

• 青年论坛 •

论演艺经纪合同违约金酌减规则

林德民 *

【摘要】普通艺人与知名艺人之间的商业地位不同带来了其法律地位的不同，他们与经纪公司签订的演艺经纪合同的性质也随之发生变化。普通艺人对经纪公司的依附性较高，签订的合同更贴近民事合同；知名艺人基于自身知名度形成的商业资源，俨然成为合格的商事主体，其与经纪公司签订的演艺经纪合同更贴近商事合同。不同性质的合同决定着违约金酌减规则的差异化适用：民事合同适用损害填补原则，违约金应当以实际损害为基础，兼顾预期利益进行酌减；商事合同重在体现商业逻辑，尊重商事主体基于商事交易判断约定违约金的主观意愿，故原则上不适用违约金酌减规则，以防止司法过度干预市场自由交易规则的运行。

【关键词】违约金 酌减规则 演艺经纪合同 民事合同 商事合同

一、演艺经纪合同违约金酌减规则的法律适用现状及其困境

（一）演艺经纪合同违约金酌减规则适用现状

违约金是演艺经纪合同违约责任的重要承担方式，而违约金酌减规则如何适用一定程度上取决于合同的性质。目前各地法院普遍认定演艺经纪合同为混合合同。例如，窦某诉北京某影业公司表演合同纠纷案^{〔1〕}中，法院认为，若将合同认定为代理合同，赋予艺人单方解除权，将使经纪公司在此类合同的履行中处于不对等的合同地位，违背诚实信用原则，同时鼓励了成名艺人追求高额收入恶意解除合同，不利于演艺行业整体运营秩序的建立；指导案例 239 号王某诉北京某文化传媒有限公司劳动争议案^{〔2〕}，法院认为在演艺经纪合同中北京某传媒公司未对网络主播进行支配性劳动管理，虽然经纪公司对王某的行为进行了必要的约束，但这只是要

* 林德民，上海大学娱乐法研究中心助理研究员。

〔1〕 参见北京市高级人民法院（2013）高民终字第 1164 号民事判决书。

〔2〕 参见北京市第三中级人民法院（2023）京 03 民终 7051 号民事判决书。

求王某履行必要的合同义务,不属于劳动法意义上的劳动管理。且王某对收益分配方式等内容具有较强的协商权和议价权,不体现人格从属性、经济从属性,双方签订的合同不属于劳动合同。同时,各地法院通常认为演艺经纪合同具有很强的人身专属性,合同的成立与履行需要以当事人的相互信赖为基础。^{〔3〕}若演艺经纪合同履行过程中存在违约情形,一方主体希望继续履行合同,另一方不愿履行合同的,各地法院倾向于合同的“酌定解除”,^{〔4〕}通常不会要求丧失信任基础的双方继续履行合同。由于合同无法继续履行,为挽回守约方的损失,违约金的承担几乎成为弥补守约方损失的唯一方式。仅在极少数案件中,法院基于合同的极特殊性,例如合同即将到期,且经纪公司在培养艺人时付出了巨大成本的,才判决违约方继续履行合同。^{〔5〕}在上海熊猫互娱文化有限公司诉李岑、昆山播爱游信息技术有限公司合同纠纷案件中,最高人民法院通过指导案例的形式指明了该类案件的裁判思路,即当违约金存在明显过高情形时,人民法院可根据网络主播实际从平台获取的收益、平台前期的投入、网络主播自身流量多少及其自身商业价值等因素合理酌定。^{〔6〕}

(二) 演艺经纪合同违约金酌减规则的法律适用困境

最高人民法院 189 号指导案例没有考虑“履行利益保护”的问题,且损害数额确定的标准存在极大的模糊性。首先,合同履行利益的保护的忽视减少了李岑这类知名艺人跳槽的成本。上海熊猫互娱文化有限公司(以下简称“熊猫公司”)与李岑合作的目的绝非仅仅保住成本,而是寄公司盈利的希望于获取李岑的独家直播权而产生的收益。李岑通过熊猫公司独家直播为熊猫公司创造收益。双方约定高额违约金的目的是防止李岑在与熊猫公司具有竞争性的同业公司进行直播,损害熊猫公司的竞争利益。李岑从熊猫公司获得签约报酬,熊猫公司则通过李岑的直播在合作期内不断获得成本以外的利润。而 189 号指导案例的观点仅维护了经纪公司的实际损失,而没有考虑合同签订后履行利益的维护,不利于商事交易中盈利目的的实现。

其次,违约金酌减标准缺失。李岑作为较为知名的游戏主播,对游戏行业具有较高的认知,其与熊猫公司签订的《合作协议》中的每一条款均是其作为合格的商事主体进行独立思考判断后得出的结果。法院在认定演艺经纪合同属于具有人身性质的合同而合同一方请求解除合同的情况下,仅能支持经纪公司赔偿违约金的诉讼请求。因为违约金酌减金额的计算是没有法律规定,甚至无法通过法律进行规定。造成此局面的原因在于合同中双方对于违约金数额的确定方式更多体现商事主体对未来商业交易风险的预估,而这种预估具有主观性和不可衡量性:主观性即不同的主体对同一商事交易的风险预估不同且依据各异,若司法强行干预,会导致过分介入商事交易,影响市场自由交易规则功能的发挥;不可衡量性即主播自身的商业价值、平台流量等因素难以通过金钱等同替代。法律规则的缺位导致实践中各地法院在同类案件的判决中处于无

〔3〕 参见上海市徐汇区人民法院(2016)沪 0104 民初 24059 号民事判决书、北京市第一中级人民法院(2018)京 01 民终 4897 号民事判决书等,目前大部分法院的判决均支持该观点。

〔4〕 刘承勰:《论演艺经纪合同的解除》,《清华法学》2019 年第 4 期。

〔5〕 参见蒋劲夫与天津唐人影视股份有限公司合同纠纷二审案,北京市第三中级人民法院(2016)京 03 民终 13936 号民事判决书。

〔6〕 参见最高人民法院指导案例 189 号:上海熊猫互娱文化有限公司诉李岑、昆山播爱游信息技术有限公司合同纠纷案,上海市第二中级人民法院(2020)沪 02 民终 562 号。

标准状态。

经纪合同违约金酌减规则的适用现状架空了违约金担保履行的作用，艺人意识到高额的违约金并非其不能跳槽的“绊脚石”，经纪公司的履行利益由此变得更加难以维护。因此，若法院不对约定违约金的性质和作用进行甄别而“一刀切”地酌减，则难以达到当事人预期的担保合同履行、惩罚违约行为等目的，违约金制度发挥的功能发挥将大打折扣。^{〔7〕}

在我国“以补偿性为主，惩罚性为辅”的违约金制度下，看似当事人对违约金的设置兼顾了意思自治与公平正义，但是在实践中却产生了诸多负面影响，例如商人为吸引客户，在缔约阶段诱以高额惩罚性违约金，缔造其诚实信用的形象，而违约后又以违约金过高的理由请求法院酌减，逃避失信后的法律责任。^{〔8〕}在各地法院的判决中，违约金的酌减规则几乎“一刀切”地适用于演艺经纪合同纠纷。酌减规则的滥用不利于经纪合同的正常履行。当违约方面临更高收益的诱惑时，他们只需付出较小代价便能获得更大收益，守约方的利益难以得到有效救济，违约金作为合同履行的保障功能发挥受限。若仅以民法损害填补原则，适用补偿性违约金法律规定，将架空了违约金担保履行的作用，一定程度阻碍演艺经纪市场的发展。因此，在该背景下，明确不同场合不同的违约金酌减的适用规则，能够为艺人与经纪公司的利益平衡带来更公平的解决方式。

二、演艺经纪合同双方博弈下的合同性质界分

（一）艺人的分类

美国《加州劳动法典》（California Labor Code）对娱乐法中“艺人”的定义是：在舞台剧和电影作品中提供服务的人，包括影视演员、电台歌手、音乐家、音乐团队、影视音乐等各类作品的导演、编剧、电影摄影师、作曲家、诗人、编曲家、模特，以及为影视、戏剧、广播、电视和其他娱乐企业工作的其他人员。^{〔9〕}而我国现行立法并没有对艺人准确定义，只在2021年中国演出行业协会制定发布的《演出行业演艺人员从业自律管理办法》第二条首次出现关于艺人的定义，即在中国境内从事音乐、戏剧、舞蹈、曲艺、杂技以及其他形式的现场文艺演出的表演者。^{〔10〕}伴随着短视频行业的兴起，在例如抖音、快手等软件进行短视频创作和直播的博主也能够被定义为艺人。艺人是一个庞大的群体，年入上亿的好莱坞大片男女角是艺人，每日薪水寥寥名不见经传的群众演员也是艺人，在抖音软件直播与大家聊天赚取礼物收益的主播同样是艺人。因此，实践中艺人的上限之高，下限之低，种类之多，收益之多样导致艺人与

〔7〕 朱晓磊：《论演艺经纪合同纠纷中的违约金酌减规则——基于最高人民法院189号指导案例展开》，《山东法官培训学院学报》2023年第3期。

〔8〕 徐海燕：《惩罚性违约金例外酌减制度的解释与重构：契约自由与契约正义的平衡视角》，《法学杂志》2023年第2期。

〔9〕 Cal. Lab. Code § 1700. 4 (2003), Talent Agency, "Artist".

〔10〕 中国演出行业协会：《演出行业演艺人员从业自律管理办法（试行）》，<http://www.capa.com.cn>，最后访问日期：2025年9月26日。

经纪公司签订演艺经纪合同的内容五花八门，演艺经纪合同难以归入任何一种典型合同之中。

本文基于演艺经纪合同的违约金酌减的不同适用规则进行讨论，将艺人群体分为知名艺人与普通艺人，艺人的知名度和商业资源影响了其与经纪公司合作时谈判的筹码与底气，在违约金协商方面尤为明显。知名度较低的普通艺人对经纪公司的依赖性较高，他们的演艺活动往往受经纪公司的安排。因此普通艺人在经纪合同签订时的谈判地位较低，缺乏话语权，他们为获得经纪公司的资源通常会接受经纪公司为其设置的高额违约金等不公平条款；知名度较高的艺人已经脱离了经纪公司控制，随着为自身演艺事业投入大量精力，他们已经熟练掌握演艺市场运行的底层逻辑。在与经纪公司签订新的演艺经纪合同时，知名艺人可以凭借自身的影响力和认知程度，与经纪公司展开平等的谈判，不必因经纪公司的资源优势而被迫接受演艺经纪合同中不公平的条款，合同中约定的违约金均体现双方对各自利益的衡量，不再是单方压榨的结果。

（二）艺人与经纪公司合同地位的博弈

1. 经纪公司运用优势地位对普通艺人形成“压榨”

普通艺人的知名度有限，在与经纪公司签订演艺经纪合同时，可能会受到经纪公司不公平的对待。上海熙颐文化传媒有限公司与王若溪合同纠纷案件^{〔11〕}中，王若溪在 17 岁时与上海熙颐文化传媒有限公司签订演艺经纪合同，合同约定，若王若溪存在违反合同约定行为的，第一年违约金为 200 万元，每延后一年增加 200 万违约金，最高违约金高达 800 万，而对于王若溪权利保护的条款则少之又少；北京娱美文化传媒有限公司与戴紫菱合同纠纷案件^{〔12〕}中，戴紫菱在 19 岁时与北京娱美文化传媒有限公司签订演艺经纪合同，合同约定的期限为 12 个月，若戴紫菱提前解除协议的，需向北京娱美文化传媒有限公司支付 100 万元违约金。

经纪公司作为以自己的名义从事演艺经纪活动，并且以演艺经纪活动获利作为自己职业唯一目的的主体，具有商事属性，具备成为商事主体的资格。^{〔13〕}而普通艺人是否具备商事主体资格则需要根据具体情况判断，如一名初入社会刚满 18 岁甚至未成年并希望将演艺活动作为自己事业的不知名艺人，很难将其定义为商事主体，而应当作为普通的民事主体对待。经纪公司内部具有严密的组织网络，公司各个部门可以协调分工，发挥各自所长，财力相比于普通艺人更为雄厚，可以获得的资源和业内信息相较于普通艺人也更多。因此，作为商事主体的经纪公司与普通艺人相比自然处于优势地位，^{〔14〕}经纪公司与普通艺人签订的演艺经纪合同中的违约金条款会明显有利于经纪公司一方。这种演艺经纪合同条款中权利义务不对等的情况需要法律出面维护弱者的利益，达到实质公平的法理念。^{〔15〕}上述两个案件中，法院将王若溪案件中的违约金从 400 万调整成 28 万，将戴紫菱案件中的违约金从 100 万调整成 2 万元，认为当事人不得通过不正当的方式获得暴利，否则可能导致经纪公司一方以取得高额违约金为目的引诱对方

〔11〕 参见上海市第二中级人民法院（2019）沪 02 民终 10880 号民事判决书。

〔12〕 参见北京市朝阳区人民法院（2020）京 0105 民初 69020 号民事判决书。

〔13〕 参见施天涛：《商人概念的继受与商主体的二元结构》，《政法论坛》2018 年第 3 期。

〔14〕 参见施天涛：《商事法律行为初论》，《法律科学（西北政法学报）》2021 年第 1 期。

〔15〕 参见李欢、李建伟：《论网络直播业主播经纪合约的司法规制——基于 200 份商事裁决书的实证分析》，《河南师范大学学报（哲学社会科学版）》2022 年第 2 期。

违约。在经纪公司与普通艺人法律地位不平等的情况下，违约金合理设置的可能性通常较低，需要法官依据职权主义，以损害填补为原则，大幅度降低不合理的违约金数额，从而保护居于弱势地位的普通艺人的利益。

2. 知名艺人与经纪公司之间力量对等的“抗衡”

知名艺人与经纪公司签订演艺经纪合同时存在两种情况：其一为普通艺人经过经纪公司的培养，逐渐成长为一名知名艺人，双方合同到期后签订新的经纪合同；其二则是艺人未经过经纪公司的培养，在与经纪公司签订演艺经纪合同之前已经颇有名气，双方为完成资源互换，互相得利而签订演艺经纪合同。^{〔16〕}不论以何种情况加盟经纪公司，相较于普通艺人，知名艺人为自己的演艺事业已经花费了大量的时间、精力，其对行业运作逻辑、自身发展前景以及市场业态的演进方向等都具有较高的认知水平。站在经纪公司角度，由于知名艺人具备相较于普通艺人更多的培养合作潜力，经纪公司愿意投入更多的人力、财力、物力培养知名艺人，以期从知名艺人身上获得更高的回报。而经纪公司对知名艺人的大量投入也使得知名艺人背后的资本势力愈发强大，其话语权也逐渐增强。当知名艺人成长到一定阶段就会逐渐脱离经纪公司的控制，双方不再是单向依赖关系，而是互相利用资源和平台实现共赢。因此经纪公司出于对知名艺人自身实力的忌惮，在签订演艺经纪合同时不得不考虑知名艺人的利益，双方的法律地位从不平等的从属关系转变为平等的合作关系。^{〔17〕}

（三）演艺经纪合同性质的界分

目前学界就演艺经纪合同属于何种类型的合同存在争论。有观点认为经纪合同系委托合同，经纪人获得艺人授权后，对外以艺人的名义参加各种演艺活动，在经纪合同内约定了授权期限，至于委托合同内的其他条款仅是合同的附随条款，不能改变经纪合同的本质。^{〔18〕}委托合同观点的适用使得演艺经纪合同双方均享有任意解除权，合同违约金的适用偏向于对守约方损失的填补。签订演艺经纪合同的双方更加注重签订合同后获得的履行利益，并非仅仅对损失的填补。在任意解除权和损害填补原则的双重加持下，将演艺经纪合同视为委托合同加重了艺人与经纪公司的信任危机，双方因忌惮对方行使任意解除权导致自身利益遭受损失而无法展开深度合作，不利于合同的良好履行。且在经纪公司对艺人的各项工作大包大揽的情况下，委托条款仅是演艺经纪合同中的一部分内容，合同内还存在行纪、培训、知识产权等多类型条款，并非委托合同所能涵盖。

有观点认为演艺经纪合同属于新型劳动合同关系，经纪活动涉及艺人练习生阶段的选拔、培训、包装和艺人出道后的营销、推广、演出等，艺人的薪酬每月固定发放，具有人事的从属性，应当受到劳动法的保护。^{〔19〕}将演艺经纪合同纳入劳动法保护虽然是对艺人保护的较好方案，但是却忽略了经纪公司的利益考量。劳动法规定用人单位仅能就违反商业秘密、知识产权、用

〔16〕 董兴佩、董以川：《艺人经纪法律关系与艺人劳动权益保障》，《山东警察学院学报》2022年第2期。

〔17〕 前引15：李欢、李建伟文。

〔18〕 周俊武、陈曦：《演艺经纪合同之经纪约、唱片约和词曲约的法律属性及相关问题分析》，载中华全国律师协会知识产权专业委员会主编：《2009中华全国律师协会知识产权专业委员会年会暨中国律师知识产权高层论坛论文集（上）》，北京市金诚同达律师事务所2009年版，第327-329页。

〔19〕 参见王钺翰：《演艺经纪合同性质二元论》，《上海法学研究》集刊2019年第22辑。

人单位专项培训协议的规定向劳动者主张违约金。^{〔20〕}这使得实践中大部分演艺经纪合同中解约违约金处于失效状态。艺人随时可以主张与经纪公司解约而无需支付违约金。实践中,并非所有艺人在与经纪公司相处过程中都处于弱势地位,对艺人权利的过度保护难以体现经纪合同的公平性,新型劳动合同关系学说难言合理。

鉴于将演艺经纪合同归入典型合同存在诸多问题,目前主流观点认为演艺经纪合同涵盖多种典型合同的内容,从性质上并非某种单一的典型合同能够涵盖,应当将其统一定义为混合合同,^{〔21〕}受合同编通则的法律规制。不可否认的是,普通艺人与知名艺人在与经纪公司签订合同时的条款呈现不同合同的特征,普通艺人为依附经纪公司获得演艺机会和收益,与经纪公司签订的经纪合同具备更多的劳动合同特征;知名艺人与经纪公司为互相借势共同获利,签订的经纪合同具备更多的商事合作合同特征。因此,即使学界、司法界普遍认为演绎经纪合同属于混合合同,但是根据艺人与经纪公司签订的演艺经纪合同的履行方式、艺人知名度、公平性、意思自治等情况,违约金酌减规则的适用也应当存在不同的选择。

1. 普通艺人与经纪公司签订的经纪合同应判定为民事合同

普通艺人包括演艺事业初期的艺人和未获一定知名度的艺人。他们由于缺乏资源,无法摆脱经纪公司单独发展自身演艺事业。因此他们在与经纪公司签订演艺经纪合同时往往受制于经纪公司开出的不平等条款,无法为自己争取更多的利益。

普通艺人具备的首要特征是对经纪公司的从属性。经纪公司具有艺人所缺少的行业资源和营业能力,而普通艺人由于不具备独自接单的能力,其为获得经纪公司投入巨量资源为其提供演艺工作机会和丰厚酬劳,必然会选择受经纪公司的主导,服从经纪公司的各项工作安排。^{〔22〕}普通艺人对经纪公司的从属性具体表现首先是经纪公司与普通艺人签订演艺经纪合同中的专属性条款,经纪公司为确保艺人专属经纪人的地位,通过设置天价违约金、独家代理、限制私生活、服从经纪公司各类演艺安排等条款加强对普通艺人的控制,而普通艺人为获取经纪公司的平台资源,被迫接受合同中不公平的条款;其次,在签订演艺经纪合同后的日常工作中,艺人需要服从经纪公司的日常考勤制度、培训制度,艺人需遵守日常的言行举止、服饰造型等方面规定,同时需要报告自己的婚恋情况等个人私生活信息等。^{〔23〕}此种演艺经纪合同更类似于劳动合同,这也是有学者将普通艺人纳入劳动法保护的原因。^{〔24〕}

虽然我国采用民商合一的立法模式,但在合同的审判中,仍会区分民事裁判逻辑与商事裁判逻辑的运用。司法实践中,各地法院将法庭分为民一庭、民二庭,民一庭主要负责处理民事纠纷,民二庭主要负责处理商事纠纷,不同主体签订的合同在客观上也就分为了商事合同和民事合同。普通的自然人民事主体由于不熟悉商业逻辑,其出于非商业目的,与不论商事主体

〔20〕《中华人民共和国劳动合同法》第二十五条:除本法第二十二条和第二十三条规定的情形外,用人单位不得与劳动者约定由劳动者承担违约金。

〔21〕前引4:刘承魁文。

〔22〕前引15:李欢、李建伟文。

〔23〕王新鸽:《演艺经纪合同限制婚恋条款初探——以韦嘉解约赔偿案为例》,《科技视界》2014年第1期。

〔24〕董兴佩、董以川所称的培养式艺人这一名称体现了该类艺人对经纪公司从属性,培养式艺人由于处于待培养状态,未获一定的知名度,因此属于本文普通艺人的一种类型。

或民事主体订立合同，时常不会遵守商业逻辑，因此不宜在民事合同领域强求商业逻辑发挥作用。^{〔25〕}普通艺人与经纪公司签订的从属性演艺经纪合同的合同性质如何定论？经纪公司作为培养艺人并通过艺人经纪赚取利润的实体，主观上是为了获利，客观表现为持续性的职业行为，具有商事主体的属性。而对于普通艺人来说，其没有从事商事经营活动，没有主观上和客观上的营利性，难以被称为商事主体。^{〔26〕}商事主体与民事主体签订合同被称为单方商事行为，在此种行为下如何适用法律目前存在一定的争论，有的国家认为一律适用《商法典》^{〔27〕}，有的国家认为对商事主体适用《商法典》，对民事主体适用《民法典》^{〔28〕}。我国虽然不存在《商法典》，但是这种思维影响着法官对合同性质的判断，也影响着法官如何运用民事思维、商事思维进行裁判，最终影响案件裁判结果。我国为保护消费者利益而出台《消费者保护法》，为保护劳动者利益出台《劳动合同法》《劳动法》，其中都体现对弱势群体的保护和公平正义的法理念。在我国秉持保护弱者的大背景下，商事主体与民事主体从事法律行为时，商事主体由于掌握更多的资源，相比于民事主体具有更多的优势，双方的地位已然呈现不平等的状态，若再运用商事思维强调意思自治的观念审判案件，是对强势地位商事主体的偏袒，难以体现法律的公平理念，也难以对弱势主体进行有效保护。因此，在对普通艺人与经纪公司签订的演艺经纪合同进行定性时，出于对普通艺人这一弱势群体的保护，应当将该合同定性为民事合同，法院应当更注重公平原则的发挥，平衡各方的权利义务，尤其是普通艺人这一弱势群体的利益。以此减少商事博弈给民事主体造成较大的负面影响。

2. 知名艺人与经纪公司的合作型演艺经纪合同——民事合同向商事合同的蜕变

知名艺人在其成名以前与经纪公司签订的演艺经纪合同到期后，存在两种选择，第一种即知名艺人与原经纪公司合作较为愉快，经纪公司看重知名艺人的演艺片酬的抽成，而艺人凭借自身资源优势能够与原经纪公司平等对抗，双方在谈判过程中，各自衡量自身利益，相互让利，签订较为公平合理的平等合作型的新演艺经纪合同；另一种选择则是知名艺人与原经纪公司的利益矛盾无法调和，最终知名艺人选择离开原经纪公司自己成立经纪机构，抑或选择其他更合适的新经纪公司进行签约。不论知名艺人做出何种选择，客观上其实力决定了他们能有更多的选择。知名艺人通过自己广泛的知名度形成了自己特有的资源平台，这种资源平台不再依赖经纪公司而存在，而是知名艺人自己创造的资源平台，他们依靠自身的资源有能力参加经纪公司安排以外的演艺活动，并跳过经纪公司赚取额外的利益。若经纪公司仍与知名艺人签订演艺经纪合同，那么经纪公司对艺人的资金投入不再是培养艺人的行为，而是双方各取所需互相借势，创造更多财富的行为，演艺经纪合同的特征也从从属型转变为合作型。

普通艺人向知名艺人转变后，与经纪公司签订的演艺经纪合同的性质也就完成了从民事合同向商事合同的转变。双方通过平等谈判签订的演艺经纪合同遵循了商事运行逻辑，例如造成

〔25〕 崔建远：《民事合同与商事合同之辨》，《政法论坛》2022年第1期。

〔26〕 前引13：施天涛文。

〔27〕 参见《德国商法典》第345条、《日本商法典》第3条、《韩国商法典》第3条。

〔28〕 英美国家法律以及受其影响较大的国际商事法律（如《美国统一商法典》《国际商事合同通则》《国际货物买卖法》《国际货物销售公约》等）均规定仅适用于商人或商人之间，不适用于民事主体或者消费者。

某些主体商业价值的起伏,即某些成名艺人的转会会导致经纪公司股权价值的增高与降低;^[29]同时,“名”“实”不符的合同在商事演艺经纪合同中尤为常见,知名艺人与经纪公司为了追求交易的高利润率或规避法律风险,会出于商人的本能掩盖内在的真意。^[30]2018 年范某为逃避缴税,通过签订阴阳合同的方式,将电影《大轰炸》的片酬分为两部分,一部分正常纳税,另一份合同则不对外公开,以躲避缴纳个人所得税。^[31]郑某在拍摄《倩女幽魂》电影与经纪公司签订演艺经纪合同时,双方商讨片酬为 1.6 亿元,其中 1.12 亿元由制片方对郑某实际控制公司以“增资”形式进行支付,^[32]且制片方与郑某签订演艺经纪合同时,并非与郑某个人签订,而是与郑某设立的新沂萃珊雯影视文化有限公司签订,由此大大降低了郑某获得报酬的税收。此类案例均是遵从了商业逻辑的结果。艺人成名后,其围绕自身已经形成雄厚的商业资本,他们出于商业本能,通过多种方式降低自身演艺成本,以赚取高额利润作为自己的持续性职业,知名艺人显然已从普通的民事主体蜕变成为商事主体。在双方都为商事主体的情况下签订的演艺经纪合同也自然成为一份商事合同,受到商事法律的规制。

三、演艺经纪合同违约金酌减规则适用的法理分析

(一) 对公平原则的恪守

公平是最终目的。法律是公平正义的天平,民法的公平性体现在双方权利义务相一致。因此,将不同类型的演艺经纪合同进行区别对待并适用不同类型的违约金酌减规则,最终是为了平衡合同双方当事人的权利义务,避免当事人因违约行为承担不合理的法律责任,防止守约方想方设法为相对方制造违约机会从而赚取违约金利益,引导经纪行业形成良性风气。

在民事经纪合同中的公平原则体现在对作为弱势群体的普通艺人的保护,通过评估实际损失的酌减违约金,保证双方权利义务相一致。普通艺人与经纪公司在谈判演艺经纪合同签约时本就处于劣势,两者地位不能匹敌。在此种情形下,经纪公司在演艺合同中设置高额违约金的目的是将违约金作为公司盈利的手段抑或成为将艺人与公司绑定的工具。若艺人经过公司的培养没有成长为高知名度的艺人,那么该艺人会因为经纪公司严苛的管理制度而违约,高额的违约金则成为公司赚取收益的手段;若艺人后来成长为知名度较高的艺人,经纪公司仍可以高额违约金作为威胁,将艺人绑定在公司旗下,为经纪公司创造更多的收益。此种违约金的设置严重违反了公平原则。经纪公司依靠自身的地位优势和资源优势对普通艺人形成压迫,普通艺人

[29] 参见上海熊猫互娱文化有限公司与昆山播爱游信息技术有限公司、李岑其他合同纠纷一审民事案,上海市静安区人民法院(2018)沪0106民初31513号民事判决书。法院认为:“第一,如前所述,网络主播是决定网络直播平台企业流量大小的核心资源,而流量又是企业估值的重要指标,李岑违约‘跳槽’至与熊猫公司存在竞争关系的斗鱼直播平台,必将使得熊猫公司平台流量减少,并直接导致以流量为主要价值评价指标的平台竞争力与市场占有率的贬损,进而使得市场各投资主体对熊猫公司整体估值的评价降低。”

[30] 参见李春:《商事责任研究》,中国法制出版社2013年版,第271页。

[31] 王耕、张龙玮:《公众人物逃税案视角下刑事免责条款的反思》,《中国价格监管与反垄断》2023年第9期。

[32] 参见国家税务总局官网:《对张恒处罚彰显法律公正权威文娱业健康规范发展需加强行业自律》, <https://www.chinatax.gov.cn/chinatax/n810219/n810724/c5169790/content.html>, 最后访问日期:2025年9月26日。

为获得平台资源从事演艺事业不得不接受经纪公司设置的高额违约金。此时违约金酌减规则运用的目的不仅仅是为了填补实际损失，更在于防止苛刻的违约金条款沦为各个主体之间盘剥的工具与签订合同的唯一牟利手段，造成违约金功能的背离。^{〔33〕}普通艺人与经纪公司之间形成了不平等关系，若仍支持经纪公司高额违约金的主张，难以体现法律维护弱势群体这一公平正义的法理念。因此，此种民事合同下的违约金酌减规则的适用显得尤为必要。

商事演艺经纪合同对公平原则的恪守体现在法律对于商事自治的尊重和维护。商事主体作为“社会的精英”，最擅长的就是维护己方的利益。他们在没有被胁迫的情况下签订的商事合同中的每一个条款都能在当下时间段最好地体现各自利益，合同中的权利义务自然是对等公平的。因此，对于知名艺人与经纪公司签订的演艺经纪合同的违约金酌减规则的适用应当遵从商事合同的逻辑规则。该逻辑下高额违约金是合同履行对价的呈现。商人在订立合同时，对于约定的违约金数额具有足够的判断能力，较高的违约金就是双方履行合同过程中的一部分对价，如果一方主体不承诺给付较高的违约金，相对方可能不会订立该合同。^{〔34〕}同时，高额违约金还发挥着担保合同履行的功能，该担保合同履行违约金的数额显然不应当仅能够填补违约行为造成的损失，对于违约方来说应当是超额债务，在超额债务的压力下，债务人才会尽力履行给付义务。^{〔35〕}因此，出于公平目的，原则上违约金酌减规则不适用于商事演艺经纪合同之中。

（二）对可实践性的追求

违约金酌减规则的适用只有具备可实践性才能真正实现其价值。正如谢晖教授所言，观念性的价值并不直接依赖观念本身而收获预期效果，必须把观念转化成明确、肯定、普遍、可操作的法律技术规范，这些观念性的价值才具有可实践性。并且依赖法律技术规范，保证观念世界的秩序、自由、正义真正在现实世界落地。^{〔36〕}因此，对于不同性质的演艺经纪合同适用不同的违约金酌减规则也是出于违约金酌减规则可实践性的考虑。

民事演艺经纪合同的损失可计算并具备实践性。民事演艺经纪合同出于公平原则的考虑会适当照顾弱势普通艺人的利益。法院通常不会支持经纪公司要求的高额违约金赔偿，而是支持因普通艺人的违约行为对经纪公司造成的实际损失部分，并且适当照顾经纪公司的预期利益。实际损失部分的计算通常是可以量化的，由于实际损失包括经纪公司培养艺人投入的金钱、时间成本和艺人因违约行为造成经纪公司对外承担违约责任的损失等，这些损失由于发生在过去，具备确定性和可用金钱计算的特征，能够由经纪公司举证证明。而普通艺人演艺活动的收入通常较为稳定，预期利益同样可以计算。可根据合同已经履行的期限内经纪公司获得的收益推算合同全部履行完毕可获得的收益。^{〔37〕}违约金根据普通艺人违约行为造成经纪公司的损失进行酌减具备实践性，能够实现民法公平原则的理想状态。

商事演艺经纪合同的损失尤其是预期利益的损失则是难以计算的。商事演艺经纪合同预

〔33〕 See Melvin Aron Eisenberg, The Limits of Cognition and the Limits of Contract, 47 Stanford Law Review 211, 227 (1995).

〔34〕 前引13：施天涛文。

〔35〕 韩强：《违约金担保功能的异化与回归——以对违约金类型的考察为中心》，《法学研究》2015年第3期。

〔36〕 谢晖：《论法律预期目的及其规范预设》，《东方法学》2022年第5期。

〔37〕 参见上海研几文化传媒有限公司与曹蓓其他合同纠纷民事一审案，上海市松江区人民法院（2021）沪0117民初1841号民事判决书。

期利益难以量化,导致违约金酌减难以寻得酌减标准而不具备实践性。商事活动中对利润这一预期利益的保护才是商事活动公平原则的体现,因为商事主体从事商事活动的唯一目的就是获取超出其付出成本的收入。而在演艺行业,这一预期利益的数额是完全无法确定的,这便是商事演艺经纪合同的违约金难以酌减的客观因素。《民法典》规定违约损害赔偿的范围包括实际发生的损失和预期利益。知名艺人由于可以通过自身知名度和经纪公司的运作获得更多的收益,因此他们的收入模式主要分为两种:其一是经纪公司为其开出天价报酬;其二则是经纪公司通过对艺人的运营所获得的收益提成。对于商事演艺经纪合同的双方当事人来说,他们更注重签订合同后的预期利益收入,而由于平台公司能否取得盈利以及盈利多少均取决于该时段社会公众的现实需求、文化市场在该时期的繁荣程度、经纪公司自身的经纪能力、知名艺人的知名度认可度和参加了何种演艺经纪活动等诸多因素。放眼这些因素,均具有无法通过计算公式进行计算的特征,具有高度不确定性,因此预期利益无法进行合理量化。^[38]若商事演艺经纪合同意欲获得违约金酌减规则的庇护,其中的预期利益应当是易于计算的,但是演艺行业的特点决定了这一利益无法通过行业平均利润等等因素进行计算。中国互联网大数据盛典公布了《2024 年度中国网络主播净收入排行榜》,排名第一的董宇辉年度净收入为 28.541 亿元,排名第二的李佳琦年度净收入为 25.331 亿元,排名第六十名的郭有才年度净收入为 6100 万元。^[39]可见,经纪公司每一次对知名艺人的投资获取的利润可能远比演艺经纪合同约定的违约金高得多,商事演艺合同中约定高额的惩罚性违约金是双方基于商事逻辑判断和对本行业特点熟知的情况下讨论出来的结果,具有保障守约方预期利益和担保合同履行的功能,不能通过司法手段随意加以干预,否则将会助长违约方为了更大的利益而恶意违约的不良市场风气。因此,商事演艺经纪合同的违约金不予酌减反而能够体现商事交易的公平,且更具备实践性。

(三) 惩罚性违约金与补偿性违约金在演绎经纪合同中存在适用的空间

由于演艺经纪合同属于非典型合同,基于特别条款探讨经纪合同的违约金酌减制度已无必要,而应当基于民法典合同通则最普遍的违约金制度探讨该类合同违约金酌减规则的适用。在学界,违约金的种类分为惩罚性违约金与补偿性违约金。惩罚性违约金通常要求违约方向守约方支付高于甚至远高于实际损失的违约金,惩罚性违约金有助于履约担保与经济制裁功能的实现,督促债务人诚实守信、正确履行契约义务;补偿性违约金往往与守约方产生的实际损失相当,补偿性违约金解决财产损害的举证计算难题,是对损害赔偿数额的预估确定。^[40]因此基于惩罚性违约金的功能考虑,原则上不得予以酌减,而对于补偿性违约金,在违约金数额高于实际损失时,可以依据具体情况予以酌减。

《民法典》第 585 条规定了非典型合同的违约金酌减规则,即当事人双方约定的违约金高于实际损失的百分之三十时,经违约方向人民法院申请,法官可依据具体情况对合同违约金进行

〔38〕参见李欢、李建伟:《论网络直播业主播经纪合约的司法规制——基于 200 份商事裁决书的实证分析》,《河南师范大学学报(哲学社会科学版)》2022 年第 2 期。

〔39〕电商天下:《2024 网红闷声赚大钱,28 亿元领跑,小杨哥可惜了》, <https://36kr.com/p/3113496245419782>, 最后访问日期:2025 年 9 月 26 日。

〔40〕崔建远:《合同法》,法律出版社 2010 年版,第 343 页。

适当减少，仅在经过仲裁庭和人民法院释明可以提出违约金酌减后，当事人仍不请求违约金酌减的，仲裁庭和人民法院基于当事人意思自治考虑，可以对违约金不进行酌减。^{〔41〕}基于该条，我国民法典看似只规定了补偿性违约金，但是基于法律解释，应当认定我国并未区分补偿性违约金和惩罚性违约金。从文义解释看，《民法典》第585条第1款并未明确点明我国仅适用补偿性违约金，因此应当认定立法者认可赔偿性违约金、惩罚性违约金、责任限制性违约金的存在；^{〔42〕}从立法目的解释看，立法者设立违约金酌减规则的立法目的在于平衡违约金数额与其所担保利益间可能产生的不等价关系，^{〔43〕}维护民法的公平原则，而惩罚性违约金的适用并不必然导致对公平原则的破坏。例如在商事交易过程中，合同履行后收益的大小是双方的一场“豪赌”，难以预见。只要双方属于合格的商事主体，基于独立意思签订了合同，在风险和收益成正比的商事交易逻辑支配下，履行合同后可能获得巨大收益，那么高额的惩罚性违约金就不能代表是对公平原则的破坏。上述因素均使得惩罚性违约金在我国存在适用的依据和条件。

惩罚性违约金和补偿性违约金的区分为演艺经纪合同违约金酌减规则的适用提供了选择。通常认为，若双方均为商事主体，商事交易的复杂性和债权人利益的多元性决定了商事合同中的惩罚性违约金具有正当的理由，^{〔44〕}原则上对该部分违约金不予酌减。而对于民事合同的违约金，不论出于对经纪合同中作为弱势一方艺人的保护，抑或出于民事合同非营利性的考虑，应当被认定为补偿性违约金。因此在经纪公司与知名艺人签订的商事合同中，违约金应当被认定为惩罚性违约金；经纪公司与普通艺人签订的民事合同中，违约金应当被认定为补偿性违约金。

四、演艺经纪合同违约金酌减规则的适用

（一）补偿性违约金在民事演艺经纪合同中的适用

对于民事演艺经纪合同违约金酌减规则的适用标准，需要厘清主体认定标准以及基于何种因素对违约金的数额进行认定这两个问题。从主体方面考虑，民事演艺经纪合同中的艺人主要包括两类：一类是始终为普通艺人的艺人，另一类是刚签订合同时为普通艺人，之后借助经纪公司的支持逐渐成为知名艺人的艺人。这两类主体的共同特点是，在签订经纪合同时均为普通艺人。任何普通艺人在签订经纪合同时，都想借助经纪公司的力量成为知名艺人，若违约金的性质随着艺人从普通到知名的变化而变化，会导致违约金的性质极其不稳定，且普通艺人与知名艺人本就是模糊的概念，界限边缘较为模糊，难以形成清晰的标准，因此，只要艺人在普通艺人时期与经纪公司签订经纪合同的，均被认定为民事合同。普通艺人的认定标准可以基于知名度和与经纪公司的依附关系两项指标。首先，对于知名度的判断标准较为模糊，普通艺人通

〔41〕 贺小荣主编：《最高人民法院第二巡回法庭法官会议纪要（第三辑）》，人民法院出版社2022年版，第197页。

〔42〕 黄薇主编：《中华人民共和国民法典释义》，法律出版社2020年版，第314页。

〔43〕 王洪亮：《违约金酌减规则论》，《法学家》2015年第3期。

〔44〕 吴璇：《惩罚性视角下违约金酌减规则修正》，《河南工程学院学报（社会科学版）》2024年第4期。

常在行业内没有知名度或者知名度极少,且艺人能够获得的商业资源基本均来自经纪公司。由此,这种情况为法官提供了判断普通艺人的第一印象。同时,仅仅根据艺人的知名度来界定普通艺人的概念难以准确划定范围,而普通艺人的商业资源极其有限,若不依附经纪公司难以从事演艺活动。因此,艺人与经纪公司的依附关系能够侧面反应艺人的知名度。普通艺人与经纪公司的依附关系使得经纪合同呈现劳动合同的特点,即经纪公司和艺人之间存在人格从属性和经济从属性。人格从属性即经纪公司和艺人建立起指挥和服从的管理关系,由作为雇主的经纪公司决定艺人劳动的场所、时间、演绎种类等内容。经济从属性表现在普通艺人以经纪公司发放的工资作为其收入的主要来源,部分收入来源于经纪公司按照艺人演艺活动的盈利发放的少部分提成。

在公平原则的驱使下,民事演艺经纪合同约定的违约金的性质应当是补偿性的。在确定违约金的数额时,应当以“填补现有损害为主,适当照顾预期利益”的原则进行判定。从现有损害方面来看,主要包括经纪公司为培养艺人付出的培养成本、公司因失去该艺人对公司自身股价造成的影响、^[45] 公司或平台失去该艺人后自身流量减损的价值。并且适当照顾经纪公司的预期利益,对于某些普通艺人来说,即使经纪公司培养该艺人付出了经济成本,仍可能存在艺人不温不火而无法为公司创造经济价值的情形,此种情况下考虑该普通艺人为经纪公司带来的预期经济利益则无意义;而当普通艺人经过经纪公司的培养成长为一名知名艺人时,法院在权衡经纪公司为新人所付出努力的利益时,需要根据该艺人在成为知名艺人后的一段时间内的收入,对其在合同期内为经纪公司带来的预期经济利益进行估算。在以“填补现有损害为主,适当照顾预期利益”的原则下,既避免普通艺人自身不会因为背负过重债务而无法“翻身”的结局,也肯定经纪公司为培养新人付出的努力,并应当为此有所收益。符合《民法典》公平原则的要求。

(二) 惩罚性违约金在商事演艺经纪合同中的适用

对于商事演艺经纪合同违约金酌减规则的适用标准,仍需要厘清主体认定标准以及基于何种因素对违约金的数额进行认定这两个问题。主体认定标准的判断因素同样包括对于艺人知名度判断和经纪合同的特点两方面。首先,对于知名艺人的界定在于其享有广泛的行业知名度,这种知名度甚至是跨领域的,且艺人能够获得本行业以外的商业合作机会,且这些合作机会可以不来自经纪公司,例如体育运动员承接广告拍摄活动。虽然这一知名度标准的认定较为模糊,但是能够作为法官的初步认定标准,给予法官第一印象。同时,知名艺人能够获得远高于同业的收入,且主要收入来源并非经纪公司的固定薪酬,而是艺人参加商演活动、广告拍摄等活动获得的商业收入,这些商业收入可以来源于多家商业公司,也可以来源于其经纪公司发放的高比例提成。其次,经纪合同应当呈现商事平等合作的特征,艺人的演艺活动不再受到经纪公司的主导和控制,艺人与经纪公司之间属于共同经营、共享收益、共担风险的合伙经营关系。此种情形下,知名艺人的演艺活动不再体现劳动力属性,而体现出资属性。

商事经纪合同违约金酌减规则以“不酌减为原则,酌减为例外”的原则进行适用。商事经

〔45〕 若经纪公司将该艺人培养成为较为知名的艺人,为了照顾经纪公司付出努力后应当获得的利益,维护经纪合同的公平,应当考虑艺人“跳槽”后对公司股价的影响;若经过经纪公司的培养,该艺人仍无法为公司创造价值,则对公司股价未造成影响,无需考虑此方面的损害。

纪合同违约金酌减的重要考虑因素为合同履行情况，履行情况主要涉及违约方的义务违反严重程度和部分履行等因素。对于义务违反严重程度的衡量，主要依据违约金担保的义务的重要性、违约金担保的原因、违反义务的类别等多因素综合认定。^{〔46〕}对于部分履行因素的认定，应当在部分履行且履行有意义时，针对违约方尚未履行的部分折算支付惩罚性违约金。但是需要注意的是，若折算后的惩罚性违约金不足以弥补守约方损失的，违约金数额不得进行折算。

惩罚性违约金并非违约方承担违约责任的唯一方式。在高额的惩罚性违约金的压力下，若双方的矛盾不至于过分激烈，法院可以允许双方通过调解的方式选择继续履行合同，从而避免违约方支付高额违约金，变相达到担保合同履行的功能，促进演艺市场诚实履行合同的风气形成，打造演艺行业的良性循环。

五、结论

不同的演艺经纪合同中经纪公司发放报酬的性质决定了设置违约金的目的是有所不同。由于知名艺人已经具有广泛知名度，不需要再由经纪公司对其进行培养，此时经纪公司向艺人支付报酬的性质就转变为对艺人能够为其创造更大财富的投资。此时，双方更看重签约后，通过经纪公司本身的运作和艺人自身的影响力和实力创造更多财富这一预期利益，商业运行始终与风险并存，这笔投资能否盈利或者盈利多少均是未知数，无法计算甚至无法预先判断。而演艺经纪合同中的违约金则是双方在遵循商事运行逻辑下，对预期利益的预估，若对违约金数额依据现有损失和法院所谓的预期利益计算方式进行酌减，会导致司法过度干预商事判断，助长违约方的嚣张气焰，同时守约方的利益亦难以维护，不利于演艺经纪市场的自由发展。而经纪公司与普通艺人签订的演艺经纪合同中“固定薪酬+小部分提成”的报酬性质类似于用人单位向劳动者发放薪酬的方式。鉴于用人单位与劳动者之间的不平等地位，《劳动合同法》规定了用人单位不能设置除第二十五条以外的违约金，防止用人单位利用不平等地位对员工实施“压榨”。经纪公司在演艺合同中设置高额违约金不再是对艺人预期利益的预估，而是将员工与其公司绑定的工具或者公司牟利的手段。出于对作为弱势群体的普通艺人保护，违约金酌减规则的适用显得尤为必要。将演艺经纪合同依据不同的特点分成商事演艺经纪合同与民事演艺经纪合同，从而平衡了艺人群体与经纪公司的利益，更有利于公平目的的实现。

（收稿日期：2025-07-08 录用日期：2025-11-19）

〔46〕前引42：黄薇书，第314页。

On the Rule of Reduction of Liquidated Damages in Performance Brokerage Contracts

Abstract: The different commercial statuses between ordinary artists and well-known artists lead to differences in their legal statuses, and the nature of the performance brokerage contracts they sign with brokerage companies also changes accordingly. Ordinary artists have a high degree of dependence on brokerage companies, and the contracts they sign are more similar to civil contracts. Well-known artists, relying on the commercial resources formed by their own popularity, have become qualified commercial entities, and the performance brokerage contracts they sign with brokerage companies are more akin to commercial contracts. Contracts of different natures determine the application of the rule of reduction of liquidated damages. Civil contracts embody the principle of compensation for damages, and liquidated damages should be reduced based on actual damages while taking into account expected interests. Commercial contracts reflect commercial logic, and the subjective will of commercial entities to agree on liquidated damages based on commercial transaction judgments should be respected. In principle, the rule of reduction of liquidated damages is not applicable to commercial contracts, so as to prevent judicial authorities from excessively interfering in the operation of the rules of free market transactions.

Keywords: Liquidated Damages; Rule of Reduction; Performance Brokerage Contract; Civil Contract; Commercial Contract
