

# 论清偿型以物抵债协议中债权人的履行选择权

吕志林

河北经贸大学法学院, 中国·河北 石家庄 050000

**摘要:** 当事人在清偿型以物抵债协议中对原债的消灭与否未作明确约定时, 该以物抵债协议的性质原则上属于新债清偿, 此时原债与新债并存, 便出现债的履行选择权的问题。《合同编通则司法解释》第 27 条虽明确规定了债权人在特定情形下可享有向债务人主张新债的违约责任或请求履行旧债的选择权, 但对于债权人享有履行选择权的判定标准较为模糊, 应以债务人对以物抵债协议的履行构成克减的根本违约为前提。同时, 债权人履行选择权的行使时间需在以物抵债协议履行期限届满和债务人经催告仍不履行之后; 行使方式可以参照适用《民法典》第 515 条选择之债的行使方式。

**关键词:** 清偿型以物抵债; 新债清偿; 履行选择权

## On the Creditor's Right to Choose the Performance in the Debt Repayment Agreement by Set-off

Lv Zhilin

School of Law, Hebei University of Economics and Business, China Hebei Shijiazhuang 050000

**Abstract:** When the parties to a debt repayment agreement by set-off do not clearly stipulate whether the original debt is extinguished or not, the nature of such an agreement is, in principle, a new debt repayment. In this case, the original debt and the new debt coexist, and the issue of the creditor's right to choose the performance arises. Although Article 27 of the "General Provisions of the Contract Code Judicial Interpretation" clearly stipulates that the creditor may, under specific circumstances, choose to claim the liability for breach of contract of the new debt from the debtor or request the performance of the old debt, the criteria for determining whether the creditor enjoys the right to choose the performance are rather vague. It should be based on the premise that the debtor's performance of the debt repayment agreement by set-off constitutes a fundamental breach that reduces the creditor's rights. At the same time, the time for the creditor to exercise the right to choose the performance should be after the expiration of the performance period of the debt repayment agreement by set-off and after the debtor still fails to perform despite being urged to do so. The method of exercising the right to choose the performance can refer to the method of exercising the right to choose in the case of a debt of choice as stipulated in Article 515 of the Civil Code.

**Keywords:** Debt repayment agreement by set-off for repayment; New debt repayment; Right to choose the performance

## 0 引言

在民商事交易的债务清偿实践中, 清偿型以物抵债协议作为化解债务僵局、优化资源配置的重要方式, 其法律构造与权利配置始终是理论与实务界关注的焦点。《合同编通则司法解释》第 27 条明确了债权人在债务人违约时选择履行原债务或继续履行以物抵债协议的权利, 但围绕债权人履行选择权的行使条件、期限和方式等问题仍存在诸多争议, 这些争议不仅关系到债权实现的路径选择, 更影响着交易秩序的稳定与市场主体的行为预期。深入剖析清偿型以物抵债协议中债权人履行选择权的行使规则与限制条件, 既是回应《合同编通则司法解释》适用中的现实需求,

也是厘清以物抵债制度中新旧债务关系的关键所在。

## 1 问题的提出

清偿型以物抵债协议的履行选择权是指, 当债务人未按照约定履行以物抵债协议, 经债权人催告后在合理期限内仍不履行时, 债权人有权选择请求债务人履行原债务, 或者请求债务人履行以物抵债协议的权利。这一权利赋予了债权人在面对债务人违约时的自主决定权, 使其能够根据自身利益和实际情况, 选择对自己最为有利的救济路径。最高人民法院出台的《合同编通则若干问题的解释》(以下简称《合同编通则司法解释》)第 27 条第 2 款<sup>1</sup>虽然对清偿型以物抵债协议中债权人的履行选择权作出了规定, 但

1.《合同编通则司法解释》第 27 条第 2 款规定:“债务人或者第三人履行以物抵债协议后, 人民法院应当认定相应的原债务同时消灭; 债务人或者第三人未按照约定履行以物抵债协议, 经催告后在合理期限内仍不履行, 债权人选择请求履行原债务或者以物抵债协议的, 人民法院应予支持, 但是法律另有规定或者当事人另有约定的除外。”

该规定在一些关键问题上仍存在模糊之处。债权人选择权的享有和行使需要满足特定的条件,并非债权人对于新旧二债的履行当然地具有选择权。但司法解释又对债权人具体行使选择权的条件、时间、方式等问题未作明确规定,这也引发了理论和实务上的争议,有必要在此予以讨论。

## 2 债权人享有履行选择权的判定标准

在清偿型以物抵债协议履行期限届满后,债权人被赋予有条件的选择权。而对于履行选择权行使条件的理解取决于对《合同编通则司法解释》第27条中“债务人经催告后在合理期限内仍不履行”的理解。对此,目前学术界关于如何理解“经催告仍不履行”的标准主要有以下三种,究竟债务人经催告仍不履行时满足何种标准时债权人才享有履行选择权?以下将逐一探讨。

### 2.1 一般违约标准

一般违约标准认为,债权人享有履行选择权的判定应以债务人是否按约定完全履行以物抵债协议为标准。债务人的任何违约行为均构成不履行新债。但凡债务人未按照以物抵债协议履行新债,就属于“在合理期限内仍不履行”,此时即触发债权人的履行选择权,其可选择请求履行旧债或主张以物抵债协议的违约责任<sup>[1]</sup>。但最高人民法院的裁判持提出了相反观点,认为在轻微违约情况下,债权人不能直接要求债务人履行原有的债务,而是应当优先选择以物抵债协议的违约责任。<sup>2</sup>这实质上是指向了下文的目的不能实现标准。

一般违约标准考虑到了在大多数情形下,当事人签订以物抵债协议时,债务人已经陷入了拖延的境地,这有助于促使债务人根据以物抵债协议按时履行新的债务,从而使债权尽早得以实现。然而,若债务人陷入未如约履行状态,或新的给付存在较小的瑕疵,即使只是较小的违反,债权人仍可要求其履行原本的债务,这与诚实信用原则相悖。

### 2.2 根本违约标准

根本违约标准,也称以物抵债目的不能实现标准认为,在清偿型以物抵债协议中,只有债务人对新债的履行构成根本违约以致影响债权实现时,债权人才能行使选择权。也即以债权人从新债中获得清偿之可能抑或债务人违约结果之严重程度作为债权人“选择请求”产生的评价标准。这就与《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)第563条第1款法定解除的规范意旨相联系。《民法典》第563条第1款法定解除规则以“合同目的不能实现”为核心构成,<sup>[2]</sup>与根本违约基本同义,判断标准为违约结果的客观严重性<sup>[3]</sup>。表述上的类似也可为之证明,《合同编通则司法解释》第27条第2款中“经催告后在合

理期限内仍未履行”与《民法典》第563条第1款第3项完全相同,而上述二分句的前件则由前者的“未按照约定履行以物抵债”包含后者的“迟延履行主要债务”。具体而言,应当将此处的“经催告仍不履行”解释为债务人完全未履行以物抵债协议,如果债务人作出了部分履行,亦或者新债的履行存在瑕疵时,不能当然允许债权人选择恢复旧债,只有在新给付存在瑕疵致导致债权人订立以物抵债协议目的无法实现的,债务人的行为构成根本违约,债权人始有权依法解除以物抵债协议,并再主张债务人履行旧债<sup>[4]</sup>。当然,债权人此时请求履行旧债,并不以以物抵债协议无效、被撤销或者被解除为前提,可径直选择恢复旧债的履行。

尽管根本违约标准更能体现出当事人的真实意思,它不仅能使债务人对新债务履行的期待权得到全面的保障,而且还能在债务人不履行新债务的情况下,给予债权人以补救的机会。但是,前述根本违约标准仍存在若干需要重新审视之处:

第一,根本违约标准的表述太过空泛,极易引起争议,需要进一步解释。一般来讲,清偿型以物抵债协议的达成只是为了清偿原债务,而不是为了其他任何目的,但以物抵债在某些情况下还具有自己的用途。假设A拖欠B的货币债务为1百万,双方同意用A的房屋进行抵押,B接受抵债是想把A的房屋用作婚房,并向A透露了这一用途,但是A没有在规定时间内交付房屋,导致B将A的房屋用作婚房的目的无法达到。在这种情况下,尽管债务清偿的直接目标可以得到实现,但是,债权人通过以物抵债所要实现的基本目标并不能实现。在这种情况下,以物抵债的基本目标和直接目标相矛盾,债权人是否可以拒绝接收A家,并要求支付100万元的现金债务呢?

第二,明显地,根本违约标准试图将合同解除的法定事由进行类推适用。但是依照我国《民法典》规定,“拒绝履行”“迟延履行+催告”和“合同目的不能实现”构成三种不同的合同解除事由,若将这三种法定解除事由合为一种,并以合同目的不能实现为前置、限制事由,实际上是以合同目的不能实现为唯一理由,这与《民法典》对合同解除事由的多样性设置有着很大的误解。

第三,在法定的解除事由中,因债务人的原因,导致合同目的不能实现,毫无疑问债权人可以解除合同。但在债务人迟延履行主要债务经催告后仍未履行、债务人明确表示或者以自己的行为表明不履行主要债务的,虽然通过强制执行仍有可能达到合同目的,但如此对守约的债权人过于苛刻,法律上遂赋予债权人请求继续履行和解除合同的选择权,以利于债权人在债务人根本违约的情况下及时

2. 参见(2016)最高人民法院民终484号判决书,另见《最高法公报案例》2017年第9期。

从合同中解脱出来<sup>[5]</sup>。在清偿型以物抵债协议到期后,由于债务人已经陷入了迟延履行,此时以物抵债应当以保证债权的清偿为其首要目标,因此,法律的天平应当偏向债权人,如果仅仅是因为合同目的无法实现而要求履行原有债务,那么债权人的地位还不如直接面临违约的一般债权人,这显然是不公平的。

### 2.3 克减的根本违约标准

克减的根本违约标准认为,债权人行使选择权的条件,可以参照合同解除事由,同时适度克减合同解除事由的严厉程度,确保债权人新债履行出现障碍时能够及时从旧债受偿。债权人一旦行使选择权主张旧债,实质上是放弃了通过新债寻求债权受偿的尝试,意味着债权人意欲从以物抵债协议之新给付中解脱出来,这种行为非常类似于解除合同。因此,虽然债权人请求履行旧债不必以解除以物抵债协议为前提,但合同解除的法定事由应当有类推适用的基础<sup>[1]</sup>。合同解除制度本质上是一种交易的终结,为了鼓励交易,防止债权人轻率地解除合同,法律对合同的解除规定了比较严格的要求,一般只有在债务人的违约行为已经严重到了根本违约的地步时,债权人才有权终止合同。但在以物抵债制度下,债权人放弃对新债务的主张,转而向原债务主张求偿,并非终止交易,而是为了达成一项交易,在两种不同的支付方式之间进行转换。同时,当债权实现面临真正的危机时,也不能过于严格地坚持根本违约的规定,而是应当允许债权人便宜行事,以防错过实现债权的最佳时机<sup>[6]</sup>。

综合对比分析上述债务人不履行以物抵债协议的程度,进而判定债权人行使履行选择权的三种判定标准,克减的根本违约标准更为宽缓和适宜。债权人享有履行选择权的前提条件应参照《民法典》第580条规定的法定解除规则,并适当得以扩张。对清偿型以物抵债协议的理解,需要透过“协议”的外衣,深入了解其实质,即寻求债权的清偿。因此,债权受偿在以物抵债制度中理应受到优先保障。一味追求以物抵债“协议”的形式,过于注重当事人的意思自治,将其等同于一般交易,无异于将债权人束缚在以物抵债协议中,限制了债权人以旧债实现债权受偿的权利,违背了债权人通过以物抵债协议实现债权受偿的初衷。

### 3 债权人履行选择权的行使时间

当债务人对清偿型以物抵债协议的履行构成克减的根本违约时,债权人选择权的行使还要受到时间的限制,其一是必须在以物抵债协议履行期限届满后,债权人才可行使选择权;其二是对债务人进行催告后,经过合理期限才可行使选择权。

债权人履行选择权的行使时间期限应为以物抵债协议履行期限届满后。从当事人的意愿来看,清偿型以物抵债

协议是指在债务履行期届满之后达成,双方并不打算终止原有的债权债务关系,而是以以物抵债的形式替代了原来的债权债务关系中约定的履行模式,因此,签订协议本身就是一种对债务履行的一种新的抉择,是一种双方都觉得对原有债务履行更为有利的选择,由债务人履行以物抵债协议中确定的他种给付符合常理,也符合当事人签订协议的预期<sup>[7]</sup>。如果以物抵债协议履行期限届满前便赋予债权人选择权,则有违双方当事人意思自治,也意味着债务人需要为此同时准备新给付和旧给付的履行,加重了债务人负担,有违公平,不能很好地平衡双方当事人之间的利益关系。

债权人选择权的行使时间必须是在对债务人不按约履行以物抵债协议进行催告之后且经过合理期限才可行使选择权。债权人催告的内容应当是要求履行以物抵债协议,如果经债权人催告,债务人仍不履行以物抵债协议,就意味着其构成根本违约,此时债权人即可行使履行选择权,请求债务人履行旧债或者主张新债的违约责任。

### 4 债权人履行选择权的行使方式

选择权的行使方式既关乎债权人自由意志的表达,又直接影响债权人受领方式以及后续权益的保障,因此债务人选择权的行使方式是清偿型以物抵债协议中的重要内容。由于尚无相关法律法规对该选择权作出详尽规定,本文拟对此进行初步探索。

其一,若当事人于清偿型以物抵债协议中有明确约定时,应按合同约定的方式行使。以物抵债协议本质上是双方当事人通过协商所订立的合同,是当事人意思自治的表现。合同当事人在不违反法律强制性规定和公序良俗的前提下,拥有自主决定合同内容的权利,那么债权人选择权的行使方式也不例外。其二,若当事人于以物抵债协议中未约定时,选择权的行使方式可以参照适用《民法典》第515条选择之债的行使方式<sup>[8]</sup>。债权人行使选择权,本质上是形成权的行使,其核心是债权人向债务人作出明确的、不可撤销的意思表示,该意思表示需清晰明确地指出债务人最终决定履行的内容。因此,该意思表示原则上应遵循《民法典》关于意思表示的一般规则。其三,在形式上,法律并未强制规定债权人行使选择权必须采用特定形式。债权人既可以选择口头通知、书面函件、数据电文等通知方式行使选择权,也可以采取现实履行的行动方式,在完成抵债物交付的同时行使选择权<sup>[9]</sup>。其四,在内容上,债权人行使选择权的意思表示必须具有明确性和终局性。债权人必须清晰地表明其所选择的具体义务,模棱两可的表述不构成选择权的行使。且选择权的行使不可撤销,债权人一旦作出有效的选择意思表示,即发生法律效力,不得再行撤回或变更其选择<sup>[10]</sup>。这是保障交易稳定性和债权人合理预期的必然要求,债权人在作出选择前应充分权衡利弊,

慎重决策。此外，债权人行使选择权必须完整地选择原债或者新债，而不得选择履行部分原债和部分新债。

## 5 结语

未来，随着经济社会的持续发展和交易形式的不断创新，清偿型以物抵债协议在实践中的应用将更加广泛和复杂，对其履行选择权的研究也需不断深化和拓展。目前针对债权人履行选择权的行使规则仍存在进一步商榷和完善的空间，应当制定更为详尽、明确的行使规则，使各项规则之间形成内在关联，进而构建一个完整的体系。

### 参考文献：

[1] 景光强.《以物抵债疑难法律问题精释》[M]. 中国法制出版社 2020 年版.

[2] 谢鸿飞.《民法典》法定解除权的配置机理与统一基础[J].浙江工商大学学报,2020,(06):18-29.

[3] 赵文杰.《合同法》第 94 条 (法定解除) 评注[J]. 法学家, 2019,(04):175-191+196.

[4] 田韶华. 清偿型以物抵债协议性质及债法效果的解释论展开——以《民法典合同编通则解释》第 27 条第 2 款为中心[J]. 政法论丛, 2025,(05):173-184.

[5] 李永军, 戴贤. 以物抵债协议法律性质的体系化阐释[J]. 南通大学学报 (社会科学版), 2025,41(06):99-109.

[6] 刘凯湘. 论以物抵债协议的性质与效力——以《民法典合同编通则司法解释》第 27 条、28 条为中心[J]. 法治研究, 2025,(05):33-46.

[7] 吴光荣. 清偿型以物抵债协议的性质与履行[J].《月旦民商法杂志》. 2024 年第 3 期.

[8] 郑丽清, 周思淇. 清偿型以物抵债协议中债务人选择权的证成与行使规则[J/OL]. 浙江理工大学学报 (社会科学版), 1-9[2026-01-14].

[9] 高圣平. 论以物抵债的法律构造[J]. 法商研究, 2025, 42(02):3-21.

[10] 王利明. 论清偿型以物抵债协议产生的选择权——以《合同编通则解释》第 27 条为中心[J]. 东方法学, 2024,(02):151-162.

作者简介：吕志林（2000.03-），女，汉族，河南信阳人，河北经贸大学法学院，硕士研究生，研究方向：法律（非法学）。