

Nachschlagewerk: ja zu I, 1

BGHZ: ja zu I, 1

GVG § 13; VerwaltungsgerichtsO (VwGO) § 40

Hat die Bundesrepublik einem Filmhersteller für ein Filmvorhaben eine Spielfilmprämie gewährt und verlangt sie von ihm, weil er den Film nicht hergestellt hat, Rückzahlung der Subvention, so ist für diesen Anspruch der ordentliche Rechtsweg nicht gegeben.

BGH, Urt. v. 12. Oktober 1971 - VI ZR 87/69 - OLG München

LG München I

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 87/69

URTEIL

Verkündet am

12. Oktober 1971
Kriegl,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Filmproduzenten Peter B [REDACTED],
Inhaber der Firma B [REDACTED] Filmproduktion, M [REDACTED],
M [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die B u n d e s r e p u b l i k D e u t s c h l a n d ,
vertreten durch den Bundesminister des Innern, B [REDACTED],
R [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. September 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Pehle und der Bundesrichter Dr. Weber, Prof.Dr. Nüßgens, Dunz und Scheffen

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 30. Januar 1969 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Schon vor dem Inkrafttreten des Filmförderungsgesetzes vom 22. Dezember 1967 (BGBl I 1352) förderte die Bundesrepublik aus Haushaltsmitteln ("Filmtitel" des Etats des Bundesministers des Inneren) das deutsche Spielfilmschaffen außer durch Übernahme von Ausfallbürgschaften durch Vergabe von Spielfilmprämien (vgl. § 2 Abs. 1 Nr. 1 FilmFördG).



Hierzu vergibt die Kulturabteilung des Bundesministeriums des Inneren Filmprämien, mit denen sie bereits fertiggestellte Spielfilme auszeichnet, sowie "Drehbuchprämien" in Höhe von 200.000 DM, um den Filmhersteller bei der Verfilmung des Drehbuches zu unterstützen. Die Vergabe dieser Prämien im einzelnen hat der Bundesminister des Inneren im sog. Spielfilmprämien-Erlass vom 16. August 1961 (GMBI 1961, 638) geregelt, für den hier zu entscheidenden Fall in der Fassung vom 17. April 1962 (GMBI 1962, 192). Danach befindet über die Vergabe der Prämien ein "Preisrichterausschuß", dem der Filmhersteller über einen Ausschuß der Freiwilligen Selbstkontrolle der Filmwirtschaft (FSK) das Drehbuch vorzulegen hat. Zeichnet der Ausschuß das Drehbuch aus, so erhält dessen Verfasser 15.000 DM und der Filmhersteller 185.000 DM. Nach Fertigstellung hat der Hersteller den Film dem FSK-Ausschuß vorzulegen; geschieht das nicht in "angemessener Frist", so muß er die Prämie zurückzahlen. Diese Rechtsfolge soll nach dem Erlass auch dann eintreten, wenn der fertige Film "wesentlich" von dem ausgezeichneten Drehbuch abweicht.

Im Jahre 1962 reichte der Beklagte das Drehbuch "Der fliegende Teppich" dem Ausschuß ein; es wurde im Dezember 1962 mit der Prämie von 200.000 DM ausgezeichnet. Am 17. November 1963 schrieb der Beklagte an das Bundesministerium des Innern, er habe nunmehr, nachdem er fast 1 1/2 Jahre lang mit den Vorbereitungen für den Film verbracht und allein an Vorkosten rund 360.000 DM aufgebracht habe, mit den Aufnahmen begonnen, und bat um Überweisung der Prämie.

Diesem Schreiben fügte er das von der Klägerin für die Auszahlung vorbereitete Formular bei, das er dahin ausfüllte, daß sämtliche Vorbereitungen für die Herstellung des Filmes abgeschlossen seien und daß mit den Dreharbeiten begonnen worden sei. Zur Bestätigung legte er ein Schreiben des Filmateliers D[REHT] Film in Z[REHT] bei, wonach dieses mit den Dreharbeiten am 27. Oktober 1963 in D[REHT] begonnen habe und um Hereingabe des versprochenen Wechsels über 40.000 DM bitte. Außerdem fügte er eine "Besetzungsliste" der Mitwirkenden für den Film, der im S[REHT]-Filmverleih herauskommen sollte, bei.

Daraufhin verfügte die Klägerin noch am selben Tage die Auszahlung des Geldes, was dem Beklagten mit Schreiben vom 14. November 1963 angekündigt wurde.

Nach einem Zwischenbescheid vom August 1964 teilte der Beklagte der Klägerin im August 1965 mit, er habe infolge des S[REHT]-Konkurses, der ihm einen Verlust von rund 500.000 DM gebracht habe, seine Produktion vorübergehend einstellen müssen, die Arbeit jetzt aber wieder aufgenommen. Auf Anfrage der Klägerin schrieb er im Dezember 1965, der Film werde auf jeden Fall 1966 zur Aufführung kommen. Im Oktober 1966 schrieb er, er habe sich nach einem neuen Verleiher umsehen müssen, den Weltvertrieb habe jetzt ein italienisches Unternehmen übernommen; der Film werde in der nächsten Saison ausgewertet werden:

Der Beklagte hat den Film nicht fertiggestellt, der Klägerin auch noch kein Filmmaterial vorgelegt. Die Klägerin hat daraufhin Rückzahlung der Prämie verlangt und schließlich im März 1968 Klage erhoben mit dem Antrage, den Beklagten zur Zahlung von 185.000 DM nebst 2 % Zinsen über dem jeweiligen Diskontsatz seit dem 14. November 1963 zu verurteilen.

Das Landgericht hat nach diesem Antrag erkannt. Im Berufungsrechtszug hat der Beklagte in erster Linie eingewandt, daß für den Klageanspruch der ordentliche Rechtsweg nicht zulässig sei, woraufhin die Klägerin hilfsweise Verweisung des Rechtsstreits an das zuständige Verwaltungsgericht beantragt hat. Das Oberlandesgericht hat indessen die Berufung des Beklagten zurückgewiesen.

Mit seiner Revision verfolgt der Beklagte sein Begehren, die Klage abzuweisen, weiter.

Entscheidungsgründe:

Nach Ansicht des Berufungsgerichts folgt der Klageanspruch zunächst aus den Bestimmungen des Ministerialerlasses vom 17. April 1962. Indes sei er auch aus unerlaubter Handlung (§ 823 Abs.2 BGB) begründet, weil der Beklagte die Auszahlung der Prämie durch wahrheitswidrige Angaben erwirkt habe (§ 263 StGB).

In erster Linie will das Berufungsgericht die Rückzahlungspflicht des Beklagten aus Ziff. VI 9 des Erlasses herleiten, in der es heißt:

"Die dem Hersteller zustehende Prämie ist zurückzuzahlen, wenn der Film nicht innerhalb einer angemessenen Frist nach Nummer VI 8 (d.h.: dem von der Freiwilligen Selbstkontrolle der Filmwirtschaft/_FSK_/gebildeten Ausschuß) vorgelegt wird oder wenn der fertige Film wesentlich von dem ausgezeichneten Drehbuch abweicht. Hierüber entscheidet der Preisrichterausschuß auf Grund einer Stellungnahme des unter VI 2 genannten Ausschusses."

Das Berufungsgericht folgt der Ansicht der Klägerin, die Parteien hätten anlässlich der Auszahlung der Prämie im November 1963 einen bürgerlich-rechtlichen Vertrag geschlossen, dessen Inhalt diese Ziff. VI 9 des Erlasses gewesen sei. Da die dort bestimmte angemessene Frist inzwischen verstrichen sei, hafte der Beklagte aus diesem Vertrage auf Rückzahlung. Die Klage sei aber auch aus § 812 BGB begründet, weil der Beklagte die Prämie ohne Rechtsgrund erlangt habe. Insoweit stützt sich das Berufungsgericht auf Ziff. VI 7 des Erlasses, die lautet:

"Die dem Hersteller zustehende Prämie wird fällig, wenn er nachweist, daß sämtliche Vorbereitungen getroffen sind und die Dreharbeiten begonnen haben."

Diese Voraussetzungen lagen nach Ansicht des Berufungsgerichts nicht vor, als der Beklagte um Überweisung der 185.000 DM bat. Auf Wegfall der Bereiche-

rung könne er sich schon deshalb nicht berufen, weil er beim Empfang der Prämie gewußt habe, daß seine Erklärung, er habe nunmehr sämtliche Vorbereitungen getroffen, unrichtig gewesen sei.

Die Klage sei, so fährt das Berufungsgericht fort, schließlich auch samt dem der Höhe nach nicht bestrittenen Zinsbegehren aus unerlaubter Handlung begründet. Der Beklagte habe nämlich die Klägerin sowohl über den Beginn der Dreharbeiten als über den Abschluß der Vorbereitungen getäuscht. Infolgedessen sei er nicht nur zur Rückzahlung der Prämie verpflichtet, sondern hafte unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes auch für die verlangten Zinsen.

I.

Soweit die Klägerin ihren Klageanspruch auf Rückzahlung der Prämie, gestützt auf Vertrag, hilfsweise auf ungerechtfertigte Bereicherung, richtet, ist der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten nicht gegeben.

1. Entgegen der Meinung des Berufungsgerichts haben die Parteien keinen bürgerlich-rechtlichen Vertrag über die Rückzahlung der Prämie geschlossen.

a) Das Berufungsgericht geht zur Begründung seines Standpunkts von der "Zweistufen-Lehre" aus, nach der bei Subventionen der öffentlichen Hand zwar das Bewilligungsverfahren stets dem öffent-

lichen Recht angehört, davon jedoch unter Umständen die diesen Verwaltungsakt vollziehende Gewährung der Subvention rechtlich zu trennen sei (vgl. Ipsen, Öffentliche Subventionierung Privater, 1956 S. 61 ff = DVBl 1956, 468 ff, 498 ff, 602, 606: "gebrochene Struktur"; BVerwGE 1, 307, 308 = NJW 1955, 437; 13, 47 = NJW 1962, 170 und 13, 307 = NJW 1962, 830). Dieser rechtlichen Betrachtungsweise der Subventionen hat sich auch der Bundesgerichtshof in seinem Urteil vom 7. November 1963 (BGHZ 40, 206, 210) angeschlossen. Entscheidend kommt es darauf an, ob, wenn der Streit der Parteien aus diesem zweiten Akt der Subvention erwächst, der Subventionsgeber auch diesen Teil seiner Subventionierung öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich geregelt hat. Diese Frage glaubt das Berufungsgericht in letzterem Sinne beantworten zu können. Die im Dezember 1962 dem Beklagten gegebene Zusage der Prämie sei zwar ein öffentlich-rechtlicher Vorgang gewesen; indes hätten die Parteien, als es im November 1963 um die Auszahlung ging, einen Vertrag geschlossen. Diesen Vertragsschluß will das Berufungsgericht in dem Schreiben des Beklagten vom 7. November und dem Antwortschreiben der Klägerin vom 14. November 1963 sehen, das gelautet hatte:

"Die Auszahlung erfolgt unter der Voraussetzung, daß die Dreharbeiten zu dem Film angelaufen sind und die Fälligkeit der Prämie gemäß Abschnitt V meines Erlasses vom 17.4.1962 eingetreten ist."

Inhalt dieses Vertrages sei vor allem Ziff. VI 9 des Erlasses gewesen, also die Pflicht des Beklagten, unter bestimmten Voraussetzungen die Prämie zurückzuzahlen.

b) Diesen Ausführungen kann nicht beigetreten werden. Auch bei der Auszahlung der Prämie hat es sich um einen öffentlich-rechtlich zu beurteilenden Vorgang gehandelt, so daß für den daraus erwachsenen Streit der Parteien die Verwaltungsgerichte zuständig sind (§ 40 Abs. 1 Satz 1 VerwGO).

aa) Schon gegen die Annahme des Berufungsgerichts, hier sei überhaupt ein Vertrag geschlossen worden, in welchem der Beklagte die Rückzahlung der Prämie unter bestimmten Voraussetzungen versprochen habe, bestehen durchgreifende Bedenken.

Zwar ist es entgegen der Meinung der Revision hier nicht so gewesen, daß das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien bereits mit der Auszahlung der Prämie sein Ende gefunden hätte. Denn die dem Beklagten zugesagte Prämie war nicht lediglich eine Auszeichnung für das von ihm eingereichte Drehbuch, also eine Anerkennung für eine in der Vergangenheit erbrachte Leistung. Insofern muß unterschieden werden zwischen der "Filmprämie", die den Produzenten zur Herstellung eines neuen Filmes bestimmen soll (Abschn. V 1), und der "Drehbuchprämie", die allein für einen künftigen Film, für ein Filmvorhaben gewährt wird. Bei der Prämie für den Verfasser des Drehbuches, um die es hier jedoch nicht geht, mögen mit der Bewilligung der Prämie und der unmittelbar anschließenden Auszahlung des auf ihn entfallenden Anteils von 15.000 DM die zwischen diesen Beteiligten bestehenden Rechtsbeziehungen ihr Ende gefunden haben und restlos ab-

gewickelt sein ("Ex post"-Subvention: Zacher, VVDStL 1967, 329 Fn. 89). Anders ist dies aber beim Hersteller des Films, dem Beklagten. Die ihm zuerkannten 185.000 DM stellten lediglich einen staatlichen Zuschuß zur Finanzierung des geplanten Films dar; das Geld sollte nur ein (Ex ante-) Vorschuß für das kommende Vorhaben sein. Zwischen der Klägerin und dem Beklagten bestanden daher infolge und nach Auszahlung der Prämie auch weiterhin noch Rechtsbeziehungen.

Das rechtfertigt es jedoch nicht, die Grundlage der Pflichten des Beklagten in einem neu geschlossenen, zudem bürgerlich-rechtlichen Vertrag zu suchen. Die Pflicht, den Film herzustellen, andernfalls die Prämie zurückzuzahlen war, hat ihm die Klägerin nicht erst im November 1963, als sie ihm das Geld überwies, auferlegt. Vielmehr war die Zuerkennung der Prämie von vornherein damit im Sinne einer öffentlich-rechtlichen Auflage oder Bedingung verbunden gewesen. Die Rechte und Pflichten der Parteien ergaben sich erschöpfend und bindend bereits aus dem Ministerialerlaß. Danach und nicht nach den für den Austausch privater Willenserklärungen geltenden Grundsätzen, also nach öffentlichem und nicht nach privatem Recht kann sinnvoll entschieden werden, ob die Klägerin einem Filmhersteller die von ihr einseitig in jenem Erlaß aufgestellten Voraussetzungen für die Rückzahlung entgegenhalten kann; gleiches gilt dafür, nach welchen Gesichtspunkten der im Erlaß vorgesehene Ausschuß zu befinden hat. Schon deshalb besteht kein Grund zu der Annahme, daß die Parteien dies noch in einem privatrechtlichen Vertrage hätten regeln wollen (vgl. BGHZ 43, 269, 273).

Nichts spricht dafür, daß der Beklagte die Pflichten, die ihm ohnehin nach dem Erlaß kraft öffentlichen Rechts (Verwaltungsakt auf Unterwerfung) oblagen, noch zusätzlich privatrechtlich übernehmen sollte und wollte (vgl. BGHZ 32, 214, 216). In seinem Antrag auf Auszahlung der Prämie kann bei natürlicher Betrachtung nicht ein Antrag auf Abschluß eines "Auszahlungsvertrages", wie dies die Klägerin will, gesehen werden (vgl. dazu auch BVerwGE 13, 47, 50 = NJW 1962, 170, 171). Sein Schreiben vom 6. November 1963 sollte lediglich den Nachweis dafür erbringen, daß die im Erlaß vorgesehenen Voraussetzungen für den Eintritt der Fälligkeit der Prämie eingetreten waren. Ähnliches gilt für das Schreiben des Ministeriums, das die Überweisung der Prämie ankündigt und dabei lediglich die Auszahlungsvoraussetzungen des Erlasses (hier fälschlich mit Abschn. V statt mit VI 7 angegeben) wiederholt.

Die Revision weist auch zutreffend darauf hin, daß das Berufungsgericht diesen von ihm angenommenen bürgerlich-rechtlichen Vertrag nicht näher zu qualifizieren vermocht hat - etwa als Auslobung, Preisausschreiben, Schenkung unter Auflage, Zweck-schenkung usw. (vgl. dazu Ipsen, DVBl 1956, 605 und in VVDStL 1967, 285, 287, 293 sowie Zacher, ebenda S. 337 Fn. 128). Auch kann nicht ohne weiteres angenommen werden, daß der Beklagte verpflichtet gewesen sei, den Film (binnen angemessener Frist) herzustellen. Möglicherweise hatte er, obschon er zunächst die Prämie angenommen hatte, das Recht, sich jederzeit unter deren Rückgabe von dem Versprechen,

den Film herzustellen, loszusagen. Das Berufungsgericht meint dagegen sogar, der Beklagte müsse die 185.000 DM selbst dann zurückzahlen, wenn er sie für die Vorbereitung des Films und die ersten Dreharbeiten ausgegeben habe, ihn dann aber deshalb nicht habe zu Ende drehen können, weil sein Hauptgeldgeber, der S██████-Filmverleih, in Konkurs gefallen sei. Rein privatrechtliche Beurteilung könnte allerdings zu dem Standpunkt führen, daß der Schuldner den Mangel an Mitteln zu vertreten habe. Ob das aber auch bei Subventionen der hier vorliegenden Art gilt, mit denen die Bundesrepublik der mit finanziellen Schwierigkeiten ringenden Filmwirtschaft hatte helfen wollen und sollen, kann nur unter Einbeziehung der Zwecke beurteilt werden, die schon der Gewährung solcher Prämien zugrunde liegen. Das zeigt, daß auch der Beklagte ein begründetes Interesse daran hat, noch nach der Auszahlung der Prämie zur Klägerin in einem öffentlich-rechtlichen Verhältnis zu stehen, dessen Inhalt nicht nur Erfüllung versprochener Pflichten, sondern ebenso sehr Förderung und Unterstützung war (vgl. auch BVerwG NJW 1968, 2023 zur Studienförderung).

bb) Selbst wenn man mit dem Berufungsgericht hier den Abschluß eines Vertrages annehmen wollte, wäre für den aus diesem Vertrag erwachsenen Streit der Parteien nicht der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten zulässig, weil es sich dann nicht um einen privatrechtlichen, sondern um einen öffentlich-rechtlichen Vertrag handeln würde.

Grundsätzlich steht es dem Staat frei, zu wählen, ob er die von ihm bewilligte Subvention, Dotation oder andere Förderung dem Empfänger, nachdem er sie ihm durch Verwaltungsakt bewilligt hat, auch wieder durch Verwaltungsakt, nämlich kraft hoheitlicher Gewalt ("Daseinsvorsorge") zuwenden will oder ob er sich für diesen Abschnitt seines Handelns der Mittel des Privatrechts bedienen will (vgl. BGHZ 20, 77, 78; 35, 69, 75; 41, 264, 267; BGH Urteil vom 26. Juni 1961 - III ZR 84/60 - WM 1961, 1143 für eine Filmbürgschaft; Wolff, Verwaltungsrecht Band 1, 7. Aufl. 1968 § 23 I + II b; Maunz/Dürig, Grundgesetz Art. 1 Rdnr. 137 mit Fn. 1 und Rdnr. 138). In der Regel ist anzunehmen, daß sich eine Behörde bei Erfüllung einer ihr aufgetragenen öffentlichen Aufgabe öffentlich-rechtlicher Maßnahmen bedient und sich nicht auf das Gebiet des Privatrechts begeben will (vgl. BGHZ 4, 266, 268; 17, 317, 322; BVerwG NJW 1961, 137; Wolff, aaO § 22 III b). Zuteilung und Vollzug einer Subvention können daher einheitlich öffentlich-rechtlich gestaltet sein (so Soergel/Glaser, BGB 10. Aufl. § 839 Rdnr. 114). Das kann zwar vor allem dann anders sein, wenn der Staat die Subvention in der Form von Darlehen, Bürgschaften oder Gewährleistungen vergibt (BVerwGE 1, 308, 310; 7, 89, 90). Hat die Behörde die Bedingungen des Darlehens (Amortisation, Verzinsung, Kündigung usw.) so wie bei einem privaten Darlehensnehmer in einer Schuldurkunde niedergelegt, so kann für einen Streit der Parteien, der um die Erfüllung dieser Bedingungen geht, der ordentliche Rechtsweg gegeben sein (so BGHZ 40, 202, 210) - dies vor allem dann, wenn mit der Abwicklung des Darlehens eine private Stelle, etwa eine Bank, betraut war (vgl. BVerwGE 7, 180, 183).

Geht jedoch, wie hier, der Streit nicht um die Erfüllung der privatrechtlich gestalteten Bedingungen eines Darlehensvertrages, sondern um die Bedingungen der öffentlich-rechtlichen Bewilligung der Subvention, so ist der Rechtsweg vor den Verwaltungsgerichten gegeben (so z.B. BVerwGE 13, 307 = NJW 1962, 830 und 13, 47, 50 = NJW 1962, 170). Die Parteien streiten hier um Fragen, die noch mit der Bewilligung der Prämie zusammenhängen, nämlich um die Bestimmung VI 9 des Erlasses, wonach die Prämie zurückzuzahlen ist, wenn der Zweck der Hergabe nicht erreicht wird, die Bewilligung der Prämie also rückgängig zu machen ist. Somit geht der Streit wesentlich um die Voraussetzungen der Rückzahlungspflicht. Diese Voraussetzungen liegen aber so wie das Verfahren, in dem sie festgestellt werden sollen, auf der gleichen Ebene des öffentlichen Rechts wie die Voraussetzungen, die schon bei der Bewilligung der Subvention vorliegen müssen. Bei dem Streit der Parteien geht es insbesondere darum, ob die "angemessene Frist" bereits verstrichen ist, sowie darum, ob und wieweit die Rückzahlungspflicht des Beklagten dadurch beeinflusst sein kann, daß er - wie er behauptet - die Prämie in die Herstellung des Films gesteckt, diesen aber infolge Ausfalls des Verleihers nicht hat fertigstellen können. Auch Zweckmäßigkeitsgesichtspunkte sprechen dafür, all diese Fragen durch die Verwaltungsgerichte entscheiden zu lassen, denen ohnehin im Subventionsrecht, auch bei der Förderung von Filmen, größere Sachnähe zukommt (vgl. BGHZ 43, 34, 40; 43, 269, 277).

c) Nach alledem kann der Standpunkt des Berufungsgerichts nicht gebilligt werden, daß seit Auszahlung der Prämie die Rechtsbeziehungen zwischen der Bundesrepublik und dem Beklagten - jedenfalls auch - privatrechtlich gestaltet worden seien. Die Auszahlung war kein gegenüber dem öffentlich-rechtlichen Bereich verselbständigter "zweiter Akt" im Sinne der Zweistufen-Lehre, sondern Erfüllung und nach dem Zweck der Subvention gewollte, wenn auch mit einem Vorbehalt versehene Beendigung der Bewilligung, daher so wie diese öffentlich-rechtlich. Eine Zuwendung, die bei planmäßigem Verlauf nicht zurückgezahlt werden soll, ist in aller Regel rein öffentlich-rechtlich. Ein Anwendungsfall der Zweistufen-Lehre liegt daher nicht vor (BVerwG NJW 1969, 809 = DVBl 1969, 665; Wolff, aaO Band 3 § 154 VI c; Ipsen, aaO S. 68 = DVBl 1956, 604; Henze, Verwaltungsrechtliche Probleme der staatlichen Finanzhilfe zugunsten Privater, 1958, 96 ff; Werner, Auswirkungen der Zweistufentheorie im Subventionsrecht, in Wandlungen der rechtsstaatlichen Verwaltung, Bd. 13 der Schriftenreihe der Hochschule Speyer, S.103, 113). Für die Rückforderung ist daher der ordentliche Rechtsweg nicht gegeben.

2. Die Klägerin hat ihren Klaganspruch auch auf Abschn. VI 7 des Erlasses gestützt und dazu behauptet, schon die hier normierten Voraussetzungen für die Auszahlung seien nicht gegeben gewesen.

Bei bürgerlich-rechtlicher Betrachtung könnte sich daraus ein Bereicherungsanspruch ergeben, der allerdings entgegen der Meinung des Berufungs-

gerichts nicht neben einem vertraglichen Anspruch gegeben sein könnte. Ohnehin hat die Klägerin keinen Anspruch aus § 812 BGB. Denn hier folgt das behauptete Fehlen des Rechtsgrundes ebenfalls aus dem öffentlichen Recht. Dann aber ergibt sich auch der Rückerstattungsanspruch aus dem öffentlichen Recht, so daß für ihn nur der Verwaltungsrechtsweg offensteht (vgl. BGHZ 32, 273, 276; BGH VerwRspr 14, 307, 311; LM § 13 GVG Nr. 84 m.w.N.). Die Bereicherungsklage wäre hier nichts anderes als die Kehrseite des Anspruchs des Beklagten auf Auszahlung der Prämie. Da dieser Anspruch aber öffentlich-rechtlicher Natur ist, kann ihn die Klägerin nicht dadurch, daß sie ihn in die Form eines privatrechtlichen Bereicherungsanspruchs kleidet, vor die ordentlichen Gerichte bringen (BGH Urteil vom 12. Juli 1971 - III ZR 252/68 - NJW 1971, 1842 und BGH DRiZ 1960, 118).

II.

1. Der Rechtsweg kann daher nur insoweit gegeben sein, als die Klägerin einen Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 263 StGB erhebt. Bei der Entscheidung über diesen Schadensersatzanspruch würde allerdings zu beachten sein, daß die materiellrechtliche Beurteilung des Tatbestandes einer unerlaubten Handlung durch das öffentliche Recht beeinflusst sein kann. Die Rückforderung öffentlich-rechtlicher Leistungen setzt auch dann, wenn sie sich auf einen bürgerlich-rechtlichen Schadensersatzanspruch stützt, in aller Regel voraus, daß der begünstigende Ver-

waltungsakt wirksam zurückgenommen oder widerrufen ist. Die Notwendigkeit, diese Vorfrage zu entscheiden, hindert jedoch die ordentlichen Gerichte nicht, über einen nach Aufhebung des Verwaltungsaktes begründeten Schadensersatzanspruch zu entscheiden.

Der Ersatzanspruch der Klägerin setzt sich aus dem Anspruch auf Zahlung von 185.000 DM und dem Anspruch auf Zahlung von 2 % Zinsen über dem jeweiligen Diskontsatz seit dem 14. November 1963, nämlich schon ab Empfang der Prämie, zusammen. Diese Zinsen beansprucht die Klägerin mit der Behauptung, daß sie sie, wenn sie die 185.000 DM hätte anlegen können, erzielt hätte. Somit besteht der Klageanspruch einmal aus einem Anspruch auf Erstattung einer dem Beklagten aufgrund öffentlichen Rechts gewährten Leistung, zum anderen aus einem Anspruch auf Ersatz eines ihr außerdem vom Beklagten zugefügten Zinsschadens. Für den letzteren Anspruch ist der ordentliche Rechtsweg gegeben, da er seine Anspruchsgrundlage im bürgerlichen Recht findet. Zweifelhaft ist dagegen, ob allgemeine Grundsätze des öffentlichen Rechts einen inhaltsgleichen Zinsanspruch begründen könnten (vgl. BGHZ 36, 344; BVerwGE 25, 72, 83; 14, 1 = NJW 1962, 1412). Die in der Fassung des Spielfilmprämien-Erlasses vom 1. September 1967 (GMB1 1967, 434) vorgesehene Pflicht des Empfängers einer Prämie, sie im Falle der Rückzahlung zu verzinsen (Abschnitt X A Ziff. 10 und X B Ziff. 6), gilt für den hier zu entscheidenden Fall noch nicht.

Nach Ansicht des Senats muß jedoch im vorliegenden Fall die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs für den Klageanspruch insgesamt bejaht werden und nicht nur für den Teil, mit dem die Klägerin Ersatz ihres Zinsschadens verlangt. Die Einbuße der Klägerin besteht - anders als in dem Urteil des Senats vom 8. November 1966 (- VI ZR 40/65 - LM GVG § 13 Nr. 102 = NJW 1967, 156) - nicht bloß in der Minderung ihres Vermögens durch die angeblich zu Unrecht gewährten 185.000 DM. Hier verlangt die Klägerin außerdem Ersatz einer darüber hinausgehenden Einbuße in Gestalt des Zinsschadens. Sie, falls man den Anspruch auf Rückzahlung der 185.000 DM als einen ausschließlich öffentlich-rechtlichen Anspruch ansieht, zu nötigen, diesen vor den Verwaltungsgerichten, den Anspruch auf Ersatz des Zinsschadens vor dem ordentlichen Gericht einzuklagen, obschon beide Ansprüche auf demselben Sachverhalt beruhen, könnte nicht als sinnvolle Regelung angesehen werden (so auch BVerwG Urteil vom 17. Februar 1971 - IV C 86/68 - MDR 1971, 605 für einen ähnlichen Fall). Daher spricht jedenfalls der sachliche Zusammenhang beider Ansprüche dafür, im vorliegenden Fall den Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten für den gesamten Klageanspruch zuzulassen. Auch die Revision des Beklagten hat auf Befragen keine Bedenken dagegen erhoben, daß der auf betrügerisches Handeln des Beklagten gestützte Klageanspruch in vollem Umfang von den ordentlichen Gerichten geprüft wird.

2. Die Revision rügt jedoch, daß das Berufungsgericht die Voraussetzungen eines vom Beklagten begangenen Betrugs nicht einwandfrei festgestellt habe.

Unterstützend weist sie darauf hin, daß der Beklagte inzwischen von der auf Veranlassung der Klägerin erhobenen Anklage des Betruges - dem Antrag der Staatsanwaltschaft entsprechend - freigesprochen worden ist.

Die Verfahrensrügen der Revision greifen durch.

a) Das Berufungsgericht stellt fest, daß der Beklagte die Klägerin getäuscht habe, als er ihr durch Ausfüllung des Formulars am 7. November 1963 anzeigte, nunmehr seien "sämtliche Vorbereitungen getroffen", auch sei mit "den Dreharbeiten begonnen". Die Revision weist jedoch zu Recht darauf hin, daß der Beklagte behauptet hat, er sei über die in Ziff. V 7 des Erlasses bestimmten Auszahlungsvoraussetzungen nur durch eine Mitteilung seiner Dachorganisation, des Verbandes deutscher Filmproduzenten, unterrichtet worden. Dessen Mitteilung habe aber nur die Bedingungen wiedergegeben, die er zur Bewerbung um die Prämie habe erfüllen müssen, nicht auch die darüber hinausgehenden Bedingungen, die er zur Auszahlung der Prämie habe erfüllen müssen. Dieser Behauptung des Beklagten ist das Berufungsgericht nicht nachgegangen. Es hält es aber für möglich, daß er den ministeriellen Erlaß nicht in seinem vollen Umfang gekannt habe, jedenfalls dessen Bestimmungen im einzelnen nicht richtig verstanden habe. Auch reicht die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Klägerin durch die vom Beklagten im November 1963 überreichten Unterlagen getäuscht worden ist, nicht aus. Vielmehr bedurfte es insoweit der einwandfreien Feststellung auch der Tatsache, daß der Beklagte

diese Täuschung vorsätzlich begangen hat und sich dabei bewußt gewesen ist, daß ohne diese unrichtigen Angaben die Prämie nicht ausgezahlt worden wäre. Insofern aber hatte er behauptet, er sei - wie zahlreiche andere Filmschaffende - damals des Glaubens gewesen, daß das Ministerium angesichts der finanziell angespannten Lage der Filmhersteller in der praktischen Handhabung des Erlasses nicht auf voller Erfüllung der dort niedergelegten Bedingungen bestanden habe. Sollte das richtig sein, so könnte, soweit es um die innere Tatseite des dem Beklagten vorgeworfenen Betruges geht, auch der Hinweis auf die Auszahlungsvoraussetzung im Schreiben des Ministeriums vom 14. November 1963 an Gewicht verlieren.

Ferner hat das Berufungsgericht nicht festgestellt, daß der Beklagte damals auch den Vorsatz gehabt habe, die Bundesrepublik um die Prämie zu schädigen (§ 263 StGB). Zu seinen Gunsten muß davon ausgegangen werden, daß er, wäre der mit dem Verleih und damit auch mit erheblichen Teilen der Finanzierung des Films betraute Schorcht-Verleih nicht in Konkurs gefallen, in der späteren Zeit den Film fertiggestellt haben würde. Daß die mit einer Drehbuchprämie bedachten Filmhersteller gegenüber der Bundesrepublik dieses Risiko hätten tragen sollen, wie das Berufungsgericht, wohl im Gedanken an § 279 BGB, meint, kann nicht ohne weiteres angenommen werden. Jedenfalls besteht die Möglichkeit, daß sich der Vorsatz des Beklagten nur darauf bezogen hat, die 185.000 DM schon im November 1963, also noch rechtzeitig vor Ablauf dieses Jahres, zu erhalten, obschon er sie bei

korrekter Handhabung wohl erst später hätte beanspruchen können. Ob sich aber darin der für die Klägerin handelnde Ministerialrat wirklich getäuscht gefühlt hat und ob die Klägerin schon darin einen Schaden erblicken kann, der den Tatbestand eines strafrechtlichen Betruges erfüllt, wird zu prüfen sein.

Pehle

Dr. Weber

Nußgens

Dunz

Scheffen