



Bundesministerium
der Verteidigung

Bundesministerium der Verteidigung, 11055 Berlin

Verwaltungsgericht Köln
Appellhofplatz
50667 Köln

1 E 13

19. Juni 2017

..... fach Anl. Hefte

| | |
|---|---------|
| Eingegangen | |
| 27. JUNI 2017 | |
| JBB Rechtsanwälte Jaschinski Biere Brexl Partnerschaft mbB | |
| zdA | Zahlung |

Nadine Morawitz
R 11

STAUFFENBERGSTRASSE 18, 10785 BERLIN
POSTANSCHRIFT 11055 BERLIN

TEL +49 (0)30 2004-030/1824-23816
FAX +49 (0)30 2004-030/1824-53810
E-Mail BMVgR11@bmv.g.BUND.de

BETREFF **Verwaltungsgerichtliches Verfahren Arne Semsrott J. Bundesrepublik Deutschland**
Ihre Geschäftsnummer: 13 K 1503/17
hier: Klageerwiderung

BEZUG 1. JBB Rechtsanwälte vom 6. Februar 2017
2. JBB Rechtsanwälte vom 10. April 2017
3. VG Köln vom 13. April 2017

ANLAGEN -1- Beispiele vergleichbarer Werbeleistungen der YouTube-Stars
-1- Verfahrensakte

Gz 39-22-171-507
Berlin, 13. Juni 2017

In dem o.g. verwaltungsgerichtlichen Verfahren beantrage ich,
die Klage abzuweisen.

Der Kläger klagt auf Herausgabe der schriftlichen Vereinbarungen der Bundeswehr mit den YouTube-Stars „RealChris Tess“, „MarcBrade TV“ und „Joyce Ilg“ zur Messe gamescom im Jahr 2016 aus § 1 Abs. 1 Satz 1 Informationsfreiheitsgesetz (IFG). Die Klage ist zulässig, aber unbegründet.

Ein Anspruch auf Zugang zu amtlichen Informationen nach § 1 Abs. 1 Satz 1 IFG setzt voraus, dass die entsprechenden Aufzeichnungen existieren und für die Behörde verfügbar sind.

Es gibt keine schriftliche Vereinbarung zwischen der Bundeswehr und den genannten YouTube-Darstellern.

Für die Bewerbung des SnapChat-Kanals „BundeswehrJobs“ auf der gamescom 2016 rief BMVg eine Leistung aus Rahmenvertrag bezüglich Maßnahmen zur Arbeitskommunikation und Personalwerbung mit der Firma Castenow Communications GmbH ab. Die Firma Castenow erbringt dabei die Kreativleistung. Sie setzt die Firma

Crossmedia für die Media-Planung, - Beratung und den Einkauf ein. Diese schlug verschiedene Maßnahmen zur Bewerbung vor, darunter die Nutzung von YouTube-Darstellern. Dazu beauftragte die Firma Castenow die Firma Tacsy Flagship Channel GmbH mit der Zusammenstellung von für die Bewerbung in Frage kommenden YouTube-Darstellern. Die aus dieser Zusammenstellung ausgewählten YouTube-Darsteller waren zum Teil direkt durch die Firma Tacsy Flagship Channel GmbH, zum Teil über Agenturen buchbar. BMVg wurde der Gesamtbetrag für alle gebuchten YouTube-Darsteller über die Firma Crossmedia in Rechnung gestellt. Der Bundeswehr liegt keiner der Unterverträge vor.

Es besteht auch keine rechtliche Pflicht der Beklagten nach § 1 Abs. 1 Satz 3 IFG, sämtliche Unterverträge von den Untervertragspartnern zu beschaffen, falls der IFG-Antrag dahingehend ausgelegt werden sollte, dass er Unterverträge umfasst. Die Beklagte hat von der Firma Castenow Communications GmbH eine Gesamtleistung im Bereich der Bewerbung gebucht. Die Gesamtleistung wird gerade deshalb gebucht, weil eine Einarbeitung in sämtliche Unterverträge bis hin zum Kleben der Plakate durch die Beschäftigten des Presse- und Informationsstabs BMVg nicht leistbar ist. Die Zurverfügungstellung der Unterverträge war kein Vertragsbestandteil und wäre auch nicht marktüblich. Die hier beantragten Unterverträge zwischen den YouTube-Darstellern und ihren Agenturen bzw. den YouTubern und der Firma Tacsy Flagship Channel GmbH besitzt die Firma Castenow Communications GmbH ebenfalls nicht. Die Agenturen und auch die Firma Tacsy Flagship Channel GmbH hätten von der Bewerbung abgesehen, wenn sie diese Unterverträge hätten herausgeben müssen. Es ist nicht Sinn und Zweck von § 1 Abs. 1 Satz 3 IFG jedermann Zugang zu Unterverträgen zu verschaffen, die keinem Auftraggeber gegenüber, weder einer Behörde noch einem Privaten, jemals im Wirtschaftsverkehr preisgegeben würden. Selbst wenn § 1 Abs. 1 Satz 3 IFG dahingehend ausgelegt werden sollte, dass bei Beauftragung durch eine Behörde immer bis zum letzten Untervertrag die Herausgabe erfolgen muss mit der Folge, dass viele Wirtschaftsleistungen für eine Behörde nicht mehr zugänglich wären, ist die Herausgabe der Verträge durch die Beklagte jedenfalls unmöglich. Eine entsprechende Herausgaberegung ist in den Verträgen nicht enthalten. Es besteht kein rechtlich durchsetzbarer Anspruch der Beklagten gegenüber den Agenturen oder der Firma Tacsy Flagship Channel GmbH für die in der Vergangenheit liegenden Auftrag. Insoweit besteht eine Regelungslücke (Fried-

rich Schoch, Informationsfreiheitsgesetz, Kommentar, 2. Auflage München 2016, § 1 Rn 237).

Dass die Beklagte bei der Vertragsgestaltung nicht vorhersah, dass diese Unterverträge Relevanz entfalten würden und eine entsprechende Offenbarungsklausel im Falle eines IFG-Antrages entsprechend nicht einforderte, ist nicht vorwerfbar, da dem Informationszugangsanspruch nach dem IFG jedenfalls der Ausschlussgrund des Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses, § 6 S. 2 IFG entgegensteht.

Es besteht ein Markt für YouTube-Darsteller, die als Unternehmer Werbung betreiben und mithin auch eine entsprechende Wettbewerbssituation. Die beauftragten YouTube-Darsteller sind in der Zielgruppe bekannte Persönlichkeiten, die sich auf dem Markt der YouTuber behaupten und ihren Lebensunterhalt (vornehmlich) über die Werbung für Firmen und Produkte auf ihren YouTube-Kanälen und auf Veranstaltungen der Auftraggeber finanzieren. Sie haben eine sehr hohe Reichweite, einen großen Wiedererkennungswert und werden als sogenannte Influencer gebucht. Alleine „Joyce Ilg“ hat über 1.200.000 zielgruppenrelevante Abonnenten, „MarcBrade TV“ über 434.000 Follower und „RealChris Tezz“ etwa 495.000 Abonnenten. Bei der Werbeleistung steht nicht die künstlerische Selbstpräsentation im Vordergrund, sondern die Durchführung einer Werbung nach den Vorgaben des Auftraggebers, konkret um Anwesenheit bei einem Event, Empfehlungen eines Ereignisses, Shoutouts, Posts, gesendete Bilder auf Facebook, Placements etc.. Dadurch besteht eine produktunabhängige Vergleichbarkeit ihrer jeweiligen Werbeleistungen. Die engagierten YouTube-Darsteller wurden in jüngster Zeit von den unterschiedlichsten Auftraggebern gebucht.

Anlage 1

Die Vielzahl zeigt sowohl, dass die angebotenen Dienste stark nachgefragt sind und die zu buchenden Protagonisten untereinander in Wettbewerb stehen, als auch dass die Werbeleistungen durchaus vergleichbar sind.

Das wiederholte Reduzieren der Wettbewerbsbetrachtung auf den konkreten zu bewerbenden SnapChat-Kanal der Bundeswehr durch den Kläger ist deshalb nicht sachgerecht. Wettbewerbsrelevanz ist auch gegeben, wenn zukünftige Auftraggeber der genannten YouTube-Darsteller bei Preisverhandlungen für einen vergleichbaren Aufwand die Konditionen der Bundeswehr entgegenhalten könnten.

Selbst wenn man dem Klägervortrag folgen und die Bewerbung des SnapChat-Kanals der Bundeswehr isoliert betrachten wollte, wäre eine Wettbewerbsrelevanz gegeben. In der Präsentation der Firma Tacsy Flagship Channel GmbH wurden insgesamt zehn YouTube-Darsteller vorgestellt, die für die Bewerbung des SnapChat-Kanals der Bundeswehr empfohlen wurden. Die Auswahl traf die Beklagte anhand der Verfügbarkeit, des Bekanntheitsgrades in der Zielgruppe, des Bezuges zur Bundeswehr und des vorhandenen Budgets. Auch die nicht gebuchten Kandidaten wären für eine Bewerbung geeignet gewesen. Es wurden - wie beauftragt - nur überhaupt geeignete Kandidaten vorgeschlagen. Die Vorstellung des Klägers, dass es von vorne herein nur und ausschließlich um die von ihm genannten drei YouTube-Stars gegangen wäre und diesen mithin eine Monopolstellung zukomme, geht fehl.

Die Offenlegung der Verträge würde zur Offenbarung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen sowohl der YouTube-Darsteller als auch der Agenturen führen. Die in den Verträgen enthaltenen Preisangaben lassen Rückschlüsse auf Stundensätze zu. Das Leistungsspektrum ist nicht derart umfangreich, das eine Zuordnung eines Einzelansatzes in der Fülle von Positionen unmöglich machen würde. Ein Vertrag enthält beispielsweise den Zeitraum von ½ Tag mit drei Einzelleistungen, z.B. Shoutouts oder Fotoposts. Selbst die Nennung der Gesamtgage pro Darsteller würde bezogen auf diesen Leistungsumfang bereits Kalkulationen über dessen Wirtschaftlichkeit ermöglichen. Darüber hinaus könnte sogar das Vermittlungsentgelt der Agenturen herausrechenbar sein.

Wie der Kläger selbst vorträgt, kann Transparenz zu sinkenden Preisen führen. Das bedeutet einen Wettbewerbsnachteil, weshalb an der Nichtoffenlegung dieser Informationen ein berechtigtes Interesse besteht und sie als Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse einzustufen sind. Betroffen von dieser Wirkung des Marktes sind im Übrigen nicht nur die Darsteller, sondern sämtliche Zwischenvertragspartner.

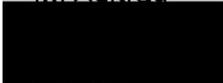
Die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse haben auch nicht, wie der Kläger vorträgt, wegen Zeitablaufs von nicht einmal einem Jahr, ihre Wettbewerbsrelevanz verloren. Nicht nachvollziehbar ist, weshalb der Snapchat-Mechanismus, den ausgespielten Snap nach einer bestimmten Zeit zu löschen, Auswirkungen auf Wettbewerbsrelevanz haben soll. Die genannten YouTube-Darsteller sind ebenso noch als solche

aktiv wie die Zwischenunternehmen. Das Bekanntwerden der Vorjahrespreise kann sehr wohl noch Auswirkungen auf aktuelle Verträge haben.

Es sei darauf hingewiesen, dass der Kläger bisher noch keine Begründung i.S. d. § 7 Abs. 1 Satz 3 IFG abgegeben hat.

Darüber hinaus bestünde der Ausschlussgrund aus einer Geeignetheit zur Beeinträchtigung der fiskalischen Interessen, § 3 Nr. 6 IFG. Das vom Kläger zitierte Urteil BVerwG vom 27.11.2014, Az 7 C 12/13, lässt die allgemeine Befürchtung vor möglichen Beeinträchtigungen nicht ausreichen. Im Rahmen der mehrfachen Rückfragen nach einer Vorlage der ggf. geschwärzten Verträge und der Einwilligung in eine Herausgabe nach IFG wurde über die Firma Castenow wiederholt darauf hingewiesen, dass die Unterauftragnehmer im Falle einer Herausgabe nicht mehr für weitere Verträge zur Verfügung ständen. Die Beklagte ist auch weiterhin daran interessiert, YouTube-Darsteller als Influencer für die eigenen Produkte einzusetzen. Die Zielgruppe für die Personalwerbung der Bundeswehr ist derzeit kaum wirksamer zu erreichen als über soziale Medien, so auch durch die Beauftragung von YouTube-Darstellern. Diese Ankündigung der Zwischenunternehmen ist mithin nicht eine bloße Besorgnis, sondern versperrt der Beklagten den Zugang zur Werbung durch Influencer – nicht nur der genannten, sondern sämtlicher durch die Agenturen betreuter – mit hinreichender Wahrscheinlichkeit.

Im Auftrag


MORAWITZ

Anlage: Beispiele vergleichbarer Werbeleistungen der YouTube-Stars

Joyce Ilg:

- Preisverleihung „Goldene Kamera“
- Werbung für SAT 1 „Jahresrückblick“
- Werbung für Unitymedia
- Werbung für die Bundesagentur für Arbeit

MarcBrade TV:

- Werbung für L'Oréal
- Werbung für Vodafone

RealChris Tezz:

- Filmpremiere „Verrückt nach Fixi“
- Werbung für das Computerspie „Just Dance“
- Werbung für Chupachups



Gefällt **chrishalb12**, **moneygermany** und **26.333** weiteren Personen

joyceilg Yay 🍷 ich moderiere mit Steven Gätjen zusammen den **@goldenekamera** Digital Award. Wer's sehen will: Am 18. Februar um 21.55 Uhr in ZDFneo und auf goldenekamera.de #GKDA



joyceilig



Gefällt 20.869 Mal

joyceilig Whooo ein Vorgeschmack auf Lukes
#Jahresrückblick #2016 Das Ganze inkl. diesem
alternativen #Krippenspiel läuft am Freitag um 20.15
Uhr auf @sat1 🤩 @thereallukemockridge
@faisal.kawusi @abdelkarimtv @reagarvey
@fabian.hambuechen Sascha, Ross Anthony, Atze
Schröder, Dennis aus Hürth uvm.



joyceilg



Gefällt 28.277 Mal

joyceilg Hey Leute! @vodafone_de plant heute Abend was Spannendes, @marc_rene_lochmann und ich sind am Start und ihr könnt live dabei sein! Einfach um Mitternacht bei mir auf Facebook Live



marc_rene_lochmann

...



Gefällt chrishalb12, leaundsoweiter und 7.690 weiteren Personen

marc_rene_lochmann Krasse Sache, @vodafone_de hat uns als Erste in Deutschland das neue #iPhone7 per Drohne geliefert 🚁. War geil !! (Meine Mama) @joyceilg war auch am Start 🙌, klickt den Link in meiner Bio um die Highlights von gestern Nacht zu sehen ! #GigaSpeed #ad

happysjournal Läuft bei dir!



christezz

...



Gefällt marcello76er, marc_rene_lochmann und 3.682 weiteren Personen

christezz Mit Marc auf der "Verrückt nach Fixi"

17. Juni 2017 um 12:25 Uhr · Köln · [Verrückt nach Fixi](#) · [Verrückt nach Fixi](#)



christezz



Gefällt 2.038 Mal



christezz



Gefällt 2.178 Mal