

XI
Z

讀例存疑

許世英題籤

經

讀例存疑卷三十七目錄

刑律

鬪毆下之三

毆期親尊長

毆祖父母

妻妾與夫親屬相毆

毆妻前夫之子

妻妾毆故夫父母

父祖被毆

讀例存疑卷三十七

原任刑部尚書 臣 薛允升著

刑律

鬪毆下之二

毆期親尊長

凡弟妹毆同胞兄姊者杖九十徒二年半傷者杖一百徒三

年折傷者杖一百流三千里刃傷不論輕重及折肢若瞎其

一目者絞以上各依首從法死者不分首從皆斬若姪毆伯叔父母

姑是期親尊屬及外孫毆外祖父母服雖小功其恩義與期親並重各加毆

姊一等加者不至於絞如刃傷折肢其過失殺傷者各

減本殺傷兄姊及伯叔父母罪二等不在收贖之限故殺者皆分

首凌遲處死若卑幼與外人謀故殺親屬者外人造意下手從而加功不加功各依凡人本律科罪不在皆斬其期兄姊毆殺弟妹及伯叔姑毆殺姪並皆凌遲之限其親

姪孫若外祖父母毆殺外孫者杖一百徒三年故殺者杖一百流二千里篤疾至折傷以下俱勿論過失殺者各勿論

此仍明律原有小註順治三年增修其過失殺傷者句有小註於加等上四字雍正三年刪首句下有小註姊妹雖出嫁兄弟雖爲人後降服其罪亦同十七字乾隆五年按註載姊妹雖出嫁兄弟雖爲人後降服其罪亦同所以重人倫也但律內未言出繼之兄出嫁之姊毆弟妹者作何定擬之處查子於母有犯

嫡繼慈養母皆與親母同母毆殺故殺其子者嫡繼慈養母各加一等由此而推則弟妹毆兄姊固在所當重而兄姊毆弟妹亦不得獨寬應於其罪亦同註下增若出繼之兄出嫁之妹毆弟妹者依現在服制科斷三十二年按註載姊妹雖出嫁兄弟雖爲人後降服其罪亦同若出繼之兄出嫁之姊毆弟妹者依現在服制科斷等語已於二十四年九月議覆江西按察使亢保條奏摺內奏准刪除因遵照刪去

條例

一凡卑幼毆期親尊長執有刀刃趕殺情狀兇惡者雖未傷依律發近邊充軍

此條係前明問刑條例

律例通考云宏治十五年例

順治三年刪

改乾隆三十三年改定

一期親尊長因爭奪弟姪財產官職及平素讎隙不睦有意執持兇器故殺弟姪者如被殺弟姪年在十一歲以上將故殺之尊長擬絞監候仍斷給財產一半與被殺之家養贍若弟姪年在十歲以下幼小無知尊長因圖占財產官職挾嫌慘殺毒斃者悉依凡人謀故殺律擬

言例存案
三
斬監候如無爭奪挾讎情節無論年歲仍照本律例定擬

此例原係二條一係前明問刑條例康熙二十二年議准兄因爭奪財產官職及挾讐持刃故殺弟擬絞又題准伯叔爭產奪職挾讐故殺姪擬絞雍正三年刪併一係乾隆五十六年奏准定例嘉慶六年修併謹按原例以十二歲以下爲幼小無知後改爲十歲以下則十一歲以上卽不以幼小無知論矣十歲以下固屬幼小無知十一歲以上亦不得謂之成人以此分爲界限似未甚允 此例專指謀殺而言有意

執持兇器故七字似可刪去改爲謀字下故殺之及謀故之故均刪 致死卑幼謀殺雖照故殺法科罪惟謀故情節究有不同蓋故殺係忿起一時而謀殺則蓄意已久讐隙不睦等語係專指謀殺而言似應均改爲謀殺方無歧誤 尋常謀故殺弟姪律均擬流例將弟姪一層改爲絞候其胞姪姪孫並未議及有犯自應仍擬流罪前明舊例將爭奪財產官職一層改爲充軍康熙年間又改爲絞候並添入平素讐隙不睦一層嘉慶六年將舊例二條修併爲一竊謂

爭奪財產官職謀殺弟姪分別年歲問擬斬絞辦理

尙無歧誤至平素讎隙不睦一層是否專指胞弟及胞姪之年未及歲者而言礙難懸擬蓋非素有嫌隙決不至蓄謀致死如胞姪年未及歲與該犯有何嫌怨其爲挾死者父母之嫌不問可知若死者已屬成人被該犯挾嫌謀斃亦照此例定擬是謀故殺胞姪卽應擬絞不用擬流之律矣若尋常爭毆一時起意故殺又將如何辦理耶似應修改分明以免歧異毆大功尊長門條例與此略同應參看

一凡故殺期親弟妹照故殺大功弟妹律均擬絞監候其毆期親弟妹致死者照本律滿徒加一等杖一百流二

千里

此條係乾隆元年刑部議准定例

謹按毆死大功弟擬流故毆死胞弟擬徒改爲流二千里雖稍示區別而流則一也故殺擬絞則全無分別矣此較律加重者

一內外有服尊長尊屬毆卑幼之案如由卑幼觸犯依理訓責及因事互毆邂逅致成篤疾者期親尊長尊屬及外祖父母照律勿論大功以下尊長尊屬照律減科仍斷給財產一半養贍若卑幼並無干犯尊長挾有嫌隙非理毒毆故殘卑幼至篤疾者期親兄姊及功服尊長

尊屬俱杖一百徒三年期親伯叔姑外祖父母杖九十徒二年半總麻尊長尊屬杖一百流二千里不准照律科斷仍均斷給財產一半養贍

此例原係二條一係乾隆九年刑部議覆廣西按察使李錫泰條奏定例一係二十九年刑部奏准定例嘉慶六年修併

謹按此亦較律加重者 總麻小功加本律一等大功加本律二等兄弟等加十餘等矣本應照律遞減者而乃照律遞加似嫌參差 毆傷之罪期功本有分別此條期親尊屬爲一等期親尊長與功服爲一

等亦嫌參差

一凡卑幼誤傷尊長至死罪干斬決審非逞兇干犯仍准敘明可原情節夾簽請

旨其有本犯父母因而自戕殞命者俱改擬絞決毋庸量請末減

此條係乾隆十八年刑部議覆安徽巡撫張師載題斬犯袁大山誤扎胞姊一案欽奉 諭旨恭纂爲例

謹按服制情輕應准夾簽之案不止誤殺一項有犯別項致父母自戕身死是否一體照辦之處記核

子孫犯姦盜致父母憂忿戕生絞決謀故殺人致父母自盡者斬決見子孫違犯教命門殺死母之姦夫致其父母愧忿自盡照擅殺擬絞不得概擬立決見殺死姦夫門均不畫一應參看

一凡僧尼干犯在家祖父母父母及殺傷本宗外姻有服尊長各按服制定擬若殺傷本宗外姻卑幼無論鬪毆謀故俱以凡論本宗外姻尊長卑幼殺傷出家之親屬仍各依服制科斷道士女冠喇嘛有犯一例辦理

此條係乾隆四十一年刑部欽遵 諭旨議准定

例嘉慶六年改定

謹按兄弟叔姪乃天性之親雖僧尼亦不能別生他議干犯尊長者以服制論干犯卑幼者以凡人論究嫌參差定例之意不過謂僧人既已出家卽不應逞兇傷人故特嚴其罪與毆傷人不准保辜之意相類第僧尼俱准招收徒弟而殺傷徒弟則又照功服卑幼定擬是本親屬也而反以凡論本外人也而又以親屬論其義安在 僧道未必盡係敗類或因卑幼爲匪以理訓責或被卑幼欺陵抵格致死概以凡論似嫌未協再如卑幼因見僧尼蓄有財物前往竊取或將僧尼拒傷被其殺斃以凡人論則擅殺矣較毆

死卑幼罪名反輕又將如何辦理耶 此條兼及道

士女冠保辜門內專言僧人應參看 乾隆年間嚴

懲僧人之案不一而足蓋意別有在也

一期親尊長與卑幼爭姦互鬪卑幼將尊長刃傷及折肢
罪干立決者除卑幼依律問擬外將爭姦肇釁之尊長
杖一百流二千里如非爭姦仍各依律例本條科斷

此條係乾隆五十八年刑部議覆江西省民人劉乞

刃傷胞叔劉兆綸一案欽奉 諭旨酌議定例

謹按此亦不多有之案似無庸定爲條例且爭姦之
尊長擬以流罪姦婦如何加重例無明文犯姦門案

例云婦女與人父子通姦致其子因姦殺父者姦婦

實發駐防爲奴應參看

一期親卑幼毆傷伯叔等尊屬審係父母被伯叔父母姑
外祖父母毆打情切救護者照律擬以杖一百流二千
里刑部夾簽聲明量減一等奏請

定奪

此條係乾隆四十一年直隸總督周元理題唐縣民
于添位等毆死胞兄于添金于添金之子于瑞救父
毆傷胞叔于添位案內欽奉 諭旨奏准定例嘉

慶六年增定

謹按僅止毆傷並非具題之案似可無庸夾發奏請

于添位係例應具題之案毆傷尊長尊屬罪應擬

流之犯例不具題從何夾發聲請此例似應修改

一期親以下有服尊長殺死有罪卑幼之案如卑幼罪犯

應死者爲首之尊長俱照擅殺應死罪人律杖一百聽

從下手之犯無論尊長凡人各杖九十其罪不至死之

卑幼果係積慣匪徒怙惡不悛人所共知確有證據尊

長因玷辱祖宗起見忿激致斃者無論謀故爲首之尊

長悉按服制於毆殺卑幼各本律本例上減一等聽從

下手之犯無論尊長凡人各依餘人律杖一百若卑幼

並無爲匪確證尊长假託公忿報復私讎或一時一事

尙非怙惡不悛情節慘忍致死並本犯有至親服屬並

未起意致死被疏遠親屬起意致死者

如有祖父母父母者期親以下

親屬以疏遠論雖無祖父母父母尙有期親服屬者功總以下以疏遠論餘仿此

均照謀故毆

殺卑幼各本律定擬不得濫引此例

此條係乾隆五十六年刑部奏覆四川省邵在志毆

傷爲匪小功服姪邵樸身死又五十八年奏覆安徽

省陳璽等聽從王立興幫同勒死王四孜一案議准

定例嘉慶六年十九年改定

謹按殺死搶竊訛詐親屬不得照擅殺科斷見親屬

相盜門與此條參看 旣以卑幼所犯情罪輕重爲尊長科罪之等差而又分別服屬之親疏似嫌參差假如有輩行高而服較疏者致死之卑幼尙有服屬較近之人卽不得引此例未免偏枯卽如怙惡不悛或罪犯應死之人有總麻叔祖小功服兄被總麻叔祖忿其玷辱祖宗起意致死小功服兄並未起意論小功較總麻爲親而毆死總麻姪孫律止擬流毆死小功服弟律則擬絞論本毆殺法則又功服重而總麻輕彼此參觀不無窒礙難通之處 尊長之於卑幼均係有服至親萬無無故殘殺之理唐律止以服

制之親疏定罪名之輕重並不分別因何起衅明律亦然惟唐律有所規求而故殺期以下卑幼者絞疏議謂姦及和略誘爭競等語明律不載遂致例文歧出不免畸輕畸重之弊又添入殺死爲匪卑幼一條尤與律文歧異夫毆故殺弟姪律止徒流其不言何事者以非衅起口角卽係以理訓責旣與有所規求不同卽應依律科罪例以徒流太輕改流爲絞又改徒爲流已較律文加重而此例則又分別卑幼爲匪及罪犯應死改擬杖徒又較律文過輕未知何故夫親屬律准容隱卑幼有罪告官尙干律擬況私自

殘殺耶至聽從下手之尊長尙可云激於公忿凡人有何忿激難堪之情一體擬杖殊未允協亦與名例內共犯罪而首從罪名各別之律義不符再此例之設亦係不得已之意也而其弊總由於宗法不行之故日知錄及校邠廬抗議殷殷以建立宗法爲最要其然乎

一期親弟妹毆死兄姊之案如死者淫惡滅倫復毆詈父母經父母喝令毆斃者定案時仍照律擬罪法司核擬時照王仲貴之案隨本改擬杖一百流三千里請

旨定奪其毆斃罪犯應死兄姊與王仲貴案內情節未符者仍

照毆死尊長情輕之例照律擬罪夾簽聲明不得濫引此例

此條係嘉慶六年刑部欽遵 諭旨纂爲定例

謹按毆死胞兄問擬流罪止此一條如下手毆打者有二人是否均擬流罪記核 首句似應改爲毆死一期親尊長之案

一期親卑幼聽從尊長主使共毆以次尊長尊屬致死之案訛係迫於尊長威嚇勉從下手邂逅致死者仍照本律問擬斬決法司核議時夾簽聲請恭候

欽定不得將下手傷輕之犯止科傷罪如尊長僅令毆打輒行

疊毆多傷至死者卽照本律問擬不准聲請

此條係道光四年御史萬方雍奏參刑部審擬文元

毆死胞姪伊克唐阿一案經刑部奏請定例

下手傷輕止科

傷

罪十四年刑部議覆御史俞焜條奏修改

無論下手輕重悉照

本律問擬

同治九年改定

謹按卽此一事而前後互異忽由斬決改爲徒流又忽由徒流改爲斬決刑章果有一定耶同一幫毆傷輕同一干犯期親尊長之案因主使之入不同罪名遂有生死之分萬方雍之參奏未知係何意見然總非因公而起幸未及十年而復行更正由今觀之萬

方雍與俞焜均係言官何以見解不同如此其必有說以處此矣類此者尙多此特其顯然者耳

一卑幼如因事爭鬪有心施放烏鎗竹銃致傷期親尊長尊屬及外祖父母者照刃傷例問擬絞決若非有心干犯或係誤傷及情有可憫者擬絞監候

此條係道光二十五年刑部議覆江蘇巡撫孫寶善條奏定例

謹按此專指期親而言功服並未在內有犯應照凡人軍罪加等定擬矣惟兇器傷人例較刃傷尤重如以卑犯尊究應如何科斷記核

一毆傷期親尊長尊屬及外祖父母正餘限內身死者照舊辦理其在餘限外身死之案如係金刃致傷並以手足他物毆至折肢瞎目者仍依傷罪本律問擬絞決訛非有心干犯或係誤傷及情有可憫者俱擬絞監候此略傷而原情者若係折傷並手足他物毆傷本罪止應徒流者既在餘限之外因傷斃命均擬絞監候按此因限外而寬之者
與功服同秋審時統歸服制冊內擬入情實按此句似應移於此例之其刃傷並折肢瞎目傷而未死之案如釁起挾嫌有心致傷者依律問擬絞決若訛非有心干犯或係誤傷及情有可憫者俱擬絞監候均毋庸夾簽聲請

此條係咸豐二年由毆大功尊長門分出另立專條謹按與上毆傷伯叔夾簽一條參看 毆死期功尊長律內並無准保辜不准保辜明文乾隆二十三年部議保辜限期原統凡人親屬言之並非有服親屬不在保辜之列是以例內特立限外身死量從末減專條自應在保辜之列矣惟辜限內外身死律應分別因本傷及患他病二層例內亦有明文此例及大功尊長門內均未詳悉敘明是因傷身死及因病身死者竟無分別殊未明晰 例末刃傷一段似應摘出另立一條

毆祖父母父母

凡子孫毆祖父母父母及妻妾毆夫之祖父母父母者皆

斬殺者皆凌遲處死

其為從有服屬不同者自依各條服制科斷

過失殺者

杖一百流三千里傷者杖一百徒三年

俱不在收贖之例

○其

子孫違犯教令而祖父母父母

不依法決罰而橫加毆打

非理毆殺

者杖一百故殺者

無違犯教令之罪為故殺

杖六十徒一年嫡繼慈

養母殺者

終與親母有間毆殺故殺

各加一等致令絕嗣者

毆殺絞殺故殺絞

監若嫡繼慈養母

非理毆子孫之婦

此婦字乞養者同

及乞養

異姓子孫

折傷以下無論

致令廢疾者杖八十篤疾者加一等

子孫之婦及乞養子孫

並令歸宗子孫之婦篤疾者

追還初嫁妝仍

給養贍銀一十兩乞養子孫者撥付合得分財產養

贍不在給財產一半之限如無財產亦量照子孫之婦給銀至死者各杖一百徒三

年故殺者各杖一百流二千里其非理毆子孫之妾各減罪毆婦

二等不在歸宗追給嫁妝贍銀之限○其子孫毆罵祖父母父母及妻

妾毆罵夫之祖父母父母而祖父母父母夫之祖父母父母因其有罪毆殺

之若違犯教令而依法決罰邂逅致死及過失殺者各

勿論

此仍明律順治三年添入小註

條例

一繼母告子不孝及伯叔父母兄姊伯叔祖同堂伯叔父

母兄姊奏告弟姪人等打罵者俱行拘四鄰親族人等

審勘是實依律問斷若有誣枉卽與辯理果有顯跡傷

痕輸情服罪者不必行勘

此條係前明問刑條例

輯註繼母告子不孝伯叔兄姊等奏告弟姪等打罵

俱罪犯重大而易於誣捏者故著此例以示慎也

謹按告子不孝卽呈送觸犯懇求發遣也與訴訟門

條例及有司決囚門內一條參看 此專言繼母並

無嫡母嗣母等名目 毆小功尊屬大功兄姊杖七十徒一年半期親兄姊杖九十徒二年半尊屬加一等罵小功尊屬大功尊長杖七十罵期親兄姊杖一百尊屬加一等即毆罵父母及呈送發遣均有治罪專條此例特分別行拘族鄰人等與否耳似應移入訴訟門內末句不必行勘集解云或竟坐罪或因輪服從寬未甚明晰引斷自須斟酌竊謂既有顯跡傷痕且犯又輸情服罪自可依律科斷不必仍照上行拘四鄰人等審勘也其意自明

一凡義子過房在十五歲以下恩養年久或十六歲以上

曾分有財產配有室家若於義父母及義父之祖父母父母有犯毆罵侵盜恐嚇詐欺誣告等情即同子孫取問如律若義父母及義父之祖父母父母毆故殺傷義子者並以毆故殺傷乞養異姓子孫論若過房雖在十五以下恩養未久或在十六以上不曾分有財產配有室家有違犯及殺傷者並以雇工人論義子之婦亦依前擬歲數照本例科斷○其義子後因本宗絕嗣有故歸宗而義父母與義父之祖父母父母無義絕之狀原分家產原配妻室不曾拘留遇有違犯仍以雇工人論若犯義絕及奪其財產妻室並同凡人論

合歸宗及有故歸宗而奪其財產妻室亦義絕也。○義父之期親尊長並外祖

父母如義子違犯及殺傷義子者不論過房年歲並以雇工人論義絕者以凡論其餘親屬不分義絕與否並同凡人論

此條係前明問刑條例順治三年添入小註雍正三年乾隆二十一年修改嘉慶六年改定

輯註首節是恩養年久分有財產配有妻室成其爲義子者也故一切皆與子孫同論十五歲以下幼小無知必須待人撫育十六歲以後則年長或能自食其力故以此爲限也 次節是恩養未久不曾分產

配室猶未成爲義子者也故並以雇工人論內及於義父母之期親云云觀及字之義似兼上恩養已久而言謂於義父之期親外祖父母雖恩養已久亦祇同雇工人論也故前節祇言義父母之祖父母父母不言期親外祖父母其義可見 義子之婦云云通上二項言之也 末節言有故歸宗有無義絕分雇工凡人兩項論 其餘親屬通承前三項言前二項除期親外祖父母指大功以下內外親屬而言後一項則期親外祖父母亦在其中又此乞養異姓之通例凡斷乞養子孫之事須先看此例

集解首節義子犯義父母罪與子孫同者重恩養也
義父母毆故殺之仍以乞養異姓子孫論者別於親
生也

謹按義子卽律內乞養子也律圖內祇有養母之名
而無養父故例有義子義父母名目是又在三父八
母之外者示掌按養母一項註謂自幼過房與人輯
註云過房與人不論同姓異姓而宋開寶禮謂收養
遺棄三歲小兒今服圖註內謂養同宗及三歲以下
遺棄之子是過房與人除按立嫡條內過房同宗所
養之父母卽屬所後父母毋庸再議外其收養遺棄

三歲以下小兒既有養母旣應並列養父乃圖內旣
將過房之養母列入而不及養父且爲養母載服三
年而不爲養父載服天下豈有無父之母抑豈有過
房與母而不過房與父者哉云云議論甚是 義父
之期親專指尊長蓋別於義父之子姪孫輩也惟義
父之弟妹與義父之兄姊自義子視之無甚區分而
專就義父言則有尊長卑幼之分矣設有干犯何以
科之再義父之子如長於義子則義子兄之幼於義
子則義子弟之均以凡論亦未盡允協如謂例無義
兄義弟名目又豈有義伯義姑之名耶再如義父之

姊妹期親尊長也義父之妹期親卑幼也自義子視之則均姑輩也嚴於干犯義父之姊而寬於干犯義父之妹殊嫌未妥義父之兄弟亦然 雇工干犯家長期親律係不分尊卑此例既以雇工人論是以亦無尊長卑幼字樣乾隆年間添入尊長二字蓋恐義父之子姪與孫或有較小於義子者義子平日視若卑幼儼然以尊長自居一旦有犯遽以雇工人定擬殊未平允是以添入尊長二字以示區別特於義父之弟妹有犯礙難辦理耳毆傷義父之兄姊卽坐滿流毆傷義父之弟妹不過笞杖情法果如是耶且同一

折傷而一絞一杖相去尤覺懸絕 義子干犯義父母與親子同義父母殺傷義子則與親子異所以別於親生也而干犯義父期親較之干犯本宗期親尊長尊屬罪名反重殊嫌參差 義子多係異姓律有亂宗之咎本不應以父子稱又何有伯叔父母及兄弟姊妹等項名目惟自幼蒙其恩養分產授室儼同父子禮順人情故謂之義父義子名爲父子實則主僕也乃負恩昧良干犯義父及義父期親與奴雇干犯家長何異故於義父母有犯卽同親子論於義父之期親有犯卽同雇工人論而不以有服卑幼論其

義可見自無尊卑長幼之分凡係義父期親均應一體辦理律意如此例意亦係如此蓋直以雇工人待之矣後添入尊長二字是義父之尊長不容干犯而義父之卑幼無妨干犯矣有是理乎且此等案件大抵爲爭分財產居多與義父之卑幼犯者尤多以服制論卑幼無服制尊長亦無服制也以名分言尊長有名分卑幼亦當有名分也而懸絕如此殊不可通古人立法均有所本以爲未妥而改之改古法者未見較勝於古人也 律有乞養子而無義子例旣有義子是以又有義父名目皆俗稱也再律有庶民之家不得存養奴婢之女故買奴婢者其身契多寫義子義女是又在乞養之外者良賤相毆門輯註云云與此例互相發明應參看

洛陽伽藍記隱士趙勉云是晉武時人正光初來京師汝南王聞而異之拜爲義父又謝肇淛文海披沙項羽尊懷王爲義帝猶假帝也故今人謂假父曰義父假子曰義子義女東漢時董卓與呂布認爲父子及五代史之義兒傳尤其顯然者也而刑例則祇見於此

一凡本宗爲人後者之子孫於本生親屬孝服祇論所後

宗支親屬服制如於本生親屬有犯俱照所後服制定

擬其異姓義子與伊

按此二字應改為及字

所生子孫為本生按

此處應添祖父母

父母親屬孝服亦俱不准降等

按亦各項字可刪

有犯仍照本宗服制科罪

此條係乾隆二年湖南巡撫題唐四的毆死何氏一

案經九卿議准定例

謹按示掌云本宗為人後者之子孫例照所後服制

定擬查所後之親屬親疏不一並有擇立遠房及同姓

為嗣之例其本身為人後者於本生祖父母父母有

犯固仍照毆祖父母父母本律定擬不准減等其伯

叔兄姊以下俱降一等科罪但其子孫照律以所後

服制定擬設所後與本宗無服則為人後者之子孫

於本生之祖父母及伯叔父母同堂兄姊期功親屬

一旦因其父祖嗣出竟同服盡親屬儻有干犯殊難

定擬似應即照為人後依服降等之例亦依本宗服

圖遞降一等科罪云云辦晰最精存以俟參 為人

後者之子孫於本生降服一等蓋專為有爵位及承

襲世職而設庶民之家似可不必 下條為人後者

於本生父母祖父母有犯仍照毆祖父母父母律定

罪此條為人後者之子孫祇論所後服制定擬若為

人後者之子干犯其父之本生父母是否仍以祖父
母論抑係照所後服制定擬之處並無明文

光緒十一年刑部議覆御史汪鑑條奏卽係申明此
條例義

徐氏乾學曰爲人後者之子於父之本生父母當何
服古禮旣不言及後代喪禮諸書亦無之當何所適
從將依本宗概降一等之例耶抑依父所後之倫序
而遞降一等耶依本宗降一等之例則諸書但言爲
後者降一等初不言爲後者之子亦降一等固不得
而擅定也若依父所後之倫序而降則昔之爲祖父

母者今爲從祖父母矣從祖父母本小功今降一等
則緦麻以期服而降緦麻雖人情之所不愜猶曰有
服可制也儻服所後者爲疏屬則竟無服矣以祖孫
之至戚而等之於路人無乃非人情乎哉然則宜何
服據賀循崔凱孔正陽陳福諸說則爲後者宜降一
等而爲後者之子不得隨父而降一等據太康中所
處遂殷之事及劉智王彪之之說則爲後者之子不
論父所後之親疏而概降一等禮疑從重今古同情
則遂殷王彪之大功之意固可爲後世之準也蓋父
於本生父母期子從父而降大功情之至義之盡也

不然天下豈有祖父母之喪而竟降爲總麻且降爲無服者哉愚故折衷諸說以與知禮者質焉

一爲人後及女之出嫁者如於本生祖父母父母有犯仍照毆祖父母父母律定罪其伯叔兄姊以下均依律服圖降一等科罪尊長殺傷卑幼同

此條係乾隆二十四年刑部議覆江西按察使亢保條奏定例三十二年增修

謹按此條所云自係期降爲大功大功以下各以次遞降矣第本生母之兄弟仍應以小功母舅論而本生父之兄弟反不得以期親伯叔論殊覺參差爲人

後者於本生姊妹有犯應降一等若姊妹已經出嫁則又應降一等矣期親降爲小功大功降爲總麻小功則降爲無服是毆死本應斬決者不得不改爲絞候毆死律應擬流者亦不得不改爲絞候矣假如爲疏遠無服族人過繼則同胞兄姊伯叔均降爲大功尙未甚相懸而其子孫則俱無服矣殊嫌未爰示掌謂宜依本宗服圖遞減不爲無見 示掌又云再所後有故歸宗一項若係本宗原有服者自仍以本宗服制論設所後之親本係遠房服盡旣爲所後業已謂父謂母服得斬衰乃一旦以歸宗之故有犯竟同

服盡亦與情法未平查義子有故歸宗義父母無義絕之狀者遇有違犯尙仍以雇工人論再繼父先會同居今不同居者尙服齊衰三月此項本宗有故歸宗子所後父母如係服盡及總麻輕服者似應比照先會同居今不同居之繼父量加爲齊衰五月遇有違犯卽比照義子歸宗例辦理云云亦甚妥協再爲人後者於本生孝服俱降一等係專爲持服而言罪名並不減科罪以毆期親尊長律註有姊妹雖出嫁兄弟雖爲人後降服其罪亦同等語正與唐律不以出降之義相符乾隆二十四年將此註刪去並定有爲人後干犯本宗及爲人後者之子孫於本生親屬專條是服降而罪名亦與之俱降矣似嫌未盡允妥此亦刑典中一大關鍵也

一凡嫡母毆故殺庶生之子繼母毆故殺前妻之子審係平日撫如已出而其子不孝經官訊驗有據卽照父母毆故殺子孫律分別擬以杖徒不必援照嫡繼母加親母一等之律如伊子本無違犯教令而嫡母繼母非理毆殺故殺者除其夫現有子嗣仍依律加等定擬外若現在並無子嗣俱照律擬絞監候聽伊夫另行婚娶係毆殺者嫡母繼母俱擬緩決如係故殺者嫡母入於緩

決繼母入於情實至嫡母繼母爲己子圖占財產官職故殺庶生及前妻之子者俱擬絞監候嫡母入於緩決繼母入於情實應入緩決者永遠監禁應入情實者如蒙

恩免句仍行永遠監禁遇

赦俱不准減等

此條係乾隆十四年欽奉 諭旨議定條例三十二年五十二年修改嘉慶六年改定

謹按原例及欽奉 諭旨均係指繼母而言後忽

添入嫡母一層殊屬無謂且嫡母繼母律無分別此

處於絞罪中區別實緩而以嫡母名分較繼母爲重尤嫌參差 期功尊長殺死姪以十歲上下爲罪名之分嫡繼母殺死子以是否絕嗣爲罪名之分皆非律文所有 唐律本無殺死子命致令絕嗣擬絞之

文明律添入此層遂致輻輳不清例亦紛煩殊無一定若以子命爲輕似續爲重彼親母及本生母殺死孫己子何以並不分別是否絕嗣耶嫡繼祖母殺死孫如致令絕嗣何以又無治罪明文耶况案情百出不窮有犯案時其夫尙有子嗣論決後其子旋即物故者亦有犯案時其夫尙無子嗣論決後又復生子者

且被殺之子或保辜限外身死及過失殺等類按平人不應抵償者又將如何辦理耶殺死旁人之案不因絕人之嗣而加重殺子之案反以絕嗣而加嚴此何理也娶妻本爲生子乃反殺其夫之子故律以是否絕嗣分別加等擬絞而不言別項情節以更無重於此者也乾隆十四年原例專爲秋審入於情實而設五十三年之例又專爲遇赦而設均係致夫絕嗣之案至爲已子圖占財產官職情節雖重究未致夫絕嗣遽擬絞候似嫌律外加重查辦永遠監禁人犯近來俱有准予援免成案况非理毆殺故殺較

因姦致死滅口情節爲輕下條旣無遇赦不准減等之文此處遇赦不准減等一句似應刪去以免歧異此條祇有嫡母繼母而無嗣母查律圖養母條下註養母謂自幼過房與人者則嗣母正律所謂養母也設有毆故殺過房之子是否以親母論抑仍以養母論及與嫡母同科之處例未載明養母一層道光年間禮部奏准有案與嗣母不同應參看

一因姦將子女致死滅口者無論是否起意如係親母擬絞監候不論現在有無子嗣入於緩決永遠監禁若係嫡母擬絞監候繼母嗣母擬斬監候查明其夫只此一

子致令絕嗣者俱入於秋審情實若未致絕嗣者入於緩決永遠監禁至姑因姦將媳致死滅口者如係親姑嫡姑擬絞監候若係繼姑擬斬監候均入於緩決永遠監禁姦夫仍各分別造意加功照律治罪

此例原係二條一係乾隆二十六年吏部會議覆准廣東巡撫託恩多條奏定例一係乾隆三十七年遵

旨纂輯為例

按上條專言繼母此條專言親母上條雖係因姦而仍重在致夫絕嗣此條則因姦加重已較上條為嚴此處雖有無論是否造意之文惟係發遣為奴不得因非造意而寬之也後改為絞候似應分別定擬嘉慶六年修併之例有起意二字並未纂入例內十六年修例時添入此句將起意二字四十二年修改按此兩條刪去似係誤會例意

允後改擬死罪辦理諸多窒礙嘉慶四年修併十六年修改道光二年改定

謹按此例繼母之外又添有嗣母與繼母同科而上條及殺媳獨無嗣母何也殺死過房之子無有不絕嗣者是嗣母較嫡母為重矣嗣姑應否與親姑同科抑係照繼姑定擬之處例無明文前條有遇赦不准減等之文此條亦未議及謀殺本律以造意加功分別問擬斬絞又以加功未加功行與不行分別問擬絞候流徒本有等差此條無論是否起意一句係統貫下文各項而言因姦與別事不同故重之也

惟例內止言無論是否起意並無分別下手加功明文如有並非起意亦未下手加功並未在場者應否亦擬死罪礙難援引 殺死子女本較凡人爲輕因姦與別項不同從重照凡人定擬已足蔽辜若不論是否起意自亦應不論是否加功是較凡人反形加重矣殊未平允 親母無抵償子命之理因姦較別項爲重是以無論是否起意均發遣爲奴後改爲絞候已屬加重辦理若無論是否起意均擬死罪是姦夫得因爲從而從輕親母轉因爲從而加重雖係因姦而從嚴究與律內造意之義未符假如因姦將伊夫有服卑幼致死滅口如係姦夫起意姦婦並未下手亦可問擬絞候否耶 再查案內之姦夫係照凡人造意加功問擬斬絞而繼母嗣母則無論是否起意均擬斬候入實似未平允况抑媳同陷邪淫不從商謀致死之案俱照平人謀殺律分別首從擬以斬絞此處繼姑無論是否起意問擬斬候彼條有照平人謀殺分別首從擬以斬絞之語而無親姑嫡姑等名目均屬參差

一凡子孫毆祖父母父母案件審無別情無論傷之輕重卽行奏請斬決如其祖父母父母因傷身死將該犯判

屍示衆

此條係乾隆四十八年刑部審奏張朝元毆傷伊母張徐氏一案欽奉 上諭恭纂爲例

謹按唐律祇言毆父母者斬其不言殺死者不忍言也爾時並無凌遲之法故律無文明律諸事俱求詳備唐律之所不言者必一一添入就此例而論唐律之用意可謂深矣

一子婦毆斃翁姑之案如犯夫有匿報賄和情事擬絞立決其僅止不能管教其妻實無別情者將犯夫於犯婦凌遲處所先重責四十板看視伊妻受刑後於犯事地

方枷號一箇月滿日仍重責四十板發落

此條係嘉慶十五年刑部議覆江西巡撫先福奏張

楊氏毆傷伊翁張昆宇身死一案欽奉 諭旨奏

准定例

謹按此奉 旨纂定之例何敢再議惟與不准先

責後枷之例不合應參看

一子婦拒姦毆傷伊翁之案審明實係猝遭強暴情急勢危倉猝捍拒或伊翁到官供認不諱或親串鄰佑指出素日淫惡實迹或同室之人確有見聞證據毫無疑義者仍依毆夫之父母本律定擬刑部核覆時恭錄邢傑

案內

諭旨將應否免罪釋放之處奏請

定奪儻係有心干犯事後裝點捏飾並無確切證據或設計誘陷伊翁因而致傷者仍照本律定擬不得濫引此例

此條係嘉慶十七年刑部遵 旨奏准定例

謹按此僅止毆傷故可免罪釋放下條已經毆斃故仍擬斬

一子孫誤傷祖父母父母致死律應凌遲處死者仍照本律定擬援引白鵬鶴案內欽奉

諭旨及隴阿候案內欽奉

諭旨恭候

欽定其誤傷祖父母父母律應斬決者仍照本律定擬援引樊魁案內欽奉

諭旨恭候

欽定至誤殺誤傷夫之祖父母父母亦照此例辦理

此條係道光二年刑部奏准定例

謹按律無誤殺父母祖父母之文以誤究因鬪而起律內明言因鬪殺誤殺旁人以鬪殺論則因鬪殺誤殺祖父自亦應照毆死祖父本律定擬矣查唐律鬪毆誤殺傷旁人以鬪殺傷論至死減一等以與殺傷

言例存疑
本人究有區別也明律改爲以鬪殺傷論至死並不減等未免過嚴遇有此等案件便覺費事誤殺傷旁人既可量從末減則誤殺傷祖父母父母及有服尊長似亦未便一概從嚴立一法而各條俱包舉無遺此唐律之所以爲貴也至過失殺並無鬪情律係滿流與誤殺之本有爭鬪情形迥不相同乃誤殺尙得原情量減而過失殺反加擬絞決彼此互證似嫌參差人命門內已有夾簽請改絞候專條又何必多立一絞決罪名耶照違犯教令門之例竟擬絞候何不可之有

一子婦拒姦毆斃伊翁之案如果實係猝遭強暴情急勢危倉猝捍拒確有證據毫無疑義者仍照毆夫之父母本律定擬刑部核覆時援引林謝氏成案將可否改爲斬監候之處奏請

定奪若係有心干犯事後裝點捏飾並無確切證據或設計誘陷伊翁因而致死及事後毆斃並非倉猝捍拒致死者仍照本律定擬不得濫引此例

此條係道光十年安徽巡撫鄧廷楨奏請定例
謹按與上子婦拒姦毆傷伊翁一條參看拒姦殺死夫之有服尊長見殺死姦夫門亦應參看

一子孫過失殺祖父母父母及子孫之婦過失殺夫之祖
父母父母者俱擬絞立決

此條係乾隆二十八年山西巡撫明德審題鄭淩放
鎗捕賊誤傷繼母身死一案刑部欽奉 諭旨議

准定例原載過失殺門內道光二十三年移改
謹按誤殺門內又定有仍照本例問擬絞決法司准
將可原情節夾簽聲明並妻妾殺夫奴婢殺家長專
條應參看

原例祇言過失殺祖父母父母係因案擬定罪名也
又添入夫之祖父母父母亦因案而類及也均係較
律加重者而過失殺期親尊長仍擬徒罪殊嫌參差
說見妻妾毆夫門

妻妾與夫親屬相毆

凡妻妾毆夫之期親以下總麻以上本宗外姻尊長與夫毆同

罪或毆或傷或折傷各以夫之服制科斷其有與夫同絞罪者仍照依名例至死減一等杖一百流三千里

至死者各斬監候總麻親兼妾毆妻之父母在內此不言故殺者其罪亦止於斬也不言毆夫之

同姓無服親屬者以凡人論○若妻毆傷卑屬與夫毆同各以夫毆服制科斷

至死者絞監候此夫之總麻小功大功卑屬也若毆殺

夫之兄弟子杖一百流三千里不得同故殺者絞監候

同夫擬流妾犯者各從凡鬪法不言夫之自期以下弟妹者此當以○若期親以下尊長毆傷卑幼之婦減凡人一

凡論等妾又減一等至死者不拘絞殺亦絞○若弟妹毆兄

等妾又減一等至死者不拘絞殺亦絞○若弟妹毆兄

賈列字延卷三十七刑律鬪毆下妻妾與夫親屬相毆

之妻加毆凡人一等其不言妻毆夫兄之妻者與夫毆同○若兄姊毆弟

之妻及妻毆夫之弟妹及夫弟之妻各減凡人一等若

毆妾者各又減毆妻一等不言妻毆夫兄之妾者亦與夫毆同不言弟妹毆兄之妾及毆

大功以下兄弟妻妾者皆以凡論○其毆姊妹之夫妻之兄弟及妻毆

夫之姊妹夫者有親無服皆為同輩以凡鬪論若妾犯者各加毆夫

妻一等加不至於絞○若妾毆夫之妾子減凡人二等以其

子毆妻之子以凡人論所以別妻之子於妾子也若妻之子毆傷父

妾加凡人一等所以尊父也妾子毆傷父妾又加二等為其

母也共加凡人三等不加至於絞至死者各依凡人論此通承本節弟

下而言也死者絞故殺者斬

此仍明律順治三年添入小註

條例

一妻之子毆傷生有子女之庶母者照弟妹毆兄姊律杖九十徒二年半妾之子毆傷庶母者加二等如毆至死者俱擬斬監候其謀故殺死亦擬斬監候於秋審時酌量情罪分別定擬

此條係乾隆三十年刑部議覆廣西按察使袁守侗條奏附請定例道光四年改定

汪氏琬曰開元禮庶母父妾之有子者按爾雅父之妾爲庶母蓋古者父妾皆得謂之母不必有子與後世異

謹按律止言妻子及妾子毆傷父妾加等問擬至死者以凡人論而無殺傷庶母之語故定有此例 八
母名目載在律圖嫡子衆子爲庶母齊衰杖期註謂
父妾之有子女者亦載在服制圖內推原律意蓋謂
所生之子女旣與伊爲姊妹兄弟則兄弟姊妹之母
豈得不以母視之故稱爲庶母持服期年惟旣以期
親尊長論乃毆死及故殺均止擬斬候亦嫌參差
弟妹毆兄姊杖九十徒二年半傷者杖一百徒三年
折傷者流三千里刃傷及折肢若瞎其一目者絞此
本罪非加罪也此條原例仍係照律分別加等則雖

刃傷及篤疾亦可照律科斷改照弟妹毆兄姊律則
非加罪矣若至折傷及刃傷以上如何科罪礙難懸
擬妾之子又加二等則但經毆傷卽應擬流如至折
傷及刃傷以上似亦未便從輕惟毆死例止斬候則
刃傷又礙難遽擬絞決名例明言加不至死則非毆
傷至死卽無死罪可加 律所云加一等加二等者
謂加凡鬪罪一等二等也此例於毆傷兄姊罪上加
二等以加罪不至死而論是毆傷者較兄姊罪名爲
重而毆死者又較兄姊罪名爲輕傷輕者罪名過重
而傷重者罪名又輕俱屬未盡妥協查此例毆死者

斬候係與總麻尊長同科而毆傷則又照毆兄姊加等似不如均照總麻尊屬律篤疾者絞死者斬方無窒礙 因有毆斃庶母之案是以纂定此例其庶母毆死嫡妻之子如何科罪例無明文自應照律依凡人論矣彼此相較亦嫌參差有毆死庶母之案卽難保無毆死嫡妻之子之案修例者何以絕不議及耶 下條有庶祖母毆殺嫡孫衆孫者同凡論之文此處無未知何故 再有服親屬干犯殺傷總以服制之親疏爲罪名之輕重自古迄今莫之或易兄弟妻服屬小功毆死則以凡論說者謂定律在先改服制在後且俱係平等並無尊卑長幼之分猶之娣姒相服小功而殺傷亦以凡論其義一也至庶母旣以母名卽與並無尊卑名分者不同而干犯不照服制科斷律內祇言嫡繼慈養並無庶母名稱故不著其法例旣特立專條又復依違其辭果何爲也

一嫡孫衆孫毆傷庶祖母者照毆傷庶母例減一等科斷至死者擬絞監候謀故殺者擬斬監候秋審時酌量情節辦理若庶祖母毆殺嫡孫衆孫者仍同凡論

此條係乾隆三十九年禮部會同刑部議覆江西按察使歐陽永禱條奏定例

謹按此例係仿照上條定擬者假如毆庶祖母至折傷以上或係刃傷自應照毆庶母例減一等科斷而毆庶母至折傷及刃傷並無作何治罪明文將從何罪減等耶 查上條原例係毆傷生有子女之庶母仍依律分別科斷蓋謂妻之子加凡鬪一等妾之子加凡鬪三等也此例毆傷者照上條減一等是否嫡孫與凡鬪同衆孫較凡鬪止加二等抑係不論嫡孫衆孫俱減一等之處尙未明晰而毆死者擬絞監候與依凡人論之律相符則毆傷亦不至大有歧誤道光四年將上條毆傷庶母例改重並未議及此條惟

既有照毆傷庶母例減一等之語則上條加重此條卽因之俱重矣修例者一不詳審遂不免有窒礙難通之處此事顧可率意爲之耶 古來嫡庶之分最嚴唐律家長之子孫俱不爲祖父妾持服卽有干犯亦不過略爲區分乾隆年間雖定有服制而罪名仍未加重猶守古法道光四年改定之例非特全失古意而罪名亦輕重互異

毆妻前夫之子

凡毆妻前夫之子者

謂先曾同居今不同居者其毆傷折傷

減凡人一等同

居者又減一等至死者絞

監候

○若毆繼父者

亦謂先曾同居今不

同居者

杖六十徒一年折傷以上加凡鬪傷一等同居者

又加一等

至篤疾罪止杖一百流三千里不加於死仍給財產一半養贍

至死者斬

監候

○其故殺及自來不曾同居者

不問父毆子子毆父

各以凡人論

此仍明律原有小註順治三年增修

妻妾毆故夫父母

凡妻妾夫亡改嫁毆故夫之祖父母父母者並與毆舅姑
罪同其舊舅姑毆已故子孫改嫁妻妾者亦與毆子孫

婦同

妻妾被出不用
此律義已絕也

○若奴婢毆舊家長及家長毆舊

奴婢者各以凡人論

此亦自轉賣與人者言之奴
婢贖身不用此律義未絕也

此仍明律順治三年添入小註

父祖被毆

凡祖父母父母為人所毆子孫即時

少遲卽以鬪毆論

救護而還

毆行兇人

非折傷勿論至折傷以上減凡鬪三等

雖篤疾亦得減

流三千里為徒二年

至死者依常律○若祖父母父母為人所殺

而子孫

不告官

擅殺行兇人者杖六十其即時殺死者勿

論

少遲卽以擅殺論

○若與祖父母父母同謀共毆人自依凡

毆打止宜

解救不得還毆若

○祖父母父母被有服親屬人等

有還毆者仍依服制科罪

○祖父母父母被有服親屬人等

此仍明律順治三年添入小註

條例

一人命案內如有祖父母父母及夫被人毆打實係事在危急其子孫及妻救護情切因而毆死人者於疏內聲明分別減等援例兩請候

旨定奪其或祖父母父母及夫與人口角主令子孫及妻將人毆打致死或祖父母父母及夫先與人尋釁其子孫及妻踵至助勢其毆斃命俱仍照各本律科斷不得援危急救護之例概擬減等

此條係雍正五年例乾隆五年三十八年修改五十九年改定

謹按此救親毆死人命分別定擬之例凡分三層下
條又有理曲肇衅累父母被毆一層此條亦應添入
救夫一層似應於例末添入妻救夫毆斃人命亦
照此例分別問擬例內救夫一層刪去 救護父母
毆死人命與子孫復仇殺死人命情節相等如救親
斃命之人當被死者子孫毆斃是否照律分別擬杖
勿論之處記核 律無救護父母毆人致死之文例
特定有專條而救兄救伯叔父母者並無明文自來
辦理案件救父毆死人命者每年不下數十起而救
護兄及伯叔父母者從不多見蓋救護父母之案事
在危急例應減等卽非事在危急者秋審亦應入可
矜救護兄及伯叔父母雖事在危急亦應擬絞不能
曲爲開脫故不坦敘此等情節耳非真救護父母之
案多而救別項親屬之案獨少也如定有救護別項
親屬之例則此等案亦接踵而至矣 後漢建初中
有人侮辱人父者而其子殺之肅宗貴其死刑而降
宥之遂定其議以爲輕侮法和帝時張敏極言其不
可救親斃命是亦輕侮法之類也 吳祐傳所載之
毋邱長卽所謂遭侮辱而殺人者祐疑此獄蓋猶在
可議之列也

後漢書桓譚傳桓譚上疏陳時政所宜有云今人相殺傷雖已伏法而私結怨讎子孫相報後忿深前至於滅戶殄業而俗稱豪健故雖有怯弱猶勉而行之此爲聽人自理而無復法禁者也今宜申明舊令若已伏官誅而私相傷殺者雖一身逃亡皆徒家屬於邊其相傷者加常二等書奏不省爾時此風最盛且有代人報仇以爲俠義者後漢書所載不一而足諺云其父殺人報仇其子必且行劫唐律不爲原減未必不由於此而移鄉千里之外猶有古意此例國法已伸不當爲仇亦此意也乃無移鄉之法則仍同里

居住矣能保其相安無事否耶此則未盡妥協者耳

後漢書申屠蟠傳緱氏女玉爲父復仇殺夫氏之黨

吏執玉以告外黃令梁配

續漢書曰緱女爲父復仇殺夫之從母兄李士姑執

以告吏配欲論殺玉蟠年十五爲諸生進諫曰玉之節

義足以感無恥之孫激忍辱之子不遭明時尙當表

旌廬墓況在清聽而不加哀矜配善其言乃爲讞得

減死論女子且然男子可知矣

一祖父母父母爲人所殺兇犯當時脫逃未經到官後被

死者子孫撞遇殺死者照擅殺應死罪人律杖一百其

兇犯雖經到官擬抵或於遇

赦減等發配後輒敢潛逃回籍致被死者子孫擅殺者杖一百
流三千里若本犯擬抵後援例減等問擬軍流遇

赦釋回者

國法已伸不當爲讎如有子孫仍敢復讎殺害者仍照謀故
殺本律定擬入於緩決永遠監禁至釋回之犯復向死
者子孫尋釁爭鬪或用言譏誚有心欺凌確有實據者
卽屬怙惡不悛死者子孫忿激難堪因而起意復讎致
斃者仍於謀故殺本律上減一等擬以杖一百流三千
里

此例原係一條一係康熙二十七年御史趙廷珪條

奏定例一條乾隆五十八年欽奉

上諭恭纂爲

例嘉慶六年修併咸豐二年改定

謹按復仇之義見於諸經而唐律無文韓昌黎謂非
闕文也蓋以爲不許復仇則傷孝子之心而乖先王
之訓許復仇則人將倚法專殺無以禁止其端云云
其義概可知已又後漢張敏議輕侮法云春秋之義
子不報仇非子也而法令不爲之減者以相殺之路
不可開故也今託議者得減妄殺者有差使執憲之
吏幻設巧詐非所以導在醜不爭之義是知漢亦無
報仇之律曹魏時賊鬪殺人以劾而亡許依古義聽

子弟得追殺之會赦及過誤相殺不得報仇所以止殺害也見晉書刑法志則報仇殺人不得輕減其罪明矣然唐律雖不著報仇之法而有諸殺人應死會赦免者移鄉千里外之文正恐其仇殺相尋無已也明律添入卽時殺死者勿論等語似係仿照曹魏之法不言復仇而復仇已在其內康熙二十七年子孫復仇之事始明定專例遂以報仇殺人爲事理之當然後又迭加修改有擬杖者有擬流者有永遠監禁者大約因遇赦釋回者居多而於唐律移鄉千里外一層並未議及未知何故且律有其餘親屬殺死正

兇擬杖一百之文復仇之例祇言子孫而未及別項親屬似嫌疏漏蓋父母兄弟之仇並著禮經未可置之不論也 此例第一層係申明律意下則俱指遇赦減免者言漢王符潛夫論述赦篇曰今日賊良民之甚者莫大於數赦贖赦贖數則惡人昌而善人傷矣其輕薄姦軌旣陷罪法怨毒之家冀其辜戮以解蓄憤而反一概悉蒙赦釋令惡人高會而誇咤老盜服臧而過門孝子見仇而不得討遭盜者睹物而不敢取痛莫深焉爾時並無復仇之說是以有此議論今旣准其復仇而又分別是否國法已伸似嫌參差

若赦不輕下則無此失矣古大儒之所以不言赦其謂是與

周禮朝士報仇讐書於士殺之無罪註報仇讐謂同國不相避者已告於士而書之非擅殺人者可比故殺之亦無罪也李光坡謂此謂或孤稚羸弱長成而將復仇者或仇人始逃而今乃歸者或始無如之何而今乃可復者皆是也註疏意以殺人者會赦不死乃不避於遠方猶與所殺之親同國將報之先書于士妄意唐虞只雋灾肆赦而此經列有三宥三赦古所謂赦者如是而已豈有當誅而能會赦乎肆大雋

見於春秋漢唐方有大赦未可以爲斷也此議甚爲明通再周禮地官調人掌司萬民之難而諧和之凡過而殺傷人者以民成之凡和難父之讎辟諸海外兄弟之讎辟諸千里之外云云凡殺人而義者不同國令勿讎讎之則死

註如今時王法殺姦盜於室中律置不問其此類與以

上所云均係殺人不應抵命者若朝士所云則殺人應抵者也唐律於應抵尙不著其法則不應抵者自應仍照常律矣明特立杖六十杖一百之法而於調人所云各節如何辦法並未議及何也再九經古義云鄭司農云成之謂和之也和之猶今二千石以

令解仇怨後復相報移徙之此其類也王褒集僅約注云漢時官不禁報怨故二千石以令解之令者漢令有和解之條桓譚所謂舊令卽先鄭所云移徙之法也

惠學士禮說大戴禮曰父母之仇不與同生兄弟之仇不與聚國朋友之仇不與聚鄉族人之仇不與聚鄰曲禮亦云父之仇弗與共戴天兄弟之仇不反兵交游之仇不同國諸儒異說莫能相一學者惑焉愚謂不與同生者孝子之心勿令相仇者國家之法如其法則孝子之心傷如其心則國家之法壞欲兩全

則兩窮於是使不共戴天之仇避諸海外既不害國家之法亦不傷孝子之心此調人之所以爲調也千里之外遠於同國而鄉近於國鄰近於鄉族人則疏於從父昆弟矣亦可補調人之闕焉若夫殺人者死傷人者刑乃秋官之所弊而謀非調人之所和而釋漢律衷刺刃者必誅以其雖未殺傷人而有殺傷之心也調人職所謂過而殺傷人者吉人良士本無殺傷之心時有過誤不幸陷權者耳漢律過失殺人不坐死過失若舉刃欲斫而軼中人者調人乃教民之官故以其民共聽而成之與上諸說俱同

禮父之仇弗與共戴天云云此爲爲人子爲人弟者言之也謂非此則不能爲子不能爲弟矣其子弟應否論罪經不言也亦以謂義當如此非謂法亦應如此也周禮兼言用法是以朝士有書於版殺之無罪之文調人有殺人而義令勿讎讎之則死及辟之海外之文而諸儒之議論亦詳且盡矣唐時成案有三下邳人徐元慶殺縣尉趙師韜陳子昂議元慶應伏辜而旌其閭墓柳宗元極論其非張瑄張琇手殺御史楊汪詔付河南府杖殺之富平人梁悅手殺父仇秦果韓愈以爲宜具其事申尙書省集議奏聞而惟此議最

允當

又馬氏通考引後唐明宗天成二年七月洺州平恩縣民高宏超其父暉爲鄉人王感所殺宏超挾刃殺感攜其首自陳大理寺以故殺論尙書刑部員外郎李殷夢復曰伏以挾刃殺人案律處死投獄自首降罪垂文高宏超旣遂報仇固不逃法戴天罔愧視死如歸歷代以來事多貸命長慶二年有康買得父憲爲力人張涖乘醉拉憲氣息將絕買得年十四以木錘擊涖後三日致死敕旨康買得尙在童年能知子道雖殺人當死而爲父可哀若從沈命之科恐失度

情之義宜減死一等又元和六年富平人梁悅殺父之仇投縣請罪敕旨復仇殺人固有彝典以其申冤請罪自詣公門發於天性本無求生寧死不經特宜減死方今明時有此孝子其高宏超若使須歸極法實慮未契鴻慈奉敕可減死一等此卽照韓氏所議施行者明直纂爲勿論及杖六十成律失古意矣又齊東野語載王宣子尙書母葬山陰獅子塢爲盜所發時宣子爲吏部員外郎其弟公衮待次烏江尉居鄉物色得之乃本村無賴稽泗德者所爲遂聞於官具服其罪止從徒斷黥隸他州公衮不勝悲憤遂誘

守卒飲之以酒皆大醉因手斷賊首自歸有司宣子亟以狀白堂納官以贖弟罪事下給舍議時楊椿元老爲給事張孝祥安國兼舍人書議狀曰復讐義也夫讐可復則天下之人將交讐而不止於是聖人爲法以制之當誅也吾爲爾誅之當刑也吾爲爾刑之以爾之讐麗吾之法於是凡爲人子而讐於父母者不敢復而惟法之聽何也法行則無讐之義在焉故也今夫佐公衮之母旣葬而暴其骨是僇尸也父母之讐孰大於是佐公衮得賊而輒殺之義也而莫之敢也以爲有法焉律曰發塚開棺者絞二子之母遺

骸散逸於故藏之外則賊之死無疑矣賊誠死則二子之讐亦報此佐公衮所以不敢殺之於其始獲而必歸之吏也獄成而吏出之使陽陽出於閭巷與齊民等夫父母之讐不共戴天者也二子之始不敢殺也蓋不敢以私義故亂法今獄已成矣法不當死二子殺之罪也法當死而吏廢法則地下之辱沈痛鬱結終莫之伸爲之子者尙安得自比於人也哉佐有官守則公衮之殺是賊協於義而宜者也椿等謂公衮復讐之義可嘉公衮殺掘塚法應死之人爲無罪納官贖弟之請當不許故縱失刑有司之罰宜如律詔給舍議是此議更爲允協亦可見不告官而專殺之爲非是矣

一祖父母父母被本宗總麻尊長及外姻小功總麻尊長毆打實係事在危急卑幼情切救護因而毆死尊長者於疏內聲明減爲杖一百發邊遠充軍照例兩請候

旨定奪若並非事在危急仍照律擬罪秋審時核其情節入於緩決至父母被卑幼毆打實係事在危急救護情切因而毆死卑幼罪應絞候者於疏內聲明減爲杖一百流三千里候

旨定奪如毆殺卑幼罪不應抵者各於毆殺卑幼本律上減一

等仍斷給財產一半養贍若並非事在危急仍照毆殺卑幼各本律問擬均不得濫引此例

此條係嘉慶八年刑部奏准定例道光三年增定謹按此救親毆死有服尊長卑幼分別定擬之例毆死卑幼一層與下一條參看下條毆死之人與兇犯本係凡人而擬罪較寬此條死係有服卑幼不應反重其犯親受傷一層似應查照下條修改一律毆死卑幼不應抵者大功弟小功姪總姪孫及胞弟胞姪也大功弟與伊父母爭毆則干犯期親尊屬矣如刃傷犯親卽應絞決得不謂之罪犯應死乎又何

減一等之有斷給財產一層似可刪去

一救親毆斃人命之案除聽從父母主令將人毆死或父母先與人尋釁助勢共毆及理由肇釁累父母被毆已復逞兇致斃人命者雖死係犯親卑幼父母業經受傷應仍將兇犯各照本律定擬不准聲請減等外若無前項情節確由救親起釁如死者係犯親本宗外姻有服卑幼先將尊長毆傷其子目擊父母受傷情急救護將其致斃不論是否實係事在危急及有無互毆情形定案時仍照本律定擬援引孟傳冉案內欽奉

諭旨聲明照例兩請候

旨定奪其並非犯親卑幼及父母並未受傷之案應仍分別是否事在危急照例定擬如案係謀故殺及火器殺人並死係兇犯有服尊長雖釁起救親均仍各照本律問擬不得援例聲請

此條係同治九年刑部奏准定例

謹按理曲肇衅一層上條例文所無此例指死係犯親有服卑幼而於兇犯並無服制而言與上條死係兇犯有服卑幼不同如死係犯親外姻總麻女壻總麻表弟與兇犯均無服制犯親本宗總麻弟兄犯亦無服或因出繼降爲無服等類是也第此條先將

犯親毆傷等語上條所無未免參差