

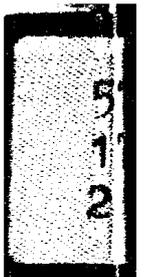
Koo Hing Yuen 贈

公民教育叢刊第七種

領事裁判權討論大綱

青年協會書報部發行

578.295
171
2



43418
4420

Citizenship Training Series, No. 7

The Problem of Extraterritoriality

A Syllabus of Questions with reference material for use by Civic Clubs and Discussion Groups.

By
Chit-Yung Hwang

PUBLISHED BY
PUBLICATION DEPARTMENT
NATIONAL COMMITTEE Y. M. C. As. OF CHINA

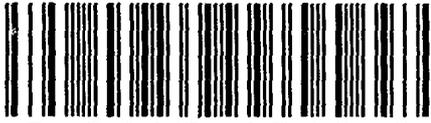
黃君
先生
惠贈

ASSOCIATION PRESS OF CHINA

20 Museum Road, Shanghai.

1925

Price: Sixteen cents per copy



3 0647 4588 2

序

序

近年以來，國民對於國家主權，異常注意，對於領事裁判權，乃有廢除之運動，愛國熱忱，至美至善。惟各國關於此項問題，擬先從調查中國司法入手。我國國民，目下徒自呼號運動，而對於此種底蘊，未深加研究，殊非澈底辦法。青年會應時勢之需求，曾於兩年前發起公民教育運動，組織研究團，今屆又加入此項問題，特請黃君秩庸編輯討論大綱，以備應用，蓋為深合乎目今需要之作，此書一出，吾知其必將不脛而走也。

中華民國十四年九月劉湛恩

+13600

凡 例

凡 例

- 一、本書爲供給國內關心領事裁判權青年團體討論之用，每課附以引言并問題若干，以爲討論之資助。
- 二、本書專重於領事裁判權之影響，及其撤廢問題，故均分爲上下兩課討論；而對於領事裁判權之性質及其沿革則僅在緒言中略爲述明，以示輕重之別。
- 三、每課所附參考資料，並非對於各該課問題之答案，不過略供討論之佐助而已。參預討論者，最好在討論之先將參考資料，涉獵一遍，並預備本書所未附有之問題，以增討論時之興趣。
- 四、書末所列參考書表，不過就編者個人所知列入，疏末之處，幸祈諒之。
- 五、討論會領袖可因時制宜，隨意製定討論方法，以期適應時地之需要。最好於每課討論之先，預將各問題，派人預備，以便預先檢閱各種參考書籍，而增莫大之效果。
- 六、討論結果，及所有重要意見，望詳加記錄，彙寄上海青年會全國協會智育部，當爲審核編印，而公布之，以覘國人對此問題之意見。
- 七、本書錯誤之點，或內容不完善之處，望隨時示知編者，以便將來修正。如有垂問，亦所歡迎。
- 八、本書曾得劉湛恩，胡貽穀，陳霆銳諸先生許多指正，理應聲明感謝。

黃秩庸 十四，九，二十。

領事裁判權討論大綱

目錄

- 第一課 領事裁判權之制度
- 第二課 領事裁判權之弊害(上)
- 第三課 領事裁判權之弊害(下)
- 第四課 領事裁判權與中國司法改良問題
- 第五課 領事裁判權之撤廢問題(上)
- 第六課 領事裁判權之撤廢問題(下)

緒言

領事裁判權問題，在我國最爲複雜，而對於我國內政外交之關係亦最爲重要。年來國人對於此問題異常注意，運動收回法權之聲浪亦愈唱愈高。茲爲研究便利起見，因將列強在華之領事裁判權問題，分爲六課討論，并搜集中外學者對於此種問題之著作以資參考。在未分課之先，請將領事裁判權之性質，及列強在華之領事裁判權歷史，略爲檢討，以備閱者之參考。

一、何謂領事裁判權

領事裁判權者，一國人民居留他國之領土內，不受其所在國法律之管轄，而受其本國法律之裁判也。此種特權之成立，乃由於國際間訂立條約時所規定於條文之內者也。此種特權在國際關係上本爲異常之舉。換言之，即強國所施於弱國不平等之舉。蓋一國之領土最高權應完全行使於本國之任何領土內，而不受他人之侵犯。今享有領事裁判權之國家，乃公然遣派官吏行使其裁判權於他國領土之內，寧非國際間之怪現象耶？

領事裁判權與治外法權，時人多有混而爲一者。其實二者在國際法上顯有區別，不能相侔。就外國而論，此項特權領事裁判權這個名詞即有不合，稱爲治外法權更不適當。一國在他國

行使此項特別制度之裁判權，普通多歸駐在他國之領事兼掌，故稱爲領事裁判權。然考其實在情形，權利國不必盡委其領事行使；領事之外尚有駐在之公使，亦有特設法庭或特委審判官者，如英、美皆在中國有特設之法庭，故領事裁判權這名詞殊欠精確。普通所謂治外法權，專指外國元首、外交代表及其海陸軍隊在所到地國不受所到地國法律之管轄而受本國法律之支配之特權而言。若單就不受所到地國法律之管轄，而受本國法律之支配之一方面而言，所謂領事裁判權與此項治外法權有其相似之點。然普通所謂治外法權，係根據國際共認之習慣，不視爲侵犯國家之領土最高權。所謂領事裁判權係根據片面利益之條約，在享受國爲特利，在容忍國爲國家主權之虧損。二者性質上根本不同，故領事裁判權不宜稱爲治外法權。（註一）

照性質上說來，外國特別裁判權這名詞較爲適當，而習慣上不普通，故本文仍襲稱爲領事裁判權。

二、列強在華領事裁判權之沿革

東西各國因文化之差異，習俗信仰之不同，致其所生之法律亦隨之而有歧異。故當中國與外人交通之初期，國際間爭執最重者，厥爲裁判權問題，而尤以刑事中之重大殺人罪爲甚。外人初到中國時，本欲以施諸土其耳之領事裁判權行之中國，然力爭二三十年，依然無效。惟陸地交

通之俄國。則因尼布楚條約之關係獨得免於例外。蓋尼布楚條約第四條規定云：

『兩國獵戶人等毋許越界，如有一二小人擅自越界捕獵偷盜者，即行捕拿，送所在官司准所犯輕重懲處。若干人數相聚，持械捕獵殺人搶操者，必奏聞始行正法，雖有一二人犯禁，彼此仍相和好毋起釁端。』

此種規定，實爲承認外國裁判權之先聲，然而中俄兩國尙立於平等地位，俄於中國有裁判權。中國於俄亦有之。此即學者所謂雙方或雙務的領事裁判權也。

鴉片戰後，中國對外之關係爲之一變。一八四三年（道光二十三年）與英國訂立五口通商條約，其第十三條規定。凡英人犯罪，須依英國法律處理，而以領事審判之。一八四四年（道光二十四年）美法兩國亦繼起與中國訂立類似之條約。是爲訂立領事裁判權之始。及後一八五八年（咸豐八年），中英訂立天津條約，其第十五條規定云：

『英國屬民相涉案件，不論人產，皆歸英官查辦。』第十六條云：

『英國人民有犯事者，皆由英國懲辦，中國人欺凌擾害英民皆由中國地方官自行懲辦。兩國交涉事件，彼此須會同公平審斷，以昭允當。』

同年法美兩國亦訂同樣的條文（註二）

自是以後英德日奧意葡荷西等國亦相繼與我國訂立同樣規定的條約，而外人之領事裁判權乃彌漫於中國領土矣。

(註一) 太平洋第四卷第十號中國領事裁判權問題之常識——燕樹棠

(註二) 參閱咸豐八年中法條約第三十八、三十九兩條及同年中美條約第二十七、二十八兩條

578. 295
171
2

第一課 領事裁判權之制度

中國自與各國訂立領事裁判權條約後，各權利國即紛紛設立其裁判機關於中國各地。此種領事裁判權行使之機關約有三種：（一）特設之正式法院，（二）領事組織之法院，（三）公使或使館館員所組織之法院。外人間彼此之爭訟，無論其爲民事刑事，中國法院概無過問之權。至於華洋混合案件，則視被告之國籍而定，如被告爲華民，則歸中國法院；被告爲外人，則歸其本國在華之裁判機關審判。即其引用之法律，亦以被告國爲準。

至如各地通商口岸，外人僑居頗衆，而華洋商民爭訟案件亦特別繁多，我國爲處理便利起見，於是有設特別機關以辦理華洋混合案件之舉。其始外人要求觀審，後竟由觀審而進爲會審。如上海之公共會審公廨，本爲中國審判機關，然自辛亥革命後，外人竟越俎代庖。迄於今日，已不啻完全爲外人之審判機關矣。是亦關心領事裁判權者所不可不知者也。

討論問題

1,

領事裁判權在國際法上之地位如何?

2,

領事裁判權與治外法權之區別如何?

3,

并說明其理由。

4,

權利國人民應受其本國法律之裁判自無疑義，但權利國人民之服

5,

務於中國各機關者是否應受同等之待遇? 中國人之服務於權利

國人民之各機關者又如何? 試討論之。

領事以裁判官而兼掌檢察職務，對於司法精神，有何影響?

上海會審公廨本為中國法院，但依現在情形而論，其在法律上之地

位如何? 又收回會審公廨應取何種步驟?

參考資料

(甲) 列國在華領事裁判權之內容

(乙) 領事裁判權之制度

(丙) 收回會審公廨問題

(甲) 列國在華領事裁判權之內容

(摘錄列國在華領事裁判權誌要)

第一節 管轄範圍

列國在華領事裁判權純取被告主義，故其管轄範圍亦以此為斷。今按此標準就中國所發生一切司法案件中，可決其屬於領事裁判權之下者有六種如下：

- 一 民事原告為華人，被告為外人者。
- 二 刑事被害者為華人，被告為外人者。
- 三 民事兩造為同一國籍之外人者。
- 四 刑事之被害者，與被告為同一國籍之外人者。
- 五 民事兩造皆為外人，而彼此國籍不同者。
- 六 刑事之被告及被害者皆為外人，而彼此國籍不同者。

此六者又可區為三項：一二為華洋混合案件；三四為外國單純案件；五六為外國混合案件。其被告均係外人，故均為中國法權所不及，而屬領事裁判權之本領。中外條約規定甚明。至在華各外國彼此之裁判範圍，即前述之外國混合案件，應由何國審判，雖無特約，亦以被告國審判為慣例。如被告甚多，國籍不同，或刑事共犯，而國籍不同，亦須由被告之國分頭訊理，縱科律不一亦聽之也。

裁判管轄依被告而定，被告為何國人當然依各國國籍法定之。惟中國人因歸化而取得外國國籍者，其裁判管轄如何在昔頗生軼轍，今則吾國亦承認其所得之國籍矣。又外人來華

若未在本國官署登記，又難確證其國籍時，則不能受其本國之保護，亦慣例也。

凡權利國人民來華固皆受其領事裁判，然亦有例外：一曰有治外法權者，有治外法權之人，身處異國原不服其國之裁判權，則不能因領事裁判制度變更其原則，且領事向受公使之監督，更不能以裁判公使之事託諸領事，此其一也；二曰領事，領事在國際法上無治外法權者也，於理應歸領事裁判權所支配，然領事為行使裁判權者，依法宜行迴避，不能自為裁判，即由鄰近同僚之領事審判亦不便，故由本國處理；三曰軍人，領事裁判法不得變更軍事裁判權，故現役軍人之刑事案，概須服從軍事裁判。此三者是為領事裁判權之例外。昔德國皆有明文之規定，惟公使領事二者在英制不須委諸本國，蓋在華有正式法院因小異耳。

此外權利國人民服務於中國者，是否受領事裁判實為問題。據英國國際法學者霍爾氏（H. Hall）所說：「凡英人服務義務國者，理應從義務國裁判，但文官不過在行政法範圍內屬於義務國治下，仍不能脫本國法權之支配；若武官則以職務性質不同，故應服義務國法權。」云云。中國現行制度即本此語，如稅關所用外人犯罪，則解職仍交該外國審判，至武官多係顧問教習等，服務軍隊者鮮，故其管轄前例亦甚少也。

凡未與中國締約之外人，或條約上無領事裁判權之外人，當然完全服從中國法權，絕無例外，惟於此有應明辯者，往往有被保護國人民並未與我國締約，而在中國不服中國法權，仍受領事裁判權之支配。如在中國之安南人、印度人等是。此其故並非無約國人得脫中國法權，乃因我國與其保護國所訂條約之效力，及於該被保護國耳。譬言之，即中法條約之効力及於安南人，中英條約之効力及於印度人耳。此種効力推及之道有二：一、某國與我國訂約，明定該被保

護國同受其領事裁判權之支配（如法之安南）；二、某國與我訂約之前，已設定該被保護國，於訂約時默認由其保護（如英國之印度）此外與我有約之國，縱設定被保護國，其被保護人民亦不能主張受領事裁判權之保護也。至無約國人及無權利國人，或服務於權利國官署，或服役於權利國之私人，或居住租界，或為權利國船舶之船員，均仍完全服從中國法權，不能同沾權利國之權利，蓋領事裁判權在條約以外，無存在之餘地也。

關於法人之訴訟，若其設立之人悉同國籍，則依其國籍之領事裁判；若設立之人國籍不同，則聽其自定而以註冊為準，亦慣例也。

茲綜合上述，列表於左，以明其梗。

A 權利國人受領事裁判者。

- 1、營商或旅居中國者。
- 2、在中國服務者。
- 3、同一國國籍之法人。

B 非權利國人而受領事裁判者。

- 1、權利國所保護之國民而為條約所明定或默認者。

權利國人不受領事裁判者。

- 1、大使公使及有治外法權者。（除英美）
- 2、領事。（除英美）
- 3、軍人。
- 4、服務於中國軍隊者。

以上所述，為對於人的管轄範圍。其對於地域的管轄，據現在條約所定，尚以中國全境為範圍，別無除外之地。至於事物管轄，對於民事雖包括一切，對於刑事則尚有一二除外之點：即一、走私漏稅，或攜帶各項違禁物品至中國。

二 違背各海關行政規則。

以上二項皆歸中國官廳罰辦，不在領事裁判權管轄之內。惟對於第一項案件，中美條約明定歸中國官員自行治罪，別無限制，故其審判及處刑自應悉依中國法例辦理。此外對於前述第一第二兩項案件，條約上多定其處罰以財產刑為限，故中國依精處罰後，各國對於該犯是否依法再行罰辦，則視各該國法律定之也。

第二節 法院

列國在華領事裁判制度其別有三：

一 特設正式法院者。

二 由領事組織去院者。

三 由公使或使館館員組織法院者。

以上雖分三種，實則領事組織法院仍為今日通行之制，除專有領事法院者外，其特設正式法院者，亦不廢領事法院，仍與以一部分審判權，不過其注重在正式法院耳。至於由公使或其館員組織者，更係與領事法院並行，但今行之者已少……

第三節 審判官及法院職員

領事裁判制度既以領事為主，則其審判官當然為領事，然領事為保護商業機關，除商業事務外，尚有外交職務。而在中國復有租界行政職責，以一人而當此繁衝之任，其難勝可知。故各國每於領事外另設官以為之佐，有設正式裁判官者，如英美是也；有設副領事而以法律專家充之，專司裁判者，若法國是也。

領事裁判制度中，與領事或其他裁判官共占重要者，則陪審是也。陪審本應由人民互選，但在中國多由領事選任。且止得判斷事實及陳述意見，而不能與裁判官有同一參決權。陪審制度除日本外大都仿行，惟微小案件多略而不用，而人數亦因案情而異。民事類以二人為常，刑事則二人四人不等。至陪審資格大都以本國有商店之僑民為限。而英制則凡公使館員，領事館員，陸海軍人，僧侶，律師，醫士，皆不得充任。

各國領事裁判皆不設檢察官，遇有重要事件則由領事於館中委相當人員充之，英國在華雖設有完全法院，然英素不採檢察制度，故亦無之。

書記官承發吏等，除英國因有特別法庭外，餘國多未設置，僅由領事視事件之大小輕重以館員充之。

第四節 適用之法律

領事裁判所適用之法律為領事本國之法律，此中外條約所明定也。至該本國法律如何，則為該本國國法上之問題，各國均特以法令定之。其所定雖各有詳略，大抵關於實體法及程序法均準用國內法。但因國外情事不同，酌予相當之變更耳。其所充用約如下數：

- 1、本國法律 如民法，刑法，及民刑訴訟法。
- 2、國際私法 關兩國混合案件。
- 3、中國習慣法 關援業案件，準用中國習慣法。
- 4、土地法 在租界外，則援用中國法規。

第五節 訴訟程序

關於民列訴訟程序。據各國領事裁判法規所定，亦係準用國內法，前節已述之。茲就其在中國特異之點分述如左：

一 民事訴訟

領事裁判之民事訴訟程序，大體以國內法為準則，而加以變更。此變更以在中國裁判時為限。茲分述之。

口供審理主義，在近今為訴訟法原則，但領事裁判多有不能依照者。蓋當事人每有與裁判所距離遼遠，若必須傳喚出庭，則需費時日且糜金錢，而尤妨其職業。故習慣上，多用書面審理。若混合案件原告為華人者，亦可由中國官憲以書面陳述，裁判所獨傳本國出庭人審理之，亦常例也。至於缺席裁判制度，領事裁判頗少用者。

關於證人訊問，依法本可強制其出庭，但領事裁判制度因情形不同亦有變通。常例領事僅於其域內居住之外人，得召喚詢問耳。

民事訴訟中，關於人事訴訟或法人訴訟之須用檢察官者，在領事裁判制度因未設檢察官，多以律師或裁判所職員及居住域內之僑民代之。在民事訴訟中，本有取強制辯護者，在領事裁判制度亦不適用，以各地多無律師故也。

上訴程序大體與國內法同。但領事裁判之上訴機關多在本國或殖民地法院，距離遼遠，勢不能無所限制。如英以五百磅以上者，始許上訴於樞密院；法以三千佛郎以上者，始得上訴於西貢是也。

訴訟判決之執行，或破產手續，皆與內地法同，可得強制。但領事裁判為屬人觀念，故本國

人之破產宣告或其他強制執行，欲其效力及於他國人時，則仍需向他國官憲請求其助也。此外若和解、仲裁及關於遺產、禁治產、註冊、公證案件，亦皆由領事管轄之。

二 刑事訴訟

列國在華領事裁判制度，刑事訴訟程序與其內地法最異者，在無檢察制度。領事為裁判官兼掌檢察職務，偵察犯罪及檢理裁判皆躬審之。即刑事之執行亦自指揮。雖偵查及執行咸用館員或警察，亦僅為領事之代表而已。故領事自為檢舉，自為裁判，依司法精神而言，甚不當也。犯罪偵查原屬司法警察職務，僅行政關係而已。故權利國人犯罪事件，義務國仍不失其偵查權。其外國行政地域則以外國警察偵查之，而在中國行政領土內則由中國警察偵查之。若犯人與證據潛匿中國領土時亦同，查有犯罪行為亦得要求追訴。

刑事事件領事裁判權限制甚嚴，凡重大案件則以審理全部或公判審理移諸正式法院，領事僅為預審而已。

凡刑事案件皆許上訴，不加限制，與民事異；惟過微如達警罪者不在此例。領事代行檢察職權，若認為需上訴者亦可上訴。至領事自案判決之研，有時或亦自行上訴，此尤異例也。刑事判決則立即執行。有在中國設監獄者，有送歸內地或殖民地執行者，其例不一。其處死刑者，英制須經公使批准，故公使亦有特赦權，此他國所無也。

第六節 監所

中國既許外人以領事裁判權，則刑法之執行自含其內。在今日設正式法庭於中國者，僅有英美故監獄亦僅英國為完備。其他各國多歸本國或殖民地執行。茲僅述在華之監獄。

英人在上海廈門路設有監所一區，專充收容西人之用，由英界工部局管轄之，其經費亦由該局支出。該監所建於一千八百七十年，共有監房七十二間，可容七十人。在昔凡刑期在六月以上者，均須送往香港，嗣以各通商大埠多建有小規模之監獄，故今雖長期人犯及死刑者亦皆在此執行。獄中以人數過少，不便工作，僅從事牢內打掃，至教誨則由收師行之。監中且許閱覽圖畫，此其略也。

(乙) 領事裁判權之制度

(摘錄燕樹棠著中國領事裁判權問題之常識——太平洋第四卷第十號)

領事裁判權之制度，分析說明如左。

第一，領事裁判權行使之規則。條約所規定領事裁判權行使之規則係採取被告主義。兩造為中外兩國人之案件為華洋混合案件；關於華洋民事案件則由中外官吏各自調處，如調處不成，然後由中外官吏會同議辦；關於華洋混合刑事案件，則中國人由中國地方官吏按中國法律審判，外國人由該外國領事按該外國法律審斷。是關於華洋混合案件，裁判管轄皆依被告而定。至於被告為何國人當依各國國籍法而定，惟中國人因歸化而取得外國國籍者，中國承認其所取得之國籍，外國人來華若未在其本國官署登記，又難證明其國籍者，則不能受其本國之保護。

純粹外國人彼此間之案件，不論民事刑事，亦不問其兩造為同國籍或異國籍，中國一概不得過問，因其被告均係外人，故為中國法權所不及，中外條約規行甚明。至於何國行使裁判權，雖無特約規定，而習慣上則歸被告國所屬行之領事行使裁判權。若被告甚多，國籍不同，亦須

由各被告所屬國分頭審理。日本在中國雖有領事裁判權，而韓人之居圖們江北中國地方者，其司法辦法成例外。該項人民一律服從中國法權，歸中國地方官按中國法律裁判，但日本領事可任便聽審。

第二觀審與會審。外國在中國之領事裁判權本以被告主義為原則，只宜支配其為被告之本國人；若中國人為被告之案件，外國完全不宜行使支配。外國除審判其本國人為被告之案件外，不應再有其他權力。但外國對中國凡事皆持得步進步之態度，漸次以條約由中國獲得觀審之權。凡被告雖為中國人而其原告或被害者係外國人時，該外國領事得到中國法庭觀審。觀審員若以為辦理未妥，可以逐細辯論，并得添傳覆訊證人。承審官對於觀審員須與以相當之敬禮。但吾人須知觀審制度為中外相互之權利，洋原華被之案件，外官可至中國審判處觀審，其華原洋被之案件，中國官吏亦得前往外國審判處觀審。條約有明文規定。往時中國官吏赴外國領事館觀審之例甚多。厥後吏治日壞，地方官多不行使觀審之權利，積久例成，華原洋被之案件，無論民刑，中國官吏均不觀審。我國自己放棄權利，殊為可恨。外國領事裁判權，除審判其為被告之本國人外，因觀審制度而干預中國人為被告之案件。

華洋雜處之區，華洋訴訟特別繁多，我國為處理便利起見，往往特設機關辦理洋原華被之案件。外國以有觀審權之故，竟由觀審進而為會審。華被洋原之案件，外官固有觀審之權，即純粹無約國人之訴訟，或外人所僱用華人間之訴訟，甚或以地域關係，凡在該地域內之純粹華人訴訟，均由外官會審。上海之會審公堂，漢口之洋務所，廈門鼓浪嶼之會審公堂，皆中國之審判機關，而外官則有會審之權。辛亥革命，外國乘機強佔上海會審公堂，我國多次交涉，至今尚

未收回。是由會審之公堂而變爲外國之公堂矣。

第三，外國行使領事裁判權之機關。外國在中國行使領事裁判權之機關有三種：特設之正式法院，領事組織之法院，公使或使館館員所組織之法院。此項機關雖分三種，實際上領事組織法院仍爲今日通行之制。即特設正式法院之國亦不廢領事法院。其以公使或使館館員組織法院，現在行者亦少。例如法國在中國之審判制度爲三審：一爲在中國之領事法院，二爲法領安南西貢法院，三爲巴黎之大理院。英國在中國由領事組織地方法院，執行一部分之裁判權，此外在上海設有正式高等法院，而終審機關則爲其本國之樞密院。美國制度與英國相仿，除領事法院外，亦在中國設立地方法院，美國舊金山之高等法院爲上訴機關，終審爲其中央大理院。日本在中國以獨任制行使裁判，得上訴於長崎之控訴院，或地方裁判所，最終得訴於東京大審院。

第四，行使領事裁判權機關所適用之法律。行使領事裁判權，果使用何國法律，亦爲重要問題。關於華洋混合案件，兩國法律既有不同，只能視被告爲何國人即適用該國之法律。此爲中外條約所明定。至該國法律如何，則完全爲該國內法之問題。關於此點，外國國內法雖各有不同，然多因特殊情形而參用中國之法律與習慣。

第五，領事裁判權之範圍。領事裁判權性質上爲屬人的，非屬地的，只問外國人之國籍，不問其在中國境內之何地。凡享有領事裁判權國家之人民，如在中國領土領水之內，無論其在中國船上或外國船上，無論其在租界內或租界外，無論其在通商口岸或在荒僻地方，無往而不受其領事之節制。故領事裁判權之效果亦甚擴大。按條約之規定，商埠外人之住所，若無其

本國領事之許可，中國官吏不得入內搜檢。既云商埠，居住內地之外人似宜受搜檢，然實際上中國官吏亦不行使搜檢。外人旅行內地，須有護照，如無護照，或護照有錯誤，或有不法行為，只可就近送交領事懲辦，沿途只可拘禁，不可虐待。然習慣上常不拘送，只以不法情事照會其領事而已。外人服務中國仍受其本國法律之管轄。甚至外人所僱用之中國人，如為被告時，中國官吏須先將案情通知其領事，要求交出；若未得領事許可，不得竟行拘捕。

第六，領事裁判權之限制。領事裁判權係因條約而成立，當然可以由條約加以限制。由條約所發生之限制以關於稅關者最多。例如，違背稅關章程，罰款充公，洋人不得入未開放口岸貿易；外人船隻私入河海，得將船貨一併入官；及海關官員所行使各種處罰之權，等等。再者，領事裁判權係法律問題，因法律上之解釋亦發生限制。領事裁判權係中國以條約授與外國之權力，外國必須尊重與服從。按外國法家之解釋，中國只讓與懲罰權，并未讓與防止權。故中國一切法律，外人皆有尊重與服從之義務；若外人違背地方法律，中國不得已加以懲罰而已。若外國人擾亂治安時，中國除不得故加以不必要之刑罰外，可拘而驅之出境。領事裁判權既為條約所授與，故無約國之人民到中國皆須受中國法權之管轄。我國對於無約國之人民向與中國人一體待遇。

(丙) 收回會審公廨問題

(陳霆鏡著東方雜誌第二十二卷第十四號)

一 會審公廨之由來與其今日在法律上之地位

上海會審公廨，根據於同治十年洋涇浜設官章程而設立。蓋上海公共租界，本為外人之

一種居留地，司法之權，當然仍屬之華官。當時在滬華官之有司法權者，即為上海縣，故在會審公廨未設立以前，租界內之華洋案件，統歸上海縣審理，厥後租界商務發達，人口繁殖，租界案件，如須一一解交上海縣署，手續上殊多窒礙。清政府得列強同意，因在租界設立會審公廨一所，以分任上海縣署之勞。但其管轄權限，在刑事方面，限於枷杖以下之刑而已，過是者無權處理。換言之，公共租界之會審公廨，乃為一當時上海縣之分庭而已。領事團及工部局方面，均無權過問，不過如遇華洋案件，屆時由各該國領事派員陪審。後來外國陪審官，對於租界內純粹華人刑事案件，漸漸越權干涉，但亦不過限於違警條件而已。以上為會審公廨在辛亥改革以前之大概情形也。革命軍興，上海一埠，捲入漩渦。當時主理公廨之華官為滿人寶某，狼狽逃逸，主持無人，領事團即乘此時機，將公廨收為己有。從此以後，公廨之華官，由領事團派委，公廨之經費，由工部局負擔，公廨之管理及其他大權，統歸入外人掌握矣。故今日上海之會審公廨，乃一領事團設立之華洋裁判機關也。其自身在法律上及條約上之地位何若，明眼人自能知之，固無庸著者之多贅一辭矣。

二 領事裁判權與會審公廨

今日社會上對於會審公廨最大之誤解，即以上海會審公廨與領事裁判權混為一談是也。所謂領事裁判權者，即凡有享領事裁判權之在華外人，如為刑事上或民事上之被告時，中國法庭無權審理，須向該外國人之領事署或駐在法庭起訴。其理由則以中國法律完全與西國不同，彼自稱文明之外國人，不願受治於「幼稚之中國」法庭，及「退化之中國法律」，因而以鎗炮兵艦之勢力，向昏瞶糊塗之滿清政府，以取得其所謂領事裁判權者。又照歷來條約規定，

如華人爲原告，外人爲被告，而該外人之領事或駐華法庭審理該案時，中國當道得派員觀審以照公允。反之如華人爲被告，外人爲原告時，當然歸中國官員審理，但爲公允起見，外人領事方面亦得派員觀審。但中國方面觀審之權利早已放棄不用，而享有領事裁判權之列強，則對於觀審之權，從未放鬆半步。於是在華洋雜處之各通商口岸，皆有會審公廨之組織，以便外人之觀審，而此亦爲上海設立會審公廨原因之一焉。故外人之享有領事裁判權及其領事方面得在華洋訴訟派員觀審之權利，在條約上皆有根據。此種條約，雖違反平等及公理之原則，及現代之潮流；但此等條約一日而存在，且未經各該國之同意正式撤消者，各該國在華外人即一日可享受此項權利，而並不違背國際法及中國內國法之任何條例或原則者也。但歷來中國與外國所定之條約，從未以審理純粹華人之審刑案件之權，予之外人者。橫覽古今中外，凡獨立自主之國之人民之一切訴訟行爲，無不由自己國家所組織之法庭，所任命之官員審理之。若一國人民之訴訟行爲，可以由他國官員訊問而判決之者，其國當即夷爲附庸之國，其人民當即夷爲奴隸之民。嗚呼！此即今日上海英法租界法治之現象也。上海公共租界自辛亥改革以來，凡一切純粹華人之民刑案件，無不由會審公廨訊理之。當訊理之時，例有華洋官各一共同行使職權；而且洋官之權，又常常較華官爲優越。故就今日上海法權之一端而言，中國早已夷爲附庸之國，人民早已夷爲奴隸之民，而大多數租界上之寓公，尙瞠瞠未知也。嗚呼痛哉……

三 今日公廨不滿人意之點何在

今日公廨之不能滿人意，固異口而同聲矣。但其不能滿人意之點，果何在？試申述之：第一，公廨本爲中國法庭，但領事團乘辛亥之亂，攬爲己有，以致今日租界內之純粹華人民刑案件，

亦統歸領事協同華人審理，夷吾人民至於奴隸之身分。第二，租界領團之管理會審公廨，並無條約上之根據，侵犯中國主權，莫此為甚，稍有人心，能無憤慨。第三，會審公廨無上訴機關，不論如何重大之案，一審便了，雖有再訊之救濟，其實此種救濟方法，亦等於零。第四，以外國領事而審理華人案件，以昧於中國習慣法之故，黑白混淆，勢所必然。第五，今日公廨中國官員，不過為領團之雇用人員，故於審理案件時，不知不覺間，往往為領團所支配。第六，今日公廨華洋官員，除一二例外，舉非法律出身，其值庭之各國副領事，多不過具一種翻譯生資格，欲望其按法審理難矣。第七，今日公廨訴狀及訊問，中英文字並用，轉輾翻譯，紕謬必多，其中徒以文字上之貽誤，而至冤沈海底者，不知其若干人矣。第八，今日公廨審理案件，既有華洋文字並用之必要，於是當事人不得不聘任外國律師，希冀勝訴，外國律師，因之故高身價，百方要挾，捐客翻譯，為虎作倀，種種穢史，又無待贅述。第九，租界商務日復繁盛，司法機關如此破缺不全，以致一民事案之開訊與判決，非三四月莫辦，當事人精神上所受苦痛，不難推想而得。第十，世界各國審判制度，或為單獨制，或為合議制，所謂合議制者，或三人組織之，或五人或七人組織之，二人合議制之審判制度，大概以上海會審公廨為破天荒矣，故其所有判決，與其謂之司法上之判決，毋寧謂之一種司法官雙方自身之和解也。

四 收回會審公廨運動以前之經過

中政府設立及管轄之會審公廨，辛亥改革之時，即落於領團之手。當時以維持治安，時勢需要為言，猶可說也。今中華民國政府之成立，已十餘年矣，所謂維持治安，時勢需要之論調，皆不適用矣。故在華人及政府方面，屢有收回會審公廨之運動與交涉。今試將以前之經過約略述

之約在民國三年，中政府即向外交團開始交涉。收還會審公廨。外交團多方推諉，不肯爲誠意之答復。其推諉之辭，大概爲：中國司法未能獨立，往往受軍閥及紳閥之干涉，會審公廨所理案件，無不直接及間接與外人利益有關，若在中國司法未曾改良以前，即將公廨交還中國，實足以阻礙租界之進步云云。後來，中國府屢屢與之談判，終以未得要領而止。去年春間，上海總商會、律師公會、銀行公會等各團體，以租界居民處於此種不良司法狀態之中，水深火熱，不可終日，因而有派遣代表到京請願之舉。其時到京代表共有四人：一爲董康，二爲李祖虞，三爲趙錫恩，四爲陳霆銳。到京而後，歷訪朝野名流及外交團，當時頗能喚起京內外一般人士之注意。隨後中政府即開始與外交團爲鄭重之交涉，外交團提出條件，爲中政府保證司法經費與獨立，及公廨主簿仍用外人等等。而其爭之最力之一點，則爲刑事部份，須仍歸工部局管理，並由領事會審。交涉方在進行，而東南戰事作矣。此事蹉跎復蹉跎，遂至於今而未能解決也。

五 今後交涉之方針

五卅慘殺案起，收回會審公廨之聲浪，又震於耳鼓矣。但今後交涉之方針，將何若乎？將就從前磋商之條件，而與之交涉乎？抑將依洋涇浜設官章程而向之無條件收回乎？此實爲一最大之先決問題也。依著者之意，則今番交涉自當依照後之方針，而不當再與之磋商任何條件，以爲收回之張本。蓋領事裁判權之存在於中國，猶得曰條約爲之拘束也。今試問列強本何理由，本何條約，本何法理，可以將中國法庭，長此侵佔而不爲之歸還乎？故我之力爭無條件收還公廨也，我乃百直而無一曲，彼乃百曲而無一直者也。至於收還刑事部份，則尤不可不爲之力爭。第一，刑事部份，國家主權攸關，從未有以獨立國之人民，在已審之中，可以受他國之

刑事制裁者。第二，中國對於德奧俄之領事裁判權，早已撤消，若上海之會審公廨，不根本改造，則租界內之德奧俄人民，亦受他判權事之制裁，影響所至，有非回復其領事裁判權不止者。故依內政外交兩者而言，無條件收還會審公廨實爲刻不容緩之事……

第二課 領事裁判權之弊害(上)

中國舊時法制不良，裁判官又概由行政官吏兼任，多無法律知識，於是外人嘖有煩言，而有要求領事裁判權之舉。吾人平心而論，對於外人之要求，實不能視為全無理由。不過此種制度實為國際間非常之舉，而其對於權利國義務國雙方俱多不利之處。茲試略述如下：

甲，關於中國方面者：

(一) 侵害中國之統治權 一國之統治權應完全行使於全國領土之內，而不受任何限制。今權利國商民之在中國者，可適用領事裁判權而脫離中國法律之管轄。是中國之統治權乃不能完全行使於其領土之內，而有所限制矣。

(二) 蔑視中國之警察權 權利國人民之在中國者，因不受中國法律之裁判，且又有其本國領事為之袒護，故常毫無懼憚，任性妄為，有擾中

國之治安秩序。

(三) 阻礙中國之國際上發展 國際間之待遇，應以平等爲原則。今領事裁判權之制度，在國際間顯爲不平等之舉，而其對於中國將來之發展上亦多受其拘束也。

(四) 權利之不平 領事之設，本爲保護商民，故外人之派領事來華者，不必選擇法學之人材，故審判多不公平，而有偏護其本國人民之舉。

關於外人方面者：

(一) 適用法律之無定 按領事裁判權運用之原則，訴訟適用之法律應以被告所屬國家之法律爲標準。故一旦遇有不同國籍之甲乙兩人因事爭訟時，誰爲原告，則兩造之權利義務即將隨之變遷。

(二) 訴訟手續之煩雜 同一案件，遇有幾個不同國籍之人互相牽涉時，常有經過幾個不相聯屬的法院之必要。手續之煩難，時日之遷延，

實屬不堪設想。

(三) 阻害內地雜居之權利 權利國人民之居中國者，除教士外，一概不能居住中國內地。蓋權利人民所到之地，則領事裁判之權亦隨之而至，故在領事裁判未撤廢之前，中國政府斷不允許權利國人民深入內地與華民雜居。此種限制，於權利國商民營業上之發展，實有絕上之阻礙。

由此觀之，則領事裁判權之制度，對之權利國，義務國雙方均多不便之處，深願中外人士能亟謀所以解決之道也。

討論問題

- 1, 領事裁判權對於國際上平等之原則有何影響?
- 2, 領事裁判權對於中國領土最高權有何影響?
- 3, 領事裁判權對於中國工商業有何影響?
- 4, 領事裁判權對於中國司法發展上有何影響?

參考資料

- (甲) 領事裁判權之弊害(一)
- (乙) 領事裁判權制度對於華人之弊害
- (丙) 帝國主義在中國的勢力
- (丁) 領事裁判之弊害(二)

(甲) 領事裁判權之弊害

(摘錄吳炳文著領事裁判權問題東方文庫第十八種)

領事裁判權之設立，於中外方面，均無利益可言，早為中外學者所公認。茲舉犖犖數端，約略言之：(一)近世法理，自屬人主義一變而為屬地主義，此實發生於主權不可分裂之原則。所謂主權者，「積極則有推行其法律運使其法權於其領土之上之權力，消極則有屏除外來勢力之侵入之權利，故近世各國不許外人設立法權或警察於其領土之上，倘有一部或全部之侵蝕，即與領土主權之概念不相容。」(Bluntschli, Theory of State) 今各國一方以條約禁止中國法權之行使，一方設立法庭，行使其法權於中國領土之上；其侵蝕我主領，妨害我獨立，何待言述。Bluntschli之言曰：「主權上之制限，實足以破壞國家之統一，阻止公益幸福之發達也。」

(二)中國法庭對於外國人產，都無直接處分之權，勢必知照外國領事然後得為人犯之引渡，或為財產之提押，費時失機，司法程序因之遲延。(三)一訴之中，常有反訴，原告有時轉為被告，或為第三人之被告。若依領事裁判權規則，必在被告之法庭起訴，勢必移轉管轄，周折何堪；且有合併訴訟之必要時，亦且因之窒礙而不可行。(參觀Ibid, p. 997)(四)各國領事對於重大犯罪，無權審理而送至本國懲辦者；(英美例外，因有特別法庭故)中國當事人每莫知其究竟，常生罪犯必已釋放之猜度，此在外國則足損其信用，在中國當事人則失其見仇人被罰之快意。(刁著 China's New Constitution and International Problems, p. 319)(五)各國領事原以考察商情，保護僑民為職務，不能兼通法律，其為判決則難期允當，且公平之裁判與保護之職責，尤難並容；故每每領事之判決，輒袒被告，對於維護僑民之責，信能無愧，其若不能無偏何。此實由於以領事而行司法職權之弊也。(Ibid, p. 319)(六)司法程序，必有數審，所以昭慎重，

而免偏弊；今各國領事裁判制，除英美設有特別法庭外，祇有領事一審，欲起上訴，必歸本國；即英美雖有特別法庭，而終審之權，仍在本國法院，跋涉重洋，縱有大冤，亦必不為。是剝奪人民上訴之權也。（七）各國法律不同，制裁各異，設有異國僑民，共犯一罪，各依其國法，自為判決，或輕於此，或重於彼，每每同罪而異罰。又如「英國法律，居宅有光線權，葡萄牙國無此規定，則英人不得妨害葡宅之光線，而葡人得自由妨害英宅之光線，何則？在英律未為違法也。」（Law Quaterly Review XIV, P. 318）又或「偶然殺害，在西律則無罪，在中律則應賻恤死屬。」（刁著 Treaty Obligations of China, P. 55）律例不一，懲罰難公，常起民間之惡感，而滋中外之猜忌。

（乙）領事裁判制度對於華人之弊害

摘譯 Westel W. Willoughby:
Foreign Right and Interest in China) (編者)

（上略）這種制度（指領判權）在中國人方面是應當反對的，第一，為實質上領事裁判權損害他們的領土最高權，所以這是他們國家的恥辱。

第二，不僅民事案件，即外人之犯中國法律或有強暴之行爲者，華人必須依賴外國法院及外國法律爲之處理，而且外人所定之責罰，往往不能滿足他們公平及適當的意思，以及連帶責任的思想。其實被損害的人也無從曉得被告是否確將接受一種責罰并施之實行。況且常常一件案情發生之後，外人受理的機關和案情發生的地點，相距數百英里之遠，而鄉僻之地多數已無火車又無官道，對於他們實是一種很困難的事體。這樣一來，那證人及證物就常常不

能送至審判的法院了。

第三就是在中國法院的華洋混合案件，中國人亦應允許外國陪審官之到庭，而外國的陪審官竟常常依照他們的倫理思想而干預中國法院的職務。

第四，中國人對於領事裁判權的制度更加要反對的，就是這種制度足以阻礙他們在領土內維持法律及秩序的計劃，而且中國人民之由臺灣回至本國或由高麗移至滿洲者往往自認為日本國民而要求享受同等待遇。即如在菲律賓或美國生長之華人，而移居於中國者，及由法屬安南而至雲南者，亦莫不皆然。此等中國人也和其他中國人沒有分別；他們也一樣的到內地居住及經營商業，但當他們被控告時，就可以自稱為日本或美國或法國的國民，而避免中國商院之裁判。而且往往使日本或美國或法國可以藉口內地當局之不能善護他國的國民，而向中國政府交涉。

第五，真正中國國民，往往假借權利國人民名義營謀事業，以求領事之保護。權利國人民，往往為友誼起見，或為金錢報酬起見，以他自己的名義代華人經營商業，或購置產業，而實際上則與他們毫無關係。

最次，則華人為原告時，外國領事或其他裁判官往往有偏袒他們國民之舉，這是無可諱言的。

(丙) 帝國主義在中國的勢力

(摘錄汪精衛著
國際問題草案)

(上略)領事裁判權是帝國主義者侵略別人的國家所用的第一武器，上頭已經說過。他的利害，不僅僅在有關於國家體面，而在外國人有了領事裁判權的保障，便看得中國主權如同

無物。中國從前限制外國人在境內通行，外國人往往指爲野蠻，其實外國人如果服從中國法律，便在中國境內隨意通行，亦無妨礙。惟其有了領事裁判權，所以外國人所到之處，便是領事裁判權所到之處，也便是中國主權受損受之處。而且外國人不但可以拿領事裁判權來做他個人保障，並可以拿領事裁判權來做侵略中國的工具。中國眼睜睜的，看着外國人在中國以內，施行帝國主義，來侵略中國，竟沒奈何他。舉例來說，外國人在中國以內，設立銀行，發行紙幣，操縱金融，中國的財政機關不能約束他。外國人在中國以內，設立學校，傳在他對於殖民地的教育，中國的教育機關不能約束他。外國人在中國以內，設立報館外誌通訊社等，宣傳他的帝國主義，謀不利於中國，中國的民政機關不能約束他。外國人在中國以內，開設商店，壓迫中國的小商人，組織工廠，虐待中國的工人，中國的農工商機關不能約束他。外國人在中國以內，利用傳教名義，左袒教徒，包庇詞訟，魚肉良善，中國的司法機關不能約束他。以上種種，就法理上來說，外國人原沒有這般大權柄，無奈領事裁判權在他手裏，以上種種，雖不能說理所固然，卻已勢所必至。所以領事裁判權侵略中國的程度，較之租界更爲凶猛。因爲租界是固定的，領事裁判權卻是活動的。至少也可以說道，領事裁判權二者，帝國主義者得之，如鳥之或翼在中國以內，翱翔自由，可以制中國之死命，而不爲中國所制了。（下略）

（一）領事裁判權之弊害（二）

（摘錄嚮導叢書第一種不平等條約）

（上略）領事裁判權與會審制度，使中外訴訟每不能得着公平的解決。領事原只是一種商務官，本不熟悉司法事件，加以語言之不通，習慣之殊異，以及袒護本國國民的心理，一切罪案

總是易于從輕發落，甚或不加處分，例如一九〇九年美人 De Menil 殺雲南喇嘛，一九二三年日本鳥羽在漢口殺賈邦敏等案，均被宣告無罪，此外商事上中國商人所受外商之凌辱，不能起訴或起訴不得合當解決的，不知多少。上海十餘年前有俗話說：「協盛興之甯入饅頭不入氣，不如時和之好漢不吃眼前虧」，即指協興盛為麵粉事與外人構商四年餘，仍須認一半之損失，不如時和為洋行盜用商標，隱忍而不與較之為智；可憐十餘年來，不知如時和之好漢又多少了，法律居然不能保護本國人民之生命財產，這還可以無愧為獨立國家嗎？

因為領事裁判權與會審制度的保障，外人在中國肆無忌憚，每魚肉中國人民，以自取利益。外人厭制虐待中國人民，中國人民只有到領事館控告，領事館審判既無中國官參預主持，中國人民每不能得直，徒結怨于外人以後貽患；若外人有控告中國人的事，中國官既惟恐惹成國際交涉，外國領事又挾其威權以左右定讞，甚至所求不得，則以有轟開戰為威嚇，中國人民在此等劫制之下，終只有忍氣吞聲，屈服于暗無天理之判斷而已。外國人在內地犯罪，須解到就近領事處審問，既離開犯罪地點，自不能勘明各種犯罪證據，于是領事更易于藉此敷衍了事。其有決不能祇衍了事之重大案件，領事又可藉辭無審斷此種案件之權力，而移交於在中國境外，他們的高等法庭，例如法國的高等法庭在安南桑貢，德國的高等法庭在柏林，經此番周折，於該案有關係之華人，遂絕難聞此案進行判決的消息，外人亦儘可自由寬縱此等罪犯。此種不平等制度，應當不能一日容於公道之時代，而帝國主義覲然以之加于中國，且歸咎于中國司法制度之未改良，以為此等制度所以能存在之理由。中國司法制度之尚待政良，誠然是不錯的；然而事領裁判之下對於外人之寬縱，會審問度之下加於中國人的屈辱，「文明」國破壞中國法

中國的種種成績，亦夠我們領教了。中國是中國人的中國。一切到中國來的外國人不能不受

第二課 領事裁判權之弊害(下)

領事裁判權，對於權利國義務國雙方之不利，已如前課所述。吾人試就其制度之本身，與其行使之權限言之，亦多不良之點。茲試分述如下；

甲，領事裁判制度本身之缺點 立法之目的，在懲辦罪人，使之感化，而不致再犯。蓋犯罪乃侵犯社會，而法律之執行，即所以代社會懲罰罪人。是故社會之輿論，實法律之後盾。今領裁之權利國民，已可不受義務國法律之裁制，而其裁判機關之法官，又往往因種族國家之偏見，不顧社會之輿情，而常下不公平之判決。此種情形，以刑事訴訟為尤甚。此其制度本身上不良之點也。

乙、領事裁決權行使權限之缺點

(一) 權利義務之不平 依據領事裁判權之制度，遇有華洋混合案件，或甲權利國人民與乙權利國人民混合案件時，其適用之法律，應以被告之國籍爲限據。故往往同一案情之訴訟，而其前後判決，各其不同，是於雙方當事人之權利義務上有絕大之影響。此其不良之點一也。

(二) 訴訟進行之困難 訴訟發生時，如案中證人苟非被告國籍之人，則被告領署不能強之到堂作證；即作證矣，而所言不實，被告領署亦無加以懲罰之權。其次，則因被告領署無管轄原告之權，故被告若提起反訴 (Counter-Claim) 時，雖有充足之理由，亦不能審理，而必須另呈原告領署，以致遷延時日，進行困難。此其不良之點二也。

(三)搜集證據之困難 權利國在華所設之法院，其勢不能徧於全國。故權利國人民之在中國旅行者，雖犯姦淫殺掠等大罪，亦必送至通商口岸之領署審理。常有案情發生之地與領署所在地相距數千百里者，搜集證據之困難，不問可知矣。

由上言之，則領事裁判權無論對於何方，均無利益可言。亟願中外人士能亟謀改善之道也。

討論問題

1, 外人來華之目的在發展其經濟利益，領判權對於此點有何關係？試討論之。

2, 領事裁判權之存在對於中外人士之感情有何關係？

3,

犯罪係侵犯社會，而法律之執行即所以代社會懲罰罪人。領事裁

判權對於此種法律上之根本原則有何影響？試討論之。

4,

領事裁判權對於外人來華之傳教事業有無輔助，抑有阻礙？試討

論之。

參 考 資 料

(甲) 領事裁判權之實害及條約多發生之問題

(乙) 領事裁判權之弊害(一)

(丙) 領事裁判權對於在華外人之弊害

(丁) 領事裁判權之弊害(二)

如左：
領事裁判，為侵害我國之法權，其實害極為重大，非設法收回不足以挽危亡。今列舉其弊
（甲）領事裁判權之實害及條約外發生之問題
（摘錄陳驥著領事裁判權闡說，東方文庫第十八種）

- （一）侵害我國之統法權。
- （二）蔑視我國之警察權，必至內外人不平等。
- （三）往往犧牲我國人之利益，以保護外國人之利益。
- （四）所依據之法律不同，往往同罪異罰，有背刑罰之原則。
- （五）法律參差，當事者之權利義務不能確定。
- （六）往往涉及外交政略，審判難期公平。

以上所言，在我為弊，在人即以為利，此各國所以日謀擴張其權而不稍停止也。至各國裁判之權，自當根據條約，乃條約所無，而各國尚以習慣為藉口，擴張其權而不已。其越出條約範圍之外者，無日無之。茲將近來我國與各國所結之約，其發生問題略述如下。

（一）中國人民在租界內，互為訴訟，或被外國人控告者，領事皆公然訊斷，且設高等法院於上海，以剝奪我國人之上訴權。

（二）會審二字，本為條約原文所無，以翻譯舛誤，遂至鑄成大錯。於是上海首設會審公廨，幾欲以此推及全國。幸我國稍明法學者，一致反對，其議始寢。查中英條約，所有原文，並無會審二字。日本翻譯該條約等十七款云：『凡英國人民，控告中國人民事件，應赴領事官衙門投稟，領事官立即查明根由，妥為勸息，不使成訟。中國人民控告英國人民者，領事官亦應一體辦

理；如不能勸息者，即由中國地方官與領事會同審辦，公平訊斷；如有爭論，則領事應請中國地方官，委為探助，共調查該案之真象，公平決之。」此不過舉日本所翻譯條約之一例。他如此類，其所翻譯者，皆無會審字樣。可見我國前此翻譯錯誤之不少也。

(二)會審之事，辛而未諧；而又於光緒二年，結中英煙台條約，其第二端云：「凡遇內地各省地方，或通商口岸，有關英國命盜案件，應由英國大臣派員前往觀審。」各國雖多無此約，而因最惠條約之故，亦許一律觀審；蓋觀審之意義，即國法上所謂旁聽。近時各省領事，往往有因此侵及審判官之職權者，亦有擾及法庭秩序者，此亦習見之事實也。

以上就審判權而言，其逾於條約所許者已如此；復於裁判權外，侵及警察權之行動。是我國允許領事裁判權之結果，不啻以主權之一部割讓於外國，尙足以爲國乎？吁，可慨已！

(乙)領事裁判權之弊害

(周鯤生著「摘錄東」
方文庫第十八種)

(上略)就中國方面看起來，領事裁判權的第一個害處，就是侵害我國主權。此項裁判制度，本身原來與近世屬地主義的法權觀念絕對的不相容，強以施行於國內，明明是主權的損失，不能長容忍的。同一領土上種種不同的法庭并立，紊亂司法系統，發生許多法律上煩難問題，令人莫知所適從，是領事裁判權的第二個害處。第三是領事官（有特任判官組織專管法庭者，究爲例外）本爲行政官吏，法律的精神薄弱，而政治的觀念較強，判案時總不免有偏袒本國人民之傾向；其結果致令中國人受不公平的裁判。第四是外國人民獨立於我國法權之外，不受一般法庭管轄，可以引起其輕視之念，傷我司法權尊嚴。外人在中國境內惹起的民刑案判，有時須送到幾千里遠的地方領事處判理，犯人的押送既費手續，案中必要的證人證據，都很難

達到，這是第五個害處。第六個害處，於中國人不懂外國法律訴訟情形；遇有與外人交易涉訟，須在外國領事法庭控告，不免以情形隔閡之故，居於不利的地位，動輒吃虧。上面說的這種種害處，還是專就中國一方面說，就是就外國那方面說起來，領事裁判權的不便處所，亦很多。第一，是案件適用的法律之無定。循領事裁判權運用的原則，案中適用的法律，應為被告所屬國家的法律。今假設不同國的甲乙兩人，有一商業上交涉，一旦涉訟，看他誰為原告兩造的權利義務就必隨之變動。第二，是訴訟手續之煩雜。同一案件有時牽涉幾國人民，甚至有經過幾個不相屬的法庭之必要。就令一案件只有兩國人的關係，既在被告的領事法庭審判，若被告同時有一個『對抗的權利要求』（Counter Claim 關於商事案件常用的手段）可以對抗原告的要求，他却不能就在審判原案的領事法庭提出，而須專具控狀，向原告的本國領事法庭另起訴訟。如此重複控訴，手續之複雜繁難，真不堪設想。第三，是阻害內地雜居制之實行。現在外國人在我國內，除教士外，一般在中國營業的人，只能住居通商口岸。這種住居的限制，於外國商業發展上殊不便利。但是在領事裁判權存在期內，中國決不肯開放內地，許外人雜居。多數不服我國法權的外國人散居全國到處，不僅大損失我法權威嚴，並且於國內治安上，亦很危險。這種情形是顯而易見的事；外國人也曉得中國在現況之下，決不能許允內地雜居的。後段舉出的這三項不便的處所，雖說就外國見地說話，實則同時也就是中國的不便處所，自不待說。因其所生的惡影響，中國人與外國人，不免一同要受的。

（丙）領事裁判制度對於在華外人之弊害

在華外人所受領事裁判權制度之害，約有下列各種：

第一，在領判權撤廢之前，中國不能使全國開放，以為外人通商製造及居住之用。列強所得通商口岸範圍甚小，除條約上規定開放的商埠以外，華人絕不願允許外人之貿易居住。蓋他們所到的地方，即脫離所在地的法律與法院，而不受其節制。這是外人享受領事權所付給之鉅大代價。

第二，領事裁判制度即為增加法院，列國因他們僑民的關係，不能不設法院於名條約商埠。第三，法院中之法官，大半為不諳法律的人。這種弊害，雖非根於領事裁判權制度，然實際上說來，裁判之權，不能不付諸領事；而領事在未遣派之前，固無習練法律學識及其治理之必要。英國之設駐華最高法庭，和美國之設駐華法庭，雖能矯正多少弊害，然此亦不過是一部分的。因為此種法庭，僅能裁判在華英美人被告案件之一小部分而已。

再者，在領事裁判權制度之下，外國法庭應當使用何種法律，也是極其困難的問題。未了領事裁判權僅係一種屬人的管轄，換言之，即依被告而定其管轄也……

(丁) 領事裁判權之弊害

(摘錄列國在華領事裁判權誌要)

片面的領事裁判權，一方獨受限制，一方獨享權利。與際平等之原則顯然背馳，在理論上決非正當之制度，不待言矣，更一究其實際，則不僅義務國受禍甚烈，即權利之國亦蒙其害匪輕，今分述之。

第一節 對中國之弊害

列國施領事裁判權於中國，而中國受害無窮，舉其大者約有數端。

(一)曰侵害中國主權。獨立國家對於領土有無上之權威，舉凡境內之人民財物，無論屬諸本國仰屬他國均在此最高權力之下，此最高之主權即所謂領土主權是也，今外人在華適用領事裁判不服中國律例，是雖見其達約負義而不能治，見其殺戮掠奪而不能刑，領土主權蕩然不周，而國家之獨立亦喪其半，此中國所受弊害之最大者也。

(二)曰紊亂中國之治安秩序。國外人來華既不必服從中國主權，有恃無恐，可任意作紊亂中國國憲妨害中國治安之事，例如煽動中國人革命或幫助之，一旦敗露，依其國律不能成內亂，罪華律又不能加諸其身，是徒增外人藐法好亂之心，而中國社會常有動搖之虞。

(三)曰輕視中國人民權利。領事本為外國保護在華商民之官，一旦使司審判，當然有袒護本國人之習性，故遇華洋混合案件無不抑中揚外，如刑事案件中國人被害，而外國之加害人恆受罰甚輕，如民事案中國人告外人者，領事多予擱置不理，且判決亦不盡公平，故中國人民損失權利之例甚多，其結果釀成外尊中卑之習，外人氣焰日張，而華人對外感情日劣，馴至有排外之虞。

(四)曰妨害經濟及一切文明事業之發達。現今立國宜開放不宜閉拒，此人所共知者也，中國非不樂於開放，特以外國人不服從中國主權，一旦開放，利未見而害愈烈，故如內地雜居，如利用外資，如借才異地等事，明知其應為，因有所顧慮而不敢為。

第二節 對於外人之弊害

領事裁判權在權利國亦多不利之點，舉其要者如左。

(一)曰適用法律之參差。領事裁判權之管轄依據被告國籍而定，此為通例，訟英人者赴英領

署，訟法人者赴法領署，訟美人者赴美領署，故同一案而有多數不同國籍之被告人時，須各受本國領署審判，然各國法律不能盡同，審判官之意見豈能無異，於是同一案情而被告則或有罪或無罪，或受刑輕或受刑重，或負履行之責或不負履行之責，出入歧異，冤濫滋多。

(二)曰訴訟進行之困難。案中所需證人苟其國籍異於被告領署，非特不能勒令出庭作證，即彼自願作證而作證所言不實，領署亦不能科以罰金，並不能科以妨害公務或偽證之罪，對於他國籍之原告亦復如是，且假使被告對於原告之請求雖不能抗辯，而提起反訴以爲抵銷，顧該領署既無管轄原告之權，該項反訴理由雖極充足，亦無從爲之審理。

(三)曰外國在中國內地犯罪搜集證據之艱難。外人旅行內地如有犯罪情事，按約「應就近送領事官懲辦，沿途止可拘禁，不可凌虐」，前美國駐華公使黎德曾有言曰：此項條文實言之，直謂旅行內地之外國人雖犯強姦故殺罪，亦須解送到千里外之通商口岸領署懲辦，沿途止得實行看守，日久遠遙搜集證據之艱難不問可知矣。

(四)曰外人在裁判上難得公平之待遇。領事裁判易成袒護本國人之傾向，前已述之，此不但華人不利益，即在華外人均不利益，蓋在華各外國之間所有訟案，亦由被告一方之外國領事裁判也，乙國人受甲國領事裁判，甲國人又受乙丙國領事裁判，其易受不公之待遇一也，至領事本爲行政官，法典又不完備，即甲國人受甲國領事裁判，其公平之保障亦非鞏固。

第四課 領事裁判權與中國司法改良問題

關於領事裁判權撤廢問題，中外人士固多討論者矣。然吾人於討論領事裁判權撤廢之前，不可不先知領事裁判權成立之理由，而謀所以弭消之道。蓋弭消其成立之理由，即所以撤廢其存在之道也。外人當日要求領事裁判權之理由不外下列各種：

(一) 法制不完善——刑罰過嚴，常用拷問，致多苦打招承，且重報復主義。

(二) 法官之缺點——無法律知識，乏道德心，且司法大權概操於行政官之手，違反司法獨立之精神。

(三) 監獄不良——污穢不潔，飲食不敷，且常有種種虐待之舉。

(四)歧視外人——目外人爲夷狄，爲野蠻。

平心而論，根據上列數種理由，要求領事裁判權於中國，在歐美人方面，亦不能視爲不近人情。中國舊日司法之腐敗固已無庸諱言，然自海禁開放以還，數十年中，中國國情已經變化不少，而司法狀況亦既有逐漸改良之趨勢。民國成立以後，對於司法更加日求改良，於是臨時約法中，既有司法獨立之規定，而民法，刑法，商法及民刑訴訟等條例亦經先後編製施行。所以在形式上說來，歐美文明國家所有之法律，中國亦大都齊備。然而按諸實際，則中國今日所有之法律，實是毫無系統，有時適用前清律例，有時適用草案，有時又可援用暫行草案。遇有訟事發生，不特當事人毫無毫無根據就是司法當局亦往往不知何所適從。所以吾人達

到撤廢領事裁判權之目的，則完善法典之編纂實爲刻不容緩之舉。今者列強爲履行華府會議議決案計，將於本年十二月間實行組織司法調查委員會。吾人爲準備實行收回法權起見，亟宜於此短促期內整理各處高級法院，使成爲整齊有效之司法系統，至於下級法院，如不能一時完全籌備，則亦宜另謀他法，以廢止知事兼理司法之弊而使司法實行獨立。而他方面，亦應盡力鼓吹，以冀外人之同情，以謀達到收回之目的。是則吾人所亟望者也！

討論問題

1. 中國法律有何優劣之點。
2. 道德與法律是否可以相混？并述其理由。

3, 領判權之存在對於中國司法改良有何障礙?

4, 中國審判制度與英美法及大陸法有何異同之點, 并比較其優劣。

5, 一國司法何以應獨立? 中國臨時約法對於司法獨立問題有無特

別規定?

6 國人對於國際司法調查應取何種態度?

參 考 資 料

(甲) 中國司法改良與領事裁判權之消長問題

(乙) 法律世界中之中國

(丙) 中國司法制度改進之沿革

(丁) 改良司法與調查司法制度

(甲) 中國司法改良與領事裁判權之消長問題

(編者)

領事裁判權，為強國所施與弱國不平等之待遇，固無論矣。然使弱小之國家，法律完善，政治澄清，則外人雖欲要求領事裁判權，亦將無可藉口。是故領事裁判權之成立，雖曰國弱使然，而法制之不完備，亦其主要之原因也。我國昔日法律諸多缺點，實屬無可諱言。蓋我國古時崇尚禮教，視法制為無足輕重。其治國也，率以仁義道德為本，而不以法律為重。是故孔子說：『道之以政，齊之以刑，民免而無恥；道之以德，齊之以禮，有恥且格。』

又說：

『聽訟吾猶人也，必也使無訟乎？』

可知古人之心目中，根本不承認法律有存在之價值。其治國之唯一方法，即禮法而已。秦漢之後，法治思想雖漸發達，然而法律與道德大都相混為一。所以吳經熊先生說：

『……中國法律當中民法成分和刑法成分不能成一個相當的比率。總之，「合法」「不合法」底概念，和「善」「惡」底概念沒有分清。凡是「合法的」總是「善的」，所以非賞不可；凡是「不合法的」總是「惡的」，所以非罰不可。這種的觀念，實是人治思想的遺毒呀！……』

及至海禁開放以來，中國與外人接觸漸多，而司法獨立之精神，乃為國內有識者所共曉。於是民國成立後，其臨時約法中即有三權分立之規定，而民法，刑法，商法，等條例亦逐漸編製施行。同時，法政學校遍設國中，專攻法學之士亦日形踴躍。此種狀況，不可謂非法治發展上之好現象也。

中國司法既然獨立，而研究法學之士又日見增加，則以前外人要求領事裁判權之原因，既不復有存在之價值。於是一般人士遂有運動撤廢領事裁判權之舉，適因巴黎和會之便，中國代表乃正式提出撤廢領事裁判權之建議案。

中國建議案首敘締約之沿革，與列國惠允廢棄之情形，并條舉中國司法成績計有下列六項：

一、中國臨時約法三採權分立之制，凡所以保衛人民生命財產之根本權利，及保障司法官之審判獨立，不受立法行政兩權之干涉，悉有明文載在約章。

二、中國業經編有法典草案五種：一刑法，二民法，三商法，四刑事訴訟法，五民事訴訟法。各種法律法典有已呈准暫行援用者，如暫行新刑律及刑事民事訴訟法內管轄再理各節，是已有業經公布者，如法院編制法高等以下審判廳試辦章程是已。凡諸法典法律之編纂，多取材於先進諸國，劑量折衷，并不背於中國社會為度。

三、正式法院係分三級：曰大理院，曰高等審判廳，曰地方審判廳，并經採用檢察制度，各級法院均置有檢察廳焉。

四、關於訴訟法律之改良，其顯著者，則民刑案件分庭受理，審判取公開主義，刑事案件注意證據，刑訊勒供早經廢止，辯護制亦已仿行，凡業律師者須經法定考試或具有相當之資格。

五、各級法院之推事檢察官咸受有相當之法律教育，其中畢業於外國專門大學者甚夥。

六、監獄警察諸制度，均經整頓改良，成績昭昭，在人耳目。其次述應廢除之理由，及中國

請求撤廢之希望與條件：

(甲) 中國請求有約諸國允於一定期間內，俟中國實行下列兩條件後，將現行於中國境內此種陋制實行撤廢：

一、刑法民法商法及民刑訴訟法完全頒布；
二、各舊府治所在地^{實際}普通^上居住^{外國人}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項條件實行後，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以前，中國要求有約諸國立為下列兩項之許可：

一、華洋民刑訴訟被告為中國人，則由中國法院自行訊斷，無庸外國領事觀審參預。
二、中國法院依法發布之傳拘票判決書，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。

此建議案提出大會以後，大會限於時間，所議以對敵條件為限，協約國相互條件則須俟諸國際聯盟會議，遂無結果。

中國撤廢領事裁判權之提議，雖失敗於巴黎和會，然國人運動廢止之心仍不因之少懈。故復於一九二一之華盛頓會議中提出同樣之要求。於是各國乃議決組織司法調查委員會，以為撤回領事裁判權之準備。此項委員會聞將於本年十二月間實行調查。吾人亟望我國政府與人民能上下一心，一方面盡力鼓吹，以期外人之同情，而他方面，則當竭力整頓法制，以免外人再有藉口，以冀此喪權辱國之領事裁判權，得以早日撤廢，則國家將受賜於無窮矣！

(乙) 法律世界之中國

(摘自東方文庫第
十八種楊端六著)

(上略)吾人苟不能閉關以自守，則國際間之公私交際必不可免；假使吾人之法律與世界各國之法律柄鑿不相入，則不獨外人來我國者感其不便，即吾人與外國之交涉亦覺非常困難；此固人人所知者也。然而今日之問題，其難有二(第一略)

第二，在迎合外部。我國與外國之關係，自來混沌；歐人入關以前，我國渺視一切；然以四圍諸國之文化皆在我國之下，故國際交涉不至惹起法律上之問題。二百三十年前，始有尼布楚條約，然其規定不過劃界一事，約內雖議及通商，然不過「和好既定以後，一切行旅有准令往來文票者許其貿易不禁」而已；是不得謂之通商條約也。至一八四二年，始與英國結五口通商條約，謂之南京條約，而其議定各節皆屬商務，與民刑訴訟無涉。至一八四四年，與法美兩國訂通商條約，始規定兩國人民訴訟手續，是可謂今日華洋會審之原始。其後與英國結天津條約（一八六八年）亦有同樣之規定。然此等條約雖大略相同，而其所遵守之法律，各隨其關係人之國籍；故上海一隅，有英國之法律，有法國之法律，有美國之法律，有其他各國之法律；同一案情，因其關係人之國籍不同，遂生出種種不同之判決；其不便不利，不獨我國人感受之，即外人居此者亦感受之。近來德奧之治外法權業已取消，新建諸國如捷克斯洛伐克等亦不復在中國取得治外法權；俄國之治外法權最近亦暫行停止，而字林西報大肆其反對，其內幕雖為懼俄國過激主義之南侵，而其攻擊之武器則為治外法權；彼謂中國法律不存，政治腐敗，不能裁判外人之訴訟，不能保護外人之生命財產。吾人對於外交部此次與俄絕交之事，固不能不暫表贊同之。

意，蓋時事至此，實屬不得已之舉。俄政府既未爲我國所承認，而各國亦無權代管俄人，故我國有暫行保管之權。字林西報之反對，不足以代表各國政府之意。觀於英國政府始終未抗一議，可見我國此次行動並未嘗違背國際法規。然而此等議論，不足以減少我國對於國際法律上之責任也。

治外法權果一概可以取消乎？取消之後，能使外人安其生業乎？照目前情形察之，不能不抱悲觀。故密勒氏評論（十月二號）警告吾人，謂進行不可過速。然今則已有取消之國矣。

此事自一方面言之，實爲吾國權恢復之先兆；自他一方面言之，則吾人臥薪嘗膽之秋也。德奧俄之治外法權已取消矣，決不再與恢復，外人此時亦不望其恢復；捷克波蘭南斯拉夫之新建諸國，不與以治外法權矣，彼等恐亦不能強求；南美諸國之新訂條約，不涉及治外法權矣，彼等恐亦不能要求涉；然而此等樂觀之外交變化，能保其永久維持乎？治外法權既已取消，則德奧俄諸國人民可與吾國人受一律平等之待遇乎？質言之，彼等可以在內地自由居住營業乎？恐亦一問題也。如許其自由居住營業，則發生問題時，將有解決之方法乎？以現在極不完全之法律行政，果能對此勝任愉快乎？凡此種種，皆吾人今日所當夙夜憂思不忘者也。

吾人欲與世界各國言歸於好，必不可不先整其法紀，不可不犧牲我國舊有之習慣以迎合世界公共之心理。吾人所應採之法律，本於英乎？法乎？德乎？義大利乎？西班牙乎？抑勞農組織之俄羅斯乎？是固非吾人今日所能議，且亦非淺學如予者所能贊一詞。然吾人不能不製定一種法律以代五花八門之會審制度，則可斷言也。苟吾人不能專採一國之制度，則不妨兼採各國之長以制成一混合法律，然而不易言矣，言之若且無人焉。以予所知，僅有王寵惠博士問

嘗發表其意見；民國六年王先生在中國社會政治學會有一演說，載在其年六月中國社會政治學報（Quarterly Review of Chinese Social and Political Science）近日又有改良司法意見載在北京京報（轉載東方雜誌最錄欄）此外一所無聞。中國法律之前途岌岌乎殆哉！

對於此次取消俄國治外法權之事，不得不再贅一語以警告國人。治外法權之取消，並非大了不得事，無論遲早，將來總有取消之一日。一九〇二年中英通商條約第十二款曰：『中國深欲整頓本國律例以期與各西國律例改同一律，英國允願協助以成此舉，一俟查悉中國律例情形及其審斷辦法及一切相關事宜悉臻妥善，英國即允棄其治外法權。』一九〇三年中美條約一九〇四年中日條約，皆有類似之規定。是則外人亦不樂有此種畸形異狀之法律制度永存於中國也；其安之者不得已也。吾人讀字林西報，或不免憤然作色，然平心論之，字林西報之言論，非吾人之針砭乎？

關於改良司法之着手辦法，政府無具體之表示，所謂某年發布某律，某年製定某例，皆不免視同具文，且其內容多自日本法典硬抄而來，亦不能適合吾國之情勢。目下人才亦非常缺乏，王寵惠博士於民國六年演說，謂中國律師註冊者已有二千五百人，究竟此數是否滿足，吾料其中大多數皆日本速成法政畢業生，於世界法律有相當之研究乎？然而凡事一味悲觀，亦殊無益，當今之時，總需有一番預備功夫，乃能臨事不蹶，今後數年，乃吾國改良司法之絕好機會也。去年春間，倫敦晨報（The Morning Post）曾有長篇通信，論中國對於此事應取之手續，大略主張分爲三期：第一期以中國學生加入各處會審公堂旁聽；第二期使之參與會審之事；第三期乃

宣告領事裁判權之廢除。然照目下情形察之，則關於德奧及其他未結條約或已結條約而未付與領事裁判權之國，中國之地位已至第三期，關於俄國則已進入第二期與第三期之間矣。倫敦晨報所主張，不僅後時，且亦未必為理想的方法。何也？會審公堂之學習，固足以稍增識見，然會審公堂之判案，亦常不免有鹵莽滅裂之譏；例如最近義大利領事判決警察對巴拿利之販賣鴉片案，可以知矣。為今之計，惟有多送學生往各國研究法律以備將來之用，但此種學生必須中西文兼通者而後可。

(丙) 中國司法制度改進之沿革

（摘錄法學季刊第一卷第一期）
張一鵬先生演講嚴榕筆述

中國自古崇尚禮教，視法制為卑卑不足道。司法二字，不見經傳。自與外國接觸，稍稍通曉。計自司法最初改進，迄今已十七年矣。為時不可謂不久，然因曆經國變，阻力橫生，其司法制度，距完善二字，尚不逮什一。蓋今世列強，無論其國體何若，政體何若，而三權分立，實已垂為定制。中國舊時，三權混合為一，以皇帝一人握至高無上之權力，其關於司法事件，類置於行政範圍之內，由行政官吏自由辦理。迨清季末年，居然覺悟，仿列強通例，司法由行政內分出，遂為司法獨立之動機。其沿革情形，約可分為三時期：

第一期自庚子亂後，辛丑條約起，至宣統三年止。

第二期自民國初元起，至三年止。

第三期自民國三年起，至現在止。

所謂司法制度推廣之萌芽者，一言以蔽之，則外交關係為之傾助耳。外交關係之足促成司

法制度之發展，約可分為三期：

(一) 歐戰。自七年冬至八年春，中國參戰事發生，德奧人民之居當中國者即為敵僑，一旦有訴訟事件發生，必須有處理之法，遂定「管理敵國人民訴訟暫行章程」，以審理敵僑訴訟。該章程祇有五條，其第一條，德奧敵僑，如有訴訟，除德奧人民與別國人民涉訟，照華洋訴訟法辦理外，由民國法院受理。第二條，敵僑如在未設審判廳之處發生訟案，不受縣知事審理，而至隣邑最近之審判廳起訴。第三條，如敵國人民應處徒刑，則在新監獄執行，推測政府之意旨，從此可援例撤消他國治外法權。至於引用法律，刑事則用所在地法，民事則多沿用各本國法。如契約法親屬法等，日本稱之曰國際私法，我國則製定「法律適用條例」，以規定何者應用本國法，何者應用外國法，以資遵守。

(二) 巴黎和會。因我國參戰之功，亦得派代表列席。國人擬乘此機提出撤消領事裁判權，奈各國諸待解決之重要問題甚多，關於中國事務，僅屬一小部份，各國均不甚重視。故我代表僅提出一種希望條件，如我國習慣上之所謂備案面已。

(三) 華府會議。斯會所討論之中國問題，當較巴黎和會為多，且估重要。故我國提出撤消領事裁判權之請求，最後決定於華會閉幕後之三月內，由各國組織委員會來華調查司法制度與司法行政等，並將考察事實報告各國政府。然至今尚未見委員蒞華也。

附述 對於以後中國司法之預測。按將來司法之改革，甚為重要。謹就個人意見表示一二，以供諸君之研究。

(一) 廢止檢察獨立制度。按我國法務組織，係仿照日本日本則師承日耳曼中國復變本

加厲，檢察專擅刑事檢舉之權。如果廢除，其利益固可減少經費。且我國數千年來，行政官兼操司法之權，當地紳士每多干涉訴訟，尤以刑事為多。但司法獨立後，紳士殊感不便，怨懟甚深，而檢察官獨操刑事權，尤為衆怨之的。然由檢察檢舉，終由審廳審斷，同為怨府，故不如裁去為愈。近如哈爾濱改設中國法院，並無檢察官。兩年來成績甚佳，其例證也。

(二) 採用巡迴裁判制。我國版圖遼廓，如每縣均設司法衙門，並固定之司法官，籌款既屬浩繁，人才亦甚缺乏。如採巡迴裁判，以推事若干人為一組，不必常駐一處，可以巡遊受理訴訟事件。例如由寧至滬，其間可設審判廳若干處，各推事可以輪流訊問訟案，當較輕而易舉。

(三) 採用陪審制度。查各省法院法官，皆屬外省籍，雖於法律甚為嫻熟，對於本地善良風俗，相沿習慣，均多隔膜。故判決之案，每多違反社會公意，或致失去法院威信。如採陪審制，當可免去此弊。

(四) 設和解庭。民事訴訟，向取不干涉主義。中途得以和解，因此可以減少訟案，其法甚善。歐洲諸國新探生一種法制，於法院另設和解庭。凡民事案件，兩造願和解者，可由法官為仲裁以解決雙方之爭點。我國未始不可則效也。

(丁)

司法與調查司法制度

(輯廬一時事新報時論)

改良司法，以尊重國民之福利為標的，收回領事裁判權，以國家之主權及政治上經濟上種種利害為依歸，二者初不相涉，今可併為一談。何以謂二者不相涉？蓋國家雖無領事裁判權問題，亦有確立司法制度，布行法規，整頓監獄之必要。而完全獨立之國家，無論司法之良窳如何，要不

容生存於同一社會中之國人與外僑，處於兩種法度之下。更無使國人爭訟，受制裁於外國商務官之理，有如今之所謂領事裁判權者。何以謂二者可併爲一談？則列國以華府會議之決定，以司法制度之調查，爲是否放棄領事裁判權之樞紐，即調查之結果或反爲保留領事裁判權之屏障焉。是以司法既完備，雖猶難保各國調查報告之必稱滿意，而司法之缺陷，尤足予各國調查員以口實，是整頓司法，因收回領事裁判權問題而更見其迫切，固彰彰明甚也。

腹地各省，掛籍耶教者，便可侮鄉愚。洋商旂幟之下，無事不可爲。外國流氓而肆行不法，非官廳所得直接制止，此非商民所痛心疾首耶？至於商埠領事，以非有法律素養之人，兼掌司法之職，率意定讞，詎免偏頗，上控無門，冤抑莫訴，不平等之商事契約，以及外人之利益與習慣，殆即華洋涉訟時所據以判斷是非曲直之準則。此又非商民所痛心疾首耶？凡此情形，夫人而知領事裁判權實爲之祟，故收回領事裁判權問題，即使不從國家主權着想，民間爲避免上述種種之苦痛與損失計，有亟應奮起努力，以助成收回問題之實現者。

民間所可努力對外工作固其一端，然猶不若乘此時機，切實作司法改良運動之爲得計。今者，正式法庭不普及，現行法規由雜湊而成，此皆有關全國，非局部之事，有待督法當局爲之，而各地之監獄看守所，各地情形不同，要爲地方人士耳目所及，皆得就地監督，期以改善也。

第五課 領事裁判權之撤廢問題 (上)

土地者，國家之軀體；法權者，國家之精神。土地而受人之保護，不能視爲獨立之國。法權而受人制阻，亦不能視爲獨立之國。顧獨立國家對於其領土有最高之威權。舉凡領土內所有人民財產，無論是否屬諸本國，均在此最高威權之下，而不受任何限制。外國人之來居者，亦必入國問禁，而服從其法權。觀於此，則領事裁判權之存在，實與此種立國之原則不相並立。今夫中國，領事裁判權之義務國也。權利國人民之在中國者，可適用領事裁判而不服中國法律。故雖見其違約負義而不能治，姦淫掠殺而不能刑。最高威權受其限制，而國家獨立之精神亦喪失過半矣！

獨立國家之不容有領事裁判權存在，固無論矣。然而撤廢之策維何？是則吾人所亟欲討論者也。世界各國之嘗有外人之領事裁判權者：曰日本，曰暹羅，曰埃及，曰土耳其，曰中國。今則日本，土耳其均先後收回，暹羅，埃及亦已收回大部，惟我中國則依然如故也。考各國收回之法，不外二途：一曰和平之收回，即由修改條約而收回，如日本，暹羅是也；一曰武力之收回，即戰爭之結果，如土耳其是也。然戰爭為不祥之具，而其結果不論勝負，國家均將蒙其不利。故吾人非至萬不得已時，實不願貿然採用之也。

討論問題

1. 外人最初要求領事裁判權之原因為何？并批評其是否具有充分理由？

4, 3, 2,

今日中國之司法界有何新氣象?
 昔日外人所持以要求領判權之理由? 今日是否仍有存在之價值?
 并舉其理由以證其答案。
 領事裁判權撤廢後對於我國之影響如何? 對於中外國際上之影響又如何?

參	考	資	料
---	---	---	---

(甲) 撤廢領事裁判權之理由

(乙) 領事裁判權之撤廢問題

(丙) 撤消領事裁判權之辦法及其應有之準備

(甲) 撤廢領事裁判權之理由

(轉錄列國在華領事裁判權誌要)

領事裁判權對對外之弊害如此，自不應再令存留。然自昔主張領事裁判權者，頗以種種說明爲之辯護。今特逐一檢查而駁斥之：

一 宗教說。此說最古，發源於土耳其，歐人藉口於回教與耶教精神互異，取得領事裁判權，現在已無主張是說者。中國人民信教自由，上古已然，此說完全不能施於中國。

二 文明說。此說以東西國文明根本不同，故應有領事裁判權。至若中國與日本文明根本相同，而日本在中國亦有此權，是此說亦不自圓其說也。

三 法律說。此說以東西法律根本不同爲理由，然歐美各國其刑、民、商訴各法亦非字字相同，而均無此制，則其說難徵可知。縱謂其說可通，亦必中國與歐美互用此制而後可。

四 中國法律不備。此說似是而亦非。中國法律是否完備姑置不論，即現今領事裁判制度之下亦無完全法律。今日領事裁判制度法律混雜令人無所適從，中國法律即使尙未完備，較之混雜，其弊猶輕。

五 中國刑罰殘酷，監獄腐敗，不能施於文明國人。此說在二十年前中國誠難自辯。但中國實行廢除酷刑改良監獄已十餘年，現行刑制與歐美各國刑制完全相同，則此說亦已失根據。

六 中國法庭組織不完備，裁判官智識不足，道德不備。此說亦係就十餘年前立論，近今情形迥異；中國現定法院組織法與歐美制度無殊，法官俱由學校卒業考試任用，法官保障法亦切實施行。司法官收受賄賂之案并不多見，即使偶有一二，然歐美各國亦何嘗無之？

——庸能因一二人之故，訾及全體？

如上所論，領事裁判權施於今日之中國，已不能得所根據，則應速廢更無疑義。然其理由尚不止此，即從國際全局打算，亦以速廢為有種種利益，試述之。

一廢除此制可以去東洋之禍根。前此中國人民昧於世界大勢，懵然罔覺。近者民智大啓，於此強橫無理之制度無不一致憤慨。國際感情常生障礙。且領事裁判對中外人間之判決恆不公平，因之中外人間之貿易交往顧慮滋多，進行甚滯，國民間之交際亦不圓滿。倘早日廢除，則中國人民與歐美各國必能益加親睦。近之可為東洋去一禍根，遠之可為世界增加和平。(下略)

(乙) 領事裁判權之撤廢問題

(摘錄燕樹棠著中國領事裁判權問題之常識：太平洋第四卷第十號)

中國與外國初締領事裁判之約，固甚不知其有損國權，惟行之既久，漸覺其弊。始則修約，繼則運動撤廢領事裁判權。庚子以後，各國依辛丑和約重定商約，中國遂將撤廢領事裁判權一條，要求列入，故中英、中美、中日、中葡、中瑞等國通商條約均有相同之規定。中英條約規定：「中國深欲整頓本國律例，以期與西洋各國律例改同一律。英國允願盡力協助以成此舉。一俟查悉中國律例情形及其審斷方法及一切相關事宜，皆臻妥善，英國即允棄其治外法權。」此項規定係條件的撤廢領事裁判權，以東洋法律臻於西洋標準為撤廢之條件。此為西洋各國對於東洋各國撤廢領事裁判權之一般的政策。一千八百九十九年對日本如此，現在對暹羅如此，對中國亦如此。此項約文只為一種希望之表示，外國固未準備實行討論撤廢問題，而

中國亦未提出撤廢之要求。至一千九百十九年中國在巴黎和會提出撤廢領事裁判權之希望爲條件，列強置之不議。及至一千九百二十一年華府會議，中國又提出撤廢領事裁判權案。到會各國表示同情。遂於大會通過議決案。此案內容，除各國派代表組織國際調查委員會來華調查司法外，仍係一種希望，毫無結果之可言。直至現在，即此國際調查委員會亦未成立，其遲誤原因固一部分由於少數國之刁難，然其重要原因不能不怨我國自己缺乏切實之準備。

總之，向來我國對撤廢領事裁判權之努力，多外交上之斡求，少司法上之改善，故不能達到目的。前車之鑑不遠，以後應當多改善，少斡求。內部充實，外交自易，不然，徒損國威而已。

外國條約之規定及其政府與私人之表示，其所執爲不能撤廢領事裁判權之理由只限於我國司法現狀，其餘所謂宗教不同，文明各異，種種理由皆已不能成爲問題。而司法問題實包括改良法律，改良法院，與改良監獄三個問題。

第一，改良法律問題。自庚子以後，我國即漸次謀法律之改良。民國改建即頒布暫行新刑律，廢除舊日之非刑，刑罰採取近代監禁與罰金之制度，減刑之原則亦納入刑律之中，死刑只用「絞」在監獄執行，不在稠人廣衆之中矣。商法只有商人通例及公司條例，民刑訴訟法只有民事訴訟公條例及刑事訴訟條例，均欠完備。至於民法仍爲草案，需要法典自不待言。北京雖設有修訂法律館專司編定法典事業，然近年來政府視爲閒散之機關，成就甚微，若非重整旗鼓，羅致法律專門人材改變進方定法，實不能任此艱巨，以竟編定法典之事業。

第二，改良法院問題。中國司法制度即在採取司法獨立之原則，而法院之組織則爲四級

三審之制度。最低級之審判廳爲初級審判廳，再高爲地方審判廳，再高級爲高等審判廳，最高爲大理院。法院雖有四級而每案判得經三次審問。北京有大理院，各省會之區有高等審判廳，各重要地點皆設有地方廳與初級廳。此項新式法院雖已經設立，而其普及則不能於短時期內實現，故現在各縣司法職權大部以縣知事兼理，時至今日，仍以行政官吏而兼理司法職務，實爲司法制度之大欠缺。

我國新式法院設立有年，而外國對法官之道德與審判之能力，仍多懷疑。故外國論調主張由中國兩種法官組織混合法院者大有人在焉。此種辦法不惟紊亂司法系統與破壞法權獨立，而中國兩種法官實際上終難合作。故中國論調有主張設立特別法院者，有主張設立巡迴法院者，其實巡迴法院亦即特別法院。此種辦法係以特別組織之純粹中國法院以補正式法院之缺點，固然甚善。然宜更進一層主張組織此項特別法院須選派在外國有學識聲譽之法律專門人材充任法官，方足以杜塞外人懷疑之心理而提高中國法院之地位。

第三，改良監獄問題。舊日監獄暗無天日，實係野蠻。然近年各省所設立之模範監獄則大有可觀。囚犯學習職業，善行獲有特獎，足衣足食，兼受教育，醫藥衛生均頗講求。此項新式監獄，頗邀外人之贊同。但須再加擴充，增多數目也。

假如我國政府對此三項問題誠意的努力進行，至相當程度，則撤廢領事裁判權問題，不難迎刃而解。

(丙) 撤消領事裁判權之辦法及其應有之準備

(摘錄周鯁生著領事裁判權問題東方文庫第十八種)

(上略)撤消領事權的方式，我們現在所想得到的，可以說有三種辦法。第一種辦法，是完全撤消領事裁判權之前，先行混合裁判所的制度。第二個辦法，是撤消領事裁判權，代以中國法權，但中國法廷之中，參用外國法律家為裁判官。第三個辦法，是撤消領事裁判權之後，不分內外人民，完全適用中國司法制度。最後的一個辦法，自然最直截了當，為我們所極力要求實行的；但是外國人從他們自己利害關係設想，不見得就肯這樣簡單的解決這問題。將來各國設立的委員會，對於撤消領事裁判權，難免不建議第一或第二兩個辦法，或更想出其他辦法，那時我國就不能不審慎一番，究竟可承認不可承認。所以我們現在也就無妨預先研究一下。混合裁判所制度，最顯的例，是見之於埃及，埃及也同其他東方諸國一樣，向來許外人享有治外法權的特典。然感受領事裁判制度種種弊害，久以改革之議，向諸外國商洽，於是一八六九年，定有所謂混合裁判所之一種組織。此項組織，得各國政府同意，付諸實行，以五年為期限。但其後每次期滿再續，以至歐戰初頭，此項裁判所始終存在。(歐戰後，埃及成英國保護國，英國對於埃及司法制度，有根本改革之議。)埃及混合裁判所組織大旨，是在設立一國際性質的法廷，處理混合性質的民商訴訟事件，(輕微的刑事案件，混合裁判時亦得處理，但重大的刑事案件，則仍屬各國領事的法權。)因以限制領事的司法權能。依埃及與各國協定的組織，通埃及全土，設初級之混合裁判所三所，各以本地法官和外國法官參雜組成。設一個高級裁判所於亞力山大城，以為上告機關，以裁判官十一人組成，其中用埃及人四人，外國人七人。一切裁判官，無論本地人外國人，均係由埃及王任命，但外國裁判官之就任，須得其所屬國政府允許。混合裁判所適用的法律，係埃及的法典。

混合裁判所在埃及試驗的成績，不甚滿足，歐戰以前，已常常有改革的議。這種組織，在埃及原來是一種過渡的辦法，一部分的解決，并未完全取消領事的司法權能，即令把混合裁判所的權限擴張，領事固有的法權，概行取消，一切移歸混合裁判所管轄，我以為這種制度，中國仍不可承認採行。一國內有兩種性質根本不同的法廷對立，因外國人本國人案件關係不同，生出兩種法權，究竟仍實形其司法系統紊亂，法權不獨立。將來因是而惹起許多法律解釋爭議，權限衝突問題，其麻煩更不待說。

又論到第二個辦法，即中國通常法廷，參用外國法官的辦法。依此辦法，固然是舉而完全取消領事裁判權，把外國人一律置於我國通常法廷管轄之下。但是通常法廷，須參用外國人為裁判官，顯示中國法官之不足信任，不免損失我國司法機關的威信。況且中外法官并列，行使同等職權，法廷職務行使上，意見齟齬，滯礙難行之處，亦必不少。日本從前與歐美各國磋商撤銷領事裁判權的時候，也曾提議過這個辦法，當時以日本國內輿論大譁，羣起而為猛烈的反對，這個辦法，卒作罷論。我想我國撤廢領事裁判權的時候，也萬不可採用這個辦法的。

上面所說三個辦法中之前兩個辦法，尚有一項共通的缺點，就是兩者都是一種過渡的說法，即令採用，并未能完全解決問題。真欲恢復正規的司法制度，尚不免再要經一層改變，經一番對外交涉。所以解決領事裁判權問題的最好的辦法，還是第三個辦法，即一時完全恢復我國法權，對於外人一律適用我通常司法制度，以代領事裁判權。將來實行消撤領事裁判權之時，再不可令外國直接間接，以何等形式，干涉我司法行政之自由。為增高外國對於我國法律及司法行政之信任計，我們寧可多聘外國有名的法律家，參與法典編纂事業，及任各大學與法政

專校的教員；此層除開可用以博外國信任外，實在在現況之下，於我國編成完善的法典，養成勝任的司法人才，亦極爲必要；看後面所說的種種準備要件，就更明白了。

我們既然認定要完全撤消領事裁判權，對內外人一律適用我國正規的司法制度，就要研究對於此事之實行，我國應有該甚麼樣的準備。我國政府裏的人正式對外國說話，當然說得冠冕堂皇，說我國現在已經編成了近世式的法典，已經設立了獨立的各級法院，已經改良了監獄，他們官場的外交詞令如此，自不足怪。但是我們平心論事，他們所說的那些改革進步之舉，究竟不免多半是紙上的官樣文章，與事實都隔得尙遠的；真講到我國司法的實況，對於實行撤消治外法權的準備，我們對於世界，還是很覺得愧顏，而要大家加一番發憤去做呢。

第一件要緊的準備，就是要有完善的法律。我國從來法律觀念之太舊，不合近世文明生活，是外國人辯護領事裁判權的一個很大理由。近一二十年來，政府從事於新編法典，改用新式法律，判理案件，不爲無改良進步之處；但是進步很遲，去完善的境地尙遠。現在說是歐美文明國家所有的法律，我國大致都已備了，有法律，有刑律，有民事訴訟律，又有刑事訴訟律，又有商法及其他種種單行法規條例。說起來固很動聽，但是國內現存這些法律，實際上是漠無系統；有的是完全適用前清所訂的，有的是暫行援用的，有的仍是草案。遇有爭訟事件發生，有時并不曉得究竟應該適用甚麼法律，司法當局，也不免莫知所適從，至於一般人民之全然沒有把握，那是更不待說了。就是講到已經編成的新法典之內容實質，恐怕也沒有人能敢說完善的。在這種混沌之法律狀況下，誰能保司法制度之能圓滿運用？國人對於法律改良問題，尙不注意，於政治問題之百忙中，久已忘記了有所謂法典編纂事業。我國真欲能達到撤消領事裁判權

之目的，圓滿的行使我國法權，這個法典編纂事業，恐怕還非根本整理，於新思想新經驗指導之下系統的進行不可。編纂法律的事業，不僅需要法律知識，並且要有歷史的觀念，和哲學的眼光。專靠幾個懂得法律條文的人，來成就這種國民的大事業，成績很難望好的。為慎重將事計，應當要加入多數有眼光有思想的法學者。這種學者，在國內很不易得，我所以主張多聘外國有名的法學者，參與我國法典編纂事業。此於增進法律實質，至為必要。

僅有完善的法律，沒有完善的適用法律之機關，仍不能維持一個可信任的司法制度。所以法庭之改良普及，是第二件要緊的準備。我國雖說久已設有近世的司法機關，但是比較完備者，限於高級的法院；而這等高級的法院，也是各行其是，職權運用上，內容組織上，均不像成系統的樣子。至於下級的法院，則全不完備；各縣司法，大都由知事兼理，司法行政混亂，又復了前清的舊觀；這是一個很壞的現象。為實行收回法權計，須趕急整理各處高級的法院組織，使成一個整齊有效的司法系統。下級的法院，雖以一時財政的關係，勢或不能各縣皆備，我以為無論如何，須把知事兼理司法之辦法，根本廢止，而代以巡回裁判之制。換一句話說，就是在各省重要的城市，或政治的中心地點，遍設中級的法院（如地方審判廳是）而每年於一定季節，分派法官，巡行所管區域內各縣，就縣城開庭受理詞訟，裁判案件。這樣制度，不失為一普及司法機關的變通辦法。（實則這種辦法，在英國已成通常制度，大可仿行。）監獄為司法行政一極重要的機關，他應該到處改良，自不待說。

想要法廷能善用其職權，又不可不有適任的法官與歷練的律師。所以第三件要緊的準備，是在法官選任制度與律師社會之改良。今世文明國家把法官職位看得很重；對於法官之

選任，大抵很嚴。通常於要求大學畢業之學歷外，還要經一重嚴格的法官考試，考試業格後，還要在法院見習若干年，方能正式任爲法官。又有一種制度，在英國行的，就是任命法官，由著名之律師中擇任。這種辦法，亦是很有標準而有效的。我國司法界，比較其他一般政府官吏，都說還算是好。但從全體說來，法官選任亦太濫，沒有嚴格的考試見習制度。被任爲法官的人，有的僅懂得一點死法律，沒有他種學問上之素養，亦沒有法律職務上之訓練。有的法官甚至連法律知識都有限，或不正確。有這樣的法官組織法廷，如何能望樹立良好的司法制度，得人信服？講到律師，這也是司法制度中一種很重要的分子，操其業者，應當具備一定之學問程度，有一定之訓練。同業之人，應當守嚴格之公共規約，維持相適之職業道德。但是國內的律師社會，很少具備這些條件的。欲補救現在弊害，一半是要法律嚴定資格限制，一半是在律師同業，有完善的自治組織。這事是與改良法官任用制度，同一重要的。

第四件要緊的準備，是要改良并提高法律教育。法官與律師，都是靠法律教育養成的。沒有完善的法律教育，如何能得適任的司法人才？國人的高等專門教育，本已一般的都不滿足，但講到法律教育，那是更壞了。國內一般人士，有輕視法政學校的傾向。常聽得有人說，那些傍的科學不興，而又懶於用功的人，都去學法政。這種批評，誠未免太苛，且不盡切事實，但是這話也代表一般人對於法律教育的心理。中國人所受的法律教育之不完備，究竟不能諱言的。這種不完備狀況，幾乎在國內國外皆然。試看從前出洋留學法政的人，不知其幾千，豈不是其中多數的人，不僅沒有外國語學知識，一般科學根抵，甚至連法政知識本身，也是敷衍卒業了事麼？假設國內司法界，盡是這類人才，司法狀態，怎麼能望好，怎麼能望令外人信服？又

講到國內自辦的法律教育，其現狀之不滿足，恐怕也莫有人能否認的。法律本是社會科學的一部，同時又構成一種專門職業教育，完全的法律教育，需要外國文的素養，高等普通科學的預備（如倫理、論理、心理、歷史等）並且要有其他社會科學如（社會學、經濟學、政治學、史學等）的知識。英國學法律的人，大都須先經過大學文科卒業，就是要把法律教育的根柢，弄得很深博。像我國現有的所謂法政專門學校的程度組織，在歐、美、文明先進國家，是很罕見的。我以為今日改良司法之一要件，是要把國內的法政專門學校內容改善，程度提高，學習法律的人，至少應受兩年的高等普通教育，始可入本科。或則把法政專門學校，一律歸併於各大學法科，亦是一辦法；而以其之所見，實在是更好的辦法，因為可以省教育機關的重復，且能集合財力，為更完全的設備。我說把國內法政專門學校歸併大學法科，並不是說現在國內大學的法科，辦得已很完善，實在這項教育機關的本身，也須大加改良。現在如要求的改革，不僅在學科程度，并且學校內容，組織設備，均在應當大事改革之列，法律不是死物，是隨時代進化的，是常須為時代思想之反映的。掌法律教育的機關，應該設備有豐富的藏書室，有碩學的教授團，可以啟發科學的研究精神。而此等條件，國內大學法科，能全具備者，幾希。尤其是強健的教授團之缺少，為國內法律教育之致命傷。真正的一個大學法科，不是請幾個司法界中人，來教導學生一點法律條文的知識，就算能事已畢的，究竟完善的法律教育，還是離不了以學問為專業的法學者。即令則內真正的法學者，不可多得，亦當多聘外國學者，以充實教授團。實則有多數外國學者，從事於司法人才之養成，亦即致外人信任我司法制度之一法。上面曾說國內法政專門學校，程度要提高，就是大學法科，亦何嘗不應再提高程度。我以為我國縱不做照英國辦法，以大學

文科爲入法科之階段，也當使國內大學法科，一律採行四年制，前一年專致力於其他必要之社會科學，與文科哲學課程，俾未來之司法人才，具有廣博的教育根基。再有一事，須特別注意的，就是對於法律學生之外國文與外國法律知識，務求其充足。將來撤消領事裁判後，我國法廷，處理關於外國人案件，常常有適用外國法律之必要（關於民事上訴訟，有時牽及幾國法律，不知應當適用那種，常發生所謂法律衝突，或國際私法上問題）。遇這種案件，當然需要法官的外國法律知識甚多，而且需要他們直接從外國法典原文得來的知識。所以無論法政專門學校或大學法科，都應該注意外國文外國法律，對於此等教科，要有滿足的設備。從這一點看來，聘任外國學者做教員之必要，與其益處，更明白了。

我對於撤消領事裁判權這個問題的討論，已經很長，現在且止於此罷。這問題很大。而且復雜，自然尚有許多討論未盡的處所，俟有機會，再發表我的意見。

第六課 領事裁判權之撤廢問題 (下)

中國之正式運動撤廢領事裁判權，實始於一九一九年之巴黎和會中，惜當時中國代表之提議（註一）協約國以爲非範圍所及，故無結果。及後一九二一年美國召集太平洋會議於華盛頓，中國代表復提出撤廢領事裁判權案。

『中國議案提出後，於十一月二十五日交付遠東問題委員會討論。後經議決設立領事裁判權分委員會詳細研究。十一月二十八日領事裁判權分委員會開會議決下列之議決案。

以下所列參與限制軍備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，並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。并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，及補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。

本議決案所擬許之委員會，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，將聲明加入之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，有列席該委員會為會員之權，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。

此案議決於十一月二十九日由分委員會報告於遠東問題委員會一致通過，遂於十二月十日由委員會提出於限制軍備會議第四次大會，

復經全體通過，成爲決議案。

中國正式廢除領事裁判運動，於歐洲和會肇其端，而奏效則在太平洋會議。然國際調查委員之派遣，不過爲撤銷領事裁判開一明確可循之門徑。至於撤銷之前途如何，則有賴於各友邦之正義及同情者半，有賴於我國民之自強及堅持者亦半。信義難渝，機會不再，望我友邦及國民交勉之。』(註二)

(註一) 提議案見前課中國司法改良與領事裁判權之消長問題

(註二) 列國在華領事裁判權誌要

討論問題

- 1, 世界各國曾經收回法權者有何幾國? 對於中國有何教訓?
- 2, 外人對於撤廢領事裁判權有何意見? 并批評之。
- 3, 中國人士對於撤廢領事裁判權有何意見? 并批評之。

6, 5, 4,

我國以前對於撤廢領事裁判權運動失敗之點何在？及今後吾人應取何種步驟？

領事裁判撤廢後對於中國之影響如何？

國民應如何促進我國司法的良以謀達到撤廢領事裁判權之目的。

參 考 資 料

(甲) 各國在中國領判權之破裂

(乙) 美舒使演說在華之治外法權

(丙) 各國來華考察司法之緣起與吾國應有之準備

(丁) 各國收回法權之先例及其對於我國之教訓

(甲) 各國在中國權領判之破裂

(心史著申)
報時論

今在中國之外人，無領判權之白人，倍於有領判權之白人，外人既自知之而自言之矣。此無領判權之白人，帖然受我審判，事實具在。夫謂我國審判之絕不損害外僑固也，然外僑之帖然而受審判，果因心服我法律之善，牢獄之良，審判官之文明，則非惟外人無此心，即我亦不敢自信。吾不憚作一不自忌諱語，我國之改良司法，乃因有外人來受審判，不得不稍稍講求法律，修飾牢獄，慎選審判官以掙場面。故不收回領判權，即永不改良司法，既有收回之領判權，乃迫之以不得不改良。我全國為世界大顧客之資格，足以起顧主間之競爭，以故顧主之巧者，先自脫於領判權之範圍，以逞其壟斷先登之捷足。是為領判權破裂之真因。此中妙諦，惟首先放棄領判權之國喻之。而後來訂約之國，相率從之。

此其事實，因紙幅有限，度非本篇所能罄告，姑俟後日再陳，今先舉一例，以表吾意。十餘年以前之外人傳教，非以為無國力之保障，不能安全者耶？非以為無干與政治之勢力，不能助其發達者耶？無歲不有教案，無省不患教案，其所招徠之教徒，大率用教為護符。在當時教士之所見，以為如此而可以風靡於吾國矣。傳教數十年，所得信教者極少，而徒以此賈怨於上流人士，正人君子之林。迨清末學法學者多，乃知政與教截然兩事，遇教士之以非理干我民事者，駁斥不稍貸。於是教徒干政之事少，而教士惟以教之真理勸人，與在他國之傳教無異。而近年以來，有學問之儒，有資望之商，有身家之學生，率憑其良心之信仰，從教如響。夫教士之傳教，與商民之通商，同一有希望發達之事。教士以干政為助力，自以為可以號召，與商民以領判權為後

盾，自以為有所憑藉，以增其業務之興盛，同一誤會之見。

(乙) 美舒使演說在華之治外法權

(十三年十一月
二月申報)

英美聯合會在北京六國飯店舉行常年會，駐京美公使舒爾曼演說『在華之治外法權』大意謂與此事有關之事項凡十。(一)為反抗之政策。此種政策，華人對之雖極端反對，但舊式之外交，與夫在通商口岸外國之商賈，無不表示贊成，蓋外人深居租界之內，多有不明中國國情者，不願將司法權交還中國。惟近年來，華人頗有覺悟，視外國在華之治外法權為侵犯中國主權之舉，故亟思設法取回之，而深居租界之外人，不識中國之國情，不明華人之心理，故凡有修改條約之事，莫不表示一種守舊之態度，對國治外法權，自不願有所變動。(二)為華人之國家主義。華人因與歐西各國時常接洽，於是發生一種國家觀念，無怪華人要求其他國家所要求之事項，即華人自己辦理本國事務是也。(三)為革命之政策。一部華人主張採用革命手段，以恢復中國之主權，從事要求取消不平等之條約。東方如果發生此種行動，勢必引起世界之革命，結果影響於中國必大。(四)為發展之政策與合作。關於處置治外法權問題之法之二，現在之制度繼續進行，如不加以變更，必致使條約列強對於華人生出失望之意。一、狡賴之行動，必致引起中國與列強發生疏遠之事。此二項政策，與中國及列強均屬有損。茲有善法，為進步的，非反抗的，為發展的，非革命的，並能引起外國之信仰，善意，與友誼，非為中國或列強之單獨行動與獨斷行為，而為雙方合作的政策。此種合作，與善意之進步的基礎，已於一九零二年之中英條約及一九零三年之中美日條約中成立。此種條約之規定，即列強援助中國辦理

司法事宜，並爲拋棄治外法權之預備，一俟中國律法行政等事進步時，即可實行取消治外法權。

(五)爲治外法權之國際委員會。此委員之最要目的，在調查中國之司法學與司法的行政等事，並一面調查在華治外法權之現在實行的狀況。所調查之事項，不祇限於過去與現在，並須顧及將來，以期爲取消法權之籌備。關於改良立法司法等事，均可酌奪提議，以期改善，一俟達到圓滿地步時，即可實行取消治外法權。但此外尚有要件兩項：一在華之外人，須照歐西制度，享得公正之待遇；一取消治外國權後，須有實行與相當之代替辦法，質言之，即中國對於外人，應有公正之司法制度。(六)爲取消治外法權。所謂治外法權者，即外人須享外國法律之裁判是也。例如某外人違犯某罪，該犯人必須經該本國之領事，或法官審訊治罪，如是，則凡享治外法權之外國僑民，即不受中國之領土管轄權之限制，而各國治外國權之情形，又不相同，如按甲國之裁判權爲有罪，按乙國之裁判權法爲無罪。(七)爲外國法官充華吏。大學教授韋爾比氏，曾謂中國之官吏，不用外人之援助，是否能辦理司法事宜，以滿意歐西之急需，尙屬疑問云云。余(舒氏)與韋氏表示同情，故中國與列強實有合作之必要。中國現已開始採用歐西法律與手續，在此開始時代，須有外人專家之援助，與華吏協同辦理。(八)爲地理上之階級。如果取消治外法權，不必拘於中國之各處，須同時取消，因此種計劃，與法律有關，必須漸漸而行，逐漸推廣，第一步先由外人衆多之地實行，如上海、天津、漢口、廣州、瀋陽、哈爾濱等處。(九)爲中國與列強之關係。余得見中國已二十五年於茲矣，中國迭次發生變故，列強對華政策，已有變動。蓋前者列強多主張分裂中國，今則深悉中國不可侵犯，列強必須保持中國之自主，並願與中國合作，以期實行中國之國家的觀念。(十)爲中國應爲之事。中國人民亟宜組一能維持和平

與治安之政府，並能制止內亂，履行對外條約，庶可使列行擬訂日期，取消治公法權，并恢復稅務之獨立云。

(丙) 各國來華考察司法之緣起與吾國應有之準備

(孫祖基著摘錄東方雜誌第二十一卷第十號)

(上略)前者，上海律師公會及法法協進會均有一度討論，其所發表準備收回法權之意見，不無可採，法治協進會之意見有二：

一曰法院之推廣。目下各省會與通商大埠，內院雖已具規模，而內地則均以縣知事兼理司法，無論法律知識，一無所有，而黑暗重重，不堪聞問。試問外人肯受其裁判乎？至不倫不類之司法公署，亦不適用。故推廣法院為當務之急。其困難惟在經費問題，但目下司法收入，時為北政府撥作他項之用，而對於推廣法院，焉不措意。為今之計，各省應就所有司法收入，悉數留供本省推廣法院之用。又不動產登記條例，久經公布，應由各省切實推行，則關於登記費一項，必成鉅數，用作推廣法院之經費，更無慮其不足。其尚有未周以及上訴之不便者，宜仿英美成規，適用巡迴審判，以期訴案無積滯之弊，至檢察制度無存在之必要，應行裁撤，而以律師代其職務，亦當省費不少也。

一曰法律之整理。蓋世界各國趨重成文法，而我國除刑律，商人通例，公司條例，及民刑訴訟條例外，殊少成文法典可據，亦一缺憾。宜由各省法院就修訂法律館已成之草案，凡為現行法所未備者，暫行一致援用，以濟其窮。至於現行之懲治盜匪法，治安警察法，刑事補充條例，與現代立法之趨勢不合，亟應廢止，免貽外人口實。

又上海律師公會王開疆律師提出意見，除第三條與前重出外，其第一第二條如下：

一曰審判方法公開。審判公開，本許參觀，報紙爲民喉舌，擬建議當局，凡省城商埠遇有較重大之案發生，應柬邀中外新聞記者及外國官紳到庭旁聽，並錄供詞證據辯論，及判詞要旨，送登各報，俾外人了解中國司法情形，委員來時有可資之輿論，無誤會之抨擊。

一曰組織考察團招待委員會。擬由上海律師公會主幹，請政府暨各省選派委員，設總會於上海或北京，設分會於各省，爲種種之必要的預備。

以上準備方法，愚意似均可採用。推而廣之，猶有下列各項：

一曰改進法政學校。國內法政學校，數十年來，雖造就不少之有用人材，惟大半未受良好之教育。道德學問，均堪訾議。美國法律教育之目的，在預備爲良好之律師，而爲律師者，須有某種程度之普通教育，某種程度之法學教育與善良優美之德性。故法政學生至少須有普通大學兩年程度，復受三年或四年專門之法學教育，關於道德之訓練，尤爲注意。擬建議教育部或司法部，實行整頓改革。又世界法律系統，本有大陸法，英美法，與回教法，三大支。回教法範圍甚狹，不適用於他國，中國襲用大陸法，一切法典細制，均採擇其中要旨。但現在國內社會現象複雜，法典編制不能不博聞廣採，以期適合，如是則法律不能不用比較方法研究，故法律學校應兼教英、美、法，以期養成此種人才，並爲將來收回法權後，辦理華洋訴訟之用。

一曰酌設模範法院。法權未收回以前，中國應實行在華會建議案中之一部，即各舊府治所在地，將地方審檢廳完全組設成立，並由政府酌設模範法院，受理華人及德、奧等無條約

國人民之案件。

一曰譯送法典及他種書籍。司法部已譯之刑律，及法權討論委員會正在譯行之民刑訴訟條件商事法規內含商人通例公司條例商事各種行政法規及司法行政法規，各級法院判決文擇要，中國司法小史，簡明司法統計等等，於最迅速之時期內趕行譯印。除賤值銷行外，分贈列國來華委員及各該本國司法界，俾外人瞭然於我國法律內容（下略）

（丁）各國收回法權之先例及其對於我國之教訓

（編者）

領事裁判權之宜撤廢，固人人能知之，亦人人能言之矣，然而撤廢之法應如何，與其應有何種之準備？則恐未必人人能知之也。世界各國之嘗為領事裁判權之義務國，而既經撤回者，曰日本，曰暹羅，已經撤廢一部分；或曾設法減輕其弊害者，曰土耳其，曰埃及，今試將各國撤廢此制之經過情形略述如下，以資國人之借鏡焉。

（甲）日本

「日本與各國之磋商改約也，前後提案計凡六次，會議凡數十次。或僅謀恢復法權，或僅謀恢復稅權，或謀法權稅權同時恢復。其對於各國或為各別談判，或為集合談判，內閣因此問題幾經更迭。無論為人才內閣，元老內閣，處理此事皆覺棘手。然歷觀日本政府所提出之改正案，在後者較在前者必有進步，因時代不同，故內容稍異，要皆非純然對等主義之約案。惟青木所擬之改正案純為對等主義，僅提交英國政府，甫開議而即辭職。明治二十五年八月陸奧宗

光爲外務大臣，復據青木之原案爲基礎，輯成通商航海條約案。先提交英國，命駐德公使青木周藏兼任駐英公使，赴倫敦會議。值前駐日本之英使福列沙乞假返英，青木與福列沙曩以改約事會幾經會議，因得協商進行。改正條約經數十年之苦心焦慮，而不能收效者，至此遂告成功。當是時日本各政黨除自由黨外，互相聯合稱爲對外硬派。由該黨議員提出厲行條約之上奏案，除撤去領事裁判外，兼須恢復稅權，並禁止外人沿岸貿易，輿論和之。遂訂改正條約，由日本全權委員青木周藏、英國外務大臣荊勃來蓋，即於倫敦，時明治二十七年七月十六日也。

日本條約之內容，大旨如左。

- 一 開放日本全國。(第一條)
 - 二 外國人受日本司法權之支配。(第一條)
 - 三 在日本之外國人居留地，編入其所在之日本國市區，爲日本國地方組面之一部。其屬於居留地之共有財產資本，皆交於日本國官吏。(第十八條)
 - 四 外國人現在居留地所置財產，有永代借地券者，仍有效力。(第十八條)
 - 五 自本約實行之日爲始，以前所訂修好通商條約，作爲無效。領事裁判權全歸消滅。(第二十條)
 - 六 本約自蓋印以後，經過五年方可實行。(第二十一條)
 - 七 廢止領事裁判之先，日本應先加入各國工業所有權版權保護同盟條約。(續約第二條)
- 由是各國先後改約，至明治三十年改正條約者，凡十五國，領事裁判之制遂歸於消滅。日

本之提議改約也，始終以開內放地及改良法律為條件。往時刑律過重，維新後節經改正。復於明治十三年頒布刑法（舊刑法）治罪法，皆以法國法為模範，而民商各法尙付闕如。明治十八年山田顯義為司法大臣，汲汲於編纂法典，因在司法省內設法典取調局使修訂各種法律。民法延法人巴阿利那特起草，商法則德人羅耶司列任之，使與所派編纂委員朝夕從事。當時外務大臣井上馨因急圖改約，冀法典速成，曾將法典取調局移置外務省。嗣井上大隈等提改正案，與各國談判，均未奏效。而二十三年十一月第一期議會開會在邇，政府欲將各法典提交議會，遂敦促各委員從速編訂，遂於二十三年二月頒布裁判所構成法。嗣復頒布民法財產編之一部，及民事訴訟法商法，又改治罪法為刑事訴訟法。其後以民法內容與該國法情習慣不盡適合，經議會議決延期實行。由日本學者重行修正，於明治二十九年經議會協贊公布。至明治三十二年各國改正之新條約遂得實行。日人謂維新後有三大事業，即（一）立憲政體之創立，（二）改正條約之實施，（三）立法事業之完成是也。實則三種事業互相關聯，藉非朝野一心力圖振作，曷克臻此？

(乙) 暹羅

『暹羅之先例，足以表明蕞爾小國無外部行動之方法，惟勵行立法與司法改革之良善政策，卒如何脫離治外法權之大部分障礙。且行見本國人與外國人受同一法院及同一法律之管轄，不復有若何之區別。已往經驗，試予中國以有益之指導也……』

中國之地位，不能媲美暹羅，其治外法權問題乎不能與暹羅作一概觀。蓋各國在中國之利益，更為重大，因領事裁判及通商租界之庇護，建有工商業及經濟基礎，為一國之隆盛重要成

分。若上海、天津、漢口、廣東等處。非徒爲事業之中心，且爲中國新思想之構成及發展之起點，並爲中國舊文明與西方文明接觸後刷新之淵源。是以凡足妨礙其隆盛及前程者，應力避之。就此點而論，暹羅對於收回司法主權所用之方法，有研究之價值，茲撮述如左：

第一 不與各國作共同之交涉，以收回治外法權，惟與作單獨之談判，而利用良好機會。是即自一千九百〇二年至一千九百〇八年，中國與英、日、美、瑞典各國協定所已有之預備，亦即邇來中國向俄、德、奧、匈、波、利、威及波斯所從事者。

第二 不同時收回全部領土內之治外法權，惟由地方司法組織已經改良之中心地着手。

第三 頒布本國人法及外國人所需有之法典及法律，俾予以立法上之完全保障。

第四 創設一種或數種交替制度，以爲由領事裁判至普通地方裁判之過渡時期，就此而論，暹羅與法、英、美協定之制度足供採擇，分述於左：

A 暹羅政府代表及英政府代表所組織之混合裁判。

B 暹羅政府所任命之外國顧問或推事，出庭於第一審裁判所時，則控訴院只以本國推事組織之。

C 外國顧問或推事出庭於控訴院時，則第一審裁判所只以暹羅法官組織之。

D 在某種特別事項，予外國推事以最高議決權。

E 外國領事有出庭於暹羅裁判所及在此提出意見之權。

F 外國領事對於其本國人爲被告之案件有裁判權。

由上所述得下二種結論，爲從事撤廢治外法權所宜注意者。

其一，即此收回治外行權之進行視立法與司法革之成績若何？故若中國未設立良好裁判所，且以富於經驗具有外國法律習慣知識之領事組織之，則領事裁判之撤廢殆屬妄想。至推事之俸金，應按期發給，并須予以新式法典俾有所遵循，復能得民事執行及刑事偵查各必要機關之援助。

其二，即計畫之實行，至需時日。曩者日本之改革司法始於一千八百七十二年，竭力進行，至一千九百年方見領事裁判之消滅。暹羅之設立新式法院始於一千八百九十六年，然迄今尚未完全脫離羈絆。若中國之撤廢治外法權，其解決當更爲遲緩。誠以中國版圖廣大，北京政府之行政上舉動及於外省，需時必多。且政潮疊出，財政困難。一言以蔽之曰：中國政府之實行其計畫，必遇種種障礙，爲暹羅與日本所不知者。

(丙) 土耳其

『一千九百二十二年土希戰爭之結果。是年十一月二十日英、美、法、意、日、俄、土、希諸國，在瑞士勞薩恩開講和會議，以解決近東問題之糾紛。依二三報紙及雜誌所報告。記其關於領事裁判問題者之一二於下。』

和會開議之初，土耳其提出要求條款六項：其一爲要求取銷領事裁判權等優待條約，和會對於本問題另設一委員會，專任處理之責。以義國代表迦羅尼爲委員長。關於本問題之討論，土國代表極力主張廢除領事裁判權，協約國方面則以此項權利既有條約規定，決非一方面所能撤銷；若欲撤銷必須另有他種保障。土國代表之態度甚爲強硬，以爲在土國境內之外人均應受土國法庭審之。嗣後協約國提議由國際常駐法庭委派歐洲法官參與審判，藉資襄助。

土國代表以此爲侵犯土國主權，嚴加拒絕。一九二三年一月二十七日加羅尼氏在委員會對土國提出最後建議，主張凡關於外國人之案件由外國法官審判，土國代表仍力持前議。其二月一日回答協約國文中，列舉土國希望即時撤廢領事裁判權，對於不澈底之過渡辦法，不能同意。協約國代表對此回答頗示讓步。謂關於領事裁判權問題對於土國司法權之行使，不加以拘束，但須採用外人爲顧問。當時談判雖瀕於破裂，而土耳其對於法司條款則表示承認，然和會卒以其他問題之爭持停止進行。至四月二十三日經雙方同意，和會再開，此兩月來其餘各問題亦漸次解決。和約不久可以簽字。（報載將於七月二十四日舉行）似此土耳其可謂已達撤消領事裁判權之目的矣。

(丁) 埃及

埃及政府爲防止濫用領事裁判權起見，對於歐洲諸領提議如下：「撤除埃及領事裁判，而代以由埃及人與歐洲人所組織之混合裁判。該混合裁判所置於領事及埃國國權之下。」是項提議即爲各國所贊成。一千八百六十九年埃及國遂與英法義奧俄美比德意志聯邦爲協議改良領事裁判之原則起見，在開羅設立國際委員會。至一千八百七十年草定議案。一千八百七十三年在君士坦丁堡開第二次委員會，議定擴張新裁判所之權限。其對於本裁判所及職員之犯罪，與關於判決執行官之犯罪皆歸其審判。

此法案名曰埃及混合裁判所組織法。法國於一千八百七十四年與埃及協商成立，承認此法案。翌年五月七日德美兩國亦後先訂立同一之協商，其他各國均相率倣之。一千八百七十五年六月二十八日，埃及國王遂以勅令頒布混合裁判所制度，並新頒布商法，民法，海商法，

民事及商事訴訟法，刑法，刑事訴訟法等。無論外國人民與埃及人及一律適用。混合裁判所於一千八百七十六月一日成立。

其組織法之內容，於埃及國內亞歷山大利亞開羅，伊士米利亞三處地方，設第一審裁判所。其裁判權限及管轄，規定頗為詳細。各裁判所設推事七名，其中外國人四名，埃及人三名。其審判為推事五名之合議制，以外國人三名，埃及人二名組織之。其審判長以外國人充之。若商事訴訟則選定外國商人一名，埃及商人一名加入，以參與審判之評議。又於亞歷山大利亞城設控訴院，其推事員額為外國人七名，埃及人四名。其審判亦為合議制，以外國人五名，埃及人三名組織之。凡推事之任命，皆由埃及政府行之，然外國推事則由其本國政府之推薦。此兩種法庭，對於內外國人民間，及國籍不同外國人間之民事與商事訴訟悉管轄之。外國人民與埃及政府間之訴訟，亦予受理。若國籍相同之外國人間事件，則仍歸領事裁判所之管轄。又關於刑事案件，違警犯，原則上歸混合裁判所審判。外國人犯違警罪時，以混合裁判所外國人推事一名審判之。其對於該裁判所或裁判所職員或其職員執行職務時，人民所犯之輕重各罪，及該裁判所職員執行職務上之犯罪，亦歸其管轄。惟關於是項犯罪之審判，以外國人推事二名，埃及人推事一名，僑居外國人中選舉陪審員四名審判之。關於重大犯罪之審判，則須外國人中選舉十二名之陪審員，使之宣誓，然後參與審判。此種混合裁判制度，係出於歐美十四國之同意。其適用期間，原定五年。後以成績不惡，屢次延期。迄於今日，猶沿用不改。

按埃及苦於領事裁判恆失審理之平，於是與歐美各國在開羅開國際委員會，協議改革領事裁判制。其混合裁判所即為此會議之結果也。然考混合裁判所之組織，外國推事視

本國推事爲多，而其任命又須各本國政府之推薦。於此知外人之權力，猶極重大。其管理訴訟之權限，亦未及包括訴訟之全部。領事裁判尙保留其一部分審判之權。以此觀之，埃及之混合裁判不過藉此得稍殺領事裁判專橫，以輕減埃及國之痛苦，尙不得謂爲己完全收回領事裁判也。——（註一）

以上所述，均爲各國收回法權之先例。其中有因法制之改良，而得外人之撤回者；有因國勢之強盛，而努力爭回者；更有冀減輕領判制度之弊害，而訂過渡時代之辦法者。收回之法，雖有不同，而其經過之困難情形則一也。中國今日競言收回法權矣，然收回之辦法如何？對於各友邦收回之先例，當採用何種方法？皆不可不先研究。何適何從？是在國人之努力矣！

註一——關於各國收回法權經過之詳細情形，請閱列國在華領事裁判權附錄二，本篇不過摘其大略耳。

領事裁判權問題參考資料

領事裁判權

中國國際法論

中華民國政府大綱

中國近時外交史

上海領事裁判及會審公廨

例國在華領事裁判權誌要

國際條約大全

華洋訴訟例案彙編

以上商務印書館出售

領事裁判權與中國

華盛頓會議小史

中國問題

國際條約要義

以上中華書局出售

國際問題草案

不平等條約

東方文庫第十八種

金井嘉幸

曾友豪

劉彥

孔昭

法權討論會

姚公鶴

羅素

汪精衛
響導週報社

國際約章大全

以上民智書局出售

以上文明書局出售

現下中國之內政與外交

以上北京清華學校出售

國際問題討論大綱

謝扶雅

國際問題與基督教

青年進步特刊

以上青年協會書局出售

領事裁判權撤回之研究

程光銘

以上日本鮮明金印刷所印行

其他著作

領事裁判制度之濫觴及吾國撤廢此制之方法(太平洋三卷二號)

曹傑

中國領事裁判權問題之常識(太平洋第四卷第十號)

燕樹棠

領事裁判權說(東方雜誌十四卷一號)

陳騰驥

各國來華考察司法之緣起與吾國應有之準備(東方雜誌二十卷十號)

孫祖基

中國豫備收回領事裁判權之機會(太平洋一卷九號)

朱文獻

領事裁判權之弊害與其收回方法(新聞報民國十二年雙十節增刊)

馮炳南

收回領事裁判權問題與暹羅管理外人訴訟的現狀（東方雜誌十六卷十一號）

龔 湘

領事裁判權問題（東方雜誌十九卷八號）

周 鯁 生

領事裁判權問題（東方雜誌十七卷三號）

吳 炳 文

論領事裁判權（東方雜誌十六卷四號）

班 興 衡

領事裁判權問題（東方雜誌十六卷一號）

陳 慶 椿

治外法權與領事裁判權辨（東方雜誌十二卷七號）

陳 啓 天

撤廢領事裁判權的程序問題（太平洋第四卷第六號）

王 世 杰

公民教育運動應用材料

- | | |
|--------------|-----------|
| 公民教育運動計劃 | 每冊五分 |
| 怎樣做中華民國的良好公民 | 每冊一角 |
| 國際問題討論大綱 | 每冊三角 |
| 國慶節與公民教育運動 | 每冊五分 |
| 公民綱要 | 每冊一角 |
| 不平等條約討論大綱 | 每冊二角 |
| 領事裁判權討論大綱 | 每冊一角六分 |
| 怎樣做公民(印刷中) | |
| 公民與民治(印刷中) | |
| 公民研究團辦法(印刷中) | |
| 公民宣講隊辦法(印刷中) | |
| 公民詩歌(印刷中) | |
| 公民教育圖表 | 五彩印每套十二張 |
| 甲種價一元五角 | 乙種六張(印刷中) |
| 公民測驗表每份一分 | |
| 公民教育幻燈片出租 | |

發行者 青年協會書局

民國十四年十月出版

領事裁判權討論大綱

編輯者 黃 秩 庸

校訂者 青年協會書報部

刊行者 青年協會書報部

發售者 青年協會書局
上海博物院路廿號

每冊大洋一角六分

57
44802

.295