

BGer 2C_288/2020 vom 18. August 2020

Bundesgericht, 2020-08-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_288_2020

FR: TF 2C_288/2020 du 18 août 2020

IT: TF 2C_288/2020 del 18 agosto 2020

Erwägungen

E. 1.1

Auf dem Gebiet des Ausländerrechts ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ausgeschlossen gegen Entscheide, welche Bewilligungen betreffen, auf die weder das Bundesrecht noch das Völkerrecht einen Anspruch einräumen (Art. 83 lit. c Ziff. 2 BGG). Für das Eintreten genügt, wenn die betroffene Person in vertretbarer Weise dartut, dass potenziell ein solcher Anspruch besteht. Ob die erforderlichen Bewilligungsvoraussetzungen im Einzelfall gegeben sind, ist Gegenstand der materieller Prüfung (BGE 139 I 330 E. 1.1 S. 332; 136 II 177 E. 1.1 S. 179 f.).

E. 1.2

Die Beschwerdeführerin ist ein anerkannter sri-lankesischer Flüchtling (Person i.S.v. Art. 3 Abs. 1 AsylG [SR 142.32]), der in der Schweiz Asyl gewährt wurde (Art. 49 AsylG). Sie hat Anspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung im Kanton, in dem sie sich rechtmässig aufhält sowie nach fünfjähriger rechtmässiger Anwesenheit - längerfristige Freiheitsstrafen bzw. erhebliche Verstösse gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung vorbehalten - auf die Niederlassungsbewilligung (Art. 60 AsylG). Sie verfügt wegen ihrer flüchtlings- und asylrechtlichen Situation über ein gefestigtes Anwesenheitsrecht, welches ihr erlaubt, sich für die Heirat mit ihrem Partner sowohl auf Art. 8 EMRK (Schutz des Privat- bzw. Familienlebens) als auch auf Art. 12 EMRK bzw. Art. 14 BV (Ehefreiheit) zu berufen (vgl. BGE 139 I 330 E. 1.2 S. 332 f.; Urteile 2C_1019/2018 vom 11. Dezember 2018 E. 1.1; 2C_1018/2012 vom 6. Dezember 2013 E. 1.2).

E. 1.3

Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 42, Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d, Art. 89 Abs. 1, Art. 90, Art. 100 Abs.1 i.V.m. Art. 46 Abs. 1 lit. a BGG und Art. 1 Abs. 1 der Verordnung vom 20. März 2020 über den Stillstand der Fristen in Zivil- und Verwaltungsverfahren zur Aufrechterhaltung der Justiz im Zusammenhang mit dem Coronavirus [COVID-19; AS 2020 849]), ist auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten einzutreten.

Für die gleichzeitig erhobene subsidiäre Verfassungsbeschwerde (Art. 113 ff.) bleibt diesbezüglich kein Raum, so dass darauf nicht einzutreten ist.

E. 1.4

Soweit die Beschwerdeführerin eine Verletzung von Art. 30 Abs. 1 lit. b AIG (allgemeiner Härtefall) geltend macht, ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten unzulässig. Bei der Erteilung der damit verbundenen Bewilligung handelt es sich um einen kantonalen Ermessensentscheid. Diesbezüglich wären im Rahmen einer subsidiären Verfassungsbeschwerde ausschliesslich Rügen hinsichtlich verfahrensrechtlicher Punkte

zulässig, deren Verletzung einer formellen Rechtsverweigerung gleichkommt und die das Gericht von der Bewilligungsfrage getrennt beurteilen könnte ("Star"-Praxis; vgl. BGE 137 II 305 E. 2 und 4 S. 308 und 311 ff.; Urteile 2C_643/2018 vom 8. Januar 2019 E. 1.1; 2C_837/2016 vom 23. Dezember 2016 E. 1.3 mit Hinweisen). Solche Rügen ergeben sich aus der Beschwerdeschrift nicht. Soweit in der Beschwerde (sinngemäss) der Antrag gestellt wird, es sei eine Härtefallbewilligung zu erteilen, ist darauf daher nicht einzutreten.

E. 2.1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann die Verletzung von Bundesrecht und Völkerrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a und b BGG). Die Anwendung kantonalen Rechts prüft das Bundesgericht hingegen - abgesehen von den Fällen gemäss Art. 95 lit. c-e BGG - nur auf Bundesrechtsverletzungen, namentlich auf Willkür hin (BGE 141 I 36 E. 1.3 S. 41 ; 138 I 143 E. 2 S. 149). Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG), doch prüft es im Rahmen der allgemeinen Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG) grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht offensichtlich sind (BGE 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254). Die Verletzung von Grundrechten und von kantonalem Recht ist nur zu prüfen, wenn eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG).

E. 2.2

Die Feststellung des Sachverhalts ist für das Bundesgericht verbindlich (Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG). Sie kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig - d.h. willkürlich - ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und die Behebung des Mangels ausserdem für den Verfahrensausgang entscheidend sein kann. Der Betroffene hat darzulegen, dass und inwiefern dies klar und eindeutig der Fall ist (Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 144 V 50 E. 4.2 S. 53; 133 II 249 E. 1.4.3 S. 254 f.).

E. 2.3

Das Vorbringen von Tatsachen, die sich erst nach dem angefochtenen Entscheid ereigneten oder entstanden (echte Noven), ist vor Bundesgericht unzulässig (BGE 143 V 19 E. 1.2 S. 22 f. mit Hinweisen). Der von der Beschwerdeführerin mit ihrer Replik eingereichte Entscheid der Sicherheitsdirektion des Kantons Bern vom 12. Juni 2020 ist daher im vorliegenden bundesgerichtlichen Verfahren unbeachtlich.

E. 3.1

Vorliegend ist unbestritten, dass die von der Beschwerdeführerin mit einem Landsmann in Thailand religiös bzw. traditionell abgeschlossene Ehe in der Schweiz nicht anerkannt wird. In Betracht kommt somit einzig die Erteilung eines provisorischen Aufenthaltstitels an den Partner der Beschwerdeführerin zwecks Vorbereitung der Hochzeit.

E. 3.2

Nach der Rechtsprechung sind die Migrationsbehörden im Hinblick auf Art. 12 EMRK bzw. Art. 14 BV in Konkretisierung des Gesetzeszwecks von Art. 98 Abs. 4 ZGB gehalten, eine (Kurz-) Aufenthaltbewilligung zwecks Vorbereitung der Ehe zu erteilen, wenn keine Hinweise dafür bestehen, dass die ausländische Person rechtsmissbräuchlich handelt (Scheinehe, missbräuchliche Anrufung der Familiennachzugsbestimmungen usw.), und "klar" erscheint, dass sie nach der Heirat mit dem Ehepartner in der Schweiz wird

verbleiben können, d.h. sie auch die weiteren hierfür erforderlichen Voraussetzungen erfüllt (BGE 139 I 37 E. 3.5.2 S. 48 ; 138 I 41 E. 4 und 5 S. 46 ff. ; 137 I 351 E. 3.7 S. 359 f.). Der Grund für diese Bewilligung liegt nicht darin, die Eheschliessung als solche zu ermöglichen, zumal diese nicht zwingend in der Schweiz erfolgen müsste, sondern darin, dass es den Betroffenen nicht zugemutet werden kann, in ihre Heimat zurückzukehren und von dort aus um eine Einreisebewilligung zwecks Heirat zu ersuchen, wenn nach der Eheschliessung die Voraussetzungen für einen Bewilligungsanspruch offensichtlich erfüllt wären (BGE 139 I 37 E. 3.5.2 S. 48 f.). Wird nach der Eheschliessung kein offensichtlicher Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung bestehen, so liegt kein Grund vor, eine (Kurz-) Aufenthaltsbewilligung zum Zweck der Heirat auszustellen (BGE 138 I 41 E. 4 S. 46 f. ; 137 I 351 E. 3.7 S. 360: Urteile 2C_1019/2018 vom 11. Dezember 2018 E. 3.1 mit zahlreichen Hinweisen; 2C_295/2017 vom 27. März 2017 E. 5).

E. 4.1

Die Beschwerdeführerin rügt zunächst eine offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung durch die Vorinstanz. Die Behauptung des Verwaltungsgerichts, sie sei körperlich und psychisch in der Lage, im freien Arbeitsmarkt als Arbeitskraft tätig zu sein, sei absurd und realitätsfremd. Zudem sei die vorinstanzliche Schlussfolgerung, dass sie - trotz ihrer massiven körperlichen Behinderung - zu 100% arbeitsfähig sei, aktenwidrig. Schliesslich sei es nachgewiesen, dass die Beschwerdeführerin durch mehrere Eigeninitiativen (Deutschkurse, Praxisassessment bei einer Stiftung) versucht habe, in der Arbeitswelt Fuss zu fassen. Damit sei erstellt, dass sie alles ihr Zumutbare unternehme, um baldmöglichst eine ihrer Behinderung angepasste Tätigkeit anzunehmen.

E. 4.2

Die Argumentation der Beschwerdeführerin vermag die vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen nicht willkürlich erscheinen zu lassen (vgl. E. 2.2 hiervor).

Hinsichtlich der Behinderung der Beschwerdeführerin hat die Vorinstanz lediglich die Ausführungen der Sozialversicherungsanstalt (SVA) Graubünden in ihrem Entscheid vom 19. Juni 2018, mit welchem ihr Gesuch um Zusprache einer IV-Rente abgewiesen wurde, wiedergegeben. Danach sei es der Beschwerdeführerin möglich, eine leichte Arbeit im Wechselrhythmus, vorwiegend im Sitzen bei eingeschränktem Steh-, Steig- und Gehvermögen unter gewissen Voraussetzungen zu 100% auszuführen (vgl. E. 2.3 des angefochtenen Urteils). Dieser Entscheid ist rechtskräftig, sodass die diesbezüglichen Erkenntnisse im vorliegenden Verfahren nicht mehr infrage gestellt werden können.

Dem angefochtenen Urteil kann sodann entnommen werden, dass die Vorinstanz berücksichtigt hat, dass die Beschwerdeführerin über Deutschkenntnisse verfügt. Auch wurde ihr zugute gehalten, dass sie ein Praxisassessment durchgeführt hat (vgl. E. 2.4 in fine des angefochtenen Urteils). Eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung kann der Vorinstanz diesbezüglich nicht vorgeworfen werden. Ob die Schlussfolgerungen des Verwaltungsgerichts zutreffen, wonach die Beschwerdeführerin nicht alles ihr Zumutbare unternommen habe, um künftig in kleinerem Umfang bzw. nicht mehr sozialhilfeabhängig zu sein, ist keine Frage der Sachverhaltsfeststellung, sondern der materiellen Rechtsanwendung.

E. 5

Im Folgenden ist zu prüfen, ob im Zeitpunkt des angefochtenen Urteils bundesrechtskonform angenommen werden durfte, dass die finanzielle Situation der Beschwerdeführerin bzw. ihres Partners der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung an diesen nach einem allfälligen Eheschluss entgegen stehen würde.

E. 5.1

Die Beschwerdeführerin beruft sich auf den Schutz ihres Privat- und Familienlebens (Art. 13 Abs. 1 BV bzw. 8 EMRK), die Ehefreiheit (Art. 14 BV bzw. 12 EMRK) sowie auf das Diskriminierungsverbot gemäss Art. 14 i.V.m. Art. 8 EMRK . Sie macht im Wesentlichen geltend, ihre Fürsorgeabhängigkeit sei nicht selbstverschuldet. Aufgrund ihrer Behinderung, der traumatischen Kriegserlebnisse, der Flucht und der Sprachbarrieren sei es offensichtlich unwahrscheinlich, dass sie sofort einen Zugang zum schweizerischen Arbeitsmarkt finden werde. Zudem habe die Vorinstanz die Erwerbskraft des nachziehenden Partners ausgeblendet bzw. nicht gewichtet. Schliesslich würden die Voraussetzungen von Art. 44 Abs. 1 lit. c AIG (SR 142.20) die an einer Behinderung leidende Beschwerdeführerin gegenüber gesundheitlich unbeeinträchtigten Gesuchstellern benachteiligen.

E. 5.2

Der Gesetzgeber hat den ausländerrechtlichen Familiennachzug in den Art. 42 ff. AIG geregelt. Bezüglich eines solchen von ausländischen Personen, deren Aufenthaltsbewilligung - wie hier - auf einem gefestigten Anwesenheitsrecht beruht, ist trotz Fehlens eines gesetzlichen Bewilligungsanspruchs (Art. 44 AIG ; vgl. BGE 139 I 330 E. 1.2 S. 332 ; 137 I 284 E. 1.2 S. 287) das behördliche Ermessen verfassungs- und konventionsrechtlich beschränkt. Für den Nachzug ihres Ehemannes könnte sich die Beschwerdeführerin auf den Schutz des Familienlebens nach Art. 13 Abs. 1 BV und Art. 8 EMRK berufen (vgl. BGE 139 I 330 E. 2.4.1 S. 337; Urteile 2C_508/2017 vom 5. April 2018 E. 2.2; 2C_305/2012 vom 1. Oktober 2012 E. 1.3). Der Anwendungsbereich dieser Bestimmungen ist berührt, wenn eine staatliche Entfernung- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser möglich bzw. zumutbar wäre, das entsprechende Familienleben andernorts zu pflegen (vgl. BGE 144 II 1 E. 6.1 S. 12 ; 139 I 330 E. 2.1 S. 335 f. ; 137 I 247 E. 4.1.2 S. 249 f.). Mit Blick auf den Schutz des Privat- und Familienlebens der betroffenen Personen sind in diesem Fall gute Gründe erforderlich, um den Nachzug ihrer Familienangehörigen zu verweigern (BGE 137 I 284 E. 2.6 S. 293).

Solche Gründe liegen namentlich vor, wenn die Betroffenen die Bewilligungsvoraussetzungen von Art. 44 AIG i.V.m. Art. 73 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) nicht erfüllen. So sieht Art. 44 Abs. 1 AIG vor, dass ausländischen Ehegatten von Personen mit Aufenthaltsbewilligung eine Aufenthaltsbewilligung erteilt werden kann, wenn sie nicht auf Sozialhilfe angewiesen sind (lit. c).

E. 5.3

Das Zulassungskriterium des Vorhandenseins hinreichender finanzieller Mittel und damit einer Entlastung der Sozialhilfe und der öffentlichen Finanzen ist als Voraussetzung des Familiennachzugs konventionsrechtlich anerkannt (vgl. die EGMR-Urteile

Konstantinov gegen Niederlande vom 26. April 2007 [Nr. 16351/03] § 50 ["wirtschaftliches Wohl des Landes"] und

Hasanbasic gegen Schweiz vom 11. Juni 2013 [Nr. 52166/09], § 59; Urteile 2C_1019/2018 vom 11. Dezember 2018 E. 3.2.1; 2C_320/2013 vom 11. Dezember 2013 E. 3.2), doch sind die statusspezifischen Umstände beim Familiennachzug von Flüchtlingen mit Asylstatus jeweils mitzubehrsichtigen (vgl. BGE 122 II 1 E. 2 S. 6; Urteil 2C_320/2013 vom 11. Dezember 2013 E. 3.2.1). Dies ergibt sich aus Art. 74 Abs. 5 VZAE, wonach der besonderen Situation von vorläufig aufgenommenen Flüchtlingen beim Entscheid über die Gewährung des Familiennachzugs Rechnung getragen wird, was umso mehr für anerkannte Flüchtlinge zu gelten hat, denen die Schweiz Asyl gewährt und die damit über eine bessere Rechtsstellung verfügen als die vorläufig aufgenommenen Flüchtlinge. Dabei ist zu berücksichtigen, dass das Interesse, die öffentliche Fürsorge vor dem Risiko zusätzlicher Belastung zu bewahren, nur dann eine massive Erschwerung oder gar ein Verunmöglichen des Familienlebens von anerkannten Flüchtlingen mit Asyl rechtfertigt, wenn die entsprechende Gefahr in zeitlicher und umfangmässiger Hinsicht als erheblich zu gewichten ist; die Schweiz hat diesbezüglich gewisse Konsequenzen aus der Asylgewährung, der Ehefreiheit der Betroffenen (Art. 14 BV) und der damit verbundenen allfälligen künftigen Familienbildung zu tragen (BGE 139 I 330 E. 4.2. S. 341; 122 II 1 E. 3a S. 6 f.).

E. 5.4

Nach der bundesgerichtlichen Praxis zum Familiennachzug von Flüchtlingen (mit Asyl) stehen finanzielle Gründe der Familienzusammenführung entgegen, wenn die Gefahr einer fortgesetzten und erheblichen Fürsorgeabhängigkeit besteht. Dabei ist von den aktuellen Verhältnissen auszugehen, die wahrscheinliche finanzielle Entwicklung aber auf längere Sicht mitzubehrsichtigen. Zudem sind nicht nur das Einkommen des hier anwesenheitsberechtigten Familienangehörigen in die Beurteilung miteinzubeziehen, sondern die finanziellen Möglichkeiten aller Familienmitglieder über eine längere Dauer hinweg. Die Erwerbsmöglichkeiten und das damit verbundene Einkommen müssen mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf mehr als nur kurze Frist hin gesichert erscheinen (BGE 122 II 1 E. 3c S. 8 f.; Urteile 2C_1019/2018 vom 11. Dezember 2018 E. 3.2.2; 2C_1018/2012 vom 6. Dezember 2013 E. 4.2.1; 2C_31/2012 vom 15. März 2012 E. 2.2).

Unternimmt der anerkannte Flüchtling mit Asyl alles Zumutbare, um sich - auch in wirtschaftlicher Hinsicht - möglichst rasch zu integrieren, kann ihm die Sozialhilfeabhängigkeit des nachzuziehenden Gatten bzw. Verlobten für die Heirat nicht entgegengehalten werden, wenn sich der künftige Fehlbetrag in vertretbarer Höhe hält und in absehbarer Zeit vermutlich wird ausgeglichen werden können (BGE 139 I 330 E. 4.2 S. 342; vgl. auch Urteile 2C_1019/2018 vom 11. Dezember 2018 E. 3.2.3; 2C_31/2012 vom 15. März 2012 E. 2.2 und 2.3).

E. 5.5.1

Vorliegend ist unbestritten, dass die Beschwerdeführerin, die im November 2016 als Flüchtling anerkannt wurde, vollumfänglich von der Sozialhilfe unterstützt wird und - soweit ersichtlich - noch nie einer Erwerbstätigkeit in der Schweiz nachgegangen ist. Zwar ist mit ihr davon auszugehen, dass insbesondere ihre körperliche Beeinträchtigung die Stellensuche erschwert; allerdings stehen ihre Behauptungen, wonach sie grundsätzlich keiner Erwerbstätigkeit nachgehen könne, im Widerspruch zur Aktenlage, insbesondere zum Entscheid der SVA Graubünden vom 19. Juni 2018. Darin wurde ihr, wie bereits

ausgeführt, eine Arbeitsfähigkeit von 100% für bestimmte körperlich leichte Arbeiten, unter Berücksichtigung ihrer Behinderung, attestiert (vgl. E. 4.2 hiervor; vgl. auch Ziff. 2.3 des angefochtenen Urteils).

Die Beschwerdeführerin legt keine Belege ins Recht, die darauf schliessen liessen, dass sie sich zumindest bemüht habe, eine ihrer Behinderung angepasste Arbeitsstelle zu finden, die ihr erlaubt hätte, für ihren Lebensunterhalt zumindest teilweise selbst aufzukommen. Trotz Abweisung ihres IV-Gesuchs legt sie nicht konkret dar, dass sie in naher Zukunft beabsichtige, intensiv eine Arbeitsstelle zu suchen. Vielmehr führt sie in ihrer Beschwerde aus, dass sie zum jetzigen Zeitpunkt aufgrund anderer Prioritäten keine Möglichkeit habe, sich um die Suche nach einer passenden Stelle zu bemühen.

Zwar ist der Beschwerdeführerin zugute zu halten, dass sie Sprachkurse und ein Praxisassessment besucht hat. Selbst unter Berücksichtigung der statusspezifischen Umstände bei Flüchtlingen mit Asylstatus reicht dies jedoch nicht aus, um annehmen zu können, dass sie alles ihr Zumutbare unternommen habe, um auf dem Arbeitsmarkt den eigenen Unterhalt möglichst autonom bestreiten und sich zumindest in einem bestimmten Umfang von der Sozialhilfe lösen zu können (vgl. auch E. 5.4 hiervor). Wie die Vorinstanz jedoch zu Recht ausführt, ist - bei entsprechenden Bemühungen durch die Beschwerdeführerin - nicht ausgeschlossen, dass sie eines Tages die Sozialhilfeabhängigkeit zumindest zu reduzieren vermag (vgl. E. 2.4

in fine des angefochtenen Urteils), sodass dazumal möglicherweise eine Basis für den Nachzug bestehen würde.

E. 5.5.2

Entgegen den Behauptungen der Beschwerdeführerin hat die Vorinstanz die Erwerbskraft des nachzuziehenden Partners bzw. die voraussichtliche Entwicklung der finanziellen Verhältnisse des Paares berücksichtigt. Dem angefochtenen Urteil und den Akten kann entnommen werden, dass der Partner der Beschwerdeführerin weder über eine Ausbildung noch über Deutschkenntnisse verfügt. Es ist folglich nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz unter Hinweis auf eine Mitteilung des kantonalen Amtes für Industrie, Gewerbe und Arbeit (KIGA) vom 26. Februar 2018, erwogen hat, die Vermittelbarkeit von Stellensuchenden, die - wie der Partner der Beschwerdeführerin - noch nie in der Schweiz gearbeitet hätten, als schwierig zu betrachten sei, weil sie über kein schweizerisches Diplom verfügten und keine Deutschkenntnisse hätten (vgl. Ziff. 5 und E. 2.4 des angefochtenen Urteils).

Soweit die Beschwerdeführerin unter Hinweis auf ein - vorliegend ohnehin nicht relevantes - Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau geltend macht, es sei notorisch, dass Personen aus Sri Lanka eine Integration für einfache Tätigkeiten, welche keine allzu grossen Sprachkenntnisse erforderten, ohne Weiteres gelinge und diese rasch ein erstes Einkommen erzielen würden, handelt es sich bloss um nicht weiter belegte Behauptungen. Jedenfalls sind die Erwerbsmöglichkeiten ihres Partners nach einer allfälligen Einreise in die Schweiz nicht hinreichend konkretisiert. Die Beschwerdeführerin substantiiert diese nicht. So kann er weder eine versprochene Stelle vorweisen noch andere Bemühungen für die Erzielung eines Einkommens dartun, wie namentlich der Besuch von Online-Deutschkursen, Bewerbungen auf konkrete Stellen aus dem Ausland aus oder sogar ein Arbeitsvertrag.

Schliesslich ist die Situation der Beschwerdeführerin auch nicht mit dem Sachverhalt vergleichbar, der dem von ihr zitierten BGE 122 II 1 ff. zugrunde lag: Im Gegensatz zum vorliegenden Fall verfügte der Ehemann der Beschwerdeführerin dort über einen Arbeitsvertrag. Das Bundesgericht kam daher zum Schluss, es bestehe eine erhöhte Chance, dass der Ehemann ein Erwerbseinkommen erzielen und somit die bestehende Fürsorgeabhängigkeit der Beschwerdeführerin sogar vermindern könnte (vgl. BGE 122 II 1 E. 3c und 3e S. 9 ff.).

E. 5.5.3

Soweit die Beschwerdeführerin unter Hinweis auf ein Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 24. Juli 2013 (E-1339/2010) geltend macht, Art. 44 Abs. 1 lit. c AIG verletze das Diskriminierungsverbot gemäss Art. 14 i.V.m. Art. 8 EMRK, ist folgendes festzuhalten: Es trifft zu, dass das Bundesverwaltungsgericht in einer Konstellation betreffend einen vorläufig aufgenommenen afghanischen Staatsangehörigen, dessen Beine amputiert werden mussten, festhielt, die von Art. 85 Abs. 7 AuG verlangte strikte Sozialhilfeunabhängigkeit habe die faktische Folge, dass Personen, die arbeitswillig, indes aufgrund ihrer Gebrechen nicht (oder nur in einem geschützten Rahmen) arbeitsfähig seien, ungleich gegenüber Personen behandelt würden, die arbeitswillig und arbeitsfähig seien (vgl. dort E. 5.3.2.3).

Allerdings war die Ausgangslage dort, wie die Vorinstanz zu Recht festhält, anders als im vorliegenden Fall: So war dem bereits vor der Flucht verheirateten Beschwerdeführer in jener Konstellation eine Arbeitsfähigkeit von lediglich 50% attestiert worden und er bezog eine IV-Rente. Nach Auffassung des Bundesverwaltungsgericht war es ihm gelungen, darzutun, dass er alles in seiner Kraft Liegende getan hatte, um seiner finanziellen Abhängigkeit zu entgehen oder diese wenigstens zu mindern (vgl. dort E. 5.3.3.3). Schliesslich hielt das Bundesverwaltungsgericht ausdrücklich fest, dass sich die Ablehnung des Familiennachzugsgesuchs

in der gegebenen Konstellation in unverhältnismässiger Weise nachteilig auf den Beschwerdeführer auswirken würde und als faktisch bzw. mittelbare Diskriminierung zu betrachten sei (vgl. dort E. 5.3.4).

Wie bereits ausgeführt, sind die Beschwerdeführerin und ihr Partner nicht verheiratet. Auch kann im vorliegenden Verfahren, in welchem es lediglich um die Erteilung eines provisorischen Aufenthaltstitels zwecks Vorbereitung der Heirat geht, nicht endgültig über den Familiennachzug entschieden werden. Wie ebenfalls dargelegt, konnte die Beschwerdeführerin, welcher eine Arbeitsfähigkeit von 100% für ihrer Behinderung angepasste Tätigkeiten attestiert wurde, nicht konkret darlegen, dass sie alles Zumutbare unternommen habe, um eine Erwerbstätigkeit zu finden und ihre Sozialhilfeabhängigkeit zumindest zu reduzieren. Folglich ist ihre Situation nicht mit jener einer arbeitswilligen, jedoch aufgrund von Gebrechen nicht (vollständig) arbeitsfähigen Person, vergleichbar. Ins Gewicht fällt zudem der Umstand, dass auch beim Partner der Beschwerdeführerin, der gemäss ihren eigenen Angaben gesund ist, keine konkreten Arbeits- und Integrationsbemühungen erkennbar sind. Vor diesem Hintergrund erweist sich die Rüge der Verletzung von Art. 14 i.V.m. Art. 8 EMRK in der vorliegenden Konstellation als unbegründet.

E. 5.6

Insgesamt sind die Erwerbsmöglichkeiten der Beschwerdeführerin und ihres Partners - wie die Vorinstanz zu Recht ausführt - im Zeitpunkt des vorinstanzlichen Entscheides nicht hinreichend gesichert, dass im Falle des Nachzugs des Partners nach einer allfälligen Eheschliessung eine auf Dauer ins Gewicht fallende Fürsorgeabhängigkeit ausgeschlossen werden kann. Der vorinstanzliche Entscheid verletzt kein Bundesrecht.

E. 6

Der Beschwerdeführerin ist jedoch zuzustimmen, dass ihr gestützt auf die Ehefreiheit (Art. 14 BV bzw. Art. 12 EMRK) die Heirat in der Schweiz ermöglicht werden muss, wenn sich diese andernorts als unmöglich bzw. unzumutbar erweist (vgl. Urteile 2C_1019/2018 vom 11. Dezember 2018 E. 4.1; 2C_962/2013 vom 15. Februar 2015 E. 3.3; 2C_950/2014 vom 9. Juli 2015 E. 6.2; Urteil des EGMR vom 14. Dezember 2010

O'Donoghue und Mitb. gegen Vereinigtes Königreich [Nr. 34848/07] und dazu BGE 137 I 351 E. 3.4 S. 356).

E. 6.1

Die Vorinstanz hat nicht geprüft, ob es der Beschwerdeführerin möglich bzw. zumutbar wäre, die Ehe andernorts zu schliessen. Unklar ist zudem, wo der Partner der Beschwerdeführerin seinen Wohnsitz hat. Gemäss dem angefochtenen Urteil habe die Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren angegeben, ihr Partner halte sich in Thailand auf, wobei er über keinen geregelten Aufenthaltsstatus verfüge, sondern nur eine UNHCR-Bestätigung besitze (vgl. Ziff. 4 des angefochtenen Urteils). In ihrer Beschwerde an das Bundesgericht führt die Beschwerdeführerin jedoch aus, ihr Partner sei mittlerweile zurück in sein Heimatland gegangen und im Besitz eines Ausweises bzw. Reisepasses.

E. 6.2

Wie es sich genau damit verhält, kann offen bleiben. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist bei anerkannten Flüchtlingen - wie die Beschwerdeführerin - davon auszugehen, dass ihnen bei einer allfälligen Rückkehr in ihr Heimatland ernstliche Nachteile drohen würden und sie damit rechnen müssten, bei einer Heirat dort ihren Flüchtlingsstatus und das Asyl in der Schweiz zu verlieren (vgl. Urteile 2C_1019/2018 vom 11. Dezember 2018 E. 4.1; 2C_320/2013 vom 11. Dezember 2013 E. 3.3.1). Zudem kann eine Ehe in der Regel nicht in zumutbarer Weise in einem Drittstaat geschlossen werden, wenn keiner der Beteiligten Wohnsitz in dessen Staatsgebiet hat (vgl. Urteil 2C_962/2013 vom 13. Februar 2015 E. 3.3).

Soweit die Hochzeit nicht in einem Drittstaat stattfinden kann, wäre es der Beschwerdeführerin möglich, ihren Partner während eines bewilligungsfreien Aufenthalts im Rahmen eines Schengenvisums oder eines räumlich auf die Schweiz begrenzten landesrechtlichen Visums zu heiraten. Wie das Bundesgericht in ähnlich gelagerten Fällen bereits festgehalten hat, könnte das Vorbereitungsverfahren auch von Sri Lanka aus über die zuständige Auslandsvertretung abgewickelt werden (vgl. Art. 98 Abs. 2 ZGB und Art. 69 Abs. 2 sowie Art. 5 Abs. 1 lit. c ZStV [SR 211.112.2]). Der Partner der Beschwerdeführerin könnte sodann erst für die Eheschliessung in der bewilligungslos möglichen Aufenthaltszeit in die Schweiz einreisen, womit genügend Zeit bliebe, die Ehe einzugehen und allenfalls ein neues Bewilligungsverfahren in die Wege zu leiten (vgl. Urteile 2C_1019/2018 vom 11. Dezember 2018 E. 4.2; 2C_962/2013 vom 13. Februar 2015 E. 4). Ein solches kann erfolgreich sein, wenn sich die finanziellen Verhältnisse des Paares

verbessern oder die Beschwerdeführerin bzw. ihr Partner eine Arbeitsstelle findet.

E. 7

Im Ergebnis erweist sich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten wird. Auf die eventualiter erhobene subsidiäre Verfassungsbeschwerde wird nicht eingetreten.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die unterliegende Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Sie hat ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung gestellt (Art. 64 BGG). Dieses ist begründet, da die Beschwerdeführerin bedürftig ist und das Rechtsbegehren nicht als aussichtslos erschien. Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet (Art. 68 Abs. 3 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.