

执行和解协议之债的类型研究

● 白洁玉



[摘要] 当前,在执行和解协议的性质和效力问题上仍未形成通说,导致违约救济适用问题不明确、法院处理违约救济做法不一等问题出现。在此,笔者针对执行和解协议不同的性质争议,以当事人之间合意的实质内容为基础和依据,进一步研究了确立的执行和解协议(新债)与原有的执行依据(旧债)之间存在的联系,以此对民事执行和解协议进行不同类型划分。同时,分析并讨论其效力和各类违约救济途径的适用问题,以期诠释执行和解制度的内涵,从而进一步推动民事执行和解制度的发展。

[关键词] 执行和解协议;执行和解协议之债;债的类型

执行和解制度一直都是我国民事强制执行领域中重点研究的主题。为解决执行难的问题,2022年6月,《中华人民共和国民事诉讼法(草案)》(以下简称《草案》)中第24条是对民事执行和解制度的三款规定,它不仅在充分尊重当事人的意思自治的基础上有效减少了纠纷,也能在其中一方当事人提起诉讼的情况下最大程度地缓解双方当事人之间的矛盾,其在当前的司法实践中得到了充分的肯定。但《草案》中规定较为宏观,对执行和解协议的性质与效力的相关问题规定较为模糊,缺乏更充分的阐释。其中,《草案》第三款只规定了若一方当事人违约,那么另一方有救济权,但是选择何种的救济方式并未规定明确的对应情形。这导致在司法实践中执行机关会在处理此类问题上出现“同案不同判”的情形。

Q 执行和解协议的性质

执行和解协议是我国《民事诉讼法》整个执行和解制度的核心,厘清执行和解协议的性质也是理解执行和解制度的基础。

关于执行和解协议的性质,根据各个学者的观点,主要可以划分“私法行为说”“诉讼行为说”和“一行为两性质说”。

“私法行为说”认为,执行和解协议在诉讼法上不发生法律效力,不属于诉讼行为,其是在民事实体法领域上产生效果的私法行为,只对当事人有约束力,对法院或者执行程序不具有直接的效力。有关执行和解协议的成立、生效、无效、可撤销等变更都应当依法按照《民法典》中的合同编来加以规定。设立执行和解制度,允许双方当事人签订民事

和解协议的实质是为了实现当事人的债权,而不是为了暂停或者终止诉讼程序。设立执行和解制度不仅是要实现司法效率,而且能够以更缓和的方式解决当事人之间的矛盾冲突。若是根据此观点,将执行和解行为视为纯民事行为,债务人不履行和解协议的约定是不能申请恢复原有执行的,则只能按照《民法典》的相关规定另行起诉维护权利。而另行起诉不利于提高司法效率,从而造成司法资源的浪费,有违立法本意,且与《民事强制执行法(草案)》第24条第三款的规定不符。

“诉讼行为说”认为,执行和解应当跳出民事实体法的思维方式,更多地从程序法角度进行思考,作为诉讼行为的民事执行和解协议应当更侧重强调程序效力。“诉讼行为说”认为,在执行程序中,当事人之间达成一致建立新的协议是为了产生诉讼法上的效果,而一旦当事人之间达成一致,就会对原有的执行程序产生终止或中止的影响。但是其过度地强调执行和解协议对原执行依据的影响,而忽略了当事人意思表示在执行和解程序中所起到的初步作用。依据法律规定,当事人意思表示达成一致后并不必然地能够阻却执行程序的进行,而且执行和解协议签订的主体是具有私法性质的民事主体,执行依据却出自具有公法性质的司法机关。只有当事人向执行机关申请或实际履行执行和解协议,原执行程序才会中止或终止。

“一行为两性质说”对前两种学说进行了折中,其不仅承认执行和解协议具有实体法效力,是当事人意思自治的产物,具有私法性质属于私法行为,其也同意“只要执行当事人达成并开始履行执行和解协议,执行机关就应当尊重执行当事人的处分权,停止采取强制性的执行措施。”其具有程

诉法上的效力，是能够对当事人和执行机关产生约束力的诉讼行为。

Q 执行和解协议之债的类型

若对执行和解协议之债的类型进行划分，就需要将确立的执行和解协议之债(新债)与原有的执行依据(旧债)两者结合起来进行具体分析。无论是确立的和解之债，还是执行之债，都离不开最基础的债的构成。债的构成有三要素：主体、客体和内容。可以从这三个构成要素着手，逐一分析新债是如何产生、形成以及与前者的关联。当事人首先要合意从而达成执行和解协议，然后才能选择履行新债还是旧债，执行和解程序从而才能顺利地进行下去。其中客体和内容的变更分别引起债的更新和狭义上债的变更，皆可由当事人同意即可变更，这两者也仅仅是属于当事人之间约定进行的变动，实质上是当事人对于自己的权利义务做出的处分。对于债的变更和转让，广义上的债的变更，是指主体、内容和客体发生变化。狭义上债的变更，是指在债成立后尚未履行或尚未完全履行之前，当事人就原债的内容进行修改达成补充协议，不包括主体变更的内容。根据执行和解协议的第一款规定，从旧债变更为新债需要满足以下条件：第一，在主体方面，双方当事人之间就相关事项达成合意；第二，在客体方面可以对原有执行依据确定的权利义务主体和给付内容进行变更。旧债作为经法院判决后形成的判决、裁定书，经当事人达成合意后，可以对其权利义务主体、给付内容进行变更，从而形成新债。

关于当事人达成执行和解后新的和解债权与原来的执行债权的关系，依前文所述，执行和解协议作为一种较为特殊的合同，法律效果应当来自当事人的真意而非法律的拟制规定。无论是理论界，还是实务界，都希望用一种实体法形态来解释其效力，但是其本质是当事人的合意，根本无法进行一刀切。和解可能发生变更、更新、免除、新债设立、物权、债权转移等各种效力，也有可能发生其中几种效力的混合。由此可见，执行和解的效力极其丰富、包含的内容甚广，采用单一的效力解释难以覆盖当事人的意图。因此，以当事人约定内容要素为基础，对其进行类型化，除去只在双方当事人之间约定确认原生效裁判文书确认的权利义务关系，而并未产生新的权利义务关系的简单的债的变更之外(债之变更型执行和解协议)，将进行区分后划为一般型和解协议和特殊型和解协议，分别发生新债清偿和债的更新的效力。

(一) 债之变更型执行和解协议

债之变更型的执行和解协议，从根本上来讲是当事人对双方原有的权利与义务又做出的部分修改或者补充，如变更履行方式、时间、期限等。这并没有打破原有的框架在当

事人之间形成新的权利义务关系，不会对双方的整体的债权债务关系造成实质性的变更，对旧债修改、补充后的和解债权与原有的执行之债在性质上仍然同一。理论上来说，虽然债的主体进行变更(比如，债权让与和债务承担)，但是当前法律规定认为并不要求债的主体与债有严格的依附性。因此，无论权利义务的承受主体如何变更，其约定的债权债务关系在性质上仍然同一。

总之，债之变更型执行和解协议是对原有执行依据上的债权债务关系进行更进一步地确认，具体内容是当事人对自身的实体权利进行了处分，从其性质上看，属于私法领域的民事合同。此类和解协议达成后，若当事人履行不到位就会导致协议失效，当事人也不能以此为由提起新的诉讼，也不能对具有同一性的债权债务关系另行起诉，只能选择申请恢复执行原有的生效判决，否则就会构成重复起诉。当双方当事人进行协商变更权利义务关系的承受人，将原有的债权债务关系转移给第三人，协议也会对第三人发生效力。

(二) 新债清偿型执行和解协议

新债清偿又称为间接给付或新债抵旧，是指由当事人约定债务人负担新债以清偿旧债，但是在新债务未履行或者未完全履行完毕之前，旧债并不消灭，只有当新债完全履行完毕后，旧债务才会同时消灭。在原有的执行债权和新形成的和解债权的关系中，对一般的执行和解协议来说，和解债权和执行债权在时间上先后发生，空间上同时存在，两者的目的相同。这也就表示，债权人对债务人先后享有两个债权，若是债务人对约定的新债进行清偿，则和履行旧债引起的法律后果相同；若是债务人对约定之新债不履行或不完全履行，则债权人仍旧可以回归旧债的执行程序。因此，此类和解协议的实质是当事人对自己的权利和义务做出的处分，性质上属于民事合同，产生实体法上的效果，其相比执行债权并不具有国家强制力。

从另外一种角度来说，当事人达成执行和解协议只是让债权人更有利于保护自己的利益，使其更容易实现其债权，维护其权益。因此，在约定的和解协议尚未履行或者未完全履行前，为了更好地保证债权人的债权，此类和解协议认定原有执行依据确立的旧债仍然存在，与新债成相同的存续状态。若债务人不遵守约定，拒绝清偿新债，债权人可继而要求债务人清偿旧债，让执行程序回到一开始的状态。一般认为，新债清偿只适用于债权人和债务人双方当事人之间，但是对于债权或者债务转让给第三人的情况下，学界通说认为，尽管有第三人参与债务的关系，也应推定旧债务不因此而消灭。也就是说，新债清偿型的和解执行协议的适用范围也包括第三人。

(三) 债之更新型执行和解协议

债之更新，是指当事人约定以成立新债务从而使旧债务

消灭的行为。债之更新的实质在于当事人有成立新债、消灭旧债的更改意思。也就是说,此种类型的和解协议中当事人有以新债“替代”旧债的确切表示。债之更新型执行和解协议和新债清偿也有着明显的区别,前者从始至终只有一个债权债务关系的存在,新债成立的同时旧债消灭;而后者是在新债成立后两个债权债务关系在同一个空间内共存。因此,此类和解协议在实体法效力上仍然是当事人对双方各自的实体权利义务关系进行一定的处分,依旧属于私法性质,能够产生实体法上的效果。在诉讼法效力上,当达成此种执行和解协议时,旧债直接被新债覆盖,其本身和原有的执行对象消失。因此,经相应的执行机关进行审查后会对照原有判决直接裁定终结执行。在此种情况下,因原有执行依据被新约定的和解协议替代,原来的执行程序直接终止。若债务人依旧未对新债进行清偿,债权人只能在法律规定的两种救济模式中选择另行起诉来保护其债权,而无法恢复原有的执行程序。

当事人也可以在执行和解程序中不对债权进行约定,而是约定当债务人不履行和解协议或发生其他违约的情况下,债权人能够选取对自己最为有利的救济方式。当事人在当前法律规定中的双重救济模式的基础上再加一种“申请执行和解协议”,来选择以保护债权人的合法债权。

不论双方当事人如何约定,都是为了保障当事人在这三种救济模式中选择对自身债权最有利的救济方式。但在这三种救济模式中,“申请执行和解协议”作为“例外”,并非上述所有类型的和解协议都能通过此种方式来维护债权权益。采取此救济方式,不仅需要当事人明确约定以新债代替旧债,还需要经过法院的司法审查。依前文所述的几种类型中,除非当事人另有约定,否则只有债之更新型违约时,债权人才可以申请执行和解协议。当然,在不违反法律法规的强制性规定的情况下,当事人可自行选择救济

方式。

Q 结束语

综上所述,由于执行和解协议是当事人自行约定的,因此,其会呈现出复杂化的特点。执行和解制度跨越实体和程序,涉及的理论范围较广且多变,对执行和解协议进行类型划分和分析,也是对和解债权和执行债权之间的关系进行实体性论证。当前,在实践中出现了一些当事人约定的特殊和解协议类型,因此对执行和解协议的类型进行分析,有助于解决不同类型中的违约纠纷救济处理问题,从而提升司法效率,保障当事人权益。债权人选择何种方式来维护自身的债权权益,不仅要综合考量案件具体状况,也应当关注被执行人的履行能力等多个因素。将不同种类的和解协议与救济方式相对应,保护当事人合法权益,有助于发挥执行和解制度的作用。

参考文献

- [1]刘哲玮.回归与独立:执行和解的私法解释考辨[J].法商研究,2021,38(06):170-183.
- [2]鄢焱.再论执行和解——以执行和解协议的性质论争为中心展开[J].河北法学,2016,34(04):180-190.
- [3]范小华.执行和解协议的效力分析及完善立法建议[J].河北法学,2008(06):127-130.
- [4]肖建国,黄忠顺.执行和解协议的类型化分析[J].法律适用,2014(05):24-31.
- [5]庄加园.和解合同的实体法效力——基于德国法视角的考察[J].华东政法大学学报,2015,18(05):128-141.

作者简介:

白洁玉(1997—),女,汉族,河南郑州人,硕士研究生,扬州大学法学院,研究方向:法学。