

# 清末民初上海会审公廨中美商民的混合诉讼及交涉<sup>\*</sup>

蔡 晓 荣

**摘 要：**1909—1913 年间上海租界会审公廨受理的中美商民混合讼案，其纠纷虽仍以商事交易为主，但亦出现土地房产、牌号版权、抵押担保、票据、房屋建造承揽、人格权等新的纠纷样态。围绕相关诉讼在美领事署与会审公廨之间展开的交涉，又折射出美国会审官把控会审公廨涉美诉讼的诸多细节。同时，在诉讼和纠纷的解决过程中，部分中美涉讼当事人和外籍律师，亦恃“交涉”为奥援，力谋各自利益的最大化。清末民初会审公廨处理华洋讼案具有“名诉讼实交涉”的本质。

**关键词：**钞本史料 会审公廨 中美混合诉讼 美国会审官 交涉

笔者在上海市图书馆发现一册美驻沪领事署致上海公共租界会审公廨（以下简称“会审公廨”）函件钞本。钞本品相尚佳，虽纸张脆黄但字迹清晰可辨，366 页的素色纸笺，完整抄录着自宣统元年（1909）六月二十八日（农历）至 1913 年 5 月 23 日（公历）间，会审公廨美国会审官<sup>①</sup>以美领事署名义呈致会审公廨的 693 楮函件。函件钞本除数楮因遗漏而事后补抄外，皆按致函落款时间排序，颇为齐整。笔者推测，函件钞本或由会审公廨文案人员誊抄辑整成册，旨在存档或供日后备查之用。此册钞本应为其中之一，辗转由上海市图书馆收藏。其文献检索名为《上海华洋诉讼案（钞本）》（以下简称“钞本”）。

函帖格式则如钞本第一函所示：

致公廨函：

启者案查美商茂生洋行控华商赵冠卿结欠货款一案，现闻中国商会已议将怡盛号盘出，得银一万八千五百两，摊派各债户完案。但查赵冠卿一案已使茂生亏损至四万六千零四两之多，其未出之货尚有三千七百八十三件，是茂生洋行亦应在摊派之列。且闻协隆洋行所

<sup>\*</sup> 本文为《历史研究》编辑部与福建师范大学社会历史学院联合主办的第十届历史学前沿论坛参会文章，中国法学会基础研究重点激励项目“《上海华洋诉讼案（钞本）》辑校及研究”（CLS（2017）J03）阶段性成果。感谢外审专家的宝贵修改意见。

<sup>①</sup> 晚清民初会审公廨西方会审官（亦称陪审官），一般由列强各国总领事或领事，自馆员中选派一名或二名担任，资格并无限制，副领事、翻译官、书记生均可充任。而会审公廨则一视同仁，概称副领事。参见戴修瓚编：《法权讨论委员会上海公共会审公廨视察报告（续）》，《法律周刊》1923 年第 8 期，第 21 页。

控欠款业经收到，甚属满意，故允将赵冠卿开释。鄙意以摊派欠款应按各债户控追之数摊派，不得有多寡不等之处，如协隆果有较他商多收款项之事，应即列入债户单内，以便公摊，方为合办。用特备函，即希贵分府查照核办为荷。此颂。

日祉

宣统元年六月二十八日<sup>①</sup>

综览整册函件钞本，可知当时美领事署派赴会审公廨之会审官与会审公廨联络方式，不外面商、电话沟通、<sup>②</sup> 函件交涉三种途径。由于外交函件属于正式的公文，具有较强的官方色彩，且便于日后稽核查证，函件交涉自然成为彼此间进行联络的最主要途径。钞本显示，美领事署向会审公廨致函，有时一日一函，有时数日一函，有时一日数函，且就同一案件反复致函交涉的情形，钞本中亦随处可见。如针对美商茂生洋行控华商庆丰号赵冠卿结欠货银一案，美国会审官先后致函达 21 次之多，交涉时间长达 3 年之久；围绕着美商同孚洋行控华商同康烛厂定货不出一案，则在两年多的时间先后致函 27 次。就内容言之，钞本所辑函件，绝大部分为美国会审官以美领事署名义，代美国寓沪商民向会审公廨转呈控告华人诉状时，要求传提被告会讯的附状说明，或者就案件的争议焦点与裁断所阐明的交涉意见。函件几乎囊括了这一时期会审公廨受理的所有中美混合讼案。不过仔细披阅，亦可发现有约 40 桢属于与具体案件关联不大的事务性致函，如与会审公廨中方谏员妥商会审或停讯日期、告知会审业务交接、礼节性邀访、请求公廨为美国在华法院（The United States Court for China，俗称“美按察司衙门”）代传华籍证人<sup>③</sup>等。另，钞本中亦有约 32 桢交涉函针对的是纯粹华人（不含为美国人服务之华籍用人）之间的讼案。<sup>④</sup>

就当前学界对晚清民初上海租界会审公廨既有研究来看，前贤学者已推出诸多颇具分量的成果。这些成果大多从宏观切入，围绕会审公廨生成背景、机构沿革、理案机制、法权变迁等进行史实重构或解释。<sup>⑤</sup> 但一个不争的事实是，由于会审公廨诉讼卷宗散佚难征，使得学界希冀

① 宣统元年六月二十八日函，《上海华洋诉讼案（钞本）》，上海市图书馆藏。本文所引函件均出自此处，下文不再赘列出处。另，因钞本民国元年（1912）1月4日后函件的落款时间改用公历，本文从其例。

② 如宣统元年七月十二日函载，美国会审官就美商开乾洋行控华商谦信昌号不付代垫银两一案，将自己对案件事实判断，“用电话转致帮审王大令（指会审公廨谏员王松丞）”；宣统三年六月二十七日函亦提到，美国会审官就美国胜家公司控华商刘名泉一案，“由德律风（telephone）催出牌票”。

③ 如宣统二年二月二十三日函提及：“美国驻华按察司公堂因有一案”，必须“贸孚洋货号经理人周星桥到堂作证”，嘱公廨“即日传该证人周星桥准于是日十点钟到美按察司公堂备质”。此类函件，计有 8 桢。

④ 1911 年 11 月 1 日上海光复，沪道匿迹，公廨谏员宝颐挟款遁避，会审公廨的会审业务一度中止。列强驻沪领事团乘机于 1911 年 11 月 10 日接管会审公廨。本由上海道委派的公廨谏员，改由领事团直接委任，实际上海沦为外人之雇员。此后，所有纯粹华人间民事讼案，西方会审官均参与会审，而 1911 年之前以上海道为上诉机关的上诉程序亦被取消。（参见 Manley O. Hudson, “The Rendition of the International Mixed Court at Shanghai,” *The American Journal of International Law*, vol. 21, no. 3 (July 1927), pp. 457-458）故此华人迳向美领事署请求复讯或提出申诉，而美领事署代为向会审公廨交涉之函件，钞本中亦有若干。

⑤ 早年西人著述可参见 A. M. Kotenev, *Shanghai: Its Mixed Court and Council*, Shanghai: North-China Daily News & Herald, Limited, 1925; W. C. Johnstone, *The Shanghai Problem*, Redwood City, California: Stanford University Press, 1937. 近年西人著述主要有 Thomas B. Stephens, *Order and Discipline in China: The Shanghai Mixed Court 1911-1927*, Seattle: University of Washington Press, 1992. 中文论著参见张铨：《上海公共租界会审公廨论要》，《史林》1989 年第 4 期；《上海公共租界会审公廨论要（续）》，《史林》1990 年第 1 期；杨湘钧：《帝国之鞭与寡头之链——上海会审公廨权力关系变迁研究》，北京：北京大学出版社，2006 年；洪佳期：《上海公共租界会审公廨研究》，博士学位论文，华东政法学院，2005 年；陈策：《从会审公廨到特区法院——上海公共租界法权变迁研究》，北京：中国社会科学

借助原始司法档案对其理案之具体司法运作进行微观考察的努力, 遭致难以克服的阻力。虽然《申报》、《北华捷报》(*The North-China Herald*) 等中外报纸, 以及早期西方旅华学者若干著述, 对会审公廨所审理之华洋诉讼案例有撮要述介, 但琐屑且记述不甚连贯, 即便对于个案层面的华洋讼案及其具体审理情况, 亦难以形成完整的呈现。

此外, 由于在晚清民初涉外案件的处理过程中, “诉讼”与“外交”模棱不分, “交涉”遂不可避免成为华洋诉讼过程中的关键一环。具体到上海会审公廨, 列强领事“强移诉讼为交涉”,<sup>①</sup>亦使得会审公廨之华洋诉讼, 无形中涵纳了更多的法外因子。这些隐性的因素, 皆非诉讼裁判文书或案件的描述性材料所能揭示。而本钞本所辑之交涉函件, 却能够充分展现彼时美领事署与会审公廨围绕中美混合诉讼展开的诸多交涉细节。<sup>②</sup>因而其具有不逊于原始诉讼卷宗的史料价值。

本文拟以钞本所载 1909—1913 年间, 美驻沪领事署呈致会审公廨的 693 件交涉函件为主要史料依据, 通过对函件的梳理和研读, 探讨以往会审公廨史相关研究中学者们殊少措意的以下问题: 钞本所涉时段内会审公廨受理的中美商民混合讼案之纠纷样态为何? 钞本所辑交涉函件, 折射出美国会审官把控会审公廨中美混合诉讼之司法运作的哪些细节? 在诉讼和纠纷的解决过程中, 部分中美涉讼当事人和外籍律师, 又如何恃“交涉”为奥援力谋各自利益的最大化? 笔者希望藉以上问题之探讨, 重新审视清末民初会审公廨处理华洋诉讼的“名诉讼实交涉”问题。

## 一、会审公廨中美商民混合讼案的纠纷样态

五口通商之后, 西人蜂拥自西而徂东, 或传教通商、或淘金冒险, 旅华美侨亦因之日众。据统计, 1873 年在华美侨人数为 541 人, 1887 年增加到 855 人, 1897 年攀升至 1564 人, 1907 年则飚升到 2862 人。<sup>③</sup>这些美国侨民, 大多寓居于上海公共租界。上海公共租界的美侨人数, 1870 年为 255 人, 1880 年为 220 人, 1890 年为 323 人, 1900 年为 562 人, 1910 年则达到 940 人之多。<sup>④</sup>寓居上海的美侨, 广泛参与了上海商埠的商业活动及其他各类实业活动。<sup>⑤</sup>在此背景下, 上海租界中美商民之间的各种纠纷和诉讼因之迭起。下表为钞本所见美驻沪领事署与会审公廨交涉案件类型一览表。

出版社, 2015 年; 等等。此外, 部分上海租界史、上海地方法制史、中国近代领事裁判权制度相关论著, 对其亦有述及。

① 姚之鹤编:《华洋诉讼例案汇编》上册, 上海:商务印书馆, 1915 年, “序例”, 第 4 页。

② 虽然无法获取会审公廨呈致或回复美领事署函件与之互为映照, 但由于钞本中的诸多函件为美领事署对会审公廨致函的回复, 且复函中对前者内容有扼要概述, 我们仍可据此推知会审公廨致函的部分内容。

③ 参见 Chong Su, *The Foreign Trade of China*, New York: Columbia University, 1919, p. 395.

④ 参见上海市文献委员会编:《上海人口志略》, 上海:上海市文献委员会, 1948 年, 第 27 页。另, 1910 年, 除上海公共租界外, 法租界还有美侨 44 人。参见熊月之、马学强、晏可佳选编:《上海的外国人(1842—1949)》, 上海:上海古籍出版社, 2003 年, “序言”, 第 2 页。

⑤ 一般而言, 在当时的上海租界, “商人在洋人社会中占绝对多数”。(吴圳义:《清末上海租界社会》, 台北:文史哲出版社, 1978 年, 第 5 页) 另据笔者统计, 此册函件钞本以原告身份出现的美商洋行有 18 家, 美商公司、银行、报馆或书局等有 11 家, 共计 29 家。

钞本所见美驻沪领事署与会审公廨交涉案件一览表

年 份	案 件 类 型																合 计
	中 美 混 合 案 件														华人控无国籍人民事案	纯粹华人间民刑案	
	民商案件													美侨控华人刑事案件			
	商事交易		土地房产	牌号版权		借贷		其他					美侨控华人与其他华人对讼				
	商欠	定货		牌号	版权	抵押	担保	票据	房屋建造承揽	保险	人格权	不详					
宣统元年	27	5	4	3		2	1	2				1	3	8			56
宣统二年	12	2	2	4	1	2	1	2	2		2	3	2	3	2	10	50
宣统三年	9	4	4	1		2	2	1	1			1	2	2		11	40
民国元年	10	17	2	1		2	2	1				1	3	1		4	44
民国二年	4	2						1		1	1		1	5	1	2	18
总计	62	30	12	9	1	8	6	7	3	1	3	6	11	19	3	27	208

说明：1. 1909 年的案件统计时限从该年六月二十八日至年终，所涉案件包括持续交涉的往年发生之旧案；

2. 1913 年的案件统计截至该年 5 月 23 日；

3. 1910 年至 1913 年的案件统计数，均以当年新发生案件为准，未包含持续交涉之往年旧案。

由上表可知，钞本共涉及各类案件 208 件，其中中美混合民刑案件 178 件，中美混合案件中又包括为美国人服务的华籍用人与其他华人对讼案件 11 件。按照 1868 年 12 月《上海洋泾浜设官会审章程》，“凡为外国服役及洋人延请之华民，如经涉讼”，“至讯案时，或由该领事官或由其所派之员，准其来堂听讼”。<sup>①</sup> 清末民初，“华洋诉讼之范围已渐推广，凡和外人利益有关事件，亦作为华洋诉讼事件”。<sup>②</sup> 故本文将为美国人提供服务之华籍用人与其他华人之间的诉讼，亦纳入中美混合讼案的范畴。此外，钞本还涉及华人控无国籍洋人案件 3 件，以及纯粹华人间民刑案件 27 件。

当然，钞本涉及最多的仍为美侨控告华人之中美混合案件。该类案件共计 167 件，大抵可分为刑事和民商事两类。就美侨控诉华人刑事案件而言，为数甚少，仅 19 件，且皆为轻微刑案，主要集中于华人盗窃，或美商用人及买办拐款、职务侵占等方面。如 1913 年 3 月 5 日和 31 日函，分别交涉之美商美孚浦东油栈控华人沈迪堂偷窃一案和美商通和洋行控告华人庄锡卿等私窃木桥一案。而美商华人买办或雇员被控侵占或拐款之案，亦有数起，如宣统三年六月二十四日函交涉之美商胜家机器缝衣公司控该公司经理人刘名泉冒名侵吞一案，<sup>③</sup> 1913 年 4 月 9 日两桢交涉函，分别提及美商胜家公司控收账人陆寿和周效芬拐去公司账洋两案，等等。

① 《上海洋泾浜设官会审章程》，葛士澹编：《皇朝经世文续编》（四）卷 86《刑政三》，台北：文海出版社，1974 年，第 2200—2201 页。

② 《有关华洋诉讼案件及上海会审公廨问题报告书》，全宗号 1049（2），案卷号 89，中国第二历史档案馆藏。

③ 该案迭经审讯，判刘名泉收押。刘名泉央人向原告美商商明料明办法后获开释。参见《尚等细查》，《申报》1911 年 7 月 26 日，第 2 张第 3 版；《央人料理》，《申报》1911 年 8 月 2 日，第 2 张第 3 版。

美国商民控诉华人之民商事案件的类型较为复杂,且数量甚多,至少有148件。展开而言,其纠纷样态约有如下数端。

### (一) 商事交易纠纷

商事交易纠纷是该时期上海中美商民纠纷最主要的形态,钞本共涉及此类案件约92件。在商事交易纠纷中,又以商欠纠纷最为典型,约62件。商事交易首重钱货两讫,然在中国近代上海的华洋贸易中,为加速商品流转,赊购和分期付款等贸易方式亦较普遍;加之市场行情涨落难测,倘华商向美商购货后一时资金不敷周转,虽约好定期归付货款,到期因货物滞销或价格暴跌以致不能践约而滋纠葛的情形频频有之。如宣统元年六月二十八日的交涉函中,美国会审官“以美商怡昌洋行控肇丰号积欠货款一案”,“该号主王斗初等避迹他方,缉提无着”,要求会审公廨将肇丰号主“提案讯办”,“早为设法清理欠款”。同年八月初九日函亦提及,美领事署将美商丰泰洋行“控华商成余号叶培生、张子建、吴端伯等结欠上海规元”之“华洋文禀五分”转呈会审公廨,要求会审公廨“查阅飭传该被等到案早日订讯”。其余如美商怡昌洋行控森森泰玻璃号、增泰源玻璃号及任祥茂木器号三家结欠货款案;<sup>①</sup>美商密阙尔控华商崔雪琴等不付欠银案;美商胜家公司具控华人方志恩购机器欠洋不还案;美商德高洋行控华商夏资生、黄文龙购货欠银案;美商丰裕洋行控芜湖东余公司经理人李缙云购面粉不付货银案;<sup>②</sup>等等。兹不一一缕述。处理此类纠纷案件时,若华商因破产倒歇而无法偿债,如果并非有意欺诈,会审公廨通常判令将倒闭华商的财产货物变卖按数摊还于债权人。

此外,在商事交易纠纷案件中,定货纠纷案件数量亦复不少,约为30件。定货与现货交易不同,其是对预期交易的承诺。这种承诺包括口头协议和书面契约(即“定货成单”或“定单”)两种方式,<sup>③</sup>又尤以书面契约最为常见。<sup>④</sup>钞本显示,清末民初上海租界中美商人定货纠纷较多见的是华商由于定货不出,以致被美商扭控到官。如宣统三年四月二十一日函云:“据美商恒丰洋行禀称,华商慎大洋货号曾向该行定购绸布若干箱,至今未来出货”,“特具呈华洋禀单二分”,“恳为送请警阅”。类似典型案件还有美商公利洋行控华商协生昌号等定货不出案;美商丰裕洋行控华商裕新号定购梯布延不出货案;美商丰泰洋行控华商协成号定货不出案;<sup>⑤</sup>等等。中美商民之间的定货纠纷频发,一度导致美国领事直接函告上海道台,要求由中国官府承担美商损失。其谓:“如中国商人有不遵条约之事(按即指定货不出而言),则应由中国政府担其责任。”<sup>⑥</sup>

### (二) 土地房产纠纷

允许西人在华赁屋或租地自建以为居住之所,始于1843年中英《五口通商附粘善后条款》。上海租界甫经开辟,许多洋人纷纷携资在沪占有土地并建造房屋。1853年上海小刀会起义前后,

① 参见《不理货款》,《申报》1910年12月7日,第2张第4版;《定货纠葛》,《申报》1910年12月11日,第2张第3版。

② 参见宣统二年十月二十四日、十月三十日,1912年6月6日、6月14日、9月5日函。

③ 参见刘兰台:《民国时期的定货契约习惯及违约纠纷的裁处》,《中国社会经济史研究》2003年第3期。

④ 上海商事惯例规定:“华商向洋行定货,原以成单为凭,而成单只有一纸。”(张家镇等编:《中国商事习惯与商事立法理由书》,北京:中国政法大学出版社,2003年,第481页)

⑤ 参见宣统三年七月初五日、1912年6月24日、1913年1月14日函。

⑥ 《记美领事告上海道之语》,《北京日报》1911年第2期,第8页。

大批华人为避战乱举家迁入租界，租界人口遂由是激增，洋人仅出租地皮和房屋就能大发其财。“自从 1870 年以来，地产一业，尤其在上海，是外人投资的一种重要方式。”<sup>①</sup> 随着美侨美商在上海房地产经营活动的加强，中美商民间的土地房产纠纷也开始出现。钞本共涉及该类案件 12 件，具体包括土地买卖纠纷和房产买卖与出租纠纷两类。就前者而言，由于中美商民之间的土地交易，多以华人为卖主，故该类纠纷主要体现为美侨以价款或土地交付为诉因禀控华人。宣统二年二月十三日函载：华人陈发法将菜园售与美商郎利，实际土地为二亩，当时议定地价为 2300 元。及至交付田单时，郎利发现田单“只载一亩四分之数”，于是将陈发法控至会审公廨，要求按田单所载实数付款，“欲索回余价四百元”。<sup>②</sup> 就后者而言，由于土地转让往往与地上产业有着若干关联，加之因贮货营业等需要，房产的买卖与转让纠纷在中美商民之间也偶有发生。宣统元年七月间，美商美孚火油公司向华人张恒和购买房产一所，不料张氏在卖屋前已将其租与瑞嘉洋行，该洋行不允迁让，美孚火油公司于是将张恒和控上公堂。<sup>③</sup> 此外，华人租用美商房屋，因拖欠租金或违背租房合同被美商控告者亦不乏其人。如宣统元年十月十七日函所涉美商景记公司控华人张芝生积欠房租一案，及宣统三年闰六月十五日函所涉美商德高洋行控华人沈宝昌违背租房合同将承租房屋“故作同式之营业”一案。<sup>④</sup>

### （三）牌号版权纠纷

所谓牌号，系今日所称之商标，“谓营业者表彰系自己制造商品及自己贩卖商品所用之文字、图书或记号也”。<sup>⑤</sup> 晚清时期的上海，因华商商标观念淡漠，或为贪图便宜、或昧于商标常识，以致误冒洋商牌号之事不胜枚举。<sup>⑥</sup> 美商美孚洋行曾因“新闸桥北中国界内各火油栈所售新牌火油”，均有冒用其老牌旧箱现象，“特派令日本人高岩勋次郎前往该处秘密调查”，并“禀请美总领事维君转致沪道，移知巡警总局，一俟该日人前往查验，请即派员帮同办理”，上海道台蔡乃煌“允通融照办”。<sup>⑦</sup> 钞本涉及中美商民之间的冒牌纠纷案件 9 件，其中有 6 件为美孚洋行控告华人冒仿美孚火油案件。如美孚洋行控华商协源祥号主邵尔康以新油装入老牌火油箱影戡美孚牌号一案，<sup>⑧</sup> 以及美孚洋行控华商怡和祥号主朱福元、泰康祥号主薛者亭、祥泰洋货店、华人孙经裕等出售冒牌美孚火油，或以别项劣油假冒美孚牌油出售等案。<sup>⑨</sup> 另，钞本还载有一件花露水冒牌纠纷案。宣统元年八月初三日函云：美商老晋隆洋行经理人麦格赖通过美领事署投禀会审公廨，控告中国勒喊药房“收买瓶上印孖梨烟林文字样之花露水空瓶”，实以其自制之花露

① 雷麦：《外人在华投资》，蒋学楷等译，北京：商务印书馆，1959 年，第 69 页。

② 该案具体案情及审讯情况亦可参见《不交余地》，《申报》1910 年 3 月 16 日，第 2 张第 3 版；《各执一词》，《申报》1910 年 3 月 24 日，第 2 张第 4 版；《并无不合》，《申报》1910 年 4 月 9 日，第 2 张第 4 版。

③ 参见宣统元年七月二十六日函。

④ 该案公廨判沈宝昌交保，限两礼拜迁居，并着原告美商改让租金两月。参见《违背合同》，《申报》1911 年 9 月 22 日，第 2 张第 4 版。

⑤ 徐志绎辑：《商法》，北京：湖北法政编辑社，1905 年，第 160 页。

⑥ 相关案例及研究参见蔡晓荣：《晚清华洋商事纠纷研究》，北京：中华书局，2013 年，第 217—231 页。

⑦ 《查究冒用火油旧箱》，《申报》1909 年 6 月 18 日，第 3 张第 3 版。

⑧ 参见宣统元年七月十二日、七月二十四日函。

⑨ 参见宣统二年六月十七日、十二月二十三日，1912 年 5 月 21 日函。

水“冒牌混售，希图渔利”。<sup>①</sup>

所谓版权(Copyright)，系英美法系用语，大陆法系多称为著作权。按清末《大清著作权律》之定义，“凡称著作物而专有重制之利益者，曰著作权。称著作物者，文艺、图画、帖本、照片、雕刻、模型等是”。<sup>②</sup> 版权观念虽在中国由来已久，但迄至清末，对于作者和出版者版权利益的保护，在法律制度层面仍几近阙如。<sup>③</sup> 到20世纪初，伴随着西方先进印刷技术的引进，以及各式译书局的纷纷设立，中国译介之西书数量日益激增，西方列强开始谋求在条约制度框架内将本国出版商的版权保护制度化。光绪二十九年(1903)，中美双方签订的《中美通商行船续订条约》明确规定中美两国相互保护版权。<sup>④</sup> 清末民初的上海租界，在治外法权庇护下，其出版事业盛极一时，成为当时中国社会文化中一个重要元素。<sup>⑤</sup> 该时期的涉外版权纠纷也以上海最为多见。钞本载有唯一一例涉美版权纠纷案。1911年间，美国经恩公司(Ginn & Co.，又译金恩公司)委托律师佑尼干(Thomes R. Jernigan)，<sup>⑥</sup> 致函美领事署要求转呈会审公廨。函称：

上海商务印书馆将志燕公司(即经恩公司)出版之洋文 General History by Myers (《欧洲通史》)等书翻译华文，颜其名曰简要英文法教科书、初学英文轨范及增广英文法教科书，实属侵犯志燕公司之版权，请为致廉饬传商务印书馆到案讯办。<sup>⑦</sup>

该案的解决颇费周折。先是被告商务印书馆延丁榕和礼明(Fleming, W. S.)两律师与原告代理律师佑尼干在会审公廨对讼。原告律师称翻印之书曾在美国注册，并在上海道署商标册存案，现被商务印书馆翻印，因此书即属财产，故请公廨予以保护并查办被告。被告律师辩称商务印书馆翻印此书实为谋公益起见，并查此书在中国并无版权保护之利益，故虽翻印但不违反中国新订之版权法律，请堂上将全案即刻注销。<sup>⑧</sup> 上海书业商会为此亦特呈文上海道，依据前述《中美通商行船续订条约》第11款，强调《欧洲通史》并非专备中国人民所用之书，美商实属误认版权，并吁请上海道严词驳拒。会审公廨后来根据条约判决经恩公司败诉。经恩公司和美

① 该案后判勒喊药房经理人吕静斋罚洋200元，获案的假花露水一并充公。参见《花露冒牌》，《申报》1909年10月20日，第3张第4版。

② 秦瑞玠：《大清著作权律释义》，北京：商务印书馆，2015年，第7页。

③ 如时论所云：“每见书肆所卖之书，其首页间有‘翻刻必究’字样，而从未闻以翻刻书籍肇成讼祸者。”(《中西士人问答：论著书》，邵之棠编：《皇朝经世文统编》卷6《文教部六·译文》，台北：文海出版社，1977年，第195页)

④ 条约第11款规定：“无论何国，若以所给本国人民版权之利益一律施诸美国人民者，美国政府亦允将美国版权律例之利益给与该国人民。中国政府今欲中国人民在美国境内得获版权之利益，是以允许凡专备为中国人民所用之书籍、地图、印件、铸件者，或译成华文之书籍系美国人民所著作或为美国人民物业者，由中国政府援照所允保护商标之办法及章程，极力保护十年。”(奉天交涉署编：《约章汇要》，1927年，第209页)

⑤ 参见 A. M. Kotenev, *Shanghai: Its Municipality and the Chinese*, Shanghai: North-China Daily News & Herald, Limited, 1927, p. 72.

⑥ 佑尼干曾于1893—1897年担任美国驻上海总领事，后辞职在上海执律师业，是当时著名的外国律师之一，其对中国商法颇有研究。参见中国社会科学院近代史研究所翻译室编：《近代来华外国人名辞典》，北京：中国社会科学出版社，1981年，第240—241页。

⑦ 宣统二年五月初二日函。该案后期交涉参见宣统三年二月初九日、二月十六日、三月十二日函。

⑧ 参见《初讯金恩公司控翻书籍案》，《申报》1911年3月30日，第2张第3版；《覆讯金恩公司控告翻印书籍案》，《申报》1911年4月2日，第2张第2、3版；《书业版权之善后谈》，《申报》1911年10月3日，第2张第2版；*The North-China Herald*, April 1, 1911, April 8, 1911.

领事不服，迭次抗议。美国使臣也多次照会中国外务部，进行无理诘难。嗣后外务部只得转飭上海道，要求其函令商务印书馆与经恩公司自行了结此案。<sup>①</sup>

近代上海租界为“各国杂处之地”，“商标版权问题甚为复杂”。<sup>②</sup> 钞本所载中美牌号版权纠纷案虽然数量不多，但作为清末民初的涉外知识产权纠纷案件，就其表现形式和历史影响而言，仍具有一定的典型意义。

#### （四）借贷纠纷

清末民初的上海租界，华商或华人由于资金短绌，向外商银行或洋商借贷以应急需，然逾期未能偿还本息，以致被洋人控上公堂者，亦不在少数。钞本涉及美商银行或美侨控告华人欠银不还之借贷纠纷案约 14 件。宣统三年九月初六日函称：“花旗银行现控庆余号东陈逸卿被欠借银二十一万二千九百四十五两零八钱，外加长年八厘利息，为数颇巨，具呈华洋文禀恳为照请究追。”<sup>③</sup> 此外，洋商向华人放贷，一般会要求对方提供抵押担保，充任抵押物者，除庄票、股票、栈单等有价证券外，有时还包括地契、实物等。但倘若出现华人一时无力筹款赎回抵押物，双方或因此对簿公堂。钞本涉及的抵押借贷纠纷案有美商白保罗遗孀控告华人张祥宝押地借银逾期未付本利一案；<sup>④</sup> 美商益同人保险公司控庄盟史欠银不还不赎抵押产业一案；<sup>⑤</sup> 美商嘉尔根泰控华人姚松山以地契押洋不还一案；<sup>⑥</sup> 等等。当然，虽不能提供抵押物，但倘若借款华人能提供其他借贷担保人，洋商有时亦乐意为之提供借款。于是在借贷人不能如期还债，或避匿无着时，洋商遂将担保人控上公堂。钞本涉及的该类案件主要有美商益同人保险公司控华人吴韵秋担保不理一案；开乾洋行控福昌衣庄担保一案；公利洋行控泰升昌店主周肇泳、陈松年担保欠银一案；<sup>⑦</sup> 等等。

#### （五）其他各类纠纷

除以上几类主要纠纷形态外，钞本还涉及其他各类纠纷案十余件，这些纠纷主要包括以下形态。

票据纠纷。晚清时期，随着中外贸易过程中信贷方式的发展，以及中国金融市场自身的新陈代谢，各式各样的票据开始在市场上流通。这些票据包括银行汇票、中国钱庄签发的庄票、拆票、商业期票、栈单等各种债券和有价证券。钞本载有中美商民围绕着各种票据的承兑、支付所肇纠纷案件 7 件。如美商德泰洋行控华商王慎记不付期票案；美国律师博文（F. M. Brooks）控华商通大钱庄不付本庄票银案；美国律师凯第士（George F. Curtis）控华人朱孔扬不付票银案；<sup>⑧</sup> 等等。

建筑工程承揽纠纷。美侨在上海租界修筑居所或教堂，往往请当地华人水木作坊代为修造。

① 参见《重订翻印外国书籍版权交涉案牍》，周林、李明山主编：《中国版权史研究文献》，北京：中国方正出版社，1999 年，第 178—192 页。

② 《中国商标版权之保护问题》，《东方杂志》第 16 卷第 19 号，1919 年，第 162 页。

③ 另见《不付票银》，《申报》1911 年 11 月 2 日，第 2 张第 4 版。

④ 参见宣统二年十月十五日、宣统三年三月二十八日函。

⑤ 参见宣统元年八月二十一日、宣统二年八月十六日函。另见《负欠累累》，《申报》1909 年 11 月 12 日，第 3 张第 4 版。

⑥ 参见 1912 年 11 月 22 日函；《变产抵偿》，《申报》1910 年 12 月 31 日，第 2 张第 3 版。

⑦ 参见宣统二年六月十二日、宣统三年二月初十日、1912 年 6 月 21 日函。

⑧ 参见宣统元年八月初八日，宣统二年七月二十日、八月二十五日函。



此种情况下,双方一般会订立承揽合同,为使工期得以顺利完成,美侨还会要求承揽者提供保证人。若工程延宕,美侨则将工程承揽人或保证人控至会审公廨。钞本涉及的3件建筑工程承揽纠纷案均与美传教士有关。宣统二年八月初五日函称:“本国女教士巴小姐禀称,有水木作万洪记即万阿品,又保人黄瑞泰号之黄作琴等违背合同不完造屋工程”,恳请会审公廨迅予饬传上述被告到案候讯。同年九十月间,又有美国女教士荣小姐控沈蔚文不照合同担保造屋完工一案,美领事署呈请饬传保人沈蔚文到案候讯。<sup>①</sup>该案后经公廨讯判,谕令原告另招他人接做工程,然新作头方春泉承揽后又因工料款支付与荣小姐产生争执,并搁置工程。故美领事署再次致函,要求“公堂查照前案,饬传接做之新作头方春泉暨保人庄企云到案,限令将该住房毗连之厨房造完,并将屋顶盖齐,以符原议”。<sup>②</sup>

人格权纠纷。钞本涉及三件人格权纠纷案,两起针对美副领事,另一起则针对美籍律师。宣统二年九月二十四日函谓:1910年10月22日之滑稽报内,载有侮慢美副领事之语句,23日又绘有侮慢美副领事之插画,“兹特备函即请贵分府查照,饬提滑稽报馆主人到案”。同年十月初八日函称:中外日报主人“印刷侮慢本副领事之言词”,又“印刷非礼之插图,以干犯本副领事”,请会审公廨查照并饬提中外日报主人到案讯办。1913年5月1日之交涉函,则提及“礼明律师呈控温宗尧毁坏名誉等情”,要求会审公廨“查照传案候讯”。<sup>③</sup>

由上可知,在清末民初的上海租界,随着中西交往进一步向纵深发展,中美商民之间的纠纷,虽然仍以商事交易为主,但土地房产、牌号版权、抵押担保、票据、房屋建造承揽、人格权等新的纠纷样态也逐步凸显。这些形态各异的纠纷,构成了这一特定历史时期,中美商民民间交往和法律生活的一个独特断面。

## 二、美国会审官对会审公廨中美混合诉讼的操控

清末民初上海一隅之华洋诉讼案件,在全国各通商要埠中“占十之七八”,而上海租界会审公廨管辖的华洋讼案,“则又占十之八九”。<sup>④</sup>列强驻沪领事团1911年掌控会审公廨之前,会审公廨作为当时中国在上海租界的自设官廨,照约章受理该地以洋人为原告,华人为被告的所有刑事民事控案,并由沪道札委中方谏员依照本国法律和习惯自主理案。<sup>⑤</sup>至于程序法之适用,1868年的《上海洋泾浜设官会审章程》主要涉及公廨组织及管辖事项,诉讼程序规定全属阙如。嗣后光绪三十一年,驻沪各国领事要求修改会审章程,并续订新章程11条转咨驻京各国公使,由各国公使联衔照会清政府外务部。该续订章程关于诉讼程序虽稍有规定,然因中外各方协议未妥,终成悬案。故辛亥革命以前,会审公廨在诉讼程序上并无明确成文法规定以供遵照。<sup>⑥</sup>不过在长期的会审实践中,会审公廨亦参酌中西各国诉讼惯例,就华洋混合诉讼案件之起诉、传

① 参见宣统二年九月初一日、十月初三日函。

② 宣统三年四月二十七日函;另见《人证未齐》,《申报》1911年6月23日,第2张第4版。

③ 另见《礼明律师与温宗尧之龃龉》,《申报》1913年5月21日,第10版。

④ 郝立舆:《领事裁判权问题》,上海:商务印书馆,1925年,第46页。

⑤ 在实践中,由于中国法律习惯与外人不同,审判时外国陪审员多参酌外国法理习惯。即使在宣统年间中国新式法律次第颁布以后,会审公廨仍不奉行,仅由会审谏员参酌案情与中外各国法律习惯而定。参见法权讨论委员会:《上海会审公廨概述》,《东方杂志》第20卷第20号,1923年,第129页。

⑥ 这种局面,直至1914年9月18日《上海会审公廨诉讼律》的正式颁布才得以改变。该诉讼律计分刑事、民事两部分,其中刑事诉讼25条,民事诉讼100条,此外尚有华洋交保办法15条。参见上海会审公廨编:《上海会审公廨诉讼律》,中国国家图书馆藏。

提、交保、开审、判决、执行、上诉等诉讼程序形成了一套较为完善的制度。然由于外籍会审官擅自干预和外交掣肘，会审公廨会审案件时，“特别惯例，随时发生，往往越出定章”。<sup>①</sup>这使得中方谘员对华洋讼案的自理之权屡被侵夺。辛亥革命之后，由于“公廨之华官，由领事团派委；公廨之经费，由工部局担负；公廨之管理及其他大权，统归入外人掌握”，会审公廨事实上已不啻为“一领事团设立之华洋裁判机构”。<sup>②</sup>至此，会审公廨华官的理案之权，愈形旁落。钞本所辑交涉函件，折射出美国会审官操控会审公廨中美混合诉讼的诸多细节。

#### （一）所有中美混合讼案诉讼文书须经由美国会审官签署认可

会审公廨受理中美混合案件之后，所有饬传华人被告传单和牌票，均须经美国会审官签署。按照《上海洋泾浜设官会审章程》，会审公廨原有权派廨差在租界内自由传提被告。但后来恐被告或有抗拒，故商请工部局巡捕房派捕协助，又因不能必令巡捕房照办，复商请工部局领袖领事，由其签字后以便转饬巡捕房，此事至光绪二十年间竟成惯例。<sup>③</sup>其后1905年驻沪各国领事拟定修改章程第六条又明确规定：“凡居住洋泾浜北租界内之华人，无论何案，经会审公堂传提究讯，所出之提传各票，应由领衔总领事画押盖印，方能施行。”<sup>④</sup>虽然修改章程最后未获清政府允准，但实际上已大体依此办理，且将传单和牌票的签署权，直接转授于外籍会审官。如宣统元年九月初二日函提及，“美商怡昌洋行控华商同德号主叶书樵结欠货款一案，其传单业经本副领事于上月二十一日签字发还，以便往传在案”。若“起诉后被告有希图潜逃之形迹，或有特别理由，或三次传提不应者”，会审公廨照例应改用牌票（拘票）拘摄之。<sup>⑤</sup>然“公廨所出牌票，例由美国陪审官签字”，<sup>⑥</sup>如被告为多人，而牌票中有遗漏其他被告情形，美国会审官则拒绝签署。在美商魏清记控应文生等一案中，会审公廨将牌票由廨差送请美领事署签署时，美国会审官认为牌票中“尚漏去应文生一名”，“兹将牌票函还”，要求“立将应文生一名补入再行送由本署签字”。<sup>⑦</sup>

被美国商民控告之华人，若资不抵债，会审公廨查封变卖其资产时，查封财产的启封单，亦需美国会审官签署。该类查封财产的启封单，是否必经美领事或会审官签署，中外相关条约和《上海洋泾浜设官会审章程》，乃至1905年修改章程中，均未有涉及。然美国会审官为最大程度保障原告美商之利益，亦极力攫取此项权力。在美商益同人保险公司控庄盟史一案中，会审公廨饬廨差送呈美署“启封单一纸请予签字”，美国会审官亦在该单内“照章签字”，将查封财产由公廨“给谕拍卖”。<sup>⑧</sup>

会审公廨的所有断案堂谕，均须抄送至美领事署由美国会审官签署备案。英籍俄人郭泰纳夫（A. M. Kotenev）曾在关于会审公廨的著述中指出：在会审公廨理处华洋诉讼的司法实践中，只有经过西方陪审领事签字认可之堂谕，方可作为案件的执行依据，否则其效力将遭致领事的

① 汪楫宝：《民国司法志》，北京：商务印书馆，2013年，第42页。

② 陈霆锐：《收回会审公廨问题》，《东方杂志》第22卷第4号，1925年，第16页。

③ 参见丁榕：《上海公共租界之治外法权及会审公廨》，《东方杂志》第12卷第4号，1915年，第7—8页。

④ 《奥美德英俄荷韩比义日大西洋日本公使照会修改上海会审章程文》，《大清法规大全·外交部》卷11，北京：政学社，1909年，第1页。

⑤ 剑：《上海会审衙门制度》，《时事汇报》1914年第6期，第5页。

⑥ 宣统三年八月初九日函。

⑦ 宣统二年正月二十七日函。

⑧ 宣统三年四月十四日函。

质疑。<sup>①</sup> 会审公廨涉及华洋诉讼的断案堂谕，是否必须经外国会审官签字认可，相关中外条约和《上海洋泾浜设官会审章程》亦未有涉及。唯1905年修改章程第十条规定：“凡案内所有之人，务须悉遵会审同知随时所定由各国领事公允之堂断。”<sup>②</sup> 前已述及，此修改章程未获清政府正式同意。然揆诸钞本函件可知，美国会审官实际上已将其付诸实践，且将此处之“公允”二字，具体化为对堂谕的签署认可之权。如在宣统元年九月十六日的交涉函中，美国会审官特别强调，会审公廨涉及美国商民所有堂谕，“必经本副领事认可”。另，宣统元年十月间，有“美商茂生洋行控复泰昌欠货银一案”，会审公廨审理之后即行宣布堂谕，美国会审官以堂谕“并未经送由本副领事认可”，大为不满，特地致函会审公廨，要求“将该堂谕照抄一分送由本署备案”。<sup>③</sup> 宣统元年十一月，美商开乾洋行与华商谦慎昌号因垫款支付在会审公廨肇讼，当时公廨将堂谕送呈美领事署审阅备案。美领事署遂复函会审公廨，“惟以后凡属控案，有应颁堂谕者，仍请照旧抄录二分送署以便签字盖戳，表明认可之意”。<sup>④</sup>

## （二）中美混合讼案会审日期主要由美国会审官确定

会审公廨设立之初，对开庭时间并无明确规定。迨至后来，公共租界会审公廨的开庭时间逐渐固定，“每周开庭6天，每天从上午9点15分开始审理刑事案件；从下午2点30分开始审理华洋混合民事案件；从下午6点开始审理两造皆为华人之民事案件”。<sup>⑤</sup> 就中美混合讼案会审时间安排而言，除部分特殊日期照例停讯外，<sup>⑥</sup> 主要由美国会审官根据自身时间安排确定。钞本中此类载述比比皆是。如宣统二年正月二十日函云：“美商怡昌洋行控同德号叶书樵结欠货款一案”，“今定于本礼拜三即西三月二日华正月二十一日午后会讯”，“希贵分府查照施行”；宣统二年十二月初七日函亦称：“丰泰洋行控胡绥之一案，应请贵分府于下礼拜二早堂后即行会讯。”<sup>⑦</sup>

不宁唯是，美国会审官还经常临时借故变更双方已经妥定的会审日期。如宣统三年三月初五日函称：“兹查有美商之控案两起，业经海副领事与本副领事订于明日，即三月初六日下午两点半钟分别会讯，一系怡昌控森森泰，一系金恩公司控商务印书馆”，“奈事忙案剧，实无余暇”，“即祈贵分府查照将金恩公司一案改期下礼拜二即三月十三日下午两点半钟审讯”。而在美商丰泰洋行控汉祥同号一案中，美国会审官先是函称：“昨准函订今日午后两点半钟会讯，顷据原告声称，经手律师因对于此案应办事件尚未妥备，故今日未能到堂备质”，“拟将此案改期礼拜五”。<sup>⑧</sup> 但翌日又再次致函称：“昨经函请改期礼拜五两点半钟会讯”，“顷据原被告两律师声称，伊等两方面对于此案应办之事件均未妥备，请消停一礼拜”，“将此案改期下礼拜五，即本月十

① 参见 A. M. Kotenev, *Shanghai: Its Mixed Court and Council*, p. 66.

② 《奥美德英俄荷韩比义日大西洋日本公使照会修改上海会审章程文》，《大清法规大全·外交部》卷11，第1页。

③ 宣统元年十月初五日、十月二十八日函。

④ 宣统元年十一月初八日函。

⑤ Thomas B. Stephens, *Order and Discipline in China: The Shanghai Mixed Court 1911-1927*, p. 45.

⑥ 钞本显示，部分重要节日，如美国国庆日、感恩节、万圣节，以及中国传统春节、中秋节、清明节、慈禧太后忌辰等特殊日期，会审公廨均暂停会讯案件。

⑦ 两案传提被告及审讯情况，亦可参见《负债避匿》，《申报》1909年10月7日，第2张第4版；《洋商索偿亏损》，《申报》1910年11月10日，第2张第3、4版。

⑧ 宣统三年三月初七日函。

六日下午两点半钟会讯”。<sup>①</sup> 如此反复无常，常令会审公廨无所适从。

### (三) 美国会审官几乎完全操纵会审公廨堂谕之拟制

会审公廨审理华洋混合讼案，“在一堂即了之轻微案件，其堂谕由华员与西官磋商就绪者，当堂即宣布”，“其二三堂始下判决者，所有判词，先由华员拟就，送请该领覆核，如彼方意见大有违反，则一再磋商，或继以争执，务得平和而止”。<sup>②</sup> 杨湘钧通过研究指出：会审公廨在裁决华洋诉讼案件时，“虽然谳员在名义上及形式上均居主要地位，但堂谕的决定实际上多半仍迁就外籍陪审员之意”。<sup>③</sup>

如前所述，1905年修改章程第十条规定，会审公廨之堂断须经“各国领事公允”。此处“公允”二字，原本词义暧昧，美国会审官除将其具体化为对堂谕的签署同意权外，还将此项权力肆意拓展，进而对堂谕的拟定进行实质性操控。这种情形，在1911年领事团接管会审公廨之前就已普遍存在，之后愈形恶劣。如在美商郎利与华人陈发法租地纠葛一案讯结后，会审公廨将拟就堂谕抄送美领事署签署备案。美国会审官阅后认为，“查郎利所购之地向系菜园四面有篱笆围绕，由失主作地二亩高抬价值至二千三百元售与郎利，郎利即付洋一千九百元，及失主收洋之后，以陈发坤户名之单地一亩四分交付得主，实属有意朦混”，“今阅堂谕所载，此节不甚明晰”，应“以此作为全案所争之要点加入堂谕”。后会审公廨按其要求将堂谕加以酌改，再次呈送至美领事署时，美国会审官仍大为不满，复函称：“今读来谕，内仍含混不清”，“现拟定一公平之堂谕”，要求会审公廨参照之“分别酌拟堂谕二分送署以凭核夺”。<sup>④</sup> 再如在英商马海、美商礼明控应文生一案中，会审公廨照例将初拟堂谕送交美领事署签署，美国会审官阅后复函：“内有两处尚须更改者：（一）堂谕内载六个月限期应改作六天，因强使原告守候六个月殊欠公允；（二）堂谕内如应文生逾限不缴，准原告将道契押款代缴一节，应改作准原告将该号英册契地出售，以抵堂谕所载之缴款。”当会审公廨第二次将修改后的堂谕呈送时，美国会审官仍不洽意，要求于谕内添入应文生自“出立期票日起至付款之日止利息”。<sup>⑤</sup>

更有甚者，美国会审官越俎代庖，事先拟毕谕稿发送会审公廨誊缮。如在美商汇泰洋行控王学泉定货不出一案讯结之后，美领事署即致函会审公廨，称“现拟谕稿一纸译送，即祈贵正会审官查阅见复”。后会审公廨参照谕稿将拟就堂谕交由美领事署覆核签署，美国会审官又节外生枝，以“谕内并未提及利息一层”，提请公廨“查照加入”。<sup>⑥</sup> 会审公廨最后屈从美国会审官之意，判决王学泉向原告洋商“赔偿损失银三千两”。<sup>⑦</sup>

堂谕之拟定，本属会审公廨自有之权，美国会审官对堂谕拟制的蛮横干涉，也引发了会审公廨的有限抗争。如在美国女教士荣小姐控沈蔚文担保承揽建筑纠纷一案中，美国会审官对会审公廨呈送之堂谕不满，在复函中要求会审公廨另拟新谕单将以下四项列入：“一、无论何人不得代作头吴俊记或代保人沈蔚文向荣小姐索款；二、作场上之物及屋中之

① 宣统三年三月初八日函。

② 公鹤：《华洋诉讼释义》，《时事汇报》1914年第3期，第6页。

③ 杨湘钧：《帝国之鞭与寡头之链——上海会审公廨权力关系变迁研究》，第100页。

④ 宣统二年三月十八日、六月二十三日函。

⑤ 宣统二年八月二十一日、九月初五日函。

⑥ 1913年1月25日、2月20日函。

⑦ 《赔偿损失》，《申报》1913年2月26日，第7版。

木柱等均不得移取；三、不得向新承接建造之人为难；四、作头吴俊记、保人沈蔚文二人既延误工程，应受控告担任每日十元之损失。”后因会审公廨未将改就之谕单送来，美领事署遂来函索催，“希贵分府查照办理，并希按照拟单稿缮给新谕单一纸，迅予移送过署以凭转给”。<sup>①</sup>嗣后会审公廨复函驳诘：“缮给谕单系属”公廨“自有之权”，美副领事“代拟谕单之稿请为照式缮给，于例不合”。美国会审官则在函中恫吓：“本副领事曾将原有谕单其义有未尽完备之处指出，已非一次”，“本副领事屡次与承审此案之孙大令面商，彼曾允将谕单改给并嘱代拟单稿”，“贵分府谓此等办法未能承认，抑知此系孙大令所建议，如不承认，此等办法即系不信任孙大令今之为帮审官，若然，孙大令既无权裁判公堂之案矣”。<sup>②</sup>美国会审官睥睨公廨之态，跃然纸上。

#### （四）美国会审官经常肆意破坏会审公廨诉讼程序

对于华洋诉讼案件的受理，会审公廨本有一定规程，然美国会审官屡屡违背会审公廨受理案件规程，要求其先行饬传华人被告，嗣后再补呈原告诉状。按之会审公廨华洋民事诉讼惯例，凡洋商为原告之诉讼，其向会审公廨提起诉讼，若延请律师，“由律师代缮华洋文均全之诉状计三分，呈送该国领事，领事存留一分，再将该两分附一照会转送公廨，作为呈诉之开始”；“由本人自行诉讼者，即由该洋商本身呈一诉状于该国领事署，该国领事即据该商所诉各节备一详细照会，移送公廨作为诉讼之开始”。<sup>③</sup>会审公廨再据领事移送的诉状和照会饬传被告。然美国会审官往往罔顾此规定，要求会审公廨先行饬传华人被告，之后再补呈诉状。如在美国女教士巴小姐控华人万洪记和保人黄作琴等违背合同不完造屋工程一案中，美国会审官即要求会审公廨将被告“先行饬传，禀单随后补呈”。<sup>④</sup>而在美商茂生洋行控华人张鸿卿一案中，亦应原告美商之请，函请会审公廨“查照迅饬传张鸿卿到案”，翌日才将“茂生行补呈华洋文禀二份”转送公廨。<sup>⑤</sup>

美国会审官亦借故打乱会审公廨审理华洋互控案排号单顺序，随意插号。会审公廨审理华洋诉讼案件，照例按诉状呈递先后顺序，列明应会讯案件排号单。但钞本中却有数桢美国会审官随意插号，要求提前会讯中美混合案件的交涉函。宣统元年八月二十五日函称：“查泰利洋行控江林记及华永昌违背合同一案，悬搁已久，似毋庸列入排号单挨次会讯矣。兹特函请贵分府查照，从速专订日期以备会讯。”而在美商滋美洋行控张来记与张叔和违背合同一案中，美领事署亦在来函中指出：“既经两造在外理结，所有排号单内之空额，应请将其其他美商之控案提前补入可也。”<sup>⑥</sup>

美国会审官还不时侵夺会审公廨交保开释华人被告之权。会审公廨保释程序，系指“被告虽已传唤，而会审期尚未决定者，惟传唤后，被告如有确实保人，得请求保释”。<sup>⑦</sup>是否同意被告交保开释，本系会审公廨自主之权。但该项权限，往往被美国会审官侵夺。在美商茂生洋行控华商庆丰号赵冠卿和张鸿卿一案的交涉中，会审公廨“奉道宪批饬，将赵冠卿交保开释”。美

① 宣统二年十一月初八日、十一月十四日函。

② 宣统二年十一月十九日函。

③ 姚之鹤编：《华洋诉讼例案汇编》下册，上海：商务印书馆，1915年，第666页。

④ 宣统二年八月初五日函。

⑤ 宣统三年三月初六日、三月初九日函。

⑥ 宣统元年八月三十日函。

⑦ 姚之鹤编：《华洋诉讼例案汇编》下册，第765页。

国会审官先是在“轮应美领堂期，清晨各捕房将应讯人证解廨候讯，诿候至十句（点）余钟未见美领莅廨，由驻廨八十五号西捕用电话询明，美领决意不到”。<sup>①</sup>至该日午时，美领事署又致函要挟：“顷闻关系茂生控案之赵冠卿业经贵廨遵奉道台批饬开释，深堪骇诧”，“不宁惟是，又闻将茂生所控之张鸿卿亦一并开释”，“以本副领事均未认允之件，贵分府惟凭己意独断独行，实欠公允，务请立饬提该被二人仍前收押，否则轮应美国堂期，惟有停讯”。<sup>②</sup>嗣后，美国会审官也确实借此再次停讯。<sup>③</sup>会审公廨在美国会审官的催逼之下，不得已只得重新收押被告。美会审官在停讯三期之后，乃复照常会讯。<sup>④</sup>

在会审公廨受理的中美商民混合讼案中，美国会审官通过签署认可相关诉讼文书、确定或更改会审日期、操控堂谕拟制、破坏诉讼程序等诸多手段，把持从诉讼启动到诉讼终结的整个诉讼过程。他们所攫取的诸项权力，或源于其利用公廨诉讼程序规则缺漏所创制的特别惯例，或源于对未生效之章程条文的曲意解读和实施。当然，面对美国会审官的压迫，会审公廨也进行过有限的抗争，但往往抗争无果。美国会审官通过交涉函件与会审公廨所展开的对弈，及其在操控中美混合诉讼过程中的倨傲心态和蛮横行径，是其时条约体制下中美官方层面交涉最末稍状态的一种生动写照。

### 三、恃“交涉”为奥援的中美涉讼当事人和外籍律师

外籍会审官或西方领事的强力干涉，是会审公廨涉外诉讼受制于外人的重要因由。由于外籍会审官对会审公廨司法权的攘夺，加之公廨谳员权威不足，“既无文凭，又无印信”，<sup>⑤</sup>且大多畏葸无能，<sup>⑥</sup>华洋诉讼中的其他各类参与角色，遂有了更为广阔的表演空间。钞本中交涉函件，对部分中美涉讼当事人和外籍律师恃“交涉”为奥援，力谋自身利益最大化之面相亦多有触及。

#### （一）中美涉讼当事人

美商往往以美领事署交涉为媒介，对被告华人极尽追索之能事。在美国会审官的交涉催逼和会审公廨的被迫高压之下，被告华商常常抱屈含冤，百口莫辩。如在美亨洋行控胡献南等积欠货款一案中，被告胡献南作为原告美亨洋行的买办，在承办业务过程中曾为洋行代垫银六千余两，并于光绪三十一年四月间与原告解除雇佣关系，结清所有货款，而其代垫的六千余两款项，亦由原告行东出立借据分三年还清。不料美亨行东匿债潜逃，反而延请律师至会审公廨控告胡献南积欠货款五千余两。该笔货款本系顾姓和陆姓两位买办经手，合同亦由顾、陆二人签

① 《美领与廨员齟齬续志》，《申报》1911年6月9日，第2张第2、3版。

② 宣统三年五月十一日函。

③ 参见 *The North-China Daily News*, June 14, 1911, 7th edition.

④ 参见宣统三年五月十九日函；《美副领事照常会讯》，《申报》1911年6月16日，第2张第3版。

⑤ 黄喜谟主编：《中美关系史料》（光绪朝一），台北：台湾“中研院”近代史研究所，1988年，第612页。

⑥ 晚清大吏刘坤一在谈到会审公廨谳员一差时曾感慨：“无才者既不胜任，多才者多不屑为。”（欧阳辅之编：《刘忠诚公（坤一）遗集》“奏疏”卷16，台北：文海出版社，1968年，第26—27页）早期旅华美人约翰斯顿（W.C. Johnstone）在论及会审公廨谳员时也称：“他们大多对西方事物缺乏认知，且智识不高。”（W.C. Johnstone, *The Shanghai Problem*, p. 135）

字,与胡献南毫无干涉,不意竟被原告诬控。<sup>①</sup>会审公廨在美国会审官压迫之下最后判令胡献南向原告归偿该笔货款。胡献南不服堂谕,通过其代理律师穆安素在《申报》上刊文鸣冤,并呈禀会审公廨要求其与美国领事署进一步交涉。美国会审官则在回函中强调,“务须勒令该被照从前堂谕办理”,会审公廨无奈只得“允为勒令遵照堂谕办理”。<sup>②</sup>更有甚者,有时原告美商还将债务清偿责任,强行转嫁给被告华人之成年家属,在美商恒丰洋行控华商荣昶号定货不出一案中,原告美商“共计亏银七百十六两七钱二分”,美领事署应原告之请,致函会审公廨要求“将该被之弟带堂,着其遵照谕单办理”。<sup>③</sup>在美商德高洋行控利兴号沈宝昌违背合同一案中,因被告沈宝昌避往南京,美领事署则要求会审公廨“改传沈宝昌之父耀奎到案会讯”。<sup>④</sup>这充分体现了美籍原告巧妙利用中西债务清偿习惯差异,向华人被告索债的一种特别用心。依据中国债务纠纷处理习惯,当债务人不能偿债时,“他的家人将承担支付责任”,“如果他有一个或者多个儿子,任何一个儿子有义务用其财产去清偿债务,如果其子辈清偿不能,那么与他分家的兄弟将被迫支付这笔债务”。<sup>⑤</sup>但当中国人对一个外国人提出债权要求时,“就被迫去接受一种宣布债务人破产的判决,因而使债权人一无所获,或者仅仅得到债金的百分之几”。<sup>⑥</sup>如1875年4月,华商庞怡泰丝栈将19包湖丝卖与琼记洋行,言明数日后付银。不料琼记猝然倒闭。后该洋行一美国股东亚轧司察莅沪,庞怡泰向美领事署呈控。美领事则提出琼记已呈明破产,“于分摊时并无偏袒情弊,此次所控之项亦无别样财产可以抵偿,故原告所请着无庸议,所有堂费等亦归庞怡泰承认”。<sup>⑦</sup>

部分华人借其美方用人或教徒身份,投禀美领事署求其与会审公廨代为交涉。美领事署则认为这关攸美方利益,亦往往准如所请。钞本涉及的此类案件主要有:美领事署转呈担任美国在华法院用人李闰林之禀函,为其外甥女张桂宝申请交保;<sup>⑧</sup>美领事署转呈担任该署官话教习王耀元之禀函,向会审公廨控追华人门兆林清理欠款;<sup>⑨</sup>美孚洋行大班之夫人致函领事署,称其用人华妇陈阿二因殴打案横遭牵涉,要求会审公廨进一步查实案情;<sup>⑩</sup>美国基督公同教教长罗安德投禀美领事署,要求会审公廨查明中国教徒计阿来长子被人拐卖情事;<sup>⑪</sup>美国耶稣教安息浸会女教士包狄克代呈该会所雇女教习宋英英禀函,要求饬传华人宋金奎等向宋英英回赎抵押田单;<sup>⑫</sup>等等。

在中美混合案件中,华人被告迨至美领事署提出申诉意见,求其转达会审公廨之事,亦不鲜见。按之会审公廨华洋诉讼规则,在此种情况下,被告华人本应直接投禀会审公廨,美领事署不得受理。但美国会审官以案涉美侨美商,居然出面代为交涉。在美国荣小姐控华人作头方春泉一案中,为方春泉作保的华人庄企云,至美领事署面称,“副作头吴晋记有心误工,并阻漆

① 参见《穆安素律师来函》,《申报》1909年4月11日,第3张第4版。

② 宣统元年八月初四日、九月二十七日、十月二十八日函。

③ 宣统二年十一月十一日函。

④ 宣统三年闰六月二十七日函。

⑤ Thomas R. Jernigan, *China's Business Methods and Policy*, London: T. Fisher Unwin, 1904, p. 67.

⑥ 马士:《中华帝国对外关系史》第1卷,张汇文等译,上海:上海书店出版社,2000年,第516页。

⑦ 《控欠丝银》,《申报》1876年2月3日,第2页。

⑧ 参见宣统二年二月初一日函。

⑨ 参见宣统二年二月二十五日函。

⑩ 参见1912年8月21日函。

⑪ 参见宣统元年十月十九日函。

⑫ 参见宣统二年四月十六日函。

匠工作，意存陷害”，要求美领事署转请会审公廨查实核办。美国会审官因担心“荣小姐处工程又将半途而废”，故请会审公廨予以查照。<sup>①</sup>

## （二）外籍律师

鸦片战争后，随着列强在各条约口岸纷纷设立各色领事法庭或法院，西方的律师制度遂被引入列强驻华司法机构。实际上，“领事裁判权创造了外籍律师在华居住和执业的机会”，“但它一定程度上又使得中国的法律管理进一步复杂化”。<sup>②</sup> 上海的外籍律师起初仅在领事法庭和英国驻华高等法院与闻讼事。后来其业务渐有拓展。据记载，“1866年出现了首例外籍律师在‘洋泾浜北首理事衙门’（上海公共租界会审公廨之前身）出庭的记录”。<sup>③</sup> 至19世纪70年代，会审公廨已明确规定，华洋诉讼案中的任何一方当事人，皆可延请外籍律师为其代理词讼。<sup>④</sup> 不过外籍律师欲在会审公廨辩案，亦受到若干资质上的限制。<sup>⑤</sup> 在20世纪初的十多年间，上海外籍律师人数攀升甚速。<sup>⑥</sup> 钞本共有30余桢函件涉及外籍律师，既包括美籍律师，也包括英籍律师。不过颇值玩味的是，华人委托外籍律师代为处理民刑讼案，较之于美侨美商，有过之而无不及。钞本关乎外籍律师藉美领事署之交涉影响诉讼的史实如下：

代原告美商与美籍用人提起控诉或辩护时，通过美领事署之交涉向会审公廨提出各种办案要求。在美商美亨洋行控华商裕亨结欠货款一案中，原告美商聘请博文律师呈函美领事署要求转致会审公廨，称“现下访问被押之被告胡献南在浙江省杭州附近之湖州地方尚有恒产”，“应请于翌晨或即日将其带堂勒令遵照堂谕，限期缴银，倘不能遵限缴银，即应治以占据他人货物为已物之罪，判监禁工部局西牢若干日”。<sup>⑦</sup> 在白太太控胡慎生等一案中，原告代理律师甚至函请“将前项堂谕酌改为被告等所有地契应交由原告收执”，而美领事署居然要求会审公廨“查照给谕”。<sup>⑧</sup> 再如礼明律师代其用人张慕石投稟控告华人朱颂庭，“称与伊合做生意，匿帐不交，意图吞没”，要求会审公廨“迅飭传该被到案候讯”。<sup>⑨</sup> 会审公廨审阅后回复：“原告系律师用人，究竟是否刑事，候传到该被到案讯明，如系钱债，该律师不得干预。”<sup>⑩</sup> 另如律师侯鲁公（C. R. Holcomb）雇用的华人周翰臣“被松江人金阿发控其奸占伊妻”，上海县移请会审公廨“协提

① 宣统三年八月初一日函。

② F. Allen Norwood, *Shanghai Lawyer*, New York: McGraw-Hill Book Company, 1943, p. 88.

③ A. M. Kotenev, *Shanghai: Its Mixed Court and Council*, p. 202.

④ 参见费成康：《中国租界史》，上海：上海社会科学院出版社，1991年，第146页。

⑤ 如1905年2月经中外各方磋商改订的《续增上海洋泾浜设官会审章程》第7条规定：“凡词讼、刑名各案如有外国会审官在座，两造均可聘用律师，惟律师必须经其本国公堂允充律师，会审公堂方准充用，否则不准。”（王铁崖编：《中外旧约章汇编》第2册，北京：三联书店，1959年，第287页）

⑥ 据陈同对《字林西报行名簿》（The North-China Desk Hong List）的统计分析，1872年上海仅有7名外籍律师，19世纪70年代，外籍律师的人数未超过10名。即使到了80年代，其数量亦未发生大的变化。到1900年，外籍律师人数增加到15名，1909年上海外籍律师总人数已达43人。这43名外籍律师国籍情况为：英国24人、美国7人、法国3人、日本2人、德国2人、俄国和意大利各1人、国籍不详者3人。参见陈同：《近代社会变迁中的上海律师》，上海：上海辞书出版社，2008年，第43页。

⑦ 宣统元年十月二十七日函。

⑧ 1912年1月17日函。

⑨ 宣统元年八月二十五日函。

⑩ 宣统元年九月二十二日函。



周姓以便解往松江讯办”。侯鲁公律师代其用人呈函申诉，称“周翰臣既为美律师用人，似应改归公共租界会审公廨审讯”。会审公廨回复美领事署：“此案系华人控告华人之案，律师不能干预，所请改由公堂讯理之意，碍难照准，请转饬该律师毋庸干预。”<sup>①</sup>在以上两案中，张慕石和周翰臣是否确属美律师之用人，或系假托，尚不易判断，但美籍律师借美领事署之交涉，擅预会审公廨诉讼之用心，亦由此可见一斑。

在会审公廨为华人处理诉讼事宜时，挟美领事署之威对会审公廨理案施加影响。外籍律师接受华人委托主要包括以下三类典型情况：（1）代表华人原告在会审公廨控告无国籍洋人。宣统二年五月初三日函提及，华人罗金记延请美律师博文控告无国籍西妇爱特琴记义不付账洋，称“该被在上海各领署均不承认，且系未经注册之人”，故该案“理应受会审公堂之裁判”。（2）在华洋民事混合案件中担任被告华人的诉讼代理人。在美商白保罗控华商祥森火柴公司占地一案中，被告延请之礼明律师请求会审公廨将被告存放于公堂之田单粮串交还被告；在美商同孚洋行控华商同康烛厂一案中，被告延请的外籍律师通过美领事署函告会审公廨，要求传唤华人朱锦蓉、孙楚琴二人到堂作证；<sup>②</sup>华商奚郎如被美商控告收押之后，其代理人礼明律师“要求公堂准令奚郎如交保开释”。<sup>③</sup>（3）为刑事案件中的被告华人代为辩护。如犯赌之华人施德生、犯窃之华人龚阿连，均分别延请外籍律师博易（Harold Browett）、圣文（J. E. Salmon）代其辩护，并通过美领事署要求会审公廨复讯以上两案；<sup>④</sup>斗殴之华人甘江富、甘根生经会审公廨讯明“判押十个月，期满逐出租界”，该两人延请博文作为辩护律师。博文致函美领事署，称“甘江富、甘根生等确属无辜，现尚欲加足见证”，恳为转请会审公廨复讯。<sup>⑤</sup>

综上所述，美侨在会审公廨与华人对讼时，为了胜诉或获得更多的诉讼利益，总是想方设法运动本国领事署，通过美国会审官向会审公廨施加种种压力，而钞本中的40余帧美领事署代美方用人或教徒转呈禀函时所附交涉函件，充分暴露了部分华人希望借其特殊身份得到美领事署的某种袒护，事实上他们的绝大部分要求得到满足。至于外籍律师，其在会审公廨代理词讼时，无论从心态还是实际行为来看，皆隐透着一种挟美领事署交涉之威，对其所代理的诉讼案件施加影响的不良居心。这在相当程度上加剧了华人当事人的劣势诉讼地位。

## 结 语

钞本所辑录的美国会审官以美领事署名义呈致会审公廨的693帧交涉函，整体性呈现了该段时期会审公廨受理的中美商民混合讼案的概貌。围绕着中美商民纠纷肇启的中美混合讼案，是会审公廨审理华洋互控案件的重要部分。在会审公廨理处中美混合讼案过程中，最核心的环节即是美国会审官通过函件与会审公廨进行的交涉。这种交涉，往往使得诉讼明显逾出司法的范畴，几近异化为一种美领事署与会审公廨之间的外交博弈。会审公廨涉外诉讼滑入“名诉讼实交涉”的误区，究其缘由，一则是因为国际强权政治的存在，使得彼时涉外诉讼与外交两者相互交集。日本学者今井嘉幸指出：“在中国关于外人之司法关系，非悉依裁判制度

① 宣统元年九月初二日、九月二十日函。

② 分别参见宣统二年二月初一日、七月三十日函。

③ 1912年3月11日函。

④ 参见宣统二年二月初八日、五月十七日函。

⑤ 宣统二年八月初四日函。

所能解决者，因必要外交手段之援助补充者非鲜。”<sup>①</sup>一位美国驻华领事在其报告中亦曾坦言：“在涉及外国人的诉讼中”，“当一个通过法庭的解决方式不能实现时，领事官员总是不可避免地被迫采取措施与中国的行政官员进行交涉”。<sup>②</sup>二则缘于列强各国对会审公廨之司法公正性极度不信任，在1911年之前尤其如此。在西方人眼中，会审公廨涉及外国人的民事判决往往难以执行，而公廨谳员及随从，则经常勒索受贿，或在监禁和保释被告人方面任意为之。<sup>③</sup>“诉讼”衍化为“交涉”的必然结果，是会审公廨涉外诉讼的病态运作。披览693桢交涉函件，似可得到以下推论。

中美混合诉讼的整个诉讼过程，尽在美国会审官的把控之中。不仅诉讼程序诸环节受制于美国会审官，案件的最终裁决结果，亦悉数被其操控。他们在整个诉讼的运作过程中享有绝对的话语权，绝非是因其受过良好的法律训练。<sup>④</sup>整册函件钞本，几乎未能发现任何一例美国会审官就案件的具体法律适用问题向会审公廨表达的交涉意见，亦可在相当程度上印证此点。美国会审官的惯用伎俩，是在案件的事实认定和诉讼程序上节外生枝，并利用中方会审官员的畏洋心理，动辄以提升交涉格局相挟制。在美商开乾洋行控华商谦慎昌不付代垫银两一案中，当会审公廨将初拟之堂谕及附函说明呈送美领事署后，美国会审官极为不满，提出“尚有应改者数处”，一为被告应向原告偿还栈租款项，二为运费一律均应由被告认付，三为利息应断还原告。会审公廨则站在被告华商的立场，再次回函申明，除利息一层可加入堂谕外，因“授权函内既载明水脚税饷两项自应由买客所出”，原告并未向买客索回，“实系自误”，“不应判令被告承认”；至于原告所索之“川资旅费”，“并非运费，按照授权信函，自应各半承认”。<sup>⑤</sup>双方交涉未果。不久，美国会审官又致函公廨称：“堂谕至今尚未订定，倘再延迟，即本副领事亦有难辞之责。惟有据情禀请总领事与道台交涉。”<sup>⑥</sup>在美商德泰行控华商协生祥号定货纠纷一案中，会审公廨曾宣布堂谕，判令原告美商将被告华商所定未出之货售去，所有亏损由被告各股东分摊。嗣后因被告未遵谕缴银，美国会审官遂致函公廨要求将被告提案押追。会审公廨向美领事署转呈被告要求宽限缴银之禀请。<sup>⑦</sup>美国会审官非但不允准，反而在回函中称：会审公廨“办理此案未免失当，致起困难”，并威胁“不得不以贵分府之举动详禀驻京公使，向贵国外务部抗议”。<sup>⑧</sup>此等要挟之语，钞本中触目皆是。

美领事署及其会审官的恣意介入，为部分中美涉讼当事人和外籍律师影响诉讼提供了可乘之机。在华洋诉讼“泛外交化”背景下，中美混合诉讼中的其他各类参与角色，基于不同的心态和行为模式，借助美领事署这一媒介向会审公廨提出各种办案要求。不惟美方当事人如是，即便是华人当事人，亦不乏越过会审公廨直接投禀美领事署者。至于外籍律师，则无一例外均

① 今井嘉幸：《中国国际法论》，李大钊、张润之译，东京：健行社，1915年，第356页。

② Frank E. Hinckley, *American Consular Jurisdiction in the Orient*, Washington, D.C.: W. H. Lowdermilk and Company, 1906, p. 159.

③ 参见 Robert T. Bryant, “Extraterritoriality and the Mixed Court in China,” *Virginia Law Review*, vol. 13, no. 1 (Nov. 1926), p. 34; 《美国律师维持公廨谬论》，《法律评论》总第165期，1926年，第16页。

④ 佑尼干曾坦言：在他担任美国驻上海总领事的4年间，所有美领事署派赴会审公廨担任会审官者，均未受过任何法律训练。参见 Charles Sumner Lobingier et al., “The International Mixed Court of Shanghai,” *American Bar Association Journal*, vol. 5, no. 2 (April 1919), p. 194.

⑤ 宣统元年八月十六日、十月初三日函。

⑥ 宣统元年十一月初三日函。

⑦ 参见宣统元年七月二十四日、九月十六日、九月二十八日、十一月十八日函。

⑧ 宣统二年正月初十日函。

是将自己所代理之华洋当事人的诉求先行投禀美领事署，再求其转致会审公廨。而美领事署亦由于外籍律师的特殊身份，往往代为交涉。凡此种种，皆在无形中增大了会审公廨处理中美混合讼案的难度。

在近代中外关系史上，所谓中外商民之间的法律纠纷，在具体处理上大多被蒙上一层“泛外交化”的色彩。德商志诚洋行索赔案是一个典型。1905年10月，德商志诚洋行与华商李春华订立合同，议定李将德商货物准期由山海关运至宽城子俄国兵营，并由聚丰炉房作保。不意承运时将货失去多半，导致志诚行共亏洋银40017万。志诚洋行于是向津海关道提起诉讼。因被告无力清偿，以致案悬未结。天津地方审判厅续审该案，鉴于被告赤贫如洗，无产可破，将被告等以其分别欠款多寡，治以应得之罪。德国驻京公使不满判决结果，屡次向中国外务部提出抗议。直至1914年，德国驻华大使仍多次就此事与民国外交部交涉，迫使中国方面酌赔志诚洋行损失。<sup>①</sup>该时期的中美关系亦不例外。钞本所涉中美混合诉讼及其交涉，是清末民初上海租界会审公廨理处华洋诉讼实况的缩影，其对审视该时期涉外诉讼“名诉讼实交涉”之困局具有一定的示范意义。

〔作者蔡晓荣，福州大学法学院教授。福州 350116〕

（责任编辑：刘宇 武雪彬）

<sup>①</sup> 参见《德商志诚洋行索赔案》，《国家图书馆藏清代孤本外交档案》第50册，北京：全国图书馆文献缩微复制中心，2003年。

brawl over the authenticity of their tally trade certificates in which Ming military soldiers and civilians were hurt, in what is known as the Ningbo Tribute Incident. The Jiajing Emperor's handling of the incident was clearly inconsistent, which aligns with the "secret dealings" of the Ming commander Yuan Jin, who had "gone over to the enemy." This story was more damaging to Ming authority and the stability of the East Asian regional order than his being taken captive, so it became an important issue in dealings between the countries of East Asia. After this event the Ming court showed a tougher attitude, but the tribute trade with Japan continued, while the Japanese side also actively sought ways to eliminate misunderstandings. Korea's deliberate avoidance of the "secret dealings" involved in the incident prevented the situation from blowing out further. In the contentions and compromises of all the interested parties, the story of "going over to the enemy" lost currency, giving way to the image of Yuan Jin as a captive; this became a mainstream account shared by all these countries. Self-interest ensured that all parties, whether intentionally or unconsciously, chose to repair and maintain the traditional East Asian regional order, in an expression of the ethical relationships and historical rationality involved in serving big countries and pacifying little countries.

**Mixed Claims and Negotiation between Chinese and American Merchants in the Shanghai Mixed Court in the Late Qing and Early Republic**

Cai Xiaorong (86)

In the mixed claims involving Chinese and American merchants in the concessions from 1909 to 1913, disputes were mainly over commercial transactions, but also included new areas such as trademarks, land and real estate, mortgages and guarantees, building contracts and personality rights. The negotiation between the American Consulate and the Mixed Court over litigation reflects many details of the American assessor's control of the court in cases involving American merchants. At the same time, through legal proceedings and dispute resolutions, some Chinese and American parties to the disputes and foreign lawyers strove to maximize their own interests through negotiation. In the late Qing and early Republic, legal cases involving Chinese and foreigners in the Mixed Court were nominally lawsuits but actually negotiations.

**The North China Autonomy Movement and the Political Choices of Local Forces**

He Jiangfeng (105)

The North China autonomy movement was the combined product of internal affairs and foreign policy. It was not only an important step in Japan's plan to nibble away North China and invade the whole country, but also the result of political disarray in North China and the intensification of conflict between the central and the local governments against the background of the Kuomintang government's appeasement of Japan after He-Umezu Agreement. The local power-holders in North China faced twofold pressure, from the Japanese and from the Kuomintang government. In order to maintain their power, they agreed to appease Japan while retaining dissimilar attitudes toward the central government. Geopolitics became an important variable affecting the political choices of the different forces. In addition, Japanese encroachment and the Kuomintang government's vacillation over its Japan policy intensified the structural contradictions between the central and the local governments amid the external pressure of Japanese aggression, forming a key factor that rendered it hard for the Kuomintang to assert its control of North China.

**Edward Heath's Adjustment of the Atlantic Alliance Policy and the Rebuilding of Anglo-American Relations**

Liang Jun (123)

In the early 1970s, the British Prime Minister Edward Heath made major adjustments to Britain's Atlantic alliance policy, in an attempt to replace the "special relationship" between the Britain and the US with a "natural relationship" so as to facilitate Britain's entry into the European Economic Community, and thereby actively promote the European Economic