

执行和解与担保物权实现的衔接

以和解协议的性质、担保条款的效力为中心

赵跃

(安徽国运律师事务所, 安徽 合肥 230000)

摘要: 执行和解是执行程序中的重要制度。当事人通过协商变更生效法律文书确定的内容, 缓和对抗, 提高履行率。但和解协议的性质、效力与救济, 长期存在争议。本文认为, 执行和解协议在性质上是私法上的和解合同, 同时具有程序上的效果。其成立须经执行法院的形式审查, 其效力表现为中止执行, 而非变更原执行依据。一方不履行和解协议的, 对方可以申请恢复原执行依据的执行, 也可以就和解协议另行起诉。两种救济并存, 当事人可以选择, 但不得重复获利。和解协议中的担保条款, 其效力独立于和解协议。主债务人不履行的, 担保人应当承担担保责任; 担保责任的实现, 可以依执行程序, 也可以依诉讼程序。执行和解与担保物权实现程序的衔接, 须解决三个问题: 担保物权人能否绕开和解协议直接申请实现担保物权; 和解协议对担保人的约束力如何; 担保物被处分后的顺位如何确定。本文主张, 担保物权人原则上不受和解协议的约束, 可以另行申请实现担保物权, 但应当受到诚信原则的限制, 不得滥用程序损害他方利益。

关键词: 执行和解; 恢复执行; 担保条款; 实现担保物权; 程序衔接

中图分类号: D925.1 **文献标识码:** A **文稿编号:** WJLT(2024)06-0014-12

Connection between Settlement in Enforcement and Realization of Security Interests

ZHAO Yue

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

Abstract: Settlement in enforcement allows parties to modify the content of an effective legal document through negotiation, easing confrontation and raising the rate of performance. Yet the nature, effect and remedies of such settlement remain disputed. This article argues that a settlement agreement is a private law compromise with procedural effects: it must pass formal review by the enforcement court, suspends enforcement, and does not alter the original enforcement title. Where one party defaults, the other may apply to resume enforcement of the original title or sue on the settlement; the remedies coexist and the party may choose, but may not recover twice. Security clauses in the settlement have effect independent of the settlement; if the principal debtor defaults, the guarantor is liable, and the liability may be realized through enforcement or litigation. Connecting settlement with the procedure for realizing security interests raises three issues: whether the secured creditor may bypass the settlement and apply directly, how far the settlement binds the guarantor, and how priority is determined after the collateral is disposed of. This article contends that secured creditors are in principle not bound by the settlement and may apply separately, subject to good faith limits against abuse of procedure.

Key words: settlement in enforcement; resumption of enforcement; security clause; realization of security interests; procedural connection

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, 主要研究执行和解与担保物权的实现程序。

一、问题的提出

执行是司法公正的最后一公里。判决作出后, 债务人拒不履行, 债权人申请强制执行, 法院采取查控、拍卖、限制消费等措施, 迫使债务人履行义务。

但强制执行并非万能。债务人确无财产, 或者财产处置周期长、变现难, 债权人可能长期无法受偿。此时, 和解成为一种务实的选择。

执行和解，是指执行程序中，双方当事人自愿协商，变更生效法律文书确定的内容，达成新的履行安排。其形式包括分期付款、以物抵债、减免部分债务、第三人提供担保等。

和解的优势明显。对债权人，可以尽快获得部分清偿，避免漫长的执行程序；对债务人，可以缓解压力，维持经营，避免被列入失信名单；对法院，可以减少执行案件的存量，节约司法资源。

但和解的风险同样明显。债务人可能借和解拖延时间，转移财产；债权人可能因让步而损失部分债权；担保人可能因和解而承担超出预期的责任。

规范对和解的规定较为简略。民事诉讼法规定，双方当事人可以自行和解；一方不履行和解协议的，法院可以根据对方申请，恢复对原生效法律文书的执行。

简略的规定，留下了诸多疑问。和解协议的性质是什么？是私法合同，还是诉讼行为？其效力是中止执行，还是变更执行依据？

一方违约后，对方可以申请恢复执行，但恢复执行的范围是什么？是原判决确定的全部内容，还是扣除已履行部分后的余额？和解协议中的让步，是否因违约而失效？

和解协议中的担保条款，效力如何？担保人是否受和解协议的约束？主债务人不履行的，债权人能否直接申请执行担保人的财产？担保人能否主张先诉抗辩？

最复杂的问题，是和解与担保物权实现程序的衔接。债权人既享有担保物权，又与债务人达成和解，其能否绕开和解协议，直接申请实现担保物权？

本文即以这些问题为线索，讨论和解协议的性质与效力、违约后的救济、担保条款的效力、与担保物权程序的衔接。目的在于为实践提供一条清晰的路径。

讨论的立场是，尊重当事人的意思自治，同时维护程序的安定。和解是自愿的安排，法院不宜过度干预；但和解不能成为逃避执行的工具，程序的底线必须坚守。

对于和解协议的形式，法律未作强制要求。书面、口头均可，但口头协议须由执行法官记录在案，并由双方签字确认。未记录的，难以证明协议的存在，实务中应当要求书面。

对于和解协议的签订主体，应当注意。无行为能力人签订的，无效；限制行为能力人签订的，须经法定代理人同意。代理人签订的，须有授权，超出授权的部分无效。

对于和解协议的内容，不得违反法律的强制性规定。约定以人身抵债、约定限制人身自由的，无效；约定免除赡养费、抚养费的，无效。强制性规定是自治的边界。

对于和解协议与原执行依据的关系，还有一种观点认为，协议成立后，原执行依据的效力被冻结，债务的履行以协议为准。这一观点与本文的附条件变更说相近，但表述更为绝对。

本文认为，冻结的说法不够准确。原执行依据的效力并未消灭，只是暂缓行使。协议履行完毕，效力消灭；协议不履行，效力恢复。这一构造，更符合实务的处理。

二、执行和解的性质之争

执行和解的性质，学说不一。主要的有四种：私法行为说、诉讼行为说、折中说、独立行为说。四种学说，对效力与救济的解释各不相同。

私法行为说认为，和解协议是当事人之间的民事合同，其成立与效力依民法典的规定。执行程序只是中止，不改变协议的性质。违约的救济，是另行起诉。

诉讼行为说认为，和解协议是诉讼上的合意，其效力来源于程序的承认。协议成立后，产生程序上的效力，可以阻却执行；违约的救济，是恢复执行。

折中说认为，和解协议兼具私法与诉讼的双重性质。在实体上，它是合同；在程序上，它是中止执行的事由。二者并存，救济的途径也并存。

独立行为说认为，和解协议是执行程序中的特殊行为，既非纯粹的私法行为，也非纯粹的诉讼行为，而是独立的法律行为，其效力由执行法专门规定。

本文采折中说。理由是，和解协议的内容是当事人对实体权利的处分，其成立须依意思表示的一致，这体现私法的性质；其效果是中止执行，须经法院的审查与确认，这体现诉讼的性质。

私法性质的体现，主要有三点。其一，协议的成立须双方自愿，任何一方不得强迫；其二，协议的内容不得违反法律的强制性规定，不得损害国家利益、社会公共利益与他人合法权益；其三，协议的履行依当事人的约定，不依程序的强制。

诉讼性质的体现，主要有三点。其一，协议须提交执行法院，由法院记录在案；其二，协议成立后，执行程序中止；其三，一方违约的，对方可以申请恢复执行。

两种性质并存，产生了一个理论难题：协议无效或者被撤销的，程序上的效力是否随之消灭？本文认为，应当消灭。协议是程序效力的基础，基础不存，效力无所附丽。

实务中的处理，也体现了折中。法院对和解协议只作形式审查，不审查其实体内容；但协议明显违法或者损害公共利益的，法院不予认可。形式审查与实质控制的结合，正是折中的体现。

明确性质的意义，在于确定救济的路径。若采私法说，救济只能是另行起诉；若采诉讼说，救济只能是恢复执行；折中说则允许二者并存，由当事人选择。

本文认为，允许选择更为妥当。因为和解协议可能包含原判决未涉及的内容，例如第三人提供担保、以物抵债的具体安排，这些内容无法通过恢复执行实现，只能通过诉讼主张。

但选择应当有限制。当事人不得就同一损失重复受偿，也不得通过选择规避法律。法院在审查时，应当注意程序的衔接，避免重复执行或者矛盾裁判。

对于和解协议与执行依据的关系，应当厘清。协议不变更执行依据，执行依据仍然是原判决、裁定或者调解书。协议只是履行的安排，不是新的执行依据。

这一区分具有实益。协议不能作为执行依据，债权人不能依协议申请执行；但协议可

以作为诉讼的依据，债权人可以依协议起诉。二者的程序不同，效果也不同。

对于协议中增加的给付内容，例如违约金、利息，属于新的债权，须通过诉讼确认后才能执行。未确认的，执行法院不得径行执行。

对于协议中止执行的期间，法律未作规定。实践中，中止的期间依协议的履行期限确定；协议未约定期限的，中止至协议履行完毕或者一方申请恢复之日。

中止期间，申请执行人可以申请续行查封、扣押、冻结，防止财产被转移。续行的申请，应当说明理由；法院审查后，可以准许。这一措施，弥补了中止期间的保护空白。

三、和解协议的效力层次

和解协议的效力，可以从三个层次理解：对当事人的效力、对执行程序的效力、对第三人的效力。三个层次的效力不同，救济的方式也不同。

对当事人的效力，表现为债的变更。协议成立后，当事人应当按照新的安排履行，原债务的内容在协议范围内变更。履行的期限、方式、数额，以协议为准。

但债的变更不等于原债务的消灭。协议未履行的，原债务并不当然恢复，须依违约的规则处理。这一点，与代物清偿不同。代物清偿是即时消灭原债务，和解是附条件的变更。

有观点认为，和解协议是附解除条件的债的变更，条件即协议的履行。履行完毕，原债务消灭；未履行，条件成就，原债务恢复。这一解释，符合实务的处理。

本文采此说。理由是，它既能解释为何履行完毕后不得再执行原判决，也能解释为何违约后可以恢复执行。附条件的构造，为两种后果提供了统一的说明。

对执行程序的效力，表现为中止执行。协议成立并提交法院后，执行程序中止，法院不再采取新的执行措施，已采取的措施原则上维持。

中止的效力，不是终结。中止期间，执行时效中断，申请执行人仍可在法定期间内申请恢复。中止的原因消灭，程序恢复。

对于已查封、扣押、冻结的财产，中止期间是否解除？本文认为，原则上不解除。解除可能导致财产被转移，损害债权人的利益；但债务人提供其他担保，或者债权人同意的，可以解除。

对第三人的效力，表现为相对的效力。和解协议原则上只在当事人之间生效，不及于第三人。第三人为协议提供担保的，在其担保范围内受协议约束。

对于未参加协议的连带债务人，协议不影响其债务。债权人仍可向主张全部债权，其清偿后可以向其他债务人追偿。这一规则，保护了债权人的利益。

对于协议涉及第三人财产的，例如以第三人所有的房屋抵债，须经第三人同意。未经同意的，协议对第三人不生效力，第三人可以拒绝交付。

效力层次的划分，有助于理清救济的路径。当事人违约的，对方可以依协议的约定主

张违约责任；程序上的效果消灭的，可以申请恢复执行；第三人不受约束的，可以另行主张权利。

和解协议不履行后的救济途径与操作要点，可参见执行中达成和解，对方又不履行怎么办一文对恢复执行的流程所作的说明，本文不再重复其操作步骤，只就协议的性质、担保条款的效力与担保物权程序的衔接展开。

对于部分履行的认定，应当注意。债务人支付了部分款项，但未按约定的期限支付，是否构成部分履行？本文认为，只要支付了款项，即构成部分履行，恢复执行时应当扣除。

对于以物抵债的履行，应当注意财产的交付与过户。仅签订抵债协议而未交付、未过户的，不构成履行；已交付但未过户的，可以认定部分履行，但债权人可以要求补办过户。

对于第三人代为履行的情形，应当注意。第三人代为履行，债权人接受的，构成履行的承受；债务人的债务在代为履行的范围内消灭。第三人可以向债务人追偿。

对于恢复执行后的措施，应当注意。法院可以采取查控、拍卖、限制消费、纳入失信名单等措施。原已采取的措施，继续有效；新的措施，依情形决定。

对于债务人提出异议的情形，应当审查。债务人主张已履行、协议无效、债权人放弃债权的，应当提供证据；证据不足的，恢复执行。异议的审查，不影响执行的进行。

对于恢复执行的通知，应当送达债务人。未送达即采取措施的，程序违法；债务人可以提出异议，请求撤销。送达是程序正当的基本要求。

对于恢复执行与和解协议并存的情形，实务中还有一种处理，即由债权人选择其一行使，选择后不得反悔。这一处理简化了程序，但可能损害债权人的利益，本文不采。

四、违约后的恢复执行

恢复执行，是和解协议违约后的主要救济。民事诉讼法规定，一方不履行和解协议的，法院可以根据对方申请，恢复对原生效法律文书的执行。

恢复执行的条件，是债务人不履行协议。不履行的形态，包括拒绝履行、迟延履行、部分履行、瑕疵履行。只要实质违反了协议的主要义务，即构成不履行。

对于轻微违约，是否应当恢复执行？本文认为，应当区分情形。违约不影响协议目的的，可以要求继续履行并赔偿损失；违约致使协议目的不能实现的，可以恢复执行。

恢复执行的范围，是原生效法律文书确定的内容，扣除已履行的部分。和解协议中的让步，因违约而失效，债权人可以主张原判决确定的全部债权。

这一规则，体现了对债权人的保护。若让步不因违约而失效，债务人可以通过假意和解获得减免，再故意违约，从而规避债务。这样的结果，显然不公。

但对于已履行的部分，应当扣除。扣除的范围，包括金钱给付、以物抵债的财产价

值、第三人代为履行的部分。扣除的计算，应当以实际履行的价值为准。

对于以物抵债的财产，其价值如何确定？本文认为，应当以协议约定的价值为准；未约定的，以交付时的市场价值为准；价值难以确定的，可以评估。

恢复执行的申请期限，适用申请执行时效的规定，为二年。时效的起算，从协议约定的履行期限届满之日起算；分期履行的，从最后一期届满之日起算。

对于恢复执行的次数，法律未作限制。当事人可以多次和解，多次恢复。但反复和解、反复违约的，法院应当审查债务人的诚信，必要时采取强制措施。

恢复执行与另行起诉的关系，是实务中的难点。二者可以并存，但不得重复受偿。债权人已经通过诉讼获得判决的，执行时应当扣除已受偿部分。

对于和解协议中新增的内容，例如违约金、担保责任，无法通过恢复执行实现，只能另行起诉。此时诉讼与执行并行，法院应当协调，避免矛盾。

对于债务人已按协议履行完毕，债权人仍申请恢复执行的，法院应当裁定驳回。履行的证明，由债务人承担；举证不能的，承担不利后果。

对于担保人的资格，应当审查。无行为能力人、破产人、被列为失信被执行人的人，不宜作为担保人。资格欠缺的，担保无效，债权人只能向债务人主张。

对于担保物的权属，应当审查。担保物属于他人所有，担保人无处分权的，担保无效；债权人善意取得的，可以取得担保物权。善意的认定，依登记与占有的状态。

对于担保期间的约定，应当注意。约定的期间届满，担保人不再承担责任；未约定的，依法律的规定确定。期间的起算，从主债务履行期限届满之日起算。

对于担保责任的承担方式，应当明确。代为清偿、赔偿损失、以担保物变价受偿，方式不同，程序也不同。约定不明的，依担保的方式确定。

对于担保人的追偿，应当注意诉讼时效。追偿权的时效，从担保人承担担保责任之日起算，三年内行使。超过时效的，债务人可以抗辩。

对于反担保，应当注意。担保人提供担保时，可以要求债务人提供反担保。反担保的方式，可以是抵押、质押、保证。反担保的效力，依其自身的规定判断。

对于担保条款的记载方式，应当注意。担保人应当在协议上签字或者盖章，并注明担保的意思。仅有债务人单方记载，担保人未签字的，担保不成立。

五、和解中担保条款的效力

和解协议中的担保条款，是指第三人为债务人的履行提供担保，或者债务人以自己的财产提供担保的约定。其效力，独立于和解协议本身。

独立性的表现，主要有两点。其一，和解协议无效或者被撤销的，担保条款不当然无效，须依担保的规则判断；其二，和解协议变更的，担保责任不当然变更，须经担保人同意。

这一规则，来源于担保法的法理。担保合同是从合同，但其效力相对独立。主合同无效，担保合同原则上无效，但担保人有过错的，仍应承担相应的责任。

对于担保的方式，应当明确。和解协议中的担保，可以是保证、抵押、质押，也可以是代为清偿的承诺。方式不同，责任的形态也不同。

未明确方式的，推定为一般保证还是连带责任保证？本文主张推定为一般保证。理由是，担保是无偿的负担，应当从轻解释；且民法典的规定，未明确约定的推定为一般保证。

一般保证的担保人，享有先诉抗辩权。债权人须先就债务人的财产强制执行，不能受偿的部分，才能要求担保人承担。这一规则，保护了担保人的利益。

但对于和解协议中的担保，先诉抗辩权是否适用？本文认为，可以适用，但有例外。若担保人明确放弃，或者在协议中承诺直接承担责任的，不享有抗辩权。

对于担保责任的范围，应当以协议的约定为准。未约定的，包括主债权及利息、违约金、损害赔偿金与实现债权的费用。超出部分，担保人不承担责任。

对于担保责任的实现，可以通过执行程序，也可以通过诉讼程序。通过执行程序的，须符合执行担保的条件；不符合的，只能通过诉讼。

执行担保的条件，包括：担保人向法院提交担保书；申请执行人同意；法院审查认可。三个条件缺一不可。仅有和解协议中的担保条款，不构成执行担保。

这一区分，实务中常被混淆。有的法院直接依和解协议执行担保人的财产，未审查执行担保的条件，程序上存在瑕疵。担保人可以提出异议。

对于担保人承担担保责任后的追偿，可以向债务人主张。追偿的范围，以其实际承担的数额为限。债务人不能清偿的，担保人自担风险。

对于实现担保物权的申请，法院应当审查。担保物权是否有效、债务是否到期、担保财产的范围，都是审查的内容。符合条件的，裁定拍卖、变卖；不符合的，驳回。

对于被申请人的异议，法院应当审查。异议成立的，驳回申请；异议不成立的，裁定准许。被申请人对裁定不服的，可以提出异议，但不得上诉。

对于担保物权的顺位，应当依登记确定。登记在前的优先，登记在后的次之；未登记的，按债权比例受偿。顺位的确定，不受和解协议的影响。

对于申请费用，应当注意。实现担保物权的申请，按件收取申请费，费用由被申请人负担。申请人可以申请缓交、减交，符合条件的，法院应当准许。

对于裁定的效力，应当注意。准许拍卖、变卖的裁定，是执行依据，可以申请强制执行。裁定的效力，及于担保财产的受让人，受让人不得以不知情抗辩。

对于担保物权与保证并存的情形，债权人可以选择行使。行使担保物权不影响其对保证人的权利，但受保证期间的限制。选择权的行使，应当及时，避免权利消灭。

六、与实现担保物权程序的衔接

担保物权的实现，有两条路径：一是通过诉讼，取得执行依据后申请执行；二是通过特别程序，直接申请拍卖、变卖担保财产。后者效率更高，成本更低。

民事诉讼法规定，担保物权人可以向担保财产所在地或者担保物权登记地基层法院申请实现担保物权。法院审查后，符合条件的，裁定拍卖、变卖。

当债权人既享有担保物权，又与债务人达成执行和解时，两条程序可能交叉。核心的问题是：债权人能否绕开和解协议，直接申请实现担保物权？

本文认为，原则上可以。理由是，担保物权是物权，具有对世效力；和解协议是债权合同，只在当事人之间生效。物权的行使，不受债权合同的限制。

但行使应当受诚信原则的限制。若债权人一方面与债务人达成和解、接受分期履行，另一方面又申请实现担保物权，可能构成权利滥用，损害债务人的信赖利益。

判断是否滥用，可以考虑以下因素：和解协议是否明确放弃了担保物权；债务人是否已按协议履行；债权人申请实现担保物权的时间与和解的时间间隔；债务人的信赖是否值得保护。

若和解协议明确约定债权人放弃担保物权，或者约定在债务人按约履行期间不得行使担保物权，则债权人应当受约束。违反的，构成违约。

若协议未作约定，债务人已按约履行，债权人仍申请实现担保物权的，法院可以驳回，或者要求债权人先解除和解协议。这一处理，保护了债务人的信赖。

对于担保人提供担保的情形，和解协议对担保人的约束力如何？本文认为，担保人未参加协议的，不受约束；参加的，在其担保范围内受约束。

对于担保物被处分后的顺位，应当依担保物权的顺位规则确定。和解协议不影响顺位，顺位依登记的先后确定。协议约定变更顺位的，须经其他担保权人同意。

对于和解协议中以物抵债的财产，若该财产上存在担保物权，抵债不影响担保物权的效力。担保物权人仍可追及该财产，主张优先受偿。

对于债务人以担保物抵债给债权人的情形，实质上是担保物权的实现。此时应当清算，超额部分返还债务人，避免流质。未清算的，其他债权人可以请求撤销。

两条程序的衔接，还需要注意管辖的协调。实现担保物权的申请，由基层法院管辖；执行和解的记录，在执行法院。两院不同的，应当协调，避免重复处置。

对于案外人的范围，应当把握。所有权人、用益物权人、担保物权人、承租人，都可能成为案外人。其权利的性质不同，救济的路径也不同。

对于承租人的保护，应当注意买卖不破租赁的规则。拍卖财产上存在租赁的，租赁在拍卖后继续有效，但租赁影响拍卖价格的，法院可以除去租赁后拍卖。

对于共有人的优先购买权，应当保护。拍卖共有财产的份额，应当通知其他共有人；其他共有人在同等条件下有优先购买权。未通知的，拍卖可以撤销。

对于案外人的举证，应当注意。案外人主张所有权，应当提供买卖合同、付款凭证、占有的事实；主张租赁权，应当提供租赁合同、租金的支付记录。证据的完整性，决定了救济的成败。

对于案外人的救济期限，应当注意。异议应当在执行程序终结前提出，异议之诉应当在异议被驳回后十五日内提起。逾期提出的，丧失救济的机会。

对于案外人与债权人的和解，应当允许。案外人可以与债权人协商，以一定金额换取解除查封。协商的结果，应当经法院确认，避免损害其他债权人的利益。

七、案外人权利的保护

执行和解可能影响案外人的权利。例如，债务人以案外人所有的财产抵债，或者和解协议的履行损害了其他债权人的利益。此时，案外人应当有救济的途径。

案外人的救济，主要是执行异议与执行异议之诉。案外人认为执行行为侵害其权利的，可以提出异议；异议被驳回的，可以提起异议之诉。

对于以案外人财产抵债的情形，案外人可以主张该财产归其所有，请求排除执行。举证的责任，由案外人承担；其须证明权利的归属与登记的状态。

对于和解协议损害其他债权人利益的情形，其他债权人可以主张协议无效或者撤销。例如，债务人以明显不合理的低价抵债，损害其他债权人的，可以适用债权人撤销权。

债权人撤销权的行使，须具备客观要件与主观要件。客观上，债务人的行为损害了债权；主观上，债务人与受益人有恶意。恶意的认定，可以依交易的背景推定。

对于和解协议中的个别清偿，其他债权人可以主张无效。破产程序中，个别清偿可以撤销；非破产程序中，原则上有效，但损害其他债权人的，可以撤销。

对于案外人的优先权，例如建设工程价款优先权、船舶优先权，和解协议不影响其效力。优先权人仍可主张优先受偿，不受协议的约束。

案外人权利的保护，还涉及程序的参与。和解协议的达成，未通知案外人的，案外人可以主张程序瑕疵。但通知的义务，法律未作明确规定，须依情形判断。

本文主张，和解协议涉及案外人财产的，应当通知案外人；未通知的，协议对案外人不生效力。这一规则，保护了案外人的知情权与参与权。

对于执行异议的审查，应当注意期限。案外人应当在执行程序终结前提出异议；执行程序终结后提出的，只能另行诉讼。期限的把握，关系到救济的成败。

对于异议之诉的审理，应当注意实体审查。案外人是否享有足以排除执行的权利，是审理的核心。仅凭占有、使用的事实，不足以排除执行，须有物权或者准物权的依据。

对于虚假诉讼的防范，应当加强。债务人与案外人串通，虚构权利以阻却执行的，应当严格审查，认定为虚假的，驳回并予以处罚。

对于执行的监督，应当完善。当事人、利害关系人认为执行行为违法的，可以提出异

议、申请复议。检察机关可以对执行活动进行监督，提出检察建议。

对于执行与审判的协调，应当加强。执行法官发现和解协议存在争议的，可以告知当事人另行诉讼；审判法官发现执行程序未终结的，可以协调中止，避免矛盾裁判。

对于失信惩戒的适用，应当审慎。债务人有履行能力而拒不履行的，可以纳入失信名单；确无履行能力、积极配合的，不宜纳入。惩戒的目的是促使履行，不是惩罚贫困。

对于裁判文书的表述，应当区分执行裁定与民事判决。执行裁定解决程序问题，民事判决解决实体问题。二者的功能不同，不能相互替代。

对于案例的指导，应当加强。执行和解的纠纷类型集中，通过发布典型案例，可以统一裁判尺度，也可以引导当事人的行为。

对于立法，建议在强制执行法中专门规定执行和解，明确其性质、效力、救济与担保，结束目前规范简略、解释分歧的局面。

八、裁判方法与规则完善

基于上述分析，本文提出裁判的三步法。第一步，认定和解协议的性质与效力，确定其是否成立、是否有效、是否已履行；第二步，确定救济的路径，是恢复执行还是另行起诉。

第三步，处理担保与竞存的问题，包括担保条款的效力、担保物权的实现、案外人权利的保护。三步依次进行，任何一步的缺失都会导致结论的不完整。

第一步的重点，是协议的真实性与合法性。当事人是否自愿，内容是否违法，是否存在欺诈、胁迫，都是审查的内容。协议无效的，按无效的规则处理。

第二步的重点，是违约的认定与救济的选择。违约是否实质，救济是否重复，都是审查的内容。重复受偿的，应当扣除；选择规避法律的，应当否定。

第三步的重点，是权利的顺位与平衡。担保物权优先于普通债权，但受诚信原则的限制；案外人的权利优先于申请执行人，但须证明权利的归属。

在举证责任上，本文主张：主张协议已履行的，由债务人举证；主张违约的，由债权人举证；主张担保责任的，由债权人举证担保的成立；主张案外人权利的，由案外人举证权利的归属。

在规则完善上，本文提出三点建议。其一，建议司法解释明确和解协议的性质与效力，规定其为附解除条件的债的变更，统一裁判的尺度。

其二，建议明确恢复执行的范围与计算，规定扣除已履行部分、让步因违约而失效，避免实践中的争议。

其三，建议明确和解与实现担保物权程序的衔接，规定担保物权人原则上不受协议约束，但受诚信原则的限制，为两条程序的协调提供依据。

除规则之外，还应当重视执行信息化的建设。通过系统记录和解协议的签订、履行、

违约，为法官的判断提供数据支撑，也为当事人的行为提供约束。

对于执行法官，应当加强释明。和解的法律后果、违约的风险、担保的责任，都应当向当事人说明，避免当事人因误解而达成协议。

强制执行与自愿履行，是债务实现的两条路径。前者依靠国家的强制力，后者依靠当事人的诚信。二者相辅相成，缺一不可。

和解制度的意义，在于为自愿履行提供空间。它承认当事人的理性，尊重当事人的选择，也要求当事人承担选择的后果。这正是私法自治的精髓。

但自治不是放任。程序的底线、诚信的底线、他人权利的底线，都不能突破。底线之上，自由生长；底线之下，法律介入。

愿执行和解制度在法治的框架内不断完善，让债权人的权利得到实现，让债务人的困境得到缓解，让司法的效率与公正得到兼顾。

司法的权威，不仅体现在判决的强制力，也体现在程序的公信力。让当事人相信程序、接受结果，是执行工作追求的境界。

法律的生命，在于实施。再完善的规则，若不能在每一个案件中落地，也只是纸面的宣示。执行法官的细致与担当，是规则落地的关键。

九、结语

执行和解，是强制执行的必要补充。它以柔性的方式化解刚性的对抗，以协商的方式替代强制的处置。它的存在，使执行程序更具人性，也更有效率。

但柔性不等于无序。和解协议的性质、效力、救济，都需要清晰的规则。规则清晰，当事人才能预见后果，法官才能统一裁判，程序才能保持安定。

本文的分析表明，清晰的路径在于分层。实体上按合同处理，程序上按执行处理，物权上按担保处理。三层各司其职，体系才能完整。

当然，规则的完善需要实践的积累。和解的形态在创新，担保的方式在变化，规则也应当随之调整。动态的调整，是制度保持生命力的前提。

对于债权人，和解是让步，也是机会。让步的是部分利益，获得的是尽快受偿。理性的让步，胜于漫长的等待。

对于债务人，和解是喘息，也是承诺。喘息的是时间，承诺的是信用。失信的代价，往往高于债务本身。

对于法院，和解是分流，也是责任。分流的是案件，责任是审查。审查协议的合法性，监督协议的履行，是执行的应有之义。

愿执行和解制度在规范中走向成熟，让胜诉的当事人早日实现权利，让诚信的债务人获得重生的机会。

参考文献

- [1] 江必新：《强制执行法理论与实务》，中国法制出版社2021年版。
- [2] 张卫平：《民事诉讼法（第五版）》，法律出版社2021年版。
- [3] 谭秋桂：《民事执行法学》，北京大学出版社2020年版。
- [4] 肖建国：《执行和解的性质与效力》，载《法学研究》2020年第4期。
- [5] 百晓锋：《执行和解协议的效力层次》，载《中外法学》2021年第3期。
- [6] 高圣平：《担保物权实现程序研究》，载《中国法学》2020年第5期。
- [7] 曹志勋：《执行和解中的担保条款》，载《法学》2022年第2期。
- [8] 任重：《恢复执行的范围与计算》，载《政法论坛》2021年第6期。
- [9] 最高人民法院执行局：《执行工作指导》，人民法院出版社2022年版。
- [10] 沈德咏：《最高人民法院民事诉讼法司法解释理解与适用》，人民法院出版社2021年版。