

理性回归：海事强制令制度的 功能矫正与路径调适

刘亚洲¹

摘要

海事强制令制度在过去二十年的运行中积累丰沃的实践土壤，然而由于法律定位、相关规定不够清晰等因素，一定程度上制约了该项制度的发展。本文在对 2018-2021 年海事强制令裁定文书进行统计梳理、深入剖析的基础上，以推动纠纷的实质化解、高效便捷的司法审查为制度设计着眼点，提出赋予海事强制令紧急审理程序功能，并在此框架下试图回应当前海事强制令适用条件、执行制度、救济程序等方面存在的不足，围绕关键问题提出较为完整的制度构想。

关键词

海事强制令 海事诉讼法 紧急审理程序

¹ 本文作者为广州海事法院汕头法庭法官助理。

以下正文：

海事强制令制度是以我国海事诉讼实践经验为土壤，基于当事人实际诉求，借鉴国外立法先进经验后研究设立的。随着国家海洋强国战略及“一带一路”建设的实施，航运事业蓬勃发展，与之相关的诉讼纠纷也随之增长，切实提升商事海事审判效能，是营造市场化法治化国际化营商环境的题中之义²。海事强制令通过对实体权利义务的变更，迅速解决实体纠纷的功能日益凸显其重要性，但现行海事强制令的法律规定略显粗放，以致适用不清、裁定尺度不一等问题，对其功能的有效发挥造成掣肘。因此，有必要从海事强制令制度的定性、适用条件、执行制度、复议异议程序等方面进行再梳理、再分析，在此基础上对海事强制令制度的健全完善提出合理设想。

一、梳理检视：海事强制令法定性的再分析

（一）关于海事强制令的四种主流学说

在全球范围内，虽然域外的理论界和实务界也有相类似的制度，但海事强制令制度是我国在总结海事诉讼实践经验的基础上创设的一项全新的诉讼制度。在《关于〈中华人民共和国海事诉讼特别程序法（草案）〉的说明》中曾将其表述为“类似于行为保全性质的海事强制令制度”。³可见，法律并未对该制度的法律性质做出一个准确的定性，理论界多年来争论不休，目前形成了“行为保全说”“执行

² 参见周强对涉外商事海事审判工作提出要求强调 切实加强涉外商事海事审判工作 服务推进更高水平对外开放，人民法院报，2021年6月11日第01版。

³ 全国人民代表大会常务委员会关于〈中华人民共和国海事诉讼特别程序法（草案）〉的说明》，中国人大网。http://www.npc.gov.cn/wxzl/gongbao/2000-12/06/content_5007229.htm，2021年6月30日访问。

令说”“独立属性说”“紧急审理程序说”四大观点。其中，“行为保全说”认为“确定一项措施是否保全措施，要看该措施是否符合保全的内在特征，不能以该措施是否维持事物的现状为标准。”⁴海事强制令的颁发虽然不是出于维持事物现状的目的，甚至对事物现状作出改变，但究其本质是为了保护海事请求的安全，以保障最终裁判得以实现，避免当事人经济损失扩大。从这个角度看，海事强制令完全符合行为保全的特征。“执行令说”批判了行为保全说，认为根据《海事诉讼法》中海事强制令的文义，可以得出“海事强制令的目的不在于保全案件审理后的判决的执行可能，而是强制被请求人作为或不作为，直接满足请求人实体上的请求，或者说保护其债权的实现”⁵的结论，与先予执行制度相比，海事强制令更具备执行令的特征。“独立属性说”认为海事强制令具有独立的法律属性，具体来说又分为两种，一是完全独立论，二是共生独立论。前者认为海事强制令既不具备保障法院将来胜诉判决执行的特征，也不是对实体裁判的执行，是独立于保全和先予执行制度的一种制度。⁶后者则认为海事强制令具有行为保全、准审判、执行令等程序结合的法律意义。⁷“紧急审理程序说”认为海事强制令是一种紧急审理程序。海事强制令在独立于行为保全制度又超越先予执行程序的基础上，与紧急审理程序具有本质特征的一致性。海事强制令作为紧急审理程序，根据当事人的申请，对案件事实进行快速审查，从而采取相应的措施。

⁴ 金正佳主编. 海事诉讼法论[M]. 大连: 大连海事大学出版社, 2001:210.

⁵ 刘燕. 司法视角内完善中国海事强制令制度的建议[J]. 中国海商法研究, 2020, 31(3): 65.

⁶ 参见李天生, 赵萍萍. 论海事强制令的独立属性及适用条件[J], 2019, 12(6): 3.

⁷ 参见倪学伟. 海事强制令新论[J], 2019, 1(19): 111-112.

（二）采“紧急审理程序”更能凸显制度效能

将海事强制令从现有程序中独立出来，赋予紧急审理程序功能有以下两大优点：

一是**推动海事强制令功能续造**。依《海事诉讼法》所规定，海事强制令的制度功能主要在于保护海事请求人的合法权益，从而责令被请求人作为或者不作为。保护海事请求人的合法权益是该制度的出发点，责令被请求人作为或不作为是该制度的落脚点。然而，从当前司法实践的来看，请求人申请海事强制令的前提是与被请求人存在纠纷，但该纠纷并不必然随着海事强制令程序终结而得到化解，反而很大概率会进入诉讼程序。从统计海事强制令双方当事人情况来看，大部分当事人均为长期的生意合作伙伴。鉴于此，立法可在紧急审理程序的制度框架下赋予海事强制令调解的功能。在海事强制令的审查过程中，效仿诉前调解，一并将当事人双方的争议焦点及无争议事实固定下来，努力促成当事人双方的调解。该项制度设计有利于缓解当事人之间对立情绪，实现法律效果与社会效果的统一。

二是**推动构建全面高效的审理程序**。从海事强制令的规定来看，是否准许请求人申请，主要根据请求人对案件事实的阐述，并对其提交的材料进行书面审查，从而作出决定。仅从一方当事人的阐述中无法查明全部事实真相，且海事强制令具有一旦作出即难以挽回的特点，导致多数法官对海事强制令的适用采取审慎保守的态度。2016年至2020年间，中国裁判文书网公布的海事强制令案件共计188件，平均每年仅37件，可见该制度在海商事司法实践中未被充分运用。

现行海事强制令制度“几乎苛求法官在特别程序中不经实体审理即对案件所涉事实是否存在违法或者违约情形作出实体性判断”，⁸有部分海事法院以在海事强制令程序中引入听证程序作为变通，通过请求人与被请求人之间的诉辩对抗来促成案件事实的全面披露，从而保证适用海事强制令的理据充足。因此，在紧急审理程序的框架内，在保证海事强制令时效性要求的前提下构建较为全面的审查程序，不仅可以消除法官该制度适用的顾虑，也有利于当事人之间利益的衡平。

二、实证分析：海事强制令适用存在模糊地带

（一）适用条件的规定不够清晰。“海事强制令系针对被请求人行为的强制措施，一旦执行则回转艰难，甚至不能回转，”⁹故对其适用应严格准确把握。《海事诉讼法》第五十六条虽对海事强制令明确三个适用条件，但均属原则性规定，导致法官自由裁量出入较大。对该制度适用的有关探讨，归纳如下：（1）认为“请求人有具体的海事请求”表述模糊。关于什么是“海事请求”，现有法律规定中既没有明确定义，也未以列举的方式列明，更枉论何谓“具体的”海事请求。（2）对“需要纠正被请求人违反法律规定或者合同约定的行为”中的法律规定具体指强制性规范还是任意性规范未予明确。（3）认为“情况紧急，不立即作出海事强制令将造成损害或者使损害扩大”，易造成裁判尺度不一。

（二）司法实践操作标准不一。结合司法实践，评析如下：1. 关于“海事请求”，从文义上，海事强制令适用的“海事请求”与《最

⁸ 韦杨，白静茹. 新形势下海事强制令制度应用评析及完善[J]. 中国海商法研究，2020, 31（3）：62。

⁹ 李天生，赵萍萍. 论海事强制令的独立属性及适用条件[J]，2019, 12（6）：3。

高人民法院关于海事法院受理案件范围的规定》中所规定的海事法院所管辖的合同、侵权纠纷而产生的“海事请求权”容易造成混同。然而，无论从该项制度设立的初衷还是司法实践角度看，为避免海事强制令制度被滥用，应对“海事请求”范围予以限缩。同时，海事请求还应是具体特定、有执行可能性的某一个行为。例如，在租船合同中，出租人要求租期届满的承租人返还船舶，这一海事请求就是特定的。又如，在货运代理合同纠纷中，请求人在货代公司尚未取得正本提单的情况下，要求货代公司向其交付正本提单，这样的海事请求则显然不具有执行性。

2. 关于“需要纠正被请求人违反法律规定或者合同约定的行为”这一条件，有观点认为应明确为仅违反强制性法律规范，不包括任意性法律规范在内，违反合同约定也应明确违反的具体合同类型。对此，本文认为，任意性规范是当事人之间可以约定排除适用的，属于意思自治范畴，已包含在“违反合同约定”的适用条件中，无需重复明确。而明确具体的合同类型是为了确保海事强制令具有可执行性，本文认为对合同类型的判断在具体案件的可执行性评估中一并审查即可，这种立法的开放性也有助于海事强制令制度在实践中灵活、广泛适用。

司法实践中，对这款适用条件有突破的趋势。在南京中港船业有限公司与南京油运公司紫金山船厂船舶修理合同纠纷审理中，紫金山船厂以中港公司未支付修理费为由，依法行使留置权，中港公司向法院申请海事强制令。武汉海事法院经审查后认为，该轮价值超过修理费数额，紫金山船厂虽然依法享有留置权，但如果该权利行使时间过

长会产生更大的营运损失，于是在中港公司提供担保的前提下以（2016）鄂72行保1号裁定作出海事强制令。该裁定在学界引起广泛讨论，反对者认为该裁定违反了法定适用条件，支持者则认为，“基于交易需要以及法伦理性原则，通过续造海事强制令适用条件作出的裁判，强调司法效率的同时，亦保障了司法的公正”¹⁰。本文认为，该裁定体现司法能动性，但此种做法必须谨慎恪守边界，否则极易造成法官对法律的主观任意适用。该案也从侧面反映了该款适用条件与当前海商事纠纷解决的司法需求之间存在一定错位，故此，法律条文的修改完善日益紧迫。

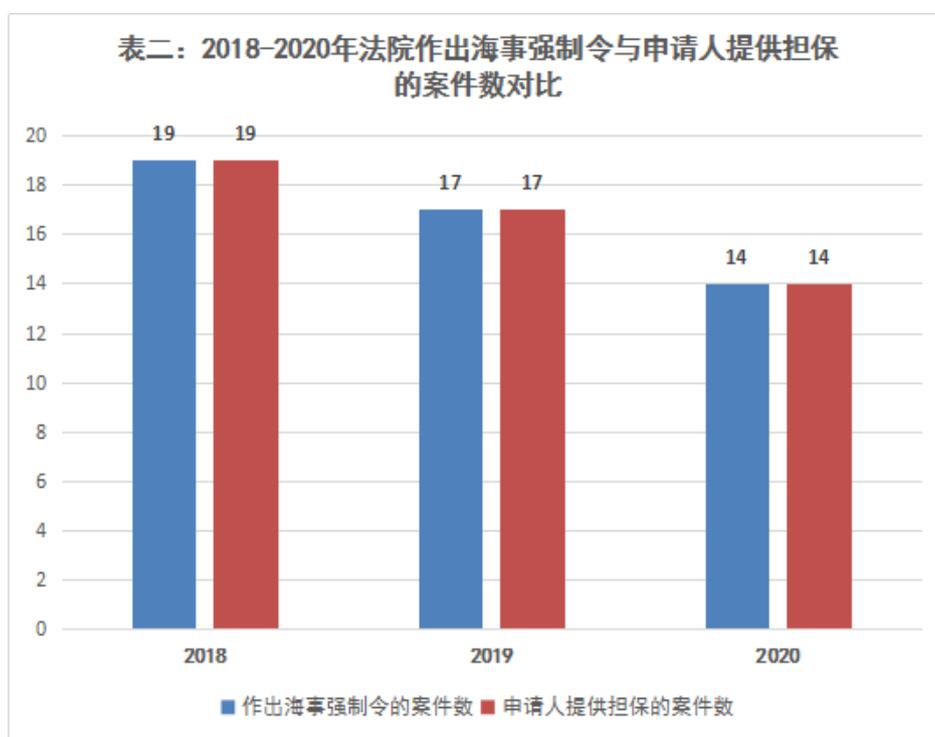
3. 关于“情况紧急，不立即作出海事强制令将造成损害或者使损害扩大”这一条件。在司法实践中，此款适用高度依赖法官的裁判经验，一般都是酌情确定。有观点认为此种做法过于主观，容易造成裁判尺度不统一，应明确以时间上的紧急为主，后果上的紧急为辅作为判断标准。对此，本人认为，从这一适用条件的具体表述来看，情况紧急即反映了时间上的紧迫性。而后半句“不立即作出海事强制令将造成损害或者使损害扩大”即是对后果上紧急性的明确要求。所以，时间上的紧急与后果上的紧急是并列关系，两者应同时满足，当前的立法表述在实践中有较强的可操作性，无修改的必要，但法官在准许或驳回海事强制令的裁定书中应对案件中是否属于情况紧急作更清晰说理以强化裁定的说服力。本文对近年来部分海事法院准许海事强制令申请的裁定说理表述进行初步梳理并选取其中部分（详见表一）。

¹⁰ 彭阳. 论海事强制令的法律性质及其适用条件的司法续造[J]. 中国海商法研究, 2017, 28 (1) : 58.

表一：2018-2021年部分海事法院关于准许海事强制令申请的裁定说理表述

序号	案号	海事法院	法院裁定说理部分
1	(2020)浙72行保14号	宁波海事法院	海事强制令申请符合法律规定。
2	(2020)浙72行保3号	宁波海事法院	海事强制令申请符合法律规定。
3	(2021)辽72行保4号	大连海事法院	海事强制令申请符合法律规定。
4	(2021)辽72行保20号	大连海事法院	海事强制令申请符合法律规定。
5	(2018)鄂72行保8号	武汉海事法院	海事强制令申请符合法律规定。
6	(2021)桂72行保3号	北海海事法院	申请海事强制令符合法律规定。
7	(2021)桂72行保6号	北海海事法院	申请海事强制令符合法律规定。
8	(2019)粤72行保2号	广州海事法院	被申请人存在需要纠正的违反法律规定或合同约定的行为，且情况紧急，不立即作出海事强制令将造成损害或使损害扩大。
9	(2021)琼72行保14号	海口海事法院	请求人提供的证据能够证明装在涉案集装箱内的货物归请求人所有，且在本次运输的费用到底支付给谁发生争议的情况下，将运费提存在本院，应视为已支付完全程运费，故请求人有权要求被请求人交付涉案货物。因涉案货物到港至今已 超过两个月，已产生滞箱费、堆存费等损失，不立即提取货物显然会扩大损失 。因此，请求人为维护自身合法权益，向本院申请海事强制令，并按涉案货物价值提供了足额担保。
10	(2021)琼72行保13号	海口海事法院	请求人提供的证据能够证明装在涉案集装箱内的货物归请求人所有，且请求人已经支付了全程运费，故请求人有权要求被请求人交付涉案货物。 因被请求人拒绝交付货物，涉案货物到港至今已超过两个月，不立即提取货物显然会扩大损失 。
11	(2018)津72行保2号	天津海事法院	请求人作为涉案货物正本提单的持有人，有权要求承运人交付货物，且涉案货物数量较大，价格波动频繁，继续迟延交付将会造成较大损失。
12	(2019)鲁72行保2号	青岛海事法院	申请人作为涉案正本提单的持有人，有权要求承运人交付货物。
13	(2018)鲁72行保2号	青岛海事法院	申请人作为正本提单持有人，有权要求被申请人及时放货，且涉案货物为申请人用于工厂生产的重要原材料，若被申请人继续迟延放货将会给申请人造成进一步损失。
14	(2018)鄂72行保7号	武汉海事法院	涉案货物系豆粕，长期密封存放将有可能发生价值贬值，造成更大的损失，且本院已责令中祥公司提供现金担保。

（三）担保的方式和数额没有固定标准。《海事诉讼法》中并未将请求人提供担保作为海事强制令的适用条件，是否需要提供担保由法院根据具体案情作出决定，但在海事请求人没有按照法院要求提供担保时，可以驳回其申请。在司法实践中，由于海事强制令一旦执行即难以回转或无法回转，法院要求请求人提供担保是普遍现象。本文从中国裁判文书网上搜索近几年法院作出海事强制令中请求人提供担保的案件数对比（详见表二）。



《海事诉讼法》规定担保的方式、数额由海事法院决定，担保的数额，应当相当于因其申请可能给被请求人造成的损失。1. 关于提供担保的方式。从近几年海事强制令裁定书统计情况看，现金担保仍是主要的担保方式，也有法院适用保证担保、保险公司保函等新型的担保方式。以广州海事法院为例，目前担保的方式是主要以保险公司的

保函为主，此种类保函在减轻请求人资金占有压力的同时，给后续可能发生的因申请海事强制令错误造成的损害赔偿提供了有力保障，应逐渐成为海事强制令担保的主要方式。2. 关于提供担保的数额。目前各海事法院的具体实践差异较大。例如，在货代公司因请求人欠付另一票货物代理费，而对当前涉案货物的正本提单予以留置的纠纷中，请求人向法院申请强制货代公司交付正本提单，有的海事法院认为担保数额以欠付的代理费为准，有的海事法院则认为担保数额应以请求人要求交付的正本提单项下的货物价值为准，不同执行标准造成实际担保数额差距过大。对此，本文认为，现行法律规定仅要求对请求人的申请材料进行书面审查，故对担保数额应慎重考虑。担保的数额应以可能给被请求人造成的损失数额为准，包括两个方面：一是被请求人因海事强制令而可能遭受的实际损失及预期损失；二是被请求人因执行海事强制令而产生的额外损失。以前述的案件为例，在书面审查的情形下应以提单货物项下的货物价值为准，若在审查过程中引入听证程序，亦或以“紧急审理程序”对案件事实进行全面审查时，则可以以欠付的代理费为担保数额。

三、全状描摹：海事强制令配套制度面临瓶颈

（一）强制保障措施存在的不足

海事强制令的执行制度是其强制性的集中体现，执行制度是海事强制令得以顺利实施的强力保障。1. “立即执行”的时限要求没有统一标准。《海事诉讼法》规定裁定作出海事强制令后应立即执行，包含有法院在作出海事强制令后应立即进行执行程序和被请求人在收

到海事强制令后应立即履行的双重含义，但法律对“立即”的具体时间长短未予明确。从目前的司法实践看，法官一般会在作出海事强制令裁定的 24 小时内向被请求人送达海事强制令的裁定书，但多数法官在裁定中只按照法条原文责令被请求人立即执行，没有明确“立即”的期限。本文对 2018-2021 年部分海事法院作出海事强制令裁定中责

表三：2018-2021年部分海事法院作出海事强制令裁定中
责令被申请人履行的具体表述

序号	案号	海事法院	对履行期限表述
1	(2021)粤72行保3号	广州海事法院	责令被请求人广州市固特威国际货运代理有限公司 在本裁定送达之日起48小时内向请求人深圳市梦近实业有限公司交付 提单号为*****的全套正本提单（正本、副本各三份）。
2	(2018)津72行保2号	天津海事法院	责令被请求人东亚昊利国际海运有限公司、被请求人唐山海港京唐国际船务代理有限公司 立即向请求人唐山曹妃甸木业股份有限公司交付 提单号分别为XXX、XXX项下的货物5371.916立方米俄罗斯白松和冷杉。
3	(2021)辽72行保24号	大连海事法院	责令长锦商船公司 立即向大连海翔食品有限公司交付 XXXXX提单下XXXXXX六个集装箱的货物。
4	(2021)沪72行保4号	上海海事法院	责令被请求人青岛舜安恒泰国际物流有限公司上海分公司 立即向请求人上海蓝海国际货物运输代理有限公司交付 编号分别为YMLUCXXXXXXXXXX、YMLUCXXXXXXXXXX、YMLUCXXXXXXXXXX、YMLUCXXXXXXXXXX、MAEUXXXXXXXXXX全套正本提单
5	(2021)浙72行保1号	宁波海事法院	责令被请求人台州力洲船舶有限公司 立即将“XXX号”轮和“XXX号”轮的船舶检验证书和船舶交接书交付 给请求人济南城蒲集团有限公司。
6	(2019)鄂72行保1号	武汉海事法院	责令被请求人江苏德思威国际物流有限公司 立即向请求人南京普田医疗器械有限公司交付 编号为XXXXX及XXXXX的提单正本。
7	(2021)桂72行保3号	北海海事法院	责令被请求人广西榕律诗国际物流有限公司、营口天地仁合物流有限公司、广西中远海运集装箱运输有限公司、广西大德物流有限公司 立即将留滞于钦州保税港集装箱码头的集装箱（箱号：XXX）予以放行。
8	(2021)琼72行保14号	海口海事法院	责令被请求人海南洋浦航力物流有限公司、洋浦三丰物流有限公司、上海中谷物流股份有限公司、海口港集装箱码头有限公司向请求人曾坚武 交付 XXXXX号单号项下XXXXX集装箱中的货物
9	(2019)鲁72行保2号	青岛海事法院	责令被申请人“SUNLUCIA”轮船舶所有人/光船承租人/船舶经营人/承租人、日照华海国际船舶代理有限公司向申请人中航国际矿产资源有限公司 交付 编号为XXX的提单项下54517湿吨铁矿砂中的45517湿吨。

令被执行人履行的有关表述进行梳理（详见表三）。

2. 惩罚性措施未发挥应有效能。一是罚款金额过低。实践中对拒不执行强制令的行为以适用罚款为主，但《海事诉讼法》中对罚款金额限定在 10 万以下，往往与动辄上百万的诉讼标的不成比例，当事人违法成本较低，惩罚性措施威慑作用受限。二是不利于纠纷整体化解。当被请求人不履行海事强制令时，法院将采取强制执行或直接处以罚款、拘留，以前述手段作为海事强制令程序的终结，容易让当事人之间对立情绪更加严重，对后续纠纷的整体处理并无助益。

（二）复议、异议程序存在的不足

作为保障当事人权益的救济程序，《海事诉讼法》中有关复议、异议程序的规定均过于原则、笼统。主要表现为对复议、异议程序的审查方式未予明确。司法实践中，复议程序对复议材料的审查以书面审查为主，本文认为，审查请求人对驳回海事强制令的复议申请，以书面审查形式再次复核请求人提交的材料即可，但审查被请求人对准许海事强制令的复议申请，由于涉及到对当事人权利义务的变更且当事人存在异议，进行实质审查更为妥当，通过双方正面交锋进一步查明事实，以维护当事人合法权益。而异议程序是由利害关系人提出，直接关系到案外人的权益，本文认为也应采取实质审查，理由如前所述。

四、优化进路：海事强制令制度的完善建议

（一）赋予海事强制令紧急审理程序的功能

建议参照民事诉讼中简易程序的制度设计，形成我国特色的海事强制令制度。

一是建立以实质审查为原则的庭审制度。学界有不少学者呼吁将听证程序纳入海事强制令，实践中也确有不少海事法院对海事强制令案件实行听证。由此，建议立法将听证程序进一步升级为正式庭审程序，明确未经庭审程序不得作出海事强制令。通过当事人双方在庭审中的举证、质证、辩论，帮助法官快速查明案件事实，形成内心确信，改变以往法官对该制度过于保守的心态，避免制度被沦为摆设。此外，法官可以有效利用庭审中双方当事人同时到庭的机会，充分听取当事人的诉求，在详细的释法明理基础上，组织当事人进行调解，积极促成双方达成和解协议，真正实现案结事了。

二是适当延长海事强制令的审理期限。在规定正式庭审程序之后，应相应配套延长海事强制令的审理期限。但基于该项制度是在紧急状态下保障当事人合法权益这一突出特性的考量，延长的审理期限不宜太长，否则将严重背离制度设立初衷。因此，建议参考现行速裁案件法定最短审限 10 天，在此基础上再适度缩短。

三是灵活采用线上线下庭审方式。在较短审限的庭审程序下，可能存在被请求人因距离较远或事务冲突而无法到庭的情况。但在当前在线庭审方式逐步普遍化的今天，庭审效率得到极大提升，刚颁布的《人民法院在线诉讼规则》为解决在线审理问题提供法律依据。此外，还可以借鉴适用包括交互式审理模式在内等新型审理模式，“法官通过阅读诉讼材料、证据资料及交互式质询记录、直接裁判”¹¹。

四是明确请求人全面披露的义务。在被请求人缺席庭审的情况

¹¹ 张春和、陈斯杰、李婷. 网络著作权纠纷交互式审理的构建与适用—以广州互联网法院 ZHI 系统实践为对象[J]. 中国应用法学, 2021 (03)。

下，明确请求人有全面披露的义务尤为重要。建议立法要求请求人在提出海事强制令申请时详尽陈述需要作出海事强制令的理由（包括被请求人违反的法律规定条款或合同约定条款），以及如不作出海事强制令可能对其权益造成损害的具体说明（包括损害项目清单及各项损害计算依据等），并提供初步证据予以证明。同时，明确规定违反全面披露义务的法律后果。在法院作出海事强制令后，如发现请求人存在隐瞒相关事实和证据的行为，应裁定撤销海事强制令，海事强制令尚未执行的应终止执行，已经执行的，视执行回转的难易程度予以处理，给被请求人造成的损失的应予赔偿，并可视情节严重程度对请求人处以高额罚款。

五是明确规定被请求人禁止反言。除了请求人应履行全面披露义务外，为保障双方当事人诉讼权利的衡平，应明确规定被请求人在庭审过程中禁止反言及违反的相应法律后果。例如，在请求人要求被请求人交付正本提单的案件审理中，被请求人若已在庭审中明确表示其持有正本提单，却在执行过程中以无法找到正本提单为由拒绝履行海事强制令，则被请求人应违反禁止反言规定的法律责任，法院可直接认定被请求人拒不履行海事强制令，并从重处以罚款或拘留。

（二）进一步明确海事强制令的适用条件

一是明确具体的海事请求范围。首先，应将常见的海事强制令申请类型，如强制签发或交付提单、强制交付运输货物、强制返还船舶等以列举的方式予以明示，并以兜底性条款保持申请类型的开放性。其次，应对是否具备可执行性进行限制性规定，从而明确具体海事请

求的范围,将包括申请类型的法律性质、被请求人是否具备履行能力、法院的强制执行措施及司法惩戒措施能够有效及于争议标的或被请求人等纳入考量因素。

二是明确需要纠正被请求人违反法律规定或者合同约定的行为的例外情形。从实践需求来看,过于僵化地适用“需要纠正被请求人违反法律规定或者合同约定的行为”这一规定,可能导致机械司法,比如,在运输易腐败变质的生鲜货物时,承运人以高于市场行情的价格向收货人索要滞箱费,收货人向法院申请海事强制令,要求承运人放货。在该案中,如果以承运人的行为没有违反法律规定或者合同约定为由驳回收货人的申请,那么势必会给请求人造成远大于滞箱费的损失,且承运人可能还会面临收货人的索赔诉讼。诸如此类情形,立法有必要对这一条件的适用例外情形予以明确。但由于例外情形是对适用制度的明显突破,且实践中符合适用例外情形的并不多见,因此,应以列举的方式对例外适用情形直接明示,避免法官在适用难以把握。

三是明确担保方式及数额。虽然《海事诉讼法》中规定担保的方式为提供现金或者保证、设置抵押或者质押。但立法至今已逾二十年,与当前国际贸易惯例不相匹配,建议将当前占据主流的保函纳入担保方式。至于担保的数额,进一步明确为以可能给被请求人造成的损失数额或争议标的物的价值来提供担保,在具体适用上,由法官根据当事人出庭情况、案件查明情况选择适用。

(三) 健全海事强制令执行制度

一是建立执行评估制度。首先，在请求人的申请符合海事强制令适用条件的前提下，在海事强制令作出之前，明确应进行执行评估及执行评估的标准，具体应包括以下四个标准：1. 被请求人是否有能力履行，如提单、船舶是否在其控制之下；2. 请求人在特定情况下是否能够提供协助，如货物存放、保管；3. 是否在法院及协助单位的执行力量可及于的范围之内；4. 执行时是否易引发新的纠纷或群体性事件。其次，在海事强制令作出之后，可能因外部条件的变化，使得海事强制令无法不可执行，例如，在要求交付货物的海事强制令中，因国家政策变化或是海关监管原因致货物无法顺利入关；又如，在要求交付正本提单的海事强制令中，因被请求人方突发火灾导致正本提单灭失。在诸如此类不可归责于被请求人的客观原因导致海事强制令事实无法履行的情况，应明确海事强制令执行终止的条件，适时裁定终结海事强制令程序。

二是提高罚款金额上限。《海事诉讼法》制定二十年来，经济发展翻天覆地，沿用原来的罚款标准明显不合时宜，无法显现惩罚性效能。建议提高罚款金额上限，参照《民事诉讼法》第一百一十五条的标准，明确对个人的罚款金额为人民币十万元以下，对单位的罚款金额为人民币五万元以上一百万元以下。

三是设置预处罚制度。从海事强制令的司法效果来看，最优的结果是当事人双方达成调解，其次是被请求人主动履行海事强制令，最末是被请求人因拒不履行海事强制令被法院处以罚款或拘留。然而，对被请求人直接适用惩罚性措施不仅无法实现海事强制令对请求人

的保护作用，被请求人也将承担造成请求人损失的赔偿责任和法院惩罚性措施的双重后果。在营造良好法治化营商环境的政策指引下，为进一步体现司法的温度，建议设置预处罚制度，即在法院作出处罚之前预先向被请求人送达预处罚通知书，明确告知其拒不履行海事强制令的处罚后果，促使其即刻履行海事强制令。若被请求人收到通知后及时主动履行，可免于处罚，若坚决不履行，则出具正式处罚决定书。该项制度经（2021）粤72行保1-4号案裁定的实践探索适用，取得良好效果。

（四）完善海事强制令复议、异议程序

一是对复议、异议程序进行实质审查。在赋予海事强制令紧急审理程序功能的制度设计中，已明确对海事强制令以庭室方式进行实质审查，则对相应的救济程序也应同样明确实质审查要求。无论是当事人的复议申请亦或利害关系人的异议申请，均应要求双方当事人到庭参加诉讼。对于《海事诉讼法》中未明确规定的异议审查期限，可参照复议审查期限规定，明确为5日。

二是限制申请复议的条件。《海事诉讼法》没有对复议申请予以条件限制，只要当事人不服海事强制令裁定即提起申请复议。然而，在海事强制令庭审审查中已对案件事实基本查明的情况下，不能任由当事人“不服”这一主观感受被滥用，使救济程序沦为浪费司法资源的工具。因此，应明确申请复议必须基于当事人有新证据或裁定认定事实的主要证据是伪造的情形才能够提起申请。当然，如被请求人未参加海事强制令的庭审，则不受此限。

结语

行八百里者半九十。本文对以上制度的讨论仍处于初步阶段，相信随着时间推移，会有更多案例出现在我们视野，为海事强制令制度的进一步完善提供司法例证，使其制度优势和效能真正充分得以彰显。

附：《海事诉讼特别程序法》第四章海事强制令

（立法修改建议稿）

第五十一条 海事强制令是指海事法院依法在紧急情况下，为使海事请求人合法权益免受侵害，根据其申请，对案件进行快速审查后，责令被请求人作为或者不作的紧急审理程序。

第五十二条 当事人在起诉前或仲裁前申请海事强制令，应当向海事纠纷发生地海事法院提出，不受当事人之间关于该海事请求的诉讼管辖协议或者仲裁协议的约束。

第五十三条 外国法院已受理相关海事案件或者有关纠纷已经提交仲裁的，当事人向中华人民共和国的海事法院提出海事强制令申请，并向法院提供可以执行海事强制令的相关证据的，海事法院应当受理。

第五十四条 海事请求人申请海事强制令，应当向海事法院提交书面申请，并附有关证据。

第五十五条 海事强制令申请书应包括以下内容：

- （一）海事请求人与被请求人的具体信息；
- （二）申请事项；
- （三）事实与理由，其中须明确被请求人违反的法律规定或合同

约定。

第五十六条 海事请求人负有全面披露义务，应就其知晓的案件事实全面、真实地向海事法院披露。

海事请求人未履行全面披露义务，隐瞒足以影响海事法院是否作出海事强制令的关键事实的，海事法院应裁定撤销海事强制令，尚未执行的，终止执行；已经执行完毕的，视执行回转的难易程度，由海事法院裁定是否执行回转。对海事请求人依照本法第六十九条予以处罚。

第五十七条 海事法院受理海事强制令申请，可以用简便方式传唤当事人、送达诉讼文书、审理案件，但应当保障当事人陈述意见的权利。

第五十八条 海事强制令案件由审判员一人独任审理，庭审程序依据民事诉讼法关于简易程序相关规定。

第五十九条 海事强制令案件应当在立案之日起五日内审结。

第六十条 在当事人自愿的基础上，应先行调解，调解达成协议，海事法院应制作调解书。达成不协议，海事法院应及时作出裁定。

第六十一条 被请求人经传唤，无正当理由拒不到庭的，不影响法院依据海事请求人提交的证据及陈述作出海事强制令裁定。

第六十二条 被请求人在庭审中承认具备履行海事请求人申请事项能力的，在海事强制令执行过程中又以其他理由进行阻却的，应视为拒不执行海事强制令，依本法第六十九条从重处罚。被请求人因不可归责自身的客观原因无法执行的除外。

第六十三条 作出海事强制令，应当具备下列条件：

（一）请求人有具体的海事请求；

(二) 需要纠正被请求人违反法律规定或者合同约定的行为；
(三) 情况紧急，不立即作出海事强制令将造成损害或者使损害扩大。

前款所称具体海事请求，包括以下情形：

- (一) 要求签发或交付正本提单的；
- (二) 要求返还船舶的；
- (三) 要求交付货物的；
- (四) 其他具有可执行性的请求。

请求人的海事请求从被请求人履行能力、请求人协助能力、法院执行力量可及于范围、是否会引新纠纷等方面审查，海事法院认为不具备可执行性的，应视为没有具体的海事请求。

被请求人行为虽未违反法律规定或合同约定，但该行为给请求人造成或可能造成的损失明显大于被请求人执行海事强制令所遭受的损失，海事法院在海事请求人提供充足担保的情况下可作出海事强制令。

第六十四条 经过庭审程序，海事法院认为应作出海事强制令的，可以责令海事请求人提供担保。海事请求人不提供的，驳回其申请。

第六十五条 依据庭审查明的案件事实情况，海事请求人提供担保的数额按照可能给被请求人造成的损失数额或争议标的物的价值来提供。

前款所称损失数额包括被请求人因海事强制令而可能遭受的实际损失及预期损失以及因执行海事强制令而产生的额外损失。

第六十六条 海事法院裁定作出海事强制令的，应当立即执行，被请求人的履行期限最长不超过 72 小时。如被请求人有正当理由在

指定期限内不能履行完毕的，应向海事法院提交书面申请，申请延长期限，是否准许由海事法院决定。对不符合海事强制令条件的，裁定驳回其申请。

第六十七条 当事人有参与庭审，对裁定不服的，除非有新证据或裁定认定事实的主要证据是伪造的情形，否则不得申请复议。被请求人未参加庭审，对裁定不服的，可以在收到裁定书之日起五日内申请复议一次。海事法院在收到复议申请后，应当组织当事人进行听证，并于收到复议申请之日起五日内作出复议决定。复议期间不停止裁定的执行。

第六十八条 利害关系人对海事强制令有异议的，应于海事强制令发布后十五日内提出，海事法院应当组织当事人及利害关系人进行听证，并于收到异议申请之日起五日内作出异议决定。

海事法院经审查，认为理由成立的，应当裁定撤销海事强制令。认为理由不成立的，应当书面通知利害关系人。

第六十九条 被请求人、其他相关单位或者个人拒不执行海事强制令的，海事法院应当依据民事诉讼法的有关规定强制执行，并可以根据情节轻重处以罚款、拘留；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

对个人的罚款金额，为人民币十万元以下。对单位的罚款金额，为人民币五万元以上一百万元以下。

拘留的期限，为十五日以下。

第七十条 海事强制令执行过程因不可归责于被请求人的客观原因无法执行的，海事法院应裁定终止海事强制令。

第七十一条 海事请求人申请海事强制令错误的，应当赔偿被请求人或者利害关系人因此所遭受的损失。由作出海事强制令的海事法

院受理。

第七十二条 海事强制令发布后十五日内，被请求人未提出异议，也未就相关的海事纠纷提起诉讼或者申请仲裁的，海事法院可以应申请人的请求，返还其提供的担保。

第七十三条 海事强制令执行后，有关海事纠纷未进入诉讼或者仲裁程序的，当事人就该海事请求，可以向作出海事强制令的海事法院或者其他有管辖权的海事法院提起诉讼，但当事人之间订有诉讼管辖协议或者仲裁协议的除外。