

大學衍義補

百八之百十二

補

廿三

內閣文庫	
番號	漢 1757
冊數	42 (32)
函號	21 1





大學衍義補卷之一百八

明

閣臣前國子監祭酒丘濬進呈

經筵日講官左諭德陳仁錫評閱

治國平天下之要

慎刑憲

謹詳讞之議

舜典。眚災肆赦。怙終賊刑。

孔穎達曰。此二句承上文典刑之言。總言用刑之罪。過而有害。雖據狀合罪。而原心非故。如此者當緩赦之。小則恕之。大則宥之。怙恃姦詐。欺罔時人。

此二言可
以為赦除
之準

以此自終無心改悔如此者當刑殺之。小者刑之。大者殺之。

臣按舜典此二言萬世讞刑之權度也。蓋無心失理為過青災是也。人之有過誤或不幸而入于罪者。讞之知其非故也。當五刑者則減而流。當鞭朴者則減而贖。知其有心而誤犯也。非故也。有心失理為惡。怙終是也。人之有所恃而又再犯者。讞之知其非過也。當典刑者則坐以典刑。當鞭朴者則坐以鞭朴。知其有心而故犯也。非過也。世之讞刑者以聖經二言為權度。則讞

獄道盡而所處無不當之罪。而人自以為不冤矣。

大禹謨宥過無大刑。故無小罪。疑惟輕。功疑惟重。與其殺不辜。寧失不經。

孔安國曰。過誤所犯。雖大必宥。不忌故犯。雖小必刑。刑疑附輕。賞疑從重。忠厚之至。寧失不常之罪。不枉不辜之善。仁愛之道也。

臣按宥過無大刑。故無小。此二言即舜典青災肆赦。怙終賊刑也。後世讞獄者以舜典二言。及大禹謨此六言為主。以權度天下之疑獄。而

又以其殺不辜。寧失不經一言。恒存諸心焉。則天下無冤獄矣。夫所謂不可殺者。不辜者爾。而其中有辜者。亦自不苟免也。蓋以人有罪犯。在乎可殺不可殺之間。殺之則若無罪。不殺則失常刑。臯陶立為此言。蓋探大舜之心而代為之辭也。夫子刪書存之。以示萬世。使斷疑獄者。以此為予奪輕重之權度。雖曰一時之言。然萬世之下。人賴之以全其生者多矣。所謂仁人之言。其利博者也。誰謂臯陶無後哉。

君陳王曰。辟以止辟。乃辟。狃習也于姦究。敗常典亂俗。

風俗三細不宥

蔡沈曰。刑期無刑。刑而可以止刑者。乃刑之。狃于姦究。與夫毀敗典常。壞亂風俗。人犯此三者。雖小罪亦不可宥。以其所關者大也。

臣按聖人之制為刑辟。非故用此以張其威罔其民也。蓋立為刑辟。使人知所避而不犯。則無犯刑辟者矣。此所謂辟以止辟也。詳讞之際。人之真有所犯者。則必決然而不宥焉。其罪雖小。不可不為之懲。不為之懲。則必有傲而為者於其後矣。吁。懲之於細。則大者不作。戒之於先。則

後者不繼。懲一人以懼千萬人。戒一事以遏千萬事。聖人之慮遠矣。聖人之心仁矣。彼以姑息為仁者。真不仁者也。

呂刑。上刑適輕。下刑適重。上服。

蔡沈曰。事在上刑。而情適輕。則服下刑。舜之宥過無大。康誥所謂大罪非終者。是也。事在下刑。而情適重。則服上刑。舜之刑故無小。康誥所謂小罪非青者。是也。

臣按。穆王訓刑。此二句遠宗乎虞廷之典。近法乎武王之誥。非無徵之言也。先儒以為罪莫大

乎殺人。然所殺奴婢也。非適輕乎。罪莫輕於詬詈。然所詈父祖也。非適重乎。是故原情以定罪。而不拘於一定之法。

其刑上備。有并兩刑。

蔡沈曰。其刑上備。有并兩刑者。言上其斷獄之書。當備情節。一人而犯兩事。罪雖從重。亦并兩刑。而上之言。讞獄者。當備其辭也。

臣按。兩刑。謂一人有兩罪。一罪有二法。并具上之。以聽命於上。不敢專也。

周禮。司刺。掌三刺三宥三赦之法。以贊司寇聽獄訟。

一刺曰訊也問群臣。再刺曰訊群吏。三刺曰訊萬民。一宥曰不識。再宥曰過失。三宥曰遺忘。一赦曰幼弱。再赦曰老旄。同耄三赦曰蠢愚。以三法者。求民情。斷民中。而施上服下服之罪。然後刑殺。

鄭玄曰。不識謂不審也。若今報讐當報甲。見乙誤以為甲。而殺之之類。過失謂舉刃欲斫伐而誤軼人之類。遺忘謂若聞帷幙而忘有人在焉。以兵矢誤投射之之類。幼弱老耄。漢律年未滿八歲。及八十以上。非手殺人者。他皆不坐。蠢愚謂生而癡騃童昏者。

吳澂曰。上服情重者。墨劓及死刑是也。下服情輕者。宮刑是也。

臣按三刺之訊群臣。群吏。萬民。即孟子所謂左右諸大夫。國人皆曰可殺。然後殺之之意也。訊於群臣。群吏。萬民。皆曰可殺。則罪有可殺之辟矣。而猶原之以三宥。恐其所以犯此者。其不識乎。或過失遺忘乎。三者皆無之。然猶審之以三赦。若其人果幼弱老耄蠢愚也。則又在所釋焉。以此三法。參酌民情。而求其實。斷制罪獄。而析其中。情之重者服以上刑。輕者服以下刑。然後



刑之殺之。則所刑者。乃求其所以免。不可得而後刑之。所殺者。乃求其所以生。不可得而後殺之。則刑與不刑。殺與不殺。皆合乎中道矣。讞獄者。恒以是存心。則死者與我俱無憾。而朝廷無冤獄。天下無冤民矣。

王制。附從輕。赦從重。

孔穎達曰。附從輕者。施刑之時。此人所犯之罪。在輕重之間。可輕可重。則當求可輕之刑而附之。罪疑惟輕。是也。赦從重者。所犯之罪。本非意故為而入重罪。放赦之時。從重罪之上而赦之。書。眚災肆

赦是也。

臣按犯罪者。有重有輕。定罪者。或附或赦。附入者。當從其輕。赦出者。當從其重。

疑獄。汜與眾共之。眾疑赦之。必察小大之比。以成之。方慤曰。汜與汜愛之。汜同。可信則斷之。以已。可疑則資之於眾也。眾疑赦之者。又不以偏愛而有所釋。必察其罪之在大辟。則比於大辟。以成其獄。察其罪之在小辟。則比於小辟。以成其獄。

臣按疑獄與眾共之。呂刑所謂胥占是也。眾疑赦之。呂刑所謂刑罰之疑有赦是也。

梁人有取後妻。後妻殺夫。其子又殺之。孔季彥過梁。梁相曰。此子當以大逆論禮。繼母如母。是殺母也。季彥曰。昔文姜殺魯桓。春秋去其姜氏。傳曰。絕不為親。禮也。絕不為親。即凡人爾。且夫手殺重於知情。知情猶不得為親。則此下手之時。母各絕矣。方之古義。是子宜以非司寇而擅殺當之。不得以殺母而論為逆也。梁相從其言。

臣按此事與漢武帝為太子時。所論訪年殺繼母之獄同。武帝謂繼母無狀。手殺其父。下手之日。母恩絕矣。其言與季彥同。季彥又謂方之古

義。宜以非司寇而擅殺當之。後世遇有獄如此。比者。宜以為準。

漢高帝制詔御史。獄之疑者。吏或不敢決。有罪者久而不論。無罪者久繫不決。自今以來。縣道官獄疑者。各讞所屬二千石官。二千石官以其罪名當報。謂處斷也所不能決者。皆移廷尉。亦當報之。廷尉所不能決。謹具為奏。傳所當比律令以聞。

臣按此漢人讞獄之制。

景帝中五年。詔諸獄疑。若雖文致於法。而於人心不厭者。輒讞之。服也

臣按文致於法。謂原情定罪。本不至於死。而以律文傳致之也。傳致於法。而於人心有不服者。則必讞之。使必服於人心。而後加之以刑。否則從輕典焉。

後元年詔曰。獄重事也。人有智愚。官有上下。獄疑者。讞有司。有司所不能決。移廷尉。有令讞而後不當讞者。不為失。欲令治獄者。務先寬。

臣按治獄者。必先寬。此一語。古帝王之存心也。武帝時。兒寬為廷尉史。以古法義決疑獄。張湯甚重之。時上方向文學。湯決大獄。欲傳古義。乃請博士弟

有意無意之間而生人殺人分其際矣

子治尚書春秋補廷尉。湯雖文深。意忌不專。平。然得此聲譽。而深刻吏為爪牙用者。依於文學之士。

臣按漢人去古未遠。其斷大獄。猶必傳古義。不顛顛於律也。後世但知有律令爾。不復有言及古義者矣。

宣帝置廷平。季秋後請讞。常幸宣室齋居而決事。

臣按宣帝於季秋後。幸宣室齋居而決事。蓋知獄事。乃死生之所繫。不敢輕也。齋居則心清。而慮專。燭理明。而情偽易見。

成帝時。淳于長坐大逆誅。小妻乃始等六人。皆以事



大學衍義補 卷一百一十六
未發覺時棄去。或更嫁。及長事發。丞相翟方進等議欲坐之。廷尉孔光駁議以爲大逆無道。父母妻子同產無少長皆棄市。欲懲後犯法者也。夫婦之道。有義則合。無義則離。長自未知當罪大逆。而乃始等棄去。或更嫁。義已絕。而欲以爲長妻。論殺之。名不正。不當坐。有詔光議是。

臣按婦人從夫者也。在室之女。當從父母。已醮之婦。則當從夫家。况夫婢妾之屬。事未發前。已離主家。豈有從坐之理哉。孔光之議誠是也。

哀帝時。丞相薛宣不持後母服。給事中申咸毀之。不

得封侯。宣子况。令揚明斫傷咸。事下有司議。御史中丞衆等議奏曰。况首爲惡。明手傷。功意俱惡。皆當棄市。廷尉直駁議曰。殺人者死。傷人者刑。古今之通道。三代所不易也。春秋之義。原心定罪。原况以父見謗。發忿怒。無他大惡。加詆欺。輯小過。成大辟。陷死刑。違明詔。非法意。不可施行。明當以賊傷人。不直。况與謀者皆爵減。以其官爵減罪完爲城旦。帝以問公卿。丞相孔光。大司空師丹。以中丞議是。

臣按漢人有疑獄。既下法官議。議上。又以問公卿大臣。此疑獄所以卒無疑也。獄不疑。則人不

寃矣。

章帝時有兄弟共殺人者帝以兄不訓弟故報論也兄重而減弟死中常侍孫章宣詔言兩報重尚書奏章矯制罪當腰斬帝問郭躬躬對曰法令有故誤章傳令之繆於是為誤誤者於文則輕當罰金帝曰章與囚同縣疑其故也躬曰周道如砥其直如矢君子不逆詐且王法天刑不可以委曲生意帝善之

臣按郭躬謂王法天刑不可以委曲生意斯言也可以為讞獄者之格式

魏夷母丘儉族儉孫女適劉氏當死以孕繫廷尉司

隸主簿程咸議曰女適人者若已產育則成他家之母於防不足以懲姦亂之原於情則傷孝子之恩男不遇罪於他族而女獨嬰戮於二門非所以哀矜女弱均法制之大分也臣以為在室之女可從父母之刑既醮之婦則從夫家之戮朝廷從之著於律令

臣按有虞之世罪人不孥矧女之適異姓者乎程咸之議魏人著於律令後世宜準以為法

晉元帝為左丞相時熊遠上書以為軍興以來處事不用律令競作新意臨事立制朝作夕改至於主者不敢任法每輒關詔非為政之體也愚謂凡為駁議

大學後漢禮卷之八
者皆當引律令經傳不得直以情言無所依準以虧
舊典若開塞隨宜權道制物此是人君之所得行非
臣子所宜專用也

大君亦制
于理

臣按熊遠謂凡為駁議者皆當引律令經傳不
得直以情言此可以為後世法官駁正讞疑者
之法又謂開塞隨宜權道制物是人君之所得
行非臣子所宜專此言深明於君臣之義蓋人
臣當官處事凡有所見自當敷陳上聞以須進
止不可任意直行非但駁疑獄一事然也

唐制天下疑獄讞大理寺不能決尚書省眾議之錄
可為法者送秘書奏報

臣按唐制凡大理寺所不能決之疑獄尚書省
會眾議定錄可為法者送秘書省秘書省者文
學侍從之臣所聚之處欲其引古義質經史以
證之因一時之疑立百世之法本一人之事為
眾人之則臣請自今遇三法司有疑獄會眾詳
讞有可為法者亦乞送翰林院纂集為帙以示
天下

貞觀中大理卿胡演進月囚帳太宗曰其間有可矜
者豈宜以一律斷因詔凡大辟罪令尚書九卿讞之

臣按罪至大辟罪之大者也。人命至重。死者不可復生。今憑一吏之見據一簡之書致一人於不可復生之地。安能保其皆當罪而無冤哉。太宗詔凡大辟罪不以一律斷而必令尚書九卿同讞之。重人命也。

太宗嘗因錄囚見同州人房彊以弟謀反當從坐。謂侍臣曰。反逆有二。與師動衆一也。惡言犯法二也。輕重固異。而鈞謂之反。連坐皆死。豈定法耶。

臣按此言後世斷反逆獄者宜以爲準。

太宗欲止姦。遣人以財物試賂之。有司門令史愛饋絹一疋。上怒將殺之。裴矩諫曰。此人受賂誠合重誅。但陛下以物試之。卽行極法。所謂陷人於死。恐非道德齊禮之義。上納其言。

臣按太宗餌人以物而坐以賊罪。非人君以誠待人之道。然裴矩諫之而卽納其言。其亦異諸偏執不回者歟。

太宗以爲古者斷獄必訊於三槐九棘之下。今三公九卿卽其職也。乃詔死罪中書門下五品以上及尚書平議之。

臣按今制令文武大臣議死囚與此同。然當秋

後會議之時。大臣一時會集。法司承行官吏。雖
即其犯由。當眾先讀。然成案或有文致。其成文
理。一時猝急。未易詳究。乞為明制。每歲會議
重囚。先期法司備將會議罪囚所犯事由。及其
招擬。通行知會。中間若有可疑。可矜者。詳具明
白。當眾辨詰。聯名以聞。如此。則會議不為虛
應故事。而民之犯罪死者。無冤矣。

玄宗時。武強令裴景仙犯乞取贓積五十匹。上怒令
集眾殺之。大理卿李朝隱奏曰。景仙犯乞贓罪不至
死。其曾祖寂締構元勳。其家曾陷非辜。誅夷惟景仙

獨存。宜入議條。且一門絕祀。情或可哀。願寬暴市之
刑。俾就投荒之役。詔不許。朝隱又奏曰。生殺之柄。人
主合專。經重有條。臣下當守。據法枉理。而取十五匹
便抵死刑。因乞為贓數千匹。止當流坐。若令乞取得
罪。便處斬刑。後有枉法當科。欲加何辟。

臣按

今律有枉法贓求索贓受財。雖同。其所以得財
者則異。此罪所以有輕重也。

柳宗元為柳州刺史。州民莫誠。救兄以竹刺其人。右
臂經十二日身死。準律以他物毆傷。在辜內死者。依

殺人論。宗元上狀桂管觀察府。謂莫誠赴急而動事。出一時解難為心。豈思他物救。兄有急難之義。中譬非必死之瘡。不幸致殂。揣非本意。按文固當恭守。撫事似可哀矜。律宜無赦。使司明至當之心。情或未安。守吏切惟輕之願。

臣按部民犯法。情有可矜。為守令者。不為之伸理。則非所以為父母矣。宗元上狀帥府。請輕莫誠之罪。亦刺史職分之所當為也。

穆宗長慶中。羽林官騎康憲男買得年十四。以其父被力能角祇有人張涖所拉。氣將絕。持木錘擊其首。

見血死。有司當以死刑。刑部員外郎孫革奏買得救父難。非暴殺手。王制稱五刑之理。必原父子之親。春秋之義。原心定罪。今買得幼孝。宜在哀矜。伏冀下中書門下商量。赦旨買得尚在童年。能知子道。雖殺人當死。而為父可哀。若從沈命之科。恐失原情之義。宜付法司減死罪一等處分。

臣按論罪者必原情。原情二字實古今讞獄之要道也。

敬宗寶曆三年。京兆府有姑鞭婦至死者。奏請斷以償死。刑部尚書柳公綽議。尊毆卑。非鬪也。且其子在。



大學後集卷之八
以妻而戮其母。非教也。遂減死論。

臣按刑以弼教。論罪者必當以教爲主。

五代晉天福中。刑部員外郎李象奏。據刑法盜賊未見本賊。推勘因而致死者。故者以故殺論。無故者減一等。又據斷獄律云。若依法使杖。依數拷決。而邂逅致死者。勿論。邂逅謂不期致死而死。且彼言拷決尚許勿論。此云無故。卻令坐罪。事理相背。請今後推勘之時。致死者。若實無故。請依邂逅勿論之義。

馬端臨曰。有罪者拘滯囹圄。官不時科決。而令其瘐死。此誠有國者之所宜矜閔。然旣曰盜賊。則大者可殺。小者可刑。其推勘淹時而不卽引伏者。皆大猾。臣蠹也。邂逅致死。而以故殺論。過矣。

臣按人之至惡者。盜賊也。大則害人之命。小則攫人之財。誠無足矜閔者。而古之制法律者。推勘盜賊不見本賊而死者。尚爲故與無故之刑。非邂逅身死者。必論焉。此無他。盜賊之名。天下之至惡者也。一旦用以加諸其人。非真有實情顯跡者。不可也。欲知其實情顯跡。必須窮其黨與。索其賊仗焉。蓋爲劫盜。必有黨與。必持器仗。必得貨財。貨財物物同也。器仗家家有也。黨與

人人可指也。今獲盜焉，併與其黨與器械貨財而得之，其真邪，僞邪，吾不得而知也。欲加人以惡名而致之於死地，烏可以輕易乎哉。是故不可以盛怒臨之，俾之得以輸其情也。不可以嚴刑加之，俾之得以久其生也。輸其情，則真僞可得而見，久其生，則是非可知。因而知，是以驗其黨與，必歷審其家世，居止性習之異，離合聚散圖謀之由，驗其贓仗，必詳究其製造物色形狀之殊，小大新陳利鈍之實，某物因某而得，某人因某而來，某執某器械，某得某貨財，所經由也。何

處所證見也。何人既訪諸其鄰保，又質諸其親屬，及其追贓也，必俾失主先具其所失之物，其形狀如何，其色樣如何，或大或小，或長或短，或新或陳，某物乃某工所製，某物從某人而得，所失之物與所得之贓，較勘皆同，必須無一之參錯互異，然後坐以罪焉。則我心盡而彼心服矣。仰惟我

祖宗朝儀最為嚴肅，雖犯叛逆大罪亦不當

朝引見，惟於所獲強盜，則連贓仗引赴

御前，非無意也。蓋恐不逞之徒，誣執平人以希

陞賞使有寃者得以對

天。籲。告。不。至。為。人。所。隔。絕。也。嗚。呼。聖。祖。之。心。天。地。之。心。也。為。臣。子。者。所。當。深。體。

宋太宗端拱中。廣安軍民安崇緒。告其繼母馮為父知逸所離。今馮奪父貲產。欲與已子。大理定崇緒訟。母罪死。太宗疑之。判大理寺張佖固執前斷。遂下臺省議。徐鉉議謂崇緒詞理雖繁。但當定其母馮曾離與不曾離。右僕射李昉等議曰。崇緒為馮強占田業。親母阿蒲衣食不克。所以論訴。若從法寺斷死。則知逸何辜而絕嗣。阿蒲無地而托身。臣等參詳。田業並

合歸崇緒。馮亦合與蒲同居。終身供侍。不得有闕。馮不得擅自貨易莊田。并本家親族亦不得來主崇緒家務。如是則男雖庶子。有父業可安。女雖出嫁。有本家可歸。阿馮終身亦不乏養。詔從昉等議。佖等各罰一月俸。

臣按徐鉉謂但當定其母馮曾離與不曾離。斷此獄者當以此言為主。若是馮氏已離異。則與安氏義絕。不當得其田業。况其所生之子乎。崇緒訟之宜也。若本不曾離異。則是崇緒以庶子而訟嫡母。當以死罪。又何可疑。觀崇緒訟馮占

父貲產欲與巴子。而李昉等亦謂女雖出嫁有本家可歸。阿馮終身不乏養。不知所謂巴子者。果知逸所生乎。或前夫之子乎。抑知逸死後而阿馮再嫁所生乎。審是前子。則固不當得安氏田業。若是再嫁有所生。則馮於安氏決無可復歸之理。允若茲則必與昉所議皆未必為得。然則斷是獄也。奈何。曰。若安知逸本不曾離阿馮。而崇緒妄以為離。非但得罪於母。且得罪於父。以子告母。倫理何在。坐以死。宜也。官司原情定罪。閔知逸之絕祀。而崇緒為親母乏養。而訴嫡

母情非為已。亦有可矜。聞之于上。姑從輕減。可也。

仁宗天聖四年。詔曰。朕念生齒之蕃。抵冒者衆。法有高下。情有輕重。而有司巧避微文。一切致之重辟。豈稱朕好生之志哉。其令天下死罪。情理可矜。及刑名疑慮者。具案以聞。有司勿得舉駁。其後雖法不應。奏吏當坐罪者。審刑院貼奏。率以恩釋為例。名曰貼放。吏始無所牽制。讞者多得減死。

臣按罪而至於死死則不可復生矣。法官明知其人之不應死。而其所犯者罹于死之刑。遂加

以死刑焉是何也。拘於文而恐為有司舉駁。故也。仁宗此詔可為後世法。

神宗熙寧初登州有婦阿云母服中嫁韋氏。

聘一作惡

其夫陋謀殺不死按問欲舉自首審刑院大理寺論死用違律為婚奏裁赦貸其死知登州許遵奏引律因犯殺傷而自首得免所因之罪仍從故殺傷法以謀為所因當用按問欲舉條減二等刑部定如審刑大理遵不服請下兩制詳詔翰林學士司馬光王安石同議二人議不同遂各為奏光議是刑部安石議是遵詔從安石所議而御史中丞滕甫請再議詔送

翰林學士呂公著知制誥錢公輔重定公著等議如安石詔曰可法官齊恢等皆以公著所議為不當又詔安石與法官集議恢等益堅其說明年二月詔今後謀殺人自首并奏聽敕裁判刑部劉述奏詔書未盡封還中書王安石時為叅知政事又奏與唐介等數爭議帝前卒從安石議劉述等又請中書樞密院合議中丞呂誨御史劉琦皆請如述奏下之二府文彥博以為殺傷者欲殺而傷也即已殺者不可首呂公弼以為殺傷於律不可首請自今已殺傷依律其從而加功自首即奏裁陳升之韓絳議與安石略同

愚民無訟
詞之知本
其言躍然

司馬光曰執條據例者有司之職也原情制獄者君相之事也分爭辨訟非禮不決禮之所去刑之所取也阿云之事以禮觀之豈難決之獄哉彼謀殺為一事為二事謀為所因不為所因此苛察繳繞之論乃文法俗吏之爭豈明君賢相所當留意邪今議論歲餘而後成法終為棄百代之常典悖三綱之大義使良善無告姦兇得志豈徇其枝葉而忘其本根之致耶

臣按宋朝制刑有律有敕阿云之獄既經大理審刑刑部又經翰林中書樞密名臣如司馬光

王安石呂公著公弼文彥博唐介法官如劉述呂誨劉琦錢顛齊恢王師元蔡冠卿議論紛紜迄無定說推元所自皆是爭律敕之文謀與殺為一事為二事有所因無所因而已由是以觀國家制為刑書當有一定之制其立文之初當須斟酌穩當必不可以移易然後著於簡牘使執其文而施之用者如持衡量然輕重多寡不可因人而上下斯為得矣然則阿云之獄何以處之曰司馬氏固云分爭辨訟非禮不決臣請決之以禮夫夫婦三綱之一天倫之大者阿云

既嫁與韋則韋乃阿云之天也天可背乎使韋有惡逆之罪尚在所容隱今徒以其貌之醜陋之故而欲謀殺之其得罪於天而悖於禮也甚矣且妻之於夫存其將之之心固不可况又有傷之之迹乎諸人之論未有及此者司馬氏始是刑部其後有棄常典悖三綱之說然隱而未彰也臣故推行其義以斷斯獄

元豐中宣州民葉元以同居兄亂其妻而殺之又殺兄子而強其父與嫂約契不訟於官鄰里發其事州以情理可憫爲上請審刑院奏欲貸其死上曰罪人

已前死姦亂之事特出葉元之口不足以定罪且下民雖爲無知抵法冒禁固宜哀矜然以妻子之愛既殺其兄仍戕其姪又罔其父背逆天理傷害人倫宜以毆兄至死律論

臣按刑者弼教之具教以天理人倫爲本苟背逆天理傷害人倫則得罪於名教大矣寘之於死夫復何疑神宗而爲此言可謂至明也已矣壽州民有殺妻之父母兄弟數口者州司以不道緣坐其妻子刑曹駁之曰毆妻之父母卽是義絕况是謀殺不當坐其妻

又莆田民楊訟其子婦不孝。官為逮問。則婦之父為
 人毆死。楊亦與焉。坐獄未竟。遇赦免。婦仍在其家。判
 官姚珪以為婦雖有父讐。然既仍為婦。則當盡婦禮。
 欲併科罪。攝守陳振孫謂父子天合。夫婦人合。人合
 者。恩義有虧。則已。在法諸離異。皆許還合。獨於義絕
 不許者。謂此類也。况兩下相殺。尤義絕之大者乎。初
 問楊罪時。合勒其婦休離。當離不離。則是違法。且律
 文違律為婚。既不成婚。即有相犯。並同凡人。今此婦
 合比附。此條不合收坐。

臣按刑以弼教。刑言其法。教言其理。一惟制之

以義而已。義所不當。然則入于法。義所當然。則
 原于理。故法雖有明禁。然原其情。而於理不悖。
 則當制之。以義而不可泥於法焉。夫父子夫婦。
 皆人倫之大綱。然原其初。終是生身之恩。重於
 伉儷之義。蓋女子受命於父。而後有夫。因夫而
 有舅姑。異姓所以相合者。義也。義既絕矣。恩從
 而亾。無恩無義。人理安在哉。此法所以必原於
 理。而所以為理法之權者。義而已矣。

哲宗元符中。刑部言。祖宗以來。重失入之罪。所以恤
 刑。紹聖之法。以失出三人。比失入一人。則是一歲之



大學後集卷之二十八
中偶失出罪死三人。卽抵重譴。夫失出。臣子之小過。好生聖人之大德。請罷理官失出之責。使有司讞議之間。務令忠恕從之。

臣按宋朝重深入之罪。而失出者不罪焉。此書與其殺不辜。寧失不經之意也。後世失入者。坐以公罪。而失出者。往往問以爲贓。是以爲刑官者。寧失入而不敢失出。蓋一犯贓罪。則終身除名。犯公罪者。可以湔除。而無後患。故也。

高宗紹興二十六年。詔申嚴州郡妄奏出入人死罪之禁。右正言凌哲上疏言。漢高祖入關。約法三章。殺人者實居首焉。司馬光有言。殺人者不死。雖堯舜不能致治。竊見諸路州軍。勘到大辟。雖刑法相當者。類以爲可憫。奏裁無他。居官者無失入坐累之虞。爲吏者有放意鬻獄之事。貸死愈衆。殺人愈多。非辟以正辟之道也。欲望特降睿旨。應今後州軍大辟。若情犯委實疑慮。方得具奏。若將別無疑慮。情非可憫。奏案輒引例減貸。以破正條。並許臺官彈劾。嚴寘憲典。上覽奏曰。但恐諸路減裂。實有疑慮。情理可憫之人。一例不奏。有失欽恤之意。

臣按洪邁有言。州郡疑獄。許奏讞。蓋朝廷之仁

恩然不問所犯重輕。及情理蠹害。一切縱之。則
爲壞法。雖然。人心所見不同。而其所議擬之獄。
未必皆當。或似是而非。或似非而是。苟非取裁
於上。焉能決斷。必欲立爲一定之法。不許輕易
奏讞。則所失入者多矣。高宗曰。但恐諸路實有
疑慮。情理可憫之人。一例不奏。有失欽恤之意。
仁者之言哉。

孝宗乾道四年。臣僚言。民命莫重於大辟。方鍛鍊時。
何可盡察。獨在聚錄之際。官吏聚於一堂。引囚而讀。
示之死生之分。決於頃刻。而獄吏憚於平反。摘紙疾
讀。離絕其文。嘈噴其語。故爲不可曉之音。造次而畢。
呼囚書字。茫然引去。指日聽刑。人命所干。輕忽若此。
臣請於聚錄時。委長吏點無干礙吏人。先附囚口。占
責狀一通。覆視獄案。果無差殊。然後亦點無干礙吏
人。依句宣讀。務要詳明。令囚通曉。庶幾無辜者無憾。
冤枉者獲伸。

臣按民之有罪。固有明知而故犯者。然而愚駘
不審。而冒抵刑禁者。亦往往有之。鞫問之際。彼
旣不能自直。聚錄之頃。而官司又不與之辨明。
則含冤於地下矣。

以上謹詳讞之議

大學衍義補卷之一百八 終

大學衍義補卷之一百九

明

閣臣前國子監祭酒丘濬進呈

經筵日講官左諭德陳仁錫評閱

治國平天下之要

慎刑憲

伸冤抑之情

周禮大司寇以肺石赤達窮民。凡遠近無憚無獨無

孫老幼之欲有復也於上。而其長弗達者。立於肺

石三日。士聽其辭。以告於上。而罪其長。

鄭玄曰。窮民。天民之窮而無告者。

王安石曰立三日然後聽之則又惡民之瀆其上則上曠眊而不濼雖誠無告反不暇治矣

臣按先儒謂肺者氣之府而外達乎皮毛惛獨老幼天民之窮無告者其微弱也猶國之皮毛焉心之氣靡不通之也不通則疾病生焉故用之達窮民其有取於是乎立於肺石三日者審究考核得其情實然後以其辭告於上罪其長焉先王之時民之窮困無告者皆得達於上牧長不敢遏左右不能蔽盡天下之惛獨老幼無一人不得自言其情又豈有無罪而罹於深文

密網者哉

朝士掌外朝之法左嘉石文平罷民焉右肺石亦達窮民焉

朱申曰嘉石設於左平罷急之民使之自強於善肺石設於右達窮困之民使之申其情

大僕建路鼓于大寢之門外而掌其政以待達窮者與遽令聞鼓聲則速逆御僕與御庶子

鄭玄曰大寢路寢也其門外則內朝之中窮謂窮寃失職以達於王遽傳也

王安石曰路鼓四面不欲四方無所不達大寢之



門外自外至者莫逃焉則欲其聞之速也。

臣按吏治不能以皆善民情未易以上達是以成周盛時思所以通幽隱之情防壅隔之患於是有肺石路鼓之設焉民之窮困者則俾之立肺石之上使人人得而見焉見之斯知其為窮矣民之冤抑者則俾之擊路門之鼓使人人得而聞焉聞之斯知其為冤矣肺石設於外朝大司寇掌之而聽之者朝士也朝士見有立肺石者則以達司寇司寇以復諸王路鼓在寢門之外大僕主之而守之者御僕也御僕聞有擊鼓

此盛世之事故無苛

御僕而朝士御僕亦皆得人與

聲者則以達大僕大僕以聞諸王。虺然其人立於朝著之間無不見者。朝士雖欲不達司寇司寇雖欲不達諸王不可也。填然其聲鳴諸路寢之中無不聞者。僕御雖欲不聞大僕大僕雖欲不聞天子不能也。是以閭閻之幽悉達於殿陛之上。眦庶之賤咸通乎冕旒之前。民無窮而不達士無冤而不伸。此和氣所以暢達而天地以之而交治道以之而泰也歟。

漢明帝時窮治楚王英謀逆獄者累年繫獄者數千人其人多引列侯皆所未嘗相見者侍御史寒朗上

書言其誣。帝曰：卽如是何故引之？對曰：其人自知所犯不道，故多有虛引，冀以自明。帝曰：卽如是何不早奏，怒捶之。左右方引去，朗曰：願一言而死。曰：臣考囚在事者，咸共言妖惡大故，臣子所同疾，今出之不如入之，可無後責。是以考一連十，考十連百，及公卿相會，陛下問以得失，皆長跪言舊制大罪禍及九族，陛下大恩，裁止於身，天下幸甚。及其歸舍，口雖不言，而仰屋竊嘆，莫不知其冤。無敢爲陛下言者。臣今所言，誠死無悔。帝意解。後二日，車駕自幸洛陽獄，錄囚徒，理出千餘人。

臣按寒朗所言，囚人多引貴顯者，冀以自明，及出之不如入，可無後責。與夫公卿相會，口不言而歸，仰屋竊嘆，非但漢時爲然，而後世典獄之吏執事之臣，往往皆然。

明主所宜深鑒也。

唐高宗時，唐臨爲大理卿，帝常錄繫囚，前卿所處者多號呼稱冤。臨所處者獨無言。高宗恠問其故，囚曰：唐卿所處，本自無冤。高宗歎息良久，曰：治獄者不當如是耶。

臣按前代帝王皆躬自錄囚，蓋以人命至重，故

也。雖以高宗之昏，制於悍后，猶不廢此制。後世一惟法司是信，而有冤者，無由得見上而訴之。此獄所以不清，冤氣鬱而和氣爲之感傷，有由然也。

武后時，告密者誘人奴告主以求功賞。竇德妃父孝謹，妻龐有奴，妄爲妖異，恐之，請夜祠禱，解奴，因發其事。監察御史薛季昶誣奏，以爲德妃同祝詛，龐氏當斬。其子希城詣侍御史徐有功訟冤，有功上奏論之，以爲無罪。季昶奏有功阿黨惡逆，付法司。法司處有功罪當絞，有功嘆曰：「豈我獨死，諸人皆不死邪？」旣食熟寢，太后召有功，迎謂曰：「卿比按獄失出，何多？」對曰：「失出人，臣之小過；好生聖人之大德。由是龐氏得減死。」

臣按武后雖稱好殺，然獨容徐有功。後世人主其臣一拂其意，卽不知其善矣。有功謂失出人臣之小過，好生聖人之大德，可爲人主斷刑之鑑。又曰：「豈我獨死，諸人皆不死，可爲人臣陷人之戒。」

以上伸冤抑之情

慎刑憲

慎青災之赦

易解大象曰雷雨作解。君子以赦過宥罪。

程頤曰。天地解散而成雷雨。故雷雨作而為解也。赦釋之宥。寬之過失。則赦之可也。罪惡而赦之。則非義也。故寬之而已。君子觀雷雨作解之象。體其發育。則施恩仁。體其解散。則行寬釋也。張子清曰。雷雨交作。則為解。雷者天之威。雨者天之澤。威中有澤。刑獄之有赦宥也。有過者赦而不問。有罪者宥而從輕。此君子所以推廣天地之仁心也。

臣按雷雨作解。君子以赦過宥罪。蓋言易卦之象如此爾。人君於人之有過者而赦之。有罪者而宥之。亦猶易之有是象也。然過有大小。過失之小者。固不必問。若事雖過失。而事體所關則大。如失火延燒陵廟。射箭誤中親長之類。其罪有不可失者。原其情則非故也。故因時赦其罪。以宥之。宥。如流宥五刑之宥也。所謂罪者。過失而入於罪者耳。若夫大憝極惡之罪。殺人不死。則死者何辜。攫財不罪。則失者何苦。雷雨作解。豈為如是之人哉。



舜典曰青災肆赦

朱熹曰青災肆赦言不幸而觸罪者則肆而赦之此法外意也

臣按此萬世言赦罪者之始夫帝舜之世所謂赦者蓋因其所犯之罪或出於過誤或出於不幸非其本心固欲為是事也而適有如是之罪焉非特不可以入常刑則雖流宥金贖亦不可也故直赦之蓋就一人一事而言耳非若後世槩為一札併凡天下之罪人不問其過誤故犯一切除之也

呂刑五刑之疑有赦五罰之疑有赦其審克之

孔穎達曰五刑之疑有赦赦從罰也五罰之疑有赦赦從過也過則赦之矣

蔡沈曰疑於刑則質于罰也疑於罰則質于過而宥免之也

臣按此所謂有赦者赦其有疑者耳非若後世不問有疑無疑一槩蠲除之也

周禮司刺一宥曰不識再宥曰過失三宥曰遺忘一赦曰幼弱再赦曰老旄三赦曰蠢愚

臣按赦有二者之義程子謂赦釋之宥惟寬之

而已蓋就其所犯之人品原其所犯之情實而赦之宥之也其與後世所頒之赦異矣

春秋莊公二十二年春王正月肆大雩

啖助曰肆者放也雩者過也

胡安國曰肆雩者蕩滌瑕垢之稱也舜典曰雩災肆赦易於解卦曰君子以赦過宥罪呂刑曰五刑之疑有赦五罰之疑有赦周官司刺掌赦宥之法未聞肆大雩也大雩皆肆則廢天討虧國典縱有罪虐無辜惡人幸以免矣後世有姑息爲政數行恩宥惠姦軌賊良民而其弊益滋蓋流於此故諸葛孔明曰治世以大德不以小惠其爲政於蜀軍旅數興而赦不妄下斯得春秋之旨矣肆雩而曰大雩譏失刑也

臣按後世大赦天下其原蓋出於此夫魯所肆者一國之中而謂之雩則其所赦者過失焉耳雩而謂之大意者魯國向有所肆皆小雩也今則併其大者而肆之然於罪惡猶未赦也聖人書之以垂戒萬世以此爲妨後世赦文乃至徧赦天下已發覺未發覺已結正未結正罪無大小咸赦除之甚至十惡之罪常赦所不原者亦

此爲青火
坪敵一語
水之講照
也

大學後義補卷一百九

或赦焉。惠姦宄。賊良民。怙終得志。善良喑啞。失天討之。公縱人欲之私。皆春秋之罪人也。

管仲曰。文有三情。武無一赦。赦者先易而後難。久而不勝其禍。法者先難而後易。久而不勝其福。故惠者人之仇讎也。法者人之父母也。凡赦者。小利而大害者也。無赦者。小害而大利者也。夫盜賊不勝。則良人危。法禁不立。則姦邪煩。故赦者。奔馬之委轡也。

馬端臨曰。唐虞三代之所謂赦者。或以其情可矜。或以其事可疑。以其在三赦三宥八議之列。然後赦之。蓋臨時隨事而爲之斟酌。所謂議事以制者。

也。至後世。乃有大赦之法。不問情之淺深。罪之輕重。凡所犯在赦前。則殺人者不死。傷人者不刑。盜賊及作姦犯科者。不詰。於是遂爲偏枯之物。長姦之門。今觀管仲所言。及史記所載陶朱公救子之事。則知春秋戰國之時。已有大赦之法矣。

秦二世初卽位。大赦天下。臣按赦之爲言。始見於虞書。然所肆赦者。膏災而已。未嘗泛及於有罪者焉。管子之書。雖云赦者。小利而大害。然僅行於其國中。未偏及於天下。赦而加以大始。見於史後世。遂以爲故事。

一遇國家有變革喜慶之事則形於王言頒之天下不問情之故誤罪之當否一切施以曠蕩之恩嗚呼是何三代之後君子常不幸而小人常多幸哉

漢元帝在位十五年凡十赦匡胤上疏曰陛下躬聖德開太平之路閔愚民觸法抵禁比年大赦使百姓得改行自新天下幸甚臣切見大赦之後姦邪不為衰止今日大赦明日犯法相隨入獄此殆導之未得其務也蓋保民者陳之以德義示之以好惡觀其失而利其宜故動之而和緩之而安今天下俗貪財賤

義好聲色上侈靡廉耻之節薄淫僻之意縱綱紀失序疏者踰內親戚之恩薄昏姻之黨隆苟合微倖以身設利不改其原雖歲赦之刑猶難使錯而不用也

臣按西漢之世赦令最頻數高帝在位十九年凡九赦蓋漢初得天下人之染秦俗者深事之襲秦弊者久不可不赦赦之所以與民更始也文帝在位者二十三年凡四赦文帝承呂后之後蓋亦有不得已焉者若夫景帝十六年而五赦武帝五十五年而十八赦昭帝十三年而七赦宣帝二十五年而十赦成帝二十六年而九

赦哀帝六年而四赦大約計之未有過三年而不赦者數赦如此何其為良民計也恒不足而為姦民地也恒有餘哉

光武建武二十年吳漢病篤車駕親臨問所欲言對曰臣愚無所知識惟願陛下慎無赦而已

臣按吳漢武將也猶欲其君以慎無赦赦不可以輕而數也明矣

章帝元和二年以祀明堂大赦天下繫囚在赦前減罪一等勿笞詣金城而文不及亡命未發覺者郭躬奏曰聖恩所以減死使戍邊者重人命也今死罪亡

命毋慮萬人又自赦以來捕得甚眾而詔令不及皆當重論伏惟恩宥死罪以下並蒙更生而亡命捕得獨不沾澤臣以為赦前犯罪死而繫在赦後者可皆勿笞詣金城以全人命有益於邊帝善之即下詔赦焉

臣按赦固非國家之美事然死罪既赦而獨不及亡命不可也蓋自古所以起禍亂者多犯罪及亡命之徒也朝廷一持以法而無所貸彼固無辭而甘心焉苟施曠蕩之恩而彼獨不與焉能無歛望乎郭躬之慮可謂遠矣



王符曰賊良民之甚者莫大於數赦贖赦贖數則惡人昌而善人傷矣何以明之謹飭之人身不蹈非又有爲吏正直不避疆禦而姦猾之黨橫加誣言者皆知赦之不久故也善人君子被侵陷而能至闕庭自明萬無數人數人之中得省問者百不過一旣對尚書而空遣去者復十六七矣其輕薄姦軌旣犯罪法怨毒之家冀其辜戮以解蓄憤而反一槩悉蒙赦釋令惡人高會而誇咤老盜服賊而過門孝子見讐而不得討遭盜者覩物而不可取痛莫甚焉夫養稂莠者傷禾稼惠姦軌者賊良民先王之制刑法也非好

傷人肌膚斷人壽命也貴威姦懲惡除人害也古者惟始受命之君承大亂之極寇賊姦軌難爲法禁故不得不有一赦與之更新願育萬物以成大化非以養姦活罪放縱大賊也夫性惡之民民之豺狼雖得放宥之澤終無改悔之心且脫重梏夕還囹圄論者多曰久不赦則姦軌熾而吏不制宜數赦以解散之此不昭政亂之本源不察禍福之所生也

臣按此王符述赦論也觀此則赦之無益於治可見矣

荀悅曰夫赦者權時之宜非常典也漢興承秦兵革

之後比屋可刑。故設三章之法。大赦之令。蕩滌穢流。與民更始。時勢然也。後世承業襲而不革。失時宜矣。惠文之世。無所赦之。若孝景之時。七國皆亂。異心並起。姦詐非一。及武帝末年。賦役繁興。群盜並起。加以巫蠱之禍。天下紛然。百姓無聊。及光武之際。撥亂之後。如此之比。宜爲赦矣。

臣按當承平之世。赦不可有。有則姦究得志。而良民不安。當危疑之時。赦不可無。無則反側不安。而禍亂不解。荀氏謂赦爲權時之宜。而後世乃以之爲常典。何哉。

漢帝禪延熈六年。立后大赦。孟光責費禕曰。夫赦者。偏枯之物。非明世所宜有也。衰敝窮極。必不得已。然後乃可權而行之耳。今主上仁賢。百僚稱職。何有旦夕之急。而數施非常之恩。以惠姦軌之惡。禕謝之初。丞相亮爲相十四年。纔兩赦。時有言公大惜赦者。亮答曰。治世以大德。不以小惠。故匡衡吳漢不願爲赦。先帝亦言。周旋陳元方。鄭康成間。每見啓告治亂之道。悉矣。曾不語赦也。若劉景升父子。歲歲赦宥。何益於治。

陳壽曰。諸葛亮軍旅數興。而赦不妄下。不亦卓乎。

胡寅曰。赦之無益於治道也。前賢言之多矣。而終不能革。至按以常典而行之。於其間有吉慶克捷。祥瑞祈禱之事。則又頒焉。不信二帝三王之法。而循後世之制。是何也。始受命則赦。改年號則赦。獲珍禽奇獸則赦。河水清則赦。刻章璽則赦。立皇后則赦。建太子則赦。生皇孫則赦。平叛亂則赦。開境土則赦。遇災異則赦。有疾病則赦。郊祀天地則赦。行大典禮則赦。或三年一赦。或比歲一赦。或一歲再赦。三赦赦令之下也。有罪者除之。有負者蠲之。有滯者通之。或得以蔭補子孫。或得以封爵祖考。

如是而已耳。明哲之君。則赦希而實。昏亂之世。則赦數而文。希者尚按故事而不盡去也。數者則意在邀福而歸諸已也。實者有罪必除。有負必蠲也。文者雖有是言。而人不被其澤也。

臣按赦之為言。釋其罪之謂也。後世之赦。乃以蠲逋負。舉隱逸。陰子孫。封祖考。甚至立法制。行禁令。皆於赦令行焉。失古人膏災肆赦。赦過宥罪之意矣。臣愚以為赦令之頒。宥罪之外。蠲逋。減稅。省刑。已責。弛工。罷役。寬征。招亡。凡寬民惠下之道。因赦而行。可也。非此屬也。一切付之有。

司行焉。凡夫赦文之初作，條件之初擬也。必須會集執政大臣，各擬所司，合行條貫，從公計議。必於律例無礙，必於事體無違，必於人情不拂。斷然必可行的，然必無弊，如蠲逋也。其物必可除，後決不至於復追，如寬征也。其事必可已，後決不至於再作，其文意必不至解而兩通。其前後必不至言而相戾，既處置其事宜，復講解其文理，明白切當，然後著於赦文，行於天下，則上之所頒者無虛文，下之所沾者皆實惠矣。

南宋武帝永初二年，祀南郊，大赦。

裴子野曰：郊祀天地，脩歲事也。赦彼有罪，夫何為哉。

唐太宗嘗謂侍臣曰：古言赦者，小人之幸，君子之不幸。一歲再赦，善人喑啞。昔文王作罰刑，茲無赦。小仁者，大仁之賊。故我有天下以來，不甚放赦。今四海安靜，禮義興行，數赦即愚人常冀僥倖，惟欲犯法，不能改過，當須慎赦。

臣按三代以下，稱賢君者，必曰唐太宗。太宗之於赦也，其慎也如此，則赦無益於治道也明矣。宣宗大中元年，以旱故，命同平章事盧商與御史中

丞封敖疎理京城係囚大理卿馬植奏稱盧商等務行寬宥凡抵極法者一切免死彼官典犯贓及故殺平日大赦所不免今因疎理而原之使貪吏無所懲畏死者含冤無告恐非所以消旱災致和氣也昔周飢克殷而年豐衛旱討邢而雨降是則誅罪錄姦或合天意雪冤決滯乃副聖心也
臣按五代晉天福中張允進駁赦論曰以水旱降德音宥過放囚冀感天心以救災非也假有二人訟遇赦則有罪者幸免無罪者銜冤冤氣升聞乃所以致災非弭災也天道福善禍淫若

以赦為惡之人而變災為福是則天助惡人也
觀於此言則赦無益於救災明矣

五代時溫韜發唐諸陵唐莊宗時入朝賜姓名曰李紹冲韜多齎金帛賂劉夫人及權貴旬日遣還郭宗韜曰溫韜發唐山陵殆偏其罪與朱溫相埒耳何得復居方鎮天下義士謂我何莊宗曰入汴之初已赦其罪竟遣之

胡寅曰罪人不可不誅赦令不可不守二者將何處必於未赦之前揆情法審輕重而區別之使預赦者無可誅之罪被刑者無可恕之人則一舉而

兩得矣。

臣按事幾多端變故不一。人之所為所犯。赦文所條具者。豈能一一該盡之哉。然閭閻之幽。郡邑之遠。事出於一時。或有反常殊異者。上之人固無由周知。而豫料之。若夫干紀亂常之事。關於人倫。入於大惡。昭昭於天下耳目者。豈應用事秉筆之人。無一人知哉。如温韜發諸帝陵。以竊取寶玉。雖婦人走卒。亦或知之。若是者。宜於群臣計議。詔條之前。明舉某人某事。決不可赦。豫有以處之。使吾詔條頒布天下。有司奉行之。

無有妨礙。不至犯萬世之義。失一時之信。則得之矣。

宋自祖宗以來。三歲遇郊。則赦。此常制也。世謂三歲一赦。於古無有。景祐中言者。以為三王歲祀。圜丘未嘗輒赦。自唐兵興以後。事天之禮。不常行。因有大赦。以蕩亂獄。且有罪者宥之。未必自新。被害者抑之。未必無怨。不能自新。將復為惡。不能無怨。將悔為善。一赦而使民悔善。長惡。政教之大患也。願罷三歲一赦。使良民懷惠。凶人知禁。或謂未可盡廢。即請命有司。前郊三日。理罪人有過誤者。引而赦之。州縣須詔到。

倣此

臣按人君爲天之子。奉天之祀。則當體天之心。以惠天之民。天之民不得已而誤入於罪。赦之可也不幸而爲人所害焉。爲天子者不能恭行天討。使天之民冤苦莫伸。豈天意所欲哉。蓋赦之初設。爲膏災也。後世相承既久。不能復古。然曠蕩之恩。如雷雨之施。不時而作。使人莫可測知。可也。宋人爲之常制。而有定時。則人可揣摩。以需其期。非獨刑法不足以致人懼。而赦令亦不足以致人感也。

仁宗嘉祐中。學士張方平言。中外官多發人積年罪狀。數按人赦前事。及奏劾事。輒請不以赦原減。快一時之小忿。失天下之大信。自今有類此者。以故違制書坐之。御史呂誨亦以爲言。乃下詔曰。比者中外多上章言人過失。外眦公言。內緣私忿。詆欺曖昧。苟陷善良。又赦令者。所以與天下更始。而有司多按赦前事。殆非慎命令。重刑罰。使人洒然自新之意也。自今有上章告人罪。及言赦前事者。訊之。

臣按無事而赦。固非國家美事。有事而赦。而又不能守。使失信於人。尤非國家善治也。蓋國寶

於民實於信。上之出令一有不信於民。異時再有所言。則民不信之矣。是以善爲治者。必不輕於出令。命旣出矣。而必守之以信。非但欲其令之必行。蓋欲其事之可繼也。

元西僧歲作佛事。或恣意縱囚。以售其姦。究俾善良者。喑啞而飲恨。

臣按赦宥出於上。識治體者。猶以爲非。元人信胡僧之言。每作佛事。輒縱罪囚。以希福報。恩不出於上。而出於下。人不感帝之恩。而感乎僧。是以每遇將作佛事之先。有罪在係者。輒賂僧以求免。遂使兇頑席僧勢。以稔惡。善良抱冤屈。而莫訴。胡俗所爲。無足責也。中國之治。曷可效而尤之哉。

以上慎青災之赦

大學衍義補卷之一百九 終

大學衍義補

卷一百九

慎青災之赦

九

大學衍義補卷之一百十

明

閣臣前國子監祭酒丘濬進呈
經筵日講官左諭德陳仁錫評閱

治國平天下之要

慎刑憲

明復讐之義

周禮調人掌司萬民之難。謂相與為仇讐也。而諧諧猶調也。和之。凡

過謂無本意也。而殺傷人者以民成平也。之。鳥獸亦如之。凡

和難父之讐。辟諸海外。兄弟之讐。辟諸千里之外。從

父兄弟之讐。不同國。君之讐。眡父師。亾之讐。眡兄弟。

主友之讐。眡從父兄弟弗辟。則與之瑞節而以執之。凡殺人有反殺者使邦國交讐之。凡殺人而義者不。回國令勿讐。讐之則死。凡有鬪怒者成之不可成者。則書之。先動者誅之。

鄭玄曰。一說以鄉里之民共和解之。

吳澂曰。爲親復讐者。人之私情。蔽囚致刑者。君之公法。使天下無公法則已。如有公法。則私情不可得而行矣。夫司徒掌教。教民以六德之和。又教之以六行之睦。唯欲斯民之和協也。如其不從教。則不睦之刑。從而加焉。在所不赦也。而其官屬乃掌

萬民之難。使之相避。是使天下之人。得以肆其私情。而人君之公法。不復可行於世。與大司徒之教相反。如必曰從人之私情。則父之讐。不與共戴天。辟諸海外。亦未爲得。蓋亦使之弗共戴天而後可也。又曰。凡殺人有反殺者。使邦國交讐之。凡殺人而義者。不同國。勿令讐。讐之則死。果如是。殆將使天下以力相陵。交相屠戮。往來報復。無有已時。聖王令典。決不若此之繆。

臣按。調人之和難。蓋謂過而殺傷人者也。如律文所謂誤殺戲殺。過失殺之類。以其本無意而

殺人而或致其人於死。事雖可惡。而情則可矜。然死者不可復生。孝子。弟弟。忠臣。義士。其於父兄。師主之死。不以其天年。彼雖無故殺之心。而其父兄。師主實因之而死。其心有不能忘者。然其人或在十議之辟。及有益於斯世。原其所犯罪。不至死。是以先王立調人之官。以和其難。凡過而人者。以民成之。鄭氏謂過無本意也。成平也。以鄉里之民共和之。蓋以謂報讎。天下之公義。宥過。聖人之微權。若施之以法。則傷孝子之心。姑避之於他。少舒報者之憤。先王治世

不專以法。法之中有情。不專以仁。仁之中有義。如此夫。我

聖祖作爲教民榜文。猶示閭里有曰。民間除犯十惡及強盜殺人外。其有犯姦盜詐僞人命。本鄉本里內自能含忍省事。不願告官。係累受苦。被告伏罪。亦免致身遭刑禍。止於老人處決。斷者聽。嗚呼。

聖祖之意。其與周禮調人。凡過而殺傷人者。以民成之者。不約而同也。

朝士。凡報仇讎者。書於士。殺之無罪。

鄭玄曰。凡報仇讐者書於士。殺之無罪。謂同國之相辟者。將報之。必先言之於士。

臣按。所謂士者。非謂朝士也。凡書於鄉士縣士方士。皆是也。既書於士。而上於朝士而掌之。曲禮曰。父之讐弗與共戴天。兄弟之讐不反兵。交遊之讐不同國。

呂大鈞曰。殺人者死。古今之達刑也。殺之而義則無罪。故令勿讎。調人之職是也。殺而不義。則殺者當死。宜告于有司。殺之。士師之職是也。二者皆無事乎復讐也。然復讐之文。雜見於經傳。考其所以

必其人勢盛。緩則不能執。故遇則殺之。不暇告有司也。父者子之天。不能復父讐。仰無以視乎皇天矣。報之之意。誓不與讐俱生。此所以弗共戴天也。馬晞孟曰。先王以恩論情。以情合義。其恩大者。其情厚。其情厚者。其義隆。是故父也。兄弟也。交游也。其爲讐則一。而所以報之者不同。或弗共戴天。將死之。而耻與之俱生也。或不反兵。將執殺之。而爲之備也。或不同國。將遠之。而惡其比也。嗚呼。聖人不能使世之無讐。亦不能使之釋讐而不報。惟稱其情義而已矣。若夫公羊論九世之讐。則失於太

大學後集卷一百一
四
過而所報非所敵矣。漢之時。孝子見讐而不敢復。則失於太嚴而孝弟之情無所伸矣。

游桂曰。聖人之治天下。於暴亂之人。以公法治之。苟制之於公法而不足。則由於私義而制之。是以暴亂者無所逃罪。而人安其生。夫所謂讐。皆王誅所不及。公法有時而失之者。聖人因禮而爲之法。曰某讐也。是其子與弟共戴天者也。某讐也。是其兄弟所必報而不反兵者也。某讐也。是其交游之所不同國者也。三讐皆以殺人而言。人之子弟交游。皆得報而殺之。弗共戴天。則世之暴者不敢害

人之父母矣。不反兵。則世之暴者不敢害人之兄弟矣。不同國。則世之暴者不敢害人之交游矣。自秦以來。私讐皆不許報復。下之私相殘死而無告者。不知其幾何。子報仇。而以其獄上者。有司常不知所以處之。至唐而陳子昂。韓愈。柳宗元之議起。陳之議報父仇者。誅之。而旌其間。柳固已闢之。雖闢之。而初無一定之論。韓之言曰。子報父母仇。以其獄上尚書省。使百官集議聞奏。此說粗爲得之。然亦不能明先王之故。復讐之事。苟欲從古。則其所以爲天下之道。舉必如三代而後可。三代之時

皇極立而公法行治不一出於法而私義得以參乎其間今欲依古許人復讐則為有司者道法交有所不備不許復讐則傷孝子順弟賢人義士之心

顧元常曰治平盛世井井有綱紀安有私相報讐之事然事變萬端豈可以一律論如父母出於道忽被彊寇劫盜殺害其子豈容但已在旁必力鬪與之俱死不在旁必尋探殺之而後已此乃人子之至痛追思殆不欲生縱彼在窮荒絕域亦必欲尋殺之以雪父母之冤故不與共戴天也然讐亦

非一端又看輕重如何如父母因事被人擠陷為人子者亦當平心自反不可專以報復為心或被入挾王命以矯殺雖人子之至恨然城狐社鼠不可動搖又當為之飲恨而不容以必報為心也凡此之類皆宜隨事斟酌儻不顧事之曲直勢之可否各挾復讐之義以相構害則是刑戮之民大亂之道也

春秋公羊傳曰父不受誅子復讐可也父受誅子復讐推刃之道也復讐不除害

定公四年

何休曰不受誅罪不當誅也若父受誅子復讐則

復討其子一往一來曰推刃取讎身而已不得兼讎其子復將恐害已而殺之

韓愈曰誅者上施於下之辭

臣按公羊因論伍子胥報讎而言此蓋謂列國爭殺報復之事非王法也人君誅其臣民無報復之理若有司服法以致人於死則當赴愬於君以正其罪亦不當私自報之

唐武后時下邳人徐元慶父爽為縣尉趙師韜所殺元慶手殺之自囚詣官武后欲赦死右拾遺陳子昂上疏曰先王立禮以進人明罰以齊政枕戈讐敵人

子義也誅罪禁亂王政綱也然無義不可訓人亂綱不可明法元慶報父讐束身歸罪雖古烈士何以加然殺人者死畫一之制也法不可貳元慶宜伏辜傳曰父讐不同天勸人之教也教之不苟元慶宜赦臣聞刑所以止遏亂也仁所以利崇德也今報父之仇非亂也行子之道仁也仁而無利與同亂誅是日能刑未可以訓然則邪由正生治必亂作故禮防不勝先王以制刑也今義元慶之節則廢刑也跡元慶所以能義動天下以其忘生而及於德也若釋罪以利其生是奪其德虧其義非所謂殺身成仁全死忘生

大學後集卷之二十一
之節也。臣謂宜正國之典，寘之以刑。然後旌閭墓可也。請編之令，永爲國典。

柳宗元曰：禮之大本以防亂也。刑之大本亦以防亂也。旌與誅莫得而並焉。誅其可旌，茲謂濫旌；其不可誅，茲謂僭果。以是示於天下，傳於後世，趨義者不知所向，違害者不知所立，不可爲典。蓋聖人之制窮理以定賞罰，本情以正褒貶，統於一而已矣。若元慶之父不陷於公罪，而師韜之誅獨以其私怨奮其吏氣，虐于無辜。州牧不知罪，刑官不知問，上下蒙冒，籲號不聞，而元慶能以載天爲大耻，以

枕戈爲得禮，處心積慮以衝囚人之冑，卽死無憾，是守禮而行義也。執事者宜有慚色，將謝之不暇，又何誅焉？其或元慶之父不免於罪，師韜之誅不愆於法，是非死於吏也，死於法也。法其可讐乎？讐天子之法，而戕奉法之吏，是悖驚而凌上也。執而誅之，所以正邦典，而又何旌焉？

憲宗時，富平人梁悅，父爲秦果所殺，悅殺仇，請縣請罪。詔曰：在禮，父讐不同天，而法殺人必死。禮法，王教大端也。二說異焉。下尚書省議。

韓愈曰：子復父讐，見於春秋禮記。又見周官及諸

子史不可勝數。未有非而罪之者也。最宜詳於律。而律無其條。非闕文也。蓋以爲不許復讐。則傷孝子之心。而乖先王之訓。許復讐。人將倚法專殺。無以禁止其端。夫律雖本於聖人。然執而行之者。有司也。經之所明者。制有司者也。丁寧其義於經。而深沒其文於律者。其意將使法吏一斷於法。而經術之士得引經而議也。周官曰。凡殺人而義者。令勿讐讐之。則死。義宜也。明殺人而不得其宜者。子得復讐也。此百姓之相讐者也。公羊傳曰。父不受誅。子復讐。可也。不受誅者。罪不當誅也。誅者。上施

於下之辭。非百姓之相殺者也。又周官曰。凡報仇讐者。書於士。殺之無罪。言將復讐。必先言於官。則無罪也。今陛下垂意典章。思立定制。情有司之守。憐孝子之心。示不自專。訪議群下。臣愚以爲復讐之名。雖同。而其事各異。或百姓相讐。如周官所稱。可議於今者。或爲官所誅。如公羊所稱。不可行於今者。又周官所稱。將復讐。先告于士。則無罪者。若孤稚羸弱。抱微志。而伺敵人之便。恐不能自言於官。未可以爲斷於今也。然則殺之與赦。不可一例。宜定其制曰。凡有復父讐者。事發具其事。申尚書

省尚書省集議奏聞酌其宜而處之則經律無失其指也

玄宗開元二十九年。雋州都督張審素。人有告其罪者。詔監察御史楊汪按之。告者復告審素與總管董元禮謀反。元禮以兵圍汪。脇使雪審素罪。既而更共斬元禮。汪得出。遂當審素實反。斬之。沒其家。時審素子璿。瑋。俱幼。坐流嶺。表尋逃歸。手殺汪於都城。係表於斧。言父冤狀。爲有司所得。中書令張九齡等皆稱其孝烈。宜貸死。裴耀卿。李林甫等陳不可。帝亦謂然。謂九齡曰。孝子之情。義不顧死。然殺人而赦之。此塗

不可啓也。乃下勅曰。國家設法。期於止殺。各伸爲子之志。誰非狗。孝之人。展轉相讎。何有限極。咎繇作士法。在必行。曾參殺人。亦不可恕。宜付河南府杖殺。士民皆憐之。

胡寅曰。復讐。因人之至情。以立臣子之大義也。讐而不復。則人道滅絕。天理淪亡。故曰。父之讐。不與共戴天。君之讐。視父。張審素未嘗反。爲人妄告。楊汪受命往按。遂以反聞。審素坐斬。此汪之罪也。璿與瑋。忿其父死之冤。亡命報之。其失在不訟於司寇。其志亦可矜矣。張九齡欲宥之。豈非爲此乎。而

大學衍義補 卷二十一
裴李降勅之言何其戾哉。設法之意固欲止殺。然子志不伸。豈所以爲教。且曰曾參殺人。亦不可恕。是有見於殺人者死。而無見於復讐之義也。楊汪非理殺張審素。而理琇殺汪。事適均等。但以非司寇。而擅殺當之。仍矜其志。則免死而流放之。可耳。若直殺之。是楊氏以一人而當張氏三人之命。不亦頗乎。

臣按復讐之義。乃生民秉彝之道。天地自然之理。事雖若變。然變而不失正。斯爲常矣。以五行之理論之。如金生水。水爲火所克。水必報之。水

生木。木爲土所克。木必報之。水火土三行皆然。人稟五行以有生。有以生之。必有以報之。人知所生者。必報其所由生。是以相保愛。相護衛。不敢相戕殺。非但畏公法。亦畏私義。非但念天理。亦念人情。此人所以與人相安相忘。而得以遂其有生之樂也。然人世有無窮之變。王法有不到之處。天理有未定之時。或相殺焉。殺之。不以其罪。泯之不存其迹。急之不容其緩。是故所殺之人。其父也。其子曰。父生我者也。而人殺之。是無我也。我何以生爲。必殺之以報我所生。所殺

之人其兄若弟也其兄若弟曰兄若弟我同生者也而人殺之是蔑我也必殺之以報我同生我不報之人設殺我而我兄若弟不為報吾謂之何所殺之人其交好遊從也其交好遊從者曰若與我交好游從彼非不知也而殺之是藐我也必殺之以報我所知我不報之人設殺我而我交好游從不為報吾謂之何天下之人凡有生者皆相為死則彼不逞之徒不仁之輩不敢起殺人之念蓋慮其人之有子若孫有兄若弟若交好若游從將必上告天子下告方伯赴

愬於有司聲寃於鼓石也然而王法雖公刑官雖明然無愬告者則其寃文不能以上達此聖人制其法於禮使凡為人子為人兄若弟有父母兄弟之讐則必赴愬於官不幸而無子孫兄弟則其所交游者雖非血屬亦得以為之伸理焉苟愬於公而公不為之報或其勢遠而力弱事急而情切一時不能達諸公奮其義而報之則亦公義之所許也禮所謂不共戴天不反兵不同國蓋謂為人子為人兄若弟為人交游恒各以是存諸心必報吾父必報吾兄若弟必報



吾交游不然吾不與殺吾父者同戴此天殺吾兄弟者吾遇之必不反兵殺吾交游者吾與之必不同居此國甚言必殺之以報所仇不但已也解禮者乃專以為私報所仇狹矣禮蓋兼公私言也不能報以公必報以私斷斷乎其必然此先王立禮之意也三代之時皇極建而公道明非士師無擅殺之吏非天命無枉死之人非獨無不報之讐而亦無讐可報也然先王以好生為德恒恐一人之不得其生而或有以戕其生者故既本天地相生之理制刑罰之常以弼

教又因五行相克之理明報復之義以垂訓使人人知殺人之親交者必死殺已之親交者必報而皆不敢相戕害以喪其生相容忍以忘其死此古昔盛時所以人無冤聲天無蓋氣而世無禍亂之作也自秦漢以來此義不明一切以法律持世惟知上之有法而不知下之有義所謂復讐之義世不復講至於有唐陳子昂韓愈柳宗元始因適有報復父仇者而各言所見要之皆是也而未盡焉謹按周官朝士凡報仇讐者書於士殺之無罪所謂報仇讐者非謂為人

子若弟者親手割刃於所仇之人凡具其不當死之故與所殺之由達於官者皆是欲報其仇讐也既書其情犯而告於官而其所仇者或隱蔽或逋逃或負固而報仇之人能肆殺之以報其所親之仇則無罪焉蓋人君立法將以生人無罪者固不許人之枉殺有罪者亦不容人之擅殺所以明天討而安人生也苟殺人者人亦殺以報之曰吾報吾所親交之仇也不分其理之可否事之故誤互相報復無有已時又易用國法為哉孟子曰為士師則可以殺人明不為

士師則不可以殺人也

朝廷當明為之法曰凡有父兄親屬為人所殺者除誤殺戲殺過失殺外若以故及非理致死者親屬鄰保即為之護持其子若孫及凡應報復之人赴官告愬如無親屬其鄰里交游皆許之府縣有礙赴藩臬藩臬有礙赴

闕庭徑赴者不在越訴之限若官司徇私畏勢遷延歲月不拘繫其人而為之伸理其報復之人奮氣報殺所仇者所在即以
上聞持勅理官鞠審若其被殺者委有冤狀而

大學後集卷之十
所司不拘其人。不具其獄。卽根究經由官司。坐以贓罪。除名而報仇者不與焉。若所司方行拘逮。而或有他故。以致遷延。卽坐殺者以擅殺。有罪者之罪。而不致死焉。若不告官。不出是日而報殺者。官司鞠審。殺當其罪者不坐。若出是日之外。不告官。而擅殺者。卽坐其親屬鄰保以知情故縱之罪。而其報復之人。所殺之讐。果係可殺。則讞以情有可矜。坐其罪而免其死。若官吏假王法以制人於死。律有常條。不許私自報復。必須明白赴愬。若屢愬不伸而殺之者。則以

上聞。委任大臣鞠審。如果被殺者有寃。而所司不爲伸理。則免報仇者死。而流放之。如胡氏之所以處張瑄者。而重坐經由官司之罪。若被殺之人不能無罪。但不至於死。則又在隨事情而權其輕重焉。如此則於經於律。兩無違悖。人知讐之必報。而不敢相殺害。以全其生。知法之有禁。而不敢輒專殺。以犯於法。則天下無難處之事。

國家無難斷之獄。人世無不報之讐。地下無枉死之鬼矣。

宋高宗紹興末盜發王公哀母冢有司釋之公哀手
殺盜事聞兄佐為吏部員外郎乞納官以贖公哀之
罪詔令給舍議楊椿等謂發冢開棺者事當絞公哀
始獲盜不敢殺而歸之官獄成而吏出之使揚揚出
入間巷與齊民齒則地下之辱沉痛鬱結終莫之伸
為人子者尚當自比於人公哀殺掘冢法應死之人
為無罪納官贖罪之請當不許故縱失刑有司之罪
宜如律上是之詔公哀降一官依舊供職紹興府當
職官皆抵罪

臣按戕人之屍與其身雖有死生之異孝子愛
親之心則不以死生而異也王公哀訴發冢之
盜於官官不為之理而殺之蓋所殺者發冢應
死之盜所報者不共戴天之仇朝廷坐有司之
罪是也而降公哀一官豈所以為訓乎夫公哀
不聞之官而擅殺之罪之可也今既聞之官而
官出之則故縱失刑罪有所歸矣
以上明復讐之義

大學衍義補卷之一百十 終

明復讐之義

七

大學衍義補卷一百一
治國平天下之要
慎刑憲
簡典獄之官
舜典帝曰臯陶蠻夷猾夏寇賊姦宄汝作士
鄭玄曰猾亂也群行政刦曰寇殺人曰賊在外曰
姦在內曰宄士理官也
臣按此萬世命官掌刑之始蓋帝世兵刑合而

大學衍義補卷之一百十一

明

閣臣前國子監祭酒丘濬進呈
經筵日講官左諭德陳仁錫評閱

治國平天下之要

慎刑憲

簡典獄之官

舜典帝曰臯陶蠻夷猾夏寇賊姦宄汝作士

鄭玄曰猾亂也群行政刦曰寇殺人曰賊在外曰
姦在內曰宄士理官也

臣按此萬世命官掌刑之始蓋帝世兵刑合而

大學後集卷之二十一
爲一。所謂變夷猾夏。三代以後則屬之兵官。而刑官所掌者。寇賊姦宄而已。而後世群行攻劫之寇則亦以屬兵焉。

周官司寇掌邦禁。詰姦慝。刑暴亂。

呂祖謙曰。姦慝隱而難知。故謂之詰。推鞠窮詰而求其情也。暴亂顯而易見。直刑之而已。

蔡沈曰。秋官卿主寇賊。法禁詰姦慝。刑彊暴。作亂者掌刑。不曰刑而曰禁者。禁於未然也。

臣按。司寇六卿之一。在虞廷謂之士師。在周謂之司寇。在漢謂之廷尉。唐宋以來。刑部尚書侍

郎是也。

立政。周公若曰。太史司寇。蘇國公。式敬爾由。獄以長我王國。茲式有慎。以列用中罰。

蔡沈曰。此周公因言慎罰。而以蘇公敬獄之事告之。太史使其并書。以爲後世司獄之式也。左傳蘇忿生以溫爲司寇。周公告太史。以蘇忿生爲司寇。用能敬其所由之獄。培植基本。以長我王國。今於此取法。而有謹焉。則能以輕重條列。用其中罰。而無過差之患矣。

陳櫟曰。蘇公所以爲司寇。在乎敬。後人之法。蘇公

在乎慎能慎則能敬矣。固為後之司獄者慮。尤為後之君用人以司獄者慮。能如蘇公者則用。否則斥。

臣按蘇公一獄官也。敬其所田之獄。謂其能使天下無冤獄可矣。而周公乃謂之能長我王國。且使太史書之以為後世司獄之法。然則治天下豈無他道而必以刑獄培植國家之基本乎。孟子曰。三代之得天下也以仁。其失天下也以不仁。仁之效及於天下。非百年而不洽。不仁之效。一日行之。則有一日之害。一年行之。則有一

年之害。蓋不終朝而已。遍於寰區矣。所以為此者。固出於其君之心。而所以廣君之虐於天下者。則其臣為之也。觀諸秦隋以來可見已。人君不仁之政。固非一事。然皆假刑以行之。假刑以立威。尤不仁之政之大者也。周公告成王以立政用人之事。而末舉蘇公敬獄為言。且欲以為式於天下後世。然不謂之治獄。而謂之敬獄。而又欲後人取法。而有慎焉。所謂敬所謂慎。敬則存於心者。不敢忽。慎則見於事者。不敢肆。雖則以告太史而實以之。而告於王也。使為獄官者。

大學後章
能用敬慎以治獄。而用獄官者。又能擇敬慎之人。而用之。則凡所以治獄者。無非仁。而不仁之事。則有所不行矣。所行無非仁。是能重民命矣。能重民命。則足以延國命矣。民命之有永。乃天命之所由永也。

君陳王曰。殷民在辟。予曰。辟爾。惟勿。辟予曰。宥爾。惟勿。宥。惟厥中。

蔡沈曰。言殷民之在刑辟者。不可徇君以爲生殺。惟當審其輕重之中也。

陳經曰。君之喜怒無常。情法之輕重有常。理不徇君。而徇理之中可也。君言苟是。從君可也。非從君。乃從理也。君言苟未。是則從理可也。從理乃所以從君也。

臣按。成王以是告君陳。卽周公告成王。以文王罔兼庶獄。及不誤于庶獄之意也。後世人主。惟恐其臣之不徇己。有不徇己者。或怒或斥。其視成王之告君陳。惟恐其臣之或徇乎己。其人之賢不肖。何如也。是固其得於家庭之傳。輔弼之訓。然其天賢之美。亦於是乎見之。後世人主。所當取法者也。

呂刑王曰典獄非訖也。盡于威也。權勢也。惟訖于富也。賄賂也。敬

忌。罔有擇言在身。惟克天德。自作元命。配享在下。

蔡沈曰。當時典獄之官。非惟得盡法於權勢之家。

亦惟得盡法於賄賂之人。言不為威屈。不為利誘。

也。敬忌之至。無有擇言在身。大公至正。純乎天德。

無毫髮不可舉以示人者。天德在我。則大命自我。

作。而配享在下矣。在下者。對天之辭。蓋推典獄用。

刑之極功。而至於與天為一者如此。

呂祖謙曰。典獄不得行其公者。非為威脅。則為利。

誘。欲威不能屈。富不得淫。惟在敬忌。無擇言在身。

而已。又曰。典獄之官。民之死生係焉。須是無一毫。

私意。所言無非公理。方可分付以民之死生。天德。

所謂至公無私之德。到自作元命地位。命是命令。

所制刑之命。皆是元善。不可復加之命。方可後世。

多以典獄為法家。賤士民之死生。寄於不學無知。

之人。和氣不召。乖氣常有。所以不能措天下之治。

蓋掌刑之官。代天行罰。天討有罪。天所以整齊天。

下之民。元不是自家事。惟敬五刑。以成三德。敬五。

刑。是專敬天理三德。是或當用正直。或當用剛克。

或當用柔克。各得其當。若不敬天命。為害所逼。為。

大學衍義補 卷一百一

簡典獄之官

五

五

五

利所誘。用刑必差。須是置禍福於度外。專敬天命。刑無不得其當。則民有所措手足。此所以培養根本。故三代得天下以仁。

臣按刑獄之事實關於天。典刑者惟一循天理之公。而不徇乎人欲之私。權勢不能移。財利不能動。如此用刑者。無愧於心。受刑者允當其罪。吾之心合天之心矣。然非在我者。一於敬而不敢忽。一於忌而不敢肆。行之於身。皆可言之於心。無一事而不可對人言者。不能也。允若茲則吾之所存者合乎天心。而吾之所得者純乎天

德矣。彼其生死壽夭之命。乃天所以制斯人者。今我德與天一。則制生人之命在我矣。夫天高而在上。所以制人之命者也。典獄者雖在於下。而其所典之職。亦以制人之命焉。豈非配享在下乎。典獄之職。所係之重如此。膺天命而制生靈之命者。可不擇其人以用之乎。要之獄所以不公者。外爲權勢之囑託。內爲財利之賄賂。故也。然典獄之官。所以不訖於威富者。其根本則又在於上之人焉。上之人誠嚴申明祖宗之法。使有罪者不以賄免。戒飭左右之人。使掌法

大學後義補 卷二十二
者得以執奏。而所用以居是官者。又必得夫存
心敬畏。秉性剛直之人用之。則法不至於私濫。
人不死於非命。人心允合於天心。逆氣不傷於
和氣乎。吁。臣之所爲。乃承君之所命。臣之所以
作民之命。由君作臣之命也。臣德克享於天。則
君德可知也。或曰。典獄用刑。人臣事也。蔡氏謂
推其極。至於與天爲一。何哉。天者公而已矣。天
以至公之道付之君。君以天討之。公付之臣。臣
能奉公。與天無間。是卽君之所以無間於天也。
干曰。嗟。四方司政典獄。非爾。惟作天牧。今爾何監。非

時伯夷播刑之迪。其今爾何懲。惟時苗民。匪察于獄
之麗。附也罔擇吉人。觀于五刑之中。惟時庶威奪貨。

蔡沈曰。司政典獄。諸侯也。爲諸侯主刑獄而言。非
爾諸侯爲天牧養斯民乎。爲天牧民。則今爾何所
監懲。所當監者。非伯夷乎。所當懲者。非有苗乎。伯
夷布刑以啓迪斯民。捨臯陶而言伯夷者。探本之
論也。苗民不察於獄辭之所麗。又不擇吉人。俾觀
于五刑之中。惟是貴者以威亂政。富者以貨奪法。
臣按。刑者天所以討有罪。討有罪所以安無罪
之民也。司政典獄。並言者。以諸侯受天子之命。

以為一方之主。既司夫民政。復典夫刑獄也。政所以安民生。獄所以治民罪。皆奉天子之命。以牧養其民。然天子之命。即天命也。天子之民。即天民也。安民生固所以全其天命。治民罪亦所以全其天命也。有罪者治之。則不敢復為惡。而無罪之民皆得遂其生。而全其天矣。

王曰。嗚呼。念之哉。伯父伯兄。仲叔季弟。幼子童孫。皆聽朕言。庶有裕也。至命。今爾罔不由慰。日勤。爾罔或戒不勤。

蔡沈曰。此告同姓諸侯也。參錯訊鞠。極天下之勞。

者莫若獄。苟有毫髮怠心。則民有不得其死者矣。罔不由慰。日勤者。爾所以自慰者。無不以日勤。故職舉而刑當也。爾罔或戒不勤者。刑罰之用一成而不可變者也。苟頃刻之不勤。則刑罰失中。雖深戒之。而已施者亦無及矣。戒固善心也。而用刑豈可以或戒也哉。

臣按。三代之世。封建之法行。故穆王所戒者。伯父伯兄。仲叔季弟。幼子童孫。皆其同姓諸侯也。蓋天下有天下之刑。一國有一國之刑。天下之刑。則天下之有罪者。係累於其獄。一國之刑。則

大學後義補 卷一百一十一
一國之有罪者。禁錮於其獄。人非一人也。五木具其身。百憂嬰其心。度一日有如三秋者矣。而為邦國之君。典刑獄之政。置其身於安逸之地。忘其人在困阨之中。則有不得其死者矣。吾何惜夫頃刻之勞。而不盡吾心焉。而使斯人無罪而就死地哉。一息或怠。而致數人之死命。後雖悔之。亦無及矣。吾心何由而安哉。此所以用之慰者。必以日勤。然後職舉而刑當也。

非佞折獄惟良折獄。

蔡沈曰。佞。口才也。非口才辯給之人。可以折獄。惟

溫良長者。視民如傷者。能折獄而無不在中也。
林之奇曰。佞人禦人以口給。如周亞夫請廷尉責問曰。君侯欲反。何也。答曰。臣所買器。乃堊器也。何謂反乎。吏曰。君縱不反地上。卽反地下矣。所謂佞折獄也。

臣按。折獄之官。人命所係。是以自古典獄之官。必用易直仁厚之長者。以任之。蓋以筆楚之下。何求不得。和顏悅色。以徇之。猶恐畏威懼刑。而不敢盡其情。况禦之以口給乎。

王曰。嗚呼。敬之哉。官

典獄之官

伯

諸侯

族

同族

姓

異姓

朕言多懼

朕敬于刑有德惟刑。今天相民作配在下。

蔡沈曰。此總告之也。朕之於刑。言且多懼。况用之

乎。朕敬于刑者。畏之至也。有德惟刑。厚之至也。今

天以刑相治斯民。汝實任責作配在下可也。

臣按先儒謂官伯官之長。前曰自作元命配享

在下。今日今天相民作配在下。則獄官乃配天

者也。人君知獄官可以配天。則於命是官也。必

不敢輕。人臣知獄官可以配天。則於居是官也

必能自重。穆王於前既曰念之哉。念之云者。即

帝舜恤之之意也。又曰敬之哉。敬之云者。即帝

舜欽之之意也。穆王之作此書。雖曰耄荒。然帝

王心法之傳。千載猶可想見。此呂刑之書。所以

見取於孔子也歟。

周禮刑官屬大司寇。卿一人。小司寇中大夫二人。士

師下大夫四人。卿士上士八人。中士十有六人。旅下

士三十有二人。府六人。史十有二人。胥十有二人。徒

百有二十人。

鄭玄曰。卿士。主六卿之獄。

賈公彥曰。刑官有虞氏曰士。夏曰大理。周曰大司

寇。

臣按大司寇一人。即今刑部尚書。小司寇二人。即今左右侍郎。鄉士以下。鄭註謂主六卿之獄。即今十三司分掌各道刑獄是也。自唐以來。分為六部。而刑部分四屬。曰憲部。曰比部。曰司門。曰都官部。國初因之。至洪武二十三年。始改為十三部。後又加以貴州交趾為十四。其後棄交趾。惟存十三部焉。蓋有合於周官刑官之屬。卿士掌六卿之獄之制。可見前聖後聖之心。其揆一也。

小司寇之職。歲終則令群士計獄弊訟。登中于天府。

鄭玄曰。登中上其所斷獄訟之數。

賈公彥曰。群士謂卿士。遂士以下。

臣按。登中于天府。說者謂獄訟之中。言事實之書也。必登于天府者。以刑所以致天討。故登于天府而藏之。且示重其書。而有謹於用之意。臣竊以為所謂中者。意者取其所計弊獄訟之得其中者。上于天府。使藏之。以為法。比後有罪犯。有合於是者。則援引以為質也。如此。庶於文法為順。

鄉士掌國中遂士掌四郊各掌其鄉之民數遂士掌其遂之

民數縣士掌其縣之民數而糾戒之遂士縣士亦各糾其戒令聽其獄訟察其

辭辯其獄訟異其死刑之罪而要之旬而職聽于朝

遂士縣士皆同惟旬司寇聽之斷其獄弊其訟于朝

遂士二旬縣士三旬群士司刑皆在各麗附也其法以議獄訟獄訟成士師

受中協日刑殺肆陳尸之三日遂士則協日就郊而刑殺縣士則協刑殺各就

其縣餘若欲免之則王會其期遂士則王命三公會其期縣士則王命六

卿會其期吳澂曰掌國中謂國中至百里郊也凡六鄉之獄

皆在國中要之者謂為其罪法之要辭受中謂受

獄訟之成也協日刑殺謂可刑殺之日也肆之謂

陳尸期謂王欲赦之人則卿士職聽於朝司寇聽

之之日則王以時親往議之也

臣按刑官而以士名則自虞廷已然其在朝者

謂之士師布列於外者在六卿謂之卿士在六

遂謂之遂士在各縣謂之縣士各掌其民之數

其所以糾戒令聽獄訟察虛實辯曲直異死刑

而為其要辭以職事而聽于朝而司寇聽之三

士皆同也而其日數則不同焉鄉士則旬日也

遂士則二旬也縣士則三旬也及夫斷其獄弊

其訟於朝，群士與司刑之官皆在焉。各以其所犯罪附之於法，合衆所麗之法而參議之。士師乃受其成獄，協之於可殺之日，始加以刑殺而陳其尸者三日。三士皆同也。惟所肆之處則不同焉。鄉則市朝也，遂則於其遂也，縣則於其縣也。若其人之罪有可矜而可疑，王欲免之，六鄉則王自會於司寇，而自爲之期。六遂則王命三公會其期，各縣則王命六鄉會其期。三士之地不同，而皆掌民數，其糾戒令聽獄訟則同也。而皆謂之士焉。夫謂之士者，理官也。士居四民之

先而列五爵之一。列官分職，不皆謂之士。而理官獨謂之士者，蓋以此官民命所繫，天討所寓，國家所以得失民心皆在於此。故非明義理，備道德，通經學者，不可以居之。自虞廷以臯陶爲士，而周人自秋官卿以下，內外掌刑之官皆以士名。蓋以示後世使知刑官之重，而不可雜以他流也。本朝定制，風憲官不以吏員爲之，深得虞周之意。

漢文帝時，張釋之爲廷尉，上行出中渭橋，有一人從

夾言

橋下走乘輿馬驚捕屬廷尉釋之奏犯蹕當罰金上怒釋之曰法者天子所與天子公共之也今法如是重之是不信於民也且方其時上使使誅之則已今已下廷尉廷尉天下之平也一傾天下用法皆為之輕重民安所錯其手足惟陛下察之上良久曰廷尉當是也其後人有盜高廟坐前玉環得下廷尉治釋之奏當棄市上大怒曰人無道乃盜先帝器吾屬廷尉者欲致之族而君以法奏之謂依律而斷也非吾所以共承宗廟意也釋之免冠頓首謝曰法如是足也且罪等然以逆順為差今盜宗廟器而族之有如萬分一乃白太后許之

假令愚民取長陵一杯土陛下且何以加其罪乎帝乃白太后許之
楊氏曰釋之論犯蹕其意善矣然曰方其時上使人誅之則已。是則開人主妄殺人之端也。既曰法者天子所與天下公共。則犯法者天子必付之有司。以法論之。安得越法而擅誅乎。
臣按張釋之為廷尉。文帝欲當犯蹕者以罪。而釋之罰金。文帝欲當盜高廟玉環者以族。釋之當以棄市。可謂能守職執法。而以道事君者矣。其視張湯視上意所欲罪釋。而為之出入者。不

啻鸞鳳之與鷹鷂矣。雖然，釋之敢言固難，而文
帝之能從尤難。後世為法官者，固當以釋之為
法，而文帝之從諫如流，而不飾非拒諫，以私怒
刑人，尤人主之盛德也。萬世人主所當師焉。

宣帝本始四年，詔曰：間者吏用法，巧文寢深，是朕之
不德也。夫決獄不當，使有罪興起邪，當重而輕，使有
不辜蒙戮，父子悲恨，朕甚傷之。今遣廷史與群鞠獄，
任輕祿薄，其為置廷平，秩六百石，員四人，其務平之，
以稱朕意。於是選于定國為廷尉，求明察寬恕，黃霸
等以為廷平。季秋請讞時，上帝幸宣室齋居而決事。

擇廷尉
三平

獄刑號為平矣

臣按漢既有廷尉，而又立廷平。後世以大理寺
平允法司刑獄，其原蓋出於此。

本朝設大理寺卿一人，少卿寺丞各二人，又分
其屬為左右二寺，設正副評事。凡刑部都察院
所問罪獄，必俟平允，然後法司定罪。若罪名不
當，駁回再問。

魏明帝時，衛覬奏曰：刑法者，國家之所貴重，而私議
之所輕賤。獄吏者，百姓之所懸命，而選用者所卑下。
王政之弊，未必不由此也。請置博士，轉相教授，事遂

施行。

胡寅曰。懷天下者。當以仁。理天下者。當以義。律令者。聊以記刑名之數耳。豈所恃以爲治也。惟明於經訓者。乃能用法。徒貴習法之熟。而無保國化民之本。是李斯所以亾秦者也。夫業儒之侮經者。尚多有之。况習法而不知仁義之道。其侮法將十人而二五。苟如是。曷若付百官有司於胥吏哉。自後世觀魏之所以存。豈係於有律博士。而其所以亾者。豈係於律令之煩省乎。衛覲之言。非經邦之令猷也。

臣按。衛覲欲立律博士。是欲以國家彌教輔治之大典。付之不通經之吏胥也。胡氏非之。誠是矣。夫吏胥之不通經。固不可以掌律令。然於律之名例條貫。猶其所習也。而後世乃至以獄事付之武夫嬖倖。則併法比之不知焉。則是設爲刑獄。以立威制人。非以彌教輔治也。固非聖人制刑之意。亦豈天討有罪之公哉。

唐太宗初卽位。盛開選舉。或有詐爲資蔭者。上令自首。不首者死。俄有詐僞事洩。大理少卿戴胄斷流。上曰。朕下敕。不首者死。今斷流。是示天下以不信。鄉欲

賣獄乎。曹曰：陛下當即殺之，非臣所及。既付所司，臣不敢虧法。上曰：卿自守法，而令我失信邪？曹曰：法者國之所以布大信於天下，言者當時喜怒之所發耳。陛下發一朝之忿而許殺之，既而不可而寘之於流，此乃忍小忿而存大信也。若順忿違信，臣竊為陛下惜之。上曰：法有所失，公能正之，朕何憂也。

臣按：曹謂陛下當即殺之，非臣所及，其失正與張釋之同。其所謂法者，所以布大信於天下，而言者一時喜怒之所發。陛下發一朝之忿而欲殺之，既而不可而寘之於流，此乃忍小忿而存

大信則名言也。太宗不徒不怒之，而且獎之，真好治納諫之主也。後主宜法焉。臣嘗因是而論之：國家之法固不可以不守，而人君之言亦不可以失信。言一失信，後雖有言，人莫之信矣。然而欲存人君之信，而於祖宗之法則有妨焉。如之何則可？曰：為人上者當熟思審處，而後發於言。前有所違，後難於繼，斷然不出諸口也。為人臣者則當遏絕之於發言之初，不待其形見於事為之著。如此，則是能致其君於無過之地矣。貞觀初，詔殿中侍御史崔仁師覆按青州謀反獄。仁



師止坐其魁首十餘人。餘皆釋之。大理少卿孫伏伽謂仁師曰：足下平反者衆，人情誰不貪生，恐見徒侶得免，未肯甘心。仁師曰：凡治獄，當以仁恕為本，豈可自規免罪而不為伸邪？萬一闡短，誤有所中，以一身易十囚之死，亦所願也。

臣按：崔仁師謂治獄以仁恕為本，豈可自規免罪而不為伸？後世治獄者，往往自規免已之罪，不復顧人之死生，皆仁師之罪人也。

太宗時，大理少卿胡演進每月囚帳，上覽焉，問曰：其間罪亦有情可矜容者，皆以律斷對曰：原情定罪，非臣下所敢。上謂侍臣曰：古人云：鬻棺者欲歲之疫，匪欲害人，利欲售棺，故爾。今法司覆理一獄，必求深劾，欲成其考，今作何法得使平允？王珪奏曰：但選良善平恕斷獄，允當者賞之，即姦偽自息，上善之。

臣按：欲得獄平允，王珪為選良善平恕斷獄，允當者賞之，臣竊以為斷獄之吏，固欲選良善平恕者，然其本則在人君焉。人君苟存好生之心，欽哉欽哉，惟刑之恤，雖不賞之，彼亦不敢深刻矣。

太宗嘗與侍臣論獄，魏徵曰：煬帝時嘗有盜發，稍涉



大學後集卷之二十一
疑似悉令斬之。凡二十餘人。大理丞張元濟恠其多
試尋其狀。內五人嘗爲盜。餘皆平民。竟不敢執奏。盡
殺之。太宗曰。此豈惟煬帝無道。其臣亦不盡忠。君臣
如此。何得不亾。公等戒之。

臣按太宗無事時。與群臣論獄。魏徵論及隋煬
之無道殺人。而太宗責臣之不忠。且曰。君臣如
此。何得不亾。噫。隋之君臣如此。所以亾。唐之君
臣如此。所以興。後世人主。不可不知也。

武后時。萬年主簿徐堅上疏。以爲書有五聽之道。令
著三覆之奏。比有敕。推按反者。得實卽行斬決。人命
至重。死不再生。萬一懷枉。吞聲赤族。豈不痛哉。此不
足肅姦逆。而明典刑。適所以長威福。而生疑懼。臣望
絕此處分。依法覆奏。又法官之任。宜加簡擇。有用法
寬平。爲百姓所稱者。願親而任之。有處事深酷。不允
人望者。願踈而退之。

臣按徐堅謂推按反者。卽行斬決。不足肅姦逆。
而明典刑。而適所以長威福。而生疑懼。非獨於
反獄一事爲然。凡人君用人。糾察人過。啓委任
之專。而信任之不疑。皆有此弊。

武后時。刺史李行哀爲酷吏所陷。秋官郎中徐有功

固爭不能得。侍郎周興奏有功故出反囚當斬。太后雖不許亦免其官。然太后雅重有功。久之復起為侍御史。有功伏地流涕。固辭曰。臣聞鹿走山林而命縣庖厨。勢使之然也。陛下以臣為法官。臣不敢在陛下。法必死是官矣。太后固授之。遠近聞者相賀。

臣按有功當酷吏告密羅織之秋。獨能以平恕為心。可謂特立不倚者矣。武后雖女主。然亦知雅重其人。當死而生之。既廢而起之。固辭而受之。可見天理之在人心者。未嘗泯。特人臣立志不堅。見理不明。過於徇人而切於為己耳。後世

人主一廢其人。即不復用。不復問往事之如何。顧反出一女主下哉。

武后時。法官競為深酷。惟司刑丞徐有功。杜景儉。獨存平恕。被告者皆曰。遇來侯必死。遇徐杜必生。

臣按當武后酷吏淫虐之時。而徐有功杜景儉獨存仁恕。是知人心之天理。雖以暴害之君。無不有之。但掌刑之臣。不能執正守法耳。

宋太宗太平興國三年。始用儒士為司理判官。臣按州郡設官理刑。亦猶周官鄉士縣士之比。然謂之士者。以刑獄人命所係。不可專委之吏。



胥士讀書知義理不徒能守法而又能於法外推情察理而不忍致人無罪而就死地名重於木吏胥雖曰深於法比然後能知法也而不知有法外意苟獄文具而罪責不及已足矣而人之冤否不恤也宋太宗始用士人為司理判官其有合成周之制歟

淳化元年令刑部定置詳覆官六員專閱天下所上案牘勿復公遣鞠獄吏置御史臺推勘官二十人並以京朝官充若諸州有大獄則乘傳就鞠獄辭日上必臨遣諭旨曰無滋蔓無留滯或賜以裝錢還必召見問以所推事狀著為定令

臣按宋於法司常員之外專置官以閱天下所上案牘及推勘大獄臨遣必諭旨優賜竣事又召見請問人君留心獄事如此奉命以推治者其有不盡心者乎

二年置諸路提點刑獄司命常參官主之凡官內州府十日一具囚帳供報有疑獄未決者即馳傳往視之州郡敢積稽留大獄久而不解及以偏辭按讞情不得實并官吏用情者悉以聞

臣按後世於藩方設官司刑本此在宋為提點

刑獄司。在元為肅政廉訪司。

本朝於藩方各置提刑按察司。凡十有三處。

是年始制審刑院於禁中。兼置詳議官六員。凡獄具上奏。先由審刑院印訖。以付大理寺刑部。斷覆以聞。乃下審刑詳議。申覆裁決。訖以付中書省。當即下之。其未允者。宰相覆以聞。如命論決。

臣按宋制既有刑部大理寺。而又立審刑院於禁中。事雖詳審。然不無重複。

本朝有獄事。先由刑部都察院鞫問。然後送大理寺。有不允者。駁回再問。既允。然後問聞奏。取

旨。事體歸一。可為萬世彝典。

真宗景德四年。復置諸路提點刑獄官。先是帝出筆記六事。其一曰。勤恤民隱。所慮四方刑獄官吏未盡得人。一夫受冤。即召災沴。先帝嘗選朝臣為諸路提點刑獄。今可復置。仍以使臣副之。引對於長春殿。遣之。

臣按宋太宗始置諸路提點刑獄。既而罷之。至是復置。

本朝置提刑按察司。其職雖糾察一道官吏。不專於刑。然以提刑入銜。則固重在此也。

神宗熙寧七年置律學設教授公試習律令生員義
三道先是置刑法科其考試關防如諸科法

司馬光曰律令格式皆當官者所須何必置明法
一科使爲士者豫習之夫禮之所去刑之所取爲
士者果能知道又自與法律冥合若其不知但日
誦徒流絞斬之書習鍛鍊文致之事爲士已成刻
薄從政豈有循良非所以長育人才厚風俗也

臣按自隋人作律以八字爲義例遂致文深而
義晦甚失古人使人易曉難犯之意今後律文
宜詳備其事淺易其文凡其罪名輕重決杖多

寡皆須明白詳載不厭簡帙之繁不惜文辭之
複使檢閱之間粲然於目灼然在心不必深於
文墨者然後曉之凡有目者粗知文義無不曉
然也如此何用說官教訓立法考試設科取用
爲哉惟用士人之通經術知道誼者爲之遇有
刑獄按律處罪律所不載及有可疑者引經斷
獄取裁於
上可也

以上簡典獄之官

大學衍義補卷之一百十一 終

大學衍義補卷之二百十一 簡典獄之官

大學衍義補卷之十一
刑憲
慎刑憲
存欽恤之心
舜典欽哉欽哉惟刑之恤哉
孔穎達曰此經二句舜之言也舜既制此典刑又
陳典刑之義以勅天下百官使敬之哉敬之哉惟
此刑罰之事最須憂念之哉憂念此刑恐有濫失

大學衍義補卷之一百十二

明

閣臣前國子監祭酒丘濬潘進呈
經筵日講官左諭德陳仁錫評閱

治國平天下之要

慎刑憲

存欽恤之心

舜典欽哉欽哉惟刑之恤哉

孔穎達曰此經二句舜之言也舜既制此典刑又
陳典刑之義以勅天下百官使敬之哉敬之哉惟
此刑罰之事最須憂念之哉憂念此刑恐有濫失

欲使得中也。朱熹曰。多有人解恤字。作寬恤之義。某之意不然。若作寬恤。如被殺者不令償命。死者何辜。大率是說刑者。民之司命不可不謹。如斷者不可續。乃矜恤之恤耳。

又曰。今之法家。多惑于報應禍福之說。故多出人罪以求福報。夫使無罪者不得直。而有罪者反得釋。是乃所以為惡耳。何福報之有。書所謂欽恤云者。正以詳審曲直。令有罪者不得幸免。而無罪者不得濫刑也。今之法官。惑于欽恤之說。以為當寬

人之罪。而出其法。故凡罪之當殺者。莫不多為可出之塗。以俟奏裁。既云奏裁。則大率減等。當斬者配。當配者徒。當徒者杖。當杖者笞。是乃賣弄條貫。侮法而受賕者耳。何欽恤之有。

臣按。帝舜之心。無所不用其敬。而於刑尤加敬焉。故不徒曰欽。而又曰哉者。贊歎之不已也。不止一言而再言之。所以明敬之不可不敬。以致其丁寧反覆之意也。是敬也。蓋自帝堯欽明中來。帝舜居堯之位。體堯之心。於凡天下之事。天下之民。無有不敬謹者矣。若無刑者。帝堯所付

大學後義補 卷一百一十一
之民不幸而入其中。肢體將於是乎殘。性命將於是乎殞。於此尤在所當敬謹者焉。是以敬而又敬。惓惓不已。惟刑之憂念耳。謂之惟者。顓顓乎此而不及乎他。切切乎此而無或間也。恤字蔡傳無解。朱子謂恤不是寬恤。然朱子之前孔氏正義已解為憂念。可謂得帝舜之心於千載之下也夫。

漢孝文帝禁網疏濶。選釋之為廷尉。罪疑者予民。是以刑罰太省。至於斷獄四百。有刑錯措之風焉。

臣按文帝用張釋之為廷尉。罪疑者予民。是以

刑罰太省。幾至刑措。噫。文帝用一張釋之而幾致于刑措。三代以下。稱仁厚之君。必歸焉。中庸曰。為政在人。取人以身。蓋必有禁網疏濶之君。然後其臣敢以其罪之疑者。而予民。故曰。有是君。則有是臣。

宣帝地節四年。詔曰。令甲死者不可生。刑者不可息。此先帝之所重。而吏未稱。今繫者。或以掠辜。若飢寒瘦死獄中。何用心逆人道也。朕甚痛之。其令郡國歲上繫囚。以掠笞若瘦死者。所坐名縣爵里。丞相御史課殿最以聞。

主本好生也而誤認以為嗜殺主本受盡口也而誤認以為拒諫則溺職者多矣

真得是

大學後義補 卷一百一十一
臣按漢世入君宣帝最為苛急然猶下此詔且謂繫者或以掠辜若飢寒瘦死獄中令郡國歲上繫囚以掠笞者瘦死者所坐名縣爵里以為殿最噫居宮殿之中而思囹圄之苦處清閑之地而念困阨之人人君宅心如是上天豈不祐之哉漢去古不遠所行多仁政然當是時趙蓋韓楊之不得其死人皆歸咎于帝之苛急及觀是年及元康四年念嗜老之詔則帝之心可知矣有君如此而于定國不能擴充其善心而引之當道豈不可惜哉

明帝時楚王英以謀逆死窮治楚獄累年坐徒者甚眾寒朗言其冤帝自幸洛陽獄錄囚徒理出千餘人時天旱即大雨馬后亦以為言帝惻然感悟夜起彷徨由是多降宥

臣按史言明帝善刑理法令分明日晏坐朝幽枉必達斷獄得情號居前代十二夫人君為治貴于用得其人臣之能即君之能也政不必自巳出也明帝善刑理不足貴也然能幽枉必達及聞楚獄之冤夜起彷徨則先王不忍人之仁也是則可貴耳人君苟存明帝夜起彷徨之心

以恤刑獄。雖不必自善刑理。而能委任得人。而不為左右之所蒙蔽。則幽枉無不達矣。

宣帝元和三年。詔曰。父不慈。子不孝。兄不友。弟不恭。不相及也。往者。妖言大獄。所及廣遠。一人犯罪。禁至三屬。莫得垂纓仕宦。王朝。如有賢才。而沒齒無用。朕甚憐之。非所謂與之更始也。請以前妖惡禁錮者。一皆蠲除之。以明棄咎之路。但不得在宿衛而已。

臣按。一人犯罪。禁至三屬。不得仕宦。王朝。固非聖世罪人不孥之意。宋徽宗時。有黨人子孫不許內仕之禁。其視章帝此詔。有愧矣。

唐制。凡囚已刑。無親屬者。將作給棺。瘞于京城七里外。壙有磚銘。上揭以榜。家人得取以葬。

臣按此亦唐人仁恕之政。

太宗親錄囚徒。縱死罪三百九十人歸家。期以明年秋即刑。如期皆來。乃赦之。

歐陽修曰。信義加于君子。而刑戮施于小人。刑入于死者。乃罪大惡極。此又小人之尤者也。寧以義死。不苟幸生。而視死如歸。此又君子之尤難者也。太宗錄大辟囚三百餘人。縱使還家。約其自歸。以就死。是以君子之難能。責其小人之尤者。以必能。

大學衍義補 卷之三
五
也。其囚及期而自歸者。是君子之所難而小人之所易也。此豈近于人情哉。然則何爲而可。曰。縱而
來歸。殺之無赦。而又縱之。而又來。則可以知爲恩
德之致爾。此必無之事也。若夫縱其來歸而赦之。
事偶一爲之耳。若屢爲之。則殺人皆不死。是可爲
天下之常法乎。不可爲常者。其聖人之法乎。是以
堯舜三王之治。必本于人情。不立異以爲高。不逆
情以干譽。

胡寅曰。罪旣至死無可赦者。此三百九十人者。其
間寧無殺人償死者乎。而赦之。何被殺者之不幸。
而蒙赦者之幸也。况旣得一年之期。必嘗相約以
如期而集。則可免死。太宗悅其信服。而忘其刑赦
之頗也。然不敢違逸。而皆至情。則可矜矣。要之始
者縱之過也。

臣按。刑者天討有罪之具。人君承天以行刑。無
罪者固不可刑。有罪者亦不敢縱也。人君不循
天理。而以已意操縱乎人。亦猶人臣不奉國法。
而以已意操縱乎囚也。可乎哉。人臣如此。君必
誅之無赦。臣畏國法。必不敢如此。人君以已意
縱罪人。而又以已意舍之。獨不畏天乎。

大學衍義補 卷之三十一
太宗嘗覽明堂鉞炙圖。見人之五臟皆近背。失所則其害致死。歎曰。夫箠者五刑之輕死者。人之所重。安得犯至輕之刑。而或至死。乃詔罪人毋得鞭背。

臣按。太宗詔罪人毋鞭背。其心仁矣。非獨見其有寬刑之仁。而實可驗其有愛民之心。隨所觸而卽感。然不徒感之。而又能推廣之。以致之民也。其致刑措而庶幾於三代也。宜哉。後世稱宋人以仁厚立國。然唐旣去鞭背刑矣。而宋人猶有杖脊之法。何也。豈太祖太宗不聞唐太宗此言。而當時輔弼諫諍之臣。亦無以此言進者歟。

我

太宗朝定令。凡笞杖人於臀腿受刑之處。非此則爲酷刑。仁恩之及於人人也博矣。

太宗以大理丞張蘊古奏罪不以實。斬之。旣而大悔。詔死罪雖令。卽決。皆三覆奏。久之。謂羣臣曰。死者不可復生。近有府史取賕不多。朕殺之。是思之不審也。決囚雖三覆奏。而頃刻之間。何暇思慮。自今宜二日五覆奏。決日尙食勿進酒肉。諸州死罪三覆奏。其日亦蔬食。務合禮撤樂減膳之意。

臣按。張蘊古奏請不以實。其情有故誤。設使其

大學後事補 卷之三
故猶當權其輕重而加以刑。况蘊古曾上大寶箴。其言切至。有益於君身治道。斯人而能爲斯言。猶將十世宥之。乃以輕罪而坐重刑。太宗雖悔之無益也。雖然人君不貴無過而貴能改過。太宗能因此以生悔心。不徒悔之於已往。而又戒之於將來。充而廣之。以徧於天下後世。孟子曰。古之人所以大過人者無他。善推其所爲而已矣。太宗有焉。

太宗時。有失入者不加罪。太宗問大理卿劉德威曰。近日刑網稍密。何也。對曰。此在主上。不在羣臣。人主好寬。則寬。好急。則急。律文失入減三等。失出減五等。今失入無辜。失出更獲大罪。是以吏各自免。競就深文。非有教使之然。畏罪故耳。儻一斷以律。則此風立止矣。太宗悅。從之。自是斷獄平允。

臣按。人主好寬。則寬。好急。則急。此就人君言之耳。爲刑官者。執一定之成法。因所犯而定其罪。豈容視上人寬急。而爲之輕重哉。然中人之性。畏罪而求全。不能人人執德不回。守法不撓。是以爲人上者。常存寬恤之仁。而守祖宗之法。毋露其好惡之幾。以示人。而使之得以觀望也。

大業後書補卷之三
玄宗開元十八年。刑部奏天下死罪止二十四人。胡寅曰。以文觀之。四海九州之大。一歲死罪止二十有四人。幾於刑措矣。以實論之。玄宗以奢汰逸樂。教有邦。則獄訟安得一一伸理。曲直安得一一辨白。無乃慕刑措之名。飾太平之盛。有當死而蒙宥者乎。官吏之慘舒。一視上之好惡。君好之則臣爲之上行之。則下從之。故詩云。黜民孔易。苟欲刑措。不用雖囹圄常空可也。然訟獄曲直不得其分。姦猾逋誅。蠹害脫死。而平人冤抑者衆矣。故善爲治者。必去華而務實。則不爲人所罔也。

開元二十五年。大理少卿奏。今歲天下斷死刑五十八人。大理獄院由來相傳。殺氣太盛。鳥雀不栖。今有鵲巢其樹。百官以爲幾致刑措。上表稱賀。

馬端臨曰。是時李林甫方用事。崇獎奸邪。屏斥忠直。御史周子諒以彈牛西客杖死。毀廬。太子瑛。鄂王瑤。光王琚。以失寵被讒。無罪同日賜死。皆是年事也。其爲濫刑也太矣。而方以理院鵲巢爲刑措之祥。何耶。

臣按。人君之爲治。貴乎有其實耳。名不患其無也。名實如形與影。有形則影隨之。無形而強欲

大學衍義補 卷一百一十一
為之影。萬無此理也。玄宗之世。刑部為此奏。承
玄宗好名之意。欲以欺天下後世耳。然而數百
年之後。馬氏尚為此論。則當世之臣民目覩其
實者。其能欺之乎。是蓋禁刑措不用之名。而為
此舉。其後李林甫為相。又奏野無遺賢。皆無其
實。而欲強為之名者也。卒之名不可得。而貽訛
于天下後世。胡氏華實之論。萬世人主所當服
膺者也。

憲宗時。李吉甫。李絳為相。吉甫言。治天下必任賞罰。
陛下頻降赦令。蠲逋賑飢。恩德至矣。然典刑未舉。中
外有懈怠心。絳曰。今天下雖未大治。亦不甚亂。乃古
平國用中典之時。自古欲治之君。必先德化。至暴亂
中國。乃專任刑法。吉甫之言過矣。帝以為然。司空于
頔亦諷帝用刑。嘗謂宰相曰。頔懷奸謀。欲朕失人心
也。

臣按刑者所以輔政弼以聖人不得已而用之。
用以輔政之所不行。弼以之所不及耳。非專恃
此以為治也。憲宗然李絳之言。非于頔之請。其
知帝王治道之要者歟。

宋太祖開寶六年。有司言。自三年至今所貸死罪凡

大學衍義補 卷之二十一
四千一百八人。上注意刑辟。衣衾無辜。嘗讀七尺書。嘆曰。堯舜之時。四凶之罪。止從投竄。何近代憲網之密耶。蓋有意于刑措也。故自開寶以來。犯大辟。非情理深害者。多貸其死云。

臣按宋太祖讀虞書而。近世憲網之密。亦猶唐太宗讀明堂圖而除杖背之刑也。人主讀書每每得之于心而見于施行。如此。則帝王之盛德。可以企及唐虞之德化。亦可以卒復矣。此二君者。皆可以爲萬世帝王讀書之法。

太宗在御嘗躬聽斷。在京獄有疑者多臨決之。每能燭隱微。嘗親錄繫囚。至日旣。近臣或諫勞苦過甚。帝曰。儻惠及無告。使獄訟平允。不致枉撓。朕意深以爲適。何勞之有。因謂宰相曰。中外臣僚若皆畱心政務。天下安有不治者。古人宰一邑守一郡。使飛蝗避境。猛虎渡河。況能惠養黎庶。申理冤滯。豈不感召和氣乎。朕每自勤不怠。此志必無。以易或云。有司細故。帝王不當親決。朕意則異。于是若以尊極自居。則下情不能自達矣。自是祗寒盛暑。或雨雪稍愆。輒親錄繫囚。多所原減。諸道則遣官按決。率以爲常。後世遵行不廢。

臣按太宗謂若以尊極自居下情不能自達非但刑獄一事為然也

高宗紹興四年詔詩旨處死情法不當者許大理寺奏審

臣按人君立法司以懲獄人之有罪一斷以祖宗成法無自處死之理王言一出臣下奉承之不敢明知其非而不敢言者多矣高宗此詔可為世法

以上存欽恤之心

大學衍義補卷之一百十二 終



