

## **Lizenz-Audit**

# **7 Punkte die Softwareunternehmen beachten sollten**

**Interessant für:** Softwareunternehmen, Einkauf, CIO, Lizenzmanager

**Ihr Nutzen:** Sie setzen ihre Ansprüche im Falle eines Lizenz-Audits erfolgreich durch

**Ihre Investition:** 7 Minuten Lesezeit

**Software hat die Eigenschaft, dass sie nicht visualisiert, also greifbar ist. Damit geht die Problemstellung einher, dass deren gesetzwidriger Gebrauch schwierig nachzuweisen ist. Das probate Gegenmittel ist die Durchführung von Lizenz-Audits beim Kunden. Dieser Newsletter beinhaltet 7 Punkte, die Softwareunternehmen bei der Durchführung von Lizenz-Audits beachten sollten.**

Das Ergebnis der Studie „*The Compliance Gap BSA Global Software Survey June 2014*“<sup>1</sup> stimmt nachdenklich: **43 % aller eingesetzten Software ist nicht ordnungsgemäß lizenziert.** Damit entgeht Softwareunternehmen ein Umsatz von 62,7 Milliarden Dollar.<sup>2</sup> Dass Softwareunternehmen hier, vor allem in Zeiten einer (kommenden) Rezession, nicht tatenlos zusehen, erscheint logisch. Die Gefahr einer, wenn auch unbewussten, Unterlizenzierung wird durch neuartige Technologien (Cloud-Computing und Virtualisierungsumgebungen) verschärft. Daraus resultiert, dass die Unternehmen dazu übergehen, im Zuge von Lizenz-Audits vor Ort beim Kunden etwaige Unterlizenzierungen aufzudecken. Die Folgen daraus sind nicht selten, je nach Unternehmensgröße, Nachzahlungen im fünf bis sechststelligen Bereich. Angesichts dieser Brisanz ist eine sorgfältige Vorbereitung und Durchführung von Lizenz-Audits sehr empfehlenswert. In diesem Newsletter möchte ich Softwareunternehmen 7 Tipps geben, die ihre Position im Zusammenhang Lizenz-Audits stärken sollen.

### **1. Vertragliche Vereinbarung einer Lizenz-Audit-Klausel**

Softwareunternehmen müssen darauf achten, dass im Vertrag mit dem Kunden eine „**Lizenz-Audit-Klausel**“ vereinbart ist. Ist dies nicht der Fall, ist die Situation für den Softwareunternehmen ungleich schwieriger – teilweise wird gar die Meinung vertreten, dass ohne vertragliche Vereinbarung die Durchführung eines Lizenz-Audits nur auf Kulanzbasis mit dem Kunden möglich sein soll. Obgleich dies meines Erachtens in dieser

---

<sup>1</sup> [https://globalstudy.bsa.org/2013/downloads/studies/2013GlobalSurvey\\_Study\\_en.pdf](https://globalstudy.bsa.org/2013/downloads/studies/2013GlobalSurvey_Study_en.pdf) (abgerufen am 24.9.2019).

<sup>2</sup> Gemeint wohl pro Jahr.

September 2019

Pauschalität nicht zutreffend ist, sollten sich Softwareunternehmen diesbezügliche Diskussionen ersparen, indem **(präventiv) bereits im Vertrag die Möglichkeit eines Lizenz-Audits vereinbart** wird.

## **2. Rechtswirksame Formulierung der Lizenz-Audit-Klausel**

Achten Sie als Softwareunternehmen darauf, dass die unter Punkt 1. angesprochene „Lizenz-Audit-Klausel“ **rechtswirksam formuliert wird**. Eine zu unpräzise und/oder gravierend benachteiligende Klausel könnte nämlich als sittenwidrig und damit nichtig qualifiziert werden. Demnach sollte die Klausel unter organisatorischen (zB Audit nur während Geschäftszeiten und nach angemessener Vorankündigung), inhaltlichen (zB Prüfung durch einen objektiven Dritten), rechtlichen (zB Wahrung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen) und betriebswirtschaftlichen (zB faire Regelung zur Kostentragung) Gesichtspunkten **ausgewogen formuliert** sein. In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass das gewählte **Lizenzmodell** (Lizenzklasse, Lizenztyp, Lizenzmetrik) für den **Kunden nachvollziehbar sein sollte** – ein Umstand, der in der Praxis nicht immer gegeben ist.

## **3. Definition eines gültigen Lizenznachweises**

Um sich spätere Diskussionen zu ersparen, was konkret als **Nachweis** einer gültigen Lizenz anerkannt wird und was nicht, sollte dies bereits im Vertrag mit dem Kunden **definiert werden**. Mögliche Arten von Lizenznachweisen sind die Originalverpackung, das originale Medium (zB der USB-Stick), die Lizenzvereinbarung, ein Echtheitszertifikat, die Rechnung oder sonstige Zahlungsnachweise.

## **4. Regelung der Kosten**

Bereits im Vertrag mit dem Kunden sollte geregelt sein, wer die **Kosten des Lizenz-Audits** trägt. Oft wird hier vereinbart, dass im Falle einer (relevanten) Unterlizenzierung der Kunde die gesamten Kosten des Lizenz-Audits (also auch jene des Softwareunternehmens) zu tragen hat. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass Lizenz-Audits regelmäßig zehn oder mehrere Personentage beim Kunden beanspruchen. Regeln Sie ebenfalls präventiv, wie festgestellte **Unterlizenzierungen wirtschaftlich abgegolten** (zB im Wege der Lizenzanalogie) werden sollen.

September 2019

## **5. Wahrung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen sowie Datenschutz**

Treffen Sie als Softwareunternehmen entsprechende Maßnahmen, um die **Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse** des Kunden zu wahren. Selbstverständlich müssen auch **datenschutzrechtliche Aspekte** beachtet werden. In diesem Zusammenhang werden häufig Geheimhaltungsverpflichtungen abgeschlossen.

## **6. Haftungsbeschränkung**

Es ist denkbar, dass das auditierende Unternehmen beim Kunden einen Schaden verursacht, etwa indem unsachgemäß in IT-Systeme eingegriffen oder datenschutzwidrig agiert wird. Wenn es die Marktstärke des Softwareunternehmens erlaubt, sollten daher diesbezügliche (gesetzeskonforme) **Haftungsbeschränkungen** vereinbart werden.

## **7. Protokollierung des Lizenz-Audits**

Um dem Auditor im Nachhinein keine Unregelmäßigkeiten vorwerfen zu können, sollte sich dieser **strikt an den vordefinierten Fahrplan halten** und sein Vorgehen **minuziös protokollieren**.

**Zu guter Letzt:** Das auditierende Unternehmen, bzw deren Vertreter, sollte fair und umsichtig agieren. Letztlich handelt es sich beim Auditierten um einen Kunden. In den allermeisten Fällen resultieren Unterlizenzierungen aus Unwissenheit und sind nicht auf vorsätzliches Verhalten zurückzuführen. Schließlich soll das Lizenz-Audit die Geschäftsbeziehung nicht nachhaltig belasten.

September 2019

**Zur Kanzlei:**

Wir sind seit 1.1.2017 Ihre Experten für die Themen, die Unternehmen im 21. Jahrhundert bewegen: Datenschutzrecht, IT-Softwarevertragsrecht, Urheberrecht, Arbeitsverfassungsrecht und Vertragsrecht

**Zum Autor:**

Dr. Tobias Tretzmüller, LL.M. ist Rechtsanwalt in ständiger Kooperation mit der Knyrim Trieb Rechtsanwälte OG, Wien. E-Mail: [tt@kt.at](mailto:tt@kt.at). Er berät und vertritt Unternehmen in den Bereichen des IT-Softwarevertragsrechts, Urheberrechts, Datenschutzrecht und streitigen Behörden- und Zivilverfahren in diesen Materien (IT-Litigation). Regelmäßige Vortrags- und Veröffentlichungstätigkeit (ua imh Trainer of the year 2017 und 2018; Jahrbuch Datenschutzrecht 2017, ZIIR, Dako). Er ist zertifizierter Datenschutzbeauftragter und TÜV geprüfter ISO 27001-Auditor.

