

我国电子送达制度存在的问题及其解决对策研究

张钰莹

重庆邮电大学, 网络空间安全与信息法学院, 重庆
Email: minamo0411@163.com

收稿日期: 2021年2月25日; 录用日期: 2021年3月11日; 发布日期: 2021年3月29日

摘 要

随着互联网的普遍应用, 我国法院大力推行电子送达, 有效地提升了送达效率和节约了诉讼成本。但受制于诸多因素, 目前电子送达仍存在着制度缺陷和实践不规范的情形。律条文中对于该制度的规定并不具体, 可操作性极低, 呈现出立法原则化的现象, 后续推出的司法解释和司法意见也未能扭转这一现象。为使电子送达制度得到更好的发展, 有必要对电子送达制度进行全面地系统化地研究, 改进该制度的立法方面, 完善该制度的理论方面, 以使其在法院采用电子送达时起到指导作用。应在立法中明确传统送达与电子送达的关系, 保障当事人的程序参与权, 确定合理的确认收悉标准以及制定合理的操作规范。

关键词

电子送达, 完善, 解决对策

Research on the Problems and Countermeasures of Electronic Service System in China

Yuying Zhang

School of Cyberspace Security and Information Law, Chongqing University of Posts and Telecommunications, Chongqing
Email: minamo0411@163.com

Received: Feb. 25th, 2021; accepted: Mar. 11th, 2021; published: Mar. 29th, 2021

Abstract

With the widespread application of the Internet, Chinese courts vigorously promote electronic service, which effectively improves the service efficiency and saves litigation costs. However, due to many factors, there are still system defects and irregular practices in electronic delivery. The provisions of this system in the legal provisions are not specific, and the operability is extremely low, showing the phenomenon of legislative principle. Subsequent judicial interpretations and judicial opinions have failed to reverse this phenomenon. In order to make the electronic service system develop better, it is necessary to study the electronic service system comprehensively and systematically, improve the legislation and theory of the system, so that it can play a guiding role when the court adopts electronic service. The relationship between traditional service and electronic service should be made clear in legislation, the parties' right to participate in the procedure should be guaranteed, the reasonable standard of confirmation of receipt should be determined, and the reasonable operating norms should be formulated.

Keywords

Electronic Delivery, Perfection, Solution Countermeasures

Copyright © 2021 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

自我国 2012 年修订的《中华人民共和国民事诉讼法》(以下简称《民事诉讼法》)从立法上确立电子送达制度后,电子送达在我国司法实践中的应用日益增多,地位也日益重要。当前,虽然电子送达在提高送达效率和节约诉讼成本方面发挥了积极作用,但也存在着一些不足。本文从立法和司法的角度对电子送达制度进行研究,分析我国电子送达制度存在的问题,探讨如何完善现行电子送达制度并使其得以更好的发展,从而更好地发挥电子送达制度的积极作用,充分保护当事人的合法权益。

2. 我国电子送达制度存在的问题

2.1. 电子送达与传统送达的关系不明确

我国民事送达采取直接送达方式为主,其他送达方式为辅的送达模式。传统送达方式有直接送达、留置送达、委托送达、邮寄送达、转交送达、公告送达六种,且在适用上形成了先后顺序。2012 年修订的《民事诉讼法》第 87 条将电子送达规定为一种独立的送达方式,并放置在直接送达和留置送达之后、邮寄送达之前。笔者认为,目前电子送达方式的适用顺位不够合理,有悖于设立电子送达制度的初衷。根据《民事诉讼法》第 85 条规定“送达诉讼文书,应当直接送交受送达人”,除了直接送达之外的送达方式仅是对直接送达的一个补充,在顺序上具有天然的后位性[1]。法院首要适用的送达方式为直接送达,受送达人或者他的同住成年家属拒绝接收诉讼文书才能适用留置送达,直接送达和留置送达均无法送达时才能适用电子送达。有观点认为,电子送达的顺位应该排在直接送达之后留置送达之前,但这面临一个问题,如果将“直接送达失败”作为适用前提,那么电子送达的适用要件就会增加至四个[2]。如果缺

少有效证明就直接适用电子送达是不符合法律规定，有违正当程序。在司法实践中，许多法院在送达前会依职权询问当事人是否同意采用电子送达，在得到当事人同意的情况下会不经过直接送达而直接采用电子送达。这种做法实际上不符合《民事诉讼法》的规定，剥夺了当事人通过直接送达方式获取诉讼文书的权利。另外，根据《民事诉讼法》的规定，采用电子送达需要当事人同意并书面确认，但司法实践中法院在很多情况下未经当事人书面确认就采取电子送达方式，这种做法无疑更是不符合法律的规定。因此，如何协调电子送达与传统送达方式的适用顺序是立法者需要考虑的。

2.2. 电子送达中当事人的程序参与权缺乏保障

电子送达与传统送达方式最显著的不同在于电子送达给予了当事人程序参与权。我国是典型的职权主义送达模式，在电子送达出现前，送达由法院决定，法院有完全的主动权，当事人只是被动接受。电子送达的适用需要当事人的同意并书面确认，我国法院目前采取的方式是要求当事人在送达地址确认书中予以同意或确认，当事人的权利仅仅是在“同意采用电子送达”前打钩，当事人一般不能选择采取何种电子送达方式进行送达，也往往无法从送达地址确认书中获知电子送达的具体信息。当事人选择电子送达方式后，往往会产生以下问题：第一，不知道法院会采取何种电子送达方式进行送达，不清楚法院是采用短信或微信送达还是采用电子邮件或送达平台送达；第二，当事人在立案时没有选择适用电子送达方式是否能在后续的诉讼程序中重新选择适用电子送达方式；第三，在一个案件中能否采用不同的电子送达方式进行送达；第四，一审程序适用了电子送达方式是否意味着二审程序、再审程序和执行程序均可以适用电子送达方式。如此看来，当事人在电子送达中处于被动地位，其参与权非常有限，这显然不符合正当程序的要求。

2.3. 电子送达的收悉确认标准设置不合理

电子送达与传统送达方式的另一个重大区别在于送达收悉的确认标准。送达诉讼文书必须有送达回证，当事人签署送达回证是送达成功的标志。传统的送达方式除了公告送达以外均采用书面送达回证来证明送达时间，在直接送达中当事人签收送达回证即表示送达成功，在留置送达中由送达人员记录、拍照、录像证明送达成功，在邮寄送达中以当事人签收邮件作为送达成功的标志，委托送达和转交送达的送达成功标志与上述送达方式类似。电子送达发生于无纸化的虚拟空间，这就意味着无法使用纸质送达回证来证明送达的成功，采用何种方式证明电子送达的收悉成了一个新的问题。《民事诉讼法》第87条第2款规定：“以传真、电子邮件等到达受送达人特定系统的日期为送达日期”。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第135条“民事诉讼法第八十七条第二款规定的到达受送达人特定系统的日期，为人民法院对应系统显示发送成功的日期，但受送达人证明到达其特定系统的日期与人民法院对应系统显示发送成功的日期不一致的，以受送达人证明到达其特定系统的日期为准”之规定，更是作出了便利法院确认收悉的解释。对于送达成功的收悉标准，不论是传统送达还是电子送达，我国采用的是到达主义。在传统送达中，当事人签收了送达回证后往往会立即阅读送达的诉讼文书，签收送达回证和阅读诉讼文书这两个行为之间的时间差基本可以忽略不计。但是，我国对电子送达也采用到达主义，但无需当事人确认，“一经发出即视为送达”。在电子送达中，送达的诉讼文书到达特定系统的时间与当事人阅读诉讼文书的时间差是无法确定的，受很多客观因素影响如当事人的电子账户被盗、当事人因外部条件无法及时查看诉讼文书等。如果当事人主张送达成功时间不同于法院对应系统显示发送成功的时间，当事人需提供证明，无形中未送达或送达逾期的证明责任转移给了当事人。由此可以看出，《民事诉讼法》及其司法解释对于电子送达均偏重提高送达效率和减少法院工作量，不合理地加重了当事人的责任。

2.4. 法院采用电子送达时过于追求效率

在传统的六种送达方式中,直接送达具有绝对优先采用的地位,其他方式只是直接送达的补充方式。虽然采用直接送达方式会增加送达成本和降低送达效率,但它能充分满足正当程序的要求。电子送达是我国法院在职权主义送达模式下探索的一条能够降低送达成本、提高送达效率的送达方式,其出发点和落脚点是为了提高送达的实效。但是,有些法院为了提高送达效率,在适用电子送达时出现了不规范的做法:一是送达的诉讼文书缺失,法院只是直接简单的发个短信或微信给当事人,没有附起诉状副本或证据等诉讼文书,这种做法显然不符合法律规定,易造成当事人误以为是诈骗信息而忽视;二是只送不达,法院采取电子送达时存在“一送了之”的做法,没有关注当事人是否收到或看到相应的诉讼文书。由于一些法院过于追求电子送达的效率,忽略了电子送达本身是为了更好地将诉讼文书送达当事人,没有发挥电子送达应有的效果,对当事人的程序参与权产生了侵害的可能[3]。法院在适用电子送达时过于偏重送达效率,只考虑采用何种方式更高效的进行“送”,这显然违背正当程序的要求。无论采取何种送达方式,将诉讼文书送达当事人从而保障其应有的诉讼程序参与权才是法院送达的根本目的。

2.5. 缺乏电子送达操作规范

送达不仅关系到当事人的程序权利,还关系着当事人的实体权利,合法规范地送达诉讼文书对确保诉讼程序顺利进行和有效保护当事人的程序权利具有十分重要的意义。虽然我国《民事诉讼法》和《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》就电子送达作了规定,但这些规定显然比较简略和原则,最高人民法院也未就电子送达制定操作规范,对于电子送达适用哪些案件、适用哪些诉讼程序、适用哪些诉讼文书以及电子送达是优先于直接送达还是作为直接送达的补充等问题均没有作出明确规定。由于缺乏具体的操作规范,各法院往往自行其是,这不可避免地造成电子送达适用上的混乱,容易出现损害当事人程序权利的情形,导致一些当事人对电子送达缺乏信赖从而排斥电子送达,给电子送达的推广带来了消极影响。

3. 我国电子送达制度存在的问题之解决对策

电子送达作为一种新型的送达方式,已得到越来越广泛的应用。但由于电子送达在立法和司法实践方面仍存在诸多不完善之处,影响了电子送达积极效用的发挥。为了确保电子送达制度更加完善,有必要对现行电子送达制度中存在的问题进行解决。

3.1. 明确电子送达与传统送达之间的关系

虽然我国《民事诉讼法》将电子送达规定在直接送达和留置送达之后,但由于电子送达方式与传统送达方式在送达载体、确认收悉方式等方面的不同,电子送达应当具有独立的地位,不应与传统送达方式混为一谈。如果简单地将电子送达与传统送达进行捆绑,反而违背设置电子送达制度的初衷,阻碍电子送达发挥其自身优势[4]。处理好电子送达与传统送达之间的关系,是解决电子送达适用顺位的前提。对此,可以设置传统送达方式与电子送达方式之间的二元化结构,并由法院依职权询问当事人是否同意适用电子送达。由于我国目前各地区经济发展水平不同,网络发展水平也不同,在全国每个法院都推行电子送达不具有可操作性。对于已经建立完备电子送达系统的法院,应当倡导优先适用电子送达,在不能或者不宜适用电子送达时再依顺位适用传统送达方式。但是,为了保护当事人的合法权益,法院应在诉讼开始时依职权主动询问当事人是否同意适用电子送达,并详细告知当事人有关电子送达的具体方式以及当事人需要承担的后果。如果当事人同意适用电子送达,则电子送达可适用于该案所有诉讼程序。如果当事人不同意适用电子送达,法院就不能适用电子送达。即使当事人在程序开始时不同意适用电子

送达,但在后续诉讼程序过程中,法院仍可在当事人主动要求适用电子送达或者经法院依职权主动询问后当事人同意适用电子送达的情况下适用电子送达。

3.2. 保障当事人的程序参与权

目前,我国启用电子送达的方式是当事人在诉讼开始时在送达地址确认书中对同意适用电子送达方式予以确认,采取的是明示的书面同意方式。如果当事人在送达地址确认书中作出了同意适用电子送达的确认,则电子送达可以适用于案件全过程。不过,当事人仅仅通过送达地址确认书是无法了解电子送达的具体内容,更无法看出传统送达与电子送达之间的区别。为了引导当事人积极适用电子送达方式并充分保障当事人的知情权,应在送达地址确认书中告知当事人电子送达的适用条件、适用方式、适用效果以及可能产生的后果、电子送达的优势、电子送达与传统送达方式的不同,从而使当事人对电子送达有清晰的了解和判断,并在此基础上作出适用电子送达的选择,从而既保障当事人的知情权、诉讼参与权等合法权益,又有利于电子送达在后续诉讼过程中的顺利适用。同时,法院应给予当事人选择具体电子送达方式的权利,并要求当事人至少选择两种以上具体送达方式,以提高电子送达的适用率和实效性。

3.3. 将当事人签收电子送达回证作为确认收悉的标准

我国传统的送达方式采用当事人签收送达回执作为确认收悉的标准,但是电子送达却采用到达主义,将法院发出诉讼文书的时间作为送达成功的标志。《民事诉讼法》第84条规定“送达诉讼文书必须有送达回证,由当事人在送达回证上记明收到日期,签名或者盖章”。现行法律对电子送达没有关于送达回证的要求,剥夺了当事人确认收悉的权利,这显然不合理,也不符合《民事诉讼法》第84条的规定。笔者认为,对于电子送达不应采用到达主义。如果法院通过电子送达平台进行电子送达,可以在该系统中增加法院可知悉当事人已读邮件时间和当事人直接发送回执的功能。如果当事人不发送回执,可将当事人已读邮件时间作为送达成功时间。如果法院采取电子邮件的方式进行电子送达,则当事人发送的回复邮件可以作为送达回证^[5]。为了防止出现当事人恶意拖延回复或不予回复的情况,可规定一个期限,如发出邮件三天后未收到当事人的回复,则将发出邮件时间视为送达成功时间。由此,可保障当事人的诉讼权利,使当事人享有完整的答辩、举证期间,也可以解决电子送达中存在的当事人恶意拖延的问题,提高送达效率。

3.4. 合理平衡电子送达的效率与实效

法院在电子送达的全过程中应当严格按照法律规定的程序进行,并且告知当事人其权利义务以及相关事项。若法院在送达过程中出现失职行为或违法行为,根据正当程序的要求,当事人有权拒收送达的诉讼文书并有提出异议的权利。如果法院进行电子送达时一味追求工作效率,出现“一送了之”、只送部分诉讼文书等做法,往往会导致送达不能。适用电子送达方式的重要目的是为了更快更准确无误的将诉讼文书送达当事人,故法院在适用电子送达时必须更加重视电子送达的实效性,在送达效率和实效性之间寻求平衡,在发挥电子送达提高送达效率这一优势的同时提升电子送达的实效,充分保障当事人的诉讼程序参与权。

3.5. 制定具有可操作性的电子送达操作规范

为了发挥电子送达的作用,更好地推广电子送达,电子送达的操作规范是必不可少的。为了各个法院自行其是,最高人民法院应当制定具有可操作性的操作规范,就以下内容作出明确规定:第一,电子送达可适用于所有案件;第二,一审、二审、再审以及非诉程序都可以适用电子送达;第三,除判决书、裁定书、调解书以外的诉讼文书均可适用电子送达;第四,只要当事人同意均可直接适用电子送达,无

需先适用直接送达；第五，当事人在同意电子送达时应留下两种以上的电子送达接收方式，法院在送达时至少同时采用两种电子送达方式进行送达，以确保当事人收悉；第六，法院在发送诉讼文书三天后未得到当事人回复的，应进行二次送达，且二次送达尽量采用不同于第一次的电子送达方式；第七，确认收悉时间应以当事人发送电子送达回执的时间为准，不应采用“发出即为送达”的确认标准；第八，如收到当事人发回的送达回执，法院可以缺席审判或按撤诉进行处理，如未收到当事人发回的送达回执，则不可缺席审判或按撤诉进行处理；第九，在送达不能的救济方面，如因法院原因或者客观原因(如电力中断、通信中断、网络系统故障、黑客或病毒攻击等)造成送达，法院应进行二次送达[6]，如因当事人自身原因造成的送达不能应由当事人承担由此产生的法律后果。制定了完善的电子送达操作规范，可以充分发挥电子送达的作用，有效解决我国“送达难”问题。

4. 结语

电子送达是利用电子设备和互联网来实现诉讼文书送达的一种文书送达方式，这种信息化、电子化的送达方式大大地降低了法院的送达时间以及送达成本，提高了送达效率，同时也给受送达人提供了便利，降低了受送达人的诉讼成本，真正做到了司法为民。但是任何一个制度都会存在问题，电子送达制度也不例外。电子送达在立法上仍然缺少较为细致的规定，但是笔者认为，在我国现有的立法基础上，通过完善的立法设计，不断对电子送达的实践进行改进，电子送达能够日趋完善。在制度推行的同时，切不可脱离实践，要结合实际不断地去调整，从而形成健全、高效、完善的电子送达制度。

致 谢

首先，由衷感谢我的指导老师的悉心指导，帮助我梳理了论文研究的基本概念和主体框架；其次，感谢我文中的参考文献的作者，为我撰写论文提供了帮助和启发；最后感谢学校提供的电子图书馆等资料共享平台，让我对论文相关问题进行了有效的针对性的解决。

参考文献

- [1] 宋春龙. 电子送达的理论反思及其制度完善[J]. 河南财经政法大学学报, 2016(6): 47.
- [2] 旦伟娟. 我国民事诉讼电子送达制度研究[D]: [硕士学位论文]. 西安: 西北政法大学, 2017: 33.
- [3] 石春雷. 我国民事诉讼电子化探析[J]. 聊城大学学报, 2015(3): 125.
- [4] 王福华. 电子法院由内部到外部的构建[J]. 当代法学, 2016(5): 124.
- [5] 颜研究生. 论民事诉讼文书电子送达的收悉确认[J]. 法治与社会, 2014(6): 118.
- [6] 朱明宇. 我国民事诉讼电子送达制度研究[D]: [硕士学位论文]. 合肥: 安徽大学, 2019: 25.