

Entwicklungsverträge, Teil 3 Definition und Leistungsbeschreibung

Kein juristisches Vorgeplänkel, sondern zentral für die Verständlichkeit und Präzision des Vertrages. Rechtsanwalt Claas Oehler erklärt wichtige Regeln, erläutert branchenspezifische Besonderheiten und enttarnt mögliche Fallen.



Claas Oehler

ist Geschäftsführer Recht beim G.A.M.E.-Bundesverband der Entwickler von Computerspielen.

Neben seiner Tätigkeit für G.A.M.E. arbeitet Claas Oehler auch als Rechtsanwalt für die Kanzlei IHDE & Partner in Berlin und berät Entwickler, Produzenten sowie Verlage.
claas.oehler@onlinelaw.de

Nachdem die vergangenen Folgen Grundsätze und Vorverträge abgehandelt haben, soll nun der eigentliche Entwicklervertrag erläutert werden. Im Aufbau wird einer typischen Vertragsgliederung gefolgt (siehe Kasten: Typische Vertragsinhalte). Entwicklerverträge beginnen in der Regel mit einer Beschreibung der Leistung, also des zu erstellenden Spiels, der Projektphasen und des Entwicklungsprozesses. Umfangreiche Projekte rechtfertigen umfangreiche Verträge. Diese enthalten filigranere Regeln; größere Finanzvolumina verlangen nach mehr Sicherheit. Gleiches gilt für internationale Verträge, unterschiedliche Rechtskulturkreise müssen harmonisiert werden (beschrieben in

Entwicklerverträge Teil 1). Deshalb stellen solche Verträge – aus der anglo-amerikanischen Rechtskultur übernommen – einen einleitenden Paragraphen voran, der Definitionen und allgemeine Regeln enthält. Solch ein Aufbau ist nicht zwingend, nur praktisch. Alternativ findet man Definitionen auch als Anhang zu einem Vertrag. Entsprechend dieser Gliederung wird – entgegen der Ankündigung – mit einem Blick auf die Definitionen begonnen. Wer sich auf Erklärungen zu Leistungsbeschreibung und den einzelnen Projektphasen gefreut hat, muss aus Platzgründen auf den nächsten Beitrag vertröstet werden.

Definitionen

Sorgfältige Definitionen spielen eine zentrale Rolle für die Verständlichkeit und Präzision des Vertrages. Entwicklerverträge sind komplex und verwenden viele branchentypische Formulierungen (Engine, Alpha Version, Beta usw.), denen eine allgemein anerkannte Bedeutung allerdings oft fehlt. Wer kann etwa zuverlässig sagen und beweisen, was zu der Engine eines Entwicklers gehört? Inhalte und Verfahren eines Entwicklervertrages sind oft technisch zu neu, als dass Gesetzgeber oder Rechtsprechung Zeit gehabt hätten, ihre juristische Bedeutung zu klären.

Vertragstechnisch ist es vorteilhaft, Definitionen in alphabetischer Ordnung dem gesamten Vertrag voranzustellen, sie gleichsam vor die Klammer zu ziehen: Dem Leser erleichtert das den Überblick, er wird sich leichter an die Bedeutung einzelner Begriffe erinnern, Wiederholungen werden vermieden. Er wird die Begriffe schneller auffinden. Wer in einem 30-seitigen Vertrag mit dezentraler Gestaltung jemals einen Begriff herausuchen musste, weiß wovon hier die Rede ist. Definitionen sind aber auch sehr sorgfältig zu formulieren! Fehler potenzieren sich unter Umständen im gesamten Vertrag. Ein unzureichend oder fehlerhaft beschriebener Begriff, der vor die Klammer gezogen wurde, wirkt auf alle Klauseln durch, in denen er vorkommt. Ist eine Definition intransparent oder überraschend, kann das die Unwirksamkeit aller Klauseln bedeuten, die ihn verwenden. Wer also Definitionen für juristisches Vorgeplänkel hält,

ÜBLICHE KOSTENPOSITIONEN

Endverkaufspreis	Brutto EVP		49,95
	Umsatzsteuer	16%	6,89
	Netto EVP		43,06
Handel	Handelsspanne	ca. 30%	ca. 13,00
	Abgabepreis an den Handel		ca. 30,00
Lizenzen/Hardware	z.B. Konsolenhersteller		
Produktionskosten (COGS)	DVD (Datenträger)		
	DVD-Verpackung		
	Konfektionierung (Einlagen)		
	Kopierschutz Lizenzkosten		
Vertriebskosten	Verlagsauslieferungskosten		
	Vertriebspersonalkosten		
	Boni, Jahresboni, Kopfkonditionen		
	Zahlungskonditionen		
	Frachtkosten		
	Garantiezahlungen		
	Retouren		
	Lagerkosten		
	Lizenzen (z.B: Musik, Marken usw.)		
	Summe Vertriebskosten		
Sonstige Kosten	Lokalisierungskosten		
	Übersetzungskosten		
	Vom Publisher gelieferte Inhalte: (z.B. Cinematics, Musik, Sprecher)		
	Versicherungskosten		
Marketingkosten	Marketingkosten/Stück		
»Net Revenues«	je nach Abzügen		ca. 17 – 22 €

die er zu überlesen können meint, sei gewarnt: In den Definitionen findet man entscheidende Leistungsbestimmungen und teure Gewinnverteilungsdefinitionen.

Beispiel 1: Definition der Abrechnungsbasis

»Net Revenues shall mean the gross proceeds received by A for the sale of the Game, less any internal and/or external costs incurred by A in connection with such sale, license and/or distribution.«

Welche Erlöse werden in die Abrechnung einbezogen?

a) Die Klausel ist ungeschickt und aus Lizenzgebersicht unvorteilhaft. Man fragt zu Recht, ob nur Erlöse aus dem Verkauf des Spiels (sale) der Lizenzabrechnung unterliegen. Andere Formen der Auswertung wie Vermietung, Unterlizenzierung oder Kompensationsgeschäfte sind nach dem Wortlaut nicht erfasst. Im deutschen Recht wird man diesen Fehler wohl durch Auslegung beheben können; am Ende nimmt die Klausel schließlich selbst auf Kosten im Zusammenhang mit Lizenzierung Bezug. Die Beteiligung an sämtlichen Auswertungserlösen entspricht in der Regel außerdem dem Vertragszweck.

Welche Abzüge werden erfasst?

b) Wirtschaftlich unangenehm ist aus Lizenzgebersicht die Möglichkeit der Abzüge definiert. In einem Vertrag sollten sämtliche internen und externen Kosten genau definiert werden oder zumindest der Höhe nach beschränkt sein. Andernfalls werden Gewinnprognosen nur vage ausfallen. Im Rahmen der Abrechnung ist dann der Streit vorprogrammiert: Welche Kosten sollen in welcher Höhe erfasst sein? Links finden Sie eine Tabelle mit den üblichen Kostenpositionen (ohne Anspruch auf Vollständigkeit). Als übersichtlich empfinde ich es, dem Vertrag eine Musterabrechnung beizufügen. Dort sollten sich alle Abzüge finden, die von dem Nettoverkaufspreis oder dem Abgabepreis an den Handel vorgenommen werden dürfen. Die einzelnen Posten sollten mit Spannen oder Prozentsätzen gedeckelt werden. Wer pauschale Spannen vereinbart, muss damit rechnen, dass Pauschalen von der anderen Seite voll ausgenutzt werden. Insgesamt gilt: Unklare oder offene Formulierungen bieten dem unredlichen Vertragspartner Spielraum und provozieren Streitigkeiten. Also so klar und deutlich wie möglich formulieren! Wer sich unsicher über die Bedeutung einzelner Posten oder Vertriebswege ist, muss nachfragen und die Antwort protokollieren.

Wessen Erlöse werden zugrunde gelegt?

c) Nicht nur die potenziellen Abzüge sollten definiert werden, sondern auch, auf welche Erlöse sie sich beziehen (wovon wird abgezogen). Es macht einen Unterschied, ob sich die Abzüge auf die Erlöse des Vertragspartners beziehen oder

auf die im Handel verkauften Stückzahlen. Die im Handel abverkauften Stücke lassen sich etwas besser kontrollieren, nämlich ohne Buchprüfung anhand der Marktdaten schätzen. Zum anderen kann der Vertragspartner auch an Zwischenhändler verkaufen und nicht unmittelbar in den Handel abverkaufen. Fast alle größeren Publisher sind in Konzernstrukturen organisiert. Ein einfaches Beispiel habe ich auf der folgenden Seite abgebildet. Der Vertragspartner nimmt den Vertrieb deshalb nicht immer selbst vor. Er kann, wenn die Vertragsgestaltung dies erlaubt, die Rechte an eine Schwester oder Muttergesellschaft übertragen und erhält dafür einen Festbetrag oder einen Prozentsatz von den Verkaufserlösen. Werden in einer Erlösdefinition nur die Einkünfte des Vertragspartners als Lizenzgrundlage herangezogen, so partizipiert man nur an den Erlösen des Vertragspartners. Als überspitztes Beispiel könnte etwa, Y an H für 2 g/Stk. lizenzieren und H an Z für 10 g/Stk. Z erlöst nach Abzug aller Kosten 20 g/Stk. Abrechnungsgrundlage sind aber nur die Erlöse von Y (2 g). Daran orientieren sich dann die Lizenzzahlungen.

Hinter solchen konzerninternen Transaktionen steht selten böse Absicht, meistens eher legitimes unternehmerisches Interesse wie steuerrechtliche Überlegungen, Bilanzpolitik oder Risikostreuung. Einzelheiten bleiben einem späteren Beitrag vorbehalten. Herausforderungen bei der Vertragsgestaltung können im Zusammenhang mit Unterlizenzierung, einzelnen Vertriebskanälen, Werbeeinnahmen, Kompensationsgeschäften oder Bucheinsichtsrechten entstehen.

Konzentration

d) Finden sich die Abzugsposten über den Vertrag verstreut, besteht das Risiko, dass die Klausel in einem Standardvertrag, der der Inhaltskontrolle unterliegt, als intransparent und damit unwirksam angesehen wird. Dann könnte schnell der Abgabepreis an den Handel (ohne Abzüge) Abrechnungsgrundlage werden. Die Kosten sollten fair und nach dem zu tragenden Risiko verteilt werden. Sollte der Vertrag die Kosten einseitig auf eine unterlegene Partei abwälzen, etwa auf ein unerfahrenes »Anfänger-Entwicklerteam«, so kann die Kostenabwälzung sittenwidrig sein. Der BGH hat dies für den Musikbereich im Zusammenhang mit der Überwälzung der gesamten Promotion- und Produktionskosten entschieden (BGH NJW-RR 1989, 747).

Beispiel 2: Fehlerdefinition

»Error means a material failure to comply with the Specification or with local laws or regulations [...]«
oder
»Error means any material failure to comply with Specifications that has not been agreed upon by Publisher in writing [...]«
und
»Specifications mean [...] (iv) any specification required by the applicable laws or regulations, Licensors and Platform Manufacturers [...]«

Typische Vertragsinhalte

0. Vorspann und wesentliche Punkte, Zusammenfassung

1. Definitionen

2. Entwicklungsprozess
Leistungsabschnitte, Termine
Kommunikation (Ansprechpartner, Weisungen)
Teil-/Abnahmeverfahren
Inhalte, die vom Publisher geliefert werden
Einbau
Development Kits
Änderungen
Verzögerungen und deren Folgen
Bindung des Kernteams
Lokalisierungen, Service, Support (Versicherungen)

3. Rechteübertragung und Verwertung

Rechteeinräumung (Lizenz), Gebiet, Dauer
Exklusivität (in US-Verträgen oft »work made for hire« und Urheberschaft)
Verwertungsrechte, Titelrechte, Marken- und Kennzeichen
Charaktere, Dokumentation, Quellcode
Ausnahmen und Vorbehalte von der Rechteeinräumung
Credits, Anbringen von Logos und Urheberbenennungen
Optionen, Nachfolger
Wettbewerbsverbote

4. Finanzierung, Vergütung, Beteiligung

Vorauszahlungen
Abrechnungsschlüssel
Royalties, Verrechnungen
Beteiligung an anderen Produkten
Konzernverrechnung, Kompensationsgeschäfte
Zahlungswege, Bankverbindung
Retourreserven
(Doppel-)Besteuerung

5. Pflichten der Parteien

Entwicklerpflichten
Publisherpflichten
Vertrieb, Marketing

6. Laufzeit und Kündigung

»Kündbarkeit«:
- vor Fertigstellung, nach Fertigstellung
- wegen nicht erreichter Konsolenherstellernanforderung
Pflichtverletzungen, Abmahnungen, Fristen
Folgen, Ausgleichszahlungen, Rechterückfall
Insolvenzfall und Sicherungsrechte
Fortwirkung von Klauseln

7. Garantien, Freistellungen, Haftungsbeschränkungen

Fehlerklassen, Rechteeinräumung
Mitverschulden
Mitwirkung an Prozessen

8. Vertraulichkeit

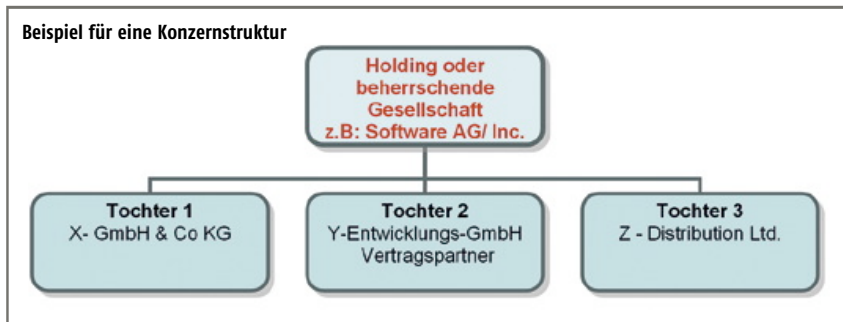
Vertrauliche Informationen, Ausnahmen
Verpflichtung der Mitarbeiter

9. Allgemeine Klauseln

Abtretbarkeit, Aufrechnung
Erklärungen, Zugang
Schiedsklausel
Anwendbares Recht, Gerichtsstand
Vollständige salvatorische Klausel

Vertragsmuster: <http://contracts.corporate.find-law.com/type/operations/ip.html>

Beispiel für eine Konzernstruktur



In verschiedenen Definitionen finden sich auch Leistungsbeschreibungen und Fehlerdefinitionen. Einige Definitionen entfalten ihre Wirkung erst im Zusammenspiel mit übernommenen Garantien oder dem allgemeinen Gewährleistungsrecht. Im Beispiel soll das abzuliefernde Spiel mit allen rechtlichen Rahmenbedingungen des Vertriebsgebietes übereinstimmen. Das kann zu einer Haftungsfalle werden, wenn später im Vertrag garantiert wird, dass das Spiel fehlerfrei ist. Wird weltweit vertrieben, sollte man fragen: »Kenne ich chinesisches Jugendschutzrecht und kann ich garantieren, dass das Spiel damit im Einklang steht?« In Formularverträgen, die deutschem Recht unterliegen, können solche Klauseln zwar überraschend oder intransparent sein, verlassen sollte man sich darauf aber auf keinen Fall! Denn bei abweichender Rechtswahl oder verhandelten Klauseln wird das Haftungsrisiko real.

Daher sollte man auf Fehlerdefinitionen besonders achten. Diese beschreiben im eigenen Interesse verschiedene Fehlerklassen und beschränken Fehler im Sinne des Vertrages darauf, gegebenenfalls mit abweichenden Rechtsfolgen. Dass Computerspiele nie komplett fehlerfrei sein können, sollte sich inzwischen herumgesprochen haben. Anlagen helfen dabei, Hardware und Treiberstände genau zu spezifizieren.

Was soll man definieren?

Als Grundsatz gilt: Alles was unklar ist oder missverstanden werden kann, sollte man klarstellen. Unter (Pre-) Alpha und Beta-Version versteht jeder etwas anderes. Was soll in einer »vertical Slice« enthalten sein? Hier hilft eine klärende Definition. Sollen Rechte an dem Spiel exklusiv und auch Bearbeitungsrechte eingeräumt werden, will ein Entwickler oft die Rechte an seiner Engine zurückbehalten. Da der Begriff unscharf ist und von jedem anders verstanden wird, sollten hier, gegebenenfalls ebenso unter Zuhilfenahme von Anlagen, genaue Programmbestandteile und -beschreibungen festgelegt werden.

Häufig liest man unterhalb der Definitionen – vor allem in internationalen Verträgen – allgemeine Abwicklungsmodalitäten, etwa was unter Geschäftstagen zu verstehen ist oder in welcher Form Nachrichten zu übermitteln sind. Sinnvoll und sonst an anderer Stelle unterzubringen sind Hinweise auf einbezogene Dokumente oder andere Verträge. Mit Anlagen zu ar-

beiten ist üblich. Solche Anlagen genau zu benennen erleichtert den Beweis, dass sie auch Bestandteile des Vertrages wurden. Das gilt erst recht, wenn andere Verträge in Bezug genommen werden. Verschiedene Verträge können einem unterschiedlichen Schicksal folgen. Nicht nur Anlagen und Leistungsbeschreibungen werden mit einbezogen; es wird gelegentlich auf Finanzierungs- und Versicherungsverträge oder Verträge mit gesellschaftsrechtlicher Bedeutung verwiesen, die ohne Entwicklervertrag niemals abgeschlossen worden wären. Bei großen Budgets und bestimmten Finanzierungsformen wird zum Beispiel die Einräumung von Gesellschaftsanteilen oder zumindest eine Optionen darauf gefordert. Dann ist gegebenenfalls auf die dafür geltenden Formvorschriften zu achten (zum Beispiel notarielle Beurkundung). Einige einbezogene Verträge werden erst später noch ausgehandelt, etwa bei einer Fertigstellungsversicherung (»Completion Bond«). In der Vertragsgestaltung sollte die Beziehung zwischen den Verträgen geklärt werden. Rechtsunsicherheit kann sonst entstehen, wenn einzelne Verträge wegfallen. Soll dann der Entwicklervertrag fortgesetzt werden oder Gesellschaftsanteile noch immer übertragen werden? Gleiches gilt bei Leistungsstörungen. Gegebenenfalls sind die einzelnen Verträge mit Bedingungen zu verklammern.

Interpretationsregeln

Nicht unmittelbar zu den Definitionen gehören Interpretationsregeln, die rechtlich allerdings nicht immer Bestand haben, aber in der anglo-amerikanischen Rechtspraxis üblich sind. Sie findet man häufig unterhalb der Definitionen. Insoweit harmlos sind Definitionen, als die männliche auf die weibliche Form, der Bezug auf Personen auch juristische Personen (u.s.w.) beinhalten soll. Der Hinweis, dass Überschriften der einzelnen Absätze nur der Erleichterung der Lesbarkeit dienen und nicht den Inhalt des Absatzes beschreiben, ist weniger freundlich. Finden sich dann in einem Vertrag etwa unter Rechteinräumung zusätzliche Garantien oder Abreden über die Vergütung, so können solche Klauseln durchaus überraschend oder intransparent sein. Wird der Vertrag einseitig gestellt und ist er demnach als Allgemeine Geschäftsbedingung zu behandeln, werden solche versteckten Klauseln wohl unwirksam sein. Man sollte sie deshalb streichen, um den Vorwurf des Mitverschuldens auszuräumen.

Claas Oehler

In der nächsten Ausgabe

Die nächste Folge wird die Leistungsbeschreibungen in einem Entwicklervertrag beleuchten. In den einzelnen Phasen der Entwicklung kommt es zu verschiedenen Pflichten: Erst wird ein Projekt geplant, dann produziert und am Ende ausgewertet. Hier liegen verschiedene Pflichten oder sogar Vertragstypen vor, die nicht immer gut in einem Vertrag aufgehoben sind. Wenn doch, dann müssen sie mit vertragstechnischen Instrumenten verknüpft oder getrennt werden.