

JAAC 64.43

Entscheid des Bundesrates vom 6. Dezember 1999

Encouragement du cinéma. Procédure de subventionnement. Relations entre l'aide au développement d'un projet et l'aide à la réalisation. Justification de l'encouragement d'un projet.

Principe ne bis in idem, respectivement effet de la res judicata.

La possibilité de soumettre un projet de film qui n'a pas été remanié à une seconde appréciation comporte le risque de décisions subséquentes négatives ou contradictoires. Options de l'Office fédéral (consid. 3.2).

Aide au développement d'un projet et aide à la réalisation.

Les critères d'octroi sont pratiquement identiques pour l'aide au développement d'un projet et l'aide à la réalisation. Lorsqu'il s'agit du même projet de film, il est par conséquent admissible voire impératif qu'en examinant la demande d'aide à la réalisation, une commission d'experts tienne compte du résultat d'une évaluation qu'elle avait établie antérieurement, dans le cadre d'une procédure tendant à l'obtention d'une aide au développement du projet (consid. 5.2).

Justification de l'encouragement d'un projet.

- Obligation de motiver (consid. 6.2.1).

- Le Conseil fédéral, saisi d'une décision tranchant le point de savoir si un projet de film mérite d'être encouragé, ne peut pas examiner si elle est juste mais uniquement si elle est soutenable et convaincante.

Filmförderung. Beitragsverfahren. Zusammenhänge zwischen Projektentwicklungs- und Herstellungsbeitrag. Förderungswürdigkeit eines Projekts.

Grundsatz ne bis in idem beziehungsweise «res-iudicata-Wirkung».

Die Möglichkeit, ein Filmprojekt ohne inhaltliche Überarbeitung ein zweites Mal zur Beurteilung einzureichen, beinhaltet die Gefahr von ablehnenden Zweitbescheiden oder sich in der gleichen Sache widersprechenden Entscheiden. Optionen des Bundesamtes (E. 3.2).

Projektentwicklungs- und Herstellungsbeitrag.

Die Kriterien für die Ausrichtung eines Projektentwicklungs- und eines Herstellungsbeitrages sind praktisch identisch. Handelt es sich um dasselbe Filmprojekt, ist es somit zulässig und sogar geboten, dass ein Begutachtungsausschuss bei der Gesuchsprüfung für einen Herstellungsbeitrag das Ergebnis früherer, eigener Begutachtung im Rahmen des Gesuchsverfahrens für einen Projektentwicklungsbeitrag berücksichtigt (E. 5.2).

Förderungswürdigkeit eines Filmprojekts.

-- Begründungspflicht (E. 6.2.1).

-- Der Bundesrat kann den Entscheid über die Förderungswürdigkeit eines Filmprojekts nicht auf seine Richtigkeit, sondern nur auf seine Vertretbarkeit und Überzeugungskraft hin überprüfen (E. 6.3).

Promovimento del cinema. Procedura per l'attribuzione di contributi. Relazioni fra il contributo destinato allo sviluppo di un progetto e quello destinato alla realizzazione. Progetto che merita di essere sostenuto.

Principio ne bis in idem, rispettivamente effetto della res judicata.

La possibilità di presentare a una seconda valutazione un progetto che non è stato modificato comporta il rischio di un'altra decisione negativa o contraddittoria. Opzioni dell'Ufficio federale (consid. 3.2).

Aiuto finanziario allo sviluppo e alla realizzazione di un progetto.

I criteri per la concessione di un contributo destinato allo sviluppo e alla realizzazione di un progetto sono praticamente identici. Se si tratta dello stesso progetto è di conseguenza ammissibile o persino necessario che la commissione di esperti tenga conto del risultato della valutazione rilasciata in precedenza nell'ambito della procedura per contributi di sviluppo di un progetto (consid. 5.2).

Progetto che merita di essere sostenuto.

- Obbligo di motivazione (consid. 6.2.1).

- Il Consiglio federale non può esaminare se la decisione concernente un progetto che merita di essere sostenuto sia giusta, ma solamente se è sostenibile e convincente.

Im Jahr 1996 wies das Bundesamt für Kultur auf Empfehlung des Begutachtungsausschusses zwei Gesuche einer Filmproduktionsgesellschaft um einen Beitrag an die Kosten der Projektentwicklung eines Kinofilmes ab.

Am 31. Oktober 1997 beziehungsweise am 3. Juni 1998 wies es ebenso zwei Gesuche dieser Gesellschaft um einen Herstellungsbeitrag für dasselbe Filmprojekt ab. Diesen Entscheiden lagen negative Beurteilungen des infolge einer Reorganisation aus dem früheren Begutachtungsausschuss (BA) hervorgegangenen BA 1 (erstes Gesuch) und des BA 2 (zweites Gesuch) zu Grunde.

Eine Beschwerde der Filmproduktionsgesellschaft gegen die Verfügung vom 3. Juni 1998 wies das Eidgenössische Departement des Innern (EDI) mit Entscheid vom 18. Januar 1999 ab. Gegen diesen Entscheid reichte die Gesellschaft am 19. Februar 1999 eine Beschwerde beim Bundesrat ein. Gerügt wird im wesentlichen, das zweite Gesuch für einen Herstellungsbeitrag sei mit der Begründung abgelehnt worden, es fehle eine Weiterentwicklung des Filmprojekts. Dies sei jedoch tatsachenwidrig und abgesehen davon sei damit das Gesuch in unzulässiger Weise mit den früheren Gesuchen für einen Projektentwicklungsbeitrag verglichen worden.

Aus den Erwägungen:

1. (...)

2. Nach Art. 27^{ter} Abs. 1 Bst. a der Bundesverfassung vom 29. Mai 1874 (BV, SR 101) ist der Bund befugt, durch Bundesgesetze oder allgemeinverbindliche Bundesbeschlüsse die einheimische Filmproduktion und filmkulturelle Bestrebungen zu fördern (vgl. auch Art. 71 der neuen Bundesverfassung vom 18. April 1999, welche am 1. Januar 2000 in Kraft treten wird, AS 1999 2556).

2.1. In Ausführung dieser Kompetenznorm wurde das Bundesgesetz vom 28. September 1962 über das Filmwesen (Filmgesetz [FiG], SR 443.1) erlassen. Nach Art. 5 Bst. a FiG und Art. 10 der Filmverordnung vom 24. Juni 1992 (FiV, SR 443.11) kann der Bund die schweizerische Produktion wertvoller Filme finanziell fördern. Förderungsmassnahmen können in verschiedenen Bereichen gesprochen werden, so beispielsweise an die Erstellung von Drehbüchern und die Projektentwicklung von Filmen (Art. 9 FiV) oder an die Herstellung von Filmen (Art. 10 FiV).

Gestützt auf die Art. 5 und 16a FiV hat das EDI das Reglement vom 13. Dezember 1996 zur selektiven Filmförderung (nachfolgend: Reglement: SR 443.113.11, in der AS nicht publiziert^[179]) ausgearbeitet, welches die Zielsetzungen der Filmförderung, die einzelnen Förderungsmassnahmen und die formellen und materiellen Voraussetzungen für eine Unterstützung umschreibt sowie das Verfahren regelt (Art. 1 Ziff. 1 Reglement).

2.2. Hinsichtlich des Verfahrens bestehen im Filmförderungsbereich vom EDI bestellte Expertinnen- und Expertenkommissionen, welche die eingereichten Beitragsgesuche beurteilen (Art. 3 FiV). Diese Begutachtungsausschüsse setzen sich aus Vertreterinnen und Vertretern der Eidgenössischen Filmkommission (vgl. Art. 1 FiG) und der Stiftung Pro Helvetia sowie vom Departement bestimmten Personen zusammen. Deren Sekretariat wird durch das Bundesamt geführt (Art. 4 und 6 FiV). Beitragsgesuche sind beim Bundesamt

einzureichen. Dieses prüft, ob die Gesuche die formellen Voraussetzungen erfüllen und unterbreitet sie anschliessend der zuständigen Kommission zur Prüfung und Beratung (Art. 19-22 FiV).

Bestehen für einen Förderungsbereich zwei Kommissionen, so präzisiert Art. 45 Ziff. 3 Reglement, dass das Gesuch gemäss dem Zeitpunkt seines Eingangs dem entsprechenden Begutachtungsausschuss zugewiesen wird. Für jedes Gesuch wird eine Referentin oder ein Referent bestimmt. Dieses Mitglied des Ausschusses stellt einen begründeten Antrag. Nach Beratung und Abstimmung gibt der Begutachtungsausschuss zuhanden der Entscheidbehörde eine schriftlich begründete Empfehlung. Über die Sitzungen wird ein Protokoll geführt, das die Beschlüsse und die schriftlichen Begründungen der Empfehlungen festhält (Art. 46 Reglement).

Der Entscheid über das Beitragsgesuch wird durch das Bundesamt getroffen (Art. 19 FiV). In der Regel folgt die Entscheidbehörde dem Antrag der begutachtenden Gremien. Sie kann insbesondere dann abweichend entscheiden, wenn die Begutachtung ein knappes Resultat ergeben hat oder über ein Gesuch unter den Sachverständigen stark kontroverse Meinungen geherrscht haben (Art. 49 Reglement). Will die Entscheidbehörde das Gesuch nur teilweise gutheissen oder ablehnen, so erlässt sie eine entsprechende Mitteilung. Die gesuchstellende Person kann innert dreissig Tagen den Erlass einer begründeten, beschwerdefähigen Verfügung verlangen (Art. 48 und 52 Reglement).

Gemäss Reglement kann das Gesuch überarbeitet ein zweites Mal eingereicht werden. Bestehen im fraglichen Förderungsbereich zwei Begutachtungsausschüsse, wird es jenem Gremium unterbreitet, das noch nie mit der Sache befasst war (Art. 42 und 45 Ziff. 3 Reglement).

3. Aus den Akten geht hervor, dass erst seit Inkraftsetzung des Reglements am 1. Januar 1997 zwei Begutachtungsausschüsse (BA 1 und BA 2) vorab Beitragsgesuche für die Projektentwicklung und die Filmherstellung beurteilen. Zuvor bestand zwar ebenfalls die Möglichkeit, Gesuche (überarbeitet) erneut einzureichen. Deren Begutachtung erfolgte jedoch durch eine einzige Kommission. Die Neuregelung des Verfahrens zielt in erster Linie darauf ab, Gesuchstellerinnen und Gesuchstellern die Möglichkeit zu geben, ihre Eingaben durch zwei voneinander unabhängig entscheidenden Gremien aus Sachverständigen beurteilen zu lassen (was sinngemäss aus Art. 45 Ziff. 3 des Reglements hervorgeht und insoweit unbestritten ist), um eine möglichst faire und glaubwürdige Selektion zu erreichen. Überdies wird dieses Selektionssystem dadurch ergänzt, dass das Bundesamt insbesondere bei knappen Resultaten oder kontroversen Meinungen abweichend vom Ergebnis der Begutachtung über Beitragsgesuche befinden kann (Art. 49 Ziff. 2 Reglement).

3.1. Im Beschwerdeverfahren vor dem EDI führte das Bundesamt in seiner Vernehmlassung aus, Anregungen und Kritiken hätten zu einer Praxisänderung per 1. Januar 1998 geführt. So könnten Gesuche abweichend von Art. 42 Ziff. 1 Reglement ein zweites Mal auch ohne Überarbeitung eingereicht werden und würden dann ebenfalls von jenem Begutachtungsausschuss beurteilt, der noch nicht mit der Sache befasst gewesen sei. Damit werde dem Umstand Rechnung getragen, dass die Frist zwischen dem ersten Entscheid über ein Gesuch und dem Eingabetermin

in Hinblick auf die nächste Sitzung des zweiten Ausschusses sehr kurz sei. Weiter werde die Unabhängigkeit der beiden Begutachtungsausschüsse gestärkt. Schliesslich werde den Gesuchstellerinnen und Gesuchstellern die Möglichkeit gegeben, in eigener Verantwortung darüber zu entscheiden, ob sie entsprechend den Kritiken und Anregungen des ersten Ausschusses ihr Projekt überarbeiten oder dieses unverändert dem zweiten Ausschuss unterbreiten lassen wollen.

3.2. Zwar ist vorliegend unbestritten, dass die Beschwerdeführerin ihr Projekt nach dem ersten ablehnenden Entscheid für einen Herstellungsbeitrag im Hinblick auf die zweite Gesuchseingabe überarbeitet hat. Damit besteht an und für sich kein Anlass, auf die Praxisänderung des Bundesamtes, auch nicht überarbeitete Projekte für eine zweite Begutachtung zuzulassen, näher einzugehen. Allerdings ist im Sinne eines *obiter dictum* darauf hinzuweisen, dass mit dieser Neuregelung des Verfahrens Konstellationen denkbar sind, in denen der gleiche Sachverhalt zweimal rechtlich beurteilt wird. Erlässt nämlich das Bundesamt im Rahmen eines ersten Gesuchsverfahrens eine ablehnende Verfügung und erwächst diese in Rechtskraft, so beinhaltet diese nach allgemeinen Verfahrensgrundsätzen neben der Verbindlichkeit eine Endgültigkeit, welche mit der Formel *ne bis in idem* beziehungsweise der *res-iudicata*-Wirkung ausgedrückt wird: Die gleiche Sache kann nicht zweimal beurteilt werden, so dass die Verwaltung auf ein Gesuch um Neubeurteilung grundsätzlich nicht eintreten darf, ausser es liegt eine Ausnahme zum Grundsatz der *res-iudicata*-Wirkung vor (gesetzliche oder durch die Praxis herausgebildete Wiedererwägungs- oder Revisionsgründe), die Formel *ne bis in idem* gilt nicht mehr (nachfolgende Veränderung der Tatsachen- oder Rechtslage oder inhaltlich neuer Antrag) oder die frühere Verfügung erscheint als nichtig (zum Ganzen ausführlich: *Luzius Schmid*, Die Rechtskraft des negativen Verwaltungsaktes, Diss. Bern 1980, S. 15 ff., 24 und 55 f.; *Fritz Gygi*, Zur Rechtsbeständigkeit von Verwaltungsverfügungen, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBl] 83 [1982] S. 149 ff., S. 157; *Haefelin / Müller*, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 3. Aufl., Zürich 1998, Rz. 802 ff.; [BGE 121 II 273](#) E. 1a.aa, [BGE 120 Ib 42](#) E. 2b; im Zusammenhang mit der Verweigerung der Bewilligung, ein Kino zu eröffnen: [BGE 100 Ib 368](#) E. 3a; [VPB 62.19](#); vgl. auch das für Dauerverfügungen illustrative Urteil des luzernischen Verwaltungsgerichts in Luzerner Gerichts- und Verwaltungsentscheide [LGVE] 1983 II 1 S. 139 ff.).

3.3. Um solche ablehnende Zweitbescheide oder sich in der gleichen Sache sogar widersprechende Entscheide zu verhindern, wäre denkbar, dass das Bundesamt, falls es beabsichtigt, einem ablehnenden Antrag des ersten Begutachtungsausschusses zu folgen, der Partei eine entsprechende Mitteilung macht und ihr die Möglichkeit offen lässt, entweder eine beschwerdefähige Verfügung zu verlangen und damit von einer zweiten fachlichen Beurteilung abzusehen oder vor dem Erlass einer solchen Verfügung das Projekt erneut begutachten zu lassen. Im Rahmen der zweiten Option bestände die Möglichkeit, die Partei wählen zu lassen, ob sie ihr Projekt unverändert dem zweiten Begutachtungsausschuss unterbreiten wolle oder eine entsprechend den Vorschlägen des ersten Ausschusses überarbeitete Fassung erneut diesem Ausschuss zur Beurteilung vorzulegen gedenke (wie die Beschwerdeführerin mit guten Argumenten dem Bundesamt am 22. Oktober 1997 vorgeschlagen hat).

Das Bundesamt verfügt diesfalls erst gestützt auf den zweiten Antrag eines Ausschusses. Die durchaus lobenswerten Bestrebungen des Bundesamtes, den Gesuchstellerinnen und Gesuchstellern entgegen zu kommen und ihnen ein möglichst gerechtes und faires Verfahren zu bieten, würde im Grundsatz keine Änderung erfahren. Auch würde das Verfahren mit dem Erlass bloss einer Verfügung in der gleichen (unveränderten) Sache besser im Einklang mit den gesetzlichen Grundlagen stehen, welchen *prima vista* nicht ohne weiteres entnommen werden kann, es bestehe die Möglichkeit, dasselbe Gesuch zweimal rechtsverbindlich beurteilen zu lassen.

4. Die Beschwerdeführerin bringt keine grundsätzlichen Einwände gegen das Entscheidungsverfahren oder die Zusammensetzung, die Unabhängigkeit und den Sachverstand des BA 2 vor. Ihre Rügen richten sich vielmehr gegen die Begründung, mit welcher ihr Gesuch abgelehnt worden ist. In diesem Zusammenhang wirft sie dem BA 2 vor, er habe in unzulässiger Weise das Gesuch um einen Herstellungsbeitrag mit den Gesuchen für einen Projektentwicklungsbeitrag verglichen und drei Kommissionsmitglieder hätten sich durch die Meinung jener vier Mitglieder, welche bereits die Projektentwicklungsgesuche beurteilt hätten, beeinflussen lassen. Weiter sei übersehen worden, dass das Projekt entscheidend überarbeitet und weiterentwickelt worden sei. Schliesslich sei es unsachlich und wirklichkeitsfremd, die Drehvorlage als langweilig zu qualifizieren.

4.1. Wie der Bundesrat bereits wiederholt festgehalten hat, stellt die Prüfung und Bewertung eines Filmprojekts im Hinblick darauf, ob es als wertvoll im Sinne von Art. 5 Bst. a FiG zu bezeichnen ist und mit einem Bundesbeitrag unterstützt werden kann, die zuständigen Behörden vor Ermessensfragen und Tat- und Rechtsfragen mit einem weiten Beurteilungsspielraum. Obwohl der Bundesrat einen angefochtenen Entscheid nach Art. 49 Bst. c des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) auch auf Angemessenheit hin überprüfen kann, übt er darin nach konstanter Praxis Zurückhaltung, wenn die angefochtene Verfügung auf der Stellungnahme eines amtlichen Gremiums aus Expertinnen und Experten wie vorliegend der Begutachtungsausschüsse beruht. Diesfalls weicht er von der Auffassung der verfügenden Instanz nicht ohne Not ab und hebt deren Entscheid nur dann auf, wenn die Sachverständigen an den Wert eines Projekts offensichtlich übertriebene Anforderungen gestellt haben oder, ohne die Anforderungen zu überspannen, den Wert des Werkes offensichtlich unterschätzt haben (vgl. [VPB 55.17](#) E. 2.1, [VPB 52.25](#) E. 3, jeweils mit weiteren Hinweisen). Liessen sich die Sachverständigen von sachfremden Beurteilungskriterien leiten, so dass der auf ihrer Begutachtung beruhende Entscheid als nicht mehr vertretbar erscheint, stellt dies ebenfalls ein Grund dar, den Entscheid aufzuheben.

Soweit die Auslegung und Anwendung von Rechtsvorschriften strittig ist oder Verfahrensmängel wie beispielsweise eine nicht ordnungsgemässe Konsultation der Sachverständigen oder eine Verletzung der Ausstandsregeln gerügt werden, hat der Bundesrat die erhobenen Einwendungen allerdings mit freier Kognition zu prüfen.

4.2. Die Beschwerdeführerin bringt im wesentlichen vor, der BA 2 beziehungsweise das entscheidbefugte Bundesamt hätten sich von sachfremden Kriterien leiten lassen (Vergleich der Gesuchsunterlagen für

einen Projektentwicklungsbeitrag mit jenen für einen Herstellungsbeitrag) und ihr Projekt eindeutig unterschätzt beziehungsweise übertriebene Anforderungen gestellt. Nachfolgend ist mit der aufgezeigten Zurückhaltung zu prüfen, ob die Vorbringen der Beschwerdeführerin begründet sind und der angefochtene Entscheid nicht mehr als vertretbar erscheint.

5. Die Begründung der Empfehlung des BA 2 beziehungsweise des Entscheides des Bundesamtes lautete folgendermassen:

«Trotz einer sehr ausführlichen und gut recherchierten Materialiensammlung bleibt die Drehvorlage langweilig und nicht überzeugend. Wir vermissen eine Weiterentwicklung des Projekts sowohl in gestalterischer als auch in produktionseller Hinsicht.»

Nunmehr unbestritten ist, dass der BA 2 mit dem zweiten Satz der Begründung einen Bezug zu den Beitragsverfahren «Projektentwicklung» hergestellt hat. Die Beschwerdeführerin vertritt die Meinung, es liege ein unzulässiger Vergleich von verschiedenen Gesuchen vor, da es sich um unterschiedliche Förderungsbereiche handle. Das EDI stellt sich sinngemäss auf den gleichen Standpunkt, hielt es im angefochtenen Beschwerdeentscheid doch fest, ein Gesuch müsse unabhängig von früheren Begutachtungen und nur im entsprechenden Bereich beurteilt werden. Indem es jedoch den Stellenwert des Vergleichs anders gewichtete - nach seiner Ansicht ist im Kontext der gesamten Begründung betrachtet nicht die Aussage über die mangelnde Weiterentwicklung, sondern die ungenügende Umsetzung des Themas Grund der Gesuchsablehnung gewesen - zog es aus der Entscheidungsbegründung gegenteilige Schlüsse als die Beschwerdeführerin.

Unabhängig davon, welche Relevanz dem zweiten Satz in der zitierten Begründung zukommt, ist vorab zu untersuchen, ob ein Konnex zwischen den Gesuchsverfahren aus den beiden Förderungsbereichen besteht, mithin die Sachverständigen sich von sachgerechten Kriterien leiten liessen.

5.1. Der Beschwerdeführerin ist dahingehend zuzustimmen, dass die beiden fraglichen Förderungsbeiträge für unterschiedliche Realisierungsphasen eines Filmes ausgerichtet werden. Während im Förderungsbereich «Projektentwicklung» die für das entsprechende Filmgenre notwendigen Kosten der Vorbereitungsarbeiten der Filmherstellung abgegolten werden können (Art. 7 Reglement), dienen die Beiträge im Förderungsbereich «Herstellungskosten» dazu, insbesondere die für das entsprechende Filmgenre notwendigen Produktionskosten auszugleichen (Art. 10 Ziff. 1 und 2 Reglement).

5.2. Was die Voraussetzungen für die Zusprechung dieser unterschiedlichen Beiträge anbelangt, so gilt Folgendes:

Beide Förderungsmassnahmen haben einerseits die in Art. 3 des Reglements festgelegten allgemeinen Förderungskriterien zu erfüllen (vgl. Art. 8 Ziff. 1 und 12 Ziff. 1 Reglement): Eigenständige künstlerische Qualität; kreative und wirtschaftliche Unabhängigkeit; Machbarkeit; Beitrag zu den kulturpolitischen Zielen von Vielfalt, Austausch und Zusammenarbeit; zielgerichtetes Ansprechen eines Publikums; Gewährleistung einer professionellen Durchführung.

Andererseits bestehen für das entsprechende Filmgenre spezifische Kriterien. So können die hier interessierenden Kinofilme im Förderungsbereich «*Herstellung*» nur Beiträge erhalten, wenn sie zusätzlich künstlerisch, technisch und wirtschaftlich reelle Chancen haben, ihr Kinopublikum zu finden (Art. 12 Ziff. 1 Reglement). Dieselben spezifischen Kriterien gelten indessen auch für den Förderungsbereich «*Projektentwicklung*», müssen doch die Filme, die aus der Projektentwicklung entstehen sollen, die Kriterien erfüllen, die an die Zulassung zur Herstellungsförderung gestellt werden (Art. 8 Ziff. 2 Reglement). Zusätzlich muss hier noch der Projektentwicklungsaufwand erheblich und sinnvoll sein (Art. 8 Ziff. 1 Reglement).

Damit sind die Kriterien, welche für die Ausrichtung eines Projektentwicklungsbeitrages einerseits und für einen Herstellungsbeitrag andererseits gelten, praktisch identisch. In diesem Sinn unterscheidet das Filmgesetz gar nicht zwischen den beiden Förderungsarten, sondern nennt in umfassender Weise als Förderungsmassnahme die Ausrichtung von Beiträgen an die Herstellung von Filmen (Art. 5 Bst. a FiG). Obwohl sich die fraglichen Beitragsarten zwar auf unterschiedliche Entwicklungsstufen im Rahmen der Realisierung eines Kinofilms beziehen und verschiedenen Zwecken dienen (Förderung der Projektentwicklung einerseits und der Filmproduktion andererseits), orientieren sie sich an denselben Zielen, nämlich der Förderung eines Werkes, welches sich von der Idee und deren Umsetzung her durch künstlerische Qualität auszeichnet, technisch und wirtschaftlich umsetzbar ist, eine professionelle Realisierung gewährleistet und gezielt ein Publikum anspricht.

5.3. Wie bereits festgehalten (E. 3), beurteilen im Bereich der Förderung des Kinofilms zwei Begutachtungsausschüsse die Beitragsgesuche. Weiter hat das EDI überzeugend dargelegt, dass die personellen und räumlichen Verhältnisse in der schweizerischen Filmbranche und die finanziellen Umstände es nicht erlauben, jeweils zwei Begutachtungsgremien für die Bereiche Projektentwicklung und Herstellung einzusetzen. Entsprechende Anforderungen lassen sich ohnehin nicht aus den gesetzlichen Grundlagen ableiten. Im übrigen verlangt auch die Beschwerdeführerin nicht, es müssten insgesamt vier voneinander unabhängige Ausschüsse die unterschiedlichen Förderungsgesuche prüfen.

Damit begutachten die beiden Ausschüsse zwangsläufig alle Förderungsgesuche in den Bereichen Projektentwicklung und Herstellung und es ist, wie bereits das EDI ausgeführt hat, unvermeidbar, dass die Mitglieder eines Ausschusses ein Filmprojekt, das mehrmals eingegeben wird, zuerst im Hinblick auf einen Projektentwicklungsbeitrag begutachten und, wenn sie ein Gesuch später auch im Zusammenhang mit einem Herstellungsbeitrag prüfen, das Projekt bereits kennen. In diesem Zusammenhang trifft die unbestritten gebliebene Feststellung des EDI zu, durch den Umstand, dass die Mitglieder des Ausschusses Projekte in beiden Förderungsbereichen beurteilen, würden

weder die spezifischen Ausstandsgründe nach Art. 47 Reglement noch die allgemeinen Grundsätze über die Befangenheit und den Ausstand (Art. 10 VwVG) verletzt.

5.4. Hat nun ein Begutachtungsausschuss ein Beitragsgesuch im Rahmen der Projektentwicklung negativ beurteilt und wird ihm für das gleiche Projekt ein Gesuch für einen Herstellungsbeitrag unterbreitet, so ist es auf Grund der identischen Voraussetzungen für die Beitragssprechung in den beiden Förderungsbereichen zulässig, dass die Mitglieder im Rahmen der Beurteilung des neuen Gesuches das seinerzeitige Ergebnis und insbesondere die Begründung der früheren Empfehlung beiziehen. Im Sinne einer kohärenten Rechtsprechung kann es geradezu geboten sein, dass die begutachtenden Mitglieder die frühere Empfehlung berücksichtigen und prüfen, von welchen Überlegungen sie sich leiten liessen und dann beurteilen, ob das aktuelle Gesuch für sich betrachtet immer noch die bemängelten Punkte aufweist oder derart abgeändert worden ist, dass nun, das heisst im Zeitpunkt der Gesuchsbeurteilung und nach Massgabe der entscheidrelevanten Kriterien, von einem förderungswürdigen Filmprojekt ausgegangen werden kann.

Indem die Ausschussmitglieder das Ergebnis früherer, eigener Begutachtungen ebenfalls in ihre erneute Beurteilung des gleichen Filmprojekts einbeziehen, verhindern sie, dass sich die Begründungen widersprechen. So würde es ein Gesuchsteller kaum verstehen, wenn sein Projektbeitragsgesuch mit der Begründung abgelehnt worden wäre, die Idee sei sehr interessant, deren Umsetzung sei jedoch nicht überzeugend, der Begutachtungsausschuss im ablehnenden Entscheid über ein späteres Gesuch für einen Herstellungsbeitrag für das gleiche Projekt demgegenüber anführen würde, das Thema sei langweilig. Allerdings ist von den Ausschussmitgliedern zu erwarten, dass sie ein erneutes Beitragsgesuch seriös prüfen und auf den Inhalt des Projekts eingehen. Damit vermeiden sie, dem Vorwurf ausgesetzt zu sein, sich mit dem neuen Gesuch gar nicht auseinandergesetzt und ohne überzeugende Argumente einfach an der ursprünglichen Beurteilung festgehalten zu haben.

Die angeführten Überlegungen gelten indessen nur dann, wenn die Gesuche vom gleichen Begutachtungsausschuss behandelt werden. Ansonsten würde die mit Einführung zweier Gremien angestrebte unabhängige Begutachtung keinen Sinn machen. Die Unabhängigkeit wäre also dann nicht mehr gewährleistet, wenn der eine Ausschuss in seiner Begründung Bezug auf das Ergebnis einer Begutachtung durch den anderen Ausschuss nähme.

5.5. Den Empfehlungen und Entscheiden in Gesuchsverfahren über einen Projektentwicklungsbeitrag kommt somit im Hinblick auf die Beurteilung von Gesuchen für einen Herstellungsbeitrag dann eine gewisse präjudizierende Wirkung zu, wenn die Gesuche vom gleichen Begutachtungsausschuss beurteilt werden. Darin kann kein Widerspruch zur bisherigen Rechtsprechung des Bundesrates gesehen werden, wonach über die Bewilligung einer Qualitätsprämie gestützt auf Art. 5 Bst. b FiG unabhängig vom bewilligten Herstellungsbeitrag zu befinden ist. Denn eine Qualitätsprämie ist nicht bereits für wertvolle, sondern nur für hervorragende

Filme reserviert, weshalb im Gegensatz zum Projektentwicklungs- und Herstellungsbeitrag nicht identische Voraussetzungen gelten (vgl. VPB 42.59 E. 5).

5.6. Was den vorliegenden Fall betrifft, so ist vorab festzuhalten, dass entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin der BA 2 mit dem zweiten Satz seiner Begründung nicht etwa einen inhaltlichen Vergleich zwischen den seinerzeitigen Gesuchen für einen Projektentwicklungsbeitrag und dem zweiten Gesuch für einen Herstellungsbeitrag angestellt, sondern mit seiner Aussage auf die Begründung der Empfehlungen im Rahmen der Gesuchsverfahren «Projektentwicklung» verwiesen hat.

5.6.1. Den entsprechenden Sitzungsprotokollen beziehungsweise der Entscheidbegründung vom 17. März 1997 ist zu entnehmen, dass zwar ein interessantes Thema behandelt werde, dessen Umsetzung jedoch nicht überzeuge. Denn die Recherchen seien nicht in ein echtes Projekt eingebettet, die zwar motivierte Autorin verkaufe dem Leser gar nichts, lasse die wesentlichen Fragen auf der Seite und beschränke sich auf eine reine Bebilderung. In dieser Form könne das Projekt nicht zu einem 90-minütigen Film führen.

5.6.2. Mit seiner Aussage, es habe keine Weiterentwicklung in gestalterischer und produktioneller Hinsicht stattgefunden, stellte sich der BA 2 somit auf den Standpunkt, die seinerzeit festgestellten Schwachpunkte seien immer noch vorhanden, so dass nicht von einem wertvollen Filmprojekt im Sinne von Art. 5 Bst. a FiG gesprochen werden könne. Dass überhaupt keine Abänderung stattgefunden hat, kann aus dieser Aussage entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin nicht abgeleitet werden, wurden doch gar nicht die Gesuche verglichen. Im übrigen steht ausser Frage, dass nicht mehr ein Gesuch um einen Projektentwicklungsbeitrag, sondern um einen Herstellungsbeitrag beurteilt wurde und zumindest in dieser Dimension eine Weiterentwicklung des Projekts stattgefunden haben muss. Die Aussage in der Begründung der Empfehlung beziehungsweise der angefochtenen Verfügung bringt demgegenüber zum Ausdruck, dass das eingereichte Projekt bezüglich der Umsetzung nach wie vor die gestalterischen und produktionellen Anforderungen an ein förderungswürdiges Projekt nicht erfülle und die im Rahmen der Verfahren für einen Projektentwicklungsbeitrag angeführten, gegen das Projekt sprechenden Punkte nicht im für eine Beitragsprechung erforderlichen Umfang verbessert worden seien. Ob diese Begründung inhaltlich überzeugt, ist an anderer Stelle noch zu untersuchen (vgl. E. 6).

5.6.3. Der Umstand, dass die Verfahren für einen Projektentwicklungsbeitrag im Zeitpunkt der zweiten Begutachtung des Gesuches um einen Herstellungsbeitrag bereits eineinhalb Jahre zurücklagen, vermag entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin keine Zweifel an der Seriosität der Arbeit des BA 2 aufkommen zu lassen. Denn die Beschwerdeführerin übersieht, dass die Mitglieder des Gremiums ihre früheren Erkenntnisse nicht bloss aus dem Gedächtnis in Erinnerung rufen konnten, sondern ihnen insbesondere die Sitzungsprotokolle sowie allenfalls auch eigene Notizen

sowie die Unterlagen der Referentinnen zur Verfügung standen und es, wie bereits wiederholt angeführt, nicht darum ging, einen inhaltlichen Vergleich der Gesuche anzustellen.

5.7. Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass sich der BA 2 mit dem Verweis beziehungsweise der Bezugnahme auf die seinerzeitigen Empfehlungen in den Gesuchsverfahren für einen Projektentwicklungsbeitrag nicht von sachfremden Entscheidungskriterien leiten liess und der angefochtene Entscheid unter diesem Blickwinkel einer Überprüfung standhält.

5.8. Die Beschwerdeführerin wendet weiter ein, der BA 2 habe ihr erneutes Gesuch für einen Herstellungsbeitrag in teilweiser anderer Zusammensetzung beurteilt als die Gesuche für einen Projektentwicklungsbeitrag. Die drei neuen Mitglieder hätten sich ohne eigene Kenntnisse einfach der Meinung angeschlossen, welche sich die vier anderen Mitglieder im früheren Verfahren gebildet hätten. Damit sei das Begutachtungsergebnis willkürlich und unbrauchbar.

In diesem Zusammenhang ist vorab festzuhalten, dass die Gesuche der Beschwerdeführerin für einen Projektentwicklungsbeitrag noch vor Inkrafttreten des Reglements behandelt und damit nur von einem Begutachtungsausschuss beurteilt worden sind. Ihre beiden Gesuche um einen Herstellungsbeitrag fielen demgegenüber in den Anwendungsbereich des neuen Reglements und wurden von zwei Begutachtungsgremien (BA 1 und BA 2), welche aus dem früheren Begutachtungsausschuss hervorgingen, geprüft. Auf Grund dieser besonderen Konstellation gilt das Erfordernis, dass die beiden Begutachtungsausschüsse unabhängig voneinander entscheiden müssen, nur für die Verfahren für einen Herstellungsbeitrag und es wurde insoweit unbestritten eingehalten.

Weiter trifft es zwar zu, dass drei Mitglieder des BA 2 nicht an den Gesuchsverfahren für einen Projektentwicklungsbeitrag beteiligt waren. Allerdings impliziert die Aussage in der Entscheidungsbegründung, es werde eine Weiterentwicklung vermisst, lediglich, das Projekt weise immer noch die gleichen Schwachpunkte auf, welche seinerzeit festgestellt und in den entsprechenden Protokollen festgehalten worden seien, also ein an sich interessantes Thema, dessen Umsetzung jedoch nicht überzeuge, da sich diese insbesondere auf eine reine Bebilderung ohne kritische Auseinandersetzung mit der Thematik beschränke. Die Aussage nimmt, wie bereits festgestellt (vgl. E. 5.6), nicht Bezug zum Inhalt der früheren Gesuche, sondern verweist auf die entsprechenden Begründungen der ablehnenden Empfehlungen. Für die Beurteilung, ob das aktuelle Gesuch ebenfalls diese Mängel aufweist, mussten die drei neuen Mitglieder somit keine Kenntnisse von den seinerzeitigen Gesuchsunterlagen haben und sich auch nicht auf Informationen der anderen vier Mitglieder stützen. Vielmehr war es ihnen möglich, sich an Hand der Protokolle und der mit dem aktuellen Gesuch eingereichten Unterlagen ein eigenes Bild darüber zu machen, ob die Umsetzung der Thematik mangelhaft sei und sie konnten gestützt darauf selber ein Urteil fällen. Ob die ablehnende

Empfehlung des BA 2, welche mit 4:3 Stimmen zustande kam und damit das Verhältnis zwischen «alten» und «neuen» Expertinnen und Experten widerspiegelt, Zufall ist, kann offen bleiben.

6. Weiter dreht sich vorliegend der Streit um die Frage, ob das Filmprojekt als «wertvoll» im Sinne von Art. 5 Abs. 1 FiG einzustufen ist.

6.1. Als ein Förderungskriterium gilt, dass das Filmprojekt eine eigenständige künstlerische Qualität aufweisen muss (vgl. E. 5.2). Bei der Beurteilung der künstlerischen Qualität eines Filmprojekts sind verschiedene Faktoren zu berücksichtigen. Nach der Praxis des Bundesrates bildet dabei das Drehbuch die wichtigste Grundlage (VPB 52.25 E. 4). Es dient dazu, einen Stoff im Hinblick auf ein drehreifes Manuskript für einen Film aufzubereiten und gibt insbesondere Auskunft über die Thematik, die Umsetzung des Stoffes sowie die künstlerische Gestaltung des geplanten Films (vgl. *Erwin Koch*, Schweizerische Filmförderung, Diss. Zürich 1980, S. 118 f.). Weist das Projekt eine den künstlerischen Anforderungen genügende Qualität auf, ist insbesondere auch der Realisierungschance, der Finanzierung, der Zusammenstellung der Drehequipe und der Produktion Beachtung zu schenken (VPB 52.25 E. 4b *in fine*).

6.2. Der BA 2 verneinte eine Förderungswürdigkeit einerseits mit der Begründung, die Drehvorlage bleibe trotz einer sehr ausführlichen und gut recherchierten Materialiensammlung langweilig und nicht überzeugend.

6.2.1. Einzig aus dieser Aussage geht noch nicht hervor, dass sich die Sachverständigen einlässlich mit dem Filmprojekt auseinandergesetzt hätten. Auch dürfte die Beschwerdeführerin kaum in der Lage gewesen sein, zu erkennen, welche filmkünstlerischen oder filmtechnischen Kriterien zur Ablehnung des Gesuches geführt haben (vgl. hierzu die Kritik von *Julius Effenberger*, Filmförderung aus verwaltungsrechtlicher Sicht, Zeitschrift für schweizerisches Recht [ZSR] 101 [1982] 497 ff., S. 509 f.).

Die Anforderungen an die Pflicht zur Begründung von schriftlichen Verfügungen, welche sich im Verwaltungsverfahren als Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör aus Art. 35 Abs. 1 VwVG ergibt, verlangen jedoch, dass der Bürger wissen soll, warum die Behörde entgegen seinem Antrag entschieden hat und er die Möglichkeit haben muss, sachgerecht Beschwerde führen zu können (für viele BGE 117 Ib 481 E. 6b sowie in bezug auf Art. 4 BV BGE 112 Ia 107 E. 2b, je mit Hinweisen; *Mark E. Villiger*, Die Pflicht zur Begründung von Verfügungen, ZBl 90 [1989] S. 137 ff.). Die erforderliche Begründungsdichte hängt unter anderem von der Entscheidungsfreiheit der Behörde und der Eingriffsintensität des Entscheides ab. Je grösser der Spielraum, welcher der Behörde eingeräumt wird, desto höhere Anforderungen sind an die Begründungspflicht zu stellen (BGE 112 Ia 107 E. 2b). Angesichts des grossen Ermessensspielraums der Expertinnen und Experten im Bereich der Filmförderung muss von ihnen verlangt werden, dass sie dem Gebot der sachgerechten Begründung in ihrer Empfehlung, welche in der Regel Grundlage der Begründung der Beitragsverfügung bildet, insbesondere bei ablehnenden Verfügungen ausreichend und in sachgerechter sowie professioneller Weise Beachtung schenken.

6.2.2. Erst im Zusammenhang mit dem zweiten Satz der Begründung, welcher auf die Begründungen im Rahmen der Gesuchsverfahren für einen Projektentwicklungsbeitrag verweist, werden die Motive der (erneuten)

Gesuchsablehnung erkennbar. Danach wird der Beschwerdeführerin zwar zugestanden, ein interessantes Thema behandeln zu wollen. Eine Mehrheit der Mitglieder des BA 2 bemängelte indessen die Umsetzung des Stoffes. So seien die Recherchen nicht in ein echtes Projekt eingebettet, die zwar motivierte Autorin verkaufe dem Leser gar nichts, lasse die wesentlichen Fragen auf der Seite und beschränke sich auf eine reine Bebilderung. In dieser Form könne das Projekt nicht zu einem 90-minütigem Film führen (vgl. E. 5.6.1).

6.2.3. Unter dem Gesichtspunkt der Begründungspflicht genügt damit die angefochtene Verfügung den von der Praxis entwickelten Anforderungen, ist doch auf Grund des Verweises erkennbar, dass und aus welchen Gründen die Umsetzung des an sich interessanten Themas den BA 2 nicht überzeugt hat. Allerdings hat sich der BA 2 den Vorwurf gefallen zu lassen, es sich mit dieser Begründung gar etwas einfach gemacht zu haben. Auch hat der blosser Verweis auf frühere Empfehlungen - wie das Beschwerdeverfahren gezeigt hat - unnötige Missverständnisse ausgelöst. Eine eingehendere Begründung wäre der Sache und damit auch der Akzeptanz des Entscheides dienlicher gewesen. Auch ist der Beschwerdeführerin zuzugestehen, dass die Qualifikation ihres Drehbuches als «langweilig» nicht gerade einem professionell hochstehenden künstlerischen Werturteil entspricht und zumindest unter diesem Gesichtswinkel von ihr zu Recht als Provokation empfunden wurde.

(...)

6.3. Was die inhaltliche Überprüfung der fachlichen Beurteilung durch den BA 2 angeht, so können die sich entgegenstehenden Meinungen nur mit der aufgezeigten Zurückhaltung (E. 4.1) gewürdigt werden. Auch ist sich der Bundesrat bewusst, dass es bei der Beurteilung von Filmprojekten um Ermessensentscheide gestützt auf künstlerische Werturteile geht und die Entscheide damit hauptsächlich auf subjektiven Einschätzungen beruhen, welche nicht auf deren Richtigkeit, sondern lediglich auf deren Vertretbarkeit und Überzeugungskraft hin überprüft werden können. Die Beurteilung, was förderungswürdig ist und was nicht, entzieht sich damit einer stringenten, der Objektivität verpflichtenden Überprüfung, was vom rechtlichen Standpunkt aus betrachtet als unbefriedigend erscheinen mag. Zudem sind der Entscheidbehörde auf Grund der beschränkt vorhandenen finanziellen Mittel Grenzen gesetzt, was dazu führen kann, dass eigentlich als «wertvoll» einzustufende Projekte angesichts fehlender Gelder doch nicht in den Genuss eines Bundesbeitrages kommen können.

(...)

6.5. Nach Würdigung der unterschiedlichen Standpunkte kommt der Bundesrat zum Ergebnis, dass die Beurteilung des BA 2 beziehungsweise des Bundesamtes, das Filmprojekt der Beschwerdeführerin sei auf Grund einer nicht überzeugenden Umsetzung der an sich interessanten Thematik als nicht förderungswürdig einzustufen, nicht willkürlich ist.

(...)

[179] Zu beziehen beim Bundesamt für Kultur (Sektion Film), Hallwylstrasse 15, 3003 Bern.

JAAC 64.43 - Entscheid des Bundesrates vom 6. Dezember 1999

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	2000
Année	
Anno	
Band	64
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 004 745

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.