

# 我国古代死刑复奏制度研究

魏巧铃

宁波大学, 浙江 宁波

收稿日期: 2022年5月14日; 录用日期: 2022年5月30日; 发布日期: 2022年7月7日

## 摘要

死刑复奏制度是在受到儒家“慎刑”思想的影响下, 通过使死刑案件确认与复查的程序变得更为严谨科学, 以保证案件公平正义而产生的一项制度。该制度始于魏晋南北朝时期, 贯穿了唐宋元明清五个朝代, 维护与巩固了封建时期的皇权统治, 同时为封建时期的人权保护提供保障。随着朝代更替、政权更迭, 这项制度在发展演变的过程中不断完善, 逐渐成熟, 并对现代刑事诉讼法中死刑复核程序的制定提供了理论依据。尽管与现代制度相比, 古代死刑复核制度存在着落后与不足之处, 但古代制度中蕴含的慎刑、公平、注重程序等精神对现代死刑复核程序的影响仍大有可观。

## 关键词

死刑复奏, 慎刑, 死刑复核程序

# Theory of Chinese Ancient Death Penalty Encore

Qiaoling Wei

Ningbo University, Ningbo Zhejiang

Received: May 14<sup>th</sup>, 2022; accepted: May 30<sup>th</sup>, 2022; published: Jul. 7<sup>th</sup>, 2022

## Abstract

Under the influence of the Confucian thought of “cautious punishment”, the system of death penalty review was created, thus making the procedure of confirmation and review of death penalty cases more rigorous and scientific, so as to ensure the fairness and justice of the cases. The system began in The Wei, Jin, Southern and Northern Dynasties, and ran through the Tang, Song, Yuan, Ming and Qing Dynasties. It maintained and consolidated the imperial power in the feudal period and provided protection for human rights in the feudal period. With the change of dynasties and

regimes, the system has been gradually improved and matured in the process of development and evolution, and has provided a theoretical basis for the formulation of the review procedure of the death penalty in the modern criminal procedure law. Although compared with the modern system, the ancient death penalty review system is backward and inadequate, the ancient system contains the spirit of cautious punishment and fairness, and pays attention to procedures and so on the modern death penalty review process, still has a considerable impact.

## Keywords

Death Penalty Encore, Cautious Punishment, The Death Penalty Review Procedure

Copyright © 2022 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 古代死刑复奏制度之概述

中国古代的死刑复奏制度自魏晋南北朝以来, 历经千秋万载, 几经流变, 不仅对封建时期皇权统治起了很大的作用, 其对今后死刑制度的发展也至关重要。虽然该制度在变迁的过程中仍然存在着一些问题, 但是从整体上来说, 死刑复奏制度对古代乃至现代死刑制度的影响深远流长。在对这项制度进行深入研究之前, 我们应当从概念、特点这些基本特性上开始对其展开认识与了解。

### 1.1. 死刑复奏制度之概念

作为一项重要审判制度, 死刑复奏制度在古代的作用大有可观。它是指对于尚未执行的死刑案件, 在执行死刑之前, 将该案件上奏皇帝批准。死刑复奏制度与死刑复核制度不同, 区别主要表现在奏报的案件类型不一。死刑复奏制度针对的是被判决死刑但尚未执行的案件, 死刑复核则是针对还没有被判决为死刑的案件。此外, 两者的性质也有差异。死刑复核属于刑事审判上的制度, 而死刑复奏属于刑事执行上的制度[1]。将二者加以区分, 能够使得死刑案件的执行更为严谨和科学, 对于防止冤假错案和滥杀无辜具有一定的积极作用。死刑复奏的说法在现代的司法制度中已被取消。

### 1.2. 死刑复奏制度之特点

死刑复奏制度是一个时期经济、政治与文化几个方面共同影响而出现的产物, 与其他制度相同, 死刑复奏制度具有许多特点, 具体包括加强中央集权、蕴含慎刑思想和程序公开。首先, 死刑复奏制度自魏晋南北朝作为一项制度被确立以来, 大大加强了统治者的权力。比如, 三国时期曾要求死刑案件应当向皇帝上奏, 但是谋反以及杀人除外, 又如北魏时期曾经规定全国各地的死刑案件都必须向奏报皇帝, 得到皇帝认可后才能执行死刑。其次, 死刑复奏制度发展至今, 慎刑思想贯穿其始终。例如汉代主张应当认真对待死刑的判决与执行, 并且在此过程中应当做到公平公正, 反对以严酷残虐的态度对待死刑案件, 这其中能够体现出当代统治者对死刑案件谨慎的态度。再次, 公开性是死刑复奏制度的另一特性。在死刑案件判决完毕进行复核的过程中, 往往会有多个机关参与该项死刑案件的处理, 这种处理方式使整个案件同时暴露在不同机构与不同官员的面前, 能够有效地避免一官独大、徇私舞弊的情况发生[2]。究其本质, 死刑复奏制度不仅保证了最高统治者至高无上的权力与威严, 还通过这种制度突出了他们“明德慎罚”与恤刑爱民的形象。但是从本质上来讲, 这项制度是为了维护和巩固皇权而设立的。

## 2. 古代死刑复奏制度的产生与发展

本文第一章通过对死刑复奏制度的概述性内容对该制度作了基础性的描述,下文将对该项制度的产生以及发展进行集中叙述。死刑复奏制度从产生,到被不同时代的统治者采纳继承以及发展的原因,不仅在于该项制度有着维护与巩固皇权统治的本质特征,更是因为制度本身契合当时社会的发展情况,正是在多重因素的影响之下,死刑复奏制度最终才得以产生。

### 2.1. 死刑复奏制度产生之原因分析

死刑复奏制度的产生是多个方面的因素共同促成的,主要体现在政治、经济和文化等因素上。在文化上,起初民众接受重刑的思想,在董仲舒提出的“罢黜百家,独尊儒术”以及儒家“仁政”思想的潜移默化之下,慎刑思想得到广泛传播[3]。在这种文化的影响下,统治者坚持了宽缓用刑,少杀慎杀的举措。例如隋唐时期的“三复奏”与“五复奏”[3]。在这个意义上,儒家思想的兴起促成了统治者的“明德慎罚”,对死刑复奏制度的产生具有积极的作用。政治上,古代统治者通过掌握死刑的复核权来突显自身至高无上的统治地位。死刑是一项剥夺人的生命权的刑罚,一个人一旦被宣判死刑则意味着自身失去了创造价值的能力,因此可谓是最严酷的刑罚[4]。古代统治者为了巩固自己的统治地位,最好的方法就是将民众的生死大权掌握于手中,采用严酷的刑罚能够用以镇压人民的动乱与反抗,通过谨慎使用刑罚,还能够从侧面起到关切人民、安抚民心的作用。此外,在经济方面,死刑复奏制度也有其存在的意义。在死刑复核权没有被收归统治者所有的情况下,地方官员或是刑部就能行使死刑复核权去决定一个人的生死。这样其实存在着许多的问题,比如司法人员是否与死刑犯之间是否具有个人恩怨、司法官员是否从中贪污受贿与徇私舞弊、案件事实是否清楚,证据是否充分等。在案件事实未查清就判决死刑的情况下,或许会有很多人会被误杀错杀冤杀,这在一定程度上会造成社会动荡、民心不定,人民整天陷入恐慌或是聚集反抗,不利于社会生产力的发展。当然,尽管该制度的产生有着多重因素,死刑复奏制度产生的根本原因还是为了维护社会稳定、加强皇权统治、巩固统治者的地位。

### 2.2. 死刑复奏制度的历史沿革

受到经济政治文化等多方面的影响,死刑复奏制度得以产生,并且被往后的历朝历代所继承,不过不同的朝代具体的社会情况不同,统治者也进行了更迭变换,因此各个朝代的死刑复奏制度不尽相同,但是其维护与巩固皇权统治的本质仍然没有发生改变。1) 魏晋南北朝时期。死刑复奏制度来源于西周“明德慎罚”的刑法思想,萌芽于汉朝,该制度的主要内容是指判处死刑的案件,都要从地方逐级上报至中央,并由中央司法机关进行最后的核准。在三国以前,死刑案件的审核与执行者一般为郡守县令,到了三国时期,死刑案件应当上报皇帝处决(谋反与杀人罪除外)。北魏时期,规定死刑案件一律上报到皇帝,只有询问到无疑问时才能执行死刑。死刑复核权的收归不仅维护了皇权,加强了皇帝对司法权的控制,同时对减少冤假错案也起了很大的作用。此后,死刑复核制度得以确立。2) 隋唐时期。在这一时期,该制度有了进一步的发展。隋文帝认为,案件的执行效果会受到司法人员水平高低的影响,因此建立了“三复奏”制度以改善这一局面[5]。这一制度体现了对死刑的慎重态度,并且加强了皇帝对司法权的直接控制。在贞观年间,唐朝为了恢复与拯救因常年战争而衰败的经济,开始对人的生命有了新的思考。为了尽快恢复生产力,不得不保证劳动人口的数量,因此在这一时期,“五复奏”取代了“三复奏”。两者的区别主要在于,死刑案件的五复奏要求在判决之前进行二复奏,并且在判决之日再次进行“三复奏”。以此保证死刑案件的严谨性与科学性,为避免冤杀错杀起了一定的作用。除此之外,唐朝还成立了“三司推事”以及“九卿会审”制度,这两个机构用以复核重大死刑案件。隋唐时期通过制定一系列制度来保证死刑案件复核的严谨性,并且随着时间推移,该制度不断得到完善,死刑复核制度在唐朝开始走向

成熟。3) 宋元时期。宋朝的死刑复奏制度在唐朝的基础上加以细化,但是死刑案件的执行仍旧须报请皇帝核准。其与唐朝有关制度的不同点主要是在于复奏的次数,唐朝开始有了从“三复奏”过渡到“五复奏”的迹象,而宋朝则正式以“五复奏”取代了“三复奏”。在这一时期,统治者通过提高案件复奏的次数与将案件进行划分来增添科学性,为死刑复奏制度的进一步完善打下了基础。然而随着元朝的战乱纷争与政权更替,该制度的进展虽然有所放缓,但依旧没有被废除。4) 明清时期。在这一时期,死刑复核制度发展的更为全面。这一时期不仅继承了隋唐的三司推事制度,还创设了“朝审”和会官审录制度。与明朝相比,清朝在死刑的复奏程序上又以“一复奏”代替了“三复奏”,由“朝审”走向了“朝审”与“秋审”并行,把案件细分为“情实、缓决、矜疑和留养承祖”四种类型。其中,除了第一种情形以外,其他案件必须再次进行复核,以保证案件的公平处理。由此可见,死刑复奏制度在这一时期已经发展的较为完备与成熟。从宋朝到清朝,各个朝代虽然会根据时代特征与发展需要制定一些制度,但是在整体上基本延续继承了死刑复奏制度。从总体上来看,地方虽然掌握了一些权力,但是对于死刑案件的复核,最终还是由皇帝定夺。

古代死刑复奏制度在清末法律改革时正式结束。在长达数千年的历史当中,死刑复奏制度在历史长河中体现出了举足轻重的作用。随着死刑复奏制度的普及与发展,统治阶级开始思考和注重人权与人命的价值,在执行死刑上表现的慎之又慎。

### 3. 现代《刑事诉讼法》中的相关制度

古代的死刑复奏制度不仅对封建皇权统治有着很大的作用,其对现代死刑制度的影响也是举足轻重的[6]。在世界范围内,西方国家通过程序上的正当化来保证死刑制度的严格执行,例如,要求案件的证明标准为“排除合理怀疑”、要求提供证言的证人符合一定的条件与标准等,他们主要在案件的审判阶段严加防控,防止出现冤案错案,但是在死刑复核程序上的规定比较缺乏。中国在《刑事诉讼法》中也吸收了国外“排除合理怀疑”、证人须符合证人要求的制度,在审判程序上有了很大的进步。同时,《刑事诉讼法》也对罪犯被判决死刑后的程序作出了比较详细的规定。

#### 3.1. 死刑复核程序概述

在实体法上,我国《刑法》第四十八条与第四十九条对死刑适用的对象以及程序进行了规定。在核准程序上,规定死刑只能由最高人民法院进行核准,判决死缓的,可以由高级人民法院核准。此外,《刑法》第五十条还对死缓的变更作出了规定,这主要是考虑到死缓也有着严厉性,一旦在服刑期间再次故意犯罪且情节恶劣的,将被执行死刑,因此通过死缓变更的方式,在一定程度上减少了死刑案件的执行,也使该制度显得更为科学合理。

死刑复核程序是死刑在程序法上的规定。《刑事诉讼法》中的很多条文都体现出了司法机关少杀慎杀的原则。例如,在侦查过程中要求对死刑案件的讯问过程全程录音或者录像、对死刑案件的宣判时间可以经批准适当延长、要求对判处死刑的被告人上诉案件由合议庭开庭审理、要求对没有辩护律师的被告人指定法律援助律师等。其中最主要是体现在《刑法》第四章的死刑复核程序中,这一部分详细规定了死刑的核准机关与核准的程序。

#### 3.2. 古今死刑复核程序的联系与区别

中国古代死刑复奏制度与现代的死刑复核程序存在一定的联系,这主要表现为二者都遵循“慎刑”的思想,对待死刑案件持谨慎的态度,都在一定程度上形成了比较完善和慎重的死刑复核程序[7]。然而,由于时代更迭与文化差异,两个时期的制度产生了比较大的差异,但是总的来说,现代的死刑复核制度

表现得更为科学合理。1) 在具体规定上的“模糊”与“清晰”。中国古代对于死刑复奏制度的规定不够完善,对死刑案件的上奏程序以及一些惩罚制度上都规定得较为含糊,这就导致该制度在执行的过程中没有起到很好的效果,很多案件没有历经严谨的程序与审判即告终结,这个时期的死刑复奏制度没有在实质意义上体现出公平与正义[8]。在现代,《刑法》中对死刑、死缓的适用对象及核准程序等都作出了明确且详细的规定,《刑事诉讼法》中亦对死刑案件的立案、侦查、审理、判决和执行程序中的期限与方式作了明确规定,对于死刑案件,无论是公安、检察、法院还是监察,都严格按照法律规定的程序履行自己的义务,与古代相比,这个时期对于死刑案件复奏的相关规定更为科学合理。2) 在复核程序上的“人治”与“法治”。封建帝制时期的“人治”色彩比较浓厚,这时的死刑复奏制度是在“人治”的基础之上建立起来的,相比之下缺乏合理性与科学性。在皇权至上、权力凌驾于法律之上的时代,皇帝作为最高司法审判者,将平民百姓的生死予夺大权执手其中。不仅如此,皇帝还是一切重大案件最终审级的决定者。在这种背景之下,一个案件判决的质量好坏、层次高低都受制于某一时期某一个皇帝的才华与品德、且容易受到皇帝喜怒哀乐的影响。但中国古代社会来看,品德高尚、才华横溢、守文定罪的皇帝不太常有,反而是昏庸无度、荒淫之君比比皆是,皇帝能够凭借自己至高无上的权力任意毁法,封建社会的法制也必然会受到影响,甚至被颠倒、被践踏。因此,即便重大的案件能够及时的上奏到皇帝,但案件的审判主要还是取决于皇帝个人水平高下,而非直接依据法律条文来进行最终判决,所以冤假错案被推翻的可能性比较低。相反,现代国家已经不再是独裁者的天下,在法律的执行上,我们通过考核选拔出若干经验丰富的法官,并在《刑事诉讼法》中规定了审判组织的组成方式、管辖制度、回避制度等来保证判决的公平性与科学性。此外,法官还应当遵守《法官法》关于法官职责和义务的规定,时刻保持内心独立遵守职业道德,从这几方面来看,现代的司法制度显得更为公平正义。3) 在身份上的“特殊”与“一般”。“八议”制度是封建时代规定有身份的人物犯罪可以减轻处罚的一种制度。八议原先被称作八辟,汉代在法律上改名为八议,魏晋南北朝时期以法典的形式将其固定下来。八议制度的内容包括:议亲,议故,议贤,议能,议功,议贵,议勤和议宾。当这几种人犯罪后,司法机关不进行干涉,但是案件仍然经过皇帝审判,由皇帝把握减轻刑罚的尺度。由此可以看出,有着特殊身份的人犯罪后不与庶民同罪,因此该制度并没有实现真正意义上的公平正义,而是借助恤刑爱民的名义来为统治阶级服务。按照我国《刑法》和《刑事诉讼法》的规定,任何犯罪一旦涉及死刑,必须严格按照《刑事诉讼法》规定的程序进行审判,无一例外。因此死刑案件的审理期限较普通案件长,这主要是为了提高案件判决的准确性,防止滥杀、错杀、误杀,这也与《刑法》中法律面前人人平等的基本原则相呼应。

#### 4. 我国古代死刑复奏制度对现今司法制度的借鉴意义

死刑复奏制度有一定的缺陷与不足,虽然在本质上它是为封建皇权服务的,但是其仍然具备了“人权”精神,对现代的死刑复核制度具有一定的借鉴意义。例如,严谨审判、谨慎用刑的思想仍然在现代得到延续与继承,人权思想也广泛体现在众多法律条文之中,我国《宪法》已经将人权纳为内容之一,这在死刑复核程序中就体现为司法机关慎重处理死刑案件,防止案件的错杀、误杀,降低冤假错案的发生率,切实保障公民的生命权与人权[9]。在死刑复核的具体程序上,现代制度采纳借鉴了隋唐“三复奏”“五复奏”的形式特征,并且在继承的基础上结合现代刑罚的特点进行发展与完善,逐渐形成一套比较完善的制度。结合古代死刑复奏制度的特点与现代制度的发展现状,我们可以得出如下借鉴。

##### 4.1. 完善死刑执行阶段的复核程序

死刑是剥夺生命的刑罚,一旦执行便无法回复,这要求我们对待死刑案件时应当慎之又慎。古代的司法机关在进行死刑案件的复核时,通常只是在本机关内部做到公开,平民百姓或是当事人自身却对案

件复核的情况与过程一概不知,更不用说为自己主张权利了。现代的刑事诉讼法虽然设置了死刑案件判决的核准程序,但仍然没有规定死刑执行时的核准程序[10]。现有法律对这一方面的规定仅体现为最高人民法院核准死刑后,由最高人民法院的院长签发死刑令,再就是在真正执行死刑前对罪犯验明身份[11]。生命不可回复,一旦被判处死刑并被核准执行,从这之后到执行死刑没有了任何的程序保障,这同样不利于死刑案件的公平正义[12]。如果在执行死刑之前再增设一道核准程序,对于防止冤假错案的发生、提高司法机关的办案质量、减少死刑的执行数量有着重要的意义。基于此,笔者认为应当完善死刑执行中的核准程序,并且将其独立为一个诉讼阶段。这不仅能够使死刑复核程序得到进一步的完善,提高整个案件的科学性与合理性,更能有效遏止出现错杀错判的情况,有助于提高司法机关在民众心目中的威严与公信力。

对于该项程序,笔者提出以下几点建议:1) 延长死刑交付执行的时间。刑法规定死刑交付执行的时间为7日,然而实际上罪犯得知消息的时间是在行刑当天,由于不能排除司法机关在程序上出现错误,时间过短不利于罪犯为自己争取生命权利。因此,死刑交付执行的时间可以予以适当的延长。2) 对刑事诉讼法中关于执行死刑前发现错误立即暂停执行的条文作出补充解释。刑法规定行刑前若发现可能有错误,应当暂停执行。但是没有对具体的情形作出规定,因此应当在司法解释中增加对这部分的规定,便于司法机关在实际操作中切实做到有法可依。

#### 4.2. 加强对死刑复核全过程的监督

汉代有八议制度维护特权阶级的利益,不过在现代思想上来讲,这种制度是不公正且不合理的。无论是在法院的审判过程中,还是在监狱的执行期间,都应当进行全方位监督,以防止以权谋私、徇私舞弊现象的发生,保证同案同判,维护每个公民应有的权利。法律面前人人平等,但是我们所说的平等不能只停留于口号层面,更应当体现在司法实践当中。我们不应单单将目光聚焦在审判环节上,更应当加强侦查、起诉、审判、执行等各个环节的监督。这就要求我们发挥人民群众的力量,鼓励人们积极监督,发现问题及时举报,同时,加强法院、检察院、监察委员会等机关工作人员的自我监督意识,内部和外部两个方面一同进行,使全面监督贯穿于死刑复核程序的全过程,促进案件实现公平正义。

#### 4.3. 完善死刑复核机构的设置

科学的机构设置能够有效保证案件复核的公正性,如古代的“三复奏”以及“五复奏”制度。在现代的死刑复核程序中,也体现了这一特点。例如,一审中被判处死刑的案件应当经过层层上报,在上报的过程中也应当严格遵循法律规定,不得加重被告的刑罚,直至上报到最高人民法院。在执行死刑时,还应当由最高人民法院的院长签发死刑令。可以看出,死刑复核权自从1996年收归最高人民法院所有以来,各地法院一律不得对死刑案件作出最终定夺,而是应当将案件进行上报,这也直接体现出统治阶级对死刑案件的谨慎态度。

从上述内容可以看出,我国刑事诉讼法规定死刑案件的复核必须层层报备,最终由最高人民法院核准。但是我国人口基数大,犯罪发生率较高,将所有死刑案件交由一个法院核准会增加该法院的办案压力,不利于法院正常高效运作其他事项。鉴于此,笔者的建议如下:其一,增设专门的死刑复核机构。最高人民法院除了复核死刑之外,还负责一些案件的一审审理,其本身也作为二审法院对上诉抗诉的案件重新进行审理。而死刑案件大多内容复杂,又牵涉生命,因此应当花费更多的时间去审查核准,所以有必要设立一个专门的机构负责死刑案件的核准。其二,促使法治较发达地区法院与较偏远落后地区法院互相合作。偏远落后地区的黑恶势力往往强大,导致出现不公判决的可能性大大加强,这无疑会增加上级人民法院的工作量。不同地区的法院互帮互助,在减轻上级法院压力的同时,还能提高案件的办案质量,

避免冤假错案的发生。

## 5. 结论

古代的死刑复奏制度在现在看来尽管存在着一些立法漏洞与缺陷，但是从另一个角度看，它对现今的死刑复核程序有着借鉴意义，无论是古代的死刑复奏制度还是现有的死刑复核程序，都蕴含了“慎刑”、“恤刑”的思想理念和人文关怀。在这种制度下，滥杀滥罚的现象才能有效得以遏制，死刑的判决与执行程序才能变得科学合理，死刑判决更能让民众心服口服，才能让司法机关的公信力进一步得到提升，国家法治不断得以进步与完善。

## 参考文献

- [1] 李洪帅, 魏博, 张德润. 中国古代死刑复奏制度研究[J]. 法制博览, 2018(17): 181.
- [2] 赵相国. 对完善死刑复核程序的法律思考[J]. 江西社会科学, 2006(7): 227-229.
- [3] 谢进. 我国传统法律文化在法治建设中的价值[J]. 文化学刊, 2015(7): 152-154.
- [4] 刘江芊. 论古代死刑复核制度及其对现代的影响[J]. 法制博览, 2015(5): 180-181.
- [5] 孙金海. 解析唐代死刑复核制度的发展与完善[J]. 兰台世界, 2015(24): 30-31.
- [6] 赵梓宇. 中国古代死刑复奏制度对现代法制社会的启发[J]. 新商务周刊, 2017(22): 286-287.
- [7] 张银巍. 中国传统法文化的借鉴价值: 死刑复核、复奏制度对现今的借鉴意义[J]. 群文天地, 2010(18): 257-259.
- [8] 曹三明. 中国法制史教程[M]. 北京: 人民法院出版社, 2004.
- [9] 张明敏. 中国古代死刑复核制度的文化解读[J]. 山东警察学院学报, 2008, 20(6): 76-82.
- [10] 张万翼, 崔红. 刑事诉讼法学[M]. 长春: 吉林人民出版社, 2006.
- [11] 国务院法制办公室. 中华人民共和国刑法典[M]. 第2版. 北京: 中国法制出版社, 2014.
- [12] 赵秉志. 死刑改革研究报告[R]. 北京: 法律出版社, 2006.