

## 法律的精髓不是鼓励善而是禁止恶

南方周末特约评论员 邓子滨

2011年8月26日，若非监控录像证实司机清白，江苏南通险些又发生一起“彭宇案”。一天后，湖北武汉的电动车主做好事扶起自己摔倒的老太，也险被诬为肇事者。

从南京的彭宇案到天津的许云鹤案，司法判决对世道人心的影响，似乎正越来越明显。我们都相信法官没有受到邪门歪道的影响，但其一审判决却都令公众失望以至愤怒。尽管我们收获了某种欣慰——舆情反映人心，这失望与愤怒至少证明，人心多向善——但是，求仁不得，难免令人沮丧！法官为何不能作出一个励善黜恶的完美判决？

这或许高估了法律。一般来说，法律无法同时直接完成“惩恶扬善”的双重使命，只能通过惩恶来间接扬善，同时尽量确保善行不带来恶果。

不妨把以上各个案例推到极致：在仅有互不相识的两人在场的情况下，一人需要帮助，另一人应如何为善？严格说来，法律不关心某人是否为善，因为法律没办法奖赏为善者，更不能惩罚不为善者；法律只关心某人不得为恶，良好的法律不同于口号宣示，它一定写有罚则，意在给恶行带来惩罚。

在只有两人的空间里，美德原不在场，它借由其中一人的善举而驾临。问题在于，此时为善者实际是把自己的声誉和利益交付给了另一人。

另一人会以怨报德吗？有这种情况，譬如文章开头的最新案例。又如，《农夫与蛇》的古老寓言，也早就教了这一课。这寓言让人不爽，但人性有晦暗的一面，却是不争的事实。以怨报德的可能性有多大？这取决于运气、风气、他人获知真相的难度，或者说讹诈被识破的风险有多大，以及法院既往判例的导向。

这里只揪住法律来说。我不相信法官会没来由地冒天下之大不韪，他之所以作出某种判断，一定是基于两种因素的影响：第一，通过亲历聆听获得了导致判决的内心确信。这种确信可靠吗？不一定可靠，我们可以质疑它。但在质疑时不要忘了：我们自己的结论并非亲历得来，可能更不可靠，或者说我们对真相的内心确信，基础并不如法官的牢固。

第二，法官自觉不自觉地受制于“损害最小化原理”。在对立证据难分伯仲时，法官会做一个不得已的选择：若不能保证善最大，一定要确保恶最小。

举几个例子。多人施暴，被害人却只有一处致命伤又不能确知何人所为，此时不可判处多人死刑立即执行；几个员工声称公司未与他们签订劳动合同，公司方面称几个员工串谋偷走了公司留存的合同，这时法官宁愿犯一个较小的错误，让公司赔钱了事，否则几个员工有坐牢的危险。同理，彭宇案件的法官不愿做相反的判决，正是力图避免另一种错误。

进而，只要想想上海发生的“钓鱼执法”事件，就能理解为什么在证据一对一不能推定主动上前、假作搭车的就一定是好人，遇到一个“钓鱼”的主，好心搭载他人就成了“非法营运”，百口莫辩直至断指明誓。所以，不要轻易“出手”，也不要轻易接受别人“出手”，相信一个人“出手做事是事出有因”，可能真的符合“损害最小原理”。

可不能回避的是，类似彭宇案一审的判决，岂不是鼓励了恶，这难道是法律要做的吗？良法肯定不会鼓励恶，它只是旨在遏制恶，而究竟怎样遏制，除了法官的行为，还有赖当事人的行为。

法律及判决是公民行为规范的指引，类似彭宇案的一审判决带来的指引，更容易在好人身上起作用。这需要我们认同并践行一套行为规范，这套行为规范不鼓励“出手”，不鼓励“触碰”，而提倡保护现场，报案呼救——当然，前提是你不是肇事在先，法律为肇事者规定了另一套行为

规范。由此，即使不能根除讹诈，我们至少可以让好人尽量不被讹诈。

不出手、不触碰并非完全为了“避嫌”，也有其他正当理由：有些病人晕倒后不宜被扶起，甚至不宜被移动，否则有生命危险，须待医护人员到场；有些人以施救为掩护，趁乱盗窃昏迷者财物，弄得大家都脱不了干系，好事变成坏事；更重要的，有利于确定现场责任，不给居心叵测者败坏社会风气的机会。

这样的行为规范如果能够长期坚持，“大善”虽不至，但“大恶”可杜绝，从而重建社会诚信。国无信不立，法无信不行，民无信无以自存。两人在场，信从何来？不可能来自对善的信仰，只能来自一套长期有效的法律行为规范。