

湖南启元律师事务所

关于

深圳证券交易所《关于对天舟文化  
股份有限公司的重组问询函》  
的回复意见



二〇一七年七月

## 致：天舟文化股份有限公司

湖南启元律师事务所（以下简称“本所”）接受天舟文化股份有限公司（以下简称“天舟文化”“公司”）的委托，担任公司本次发行股份及支付现金购买资产并募集配套资金（以下简称“本次交易”）的专项法律顾问。

现本所根据《中华人民共和国证券法》（以下简称“《证券法》”）、《中华人民共和国公司法》、《上市公司重大资产重组管理办法》（2014年修订）、《关于规范上市公司重大资产重组若干问题的规定》、《上市公司证券发行管理办法》、《上市公司非公开发行股票实施细则》、《律师事务所从事证券法律业务管理办法》、《律师事务所证券法律业务执业规则（试行）》等法律、行政法规、部门规章和规范性文件的有关规定，就深圳证券交易所创业板公司管理部于2017年7月13日出具的“创业板许可类重组问询函【2017】第39号”《关于对天舟文化股份有限公司的重组问询函》的问询要求出具回复意见如下：

一、问题 8：预案披露，《死神觉醒》在 2016 年度产生收入 7201 万元，占初见科技当年营业收入的 40%，但因未能取得版号，初见科技自 2017 年起停止代理该游戏。请补充披露：（1）《死神觉醒》未能取得版号的原因，初见科技代理该游戏发行是否存在相关法律风险，采取应对措施的情况，是否对初见科技的后续经营造成不利影响；（2）初见科技在报告期内是否存在代理其他未取得版号的游戏，如是，请补充披露相关情况。请律师、财务顾问对上述问题发表独立核查意见。

回复如下：

本所律师查阅了北京初见科技有限公司（以下简称“初见科技”）相关游戏的合作协议、通过网络公开信息进行了检索、并取得了初见科技出具的声明以及实际控制人方小奇出具的承诺。

#### （一）《死神觉醒》未能取得版号的原因

2015 年 7 月 25 日，初见科技全资子公司深圳市第一次科技有限公司（运营方，以下简称“第一科技”）与深圳瑞安优科技有限公司（委托方，以下简称“瑞安优”）、成都雪茗斋科技有限公司（研发方，以下简称“雪茗斋”）签署了《<死神觉醒>游戏产品开发、运营合作协议》（以下简称“三方协议”），瑞安优委托雪茗斋完成《死神觉醒》手机游戏的研发，并授权第一科技在中国大陆地区代理运营，代理期限自游戏正式商业化运营之日起三年。

瑞安优保证，在协议有效期内对标的物拥有并将继续拥有的权利（包括但不限于所有版权、商标权、所有权及所有其他知识产权和专有权利、肖像使用权）或拥有合法授权/许可，足以让委托方授权运营方。同时三方协议约定，瑞安优应当在协议签订后的 10 个工作日内向另外两方提供《死神觉醒》原作品的著作权证明文件（包括但不限于从原作著作权人开始直至委托方的连续完整的转授权证明文件、授权协议等）等资料原件。

根据初见科技、第一科技出具的声明，三方协议签署后，第一科技经多次沟通协调，但瑞安优仍未按协议约定向第一科技提供著作权证明文件，导致《死神觉醒》至 2016 年 12 月 31 日仍未能完成版号办理。

根据国家新闻出版广电总局办公厅《关于顺延〈关于移动游戏出版服务管理的通知〉有关工作时限的通知》相关规定，2016年7月1日前已上网出版运营的移动游戏补办相关审批手续的时限顺延至2016年12月31日。

为避免因游戏未取得版号产生法律风险，2016年12月31日，第一科技与瑞安优、雪茗斋签署了《〈死神觉醒〉游戏产品开发、运营合作协议终止协议》，于2016年12月31日提前终止了三方协议。经公司确认，除部分联运协议已到期外，第一科技与其他联运主体签署了系列《主体变更协议》，自2017年1月1日起，第一科技不再运营《死神觉醒》。

## **二、初见科技代理该游戏发行是否存在相关法律风险，采取应对措施的情况，是否对初见科技的后续经营造成不利影响**

根据《网络出版服务管理规定》（自2016年3月10日起施行）第二十七条规定：网络游戏上网出版前，必须向所在地省、自治区、直辖市出版行政主管部门提出申请，经审核同意后，报国家新闻出版广电总局审批。

根据《关于移动游戏出版服务管理的通知》（自2016年7月1日起施行）：未经国家新闻出版广电总局批准的移动游戏，不得上网出版运营。本通知施行前已上网出版运营的移动游戏（含各类预装移动游戏），各游戏出版服务单位及相关游戏企业应做好相应清理工作，确需继续上网出版运营的，按本通知要求于2016年10月1日前到属地省级出版行政主管部门补办相关审批手续。届时，未补办相关审批手续的，不得继续上网出版运营。

根据《关于顺延〈关于移动游戏出版服务管理的通知〉有关工作时限的通知》：鉴于2016年7月1日前已上网出版运营的移动游戏数量较多、游戏出版服务单位及相关游戏企业人力有限等实际情况，根据部分行业企业的工作建议，补办相关审批手续的时限顺延至2016年12月31日。

按照上述法律、法规及规范性文件要求，2016年7月1日前已上网出版运营的移动游戏，最迟应于2016年12月31日补办国家新闻出版广电总局的审批手续。

《死神觉醒》于 2015 年 12 月正式上线运营时，《关于移动游戏出版服务管理的通知》尚未实施。2016 年 12 月 31 日第一科技终止代理《死神觉醒》时，未超过《关于顺延〈关于移动游戏出版服务管理的通知〉有关工作时限的通知》规定的审批手续办理时限。

虽第一科技与瑞安优、雪茗斋于 2016 年 12 月 31 日就《死神觉醒》游戏提前签署了终止运营协议，且除部分联运方联运协议到期外，第一科技与其他联运主体签署了系列《主体变更协议》，第一科技不再运营《死神觉醒》。但因初见科技工作人员工作疏忽未能在运营网站“16801 网”及时关闭《死神觉醒》游戏下载端口，2017 年 4 月 10 日，初见科技收到北京市石景山区文化委员会发出的(石)文执罚[2017]第 22 号《行政处罚决定书》，初见科技未经批准，擅自在其网站上网出版《死神觉醒》网络游戏，责令初见科技改正违法行为，并给予行政处罚人民币 5,000 元。2017 年 4 月 10 日，初见科技缴纳了上述罚款并进行了整改。

为避免出现类似未取得版号的问题，初见科技及其控股子公司采取了如下措施：

#### (1) 全面梳理现有游戏

对代理运营的游戏进行全面梳理，清理运营手续存在瑕疵的游戏产品。对未取得版号的《口袋妖怪：复刻》游戏，采取了终止联运合作协议的措施。

#### (2) 加强代理游戏的审查

对于代理运营的新游戏产品，在签订代理运营协议之前，严格审查相关游戏产品是否拥有或取得标的物的合法授权、是否存在权属纠纷、是否完成了前置审批，避免代理存在瑕疵的游戏产品。

#### (3) 在合作协议中约定游戏瑕疵责任承担条款

在与合作方签署代理协议时，要求授权方对授权运营游戏的合法性作出承诺，并约定相应的违约责任，由授权方承担因游戏瑕疵给初见科技造成的损失。

此外，针对因未取得版号可能导致的法律风险，初见科技实际控制人方小奇承诺：“若初见科技及其子公司因相关游戏未办理前置审批、未取得版号和未办

理文化部备案而受到相关行政主管部门处罚，本人将以除本人持有的初见科技或天舟文化股权以外的其他个人财产全额承担该等被处罚的费用，保证初见科技及其子公司不会因此遭受任何损失。”

据此，本所认为，2016年12月31日之前初见科技子公司第一科技代理《死神觉醒》未取得版号在相关法律法规规定的办理版号审批的宽限期内，且公司已于2016年12月31日之后终止运营，初见科技及第一科技在上述期间内代理游戏不存在被行政处罚的法律风险；2017年4月10日初见科技因工作人员疏忽未及时关闭游戏下载端口遭到行政处罚，公司已经缴纳罚款并已经整改完毕，不存在因该行为被再次处罚的法律风险；且初见科技采取了应对措施避免出现类似情况，不会对初见科技的后续经营造成不利影响。

## （二）初见科技在报告期内是否存在代理其他未取得版号的游戏

根据公司出具的说明并经本所律师核查，报告期内，初见科技代理游戏《炫斗无双》、联运游戏《口袋妖怪：复刻》未取得版号。

### 1、《炫斗无双》

根据公司出具的说明并经本所律师核查，《炫斗无双》系瑞安优授权初见科技代理运营的手机游戏，于2016年4月正式上线运营。2016年10月8日，因游戏运营数据不佳，《炫斗无双》停止游戏运营。《炫斗无双》系2016年7月1日前已出版运营的游戏，运营时间较短，初见科技未办理版号审批手续。

《炫斗无双》运营期间，未超过《关于顺延〈关于移动游戏出版服务管理的通知〉有关工作时限的通知》规定的审批手续办理时限。

据此，本所认为，《炫斗无双》未取得版号不存在法律风险，且游戏已停止运营，不会对初见科技的后续经营造成不利影响。

### 2、《口袋妖怪：复刻》

根据2016年1月1日初见科技与深圳市阿斯卡德信息技术有限公司（以下简称“阿斯卡德”）签署的《游戏运营合作协议》（以下简称“联运合作协议”），

阿斯卡德授权初见科技在 360 平台上运营《口袋妖怪：复刻》。阿斯卡德承诺：已经取得并将持续拥有运营合作应用的合法运营资质及相应批准、许可，初见科技发行合作应用不会违反国家法律法规且不侵犯任何第三方合法权益。

根据双方协议的约定，初见科技为游戏联运方，仅代理《口袋妖怪：复刻》在 360 渠道的运营，初见科技不承担办理版号的义务。

2017 年 3 月 1 日，初见科技与阿斯卡德、瑞安优签署《三方主体转让协议》：自 2017 年 3 月 1 日起，初见科技将在联运合作协议下的全部权利义务转让给瑞安优。至此，初见科技不再联运《口袋妖怪：复刻》。

《关于移动游戏出版服务管理的通知》规定：“移动游戏联合运营单位在联合运营移动游戏时，须核验该移动游戏的审批手续是否完备，相关信息是否标明，不得联合运营未经批准或者相关信息未标明的移动游戏”。

因此，尽管初见科技仅为联运方且无需承担办理版号的义务，但初见科技应核验联运游戏的审批手续是否完备和相关信息是否标明，不得联合运营未经批准或者相关信息未标明的移动游戏。初见科技未核验该游戏审批手续的情况下联运至 2017 年 3 月 1 日，超过了 2016 年 12 月 31 日的期限，存在违规行为。虽然《口袋妖怪：复刻》未取得版号的直接责任主体为游戏运营商，不是初见科技，但初见科技仍有可能被主管部门要求承担一定责任，存在行政处罚的风险。

2017 年初见科技联运《口袋妖怪：复刻》仅产生 45.52 万元的收入，即使被主管部门要求承担责任，亦不会对公司日常经营产生重大不利影响。

初见科技与阿斯卡德签署合作协议中约定，阿斯卡德承诺取得运营合作应用的合法运营资质及相应批准、许可并约定了违约责任。根据违约责任条款，初见科技有权要求阿斯卡德赔偿因《口袋妖怪：复刻》未办理版号造成的直接经济损失。

同时，针对可能存在的行政处罚风险，初见科技实际控制人方小奇承诺：“若初见科技及其子公司因相关游戏未办理前置审批、未取得版号和未办理文化部备案而受到相关行政主管部门处罚，本人将以除本人持有的初见科技或天舟文化股权以外的其他个人财产全额承担该等被处罚的费用，保证初见科技及其子公司不

会因此遭受任何损失。”

据此，本所认为，初见科技代理《口袋妖怪：复刻》未取得版号存在行政处罚的风险。但初见科技 2017 年因此产生的收入较小并不再联运该游戏、阿斯卡德未取得版号造成的直接损失负有赔偿义务且实际控制人已针对可能存在的行政处罚风险出具了承诺，该等事项对初见科技后续经营不构成实质性不利影响。

二、问题 10：关于业绩承诺：（1）请结合初见科技报告期经营业绩的变动趋势、未来业绩的预测情况，以及业绩承诺方的资金实力，说明本次交易业绩承诺金额的设定依据以及可实现性。（2）请结合签订与业绩补偿相关的合同内容具体说明若业绩承诺人股份被锁定、质押、司法冻结等情形时的业绩补偿方式及可行性，并说明相关安排是否能够有效保护上市公司的利益。请律师、财务顾问发表独立核查意见。

回复如下：

本所律师查阅了天舟文化与初见科技签署的《发行股份及支付现金购买资产框架协议》（以下简称“框架协议”）、国金证券股份有限公司出具的《发行股份及支付现金购买资产并募集配套资金预案》，并取得了初见科技实际控制人方小奇出具的承诺以及《个人信用报告》。

（1）请结合初见科技报告期经营业绩的变动趋势、未来业绩的预测情况，以及业绩承诺方的资金实力，说明本次交易业绩承诺金额的设定依据以及可实现性。

《框架协议》4.1 条约定：“初见科技业绩承诺期内，2017 年度实现的净利润（以归属于母公司股东的扣除非经常损益后的净利润与归属于母公司股东的净利润孰低为计算依据）不低于 1.4 亿元、2018 年度不低于 1.7 亿元、2019 年度不低于 2.1 亿元；如本次交易未能在 2017 年度实施完毕或者中国证券监督管理委员会根据本次交易的进度要求初见科技承诺期顺延，则业绩承诺人承诺 2020 年的净利润不低于 2.4 亿元。”

2017-2020 年度初见科技实现净利润环比增幅分别为 94.58%、21.43%、

23.53%、14.29%。

### **（一）初见科技历史业绩增幅显著**

2015-2016年度,初见科技的营业收入分别为2,185.02万元、18,159.42万元,净利润分别为-2,572.19万元、7,195.10万元,营业收入增长218.16%,净利润增长显著。随着商业运作的成熟、市场资源、游戏产品的积累,初见科技未来年度的营业收入将进一步提升。

### **（二）初见科技资源储备及竞争优势**

初见科技以游戏发行为中心,经过多年发展,形成了集IP管理、游戏研发、渠道建设、游戏运营与推广于一体的综合性网络游戏企业,初步形成了各业务板块间协同作用相互促进的完整业务布局,改变了公司原来仅游戏发行的单一业务模式,有力提升了公司整体的竞争力,在游戏产品发行调优、发行渠道、游戏推广等方面形成了竞争优势;同时,储备了《太古神王》、《嚣张狂仙》、《全职职业武神》3个IP资源,《齐天战神》、《太古神王》、《永恒岛》等多个游戏,为持续经营能力、业绩实现提供了保障。

### **（三）移动网络游戏市场增幅显著**

中国移动游戏收入从2008年的1.5亿元增长至2016年的819.2亿元,年复合增长率高达119.87%;2012年度至2016年度,实际销售增长率分别为90.6%、246.9%、144.6%、87.2%和59.2%。

### **（四）业绩承诺覆盖率较高、股份支付比例较高**

根据《框架协议》本次交易对价为117,800.00万元,2017-2019年承诺实现净利润(以归属于母公司股东的扣除非经常损益后的净利润与归属于母公司股东的净利润孰低为计算依据)不低于14,000.00万元、17,000.00万元、21,000.00万元,2020年(如需作为承诺年)实现净利润不低于24,000.00万元,业绩承诺覆盖率为64.52%(如2020作为承诺年),业绩承诺覆盖率较高;本次交易股份支付对价占交易对价的81.49%,股份支付比例较高。

### **（五）业绩承诺人方小奇无重大负债、个人信用情况良好**

根据方小奇出具的承诺及其《个人信用报告》，方小奇在互联网行业从业多年，已有一定积蓄；其不存在重大负债，个人信用情况良好，未来没有大额资金支出安排。

综上，本所认为，鉴于初见科技自身积累的资源储备、竞争优势及所在行业的市场空间，初见科技发展前景广阔，资产未来持续经营能力较强，业绩承诺人方小奇在此合理预期基础上作出的业绩承诺具有可实现性；鉴于方小奇此次交易获得的对价在承诺期的后三年业绩承诺覆盖率较高，本次交易股份支付比例较高，同时方小奇具有一定经济实力，个人信用良好，履约赔偿具有可实现性。

(2) 请结合签订与业绩补偿相关的合同内容具体说明若业绩承诺人股份被锁定、质押、司法冻结等情形时的业绩补偿方式及可行性，并说明相关安排是否能够有效保护上市公司的利益。

(一) 根据《框架协议》约定，在出现赔偿情况下，业绩承诺人需要先以此次交易所获得的天舟文化股份进行补偿，不足部分以现金补偿。

根据初见科技历史业绩、资源储备、竞争优势及游戏行业市场前景，初见科技发展前景广阔，资产未来持续经营能力较强，业绩承诺人方小奇在此合理预期基础上作出的业绩承诺具有可实现性，业绩承诺人需大规模补偿股份的可能性较小。

(二) 根据业绩承诺人方小奇出具的承诺，其个人目前不存在重大负债，个人信用情况良好；未来没有大额资金支出安排；本次交易完成后没有股票质押式回购的计划。

(三) 根据《框架协议》约定：“3.7.1 若截至本次交易的股份发行日，乙方持有目标公司股权的时间未满 12 个月的，则乙方所持目标公司股权对价所对应的上市公司股份自股份登记之日起 36 个月内不得转让；若已满 12 个月的，则其因本次交易取得的天舟文化的股份自本次股份登记之日起 12 个月届满之日前不得转让。”

**3.7.2 乙方 4 作为业绩承诺人**，其因本次交易所获得的天舟文化股份将在满足以下解锁条件的基础上分三期解锁，未解锁的股份不得转让：**第一次解锁条件：**(1)本次股份登记之日起已满 12 个月；(2)目标公司第一个业绩承诺会计年度（即本次交易股份登记完成当年）的审计报告已出具；(3)根据具有证券期货相关业务资格的会计师事务所出具的专项审核报告，目标公司当年实现的净利润数不低于业绩承诺人承诺的净利润。第一次解锁条件满足后，解锁其自本次交易中取得的上市公司股份总数的 35%。

若目标公司当年度实现净利润低于业绩承诺人承诺净利润，则业绩承诺人根据本协议约定履行利润补偿义务所需补偿的股份数额低于其本期应解锁数额的，则在其履行完毕补偿义务后，本期剩余的应解锁股份予以解除锁定。

**第二次解锁条件：**(1)第二个业绩承诺会计年度（即本次交易股份登记完成第二年）的审计报告已出具；(2)根据具有证券期货相关业务资格的会计师事务所出具的专项审核报告，目标公司截至当年度累计实现净利润不低于业绩承诺人累计承诺净利润。第二次解锁条件满足后解锁其自本次交易中取得的上市公司股份总数的 35%。

若目标公司截至当年度累计实现净利润低于业绩承诺人累计承诺净利润，则业绩承诺人根据本协议约定履行利润补偿义务所需补偿的股份数额与上一年度履行补偿义务所需补偿的股份数额合计低于其自本次交易获得的股份总额的 70% 的，则在其履行完毕补偿义务后，其截至本年度已补偿股份总额与其自本次交易所获得股份数额的 70%之间的差额解除锁定。

**第三次解锁条件：**(1)目标公司第三个业绩承诺会计年度（即本次交易股份登记完成第三年）的审计报告已出具；(2)具有证券期货相关业务资格的会计师事务所出具专项审核报告，目标公司截至当年度累计实现净利润不低于业绩承诺人累计承诺净利润；(3)具有证券期货相关业务资格的会计师事务所完成对目标公司进行减值测试并出具减值测试报告；(4)业绩承诺人已履行完毕其根据本协议约定应履行的全部利润补偿义务。第三次解禁条件满足后，其自本次交易中取得天舟文化的股份所有仍未解禁的股份均予以解禁。

若目标公司截至当年度累计实现净利润低于业绩承诺人累计承诺净利润，则业绩承诺人根据本协议约定履行利润补偿义务所需补偿的股份数额及本协议第

四条规定的资产减值导致的补偿股份数与上一年度履行补偿义务所需补偿的股份数额合计低于其自本次交易获得的股份总额的 100%的，则在其履行完毕补偿义务后，其截至本年度已补偿股份总额与其自本次交易所获得股份数额的 100% 之间的差额解除锁定。”

根据《框架协议》关于业绩承诺人方小奇通过本次交易取得的天舟文化股份的锁定安排，其持有的天舟文化股份将锁定至业绩补偿义务履行完毕后方可上市交易或对外转让，因此业绩承诺人股份被锁定的情况下的业绩补偿方式具有可行性。

（四）根据《框架协议》约定：“4.3.1 上市公司在审计机构关于目标公司每年度实际实现的净利润数的专项审核意见出具后 15 日内，完成计算应补偿的股份数量和应补偿的现金金额，并将专项审核意见及应补偿的股份数量和现金金额书面通知业绩承诺人。

4.3.2 业绩承诺人应在收到天舟文化的上述书面通知 7 个工作日内，将其所持天舟文化股份的权利状况（包括但不限于股份锁定、股权质押、司法冻结等情形）及最终可以补偿给天舟文化的股份数量和股份不足补偿部分的现金金额书面回复给天舟文化。……”

如业绩承诺人方小奇触发业绩补偿义务且其股票因质押或被司法冻结而无法完全补偿天舟文化的情况下，方小奇承诺：

“1、结合初见科技历史业绩、资源储备、竞争优势及游戏行业市场前景，初见科技发展前景广阔，资产未来持续经营能力较强，本人判断在此合理预期基础上作出的业绩承诺具有可实现性，需大规模补偿股份的可能性较小。

2、本人在互联网行业从业多年，已有一定积蓄；目前不存在重大债务，个人信用情况良好；未来没有大额资金支出安排。

3、本人保证因本次交易取得的天舟文化股份用于质押的具体安排如下：第一期解锁条件实现前本人所持的天舟文化股份的 50% 不能用于质押；第一期解锁条件实现后在第二期解锁条件实现前本人所持的天舟文化股份总额的 35% 不能用于质押；第二期解锁条件实现后至第三期解锁条件实现前本人所持的天舟文化股

份总额的 20%不得用于质押。

4、若出现股份补偿义务且因本人持有的天舟文化股票被质押或司法冻结导致无法完全补偿上市公司的情况下，本人将采取如下措施，确保股份补偿义务能够实现：（1）如股票被质押，方小奇将以自筹资金提前还款等方式解除股票质押；（2）如股票被司法冻结，方小奇将以个人其他财产向法院进行置换。”

同时，业绩承诺人股份被锁定、质押、司法冻结不会导致其丧失对标的股份的所有权。因此，在出现上述情况时，天舟文化对于业绩承诺人方小奇的追偿具有可实现性，上市公司的利益在相当程度上可以得到保护。

#### **（五）业绩补偿承诺实施的违约风险**

根据《重组管理办法》相关规定，资产评估机构采取收益现值法等基于未来收益预期的估值方法对标的资产进行评估并作为定价参考依据的，交易对方应当与上市公司就相关资产实际盈利数不足利润预测数的情况签订明确可行的补偿协议。在标的资产业绩承诺会计年度每一年度《专项审核报告》出具后，若业绩承诺期间内累积实现的合并报表扣除非经常性损益后归属于母公司股东的净利润数低于累积承诺净利润数，则业绩承诺人应对上市公司进行补偿。

尽管上市公司已与业绩补偿主体签订了明确的《框架协议》，但由于市场波动、公司经营以及业务整合等风险导致标的资产的实际净利润数低于承诺净利润数时，将可能出现业绩承诺人补偿能力不足或业绩承诺人股份被锁定、质押、司法冻结等情形，因此存在业绩补偿承诺实施的违约风险。届时若业绩承诺人未根据《框架协议》向上市公司进行补偿，上市公司将根据上述协议约定的违约责任条款向业绩承诺方进行追偿。

**综上，本所认为，通过业绩补偿相关的合同内容分析，业绩承诺人股份被锁定、质押、司法冻结等情形时的业绩补偿方式合理、可行，能够有效保护上市公司的利益。**

本回复意见一式伍份，公司和本所各留存一份，其余报深圳证券交易所等有关部门。

（本页以下为签署页，无正文）

(本页无正文，为《湖南启元律师事务所关于深圳证券交易所<关于对天舟文化股份有限公司的重组问询函>的回复意见》之签字盖章页)

湖南启元律师事务所

经办律师：\_\_\_\_\_

蔡 波

负 责 人：\_\_\_\_\_

经办律师：\_\_\_\_\_

丁少波

熊 林

经办律师：\_\_\_\_\_

邓争艳

2017年8月1日