

1. Die Einreiseverweigerung kann nach Art. 13 Abs. 3 Satz 5 SGK im Wege einer allgemeinen Feststellungsklage gerichtlich auch im Fall ihrer Erledigung überprüft werden.

2. Eine schwedische Aufenthaltskarte ist schengenrechtlich als Aufenthaltstitel zu werten, die zu einer visumsfreien Einreise und einem Aufenthalt bis zu drei Monaten in den Vertragsstaaten berechtigt. Auf ein Begleiten oder Nachziehen des Unionsbürgers kommt es dabei nicht an.

Zur Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen drittstaatsangehörige Familienangehörige Reiserechte in der Europäischen Union haben.

(Amtliche Leitsätze)

35 K 55.11

VG Berlin

Urteil vom 15.06.2011

T e n o r

Der Widerspruchsbescheid des Bundespolizeipräsidiums vom 22. Dezember 2010 wird aufgehoben.

Es wird festgestellt, dass die Einreiseverweigerung der Bundespolizeidirektion Berlin vom 13. Juni 2010 rechtswidrig gewesen ist und die Beklagte verpflichtet gewesen ist, den Kläger in die Bundesrepublik Deutschland einreisen zu lassen.

Die Beklagte wird verpflichtet, den ungültig gemachten Einreisestempel auf Seite 5 des russischen Reisepasses des Klägers Nr. 51 NO 4306943 zu berichtigen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens tragen der Kläger zu einem Viertel und die Beklagte zu drei Vierteln.

Die Zuziehung des Bevollmächtigten im Vorverfahren war notwendig.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar.

Die Beteiligten können die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die jeweiligen Vollstreckungsgläubiger zuvor Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leisten.

T a t b e s t a n d

Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit einer Einreiseverweigerung eines drittstaatsangehörigen Ehegatten einer EU-Bürgerin.

Der am ...1965 geborene Kläger ist russischer Staatsangehöriger und Inhaber eines bis zum 16. Juni 2010 gültigen Passes der russischen Föderation (Nr. Er ist mit einer schwedischen Staatsangehörigen verheiratet, lebt in Schweden und ist im Besitz einer bis zum 10. November 2014 gültigen Identitätskarte der schwedischen Passbehörde sowie einer vom schwedischen Migrationsbüros ausgestellten und bis zum 4. August 2014 gültigen Aufenthaltskarte für Angehörige eines Unionsbürgers (Nr. ...).

Am 13. Juni 2010 gegen 12.20 Uhr traf der Kläger mit einem Flugzeug von Damaskus kommend in Berlin-Schönefeld ein, um in Deutschland Urlaub zu machen. Bei der Grenzkontrolle legte er seinen gültigen

russischen Reisepass, seine schwedische Identitätskarte und seine schwedische Aufenthaltskarte vor und gab auf Befragen an, ohne seine Ehefrau, die sich in Schweden aufhalte, einreisen zu wollen.

Die Beklagte machte den zuvor angebrachten Einreisestempel in dem Reisepass des Klägers ungültig, verweigerte die Einreise und wies den Kläger an der Grenze zurück, weil er nach ihrer Auffassung ohne gültiges Visum und ohne gültigen Aufenthaltstitel einreisen wolle. Auf die Freizügigkeit könne sich der Kläger nicht berufen, da er ohne seine schwedische Ehefrau unterwegs sei. Mit Bescheid der Bundespolizeidirektion Berlin vom 13. Juni 2006 forderte die Beklagte den Stationsleiter des Luftfahrtunternehmens Syrian Arab Airlines auf, den Kläger spätestens bis zum 13. Juni 2010, 16:40 Uhr nach Weißrussland zurückzubefördern und drohte ihm zugleich die Ersatzvornahme dieser Maßnahme an. Der Kläger wurde am selben Tage um 16:40 Uhr mit dem Flugzeug nach Minsk geflogen und reiste von dort über St. Petersburg, Helsinki und Stockholm auf dem Luftweg in die Bundesrepublik Deutschland ein. Mit anwaltlichem Schreiben vom 12. Juli 2010 legte er gegen die Zurückweisung Widerspruch ein und beantragte, die Löschung aller Ausschreibungen zu veranlassen und ihm dies zu bestätigen. Zugleich teilte er mit, dass dem Kläger aufgrund der Einreiseverweigerung erhebliche Kosten entstanden seien.

Mit Widerspruchsbescheid des Bundespolizeipräsidiums vom 22. Dezember 2010 wies die Beklagte den Widerspruch als unzulässig zurück. Zur Begründung gab er an, dass der Widerspruch mangels Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig sei, da sich die Einreiseverweigerung durch die Zurückweisung nach Minsk am 13. Juni 2010 erledigt habe. Der Widerspruch sei auch unbegründet, weil der Kläger als Familienangehöriger einer Unionsbürgerin nur zur Einreise in die Bundesrepublik Deutschland berechtigt sei, wenn er seine Ehefrau begleite oder ihr nachziehe. Die Aufenthaltskarte eröffne dem Kläger kein eigenständiges Recht auf Einreise und Aufenthalt im Bundesgebiet. Sie entspreche nicht dem in Art. 2 Nr. 15 lit. b Schengener Grenzkodex (SGK) bezeichneten Aufenthaltstiteln. Diese würden durch die Mitgliedstaaten in einer Liste an die Europäische Kommission übersandt. Die schwedische Aufenthaltskarte des Klägers sei in dieser Liste nicht enthalten.

Der Kläger hat am 27. Januar 2011 Klage erhoben.

Zur Begründung macht er geltend, dass die Einreiseverweigerung rechtswidrig gewesen sei und ein besonderes Feststellungsinteresse bestehe, dies gerichtlich klären zu lassen. Zum einen bestehe die Gefahr, dass der Kläger bei einer jederzeit möglichen erneuten Einreise in die Bundesrepublik Deutschland wiederum zurückgewiesen werde, weil seine Aufenthaltskarte nicht als ausreichend angesehen werde. Zum anderen bestehe auch ein Rehabilitationsinteresse des Klägers, weil die Zurückweisung und das Festhalten an der Grenze diskriminierend gewesen seien. Der Kläger sei als Ehemann einer Unionsbürgerin aufgrund der schwedischen Aufenthaltskarte berechtigt gewesen, in die Bundesrepublik Deutschland einzureisen und sich dort vorübergehend aufzuhalten. Die schwedische Aufenthaltskarte sei entgegen der Auffassung der Beklagten in der Liste von Aufenthaltstiteln nach Artikel 2 Absatz 15 SGK enthalten. Da die Einreiseverweigerung rechtswidrig gewesen sei, sei die Beklagte verpflichtet, auf Seite fünf seines russischen Passes in geeigneter Form zu vermerken, dass die Einreisestempel vom 13. Juni 2010 nicht ungültig gemacht werden durfte.

Der Kläger hat zunächst weiter beantragt, die Beklagte zu verpflichten, die Löschung der im Zusammenhang mit der Einreiseverweigerung und Zurückweisung veranlassen Ausschreibungen zu veranlassen und zu bestätigen, dass diese rechtswidrig gewesen seien. Nachdem er von der Beklagten keine Antwort erhalten habe, habe er sich nach Klagerhebung selbst an die nationale Schengen-Behörde "Sirene" in Wiesbaden gewandt, die ihm bestätigt habe, dass er nicht im Schengener Informationssystem registriert worden sei. Daraufhin erklärte der Kläger in der mündlichen Verhandlung am 15. Juni 2011 den Rechtsstreit insoweit in der Hauptsache für erledigt und beantragte im Übrigen

die Einreiseverweigerung der Bundespolizeidirektion Berlin-Schönefeld vom 13. Juni 2010 und den Widerspruchsbescheid des Bundespolizeipräsidiums vom 22. Dezember 2010 aufzuheben, hilfsweise festzustellen, dass die Einreiseverweigerung rechtswidrig war und die Beklagte verpflichtet gewesen wäre, den Kläger am 13. Juni 2010 in die Bundesrepublik Deutschland einreisen zu lassen.

Der Kläger beantragt ferner,

die Beklagte zu verpflichten, auf Seite 5 des Passes des Klägers in geeigneter Form zu vermerken, dass der Einreisestempel vom 13. Juni 2010 nicht hätte ungültig gemacht werden dürfen und die Zuziehung des Bevollmächtigten im Vorverfahren für notwendig zu erklären.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung verweist sie auf dem angefochtenen Widerspruchsbescheid und macht ergänzend geltend, dass die Klage mangels Rechtsschutzbedürfnisses und mangels Fortsetzungsfeststellungsinteresses unzulässig sei. Die Klage sei auch unbegründet, weil die schwedische Aufenthaltskarte nur dann vom Erfordernis eines Einreisevisums befreie, wenn der Drittstaatsangehörige sein abgeleitetes Freizügigkeitsrechts wahrnehme, d.h. nur wenn er den Unionsbürger begleite oder nach Deutschland nachziehe. Die Beklagte habe den Einreisestempel daher zu Recht ungültig gemacht. Im Übrigen schließt sich die Beklagte der Erklärung des Klägers zur Erledigung der Hauptsache hinsichtlich des zunächst geltend gemachten Anspruchs auf Löschung aller im Zusammenhang mit der Einreiseverweigerung und der Zurückweisung veranlassten Ausschreibungen an.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Streitakte und den Verwaltungsvorgang der Beklagten (1 Band) Bezug genommen, die vorgelegen haben und Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe

Die Klage hat in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg.

Sie ist hinsichtlich des angefochtenen Widerspruchsbescheides des Bundespolizeipräsidiums als Anfechtungsklage nach § 113 Absatz 1 Satz 1 VwGO zulässig und begründet. Der Widerspruchsbescheid ist rechtswidrig und verletzt den Kläger dadurch in seinen Rechten (§ 113 Absatz 1 Satz 1 VwGO).

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwGE, Urteil vom 20. Januar 1989 – 8 C 30/87 –, NJW 1989, 873), der der Einzelrichter folgt, ist ein nach Erledigung eines Verwaltungsakts eingeleitetes Widerspruchsverfahren zwingend einzustellen; eine Widerspruchsentscheidung in der Sache ist unzulässig.

Der angefochtene Verwaltungsakt in der Form der Einreiseverweigerung und der Zurückweisung nach Minsk hatte sich hier bereits vor Erlass des Widerspruchsbescheides vom 22. Dezember 2010 erledigt, weil mit dem Vollzug der Zurückweisung des Klägers an der Grenze und seiner anderweitigen Einreise in die Bundesrepublik Deutschland am 13. Juni 2010 von der Zurückweisung keinerlei unmittelbaren Vollzugsfolgen mehr ausgehen, insbesondere sind keine Vollstreckungskosten für die Zurückweisung des Klägers ersichtlich. Der Umstand, dass der Kläger seinerseits Kosten aufgrund der Zurückweisung hatte, ändert an der Erledigung des Verwaltungsakts nichts. Das Einreisebegehren des Klägers hatte sich ebenso durch die anderweitige Einreise erledigt, so dass er von der vorausgegangenen Einreiseverweigerung nicht mehr beschwert wird (vgl. Funke-Kaiser, GK-AufenthG, § 15 Rn. 142 m.w.N.). Für den Erlass eines Widerspruchsbescheides bestand daher ist kein Raum. Der dennoch erlassene Widerspruchsbescheid vom 22. Dezember 2010 ist rechtswidrig, weil für seinen Erlass nach der Erledigung keine Ermächtigungsgrundlage mehr bestand.

Im Übrigen ist die Anfechtungsklage gegen die Einreiseverweigerung vom 13. Juni 2010 unzulässig, weil sich der angefochtene Verwaltungsakt bereits vor Klageerhebung erledigt hat und von ihm keine Beschwerde mehr ausgeht.

Die Klage ist hinsichtlich der Feststellung, dass die Einreiseverweigerung und die Zurückweisung rechtswidrig gewesen sind und dass die Beklagte verpflichtet gewesen ist, den Kläger in die Bundesrepublik Deutschland einreisen zu lassen, als allgemeine Feststellungsklage nach § 43 Absatz 1 VwGO bzw. als Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 Absatz 1 Satz 4 VwGO analog zulässig.

Nach § 43 Absatz 1 VwGO kann durch Klage die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses begehrt werden, wenn der Kläger ein berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung hat (Feststellungsklage). Nach § 113 Absatz 1 Satz 4 VwGO spricht das Gericht auf Antrag durch Urteil aus, dass der Verwaltungsakt rechtswidrig gewesen ist, wenn sich der Verwaltungsakt vorher durch Zurücknahme oder anders erledigt und wenn der Kläger ein berechtigtes Interesse an dieser Feststellung hat.

Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Soweit der Kläger am 13. Juni 2010 in die Bundesrepublik Deutschland visumsfrei einreisen wollte, hat sich sein im Wege der allgemeinen Leistungsklage (bzw. im Wege einstweiliger Anordnung im Eilverfahren) zu verfolgendes Einreisebegehren durch die erfolgte Einreise erledigt. Die Feststellung, dass er zur visumsfreien Einreise berechtigt gewesen ist, kann er im Wege der allgemeinen Feststellungsklage fortführen, weil er ein berechtigtes Interesse an dieser Feststellung hat. Die Zurückweisung nach Minsk hat sich ebenso bereits vor Klageerhebung durch den Rückflug nach Minsk erledigt. Der Kläger kann die Feststellung, dass die Zurückweisung rechtswidrig gewesen ist und ihn dadurch in seinen Rechten verletzt hat, im Wege einer Fortsetzungsfeststellungsklage fortführen, weil dies auch für den Fall der Erledigung vor Klageerhebung allgemein anerkannt ist und weil der Kläger ein besonderes Fortsetzungsfeststellungsinteresse an der Feststellung hat.

Zwar stellt der Umstand, dass dem Kläger durch die Einreiseverweigerung und die Zurückweisung erhebliche Kosten entstanden sind, die er ggf. im Wege einer Amtshaftungsklage gegen die Beklagte geltend machen will, kein Feststellungsinteresse dar, wenn - wie hier - die Erledigung des Verwaltungsakts bzw. des Einreisebegehrens bereits vor Klageerhebung erfolgt ist. Der Kläger wird insoweit nicht um etwaige Früchte des Verwaltungsprozesses gebracht, sondern kann unmittelbar vor dem Landgericht Amtshaftungsklage erheben (vgl. VG München, Urteil vom 25. März 2010 – M 12 K 09.3656 – juris, Rn. 10 unter Hinweis die ständige Rechtsprechung des BVerwG).

Dem Kläger steht aber ein Feststellungsinteresse unter dem Gesichtspunkt der Wiederholungsgefahr und der Rehabilitierung zu (vgl. hierzu VG München, Urteil vom 18. November 2010 – M 12 K 10.2089 – juris, Rn. 39; a.A. Sächsisches OVG, Beschluss vom 10. September 2009 – 3 D 17/09 – juris, Rn. 5).

Es ist nicht vor der Hand zu weisen, dass der Kläger bei einer erneuten Einreise in die Bundesrepublik Deutschland wiederum zurückgewiesen werden wird. Zudem besteht ein konkretes Rechtsverhältnis, weil die Frage, ob der Kläger mit der schwedischen Aufenthaltskarte visumsfrei über Außengrenze des Schengenraums einreisen kann, ohne dass er dabei seine Ehefrau begleitet oder ihr nachzieht, zwischen den Beteiligten weiterhin streitig ist. Der Pass des Klägers ist durch den ungültig gemachten Einreisestempel „bemakelt“, so dass sich ein Feststellungsinteresse auch unter dem Gesichtspunkt der Rehabilitation ergibt (vgl. BVerwG, Urteil vom 24. November 2011, 6 C 16/09 – juris, Rn. 27).

Schließlich ist die Klage unter Beachtung der besonderen europarechtlichen Vorgaben bereits deshalb zulässig, weil nach Art. 13 Abs. 3 Satz 1 der Verordnung (EG) 562/2006 – Schengener Grenzkodex – (SGK) Personen, denen die Einreise verweigert wird, ein Rechtsmittel zusteht. Diese Regelung steht für den nationalen Gesetzgeber nicht zur Disposition. Lediglich die Verfahren für die Einlegung, nicht aber das Rechtsmittel an sich, bestimmen sich nach nationalem Recht. Nach Art. 13 Abs. 3 Satz 5 SGK hat der betreffende Drittstaatsangehörige unbeschadet einer nach nationalem Recht gewährten Entschädigung u.a. einen Anspruch auf Berichtigung des ungültig gemachten Einreisestempels, wenn im Rechtsmittelverfahren festgestellt wird, dass die Entscheidung über die Einreiseverweigerung unbegründet war. Diese Regelung macht deutlich, dass der europäische Ordnungsgeber die Möglichkeit der nachträglichen gerichtlichen

Überprüfung der Einreiseverweigerung in jedem Fall gesichert wissen wollte und keinen nationalrechtlichen Spielraum eröffnen hat, das Rechtsmittel der nachträglichen Feststellung von einem besonderen (Fortsetzungs-) Feststellungsinteresse abhängig zu machen. Ohne die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Einreiseverweigerung wäre der europarechtliche Folgenbeseitigungsanspruch nur im Falle eines besonderen Fortsetzungsfeststellungsinteresse durchsetzbar. Es kommt hinzu, dass in Fällen der Einreiseverweigerung und Zurückweisung an der Grenze auch ein Eilrechtsschutz bei den Verwaltungsgerichten regelmäßig zu spät käme und das Gebot aus Artikel 19 Absatz 4 GG, effektiven Rechtsschutz zu gewährleisten, beeinträchtigt wäre.

Die Klage ist begründet. Die Einreiseverweigerung und die Zurückweisung des Klägers an der Grenze waren rechtswidrig und verletzen den Kläger dadurch in seinen Rechten (§ 113 Absatz 1 Satz 4 VwGO analog).

Die Einreiseverweigerung des Klägers kann nicht auf Art. 13 Abs. 1 SGK gestützt werden. Danach wird einem Drittstaatsangehörigen, der nicht alle Einreisevoraussetzungen des Artikel 5 Absatz 1 erfüllt und der nicht zu dem in Artikel 5 Absatz 4 genannten Personenkreis gehört, die Einreise in das Hoheitsgebiet der Mitgliedsstaaten verweigert. Diese Voraussetzungen lagen nicht vor. Der Kläger hatte Anspruch darauf, visumsfrei in die Bundesrepublik Deutschland einzureisen und sich dort für einen Zeitraum bis zu drei Monaten aufzuhalten. Die Zurückweisung des Klägers konnte ebenso nicht auf § 15 Abs. 1 und 2 AufenthG gestützt werden, da der Kläger nicht unerlaubt einreisen wollte und die weiteren Voraussetzungen des § 15 Absatz 2 AufenthG nicht vorlagen.

Der Anspruch des Klägers auf eine visumsfreie Einreise ergibt sich aus § 2 Abs. 4 Satz 3 des Gesetzes über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern vom 30. Juli 2004 (FreizügG/EU). Danach entbindet der Besitz einer gültigen Aufenthaltskarte eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union nach Art. 5 Absatz 2 der Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich in hoher Gebieten der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten und zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinie 64/221/EWG, 68/360/EWG, 73/148/EWG, 73/34/EWG, 75/ 35/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG (ABl. EU - Nr. L 292 S.35) von der Visumspflicht.

Da der Kläger im Besitz einer gültigen Aufenthaltskarte des schwedischen Migrationsbüros gewesen ist, war er für die Einreise von der Visumspflicht entbunden.

Ohne Erfolg wendet die Beklagte ein, dass der Kläger kein eigenständiges Aufenthaltsrecht für einen auf drei Monate befristeten Aufenthalt im Bundesgebiet hat, weil sich seine Ehefrau in Schweden aufgehalten habe.

Das Aufenthaltsrecht ist für einen Kurzaufenthalt in § 2 Absatz 5 FreizügG/EU geregelt. Danach ist für den Aufenthalt von Unionsbürgern von bis zu drei Monaten der Besitz eines gültigen Personalausweises oder Reisepasses ausreichend.

Nach Satz 2 dieser Vorschrift haben Familienangehörige, die nicht Unionsbürger sind, das gleiche Recht, wenn sie im Besitz eines anerkannten oder sonst zugelassenen Passes oder Passersatzes sind und sie den Unionsbürger begleiten oder ihm nachziehen.

Demnach haben Familienangehörige, die nicht die Staatsangehörige eines Mitgliedsstaats der Europäischen Union haben, lediglich ein abgeleitetes Freizügigkeitsrecht (vgl. EuGH, Urteil vom 30. März 2006 – C - 10/06 Mattern und Cikotok – Rn. 30; VG München, Beschluss vom 4. Januar 2011 – M 25 S. 11.58 – juris). Voraussetzung für das Aufenthaltsrecht in einem anderen Mitgliedsstaat ist, dass der Familienangehörigen dem freizügigkeitsberechtigten Unionsbürger „begleitet oder ihm nachzieht“. Eine gemeinsame Wohnung ist nicht (mehr) erforderlich, solange jedenfalls eine schutzwürdige Ehe- und Familienbeziehung zu einem Unionsbürger besteht. Streitig und in der Rechtsprechung bislang noch nicht abschließend geklärt ist die Frage, ob das abgeleitete Freizügigkeitsrecht streng akzessorisch ist, also eine Einreise und ein bis zu drei Monate befristeter Aufenthalt eines Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedsstaat davon abhängt, dass er jeweils mit dem EU-Bürger gemeinsam in einen anderen Mitgliedsstaat einreist oder sich der EU-Bürger bereits in dem anderen Mitgliedsstaat aufhält (vgl. Winkelmann, ZAR 2010, 213, 270, 277; Welte, ZAR 2009, S. 61; ablehnend VG München, Beschluss vom 4. Januar 2011, - M 25 S 11.58 – juris; VG Darmstadt, Beschluss vom 5. Juni 2008 – 5 L 277/08.DA – juris, Rn. 19). Die aus Art. 6 Absatz 2 der Richtlinie 2005/38/EG übernommene Formulierung kann auch dahingehend ausgelegt werden, dass das Reiserecht von drittstaatsangehörigen Familienangehörigen lediglich voraussetzt, dass der Unionsbürger sich in einem Mitgliedsstaat aufhält oder einreist und der drittstaatsangehörige Familienangehörige ihm erstmalig nachzieht oder ihn begleitet. Ist er ihm in einem Mitgliedsstaat nachgezogen oder hat den Unionsbürger bei der Einreise in einen Mitgliedsstaat begleitet, spricht viel dafür, dass er insoweit das gleiche Recht auf Freizügigkeit wie der Unionsbürger selbst erworben hat. Jedenfalls soll offenbar die Aufenthaltskarte nach Artikel 10 Absatz 1 der Richtlinie 2004/38/EG die Freizügigkeit von Familienangehörigen gewährleisten, weil andernfalls die Visumsfreiheit für drittstaatsangehörige Familienangehörige weitgehend sinnentleert wäre. Für letztere Auffassung streitet insbesondere die Erwägung in Ziffer 8 der Richtlinie 2004/38/EG. Danach soll die Richtlinie die „Ausübung der Freizügigkeit für Familienangehörige, die nicht die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedsstaats besitzen, ...erleichtern“. Die Richtlinie geht damit wie selbstverständlich davon aus, dass drittstaatsangehörige Familienmitglieder freizügig berechtigt sind. Die unmittelbar aus dem AEUV bestehende Freizügigkeit der Unionsbürger würde indessen nicht unerheblich beeinträchtigt, wenn deren Familienangehörige von der Freizügigkeit nur dann Gebrauch machen können, wenn und soweit der Unionsbürger selbst innerhalb der EU davon Gebrauch macht. Hält sich beispielsweise ein Unionsbürger im Rahmen seiner Freizügigkeit vorübergehend in einem anderen Mitgliedsstaat auf, wird diese Freizügigkeit beeinträchtigt, wenn er gezwungen wäre, in einen anderen Mitgliedsstaat reisen zu müssen, um seinem Familienangehörigen die Einreise zu ermöglichen. Muss im umgekehrten Fall der Unionsbürger vorübergehend den anderen Mitgliedsstaat verlassen, könnte ihn die Tatsache, dass das Aufenthaltsrecht des Familienangehörigen mit der Ausreise entfällt, in seiner Freizügigkeit behindern. Schließlich würden drittstaatsangehörige Familienangehörige von Unionsbürgern hierdurch sogar schlechter gestellt als drittstaatsangehörige Familienangehörige von Nicht-Unionsbürgern, die über einen Aufenthaltstitel verfügen und sich nach Artikel 21 des Schengener Durchführungsübereinkommens (SDÜ) bis zu

drei Monaten im Hoheitsgebiet der anderen Vertragsparteien aufhalten dürfen, wenn sie die Voraussetzungen des Art. 5 Abs. 1 Buchstabe a), c), und e) SDÜ erfüllen und nicht auf einer nationalen Ausschreibungsliste der betroffenen Vertragspartei stehen.

Die Frage, ob und welche Reiserechte drittstaatsangehörige Familienangehörige innerhalb der Europäischen Union haben, bedarf hier indessen keiner abschließenden Entscheidung.

Der Kläger war vorliegend zur Einreise berechtigt, weil er über eine schwedische Aufenthaltskarte verfügte, die ihm nach Artikel 21 Absatz 1 SDÜ die Einreise und den Aufenthalt im Bundesgebiet bis zu drei Monate erlaubt. Die Aufenthaltskarte eines Schengener Vertragsstaates nach Art. 10 der Richtlinie 2004/38/EG ist schengenrechtlich wie ein Aufenthaltstitel zu werten (vgl.: <http://schengen-visa-information.com/>, S. 5). Sie dokumentiert, dass der Familienangehörige in einem Schengener Vertragsstaat ein Aufenthaltsrecht hat und damit schengenrechtlich Freizügigkeit genießt (vgl. auch Allgemeine Anwendungshinweise zum Schengener Durchführungsübereinkommen vom 28. Januar 1998 (AAH-SDÜ) Ziffer 1.3.4.1.). Auf die Frage, ob die schwedische Aufenthaltskarte als Aufenthaltstitel der Kommission gemeldet worden ist, kommt es für das Bestehen des Aufenthaltsrechts und dem damit verbundenen Recht aus Art. 21 SDÜ nicht an. Die übrigen Voraussetzungen des Art. 21 SDÜ lagen unstreitig vor.

Der Anspruch auf Berichtigung des ungültig gemachten Einreisestempels folgt aus Art. 13 Absatz 3 Satz 5 Schengener Grenzkodex (SGK).

Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 VwGO und § 161 Abs. 2 VwGO. Hinsichtlich des Aufhebungsantrages ist der Kläger nur zu einem geringfügigen Teil unterlegen, der nicht ins Gewicht fällt. Soweit die Beteiligten den Rechtsstreit hinsichtlich der Löschung der vermeintlichen Ausschreibungen übereinstimmend für erledigt erklärt haben, entsprach es der Billigkeit unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes, dem Kläger $\frac{1}{4}$ der Kosten des Verfahrens aufzuerlegen. Für die Klage bestand insoweit von vornherein kein Rechtsschutzbedürfnis, weil es dem Kläger zuzumuten gewesen ist, vor Erhebung der Klage zunächst zu ermitteln, ob er im Schengener Informationssystem ausgeschrieben worden ist.

Die Zuziehung des Bevollmächtigten im Vorverfahren war notwendig, weil der Kläger aufgrund der Rechtsmittelbelehrung des angefochtenen Bescheides veranlasst worden ist, Widerspruch zu erheben und nicht ohne anwaltliche Hilfe erkennen konnte, dass das Vorverfahren unstatthaft gewesen ist (§ 162 Absatz 2 VwGO).

Die übrigen Nebenentscheidungen folgen aus § 167 Absatz 1 und 2 VwGO i.V.m. § 708 Nummer 11, § 709 Satz 2 ZPO und § 711 ZPO.