



## **Urteil vom 28. Juni 2022**

---

Besetzung

Richter David Aschmann (Vorsitz),  
Richter Christian Winiger, Richter Stephan Breitenmoser,  
Gerichtsschreiberin Gizem Yildiz.

---

Parteien

**X. \_\_\_\_\_ AG,**  
vertreten durch lic. iur. Dana Rüger, Rechtsanwältin,  
advocomplex gmbh,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**Bundesamt für Kultur BAK,**  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Selektive Filmförderung: Drehbuchprojekt "(...)".

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

Die X. \_\_\_\_\_ AG (nachfolgend: Beschwerdeführerin) ersuchte das Bundesamt für Kultur BAK (nachfolgend: Vorinstanz) am 12. April 2021 zum zweiten Mal um selektive Filmförderung in der Höhe von Fr. 130'000.– für die Herstellung des Dokumentarfilms "(...)" von A. \_\_\_\_\_, nachdem die Vorinstanz das erste Gesuch am 24. Juni 2020 abgewiesen hatte.

**B.**

An einer Sitzung vom 14. bis 18. Juni 2021 prüfte der Ausschuss "Dokumentarfilm" des BAK das Dossier. Am 17. Juni 2021 stellten die Regisseurin und der zuständige Produzent dem Ausschuss das Projekt persönlich vor.

Der Ausschuss empfahl, das Gesuch zurückzustellen, damit es überarbeitet werde. Dieser Empfehlung schloss sich die Vorinstanz mit Schreiben vom 28. Juni 2021 an. Der letzte Abschnitt des Schreibens lautete:

**"Wir bitten Sie, uns schriftlich innert 30 Tagen mitzuteilen, ob Sie mit dem Vorschlag der Überarbeitung des Projekts einverstanden sind.**

**Das überarbeitete Gesuch ist spätestens auf den Eingabetermin vom April 2022 einzureichen.**

Sie haben die Möglichkeit, den Erlass einer begründeten, beschwerdefähigen Verfügung mit Rechtsmittelbelehrung zu verlangen (Art. 51 Abs. 2 FiFV). In diesem Fall bitten wir Sie, uns dies schriftlich innert 30 Tagen nach Erhalt dieses Schreibens mitzuteilen."

Die Beschwerdeführerin reagierte innert diesen Fristen nicht darauf.

**C.**

Anlässlich eines Telefonats vom 21. September 2021 teilte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin mit, die Frist für die Einverständniserklärung zur Überarbeitung des Projekts sei abgelaufen. Daraufhin erklärte die Beschwerdeführerin mit E-Mail vom 21. September 2021, sie habe den gesetzlichen Teil der Verfügung nicht sorgfältig gelesen und wolle den Vorschlag zur Überarbeitung gerne annehmen. Die Erarbeitung einer Drehvorlage mit einer klaren Szenenabfolge sei bereits im Gange.

**D.**

Mit E-Mail vom 4. Oktober 2021 teilte die Vorinstanz mit, es lägen keine ausreichenden Gründe vor, welche die verpasste Frist ausreichend erklären und einen positiven Entscheid rechtfertigen würden, weshalb sie auf das Gesuch nicht mehr eintreten könne.

**E.**

Die Beschwerdeführerin machte mit E-Mail vom 6. Oktober 2021 geltend, das Schreiben vom 28. Juni 2021 sei missverständlich formuliert und die Frist darin an keine Konsequenz gebunden gewesen, weshalb ihr Gesuchsanspruch nicht verwirkt sei. Sollte die Vorinstanz an ihrer Ansicht festhalten, bitte sie um eine beschwerdefähige Verfügung.

**F.**

Mit Verfügung vom 29. November 2021 stellte die Vorinstanz fest, das Gesuch vom 12. April 2021 um selektive Filmförderung sei am 28. Juni 2021 abgewiesen worden, denn die Gesuchstellerin habe weder den Vorschlag zur Überarbeitung angenommen, noch eine anfechtbare Verfügung verlangt. Das Begehren vom 21. September 2021 mit Ergänzung vom 6. Oktober 2021 wurde als Wiedereinsetzungsgesuch entgegengenommen und abgewiesen.

**G.**

Gegen diese Verfügung erhob die Beschwerdeführerin am 13. Januar 2022 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht mit folgenden Rechtsbegehren:

- "1. Die Verfügung vom 29. November 2021 sei aufzuheben.
2. Die Vorinstanz sei anzuweisen, der Beschwerdeführerin die Möglichkeit zu gewähren, das überarbeitete Gesuch erneut einzugeben.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."

Sie führt insbesondere aus, beim letzten Absatz des letzten Abschnitts im Schreiben vom 28. Juni 2021 (vgl. Bst. B.) handle es sich um eine behördliche Frist und die Vorinstanz hätte daher Säumnisfolgen androhen und eine Nachfrist ansetzen müssen. Im dritten Absatz gehe die Vorinstanz fälschlicherweise davon aus, dieser Passus wiederhole nur die gesetzliche Regelung aus Art. 51 Abs. 2 der Verordnung des EDI über die Filmförderung (FiFV, SR 443.113), weshalb hinreichend auf die Säumnisfolgen hingewiesen worden sei. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin regle dieser

Artikel aber den Fall, in dem die gesuchstellende Person mit dem Entscheid der Behörde nicht einverstanden ist und sich dagegen wehren möchte. Im ersten Absatz hingegen gehe es nicht um eine gesetzliche Frist.

**H.**

In der Vernehmlassung vom 10. Februar 2022 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde und hält im Übrigen an ihren Ausführungen gemäss der angefochtenen Verfügung fest.

**I.**

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung ist von keiner Seite beantragt worden.

**J.**

Auf weitere Vorbringen der Parteien wird, soweit erforderlich, im Rahmen der Erwägungen eingegangen.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

**1.**

Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen der Vorinstanz zuständig (Art. 31, 32 und 33 Bst. d VGG). Die Beschwerdeführerin hat als Gesuchstellerin am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen. Sie ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat als Verfügungsadressatin ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1, Art. 52 Abs. 1 VwVG), der Kostenvorschuss wurde innert Frist bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 44 ff. VwVG).

Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

**2.**

Das Bundesverwaltungsgericht prüft die vorliegende Beschwerde grundsätzlich mit voller Kognition; mit eingeschränkter Kognition prüft es die Beschwerde jedoch auf die Übereinstimmung der angefochtenen Verfügung mit dem Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des

Ermessens und richtiger und vollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 32 Abs. 3 des Bundesgesetzes über Filmproduktion und Filmkultur [Filmgesetz, FiG; SR 443.1]; vgl. Urteile B-6886/2018 vom 7. August 2019 E. 3; B-3528/2016 vom 1. März 2017 E. 3). Da sich im vorliegenden Fall ausschliesslich Verfahrensfragen stellen, hat die Kognitionsbeschränkung hier keine Auswirkungen.

### **3.**

Zu prüfen ist die Feststellung der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung, am 28. Juni 2021 habe sie das Gesuch der Beschwerdeführerin bereits abgewiesen.

**3.1** Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Vorinstanz habe ihr für den Fall des Stillschweigens auf die 30tägige Antwortfrist keine Säumnisfolge angedroht. Eine nachteilige Konsequenz ihres Stillschweigens wäre daher unzulässig.

**3.2** Die Vorinstanz führt in der angefochtenen Verfügung aus, sie habe die Antwortfrist optisch hervorgehoben. Zudem gehe aus dem Schreiben klar hervor, dass das Gesuch aktuell nicht gefördert werden könne. Den Vorschlag der Überarbeitung anzunehmen, würde bedeuten, das Gesuch zurückzuziehen. Nur wenn der Vorschlag nicht angenommen werde, bleibe das Gesuch hängig. Sollten für die Beschwerdeführerin die Konsequenzen der Fristansetzung unklar gewesen sein, hätte sie mindestens innert Frist bei ihr nachfragen müssen.

### **4.**

**4.1** Die selektive Filmförderung soll die kulturelle Ausstrahlung, wirtschaftliche Leistungsfähigkeit, Kontinuität und Entwicklungsfähigkeit der unabhängigen schweizerischen Filmproduktion unterstützen (Art. 3 FiG). Für einen Beitrag zur selektiven Filmförderung ist der Vorinstanz ein Gesuch mit allen relevanten Angaben und Belegen einzureichen (Art. 34-35 FiFV).

**4.2** Heisst die Vorinstanz ein Fördergesuch *nicht* vollumfänglich gut, informiert sie den Gesuchsteller in der Regel in Form einer einfachen Mitteilung und räumt ihm die Möglichkeit ein, eine beschwerdefähige Verfügung zu verlangen (Art. 51 Abs. 2 FiFV). Hingegen eröffnet sie ihren Entscheid in der Form einer Verfügung, wenn sie ein Begehren vollständig gutheisst (Art. 51 Abs. 1 FiFV).

Eine solche Ankündigung nicht vollständig gutheissender Entscheidungen ist im Verwaltungsverfahren üblich, da sie den Anspruch auf rechtliches Gehör des Gesuchstellers wahrt; dieser kann auf die Mitteilung des beabsichtigten Vorgehens hin noch Einwände erheben, sein Gesuch ändern, ergänzen oder einen Wiedererwägungsantrag stellen, bevor die Vorinstanz, auf sein Verlangen, abschliessend verfügt. Der Anspruch auf rechtliches Gehör hat Verfassungsrang und schützt insbesondere das Recht des Betroffenen, sich zu den massgeblichen Punkten der Entscheidung vorher zu äussern (Art. 29 Abs. 2 BV; vgl. BGE 146 I 167 E. 4.1; BGE 141 V 557 E. 3.1, BGE 135 I 279 E. 2.3). Ein weitergehendes Interesse an der Einhaltung von Art. 51 Abs. 2 FiFV, namentlich zum Schutz von Drittparteien, ist in dieser Bestimmung allerdings nicht zu erkennen. Sie stellt eine blosser Ordnungsvorschrift dar, von der die Vorinstanz auch abweichen und unmittelbar eine abweisende Verfügung erlassen kann, wenn sie dem Anspruch auf rechtliches Gehör auf andere Weise entspricht.

**4.3** Anstatt ein Gesuch auf selektive Filmförderung gutzuheissen oder abzuweisen, kann die Vorinstanz ein nicht ausreichendes, aber förderungswürdiges Gesuch auch "zurückstellen", damit es vom Gesuchsteller überarbeitet werden kann (Art. 45 Abs. 4 FiFV). Wie sie zutreffend ausführt, entspricht die Zurückstellung nicht vollständig einer Gutheissung. Folglich ist auch diese, bevor verfügt wird, im Regelfall dem Gesuchsteller in Form einer einfachen Mitteilung anzuzeigen (Art. 47 Abs. 2 FiFV) und ist dieser auf die Möglichkeit hinzuweisen, eine beschwerdefähige Verfügung zu verlangen (Art. 51 Abs. 2 FiFV). Auf Verlangen ist die Zurückstellung in einer Zwischenverfügung formell anzuordnen, wofür das Gesuch entgegen den Ausführungen der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung nicht abzuweisen ist. Ob der Gesuchsteller vorgängig erklären muss, dass er sein Gesuch – wie von ihm vorgeschlagen – überarbeiten will, braucht hier nicht entschieden zu werden.

**4.4** Hat die Verwaltungsbehörde dem Gesuchsteller in einer konkreten Situation ihren Entscheid angekündigt und das rechtliche Gehör eingeräumt, darf sie in der Verfügung nicht zu seinem Nachteil davon abweichen, ohne ihm die Abweichung wiederum mitgeteilt und eine Möglichkeit zur Stellungnahme gewährt zu haben. Der Anspruch des Gesuchstellers, von staatlichen Organen nach Treu und Glauben behandelt zu werden (Art. 9 BV) umfasst insbesondere den Schutz berechtigten Vertrauens in die behördliche Zusicherung und das Verbot, sich in diesem Sinn widersprüchlich zu verhalten (vgl. BGE 143 V 341 E. 5.2.1; BGE 131 II 627 E. 6.1). Ob der

Betroffene seinen Gehörsanspruch wahrgenommen oder schweigend auf das angekündigte Vorgehen reagiert hat, ändert nichts.

## **5.**

**5.1** Nach dem Gesagten kann die Vorinstanz im Einzelfall durchaus vom erwähnten Vorgehen abweichen und ohne vorgängige Mitteilung über ein Gesuch verfügen, wie sie es vorliegend geltend macht, insbesondere wenn sie dessen Zurückstellung anordnet und soweit der Anspruch auf rechtliches Gehör des Gesuchstellers dabei gewahrt bleibt.

Im vorliegenden Fall spricht die Formulierung des Schreibens vom 28. Juni 2021 indessen gegen seine Qualifikation als Verfügung, da es selbst eine Verfügung erst auf Wunsch der Gesuchstellerin in Aussicht stellt und ihr zugleich das rechtliche Gehör zur Frage der Zurückstellung einräumt. Verfügungen sind behördliche Anordnungen im Einzelfall, die die Feststellung des Bestehens, Nichtbestehens oder Umfangs von Rechten und Pflichten des Verfügungsadressaten verbindlich und erzwingbar regeln (vgl. BGE 131 II 13 E. 2.2; BGE 135 II 38 E. 4.3 m.w.H.), weshalb das Gesuch schon vor einer Rückäusserung der Beschwerdeführerin erledigt gewesen wäre, wenn der Feststellung in der angefochtenen Verfügung gefolgt würde.

Die Gesuchstellerin durfte stattdessen nach Treu und Glauben davon ausgehen, die Vorinstanz werde die angekündigte Zurückstellung des Gesuchs als Zwischenverfügung anordnen, wenn sie keine Einwände geltend mache (vgl. E. 4.4). Denn weder ein verbindlicher Verfügungscharakter noch eine Abweisung des Gesuchs bei Stillschweigen können dem Schreiben entnommen werden. Auch wäre eine Qualifikation als abweisende Endverfügung mit dem Anspruch auf rechtliches Gehör der Gesuchstellerin nicht vereinbar (vgl. E. 4.2). Die Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung erweist sich darum als unzutreffend.

**5.2** Folglich sind auch die Anordnungen zum Antrag auf Erlass einer beschwerdefähigen Verfügung und zur Beurteilung als Wiedererwägungsgesuch fehlerhaft. Die angefochtene Verfügung ist als Ganzes aufzuheben und die Sache zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

## **6.**

**6.1** Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

**6.2** Der obsiegenden Partei kann von Amtes wegen oder auf Antrag eine Entschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen Kosten zugesprochen werden (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 VKGE). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei und ist anhand der eingereichten Kostennote oder, falls keine solche eingereicht wurde, aufgrund der Akten festzulegen (Art. 8 i.V.m. Art. 14 VGKE). Die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin hat dem Bundesverwaltungsgericht keine Kostennote eingereicht. Im vorliegenden Fall wurde ein einfacher Schriftenwechsel durchgeführt. Bei dieser Aktenlage erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 1'350.– (inkl. MWST) für das Beschwerdeverfahren als angemessen.

## **7.**

Dieser Entscheid kann nicht mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Schweizerische Bundesgericht weitergezogen werden (Art. 82 i.V.m. Art. 83 Bst. k BGG). Er ist somit endgültig.



**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen, der Entscheid der Vorinstanz vom 29. November 2021 aufgehoben und die Sache zu neuer Beurteilung an sie zurückgewiesen.

**2.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

**3.**

Der Beschwerdeführerin wird der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 2'000.– aus der Gerichtskasse nach Rücksendung des Rückerstattungsformulars zurückerstattet.

**4.**

Der Beschwerdeführerin wird zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von Fr. 1'350.– zugesprochen.

**5.**

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin und die Vorinstanz.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

David Aschmann

Gizem Yildiz

Versand: 29. Juni 2022

Zustellung erfolgt an:

- die Beschwerdeführerin (Einschreiben; Beilagen: Beschwerdebeilagen zurück; Rückerstattungsformular)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Einschreiben; Beilagen: Vorakten zurück)