

Merkblatt zur Fiktionswirkung bei Anträgen auf Erteilung/Verlängerung von Aufenthaltstiteln (§ 81 Absatz 3 und 4 AufenthG)

Informationen für Arbeitgeber und Betroffene

I. Fiktionswirkung bei erstmaliger Antragstellung

Beantragt ein Ausländer, der sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält, ohne einen Aufenthaltstitel zu besitzen, die Erteilung eines Aufenthaltstitels, gilt sein Aufenthalt bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde als erlaubt.

Diese Regelung betrifft vorrangig Personen, die für die Einreise und den Aufenthalt im Bundesgebiet zunächst von dem Erfordernis eines Aufenthaltstitels befreit sind (§ 4 Abs. 1 AufenthG) und diesen nach der Einreise ins Bundesgebiet beantragen können (§§ 39 ff AufenthV). Hierzu zählen u.a.

- Staatsangehörige der in Anhang II zur EU-VisumVO aufgeführten Länder (sog. Anhang II – Staater), sofern sie nicht bereits in der Absicht einreisen, sich dauerhaft im Bundesgebiet aufzuhalten,
- Staatsangehörige von Australien, Israel, Japan, Kanada, der Republik Korea, von Neuseeland, des Vereinigten Königreichs Großbritannien und Nordirland im Sinne des § 1 Absatz 2 Nummer 6 des Freizügigkeitsgesetzes/EU und der Vereinigten Staaten von Amerika (§ 41 Abs. 1 AufenthV)
- Staatsangehörige von Andorra, Brasilien, El Salvador, Honduras, Monaco und San Marino, die keine Erwerbstätigkeit mit Ausnahme der in § 17 Abs. 2 genannten Tätigkeiten ausüben wollen (§ 41 Abs. 2 AufenthV).

Die Erlaubnisfiktion vermittelt dem Ausländer einen rechtmäßigen Aufenthalt, stellt ihn aber nicht so, als besäße er einen Aufenthaltstitel. Dies unterscheidet die Erlaubnisfiktion von der Fortgeltungsfiktion nach § 81 Absatz 4 AufenthG (s.u.).

Die Erlaubnisfiktion besteht bei rechtzeitiger Antragstellung kraft Gesetzes und endet mit Entscheidung über den Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels durch die Ausländerbehörde.

Die **Ausübung einer Erwerbstätigkeit** ist in diesen Fällen **nicht erlaubt** (s.u.)

II. Fiktionswirkung bei Verlängerung von Aufenthaltstiteln

Beantragt ein Ausländer vor Ablauf seines Aufenthaltstitels dessen Verlängerung oder die Erteilung eines anderen Aufenthaltstitels, gilt der bisherige Aufenthaltstitel vom Zeitpunkt seines Ablaufs bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde als fortbestehend.

Fiktions- bzw. fortgeltungsfähig sind alle Aufenthaltstitel gemäß der Auflistung in § 4 Abs. 1 Satz 2 AufenthG mit Ausnahme des sog. Schengenvisums (Visum nach § 6 Abs. 1 AufenthG). Im Falle nationaler Visa nach § 6 Abs. 3 AufenthG, Art. 18 SDÜ ist jedoch nur das von einer deutschen Auslandsvertretung erteilte Visum fiktions- bzw. fortgeltungsfähig.

Die Fortgeltungsfiktion gibt dem Betroffenen in Abgrenzung zur Erlaubnisfiktion auch eine materielle Rechtsposition. Er ist so zu stellen, als wäre er nach wie vor im Besitz der vorherigen Aufenthaltserlaubnis. Berechtigte der zu verlängernde Aufenthaltstitel bislang zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit, so gilt diese Berechtigung weiter fort (s.u.).

Die Fortgeltungsfiktion besteht bei rechtzeitiger Antragstellung **kraft Gesetzes** und endet mit Entscheidung über den Antrag auf Verlängerung des Aufenthaltstitels durch die Ausländerbehörde.

III. Fiktionsbescheinigung

Gemäß § 81 Absatz 5 AufenthG ist dem Ausländer eine Bescheinigung über die Wirkung seiner Antragstellung (Fiktionsbescheinigung) auszustellen. Die Bescheinigung erfüllt lediglich Beweis Zwecke, entfaltet also grundsätzlich keine konstitutive Wirkung. Die Fiktionswirkung tritt ein, wenn der Antrag auf Erteilung oder Verlängerung des Aufenthaltstitels während des rechtmäßigen Aufenthalts gestellt wird.

Die Fiktionsbescheinigung wird befristet – in der Regel für drei bis sechs Monate – ausgestellt und verlängert, wenn die Bearbeitung des Antrags nicht innerhalb ihrer Geltungsdauer abgeschlossen werden kann.

Auch wenn die Geltungsdauer der Fiktionsbescheinigung ausläuft, gilt die Fiktionswirkung unter Umständen weiter fort. Kann die Fiktionsbescheinigung durch die Ausländerbehörde nicht rechtzeitig vor deren Ablauf verlängert werden, so kann die Fiktionswirkung auch anderweitig z.B. durch einen Terminbuchungsbeleg oder eine elektronische Bestätigung über den Eingang des Antrags auf Verlängerung nachgewiesen werden.

IV. Erwerbstätigkeit

In Fällen der **Fortgeltungsfiktion** (oben Ziffer II) kann eine Erwerbstätigkeit weiter ausgeübt werden, wenn der bisherige Aufenthaltstitel hierzu bereits eine entsprechende Berechtigung enthielt. Diese Erlaubnis ist unabhängig von der Geltungsdauer der Fiktionsbescheinigung und endet daher nicht automatisch mit dem Ablauf der Fiktionsbescheinigung. Maßgeblich für das Ende der Fiktionswirkung und die damit einhergehende Erlaubnis zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit ist allein der Zeitpunkt der Entscheidung der Ausländerbehörde.

In Fällen der **Erlaubnisfiktion** (oben Ziffer I) ist die Ausübung einer Erwerbstätigkeit bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde über den Antrag auf Erteilung des Aufenthaltstitels ausgeschlossen.

Insbesondere in Fällen eines Arbeitgeberwechsels gilt zusätzlich zu beachten, dass die Ausübung der angestrebten Beschäftigung erst ab dem Zeitpunkt der Veranlassung der Ausstellung des elektronischen Aufenthaltstitels als erlaubt gilt. Diese Berechtigung ist in die Fiktionsbescheinigung aufzunehmen.

V. Reisetätigkeit mit Fiktionsbescheinigung

Mit einer Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs. 4 AufenthG (**Fortgeltungsfiktion**) kann eine Ausreise ins Ausland und eine anschließende Wiedereinreise ins Bundesgebiet erfolgen. Dies gilt jedoch nur, wenn die Fiktionsbescheinigung noch gültig ist. Es ist zu beachten, dass ausländische Staaten ggf. abweichende Regelungen haben, über die uns keine Informationen vorliegen.

Mit einer Fiktionsbescheinigung nach § 81 Abs. 3 AufenthG (**Erlaubnisfiktion**) ist im Falle einer Ausreise die Wiedereinreise nach Deutschland **nicht** möglich.