

# 殺人有理！？——

## 從一樁兄弟相殺案看十八世紀中葉「殺姦勿論」 的實踐與侷限<sup>\*</sup>

張孟珠<sup>\*\*</sup>

### 摘要

本文以乾隆三十七年(1772)臺灣的一樁兄弟相殺案為焦點，考察十八世紀中葉以降清律殺姦「勿論」的適用範疇、成立之要件，及其實踐上的種種細節。清代州縣官在實務審判上，呼應「殺死姦夫」律一貫所重的「姦所」、「登時」、「姦通」三者；試圖從空間、時間、及屍身勘驗的辯證關係中，獲取「勿論」的判定跡證。矛盾的是，乍作檢屍往往直以毆殺傷處為相驗標的，邏輯上不免流於證殺而不證姦之失。一樁包裹著尊卑相犯、手足相戮的殺姦情事，服制關係多少構成裁判上的挑戰。審判案卷在紀錄書寫的字裡行間，透露了律例體系與裁判官員試圖在遏止姦情、維持人倫秩序及對兇嫌(本夫)的同情理解之間，取得平衡並作出適切的處置。

**關鍵詞：**清律、姦所獲姦、登時殺死、殺姦、殺死姦夫姦婦、捉姦併殺

---

2018年6月28日收稿，2019年5月6日修訂完成，2020年1月14日通過刊登。

\* 本文寫作、修改期間，承蒙韓獻博(Bret Hinsch)教授、黃郁麟先生、及中研院人社中心歷史人口計畫惠予協助，謹誌萬分謝忱。

\*\* 作者係國立政治大學歷史系博士。

## 一、前 言

本文是一篇妻出牆、夫捉姦的研究，故事從 250 年前區區小民廖陳生（23 歲）的投案說起。<sup>1</sup> 這個來自臺灣彰化<sup>2</sup> 的男人，於乾隆三十七年（1772）九月二十六日過午時分，奔赴縣衙自首，坦承干犯重辟，還連砍二命。所殺不是別人，正是一母所生的同胞兄長，連同自己新婚不久的結髮之妻。

事出有因，當日廖陳生從田間力作返家，不料竟目睹胞兄廖元生（26 歲）與妻子陳棄娘（18 歲）「在房行姦」；「一時氣忿」，隨手掏出腰間鐮刀，當場刺死姦夫、姦婦。廖陳生遭妻背叛，但他留給今人更深刻的印象，不啻是捉姦雙殺二命，後又當場砍落妻與第三者首級。他既是紅杏出牆的受害者，也是下手殘忍的兇犯；其所陳述的殺姦細節之於當今研究者，無疑是悲劇又血腥的人倫慘案。這位人夫兇手沒有畏罪潛逃，卻是從容「往田報知父母」，後便挑著兩顆男女頭顱「赴案下稟首」。

清律戶婚、犯姦門所載條文累累，自不乏妻子紅杏出牆的相關禁制。惟其所設諸般情節，未必涵蓋複雜的真實犯情；法令制訂者畢竟是局外人，難與身歷其境、「當場」撞遇／拿獲妻與第三者「行姦」的本夫相提並論。即便現代法官，亦得酌量情理，直謂：「一般人看見自己配偶與異性獨處一室，還承認發生性行為，都無法容忍。」<sup>3</sup> 若所殺乃一般姦夫而非血緣尊長，廖陳生一案便相對單純。殺姦本夫所以堂而皇之、從容往告，蓋以清律所載，當妻子成了出軌的現行犯，丈夫在姦情發生的時節當場抓獲，「登時」殺死妻與她的情人，原得以「勿論」（不追究）。<sup>4</sup> 本夫以「殺姦」來回應

1 清·不著撰人，「內閣漢文題本刑科命案類·婚姻姦情專題」（臺北：中央研究院近史所、人社中心、人社聯圖等館藏縮影資料，北京：第一歷史檔案館攝製，1999），02-1265-014，乾隆三十八年五月二十一日。本文所引刑科檔案皆標註檔號與朝年日月，時間以清人慣用的陰曆為記，如提及當事人年齡，多指初審年紀。若引述原文，則所有標點、引號、粗體或強調效果，皆為作者所加。

2 本件案發地為乾隆三十七年彰化縣「港尾莊」，約當今日雲林縣崙背、褒忠一帶。

3 黃宣翰，〈難忍妻偷情，夫怒打小王吃官司〉，《聯合報》2017.2.6，第 A14 版〈社會〉。

4 清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》（臺北：成文出版社，1970），285-00。編按：註末編碼為黃靜嘉編校所設之條目號，以下各註同。

妻的偷情背叛，大抵獲致律例的背書，或也得到清代判官的理解。

相對於正視情慾、兩性平權的呼聲高漲，通姦「除罪化」<sup>5</sup>早已不是新聞的二十一世紀，大清律例如此南轅北轍，非但容許男人處置通姦之妻，<sup>6</sup>甚而賦予取人性命的合法性。對照清代的死刑判決，生殺與奪操諸天子之手，惟皇帝有權決定死刑應否執行，其他即便是因自衛而傷人於死，也不盡能免刑。<sup>7</sup>區區販夫走卒，本夫殺姦「勿論」近乎私刑擅殺，與皇帝獨攬的「勾決」<sup>8</sup>之權似有牴牾。承審有司若非細細斟酌，也要反覆檢驗方可成立。面對本夫捉姦在床、連殺二命的實際犯情，縣官如何斷其真偽？又該訴諸何種跡證、用什麼具體證據，做出「勿論」的判斷？

## 二、研究回顧、史料與方法

### (一) 研究回顧

什麼是「姦」？何以「犯姦」是傳統中國法中的一種嚴重犯行？「姦」者，淫也！如通姦、強姦屬之。<sup>9</sup>薛允升（1820-1901）《唐明律合編》：

崔浩漢律序云：文帝除肉刑，而宮不易。張斐註云：以淫亂人族類，故不易之也。……尚書大傳云：男女不以義交者，其刑宮。即後世之所謂姦也。<sup>10</sup>

5 徐昌錦，《通姦除罪化：案例研究與實證分析》（臺北：五南圖書出版公司，2006）。

6 明、清律對姦婦日後去留的處置是：「從夫嫁賣，其夫願留者，聽。」見明·雷夢麟撰，懷效鋒、李俊點校，《讀律瑣言》（北京：法律出版社，2000），頁446；清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，366-00。

7 實案所見，因故被人撲毆而即時閃躲，致撲毆者自行失跌斃命，被毆之人雖出於防衛而避走，仍酌量兩造齟齬之根由，坐以相應罪責。見清·祝慶祺等編，《刑案匯覽·三編》第2冊（北京：北京古籍出版社，2000），頁1122-1123。

8 「勾決」係指每年秋審入於「情實」的題本，再由皇帝主持勾到儀式，決定死刑是否要執行。

9 臺灣商務印書館編審委員會編，《增修辭源》（臺北：臺灣商務印書館，1978），頁573。

10 清·薛允升撰，懷效鋒、李鳴點校，《唐明律合編》（北京：法律出版社，1999，據民國11年（1922）徐世昌耕堂刊印本為底本點校），頁702。

據此，「姦」情的入罪化，自古已見端倪；所據之理，莫過於「以淫亂人族類」。「淫」者，「男女不以禮交」；<sup>11</sup> 與「姦」字所指「男女不以義交」，異曲同工。姦淫與符合禮法的明媒正娶，蓋一體兩面；「婚不以禮曰『姦』」，<sup>12</sup> 犯姦必須置於正規嫁娶的脈絡來理解。夫婦為人倫之始，由此衍生父子之親、君臣之分、上下之義。婚姻乃萬事之基石，所謂風天下而正夫婦，若不能「別男女」、私情苟合盡皆然，則難獲家齊、國治、天下平之境。<sup>13</sup>

按傳統中國的祭祀理念，女性沒有自己的「宗」，她之於原生家庭不過是個「暫留者」，終其一生不屬於「父宗」之人；惟有憑藉婚姻依附在丈夫的「宗」裡，才能取得被祭祀的資格。<sup>14</sup> 女人生平最安全的道路，莫過於出嫁，為丈夫持家生子、接續煙火，成就「婦」的角色。如此得在百年之後進入夫家的宗廟神龕，與丈夫一同接受子孫的供奉。<sup>15</sup> 婚姻與性既是為傳宗接代而存在，女性自然負載了夫家宗系純否之大任。所有不合禮儀、非經義理背書的男女交合，無不是紊亂他人宗系血脈的風險。從而有干例禁，是為「犯姦」門所涵蓋。孰是，男人為了本宗的利益與榮譽，

11 臺灣商務印書館編審委員會，《增修辭源》，頁 1263。

12 明·蘇茂相輯，明·郭萬春註；孔慶明、宋國範、關志國整理，《新鐫官板律例臨民寶鏡》，收入楊一凡主編，《歷代珍稀司法文獻》第 6 冊（北京：社會科學文獻出版社，2012），頁 8。

13 陳顧遠，《中國婚姻史》（臺北：臺灣商務印書館，1992），頁 10-11。

14 未婚而逝的女兒無法進入生家的神龕接受供奉；出嫁的女兒則沒有祭祀生家祖先的資格。見 Margery Wolf, *Women and the Family in Rural Taiwan* (Stanford: Stanford University Press, 1975), p. 32; (美)明恩溥 (Arthur H. Smith) 著，午晴、唐軍譯，《中國鄉村生活》（北京：時事出版社，1998），頁 257；費孝通，《江村經濟——中國農民的生活》（香港：中華書局，1987），頁 81。

15 (日)滋賀秀三著，張建國、李力譯，《中國家族法原理》（北京：法律出版社，2002），頁 370-375，尤其是頁 371-373；Well S. Williams, *The Middle Kingdom: A Survey of the Geography, Government, Literature, Social Life, Arts, and History of the Chinese Empire and Its Inhabitants* (Taipei: Ch'eng-wen Publishing, 1965), p. 250. 另有認為中國女性既非生家亦非夫家中的完整成員，她們人生的主要功能，只是為丈夫的宗族產出男嗣。見 Judith Stacey, *Patriarchy and Socialist Revolution in China* (Berkeley: University of California Press, 1983), pp. 38-39.

往捕妻姦甚而殺之，自有當然之理。

明清時代的捉姦、殺姦研究，恆有成果可見；尤以律例條文、案牘彙編的耙梳與析論為大宗。中文學界以「殺死姦夫」律例為焦點，申述立法的來龍去脈與司法實踐。<sup>16</sup>更不乏以《刑案匯覽》之類判牘彙編為素材，探索大清律例在表達與實際審判之間的差距；同時考察裁判官僚的事實建構與法律推理。<sup>17</sup>如：江存孝分析「殺死姦夫」條例在雍正五年（1727）以前的增修刪改，並引判例彙編為證；發現司讞官通常有意減輕殺姦者的

- 
- 16 陳戰彪，〈清代「殺死姦夫」的立法及司法實踐〉，《法制與社會》8(2013): 7-10；魏道明，〈清代對於姦非案內親屬殺傷行為的司法處置〉，《青海師範大學學報（哲學社會科學版）》33.5(2011.9): 63-65；閻曉君，〈唐律「格殺勿論」淵流考〉，《現代法學》31.4(2009.7): 145-155、152-154。這些研究的共同之處，即針對律文本身分析「殺死姦夫」。如：法司引照適用時的「姦所」、「登時」條件。更有認為「姦所」、「登時」在實際審酌過程中，存在諸多模糊之處。不同官員對「姦所」、「登時」的理解有所不同，刑部亦難就「殺死姦夫」的具體引照給出明確指示，遇事只能寄託於判官自身所體會的律例之意來判斷。這些論點雖未必錯，卻不無化約之失。只就律例表述或一二簡短判語為據，疏於檢視各家律註、官箴書、幕學判案指南、及清代刑科檔案中的驗屍與辯證思考，自難窺探、拼湊清代司讞官如何研判殺在姦所、登時。
- 17 如董陸璐，〈清代刑事司法裁判的微觀考察——以「殺死姦夫」案為中心〉，《司法》4(2009.11): 120-134；江照信，〈以史立論：案件與法學的認識問題——以大清律「殺死姦夫」之案件為例〉，《法律方法》8(2009.2): 236-254。二者均以《刑案匯覽》及《清代「服制」命案——刑科題本檔案選編》所收「殺死姦夫」案件為素材。前者主張「清代刑事司法裁判是在依法判決的基礎上參酌情理的過程」；後者則認為「殺死姦夫」案件中，因姦而生的「羞愧」、「羞忿」心理、及「羞忿莫釋」的情緒，足以決定當事人的殺、被殺或自殺。率性說來，「參酌情理」可謂傳統法司審酌的特徵，在其他類型的糾紛裁判也不乏所見；而將「殺姦」歸因於心理因素使然，則多少還是不能證真、也不能證偽的論斷。歷史學者對於今人心理尚且不易掌握，遑論史料線索闕如、距今數百年前的清代涉訟小民。即便殺姦果因羞忿使然，其所使用的《刑案匯覽》及《清代「服制」命案——刑科題本檔案選編》二者，皆屬司讞者對裁判的輪廓性記錄或概括案情的總結文字，而少涉及相關各造之口供。如此，則「殺死姦夫」究竟是小民在實然層次上，出於羞愧而殺？抑或「司讞者的理解中」，本夫羞忿莫釋而鑄下人命傷亡？心理因素的作用雖富有啟發性，但卻不能完全忽視社會因素（政治、經濟、文化等）的影響；殺姦行動者的歷史性與個性也不應被湮沒或僅僅化約為羞忿情緒。刑科題本所收案件多元、情節複雜，得知妻姦卻沒有行殺的本夫仍不在少數；捉姦「之後」因「他故」而殺者，更是所在多有。殺與不殺，恐怕不是一個心理羞忿足以周延解釋。

刑責，並未忠實引據「殺死姦夫」律例。這或反應清前期的有關立法，尚不足以應付現實中複雜的殺姦情節，致使判官必須視案情來斟酌科罪。<sup>18</sup> 另有探問漢人社會擅殺姦夫、姦婦之淵源，果否襲自蒙元草原文化的習慣。<sup>19</sup> 清末以降，西方法因應國際態勢與中國現代化改革叩關而來；律法學家面臨傳統中國法與近代西方法的接納、融合與繼受問題。清律「殺死姦夫」之存廢，遂成了投射近代法律轉型之價值與論證的場域。<sup>20</sup>

外文學界亦不乏成果可參，蘇成捷（Matthew H. Sommer）即將本夫殺姦與家主之於黑夜闖入者的殺死「勿論」並舉。以功能主義為詮釋核心，視此為當道者通過律例手段，協防治下小民男性的「內闖」，以達長治久

- 
- 18 江存孝，〈清代前期「殺死姦夫」條的規定及其裁判實態〉，《法制史研究》31(2017.06): 81-120。江文以《例案全集》（康熙六十一年（1772）思敬堂刊本）、《成案彙編》（乾隆十一年（1746）序刊本）所收事案為素材，指出清代前期「殺死姦夫」在裁判實踐上的難解困局，亦即：究竟該視殺姦為正義之舉，將行殺者依律論以無罪或減輕其刑；抑或應鞏固律例一貫所重的「身分關係」，將因姦殺傷尊長視為惡性犯情，加重刑責來論處？對此，清前期的司獄官僚試圖通過個別裁判，以調整現行規定罪刑不均衡的問題。然而，這一裁判上的難題、及由此衍生的各方議論，終清之世恐怕多少都存在。如其所指，「當加害者與受害者間具有親屬關係時，往往使裁判官員的見解產生分歧。」（頁 113）讀者無法掌握的依舊是：個別裁判上的調整，在不同時間、空間的不同判官之間，既是「見解分歧」、難達一致標準，則《例案全集》、《成案彙編》中的審酌裁斷，又能在多大程度上形成具約束力的一般共識，足以說服其他判官引照適用？
- 19 郭建，〈戒石銘與皮場廟：中國古典名著的法眼解讀〉（北京：北京大學出版社，2012），頁 75-76；余梁，〈殺姦律非起於蒙古習慣〉，《法制博覽》6(2016): 1-9。如清末沈家本（1840-1913）所見，本夫得在姦所登時「併殺」姦夫姦婦而勿論，此固起於元代律法。但若據此進而說殺姦律襲自蒙古草原習俗，則無從證明；二者之間缺乏有意義的連結。目前查知的蒙古立法中，只有成吉思汗時代的《大扎撒》要姦夫死，但卻是由國家執行，而非私人擅殺。詳見余梁，前引文，頁 2。
- 20 王瑞峰，〈中國近代法律轉型中的價值與論證——以「殺死姦夫」為例〉，《清華法治論衡》2(2006): 162-177；寧杰，〈對沈家本《論殺死姦夫》的現代法理解說〉，《比較法研究》3(2002): 98-102；朱軒劭，「晚清民初『姦情命案』之研究：以『殺死姦夫』條及其案例為中心」（臺北：政治大學法律所碩士論文，2010）。三文皆以清末沈家本〈論殺死姦夫〉為分析素材，從法律學角度闡釋沈氏論點在中國近代法學建立過程中，所扮演的角色與貢獻。清末新、舊法制之爭，實乃禮法之爭；其所對應之核心思想，即家族倫理與個人權利之辯。傳統律例體系究竟能在多大程度上，擺脫政治、道德、禮教所加諸之負擔，追求司法自身的獨立性格，決定近代法律轉型的關鍵。

安之所憑藉。<sup>21</sup> 戴真蘭 (Janet M. Theiss) 則以為家父長對女性最清楚明確的特權，表現在律例「殺姦」項下；相關條款隨著各式情節而增設，直至十八世紀後半已含括不同情由。不止於本夫的捉姦殺死，更擴及同居、內外尊長卑幼的捕姦鬥毆。所殺者亦不限通姦男女，還延伸至有服無服之親、街坊鄰佑、或旁觀人等；姦婦是已婚人妻、未婚妻、抑或童養媳；犯情係近親相姦、縱姦在先，還是雞姦、強姦、乃至調戲騷擾等等。日益龐雜的殺姦條例在本質上，定義了貞節價值之於父權家族內部不同角色之間的輕重位階；依其尊卑、名分與犯情，決定什麼人、有多少籌碼（或「正當性」）得捕姦行殺並懲處干犯者。<sup>22</sup>

日本學界則有仁井田陞認為：傳統中國法賦予人夫對妻的制裁權，得以七出或殺姦來處置通姦之妻，但農民家庭恐怕很難做到這樣。一旦離異或把妻子殺死，男人便瞬間失去一個家內勞動力；而貧窮無措，一時之間也難有再娶的打算。經濟的制約使妻的地位在生計艱難的農家，反而多了幾分受保護的傾向。<sup>23</sup> 另有滋賀秀三注意到犯姦情境下的「擅殺」成分，視此為一種與國法相對的宗族私刑制裁；<sup>24</sup> 中村正人考究大清律例「夜無故入人家」的適用要件，及其與殺姦條例的繁複關係。<sup>25</sup> 陳青鳳認為大清律例在殺傷、姦淫情況下，對婦女有差別處置。清代政治體制本係以宗族

---

21 Matthew H. Sommer, "Dangerous Males, Vulnerable Males, and Polluted Males: The Regulation of Masculinity in Qing Dynasty Law," in Susan Brownell and Jeffrey N. Wasserstrom, eds., *Chinese Femininities/Chinese Masculinities: A Reader* (Berkeley: University of California Press, 2002), pp. 83-84; Matthew H. Sommer, *Sex, Law, and Society in Late Imperial China* (Stanford: Stanford University Press, 2000), pp. 41-43.

22 Janet M. Theiss, *Disgraceful Matters: The Politics of Chastity in Eighteenth-Century China* (Berkeley: University of California Press, 2004), pp. 100-107. 亦參見 M. J. Meijer, *Murder and Adultery in Late Imperial China: A Study of Law and Morality* (Leiden; New York: Brill, 1991), pp. 49-81.

23 (日) 仁井田陞,《中國法制史》(東京:岩波書店,1952),頁 263-264。中譯本:(日)仁井田陞著,牟發松譯,《中國法制史》(上海:上海古籍出版社,2011),頁 200-201。

24 (日) 滋賀秀三,〈刑案に現われた宗族の私的制裁としての殺害——国法のそれへの対処——〉,收入氏著,《清代中国の法と裁判》(東京:創文社,1984),頁 93-144。

25 (日) 中村正人,〈清律「夜無故入人家條」小考〉,《中国史学》5(1995.10): 160-165。

社會為基盤，其刑名思維充斥著對宗族制度、倫理思想的尊重與擁護；從而使刑法體系反映明顯的男性優位、女性劣位的特徵。<sup>26</sup> 晚近則有聚焦於性與法律，探索侵犯女性生活秩序的司法制裁；<sup>27</sup> 將本夫捉姦「擅殺」，歸因於貞節觀強化，丈夫激於義憤、衝動下的反應，將「殺死姦夫」視為一種正當防衛機制。<sup>28</sup> 其他如以律令條文、律註書為基底，輔以判例判牘、案例彙編為證，追溯「殺死姦夫」在傳統中國法中的源流與發展，並考究相關條例的增刪沿革。<sup>29</sup>

捨刑名文獻而就其他材料者，自是不乏有人。尋常所見，莫若以明清文學、筆記小說、軼事紀載為素材，討論近世以來的風月文化。康正果即認為小說話本裡的偷情故事，都反應一種自相矛盾的男性心態——既幻想偷情，又怕自己的妻女也為人所偷。<sup>30</sup> 另有以清末《點石齋畫報》中十幅個案為題材，申述捉姦成為當時「人人有責」的「全民運動」；<sup>31</sup> 也突顯圖像證史的可能性，堪稱別開生面的另類線索。

上引研究呈現「殺死姦夫」條在傳統律例中的位置，所論絕大在考證法條的增刪變化。其中不乏佼佼之作，誠然也有觀照擬罪量刑與裁判實態者；惟所據之事例，仍以清代政府官員、民間書商匯集出版的文士判語或案牘彙編為大宗（如《刑案匯覽》）。晚近陸續出土、整理，並已數位化的清代中央與地方刑科檔案，絕少受其青睞引據。就材料性質與訊息規模而言，州縣判語、判牘在編輯付梓之時已被刻意揀選；其審酌決斷未必逐級

26 陳青鳳，〈清代的刑法における婦女差別——特に傷害殺人・姦淫罪における——〉，《九州大学東洋史論集》18(1990.01): 55-86。

27 (日) 森田成滿，〈清代に於ける性を巡る法秩序とその司法的保護〉，《星葉科大学一般教育論集》20(2002.12): 63-82；(日) 森田成滿，〈清代に於ける妻女的生活秩序を侵す罪とそれへの対応〉，《星葉科大学一般教育論集》21(2003.12): 11-34。

28 (日) 佐々木愛，〈不倫した妻は殺せるのか？——明清律・殺死姦夫律とその運用——〉，《上智史學》53(2008.11): 105-120。

29 (日) 喜多三佳，〈殺死姦夫の理——清律「殺死姦夫条」の淵源とその発展——〉，《法史学研究会会報》15(2011.3): 1-14；江存孝，〈明代における「殺死姦夫」条の成立に関する考察〉，《人間社会環境研究》30(2015.09): 59-75。

30 康正果，《重審風月鑑——性與中國古典文學》(臺北：麥田出版公司，1996)，頁 233。

31 楊湘鈞，〈論《點石齋畫報》的「捉姦圖像」〉，《法制史研究》20(2011.12): 217-266。

覆核，且反映儒家清官的睿智、仁慈與寬容，投射州縣斷案的「理想化」層面。<sup>32</sup> 至於十九世紀前半流通的《刑案匯覽》及其續編，雖較之前所刊案牘彙編更具官方核可成分；然所收事案不乏例無明文、來自各地徵詢、忝請部示的特殊之案。其中情節恐怕多是高度例外，究竟反應多少清代司法體系的全貌，猶可再議；<sup>33</sup> 作為一種先行「成案」或「前例」，後續是否普遍被異時、異地的其他判官照引適用，亦不得而知。<sup>34</sup> 最重要的是，《刑案匯覽》等裁判彙編通常直述處置方案，絕少細載涉案各方所供與證據，無法確知兩造如何由最初的矛盾，到具狀呈告、縣衙受理、開堂問審、終結銷案等過程中的各部環節。案例彙編較之晚近出土的刑科微捲檔案，可謂刪繁就簡、言精意賅。難以窺探初審州縣對殺姦情事的細節處置，遑論從案發之初到審判完成期間，司讞一方、殺姦當事者、親族鄰佑、干連人等，在事件中所扮演的角色、其思考、抉擇與行動。

## (二) 史料與方法

隨著清代中央與地方刑科檔案的逐步整理、開放，得補真人案例缺乏、線索稀薄之憾；帶動社會史、文化史、性別史、醫療、物質文化等不同研究視角、理論、甚至跨科際的取徑投入其中。耳熟能詳的清代中央檔

---

32 黃宗智，《民事審判與民間調解：清代的表達與實踐》（北京：中國社會科學出版社，1998），頁 19-20；蘇成捷撰，林文凱譯，〈清代縣衙的賣妻案件審判：以 272 件巴縣、南部與寶坻縣案子為例證〉，收入邱澎生、陳熙遠編，《明清法律運作中的權力與文化》（臺北：中央研究院，聯經出版公司，2009），頁 390。

33 Matthew H. Sommer, *Sex, Law, and Society in Late Imperial China*, pp. 23-24.

34 《刑案匯覽》所收各式說帖、通行或成案，即希望這些特殊裁斷成為日後縣官判案的前例，據以參考或引用於類似案件上。對下級司法官員而言，援（判）例辦理或能降低上級駁審的機率；但他們在審斷時，理論上無需考慮成例。大清律例明訂官司斷罪，需具引正式律例；成案若是未經通行著為定例，則不能混行牽引。既有研究也發現，《刑案匯覽》所收未必取代正式律例，日後司讞者也不見得比依前例來裁斷。如：因貧賣妻所致的題本重案，絕大仍係引照大清律例「買休賣休」條來審斷；從未似《刑案匯覽》所收前例，予以彈性處置甚或除罪化。見張偉仁，〈清代的法學教育（下）〉，《國立臺灣大學法學論叢》18.2(1989.6): 29；清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，415-00、415-03；蘇成捷撰，林文凱譯，〈清代縣衙的賣妻案件審判：以 272 件巴縣、南部與寶坻縣案子為例證〉，頁 382-384。

案，如：北京第一歷史檔案館蒐集、復原，並攝成微捲的「內閣漢文題本刑科命案類·婚姻姦情專題」（「刑科題本」）；臺灣中央研究院歷史語言研究所整理、攝製，並以影像呈顯的「內閣大庫明清檔案」皆是。<sup>35</sup> 二者絕大關乎鬥毆殺傷、干犯「死刑重辟」的審判記錄。因事涉「人命」，知縣初審完畢，即將案卷上行府級、省級及中央司法官員覆核；經此「審轉」程序，各級官僚就縣衙所判提出意見或予以准、駁。<sup>36</sup> 另有以戶婚田土錢債等細碎糾紛為大宗的各地州縣檔案，其中多屬未涉重典、可由社區「調處」而息訟的日常齟齬。這等「細事」通常是州縣自理的尋常紛爭，不必逐級審轉上遞。<sup>37</sup>

無論中央抑或地方檔案，其中不乏男女當事人、約（鄉約）鄰親朋及干連證佐的說詞。尤其事關人命的中央檔案，必須以標準的格式、規定來書寫；因而內容所涉更是嚴謹、全面，含括許多系統性的細緻資訊。從事發緣由、報案經過，知縣勘驗屍所、仵作相驗，干連證佐之詞、主嫌從犯的自白供認，到州縣官擬律量刑，隨後審轉知府、臬司（提刑按察使）、督撫及刑部各機關的覆核意見等等，各部環節均有所載。有利於考察清代正統價值觀，窺探官方如何落實道德標準與法律規範。地方檔案在內容上，雖未必豐富若此；但不管瑣碎紛爭抑或命盜重案，裁判的起點均由州縣所發動，地方檔案呈現州縣官聽訟斷案的程序與枝節。有助於瞭解清代司法在地方社會的運作，掌握官民之間的互動往來。僅僅是投詞呈告，也

35 賴惠敏，〈檔案介紹：清代〈內閣題本刑科婚姻命案類〉〉，《近代中國婦女史研究》7(1999.8): 163-168；張偉仁，〈歷史語言研究所現存清代內閣大庫原藏之明清檔案〉，《國史館館刊》復刊 20(1996.06): 335-348；劉錚雲，〈史語所藏內閣大庫檔案中的生活史資料〉，《近代中國》139(2000.10): 52-59；〈中央研究院歷史語言研究所藏內閣大庫檔案中的疾病與醫療史料〉，《古今論衡》4(2000.6): 124-133。

36 「審轉」，凡遇可能判處徒刑（含）以上的案件，州縣在初審後，將其裁斷連同被告，遞解上一級衙門，以待其復審查核。見瞿同祖著，范忠信等譯，《清代地方政府》（北京：法律出版社，2003），頁 194；那思陸，《清代中央司法審判制度》（北京：北京大學出版社，2004），頁 107-111, 115-142；鄭秦，《清代法律制度研究》（北京：中國政法大學出版社，2000），頁 92、94-95。

37 各地州縣檔案之介紹，見（日）唐澤靖彥，〈清代中国の地方裁判文書〉，《歴史と地理》636(2010.8): 26-34。

提供有用的線索。<sup>38</sup> 據此，則無分中央地方、細事抑或重情，多少都折射了當事男女、目擊證佐及審判一方的情感、價值觀與思考邏輯。

受西方思潮所影響，晚近幾十年來，歷史研究逐漸擺脫過往追求總體性常規、從社會結構尋求解釋的取徑，捨棄「求同」的「理想型」(ideal type) 研究，轉而重視斷裂、不連續的「異質性」(difference) 層面，強調歷史中的意外偶然、個體的能動與抵抗等等。<sup>39</sup> 清代刑科檔案可謂探詢異質性的有用材料。以犯姦為例，紅杏出牆關乎女性的貞節道德、丈夫的臉面榮譽，有礙家庭在地方上的名望；而「殺姦」更是猶有甚之，不止牽連門庭還搭上了（雙）人命。為了緩解或降低聲名折損，若非紙包不住火，性事醜聞不會自動見光。現存立案有據的犯姦事，在數量與情節上恐已被低報或淡化；也未必所有人都如廖陳生一般，捉姦「併殺」（姦夫姦婦一齊殺死）、挑負頭顱自首告，落得兩敗俱傷，甚或玉石俱焚。刑科檔案既是上行官府的犯罪事蹟，自然蒙上了「非典型」、相對特殊的色彩，恐難謂為「範式」且適用於一般人。然若捨棄「理想型」研究，審判記錄仍大有用武之地。正因外在大環境、大文化系統的斷裂，社會結構出現了漏洞或縫隙，使個體主動或被迫偏離正統價值或主流模式。借鑑微觀史學取徑，以深描手法近身觀察刑科檔案中「個別人物」的抉擇、行動與價值觀，仍可一探清代社會中難以歸納的「差異」與「多元」。<sup>40</sup> 據此所得之結論，雖未必代表一般多數人，卻可以微縮地投射類似情境下的極少數人。

---

38 清代中央、地方檔案的差異與特性，見 Matthew H. Sommer, *Sex, Law, and Society in Late Imperial China*, pp. 20-22; 張孟珠,《清代底層社會「一妻多夫」現象之研究》(臺北:國立政治大學歷史學系,2013),頁 27-33;(日)寺田浩明演講,陳婉妤譯,〈清代州縣檔案中的命案處理實態——從「巴縣檔案(同治)」命案部分談起〉,《臺灣東亞文明研究學刊》6.2(2009.12): 257。

39 Bret Hinsch, "Foreword (韓序)," 收入張孟珠,《清代底層社會「一妻多夫」現象之研究》,頁 vii。

40 (美)克利福德·格爾茲(Clifford Geertz)著,納日碧力戈等譯,《文化的解釋》(上海:上海人民出版社,1999),頁 3-36、471-521;(英)勞倫斯·史東(Lawrence Stone)著,古偉瀛譯,〈歷史敘述的復興:對一種新的老歷史的反省〉,收入陳恒、耿相新主編,《新史學》第4輯(鄭州:大象出版社,2005),頁 17-18; Carlo Ginzburg, "Checking the Evidence: The Judge and the Historian," *Critical Inquiry* 18.1(Autumn 1991): 79-92.

在史料闕如、線索零碎的前提下，刑科檔案中真人真事的犯罪故事、以第一人稱表述的供詞記事，固然以犧牲典型性為代價，卻還提供今人對清代底層文盲、販夫走卒的驚鴻一瞥。有助於探究個別行動者（包括：涉訟各造、目擊者及判官）的思考、感知與抉擇，觀測他們與外在更大、更寬廣之社會結構間的互動關係。相對於此，若用之以探詢清代「官方」的正規應對舉措（如：屍身相驗、敘供陳規、案情建構、擬罪量刑等制度化處置），則有更大空間得以推導出一般性結論。清代的法律文化、敘供手法與司法審判程序對於刑科案卷記錄，有著極其廣泛的影響。要瞭解大清律例如何隨著時間而改變、哪些法條是現行通用，就必須檢視重大刑科案件的實際審判裡，中央法司如何引照律例。在審轉制度運作下，上憲衙門就所呈之案進行複審與查核；目的在使各級法司瞭解案件始末，並就特殊犯情精確引律科罪，以確保人命審酌獲致統一、一致的標準。一樁完整的殺姦裁判，前後內容可能跨越了二、三個題本，實際含括「知縣」審酌、「知府」、「臬司、督撫」、「刑部」的准、駁意見、乃至九卿定議與「皇帝」的終審裁奪。逐級覆核的既定程序，足以令初審州縣慎重其事、按律裁判以避免上司駁審。知縣對命案的初步勘查、檢屍相驗、兇犯緝拿、各造質訊初供均需呈送上級，以待其進一步指示。對犯者的一切指控，必得呈附相關事證或干連所供為據；同時，每一犯行的動機、行殺過程與罪責懲處，定要詳實記載且具體引照相應的律例。一個處理失當的初審萬一被上級究出，知縣若非斷送前程，也會招來參劾懲處。無論刑科題本抑或州縣檔案，殺姦既已牽涉人命，初審州縣便有充足的動機，務求情、罪相符。字斟句酌的供詞書寫、精準到位的「擬律量刑」，在層層審轉、反覆查核的機制運作下，傳遞了官方的正統「法意識」。

刑科檔案細載各方所供，有利於重建相關人等對事物的經驗與感知。即便存在謊言捏飾，成文口供仍不失為傳遞真實的「訊號」。涉案者說謊的「動機」、造偽背後的「企圖」，隱藏了與事實相涉的重要線索；提示著不同案件情節、不同環境脈絡下，人們「如何」理解他們所身處的周遭情勢、什麼樣的社會行為才是適當且值得期待。一樁走過審轉、准駁程序的審判題本，字裡行間縱有失真、乃至敘述書寫的虛構（fiction）成分或小說品質，但這些都遠不及上司衙門「同意」了如此這般的表述來得重要。

經歷逐級覆核，幾經多手查驗、多雙眼睛審視，盡其所能排除擬罪量刑上的不嚴密，不斷周延所有可能被駁回的疑慮與疏漏；包括皇帝在內的各層上憲機關，最終畢竟「接受」了基層州縣的審酌與表達。這就意味在清代的司法系統與文化架構中，它們被認為是「真」、視之為合情合理，故得逐級轉呈、一路上達天聽。<sup>41</sup>

鑑於上述種種，本文將轉而訴諸刑科檔案中篇幅較長、描寫細緻，線索也相對豐富的實際裁判；以顯微鏡視角就上呈題本、地方卷中的真人殺姦事，考察司讞一方、涉訟各造在面臨捉姦殺死時所關切的問題，他們的態度、行動與回應。首當其要者，非前言所引乾隆三十七年臺灣廖陳生案莫屬；<sup>42</sup> 另又以乾隆四十六年江西胡定中捉姦併殺題本、光緒十四年（1888）直隸順天府寶坻縣小民崔玉明之殺姦經歷來甄別互證。<sup>43</sup> 此外，還參酌十六世紀以降的官箴書、幕學手冊、辦案指南、各家律註等刑名材料為據。其中，尤以廖陳生殺姦所占篇幅最多，可謂論證主線；次則為崔玉明案；再次，即胡定中案。它們分別來自不同地域、時間橫跨 115 年，卻都是本夫捉姦併殺且自行首告，廖案與崔案甚至還雙雙割落（姦夫姦婦）頭顱。從殺斃投首、立案受理、到審酌結案，均可見類似的官方應對措施、空間勘劾、屍身相驗、及論證「殺在姦所、登時」的共通推理。甚者，三案猶有各自獨特脈絡，司讞者之於性交果否發生的認知與判斷，亦不盡相同。將它們一併而觀，得以拼湊十八世紀中葉以降，清代法司在「行姦」

41 清代刑科檔案在運用上的複雜性與方法論檢討，見張孟珠，《清代底層社會「一妻多夫」現象之研究》，頁 8-14、35-39、94-102。

42 從案發到審酌終結，廖陳生案共計 3 個題本。彌足珍貴的是，現存清代秋審文獻中，還得以窺見本案在歷經秋審後的若干發展。詳見：清·不著撰人，「內閣漢文題本刑科命案類·婚姻姦情專題」，02-1265-014，乾隆三十八年五月二十一日；02-1276-011，乾隆三十八年七月二十三日；02-1282-011，乾隆三十八年九月十三日。

43 胡定中所殺姦夫乃大功服兄，與廖陳生案同屬服制攸關的人命重辟。筆者所蒐胡案審酌記錄，計有 2 個題本。詳見：清·不著撰人，「內閣漢文題本刑科命案類·婚姻姦情專題」，02-1656-003，乾隆四十六年十二月十日；02-1673-020，乾隆四十七年七月十二日。直隸寶坻縣崔玉明殺姦事，則是初審證據顯然，縣官直以「殺姦勿論」判處。詳見：清·不著撰人，「順天府檔案」（臺北：中央研究院近代史研究所藏縮影資料，北京：中國第一歷史檔案館攝製，1994-1998），28-3-171-047 至 28-3-171-059，光緒十四年三月十日至光緒十四年三月二十三日。

鑑定、論證「真姦」的跡證要求上，與時俱進的轉變輪廓。

必須重申，廖陳生「捉姦併殺」題本固然內容完整、資訊豐富，但若無其他二案相補互證，也難導出周延而有意義的論點。將廖案置於論證主線，緣於「兄弟相殺」的犯情脈絡甚具張力；無論就法理抑或人情，均充斥難解的矛盾違和。比之其他二案所殺，一為大功服堂兄（胡案），另一則是非關服制的對門鄰佑（崔案）；廖陳生氣忿致死者，不折不扣竟是同父同母所生的血緣兄長，服屬齊衰不杖期，猶較胡案所殺大功服兄情親而刑重。手足相殘倫常攸關，以卑犯尊遠比凡人相犯重大；矛盾的是，「捉姦殺死」卻又律所認可，廖陳生之殺更符合「姦所獲姦、登時殺死」得以「勿論」的條件。律例模稜兩可、曖昧不明的矛盾，已構成法司審酌的挑戰，遑論情感糾葛——不止親屬之悲情，還有初審知縣在法家「懲兇除惡」與儒者牧民教化、「仁慈寬宥」之間的拉扯。兄弟鬩牆弑殺，無論何人在理，終究不會是冤抑得伸、正義昭雪的圓滿結局。半世幕賓為業、後又履任州縣之職的汪輝祖（1730-1807），<sup>44</sup> 即以自身所聞、一樁雍正年間（1723-1735）的兄弟相殺告誡來者，凡遇「父子兄弟共犯」必當審慎。蓋因事涉名分、倫常與服制，尤其以卑犯尊，受害人若死於非命，加害者恐難逃一死。即便真相大白，已是兩敗俱傷，甚或落得斷子絕孫之境。<sup>45</sup> 從法學教育、司讞知識傳承散佈的角度說來，活躍於乾隆年間（1736-1795）的汪輝祖之於前朝兇案的回溯記載，足見此一父子兄弟共犯尤宜審慎的訓誡，毋難代代相傳。

本文所引三案雖先後橫跨 115 年，且有各自獨特脈絡，據此所得之論恐有斷裂、不連續，難稱為具「代表性」。然而，這一「非典型」的特徵，絕大投射在個別當事人的言說行動、價值觀或情感意識。若就官方司法運作而言，審轉覆核造就「部駁」的壓力，導致中央與地方司法機關之間的緊張。為避免失出入人罪，初審州縣在究明案情之外，法條的適用援引也

44 汪輝祖，乾隆三十一年進士。早年入幕為客，乾隆五十一年起，履任湖南永州府寧遠、新田、道州等地州縣之職。見中央研究院歷史語言研究所建置，「人名權威——明清人物傳記資料查詢」網站，[http://archive.ihp.sinica.edu.tw/ttsweb/html\\_name/search.php](http://archive.ihp.sinica.edu.tw/ttsweb/html_name/search.php)（2019.3.15 上網檢索）。

45 清·汪輝祖，《續佐治藥言·囚關絕祀者尤宜詳審》，收入氏著，《汪龍莊遺書》（臺北：華文書局，1970，據清光緒十五年（1889）江蘇書局刊本影印），頁 247-248。

是基本功。呼籲官員秉持仁慈惻隱以研讀法律、講究法條的風氣，在十八世紀以後的官箴書中時有所見；更別說那些通曉刑名、向州縣官提供法律諮詢、在地方司法體系舉足輕重的刑書幕客了。<sup>46</sup> 既然官箴書、幕學指南、辦案、驗屍知識、敘供要領等等，乃清代幕友必讀書籍；<sup>47</sup> 則在本文三案之外，時間、空間的不連續，恆得以時下刑幕研讀的司讞材料來連綴互證。明清時代的書籍印刷、出版事業蓬勃，訊息流通與知識共同體的形成亦相對可期。<sup>48</sup> 各式政書、官箴、判例、幕學指南、甚或當道明文申禁的訟師秘本復刻刊行，「殺姦勿論」的辦案要點、驗屍該注意何事、判案推理、引律量刑、敘供成規、問訊訣竅、哀矜懲創的審酌文化等等，因得以往下傳遞，成為刑書幕客技藝養成的專業知識（前述汪輝祖之例可證）。執是，從本文三案所見的「官方」審判實踐、各級衙門的應對之道，多少仍屬適用他案的一般性結論，有助於瞭解清代法司對殺姦犯行的輕重定位、爭點議論與推理思考。

### 三、「殺死姦夫」釋析<sup>49</sup>

清代「殺姦」之法襲自明律，相關條文繫於「刑律·人命·殺死姦夫」項下：

- 
- 46 邱澎生：〈律例本乎聖經：明清士人與官員的法律知識論述〉，《明代研究》21(2013.12)：87-88。
- 47 清代法學教育、入幕訓練與相關知識的養成，見張偉仁，〈清代的法學教育〉(上)，《國立臺灣大學法學論叢》18.1(1988.12)：1-35；〈清代的法學教育〉(下)，《國立臺灣大學法學論叢》18.2(1989.6)：1-55。
- 48 有關明清時代，書籍的印刷出版及知識共同體議題，見(美)周紹明(Joseph P. McDermott)著，何朝暉譯，《書籍的社會史——中華帝國晚期的書籍與士人文化》(北京：北京大學出版社，2009)；(美)包筠雅(Cynthia J. Brokaw)著，劉永華、饒佳榮等譯，《文化貿易——清代至民國時期四堡的書籍交易》(北京：北京大學出版社，2015)。
- 49 本節析論「殺死姦夫」之律意、「勿論」之要件及實踐上的內在邏輯。幾乎所有前引既有成果，都留意到「殺死姦夫」條所重之「姦所」、「登時」要件。惟其多就《大清律例》的字面表述來闡釋，少有旁及各家律註，以致忽略「只殺死姦夫」情況下，對生全之姦婦的去留處置與沿革變化。其次，則未參酌審判檔案、官箴、幕學等刑名指南，從而對本文下節所論、有關檢屍相驗與殺在姦所、登時之間的辯證關係無所留意。

凡妻妾與人「姦通」，而（本夫）於「姦所」親獲姦夫姦婦，「登時」殺死者，勿論。若止殺死姦夫者，姦婦依（和姦）律斷罪，當官嫁賣，身價入官。（或調戲未成姦，或雖成姦已就拘執，或非姦所捕獲，皆不得拘此律。）<sup>50</sup>

當丈夫覺察妻妾的「通姦」實跡，在「『姦所』獲姦」的場景下，「登時」（當下、立即）殺死她與她的情人，其罪得以不被追究（「勿論」）。「勿論」背後的思考，在於姦夫、姦婦既有通姦之情，必定事先即有防範之心。本夫倉促往捉，恐怕反為所害，律例因而寬宥其當場（「姦所」、當下（「登時」）的「擅殺」之罪。<sup>51</sup> 職是，惟有符合「姦所」、「登時」、「姦通」三者，方得「勿論」。如止調戲而未成姦，或雖成姦而非姦所捕獲、已被拘執而殺非登時者，概不得引用此律。若只將姦夫殺死，姦婦（妻妾）固得生全，活罪卻是難逃——不但究其「和姦」之罪，還要發交官媒嫁賣，所得身價亦沒入官庫。

妻妾與人姦染，明有「背叛」之意；本夫氣忿往捉，大抵人之常情。律例賦予男人捉姦「殺死」的合法性，這固非清代憑空而生，卻也不是自古即然。唐、宋律亦認可丈夫或親族「捕姦」，卻無明確「殺姦」專條；僅將捕姦或因而殺傷者，繫於「捕格法」所規範，且多少受到親屬容隱的制約。「捕格法」，即追捕罪人之條。對象涵蓋盜犯、強姦、和姦之犯，並視其拒捍（捕）、或不拒捍而有分別。拒捍者，謂罪人持兵器、杵棒相抗，則格殺勿論。若空手拒捕未持器械，追捕人輒自殺之，則徒二年；或罪人已被拘執、或原無拒捍之心，卻殺之及折傷者，皆以鬪殺傷論處。據此，唐、宋律針對罪犯「並無」持杖、拒捍之情，原是禁止追捕人擅自殺死或殺傷的。<sup>52</sup>

50 清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，285-00。引號為筆者所加。

51 清·沈之奇撰，懷效鋒等點校，《大清律輯註》（北京：法律出版社，1998），頁 664、666。

52 劉俊文，《唐律疏議箋解》（北京：中華書局，1996），卷 28，頁 1956-1957、1960-1963；宋·竇儀等撰，吳翊如點校，《宋刑統》（北京：中華書局，1984），卷 28，頁 450-452；清·沈家本，〈論殺死姦夫〉，收入氏著，鄧經元、駢宇騫點校，《歷代刑法考》第 4 冊（北京：中華書局，2013），頁 2083-2084。唐、宋律的捉姦、殺姦研究，見翁育瑄，《唐宋的姦罪與兩性關係》（臺北：稻鄉出版社，2012），頁 52-58、90-96。

殺姦「勿論」纂成明文的端倪，或可溯自元代。當妻妾與人姦通，本夫於「姦所」殺其妻妾與姦夫，蒙元律法不究其罪。但若只殺死姦夫而妻妾得免，或只殺死妻妾而姦夫得免，仍坐杖一百七。自此始有「同時」殺死姦夫、姦婦，方得「不坐」之理。<sup>53</sup>明律本於元律而來，在「刑律·人命」門下，特設「殺死姦夫」條：

凡妻妾與人姦通，而於姦所親獲姦夫、姦婦，登時殺死者，勿論。若止殺死姦夫者，姦婦依律斷罪，從夫嫁賣。<sup>54</sup>

往前較諸蒙元，明律不但認可本夫「殺姦」，還增設「止殺死姦夫」一層，以周延考量姦婦「生全」情況下，將其依和、刁姦律論處，「從夫嫁賣」。<sup>55</sup>若是往後較諸滿清，則可見大清律例「殺死姦夫」，與明律所差無幾，近乎完整沿襲。在元律的場合，除非「同時」殺死，否則不論「止殺死姦夫」抑或「止殺死姦婦」，本夫俱得杖刑一百七。相對於此，明、清律「殺死姦夫」強調「姦所」、「登時」、「姦通」三者。若是「登時止殺姦夫」而姦婦獲免，仍得「勿論」；但若「登時止殺死姦婦」，則比照「毆妻至死」定擬。<sup>56</sup>

王肯堂（1549-1613）針對「止殺死姦夫」與「止殺死姦婦」，處刑殊異有所說明。蓋以「姦所非外人可到，姦夫非可誣殺也！」一個男子與「人妻」獨處一室本非尋常，旁人也難信其清白可鑒；本夫欲行誣陷、或錯殺的可能相對低微。反之，「若止殺姦婦，恐有狼戾之夫，借名殺妻。」<sup>57</sup>丈

53 明·宋濂等撰，楊家駱主編，《新校本元史并附編二種》第4冊（臺北：鼎文書局，1981），卷104〈刑法三·姦非〉，頁2656；清·沈家本，〈論殺死姦夫〉，頁2084。

54 明·明神宗敕撰，《大明律集解附例》（臺北：臺灣學生書局，1970），卷19，頁1478；明·雷夢麟，《讀律瑣言》，頁347-348。

55 明·雷夢麟，《讀律瑣言》，頁348；清·沈家本，〈論殺死姦夫〉，頁2084；清·薛允升撰，懷效鋒、李鳴點校，《唐明律合編》，頁475。

56 清·薛允升撰，懷效鋒、李鳴點校，《唐明律合編》，頁473、475；清·沈之奇，《大清律輯註》，頁664、666。

57 明·王肯堂原釋，清·顧鼎重輯，《王儀部先生箋釋》，收入四庫未收書輯刊編纂委員會編，《四庫未收書輯刊》第1輯第25冊（北京：北京出版社，1997），卷19，頁11b。《輯註》亦云：「姦夫已去，則姦無憑，不可獨殺姦婦，恐有狼戾之夫，與妻不睦者，藉此而誣殺之也。」見清·沈之奇，《大清律輯註》，頁666。

夫出入自家「內闈」，符合常理、不足為奇。一個存心致妻於死的男人，自不難藉「捉姦殺死」混淆視聽，踐其「殺妻」之謀。為免造端誣陷，律例在「止殺死姦婦」的場合，比照毆妻至死坐以絞罪。清律沿襲明律，「殺姦勿論」看重本夫於「姦通」、「姦所」親獲，「登時」殺死諸項，刑罰處分與思考原理也有多處雷同。<sup>58</sup> 薛允升《讀例存疑》：「律重在殺死姦夫，故殺死姦夫，勿論；並殺姦婦，俱予勿論……若姦夫已去，止殺姦婦，則與此律不符矣！」<sup>59</sup> 殺姦「勿論」彷彿專為「姦夫」而設，姦婦之死與不死已非必要。比之元律主張「同時」殺死（姦夫、姦婦）方可無罪，明、清律「止殺死姦夫」亦得不究，形同在效果上「從寬」認定、延伸了「勿論」的適用範疇。<sup>60</sup>

清律「殺姦」之法誠然沿襲明律，將「止殺死姦夫」含括於「勿論」的範疇內。但二者的些微差異，也在「止殺死姦夫」一節，對姦婦應作何處置的問題上。明、清律將活下來的姦婦「依律斷罪」，即引「和、刁姦」<sup>61</sup> 本律坐杖論斷。<sup>62</sup> 此後，通姦之妻（姦婦）究竟何去何從，卻是二者分歧之所在。明律責賦本夫，從其嫁賣（「從夫嫁賣」）；清律則以「當

58 王肯堂：「若止調戲而未成姦，成姦而非姦所，捕獲而非本夫親手，則皆不得拘登時殺死勿論之律。」沈之奇亦謂：「此條要看姦通、姦所、登時等字，或止調戲而未成姦，或雖成姦而獲非姦所，或已就拘執而殺非登時，皆不在弗論之例。」見明·王肯堂，《王儀部先生箋釋》，卷 19，頁 11a；清·沈之奇，《大清律輯註》，頁 664。

59 清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，285-01。

60 「《明律》蓋因於元，特設殺死姦夫律一條，並增入止殺姦夫一層，視元為更寬矣！」見清·沈家本，〈論殺死姦夫〉，頁 2084。

61 「和姦」，彼此合意的姦通；「刁姦」，詐誘姦宿之意。依明、清律，和姦，杖八十；有夫者，杖九十。刁姦，不論有夫無夫，男女同坐，杖一百。見清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，366-00；明·明神宗敕撰，《大明律集解附例》，卷 25，頁 1836；清·姚雨蓀原纂，清·胡仰山增輯，《大清律例會通新纂》，收入沈雲龍主編，《近代中國史料叢刊·三編》第 22 輯第 211-220 冊（臺北：文海出版社，1987），卷 31，頁 3197。

62 明·明神宗敕撰，《大明律集解附例》，卷 19，頁 1479；清·陶東皋等增修，清·姚潤纂輯，《大清律例增修統纂集成》（臺北：中央研究院近代史研究所藏文字資料，1905），卷 26，頁 11a。

官嫁賣，身價入官」作結。乾隆時代的刑名老手吳壇（?-1780），<sup>63</sup> 直言「當官嫁賣，身價入官」，實乃「迭經改定」下的產物。明律原載「從夫嫁賣」，清初順治年間纂修，一度改為「入官為奴」。據康熙五十四年（1715）刊本《大清律輯註》所載，如此易動無非是為了觸發羞恥之心。「蓋惡其寡廉鮮恥，有傷風化」，因而謫降為奴，以示恥辱。<sup>64</sup>

及至乾隆五年律例館修法，「殺姦」條內若「止殺死姦夫」，姦婦之去留再度改為「當官嫁賣，身價入官」。癥結在律內凡屬犯姦之例，丈夫始終得以決定犯姦之妻（姦婦）的最後歸處——是要領回「完聚」、<sup>65</sup> 繼續作夫妻，抑或將她嫁賣、各奔東西，「俱交本夫聽其去留」。唯獨「殺死姦夫」一項，姦婦判處「入官為奴」，委實「與諸例不符。」若逕將姦婦「從夫嫁賣」，則又有所不當。蓋「殺死姦夫」源自元律；按其本意，惟有將姦夫連同通姦之妻「雙雙殺死」（「併殺」），方得不坐。明律增設「止殺死姦夫」亦得「勿論」一層，將姦婦依和、刁姦本律論處，「從夫嫁賣」。<sup>66</sup> 依吳壇之見，本夫殺死姦夫已是無罪，而姦婦又可聽其合法辨賣，則不啻「開捏姦誣陷之端。」這與前述王肯堂「若止殺姦婦，恐有狼戾之夫，借名殺妻」的思考異曲同工，蓋唯恐有心人誣指姦情，特法濫殺。律意拓寬「勿論」範疇及於「止殺死姦夫」，恐怕也在實踐上招來更多問題。蓄謀不良者盡可以「殺姦」之名遂其「誣陷」之實；不啻借刀殺人，還可合法坐收嫁賣「姦婦」之所得。有鑑於此，乾隆五年館修，改為「當官嫁賣，身價入官」。吳壇評論此番改動「庶為允協」，蓋以嫁賣（姦婦）身價「入官」而非入於殺姦本夫之手，形同削減過往「捏姦誣陷」的誘因，差可平衡本夫、姦夫、姦婦三方的利害得失。<sup>67</sup>

63 吳壇曾居官刑部，歷任江蘇按察使、巡撫等職。見中央研究院歷史語言研究所建置，「人名權威——明清人物傳記資料查詢」網站，[http://archive.ihp.sinica.edu.tw/ttsweb/html\\_name/search.php](http://archive.ihp.sinica.edu.tw/ttsweb/html_name/search.php)（2017.3.20 上網檢索）。

64 清·沈之奇，《大清律輯註》，頁 666。

65 喻夫婦團圓也。見臺灣商務印書館編審委員會編，《增修辭源》，頁 614。

66 明·明神宗敕撰，《大明律集解附例》，卷 19，頁 1479；明·雷夢麟，《讀律瑣言》，頁 348。

67 清·吳壇撰，馬建石、楊育裳主編，《大清律例通考校注》（北京：中國政法大學出版

#### 四、殺姦「勿論」的判定與侷限

清律「殺死姦夫」強調「姦所」、「登時」、「姦通」，三者皆具方得「勿論」。這並非字面「表達」的紙上談兵，即便到了十九世紀末，殺姦刑案的「實際裁判」，仍一貫看重三者之間的辯證關係。

光緒十四年三月初十清晨，直隸順天府寶坻縣的剃頭師傅崔玉明（33 歲），在母親修書告知妻子不軌後匆匆返鄉。與他的先行者廖陳生一般無二，崔玉明將妻與姦夫一併殺死、剃下二人頭顱後，直奔縣衙出首。他供稱與妻結縭十餘年，平日「出外剃頭為生」、長年「在外耍手藝」，家鄉只餘一妻（崔高氏，29 歲）、一母（崔王氏，65 歲），連同 8 歲幼女相依過活。對門而居的佟起雲（32 歲）竟趁他外出生理，不但姦拐、「霸佔」其妻、把他母親趕出家門，還揚言「要殺死小的！」。

事發當日天將亮時，崔玉明趕回家鄉，進門驚見佟起雲與妻在屋內一炕同宿；他說自己一時「忿急」，「『順用』家內菜刀」砍落佟起雲首級。妻子當即驚醒，也成了刀下亡魂、一併割落頭顱。「當時鄰人都不知情，小的也未通知牌頭鄉保，就投案的，是實！」<sup>68</sup> 如此自白，等於宣告人證的不存在。身處姦所、親歷兇殺經過的三位要角（本夫、姦夫、姦婦）已死其二，「捉姦、併殺」之詞，實際是死無對證。包括鄰、保、親族在內的有關人等，雖在「甘結」<sup>69</sup> 書狀中口徑一致，認係「殺姦」無疑，但這些干連證佐終究不是到場眼見。既無人證可憑，開堂問審又該訴諸什麼跡證以斷其真偽？如何判定「行姦」、且殺在「姦所」、「登時」？本夫果係「忿急」而殺？抑或捏姦以戕命？明清的正統意識形態要求男女過從以防閑為重；扯上性事、交媾的婚外姦通，向來隱諱忌嫌。既然姦情曖昧，司讞者又有何憑據論證「姦通」/「性交」正在發生、或剛剛結束？甚且，不偏不倚就被「本夫」當場目擊捉獲？

社，1992），頁 780。相關討論，見 Matthew H. Sommer, *Sex, Law, and Society in Late Imperial China*, p. 42.

68 清·不著撰人，「順天府檔案」，28-3-171-047，光緒十四年三月十日。

69 由被告簽名、畫押，宣稱接受法庭判決的陳述。見瞿同祖，《清代地方政府》，頁 208，註釋 90；黃宗智，《民事審判與民間調解：清代的表達與實踐》，頁 142。

### (一)「姦所」：「空間」與「指姦」<sup>70</sup>的關連

上述疑難自非清末崔玉明案所獨有，套問在乾隆朝廖陳生的殺姦情事上，同樣成立。乾、嘉名幕呂芝田所著《律法須知》，開宗明義便說：「凡殺姦之案，要在相驗時，察看情形，有無行姦確據。」<sup>71</sup>然而，什麼是行姦確據？要達到怎樣的證據強度，足以成其為「確據」？

證諸崔玉明案，順天府寶坻縣一經受理，當即啟動勘驗程序。知縣湯釗帶領刑件、穩婆，連同兩顆屍頭、兇刀一把，「親詣」案發現場——崔玉明家鄉所在：「蔡家舖莊」。縣衙的調查報告具體指明屍身倒臥何處、姦夫姦婦衣著幾何，還擴及姦所周邊環境與空間配置。首先描述蔡家舖莊設有東西街道，街中叉路直向南行，即見崔玉明住房一所。大門向北開，進內有土房三間，一明兩暗。據崔玉明所供，西邊暗間為其母住所；東邊暗間，則是妻子臥房。所謂「殺姦之所」，即在東暗間。「姦所」內部空間配置，更是勘查重點。東暗間靠南窗下，置有土炕一條。姦夫、姦婦「赤身」倒臥於地，從炕沿、炕根到姦所地面，俱有血跡。炕上置放「男、女藍布大棉袄（襖）各一件，男、女青布小棉袄各一件，綠布女棉褲一條，青布男鞋一雙。」<sup>72</sup>

上述案發現場的「空間」著墨，顯得細緻而厚重。即如死者「赤身」、脫下衣物置放何處，鉅細靡遺皆有所錄。不獨帝國內部之殺姦，重視現場的「空間」描述；即便事發在海疆之境，一旦關涉人命、必經官僚體系逐級審轉，知縣的「姦所」勘驗，依舊繁瑣如是。乾隆三十七年九月二十六日，臺灣彰化縣民廖陳生「氣忿」刺死「在房行姦」的胞兄廖元生與妻子陳棄娘。知縣張可傳於隔日（九月二十七日）率領刑件人等、飭差挑負兩顆屍頭，押同廖陳生來到「停屍處所」勘核蒐證。張正堂在上呈案卷中載錄：<sup>73</sup>

70 指控他人有淫行、揭露其姦情私密。

71 清·呂芝田，《律法須知·二卷》，收入楊一凡編，《中國律學文獻》第4輯第5冊（北京：社會科學文獻出版社，2007），卷上，頁22b。

72 清·不著撰人，「順天府檔案」，28-3-171-059，光緒十四年三月二十三日。

73 審判記錄雖係書吏、幕友手筆，州縣官卻是最終過目、檢查的把關人，同時也是責任

勘得廖陳生住屋壹座參間，左右兩邊護屋各參間，外栽竹圍。右邊護屋左間，係廖陳生臥房，貳屍倒在房內地上。廖元生屍身仰倒牀前，割去頭顱。上穿烏布短衫，下穿烏布單褲，腳穿鞵（鞋）無襪，肩上血污，屍旁血流一堆。陳氏屍身仰倒房內門邊，上穿烏布衫，下穿白布褲，肩上血污，屍旁血流一堆。勘畢，著令仵作將屍擡放平明地面，驗得已死廖元生，問年貳拾陸歲……<sup>74</sup>

與清末崔案的描述手法雷同，這位乾隆朝的張知縣在勘驗報告下筆伊始，同樣以「姦所」地理位置、「空間場景」來破題。依次載述陳屍之地、屍體倒臥方位、上下衣著及血污所在；細緻若此，與崔案不分軒輊。待「姦所」內外勘畢無誤，方得移動屍身、「抬放平明地面」，著令仵作展開驗屍程序。

勘驗報告所以細載「姦所」空間配置、屍身所在、血污何處、死者衣著等情，實欲藉各種蛛絲馬跡來尋求「行姦確據」，研判是否構成「姦所」、「登時」、「姦通」三要件，進而將案情定調為「殺姦『勿論』」。從官箴書、幕學指南到實際刑案所見，清代司法人員、律註家大多同意「姦情暗昧」。當兇嫌以「殺姦」自恃，初審州縣務要謹慎蒐證以辨虛實，因為「真偽罪名，所關懸殊。」<sup>75</sup> 明清刑名文獻，直以「姦所」做為虛實判斷的關鍵。明末呂坤（1536-1618）即載「姦情」隱諱，原無在場目擊可憑，曖昧難明且易羅織構陷。因而律有「非『姦所』捕獲」，不得成其為「姦」的主張。<sup>76</sup> 「姦所」，正是一種「空間性」的「要件」。清初李漁（1610-1680）

---

承擔者，是上憲衙門批駁、究責的直接對象。州縣有充足的動機對人命細節審慎詳查，對案卷內容細細審閱，以避免上級駁審，甚或申飭、指責。據此，本文以案卷所載代表承審州縣的立場與觀察。清代縣衙的錄供與案卷製作，見（日）唐澤靖彥著，尤陳俊譯，〈從口供到成文記錄：以清代案件為例〉，收入黃宗智、尤陳俊主編，《從訴訟檔案出發：中國的法律、社會與文化》（北京：法律出版社，2009），頁 80-107。

74 清·不著撰人，「內閣漢文題本刑科命案類·婚姻姦情專題」，02-1265-014，乾隆三十八年五月二十一日。

75 「蓋姦情暗昧，姦所獲姦登時殺死，真偽罪名，所關懸殊，不可不詳慎推求實情。」見清·呂芝田，《律法須知》，卷上，頁 22b。

76 「姦情原無證見，易誣而難明，故律稱非姦所捕獲勿論。」見明·呂坤，《風憲約·姦情》，收入楊一凡主編，劉篤才整理，《辦案要略》（中）（《歷代珍稀司法文獻》第 2 冊，北京：社會科學文獻出版社，2012），頁 476。

議論姦情，提到：「淫為萬惡之首，而和姦止於一杖，又必獲於姦所，始以姦論。」其意雖抱怨律法對姦情的指控多所限制，懲處又過於寬鬆；卻也點明「姦所」之於「指姦」的關鍵性。<sup>77</sup>

乾隆名幕萬維翰亦以姦情重在「姦所」，時下有指姦者「混稱姦所」，實際不過「茅簷蔀屋」。翁姑兒媳悉數擠在二、三小屋中，日常過從全攤在他人眼皮底下，既無隱密可言，則「別無可姦之所者，均難輕信！」<sup>78</sup>對照崔玉明、廖陳生二案，知縣的空間勘驗從「姦所」座落何處、地理方位、周遭環境、房屋格局，到屍身倒臥之地、衣著幾何、血跡所在等項，多少都是為了觀察該處之成其為「姦所」的合理性，進而研判殺姦之詞的可信成分。乾隆中期的刑名學者，如王又槐、呂芝田都曾提示：殺處應勘地上有無血跡。<sup>79</sup>乾隆朝廖陳生案的勘驗報告，細載血跡位於屍身肩頭及倒臥之地；光緒朝崔玉明案也直述炕沿、炕根及地面俱有血跡。言外之意，莫不是以血跡所在來研判殺姦地點，進而論證是否「殺在姦所」。

明、清律皆以殺姦「勿論」，需在「姦所」、「登時」、「姦通」等要緊處上看重；意謂本夫於「行姦之所」捉獲姦夫、姦婦，「當下」即將二人「於姦所殺訖」，方得不究其罪。<sup>80</sup>若止於「假體交昏」、「調戲」而未行姦，或雖成姦而「獲非姦所」、已被拘執而「殺非登時」等等，均不在「勿論」之列。<sup>81</sup>非於「姦所」捕獲，則不適用「登時殺死『勿論』」之律。蓋姦情隱諱，且易誣指構陷。若非「姦所」捕獲，空口指稱某與某姦通、有淫行，均屬無所憑據，指控殊難成立。<sup>82</sup>清律「殺死姦夫」所預設的理

77 清·李漁，〈慎獄芻言·論姦情〉，收入清·賀長齡、魏源等編，《清經世文編》（北京：中華書局，1992），卷 94，頁 11a。

78 清·萬維翰，《幕學舉要》，收入《官箴書集成》編纂委員會編，《官箴書集成》第 4 冊（合肥：黃山書社，1997），頁 739。

79 清·王又槐編輯，《刑錢必覽》（東京：高橋寫真會社，1977），卷 1，頁 27a；清·呂芝田，《律法須知》，卷上，頁 22b。

80 明·明神宗敕撰，《大明律集解附例》，卷 19，頁 1479；清·沈之奇，《大清律輯註》，頁 664。

81 清·沈之奇，《大清律輯註》，頁 664；清·黃六鴻，《福惠全書》（臺北：九思出版公司，1978，據日本嘉永三年（1850）和刻本景印），卷 19，頁 20a

82 清·沈之奇，《大清律輯註》，頁 913。

想情境，蓋指男女「和姦」、<sup>83</sup> 且是「姦所」場景下的一種「捉姦在床」。妻妾不啻紅杏出牆，甚且分毫無差給本夫捉了個「現行」——親身目睹，當場逮個正著（本夫於「姦所」親獲）。強調「姦所」捕獲方得「勿論」，實際是為了「防以他事而賴姦也！」<sup>84</sup> 既然是在「姦所」眼見為憑、所指有據，「通姦」的指控與嫌疑，便又多添了幾分信實。

## （二）「登時」而殺：亡者說故事

乾隆朝廖陳生案的勘驗報告中，依次提及：姦夫、姦婦分別倒臥房內（即：姦所）床前及門邊，二人各自上著什麼、下穿何物、血跡分佈等等。無獨有偶，光緒朝崔玉明案，同樣載錄已死佟起雲，陳屍東暗間（即：姦所）地上，「頭西腳東，仰臥；週身光赤，腳穿白布夾襪一雙。」已死崔高氏倒臥佟起雲屍旁，「頭東腳西，仰面躺臥；該屍上下亦係光赤，腳穿綠布鞋一雙。」審判紀錄所以細載屍身所在、相對方位及衣著等情況，也有凸顯「殺在『登時』」的意味。

足以構成「勿論」的理想殺姦情境，即行姦之時被親夫「當場捉獲」（「姦所獲姦」）；此則眼見為憑，幾無灰色地帶。但實務所見，往往情態萬千，遠比律例預設者來得複雜。從乾隆中期的王又槐到乾、嘉年間呂芝田，都提到捕獲妻姦、登時殺死的「時機」，或有「正行姦之時」，更有「姦甫畢」或「姦畢同宿」，情態不一而足。因之，姦通男女陳屍的方位、所在及衣著等情，相對有其證據力。崔玉明一案，強調屍身倒臥在房內，且「週身光赤」、「上下光赤」，這便提升了私情不軌的可信度。套用王又槐、呂芝田的邏輯，無論「正行姦」還是「姦甫畢」、抑或「姦畢同宿」，絕大是「裸體或不穿小衣」。若是捕姦刹那「登時」行殺，姦通男、女縱然驚覺，瞬間恐亦不及穿衣。屍身衣著不整，適足以證明殺在「登時」；既然「登時」動手，施暴地點就不致於遠到自家屋外去，「其殺必在臥房

83 「人命律內殺死姦夫，皆指和姦之事。」見清·沈之奇，《大清律輯註》，頁 914。

84 清·盤嶠野人輯，《居官寡過錄六卷》，收入《官箴書集成》編纂委員會編，《官箴書集成》第 5 冊，頁 156。

內外」。<sup>85</sup> 此所以勘驗姦所地上有無血跡，蓋血跡之所在即動手之所在。殺姦案卷反覆提及屍身倒臥「姦所」地面或「房門」之內，「炕沿、炕根及地上，均有血跡」；言外之意，實為論證本夫「殺在『姦所』、『登時』」，以致姦通男女還「不及逃出」，便血濺當場雙雙殺訖。

無論是乾隆朝廖陳生案，還是 115 年後的崔玉明案，橫屍之處均非床上或炕上，而是姦所地面。私情苟合既是不法犯罪，面對忿極欲殺的捉姦本夫，姦夫、姦婦自不會馴服就逮。尤其在「知悉」本夫得以「合法」殺姦的情境下，<sup>86</sup>「捉姦在床」形同性命交關之時，難免一番鬥毆濺血。捉姦、殺姦「雖係倉猝之際」，於姦夫、姦婦卻是「生死之間」，因而「必有聲張之勢，或有拒敵之事。」這便彌補了姦情晦暗，「行姦當下」難有「目擊者」或人證「不在場」的缺憾——捉姦行殺之時，劇烈的打鬥聲響極可能驚動四鄰。姦情固然隱密難知，即便「素有端倪」也不盡為人所察；然而殺姦當下，生死存亡動靜之大，親族鄰佑恐怕「斷無不知」。<sup>87</sup> 這同時說明橫屍之處，何以是在姦所地面而非床上或炕上；蓋通姦男女既不會毫無頑抗，更不會束手就擒，鬥毆殺傷自是難免。勘驗報告中提及「屍身倒臥房門內」、「貳屍倒在房內地上」，即暗示「殺在『登時』」，從而不及逃離臥房（姦所）；且必然伴隨一番打鬥，以致屍身不會端整倒臥在床（炕）上。

### (三)「行姦」鑑定：從「日常形跡」到「有無餘精」

儘管時間差距百餘年，經手廖陳生及崔玉明二案的先後知縣，都不曾白紙黑字「明示」性交的存在；卻在勘驗紀錄中，對於什麼跡象或事證之足以論斷殺在「行姦」、「姦所」、「登時」，留有謹慎的鋪陳與細緻描述。

85 清·呂芝田，《律法須知》，卷上，頁 22b；清·王又槐，《刑錢必覽》，卷 1，頁 26b-27a。

86 清代小民多少知道丈夫擁有合法殺姦之權，以致於沈家本發現時下有「因他事殺人，并殺妻以求免罪者。」殺姦「勿論」成了規避人命罪責的法律漏洞，刑科檔案中不乏具體實例可參。見清·沈家本，〈論殺死姦夫〉，頁 2086；張孟珠，〈「賣某少頭嘴」：從「以妻為貨」現象窺探臺灣底層社會的能動性（從清領到日治初期）〉，《文化研究》25(2017.12): 104-105。

87 清·呂芝田，《律法須知》，卷上，頁 22b；清·王又槐，《刑錢必覽》，卷 1，頁 27a-b。亦見嘉慶十九年刻本《刑錢必覽》，收入楊一凡主編，《歷代珍稀司法文獻》第 3 冊，卷 1，頁 1227。

二案在屍體檢驗、偵察質訊及審轉案卷的記錄書寫上，存在共通的關懷與類似特徵。

究實而言，即便屍身衣著不整、姦所血跡四濺，行殺當下拒敵打鬥、驚動四鄰等條件皆具；這些線索充其量只說明妻曾與其他男人共處一室，卻不盡能論證通姦苟合確實存在。再多文字鋪陳與間接影射仍無法取代直接證據，癥結依舊是：妻子果然出軌？性交真的發生？有何憑據？如何證明？

從驗屍報告看來，廖陳生案與其他人命傷亡，並無明顯出入。仵作首先就屍身各處致命、不致命傷痕長寬、深淺、顏色、皮肉捲縮等情一一驗報；畫龍點睛之處即在「項頸割斷」，蓋姦夫姦婦「委係生前被刀砍傷身死，割下頭顱。」知縣所以命人「將廖元生、陳棄娘頭顱挑赴停屍處所」，正為進行驗屍的關鍵步驟——比對兇刀與各處傷痕是否吻合。<sup>88</sup> 若相符無誤，即可填註圖格、<sup>89</sup> 取具仵作不致增減傷痕之書狀，便將兇刀帶回縣衙庫房封存。如此只就傷痕勘查的檢屍報告，充其量只驗到「殺」，而沒有驗及任何關於「姦」的部分。仵作雖論證一對男女遭砍身亡，判官仍無法研判性交有無發生，更別說「因姦而殺」（殺姦）的結論。是以審判記錄中，大量載入親屬鄰佑對姦夫、姦婦日常形跡的觀察描述。如：廖陳生之父廖秀，即供明次媳陳棄娘與長子廖元生「戲謔」，暗示二人私情在往日已是有跡可循。<sup>90</sup> 另又採信並引述殺姦本夫廖陳生的自白，將他描述成「直

88 比對兇刀、傷痕是否相符，乃仵作檢屍的要緊步驟。當上憲衙門提出質疑或兇嫌拒不認罪，死者身屍、傷痕便是定罪證據。汪輝祖即告誡司讞者相驗屍體，應敘明兇嫌所供與傷痕分寸。後續起出凶器、或他日有所疑慮，便可比對查究。見清·汪輝祖撰，《學治臆說》（北京：中華書局，1985），卷下，頁 28。

89 屍圖格係刑部印製頒發的驗屍表冊。驗屍時由仵作唱報，刑書或幕友填格；驗畢，本官在屍圖格上標朱，以示致命傷處。相關研究，見鄭秦，《清代法律制度研究》，頁 117；Robert E. Hegel, "Images in Legal and Fictional Texts from Qing China," *Bulletin De L'Ecole Française D'Extrême-Orient* 89(2002): 286; Robert E. Hegel, "Imagined Violence: Representing Homicide in Late Imperial Crime Reports and Fiction," *Bulletin of the Institute of Chinese Literature and Philosophy* 中國文哲研究集刊 25(2004.9): 76-77.

90 本案呈供的親屬有：殺姦本夫廖陳生之父廖秀、母廖鍾氏、岳父陳添（姦婦陳棄娘之父）、大嫂廖許氏（姦夫廖元生之妻）、6 歲的幼弟廖七仔、5 歲姪女廖阿銀等。具代表性者，如廖陳生之父廖秀所供：「兒子廖元生娶妻許氏，廖陳生娶妻陳氏，名叫棄

擊」犯罪現場（姦所）、「親眼目睹」妻與胞兄「正在行姦」：

小的今年二十三歲，原籍詔安縣人，在臺灣生長。……陳棄娘是小的妻子，是乾隆三十六年二月裡纔娶過門，尚未生育。小的與哥子平日和好……（乾隆三十七年）九月二十六日……小的攜帶鐮刀，赴園砍削蔗尾去了。家裡只有陳棄娘與幼弟七仔、姪女阿銀在家。將午時候，小的回來，走到廚房，不見陳棄娘……查問弟郎七仔說：「大哥拉了貳嫂子到房裡去了。」小的鐮刀原先插在腰裡，隨即走去查看。房門虛掩、竝（並）未上門，小的推開進去，只見哥子褪下褲子，站在牀前，陳棄娘赤著下身，倒在牀上，兩人在那裡行姦。小的一時氣忿，就在腰裡拔出鐮刀……

本件係經層層審轉的人命重案，若非廖陳生在質訊之時有所提及，初審知縣不致於無中生有、平白捏造情節。<sup>91</sup> 然而，兇嫌的口說內容究竟該「如何」呈顯，什麼事情要載入書面、哪些情節應刪繁就簡抑或瑣瑣細述，又該以何種詞彙、哪樣語氣來表述，實際仍是敘供者（縣官幕僚）及作為最終審訂者的知縣本人有權決定。一段敘事性的成文口供，不止有其字面意義，還投射了審判一方對案情的認知理解、對事件先後次序的重組連綴，

---

娘。乾隆三十七年七月間，小的已將廖元生一房分出。陳棄娘與大兒子廖元生戲謔，被二兒子廖陳生看見，將陳棄娘打罵過的。……九月二十六日，小的往埔放牛……到了午間，廖陳生到埔裡報說廖元生喫酒回來，不顧倫理與他老婆在房行姦，被他撞見，將廖元生、陳棄娘一齊殺死的話。小的同妻子連忙回家查問。七仔說：『二嫂在廚房撈飯，被大哥拉到房裡去的。』這是廖元生與陳棄娘行姦，以致廖陳生殺死無疑了。」

91 清代教導敘供要領的指南書中說道：「供不可假。事有根基則固，話不真寔（實），則敗也。」大清律例針對判官定議不當、失出入人罪的相關罰則始終存在；涉案各造也可能上控、越訴或翻供。即便日常細事糾紛，一旦出現新證據，不服判決的當事人若為此上控，州縣官或將被上級要求呈送初審案卷，以重新偵察檢閱。一個犯嫌若在上憲衙門「翻供」，則可能迫使案件再審。職是，若當事人口供終未提及，初審州縣切莫無中生有、捏造犯情以羅織罪名；亦不可任意刑囚取供，以免上憲衙門究出原委，疑其誣害良民，甚或招致糾紛、降職處分。見清·王又槐，《辦案要略一卷》，收入《官箴書集成》編纂委員會編，《官箴書集成》第4冊，頁775；清·黃六鴻，《福惠全書》，卷17，頁18a-b；Jonathan K. Ocko, "I'll Take It All the Way to Beijing: Capital Appeals in the Qing," *Journal of Asian Studies* 47.2(1988.5): 291-315.

及措辭語調的鋪陳伏筆與推論思考。<sup>92</sup>

上引廖陳生所供，表面在描述本夫「目擊」性交場景，強調「捉姦在床」；實際卻在破題伊始，便以「小的與哥子平日和好」，來界定本夫（兇嫌）與姦夫（死者）日常的相處關係。不只廖陳生本身，甚至姦夫之妻（廖陳生大嫂）也作證二人「平日和好」，暗示兇嫌與死者在過往「並無嫌隙」，不存在「姦情之外」的其他宿怨足以引動殺機。其次，本夫所持不過是一般農用工具，既非攻擊力強、一發足以斃命的器械（如：火器、鳥銃）；更不是特地為殺人而準備，僅僅是上午赴園砍削蔗尾、直到午前返家就一路插在腰間的普通鐮刀。二人平素既然和睦無嫌，兇刀也不是專為殺人而置；細緻鋪陳若此，正為排除罪名嚴重的「預謀而殺」（謀殺）。<sup>93</sup> 言外之意，恐是欲向日後覆核本案的上憲官僚強調兇嫌確實是「突見」胞兄與髮妻「行姦」在眼前，綠雲罩頂又惱其亂倫無狀，「一時氣忿」才拔刀相向。

「看語必以口供為憑」，州縣對案情的處置、其定罪量刑的主要根據是

92 黃六鴻：「若口供禱（雜）亂無緒，不妨略敘簡淨；有意晦不明，不妨略改醒亮。但不得混刪要緊承招問罪字眼。」面對衙門問審的肅穆氛圍、刑囚取供的心理壓力，當事人公堂質訊所言，必然支離破碎。刑書幕友在敘供或製作上呈案卷時，將無涉問刑關鍵的繁瑣字句或情節刪繁就簡，非但不是竄改，反而被容許且加以倡導。如此，一段貌似真實、具起承轉合的案情敘述，便難以規避字裡行間的虛構（fiction）成分。這並不是說內容造假，而是指文本的敘述技巧，辭令、語調的排列組合或具體化元素。當事人所供的隻字片語，在從「口說」字句轉化為「書寫」成文的過程中，不免留有敘供者的主觀認知或刻意強調，乃至不經意的連綴、補白或想像。見清·黃六鴻，《福惠全書》，卷 12，頁 9b；（美）娜塔莉·澤蒙·戴維斯（Natalie Zemon Davis）著，楊逸鴻譯，《檔案中的虛構：十六世紀法國司法檔案中的赦罪故事及故事的敘述者》（臺北：麥田出版，城邦文化發行，2001）；（日）唐澤靖彥著，尤陳俊譯，〈從口供到成文記錄：以清代案件為例〉，頁 80-107；Yasuhiko Karasawa, "Between Oral and Written Cultures: Buddhist Monks in Qing Legal Plaints," in Robert E. Hegel and Katherine Carlitz, eds., *Writing and Law in Late Imperial China: Crime, Conflict, and Judgment* (Seattle: University of Washington Press, 2007), pp. 64-80; 張孟珠，《清代底層社會「一妻多夫」現象之研究》，頁 301-302。

93 廣義來說，刑罰的嚴苛程度與犯意強弱成正比。據薛允升所載：「殺名有六，調謀、故、鬪、戲、誤，及過失也，自唐已然。」謀殺與故殺的預謀程度最高，罪名也最嚴重。見清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，292-11、292-22。

口供，較少涉及勘驗所得的其他書證、物證。<sup>94</sup> 此所以廖陳生一案，知縣及其幕僚在上呈案卷中細載各方所供；字裡行間又以多種鋪陳暗示排除預謀而殺，將案情朝向「姦所獲姦，登時殺死」來偵辦。事實證明，日後各級覆核官員對於知縣的判斷與裁決並無異議，本案也一路定調在「殺姦」並以此終審結案。但既然亡者已矣，在死無對證又缺乏目擊證人的「殺姦場景」中，足以確認「行姦」、論證「性交」果然發生的直接證據，如：精液的存在與所在，非但仵作驗報隻字未涉，各級判官也無所留意、或至少沒有提及相關證據的重要性。在男女有別、以守節為務的思維籠罩下，一個清代女性若處在不當的空間裡，人們似乎就很難相信她會有什麼純潔的意圖。這便使得殺姦案的真偽鑑定，更多仰賴親鄰舉證的日常「見聞形跡」。

要求檢屍相驗精液與下身性器，在高唱貞節的盛清社會裡，只怕也有所不易。截至清代仍頗具影響力的南宋《洗冤錄》提到：「凡驗婦人，不可羞避」；嘉靖二十九年（1550）刊刻《慎刑錄》，將此語原封不動錄入。<sup>95</sup> 嘉慶十七年（1812）刊本的明人《平冤錄》中，亦見「驗婦人不可避羞」<sup>96</sup> 之語。與此同時，乾、嘉幕友手冊對「相驗婦女屍」，則有不盡相同的實作訓示。王又槐便以親屬如要求免驗下身，知縣得敘明「脫去上身衣服，據該屍親回稱下身查明並無別故，求免脫下衣等情，隨取甘結附卷，准其免脫下衣相驗。」<sup>97</sup> 呂芝田《律法須知》，載述如出一轍。<sup>98</sup> 同治年間的

94 「看語」，審轉案卷詳文結尾，縣官用以總括全案，引律議罪的文字。見清·黃六鴻，《福惠全書》，卷 12，頁 9b；鄭秦，《清代法律制度研究》，頁 117、126。

95 南宋·宋慈，《宋提刑洗冤集錄》，收入楊一凡主編，《歷代珍稀司法文獻》第 9 冊，卷 2，頁 37；明·王士翹，《慎刑錄》，收入《續修四庫全書》編纂委員會編，《續修四庫全書》子部法家類第 974 冊（上海：上海古籍出版社，1997），卷 1，頁 6a。《洗冤錄》是仵作必學的驗屍守則，汪輝祖即奉勸州縣官隨身攜帶《洗冤錄》，若遇屍親有疑義，便可向他們做出公信力的解釋。足見《洗冤錄》在清代司法系統中，佔有一席之地。見清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，412-14；清·汪輝祖，《學治臆說》，卷下，頁 28；張偉仁輯著，《清代法制研究》第 1 輯第 1 冊（臺北：中央研究院歷史語言研究所，1983），頁 161-162。

96 明·不著撰人，《平冤錄》，《宋元檢驗三錄》第 3 冊（清嘉慶十七年（1812）刊本，金陵劉文奎家鑄，臺北：中央研究院歷史語言研究所藏），頁 14a。

97 清·王又槐，《刑錢必覽》，卷 1，頁 29a-b。

98 清·呂芝田，《律法須知》，卷上，頁 15b-16a。

從政指南亦載：屍親請求免驗下身，原得「取免驗甘結附卷」。<sup>99</sup>把下身檢驗依託於屍親「查明並無別故」云云，或有顧全婦女名節的矜憫、避忌之意。證諸乾隆朝「殺姦」題本，乍作檢屍確實多以毆殺傷處為相驗重點，而少著墨於精液遺留、生理樣態等男女交合細項。即便留意到類似線索、意識到相關檢驗，也可能遭遇屍親「免驗下身」的請求。

乾隆四十六年十月初六，江西臨川縣民胡定中（40 歲）於「姦所」親獲其妻胡黃氏（30 歲）與堂兄胡紹宗（50 歲）「在牀行姦」，「登時」將姦夫、姦婦砍殺而死。知縣率同刑件往驗，針對姦所格局、空間配置、屍身衣著與血污所在等情依序勘查；胡紹宗的檢屍記錄，更確載「莖物有遺精」字樣。類似線索若也出現在姦婦的相驗報告，則邏輯上二人行姦交合的跡證，便益顯精確周延。遺憾的是，胡黃氏之父黃英才在縣衙問訊伊始，便以「女兒淫蕩無恥，自取殺身之禍」為詞，對女婿姦所獲姦、登時殺死並無疑義（「小的查明是實」），「願具甘結」。此所以胡黃氏的檢驗報告中，雖敘明屍身衣著「均散未扣，竝無裙袴（裙褲）」，卻不見相應的下身勘驗與精液線索。反直以「仰面臍肚以下、合面腰眼以下，據屍父黃英才結稱無傷，求免驗」<sup>100</sup>等語帶過。胡定中案隨經審轉覆核，各級衙門對檢屍相驗的論述與結果皆無異言，案情也始終朝向捉姦殺死來審擬。據此，足以論證性交存在、確認殺姦無疑者，至少在十八世紀後半的乾隆年間，恐不以精液遺留、下身檢驗等生理跡證為要件，更多是仰賴周遭親鄰對姦通男女過從曖昧的追憶、防閑與舉證。知縣往往花費篇幅，瑣瑣錄下內外親族對姦夫、姦婦日常行止的觀察與供述，據以裁判並作為日後審轉之參證。

若究其實，形跡曖昧也不意味性交當真發生，甚且被本夫逮了個正著。《西江政要》即載嘉慶十五年的一通上級札文，謂殺姦諸案乃義忿所

99 清·徐棟原輯，清·丁日昌選評，《牧令書輯要》，收入《續修四庫全書》編纂委員會編，《續修四庫全書》史部職官類第 755 冊（上海：上海古籍出版社，1997），卷 7，頁 8a。

100 清·不著撰人，「內閣漢文題本刑科命案類·婚姻姦情專題」，02-1656-003，乾隆四十六年十二月十日。

激且事出倉促，故律文原（宥）其擅殺之罪。「然其中真偽無憑，且當捉姦之時，又無確切證見」，難保不是仇殺甚或捏飾造假。巡撫部院遂令臬司官員，確查此前所辦殺姦事案，有無驗明下身以辨其真偽。另又研議嗣後若遇本夫捕姦、併殺等情，不只應研鞫律例所重之「姦所」、「登時」，還要驗明屍身「腰眼以下情形」，如：「有無餘精」、「陰毛有無打縷」等項。甚至提到晉、蜀等地的習慣作法，以大水缸盛河水、井水各半相混，再用棍棒翻攪、打出水中漩渦後，立即將男女首級投入缸中。若是「真姦殺死」，則頭顱「兩面對」。據載當日他省辦理殺姦事案，多循此道以辨真偽；是故《洗冤錄》雖不載，時下仍以攪缸之法「最為確驗」。<sup>101</sup>

即便今時今日，精液的有無與所在仍是外遇捉姦的關鍵物證。然從嘉慶十五年江省臬司具覆所見，此前辦理殺姦案，俱先察其屍、（姦）所勘驗，再核對審訊所供，「旁求側擊，使無遁情。」今後即便相驗餘精、陰毛打縷等項，恐未必一勞永逸。蓋以「案情變幻不同」，捕姦、殺姦情節不一；就算「姦所」、「登時」而殺，仍不乏「雖在姦所，有尚未通姦者；其屍身腰眼以下，即無憑辯驗。」<sup>102</sup> 至於攪缸水之於今人，失於科學根據、難以信服；之於江省臬司，則《洗冤錄》既然未載，忤作自是不必熟諳，屆時難保「攪驗未能如法，轉致案情混淆。」<sup>103</sup> 儘管有所質疑與憂慮，江省臬司仍通飭各屬遵照辦理。光緒二年，葛元煦所撰《洗冤錄摭遺》載入攪缸辨驗；甚且加碼補述：「如真姦，兩鼻皆對，否則兩頭各背，一上一下。」<sup>104</sup> 將通姦跡證訴諸邏輯不明、因果難測，又欠缺科學支持的習慣作法，並以「最為確驗」視之，徒然坐實當日司法對探求性交發生之「確據」，以論證「真姦」的蒼白無力。指人行姦不難，確認交合存在的「證據」卻大有不易。縱然如此，仍可見十九世紀初已有部分司法官員意識到殺姦「確據」之難尋，並試圖自實際操作面（檢屍）入手，一旦確

101 清·不著撰人，《西江政要》（清江西按察司衙門刊本，至光緒二十年（1894）止，臺北：中央研究院歷史語言研究所藏），卷 47，頁 17a-b。

102 同上註，卷 47，頁 18b。

103 同上註，卷 47，頁 18b-19a。

104 清·葛元煦撰，《洗冤錄摭遺》，收入楊一凡主編，《歷代珍稀司法文獻》第 10 冊，卷下，頁 736。

認「姦所」、「登時」而殺，還需驗明屍身「腰眼以下」情形。通過人體的生理反應（有無餘精、陰毛打縷），進一步探求性交發生的直接跡證。

對照十九世紀末崔玉明的殺姦案，屍身「腰眼以下」的檢驗與論述，更顯精確直白。這或反應官方審判對下身勘驗的要求與時俱進，<sup>105</sup> 抑或崔案兩屍原已「週身光赤」、「上下光赤」，本就一覽無遺，便無所謂屍親請求「免脫下衣相驗」的必要。自光緒十四年三月初十，天將破曉，崔玉明回家驚見妻與姦夫同床共枕，到併殺、割落頭顱，挑赴縣衙出首陳報；知縣湯釗即於隔日依據衙門問訊與驗屍結果，批示道：

驗明已死佟起雲陽物、已死崔高氏陰戶，均有餘精流出，兩屍身均在姦所。著各具結領埋，俱省釋。<sup>106</sup>

將親、鄰對姦通男女形跡曖昧的舉證與下身勘驗一併而觀，不獨人證在列，屍身衣著、姦所空間配置、餘精的有無與所在等跡證亦在眼前。進一步強化性交發生（真姦）、捉姦在床之可信，降低眾口鑠金、死無對證的疑慮。知縣因得以明快作出「勿論」的裁斷，諭令各造具結領埋並釋放有關人等。

## 五、尋求寬宥

在審酌一樁殺姦命案時，知縣多少仰賴某些發人聯想、或影射姦情確有其事的間接跡象。審判記錄不時花費篇幅，藉親鄰、干證之口，以供詞形式重建妻子過往的貞節歷史，同時反映姦通男女在他人眼中的評價與形象。若非如此，廖陳生的左鄰廖千不會在縣官問訊時，補充說：「至於

105 阮其新《重刊補註洗冤錄集證》（阮序於嘉慶十二（1807）年、道光壬辰（1832））針對「被姦受傷身死」之徵，即載「產門紅腫，有餘精流出。」據此，通過精液以辨姦情，已被錄入十九世紀前葉的驗屍指南中。見南宋·宋慈著，清·阮其新補註，《補註洗冤錄集證》，卷 1，頁 34a-b，收入「大成古籍文獻全文數據庫」，<http://guji.dachengdata.com/search/magazinfor.action?biaoshi=100001491>（2018.5.22 上網檢索）；不著撰人，《增補註釋洗冤錄集證》，《筆記小說大觀》第 12 編第 7 冊（臺北：新興書局，1984，據中華民國 10 年（1921）重刊本，上海文瑞樓印行），卷 1，頁 10a=4509。

106 清·不著撰人，「順天府檔案」，28-3-171-049，光緒十四年三月十一日。

平日有無姦情，這是曖昧的事，小的竝（並）不知道。」廖千所無從得知的「曖昧」之事，實際仍可自廖陳生父母、長嫂等同居親屬口中攫獲線索。一眾成員皆稱姦婦陳棄娘「為人輕佻」、「原不穩重」；兩個月前，還被丈夫撞見與廖元生談笑戲謔。就連親父陳添也供明事發後，「小的因是亂倫的事，沒有顏面，所以不來看視。」光緒朝崔玉明案，亦有類似記載。同居兄長崔玉成供指弟妻崔高氏（姦婦）數日之前，與姦夫佟起雲姦拐逃走，鄰佑崔得璽也證實此事。最突兀者，莫過於佟起雲之母佟王氏供稱其子：「素不務正，時常在外遊蕩，不管小的穿吃，小的只得在外討飯過活。」凡此種種，並不會改變眼下的「殺姦」事實，與本次人命傷亡未必有直接因果。尤其母親指責其子（姦夫）萎靡浪蕩、失於養贍，已非姦情所關，大抵也不是罪刑成立的要件。但它們卻是親鄰的憶往回溯，意在拼湊姦夫姦婦平日的待人處事。

兄弟因姦相殘之於生身父母，造就深刻的驚愕與打擊。長子廖元生與次媳陳棄娘有私，被次子廖陳生捉姦在床，「當場」殺死且雙雙割落頭顱。在這一劇本中，即便是「真姦」，父母恐怕也終將失去兩個兒子。廖陳生或可謂理直而殺，但他以卑犯尊、「逆倫」弑兄亦屬不爭，律例所認犯情重大、罪坐凌遲已非偷情可比。然從案卷所見，面對公堂審訊的肅穆氛圍與喪子之痛，廖家父母非但無悲無懼，反而瑣瑣陳述、理性評價長子廖元生所為，乃「不顧倫理」、「做這亂倫的事，實在死有餘辜」。無獨有偶，光緒年間崔玉明一案，同樣藉佟起雲（姦夫）母親之口，罪子浮浪、不務正業。意指姦夫亂人內闈，還是個迫母流落街頭、行乞餬口的不孝子。類似這種近親、父母之於親子、親女（即姦夫、姦婦）的詆毀式供證，雖未必憑空捏造，但它們所以被知縣納入逐級審轉、在理論上終將上呈皇帝批覽的覆核報告裡，恐有未言明的特殊用意。

若批判性地檢閱上引親鄰所供，則潛匿在字裡行間、代表審判一方之敘供者的斧鑿痕跡隱約可見——與當事人有血緣關係的內外親屬、街鄰坐坊，他們的情感（緒）在供詞論述中，若不是遭到抹除就是被淡化處理。從而使生身父母所供不見絲毫哀淒之情，也捕捉不到任何縣衙問審、動輒得咎的心理壓力。即如廖陳生年僅 6 歲的幼弟七仔，亦自若泰然訴說眼見

耳聞。<sup>107</sup> 受到縣官質訊的草根小民，無分男女老幼，彷彿都化身為最具理性、得以明快決斷是非的干連證佐，平和而公允地述說他們所知所聞的「真相」與判斷。藉由同居近親之口，托出他們對姦夫、姦婦日常所為與道德之評價，在效果上便有助於論證或強化知縣的「殺姦」決斷乃真確無疑——親鄰指證歷歷，他們（姦夫、姦婦）「向不務正」，行止有虧在平素已是有跡可循。

廖陳生案之棘手，緣於兄弟相殺的逆倫陰影。兇嫌既已自行出首、且對犯情供認不諱，同居近親之於姦夫、姦婦「素非善類」的影射性描述，恐怕還有隱而不顯、試圖請求上級覆核官員寬宥其罪的言外之意。丈夫殺姦雖律所認可，但在本案卻有卑幼毆殺尊長之虞。廖陳生所涉不止於人命傷亡，更是干犯「服制」的弑兄重案。在貞節觀日益增強，倡導男女有別、女性隱於深閨的清代中國，「隔離」拉開了身體之間的社交距離，人際交遊或也相對單純。女性日常過從往來，更可能侷限在家族內外或街坊四鄰。姦通的對象也就不免是對門而居的鄰佑、同宗有服、無服之親，甚或是丈夫血緣至親的同胞尊長或卑幼。親屬網絡下的「殺姦」並非少見，如若不然，刑部不會就此提出應變之道。乾隆三十二年奏准定例，諭令嗣後若遇「有服尊長姦卑幼之婦，被本夫捉姦，殺死姦夫」等情，縣衙初審仍按「卑幼毆故殺尊長」本律科斷；卻又網開一面，容許「法司夾籤（簽）聲明」，將個別案卷中可矜可憫的具體情節寫進籤內，夾入上呈皇帝的題本中。如此一來，殺姦本夫即有望蒙恩寬貸，「奉旨勅下九卿核擬量從未減。」<sup>108</sup>

107 廖七仔供稱：「我今年陸歲，玖月貳拾陸日將午，貳嫂在廚房裡撈飯，我也在廚房玩耍。大哥酒醉回來，與貳嫂說了幾句話，就拉貳嫂到房裡去了。後來貳哥回家，走到房裡，把大哥、貳嫂一齊殺死的。」

108 清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，285-23。「夾籤聲請」是為干犯服制而招致重刑者開啟的寬宥之門，也是專為皇帝矜憫特殊犯罪而設的「仁政」立法。經此聲請程序，便有望蒙恩照例減刑，兇嫌得免除一死。從制度設計說來，夾籤聲請開啟清代司法體系的衡平空間，為服制命案留下一道「情法兩平」的途徑，也使司讞者獲得更多自由裁量的彈性。見顧元，〈名分攸關與夾籤聲請：清代服制命案中的嚴格責任與衡平裁斷〉，《法制史研究》31(2017.6): 31-80。

清代基層地方官、訟師幕友的刑名文化中，流傳著「罪疑惟輕」、「救生不救死」、「其人苟有一線可寬，我即從此處引而生之」<sup>109</sup>的教義式機制。為兇嫌尋求寬宥，是清代州縣斷案的文化傾向。汪輝祖即以「求生」為題，宣導問刑之際「所爭止（只）在片語，而出入甚關重大。此處非設身處地誠求不可，誠求反覆，必有一線生機，可以藉手。」<sup>110</sup>州縣官之於人命重辟雖無最終裁決權，卻有迂迴施力的縫隙，間接影響審酌結果。<sup>111</sup>上級覆核官僚正是從他們的初審紀錄中，獲知事件梗概——州縣對人命衝突進行第一手勘查、對供證的細膩描述與擬罪量刑，多少決定上憲衙門對犯情的認知與憐憫好惡。清代經世文獻直指「州縣為定案根基」；<sup>112</sup>官箴訓示呼籲州縣審酌所關重大，「當其錄供定讞時，已伏秋審情實緩決死生界限矣！」<sup>113</sup>幕學指南同樣為兇嫌求寬，在涉及鬥毆之情的過失殺傷時，直謂：「苟可求其一線可生之路，又全在初詳時，酌其輕情通報，縱不能律照過失，而於秋審列入可矜，未嘗不是求其生路也！」<sup>114</sup>初審報告一如相機快門，州縣官寫下判詞與罪名，揮毫一瞬便決定日後上級覆核所見的案情圖像，也為兇嫌的生殺與奪埋下伏筆。

「人命重辟」必經逐級「審轉」，上憲衙門就州縣初審進行覆核與准、

---

109 清·裕謙，〈救生不救死論〉、〈罪疑惟輕說〉，收入清·饒玉成續編，《皇朝經世文編續編》（臺北：中研院史語所、近史所館藏文字資料，1882），卷 90，頁 5a-7a、8a-9b；清·黃六鴻，《福惠全書》，卷 12，頁 8b。

110 清·汪輝祖，《佐治藥言·求生》，收入氏著，《汪龍莊遺書》（臺北：華文書局，1970），據清光緒十五年（1889）江蘇書局刊本影印），頁 200-201。

111 在重大刑案上，法律賦予知縣的裁決權極其有限；但他們往往極力尋求犯情與法規之間的出入，試圖挽救兇嫌於劍刀之下。普遍的傾向是「出人之罪」，而非羅織罪名入人以嚴刑峻法。見 M. J. Meijer, "The Autumn Assizes in Ch'ing Law," *T'oung Pao* 70.1(1984): 2.

112 清·裕謙，〈救生不救死論〉，收入清·饒玉成續編，《皇朝經世文編續編》，卷 90，頁 7a。

113 清·張經田，《勵治撮要》，收入《官箴書集成》編纂委員會編，《官箴書集成》第 6 冊，頁 51。

114 清·呂芝田，《律法須知》，卷上，頁 29a-b。「詳」，清代地方官上行文書的名稱。命案「初詳」主要就是驗屍結果、兇犯緝拿、鄰證、人犯之初供、自殺抑或他殺等情，通報上憲衙門，以待其批示。見鄭秦，《清代法律制度研究》，頁 122。

駁。其中所涉，不止擬罪量刑得當與否，還關乎地方官牧民教化的行政成效。州縣治下若是犯罪充斥、民人家內倫常盡毀，恐招來上級官員對他們治理能力的質疑。事涉宦途遷謫，知縣對審轉覆核的程序與利害斷無不知；訓練有素的刑書幕友之於乾隆三十二年夾籤新例，若非了然於胸，當亦有所耳聞。作為人命重案最初的經手人，又是最靠近底層小民的親民之官，知縣不僅直面殺姦本夫、廖家父母，更在第一時間檢視兇刀、屍骸、質訊正犯與干連證佐，對人命衝突進行第一手調查與勘驗。比起日後覆核本案的上憲衙門，知縣對於犯情來龍去脈、兇嫌之忿與親屬之情，當有更深刻的理解與感受。兄弟相殺一已死於非命，另一若又伏法，連失二子之於生身父母，無異於人間至痛。長子廖元生姦通橫死，已是不可逆；眼下要力保生全的，無疑是殺姦次子廖陳生。在開堂問審的場合，州縣的角色首先是一個聽訟的裁判官員，他們既非辯護人，亦非目擊者或受害原告，沒有必要、更無誘因令他們承擔律例裁判的所有責任。在積陰功、得果報，「救生不救死」的教義式訓誡下，知縣多少意識到他們是以自身的善惡報應為代價，經受朝廷執法最不利的一面。<sup>115</sup> 處在官僚體系基層的父母官，也不是沒有為兇嫌尋求寬宥、避免兄弟雙死的利己動機。<sup>116</sup> 如今既已逆

115 清·李伯元(1867-1906)《官場現形記》：「人命官司，救生不救死，這是我們做州縣官的秘訣。」沈家本亦載：「救生不救死之說，刑幕傳為秘鑰」。從清代官箴書、幕學著作到訟師秘本，充斥為犯者「求生」的訓誡。它們並非教導張冠李戴、以假做真，而是以積陰功、得善報為思考，期待司讞者心懷惻隱，在審判記錄可輕可重之時，或「略為減省」或「避重就輕」，為兇嫌尋求寬宥，鼓吹「救生不救死」。法外施恩、倡議「救生為陰德」在清中葉相沿成習，也引來批判。嘉慶六年聖諭即載：「蓋法律務在持平……儻情真罪當，必為寬宥，如世俗鄙論所云『救生不救死』之說，以為積陰功。試思死者含痛莫伸，損傷陰德孰大乎？是嗣後問刑衙門總當詳慎折衷，勿執存寬、存嚴之見。」見清·李伯元，《官場現形記》（臺北：廣雅出版有限公司，1984），頁216；清·沈家本著，鄧經元、駢宇騫點校，《歷代刑法考》第4冊，頁1799、2077；清·裕謙，〈救生不救死論〉，收入清·饒玉成續編，《皇朝經世文編續編》，卷90，頁5a-7a；（法）鞏濤（Jerome Bourgon）撰，徐悅紅、劉雅玲譯，〈「求生」——論中華帝國晚期的「司法欺詐」〉，《內蒙古師範大學學報（哲學社會科學版）》38.4(2009.7): 38-43。

116 清代州縣審判的人道主義色彩，見 Thomas Buoye, "Suddenly Murderous Intent Arose: Bureaucratization and Benevolence in Eighteenth-Century Qing Homicide Reports," *Late*

知新例「夾籤聲明」，案情即有轉圜餘地；九卿量從未減若可爭取，兇嫌便有一線生機。

廖陳生案的初審知縣藉由干證所供，鋪陳姦情素有端倪。從生身父母之口罪子「不顧倫理」、「做這亂倫的事，實在死有餘辜」，凸顯夫兄、弟婦行止無狀，本夫實是「一時忿激」，將二人「登時殺死」。其間隱遁的弦外之音是：亡者本就素行不端，而且他們「早已」犯下不赦之罪——「姦淫內亂（亂倫），罪在十惡之條」，已涉「決絞」重典。就算沒有本夫「併殺」，他們在大清律例之前，早已難逃一死。<sup>117</sup>既然所殺乃罪干十惡之犯（而非清白無辜之人），廖陳生就不致於情無可恕，何況這還是合於律例的「殺姦」。通過降低死者的道德品質與價值，來減輕犯行的嚴重性；知縣並非強詞以就仁慈，而是藉由「干證之供」只述不評，迂迴地「移其重以就其輕」，意在尋求寬宥、喚起上級的同情理解。期使日後蒙恩降旨，行經九卿定議<sup>118</sup>「救全」廖陳生。<sup>119</sup>儘管縣官仍依「故殺兄者」律，將廖陳生「凌遲處死」；上憲衙門對其所稱：廖元生「不顧名分」，與弟妻陳棄娘行姦「已干滅倫之條」云云，皆無異議。廖陳生不過當場瞥見（姦情），一時「忿激」於姦所登時殺死，「與干犯故殺胞兄者『有間』。」

乾隆三十八年七月二十七日，本案歷經夾籤聲請、奉旨九卿定議，將廖陳生「量予未減」，改為「擬絞監候，秋後處決。」<sup>120</sup>「監候」，意謂

---

*Imperial China* 16.2(1995.12): 62-97; Thomas Buoye, "Filial Felons: Leniency and Legal Reasoning in Qing China," in Robert E. Hegel and Katherine Carlitz, eds., *Writing and Law in Late Imperial China: Crime, Conflict, and Judgment*, pp. 109-124.

117 清·沈之奇，《大清律輯註》，頁919、920。《秋審條款》：「與夫兄弟通姦者，應入情實。如始終俱係被逼無奈，亦可酌議緩決。」夫兄、弟婦相通，律坐決絞；即便有「秋審」機會，也極可能入於「情實」而難逃一死。見清·剛毅輯，《秋讞輯要》，收入沈雲龍主編，《近代中國史料叢刊》第24輯第236冊（臺北：文海出版社，1968，清光緒己丑（十五年）（1889）江蘇書局刊本），頁258。

118 清代命案審轉中的特別程序，適用於法外量刑情節的服制命案。見俞江，〈論清代九卿定議——以光緒十二年崔霍氏因瘋砍死本夫案為例〉，《法學》1(2009)：137-146。

119 據廖陳生父廖秀所供：「……這是廖元生與陳棄娘行姦，以致廖陳生殺死無疑了。廖元生做這亂倫的事，實在死有餘辜。只求『救全』廖陳生就沾恩了。」

120 清·不著撰人，「內閣漢文題本刑科命案類·婚姻姦情專題」，02-1282-011，乾隆三

一種「尚未定案」的死刑。將犯者判處在「監候」的狀態，他們便有機會進入來年的「秋審」，<sup>121</sup> 讓刑部等中央法司再次審閱，重新考量他們的罪惡與生死。知縣究竟有無矜憫本意固難確知，實際或是依法行政，或是慎刑起見、不願冠上「酷吏」之名，成為取人性命的劊子手。但他終究自殺姦情節始末裡，找到減輕弑兄罪惡的施力點；通過降低死者的道德品質、細述兇嫌可矜可憫之處以淡化其罪。廖陳生於是得在法司「夾籤聲明」及知縣「移重就輕」的細緻論述下，入於「監候」而暫免一死。來日秋審或有「生全」之機，可望從死刑宣判中全身而退。面對本夫捉姦導致的服制內親屬相殺，夾籤聲請為律例「殺姦勿論」與「尊卑相犯」間的矛盾違和開啓了調解之道。這一折衷作法既於乾隆三十二年纂成「定例」，在審轉制度的運作下，刑科重案為免部駁，經手判官務要嚴格按律擬罪量刑。惟是，日後因殺姦所致的卑幼毆斃尊長之案，即在法司層層覆核、落實「斷罪引律令」<sup>122</sup> 的推波助瀾下，依循此道而終審銷結。一如前述乾隆四十六年，江西胡定中捉姦殺死大功服兄一案，也援引適用夾籤設計，奉旨九卿定議並寬減其刑。<sup>123</sup>

---

十八年九月十三日。

- 121 「秋審」，每年秋季由清廷派員會審各省所呈死刑重辟案卷。目的是將在押死囚區分為「情實」、「緩決」、「可矜」、「留養」四類。「情實」，情真罪當；若經皇帝勾決，死刑即應執行。「緩決」，犯情較輕，死刑可延緩；若干次緩決後，可減刑免死。「可矜」，所犯情有可原。「留養」，犯者係獨子或父母老病無人奉養，按法應死卻得赦免。見鄭秦，《清代法律制度研究》，頁 186-189。
- 122 《大清律例·刑律·斷獄·斷罪引律令》：「凡官司斷罪，皆須具引律例，違者，（如不具引），笞三十。」乾隆三年新增定例：「除正律正例而外，凡屬成案，未經通行著為定例，一概嚴禁，毋庸得混行牽引，致罪有出入。如督撫辦理案件，果有與舊案相合可援為例者，許於本內聲明，刑部詳加查核，附請著為定例。」邱澎生認為審轉制度運作下，部駁的壓力使判官裁量受到制約，地方法司為免駁審往往按律擬罪；在效果上，則使「斷罪引律令」獲得更嚴格的落實。見清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，415-00、415-03；邱澎生，《當法律遇上經濟——明清中國的商業法律》（臺北：五南圖書出版公司，2008），頁 147。
- 123 清·不著撰人，「內閣漢文題本刑科命案類·婚姻姦情專題」，02-1673-020，乾隆四十七年七月十二日。

## 六、結 論

在傳統中國法中，妻妾犯姦原屬七出之列，乃不可容忍的罪惡。因姦出妻，雖唐律有之；而因姦殺妻，卻不是自古即然。<sup>124</sup> 元代以前，丈夫無論何種情況皆無殺妻之權。婦人犯姦，唯有出之，不得擅殺。元代以後，律皆容許捉姦，夫於「姦所獲姦、登時併殺」而不究。<sup>125</sup> 明、清還增入「止殺死姦夫」，亦得「勿論」一層。清末刑部尚書薛允升，<sup>126</sup> 將殺死犯姦妻妾歸因於「七出」不彰。蓋出妻之法不行，造就了殺妻的合法空間。後世之人輕易不肯出妻，甚或「以出妻為醜行」；七出形同具文，殺妻之條於是並列於律。<sup>127</sup>

清律「殺死姦夫」原承明律而來，順治三年（1646）添入小註 11 條；雍正三年改律註為條例，分別載於律文之後。<sup>128</sup> 其中涵蓋捉姦殺死、外人或非應捕人的殺姦、姦夫自殺本夫之父母以便往來、因姦同謀殺死本夫、姦婦自殺其夫等等。<sup>129</sup> 降至光緒三十一年所刊《讀例存疑》中，僅僅是與「捉姦殺死」相涉的條例，粗估就高達 20 條以上。<sup>130</sup> 相對於律文屬於不可輕改的基本法，「條例」則可謂補充法，不時因應現實而增修刪補。既然是針對變化中的社會情態所做的實際回應，殺姦「例文」便隨著不同情節劇本而衍生不盡相同的規範。從盛清以來的不斷擴增，無疑暗示了社會變遷與結構複雜化。從本夫到親屬、由凡人推及尊長，鉅細靡遺，

124 「古不諱言出妻，故唐律有因姦出妻之文，而不立因姦殺妻之法。」見清·薛允升撰，懷效鋒、李鳴點校，《唐明律合編》，頁 351-352。

125 瞿同祖，《中國法律與中國社會》（臺北：里仁書局，1984），頁 140、146-147。

126 中央研究院歷史語言研究所建置，「人名權威——明清人物傳記資料查詢」網站，[http://archive.ihp.sinica.edu.tw/ttsweb/html\\_name/search.php](http://archive.ihp.sinica.edu.tw/ttsweb/html_name/search.php)（2018.5.22 上網檢索）。

127 清·薛允升撰，懷效鋒、李鳴點校，《唐明律合編》，頁 350。

128 清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，285-00。

129 清·吳壇，《大清律例通考校注》，頁 780-781。

130 清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，285-01、285-02、285-04、285-09、285-10、285-12、285-13、285-15、285-17、285-18、285-21、285-22、285-23、285-24、285-25、285-26、285-27、285-28、285-29、285-30、285-31、285-32、285-36。

皆在規範之列，因姦殺命之案於是愈增愈繁。<sup>131</sup>

因應社會發展而不斷增設的法規，可能導致新、舊條例之間的重疊、牴牾、甚或罪責前後殊異，徒增大清律例在理解與執行上的意見分歧。聲名昭著如薛允升者，曾謂殺姦之「登時殺死勿論」，即夜無故入人家，主家登時殺死勿論之意。直指殺姦律例紛亂，重複雜沓且難昭平允。妻妾有犯姦淫，即在應出之列。本夫不出之，反而遽然殺死，安能無罪？律例出妻之法，已甚詳備，而且意存仁厚，保全人命不少。如今捨出妻之法不用，反訴諸殺姦之條。以致於尊卑相犯、骨肉相殘，不止於弟殺兄、姪殺叔，更有殺及伯叔母、胞姑、胞姐者。情節不一而足，且紛紛纂入例內，「是妻不可出而可殺矣，殊失定律之本意！」<sup>132</sup> 卑幼捉姦殺死尊長，視其情節「分別治罪」；實際刑度有均於凡人，更有較凡人輕重不等者，律例因而「條分縷晰，不勝其繁」。究其根由，莫不是「嚴以責死者，而寬以恕兇犯之意。」<sup>133</sup>

冗雜的條例雖是因應現實而來，空前激增的法規卻使律典寬嚴失準，刑章紛亂繁瑣。<sup>134</sup> 若不能昭平允，司法內部的矛盾便隨之升高。<sup>135</sup> 殺姦「勿論」之設，原為鞏固小民家庭的「內闈」，使免受家外棍徒之侵擾。但在實踐層面上，卻也受其他更高的儒教倫理所制約。經手廖陳生案的知縣張可傳，已然意識到「殺姦」脈絡中，包裹著「弑兄逆倫」的成分。後者

131 清·薛允升撰，懷效鋒、李鳴點校，《唐明律合編》，頁 351-352；清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，頁 801。

132 清·薛允升撰，懷效鋒、李鳴點校，《唐明律合編》，頁 351、475-476。

133 清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，頁 801。

134 薛允升以本夫殺姦為例，若捉姦已離姦所，非登時殺死「凡人」姦夫者，尚應依律擬「絞」。對照乾隆三十二年夾籤新例，若非登時又非姦所，及已就拘執，而殺係「功總」尊長，均得減為「流」。如此竟比捉姦殺死凡人罪輕，「殊未平允！」見清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，頁 801。

135 一個可供參考的旁證是：「殺死姦夫」條下所收疑難案卷，高居《刑案匯覽》之首。既然《刑案匯覽》所錄，乃「例無專條，情節疑似」的說帖或成案；「殺死姦夫」詞訟又是其中為數最多者，說明這類糾紛相對複雜難解。特別是涉及服制的殺姦，審斷的難度與矛盾也隨之升高。見清·祝慶祺，〈刑案匯覽凡例〉，《刑案匯覽·三編》第 1 冊，頁 2；董陸璐，〈清代刑事司法裁判的微觀考察—以「殺死姦夫」案為中心〉，頁 121。

足以衝擊儒家基本教義，撼動朝廷治道之根本。從而引據「夾籤」新例、細載犯情可矜之處，提示夫兄、弟婦相姦，早已罪干「十惡」。廖陳生不過直殺一「亂倫」應死之犯，「與干犯故殺胞兄者『有間』」。

「夾籤」新例雖被用來解套弑兄困局，藉以平衡卑幼捉姦毆死尊長之失；但究其實，尊長姦卑幼之婦果真十惡不赦，足以抵銷卑幼「逆倫相殺」的罪愆？文獻所載，前有吳壇《通考校注》呼籲：「服制攸關，究未便竟與凡人一律科斷」；<sup>136</sup> 後有薛允升《讀例存疑》直言：「姦罪固在所必懲，而殺罪亦不容輕縱」、<sup>137</sup>「尊長內亂，科以姦罪可也，而以寬卑幼之罪，似非情理。」<sup>138</sup> 可見尊長「通姦內亂」，尚不足以合理化卑幼「捉姦殺斃」尊長之惡；在「服制」上讓步，至少不是所有執法人員都同意。廖陳生案既然人命所關，縣衙的初步裁斷必經逐級審轉，走過上憲衙門的覆核與准、駁。惟是，知縣為弑兄犯嫌（殺姦本夫）「求生」的意向隱晦不顯；其字面表達也始終止於「供詞」型態——藉干連證佐之口迂迴陳告，試圖喚起上級官員的同情理解，避免透露自身立場「建請」寬宥。在律例繁雜、輕重不得其平的背景下，夾籤聲請固為新例明文認可，知縣卻仍一貫迂迴、謹慎。不直白說明來意（為弑兄之犯尋求寬宥）、不強詞以就仁慈，其間或有避免府、省、刑部駁斥，降低上憲衙門對其擬罪量刑產生疑慮的考量亦未可知。

如此移重就輕、意在召喚讀者悲憫之情的迂迴表述，畢竟有幾分必要。作為一個司讞官僚，廖陳生的知縣（及其刑書幕僚）可能不止意識到夾籤新例的存在，或也逆知清律服制命案，若經秋審入於情實而兩次未經勾決，即可照例奏入緩決。<sup>139</sup> 地方衙門的審酌紀錄，恐怕一路發揮作用直到秋審過後。乾隆四十年閏十月二十日，包括廖陳生在內、共計 15 名當年度秋審兩次未勾之犯，即由大學士會同刑部堂官，將「招冊覆加詳

136 清·吳壇，《大清律例通考校注》，頁 783。

137 清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，頁 801。

138 同上註，頁 800。

139 清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，411-07。

勘」，<sup>140</sup> 酌量「敘入案情」並「確加看語」。再次認定「兄本亂倫，殺由義忿」，「核其情節，(均)非有心干犯，尙有一線可原」；於是循例請旨，並奏准入於緩決。<sup>141</sup> 廖陳生自此確定擺脫其最初凌遲處死、九卿定議量減「絞監候」、及隨後兩度秋審入於情實的判決，漸進而緩慢地走在遠離鋸刀的路途上。<sup>142</sup> 清代州縣為兇嫌尋求寬宥的文化傾向、夾籤聲請與秋審的制度設計，聯手為捉姦弑兄之犯開啓了「命懸一線」的「生機」。本案記錄到此為止，目前掌握的線索，無法確知廖陳生的最後歸處。若按乾隆三十六年內閣所奉上諭，秋審緩決 3 次人犯得以分別減等；<sup>143</sup> 如果他夠幸運的話，日後或可據此減為流刑。這位來自臺灣僻壤、未及而立便以殺姦而干重辟的青年，能否擺脫囹圄、在有生之日輾轉回歸故里？抑或死於流放之地、還是不堪漫長禁錮瘦斃在監了呢？

140 「招冊」，案犯清冊。秋審前置作業的第一步，便是由基層州縣核辦招冊。見鄭秦，《清代法律制度研究》，頁 174。

141 清·不著撰人，《秋審總例·服制》，「東洋文化研究所藏漢籍善本全文影像資料庫」（東京：東京大學藏，1767-1779），頁 85-86、98-100、102；清·不著撰人，《秋審總例·乾隆三十七年至四十二年》，收入楊一凡編，《清代秋審文獻》第 2 冊（北京：中國民主法制出版社，2015），頁 185-186、251-255、259。

142 「秋審」與「審轉覆核」二者，是清代司法系統針對命案審酌的重要制度化設計。以本案為例，在歷經逐級審轉、確保情罪相符之後，法司夾籤聲請於乾隆三十八年奉旨九卿定議，將廖陳生從「凌遲處死」量減為「絞監候」。隨後又經乾隆三十九、四十年兩次秋審入於「情實」，幸蒙皇帝皆「未予」勾決；因得於乾隆四十年秋審結束後，循例請旨改入「緩決」。日後如有幸再經若干次緩決，便可望減等免死。如果地方逐級審轉是為了確認兇嫌的罪與非罪；中央「秋審」即是在重新考慮這些特殊個體的犯情，決定其是否因犯有此罪而該被處死。就算兇犯最終得免一死，他們在懸而未決、與死刑拔河漫長過程中，精神與肉體業已經受拖磨與責罰。據此，「秋審」或應被視為一種「刑罰威攝」——藉由死刑執行的「不確定性」，盡可能以最小的生命代價收達懲奸除惡的最大效果。見鄭秦，《清代法律制度研究》，頁 186-189；(美) 德克·布迪 (Derk Bodde)、克拉倫斯·莫里斯 (Clarence Morris) 著，朱勇譯，《中華帝國的律法》(南京：江蘇人民出版社，2008)，頁 126-134；M. J. Meijer, "The Autumn Assizes in Ch'ing Law," pp. 1-17；(法) 鞏濤撰，徐悅紅、劉雅玲譯，〈「求生」——論中華帝國晚期的「司法欺詐」〉，頁 41。

143 乾隆四十二年再奉上諭，秋審緩決 3 次方准減等，以後漸成慣例。見清·崑岡奉敕撰，《欽定大清會典》(臺北：新文豐出版公司，1976)，卷 848，頁 3b、8a-b；鄭秦，《清代法律制度研究》，頁 187。

## 引用書目

### 一、傳統文獻

- 北宋·竇儀等撰，吳翊如點校，《宋刑統》，北京：中華書局，1984，以民國11年（1922）嘉業堂刻本為底本點校。
- 南宋·宋慈，《宋提刑洗冤集錄》，收入楊一凡主編，《歷代珍稀司法文獻》第9冊，北京：社會科學文獻出版社，2012，據元刻本影印。
- 明·不著撰人，《平冤錄》，《宋元檢驗三錄》第3冊，清嘉慶十七年（1812）刊本，金陵劉文奎家鐫，臺北：中央研究院歷史語言研究所藏。
- 明·王士禛，《慎刑錄》，收入《續修四庫全書》編纂委員會編，《續修四庫全書》子部法家類第974冊，上海：上海古籍出版社，1997，據上海圖書館藏明嘉靖二十九年（1550）刻本影印。
- 明·王肯堂原釋，清·顧鼎重輯，《王儀部先生箋釋》，收入四庫未收書輯刊編纂委員會編，《四庫未收書輯刊》第1輯第25冊，北京：北京出版社，1997，據清康熙三十年（1691）顧鼎刻本影印。
- 明·呂坤，《風憲約》，收入楊一凡主編，劉篤才整理，《辦案要略》（中），《歷代珍稀司法文獻》第2冊，北京：社會科學文獻出版社，2012，以明萬曆二十六年（1598）趙文炳刊《實政錄》為底本。
- 明·宋濂等撰，楊家駱主編，《新校本元史并附編二種》，臺北：鼎文書局，1981。
- 明·明神宗敕撰，《大明律集解附例》，臺北：臺灣學生書局，1970，據明萬曆間浙江官刊本影印。
- 明·雷夢麟撰，懷效鋒、李俊點校，《讀律瑣言》，北京：法律出版社，2000，據明嘉靖四十二年（1563）熊秉元重刊本為底本點校。
- 明·蘇茂相輯，明·郭萬春註，孔慶明、宋國範、關志國整理，《新鐫官板律例臨民寶鏡》，收入楊一凡主編，《歷代珍稀司法文獻》第6冊，北京：社會科學文獻出版社，2012，以中國國家圖書館藏本為底本整理。
- 清·不著撰人，《秋審總例·服制》，「東洋文化研究所藏漢籍善本全文影像資料庫」，東京：東京大學藏，1767-1779。
- 清·不著撰人，《西江政要》，清江西按察司衙門刊本，至光緒二十年（1894）止，臺北：中央研究院歷史語言研究所藏。

- 清·不著撰人，「順天府檔案」，臺北：中央研究院近代史研究所藏縮影資料，北京：中國第一歷史檔案館攝製，1994-1998。
- 清·不著撰人，「內閣漢文題本刑科命案類·婚姻姦情專題」，臺北：中央研究院近代史所、人社中心、人社聯圖等館藏縮影資料，北京：第一歷史檔案館攝製，1999。
- 清·不著撰人，《秋審總例·乾隆三十七年至四十二年》，收入楊一凡編，《清代秋審文獻》第 2 冊，北京：中國民主法制出版社，2015，清抄本。
- 清·王又槐，《刑錢必覽》，東京：高橋寫真會社，1977，據日本內閣文庫藏清乾隆五十八年（1793）刊本複印本。
- 清·王又槐，《辦案要略一卷》，收入《官箴書集成》編纂委員會編，《官箴書集成》第 4 冊，合肥：黃山書社，1997，光緒十八年（1892）浙江書局刊本。
- 清·王又槐，《刑錢必覽》，收入楊一凡主編，《歷代珍稀司法文獻》第 3 冊，北京：社會科學文獻出版社，2012，以清嘉慶十九年（1814）刻本為底本。
- 清·吳壇撰，馬建石、楊育裳主編，《大清律例通考校注》，北京：中國政法大學出版社，1992，光緒十二年（1886）刊刻本。
- 清·呂芝田，《律法須知·二卷》，收入楊一凡編，《中國律學文獻》第 4 輯第 5 冊，北京：社會科學文獻出版社，2007，清光緒九年（1883）貴州臬署刻本。
- 清·李伯元，《官場現形記》，臺北：廣雅出版有限公司，1984。
- 清·汪輝祖，《佐治藥言·求生》，收入氏著，《汪龍莊遺書》，臺北：華文書局，1970，據清光緒十五年（1889）江蘇書局刊本影印。
- 清·汪輝祖，《續佐治藥言·囚關絕祀者尤宜詳審》，收入氏著，《汪龍莊遺書》，臺北：華文書局，1970，據清光緒十五年（1889）江蘇書局刊本影印。
- 清·汪輝祖，《學治臆說》，北京：中華書局，1985，自序於乾隆五十八年（1793）。
- 清·沈之奇撰，懷效鋒等點校，《大清律輯註》，北京：法律出版社，1998，清康熙五十四年（1715）刊本。
- 清·沈家本著，鄧經元、駢宇騫點校，《歷代刑法考》，北京：中華書局，2013。
- 清·姚雨蓀原纂，清·胡仰山增輯，《大清律例會通新纂》，收入沈雲龍主編，《近代中國史料叢刊·三編》第 22 輯第 211-220 冊，臺北：文海出版社，1987。
- 清·剛毅輯，《秋讞輯要》，收入沈雲龍主編，《近代中國史料叢刊》第 24 輯第 236 冊，臺北：文海出版社，1968，清光緒己丑（十五年）（1889）江蘇書局刊本。
- 清·徐棟原輯，清·丁日昌選評，《牧令書輯要》，收入《續修四庫全書》編纂委員會編，《續修四庫全書》史部職官類第 755 冊，上海：上海古籍出版社，1997，據天津圖書館藏清同治七年（1868）江蘇書局刻本影印。

- 清·祝慶祺等編，《刑案匯覽·三編》第2冊，北京：北京古籍出版社，2000。
- 清·崑岡奉敕撰，《欽定大清會典》，臺北：新文豐出版公司，1976，據光緒二十五年（1899）刻本影印。
- 清·張經田，《勵治撮要》，收入《官箴書集成》編纂委員會編，《官箴書集成》第6冊，合肥：黃山書社，1997，據清鈔本影印、自序於嘉慶庚午（十五年）（1810）。
- 清·陶東皋等增修，清·姚潤纂輯，《大清律例增修統纂集成》，臺北：中央研究院近代史研究所藏文字資料，清光緒三十一年（1905）上海文淵山房發兌刊本。
- 清·賀長齡、魏源等編，《清經世文編》，北京：中華書局，1992，據光緒十二年（1886）思補樓重校本影印。
- 清·黃六鴻，《福惠全書》，臺北：九思出版公司，1978，據日本嘉永三年（1850）和刻本景印。
- 清·萬維翰，《幕學舉要》，收入《官箴書集成》編纂委員會編，《官箴書集成》第4冊，合肥：黃山書社，1997，清光緒十八年（1892）浙江書局刊本。
- 清·葛元煦，《洗冤錄摭遺》，收入楊一凡主編，《歷代珍稀司法文獻》第10冊，北京：社會科學文獻出版社，2012，漢皋陳明德二房刻刷，上海古籍出版社《續修四庫全書》影本。
- 清·盤嶠野人輯，《居官寡過錄六卷》，收入《官箴書集成》編纂委員會編，《官箴書集成》第5冊，合肥：黃山書社，1997，據青照堂叢書本影印。
- 清·薛允升著，黃靜嘉編校，《讀例存疑重刊本》，臺北：成文出版社，1970。
- 清·薛允升著，懷效鋒、李鳴點校，《唐明律合編》，北京：法律出版社，1999，據民國11年（1922）徐世昌耕堂刊印本為底本點校。
- 清·饒玉成續編，《皇朝經世文編續編》，臺北：中研院史語所、近史所館藏文字資料，清同治十二年（1872）刊、光緒八年（1882）補刻續編，江右饒氏雙峰書屋刊本。
- 不著撰人，《增補註釋洗冤錄集證》，《筆記小說大觀》第12編第7冊，臺北：新興書局，1984，據中華民國10年（1921）重刊本，上海文瑞樓印行。

## 二、近人論著

- （日）中村正人 1995 〈清律「夜無故入人家條」小考〉，《中國史學》5(1995.10): 155-176。
- （日）仁井田陞 1952 《中國法制史》，東京：岩波書店。
- （日）仁井田陞著，牟發松譯 2011 《中國法制史》，上海：上海古籍出版社。
- 王瑞峰 2006 〈中國近代法律轉型中的價值與論證——以「殺死姦夫」為例〉，《清

華法治論衡》2(2006): 162-177。

- (美) 包筠雅 (Cynthia J. Brokaw) 著, 劉永華、饒佳榮等譯 2015 《文化貿易——清代至民國時期四堡的書籍交易》, 北京: 北京大學出版社。
- (日) 寺田浩明演講, 陳婉妤譯 2009 〈清代州縣檔案中的命案處理實態——從「巴縣檔案 (同治)」命案部分談起〉, 《臺灣東亞文明研究學刊》6.2(2009.12): 247-269。
- 朱軒劭 2010 「晚清民初『姦情命案』之研究: 以『殺死姦夫』條及其案例為中心」, 臺北: 國立政治大學法律系碩士論文。
- 江存孝 2015 〈明代における「殺死姦夫」条の成立に関する考察〉, 《人間社会環境研究》30(2015.9): 59-75。
- 江存孝 2017 〈清代前期「殺死姦夫」條的規定及其裁判實態〉, 《法制史研究》31(2017.6): 81-120。
- 江照信 2009 〈以史立論: 案件與法學的認識問題——以大清律「殺死姦夫」之案件為例〉, 《法律方法》8(2009.2): 236-254。
- (日) 佐々木愛 2008 〈不倫した妻は殺せるのか? ——明清律・殺死姦夫律とその運用——〉, 《上智史學》53(2008.11): 105-120。
- 余 梁 2016 〈殺姦律非起於蒙古習慣〉, 《法制博覽》6(2016): 1-9。
- (美) 克利福德·格爾茲 (Clifford Geertz) 著, 納日碧力戈等譯 1999 《文化的解釋》, 上海: 上海人民出版社。
- 那思陸 2004 《清代中央司法審判制度》, 北京: 北京大學出版社。
- (美) 明恩溥 (Arthur H. Smith) 著, 午晴、唐軍譯 1998 《中國鄉村生活》, 北京: 時事出版社。
- (美) 周紹明 (Joseph P. McDermott) 著, 何朝暉譯 2009 《書籍的社會史——中華帝國晚期的書籍與士人文化》, 北京: 北京大學出版社。
- 邱澎生 2008 《當法律遇上經濟——明清中國的商業法律》, 臺北: 五南圖書出版公司。
- 邱澎生 2013 〈律例本乎聖經: 明清士人與官員的法律知識論述〉, 《明代研究》21(2013.12): 75-98。
- 俞 江 2009 〈論清代九卿定議——以光緒十二年崔霍氏因瘋砍死本夫案為例〉, 《法學》1(2009): 137-146。
- (日) 唐澤靖彥 2010 〈清代中国の地方裁判文書〉, 《歴史と地理》636(2010.8): 26-34。
- (日) 唐澤靖彥著, 尤陳俊譯 2009 〈從口供到成文記錄: 以清代案件為例〉, 收

- 入黃宗智、尤陳俊主編，《從訴訟檔案出發：中國的法律、社會與文化》，北京：法律出版社，頁 80-107。
- (美) 娜塔莉·澤蒙·戴維斯 (Natalie Zemon Davis) 著，楊逸鴻譯 2001 《檔案中的虛構：十六世紀法國司法檔案中的赦罪故事及故事的敘述者》，臺北：麥田出版公司，城邦文化發行。
- 徐昌錦 2006 《通姦除罪化：案例研究與實證分析》，臺北：五南圖書出版公司。
- 翁育瑄 2012 《唐宋的姦罪與兩性關係》，臺北：稻鄉出版社。
- 康正果 1996 《重審風月鑑——性與中國古典文學》，臺北：麥田出版公司。
- 張孟珠 2013 《清代底層社會「一妻多夫」現象之研究》，臺北：國立政治大學歷史學系。
- 張孟珠 2017 〈「賣某少頭嘴」：從「以妻為貨」現象窺探臺灣底層社會的能動性（從清領到日治初期）〉，《文化研究》25(2017.12): 81-130。
- 張偉仁輯著 1983 《清代法制研究》第 1 輯，臺北：中央研究院歷史語言研究所。
- 張偉仁 1988 〈清代的法學教育〉(上)，《國立臺灣大學法學論叢》18.1(1988.12): 1-35。
- 張偉仁 1989 〈清代的法學教育〉(上)，《國立臺灣大學法學論叢》18.2(1989.06): 1-55。
- 張偉仁 1996 〈歷史語言研究所現存清代內閣大庫原藏之明清檔案〉，《國史館館刊》復刊 20(1996.6): 335-348。
- 郭建 2012 《戒石銘與皮場廟：中國古典名著的法眼解讀》，北京：北京大學出版社。
- 陳青鳳 1990 〈清代の刑法における婦女差別——特に傷害殺人・姦淫罪における——〉，《九州大学東洋史論集》18(1990.1): 55-86。
- 陳戰彪 2013 〈清代「殺死姦夫」的立法及司法實踐〉，《法制與社會》8(2013): 7-10。
- 陳顧遠 1992 《中國婚姻史》，臺北：臺灣商務印書館。
- (英) 勞倫斯·史東 (Lawrence Stone) 著，古偉瀛譯 2005 〈歷史敘述的復興：對一種新的老歷史的反省〉，收入陳恒、耿相新主編，《新史學》第 4 輯，鄭州：大象出版社，頁 8-27。
- (日) 喜多三佳 2011 〈殺死姦夫の理——清律「殺死姦夫条」の淵源とその発展——〉，《法史学研究会会報》15(2011.3): 1-14。
- (日) 森田成滿 2002 〈清代に於ける性を巡る法秩序とその司法的保護〉，《星葉科大学一般教育論集》20(2002.12): 63-82。
- (日) 森田成滿 2003 〈清代に於ける妻女の生活秩序を侵す罪とそれへの対応〉，

- 《星葉科大学一般教育論集》21(2003.12): 11-34。
- (日) 滋賀秀三 1984 〈刑案に現われた宗族の私的制裁としての殺害——国法のそれへの対処——〉, 見氏著, 《清代中国の法と裁判》, 東京: 創文社, 頁 93-144。
- (日) 滋賀秀三著, 張建國、李力譯 2002 《中國家族法原理》, 北京: 法律出版社。
- 費孝通 1987 《江村經濟——中國農民的生活》, 香港: 中華書局。
- 黃宗智 1998 《民事審判與民間調解: 清代的表達與實踐》, 北京: 中國社會科學出版社。
- 黃宗智 2003 《法典、習俗與司法實踐: 清代與民國的比較》, 上海: 上海書店出版社。
- 黃宣翰 2017 〈難忍妻偷情, 夫怒打小王吃官司〉, 《聯合報》2017.2.6, 第 A14 版〈社會〉。
- 楊湘鈞 2011 〈論《點石齋畫報》的「捉姦圖像」〉, 《法制史研究》20(2011.12): 217-266。
- 董陸璐 2009 〈清代刑事司法裁判的微觀考察——以「殺死姦夫」案為中心〉, 《司法》4(2009.11): 120-134。
- 寧 杰 2002 〈對沈家本《論殺死姦夫》的現代法理解說〉, 《比較法研究》3(2002): 98-102。
- 臺灣商務印書館編審委員會編 1978 《增修辭源》, 臺北: 臺灣商務印書館。
- 劉俊文 1996 《唐律疏議箋解》, 北京: 中華書局。
- 劉錚雲 2000a 〈中央研究院歷史語言研究所藏內閣大庫檔案中的疾病與醫療史料〉, 《古今論衡》4(2000.6): 124-133。
- 劉錚雲 2000b 〈史語所藏內閣大庫檔案中的生活史資料〉, 《近代中國》139(2000.10): 52-59。
- (美) 德克·布迪 (Derk Bodde)、克拉倫斯·莫里斯 (Clarence Morris) 著, 朱勇譯 2008 《中華帝國的法律》, 南京: 江蘇人民出版社。
- 鄭秦、趙雄主編 1999 《清代「服制」命案——刑科題本檔案選編》, 北京: 中國政法大學出版社。
- 鄭 秦 2000 《清代法律制度研究》, 北京: 中國政法大學出版社。
- (法) 鞏濤 (Jerome Bourgon) 撰, 徐悅紅、劉雅玲譯 2009 〈「求生」——論中華帝國晚期的「司法欺詐」〉, 《內蒙古師範大學學報 (哲學社會科學版)》38.4(2009.7): 38-43。

- 賴惠敏 1999 〈檔案介紹：清代〈內閣題本刑科婚姻命案類〉〉，《近代中國婦女史研究》7(1999.8): 163-168。
- 閻曉君 2009 〈唐律「格殺勿論」淵流考〉，《現代法學》31.4(2009.7): 145-155。
- 瞿同祖 1984 《中國法律與中國社會》，臺北：里仁書局。
- 瞿同祖著，范忠信等譯 2003 《清代地方政府》，北京：法律出版社。
- 魏道明 2011 〈清代對於姦非案內親屬殺傷行為的司法處置〉，《青海師範大學學報（哲學社會科學版）》33.5(2011.9): 63-65。
- 蘇成捷撰，林文凱譯 2009 〈清代縣衙的賣妻案件審判：以 272 件巴縣、南部與寶坻縣案子為例證〉，收入邱澎生、陳熙遠編，《明清法律運作中的權力與文化》，臺北：中央研究院、聯經出版公司，頁 345-396。
- 顧元 2017 〈名分攸關與夾簽聲請：清代服制命案中的嚴格責任與衡平裁斷〉，《法制史研究》31(2017.6): 31-80。
- Buoye, Thomas. 1995. "Suddenly Murderous Intent Arose: Bureaucratization and Benevolence in Eighteenth-Century Qing Homicide Reports." *Late Imperial China* 16.2(1995.12): 62-97.
- Buoye, Thomas. 2007. "Filial Felons: Leniency and Legal Reasoning in Qing China." In Robert E. Hegel and Katherine Carlitz, eds., *Writing and Law in Late Imperial China: Crime, Conflict, and Judgment*. Seattle: University of Washington Press, pp. 109-124.
- Ginzburg, Carlo. 1991. "Checking the Evidence: The Judge and the Historian." *Critical Inquiry* 18.1(Autumn 1991): 79-92.
- Hegel, Robert E. 2002. "Images in Legal and Fictional Texts from Qing China." *Bulletin De L'Ecole Française D'Extrême-Orient* 89(2002): 277-290.
- Hegel, Robert E. 2004. "Imagined Violence: Representing Homicide in Late Imperial Crime Reports and Fiction." *Bulletin of the Institute of Chinese Literature and Philosophy* 中國文哲研究集刊 25(2004.9): 61-89.
- Karasawa, Yasuhiko. 2007. "Between Oral and Written Cultures: Buddhist Monks in Qing Legal Plaints." In Robert E. Hegel and Katherine Carlitz, eds., *Writing and Law in Late Imperial China: Crime, Conflict, and Judgment*. Seattle: University of Washington Press, pp. 64-80.
- Meijer, M. J. 1984. "The Autumn Assizes in Ch'ing Law." *T'oung Pao* 70.1: 1-17.
- Meijer, M. J. 1991. *Murder and Adultery in Late Imperial China: A Study of Law and Morality*. Leiden and New York: Brill.

- Ocko, Jonathan K. 1988. "I'll Take It All the Way to Beijing: Capital Appeals in the Qing." *Journal of Asian Studies* 47.2(1988.5): 291-315.
- Sommer, Matthew H. 2000. *Sex, Law, and Society in Late Imperial China*. Stanford: Stanford University Press.
- Sommer, Matthew H. 2002. "Dangerous Males, Vulnerable Males, and Polluted Males: The Regulation of Masculinity in Qing Dynasty Law." In Susan Brownell and Jeffrey N. Wasserstrom, eds., *Chinese Femininities/Chinese Masculinities: A Reader*. Berkeley: University of California Press, pp. 67-88.
- Stacey, Judith. 1983. *Patriarchy and Socialist Revolution in China*. Berkeley: University of California Press.
- Theiss, Janet M. 2004. *Disgraceful Matters: The Politics of Chastity in Eighteenth-Century China*. Berkeley: University of California Press.
- Williams, Well S. 1965. *The Middle Kingdom: A Survey of the Geography, Government, Literature, Social Life, Arts, and History of the Chinese Empire and Its Inhabitants*. Taipei: Ch'eng-wen Publishing.
- Wolf, Margery. 1972. *Women and the Family in Rural Taiwan*. Stanford: Stanford University Press.

### 三、網頁

- 「大成古籍文獻全文數據庫」，<http://guji.dachengdata.com/search/magazinfo.action?biaoshi=100001491>（2018.5.22 上網檢索）。
- 中央研究院歷史語言研究所建置，「人名權威——明清人物傳記資料查詢」，[http://archive.ihp.sinica.edu.tw/ttsweb/html\\_name/search.php](http://archive.ihp.sinica.edu.tw/ttsweb/html_name/search.php)（2017.3.20 上網檢索）。

## **Justifiable Homicide!?: The Practice and Limitations of the Qing Law “Killing Adulterers with Impunity” in the Mid-Eighteenth Century as Seen in a Case of Fratricide**

Zhang Meng-zhu \*

### Abstract

This paper commences with an examination of a case of fratricide committed in Taiwan in 1772 and goes on to investigate the occasions, terms, and details of when jurists adjudicated according to the statute regarding “killing adulterers with impunity” 殺姦勿論 from the middle of the eighteenth century onwards. In practice, local magistrates aimed above all to render their judgments in accordance with the law regarding “killing an adulterer.” Accordingly, they inquired whether or not the husband had caught his wife (and her partner) in flagrante delicto, and whether the husband had killed the adulterers “on the spot” and “at once.” Their deliberations took into account the timeframe, locale, and post-mortem examination in deciding whether or not to declare a husband innocent. The wounds and injuries on the corpses were usually examined by coroners; however, they rarely mentioned potential clues of adultery. As a result, the autopsy report always revealed the fact that the husband had killed someone (and his own wife), but failed to present evidence of illicit sex. Given that this case of killing an adulterer involved hierarchical fraternal relations, the mourning system more or less challenged the husband’s right to kill, presenting another adjudicative dilemma. Reading between the lines, Qing judicial archives reveal that statutes and jurists tried to

---

\* Zhang Meng-zhu, Ph.D., Department of History, National Chengchi University.

deal properly with complicated situations, and achieved an equilibrium between the prohibition of adultery, principles of human relations, and sympathy for the killers (husbands).

**Keywords :** Qing law, *shajian* 殺姦, catching adultery in the act and on the spot, killing (the adulterers) at once, catching and killing a couple in flagrante delicto