

西方传教士与国际法初入中国

王超杰

（肇庆学院政法学院 广东）

16、17 世纪，近代国际法开始在欧洲形成和发展，而当时大一统的中国封建王朝仍然奉行“华夏中心主义”的“天下观”，自居世界的中心¹。虽然早在唐朝初年《永徽律》就有了中国历史上最早的国际法冲突规范：“诸化外人同类自相犯者，各依本俗法；异类相犯者，以法律论。”其疏议称：“化外人，谓蕃夷之国别立君长者，各有风俗、制法不同，须问本国之制，依其俗法断之。异类相犯者，如高丽之与百济相犯之类，皆依国家法律论定刑名。”²但这种比较先进的国际法思想昙花一现，沿袭到宋代以后，绝对属地主义的法律思想得到了发展，唐律中的上述规定遂改易为“凡化外人犯罪者，并依律拟断”³。在一个闭关自守的国度，国际法犹如天方夜谈。

明末清初，中西礼仪之争已经出现，中国传统对外秩序中的朝贡制度，及其对于来华外国人“化外人”制度已经受到西方基于主权观念之上的国际法秩序的冲击。这一时期，来华的西方商人之外主要是传教士，他们受到当时皇帝如万历，顺治和康熙的重视。在 17 世纪中后期，传教士最早尝试将西方的国际法著述译成中文，并推动国际法在中国对外交往中得以适用。这也是国际法输入中国的起点。在此意义上，更深刻的印证了一句经典：“国际法史不应当同宗教史、思想史相分离。”⁴

一、传教士的国际法教育背景

宗教与人的世界紧密相连，是文化的一种表现形式。宗教和法律是两种有着密切联系的社会现象，宗教对国际法发展的影响是客观存在的。宗教宣誓和宗教仪式渗透在古代条约、战争事务中，对强化古代国际法的效力发挥着重要作用。古罗马法中的“万民法”一词最早被用于指代国际法，犹太教法、伊斯兰法等宗教法中蕴涵着国际法的内容，成为古代和中世纪国际法的重要渊源。11 至 12 世纪，

¹ 周振鹤.利玛窦世界地图研究[J]. 中国测绘, 2005: (4)60;61。

² [唐]长孙无忌.唐律疏议, 刘俊文编, 中国基本古籍库[M].合肥: 黄山书社, 2002.63。

³ [宋]窦仪. 宋刑统, 刘俊文编, 中国基本古籍库[M]. 合肥: 黄山书社, 2002. 87。

⁴ [奥]阿·菲德罗斯. 李浩培译. 国际法[M]. 北京: 商务印书馆, 1981: 44。

欧洲国际法发展几乎停滞，由于 1300 年左右欧洲国家体系开始形成，国际法的萌芽又再度生长。教会法成为国际关系的准则，条约法、领土法、仲裁制度、战争法、海事法、使领馆制度等均有一定的进步。在 16 世纪后期涌现出了一批堪称为格老秀斯 (Hugo Grotius) 先驱者的国际法学者，这些人无一例外身兼神学教职，如维多利亚 (Francisco de Vitoria)、苏亚利兹 (Francisco Suarez)、勃朗 (Conrad Branu)、真提利 (Alberico Gentili)、阿亚拉 (Balthazar Ayala) 等。

1577 年法国政治思想家、法学家布丹 (Jean Bodin) 的名著《论共和国》第一次明确提出“主权”的概念，首先为国际法的产生奠定了必要的基础。“国际法之父”格老秀斯认为国际法由渊源于神意的自然法和渊源于人类意志万民法构成，其《捕获法》、《海洋自由论》及《战争与和平法》等著作深受宗教思想的影响，内容广泛涉及了当时国际法的所有领域，从而为国际法的诞生奠定了全面的理论基础。

16、17 世纪数以千计的传教士，青少年时期都是进入各地神学院并加入耶稣会，在研究神学的同时，得到名师指教，广泛地涉猎自然、社会科学的各个领域，从而被修会培养成既是学者又是传教士的精英人物。国际法作为人类最古老的法律部门之一，中世纪之际依附于神学，因此，传教士都受过国际法良好的熏陶是确定无疑的。

二、艾儒略 (Giulio Aleni, 1582—1649) 对国际法的点滴介绍

艾儒略，字思及，明末著名意大利籍传教士，于 1613 年来到中国，1649 年在福建延平去世，在中国活动了数十年之久。在天主教传教史上，他堪称处于先驱者罗明坚、利玛窦时代与著名的汤若望、南怀仁时代之间的第二代耶稣会最为杰出的传教士之一⁵。艾儒略采用许多行之有效的方法，毕生致力于天主教在华尤其是在闽的传播，使其事业达至顶峰。他学识渊博，与中国士人交游广泛，著述颇丰，从而为自己赢得了“福建宗徒”的美称。

在 1623 年 (明天启三年) 撰写的《职方外纪》中，艾儒略曾对中西法律进行比较：“欧逻巴 (欧洲：笔者注) 诸国赋税不过十分之一。民皆自输，无征比催科之法。词讼极简。小事里中有德者自与和解；大事乃闻官府。官府听断不以己意

⁵ 许明龙. 试评 18 世纪以来来华的欧洲传教士 世界历史[J]. 1993: (4) 20。

裁决，所凭法律条例，皆从前格物穷理之王所立，至详至当。”⁶ 而后在论及“以西把尼亚（西班牙：笔者注）”时，艾儒略写到：“近有传教士苏氏著陡禄日亚书，最精最广，超数百年名贤之上，其德更迈于文。”⁷ “苏氏”即西班牙出生的天主教耶稣会神学家和哲学家苏亚利兹（Francisco Suarez，1548—1617），国际法奠基人之一，著作良多，仅不完全的巴黎版（1856—1861）《全集》（Opera Omnia）就有 28 卷之多。“陡禄日亚书，最精最广”，即指他的《法律及神作为立法者》（De Legibus ac De Legislatore），该书分析了自然法和万民法，适应时代之需，是一部同时结合历史、宗教、哲学和法学的广泛而系统的国际法著作。作为自然法学派的代表人物之一。苏亚利兹认为，国际法的效力根据在于自然法，如人类良知、人类理性、人类法律意识等。鉴于苏氏的崇高声誉，此书作为欧洲大多数大学的课本曾广为流传，其学说具有长期且相当大的影响力。苏亚利兹涉及国际法问题的著作，《法律及神作为立法者》之外，另一本是在其身故后于 1621 年出版的《三重神学德行论》，有相当篇幅专门讨论战争法。晚清丁韪良（William Alexander Parsons Martin，1827-1916）翻译的《万国公法》一书曾如此评价“公师之论”的作用：“各国之公师，可证各国所信所行也。若历代无人辟其说，而后世各国之君相，每引之为权衡，故其书愈加重贵”⁸。苏亚利兹作为著名的神学教授及国际法学者，麾下学子众多，不少来华传教士就在其任教过的葡萄牙科英布拉大学学习过，完全称得上是当时欧洲国际法的“公师”。

1623 年艾儒略的另一部著作《西学凡》，整体流露出浓厚的神学自然法、国际法观念，书中介绍了西方的“诸学科”：“经传书籍，小异大同，要之尽于六科。一为文科；一为理科；一为医科；一为法科；一为教科；一为道科”⁹。法科是指学习君王治理国家，并且解决人间纠纷的法典；而法典，是“天命之声”“国家之筋骨”“道德之甲”¹⁰。艾儒略还提到，西方自古罗马以来就设立了法科学校，讲授明断人事的根本。经过 6 年学习以后，通过严格考试，特别优秀的学习者，可以委以世俗重任，授予一定的职务。艾儒略描述的西方法律制度这一背景中，“法典”不仅是指刑法，而且是指包括民法、国际法在内的其他法律。

⁶ [意]艾儒略 谢方校释 职方外纪（校释）[M]. 北京：中华书局，1996：73。

⁷ 同上。

⁸ 同上。

⁹ [意]艾儒略 西学凡 李之藻编 天学初函[M]. 台北：台湾学生书局影印，1965：31，45，27，27。

¹⁰ 同上。

从艾儒略的思想渊源看，16 世纪之前，西方最为重要的神学学说，便是阿奎那（Thomas Aquinas）的理论。阿奎那将法分为四类，即永恒法、自然法、神法和人定法，人定法便指今天一般意义上的国家法律，永恒法是等级最高的“法律”，人定法不得违反自然法和上帝法。在《西学凡》中，艾儒略首次介绍了阿奎那的神学理论，并且竭力推崇其在基督教哲学中的典范意义：“多玛斯甚博著书，又取前圣之言，括为徒禄曰亚。略所言最明，最简，最确，而此后，学天学者悉皆禀仰不能赞一辞令。”¹¹

艾儒略当然知道阿奎那的四种法律分类以及等级学说，知道阿奎那对于人定法的特殊“要求”，而且知道世俗法或说人定法在神学视野中的大致内涵。即使是在《西学凡》中介绍“法科”的时候，艾儒略也不曾忘记说到，包括“法科”在内的六科之中，“唯道科为最贵且要；盖诸科人学，而道学天学也”¹²。显然，道科学问是指当时的西方神学。在艾儒略的思想中，法科所学习的毕竟是世俗法，其内容及宗旨均在“道科”所涉神学之下。

三、卫匡国（Martino Martini，1614—1661）在华翻译国际法著作

国际法的观念不可能孤立传入中国，只有伴随着国人对中国以外的世界的认识，才可能奠定对于近代以来民族国家及其所构成的国际社会的初步认识，进而近代国际法观念才能在此基础之上建立¹³。明末清初，耶稣会传教士卫匡国试图将近代国际法引入中国。

卫匡国是颇具国际影响的汉学家、历史学家和地理学家，原名马尔蒂诺·马尔蒂尼，字济泰。1614 年出生于意大利北部城市特伦托，少年时求学于故乡耶稣会书院，后进入罗马神学院并加入耶稣会。卫匡国于明崇祯十六年（1643 年）来到中国，他积极学习汉语，阅读了不少古籍，对中国历史有一定研究，为了传播福音先后辗转于浙、沪、闽、粤、京等地，足迹遍及大半个中国。

1648 年至 1650 年，卫匡国住在杭州、宁波两地，在华人教徒朱宗元帮助下，翻译苏亚利兹的国际法著作《法律及神作为立法者》¹⁴，但并未完成出版¹⁵。

¹¹ 同上。

¹² 同上。

¹³ 惠顿 [美]丁韪良译 万国公法[M].北京：中国政法大学出版社，2003：37。

¹⁴ [意]白佐良 马西尼 萧晓玲 白玉崑译 意大利与中国[M].北京：商务印书馆，2002：153，148，

卫匡国翻译活动开展之际,其正好担任杭州地区耶稣会会长(1648—1650年),并于1650年移居北京,同期被委任为中国耶稣会教团的代理人,赴罗马教廷为中国礼仪辩护,1651年初启程回欧洲,其个人专注的重心已经从向中国民众普及宗教教义转为向欧洲介绍中国,并在此间撰写了一批让其声名远播的介绍中国的拉丁文著作。由于事务繁巨,《法律及神作为立法者》翻译完毕未及出版。待他1657年第二次来华,途中历经海盗与风暴,同行18名传教士最后只有6人抵华,其间个人资料保存较少。翻译苏亚利兹的论著对卫匡国而言成为一个阶段性的事务,未能完成并出版自然是有其个人原因¹⁶。

四、维多利奥·利奇(Vittorio Ricci,1621—1685)在华的国际法实践活动

维多利奥·利奇,意大利传教士,1646年离开欧洲并于1648年到达菲律宾,而后又来到中国厦门,1655年在那里定居下来。身为一个传教士,他往返于中国和远东地区,生活中充满了冒险精神,以其所掌握的国际法知识,为中国人、西班牙人和荷兰人进行外交斡旋¹⁷。在此期间,台湾发生了一件重大的历史事变。郑成功于1662年1月打败了荷兰人收复整座岛屿,荷兰同意撤离台湾。2月1日,荷兰总督科伊特(Frederick Coyett, 1620-1687)代表荷兰政府签署了一项条约。根据该条约,双方同意交换战俘,中方还允许荷兰军队在撤退时携带其所属物品。这也许是中国地方割据政权同西方国家在平等的基础上缔结的第一个条约¹⁸,郑成功对陌生的国际法做了策略性的运用。条约规定:“双方应按照各自的国家惯例,签字、盖章和宣誓”。但吊诡的是,尽管在当时的欧洲,国际法之父、荷兰人格劳秀斯的著作已为人所熟知,但荷兰在签约过程中,并没有提及格劳秀斯及其著作。而后郑成功在以天下观为中心的对外秩序理念驱使下,“派利奇出使菲律宾奉劝西班牙人称臣纳贡。……利奇遭到拒绝,被迫离开了菲律宾。”“但利奇继续卷入其他的外交斡旋中,对这类使命他似乎有特别的喜好。1663年4月再度回到马尼拉,这一次是作为子承父业的郑经的使节,任务是恢复与菲律宾由前一次出使所中断

148。

¹⁵ 丘宏达.中国国际法问题论集[M].台北:商务印书馆,1972: 2。

¹⁶ 曾涛.近代中国与国际法的遭逢[J].中国政法大学学报,2008:(5) 103。

¹⁷ [意]白佐良 马西尼 萧晓玲 白玉崑译 意大利与中国[M].北京:商务印书馆,2002: 153, 148, 148。

¹⁸ 杨泽伟.国际法析论[M].北京:中国人民大学出版社,2007: 295。

的邦交。这次使命获得成功，利奇受到热情的招待。”¹⁹

五、清初中国与国际法的接触

（一）清政府第一次接触国际法，发生在 1662 年至 1690 年清朝与荷兰的交往中²⁰。

荷兰人败退台湾后希望与中国达成交往协议，设法与清朝官员进行谈判。在商谈中，荷兰人坚持使节不受拘留的豁免权，提到了“万国公法”和“一切王君的习惯”，但这些当然是中国人所不了解的，也不可能为其接受。清朝官员对于欧洲大国间平等交往、信守一个共同法典，从而组成一个社会的概念没有什么印象，他们坚持自己的传统，极力维护天下观的使节秩序和朝贡制度。

（二）《中俄尼布楚条约》对国际法的应用。

1689 年 9 月 8 日（康熙 28 年 7 月 20 日）中国与俄国订立了《中俄尼布楚条约》：这是近代意义中国和西方国家最早订立的一项平等条约。作为国际法主要渊源的国际条约、国际习惯、一般法律原则以及作为国际法辅助渊源的司法判例、权威公法学家的学说和国际组织的决议，俄罗斯当时已经熟知并广泛运用于法律实践中。中国对于国际法尚属陌生，康熙当时为了对付西北叛乱，希望尽早结束与俄国的战争同时达成条约以约束俄国，平衡之下放弃了把俄国看做朝贡国的传统态度。缔约的艰苦谈判过程，两名传教士法国人张诚（Gerbillon, Jean Francois, 1654—1707）和葡萄牙人徐日昇（Pereira, Thomas, 1645—1708）于 1688 年获得康熙许可，参加了清朝代表团充任翻译和顾问。除却发挥传教士的翻译作用之外，康熙尤为看重的应当是他们所具有的西方国际关系和国际法方面的知识。两个传教士也尽职尽责，完成谈判缔约的任务，并就相关情况各自在日记中有所记载。日记中多次提到国际法一些基本要素和原则：如国家间的平等和互惠；在外交活动中使节的性质及其地位；正义和非正义战争的观念等等。

条约订立过程，西方国际法得到了某种程度的运用：首先，两国相互承认对方为主权国家，两国元首康熙大帝与彼得大帝处于平等地位。其次，划定两国边界，规定以额尔古纳河、大兴安岭为两国边界，以南属于中国，以北属于俄国。

¹⁹ [意]白佐良 马西尼 萧晓玲 白玉崑译 意大利与中国[M]. 北京：商务印书馆，2002：153，148，148。

²⁰ 王铁崖. 中国与国际法—历史与当代. 中国国际法年刊[M]. 北京：北京大学出版社，1991：22。

复次，关于两国侨民、商人的规定，如两国侨民可依旧在原地居住，两国商人如持有护照可以往来贸易。第四，司法协助，如对于少数越境逃亡，以及少数猎户越境捕猎或者进行盗窃活动的，应押送出境，交付本国依法处理；如有多数猎户越境捕猎或进行抢劫活动，应押送出境，交付本国处以极刑。第五，条约由中（满）、俄、拉丁三种文字写成，中、俄两种文本具有同等效力²¹。

就上述条文的规定而言，谈判按双方对等的方式进行，条约约文的草拟、约文的文本和条约的生效机制等实质问题，无论是形式或内容，都反映了近代国际法关于国家主权平等的原则。

但此次条约谈判并没有开启中国近代新式外交。中国是一个独立发展起来的封建帝国，文化有其完备体系和独立性，统治者凭借封闭与保守维系着自己的尊严，在历史的长河里基于文化的优越感而形成的天下观心理和思维定势，已积淀为国人的集体无意识，他们不能够正确地判断中国处在 16、17 世纪世界历史大变动里的位置。

《尼布楚条约》的签订是中国传统外交活动的一次特例，1789 年英国马戛尔尼访华等重大中外交往事件也只是零散、间断性的。此后的一百五十多年里，再也没有人提起过国际法。1839 年，林则徐在广州禁烟时第一次正式接触国际法。1840 年鸦片战争前的中国对外关系有“国”无“际”，此后则演变为有“际”而无“国”。

²¹ 王铁崖. 中外旧约章汇编（第一册）[M]. 北京：三联书店，1957：5。

参考文献:

- ^[1]周振鹤. 利玛窦世界地图研究[J]. 中国测绘, 2005: (4)60;61
- ^[2][唐]长孙无忌. 唐律疏议, 刘俊文编, 中国基本古籍库[M]. 合肥: 黄山书社, 2002. 63
- ^[3][宋]窦仪. 宋刑统, 刘俊文编, 中国基本古籍库[M]. 合肥: 黄山书社, 2002. 87
- ^[4][奥]阿·菲德罗斯. 李浩培译. 国际法[M]. 北京: 商务印书馆, 1981: 44
- ^[5]许明龙. 试评 18 世纪以来来华的欧洲传教士 世界历史[J]. 1993: (4) 20
- ^[6]^[7]^[8][意]艾儒略 谢方校释 职方外纪(校释)[M]. 北京: 中华书局, 1996: 73
- ^[9]^[10]^[11]^[12] [意]艾儒略 西学凡 李之藻编 天学初函[M]. 台北: 台湾学生书局影印, 1965: 31, 45, 27, 27
- ^[13]惠顿 [美]丁韪良译 万国公法[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2003: 37
- ^[14]^[17]^[19] [意]白佐良 马西尼 萧晓玲 白玉崑译 意大利与中国[M]. 北京: 商务印书馆, 2002: 153, 148, 148
- ^[15]丘宏达. 中国国际法问题论集[M]. 台北: 商务印书馆, 1972: 2
- ^[16]曾涛. 近代中国与国际法的遭逢[J]. 中国政法大学学报, 2008: (5) 103
- ^[18]杨泽伟. 国际法析论[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2007: 295
- ^[20]王铁崖. 中国与国际法—历史与当代. 中国国际法年刊[M]. 北京: 北京大学出版社, 1991: 22
- ^[21]王铁崖. 中外旧约章汇编(第一册)[M]. 北京: 三联书店, 1957: 5