

卫 尊 严 与 权 利 判 例 诠 释 正 义 和 公 平

法官办案手记

aguan Ban'an shouji

李 扬 总主编

涉外商事海事 卷

Shewai Shangshi Haishi Juan

侯振坤 陈 旗 张继林 冯金如 编著

湖南大学出版社

法律捍卫尊严

法学

D92

H435

法官办案手记

李扬 总主编

涉外商事海事 卷

Shewai Shangshi Haishi Juan

侯振坤 陈 旗 张继林 冯金如 编著

QAJ12/03

湖南大学出版社

637443

图书在版编目(CIP)数据

法官办案手记·涉外商事海事卷/李扬总主编;

侯振坤等编著. —长沙:湖南大学出版社, 2004. 1

ISBN 7-81053-702-4

I. 法... II ①李... ②侯... III. ①法律—
基本知识—中国 ②国际商事仲裁—基本知识—
中国 ③海事仲裁—基本知识—中国 IV. D92
中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 108816 号

法官办案手记·涉外商事海事卷

Faguan Ban' an Shouji · Shewai Shangshi Haishi Juan

侯振坤 陈 旗 张继林 冯金如 编著

-
- | | | | |
|-------------------------------|--------------------|----|--------------|
| ☐ 责任编辑 | 谌鹏飞 | | |
| ☐ 封面设计 | 张 毅 | | |
| ☐ 出版发行 | 湖南大学出版社 | | |
| | 社址 长沙市岳麓山 | 邮码 | 410082 |
| | 电话 0731-8821691 | | 0731-8821593 |
| ☐ 经 销 | 湖南省新华书店 | | |
| ☐ 印 装 | 湖南新华印刷集团有限责任公司(邵阳) | | |
-
- | | | | | | |
|-----------------------------|-------------------------|--|------|-----------------------------|-------|
| ☐ 开本 | 880×1230 32 开 | ☐ 印张 | 8.25 | ☐ 字数 | 230 千 |
| ☐ 版次 | 2004 年 1 月第 1 版 | ☐ 2004 年 1 月第 1 次印刷 | | | |
| ☐ 书号 | ISBN 7-81053-702-4/D·67 | | | | |
| ☐ 定价 | 20.00 元 | | | | |
-

(湖南大学版图书凡有印装差错, 请向承印厂调换)

总 序

法律是一门实践的学问。法律的进化不仅仅依赖于理性的立法活动，而且更加需要创造性的司法活动。司法，是法律获得灵魂和生命力的关键环节。从这个意义上讲，法律本身，很大程度上就是指司法活动。

在整个法律执业者当中，法官起着连接法律文本与社会生活的桥梁的作用，他们在每一个具体案件中适用法律的思维方式、推理过程，不但反映出自身的法律素养，而且反映出法律是如何具体改变复杂社会生活和当事人的命运的。更为重要的是，法官在适用法律处理具体案件的过程中所发现的问题，远比那些终日闭门造车的所谓法学家们幻想出来的假问题要深刻和有意义得多。这些问题的解决方案不但直接推动司法活动的进步，而且将直接导致成文法局限性的克服。立法活动的重要任务之一，就是搜集、整理法官所发现的问题，并寻求解决的方案。

当然，司法活动也与公平、正义紧密相连。整个法律公平、正义的实现首先得以个案中的公平、正义的实现为前提。在个别正义的实现过程中，法官显然扮演着“天使”和“恶魔”的双重角色。究竟是天使还是恶魔，不但反映在法官和当事人、律师的关系上，而且反映在法官对法律精神的理解、对证据的判断和运用上。法官在裁判案件时的推理过程最能说明问题。然而，由于种种原因，我国的司法制度长期以来并没有要求法官在制作法律文书裁判案件时写出详细的推理过程，法律文书往往只是一个极为简单的事实、法律、结论的三段论推理，这在很大程度上为司法腐败提供了掩盖工具。为了实现个别正义和整个社会正义，必须全面从制度的根上改革司法活动。其中一个急需改变的，就是法律文书的制作，应当明确要求法官写出详细的推理过程。

之所以主编《法官办案手记》丛书，主要目的就在于四个

方面：第一，让立法者转变思路，主动发现和解决法官而不仅仅是法学家们所发现的问题，从而推动立法和司法的进步。第二，推动法律文书制作的改革，从而推动整个司法制度的改革，维护法律的根本价值目标——公平与正义。第三，提高法官的素养，改变法官的形象。第四，给当事人提供一个鉴别法官的角度，以便有的放矢，维护自己的合法权利。

细心的读者将会发现，笔者的努力充满了一个知识分子的热情、良知和渴望。

李 扬

2003 年于武汉

目 次

涉外民事商事编

1. 陈义成与黄秀芬离婚纠纷案 1
2. 香港荣兴货运有限公司与泰国陈协成五有限公司、湖北省鄂州市汀祖矿石加工供应公司、鄂州市泰华钢铁有限公司返还投资款纠纷案 11
3. 中国人民保险公司湖北省分公司与湖北省技术进出口公司国际货物运输保险合同索赔纠纷案 29

海事诉讼特别程序编

4. 恒风公司诉朱子衡申请保全错误损害赔偿案 44
5. 杉杉公司遗失提单，诉前申请承运人无单向提单通知人放货案 69

海商合同诉讼编

6. 武汉中贸发国际货运公司与湖北畜产进出口公司国际海上货物运输代理合同纠纷案 85
7. 新加坡太平船务有限公司与中国人民保险公司扬州分公司保险代位求偿纠纷案 93
8. 宁波象山县对外贸易公司诉北欧亚海运（中国）有限公司

货物返运损害赔偿纠纷案	110
9. 美国总统轮船（中国）有限公司诉广州威达高实业有限公司海运集装箱超期使用费纠纷案	127
10. 江苏省轻工业品进出口集团股份有限公司诉江苏环球国际货运有限公司、博联国际有限公司海上货物运输无单放货纠纷案	139
11. 绍兴县对外经济贸易有限公司诉日本神原汽船株式会社海上货物返运及无单放货纠纷案	148

其他海商合同诉讼编

12. 昆山市对外贸易公司与南通港闸造船厂船舶建造合同纠纷案	157
13. 广州海上救助打捞局诉香港钜业远东有限公司拖航合同纠纷案	174
14. 宋正平等已获第三人超额赔偿后又诉请中国渔船互保协会赔付自承担责任损失案	187

海事侵权诉讼编

15. 广州海运（集团）有限公司与芜湖长江轮船公司、安徽省皖江轮船运输公司船舶连环碰撞损害赔偿纠纷案	202
16. 中国人民解放军驻香港部队诉帕里斯特集团有限公司、东方公主邮轮有限公司船舶碰撞损害赔偿纠纷案	220
17. 汕头港务集团有限公司诉巴拿马利得海运有限公司船舶触碰码头、门机和驳船损害赔偿纠纷案	232

► 涉外民事商事编

1. 陈义成与黄秀芬离婚纠纷案

【案情介绍】

上诉人（原审原告）：黄秀芬，女，1948年生，汉族，中华人民共和国武汉市人。

被上诉人（原审被告）：陈义成，1929年生，汉族，中华人民共和国湖北省襄阳市人，居住在中华人民共和国台湾省高雄楠梓区大昌里11邻昌忠义一巷。

陈义成与黄秀芬于1999年11月经人介绍相识，并于1999年11月23日在武汉市登记结婚。婚后未生育子女。双方在共同生活中，因性格不合、生活方式的差异以及经济问题时常发生纠纷，致使夫妻关系不断恶化。2002年5月3日，黄秀芬离家与陈义成分居至今。陈义成与黄秀芬结婚后，曾将其婚前的4万美元交给黄秀芬保管。黄秀芬将该款交与其与前夫所生之子胡志斌。胡志斌于2000年9月22日将该款兑换成人民币32.5万元，然后用其中部分款项购买一辆富康出租车和一套坐落于武汉市江岸区百步亭花园温馨苑D区的商品房。该套商品房登记的房屋所有权人为胡志斌，陈义成与黄秀芬婚后居住在该商品房中。2002年5月陈义成向人民法院起诉，要求与黄秀芬离婚并要求对方返还婚前财产4万美元，折合人民币32.5万元。一审法院认为，原告、被告虽系自主婚姻，但婚后未能建立真挚的夫妻感情，致使夫妻关系逐渐恶化，夫妻感情确已破裂，准予离婚。原告、被告婚前财产应归各自所有。原告称双方婚后购置了产业，

但缺乏证据证实，不予认定。对于原告要求被告返还其婚前财产4万美元的诉讼请求，因被告已将该款交给了其子胡志斌，而胡志斌已实际将该款兑换成人民币购买了车辆、房屋，且车辆、房屋的权属均在胡志斌名下，而胡志斌非本案当事人。故对于原告的此节诉讼请求不宜判决，可另案处理。判决：（一）准予陈义成与黄秀芬离婚。（二）原告、被告婚前财产归各自所有。判后黄秀芬不服上诉至高级人民法院。高级人民法院以判决未穷尽原告诉讼请求为由发回原审法院重审。原审法院另行组成合议庭进行了重审，重审判决，准予陈义成与黄秀芬离婚；原告婚前财产4万美元归原告所有，被告称系赠予行为，缺乏证据证实，不予认定。判决：（一）准予陈义成与黄秀芬离婚。（二）由黄秀芬返还陈义成婚前财产4万美元。黄秀芬对该判决仍然不服，向高级法院再次提起上诉，其上诉理由是：陈义成给与黄秀芬的4万美元是陈义成对黄秀芬的赠予，因此不属于陈义成婚前个人财产，不应予以返还。

【焦点透视】

案件的焦点源自原告的诉讼请求，诉讼请求集中体现在当事人争议的标的以及请求人欲求实现的利益。法官总结归纳的案件焦点，即法院审查并处理的民事纠纷的内容必须真正关系当事人利益需求，其处理必然引起双方权利状态的设定。因此，体现在判决中的结论必须是属于原告的诉讼请求范围，这包含三个方面的要求：一是法院裁判必须不遗漏原告的诉请，如有反诉，反诉请求亦必须成为裁判的当然组成部分。二是法院裁判不能超越原告的诉请，即法院不能代替当事人行使自由处分权，不告应不理。三是法院裁判应是明晰表达法院对当事人争议事实的态度，应以当事人能够理解的方式作出确定性判决，任何含糊、矛盾、不具执行可能性的裁判都是不能接受的。因此，原告的诉讼请求和法院对诉讼请求的裁决构成民事审判的起点和终点。基于以上理解，本案的焦点是：（1）是否解除婚姻关系；（2）4万美元

是否属于陈义成婚前财产并应由黄秀芬退还；（3）双方是否在婚后购有共同财产并应予以分割。对于离婚案件，当事人与法官关注的中心不会超出两个方面，即感情上的分离和经济上的解体，较之于其他民事案件而言，离婚案件所包括的内容比较单一，一般而言不会存在复杂的情节从而导致法院确定焦点出现偏差。然而，案件的正确处理则更多依赖于法官根据合格证据作出符合法律要求的推理和判断。这是问题的关键。

【审判推理】

首先，关于婚姻关系是否有继续存在必要的问题。本案中，陈义成与黄秀芬于1999年11月经友人介绍相识，1999年11月底即登记结婚，能够共同相处增进了解并考虑婚姻可能性的时间不到一个月。陈义成祖籍湖北，早年赴台，系台湾退役老兵，与大多数台湾老兵一样，历史的变革使他们离开家乡，晚年对故土的强烈思念促使他们萌生回祖国大陆定居养老的念头。陈义成在诉状中称“老伴病故后，加深了思乡之情，想落叶归根，买套房子，找个老伴安度晚年”，显然，陈义成对生活和家庭的理解是“找个女人”，其结婚目的以及促使其在较短时间内决定结婚的内心因素不是爱情和婚姻本身。黄秀芬与陈义成结婚时51岁，小陈义成19岁，无业，大陆居民，两子已成年，家庭困难。从现有证据，我们不能确定黄秀芬结婚的动机，黄秀芬本人没有表达其选择与陈义成结婚的理由。法院似乎难以根据陈义成的指称轻易判断黄秀芬单纯是贪图陈义成的钱财，而且黄秀芬在庭审时曾表达“不愿离婚，第二次婚姻需要勇气”，至少除了经济上的考虑以外，黄秀芬内心对婚姻的价值还有其他与感情有关的理解。然而，有一点法院是可以确定的，即陈义成与黄秀芬的婚姻基础不牢固。在年龄、文化背景、经历等都不相同的情况下，两个老人在一个月内决定结婚显然不是通常意义上的爱情的必然结果。当事人双方的婚姻并不是没有理由，也不是没有基础的，理由就是需要对方，或是需要对方具备的条件和便利；基础就是双

方都从彼此获得给予这种便利的承诺。但是，成熟的婚姻不是契约，尽管将婚姻以契约论的舶来文化于国人并不陌生。婚姻基础的存在与婚姻基础的成熟显然是两个概念。基于爱情和责任的婚姻可以认为是具有可信力的一种契约，而基于某种需要的婚姻只能是带有极大风险的一项投资，因为婚姻毕竟是基于人身结合的社会现象，如果以财产等其他利益为结合的基点，无疑违背婚姻的本质属性。不难理解，功利的婚姻是没有牢固基础的。令法官遗憾的是，陈义成和黄秀芬在整个诉讼过程中都没有提及“爱、感情、信赖”这些与婚姻有关的用词。

没有感情基础的婚姻并不必然引起双方婚后不能建立感情或建立的感情必然破灭的联想。现实生活中不乏婚后建立真挚感情的实例。关于双方婚后的真实生活状况，法官能够获取的信息资料多半来自当事人的陈述，而当事人站在不同的角度，出于对自身本能的保护，只会作出对方不利的陈述。这些陈述虽然在证据法上因过于主观不能单独作为证据使用，但是这些互相对立的陈述本身，却有助于法官针对双方感情生活实际状态形成理性的心证。陈义成在诉状及其他材料中陈述：黄秀芬在得到4万美元并买房买车以后即故意制造矛盾，引发纠纷，拒绝照顾自己并有虐待行为，认为整个婚姻是一场骗局，同时提交有关证人证言证明上述事实的真实性。黄秀芬诉讼中亦指称：陈义成在夫妻生活中存在过错，有性虐待及不忠诚行为。黄秀芬提交了证人证言佐证，同时提交台湾高雄市警察局楠梓分局所作处理家庭暴力案件的调查纪录，以证明陈义成对黄秀芬有伤害行为。对于双方婚姻基础的状态，法官没有能力予以再现。而“家务事”的特点，也决定了确定双方责任大小本身就具有一定风险性。然而法官仍然可以找到依据来支持心证，以得到具有最大合理性的推断结论。对于离婚案件而言，尽管证人证言一般来讲可信度不高，但法官在其他证据缺乏的情况下必须依赖于证人证言，这种依赖不是盲目的采信，而是综合分析合格证言必须具备的条件，包括证人资格，证人与双方当事人的关系，证人的文化背景、文化程度与其在证言中表达的思想和潜在的倾向性是否一致，证人的职业

特点和为人等。例如，本案中，陈义成提交的小区居委会分管民调工作的陈立昌所作证言，其证明力明显高于黄秀芬提交的黄秀芬若干女友所作的证言，可以据此认定黄秀芬在婚后有疏于照顾扶助丈夫的行为；黄秀芬提交的台湾高雄警局的备案材料，也能说明陈义成对黄秀芬有家庭暴力行为。双方在婚姻关系存续期间都存在至少为道德不能接受的过错。撇开证言及当事人陈述本身的真实性不谈，法官仍然可以从上述陈述“存在”这个事实来判断双方婚姻关系的状况。陈义成的陈述表明，其内心存有受欺骗的确信，对婚姻不报希望；黄秀芬的陈述涉及夫妻隐私，表明其漠视对方感受并对其极不信任。双方之间的互相怀疑或许可以通过理解、沟通得以化解，但双方针对财产的巨大分歧，使彼此重建信任和感情的希望几近渺茫。因此，法官的结论是双方婚后未能建立感情。一审法院认定准予双方离婚，双方皆未就解除婚姻关系的判决提起上诉。

其次，法官要解决4万美元的性质及归属问题。关于4万美元，双方无争议的事实是：陈义成与黄秀芬结婚后，陈义成将4万美元交与黄秀芬（“交与”的性质，双方存在原则性分歧），黄秀芬将该款交与其与前夫之子胡志斌。胡志斌于2000年9月22日将其兑换成人民币32.5万元，然后用其中部分款项购买了一辆富康牌轿车出租营运谋生，并购置一套商品房用于陈黄夫妻婚后共住。轿车、房屋均由胡志斌办到自己名下。双方分歧在于：陈义成认为该款系婚前财产，只是交与黄秀芬代为保管，所购车辆、房屋应办到陈义成名下，黄秀芬违反了事前约定；黄秀芬认为该款系陈义成赠予，黄秀芬对该款享有所有权，因此用于购买车辆、房屋是其自由支配的结果，不应予以返还。夫妻双方在共同生活中一般不可能对任何涉及经济的问题都作出书面安排，这不符合婚姻生活的基本特点。证人就此问题的陈述也不能单独用来证明事实真相，双方提交的证人证言的冲突性更使证言无法采信。法官处于一种困境，即没有可以用于支持自由心证的任何可以采信的证据存在，是否仍然具有对案件事实进行推断的可能性？回答是肯定的。我们可以从以下几个方面来思考：（1）

分析陈义成将4万美元交予黄秀芬的动机。陈义成与黄秀芬结婚时已是70岁高龄,在这样的年龄迅速缔结婚姻,如前所述,显然是为了老有所养。而娶一个50岁的妻子又确保这种婚姻能够稳定持续,凡正常人都会想到要付出情感上或物质上的代价。对于一个退伍老兵而言,能够给予生活困难的女方的家庭一定的生活帮助,是稳定婚姻关系最直接、最有效的方式。作为丈夫赠送妻子一定的金钱用于扶助其与前夫的孩子具有可能性。但是,我们不能不考虑到另一种可能性,即陈义成同意用4万美元购买车辆、房屋,但并不意味着其同意放弃对汽车、房屋的所有权。赠送4万美元或许能够增强婚姻稳定性,但保留车辆、房屋的所有权也同样具有维持自身经济地位,增加在婚姻中要求对方尽到照顾扶助义务的砝码,且不论这种方式是否符合道德要求。因此,陈义成在将钱交付黄秀芬之时可能存有上述两种心理活动,即法官很难从外部确认其中哪一种“心理”更具实际发生的可能性。

(2) 分析陈义成付出4万美元与其对婚姻的期待之间的联系。胡志斌购置的房屋虽然登记在胡志斌名下,但实际是用于陈义成与黄秀芬的共同生活;胡志斌购置的轿车是用于胡志斌谋生计,陈义成对此不持异议。因此,陈义成付出4万美元显然是希望为婚后夫妻生活创造良好的条件,事实证明黄秀芬从这样的安排中得到了实际的利益。如果男方从经济上帮助女方家庭,女方能够从生活上照顾男方起居,孩子能够自食其力并尽到赡养义务,则陈义成将4万美元或赠予黄秀芬或交与黄秀芬保管,在实质上不会产生区别。然而,现实往往背离人的初衷,生活习惯等方面的差异最终导致双方无法继续生活。且不论过错,仅仅解除婚姻关系这一事实就能够使陈义成付出4万美元期待得到回报的理想破灭。双方共同生活仅仅两年余,且在购买汽车、房屋之后不久黄秀芬开始怠于照顾陈义成,不论在陈义成、黄秀芬的婚姻生活中陈义成是否有明显的过错,作为妻子黄秀芬,有能力照顾而拒绝照顾年已70、子女皆不在身边的丈夫,这一事实足以使法官形成黄秀芬有违道义的判断。如果将4万美元认定为陈义成对黄秀芬的赠予,有违公平与诚信原则。(3) 4万美元不是“生活费”

的概念。在祖国大陆，这样一笔资金完全可以用来安家立业，如果当事人是“赠予”的意思表示，从常理来看，赠送的一方应当具有相当雄厚的经济实力，否则4万美元远远超过正常的“礼金”的标准。本案中，上述情况并不存在。相反，4万美元的流向恰恰说明，陈义成对4万美元的处置是由到大陆安家的意志左右的。设问：没有4万美元的基础，一名70岁的台湾退伍老兵凭借什么在一个月内在大陆建立一个家庭并实现自己期望的生活模式呢？答案已经很明确。赠予的说法在事实上不成立。

同时根据法律规定，双方可以用书面的形式约定婚前以及婚姻关系存续期间财产的归属。婚前由一方所有的财产可以通过一定的方式转为另一方合法所有。证明这种转移合法存在的形式要求必须是“书面”，否则，一方的婚前财产应该按照法律规定的婚前财产处理原则确认归属。黄秀芬没有证据证明陈义成将4万美元的婚前财产以书面的形式赠予自己。这种“赠予”的说法在法律上亦不成立。

既然确定了4万美元的婚前财产的性质并排除了“赠予”的可能，4万美元如何分配就是一个法律处分问题。根据法律规定，一方的婚前财产为夫妻一方的财产，离婚后归一方所有。在一审法院的第一次裁判中，法院直接判决“原告、被告婚前个人财产归各自所有”，没有处理原告关于“返还4万美元”的诉讼请求。该判决认为4万美元已经用于购买车辆、房屋，而所购车辆、房屋已经登记在胡志斌名下，胡志斌非本案当事人，故对此情节不予判决。这样的认定是背离当事人实体请求的。陈义成要求返还的是4万美元，权利相对人是黄秀芬，黄秀芬亦不否认是自己处分了4万美元，至于黄秀芬将4万美元交与胡志斌以后，胡志斌如何处理则是另外一个法律关系。美元转化成实物的事实并不影响对4万美元性质以及归属权的认定。因此，对原告提出的这条诉讼请求应当审理。此外，一审法院的原审判决对离婚双方的婚前财产没有在判决事实部分予以认定；在双方婚前财产的范围不明时，直接判决“双方婚前财产归各自所有”，这样的判词涵盖的内容模糊，是一种没有基础的结论，将导致无法执

行,可视为“空判”。高级法院发回重审后,一审法院作出的重审判决,主文判定:黄秀芬返还陈义成婚前财产4万美元。此判词针对的是原告诉讼请求,清楚、明确,具有执行力,也符合法律关于婚前财产的原则规定,具有合法性。然而,纵观全案事实,二审法官对其合理性存疑。

陈义成4万美元的婚前财产在本案中具有特殊性。该款项交付黄秀芬以后变成的实物——车辆和房屋可以理解为生产资料和生活资料,这种转变本身符合陈义成的意愿。那么,在共同生活中,生产资料和生活资料的消耗是必然的。与作为婚前财产的其他实物财产一样,会产生量的减少,只是形式上会有区别。在经营上述财产的过程中,亏损实际存在(车辆跑出租但状况不佳,再次出让变现)。黄秀芬在未来履行归还义务时,由于4万美元已经实际不存在,其只能将其子名下的房屋连同车辆变现的款项予以返还,将必然产生财产减损。此外,陈义成与黄秀芬虽然婚姻基础薄弱,婚后亦未建立起真挚的夫妻感情,但双方毕竟共同生活了两年;虽有是非恩怨,但共同生活中均有付出;黄秀芬急于履行扶助义务,但不能排除陈义成有不尊重并伤害妻子的行为存在的可能。因此,婚姻虽然失败,但责任不能归咎一方。对于陈义成的4万美元在用于家庭生活过程中产生的合理耗费,应当从黄秀芬应当返还的4万美元中适当减除。法官可以自由裁量黄秀芬返还4万美元的70%。鉴于涉案美元已经兑换成人民币,不宜直接判决返还美元,可按支付当日牌价,折合人民币归还。确定履行期间的时候应给黄秀芬留有处理财产的足够时间,以求公平。

陈义成与黄秀芬在二审诉讼中,在法院的主持下达成了调解协议,调解协议的最终方案非常接近上述处理意见。不同的是,双方同意以房屋及部分现金清结,陈义成并享有该房中现配家电的所有权。似乎皆大欢喜,然而,婚姻结束了,没有真正的赢家。

【法官思考】

其实，这是一件简单的离婚案，选择这个案件的理由也很简单。离婚是个敏感的话题，而涉外婚姻中体现的多元价值观使其中包含的感性近乎不可理喻。

法官似乎不应该更多地关注感性的问题，然而，法律在很多时候都不能解决介于道德与法律之间的是非恩怨。理性的推断或许可以有一个绝对符合法律要求的裁判，然而裁判结果本身却不能从道德和情感上说服我们自己。当离婚的双方都在痛苦中挣扎的时候，法官本着法定条件判决不离是否是一种人道的选择？基于对一方的同情而轻易判离，是否又会加剧社会婚姻道德观的冷漠？法官在做人与做机器之间寻找出路。离婚案件的审理往往将法官最感性的一面焕发出来去说服理性的思维。法官希望最终保留道德的尺度去评价法律不能评价、不宜评价的行为，为自由裁量求得法律依据和心理上的平衡。

涉外婚姻离婚率高是个不争的事实，个中原因，文艺杂志和晚报副刊上常有精辟的分析。然而，当事人一些细微的情绪以及他们承受的压力、痛苦带给法官的心理感受不一定为编辑所能体会。婚姻在现实社会中似乎处于一种无奈的境地，涉外婚姻当事人所选取的婚姻价值已经很大程度上不是传统婚姻观念所能理解的。当事人也许不明说，但法官能看出，婚姻于他们而言只是契约，只是法官决不会忍心在案件处理过程中或最终裁判里流露出这样的判断。

事实已经教会我们接受冷酷的“婚姻契约论”。但事实没有能够说服那些向往涉外婚姻的人正视一个问题：速配婚姻不能给双方带来他们期待的东西。大量的台湾退伍老兵回乡寻找结婚对象，许以金钱等现实利益，大陆的女人们或出于生活所迫或出于对更好物质条件的追求匆匆将自己嫁出去，而婚姻迅速解体之时，女方得到的却远远不能弥补身心的伤痛。而男方梦想的回乡娶妻安度晚年也只是好梦一场。其实人们往往高估了自己的适应

能力，低估了作为人对幸福的本能渴望。法官或许希望在财产分割上照顾女方的需要，或许站在另一个角度更多地保护那些辛苦半生最终没有得到平静家庭生活的台湾老兵的利益。法官的价值观在发生激烈的冲突。法官最终作出怎样的选择都能在道德上找到依据，而法律在处理情感问题时总是显得非常苍白。然而，最终对财产分配比例的确定是否就是对责任的确定？法官在道德评判上处于与法律同样尴尬的境地。法官必须代替当事人判断“感情确已破裂”或“尚有和好可能”等只有当事人自己最清楚的事实状态。感情这种无形物难道是法官可以凭借法律来计量的吗？而道德、良知在评判婚姻的时候又真正体会了当事人内心最细腻、最深刻的感受并帮助法官给个说法吗？其实，我是怀疑的。陈义成签离婚调解书当时的犹疑和对黄秀芬尚存的留念都让人感慨，黄秀芬对“第二次婚姻需要勇气”的喟叹又何尝不是发自肺腑？当人们不再欺骗自己而决定放弃的时候，又有几人可以记起当初渴望抓住的东西？人生几十年，婚姻参与了赌博，情感和金钱充作砝码，一注惊心，幸与不幸都是一生。法官能够对此说个对错吗？