

君合专题研究报告



2021年6月16日

影视剧发行播出之避雷指南

影视剧发行及播出是影视剧产业中的重要的一环。影视剧能否得到发行、在什么档期发行、在哪家院线/平台发行，决定了影视剧的票房、版权收益、投资方能否收回投资成本、获得预期利润。然而，这道环节，也往往是影视剧从制作到播出全部环节中最容易出现风险的环节。这个环节一旦出现问题，不仅可能导致制作阶段投入的心血白费、完成的影视剧无法播出，更可能引发进一步的争议、导致投资方无法收回成本。

值此2021年上海国际电影节之际，结合我们近10年对电影、电视行业的观察以及提供法律服务的实战经验，我们盘点了可能阻碍影视剧发行、播出的五大雷区，并提供了相应“避雷”指南，供业内参考。

一、雷区一-宣发争议危机

1、宣发危机争议类型

电影、电视剧取得上映许可证/发行许可证前后的宣传营销和发行工作（业内简称“宣发”）对于影视剧的顺利上映和播出非常重要。好莱坞影片的宣发资金投入可能占到影片投资总额的30%-50%，中国

大部分电影的宣发资金投入虽不及好莱坞，但也占到整个影视投资的很大比重。例如，2018年春节档上映的某国产电影，据说制作成本4亿、宣发成本1.5亿，宣发成本占投资成本比例为37%左右。¹

相较于电视剧、网络电影，院线电影的宣传营销工作更为重要，营销的成功与否往往决定了院线电影票房的高低，票房则决定了投资方能否收回投资成本、取得预期利润。与电视剧及网络电影不同的是，前者的发行方往往是投资方之一，而院线电影的发行方往往与制作方独立，因此院线电影的发行更为复杂。通常而言，制作方在电影获得公映许可证之前就会与发行方签署发行协议，将宣传营销及发行代理工作委托一家或多家发行方处理。合同中会就宣发费用预算及支出、发行代理费的计算及支付、发行收益计算及分配等作出约定。实践中，也有不少电影采取保底发行方式，即由发行方向片方支付保底发行收益，发行方则就影片票房超过保底发行收益及扣除成本的部分按照约定比例提成。

据我们观察，电影宣发阶段易发生的对影片发行可能产生重大负面影响的常见争议类型如下：

主要争议事项	重大负面影响
发行合同签署后，影片因无法通过审查而无法取得公映许	无法发行

¹参见自媒体文章“娱乐大电影”文章《<XXXXXX2>正式收回5.5亿成本！<红海行动>再度刷新纪录》，链接https://www.sohu.com/a/223464258_99893430。

主要争议事项	重大负面影响
可证	
影片迟延上映，发行方要求解除合同、停止影片营销宣传工作	迟延发行、发行不达预期
发行方的宣传营销工作无法令制片方满意，制片方在影片上映前临时更换发行机构	临时变更发行方，导致发行宣传计划打乱
影片因各方无法控制之原因无法在院线如期播出，制片方只好采取补救措施、更换播出平台（如新冠疫情爆发后个别影片将院线发行调整为网络发行）	需变更播出平台，可能导致对原有发行播出合同的违约

2、排雷指南

针对上述宣发阶段可能出现的雷区，我们的排雷建议如下：

（1）针对无法获得发行许可证之情形：此时发行方不存在过错，制片方应妥善处理与发行方之间的合同，协商减少损失方案，避免进入诉累而遭受进一步损失。此时，需要重点考虑合同如何解除或变更、宣发费用结算、发行方已支付保底金的处理、发行代理费的支付及发行方损失承担问题。

（2）针对影片迟延上映，发行方提出解除合同之情形：需要考虑发行方解除合同的依据是否充分、主张的损害赔偿是否合理，应尽量协商变更合同并继续履行方案，如适当调整发行代理费的比例等；如无法协商，则考虑减损措施，包括更换发行方，但已经投入的宣发物料仍继续使用、同时考虑控制后期的发行节奏与成本。

（3）针对发行方违约，制片方拟更换发行方之情形：建议解除合同前先委托律师对合同解除风险及解除方案出具专业意见，先发函解除原发行合同、再与新的发行方签署发行合同（以避免在与原发行方解

除合同前签署新的发行合同而导致在原发行合同项下违约）；同时，合同解除函件发出后，应及时变更票房收款主体，确保影片票房能够为片方通过有效合同控制。

（4）针对需变更播出平台之情形：建议片方可向发行方及原平台方告知无法按照原约定方式发行的客观原因、是否有不可抗力之免责情形或情势变更之情形，友好协商变更播出平台的补充协议，明确权责，包括调整合同约定的发行代理费的金额/计算方式等。

二、雷区二-版权瑕疵危机

1、版权瑕疵危机之情形

版权瑕疵危机可能呈现多种情形，主要包括：上游 IP 权属及授权争议及投入制作的 IP 遭遇侵权争议。版权瑕疵危机与影视剧的内容直接相关，往往在影视剧宣传发行阶段或是影视剧播出后才逐渐浮出水面。

（1）上游 IP 权属及授权争议

上游 IP 权属争议的一种情况是，基于小说改编的影视剧剧本未取得小说作者的完整授权。很多电影、

电视剧剧本都是基于小说改编，就此，影视制作方应当获得小说创作者的授权，授权的权利内容应当包括将小说改编为电影/电视剧剧本的授权以及摄制为电影/电视剧的授权。然而，实践中可能出现如下影响影片顺利发行的 IP 权属争议：

- 授权主体认知错误，未获得适当授权。较为常见的情况是，原作者由多个主体共享著作权，而影视剧出品方未能获得全部著作权人的许可即改编、摄制为影视剧；或者是，上游授权方获得的授权范围不充分。

- 影视剧制作方超范围行使授权。例如，仅约定可改编为电视剧，而未包含电影，而制作方将其改编为电影；或是，上游合同的授权范围约定不明，导致制作方获得的授权范围并不充分。例如仅约定电影改编权，而并未明确电影是否包含网络大电影。某网络大电影就陷入类似的侵权争议。²又如，某影视剧纠纷案也是因制片方对于合同约定的改编作品范围认知有误导导致，进而导致法院认定制片方构成侵权，要求其在停止使用侵权内容之前不得通过信息网络播出影视剧。³

- 授权超期。例如，某电视剧纠纷案，该案一审法院认为被授权方“跨期拍摄”行为侵犯小说作者的摄制权，但基于著作权法利益平衡的基本原则，驳回了原告关于禁播电视剧的诉讼请求。尽管如此，该案诉讼仍然给该剧投资方造成损失。⁴

(2) 投入制作的 IP 遭遇侵权争议

最为典型的案例可能是《梅花烙》案。2014 年，琼瑶发现某电视剧及剧本侵害其创作的剧本《梅花烙》及同名小说《梅花烙》的改编权，故起诉投资方及编剧，要求各方停止侵权并赔偿损失。法院经过两审审理后认为，该电视剧侵害了《梅花烙》的改编权，并判令各出品方停止侵权（停止播出）该电视剧并赔偿损失。⁵

版权瑕疵对影视剧发行/播出可能带来的极端负面后果是：影视剧的拍摄、发行、播出被叫停，制片方可能会收到权利主体的维权函件、法院的行为禁令、甚至法院判决要求停止、暂停拍摄、发行或播出的民事判决，而以上任何一种情形，对于投资方都是致命打击。

2、排雷指南

(1) 针对收到维权函件之情形：建议制片方首先应要求维权主体提供权属证明，对于授权文件原件全面核查，同时对上游授权方提供的授权文件原件进一步比对。如维权主张成立，则需要考虑与权利方协商，争取取得补充授权，完善授权链；如维权主张不成立，则应积极回应，避免错误的权利主体滥用法律手段对影视剧发行播出造成不当阻碍。

(2) 针对收到行为禁令之情形：一旦收到法院的行为禁令裁定，应立即委托律师研究行为法院出具之禁令的法律依据及制片方可能面临的法律风险，并在有事实及法律依据的前提下针对禁令裁定提出复议并做好听证准备，并与申请人协商提供适当担保解除保全等，以促成影片能够得以继续制作发行。就应对诉讼禁令而发生的相关诉讼成本、律师费、担保费

²参见中国娱乐网报道《XX 发文：未授权任何第三方改编<XX>网络大电影》，链接：<http://www.yule.com.cn/html/201703/31227.html>

³北京市海淀区人民法院（2016）京 0108 民初 4553 号民事判决，该判决现已生效。

⁴ 该案被授权方获得原小说改编拍摄授权为 5 年，而在授权合同终止前 3 天开始拍摄，小说创作者认为电视剧出品方构成侵权，故起诉要求

停止拍摄、播出该电视剧并赔偿损失等。北京市东城区人民法院就该案作出（2016）京 0101 民初 6846 号民事判决，但该案后被北京市知识产权法院裁定发回重审（（2017）京 73 民终 2219 号），因而一审判决并未生效；此后，各方达成和解。

⁵北京市第三中级人民法院（2014）三中民初字第 07916 号民事判决，该判决现已生效。

等，应当通知上游授权方并保留要求其赔偿的权利。

(3) 针对收到法院要求停止摄制、发行生效判决之情形：如生效判决要求片方停止影视剧发行/播出，则片方应当依照判决执行，停止发行/播出。该等情形下，就片方遭受的损失，应当及时向存在过错的上游授权主体主张权利，积极采取行动，避免损失最终由片方自行承担；同时，也可以考虑与权利主体协商合理的和解方案，争取补正授权的瑕疵，使得影视剧继续播出，以减小片方的损失，而就产生的额外成本，同样可以要求存在过错的上游授权方承担。

三、雷区三-政策变更危机

1、政策变更之情形

影视剧从制作到发行播出原本就是一个漫长的过程，而在此过程中突发的行业“新政”又使得影视剧的发行面临重大变数。这些新政可能表现为政策禁令和政策变更：

- 政策禁令。例如，“限古令”。以某知名电视剧为例，片方最初与电视平台签署的合同为“先台后网”，并定于在两家卫视黄金档时段播出。然而，在原定的播出日期之前，该电视剧始终无法在原定的卫视频道播出，据业内人士猜测，系受到广电总局2017年12月“限古令”之影响。⁶该等情形下，片方为减小损失，故调整为“先网后台”播出方案，最终电视剧在线上平台播出后，才于数月后在两家卫视非黄金时段播出。

7

⁶ 据悉，该等“限古令”明确严禁戏说乱改历史的古装宫斗剧在一线卫视播出。参见向剧网文章《如懿传2017年几月播出 网传超强限古令来袭》，链接：<https://www.wenjtv.net/article/15110>。

⁷ 详见中国青年网文章《<XXX>上星播出 卫视押宝爆款网剧曲线救国》，链接：<https://baijiahao.baidu.com/s?id=1621001841318731347&wfr=spider&for=pc>。

- 政策变更。除政策禁令外，一些政策的调整尽管可能不至于导致影视剧无法发行，但对于影视剧的发行收益可能造成负面影响。例如2014年广电总局实施的“一剧两星”政策，将电视剧原本能够同时在四个卫视频道首轮发行的政策调整为同一部电视剧首轮最多只能在两个卫视黄金时段播出，由此导致在此前已经投资制作完毕、但尚未发行的电视剧的发行收益遭受负面影响。⁸

2、避雷指南

(1) 建议首先确定能否在合同框架下免除责任。一旦发生政策变更、政策禁令等情形，建议首先查证联合投资合同、摄制合同中是否将政策变更约定为不可抗力情形予以免责。我们在帮助客户起草或修改合同时，通常会建议客户在合同中将约定免责的范围予以扩充，将政策变更等原因一并纳入约定免责范围。在合同有明确约定情形下，如一方认为发生的政策变更危机已经构成约定免责之情形，导致己方无法履行相应义务、甚至导致影片无法发行时，应当及时向合同相对方并提供证据，在确定继续履行情形下会导致无法实现合同目的时，则及时提出解除合同。

(2) 在合同无明确约定情形下，建议考虑是否可以在法律框架下变更或解除合同。在法律框架下，发生不可归责于合同当事人过错的情形导致合同履行条件发生重大变化、致合同履行之基础动摇或丧失、继续履行合同将显示公平时，法律允许合同当事方依据情势变更原则解除或变更合同。⁹但是，司法实践

⁸ 参见人民网文章《“一剧两星”致片方收入约减少三成 部分剧停拍》，链接：<http://media.people.com.cn/n/2014/0611/c14677-25136261.html>。

⁹ 《民法典》第五百三十三条：合同成立后，合同的基础条件发生了当事人在订立合同时无法预见的、不属于商业风险的重大变化，继续履行合同对于当事人一方明显不公平的，受不利影响的当事人可以与对方重新协商；在合理期限内协商不成的，当事人可以请求人民法院或者仲裁机构变更或者解除合同。

中，法院对于情势变更原则的适用极为严格，需要充分考察情势变更情形与合同无法按原约定履行之间的因果关系、继续履行原合同是否将显示公平等。以“一剧两星”政策变更为例，我们查证到法院裁判过两个准许适用情势变更原则变更合同的案例。¹⁰因此在缺少明确的合同约定免责条款以及无法适用法定不可抗力免责情形下，如继续履行合同确实将显示公平，主张适用情势变更原则解除或变更合同，仍然是一条值得尝试的路径。

四、雷区四-演员失德危机

1、演员失德危机表现形式

演员失德危机对于影视剧发行/播出往往带来致命的负面影响。例如投资金额超过人民币 5 亿元的某电视剧，原定于 2018 年播出，然而，由于男一号在国外涉嫌性侵，导致播出暂缓；此后，制片方使用“抠图”方式以其他演员替代涉嫌性侵的演员。然而，一波未平一波又起，该剧女一号又被曝陷入“阴阳合同”事件而被施以巨额罚款，导致该剧播出又暂缓至今。¹¹此外，多位涉黄、涉毒的劣迹艺人以及涉嫌婚外恋、学历造假、分裂祖国等负面新闻的演员等主演的影视剧均面临无法发行的局面，制片方为此不得不以“抠图”或替换演员补拍相应的镜头以减小损失。

2、避雷指南

(1) **制作过程中发生演员失德危机**：该等情形下，制片方应当依据合同中的相应条款立即解除与演员之间的聘请合同，并协商处理方案、损失承担方案。同时立即更换演员、对于已经拍摄部分则进行补拍，

以在最大程度上减轻影视剧将来无法发行播出的风险。

(2) **制作完成后发生演员失德危机**：此时发生类似危机，可能导致已经制作完成的影视剧无法获得发行许可证/公映许可证；在已经获得许可情形下，也可能导致无播出平台愿意采购或采购后无法播出。该等情形下，可以考虑的方案包括：采取技术手段对于已经制作完成的内容进行重新剪辑、删除涉事演员的镜头；如该演员为戏份较多的主要演员而无法通过重新剪辑方式完成，则利用“抠图”技术可能是更为合适的方案；对于重新剪辑、抠图方式产生的相应成本、损失可以考虑要求劣迹艺人退还报酬、承担损失。

五、雷区五-片源泄露危机

1、片源泄露危机

影片发行前因为各种原因导致片源泄露同样会使得影视剧的发行面临严重负面影响。例如某电视剧在热播期间 55 集的高清视频片源均遭到泄露。¹²又如，另一部电视剧在热播期间也遭遇泄露片源，导致收视率下降。¹³盗版片源传播迅速，难以遏制，正版的播出渠道收视率还是会或多或少地受到一定影响。

2、避雷指南

片源泄露危机多为第三方侵权行为导致。发生片源泄露危机时，片方应当首先查证资源泄露的源头，并在获得初步证据情形下及时报案、要求警方采取措施禁止进一步传播，同时，应通过律师函的方式警告传播主体、平台停止继续传播侵权内容。同时，对于泄露片源的主体，制片方应当立即采取维权措施，要

人民法院或者仲裁机构应当结合案件的实际情况，根据公平原则变更或者解除合同。

¹⁰ 这两个案例均为陕西省高级人民法院案例，(2019)陕民再 16 号及(2016)陕民终 692 号。

¹¹ 参见自媒体公众号新文化商业文章《花 6000 万“技术撤换”XXX、XXX <XXX>到底能播吗？》，链接：<https://www.huxiu.com/article/320790.html>。

¹² 详见自媒体公众号洛克咨询文章《<XXXX>片源遭泄露！盗版猖狂谁来遏制？》，链接：https://www.sohu.com/a/135176252_586389。

¹³ 详见自媒体公众号星闻先知文章《<XXXX>全集资源泄露，收视率下降，XX 发文太心酸》，链接：<https://baijiahao.baidu.com/s?id=1639906645401837790&wfr=spider&for=pc>。

求泄露主体承担民事侵权责任，甚至刑事责任。

结语

影视剧行业的合同履行存在种种不确定因素，以至于业内有个绕口令：备案不见得能拍，拍了不见得能拍完，拍完不见得能制作完、制作完不见得能发行、

能发行不见得能播出、能播出不见得能火、能火不见得能回款。以上足以见得，影视剧投资风险之高、法律问题之复杂、行业压力之巨大。作为影视娱乐行业的专业律师，我们期待以专业经验，在发生上述危机事件之时，为制片方/投资方提供支持以尽早化解危机、顺利助推影视剧的发行及播出。

黄荣楠 合伙人 电话：86 21 2208 6280 邮箱地址：huangrn@junhe.com
刘佳迪 合伙人 电话：86 21 2208 6399 邮箱地址：liujd@junhe.com

本文仅为分享信息之目的提供。本文的任何内容均不构成君合律师事务所的任何法律意见或建议。如您想获得更多讯息，敬请关注君合官方网站“www.junhe.com”或君合微信公众号“君合法律评论”/微信号“JUNHE_LegalUpdates”。

