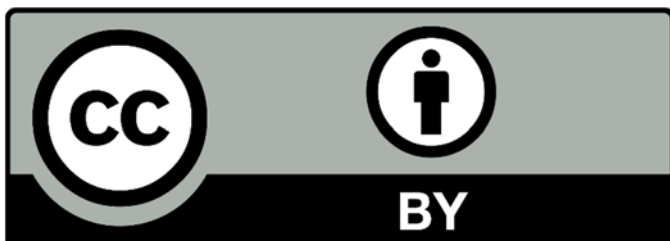


Urheber:

Dr. Volker Mogel, LL.M. EUR
Kaan Cronenberg & Partner Rechtsanwälte GmbH & Co KG
Kalchberggasse 1
8010 Graz



Diese Lern- und Lehrressource wird unter den Vorgaben der Lizenz Creative Commons Attribution 4.0 International (siehe <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.de>) zur Verfügung gestellt.

Dr. Helmut Cronenberg em
Dr. Hans Radl em
Dr. Stephan Moser LL.B. (Cantab)
Dr. Gerhard Braumüller
Mag. Philipp Casper
Dr. Volker Mogel LL.M. EUR*
Mag. Georg Wielinger, M.B.L.-HSG*
Mag. Stephan Bertuch

Eingetragene Treuhänder
* Universitätslektoren

Aktenvermerk

Für	Akt
Datum	20.10.2021
Gegenstand	Ziviltechnikerkammer für Steiermark und Kärnten ./.. BIM Projektabwicklungsplan -

Kapitel 2 Abs. 6:

Neben Regelungen über die Vergütung, die Haftung und einer klaren Aufgabenzuweisung bedarf es bei BIM-Projekten insbesondere auch der Sicherung von Urheberrechten und Know-How. Urheberrechtsfragen stellen sich im Rahmen von BIM-Projekten auf mehreren Ebenen: Einerseits ist die BIM-Software regelmäßig als Ergebnis der eigenen geistigen Schöpfung ihres Urhebers – des Software-Entwicklers – anzusehen und genießt damit urheberrechtlichen Schutz nach § 40a UrhG iVm § 2 Ziff 1 UrhG. Daneben kann urheberrechtlicher Werkschutz auch an den Planungsleistungen der einzelnen Projektbeteiligten bestehen: eine Planungsleistung des Architekten ist unabhängig der Art ihrer Entstehung (am Zeichenblock oder digital) als Werk der bildenden Kunst (§ 3 Abs 1 UrhG) urheberrechtlich geschützt, insofern diese eine eigentümliche geistige Schöpfung darstellt. Das Urheberrechtsgesetz schützt den Urheber (Planer, Softwareentwickler) einerseits vor unbefugter Verwendung des von ihm geschaffenen Werks und sichert andererseits die angemessene Beteiligung an den wirtschaftlichen Ergebnissen seines Schaffens.

Nur wenn ein Schaffungsergebnis vorliegt, dass dem Werkbegriff des Urheberrechtsgesetzes unterliegt, ist es auch urheberrechtlich geschützt. Der vielfach verwendete „Copyright-Vermerk ©“ allein vermag zumindest im kontinentaleuropäischen Rechtsraum keinen urheberrechtlichen Schutz zu begründen.

IK/BIM/66/HH/4038.DOC



Kaan Cronenberg & Partner Rechtsanwälte GmbH & Co KG
Kalchberggasse 1 · A-8010 Graz · www.kcp.at
Telefon +43/316/830550 · Fax +43/316/813717 · office@kcp.at
Sitz: Graz · FN 12323y · ATU 28162001 · DVR-Nr. 0452017

Bankverbindungen · Anderkonten
UniCredit Bank Austria AG · IBAN AT38 1200 0760 1660 9901 · BIC BKAUATWW
BKS Bank AG · IBAN AT88 1700 0001 8016 7870 · BIC BFKKAT2K

Mitglied des DIRO-Netzwerkes · www.diro.eu

Problematisch ist oft die Frage, wann das ursprüngliche Werk aufhört bzw ein neu geschaffenes Werk vorliegt: Nach § 5 Abs 1 UrhG genießen Bearbeitungen, soweit sie eine eigentümliche geistige Schöpfung des Bearbeiters darstellen, Schutz wie Originalwerke, dies unbeschadet des am bearbeiteten Werk bestehenden ursprünglichen Urheberrechtes. Für jede Art der Verwertung ist der Bearbeiter daher grundsätzlich nur mit Zustimmung des Urhebers des Originalwerkes befugt (§ 14 Abs 2 UrhG). Wird ein einheitliches, urheberrechtlich schutzfähiges Werk von zwei oder mehreren Personen gemeinsam geschaffen, spricht man von Miturheberschaft. Diesfalls könnte nur mit Zustimmung sämtlicher Miturheber über das Werk verfügt werden.

Zur Rechtssicherheit ist daher dringend zu empfehlen, die (urheberrechtlichen) Nutzungs- und Bearbeitungsrechte vertraglich genauestens zu regeln, dies auch betreffend Planungsleistungen eines Projektbeteiligten, der vorzeitig aus dem Projekt ausscheiden sollte.

Auch das „bloße“ Know-How (d.s. auf praktische Erfahrung basierende Kenntnisse, die für sich nicht schutzfähig im Rahmen des Urheberrechtsgesetzes bzw des Patent- oder Gebrauchsmusterrechts sind) ist zu schützen. Einen gewissen Schutz bietet hier das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG): Demnach ist das Nachahmen einer fremden Leistung, die keinen Sonderrechtsschutz genießt, dann unlauter, wenn im Einzelfall besondere Umstände hinzutreten, aus denen sich die Sittenwidrigkeit der Handlung ergibt, wie etwa das Erschleichen des fremden Arbeitsergebnisses oder seine Erlangung durch Vertrauensbruch. Es ist daher dringend geboten, die Projektbeteiligten im Rahmen von Verschwiegenheitsvereinbarungen zur Vertraulichkeit hinsichtlich sämtlicher im Rahmen des Bauprojektes zugänglich gemachten Informationen zu verpflichten. Diese Vertraulichkeitsverpflichtung sollte auch die Weitergabe der Vertraulichkeitsverpflichtung an Subunternehmer und Mitarbeiter des Vertragspartners umfassen. Zur Bekräftigung derartiger Vertraulichkeitsverpflichtungen könnte ein Verstoß auch pönalisiert werden. Allenfalls könnte der Schutz besonders sensibler und geheimhaltungsbedürftiger Daten durch die Vergabe von Zugriffsrechten geschützt werden.

439 Wörter

Kapitel 3 Abs. 3:

Bei BIM-Projekten muss sichergestellt werden, dass sowohl der Bauherr und alle Projektbeteiligten über hinreichende Lizenzen zur Nutzung der regelmäßig urheberrechtlich geschützten BIM-Planungssoftware verfügen. Das Augenmerk ist dabei insbesondere darauf zu richten, dass sich die Lizenz auf alle Nutzer sowie genutzten Endgeräte bezieht. Die Arten der Softwareüberlassung haben sich in den letzten Jahren stark verändert, dies insbesondere auch durch das Bestreben, Softwareleistungen auszulagern. Es macht einen großen Unterschied, ob die Software gekauft oder gemietet ist. Wird dem Anwender eine zeitliche unbeschränkte Werknutzungsberechtigung eingeräumt, ist von einem Softwarekaufvertrag auszugehen. Wird dem Anwender hingegen eine zeitlich beschränkte „Lizenz“ erteilt, liegt rechtlich betrachtet ein Softwaremietvertrag vor, auch wenn dieser meist nicht so genannt wird. Rechtlich betrachtet stellen auch die heute stark gebräuchlichen Software as a Service – Modelle (SaaS) Softwaremietverträge dar. Bei der Softwaremiete ist hinsichtlich der Nutzungsdauer sicherzustellen, dass die Software während der gesamten Projektlaufzeit, aber auch, soweit erforderlich, darüber hinaus zur Verfügung steht. Die Anwendung des Mietrechts führt mangels anderslautender

Vereinbarungen dazu, dass der Vermieter (Software-Anbieter) dem Mieter (Lizenznehmer) die Software nicht nur in einem für den vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen hat (Überlassungspflicht), sondern diese zudem während der Mietdauer in diesem Zustand zu erhalten hat (Erhaltungspflicht). Daraus folgt, dass es bei der Miete im Hinblick auf die Erhaltung und Funktionsfähigkeit regelmäßig keiner gesonderten Wartungs- bzw. Pflegevereinbarung bedarf. Wartungsverträge wären aber für darüber hinausgehende Leistungsinhalte sinnvoll, etwa betreffend Weiterentwicklungen oder Upgrades der Software, die Erbringung von Support-Dienstleistungen (Help-Desk), die Anpassung an eine geänderte EDV-Infrastruktur oder regelmäßiger Schulungen und eines Backup-Management.

Freilich bleibt es dem Softwareanbieter unbenommen, für ihn günstigere Regelungen zu treffen und etwa die die Softwareüberlassung an den Abschluss eines Wartungsvertrages zu koppeln. Vorkehrungen sollten für den Fall der Insolvenz des Softwareanbieters getroffen werden: Dem Softwarenutzer ist beispielsweise zu empfehlen, sich vertraglich und praktisch Zugriff auf den Quellcode für den Fall der Insolvenz einräumen zu lassen. Um dem Insolvenzverwalter den Zugriff auf die Quellcodekopie zu entziehen, kann dieser bei einem sog. Escrow Agent hinterlegt werden. Bei Cloud-Anwendungen kann dies in Form eines gespiegelten Servers erfolgen.

333 Wörter