

●中美关系史丛书 专著

美国在华领事裁判权 百年史

吴孟雪 著

社会科学文献出版社

中美关系史丛书·专著

美国在华领事裁判权百年史

吴孟雪 著

社会科学文献出版社

北京·1992

(京)新登字028号

美国在华领事裁判权百年史

吴孟雪 著

社会科学文献出版社出版发行

(北京建国门内大街5号 邮政编码: 100732)

新华书店经销

香河印刷厂印刷

850×1168 32开本 9.125印张 237千字

印数0001—1600

1992年5月第一版 1992年5月第一次印刷

ISBN 7-80050-266-X/K·7 定价: 5.60元

版权所有 翻印必究

中美关系史丛书编辑委员会

主 编 丁名楠

编 委 乔明顺 邓蜀生

罗荣渠 张振鹞

资中筠 陶文钊

秘 书 高士华

本书的出版得到由美国福特基金会
赞助的中华美国学会美国学出版补贴基
金的资助，特此致谢。

前 言

《美国在华领事裁判权百年史》一书，最初的形式是我1985年7月在中山大学写成的硕士论文《美国在华领事裁判权的起源》（指导教师是蒋相泽、吴机鹏两教授）。1985年年底，在上海复旦大学参加了首届全国中美关系史学术讨论会后，承蒙中国社科院近代史所研究员、中美关系史丛书编委会编委丁名楠、张振鹍诸先生指点，要求我对美国在华领判权的整个历史作番研究，以填补国内学术界在这方面的空白。我自识功力不逮，要完成一部思想性、学术性较强的专著，难度颇大，这主要体现在三个方面：（一）、时间跨度大，从中美关系开端的1784年直到新中国成立前夕，长达160余年；（二）、中、外档案文件和史料难以搜集齐全，本书虽然引用了70余种外文材料（包括文集的不同册数）和90余种中文材料，但也难免有沧海遗珠之憾；（三）、面对所搜集到的材料，如何分析整理和驾驭。因此，要开辟中美关系史研究领域中的这块处女地，困难自不待言。但为了不辜负史学界前辈的期望，还是不揣冒昧，经过数年的收集、翻译、整理和研究，在原论文的基础上将此书写就。

1988年12月，书稿送往丛书编委会审阅，不久，我就到比利时进修去了。在比国期间，收到了张振鹍先生的来信。张先生在信中既对我的书稿加以肯定，同时又提出了不少极富指导意义的见解。1990年回国后，我根据张先生的指教以及新搜集到的资料，对原稿详加修改，这就是现在奉献给读者的这部书。

本书在写作过程中，江西社科院历史所从各方面给予了支持。中山大学的贺跃夫博士、上海博物馆的李朝远博士、北京文

物出版社的李穆学友，及内助曾丽雅在为我复印、寄送资料方面也提供了宝贵的帮助。尤应提到的，还是张振鹏、陶文钊两位。从张先生在我原稿上所作的批注来看，不仅可以看出他的学术造诣之深，更可知其学风严谨之德。他在繁忙之中给我这个素不相识的作者所写的意见，给我寄来的外文材料以及对我的疑问所作的解答，体现了前辈对后学的希望、鞭策和奖掖。陶文钊先生也在紧张的科研之余，多次来信告知丛书编委会和他本人的指导意见并为该书的出版亲自联系。此外，中华美国学会、江西社科院历史所、科研处为拙稿的付梓提供了出版资助，本书还引用了众多作者的科研成果。所以，这本书虽然是由我一人执笔写就，但内中却包含了不少前辈、老师、同仁的心血。在此，我对他们表示衷心的感谢。当然，我也应该补充一句，本书仅代表我个人观点，书中错谬之处，亦概由本人负责，并祈识者不吝指正，引玉之砖，幸莫大焉。

吴孟雪

1990年12月于

南昌青山湖畔

目 录

第一编：美国在华领事裁判权的起源	
和确立（1784—1844）·····	（ 1 ）
绪言·····	（ 1 ）
第一章：美国在华领事裁判权的起源·····	（ 8 ）
第一节：美国在华早期领事概况·····	（ 8 ）
第二节：早期来华美商对中国法权的态度·····	（ 12 ）
第三节：鸦片战争前旅华美国人要求领判权的 活动·····	（ 24 ）
第二章：美国在华领判权的确立·····	（ 46 ）
第一节：顾盛使华背景·····	（ 46 ）
第二节：英国在华领判权的确立及其影响·····	（ 51 ）
第三节：徐亚满案和美国在华领判权的确立·····	（ 54 ）
第二编：美国在华领事裁判权的发展及 其危害（1844—1906）·····	（ 67 ）
绪言·····	（ 67 ）
第一章：《望厦条约》后美国在华领判权制度的 发展和完善·····	（ 70 ）
第一节：美国在五口创设领事馆·····	（ 70 ）
第二节：美国在华领事体系的混乱状态·····	（ 73 ）
第三节：美国在华领事裁判系统的改革和完善·····	（ 77 ）
第二章：领判权体系在华祸害面面观·····	（ 100 ）
第一节：干涉中国内政的凭依，实行炮舰外交的 饰词，镇压人民反抗的口实·····	（ 100 ）

第二节：私售军火、插手内乱的盾牌·····	(105)
第三节：享有领判权的文化“租界”·····	(111)
第四节：经济掠夺的政治保障·····	(114)
第五节：蹂躏中国法权的铁蹄·····	(117)
第三章：清末中外法权交涉·····	(121)
第三编：北洋政府的法权交涉和美国（1911—1928）	
·····	(127)
绪言·····	(127)
第一章：中国在两次国际会议上的要求及美国的态度	
·····	(130)
第一节：巴黎和会上中国政府的说帖·····	(130)
第二节：华盛顿会议上的法权交涉和美国·····	(135)
第二章：北洋政府后期的法权交涉和美国“渐进放弃”	
政策的形成·····	(148)
第一节：反对领判权运动的新高涨和美国的正义舆论	
·····	(148)
第二节：美国“渐进放弃”政策的定型和法权	
委员会的报告·····	(156)
第三节：中比条约的废止和凯洛格声明·····	(163)
第四编：中美法权交涉和美国在华领判权的废除	
（1928—1943）·····	(171)
绪言·····	(171)
第一章：国民政府初期的中美法权交涉·····	(175)
第一节：1928—1929年的中外法权交涉和美国·····	(175)
第二节：1930—1931年的中外法权交涉和美国·····	(192)
第三节：美国在华记者和报刊的领事裁判权问题	
·····	(202)
第二章：太平洋战争爆发前美日在华冲突和领事	
裁判权问题·····	(214)

第一节：日本在中国东北对美国特权的挑战 ……	(214)
第二节：抗日战争全面爆发前的中美法权交涉 ……	(218)
第三节：抗战全面爆发后美国政策的两个转变 ……	(221)
第三章：美国在华领事裁判权的废除 ……	(235)
第一节：太平洋战争的影响 ……	(235)
第二节：美国在华领判权的废除 ……	(244)
第四章：尾声——中美新约签订之后 ……	(252)
第一节：新约的积极意义 ……	(252)
第二节：新约的局限 ……	(254)
第三节：美国在华领判权的复活 ……	(258)
附：	
译名对照 ……	(275)

第一编

美国在华领事裁判权的起源和确立

(1784—1844)

绪 言

1943年1月11日上午，美国首都华盛顿那座俯瞰全城的 国务院大楼里，即将举行一项重要的签字仪式。会议室内 的中外记者，都在等待着中美关系史上这动人的一刻。国务卿办公室的大门开了，美国 国务卿科德尔·赫尔与中国驻美大使魏道明从里而出，步入会议室。室内一切准备就绪，鲜艳的色带系结着用中英文字缮就的条约，显得光彩夺目。11点，激动人心的时刻终于到来，魏道明大使满怀喜悦，和赫尔国务卿一道，各自在条约文本上签署了自己的名字。刹时，镁光灯齐闪，历史的一瞬变成为永久的纪念。消息越过大洋传至中国，山城重庆、圣地延安，杀敌前线、抗日后方，中国人民沉浸在一片欢腾之中。美国在华领事裁判权，在中国肆虐了漫长的一个世纪之后，终于按照中国人民的意志从条约中废除了。

美国在华领事裁判权（亦称治外法权。本书为避免歧义，以下除引文外，统称为领事裁判权，简称为领判权），是 1844 年 7 月 3 日美国侵略中国的第一个不平等条约《望厦条约》所赋予的。美国不少历史学家认为，《望厦条约》中“最重要、最有意义”

的条款，就是关于领判权的条款。〔1〕

美国将这一特权强加于中国，在她的对华外交史上留下了极不光彩的一页。美国首任驻华公使列威廉在1858年6月承认：“向中国勒逼‘领事裁判权’乃是无耻之尤的事。其恶劣程度不下于苦力贸易或鸦片贸易”，“我真觉得将我的名字放在一个以‘领事裁判权’特权引为自豪的条约上是一个耻辱。”〔2〕

毛泽东在新中国成立的前夜，就百年中美关系史指出：“应当写一本简明扼要的教科书，教育中国的青年人”。写哪些方面呢？这位中国革命的领袖说：“美国是最早强迫中国给予治外法权的国家之一。”〔3〕

领事裁判权，是指一国通过驻外领事等，对旅居于另一国家的本国国民、根据其本国法律行使司法管辖权的制度。这种制度的存在，是对国家属地优越权形成的重大例外或侵害。十分显然，“这只是不平等条约产生的制度，根本违反国际法公认的主权原则的”。〔4〕

领判权制度发端之时，并不构成对国家主权的侵害，直到15世纪，英国、荷兰、瑞典等国，也存在着外国领事对其本国籍商人行使民事和刑事管辖权的实践。但到了16世纪后，由于欧洲国家主权学说的兴起，所谓属地主义——国家对领土内的一切人和事物行使优越权之权力——日益上升，于是象过去那样在别国领土内行使领事裁判，便形成对一国主权之侵害，遂为驻在国所不

〔1〕如科士达《美国东方外交》（John W. Foster, American Diplomacy in the Orient），波士顿——纽约1926年，第87页；F·R·杜勒斯《旧中国贸易》（Foster Rhea Dulles, The Old China Trade），波士顿——纽约1930年，第203页；C·M·富斯《顾盛传》（Claude M. Fuess, The Life of Caleb Cushing），纽约1923年，第1卷，第439页。

〔2〕J·戴维斯《美国外交公文，美国和中国》（Jules Davids, American Diplomatic and Public Papers, The United States and China）（以下简称《美国外交公文》），威尔明顿1979年，第2辑，第18卷，第37-38页。

〔3〕《毛泽东选集》合订本，人民出版社1969年，第1394页。

〔4〕周鲠生《国际法》，商务书馆1981年，上册，第289页。

容，领判权制度在欧洲渐渐消亡。例如国际法鼻祖、荷兰的格老秀斯在17世纪就提出：除外交使节外，每一外国人都应服从其所在国的法律。这里特别值得一提的，是18世纪瑞士国际法学家瓦特尔（又译滑达尔）所著的《国际法》，其所阐述的对入境外国人行使管辖权的理论，后来成了中国民族英雄林则徐申张国家司法主权、反对外人行使领事裁判的有力依据。

然而，西方资本主义国家在强调本国主权的同时，却对亚、非国家的主权肆行践踏。他们借口文明不同，从18世纪末到19世纪，将他们视为对主权侵犯的领判权制度，强加在亚、非一些国家的身上。

以美国为例，当北美还是英国殖民地的时候，英国曾经规定：英国官吏如在殖民地犯有任向罪行，罪犯只能由英国方面审判，此即为被控犯有谋杀罪的海关或政府官员应在英国审判的《司法管理法》。此种法令曾经激起北美殖民地人民的反对，是他们称为“不可容忍的法令”之一。1774年的第一届大陆会议在《权利和决心宣言》中，要求罪犯由同等地位的公民们审判，而不是由海事法庭或在英国审判。^{〔1〕}后来，第二届大陆会议又在1776年通过的《独立宣言》中，对英国的法令作了尖锐的斥责，它指出：英国“用一种欺骗性的审判来包庇那些武装部队，使那些对各州居民犯了任何谋杀罪的人得以逍遥法外”，英国在“许多案件中剥夺了我们在司法上享有‘陪审权’的利益”，“我们曾经时时警告他们不要企图用他们的立法程序，把一种不合法的管辖权横加到我们身上来”。^{〔2〕}

但意味深长的是，美国刚刚独立为资产阶级国家后，就将这种“不可容忍的法令”施加在亚洲、非洲的一些国家和地区之上。从18世纪末起，美国开始相继在摩洛哥（1785）、的黎波里

〔1〕 加尔文·D.林顿编著，谢延光等翻译《美国两百年大事记》，上海译文出版社1984年，第11-13页。

〔2〕 《独立宣言》见《1765—1917年的美国》，三联书店1957年，第3—8页。

(1805)、阿尔及尔(1815)、土耳其(1830)、马斯喀特(1833)取得各种形式的领判权。^[1]随后,又在中国取得了这种特权。但要指出,这种取得更具有强迫性,因为中国在鸦片战争前,从未许外人在华享有司法管辖权。

有唐一代之大典《唐律疏义》卷六《名例》规定:“诸化外人,同类自相犯者,各依本俗法;异类相犯者,以法律论”。这一法令说明,唐政府在同国籍外人案中,允外人自行处之,但在任何混合案中,中国则坚持其司法主权。它体现了唐时中国对外商的宽容,也体现了中国从原则上维护司法主权的立场。

宋时,政府在各通商口岸设立“蕃坊”供外商居住。《萍州可谈》卷二有载:“广州蕃坊,海外诸国人聚居。置蕃长一人,管勾蕃坊公事”,“蕃人有罪,诣广州鞫实,送蕃坊行遣……。徒以上罪,则广州决断”。由此可知宋政府对外人之管辖,已稍紧于前朝。外人权限已被缩小,笞、杖、徒、流、死五刑之中,徒以上罪,由华官决断,徒以下罪亦须报中国官厅备案。

更有意义的是,个别官员已经有了今天国际法上的“属地优越权”思想。《宋史》《汪大猷传》有证:“大猷知泉州,故事,蕃商与人争斗,非伤折罪,皆以牛贖。大猷曰:‘安有中国用岛夷俗者?苟在吾境,当用吾法。’”

元政权混一欧亚,来华外人甚多。摩洛哥大旅行家伊本·拔图塔的《游记》有载,中国政府虽在某些方面允外人自审之权,但对犯罪的外国人,必设法捕之。“凡经过彼国者,莫不绘其像焉。绘画亦可助刑事,作查访之用。倘有外国人犯罪,而欲逃出中国,甚难事也。中国将像绘出,送至各省,派人查访。若有面貌相象者,官吏即可捕之”。元政府用心之良苦,由此可见一斑。

[1] 马格里布诸国中的摩洛哥,当时受控于法、英和西班牙。1767年的摩法条约使法在摩取得领判权;的黎波里的卡拉曼里朝(1711—1835)所统治的地区仅限今利比亚西北部;阿尔及尔统治者仅能管辖今日阿尔及利亚国土的 $\frac{1}{6}$ 。

至明，中国政府对涉外司法权有了更为明确的认识。《大明律》规定“化外人并依律处断”。较之《唐律疏议》，明政府的管辖更紧于前，无论同国籍外人案还是中外混合案，均按中国法律审断。不可否认，明政府也有“怀之以德”、“法外施恩”的举措，但毕竟有限。嘉靖二年“争贡之役”发生后，明政府就改变了以往的“怀柔”态度，决定“振中国之威，寝狡寇之计”，将杀死华民的日本“贡使”一并论死，“系狱。久之，皆瘐死”。同时，还传谕日本交还其余罪犯和被抢华官及华民，“否则闭关绝贡，徐议征讨”。〔1〕

在对待西方殖民主义者方面，明政府也坚持了本国的司法主权。1518年，葡萄牙人企图在中国领土上行使刑事管辖权，明政府对此加以反对，将葡萄牙人禁闭或驱逐出境；1545年，明政府下令攻击在宁波滋扰不法的葡萄牙殖民者；1557年葡人以贿赂欺骗手段获准在澳门“贮货”时，明政府也没有放弃其在澳门的刑事管辖权。1587年以前，中国曾派遣官员驻守澳门，“承皇帝之旨，管理该城”，凡牵涉中国人在内的案件，不论他是原告还是被告，均归华官审判。〔2〕

清兵入关后，法律沿袭明制，对入境外人管辖亦是如此。《大清律例》有载：“凡化外人有犯，并依律拟断”，原则上不许外人以审判权，闭关之后，尤为如此。史书有证：

1754年（乾隆十九年），法国人时雷氏在黄埔枪伤英国水手致死。“其时法兰西之人意图庇护，未肯交人，非蒙严速差拿，几致逃匿”。中国当局将时雷氏逮捕归案。后来，由于乾隆平定准噶尔叛乱而颁布大赦，中国方面才将犯人交还法国，并告知准予免死。

1757年，清政府采取闭关政策后，对外人管辖更加严格。

〔1〕 见《明史》《日本传》。

〔2〕 马士著，张汇文等译《中华帝国对外关系史》，三联书店1957年，第1卷，第45、第46、第49页。

1780年，英船《成功号》上法国水手杀死另一船上的葡萄牙水手，中国随即强迫法国商馆交出凶手，并按中国法律将其处死。这是清政府在外人案中处以死刑的第一个外国人。其间，法国人曾要求仿照前例，将犯人解回本国处理，但这种要求遭到中国当局的拒绝，“盖发回本国，是否依法办理，无由得知也。水手恣横滋事，非按律严惩，无以儆效尤”。

对于中外混合案，清政府的态度更为坚定明确。我们下文将要谈到的《许士夫人号》案、德兰诺瓦案、林维喜案，都可以证实这一结论。同明政府一样，清政府也没有放弃在澳门的司法权。^{〔1〕}

可见，在中美两国没有正式接触之前，美国人在东来亚洲的航路上已经取得了若干领判权，而鸦片战争前的中国，作为主权国家，对司法主权的主体部分又必欲坚持，断无相让，美国要想在中国取得这种特权，决非如在北非那样轻而易举，必须有一个发展过程和相应条件。

这个发展过程可分为三个阶段。第一阶段是来华美国人“尚属恭顺畏法”的阶段，大致时间为1784至1830年；第二阶段是美国人对抗中国法律，要求领事裁判权的阶段，大致时间是1830至1840年；第三阶段则是由美国政府出面，强迫鸦片战争后战败了的中国在条约中接受领判权条款，大致时间是1840至1844年的《望厦条约》，美国在华领判权由此得以确立。

美国能在中国取得领判权，和英国发动的鸦片战争是难以分开的。领判权是英国人基于毒药和炮舰上首先取得，美国人相对而言稍后一些，但美国决不是一个简单的追随者，《望厦条约》中的领判权条款，较之英中条约要详而周密。这一点，史家已有断论：在华领判权“虽由英约启其端，实由美约完其形”。

〔1〕 请见拙文《略论唐至清中中国对涉外司法权的认识和运用》，《求索》1988年1期；《论乾隆年间到望厦条约签订前中国对涉外司法权的认识和运用》。《中山大学研究生专刊》总第20期。

〔1〕个中原委何在，美国传教士的作用不可低估。

美国在华领判权，生于不仁，源于不义，在中国百年近代史上，书写了灾难深重的一页。

〔1〕 卿汝辑《美国侵华史》，第1卷，三联书店1952年，第87页。