

# 执行和解协议的效力与救济

和解协议的性质与恢复执行的条件

赵跃

(安徽国运律师事务所, 安徽 合肥 230000)

**摘要：**执行和解，是当事人在执行程序中自主协商、变更执行依据确定的权利义务的安排。它以效率与自治为价值，缓解了执行的对抗，促进了纠纷的实质化解。但执行和解的法律性质、效力与救济，规范并未充分展开，实务中的争议集中在五个方面。其一，和解协议的性质不明，是私法上的契约，还是诉讼行为，抑或二者兼有，直接影响其效力与违反的后果；其二，和解协议对执行程序的影响不清，是中止执行、终结执行，还是暂缓执行，各地做法不一；其三，恢复执行的条件模糊，何谓不履行、何谓迟延履行、部分履行能否恢复，缺乏统一标准；其四，恢复执行的后果不明，原执行依据的效力如何、已履行部分如何扣除、和解协议的约定是否失效；其五，另行起诉的边界不清，当事人能否就和解协议起诉、起诉后原执行依据是否失效、两诉如何协调。本文主张：执行和解兼具私法契约与诉讼行为的双重属性，其私法效力依民法典判断，其程序效力依民事诉讼法判断；和解协议达成后，执行程序中止，而非终结；恢复执行以一方不履行或者迟延履行为条件，部分履行不影响恢复，但已履行部分应予扣除；恢复执行后，原执行依据恢复效力，和解协议中独立设立的担保条款仍然有效；另行起诉应受限制，原则上只能就和解协议中新增加的给付或者担保起诉，不得就原执行依据已确定的内容重复起诉。

**关键词：**执行和解；和解协议；恢复执行；另行起诉；执行依据；担保

**中图分类号：**D922.291 **文献标识码：**A **文稿编号：**WJLT(2025)04-0025-13

## The Effect of Settlement Agreements in Enforcement Proceedings and Remedies for Their Breach

ZHAO Yue

(Anhui Guoyun Law Firm, Hefei 230000, Anhui, China)

**Abstract:** Settlement in enforcement proceedings is an arrangement by which the parties, through negotiation, vary the rights and obligations determined by the enforcement instrument. Valuing efficiency and autonomy, it reduces confrontation and promotes substantive resolution of disputes. Yet its nature, effect and remedies are under-developed, and disputes concentrate on five points. First, the nature of the agreement is unclear, whether a private contract, a procedural act, or both, which determines its effect and the consequences of breach. Second, its impact on the proceedings is unclear, whether enforcement is suspended, terminated or deferred, and practice varies. Third, the conditions for resuming enforcement are vague, with no uniform standard for non-performance, delayed performance or partial performance. Fourth, the consequences of resumption are unclear, including the effect of the original instrument, the deduction of sums already paid and the fate of the settlement terms. Fifth, the boundary of separate action is uncertain, whether parties may sue on the settlement, whether the original instrument then lapses, and how the two proceedings coordinate. This article argues that settlement has a dual nature, private and procedural, its private effect governed by the Civil Code and its procedural effect by the Civil Procedure Law; that settlement suspends rather than terminates enforcement; that resumption requires non-performance or delayed performance, partial performance not barring resumption but requiring deduction; that upon resumption the original instrument revives while independent security terms survive; and that separate action should be confined to new obligations or security created by the settlement, not to matters already determined by the original instrument.

**Key words:** settlement in enforcement; settlement agreement; resumption of enforcement; separate action; enforcement instrument; security

说明：（本文为作者个人研究观点，不代表所在单位意见）

作者简介：赵跃，安徽国运律师事务所执业律师，主要研究民事执行与民商事诉讼。

## 一、问题的提出

执行程序，是当事人对抗最激烈的阶段。查封、扣押、冻结、拍卖，每一项措施都指向债务人的财产；债务人抗拒、隐匿、转移，每一种行为都加剧双方的敌意。在这一背景下，执行和解提供了一条缓和的路径：当事人自主协商，变更履行的时间、方式、数额，达成双方都能接受的方案。

执行和解的制度价值，显而易见。对债权人而言，和解可以避免拍卖折价、实现更多债权；对债务人而言，和解可以缓解压力、保住经营；对法院而言，和解可以节约资源、化解矛盾。正因如此，执行和解在实践中被广泛运用，成为执行结案的重要方式。

但执行和解的法律构造，远比想象复杂。和解协议是当事人之间的合意，具有私法契约的属性；它又发生在执行程序中，产生程序上的效果。两种属性交织，带来一系列问题：和解协议是否具有执行力？一方不履行，另一方能否直接申请执行和解协议？和解协议达成后，执行程序是中止还是终结？

最高人民法院2018年发布的《关于执行和解若干问题的规定》，对这些问题作了回应。该规定明确：执行和解协议达成后，人民法院可以裁定中止执行；一方不履行和解协议的，对方可以申请恢复执行原生效法律文书，也可以就和解协议提起诉讼。这一规定，确立了“恢复执行或者另行起诉”的双轨救济。

双轨救济的设计，看似周全，适用中却产生新的争议。第一，恢复执行的条件是什么？何谓不履行，何谓迟延履行，部分履行能否恢复？第二，恢复执行后，原执行依据的效力如何？已经履行的部分如何扣除？和解协议中的担保条款是否继续有效？第三，另行起诉的边界何在？当事人能否就和解协议的全部内容起诉，还是只能就新增加的给付起诉？

还有和解协议的性质问题。若认为它是纯粹的私法契约，则其效力依民法典判断，违反的后果是违约责任；若认为它是诉讼行为，则其效力依民事诉讼法判断，违反的后果是恢复执行。性质不同，救济路径不同，裁判结果也可能不同。

实务中，争议最多的是“一房二卖”式的和解。债务人与债权人达成和解，约定以房抵债；债务人又将房屋卖给第三人，收取房款，既不履行和解协议，也不履行原判决。债权人申请恢复执行，发现房屋已过户；起诉和解协议，又面临履行不能。此时，债权人的权利如何保障？

另一个争议，是和解协议中的担保。第三人自愿为和解协议提供担保，债务人不履行，债权人能否直接申请执行担保人的财产？担保人能否以和解协议无效为由抗辩？这些问题，涉及执行担保与一般担保的区分，须细致分析。

本文的任务，是为上述问题提供解决的思路。第二节分析执行和解的性质；第三节讨论和解协议对执行程序的影响；第四节界定恢复执行的条件；第五节分析恢复执行的后果；第六节讨论另行起诉的边界；第七节讨论担保与第三人加入；第八节归纳实务问题；

第九节为结语。

讨论之前，须明确一个前提：执行和解的制度目的，是在不损害债权人利益的前提下，给予债务人重新安排债务的机会。制度的设计，应兼顾两方面：既要尊重当事人的自治，又要保障债权的实现；既要鼓励和解，又要防止债务人借和解拖延、逃债。

从比较法的角度看，执行和解在各国的处理方式不同。德国民事诉讼法规定了执行中的和解，和解协议具有执行力；日本民事执行法规定了执行上的和解，须经法院确认；美国则通过当事人自主协商，达成和解契约，违约时另行起诉。我国的制度，介于德国与日本之间。

## 二、执行和解的性质

执行和解的性质，是理解其效力的起点。学理上有三种观点：私法契约说、诉讼行为说、双重属性说。三说的分歧，直接影响和解协议的效力、违反的后果与救济的路径。

私法契约说认为，执行和解是当事人之间的民事合同，其成立、生效、履行、违约，均依民法典判断。这一观点的优点是，尊重当事人的意思自治，便于适用合同法的规则；缺点是，忽视了执行程序的特殊性，难以解释和解协议对执行程序的影响。

诉讼行为说认为，执行和解是诉讼行为，其效力依民事诉讼法判断，产生中止或者终结执行的效果。这一观点的优点是，强调了程序的效果，符合执行的实践；缺点是，忽视了当事人的合意，难以解释和解协议中的实体约定。

双重属性说认为，执行和解兼具私法契约与诉讼行为的属性：在实体上，它是当事人之间的合意，产生变更权利义务的效果；在程序上，它是诉讼行为，产生中止执行的效果。这一观点，较好地解释了执行和解的全貌。

本文赞成双重属性说，并进一步主张：私法属性是基础，程序属性是效果。和解协议首先是一个合同，其成立、生效、内容，依民法典判断；和解协议又产生程序效果，其中止执行、恢复执行，依民事诉讼法判断。二者不是并列，而是层次。

这一层次关系，具有三点实益。第一，和解协议的效力，依民法典判断。当事人是否具有行为能力、意思表示是否真实、内容是否违法，均依民法典认定；和解协议无效或者被撤销的，不产生实体效力。第二，和解协议的程序效果，依民事诉讼法判断。和解一经达成，执行程序即中止；一方不履行，恢复执行。第三，实体效力与程序效果，可以分离。和解协议无效，但已中止的执行仍须恢复；和解协议有效，但当事人不申请恢复，执行程序也不当然恢复。

执行和解与普通和解，须区分。普通和解，是当事人之间的合同，不涉及执行程序；执行和解，发生在执行程序中，产生程序效果。二者的区别，在于是否进入执行程序；相同点，在于都是当事人的合意。

执行和解与执行调解，也须区分。执行调解，是法院主持下的调解，达成的调解协议

具有执行力；执行和解，是当事人自主协商，法院不主持，达成的和解协议不具有执行力。二者的区别，在于是否有法院的介入；这一区别，决定救济路径的不同。

执行和解的成立，须具备三个条件。其一，当事人具有相应的民事行为能力；其二，意思表示真实；其三，内容不违反法律、行政法规的强制性规定，不违背公序良俗。三个条件具备，和解协议成立并生效。

执行和解的内容，可以包括：履行的时间、地点、方式；履行的数额；担保的安排；违约的责任；其他事项。内容的变更，须经双方同意；单方变更，不发生效力。

执行和解的生效，是否需要法院确认？本文认为，不需要。和解协议是当事人之间的合意，达成即生效；法院的确认，不是生效要件，而是程序上的备案。实践中，法院往往将和解协议附卷，但不作实质审查。

执行和解的无效，须区分情形。和解协议违反法律强制性规定的，无效；恶意串通损害他人利益的，无效；以合法形式掩盖非法目的的，无效。无效的和解协议，不产生实体效力，也不产生程序效果；执行程序应继续。

执行和解的可撤销，须有法定事由。一方以欺诈、胁迫手段，使对方在违背真实意思的情况下达成和解的，受损害方可以请求撤销；显失公平的，也可以请求撤销。撤销后，和解协议自始无效；执行程序恢复。

实务中，有的债务人以和解为名，拖延执行；达成协议后，不履行，也不配合。此时，债权人可以申请恢复执行，也可以请求撤销和解协议。两种救济，可以并用，也可以择一。

从制度的角度看，执行和解的性质，决定了其效力与救济。定性为私法契约，则救济依赖另诉；定性为诉讼行为，则救济依赖恢复执行；定性为双重属性，则救济可以双轨。我国采双轨制，正是双重属性的体现。

### 三、和解协议对执行程序的影响

和解协议达成后，执行程序如何处理？民事诉讼法第二百三十七条规定，在执行中，双方当事人自行和解达成协议的，执行员应当将协议内容记入笔录，由双方当事人签名或者盖章；一方当事人不履行和解协议的，人民法院可以根据对方当事人的申请，恢复对原生效法律文书的执行。

这一规定，确立了“中止执行、恢复执行”的模式。和解协议达成后，执行程序中止；一方不履行的，恢复执行。中止不是终结，执行程序并未结束，只是暂时停止；恢复不是重新开始，而是继续原来的程序。

中止执行的效果，包括三个方面。其一，执行措施暂停。已经采取的查封、扣押、冻结措施，不因中止而解除；尚未采取的措施，暂停采取。其二，执行期限中止。中止期间，不计入执行期限。其三，执行费用暂不收取。恢复执行后，再行收取。

中止与终结，须区分。中止是暂时停止，可以恢复；终结是彻底结束，不能恢复。和解协议达成后，执行程序中止，而非终结；只有和解协议履行完毕，执行程序才终结。实务中，有的法院以和解为由裁定终结执行，这是错误的；终结后，债权人无法申请恢复，权利落空。

中止与暂缓，也须区分。暂缓执行，是法院依职权或者依申请，暂时不采取执行措施；中止执行，是因法定事由，暂停执行程序。二者的原因不同，效果相似；但中止有法定的恢复条件，暂缓没有。

和解协议对执行措施的影响，须具体分析。和解协议约定分期履行的，已经查封的财产是否解除查封？本文认为，不应解除。查封是保障债权实现的措施，和解协议未履行完毕前，查封不应解除；但可以允许债务人在查封状态下使用财产，例如继续生产、经营。

和解协议约定以物抵债的，查封的财产如何处理？若抵债的财产正是查封的财产，可以解除查封，办理过户；若抵债的财产是其他财产，查封的财产应继续查封，直至和解协议履行完毕。

和解协议的履行，须有监督。法院可以将和解协议的履行情况纳入执行管理，定期询问；债权人可以申请法院监督；债务人不履行的，债权人可以申请恢复执行。监督的目的，是防止债务人借和解拖延。

和解协议的变更，对执行程序的影响，须注意。当事人变更和解协议的，应重新记入笔录；变更后的协议，取代原协议；执行程序仍中止，直至履行完毕或者恢复执行。

和解协议的解除，对执行程序的影响，须明确。当事人协商解除和解协议的，执行程序恢复；一方依约定或者法定事由解除的，应通知对方与法院；法院收到通知后，恢复执行。

实务中，有的当事人达成和解协议后，未告知法院，自行履行。此时，执行程序仍处于中止状态；履行完毕后，当事人可以申请终结执行；履行中发生争议的，可以申请恢复执行。未告知法院，不影响和解协议的效力，但可能影响执行的衔接。

还有的当事人达成和解协议后，法院未裁定中止，继续执行。此时，执行行为是否有效？本文认为，和解协议达成后，法院应当裁定中止；未裁定的，属于程序瑕疵，但执行行为不当然无效；债务人可以提出执行行为异议，请求中止。

从制度的角度看，和解协议对执行程序的影响，是执行和解制度的核心。影响清晰，程序才能顺畅；影响模糊，程序就会混乱。立法应明确中止的条件、恢复的程序、终结的情形，为实务提供指引。

## 四、恢复执行的条件

恢复执行，是和解协议未获履行时债权人的主要救济。恢复的条件是什么？最高人民法院的司法解释规定，一方当事人不履行或者不完全履行和解协议，对方申请恢复执行

的，人民法院应当恢复。

不履行，是指债务人未按和解协议约定的时间、方式、数额履行。不履行包括完全不履行与部分不履行；部分不履行，也构成恢复的事由。

迟延履行，是指债务人未在约定的期限内履行，但在恢复执行前已经履行。迟延履行是否构成恢复的事由？本文认为，构成。和解协议约定的期限，是当事人的重要利益；迟延履行，即使最终履行，也损害了债权人的利益；债权人可以申请恢复，也可以接受履行。

部分履行，是否构成恢复的事由？本文认为，构成。和解协议是一个整体，部分履行不等于履行完毕；债务人不履行剩余部分，债权人可以申请恢复。恢复后，已履行的部分应予扣除。

但是，部分履行须区分情形。若债务人已履行大部分，仅剩少量未履行，债权人申请恢复的，法院可以准许，也可以引导双方继续协商；若债务人仅履行少量，大部分未履行，法院应当准许恢复。这一区分，体现了比例原则。

恢复的申请主体，是债权人。债务人不履行的，债权人可以申请恢复；债权人也可以选择就和解协议起诉。选择权在债权人，法院不得强制其选择。

恢复的申请期限，须注意。司法解释规定，申请恢复执行适用民事诉讼法第二百四十六条关于申请执行时效的规定，即二年。期限从和解协议约定的履行期限届满之日起算；和解协议未约定履行期限的，从和解协议生效之日起算。

恢复的申请方式，须规范。债权人应提交书面申请，说明和解协议的达成、债务人的不履行、申请恢复的理由；应附具和解协议、履行凭证等材料。法院收到申请后，应审查是否符合条件；符合条件的，裁定恢复执行。

恢复的审查，须实质。法院应审查：和解协议是否真实、有效；债务人是否不履行；不履行是否有正当理由。债务人以不可抗力、债权人受领迟延为由抗辩的，法院应审查；抗辩成立的，不予恢复。

恢复的裁定，须送达。法院裁定恢复执行的，应送达双方当事人；债务人可以提出执行行为异议；异议被驳回的，可以申请复议。救济的渠道，须畅通。

实务中，有的债务人在和解协议约定的期限届满后，主动履行，但债权人已申请恢复。此时，恢复的裁定是否有效？本文认为，恢复的裁定有效；债务人的履行，可以作为执行中的履行，抵扣债务；债权人不得重复受偿。

还有的债务人在和解协议中约定，若不按期履行，须支付违约金。债权人申请恢复后，能否同时主张违约金？本文认为，可以，但须区分：违约金的约定，属于和解协议的内容；恢复执行后，和解协议的其他条款失效，但违约金条款可以作为独立的约定，另行主张。

恢复执行与另行起诉，可以并行吗？本文认为，不可以。二者是择一的关系：申请恢

复执行的，不得再就和解协议起诉；起诉的，不得再申请恢复。若当事人同时选择，法院应释明，由其择一；坚持并行的，裁定驳回其一。

从制度的角度看，恢复执行的条件，是执行和解制度的关键。条件宽松，债务人动辄被恢复执行，和解的意义丧失；条件严格，债务人可以借和解拖延，债权人的利益受损。立法的选择，应在两者之间寻找平衡。

执行和解协议能否反悔，实务中的处理可参见

执行和解协议能否反悔，实务中的处理可参见执行和解协议可以反悔吗一文的梳理，本文不再重复其结论，只就恢复执行的条件展开。

## 五、恢复执行的后果

恢复执行后，产生一系列后果：原执行依据恢复效力；和解协议失去效力；已履行的部分应予扣除；执行措施恢复。本节分别讨论。

原执行依据恢复效力，是恢复执行的核心。和解协议达成后，原执行依据并未失效，只是暂停执行；恢复执行后，原执行依据继续有效，法院依原执行依据执行。这一规则，意味着债权人可以依原执行依据主张全部债权，不受和解协议的影响。

和解协议失去效力，是恢复执行的必然结果。和解协议是当事人对原执行依据的变更；恢复执行后，变更失去基础，和解协议不再约束当事人。当事人不得再依和解协议主张权利，也不得再以和解协议抗辩。

但是，和解协议中的某些条款，可能继续有效。例如，担保条款、违约金条款、争议解决条款。这些条款具有独立性，不因和解协议的失效而失效；债权人可以依这些条款主张权利。

已履行的部分，应予扣除。债务人在和解协议履行期间已经履行的部分，应从执行标的的中扣除；扣除后，债权人只能就剩余部分受偿。这一规则，避免了债权人的重复受偿，也保护了债务人的利益。

扣除的范围，包括：债务人支付的金钱；债务人交付的财产；债务人提供的劳务。财产的价值，按履行时的市场价值计算；劳务的价值，按约定或者市场价格计算。扣除的顺序，先扣除费用，再扣除利息，最后扣除本金。

恢复执行的措施，须重新采取。中止期间解除的查封、扣押、冻结，应重新采取；中止期间到期的措施，应续行；中止期间新增的财产，可以采取新的措施。恢复执行后，执行程序继续进行，不受中止的影响。

恢复执行后，债务人能否再次和解？本文认为，可以。恢复执行不影响当事人再次达成和解；再次和解的，执行程序再次中止；再次不履行的，再次恢复。这一规则，体现了对当事人自治的尊重。

恢复执行后，债权人能否放弃部分债权？本文认为，可以。债权人可以处分自己的权

利；放弃部分债权的，应书面声明；法院据此调整执行标的。放弃的效力，及于执行程序，不及于其他债权人。

恢复执行后，执行依据的效力，是否受和解协议的影响？本文认为，不受。和解协议是当事人之间的约定，不改变执行依据的内容；恢复执行后，执行依据的效力恢复原状。债务人对执行依据有异议的，应通过再审或者执行异议之诉解决，不得以和解协议为由抗辩。

实务中，有的债务人在恢复执行后，主张和解协议已经变更了原执行依据，债权人只能依和解协议主张。这一主张不能成立。和解协议是执行中的约定，不是新的执行依据；恢复执行后，和解协议失效，债权人依原执行依据主张。

还有的债权人在恢复执行后，主张和解协议中的违约金。本文认为，可以，但须另行起诉；违约金的约定，是独立的条款，不因恢复执行而失效；债权人可以依和解协议起诉，请求支付违约金。

从制度的角度看，恢复执行的后果，是执行和解制度的重要环节。后果清晰，当事人才能预见行为的后果；后果模糊，当事人就会钻空子。立法应明确扣除的范围、条款的效力、措施的恢复，为实务提供指引。

## 六、另行起诉的边界

司法解释规定，一方不履行和解协议的，对方可以就和解协议提起诉讼。这一规定，赋予债权人另一种救济。但另行起诉的边界何在？当事人能否就和解协议的全部内容起诉？

有观点认为，和解协议是独立的合同，当事人可以就全部内容起诉，不受原执行依据的限制。这一观点的优点是，尊重当事人的合意；缺点是，可能导致重复诉讼，浪费司法资源。

有观点认为，和解协议只是原执行依据的变更，当事人只能就新增加的给付起诉，不得就原执行依据已确定的内容起诉。这一观点的优点是，避免重复诉讼；缺点是，限制了当事人的选择。

本文赞成第二种观点，但须作补充：当事人可以就和解协议起诉，但诉讼请求应限于新增加的给付、担保责任、违约责任；对于原执行依据已经确定的本金、利息，不得重复主张。

这一限制的理由，有三。其一，避免重复受偿。原执行依据已经确定债权，债权人再就同一债权起诉，可能获得双重受偿。其二，避免矛盾裁判。执行程序与诉讼程序并行，可能作出矛盾的认定。其三，维护执行依据的权威。执行依据是生效法律文书，非经法定程序不得变更。

新增加的给付，包括：和解协议约定的额外利息、违约金、赔偿金；和解协议约定的

以物抵债的财产；和解协议约定的其他给付。这些给付，超出了原执行依据的范围，可以作为诉讼的标的。

担保责任，可以作为诉讼的标的。第三人为和解协议提供担保的，债务人不履行，债权人可以起诉担保人，请求承担担保责任。担保责任的诉讼，不以恢复执行为前提；债权人可以择一，也可以先恢复执行，再起诉担保人。

违约责任，可以作为诉讼的标的。债务人不履行和解协议，债权人可以请求其承担违约责任，例如支付违约金、赔偿损失。违约责任的诉讼，与恢复执行可以并行，但不得重复受偿。

另行起诉的管辖，须确定。和解协议纠纷，属于合同纠纷，由被告住所地或者合同履行地法院管辖；和解协议约定管辖的，依约定。执行法院的管辖，不影响诉讼的管辖。

另行起诉的时效，须注意。和解协议纠纷的诉讼时效，为三年，从债务人不履行之日起算；和解协议约定履行期限的，从期限届满之日起算。时效的中断、中止，依民法典的规定。

另行起诉与恢复执行的关系，须协调。债权人选择起诉的，执行程序如何处理？本文认为，起诉不影响执行程序的中止状态；法院判决后，债权人可以申请执行判决，也可以申请恢复执行原依据；二者择一，不得重复。

实务中，有的债权人在恢复执行后，又就和解协议起诉，请求支付违约金。法院应审查：违约金是否属于新增加的给付；是否与原执行依据重复；是否已经受偿。审查后，依法支持或者驳回。

还有的债权人在起诉后，又申请恢复执行。法院应释明，由其择一；债权人坚持并行的，法院可以裁定中止诉讼，待执行完毕后，再审理违约金的请求。这一处理，避免了重复受偿。

从制度的角度看，另行起诉的边界，是执行和解制度与诉讼制度的衔接点。边界清晰，两套制度才能协调；边界模糊，就会出现冲突。立法应明确可诉的范围、管辖、时效，为实务提供指引。

## 七、担保与第三人加入

执行和解中，第三人提供担保或者加入债务，是常见的情形。担保或者加入，增强了和解的可信度，保障了债权的实现。但其法律性质与执行路径，须细致分析。

第三人提供担保，有两种情形：其一，执行担保，即第三人向法院提供担保，经法院认可，债务人不履行时，法院可以直接执行担保财产；其二，和解协议中的担保，即第三人向债权人提供担保，债务人不履行时，债权人可以请求担保人承担责任。

执行担保，须经法院认可。最高人民法院的司法解释规定，执行担保须由被执行人或者第三人向法院提出，经申请执行人同意，由法院审查认可；担保成立后，法院可以决定

暂缓执行；债务人不履行的，法院可以直接执行担保财产。

和解协议中的担保，无须法院认可。第三人向债权人出具担保书，或者在和解协议上签字，即成立担保；债务人不履行，债权人可以请求担保人承担责任；担保人不履行的，债权人可以起诉。

两种担保的区别，在于执行路径。执行担保，可以直接执行，无须诉讼；和解协议中的担保，须经诉讼，取得执行依据后，才能执行。二者的区别，源于是否经法院认可。

实务中，有的第三人在和解协议上签字，但未明确是担保还是见证。此时，其性质如何认定？本文认为，应依签字的内容、位置、目的判断：签字在担保条款处，且载明担保意思的，认定为担保；签字仅表示见证的，认定为见证，不承担担保责任。

担保的方式，须明确。连带责任保证与一般保证，后果不同：连带责任保证，债权人可以直接请求保证人承担责任；一般保证，债权人须先就债务人财产强制执行，不能受偿时，才能请求保证人承担责任。和解协议未约定方式的，依民法典第六百八十六条，按照一般保证承担保证责任。

第三人加入债务，与担保不同。加入债务，是第三人成为债务人，与原债务人承担连带债务；担保，是第三人为债务人提供担保，债务人不履行时承担责任。加入债务的，债权人可以直接请求第三人履行；担保的，须依担保的方式主张。

加入债务的认定，须严格。第三人须有明确的意思表示，例如在和解协议上签字并载明“加入债务”“共同承担”；仅签字未载明的，不能认定为加入。这一规则，避免了第三人的意外负担。

担保的期间，须注意。和解协议约定担保期间的，依约定；未约定的，依民法典第六百九十二条，为主债务履行期限届满之日起六个月。债权人未在期间内主张权利的，担保人免责。

担保的效力，是否受和解协议效力的影响？本文认为，应区分：和解协议无效的，担保合同一般无效，但担保人有过错的，应承担相应的责任；和解协议被撤销的，担保合同随之撤销；和解协议失效的，担保合同独立有效。

实务中，有的担保人以和解协议未经法院认可为由，主张担保无效。这一主张不能成立。和解协议中的担保，是当事人之间的合意，不以法院认可为生效要件；法院的认可，只影响执行的路径，不影响担保的效力。

从制度的角度看，担保与第三人加入，是执行和解的重要保障。保障有力，和解才能达成；保障无力，和解就难以实现。立法应明确担保的方式、期间、效力，为实务提供指引。

## 八、实务中的争议

执行和解的实务争议，集中在四个方面：欺诈胁迫、变更追加、执行异议、刑民交

叉。本节分别讨论。

欺诈胁迫，是撤销和解协议的常见事由。债务人虚构履行能力，骗取债权人让步；或者以暴力、威胁手段，迫使债权人接受不公平的条件。受损害方可以请求撤销和解协议；撤销后，执行程序恢复。

欺诈的认定，须有证据。债权人应证明：债务人作了虚假陈述；虚假陈述与和解协议的达成有因果关系；债务人主观上有故意。仅证明债务人未履行，不足以认定欺诈。

胁迫的认定，须严格。胁迫须达到使对方陷入恐惧、违背真实意思的程度；轻微的施压，不构成胁迫。胁迫的主体，可以是债务人，也可以是第三人；第三人胁迫的，债权人仍可以撤销。

变更追加，是执行中的常见问题。和解协议约定由第三人履行，第三人不履行的，债权人能否申请追加第三人为被执行人？本文认为，不能直接追加；第三人不是执行依据确定的义务人，追加须有法定情形；债权人可以起诉第三人，取得执行依据后，再申请执行。

执行异议，是当事人的救济途径。债务人对恢复执行的裁定有异议的，可以提出执行行为异议；债权人对不予恢复的裁定有异议的，也可以提出；异议被驳回的，可以申请复议。异议的审查，应围绕恢复的条件展开。

刑民交叉，是复杂的领域。债务人以和解为名，骗取债权人的财产，可能构成诈骗罪；债务人隐匿、转移财产，可能构成拒不执行判决、裁定罪。刑事程序的介入，不影响民事执行的进行；民事执行的进行，也不影响刑事程序的追究。

实务中，有的债务人在和解协议履行期间，将财产转移给亲属，导致无法履行。债权人可以申请撤销转移行为，也可以申请追加亲属为被执行人；情节严重的，可以追究拒执罪的刑事责任。

还有的债务人在和解协议中，约定以股权抵债；股权未办理变更登记，债务人不履行。债权人可以请求办理变更登记，也可以申请恢复执行；股权已转让给第三人的，债权人可以请求赔偿。

从制度的角度看，实务争议的解决，须依靠规则的细化与程序的规范。规则细化，当事人才能预见后果；程序规范，法院才能统一裁判。最高人民法院应通过司法解释、指导性案例，回应实践的需要。

执行和解的适用范围，值得说明。和解适用于金钱债权的执行，也适用于行为与物的交付；适用于给付之诉的执行，也适用于部分非讼事件的执行。但涉及身份关系的执行，例如抚养费的给付、探望权的行使，和解的空间有限；涉及公共利益的执行，例如行政处罚的缴纳，不得和解。

和解的谈判，往往需要法院的引导。法院不宜主持和解，以免影响中立；但可以提供信息、释明后果、建议方案。实践中，法院通过财产查控的结果，告知债权人实现的可

能；通过履行能力的评估，告知债务人违约的后果。信息的对称，是和解达成的基础。

和解协议的文本，应当规范。协议应载明履行的标的、数额、期限、方式、地点；应载明担保的安排、违约的责任、争议的解决；应由双方签字盖章，注明日期。文本规范，才能减少履行中的争议，也便于法院记入笔录。

执行的信息化，为和解提供了新的可能。网络查控系统可以快速查明财产，网络拍卖可以提高变价效率，执行信息的公开可以增强当事人的预期。信息化的手段，使和解的谈判更有依据，使和解的履行更有保障。

营商环境的优化，对执行和解提出了新的要求。企业作为被执行人，往往希望通过和解维持经营、避免破产；法院应在保障债权的前提下，支持企业的再生。和解不仅是债权的实现方式，也是市场主体的挽救机制。

从当事人的角度看，和解是一种理性的选择。债权人放弃部分利益，换取更快的实现；债务人承受更多负担，换取经营的空间。双方在博弈中达成平衡，比强制执行的零和博弈更符合各自的利益。

但是，和解不能成为逃债的工具。有的债务人以和解为名，转移财产、拖延时间；有的债务人达成协议后，拒不履行，甚至隐匿行踪。对此，法院应依法采取强制措施，构成犯罪的，追究刑事责任。和解的温情，不能替代执行的刚性。

## 九、结语

执行和解，是执行程序中的一重要制度。它以当事人的自治为基础，以程序的灵活为保障，实现了债权的实现与债务的缓解之间的平衡。制度的设计，体现了对当事人意思的尊重，也体现了对执行效率的追求。

本文的基本结论是：执行和解兼具私法契约与诉讼行为的双重属性，私法属性是基础，程序属性是效果；和解协议达成后，执行程序中止，而非终结；恢复执行以不履行或者迟延履行行为条件，部分履行不影响恢复，已履行部分应予扣除；恢复执行后，原执行依据恢复效力，和解协议失效，但独立条款继续有效；另行起诉应限于新增加的给付、担保责任、违约责任。

这些结论，须以立法为基础。现行法的规定较为原则，实务中的争议较多；民事强制执行法正在制定，应将执行和解的性质、效力、救济纳入其中，为实务提供明确的指引。

这些结论，也须以程序为保障。恢复执行的审查、扣除的计算、异议的处理，都需要规范的程序；程序的规范，才能保障当事人的权利，避免执行的随意。

从长远看，执行和解制度的完善，须与社会信用体系的建设相结合。债务人之所以敢于不履行和解协议，往往是因为失信的代价太低；信用惩戒的强化，可以提高和解的履行率，减少恢复执行的案件。

执行是司法公正的最后一道环节，和解是执行中的一缕温情。让和解协议更有约束

力，让恢复执行更加顺畅，让债权人的权利更有保障，这是法律的任务，也是司法的智慧。

## 参考文献

- [1] [1] 江必新主编：《民事强制执行法理论与实务》，人民法院出版社2020年版。
- [2] [2] 张卫平：《民事诉讼法》，法律出版社2021年版。
- [3] [3] 王利明：《合同法研究》（第二卷），中国人民大学出版社2020年版。
- [4] [4] 最高人民法院：《关于执行和解若干问题的规定》，2018年。
- [5] [5] 最高人民法院：《关于人民法院执行工作若干问题的规定（试行）》，2020年修正。
- [6] [6] 谭秋桂：《民事执行法学》，北京大学出版社2019年版。
- [7] [7] 肖建国：《执行和解的效力与救济》，《法学研究》2019年第6期。
- [8] [8] 百晓锋：《执行和解协议的诉讼法定位》，《中外法学》2020年第5期。
- [9] [9] 最高人民法院执行局：《执行工作指导》，2021年第3辑。
- [10] [10] 全国人大常委会法制工作委员会：《中华人民共和国民事诉讼法释义》，法律出版社2021年版。