

„TAG DES SPORTS“- AUSSCHREIBUNGEN

STELLUNGNAHME

Dr.ⁱⁿ Maria Windhager
Rechtsanwältin

Mag.^a Fiona Auenhammer
Rechtsanwaltsanwärtlerin

Markus Lischka LL.M.
Rechtsanwaltsanwärtler

Siebensterngasse 42 – 44 • 1070 Wien
Telefon +43-1-522 63 09 • Fax DW-99
maria.windhager@ra-win.at • www.ra-win.at

1. Sachverhalt

Das BMKÖS bereitet eine öffentliche Ausschreibung für eine Medienkooperation für den „Tag des Sports“ vor.

Es stellte sich die Frage, wie die Leistungen und der Leistungsgegenstand ausgeschrieben werden können, bzw insbesondere, wie die auf vergaberechtlichen Terminologien fußenden Beschreibungen der Leistungen und des Leistungsgegenstandes medienrechtskonform formuliert werden können.

2. Rechtliche Grundlagen:

Gem § 26 MedienG müssen Ankündigungen, Empfehlungen sowie sonstige Beiträge und Berichte, für deren Veröffentlichung ein Entgelt geleistet wird, in periodischen Medien als „Anzeige“, „*entgeltliche Einschaltung*“ oder „Werbung“ gekennzeichnet sein, es sei denn, dass Zweifel über die Entgeltlichkeit durch Gestaltung oder Anordnung ausgeschlossen werden können.

Entgeltlichkeit (d.h. eine geldwerte Gegenleistung) iSd § 26 MedienG wird immer dann angenommen, wenn dem Medienunternehmen für die Veröffentlichung der Ankündigungen, Empfehlungen oder sonstigen Beiträge und Berichte als Gegenleistung ein „(wie immer gearteter) Vermögensvorteil zukommt“ (Koukal in Berka/Heindl/Höhne/Koukal, Mediengesetz: Praxiskommentar, § 26, Rz Rz 1). Für die Annahme der Entgeltlichkeit reicht schon die Verknüpfung eines entgeltlichen Gesamtauftrags zwischen einem redaktionellen Beitrag und der Gegenleistung für

ein Werbeinserat aus (OGH 4 Ob 98/17s, MR 2017, 242, in dem Fall bestand eine Verknüpfung zwischen einem PR-Artikel und der Schaltung von Inseraten).

Das Medienkooperations- und förderungs-Transparenzgesetz (MedKF-TG) sieht Sonderbestimmungen für entgeltliche Veröffentlichungen von Rechtsträgern gem § 126b Abs 1 B-VG (Staatswirtschaft des Bundes, Stiftungen, Fonds und Anstalten, die von Organen des Bundes oder von Personen verwaltet werden, die von Organen des Bundes bestellt sind), Abs 3 (öffentlich-rechtliche Körperschaften des Bundes) und von sonstigen der Rechnungshofkontrolle unterworfenen Rechtsträgern, die weitgehend Leistungen für die Verwaltung u.a. des Bundes erbringen, vor:

Audiovisuelle Kommunikation und entgeltliche Veröffentlichungen haben ausschließlich der Deckung eines konkreten Informationsbedürfnisses der Allgemeinheit zu dienen, das in einem inhaltlichen Zusammenhang mit dem Wirkungsbereich des jeweiligen Rechtsträgers steht. Darunter fallen insbesondere Informationen zur Rechtslage sowie Handlungs- oder Verhaltensempfehlungen und Sachinformationen.

Zur näheren Festlegung dieses Grundsatzes sind Richtlinien über die inhaltliche Gestaltung audiovisueller kommerzieller Kommunikation und entgeltlicher Veröffentlichungen (§ 2 Z 1 und 2 MedKF-TG) zu erlassen.

Die Bundesregierung hat vor diesem Hintergrund die Richtlinie über Ausgestaltung und Inhalt entgeltlicher Veröffentlichungen von Rechtsträgern des Bundes erlassen (die auch für die der Rechnungshofkontrolle unterworfenen Rechtsträger, die weit überwiegend Leistungen für die Verwaltung des Bundes erbringen, anwendbar ist). In dieser wird geregelt, dass der Auftragnehmer bei der Beauftragung einer Veröffentlichung vertraglich dazu zu verpflichten ist, eine eindeutige Kennzeichnung vorzunehmen.

Veröffentlichungen in einem periodischen Druckwerk, einem wiederkehrenden elektronischen Medium oder auf einer Website sind die Worte „*entgeltliche Einschaltung*“ oder „*bezahlte Anzeige*“ deutlich sichtbar beizufügen.

Veröffentlichungen gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 MedKF-TG (entgeltliche Veröffentlichungen gem § 26 MedienG von Medieninhabern eines periodischen Druckwerks oder eines periodischen elektronischen Mediums) sind so zu gestalten, dass eine Verwechslung mit dem redaktionellen Teil des Mediums ausgeschlossen ist.

Die Einschaltungen müssen daher dann jeweils entsprechend gekennzeichnet werden.

3. Formulierung der Ausschreibung:

Die Leistungsbeschreibung lautet derzeit im Entwurf:

„Um den Event weiterzuentwickeln, sucht das BMKÖS als Veranstalter einen Medienpartner.

Gefordert ist die Vorlage eines Konzeptes zur umfassenden Information über und breitflächigen Ankündigung des Tages des Sports in den Bereichen Print, Online, Social Media sowie Bewegtbild im Erscheinungszeitraum von zumindest jedenfalls 10. September bis 24. September 2023 in Ostösterreich (Wien, NÖ, Burgenland).

Bereits vor dem 10. September wirksame und konzeptionell strukturierte Medienpräsenz wird – auch wenn dies kein Musskriterium darstellen soll – durchaus im Rahmen der Zuschlagskriterien positiv bewertet.“

Wir empfehlen nach der Passage *„in den Bereichen Print, Online, Social Media sowie Bewegtbild“* die Formulierung *„unter sorgfältiger Bedachtnahme auf die gesetzlichen Rahmenbedingungen, insbesondere des MedKF-TG“* einzufügen. Damit sollte die Einhaltung der gesetzlichen Rahmenbedingungen bereits bei der Vorlage des Konzeptes sichergestellt werden.

Fraglich war weiters, ob der Leistungsgegenstand in der Ausschreibung wie folgt angegeben werden kann:

„dass der Inhalt dieser Medienkooperation die Bereiche von Dienstleistungen des Nachrichten- und Pressedienstes erfasst, die gegenseitig zwischen Auftraggeber und Medienkooperationspartner zugesichert werden“

Wir empfehlen folgende Formulierung:

„dass der Inhalt dieser Medienkooperation Veröffentlichungen in periodischen Druckwerken und periodischen elektronischen Medien iSd § 2 MedKF-TG erfasst, die zwischen Auftraggeber und Medienkooperationspartner vereinbart werden“

Wien, am 09.06.2023

Dr.ⁱⁿ Maria Windhager