

传媒娱乐（二） — 版权清权实务指南（音乐篇）

作者：何玮 | 陈绮新

著作权法授予了作者等权利人禁止第三方未经许可擅自使用其作品的权利。这意味着，任何主体若要公开使用他人作品，均需要先与相关作品的权利人沟通并获得其许可（除极个别构成合理使用或法定许可的情形外）。前述行为，在内容行业中通常称为“清权”（rights clearance）。

然而，在实务中，未经清权即直接使用他人作品、遗漏需要获取的授权、获取的授权为无权处分等现象十分常见。特别地，由于音乐版权体系较为复杂，音乐行业中的前述现象更为明显。为此，本文将以前剧集、综艺等网络视听节目为例，针对节目方如何进行音乐版权清权这一问题展开讨论。

一、把握清权时机 — 先清权，再使用

内容行业中，“先上车，后补票”的现象较为常见。许多视听节目是在选定某首歌曲并用于拍摄、录制后，才开始处理其授权问题。

但是，如果相关权利人没有授权意愿或者开出的授权费等授权条件过于苛刻，则最终可能连“补票”手续都无法完成（例如，由于先前日本音乐行业并不倾向于对外进行数位授权，因此日本音乐的授权获取难度普遍较高¹）。如此一来，为避免陷入侵权纠纷，节目方只能将该首歌曲重新处理：对于画外音乐片段（如主题曲、插曲）来说，节目方可以将原曲整体替换为另一首歌曲，由此产生的成本还不算太高。但对于画内音乐片段（如歌曲表演）来说，由于歌曲与节目呈现的画面密切相关，无法直接替换为其他歌曲，因此节目方只能通过剪辑、消音、重新配音等方式处理涉及该首歌曲的相关片段，此时不仅产生的额外成本较高，并且将会在一定程度上影响节目效果。例如，2020年的某档选秀节目就曾因授权问题而在正式播出时对某组选手的公演片段进行了全程消音。

因此，我们建议节目方在选曲时（特别是选择画内音乐时）就将版权清权纳入工作范围内并为此预留充分的时间，以便提前与目标曲目的权利人沟通授权意向及授权条件，并尽可能在正式使用相关音乐前签署授权协议。

¹ 参见范志辉：《从网易云音乐拿下吉卜力工作室音乐版权，看日本音乐产业之变》，载于《西瓜影视》，<https://m.tosyao.com/news/78136.html>，2021年8月9日。

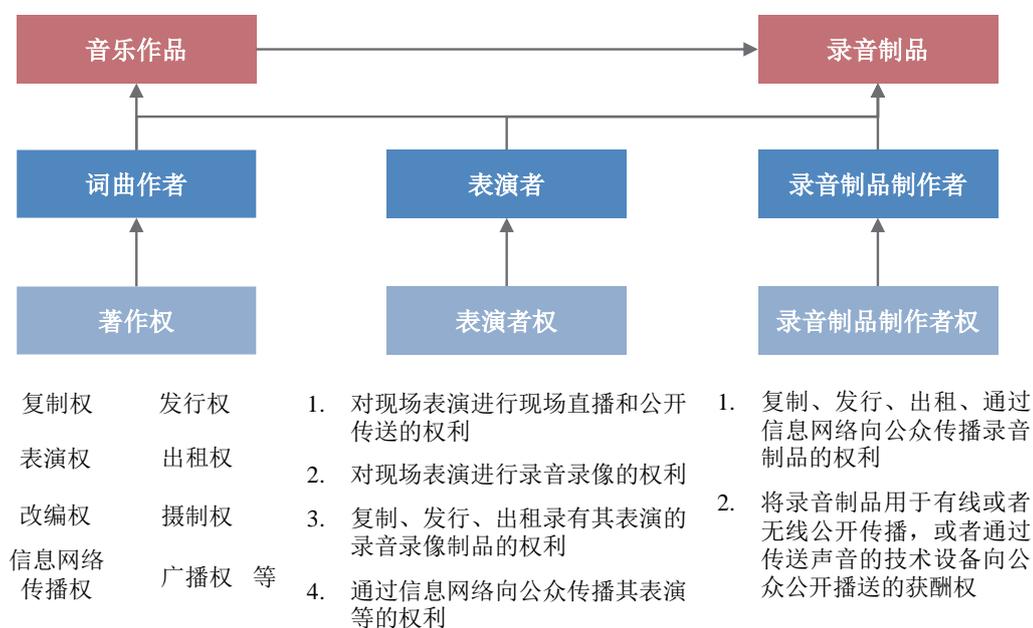
二、定位权利主体 — 结合使用客体判断

在初步选曲后，清权工作的第二步即是根据选定歌曲定位对应的权利主体。

（一）权利主体的类型

在我国著作权法下，一首歌曲可以拆分为音乐作品和录音制品两大客体，主要包括词曲作者、表演者（通常为歌手、乐手）²和录音制品制作者（通常为唱片公司³，“**录音制作者**”）三大主体。

通常而言，拟使用歌曲的客体类型决定着节目方需要向哪些权利主体获取授权。例如，如果节目方计划基于某首歌曲进行改编并重新演唱、伴奏、编曲、录制，则只使用到了该首歌曲的音乐作品，也即只需获取对应的词作者和/或曲作者的授权。但如果节目方计划直接使用某首歌曲的现有录制版本，则同时使用到了该首歌曲的音乐作品和录音制品，则需要同时获得对应的词作者、曲作者、表演者和录音制品制作者的授权。具体如下图所示⁴：



值得讨论的是，音乐作品当中的“曲”是否包括“编曲”，也即编曲是否构成独立的作品，由此节目方在使用相关歌曲是否需要单独取得编曲创作者的授权？在我国音乐行业中，编曲一词通常有两种含义，一种是音乐编配（arrangement），主要包括配器、和弦、和声、副旋律等工作，另一种则是伴奏创作（如说唱音乐中的 beat）⁵。其中对于音乐编配，我国曾有案例以编曲没有具体的编曲曲谱，编曲

² 本文所称的“表演者”均指原曲的录制版本中的表演者，而不包括在视听节目中表演（如翻唱）相关歌曲的表演者。对于在视听节目中进行表演的表演者，节目方也需要获得对其表演进行直播、录音、录像、信息网络传播等行为的授权，但这些授权通常是在节目方与表演者之间的邀请协议/服务协议中进行约定，而不属于本文的音乐版权授权之范畴。

³ 录音制作者在我国法律下是指对相应的录音制品享有著作权的主体，而非实际参与录音制作工作的录音师、混音师等工作人员。因此在实践中，歌曲的录音制作者一般均为唱片公司。

⁴ 除音乐作品和录音制品之外，歌曲使用还可能涉及相关 MV、演唱会录像等视听作品或录像制品、歌曲专辑封面、歌手姓名肖像简介等内容的使用，前述情况也需取得相应权利人的授权。但因本文主要以剧集、综艺等视听作品为例展开，因此前述内容的清权问题暂不做讨论。

⁵ 参见刘承勰主编：《娱乐法导论》，中国政法大学出版社 2021 年，第 334-335 页。在该书中，作者还提及我国音乐产业下“编曲”一词的第三种含义——“对民间音乐发掘、整理后的改编创作”，但由于该种情况较为少见，且与本文主题无关，因此未在正文中提及。

劳动需借助于演奏、演唱并最终由录音及后期制作固定下来，无法独立表达为理由，认定该编曲不构成受著作权法保护的独立作品，而仅构成录音制品的组成部分⁶。对于编曲创作者，也有法院直接以“‘编曲’一词意为指代‘伴奏创作’及‘基于作品主旋律进行的音乐编配’的行为”为由，认定编曲创作者不同于诉争歌曲的曲作者⁷。

但实际上，大多数编曲在创作过程中均要求创作者在主旋律之外再创作和弦、和声、副旋律等内容，同时选择适用的乐器、节奏、音高等要素，均体现了一定的独创性，特别是通常作为说唱音乐填词作曲基础的 beat（除少数的定制 beat 外）。虽然我国目前尚未有司法案例明确认可编曲作为独立作品的法律地位，但至少针对 beat 而言，参考业内人士在使用 beat 之前均需通过各大 beat 交易平台等途径进行租赁/购买的实践，我们仍建议节目方在使用说唱音乐时注意取得 beat 创作者的授权，以避免潜在的侵权争议⁸。

（二）权利主体的数量

除权利主体类型之外，节目方还需要关注每一种主体类型对应的主体数量。一首歌曲的词曲作者、表演者（包括歌手、乐手）通常有多人，需要留意从每一个主体手上都获得对应的授权。

三、确定所需权利 — 结合使用场景判断

在确认需要从哪些主体获得授权之后，由于每一主体背后还对应着多种不同的权利，因此节目方还需要确认具体需要从这一主体处取得什么权利⁹。这一判断能够帮助我们更好地谈判和审阅相关授权协议，也能够帮助我们更好地审核对方的权利链条。

实践中常用的两种定义授权权利的方式为：（1）通过我国法律法规下的权项来描述，例如表演权、改编权、广播权、信息网络传播权等；（2）通过具体使用方式来描述，例如演唱、改编、直播、录播、影音同步等。由于前者能够使协议中的授权范围在法律角度下更为明确，而后者能够通过更贴近行业实践的方式使协议中的授权范围更符合双方的真实意思表示，因此我们建议在授权协议中同时采用这两种描述方式。下面我们将对二者展开进行介绍。

（一）法律权项

在我国著作权法下，节目方需要从词曲作者、表演者、录音制作者处取得的权利根据不同使用场景的不同而各不相同。为此，我们结合我国法律法规和司法实践，根据视听节目常见的音乐使用场景，将从不同权利主体处需要获取的权利总结如下图（具体分析将在下文展开）：

传播方式	词曲作者	表演者	录音制作者
歌曲嵌入（如主题曲、插曲、背景音乐等）			
交互式	摄制权 ^{*10} +信息网	信息网络传播权	信息网络传播权

⁶ 参见北京市海淀区人民法院（2003）海民初字第 9033 号民事判决书。

⁷ 参见北京知识产权法院（2021）京 73 民终 1785 号民事判决书。

⁸ 如《野狼 disco》事件。参见赵智功：《【伴奏作者 lhaksi 终于发声了】正式律师函：〈野狼 Disco〉到底侵权了吗？》，载于微信公众号《赵先生的事务所》，<https://mp.weixin.qq.com/s/BqyjAtMFSzbnkILeNumwTgA>，2020 年 2 月 3 日。

⁹ 由于本文的讨论范围为版权的清权和授权，因此此处我们只讨论节目方需要获取的著作财产权。在获取相关著作财产权的授权的同时，节目方还需要注意在具体使用过程中尊重相关权利人的署名权、保护作品完整权等著作人身权。

¹⁰ 表格中标注有星号*的权利意味着在实践中是否需要该项权利仍存在争议。行业内，通常认为在“歌曲嵌入”的情形下需要

传播方式	词曲作者	表演者	录音制作者
	络传播权		
非交互式	摄制权*+广播权	/	广播获酬权
歌曲表演（如现场翻唱、现场演奏等）			
交互式	表演权* ¹¹ +摄制权*+信息网络传播权	<ul style="list-style-type: none"> ■ 如播放录音制品作为伴唱 / 伴奏：信息网络传播权 ■ 如未播放： / 	<ul style="list-style-type: none"> ■ 如播放作为伴奏：信息网络传播权 ■ 如未播放： /
非交互式	表演权*+摄制权*+广播权	/	<ul style="list-style-type: none"> ■ 如播放作为伴奏：广播获酬权 ■ 如未播放： /
歌曲改编 ¹² +表演（如基于歌曲重新填词作曲并进行演唱）			
交互式	改编权+对改编后的作品进行后续使用的授权	/	/
非交互式		/	/

1. 歌曲嵌入（如主题曲、插曲、背景音乐等）

在这种使用场景下，如传播途径为交互式传播（如点播），则节目方需要获取的权利包括：

- (1) **词曲作者的信息网络传播权。**例如，在（2018）京 0108 民初 61417 号案件中，法院即认为被告未经原告（曲作者）许可，在涉案网络电影《孙悟空七打九尾狐》的预告片上和涉案网络电影《西游之女儿国篇》上使用涉案歌曲《云宫迅音》和《女儿情》作为插曲和背景音乐、并在网络平台上传播的行为，侵害了原告的信息网络传播权。

除信息网络传播权外，也有观点认为前述行为还涉及复制权和摄制权。

■ 复制权

有观点认为在信息网络上使用歌曲时（特别是嵌入式使用时），需要同时取得复制权和信息网络传播权的授权。但实际上，目前的主流观点认为，在制作含有第三方作品的内容并通过信息网络传播的过程中，在先的复制行为已经被后续的信息网络传播行为吸收，因此信息网络传播权的授权足够覆盖在先的复制行为，也即节目方可以只取得信息网络传播权的授权¹³。

取得影音同步权的授权，但该概念是从国外引入的，在我国著作权法下没有完全对应的权利。目前有观点认为影音同步权在我国著作权法下对应的权利为摄制权，也即在进行歌曲嵌入等影音同步行为时需要取得摄制权的授权，但实践中仍然存在争议，具体请见下文分析。

¹¹ 对于通过信息网络传播含有表演环节的内容时，除了该内容的信息网络传播权授权外，是否还需额外获得表演权授权这一问题在实践中仍然存在争议，具体请见下文分析。

¹² 此处歌曲改编意指基于某首歌曲的词/曲进行改编，并重新进行演唱、伴奏、编曲、录制等工作，不再使用到原曲的录制版本的情况。如歌曲改编后的部分片段仍会直接用到原歌曲的录制版本，则仍需要参照“歌曲表演+传播”的应用场景取得表演者和录音制作者的许可。

¹³ 例如，在（2015）海民（知）初字第 19657 号案件中，原告在被告享有涉案歌曲《大海啊故乡》等三首歌曲的词曲的信息网络传播权的情况下，主张被告在传播之前将涉案歌曲与被告自行制作的视频画面相结合制作成新的视听作品的行为侵犯

■ 摄制权

在视听作品中使用音乐作品的行为是否涉及摄制权这一问题目前仍存在争议。

有观点认为只要在视听作品中使用了音乐作品，无论其具体使用形式如何（例如演唱、插曲、背景音乐等），均属于摄制行为。例如，在（2006）粤高法民三终字第 244 号案件中，法院就认为：“影片《卧虎藏龙》使用讼争音乐作品的状况是：节选原告（曲作者）已经发表并制作成音乐制品的《丝路驼铃》中 2 分 55 秒的内容，缩节为 2 分 18 秒作为影片背景音乐，把原告表现沙漠驼队坚忍不拔精神的《丝路驼铃》，用于影片女主人公玉娇龙愤然与匪首罗小虎激烈打斗的场景，烘托了玉娇龙倔强坚韧的性格。被节选的《丝路驼铃》经过具有创造性的技术处理，被赋予了适合剧情的新内涵，成为影片一个有机的组成部分。这种使用音乐作品的方式不是对已制作的音乐制品进行简单的复制，符合以拍摄电影方式首次将作品固定在一定载体上的特征，属于以摄制电影方式使用作品。”其他类似案例另见（2017）豫 01 民初 4868 号案件、（2018）京 73 民终 1520 号案件。

然而，我们认为，只有完全以音乐作品中的内容为基础进行改编、摄制而形成的视听作品（例如 MV）才属于对音乐作品的“摄制”，不能仅以视听作品中的画面与其使用的音乐作品是否有关联为判断标准。例如，在“王某诉某边防检查站著作权侵权纠纷案”中，法院就认定某边防检查站未经许可擅自使用原告（曲作者）的音乐作品重新填词、录制音乐 MV 视频并用作单位宣传的行为构成对原告的摄制权及信息网络传播权的侵犯。又如，在（2018）粤 0305 民初 15249 号案件中，法院认为：“摄制权是指以摄制电影或以类似摄制电影的方法将作品固定在载体上的权利，摄制权并不是单纯通过摄像机将作品固定在载体上的权利，而是需要制片人、导演、编剧、摄影等共同参与的进行影视作品的创作的权利，即将文学或艺术作品拍摄成电影、电视剧等影视作品的权利。本案中，综艺节目……的制作者以类似摄制电影的方法摄制该综艺节目的过程中组织歌手……公开表演音乐作品《天空之城》并组织进行拍摄，音乐作品《天空之城》仅是该综艺节目的一个构成元素，该节目制作者并非是将音乐作品《天空之城》拍摄成电影、电视剧等影视作品，故该综艺节目的制作者并未侵犯原告对音乐作品《天空之城》享有的摄制……”在（2018）京 0108 民初 11116 号案件中，法院也认为涉案视频中讲述的故事并非基于涉案歌曲的词曲内容进行改编、创作而成的，因此不构成侵犯摄制权。另见（2011）高民终字第 2888 号案件、（2005）朝民初字第 3250 号案件。

当然，鉴于这一问题目前尚未有定论，我们仍建议节目方在条件允许时尽量获取相关歌曲的摄制权授权，或者至少在授权协议中写明具体的使用方式，例如“授予乙方使用相关歌曲作为节目中的场景配乐并进行录制、后期制作和信息网络传播的权利”。

(2) 表演者的信息网络传播权（即许可他人通过信息网络向公众传播其表演的权利）。如某个录音制品是基于表演者的表演录制而成的，则表演者享有在规范情形下禁止他人未经许可使用该表演片段的权利。例如，在交互式传播的情况下，节目方如希望使用某个版本的录音制品，就需要取得相应表演者的信息网络传播权授权。

但需要关注的是，在我国著作权法下，表演者享有的表演者权为保护范围较窄的邻接权，对应的专

了其复制权。而法院认为，被告在传播之前将《大海啊故乡》等涉案歌曲与被告自行制作的视频画面相结合的行为服务于将涉案歌曲进行信息网络传播的最终行为，不能将复制行为和传播行为割裂看待，因此，法院驳回了原告关于被告侵犯其复制权的主张。同样的，在（2019）京 0491 民初 22014 号案件中，法院即认为被告未经原告许可，制作并上传含有原告取得独家专有使用权的录音制品《Walking On the Sidewalk》的短视频至网络平台的行为同时包含复制行为及信息网络传播行为，因信息网络传播行为在实施过程中必然经过复制过程、存在复制行为，故上述侵犯信息网络传播权的行为可以吸收前置的复制行为，因此在原告同时主张复制权和信息网络传播权的情况下，仅认定了被告构成信息网络传播权侵权。

有权利少于词曲作者。因此，在某些特殊的使用场景下（例如使用录有表演者表演片段的录音制品进行广播¹⁴/表演），节目方即使使用了某个录音制品，也无需取得相应表演者的授权。

(3) 录音制作者的信息网络传播权（即许可他人通过信息网络向公众传播录音制品的权利）。一首歌曲，即使其词（lyric）、曲（或称旋律，melody）已经创作完毕，也通常需要历经录音制作者的编曲（arranging）、录音（recording）、混音（mixing）、母带（mastering）等多个工作步骤后才能形成一个完整的录制版本，因此我国著作权法也赋予了录音制作者在规定情形下禁止他人未经许可使用其录音制品的权利。例如，在交互式传播的情况下，节目方也需要取得录音制作者的信息网络传播权授权¹⁵。

与表演者相似，录音制作者享有的录音制品制作者权也仅是邻接权，对应的专有权利少于狭义著作权人（如广播权和表演权）。但与表演者不同的是，由于在数字音乐时代，录音制作者从录音制品中获得收入的渠道变窄（主要仅剩信息网络传播权），为了适当拓宽录音制作者的收入渠道，以鼓励更多更好的录音制品的产生，新修订的著作权法新赋予了录音制作者广播和表演获酬权¹⁶。也即，节目方在线上非交互式传播歌曲或在线下机械表演歌曲时，虽然无需获得对应的录音制作者的授权，但需要向其支付报酬。

如传播途径为非交互式传播（如直播），则节目方需要获取的权利包括：

- **词曲作者的广播权。**我国新修订的著作权法调整了广播权的定义，将网络电台、网络电视台等通过互联网实施的非交互式传播行为纳入了广播权的范围内。由此一来，无论是传统电台、电视台，还是网络电台、电视台、平台，只要进行非交互式传播，均属于广播权的规制范围内。因此，如果某个综艺节目希望在总决赛直播中使用某首歌曲，则应当取得该首歌曲的词曲作者的广播权授权。同样的，该行为是否涉及复制权、摄制权也存在争议（具体请见上文分析）。
- **同时需要向录音制作者支付报酬。**如前所述，由于新修订的著作权法赋予了录音制作者广播和表演获酬权，因此，如果某个综艺节目希望在总决赛直播中使用某首歌曲的录音制品，则还应当向其录音制作者支付报酬。

2. 歌曲表演（如现场翻唱、现场演奏等）

在这种使用场景下，节目方需要获取的权利大致与前一小节歌曲嵌入部分相同。

但此种使用场景是否还需额外获得词曲作者的表演权授权也存在争议。例如，在（2018）粤 0305 民初 15249 号案件中，法院即认为被告未经原告（词曲作者）许可，在其制作的综艺节目中组织歌手公开表演涉案歌曲《天空之城》、允许网络平台公开播送及提供在线观看的行为，侵害了原告的表演权和信息网络传播权。相反，也有观点认为，为协调表演权与其他专有权利的关系，表演权的规制范围仅限于向传播最初发生地的公众进行传播的行为，不包括通过网络向不在传播最初发生地的公众传播的行

¹⁴ 在 2020 年的《著作权法》修订中，《著作权法》赋予了录音制作者对于广播其录音制品的行为的获酬权，但仍未赋予表演者与之类似的权利。这主要是因为我国目前尚无表演者集体管理组织，因此如果赋予表演者广播权或广播获酬权，可能导致任何人在实施广播行为时，均需要向广播的作品/制品相关的每一位表演者单独获取许可并支付许可费。这将给使用者带来极大的不便和风险，实践可行性较低。

¹⁵ 参见北京知识产权法院（2020）京 73 民终 1451 号民事判决书。在该案件中，法院即认为被告未经原告（录音制作者）许可，在涉案综艺节目中上涉案音乐作为背景音乐、并在网络平台上传播的行为，侵害了原告对涉案录音制品享有的录音制品制作者权中的信息网络传播权。

¹⁶ 参见王迁：《〈著作权法〉修改：关键条款的解读与分析》，《知识产权》2021 年第 2 期，第 18-34 页。

为，因此前述行为不应当构成表演权侵权（参见（2020）京 73 民终 2905 号案件）。基于表演权的内涵和外延，我们认为后者具有更强的合理性。

当然，我们仍然建议节目方在条件允许时尽量同时获取相关歌曲的信息网络传播权、表演权和摄制权等权利的授权，或者至少在授权协议中写明具体的使用方式，例如“授予乙方使用相关歌曲在节目中进行翻唱并进行录制、后期制作和信息网络传播的权利”。

3. 歌曲改编（如基于歌曲重新填词作曲并进行演唱）

在这种使用场景下，无论传播途径为交互式还是非交互式传播，节目方均需要获取词曲作者的改编权和对改编后的作品进行后续使用的授权。

获得原作者的改编权授权是否意味着有权对改编后的作品进行任何形式的使用，在我国学界和司法实践中仍存在争议。有观点认为，改编作品中蕴含着原作品，对改编作品进行任何使用均意味着对原作品也进行了同样的使用，因此改编作品的后续使用仍受到原作品著作权人控制，需要取得明确授权¹⁷。也有观点认为，原作品著作权人只能控制法律另行特别规定的行为类型（例如著作权法第十六条¹⁸规定的出版、演出和制作录音录像制品这三种行为）¹⁹。还有观点认为，改编作品的利用属于改编作品著作权的范畴，不受原作品著作权人的控制²⁰。当然，根据我国的司法实践和我们的实操经验，目前绝大多数从业者认可的是前述第一个观点，因此我们建议节目方在授权协议中对节目方是否有权对改编作品进行后续使用，以及后续使用的具体方式进行明确约定。

（二）行业术语

如前所述，行业中通常会使用与具体使用方式相关的术语来描述授权的权利，例如公开表演/演唱、影音同步、机械灌录、数位授权、网络传播、网络直播等。在这些术语中，公开表演/演唱、网络传播、网络直播等术语较好理解，但影音同步、机械灌录等术语由于是从国外引进的术语体系，理解起来存在一定的难度，因此简单介绍如下：

1. 影音同步许可（Synchronization License）

影音同步，顾名思义，即是将歌曲的声音与视觉画面按照一定的时间关系进行结合²¹。通常而言，对于使用音乐作品（也即词、曲）进行影音同步的权利，行业中称为影音同步权（synchronization right，或 sync right），对于使用录音制品进行影音同步的权利，行业中称为母带使用权（master use right）。但二者均可统称为广义上的影音同步权。

需要注意的是，影音同步权是复制/制作环节当中的一个权项，并不当然包括后续的传播等权利²²。

¹⁷ 参见在线推、张伟君，《三岔口 — 关于改编与复制权的讨论》，载于微信公众号《IP 控控》，<https://mp.weixin.qq.com/s/avDziGcPaVabryXBUXYY-A>，2018 年 1 月 8 日。同时，在（2018）京 0108 民初 11116 号案件中，法院也认为被告未经授权改编原告作品并进行传播的行为侵犯了原告的改编权和信息网络传播权。

¹⁸ 《著作权法》第十六条规定：“使用改编、翻译、注释、整理、汇编已有作品而产生的作品进行出版、演出和制作录音录像制品，应当取得该作品的著作权人和原作品的著作权人许可，并支付报酬。”

¹⁹ 参见白帆：《从二审稿再看改编权》，载于微信公众号《知产力》，https://mp.weixin.qq.com/s/Bzu1K2FuVfnFE_D0T3Embg，2020 年 8 月 31 日。

²⁰ 参见白帆：《从二审稿再看改编权》，载于微信公众号《知产力》，https://mp.weixin.qq.com/s/Bzu1K2FuVfnFE_D0T3Embg，2020 年 8 月 31 日。同时，在（2015）苏中知民初字第 00201 号案件中，法院也认为被告向公众提供侵权改编作品的行为属于改编权的控制范围，故不再支持原告提出的被告还涉嫌侵犯原作品的信息网络传播权的主张。

²¹ 参见赵一洲：《影音同步权探析》，山东科技大学学报（社会科学版）第 21 卷第 1 期，第 46 页。

²² Stim, Richard, *Getting Permission - Using & Licensing Copyright-Protected Materials Online & Off*, 7th edition, Nolo, 2019, p.175.

因此，节目方需要注意同时取得后续传播环节的授权（也称为 videogram license），以避免因取得的授权不完整而构成侵权。

2. 机械灌录许可（Mechanical License）²³

机械灌录一词的原意是以黑胶、CD、磁带等唱片（phonorecord）形式刻录歌曲。但在数字音乐时代，机械灌录的内涵扩展到通过数字形式复制歌曲（例如数字永久下载、交互式传播）。

因此，机械灌录许可即是以黑胶、CD、磁带、数字下载、交互式传播等方式复制和传播歌曲的权利²⁴。例如，如果节目方计划将某个歌手在节目上翻唱的歌曲刻录为唱片或者将录制版本单独上传至流媒体音乐平台，则节目方就需要取得该歌曲的词曲作者的机械灌录授权。

但需要注意的是，前述行业术语描述的是某种使用方式，而不是某种权项，同时这些术语也无法与我国现行著作权法下的权项一一对应。因此在使用这些行业术语时应当将这些术语背后的含义描述清楚（特别是使用方式，以及是否包括后续传播行为等），并尽量同步搭配上我国著作权法下的权项，例如“授予乙方享有授权歌曲的信息网络传播权，以便乙方在授权节目中以影音同步的方式使用授权歌曲作为背景音乐并进行录制、后期制作和信息网络传播”。而如果在版权链条审核过程中遇到这些术语，则需要结合协议上下文判断其背后的具体含义，如果协议中对于授权方在我国著作权法下是否有权实施某种行为的表述不清的，则应当尽量要求授权方的上游授权方进行明确或要求授权方获取补充授权，以避免潜在的侵权风险。

四、找对授权途径 — 关注是否有权授权

在初步选曲完成、确定清权主体、明确所需权利后，节目方便可以开始与相关权利人联系获取授权权利。通常而言，权利人有可能将权利保留在自己手上，也有可能将权利授权给其他主体管理，这往往取决于权利人本身是否有独立进行版权管理的能力。基于实践经验，我们将不同清权主体对应的常用授权途径整理如下表：

	常用授权途径	备注
词曲作者	<ul style="list-style-type: none"> ■ 作者 ■ 词曲版权管理公司（Publisher） ■ 中国音乐著作权协会（“音著协”）* 	目前音著协在国内的维权行动虽然较为活跃，但其会员范围仍然较为有限，实践中较多歌曲的版权无法直接从音著协获取，因此节目方在与音著协对接时需要特别关注其是否享有相关权利。
表演者	<ul style="list-style-type: none"> ■ 表演者* ■ 唱片公司 	实践中唱片公司通常会与其旗下艺人签署长期独家协议，并由此获得其旗下艺人在签约时间内的表演成果的全部版权或独家代理权，因此节目方在处理表演者权授权时一般只需联系表演者对应的唱片公司获取即可，但需要注意要求唱片公司出具其与艺人的签约证明或艺人出具的确认函。
录音制作者	<ul style="list-style-type: none"> ■ 唱片公司 	/

²³ 将 Mechanical License 翻译为机械灌录许可的行为常见于台湾的音乐授权合同。

²⁴ Harry Fox Agency, *FAQs: What is a Mechanical License?*, <https://www.harryfox.com/#/faq>。

尽管上图列出了一些常用的授权途径，但具体节目方应当与哪种授权途径接洽还需要结合权利主体和所需权利来判断。通常而言，节目方在确定授权途径时需要重点关注以下两个要点：

- **权利人是否完整享有歌曲的全部权利。如否，则需要关注所需权利具体在哪一主体手上。**权利人在某首歌曲上的各项权利可能分散在不同主体手上。例如，根据目前音著协的实践，词曲著作权人授予音著协的权利并不包括改编权、摄制权等权利，如果使用者希望在剧集或综艺上对原曲进行改编、摄制，则还需要注意从原始权利人处获得授权（参见（2018）京 73 民终 1520 号案件）。
- **权利人是否已经将其全部或部分权利对外独占或排他授权给其他主体进行管理。如是，则权利人不再有权对外进行授权。**例如，由于我国的著作权集体管理制度是排他性质的²⁵，因此如果节目方希望从原始权利人处获得授权，则需要注意核查原始权利人是否已经加入了相关著作权集体管理组织。如果已经加入，则实际上原始权利人无权授予相关授权。在（2016）京 0105 民初 43676 号案件中，由于涉案作品的曲作者已加入音著协，并将其享有的表演权、复制权、广播权、信息网络传播权通过《音乐著作权合同》授权音著协管理，因此法院认为相关权利只能由音著协对外发放许可，该案的曲作者无权另行授予第三方享有上述权利（即使音著协已明确同意）。

以上是我们对音乐版权清权的清权时机、权利主体、授权权利和授权途径积累的一些研究成果和实战经验。实际上，除了音乐外，图片、字体等元素的授权、清权问题也存在许多有趣的、值得关注的要点，我们将在后续文章中进一步探讨。

²⁵ 《著作权集体管理条例》第 20 条规定：“权利人与著作权集体管理组织订立著作权集体管理合同后，不得在合同约定期限内自己行使或者许可他人行使合同约定的由著作权集体管理组织行使的权利。”

特别声明

汉坤律师事务所编写《汉坤法律评述》的目的仅为帮助客户及时了解中国或其他相关司法管辖区法律及实务的最新动态和发展，仅供参考，不应被视为任何意义上的法律意见或法律依据。

如您对本期《汉坤法律评述》内容有任何问题或建议，请与汉坤律师事务所以下人员联系：

何玮

电话： +86 755 3680 6589

Email: vivian.he@hankunlaw.com