

我国文书提出命令制度研究

李甜甜

武汉工程大学, 法商学院(知识产权学院), 湖北 武汉

收稿日期: 2023年10月17日; 录用日期: 2023年10月25日; 发布日期: 2024年1月9日

摘要

随着现代社会的高速发展, 民事案件也随之变得错综复杂, 证据偏在情形已成为民事诉讼中不能忽视的问题。为了解决民事诉讼中证据偏在这一难题, 文书提出命令制度应运而生。我国于2015年提出了书证提出命令制度, 初步确立了我国的文书提出命令制度, 并于2019年出台了相应规定对其进行完善补充, 但与其他国家和地区相比, 我国制度起步较晚, 确立的时间较短, 我国的文书提出命令制度还存在着主体不健全、规定不细致等问题。本文从文书提出命令制度的源起、我国的立法与司法实践出发, 从我国文书提出命令制度的立法体系、主体范围、制裁措施等方面为我国文书提出命令制度提出完善建议。

关键词

书证, 证据收集, 文书提出命令

The Order of Writ of System of the Document of China

Tiantian Li

Law and Business School (School of Intellectual Property) of Wuhan Institute of Technology, Wuhan Hubei

Received: Oct. 17th, 2023; accepted: Oct. 25th, 2023; published: Jan. 9th, 2024

Abstract

With the rapid development of modern society, civil cases have become complicated, and evidence bias has become a problem that cannot be ignored in civil proceedings. In order to solve the problem of evidence bias in civil litigation, the system of filing orders came into being. In 2015, China put forward the documentary evidence order system, initially established China's document order system, and introduced corresponding regulations in 2019 to supplement it, but compared with other countries and regions, our system started late, the establishment of a short time, our docu-

ment order system still has problems such as imperfect subjects and imperfect provisions. This paper, starting from the origin of the system, our country's legislation and judicial practice, puts forward some suggestions for the perfection of the system from the aspects of the legislative system, the scope of the subject and the measures of sanctions.

Keywords

Documentary Evidence, Evidence Collection, The Order of Writ

Copyright © 2024 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. 文书提出命令概述

1.1. 文书提出命令制度理论源起

在大陆法系传统辩论主义中，奉行“任何人都不必提出对自己不利的证据”以及“不被协助要求他人权利之证明”的举证观念，当事人只需对自己的言辞与证据负责，无需提供对他人有利的证据；同时法官在诉讼中处于被动的地位，不能依职权调查证据。这种模式下，虽然保障了当事人的权利的实现和当事人自由性的展现，体现了当事人的诉权对审判权的制约，能较好地实现程序公平和程序公正，但是在现代社会飞速发展的情形下，民事案件错综复杂，有些案件中当事人之间实力相差悬殊，这种模式忽视了当事人双方在证据收集方面能力的实质差异，形成了“证据偏在”的情形，不利于真正实现诉讼公平。

人们认识到传统辩论主义的弊端后，新的诉讼模式与诉讼理念开始发展起来。协同型诉讼模式随之出现，在这种模式中，法官开始在诉讼中发挥主导作用，要求双方当事人和第三人协同配合法官共同发现案件事实，“证明协力”的理念也发展起来[1]；在武器平等原则中，不仅要求当事人诉讼地位的形式平等，也要求当事人拥有同等收集与主张证据的能力的实质平等，这有利于实现真正的诉讼平等；文书提出命令制度正因为契合证明协力理念以及当事人武器平等的原则[2]，由此产生。

1.2. 文书提出命令制度概念

文书提出命令制度，是指对于文书处于对方当事人或第三人控制之下造成一方当事人举证困难的情形时，规定当事人可以要求法院对文书持有人作出命令，只要法院在审查后确定请求的理由成立，就可以命令文件持有人提供其持有的文件，作为证据，若文书持有人无正当理由拒不提供将要承担裁判上之不利益。

文书提出命令制度是大陆法系为了解决“证据偏在”情形而创设的一种体制系统。作为确定民事案件事实的重要证据，文书对民事案件判决结果具有重大影响。根据“谁主张，谁举证”的原则，由负有举证证明责任的当事人提供证据，这属情理之中；但是，随着当前民事诉讼的复杂性和证据形式的变化，举证责任的当事人常常难以提供证据。特别是在环境侵权、产品侵权和医疗纠纷等案件中，文书的专业性逐渐变高，一些关键性信息处于闭塞状态并且处于优势方的控制之下，在收集证据时举证方往往处于劣势地位，对证明案件真实的证据往往不能被提供，这种状况下便导致当事人不能履行提供证据的责任，也加重了其承担证明责任的风险，不利于案件事实的查明以及实质公平的实现，文书提出命令制度的确立与完善在当今社会的运用与完善显得尤为重要。

1.3. 文书提出命令与相关概念的关系

1.3.1. 文书与书证

根据 2015 年最高人民法院出台关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》的解释(以下简称《民诉法解释》)第 112 条的规定,此法规明确规定“书证提出命令”,这是我国首次设立文书提出命令制度,我国未跟他国一样采用文书一词,而是采用书证代替。从学理上的概念说,文书是在进入诉讼程序之后,成为固定证据之前的名称,且形式不限于纸张,只要能用来表达思想即可;而在进入诉讼后,经过人民法院对文书材料的审查与判断,确定文书对案件事实具有证据资格以及证明能力从而被作为认定案件事实的依据,称为书证,来证明案件事实,因此这两个概念其实是同一个意思[3]。

1.3.2. 文书提出命令与诉讼证明

诉讼证明是指在民事诉讼中,负有证明责任的当事人依照法律的规定运用证据证明自己所主张的事实存在,并使审判人员形成有利于自己内心确信的活动[4]。在此过程中,证据发挥着核心作用并关系着当事人的举证责任以及证明责任。如果一方当事人需要文书作为证据提供,但该文书在对方当事人或第三人的控制下,负有举证责任的当事人无法提供,法院在诉讼程序中就不能形成有利于该当事人的心证;同时,在举证和辩论了案件事实后,也不能提出有力的证据来证明案件事实,致使该案件事实为真伪不明的状态,则须负担败诉的不利结果。显然,当文书作为案件的证据而不受负有举证责任的当事人的控制时,对当事人是非常不利的。其文书提出命令制度的作用就是帮助当事人获得在对方控制下的文书证据,从而达到使当事人有能力证明自己的主张存在,从而形成有利于自己的心证。所以文书提出命令是当事人完成诉讼证明目的的主要方式。

1.3.3. 文书提出命令与证明妨碍

毕玉谦教授认为,证明妨碍是指一方当事人在诉讼前或者诉讼过程中通过其特定行为故意或过失的令另一方当事人不能公平的利用证据而导致对另一方当事人产生的不利法律后果。根据上文对文书提出命令的界定,运用文书提出命令的前提是文书在对方当事人的控制之下,当事人无法获得;以及根据《民诉法解释》第 113 条的规定,持有人的目的是为了阻止对方使用书证,毁灭有关书证或者实施其他致使书证不能使用行为的,人民法院可以依照民事诉讼法一百一十一条的规定,对其处于罚款、拘留。由此,可以得出文书提出命令制度旨在规制文书收集领域的证明障碍,是证明妨碍在文书领域的特定体现以及解决证明妨碍的对策之一[5]。

2. 我国文书提出命令制度的立法与实践

2.1. 我国文书提出命令制度之规则规定

我国文书提出命令制度尚未体系化,立法也晚于其他国家。在 2001 年《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》(以下简称《证据规定》)第 75 条规定了证据提出义务,此制度在与文书提出命令制度有较大的关联性;我国真正意义上建立这项制度,是在 2015 年最高人民法院《民诉法解释》112 条的出台,虽然《证据规定》第 75 条与《民诉法解释》第 112 条相比,二者虽有很大的关联性,但也有一定的差异:首先,在内容上证据提出义务的客体更为广泛,包括了所有法定证据的类型,而文书提出义务制度只专门针对文书;其次,从适用条件上看,证据提出义务的启动可依当事人申请或者法院依职权,且要求证据内容对证据持有人不利,而文书提出命令义务只能依当事人书面申请,对文书内容也无要求;最后,从法律后果来看,证据提出义务制度为推定该内容对持有人不利,而文书提出命令制度的规定则是认定被控制的文书内容为真实。

随着我国司法改革的不断深入，2019年最高人民法院颁布的新《证据规定》中第45~48条对文书提出命令制度又进行了进一步的细化规定，本次修订对此制度的适用条件、申请实现情形作了具体规定，限定了文书提出义务的范围，并规定了违反该义务需要承担的不利益。至此，我国的文书提出命令制度已经初步形成系统。

2.2. 我国文书提出命令制度之司法实践

作者将上述提及的相关条款作为检索中国裁判文书网的关键词，经检索以及数据分析得出，我国文书提出命令制度的适用案件主要合同纠纷、不当得利、无因管理以及劳动争议纠纷。首先，在合同、不当得利、无因管理纠纷中，适用主体多为自然人或者法人，因此二者之间的实质能力差异一般不会太大，适用客体主要为合同、收款账据、商业账簿这一类的利益文书或者法律关系文书，在这类案件中，文书提出命令制度的功能一般是为了法院能够快速的查清事实、排除文书持有人的妨碍；其次在劳动争议合同中，这类案件相较于前者更容易形成证据偏在的情形，主体一般为劳动者与用工单位，适用客体主要是工资发放记录与工作证，文书提出命令制度的适用在实际生活中对近年来对保护劳动者的合法权利上取得了不可替代的作用。

2.3. 我国文书提出命令制度之不足

正如经济基础决定上层建筑，法律作为一种上层建筑，需随着社会实践需要发展变化，正是在此种社会运动与法运动的协调适应之中，法律才能更好的服务于社会。我国的文书提出命令制度较之于他国起步较晚，真正确立也不过不到十年的时间，加之现代社会的飞速发展，民事案件的复杂化程以及文书在民事诉讼证明中重要性，现有的制度在应对具体案件事实时必然存在一些不足之处。

2.3.1. 立法缺失

首先，我国关于文书提出命令制度的规定散落于《民事诉讼法解释》与《证据规定》之中，尚未统一规定于民事诉讼法之中。虽然相关法规都由最高人民法院出台，司法效力上相同，但是司法解释的权威性并不及于法律且规定于同一板块之中，在具体适用的时候缺乏便利，也易造成法律混用或者错用的情况。其次，我国现有的文书提出命令规定对许多方面规定还未涉及或者是细化，在现实生活中出现了运用困难的局面。

2.3.2. 适用主体范围狭窄

在民事诉讼中，狭义上的当事人只包括原告以及被告，不包括第三人。而在通常情形下，一般意义上的当事人仅指狭义上的当事人。根据《民事诉讼法解释》112条的规定，文书提出命令制度的主体是负有举证证明责任的当事人以及在一定情况下可以向通过法院提出申请的对方当事人，并且文书提出命令制度的设置目的是为了排除证明妨碍而不是证据的收集^[6]。可以这一规定中，并未涉及将第三人纳入文书提出命令制度的主体范围，共同诉讼人、诉讼代表人在通常情形上一旦参加诉讼即为完全的原告、被告，相对于第三人不完全的当事人地位，特别是没有独立请求权的第三人，其诉讼义务无法得到有效履行。但是随着现代诉讼的复杂化，尤其是在合同纠纷、环境侵权诉讼中，一起民事案件中涉及的主体众多。证明案件所需要的文书在多数情形下在第三人的控制之下，倘若仅仅只将对方当事人作为被申请人，证明妨碍的目得并不能实现，此项制度的法律效果将会大打折扣，无法发挥其应有的作用。

2.3.3. 文书提出命令申请时间过短

根据《民事诉讼法解释》第112条的规定，申请人应当在举证期限届满前向人民法院提出申请，依民事诉讼法的规定一审普通民事案件的举证期限不得少于15天，提出新证据的二审程序不得少于10天。通

常对于无需适用该制度当事人已经足够。但在文书在对方当事人或者是第三人的控制之下时,根据新《证据规定》第45条的规定,申请人民法院责令对方当事人提交书证的,申请书应当载明所提交的书证所申请提交的书证名称或者内容、需要以该书证证明的事实及事实的重要性、对方当事人控制该书证的根据以及应当提交书证的理由,但是在实践中,申请一方当事人往往处于弱势地位,举证人由于司法意识和专业知识有限,可能会不了解文书提出命令制度以致于错过提出申请的时间。另外,随着民事诉讼程序的逐步深入,举证期限届满之后当事人仍然可以提出新的证据,若根据现有的文书提出命令制度的规定,负担举证证明责任的当事人则丧失了向法院提出申请的机会,这种情形在很大概率上会造成申请人非主观因素的不利后果,这不利于武器平等原则的实现以及实质公正的实现[7]。

第三人可以在诉讼过程中以自己为诉讼标的具有独立的请求或者是与案件的处理结果而参与到诉讼中去,我国的民事诉讼法并未限定于举证期限届满后,而是诉讼过程中。当第三人参与到诉讼中成为共同原告从而负担举证证明责任时,在举证期限届满后的时期则同样丧失了提供对自己有利证据的机会,提升了负担不利的诉讼后果的风险。

2.3.4. 制裁措施不完善

关于文书提出命令制度的制裁措施,依据我国现有的法律一共规定了两种情形。一是根据新《证据规定》第48条规定:“控制书证的当事人无正当理由拒不提交书证的,人民法院可以认定对方当事人主张的书证内容为真实”。首先,此条仍然没有规定书证在第三人控制之下而拒不提供所应当受到的法律上的制裁。其次,对于控制书证的一方当事人无正当理由拒绝出具文书时,其所承担的不利后果仅为对方主张的文书内容为真实,在司法实践中,负有举证证明责任的当事人一般不知道文书的具体内容,其中的利害关系尚未得知;控制书证的一方当事人也容易怀揣着总归要出具这份文书的,为什么不早点提出这种心理而拖延诉讼程序、浪费司法资源。

二是《民诉规定》第113条规定持有书证的当事人以妨碍对方当事人使用为目的,毁灭有关书证或者实施其他致使书证不能使用行为的,人民法院可以依照民事诉讼法第一百一十一条的规定,对其处以拘留、罚款。本条规定对破坏书证的一方当事人规定了制裁性措施,但本条规定的以毁灭等措施使得文书不能使用的情形是无法挽回、不可再生性的,仅用民事诉讼中妨碍诉讼的民事强制措施来规制,缺乏震慑性,而且仅是一种事后的惩罚措施,缺乏对文书保护的预防措施,不能达到保护文书以查明案件事实的目的。

2.3.5. 申请书的形式要件难以满足

根据2019年新《证据规定》第45条的规定:“当事人依法向人民法院提出文书提出命令的申请时,应当提交申请书,申请书应当载明所提交的书证所申请提交的书证名称或者内容、需要以该书证证明的事实及事实的重要性、对方当事人控制该书证的根据以及应当提交书证的理由。”而在司法实践中,尤其是在医疗侵权、环境侵权等诉讼中,双方当事人实力相距较大且一方当事人很少参与到文书的制作过程之中,因而难以知晓文书的内容。其次,第45条规定应当提供对方当事人控制书证的根据以及提交书证的理由,对方控制书证的证据对于一般的当事人来说,实属困难,加之本条仍然未将第三人纳入义务主体的范围之内,但现代案件错综复杂,对方当事人若将文书转手于他人的控制之下,对于本就处于弱势地位的申请者而言,要提供在其控制之下的证据更是难上加难,此种情形下易导致提出申请的当事人因不能提供提出申请书的形式要件而被法院驳回申请,从而丧失被救济的机会。

3. 完善我国文书提出命令制度之建议

由于立法者认识的局限性以及社会实践的复杂性与变化性,一个法律制度从产生到完善不是一个一

蹴而就的过程，要从具体的案件运用中发现问题并以此解决问题，才能更好地服务于社会、保障民事主体的合法权益、实现诉讼公正。文书提出命令制度也是如此，这项制度诞生不久，还存在着许多不完善之处，在此笔者就从以上几个方面的不足，提出了对我国文书命令制度立法的建议，以期对我国文书命令制度的改进起到一定的促进作用。

3.1. 进行层次性立法

我国有关文书提出命令制度的规定分散在各种相关的法律中，民事诉讼法中没有规定，而规定于《民事诉讼法解释》与《证据规定》之中，利用起来不便并且缺少法律的威严性。纵观大陆法系其他国家和地区，均在民事诉讼法中明确规定了这一制度，值得我们借鉴。因此下次修法中应当明确规定该制度并将相关联的规则规定于同一板块之中，在实体中遇到的问题可以在司法解释以及与民事证据相关的法规中进行细化完善，由此可使得该制度形成完善的立法体系，使这项制度立法更具有层次性；同时也可达到适用具体案件时更加便利、不会出现混淆适用的效果。

3.2. 确立第三人的主体资格

依照上文中所提出的，第三人往往是控制书证的重要主体，将第三人纳入文书提出命令的主体范围，有现实以及理论上的意义。从理论上说，一是对第三人作为证明主体时权利的保护，二是对第三人作为义务主体时，其文书提出义务是证据协力义务的一种表现形式，其目的不仅是为了制裁证据妨碍行为，也是为了充分的收集证据，是公法上的义务，如同证人负有作证义务，持有文书的第三人与了解案件事实的证人都具有不可替代性，对推进诉讼进程具有关键作用，同时，只有将第三人纳入主体范围，才能文书提出命令的申请时间、申请书形式要件的满足以及制裁措施，才能使得整体的文书提出命令制度更好的囊括多种情形，促进其目的得实现；从现实意义上说，现代新型诉讼的“证据偏在”现象不仅发生在当事人之间，更有可能发生在当事人与第三人之间，对方当事人将文书转移给第三人控制的情况也屡见不鲜，确认第三人的主体资格，既能防止第三人免于承担诉讼义务，避免了对方与第三人恶意串通。

3.3. 延长文书提出命令申请时间

依据《民事诉讼法解释》112条的规定，文书提出命令申请应当在举证期限届满前提出。这一规定，未考虑到第三人作为负有证明责任而参加到诉讼中的情形以及现代案件的复杂性与普通的当事人的司法水平。尤其是在申请人还需要提供内容较难的申请书时，仅在举证时限前提出不利于证明妨碍的排除、不足以保障当事人的合法权益。应当赋予当事人更长的提出申请的时间，笔者认为应该延长至法庭辩论终结前，至此，对于当事人来说，有充分的时间调查收集文书在谁的控制之中，也可以完全了解证明案件事实所需要的证据并为其做准备；对第三人而言，也不会因参与诉讼时间较晚而丧失其应有的权利；对于控制文书的对方当事人与第三人来说，能够更好的通过此制度对其进行约束，防止其故意隐藏文书而致使当事人错过文书提出时间的情形。延长文书提出命令的申请时间，能够更充分的排除证明妨碍和收集证据使得案件真实得以发现，更好的促进诉讼公正。

3.4. 完善制裁措施

前文中提到我国文书提出命令制度依据不同情况有不同的制裁措施，一是对方当事人无正当理由拒不提供时，认定当事人所主张的文书内容为真实，在笔者看来，判定对方当事人主张的文书内容真实本身就是其作为诉讼主体承担的诉讼义务，并不能说对其具有惩罚力；第二种规定是指当对方当事人以妨碍当事人使用为目的毁损文书时对其处以拘留、罚款等措施，这种制裁措施力度小没有震慑性。完善我国文书提出命令制度的制裁措施，首先，要将第三人纳入制裁范围之内。现代民事案件错综复杂，文书

在第三人控制之下的情形屡见不鲜。其次，应当制定更严厉的制裁措施，提升法律的震慑性，对无正当理由拒不提出文书的人应当增加拘留、罚款等惩罚，对以妨碍文书使用为目的的当事人应当处以更严厉的惩罚，追究其民事责任；再次，应当设立事前预防措施。为了防止控制文书之人故意毁灭文书，应当完善文书的诉前保全措施。

3.5. 减少申请书的形式要件

对于缺乏法律专业性的当事人来说，准备一份内容齐全的申请书确有困难，而文书利用往往又具有一定的紧迫性，若当事人应无法及时完成申请书所需要的要件而导致申请书被驳回，会直接导致诉讼的不公正。因此立法应当减少对申请书内容的要求，如提供证据证明文书在谁的控制之下，同时法院也可以适当行使职权协助处于劣势的一方当事人调查收集文书在对方控制之下的体现，体现我国法律对弱者的保护。

参考文献

- [1] [德]赖茵哈德·格雷格. 作为诉讼主义的合作[M]//米夏埃尔·施蒂尔华纳. 德国民事诉讼法文萃. 赵秀举, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2005: 443.
- [2] 张珉. 协同主义诉讼模式的法理分析——兼谈法制现代化话语中我国民事诉讼模式的新选择[D]: [博士学位论文]. 南京: 南京师范大学, 2006.
- [3] 赵炎. 民事诉讼文书提出义务制度研究[D]: [硕士学位论文]. 保定: 河北大学, 2020.
- [4] 田平安. 民事诉讼法原理[M]. 厦门: 厦门出版社, 2013: 231.
- [5] 毕玉谦. 关于创设民事诉讼证明妨碍制度的基本视野[J]. 证据科学, 2010, 18(5): 585-599.
- [6] 马春娟, 李童. 当事人文书提出义务制度问题研究——基于新《民事证据规定》第 45-48 条的分析[J]. 郑州航空工业管理学院学报(社会科学版), 2021, 40(1): 22-28.
- [7] 夏君洁. 文书提出命令制度研究[D]: [硕士学位论文]. 宁波: 宁波大学, 2018.