



## Urteil vom 8. September 2020

---

Besetzung

Richterin Barbara Balmelli (Vorsitz),  
Richter Daniele Cattaneo, Richter Markus König,  
Gerichtsschreiber Olivier Gloor.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Eritrea,  
vertreten durch MLaw Vanessa Koenig,  
Freiplatzaktion Zürich, Rechtshilfe Asyl und Migration,  
(...),  
Beschwerdeführer,

gegen

**Staatssekretariat für Migration (SEM),**  
Quellenweg 6, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Flüchtlingseigenschaft;  
Verfügung des SEM vom 12. November 2018 / N (...).

**Sachverhalt:****A.**

Mit Verfügung vom 6. März 2017 anerkannte die Vorinstanz die Flüchtlings-eigenschaft der Ehefrau des Beschwerdeführers und gewährte ihr Asyl. Ihre beiden an diesem Asylverfahren beteiligten Kinder wurden gestützt auf Art. 51 Abs. 1 AsylG (SR 142.31) ebenfalls als Flüchtlinge anerkannt und erhielten Asyl.

**B.**

Am 19. Juni 2017 ersuchte die Ehefrau des Beschwerdeführers für diesen, für zwei ihrer Kinder aus erster Ehe sowie zwei gemeinsame Kinder um Erteilung einer Einreisebewilligung zwecks Familienzusammenführung im Sinne von Art. 51 AsylG.

**C.**

Am 15. August 2017 wurden dem Beschwerdeführer sowie den im Gesuch vom 19. Juni 2017 genannten Kindern die Bewilligung für die Einreise in die Schweiz erteilt.

**D.**

Aufgrund der zeitlichen Inanspruchnahme der durchgeführten Abstammungsuntersuchungen sowie Problemen im Zusammenhang mit der Beschaffung von Reisepapieren wurde die Einreisebewilligung am 23. März 2018 sowie am 10. Juli 2018 jeweils erneuert.

**E.**

Der Beschwerdeführer reiste am 24. September 2018 zusammen mit den im Gesuch vom 19. Juni 2017 genannten Kindern in die Schweiz ein und ersuchte am gleichen Tag um Asyl. Am 10. Oktober 2018 fand die Befragung zur Person (BzP) statt. Die Vorinstanz hörte ihn am 5. November 2018 vertieft zu seinen Asylgründen an. Für das älteste Kind wurde ein separates Asylverfahren eröffnet.

Im Wesentlichen machte der Beschwerdeführer geltend, er gehöre der tigrinischen Ethnie an und stamme aus dem Dorf B.\_\_\_\_\_, Subzoba C.\_\_\_\_\_, Zoba D.\_\_\_\_\_. Er habe die Schule bis zur (...) Klasse besucht und sei danach als (...) (...)verkäufer tätig gewesen. Ab dem Jahre 19(...) habe er im Bereich (...) im eritreischen Militär gedient und sich im (...) 20(...) durch eine (...), welche durch das Überfahren (...) ausgelöst worden sei, am (...) schwer verletzt. Er sei seither invalide und trage eine

(...)prothese. Während er sich wegen dieses Unfalls im Spital habe behandeln lassen, habe seine Ehefrau mit zwei ihrer gemeinsamen Kinder – diese seien über den Unfall und den Spitalaufenthalt nicht informiert gewesen – ohne sein Wissen das Land in Richtung E. \_\_\_\_\_ verlassen. Aufgrund seiner Immobilität und des Umstandes, dass er weitere Kinder in Eritrea gehabt habe, habe er nicht einfach nachreisen können. Nach Beendigung seiner Behandlung im Jahre 20(...) habe er bei seiner Schwester gelebt und den Lebensunterhalt weiter als selbständiger (...)verkäufer bestritten. Von Seiten der Behörden sei ihm vorgeworfen worden, er habe seiner Ehefrau zur Flucht verholfen. Da er den Nachweis habe erbringen können, dass er sich während ihrer Ausreise aufgrund seines schweren Unfalles in Behandlung im Spital befunden habe, sei keine Strafe gegen ihn verhängt worden. In der Folge seien ihm jedoch zahlreiche Ansprüche, welche ihm aufgrund seiner Invalidität zugestanden hätten, wie eine staatliche Invalidenunterkunft sowie der vergünstigte Bezug von Haushalts- und Lebensmitteln, verweigert worden. Er habe daraufhin seine Rechte eingefordert. Aufgrund dessen sei ihm von den Behörden vorgehalten worden, er wolle Unruhe stiften. Im (...) 20(...) sei er deshalb für (...) inhaftiert worden. Nach diesem Ereignis sei ihm auch die (...) seiner Prothese verweigert beziehungsweise sei er trotz erheblicher Beschädigung diesbezüglich immer wieder auf einen späteren Zeitpunkt getröstet worden. Als er von der Möglichkeit erfahren habe, im Rahmen des Familiennachzuges zu seiner Frau in die Schweiz zu reisen, habe er sich im Juni 20(...) in den E. \_\_\_\_\_ abgesetzt. Ohnehin hätte er das Land früher oder später verlassen.

Der Beschwerdeführer gab drei Taufscheine seiner Kinder im Original, eine Kopie seiner Identitätskarte mit Übersetzung sowie zwei Reiseausweise zu den Akten.

#### **F.**

Mit Verfügung vom 12. November 2018 hielt die Vorinstanz fest, der Beschwerdeführer sowie die Kinder würden die Voraussetzungen für die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 Abs. 1 und 2 AsylG nicht erfüllen. Ihre Flüchtlingseigenschaft werde gestützt auf Art. 51 Abs. 1 AsylG anerkannt und es werde ihnen in der Schweiz Asyl gewährt.

#### **G.**

Mit Eingabe vom 12. Dezember 2018 erhob der Beschwerdeführer gegen die Verfügung der Vorinstanz Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Er beantragt, die angefochtene Verfügung sei in der Dispositivziffer 1

aufzuheben und ihm und den Kindern die originäre Flüchtlingseigenschaft gestützt auf Art. 3 Abs. 1 und 2 AsylG zuzuerkennen und ihnen Asyl zu gewähren. Ferner sei die Pflicht zur Bezahlung von Verfahrenskosten und insbesondere eines Kostenvorschusses zu erlassen und es sei eine angemessene Parteientschädigung auszurichten.

#### **H.**

Die Instruktionsrichterin forderte die Beschwerdeführenden mit Zwischenverfügung vom 20. Dezember 2018 dazu auf, innert Frist eine Beschwerdeverbesserung einzureichen, andernfalls auf Grund der Akten entschieden werde.

#### **I.**

Mit Eingabe vom 4. Januar 2019 ging beim Gericht die Beschwerdeergänzung vom 21. Dezember 2018 ein. Darin wird darum ersucht, die Beschwerdeanträge dahingehend anzupassen, dass die angefochtene Verfügung in der Dispositivziffer 1 aufzuheben sei und der Fall in Bezug auf die Frage der originären Flüchtlingseigenschaft des Beschwerdeführers zwecks Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen sei. Eventualiter sei ihm die originäre Flüchtlingseigenschaft gestützt auf Art. 3 Abs. 1 und 2 AsylG zuzuerkennen und ihm Asyl zu gewähren. Subeventualiter sei seine Flüchtlingseigenschaft aufgrund von subjektiven Nachfluchtgründen anzuerkennen. Ferner sei von der Pflicht zur Bezahlung der Verfahrenskosten und insbesondere eines Kostenvorschusses abzusehen sowie eine angemessene Parteientschädigung auszurichten. Schliesslich sei ihm eine unentgeltliche Rechtsbeiständin beizuordnen.

#### **J.**

Mit Zwischenverfügung vom 8. Januar 2019 hiess die Instruktionsrichterin die Gesuche um unentgeltliche Prozessführung – inklusive Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses – sowie amtliche Rechtsverteidigung gut. Ferner lud sie die Vorinstanz ein, innert Frist eine Vernehmlassung einzureichen.

#### **K.**

Die Vorinstanz beantragt in ihrer Vernehmlassung vom 22. Januar 2019 sinngemäss die Abweisung der Beschwerde.

#### **L.**

Mit Eingabe vom 10. Juli 2019 erklärte der Beschwerdeführer, zwecks Vermeidung von Missverständnissen halte er ausdrücklich fest, dass im Sinne

der Anträge der Eingabe vom 5. Januar 2018 lediglich und ausschliesslich er gegen die Nichtzuerkennung der originären Flüchtlingseigenschaft Beschwerde erhoben habe, nicht jedoch die am erstinstanzlichen Verfahren beteiligten Kinder.

### **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

#### **1.**

Am 1. März 2019 ist die Teilrevision (AS 2016 3101) des Asylgesetzes in Kraft getreten. Für das vorliegende Verfahren gilt das bisherige Recht (vgl. Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des AsylG vom 25. September 2015).

#### **2.**

Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel – wie auch vorliegend – endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG). Der Beschwerdeführer ist als Verfügungsadressat zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (aArt. 108 Abs. 1 AsylG und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

#### **3.**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG (vgl. BVGE 2014/26 E. 5).

#### **4.**

Der Einbezug in die Flüchtlingseigenschaft eines Ehegatten nach Art. 51 Abs. 1 AsylG erfolgt erst, wenn festgestellt wurde, dass die einzubeziehende Person die Flüchtlingseigenschaft nicht selbständig nach Art. 3 AsylG erfüllt (Art. 37 der Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 [AsylV 1, SR 142.311]).

#### **5.**

**5.1** Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Flüchtlinge sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer

politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden (Art. 3 Abs. 1 AsylG). Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen psychischen Druck bewirken (Art. 3 Abs. 2 AsylG).

Flüchtlingen wird nach Art. 54 AsylG kein Asyl gewährt, wenn sie erst durch ihre Ausreise aus dem Heimat- oder Herkunftsstaat oder wegen ihres Verhaltens nach der Ausreise Flüchtlinge im Sinne von Art. 3 AsylG wurden (subjektive Nachfluchtgründe).

Erstrecken sich Verfolgungsmassnahmen neben der primär betroffenen Person auf Familienangehörige und Verwandte, liegt eine Reflexverfolgung vor. Diese ist flüchtlingsrechtlich relevant, wenn die von der Reflexverfolgung betroffene Person ernsthaften Nachteilen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 AsylG ausgesetzt ist oder sie die Zufügung solcher Nachteile mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit und in absehbarer Zukunft begründet befürchten muss (zum Begriff der Reflexverfolgung: BVGE 2007/19 E. 3.3 S. 225, unter Hinweis auf Entscheidungen und Mitteilungen der Schweizerischen Asylrekurskommission [EMARK] 1994 Nr. 5 E. 3h; vgl. ausserdem EMARK 1994 Nr. 17).

**5.2** Wer um Asyl nachsucht, muss die Flüchtlingseigenschaft nachweisen oder zumindest glaubhaft machen. Diese ist glaubhaft gemacht, wenn die Behörde ihr Vorhandensein mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für gegeben hält. Unglaubhaft sind insbesondere Vorbringen, die in wesentlichen Punkten zu wenig begründet oder in sich widersprüchlich sind, den Tatsachen nicht entsprechen oder massgeblich auf gefälschte oder verfälschte Beweismittel abgestützt werden (Art. 7 AsylG).

Das Bundesverwaltungsgericht hat die Anforderungen an das Glaubhaftmachen der Vorbringen in verschiedenen Entscheiden dargelegt und folgt dabei ständiger Praxis. Darauf kann verwiesen werden (vgl. BVGE 2015/3 E. 6.5.1 sowie 2012/5 E. 2.2).

## **6.**

In der angefochtenen Verfügung führt die Vorinstanz aus, die vom Beschwerdeführer geschilderten staatlichen Sanktionen, die ihm wegen der vorgehaltenen Beihilfe zur Flucht seiner Ehefrau auferlegt worden seien, hätten nicht von asylrelevanter Intensität gewesen sein können, zumal er weitere (...) Jahre im Heimatland geblieben sei. Letztendlich sei er wegen

des gewährten Familiennachzuges ausgereist. Sodann sei es ihm trotz der auferlegten Sanktionen möglich gewesen, zu arbeiten und damit seine Ex-Ehefrau und seine fünf Kinder in Eritrea finanziell zu unterstützen. Somit erfülle er die Flüchtlingseigenschaft im Sinne von Art. 3 Abs. 1 und 2 AsylG nicht. Jedoch werde er als Ehegatte einer Person mit anerkanntem Flüchtlingsstatus sowie die mit ihm eingereisten Kinder gestützt auf Art. 51 AsylG als Flüchtlinge anerkannt und ihnen Asyl gewährt.

#### **7.**

In der Rechtsmitteleingabe macht der Beschwerdeführer einleitend geltend, die Vorinstanz habe die Untersuchungs- beziehungsweise Begründungspflicht verletzt, indem sie sich trotz klarer Hinweise nicht mit einer möglichen Flüchtlingseigenschaft aufgrund subjektiver Nachfluchtgründe im Sinne der einschlägigen Rechtsprechung auseinandergesetzt habe. Die Anhörung sei in diesem Zusammenhang nicht hinreichend ausgefallen und es wären aufgrund der Vorbringen weitere Abklärungen angezeigt gewesen. Der Fall sei deshalb zwecks sorgfältiger und rechtsgenügender Sachverhaltsfeststellung sowie Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Sodann seien die gegen ihn gerichteten und von der Vorinstanz für glaubhaft befundenen Verfolgungshandlungen für sich allein geeignet, seine originäre Flüchtlingseigenschaft zu begründen. Insbesondere sei er aufgrund seiner Invalidität politisch aktiv geworden, was unter anderem zu seiner Verhaftung geführt habe. Zudem werde ihm vorgeworfen, seiner Ehefrau zur Flucht verholfen zu haben. Er sei deshalb als Flüchtling anzuerkennen und es sei ihm Asyl zu gewähren.

Sollte das Gericht den vorangegangenen Begehren nicht nachkommen, sei – gestützt auf die bisherige Praxis betreffend subjektive Nachfluchtgründe – aufgrund seiner illegalen Ausreise sowie seinem klar geschärften Profil seine originäre Flüchtlingseigenschaft anzuerkennen.

#### **8.**

In der Vernehmlassung führt die Vorinstanz aus, soweit sich der Beschwerdeführer in der Rechtsmitteleingabe auf die einschlägige Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu den subjektiven Nachfluchtgründen beziehe, sei ihrer Verfügung zu entnehmen, dass keine anderen Anzeichen für eine flüchtlingsrechtlich relevante Verfolgung oder Verfolgungsgefahr vorgelegen hätten. Seine Vorbringen seien nicht asylrelevant und es würden keine Hinweise für zusätzliche Anknüpfungspunkte vorliegen, weshalb

auch auf die Prüfung der illegalen Ausreise habe verzichtet werden können. Soweit unter Hinweis auf den Umfang des Anhörungsprotokolls gerügt werde, die Vorinstanz habe die Untersuchungs- und Begründungspflicht verletzt, sei darauf hinzuweisen, dass der Sachverhalt offensichtlich erstellt worden sei und sich keine weiteren Untersuchungshandlungen aufgedrängt hätten.

## **9.**

**9.1** Im Zusammenhang mit den geltend gemachten Schikanen durch die heimatlichen Behörden sowie der Internierung rügt der Beschwerdeführer keine Verfahrensfehler, sondern (sinngemäss) eine falsche rechtliche Würdigung durch die Vorinstanz. Bei einer diesbezüglichen Bejahung der Flüchtlingsrelevanz bestünde grundsätzlich auch ein Anspruch auf Erteilung von Asyl, womit sich eine Kassation zwecks erneuter Prüfung von möglichen subjektiven Nachfluchtgründen (welche lediglich den Status als Flüchtling begründen) erübrigen würde. Es ist deshalb vorgängig zu prüfen, ob die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Benachteiligungen sowie der Freiheitsentzug durch den heimatlichen Staat bereits für sich alleine genommen flüchtlingsrechtliche Relevanz entfalten.

**9.2** Der Beschwerdeführer bringt sinngemäss vor, er habe nach der Flucht seiner Ehefrau formell zwar keine Bestrafung erfahren, sei in diesem Zusammenhang jedoch insofern von den Behörden – im Sinne einer Reflexverfolgung – schikaniert worden, als ihm Ansprüche, welche ihm aufgrund seiner Invalidität zugestanden hätten, vorenthalten worden seien. Zudem sei er für (...) inhaftiert worden, weil er diese Ansprüche geltend gemacht habe.

Die Vorinstanz hat die geschilderten Vorfälle nicht in Frage gestellt und es besteht auch für das Gericht im Grundsatz keine Veranlassung, deren Glaubhaftigkeit in Frage zu stellen. Es ist somit davon auszugehen, dem Beschwerdeführer seien invaliditätsbedingte Ansprüche auf Lebens- und Haushaltsmittel, Unterkunft sowie Reparatur seiner Prothese vorenthalten worden und dass er in diesem Zusammenhang (...) inhaftiert wurde.

Einleitend ist festzuhalten, dass nicht auszuschliessen ist, die Verweigerung von angemessenen staatlichen Invalidenleistungen könne geeignet sein, flüchtlingsrechtlich relevante Nachteile, insbesondere eine Gefährdung des Leibes oder einen unerträglichen psychischen Druck, zu begründen (vgl. Art. 3 Abs. 1 AsylG; zum Zusammenspiel des objektiven und sub-

jektiven Elements bei der Frage der flüchtlingsrelevanten Intensität erlittener Nachteile: NULA FREI, in: Schweizerische Flüchtlingshilfe SFH, Handbuch zum Asyl- und Wegweisungsverfahren, 2. Aufl. 2015, S. 176 f. m.w.H.).

Vorliegend scheint der Beschwerdeführer die Unterlassungen des Staates aus eigener Kraft (selbständige Erwerbstätigkeit) sowie mittels Hilfe seines Umfeldes (unter anderem Unterstützung durch die Schwester) kompensiert zu haben. Insofern bestehen die erlittenen Nachteile insbesondere darin, dass der Beschwerdeführer als invalide Person sich selber überlassen und wegen berechtigter Forderungen gar in Haft genommen wurde. Aufgrund der kurzen Dauer von (...) ist die erlittene Haft freilich nicht als schwerer Nachteil zu werten und vermöchte für sich genommen keine flüchtlingsrechtliche Intensität zu entfalten. Auch ist festzustellen, dass die behördlichen Schikanen aus – wohl ungerechtfertigten – Unterlassungen bestanden, der Beschwerdeführer hingegen nicht daran gehindert wurde, seine Bedürfnisse aus eigener Kraft zu befriedigen, was ihm offensichtlich auch gelungen ist. In Bezug auf die Frage der Intensität der erlittenen Nachteile können diese aus objektiver Sicht insgesamt nicht eindeutig als flüchtlingsrelevant beziehungsweise flüchtlingsirrelevant qualifiziert werden, mithin ist diesbezüglich von einem Grenzfall auszugehen.

Bei der vorliegenden Konstellation rechtfertigt es sich, auch das subjektive Empfinden des Beschwerdeführers (vgl. FREI a.a.O. S. 177) beziehungsweise sein im Zusammenhang mit den erlittenen Nachteilen aktenkundiges Verhalten zu berücksichtigen. Diesbezüglich ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer trotz unterlassener Hilfe von Seiten des Staates rund (...) Jahre im Land verblieb (beziehungsweise etwa (...) Jahre nach seiner Verhaftung im Jahre 20[...]). Sodann entsteht aufgrund seiner Vorbringen auch der Eindruck, dass die Aussicht auf ein Aufenthaltsrecht in der Schweiz im Rahmen der Familienzusammenführung schlussendlich der entscheidende Faktor dafür war, sein Heimatland zu verlassen (vgl. SEM-Akten A21/9 F23 f.). Mithin scheinen die erlittenen Nachteile für den Entschluss zur Ausreise nicht im Vordergrund gestanden zu haben.

Aufgrund des Ausgeführten ist die Auffassung der Vorinstanz, die vom Beschwerdeführer geltend gemachten staatlichen Sanktionen würden keine flüchtlingsrechtlich relevante Intensität zu entfalten vermögen, im Ergebnis nicht zu beanstanden.

**9.3** Der Beschwerdeführer rügt in der Rechtsmitteleingabe unter Hinweis auf das Referenzurteil des Bundesverwaltungsgerichts D-7898/2015 vom 1. Januar 2017, die Vorinstanz habe ihre Untersuchungs- sowie Begründungspflicht verletzt.

Im zitierten Entscheid hielt das Bundesverwaltungsgericht fest, die legale Ausreise aus Eritrea sei für seine Bürger nur in relativ engen Grenzen möglich und Männer bis zum Alter von 54 Jahren seien von der Erteilung des dafür benötigten Ausreisevisums so gut wie ausgeschlossen (vgl. a.a.O. E. 4.1 m.w.H.). Jedoch vermöge – in Abkehr der früheren Rechtsprechung – die Ausreise ohne Bewilligung beziehungsweise die illegale Ausreise für sich allein keine flüchtlingsrechtlich relevante Furcht vor ernsthaften Nachteilen zu begründen. Vielmehr bedürfe es hierzu zusätzlicher Anknüpfungspunkte, welche die asylsuchende Person in den Augen der eritreischen Behörden als missliebige Person erscheinen lasse (vgl. a.a.O. E. 5.1 ff.).

Der Beschwerdeführer bringt vor, wegen seiner Ehefrau, welche unter anderem mehrere Male den Armeedienst verweigerte, sich kritisch gegenüber der Regierung äusserte und in der Schweiz Asyl genießt, in seinem Heimatland von Seiten der Behörden – insbesondere in materieller Hinsicht – benachteiligt worden zu sein. Sodann gelte er als Unruhestifter und sei auch schon verhaftet worden. Unter diesen Umständen hätte es sich – wie in der Rechtsmitteleingabe zutreffend ausgeführt wird – mit Blick auf die dargelegte Rechtsprechung aufgedrängt, die Frage der Ausreise, das Profil des Beschwerdeführers sowie eine mögliche daraus fließende Flüchtlingsrelevanz im angefochtenen Entscheid zu behandeln. Entsprechende Ausführungen fehlen jedoch gänzlich. Die Vorinstanz hat sich mit wesentlichen Elementen der Fluchtvorbringen nicht auseinandersetzt beziehungsweise diese bei ihrer Entscheidungsfindung nicht angemessen berücksichtigt und verletzt dadurch die ihr obliegende Begründungspflicht, welche Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör bildet (vgl. Art. 29 BV sowie BGE 143 III 65 E. 5.2).

## **10.**

Gemäss Art. 61 Abs. 1 VwVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück.

Eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör führt – angesichts des formellen Charakters des Gehörsanspruchs unabhängig davon, ob die

angefochtene Verfügung bei korrekter Verfahrensführung im Ergebnis anders ausgefallen wäre – grundsätzlich zur Kassation und Rückweisung der Sache an die Vorinstanz. Die Heilung von Gehörsverletzungen aus prozessökonomischen Gründen ist auf Beschwerdeebene nur möglich, sofern das Versäumte nachgeholt wird, der Beschwerdeführer dazu Stellung nehmen kann und der Beschwerdeinstanz für die konkrete Frage die freie Überprüfungsbefugnis in Bezug auf Tatbestand und Rechtsanwendung zukommt (vgl. BVerGE 2014/22 E. 5.3 m.w.H.).

Vorliegend kommt eine Heilung der Gehörsverletzung aufgrund deren Schwere nicht in Betracht.

#### **11.**

Die Beschwerde ist nach dem Ausgeführten im Hauptbegehren gutzuheissen. Die Verfügung vom 12. November 2018 ist in Bezug auf den Beschwerdeführer aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung und Begründung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Dabei hat die Vorinstanz die unter E. 9.3 dargelegten Punkte zu behandeln.

#### **12.**

**12.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu auferlegen (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Damit ist die mit Zwischenverfügung vom 21. Dezember 2018 gewährte unentgeltliche Rechtspflege gegenstandslos geworden.

**12.2** Dem vertretenen Beschwerdeführer ist angesichts seines Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihm notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. In der Beschwerdeschrift macht die Rechtsvertreterin einen Aufwand von Fr. 700.– geltend. Hinzu kommt der Aufwand für die Eingaben vom 4. Januar 2019 und 10. Juli 2019. Ausgehend von einem Stundenansatz von Fr. 150.– sowie Auslagen von Fr. 25.– ist die Parteientschädigung auf Fr. 850.– festzusetzen. Die Vorinstanz ist anzuweisen, diesen Betrag dem Beschwerdeführer auszurichten.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

**2.**

Die angefochtene Verfügung wird aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung an das SEM zurückgewiesen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**4.**

Das SEM wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 850.– auszurichten.

**5.**

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, das SEM und die zuständige kantonale Behörde.

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Barbara Balmelli

Olivier Gloor

Versand: