

# 和解协议中的不起诉条款实践困境及分析

钱昕睿

嘉兴大学 浙江嘉兴 314000

**摘要:** 本文探讨和解协议中不起诉条款的实践困境问题。我国现行法律对此类和解协议中的不起诉条款的效力并未作出明确规定,导致理论与实践存在分歧。本文通过案例分析,可以看到不同法院对不起诉契约的不同处理,以及学者对这些问题的深入研究和探讨。不起诉契约在法律实践中具有一定的应用,但其法律效力在不同情况下可能受到不同的约束。同时,通过学者们在理论上对这些契约的探讨和解读,有助于更深入地理解这些契约的本质和法律意义。

**关键词:** 不起诉条款; 诉权; 困境

## 引言

当下和解协议附带不起诉条款作为当事人之间为解决纠纷而自愿协商达成的一种私法契约,其意在排除法院对于自身案件的管辖。然而,我国现行法律对于此类和解协议中的不起诉条款的效力并未作出明确规定,导致了诸多争议。

相较于普通的民事和解协议,附带不起诉条款的协议在实践情况中存在着不同法院认定不同的现实情况。例如:在全春国与闫连宝、高志会、苗会超健康权纠纷一案<sup>[1]</sup>(案例一)中,原告与被告三人基于“轻伤二级”的民事赔偿签订了和解协议,其中包含了“不再提起诉讼”的不起诉条款,然而原告后续再次向法院提起诉讼。对此法院认为在该和解协议中,明确约定全春国不再对闫连宝、高志会、苗会超另行提起民事诉讼,放弃对闫连宝、高志会、苗会超的其他一切诉讼请求,一次性解决,此约定是全春国对自己权利的处分。全春国在签订和解协议并接受和解款后,另行提起民事诉讼不能得到支持。

然而在魏峰与谭久文保证合同纠纷一案<sup>[2]</sup>(案例二)中,被告辩称原告与主债务人,在进行借款的时候,明确约定不起诉担保人。法院在判决中直接无视了被告的此项答辩意见,支持了原告要求被告偿还借款的诉求。又如王飞与皮军英、裴祥股权转让纠纷一案<sup>[3]</sup>(案例三),法院在论证“双方约定原告不得起诉被告,能否排除原告的诉权”时认为:“诉权是国家赋予公民司法救济的基本权利,应当受到法律保护。当事人虽有处分权,可选择诉或不诉,但不能通过事先约定的方式排除国家的司法救济方式。”

当下,学界对于此问题有着许多不同的观点,有学者

从诉权的属性出发,分析此类条款不具有诉讼法上效力<sup>[4]</sup>。也有学者据此分析了不起诉契约的合法性与成立要件<sup>[5]</sup>。当然也有台湾学者认为不予宽泛认定放弃诉权契约的效力,只有附前置程序条件的不起诉协议(如附其他机构调解先行的契约)方可承认其合法性<sup>[6]</sup>。此外也有学者自司法实践角度分析了此类条款的具体适用情况<sup>[7]</sup>。

## 1. 实践困境

随着经济全球化和市场经济的深入发展,私法自由原则被广泛认可和运用,民事主体在签订和解协议时往往会设立各种条款以规避风险,其中包括不起诉条款。但是随着社会法律意识的增强,人们越来越关注自身权利的保护,即不起诉条款可能限制了公民通过司法途径解决纠纷的可能性。对此,不同法院对于不起诉条款的态度并不统一。

因此,不起诉条款的效力问题实际上是个体自由与公共利益、市场秩序与法律规制、私法自治与权利保护等一系列复杂关系的缩影。

### 1.1 实践中效力认定的不统一

根据《最高人民法院关于审理涉及人民调解协议的民事案件的若干规定》第2条第2款规定:“当事人一方向人民法院起诉,请求变更或者撤销调解协议,或者请求确认调解协议无效的,人民法院应当受理。”据此规定,在实践中当事人请求法院撤销调解协议并请求确认不起诉条款的无效。最终由于在我国现行的法律与司法解释中并未对民事和解协议中不起诉条款进行具体的效力规定,这导致了在司法实践中,任意当事人可以随意违反约定,无需遵守协议规定,使其成为一纸空文。同时当一方当事人违背协议条款向法院

提起诉讼时，不同法院法官基于对诉权性质与效力的不同理解，在判决中所表现的态度并不一致。

以前文中的案例一为例，法院认为不再另行起诉，是当事人对于自身权利的处分，从侧面表现出法院认为诉权是可以被个人意志所处分从而产生不再支持其起诉的诉讼法上的效力的。虽然在这一案例中法院支持了不起诉条款然而更多的案例是如前文的案例二、案例三一般，认为不起诉条款或协议无效力，虽然当事人可以在纠纷发生时选择起诉或不起诉，但是事先的通过民事协议来排除法院对于纠纷的管辖并不被支持，不被认为有诉讼法上的效力。

总之，由于没有明确的法律或法律解释的规定，长期存在的不起诉契约的情况在进入司法程序中时没有统一的规范，更多的依据是审理法官对于此问题的理解，从而导致了不起诉条款在实践中不能做到统一从而可能影响我国司法的权威性。

## 2. 困境成因

### 2.1 诉权性质不定

和解协议中的不起诉条款其核心是对于诉权的处分，而之所以有此不起诉条款效力有无的现实问题，是由于处分这一权利的主体是自然人本身，也就是我们常说的私法自治。若是跳出和解协议的框架，我们可以发现当下对于诉权处分最普遍的便是当事人双方达成的仲裁协议，由于我国仲裁与诉讼二选一的规则，虽然在仲裁协议中并不会白纸黑字写明放弃双方的诉讼权利但实质上双方也构成了对于诉权的处分。而回到和解协议，由于和解协议作为当事人意思自治的产物，效力较弱，因此将和解协议与仲裁裁决进行比较后可以得出，二者虽都具有法律约束力，但和解协议的既判力相对较弱，仲裁裁决的即判力更为明确，因为它是由仲裁庭依据当事人提交的争议作出的正式裁决。在实际操作中的表现情况就是，和解协议的执行需要更多的司法监督和确认，而仲裁裁决则可以直接申请执行。

因此我们不难发现，导致这一问题的核心是诉权的性质，诉权作为国家为保证公民民事权益利益而赋予公民的公力救济权利，诉权作为宪法中的基本权，其针对的对象其实是我们的司法机关，是当事人拥有的可以向司法机关请求解决纠纷的权利，因此若是当事人选择仲裁的方式解决纠纷，那么其运用的实际上就不再是诉权了。

同时通过前段的分析也引起了我们的思考，为什么仲

裁可以在没有明示的情况下都可以默认处分了公民的诉权，但是公民签订附不起诉条款的和解协议其效力却不能被确定呢？

诉权作为一种向国家审判机关提出的请求权，其具有公权性质，涉及国家机关的职能发挥，而公权机关依法行使职权既是权力也是职责，在无人民法院参与行使审判权的情况下允许当事人通过约定排除诉权，有违程序法定原则<sup>[7]</sup>。司法救济作为权利救济的最后防线，国家有义务保障不同权利主体享有平等司法救济，其不起诉契约中的意思自治排除了国家对纠纷的司法解决，应受到限制<sup>[4]</sup>。因此这就导致了在没有法律或法律解释的情况下，私权与公权产生了冲突，或者换一种说法，是由于公民在私法上的权利延伸到了程序中从而产生了不起诉条款效力不明的现实情况。

我们需要明确的是，个人对于诉权的处分是基于国家为了使诉权得到更好地行使而做出的选择，因此不能够从这一点出发认为诉权属于私权利，不能因此来分辨其属性。

### 2.2 实践中协议订立瑕疵严重

不起诉条款在司法实践中的订立往往充斥着各种瑕疵，这些瑕疵的存在严重影响了该类条款的法律效力及正当性。

意思表示的真实性是订立和解协议的核心原则，而不起诉条款的签订过程中常见的信息不对等、欺诈、胁迫或误解等问题，严重损害了一方或双方真实意愿的体现。例如在江恩华与奚富友海上人身损害赔偿纠纷案<sup>[8]</sup>中，二审法院认为，“被上诉人（原审原告）江恩华、尚银兰作为渔民，受文化程度和法律知识所限，对定残后可得之赔偿存在认识上的显著缺陷，构成重大误解，原审法院依法予以撤销调解协议，应予以维持。对于江恩华定残后确定的损失，奚富友应当予以支付”<sup>[9]</sup>。这种意思表示的缺陷，不仅使契约的效力受到质疑，而且在法律上为受害方提供了撤销的可能性。

程序形式的合法合规亦是不起诉条款订立的关键。如果未能遵循法定的程序形式，即使其实质内容合理，也可能遭遇法律效力的否定。比如，未采取书面形式、未进行必要公证或备案等，都有可能成为日后诉讼争议的焦点。

此外，不起诉契约的缔约双方通常力量并不对等，强势方可能利用自己的优势地位，通过格式条款或其他不公平的手段，将不合理的义务和责任强加于弱势方。这种权利滥用的实践不仅违背了公平原则，同时也触犯了诚实信用的基本原则精神。当格式条款含糊其辞、含义模糊时，更是给解

释与执行带来困难，引发双方的认识差异和利益冲突。

综上所述，不起诉条款在实践中的协议订立常存在严重瑕疵。从意思表示的真实性到内容合法性、从公平性到格式条款问题、再到缔约能力与程序形式，每一环节的失误都有可能对整个契约的效力受到挑战。诉讼法中规定的禁止任意诉讼是为了维护民事诉讼这一公共制度所代表的公共利益，但是并非公民根据个人利益随意订立的条款就可以作为禁止任意诉讼的表现形式。

### 3. 解决不起诉条款实践中效力问题的可行性建议

通过前文深入剖析不起诉条款在司法实践中的现状及其背后的成因，对其效力解决途径的探讨变得尤为重要。为此，本文提出以下针对解决不起诉条款效力在实践中难题的可行性建议。

#### 3.1 明确不起诉条款的适用范围

当前法律对于不起诉条款的适用范围并未作出明确的规定，这导致在实践中存在较大的不确定性。

##### 3.1.1 界定原则

在界定不起诉条款的适用范围时，可遵循一定原则，例如：首先尊重当事人的意思自治，作为合同的一部分，不起诉条款是当事人自主协商的结果，应尊重其真实意愿。其次，维护社会公共利益。在追求当事人利益的同时，也应考虑社会公共利益，避免不起诉条款的滥用损害社会公共利益。最后，保障合法权益，不起诉条款作为和解协议的一部分其适用不应侵犯当事人的合法权益，特别是弱势一方的权益。

##### 3.1.2 具体适用的例外

不起诉条款适用需要明确一定的限制与例外，例如对于涉及社会公共利益、公共秩序或违法行为的争议，不起诉条款的适用应受到限制，不应被支持。涉及到公共利益和法律的强制性规定的争议，当事人不能通过约定排除法院的管辖权。

#### 3.2 不起诉条款的具体分类

不起诉条款如果能被确认效力，则其在合同纠纷的解决中能够具有广泛的应用空间，并且能够在一定程度上减轻司法压力。当事人在签订合同时，可以约定在合同履行过程中发生纠纷时，通过协商、调解等非诉讼方式解决，而不将争议提交法院。

对此笔者通过搜集一定案例中的不起诉条款，总结出以下几种分类，以供参考。

##### 3.2.1 明示式不起诉条款

明示式不起诉条款是指在协议中明确约定，双方同意在特定情况下不得将争议提交法院解决。这种形式的条款直接、明确，易于理解和执行。在协议中，双方可以明确约定争议解决的方式，如协商、调解、仲裁等，并明确排除法院的管辖权。

##### 3.2.2 默示式不起诉条款

默示式不起诉条款是指协议中虽然没有直接写明不得提起诉讼，但根据协议的其他条款或双方的行为可以推断出双方有不起诉的意图。例如，协议中约定了仲裁条款，并明确规定了仲裁为唯一的争议解决方式，这可以视为默示排除了法院的管辖权。

##### 3.2.3 条件性不起诉条款

条件性不起诉条款是指合同中约定在一定条件下不得提起诉讼。这些条件可以是时间、地点、金额等方面的限制。

对此，笔者认为应该辅之以对于诉讼时效判定的跟进。即诉讼时效应当自限制时限届满之时开始起算。如此，限制起诉时间的不起诉条款可以被认定为有效条款，只是在时间届满之后当事人仍然有权进行诉讼来维权。

#### 结语：

在探讨研究和解协议中不起诉条款的实践问题时，我们不难发现，这一领域涉及的法律问题复杂且多样，既需要尊重当事人的意思自治，又要维护法律的公正与权威。因此，笔者倾向于采取一种折衷的观点，即肯定不起诉条款一定的效力，同时，也要对其适用条件和限制进行明确和规范。不起诉条款的适用对公民有着更高的诚实信用要求，因此需谨慎对待。

研究和解协议中不起诉条款的效力问题需要协调意思自治与程序法定之间的关系。笔者所搜集与阅读的资料有限，仅对该问题进行了初步的概括与探讨，希望能借此提供一些绵薄之力。

#### 参考文献：

- [1] (2018)吉民申334号。
- [2] (2017)鄂1022民初1299号。
- [3] (2015)洪民初字第00753号。
- [4] 吴英姿. 不起诉契约不具有诉讼法上效力——诉权契约原理[J]. 烟台大学学报(哲学社会科学版) 2015年第28卷第4期。

[5] 相庆梅. 民事诉权论 [D]. 中国政法大学, 2006.

[6] 姜世明. 诉讼契约研究. 东吴法律学报 2007 年 第 19 卷 第 1 期.

[7] 刘学在, 刘鋆. 西北民族大学学报 (哲学社会科学版) CSCI(扩展版)2019 年第 6 期.

[8] (2021) 鲁 08 民终 545 号.

[9] 李红. 约定不得起诉条款没有法律效力 [N]. 检察日报, 2017 - 05 - 19.

**基金项目:**

本文为嘉兴大学 2024 年度浙江省大学生科技创新活动计划 (新苗人才计划) 项目 (项目编号: 2024R417024)