

上海會
審公廨

會審公廨
設立前外
人侵略租
界司法權
之情形

領事裁判
權之人的
性質一變
而為地的
性質

備之後。吾國司法權限，乃逐受限制。上海之洋涇浜設官會審章程，漢口之傳審公廨章程，廈門之公共地界章程，皆其尤著者，茲分別述之。

一、上海會審公廨

上海租界內之有中國司法機關，其根據始於同治七年（一八六七年）之洋涇浜設官會審章程；但在該章程訂立以前，外人對於租界內之中國司法權，已於條約外橫加侵略。洋涇浜設官會審章程，亦不過就當時侵略後之情勢，予以釐定而已。非條約上領事裁判權之本質也。

考吾國自道光二十三年八月十五日，與英國訂立廈門善後條約，開放五口通商後。同年十一月十七日，英國即設領事官於上海。越一年即由英領巴爾福氏與上海道宮某訂立租界內地產章程二十三條，（其後又增加一條）該章程於道光二十五年十月（即西歷一八四五年十一月二十九日）經兩江總督評准公布；其第二十三條載：

此後倘英國領事，發現有違犯前列章程者，或由任何商人，或他人告反，或由本地官履通知英領事。該領事應即查明案由，所違何章，應否處罰，然後按照違犯條約及章程同樣懲戒。

地產章程之內容，由今觀之，不外市政規則而已。但條約上之領事裁判權，本以「人」為範圍。自此章程訂立之後，乃於「人」之範圍外，更增「地」的範圍。而違犯該章程，不論何國人民，（無領事

裁判權國人民及中國人民均包括之。皆須由英領懲戒。是吾國對於租界內之華人及無約國人民之違警罪件。頓失懲罰之權。是爲外領法權侵略之第一步。是時吾國南部方有洪楊兵事，劉麗川方據上海縣城與清廷抗，由是華民避難者，多麇集於租界，英美法三國領事遂乘機自訂華人居住條例。凡華人之輕微罪犯及違警者，均歸其裁判。其時租界之工部局，亦即成立。（註二）凡華人在界內租地建屋者，且須得地方官及領事之批准。同時外領遂實行地產章程第二十三款之裁判權。據英國外交公報所載：當咸豐五年（一八五五年）間，英領館所結此類案件，至五百餘起之多。其中殺人案四件，掠誘案十三件。其他罪情較重者，一百〇三件。其案情重者，雖尙送由內地官廳訊究處罰。而其餘則均在租界內施以拘役苦工之罰。此種辦法既在條約上並無根據。遂爲當時上海市民之清議所不容。延至同治二年，美國領事於訂立美租界章程之時遂訂定二款如左：

上海美租界章程第三條：中國官廳對於美租界內中國居民之管轄權，吾人當絕對承認。惟拘票非先經美領事加簽，不得拘捕界內任何人等。（註三）

上海美租界章程第四條：無約國人民凡事均應受美領事之處置，但該項人民，苟向任何有約之領事館呈文立案，願受該領事館之管轄，曾經該領事館認可，且發給憑證，證明該民已經立案，應受該領事館之管轄者，得不受美領之管轄。

外領對於
租界內無
約國人管
轄之權
略

由上兩條觀之，則外領對於租界內司法權之侵略，實復更進一步，蓋條約上規定，惟對於有領事裁判權國人民之寓所商船拘捕華人時中國須責通知之義務。今則擴充於租界之全地，且須有加簽之手續。（註四）而無約國人民之管轄，悉置諸外領之下，尤爲條約之所無。在法律論上不特大反屬地主義之原則，且亦顯失其平者也。

美租界章程訂立未久，英美租界即告合併。於是美英法俄葡五國領事，乃於同治二年十月三十日，更聯名請中國官廳，將裁判無領事人民之權，讓與公共租界之當局。是時中國官廳乃竟加以允可。（註五）領事團遂更進一步，議在公共租界工部局中，設立警務處。其裁判員由工部局推薦，由領事團委任。對於租界內華人違警案件，有受理之權。顧此議乃爲英領巴夏禮氏所反對而止。

上海設立
會審公廨
之緣起

英領巴夏禮氏
處心積慮

巴夏禮氏對於警務處之設置，所以加以反對者，初非顧及其條約上應守之範圍也。巴氏之意，實欲於租界內組織一中外會審之機關，將租界內一切案件，（除有領事裁判權國人民爲被告者外）皆使外領得以參與。其侵略之度，實較警務處僅以違警罪爲範圍者，自益加厲。但同治四年五月一日上海道不知何故，竟已派員至英領事館會同英副領事，開庭受理租界內輕微案件。故巴夏禮氏於報告英政府公牘中，乃有中國地方官廳對於租界設立司法機關，由領事官出庭一事，表示贊同云云。外人會審之端，實肇於此。凡此皆上海租界成立以後設官會審章程訂立以前租界司法權侵略之情形。

也。(註六)

上海道在設官會審章程訂定以前即派員駐滬外領實施租界內會審辦法。其違反條約之行爲，固非吾國政府所應受其拘束，但其時管轄及上訴之辦法，實爲洋涇浜設官會審之前驅。故其情形，有不能不約略述及者：

甲、管轄

1. 設違警庭審理租界內之違警事件，
2. 設刑庭審理洋原華被之刑事案件，及無領事代表之外人爲被告之案件，
3. 設民庭審理洋原華被之民事案件，及華人或洋人爲原告，而無領事之代表外人爲被告之民事案件。

乙、上訴

判決用中文，宣判前由陪審領事譯成英文，送達外國當事人。陪審領事對於原判，如不同意，得向上海道上訴。

在此兩原則下之會審制度，雖毫無條約或任何地方官廳協定之根據。而實行於上海租界內者，竟達三年之久。然據英領阿刺伯氏致英使公文中所述，則當時該廳所受理之民刑案件，實極輕微。錄

洋涇浜會
審章程前
滬道所實
施之管轄
及其上訴
辦法

關於租界
警務處管
轄權之英
領報告

對於拿捕
華人權之
侵略

阿刺伯氏之報告如左。

警務庭由中國官廳派員一人，獨自開庭，審理關於捕房告發之純粹華人案件，此乃上海縣在租界內設立之分署。使證人等便於到庭，窮信能達到公開之願望。該公廨之管轄，有一定之限制，關於刑事案件以百日未滿之監禁服役，或不服役苦工，或三十天以下之枷鎖，或三百以下之杖笞，或代以百元以下之罰金爲限，有其管轄權。關於民事案件，則以訴訟總額不過百元者爲限，有其管轄權。

清同治七年，蘇松太道與上海英美領事訂立洋涇浜設官會審十條，由總理衙門劄行遵照。但該章程第十條之辦法，該章程第十條見下爲法國領事所不滿。法領遂於翌年退出領團，獨自設立法租界之會審公廨。而英美之公共租界，則仍實行該章程焉。華洋會審正式之根據，乃基於此。該章程十條見拙著所書

就洋涇浜設官會審章程而論，則外領對於吾國法權所爲之條約外侵略，已可概見，茲分類摘析述之如次。

一、對於華人之拿捕權：洋涇浜設官會審章程第三條載：

凡爲外國服役及洋人延請之華民，如經涉訟，先由該委員將該人以犯案情移知領事官，立將應

訊之人交案，不得庇匿。至訊案時，或由該領事官，或由其所派之員，准其來堂聽訟。如案中並不牽涉洋人者，不得干預，凡不作商人之領事官及其服役並僱用之人，如未得該領事官允准，不得拿獲。

按各國條約規定，惟對於現有外人住所，內或商船上之華民，中國官廳如欲逮捕，須先知照該外人之領事官。至犯罪人之在外人住所外者如係中國人民，中國官廳固可自由逮捕。即係外國人民，除法國挪威人民外，吾國官廳之逮捕權，初亦不受限制。即在上海租界之內，當道光末葉理事官時代，吾國官廳對於界內人民，亦均有自由拿拘之權。乃洋涇浜章程中竟明定凡爲外國服役及洋人延請之華民，亦須經通知之手續，始能拿交。其未經領事官允准者，且不許拿獲云云。是租界中之犯罪華人，中國官廳能否拿獲，其權完全操諸外國領事。而外國領事更可藉是而庇護中國之罪人。對於屬人法之領事裁判權原則中，更開中國官不得管中國人之例外，而會審公廨之不能自由拘捕外人，更可無論矣。

二、對於無領事人民民事案件之陪審權：洋涇浜設官會審章程第六條載：

一、華洋互控案件，審斷必須兩得其平，按約辦理，不得各懷意見，如係有領事管束之洋人，仍須按約辦理，倘係無領事管束之洋人，則由委員自行審斷，仍邀一外國官員陪審，一面詳報上海道查核，倘兩造有不服委員所斷者，准赴上海道及領事官處控告復審。

對於無領
事人民民
事陪審權
之侵略

無領事代表人民，既在吾國未嘗享受領事裁判之特權。而租界又係吾國領土之一部。則依屬地主義之原則，自應由吾國官吏自行審斷。外國領事既非代表無領事國之人，乃無端享有其訴訟上陪審之權利。而此項權利，又本為約章所不載。其為侵略，自無容喙餘地。况章程中明謂兩造不服，准赴上海道或領事官處控告復審云云。上海道為吾國官吏，予以上訴權限，猶有可說。若領事官者，究以何種資格，何種權利，能為此等案件之上訴機關。而凌駕於吾國法權之上，真所不解矣。

三、對於無領事人民刑事案件之會斷罪名權 洋涇浜設官會審章程第八條載：

有領事之洋人犯罪，按約由領事懲辦，其無領事之洋人犯罪，即由委員酌擬罪名，詳報上海道核定，並與一有約之領事公商酌辦，至華民犯罪，即由該委員核明重輕，照例辦理。

無領事國之於我國，既無領事裁判權之特約，則其來華人民，如有犯罪，亦只能受吾法律之支配。駐滬各領何所根據，而取得與吾國上海道會擬罪名之權。且會擬之後，如彼此意見不同，當以何術救濟。實感困難。况此種案件，無他國旅華官吏置喙餘地，夙為美國菲西國務卿之所嚴切誥誡者。見前今滬領亦竟任意侵略，尤為專橫矣。

洋涇浜章程中，外領所侵占之法權，固已如彼。然章程外之侵略，則更有加甚者。舉而例之，又有下列數種。

對於管轄權之侵略

一、對於管轄權之侵略 按洋涇浜設官會審章程第一條所載：會審公廨所能管轄之刑事案件，僅以竊盜鬪毆爲限，其所能審斷之罪名，亦僅以枷杖以下爲止，乃光緒二十八年萬福華之案，竟由英領判處十年之監禁，鬧天宮之案，竟由公廨判處無期徒刑。而英領尙以處刑過輕，向上海道提出抗議。光緒三十年蘇報之案，鄒容竟以判處三年之刑，瘦死獄中。此等案件，皆爲會審公廨管轄權所不及。照例應送由內地有權官廳，加以審訊者。而外領率以租界治安爲辭，竟不允可。其後公廨管轄，寢假及於民刑一切之案件，事例至多，尤屬指不勝屈：

對於審判權之侵略

二、對於審判權之侵略 依照條約及洋涇浜章程規定：凡華人案件，無論民刑，均由中國官廳自行審斷。外國領事無干預之餘地。乃自會審公廨設立以後，外人對於華人刑事案件，不獨強行陪審。且時擅審斷。以是廨員與外領屢生衝突。其最甚者：又莫如一九〇五年十二月八日黎黃氏之案，該案至引起租界罷市及殺傷華人之事變。是爲吾國官民擁護法權第一次之表現。茲記其事如左：

因黎黃氏案而起之上海罷事

一九〇五年十二月八日（光緒三十一年十一月十二日）公共租界捕房以誘拐罪控黎黃氏於公廨。經廨職員金鞏伯與英副領事德爲門會審；訊得黎黃氏之夫宦蜀，夫歿返粵，所帶女孩，均爲黎家婢女，有買契爲證。誘拐之罪，不能成立。金鞏員主張無罪，當庭擬釋，而德領堅欲押置西牢，再候覆訊。雙方爭論良久，德領喝令捕頭，率衆劫奪。解差亦起護持，被捕頭擊傷二人，並奪黎黃氏

而押於捕房。於是公廨宣告停審。上海紳民提出條件，一、租界華人應充工部局董事，二、撤換英領事，三、斥革捕頭，四、查明幫凶西捕，分別懲儆，五、華人案件，照約專歸華官審訊，六、撤去女西牢。上海道據以輕呈外務部，部函英使轉飭英領先將黎黃氏開釋。英領雖將黎黃氏由捕房逕自釋放；而對於要求條件，迄無切實答覆。一九〇六年一月八日，上海商民宣告罷市。福州路之捕房同時發火，比總領事率翻譯彈壓被辱。而華人被毆傷斃者，達三十餘人。英美德法奧意日本遂各調軍艦來滬示威。交涉結果，僅將女犯不押西牢一點，作爲了案。一面且由江海關道袁樹勛以個人資格，繳銀五萬兩，爲賠償英商損失之費用。英領德爲門竟安然無恙。

次於上案者；又有工部局擅押劉樹森一案，亦足爲外人於章程外蔑視吾國法權之佐證。劉本與英商模柴氏往來，模柴氏欠劉二萬餘兩。劉未赴訴，而模柴先控劉於公廨。謂劉欠伊貨款三千兩云云。捕房不待解員署諾，將劉擅押。衆論大譁，滬解員登報自明，謂領事欲拘則拘，欲提則提，伊事前實未與聞。且亦無權過問。其後劉控模柴於英領法庭得直。模柴雖破產，而工部局擅押劉氏之事。英領卒未過問。

三、對於行政權之侵略。會審公廨，既爲吾國司法衙門之一，其用人行政，按照洋涇浜章程規定，亦惟滬道有之。乃光緒三十年間，公廨職員張炳樞因事撤差，滬道改派法廨職員孫建臣代理。而英德

張炳樞撤
職案

美駐滬三領事，竟具文干涉。略謂：廨務日繁，孫某年老，不能勝任。張某撤差，難予同意，應轉令其永留此任。否亦當暫時留任。函未並未嗣後更換職員，必須先行知照，俟本總領事照允，始可辦理云云。滬道呈諸江督，而江督亦無如之何。廨內職員，既爲華官，而中國地方政府，乃無任免之權。則外力之侵略，乃漸及於內政矣。

對於警察
權之侵略

四、對於警察權之侵略 上海租界之設有巡捕，實始於咸豐三年。其時太平軍侵據金陵，華人避難租界，日益加增。於是上海警備守衛之問題，繼之而起。駐滬外領在工部局成立之前，即招募巡捕隊。但最初額數，僅爲八名。自工部局成立後，更益設西捕。租界內警察之權，遂淪於西人之手。但洋涇浜章程第五條明載：

中國人犯逃避外國租界者，卽由該委員選差巡提，不用縣票，亦不必再用華巡捕

云云。可知公廨例有差役，得秉委員之命，提拘逃犯。而實行之後，廨差執行職務，屢受工部局巡捕之干涉。甚至被其拘禁。雖經滬道照會質問，外領均置不問。光緒四年七月初九日，（卽一八七八年八月十二日）廨差奉命拘得女犯一人，解赴上海縣訊辦。工部局竟於同日函致領袖領事提出抗議：謂提拘租界人犯，應由領事簽字，且須經工部局巡捕執行。此實工部局侵略法警權限之第一例。嗣後一九〇九年八月二十二日，有吳阿桃者，因在上海縣犯案，在麥根路租界附近地方，被縣差捕獲。而工部

工部局侵
略警權之
第一例

應差提犯
之被押

領事團估
會審公
解之通告

會審公解
被外領使
佔後之情
形

局乃謂縣差越界捕人；反將縣差顧錫生姚白三兩人拘押。並由領團向上海道提出抗議。自是之後，不特解中差役，不能行使其拘提逃犯之職務。而縣差亦不敢再向租界內協捕人犯。凡提傳各票，均存捕房。解役即欲提傳，亦無票證。凡訴訟兩造，必須先行扭送捕房。再由捕房轉送公解。如直接扭送公解，則捕房便以違章爲辭，先將當事人拘留羈禁。凡此皆見諸一九〇六年至一九〇八年工部局之報告書。公解至是乃純爲工部局之機械。而失其所謂中國司法衙門矣。

上所述者，第爲同治七年後至宣統三年前四十年間上海會審公解內外力侵略之情形也。是時公解雖實質上非復吾國之機關；而形式上仍存吾國官廳監督之虛名。但此情形，至宣統三年以後，民國十五年以前，又益變本加厲。當辛亥變起，滬道匿跡。駐滬外領，藉口租界案件無人統治。遂於一九一一年十一月十日，由領事團擅出通告，將會審公解攫爲己有。其通告如下：

駐滬各國領事團爲通告事：照得上海租界爲通商大埠，居民五方雜處，民刑訴訟，關係特設會審公解辦理。本領團爲維持地方治安起見，將該公解職權繼續執行。並因位分所關，暫定前公解華官關炯王嘉熙聶宗義會同陪審洋員，主持一切。爲此通告。

自此通告之後，會審公解乃純爲外人設立之法院。租界內之司法權，乃亦完全爲外人所佔。屬人主義下之領事裁判權，乃更碼進一步，爲屬地之管轄。而此性質之擴張，乃出於破壞條約之結果，無

絲毫合法之根據者也。外領既假工部局巡捕之武力，侵佔公廨。則於公廨權力，任意伸張，力盡其侵略之能事。舉其事例而言：則約分類別如左。

侵佔後公廨之管轄權

一、關於管轄權者。關於會審公廨之人的管轄，以洋原華被及無約國人民為被告之民刑案件為限。此雖與侵佔以前，無甚出入。但關於事物管轄，則自侵佔之後；關於民事，既無任何價額之限制。關於刑事，則雖十年二十年徒刑之重罪案件，亦率歸其審理。至關於土地管轄，則侵佔以前，本以公共租界為限。侵佔之後，乃至上海外國船上及租界外工部局馬路上之華人刑事案件，亦歸其管轄。遂使工部局越界築路之不法行為，得生司法上之效果。

侵佔後公廨之上訴情形

二、關於上訴權者。在辛亥以前，對於公廨判決，有不服者，可上訴於上海道。辛亥之後，上海雖仍設有道尹，（民國四年始設交涉員）而上訴辦法，竟未果行。當時滬道尹楊晟雖因審理鄭華金小雲因地產上訴一案，擬設上訴機關。（純粹華人民事案件）而工部局總巡麥某竟請領團抗議。美副領事更赴公廨向職員及代表律師多方恐嚇。上訴卒不果行，其一例也。

侵佔後公廨之行政情形

三、關於廨內行政權者。公廨之職員，既於侵佔之時，歸領團委任；則廨內一切之用人行政，自惟外領之命是聽。而洋涇浜章程第八條「會審公廨所需員役，由委員自行招募」之規定；遂亦完全淪喪。計外領侵佔期中，所添設者，有檢察處，該處有工部局推薦而由領團委任之檢察員一人，實司其事。

收回會審
公廨之
蘇省政府
協定

其形式猶吾國法院之書記官長；其實權則遠過之。附設於檢察處者；有交保間，以西捕頭二人，華員二人，專管民事交保事宜。有收支間，以西捕頭一人，華員一人，專管出納事宜。有總寫字間，以西捕頭一人，華員一人，專司刑事案件。有洋務間，以西捕頭一人，專管華洋民事案件。有華務間，以西捕及捕頭五人，華員三人，專司華人相互民事之案件。各間之主任，皆屬洋員。直接聽命於外國檢察員；故其時之公廨，乃工部局內機關之一；更非工部局之機械；而法權之侵略；乃更遠出於洋涇浜章程之外；更無論於條約矣。

上海會審公廨；由外領侵略者；凡十五年；中間雖經各國北京政府前後五次；向外交團提議交還。外人均主延宕；直至一九二六年五月三十日；上海南京路發生慘案；輿論譁然。收回會審公廨之主張；遂列入對英十三條件之一。英使方面，始稍有覺悟。其時江蘇省政府，欲藉是博滬民之好感。乃亦委員與滬領開議；成所謂臨時法院協定者九條；並以換文定於一九二七年一月一日交還會審公廨。該協定既未經中央政府授權簽訂；本難發生效力；但其時江蘇省政府對於中央有獨立之形勢；外領遂乘此虛隙，欲以最低限度，使中國博收回公廨之虛名；而彼攘奪之罪惡，可以稍泯；而其侵略之權且可繼續維持，其用心亦已巧矣。茲將江蘇省政府協定與條約之內容比較如下；以見吾國當時收回方案之實甚失計也。

收回公摩
協定與條
約之比較

關於土地
管轄權者

關於參與
裁判者

一、關於土地管轄權者 該協定第一條雖僅載租界內民刑案件；均由臨時法院審理；但於一九二六年十二月三十一日換文內稱

茲經雙方了解：臨時法院之職權，照第一條甲項所開包含左列三項；

甲、在黃浦港範圍內外國船隻上發生之華洋刑事案件；

乙、在外國人地產上；包括工部局道路之在租界區外上海寶山兩縣境內者所發生之華洋刑事

案件（但此種了解；對於將來關於此項道路狀況之談判，不得妨礙。）

丙、租界外上海寶山境內發生之華洋民事案件；

夫上海租界之區域；自民國以來，外人任意擴充，越界築路之交涉，迄今未了，而臨時法院之管轄權；乃竟確認其一部分的侵入租界區外之馬路；其上海寶山兩縣境內所發生之華洋訴訟；依吾國司法行政所定之管轄區域自應歸上海地方法院；或寶山縣政府管轄。今乃亦歸於租界內之臨時法院。而該法院中之吾國裁判權；既非盡合於條約之規定，是外領條約外之侵略；不僅及於租界；抑且及於租界區域以外。至黃浦港內之範圍，亦非租界之區域。有此協定；則外人於十數年間事實之侵略外；更得協定上之根據。

二、關於裁判權之參與者 臨時法院協定第一條丙項載：

凡與租界治安直接有關之刑事案件，以及違犯洋涇浜章程及附則各案件；暨有領事裁判權國人民所雇華人爲刑事被告之案件；均得由領事派委員一人觀審；該員得與審判官并坐；凡審判官之判決，無須得該委員同意，卽生效力，但該委員有權，將其不同意之點，登載記錄。又如無中國審判官之許可，該委員對於證人及被告人，不得加以訊問。

按各國條約上規定，惟洋原華被之民刑案件，外領始有觀審之權。而在我國新式法院之下；亦從未許外人到庭觀審。今乃對於華人相互之刑事案件，亦許外人觀審。實擴充觀審之範圍也。夫刑事案件，受侵害者，乃國家之法益；租界爲我領土之一部；租界治安，亦即我國家之治安。外領以此爲藉口，而必得觀審之特權。實不合理。至觀審座位，條約上亦未定明，有清末季；亦嘗擬定座圖，與審判官另案橫坐。（詳見第六章）今乃明以協定載明并坐。且於同意條件之下，尙許發言駁詰人證。此皆條約外所平添之權利，無可爲諱者也。至地產章程（卽協定中之洋涇浜章程）及其附則（by-laws）外人雖力稱曾經滬道協議訂定。但無檔案可尋；是且能否強我適用，已屬疑問，茲更將違犯此種之案，亦歸於觀審之列，蔑視條約，惟侵略之是務，尤其彰彰可見者矣。

三、關於用人行政之權限者 洋涇浜會審章程下之會審公廨，關於廨內之員役，尙許由吾國委員自行招募。今按照協定第六條及第一條之規定；則臨時法院之書記官長，須由領事推薦。撤換

關於用人
行政之權
限者

之先，尚須經由領事之同意。且其職務之分配（如傳票拘票命令之編號登記，及法庭之出納事務），亦明載於協定。是臨時法院長官，對於其所屬之書記官長，失其調動指揮之全權。頓使吾國司法行政之權限，亦受限制。而凡此制限，固洋涇浜章程之所無。更不待論於條約也。

關於外國
律師者

四、關於外國律師者 外國律師應否在我法庭以律師資格出庭辯護；本為條約上所不定。而在法理上，律師之權為公權，惟本國人始能享有。條約文既無特別之規定，自當從多數之法例，凡外籍律師，不得出庭執行職務。吾國對於俄德律師，雖曾有許其出庭者；但因俄德兩國之領事裁判權，業已撤廢之故。然俄德律師所能代理者，亦尚限於其本國人之訴訟。今協定換文，則「凡有領事官員與中國法官列席之案件；上海工部局為告發人之案件；及有領事裁判權約國人民為原告，無領事裁判權約國人民為被告之民事案件；外籍律師均得代表任何方面出庭。是外國律師，不僅得為該同籍之外國人出庭代理，且進而及於無領事裁判權國人民或中國人而為代理矣。其涉及於無領事裁判權約國人民之點，尤與吾國「無領事裁判權國律師章程」相背。章程見下

上所舉者，特協定中瑣瑣數點，已足證上海臨時法院之制度，實非領事裁判權下吾國司法應具之規模。但過去三年中——一九二七年一月至一九二九年十二月——各國駐滬領事竟對該協定亦不遵守，而更為種種之侵略，殊為可異，今舉其要如下：

臨時法院
下之外領
侵略情形

外領觀審
代表直接
當庭處分
案件

宏隆錢莊
案

臨時法院
之判決工

領事團觀審代表，對於臨時法院受理應行觀審之案件，得提出書面抗議。此固協定中所賦與之特別權限；在我已爲條約外所加之束縛；但法院審理中領事團觀審代表，非經推事同意，不得發言訊問，則固赫然亦爲協定所明載者也。乃協定實行三年中，領事代表不特每有擅自發言訊問之事；抑且擅爲種種之處分焉。是其權限，由觀審而浸及於會審；更進而使外人有直接審判之權力。其弁髦協定，侵略法權，殊爲已甚。決非設定領事裁判權之本質；尤非中國在領事裁判權條約下所當受之束縛。此種事實，層見不鮮，而最近美領 (Stevens) 對於宏隆錢莊一案，引起吾國官廳要求撤換領事之交涉；爲最嚴重。茲舉之如下：

該案係一九二八年十二月十二日，由臨時法院審理，原告爲美商慎昌洋行，被告爲宏隆錢莊，被告之經理，因病回甬，由律師到庭辯護，法院限被告十日內到案，而美領於觀審中發言，命捕房於被告回滬時，卽施逮捕，非得彼同意，不得釋放，法院乃函交涉署提出交涉，要求美使館撤回該領，但尙未有效果。

因觀審外國代表抗議之結果；遂使中國推事對於案件所爲之判決，等於無效者，亦非鮮見之事。但此結果，實顯違協定中『工部局所派之司法警察，應直接對法庭負責』及『判決無須觀審員同意亦生效力』之各規定。但工部局警察，名義上雖屬於法院，而實際上則惟領事之命令是從。中國法

部局警察
不予執行

楊阿三案

俄人米才
白立而司
基案

觀審代表
其他越權
之事例

院對此違背協定之行爲；雖力經抗議，但毫無效果可言。舉其最著之例，則又有左列各案。

一九二八年十一月間，上海地方法院因宓崇貴狀訴楊阿三誘逃其女楊阿昭一案，楊阿三楊阿昭原住南市（公共租界外）之迎勳路；案發後，逃入公共租界之貴州路；上海地方法院函請臨時法院協助傳喚犯人歸案訊辦；臨時法院於十七年一月二十四日下午，將被告捕獲。遂於翌日裁決，將被告移送上海地方法院審理。乃因觀審代表提出反對意見，捕房遂延不執行；直至同年十一月間該被告尚在捕房羈押中。其後捕房且將被告等擅行釋放。

一九二九年二月十六日，臨時法院因受哈爾濱特警管理處囑託，協解俄人米才白立而司其偽造護照一案，是案被告當庭，自願解送回哈，施受審判。捕房律師，亦以證據確鑿，力主解送。而觀審代表乃以保護租界居民爲理由，命捕房將被告釋放。中國推事雖提起抗議，而被告卒由捕房擅行釋放。

夫裁判以執行而著其效力，法院亦惟以裁判之能執行而維持其尊嚴。若如上述之情形觀之，則中國法院裁判之能執行與否，純以外國觀審代表之意思爲轉移。是外領實司審判最後之全權；而法院亦失其法院之性質，更無所謂中國之法院矣。故其侵略之意義，尤爲重大也。抑觀審代表所許表示意見之範圍，在協定中本亦具有限制。而其實際上之伸張，則每不僅及於涉及外人之案件，而當事人

國籍重複之問題發生時，尤多爭執。一九二七年六月臨時法院受理華民謝惠源一案，即其最著之例。

謝惠源，廣東香山人，生於美國之檀香山，因擊傷芮壽先事，由芮氏（華人）向臨時法院告訴。而

謝畏罪，以入美籍自護。并拒絕臨時法院之傳喚。但案經第一審判決後上訴中，謝氏忽將逃逸。法

院遂依刑訴條例，施以拘押。美領以謝係美國人爲理由，私命捕房釋放。捕房從之，其實謝氏確爲

中國人。有其民國十六年律師證書所載之中國國籍，及曾任中國鐵道部技正爲證。且於第一審

辯論中，已拋棄其美國籍之主張。見該院十七年五月二十一日筆錄美領當時并無異議。乃因第

一審受不利益之判決後，始於上訴中遽行翻異者也。後謝氏因行經華界經我地方官廳拘捕美領尙提出抗議云

此外上海領事團對於臨時法院用人行政之干涉，如盧興原案對於中國審級制度之抗議案，如四級三審之干

涉，皆猶彰彰在人耳目。而觀審案件，領團代表如因其自己故障，不能到庭，其案即不得審理。尤使臨時

法院發生案件積壓之結果。按協定中規定左列案件得由觀審員出庭并非必須經其出庭之意而外領乃亦任意伸張焉據臨時法院報告，在此三

年中外領抗議之案，多至二百零起。然細按其實，其中由於外領違反協定任意抗議者達十之六；因不

明中國訴訟手續者，達十之三。而因中國法律與外國法律不同而生誤會者，達十之一也。

臨時法院協定，自十六年一月一日實行後，以十八年十二月三十一日爲第一次之滿期。協定第

七條載如三年期滿，仍無最後解決辦法，本協定應繼續施行三年，惟期滿六個月前，省政府得提議修

改組臨時
法院之會
議

三年中外
領抗議之
次數

正。故江蘇省政府於十八年六月，令上海特派交涉員向關係國領事聲明該章程期滿，認為完全不適用，一面外交部於十八年五月八日照會英法荷挪威巴西六國公使，提議派員討論關於公共租界審判機關之辦法，各國使館雖經多方延宕，然至去年十二月九日始經派定委員與吾國委員在南京開會討論。我國委員最初根據設立完全中國法院適用中國法律之兩大原則，提出草案七條，請各國委員切實承認。而各國委員意存延宕，議至去年年底，仍未解決，我政府乃於十二月二十七日令知臨時法院自十九年一月一日起改歸司法行政部管轄，并令其聽候改組會議情形，頗見黯淡。旋因英公使藍博森氏與我政府主管當局之斡旋，此次改組會議，卒得順利進行，至本年一月二十一日，開會已達二十八次，議定協定十條，換文附件八則，經與議各國政府彼此承認，於本年二月十七日始行簽字，並定本年四月一日照該規定實行改組，茲錄該協定全文如次：

第一條：自本協定發生效力之日起，所有以前關於在上海公共租界內，設置中國審判機關之一切章程協定換文，及其他文件，概行廢止。

第二條：中國政府依照關於司法制度之中國法律章程，及本協定之規定，在上海公共租界內，設置地方法院，及高等法院分院各一所，所有中國現行有效及將來依法制定公布之法律章程無論其為實體法或程序法，一律適用於各該法院，至現時沿用之洋涇浜章程及附則，在中國政府自行制定

公布此項章程及附則以前，須顧及之，並須顧及本協定之規定。

高等法院分院之民刑判決及裁決，均得依中國法律上訴於中國最高法院。

第三條；領事委員或領事官員出庭觀審，或會同出庭於公共租界內現有中國審判機關之舊習慣，在依本協定設置之各該法院內，不得再行繼續適用。

第四條；無論何人，經工部局捕房或司法警察逮捕者，除休息日不計外，應於二十四小時內送交依本協定設置之各該法院處理之，逾時不送交者，應即釋放。

第五條；依本協定設置之各該法院，應各置檢察官若干員，由中國政府任命之，辦理各該法院管轄區域內之檢驗事務，及所有關於適用中華民國刑法第一百零三條至第一百八十六條之案件，依照中國法律執行檢察官職務。但已經工部局捕房或關係人起訴者，檢察官無庸再行起訴，至檢察官一切偵查程序，應公開之，被告律師並得到庭陳述意見。

其他案件，在各該法院管轄區域內，發生者，應由工部局捕房起訴，或由關係人提起自訴，檢察官對於工部局捕房或關係人起訴之一切刑事案件，均得蒞庭陳述意見。

第六條；一切訴訟文件，如傳票拘票命令及其他訴訟文件等，經依本協定設置之各該法院推事一人簽署後，發生效力，即由司法警察或由承發吏依照下列規定，分別送達或執行。

在公共租界內發見之人犯，經各該法院之法庭調查後，方得移送於租界外之官署，被告律師得到庭陳述意見，但由其他中國新式法院之囑託者，經法庭認明，確係本人後即得移送。

各該法院依照在各該法院適用之訴訟程序，所爲之一切民刑判決及裁決，一經確定，應即執行，工部局捕房於必要時，遇有委托，應盡力予以協助。

承發吏由各該法院院長分別派充辦理，送達一切傳票及送達關於民事案件之一切文件，但執行民事判決時，承發吏應由司法警察會同協助各該法院之司法警察員警，由高等法院分院院長，於工部局推荐後委派之，高等法院分院院長有指明理由，將其免職之權，或因工部局指明理由之請求，亦得終止其職務，司法警察員警應服中國司法主管機關所規定之制服，應受各該法院之命令及指揮，並盡忠於其職務。

第七條；附屬於上海公共租界內現有中國審判機關之民事管收所及女監，應移歸依本協定之設置之各該法院，由中國主管機關監督並管理之。

除依違警罰法洋涇浜章程及附則處罰之人犯，暨逮捕候訊之人，應在公共租界內禁押外，凡在公共租界現有中國審判機關附屬監獄內執行中之一切人犯，及依本協定設置之各該法院判處罪刑之一切人犯，或在租界內監獄執行，或在租界外中國監獄執行，均由各該法院自行酌定，租界內監

獄之管理方法，盡其可行之程度，應遵照中國監獄法令辦理，中國司法主管機關，有隨時派員視察之權。

依本協定設置之各該法院，判處死刑人犯，應送交租界外中國主管機關執行。

第八條；關於一造爲外國人之訴訟案件。其有相當資格之外國律師，在依本協定設置之各該法院，許其執行職務，但以代表該外國當事人爲限。關於工部局爲刑事告訴人，或民事原告，及工部局捕房起訴之案件，工部局亦得由有相當資格之中國或外國律師，同樣代表出庭。

其他案件，工部局認爲有關公共租界利益時，亦得由其延請有相當資格之中國或外國律師一人，於訴訟進行中代表出庭，以書面向法庭陳述意見，如該律師認爲必要時，得依民事訴訟法之規定，具狀參加。

依本條規定許可在上述各該法院出庭之外國律師，應向司法行政部呈請領律師證書，並應遵守關於律師之中國法令，其懲戒法令，亦包括在內。

第九條；中國政府派常川代表二人，其他簽字於本協定之各國政府，共派常川代表二人，高等法院分院院長，或簽字於本協定之外國主管官員，對於本協定之解釋與其適用，如發生意見不同時，得將其不同之意見，送交該常川代表等，共同設法調解。但該代表等之報告書，除經簽字國雙方同意外，



對於任何一方，均無拘束力，又各該法院之民刑判決裁決及命令之本體，均不得送交該代表等研究。第十條；本協定及其附屬換文，定於中華民國十九年四月一日即西歷一九三〇年四月一日起發生效力，並自是日起繼續有效，三年屆期，經雙方同意，得延長其期間。中華民國十九年二月十七日訂於南京。

(附件)爲照會事，查本日簽訂關於在上海公共租界內設置地方法院高等法院分院之協定，茲將雙方委員所了解各點，開列如下：請貴部長照覆證實。(一)茲經雙方了解，依本協定設置之各該法院，對於上海公共租界內之民刑及違警案件，並檢驗事務，均有管轄權，其屬人管轄，與其他中國法院相同，其土地管轄，與上海公共租界現有中國審判機關相同，但(甲)租界外外人私有地產上發生之華洋刑事案件，及(乙)租界外四周之華洋民事案件，不在上述土地管轄之內。

(二)茲經雙方了解公共租界內，現有中國審判機關，與法租界現有審判機關，劃分管轄之，現行習慣，在中國政府與關係國確定辦法以前，仍照舊辦理。

(三)茲經雙方了解工部局儘其可行之程度，應推薦中國人於本協定設置之各該法院，備充司法警察員，又經雙方了解高等法院分院院長，依照本協定第六條之規定，所派充之司法警察員，就其中工部局指定之一員，在院址內配給一辦公室，凡一切訴訟文件，如傳票拘票命令判決書，依上述本

協定條款之規定，應送達執行者，爲送達執行起見，由該員錄載其事由。

(四) 茲經雙方了解公共租界內現有中國審判機關，及其從前審判機關之判決，不因依本協定各該法院之設置，而影響其效力。上述各判決，除曾經合法上訴或保留上訴者外，均認爲有效，及確定之判決。茲又經雙方了解，經依本協定設置之各該法院判決，應與其他中國法院之判決，有同等之效力。

(五) 茲經雙方了解，將來關於租界外道路之法律上地位之談判，不因本協定而受任何影響或妨礙。

(六) 茲經雙方了解公共租界內，現有中國審判機關，存放中國銀行之六萬元，中國政府，應予維持，作爲依本協定設置之各該法院之存款。

(七) 茲經雙方同意，依本協定設置之各該法院，應依中國法律，設置贓物庫，凡法院沒收之贓物，均爲中國政府之所有，又經雙方了解沒收之鴉片及供吸食或製造鴉片之器具，均於每三個月，在公共租界內公開焚燬，至沒收之槍枝，工部局得建議處分辦法，經由各該法院院長，轉呈於司法行政部。

(八) 茲經雙方了解，自本協定發生效力之日起，所有公共租界內現有中國審判機關之一切案件，均由依本協定設置之各該法院依各該法院適用之訴訟手續辦理，但華洋訴訟案件，儘其可行之

程度，須依接收時審判程度，賡續進行，茲於十二個月辦結之，此項期間，依各案情形之需要，各該法院之法庭，得酌量延長之，相應照請查照見復爲荷，須至照會者外國代表署名。

(二)爲照復事，接准來照內開本日簽訂關於在上海公共租界內設置高等法院分院地方法院之協定貴公代使請本部長將下列各點，予以證實，(即(一)點至(八)文見照會)本部長對於上開各項之了解，照予證實，相應覆請查照爲荷，須至照會者，右照會中國代表署名。

就上協定觀之，其較勝於臨時法院協定之點，自屬萬萬，今舉其要如下：

一、中國法律之適用 在前江蘇省政府協定時代臨時法院既有特定之訴訟法，而四級三審之制度，又從未實行，此次協定，既載明中國現有及將來一切實體法及手續法，均應適用，又明定一切案件，依照中國法律，均得上訴於最高法院，是與吾國司法之系統，尙無出入。

二、土地管轄之變更 前江蘇省政府協定，臨時法院之土地管轄，不僅以公共租界爲範圍。即租界外上海寶山境內外國房地產上所發生之華洋刑事案件，及上海寶山境內發生之華洋民事案件，亦在其內。現時新協定中，則此種訴訟，均依中國訴訟法管轄通則。歸上海地方法院管轄。

三、觀審及會同出庭之撤廢 臨時法院承會審公廨之弊，許外國官員於特種案件列席法庭，與中國審判官并坐。甚至自由發言訊問人證，而新協定中則一律訂明撤廢。會同出庭之制，本非條約所

固有，故其廢除，尚非甚難。而觀審制度，則自烟台條約之後，各國一律援例。今乃以明文訂明廢止，頗爲可貴。

四、外國書記官長之取消 從前臨時法院既於協定中訂明書記官長爲外人，又須受領袖領事之推荐。而其權限，且甚擴大。自遞呈分案交保執行。無一不經外國書記官長之手。此次新協定。既無此項條文，故此制度。亦遂廢除。

五、檢察官及承發吏之設置 從前臨時法院，并無檢察官與承發吏，故關於檢察官承發吏之職務，皆由工部局人員辦理。新協定中雖對於檢察官之職務，略有限制。但其設置之原則，則已確定。而承發吏之權限，尤與其他法院一律也。

六、判決裁決之執行 臨時法院之判決裁決，每因外國觀審員拒絕同意，捕房即不予執行，業如前述。此次協定於此，特予訂明。一經確定，即須執行。

七、監犯之管理權 從前租界內監獄，固不由我管理，即其禁押人犯之如何管理。法院亦無過問之權。舊協定中雖有視察委員團之條文。但迄未實行。此次規定，對於監獄之建築物，雖因係由工部局出資之故，未允歸我管理。而所有監犯無論係何國籍，均許送我內地監獄執行。亦不得已中之一辦法也。

八、贓物庫之設置。從前臨時法院沒收之贓物，向由捕房處置，此次新協定規定，法院應依中國法院設置贓物庫。一切沒收物品，均為中國政府之所有。關於槍枝之處置。雖尚許領圍有建議之權。但容納與否，仍完全為我國之自由也。

九、外國律師之限制。臨時法院時代，凡有領事列席之案件，均許外國律師代表任何方面出庭。且無遵守我國律師章程之義務。此次協定，則規定外國律師僅得代表外國人及工部局，且以外國人為一造及工部局為民事原告為刑事告訴人及捕房起訴之案件為限。并訂明須遵守律師證書登錄出庭，及一切懲戒章程。

上所舉者，皆為此次協定較優之點。至此次協定所最未能滿愜人意者，即在檢察官職權之限制，與司法警察之推薦兩點。此兩點之所以猶見存在者，固因受租界特殊情形之影響。但此究為條約外所加之束縛。是外人條約外之法權侵略，雖於高唱承認領判權原則之下，尚猶竭力堅持，亦可見矣。

上所述者，為最近上海公共租界中國法院之狀態。至法租界之會審公廨，則其成立，係出於上海法國領事之要求。非吾政府之本意，而法領之所以要求者，乃以一八六九年之洋涇浜設官會審章程第十條與法國條約相衝突為口實也。該章程第十條載：

委員審斷案件，倘有原告捏砌訴詞誣控本人者，無論華洋，一經訊明，即由該委員將誣告之家，照

新協定未
能滿意之
點

章嚴行罰辦。其罰辦章程，即先由該委員會同領事官酌定，一面送道核准，總期華洋一律，不得稍有偏袒，以昭公允。

云云。就條文解釋，則在租界內向會審公廨誣告他人之法國人，亦當受吾國之裁判。故法領認爲與中法條約衝突，而有自設會審公廨之舉。但在法廨設立以前，法租界之訴訟管轄，已大失中法條約之本意。是時違犯法界警章（如關於稅收公共產業之事）之案，其被告縱係華人，法領亦有審判之權。中國司法執行之權，且非經法領之同意不能行使於法租界。但有一點較公共租界不同者，凡一切華洋民事訴訟，無論華原法被，抑法原華被，上海道均得派員與法領會審。而自一八六九年以後，則上海道所派之代表，則只能審理華被案件，法領於此且得派員列席。是相互的會審制度，又一變而爲片面矣。至其他訴訟程序，大概與公共租界之會審公廨無異，惟關於土地管轄及法國人管轄之問題，則屢與公共租界會審公廨相衝突。直至光緒二十七年（一九〇二年）四月二十四日，上海英法領事議定追加章程，始獲解決。該章程如左：

- 一、凡原被兩造均爲華人之民事案件，原告應向被告居所所在地之會審公廨起訴。
- 二、凡原被兩造均爲中國人，而與外人無關之刑事案件，及在租界內之中國居民，而爲政治案件中之被告人者，惟犯罪地之會審公廨，有管轄權。

三、華洋民事案件

甲、如原告爲外國人，而非法國人，被告係居住公共租界之華人，應向公共租界公廨起訴。

乙、如原告爲法國人，被告係居住法租界之華人，應向法租界會審公廨起訴。

丙、如原告爲外國人，而非法國人，被告係居住法租界之華人，應向公共租界會審公廨起訴。所有該廨之傳票拘票，應先經法總領事加簽。由法租界之巡捕協助。公共租界之差吏，前往送達執行，毋庸先由法租界會審公廨審理。

丁、如原告爲法國人，而被居係居住公共租界之華人，原告應向法租界之會審公廨起訴。所有該廨之傳票拘票，應先經領事加簽，由公共租界之巡捕協助。法公廨之差吏，前往送達執行。毋庸先由公共租界會審公廨辦理。

四、刑事案件之原告爲洋人，而非法國人，則公共租界會審公廨，有管轄權。若原告係法國人，則法國租界會審公廨有管轄權。其第三款丙項及丁項關於執行拘票之規定，對於本款，亦當適用。就上四款觀之，則法公廨除具備公共租界會審公廨所固有之侵略外，更破壞吾司法之原則。蓋土地管轄，各國訴訟法原理上，均以被告人住址爲標準。被告人之住址，與原告人之住址，其管轄權有不同時，除專屬管轄及合意管轄外，原告例須向被告人所在地之管轄法院起訴。所謂以原就被之原

法租界會
審公廨之
侵占

漢口傳審
公廨

則者是也。若法公廨所頒布之管轄章程，則無論被告係居任何租界，只要原告係法國人，該案即當繫屬於法公廨。其被告是否公允，物證人證是否便利，概置不問。而原告非法國人時（以其他外國人爲限）則被告縱住於法界，又須就公共租界公廨之管轄，錯綜棼淆，顯違法理，又莫此爲甚矣。

但至一九一一年（即辛亥年）法公廨亦因會審公堂之侵佔，而情形迥異。中國之會審員，亦由法領委派。其審斷案件之權限亦悉見擴增。此種辦法本非吾國政府之所承認。但在民國三年，江蘇交涉員與法領議定推廣法租界章程之時，其第十款曾爲如左之記載：

中國政府所派定上海法租界會審公堂之中國審判員，亦有權審問在外馬路區域內中國人之
民刑訴訟，是以此區域內特立一廳所，爲該員執行審判事項之用。

本規定至少足貽法領以中國業認法租界內有一會審公廨之根據。但就條文之正當解釋而言，中國人相互之民刑訴訟，應由中國所派之審判員審理執行，初無法領干與之餘地。是章程所稱之公廨，固與現時之法公廨完全有別。將來交涉收回時，似可據此立論也。

漢口傳審公廨章程，公布於光緒三十年，本爲商務局下之一機關。只司商事訴訟，不及其他。但自光緒末年以後，該機關乃亦審理租界內之輕微案件，吾國於此，設有特別廨員，且有特別監獄，爲監禁該廨判決罪人之用。至其訴訟程序，則尙無特別規定，洋原華被之民事案件，向歸夏口縣知事審理，外

員仍有觀審之權，自德俄租界及英租界先後由吾國收回以後，關於該前租界內之訴訟，乃由夏口地方法院管轄，故該廨之司法權，甚為狹小。

廈門公共租界會審公廨

三、廈門鼓浪嶼會審公廨，鼓浪嶼之會審公廨，其根據見諸廈門鼓浪嶼公共地界章程。該章程於前清光緒二十八年十二月二十二日由外務部奏准，其第十二款載：

界內由中國查照上海成案，設立會審公堂一所，派委歷練專員駐理。所屬有書差人事，以資辦公。該員由廈門道暨總辦福建全省洋務總局札委，遇界內中國人民，被控於犯捕務章程之案，即由該員審判。倘所犯案情重大，應由該員先行審問，再行錄送交地方官審理。界內錢債房屋等項詞訟，如有中國人被告，亦歸該公堂審辦。案經該堂斷定，及須由內地地方官飭令遵斷之處，該地方官不得推諉。凡案涉洋人，無論小節之詞訟，或有罪名之案，均由該管領事自來或派員會同公堂委員訊問。倘會審之員與該公堂承審之員，意見不同，以致不能了案，其案可以上控。由廈門道會同該領事再行提審。凡案內人證，有現受洋人僱倩，及住居洋人寓所以內者，傳拘票簽先期送由該領事簽字，方准奉行傳拘。此外中國人犯逃避界內者，應照上海章程由委員選差巡提，不必知照領事官，亦毋庸會捕協拘。華民僅受洋人僱倩而被傳時，再不住在洋人寓處以內者，票籤不用先送領事館……

又第十三款載：

凡有侵犯公共地界之治安及秩序者，工部局不用特許票得拘拿之。其有籍隸各國之人，可請該國領事官發票拘拿之。所有拿獲之人，應具理由書送往各國法庭按律訊辦。

其第十四款又載：

設有刑事案，在廈門或內地發生，其犯罪人逃至公共地界者，由海防廳發票派役，送請領袖領事官簽字。各犯罪人在外國人住宅內者，應呈請該管領事官簽字。工部局巡捕應協助該役拿獲犯人，並即解送。如遇緊急情形，可先將犯人拿獲隨後簽字，照第十二款辦理。

綜上三款之規定，鼓浪嶼之會審公廨實與洋涇浜章程下之會審公廨相類。其坐使吾國租界內之司法權，於條約上觀審之外，更受會審之限制。初亦毫無二致。但其中有應注意者，是時該公廨內顯尚有自設之差役，不特依公廨之命令，得直接傳拘人犯。且於緊急情形時，即所捕之人，住在權利國人民住宅之內，亦可先行拘捕，續補領館簽字之手續。似於條約中所喪失之法權，尚復稍有實質上之補救。但此種情形，至一九一一年（即辛亥年）亦大更變。其時廈門各領事對於鼓浪嶼會審公廨之設施亦與駐滬領事辛亥年所施於上海會審公廨者無異。故今日鼓浪嶼之會審公廨，仍在廈門各領事侵佔之下，猶非吾國之司法機關也。

外領對於
其他租界
之侵略

上海漢口鼓浪嶼之三處租界，皆中國設有司法機關者，而因外領之積極侵略，中國之法權。遂至備受蹂躪。已如上述。至他處租界中國尚未設立法院者，而其法權之行使，乃亦未能完全。大概關於兩造俱爲華人之民刑案件，租界外之中國法院，雖能完全受理。而傳票之送達，亦必先經該租界之領事或領事簽字後始得拘傳。而租界外逃犯之匿居租界者，各國領事亦動輒隱爲庇護。非悍然拒絕拘傳，卽故使罪人逃逸，務使中國法院之拘傳，失其效力。至華人或無約國人違警案件皆由工部局任意裁判，固未許吾國官廳過問。卽華人刑事案件由租界工部局告官者，亦多未交出，或移送中國法院審理。租界既日爲逋逃之藪，又爲中國法權所不及。於是以顛覆政府爲企圖者居之。以規避中國之禁令爲目的者亦居之。內亂時作，盜匪無忌，而搶奪劫殺之案，租界遂轉浮於內地，或其他通商口岸焉。凡此皆外人侵略法權之所賜，而條約上公共規定「交出罪犯不得隱匿袒庇」之條文，縱以租界等於外人之寓所立說，如外領之所嘵嘵者，亦均久同弁髦。中國政府數十年來關於此類之抗議交涉，不知凡幾，求其獲有效果者，不可得也。

(註一)漢口英國租界章程第二十三條 冬季自下午六時起，夏季日下午八時起至翌日天明止，凡華人行經租界長在租界內往來者，必須攜帶燈籠。違者解往英國總領事移交中國官員辦理。

福州日本租界條款第八款 界內華民如有形跡可疑或不安本分不奉章程者，中國地方官察出可照會日本領事

官會同查備，由中國地方官罰辦，不得縱容租庇。

杭州日本租界章程第八條 全文同福州條款

(註二) 上海工部局成立於一八五四年七月二十三日，(即咸豐四年六月二十九日) 由英法美三國領事開會，宣言無論

英法美等國人民，均受治於工部局。

(註三) 在道光二十六年間，上海租界原不許華人居住，其時有清政府雖將蘇州同知移駐上海，管理界務，但對其他司法行政，皆未過問。其後租界事煩，始設理事一員於洋涇浜。掌華洋交涉及傳提租界內人犯之事。又其後則法界有會防局，凡華官拘拿界內人犯，均無須知照捕房。

(註四) 同治元年六月初九日(一八六二年七月五日) 上海英領事麥特赫司致上海道函「略稱歷年以來，本領館與貴官廳早經諒解，凡貴國官廳對於居住租界內之華氏行使管轄權時，須先得本領事同意。」此函滬道未覆。

(註五) 上海英法美俄葡五國領事嘉上海道函(一八六三年十二月一日) 查貴國政府對於無領事代表之外人，既不願行使職權，又鮮他法加以取締，此類危險分子，實有制定取締條例之必要。本領團會議時，認授權與工部局并擴充其在租界內固有之徵權。以便管理無領事代表之一切人犯，似屬可行。惟此項權限，既屬於貴國政府。擬請將該權由本領團授於工部局，并由本團監督其施行，以取締上開之人。

上海道覆英法美俄葡五國領事函(一八六三年十二月十一日) 查無領事代表之外人與大眾雜交，同用外國語

言，本官廳實無從辨別管理。來函設由貴領事等代表本國授權與工部局，取締此類外民，同時由貴領加以監督，以免貽誤等情。尙覺妥善。除訓令所屬根據前函辦理外，相應函覆云云。

(註六)上海租界成立於一八四一年，洋涇浜設官會審章程，訂定於一八六七年，但同治四年，上海道派員往英領署會審案件一事，在當時任何方面，實未有議定辦法，可資依據。蓋同治四年六月二十四日，上海工部局曾以會審辦法向英領索觀協定全文，而英領無以應命，實爲章程未經定明之佐證。但同時（一八六四年六月二十一日）英領曾呈報北京使一文中，設蘇州府業經表示，渠對於上海道與領事所組合而成之審理逃犯稅則案件之司法衙門，一俟北京總理衙門批准，願盡力促其成立；渠對於審理租界內犯罪之華人及無領事代表之洋人，完全同意。蓋予所極欲創立之司法衙門，美領事及上海地方官廳，均早已同意矣云云。

第六章 中國對於法權之防護

各國在條約外所施之法權侵略，其發生於中國司法改良以前，或雖發生在中國司法改良以後；而其區域在租界以內者，因境勢之不同，與中國警察權之缺陷，我國政府雖歷經抗議交涉，類失效果。但中國司法當局，自民元以後，頗能堅條約之壁壘，對於外人之條約外侵略，於抗議外，更訂有種種有效辦法，以期保全其條約上未喪失之法權。因其實訂種種辦法及迭次交涉之故，遂使外人約外侵略之事實，益見顯著。同時中國尊重條約之毅力，亦即充分表現。於此首宜述及者，莫如一九一七年北京大理院對於上海會審公堂審判權所下之判例。

大理院抗字二八八號判例曰：上海會審公廨，係根據前清同治七年洋涇浜設官會審章程，本係因協定所生之特別制度，該公廨審理訴訟，依照章程，應在中國領土內行使中國之司法權，其裁判固不能認為外國裁判。惟該公廨自辛亥以來，係由駐滬領事團代行管理。其判案之適用法律，亦與原章程所定，不能相符。是該項章程之效力，即因事實上一時之阻礙而停止。此種阻礙事實，中國國家既未明認有效。則此事實上之判斷行為，亦不得為條約上中國司法衙門之裁判。猶

上海會審
公廨無審
判權之判
例

之在中國國法上毫無司法權限之機關或個人，縱使事實上處理司法案件，仍不能即認為法律上有效之裁判。故現在會審公堂判決之案，如將其執行之事，囑託中國司法官署代為辦理。則其所為之執行，亦僅為事實上之協助行為，不得即認為中國執行衙門之執行。即不能取得中國國法上執行衙門之資格。因是之故，如有第三人就其執行提出異議，即應將其異議作為民事訴訟，依普通訴訟程序受理審判。不能作為執行異議之訴。

上述判例之影響，頗為重大；質言之：即認會審公堂（辛亥後民國十五年以前）無審判權，其所下之判決為無效。中國司法官應對之，無協助執行之義務。但前江蘇省政府與領團訂定臨時法院協定時：曾經換文承認『會審公廨之判決，其效力不因臨時法院之成定，而受任何影響，所有此項判決，均認為有效，並為最終之判決，』與上述判例，顯有牴觸。然江蘇省政府既未經中央政府正式之授權，所訂協定，又未經中央政府之承認。則大理院上舉之判例，亦自不因是而受拘束。故會審公廨之判決，迄於今日，能否繼續有效，在法律上固猶疑竇也。

中國政府既痛覺因租界警察權操諸外人之故，其司法權遂受侵略。且難期有效之救濟。故對於自關之商埠，如張家口多倫諾爾赤峯洮南龍口葫蘆島蚌埠等於界內一切行政司法之權，均極注意。務使其歸於中國官吏之

管理及執行。且以條例規定之。（註一）

中國政府
關於自關
商埠之法
權規定

中國新式
法院不許
外人觀審
之根據

華洋訴訟
辦法

中國改良司法後：距今已二十一年。在華權利國人民，遇有控告華民案件，雖多欲赴中國法院投訴。但其領事，每執條約上之觀審權；堅求至我法院觀審。而中國法院則力拒之。迄於今日，從無例外。民國元年十一月九日，司法部對於此事，有左列之文告。

……洋人願赴地方法院投訴，司法官當然受理，本部斷無禁止之理。特司法機關係獨立機關，准其投訴，不能准其觀審。如彼堅求觀審，則將原案撤銷，作照條約由地方行政官受理，司法官不復干預。……蓋非然者，將來法院遍立，司法官所到之處，皆觀審權力所到之處，推廣愈甚，收拾愈難。

……
上舉文告，係因上海地方法院受理意大利商人一案，意領要求觀審而發。其翌年三月六日，司法部更基此原則，制定華洋訴訟辦法三端。通令全國施行如左。

一、地方官審理華洋訴訟案件，如該承審官非法政專門畢業人員，應即函請同縣或附近地方法院院長，酌派法官，幫同該地方官承審。

二、地方官衙門審理華洋訴訟案件，如該當事人有不服上訴之時，應以該省通商交涉使衙門或交涉員為其上訴機關，受理上訴案件。

前項上訴案件，承審官之資格，適用第一條之規定。

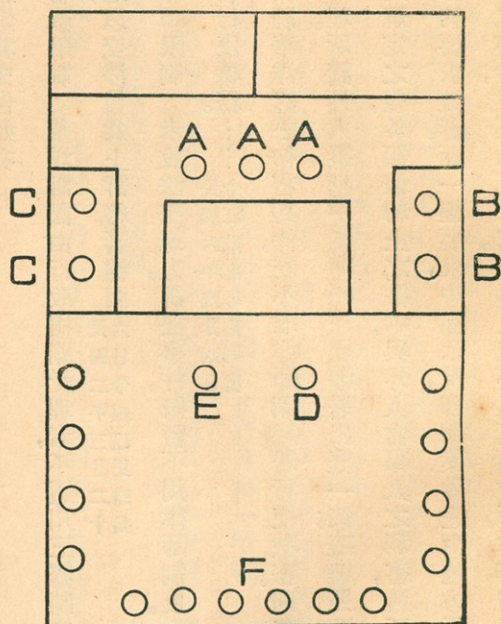
三、地方官及交涉使，或交涉員，受理華洋訴訟案件；其訴訟程序，除有與條約抵觸及行政官廳不能適用之處外，一切皆依通常訴訟辦法。在訴訟律未經頒布以前，准照審判廳試辦章程辦理。訴訟律頒布以後，准照訴訟律辦理。

右列三端，一爲限定承審資格。一爲指定上訴辦法。一爲適用法律辦法。簡明切要，迄至十八年底止，仍爲有效。最近交涉署裁撤，華洋上訴遂生問題，司法院乃訓令各法院對於洋原華被訴訟，應即照普通案件受理。其上訴辦法，亦即按照普通訴訟辦理。照章不許外人要求觀審。將來外領對此如有爭執，則受理法院，除一面停審，俟交涉解決後，再予進行之外，別無辦法。此實出於維持法權之苦心。而從前撤銷改由縣公署審判之辦法，稍稍變矣。

在宣統元年間，天津地方法院受理英商馬耿溪公司控告楊友芳一案；英領雖曾一次派員觀審；但因席次之故，竟未實現。其時直隸總督陳夔龍氏曾將觀審座位繪圖詳定，與英使交涉。而英使拒不認可。於是外領觀審，遂絕跡於中國之新式法院。茲錄陳氏之圖如次：

觀審座位
圖之規定

觀審不得
發言之例



- A 推事席
- B 外人觀審席
- C 檢察官席
- D 原告席
- E 被告席
- F 旁聽席

但外領之在縣公署觀審者，亦屢因發言而生爭執，民國二年，天津縣公署受理英兵被戕一案：英國領事，堅持並座，及當庭發言之權。天津縣公署，雖允並列公案，縣官居中，洋員居右之席次。而對於當庭發言之權，則極力否認。事由外交部咨請司法部意見，司法部乃於是年十一月六日覆文如左：

中英烟台條約並未明定洋員得與華官並坐，及當庭發言，至向來觀審慣例，僅列席於華官之後，

不發一言，如有意見，俟審畢退庭後，方向華官陳述……英國對於此案所持各節，顯與條約及慣例不符，礙難承認……應請向英使交涉，免致混入會審範圍，以維法權。

法部此文，實能揭出中英煙台英文正本之真意。故英使久無以難。其後各處行政機關，受理華洋訴訟。各領雖常往觀審，但均未嘗發言。而法部更進一步，規定行政機關受理華洋訴訟之審級，及律師之限制，茲錄其文告如次。

行政機關
受理華洋
訴訟時對
於觀審之
辦法

甲、審級限制 華洋訴訟由行政機關受理者，不適用三審制度，應查照前頒華洋訴訟辦法第二端，以交涉員爲上訴終審機關。民國二年三月二十
六日令福建民政長

乙、律師限制 未設法院地方，訴訟事件，概暫不用律師制度……華洋訴訟自亦不准律師到縣署行使職務……民國六年四月四日
令江蘇高等審判廳

現制華洋訴訟初審案件，既不准律師到縣署行使職務。則在交涉署之終審案件，自亦應一律辦理。所請外人擬延中國律師在交涉署出庭一節，礙難照准。民國十二年十一月
二十六日咨外交部

經此規定之後，外領條約上之權利，與外人當事人之利害，遂不相容。蓋外領對於洋原華被之訴訟，雖能據約要求觀審。而一經要求，中國法院，即將案件送由地方行政公署審判。而行政官署之承審員，其法律之經驗，遠不如司法官。當事人既不得延請律師，其審級又僅限於兩審。對於原告之外國人，

英國拋棄
觀審權之
備忘錄

美國拋棄
觀審照會

英美之比
較

自感不便。且縣公署之土地管轄，以該縣地方區域爲限。洋原華被之案，既須以被告所在地爲審判籍。則華洋訴訟案件之發生於內地者，外領縱欲觀審，而派員前往，亦極不便。關於土地管轄天津英領於轉管轄之請，但亦經司法部駁。拒見第二年第四號司法公報。由是外人對於華人被告案件，多自願赴法院投訴；而外領亦漸棄其觀審之權。至一九二七年，遂有英美兩國正式拋異觀審權之表示。

一九二七年（民國十六年）國民軍初克漢口之時，駐華英國公使藍博森氏即以記載八項之附件，以（Memorandum）之形式，送達於國民政府。其第一項載：

英政府準備承認中國之新式法院，爲審斷英人原告提起之訴訟之適當法院，并放棄英國代表在此種案件觀審法庭之權利。

該件係於一九一七年一月二十七日提出，其同年三月，駐華美使本其政府之訓令，亦有左列之照會：

案奉本國訓令內開：茲對中國新式法院，表示贊許，並准司法調查團建議等案之一部，（第四條第四項）着手進行起見。特將一八八〇年中美條約第四款於本國官員觀審各權，除有特殊情形不計外，餘可放棄。嗣後美人控訴華人之案，通常均在中國新式法院起訴……

美使照會，係由哈爾濱奉天上海直隸河南五處，同時向交涉署進出。故可視爲放棄已達實行之

程度。而英使照會，則僅以備忘錄提出，且說明係爲準備放棄之性質。其間程度，美自較勝於英。但英國備忘錄中，只提英人爲原告之案件。其被告之爲華人，抑無約國人，或無領事裁判權國人民，似均可包括。而美照會又明指爲華被洋原之訴訟，似又較狹。但在中美條約上言，無約國人民等爲被告美國人爲原告之案件，原應歸由吾國管轄。則美照會之涵量，與英國正無二致也。

夫在華各國之享有華洋民事訴訟觀審權者，以美國爲限。其享有華洋刑事觀審權者，以英國爲限。本書第三章第四節，已備言之矣。其他各國之要求觀審權者，均係附會最惠國條款，勉強牽入。其不得認爲正當，亦已如本書第三章第一節之所痛闢。縱退一步謂其許相比附，而今日英美兩國，皆已各示放棄。則各國之援引最惠條款，亦已失其最惠之根據。故就今日言之，華洋訴訟之外領觀審問題，實於原則上，業已完全解決。英國雖僅爲準備之情形，美國雖有除外之文句，然於實際上，并非其所極力主張者也。

中國對於無約國人民之管轄問題，夙未稍稍忽視。即在一八六九年以前，亦復守此態度。其年烟台有一無約國人，犯搶劫之罪，爲英領所懲辦。中國政府，即向公使團提出抗議，謂中國境內犯罪之無約國人民，應由中國拘捕審訊，依中國法律處罰。其後一八七二年，一八九四年，因瑞士日本人民之管轄問題，亦屢向美國政府提出抗議。

均詳第三章第三節

但駐華外領，仍各悍然設立所謂保護人 (Protégé) 制

因英美拋棄觀審權各國觀審權均失根據

無約國人民應服從中國法律之抗議

度者：如英之於巴勒斯坦人，伊勒克（Irak）人，東非州人，法之於波斯人，希臘人，羅馬尼亞人，比利時之於東非洲委任統治人，荷蘭之於盧森堡人，意大利之於（San Marino）人等，皆其例也。此等人民，屬於各領事裁判權之管轄，在各個對華條約上，實乏根據。但因各該國在華人數甚少，故實際上五十年間，尙少問題發生。惟至民國七年，我國對德奧絕交宣戰，及對俄停止使領待遇後，其時德奧對我均未另訂新約。於是無約國人民之管轄爭執，遂烈。司法部遂於民國八年五月、八月，先後制定審理無領事裁判權國人民訴訟章程八條，及審理無約國人民訴訟須知十一則。頒發各法院，遵照辦理。按照審理無約國人民刑訟須知第一則規定，則無約國人民訴訟應屬於中國法院審判者如左：

甲、無約國人民相互之民刑訴訟。

乙、無約國人民與華人間之民刑訴訟。

丙、無約國人民爲被告，其他有約國人（指領事裁判權國約）人民爲原告之民事訴訟：

夫無約國人民爲原告，其他有約國人民爲被告之民事訴訟，仍照中國與該有約國條約歸被告領事審理。其規定，實未精當。蓋無約國人民，既非華人，不應受吾國與他國條約之拘束，而我屬地主義之裁判權，亦不宜無端放棄也。但在華外領對此，猶未滿意，上海會審公堂審理俄原華被之案，仍由俄前領事到庭陪審。雖經江蘇特派交涉員迭次抗議，仍未遵照。其後中俄新約成立，俄國在華之領事裁

由他國領事陪審之抗議

德原華被案件由他國領事陪審之抗議

判權業已撤廢。而滬公廨之俄領陪審員陪審如故。司法部遂於十三年九月八日咨商外部由滬交涉員嚴切糾正，咨文見一九八號司法公報。註滬領事團對於不再用俄領陪審之案，雖予承認。而同時更將俄僑案件改用其他有約國領事代表出庭陪審。司法部於十三年十一月二十五日，乃有左列之文告。

上海會審公廨現時辦法，多與原約不符，迭經交涉，迄未解決。茲據領事團聲稱嗣後公廨對於俄僑各案，當由值日之中西會審官審理等語，是欲以俄人放棄領事裁判權之案，復置於他國領事

裁判權之下，未便承認……

其時中德協約亦已成立，德國在華之領事裁判權亦已撤廢，而上海會審公堂對於德僑案件，亦由有約國領事出庭陪審，德外交總長因復向我抗議，并提出辦法如左。

中德協約換文內載德僑在會審公堂原被告案件，中國將來當尋一解決方法，使各方面均得其平等語。但中國政府在該約內所承認尋一解決之方法，至今尚未辦理……德國政府對此深不滿意。因現在會審公堂內，凡德人為被告之案件，除中國法官外，尚有與原告人同籍之陪審官在座。其判決辦法，不能公允。實深可慮。本國對於此種辦法，曾屢次抗議。現經上海領事團允可在會審公堂訴訟時，暫派一中立國人以代有關係各國之陪審官出席。請中國政府贊同云云。

夫無約國人民在華之訴訟，各國在條約上毫無參預之權。今既藉租界之警察權，為侵略之工具。

臨時法院
換文之失
當

英原俄被
之案英國
無觀審權
之例證

乃又對於已廢領事裁判權之國家，仍使之就有領事裁判權之辦法，實屬狂悖，但中國政府對於德使要求，雖甚表同情。而對於暫由中立國人民出庭會審之辦法，則認與洋涇浜設官會審章程第六第七兩款關於無領事管束之辦法不符；未予贊同。其後臨時法院成立，協定中竟以換文承認『被告爲無領事裁判權國人民，而告訴人爲有領事裁判權國人民之刑事案件，亦應由法院延請第三國領事官員一人蒞庭觀審』云云。是我國對於無領事裁判權國人民之管轄問題，在上海租界內，仍未能完全行使也。

除上海租界外，關於無領事裁判權國人民爲被告，而有領事裁判權國人民爲原告之民事案件，法意比等國似對於中國正式法院均已拋棄觀審之權。但英國在民國十一年中，尙未正式承認。是年天津匯豐銀行在天津縣公署控告俄人維席金一案，曾經要求觀審，外交部亦曾徵求司法部之意見如下：

中英條約只規定英人控告中國人之案，由中國官員審理，准英官觀審，但俄國人民，既非可與中國人民同視，自不在該約准予觀審規定之列。且俄人維席金一案，美法意比四國銀行，均經該管法院判決有案，并無觀審。英國與美同一法系，乃獨以兩國法律尙有不同爲辭，爲主張觀審之根據，實難承認。見十一年份司法例規第一四五九頁

此案嗣後改由天津法院審理，英領亦未觀審云。

至關於華人之中國司法權，各國條約上所具之限制，不外不得在有約國人現住居所或船艦上逕施逮捕而已。但在領事裁判權之實施上，每沿及於現受外人雇用之華人，各國於此所援引之根據，則爲中英條約之第十三款，其文曰：

英民覓致諸色華庶，勤執分內工藝，中國官毫無限制禁阻。

此款規定之本意，係指中國政府不得禁止外人僱華人而言。若其所雇之華人，發生違反中國法令之事，則其應受國法裁判之義務，自與該款毫無關涉。光緒元年德國公使致總理各國事務衙門照會中，亦曾明言華官拿獲華人，毫無限制，足資明證。

德國公使照會 中國官拿獲洋人所雇華人一節，若在犯法處適遇其人，或在僱主住處以外，捕役自可登時拿獲。勿庸先行知會領事官。且中國官員一經出票，捕役亦即可在僱主住處以外，將其拿獲，勿庸先行知照領事官。惟中國官員若止將出票之事，與領事官聲言，自爲更善。但爲禮貌而已。並非例所當然。……
司法例規第一四七〇頁

但德使上述照會，似不足代表各國公使之意見。蓋在一八九九年鎮江官吏逮捕美國人 Emery 所雇華役李某一案，因未通知美領之故，美公使曾嚴切抗議。其後上海洋涇浜設官會審章程第三款

華官拿捕
華人之辦

美領對於
華官拿捕
之抗議

「應先將該被雇華人所犯案情，移知領事官，並由該領事官於訊案時，來堂聽訟。」之規定，即由此而生。此種條約外侵略之辦法，乃由上海租界擴充於其他租界，更擴充於非租界之華人，殊堪驚異。民國三年福建閩侯地方檢察廳，因逮捕美商同昌洋行買辦李求全一案，美公使竟引上列中英條約之第十三款提起抗議，要求釋放。但司法部則嚴駁之如左：

中英條約第十三款所規定，不過爲中國不禁華人受外商之雇傭而已，非謂中國人一受外商雇傭，則無論如何作奸犯科，均不得加以限制也。美使援引該款與事實不合，殊屬誤會。……閩侯地檢廳辦理此案，係根據前總署咨南北洋拿人界限原文，本部無他種成例可稽，未便遽令釋放。

其後民國六年江寧地方法院票傳英美煙公司華夥陳祖鏞一案，司法部亦指令該廳無庸知照英國領事。現時除租界內中國官廳對於華人無法直接拘提外，其他地方即受外人雇傭之華人，亦皆採取上項例案辦理，蓋與條約本無衝突也。

復次，更有華洋合資之公司銀行等，一面既在中國主管官廳註冊成立，取得中國公司所能享有之特權，而當發生訴訟時，則又藉洋商名義，由領事出面要求觀審；司法部於民國十二年間遂釐定左列辦法，昭告全國：

華洋合資開設之公司銀行，既經中國官廳註冊，在中國法律上當然取得法人資格，故該公司營

業全體與華人對待之訴訟，其性質即係中國法人與外國人對待之訴訟，自應依照通常訴訟程序辦理，至該公司營業全體與其他外國人相對待之訴訟，其性質即係中國法人與外國人對待之訴訟，又該營業中之洋股東，與本營業之華股東對待之訴訟，既非法人團體行為，自應認為外國人與中國人對待之訴訟，除各該外國人如係有領事裁判權條約國之人民，應適用華洋訴訟辦法外，然仍應依照普通訴訟程序辦理。

自此辦法釐定之後，外領雖仍有交涉，而中國官廳則皆未予承認，外人於此似無違言也。

外國律師
出庭之辦法

至外國律師出庭問題，除上海臨時法院有未經合法訂立之江蘇省政府協定，足供依據，已詳前章外，其他各地方，皆不認可。中國政府雖於民國九年，頒有無領事裁判權國律師出庭暫行出庭章程，但（1）限於無領事裁判權國籍之人民，（2）所執行之職務，以無領事裁判權國人民委任之事務為限。且須先經中國司法部考核資格，予以律師證書，且經登錄，加入中國律師公會者，始許其以律師資格出庭。見該章程第一、二、三、各條。司法例規七〇八頁。美國律師雖曾一度請求給證，見哈爾濱美領事為美律師蓋思滿九二一年六月）而中國政府就堅不承認。民國十二年間接收青島時，亦曾嚴禁外籍律師執行職務。但如以普通代理人資格出庭，則與律師問題無涉，自無禁止可言，見司法例規補編第一冊第一百七十三頁一百七十四頁。外領對此辦法，似尚無異議也。

在領事館
註冊之華
人仍由吾
國管轄之
例證

法權調查
委員會之
承認

因領事裁判權爲屬人的管轄，於是國籍問題，遂屢爲中外交涉之爭點。中國政府雖於民國元年頒布國籍法，但駐華各公使，均未表示承認。關於因歸化而國籍喪失者，在我國籍法上，須經內務部之許可，但不肖華人每私向領事註冊，冀得受領事裁判權之特別保護。駐華領事亦每樂爲虎倂，向我官廳爲非法之抗議。司法部於民國九年關於此事，曾有文告如左。

廈門一帶，近年任意改藉之事盛行，本係華民，遇有案件發生，乃私向領事署註冊，卽向華洋裁判所赴訴，更有濫掛外籍招牌，指係爭房屋爲其共有，使審判執行，發生窒礙。若不圖補救，僅憑向領事館註冊而定其審判籍，是使國籍法等於無效，幷助長領事裁判權之勢力，於司法前途，大有阻礙。凡在國籍法施行後，未經內務部許可脫籍之華民，縱令已在領事署註冊，按照國籍法規定，自應認爲華民案件辦理。

領事館註冊之辦法，顯使華人受不當及非法之保護。民國十五年法權調查委員會，對於此點，亦曾加以非難，其報告書第四十二節有云。

享有治外法權之國間，有隨意庇護華人准華籍之人，及其商店財產，在其領事館註冊，以致此等華人及其財產商店，不受中國法律之支配，及法院之管轄，此種保護，本無正當理由，多數國家有慮及此，已設法限制之矣。

英公使藍博森氏於其一九二七年一月二十七日遞送國民政府備忘錄之附件中，所述「英政府準備承認一種合理之中國國籍法」云云，似受法權調查委員會報告書之影響，但截至現在，英政府尙未實行，而各國亦尙無繼起之事，觀於前述謝惠源案所發生之上海美領抗議，可以知其故矣。

(註一)自關商埠開辦章程，係民國四年三月十八日公布。見司法例規第一四五〇頁。

(註二)英公使備忘錄全文列下：

如漢口及九江之英租界問題得圓滿之解決，而國民政府并能切實聲明談判之手續外，不許以任何方式變更在華英租界及國際居留地。則英政府準備立即照附件所開辦法承認中國國民黨對於英國大部分之要求。

自英政府觀之，此一步輒爲英國寬宏大量之表示，亦英人對華所抱公平和善精神之確證也。

附件

一、英政府準備承認中國之新式法院，爲審斷英人原告提起之訴訟之適當法院，并放棄英國代表在此種案件法庭觀審之權利。

二、英政府準備承認一種合理的中國國籍法。

三、英政府準備在可能之範圍以內，於駐華英國法庭內適用中國之新式法典及商法（惟訴訟法及關於人的地位者除外）及其他正式頒布之附屬法律。但是此種法律，須爲中國法院施行全中國人民均受其制裁者。

四、英政府準備在可能之範圍以內使英國在華僑民繳納中國經常及合法之租稅。但此項之租稅，須爲向全國人民征收，且由全國人民繳納，非專爲歧視英人而設者。

五、倘中國修訂後之刑律頒布實行，英政府準備立即考慮將該律施行於英國駐華法庭之問題。

六、英政府準備按照各口岸之特別情形，討論各英租界市政之修改，并締結協定使英租界與設立於漢口前租界之特別區之行政相符合。或討論及協商英租界與隣近他國租界或現爲華人所管理之前租界合併之問題。或討論協商將各租界區域內警務事宜，交付中國當局辦理之問題。

七、英政府準備承認一種原則，即英國教士此後不能要求在內地購買土地之權利。華教士須引中國法律爲保護，而不能假條約爲護符。教會教育醫藥各機關，須遵守中國政府頒有關於同樣中國機關之法律或條約。

第七章 中國司法改良之情形

中國司法制度在往史以前，本有其特具之統系，民刑之觀念，雖時見混淆，而禮法之維繫，實足盡賅人事。顧自通商以後，此種統系，不足迎應新時代之潮流，而外人之來華者，因格於中國語言文字之故。尤無術探得吾國禮法之精髓，遂謂中國本無法律，惟虐刑與賄賂是視，厚誣吾國，實爲已甚。其實中國往昔法律之未能盡合世用，亦正猶羅馬法之不能完全適用於今日之歐美而已。中國當與各國訂定領事裁判權條約之時，雖似未深感其浸潤之重要。然爲時不久，即豁然解悟，於是棄其禮經治之舊習，并倣法歐美，期相蘄合，而達到收回法權之正鵠。此種革新司法之運動，自有清末葉，已著其端。一十年中，關於司法人才之訓練，司法法典之完成，檢察及律師制度之推演，監獄看守所之改良，頗不稍懈。就現時司法狀態而言，則有左列諸點，可資概述。

一、法院之設置 全國新式法院，現共三百七十四所，其中最高法院一處，設於首都，高等法院二十八所，每省各一，（熱河綏遠察哈爾舊爲三特別區自改省後亦各設高等法院）高等法院分院三十二所，視各省幅員之廣狹與交通之便塞，而各置之，地方法院一百零六所，地方法院分院及縣法院，

全國法院
現有數目

共二〇七所。

一九二五年調查法權委員會來華時，全國高等法院僅二十三所，高等分院僅二十六所，地方法院僅六十六所，地方分院僅二十三所，而此三年之間則見增加，其中尤以地方法院增至四十所，地方分院及縣法院增至二百三十五所，爲最速。蓋以中國幅員之大，人口之繁，區區數百所之地方法院，自不足供人民訴訟之便利。而當時未設法院地方，恆以縣知事兼理司法。此種辦法，原爲一時權宜之計，其未能盡免非難，自無待論。三年以來，內爭雖復時見，而添設縣法院之工作，尤見有較著之成績，則司法界之努力，未盡泯也。據最近司法計劃，擬以六年爲期，次第籌設新式法院，第一步廢止縣政府兼理司法制度，期於兩年內就各縣治設立縣法院一千三百六十七所。同時於舊府治州治及人口較多之縣，各設地方法院，更擬於各省舊道治所在，各增設高等法院分院一所，於各相當地點，增設最高法院分院數所，以便人民，而速詞訟。

各法院配置獨立檢察廳之制度，今已廢除。但仍各配置首席檢察官及檢察官數人，司刑事偵查公訴及上訴檢驗之職務，最近廢檢之議，頗爲時論所右，將來或採英美法例設國家律師掌國家利益直接受侵害時之刑事訴訟云。

二、監獄之設置 全國監獄共一千三百餘所，而現時新監之數，則已至七十九所，較諸法權調查

全國監獄
現有數目

添設縣法
院之擬議

添設新監
之計劃

國民政府
成立後
公布之
司法規

委員會來華時，已增十六所，其中江蘇山西各五所遼寧十四所，山東陝西各六所，河北安徽浙江甘肅各四所，吉林河南江西湖北各三所，福建貴州廣西察哈爾東省特別區各二所，黑龍江雲南四川綏遠寧夏各一所，戒護教誨作業之事悉備焉，而關於衛生尤見注意，故監犯死亡之事，日見稀少，現仍擬分年籌設新監，按照各省交通情形，以若干縣爲區，每區設一所，至數所，更以收容人犯之多寡，分爲甲乙丙丁四級，甲級收容一千人，乙級收容七百人，丙級收容五百人，丁級收容三百人，預計全國應添新監之總數，約二百十五所，並擬於普通監獄之外，酌設少年監，專收二十五歲以下之初犯，設累犯監，專收惡性較深須加隔離之犯。設外役監，就邊省監犯之經過相當刑期而行狀善良，宜於農業者，輸邊墾殖。至收容未決人犯之看守所，則隨地方法院之增加，而附設之。預計亦以六年爲期，使新式監獄，普及於全國。

三、法律之編訂 法院編制法，自前清宣統元年，即已公布，最近雖擬有修正草案，但尙未經議定，此外民事刑事商事之實體法，程序法，及其附屬關係之法律，亦皆一一制定，刑法刑事訴訟法，且經兩次修正，民事訴訟法亦經一度修正，實行已及數年，其詳俱載司法例規及法權調查報告書中，茲不具贅。但在法權調查委員會報告書發布之後，中國法律之編訂，亦復具見努力，茲舉其重要者如左。

1. 刑法 十七年三月十日公
布九月一日施行

2. 刑法施行條例 十七年六月九日公布
3. 刑事訴訟法 十七年七月二十八日公布 九月一日施行
4. 刑事訴訟法施行條例 十七年七月二十八日公布
5. 國籍法 十八年二月五日公布
6. 國籍法施行條例 十八年二月三日公布
7. 民法總則 十八年五月二十三日公布 十月十日施行
8. 民法總則施行法 十八年九月二十四日公布
9. 票據法 十八年十月三十日公布
10. 民法債編 十八年十一月三十日公布
11. 民法物權編 十八年十一月三十日公布
12. 著作權法 十七年五月十四日公布
13. 違警罰法 十七年七月十一日公布
14. 著作權法施行細則 十七年五月十四日公布
15. 禁烟法 十八年七月二十五日公布

16 陸海空軍刑法 十八年九月二日
十五日公布

17 交易所法 十八年十月
三日公布

以上重要法令，皆爲國民政府三年來對於司法法令努力之成績。民事法典除親屬繼承兩部分外，其他均已次第告成，刑事法典，則久已完全，且有懲治綁匪條例等各特別法，以爲輔佐，商事部分除商人通例公司條例久經前政府公布施行外，現又新訂海商保險兩法，不久即付施行。其公司法且擬有修正案。各項法典之原則，大都採取歐美最新學說及其原則，以爲基礎，綜中國法律之系統而言，蓋近合乎德日瑞士之法系，較諸各國，尙無遜色，即法權報告書中，亦夙認爲滿意者也。（註一）

法權調查委員會對於中國司法制度之自身，本無何等非議。其所引爲缺憾者，只限於各省行政長官盡督司法及縣知事兼理司法之兩點。關於前者，目下雖因政治之情形，未能猝加變更。而關於後者，則縣法院如果遍見設立，其弊害自可根本剷絕。報告書中雖尙臚引軍警侵涉司法之案，以爲詬病，但於法院判斷案件之本體，亦認爲可與歐美同軌並趨。夫中國在革命改元以後，戰亂無已，行政紊亂失序，中央權力，每多旁落。然獨司法一途，二十年間，尙能自守統系，自堅壁壘，此實公允之論。至其進步，雖因戰亂，稍至遲緩。但十數年中，仍復漸有推進，亦不容曲爲貶損。故外人前此對於中國司法之疑慮，與其設立領事裁判權之原因，既完全消除，乃猶藉口三五失馭之案，以爲刼持，實屬無識。蓋以中國幅

藉口中國
法律不完
全而維持
領判制度
之非理

頓之廣。人事之繁。三五失馭之案件，在全國比例中，幾等於零。而此失馭之事實，在各國國內，亦非毫無所聞。豈足爲維持領判制度之根據。至調查報告書之吹細苛求，尤似干吾國之內政，法權委員會中國代表，亦猶學者之流，豈獨對此未能平心持論。是知其所以故爲揚抑者，殆其政策取舍，尙別有在，斷非真以司法改良爲顧慮者也。

(註一)法權調查委員會報告書第一〇八節云。

中國欲求實現一九〇二年及一九〇三年條約中所表示之願望，晚近以

來，於司法制度之發表，及法律之草擬，努力進行。本委員會在詳細評論中國法律之前，不能不加以贊美，至其努力進行之成績，業已昭著。在卽法院之組織與刑事訴訟條例及其他實體法之制定是也。本委員會對於此種法律中之普通原則，甚爲滿意。

第八章 中國撤廢領事裁判權之努力

第一節 俄德匈墨領事裁判權之撤廢

自第六章觀之，足證中國於領事裁判權條約締結之後，對於外人所為條約外之法權侵略，業已如何努力防護。此種防護之嚴謹，即為努力撤廢領事裁判權之表徵。蓋中國一面既受不平等條約之束縛，一面又目覩外人來華因利用其特權之故，動在中國境內發生非法之包庇；遂不願在條約外更有何等之施惠，於是整頓司法，倣制歐美，務使條約上之時機，一經成熟，便將外人仍置諸已國法權之下。此種時機，第一到達者，乃為歐戰後之俄德奧匈墨諸國。

一九一四年，歐洲大戰勃發，俄德奧土以協商國名義，先後聯合向英法日本意大利比利時等各協約國宣戰。中國於一九一七年八月加入協約國方面，對德奧兩國宣戰。其時俄國革命，舊帝俄政府，通告顛覆，駐華俄國使領，遂失其代表國家之資格。且事實上不能繼續履行其負責之任務。中國政府乃於一九二〇年九月二十三日，以大總統命令停止在華俄使領之待遇，并令主管部署，規劃收回俄

使領停止
待遇之命
令

中東路沿
線之暫行
司法制度

各國之抗
議

國在華之領事裁判權。是時俄國王黨及其他旅華僑民，約三十萬人。中東鐵路沿線，且設有俄國治安裁判所十一處。此種治安裁判所之設立，既非中俄舊約所固有。亦非中東路章程所特許。而事實上之侵略，則已歷有年所。於是收回中東路沿線之司法制度，遂爲對俄停止使領待遇後急切之要圖。中國司法部乃於一九二〇年九月二十六日，呈請收回中東路司法制度暫行辦法四條如下：

一、俄人所設類於治安審判廳十一處，均由中國接收，改名爲治安審判廳。凡違警罪及屬於民事之親屬承繼婚姻事件，悉歸該廳審理。

二、原有俄人所設之地方審判廳一所，由中國組織，選任通曉各國語言之法官審理治安審判廳上訴事件。由司法部選派明習法律之外國人充法庭調查員及翻譯官，并得許俄國人執行律師事務。

三、於該處擇相當地點，設司法講習所，招考通曉俄文之人，開班講習中俄法律。以爲將來直接管理治安審判廳之預備。

四、審判廳之經費，均由吉黑兩省及該鐵道籌拔。

此四項辦法，顯爲收回俄國法權之暫行制度。且純爲中俄兩國間之關係，而駐華之各公使乃於同年十月十一日，竟以外交團各義，向中國外交部聲明，嗣後關於管理俄僑之辦法，應先由中國政府

接收俄國
法院之日
期

與外交團協議云云。外交部於同年十月二十二日，嚴詞駁覆，並由吉黑兩省着手接收前俄之法院監所。於是哈爾濱之前俄審判廳監獄，於同年十月一日由濱江道接收。海拉爾審判廳，由呼倫縣於十月十三日接收。滿州里法院二所監獄一所，由臚濱縣於十月二十二日接收。博克圖監獄一所，由博克圖鐵路交涉局於十月二十日接收。接收當時，俄前法官，雖有抗拒。但經許以酌用俄員為諮議調查員後，均獲平穩接辦。

前俄治安審判廳接收之後，因其管轄職權過狹之故。前述四項暫行辦法，瞬覺未能應用。司法部乃於同年即一九二〇年民國九年十月三十一日，制定東省特別區域法院編制條例十條。設高等法院及地方法院各一處，地方分庭若干處，高地法院均設於哈爾濱。地方分庭，則設於中東鐵路之沿線。并配置檢察官一人至三人。執行檢察之職務。對於俄人一切訴訟案件，有審判執行之權能。是為吾國法院管理外人相互訴訟之始。今日之東省特區法院，即基此條例而生者也。

東省特別區域法院編制條例所異於法院編制法者，有三

- (1) 外國諮議或調查員之設置。
- (2) 鐵路沿線管轄之地方案件得用巡迴裁判制度。
- (3) 關於外國人訴訟案件得許外國律師出庭。

東省特別
區域法院
編制條例
之特徵

東省特別
區域法院
編制條例

巡迴裁判之制度，在編制條例中，雖有准用明文。但迄今尙未另定章程。故實際上並未援用。而外國律師之出庭辦法，則須依無領事裁判權國律師出庭暫行章程之規定，該章程係一九二〇年十二月二十四日公布，依其規定，凡外人欲在中國法院執行律師職務者，第一、須以經歷資格及一切必要證明文件。送交司法部驗核合格，請領律師證書，及經過入會登錄之手續。第二、所能執行之職務，以無領事裁判權國人訴訟案件處理無領事裁判權國人委任之事務爲限。第三、須遵守律師暫行章程及關於律師各法令之規定。至諮議調查員之職權如何？實爲當時中外注目之點，司法部於一九二〇年十月三十一日，既制定東省特別區域法院外國諮議調查員任免及辦事章程七條，同年十一月十五日，又制定施行細則十一條，制定其權限如左。

（施行細則第二條）諮議調查員，應受諮詢及擔任調查之範圍如下。1. 關於俄國法律之存廢及其解釋。2. 關於俄國習慣。3. 關於俄國宗教規律。4. 關於其他俄國章程命令制度。

（施行細則第五條）對於具體案件，得諮詢外國諮議或調查員之意見。……諮議調查員，應嚴守秘密，其意見並無拘束裁判之效力。

（施行細則第十條）諮議調查員有侵越權限或其他不稱職之行爲者，雖在任期中，得由該管監督長官，隨時呈請高等法院院長轉呈司法部撤換。

章程之限制如此。故俄國在華之領事裁判權，自東省特區法院接收前俄治安審判廳時起，已事實上完全撤廢。特區法院聘用俄國諮議及調查員之數額，不過三四人。其監獄雖至今尚以俄籍之典獄長充任。但實受中國法院自由之雇用，完全服從中國之法律者也。

收回俄國在華法權之狀態，在一九一四年始更獲條約上法律之認定。中俄協定第三條規定曰：兩締約國政府同意……將中國政府與前俄帝國政府所訂立之一切公約、條約、協定、議定書，及合同等項，概行廢止。另本平等相互公平之原則，暨一九一九與一九二〇兩年蘇聯政府各宣言之精神，重訂條約協定等項。

其第十二條又規定曰：

蘇聯政府允諾取消治外法權及領事裁判權。

該協定係於一九二四年五月三十一日在北平訂立，自簽字日起，即生效力。故俄國在華所享特惠之法權，自是日起，經條約而撤廢。而此種特權之取得，乃遠在於中英鴉片戰爭以前，為在華最早享有領事裁判權模形之一國也。

次於俄國而撤廢在華領事裁判權者，為德奧兩國。中國雖於對德奧宣戰時代，制定捕獲審檢廳章程，管理德奧僑民在華之訴訟，及其財產沒收之各辦法。但此純為戰時之暫時狀態，巴黎會議時，中

國於協約國對德和約，既未簽字。其對奧和約，雖經簽字，而於領事裁判權之條款，則本為約中所無，未能作為撤廢奧國在華領事裁判權之根據。直至一九二一年中德協約成立，一九二五年中奧通商條約成立，德奧在華之領事裁判權，始正式告終。茲錄兩約中關係條文如左。

中德協約第三條第二項 兩國人民於生命以及財產方面，均在所在地法庭管轄之下。

中德協約聲明文件 茲正式聲明如左，允認取消在華之領事裁判權。

中奧通商和約第四條 兩國人民之民事訴訟案件，均在所在地法庭管轄之下，該人民為行使及防衛自己權利起見。有向所在地法庭聲訴之自由，并得與所在國本國人民一體委任律師及代理人。

在中國奧人之訴訟案件，應由新法庭以新法律通常手續審理之，并有上訴之權，在訴訟期間，奧籍或他國國籍之律師及翻譯，如經法庭正當之承認者，得許其出庭。

就上兩約條文研究，是德奧兩國之在華領事裁判權，亦因條約而正式撤廢，兩國在華僑民，宣戰以後新約訂立以前，我國按照審理無約國人民民刑訴訟章程之規定，對於德奧在華人民，固已實際上，執行其屬地管轄之法權。特條約上之根據，猶不得不以該兩約成立之日期為發軔也。

德奧兩新約中之規定，所不同者為關於律師之一點。按照奧約，奧籍人民在華之訴訟，不獨可延

奧籍之律師出庭辯護，且可延他國國籍之律師，及其翻譯，而德約則無之。此與吾國無領事裁判權國律師出庭暫行章程之第三條限於無領事裁判權國人之規定，似有出入也。

德奧二國撤廢領事裁判權之遠因，由於宣戰。俄國撤廢領事裁判權之遠因，由於停止使領待遇。

均已如上所述。至純由條約而撤廢者，則尚有墨西哥一國。墨西哥在一八九九年光緒二十五年與吾國訂立

中墨條約後，其第十五款，關於領事裁判權之規定，初與丹麥葡意諸國之約無異。該約每屆十年便達

滿期。但吾國政府於上年即民國十七年六月始以照會聲明滿約。中經幾次磋商，至一九二九年十一月十一

日，墨政府始正式承認撤廢其在華之領事裁判權。然在是項期日以前，中國對於墨人訴訟之案，亦已

實施裁判。墨政府固未當異議也。茲將駐墨華使與墨外部正式照會錄左：

駐墨華使致墨外部照會 案查一九二九年六月三十一日本公使照會，暨同年七月二十一日

貴部長照會，關於中國決心取消在華領事裁判權一事，雙方同意，在華墨人所享之領事裁判權，

係根據於一八九九年中墨商約第一條最惠條款，該約既已於一九二八年十一月三十日期滿

失效，在華墨人今後不復享有領事裁判權，本國政府對這種友好親善之同情，至深感荷，茲當中

國一本平等相互之原則與各友邦重修睦誼之際，墨西哥向來主張各國應有制定法律管轄其

境內人民之主權，中政府是用照請墨西哥政府正式宣告；墨西哥今後不復在華要求領事裁判

權，此項友好同情之宣言，贊助中國恢復其獨立自主國家所應有之法權及時發表，最爲切當，而有利於中國也。茲訂爲貴部長聲明者，在中墨新約尙未議訂以前，所有在華之墨人生命財產，中國政府當依照中國法律予以充分之保護，與其他友邦僑民一律待遇，絕不加以歧視，并深望貴部長保證今後墨政府亦仍以相同之待遇，保護留墨華僑，不加歧視，以敦睦誼。……一九二九年十月三十一日

墨外部覆駐墨華使照會 ……查貴國恢復法權之運動，其主張之正當，自有其充分之理由，亟應詳加考慮，本國政府，本其素來之主張，及墨西哥民族之思想，以極同情之態度，加以考慮之結果，以任何國家，應有獨立自主之全權，此種各民族合理之要求，實不能不予以承認也。本國政府，對於中墨關係，殊爲明瞭，墨國在華公私方面，均無直接利權，乃華僑之留墨者，則爲數甚衆，雖兩國同位於太平洋，將來彼此或有發展商務及其他事業之可能，然就現狀觀之，實無任何政治作用，足使本國政府，取直接行動。贊助中國取得完全自主之國際地位，今基於法律正誼最高點之觀念，乃不得不予以同情之贊助焉。茲可欣然爲貴公使告者，本部長奉本國大總統訓令，墨國政府，今後對中國制定法律治理境內人民之主權，絕不加以非議，或要求在華領事裁判權，本國既繼續予在墨華僑，享受一般人民同等之保護，是用接納中政府之宣言，深信其能履行其義務。依照中國法律，充分保護在華墨人之生命財產，與其他外僑平等待遇，不加歧視，實緝睦誼，一千九

百二十九年十一月十二日。

(註一) 中德協約係民國十年一九二二年五月二十日在北平訂立，其後一九二八年八月十七日南京所新訂之中德條約係對於關稅平等待遇而補充者與領事裁判權無關。

(註二) 中奧通商條約，係於民國十四年一九二五年十月十九日在奧京維也納訂立。

(註三) 中俄領事裁判權條約，實始於一九一〇年。其撤廢期日，爲一九一四年。計在華享有領事裁判特權者凡五十四年。

中德領事裁判權條約，始於一九一一年。其撤廢期日，爲一九二一年。計在華享有領事裁判特權者凡六十年。

中奧領事裁判權條約，係始於一九六六年。其撤廢期日，爲一九二五年。計在華享有領事裁判特權者凡五十九年。

中墨領事裁判權條約，係始於一九九九年。其撤廢期日，爲一九二九年。計在華享有領事裁判特權者凡三十年。

匈牙利領
事裁判權
之撤廢

(註四) 奧地利舊與匈牙利聯合爲奧匈帝國，自一九一九年九月十日協商參戰各國與奧國在聖日爾曼簽訂立和

平條約後，匈牙利遂脫離奧地利而獨立。但該約第九十五條載：「在本約所規定之界限以外，奧國就其有關係之範

圍內，將舊奧匈帝國或其他各聯盟國所屬歐洲以外領土內所有之權利所有權或特權，並將其對於協商及參戰各

國所有之權利所有權或特權，不論來源如何，概行放棄。」其第一百十三條又載：「奧國就其有關係之範圍內將一

九〇一年九月十日在北京簽字之最後議定書，各規定連同補足之一切附件照會及文件所生之特權及利益放棄

以與中國，並將一九一七年八月十四日以後，按照該議定書任何賠償要求，同樣放棄。」吾國既在該約上簽字，故關

於在華之領事裁判權，不獨奧國業已放棄，即匈牙利亦一樣已經撤廢也。

第二節 比意葡西丹麥領事裁判權之撤廢

取消不平等條約，爲中國國民黨對外政綱之一，自一九二六年以後，此種論調，高唱入雲，實爲全國民意結晶之表現，而比意葡西丹麥五國，在前清時代所訂之條約，又恰於數年中，先後滿期。中國政府乃以毅力應付此事，一九二八年冬間，上列五國駐華公使集會南京，國民政府乘機與訂新約，遂各成立商約若干條，內中對於領事裁判權之原則，雖各正式撤廢。但於換文中，又各有聲明，爲條件附之留保。茲將其關係約文及照會，附錄如左：

一、比利時

中比新約
換文及聲
明書

中比友好通商條約第二條 一九二八年十一月二十二日
十七年十一月二十二日 此締約國人民在彼締約國領土內，應受彼締約國法律及法院之管轄。

中比友好通商條約換文附件一 …… 中比本日簽訂之條約，其第二條於民國十九年（一九三〇年）一月一日起發生效力，在是日前中國政府與比國政府訂定中國對於比國人民行使法權之詳細辦法，如該項辦法，屆是日時，（即十九年一月一日）尙未訂定，比國人民應

於在華現有領事裁判權之國半數以上，承認放棄是項特權時，受中國法律及法院之管轄。
中比商約聲明書附件四 ……比國人民在中國停止享受領事裁判權，并兩國之關係，達於完全平等地位之後，中國政府鑒於中國人民得在比國及盧森堡國領土之任何區域內居住營商及享有土地權，故允許比國及盧森堡人民在中國享有同樣權利，但仍得以法律或章程限制之。

二、意大利

中比友好通商條約第二條 一九二八年十一月二十七日 此締約國人民在彼締約國領土內，

應受彼締約國法律及法院之管轄，但爲行使及防衛其權利，應有向法院陳訴之自由及便利。

中意條約附件換文 中意兩國本日簽訂之條約，其第二條於民國十九年一月一日起發生

效力，在是日前中國政府與意國政府訂定中國對於意國人民行使法權之詳細辦法，如該項辦法屆時尙未訂定，則中國與簽訂華盛頓條約國議定取消領事裁判權之後，定一日期，自該日期始，意國人民受中國法律及法院之管轄，但該日期應與各該國一律適用。

上述華盛頓條約國，係指一九二一年至一九二二年華盛頓會議時，直接參與討論太平洋及遠東問題之各國（中國除外）

中丹新約
換文及聲
明書

中葡新約
換文及聲
明書

中西新約
換文及聲
明書

中意條約聲明書 意國人民在中國停止享受領事裁判權及其他特權並兩國之關係達於完全平等地位之後，中國政府鑒於中國人民於意國法律章程範圍之內，在意國領土內之任何區域內，有居住營商及土地權，故允許意國人民在中國享有同樣權利，但仍得以法律及章程限制之。

三、丹麥

中丹通商友好條約 九二八年十二月十二日一 第二條 全文同

中丹商約附件 全文同中

中丹商約聲明書 全文同中

四、葡萄牙

中葡友好通商條約第二條 一九二八年十二月十九日 全文同

中葡商約照會 全文同中

中葡聲明書 全文同中

五、西班牙

中西友好通商條約第二條 一九二八年十二月二十七日 全文同

第八章 中國撤廢領事裁判權之努力

中西商約附件換文 全文同中
意換文中

中西商約聲明書 全文同中
意聲明書

五國新約
之研究

中國雖與上列五國，訂約取消其在華之領事裁判權，而該規定在訂約日起，并未發生效力，換文中且各聲明一律在訂約日後一九三〇年一月一日以前，中國應與各國分別訂定辦法，但在本年一月一日，中國仍未能與各該國政府訂有行使完全法權之詳細辦法；故各該五國在華之領事裁判權，仍未爲事實上之撤廢。不過將來實行撤廢，不必與各該國另有商訂，只要華盛頓條約簽字國放棄其在華之領事裁判權時，各該國亦即同時拋棄而已。但此停止條件之規定，比利時爲一類，意大利西班牙葡萄牙丹麥又別爲一類。在比利時換文中，只言現有領事裁判權之國半數承認放棄其特權時，比利時亦即放棄。而西葡丹意四國，則皆指明非俟華盛頓簽約國全體承認放棄時，該四國將未承認放棄也。然比約簽字時，在華現有領事裁判權之國，爲英法美日荷蘭瑞士瑞典挪威祕魯巴西葡意西丹墨十五國。則比約中所指之「半數以上」云云，自爲該十五國中之半數以上。換言之，即該十五國中如有八國放棄其在華之領事裁判權，比國亦不得不放棄也。但自比約訂定之後，十五國中已有五國 葡意西 陸續放棄，如中國政府能再努力達三國以上，則比國撤廢領事裁判權，便能完全實現。至西葡丹意四國換文中，既載明須經華盛頓條約國全體放棄然後承認，而華盛頓條約國，乃爲英美法日比

五國換文
之實質上
之比較及
其疑問
內地雜居
及外人土
地所有權
非五國新
約中交換
領約中權
條件

意荷葡八國。葡比意三國與我，均已另有規定。是該四國換文中所指之實質，乃僅爲英美法日荷蘭五國。故以比約與意約等相較，則比約之實現，尙較容易。而意約等之實現，似惟英美法日等國之馬首是瞻也。

中國政府雖以宣言於一九三〇年一月一日撤廢各國在華之領事裁判權。但此片面宣言之性質，是否意約中所指之『議定取消』之意義，不能無疑。而將來英美各國如放棄其在華領事裁判權之一部，無論其爲區域的，或案件種類的，而意約諸國是否即須撤廢其在華之全部領事裁判權，抑當與英美各國同受限制，亦一問題也。

就比意西葡丹五國新約之規定而論，國人所最引爲詰難者，爲內地雜居及外人土地所有權之允許。但就約文全部觀之，允許外人內地雜居及土地所有權，明非以取消領事裁判權爲條件。乃實以取消外人在華一切之特權，及中國國際上實獲平等地位爲條件。外人在華所享有之特權。除領事裁判權外，尙有租界關稅航行駐軍及鐵路礦山其他種種，如果一切特權，皆已放棄，中國與外國之關係，實已完全平等。則內地雜居及外人土地所有權，雖見允許，平心論之，亦似無何等弊害可言也。

第二節 巴黎和會華府會議中之失敗

一九一九年巴黎和會開幕，中國代表要求撤廢各國在華之領事裁判權，是爲中國法權運動，在國際正式聲明之第一次。蓋自一九〇三年中美續議通商行船條約第十五款規定『一俟美國查悉中國律例情形及其審斷辦法並一切相關事宜皆臻妥善時，美國允棄其領事裁判權』之後，中英中瑞中日於一九〇二年一九〇八年及一九一〇年條約，均有相類規定，條文均詳前是撤廢在華領事裁判權之原則，在一九〇二年以後，已經各國承認。所考慮者，情形與時期耳。但中國自一九〇二年以後，對於司法制度及其審斷辦法，確已相當改良。而領事裁判權之弊害，經實施後，又大顯著。故中國代表即於會中要求撤廢，其提案如下：

巴黎和會
中中國之
提案

甲、中國請求有約諸國先於一定期間內，俟中國實行左列兩條件後，將現行於中國境內領事裁判權之陋制，實行撤廢。

(1) 刑法，民法，及民刑訴訟法，完全頒布。

(2) 各舊府治所在地（即實際上外國人普通居住之地）地方審檢廳，完全成立。

中國允於五年內實行右列兩條件，同時要求有約諸國允俟該條件實行後，即將領事裁判權撤廢，其在中國境內設有特別法庭者，同時一併裁撤。

乙、在領事裁判未實行撤廢之前，中國要求有約諸國立爲下列兩項之許可。

(1) 華洋民刑訴訟被告爲中國人，則由中國法院自行訊斷，無庸外國領事觀審參預。

(2) 中國法院依法發布之傳票拘票判決書，得在租界或外國人居宅內執行，無庸外國領事或司法官預行審查。

右述提案，足見當時中國代表提出收回法權之辦法，乃極慎重。即其程度亦甚低微。蓋關於乙項，皆爲華人與華人間之事件。此種限制，雖亦見諸條約，但顯無理由，抑且違反領事裁判權之屬人的主義。故中國對於有約國政府乙項之要求，乃欲適合領事裁判權之初義，回復於領事裁判權基本之原則，毫無過當；至關於甲項，則不特有五年之時間，以爲限制。且不惜以完成民刑全部法典其時民刑法律均已一部制定施行爲條件，乃與會各國代表，雖明稔中國法律，已顯有進步，其對於領事裁判權之弊害，雖亦相當承認，而對於中國如此低度之要求，漠置不理，和會議長法總理克勒滿沙氏於一九一九年五月十四日照會中國代表團，僅云「聯盟領袖會議充量承認此項問題之重要，但不能認爲本和會權限以內擬請俟國際聯盟會行政部能行使職權時，請其注意。」於是中國代表在巴黎和會之收回法權運動，遂完全成敗。

巴黎和會閉幕後之二年，即一九二一年，美政府在華盛頓，召集軍備限制及討論太平洋及遠東問題會議，中國代表被邀到會，在太平洋遠東委員會第六次開會時，中國代表王寵惠氏曾陳述左列之意見：

中國代表
在華府會
議中之意
見

各國在華之領事裁判權，固基於條約，但當中國許與領事裁判權之時，外人貿易居住之地，僅有五埠，今則約定通商口岸，已達五十處，自開商埠亦有五十處，是住居中國領土以內之外人，不受中國法權之管轄者，日見其多，此種非常情形，已成爲中國地方行政棘手之難題，中國領土與行政上之完整，如應不加侵犯，則此難題，應卽解決。

今日之中國，非二十年前英美鼓勵改革司法制度時之中國，且尤非八十年前以領事裁判權許與各國時之中國，本席并非要求各國應將領事裁判權立時廢止，不過要求各國與中國協同辦理改良或撤廢現行領事裁判制度之種種辦法，蓋現行該制度之不能使中外人民滿意，已爲世界所公認，……本席今以代表團名義，請求參與此次會議之各國，協允於一定時期屆滿後，放棄其在華之領事裁判權，在此時期內，擬請各國於一定日期指派代表與中國商議分期修改與完全撤廢之辦法，並於上述時期內實施。

中國代表團在華盛頓會議中所提之辦法，較諸巴黎和會中所提者，更見平和，蓋巴黎和會中之提案，并無分期撤廢之表示，其最長期限，不過五年，而華府會議中所要求者，乃（1）各國自定放棄領權之時期，（2）在該時期前，各國與中國協議分期修改與完全撤廢之辦法而已。顧是時與會各國代表，對此猶難贊同，卒由美主席許斯（Hughes）氏提出調停辦法，由與會各國組織調查機關，調查

中國司法實施之情形，然後再決定撤廢其在華領事裁判權之態度，其議案於一九二一年十二月十日由太平洋與遠東委員會通過，全文如下：

以下所列參與軍備限制會議討論太平洋及遠東問題之各國代表，即美利堅合衆國、比利時國、不列顛帝國、法蘭西國、義大利國、日本國、和蘭國、及葡萄牙國，因注意於一九〇二年九月五日中英條約、一九〇三年十月八日中美條約、一九〇三年十月八日中日條約，各該國允助中國政府，以便實行其所表示改良司法制度，期等於泰西各國之志願，並宣言一俟中國法律地位及施行該項法律之辦法他項事宜，皆能滿意時，即預備放棄其領事裁判權。

又因關於此事同情，促進中國代表團於一九二一年十一月十六日所表示，應將中國政治上法權上行政上自由行動之現有各種限制，立時取消，或體察情形，從速廢止之願望。

又因任何決定關於達此目的之適當動作，應就中國法律司法制度及司法行政手續之複雜情形，考察詳悉，方有依據，此則本會議所不能決定者。

決議。

上列各國政府，應組織一委員會（各該政府各派委員一人）考察在中國領事裁判權之現在辦法，以及中國法律司法制度暨司法行政手續，以便將考察所得關於各該項之事實，報告於上

列各國政府。並將委員會所認為適當之方法。可以改良中國施行法律之現在情形，及輔助並促進中國政府力行編訂法律，及改良司法。足使各國逐漸或用他種方法放棄各該國之領事裁判權者。建議於上列各國政府。

本議決案所擬設之委員會，應於本會議閉會後三個月內，按照上列各國政府，嗣後所定詳細辦法組織之。應令該委員會於第一次集會後一年以內將報告及建議呈送。

上列各國之每國，可自由取舍該委員會建議之全部，或任何一部，但無論如何，各該國中之任何一國，不得直接或間接以中國給予政治上或經濟上任何特別讓與或恩惠或利益或免除為條件而採取該項建議之全部，或任何一部。

追加議決案一

未畫押之各國，在中國依條約有領事裁判權者，於本會閉會後三個月內將聲明加入文件，交由美國政府通知各畫押國。亦得加入。關於在中國領事裁判權及施行法律之議決案。

追加議決案二

設立委員會，調查並報告在中國領事裁判權及施行法律之議決案。中國業已注意。對於上列各國於中國政府取消領事裁判權之願望表示同情。深為愜意。並宣言擬派一人為代表。有列席該

委員會爲會員之權。惟對於該委員會建議之全部或任何一部。中國得自由取舍。再中國願助該委員會予以一切便利。俾得完成其職務。

就議決案而言，該調查法權委員會所調查之結果，縱令盡如中國所期望，而其所能建議之權限，亦不過如議決案中所謂『逐漸放棄』之範圍，故中國政府人民，不特對此議案，十分失望，且恍然痛覺在國際會議中，斷不能獲得撤廢領事裁判權之任何效果，故該委員會未來之工作，已非中國人民所重視，其後該委員會來華日期之展遲，在吾國人民心理中，亦不切望，亦職是故耳。

法權調查
委員會之
產生

因華府會議所產生之調查法權委員會，遲至一九二六年始開會於北平，與會之國十二，美比英日荷挪威葡葡牙西班牙中國代表及祕書凡三十七人，著者與焉，全體大會凡二十一次，歷時凡八月又四日，（自一九二六年一月十二日至九月十六日）中間自五月十日至六月十六日爲參觀中國各地法院監所之期間，結果成報告書一帙，其中關於在華領事裁判權之現狀，及中國司法監獄之制度，敘述頗詳，但其結論，則關於領事裁判制度之弊害，意見較少，而對於中國司法制度之未能滿意，則獨加詳焉，茲分述其評判及建議之意見如下：

法權委員
會報告書
之內容

甲、對於領事裁判制度之批評 領事裁判制度之弊害，在實施上除侵犯一國主權外，更有事實上顯著之阻礙，與不公平之結果，美國（John Hopkins）大學教授韋羅貝氏於其所著（Foreign

領事裁判
制度對於
外僑之弊
害

Rights and Interests in China) 一書中，曾經述及其言曰：

領事裁判制度，足以損害中國主權與其國家之尊嚴，因是之故，每易誘起華人排斥外人之感情，此制一日不除，即旅華外人，一日不能享有內地雜居及買住居住上完全之自由，各國政府因其在華享有此種特權，遂至設立各國在華之法庭，而此法庭設立之後，引用法律，各各不同，遂使訴訟手續，紛繁凌亂，其結果乃使任何國籍在華之僑民，不能享其福利，且該各外國法庭所引用之法律，皆頒布於其已國之政府，實際上遂不足應訴訟之需要，關於僞證及藐視法庭之刑事案件，尤感管轄及適用法律之困難，夫外國法庭所適用之法律，既非華人所自有，而乃責令華人令其必須盡悉各國法律始能應付訴訟之事，而在華外人，乃不必通曉中國一國之法律，殊失公平，故當華人控告外人之時，每因不明外國法上之訴訟手續，遂至無法伸訴，此種損害，亦惟華人實受之也。

韋氏之言，雖似確切，然於領事裁判制度之弊害，尙未盡量指出，至法權委員會報告書中對此弊害之意見，則於其第五章十四節中，頗示梗概。茲特譯之如下：

一、法院之複雜及法律之參差 在華外國法庭既如此衆多，而又各適用其本國之法律，故其結果往往發生奇異之狀態，甲國法院對於乙國國籍之原告或證人無管轄權，故該原告或證人，如

犯偽證及藐視法庭之罪，甲國法庭不能依尋常辦法以處罰之……又如不同國籍之甲乙兩造，甲雖訴乙，而乙實有反訴可以主張時，而在乙國法院，則不能合併審理，因乙之法院對甲無審判權也……至第三人提起異議之訴，或參加訴訟時，在華之外國法庭，極感困難，因第三人或參加人對於本訴之當事人，不必同一國籍，不能在同一法院受判也。此種困難，不獨民事爲然，即對於刑事之共犯，亦所不免。見報告書第二節

二、起訴之不便 外人在華犯罪重罪時，除英美二國在華設有高級法院可資救濟外，其餘諸國，祇能在中國國外起訴，甚或須赴歐洲起訴，其不便自屬易見，至其輕罪，雖或能在中國各領事法庭起訴，但犯罪地方，有時距該領事法庭極遠，必要之人證物證，往往無法提出，遂至證據湮滅，訴訟遷延，尤爲困難。見報告書第三節

三、領事執掌裁判性質上之衝突 領事以保護僑民爲其行政之職務，如使其兼掌裁判，則又以罰辦僑民爲司法之職務，是其職務，因相兼而衝突，且領事館員，時或缺乏法律及司法之訓練，故其裁判，每失圓滿。見報告書第四節

四、上訴之不便 上訴之不便，與起訴同，因就在華各國法院制度之大多數而言，其上訴均須於中國國外提出也。見報告書第五節

五、外人不受中國法律之支配 在華外國法院，對於其本國人適用其本國現行之法律，有時稍加變通，但此種變通之權，頗類立法，非領事權限所固有，故通常不能適用中國法律，以資救助，外國人不受中國法律之制裁。故參差狀態，往往發生，中外齟齬之源，以此爲甚。見報告書第六節

六、對於國籍積極衝突之難決 華人出生地在外國者，因中國採血統主義之故，其國籍常生積極衝突之結果，此種結果，因外人行使領事裁判權，遂益複雜。見報告書第七節

七、華人受不當之保護 享有領事裁判權之國，往往任意庇護華人，准華籍之人或商店及其財產，在領事館註冊，以致此等華人，及其財產商店，不受中國法律之支配，與中國法院之管轄，此種保護，實無正當理由也。見報告書第八節

八、外人住所之不得侵入 按照條約，外人住所不受中國司法官之搜查，或侵入，華人犯罪逃入於外人住所時，非由中國官憲向外領請求，不能逮捕，有時且須證明其逮捕之理由，故享有領事裁判國之人民，往往以其住所保護華人，在內地之外國人住所，離其本國領事甚遠，庇護之舉，尤堪注意。見報告書第十節

上列八點，見諸法權委員會調查之報告，實即各國對於領事裁判權弊害正式之供狀，似尤可令吾人注意也。

法權委員會對於吾國司法制度及法律之規定大體，尙認爲完善，其所未能起爲滿意者，殆以實施法律之情形爲甚，而尤以軍人干涉裁判，司法經費，過於歉薄爲最。至關於新式法院及監獄制度之概括意見，則尙無疵議，其報告書第三編第五章曰。

根據本會旅行團詢問之答覆，並證以各委員之觀察，中國新式法院之審判，似能予當事人以陳述全案之機會，法官與檢察官，似具有智識與經驗，且熟諳法院適用之法律及程序，加以對於所判案件，能爲最慎重之研究，當事人常有律師代表，但訊問證人，多由審判官爲之所參觀之法院，其組織與實用之程序，甚有統系，似與委員會在北京所審查之法令所符，法院卷宗之保管，似甚妥善，但欠相當保護之設備，以防火險或竊盜之虞，尤以關於田契之保管爲然，法院之建築與設備，均屬滿意。

新式監獄與看守所，雖其狀況與設備，程度不一，但大致均屬滿意，監所之建築與規則，頗有系統，總而言之，依本旅行團之感覺，最近之新式監獄，用以監禁外人，不能謂爲不合也。

法權委員會對於中國新式法院之評判雖如上述，但其結論，仍不得受其「逐漸撤廢」之訓令，而爲中國司法尙須實行至相當程度時，各國可放棄其領事裁判權之建議，但建議書中對於在華領事裁判制度之應立加改良者，亦有數點。

法權調查
委員會對
於領事法
廷之忠告

法權調查
委員會對
於中國司
法機關之
忠告

中國委員
之宣言

在華領事裁判權論

一百八十四

- 一、在華外國法庭，應於實際上可能範圍內，適用中國法令。
 - 二、華被洋原之案件，毋庸外國官吏觀審。
 - 三、租界內之會審公廨，應亟切改良，使與中國新式司法制度之組織與程序，力求一致。
 - 四、濫行保護華人之流弊，應立予革除。
 - 五、享有領事裁判權國之人民，應納中國依法所定之捐稅。
 - 六、關於中國司法機關發出之判決書拘票傳票，租界當局，應力予以執行上之互助。
- 至報告書中所希望於中國司法之更加改良者，亦有如左數點：
- 一、關於普通司法事項，應專由法院掌管，法院須有確實之保障，不受行政機關或其他民政軍政機關不正當之干涉。
 - 二、中國應完成民商事法典，銀行法，破產法，專利法，土地收用法，公證人法。
 - 三、中國關於法律之制定，廢止，公布等事，應確定實行一劃一之制度。
 - 四、中國應推廣新式法院監獄看守所，以期縣知事兼理司法之制度，完全消滅。
 - 五、中國應有相當確定之司法經費。

該報告書於一九二六年九月十六日公布，雖經中國代表王寵惠氏簽字，但王氏同時曾爲「對

要求撤廢
領判權之
照會

於報告書之內容不能悉表贊同」之保留，同時更發表宣言，表示失望，華府會議中中國撤廢領事裁判權之要求，遂繼巴黎和會之後而失敗焉。

第四節 中國自動撤廢領事裁判權之宣言

在法權調查委員會閉幕後之二年，國民政府既統一全國，本國民黨孫總理之遺言，以撤廢不平等條約，爲對外政策之中心，於是撤廢領事裁判權之要求，益因決心而更見猛進，一九二九年四月二十七日，外交部長王正廷氏乃以照會向英美法荷挪威巴西六國駐華公使，要求對於撤棄領判權之舉動，予以同情之考慮，其時日本條約業已滿期，瑞典瑞士均爲最惠國，葡西丹比意諸國已換新約，墨西哥允撤廢，故所待商酌者只有上列六國，蓋欲先以此種原則要求各國之贊助也。照會文字雖因各關係之立場不同，稍有差異，但其大體，尙屬一致，茲錄其致美使之照會一文，以概其餘，其文曰：

茲本部長欣爲貴公使聲述，以前中國與各國所訂條約，對於中國司法主權所加之限制，曾經中國代表在巴黎和會席上表示中國政府欲求解除之熱烈願望，迨華府會議時，中國代表重申前議，所有中國政府欲謀解除政治上司法上及行政上種種束縛之志願，經華府會議表示同情，設法促進在案，自中國統一并在穩固基礎之上，建設國民政府以來，中美西國之關係，因締結關稅

條約而開一新紀元，此後兩國之物質幸福，定能日見發展，但中國政府深信物質幸福之促進，有類於友誼的平等爲基礎之改善關於司法問題之關係，如果貴國政府能設法滿足中國政府及其人民關於此項問題之願望，則中國人民與僑居中國之外國人民間，所有商務上或其他商業上，使之不能完全坦然合作之一種障礙，定能因此消滅，而中國政府對於樂與中國人民往還之各外國人民，欲圖盡量發展利益之志願，亦可早日實現，在華之領事裁判權，係舊時代一種遺制，此種遺制，不僅不適合於今日之情狀，且足妨害中國司法及行政機關之順利進行，而使中國在國際團體間應有之進步，受無謂之障礙，領事裁判制度固有之弊病，及種種不便，中國政府屢經剴切宣示，卽各國法律家及著作家，在正式言論及學術討論中，亦有同樣之表示。現在參與世界重要事務之各國，恆抱有百折不撓之熱忱，以圖增進國際間真正友誼之融洽；而此種適足阻礙中外人民間友誼關係之過去時代的辦法，在承認正義與公平足以承認國際關係之時，猶許其存在，誠不得不引爲大憾者也。

自中外接近以來，所有中國法學家採取歐西法意及中國法學上之融合歐西法律原則，其進行甚爲迅速，除現行各種法規外，民商二法，亦已整備就緒，將於民國十九年一月一日以前頒布，現在法院及監獄，依照新式建設者，已普遍於全國，且正逐漸施設。

關於領事裁判權之放棄，如關係國在此時期內，尚不免有所懷疑，則試觀在中國停止享受該項特權之各國，對於其人民受中國法律之保護，均表示滿意，亦未發生煩言，述其人民之利益曾受何種侵害。故貴國政府可以確信貴國人民合法之權利及利益，決不因放棄現在所享有之特權，而稍受不利之影響，貴國政府恆以友誼之態度，對待中國，幷表示準備採用各種方法，解除中國主權上所受之限制，是以本部長以中國政府名義，對於貴公使樂於表示中國願將司法主權所受之限制，及早解決之願望，幷深望貴國政府將中國之願望，立即予以同情之考慮。幷早日見覆，俾可準備，使業已統一及有強力之中央政府之中國，對於在其領土內之各國人民，得以實施其法權。

右照會發出後，各關係國先後均有覆牒，對於中國撤廢領事裁判權之提議，雖各表示同情，而對於撤廢之時機，或其辦法，則各或致懷疑，大概言之，六國之中，挪威、巴西、荷蘭三國，則咸採與他國一致行動之表示，是爲一派。英法兩國，則似有欲得在華之內地居住權土地所有權之試探，美國則對於撤廢時機，疑慮最深，此三國中，英之態度，較勝於法，而法之態度，又較勝於美。至三國覆牒之要點，似與吾國撤廢領事裁判權後未來辦法之磋商，頗有關係，故摘譯其大要如次：

英國覆牒（上略）……在華領事裁判權之制度，其淵源肇自往史，中國民族，格於沙漠海洋，與環

球其他民族互相隔絕，以致其所發展之文化政治，與歐美如界鴻溝……當西洋商民初涉中國海岸，中國政府認為不宜與其國人雜處，又不認該商民所隸屬之國家與中國平等，遂將該商民等限於一地帶之中，加以拘束……中國開放內地之舉，為當時情形所格，是以外人在華之居住，迄今仍限於少數之市區，即通商口岸而已……夫改良後之新法律，欲使其有生動之活氣，而切於實用，不惟執政者對於歐西法理，有明悉贊許之態度，即普通民衆，亦必須同一贊許，而執行此法律之司法機關，尤須不受軍事將領之督飭或干涉，更不宜設置非法之政府機關，或利用合法司法機關，以達其政治之目的。在上述情形避免以前，英國人民在中國境內各處居住置產貿易之自由，與其安全，欲似華人之在英境者，尚恐在實行上仍有不便……夫國家既欲維持通商口岸之制度，則領事裁判之制度，遂必附帶而生。撤廢領判之問題，究應採用何種手續，以為考議。英國政府尚待國民政府再行主張……（下略）

英牒文甚委婉，而其隱然欲得在華內地雜居及土地所有權為撤廢領判權之交換條件，實已躍然紙上。但於此尤為露骨者，則如法牒。

法國覆牒（上略）……依據調查法權委員會之建議，如法國欲廢止其條約上領事裁判權之條項，須依照該會所進改良中國法律與中國司法機關及其實行情形之忠告……將來改良

法律實行之後，外人在中國全境之居住權，及不動產權，營業權，便爲放棄其領事裁判權之當然對待辦法。蓋惟是始能使法人在華之權利，與華人在法之權利完全平等……法國政府欲乘各種機會與中國官廳合作，俾能形成一種新局面，庶得爲變更僑華法律上地位之保證……

(下略)

法牒情意，及其懷疑程度，實與英牒無甚區別。而美牒則直言中國司法之未能完全獨立，明示領事裁判制度，不能立即撤廢。其言曰：

美國覆牒 ……(上略)美政府……不顧中國在現時通行情形之下，將美國在華之領事裁判制度，猝然撤消，致使本國人民及其財產，受非法扣留之危險……現在貴國尙未有獨立司法制度，堪能脫離格外勢力，并能對於華洋訴訟案件，予以充分公見之裁判……本國政府正以專意同情之關心，審察現時在華發生之變化……本國政府如獲貴國之贊同，即願參加談判，以便設法逐漸放棄其領事裁判權，或在指定之區域內，或於專定法權之種類，或兩者并舉。只要貴國政府同時採取步驟，完成其新式法律也……(下略)

外交部於上列覆牒到齊之後，即於同年八月，第二次照會關係各國要求立派代表磋商必要辦法，以廢止在華領事裁判之制度。同時我駐外英美兩使雖各向關係政府從事接洽，而至一九二九年

之末，尙無具體辦法，其時國民政府預定自動收回法權之時機已屆。遂於一九二九年十二月二十八日公布命令如左：

國府撤廢
在華領事
裁判權之
命令

查凡屬統治權完整之國家，其僑居該國之外國人民，應與本國人民同受該國法律之支配，及司法機關之管轄，此係國家同有之要素，亦爲國際公法確定不易之原則，中國自受領事裁判權束縛以來，已屆八十餘年，國家法權不得及於外人，其弊害之深，無庸贅述。領事裁判權一日不能廢除，卽中國統治權一日不能完整，茲爲恢復吾固有之法權起見，定自民國十九年一月一日起，凡僑居中國之外國人民，現時享有領事裁判權者，應一律遵守中國中央政府及地方政府依法頒布之法令規章，着行政院司法院轉令主管機關從速擬具實施辦法，送交立法院審議，以便公布施行，此令。

In every full sovereign state foreigners as well as its nationals are equally amenable to its laws and to the jurisdiction of its tribunals. This is an essential attribute of State Sovereignty and a well established principle of International Law. For more than eighty years China has been bound by the system of extraterritoriality which has prevented the Chinese Government from exercising its judicial power over

foreigners within its territory. It is unnecessary to state here the defects and disadvantages of such a system. As long as extraterritoriality is not abolished, so long will China be unable to exercise her full sovereignty. For the purpose of restoring her inherent jurisdictional sovereignty it is here-by declared that on and after the First Day of the First Month of the Nineteenth Year of the Republic, (January 1st, 1930) all foreign nationals in the territory of China who are now enjoying extraterritorial privileges shall abide by the laws, ordinances, and regulations duly promulgated by the central and local government of China. The Executive Yuan and the Judicial Yuan are hereby ordered to instruct the ministers concerned to prepare as soon as possible a plan for the execution of the mandate and to submit it to the Legislative Yuan for examination and deliberation with a view to its promulgation and enforcement'.

上列國府命令，在英譯文字中僅有二百二十三字，而八十年來在華之領事裁判制度，在吾國法權史上於以告終。各國政府對此辦法，似有數國業有接洽。故皆無震動之象。現時英美兩國雖業已開

始磋商，司法院中雖亦正在擬具補充法令，以資援用，要之外人在華之法律上地位，在今日之下，尙不得謂其已經變更也。

第九章 各國收回領事裁判權之先例

領事裁判權，在中世紀時代，每日爲東方領事之權利，故非僅於吾國存其陳迹，即地中海以東諸國，靡不有此制度。日本暹羅土耳其埃及諸國，亦嘗有之。吾國今日撤廢領事裁判權之原則，雖已爲列強所公認。但其實施辦法如何，國民政府猶在籌議之中。則上列各國收回法權之先例，似有參酌之必要。埃及十年以來，對於收回法權之舉，雖亦上下一致努力，但其效果，迄今尙未圓滿。自不足論，以下僅就日本暹羅土耳其三國收回法權之經過言之。

日本

日本安政時代，領事裁判權之內容，至爲擴大，除兩造均係外國人民之民刑案件應歸其本國領事處斷外，一切日本人與外國人之案件，無論其爲民事刑事商事，亦無論其係何方爲被告，亦均各先由領事依各本國法律處理。其不能處理者，始行照會日本官吏共同審判。明治維新以後，岩倉具視及大久保二人首先赴美，欲以左列兩條件爲收回法權交換之要求。

一、開放商埠設外人居留地。

日本撤廢
領事裁判
權之情形
與其條件

井上鰲之
預備案

二、許外人信教之自由。

此案頗爲日本朝野反對，即美國亦未贊同。議遂中輟，其後寺島井上馨繼起，欲先收回裁判外人違警罪之權，而各國仍未同意。井上馨氏乃與各國代表預備會議，其議案之內容，有足紀者。

一、設混合法庭，由日本推事與外國推事組織之，以審理外國人爲被告之案件。

二、大審院及東京大阪長崎函館各控訴裁判所橫濱神戶各初級裁判所，均設置外國推事，至其人數，則大審院三人，東京大阪長崎函館各二人，橫濱神戶各一人。

三、兩造日本人之重要案件，亦得許外國推事裁判。

四、所定各項，分期實行之。

此案失當之點，不待殫述。而當時各國尙未愜意，井上馨氏乃於上述四項外，更以開放日本全國及允許外人內地雜居爲條件，以覘列國之意向。而當時各國亦提出對案如左：

各國之對
案

一、日本全國須一律開放。

二、日本法院中設置外國推事之人數，須更增加。

三、日本法典須根據歐西主義編制并須尅期完成。

四、關係外人身分之案件須由外國領事裁判。

五、橫濱神戶大阪新瀉各地方之領事裁判權仍須存在。

井上馨之會議，歷二十八次而卒告中輟，大隈重信繼之，乃先向墨西哥爲左列之提議：

一、日本開放全國，并許外人自由購置不動產。

二、日本大審院任外國人爲法官，對於外人訴訟案件，使其參與。

三、日本允於最短時期內，參用歐式之法典，并公布實行之。

四、新法律實行後三年，領事裁判權即時廢止。

墨西哥在日僑民本少，日本所以賂此重利者，亦欲藉爲收回法權先聲而已。墨既允可，美德俄國，遂亦有贊同之表示。顧大隈此案，又爲日本朝野所攻擊，事遂中止。青木周藏繼之，內察輿論，外固國權，乃只以開放內地允許外人雜居爲條件，而堅持日本法院不得用外國法官，外人在日之不動產所有權，不得以條約爲限制，日本法典之編纂，不得載入條約之議。英國首對此案，附加條件二項：

一、領事裁判權，須新約實行五年後撤銷。

二、在新約實施四年之內，日本須實行新法典。

雙方意見，漸見接近，洎青木辭職，案又中輟，時值中日戰役之後，日本挾其戰勝國之餘威，卒以青木底案，與英國繼續開議，而英日新約成，英國在日之領事裁判權，遂告廢止。其後各國先後改約，多採

大隈重信
之新案

青木周藏
之果決

在日領事
裁判權之
撤廢

暹羅之領
事裁判制
度

英國之案，至明治三十年，各國在日之領事裁判權，遂全體撤廢焉。

暹羅 在暹之領事裁判權，以英國爲最早，一八五六年，暹英條約，載暹英人民如有爭執，應由英國領事與暹羅官廳會同審理，實開民事會審之源。至刑事案件，則英人被告，由英領懲辦，暹人被告，由暹官懲辦，是時暹羅法權所得保全者，僅暹羅人相互開之民刑案件而已。暹英訂約之後，美法丹荷德瑞挪意奧西十一國，相繼倣尤。至一八七〇年，各國在暹之領事裁判權，遂燦然大備。而實行之後，此種領事裁判之制，更濫及於亞洲殖民地之人民，如當時之東浦寨人，安南人，拉屋斯人，(Lao) 爪哇人，馬來人，緬甸人，東印度之華人等，亦均得沿此例，享有治外法權，暹羅官廳，無權干涉，而暹羅之法權，遂益見剝削矣。

泊「被保護人」之條例興，暹羅法權，愈益頹落，蓋昔日居暹人民，不受暹羅法權之裁制者，尙爲外國人，而今則無論何國人民，如在領事館註冊，卽應受該領事所屬國家之管轄，於是暹羅國人，亦每利用此弊，以作其違法之保障。

暹羅當時，不許外國人在其境內有長住之權，故在暹之英人，雖一方面享有領事裁判之特權，而在他方面，亦有若干不便。此種不便情形，因暹羅北部地方之開闢而益著。在暹北部英民，既欲在暹長住，勢不能不與暹羅另訂新約。而一八八三年，暹英北部之司法協定以立。按照該協定，凡北部人民與

年之暹英
協定

英藉人民之民刑事件，不論英人爲原告爲被告，雖均依暹羅法律歸（Chiangmai）特別法院之暹官吏審理。但其附帶條件，則有三端：

- 一、駐暹英領，有出席陪審之權，并可提出關於裁判上之意見。
- 二、英領有隨時在暹羅法廷上，召回其本國被告，移交領事館審判之權。
- 三、上訴案件，無論民刑如被告爲英國人，須由英總領事裁判。

基於上項協定之審判辦法，實行至二十六年，暹羅官吏，類能公正處置。故英領雖有召回自審之權，而實際上竟絕少實行。於是暹羅司法之進步，乃漸得英人之信仰。而有一九〇九年三月十日暹英之新約。

一九〇九年之暹英條約，英人在暹，雖拋棄領事裁判之權。但於上訴中，仍保留法律顧問二人會同判決之制度。而英人在暹所享居住旅行財產種種權利，則與暹羅人無異。暹羅因此約且失去吉連丹五處之領土，故在實際上，暹羅所得甚微，而英人所得則轉過之，非暹羅之本意也。

英國之外，如法丹、意日等國，其在暹領事裁判權之發展，雖皆與英國無異。但一九〇七年之暹法新約，則爲丹意等國之所無，而暹法之新約，亦與暹英新約同。暹羅亦割讓白塔本（Batambang）等三處之地，爲收回對法一部領事裁判權之代價。暹羅對於司法權之擁護，似特具決心，故雖至割地而

一九二〇年之暹英
條約

一九〇九年之暹英
新約

復弗恤，顧割地之後，英法人民之在暹者，仍非能全受暹羅之管轄。暹羅乃乘歐戰之餘，首向美國提議，訂立法權平等之新約，美國許之，乃於一九二〇年暹美新約中，美國聲明放棄其在暹之治外法權。其惟一條件，即為

在暹羅新法律頒布後五年中，美國人爲刑事被告之案件，美領館仍有召回自審之權。

此種條件，自暹羅觀之，似無重要。蓋召回自審權，在時間上既有五年之限制，而暹羅積暹英一九〇九年以後之經驗，亦深信美國不至輕用此權。故在暹各國之領事裁判權，實以美國首先放棄也。

繼暹美新約而起者，厥爲暹日一九二三年之新約，其內容與美約完全相同。其後暹法新約，於一九二五年二月十四日成立，暹荷新約，於一九二五年六月八日成立。暹英新約，於一九二五年七月十四日成立。皆做照暹美成例，設惟一「召回自審權」之限制。他如葡西丹麥比意瑞典挪威諸國，截至一九二五年十二月爲止，對暹新約皆告成立。而暹羅之法權，遂於召回自審權限制之下，各各恢復焉。

土耳其之領事裁判制度

在暹領事裁判權之撤廢

土耳其在十七世紀中葉，與法普兩國締約後，法權喪失，已非一日。考當時各國在土之

領事裁判權，僅及於兩造外人之訴訟。至土耳其人民與外人之涉訟，無論其爲民事刑事，土政府之管轄權，固依然存在也。自十八世紀以後，國勢寢頹，外力日迫，不特司法權威，日見消蝕，即與司法相聯之警察權限，亦受侵損。考其法院制度，則有領事法院，有土耳其法院，有混合法院，而其權限組織，又甚復

領事法院
與混合法
院之組織
及其管轄

雜。領事法院，掌（一）兩造俱爲權利國同籍人民之民刑案件。（二）兩造俱爲權利國人民而不同籍之民刑案件。（三）土耳其與權利國人民間有關於身分（如親屬繼承）之案件，土耳其法院則掌土耳其人民與權利國人民間關於土地所有權或其地租之案件。混合法院則除領事法院第三種管轄之案外，凡土耳其人民與權利國人民間一切之民事商事暨土耳其人民爲被害者，權利國人民爲加害者之刑事案件，皆歸管轄。各種法院之組織，除土耳其法院純係土耳其裁判官外，若領事法院，則因國而復有不同。如英如埃如甸，則在君士但丁設有正式之高等法院。司第一審及第二審之管轄。如法如美，則在土國並無正式法院。司裁判之職者，厥爲其領事或大使。而以本國之正式裁判所爲其上訴之地。若混合法院則又視其所受案件之各別而組織有不同。所受案件若爲審查對於國事犯之外國人，則其組織土法官與外國法官各半。所受案件若爲一千元（土幣）以上之混合。民商事。則其組織外國法官僅可兩人。而土法官則可加至兩人以上。且列席於混合法院之外國法官，其任命概由於外國公使其任期亦無定。其意見與土法官如有出入。雖屬少數。而土法院亦祇能就外交以代裁判。凡此皆土制之特徵。而於歐戰以前猶見存在者也。

法院之種類，及其組織。既如是複雜。故各法院所適用之法律。亦至不同。領事法院則以適用其本國之法律爲原則。而其所轄之第三種案件。若係土耳其人民爲被告時。則亦有偶用土耳其法律者。混

合法院，則土法官雖多引據歐式之民刑法典，而外國法官則多否認。故實際上殊多爭執。蓋土自一八四八年，一八六四年，一八七九年，頒行商法海商法及刑法法典以來，其法律雖多襲法國之溶化，而其實際，乃多受回經之影響。其民法尤多富於宗教傳統之精神。此歐洲國人所以多有藉口也。

土耳其其法權所受之束縛，雖如是深酷，而其撤廢之努力，則遠在六十年以前。巴黎會議時，土代表曾提議在君士但丁召集國際會議以圖解決，而各國鮮應之者。於是土耳其於一八六七年改革法制時，曾以外國人得享土地所有權為條件，要求關於外國人土地裁判權之回復。各國允之。嗣希土戰後（一八九七年），土耳其其乘戰勝之餘威，先向希臘要求撤廢。歐洲各國，又起執調停。而土耳其卒將關於希臘人刑事案件債權及破產案件之混合裁判權，完全收回。是時歐人所執以拒土者，其理由有二。（1）土法規係以回經為根據，不適於歐美。（2）土法官多以解釋經典之宗教家充任，無獨立之精神。而對於土政府及其人民之努力撤廢，則頗加注意。一九〇九年之土奧條約，一九一二年之土意條約，皆載明一俟土耳其依據歐美主義確定法典及審判制度之後，各國即允撤廢其領事裁判權。皆其徵也。洎一九一四年，土耳其其既向協約國宣戰，乃宣告全國撤廢各國在土之領事裁判權。遂將各國在土人民咸置於土政府司法裁判之下。戰役既終，土又失敗，列強乃成立所謂（Sèvres）條約者。盡反土耳其其宣言前之舊狀。由英法日意各國組織委員會，監視其執行。且考察其司法上之改革。未幾土希戰事

再起。土竟大勝。對於領事裁判權撤廢之要求。益事努力。列強恐近東局而益增糾紛。乃於一九二一年二月二十一日集會倫敦。共謀所以鑿足土耳其希望之道。土耳其之代表有二。一爲君士但丁列強委員會所委派。一爲 (Angora) 城土耳其國民大會所委派。 (Angora) 代表到會時。宣言土耳其國內之領事裁判權。於一九一四年業已取消。不應再事討論。但爲讓步起見。提出左列之辦法。

一、關於外國人身分有關係之案件。依國際法定其適用。

二、設國際司法委員會。由土政府委派外國法律專家。根據近世最新法則。製成改革司法之意見書。由土政府自由審擇。

三、土耳其承認關於課稅問題。外國人民應與土耳其國民受同一之待遇。

是時協約國對土要求。未能容納。於是更爲羅山會議之召集。羅山會議者。固以撤廢土耳其境內領事裁判權爲原則以號召者也。與會者除土耳其外。凡八國。美法英日希臘意大利羅馬尼亞塞爾維亞均與焉。是會於一九二二年十一月二十日。在瑞士羅山開幕。意代表侯爵 (Garroni) 主席。對於撤廢領判權之要求。首予承認。而置重於外國人在土境內之既得權。土代表 (Tsmet Pacha) 態度強硬。協約國乃於同年十二月二十八日提出意見書。允許撤廢在土領事裁判之權。但附有條件如左。

一、土耳其法院。應參用外國法官。

二、開庭時外國法官應較土法官爲多數。

三、外國法官得下令逮捕人犯，且得參與於土耳其法律之改革。

四、關於人身事件，如婚姻，離婚，繼承等，各國人民應受其本國法庭之管轄。

此案提出後，並聲明係爲撤廢領判權之過渡辦法。但土代表毅然拒絕。蓋按歐戰以前制度關於刑事地租契約等爭執之事件，尙歸土耳其完全法院審判。今則一切事件，皆由外國法官混合裁判。從前涉外之民商事件，雖亦由混合法院審理，而土耳其之法官，實居多數。舊時外國法官僅能出席於第一審之裁判。今則各級法院皆置外國法官，而其人數，既較土法官爲多，則評議結果，不問而知。從前外國法官雖能參與審判，而逮捕人犯之命令，則皆由土法官發布。今則並此權而均霑之。土代表之不承認，良有以也。

與會各國，經土代表拒絕後，乃羣謀所以容納之法。一九二三年一月二十七日別提新案。其重要之點，約如左列。

一、土耳其政府須於司法部隸屬之下，設立司法委員會。以委員五人組織之。其二人由土政府委派。其三人則土耳其須由海牙國際仲裁裁判所之名單中選出之。

二、土耳其政府，應於君士但丁 (Smyrna, Samsoun, Adana) 四城之法庭內，設置外人法務顧

問。凡審理關係外國人之民事案件。至少須有法務顧問一人以上之列席。

三、司法委員會得條陳立法上或司法上一切改革之意見。並得監察土耳其關於外國人司法之進行。其認為不當或濫弊者。得報告於各關係國政府。

四、在上述四城以內，搜索外人家宅，或逮捕外國人。均須經由法務顧問一人署名。

五、外國顧問，在土耳其高級法庭內須佔土法官之多數。

六、外國顧問。為土耳其之法官。

七、關係外人之不動產案件。及五十 (Liras 土幣) 以下之民事案件。土耳其法庭有完全管轄之權。

此意見書較諸前案雖稍讓步。而於一定區域之內。採用混合裁判之原則。猶未變更。高級法院中外國法官又佔多數。亦為土代表所不能承認者。遷延一星期。土代表將有退出會議之舉。協約國乃更提新案。對於外人參與審判之點。完全放棄。即混合司法委員會亦僅能參與司法或立法之改良。條陳於司法總長。其權限之屬於裁判方面者。僅在要求檢察官上訴及請求覆審而已。然土代表則否認外國顧問含有司法的權力。且僅允於君士但丁及(Smyrne)兩城高級法院區內設置之。其(Samsoun)與(Adana)兩城之第一審法院區內。固猶未許也。

此意見書，卽世所稱之 (Formula Montagna) 經土代表拒絕後，羅山會議停頓者，瀕五星期。協約國知土不能復有讓步。乃於四月二十三日重行集會。以前案爲基礎。與土代表數次修正，乃成羅山條約若干條。其關於司法者如下。

(原約第十四條) 在土耳其境內之締約國人民。與在締約國境內之土耳其人民。各得向駐在國法院起訴，除第十八條規定特別情形外。無論何種情形。與駐在國人民。均受同一待遇。

(原約第十五條) 土耳其及締約國間除第十六條人事訴訟外。其他訴件裁判管轄之問題。概依國際法之原則而定。

(原約第十六條) 關於人事訴訟，如婚姻事件，夫婦共有財產事件，離婚離居嫁資親權親子或養子關係事件，能力，成年，保佐，照管，禁治產各事件。國於動產訴訟，如承繼權利，遺產分析及清算問題。土耳其與其他締約國認定，將凡住居或停留土耳其境內之締約國人民而非奉土耳其宗教。遇上列訴訟發生各應由本國法院或其他本國官吏管轄裁判。

前項規定。並不妨礙領事依國際法或特別協定處理身分問題之特別職務。亦不妨礙土耳其法院搜集或收受上列訴訟之證據之權利。

土耳其法院對於本條第一項所列舉訴件，若訴訟當事人以書面向其求審理時。亦得管轄。但須

依當事者本國法裁判之。

(原約第十七條)土耳其政府聲明，土耳其法院對於在土耳其境內外國人之生命財產，概依國際法及各國所通用之原則及方法切實保護。

(原約第十八條)關於外國人訴訟費用之保證(拉丁文爲 *cauti guldican solvi*)判決之執行，及送達裁判上或裁判外文件之問題，訴訟手續之囑託，訴訟費用負擔之判決，及關於訴訟救助民事拘留之一切問題，土耳其另以特別條約與關係國訂定。

條約之外，與會各國，又使土耳其政府以下列宣言通告全國。

土耳其代表曾經宣言，由土耳其國民大會產出之政府方從事整頓司法，使僑居土境之外人，有事於法庭者，實得善良司法之保障，又政府監督統治權之行使，絕不受外國之干涉。關於有裨風俗及灌輸文明之種種改革，政府業已開始調查考究並不少懈。

基於上述之意思，土耳其代表，依其職權，乃爲下列之宣言。

(一)土耳其政府擬於必要期限內，申言之，即至少於五年限內，依海牙常設仲裁裁判所所開列之名單，就不參與一九一四年及一九一八年戰爭之各國法學家中遴選若干人，充爲顧問，使服務而爲土耳其之官吏。

土耳其
收回
法權
宣言

(二) 此種法務顧問，隸於法部。而分駐於君士但丁及絲尼 (Smyna) 兩城。得參與立法會之事業。視察民刑商各裁判權之運用。並得向法部爲一切必要之報告。但不得干涉司法官之職權。凡對民刑商裁判所之管理。刑罰之執行。法律之適用。以爲不當而提起告訴者。得向法務顧問爲之。法務顧問收受該項告訴。以確保土耳其其法制之嚴正爲限。有報告於司法大臣之任務。凡對於逮捕或搜索住宅以爲不法。而提起告訴者。亦得向法務顧問爲之。倘搜索逮捕之事。見於君士但丁或絲尼裁判區域以內。其地之長官素以代表司法總長者。亦當迅速告知法務顧問，直接與之交換意見。

(三) 關於輕罪事件，應爲保釋之裁判。但因宣告而危及公共安寧或因保釋而有妨於審理程序之進行者。不在此限。

(四) 民商事上之和解，或仲裁預約，不得禁止。至仲裁經初級裁判所所長檢印後。應即執行。除有違反治安情事外。初級裁判所所長。不得拒絕檢印。

(五) 該宣言在五年期內有效。

吾人試就上列條項逐款推究。則知羅山條約所協定者。與土耳其第一次所提讓步辦法。殊無大異。外國法務顧問之權限。僅及於報告。則於裁判法權。毫無侵損。而其他之限制。既屬細微。且復僅以五

年爲期。不特較諸暹羅召回自審權之限制大見進步。即較日本於開放全國之外。更附以時期及實施法典之限制者。亦覺更勝一籌。自是領事裁判之陋制。遂於土耳其長見消滅。而獨於我遠東古國。猶復存其餘迹。有心之士。所同慨也。

第十章 我國此後之對策

就各國先
例上所得
之經驗

各國收回
法權運動
之比較

就上述各國先例觀之，吾人至少可得下列兩種經驗，第一、以國際會議之形式，而圖領事裁判權之一體的撤廢者，其努力每至失敗。第二、除乘戰勝國之餘威，表現其國民有一致團結力者外，欲圖領事裁判權之即時完全撤廢，其目的亦每受限制。由前而言，則國別撤廢之會議，殆為交涉選擇中必要之手段。由後而言，則分期撤廢，亦或為恢復國權中必經之階級。日本之提出也，其案凡五易，積時歷二十年，始採單獨談判，繼採聯合談判，兩者既各失效。卒乘日俄戰爭之勝利，以單獨對英之交涉，收改正條約之效果。至其方案，則始以信教自由為條件，次以內地雜居為條件，更經設置外國法官之要求，而卒以開放全國之宣言，附五年之期間，達法權收回之目的。暹羅之提出也，經三五國分別談判之協約，積時既十餘年，卒以混合裁判之原則，經國際法院過渡之辦法，而收暹美協定之效果。土耳其之提出也，積時亦二三十年，基一方棄約之宣言，乘希土戰爭之勝利，而收羅山會議之徵驗。論諸國撤廢領判制度之經歷，雖因時代與國情之差異，而各有不同。但其歸宿，總不出於上述兩種經驗之外，方今吾國恢復國權之命令，雖得各友邦原則上之諒解。而實行管轄之辦法，則猶在籌議擬制之中，同時逐漸撤

廢之聲浪，亦方騰說於英美諸國。友邦當局對於此後領判制度撤廢之步驟，究具何種意見，固非此時所能預知。但在去年十一月間泛太平洋會議在日本西京開會時，美國代表蕭德威爾 (Shortwell) 氏，則有左列私案，以覘各國之意嚮。吾人於此亦可藉窺各國外論之一班，錄蕭氏私案如下：

蕭德威爾氏提出之中國領判權撤廢私案 中國法權問題，非陷於無解決辦法者也，若綜其解決之要緝，厥在於擴張中國司法裁判制度，與完善中國司法行政之兩點。

由中國新法律制度及裁判程序中，應以注意外僑之主要關係為主眼，並須採認特殊之原則，以適應其環境。故新司法制度實施之初期，應為實驗的制度。在此過渡期間，宜於上海廣東漢口天津奉天及其他中心都市，設立特別法院。又應於適當之中心地點，設置一上訴法院。此等法院所開之新判例，應有準則性質。循司法之途徑，期裁判制度之完成。故該各法院等，於司法上實有廣汎之意義。

在實驗時期內，此等特別法院之法官，由各關係國就國際法庭中選擇後，推薦於中國政府，中國政府有最終任命之權。該法官應不問國籍如何，為一定數額之任命。至關於特別法院之維持方法，不僅法官之任命問題，應常受國際法庭之勸告，即所有推檢等之俸給，與審判費之決定亦應常採國際法庭之意見。

蕭氏此案，雖非美政府正式之意見，但似受有美國政府之暗示。蓋於其後美使館歡迎席上，亦會一再述及，可見一斑也。該案在實質上不僅以分區撤廢為原則，且以任命外國法官為要件，其任命之權，雖屬中國政府，但實受國際法庭推薦之限制，而此特別制度，應以若干年限為過渡期間，則未一及。距吾人所期望之程度，自屬甚遠。但撤廢領判權之原則，在該提案中，實已完全表現。推蕭氏之意，亦第曰除上海廣東漢口天津奉天五處外，其他非中心都市地方之在華僑民，皆應立時服從吾國法權而已。

分區撤廢
抑同時
廢之研究

惟蕭氏之提案如是，故吾人所持之對策中，其第一問題，即為撤廢領判權應否採取分區漸進辦法，抑為全國應即同時施行是也。凡治事者，應求實際，勿驚虛文。領判制度之至今日，已猶強弩之末。其撤廢消滅，特時間問題耳。就吾國目下情形而論，司法官之培植，尙感不足。司法經費之籌措，尙感缺乏。即司法事務外，如警察編制土地登記，戶口調查，等等各地亦尙未臻完備。如驟使八十年前所喪失之法權，一旦全國完全恢復，殆於司法籌備上，必感困難。與其留為外人他日藉口之地，勿寧先事慎重，以免欲速不達之誚，是故分區漸進之計劃，似為目下事實上所不容否認者。但何區宜先收回，何區可置次議，則於經費，人才，交通便塞，外僑多寡，案件繁簡之各種聯帶問題，均應先為縝密之預擬。今之外論，每欲先內地而次口岸，更次而至於租界，但與吾見，則稍有出入。蓋內地生活之單簡，貿易之不便，外僑

內地及通商口岸之權應先同時收回之理由

過渡辦法不宜以任命外國法官爲條件

過渡辦法中惟一可商之條件

本極稀少。如以內地爲第一期，是不特第一期收回法權之企圖，類於滑稽。而吾國司法之精神，亦未能即動外人之歎感。矧通商口岸，交通便利，吾國地方制度，及其他內政上之敷設，亦較整齊。即以人才而論，亦較勝於內地。是故內地與口岸之法權，應一律同時收回。一面更上下一致集全力於租界。在租界收回以前，雖於租界內司法機關於不得已時，不妨定一過渡之制度。但其時期，宜極力減短，其制度亦不宜過於畸形，使將來收回法權時，橫生阻礙。

至租界內司法制度之過渡辦法，外議雖有以任命外國法官爲條件者。此實混合裁判之餘孽，竊有未能贊可者。蓋混合裁判之制，惟暹羅埃及具有成例。他若日本，若土耳其，皆經朝野若干之爭執。而卒未容外人參預審判之權。吾國不倣法於土日，而倣鑿於埃暹。則取消不平等條約之謂何。矧採混合裁判之制，則外國法官與中國法官同案鞫獄，無論當事人之供述，證據之採取，在語言文字上，發生困難。勢使案件，流於遲滯，亦非在華外僑之福。卽令遍置繙譯，使充此務，而法院經費，亦必因是增重。况吾國法官，時多遷調，而外員任期，類多固定。以屢易之新員，與熟手之外官，並案斷獄。則主客倒置，積之既久，華官裁判權限，無形中亦必旁落也。

抑過渡辦法中，不特外國法官之提議，不宜容納，卽收回自審權 (renovation) 之辦法，如暹美協定者，亦復未便採取。蓋在暹羅雖於實行此權辦法之後，尙無流弊。但以中國土地之廣，民習之不同，非

外領所能一一諳習。此制若行，則外領劫持之事，總難預防。暹羅之所利者，或將成爲吾國之大患。故吾以爲過渡辦法中惟一可許之條件，僅在混合司法委員會之設立。如土耳其然。此種委員會，宜僅爲輔助司法行政之性質。而不宜涉於裁判。其職權僅宜限於觀察報告，供司法行政部之審核。而不宜有決定之意見。至其人員之選定，固宜由吾國自由聘用，卽萬不得已，亦宜使國際法庭就在華現無領事裁判權國之人員中預選多名，由中國就其名單上選擇任命。萬不宜使國際法庭，有選任之權。以自墮吾國司法之藩坊，是宜皆應留意者也。

內地雜居
及外人土
地所有權
之研究

次於外國法官之條件者，厥爲內地雜居及外人土地所有權。此種擬議，不特新訂之比利時意大利各條約，已有先例。而日本對此之企圖，尤見熱切。竊以爲吾國地大物博，內地地方，多未發達。土地房屋，價值殊賤。而外國教士，基布星羅，倘予一律開放，則資本勢力，與殖民人口，挾以俱進。若更輔以某地鐵路敷設之特權，某地礦坑開掘之權利，某地警察或軍隊之駐紮，則外人土地所有權及其內地雜居之結果，將寔假而爲東印度朝鮮之續。其害寧有底止。故此種條件，非俟外人在華各種特權，一律撤廢，吾國國際地位真正平等之後，不宜許可。此固非單純領事裁判權之問題，尤未可僅就撤廢領事裁判權之立場，以爲觀察也。

收回法權

夫法權二字之涵義，非僅領事裁判權所能包括。故收回法權，亦非可與收回領事裁判權，作同一

之解釋。凡一國法權，可稱獨立者，不僅審判權完全之運用已也。財政上之課稅權，治安上之警察權，亦莫非法權焉。且在在皆與審判權有密切之關係。本書所論，雖以領事裁判權為範圍。但若警察課稅之權，在吾國全境中，未能一律完全。則領事裁判權之撤廢，終非澈底。上海租界中工部局阻撓判決之事實，可為明證。吾願今之高談收回法權者，將以此為鵠的，而勿僅限於領事裁判制度之廢除也。

抑吾尙應鄭重申述者，以今日吾國司法自身之情形而論。就大體上言，實已可博外人若干之信仰。而外人猶必欲保持其瞬就死滅之領判制度者何哉？十年以前，外人每以吾國法律未經歐化為辭，藉為口實。今則舍是而多以司法之效用為疑。而在司法效用之問題中，其關於司法本身者，亦僅集矢於判案遲緩，執行失效，及法院數目過少之三點。然判案遲緩最大之原因，由於交通之不便，執行失效之原因，由於人口財產登記之不良。法院數目過少之原因，由於司法經費之不足。凡此三者，雖為司法當局權限內所應處理之事。然究須得司法以外之行政機關之協力，故其責任，已非司法本身所應獨負。至法權調查委員會中所最歸咎者，尙為行政官廳或軍事機關對於司法之干涉，或司法官廳對於行政官廳及軍事機關之痿弱。前者為積極的之不獨立，後者為消極的之不獨立。彼外人之意，亦若曰：如果中國今日之法院果能就今日之法律，獨立審判。則吾之領判制度，亦未必不可放棄。其論雖未免失諸刻酷。但吾人既以收回法權為職志，則對於此等言論，要未可不加愷惕。蓋法軌之為物，在吾國千

百年前，已知尊重。經史所載，例不勝舉。更何至於二十世紀之今日，尚因此受列邦之詬病。是宜一面修明政治，務使全國上下，知自衛其獨立之法權。則外人之在華者，亦安得不尊我法權之效用，亦斷未有日壞其自己之法權，而尚以收回法權自號於外，足使外人能予諦聽悅服者。至尊重法權之道，尤非消極的不干涉司法而已。更應輔育之，發揮之，凡與司法有關聯之規制，皆宜切實整頓。（如土地登記戶口登記及法官有指揮警察之實力等）凡涉司法經費之支出，皆宜確實。憲政之道在是，收回法權之道亦在是。區區領事裁判制度之撤廢，又安足齒論也。



參考書類

一 中文

國際條約大全

不平等條約分類纂要

日本改正條約史

暹羅取消治外法權之經過

中國外交史

司法部關於華洋訴訟檔案

司法例規

法權調查委員會報告書

華盛頓會議紅皮書

外交部中外新訂條約

外交部檔案

外交公報

立法院立法專刊

咸豐至光緒間上海新聞報

土耳其恢復國權之經過

外交雜誌

二 英文

H. B. Morse's *The Trade and Administration of China*, 1913.

The International Relations of the Chinese Empire, 1894-1911.

V. K. Wellington Koo's *The Status of Aliens in China*, 1912.

T. R. Jerriگان's *China in Law and Commerce*, 1905.

T. W. Overlach's *Foreign Financial Control in China*, 1919.

M. T. Z. Tyau's *The Legal Obligation Arising out of Treaty Relations between China*

and Other States, 1917.

W. W. Rockhell, *Treaties, Conventions, Agreements, Ordinances, Etc., Relating to China*

and Korea, 1904-1908.

The Maritime Customs, Treaties, Conventions, Etc., between China and Foreign States,
1917.

J. V. A. MacMurray, Treaties and Agreements with or concerning China, 1894-1919.

T. Y. Sze, China and the Most-Favoured-Nation Clause.

Herod, Favoured Nation Treatment.

S. K. Hornbeck, "The Most Favoured-Nation-Clause"—published in the American
Journal of International Law.

Moore's Digest of International Law.

Senate Document—U. S. A.

Heratlet's Treaties.

Foreign Relations.

Parliament—Papers, China, 1864.

The Chinese Social and Political Science Review, 1919.

Hollington K. Tong, "The Shanghai Mixed Court and the Settlement Extension in
Millard Review, Nov. 15, 1919.

F. E. Hinckley—American Consular Jurisdiction in the Orient—1906.

Francis Figgort—Extraterritoriality, 1907.

Liu Shih-shun—Extraterritoriality, Its Rise and Its Decline, 1925.

Sir Robert Hart—Proposals for the Better Regulation of International Relations.

"League of Nations"—Treaties Series, IX.

"Statutes at Large" IX, XII, XIV, XXI, XXXIV.

Extraterritorial Cases.

Annals of the American Academy of Political and Social Science, Vol. XXXIX, 1912.

United States Revised Statutes Relating to Consular Jurisdiction and Establishing the

U. S. Court of China.

Law Quarterly Review.

Foreign Rights and Interest in China—Willoughby, 1927.

Keeton, The Development of Extra-Territoriality in China, 1928.

在華領事裁判權論

此書有著作權翻印必究

中華民國十九年六月初版

每冊定價大洋貳元

外埠酌加運費匯費

著者 梁敬錚

發行兼印刷者 上海寶山路 商務印書館

發行所 上海及各埠 商務印書館

EXTRATERRITORIALITY ON CHINA

By

C. T. LIANG, LL.B.

1st ed., June, 1930

Price: \$2.00, postage extra

THE COMMERCIAL PRESS, LTD., SHANGHAI

ALL RIGHTS RESERVED

送

查

34188

6726

T0

論權裁判事領華在

186

不出借

136

北平圖書館



國立中央圖書館台灣分館



3 1111 003627070