

《中西法律传统》

Legal Traditions of the West and China

2021年第2期(总第17卷)

论吉同钧与《清朝续文献通考·刑考》的续订

陈 丽

摘 要 | 记载“历史之得失”的《清朝续文献通考》是一部重要的典籍，其中的“刑考”是重要的法制史料。刘锦藻前后耗费四十多年编纂的《清朝续文献通考》并非完全出自他个人之手，有史可证的是陕派律学家吉同钧参与了清续通考“刑考”的续订工作。两个版本的“刑考”在内容上存在巨差，通过对两个版本内容进行对比，可以大致勾勒出吉同钧在续订“刑考”工作中的贡献，也可以通过解读“刑考”中所载的案例、奏疏和谕旨的采编标准以及按语来理解编修者们的立场和意图。

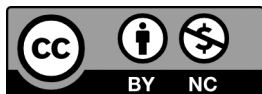
关键词 | 吉同钧；刑考；刘锦藻；法制史料；续订

作者简介 | 陈丽，中国政法大学2019级法律史博士研究生。研究方向：法律思想史、法律社会史。

Copyright © 2021 by author (s) and SciScan Publishing Limited

This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



一、引言

近代南浔巨富刘锦藻耗尽半生心血仿照“通考体例”纂辑了一部《清朝续文献通考》，该书具有结构完整又与时同步、规模宏大而详略得当、资料宏博却持之有故的特征，在浩瀚史籍中地位显要。《清朝续文献通考》主要记载乾隆五十一年到宣统三年的掌故，但是“乾隆五十年以前有名臣閼议、魁士抗言，为前考所未收”，而“有关远大”价值者，“亦甄采一二。”^[1]“有关远大”四字已然道明了刘锦藻的采择标准和学术品位，也是该书享誉学界的重要原因，其价值自不待言。

其中的“刑考”门虽为无数法史前贤征引，但并未引起学者们足够的重视，鲜有人对其编订经过进行充分的了解和把握。笔者自2017年开始关注

到清末陕派律学^[2]大家吉同钧参与过“刑考”的续订工作，^[3]故在此加以梳理。

二、《清朝续文献通考·刑考》的续订与版本

学界曾对于《清朝续文献通考》的成书时间、

[1] [清]刘锦藻撰：《清朝续文献通考》，商务印书馆1936年版，“凡例”。

[2] 近十多年来，学界关于陕派律学的研究逐渐增多，在此不一一详列。其中以闫晓君教授的系列成果最为典型，而最经典的作品当为闫晓君：《陕派律学家事迹纪年考证》，法律出版社2019年版。

[3] 陈丽：《吉同钧法政思想研究》，中国海洋大学2019年硕士学位论文。

所涉内容乃至卷数和篇目情况是存在争议的,但近几年已有部分学者着力厘清相关问题,如李立民曾专门对《清朝续文献通考·经籍考》的编纂经过进行过细致考证。^[1]以李立民为代表的学者对整部《清朝续文献通考》的基本情况也有过部分探讨,为解析“刑考”的续订经过有所助益。笔者将在本文中通过对比两部“刑考”及解读相关史料对陕派律学的殿后者吉同钧参与“刑考”的续订工作进行补充和梳理。

(一)《清朝续文献通考》的续订与版本差异

一般认为,《清朝续文献通考》是刘锦藻所撰,但这只能说明刘锦藻是该著作的主要责任人,而非唯一的修订者。就笔者掌握的史料来看,刘锦藻是初撰者或可称为组织者,清续通考在续订时则融入了其他人的智慧,其中“刑考”的续订工作有陕派律学家吉同钧的参与。《中国古书编例史》载明古书常用的编纂体例中“纂”与“撰”同源,基本含义是杂采诸家学说而分类排比以教人,但二者在时代变迁中又有所区别,“‘纂’是将原有材料分类排比,无所论断,与当今之‘编’相当;‘撰’则是有所论断,有所创见,与当今之‘著’相当。”^[2]也就是说,“撰”主要是博采百家学说,分类整理已有的文献资料,撰者在此基础上会阐发一些个人意见。就《清朝续文献通考》而言,撰者的意见便是每考的“总说”以及每条目后所附的“按语”。

实际上,《清朝续文献通考》的编纂工作前后进行了约四十年。刘锦藻在《清朝续文献通考》的“自叙”部分提到他于“光绪甲午通籍后”,开始“网罗书籍,锐意编纂。”虽说1921年《清朝续文献通考》已经完成了400卷的修订工作并在之后由坚匏盒再印,但据李立民考证《清朝续文献通考》最终定稿当为1931年的事了,1932年由张元济帮助印成,1933年再次进呈宣统获得褒奖。^[3]

经笔者搜求得知,《清朝续文献通考》先后有好几个版本,有320卷本和400卷本两大系统。1905年刘锦藻自行组织刊印的“坚匏盒谨藏本”320卷是该书最初的版本,宣统二年刘锦藻的同乡著名修律大臣沈家本曾向宣统进呈过该版本。坚匏盒谨藏本,现存82册,320卷,纸质版馆藏于中国国家图书馆古籍部;此后刘锦藻等人基于这一版本进行

了大量修改,1921年修订完成。1923年刘锦藻的坚匏盒又自行刊刻了修订本,该书共计400卷,之后刘锦藻还请张元济排印,使得该书逐渐流传。最经典的则是1936年“万有文库”系列的400卷本。周子美在《南浔镇志稿》中记载:“《皇朝续文献通考》四百卷,民国壬申重印,初印凡三百二十卷,晚年重加增订,有陆润庠序。上海商务印书馆刊入十通,为万有文库本。”^[4]“万有文库”版本随后又得到了几次翻印,并被收入《续修四库全书》中。因此可以说,320卷本和400卷本这两个版本在内容上是具有继承性的。沈家本在进呈初刊本的奏折中称此书“穷源竟委,搜采颇宏,致力之勤,可备掌故”,还提到该书为320卷,起止时间为乾隆五十一年到光绪三十年。^[5]嗜好经籍的刘锦藻富于家财且致力于网罗各种书籍,他编纂《清朝续文献通考》的初心乃为记录乾隆五十一年之后内政外交“得失之所在”。在传统中国官方主导修史的背景下,私人载笔很难得到朝廷的承认,而清末乱世的大背景注定了情况有所变通,当王先谦和曹元弼的私家著述因“臣工奏进”获得当局认可后,刘锦藻在朋侣的“怂恿”下也实现了“正私家载笔之伪”的目的。^[5]

1910年该书进呈后被夸赞为“有用之书”,清廷将此书交陆润庠等校阅。^[6]故400卷本的清续通考中载有陆润庠之“序”。尽管1905年初刊本已颇具规模,但光绪三十年之后的政治外交又发生了极大的变化,这就为续编和修改工作提供了大量素材。刘锦藻潜心于此又富于财力和人脉,自然着力寻求多方资源完成这项事业。《清朝续文献通考》

[1] 李立民:《〈清朝续文献通考·经籍考〉研究》,中国社会科学出版社2017年版。

[2] 马刘凤、曹之:《中国古书编例史》,武汉大学出版社2015年版,第115页。

[3] 李立民:《〈清朝续文献通考·经籍考〉研究》,中国社会科学出版社2017年版,第17-18页。

[4] 李立民:《〈清朝续文献通考·经籍考〉研究》,中国社会科学出版社2017年版,第263页。

[5] 沈家本:《沈家本全集(第二卷)》,中国政法大学出版社2010年版,第496-497页。

[6] 方壮猷:《中国史学概要》,武汉大学出版社2011年版,第171-172页。

在后期续订过程中,不仅析出和增加了门类,还在有些门类中实现了质与量的突破,其中“刑考”门前后变化殊为明显,从最初的三卷扩展为十五卷。

“刑考”后期的修订工作并非都是刘锦藻自己完成的,他充分借鉴了“外脑”的智慧,其中吉同钧对于刑考的续订贡献颇多。

(二) 两大版本《清朝续文献通考·刑考》的内容与责任者差别

历代“刑考”等传世文献对法学界而言都具有重要的研究价值,如“十通皆有‘刑典’”^[1],《清朝续文献通考》中“刑考仍然占有一定地位,分为十五卷,有刑制、徒流、详谳、赎刑、赦宥等类目。叙述1786年至1911年法律制度的盛衰兴废。”^[2]从微观层面来看,张伯元在《法律文献学》对“十通”的“刑法门分目”作了简要的梳理,^[3]高汉成等人也注意到“刑考”对研究中国近代法律史具有史料作用。^[4]2017年,李立民已列专章研究清续通考编纂始末,但他着力于论述“经籍考”,虽引用了清末湖南籍文献家“陈毅”^[5]提及“吉同钧”的诗作,但无暇进一步挖掘“刑考”的修纂情形。在学术研究日益精细化的今天,尚无人对“刑考”续订经过和主要内容进行过充分论证,这也就给笔者留下了进一步叙述的空间。

就现有资料来看,320卷本的《清朝续文献通考》中的三卷“刑考”可能出自刘锦藻之手,因为目前未曾发现刘锦藻在初期委托他人来编纂的记述。但该版本中的按语(也就是个人论断)篇幅有限。而在后期的修改增订工作中,吉同钧仿照马端临的《文献通考》“刑法门”大纲,参与了《清朝续文献通

考》中“刑考”的续订工作。当今学界最早发现这个问题的是李欣荣,2012年他在《〈清朝续文献通考〉作者考》^[6]一文中提出了这种猜测;2018年,氏著《自创良法:清季新刑律的编修与纷争》依旧表明:“经核对,两书(指《清朝续文献通考》与《乐素堂文集》)的相应内容基本一致。因此,该书刑法部分(包括按语)的实际作者应为吉同钧。”^[7]但李欣荣却没有提供更为充分的证据,而且他的这个推论也存在一些瑕疵。

笔者在本文中重点介绍1905年版本和1936年版本中“刑考”的区别。坚匏盒版的刑考共两册(第60-61册),为三卷,始于卷二百十九,终于卷二百二十一。首题“赐进士出身花翎三品衔候补五品京堂臣刘锦藻恭纂”。^[8]这显然与400卷本的署名是不同的,迨至《清朝续文献通考》完稿时,每门类卷首赫然写着:“赐进士出身头品顶戴前内阁侍读学士臣刘锦藻恭纂”,也就是说刘锦藻在续订时间内官衔升了好几级,在很大程度上赖于他对宣统捐资出力。而再探究两版细节时会发现早期的三卷内容比后期的十五卷要粗疏许多。早期三卷的“刑考一”共37个上下页,页一首页记载刘锦藻评论“刑制”——“刑名之学繁于周季,著于萧何,损益至唐律而渐备。故马考于例之原委逐条类汇,元、明因之,尤削实矣。迨入国朝大清,惟举大刑制之改革及教案与大吏失守之大刑大辟确有可据者,每具于篇。”^[9]第61册共两卷,卷二百二十即刑考二“刑制”;卷二百二十一为刑考三,包括“徒流”“详谳”“赎刑”和“赦宥”四部分。这两卷也各有37个上下页,简约的篇幅竟包罗众目,其内容书写的简略程度可想而知。虽说1905年版

[1] 王宏治等撰:《中华文化通志·法学志》,上海人民出版社1998年版,第406页。

[2] 李振宇:《法律文献学》,中国检察出版社2005年版,第163页。

[3] 张伯元:《法律文献学》,上海人民出版社2012年版,第151页。

[4] 高汉成编著:《“大清新刑律”立法资料补编汇要》,中国社会科学出版社2016年版,第104-116页。

[5] 陈毅,生卒年:1871-1929,字诒重,一字武仲,晚年号郇庐,湖南省湘乡县人。参见《清诗纪事20 光绪宣统朝卷》“陈毅”条,江苏古籍出版社1989年版,第14113页。值得注意的是,陈毅是《大清现行刑律》的纂修官之一,在业务上应当受到过吉同钧等总纂官的指导。陈颐点校:《钦定大清现行刑律》,北京大学出版社2017年版,第6-7页。

[6] 李欣荣:《〈清朝续文献通考〉作者考》,载《澳门理工学报(人文社会科学版)》2012年第1期。

[7] 李欣荣:《自创良法:清季新刑律的编修与纷争》,社会科学文献出版社2018年版,第22、92页。

[8] [清]刘锦藻:《皇朝续文献通考(第60册)》,坚匏盒谨藏1905年版,卷219页1a。

[9] [清]刘锦藻:《皇朝续文献通考(第60册)》,坚匏盒谨藏1905年版,卷219页1b。

的“刑考”的五个部分的首段都有简略的几句总结，但与后期十五卷“刑考”各部分的总论相比，无论是篇幅、立意、逻辑还是专业程度都无法比拟的，后期版本资料之翔实及论述之深度实赖吉同钧等人之功。

三、从“刑考”的续订始末看吉同钧的参与

笔者经过资料搜索，基本形成了一个完整的证据链条来说明吉同钧确实参与了“刑考”的续订工作，“刑考”中对五考的概述和一些按语出自吉同钧之手，《清朝续文献通考》在续订过程中还收录了吉氏的说帖和其他文章。

相关的文集和年谱可参酌互证。最重要的几条证据表明，第一，1919年劳乃宣接手“全部订正”^[1]的工作；第二，劳乃宣去世之后由陈毅接任完成，陈毅将修订“刑考”的任务委托给了吉同钧；第三，吉同钧确实参与了“刑法考”的修订工作，并在个人文集中记录了此事。

（一）劳乃宣的接手

劳乃宣的《清劳初叟先生乃宣自订年谱》记载，己未（公元1919年）七十七岁，“礼贤书院教员湖州刘澂如学士辑有《皇朝续文献通考》至光绪三十年止，曾经进呈。嗣又续至宣统三年止，属余为之全部订正，于八月经始修订。”^[1]从“嗣又续至宣统三年止”表明刘锦藻在1910—1919年间继续修订工作，至于修订到何种程度我们不得而知。据李立民考证，1918年，刘锦藻曾邀请过王国维帮忙续编，但王氏忙于他事而搁置，^[2]故一年后，刘氏请托于劳乃宣。刘锦藻在诗文中谓“拙纂《续通考》方就正先生”。^[3]庚申年（公元1920年），劳乃宣七十八岁，他在自订年谱中载明“是岁修订《皇朝续文献通考》一半未竟。”劳乃宣的两则记述可以解读出四点意思：第一，320卷本的《清朝续文献通考》是起自乾隆五十一年到光绪三十年；第二，刘锦藻进呈过，所指的就是宣统二年（公元1910年）沈家本进呈一事；第三，早期的320卷本未能涵盖清朝最后几年的事迹，刘锦藻因此做了续写工作，至于续写到什么地步却没有记载，也是很大的一个疑点；第四，劳乃宣参与了订正工作，但

还没来得及完成一半。劳乃宣曾在清末法制改革中是“礼教派”的中流砥柱，张勋复辟时还被委以法部尚书职，与刘锦藻私交甚笃、志趣相投，辛亥革命后他们都曾在青岛居住过，故劳氏参与订正应当是确信无疑的。

（二）陈毅赓续

劳乃宣于1921年逝世，之后文献大家湖南人陈毅荣膺继续订正的任务。陈毅在他的《东陵纪事诗》组句之一——“臣生好文献，远庚乾隆述。岂谓百载下，亲敛龙凤质？”后注解到：“乾隆间敕撰《皇朝文献通考》，止于五十年，候补京堂刘锦藻私辑五十一年以后事为续编，宣统初进呈。既又托法部尚书劳乃宣重为考订。乃宣卒，遂托毅。毅于是以刑属法部郎中吉同钧……皆成书矣。”^[4]此外，《湘乡县志》也载陈毅“宣统间，奉旨主持修订刘锦藻辑《皇清文献通考》；续编乾隆五十一年后文献，”并记载陈毅曾参与张勋复辟之事。^[5]可见陈毅也与刘锦藻志同道合。经过众人的努力，《清朝续文献通考》于1921年最终成书400卷。刘锦藻称这是在“前考”门目基础上以类编次的结果，并根据时事的变化增加了“外交、邮传、实业、宪政”四门，“足成四百卷”，还准备再次排印而“藏之家塾，以俟后人之采择”，并在文末署下“辛酉孟秋”（指1921年秋）的字样。^[6]

（三）吉同钧受托

吉同钧是清末律学大家，“陕派律学”的殿后

[1] [清]劳乃宣撰：《清劳初叟先生乃宣自订年谱》，台湾商务印书馆1978年版，第51—52页。

[2] 李立民：《〈清朝续文献通考·经籍考〉研究》，中国社会科学出版社2017年版，第256—257页。

[3] 刘锦藻：《坚匏斋集·劳初叟先生辛酉重宴鹿鸣赋诗征和敬献四十韵》，载《南林丛刊次集》，杭州古旧书店（复制）1982年版，不著页码。

[4] 钱仲联主编：《清诗纪事20 光绪宣统朝卷》，江苏古籍出版社1989年版，第14119页。

[5] 湘乡县志编纂委员会编：《湘乡县志》，湖南人民出版社1993年版，第988页。

[6] [清]刘锦藻撰：《清朝续文献通考》，商务印书馆1936年版，“自叙”。

者,陈毅委托他来修订“刑考”可以说是一种必然。《清代官员履历档案全编》中记载了吉同钧的任职履历,相关资料表明他有丰富的法律实践阅历和深厚的法学素养,尤其在清末修律实践中发挥了重要作用,“(光绪)三十四年升补郎中,充审录司掌印,兼参议厅会办,并经修律大臣奏充法律馆总纂官。宣统元年,京察一等,嗣经本部预保左右参议,又因律学馆教授有方,奏请赏换三品顶戴。二年八月,京师第一次考试法官,奉旨派充襄校官。十二月,京师补行考验各级审判检察厅人员,奏请派充襄校官。”^[1]吉同钧素有“律学专家”和“文章巨手”^[2]的称谓,他写过好几份说帖都被修律大臣采纳付诸于修律实践中。此外,他还是《大清现行刑律》首列的总纂官,专业素养之深厚、人品之贵重昭然若揭。根据笔者于2019年秋发现的吉同钧日记——《乐素堂日记》记载,“前日魏星五老友到京来会,据称清史馆《刑法志》一门历经李景濂、袁励准撰著均不称意,当道拟邀承任此门,何妨应聘云云。余告以善为辞却,绝不出山之意。且总裁现为赵尔巽,素鄙其人,诤能为伊作?属自取卑屈!……君子爱人以德,况公为余知己,谅不以此言为迂。星五然之,遂作罢论。”^[3]也就是说,当时清史馆有意邀请吉同钧修订《刑法志》的,吉同钧的昔日刑部

同僚豫派律学家魏联奎曾向其传递过当时清史馆的意见,但吉同钧不愿再入世,加之对时任清史馆的馆长赵尔巽的人品颇有微词,故推辞了这份差事。否则今日看到的《清史稿·刑法志》或许是另外一份面貌。已有研究表明《清史稿·刑法志》在比较了四稿依旧没有确论的情况下,最后摒弃前四稿转而采用了许受衡的私撰之稿。^[4]其实作为律学老手的许受衡在名望和专业程度方面比吉同钧稍逊一筹,或许只因吉同钧坚辞不受最后才有了许受衡的留名。民国前期,吉同钧在法政界依旧颇有威望,但他本人崖岸自高,辛亥革命后他便归隐,袁世凯曾邀请他对当时的刑律提供修改意见,^[5]他只是在家草拟了数条而拒不出仕。

陈毅与吉同钧曾在《大清现行刑律》修订工作中共事,二人之间必然有所交集,且两人在朝代更迭之后都有很重的遗老情节,惺惺相惜是可能的。民国四年,社会流弊丛生,吉同钧还做过搬出旧律以图匡正社会风气的努力,他曾经给当局者写了一百多条建议希图恢复刑法中涉及礼教的条款,却未被采纳。^[6]而更为直接的证据则是吉同钧在他的《乐素堂文集》中提到他承担“刑考”续修工作。吉同钧说:“以上刑制、流徒、详谳、赎刑、宥赦五题,系马氏《文献通考》刑法门大纲。马考至南

[1] 秦国经主编:《清代官员履历档案全编》第8册,华东师范大学出版社1997年版,第723页。

[2] 吉同钧《审判要略》“跋”称吉同钧“本文章巨手”,同时还是西曹老宿,名声日隆。这句话最为完整地概括了吉同钧的个人成就。参见高柯立,林荣辑:《明清法制史料辑刊(第三编)》第55册,国家图书馆出版社2015年版,第429页。

[3] 段鹤寿:《乐素堂日记偶钞(三十九)》,载《平绥日报》1936年第43期。注意《平绥日报》中连载的《乐素堂日记偶钞》虽然署名“段鹤寿”,实则是段鹤寿摘抄的吉同钧的日记,中国国家图书馆古籍部馆藏的吉同钧《乐素堂对联织锦全集》卷二末尾有段鹤寿对吉同钧的评价,反映了二人之间具有师承关系,同样在《乐素堂日记偶钞》(续六五)中段鹤寿自己捅破了这层关系,他说“鹤寿摄录先太夫子韩城吉先生日记既竟”,可见段鹤寿乃是吉同钧的徒孙。参见吉同钧撰:《乐素堂对联织锦全集》,中华书局1930年版,卷二卷尾;《乐素堂日记偶钞(续六五)》,载《平绥日报》1936年第69期。这里提到的“魏星五”就是魏联奎,是吉同钧在刑部的同僚。具体可参考王云红:《中国法律史上的失踪者:晚清豫派律学家群体考论》,载《河南大学学报(社会科学版)》2020年第5期。再看“李景濂”其人,据载李氏曾就职于清史馆,其人撰文“拖拉冗长”,清史馆竟还作出刊印示众的举措,致其“愤而告退”。参见刘海峰:《百年清史纂修史》,安徽人民出版社2014年版,第19页。至于“袁励准”,其人颇有名望但也未专门接受过律学训练,文稿不如人意也是情理之中。我国台湾故宫博物院藏有《清史稿·刑法志》的“弃稿”,个中优劣一较而知。可见这则日记是真实可靠的,吉同钧无论是名望、文学素养和律学水平都是可堪担任修订《刑法志》之人,只是他自己选择不去参与该事而已。欲了解《清史稿·刑法志》的修纂过程,可参考李典蓉、李典蓉:《〈清史稿·刑法志〉史源问题探析》,载《清史研究》2012年第4期。

[4] 李典蓉:《〈清史稿·刑法志〉史源问题探析》,载《清史研究》2012年第4期。

[5] 中国社会科学院近代史研究所法律史研究群等编:《近代法律人的世界》,社会科学文献出版社2017年版,第183页。

[6] “乙卯(1915年,民国四年)三月交法制局转呈当道,外附签注细目一百条,后闻政府交议院公议,以多数反对未能通过,从此旧律永沉海底矣。”详见吉同钧:《乐素堂文集卷7-8》,中华书局1932年版,卷七7a页。

宋末年止，后历元明及清乾隆以前各朝，均有《续考》。乾隆以后至宣统续编阙焉。前浙江京卿刘君奏准续修，求鄙人担任刑法一部，分五门：刑制八卷，徒流、详谳各三卷，赎刑、宥赦各一卷，共十六卷。书成已交前途，因将总论五篇附于拙集，以备考察。”^[1]笔者通过比对《清朝续文献通考·刑考》以及《乐素堂文集》卷六相关部分，^[2]发现“刑考”各论的概述与吉同钧《乐素堂文集》所载“五考”总论部分在内容上大体一致，只是在有些地方进行了个别字词的调整和各段落的剪辑处理，这基本证实了吉同钧的这一说法。除此之外，吉同钧还为《清朝续文献通考》其他部分分别作了三篇文章，《乐素堂文集》记载：“此以下三论系《续文献通考》题目，故附于刑法后”，^[3]即《禁烟总论》《警察总论》和《地方自治总论》。其中的《禁烟总论》在400卷本的《清续通考》卷五十五“征榷二十七”^[4]被完整记录。可见，吉同钧实实在在参与过《清朝续文献通考》的修订工作，而且不光为“刑考”的续订，还为其他考的补充和完善贡献了智慧。

《清朝续文献通考》中的“刑考”可堪媲美正史中的《刑法志》。先撇开内容不说，仅就受托撰写一事来说，一来彰显吉同钧对清朝乃至历史上法律传统以及法律条文沿革损益的熟稔；二则说明吉同钧业务能力精湛为人所重。故萧之葆在《吉同钧生圻志》中赞美他“承薛公之后者，先生一人而已。”^[5]《审判要略》“跋”中也颂扬吉同钧治律直追薛允升。

四、“刑考”续订的具体内容举隅

“刑考”是《清朝续文献通考》的重要组成部分，经修订的400卷本清续通考中的“刑考”最能集中体现吉同钧对清朝律例沿革流变的掌握和他的法律主张。尤其是吉同钧对成案和名臣奏疏的“按语”（通过“臣谨案”字样表现）以及对修订法律过程中各项争议的评论，包含了其丰富的法政思想。

400卷本的《清朝续文献通考》的“刑考”部分，共十五卷。与吉同钧记载的唯一区别是吉同钧所谓的“徒流”三卷在正式刊本中整合成了两卷，而其他四部分的卷数是相符的。“刑制”八卷记载了自嘉庆四年和坤伏诛案到清末的重要判

例；记述了《大清新刑律》修订经过，作者在按语中一再表露了“新刑律草案”的立法思想使得“纲沦法斁”，利弊参半，还对维护礼教的“新刑律附属五条章程”大加赞赏。这5条章程很可能出自吉同钧之手，当大清新刑律草案引起巨大争议时，吉同钧“调和其间，以为逐条改正，不惟势有不能，亦且时有不给，因另拟章程五条，附于律后，藉为抵制弥缝之计。”有了这层因缘，即使有人认为“附属五条章程”的“按语”不是出自吉同钧之口，也必然出自与他立场和观点相同的人之手，这是毫无疑问的。

更多的证据还需要细心搜寻、耐心比对，笔者通过对两个版本的具体内容进行比较后发现，以1905年320卷本中的“刑考”为基准来检视400卷本中的内容，凡是光绪三十年以后的事例都是新增的，其中包括大量的当时新修的法律文本。而且在“刑考”修订过程中对前期的按语表达和事例记载不确的地方进行了修正。

就两个版本而言，变化最大的属“刑制”部分。400卷本做了大幅度的增改，在此详列：如“刑考一”中把320卷稿中的“上谕内阁”中“内阁”二字删除；将和坤伏诛案的原稿末尾处“一并议罪后”增加“旋以和坤二十大罪宣布天下，赐自尽；福长安定为斩监候，秋后处决……”等内容。400卷本在列举事例时将年份后的具体月份大多删除了。当时320卷本中记载的林清案表明“全录《嘯亭》所载”，在400卷本中已省略。“刑考二”中记载的咸丰四年案和咸丰五年案后所附的按语为新增内容，一是表达了对发逆之乱的看

[1] 吉同钧：《乐素堂文集 卷5-6》，中华印书局1932年版，卷六15b页。

[2] 吉同钧：《乐素堂文集 卷5-6》，中华印书局1932年版，卷六8b-15b页；[清]刘锦藻撰：《清朝续文献通考》，商务印书馆1936年版，第9859-10016页。

[3] 闫晓君整理：《乐素堂文集》，法律出版社2014年版，第111页。

[4] [清]刘锦藻撰：《清朝续文献通考》，编纂委员会编：《续修四库全书》，上海古籍出版社1996年版，第816册，第328页。

[5] 赵平编辑：《中国西北地区历代石刻汇编（第10册）》，天津古籍出版社2000年版，第137-138页。

法,一则表达了对于强盗犯罪的认识,体现了较高的法律修为,或为吉同钧进行的补充。“刑考三”中纠正了320卷本中对于盗漕粮案中的时间错误,将“道光十二年”改正为“光绪九年”;新增李荃材案,大概是由于光绪和慈禧已经纷纷谢世,不再为其避讳。从“刑考三”的“三十年刑部奏本年两广总督曾春煊”以后全部为新增内容,直到“刑考八”,将清末制定的《宗室觉罗诉讼章程》等内容大量收录并附以大量按语。其中“刑考六”记载了作者对《大清国籍条例》的按语,表达了《大清国籍条例》的出台是时机成熟的结果。因海禁大开,外国商人如潮水般涌入中国,冲击了旧有的法律秩序,此时国籍法是必不可少的,国籍条例的制定正体现了“因时制宜”的立法原则。充分的权衡和考量——这与吉同钧主张审慎变法是一致的。“刑考六”记载学部复奏《新刑律草案》“有妨礼教”,按语部分对张之洞、劳乃宣、赫善心以及陈宝琛大为赞赏,还提到“余虽多览法学家书”,这句话与吉同钧一贯立场一致。且这篇按语多有历史法学派的痕迹,这与吉同钧等人所提倡的一国的法律要与一国的风俗人情相适应是不谋而合的。

其他部分也可以找到例证,如“刑考十二”之“详谳”专门记录清末新订的《秋审条款》,按语部分专门略载了吉同钧对“秋审”的看法。吉同钧经办过众多秋审案件,是编订新《秋审条款》的负责人之一,还曾撰著《新订秋审条款讲义》以解析《秋审条款》,于秋审一事颇有发言权!这一考花费很多笔墨引述他的观点,无论是出自他个人抑或他人之手都无可厚非。

可见,吉同钧确实参与了“刑考”的续订工

作——即对“刑考”中“五考”写作了“总论”,可能对案例、奏疏以及谕旨进行了采编,对部分案例撰写了按语。但我们也该明白,“刑考”的底稿和最终统稿工作还是由刘锦藻或其他人参与完成,如“刑考二”中出现了“吾浙”字样,沿袭的就是320卷本的相关内容。当然,笔者也可以列举出一些特殊的例子,如“刑考七”中收录了吉同钧的《论大清律与新刑律并行不悖说帖》,按语部分指出“平情断论,苦心调停,议论确有见地,初非骑墙之说可比,故录诸篇后以示折中之意。”这段按语让人匪夷所思,应当不是吉同钧自编自评。同样,刑考七中有些按语所表达的观点与吉同钧一贯主张也有些不同。但这些反例的存在并不能否定吉同钧参与续订的贡献。

五、结语

其实很多学人在进行研究时只会关注到文献的内容而淡化乃至忽视对文献版本的考证。倘若笔者未曾对吉同钧有足够的注意,也无意于清末法制变革的历史,那么这个人物和这段续订“刑考”的经过对笔者来说也无关紧要,可一旦追根问底,便会发现历史中竟有那么多的迷雾有待拨开。刘锦藻编书也好,吉同钧续订也罢,他们都竭尽全力地书写了当时的历史,表达了他们的看法,为后人留下了丰富的史料。笔者写作本文就在于试图揭开吉同钧在续订“刑考”中的贡献,进而帮助更多的学者在研究和征引《清朝续文献通考·刑考》时应注意从编纂者和续订者的经历、立场和编纂标准出发,审慎地甄别和使用这部分材料,而对于晚清法制变革的经过和是非,或许还有待来日再做检讨与反思。