

中華民國十二年

列國在華領事裁判權誌要

法權討論委員會編

序

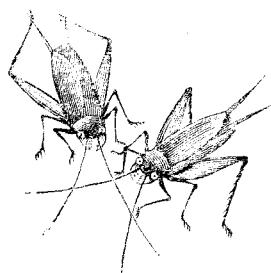
孟軻嘗謂人必自侮而後人侮之今觀我國內領事裁判權之發展其言益信方外人初商於中國服我國法者垂數十年繼漸抗不受治則以我刑律殘酷訊斷專濫也繼漸設定領事裁判則以我軍事腐楛彼戰克捷也又其繼則我內亂頻仍富商達官競避於彼宇下而外人法權遂及於我國民綜覽百年來變遷推演之迹法權寢失每况愈下者由於自侮殆十之七八也前清末葉民智漸開倡議收回法權者稍稍有人改元以還再接彌勵民氣鼓盪之甚外人亦不能無動華盛頓會議既開而交還法權之道乃啓雖然法權之實際收回非徒恃民氣所能奏効也蓋其失之之原泰半在我則其復之之任亦於我爲

獨重使從前所以自侮之事依然未改則外人雖至我憐亦豈能從井揀人故愚以爲規復法權在華會以前容可肆言責難冀人轉念茲會以往則規復責任悉懸於我國民雙肩惟有奮乃心勵乃事一洗昔之所自侮者而轉於自尊自新人不可求亦不能求也自尊自新之道維何曰修明法制曰司法獨立曰保持秩序政治不逾軌凡茲各事皆屢年圖之而不足今而後益當羣策羣力竭蹶赴之以期必達然後法權之復庶幾焉愚自去歲謬膺討論法權之任黽勉所圖卽在闡揚此義顧時會艱屯涓埃未效而壞法亂紀之事近又更番迭起同時緩派司法委員之說亦騰布環球嗟我國人何不自愛之甚耶抑於自侮喪權之事警悟者尙無多耶爰囑秘書搜集關於領事裁判

權之事實及論議編輯成篇廣爲流布冀爲國人警覺之一助
焉夫三界惟心衆志成城今日我國之墜落誠非淺然由自侮
而入自尊亦惟多數國民心機一轉耳愛國君子尙其念之中
華民國十二年夏六月大理張耀曾序

列國在華領事裁判權誌要

序



凡例

- 一 本篇在使國人切實明瞭領事裁判權之來歷及其現狀故於事實及制度搜羅綦詳並隨處加以詮釋論斷以期顯明
- 二 收回法權之方法及其善後尙待海內賢豪相與商定茲事體大本篇倉卒成書故不具錄
- 三 上海會審公廨制度較領事裁判弊害尤深故本篇記錄特詳
- 四 本篇附錄日本暹羅土耳其埃及等國規復法權情形以資借鏡
- 五 敘述稍涉繁細或須傍行參考者則爲附注置諸頁末並於正文下傍加小數字以便查閱
- 六 本篇編輯主旨及方法均由 張委員長指示遵辦全篇文字經 張委員長削訂者亦不少
- 七 本篇材料之搜集及編輯何秘書基鴻張秘書育海戴秘書修瓚劉秘書遠駒均與有力而始終當其任者則爲鄭秘書慶牲又附錄之暹羅收回法權

記事乃寶道委員著梁秘書仁傑所譯也

八 本篇倉卒纂輯錯誤畧諒所不免尙望閱者教之

法權討論委員會秘書處誌

列國在華領事裁判權誌要目錄

頁數

第一章 領事裁判權之起源及性質……………一

第一節 領事裁判權之意義……………一

第二節 領事裁判權之起源……………二

第三節 領事裁判制度之根據……………四

第四節 領事裁判權之性質……………六

第五節 領事裁判權之原則……………九

第二章 列國在華領事裁判權之沿革……………九

第一節 未締約前……………一〇

第二節 締約沿革……………一四

第三章 列國在華領事裁判權之內容……………二五

第一節 管轄範圍……………二五

第二節 法院……………三〇

一 法國……………三一

二 英國……………三三

三 美國……………三三

四 日本……………三五

第三節 審判官及法院職員……………三五

第四節 適用之法律……………三六

第五節 訴訟程序……………三八

一 民事訴訟……………三八

二 刑事訴訟……………三九

第六節 監所……………四〇

第四章 列國在華領事裁判權之延長……………四一

第一節 觀審……………四二

第二節 哈爾濱鐵路交涉總局之會審……………四九

第三節 漢口洋務公所之會審……………五一

第四節 鼓浪嶼會審公堂之會審……………五三

第五章 領事裁判權之弊害及撤廢之必要……………五五

第一節 對中國之弊害……………五六

第二節 對於外人之弊害……………五七

第三節 撤廢領事裁判權之理由……………五九

第六章 中國撤廢領事裁判權運動之經過……………六一

第一節	清代撤廢領事裁判權之希望	六一
第二節	歐洲和平會議中國撤廢領事裁判權動運之情形	六三
第三節	太平洋會議中國撤廢領事裁判權運動之情形	六五

附錄一

外國侵害中國司法之事實

甲	上海會審公廨之由來及性質	一
乙	上海會審公廨之組織	九
丙	上海會審公廨之管轄範圍	一二
丁	會審適用之法律	一四
戊	會審之訴訟程序	一五

一	刑事	一六
---	----	----

二 民事……………一七

三 判決……………二〇

己 上海會審公廨之堂期……………二〇

庚 上海之西牢……………二一

甲 公共租界西牢……………二一

乙 法租界西牢……………二二

辛 民國以來收回上海會審公廨交涉之經過……………二三

附錄二

收回法權之先例……………三七

甲 日本廢止領事裁判權之沿革……………三七

乙 暹羅治外法權之撤廢……………五一

丙 土耳其之領事裁判權問題·····	六一
丁 埃及所謂收回法權者如是·····	六五

列國在華領事裁判權誌要目錄

終

列國在華領事裁判權誌要

第一章 領事裁判權之起源及性質

第一節 領事裁判權之意義

一國之領土權應完全行於本國。不得侵入他國亦不受他國領土權之侵入。此國際上之大原則不容或異者也。然有一破壞此原則之例外存焉。即領土權中之裁判權因條約之協定得行使於他國。而同時其他國之裁判權遂因之受限制不能完全行於國內。例如甲國人民旅居乙國遇有犯罪訴訟各事。仍由甲國派駐在乙國官員審判之。而乙國法院轉無審判之權是也。此種例外就權利方面言之通稱爲治外法權（*Extraterritoriality*）又曰領事裁判權。（*Consular Jurisdiction*）而其破壞國際原則實有二方面。積極的使本國之裁判權侵入他國一也。消極的使他國之裁判權不能完全行於國內二也。

國際法上所謂治外法權。本指旅居外國之元首或外交官當然不受該外國之管轄而言。其

註（一） 在條約上多用治外法權之名。昔日本亦然。

涵義與一國人民因條約所定旅居異國時仍受本國駐外官員之審判者大異。故德日學者對於後一義力避治外法權之用語而稱之爲領事裁判權。蓋以在國外司裁判者多屬領事故也。然考其實。在外國司裁判者尙有公使或特設之審判官等。不必盡爲領事。則領事裁判權之語亦欠精覈。日人今井嘉幸名之爲外國裁判權。似較穩洽。惟不習見。故本書仍稱領事裁判權從慣例也。

領事裁判權依性質而言其別有二。甲國允乙國在其領土內有裁判權乙國於甲國亦如之。是爲雙方的領事裁判制度。古代多行之者今罕其例。若甲國在乙國領土內有裁判權。乙國承認之而甘居於義務國地位。是爲片面的領事裁判制度。今世所行者皆斯制也。

第二節 領事裁判權之起源

領事裁判制度濫觴於十二世紀。時航業方盛。歐陸人民多貿易於地中海東南之間。因耶教

註(一) 英有 Foreign Jurisdiction (外國裁判權) 一語用以表示在外國之本國裁判權。德有 Fremden gerichtshoheit (外國裁判權) 一語以義務國爲標準。用以表在該國所行之他國裁判權。今井

此語係兼賅兩者而言。

註(二) 如 Levantium Cities 等地。

與回教宗戴習尙之不同。遂訂定特殊條約。許外國人在其地犯法者不受所在地國家法律之支配而交付其本國官廳。蓋其時尙無所謂領事也。若一一九九年希臘王承認威尼斯人 (Venetian) 有此權。一三〇四年安杜尼斯王 (Andronicees) 承認幾諾斯 (Genoese) 有此權。均其例也。十字軍興。南歐健兒羣起從征。預求以此權爲償。(如希普斯 Cyprus) 故其所征服之地歐人均享有一種受本國法律支配之特權。當時南歐諸商港因義法西班牙諸國人交易頻繁。乃由商人中選舉裁判官名曰領事。(Consules des marchands) 俾審判各商人間之訴訟。歐人享有特權之地方遂倣此制設領事裁判官。掌本國人之審判。是爲領事裁判權之萌芽。其後十字軍所佔土耳其各地。雖爲土人規復。而此制仍存。且歐州各國與土國屢次締約結果。此制更日趨確定。十五世紀歐州諸國亦嘗倣領事裁判制。義大利設領事於倫敦司裁判。英國亦設領事於荷蘭瑞典等國司裁判。均不久旋廢。

歐美諸國在東亞之有領事裁判權。則自一八二六暹羅與美國訂約承認美國領事裁判權始。中國自一八四三年訂中英條約始有領事裁判之規定。日本自一八五四年始亦認各國有此權。今日本已將此制完全撤廢。(西一八九九) 暹羅亦逐漸改訂條約。將已失之法權收回大部。其沿循未改且有加靡已者惟我中國耳。

第三節 領事裁判制度之根據

領事裁判之制度凡經三變。而其根據亦各不同。最初爲屬人主義時代。以爲領事裁判制度爲不移之常經。故在中世不僅歐人在近東各地有領事裁判權。即歐洲諸國亦互派領事駐異國管理本國人之裁判。斯時也咸基於法制一般之觀念未有窮究其底蘊者。是爲根據論之第一期。及屬地主義之說盛。西歐諸國之領事裁判制度逐次廢止。惟仍行於土耳其。是爲片面的領事裁判制度之始。而其所持理由乃專歸宗教不同之一點。因回教與耶教宗派各別遂爲行使此制度之根據。是爲第二期。及第三期則以東西文明之異同爲其根據之所在。不限於回教國矣。此所謂東西文明之異。不過學者強爲之說耳。若日本之於中國昔中國之於朝鮮。豈有文明之殊。更無東西之別。何以仍有領事裁判權之存在耶。

近世學者論領事裁判制度設立之根據與理由又有二說。有主臣民義務說者 (Theory of Allegiance)。以爲納稅兵役之義務本可科諸旅居國外僑民。是主權不僅及於一國境內已爲國際間一般通例。領事裁判權亦即此主權之擴張耳。有採保護主義說者 (Theory of Protection)。以爲領事裁判權之設乃保護國家旅居國外僑民不致受不公之裁判或非法

處分之謂也。此二說者接諸國際原則皆不能得所根據。第一說以納稅兵役爲例。然納稅兵役不侵他國主權。與此侵蝕他國司法者不同。此其一也。近世各國司法制度皆經改善。無復殘酷之弊。且保護外人已爲國際通則。是第二說者亦非確切不移之論矣。歐美人在華之設領事裁判制度。西人著述謂其據以爲理由者約有數端。

一 中國法制不完。審訊以拷掠爲常。且時濫用淫刑。若於犯人死亡。逋逃不能科罪者。則使血統上社會上有關係之無辜親友負其責任。以強達必罰之目的。

二 中國裁判官法律知識不足。且道義心薄。賂賄公行。覷不爲恥。

三 中國人視外人爲蠻夷。謂不以法治者爲治蠻夷之法。

凡此三者。在吾國舊日司法情形。或有之。但以此爲外人要求領事裁判權之動機。則可。若謂當時訂約之根據。即在於是。則殊不然也。

要之對於領事裁判權之種種辯解。縱有若干理由。亦不能貫通全體。且今昔勢異。其所恃爲理由者。早多變易。故今日欲說明領事裁判權之存在。除強者蔑視弱者一語而外。殆更無重

註(一) 見 Williams, Middle Kingdom, Vol II, P. 450.

大之根據也。

第四節 領事裁判權之性質

自來從法律觀念上論領事裁判權本質者其說亦不一。有主治外法權說者。Exterritorialitätstheorie 如國際法學家馬典斯 F. Martens 氏所言。

「歐洲人在非基督教國亦如在本國領土。悉服從本國之統治權及法律。」是即主權利國人在義務國與在本國立於同一地位之說也。此說與屬人主義觀念相同。法律界多受其支配。其義蓋謂雖身處異國而司法關係猶得與在本國一律。與國家元首公使之有治外法權者同。故曰治外法權說。

有主代理說 (Theory of Agency) 者。國際法學者畢果得 (Piggott) 氏嘗論之曰。

「國王在其國所行之權利。非君主之統治權。不過統治國家之代表權而已。國家所設

註(1) Demnach fahren die Europäer während ihres Aufenthalts in einem nichtchristlichen State gleichsam fort auf dem Gebiete ihres eigenen Staates zu leben, dessen Gesetzen und Autorität sie sich deshalb unterordnet haben. — Martens-Skerst, Das Consular wesen, S. 318

之法庭。亦非君主之法庭不過國家審判制度之一組織而已。」

此說蓋謂法庭不過一種制度。固不必問其審判官爲本國人與否。領事之審理本國僑民。猶之所在國法庭之審理。故曰代理說。謂代理其國之審判也。英大法官何卜豪斯 (Lord Hobhouse) 氏對於英外部書記官與卡瓦斯關領公司 Secretary of State for Foreign Affairs v. Charlesworth Pilling & Co.) 事件。謂散西巴之英國法官實爲散西巴之裁判官。若無特別明文須從散西巴裁判。蓋即主代理說者也。

日本法家千賀鶴太郎之論領事裁判權。以爲據日本舊約所載。如外國人違反條約及通商規則時。或罰金或沒收。雖由外國領事宣告而此金錢財物皆歸日本國庫。於此可證領事裁判權爲日本裁判權之代理者。此亦代理說也。

此二說者雖皆持之有故。然實多未盡。主代理說者雖欲以領事裁判權與今日領土權之觀

註(1) The rights which the King exercises in these countries are not his sovereign rights at all, but are merely the delegated rights of the Sovereign of the country: the Courts which are created are not the King's Courts properly so called, but form part of the judicial system of the country in which they are established. ——Piggott, *Exterritoriality* P. 50-51

念相符合。但領事裁判權原基於屬人主義之思想。實爲古代之遺物。其本性與此不相容。况此制度由於特殊條約而成。其裁判適用法皆爲權利國所有者。則非代理可知。至論者所引違犯條約及通商規則之罰金與沒收物品。應屬於義務國之例。乃因特別明文而然。若以領事裁判釋爲義務國之裁判。則此例亦事所應爾。無須別設專條。而其所以必設此規定者亦足證領事裁判非義務國之裁判也。治外法權論者。謂權利國民人在義務國亦與在本國無異。自表面觀之其說似是。但若繩以精確法理亦不盡然。在昔領事裁判制度未臻完備或可立此約言以爲解決曖昧問題之筭鍵。今則條約慣例二者兼備。權利國所規定之裁判制度亦極精密。權利國民在本國司法上之地位與在義務國者大相差異。其在義務國內之司法關係一以條約慣例爲據。即其人民在義務國所適用之法律準用國內法者雖多。其因特別情事另設規定者亦復匪尠。此亦足徵治外法權說之不能貫通也。

據吾人所見。領事裁判權乃本國裁判權之延長。基於條約而成立者。惟其爲本國裁判權之延長。故其裁判機關爲權利國機關。其裁判方法由權利國自行決定。此與代理說以領事裁判爲義務國裁判者不同之點也。惟其基於條約成立。故其權利之存廢悉依條約。其裁判權之內容範圍亦依條約所限定不能悉如本國。此與治外法權說以在外國與在本國無異者

不同之點也。吾人以爲此說說明領事裁判權法律上之性質較前兩說爲優。茲簡括其義稱之曰協定的裁判權之延長。

第五節 領事裁判權之原則

在有領事裁判制度國內。於本國裁判權外尚有諸權利國之裁判權並行於國內。此項裁判權依據條約慣例定其管轄範圍。各行其力之所能及。雖各義務國情形各有不同。而共同之原則概不外被告主義也。縱偶有小異亦一部分之變例耳。

在土耳其凡土地案件。不問何國何事皆屬土耳其裁判所管轄。在埃及若異國人民之民事訴訟則設混合裁判所審理之。此均所謂變例者也。

在中國則純屬被告主義。雖審理方法不無變更。而終未離此原則也。依法理而言。被告主義差合於理。中國之有領事裁判較他國爲遲。故於條約之規定亦簡單無複雜之例外焉。

第二章 列國在華領事裁判權之沿革

列國在華之有領事裁判權蓋始於英國。其根據則前清道光二十三年（西一八四三年）七月之中英五口通商章程是也。在條約未締以前外國雖設有領事在華。但尙無受理僑民訴訟之事。且一聽中國官吏裁判。茲分述其沿革及事實於後。

第一節 未締約前

自明季西人來華貿易。於中國之法律賦稅罔不遵服。迨乎清初除北方俄羅斯有特殊條約

註（一） 俄國在北方與中國通商最早。當前清康熙二十八年（西一六八九）即與俄訂尼布楚條約。其第

四條「如有一二宵小私行越境打牲偷竊者。拿送該管官分別輕重治罪」等語。是亦關於法權之規定。但其主義係各交各本國審判。並非特派官員駐在兩國內專司審判。究與領事裁判權有別。故不得謂爲領事裁判權之權輿。

註（二） 中英通商章程雖於咸豐八年（西一八五八）中英續約宣告廢止。但其精神仍述於中英續約第十五十六十七各款。其詳見後。

外。其他諸國仍完全服從中國主權。徵之簡冊其例甚多。茲姑舉極顯著者於左。

一法國水手殺人案 乾隆四十五年（西一七八〇）英船 *Success* 及 *Stormont* 同泊廣東。甲船有法國水手與乙船之葡國水手因事爭鬪。葡國水手爲法國水手擊斃。凶手匿

註（一） 中俄訂約自尼布楚始。但其規定極爲簡略。嗣於雍正五年（西一七二七）又訂恰克圖界約。乾隆

三十三年（西一七六八）又修改恰克圖界約第十條。於是關於中俄間之司法關係。逐漸加詳。茲錄乾隆修改恰克圖界約中之一節。以見其概。該約有云。一凡攜帶軍械過界而不由正道。卡房經過。意存行劫者。無論已否劫奪。均行拿獲。嚴行監禁。訊問從何處卡房越過。有無夥伴。除在卡房左右嚴行搜查外。即將在逃人名登記明白。開單分送各卡房協拿。如札薩克台基及俄羅斯之統帶札薩克頭人聞報。立即會同俄羅斯官兵到犯事地方詳細查訊。稟報交界專管事務之處。該處即選派一公。正明白之人到犯事卡倫會同札薩克頭人公同再行查訊一次。仍報稟專管事務之處。如係中國人犯案。無論何項人等均由審問衙門審明治以死罪。如係俄羅斯人犯案。由俄國刑司審問科罪。如與中國人同犯一案。定案後各應解至交界地方當衆行刑。可見偵查及預審由中俄兩國官員協同辦理。而審判處刑則各由各國官員掌之也。

居法領事館。我國請其交案。法國懲於乾隆十九年（西一七五四）法人在華槍傷英人案內。以未交凶手致停其通商。損失頗鉅。故立時交案。中國政府遂依法將其判處死刑。是爲中國刑罰及於西人之例。

二英艦誤傷華人案 乾隆四十九年（西一七八四）英船勒的哈夫（Lady Hughes）在廣州灣開放禮砲。砲中留有實彈。砲手不覺。誤傷華人。十一月十一日上諭兩廣總督孫士毅奏洋船放砲誤傷內地水手吳亞科等三人。請發還該國自行懲治。殊批錯了。寄諭舒常孫士毅噲囉船放砲誤傷斃命。請發還該國自行懲治。所辦甚屬錯謬。著傳旨申飭。十二月十八日舒常孫士毅奏遵旨將放砲斃命之喇噠嘩正法。

三美艦誤傷華婦案 道光元年（西一八二一）美艦愛美里（Emily）號水手名德

註（一） 法國自稱領事館中國並未承認。

註（二） 本案見清高宗實錄卷四百七十六。乾隆十九年十一月己丑諭。楊應琚鶴年所奏噠囉國人噠囉

噠囉傷英吉利國水手噠噠噠身死一案。外人互相爭競。自戕同類。不必以內地法律繩之。所有噠囉
噠一犯著交該外船帶回噠囉噠國。並將按律應擬絞抵之處。行知該外人官長。令其自行處治。該督
撫仍嚴切曉諭各外船。嗣後勿再逞凶滋事。並不時委員彈壓。俾其各知畏法安分貿易可也。

拉諾華者。由船投擲土器。適有中國小舟泛其側。悞墜民婦之首因而殞命。中國官吏請將該水手交出。美人不應。遂停其貿易。美人乃請中國官吏於美船會同審理以示讓步。惟審理後水手雖宣告有罪。僅由美人幽置船中不交中國。中國大忿。禁終不解。美商不堪其累。遂將水手交付中國。即於城內處決。還其遺骸於美艦。遂通商如初。是役美國當局曾宣言謂「在中國海內應從中國法律縱失其平亦不反抗」(We are bound to submit to your laws while we are in your waters: be they ever so unjust, we will not resist them.) 是亦無領事裁判權之明證也。

四外人傷斃華人案 道光六年(西一八二六)三月十九日阮元成格奏。審辦外人嗎嘸嘸傷斃民人案。硃批刑部知道。

五外人口角致斃案 道光十年(西一八三〇)十月二十四日李鴻賓摺。外人口角鬪毆致斃按律擬罪。硃批知道了。

以上爲刑事案件外人服我法權之例。關於民事如賣買錢債糾葛等事。當時多由中外商人團體自行和解結束。經官審判者極稀。惟彼時刑律嚴峻。即如前舉二三各例。僅爲過失殺傷乃一律處斬。故外人極爲不平。遇事輒謀脫我管轄。若我官憲爭執嚴厲。彼尙勉從。稍懈彼即

離我自辦。馴至道光七年（西一八二七）澳門有葡萄牙黑奴傷斃華人。葡萄牙不允交歸中國而自行處罰。道光十年（西一八三〇）英國保護民三人傷斃荷蘭船長。中國要求移歸中國處罰。英國不允而吾國亦未力爭。自斯而後。外人犯罪由外人自辦之慣例漸成。而中國法權寢入外人之手矣。

第二節 締約沿革

道光七年以後。外人不遵我法權之慣例。漸次成立。然無明文約束。終覺易生爭議。及鴉片戰後。外人氣勢驟張。乃將領事裁判權明定於商約中。其最初規定者爲道光二十三年（西一八四三）中英五口通商章程。其第十三款曰。

凡英商稟告華民者。必先赴管事官處投稟。候管事官先行查察。誰是誰非。勉力勸息。使不成訟。間有華民赴英官處控告英人者。管事官均應聽訴。一例勸息。免致小事釀成大案。其英商欲行投稟大憲。均應由管事官投遞。稟內倘有不合之語。管事官即駁斥。另換不爲代遞。倘遇有交涉詞訟。管事官不能勸息。又不能將就。即移請華官公同查明其事。既得實情。即爲秉公定斷。免滋訟端。其英人如何科罪。由英國議定章程。法律發給管事

官照辦。華民如何科罪應治以中國之法。均仍照前在江南原定善後條款辦理。

是爲領事裁判正式規定於條約之始。然其語意較爲含混。及美（西一八四四）法（西一八四四）義（西一八四四）瑞（西一八四七）相繼立約。始分晰加詳。茲據中美中法五口通商章程所規定者分述之如左。

一關於華洋混合之民事則由中外官員各自調處。如調處不成然後由中外官員會同議辦。中美五口通商章程第廿四款規定「合衆國民人因有要事向中國地方官辨訴。先稟明領事等官查明稟內字句明順事在情理者。即爲轉行地方官查辦。中國商民因有要事向領事等官辨訴。先稟明地方官查明稟內字句明順事在情理者。即爲轉行領事等官查辦。倘遇有中國人與合衆國人因事相爭不能以和平調處者。即須兩國官員查明公議察

註（一）按江南條約無此規定。善後條款久廢難考。

註（二）案此約文之前段係規定民事事件應由領事調處。調處不就然後由中外官員會同訊斷。其後段則定刑事各依本國法處斷。然前後兩段界限不清。似前段所云之民事應各依各本國法科罪者。蓋當時我國法上民刑事之觀念不分。故有此牽混之譯文也。

奪。」與中英五口通商章程第十二款前半略同。中法五口通商章程第二十五款規定「凡佛蘭西人有懷怨及挾嫌中國人者。應先呈明領事官覆加詳核。竭力調停。如有中國人懷怨佛蘭西人者。領事官亦虛心詳核。爲之調停。倘遇有爭訟領事官不能爲之調停。即移請中國官協力辦理。查核明白秉公完結。」雖詞句有異然其主義固一致也。

二關於華洋混合之刑事。則中國人由中國地方官按中國法審斷。外國人由該外國領事按該外國法審斷。此層在中美中法兩章程中極爲分明。中美通商章程第二十一款曰。「嗣後中國人與合衆國民人有爭鬪詞訟交涉事件。中國人由中國地方官捉拿審訊。照中國例治罪。合衆國民人由領事等官捉拿審訊。照本國例治罪。但須兩得其平秉公斷結。不得各存偏護致啓爭端」云云。中法通商章程則更定爲一般通例。其二十七款之規定如下。

「凡有佛蘭西人與中國人爭鬧事件。或遇有爭鬪中或一二人及多人不等被火器及別器械毆傷致斃。係中國人由中國官嚴拿審明照中國例治罪。係佛蘭西人由領事官設法拘拿迅速訊明照佛蘭西例治罪。其應如何治罪之處。將來佛蘭西議定例

款。如有別樣情形在本款未經分晰者。俱照此辦理。因所定之例佛蘭西人在五口地方如有犯大小等罪。均照佛蘭西例辦理。」

三關於純粹外人之案件中國均不得過問。而此種案件又有二類。一同國籍外人間之案件。一異國籍外人間之案件。關於前一類中法中美兩章程均定爲由該國自行訊辦。關於後一類則中法章程只言中國不得過問。中美章程並訂明應查照各本國所立條約辦理。茲錄其條文於下。中法五口通商章程第二十八款規定「佛蘭西人在五口地方如有不協爭執事件。均歸佛蘭西官辦理。遇有佛蘭西人與外國人有爭執情事。中國官不必過問。」中美五口通商章程第二十五款規定「合衆國民人在中國各港口自因財產涉訟。由本國領事等官訊明辦理。若合衆國民人在中國與別國貿易之人因事爭論者。應聽兩造查照各本國所立條約辦理。中國官員均不得過問。」觀此則知所定者僅爲民事。其純粹外人間之刑事案件雖未特設明文。而徵之中法章程第二十七款「佛蘭西人在五口地方如有犯大小等罪。均照佛蘭西例辦理」一語。更由華洋混合刑事案件之外人被告歸外國領事訊斷辦法推之。當然非中國所得過問也。

據上述者觀之。領事裁判制度已於此時燦然大備。我國已全失其治理外人之權。且華人爲

被告之民事案件外領亦得容喙。所完全自由者僅華人爲被告之刑事案件而已。但此時關於華洋混合之民事案件。如何會同訊斷。依據何種法律訊斷。其訊斷之機關爲何國之法庭。尙無明瞭之觀念也。

太平天國之亂。各方避難者鬻集上海。咸豐三年（西一八五三）廣東奸民劉麗川陷上海。避難者悉入租界。時上海地方官吏盡逃。租界華民甚衆無人管理。外國領事乃起而執行警察及司法之權。是爲外國法權及於我國民之始。時大亂方熾國人無暇過問。而租界華人日增。其施行裁判權之方法亦日備。洎亂事粗平。我國官員與議收束。乃參酌歷年成例於同治七年（西一八六八）釐定章程。（即洋涇濱設官會審章程）設立會審公廨。然按之當日一般條約。則所失已多。蓋上海一隅在吾國法權喪失史中乃爲特殊之發達者也。

咸豐六年（西一八五六）頃。英美法各國五口通商章程均屆改約之期。屢請於我政府不

註（二） 中美中法五口通商章程均訂十二年滿期改約。中英章程雖未明訂。然以最惠國條款關係亦有同

等權利。故中英章程至西一八五四年滿期。中美中法至西一八五六年滿期。三國意見一致。先後向

我兩廣兩江總督請求改約均不應。故英遂藉口英船被擊法藉口法教師被殺聯合對我宣戰。

應。英法遂藉他種口實與我宣戰。美陰相之而陽爲調停。至咸豐八年（西一八五八）英法聯軍入京。乃先後締結中美中英中法天津條約。其以前之五口貿易章程遂宣告廢止。其關於領事裁判事項美約規定於第十一、二十七、二十八、各款。法約規定於第三十二、三十五、三十八、三十九、各款。均與前無少異。但中英天津條約則較前規定不同。茲錄該約第十五、十六、十七、各款全文於左。

第十五款 英國屬民相涉案件不論人產。皆歸英國查辦。

第十六款 英國民人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。兩國交涉事件彼此均須會同公平審斷。以昭允當。

第十七款 凡英國民人控告中國民人事件。應先赴領事官衙門投稟。領事官即當查明根由先行勸息。使不成訟。中國民人有赴領事官告英國民人者。領事官亦應一體勸息。間有不能勸息者。即由中國地方官與領事官會同審辦公平訊斷。

上舉第十五第十七兩款均與美法所訂無殊。惟第十六款規定華洋混合刑事案件有會同公平審斷之語。實爲前此各約所未有。刑事觀審問題由此起焉。然當時英文原約並無會同

字樣。譯者不明民刑之界。以爲第十七款既係會同訊斷。遂譯爲相同語句。而不知我國審判刑事全權乃因之破壞於數字之中。

英法美天津條約尙有應記者一事。卽關於海關輸出入等項如有外人犯禁。其處罰之權仍在我國而不屬於該外國領事。是爲領事裁判權之一制限。惟此種處罰。除關於走私漏稅。及攜帶違禁物入境。美約明定聽中國地方官自行辦理治罪別無限制外。其餘處罰均以財產刑爲限。其沒收物則歸入我國國庫。其執行處罰者多屬海關。雖有外人參與固我國官廳也。

中美中英中法天津條約後。相繼與我創立通商和好條約者。迄同治十三年（西一八七四）止。有德意志。葡萄牙。丹麥。和蘭。西班牙。比利時。奧地利。日本。秘魯等九國。其修補前約者則有

註（一） 此種規定多屬偷關脫稅。又私運違禁物等。且包含違背行政規則之懲罰。咸豐八年中英約三十七。

三十八。三十九。四十。四十七。四十八。四十九。等款。咸豐八年中法約第七十七。七十五。七十八。等款。咸

豐八年中美約第十四。十九。二十三。二十六。等款。參照此等條款除其後時有增修者外。今尙有效。

咸豐十年（西一八六〇）之中俄續約。同治五年（西一八六六）之中義續約。此等新約及續約。關於領事裁判權之規定。大旨與中美中法天津條約無殊。惟中葡約與中英約相似。關於刑事亦有會同字樣。又應注意者。此時中日條約之規定係雙方的。我國對於日本亦有領

註（一） 美英法與我訂天津條約時俄國亦同時與我締結天津條約。（咸豐八年五月）規定海口通商各

事宜。其第七條所定「通商處所俄國與中國所屬之人若有事故。中國官員須與俄國領事官員或與代辦俄國事務之人會同辦理。」云云。實爲領事裁判權之規定。但語句太簡。至咸豐十年續約始較詳焉。

註（二） 咸豐十年（西一八六〇）中俄續約第八款。咸豐十一年（西一八六一）中德通商條約第三十

五。三十八。三十九等款。同治元年（西一八六二）中葡和好貿易章程第十五。十六。十七各款。同治二年（西一八六三）中丹天津條約第十五。十六。十七各款。同治二年（西一八六三）中和天津條約第六款。同治三年（西一八六四）西班牙和好貿易條約第十二。十三。十四各款。同治四年（西一八六五）中比通商條約第十六。十九。二十各款。同治五年（西一八六六）中義條約第十五。十六。十七各款。同治八年（西一八六九）中奧通商條約第三十六。三十八。三十九各款。同治十年（西一八七二）中日修好條規第八。十三等款。同治十三年（西一八七四）中秘通商條約第十二。十三。十四各款參照。

事裁判權也。

中英天津條約後領事裁判制大定。惟約中所謂會同審斷一語成爲重要問題。糾紛不解。光緒二年（西一八七六）中英訂立煙台條約始將此層詳加分析。該約第二端第三款曰

「凡遇內地各省地方或通商口岸。有關係英人命盜案件。議由英國大臣派員前往該處觀審。此事應先聲叙明白。庶免日後彼此另有異辭。威大臣（按即英國公使威妥瑪）即將前情備文照會請由總理衙門照覆以將來照辦緣由聲明備案。至中國各口審斷交涉案件。兩國法律既有不同。只能視被告者爲何國之人即赴何國官員處控告。原告爲何國之人其本國官員只可赴承審官員處觀審。倘觀審之員以爲辦理未妥。可以逐細辨論。庶保各無向隅。各按本國法律審斷。此卽條約第十六款所載會同兩字本意。以上各情兩國官員均當遵守。」

註（一） 同治十年中日修好條約第八十三款參照。

註（二） 光緒元年英翻譯官馬嘉理被戕於雲南騰越。政府派李瀚章前往訊辦。英使亦派參贊格維納往滇觀審。格回報馬嘉理被戕。滇督有嗾使嫌疑。英使據此肆行要挾。卒定煙台條約。故該約中除解決滇案外。對觀審制釐定甚詳。其所以獨言刑事者。亦以此事起因於刑事也。

據此約文已將所謂會同事件由何處訊斷依何法訊斷並如何會同之處。（即一方承審一方前往觀審。）剖析明白。其文中所明指者雖爲津約第十六款。然關於民事各約中早有會同訊斷各字樣。故外人亦視此爲民刑兩者共通之解釋而實行之。惟觀審之權限如何。此約尙不分明。光緒六年（西一八八〇）中美續補條約第四條更爲詳密規定。其文曰。「儻遇有中國人與美國人因事相爭。兩國官員應行審定。中國與美國允此等案件被告係何國之人即歸其本國官員審定。原告之官員於審定時可以前往觀審。承審官應以觀審之禮相待。該原告之官員如欲添傳証見。或查訊駁訊案中作証之人。可以再行傳訊。倘觀審之員以爲辦理不公。亦可逐細辯論。並詳報上憲。所有案件各審定之員均係各按本國律法辦理。」等語。至是觀審之意義極爲瞭然。而領事裁判權亦充滿迸溢超過其固有之界焉。

中東戰後。中日更定通商行船條約。（光緒二十二年西一八九六年）將從前雙方的規定撤銷。改爲僅日本一面對我有領事裁判權。其內容與各國略同。惟關於華洋混合之民刑案件只言各歸各國官員訊斷均無會同字樣。語意極明。故根據此約。日本對洋原華被之案確無觀審之權。惟日本則主張有最惠國條款。歷來實行觀審與他國無殊。

註（一） 光緒二十二年中日通商行船條約第二十款第二十一款第二十二款參照。

庚子變後。(西一千九百年)國人漸有覺悟。倡議收回法權者稍稍有人。故光緒二十八年(西一九〇二)中英改訂通商行船條約第十二款有「一俟查悉中國律例情形及其審斷辦法及一切相關事宜皆臻妥善。英國即允棄其治外法權」等語。其後中美通商行船條約(光緒二十九年一九〇三)中日通商行船條約(光緒二十九年一九〇三)中葡通商條約(光緒三十年一九〇四)皆爲同樣之規定。而續約者如瑞典通商條約亦將此意列入。然此不過一種空漠之希望而已。洎民國六年(西一九一七)我國對德宣戰。事平。於民國十年(西一九二一)五月訂立中德協約。其第三條有云。「兩國人民於生命以及財產方面均在所在地法庭管轄之下。」又云。「兩國人民應遵守所在國之法律。」同時兩國代表又以照會聲明「在中國德人訴訟案件。當全由新設之法庭以新法律審理。有上訴之權。並用正式之訴訟手續辦理」等語。乃爲我國撤銷領事裁判權之權輿。

又俄國自民國六年(西一九一七)以來內部分裂。政權無統。其駐外公使領事等實際上已無代表能力。我國政府乃於九年九月撤銷其公使領事之待遇。而將旅華俄民悉置於法權之下。此事雖無條約上之根據。然中俄條約關係既經消滅。則準諸領土主權之本質當然如此也。

第三章 列國在華領事裁判權之內容

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爲斷。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 民事原告爲華人，被告爲外人者。
 - 二 刑事被害者爲華人，被告爲外人者。
 - 三 民事兩造爲同一國籍之外人者。
 - 四 刑事之被害者與被告爲同一國籍之外人者。
 - 五 民事兩造皆爲外人，而彼此國籍不同者。
 - 六 刑事之被告及被害者皆爲外人，而彼此國籍不同者。
- 此六者又可區爲三項。一二爲華洋混合案件，三四爲外國單純案件，五六爲外國混合案件。

其被告均係外人。故均爲中國法權所不及。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。亦以被告國審判爲慣例。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。被告爲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。在昔頗生轆轤。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。又難確証其國籍時。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。然領事爲行使裁判權者。依法宜行迴避。不能自爲裁判。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。此三者是爲領事裁判權之例外。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。是否受領事裁判實爲問題。據英國國際法學者霍爾氏 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。^二

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

註(一) 見 Hall, Foreign Jurisdiction P. 152

註(二) 同治元年(西一八六二)美國白齊文將軍(Burgvine)受中國之聘。率師助平洪楊之亂。因違令。由中國政府照會美使。謂白齊文現爲中國臣民。破壞中國法紀。應按華律科罪。白遂叛投髮逆。卒被逐出境。後三年復來華。我政府執而罪之。美使蒲安臣得美政府允許並未抗議。此唯一之先例也。

註(三) 在國際法上當然享有治外法權。自是又一問題。

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効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。至訂約時默認由其保護。（如英之印度）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。或爲權利國船舶之船員。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藉。則依其國藉之領事裁判。若設立之者國藉不同。則聽其自定而以註冊爲準。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。

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. 同一國籍之法人。

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。

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。故中國依約處罰後。各國對於該犯是否依法再行罰辦。則視各該國法律定之也。

註(一) 咸八中美條約第十四款參照。

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 由領事組織法院者。
- 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爲今日通行之制。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。茲擇法英美日四國之制度分述如下。

註(一) 俄國在華除於各地置領事法院外。又於使館內以館員組織第一審法院。審判附近之案件。並以高級館員組織第二審法院。審判各領事法院之上訴案件。今已廢。除一二小國外無行之者。

一 法國

法國在華裁判制度爲三審制。一爲駐華領事法院。二爲法領越南西貢法院。三爲巴黎大理院。領事法院設於中國重要口岸。管轄一切民刑訴訟。但刑事重案須經預審者。其公判審理屬之西貢第一審法院。駐華領事僅預審而已。

領事法院之審判。除豫審及違警犯由領事獨任外。均取合議制。以領事爲裁判長。由人民公選二人爲陪審。以補領事裁判之不足。且亦以重商事也。

西貢法院分第一審第二審。第一審爲公判在華預審之案件。以專門推事三人與陪審二人組織之。第二審得平反駐華領事之民刑裁判。且於預審案件雖西貢法院第一審判決者亦得平反之。此法院以裁判長一人及人民代表一人專門陪審員七人組織之。其判決若不公得控之巴黎大理院。

註(一) 法國在華領事裁判之上訴。由西貢法院受理。係一八六九年四月法國法律所定。

二 英國

英國由領事組織地方法院執行一部分之裁判權。此外於上海設正式高等法院。而終審機關則爲本國樞密院。

一 地方法院 (Provincial court) 各領事管轄區域 (除上海爲高等法院直轄者外) 各置地方法院。由該地領事組織之。關於民事除法定專屬高等法院管轄者外。均得受理。關於刑事則僅能宣判一年以下之徒刑拘役或百磅以下之罰金。其審理係領事獨任制。但訴訟物價百五十磅以上之民事。及徒刑三月以上罰金二十磅以上之刑事。須用參審員。(Assessor) 參審員以有專門知識補助裁判官爲旨。不得參與判決。其員額二人至四人由領事隨時定之。

註(一) 英國在滬設立高等法院。由於一八六五年 (China order) 規定。後屢有修正。現行制度則根據一九〇四年之勅令也。

註(二) 法定專屬高等法院管轄事項如下。(一) 海上法事件。(二) 精神喪失者之身體財產之保護管理。(三) 婚姻及其他夫婦關係。(四) 遺言執行及遺產管理之爭議等。

1) 高等法院 (Supreme Court for China) 高等法院設於上海。其管轄範圍則及中國全境。在第一審除就地方法院管轄事件亦有共同管轄權外。受理不屬地方法院管轄之一切民刑訴訟。在第二審則受理對地方法院判決或本院第一審判決之上訴。故高等法院實兼第一審第二審之兩級者也。

高等法院設正推事一人補助推事若干人。其法庭組織有獨任合議二種。在第一審用獨任制。在第二審則刑事用合議制民事兩者均可。由法院隨事酌定。凡案情重大者須用陪審員或參審員。陪審員以五人至十二人爲度。參審員以一人至三人爲度。

高等法院之管轄及於中國全境。故其推事或補助推事得隨時巡迴各地方法院轄境。審判一切民刑事件。其巡迴時期及次數均無定則。惟遇必要始行之。

三 英本國樞密院 對高等法院所爲第二審判決有不服者。得上訴於英本國樞密院。但其上訴有若干之制限耳。

三 美國

美國制度初爲二級制。凡輕微案件由各地方領事裁判之。有不服者則以公使爲第二審。其

後以此制不能盡善。於是仿英制設駐華美國地方法院。其從前之領事法院。仍存不廢。但其權限大爲削減耳。

美國在華各領事法院除上海領事無裁判權外。對於民事僅美金五百元以下之案件得受理之。對於刑事則僅拘役二月以下或罰金百元以下之案件得受理之。

美國在華地方法院在第一審管轄所在地（即上海）一切民刑案件。及不屬各領事法院管轄之一切民刑案件。在二審則管轄對各領事法院判決之上訴。至對本地方法院判決有不服時須向美國舊金山高等法院上訴。再有不服則上訴於中央大理院。^二

地方法院現設於上海。其管轄範圍實及於中國全境。每年至少須往廣東漢口天津開庭一次。其他有必要時亦得隨時隨地開庭。現設正推事一人。任期十年。

註（一） 美人主張在華改設正式法院已久。一八八一年蒲列頓國務卿曾向國會提出議案。未得議決。至一

九〇六年始由議員堆比 Denny 提案可決。即今制也。

註（二） 此點與英國異。英高等法院對本院第一審判決之上訴有審判權。而美地方法院則無此權。另有第

二審法院。其地位與四級三審制之地方法院恰合也。

四 日本

日本在華領事裁判權由各地領事以獨任制行之。專任一切民刑案件之第一審。但刑事須預審者僅能爲豫審。其公判則移送長崎地方裁判所。又外務大臣認爲必要案件。得禁止領事管轄。令由內地裁判所或殖民地裁判所辦理。

凡對領事所爲判決有不服者。應視案情重輕上訴於長崎控訴院或地方裁判所。第三審則於東京大審院行之。但在東三省（除間島）對於領事判決之上訴。須依案情輕重向關東州高等法院或地方法院爲之。且以此爲終審。不得上訴大審院。

第三節 審判官及法院職員

領事裁判制度既以領事爲主。則其審判官當然爲領事。然領事爲保護商業機關。除商業事務外。尙有外交職務。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爲之佐。有設正式裁判官者。如英美是也。有設副領事而以法律

註（一） 在間島則向朝鮮高等法院或地方法院上訴。

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。民事類以二人爲常。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爲限。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爲領事本國之法律。此中外條約所明定也。至該本國法律如何。則

爲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。其所援用約如下數。

- 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 關商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

註(一) 制定領事裁判法規以法國爲最早。西一六八一年已規定於海法中。嗣於一七七八年以勅令詳定

關於領事裁判之民刑制度。後雖時有增修。而基本仍在是。英國於一八九〇年訂外國裁判條例。(

Foreign Jurisdiction act) 爲領事裁判之通則。其關於遠東者。則一八六五年有中國日本條令

(The China and Japan order in Council) 之制定。嗣屢經變更。現所據者。仍爲一九〇四年之

中國高麗條令。不過其後屢有增修耳。日本以明治三十二年之領事官職務制爲本。此外尙有數種

規定。

第五節 訴訟程序

關於民刑訴訟程序。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。大體以國內法爲準則。而加以變更。此變更以在中國裁判時爲
限。茲分述之。

口供審理主義在近今爲訴訟法原則。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。則需費時日且靡金錢。而尤防其職業。故習慣上多用書面審
理。若混合案件原告爲華人者。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。但領事裁判爲屬人觀念。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共助也。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。領事爲裁判官兼掌檢察職務。偵察犯罪及審理裁判皆躬行之。即刑事之執行亦自指揮。雖偵查及執行咸用館員或警察。亦僅爲領事之代表而已。故領事自爲檢舉自爲裁判。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。領事僅爲預審而已。

凡刑事案件皆許上訴不加限制與民事異。惟過微如違警罪者不在此例。領事代行檢察職權。若認爲需上訴者亦可上訴。至領事自行判決之案有時或亦自行上訴。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。故監獄亦僅英國爲完備。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。至教誨則由牧師行之。監中且許閱覽圖書。此其略也。

第四章 列國在華領事裁判權之延長

領事裁判權者。本國之法權伸入他國境內而支配本國人民者也。其管轄範圍係屬人的非屬地的。故以其本質論。除審判其本國人爲被告之事件外。不應再有其他權力。顧外國對於中國凡事皆持得步進步之態度。自中英天津條約始。（十六條十七條）經芝罘條約（第二章第三項）中美通商條約（第四條）逐次獲得觀審之權。凡被告雖爲華人而其原告或被害者係外人時。該外國領事得出庭觀審。於是領事裁判權除審判本國被告外。更於與外人有關係之華人被告案件有干與之權矣。又華洋雜處之地。華洋訴訟特別繁多。我國爲處理便利起見。往往特設機關辦理洋原華被之案。而外人以有觀審權之故。竟由觀審漸進爲會審。而其會審範圍亦超過洋原華被之界限。或擴張及於純粹無約國人之訴訟。或擴張及於外人所使用之華人間之訴訟。甚或以地域關係凡在該地域內之純粹華人訴訟亦由外人會審。於是雖外人毫無直接關係之華人案件。外人亦有容喙之權矣。如洋涇濱設官章

程初定時之上海會審公堂。如前清光緒年間吉林哈爾濱鐵路交涉總局章程所定之中俄會審制度。如今日漢口之洋務公所。廈門鼓浪嶼之會審公堂。皆我國所設之機關而外人假之以會審者也。

觀審及會審純粹華人案件決非領事裁判權本質所許。惟其端則發之領事裁判權。故姑名之曰領事裁判權之延長。然此種延長當以根據條約或中國政府正式同意者爲限。否則非領事裁判權之延長直強力之侵佔耳。如今日之上海會審公堂即屬強力之侵佔。故此章不錄。僅分述觀審及哈爾濱會審制（此制現已廢）漢口洋務公所鼓浪嶼會審公堂於後。

第一節 觀審

當各國與我初立領事裁判權條約。僅於民事有兩國會同查明定斷之語。是或爲觀審之發端。泊中英天津條約成。（咸豐八年）譯人誤將刑事一項亦譯爲會同訊斷等詞。於是刑事

註（一） 道光二十三年中英中美中法各五口通商章程參照。

註（二） 中英天津條約第十六款英文並無會同公平審斷字樣。與第十七款絕異。茲將該兩款英文錄下。以

混合事件亦生觀審問題。然其會同方法均不明瞭。爭議甚多。及光緒二年中英煙台條約成。

(續前註)

TREATY OF TIENFSIN (1858)

Article XVI Chinese subjects who may be guilty criminal act towards British subjects shall be arrested and punished by the Chinese authorities according to the Laws of China.

British subjects who may commit any crime in China shall be tried and punished by the Consul or other Public Functionary authorized thereto according to the Laws of Great Britain.

Justice shall be equitably and impartially administered on both sides.

Article XVII A British subject having reason to complain of a Chinese must Proceed to the consulate and state his grievance. The Consul will inquire into the merits of the case, and do his utmost to arrange it amicably. In like manner, if a Chinese has reason to complain of a British subject, the consul shall no less listen to his complaint, and endeavour to settle it in a friendly manner. If disputes take place of such a nature that the Consul cannot arrange them amicably, then he shall request the assistance of the Chinese Authorities that they may together examine into the merit of the case and decide it equitably.

定明會同之義爲一方審判一方觀審。光緒六年中美北京條約成。詳定觀審之權限。於是觀

註(一) CHEFOO AGREEMENT (1876)

Section II Official Intercourse (iii) It is agreed that whene

ver a crime is committed affecting the person or property of a British Subject, whether in the interior or at the open ports, the British Minister shall be free to send officers to the spot to be present at the investigation.

To the prevention of misunderstanding on this point, Sir Thomas Wade will write a Note to the above effect, to which the Tsung Li Yamen will reply, affirming that this is the course of proceeding to be adhered to for the time to come.

It is further understood that so long as the laws of the two countries differ from each other, there can be but one principle to guide judicial proceedings in mixed cases in China, namely, that the case is tried by the official of the defendant's nationality; the official of the plaintiff's nationality merely attending to watch the proceedings in the interests of justice. If the officer so attending be dissatisfied with the proceedings, it will be the law of the nationality of the officer trying the case. This is the

審制度乃臻明備。其沿革及條文已詳述於本書第二章第二節。茲根據各項條文。分晰觀審制度如下。

meaning of the word Hui Tung, indicating combined action in judicial proceedings in Article XVI of the Treaty of Tientsin, and this is the course to be respectively followed by the officers of either nationality.

註(一) 中美北京條約第四款。英文只言觀審員可以出席訊問。及駁訊證人。如不滿意審理情形可以抗議申辯。並無添傳證人可以再訊暨詳報上憲等語。而中文則有之。茲姑依據中文分晰之。英文錄下。以資參證。

When controversies arise in the Chinese Empire between citizens of the United States and subjects of His Imperial Majesty, which need to be examined and decided by the public officers of the two nations, it is agreed between the Governments of the United States and China that such cases shall be tried by the proper official of the nationality of the defendant. The properly authorized of the plaintiff's nationality shall be freely permitted to attend the trial, and shall be treated with the courtesy due to his position.

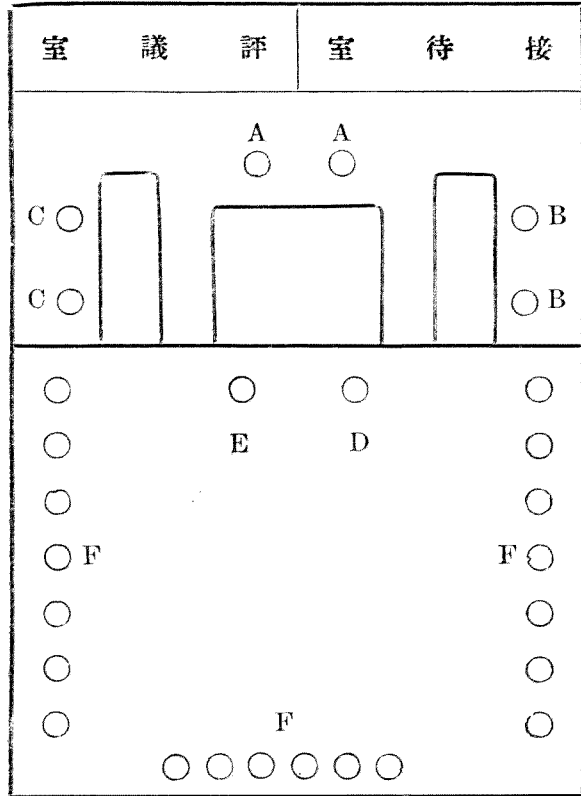
- 一 凡屬華洋混合案件。無論爲民事刑事均得觀審。
 - 二 觀審係原告國之官員赴被告國之承審處行之。
 - 三 觀審員應受與其地位相當之禮遇。
 - 四 觀審員如欲添傳證人並詢問及駁訊證人。可以再行傳訊。
 - 五 觀審員不滿意於審理情形時。得逐細辯論並詳報上憲。
- 觀審制度爲相互的權利一點。最可注意。不僅洋原華被之案。外官可至中國承審處觀審。其華原洋被之案。中國官員亦得前往外人承審處觀審。約文甚明。故往時華官赴外領處觀審之事例甚多。如同治三年湖北億生洋行英人爐禮士鎗斃華民彭尙會一案。漢陽縣知縣孫福海詳江漢關監督文內。有會同英領事衛達士提問正凶洋人爐禮士。質訊明確。應將該犯在犯事地方從重治罪等語。同治八年上海英人卓爾哲鎗斃匠人王阿然一案。上海縣知縣

He shall be granted all proper facilities for watching the proceedings in the interest of justice, and if he so desire, he shall have the right to be present and to examine and to cross-examine witnesses. If he is dissatisfied with the proceedings, he shall be permitted to protest against them in debate. The law administered will be the law of the nationality of the officer trying the case.

稟南洋大臣文內有帶同屍親人等馳往會同英領事並英國刑官將洋人卓爾哲提訊。據某某人等供稱云云。當與英領事再三辯論等語。皆其顯著者也。厥後吏治日偷。地方官於應往觀審之件往往漠視。積久例成。迄今日除一二地方外。華原洋被之案無論民刑華官均無觀審之事。僅此條約所賦權利尙不能守。滋可痛矣。

我國舊制知縣爲初級司法官。故外人觀審均於縣署行之。及光緒三十四年（西一九〇八）新式法院成立。訂法院編制法。司法獨立不受他方干涉。其訴訟程序無論華人或混合案件統依辦理。列國外交團據約抗議。請求修正。皆未應。於是通告不承認法院編制法。依舊觀審。宣統元年（一九〇九）天津馬耿溪公司與楊友芳涉訟。英領派員赴審判廳觀審。廳中不允同座。英員憤然而返。英領遂詳報英國公使與外務部交涉。經直督陳夔龍據理駁之。並規定觀審席次如下。

註（一）漢口洋務公所委員對於洋原華被之案尙有赴各領署觀審之事。



- 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

外人以陳督所述與條約相背。且依照所訂席次辦法。外人觀審無異於旁聽。於是與外務部嚴行交涉。而司法當局則主張新式法庭絕對不許外人觀審。欲觀審者仍由縣署辦理。對於陳督所擬法院觀審座位等辦法。尙不盡同意。內外均有爭執。迄無結果。未幾武昌起義。遂暫懸置。民國成立司法復加整飭。凡新式法院全禁觀審。故迄今日。混合案件外人要求觀審者。

則由各縣公署訊辦。若訴之新式法院則純依法定訴訟程序。外人不得參與。而外人以我法院辦理及審判遠勝於縣公署。故拋棄觀審之權投訴於法院者。日有增益焉。

第二節 哈爾濱鐵路交涉總局之會審

俄人在滿洲之裁判制度可別爲三。一曰正式法院。專管俄人與俄人事項。二曰領事裁判法院。處理俄人被告而華人原告案件。其三則以我國鐵路交涉局爲彼會審之機關。專管東清鐵道區域內一切華人之訴訟案件。

光緒二十七年（一九〇一）俄國與我協定吉林哈爾濱鐵路交涉總局章程。其第二款曰。（上略）所有各事件或正關涉鐵路公司或連涉鐵路公司。再或正關涉或連涉東省鐵路作工之人。並承辦各種料件之各包攬人各匠人。又所有居住鐵路界內或暫住或久住之華人。如買賣人。手藝人。或服役。或閒居。諸色人等。雖不涉鐵路差使。亦均歸哈爾濱總局管理。現在各段皆有交涉官員。是哈總局可以派令該員遇有不至違背中國律例及鐵路章程之案件。就近與各段監工商議辦理。若遇重要案件有違中國律例及鐵路章程。如命案。聚衆犯上。強姦。竊盜。竊盜逾吉林錢三百串。以及貪贓等事。並與此相類

之案。無論犯事距哈遠近均應歸哈局查究定辦。（下略）
又第五款曰。

凡呈控呈請在第二款所載之事。總歸哈爾濱總局官員會同東省鐵路公司總監工或全權代理人查訊。再凡一切事件應如何辦理亦同總監工或代理人彼此合衷辦理。據此則鐵路交涉總局與公司總監工會同管轄之範圍如下。

- 一 華人被告之民刑案件。其事物與鐵路有關者。
- 二 被告之華人爲鐵路公司之服務者。
- 三 被告華人居住於鐵路界內者。

其會審權限之廣。較之上海之會審猶或過之。蓋其管轄遍及鐵路界內。與上海公廨之及於全租界者雖相同。然上海公廨對於刑事尙有一定限制。此則無論何種均屬管轄也。鐵路交涉總局設於哈爾濱分局設於各地。其在奉天黑龍江亦設有交涉總局。以司兩省案件。其主持會審者初爲俄國東清鐵路長官。繼俄於東省派置領事則由領事任之。其訴訟法及實體法等大致與上海會審公廨無殊。會審時第一審由副領事與交涉局局員充之。第二

註（二） 分局處理輕微案件重大案件則歸總局。

審則由交涉局總辦與俄總領事會同審之。

民國九年（一九二〇）九月吾國以俄內部久未統一。遂將駐華俄使領事停止待遇。司法部亦議將法院收回。遂於九年十月將俄法院監所完全收回。改組東省特別區審檢廳。由是此鐵路交涉局之中俄會審制亦當然消滅矣。

第三節 漢口洋務公所之會審

漢口洋務公所爲前清光緒二十年（西一八九四）江漢關稟由湖北督撫核准所設置。本爲專辦漢口租界交涉事宜如往領署觀審。及租界內拘傳人犯等事而設。無受理訴訟之權。故舊稱沿洋街委員。及民國成立該所仿上海洋涇濱章程辦理。改稱漢口洋務會審公所。承湖北交涉員公署之命令審理一切華洋訴訟。暨辦理關於漢口租界治安及交涉事宜。於是權限始擴充矣。

漢口洋務公所設正審官一人會辦委員一人幫審委員二人及文牘書記承發吏法警偵探等。均由中國委任。其經費由省庫支出每月湖北官票四百五十串。洋務公所之職權可分爲左列三項。

一觀審 華原洋被之案由公所幫審委員赴各領署觀審。各領署堂期法爲星期二五。日爲星期一四。英則除星期日外均有堂期。觀審時我國委員與外國委員並座。對於所擬判決認爲未妥者得與辯論要求更改。

二審判訴訟 洋原華被之民事案件或無領事裁判權國人民被告案件。若被告居住租界或財產在租界。均由湖北交涉署（或由領事送請或由原告投訴）發交洋務公所審判。而由外領派員觀審。至刑事案在英美租界發生者則仍由領事審理。在日租界則送交洋務公司。其華人相互民刑案件本應歸諸正式法廳。但洋務公所越權受理亦復不少也。

三拘提人犯 凡法院縣公署及軍警各機關傳拘租界內之中國人時。均由公所派警持票赴各領事署簽字執行。

洋務公所會審案件判決者。另附設洋務拘留所執行。其經費亦由湖北省庫支出。每月湖北官票七百串。

註（一） 其被告住租界外者。則發交夏口縣署審理。然此僅爲定章。實際則民事重大案件。原告恆自投訴於

夏口地方廳或夏口縣署。以公所規模較小故也。

第四節 鼓浪嶼會審公堂之會審

前清光緒二十八年（西一九〇二）中國以鼓浪嶼爲公共租界。訂廈門鼓浪嶼公共地界章程。其第十二款曰。

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。所屬有書差人等以資辦公。該員應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干犯捕務章程之案。即由該員審判。倘所犯罪案重大。應由該員先行訊問再行錄送交地方官審理。界內錢債房產等項詞訟。如有中國人被告亦歸該公堂審辦。案經該堂斷定須內地及廈島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審問。倘會審之員與該堂承審之員意見不同。以致不能了案。其案可以上控。由廈門

註（一） 鼓浪嶼爲福建廈門對岸一小島。列國久思染指。鴉片之役。英國並躡據數年。

註（二） 此章程由外務部與使團商妥奉諭頒行。

道會同該領事再行提審。

凡案內人証有現受洋人僱倩及住洋人寓處以內者。傳拘票籤先期送由該領事簽字。方准奉往傳拘。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。亦毋庸會捕協拘。華人僅受洋人僱倩而被傳時並不住在洋人寓處以內者。票籤不用先送領事官。但是日送由該領事官視何緣故或簽字或斟酌情形核銷。其餘該公堂聽理詞訟詳細章程由廈門道台妥擬。

是爲鼓浪嶼會審公堂設立由來。細觀其規定與辛亥以前上海會審公廨無殊。其性質及管轄範圍如下。

- 一 會審公堂仿洋涇濱設官章程由中國設立。
- 二 公堂委員書差人等由廈門道及福建洋務總局札委。
- 三 界內華人民事案件及干犯捕務之案皆由委員審理。不須外人會審。刑事案則由委員先行訊問。再送交地方官。
- 四 民刑案件涉及外人者由各領事或派員會審。
- 五 公堂未了之案可上控於廈門道。

六 案內人証有爲外人僱倩且住外人寓館者。若欲傳提須經該領事簽字。

七 中國人犯逃避界內者。委員得選差逕提。不必照會領事。

鼓浪嶼會審公堂詳細章程雖未釐定。然依公共地界章程行之多年尙少變更。惟華人干犯捕務之案清末偶有外人陪審。後竟著以爲例。民國三年（西一九一四）經中國委員與領團會定捕務案件陪審辦法。規定以工部局起訴者爲限。此外則華人逃避公地者。傳票領事亦須簽字。此蓋因外人遇事伸權。而華員不能按約力爭之過也。

民國七年（西一九一八）鼓浪嶼工部局以公共地界章程限制太嚴。要求領事團提議按照上海辦法改定新章。並依約設會審章程。經司法部咨行外交部令廈門交涉員嚴行拒絕。其事遂寢。

第五章 領事裁判權之弊害及撤廢之必要

片面的領事裁判權一方獨受制限一方獨享權利。與國際平等之原則顯然背馳。在理論上

註（一） 據公共地界章程規定由廈門道台妥擬。但實未釐訂。

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尠。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。無論屬諸本國抑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。是雖見其違約負義而不能治。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。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。領事本爲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。而外國之加害人恒受罰甚輕。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。明知其應爲。因有所顧慮而不敢爲。

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。此爲通例。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。此項條文質言之。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。即在華外人均不利。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。

第三節 撤廢領事裁判權之理由

領事裁判權對中對外之弊害如此。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。中國現行法院組織法與歐美制度無殊。司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。然其理由尙不止此。卽從國際全局打算。亦以速廢爲有種種利益。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恒不公平。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。近之可爲東洋去一禍根。遠之可爲世界增加和平。

二廢除此制可以實現國際正義。此制不合公法平等原則，自不待言。若一面主張國際正義，一面又對於中國存留此制，不但自相矛盾，亦覺爲國際上保留污點。

三廢除此制，然後中外人可聯合發展文明的生活。此制既除，中國乃敢實行全部開放主義。外人可任意輸入其經濟資能，可傳播其文藝理想。中國亦可以其數千年積蓄之物資文化，相與迎合冶煉，成一中外共同之新生活，而爲全世界發一異彩。

綜上述各種理由，更揆之國際現狀，證之中國人民心理，領事裁判權已無須臾存在之必要，章章明矣。

第六章 中國撤廢領事裁判權運動之經過

第一節 清代撤廢領事裁判權之希望

列國初締領事裁判之約，中國固不知其有損國權。惟行之既久，漸覺其弊，始猶以爲領事之

庇護枉法。於是更訂領事必須官吏不得兼營貿易之約。以爲不兼貿易則無貪妄營弊之私。身充官吏乃有指揮羣商之效。但行之又久其弊依然。由是始悉原於制度之不良而非關領事之營商與否也。雖然已無及矣。

庚子之後。各國依辛丑和約第十一條之規定重釐商約。中國因將廢棄領事裁判權一條要求列入。故中英。中美。中日。中葡。中瑞。等國通商行船條約同有下列之規定。^二

中國深欲整頓本國律例。以期與各西國律例改同一律。英國允願盡力協助以成此舉。一

註(一) 咸豐八年十二月總理衙門照會英使。有「各國領事皆係商人。本屬無權管束。自己走私作弊事所

恒有。豈惟不能服衆反使衆商效尤。誤事非淺。」云云。及同治三年。中國日斯和好貿易條約第四條。遂有「所派之員必須日斯巴尼亞國真正職官。不得派商人作領事官。一面又兼貿易。」之規定。其後中秘中巴等約亦有同樣之規定。美公使照會總理衙門文中。亦有「領事不得干預貿易。現美國業經定制。凡干涉買賣者不得派作領事官」之言。

註(二) 一九〇二英約第十二款。一九〇三美約第十五款。一九〇三日續約第十一款。一九〇四葡約第十

六款。一九〇八瑞典約第十款參照。

俟查悉中國律例情形及其審斷辦法及一切相關事宜皆臻妥善。英國即允棄其治外法權。^一

此爲中國要求廢棄領事裁判權最初之成績。但當時并無深澈之要求。與夫大規模之運動。僅爲一種外交上渾括的聲明耳。

第二節 歐洲和平會議中國撤廢領事裁判權運動之情形

中國之正式運動廢除領事裁判權蓋始於民國八年。（一千九百十九年）時歐戰方終。開和會於巴黎。中國以參戰之故得與會議。乃正式提出撤銷領事裁判權之建議案。

中國建議案首述締約之沿革。與列國惠允廢棄之情形。并條舉中國司法下列之成績。

一 中國臨時約法採三權分立之制。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。悉有明文規定載在憲章。

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

註（一） 其他各約。除中瑞約外大致相同。惟將英國二字更易。

節是已。有業經正式公布者。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。並以不背於中國社會爲度。

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。及中國之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之前。中國要求有約諸國立爲下列兩項之許可。

一 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。

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。

此建議案提出大會後。以大會限於時間。所議以對敵條件爲限。協約國間相互條件則須俟諸國際聯盟會議。故終無結果。

第三節 太平洋會議中國撤廢領事裁判權運動之情形

民國十年（一千九百二十一年）十一月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。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)考察在中國領事權判權之現在辦法。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。深爲愜意。並宣言擬派一人爲代表。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。

此決議案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。成爲議決案。

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。有賴於我國民之自責及堅持者亦半。信義難渝。機會不再。望我友邦及國民交勉之。

附錄一

外國侵害中國司法之事實

領事裁判權之延長。雖非領事裁判權本質所許。然尙以我國形式的同意爲根據也。故法律上不得謂之非法。若既無條約或其他公文上之根據。而其裁判權之行使又大超乎領事裁判權之範圍。是直侵害我國司法之一種事實而已。法律上決無主張之餘地。如辛亥以來之上海會審公廨。既非由我國所組織。其權限在國法及條約上尤無根據。不謂之侵害司法之事實不可得也。故列之附錄。以示與領事裁判權有別。

甲 上海會審公廨之由來及性質

前清道光二十三年（西一八四三）五口通商之約成。上海闢爲租界。江蘇督撫於道光二十六年（西一八四六）會奏移駐蘇松同知於上海。專管華洋事宜。及太平天國之亂。各處難民麇集上海。租界華人日盛。咸豐三年（西一八五三）上海縣城爲奸民劉麗川攻陷。中國官吏盡逃。租界之華人無人管理。於是英美法三國領事乃對於租界內之華人行使裁判

權。凡犯輕微罪及違警者，皆由外國領事處罰。時大亂方熾，國人無暇過問。至同治七年（西一八六八）始由上海道與英美法領事協議。根據歷年成例，訂定上海洋涇濱設官會審章程十條。設立上海會審公廨。是爲上海會審公堂之始。茲錄洋涇濱設官會審章程於後。

一 遴委同知一員，專駐洋涇濱，管理各國租地界內錢債鬪毆竊盜詞訟各等案件。立一公館，置備枷杖以下刑具，並設飯歇。凡有華民控告華民，及洋商控告華民，無論錢債與交易各事，均准其提訊定斷。並照中國常例審訊，並准其將華民刑訊管押及發落枷杖以下罪名。

一 凡遇案件牽涉洋人，必應到案者，必須領事官會同委員審問，或派洋官會審。若案情只係中國人，並無洋人在內，即聽中國委員自行訊斷。各國領事官毋庸干預。

一 凡爲外國服役及洋人延請之華民，如經涉訟，先由該委員將該人所犯案情移知領事官，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，並雇用之人，如未得該領事官允准，不便拏獲。

一華人犯案重大。或至死罪。或至軍流徒罪以上。中國例由地方正印官詳請臬司審轉。由督撫酌定奏咨。應仍由上海縣審斷詳辦。倘有命案。亦歸上海縣相驗。委員不得擅專。

一中國人犯逃避外國租界者。即由該委員選差逕提。不用縣票。亦不必再用洋局巡捕。

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。一有領事之洋人犯罪。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。

一委員應用通事繙譯書差人等。由該委員自行招募。並僱洋人一二名看管一切。其無領事管束之洋人犯罪。即由該委員派令所僱之洋人隨時傳提管押。所需經費按月赴道具領。倘書差人等有訛詐索擾情弊。從嚴究辦。

一委員審斷案件及訪拏人犯。須設立一印簿。將爲何拏人如何定斷緣由逐日記明。以便上司查考。倘辦理不善或聲名平常。由道隨時參撤另行委員接辦。

一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。

章程釐定之次年。法國領事提起抗議不願受其拘束。於是另設法界會審公廨於領署。而上海遂有兩會審公廨。

綜觀設官會審章程。則在租界內不但直接與洋人有關之華人被告案件。外領有會審之權。且擴充至於無約國人訴訟。（章程第六條）及洋人所雇用之華人間訴訟。（章程第三條）外領均得派人會審。此誠領事裁判權之擴充也。惟於此應注意者。即在彼時純粹華人間訴訟。不問民事刑事。外人尙無會審之權。此觀章程第二條第七條可知。又據該章程關於該公廨之性質可注者有二。

註（一） 其時中國在法界設有會捕局。故凡刑事之案由局自行拘提。及光緒二十二年（西一八九六）會

捕局以節費裁撤。而緝捕之權悉入捕房矣。

一公廨爲中國自設官廨。故廨員由滬道遴委。經費由滬道指撥。而廨內一切編制及形式亦均照中國官署辦理。

二公廨雖爲審判機關。其權限在刑事案件僅限於發落枷杖以下罪名。且對於中國人犯逃入租界內有派差逕提之權。

以上所述皆設官章程初定時之上海會審公廨情形也。其後歷年既久租界居民日衆。實際上辦法日有變更外國領事之權即日有增加。光緒二十四年（西一八九八）上海展拓租界。居人愈多範圍愈廣。及光緒二十八年（西一九〇二）因法租界會審公廨與公共界（即英美界）會審公廨權限之關係。又定會審衙門追加章程以執行會審事務。其後光緒三十一年（西一九〇五）上海領事團請求修改會審章程。經公使團商決續訂十一條。但以中國反對未能實行。茲錄其條文如左。可參知彼時公廨之實際情形也。

第一（甲）上海會審公堂所有詞訟案件。應立華文冊檔。將每案分註冊中。按次編號。收狀日期。兩造姓名。藉貫何處。控告何事。開審後所有按日堂諭。堂斷。以及復訊。上控。訊辦。各事。亦須一一註明。並將結案之堂諭詳註冊中。（乙）所有刑名案件亦須照立華

註（一）光緒二十五年以後始改上海英界美界爲公共租界。

文冊檔。一切詳註各條與上文同。(丙)以上兩項冊檔凡與本案確有關涉之人。皆許隨時查閱。

第二 會審公堂所審各案。除中外會審官員商定有關風化之案應行密訊外。其餘各案均須任人公聽。

第三 會審公堂華官應以實缺同知任爲正堂。凡控告洋涇濱北租界內無論何品之中國人員均可一律審斷。又應有一二華員任爲副堂。以便承訊正堂交審之案。其品位應不亞於候補同知。其委撤之權均操之上海道。

第四 (甲)除通體關涉華人案件外。其餘各案均應有外國官員會審。此外國官員應視各國商民照約應得之利權由各國領事官分別派委。(乙)中外堂官如有意見不合未能結案之處。應請上海道及案內外國人之本國總領事官或領事官復核。

第五 會審公堂牢獄須照洋涇濱北租界工部局止疫章程辦理。並由該工部局醫官稽查。

第六 凡居住洋涇濱北租界內之華人。無論何案經會審公堂提究傳訊。所出之提傳各票應由領銜總領事畫押蓋印。方能施行。若被告係外國商民僱用者。其提票兼須由

該東人之本國領事官畫押蓋印。方能行提。

第七 凡詞訟刑名各案如有外國會審官在座。兩造均可聘用律師。惟律師先須呈明已在駐滬本國領事署堂下邀准。方能在會審公堂充當律師。

第八 凡審訊案件本案之中外堂官如以爲律師不遵命令。即可暫禁其在本堂充當律師。其暫禁限期不出一個月。如經該律師之本國領事官允諾。則暫禁之限可展至六個月。

第九 凡審訊案件如照華例並無成案可查。會審公堂應照商民相沿之法公平斷讞。

第十 凡案內所有之人。務須悉遵會審同知隨時所定由各國領事公允之堂斷。

第十一 凡原有之章程各條與此項續改章程不相牴牾者。仍照舊施行。

此改定章程雖未得中國同意。然在當時實際上大體已依此辦理。而此外在此時代實際上有成爲慣行之一大事項。即凡在租界內之華人刑事案件。其被害人縱與外人無關亦由外

領派員會審也。從前判決事項只限於枷杖以下。及刑律改訂則限於監禁五年以下。然監禁五年以上之罪名亦須由公廨預爲審訊。認爲可移送者始移交中國官廳。於是會審之起於屬人的性質者乃漸帶屬地的性質矣。惟迄至辛亥止。外領對於純粹華人民事案件仍不干與。

辛亥改元（西一九一一）滬道匿迹。上海會審公廨會審官寶頤遁避。各國領事遂會同將公廨接管。一切皆由外人主持。不但組織行政爲之一變。即權限範圍亦肆行擴充。從此上海會審公廨既非中國之機關。尤未經中國何等正式之同意。乃純成外人侵害中國司法之一種事實矣。茲將辛亥後變動最大之各項列左。

一曰外人委官 會審官本由滬道遴委。辛亥後乃由領事舉任。

註（一） 光緒三十一年刑部議奏變通上海會審公堂刑章分罪名爲五等。一交差帶取保保後不再犯即時

省釋。二公堂暫押取保。三交縣發本地保甲管束。四答罪自十五至五十。暫押公堂十日。至五十日。仍

准輕重量爲增減。五杖罪改爲監禁。如杖一百卽監禁百日。情重者量加。但未能實行。

二曰越權陪審 租界內純粹華人民事訴訟。本專由華官審訊。自辛亥後領事亦派員輪流陪審。

三曰逾權判決 公廨定罪本以枷杖以下罪名爲限。其後改爲五年徒刑爲限。辛亥後則有判十年二十年徒刑者。

四曰無法上訴 清制以滬道爲會審公廨上訴機關。自辛亥滬道廢。而上訴之途絕。後雖設上海道尹及交涉員。而上訴之法仍未恢復。

五曰經費由外人管轄 辛亥滬道遁避。餘廨欸十五萬。遂由外人管轄。以爲廨員薪俸支出之用。

以上舉其犖犖大者也。至其內部組織。訴訟程序亦多更改。總之辛亥後之公廨悉入外人掌握。迨成外人所設之一種審判華人機關矣。

乙 上海會審公廨之組織

依洋涇濱設官會審章程會審委員係由蘇松太道遴委同知充任。其後案件日繁組織亦異。辛亥以後。公共租界會審公廨設中國正審官一人副會審官四人。均由各國領事團會同延

聘。會審官專司會同各國領事館所派洋員審理民刑各案。各國領事所派洋員亦稱會審官。一人或二人不等。其資格亦不一。或以副領事或以通譯官或以書記。惟權力則相同。

辛亥光復。中國會審官棄職遠遁。於是公共租界捕房派檢察員設檢察處 (Registrar's

Office) 於會審公廨。司收受公文。定期訊審。及會計等事。其後著以爲例。遂爲會審公廨主要

之職官。其下設有交保 (Security Office) 收支 (Account Office) 兩處。分掌各事。又有總

寫字間 (General Office) 專司刑事案件。洋務案處 (Office For Foreign Civil Cases) 華

註(一) 辛亥政變。中國會審官逃。領團乃派關聶王三員爲會審官。民國元年江蘇都督程德全重加委任。事爲領團所知。深爲不滿。關等遂向領團道歉。其後愈應望王篤基兩員竟由正會審官推薦。由領團延聘。並加委而無之矣。

註(二) 現設檢察長一人。檢察員十二人。皆由工部局推選旅滬外人交領事團委任。其職任有類於中國法院之書記廳。而權限遠過之。

註(三) 現有洋員二人。華員二人。

註(四) 現有洋員一人。

註(五) 現有洋員一人。華員一人。

註(六) 現有洋員一人。

務案處 (Office For Chinese Civil Cases) 司文書發送。以上各員皆屬於洋員者也。屬於華官者則有辦公處^二。下設秘書文牘兩處。僅司翻譯及謄寫漢文判決書之事。較之檢察之權相去遠矣。

法界會審公廨組織與公共租界會審公廨大體相同。惟規模較微耳。設華會審官一人。法會審官一人。

公廨經費清季由滬道衙門指撥。及公廨罰款項下開支。辛亥革命中國會審官寶頤棄職遠遁。公廨遂入外人之手。廨中存款亦由外人管轄。迄於今日。廨員薪俸由領袖領事於滬道存款內劃支。其辦事員津貼及廨內雜支則由罰款中提取。此公共租界會審公廨與法租界會審公廨所同也。

註(一) 現有洋員五人華員三人。

註(二) 設有華洋機要秘書一人。洋務秘書一人。並設洋務民事刑事三科。各設科長一人。書記三四人不等。

註(三) 正會審官月俸八百兩。副會審官月俸四百兩。皆為外人所定。較之清季及近時各法院薪俸高出多矣。

丙 上海會審公廨之管轄範圍

今日上海會審公廨之管轄範圍。應分當事人、事物及土地三項述之。

一 當事人管轄 今日上海公共公廨及法公廨對於人的管轄範圍。實包左列各項。

甲 華人爲被告之刑事案件。（無論其被害者屬於何國。）

乙 華人爲被告之民事案件。（無論其原告爲何國人。）

丙 無約國人爲被告之民刑案件。（無論原告或被害者爲何國人。）

二 事物管轄 公共公廨及法公廨關於民事。無論何種價額之訴訟均有管轄權。關於刑事。辛亥以前僅限於監禁五年以下之罪名。今則有判至十五年二十年之徒刑者。其應處死刑或無期徒刑之重大案件。則由公廨豫審後始移交中國官廳。

三 土地管轄 上海兩公廨之土地管轄各以該租界爲界。其在停泊上海外國船內犯罪者。如係華人亦歸公廨管轄。至若公廨對於租界外之關係。有極可注意者二事。

甲 關於華人之刑事案。若在租界犯罪而逃於租界外者。由中國送付會審公廨。（但

註（一） 大都移歸淞滬護軍使署。

亦有不送者。若犯罪行爲在租界外而遁於租界內者。則由會審公廨審理一次。其有特別緣由者則移送中國官廳。

乙 華人之民事案。被告華人住居租界外或該案發生租界外而與外人有關者。由會審

公廨或該國領事要求中國地方官相助。於會審公廨傳訊之。

凡土地管轄皆以被告人住址爲標準。如被告現在管轄地域以外。則原告雖在管轄以內。其案件仍由被告所在地之法院管轄之。所謂以原就被者此通例也。今觀乙項上海公廨獨破通例。除以原就被外兼令以被就原。其權限之肆意擴張。殊爲可驚。且與外人有關者雖該案發生租界外。公廨亦得傳訊。則又超過屬地的而爲屬人的。屬人屬地同時並行。惟圖自便他不問也。

又公共公廨及法公廨關於裁判管轄。勢不能無所出入。彼此之間應如何分配。則有光緒二十八年（西一九〇二）之會審衙門追加章程規定之。茲錄其要於左。

一 刑事案被害者爲洋人而非法人。則在公共租界會審公廨審理。若被害者爲法人則歸法界會審公廨審之。

註（一） 混合案件則取屬人主義。純粹華人案件則採屬地主義。

二刑事案兩造均爲華人者。於犯罪所在地會審公廨審理之。

三洋原華被之民事案其例有二。(甲)若原告非法人而被告居公共租界或法租界者。由原告國領事告訴於公共租界會審公廨審理之。(乙)若原告爲法國人被告住公共租界或法界者。則由法界會審公廨審理之。

四民事案兩造均爲華人時。原告訴於被告所在地之會審公廨。

丁 會審適用之法律

會審公廨雖規定適用中國之法律慣例。然舊日吾國法律習慣與外人不同。故審判時外國會審官多參酌外國法理習慣。是以修改會審衙門章程第九條有「凡審訊案件如照華例並無成案可查。會審公堂應照商民相沿之法公平斷讞。」之規定。即其意也。

宣統間吾國新式法律次第頒佈。而會審公廨仍不奉行。僅由會審官參酌案情與兩國習慣

註(一) 被告居法租界者。其傳票或提票須經法領事簽字。無須先由法界會審公廨審理。

註(二) 被告居公共租界者。其傳票提票須先由領事團首席領事簽字。無須先由公共會審公廨審理。

而定。無所謂適用之法律。故判決之案任意軒輊。爲世人詬病久矣。近來關於刑事雖多援用暫行刑律。然亦時有出入。

戊 會審之訴訟程序

上海會審公廨之判決。在刑事案件向例不得上訴。蓋當時以枷杖爲最輕微之罪。故不准上訴。以省繁鎖。及後改爲監禁五年。而上訴之制仍未立。至民事案若原被告均係華人者。則以滬道爲上訴受理機關。一經上訴外人卽無過問餘地。其洋原華被者。雖亦由滬道爲法定受理上訴衙門。而原告國領事得蒞庭觀審。此清制也。及乎民國成立。公廨歸入外人掌握。滬道亦同時撤銷。遂無上訴之處。其後我國雖復設道尹及交涉員。但公廨既未交還。外人仍不准上訴。於是所謂會審者一審卽爲終審。此眞世界未有之惡制度也。茲略述公廨之訴訟程序

註(一) 如年前虹口竊取棉被罪犯判押西牢二年。而一竊取價值二百餘金之金飾罪犯。反僅處徒刑三月等。顛倒混淆。比比皆是。

註(二) 民國四年以前道尹與交涉員未劃分。四年以後則專以交涉員管理華洋上訴案件。

如左。

一 刑事

刑事案又可別爲三項。甲經過租界捕房之刑事案。乙經過各國領事館之刑事案。丙租界內華人之刑事案。分述之。

甲經過租界捕房之刑事案 凡刑事案自被害人起訴訟於捕房者。由捕房拘獲之。訊供後即移送於會審公廨。若有證據亦當於二十四小時內移送之。其案情關涉外人者。則由該國領事會同審理。若華人服役於外人者亦同。其兩造全爲華人者。則由英美領事（舊日并有德領）輪流觀審。

乙經過各國領事館之案件 凡外人刑事案不經捕房。或經捕房而捕房不明其真相。或認爲不備刑事之要素。以致不送交會審公廨者。得要求本國領事轉送會審公廨審理之。

丙租界內華人之刑事案 租界內之現行犯巡捕得逕行拘捕。但輕案或嫌疑犯須由會審

註（一） 辛亥後領團訂上海會審公廨訴訟律（The Rules of Procedure of the Mixed Court of Shanghai）

計刑事訴訟二十五條。民事訴訟一百條。皆折衷於中英兩國法律習慣者也。

公廨發出拘引狀。方可拘逮。拘引狀必須首席領事簽字。其案情較重者得一面拘捕一面請發拘引狀。拘獲後二十四小時內移送會審公廨。至殺人放火之要犯。前清須交上海縣審判。及辛亥而後漸不移送矣。

二 民事

民事案之訴訟程序。華人兩造之案。與洋原華被之案又各不同。

甲洋原華被之案 凡外人訴訟居住租界或有商店在租界內之華人者。皆由會審公廨審理。其提起訴訟時。須先由原告本身或代理之律師提出訴狀於本國領事。由領事通知公廨之檢察員及會審官。定期開庭。民事之被告人被提傳後。如有確實保人得請求保釋。但須經原告國會審官之承諾。若起訴後被告有希圖潛逃之形迹。或有其他理由。或三次傳提不應者。會審公廨得拘攝押於留置所。但亦得保釋。

註(一) 若該案關係外人。須由該國領事及會審官簽字。

註(二) 惟律師須與當事人同時出席始准發言。無單獨代理訴訟權。

註(三) 訂有華洋訴訟交保辦法十五條。原告投遞訴狀時得聲請令被告交保。被告亦得向公廨請求展期交保減輕交保或免除交保。

乙華人兩造之民事案。租界內華人訴華人者。在前清僅遞訴狀於中國會審官。并附相當之訴費。革命後由各國會審官改訂華案訴訟法。於民國元年（西一九一二年）一月三日公布。其要如下。

一 訴狀提出於會審衙門內華務案處。檢察員錄於訴狀簿。即送中國會審官以爲傳提或拘攝之準備。

一 傳票及拘票以會審衙門名義繕發。首席領事簽印。使公共租界捕房巡捕傳提或拘攝之。

一 原告提出訴狀。同時於收支處納提出訴狀公費。（Filing Fee）爲訴訟額之一分半。至會審判決時。更納審理公費（Hearing Fee）爲訴訟額之一分半。¹

一 貧者無力支付訴訟公費時。以其實情告知於辦事員。經法庭查核認可。得免除訴訟費。

一 訴訟公費於判決時未明定者。由敗訴者負擔之。

一 帳簿有訴狀簿（List of Petitions）審理簿（Hearing List）二種。當初提出訴狀

註（一） 民事訴訟按照原告所控之數。每百收堂費二元。

時記入訴狀簿。至會審時則轉載於審理簿。

一案件之審理依審理簿之號數行之。

一案件有外國人之利益關係時。按照前記方法由該國會審官蒞庭陪審。

一審理案件時。輪值之外國會審官當注意審理。不可干涉審理。但得要求說明且調查案卷。

一判決以會審衙門行之。由前此出庭之外國會審官署名。

一原被兩造或一造雖得請律師爲代理人。然被告若預行申明無力延請。則法庭得命原被兩造均不請律師爲代理人。

是年八月十六日又規定追加訴訟手續。由檢察員佈告之。其規定如左。

一代理人提出願書英文二通及漢文一通外。對於關係該案之各被告。須予以英文及漢文承認願書各一通。

二提出訴狀之公費應立即繳付。違者不予受理。

三審理公費於審理日期確定時繳付。

註(一) 表面規則雖如此。其實外國會審官與中國會審官同爲審理也。

四被告以律師爲代理人之案件。應提出被告答辯書。其提出日期不得超過審理期限確定後二日。

五因避誤解之故。凡以本法庭案件依賴辯護者。受依賴之後。當卽函知其旨於檢察員。六本法庭各案件之願書通信等。概提出於檢察員。不提出於中國會審官。及外國會審官。檢察員在外界並中國及外國會審官之間。當通信應接之任。

三 判決

會審判決則依其輕重由公廨執行。其被告屢傳不到案。或保釋後逃出租界者。原告得聲請缺席裁判。判決後。則由會審公廨於一定期間將判決文登載滬報一月。若被告仍不到案。則此判決卽作爲有效。

己 上海會審公廨之堂期

上海公共租界會審公廨有法庭三。一曰樓下公堂。(Lower Court) 二曰樓上公堂。(Upper

註(一) 刑事案件判決罪犯於判決後十四日內得向公廨檢察處呈遞請求知照書。(Notice of motion) 請

求複審 (Rehearing) 或減輕罪名。

Court) 曰特別公堂。(Small Court) 除星期日外各庭皆每日開庭。普通刑事率於午前在樓上樓下公堂訊問。是曰早堂。其關於外人之刑事案。由該國會審官與中國會審官開特別法庭訊理之。是曰會堂。至洋原華被之民事案。及華人相互案件。皆於午後三時或於晚間訊問。名曰晚堂。開庭時中國會審官與外國會審員並坐。中國會審爲主席外國會審爲陪席。法租界會審公廨規模較小。每星期會審三次。於星期一三五行之。多在午前。先理刑事次及民事。

庚 上海之西牢

上海既設立會審機關。於是附建監所以執行其判決。茲略述之。

甲 上海公共租界西牢

註(一) 純粹華人案件外領會審值日次第。英爲星期一三五。美爲星期二四。義日爲星期六。其人數英美爲二人。義日爲一人。辛亥後華人民事案件外人亦行陪審。其值日次第。英領爲星期一五。下午星期二四六上午。美領爲星期一五。上午星期二四。下午星期三全日。日領爲星期二下午。

- 一 管轄 該牢屬公共租界工部局管轄。在華德路。專充收容華人之用。
- 二 構造 該牢有四層樓房。均磚造用鐵骨。門窗皆有鐵欄。並布鐵網。構造極為堅固。戒護設備亦頗周密。全牢共有監房五百間。可容監犯二千人。
- 三 勞役 該牢有工場數處。其作業分為鐵工、木工、印刷、絨氈、籐竹等科。成品收入每月純益約四千餘元。監內雜役亦皆由監犯服役。
- 四 給養 囚服臥具、飯食均由該牢供給。囚服領下記有紅黃色標識。依標識之大小。別刑期之長短。飯食每人月三圓餘。
- 五 賞罰 監犯作業勤奮者。得由典獄長宣告減刑。其標準如下。刑期三年以上者。得減刑四分之一。刑期十八月以上者。得減刑五十日。刑期十八月以下一年以上者。得減刑三十日。其懶惰者。則由典獄長扣減其作業分數。
- 六 經費 該牢經費係由公共租界工部局支出。每月二萬餘元。
- 七 感化院 該牢附設感化院。專收幼年人犯。設有運動場、教育室及工場等。其教育係用我國國民小學課本。兼授英語。

乙 上海法界西牢

一管轄 法界西牢屬法租界工部局管轄。其經費亦由該局支出。

二構造 該牢建於民國三年。有樓三層。頗爲堅固。樓房甬道布有繩網。戒護設備。亦頗周密。全牢共有監房四百間。可容監犯一千人。

三作業 該牢有工場三四處。作業分爲水泥縫紉洗濯籐竹數種。以水泥爲大宗工作。四給養 監犯衣服臥具飲食。均由該牢供給。每日食費約一人需洋一角二分。

辛 民國以來收回上海會審公廨交涉之經過

辛亥政變之後。上海會審公廨悉入外人之手。其種種侵權情形已如上述。故國中識者無不憂憤。民國元年（西一九一二）條約研究會。擬將舊日上海會審章程改訂。藉以收回。於是擬有上海會審公堂章程十七條。於設官觀審等項。依據條約。剔釐明詳。惟其時民國政府列國尙未承認。無從建言。民國二年冬（一九一三）政府乃議收回上海會審公廨。於是外交部向外交團領袖公使英使朱爾典（Sir John Joudon）面交下列之節略。

前清同治七年。訂有洋涇濱設官會審章程。上海公共租界即設有會審公廨。據該章程第一條。廨員由滬道遴委同知一員。管理租界內錢債鬥毆竊盜詞訟各等案件。此項章

程遵行數十年。所有公廨華審員。均由滬道札委在案。迨辛亥政變。滬道裁撤。領事團乃公推關炯王嘉熙聶宗羲爲該公廨承審員。雖經江蘇程督加狀委任。究係事後承認。實與設官章程不符。查領事團選任該廨員之時。曾有通告如下。

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。刑民訴訟向係特設會審公廨辦理。本領事團爲維持地方治安起見。將該公廨職權繼續執行。並因位分所關。暫定前公廨華官關炯王嘉熙聶宗羲會同陪審洋員主持一切辦理。爲此通告華洋人等一體知悉。一千九百十一年十一月十號。

是領事團委派審官。實爲暫時維持地方秩序起見。現在中國正式政府成立。已經各國承認。所有公共租界公廨承審人員。自應規復舊制。由本國自行遴員接充辦理。以符原章。惟廨員向由滬道札委。位分既卑。責任亦不專屬。現在滬道既裁。若由交涉員委任。仍蹈事權不專之弊。而審判人材難期上乘。嗣後擬由本部慎選熟諳歐美法律精嫻西文品學兼優之司法官。呈請大總統任命。直接由部監督。遇有交涉事宜。仍會同特派交涉員辦理。而不受節制。以明統系而專責成。

此項節略交朱使後。遂由朱使召集公使團會議。公使團之意。以爲辛亥而後上海會審公廨

經外人改良甚多。若中國必欲收回。則須由中國先行承認下列五項條件。

一會審公廨之狀態。會審公廨之承審員四人。應與值日之外國會審員或何位領事。先行函致公廨聲明此案關於本國人之利益。所派之會審員等。會同辦事。該四承審員應由中國政府委任。由領事團認可。該承審員長。應有高等審判廳長之職。與其享平等之權。只關於華人民事案內。中國政府應認外國會審員在堂時。作為領事團之會審員。

二刑事案內會審公廨之資格。所有租界內犯法之案。其中應以處五年以上之監禁者。全歸公廨辦理。命案內公廨應有定死刑之權。其法場（原文應譯為執行二字）應在租界之外。由華官監視行刑。所有驗尸之事。應由公廨之承審員與會審員辦理。

三會審公廨辦事之法。凡隸公廨之牢獄。應歸工部局之巡警管理。所有公廨之命令。及傳訊票捕拿票。亦應歸工部局之巡警管理。昔日廨役之陳法確行取消。只關於華人民事案內。應准律師到堂預聞。其預聞之辦法。應遵民國元年四月之則例而行。

四公廨上控之辦法。凡華洋民事案內。在觀察使暨有關之領事上控之辦法。仍舊存留。倘觀察使與領事未能合意。以原審公廨會同判決之詞為定。其華人上控之案。（

原文應譯爲華人民事上控。應以交涉員及公廨原審會審員之本國領事爲上控之地。倘交涉員與領事未能合意。亦以原審公廨會同判決之詞爲定。

五公廨辦公與監督度支各事。凡辦公與度支各事。應交與外國之檢察員。及其所屬之書吏管理。該檢察員之職司。即管理廨內所用之人。并安行監督廨內之度支。該檢察員各辦公事之人。應由領事團荐舉。由中國政府任用。

此項條件於民國三年（西一九一四）六月十一日由英使照會中國。中國政府隨於七月二十二日照復如下。

查公廨積弊多端。其應行改善之處。本國政府亦爲籌及。茲准照開各端。雖與向章及歷來辦法不符。惟體察貴領銜公使暨駐京各國公使交還公廨之美意。并爲增進上海租界內公利起見。僅就照開各端。本國政府認爲必須修改之處。開列如下。

一 中國政府承認會審公廨承審員四員。與值日之外國陪審員。或何位領事。先行函致公廨聲明此案關於本國人之利益。所派之陪審員等。會同辦理。公廨廨員。由中國政府委任。一面將人員姓名通知領團。廨長由外交部會同司法部薦請大總統任命。其官秩與地方審判廳廳長相等。有監督指揮全廨人員之權。至華人與華人民事案件。

歸公廨廳員審判。照中國現行法律暨訴訟法辦理。無庸外國陪審員出庭。

二凡租界內刑事案件。全歸公廨受理。其應處以五年以上有期徒刑之案。亦在其內。惟按照中國法律并向章。所有應判以十年以上監禁之案。及命盜案判至死刑者。其判案須由公廨詳請司法部核准。遇有不核准之案件。卽由司法部將不核准理由批飭公廨遵照。復行訊斷。詳請司法部再核。其核准應處死刑之犯。送交內地中國官執行。所有驗尸之事。可由廨員會同外國陪審員執行。

三凡隸公廨之牢獄責成工部局巡警管理。所有公廨之命令傳票緝票。亦責成工部局巡警執行。從前差役之制。切實取消。

四道尹與該管領事官。審理華洋民事上訴案件之舊制。仍當保存。倘道尹與領事官未能同意。應以道尹暨該領事官合意。公推一第三國駐滬領事會同公斷。公斷辦法。兩造應卽遵照辦理。

五公廨庶務以及出納事宜。應責成主簿及其所屬書記管理。主簿管理所屬全體人員。並妥行監督廨內度支。該主簿書記。由領事團推舉。由中國政府委派。

以上各節與來照所開各端。間有出入之處。其第一端內華人與華人民事案件。按照同

治七年設立上海會審公廨之洋涇濱章程。所開辦法。此等案件。係由華官自行審理。自應歸中國廨員審理。無庸外國陪審員出庭。以符向章。其第二端關於租界刑事案件。查公廨向僅判斷五年有期徒刑之罪。現既租界內一切刑事俱歸公廨受理。則凡十年以上監禁之判案。暨應處死刑之判案。自應詳請司法部核准。遇有不核准案件。即由公廨加派廨員一人。會同陪審員暨原審廨員復訊。以期結案。而於公廨審理案件。並無窒礙。其第四端華洋民事上訴案件。來照所稱道尹與領事未能合意。即以公廨原判爲定一節。雖爲「免以交涉爲最後之解決方法」起見。但其結果實與未經上訴無異。即與上訴制度本意殊不相符。本部以爲此等未能同意之上訴案件。即由道尹領事合意公推一第三國領事。會同公斷。按照公斷辦法執行。庶兩造實獲上訴之益。亦無案件積滯之弊。其餘各端雖與來照略有異同。實亦無甚出入。且所有修改之處。實大抵關於華人民事訴訟手續。與華洋訴訟不相關涉。可無庸贅述。本國政府對於以上各節。認爲於廨務進行必能大獲效果。增進公共租界之利便。爲貴領銜公使暨駐京各國公使所必贊同也。茲特切實聲明。辛亥年西歷十一月以後。上海會審公廨內所有改良之處。即來照所開五端按照本國修正各節均可承認實行。至同治七年洋涇濱設官章程。具與以

上各節不相抵觸之處。自應繼續有效。

列國公使團對於此次照覆。大體同意。惟於會審公廨承審官由中國任命後將其姓名通知領團。及上控會審。加入第三國領事兩事。不表贊同。往返磋商結果。中國允將上訴方法變更。而承審官則決不允由外人同意後任命。兩方相持頗經時日。雖屢次會商終無結果。民國四年（西一九一五）十一月二十三日公使團乃照會中國。欲以推廣租界。爲退回會審公廨交換條件。中國未之允。而交涉又停。民國八年（西一九一九）一月二十三日。二月十日。外交部迭函領袖英使。請轉達使團。查照累次去文。將會審公廨尅日交還。英使則以推廣租界何時施行。則使團即何時交還爲答。於是仍懸而未決。

民國十年二月。（西一九二一）法權討論委員會議收回上海會審公廨改設特別法院。名曰上海租界特別法院。訂審理上海租界民刑訴訟辦法四十一條。其要如下。

一 特別法院由中國組織。專理上海租界民刑訴訟。不問當事人或關係人隸屬何國國籍。皆歸其管轄。

二 特別法院院長推事檢察官等皆由中國任命。

三 凡案件涉及外國人者。審判時以諮議一人輔之。（檢察時亦同）諮議由司法總長

於現任或曾任法官律師之外人充之。

四 不服特別法院判決者得上訴於大理院。

五 特別法院之確定裁判，得由中國法院在租界外執行。其受自由刑之外國人，在新監或司法部指定之處所執行。

六 特別法院除特設規則外，均適用中國訴訟法。

此項審理上海租界民刑訴訟辦法議案，經法權討論委員會議決後，由外交部照會外交團。外交團以與民國三年（西一九一四）外交團提議五項辦法，相差過遠，不允照行，故無結果。

及民國十一年（西一九二二）七月，外交部擬先向駐京公使團催請按照前與英使商定各辦法，即將該公廨交還。其未盡事宜，則俟收回後再議。此事經法權討論委員會討論多次，以為前定辦法殊未盡善。遂函司法部擬請商由外交部交涉。先將租界華人訴訟案件交歸中國法院辦理。其略曰：

查外交部最後與英使商定收回會審公廨各辦法，不獨與原來之條約相去甚遠，即與辛亥以前之現狀亦不相符。當此華府會議允許斟酌撤退領事裁判權之時，而為如此

牽就之協商。殊於將來交涉轉多不利。惟是原函所謂此事久懸未決。於辦理無領事裁判權國商民訴訟。窒礙滋多。自係實情。但查華人與華人之民事訴訟。及華人爲加害人而被害人亦爲華人之刑事訴訟。本與領事裁判權無涉。其初會審公廨受理審判。顯有違約侵害我國主權。可否請貴部商由外交部。先就此部分交涉。請其將此等案件先行交歸我國法院辦理。(下略)

此項公函於九月由司法部轉咨外交部。外交部以外人意見與此相去太遠故未提出交涉。其後由外交司法兩部會商結果。將民國三年英使提議五項酌加修正。改訂辦法六端。其條文及理由如下。

一 中國政府承認會審公廨承審員四員。與值日之外國陪審員。或何位領事。先行函致公廨。聲明此案關於本國人之利益。所派之陪審員等會同辦理。公廨庭員由中國政府委任。一面將人員姓名通知領團。廨長由外交部會同司法部。請大總統任命。其官秩與地方審判廳廳長相等。至「華人與華人民事案件。」歸公廨庭員審判。照中國現行法律暨訴訟法辦理。無庸外國陪審員出庭。

註(一) 計改正者五項補增者二項。

此端末項之「華人與華人民事案件」修改爲純粹華人民刑案件。

理由 查辛亥以前純粹華人民事案件及華人刑事判罪在有期徒刑五年以下之案概歸晚堂審理。其五年以上之案則歸上海縣署審辦。現辦法第二端既訂明租界內一切刑事案件完全歸公廨審理。則純粹華人刑事之案自應與純粹華人民事之案一律歸華官審判。無庸外國陪審員出庭。以期一致。

二凡租界內刑事案件全歸公廨受理。應處以五年以上有期徒刑之案亦在其內。惟按照中國法律並向章。所有應判以十年以上監禁之案及命盜案判至死刑者。其判案須由公廨詳請司法部核准。遇有不核准之案件。即由司法部將不核准理由批飭公廨遵照復行訊斷。詳請司法部再核。其核准應處死刑之犯送交內地中國官執行。所有驗尸之事可由廨員會同外國陪審執行。

此端無修正

三凡隸公廨之牢獄責成工部局巡警管理。所有公廨之命令傳票緝票亦責成工部局巡警執行。以前差役之制實行取消。

此端責成工部局巡警管理句下。添加「但公廨得派員前往常川監督」字樣。

理由 查辛亥以前刑事重犯已判決者拘押西牢。輕犯及未經判決之刑事犯拘押捕房。民事拘留及女犯（不論民刑及已未決）拘押公廨。（即男女押所）現既規定公廨牢獄責成工部局管理。則應由公廨派員前往該處常川監督。以免隔閡。

四凡『華洋民事案件』在『道尹』及有關之領事上控之辦法仍舊存留。但可交廨易員復審。至陪審洋員『除因特別情形事實上不能換人外』亦須一律更易。倘『道尹』與領事對於此項上訴未能合意。即以復審判決之詞爲定。

此端華洋民事案件修改爲華洋民刑案件。在道尹之道尹字樣。修改爲交涉員署。倘道尹之道尹字樣修改爲交涉員。『除因特別情形事實上不能換人外』十四字刪去。

理由（一）道尹二字。查民國四年時道尹與交涉員署並未劃分。故用道尹字樣。現滬海道尹並不兼理訟案。而一般華洋訴訟上訴案件。係歸各省交涉員署辦理。故改爲交涉員署。

（二）復審易員。原案陪審洋員遇有特別情形事實上不能換人時可不更易。但原審與復審同屬一人。與洋員之必須易人既不一致。且與易員復審之旨不符。如因

事實上該國領事館無人可易時。儘可由該國領事推選一該國公正商紳陪審。

(三) 華洋刑事上訴 查各國立法通例並無刑事不准上訴之規定。且刑事案件於人民生命財產所關甚巨。則華洋刑事案件自應一律准予上訴。以昭公允。而免偏頗。

五公廨庶務以及出納事宜。責成外國主簿及其所屬之書吏管理。主簿管理所屬全體人員。並安行監督廨內度支。該主管主簿『書吏』由領團推舉由中國政府委派。此端末項書吏二字刪除。

理由 公廨所屬書吏不儘一人。若均須與主簿同由領團推舉。未免不勝其煩。故將書吏二字刪去。

六『前開五端。係屬交還辦法。將來中國政府與各國商議撤消領事裁判權時。不受何項拘束。』

理由 查華府會議議決。與約各國於閉會後派員考察中國司法情形。中國政府於此項調查竣事後。若與各國政府對於撤消領事裁判權有所商議或訂有其他辦法時。自不因有前開辦法。受其拘束。故特聲明以免誤會。

此六端於十一年（西一九二二）十月二十六日。由外交部照會使團領銜公使葡使符利德。（J. Batalha de Freitas）使團擱置不覆。故逮於今日。收回會審公廨問題。迄懸而未決。邇者國人施全力以謀領事裁判權之撤廢。幸經列國諒解。彼根據條約之領事裁判尙有撤廢之道。則此約外侵權之會審制度。尤須先爲廢棄。望我國人努力圖之。

附錄一

收回法權之先例

甲 日本廢止領事裁判權之沿革

日本安政年間與各國結約多不平等。舉其要點有三。(一)許各國通商。以橫濱、神戶、大阪、長崎、新瀉、函館、六港爲外人居留地。並開放東京。(二)各國貨物輸入日本者課最輕稅率。(三)日本法院不得審判外人。卽領事裁判之條款也。當時幕府不諳外交。所訂條約純爲片面的非相互的。且受最惠國條款之束縛。茲將安政五年日英條約所載關於領事裁判者。節譯如左。

第四條 在日本之英國臣民間之爭議悉歸英國官員裁斷。

第五條 日本人有對於英國臣民犯罪者由日本官訊問。按照日本法律治罪。英國臣民有對於日本人或外國臣民犯罪者由英國領事或其他官吏訊問。按照英國法律

治罪。

第六條 英國人與日本人所有一切爭議領事秉公審斷。萬一處置失當。日本臣民得向領事申訴。領事有難於處置之時。得照會日本官吏共同審理。

第七條 英國人對於日本商人負債有意圖賴拖欠者。由領事裁判嚴辦。日本商人對於英國人負債者。日本官吏應一律照辦。至兩國人民所欠款項。日本官吏及英國領事均無代還之責。

此外各國所訂條約與英約大同小異。夫兩國訂約必求平等。在日本之歐美人只服從彼之領事裁判。而在歐美之日本人則不可不服從彼國法院之裁判。其不平孰甚。明治維新後日本政府有鑒於此。乃有改訂條約之詔。然據明治元年（西歷一八六八年）九月所訂瑞典那威條約。西班牙條約。明治二年正月所訂德意志條約。與安政條約毫無差異。且從前各國條約領事裁判只限於刑事商事。而明治二年與奧國訂約領事裁判權擴充及於民事。各國援用最惠條款遂莫不享此特權。固由新政府之政治家無外交上之智識。亦由維新伊始急於恢復國內秩序不遑顧及外交也。

上述安政條約原訂明於明治五年可協商改正。而屆期毫無準備。其法律習慣尤不足為改

正條約之保障。明治四年十月以岩倉具視爲特命全權大使。偕木戶孝允大久保利通伊藤博文等赴歐美磋商改約。及抵美。美國務卿以有無全權委任狀見詢。並請提示改正條款。然日本所派諸使皆初任外交。不知全權須有委任狀。亦不知磋商之先須提出條款。二者俱未豫備。遂不能開議。大久保伊藤等乃先歸。擬改正案大綱請示政府。其略如左。

一內地雜居爲期尙早。先於商埠設定年限畫定區域。使外國人居此者悉遵該地之規則。俟內地整頓再圖擴張區域。

二以條約載明。公開裁判所使內外臣民受同一之裁判。將以前之領事裁判廢止。但未改約以前。須改正法律。力圖裁判公平。法律寬大。示外人以信用。使外人願受日本法律之支配。

三日本法律雖無禁止外教之明文。但各地每有此種習慣。應一律禁止。許外人信教自由。

此改正條約之第一案也。政府既不盡贊同。而大久保等持赴美國。與美磋商。美亦不允。岩倉等僅得遍游歐洲諸國而歸。時明治六年九月也。嗣因西南多事。不遑兼顧。改約之議遂中輟。

先是意大利公使曾與日本政府交涉。以意人服從日本法律爲條件。而要求內地雜居。爲列國公使所阻。議遂作罷。蓋各國以日本開放內地於外人商業無大利益也。

明治十一年西南事定。寺島宗則爲外務大臣。鑒於法權之不易恢復。乃專謀恢復稅權。意在征收輸入稅不受各國之限制。擬定改正案照會各國。是爲改正條約第二案。首與美國談判。美允之。遂訂新約。惟訂明須俟各國皆改約後此約方實行。而英公使極力反對。與他國公使聯合阻撓。美約遂成畫餅。會日本關吏發覺英商私運鴉片事。英領事袒護英商甚力。舉國大憤。以爲只恢復稅權而不恢復法權不足以保持國家之獨立。遂羣起攻擊寺島之政策。明治十二年九月寺島辭職。以井上馨代之。

井上鑒於寺島之失敗。乃以法權稅權同時恢復爲目的。擬定改正案。凡外國人有犯警察引港衛生道路等地方行政之規則者。皆須歸日本裁判。且往時制定法律均須與各國公使協議。此後凡有立法事業皆不許外人容喙。明治十三年七月以此案照會各國公使。是爲改正條約第三案。該案內容恢復法權附有條件。法權仍不能完全無缺。因寺島與某一國單獨談判以至失敗。爰集各國公使會同磋商。其事甚祕。而荷使偶洩於外。遂大受輿論之抨擊。旋以朝鮮事變紛起。無暇開議。其後英使勸告日本政府先與各國開一預備會議。豫定磋商之方

針。各國公使亦贊成此說。明治十五年一月爰於外務省開豫備會議。其議案大要如下。

一外國人爲被告時以外國判事多數或內外判事各二人開合議法庭。外國判事有可決否決之權。

二東京大阪長崎函館之控訴裁判所。設外國判事二人。大審院三人。橫濱神戶兩處之初審裁判所設外國判事一人。又以上兩處各設外國治安判事一人。

三同國籍之外國人之事件。由本人任意訴於所屬國領事。

四設適當之譯官。

五內國人民之訴訟事件。其重要者亦得使外國判事裁判。

六以上各項並非即時實行。須先定年限。在所定期限內準備一切。

七外國判事之任期自六年至十年止。

八一切租稅須與內國人一律。其他非常臨時之負擔。外國人悉應豁免。

外國人不得有參政權。但對於管理居留地之事務得有發議權。

預備會議至十五年七月十七日告終。各國提出各種交換條件。一時未易妥協。井上乃以雜居內地爲條件要求撤銷領事裁判爲第二次之提案。是爲改正條約第四案。自明治十九年

五月一日爲始。屢邀各國公使會議於外務省。六月十五日第六次會議時。英使勃朗克德德使霍列賓又提出議案。其要旨如左。

一本條約批准交換後。兩年以內將日本全國開放。

一日本政府應採取泰西各國主義。制定司法之組織。與刑法治罪法民法訴訟法等各法律。

一條約批准後十六個月以內。須將頒布諸種法律之第一期限。以英文通告各國。

一外國領事裁判限於東京。橫濱。神戶。大阪。新瀉。五處。自日本全國開放之日爲始。三年以內照常存在。

一日本裁判所設外國判事數名。並應制定審判程序。與地方裁判所控訴院大審院之地位。

一司法上之制度十五年以內有其效力。

一外國領事裁判所凡關係外國人身份之事件仍得管理。

一條約在十七年以內有其效力。一年以內批准。在東京交換。

此議案之目的欲以通商條約與裁判管轄條約分而爲二。各國委員要求以此爲日本之提

議。日本全權允之。是時日本政府亟欲收改正條約之功。銳意進行。督率屬僚編纂法典。竭力鼓吹歐化主義。使內國人模倣歐洲風俗。設連宵舞蹈會以獎勵內外之交際。民間之崇拜歐風者相應而起。有婦人束髮會。羅馬字會。服裝改良會。其甚者謂日本人劣於歐人。急宜改良人種。主張內外人通婚。歐化主義之潮流澎湃奔騰。不可復遏。在政府不過欲因是以得外人之歡心。達改約之目的而已。不意改正案前後磋商至二十八次。尙未就緒。而保守黨之反動大起。出其全力攻擊政府。農商務大臣谷干城以反對此案上表辭職。法律顧問法人巴阿利那特亦上書評論改正案之缺點。衆議沸騰。政府不得已頒保安條例以裁抑之。猶不可止。明治十九年七月井上遂通知各國請俟法典全編告成然後開議。至九月井上辭職。以總理伊藤兼攝外務。時輿論猶未靖也。適是年十月英船路呂馬頓在紀州沖沈沒。船長船員多免於難。而日本乘客無一得救者。且多被錮於艙底。國人大憤。一致排外。雖政府改正新聞條例集會條例以箝制言論。而收效無多。改正條約遂不得不延期矣。二十一年二月伊藤辭外務之兼任。以大隈重信代之。

大隈之任外交也。對於現行各國條約以狹義解釋使旅日外人苦其不便。由外人出而要求改正。例如偽造商標之事件發生。大隈以未經日本特許局登記即無保護之理由。以拒絕英

德兩國之提議。又如翻刻書籍之問題發生。大隈以日本法律向不保護外人之板權以駁斥美國之要求。世稱爲大隈之強硬政策。頗頌其手腕剛銳。其解釋最惠國條款也。謂甲國若以某條件讓與日本而享特別之權利。乙國欲均霑其利益。必須與甲國一律以某條件讓與日本。不然則不能適用最惠國條款云云。自是而後利益均霑之條款遂非向之漫無限制者可比矣。

大隈既執此方針與各國周旋。始終一貫。鑒於聯合會議之失敗改爲單獨談判。藉以減削各公使之勢力。以墨西哥與日本無商務上利害關係又無僑民旅居日本。先與交涉。必易就範。爰首向墨西哥磋商。許大審院任外國人爲法官參與外人訴訟事件。而要求於新法律實行三年後即廢止領事裁判。墨西哥允之。由駐美公使陸奧宗光於明治二十一年十一月訂約於華盛頓。約內訂明以墨西哥人服從日本法律爲條件。許其較歐美各國享特別之權利。若各國願與墨西哥享同一之利益。亦須與墨西哥一律服從日本之法律。由是與各國各別開議。美首應之。二十二年四月美約告成。六月德約告成。八月俄約又告成。以約案分送各國。各國均表贊同。即與日本商業上利害關係極大之英國。亦爲此改約問題之仲裁人。對於改正案頗表同意。不料此改正案忽爲倫敦泰晤士報所發表。其大概如左。

第一 在約定年月以後。外國人於現行條約居留地以外。得在日本帝國各地自由旅行。通商居住購置產業。但外國人因使用此等特許權而起之事件。須遵奉日本之司法權。

第二 現行條約之居留地制度。於前條所載年月以後若干年內仍暫行保存。俟經過此年限以後。廢止居留地特別制度及領事裁判。與日本帝國其他之地方一律辦理。

第三 以外交公文承諾左列各件。

照第一條所載在全國開放以前。以相當之外國法官若干人爲日本之高等裁判官。此高等裁判所受理一百元以上之訴訟。及應依刑法處罰之控訴裁判。

此制以若干年爲限。滿期後日本得與歐美諸國享平等之法權。

第四 左列各事亦以外交公文承諾之。

因第二條之規定。須在廢棄居留地制度三年以前公布民法。並須實行。此民法須用英文譯出。於實行之前一年半公布於世。

海關稅之改正。須照明治十九年至二十年所議之條款。（即井上案）

以上爲改正條約之第五案。此案既發表。舉國震駭。且以任用外國法官指爲違憲。除以大隈

爲首領之改進黨外。在野各黨無不激烈反對。政府內部亦多有訾議此案者。樞密院議長伊藤博文法制局長井上毅皆因反對此案先後辭職。樞密院顧問副島種臣等皆力勸大隈取銷前議。元老院之反對改正案者亦居多數。朝野上下皆以大隈爲攻擊之中心點。內閣總理黑田一以此事委之大隈。大隈力排羣議毅然進行。冀貫徹其目的。時閣僚之中大藏大臣松方正義主張改正條約。遞信大臣後藤象次郎主張中止改正。乃於十月十五日開御前會議。後藤力斥改正案之謬誤。彼此辯論入夜未決。十八日再開閣議。值內務大臣山縣有朋新自歐洲歸。亦竭力反對。遂決定暫時中止。議事既畢。大隈由內閣赴外務省途中爲刺客所擊。殲一足。二十四日內閣全體辭職。以三條實美暫攝總理。以外務次官青木周藏代理外務大臣。

先是美德俄三國之改正條約。以明治二十三年二月十一日爲實施之期。青木乃先照會三國請求展期。三國公使允之。既而以山縣有朋爲首相組織內閣。青木周藏任外務大臣。再從事於改正條約。經閣議後決定方針如左。

- 一 日本之裁判所不任用外國法官。
- 一 法典之編纂及發布不得訂入條約。

一 不動產之所有權在未撤去領事裁判權以前。不得許外國人享有。

一 外國人在經濟上或法律上之特權須設限制。

此次改正案以開放內地許外人雜居爲條件。至外國人之權利則須設限制。領事裁判權則須即時撤銷。青木秉此宗旨先以所擬改正案與英使福列沙交涉。請其以此意轉達英國政府。並以改正案照會各國公使。初內閣所議決者原擬認許外國之不動產所有權。至是則又改爲凡外國人不動產所有權不得以條約規定。須另以國內法定之。並申明其變更之理由。蓋日政府本擬於議會未開以前。改正條約。以爲輿論之責備較寬。一切之就緒自易。孰意蹉跎復蹉跎迄未奏效。迨至議會既開。則又不能不體察輿論以爲進止。此所以有變更閣議改正案之必要也。英使頗諒日本政府此種苦心。力爲斡旋。英國保守黨內閣亦容納此議。乃於明治二十三年七月一日以條約草案提交日本。其草案即以日本送交各國之改正案爲基礎。唯附加二條件。一。領事裁判須五年以後撤銷。二。在滿期之一年以前須實行新法典。蓋英國政府以日本既不用外國判事。又不便即允日本之裁判權適用於外國人。故以實施法典爲期。以試其實地經驗也。其後九月十六日於青木之外又任內閣大臣西鄉從道遞信大臣後藤象次郎爲條約改正全權委員。先與英國交涉修正英國之提案。二十四年三月始擬成

新約案交英國公使。值俄太子赴日本在天津被難。青木引咎辭職以榎本武揚代之。

榎本爲外務大臣亦擬有改正案。以實施新法典爲恢復法權之案件。五年以後廢止居留地制度。許內地雜居。至外人爲沿岸貿易外人之土地所有權則全不允許。甫擬提出。適政府以預算案與議會衝突。內閣辭職。改約之議又作罷。

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。其對於各國或爲各別談判。或爲集合談判。內閣因此問題幾經更迭。無論爲人才內閣元老內閣。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爲對等主義。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編成通商航海條約案。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曾幾經會議。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。且反對外人內地雜居。外人之土地所有權。攻擊政府不遺餘力。然政府得英國羅斯別利內閣之贊助。開始與英交涉。漸有端緒。伊藤總理恐國民反對言論影響及於外交。乃解散議會。禁止發行新聞。以免列國之誤解。二十六年冬。適有英國教士在東京爲無賴所辱。又值第五次議會。伊藤蒞貴族院。因議員質問。伊藤遂聲明政府無永遠服從現行條約以犧牲國權之義務。蓋藉以嚇脅各國也。英國代理公使以此報告於本國。及明治二十七年中日開戰。駐韓日使要求朝鮮政府罷英人之爲海軍顧問者。自以上各項事件發生於改正條約之議。頗有妨礙。旋由日本政府辯解。英國政府始諒其誠。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。蓋印於倫敦。時明治二十七年七月十六日也。

日英條約之內容。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。爲日本國地方組織之一部。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 自本約實施之日爲始。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。始終以開放內地及改良法律爲條件。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。皆以法國法爲模範。而民商各法尙付闕如。明治十八年山田顯義爲司法大臣。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。又改治罪法爲刑事訴訟法。其後以民法內容與該國民情習慣不盡適合。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 暹羅治外法權之撤廢

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。已往經驗誠予中國以有益之指導也。

治外法權制之設於暹羅也。始於一千八百二十六年之暹美條約。至一千八百九十九年之暹俄條約。前後與暹羅訂約者。凡十五國。對此各國暹羅均以同等條文承認其領事裁判權。暹羅既受條約拘束。然不求與各國全體交涉。亦不謀訂立公共協定。使一切外國人立於同等之法律地位。蓋深知與各國同時交涉。勢必因一國所提出之疑難。將使與其餘各國所有

計畫全歸停滯也。是以用分離談判方法。利用機會。時而向甲國爲請。時而向乙國爲請。因而獲得各國單獨爲之退讓。且暹羅與各國所訂之協定。從未有後者遜於前者。亦從未有不促進領事裁判之收回。否則決不簽字。

據本世紀初葉施行之各條約。外國人之裁判制度至爲簡單。可以以訴訟由被告住所所在地之審判衙門管轄。數字概括之。其關於刑事者。則一切外國人均由其本國裁判所管轄。惟在其本國裁判所前得追訴之。至若民事。則國籍不同之當事人間之訴訟。由被告所屬國之裁判所審理。如被告爲外國人。則由領事裁判所審理。爲暹羅人。則由暹羅裁判所審理。暹羅在此部分所爲之唯一退讓。卽盤谷（Bangkok）特別法院之組織。稱爲外國訴訟法院。（Cour des causes étrangères）凡有約國人民對暹羅人所提起之民商事案件均屬該法院管轄範圍內。暹羅政府并以自動的提議。設外國顧問於該法院及其本國各裁判所。此乃善良司法行政之又一保證也。

然北部諸省離盤谷甚遠。由一千八百八十三年之暹英協定。設立特別制度。凡關於英人之民商事案件。均由暹羅裁判所審理。惟須當事人之領事出庭。該領事得於必要時。有提出意見之權。如被告爲英人。並得於未判決以前。將案件由暹羅裁判所撤回。轉移於領事裁判所。

其根據一千八百八十三年協定有審判權之暹羅裁判所。名曰國際法院。此等字樣。至不適當。因該法院乃純然一暹羅裁判所。以暹羅名義行使司法權。並適用暹羅法律也。北部國際法院之上訴案件。歸諸盤谷之混合裁判所審理。此混合裁判所以英使署代表一人及盤谷控訴院推事一人組織之。

法國亦於一千九百零四年二月十三日與暹羅訂約。解決以前各約之司法條款履行時所有種種爭論。對於混合案件。贊同被告住所所在地之審判衙門有管轄權之規則。並承認北部之國際法院。有裁判法國人及法國之被保護人之權。且允許國際法院之上訴案件。得由暹羅之控訴院審理。非如英約之規定由混合裁判所審理。是即暹羅第一次所取得之利益也。

迨一千九百零五年丹麥與意大利均追認一千九百零四年法約所定制度。凡此皆所以擴張國際法院之管轄範圍。

嗣復以一千九百零七年三月二十三日之暹法條約暹羅更爲一步之前進。即法國承認以後暹羅對於法國之亞洲人民及被保護人民。（如安南人。康保人。高趾支那人。及東京人）有完全裁判權。惟載明在暹羅之法律修訂未告竣以前。凡簽約時在法國領事館曾經記名

者仍歸國際法院管轄。且法國曾承認國際法院之控訴案件，仍由盤谷控訴院審理。但須有歐洲顧問二人列席。觀此則保留領事裁判之利益者，只有非亞種之法國人民而已。

二年以後（即一千九百零九年三月十日）英國遵從法國之先例，亦承認將其人民服從一千九百零七年暹羅法條約之同一制度。並允許對於其本國人民及其非亞種之人民拋棄領事裁判權。是英國所爲之退讓較法國爲尤甚。反之英國曾取得相當之權利。即無論在國際法院（對於簽約時記名之英人之制度）或在暹羅普通法院（對於簽約未記名或以後記名之英人之制度）。若英人爲被告時，均須得一外國顧問出庭。此種保障方法，在事實上暹羅政府早經承允。而法國人民且自一千九百零七年已享受之矣。此外且規定如被告之英人屬於歐種，則外國顧問以推事資格出庭，且有最高議決權。

由是以觀，暹羅與英國所訂之約，似稍遜於一千九百零七年與法國所定之約。誠以暹羅有時須承認外國顧問之意見優勝於本國法官之意見也。特此種退讓由他種更大利益爲之補償。即將暹羅至多之歐人置諸地方裁判管轄之下故也。況暹英條約亦規定俟各法典頒布以後，國際法院之管轄權即移諸暹羅普通法院。且英政府由文書之交換，曾允若至外國顧問出庭之事已無必要時，應即爲拋棄此權之考慮。

迨一千九百十七年七月暹羅向中部帝國宣戰。厥後瓦爾撒伊條約第一百三十二條聖日爾曼條約第一百十條及里耶耶條約第九十四條。確認德奧匈在暹羅之領事裁判權無限制的拋棄。於是德奧匈諸國人民無異於暹羅人民。均屬於暹羅普通法院管轄。其他無約國人民。如羅馬尼亞人。希臘人。及波瀾人。在司法上亦視若暹羅人民。是外國人仍享受治外法權者。惟斯堪的納維亞半島人民。（瑞典人。挪威人。及丹麥人）及荷蘭人。葡萄牙人。及北美合衆國人民而已。

自媾和條約結締以後。暹羅曾與美國開始談判。其結果遂於一千九百二十年十二月十六日與美國訂立友誼通商航海條約。附以關於司法之議決書。其條文如下。

一千九百十二年十二月十六日華盛頓條約附件司法議決書。

當暹羅與北美合衆國簽訂友誼通商及航海新約時。二訂約國全權代表復爲左列之規定。

第一條 暹羅對美國人民所設之司法制度。及由此制度所發生之各種特權。特許及治外法權。爲美國人民在暹羅所享受者。自本約批准書交換之日起一律撤廢。以後美國人民及其他一切自然人。同行公會。公司。及結社受美國之保護者。概受暹羅裁

判所裁判。

第二條 至暹羅各法典公布及施行之日。即刑法典、民商法典、訴訟法典及法院編制法公布及施行之日。並此後不變更期間之五年內。美國得因其外交代表或領事自動的提議。視爲司法利益有必要時。以文書向受訴推事或審判衙門提取未裁判之案件。（大審院不在此限）但以該案件之被告爲美人。或受美國保護之自然人。同行公會。公司。或結社者爲限。經提取之案件。應移交上述之外交代表或領事審判。暹羅裁判所無管轄權。至外交代表或領事審理案件。適用美國法律。惟暹羅正式頒布且爲現行之法典。或法律所規定事項。並已將其條文通告美國駐盤谷使署。則當事人之權利與義務依暹羅法律定之。又爲保證案件之裁決及其判決之執行起見。美國仍保存其在暹羅之外交代表及領事裁判所。

若在刑法典、民商法典、訴訟法典及法院編制法頒布後之相當期間內。美國提出異議時。暹羅不得置之不理。

第三條 美國人民或受美國保護之自然人。同行公會。公司。結社。對於第一審裁決提起控訴。應向盤谷控訴院提起之。

對於控訴院判決之法律上爭點得向大審院提起上告。

美國人民或受美國保護之自然人。同行公會。公司。或結社爲發生於外省之案件之被告時。得請求轉移管轄。如裁判所視轉移管轄爲更妥。則此案件在盤谷審理。或由盤谷之一推事審理之。

第四條 爲防止本議決書所載之轉移管轄發生疑難起見。締約國規定如左。

A 凡在本約批准書交換以後提起之案件。應向暹羅裁判所起訴。並由暹羅裁判所審判。姑無論該案件係發生於批准以前或以後。

B 凡在本約批准書交換之日已向美國外交代表或領事起訴之案件。應在該外交代表或領事前繼續訴訟之進行。至最終判決爲止。且該外交代表或領事官之判決有完全効力。

至外交代表或領事據本條(B)項所受理之案件。或據本約第二條所提取之案件。暹羅官廳若受該外交代表或領事之請求。應予以與案件有關之一切輔助。

此議決書殆爲自一千九百零七年暹羅法條約簽字以來。暹羅收回治外法權所得最可注意之成績。誠以美國人民由領事裁判逕歸於暹羅之普通裁判。並未經過國際法院之交替時

期。換言之。卽暹羅裁判所審理美人案件。美領不得出庭。且無提出意見之權。美國所視爲必要之唯一保障。卽得向暹羅裁判所提取案件。然須知英領事或法領事提取之案件。均按照英法律或法法律審理。若美領事所提起之案件。若爲暹羅正式公布及現行法律或法典所規定者。則按照暹羅法律或法典審理之。

况提取案件權之行使。於暹羅頒行一切法典之五年後。卽須停止。斯時也。美國人民服從暹羅之普通裁判所管轄。直與法蘭西之亞洲人民及被告保護人（一千九百零三年三月二十三日條約第五條）放棄歐洲顧問出庭之特權之英國人民（一千九百零九年三月十日條約第五條）及日本人民（一千八百九十八年二月二十五日條約之議決書）等耳。美國所爲之退讓。誠暹羅之司法組織及立法改革日進月累之最好證據。其自一千九百零五年藉法國顧問之輔助所創始之修訂行將告竣。刑法典且自一千九百零八年頒布施行。債務民商法典不久即可陸續公布。民刑訴訟法典至爲新進。至若司法組織則觀各國之信任暹羅裁判所。足以知其日趨完善。是數年以後。暹羅當可收其堅忍不屈之效果。而獨立行使其司法主權無疑也。

中國之地位。不能媲美暹羅。其治外法權問題亦不能與暹羅作一概觀。蓋各國在中國之利

益更爲重大。因領事裁判及通商租界之庇護建有工商業及經濟基礎爲一國隆盛之重要成分。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。是以凡足防碍其隆盛及前程者，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。是即自一千九百零二年至一千九百零八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 頒布本國人民及外國人所需有之法典及法律，俾予以立法上之完全保障。

等四 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提取權。

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。即收回治外法權之進行視立法與司法改革之成績若何。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推事組織之。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。然迄今尙未完全脫離羈絆。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 土耳其之領事裁判權問題

一 沿革

土耳其之有領事裁判制度。實始於中古時代。當十字軍之役後。歐洲商人赴回教諸國營商者不少。因於其所征服之地。享受一定之權利與自由。其所發生之法律關係。則依據當時『各人之法律關係依照其本國法律而審判之』之原則。受本國法律審判。其審判權之行使。則採用當時南部歐洲諸商港領事制度。設領事裁判官以任之。此領事裁判之始也。

其後土耳其勃興。奪回舊日喪失之地。而領事裁判制度則依然不改。基督教諸國人民仍於土耳其境內。得受本國法律之保護。歐洲諸國因是經土耳其之同意。正式以條約確定其領事裁判之權利焉。

各國在土耳其取得領事裁判權。有後先之不同。茲錄其梗概於下。

基督教諸國最先與土耳其有密切關係者首推法國。一千五百二十八年一千五百三十五年土耳其與法國訂立特別條約。承認法國領事在土耳其境內有裁判權。一千七百四十年復訂條約詳細規定法國領事之權利。

當時土法之間既有特別密切關係。故土耳其與歐洲諸國之交通。爲法國之所獨占。其優先權亦歸其享受。懸挂他國國旗之船舶。在土耳其境內時。全由法國領事保護。以是歐洲諸國見法國有此獨占權利。皆憤懣不平。思脫法國羈絆。英國於一千五百八十年與土耳其訂立條約。獲得凡與法人在土國享受之一切同等權利。一千六百七十五年英土條約確定英國在土耳其境內之領事裁判權。奧國於一千七百十八年與土耳其訂伯薩羅維士條約取得領事裁判權及警察權。普魯士於一千七百六十一年與土耳其訂通商條約。取得領事裁判權。至一九一八年德國與土訂立條約。承認取消領事裁判權。俄國於一千七百八十三年與土耳其訂通商條約。凡在土耳其境內之俄人得享受與英法人同等之權利。第十九世紀土耳其與各國訂結條約雖多。然大都不外確定舊有條約之規定。他如薩爾基尼亞國則於一千八百二十三年與土訂約取得領事裁判權。

一一 領事裁判權運用之實況

土耳其領事裁判之實在情形。有足注意之點。就刑事犯罪而言。其與歐洲諸國所訂之條約。規定加害者爲外國人被害者爲內國人時。受內國法庭之審判。外國領事或公使不過蒞庭觀審而已。然其實際情形則與此大異。君士坦丁堡及其他之大都會有內外國人組織之混合裁判所。以審判輕微罪犯。而其刑之執行又須經領事許可。惟領事依照本國法律或本國訓令不欲利用該裁判所時。或請求自行審判犯人。或請求護送犯人回國。土耳其政府對此亦決不加以拒絕。至其與北美合衆所訂之條約。規定凡合衆國人民在土耳其犯罪時。美國領事或公使得審判之。

就民事訴訟而言。土耳其人與外國人間之民事訴訟由領事或公使及通譯官之協助。於土耳其法庭審判之。若被告爲外國人時。由通譯官或領事之出席。得爲口頭辯論。惟與北美合衆國及比利時之條約則規定雖原告爲合衆國人民或比利時人民時。如欲開始口頭辯論亦須通譯官出席。又訴訟請求價額若爲數甚巨。須受土耳其中央政府審判。法國於一千六百七十三年與土耳其訂結條約。規定凡土耳其人對於法國人提起訴訟。其價額超過四千

『阿士卑』時。由土耳其內閣審判之。本條約對於其他歐洲諸強國之間。亦行之頗久。後經一千八百三十年與北美合衆國訂立條約。及一千八百三十九年與比利時訂立條約。遂行修正。就該約改正之點而言。超過五百『皮亞士特』價額案件。不問外國人爲原告抑爲被告。由土耳其內閣審判之。故原告或被告之中。其一造有土耳其人時。外人亦須服從土耳其審判。然此亦僅爲紙片上之規約而已。其實公使或領事恒干涉其訴訟。以左右其判決。兼以在君士坦丁堡及其他大都會。關於商事訴訟。以土耳其人三名外國人二名所組織之混合裁判所審判之。可知列國在土耳其實際運用之領事裁判。以視條約中所規定者。其權限更爲廣汎也。

三 勞薩恩和會撤銷領事裁判權之談判

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。茲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判。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。而土耳其對於司法條款則表示承認。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銷領事裁判權之目的矣。

丁 埃及所謂收回法權者如是

埃及境內自歐美諸國享有領事裁判權以來。其設立領事廳者已有十六七國。各依據其本國法律以爲審判。各國法律既不相同。而訴訟程序復不一致。故關於兩造國籍不同者之訴訟。內外人均感不便。(一)個人間訂立契約。或有法律行爲時。其事項將來成訟。應於何國裁判所起訴。及依據何國法律審判。當事人均不能預知。雖在甲國法律爲有效。而其在乙國法律則恐爲無效。又同一性質之訴訟。在甲國裁判所固可勝訴。而在乙國裁判所則不免於敗訴是。(二)若在有多數被告。其國籍復不相同之訴訟。則原告須向各被告國籍所屬之裁判所分別提起訴訟。以致發生多數判決。有彼此矛盾之弊。(三)各領事廳判決後若提起上訴。須向各本國之法庭爲之。於僑居埃及諸國人民異常不便。此外埃及政府對於刑事事件并無權力。其警察官之行動係聽諸國領事之指揮。其命令亦難免互相抵觸。因是之故。一千八百六十七年埃及副王政府熱心運動。欲根本改革領事裁判制度。並列舉實例。證明領事裁判恒逞私意。致判決多不合法。而有失平允。一千八百六十七年埃及外務大臣怒帕薩提出改良領事裁判意見書於副王。有云。埃及政府僅四年間。因與歐洲諸國人民之訴訟。須支出七千二百萬法郎。以免與歐洲諸國發生衝突。是項金額。皆爲領事濫用領事裁判權所徵收也。埃及人民以領事裁判之故。財產無故被掠奪。而僑居埃及之歐洲人。無異於獲得

雖犯罪而不受處罰之保證。

埃及政府爲防止濫用領事裁判權起見。對於歐洲諸國提議如下。『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及國權之下。』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民一律適用。混合裁判所於一千八百七十六年一月一日成立。

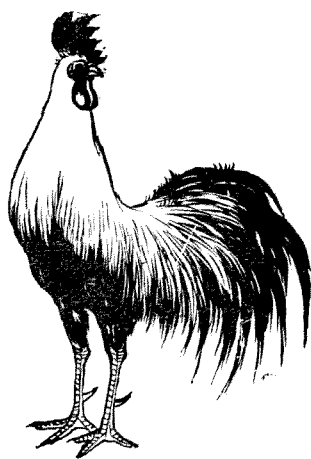
其組織法之內容。於埃及國內亞歷山大利亞開羅伊士米利亞三處地方。設第一審裁判所。其裁判權限及管轄。規定頗爲詳細。各裁判所設推事七名。其中外國人四名埃及人三名。其

審判爲推事五名之合議制。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。其推事員額爲外國人七名埃及人四名。其審判亦爲合議制。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恒失審理之平。於是與歐美各國在開羅開國際委員會議。協議改革

領事裁判制。其混合裁判所即爲此會議之結果也。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之專橫。以輕減埃及國之痛苦。尙不得謂爲已完全收回領事裁判也。

埃及所謂收回法權者如是



列國在華領事裁判權附錄

終

法權討論委員會譯印書目

英譯刑事訴訟條例

定價一元二角

內附刑事訴訟條例施行條例刑事簡易程序暫行條

例處刑命令暫行條例

英譯暫行新刑律

印刷中

內附嗎啡治罪法陸軍刑事條例海軍刑事條例

英譯大理院民商事判例要旨

印刷中

英譯商事法規

印刷中

內含商人通例公司條例商事公斷處章程商事公斷

處施行細則等

英譯民事訴訟條例

印刷中

附民事訴訟條例施行條例

英譯中國憲法及各種行政法規

印刷中

內含約法大總統選舉法國會組織法省議會暫行法

商會法商標法著作權法鑛業條例及其他行政法規

數十種

英譯司法行政法規

印刷中

內含法院編制法及其他司法行政各項法規數十種

英譯中國各級法院判決文擇要

譯印中

英文中國司法小史

編譯中

英譯簡明司法統計

譯印中

法譯刑事訴訟條例

定價一元五角

法譯暫行新刑律

印刷中

法譯大理院民商事判例要旨

譯印中

法譯商事法規

譯印中

法譯民事訴訟條例

譯印中