無刑録

自七
至八

禁帯出

漢第貳ノ號

漢第弐ノ一號

貯藏倉庫	書箱番號	購買年月日	接受廳名 年月日
第壱號	第八號	明治廿五年十月廿五日	年月日接受

小田原區裁判所

125

唐書李紳傳大校重牢五木枷體○顔師古曰五毒項與手足俱加木也○通鑑釋文曰五毒害人之具也○李賢曰四肢及身備受苦楚也、或云鞭箠灼徽纆及釋文以為毒艸皆非

無刑録巻七

刑具

日本仙台後學蘆德林茂仲甫纂

帝王制刑。詳定其具。長短大小。為之程度。輕重多少。各有等數。維笞維杖。不可乘怒。枷杻獄犴。懲惡禁暴。斧鉞刀鋸。誅逆刑故。王法攸行。天理攸寓。士師掌之。愼勿差誤。大校重牢。五毒苦楚。凡諸酷刑。非古所作。撰刑具第四。（暴、叶音歩、楚創故切、作叶臧祚切、造也、）

舜典曰。鞭作官刑。扑作教刑。

孔氏穎達曰。刑用鞭久矣。周禮。條狼氏誓大夫曰。敢不關。鞭五百。左傳。有鞭徒人費圉人犖子玉使鞭七人。衞侯鞭師曹三百。治官事之刑。有不治者

16761 35.8.27 最高裁判所図書館

橫濱裁判所

最高裁判所図書館 文庫 1388 昭57

6 16761 35.8.27
最高裁判所図書館

唐書李紳傳、大校重牢、五木被體、○顔師古曰、五毒、頭與手足俱加木也、○通鑑釋文曰、五毒、害人之具也、○李賢曰、四肢及身備受苦楚也、或云、鞭箠灼徽纆、及釋文以為毒艸、皆非

無刑録卷七

刑具

日本仙台後學蘆德林茂仲甫纂

帝王制刑。詳定其具。長短大小。為之程度。輕重多少。各有等數。維笞維杖。不可乗怒。枷杻獄犴。懲惡禁暴。斧鉞刀鋸。誅逆刑故。王法攸行。天理攸寓。士師掌之。愼勿差誤。大校重牢。五毒苦楚。凡諸酷刑。非古所作。撰刑具第四。（暴、叶音歩、楚創故切、作叶臧祚切、造也、）

舜典曰。鞭作官刑。扑作教刑。

孔氏穎達曰。刑用鞭久矣。周禮。條狼氏誓大夫曰。敢不關鞭五百。左傳。有鞭徒人費圉人犖。子玉使鞭七人。衞侯鞭師曹三百。治官事之刑。有不治者

鞭之量狀加之未必有數也。夏楚二物。可以扑撻重者鞭之輕者撻之

○益稷曰。撻以記之

蔡氏沈曰。撻扑也即扑作教刑者。蓋懲之使記而不忘也。

丘氏濬曰。後世笞刑。蓋始于此。

德林按。唐虞夏商之刑具不見於經傳。虞書有鞭撻之刑。而其制不詳矣。孔氏謂重者鞭之輕者撻之然則後世笞刑倣撻杖刑倣鞭但鞭木末垂革亦與杖不同。

○周易。蒙初六。發蒙利用刑人用說桎梏以往吝。

朱子曰。以陰居下蒙之甚也。發蒙之道。當痛懲而暫舍之以觀其後若遂往而不舍則致羞吝矣。

丘氏濬曰。桎梏刑具也六經言刑具始於蒙之初六。

德林按。揚氏曰。蒙无知也。告之而弗喩引之而屢違非威之以刑莫能從也。故發蒙之初。利用刑人。記曰。夏楚二物以收其威。書曰。扑作教刑是也。愚謂蒙之初六。泛言正法開蒙威愛待人之道。以戒占者耳。刑乃桎梏之類。懲而捨之。非專言學校之刑。此亦易象假借之辭。不可拘泥也。蒙引引古笞杖人用刑餘之人為說。非是。

坎上六。繫用徽纆（索三股曰徽兩股曰纆）寘于叢棘三歲不得。凶。

程子曰。上六以陰柔而居險之極。其陷之深者也。以其陷之深。取牢獄為喻。如繫縛之以徽纆。因寘於叢棘之中。陰柔而陷之深。其不能出矣。

丘氏濬曰。坎為刑獄。荀九家易。坎為叢棘。傳曰。叢棘如今之棘寺。蒙坎二卦。聖人作易。皆取象於刑獄。是知聖人為治。不能以不用刑。此葢天地自然之理。本諸陰陽。合諸爻象。非人為之私也。雖若不得已而為之。而為之亦自不容已。蓋人生不能無欲。欲勝而理微。教之而不從。而不繼之以刑。則人欲肆矣。聖人作易。以扶陽抑陰。而取象於刑獄。豈无意哉。

德林按。蒙坎二卦。皆有險難之象。故以刑獄垂戒焉。荀九家易。又以坎為律。為桎梏。亦為叢棘之意也。呉祕引坎卦解揚子不可使覿刑之語。以為隱刑不示於人。是坎險之象。聖人之深旨也。夫先王設布憲之官。宣布刑禁。自邦國至都鄙。極于六服之外。四海之遠。欲使知國法之可畏。猶溝壑之可避。而弗陷焉。聖人於坎卦言刑獄之事。以戒占者。其意亦猶如是也。何曾有隱刑之意焉哉。呉說可謂大謬矣。

噬嗑。初九。屨校滅趾。无咎。

程子曰。九居初。最在下。无位者也。下民之象。為受刑之人。當用刑之始。罪小而刑輕。校木械也。其過小。故屨之於足。以滅傷其趾。人有小過。校而滅其

趾則當懲懼不敢進於惡矣。

上九何校滅耳凶。

程子曰。上過乎尊位无位者也。故為受刑者居卦之終。是其間大噬之極也。係辭所謂惡積而不可掩罪大而不可解者也。故何校而滅其耳凶可知矣何負也。謂在頸也。

丘氏富國曰。初上无位為受刑之人。初過小而在下。為用獄之始。故以屨校滅趾為象上惡極而怙終。為用獄之終。故以何校滅耳為象

丘氏濬曰。易之作。以道陰陽。而於天下之事無不備。刑之用。非為政之先務。而易之於刑屢屢言之。非徒言其理。而刑之具亦無不有焉。蒙之初六。以桎梏言械其手足者也。坎之上六。以徽纆言繫縛其身者也。噬嗑之初與上。以校言械其頸與足者也。是知天下之物。人世之用無一不出於陰陽之理。非但十三卦之制器尚象也。

德林按。凡小人之為惡者有剛柔之別。而柔惡之人。其害小而易禁剛惡之人。其害大而難制矣。故柔惡之小者雖加桎梏。而暫舍之以觀其後。蒙之初六是也。其惡大而不改者。繫而寘于獄中。然未至于刑殺。三歲之後。尚或可赦之。坎之上六是也。於此可見聖人制刑具以正法。欲使人不失道之仁矣。剛惡之小者。屨之以校而至傷其趾。噬嗑初九是也。其惡積而不改者。何

校滅耳而殞其身命。噬嗑上九是也。於此可見聖人用刑具以明罰。克使人不為惡之義矣。惟其仁也。所以能盡其義。惟其義也。所以能成其仁。非精於陰陽剛柔之理者。其孰能識之

○周禮大司寇以圜土聚教罷民。凡害人者。寘之圜土而施職事焉。以明刑恥之。其能改者。反于中國。不齒三年。其不能改而出圜土者殺。

鄭氏玄曰。圜土獄城也。聚罷民其中。困苦以教之為善也。民不愍作勞。有似於罷。害人。謂為邪惡已有過失。麗於法者。以其無故犯法。寘之圜土繫教之。庶其困悔而能改也。施職事。以所能役使之。明刑書其罪惡於大方版。著其背。反于中國。謂舍之還於故鄉里也。司圜職曰。上罪三年而舍。中罪二年而舍。下罪一年而舍。不齒者。謂不得以年次列於平民。出。謂逃亡也。

丘氏濬曰。鄭氏謂圜土獄城也。牢獄之見于經典者始此。夫古之置獄。所以聚罷憋之人。而教之。夜則禁之以困苦其心。晝則役之以困苦其身。使之困患以思往咎。而生善念也。非若後世置獄。恐人之逸而禁錮之比也。圜土而為大司寇所親掌。則亦今世刑部自置獄焉。

明人彭大翼字
雲舉

彭氏大翼曰。獄始作于皐陶。其制圜象斗。墻曰圜墻扉曰圜扉。總而名之曰圜土。風俗通云。夏曰夏臺。殷曰羑里。周曰囹圄。博物志云。夏曰念室。殷曰

釋名、風俗通博物志等可併考

風俗通云、囹圄、㚔也、今縣官録囚皆㚔也、㚔俗舉字、見集韻

見于宋史刑法志、

動止。周曰稽留。

德林按。獄确也。言确人情偽也。又謂之牢。言所在堅牢也。夏曰夏臺。言不害人。若遊觀之臺也。殷曰羑里。言不害人。若在於閭里也。周曰囹圄。言令囚徒思愆改惡為善因錄而㚔之也。其名雖非一。皆謂之獄也。獄城必圜。所以示仁也。明刑必方。所以教義也。先王之於獄也。無所不盡其心焉如此也。是以雖深室之中。幽苦之民皆被其仁。而靡弗鄉義矣。古人謂囹圄為福堂正為此也。後世置獄無法。專主困苦之。不復知教而出之之方。入者往往瘐死。長為夜哭之鬼焉。寧不痛哉。宋崇寧中。始從蔡京之請。令諸州築圜土以居强盗貸死者。晝則役作夜則拘之。視罪之輕重以為久近之限。許出圜土充軍。無過者縱釋。行之二年。其法不便廼罷。大觀元年復行。四年復罷。是時姦臣專政。罷民不畏刑法。安得能收教之哉。

桓子曰、罷馬不畏鞭箠、罷民不畏刑法、

以嘉石平罷民。凡萬民之有罪過。而未麗於法而害於州里者。桎梏而坐諸嘉石役諸司空。

賈氏公彦曰。嘉石文石也。欲使罷民思其文理以改悔自修也。

德林按。司救罰民之衰惡。而士加明刑恥諸嘉石。亦與此同。明刑嘉石。亦刑具之類。嘉石平罷民。使遷于善。與肺石達窮民不同。説詳見流贖

築土表墻云云見太平御覽六百四十三

門。

司圜。掌收教罷民。凡害人者。弗使冠飾而加明刑焉。任之以事而收教之。

郎氏兆玉曰。圜謂圜土獄城也。司圜主圜獄者。罷民乏于禮義。收拘之于圜土。使省愆思善。是所以教之也。凡惡人為民害而未入于刑者。去其冠飾明書其罪于版。使背負以恥之。任以勞役之事。如大司寇役諸司空者。乃所以收教之也。

德林按。築土表墻。其形圜也。故謂之圜土。中士六人主之。收教罷民。麗於法而未入五刑者焉。待其悔革而後舍之也。大司徒屬比長呵問遷徙無授無節者。內之圜土。則鄉獄亦謂之圜土。其罷民害人者。當輸于司圜。司圜乃司寇之屬。

法詳于流贖門。

掌囚。（主拘繫刑殺者）掌守盜賊。凡囚者。上罪梏拲（音拱）而桎。中罪桎梏。下罪梏。王之同族拲。有爵者桎。以待弊（猶斷也）罪。

鄭氏玄曰。凡囚者。謂非盜賊自以他罪拘者也。拲者。兩手共一木也。桎梏者。兩足兩手各一木也。在手曰梏。在足曰桎。中罪不拲。手足各一木耳。下罪又去桎。王同族及命士以上。雖有上罪。或拲或桎而已。

賈氏公彥曰。五刑之人。三木之囚。重者三木俱著。次者二。下者一。王之同族。及有爵祿。重罪亦著一。

而已。以其尊之故也。

丘氏濬曰。三木者。拲桎梏也。重囚。兼用其三。輕者惟一桎而已。茲三者之木。皆加于手足者也。易所謂何校。則木之在頸者。故謂之何焉。夫刑獄之具。加諸囚者。恐其亡逸也。校以滅其耳。使其無所聽聞。梏以繫其手。使其不能執持。桎以繫其足。使其不能行履。先王豈故為是以苦夫人哉。懲夫已犯者。所以戒夫未犯者。而使之不再犯也。

徳林按。易之桎梏。周禮之三木。皆以木為之。先王所制。盖此而已。後世易以鐵鎖。在頸曰鉗。在手曰鈕。在足曰鈦。長鎖曰鋃鐺。本朝禁法。凡流徒罪居作者。皆著鈦若盤枷。有病聽脱。不得著

稱為簡恵出晉書刑法志

巾。凡死罪枷扭。婦女及流罪以下去扭。凡杖罪散禁。謂不關木索。唯禁其出入。年八十。十歲及廢疾。懐孕。侏儒之類。雖犯死罪。亦散禁。皆脱巾凡應議請減者。犯流以上。若除免官當者。並肱禁。公坐流。私罪徒。責保參對。參對。謂不禁其身故令赴對其初位以上。及無位贖者。犯徒以上。及除免官當者。梏禁。公罪徒。並散禁。不脱巾近世士人以上。雖死罪。並不關木索。下士或加鈕耳。庶人及接使吏監守。雖重罪。亦不加鎖。凡在圄者。皆解縛待斷。其寛容葢過古矣。承平百年。獄不用械。稱為簡恵。不亦懿乎。

條狼氏掌執鞭以趨辟。王出入則八人夾道。公則六

人。侯伯則四人。子男則二人。凡誓執鞭以趨於前且命之。誓僕右曰。殺誓馭曰。車轘誓大夫曰。敢不關鞭五百誓師曰。三百誓邦之大史曰。殺誓小史曰。墨

郎氏兆玉曰。條狼氏主滌除不蠲者。條為滌不蠲之物。狼藉道上者。則滌除之也。尊者出入。或道路之穢惡。或車馬之壅塞。條狼執鞭趨走以辟行人。使辟尊者也。天子用八人。夾道以趨辟。公六人。降于王也。侯伯四人。降于公也。子男二人。降于侯伯也。凡誓于軍旅。群吏聽誓。則執鞭使前来。聽命車莫先于僕右。故誓僕右曰殺車右聽命于馭。故誓馭曰車轘。謂車裂也。大夫受命以出。則其餘事莫不復請。故誓大夫曰。敢不關于君。則鞭五百。師樂師也。師輕于大夫故曰三百大史掌秉筆以誌君過其職最重故亦曰殺小吏官卑故誓曰墨

凡誓王衆也本間氏説孔叢子曰、齊王行車裂之刑、子高曰、車裂之刑、無道之刑也云云、

德林按。條狼氏執鞭夾道誓衆即鞭作官刑也。凡誓謂出軍及將祭祀時也。葢軍旅祭祀皆重事不得不嚴誓以警衆也。車裂之刑。非王者法。誓馭車者故以此誡之耳。一時示威之辭。甘誓孥戮汝之意也。

○學記曰。夏楚二物。收其威也

鄭氏玄曰。夏稻也。楚荊也。二者所以撲撻犯禮者。收謂收斂整齊之威威儀也。

德林按。夏本作檟。今之山楸。條可為杖。檟形圓。楚形方。葢重者用楚輕者用檟。亦猶後世笞杖

潛確類書卷五十八云、犴胡地犬也、犬所以守、故謂獄爲犴○令義解云、謂召徒伴爲追、推事狀爲究、

之有等也。周世學校之刑。用此二物。虞書所謂扑作教刑是也。周官司徒之屬。閭胥掌其閭之比。觵撻罰之事。宗伯之屬。小胥掌學士之徵令而比之。觵其不敬者。撻其怠慢者。亦教刑也。其不帥不變者。則有移左移右移郊移遂屏于遠方之法焉。豈復用扑撻哉。

○詩曰。哀我塡（與瘨同、病也、）寡。宜岸（韓詩作犴、音同、亦獄也、）宜獄。

德林按。韓詩外傳。鄉亭之繫曰犴。朝廷之繫曰獄。據此先王時。鄉遂以外。各有亭獄。同謂之犴可知矣。蓋遠方之民。有犯法者。繫之都城獄。而追究干連人焉。則其家屬保伍奔走道路。經停月日。有妨農破産之患。故各置狴犴而繫之焉。

本於詩經演、可考、

使本處士官與有地治者。公同磨問而審覈之。附于刑者。合其款供。歸之于廷獄。則其勞費止於犯人事主而不及餘民。此先王之所以設岸置獄治四方之姦也。曰岸曰獄。即周禮所謂圜土也。及周之衰在上者專務威刑。陷民於岸獄無復有矜恤之心矣。於是雖士大夫亦將不免焉。故詩以相戒曰。可哀矜者。我塡寡之人。本不宜岸獄。今乃渫乎羅織。而宜岸宜獄矣。不宜而曰宜。悲慘可掬。

○國語。魯臧文仲言於僖公曰。刑五而已。大刑用甲兵（臣有大逆、則被甲聚兵而誅之、若今陳軍也、）其次用斧鉞（軍戮）中刑用刀鋸（割刑用刀、刖刑用鋸、亦有大辟、）其次用鑽笮（鑽、臏刑、笮、黥刑也、笮、漢書作鑿、）薄

故曰云云、見史記律書。

刑用鞭扑。（鞭官刑也、扑教刑也）大者陳之原野。（謂甲兵斧鉞也）小者致之市朝。（刀鋸以下也、其死刑、大夫以上尸諸朝、士以下尸諸市）五刑三次、是無隱也。（五刑、甲兵、斧鉞、刀鋸、鑽笮、鞭扑也、次處也、三處野朝市也）

德林按。文仲所述、乃古之遺法。其所繇來者上矣。唐虞之世、兵刑合為一焉。蓋用兵而誅之、是刑罰之大者。故以六師誅暴亂、謂之大刑。周官大司寇亦涖于軍旅之戮。但不預于戰鬬耳。夫甲兵斧鉞、征伐之所用。刀鋸鑽鑿、刑辟之所用。官府學校家人之刑、乃用鞭扑而已。其用雖不同。皆所以行天刑、以正王法矣。廢一則不可也。故曰。征伐不可偃於天下。刑罰不可廢於國。鞭扑不可弛於家。宋人王鍵著刑書釋名、以鞭扑

然尚書以下、本於史記之文。

鑽鑿刀鋸斧鉞甲兵、為黃帝刑。蓋亦本於國語漢志云。然尚書獨載堯以來法、而百家言黃帝者。莫所據矣。今不可詳已。

鄢陵之役。晉伐鄭。荊救之。大夫欲戰。范文子不欲曰。吾聞君人者。刑其民成（平也）而後振武於外。是以內龢而外威。（畏也）今吾司寇之刀鋸日弊（刀鋸、小人之刑也、弊敗也、日敗、用之數也）而斧鉞不行。（大刑不行於大臣）內猶有不刑。而況外乎。夫戰刑也。刑之過也。（刑殺有過者也）過由大（大臣）而怨由細（細民）故以惠誅（除也）怨以忍去過（忍、以義斷也）細無怨而大不過。而後可以武刑外之不服者。今吾刑外乎大人（外者、刑不及）而忍於小民（忍行刑於小民）將誰行武。武不行而勝幸也。幸以為政。必有內憂。

德林按。斧鉞軍刑之所用。周官司馬秉鉞即此也。范文子以斧鉞為刑大臣之具亦以軍刑言是時晉厲公無道。而三郤殺伯宗欒書等蓄異志。公乃不能聲罪致討焉。故曰斧鉞不行。非謂斬大臣必用斧鉞也。春秋時尚以戰為刑。漢志亦叙武事以論刑法焉。盖兵刑皆是天討。有罪之事。其器械亦皆殺伐之具。而有大小之別耳。凡轘裂鑊烹之類則後世肆虐之刑。非先王行武之法也。

○漢孝文帝四年。下絳侯周勃廷尉詔獄。既而赦之。丘氏濬曰。詔獄之名始于此。然其獄猶屬之廷尉。則典其獄者猶刑官也。其後乃有上林詔獄。則是

後漢書百官志曰、孝武帝以下、置中都官獄二十六所、各令長名、世祖中興皆省、唯廷尉及雒陽有詔獄、

置獄于苑囿中。若盧詔獄。則是置獄于少府之屬。不復典于刑官矣。夫人君奉天討以誅有罪。乃承天意以安生人。非一己之私也。有罪者當與衆棄之。國人皆曰可殺。然後殺焉。何至別為詔獄以繫罪人哉。後世因之。往往於法獄之外別為詔獄。加罪人以非法之刑。非天討之公矣。亦豈所謂與衆棄之者哉。

德林按。詔獄者。特下詔置之非常獄。後世制院即此也。西漢上林詔獄。主治苑中禽獸宮館事。屬水衡。若盧詔獄。主鞫將相大臣。屬少府。其餘掖庭祕獄。都司空獄。保宮請室之類。不可悉紀。世祖中興皆省之。唯廷尉及雒陽有詔獄。本朝

自古不置制獄。貴臣有罪者。有司就而問之。凡官人麗刑者。付之法司。與庶民異所耳。

景帝中六年。定箠令。丞相劉舍。御史大夫衛綰。請笞者箠長五尺。其本大一寸。其竹也。末薄半寸。皆平其節。當笞者笞臀。毋得更人。（謂行杖者不得更易人也）畢一罪乃更人。自是笞者得全。

如氏淳曰。當笞者笞臀。然則先時笞背也。

丘氏濬曰。後世用竹為刑具始此。蓋虞時所用以為扑者。夏楚也。景帝於即位之初。即減笞法。然其數猶多。或笞未畢而人已死矣。至是又下詔減三百為二百。二百為一百。因是定箠令。而用二臣之請。更笞背為笞臀。自是笞者得全。嗚呼。自廢肉刑

之後。易刀鋸以竹箠。所以全人之身也。景帝定為令。凡笞所用之質。所制之度。所行之人。所施之處。皆詳悉具著。以示天下後世。以此為防。後世猶有巧為之具。倍為之度。用所不可用之人。施所不當施之處。其慘固有甚於肉刑者。此在仁聖之朝。所當禁革。是亦不忍之政之一端也。

德林按。文帝雖除肉刑。笞撻者往往至死。故崔湜以為亦以嚴致平也。雖然文帝除肉刑。實千古之寛政。豈繄用嚴者哉。但笞法未備。故有或至死者耳。景帝重定箠令。可謂善繼其志善述其事者矣。大抵笞法之要有四焉。一曰。竹之長短厚薄。二曰。數之多少等限。三曰。身可受杖處。

四曰。人可行杖者。景帝所定大概得之。若夫詳酌而宜之則在後之賢者焉。愚謂四者之中。所行之人。尤不可不擇而擇之之要又在乎試其志意筋力也。盖行杖者意有所挾力或過人則雖不更人笞者難得全而其緩急死生。端在乎動手之間也。今考漢志景帝定箠令之後。酷吏猶以為威輕重失平則無乃不若用肉刑之嚴乎。故刑法雖寛刑具雖輕。任非其人則刑本不正而無刑之治不可得而期也。

章帝元和元年。詔曰、律云掠（問也）者。唯得榜（擊也）笞立（謂立而考訊之）又令丙。箠長短有數。自往者大獄以來。掠考多酷。鉆（鉗也）鑽之屬。慘苦無極。念其痛毒。怵然動心。書云。

名臣奏議二百十一、後魏高肇奏曰、王者繼天子物云云、前漢杜周傳云、不服以掠笞定之、師古曰、定其辭令服也

鞭作官刑豈云若此。宜及秋冬理獄明為其禁。

德林按。後世訊囚用笞杖盖從漢律也。王者繼天子物為民父母導之以德禮治之以政刑小大之獄。必察以情哀矜而勿喜務於三訊五聽不以掠笞定辭也。而況於鉆鑽之屬乎。若夫罪跡顯白衆證有驗。猶不首實者。則不得已而用訊杖猶之可也。假如以事涉疑似而加榜掠竟是無可問之罪則將何以謝其人哉。後世鞫囚者纔有疑辭輒拷掠之加以非法具人不勝其慘而乃自以為能為之君者亦無復憫恤之心又不知為其禁也。不及章帝遠矣。惡在其為民父母也。凡問囚用拷具出於法家慘覈之徒非

（自隋至易人、出于唐類函七十

古制也。況於桚棍夾棍腦箍烙鐵等項乎。其餘如一封書。鼠彈箏。攔馬棍。燕兒飛等項。名色。或以燒酒灌鼻。冷水注口。及用徑寸懶扞。不去稜節竹片。亂打覆打。或打腳踝。或鞭脊背。苟有人心者。其可忍為此也乎。

○唐制因二十日一訊。三訊而止。數不過二百。凡杖皆長三尺五寸。削去節目。訊杖。大頭徑三分二釐。小頭二分二釐。常行杖。大頭二分七釐。小頭一分七釐。笞杖。大頭二分。小頭一分有半。死罪。絞而加杻。官品勳階第七者。鎖禁之。輕罪。及十歲以下。八十以上者。廢疾。侏儒。懷妊。皆頌繫。以待斷。

德材按。自隋以前。有司訊考皆法外。或有用大

七、前漢惠帝紀注云、頌者容也、言見寬容、但處曹吏舍、不入狴牢也。）

棒。束杖。車輻。韈底。壓踝。杖桄之屬。隋文盡除之訊囚不得過二百。枷杖大小。咸為之程品。行杖者不得易人。唐因而定之。頌讀曰容。寬容之不桎梏。後世謂之散禁。亦漢之遺法也。

唐初。御史臺無獄。凡有因則繫大理。貞觀時。李乾祐為大夫。始置獄。由是中丞侍御史皆得繫人。玄宗時。崔隱甫為大夫。執故事。廢掘諸獄。其後患因往來。或漏泄。復繫之廚院云。

胡氏炳文曰。臺之置獄。自李乾祐始也。

德林按。凡法司治獄。宜會于一堂而審決焉。不則有因往來。或漏泄之患。不得不各置獄也。隱甫知廢掘諸獄。而不及於諸司會審之說。亦可

謂徒治其末者矣。

○宋太祖定折杖之制。凡流刑四。加役流脊杖二十。配役三年。流三千里脊杖二十。二千五百里脊杖十八。二千里脊杖十七。並配役一年。凡徒刑五。徒三年脊杖二十。徒二年半脊杖十八。二年脊杖十七。一年半脊杖十五。一年脊杖十三。凡杖刑五。杖一百臀杖二十。九十臀杖十八。八十臀杖十七。七十臀杖十五。六十臀杖十三。凡笞刑五。笞五十臀杖十下。四十三十臀杖八下。二十十臀杖七下。常行官杖長三尺五寸。大頭闊不過二寸。厚及小頭徑不得過九分。徒流笞通用常行杖。徒罪決而不役。

丘氏濬曰。唐虞三代以來。俱用肉刑。至漢文帝始廢肉刑用笞。其原蓋權輿虞刑之鞭扑也。除死罪外。自墨劓以下。率以笞代之。然未為笞令。所箠之具無常物。所箠之處無定在。景帝定箠令。箠之制始用竹。受箠之處專在臀。魏晉南北朝其君臣仁暴不同。其俗尚厚薄不一。其所用刑各有不同。隋文帝始定為今之五刑。凡前代考訊之具。若大棒束杖車輻鞵底之類。盡除不用。唐宋因之。制為刑具。各有等第。

名臣奏議二百十一宋張方平奏可考

德林按。唐世笞杖皆用竹。宋朝杖制用木。而大於箠。訊囚亦用荊杖。唐宣宗時。已有脊杖一下折法杖十下之制。蓋亦與宋祖所定不同矣。漢之箠令專笞臀。而唐初之法。決杖者背腿臀分

16761

受。貞觀時。初詔毋鞭背以五臓皆近背易致死也。宋祖折杖之制。雖意在輕刑。然已流而加役又加脊杖。則是一罪兼三刑。且不慮其致死也。不亦云酷矣乎。

自定折杖之法。杖之長短廣狭皆有尺度。而輕重無準。官吏得以任情。仁宗時。有司以為言。詔毋得過十五両

枷之斤重、詳見宋朝會要

德林按。枷亦當定斤重。宋朝淳化二年。勅所司置枷。徒流罪重二十斤。死罪重二十五斤。枷之有等重。蓋自此始也。凡枷杖之類。已定其尺度。又準其輕重。則吏不得容姦而刑自平矣。定刑具者不可不審之也。

太宗時。諫議大夫田錫論朝廷大體疏曰。臣毎於行路之次。見有羈錮之囚。荷以鐵枷。不覺自駭。不知其人所犯何罪。又不知其囚復是何人。臣謹按刑統律獄官令。枷杻各有短長。鉗鏁各有輕重。制度尺寸並載刑書。未見以鐵為枷者也。凡今州縣欲笞一小罪。縶一輕囚。必詳格文。盡依典法。奉國家所頒之律。遵法寺所定之科。以鐵為枷。事出法外。伏乞陛下釐革此法。免傷皇風。昔唐太宗因看明堂圖。見人五臓皆系於背。聖慈惻隱。於是免入徒刑。況太平之時。將刑措而不用。至仁之主。宜欽恤以居先。此則朝廷之大體也。

德林按。宋之祖宗。仁厚明慎。刪正法律以定刑

具州縣尚有不遵其制。以鐵為枷者。田錫乃上疏請禁鐵枷。以為朝廷之大體。不敢不論。可謂警勵深切。善助明主者也。蘇軾稱田錫之疏曰。古之君子。必憂治世而危明主。方漢文時刑錯不用。兵革不試。而賈誼之言曰。天下有可長大息者。有可流涕者。有可痛哭者。後世不以是少漢文。亦不以是甚賈誼。由此觀之君子之遇治世而事明主。法當如是也

宋之詔獄。本以糾大姦慝。故其事不常見。初群臣犯法。體大者多下御史臺獄。小則開封府。大理寺鞫治焉。神宗以來。凡一時承詔置推者。謂之制勘院。事出中書。則曰推勘院。獄已乃罷。自熙寧二年。命都官郎中沈衡鞫知杭州祖無擇于秀州。内侍乗驛追逮。自是詔獄屢興。南渡後。秦檜屢興大獄。以中異已者。名曰詔獄。實非詔旨也。

丘氏濬曰。天討有罪。五刑五用。刑人於市。與衆棄之。天下之法。當出于一。帝王之心。無偏無黨。犯于有司。當付有司治之。宋人於常獄之外。而又有詔獄以糾大姦慝。其後遂使權臣假之以中傷異已者。一時内外臣民。知有權臣。而不知有天子。幾至於潜移國祚。嗚呼國家常制。自有掌刑之官。原設之獄。罪無大小。皆有所司。又何用別開旁門。使權歸於一人。禍及于百姓哉。然是時猶必經中書事已即休。而猶未至于專設一司。任一人。而又付之

以紡緝之權也嗚呼此弊端之最大者。尚幸操得其柄用得其人。而未至于大肆然聖王立法常為中制此等之事。有之不若無也。

德林按。詔獄之禍。莫甚於宋而熙豐之間為尤盛矣。自王安石用事惡異已者以私怨誣構祖無擇之罪制獄屢興根連株逮。坐累甚衆南渡後。自秦檜專權下岳飛于大理而殺之一時賢士大夫多繫詔獄死徙相繼天下寃之蓋宋之天下。安石誤之於熙寧而金虜卒没中原秦檜亂之於紹興而胡元遂并江南跡其亂亡豈非亦二姦之黨陷忠賢於詔獄以空虛其國之所致也哉。然則凡請置非法之獄者必天下之大

姦也。人主當以是為鑑焉。

凡内外所上刑獄。刑部。審刑院。大理寺參主之又有糾察在京刑獄司以相審覆官制既行罷審刑糾察歸其職於刑部四方之獄。則提點刑獄統治之官司之獄。在開封有府司左右軍巡院。在諸司有殿前馬步軍司及四排岸。外則二京府司。左右軍巡院。諸州軍院。司理院。下至諸縣皆有獄。諸獄皆置樓牖設漿鋪席持具沐浴食令温暖寒則給薪炭衣物暑則五日一滌枷杻郡縣則所職之官躬行撿視獄弊則修之使固

德林按。國朝之令。凡獄皆給席薦其紙筆及兵刃杵棒之類並不得入凡獄囚有疾病者。主守

申牒判官以下親驗知實給醫藥救療病重者脱去枷杻仍聽家内一人入禁看侍其有死者。亦即同檢若有他故者。隨狀推糾凡獄囚應給衣粮薦席醫藥及修理獄舍之類。皆以贓贖等物充無則用官物凡在京繫囚。及徒役之處。恒令彈正月別巡行有安置役使不如法者。隨事糾彈愚謂牢獄禁囚給物救病之法。和漢古今各異其宜非一時論議所能裁定也。要在參酌得中威恵兼施。令無瘐死焉耳。

神宗即位初。詔曰。獄者民命之所繫也。比聞有司歳考天下之奏而多瘐死。深惟獄吏並縁為姦檢視不明使吾元元横罹其害書不云乎。與其殺不辜寧失不經其具為令應諸州軍巡司院所禁罪人。一歳在獄病死及二人五縣以上州歳死三人開封府司軍巡歳死七人。推吏獄卒皆杖六十増一人。則加一等。罪止杖一百典獄官如推獄經兩犯即坐從違制提點刑獄歳終會死者之數上之中書檢察死者過多。官吏雖已行罰當更黜責帝以國初廢大理獄非是

元豐元年。詔曰。大理有獄尚矣。今中都官有所劾治皆寓繫開封諸獄囚既猥多。難於隔訊盛夏疾疫傳致瘐死或主者異見歳時不決朕甚愍焉。其復大理獄置卿一人。少卿二人。丞四人。專主鞫訊檢法官二人。主簿一人應三司諸寺監吏犯杖笞不俟追究者。聽即決餘悉送大理獄。

（囚室曰深室、出左傳。）

德林按神宗以獄囚病死之數定推吏獄卒之罰又置大理獄欲莫瘐死者。此雖不可為常法亦可見重獄愍囚有祖宗仁厚之風焉。愚謂凡置獄必擇土地深室必防寒暑主守必得其人。檢死必審其實則自莫瘐死者矣何必用杖罰吏卒別置理獄

哲宗元祐元年右正言朱光庭奏曰。聞詔委御史中丞劉摯右諫議大夫孫覺看詳大理獄探報不當事有以見陛下寬仁之盛德其大理獄從而可廢治獄自有開封府御史臺安用更致此獄且獄名不一非治世之美事又帝居之側豈當致獄之地凡為人臣者。不務崇理義以輔太平而乃長刑罰以虧仁德不忠莫大焉。刑部侍郎崔台符戸部侍郎楊汲務為刻薄致位高顯久任大理官稔為刑罰虧仁德之事乃不忠之臣也。乞罷大理獄并黜崔台符楊汲於外俾天下知聖人唯尚仁德以化民則刑罰愈清而萬民咸服矣。

德林按。宋朝在京之獄。曰開封曰御史大理置獄非其故事也。神宗元豐初置大理獄崔台符等以刻薄不忠之徒而掌事焉。士大夫小有連逮輒捕繫雖命婦亦不免追攝邏者所探報下之於獄傳會鍛錬。無不誣服人皆惕息哲宗即位朱光庭為右正言乃上書乞罷大理獄且黜二臣於外至是台符等皆得罪獄亦罷此不亦

通考無笞杖二字今從刑法志

元祐之所以能補熙豐之敝以成一時之美乎。

高宗中興。著令諸獄具當職官依式撿校枷以乾木為之長者以輕重刻識其上笞杖不得留節目亦不得釘飾及加筋膠之類。仍用火印從官給杻鉗鎖杖。制各如律不得微有增損暑月每五日一濯枷杻禁囚因得少休刑寺遇浣濯之日輪官一員躬親監視州縣獄犴不得輒為非法之具違者論如律。

德林按。高宗著令用心於獄具如此史稱其仁厚不亦宜乎。枷杻笞杖之類。用火印從官給則不得為非法之具定刑具者宜以此為法也。

孝宗乾道四年正月臣僚言杖笞之制。著令具存輕重大小之制。不得以其意易也比年以來吏務酷虐浸乖仁恕之意凡訊囚。合用荊子一次不得過三十共不得過二百此法意也。今州縣不用荊子而用藤杖或用雙荊合而為一或鞭股鞭足至三五百刑罰究濫。莫此為甚願戒有司申嚴行下凡守令與掌行刑獄之官並令依法製大小杖當官封押乃得行用不得增添換易。過數訊囚恣為慘酷從之

德林按。後世州縣訊囚之具慘酷尤甚宜從宋朝臣僚之言嚴戒守倅刑獄之官令依法製具不得增添換易也。

胡太初晝簾緒論曰。刑獄重事也。犴狴惡地也。人一入其中大者死。小者流。又小者亦杖。寧有白出之理。脫或差誤胥吏奚恤其咎必屬之令縱可逃陽罰亦

必損陰徳。詎可不加謹哉。一曰。禁繫必審。二曰。鞫視必親。三曰。墻壁必完。四曰。饑寒必究。五曰。疾病必察。六曰。疑似必辨。七曰。出入必防。令每有私忿怒。輒置人于囹圄。兩争追會未圓。亦且押下佐廳。亦時有遣至者。謂之寄收。長官多事。漫不暇省。遂致因循淹延。不知一人坐獄。闔戸抱憂。飽煖失時。疾病傳染。殆有甚可慮之事。而又有合共處不合共處者。蓋兩争若使異牢。則有賂者。可使獄吏傳狀稿。通信息。而無賂者。必被其害。孰若使之共處。可以互相察視乎。健訟之徒。樂入囹圄。因得以唆教獄辭。繁亂情節。孰若別處之牢。而使之不得與餘囚相近乎。羸老之人。必察其有無疾病。或致沈重。徒見費力。婦人女子必察其有

熊克字子復、宋人、

無娠孕。脱有墮墜。無以自明。此所以禁繫之不可不審也。在法鞫勘。必長官親臨。今也令多憚煩。率令獄吏自行審問。但視成款僉著。便為一定。甚至有獄囚不得一見知縣之面者。不知吏逼求賄賂。視多寡為曲直。非法拷打。何罪不招。令合戒約推款。不得自行訊鞫。公事無小大。必令躬自喚上。詰問再三。頑狡不伏。盡情。然後量施笞搒。周官有五聽之法。亦以獄情難測。不可專事箠楚也。在法一更三點。長官親自定牢。今也聽政無暇。則委佐官。飲酒相妨。則委與押。不知脱有逃逸。咎將誰執。泥吏輩受賂。則雖重囚亦與釋放安寢。無賂則雖散禁亦必加之縲紲。最不可不躬自檢察。昔熊子復宰豐陽。日間不時趨獄點視。夜

則置一鈴。其索直達寢所。夜半掣鈴。獄卒應喏。否則必罰。由是並無不測之虞。最為可法。此所以鞫視之不可不親也。今在在州縣。獄多有頽墻敗辟。不甚完固者。固當亟加整葺。然重囚姦態萬狀。尤宜深防。每有獄吏受重囚賂。放其自便。日間因以飲水為名。將水漑壁。浸漬泥濕。夜深則鑽壁踰墻。倐然而逭。吏卒睡熟。無由知覺。洎覺則追之已無及矣。此最利害。令當審量罪囚輕重。重者勿使處近壁之匣墻之上。必加以㳄壁之内。必夾以板。每五日一次。躬自巡行相視。有不完處。隨加修補。戒飭吏卒。每夜不可止留一人。直更須要每更輪流兩三人。明燭巡視諸牢。次早令出廳先詣獄。點名。然後僉押文字。日以為常。墻壁

之當完者如此。獄囚合給糧食。自當於經費支破。有因縣道匱乏。責諸吏者。不知官給尚欲減尅。而可使吏供輸乎。寧節他費。此不可節也。人當日給米二升。鹽菜錢十文。朝已晩申。立定程式。獄子聲喏報覆。令躬點視。然後傳入。其有家自送飯者。當即傳與。仍點撿。夾帶毒藥刀仗銅鐵器皿文字之屬。春夏天氣蒸鬱。須與疎其牕擩。蠲其穢汙。使不至卑濕與渫。致與疫癘。如稍向寒。便當糊飭戶牖。支給綿炭。使各得溫煖和適。可免疾患。饑寒之當究者如此。不幸獄囚有以疾病告者。將奈何哉。曰。此不可不察也。有實病而吏不以告者。有未嘗病。而吏誣以告者。葢吏視囚猶犬豕。不甚經意。初有小病。不加審詰。必待困重。方以

聞官甚至死而後告者若有貲之因。吏則令其詐病。巧為敷說以覬責出漸為脫死之地。此令所當深察。責在推司。日具有無疾病申。令於點視之際又自躬加審察。如以病告者。且與召醫治療。日申增減其甚困頓不可支者然後責令親屬保識前去。若必待病重方始聞官者。推吏必寘于罰。不然萬一死者接踵憲司歳計人多令能免咎乎。又不幸獄情有疑似而難明者。將奈何乎。曰。此不可不辨也。世固有畏懼監繫覬欲早出而妄自誣伏者矣。又有吏務速了强加拷訊逼令招認者矣。亦有長官自恃已見妄行臆度吏輩承祐旨意不容不以為然者矣。不知監繫最不可泛及拷訊最不可妄加而臆度之見最不可恃以為是也。史傳所載耳目所知以疑似受枉而死。而流。而伏辜者。何可勝數。諺曰。捉賊須捉贓。捉姦須捉雙。此雖俚言極為有道。故凡罪囚供欵必須事事著實方可憑依。不然萬一遍人于罪。使無辜者受枉罰。令得無恔於心乎。乃若獄門出入之禁。其責專在當日推司監牢嚴行拘督。應當日而拋離不到者有罰。吏卒非係在獄而輒入者有罰。令自點察之外。許人告訐罪人水火茶飯。各須有人監臨。事畢即入元處。不得放令閑散逐牢內門。無故不得輒開。若家屬傳送茶食不得私令與囚相見。吏卒亦不得因而與之傳遞信息漏泄獄情。此皆所當深致其防者也。夫縣獄與州郡不同。州郡專設一官故防閑曲盡。縣令期會

促迫。財賦煎熬。於獄事每不暇詳謹。罪之小者。縣得自行決遣。罪之大者。雖必申州。而州家亦惟視縣款為之憑據。則縣獄豈不甚重。而令之任責。豈容不曲盡其心哉。故愚於此反覆諄複。不嫌於贅。

德林按。禁繫必審鞫。視必親。墻壁必完。饑寒必究。疾病必察。疑似必辨。出入必防。乃治獄之要。胡氏雖專為縣令言。凡刑獄之官。所當曲盡其心也。熊子復夜置一鈴。以警獄卒。亦可為定牢之法。當時稱子復為牧民得曹參清靜之旨。不亦宜乎。愚謂牢獄乃囚具之大者。其式不可不詳也。凡天下之獄。擇地定數。墻壁門扉牕櫺鋪席衣粮藥物之類。詳審條制。頒之郡縣。又降詔誥。戒反覆諄複。如胡氏緒論。則守令盡心。吏卒畏法。庶乎得皐陶造獄之意矣。

又曰。縣無甚重之刑。小則訊。大則決。又大則止於杖一百而已。吏民無甚愆過。便輒以杖一百加之。不知罪或大於此。又將何術以處之哉。而況行杖者。或觀望聲勢。或接受賄賂。行遣之時。殆同兒戲。此非所以使人畏。乃所以使人玩也。愚謂杖一百之刑。最不可數施。訊決亦止可十數下。若大杖止七五下。或十下。須令如法。決遣下下嚴峻。然後人自畏服。初不在乎數目之多。徒為行杖者。責弄耶。若杖一百。却留為極典。非大過犯大愆誤。不施。須令人人畏懼。而不敢犯。此則省刑之大略也。每姦盗辟囚獲到之初。首行腿

訊多至二三百下。此其不可者一也。盖被獲到官。沿途縶縛拷打。或饑餓困頓。已非一日。若又即從而訊決多有斃於杖下者孰若竟押下獄明正典刑耶。豪强之家論訴鄰里官司不問是非便與行遣此其不可者二也。盖杖決雖微。王法攸寓。不可妄加無罪。豈應副人情之具。若徇其私情。張其聲勢。將來武斷鄉曲。稔惡積過。欲救之無及矣。盜賊累犯。合與刺環。今有初犯。及盜不滿匹者。一為勢利所怵。便與斷刺。不知鞭撻至慘。肌膚猶有可完之時。一經刺環。瘢痕永無可去之理。所犯出於一時不得已。而被罪至於終身不雪。此所當戒者三也。凶惡害民。合與永鎖。今有偶觸長官之怒。及勢家所惡者。便與幽之囹圄。繫之

尉寨不知罪不至死。一身之困躓難逃。身既被囚。數口之饑寒孰給所謂破家縣令皆是之類。此所當戒者四也。乃若用刑之節。如入夜有禁。遇日當禁皆當時時警省。老幼不及。疾孕不加皆當事事審察。令甲備著毋待多云。然又有三說。一我醉。二彼醉。三羸瘠盖我醉而行刑則傍觀必以使酒疑我萬一果有過當。雖悔奚追。彼醉而加刑。則酩酊之中。何知畏懼。萬一挾酒凌犯取辱貽羞。羸瘠而受刑。則必其人飲食之闕違。氣力之困憊。笞箠之下。尤有不可測者。今又有人。求加於杖一百之外。自知徒流以上不可用。乃輒捶折手足。尤為殘忍。集事其罪國有彝章。法外威人。豈字民之官所當為者。戒之哉戒之哉。

德林按。胡氏著治獄篇。又著用刑篇。以警縣令。其言審切。凡用刑者。所宜深留心而省戒也。因悉載其文。以示有司云。

○金章宗以法不適平常行。杖樣多不能用。遂定分寸。鑄銅為杖式。頒之天下。刑部員外郎馬復言縣官尚苛刻者。不遵銅杖式。輒用大杖。多毀人命。詔令按察司糾劾黜之。左諫議大夫賈鉉上書曰。親民之官。任情立威。所用決杖。分徑長短不如法式。甚者以鐵刃置於杖端。因而致死。間者陰陽愆戾。和氣未通。未必不由此也。願下州郡申明舊章。撿量封記。按察官其撿察不如法者。具以名聞。内庭敕斷。亦依已定程式。制可。宣宗貞佑三年。禁州縣置刃于杖。以決罪人。

王氏圻曰。金初法制簡易。無輕重貴賤之別。刑贖並行。天會以來。漸從吏議。以杖折徒累及二百。州縣立威。甚者置刃于杖。世宗臨馭。法司交讞。或去律援經。或揆義制法。言幾于道。鮮有及之者。章宗宣宗猶有祖風。簡牘所存。可為龜鑑。

德林按。章宗雖不及世宗之賢。尚能從馬復賈鉉等言。罰苛刻立威者。審定刑具。申明舊章。亦可為諸夏之法也。豈可以夷狄而視之乎。愚謂凡刑法之具。宜命工部造之。而藏于刑部。四方獄官受于刑部而用之。若有私造者。論以違制罪。如是則刑具一定。而天下自無不如法者。此乃審法度之事。人主不可不盡心也。漢劉寬為

南陽太守常以為齊之以刑民免而無耻。吏人有過。但用蒲鞭罰之。示辱而已。終不加苦。事有功善。推之自下。其温仁多恕。可為守令之法也。愚謂朝廷定鞭扑制。須之郡縣。則蒲鞭之類。亦不得私造。惟當遵定制也。

○元制五刑之目。凡七下至五十七。謂之笞刑。凡六十七至一百七。謂之杖刑。其徒法年數杖數相附麗為加減。監徒盜賊既決而又鐐之。流則南人遷于遼陽迤北之地。北人遷于南方湖廣之郷。死刑則有斬而無絞。惡逆之極者。又有凌遲處死之法焉。

丘氏濬曰。自隋唐以來。除去前代慘刻之刑。死罪惟有絞斬二者。至元人又加之以凌遲處死之法焉。所謂凌遲處死。即前代所謂冎也。前代雖於法外用之者。然不著於刑書。著於刑書。始於元焉。其笞杖每十數必加以七者。其初本欲減以輕刑也。其後承誤反以為加焉。大徳間王約上言。國朝之制。笞杖減為七。今杖一百宜止九十七。又不當加十也。則其立法之始意可見矣。

徳林按。宋眞宗大中祥符末。供奉官揚守珍請擒獲强盜至死者凌遲之。而帝不許。仁宗天聖中。詔如聞荊湖殺人祭鬼。自今首謀若加功者凌遲斬。以此考之。凌遲之刑。宋初未嘗用也。仁宗雖有是詔。亦特舉一時律外之酷刑。以威姦民而已。自神宗用王安石。而詔獄屢興。以口語

狂悖者皆處此刑矣。至元乃以為極法。明律亦從之。凌遲者。先斬其支體。次絶其吭。又剥面剺腦。剔肉置骨之類。皆是也。其刑至慘毒。人之所不忍見。豈人主之所宜用哉。

○明朝象刑之名五。曰笞。曰杖。曰徒。曰流。曰死。人有輕罪。用小荊杖決打。自一十至五十為五等。毎一十下為一等加減。謂之笞刑。人犯罪。用大荊杖決打。自六十至一百為五等。亦毎一十下為一等加減。謂之杖刑。人犯罪稍重。役之。自一年至三年為五等。亦決杖。自六十至一百。毎杖一十及半年為一等加減。謂之徒刑。人犯重罪。不忍刑殺。流之。自二千里至三千里為三等。各杖一百。毎五百里為一等加減。謂之流刑。徒流之重者曰遷徙。曰充軍。人犯大罪。刑之極者。或絞或斬。謂之死刑。死刑最重者曰凌遲。凡徒杖笞者。有大誥減一等。獄具七。曰笞。曰杖。曰訊。曰枷。曰杻。曰索。曰鐐。笞大頭徑二分七釐。小頭徑一分七釐。長三尺五寸。以小荊條為之。杖大頭徑三分二釐。小頭徑二分二釐。長三尺五寸。以大荊條為之。笞杖皆削去節目。用官降較板。如法較勘。不許用釘膠諸物裝釘。應決者。用小頭臀受。訊杖。大頭徑四分五釐。小頭徑三分五釐。長三尺五寸。以荊條為之。其犯大罪。贓證明白。不服招承。明立文案。依法拷訊。臀腿受。枷。長五尺五寸。頭闊一尺五寸。以乾木為之。死罪重二十五斤。徒流重二十斤。杖罪重一十五斤。長短輕重刻

誌其上。杻長一尺六寸。厚一寸。以乾木為之。男子犯死罪者用杻。犯流罪以下。凡婦人犯死罪者不用。索長一丈。以鐵為之。犯輕罪人用鐐。連環共重三斤。以鐵為之。犯徒罪者。帶鐐工作。

丘氏濬曰。本朝笞杖。大小厚薄視唐略等。比宋則尤為輕焉。祖宗好生之仁。雖為惡之罪人。惟恐或有所傷。而為之薄刑也。近年以來。酷虐之吏。恣為刑具。如夾棍腦箍烙鐵之類。名數不一。非獨有以違祖宗之法。實有以傷天地之和。伏乞申明舊制。凡內外有因襲承用者。悉令棄毀。所以恢皇仁。綿國祚者。端在於斯。凡有大誥減一等。益憫夫臣民之受罪者。不知天理之不可違。王法之不可犯。故

罹于刑憲而不自知也。俾其因天書之一帙。減罪名之一等。咸知所感發而益加懲創。不至于再犯也。所謂仁人之言其利溥。信乎其然哉。然歷歲既久。名存實亡。殊失聖祖垂訓仁民之意。乞敕內庭繕寫重刊。頒行天下。凡法司有犯罪者。俱要親寫一本。送官收貯。無者加一等。如聖語所諭。法司積之既多。給與兩監監生。俾其熟讀。以為鑑戒。是亦因刑弼教之一也。

王氏圻曰。笞刑五。笞者。擊也。又訓為耻。言人有小愆。法須懲戒。故加箠撻以耻之。漢用竹。隋唐以降用楚。楚木名。即荊也。今用之。即書曰。扑作教刑是也。杖刑五。杖者。持也。可以擊人者。蓋言持此杖以

撃人。晉以前用鞭。隋唐以杖易之。今用之。書曰。鞭作官刑是也。

徳林按。本朝法律之書。僅存數巻。凡刑獄笞杖枷杻等之制。略見令義解。法曹至要。宜當與明律合考而參酌論定焉。明太祖嘗行郊壇。皇太子從。指道傍荊楚曰。古用此為扑刑。取能去風雖寒不傷。室先生曰。荊楚蠻夷之地。晉志云。荊彊也。言其氣躁彊。亦曰警也。言南蠻數為寇逆。常警備也。古用黃荊為笞杖。黃荊不蔓生。故曰牡荊。即楚木也。凡木心圓。荊心方。楚音粗。與憷通。痛也。又列也。人躁彊粗率犯法違禮。如蠻俗者。以荊楚撃之。要俾其憷痛警悟。改過從義。如荊心之方。虔恭端莊。不亂不爭。如楚木之列也。

愚謂明祖之語。室子之説。宜載于誥文以示吏民也。明祖以天下臣民染元之汙俗。往往不安職業。觸罹憲章。欲倣成周大誥。治之製以訓化之。乃取當世事之善可為法。惡可為戒者。著為條目。大誥天下。既而又慮誥條所載未能盡天下之情。續為一篇。以申其意。使民觀感知所勸懲。自是民之作非者鮮。從化者多。故又作三篇大誥。其意益切至詳盡焉。陳建云。先是戶部侍郎郭植等犯贓事發覺。連坐者衆。因此遂作大誥。頒示天下一切官民諸色人等。戶有此一書若犯笞杖徒流罪名。每減一等。無者每加一等。

所在臣民熟觀為戒見大誥末條。後來官府折獄。遂有大誥減一等之文。其原出此。後人不知其原概以為凡犯罪者。大誥皆減一等。誤矣。愚謂大誥減罪。雖出於恤刑之意。恐非帝王立法之道也。蓋以此上下法律則同罪而異罰。重者或減。輕者或加。蚩蚩之氓。不能無憾焉。且夫教民之書。官府刊刻以頒賜四方。使其熟讀深省免於刑戮焉乃已。豈可必使夫人親寫乎。況親寫誥令。而違誥令。犯國法。乃是侮誥令之甚者。亦竊簡而寫法律之類也。其無可減罪之理也審矣。然則凡笞杖徒流不可以有無大誥加減之。非特死刑也。丘氏進説於守成之君。故要在

遵復祖宗之法以恤刑施教焉耳。蓋救時之論。不得不爾也。後魏大統十一年。命蘇綽作大誥宣示群臣戒以政事仍禁文章為浮華者。愚謂凡此類得尚書誥諭之體者。宜博考抄録授之百司以助風化。乃近乎周禮士師掌誥之意也。

大明令。凡牢獄禁繫囚徒年七十以上。十五以下。廢疾散收。輕重不許混雜。枷杻常須洗滌。席薦常須鋪置。冬設暖匣。夏備涼漿。無家屬者。日給倉米一升。冬給絮衣一件。夜給燈油。病給醫藥。並令於本處有司係官錢糧內支放。獄官預期申命關給。毋致缺誤。除死罪不開枷杻外。其餘徒流杖罪囚人。病重者開疎枷杻。令親人入視。笞罪以下保管在外醫治。病痊依

律斷決。如事未完者。復收入禁。即與歸決官司不為請給醫藥救療。不差發良醫及不給對證藥餌醫治者。罪同杖八十。有司者犯私罪。除死罪外。徒流鎖收。杖以下散禁。公罪自流以下皆散收。

徳林按。凡刑具牢獄禁囚之法。自唐至明而大備矣。比之倭令。吏有輕重。宜參考詳查以定其制。且置糾察使。屢按檢之。若獄具違制。或獄吏挾姦肆加、逼辱。或尅減衣糧。及缺誤藥物等事。當嚴加詰罰。勿使苦痛囚人焉。其餘安置羈管等人。亦宜以時加存恤。不則為守吏所侮詈凌虐。不堪憤懣。或不能避寒暑雨濕。以致死亡者。往往有之。凡犯科者。亦鈞是人也。其罪雖可罰。其人則可矜矣。君人者。寧忍不加之仁恩而俾憂死焉哉。故曰。君子恩及刑人。徳潤窮夫。宋朱景知汝州。葉驛道遠。隷囚為送使。所虐多至死。俗呼為葉家關。景知之。重禁以絶其患。此乃可謂恩及刑人者矣。

故曰云云、出塩鐵論後刑篇、

無刑録巻七終

國語云、薄刑用鞭扑、

大雅桑柔

無刑録巻八

流贖　日本仙坮後學蘆德林茂仲甫纂

流放宥刑。自唐虞始。徒役配防。羈管安置。古今所制各有同異。小罪薄刑。或乃收贖。要戒怠慢。令遠恥辱。甫刑罰鍰。亦匪鬻獄。後世極奢財用不足。迺開利門。減罪納粟。弊端百出。傷風敗俗。民之貪亂。寧為荼毒。論流贖第五。（始叶式曳切）

舜典曰。流宥五刑。

孔氏穎達曰。流謂徙之遠方。放使生活。以流放之法寛縱五刑也。據狀合刑。情差可恕。全赦則太輕。致刑則太重。不忍依例刑殺。故完全其體。宥之遠方。應刑不用。是寛縱之也

出黄帝内傳明胡文煥引以為流刑之始

德林按。古者以墨劓剕宮大辟為五刑。以流為宥典。後世以笞杖徒流死為五刑。則是以流為常刑。非唐虞流宥之法也。若必其情可恕者而流之。則乃為不失古意矣。黄帝斬蚩尤。縣首軍門。以威天下。其衆流於八荒之外。此事不經見。後人引以為流放之始。恐非是。

流共工于幽州（北裔之地）放驩兜于崇山（南裔之山）竄三苗（國名恃險為亂）于三危（西裔之地）殛鯀于羽山（東裔之山）四罪而天下咸服。

朱子曰。流遣之遠去。如水之流也。放置之於此。不得他適也。竄則驅逐禁錮之。殛則拘囚困苦之。隨其罪之輕重而異法也。服者天下皆服其用刑之當罪也。春秋傳所記四凶之名。與此不同。說者以窮奇為共工。渾敦為驩兜。饕餮為三苗。檮杌為鯀。不知其果然否也。或者謂四凶之罪。不輕於少正卯。舜乃不誅而流之。以為輕刑之驗。殊不知共兜朋黨。鯀功不成。其罪本不至死。三苗拒命。雖若可誅。而蠻夷之國。聖人本以荒忽不常待之。雖有負犯。不為畔臣。則姑竄之遠方。亦正得其宜耳。非故為是以輕之也。

程子曰。舜之誅四凶。怒在四凶。舜何與焉。蓋因是人有可怒之事而怒之。聖人之心本無怒也。聖人以天下之怒為怒。故天下咸服之。

真氏德秀曰。四凶之罪。不加以五者之正刑而止

從流宥既仁之至迸諸四夷不與同中國又義之盡所罪者四人。而天下無不服者。非舜刑之天下實刑之也。流放竄殛。舊說以為誅殺非也。儻果誅之則於市於朝而不於四裔矣。大率曰流曰放若今之安置居住。曰竄曰殛若今之羈管編隷。

丘氏濬曰。舜之流放竄殛四凶者即所謂流宥五刑也。四人者。皆堯時之臣。其人在堯時。雖有惡念。然感聖德也深蒙聖化也久苟舉厥職成厥事堯亦不得逆探其未然之惡而豫加之刑也。舜以匹夫禪堯之位彼或者因有輕視之心。而恣其為惡之迹如左傳所言者也。然惡雖極而未沐帝舜之化。不可以不教而殺也。此其所以流之遠方寘於

淮南子以去四凶為堯之事亦可見舜受堯命、張子之說見理窟、

絕域驅逐而禁錮之拘囚而困苦之使之念咎而伏辜或能改過以遷善歟。

德林按。丘氏說。即程子堯舉舜禪位四凶始懷憤怨之謂。此亦以意料之爾非有所據也。舜之去四凶乃在攝位之時其實受堯命可知也。蓋四凶之惡。至是方稔罪在不赦耳不可必謂有輕舜之心。而恣其惡也。張子曰。因民不堪而去之。可謂得堯舜之心矣。今以史考之共工淫辟。驩兜比周。二人相助為惡三苗之君。恃險為亂不服王化。伯鯀方命圮族治水無功。天下之人共惡之曰四凶。但共工得罪于己驩兜得罪于人三苗得罪于朝廷伯鯀得罪于天下其罪有

漢書劉向傳曰舜有四放之罰尚書孔傳曰殛竄放流皆誅也今據五流有宅之傳曰謂不忍加刑則流放之若四凶者則此誅字非以刑殺言明矣宋人俞成字元德著螢雪叢説

小大是以法有輕重焉。然其惡皆足以虐民也。故均謂之四凶而罰之亦同。曰流。曰竄。曰殛皆放之類也。故古人謂之四放之罰舊説云。殛竄放流皆誅也。異其文述作之體。非是但所謂誅誅責之誅。責而屏之也。眞氏以為誅殺之誅則謬矣。春秋傳。以渾敦窮奇檮杌饕餮為四凶號正如今之罵人畜生禽獸。據山海經渾敦窮奇檮杌饕餮皆獸名也。螢雪叢説得之。

帝曰皐陶汝作士。五流有宅。五宅三居。

孔氏安國曰。謂不忍加刑則流放之。若四凶者五刑之流。各有所居。五居之差。有三等之居。大罪四裔。次九州之外。次千里之外。

丘氏濬曰。後世之律。犯流罪者。或三千里或二千里。或千里。有遠近之差者其原蓋出于此。

德林按。大抵墨劓可宥者千里之外。剕宮可宥者。九州之外。大辟可宥者四裔。本朝流刑亦有近中遠三等。又有年限赦之得放還本貫。曾有官者聽復仕。輕者三載。重者六載。其大惡減死長流者。不在此限。

○周禮。大司寇以嘉石（文石也）平罷民。凡萬民之有罪過。而未麗（附也）於法。而害於州里者。桎梏而坐諸嘉石。役諸司空。重罪旬有三日坐。朞役。其次九日坐九月役。其次七日坐七月役。其次五日坐五月役。其下罪三日坐三月役。使州里任（保也）之則宥而舍之。

呉氏澂曰。嘉石樹之外朝門左。平成也。成之使善也。民有罪而未麗於法。謂罪輕未入於法也。役諸司空。謂坐嘉石之日訖。使給百工之役也。役之月訖。又使州里之人保任其不可再犯。然後寛而釋之也。

王氏安石曰。州里任之。則宥而舍之。則無任者終不舍焉。是迺使州里相安也。先王善是法。以為其刑人也不虧體。其罰人也不虧財。非特如此而已。司空之役。不可廢也。與其徭平民而苦之。孰若役此以安州里之為利也。

丘氏濬曰。此後世役罪人以工庸。而里正相保任者。其原出于此。

一說見郎兆玉註

德林按。一云。嘉善也。石曰嘉石。猶民曰嘉師。刑曰祥刑。圜土為福地也。罷激無志之民。不能自强于善。而有罪過者。寘之于刑。似乎太重。舍而不問。則放效成黨。人被其害矣。桎其足。梏其手。坐諸嘉石。使省其過也。坐日既滿。乃役使于司空。使贖其過也。然罪有重輕。而役差為五等。役日既滿。召州長里宰。使保任之。然後宥其罪而縱釋之。皆所以懲之恥之。使畏刑向義。得為平善之民也。此之謂以嘉石平罷民。

司圜。掌收教罷民。凡害人者。弗使冠飾而加明刑焉。任之以事而收教之。能改者。上罪三年而舍。中罪二年而舍。下罪一年而舍。其不能改而出圜土者殺。雖

出三年不齒。凡圜土之刑人也不虧體。其罰人也不虧財。

王氏昭禹曰。其刑人也。不虧體而加之以明刑而已。異於五刑之刑也。其罰人也不虧財。則罰之以職事之勞而已。異於五罰之出鍰者也。此謂收教歟。

丘氏濬曰。弗使冠飾。後世犯罪者去冠衣。其原始此。先王之於惡人。不徒威之以刑。而又愧之以禮。去衣冠以恥之。加明刑以警之。任事役以勞之。凡此欲其省己愆以興善念也。上罪三年而舍。中罪二年而舍。下罪一年而舍。以罪之輕重而為之遠近之期。能改即止。不能改然後加之以刑。後世徒罪有年限本此。然惟限其年而已。限滿即出以為平人。而無復古人冀其改惡之意。亦無復古人雖出不齒之教矣。

德林按。罷民有罪。而未入于刑者。輕則坐諸嘉石。役諸司空。重則拘于圜土。任以勞事。皆以教之為主。必待其能自新。然後舍之。此周代所始設之法也。其意與唐虞之流放同。而罰則為輕焉。後世徒役之法。獄城之罰。無教之之方。徒苦之拘之而已。曷由而得省愆思善而自新焉哉。愚嘗竊以為凡圜土之人。晝則以其所能而役使之。夜則使獄吏有學者授之以朱子小學書又試其畧曉文義者。使之轉相教授。必待其感

疏曰、加責者、即今時倍贓者也。縣官、周時名官為縣官、非謂州縣。

鄭氏說、見周禮第一卷。酒人女酒三十人、奚三百人之註。

悟遷革乃縱釋之則庶乎盡收教之方而無不化之罪人矣。

司厲。掌盜賊之任器貨賄、辨其物皆有數量。賈而揭之、入于司兵其奴。男子入于罪隷、女子入于舂槀

鄭氏衆曰。任器貨賄謂盜賊所用傷人兵器。及所盜財物也。入于司兵、若今時傷殺人所用兵器。盜賊贓。加責沒入縣官。坐為盜賊而為奴者、輸於罪隷舂人槀人之官也。

鄭氏玄曰。古者從坐、男女沒入縣官為奴。其少才知以為奚。今之侍史官婢。或曰奚官女

揚氏愼曰。許氏說文、妾字從辛女之有罪者為人妾。漢緹縈上書願沒為官婢以贖父罪。此葢秦法。

六書正譌云、妾字从立从女。舊註从辛為有辠、非。

周之盛也。決不然也。周禮有女奚之條。亦劉歆附會文姦以欺王莽者。殆不可信。王莽末年令天下奴婢贖還為良。朱子綱自亦善之。豈有周公制法不如王莽乎。妾字從辛盖亦秦篆非古篆也。

德林按。沒入為奴亦徒役之類也。周法惟盜賊之家。籍其男女為奴。所謂女奚亦是也。楊氏乃信異說疑周禮可謂誤矣。但云女之有罪者為人妾非周法。則近是也。唐張道原拜大理卿何稠得罪籍其家屬賜群臣。道原曰。禍福無常。安可因已之泰利人之否取其子女以為僕妾。豈仁者之心。皆捨之。一無所取。更資以衣食遣之

由此而論。則以罪人之子與人為僕妾非聖人

周官、舂人槀人酒人縫人等官、皆有女徒、事末利及怠而貧者、舉以為收孥、見史記商鞅傳、

之法也審矣。周制。只以盜賊之子為奴。入于司隷之官。女子從坐者。充舂藁酒漿裁縫等役。盖亦皆有年限免之耳。凡事末利及怠而貧者。即糾舉而收録其妻子。沒為奴婢。則商鞅治秦之法。非古制也。

司隷。掌五隷之法。辨其物而掌其政令。帥其民而搏盜賊。役國中之辱事。為百官積任器。凡囚執人之事。邦有祭祀賓客喪紀之事。則役其煩辱之事。掌帥四翟之隷。使之皆服其邦之服。執其邦之兵。守王宮與野舍之厲禁。

鄭氏玄曰。五隷。謂罪隷四翟之隷也。物。衣服兵器之屬。民。五隷之民也。百官所當任持之器物。此官

士喪禮注曰、隷人、罪人也、今之徒役作者也、涅塞也、

賈氏曰、漢時司隷官與周同、山堂肆考曰、都官郎中、本因漢置司隷校尉、其屬官都官從事一人、六典、後周置司隷、即今都官之任也、

後魏虜西京之人、沒入為隷戸、見文獻通考、

先儒有曰云云見劉氏周禮說、

主為積聚之也。任猶用也。煩猶劇也。士喪禮下篇曰。隷人涅厠。野舍王者所止舍也。厲遮例也。

德林按。五隷附著于官。不得自由。與徒流之人各有所隷同也。司隷五隷之長。即漢司隷校尉。後世都官郎中之任也。五隷謂罪隷蠻隷閩隷夷隷貉隷也。罪隷者。中國之民為奴者。以其有罪而沒入于司隷。故曰罪隷。司厲所謂男子入于罪隷是也。蠻閩夷貉者。四夷之總名。盖非一種也。其擾于要服則執以為隷焉。後世有罪者。家口籍為奴隷。所虜獲之人。沒為隷戸。亦此遺法也。竊謂隷人亦必有才否也。教用得宜而無不化為要焉耳。先儒有曰。聖人之于萬物莫不

極其宜者。用五隷以見之焉。

○漢文帝除肉刑。定律曰。諸當髡者。完（謂不虧其體）為城旦舂（男子旦起行治城婦人舂作米皆四歲刑也）當黥者。髡鉗為城旦舂罪人獄已決。完為城旦舂。滿三歲為鬼薪（取薪以給宗廟）白粲（擇米使正白）一歲為隷臣妾（男子為隷臣女子為隷妾）隷臣妾一歲。免為庶人

丘氏濬曰。虞廷五刑之下。有流而無徒。漢世除肉刑。完為城旦舂鬼薪白粲之類。皆徒刑也。而無流所謂隷臣妾。後世罰。因徒為皁隷膳夫。亦此意。

德林按。城旦鬼薪。秦始皇所創定。而漢因之。周法。惟盜賊家口。籍沒為奴。男子輸于罪隷。女子輸于舂人槀人之官。以役之也。秦漢之徒刑。蓋近之也。但非惟坐盜賊者而已。則又與司厲之法。亦復不同也。

見前漢文帝紀

○光武建武二十九年。詔罪囚各減本罪一等。其餘贖罪輸作有差。

丘氏濬曰。漢世輸作。有司寇。左校。右校。若盧。所謂輸作者。罰其工作于此諸司也。後世有罪罰工。亦此意。

德林按。輸作。即前漢時。民謫作縣官之類。亦徒罪一役也。左校令。右校令。屬將作大匠。若盧屬少府。主弩射。又有詔獄焉。後漢時。將罪人輸于司寇。若左右校令。若若盧。充修作之役。蓋凡諸官府有修造工作之事。輒輸作焉。非必有定所也。左

韋著事見韋彪傳

名曰謫戍見鼂錯傳

七科謫見武帝紀

永平之詔與前漢徙民不同

校令龐參輸作若盧東海相韋著坐論輸左校則當時有爵者亦有是罰也。

明帝永平八年。詔三公募郡國中都官死罪繫囚減罪一等勿笞屯朔方五原之邊縣後又詔謫邊者。妻子自隨。

丘氏濬曰。此後世謫囚徒戍邊始此。

德林按。秦始皇徙有罪者以實邊縣。名曰謫戍。漢七科謫亦因於秦但妻子自隨便占著邊縣。乃始于永平耳。

○晉武帝時。劉頌上疏曰。令為徒者。類性元惡不軌之族也。去家縣遠。作役山谷饑寒切身志不聊生況其本性姦凶。徒亡日屬賊盜日繁其有亡者。得輒加刑日益一歲終身為徒自顧反善無期。而畜困逼身其志亡思盜勢不得息。事使之然也。

丘氏濬曰。後世之亂。多出自盜賊。盜賊多起自囚徒。劉頌之言。先事防患不可不為之慮也。請自今凡罪囚之坐徒者不許群聚各散處於一處則其為患亦不甚矣。

德林按。謫囚徒為邊兵及充四方之役非先王法也。刑徒姦卒素無防寇效功之心。顧志亡思亂。動輒逋逃。嘯聚剽掠乃其常也。必也有圜土收教之法。然後為可役使焉。不則竟無反善之期矣。雖使各處遠方亦未必不亡去相聚為盜也。唐陸贄亦議之曰。謫徒之人。本以增戶實邊。

立功自贖既無良之人而思亂幸災甚於戍卒適有防衛之煩而無立功之益雖前代行之固非可遵者也

○隋定新律曰流刑三有千里千五百里二千里應配者千里居作二年千五百里居作二年半二千里居作三年曰徒刑五有一年一年半二年二年半三年其流徒之罪皆減從輕流役六年改為五年徒刑五年改為三年其後改徒及流為配防

丘氏濬曰古者流罪無定刑惟入于五刑者有情可矜法可疑與夫親貴勲勞而不可加以刑者臨時權其輕重差其遠近所以從寬而宥也後世制為成法則惟論其罪而不復究其情矣

中夏全平以下本郭璞議見俞氏類函七十八

德林按後世徒流之法不足懲姦也隋又改徒流為配防非止自亂成律而其弊有不可勝言者矣唐時亦有流罪三等不限以里數量配邊要之制而終卒有盗賊之患焉宋初沿五代之制罪人率配隷西北邊然多亡投塞外誘羌戎為患太宗乃下詔凡罪人當徒者皆流南方其後配法太繁犯者日衆所在配隷人往往逃逸至乃聚為强盗官不能制焉由是而觀則配防之不可遵也審矣但中夏全平之時威御足指控制則或得行之亦只是濟當時一切之用已固非可為經遠之法者也

○唐高祖更撰律令流罪三皆加千里居作三歲至

二歳半者。悉為一歳。凡流移人。非反逆縁坐。六歳縱之。特流者。三歳縱之。有官者。得復仕。太宗初議絞刑之屬五十。皆免死。而斷右趾。既又哀其毀傷支體。乃除斷趾。流為加役流三千里居作。

丘氏濬曰。舜典惟有流而無徒。隋唐之制。既流而又居作。則是兼徒矣。

德林按。裴弘獻請改斷趾為加役流。流三千里。居作三年。太宗從之。加役流。謂流配而加以役作也。唐制。凡居作者。著鉗若校。京師隷將作。女子隷少府縫作。流人各就其地而居作焉。

憲宗元和八年。詔十惡殺人之屬。論如故。其餘死罪皆流天德五城。父祖子孫欲隨者勿禁。

無頼不逞以下、本郭璞論

歐陽氏脩曰。刑者。政之輔也。政得其道。仁義興行。而禮讓成俗。然猶不敢廢刑。所以為民防也。寛之而已。今不隆其本。顧風俗謂何而廢常刑。是弛民之禁。啓其姦。猶積水而決其防。故自玄宗廢徒杖刑。至是又廢死刑。民未知德而徒以為幸也

德林按。是歳徙受降城於天德。即漢五原郡也。憲宗宥死罪。而流于天德。葢亦以充城兵焉。與漢明帝募死罪繫囚。屯于五原同也。漢唐赦罪人。以實邊郡。而備禦不固。北鄙無寧歳矣。凡犯法入罪者。皆是無賴不逞之人。聚之於空荒四維之地。將以扞固牧圉。未見其利也。正足以內啓民姦。外增胡侮耳。

○宋流刑四。加役流脊杖二十。配役三年。流三千里。脊杖二十。二千五百里脊杖十八。二千里脊杖十七。並配役一年。凡徒刑五。徒三年脊杖二十。徒二年半脊杖十八。二年脊杖十七。一年半脊杖十五。一年脊杖十三。

丘氏濬曰。舜典入於五刑者。情輕法重。故為流以宥之。則是流者不復刑也。唐之流刑。既定里數。又於此外有所謂加役流者。於衆流之上。宋因唐制每流各加以杖。而又配役。則是五刑之中。兼用徒流杖三者矣。本朝流罪。惟有杖而不配役。比宋為輕矣。

德林按。笞杖徒流死。各用其一。百王之通制也。

蓋其至為過、本于宋孝宗隆興元年、臣僚議中之語、

後周始有徒流並兼施鞭笞之制。隋文改律。又始有流役合用之制。唐因之。宋仍加以杖。益其制將以宥死罪。兼二合三。猶為生刑。端末為過然。兼合而施之。則刑名不正。而五等無序。必有輕重失平之弊矣。明朝流罪。雖不配役。而尚加杖。其決數比宋又為甚多。亦豈可為輕哉。假如悉從末減。有輕刑之實。其亂五等之弊。則與前代亦復同也。不可以為通法也明矣。

流配。舊制止於遠徙。晉天福中。始創刺面之法。遂為戢姦重典。宋因其法。

丘氏濬曰。自漢除肉刑。古刑不用久矣。而五代中。晉復創刺面之刑。是肉刑皆廢。而黥刑復用。於數

自黥蓋起于有苗至五虐之法也、本胡致堂説、見通鑑綱目梁太祖是開平元年、

舜之至之身、見宋孝宗隆興元年臣僚議中、

百年之後。彼衰世庸君。固無足責。宋太祖以仁厚立國。迺因之而不革。其後迺至以刺無罪之士卒。其為仁政累大矣。

德林按。刺面。即文面。呂刑所謂黥也。黥蓋起于有苗。與墨刑不同。鑿其額涅以墨者。若膚疾然。不為太醜。五刑之正也。以字文其面者。則為棄人。五虐之法也。南宋太始中。始用剠刑。劫竊降死者。黵面為劫字。梁武亦從之。然是時惟及行敍乃用此刑耳。刺而配之。以為常法。則始於五代天福間。而宋初因之。又加杖焉。於是舜之九刑。始並用其三。刺為墨。配即流。杖迺鞭。三者合萃於一夫之身。其亂典刑為尤甚矣。然亦只用

胡氏曰、劉仁恭朱全忠、籍民為兵、無罪而黥之、

五行義作四、今從通考及宋志、

貸死罪而已。其後科禁寖密。刺配日增。迺至以刺無罪之士卒。則與劉仁恭。朱全忠。刺民為兵同矣。亦太祖定法不正之所致也。創業之主。於因革之間。可不深慎遠慮而正其始焉乎哉。

太宗太平興國五年。詔配役者。分隷鹽亭役使

丘氏濬曰。後世發囚徒煎鹽本此。

德林按。凡發囚徒煮鹽。伐木。築城。治水之類。雖非古法。於時宜為無妨焉。與充軍者自不同也。

仁宗景祐中。以罪人貸死者舊多配沙門島在登州海中。至者多死。乃詔當配沙門島者。第配廣南遠惡地。牢城廣南罪人。乃配嶺北。

德林按。宋朝國初以来。死罪獲貸者多配隷登

（固不、一作因而、誤）

州沙門島通州海島皆屯兵使者領護之至是始有此詔仁宗恤刑之政最為可稱矣本朝近世流罪除安置鷄籠外皆配海島瘴氣毒悪侵人尤甚凡島中罪人宜置領護官使憂加存恤無致死焉此又仁政之一端不可不留意者也

神宗熙寧中曾布言律令大辟之次處以流刑代墨劓剕宮之法不惟非先王流宥之意而又失輕重之差古者鄉田同井人皆安土重遷流之遠方無所資給徒隷困辱以至終身近世之民輕去鄉土轉徙四方固不為患而居作一年即聽附籍比於古亦輕矣况折杖之法於古為鞭扑之刑刑輕不能止悪故犯法日衆其終必至殺戮是欲軽反重也

言行録曰呂公著以為後世禮教未備而刑獄繁肉辟不可復呉充議置圜土衆以為難行石林葉氏曰蘇子容元豊中請置圜土崇寧初蔡魯公始行之人不以為善也蘇頌蔡京議見

丘氏濬曰近制有誣告人十人以上者發口外為民益欲以止嚚訟之風也然此法行而天下之頑民皆知所儆獨江右之民畧不以為患乃有如布所言者益其地陿民貧遊食四方迺其素業乞下法官集議別為法以處之今日健訟之風江右為甚此風不息良善不安異日將有意外之變

徳林按是時曾布為删定編勅官上書請復肉刑此其論也已見刑法門後世禮教未修而刑獄繁肉辟不可遽行矣然後世流刑之弊則誠如曾布所言不可不詳議而裁定之也元豊中蘇頌建議請依古圜土收當流者而居作焉衆以為難行徽宗崇寧初蔡京始行之衆又不以

宋志蔡京議見人不以為善也[illegible][illegible]公始行之置圜土崇寧初于容元[illegible]中請石林[illegible]以曰錄行以為難行[illegible]元[illegible][illegible]圜土[illegible]內[illegible]不可復[illegible]未[illegible]而刑[illegible][illegible]以為故[illegible][illegible]言行錄曰呂公

為善益居諸當流者。强盜貸死者而役之焉。非周官法也。愚謂徒罪拘于圜土而役使之。流罪投于海島而授生業。百世不可易也。

孝宗淳熙中。羅點言。本朝刺配之法。視前代用刑為重。切謂欲戢盜賊。不可不銷逃亡之卒。欲銷逃亡之卒。不可不減刺配之法。望詔有司。將見行刺配情輕者。從寛減降。別定居役。或編管之令。

丘氏濬曰。舜典象以典刑。五刑也。於五刑之外。有流。有鞭。有扑。有贖。是為九刑。宋人承五代為刺配之法。既杖其脊。又配其人。而且刺其面。是一人之身。一事之犯。而兼受三刑也。宋人以忠厚立國。其後子孫受禍最慘。意者以其刑法太過。杖人之脊。

刑以正名為本云云本於宋張詠說

國語曰獸惡其網民惡其上

刺人之面。皆漢唐所無者歟。故其末世子孫。生者有繫累之苦。死者遭暴露之禍。後世用刑者。宜以為戒。

德林按。刑以正名為本。本名者。笞杖徒流死之謂也。五者正而后刑當其實。刑當其實。而后民畏其法。民畏其法。而后盜賊自熄焉。宋朝刺配之法。一罪被三刑。則雖以宥死罪。而刑之不當亦甚矣。况乃至以加諸輕罪。則又太濫矣。罷民惡上犯法。日衆聚為盜賊。不亦宜乎。羅點請減刺配之法。別定居役編管之令。而未反乎其本也。夫豈果得克戢盜賊焉哉。夫死以除寇賊。流以逐姦盜。徒以罰輕囚。笞杖以懲小惡。則名正刑

當足以明法輔治矣。又何用刺配為居役則徒法。編管則流之重者。不可別立名以亂正刑也。

淳熙十四年臣僚言。刺配之法。考之祥符止四十六條。至慶曆已一百七十六條。今淳熙配法五百七十條。犯者日衆。黥刺之人所至充斥。前後創立配條不為無説。若止令居役不離鄉井則幾於惠姦不足以懲惡。若盡用配法不恤黥刺則面目一壞誰復顧藉適長威力有過無由自新。

洪氏邁曰。秦之末造。赭衣半道。而姦不息。宋制。減死一等及胥吏兵卒配徒者。涅其面而刺之本以示辱且使人望而識之耳。久而益多。每郡牢城營其額常溢殆至十餘萬兇盗處之恬然。蓋習熟而

無所恥也。羅隱讒書云九人冠而一人髽則髽者慕而冠者勝九人髽而一人冠則冠者慕而髽者勝。正謂是歟。老子曰民常不畏死奈何以死懼之若使民常畏死則為惡者吾得執而殺之孰敢。可謂至言。

丘氏濬曰自廢肉刑之後惟宮一刑尚存。然多取反叛餘孽為之。亦或有生而隱宮及自宮以求進者。官府不以為刑也。唐初雖斷右趾太宗以為肉刑久除不忍復而房玄齡亦謂今肉刑既廢以笞杖徒流死為五刑又則人足是亦刑也。於是除之。宋人於今五刑之外又為刺配之法。豈非所謂六刑乎。聚罪廢無聊之人於牢城之中使之合群以

（宋徽宗時、宋江起於淮南、見言行録前集巻七、案明律、凡竊盗、於臂膊上刺竊盗二字、即宋朝刺配之法也、瑣言曰、凡犯盗刺字者、收充警迹、謂充巡警之役、以蹤跡盗賊之人、）

構怨其憤憤不平之心。無所於洩、心中之意。雖欲自新而面上之文已不可去。其亡去為盗。挺起為亂又何怪哉。宋江以三十六人横行河朔迄不能制之。是皆刺配之徒。在在而有以為之耳目故也。

德林按仁宗時。西人籍為鄉兵者數萬。既而皆黥以為軍。唯范文正所部但刺其手。公去兵罷。獨得復為民。明朝五刑之外。又有刺法。但止刺臂不於面上。收充警跡。須其無過。官司保勘除籍起刺。蓋宋人刺手之遺法也。此雖與剠面者不同。亦是用墨也。又豈非所謂六刑乎。愚謂墨本欲示辱而止。刺其臂則不足懲惡也。且用惡人充巡警之役。乃是以盗引盗也。欲以此弭盗不亦難哉。

寧宗開禧元年。臣僚言國朝品式條章燦然備具。謂人之難於離鄉井也。於是有配隸羈管編管之條。然非姦賊强盗殺人貸命與夫鬬傷情重者。不以是罪之。今世酷吏曾不是思。於配隸編管羈管之外自創為押出外界之條。使之蕩析離居。浮游失所。未免有客死異鄉之嘆。欲嚴飭中外。自配隸編管羈管之外惟他郡作過之人。許勒歸本貫。其餘悉從本條科罪。不得輒將土著之人家屬押出外界從之。

德林按。配隸。編管。羈管。亦皆流竄也。凡死罪可減者。量其輕重而處之焉。乃庶乎不失古意也。宋氏之末造。雖姦賊强盗殺人者。皆以是宥之。

乃廢天討失王法甚矣。而欲保民以圖恢復無乃未之思乎。押出外界蓋明朝發口外之類也。本朝近世郡國之主。追攝封內吏民有罪者逐之境外名曰追放即所謂押出也。夫不以己之所惡施之於人仁人治國之要道也。令惡害民者而放之境外則其為害雖得不施於此而彼所放之地其民復何罪焉。況姦惡之人。所至不容或依託山豪或潜通海賊或引惹無籍棍徒聚結為寇則不特施害於他方貽吾民之患亦復不小豈但使之蕩析離居。浮游失所有客死異郷之嘆而已

○金世宗時。梁肅為濟南尹上疏曰。刑罰世輕世重自漢文除肉刑罪至徒者帶鐐居役歲滿釋之家無兼丁者。加杖準徒令取遼李之法徒一年者杖一百是一罪二刑也刑罰之重於斯為甚今太平日久當用中典有司猶用重法臣實痛之自今徒罪之人止居作更不決杖

德林按一罪一刑百王不易之逹制也。論徒杖兼施之非則凡杖流兼用之類。不言可知也。

○明徒刑五。自一年杖六十至三年杖一百每杖一十及半年為一等加減徒者。拘收在官煎鹽炒鐵一應用力辛苦之事流刑三。自二千里至三千里各杖一百。每五百里為一等加減流者。謂流去遠方終身不得回鄉徒流之重者。曰遷徙。曰充軍。凡犯流者妻

妾從之父祖子孫欲隨者聽遷徙安置人家口亦準此若流徙人身死家口雖經附籍願還郷者放還

丘氏濬曰虞書五刑之下有流所以宥乎疑獄及不可加刑之人鞭扑之下有贖所以宥夫輕罪及以養士大夫廉恥之節然未有徒刑也而徒之刑始見于周官然亦未明言其為徒也而有徒之意焉所以為此刑者蓋亦流宥之意而其罪視流為輕矣本朝因隋唐舊制以笞杖徒流死為五刑所謂流者率從寛減以為徒眞用以流者蓋無幾也

李氏藏書巻十

獻徵録五十五、有副都御史韓宜可傳、

元文宗天暦元年十月中書省

德林按洪武八年發罪人工役屯種於鳳陽令各處人民雜犯死罪者免死工役終身徒流者照年限工役其官吏受贓及犯私罪當罷職者發鳳陽屯種犯流罪者鳳陽工役一年然後屯種此葉居昇所謂屯田工役為必獄之罪者太祖時已不用徒流之正法自亂其成律如此無怪於後世紛更靡常不勝其弊矣故雙溪雜記云律書變改始於徒法廢而流法亡

解縉言於太祖曰罪人不孥罰弗及嗣連坐起於秦法孥戮本於偽書今之為善者妻子未必蒙榮有過者里胥必蹈其罪況律以人倫為重而有給配婦女之條聽之於不義則何取夫節義哉

德林按韓宜可傳曰洪武十三年歸朝京師上賜没官男女散入諸司為奴婢宜可不受且以為非聖人政即上疏極論罪人不孥古之制也

臣言、凡有罪者、既籍其家貲、又沒其妻子、非古者罪人不孥之意、今後請勿没人妻子、制可。

孔思迪言、見續文獻通考百十

有事隨坐法之濫也。官吏有罪。厥辟勿胥國之典也。罰其妻子何居。況男女人之大倫。婚姻踰時、尚傷和氣。合門連坐。豈聖明所宜。此必有以夫榮妻子享其樂。夫既犯典章。當隨坐以重其罰進說者。豈盛德之事。聖人仁政之所宜行哉。乞除之。天下幸甚。上曰。汝言是。著為令。以解縉言考之。大祖蓋未悉從。宜可言解縉論連坐法。則洪武二十一年登第以後之事也。建文之亂。黃觀投水死。妻翁氏在京師。被逮。將給配象奴。翁攜二女沈於水死。此可見未除給配之條也。元朝大臣得罪。就刑者。其妻妾即斷付他人。文宗尚能從孔思迪言除其法。明主乃因胡人

七、徽宗時、臣僚言、用刑失當、有以婦人配隸千里者。

制而不之改何邪。凡籍罪人之子為他家僕妾。非聖人政也。況以其妻妾給配他人乎。此即王莽易夫婦法也。其傷化亦非小也。解縉議得之。凡夫被誅。而妻妾無所依者。官養之。或許其再嫁可也。若其犯罪當流者。乃幽閉之。宋徽宗時。有以婦人配隸千里者。可謂失刑之甚矣。（以上流徒）

○舜典曰。金作贖刑。

朱子曰。金作贖刑者。使之入金而免其罪。所以贖夫犯鞭扑之刑而情又輕者也。

或問朱子曰。贖刑非古法歟。曰古之所謂贖刑者。贖鞭扑耳。夫既已殺人傷人矣。又使之得以金贖。則有財者皆可以殺人傷人。而無辜被害者。何其

大不幸也。且殺人者。安然居乎郷里。彼孝子順孫之欲報其親者。豈肯安於此乎。所以屏之四裔流之遠方。彼此兩全之也。

胡氏寅曰。舜典何為設贖。謂罪之疑者也。三代相承。至周穆王。其法尤密。乃有罰鍰之數。皆為疑刑也。鞭施於官。葢胥吏徒隷也。扑施於教。葢學校夏楚也。是則鞭重而扑輕。鞭以痛懲。扑以愧恥而已。夫當官典刑。教臨時之用。有何可疑而使贖乎。無疑而贖。則頑者肆。怠者縱。法不嚴而人易犯。其末流乃至於惟贖之利。變亂正刑。其弊有不可勝言者。且使士流與卒伍同條。豈刑不上大夫之義乎。

馬氏端臨曰。虞書言金作贖刑而已。蔡氏則以為贖特為鞭扑輕刑設。五刑本無贖法。而以穆王贖鍰之事為非。胡氏則以為贖本為五刑之疑者而鞭扑輕刑則無贖法。二論正相反。然以書之本文攷之。固未見其專為五刑設。或專為鞭扑設也。愚嘗論之。五刑。刑之大者。所以懲創其罪慝。鞭扑刑之小者。所以課督其慵怠。五刑而許之論贖者。葢矜其過誤之失。書所謂罪疑惟輕。所謂五刑之疑有赦是也。鞭扑而許其論贖者。葢養其愧恥之心。記所謂刑不上大夫。東坡所謂鞭撻一行。則豪傑不出於其間。故士之刑者不可用。用者不可刑是也。二者皆聖人忠厚之意也。

德林按。五刑之可疑可議者。有流以宥之。則不

書云、庶頑讒說若不在時、侯以明之、撻以記之不帥教者、屏之遠方、見王制大司寇入鈞金、載師掌任土、不毛者有里布、不耕者出屋粟、廛人掌罰布、司關掌國貨之節、凡貨不出於關者、舉其貨

可復以贖論也。朱子說深得聖人之意矣。胡氏失之。鞭施於官罰庶人在官者而已。亦不可以贖寛之也。胡氏說近是。竊謂扑施於教亦庶民小子在庠序者。或庶頑讒說猶可訓之人而已。若國子造士初無是刑。不帥教者乃屏之遠方。又皆不得以贖免也。凡罪當鞭扑而可恕者。蓋直赦而譙責之耳。朱子乃云贖鞭扑。恐似亦未確然。則贖果何為而設也。蓋周禮所謂鈞金里布。屋粟。罰布。舉貸之類。不在五刑五流鞭扑之科者。皆所以禁詞訟勸農桑抑商賈也。雖唐虞無為之世亦不能無是政焉。凡掌法者臨時議事以為之制。其罰非一端。故泛言金作贖刑而已。至周穆王始定五罰以宥五刑。蓋以贖易流也。可見世道之變矣。馬氏迺依胡氏謂五刑許論贖。則是以舜之法與呂刑同也。而可乎哉。又從蔡傳曰鞭扑許論贖者雖合朱子說專以刑不上大夫而言則又與朱子蔡氏之意異也。馬氏已知本文泛言之。而不知五刑鞭扑之外有可贖者。乃欲合二論為一以解本文而亦不免於牽强也。見者更詳之。疏曰。古之金銀銅鐵總號為金。鐵名亦包銅。此傳以金為黃金。呂刑其罰百鍰傳為黃鐵。皆是今之銅也。古之贖罪者皆用銅。漢始改用黃金。此說未詳是否。管子贖法美金以鑄戈劍。惡金以鑄斤斧。則不可謂古

通鑑前編、金氏曰、呂刑之作、可以知世變矣

出管子小匡篇

皆用銅也

○呂刑曰墨辟疑赦其罰百鍰（六兩曰鍰）閲實其罪劓辟疑赦其罰惟倍（二百鍰也）閲實其罪剕辟疑赦其罰倍差（倍而又差五百鍰也）閲實其罪宮辟疑赦其罰六百鍰閲實其罪大辟疑赦其罰千鍰閲實其罪

蔡氏沈曰皐陶所謂罪疑惟輕者降一等而罪之耳今五刑疑赦而直罰之以金是大辟宮剕劓墨皆不復降等用矣舜之贖刑官府學校鞭扑之刑耳夫刑莫輕於鞭扑入於鞭扑之刑而又情法猶有可議者則是無法以治之故使之贖特不欲遽釋之也而穆王之所謂贖雖大辟亦贖也舜豈有是制哉

夏氏僎曰每條必言閲實其罪恐聽者或不詳其意止閲實其一而忽其他故不嫌其費辭也

董氏鼎曰舜既以五流而宥五刑矣鞭扑之輕者乃許以金贖所以養其愧恥之心而開以自新之路曰眚災肆赦則直赦之而已穆王迺以刑為致罪以罰為贖金既謂五刑之疑有赦而又曰其罰若干鍰則雖在疑赦皆不免於罰贖五刑盡贖非鬻獄乎自是有金者雖殺人可以無死而刑者相半於道必皆無金者也中正安在哉

丘氏濬曰呂刑之贖法蔡氏本朱子意謂舜典所謂贖者官府學校之刑耳若五刑則固未嘗贖也五刑之寬惟處以流鞭扑之寬方許其贖今穆王

贖法。雖大辟亦與其贖免。曾謂唐虞之世而有是法。以為穆王巡遊無度。財匱民勞。至其末年無以為計。迺為此一切權宜之術。以斂民財。夫子録之蓋以示戒。而馬端臨迺謂熟讀此書哀矜惻怛之意。千載之下。猶使人為之感動。且拳拳乎訖富惟貨之戒。其不為聚斂征求設也審矣。且所謂贖者意自有在。其意墨辟疑赦其罰百鍰。蓋謂墨法之中疑其可赦者。不遽赦之。而姑取其百鍰以示罰耳。繼之曰閲實其罪。蓋言罪之無疑則刑可疑則贖。皆當閲其實也。又曰財者人之所甚欲。故奪其欲以病之。使其不為惡耳。豈利其貨乎。此書大槩所言哀民之罹于法。懼有司不能審克而輕用之

此意蓋期于無刑。而非作刑也。竊以為馬氏之言。謂穆王之贖法。非利其貨入。蓋因後世禁網深密。犯罪者多。閲其實有可疑者。則罰其所甚欲之金。以貸其罪也。夫罪入五刑。而可疑者。使富而有金者出金以贖其罪可矣。若夫無立錐之民。而犯大辟之罪。何從而得金千鍰乎。如是則罪之疑者。富者得生。貧者坐死。是豈聖人之刑哉。然則罪之有疑者。如之何。則可書固自謂上下比罪。上刑適輕下服。是即虞書罪疑惟輕也。奚用贖為哉。

德林按。穆王贖法。先儒皆譏以為斂財鬻獄。恐不然也。穆王已知獄貨非寶。惟府辜功以戒官伯族姓。豈復以罰贖為聚斂征求之計者哉。今

白罪謂罪之明白者出前漢谷永傳

以疑赦二字觀之。則其法為五刑可省者設耳。乃是罪疑惟輕之意。與後世白罪許贖不同也。若夫貧民不能贖者。蓋有權制以輕其罰不拘於百鍰千鍰之法。亦所謂輕重諸罰有權之義也。後周贖法。尚許貧者請而免之。曾謂三代之君而有求金於貧民而殺之之法哉。馬氏非利其貨入之論見出得好其有哀矜惻怛三代忠厚之意者。蔡氏亦云爾。其作於既聞所招之後。而出於悔過改行之善心也審矣。若使穆王為歛財之術。則不知其所謂哀矜惻怛三代忠厚之意者。果安在哉。且夫聖人之敘書也。必有可取者而存之焉。呂刑之書。非止以示戒亦從可

此愚按本於郎兆玉說

識也。但其贖法不能無弊也已。聖人錄史氏序而惜其耄抑又有以焉。不可不察也。

㊇周禮職金。掌受士之金罰貨罰。入于司兵。

鄭氏玄曰。給治兵及工直也。貨泉貝也。罰罰贖也。書曰。金作贖刑。

丘氏濬曰。金罰貨罰入于司兵以為治兵之工直。後世有罰者。往往歸之內藏。以為泛用。或以為繕修營造之費。非古制也。

德林按。職金。主金玉貨罰之事者。秋官之屬也。金銀銅鐵之類。總謂之金。金罰。贖刑之罰。及司寇所謂鈞金是也。貨罰。沒官之貨。若質人所謂舉而罰之。司關所謂舉其貨是也。二者皆受之

呉語註云、內政國政、外政軍政

士官而入于司兵金以作兵器貨以市物料也。

賈氏謂既言金罰又言貨罰者。出罰之家。時或、無金。卽出貨以當金直。亦或、然。

○齊桓公問曰。夫軍令則寄諸內政矣。齊國寡甲兵。為之若何。管子對曰。輕過而移諸甲兵。桓公曰。為之若何。管子對曰。制重罪贖以犀甲一戟（犀、犀皮也、可用為甲。戟車戟也、柲長丈六尺、）輕罪贖以鞼盾一戟（鞼盾、綴革有文如繢也、）小罪讁以金分。宥間罪。索訟者三禁而不可上下。坐成以束矢。美金以鑄劍戟。試諸狗馬。（狗馬難為利者、）惡金以鑄鉏夷斤欘。（鉏、[illegible]也、夷、平也、所以削草平地、斤、形似鉏而小、欘斫也、）試諸壤土。甲兵大足。

韋氏昭曰。移諸甲兵。謂輕其過使以甲兵贖罪。重罪死刑也。輕罪劓刵之屬也。小罪不入於五刑者。以金贖。有分兩之差。今之罰金是也。書曰。金作贖刑。間罪刑罰之疑者也。書曰。五刑之疑有赦。索訟求訟者之情也。三禁禁之三日。使審實其辭也。而不可上下者。辭定不可移也。坐成。獄訟之坐已成也。十二矢為束。訟者坐成以束矢入於朝。乃聽其訟。一人入矢。一人不入。則曲。曲則伏。入兩矢。乃治之。矢取往而不反也。周禮以兩造禁民訟。入束矢於朝。然後聽之。

楊氏愼曰。束矢贖罰。古政如此。以威天下。亦猶行不忍人之政也。徒以事論。王伯何殊乎。觀美金惡金之鑄。知管子以鐵與鹽並重。後世贖鍰用白鏹。

因罰備器械、出管子、國語評云、是兵之法、莫良于此、後世多祖而行之、

反争言富國之非。且不知强兵之術也。可笑也。

德林按此出管子淮南子。文有異同。今以國語為正。管子亦以刑名為治者。不欲行赦也。而設是贖法者。特以輕過耳。重罪許贖亦謂其罪非故犯而不可直赦者。此蓋本於呂刑周官為之制也。但以為足甲兵之術。則所謂因罰備器械者。雖近古政。亦非王者法矣。後世多祖而行之。乃至雖故犯不可宥者。皆許入金入粟以為足兵食之法。莫良于此。不亦去伯者之略遠矣乎。

小罪讁以金分宥間罪。管子作小罪入以金鈞分宥薄罪入以半鈞。註云。分宥謂從坐者分其首犯而寛宥之。今按間罪謂小罪之中又異厚薄其罰可疑故贖之者。雖皆同入金各分等差而宥之也。管子註以首從言國語註以分字屬上。恐皆非是。

○漢惠帝元年。令民有罪。得買爵三十級以免死罪

顏氏師古曰。令出買爵之錢以贖罪

丘氏濬曰。舜典金作贖刑非利之也。而後世則利之矣。惠帝令民有罪得買爵以免死罪則是富者有罪。非徒有財而得免死又因而得爵焉。嗚呼是何等賞罰耶。

文帝時鼂錯說上曰。夫得高爵與免罪人之所甚欲也。使天下人入粟於邊以受爵免罪不過三歳塞下之粟必多矣。帝從之使天下入粟塞下以拜爵景帝

時。上郡以西旱。復修賣爵令。而裁其賈以招民。及徒復作得輸粟於縣官以除罪。

丘氏濬曰。錯之說。欲以此使人重穀也。穀則重矣。刑毋迺輕乎。是知務農足以使民財之富。而不知輕刑適足以致民俗之罵。此偏見曲說。識治體者所不取也。必不得已而救一時之急。非甚不得已不可也。事已則已可矣。

德林按。納粟以買爵自秦政始。買爵以免罪。始於漢惠。鼂錯之說。蓋本此云。文帝雖從錯之言亦只募民徙塞下。令入粟受爵。其免罪者。蓋徒復作之類。不許贖死刑也。故貢禹曰。孝文皇帝時。罪白者伏其誅。疑者以與民。亡贖罪之法。

武帝天漢四年。令死罪入贖錢五十萬減死一等。

丘氏濬曰。辟以止辟。此二帝三王立法之初意也。若死者而可以利贖。則犯法死者皆貧民而富者不復死矣。其他雖犯贖之可也。若夫殺人者而亦得贖焉則死者何辜而其寡妻孤子何以洩其憤哉。死者抱千載不報之寃。生者含沒齒不平之氣。以此感傷天地之和。致災異之變。或馴致禍亂者。亦或有之。為天地生民主者。不可不以武帝為戒。

德林按。天漢末。豪强吏民。請奪假貸。至為盜賊。以贖罪。其後姦邪横暴。群盜並起。至攻城邑殺郡守。充滿山谷。吏不能禁。詔遣繡衣使者。以興兵擊之。誅者過半。然後衰止。議者以為使死罪

見蕭望之傳

贖之敗也。

宣帝時西羌反京兆尹張敞以兵食不足請令諸有罪非盜受財殺人及犯法不得赦者皆得以差入穀以贖罪事下有司左馮翊蕭望之與少府李强議以為民函陰陽之氣有仁義欲利之心在教化之所助雖堯在上不能去民欲利之心而能令其欲利不勝其好義也雖桀在上不能去民好義之心而能令其好義不勝其欲利也故堯桀之分在於義利而已道民不可不愼也今欲令民量粟以贖罪如此則富者得生貧者獨死是貧富異刑而法不壹也人情貧窮父兄囚執聞出財得以生活為人子弟者將不顧死亡之患敗亂之行以赴財利求救親戚一人得生十人以喪如此伯夷之行壞公綽之名滅政教壹傾雖有周召之佐恐不能復古者藏於民不足則取有餘則予今有西邊之役民失作業雖戸賦口斂以贍其困之古之通義百姓莫以為非故金布令甲曰（金布者令篇名也甲者其篇甲乙之次）邊郡數被兵離饑寒夭絶天年父子相失令天下共給其費（以上令甲之文）固為軍旅卒暴之事也陛下布德施教教化既成堯舜亡以加也今議開利路以傷既成之化臣竊痛之遂不施敞議

蔡氏沈曰敞之議初未嘗及夫殺人及盜之罪而望之等猶以為恐開利路以傷既成之化曾謂唐虞之世而有是贖法哉

德林按望之論贖法之非最為明切所謂堯桀

此數語出鹽鐵論

之分在於義利道民不可不愼者又可謂深探其本矣。

元帝時貢禹上疏言武帝縱嗜欲用度不足乃使犯法者贖罪入穀者補吏是以天下奢侈官亂民貧盜賊並起姦軌不勝亡義而有財者顯於世誖逆而勇猛者貴於官故俗皆曰何以孝弟為財多而光榮何以謹愼為勇猛而臨官俗之壞敗乃至於是今欲興至治宜除贖罪之法貴孝弟賤賈人進眞賢舉實廉而天下治矣。

德林按王者不官無德不赦有惡必上賢使能而等級不踰必折暴禁悍而刑罰不過百姓曉然皆知脩德於家而取賞於朝為惡於幽而蒙

自是而後漢衰矣此文法與唐書穆宗敬宗贊同

刑於顯所以天下稟稟乎遷善改過貴廉絜賤貪汙選舉自當風俗自正令則行禁則止刑設而不用也。漢自惠帝以後民有財者贖死罪又得以買爵及其後世朝多幸位民多幸生賢能失職暴悍得志吏民相爭貪財趨利無復孝弟謹愼之風焉。其俗之壞敗眞如貢禹所論矣。葢宣帝用蕭望之議而元帝不從。復開贖罪之法自是而後漢衰矣。故禹譏武帝以諷切之如此。元帝雖嘉其質直未能盡施行優游不斷遂釀成漢家之禍也。吁。

㊉隋制。官品第九以上。犯罪者聽贖應贖者皆以銅代絹（後漢贖法入縑北齊後周皆收絹）銅一斤為負負十為殿笞十

通鑑綱目、梁天監元年立贖刑條格、書法曰、漢聽民贖罪云云、

本朝制、見令義解卷十、文獻通考、乾德作開寶、令從宋志及行義、

者銅一斤。加至杖百則十斤。徒一年贖銅二十斤。每等加銅十斤。三年則六十斤。流千里贖銅八十斤。每等則加銅十斤。三千里則百斤。絞斬二死刑皆贖銅百二十斤。

德林按。漢聽民贖罪皆一時之政。未立條格。立為條格自梁始。皆收金若絹。至隋笞杖徒流死皆入銅。專為宥九品以上犯罪者之法。唐制因之。玄宗時。願納錢代銅者每斤一百二十文。若欠負官物。應徵正贓及贖物。無財以備官役折庸。本朝制從之。

○宋制。凡用官蔭得減贖。太祖乾德四年。大理正高繼申上言。刑統名例律。三品五品七品以上官親屬

仕一作任、今從宋志及通考、

宋史刑法志曰、凡用官蔭得減贖、所以尊爵祿養廉恥也、太宗淳化四年詔諸州民犯罪、

犯罪各有等第減贖。恐久恃先蔭。不畏刑章。今犯罪身無官者。須祖父曾任本朝官。據品秩得減贖。如仕于前代。須有功惠及民。為時所推。乃得請從之。後又定流內品官任流外職。準律文徒罪以上依當贖法。仁宗至和初。詔前代帝王後嘗仕本朝官不及七品者。祖父母父母妻子罪流以下聽贖。

丘氏濬曰。宋朝贖法。惟以待輕刑。非獨以優見仕之臣。凡其親屬亦蒙其澤。非獨以待當世之臣。雖前代之臣。其子孫亦得霑其惠。

德林按。減贖所以尊爵祿養廉恥。而勸士大夫焉。隋唐已有減贖法。宋因加損益。又設是科。仁宗嘗詔有司。欲本漢入粟令。別為贖法。鄉民以

或入金贖長史得以任情而輕重之自今不得以贖論
宋人宋敏求著春明退朝録

鬻麥。市人以錢帛使人重鬻麥免刑罰論者以為富人得贖而貧者不能免非朝廷用法之意。事遂寢。終宋之世諸州犯法者不聽贖士大夫得減贖者。亦惟及輕刑而已春明退朝録所載罰俸例。益流內品官。公罪尤輕者用之一品八貫。二品六貫。三品五貫。四品三貫五百。五品三貫。六品二貫。七品一貫七百五十。八品一貫三百。九品一貫五十。燕翼貽謀録曰。舊制。士人與編氓等太中祥符五年二月。詔貢舉人曾預省試公罪聽收贖而所贖止於公罪徒其後私罪杖亦許贖論以此觀之宋朝贖法及乎進士止於笞杖徒與隋唐不同也庶乎不失金作贖刑之意矣

○明制五刑皆贖用銅錢笞刑五。自六伯文四加六伯文至三貫杖刑五。自三貫六伯文四加六伯文至六貫徒刑五。自十二貫四加三貫至二十四貫流刑三。自三十貫二加三貫至三十六貫死刑二。共四十二貫。

丘氏濬曰。國初贖法。雖因唐制。而贖以錢五刑一十九等。自六百文以至四十二貫第立制以為備而不盡用也。其後或隨時以應用而有罰米贖罪之比。然皆以貸輕刑爾。而真犯死罪者則否是以富者不以財而幸免貧者不以匱而獨死也。夫贖刑乃帝王之法。孔子脩書載在聖經蓋惟用之學

尤為甚矣作為尤甚矣下亦同

校以寛鞭扑之刑。所以養士大夫之廉恥也。後世乃一槩用之。以為常法。遇有邊防之警。則俾之納粟於邊。遇有帑藏之乏。則俾之納金於官。此猶不得已而為之。是亦職金納金貨于司兵之意也。若當夫無事之時。而定以為常制。則是幸民之犯以為國之利。可乎。然此猶為國也。今之藩臬州邑往往假以繕造公宇修理學校為名。隨意輕重而取之。名雖為公。實則為己。朝廷雖有明禁。公然為之。恬無所畏。乞敕法司申明舊制。再有犯者。坐以枉法。終身不齒。庶幾姦弊少息乎。

德林按。明朝贖刑之弊。視前代尤為甚矣。凡在京納贖。有運炭運灰運甎納米納料做工等項。

左傳昭十六年刑之頗類獄之放紛

明史刑法志曰

在外納贖。有折穀折銀律鈔例鈔錢鈔兼收等項。不分笞杖徒流雜犯死罪。凡有力者視罪輕重為差。蓋皆非國初制矣。洪武末重脩大明律。太祖親製之序曰。雜犯死罪并徒流遷徙笞杖等刑。悉照今定贖罪條例科斷。成化初。都御史滕昭上言。大明律一代定法。而決斷武臣獨舍律用例。是以武臣益貪縱不撿。據此太祖已定贖法以亂正律。未過百年而有舍律用例之弊也。中葉以還。內外異法。乃至隨意輕重。不復用其例矣。假公營私。亦何足怪哉。創業垂統之君正法明律。以省刑獄。其末流猶不免有頗類放紛之患也。而況於開利貨除罪之科。示諸後人

凡贖法有二律贖無敢損益而納贖之例則因時權宜先後互異其端實開於太宗云

乎。明氏卒以濫罰短其運祚。未必不係太祖啓之也。本朝贖法。因隋唐制。收銅無銅者準價徵錢。凡納贖有日限。死八十日。流六十日。徒五十日。杖四十日。笞三十日。無故過限不輸者。會赦不免。近世不用是法。士大夫有罪應議請者。重則廢錮。輕則降爵減俸。惟農工商賈薄罪可罰者。乃收贖納金若錢。亦無定制。凡古之法律不可行於今者多矣。自應酌義參定。以宜於民。豈可泥於古也。

英宗正統中。遼東守將屢失機。朝廷以為憂。乃命右僉都御史王翺往提督軍務。令便宜行事。翺至詰責守將。將斬之。再三哀請乃已。於是三軍股栗。莫敢不

用命。踰月。躬出巡邊。高垣深塹。五里為堡。十里為屯。烽燧斥堠。珠連壁貫。千里相望。仍簡閱戍卒。更老弱。賑貧窮。配鰥寡。俾成室家。人人感激。謂邊境不可以法律治。凡詞訟專用贖法。無問輕重。量情以布絹穀粟贖罪。雖人命亦令贖之。曰。償命無益。死者之家。而財或足以濟其用。故行之不疑。在遼數年。措置糧數萬石。銀萬餘兩。馬千餘匹。邊用充足。器械鮮利。軍士飽暖。人樂於戰守。

何氏孟春曰。王忠肅翺為僉都御史。在遼時。治訟專行贖法。雖人命亦然。曰。償命無益。死者之家。而財或足以濟其用。故行之不疑。雖然。彼有財者。亦必輕犯法矣。指揮孫璟以公事鞭戍卒至死。其妻

女哭之相繼死或訴環殺一家三人。公曰。卒死以罪。妻死於夫。女死於父。非殺也。令環償葬埋費。罷之。環後為將有名。非公優容不能也。戊卒妻女法應旌。惜公未有以處此。竊謂昔人言赦者小人之幸。然則贖法豈非富翁之幸耶。忠肅偶一行之以佐時艱耳。不然令民輕犯。誠如所云者。而豈足師法哉。

德林按。王翺以贖法足邊用。本鼂錯張敞之議也。但二子之議。欲以施諸中國。而翺特行於邊境。乃為不同耳。蓋治邊禦夷之術。不可守常拘法。失誤軍機也。翺之用贖法。亦為近乎權宜矣。其謂償命無益死者之家。而令出財得生則失

憲禁即周官布憲之事

理之甚者。雖邊境亦不可用是法也。愚謂治邊民尤當以明法律詳教條為先矣。又何必以贖法為。況於明天子賢宰相修德布政以化萬邦撫四夷則邊境自寧而甲兵無所用焉哉。子室子曰。唐律因隋。流為典刑。贖代流宥。所以民易犯法。姦軌不勝也。日東元和以來。江戸之政不用舊律。凡死刑可宥者。流之遐陬。官給衣粮士民不得贖罪。惟富人貪利者。或罰其貨以懲之。正為得舜典流贖之意矣。近聞。治邊郡者。或行贖法。長吏得以任情而輕重之。不可無明禁焉。愚以為流人給衣粮。贖刑懲貪牟。其法尤可嘉矣。非唐宋所及也。邊吏妄加罰贖者。由憲禁不

322.22
A92
2(5)

22
5

W322.2
A92
1(7-8)

明都鄙異法耳。先生之言。為政者所當留思。（以上贖罪）

無刑録巻八終

昭和35.年
第 1826 號
6月10日

最高裁判所図書館
000125173

無刑錄

巻一—八