

沈子初先生遺書

甲編

陸

卷之四 詩集 四

刑法分攷十六

刑法考

贖

虞書金作贖刑傳金黃金誤而入刑出金以贖罪正義曰此以金爲黃金呂刑其罰百鍰傳爲黃鑊俱是贖罪而金鑊不同者古之金銀銅鑊總號爲金別之四名耳此傳黃金呂刑黃鑊皆是今之銅也古之贖罪者皆用銅漢始改用黃金但少其斤兩令與銅相敵故鄭元駁異義言贖死罪千鍰鍰六兩大半兩爲四百一十六斤十兩大半兩銅與金贖死罪金三斤爲價相依附是古贖罪皆用銅也實謂銅而謂之金鑊知傳之所言謂銅爲金鑊耳漢及後魏贖罪皆用黃金後魏以金難得合金一兩收絹十四匹今律乃復依古死罪贖銅一百二十斤於古稱爲三百六十斤孔以鍰爲六兩計千鍰爲三百七十五斤今贖輕於古也

誤而入罪出金以贖卽律過失殺傷人各依其狀以贖論是也呂刑所言疑赦乃罰者卽今律疑罪各從其實以贖論是也疑謂虛實之證等是非之理均或事涉疑似旁無證見或雖有證見事涉疑似如此之類言皆爲疑罪疑而罰贖呂刑已用言誤而輸贖於文不顯故此傳指言誤而入罪以解此贖鞭扑加於人身可云扑作教刑金非加人之物而言金作贖刑出金之與受扑俱是人之所患故得指其所出以爲刑名 蔡傳贖其罪也蓋罪之極輕雖入鞭扑之刑而情法猶有可議者也據此經文則五刑有流宥而無金贖周禮秋官亦無其文至呂刑乃有五等之罰疑穆王始制之非法之正也蓋當刑而贖則失之輕疑赦而贖則失之重且使富者幸免貧者受刑又非所以爲平也 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

馬融曰意善功惡使出金贖罪坐不戒慎者

史記五帝本紀集解

聲曰意善功惡者功謂事也謂意本无惡而所爲之事或不戒慎而有傷害縱之則无所懲刑之則恐枉濫姑使出

金贖之故云坐不戒慎者

尚書集注音疏

尚書大傳夏后氏不殺不刑死罪罰二千饌

史記平準書索隱禹

之君民也罰弗及強而天下治一饌六兩注所出金鐵也

死罪出三百七十五斤用財少爾

路史後紀十三夏陳壽后氏紀引甫刑傳

祺大傳定本案饌他本作饌非惟震澤王氏史記本不誤

鄭注三百七十五斤適合千饌六千兩之數索隱引大傳

二字當衍

周禮秋官職金掌受士之金罰貨罰入于司兵注給治兵

及工直也貨泉貝也罰罰贖也書曰金作贖刑疏云掌受

士之金罰者謂斷獄訟者有疑卽使出贖旣言金罰又曰貨罰者出罰之家時或無金卽出貨以當金直故兩言之金有兩義若相對而言則有金銀銅鐵爲異若散而言之總謂之金但古出金贖罪皆據銅爲金若用黃金百鍰乃至大辟千鍰無齊之理

按夏官司兵掌五兵五盾各辨其物與其等以待軍事是司兵掌五兵者此金罰入于司兵當卽以此金治兵器孔疏言古者贖罰據銅爲金其說頗有據鄭云給治兵及工直者金以治兵貨以給直也

呂刑序呂命穆王訓夏贖刑傳呂侯以穆王命作書訓暢夏禹贖刑之法更從輕以布告天下疏經言陳罰贖之事不言何代之禮故序言訓夏以明經是夏法王者代相革易刑罰世輕世重殷以變夏周又改殷夏法行於前代廢

已久矣今復訓暢夏禹贖刑之法以周法傷重更從輕以  
布告天下以其事合於當時故孔子錄之以爲法周禮職  
金掌受士之金罰貨罰入于司兵則周亦有贖刑而遠訓  
夏之贖刑者周禮惟言士之金罰人似不得贖罪縱使亦  
得贖罪贖必異於夏法以夏刑爲輕故祖而用之

呂刑墨辟疑赦其罰百鍰閱實其罪

刑疑則赦從罰六兩

其罪使與

罰各相當劓辟疑赦其罰惟倍閱實其罪

倍百爲劓辟疑

赦其罰倍差閱實其罪

倍差謂倍之又半爲五百鍰

宮辟疑赦其罰六

百鍰閱實其罪大辟疑赦其罰千鍰閱實其罪

死刑也五刑疑各入

罰不降相因

墨罰之屬千劓罰之屬千荆罰之屬五百宮

罰之屬三百大辟之罰其屬二百五刑之屬三千

別言罰之合言

刑屬明刑罰同屬互見其義以相備

蔡傳今按皋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荆

劓墨皆不復降等用矣蘇氏謂五刑疑各入罰不降當因古制非也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

職金疏考工冶氏云戈戟重三鎰夏侯歐陽說云墨罰疑赦其罰百率古以六兩爲率古尙書說百鎰鎰者率也一率十一銖二十五分銖之十三也百鎰爲三斤鄭元以爲古之率多作鎰鄭注冶氏云許叔重說文解字云鎰鎰也今東萊稱或以大半兩爲鈞十鈞爲鎰鎰重六兩大半兩若然鎰鎰一也言大半兩是三分兩之二鄭意以此爲正故不從諸家以六兩爲鎰 說文鎰十一銖二十五分銖之十三也从金各聲周禮曰重三鎰北方二十兩爲三鎰

鍔銘也从金爰聲書曰罰百鍔 段氏 玉裁 尙書撰異云

今文尙書作率或作選或作饌古文尙書作鍔史記周本紀百率五百率千率此依今文尙書也徐廣曰率音刷索隱曰舊本率亦作選攷漢書蕭望之傳曰甫刑之罰小過赦薄罪贖有金選之品尙書大傳曰一饌六兩率與選饌皆雙聲職金正義云云按此蓋出五經異義今文尙書作率古文尙書作鍔今文尙書說率重六兩古文尙書說鍔重十一銖二十五分銖之十三其字其說皆異也古文家說鍔卽率者比合伏生尙書言之耳馬季長云賈逵說俗儒以銘重六兩俗儒者謂歐陽夏侯卽大傳一饌六兩也鄭孔王及小爾雅以六兩訓鍔此用今文尙書說說古文尙書也馬季長許叔重則用古尙書說謂鍔卽考工記之銘字馬注考工記曰銘量名當與呂刑鍔同

尙書正義引

此許

謂鍔卽銘之所本也

按今文古文尙書二說多寡之數懸殊古文說鍔者十一銖二十五分銖之十三百鍔爲三斤其數輕今文說銘者六兩三分兩之二百銘爲四十一斤十兩三分兩之二其數重王氏

鳴盛

尙書後案是今文而非古文謂

四十斤十兩三分兩之二以贖墨罪不爲重等而上之至千鍔亦祇四百十六斤十兩三分兩之二約計今銅價僅值白金一百二十三十兩如百鍔爲銅三斤可贖黥面之罪推之大辟祇用銅三十斤就今銅價僅值白金五六兩以贖死罪有是理乎江氏聲尙書集注音疏則是古文而非今文謂百銘爲四十一斤十兩三分兩之二太重竊謂古今物價之貴賤不能盡同左傳僖十八年鄭伯始朝于楚楚子賜之金旣而悔之與之盟曰無

以鑄兵故以鑄三鐘杜注古者以銅爲兵是此傳之所  
謂金乃銅也夫三鐘之銅爲數幾何而貴重之如此是  
必當時銅少而貴不與今同也然則據今之價以論古  
法未必符也 舜典疏引鄭駁異義云云與金贖死罪  
金三斤爲價相依附與金之金陳氏異義疏證改作今  
是也今謂漢時似鄭說較長

蔡傳又云按此篇專訓贖刑蓋本舜典金作贖刑之語今  
詳此書實則不然蓋舜典所謂贖者官府學校之刑爾若  
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矣漢張敞以討羌  
兵食不繼建爲入穀贖罪之法初亦未嘗及夫殺人及盜  
之罪而蕭望之等猶以爲如此則富者得生貧者獨死恐  
開利路以傷治化曾謂唐虞之世而有是贖法哉穆王巡

游無度財匱民勞至其末年無以爲計乃爲此一切權宜之術以斂民財夫子錄之蓋亦示戒然其一篇之書哀矜惻怛猶可想見三代忠厚之遺意云爾

馬氏

端臨

通考

云呂刑一書先儒蔡九峯以爲舜典所謂贖刑者云云愚以爲未然蓋熟讀此書哀矜惻怛之意千載之下猶使人爲之感動且拳拳乎訖富惟貨之戒則其不爲聚斂征求設也審矣鬻獄取貨末世暴君汙吏之所爲而謂穆王爲之夫子取之乎且其所謂贖者意自有在學者不能詳味經意而深考之耳其曰墨辟疑赦其罰百鍰蓋謂犯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閱實其罪蓋言罪之無疑則刑可疑則贖皆當閱其實也其所謂疑者何也蓋唐虞之時刑清律簡是以贖金之法止及鞭扑而五刑無贖法至於周而律之繁極矣五

刑之屬至于三千若一按之律盡從而刑之何莫非投機  
觸咎者天下之人無完膚矣是以穆王哀之而五刑之疑  
各以贖論姑以大辟一條言之夫所犯者死罪而聽其贖  
金以免誠不可以訓也然大辟之屬二百則豈無疑赦而  
在可議之列者有如殺人反逆之類則是不可不殺雖萬  
鍰亦難貰死矣而二百之屬其罪不皆至此也以經傳考  
之其在周則王制之析言破律行僞學非酒誥之羣飲其  
在漢則列侯坐酎金不敬將帥出師失期之類於律皆死  
罪也而其情則可矜其法則可議豈必盡殺之乎此則死  
罪之疑赦者也意周所以斷斯獄必在其罰千鍰之科而  
漢制則不過或除其國或贖爲庶人亦其遺意也蓋哀矜  
庶獄乃此書之大旨贖特其一事序者專以訓夏贖刑言  
之已失其義而此書之首又止言耄荒度作刑以詰四方

夫曰作刑以詰四方者主於用刑之意也而此書所言大概哀民之罹於法而不忍刑之懼有司之不能審克而輕用之其意蓋期於無刑而非作刑也故愚疑篇首或有脫簡如耄荒度之語亦難通二序旣不得書之意而後之儒者復因穆王有巡遊之事遂於此書肆爲譏評而不復味其辭亦已疏矣以愚觀之一篇之中察獄情之隱痛鑒天道之神明而示勸戒於報應之間咨嗟懇惻諄復詳練老者之言也其作於旣聞祈招之後乎是豈復有多心之可議哉或曰罪疑則降等施刑可矣何必贖乎曰古之議疑罪者降殺一法也虞書所謂罪疑惟輕此書所謂上下比罪上刑適輕下服是也罰贖一法也虞書所謂金作贖刑此書所謂五刑之贖是也固竝行而不悖也且其言曰罰懲非死人極於病蓋財者人之所甚欲故奪其欲以病之

使其不爲惡耳豈利其貨乎至又以爲所言皋陶不與三  
后之列遂使後世以刑官爲輕後漢楊賜拜廷尉自以代  
非法家言曰三后成功皋陶不與蓋吝之也亦此書立言  
之疵啟之陋哉俗儒之論也夫刑以齊民古人重之謹之  
而非所先也故夫子以政刑不若德禮而此書曰三后成  
功惟殷於民士制百姓於刑之中以教祇德蓋曰必居以  
安之食以養之禮以教之然後及於刑耳豈以皋陶爲劣  
於禹稷而後之乎然卽此章先後輕重之意觀之蓋可以  
明此書之不爲作刑以詰四方而作矣

或問朱子曰贖刑非古法歟曰古之所謂贖刑者贖扑耳  
夫旣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  
居乎鄉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

董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乃以刑爲致罪以罰爲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

通考

十一

致堂胡氏曰按舜典五刑之目一日象以典

刑二曰鞭作官刑三曰扑作教刑四曰金作贖刑五曰怙終賊刑何爲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爲疑刑也鞭施於官蓋胥吏徒隸也扑施於教蓋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 案虞書言金作贖刑而已九峯蔡氏則以爲贖特爲鞭扑輕刑設五刑本無贖法而以穆王贖鍰之事爲非致堂胡氏則以爲贖本爲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考之固未見其專爲五刑設或專爲鞭扑設也愚嘗論之五刑刑之大者所以懲創其罪愆鞭扑刑之小者所以課督其慵怠五刑而許之論贖者蓋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蓋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