG seine Außerlandesbringung angeordnet, demzufolge wurde festgestellt, dass eine Abschiebung des BF nach Italien gemäß § 61 Abs. 2 FPG zulässig sei.

Gegen den BF lag somit eine aufrechte Anordnung zur Außerlandesbringung in Bezug auf den Zielstaat Italien vor.

3.3. Der BF leidet an keinen schweren, lebensbedrohenden Krankheiten.

Er hat in Österreich keine Angehörigen oder sonstigen Verwandten, zu denen ein finanzielles Abhängigkeitsverhältnis bzw. eine besonders enge Beziehung besteht und somit keine sozialen Kontakte, die ihn an Österreich binden.

Er ist alleinstehend, verfügte außer der Grundversorgung für Asylwerber in Österreich über keine Wohnmöglichkeiten oder Einkommen, hielt sich erst seit kurzem in Österreich auf und ging keiner Erwerbstätigkeit nach.

Der BF verfügt über keine Deutschkenntnisse.

Das Verhalten des BF während seines Aufenthaltes in Österreich (und Deutschland) ließ erwarten, dass er seine Rückschiebung nach Italien zu verhindern versuchen werde.

4. Beweiswürdigung:

4.1. Zum Verfahrensgang:

Der oben unter Punkt 1. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten des BFA und der vorliegenden Gerichtsakten des BVwG.

4.2. Zu den Sachverhaltsfeststellungen:

Die oben unter Punkt 3. angeführten Sachverhaltsfeststellungen beruhen auf den Ergebnissen des vom erkennenden Richter auf Grund der vorliegenden Akten und in der mündlichen Verhandlung am 19.02.2014 durchgeführten Ermittlungsverfahrens.

Soweit in der gegenständlichen Rechtssache Feststellungen zur Identität und zur Staatsangehörigkeit des BF getroffen wurden, beruhen diese auf den vom BFA im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen, denen in den gegenständlichen Beschwerden nicht entgegengetreten wurde, und auf der Kenntnis und Verwendung der Sprachen Tigrinya und (ein wenig) Amharisch und Arabisch sowie auf den diesbezüglich glaubhaften Angaben des BF in der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG am 19.02.2014. Diese Feststellungen gelten ausschließlich für die Identifizierung der Person des BF als Verfahrenspartei. Seine Identität steht nicht fest.

Der BF hat weder vor dem BFA noch vor dem BVwG unbedenkliche Dokumente, die seine Identität zweifelsfrei belegen hätten können und mit seinen Identitätsangaben übereinstimmen würden, im Original vorgelegt.

Die Feststellungen zur unrechtmäßigen Einreise und zum unrechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet ergeben sich aus dem diesbezüglich unbestrittenen Akteninhalt, seinen im gegenständlichen Schubhaftverfahren dem BF in der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG vorgehaltenen Angaben des BF in seinem Asylverfahren und seinen Aussagen dazu, sowie aus dem Umstand, dass der BF in Umgehung der die Einreise regelnden Vorschriften ohne die erforderlichen Dokumente in Österreich einreiste, erst nach Weiterreise nach Deutschland und Rückübernahme durch Österreich hier einen Antrag auf internationalen Schutz stellte und sich nach dessen Zurückweisung durch das BFA weiterhin, ohne zum Aufenthalt berechtigt zu sein, in Österreich aufhielt.

Die Feststellung, das Verhalten des BF während seines Aufenthaltes in Österreich (und Deutschland) ließe erwarten, dass er seine Rückschiebung nach Italien zu verhindern versuchen werde, ergibt sich im Wesentlichen aus folgenden Gründen:

Es ist zwar zutreffend, dass - wie in der Beschwerde moniert - die von der belangten Behörde in ihrer Begründung angeführten Aspekte wie mangelnde soziale Kontakte bzw. keine engen sozialen Bindungen, fehlende Sprachkenntnisse, mangelndes Einkommen, mangelndes Vermögen, mangelnde Wohnmöglichkeiten oder fehlende Erwerbstätigkeit (zumal der BF als Asylwerber Anspruch auf Grundversorgung hatte) - in Entsprechung der Judikatur des VwGH - für sich alleine genommen noch nicht ausreichend dafür sind, die Notwendigkeit der Festnahme und Inschubhaftnahme des BF zu begründen.

Dazu kommt im vorliegenden Fall allerdings dazu, dass der BF ganz offensichtlich mehrmals angegeben hat, aus bzw. über Italien gekommen zu sein und nicht dorthin zurückgehen zu wollen. Dieses Vorbringen stimmt auch mit den bei ihm gefundenen Belegen (eine Busfahrkarte Rom - München, ein Zettel der "Questura di Trapani") überein. Hier sei auch bemerkt, dass die ebenfalls ihm zugerechnete Rechnung einer Firma aus Madrid dazu nicht ganz passt. Das Verhalten des BF in seiner Gesamtheit lässt diesen Aspekt jedoch als vernachlässigbar erscheinen, zumal der BF im Laufe seines Asylverfahrens plötzlich (erst bei seiner dritten Befragung in Österreich bzw. Deutschland) seine Angaben geändert hat und behauptet hat, niemals in Italien gewesen zu sein.

Diese Behauptung, die der BF auch in seiner mündlichen Verhandlung vor dem BVwG wiederholt hat, erscheint jedoch gänzlich unglaubwürdig: So hat der BF in seiner Einvernahme in Rosenheim angegeben, er habe sich acht Jahre lang im Sudan aufgehalten und dort als Frisör gearbeitet. Er hat in dieser Einvernahme auch viele weitere Details angegeben, ohne aber andere, später erstattete Vorbringen wie seine Desertion von der Armee, zu erwähnen. Auch bei seiner Erstbefragung im österreichischen Asylverfahren bei der PI Kufstein hat der BF mehrfach detaillierte Angaben zu seinem Aufenthalt in Italien gemacht. Auf Vorhalt des erkennenden Richters bezüglich dieser Widersprüche behauptete der BF in der Verhandlung (wie schon in seiner Beschwerde), dass sich diese auf die Verwendung eines ungeeigneten Dolmetsch rückführen ließen. Es habe sich um einen Dolmetsch für Arabisch gehandelt und er spreche diese Sprache kaum.

Hier sei angemerkt, dass die Behauptung, dieser Dolmetsch habe diese mehrfach detaillierten Angaben nicht übersetzt, sondern erfunden, angesichts der dem amtlich verwendeten Dolmetsch obliegenden straf- und zivilrechtlichen Pflichten wenig glaubhaft erscheint. Davon abgesehen wird diese Behauptung aber schon dadurch völlig unglaubwürdig, dass die Einvernahme des BF in Rosenheim nach Angabe des BF nicht in Amharisch, sondern in der dieser verwandten Sprache Tigrinya - der Muttersprache des BF (die von Amharisch-

Dolmetschern üblicherweise auch beherrscht wird) - erfolgt ist. Aber auch in dieser Einvernahme hat der BF detailliert Reisewege angegeben, die über Italien gingen. Dass sich die angegebenen Reisewege dabei nicht vollinhaltlich mit jenen bei seiner nächsten Befragung (der Erstbefragung in Österreich) deckten, bestätigt nur in einem weiteren Punkt die mangelnde persönliche Glaubwürdigkeit des BF. Die Behauptung, zwei Dolmetscher hintereinander hätten falsch übersetzt, macht das Vorbringen des BF umso weniger glaubwürdig. Dazu kommt, dass der BF in seiner Einvernahme vor dem BAA am 07.01.2014 erstmals angab, er sei nicht über Italien gereist. Befragt, wie er dann von Eritrea nach Österreich gelangt sei, sagte er: "Das weiß ich nicht mehr. Nach Libyen weiß ich nichts mehr."

Dementgegen machte der BF dann in seiner Einvernahme vor dem erkennenden Gericht sehr detaillierte ausführliche Angaben über seine Weiterreise aus Libyen, die somit in diesem Zusammenhang umso unglaubwürdiger erscheinen.

Diese ganz offensichtlichen Falschangaben des BF, die nicht mit einem Fehlverhalten anderer Personen oder Einrichtungen nachvollziehbar erklärt werden können, können nicht mit der Problematik von Sprachbarrieren bei der Erstbefragung von Asylwerbern (wie vom Vertreter des BF in der Verhandlung vor dem BVwG angesprochen) erklärt werden.

Das Vorbringen des von einer NGO vertretenen BF in der Beschwerde gegen den Schubhaftbescheid:

"Da die Behörde davon ausgeht, dass keine systemischen Mängel im italienischen Asylverfahren vorliegen, ist es denkunmöglich, dass der BF in Italien bei der Questura (Polizeipräsidium) war und keinen Asylantrag gestellt hat, bzw. nicht in Schubhaft genommen wurde zur Sicherung der Abschiebung. Es liegt auch kein Eurodac-Treffer vor. Somit kann der BF auch nicht in Italien gewesen sein." -

erscheint weder nachvollziehbar, noch steht es mit der allgemeinen Lebenserfahrung in Einklang. Denkunmöglich ist dies nicht.

Weitere fragwürdige Vorbringen des BF sind, dass er in seiner Einvernahme vor dem BFA angab, er könne nicht nach Italien (zurück), weil dort viele Feinde von ihm leben würden, deren Verfolgung er zu fürchten habe. In der Verhandlung vor dem BVwG gab er demgegenüber an, ein bestimmter namentlich genannter Mann lebe in Italien, der schon seinen Vater umgebracht und seine Tante schwer verletzt habe (sie sei nun blind an beiden Augen). Diese Angaben machte der BF hierbei zum ersten Mal.

Dazu kommt weiters, dass der BF auch in weiteren Angaben offensichtlich unrichtige Angaben machte. So gab er in der Verhandlung vor dem BVwG an, er sei nach drei Wochen Schubhaft entlassen worden. Nach dem unstrittigen Akteninhalt handelte es sich um weniger als zwei Wochen. Anschließend hätte er zwei Nächte auf der Straße geschlafen und erst dann den Rat erhalten, zur Caritas zu gehen. Angesichts seiner Behauptung, hier in Österreich lebe eine von ihm namentlich genannte Nichte, die ebenfalls als Asylwerberin in der Betreuungsstelle West untergebracht sei, erscheint auch dieses Vorbringen zweifelhaft [Anmerkung: Laut Rechercheergebnis des erkennenden Gerichts hat diese am 02.12.2013, eingebracht am 03.12.2013, einen Antrag auf internationalen Schutz in Österreich gestellt].

Aus all diesem Verhalten - unter weiterer Berücksichtigung seiner persönlichen Lebensumstände - war für die belangte Behörde davon auszugehen, dass sich der BF offensichtlich möglichst einer Rückschiebung nach Italien entziehen werde, und somit von einem Sicherheitsbedürfnis auszugehen.

5. Rechtliche Beurteilung:

5.1. Zuständigkeit und anzuwendendes Recht:

Gemäß § 9 Abs. 2 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 in der geltenden Fassung, und § 7 Abs. 1 Z 1 des BFA-Verfahrensgesetzes (BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012 in der geltenden Fassung, entscheidet über Beschwerden gegen Entscheidungen (Bescheide) des BFA das BVwG.

Da sich die gegenständliche - zulässige und rechtzeitige - Beschwerde vom 22.01.2014 gegen einen Bescheid des BFA richtet, ist das BVwG für die Entscheidung zuständig.

Die Zuständigkeit des BVwG zur Entscheidung über die Beschwerde vom 05.02.2014 gegen die Anhaltung des BF von 29.01.2014 (richtig: 31.01.2014) bis 05.02.2014 (Maßnahmenbeschwerde) ergibt sich aus § 7 Abs. 1 Z 3 BFA-VG.

Gemäß § 6 des Bundesverwaltungsgerichtsgesetzes (BVwGG), BGBl. I Nr. 10/2013, entscheidet das BVwG durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Da in den maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen eine Senatszuständigkeit nicht vorgesehen ist, obliegt in der gegenständlichen Rechtssache die Entscheidung dem nach der jeweils geltenden Geschäftsverteilung des BVwG zuständigen Einzelrichter.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 in der geltenden Fassung, geregelt. Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes (AgrVG), BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG), BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 20 Abs. 1 der Geschäftsordnung des BVwG (GO-BVwG, beschlossen in der Vollversammlung des BVwG am 02.01.2014 aufgrund § 19 BVwGG), sind die Amtsstunden des BVwG an jedem Arbeitstag, mit Ausnahme des Karfreitages, des 24. und des 31. Dezember, von 08:00 Uhr bis 15:00 Uhr.

Gemäß Abs. 4 GO-BVwG gelten schriftliche Anbringen (Schriftsätze), die nach Ablauf der Amtsstunden eingebracht werden, erst mit Beginn der Amtsstunden des nächsten Arbeitstages als eingebracht.

5.2. Rechtlich folgt daraus:

Zu Spruchteil A):

5.2.1. Zu Spruchpunkt I., Beschwerde gegen den Mandatsbescheid des BFA vom 16.01.2014:

Der mit "Schubhaft" betitelte § 76 FPG in der geltenden Fassung lautet:

"§ 76. (1) Fremde können festgenommen und angehalten werden (Schubhaft), sofern dies notwendig ist, um das Verfahren zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung, einer Anordnung zur Außerlandesbringung, einer Ausweisung oder eines Aufenthaltsverbotes bis zum Eintritt ihrer Durchsetzbarkeit oder um die Abschiebung zu sichern. Über Fremde, die sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten, darf Schubhaft verhängt werden, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, sie würden sich dem Verfahren entziehen.

(1a) Unmündige Minderjährige dürfen nicht in Schubhaft angehalten werden.

(2) Das Bundesamt kann über einen Asylwerber oder einen Fremden, der einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat, Schubhaft zum Zwecke der Sicherung des Verfahrens zur Erlassung einer Rückkehrentscheidung, zur Erlassung einer Anordnung zur Außerlandesbringung oder zur Sicherung der Abschiebung anordnen, wenn

gegen ihn eine durchsetzbare - wenn auch nicht rechtskräftige - Rückkehrentscheidung erlassen wurde;

gegen ihn ein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme gemäß § 27 AsylG 2005 eingeleitet wurde;

gegen ihn vor Stellung des Antrages auf internationalen Schutz eine durchsetzbare Rückkehrentscheidung, eine durchsetzbare Anordnung zur Außerlandesbringung, durchsetzbare Ausweisung oder ein durchsetzbares Aufenthaltsverbot erlassen worden ist oder

auf Grund des Ergebnisses der Befragung, der Durchsuchung und der erkennungsdienstlichen Behandlung anzunehmen ist, dass der Antrag des Fremden auf internationalen Schutz mangels Zuständigkeit Österreichs zur Prüfung zurückgewiesen werden wird.

(2a) Das Bundesamt hat über einen Asylwerber Schubhaft anzuordnen, wenn

gegen ihn eine zurückweisende Entscheidung gemäß §§ 4a oder 5 AsylG 2005 und eine durchsetzbare Anordnung zur Außerlandesbringung oder eine durchsetzbare Ausweisung erlassen wurde oder ihm gemäß § 12a Abs. 1 AsylG 2005 ein faktischer Abschiebeschutz nicht zukommt;

eine Mitteilung gemäß § 29 Abs. 3 Z 4 bis 6 AsylG 2005 erfolgt ist und der Asylwerber die Gebietsbeschränkung gemäß § 12 Abs. 2 AsylG 2005 verletzt hat;

der Asylwerber die Meldeverpflichtung gemäß § 15a AsylG 2005 mehr als einmal verletzt hat;

der Asylwerber, gegen den gemäß § 27 AsylG 2005 ein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme eingeleitet wurde, der Mitwirkungsverpflichtung gemäß § 13 Abs. 2 BFA-VG nicht nachgekommen ist;

der Asylwerber einen Folgeantrag (§ 2 Abs. 1 Z 23 AsylG 2005) gestellt hat und der faktische Abschiebeschutz gemäß § 12a Abs. 2 AsylG 2005 aufgehoben wurde, oder sich der Asylwerber gemäß § 24 Abs. 4 AsylG 2005 ungerechtfertigt aus der Erstaufnahmestelle entfernt hat, soweit eine der Voraussetzungen des Abs. 2 Z 1 bis 4 vorliegt,

und die Schubhaft für die Sicherung eines Verfahrens zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme oder zur Sicherung der Abschiebung notwendig ist, es sei denn, dass besondere Umstände in der Person des Asylwerbers der Schubhaft entgegenstehen.

(3) Die Schubhaft ist 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.

(4) (aufgehoben durch BGBl. I Nr. 87/2012)

(5) Wird eine Rückkehrentscheidung, eine Anordnung zur Außerlandesbringung, eine Ausweisung oder ein Aufenthaltsverbot 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 der Anhaltung in Schubhaft einen Antrag auf internationalen Schutz, so kann diese aufrechterhalten werden. Liegen die Voraussetzungen des Abs. 2 oder 2a vor, gilt die Schubhaft als nach Abs. 2 oder 2a verhängt. Das Vorliegen der Voraussetzungen für die Anordnung der Schubhaft gemäß Abs. 2 oder 2a ist mit Aktenvermerk festzuhalten.

(7) (aufgehoben durch BGBl. I Nr. 87/2012)"

Der mit "Rechtsschutz bei Festnahme, Anhaltung und Schubhaft" betitelte § 22a BFA-VG in der geltenden Fassung lautet:

"§ 22a. (1) Der Fremde hat das Recht, das Bundesverwaltungsgericht mit der Behauptung der Rechtswidrigkeit des Schubhaftbescheides, der Festnahme oder der Anhaltung anzurufen, wenn

er nach diesem Bundesgesetz festgenommen worden ist,

er unter Berufung auf dieses Bundesgesetz angehalten wird oder wurde, oder

gegen ihn Schubhaft gemäß dem 8. Hauptstück des FPG angeordnet wurde.

(2) Die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über die Fortsetzung der Schubhaft hat binnen einer Woche zu ergehen, es sei denn, die Anhaltung des Fremden hätte vorher geendet.

(3) Sofern die Anhaltung noch andauert, hat das Bundesverwaltungsgericht jedenfalls festzustellen, ob zum Zeitpunkt seiner Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen.

(4) Soll ein Fremder länger als vier Monate durchgehend in Schubhaft angehalten werden, so ist die Verhältnismäßigkeit der Anhaltung nach dem Tag, an dem das vierte Monat überschritten wurde, und danach alle vier Wochen vom Bundesverwaltungsgericht zu überprüfen. Das Bundesamt hat die Verwaltungsakten so rechtzeitig vorzulegen, dass dem Bundesverwaltungsgericht eine Woche zur Entscheidung vor den gegenständlichen Terminen bleibt. Mit Vorlage der Verwaltungsakten gilt die Beschwerde als für den in Schubhaft befindlichen Fremden eingebracht. Das Bundesamt hat darzulegen, warum die Aufrechterhaltung der Schubhaft notwendig und verhältnismäßig ist. Das Bundesverwaltungsgericht hat jedenfalls festzustellen, ob zum Zeitpunkt seiner Entscheidung die für die Fortsetzung der Schubhaft maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen und ob die Aufrechterhaltung der Schubhaft verhältnismäßig ist. Diese Überprüfung hat zu entfallen, soweit eine Beschwerde gemäß Abs. 1 bereits eingebracht wurde.

(5) Gegen die Anordnung der Schubhaft ist eine Vorstellung nicht zulässig."

Gemäß Art. 2 Abs. 1 Z 7 des Bundesverfassungsgesetzes über den Schutz der persönlichen Freiheit (im Folgenden: PersFrBVG), BGBl. I Nr. 684/1988, darf die persönliche Freiheit einem Menschen auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden, wenn dies notwendig ist, um eine beabsichtigte Ausweisung oder Auslieferung zu sichern.

Gemäß Art. 6 Abs. 1 PersFrBVG hat jedermann, der festgenommen oder angehalten wird, das Recht auf ein Verfahren, in dem durch ein Gericht oder durch eine andere unabhängige Behörde über die Rechtmäßigkeit des Freiheitsentzuges entschieden und im Falle der Rechtswidrigkeit seine Freilassung angeordnet wird. Die Entscheidung hat binnen einer Woche zu ergehen, es sei denn, die Anhaltung hätte vorher geendet.

Gemäß Art. 5 Abs. 1 lit. f der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (im Folgenden: EMRK), BGBl. Nr. 210/1958 in der geltenden Fassung, darf die Freiheit einem Menschen auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise entzogen werden, wenn er rechtmäßig festgenommen worden ist oder in Haft gehalten wird, um ihn daran zu hindern, unberechtigt in das Staatsgebiet einzudringen oder weil er von einem gegen ihn schwebenden Ausweisungs- oder Auslieferungsverfahren betroffen ist.

Gemäß Art. 5 Abs. 4 EMRK hat jedermann, dem seine Freiheit durch Festnahme oder Haft entzogen wird, das Recht, ein Verfahren zu beantragen, in dem von einem Gericht ehetunlich über die Rechtmäßigkeit der Haft entschieden wird und im Falle der Widerrechtlichkeit seine Entlassung angeordnet wird.

Die Anhaltung in Schubhaft ist nach Maßgabe der grundrechtlichen Garantien des Art. 2 Abs. 1 Z 7 PersFrBVG und des Art. 5 Abs. 1 lit. f EMRK nur dann zulässig, wenn sie - neben dem Vorliegen eines gesetzlichen Schubhafttatbestandes (§ 76 Abs. 1, 2 oder 2a FPG) - zur Sicherung der Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme oder einer Abschiebung des betroffenen Fremden notwendig ist. Der Anordnung der Schubhaft muss ein konkreter Sicherungsbedarf zugrunde liegen, und die Schubhaft muss unter Berücksichtigung der Umstände des jeweiligen Einzelfalls verhältnismäßig sein. Dabei sind das öffentliche Interesse an der Sicherung der Außerlanderschaffung des Fremden (Aufenthaltsbeendigung) und das Interesse des Betroffenen an der Schonung seiner persönlichen Freiheit abzuwägen. Kann der Sicherungszweck auf eine andere, die Rechte des Betroffenen schonendere Weise, wie etwa durch die Anordnung eines gelinderen Mittels nach § 77 FPG, erreicht werden, ist die Anordnung der Schubhaft nicht zulässig (VfGH 03.10.2012, VfSlg. 19.675/2012; VwGH 22.01.2009, 2008/21/0647; VwGH 30.08.2007, 2007/21/0043).

Ein Sicherungsbedarf ist in der Regel dann gegeben, wenn mit Recht angenommen werden kann, dass sich der Fremde dem behördlichen Zugriff entziehen oder diesen zumindest wesentlich erschweren werde. Es ist allerdings nicht erforderlich, dass ein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme bereits eingeleitet worden ist (VwGH 28.06.2002, 2002/02/0138).

Die fehlende Ausreisewilligkeit des Fremden, das heißt das bloße Unterbleiben der Ausreise, obwohl keine Berechtigung zum Aufenthalt besteht, vermag für sich genommen die Verhängung der Schubhaft nicht zu rechtfertigen. Vielmehr muss der - aktuelle - Sicherungsbedarf in weiteren Umständen begründet sein, etwa in mangelnder sozialer Verankerung in Österreich. Dafür kommt insbesondere das Fehlen ausreichender familiärer, sozialer oder beruflicher Anknüpfungspunkte im Bundesgebiet in Betracht, was die Befürchtung, es bestehe das Risiko des Untertauchens eines Fremden, rechtfertigen kann. Abgesehen von der damit angesprochenen Integration des Fremden in Österreich ist bei der Prüfung des Sicherungsbedarfes auch sein bisheriges Verhalten in Betracht zu ziehen, wobei frühere Delinquenz das Gewicht des öffentlichen Interesses an einer baldigen

Durchsetzung einer Abschiebung maßgeblich vergrößern kann (VwGH 21.12.2010, 2007/21/0498; weiters VwGH 08.09.2005, 2005/21/0301; VwGH 23.09.2010, 2009/21/0280).

Ein einmal rechtswidriger Schubhaftbescheid kann nicht - quasi partiell für einen "Teilzeitraum" - konvalidieren, zumal dies im Ergebnis einer im Gesetz insoweit nicht vorgesehenen Schubhaftverhängung "auf Vorrat" gleichkommen würde. War der Schubhaftbescheid rechtswidrig, so muss das auch für die gesamte Zeit der auf ihn gestützten Anhaltung gelten. Zu einer "Heilung" hätte es nur durch einen neuen Schubhafttitel kommen können. Ein solcher neuer Schubhafttitel wäre im Fortsetzungsausspruch des BVwG gemäß § 22a Abs. 3 BFA-VG zu erblicken (vgl. VwGH 26.01.2012, 2008/21/0626, zum inhaltlich gleichlautenden § 83 Abs. 4 FPG alte Fassung; weiters 28.08.2012, 2010/21/0388, mwN).

Auf Grund. des durchgeführten Ermittlungsverfahrens und des festgestellten Sachverhaltes erweist sich die gegenständliche Beschwerde vom 22.01.2013 (eingelangt am 22.01.2013, eingebracht am 23.01.2013) als unbegründet:

Wie die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid festgestellt hat, verfügt der BF in Österreich über keine relevanten privaten, familiären, sozialen oder beruflichen Anknüpfungspunkte, keine Deutschkenntnisse und über keine Unterkunft (mit Ausnahme der Grundversorgung für Asylwerber). Dies wurde in der vorliegenden Beschwerde und in der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG auch nicht bestritten.

Insoweit vorgebracht wurde, dass der BF keinen Anlass gehabt habe, sich dem Verfahren durch Verhinderung seiner ausgesprochenen Außerlandesbringung nach Italien zu entziehen, was auch dadurch erkennbar sei, dass er nach seiner Freilassung aus der Schubhaft freiwillig in die Grundversorgung zurückgekehrt sei, so ist dem entgegenzuhalten, dass aus diesem Verhalten nicht ableitbar ist, wie sich der BF verhalten hätte, wäre er nicht in Schubhaft genommen worden, zumal er als von einer NGO Vertretener wohl nicht gut beraten gewesen wäre, sich nach seiner unrechtmäßigen Anhaltung ab dem 31.01.2014 bei laufendem Asyl- und Schubhaftbeschwerdeverfahren dem Verfahren zu entziehen.

Dem Beschwerdevorbringen, es spreche alles dafür, dass der BF, der aus Eritrea komme und desertiert sei und somit auch amtsbekanntermaßen dadurch einer ernsthaften Verfolgungsgefahr ausgesetzt sei, Schutz suche, ein reguläres Asylverfahren wünsche und sich diesem nicht entziehen wolle, steht entgegen, dass Gegenstand des diesem Schubhaftverfahren zugrundeliegenden Asylverfahrens nicht ein materieller Abspruch über die Zuerkennung von internationalem Schutz, sondern eine zurückweisende Entscheidung im Zulassungsverfahren samt Anordnung der Außerlandesbringung des BF nach Italien war.

Das Vorbringen, der BF habe in keinem anderen Land einen Asylantrag eingebracht, übersieht, dass die Zuständigkeit eines Mitgliedstaates für ein Asylverfahren auch durch andere Umstände als die Stellung eines Antrages (etwa wie im vorliegenden Fall Verschweigung durch Italien binnen Frist gemäß Dublin II-Verordnung) sein können. Nochmals wurde moniert, dass die belangte Behörde nicht ausreichend geprüft und begründet habe, weshalb im Falle des BF nicht mit gelinderen Mitteln das Auslangen hätte gefunden werden können.

Dem Vorwurf, dass der Inhalt des Bescheides der belangten Behörde oder das diesem zugrundeliegende Verfahren an Rechtswidrigkeit leide, ist nicht zu folgen, zumal keinerlei Anhaltspunkte dahingehend ersichtlich sind, dass die belangte Behörde rechtswidrig oder willkürlich entschieden hätte. Vielmehr wurde dem BF die Möglichkeit eingeräumt, sich zur Sache zu äußern, gegebenenfalls Ergänzungen vorzunehmen bzw. aufgetretene Unklarheiten oder Widersprüche zu beseitigen sowie allfällige Beweismittel vorzulegen. Die maßgebenden Erwägungen, von denen sich die belangte Behörde bei ihrer Entscheidung leiten ließ, sind im angefochtenen Bescheid in hinreichend bestimmter und übersichtlicher Art dargelegt.

Das Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass sich der BF zum Zeitpunkt seiner Inschubhaftnahme unrechtmäßig in Österreich aufhielt, und ernsthaft zu erwarten war (wie sich oben aus den Sachverhaltsfeststellungen samt Beweiswürdigung ergibt), dass sich der BF der Rücküberstellung nach Italien entziehen werde.

Eine Gesamtabwägung aller genannten Umstände ergibt, dass das öffentliche Interesse an der Sicherung der Außerlanderschaffung des Fremden (Aufenthaltsbeendigung) das Interesse des BF an der Schonung seiner persönlichen Freiheit überwogen hat. Im gegenständlichen Fall ist nicht erkennbar, welches gelindere Mittel nach § 77 FPG ebenfalls geeignet gewesen wäre, den erforderlichen Sicherungszweck auch auf eine andere Weise zu erreichen.

Aus den dargelegten Gründen war die vorliegende Beschwerde vom 22.01.2014 gemäß § 76 Abs. 1 FPG in Verbindung mit § 22a Abs. 1 BFA-VG daher als unbegründet abzuweisen.

5.2.2. Zu Spruchpunkt II. Beschwerde gegen die Anhaltung des BF von 29.01. (richtig: 31.01.) bis 05.02.2014:

Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens und des festgestellten Sachverhaltes erweist sich die gegenständliche Beschwerde als begründet:

Die Beschwerde des BF gegen den Mandatsbescheid, mit dem die Schubhaft über ihn angeordnet worden war, langte am 22.01.2014 um 18:56 Uhr per Telefax beim BVwG ein. Sie gilt daher gemäß § 20 GO-BVwG mit 23.01.2014 als eingebracht. Dass diese Beschwerde anlässlich ihrer kanzleimäßigen Behandlung (Protokollierung) zunächst irrtümlich nicht als solche erkannt worden war, hatte zur Folge, dass die gesetzliche Entscheidungsfrist bezüglich dieser Beschwerde von einer Woche, die am 30.01.2014 abgelaufen ist, nicht eingehalten worden ist. Ab dem diesem folgenden Tag, das ist im vorliegenden Fall der 31.01.2014 (vergleiche § 32 AVG, Fristen) befand sich der BF somit in Haft, ohne dass innerhalb der gesetzlichen Entscheidungsfrist über deren Rechtmäßigkeit abgesprochen worden wäre.

Zwar handelt es sich bei der genannten Regelung bezüglich Entscheidungsfrist um eine Ordnungsvorschrift, während für die Prüfung der Frage, ob Schubhaft rechtens angeordnet und durchgeführt wird, inhaltliche Fragen maßgeblich sind. Doch hat der Verfassungsgerichtshof (VfGH) in einem ähnlich gelagerten Fall (Erkenntnis vom 05.03.2007, B1091/06) dazu ausgesprochen, dass der Gesetzgeber - unabhängig von behördeninternen Manipulationen - eine einwöchige Entscheidungsfrist [Anmerkung: des - damals noch zuständigen - Unabhängigen Verwaltungssenates] als Obergrenze festgelegt habe.

Art. 6 Abs. 1 PersFrSchG 1988 laute:

"Artikel 6

(1) Jedermann, der festgenommen oder angehalten wird, hat das Recht auf ein Verfahren, in dem durch ein Gericht oder durch eine andere unabhängige Behörde über die Rechtmäßigkeit des Freiheitsentzuges entschieden und im Falle der Rechtswidrigkeit seine Freilassung angeordnet wird. Die Entscheidung hat binnen einer Woche zu ergehen, es sei denn, die Anhaltung hätte vorher geendet.

Weiters führte der VfGH aus:

" (...) 2.1. Im vorliegenden Fall wurde die Schubhaftbeschwerde gemäß §82 FPG vom Rechtsvertreter des Beschwerdeführers bereits am 28. April 2006 um 16.34 Uhr bei der Bezirkshauptmannschaft Baden eingebracht; sie wurde dem UVS - aufgrund eines "Protokollierungsfehlers" - jedoch erst am 10. Mai 2006 zur Entscheidung vorgelegt.

Aus der Anordnung in Art6 Abs1 letzter Satz PersFrSchG 1988, dass die Entscheidung binnen einer Woche zu ergehen hat, erfließt die Verpflichtung des UVS, entsprechende Vorkehrungen zu treffen, dass im Verfahren über eine Schubhaftbeschwerde gemäß §82 FPG seine Entscheidung iSd §83 FPG möglichst bald, spätestens innerhalb einer Woche dem Beschwerdeführer (gegebenenfalls seinem Rechtsvertreter) und der vor dem UVS belagten Behörde zugeht.

2.2. Die gemäß Art6 Abs1 letzter Satz PersFrSchG 1988 iVm §83 Abs2 Z2 FPG gebotene Frist von einer Woche ist grundsätzlich ab dem Einlangen der Beschwerde beim UVS zu berechnen (vgl. dazu VfSlg. 13.893/1994, 14.193/1995). In Ansehung der gemäß §82 Abs2 FPG vorgesehenen Möglichkeit, die Schubhaftbeschwerde bei der Behörde einzubringen, der die Festnahme oder Anhaltung zuzurechnen ist oder die den Schubhaftbescheid erlassen hat, ist jedoch auf den Zeitpunkt ihres Einlangens bei der zuständigen Behörde abzustellen (vgl. auch Kopetzki, Art6 PersFrSchG 1988, in: Korinek/Holoubek [Hrsg.], Bundesverfassungsrecht, Rz 46 ff. sowie insb. Rz 50, wonach der Fristenlauf im Falle eines antragsbedürftigen Verfahrens mit der Antragstellung bzw. mit dem Einlangen des Antrags bei der zuständigen Behörde beginnt).

Es kann dahinstehen, ob die von der belangten Behörde denkmöglich vertretene Auffassung zutrifft, dass die in Rede stehende Schubhaftbeschwerde aufgrund der Einbringung "außerhalb der Amtsstunden" erst am 2. Mai 2006 als eingelangt gilt. Gemäß §82 Abs3 FPG hat die Behörde jedenfalls dafür zu sorgen, dass die bei ihr eingebrachte Beschwerde dem UVS spätestens zwei Werktage nach dem Einlangen vorliegt, sofern die Anhaltung des Beschwerdeführers nicht schon vorher geendet hat. Unter Bedachtnahme auf Art6 Abs1 letzter Satz PersFrSchG 1988 ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber - unabhängig von behördeninternen Manipulationen - eine einwöchige Entscheidungsfrist als Obergrenze festgelegt hat.

2.3. Die Entscheidung des UVS hatte daher - da sich der Beschwerdeführer weiterhin in Schubhaft befand (vgl. Art6 Abs1 letzter Satz PersFrSchG 1988 iVm §83 Abs2 Z2 FPG) - binnen einer Woche, spätestens jedoch - ginge man von der Einbringung am 2. Mai 2006 aus - am 9. Mai 2006 zu ergehen. Der angefochtene Bescheid wurde dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (der auch schon die Beschwerde eingebracht hatte) jedoch erst am 11. Mai 2006 zugestellt. Er ist sohin erst nach Ablauf der gemäß Art6 Abs1 letzter Satz PersFrSchG 1988 iVm §83 Abs2 Z2 FPG gebotenen Frist von einer Woche ergangen.

Der Beschwerdeführer wurde dadurch im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Freiheit und Sicherheit (persönliche Freiheit) verletzt, dass die Entscheidung über die Fortsetzung der Schubhaft nicht binnen einer Woche ab Beschwerdeerhebung erging.

3. Der Verfassungsgerichtshof hatte sich - antragsgemäß - auf den Ausspruch zu beschränken, dass eine Verletzung des Beschwerdeführers im verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Freiheit und Sicherheit (persönliche Freiheit) stattgefunden hat (vgl. dazu auch VfGH 30.11.2006, G197/06)."

Die verfassungsgesetzliche Grundlage der Schubhaft in Art. 6 Abs. 1 PersFrSchG 1988 ist durch die jüngste Novelle nicht verändert worden.

Aus den dargelegten Gründen war daher die Anhaltung von 31.01. bis 05.02.2014 als rechtswidrig zu erklären.

5.2.3. Zu Spruchpunkt III., Kosten:

Die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbar verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Art. 130 Abs. 1 Z 2b B-VG) obsiegende Partei hat gemäß § 35 Abs. 1 VwGVG Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei.

Mit Beschwerde gegen den Mandatsbescheid (des BFA vom 15.01.2014), eingebracht am 22.01.2014, mit ergänzender Beschwerde gegen die Anhaltung des BF von 29.01.2014 (richtig: 31.01.2014) bis 05.02.2014, eingebracht am 05.02.2014, sowie mit Vorbringen in der mündlichen Verhandlung vor dem BVwG am 19.02.2014 machte der BF durch seinen Vertreter Ersatz für seinen Vorlage- und Schriftsatzaufwand sowie für Reise- und Übernachtungskosten geltend.

Anspruch auf Kostenersatz besteht jedoch nur zum Teil. Da die Beschwerde gegen die Inschubhaftnahme aufgrund eines Mandatsbescheides des BFA vom 15.01.2014 erfolglos blieb, war dem BF diesbezüglich ein Kostenersatz nicht zuzusprechen.

Auch die in der Verhandlung vor dem BVwG geltend gemachten Kosten für Anreise (71,20 Euro für Zug-Ticket) und Übernachtung in Wien (40 Euro in einer Einrichtung der Diakonie) waren dem BF nicht zuzusprechen. Zweck der Verhandlung war es, sich ein Bild von der Glaubwürdigkeit des BF bezüglich seines Vorbringens zu verschaffen, da dies der wesentliche Grund für die Annahme der belangten Behörde, er müsste zur Sicherung seiner Abschiebung in Schubhaft genommen werden, war. Für die Frage, ob die Anhaltung des BF nach Ablauf der einwöchigen Entscheidungsfrist des BVwG rechtswidrig war, wäre hinsichtlich der diesbezüglich eindeutigen Judikaturlinie des VfGH die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung vor dem BVwG weder notwendig noch zweckmäßig gewesen.

Da der BF somit in dem Punkt, der für die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung maßgeblich war, nicht obsiegt hat, waren ihm die dafür geltend gemachten Kosten auch nicht zuzusprechen, sondern lediglich gemäß § 1 Z 1 VwG-Aufwandersatzverordnung - VwG-AufwErsV, BGBl. II Nr. 517/2013 (fußend auf §§ 35 Abs. 4 Z 3 und 53 VwGVG,) ein Schriftsatzaufwand in Höhe von 737,60 Euro für die Einbringung der - erfolgreichen - Beschwerde gegen die Anhaltung von 31.01.2014 bis 05.02.2014 zuzusprechen.

Da von der belangten Behörde ein allfälliger zu leistender Kostenersatz nicht beantragt wurde, war darüber nicht abzusprechen.

Zu Spruchteil B):

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), BGBl. Nr. 10/1985 in der geltenden Fassung, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Im gegenständlichen Fall sind beim erkennenden Gericht hinsichtlich der Anordnung und Durchführung der Schubhaft keine Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung aufgekommen. Wie der oben dargelegten rechtlichen Beurteilung zu entnehmen ist, weicht die gegenständliche Entscheidung weder von der bisherigen und auch auf die nunmehr geltende Rechtslage übertragbaren Rechtsprechung des VwGH (bzw. des VfGH) ab, noch fehlt es zu einem Aspekt des für die Entscheidung maßgeblichen Sachverhaltes an einer relevanten Rechtsprechung. Auch ist die im gegenständlichen Fall maßgebende Rechtsprechung des VwGH nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Im Übrigen liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der gegenständlich zu lösenden Rechtsfragen vor.

Allerdings erweist sich eine ordentliche Revision gegen die gegenständliche Entscheidung gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG dennoch als zulässig, da hinsichtlich grundsätzlicher Fragen der Einordnung der mit 01.01.2014 neu in Kraft gesetzten organisatorischen und verfahrensrechtlichen Bestimmungen in die österreichische Rechtsordnung im Zusammenhang mit der Schubhaft - und somit Fragen von grundsätzlicher Bedeutung -, etwa der Frage, welche (besondere) Rechtsnatur der Schubhaftbeschwerde nach § 22a BFA-VG zukommt, wo die Schubhaftbeschwerde rechtswirksam einzubringen ist (beim BVwG oder beim BFA) bzw. wann der Lauf der einwöchigen Entscheidungsfrist gemäß § 22a Abs. 2 BFA-VG zu laufen beginnt (mit Einlangen beim BVwG oder beim BFA), sowie über Kostenfragen noch keine Rechtsprechung des VwGH vorliegt.

European Case Law Identifier

ECLI:AT:BVWG:2014:W191.2000968.1.00