

安国胜○著

外国在华 领事裁判权史稿

A History of Consular Jurisdiction in China



中国政法大学出版社

安国胜○著

外国在华 领事裁判权史稿

A History of Consular Jurisdiction in China



中国政法大学出版社

2014·北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

外国在华领事裁判权史稿/安国胜著. —北京:中国政法大学出版社, 2014. 7
ISBN 978-7-5620-5492-4

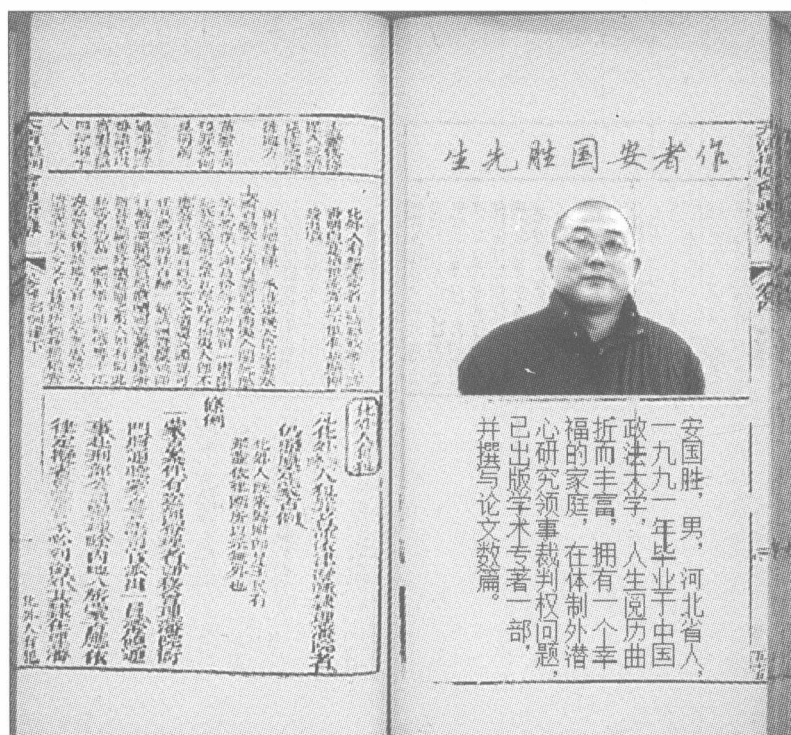
I. ①外… II. ①安… III. ①领事裁判权—中外关系—国际关系史 IV. ①D829. 12

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第141434号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名: 中国政法大学出版社)
电 话	010-58908586 (编辑部) 58908334 (邮购部)
编辑邮箱	zhengfadch@126.com
承 印	固安华明印业有限公司
开 本	720mm × 960mm 1/16
印 张	34.25
字 数	690 千字
版 次	2014 年 7 月第 1 版
印 次	2014 年 7 月第 1 次印刷
定 价	89.00 元

谨以此书献给

所有令我感动和为我感动的人



心头滴血撰写前人的悲惨历史
 是为了不让后人续写我们的悲惨历史

序 一

郭成伟

在举国上下，隆重纪念抗日战争胜利 65 周年，追思甲午海战 120 周年，鸦片战争 174 周年之际，我们看到了由中国政法大学出版社出版，安国胜独立撰写的《外国在华领事裁判权》一书。该书的出版，恰逢其时。正如古人所说的“前事不忘，后事之师”。而安国胜这部书的出版，正是借鉴了历史，起到醒世与警世的教育作用，具有重要的理论价值与学术意义。

第一，该书的意义在于提醒我们，在全国奋发努力，为“振兴中华”而拼搏的重要时刻，我们有理由为中华民族的和平发展而感到欢欣鼓舞，同时也应警钟长鸣，“勿忘国耻”，特别不能忘 170 余年前鸦片战争的屈辱历史。所谓“知耻而后勇”，是在告诫我们有过屈辱历史的民族应当勇于面对历史，不忘历史，才能奋发有为。历史又是一面镜子，它照亮历史与现实，使我们民族永远保持清醒的头脑，不为一时的成绩冲昏头脑。而能始终保持冷静的态度，审慎处理各项问题，使自己处于不败之地，进而完成历史赋予中华民族的各项使命。

第二，安国胜的《外国在华领事裁判权史稿》一书，依据历史唯物论与辩证唯物论的基本观点，全面、系统、深入地剖析了中国近代外国在华领事裁判权制度演变的历史过程，使后世完整了解外国在华领事裁判权制度的真实面貌。外国在华领事裁判权制度，是中国数千年来未曾有过的历史剧变之一。英国人首次通过不平等条约获取了该国在华领事裁判权。其后又有西方十多个国家依据不平等条约相继取得了在华领事裁判权。外国在华领事裁判权的确立，实为近代中国司法主权遭到破坏的重要标志，也是中国近代司法制度开始半殖民地化的重要标志。并由此而出现“外人不受中国之刑章，而华人反就外国之裁判”的历史怪象。这既是中华民族的屈辱，也促进了中华民族的觉醒。该书从历史发展的高度，全方位地俯视外国在华领事裁判权的沿革过程。这是该领域研究者所未能企及的。其一，该书向上溯及到唐代涉外司法管辖的传统。肯定了唐代在涉外司法管辖上将属人主义与属地主义原则有机融合，既有效地维护了国家的司法主权，又体现了处理对外关系的理性与宽容。与此同时，该书又以历史事

实说明明清时期随着形势的变化,最终改为属地主义的涉外管辖原则,但维护国家司法主权的立场没有丝毫改变。其二,该书在上述研究的基础上,着重研究了清末以后至民国各个时期的外国在华领事裁判权制度。其中,首先研究了葡萄牙人窃据澳门,逐渐形成澳门管辖模式;此后研究了英国人通商广州,逐步形成广州管辖模式。这些企图改变中国涉外司法管辖的尝试,最终由于1840年的鸦片战争的失败,清政府被迫签订不平等条约,而出现重大转折与前所未有的剧变。其三,该书又以此为起始,先后研究了依据《中美望厦条约》、《中法黄埔条约》等不平等条约,美、法、瑞典-挪威等国,步英国后尘,相继取得各国在华领事裁判权。此后,该书又研究了俄国、德国、丹麦、荷兰、西班牙、比利时、意大利、奥匈帝国通过《天津条约》等相继获得各该国在华领事裁判权。至1862年,外国在华领事裁判权的国家已有十数个之多。由此加剧了民族危机,加深了中国近代司法制度半殖民地化的程度。该书,还列举众多案例,论证由自由资本主义阶段向垄断资本主义的过渡时期,外国在华领事裁判权形成进一步扩大的趋势,并且延伸到中外联合审判的——上海会审公廨制度,对我国司法主权造成了进一步损害。

第三,该书的理论价值在于观念上实现了创新,即提出了独立的学术见解,诸如在《领事裁判权与治外法权之辨》中,明确区分二者之间的界限,并确认在不平等条约中是否有规定,已成为区别二者定义的关键。从而否定了领事裁判权与治外法权间存在的“名”、“实”区分之说。外国在华领事裁判权概念的明晰,具有重要的价值,并为全书立论奠定了坚实的基础。这一创新性的学术观点解决了学界多年来的理论纷争,成为当前这一领域中最具理论意义的学术观点。

第四,该书的重要贡献,还在于研究法制历史的过程中,注意鉴别史料,力求真实反映历史的本来面貌。本书支持郭廷以之说,即于1842年9月5日中英双方共同议定的《江南善后章程》,已确认英人在华领事裁判权原则和基本内容,而其后的正式签约——《中英五口通商章程》(1843年),只是作了制度上的完善。联系上述两者的先后关系,才是真正把握外国在华领事裁判权确立的整个过程。先贤对史料可靠性多有论述。所谓“信者,信之;疑者,存疑。”故讲究撰写历史(包括法制历史)者,应当选取可信史料,才可能形成信史。本书本着上述原则在文献目录部分,选取有关外国在华领事裁判权的专著、专论等共计190余种。其中,包含不少档案与第一手资料。另外,选取相关论文、书籍、资料等共计400余种,上述两项合计共为590余种。大体囊括了该学术研究领域的基本材料,并将其恰当运用到史实的叙述与观点的论证上。从而使本书立论建筑可信的基础上,成为研究这一学术领域最新的,也是最重要的一部学术力作,应给予充分的肯定。

第五,该书的研究表明,帝国主义对中国的侵犯与掠夺,充分利用了各国在华领事裁判权制度,来维护其侵略权益。清末政府以及民国各时期光靠所谓的“法制改良”,以及各项外交谈判,是根本不能解决问题的。反观历史,不论是清末希冀通过法制变革,来谋求帝国主义国家放弃在华领事裁判权的尝试也罢;还是北洋政府发起收

复法权运动也罢；南京国民政府要求各国撤废在华领事裁判权制度的谈判也罢，都是徒劳而无功的。正像本书所说：“丢失百年的（中国）司法主权得以回归，似乎是一件值得庆贺的事，然而它留给后人的却只有酸楚：整个华夏大地上（抗日的）炮声隆隆，硝烟弥漫，（外国在华领事裁判权的相关）法律赖以生存的土壤已经沙化，外国人的司法管辖权也变得可有可无，无关紧要。当年清政府把领事裁判权作为一种便利措施送给了外国人，最后当它在日本帝国主义的铁蹄下变得毫无价值时又被当成给整个中华民族的礼物送了回来，这一送一还之间，吃亏的始终都是我们中国。”这就是历史的真实，它再次证明，决定中华民族命运的是建筑在自力更生基础上的艰苦奋斗。是在发展自己的基础上，建设强大国家。在当今全球化的大趋势下，当然需要与西方，与各国的相互交流，乃至举行各种谈判。但发展自己，强大自己，维护本国的主权，争取中国应有的国际地位，这才是永远不变的硬道理。

总之，本书作者怀着强烈的警醒意识和历史责任感，运用大量的可信材料，独立撰写了这部学术力作。反映了作者扎实的专业基础与厚重的理论功底，以及比较强的科学研究能力和文字表达能力。全文论点鲜明，论述有力，布局合理，材料充实，具有较高的理论价值与学术意义。作为中国政法大学的一位老教师，我认为该书是值得认真阅读的一部重要的专史。特援笔作序，以为推荐。

序 二

曾康霖

这本《外国在华领事裁判权史稿》的作者安国胜是我带的金融学专业的博士研究生。当他辗转把这本书的初稿交到我手上的时候，说这就算学生给老师交的作业。我的另一个学生开玩笑说，这不是向语文老师交数学作业吗？当时在场的人都哈哈大笑。这也让大家回想起当年，安国胜在成都光华村求学的时候，总能给我们所有人带来笑声，也总能给人带来惊奇。

我是个当老师的，学生交的作业无论如何也要认真批改；可我的专业是研究金融学，对法律史是纯粹的门外汉。带着这种纠结的心理，我一页页读完了这本书。我曾经担心这个外表粗枝大叶、不修边幅的学生会不会缺乏学术上的严谨，但是我看到的是整部书从头到尾都层次分明、言出有据、论证严密，此时我释怀了。我也曾担心一部学术著作是否具有理论上的深度，于是我就将这份作业与法学院的高晋康教授分享。高教授给予的中肯评价令我倍感欣慰，他说这本书里提出的理论问题恰逢其时，为全球化背景下的中国法学研究提供了一个全新的视角。在我看来，书中提出的“涉外法律应以国家利益为本位”的观点是历史给今天的启示，更是现实给我们的必然选项。就像当前的金融界，当事事处处与国际接轨的同时，有没有人冷静地思考一下：我们的国家利益何在？我们的法律该如何为这种利益提供强有力的保障？我想，这本表面上看起来与金融学毫无关系的书或许能给我们一些有益的启迪。

就在我写这篇序的时候，安国胜托人转告我，他已着手研究证券法中的治外法权问题，目前正在翻译整理一些外文资料，并说到时候会拿出初步成果作为送给我的八十岁生日礼物。据我所知，全球证券监管模式有借鉴巴塞尔银行监管体系的迹象，但证券业牵涉到的法律域外效力问题显然比银行业复杂得多。在这一问题上的深度研究会给构建中国特色的金融法体系做出贡献。

作为老师，我期待着这份生日礼物。当然，我还是先收下《外国在华领事裁判权史稿》这份学生作业，并给这份作业打87分。

序 三

王宏治

有关外国在华领事裁判权的论文著作，近年来已是相关领域学术研究的热点之一，但安国胜所著《外国在华领事裁判权史稿》一书可谓将研究中国近代外国在华领事裁判权问题提高到一个全新的高度。该书不是简单地批判外国在华领事裁判权给整个中国国家和人民带来的灾难，而是从中西文化的冲突、司法制度的冲突的角度，分析古老的中华法文化在近代社会与外界世界接触中，已经不能适应迅速发展世界潮流，客观地论述了外国在华领事裁判权的产生与发展，并在中国人民反帝斗争中寿终正寝。

首先，该书从历史的角度，从唐宋时期“中国涉外司法管辖的传统与嬗变”，到明清对外国人司法管辖的变化，对历史做了全面的追述，唐代法律关于“化外人”的规定，基本上成为中国古代涉外冲突的“准据法”。

其次，该书作者不是简单地把近代治外法权与领事裁判权混为一谈，而是从“鸦片战争前中国涉外司法”的“澳门模式”、“广州模式”等入手，对外国在华领事裁判权的历史、理论及其内在发展逻辑进行了深入具体而又全面系统的论述，这对以往在此领域的研究是一项突破，具有填补学术空白的意义。

再次，该书通过案例，分析领事裁判权对清末司法的影响。其案例主要来源于当时的公开出版物和其他文献资料，可以看出作者所下的功夫，也显示了作者运用文献的学术功力。

复次，该书对外国在华领事裁判权的概念及理论进行认真辨析，对该研究领域进行系统的学术史考察，在继承前人研究成果的基础上开拓研究，既尊重前人研究的成果，又能提出自己的学术见解，严格遵守学术规范，持之有故，言之有据，反映出作者认真的学术态度，也体现出该研究成果的学术价值。

最后，该书阐明为了废除外国在华领事裁判权，北京政府、广州政府、武汉政府、南京国民政府所做的努力，包括在司法改良方面的努力和外交方面的交涉，并在国际局势和环境发展变化的条件下，最终全面收回外国在华领事裁判权，使之“寿终正寝”。

总之，该书内容详实，条理明晰，立意创新，运用文献丰富，对中国现代外交具有相当的参考价值，堪称优秀的学术著作。

序 四

马志冰

安国胜所著《外国在华领事裁判权史稿》是目前所见比较全面系统地研究中国近代外国在华领事裁判权问题的一部学术著作，具有以下显著特点：

第一，该书具有重要的理论意义和学术价值。鸦片战争后正式确立并不断强化的外国在华领事裁判权，作为一项西方列强强加给中国的长达一个世纪之久的不平等制度，对于中国社会和中华民族的影响极为深远，是中国近代以来的一个重大历史问题和理论问题。作者以强烈的问题意识和历史责任感，对外国在华领事裁判权问题进行系统、全面的研究探索，有助于进一步了解中国近代的社会问题和历史问题，推进了关于领事裁判权以及治外法权问题的理论研究，具有重要的理论意义和学术价值。

第二，该书具有作者的独立见解和学术贡献。自1843年外国在华领事裁判权确立以来，在一个多世纪中，对于领事裁判权问题的研究和探讨一直没有中断，虽然取得了许多研究成果，但也仍然存在一些值得商榷或深入考究的问题。作者立足于对外国在华领事裁判权“来龙去脉的全面系统性研究”，上溯唐宋时期“中国涉外司法管辖的传统与嬗变”以究其语源，从“鸦片战争前中国涉外司法”的“澳门模式”、“广州模式”等入手，对外国在华领事裁判权的历史、理论及其内在发展逻辑进行了深入具体而又全面系统的论述，同时对其中的一些有争论的问题提出了自己的独立见解，并对领事裁判权与治外法权的概念及其各种争议进行了辨析，丰富了外国在华领事裁判权问题的研究成果，做出了一定的学术贡献。

第三，该书反映了作者认真的学术态度和严谨的学术规范。作者首先对外国在华领事裁判权的概念及理论进行认真辨析，对该研究领域进行系统的学术史考察，在继承前人研究成果的基础上开展学术研究，严格遵守学术规范，持之有故，言之有据，反映出作者认真的学术态度，也体现出该研究成果的学术价值。

第四，该书内容翔实，结构合理，文献资料极其丰富。作者在本书的写作过程中，大量参考了国内外各种相关文献资料，仅书后所附参考文献即多达近六百种，基本穷尽了该研究领域的所有材料，可谓论据详尽，论证充分，论述有力，内容翔实，结构合理，有较高的学术价值和资料价值。

序 五

李祝环

安国胜先生撰写的《外国在华领事裁判权史稿》一书，在相当丰富的文献资料及注重、评析前人已有研究成果的基础上，对中国近代外国在华领事裁判权问题进行了全面、系统地梳理和锲而不舍的深入研究探讨，使其研究具有理论高度和学术上的说服力。我认为该研究贡献特别体现：

一、该书是近年有关中国近代外国在华领事裁判权问题研究的一部力作

多年来，学界对有关中国近代外国在华领事裁判权问题的研究颇为注重，诸多研究有其共识，同时也存在着不同的研究视角、研究方面及一定的差异性学术诠释和论争。

该书从法律史学的研究视角，通过诸多案例和相关史料，考辨中国近代外国在华领事裁判权这一不平等制度确立的前后背景、成因、涉外司法管辖模式、不断演进强化及最终“寿终正寝”的过程，均反映了中西法律文化在近代中国的碰撞，必然带来司法制度的冲突，以及这一不平等制度对中国近代社会形成的深远影响。

该书作者在这近代中国重大的历史问题面前，鲜明提出：

——鸦片战争前发生在中国通商口岸的一系列中西司法冲突事件是否或是在多大程度上成为日后英美等国谋求在华领事裁判权的原因？

——清末领事裁判权的危害真的大到必须要改变中国自己的法律体系来让外国人自觉服从中国政府的司法管辖吗？

——清末司法改革前中国对领事裁判权的认识和反应如何？

.....

该书作者有强烈的问题意识，提出了诸多问题，其中有些问题长久以来并未得到学界应有的重视，甚至几乎无人涉足。

该书是在丰富的文献资料及前人已有研究成果的基础上，继续拓展这一领域的研究深度和广度，丰富了这一专题研究领域的内容，在较为客观、充分论证、公允评价

的基础上,有着自己诸多的独到见解。

该书是近年有关中国近代外国在华领事裁判权问题研究的一部在研究视角、行文整体结构与内容上都具有相当独特性、创新性的研究力作。

二、该书提供了丰富的基础文献资料

该书以其准确、丰富、甚至有些是鲜为人知的,共多达近六百种文献资料为素材,这在学术研究中并不多见,显示了作者深厚的学术修养、严谨的学术态度、研读和运用文献资料的功力;同时也为学界在这一课题上的进一步研究,提供了丰富的基础文献资料,功德无量。

三、该书具有相当高的理论意义和学术价值

该书明确:“就本书主题而言,研究外国在华设立领事裁判权的背景远比研究其设立运行及撤废的过程意义更为重大”。该书从领事裁判权来华背景作为切入点,剖析外国领事裁判权在华设立的影响,并对其中所蕴含的中西法律文化和司法制度的巨大差异及原因进行了深刻的论证,不仅是清醒的了解中国近代社会,还是深切认知当下世界和国情,这一专题研究均具有理论意义和学术价值。四、该书提出发人深省的现实性思考

该书所涉足领事裁判权这一课题研究,并非仅仅是探究一段悲惨的历史,回忆一段痛苦的往事,而是体现出作者具有强烈的历史责任感和社会使命感,其特别强调:对历史回顾,并据此反观我国法制现代化的进程,尤其是在不断全球化的大趋势下,国家之间在法律上的博弈及国内司法制度更承载着巨大的国家利益,我们应如何重新定位司法的价值取向,而不能再让历史的悲剧重演。该书提出发人深省的现实性思考,并予以论证、回答,这特别难能可贵。

该书作者以其丰富的史料,清晰的逻辑,倾数年之心力,锲而不舍研究有关中国近代外国在华领事裁判权问题,不仅显示了作者广博的知识储备和深厚的理论功底,而且体现了作者高超、精准的驾驭文字的能力,其在未来的相关研究方面将占有重要的学术位置。

前言

Preface

任何一项对近代中国史的研究，几乎都无法忽略“领事裁判权”问题。或许就是因为这个问题太过重要，随便翻开一本以中国近代史、中国近代法律史、中国近代对外关系史为研究对象的“权威”书籍，都会赫然出现有关领事裁判权的章节。再看其内容，虽篇幅有长有短、论述或深或浅，实质均大同小异，不啻有了“标准答案”：一是领事裁判权的存在侵害了中国的司法主权；二是它与中国法律近代转型之间存在着某种关联。

其实早在20世纪早期中国开展轰轰烈烈的撤废领事裁判权运动期间，从司法主权角度分析研究这一问题的著述已为数不少且不乏真知灼见，当前从这个方向上进行的研究其实只是在重复和翻抄，并无新意可言。近年来，法学界对于大清帝国覆亡前那场以收复法权为目标的法制改革兴趣骤增，一系列高水平的论文专著相继问世。不过其中对于领事裁判权一般只当作既定条件来处理，对其来龙去脉的全面系统性研究尚付阙如。

事实上，领事裁判权问题的内涵是相当丰富的，值得做更加深入的研究。虽然它已然成为历史，但它赖以存在的背景、逐步扎根的原因、艰难撤废的历程乃至对中国法律整体走向的影响都对今日中国的法治进程、对外交往有着重大的现实意义。无疑，领事裁判权是近代中国的耻辱，但我们不能把它完全归咎于外人。更有甚者，造就这个耻辱的一些基本因素至今仍以某种方式存在。西方人仍以居高临下的姿态看待中国的法律，尽管我们已竭尽全力“与国际接轨”；他们对待中国的基本原则也与一两百年前没有什么分别；中国人仍整体上把法律当成“治乱止争”的工具而不是行为准则；政府则在复杂的对外关系中仍然信守着“正义”而不是堂堂正正地去追逐利益；甚至绝大多数国人仍然分不清虚幻的“国家形象”与实在的“国家利益”孰轻孰重。对这些因素缺乏清醒的认识和反思，类似领事裁判权这样的耻辱史就有可能由后人再为我们书写。

通过对外国在华领事裁判权设立的背景、演进的过程及其所造成的影响进行系统梳理，会在这些问题上给我们以有益的启示，让我们在虚幻的“国家司法主权”概念之外思考一些真正有价值的东西。

本书试图勾勒出一幅较为完整的外国在华领事裁判权的历史画卷，对整个过程中所影射出来的中国法律本身的一些问题提出自己的见解，同时提供一个从国家利益看待法律问题的视角，并为学界在这一课题上的进一步研究提供基础文献索引。当然，这几点只是作者的美好愿景，因外部条件及作者自身的能力所限，画卷未必完整、观点未必正确、视角未必新颖、文献未必全面，一切都有待读者诸君评判。

目 录
CONTENTS

序 一	1
序 二	4
序 三	5
序 四	6
序 五	7
前 言	9
引 言	1
第一章 中国涉外司法管辖的传统与嬗变	5
第一节 唐朝：化外人法条背后的理性与宽容	5
第二节 宋元时期：宠绥蕃商与遵循旧制	13
第三节 明代对外人司法管辖模式的变化	19
第四节 清朝前期：照猫画虎的“化外人”律条	27
第五节 中俄早期条约中的司法管辖权问题	32
第二章 鸦片战争前中国涉外司法：澳门模式	41
第一节 明清两朝的海禁政策及其影响	42
第二节 明帝国治下的澳门涉外司法管辖	48
第三节 清代澳门司法模式的形成	61

第四节 澳门司法模式的运行与挑战	71
第三章 鸦片战争前中国涉外司法：广州模式	84
第一节 西方人接踵而至	85
第二节 广州制度下行商在中外司法冲突中的角色	95
第三节 通商初期英国人对司法权的要求	102
第四节 广州模式下的中西司法冲突（一）	111
第五节 广州模式下的中西司法冲突（二）	117
第六节 乱局：1820 ~ 1821 年的广州涉外凶案	126
第四章 英美谋求在华领事裁判权的酝酿和准备	138
第一节 领事裁判制度的起源与演进	139
第二节 英国遣华使臣对司法权的要求	146
第三节 广州中英司法管辖上的僵局：1794 ~ 1833	152
第四节 英国在华设立法庭的法案及其实施	160
第五节 鸦片战争前美国在司法权问题上的态度	167
第五章 外国取得领事裁判权的首批条约	176
第一节 具结之争与林维喜案	177
第二节 拱手相送的领事裁判权	190
第三节 英国在华领事裁判权的正式确立	201
第四节 顾盛的得意之作：中美《望厦条约》	205
第五节 首批不平等条约的完成	218
第六章 外国在华领事裁判权的扩大与深化	224
第一节 外国在华领事裁判权的根基：《天津条约》	225
第二节 领事裁判权的扩大：缔约国数量的增加	233
第三节 领事裁判权的深化：外国在华审判机构	240
第四节 日本与俄国的在华领事裁判权	246