

國立臺灣大學法律學院科際整合法律學研究所



碩士論文

Graduate Institute of Interdisciplinary Legal Studies  
College of Law  
National Taiwan University  
Master Thesis

跨國併購爭端解決機制之研究—

以國際商務仲裁為中心

Mechanisms for Dispute Resolution in

Cross-border Mergers and Acquisitions

—Focusing on International Commercial Arbitration

尤子祥

Tzu-Hsiang Yu

指導教授：邵慶平博士

Advisor: Ching-Ping Shao, S.J.D.

中華民國 108 年 7 月

July 2019

## 謝辭



時光飛逝，從初步認識法律概念，至對法律問題有所理解，進而掌握，皆歸功於法學院之辛苦栽培，及一路上所遇見的貴人之提攜。

非常謝謝我的家人對我選擇法律道路的支持，讓我能更無後顧之憂地將心力放在法律的學習，撐起我追求法律學問的想望。非常謝謝所有辛苦授予知識、給予關懷的師長，包括了大學時代的法律啟蒙老師恆奴、佳範、安邦及建中老師，及所有曾經給予我知識養分的師長們；謝謝在研究所階段所有帶領我進行法律思考、授予知識的師長，包括各位法學院師長、實務律師、訪問學者、各學院之師長。非常謝謝所有科法所、法研所、法律系及在學期間認識的所有朋友，及人生各階段相互扶持的朋友，學習法律是令人雀躍的，然而在摸索、不確定的徬徨之中，若非有你們，我想這一路將舉步維艱。

而在法律的學習中，特別值得紀念的，我想是 Moot Court 的旅程。非常謝謝 IHL Moot 的 Coach 張文貞教授，帶領我認識英美法，不辭辛勞地指導我訴狀的撰寫、口頭陳述的技巧、儀態，讓我在法律的學習中，有更貼近真實的體驗。非常謝謝 Vis Moot 的 Coach, Joshua Karton 教授，帶領我認識了國際商務仲裁領域，鉅細靡遺地在訴狀上給予指點，教授口說技巧，並給予扶持。同時要感謝我所有的隊友以及協助練習的師長、學長姊、朋友，讓這充滿挑戰的旅程得以順利完成、更加深刻。非常感謝口試委員王志誠教授及陳瑋佑教授參與我的口試，不吝給予指導，提供拙著寶貴之進步方向，並給予鼓勵，不勝感激。

最後要特別感謝我的指導教授邵慶平教授，老師辯才無礙的風采是我們嚮往的目標，深深給予我們追求進步的動力。也非常謝謝老師傳授了企業併購等等議題的寶貴學問，並於 Vis Moot 中百忙協助練習，於論文撰寫上，並鼓勵我們勇於提出想法，讓我在本次研究法律問題的初步嘗試後，也有了不斷精進的期許，非常感謝老師。

受到的幫助太多，未能一一列舉各位貴人，且容我在此致上最深刻的敬意。

## 中文摘要



企業併購乃企業之間為求擴大綜效，而尋求合作的一系列進程，在此進程之中，各種紛爭將逐漸浮現，而當雙方之衝突惡化，而須尋求外部機制加以解決之時，尤其當涉及跨國併購案，國際商務仲裁程序成了實務上解決此些爭議之重要管道，本文將針對企業併購時而涉及之紛爭進行說明，並就國際商務仲裁程序之程序特性及相關機構仲裁規則加以探討、比較、提出跨國併購仲裁相關案件，並針對臺灣仲裁法制進行研究，最後提出跨國併購仲裁之策略性問題及對臺灣仲裁發展之展望。

第一章緒論部分針對本文研究之一般性問題加以說明。第二章企業併購爭端之主要類型，則指出企業併購易生之紛爭型態，依併購之時序以觀，分別涉及簽約前爭端、簽約後成案前爭端、擔保條款與承諾條款、價格調整爭端、補償爭端、侵權行為、股東協議爭端、反壟斷，並述及合資企業爭端等等紛爭態樣。

第三章國際商務仲裁之程序特性及仲裁規則之比較，則探討國際商務仲裁程序之特性為何，涵蓋迅速性、保密性、中立性、專業性、高自主性與彈性、訴訟經濟與執行力等諸多特性，並以該等特性為架構，就國際機構仲裁規則進行說明、比較分析，其中包括了國際商會仲裁規則（ICC Rules）、全美仲裁協會國際爭議解決中心國際爭議解決程序（包括調解和仲裁規則）（ICDR Rules）、中國國際經濟貿易仲裁委員會仲裁規則（CIETAC Rules）、新加坡國際仲裁中心仲裁規則（SIAC Rules）、香港國際仲裁中心機構仲裁規則（HKIAC Rules）及中華仲裁國際中心仲裁規則（CAAI Rules）。

第四章跨國併購仲裁實例，則將呈現跨國併購仲裁之案例，以利讀者一窺跨國併購仲裁之運作，企求在有限之已公開仲裁判斷中，得以就涉及跨國併購之部分進行說明與分析。

第五章臺灣法制之特殊考量，則回歸臺灣法制，就臺灣法制中何種爭議得以

提付仲裁（仲裁適格性）及仲裁判斷於何種情況下得以據以執行（執行力），進行研究，其中並以執行力為核心，分別就臺灣未簽署紐約公約之現實因素，對於外國仲裁判斷於臺灣之執行，及臺灣仲裁判斷於外國之執行造成何種影響進行探討。

第六章跨國併購仲裁策略與我國仲裁之展望，則描繪了跨國併購與國際商務仲裁之交界點，即跨國併購仲裁之程序策略運用，及特別應考量之事項。並就我國仲裁相關法制提出建議，同時提出對臺灣國際仲裁之期許。

第七章結論，則貫穿本文之脈絡，說明跨國併購仲裁之相關議題及考量。

跨國併購與國際商務仲裁在傳統研究上，無論國內外之文獻，多傾向為分立之研究領域，然而在實務上，兩者有其交會之處，亦有探討之價值，本文希望透過跨國併購與國際商務仲裁領域之交錯研究，得以發現臺灣企業於進行跨國併購仲裁所遇到的問題，與所應考量之點，並期許臺灣之仲裁法制得以日趨進步，進而深化臺灣仲裁之國際地位。

**關鍵字：**企業併購、跨國併購、國際商務仲裁、訴訟外紛爭解決機制、爭端解決、仲裁策略

## 英文摘要



Mergers and Acquisitions is a series of processes, which corporate participants would go through in order to improve the synergy between them. In such processes, various kinds of disputes would come up. When the tension enhanced, to the extent that both parties would have no other choice but to pursue an outside mechanism to settle such dispute, especially when the disputes contain international factors, international commercial arbitration is thereby a valuable option of dispute resolution for them. This article will be dealing with common disputes that happens during the processes of Mergers and Acquisitions. Further, the article will include the main features of international commercial arbitration along with the elaboration and comparison between several prominent international institutional arbitration rules. Relevant international arbitral cases concerning the field of cross-border M&A are also included. Furthermore, the Taiwanese laws that are relevant to arbitration will be examined. Finally, this article will discuss the strategies for cross-border M&A arbitration and the expectations toward the advancement of Taiwanese arbitration.

The first chapter – Introduction, will elaborate the general issues and the layout of this article. The second chapter – Main Disputes in M&A, will point out the commonly occurred disputes in M&A transactions. In sequential order, such disputes would include Pre-signing Disputes, Pre-closing Disputes, Representations and Warranties, Price Adjustment, Indemnities, Tort, Shareholder Agreements Disputes and Antitrust. The joint venture agreements disputes will also be included.

The third chapter – The Procedural Features of International Commercial Arbitration and the Comparison of Arbitral Rules, will focus on the features of International Commercial arbitration. Those would include Rapidity, Confidentiality,

Neutrality, Professionalism, Party Autonomy and Flexibility, Reduction in Costs and Enforceability. Within the framework of the above features, this article will elaborate and compare several international institutional arbitration rules. These rules are ICC Rules, ICDR Rules, CIETAC Rules, SIAC Rules, HKIAC Rules and CAAI Rules.

The fourth chapter – The Cross-border M&A Arbitration Cases, will present several arbitral cases that are relevant to cross-border M&A. This chapter aims at piercing the veil of cross-border M&A arbitration, hoping it will give the readers a glimpse of how the arbitral tribunals deal with M&A cases. Although the attainable arbitral awards to the general public are limited, this article will still put the effort on presenting and analyzing the limited but valuable public awards that concern M&A arguments.

The fifth chapter – Particular Concerns of Taiwanese Laws will be targeting at what kind of disputes can be settled through arbitration (Arbitrability), and under what circumstances can an arbitral award be enforced (Enforceability). The chapter will put its focus on the enforceability, from the enforceability of a foreign arbitral award in Taiwan, and the one of a Taiwanese arbitral award in foreign states based on the realistic factor that caused Taiwan's absence in New York Convention.

Chapter Six – Strategies for Arbitration in Cross-border M&A Disputes and the Prospect of Taiwanese Arbitration, depicts the overlapping sector between cross-border M&A and International Arbitration, which is the strategies for arbitration in cross-border M&A disputes along with its particularities. Further, this article gives some suggestions to the Taiwanese laws and arbitral rules, and the expectations to the Taiwanese influence on International Arbitration.

Chapter Seven – Conclusion, connects the chapters in this article, and shows the relevant issues and particularities in Cross-border M&A arbitration.

Although traditionally, Cross-border M&A and International Commercial

Arbitration are separate issues for most researches, no matter in international or Taiwanese ones, there is an overlapping area between the two that is worthy of further deliberation, especially in practice. This article expects to find out the problems that the Taiwanese Corporates are facing in a Cross-border M&A arbitration and its particularities through the research on both the two fields and their connections. This article further hopes to improve the Taiwanese arbitralrules through the suggestions given, and enhance Taiwan's influence on International Arbitration.

**Keywords:** *Mergers and Acquisitions, Cross-Border Mergers and Acquisitions, International Commercial Arbitration, Alternative Dispute Resolution, Dispute Resolution, Strategies for Arbitration*

# 目錄



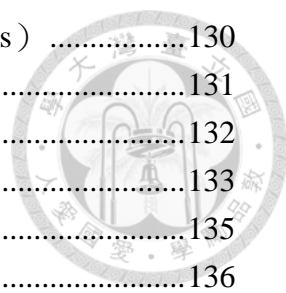
第一章	緒論.....	1
第一節	研究動機與目的.....	1
第二節	名詞定義.....	4
第三節	研究方法與範圍.....	4
第一項	研究方法.....	4
第二項	研究範圍.....	6
第四節	研究問題與架構.....	7
第一項	研究問題.....	7
第二項	研究架構.....	8
第二章	企業併購爭端之主要類型.....	9
第一節	簽約前爭端.....	9
第一項	放棄協商.....	10
第二項	禁止尋購條款.....	10
第三項	保密條款.....	11
第四項	文件提供義務.....	12
第五項	誠信協商、致力成案條款.....	12
第二節	簽約後、成案前爭端.....	12
第一項	主管機關授權.....	13
第二項	重大不利變更.....	13
第三項	特定條款及條件.....	13
第三節	擔保條款與承諾條款.....	13
第一項	賣方擔保條款與承諾條款.....	14
第二項	買方擔保條款與承諾條款.....	14
第四節	價格調整爭端.....	14
第五節	補償爭端.....	14
第一項	財務狀況.....	14
第二項	股份.....	15
第三項	僱傭責任.....	15
第四項	智慧財產權.....	16
第五項	稅務重新估計.....	16
第六項	環境風險.....	17
第六節	侵權行為.....	17
第一項	虛偽陳述、錯誤陳述.....	17
第二項	侵害契約關係或商業關係.....	18
第三項	違反法定義務.....	18



第四項	濫用機密資訊.....	18
第五項	損害名譽.....	19
第七節	股東協議爭端.....	19
第八節	反壟斷.....	22
第九節	合資企業爭端.....	22
第一項	創設時期爭端.....	22
第二項	營運時期爭端.....	22
第三項	合作後期爭端.....	22
第四項	解散中爭端.....	23
第五項	解散後爭端.....	23
第一〇節	小結.....	23
第三章	國際商務仲裁之程序特性及仲裁規則之比較.....	26
第一節	國際商務仲裁程序之特色.....	27
第一項	迅速性.....	28
第一款	時程表.....	28
第二款	裁決期限.....	31
第三款	快速程序.....	35
第四款	緊急仲裁人.....	44
第二項	保密性.....	45
第三項	中立性.....	52
第四項	專業性.....	60
第一款	專家參與.....	60
第二款	仲裁人專業性.....	65
第五項	高自主性與彈性.....	66
第一款	準據法.....	66
第二款	仲裁地.....	70
第三款	通用語言.....	74
第六項	訴訟經濟.....	77
第二節	小結.....	77
第四章	跨國併購仲裁實例.....	79
第一節	Sexton v. Karam.....	79
第一項	案件事實.....	79
第一款	Red Star Poker 公司之設立.....	79
第二款	聲請人對 Red Star 公司之投資.....	81
第三款	爭端之形成.....	81
第二項	爭點.....	82
第三項	併購相關攻防.....	82
第一款	聲請人主張.....	82

第二款	相對人主張.....	83
第四項	仲裁庭裁決.....	83
第五項	評析.....	84
第一款	併購部分.....	84
第二款	仲裁部分.....	85
第二節	Yukos Universal Ltd v. Russian Federation.....	87
第一項	案件事實.....	87
第二項	爭點.....	88
第三項	併購相關攻防.....	88
第一款	聲請人主張.....	88
第二款	相對人主張.....	89
第四項	仲裁庭裁決.....	90
第五項	評析.....	93
第一款	併購部分.....	93
第二款	仲裁部分.....	93
第三節	百尺竿頭收購樂陞案.....	94
第一項	案件事實.....	94
第二項	所涉爭議.....	95
第三項	說明.....	100
第四節	小結.....	101
第五章	臺灣法制之特殊考量.....	102
第一節	仲裁適格性 (Arbitrability) .....	102
第二節	執行力 (Enforceability) .....	103
第一項	外國仲裁判斷於台灣之執行.....	103
第一款	仲裁法外國仲裁判斷章.....	104
第二款	實務判決見解.....	112
第三款	小結.....	118
第二項	大陸仲裁判斷於台灣之執行.....	119
第三項	台灣仲裁斷於外國之執行.....	120
第一款	學者見解.....	120
第二款	小結.....	122
第六章	跨國併購仲裁策略與我國仲裁之展望.....	124
第一節	跨國併購仲裁策略.....	124
第一項	跨國併購爭端之程序運用.....	124
第二項	跨國併購仲裁之應考量事項.....	127
第二節	我國仲裁之展望.....	129
第一項	相關法制建議.....	129
第一款	中華仲裁國際中心仲裁規則 (CAAI Rules) .....	129

第二款	中華民國仲裁協會規則 (CAA Rules) .....	130
第二項	我國國際仲裁之發展方向.....	131
第三節	小結.....	132
第七章	結論.....	133
第一節	相關法制建議.....	135
第二節	仲裁策略.....	136
第三節	仲裁條款.....	136
第四節	結語.....	137
參考文獻.....		i



## 表目錄



表一併購常見爭端類型表.....	25
表二國際機構仲裁規則時程表規範比較表.....	31
表三國際機構仲裁規則裁決期限規範比較表.....	35
表四國際機構仲裁規則快速程序規範比較表.....	43
表五國際機構仲裁規則保密性規範比較表.....	50
表六國際機構仲裁規則仲裁人資格規範比較表.....	59
表七國際機構仲裁規則專家參與規範比較表.....	65
表八國際機構仲裁規則準據法規範比較表.....	70
表九國際機構仲裁規則仲裁地規範比較表.....	73
表十國際機構仲裁規則語言規範比較表.....	76
表十一國際機構仲裁規則特點比較表.....	77
表一二 Sexton v. Karam 案時間表.....	86
表十三仲裁法外國仲裁判斷章與紐約公約比較表.....	104

# 第一章 緒論



## 第一節 研究動機與目的

企業併購乃企業擴大經營、尋求合作、彌補虧損之重要途徑，惟併購進程中企業雙方往往有各自之考量，諸如合作之形式、進程、利益之分配等等，由於涉及層面繁多，而容易產生爭端，使原先預定的合作案破局，導致雙方兩敗俱傷。因此，應有一套適當之紛爭解決機制，使雙方於協商過程中產生理念不一致時，得以尋求該套機制處理，企求得以化解階段性之衝突，或於不幸破局時，釐清雙方之權義關係。

就紛爭解決機制而言，如糾紛發生於國內企業之間，則以訴訟程序解決，或無大礙，惟於跨國併購之情形，則必須考量併購雙方對於處理結果是否能夠接受。而除訴訟途徑外，訴訟外紛爭解決機制（Alternative Dispute Resolution, ADR）亦為化解紛爭之途徑，基於其程序上之特殊性，ADR 則為併購雙方較能接受之選項，其中國際商務仲裁乃國際間排解紛爭之重要機制。

於跨國重大爭端，國際商務仲裁無疑扮演了相當顯著之角色，台灣自然也不自外於國際仲裁之舞台。其中牽動台灣社會之重大矚目案件當屬歐洲高鐵聯盟（Eurotrain）與台灣高鐵（Taiwan High Speed Rail Corp, THSRC）之國際仲裁案。這場影響台灣運輸產業發展之仲裁案，起因於台灣高鐵與中華高鐵競標高鐵建設案時，台灣高鐵以歐洲高鐵聯盟（為進軍台灣高鐵市場，法國亞斯通公司（Alstom）與德國西門子公司（Siemens AG）於1997年組成）之系統競標，中華高鐵則以日本新幹線系統競標，最終於1997年6月花落台灣高鐵，隔年選擇核心機電系統時，台灣高鐵卻以歐鐵聯盟不入股高鐵及系統金額過高等因素，轉採日本新幹線系統，使日本新幹線企業聯盟取得新台幣950億之機電系統生意，致歐洲高鐵

聯盟不滿，而於 2001 年 1 月向國際商會（ICC）提出仲裁，請求損害賠償。<sup>1</sup>

本案實體法之準據法為台灣法，程序法依新加坡法，仲裁地則位於美國紐約，當事人則涉及台灣、法國與德國。<sup>2</sup>本案之審理長達 3 年，直至 2004 年 3 月 15 日始告終結，仲裁庭裁決，台灣高鐵須賠償歐洲高鐵聯盟 7304 萬美金，約新台幣 24 億餘（歐洲高鐵聯盟原主張新台幣 280 億餘之損害賠償），含協助台灣高鐵備標之信賴利益、不當得利、仲裁費用（仲裁庭費用、律師費）。<sup>3</sup>亦有指出，ICC 與 SIAC（新加坡國際仲裁中心）分別作出仲裁判斷，即便報導內容有所分歧，惟台灣高鐵公告最終連同利息，支付給歐洲高鐵聯盟 8900 萬美金，共約 26 億餘新台幣。<sup>4</sup>

歐洲高鐵聯盟之所以走向國際商務仲裁途徑，與國際商務仲裁程序之中立性密不可分，蓋當台灣高鐵轉投向日本新幹線系統之懷抱時，歐洲高鐵聯盟曾向台北地方法院聲請假處分，惟遭到駁回，歐洲高鐵聯盟因而接連轉向新加坡、美國紐約進行國際仲裁。<sup>5</sup>相較於法院訴訟程序，國際間認為仲裁較具有中立性，其理由在於各國內國法院可能採取保護主義之立場，原則優先保護本國人、本國企業，姑不論台灣高鐵案台北地院之裁定是否有保護主義之色彩，假若法院確實保持中立，來自德國與法國之公司仍會面臨語言、法規等障礙，而走向國際商務仲裁程序，則可盡量降低前述障礙所帶來的不便性。此外，國際商務仲裁程序亦有高度之保密性，即便本案長達三年，亦受社會矚目，惟仲裁程序不公開，仲裁判斷亦不公開，外人無從知悉程序之實際運作狀況為何，這也使當事人之衝突、攻防過程無須攤開於陽光之下，對於攻防後仍須維持一定合作關係之當事人而言，也有了坐下來談條件、相互讓步之空間。

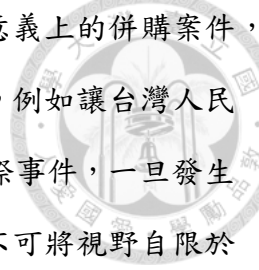
<sup>1</sup>汪淑芬，歐鐵與台灣高鐵仲裁案高鐵判賠 7 千多萬美元，大紀元，2004.03.15；陳怡如，商務仲裁歷時三年台高鐵路須補償歐鐵 24 億，聯合報，2004.03.16。

<sup>2</sup>汪淑芬，大紀元；陳怡如，聯合報。

<sup>3</sup>陳怡如，聯合報。

<sup>4</sup>Taipei Times, *Taiwan High Speed Rail to compensate railway consortium*, TAIPEI TIMES, 2004.11.27.

<sup>5</sup>Railway Gazette, *ICC rules in favour of Eurotrain*, RAILWAY GAZETTE, 2004.04.01.



台灣高鐵一案乃技術合作所生之損害賠償爭議，雖非傳統意義上的併購案件，惟國際商業仲裁程序之程序特性是相通的，本案亦有若干啟示，例如讓台灣人民了解到，即便是本土建設，因為涉及外國技術合作，就成了國際事件，一旦發生了糾紛，不必然因為是本土建設就能夠在本土法院就地處理，不可將視野自限於我國自身之法制規範，而應花費心力認識國際紛爭解決之遊戲為何？到哪裡？依據什麼法規範？要如何主張？為什麼做此選擇？身為國際社會一分子，唯有充分了解國際紛爭解決之方式，始不致臨陣磨槍，擴大損失。

以同樣的觀點來看跨國併購案件，如台灣企業欲與外國企業進行併購交易，不幸產生摩擦，欲尋求紛爭解決管道時，選擇任何一方母國之法院，他方皆易生不公正之疑慮，因此選擇第三地進行仲裁，可化解雙方對於公正性之憂慮。再者，國際商務仲裁程序之高度保密性對於跨國併購案無疑是最佳的防護罩，無論審理之過程、審理之結果皆加以保密，即便曾經進行過仲裁程序，自始至終外界可能都未意識到，或發現後亦無從知悉其中內容，尤其在併購初期，併購之風聲動輒影響併購雙方之股價，倘若合作無疾而終，採用國際商務仲裁程序，可盡量防止消息走漏，也可望防止股價之波動，雖不能一起走到最後，至少得以善終。

如欲走向跨國併購仲裁，並希望了解應當如何進行，則同時必須了解企業併購之程序中將發生什麼問題？什麼樣的衝突經常發生，而將可能走上仲裁一途？又如進入仲裁程序，仲裁程序又有哪些特點有助於衝突之化解？而這些特點實際上是如何呈現在國際機構仲裁之仲裁規則之中？這些仲裁機構的規則有何差異？是否有實際的例證得以參考？

此外，在望眼國際的同時，最終仍不能逸脫本土的思考，究竟我國仲裁相關規則有什麼特殊性？是否會使我國參與國際仲裁之過程中產生阻礙？是否有需修正之處？透過上述之思考，期待使我國企業在進行跨國併購時，得以預先防範可能之衝突，或即便衝突不幸發生，也能夠了解到國際仲裁的遊戲規則是如何進行的，在仲裁機構之選擇上也有些許指引，並深切期盼我國之法制得以在跨國併

購仲裁中成為助力，而不致成為阻礙。最後，企業併購領域與仲裁領域分別有所著述，惟就跨國併購仲裁之研究，仍為數甚少，國內研究則幾近付之闕如，為理解其特殊性，以充分掌握其紛爭解決之途徑，相關研究有待充實，有加以深入研究之必要。



## 第二節 名詞定義

本文將論及企業併購所產生之爭端，而就「企業併購」一詞，本文採廣義見解，無論屬傳統上之吸收合併、新設合併、資產收購、股份交換、合資企業，乃至於策略聯盟等等皆包含在內。蓋企業併購所生之爭端，原則上具有一定之共通性，不必然因合作模式之差異，即導致所生爭端天差地遠，因此本文就企業併購一詞採廣義見解，以容納各式合作模式之思考空間，並彰顯企業併購爭端係具有共通性之特點。

而就本文之另一大主軸，訴訟外紛爭解決機制(Alternative Dispute Resolution, ADR)，其定義依 Black's Law Dictionary，係指「在採取法律行動前，用以終結紛爭之程序」<sup>6</sup>；而 Merriam-Webster's Law Dictionary 則係用以指稱「在國家法律系統或聯邦法律系統以外，解決紛爭之場域或方法，如仲裁或私人裁斷」，<sup>7</sup>本文所採取之定義偏向後者，係以法院以外之救濟程序為論述重點。

## 第三節 研究方法與範圍

### 第一項 研究方法

就研究方法而言，本文第二章「企業併購爭端之主要類型」係以文獻回顧法，就企業併購爭端之主要類型進行整理、說明，有鑑於企業併購爭端繁多，難以概

<sup>6</sup>The Law Dictionary Featuring Black's Law Dictionary Free Online Legal Dictionary 2nd Ed., *What is ALTERNATE DISPUTE RESOLUTION (ADR)?*, available at <https://thelawdictionary.org/alternate-dispute-resolution-adr/>.

<sup>7</sup> Merriam-Webster's Law Dictionary, *Alternative Dispute Resolution*, available at <https://www.merriam-webster.com/legal/alternative%20dispute%20resolution>.



括所有爭議類型，故本文選擇在有限篇幅內將主要之爭議型態加以呈現，以提供對企業併購有興趣者、實際進行企業併購者之參考，以作為警惕，並期達到事先預防之效果。



第三章「國際商務仲裁之程序特性及仲裁規則之比較」，則係兼採文獻回顧法及比較法之研究模式，以仲裁相關文獻提綱挈領，點出國際商務仲裁程序之程序特性，再將諸國際仲裁機構之仲裁規則加以比較，說明其差異性為何，並指出諸仲裁規則之規定，如何體現前述國際商務仲裁程序之程序特性，俾使讀者得以了解國際商務仲裁程序其特點為何，並對國際機構仲裁之規則之規範模式有所了解。

第四章「跨國併購仲裁實例」部分，則採取判決研究法，係針對跨國併購仲裁案之仲裁判斷加以呈現，有鑑於仲裁程序之保密性特色，絕大多數仲裁案件並不加以公開，在研究素材有限之情形下，本文仍就少數已公開之仲裁判斷中，篩選出與跨國併購較為相關者，介紹其案件事實、相關爭議及仲裁庭之判斷，並為簡要分析，期使讀者得以一窺跨國併購仲裁案件紛爭解決之真實情況，避免就跨國併購仲裁之理解，僅流於抽象之想像。

第五章「臺灣法制之特殊考量」，則兼採文獻回顧法、比較法與判決研究法，首先以文獻回顧法就仲裁適格性與執行力之層面分別說明，並參酌學者之見解，說明外國仲裁判斷於我國之執行，及我國仲裁判斷於外國之執行上之問題；再者，以比較法之方式，說明我國仲裁法外國仲裁判斷之執行章節與紐約公約之異同，說明我國法制是否對外國仲裁判斷抱持友善之姿；最後，將我國關於外國仲裁判斷之執行，同時涉及紐約公約之爭執之判決加以呈現，從實務運作層面，說明我國法院對外國仲裁判斷之態度。

第六章「跨國併購仲裁策略與我國仲裁之展望」，則主要以文獻回顧法，跨國併購仲裁之程序特別應注意之點加以說明，輔以比較法，說明我國仲裁相關法

制修正之方向，及我國國際仲裁發展之方向。

第七章則為結論。

## 第二項 研究範圍

就研究範圍而言，第二章「企業併購爭端之主要類型」，並不限定於特定之併購型態，雖部分爭端涉及買方、賣方等用語，僅代表大體而言，係以傳統買賣之併購合作模式為主軸，大體以時序臚列所涉爭議，惟相關爭議，例如違反保密義務，係不分併購型態而共通之爭議型態，且進入仲裁程序後，所著重者亦為發生何種爭議，未必就合併之型態嚴格加以區分，蓋仲裁之目的係在於解決特定紛爭，而非合併型態之學理上探討。惟就合資企業之爭端，相關文獻特別加以分別討論，本文亦特別提出之。

第三章「國際商務仲裁之程序特性及仲裁規則之比較」章節，關於國際機構仲裁規則之選擇，係依該等仲裁機構之規模、案件數及與我國之地域性關係，加以篩選討論，以聚焦於就我國企業而言，相關性較高之機構仲裁規則。

第四章「跨國併購仲裁實例」部分，則係就已公開仲裁判斷中，與跨國併購相關之部分加以呈現。

第五章「臺灣法制之特殊考量」中所呈現之實務判決見解，則係同時涉及紐約公約之討論者，而非所有關於外國仲裁判斷承認之案件。

第六章「跨國併購仲裁策略與我國仲裁之展望」，則係以跨國併購與國際商務仲裁之交界議題為界，進行討論；相關法制之部分，則主要係以程序法、仲裁規則為範圍，進行討論。

第七章則為結論。



## 第四節 研究問題與架構

### 第一項 研究問題



企業併購之進行當中，當事人所考量因素眾多，欲促成併購案之成功，須克服種種障礙，而這些障礙為何？諸多企業併購相關研究，將研究重點聚焦於合作之模式，如採取吸收合併、新設合併、三角合併、股份收購、股份交換、合資企業、策略聯盟等等不同之形式，企業併購之中，合作之形式固然重要，然而併購案之成功，仍須考量併購雙方之間可能產生之衝突點為何？如能事先認識雙方可能產生之衝突，則可盡量在合作之初避免衝突之發生，或於遇到衝突之時，懂得如何處理。因此，本文首先探討企業併購所可能產生之主要爭端，而這些爭端原則上可一體適用於國內併購及跨國併購之合作，僅係各自著重之爭端上可能有所不同。

再者，如產生跨國併購之爭端，而以國際商務仲裁程序作為紛爭解決之機制，則須了解國際商務仲裁在程序上有何特殊性？如能對於仲裁之程序特性有所了解，則雙方於程序進行之中，較能掌握如何應對進退。此外，國際商務仲裁僅為仲裁程序之泛稱，具體而言其程序係由諸多仲裁規則所規範，而在國際機構仲裁愈趨蓬勃之今日，仲裁程序之參與者須了解到各國際機構仲裁規則有何差異性？事實上各國際仲裁機構也各以其仲裁規則之獨特點，作為鼓勵當事人選擇其仲裁機構之依據。因此了解國際機構仲裁規則如何規範，有助於當事人就仲裁機構之選擇。此外，各仲裁機構之規範，又是如何體現出仲裁的程序特性？例如如何展現其迅速性？此為研究仲裁規則之差異性時，得以特別著重者，蓋仲裁機構規則眾多，為避免有見樹不見林，難以迅速掌握諸仲裁規則差異性之憾，本文以仲裁之特性為分類，進行國際機構仲裁規則之比較，而篩選出較具可比較性者，以避免全數條文共同比較之繁複。

而探討完企業併購之爭端，與仲裁相關規則，則須進一步檢視跨國併購仲裁是如何進行的？而是否有相關案例得以一窺其程序進行之面貌？其程序進行上是否有值得關注之處？

而在檢視完企業併購爭端與國際仲裁規則之差異之一般性問題，進行比較法之分析，並一窺相關案例後，則仍須回歸我國法制本身。我國法制上是否有須特殊考量之處？企業併購仲裁相關文獻，在探討各國法制之差異性時，多針對仲裁適格性，與執行力之層面分別探討之，本文亦如此安排，藉以彌補相關文獻就我國法制之缺漏，從而探討何種爭議得以提付仲裁？仲裁判斷如何得以執行？而因部分現實因素，使我國法制就仲裁判斷之執行力層面遇到較多挑戰，因而本文將以較多篇幅探討執行力之問題。

而分別處理完一般性問題，及我國法制層面之問題，將說明跨國併購仲裁之策略為何？在諸多仲裁程序規範中，跨國併購所得運用之程序及應特別考量之事項為何？以期對跨國併購仲裁之特殊性問題亦有所涉獵。最後回到本文之最初目的，希望減少跨國併購仲裁之阻礙，並期許我國仲裁發展之不斷進步，從而將述及對我國仲裁發展之展望。

## 第二項 研究架構

本文之架構安排上，第二章首先指出企業併購爭端之主要類型；第三章則探討國際商務仲裁程序之特性，並介紹諸國際機構仲裁規則，說明其異同；第四章部分將呈現跨國併購仲裁之案例，以利讀者一窺跨國併購仲裁之真實運作；第五章則介紹台灣法制之特殊考量為何；第六章部分將描繪跨國併購之仲裁策略與我國仲裁之展望；第七章則為結論。

## 第二章 企業併購爭端之主要類型



企業併購有以資產收購方式為之者，有以股份收購方式為之者，亦有以合併方式為之者，其中合併方式主要包括吸收合併、新設合併、母子公司合併、簡易合併、三角合併及事實合併等等。<sup>8</sup>簡言之，乃公司之間為極大化公司營運之綜效而企求整合各公司之資源，攜手合作。而公司之間於媒合的過程，猶如尋求伴侶或友人，從初次接觸、相互試探、理解，到確認關係、進而規劃共同未來，其過程之耗時、繁複不言可喻，也因此可能產生之爭端相當繁多。而併購之進程，主要係從初次交涉開展，其後提交意向書、實地查核、正式簽約，直至簽約完成，各階段皆可能產生摩擦，本章將以時序為主軸，就各階段常見之爭端類型加以說明。<sup>9</sup>

### 第一節 簽約前爭端

協商階段為各參與併購之公司落實併購程序的初步階段，若說其為併購之核心階段亦不為過，蓋其合作目標之建構、條件之交換、公司體質健全與否之查核，往往直接影響是否繼續進行後續的併購措施，決定了雙方合作的想望是否止步於此。跨國併購之協商則宜更加審慎，須通盤考量財務、業務及法律等等層面，並訂定目標、設定期限，照表操課。<sup>10</sup>併購合約之簽署亦不可掉以輕心，即便是契約中之雜項規定（Boilerplate Provisions）皆可能影響日後之爭訟程序。<sup>11</sup>而於併購雙方正式簽約前，所產生之爭議，主要涉及放棄協商、違反禁止尋購條款、保密條款、文件提供義務、誠信協商致力成案條款等條款及義務，此些條款及義務之履行乃雙方建立互信合作之基石，以下分別說明之。

<sup>8</sup>林仁光，*公司合併與收購之法律規範*，萬國法律，199906，105期，23-24，26-29（1999）。

<sup>9</sup>併購之爭端繁多，各爭端將於何階段出現實則難以截然劃分，例如保密性之要求遍及簽約前、簽約後，廣布於整體併購進程。故本文不以併購前、併購中、併購後劃分各爭端之出現時點，而僅以時序為主軸介紹各爭端類型，惟諸多爭端之出現時點是動態的，應予注意。

<sup>10</sup>陳泰明，*企業跨國併購風險停看聽*，工商時報，2006.12.07。

<sup>11</sup>雜項規定通常包括合約修改、完整合約、合約轉讓、合約可分割性、準據法、管轄、通知、合約解釋、合約文本、棄權等條款，見黃日燦，*企業併購合約之五-雜項規定*，經濟日報，2002.06.03。

## 第一項 放棄協商

放棄協商為併購協商進程中最为直接之爭端，儘管併購前期階段雙方通常尚未簽署具有拘束力之文件，然而並不意味著雙方即無違反條款及義務之可能，不具拘束力之範疇僅在於雙方無達成最終併購結果之義務，因此不得透過強制執行強制併購案成案。<sup>12</sup>然而在此階段雙方仍可能因違反初步協議，例如違反禁止尋購條款、保密條款、文件提供義務、呈報第三方出價之義務，而受到強制執行。

13

## 第二項 禁止尋購條款

尋購條款（Go-Shop Provision）係指特定買方同意賣方於成案前之一定期間內，得繼續尋覓其他出價者，以獲得更佳併購條件，惟若賣方接受其他出價，則賣方須支付簽署尋購條款之買方一定額度「分手費」（Breakup Fee）之條款。<sup>14</sup>與其相對者乃禁止尋購條款（No-Shop Provision），<sup>15</sup>禁止尋購條款通常記載於併購契約或意向書中，係指賣方承諾特定買方一定期間內將不會徵求其他出價或與第三方達成併購之條款，並附有一定之限制或終期，以避免買方拖延協商，致賣方受損之情事。<sup>16</sup>此類條款之範例如下：

「本公司同意自本協議之簽訂至拘束條款效力終結，將不會透過代表人或以任何其他方式，就本公司全部或實質上全部資產或股份之買賣，與任何公司、個人或其他主體發動或完成協商。如有上述任何協商發生，本公司將立即通知貴公司」。<sup>17</sup>

<sup>12</sup> EDWARD POULTON, *ARBITRATION OF M&A TRANSACTIONS: A PRACTICAL GLOBAL GUIDE* 304 (Globe Law and Business. 2013).

<sup>13</sup> *Ibid.*

<sup>14</sup> D. DEPAMPHILIS, *MERGERS, ACQUISITIONS, AND OTHER RESTRUCTURING ACTIVITIES* 711-712 (Elsevier Science. 2013).

<sup>15</sup> S.F. REED, et al., *THE ART OF M&A, FOURTH EDITION: A MERGER ACQUISITION BUYOUT GUIDE* 803-804 (McGraw-Hill Education. 2007).

<sup>16</sup> A.J. SHERMAN & M.A. HART, *MERGERS AND ACQUISITIONS FROM A TO Z* 56 (AMACOM. 2006); REED, et al., *supra* note 15, at 803.

<sup>17</sup> SHERMAN & HART, *supra* note 16, at 54.

### 第三項 保密條款

併購案之成否往往使併購雙方公司之股價產生波動，也因此在此併購磋商過程中，維持磋商之機密性乃極為重要之事項，<sup>18</sup>因此買賣雙方間通常會簽訂保密條款（Confidentiality Agreement），亦即就特定資料、資訊維持機密性之條款，其中包含一定之保密期間及就特定事項予以揭露之授權。<sup>19</sup>除了不得將系爭訊息加以洩露之外，不得將訊息移作他用亦為保密條款之範疇，公司內可知悉者亦可加以限定在有必要知悉之人，如董監事、經理人、顧問及員工等等，資訊之返還及銷毀亦應事先聲明，此外，亦可規定在一定期間內不得互相挖角。<sup>20</sup>

縱然企業併購因有見光死之可能，在併購前期雙方往往小心翼翼，不輕易走漏風聲，惟企業併購案之成立依證券交易法第一百五十七條之一第五項及第六項重大消息範圍及其公開方式管理辦法第2條，乃須公告重大消息，且第5條消息之成立時點，可為「事實發生日、協議日、簽約日、付款日、委託日、成交日、過戶日、審計委員會或董事會決議日或其他依具體事證可得明確之日，以日期在前者為準」，採多元時點，成立在先之規範模式，消息究竟何時明確實務上往往爭論不休，而有法院說的算，由判決嗣後認定之傾向。

就具體操作而言，併購實務上有認為最遲應於董事會作成決議時揭露者，另外，廣受使用之合作備忘錄亦屬須公告者，然而因備忘錄上往往記載保密條款、簽署時交易變數仍多、未交付董事會討論等等因素，公司多半不願公告之，避免影響股價。<sup>21</sup>由於法規規範有模糊空間存在，事實上也難以絕對明確地採單一時點之規範模式，以避免得以輕易規避，然而因為此模糊空間存在，如併購之一方

<sup>18</sup>協商之機密性除了涵蓋協商之內容與條件外，亦包含協商本身之存在，蓋公司是否正在進行併購協商，即足以使股東產生購入或出售股份之動力，屬證券交易法第一百五十七條之一第五項及第六項重大消息範圍及其公開方式管理辦法第二條之重大消息。

<sup>19</sup>AMERICAN INSTITUTE OF CERTIFIED PUBLIC ACCOUNTANTS, MERGERS AND ACQUISITIONS DISPUTES - AICPA PRACTICE AID 12 (AICPA. 2012).

<sup>20</sup>黃日燦，合作併購與保密合約，經濟日報，2002.03.18.

<sup>21</sup>陳泰明，企業併購 保密與揭露，經濟日報，2006.01.23.

單方面進行公告，使股價產生波動，而他方認為過早公告時，則可能主張對方違反保密條款，形成爭訟。



#### 第四項 文件提供義務<sup>22</sup>

欲促成併購，談判雙方間之相互了解不可或缺，而提供充足的資訊便是了解彼此之重要方式，也因此初步協議中，可訂定履行文件提供義務之條款，以促使雙方於一定期間內，提供特定文件予對方。<sup>23</sup>此條款之訂定，有助於雙方充分揭露所需資訊，避免各自藏拙，而使談判雙方誤判情勢，而通過可能不欲成立之併購案，或造成談判條件、對價估算之偏差，有損於一方或雙方之利益，與實地查核（Due Diligence）程序同為資訊揭露之重要方式。

#### 第五項 誠信協商、致力成案條款

併購之初步協議中，可能包含要求買賣雙方本於誠信進行協商，並付出真摯之努力以促使成案之條款，而該種條款是否具有拘束力，各法體系有不同之規定，於承認此條款效力之法體系中，買賣雙方僅在有不宜繼續進行併購之正當事由時始得放棄協商；否認此條款效力之法體系則未有正當事由之要求，即可不附理由終止併購協商。<sup>24</sup>而若承認誠信協商、致力成案條款，則買賣雙方得否放棄協商將充斥著不確定性，仍有待雙方於意向書或其他初步協議中具體化各自之期待，例如僅在一定客觀條件達成時，始不得放棄協商，以避免紛爭。<sup>25</sup>

## 第二節 簽約後、成案前爭端

如買賣雙方經過初步磋商，審慎評估後決定簽約，並完成簽約手續，仍不代

<sup>22</sup>英美法上 Discovery、Document Production 常譯為事證開示制度，並與事證開示義務（Duty of Disclosure, Duty to Provide Documents）相關聯，惟此翻譯有訟爭程序中「提供證據」之意涵，基於併購協商程序尚未直接涉及訟爭程序，僅為單純之文件提供，故本文將 Duty to Provide Documents 譯為文件提供義務，以顯示該義務非訟爭之性質，於此敘明。

<sup>23</sup>POULTON, *supra* note 12, at 304.

<sup>24</sup>POULTON, *supra* note 12, at 304-305.

<sup>25</sup>*Ibid.*



表已順利成案，欲確定成案，仍需符合以下條件，包括取得主管機關授權、無重大不利變更、特定條款及條件之成就等要求。



### 第一項 主管機關授權

取得主管機關授權乃併購中重要環節，確保合併後公司得以合法運行。而需取得的授權包含營業執照、專利授權及其他目的事業所需之許可，常見相關事業包括電信業、銀行業及航太業等等。<sup>26</sup>

### 第二項 重大不利變更

重大不利變更條款（Material Adverse Change Clause，MAC 條款）或無特定變更條款（Absence of Certain Changes Clause）係指涉賣方簽署該條款以保證自特定日期後，賣方公司之事業、營運、資產、前景、狀況無重大不利之變更，且未有任何將導致重大不利變更之事件、情形已存在，並承諾如簽約後賣方公司之財務狀況衰退，買方即可援引本條款請求取消系爭併購案。<sup>27</sup>

### 第三項 特定條款及條件

併購雙方簽署之特定條款係指涉及買方財務規劃上之事項，包括取得銀行貸款、保證人、財產擔保等等事項；而特定條件則涉及如賣方需先進行公司重整，進行資產之分配、現金之調整等等事項。<sup>28</sup>

## 第三節 擔保條款與承諾條款

擔保條款通常係指就過去或現在事實之陳述，本質上為「現狀之擔保」；承諾條款則係指就營收等「現存或未來事實之承諾」，依簽署主體區分，又可分為賣方擔保條款與承諾條款、買方擔保條款與承諾條款。<sup>29</sup>

<sup>26</sup>POULTON, *supra* note 12, at 314-315.

<sup>27</sup>ACCOUNTANTS, *supra* note 19, at 47, 327.

<sup>28</sup>POULTON, *supra* note 12, at 315.

<sup>29</sup>POULTON, *supra* note 12, at 316, 326.

## 第一項 賣方擔保條款與承諾條款

賣方擔保條款之主要功能在於使買方了解賣方公司之現況，以利實地查核，並提供買方是否繼續執行之參考，如賣方違反擔保條款與承諾條款，縱使併購案未成就，買方亦可獲得損害賠償。<sup>30</sup>



## 第二項 買方擔保條款與承諾條款

買方同樣將簽署擔保條款與承諾條款，而買方所保證、承諾者在於確保買方有足夠之資力、能力完成併購案，亦即買方除須具有一定之資產，亦須有就賣方公司、股份及資產妥善進行投資之能力。<sup>31</sup>

## 第四節 價格調整爭端

併購成案後並非已水到渠成，仍須因實際情形，而進行買賣價格之調整，即以特定指標為依據，調整買方收買賣方公司股份及資產之對價，主要之指標為營運資金與淨債務、淨資產及額外對價條款。<sup>32</sup>併購之價格固然為買賣雙方所在意者，無不希望買低賣高，惟併購價格仍不足以作為併購案成否之唯一考量因素，仍應考量國際情勢、政府政策與法規、社經環境等等因素，<sup>33</sup>否則縱使如希望中般低價買入、高價賣出，而未充分考量其他變數，最終仍難逃併購失敗之命運。

## 第五節 補償爭端

補償條款或補償協議 (Indemnities) 係指併購之一方公司同意承擔目標公司對他人損失之責，或確保該公司免於承擔賠償責任之條款。<sup>34</sup>

### 第一項 財務狀況

<sup>30</sup>POULTON, *supra* note 12, at 327.

<sup>31</sup>POULTON, *supra* note 12, at 328.

<sup>32</sup>POULTON, *supra* note 12, at 352.

<sup>33</sup>張書瑋, *併購前知多少?*, 會計研究月刊, 333 期, 56 (2013).

<sup>34</sup>POULTON, *supra* note 12, at 343.

一般而言，公司運作時將依據會計準則定期製作財務報表，如賣方公司未妥善為之，則買方可向賣方請求一定金額，補償其查核賣方公司財務狀況之開銷。<sup>35</sup>財務狀況亦為實地查核中重要之環節（其餘則包括公司基本資料、財產資料、合約及承諾等義務、稅務、交易、訴訟、環保、人力資源、資訊科技及營運等等），亦為董事盡善良管理人注意義務所須確實掌握者，透過實地查核之程序，企求盡量降低買賣雙方間之資訊落差，以更精確地掌握目標公司之狀況，以作為買賣價格之依據，具體執行上，則係目標公司設置一資料室（Data Room），將相關文件備置其中以供查核，惟解決資訊不對稱問題實屬困難，賣方可能藉由會計調整之方式，隱匿真實財務狀況，而造成後續之爭訟。<sup>36</sup>

## 第二項 股份

與股份相關之補償爭端在於股份交易中，第三人對該股份主張權利之情形。

37

## 第三項 僱傭責任

企業併購不僅涉及資產之移轉，同時亦涉及賣方公司員工去留之問題，僱主往往須承擔僱傭責任。從而賣方須承諾如併購交易時，僱傭責任所生之成本及損失超出買方原先所預期，賣方將承擔超出預期之開銷。<sup>38</sup>而員工之去留問題，往往也影響員工是否支持系爭併購交易，為併購案成否之決定性因素之一，例如美國企業主所主導之跨國併購傾向大量資遣勞工，而經常受到目標公司員工之反對；又如選擇不資遣員工，仍然可能產生勞動條件實質變更之紛爭，<sup>39</sup>例如調職非但影響個人之工作意願，更可能因工作地點之變更迫使員工離開熟悉之工作環境，

<sup>35</sup>POULTON, *supra* note 12, at 344.

<sup>36</sup>ALEXANDRA LAJOUX & CHARLES ELSON, 併購的藝術—盡職調查 5-6（中國財政經濟出版社, 2001); 陳泰明, 併購公司如何進行法律查核, 2007.02.08; 陳泰明, 法律查核掌握併購風險於機先, 工商時報, 2006.09.14; 陳泰明, 被併購公司如何面對法律查核, 2007.02.13; 張書瑋, 54-55 (2013); 黃帥升, 投資及併購交易中法律盡職調查之介紹, 萬國法律, 197, 79 (2014).

<sup>37</sup>POULTON, *supra* note 12, at 344.

<sup>38</sup>POULTON, *supra* note 12, at 345.

<sup>39</sup>王志誠, 跨國性併購: 政策與法律, 臺大法學論叢, 33, 4, 212-213 (2004).

進而對身心造成鉅大影響。<sup>40</sup>此外，資遣費、員工認股權憑證之處理、退休準備金之移轉、員工內線交易及洩露營業秘密亦為須加以考量者。<sup>41</sup>除了個別勞動法層面的問題，集體勞動法層面之問題亦應考量，如針對工會之資訊提供、協商、團體協約之繼受，<sup>42</sup>皆須了解其範圍及成本。

由於面對併購案，勞工往往僅能被動接受新舊雇主之決定，處於較為弱勢之地位，因此有認為我國勞基法及企併法應採勞動契約法定承擔原則，如採吸收或新設之合併型態，則該存續或新設之公司即應概括承受消滅公司之勞工，<sup>43</sup>如此之規範模式無疑較能保障勞工權益，惟各國勞動法法規規範模式不盡相同，如併購一方母國法規採原則資遣、另一方採原則留用，則併購雙方之預期將產生落差，重者將使併購無法成立，輕者亦將大幅提升併購之成本。

#### 第四項 智慧財產權

賣方公司可能存在侵害他人智慧財產權之情事，此風險通常會制訂在補償條款之中，確保買方不蒙其害。<sup>44</sup>又如併購時涉及專利權、商標權、著作權及營業秘密等移轉，因合併取得智慧財產權，而得向第三人主張權利之情形，何時始得向第三人主張權利？有認為在合併基準日後即可主張之，避免因登記實務之延宕而影響權利之行使。<sup>45</sup>

#### 第五項 稅務重新估計

於實地查核過程中，重新進行稅務估計所生之成本，為賣方須補償買方之範

<sup>40</sup>郭玲惠，金融控股公司與企業併購對於勞工勞動條件保障之初探--以調職為例，律師雜誌，291期，16(2003)。

<sup>41</sup>陳泰明，企業併購與勞工問題，玉山科技月刊，2008.09，(2008)；陳佑寰，離開或留下？企業併購的人資與法律，會計研究月刊，334，106-109(2013)。

<sup>42</sup>黃國昌，併購風潮下勞工權益保障之問題點，台灣法學雜誌，200512，77期，206-207(2005)。

<sup>43</sup>吳姿慧，企業併購與勞動關係存續保障的抉擇-以我國勞動基準法及企業併購法之相關規定為檢討對象，東吳法律學報，24，4，131-132(2013)。

<sup>44</sup>POULTON, *supra* note 12, at 345.

<sup>45</sup>陳世杰，企業併購與智慧財產權的移轉，經濟日報，2007.10.01。



## 第六項 環境風險

環境風險常發生於移轉土地、工業財產時，即當賣方違反義務，而使買方負擔環境責任。<sup>47</sup>例如 1984 年中石化與台鹼合併案中，涉及土地污染防治責任問題，買方中石化是否需承擔賣方台鹼之防治責任即成爭議，<sup>48</sup>由於企業併購之法律效果主要採概括承受原則，故中石化該案中，中石化與台鹼合併後，中石化公司即概括承受汙染行為人台鹼公司之環境責任。<sup>49</sup>由於概括承受對於繼受公司而言是否過苛有不同見解，各國環境相關法規也有所歧異、規範亦有疏密之別，併購交易如涉及廠房建設、環境開發，仍應注意檢視當地之環境法規，避免完成併購交易後開發受阻，或因須負擔鉅額之環境整治費用而產生爭訟。

## 第六節 侵權行為

併購之交易所生之權利責任，主要繫諸於雙方當事人所簽訂之契約，似僅涉及契約關係，實則不然，於併購的過程中，亦有侵權之風險，以下說明之。

### 第一項 虛偽陳述、錯誤陳述

併購契約中可能構成侵權之部分在於虛偽陳述 (Misrepresentation) 或錯誤陳述 (Misstatement)，兩者之區別在於該不實之陳述係出於故意或過失。<sup>50</sup>虛偽陳述係具有欺詐性之陳述，包括明知非屬真實、不信其為真實或輕率之陳述，可

<sup>46</sup>POULTON, *supra* note 12, at 345.

<sup>47</sup>POULTON, *supra* note 12, at 344.

<sup>48</sup>陳春山，企業併購案例評析 62 (新學林, 2013).

<sup>49</sup>吳淑莉，從台鹼案論企業併購者關於土壤及地下水污染整治責任之繼受，臺北大學法學論叢，74, 5-6 (2010);吳淑莉，企業併購法律效果之探討--比較分析我國與美國法制上的資產收購，月旦法學雜誌，200807, 158 期, 64 (2008).

<sup>50</sup>POULTON, *supra* note 12, at 399.

能構成欺詐性侵權行為 (Tort of Deceit)。<sup>51</sup> 錯誤陳述則包括過失陳述及不具信賴為真實之基礎之陳述，而可能構成過失不實陳述之侵權行為。<sup>52</sup>



## 第二項 侵害契約關係或商業關係

如併購雙方已簽署具拘束力之合作備忘錄，縱然最後未順利完成併購，仍互負一定之契約義務，如此等義務存在，主觀上並知義務之存在，而仍蓄意並以不適當之手段違背此等契約義務，並造成他方之損害，則可能構成侵權行為，例如買方蓄意吸收賣方之員工與客戶，造成賣方之損害，買方可能將構成侵害契約關係 (Interference with Contract) 或侵害商業關係 (Interference with Business) 之侵權行為。<sup>53</sup> 例如 Pennzoil v. Texaco 案中，目標公司石油公司 Getty 拒絕履行和同為石油公司之 Pennzoil 之併購契約，而改接受石油公司 Texaco 的高價收購，Pennzoil 公司即控告 Texaco 公司侵害契約關係<sup>54</sup> (理論上違反契約義務者為 Getty 公司，故侵害契約關係者亦應為 Getty 公司，Pennzoil 控告 Texaco 公司應屬訴訟策略考量)。

## 第三項 違反法定義務

違反契約條款，如該違反之行為同時違反法律義務，則亦可能構成侵權行為，例如法律規定禁止洩露個資，而併購雙方於併購程序中洩露之。<sup>55</sup>

## 第四項 濫用機密資訊

濫用機密資訊多出現於併購未成案，惟買方將賣方之機密資訊公開之情形，

<sup>51</sup>POULTON, *supra* note 12, at 401.

<sup>52</sup>POULTON, *supra* note 12, at 399.

<sup>53</sup>POULTON, *supra* note 12, at 402; Cornell Law School Legal Information Institute, *Intentional interference with contractual relations, available at* [https://www.law.cornell.edu/wex/intentional\\_interference\\_with\\_contractual\\_relations](https://www.law.cornell.edu/wex/intentional_interference_with_contractual_relations); LegalMatch, *Interference with Business Relations, available at* <https://www.legalmatch.com/law-library/article/interference-with-business-relations.html>.

<sup>54</sup>張瑋心，併購契約之侵權行為責任，軍法專刊，62:2 期，161-163 (2016)。

<sup>55</sup>POULTON, *supra* note 12, at 403.

亦屬侵權行為之態樣。<sup>56</sup>

## 第五項 損害名譽

併購時，亦可能發生損害名譽之情事，例如買賣雙方對外公開指摘對方之併購程序行為，而造成對方有名譽受損之虞。<sup>57</sup>



## 第七節 股東協議爭端

與股東有關之併購爭端，發生於股東不欲併購案成立之時，此時之反對者通常為少數股東，反對併購之股東將尋求所投資之公司補償其損失，或於併購雙方有詐欺行為或其他緊急情勢時，請求法院就系爭併購案發布禁制令，以阻止併購案之成就，然而少數股東請求彌補損失相對容易，欲使法院以禁制令介入併購協商則非易事。<sup>58</sup>而關於少數股東權利之保障，我國企業併購法則有異議股東股份收買請求權之規定，使少數股東得於表示異議後，請求所投資之公司按公平價格收買其所持有之股份，避免其權益因併購之實行而受損。<sup>59</sup>除少數股東外，具有

<sup>56</sup>POULTON, *supra* note 12, at 403.

<sup>57</sup>POULTON, *supra* note 12, at 402.

<sup>58</sup>POULTON, *supra* note 12, at 306-307.

<sup>59</sup>企業併購法第 12 條：「公司於進行併購而有下列情形之一，股東得請求公司按當時公平價格，收買其持有之股份：一、公司股東對公司依前條規定修改章程記載股份轉讓或股票設質之限制，於股東會集會前或集會中，以書面表示異議，或以口頭表示異議經記錄，放棄表決權者。二、公司進行第十八條之合併時，存續公司或消滅公司之股東於決議合併之股東會集會前或集會中，以書面表示異議，或以口頭表示異議經記錄，放棄表決權者。但公司依第十八條第七項進行合併時，僅消滅公司股東得表示異議。三、公司進行第十九條之簡易合併時，其子公司股東於決議合併之董事會依第十九條第二項公告及通知所定期限內以書面向子公司表示異議者。四、公司進行第二十七條之收購時，公司股東於股東會集會前或集會中，以書面表示異議，或以口頭表示異議經記錄，放棄表決權者。五、公司進行第二十九條之股份轉換時，進行轉換股份之公司股東及受讓股份之既存公司股東於決議股份轉換之股東會集會前或集會中，以書面表示異議，或以口頭表示異議經記錄，放棄表決權者。但公司依第二十九條第六項規定進行股份轉換時，僅轉換股份之公司股東得表示異議。六、公司進行第三十條股份轉換時，其子公司股東於決議股份轉換之董事會依第三十條第二項規定公告及通知所定期限內，以書面向子公司表示異議者。七、公司進行第三十五條之分割時，被分割公司之股東或受讓營業或財產之既存公司之股東於決議分割之股東會集會前或集會中，以書面表示異議，或以口頭表示異議經記錄，放棄表決權者。八、公司進行第三十七條之簡易分割時，其子公司股東，於決議分割之董事會依第三十七條第三項規定公告及通知所定期限內，以書面向子公司表示異議者。……」。

目標公司股東身分之董事、同時具有併購公司與目標公司股份之股東亦對合併之對價及交易條件具有利害關係，<sup>60</sup>亦屬可能反對之股東。

與此相反，然亦能產生紛爭者，在於敵意併購之情形，股東樂見併購案成立，惟公司以防禦措施阻止併購，學者有認我國宜立法明文揭示採取股東優先主義，或董事會中立主義，如董事會未經股東會允許（或經特別委員會允許，蓋特別委員會具有其獨立性），則不得採取防禦措施之原則，以杜爭議，<sup>61</sup>惟現行法下仍較偏向董事會優先主義，且基於文化因素，亞洲國家之公司負責人或因面子考量，對於敵意併購更為反彈，採取防禦措施之可能性相當高。<sup>62</sup>如得採取防禦措施，則防禦措施是否過當？<sup>63</sup>本質上防禦措施本身並無絕對好壞之分，如欲採之，其目的、程序、關聯性及比例原則皆應在考量範圍之中。<sup>64</sup>亦有學者進一步指出，可增加不限持股期間持股達 1/3 股東之股東會召集權、異議股東收買請求權及加強資訊揭露義務，以彌補單純經股東會決議之不足。<sup>65</sup>惟如公司執意採取防禦措施阻止併購案成立，而致股東權益受損，則仍將產生爭訟。縱使雙方併購完成，仍可能與股東產生糾紛，而爭議點主要在於公司之經營層面，包括公司經營權之爭、盈餘分配、股份收買及出售。<sup>66</sup>

按公司法第 185 條，<sup>67</sup>公司併購乃須經股東會特別決議之重大事項，亦為非專屬於董事會決議之事項，而得考慮放寬由股東提案之，以尋求股東會至上主義

<sup>60</sup>王志誠，*公司合併時利害關係股東表決權之行使——臺灣高等法院 104 年度上字第 1367 號民事判決評析*，月旦裁判時報，201708，62 期，31 (2017)。

<sup>61</sup>王文宇，*非合意併購的政策與法制——以強制收購與防禦措施為中心*，月旦法學雜誌，200510，125 期，175 (2005)；陳彥良，*企業併購中目標公司之董事責任*，臺北大學法學論叢，89，283 (2014)；黃朝琮，*企業併購特別委員會新制的若干觀察*，全國律師，第 20 卷第 12 期，367 (2016)。

<sup>62</sup>劉連煜，*敵意併購下目標公司董事的受任人（受託）義務——以開發金控敵意併購金鼎證券為例*，政大法學評論，125，125，47-48 (2012)。

<sup>63</sup>黃朝琮，*併購交易保護措施之司法審查*，法令月刊，67，3，345 (2016)。

<sup>64</sup>黃銘傑，*我國公司法制關於敵意併購與防衛措施規範之現狀與未來*，月旦法學雜誌，129，159 (2006)。

<sup>65</sup>朱德芳，*效率，併購與公司治理以敵意併購法規為核心*，中原財經法學，200612，17 期，53-57 (2006)。

<sup>66</sup>POULTON, *supra* note 12, at 379.

<sup>67</sup>公司法第 185 條：「公司為下列行為，應有代表已發行股份總數三分之二以上股東出席之股東會，以出席股東表決權過半數之同意行之：

一、締結、變更或終止關於出租全部營業，委託經營或與他人經常共同經營之契約。



與董事會中心主義之平衡點。<sup>68</sup>如併購案本身即由股東會提出，則股東協議糾紛可能較少，惟如提案者為董事會，則股東對併購案未必認同。現行企業併購之主要決策機關仍為董事會，依企業併購法第 5 條第 1 項亦規定：「公司進行併購時，董事會應為公司之最大利益行之，並應以善良管理人之注意，處理併購事宜」，該條規定用語雖係為「公司」而非「全體股東」之最大利益為之，<sup>69</sup>惟股東之利益仍無從完全割捨，公司法亦定有董事之受託義務及守法義務，避免董事濫用其權限，<sup>70</sup>董事於決策時，股東之利益自應考量在內，僅決策上公司可援引商業判斷原則，使公司不致因負擔過重之責任而怯於進行併購，<sup>71</sup>此原則之援用，則有舉證方項及活動引導之效，節省爭訟費用、降低不確定性，並利於風險之評估。

72

而就股東如何進入仲裁程序之議題，由於股東並非雙方當事人之一，因此通常無從以當事人所簽署之初步協議或意向書中之仲裁條款，作為進入仲裁程序之依據，惟可透過第三人參加之規定，進入進行中之仲裁程序；另外亦可能以股東與公司間所簽署之股份相關協議，如股份交換、股份轉換等協議中之仲裁條款，作為進入仲裁程序之依據。

---

二、讓與全部或主要部分之營業或財產。

三、受讓他人全部營業或財產，對公司營運有重大影響。

公開發行股票之公司，出席股東之股份總數不足前項定額者，得以有代表已發行股份總數過半數股東之出席，出席股東表決權三分之二以上之同意行之。

前二項出席股東股份總數及表決權數，章程有較高之規定者，從其規定。

第一項之議案，應由有三分之二以上董事出席之董事會，以出席董事過半數之決議提出之」。

<sup>68</sup>邵慶平，論股東會與董事會之權限分配—近年來公司法修正之反思，東吳法律學報，17, 3, 27-28 (2006)。

<sup>69</sup>股東利益與公司利益有相同之處，惟亦有衝突之情形，故修法後改採「公司之最大利益」一語，見陳彥良，企業併購中股東最大利益暨董事相關忠實義務-評臺灣高等法院一〇一年度重上字第六七三號民事判決，月旦裁判時報，201410, 29 期，54 (2014)。

<sup>70</sup>邵慶平，公司董事的守法義務，月旦法學教室，200708, 58 期，28 (2007)；邵慶平，董事受託義務內涵與類型的再思考-從監督義務與守法義務的比較研究出發，臺北大學法學論叢，66, 39 (2008)。

<sup>71</sup>吳淑莉，論企業併購實務中董事之義務與責任，萬國法律，200602, 145 期，88-89 (2006)；陳春山，企業併購之董事義務——兼評明基併購西門子手機部門之爭議，軍法專刊，201302, 59:1 期，22 (2013)。

<sup>72</sup>邵慶平，商業判斷原則的角色與適用--聯電案的延伸思考，科技法學評論，8, 1, 133 (2011)。

## 第八節 反壟斷

併購交易中因涉及性質相同之公司或不同產業之合併，而有影響市場競爭秩序之可能。而反壟斷爭端之仲裁適格性則已多受肯認。<sup>73</sup>



## 第九節 合資企業爭端

合資企業 (Joint Venture, 簡稱 JV) 係合資雙方共同組成公司，而非相互兼併之合作模式，其合作爭端依其合作進程可分為創設時期爭端、營運時期爭端、合作後期爭端、解散中爭端及解散後爭端。

### 第一項 創設時期爭端

合資公司創設時期所產生之爭端，主要涉及合資雙方所承諾將對合資公司透入之貢獻未達成，該爭端複雜之處在於非金錢之貢獻時常未能清楚界定，如工作分配、技術、人員之投入。<sup>74</sup>

### 第二項 營運時期爭端

營運時期主要爭端，在於如何運作合資企業，例如哪一方負責合資企業之日常營運、何種事務需要徵求他方同意始得為之（如簽署長期貨物供給契約）、營運之一方於何種情況將喪失營運權、何種情況應負擔營運不彰之責。<sup>75</sup>此外，預期外的現金需求也常成為爭議所在，究竟額外現金需求是否肇因於管理不良？究竟應投入更多現金，或終止合作？<sup>76</sup>

### 第三項 合作後期爭端

當合資企業獲利分配不均，即可能導致合作終止，認為獲利不均之一方，可

<sup>73</sup>POULTON, *supra* note 12, at 406.

<sup>74</sup>POULTON, *supra* note 12, at 371-372.

<sup>75</sup>POULTON, *supra* note 12, at 372.

<sup>76</sup>*Ibid.*

能採用任意終止契約，或尋覓他方違約事由以終止契約。<sup>77</sup>



#### 第四項 解散中爭端

如合資之雙方確定走向解散一途，則短期內與長期所面對之爭議亦不同，短期內之爭議在於正式解散前，應由何方繼續掌管、營運合資之企業，此爭議必須迅速解決；而長期的爭議則在於合資企業財產之分配。<sup>78</sup>

#### 第五項 解散後爭端

正式解散後，仍有部分爭端存在，主要包含競業條款與保密條款，取得合資企業經營權之一方通常將設法阻止他方與合資企業產生競業關係，不論是透過獨資企業或另尋夥伴之方式與之競爭，此外，不再具經營權之一方如違反保密義務，將可能造成合資企業之重大損失，因此保密條款之履行與否亦為此階段之重要爭端。<sup>79</sup>

### 第一〇節 小結

前述企業併購所涉及之紛爭繁多，無論於跨國併購或國內併購皆可能發生，而其中跨國併購所特別明顯的困難之處，則在於併購成本較高、法律障礙多、員工之反對及複數管轄問題。<sup>80</sup>亦有指出，跨國併購所應特別著重之三大法律要點在於交易架構、反壟斷以及行業管制。<sup>81</sup>此外，跨國併購相較於國內併購而言，對於非併雙方當事人救濟上更加困難，例如公司之債權人欲追索其債權、員工欲維護其勞動權益及股東欲保護其股份之利益，除耗費之勞力、時間、費用大幅提升外，成功追索的可能性亦可能因跨國企業組織架構之繁雜而降低。

<sup>77</sup>POULTON, *supra* note 12, at 373-374.

<sup>78</sup>POULTON, *supra* note 12, at 374.

<sup>79</sup>POULTON, *supra* note 12, at 375.

<sup>80</sup>王志誠, 跨國性併購: 政策與法律, 209-221 (2004).

<sup>81</sup>SCOTT C WHITAKER, CROSS-BORDER MERGERS AND ACQUISITIONS 68-78 (John Wiley & Sons, 2016).

亦有指出跨國併購有四大方面考量因素：<sup>82</sup>



### (一) 資金運用

企業之資金運用，包括了國內和跨國之資金配置，同時須考量到經濟成長率、匯率、通貨膨脹率等技術性問題。

### (二) 公司治理

此部分包括了法令遵循、行業管制等等面向，而牽涉了各國政府或非政府機構對企業違法行為之制裁。

### (三) 人員整合

人員整合之著重點在於個人利益與集體利益之平衡，包括個別員工與管理階層之利益衝突、工會之利益、整體行業之利益乃至於整體社會之利益及政治利益。

### (四) 企業文化

跨國併購無可避免涉及各企業文化之差異，如不同企業之教育訓練方式、企業認同、行為模式，進一步涉及各國之文化差異，包括對時間、效率上的認知、權威的展現以及對金錢之態度、野心上之差距。

本文進行研究上發現，不同文獻對於跨國併購所發生之衝突與所著重之點不盡相同，甚或有些差距，本文認為此係因跨國併購考量因素複雜，各研究者所側重之面向因而不同，然而無論是跨國併購或國內併購，所涉及之主要爭端大致相仿，僅係偏重之爭端有所差異而已。而併購之程序繁複，欲避免前述所有之紛爭實屬困難，如併購前事先了解可能產生之紛爭所在，即可盡量思考如何因應可能產生之衝突，防患於未然。<sup>83</sup>

<sup>82</sup>*Ibid.*, at 31-32.

<sup>83</sup>史建三，企業併購糾紛仲裁案精析 2-3（法律出版社，2010）。

表一併購常見爭端類型表

	爭端類型	細部爭議
1	簽約前爭端	放棄協商、禁止尋購條款、保密條款、文件提供義務、誠信協商致力成案條款
2	簽約後、成案前爭端	主管機關授權、重大不利變更、特定條款與條件
3	擔保條款與承諾條款	賣方、買方擔保條款與承諾條款
4	價格調整	
5	補償爭端	財務狀況、股份、僱傭責任、智慧財產權、稅務重估、環境風險
6	侵權行為	虛偽陳述、錯誤陳述、侵害契約關係或商業關係、違反法定義務、濫用機密資訊、損害名譽
7	股東協議	併購前、併購後股東協議爭端
8	反壟斷	
9	合資企業	創設時期、營運時期、合作後期、解散中、解散後爭端

### 第三章 國際商務仲裁之程序特性及仲裁規則之比較

企業併購領域強調合作之關係，而仲裁程序相當程度上，能夠緩解當事人之對立性，避免衝突之擴大，即便合作不成，也得以及早設定停損點，<sup>84</sup>國際商業仲裁程序就跨國併購而言，除了減少了不同國家法律差異之障礙，同時也調和了不同文化之間的分歧。而國際商務仲裁程序作為訴訟外紛爭解決機制之一環，相較於傳統訴訟途徑，其有何特點？另隨著機構仲裁蓬勃發展，諸多機構仲裁規則因運而生，各仲裁機構之仲裁規則有何異同？<sup>85</sup>又國際商務仲裁程序之特性將如何體現於各種裁規則中，本章將加以探討之。

就相關法規而言，本章所引用者為機構仲裁<sup>86</sup>之仲裁規則，作為本章說明、比較之基礎，分別如下：<sup>87</sup>

1. 國際商會仲裁規則(The International Chamber of Commerce-Arbitration Rules, ICC Rules, 2017)。<sup>88</sup>
2. 全美仲裁協會國際爭議解決中心國際爭議解決程序(包括調解和仲裁規則)

<sup>84</sup>亦有認為國際商務仲裁程序除了消極的設停損點作用外，亦能發揮積極之早期介入可能紛爭之功能，不必然在已無合作之可能性之狀況下才走向仲裁程序，例如在可透過仲裁之快速程序，處理簽約後成案前之股份收購協議問題，或用快速程序加快涉及價格調整、擔保條款之專家裁決程序，然而這也需要爭議雙方之配合始能完成，見 Alice Broichmann, *Disputes in the Fast Lane: Fast-Track Arbitration in Merger and Acquisition Disputes*, *International Arbitration Law Review*, 4, 152 (2008)。惟亞洲文化相對注重和諧，欲使國際商務仲裁程序達到處理中間紛爭之功效，而非僅止於處理撕破臉後之終局性紛爭，仍須法律從業人員多與當事人溝通仲裁所代表的意義，及其所具有的功能，畢竟文化之轉變需要時間的積累，非一蹴可幾。

<sup>85</sup>除機構仲裁外，專案仲裁亦為常見之仲裁方式，本文基於機構仲裁日益蓬勃之發展，仲裁機構紛紛競相呈現其仲裁規則上之特殊性，根據此趨勢，將以機構仲裁規則為比較研究之基礎，非機構仲裁規則則可參考 UNCITRAL Rules。

<sup>86</sup>專案仲裁與專案仲裁之差異，主要在於專案仲裁原則上依據當事人自主，或依仲裁地法；機構仲裁則遵循仲裁機構的仲裁規則，須特別考慮各仲裁規則之區別與特殊性，見藍瀛芳，*專案仲裁與機構仲裁的分野及其不同的程序機制*，*仲裁*，第 101 期，52 (2015)。

<sup>87</sup>國際仲裁機構為數不少，近年來亦有諸多新興國際仲裁機構崛起，基於研究篇幅之限制，本文綜合考量國際仲裁機構之規模、案件數及地緣性因素，將以 ICC、ICDR、CIETAC、SIAC、HKIAC、CAAI 之仲裁規則為研究範圍，其地理位置分別如下，ICC 總部座落於法國巴黎、ICDR 於美國紐約、CIETAC 於中國北京、SIAC 於新加坡、HKIAC 於香港、CAAI 亦位於香港。本文未加涉獵，惟亦具相當規模之仲裁機構尚有德國之 DIS、瑞典之 SCC、奧地利之 VIAC、瑞士之 SCAI、英國之 LCIA、美國之國際投資爭端解決中心 ICSID 等等，提供參考。

<sup>88</sup>ICC Arbitration Rules (The International Chamber of Commerce ed., 2017)。

(The American Arbitration Association (AAA) International Centre for Dispute Resolution - International Dispute Resolution Procedures (Including Mediation and Arbitration Rules), ICDR Rules, 2014)。<sup>89</sup>



3. 中國國際經濟貿易仲裁委員會仲裁規則 (China International Economic and Trade Arbitration Commission (CIETAC)- Arbitration Rules, CIETAC Rules, 2015)。<sup>90</sup>
4. 新加坡國際仲裁中心仲裁規則 ( Arbitration Rules of the Singapore International Arbitration Centre, SIAC Rules, 2016)。<sup>91</sup>
5. 香港國際仲裁中心機構仲裁規則 ( Hong Kong International Arbitration Centre-Administered Arbitration Rules, HKIAC Rules, 2018)。<sup>92</sup>
6. 中華仲裁國際中心仲裁規則 ( Chinese Arbitration Association, Taipei International Arbitration Centre - Arbitration Rules, CAAI Rules, 2017)。<sup>93</sup>

## 第一節 國際商務仲裁程序之特色

相較於訴訟途徑，國際商務仲裁程序作為紛爭解決機制有其特色，例如迅速、

<sup>89</sup>ICDR International Dispute Resolution Procedures (Including Mediation and Arbitration Rules) (The American Arbitration Association International Centre for Dispute Resolution ed., 2014).

<sup>90</sup>CIETAC Arbitration Rules (China International Economic and Trade Arbitration Commission ed., 2015).

<sup>91</sup>SIAC Arbitration Rules (The Singapore International Arbitration Centre ed., 2016).

<sup>92</sup>HKIAC Administered Arbitration Rules (Hong Kong International Arbitration Centre ed., 2018).

<sup>93</sup>中華民國仲裁協會之仲裁採二分模式，如仲裁地點於台灣，則適用中華民國仲裁協會規則(CAA Rules)。如仲裁地於台灣以外，則適用中華仲裁國際中心仲裁規則(CAAI Rules)，CAAI Rules自2017年7月1日起生效，其制定參考了香港國際仲裁中心(HKIAC)、國際商會(ICC)、新加坡國際仲裁中心(SIAC)、倫敦國際仲裁院(LCIA)、澳洲國際商事仲裁中心(ACICA)及聯合國國際貿易法委員會(UNCITRAL)等機構之仲裁規則，中華民國仲裁協會於2018年12月7日於香港設立第一個海外分支機構—中華仲裁國際中心(CAAI)，即適用此仲裁規則，見CAAI Arbitration Rules (Taipei International Arbitration Centre Chinese Arbitration Association ed., 2017);CAA International Arbitration Centre, *Background, available at* <http://www.caii-arbitration.org/about.aspx?ID=07928504-e1bc-498f-aae6-6bf2efeda511>。由於本章所列之其餘仲裁規則皆為國際仲裁機構規則，皆以國際案件為重心，基於可比較性之考量，本章將以CAAI Rules作為比較研究之基礎，CAA Rules部分則於第五章討論之。

經濟、得自行選定仲裁人、富有彈性等等。<sup>94</sup>以下將分別臚列仲裁程序主要之特性，並將上述仲裁規則中相應之規定加以呈現，進行比較分析。



## 第一項 迅速性

仲裁程序之一大特色在於其紛爭解決之迅速性，得以減少時間成本之耗費。惟亦有論者認為仲裁程序亦可能相當耗時，國際商務仲裁程序不必然較訴訟程序更為迅速，不宜逕行認定何者較為快速，例如涉及重大之商務爭端，仲裁程序可能耗時 18 至 36 個月始能獲致最終裁決，之所以導致程序緩慢之因素則包括突發狀況、對仲裁人資格、管轄權之質疑等等，使本即繁忙之仲裁人、律師時程表更難配合。<sup>95</sup>即便如此，在缺乏仲裁程序通常較為緩慢之反證下，可認為仲裁程序相對於訴訟程序，具有相當之迅速性，惟仍應留意例外情形之存在。<sup>96</sup>而仲裁程序之所以能展現其迅速性之原因，以下程序規定可見一斑。

### 第一款 時程表

依據 ICC Rules 第 24 條第 2 款規定：「仲裁庭應制定程序時間表，該程序時間表及其任何修改內容均應通知仲裁院和各方當事人」，<sup>97</sup>此規定目的在於使仲裁時程明確化，使仲裁庭、當事人對於仲裁時程之進展有較為清楚之掌握。訴訟

<sup>94</sup>詹森林，*仲裁與訴訟之比較研究*，萬國法律，第 64 期，4 (1992)。

<sup>95</sup>GARY BORN, *INTERNATIONAL ARBITRATION: LAW AND PRACTICE* 14 (Kluwer Law International, 2012)。

<sup>96</sup>*Ibid.*

<sup>97</sup>**ICC Rules Article 24-Case Management Conference and Procedural timetable:**

1 When drawing up the Terms of Reference or as soon as possible thereafter, the arbitral tribunal shall convene a case management conference to consult the parties on procedural measures that may be adopted pursuant to Article 22(2). Such measures may include one or more of the case management techniques described in Appendix IV.

2 During or following such conference, the arbitral tribunal shall establish the procedural timetable that it intends to follow for the conduct of the arbitration. The procedural timetable and any modifications thereto shall be communicated to the Court and the parties.

3 To ensure continued effective case management, the arbitral tribunal, after consulting the parties by means of a further case management conference or otherwise, may adopt further procedural measures or modify the procedural timetable.

4 Case management conferences may be conducted through a meeting in person, by videoconference, telephone or similar means of communication. In the absence of an agreement of the parties, the arbitral tribunal shall determine the means by which the conference will be conducted. The arbitral tribunal may request the parties to submit case management proposals in advance of a case management conference and may request the attendance at any case management conference of the parties in person or through an internal representative.



程序中，時程之進行主要由法院所控管，且未必明確加以揭露，使當事人往往產生訴訟曠日廢時、終審遙遙無期之感；而仲裁程序中如加以制定程序時間表，雖並不當然使程序更為快速，也不必然不會展延，然而因當事人對程序之開展有較為清楚之認識，也將產生效率感。

ICDR Rules 與 CIRTAC Rules 雖有時程表相關規定，但並非針對整體裁決期限所設。ICDR Rules 國際快速程序第 E-2 條規定：「當事人應在仲裁通知和答辯書中提出有關事實、請求、反請求、抵消和抗辯理由的詳細陳述，並附具當事人提交時所掌握並意圖依賴的全部證據。仲裁人在與當事人協商後應制定關於完成書面陳述的程序令，包括完成提交任何書面文件的時間表」，此規定適用上僅限於國際快速程序，並僅涉及提交書面文件之時間表，而非決定整體裁決期限之時程；<sup>98</sup>CIETAC Rules 則於緊急仲裁人程序第 5 條規定：「(一) 緊急仲裁人應盡可能在接受指定後 2 日內，制定一份緊急仲裁人程序事項安排。緊急仲裁人應結合緊急救濟的類型及緊迫性，採用其認為合理的方式進行有關程序，並確保給予有關當事人合理的陳述機會」，<sup>99</sup>此規定僅涉及緊急仲裁人程序中，緊急仲裁人之時程表安排，亦不涉及整體裁決期限。

CAAI Rules 本文中並無時程表之細部規定，僅於第 2.5 條第 1 款規定：「仲裁庭應依本中心案件管理會議指引，與當事人召開案件管理會議，制訂審理範圍書及程序時間表」。<sup>100</sup>而依據中華仲裁國際中心案件管理會議指引 (CAAI

<sup>98</sup>**ICDR Rules-International Expedited Procedures Article E-2-Detailed Submissions:**

Parties are to present detailed submissions on the facts, claims, counterclaims, setoffs and defenses, together with all of the evidence then available on which such party intends to rely, in the Notice of Arbitration and the Answer. The arbitrator, in consultation with the parties, shall establish a procedural order, including a timetable, for completion of any written submissions.

<sup>99</sup>**CIETAC Rules-Appendix III-Emergency Arbitrator Procedures Article 5-The Emergency Arbitrator Proceedings:**

1. The emergency arbitrator shall establish a procedural timetable for the emergency arbitrator proceedings within a time as short as possible, best within two (2) days from his/her acceptance of the appointment. The emergency arbitrator shall conduct the proceedings in the manner the emergency arbitrator considers to be appropriate, taking into account the nature and the urgency of the emergency relief, and shall ensure that each party has a reasonable opportunity to present its case.

<sup>100</sup>**CAAI Rules Article 2.5(1):**

The Tribunal shall convene a case management conference with the parties to establish the terms of reference and procedural timetable in accordance with CAAI Guidelines on Case Management

Guidelines on Case Management Conference, CAAI Guidelines) 第 7 條：「7.1 程序時間表得記載仲裁案件各階段之日期或期限，包括下列事項：(a)請求理由書、答辯理由書、任何修正或補充；(b)文件提出及任何現場勘查；(c)任何證人陳述及專家報告；(d)任何詢問會前會議或其他程序會議；(e)任何詢問會；(f)任何詢問會後之書狀及有關費用之陳述；(g)仲裁庭之評議及判斷。7.2 仲裁庭於作成程序時間表後，應儘速提供當事人及本中心」及第 8 條：「8.1 仲裁庭得依當事人聲請或依職權，經與當事人商議後，修正程序時間表。8.2 仲裁庭於修正程序時間表後，應儘速提供當事人及本中心」，<sup>101</sup>程序時間表之形式及內容、時間表之修正部分皆有所涉獵，可謂相當詳細之規範。

SIAC Rules、HKIAC Rules 中則未見類似規定，本文認為，時程表之制定有助於仲裁程序透明化，並增進當事人之參與，且應不致顯著提高仲裁成本，值得有關仲裁規則效法之。

---

Conference.

<sup>101</sup>**CAAI Guidelines Article 7-Form and Content of Procedural Timetable:**

7.1 The Procedural Timetable may specify the dates or time limits for each stage of the arbitration, including the following:

- (a) Statement of Claim, Statement of Defence, any Amendment or Supplement;
- (b) Document production or disclosure and any site inspections;
- (c) Any witness statements and expert reports;
- (d) Any pre-hearing conference(s) or other procedural meetings;
- (e) Any hearings;
- (f) Any post-hearing briefs and costs submissions; and
- (g) Tribunal's deliberations and award(s).

7.2 The Tribunal shall provide the parties and CAAI with the Procedural Timetable as soon as it is established.

**CAAI Guidelines Article 8-Amendment to Procedural Timetable:**

8.1 The Tribunal may, upon a party's request or on its own initiative, amend the Procedural Timetable after consulting with the parties.

8.2 The Tribunal shall provide the parties and CAAI with the amended Procedural Timetable as soon as they are amended.

表二國際機構仲裁規則時程表規範比較表

	ICC Rules (2017)	ICDR Rules (2014)	CIETAC Rules (2015)	SIAC Rules (2016)	HKIAC Rules (2018)	CAAI Rules (2017)
時程表 適用程序	整體裁決 期限。	國際快速 程序中書 面文件之 提交期 限。	緊急仲裁 人程序期 限。	X	X	整體裁決 期限。

## 第二款 裁決期限

裁決期限，即仲裁庭應作出仲裁判斷之期限，此期限愈為短暫，即代表仲裁庭作出判斷之效率愈高，因此仲裁規則中裁決期限之規定，即如同仲裁庭對追求效率之宣誓，而各仲裁規則之裁決期限規定不盡相同，惟規則制定上仍應有一定之彈性，否則設定難以達成之標準，反而容易使逾期作出之仲裁判斷效力受到挑戰。例如制定六個月之期限主要係因統計上一般爭議之審理耗費三至四個月，惟倫敦大學曾統計一般中型事件，審理時程多超過兩年，甚至長達四年以上，因此期限之設定仍須有一定之彈性空間，視情形予以延長之。<sup>102</sup>

ICC Rules 第 31 條第 1 款規定：「仲裁庭必須作出終局裁決的期限為六個月。該期限自仲裁庭成員在審理範圍書上最後一個簽名之日或者當事人在審理範圍書上最後一個簽名之日起算，或者，在第 23 條第 3 款的情況下，自秘書處通知仲裁庭仲裁院已批准審理範圍書之日起算。仲裁院可基於按第 24 條第 2 款制定的程序時間表，另行確定不同的期限」，同條 2 款則規定「仲裁院可依仲裁庭說明理由的請求延長該期限，或在其認為必要時自行決定延長該期限」。<sup>103</sup> 按此規

<sup>102</sup> 藍瀛芳，*仲裁評議問題的探討*，*仲裁*，100 期，31 (2014)。

<sup>103</sup> **ICC Rules Article 31-Time Limit for the Final Award:**

1 The time limit within which the arbitral tribunal must render its final award is six months. Such time limit shall start to run from the date of the last signature by the arbitral tribunal or by the parties of the Terms of Reference or, in the case of application of Article 23(3), the date of the notification to the

定，仲裁庭原則上應於六個月內作出仲裁判斷，除非程序時間表上訂有不同期限，或仲裁庭請求延長期限或必要時自行延長期限。本規定縱然不代表仲裁程序必然於六個月內終結，惟至少制訂出六個月之目標，並敘明僅於例外情形可延展，乃追求效率之表現。此外，依據同規則第 39 條，當事人可協議縮短仲裁規則中所規定的期限，因此六個月之裁決期限應為當事人所得協議縮短者，故得協議更為短暫之裁決期限，以求迅速解決紛爭，惟仲裁院於必要時仍得自行延長當事人所得協議修改之期限，以避免當事人協議出難以達成之過短期限，為追求效率而過度犧牲仲裁判斷之品質。<sup>104</sup>

ICDR Rules 部分於第 30 條第 1 項指出：「裁決應由仲裁庭以書面方式作出，是終局的且對各方當事人具有約束力。仲裁庭應盡一切努力儘快在開庭審理後合議並準備裁決。除非當事人另有約定、法律另有規定或仲裁管理人另有決定，最終裁決應在開庭審理終結後不遲於 60 天內做出。各方當事人應毫不遲延地履行該等裁決，並且在無其他約定的情況下，不可撤回的放棄提起任何形式的上訴、再審或求助於任何法院或其他司法機關的權利，只要該棄權可以有效做出。仲裁庭應說明裁決所依據的理由，除非各方當事人同意無需說明理由」，<sup>105</sup>此規定並未限制整體之裁決期限，僅規定裁決應於開庭審理終結六十日內做出，可謂相當

---

arbitral tribunal by the Secretariat of the approval of the Terms of Reference by the Court. The Court may fix a different time limit based upon the procedural timetable established pursuant to Article 24(2).  
2 The Court may extend the time limit pursuant to a reasoned request from the arbitral tribunal or on its own initiative if it decides it is necessary to do so.

<sup>104</sup>**ICC Rules Article 39-Modified Time Limits:**

1 The parties may agree to shorten the various time limits set out in the Rules. Any such agreement entered into subsequent to the constitution of an arbitral tribunal shall become effective only upon the approval of the arbitral tribunal.

2 The Court, on its own initiative, may extend any time limit which has been modified pursuant to Article 39(1) if it decides that it is necessary to do so in order that the arbitral tribunal and the Court may fulfil their responsibilities in accordance with the Rules.

<sup>105</sup>**ICDR Rules Article 30-Time, Form, and Effect of Award:**

1. Awards shall be made in writing by the arbitral tribunal and shall be final and binding on the parties. The tribunal shall make every effort to deliberate and prepare the award as quickly as possible after the hearing. Unless otherwise agreed by the parties, specified by law, or determined by the Administrator, the final award shall be made no later than 60 days from the date of the closing of the hearing. The parties shall carry out any such award without delay and, absent agreement otherwise, waive irrevocably their right to any form of appeal, review, or recourse to any court or other judicial authority, insofar as such waiver can validly be made. The tribunal shall state the reasons upon which an award is based, unless the parties have agreed that no reasons need be given.

寬鬆。

CIETAC Rules 則有整體裁決期限之規定，於其第 48 條規定：「(一) 仲裁庭應在組庭後 6 個月內作出裁決書。(二) 經仲裁庭請求，仲裁委員會仲裁院院長認為確有正當理由和必要的，可以延長該期限。(三) 程序中止的期間不計入上述第 (一) 款規定的裁決期限」，雖然原則上仍有延長之可能性，但規定有六個月之裁決期限，作為審理時程之目標。<sup>106</sup>

SIAC Rules 並無嚴格之裁決期限規範，其第 32.3 條規定：「在仲裁庭作出任何裁決之前，應當將裁決書草案提交主簿。仲裁庭應當在宣布審理程序終結之日起四十五天內，向主簿提交裁決書草案，但主簿同意延期或者當事人對裁決期限另有約定的除外。……如裁決書草案格式未經主簿核准，仲裁庭不得作出任何裁決」。<sup>107</sup> 此項規定僅要求仲裁庭於審理程序終結四十五日內提交裁決書草案予主簿，俾使主簿提供建議予仲裁庭，惟並未限制主簿提供建議之時限。此外，SIAC Rules 未明定一般程序之裁決期限，僅於第 5.2 條 d 款快速程序中訂有六個月之期限，也同樣為較為寬鬆之規定。<sup>108</sup>

HKIAC Rules 部分亦屬寬鬆，31.2 條規定：「宣佈審理終結後，仲裁庭應通知 HKIAC 和當事人預計向當事人傳送裁決的日期。裁決不得晚於仲裁庭宣佈整

---

<sup>106</sup>**CIETAC Rules Article 48-Time Period for Rendering Award:**

1. The arbitral tribunal shall render an arbitral award within six (6) months from the date on which the arbitral tribunal is formed.  
2. Upon the request of the arbitral tribunal, the President of the Arbitration Court may extend the time period if he/she considers it truly necessary and the reasons for the extension truly justified.  
3. Any suspension period shall be excluded when calculating the time period in the preceding Paragraph 1.

<sup>107</sup>**SIAC Rules Rule 32.3-Award:**

32.3 Before making any Award, the Tribunal shall submit such Award in draft form to the Registrar. Unless the Registrar extends the period of time or unless otherwise agreed by the parties, the Tribunal shall submit the draft Award to the Registrar not later than 45 days from the date on which the Tribunal declares the proceedings closed. The Registrar may, as soon as practicable, suggest modifications as to the form of the Award and, without affecting the Tribunal's liberty to decide the dispute, draw the Tribunal's attention to points of substance. No Award shall be made by the Tribunal until it has been approved by the Registrar as to its form.

<sup>108</sup>**SIAC Rules Rule 5.2(d)-Expedited Procedure:**

d. the final Award shall be made within six months from the date when the Tribunal is constituted unless, in exceptional circumstances, the Registrar extends the time for making such final Award。

個仲裁程序或其任何階段（如適用）審理終結之日後的三個月內作出。該期限可經當事人同意後延長或在適當情況下由 HKIAC 延長」，<sup>109</sup>此規定僅規範仲裁庭應於審理終結之日三個月內作出裁決，似比 SIAC Rules 中四十五日內作出裁決書草案更為耗時，且同樣未明定一般程序中之裁決時限，僅於第 42.2 條 f 款訂定快速程序之六個月期限。<sup>110</sup>

CAAI Rules 中一般程序之整體裁決期限規範於第 30 條：「1. 仲裁庭應於組成之日起六個月內，宣示審理終結並以書面載明該終結日。本中心得依仲裁庭附具理由之聲請或依職權，於認為有必要時，展延審理期限。2. 審理終結後，非經仲裁庭再開審理之授權或要求，當事人不得再提示任何證據或陳述。3. 仲裁庭於作出最終判斷前，得依一方當事人之聲請或依職權，再開審理」，<sup>111</sup>本規定明定六個月之整體裁決期限、第 33 條則就作出仲裁判斷之期限為規範：「1. 仲裁庭應依第 30.1 條之規定，於審理終結之日起六週內，下最終仲裁判斷。該仲裁判斷應依第 34.2 條之規定簽名並註明日期。2. 計算仲裁判斷期限時，不計入依本規則暫停仲裁之期間。3. 本中心得依仲裁庭附具理由之聲請或依職權，於認為有必要時，展延該期限」，<sup>112</sup>原則上應於審理終結之後六週內作出。CAAI Rules 非但規定有

<sup>109</sup>**HKIAC Rules Article 31.2-Closure of Proceedings:**

31.2 Once the proceedings are declared closed, the arbitral tribunal shall inform HKIAC and the parties of the anticipated date by which an award will be communicated to the parties. The date of rendering the award shall be no later than three months from the date when the arbitral tribunal declares the entire proceedings or the relevant phase of the proceedings closed, as applicable. This time limit may be extended by agreement of the parties or, in appropriate circumstances, by HKIAC.

<sup>110</sup>**HKIAC Rules Article 42.2(f)-Expedited Procedure:**

42.2 When HKIAC, after considering the views of the parties, grants an application made pursuant to Article 42.1, the arbitral proceedings shall be conducted in accordance with an Expedited Procedure based upon the foregoing provisions of these Rules, subject to the following changes:

(f) subject to any lien, the award shall be communicated to the parties within six months from the date when HKIAC transmitted the case file to the arbitral tribunal. In exceptional circumstances, HKIAC may extend this time limit.

<sup>111</sup>**CAAI Rules Article 30-Closure of Proceedings:**

1. Within six months from the date of its constitution, the Tribunal shall declare the proceedings closed and state the date of such closure in writing. CAAI may extend the time limit pursuant to the Tribunal's reasoned request or on its own initiative if it decides necessary to do so.

2. After the closure of proceedings, any party shall not produce any further evidence or make any further submissions without the Tribunal's authorisation or request through reopening the proceedings.

3. The Tribunal may reopen the proceedings upon a party's request or on its own initiative before making its final award.

<sup>112</sup>**CAAI Rules Article 33-Time Limit for Award-Making:**

1. The Tribunal shall make its final award within six weeks from the date of its closure of proceedings

一般程序之整體裁決期限，亦規定有仲裁判斷作出之期限，規範頗為詳盡，然而在快速程序部分，卻未見裁決期限之特別規定，依體系解釋，無特別規定則回歸原則，其快速程序之裁決期限應亦為六個月。



表三國際機構仲裁規則裁決期限規範比較表

	ICC Rules (2017)	ICDR Rules (2014)	CIETAC Rules (2015)	SIAC Rules (2016)	HKIAC Rules (2018)	CAAI Rules (2017)
一般程序 整體裁決 期限	六個月。	X	六個月。	X	X	六個月。
快速程序 整體裁決 期限 <sup>113</sup>	六個月。	X	三個月。	六個月。	六個月。	(六個月)

### 第三款 快速程序

快速程序<sup>114</sup>可謂仲裁程序中近來廣為規範之程序，意在縮短仲裁之時程，或簡化程序，乃以效率為導向之程序規範。ICC Rules、ICDR Rules、CIETAC Rules、SIAC Rules、HKIAC Rules 及 CAAI Rules 中皆可見快速程序之規定，惟在具體之規範上仍存有差異，以下敘述之。

關於快速程序之適用規定，ICC Rules 第 30 條第 1 款明定：「當事人同意按照仲裁規則進行仲裁，即同意第 30 條和附件六中所述的快速程序規則（統稱“快

as stated in accordance with Article 30.1. Such award shall be signed and dated in accordance with Article 34.2.

2. The calculation of the award-making period shall exclude any period(s) during which the arbitration is suspended under the Rules.

3. CAAI may extend the time limit pursuant to the Tribunal's reasoned request or on its own initiative if it decides necessary to do so.

<sup>113</sup>見以下快速程序部分。

<sup>114</sup>快速程序(譯於 ICC Rules, SIAC Rules)或譯作國際快速程序(ICDR Rules)或簡易程序(CIETAC Rules, HKIAC Rules, CAAI Rules)。

速程序規則”）應優先於仲裁協議的任何相反條款」，<sup>115</sup>前言中則加以詳細說明：「在 2017 年修訂內容中，最重要的是引入了快速程序，從而簡化仲裁，同時縮減收費表。此程序自動適用於爭議金額不超過 200 萬美元的案件，除非當事人決定不採用此程序。此程序僅適用於 2017 年 3 月 1 日後達成的仲裁協定。快速程序規則的重要特徵之一是國際商會仲裁院可任命獨任仲裁人，即使仲裁協議有其他規定。金額更高的案件亦可選擇採用快速程序，並將有效地解決用戶對於時間和費用的擔憂」。<sup>116</sup>從前述規定觀之，除非仲裁協議作於快速程序規則生效日前、當事人已同意不用快速程序或仲裁庭認為不適合使用快速程序外，如爭議金額低於 200 萬美元，即自動適用快速程序，即便仲裁協議中有相反條款亦同，以儘量使用快速程序。此外爭議金額超過 200 萬美元者，依據同條第 2 款規定，當事人仍得決定適用快速程序。<sup>117</sup>而快速程序之程序規定則訂於附件六快速程序規則中，依據該規則第 4 條第 1 款，其裁決期限與一般程序相同，皆為六個月。<sup>118</sup>而較為特別者為第 2 條 1 款：「儘管仲裁協議有任何相反規定，但仲裁院可任命獨任仲

<sup>115</sup>**ICC Rules Article 30-Expedited Procedure:**

1 By agreeing to arbitration under the Rules, the parties agree that this Article 30 and the Expedited Procedure Rules set forth in Appendix VI (collectively the “Expedited Procedure Provisions”) shall take precedence over any contrary terms of the arbitration agreement.

2 The Expedited Procedure Rules set forth in Appendix VI shall apply if:

- a) the amount in dispute does not exceed the limit set out in Article 1(2) of Appendix VI at the time of the communication referred to in Article 1(3) of that Appendix; or
- b) the parties so agree.

3 The Expedited Procedure Provisions shall not apply if:

- a) the arbitration agreement under the Rules was concluded before the date on which the Expedited Procedure Provisions came into force;
- b) the parties have agreed to opt out of the Expedited Procedure Provisions; or
- c) the Court, upon the request of a party before the constitution of the arbitral tribunal or on its own motion, determines that it is inappropriate in the circumstances to apply the Expedited Procedure Provisions.

<sup>116</sup>**ICC Rules Foreword:**

The most significant of the 2017 amendments is the introduction of an expedited procedure providing for a streamlined arbitration with a reduced scale of fees. This procedure is automatically applicable in cases where the amount in dispute does not exceed US\$ 2 million, unless the parties decide to opt out. It will apply only to arbitration agreements concluded after 1 March 2017.

One of the important features of the Expedited Procedure Rules is that the ICC Court may appoint a sole arbitrator, even if the arbitration agreement provides otherwise. The expedited procedure is also available on an opt-in basis for higher-value cases, and will be an attractive answer to users’ concerns over time and cost.

<sup>117</sup>*supra* note 115.

<sup>118</sup>**ICC Rules Appendix VI-Expedited Procedure Rules Article 4(1)-Award:**

1 The time limit within which the arbitral tribunal must render its final award is six months from the date of the case management conference. The Court may extend the time limit pursuant to Article 31(2) of the Rules.



裁人」，<sup>119</sup>此乃原則採用獨任仲裁人之規範，係為追求效率，而犧牲部分當事人主義之展現。此外第 3 條第 5 款規定：「在與當事人協商後，仲裁庭可決定僅根據當事人提交的文件對爭議進行仲裁，不開庭審理並且不詢問證人或專家。如果不開庭審理，仲裁庭可以通過視訊會議、電話或類似的通訊方式開展仲裁」，係透過書面審理、通訊之方式仲裁，以減少舟車勞頓之勞力、時間耗損。<sup>120</sup>

ICDR Rules 適用快速程序之前提要件規定於第 1(4)條：「除非當事人同意或者仲裁管理人另行決定，就公佈的請求或者反請求金額未超過 250,000 美元（利息和仲裁費用除外）的案件應適用快速程序。當事人也可協商一致在其他案件中適用國際快速程序。……如果任何一方當事人的請求或者反請求金額都沒有超過 100,000 美元（利息、律師費和其他仲裁費用除外），則相關爭議應以書面審理的方式進行解決，除非仲裁員認為有必要進行開庭審理」，<sup>121</sup>原則上爭議金額未超過 250,000 美元即自動適用快速程序，此外亦可由當事人合意適用，而如爭議金額低於 100,000 美元時，原則採書面審理。ICDR Rules 之仲裁人指定方式規定於第 E-6 條仲裁人的指定和資質：「獨任仲裁人應依照以下方式指定。仲裁管理人應同時向各方當事人發送一份相同的候選仲裁人的五人名單。當事人可從該名單中選擇一名仲裁人，達成合意並告知仲裁管理人。當事人無法就仲裁人問題達成合意的，每一方可刪去其反對的兩個人名，並在文件寄出的 10 天內將名單返回

<sup>119</sup>**ICC Rules Appendix VI-Expedited Procedure Rules Article 2(1)-Constitution of The Arbitral Tribunal:**

1 The Court may, notwithstanding any contrary provision of the arbitration agreement, appoint a sole arbitrator.

<sup>120</sup>**ICC Rules Appendix VI-Expedited Procedure Rules Article 3(5)-Proceedings:**

The arbitral tribunal may, after consulting the parties, decide the dispute solely on the basis of the documents submitted by the parties, with no hearing and no examination of witnesses or experts. When a hearing is to be held, the arbitral tribunal may conduct it by videoconference, telephone or similar means of communication.

<sup>121</sup>**ICDR Rules Article 1(4):**

Unless the parties agree or the Administrator determines otherwise, the International Expedited Procedures shall apply in any case in which no disclosed claim or counterclaim exceeds USD \$250,000 exclusive of interest and the costs of arbitration. The parties may also agree to use the International Expedited Procedures in other cases. The International Expedited Procedures shall be applied as described in Articles E-1 through E-10 of these Rules, in addition to any other portion of these Rules that is not in conflict with the Expedited Procedures.

Where no party's claim or counterclaim exceeds USD \$100,000 exclusive of interest, attorneys' fees, and other arbitration costs, the dispute shall be resolved by written submissions only unless the arbitrator determines that an oral hearing is necessary.

仲裁管理人。當事人之間無需交換選擇名單。當事人未能就名單中列明的任何人選達成合意的，或已被接受的仲裁人不能或無法接受指定的，或因任何其他原因無法從已提交的名單中指定仲裁人的，仲裁管理人可作出指定，無需再次提交名單。仲裁管理人將仲裁人的指定以及任何披露信息通知各方當事人」，<sup>122</sup>本規定僅僅指出指定獨任仲裁人，因此係以獨任仲裁人之方式審理，且指定方式相當特別，並非雙方各自提出仲裁人人選，而係自仲裁管理人提供之名單選擇、否決人選，從中選出雙方將贊成者，無法達成共識時始由仲裁管理人作出指定。

ICDR Rules 之審理程序部分係依據第 E-9 條：「……仲裁人有權決定開庭審理的方式，可通過出庭、視訊會議或其他適當方式進行。……」，<sup>123</sup>如不採書面審理，而須討論，則亦有視訊會議、其他方式加以替代，以降低審理過程中勞力、時間、費用之耗損。裁決期限則規定於第 E-10 條：「仲裁裁決應由仲裁庭以書面方式作出，並應是終局的且對各方當事人具有約束力。除非當事人另有約定、法律另有規定或仲裁管理人另有決定，最終裁決應在開庭審理終結後，或為最後書面審理材料設定的提交日期屆滿後，不遲於 30 天內做出」，<sup>124</sup>本規定僅有判斷書作出之期限，而未有整體裁決期限之限制。

---

<sup>122</sup>**ICDR Rules Article E-6-Appointment and Qualifications of the Arbitrator:**

A sole arbitrator shall be appointed as follows. The Administrator shall simultaneously submit to each party an identical list of five proposed arbitrators. The parties may agree to an arbitrator from this list and shall so advise the Administrator. If the parties are unable to agree upon an arbitrator, each party may strike two names from the list and return it to the Administrator within 10 days from the transmittal date of the list to the parties. The parties are not required to exchange selection lists. If the parties fail to agree on any of the arbitrators or if acceptable arbitrators are unable or unavailable to act, or if for any other reason the appointment cannot be made from the submitted lists, the Administrator may make the appointment without the circulation of additional lists. The parties will be given notice by the Administrator of the appointment of the arbitrator, together with any disclosures.

<sup>123</sup>**ICDR Rules Article E-9-Proceedings with an Oral Hearing:**

In expedited proceedings in which an oral hearing is to be held, the arbitrator shall set the date, time, and location of the hearing. The oral hearing shall take place within 60 days of the date of the procedural order unless the arbitrator deems it necessary to extend that period. Hearings may take place in person or via video conference or other suitable means, at the discretion of the arbitrator. Generally, there will be no transcript or stenographic record. Any party desiring a stenographic record may arrange for one. The oral hearing shall not exceed one day unless the arbitrator determines otherwise. The Administrator will notify the parties in advance of the hearing date.

<sup>124</sup>**ICDR Rules Article E-10: The Award:**

Awards shall be made in writing and shall be final and binding on the parties. Unless otherwise agreed by the parties, specified by law, or determined by the Administrator, the award shall be made not later than 30 days from the date of the closing of the hearing or from the time established for final written submissions.

CIETAC Rules 快速程序之適用前提規定於第 56 條：「(一) 除非當事人另有約定，凡爭議金額不超過人民幣 500 萬元，或爭議金額超過人民幣 500 萬元但經一方當事人書面申請並徵得另一方當事人書面同意的，或雙方當事人約定適用簡易程序的，適用簡易程序。(二) 沒有爭議金額或爭議金額不明確的，由仲裁委員會根據案件的複雜程度、涉及利益的大小以及其他有關因素綜合考慮決定是否適用簡易程序」，<sup>125</sup>亦為以特定金額為上限決定是否適用，而當事人之約定則優先考量；仲裁人人數部分，按第 58 條：「除非當事人另有約定，適用簡易程序的案件，依照本規則第二十八條的規定成立獨任仲裁庭審理案件」，<sup>126</sup>原則採獨任仲裁人，並以當事人協議優先；審理之方式，依第 60 條：「仲裁庭可以按照其認為適當的方式審理案件，可以在徵求當事人意見後決定只依據當事人提交的書面材料和證據進行書面審理，也可以決定開庭審理」，<sup>127</sup>原則上由仲裁庭決定採書面（先徵詢當事人）或開庭審理；裁決之期限規定於第 62 條：「(一) 仲裁庭應在組庭後 3 個月內作出裁決書。(二) 經仲裁庭請求，仲裁委員會仲裁院院長認為確有正當理由和必要的，可以延長該期限。(三) 程序中止的期間不計入上述第 (一) 款規定的裁決期限」，<sup>128</sup>明確定有三個月之短期整體裁決期限，惟必要時仍得請求延長，保有一定之彈性。

---

<sup>125</sup>**CIETAC Rules-Article 56 Application:**

1. The Summary Procedure shall apply to any case where the amount in dispute does not exceed RMB 5,000,000 unless otherwise agreed by the parties; or where the amount in dispute exceeds RMB 5,000,000, yet one party applies for arbitration under the Summary Procedure and the other party agrees in writing; or where both parties have agreed to apply the Summary Procedure.

2. Where there is no monetary claim or the amount in dispute is not clear, CIETAC shall determine whether or not to apply the Summary Procedure after full consideration of relevant factors, including but not limited to the complexity of the case and the interests involved.

<sup>126</sup>**CIETAC Rules-Article 58 Formation of the Arbitral Tribunal:**

Unless otherwise agreed by the parties, a sole-arbitrator tribunal shall be formed in accordance with Article 28 of these Rules to hear a case under the Summary Procedure.

<sup>127</sup>**CIETAC Rules Article 60-Conduct of Hearing:**

The arbitral tribunal may examine the case in the manner it considers appropriate. The arbitral tribunal may decide whether to examine the case solely on the basis of the written materials and evidence submitted by the parties or to hold an oral hearing after hearing from the parties of their opinions.

<sup>128</sup>**CIETAC Rules Article 62-Time Period for Rendering Award:**

1. The arbitral tribunal shall render an arbitral award within three (3) months from the date on which the arbitral tribunal is formed.

2. Upon the request of the arbitral tribunal, the President of the Arbitration Court may extend the time period if he/she considers it truly necessary and the reasons for the extension truly justified. 3. Any suspension period shall be excluded when calculating the time period in the preceding Paragraph 1.

SIAC Rules 第 5 條快速程序中 5.2 條 b 款規定：「案件將由獨任仲裁人審理，但院長另行決定的除外」，為原則上採用獨任仲裁人，並未規範得依當事人約定選任由合議庭仲裁，乃當事人主義之限制規定。<sup>129</sup>就審理方式及審理時間則規定於 5.2 條 c 款及 d 款：「c. 仲裁庭在徵詢當事人意見後，可以決定是否對案件的爭議事項僅依據書面證據進行審理，或者決定是否需要進行開庭審理，以便詢問任何證人和專家證人並進行任何的口頭庭辯；d. 仲裁庭應當在其組成之日起的六個月之內作出最終裁決，但主簿在例外情形下延長作出最終裁決期限的除外」，<sup>130</sup>根據此項規定，仲裁庭須徵詢當事人意見後始決定書面審理或開庭審理，並未採用書面審理優先之規範模式，而關於審理時間，原則上須於六個月內裁決。

<sup>129</sup>**SIAC Rules Rule 5-Expedited Procedure:**

5.1 Prior to the constitution of the Tribunal, a party may file an application with the Registrar for the arbitral proceedings to be conducted in accordance with the Expedited Procedure under this Rule, provided that any of the following criteria is satisfied:

- a. the amount in dispute does not exceed the equivalent amount of S\$6,000,000, representing the aggregate of the claim, counterclaim and any defence of set-off;
- b. the parties so agree; or
- c. in cases of exceptional urgency.

The party applying for the arbitral proceedings to be conducted in accordance with the Expedited Procedure under this Rule 5.1 shall, at the same time as it files an application for the proceedings to be conducted in accordance with the Expedited Procedure with the Registrar, send a copy of the application to the other party and shall notify the Registrar that it has done so, specifying the mode of service employed and the date of service.

5.2 Where a party has filed an application with the Registrar under Rule 5.1, and where the President determines, after considering the views of the parties, and having regard to the circumstances of the case, that the arbitral proceedings shall be conducted in accordance with the Expedited Procedure, the following procedure shall apply:

- a. the Registrar may abbreviate any time limits under these Rules;
- b. the case shall be referred to a sole arbitrator, unless the President determines otherwise; c. the Tribunal may, in consultation with the parties, decide if the dispute is to be decided on the basis of documentary evidence only, or if a hearing is required for the examination of any witness and expert witness as well as for any oral argument;
- d. the final Award shall be made within six months from the date when the Tribunal is constituted unless, in exceptional circumstances, the Registrar extends the time for making such final Award; and
- e. the Tribunal may state the reasons upon which the final Award is based in summary form, unless the parties have agreed that no reasons are to be given.

5.3 By agreeing to arbitration under these Rules, the parties agree that, where arbitral proceedings are conducted in accordance with the Expedited Procedure under this Rule 5, the rules and procedures set forth in Rule 5.2 shall apply even in cases where the arbitration agreement contains contrary terms.

5.4 Upon application by a party, and after giving the parties the opportunity to be heard, the Tribunal may, having regard to any further information as may subsequently become available, and in consultation with the Registrar, order that the arbitral proceedings shall no longer be conducted in accordance with the Expedited Procedure. Where the Tribunal decides to grant an application under this Rule 5.4, the arbitration shall continue to be conducted by the same Tribunal that was constituted to conduct the arbitration in accordance with the Expedited Procedure.

<sup>130</sup>*Ibid.*

HKIAC Rules 之快速程序規範於第 42 條，其中 42.2 條 a 款規定：「案件應提交獨任仲裁人，除非仲裁協議約定了三位仲裁人」，<sup>131</sup>亦為原則採用獨任仲裁人之規定，惟當事人自主仍優先。審理方式則規範於 d 款、e 款及 f 款：「(d)在對仲裁通知的答覆提交之後，當事人原則上有權提交一份仲裁申請書和一份答辯書（和反請求書）及（如適用）一份對反請求的答辯書；(e)仲裁庭應僅依據書面文件裁決爭議，除非其認為有必要進行一次或多次開庭審理；(f)除裁決被留置外，裁決應在 HKIAC 將案件移交仲裁庭之日起 6 個月內傳送至當事人。特殊情況下，HKIAC 可延長此期限」，<sup>132</sup>原則上亦以書面方式審理，並限制答辯次數，例外始開庭審理，且須於 6 個月內裁決。

CAAI Rules 之快速程序適用要件規定第 41.1 條：「1. 仲裁庭組成前，如合於

---

<sup>131</sup>**HKIAC Rules Article 42 – Expedited Procedure:**

42.1 Prior to the constitution of the arbitral tribunal, a party may apply to HKIAC for the arbitration to be conducted in accordance with Article 42.2 where:

- (a) the amount in dispute representing the aggregate of any claim and counterclaim (or any set-off defence or cross-claim) does not exceed the amount set by HKIAC, as stated on HKIAC's website on the date the Notice of Arbitration is submitted; or
- (b) the parties so agree; or
- (c) in cases of exceptional urgency.

42.2 When HKIAC, after considering the views of the parties, grants an application made pursuant to Article 42.1, the arbitral proceedings shall be conducted in accordance with an Expedited Procedure based upon the foregoing provisions of these Rules, subject to the following changes:

- (a) the case shall be referred to a sole arbitrator, unless the arbitration agreement provides for three arbitrators;
- (b) if the arbitration agreement provides for three arbitrators, HKIAC shall invite the parties to agree to refer the case to a sole arbitrator. If the parties do not agree, the case shall be referred to three arbitrators;
- (c) HKIAC may shorten the time limits provided for in the Rules, as well as any time limits that it has set;
- (d) after the submission of the Answer to the Notice of Arbitration, the parties shall in principle be entitled to submit one Statement of Claim and one Statement of Defence (and Counterclaim) and, where applicable, one Statement of Defence in reply to the Counterclaim;
- (e) the arbitral tribunal shall decide the dispute on the basis of documentary evidence only, unless it decides that it is appropriate to hold one or more hearings;
- (f) subject to any lien, the award shall be communicated to the parties within six months from the date when HKIAC transmitted the case file to the arbitral tribunal. In exceptional circumstances, HKIAC may extend this time limit;
- (g) the arbitral tribunal may state the reasons upon which the award is based in summary form, unless the parties have agreed that no reasons are to be given.

42.3 Upon the request of any party and after consulting with the parties and any confirmed or appointed arbitrators, HKIAC may, having regard to any new circumstances that have arisen, decide that the Expedited Procedure under Article 42 shall no longer apply to the case. Unless HKIAC considers that it is appropriate to revoke the confirmation or appointment of any arbitrator, the arbitral tribunal shall remain in place.

<sup>132</sup>*Ibid.*

下列各款情形之一時，一方當事人得以書面向本中心聲請依第 41.4 條之簡易仲裁程序規定進行仲裁：(a)爭議金額不超過美金 250,000.00 元。(b)經當事人同意。(c)特殊緊急情況」，<sup>133</sup>於符合要件時，當事人即得聲請適用，本規定之特別之處在於納入「特殊緊急狀況」，<sup>134</sup>非必定須雙方當事人皆同意始有適用之可能；審理之程序則規定於第 41.4 條：「仲裁應按簡易仲裁程序進行，並以本規則為基礎，但應適用下列各款之變更：(a)本中心得縮短本規則所定之任何期限。(b)案件應交付獨任仲裁人辦理，除非仲裁協議約定需有三名仲裁人。(c)仲裁協議約定需有三名仲裁人時，本中心應建議當事人將案件交獨任仲裁人辦理。如當事人不同意，案件應交三名仲裁人辦理。(d)仲裁庭經與當事人商議後，得決定是否僅依據書面文件裁決爭議，或是否需召開詢問會，進行口頭辯論或訊問證人及專家。(e)仲裁庭應於審理終結之日起六週內，作出最終判斷。本中心僅得於特殊情況展延期限一次。(f)除當事人另有約定外，仲裁庭應簡要說明仲裁判斷之理由」，

<sup>133</sup> **CAAI Rules Article 41:**

1. Before the Tribunal's constitution, a party may apply to CAAI in writing to conduct the arbitration in accordance with the Expedited Procedure in Article 41.4 if:
  - (a) the amount in dispute is less than USD 250,000.00;
  - (b) the parties so agree; or
  - (c) in cases of exceptional urgency.
2. Unless the parties agree otherwise, the Expedited Procedure shall not apply to any arbitration consolidated under Article 28 or commenced under multiple contracts under Article 9.
3. CAAI shall consider the views of all parties in deciding whether to grant such an application.
4. The arbitration shall be conducted by Expedited Procedure, which is based upon the Rules but subject to the following changes:
  - (a) CAAI may shorten any time limits under the Rules;
  - (b) The case shall be referred to a sole arbitrator, unless the arbitration agreement provides for three arbitrators;
  - (c) If the arbitration agreement provides for three arbitrators, CAAI shall invite the parties to agree to refer the case to a sole arbitrator. If the parties do not agree, the case shall be referred to three arbitrators;
  - (d) The Tribunal may, after consulting with the parties, decide if the dispute is to be decided on the basis of documentary evidence only, or if a hearing is required for any oral argument or examination of any witness and expert;
  - (e) The Tribunal shall make its final award within six weeks from the date of its closure of proceedings. CAAI may extend this time limit only once in exceptional circumstances; and
  - (f) The Tribunal shall state the reasons upon which the award is based in summary form, unless the parties agree otherwise.

<sup>134</sup>所謂「特殊緊急情況」，CAAI Rules 第 41.1 條中並未加以詳細說明，惟於第 26.9 條規定：「當事人得向法院或其他主管機關就下列各款事項提出聲請：(a)於仲裁庭組成前，與緊急措施類似之救濟。(b)於仲裁庭組成後之特殊情況，與臨時措施類似之救濟。」，依體系解釋，可推知第 41.1 條所謂特殊緊急情況，乃須為類似於緊急措施、臨時措施之特別情況，性質上偏向概括條款，增加仲裁庭適用快速程序之彈性空間。


<sup>135</sup>原則上亦採獨任仲裁人，如當事人協議採三名仲裁人，CAAI 並應先行建議採用獨任仲裁人，始交由三名仲裁人審理，至於採書面或開庭審理則係與當事人商議後，由仲裁庭決定之。



表四國際機構仲裁規則快速程序規範比較表

	ICC Rules (2017)	ICDR Rules (2014)	CIETAC Rules (2015)	SIAC Rules (2016)	HKIAC Rules (2018)	CAAI Rules (2017)
快速程序適用	符合要件即自動適用。	符合要件即自動適用。	符合要件即自動適用。	於符合要件當事人得書面申請適用。	於符合要件當事人得申請適用。	於符合要件當事人得聲請適用。
仲裁人人數	獨任仲裁為主，當事人協議劣後。	獨任仲裁。	獨任仲裁為主，當事人協議優先。	獨任仲裁為主，未述及當事人協議。	獨任仲裁為主，當事人協議優先。	獨任仲裁為主，當事人協議優先(惟CAAI須先行建議採用獨任仲裁)。
快速程序整體裁決期限	六個月。	X	三個月。	六個月。	六個月。	(六個月)
審理方式	書面審理為主，並加入以視訊會議、電話及類似之通訊方式審	如爭議金額低於100,000美元，則以書面審理為主，必要時，	仲裁庭決定審理方式，如欲書面審理應先徵詢當事人意見。	仲裁庭徵詢當事人意見後決定書面審理或開庭審理。	書面審理為主，並限制答辯次數，例外始開庭審理。	仲裁庭與當事人商議後決定書面或開庭審理。

<sup>135</sup> CAAI Rules Article 41.

	理。	以開庭、 視訊會議 或其他適 當方式審 理。				
--	----	------------------------------------	--	--	--	---

#### 第四款 緊急仲裁人

緊急仲裁人之規範意旨在於仲裁庭組成前，當事人如欲請求採取臨時措施或緊急措施(保全措施)，則得請求緊急仲裁人以裁令方式為之，迅速為階段性之處置。以 ICC Rules 為例，ICC Rules 第 29 條規定：「1.一方當事人需要不待組成仲裁庭而採取緊急臨時或保全措施（“緊急措施”）的，可根據附件五中列明的緊急仲裁人規則，請求採取該等措施。不論聲請人是否已提交仲裁申請書，只要秘書處在根據第 16 條將案卷移交仲裁庭之前收到該請求，就應予以受理。2.緊急仲裁人的決定應以裁令的形式作出。當事人承諾遵守緊急仲裁人所作出的任何裁令」，<sup>136</sup>自此規定可知緊急仲裁人乃適用於仲裁庭組成前之時點，本質上亦屬保

<sup>136</sup>**ICC Rules Article 29-Emergency Arbitrator:**

1 A party that needs urgent interim or conservatory measures that cannot await the constitution of an arbitral tribunal (“Emergency Measures”) may make an application for such measures pursuant to the Emergency Arbitrator Rules in Appendix V. Any such application shall be accepted only if it is received by the Secretariat prior to the transmission of the file to the arbitral tribunal pursuant to Article 16 and irrespective of whether the party making the application has already submitted its Request for Arbitration.

2 The emergency arbitrator’s decision shall take the form of an order. The parties undertake to comply with any order made by the emergency arbitrator.

3 The emergency arbitrator’s order shall not bind the arbitral tribunal with respect to any question, issue or dispute determined in the order. The arbitral tribunal may modify, terminate or annul the order or any modification thereto made by the emergency arbitrator.

4 The arbitral tribunal shall decide upon any party’s requests or claims related to the emergency arbitrator proceedings, including the reallocation of the costs of such proceedings and any claims arising out of or in connection with the compliance or non-compliance with the order.

5 Articles 29(1)–29(4) and the Emergency Arbitrator Rules set forth in Appendix V (collectively the “Emergency Arbitrator Provisions”) shall apply only to parties that are either signatories of the arbitration agreement under the Rules that is relied upon for the application or successors to such signatories.

6 The Emergency Arbitrator Provisions shall not apply if:

- a) the arbitration agreement under the Rules was concluded before 1 January 2012;
- b) the parties have agreed to opt out of the Emergency Arbitrator Provisions; or
- c) the parties have agreed to another pre-arbitral procedure that provides for the granting of conservatory, interim or similar measures.

7 The Emergency Arbitrator Provisions are not intended to prevent any party from seeking urgent interim or conservatory measures from a competent judicial authority at any time prior to making an application for such measures, and in appropriate circumstances even thereafter, pursuant to the Rules. Any application for such measures from a competent judicial authority shall not be deemed to be an



全措施之環節，屬於程序性之細部規定，本文所列仲裁規則中皆有規範，多列於附則之相關規定中，基於篇幅之限制，不就此為細部之比較，請參考 ICC Rules 附件五—緊急仲裁人規則、ICDR Rules 第 6 條—緊急保護措施、CIETAC 附件三—中國國際經濟貿易仲裁委員會緊急仲裁人程序、SIAC Rules 附則 1—緊急仲裁人、HKIAC Rules 附錄 4—緊急仲裁人程序及 CAAI Rules 附件 1—緊急仲裁人及緊急措施。

## 第二項 保密性

相較於訴訟程序而言，仲裁程序具有相當程度之保密性，蓋訴訟程序中舉凡開庭、判決書皆公布於眾，新聞媒體、競爭者及管制者皆可知悉，且當事人亦可能將訴狀及證據資料公布於眾，徒增輿論壓力，影響審判之公正，加劇兩造之衝突關係，並進一步造成衍生訴訟。<sup>137</sup>而對於成否未定之併購案而言，確保資訊保密，亦有助於避免併購爭端浮上檯面，影響雙方之股價。

保密性則又可細分為兩層面，包括隱私 (Privacy) 和機密 (Confidentiality)，前者指涉僅有簽署仲裁協議之雙方當事人得以參與仲裁之開庭及相關程序；後者則係指不揭露仲裁相關訊息之義務，不得揭露之事項包括開庭紀錄、書面訴狀、所提交證據、所揭露資訊及仲裁裁決等等。<sup>138</sup>可知，隱私之保護乃就仲裁程序本身，而機密之保護乃就仲裁之相關文書而言。關於隱私之保護，仲裁規則中雖未直接使用 Privacy 一詞，惟與 Confidentiality 有關之規定，也多涉及隱私保護之概念，時常混用，亦代表隱私與機密皆受仲裁規範之保障，相關規定如下述。

依據 ICC Rules 第 22 條第 3 款：「經任何當事人提出要求，仲裁庭可以裁令對仲裁程序或任何與該仲裁有關的其他事項予以保密，亦可採取措施保護商業秘

---

infringement or a waiver of the arbitration agreement. Any such application and any measures taken by the judicial authority must be notified without delay to the Secretariat.

<sup>137</sup>BORN, *supra* note 95, at 15.

<sup>138</sup>BORN, *supra* note 95, at 195.

密及保密資訊」，<sup>139</sup>此規定包含對仲裁程序本身之保密，即屬「隱私」之概念，而就與仲裁有關其他事項、商業秘密、保密資訊部分則偏向「機密」，兩者皆受保障。又國際商會國際仲裁院章程第 6 條規定：「仲裁院的工作屬保密性質，參與這些工作的任何人，不論其以何等身份參與，都必須尊重這一工作性質。仲裁院制定有關制度，規定何人可以參與仲裁院和委員會會議，何人有權接觸與仲裁院及其秘書處的工作有關的資料」，<sup>140</sup>要求參與仲裁院工作者盡保密義務，亦未區分隱私與機密之概念，同時保障兩者。

ICDR Rules 之保密規定定於第 37 條：「1. 仲裁人或仲裁管理人都不得洩漏在仲裁中由當事人或證人披露的保密資訊。除本規則第 30 條規定外，除非當事人另有約定，或按照適用法律的要求，仲裁庭成員和仲裁管理人應當對與仲裁或裁決有關的所有事項保密。2. 除非當事人另有約定，仲裁庭可做出與仲裁的保密性或其他與仲裁有關的事項保密的指令，並可以採取措施保護商業秘密和保密資訊」，<sup>141</sup>本規定之保護客體與 ICC Rules 相同，亦未就隱私、機密之保護為區分，而同時保障之。

CIETAC 第 38 條則規範：「(一) 仲裁庭審理案件不公開進行。雙方當事人要求公開審理的，由仲裁庭決定是否公開審理。(二) 不公開審理的案件，雙方當事人及其仲裁代理人、仲裁人、證人、翻譯、仲裁庭諮詢的專家和指定的鑑定

<sup>139</sup>**ICC Rules Article 22(3)-Conduct of the Arbitration:**

Upon the request of any party, the arbitral tribunal may make orders concerning the confidentiality of the arbitration proceedings or of any other matters in connection with the arbitration and may take measures for protecting trade secrets and confidential information.

<sup>140</sup>**Statutes of The International Court of Arbitration Article 6-Confidentiality:**

The work of the Court is of a confidential nature which must be respected by everyone who participates in that work in whatever capacity. The Court lays down the rules regarding the persons who can attend the meetings of the Court and its Committees and who are entitled to have access to materials related to the work of the Court and its Secretariat.

<sup>141</sup>**ICDR Rules Article 37-Confidentiality:**

1. Confidential information disclosed during the arbitration by the parties or by witnesses shall not be divulged by an arbitrator or by the Administrator. Except as provided in Article 30, unless otherwise agreed by the parties or required by applicable law, the members of the arbitral tribunal and the Administrator shall keep confidential all matters relating to the arbitration or the award.

2. Unless the parties agree otherwise, the tribunal may make orders concerning the confidentiality of the arbitration or any matters in connection with the arbitration and may take measures for protecting trade secrets and confidential information.

人，以及其他有關人員，均不得對外界透露案件實體和程序的有關情況」，<sup>142</sup>本條文之保密主體相當詳細，而保密客體部分僅簡略指出案件實體（機密性）及程序的有關情況（隱私），規範上較為簡略，代表可涵蓋之範圍較廣，然而同時意味著其是否違反保密義務，較容易取決於仲裁庭之判斷。

SIAC Rules 中亦訂有保密條款，並明定具有強制力，該規則第 39.1 條規定當事人、仲裁庭、仲裁庭任命之人等始終須對有關仲裁程序之全部事項與仲裁裁決予以保密，且仲裁庭之案件討論、合議皆須保密。<sup>143</sup>39.3 條並特別說明「有關仲裁程序之事項」包括仲裁程序存在之事實、當事人的書面陳述、證據資料、他造當事人於仲裁程序中提交之文件以及裁決書，惟不包括與公領域有關之事項。

<sup>144</sup>此條款明確指出應對「仲裁程序存在之事實」保密，即屬就隱私層面之保護、陳述、證據資料、裁決書部分則屬機密之保護。如當事人違反保密義務，依據

---

<sup>142</sup>**CIETAC Rules Article 38-Confidentiality:**

1. Hearings shall be held in camera. Where both parties request an open hearing, the arbitral tribunal shall make a decision.

2. For cases heard in camera, the parties and their representatives, the arbitrators, the witnesses, the interpreters, the experts consulted by the arbitral tribunal, the appraisers appointed by the arbitral tribunal and other relevant persons shall not disclose to any outsider any substantive or procedural matters relating to the case.

<sup>143</sup>**SIAC Rules Article 39-Confidentiality:**

39.1 Unless otherwise agreed by the parties, a party and any arbitrator, including any Emergency Arbitrator, and any person appointed by the Tribunal, including any administrative secretary and any expert, shall at all times treat all matters relating to the proceedings and the Award as confidential. The discussions and deliberations of the Tribunal shall be confidential.

39.2 Unless otherwise agreed by the parties, a party or any arbitrator, including any Emergency Arbitrator, and any person appointed by the Tribunal, including any administrative secretary and any expert, shall not, without the prior written consent of the parties, disclose to a third party any such matter except:

- a. for the purpose of making an application to any competent court of any State to enforce or challenge the Award;
- b. pursuant to the order of or a subpoena issued by a court of competent jurisdiction;
- c. for the purpose of pursuing or enforcing a legal right or claim;
- d. in compliance with the provisions of the laws of any State which are binding on the party making the disclosure or the request or requirement of any regulatory body or other authority;
- e. pursuant to an order by the Tribunal on application by a party with proper notice to the other parties; or
- f. for the purpose of any application under Rule 7 or Rule 8 of these Rules.

39.3 In Rule 39.1, “matters relating to the proceedings” includes the existence of the proceedings, and the pleadings, evidence and other materials in the arbitral proceedings and all other documents produced by another party in the proceedings or the Award arising from the proceedings, but excludes any matter that is otherwise in the public domain.

39.4 The Tribunal has the power to take appropriate measures, including issuing an order or Award for sanctions or costs, if a party breaches the provisions of this Rule.

<sup>144</sup>*Ibid.*

39.4 條，仲裁庭得以命令或裁決之形式，祭出懲罰性措施或費用，作為制裁之手段。<sup>145</sup> 本條款提供了仲裁庭更強而有力之措施，使系爭規定不至成為宣誓性條款，而實質上有嚇阻洩密行為之功效。



HKIAC Rules 中亦有詳細之保密性條款，就應遵守保密義務之主體、內容、可公開之例外情形及公開之方式有所規範，第 45.1 條規定：「除非當事人另有約定，任何一方當事人或其代理人不得公佈、披露或傳送有關下述事項的任何信息：(a) 根據仲裁協議進行的仲裁；或(b) 仲裁中作出的裁決或緊急決定」，<sup>146</sup> 此規定規範當事人與其代理人之保密義務，似未區分隱私與機密，而同時保障二者。第 45.2 條則將此義務同樣適用於仲裁庭、緊急仲裁人、專家、證人、仲裁庭秘書、HKIAC 等主體。<sup>147</sup> 45.4 條將仲裁庭之合議列入應保密之範圍。<sup>148</sup> 45.5 條則規定若 HKIAC 要公開任何裁決（全文、節錄或概要），須隱去當事人名稱和其他可識別信息，且須無當事人反對之情事。<sup>149</sup>

---

<sup>145</sup> *Ibid.*

<sup>146</sup> **HKIAC Rules Article 45-Confidentiality:**

45.1 Unless otherwise agreed by the parties, no party or party representative may publish, disclose or communicate any information relating to:

(a) the arbitration under the arbitration agreement; or  
(b) an award or Emergency Decision made in the arbitration.

45.2 Article 45.1 also applies to the arbitral tribunal, any emergency arbitrator, expert, witness, tribunal secretary and HKIAC.

45.3 Article 45.1 does not prevent the publication, disclosure or communication of information referred to in Article 45.1 by a party or party representative:

(a)(i) to protect or pursue a legal right or interest of the party; or  
(ii) to enforce or challenge the award or Emergency Decision referred to in Article 45.1; in legal proceedings before a court or other authority; or  
(b) to any government body, regulatory body, court or tribunal where the party is obliged by law to make the publication, disclosure or communication; or  
(c) to a professional or any other adviser of any of the parties, including any actual or potential witness or expert; or  
(d) to any party or additional party and any confirmed or appointed arbitrator for the purposes of Articles 27, 28, 29 or 30; or  
(e) to a person for the purposes of having, or seeking, third party funding of arbitration.

45.4 The deliberations of the arbitral tribunal are confidential.

45.5 HKIAC may publish any award, whether in its entirety or in the form of excerpts or a summary, only under the following conditions:

(a) all references to the parties' names and other identifying information are deleted; and  
(b) no party objects to such publication within the time limit fixed for that purpose by HKIAC. In the case of an objection, the award shall not be published.

<sup>147</sup> *Ibid.*

<sup>148</sup> *Ibid.*

<sup>149</sup> *Ibid.*

CAAI Rules 之保密規範分別規範於以下條文，第 39.1 條規範了保密義務之主體與客體：「除當事人另有約定外，當事人不得發表、揭露或傳遞有關下述事項之非公開資訊：(a)基於一項或多項仲裁協議進行之仲裁，包括仲裁之存在及仲裁人之身分。(b)仲裁所作出之任何判斷。此等保密條款亦適用於任何仲裁人、緊急仲裁人、專家、證人、仲裁庭秘書及本中心」，本規定與其餘規定之區別在於保密之客體特別指出仲裁之存在、仲裁人之身分，前者即屬隱私之明文規範，後者或為中立性之考量，避免透露仲裁人身分而產生來自外部之干擾與壓力；39.2 條則規定有當事人保密義務之例外情形：「本條並不限制當事人向下列各款之對象發表、揭露或傳遞第 39.1 條所定之資訊：(a)為保護或行使當事人之法律上權利或利益，或為執行任何判斷或對其異議處理程序中之任何法院或其他主管機關。(b)該當事人依據法律有義務向其公開、揭露或傳遞之任何政府或監管機關、法院或其他機構。(c)當事人之專業人士及其他顧問，包括實際及潛在之證人及專家。(d)依第 27 條聲請追加當事人，或依第 28 條聲請合併仲裁目的之任何第三人」，明確指出何種情況下之訊息傳遞係屬合理，有助於避免爭議。

CAAI Rules 第 39.3 條：「仲裁庭之評議內容，包括仲裁所使用之任何相關紀錄、手稿或文件，均應保密」則將仲裁庭之評議內容納入保密客體；第 39.4 條則：「4. 仲裁判斷，不論為全文、節錄或摘要，僅得於下述情況予以公開：(a)向本中心提交公開之聲請。(b)當事人之姓名／名稱及其他識別資訊均已刪除。(c)當事人均未在本中心所定期限內，就判斷之公開提出異議」則納入仲裁判斷，並規定公開之前提要件；第 39.5 條：「當事人違反本條規定時，仲裁庭得對其採取適當措施，包括作成處罰或費用之裁斷或判斷。仲裁庭經當事人之聲請，得就仲裁之保密作出裁斷，並得採取任何保護營業秘密或機密資訊之措施」則如同 SIAC Rules，亦有明確之裁罰規定，以達嚇阻洩密行為之作用。<sup>150</sup>

<sup>150</sup> CAAI Rules Article 39-Confidentiality:

1. Unless the parties agree otherwise, no party may publish, disclose or communicate any information not already in the public domain relating to:

由上述規定中可知，諸仲裁規則對保密義務均有所規範，可見保密性之要求為仲裁程序中之重要環節，惟保密義務主體、客體範圍仍有所歧異。另外，學說上關於保密性之規定，就隱私（程序本身）、機密（實質內容）之概念有所區分，各該條款雖並未皆細加區分，惟實際運作僅保護程序本身或實質內容其一者，恐不在多數，也恐將窒礙難行，難以達成保密之目的，因此隱私與機密概念之區別實益多半僅存在於仲裁規定特別指定保護其一，或當事人就保密範圍為攻防之時。而違反保密義務之效果多不明確，僅 SIAC Rules、CAAI Rules 中訂有懲罰性條款，前述諸保密條款規定之實效仍有待觀察。

表五國際機構仲裁規則保密性規範比較表

	ICC Rules (2017)	ICDR Rules (2014)	CIETAC Rules (2015)	SIAC Rules (2016)	HKIAC Rules (2018)	CAAI Rules (2017)
保密	受仲裁庭	仲裁人、	不公開審	當事人、	當事人、	當事人、

- (a) the arbitration under the arbitration agreement(s), including the existence of the arbitration and identity of arbitrators; and  
 (b) any award(s) made in the arbitration. Such confidentiality also applies to any arbitrator, Emergency Arbitrator, expert, witness, Tribunal secretary and CAAI.
2. This Article does not prevent a party's publication, disclosure or communication of the information specified in Article 39.1 to:
- (a) any court or other competent authority in proceedings for protecting or pursuing that party's legal right or interest, or for enforcing or challenging any award;  
 (b) any government or regulatory body, court or other authority where that party is obliged by law to make the publication, disclosure or communication;  
 (c) any of the parties' professional and other advisers, including any actual and potential witnesses and experts; and  
 (d) any third party for the purpose of any application for joinder of Additional Party under Article 27 or consolidation of arbitrations under Article 28.
3. The deliberations of the Tribunal, including any recordings, transcripts or documents used in relation to the arbitration, shall remain confidential.
4. An award may be published, whether in its entirety or in the form of excerpts or summary, only if:
- (a) a request for publication is made to CAAI;  
 (b) all references to the parties' names and other identifying information are omitted; and  
 (c) none of the parties objects to such publication within the time limit required by CAAI.
5. The Tribunal may take appropriate measures against any party in breach of this Article, including issuing an order or award for sanctions or costs. Upon any party's request, the Tribunal may make orders concerning the confidentiality of the arbitration and take measures for protecting trade secrets or confidential information.

<p>義務主體</p>	<p>裁令拘束者（應包含仲裁人、當事人）、仲裁院工作者。</p>	<p>仲裁管理人、受仲裁庭裁令拘束者（應包含當事人）。</p>	<p>理案件之雙方當事人、仲裁代理人、仲裁人、證人、翻譯、仲裁庭諮詢的專家、指定的鑑定人、其他有關人員</p>	<p>仲裁庭、仲裁庭任命之人。</p>	<p>代理人、仲裁庭、緊急仲裁人、專家、證人、仲裁庭秘書、HKIAC。</p>	<p>仲裁人、緊急仲裁人、專家、證人、仲裁庭秘書、CAAI。</p>
<p>保密義務客體</p>	<p>仲裁程序或任何與該仲裁有關的其他事項、商業秘密及保密資訊。</p>	<p>與仲裁的保密性或其他與仲裁有關的事項、商業秘密和保密資訊。</p>	<p>案件實體和程序有關情況。</p>	<p>有關仲裁程序之全部事項、仲裁裁決、仲裁庭之案件討論、合議。</p>	<p>根據仲裁協議進行的仲裁、仲裁中作出的裁決或緊急決定、仲裁庭之合議。</p>	<p>仲裁之存在、仲裁人之身分、仲裁所作出之任何判斷、仲裁庭之評議內容、營業秘密或機密資訊。</p>

違反效果	未明定。	未明定。	未明定。	採取適當措施，包括懲罰性措施或費用。	未明定。	採取適當措施，包括處罰或費用。
------	------	------	------	--------------------	------	-----------------

### 第三項 中立性

選用仲裁程序以獲得公正之仲裁決定，並非指法院本身缺乏公正性，而係由具中立性之仲裁機決斷，以消弭爭議雙方就法院判決是否具公正性之疑慮。尤其於涉及跨國案件時，當事人就他方所在國之法制未必知之甚稔，且就法院是否偏袒自身人民、事業存有疑慮。相較於訴訟程序中，當事人無從選擇由何法官進行審理，仲裁機制中當事人則得選任仲裁人排解紛爭，程序自主性較高。當事人通常將選任一位（獨任仲裁人），或三位仲裁人（仲裁庭）進行仲裁，並盡可能選擇對自己最有利者為之，因此仲裁規則中加入仲裁人資格之條款，使當事人在提名對自己有利人選時，仍有一定資格限制把關。蓋仲裁人不能充當當事人之代理人，亦非當事人之受任人，<sup>151</sup>仍應確保人選之中立性，確保裁決之公正性，並透過篩選仲裁人之方式，提高仲裁判斷之品質，<sup>152</sup>以下分析各仲裁規則之資格條件。

ICC Rules 第 13 條第 1 款指出：「仲裁院在確認或任命仲裁人時，應考慮各位仲裁人的國籍、住所、與當事人或其他仲裁人國籍國的其他關係，以及該仲裁人是否有時間和能力在本仲裁規則下進行仲裁。秘書長根據第 13 條第（2）款確認仲裁人人選時，本款規定同樣適用」，<sup>153</sup>本規定提出國籍、住所、與當事人國

<sup>151</sup> 藍瀛芳，*仲裁人的角色與分際*，律師通訊，第 176 期，50 (1994)。

<sup>152</sup> 沈冠伶、陳英鈴，*仲裁：程序選擇權與訴訟權之保障-以政府採購法第八五條之一第二項規定為例探討法定仲裁之相關問題*，月旦法學雜誌，200807，158 期，217-218 (2008)。

<sup>153</sup> **ICC Rules Article 13(1)-Appointment and Confirmation of the Arbitrators:**

1 In confirming or appointing arbitrators, the Court shall consider the prospective arbitrator's



籍國之關係、與其他仲裁人國籍國之關係、仲裁人時間和能力的資格條件，主要係以國籍為考量因素，盡量排除因仲裁人與當事人國籍相同，而生偏袒一造之疑慮。此外，仲裁人之時間、能力為仲裁程序中所應特別考量者，訴訟程序中法官於法庭地審判，當事人並不須特別考量時間問題，審理能力亦屬法官培訓時所培養，當事人無從影響之；惟仲裁人進行仲裁可能涉及路途奔波，必須考量時間與便利性，仲裁人是否對有處理系爭爭議之能力亦為當事人所應事先了解者。

ICDR Rules 第 13 條則有仲裁人的公正和獨立之規定：「1.根據本規則進行仲裁的仲裁人應是公正和獨立的.....2.....仲裁人應向仲裁管理人披露可能對其公正性和獨立性產生正當懷疑的任何情形，以及仲裁人希望提起當事人注意的其他相關事實。.....6.任何一方當事人或其代理人均不得就有關案件與任何仲裁人或當事人指定擔任仲裁人的任何候選人進行單方聯繫，但下列情形除外：將爭議的一般性質和預期的程序告知該候選人，與其商討候選人的資格、接受指定的可能性、或針對各方當事人的公正性和獨立性，或者當各方當事人或當事人指定的仲裁人有權參與選定首席仲裁人時，與其商討作為首席仲裁人候選人的適合性。任何當事人或其代理人不得就案件與首席仲裁人候選人單方聯繫」，<sup>154</sup>本規定僅

---

nationality, residence and other relationships with the countries of which the parties or the other arbitrators are nationals and the prospective arbitrator's availability and ability to conduct the arbitration in accordance with the Rules. The same shall apply where the Secretary General confirms arbitrators pursuant to Article 13(2).

<sup>154</sup>**ICDR Rules Article 13-Impartiality and Independence of Arbitrator:**

1. Arbitrators acting under these Rules shall be impartial and independent and shall act in accordance with the terms of the Notice of Appointment provided by the Administrator.
2. Upon accepting appointment, an arbitrator shall sign the Notice of Appointment provided by the Administrator affirming that the arbitrator is available to serve and is independent and impartial. The arbitrator shall disclose any circumstances that may give rise to justifiable doubts as to the arbitrator's impartiality or independence and any other relevant facts the arbitrator wishes to bring to the attention of the parties.
3. If, at any stage during the arbitration, circumstances arise that may give rise to such doubts, an arbitrator or party shall promptly disclose such information to all parties and to the Administrator. Upon receipt of such information from an arbitrator or a party, the Administrator shall communicate it to all parties and to the tribunal.
4. Disclosure by an arbitrator or party does not necessarily indicate belief by the arbitrator or party that the disclosed information gives rise to justifiable doubts as to the arbitrator's impartiality or independence.
5. Failure of a party to disclose any circumstances that may give rise to justifiable doubts as to an arbitrator's impartiality or independence within a reasonable period after the party becomes aware of such information constitutes a waiver of the right to challenge an arbitrator based on those circumstances.

以概括之「可能對仲裁人之公正性和獨立性產生正當懷疑的任何情形」列入仲裁人資格審查要件，內容可包山包海，不甚明確，唯亦可避免掛一漏萬；此外，亦設有當事人及其代理人與仲裁人、仲裁人候選人針對案件聯繫之限制，以避免當事人及代理人影響仲裁判斷之公正性。

CIETAC Rules 第 31 條為披露之規定：「(一) 被選定或被指定的仲裁人應簽署聲明書，披露可能引起對其公正性和獨立性產生合理懷疑的任何事實或情況。

(二) 在仲裁程序中出現應披露情形的，仲裁人應立即書面披露。(三) 仲裁人的聲明書及/或披露的資訊應提交仲裁委員會仲裁院並轉交各方當事人」，<sup>155</sup>本規定亦採用概括之「對仲裁人之公正性和獨立性產生合理懷疑的任何事實或情況」為資格篩選條件，而未就與仲裁人聯繫為規範。

SIAC Rules 之資格要件規定於第 13 條：「13.1 依本規則進行的仲裁程序中被指定的任何仲裁人(無論其是否由當事人提名)，均必須始終保持其獨立性和中立性。……13.4 被提名的仲裁人在獲得指定之前，應當將任何可能導致對其中立性或獨立性產生合理懷疑的情形，在合理可行的時間內儘快向各方當事人和主簿進行披露。……13.6 任何當事人或者任何代表當事人利益的人，不得單方面與任何仲裁人或者由當事人提名的仲裁人候選人就案件相關事項交換意見，但下列行為除外：告知候任仲裁人本案爭議的基本性質和即將發起的仲裁程序；與仲裁人候選人討論其資格、是否有時間辦案、與當事人之間的涉及獨立性的問題；在當事

---

6. No party or anyone acting on its behalf shall have any ex parte communication relating to the case with any arbitrator, or with any candidate for party-appointed arbitrator, except to advise the candidate of the general nature of the controversy and of the anticipated proceedings and to discuss the candidate's qualifications, availability, or impartiality and independence in relation to the parties, or to discuss the suitability of candidates for selection as a presiding arbitrator where the parties or party-appointed arbitrators are to participate in that selection. No party or anyone acting on its behalf shall have any ex parte communication relating to the case with any candidate for presiding arbitrator.

<sup>155</sup> **CIETAC Rules Article 31-Disclosure:**

1. An arbitrator nominated by the parties or appointed by the Chairman of CIETAC shall sign a Declaration and disclose any facts or circumstances likely to give rise to justifiable doubts as to his/her impartiality or independence.
2. If circumstances that need to be disclosed arise during the arbitral proceedings, the arbitrator shall promptly disclose such circumstances in writing.
3. The Declaration and/or the disclosure of the arbitrator shall be submitted to the Arbitration Court to be forwarded to the parties.

人或者當事人提名的仲裁人要參與選擇第三位仲裁人時，與仲裁人候選人討論其是否適台作為首席仲裁人的人選。當事人或者任何代表當事人利益的人均不得單方面與首席仲裁人候選人就案件相關事項交換意見」，<sup>156</sup>本規範與 ICDR Rules 相仿，將任何可能導致仲裁人其中立性或獨立性產生合理懷疑的情形列入審查條件，並有聯繫仲裁人之限制。

HKIAC Rules 第 11 條則規定：「11.1 依本規則被確認的仲裁庭應始終保持公正及獨立於當事人。11.2 以第 11.3 款為限，作為一般原則，若在依本規則仲裁中的當事人國籍不同，獨任或首席仲裁人不得持有與任何一方當事人相同的國籍，除非所有當事方另有特別約定。11.3 儘管存在第 11.2 款所述的一般原則，如情況合適，且任何一方當事人未在 HKIAC 設定的期限內提出異議，獨任或首席仲裁人的國籍可與任何一方當事人的國籍相同。11.4 仲裁人人選在被指定或確認前(a)應簽署一份聲明，確認其有處理爭議的時間，及其公正性與獨立性；且(b)應披露任何可能導致對其公正性和獨立性產生合理懷疑的情況。仲裁人在被指定或確認後及整個仲裁過程中應立即向當事人披露這類情況，除非其已告知當事人。11.5 任何一方當事人或其代理人均不得就仲裁事宜與任何仲裁人或將

---

<sup>156</sup>**SIAC Rules Rule 13-Qualifications of Arbitrators:**

13.1 Any arbitrator appointed in an arbitration under these Rules, whether or not nominated by the parties, shall be and remain at all times independent and impartial.

13.2 In appointing an arbitrator under these Rules, the President shall have due regard to any qualifications required of the arbitrator by the agreement of the parties and to such considerations that are relevant to the impartiality or independence of the arbitrator.

13.3 The President shall also consider whether the arbitrator has sufficient availability to determine the case in a prompt and efficient manner that is appropriate given the nature of the arbitration.

13.4 A nominated arbitrator shall disclose to the parties and to the Registrar any circumstances that may give rise to justifiable doubts as to his impartiality or independence as soon as reasonably practicable and in any event before his appointment.

13.5 An arbitrator shall immediately disclose to the parties, to the other arbitrators and to the Registrar any circumstances that may give rise to justifiable doubts as to his impartiality or independence that may be discovered or arise during the arbitration.

13.6 No party or person acting on behalf of a party shall have any ex parte communication relating to the case with any arbitrator or with any candidate for appointment as party-nominated arbitrator, except to advise the candidate of the general nature of the controversy and of the anticipated proceedings; to discuss the candidate's qualifications, availability or independence in relation to the parties; or to discuss the suitability of candidates for selection as the presiding arbitrator where the parties or party-nominated arbitrators are to participate in that selection. No party or person acting on behalf of a party shall have any ex parte communication relating to the case with any candidate for presiding arbitrator.

被當事人提名的仲裁人人選單方面聯繫，除非聯繫內容是：告知仲裁人人選爭議的一般性質；討論仲裁人人選的資格、是否有時間處理案件和其公正性或獨立性；或在由各方當事人或當事人提名的仲裁人提名第三位仲裁人時，討論候選人是否合適。任何一方當事人或其代理人均不得就仲裁事宜與首席仲裁人的人選單方面聯繫」，<sup>157</sup>本條規定亦明確指出國籍因素，原則上獨任、首席仲裁人不得持有與任何一方當事人相同的國籍，以避免有偏袒一造之疑慮，此外，亦如同 ICDR Rules、SIAC Rules 納入可能導致仲裁人公正性和獨立性產生合理懷疑的情況，並有聯繫仲裁人之限制。

CAAI Rules 之選任仲裁人規範規定於 13 條：「1.任何仲裁人之選定，不論係由當事人或仲裁人所為，均須經本中心確認始得生效。2.本中心於確認或選定仲裁人時，應考量當事人所約定之任何資格，以及該仲裁人選對其公正性或獨立性之任何聲明。3.於本中心不予確認之情形，由本中心選定該仲裁人」，<sup>158</sup>此為仲裁人之確認及選定之規定，透過一概審查仲裁人人選之方式，確保仲裁人之公正

<sup>157</sup>**HKIAC Rules Article 11-Qualifications and Challenge of the Arbitral Tribunal:**

11.1 An arbitral tribunal confirmed under these Rules shall be and remain at all times impartial and independent of the parties.

11.2 Subject to Article 11.3, as a general rule, where the parties to an arbitration under these Rules are of different nationalities, a sole or presiding arbitrator shall not have the same nationality as any party unless specifically agreed otherwise by all parties.

11.3 Notwithstanding the general rule in Article 11.2, in appropriate circumstances and provided that none of the parties objects within a time limit set by HKIAC, a sole or presiding arbitrator may be of the same nationality as any of the parties.

11.4 Before confirmation or appointment, a prospective arbitrator shall (a) sign a statement confirming his or her availability to decide the dispute and his or her impartiality and independence; and (b) disclose any circumstances likely to give rise to justifiable doubts as to his or her impartiality or independence. An arbitrator, once confirmed or appointed and throughout the arbitration, shall disclose without delay any such circumstances to the parties unless they have already been informed by him or her of these circumstances.

11.5 No party or its representatives shall have any ex parte communication relating to the arbitration with any arbitrator, or with any candidate to be designated as arbitrator by a party, except to advise the candidate of the general nature of the dispute, to discuss the candidate's qualifications, availability, impartiality or independence, or to discuss the suitability of candidates for the designation of a third arbitrator where the parties or party-designated arbitrators are to designate that arbitrator. No party or its representatives shall have any ex parte communication relating to the arbitration with any candidate for the presiding arbitrator.

<sup>158</sup>**CAAI Rules Article 13-Confirmation and Appointment of Arbitrators:**

1. All appointments of any arbitrator, whether made by the parties or the arbitrators, are subject to confirmation by CAAI, upon which the appointments shall become effective.

2. When confirming or appointing arbitrators, CAAI shall consider any qualifications agreed by the parties, as well as any disclosures by prospective arbitrators concerning impartiality or independence.

3. CAAI shall appoint the arbitrator(s) in the event of any non-confirmation.

性及獨立性。除本條規定外，並於中華仲裁國際中心仲裁人暨當事人倫理規範（CAAI Code of Ethics For Arbitrators and Parties, CAAI Code of Ethics）第 1 至 5 條規定仲裁人應「廉正及公平」、「公正及獨立」、「餘裕及勤勉」（只應付出充足之時間而言）、並應「保密」，如有違反，得向 CAAI 陳訴，並定有相應之懲戒措施。儘管 CAAI Rules 之規定要求仲裁人須公正，惟並未如同 ICC Rules 明定國籍、住所等可能影響公正性之因素為規範，CAAI 將以何理由否決仲裁人人選並未明定，惟 CAAI Code of Ethics 第 2.1 條規定：「於仲裁程序開始前及進行中，仲裁人應依國際律師協會國際仲裁利益衝突指引之規定，告知任何可能導致對其公正性或獨立性產生合理懷疑之情事」，因此應係依據國際律師協會國際仲裁利益衝突指引（IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration）加以判斷，該指引採用紅綠燈般之分級方式，將利益衝突情形劃分為不可豁免之紅色清單、可豁免之紅色清單、橘色清單、綠色清單四級嚴重程度不一之利益衝突情形，<sup>159</sup>相當詳細，且依 CAAI Code of Ethics 第 5 條，當事人亦得陳訴不公正之狀況，以上詳盡之規範應足以防範、處理仲裁人不公正之問題。關於與仲裁人之聯繫限制，則規定於第 15 條：「1.除下列各款情形外，全體當事人及其代理人不得就仲裁相關事宜，與任何仲裁人或仲裁人人選進行單方接觸：(a)告知仲裁人人選關於爭議之大概性質及預期之程序。(b)討論仲裁人人選之資格、餘裕、公正性及超然於當事人之獨立性。(c)如當事人或當事人選定之仲裁人將參與主任仲裁人之選定時，討論主任仲裁人人選之適合與否。2.全體當事人及其代理人不得就仲裁相關事宜，與任何主任仲裁人人選有單方接觸」。<sup>160</sup>

<sup>159</sup>IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration 20-25 (International Bar Association ed., 2004).

<sup>160</sup>CAAI Rules Article 15-Ex parte Communication:

1. All parties and their representatives shall not have any ex parte communication relating to the arbitration with any arbitrator or prospective arbitrator, except to:

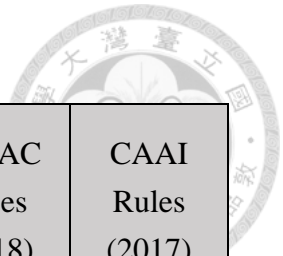
- (a) advise the prospective arbitrator of the general nature of the dispute and the anticipated proceedings;
- (b) discuss the prospective arbitrator's qualifications, availability, impartiality and independence in relation to the parties; and
- (c) discuss the suitability of the prospective presiding arbitrator where the parties or party-appointed arbitrators will participate in that arbitrator's appointment.




---

2. All parties and their representatives shall not have any ex parte communication relating to the arbitration with any prospective presiding arbitrator.

表六國際機構仲裁規則仲裁人資格規範比較表



	ICC Rules (2017)	ICDR Rules (2014)	CIETAC Rules (2015)	SIAC Rules (2016)	HKIAC Rules (2018)	CAAI Rules (2017)
考量因素	仲裁人之國籍、住所、與當事人或其他仲裁人國籍國的其他關係、仲裁人之時間及能力。	對仲裁人公正性和獨立性產生正當懷疑的任何情形。	可能引起對仲裁人公正性和獨立性產生合理懷疑的任何事實或情況。	可能導致對仲裁人中立性或獨立性產生合理懷疑的情形。	獨任或首席仲裁人之國籍、任何可能導致對仲裁人公正性和獨立性產生合理懷疑的情況。	當事人所約定之任何資格、仲裁人選對其公正性或獨立性之任何聲明、國際律師協會國際仲裁利益衝突指引之規定。
仲裁人與當事人之聯繫限制	X	任何一方當事人或其代理人均不得就有關案件與任何仲裁人或當事人指定擔任仲裁人的任何候選人進行單方聯繫（有例外）。	X	任何當事人或者任何代表當事人利益的人，不得單方面與任何仲裁人或者由當事人提名的仲裁人候選人就案件相關事項交換意見（有例外）。	任何一方當事人或其代理人均不得就仲裁事宜與任何仲裁人或將被當事人提名的仲裁人人選單方面聯繫（有例外）。	1.除下列各款情形外，全體當事人及其代理人不得就仲裁相關事宜，與任何仲裁人或仲裁人人選進行單方接觸.....。 2.全體當事人及其代理人不得就仲裁相關事

						 宜，與任何主任仲裁人人選有單方接觸。
--	--	--	--	--	--	--

為促進仲裁之中立性，各仲裁規則中亦設有迴避制度之規定，係針對上述仲裁人資格審查所作之程序性規範，較偏向技術性操作層面，故在此不作詳細之比較，可參考 ICC Rules 第 14 條、ICDR Rules 第 14 條、CIETAC Rules 第 32 條、SIAC Rules 第 14 條、HKIAC Rules 第 11 條及 CAAI Rules 第 16 條規定。

#### 第四項 專業性

訴訟程序中，法官就法律層面之爭議處理具有其專業性，惟就其他專業，如金融、併購等領域，難以期待法官得以通盤了解，且因審理案件繁多，而難以對所有案件皆詳盡審酌。而仲裁程序中，仲裁人之選任乃爭議雙方之權限，得依事件屬性，而選任符合資格、專業之仲裁人。如此之選任機制，使仲裁程序得以達專業化之效，並契合不同案件之需求，以下分別就專家參與及仲裁人專業性為說明。

##### 第一款 專家參與

任何領域皆有較為熟悉、精通者，而透過此些專家參與程序，將得以針對具備高度專業性之爭議為判斷上之輔助，例如併購程序中，財務報表之真實性即須仰賴會計師之參與。

ICC Rules 之專家參與規定於第 25 條：「3. 仲裁庭可決定在當事人到場的情況下，或在當事人經正式傳喚後未到場的情況下，聽取證人、當事人指定的專家或其他人員的陳述。4 仲裁庭經與當事人協商可以聘請一名或數名專家，明確其許可權範圍並接收其報告。經一方當事人請求，仲裁庭應給予各方當事人機會，



在開庭時向專家質證」，<sup>161</sup> 仲裁庭即當事人皆可請求專家參與，進行陳述、報告及質詢等事項。

ICDR Rules 則規定於第 25 條：「1. 仲裁庭在與當事人協商後可以指定一位或數位獨立的專家，就仲裁庭提出的問題向仲裁庭提供書面報告，並通知各方當事人。2. 各方當事人應向專家提供任何有關的資訊，或提供專家所要求的任何有關的文件或物品，以供檢驗。一方當事人與專家之間在要求提供的資訊或物品的關聯性上發生的任何爭議，應提交仲裁庭作出決定。3. 收到專家的報告後，仲裁庭即應將報告影本發送給各方當事人，並給予各方當事人書面評論專家報告的機會。任何一方當事人均可查閱專家在其報告中所依據的任何文件。4. 應任何一方當事人要求，仲裁庭應給予當事人通過開庭詢問專家的機會。在開庭審理中，當事人可以請專家證人到庭對爭論點作證」，<sup>162</sup> 本規定特別之處在於仲裁庭指定專家前，須先與當事人協商，仲裁庭之裁量權限似乎較小，而以當事人意思為主，而所請求的專家將參與書面報告、詢問及作證等事項。

CIETAC Rules 第 44 條則規定：「(一) 仲裁庭可以就案件中的專門問題向專家諮詢或指定鑑定人進行鑑定。專家和鑑定人可以是中國或外國的機構或自然人。」

---

<sup>161</sup> **ICC Rules Article 25-Establishing the Facts of the Case:**

3 The arbitral tribunal may decide to hear witnesses, experts appointed by the parties or any other person, in the presence of the parties, or in their absence provided they have been duly summoned.

4 The arbitral tribunal, after having consulted the parties, may appoint one or more experts, define their terms of reference and receive their reports. At the request of a party, the parties shall be given the opportunity to question at a hearing any such expert.

5 At any time during the proceedings, the arbitral tribunal may summon any party to provide additional evidence.

6 The arbitral tribunal may decide the case solely on the documents submitted by the parties unless any of the parties requests a hearing.

<sup>162</sup> **ICDR Rules Article 25-Tribunal-Appointed Expert:**

1. The arbitral tribunal, after consultation with the parties, may appoint one or more independent experts to report to it, in writing, on issues designated by the tribunal and communicated to the parties.

2. The parties shall provide such an expert with any relevant information or produce for inspection any relevant documents or goods that the expert may require. Any dispute between a party and the expert as to the relevance of the requested information or goods shall be referred to the tribunal for decision.

3. Upon receipt of an expert's report, the tribunal shall send a copy of the report to all parties and shall give the parties an opportunity to express, in writing, their opinion of the report. A party may examine any document on which the expert has relied in such a report.

4. At the request of any party, the tribunal shall give the parties an opportunity to question the expert at a hearing. At this hearing, parties may present expert witnesses to testify on the points at issue.

(二) 仲裁庭有權要求當事人、當事人也有義務向專家或鑑定人提供或出示任何有關資料、檔或財產、實物，以供專家或鑑定人審閱、檢驗或鑑定。(三) 專家報告和鑑定報告的副本應轉交當事人，給予當事人提出意見的機會。一方當事人要求專家或鑑定人參加開庭的，經仲裁庭同意，專家或鑑定人應參加開庭，並在仲裁庭認為必要時就所作出的報告進行解釋」，<sup>163</sup>本規定特別指出鑑定人，其餘仲裁規則雖未指出鑑定人，惟解釋上鑑定人應亦屬專家，應無排除鑑定制度之意。本規定如此規範則可能係為明確納入鑑定之方式，以臻明確。而本條專家與鑑定人所涉及之事項則包括諮詢、鑑定、書面報告及開庭說明等等。

SIAC Rules 部分規定於第 25.1 條：「在開庭審理前，仲裁庭有權要求當事人以通知的方式，說明當事人有意安排的出庭證人(包括專家證人)的身份、作證的事項及其與爭議焦點的關聯性」，本條課予當事人說明之義務，解釋為何需要安排專家之參與，以避免專家作證成了拖延程序之手段。第 26 條規定：「26.1 除非當事人另有約定，仲裁庭可以 a.經徵詢當事人的意見後，指定專家就具體的問題提供報告；以及 b.要求當事人向根據第 26.1(a)條指定的專家提供相關的資訊，或者出示或協助取得任何有關的文件、物品和財產以供其檢驗；26.2 根據 26.1(a)條指定的專家應當向仲裁庭提供書面報告。收到書面報告後，仲裁庭應當將報告的副本遞送給當事人，並請當事人針對專家報告提交書面評論。26.3 除非當事人另有約定，如仲裁庭認為專家有必要出庭，或者當事人申請專家出庭，根據第 26.1(a)條的規定指定的專家應當在提交書面報告後參加開庭。開庭時，雙方當事人均應當有機會質詢專家」，<sup>164</sup>依據第 26 條，如當事人約定不使用專家參與之機

<sup>163</sup> **CIETAC Rules Article 44-Expert's Report and Appraiser's Report:**

1. The arbitral tribunal may consult experts or appoint appraisers for clarification on specific issues of the case. Such an expert or appraiser may be a Chinese or foreign institution or natural person.  
2. The arbitral tribunal has the power to request the parties, and the parties are also obliged, to deliver or produce to the expert or appraiser any relevant materials, documents, property, or physical objects for examination, inspection or appraisal by the expert or appraiser.  
3. Copies of the expert's report and the appraiser's report shall be forwarded to the parties for their comments. At the request of either party and with the approval of the arbitral tribunal, the expert or appraiser shall participate in an oral hearing and give explanations on the report when the arbitral tribunal considers it necessary.

<sup>164</sup> **SIAC Rules Rule 25.1-Witnesses:**

制，則仲裁庭無權採用，所涉及事項則包括書面報告及質詢。

HKIAC Rules 第 25 條指出：「25.1 為協助其審定證據，經與當事人商議，仲裁庭可以指定一名或數名專家。專家應就仲裁庭所需決定的特定問題，向仲裁庭作出書面報告。在徵求當事人意見後，仲裁庭應製備專家任務書，並將複本傳送至各方當事人和 HKIAC。25.2 各方當事人應向專家提供其所要求的任何相關信息，或提供其所要求的任何相關文件或物品供其檢驗。當事人與專家就所要求的信息、文件或物品是否相關發生爭議的，應交仲裁庭決定。25.3 收到專家報告後，仲裁庭應將複本發送各方當事人，並給各方當事人針對報告提出意見的機會。當事人有權查驗專家在報告中所依據的任何文件。25.4 在提交報告後，經任何一方當事人請求，專家應出庭接受當事人當場詢問。任何一方當事人均可指派專家證人出庭就爭議事項作證。第 22.2 款至第 22.7 款的規定適用於此程序。25.5 第 11 條的規定參照適用於仲裁庭指定的專家」，<sup>165</sup>本條規定與 ICDR Rules 之規範

---

25.1 Before any hearing, the Tribunal may require the parties to give notice of the identity of witnesses, including expert witnesses, whom the parties intend to produce, the subject matter of their testimony and its relevance to the issues.

**SIAC Rules Rule 26-Tribunal-Appointed Experts:**

26.1 Unless otherwise agreed by the parties, the Tribunal may:

- a. following consultation with the parties, appoint an expert to report on specific issues; and
- b. require a party to give any expert appointed under Rule 26.1(a) any relevant information, or to produce or provide access to any relevant documents, goods or property for inspection.

26.2 Any expert appointed under Rule 26.1(a) shall submit a report in writing to the Tribunal. Upon receipt of such written report, the Tribunal shall deliver a copy of the report to the parties and invite the parties to submit written comments on the report.

26.3 Unless otherwise agreed by the parties, if the Tribunal considers it necessary or at the request of any party, an expert appointed under Rule 26.1(a) shall, after delivery of his written report, participate in a hearing. At the hearing, the parties shall have the opportunity to examine such expert.

<sup>165</sup>**HKIAC Rules Article 25-Tribunal-Appointed Experts:**

25.1 To assist it in the assessment of evidence, the arbitral tribunal, after consulting with the parties, may appoint one or more experts. Such expert shall report to the arbitral tribunal, in writing, on specific issues to be determined by the arbitral tribunal. After consulting with the parties, the arbitral tribunal shall establish terms of reference for the expert, and shall communicate a copy of the expert's terms of reference to the parties and HKIAC.

25.2 The parties shall give the expert any relevant information or produce for his or her inspection any relevant documents or goods that he or she may require of them. Any dispute between a party and such expert as to the relevance of the required information or production shall be referred to the arbitral tribunal for decision.

25.3 Upon receipt of the expert's report, the arbitral tribunal shall send a copy of the report to the parties who shall be given the opportunity to express their opinions on the report. The parties shall be entitled to examine any document on which the expert has relied in his or her report.

25.4 At the request of either party, the expert, after delivering the report, shall attend a hearing at which the parties shall have the opportunity to be present and to examine the expert. At this hearing either party may present experts in order to testify on the points at issue. The provisions of Articles 22.2 to

相仿，仲裁庭指定專家須先與當事人協商，參與之事項亦包括書面報告、質詢及作證之部分。

CAAI Rules 則規定於第 25 條：「1.除當事人另有約定外，仲裁庭得：(a)就特定問題選定一名或多名專家。(b)要求當事人將相關文件、物品或財產提示或提供予此等專家進行檢查。仲裁庭應為其選定之專家訂定審理範圍書，並應副知全體當事人及本中心。2.由仲裁庭選定之專家應於接受選定前，向仲裁庭、全體當事人及本中心提交聲明，說明其資格、公正性及獨立性當事人得於仲裁庭所定期限內，就專家之資格、公正性或獨立性提出異議，仲裁庭應儘速決定是否接受該異議。專家經選定後，當事人僅能基於選定專家後始知悉之原因，對專家之資格、公正性或獨立性提出異議。仲裁庭應儘速決定是否接受該異議或採取其他措施。3.仲裁庭選定之專家應向仲裁庭及全體當事人提交一份書面報告（以下稱「專家書面報告」）。仲裁庭得請當事人就該報告提交書面意見。4.仲裁庭向全體當事人提供專家書面報告後，如經當事人聲請，仲裁庭所選定之專家應出席詢問會，當事人均得對專家詰問，並得由其他專家出庭就爭議事項作證」，<sup>166</sup>本規定之請求主體與 SIAC Rules 部分相同，以當事人約定優先於仲裁庭之決定，參與之部分則同 HKIAC Rules，包括書面報告、質詢及作證。

---

22.7 shall be applicable to such proceedings.

25.5 The provisions of Article 11 shall apply by analogy to any expert appointed by the arbitral tribunal.

<sup>166</sup>**CAAI Rules Article 25-Tribunal's Appointment of Experts:**

1. Unless the parties agree otherwise, the Tribunal may:

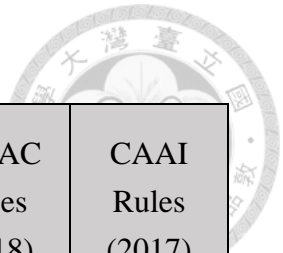
(a) appoint one or more experts on specific issues; and (b) require any party to produce or provide such experts with access to any relevant documents, goods or property for inspection. The Tribunal shall establish terms of reference for the Tribunal-appointed expert, and shall provide a copy of such terms of reference to all parties and CAAI.

2. Any Tribunal-appointed expert shall submit to the Tribunal, all parties and CAAI a statement of his or her qualifications, impartiality and independence before accepting appointment. The parties may object to the expert's qualifications, impartiality or independence within the time limit required by the Tribunal, and the Tribunal shall promptly decide whether to accept such objection. After the expert's appointment, the parties may object to the expert's qualifications, impartiality or independence only for reasons of which they become aware after such appointment. The Tribunal shall promptly decide whether to accept such objection or take other actions.

3. The Tribunal-appointed expert shall submit a report in writing ("expert's report") to the Tribunal and all parties. The Tribunal may invite the parties to submit written comments on such report.

4. After the Tribunal provides the expert's report to all parties, any Tribunal-appointed expert shall, at any party's request, attend a hearing at which the parties shall have the opportunity to question the expert, and the parties may present other experts to testify on the points at issue.

表七國際機構仲裁規則專家參與規範比較表



	ICC Rules (2017)	ICDR Rules (2014)	CIETAC Rules (2015)	SIAC Rules (2016)	HKIAC Rules (2018)	CAAI Rules (2017)
請求主體	仲裁庭、當事人。	仲裁庭（與當事人協商後）、當事人。	仲裁庭、當事人。	仲裁庭（除當事人另有約定）、當事人。	仲裁庭（與當事人協商後）、當事人。	仲裁庭（除當事人另有約定）。
請求客體	證人、專家或其他人員。	專家。	專家、鑑定人（中國或外國的機構或自然人）。	專家。	專家。	專家。
請求事項	陳述、報告、質詢。	書面報告、詢問、作證。	諮詢、鑑定、書面報告、開庭說明。	書面報告、質詢。	書面報告、質詢、作證。	書面報告、質詢、作證。

## 第二款 仲裁人專業性

專家參與規定，訴訟程序亦有之，因此專家參與仍難謂係訴訟與仲裁程序之差異點，惟許多仲裁人係由執業律師所擔任，而具有不同之專長領域，例如併購領域之律師因熟悉併購之程序，與應注意之細節，因此在判斷上更容易看出癥結點為何，如有應歸責之一方，則應為何者，此乃無從選擇案件之法官所不易駕馭者。而仲裁規則中亦針對仲裁人之專業性有所規範，惟為避免限制過於嚴格，而創造難以進入之門檻，因此各仲裁規則中僅有粗略之規定，參照前述「中立性」部分，頁 52。判斷仲裁人專業與否，仍應視其是否符合當事人約定之資格、其所學或承辦案件之經歷等等。

## 第五項 高自主性與彈性

高自主性與彈性乃當事人主義之特性，仲裁程序中當事人之自主性可謂相當之高，自進入仲裁程序，即以當事人之仲裁條款為前提要件，而進入程序後，關於準據法、仲裁地及語言之選擇，亦可展現出當事人於程序中，如何展現其高度之自主性。

準據法及仲裁地之選擇，同時亦有促進中立性之效果，蓋選用仲裁程序則得以選擇於不涉及雙方母國之第三地排解紛爭，並選用仲裁地法或他國法作為準據法，將不公正之疑慮降至最低。而當選擇排解紛爭之地點及方式時，爭議雙方通常都會尋求對自己最為有利之場域，通常即為自身事業所在地之法院，然而該場域對於對造而言，往往是不方便或不熟悉的，因此選擇本地法院幾乎不可行。<sup>167</sup>雙方皆希望尋求一個中立的場域，不偏袒任何一方，得以客觀地排解紛爭，而選擇仲裁者多，雖亦有選擇訴訟者，然而為數較少，雙方之所以選擇仲裁通常不是因為仲裁是最為青睞的選項，而是在各自伸手可及的紛爭解決機制中最不排斥的選擇。<sup>168</sup>例如法國和墨西哥公司間產生紛爭，可能會選在美國、西班牙、或英國排解之；日本和德國公司間產生爭議，則可能選在瑞士、英國、加拿大或新加坡處理之，<sup>169</sup>以下將分別就準據法、仲裁地及通用語言為探討。

### 第一款 準據法

準據法之選擇自由乃契約自由之一環，透過適用法規之選擇，使當事人得以預期系爭契約內容於法律上應如何評價，並相當程度影響者勝敗之判斷，惟實務上諸多缺乏仲裁經驗之公司經理人或律師，僅以仲裁地之交通便利性、旅館舒適度等等因素作為主要考量，而非法律效果上之審酌，嗣後導致當事人承受法律上之不利益，不可不慎。<sup>170</sup>而所選擇之法律關係則包括實體法與程序法兩部分。縱

<sup>167</sup>BORN, *supra* note 95, at 10.

<sup>168</sup>*Ibid.*

<sup>169</sup>*Ibid.*

<sup>170</sup>伍偉華，*涉外仲裁之準據法*，*仲裁*，第99期，30-31 (2014).

然訴訟途徑中亦有實體法選擇之規定，然而選擇上因需考量國際私法之選法規則，不如仲裁程序般自由；此外，訴訟程序中當事人雖可能因當事人主義而得以對程序之開始、進行、終結產生影響力，然而尚無法如同仲裁程序般直接決定採用何程序規則；而最為顯著之區別則在於公平原則之適用，即衡平仲裁，<sup>171</sup>蓋訴訟程序須依法審判，無從跳脫法律之框架而為妥協之決定，仲裁程序中如當事人授權，則仲裁庭得不嚴格依法而為裁決，而作出相互讓步之決定，以下程序規範皆有類似之規定。

ICC Rules 第 21 條規定：「1.當事人有權自由約定仲裁庭處理案件實體問題所應適用的法律規則。當事人對此沒有約定的，仲裁庭將決定適用其認為適當的法律規則。2.仲裁庭應考慮當事人之間的契約（如有）的規定以及任何有關的貿易慣例。3.只有當事人同意授權仲裁庭擔當友好調解人或以公平合理原則作出裁決時，仲裁庭才有此權力」、<sup>172</sup>ICDR Rules 第 31 條適用法律和救濟：「1.仲裁庭應適用當事人約定的爭議適用的實體法或法律規則。如當事人無此約定，仲裁庭應適用其認為適當的法律或法律規則。2.在涉及到契約適用的仲裁中，仲裁庭應根據契約條款作出決定，並應考慮對契約適用的行業慣例。3.仲裁庭不得作為友好調停人或以公平合理原則作出裁定，除非各方當事人對此明確授權。4.給付金錢的裁決應使用契約規定的貨幣，除非仲裁庭認為其他的貨幣更為適當；仲裁庭在考慮契約和適用法律的情況下，可以裁決支付其認為適當的裁決前和裁決後的

<sup>171</sup> 古嘉諱，淺談商務仲裁實務，律師雜誌，218，56（1997）；林俊益，論我國衡平仲裁制度之創新，全國律師，199903，3:3 期，15-16（1999）；林俊益，論衡平仲裁判斷之撤銷，法官協會雜誌，200012，2:2 期，31（2000）；陳希佳，衡平仲裁與實體法之適用——最高法院95年度台上字第1402號民事判決研析，in 工程法律實務研析（三）25-29，（2007）；邱雅文，試論仲裁適用法律及衡平原則為判斷之意義（一）--現行通說之烏瞰與疑義問題之提出，仲裁，200911，89 期，61-62（2009）；藍瀛芳，衡平仲裁意義與類型的解析——從比較的法制觀看國內的立法與實務，仲裁，201206，95 期，2-4（2012）。

<sup>172</sup> **ICC Rules Article 21-Applicable Rules of law:**

1 The parties shall be free to agree upon the rules of law to be applied by the arbitral tribunal to the merits of the dispute. In the absence of any such agreement, the arbitral tribunal shall apply the rules of law which it determines to be appropriate.

2 The arbitral tribunal shall take account of the provisions of the contract, if any, between the parties and of any relevant trade usages.

3 The arbitral tribunal shall assume the powers of an amiable compositeur or decide ex aequo et bono only if the parties have agreed to give it such powers.

利息，不論是單利還是複利。5.除非當事人另有約定，各方明確放棄要求懲罰性、懲戒性或類似的賠償的任何權利，除非任何適用法律要求以確定的方式增加補償性的賠償。本規定不適用於因仲裁中的不當行為裁定補償一方當事人的仲裁費用的裁決」、<sup>173</sup>CIETAC Rules 第 49 條裁決的作出：「(一) 仲裁庭應當根據事實和契約約定，依照法律規定，參考國際慣例，公平合理、獨立公正地作出裁決。(二) 當事人對於案件實體適用法有約定的，從其約定。當事人沒有約定或其約定與法律強制性規定相抵觸的，由仲裁庭決定案件實體的法律適用」，<sup>174</sup>ICC Rules、ICDR Rules 及 CIETAC Rules 之實體法準據法皆優先採當事人約定者，例外由仲裁庭決定，ICDR Rules 並納入契約條款及商業慣例之考量因素，較特別者在於 CIETAC Rules 中並未如同其餘規範定有衡平仲裁之適用，即代表須嚴格適用法規，而減少了當事人相互讓步之空間。

SIAC Rules 第 31 條：「31.1 仲裁庭應當適用當事人指定的法律或法規，作為爭議實體的準據法；如當事人未指定，仲裁庭應當適用其認為適當的法律或法規。31.2 只有在當事人明確授權仲裁庭的情況下，仲裁庭才可以作為友好公斷人或依

---

<sup>173</sup>**ICDR Rules Article 31-Applicable Laws and Remedies:**

1. The arbitral tribunal shall apply the substantive law(s) or rules of law agreed by the parties as applicable to the dispute. Failing such an agreement by the parties, the tribunal shall apply such law(s) or rules of law as it determines to be appropriate.
2. In arbitrations involving the application of contracts, the tribunal shall decide in accordance with the terms of the contract and shall take into account usages of the trade applicable to the contract.
3. The tribunal shall not decide as amiable compositeur or ex aequo et bono unless the parties have expressly authorized it to do so.
4. A monetary award shall be in the currency or currencies of the contract unless the tribunal considers another currency more appropriate, and the tribunal may award such pre-award and post-award interest, simple or compound, as it considers appropriate, taking into consideration the contract and applicable law(s).
5. Unless the parties agree otherwise, the parties expressly waive and forego any right to punitive, exemplary, or similar damages unless any applicable law(s) requires that compensatory damages be increased in a specified manner. This provision shall not apply to an award of arbitration costs to a party to compensate for misconduct in the arbitration.

<sup>174</sup>**CIETAC Rules Article 49-Making of Award:**

1. The arbitral tribunal shall independently and impartially render a fair and reasonable arbitral award based on the facts of the case and the terms of the contract, in accordance with the law, and with reference to international practices.
2. Where the parties have agreed on the law applicable to the merits of their dispute, the parties' agreement shall prevail. In the absence of such an agreement or where such agreement is in conflict with a mandatory provision of the law, the arbitral tribunal shall determine the law applicable to the merits of the dispute.



公允善良的原則作出裁決。31.3 對所有仲裁案件，仲裁庭應當依據契約條款(如有規定)進行裁決，並應當考慮任何適用的商業慣例」、<sup>175</sup>HKIAC Rules 第 36 條：

「36.1 仲裁庭應根據當事人約定的法律規則裁決實體爭議。除非另有說明，指定某一司法轄區的法律或法律體系，應理解為直接指此司法轄區的實體法律，而不包括其衝突法規則。若當事人未指定，仲裁庭應適用其認為適當的法律規則。

36.2 只有在各方當事人明確授權時，仲裁庭才能以友好公斷人身份或依公允善良原則裁決爭議。36.3 在任何情況下，仲裁庭均應按相關契約條款裁決爭議，

並可考慮交易所適用的商業慣例」、<sup>176</sup>CAAI Rules 第 31 條：「1. 仲裁庭應適用當事人約定之法律或法律規則，裁決實體爭議。2. 當事人無前項之約定時，仲裁庭應適用其認為適當之法律或法律規則。3. 仲裁庭僅能於當事人明示授權時，以友好仲裁人或依公平善意原則裁決爭議。4. 於所有仲裁案件中，仲裁庭應依任何相關契約之條款作出裁斷或判斷，並應斟酌任何適用之貿易慣例或產業實務」，

<sup>177</sup>SIAC Rules、HKIAC Rules 及 CAAI Rules 並無顯著之差異，亦以當事人意思優先，並參酌契約條款及商業慣例（CAAI Rules 為貿易慣例或產業實務），如當

<sup>175</sup>**SIAC Rules Rule 31-Applicable Law, Amiable Compositeur and Ex Aequo et Bono:**

31.1 The Tribunal shall apply the law or rules of law designated by the parties as applicable to the substance of the dispute. Failing such designation by the parties, the Tribunal shall apply the law or rules of law which it determines to be appropriate.

31.2 The Tribunal shall decide as amiable compositeur or ex aequo et bono only if the parties have expressly authorised it to do so.

31.3 In all cases, the Tribunal shall decide in accordance with the terms of the contract, if any, and shall take into account any applicable usage of trade.

<sup>176</sup>**HKIAC Rules Article 36-Applicable Law, Amiable Compositeur:**

36.1 The arbitral tribunal shall decide the substance of the dispute in accordance with the rules of law agreed upon by the parties. Any designation of the law or legal system of a given jurisdiction shall be construed, unless otherwise expressed, as directly referring to the substantive law of that jurisdiction and not to its conflict of laws rules. Failing such designation by the parties, the arbitral tribunal shall apply the rules of law which it determines to be appropriate.

36.2 The arbitral tribunal shall decide as amiable compositeur or ex aequo et bono only if the parties have expressly agreed that the arbitral tribunal should do so.

36.3 In all cases, the arbitral tribunal shall decide the case in accordance with the terms of the relevant contract(s) and may take into account the usages of the trade applicable to the transaction(s).

<sup>177</sup>**CAAI Rules Article 31-Applicable Law and Amiable Compositeur:**

1. The Tribunal shall apply the law or rules of law agreed by the parties as applicable to the substance of the dispute.

2. Absent such an agreement, the Tribunal shall apply the law or rules of law which it determines to be appropriate.

3. The Tribunal shall decide as amiable compositeur or ex aequo et bono only if the parties have expressly authorised it to do so.

4. In all cases, the Tribunal shall decide in accordance with the terms of any relevant contracts, and shall take into account any applicable trade usages or industry practices.

事人明確授權，則皆有衡平仲裁之適用空間。

上述規範皆述及準據法之選擇，其中較為明顯之差異在不嚴格適用法律之衡平仲裁，公平原則雖於各仲裁規則中皆有規定，然而適用之前提多半須各方當事人明確授權，因此於當事人間劍拔弩張、不願讓步之時，公平原則即無適用之餘地，而考量各方當事人既已提付仲裁，即係已陷入僵局，取得各方當事人之明確授權並非易事，使公平原則之適用更加困難，也因此 CIETAC Rules 未規定衡平仲裁之適用，雖與仲裁較低對立性之性質有所出入，然而考量採用衡平仲裁並不容易，未有衡平仲裁規定也不必然使 CIETAC Rules 與其他仲裁規則間產生決定性之差距。

表八國際機構仲裁規則準據法規範比較表

	ICC Rules (2017)	ICDR Rules (2014)	CIETAC Rules (2015)	SIAC Rules (2016)	HKIAC Rules (2018)	CAAI Rules (2017)
優先決定方式	當事人約定。	當事人約定、契約條款及商業慣例。	當事人約定。	當事人約定、契約條款及商業慣例。	當事人約定、契約條款及商業慣例。	當事人約定、契約條款、貿易慣例或產業實務。
備位決定方式	仲裁庭決定。	仲裁庭決定。	仲裁庭決定。	仲裁庭決定。	仲裁庭決定。	仲裁庭決定。
衡平仲裁	當事人同意授權。	當事人明確授權。	X	當事人明確授權。	當事人明確授權。	當事人明確授權。

## 第二款 仲裁地

仲裁地之選擇亦屬仲裁程序中當事人得自主決定之範圍，增添了當事人之交通往來之便利性，且不因採用特定機構仲裁規則，而必於該仲裁機構所在地進行仲裁，仲裁機構所在地則為當事人未約定之時，選擇地點之參考。相關規定如下：

ICC Rules 第 18 條：「1. 仲裁地由仲裁院確定，但當事人另有約定者除外。2. 經與各當事人協商，仲裁庭可在其認為適當的任何地點開庭和舉行會議，但當事人另有約定者除外。3. 仲裁庭可以在其認為適當的任何地點進行合議」、<sup>178</sup>ICDR Rules 第 17 條：「1. 如果當事人未在仲裁管理人規定的期限內就仲裁地達成一致，仲裁管理人可以初步確定仲裁地，但仲裁庭有權在其組成後 45 天內最後確定。2. 仲裁庭可以在其認為適當的任何地點為各種目的會面，包括開庭審理、舉行會議、詢問證人、檢驗財產、查閱文件或合議。如在仲裁地以外的地點進行，仲裁視為在仲裁地進行，且仲裁裁決視為在仲裁地做出」、<sup>179</sup>CIETAC Rules 第 7 條：「(一) 當事人對仲裁地有約定的，從其約定。(二) 當事人對仲裁地未作約定或約定不明的，以管理案件的仲裁委員會或其分會/仲裁中心所在地為仲裁地；仲裁委員會也可視案件的具體情形確定其他地點為仲裁地。(三) 仲裁裁決視為在仲裁地作出」、<sup>180</sup>SIAC Rules 第 21 條：「21.1 當事人可以約定仲裁地。如當事人未約定，仲裁地由仲裁庭在考慮全部案情後予以確定。21.2 仲裁庭有權按照仲

<sup>178</sup>**ICC Rules Article 18-Place of the Arbitration:**

1 The place of the arbitration shall be fixed by the Court, unless agreed upon by the parties.

2 The arbitral tribunal may, after consultation with the parties, conduct hearings and meetings at any location it considers appropriate, unless otherwise agreed by the parties.

3 The arbitral tribunal may deliberate at any location it considers appropriate.

<sup>179</sup>**ICDR Rules Article 17- Place of Arbitration:**

1. If the parties do not agree on the place of arbitration by a date established by the Administrator, the Administrator may initially determine the place of arbitration, subject to the power of the arbitral tribunal to determine finally the place of arbitration within 45 days after its constitution.

2. The tribunal may meet at any place it deems appropriate for any purpose, including to conduct hearings, hold conferences, hear witnesses, inspect property or documents, or deliberate, and, if done elsewhere than the place of arbitration, the arbitration shall be deemed conducted at the place of arbitration and any award shall be deemed made at the place of arbitration.

<sup>180</sup>**CIETAC Rules Article 7-Place of Arbitration:**

1. Where the parties have agreed on the place of arbitration, the parties' agreement shall prevail.

2. Where the parties have not agreed on the place of arbitration or their agreement is ambiguous, the place of arbitration shall be the domicile of CIETAC or its sub-commission/arbitration center administering the case. CIETAC may also determine the place of arbitration to be another location having regard to the circumstances of the case.

3. The arbitral award shall be deemed as having been made at the place of arbitration.

裁庭認為便捷、適當的任何方式，在仲裁庭認為便利、適合的任何地點開庭和舉行會議」、<sup>181</sup>HKIAC Rules 第 14 條：「14.1 當事人可約定仲裁地。若未約定，仲裁地則為香港，除非仲裁庭參酌案件具體情況決定另一仲裁地更為合適。14.2 除非當事人另有約定，仲裁庭可在仲裁地之外的其認為適當的任何地點進行仲裁庭內部討論，聽取證人證言、專家證言或當事人陳述，或檢查貨物、其他財產或文件，而仲裁仍應在任何意義上被視為在仲裁地進行」，<sup>182</sup>上述規定皆係以當事人之約定為優先，細部差異在於 ICDR 設有仲裁管理人為初步決定之程序性機制，CIETAC Rules 則有於當事人未約定時，以管理案件的仲裁委員會或其分會/仲裁中心所在地為仲裁地為優先之規定，HKIAC 於未約定時，優先於香港仲裁。

CAAI Rules 之部分規定與 HKIAC Rules 相近，第 19 條規定：「1. 當事人得約定仲裁地。當事人無約定時，應以香港為仲裁地，但仲裁庭經與當事人商議後，認定其他仲裁地更為合適者，不在此限。2. 仲裁庭得按其考量，於仲裁地以外之任何適合地點，以任何適合方式召開詢問會及會議。3. 任何仲裁判斷應視為於仲裁地作成」，<sup>183</sup>如未約定時，亦優先以香港為仲裁地；而 CAAI Rules 則有非常不同之獨特規範，於第 1.1 條規定：「1. 本規則自 2017 年 7 月 1 日生效，本中心為唯一有權依本規則管理仲裁程序之機構。本規則適用於任何約定適用中華仲裁國

---

<sup>181</sup>**SIAC Rules Rule 21-Seat of the Arbitration:**

21.1 The parties may agree on the seat of the arbitration. Failing such an agreement, the seat of the arbitration shall be determined by the Tribunal, having regard to all the circumstances of the case.

21.2 The Tribunal may hold hearings and meetings by any means it considers expedient or appropriate and at any location it considers convenient or appropriate.

<sup>182</sup>**HKIAC Rules Article 14-Seat and Venue of the Arbitration:**

14.1 The parties may agree on the seat of arbitration. Where there is no agreement as to the seat, the seat of arbitration shall be Hong Kong, unless the arbitral tribunal determines, having regard to the circumstances of the case, that another seat is more appropriate.

14.2 Unless the parties have agreed otherwise, the arbitral tribunal may meet at any location outside of the seat of arbitration which it considers appropriate for consultation among its members, hearing witnesses, experts or the parties, or the inspection of goods, other property or documents. The arbitration shall nonetheless be treated for all purposes as an arbitration conducted at the seat.

<sup>183</sup>**CAAI Rules Article 19-Seat of Arbitration:**

1. The parties may agree on the Seat of Arbitration. Absent such an agreement, the Seat of Arbitration shall be Hong Kong, unless the Tribunal determines that another seat is more appropriate in the circumstances after consulting with the parties.

2. The Tribunal may hold hearings and meetings at any location outside the Seat of Arbitration and by any means that it considers appropriate.

3. Any award shall be deemed to have been made at the Seat of Arbitration.

際中心仲裁規則，或約定仲裁應「提交中華仲裁國際中心管理」或訂有具類似效力之仲裁協議（無論係於爭議發生之前或之後簽訂）。但於下列情形，不適用之：

(a)該仲裁協議約定臺灣地區任何地點為仲裁地。(b)當事人以其他方式約定臺灣地區任何地點為仲裁地。(c)仲裁庭依第 19.1 條認定臺灣地區任何地點為仲裁地」，<sup>184</sup>依據此規定，只要約定之地點在台灣，或仲裁庭認定台灣為仲裁地時，則不再適用 CAAI Rules，並依第 1.4 條：「4.於第 1.1 條(b)款或(c)款之例外情形，當事人得約定依本中心因應仲裁地變更為臺灣地區之處理辦法將仲裁案件移轉至中華仲裁協會」，<sup>185</sup>得將仲裁案件移轉至中華民國仲裁協會，並改適用 CAA Rules。

表九國際機構仲裁規則仲裁地規範比較表

	ICC Rules (2017)	ICDR Rules (2014)	CIETAC Rules (2015)	SIAC Rules (2016)	HKIAC Rules (2018)	CAAI Rules (2017)
優先決定方式	當事人約定。	當事人約定。	當事人約定。	當事人約定。	當事人約定。	當事人約定（不得為台灣）。
備位決定方式	仲裁院決定。	仲裁管理人為初步決定，仲裁庭作最	仲裁委員會或其分會 / 仲裁中心所在	仲裁庭決定。	香港或仲裁庭認為適當之地點。	香港或由仲裁庭與當事人商議（不得

<sup>184</sup>CAAI Rules Article 1.1:

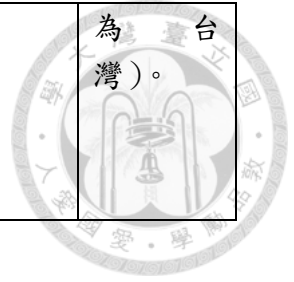
1. CAAI is the only authorised institution for administering arbitration proceedings under the Rules, which came into force on 1 July 2017. The Rules shall govern any arbitration where an arbitration agreement, whether entered into before or after a dispute has arisen, either provides for CAAI Arbitration Rules to apply, or provides for arbitration “administered by CAAI” or to similar effect, except where:

- (a) the arbitration agreement designates any place in Taiwan Area as the Seat of Arbitration;
- (b) the parties otherwise designate any place in Taiwan Area as the Seat of Arbitration; or
- (c) the Tribunal designates any place in Taiwan Area as the Seat of Arbitration in accordance with Article 19.1.

<sup>185</sup>CAAI Rules Article 1.4:

If the exception in Article 1.1(b) or (c) applies, the parties may agree to transfer the arbitration to the Chinese Arbitration Association, Taipei (“CAA”) pursuant to CAAI Notes on Change of Seat to Taiwan Area.

		後確定。	地、仲裁 委員會決 定之地 點。			為 台 灣)。
--	--	------	---------------------------	--	--	---------------



### 第三款 通用語言

訴訟與仲裁程序關於語言之使用相當不同，訴訟程序由於係屬各國法院體系，原則上係以該國之語言為程序使用之語言，採用其他語言之文件須翻譯，當場之陳述則須透過通譯進行口譯；仲裁程序基於當事人之自主性，並考量當事人來自世界各地，使用之語言不必然相同，因此可由當事人選用程序語言，其詳細規範如下：

ICC Rules 第 20 條：「如當事人未約定仲裁語言，仲裁庭應當在適當考慮包括契約所用語言在內的所有情況後決定使用一種或數種語言進行仲裁」、<sup>186</sup>ICDR Rules 第 18 條：「如果當事人未另行約定，仲裁語言應為含有仲裁協議的文件所使用的語言，但仲裁庭有權另行作出決定。仲裁庭可要求就提交的其它語言文件附具仲裁語言的譯本」、<sup>187</sup>CIETAC Rules 第 81 條：「(一) 當事人對仲裁語言有約定的，從其約定。當事人對仲裁語言沒有約定的，以中文為仲裁語言。仲裁委員會也可以視案件的具體情形確定其他語言為仲裁語言。(二) 仲裁庭開庭時，當事人或其代理人、證人需要語言翻譯的，可由仲裁委員會仲裁院提供譯員，也可由當事人自行提供譯員。(三) 當事人提交的各種文書和證明材料，仲裁庭或仲裁委員會仲裁院認為必要時，可以要求當事人提供相應的中文譯本或其他語言譯本」，<sup>188</sup> 這些條文顯示，仲裁語言原則上由當事人選擇，例外由仲裁庭採擇，

<sup>186</sup> **ICC Rules Article 20-Language of the Arbitration:**

In the absence of an agreement by the parties, the arbitral tribunal shall determine the language or languages of the arbitration, due regard being given to all relevant circumstances, including the language of the contract.

<sup>187</sup> **ICDR Rules Article 18-Language of Arbitration:**

If the parties have not agreed otherwise, the language(s) of the arbitration shall be the language(s) of the documents containing the arbitration agreement, subject to the power of the arbitral tribunal to determine otherwise. The tribunal may order that any documents delivered in another language shall be accompanied by a translation into the language(s) of the arbitration.

<sup>188</sup> **CIETAC Rules Article 81-Language:**

ICC Rules 之規範較為簡略，並未就翻譯為明確之規範，ICDR Rules 部分有原則依仲裁協議中使用語言之規定，CIETAC Rules 則因乃中國之仲裁機構，而於當事人未約定時優先使用中文。



SIAC Rules 第 22 條：「22.1 除非當事人另有約定，仲裁程序使用的語言由仲裁庭確定。22.2 如當事人所提交的文件使用了仲裁語言之外的其他語言，仲裁庭或者主簿(在仲裁庭組成之前)可以要求該方當事人提供翻譯，文件形式則由仲裁庭確定或者主簿確認」<sup>189</sup>HKIAC Rules 第 15 條：「15.1 仲裁應以仲裁語言進行。若當事人事先未約定仲裁語言，在仲裁庭尚未按第 15.2 款作出決定前，任何一方當事人應以英文或中文進行通訊。15.2 除非當事人另有約定，仲裁庭應在其組成後迅速決定仲裁語言。此決定適用於所有書面通訊和開庭使用的語言。15.3 仲裁庭可指令任何以原文提交的輔助材料須同時提交當事人約定的或仲裁庭決定的仲裁語言的全部或部分譯本」<sup>190</sup>CAAI Rules 第 20 條：「1. 當事人得約定仲裁語言。如無約定，仲裁語言應依本中心依第 7.2 條規定所作初步決定之通知，採用中文或英文，但仲裁庭經與當事人商議後，認定其他語言於該情況更為合適

---

1. Where the parties have agreed on the language of arbitration, their agreement shall prevail. In the absence of such agreement, the language of arbitration to be used in the proceedings shall be Chinese. CIETAC may also designate another language as the language of arbitration having regard to the circumstances of the case.

2. If a party or its representative(s) or witness(es) requires interpretation at an oral hearing, an interpreter may be provided either by the Arbitration Court or by the party.

3. The arbitral tribunal or the Arbitration Court may, if it considers it necessary, require the parties to submit a corresponding translation of their documents and evidence into Chinese or other languages.

<sup>189</sup>**SIAC Rules Rule 22-Language of the Arbitration:**

22.1 Unless otherwise agreed by the parties, the Tribunal shall determine the language to be used in the arbitration.

22.2 If a party submits a document written in a language other than the language(s) of the arbitration, the Tribunal, or if the Tribunal has not been constituted, the Registrar, may order that party to submit a translation in a form to be determined by the Tribunal or the Registrar.

<sup>190</sup>**HKIAC Rules Article 15-Language:**

15.1 The arbitration shall be conducted in the language of the arbitration. Where the parties have not previously agreed on such language, any party shall communicate in English or Chinese prior to any determination by the arbitral tribunal under Article 15.2.

15.2 Subject to agreement by the parties, the arbitral tribunal shall, promptly after its constitution, determine the language of the arbitration. This determination shall apply to all written communications and the language to be used in any hearing.

15.3 The arbitral tribunal may order that any supporting materials submitted in their original language shall be accompanied by a translation, in whole or in part, into the language of the arbitration as agreed by the parties or determined by the arbitral tribunal.

者，不在此限。2. 仲裁語言適用於任何書狀，包括仲裁請求理由書、仲裁答辯理由書、修正及補充，詢問會，以及仲裁庭作出之判斷、裁斷或其他書面通訊。3. 採用仲裁語言以外語言之任何陳述，仲裁庭或本中心於仲裁庭組成前，得要求依其指定之格式提出譯文」，<sup>191</sup>SIAC、HKIAC、CAAI 亦以當事人協議為優先，HKIAC 則特別規定未選出使用語言前，應使用英文或中文，以符合香港之語言溝通情境，CAAI Rules 因 CAAI 亦設於香港，故亦以英文、中文為主。由前述規範可知，仲裁所使用之語言原則上皆係以當事人約定，而於當事人未為約定時，由仲裁庭決定之，未使用約定語言之文件，多數仲裁規則中亦定有得要求提出譯文之規定。

表十國際機構仲裁規則語言規範比較表

	ICC Rules (2017)	ICDR Rules (2014)	CIETAC Rules (2015)	SIAC Rules (2016)	HKIAC Rules (2018)	CAAI Rules (2017)
優先決定方式	當事人約定。	當事人約定。	當事人約定。	當事人約定。	當事人約定。	當事人約定。
備位決定方式	仲裁庭決定一種或數種語言。	含有仲裁協議的文件使用之語言，仲裁庭有權另行決	中文，或仲裁委員會決定之語言。	仲裁庭決定。	仲裁庭決定。仲裁庭未決定前應使用英文或中文。	中文或英文，或仲裁庭與當事人商議使用之語言。

<sup>191</sup> **CAAI Rules Article 20-Language of Arbitration:**

1. The parties may agree on the language of the arbitration. Absent such an agreement, the language of the arbitration shall be either Chinese or English in accordance with CAAI's notification of preliminary decision on language under Article 7.2, unless the Tribunal determines that another language(s) is more appropriate in the circumstances after consulting with the parties.
2. The language of the arbitration shall apply to any written submissions, including Statement of Claim, Statement of Defence, any amendment and supplement, and any hearings, as well as to any awards, decisions or other written communications made by the Tribunal.
3. For any submissions using a language different from the language of the arbitration, the Tribunal, or CAAI if before the Tribunal's constitution, may require translation in a form to be determined by the Tribunal or CAAI.



		定。				
--	--	----	--	--	--	--



## 第六項 訴訟經濟

訴訟程序令當事人卻步之重要理由，在於訴訟成本高昂，負擔過為繁重。由於爭訟費用仍須視各國法院收費標準而定，並非一致，因此難以蓋然性地斷論仲裁程序必定較符合訴訟經濟，惟機構仲裁中，各仲裁機構會訂出相對明確之收費標準，使爭議雙方得以參考各仲裁機構之規則，而預期爭端解決費用之多寡，較有依據以供依循。

### 第二節 小結

以上敘述諸多仲裁程序之特性與限制，展現出仲裁程序之特殊性。然而，亦可發現許多特性與限制是一體兩面的，例如追求紛爭解決之迅速性，將意味著以更為有限的時間處理紛爭，使提出證據資料的時間縮短、辯論時間減少、亦壓縮仲裁人思辨之時間，有所得必有所犧牲，故訴訟與仲裁程序並非絕對孰優孰劣之關係，而僅係適合不同事件之紛爭解決途徑之抉擇。而就仲裁規則之選擇上，仍應依據紛爭之性質，考量適合之程序，不必然愈迅速愈好。

以下綜合考量前述之機構仲裁規則，篩選出差異性較為顯著者，方便讀者參考。

表十一 國際機構仲裁規則特點比較表<sup>192</sup>

仲裁規則 特性	ICC Rules (2017)	ICDR Rules (2014)	CIETAC Rules (2015)	SIAC Rules (2016)	HKIAC Rules (2018)	CAAI Rules (2017)

<sup>192</sup> 本表僅提出較具差異性之部分，其餘請見前述。

迅速性 (整體 裁決 期限)	一般： 六個月。 快速： 六個月。	一般： X 快速： X	一般： 六個月。 快速： <u>三個月</u> 。	一般： X 快速： 六個月。	一般： X 快速： 六個月。	一般： 六個月。 快速： (六個月)
保密性 (違反 效果)	未明定。	未明定。	未明定。	採取適當 措施，包 括 <u>懲罰性 措施或費 用</u> 。	未明定。	採取適當 措施，包 括 <u>處罰或 費用</u> 。
專業性 (專家 參與 事項)	陳述、報 告、質 詢。	書 面 報 告、詢 問、作 證。	諮詢、鑑 定、書面 報告、開 庭說明。	書 面 報 告、質 詢。	書 面 報 告、質 詢、作 證。	書 面 報 告、質 詢、作 證。
中立性 (考量 因素)	仲裁人之 <u>國籍、住 所</u> 、與當 事人或其 他仲裁人 國籍國的 其 他 關 係、仲裁 人之時間 及能力。	產生正當 懷疑的任 何情形。	可能引起 合理懷疑 的任何事 實 或 情 況。	可能產生 合理懷疑 的情形。	獨任或首 席仲裁人 之 <u>國籍</u> 、 任何合理 懷疑的情 況。	<u>當事人所 約定之任 何資格、 仲裁人選 對其公正 性或獨立 性之任何 聲明、<u>國 際律師協 會國際仲 裁利益衝 突指引</u>之 規定。</u>
高自主性 (衡平 仲裁)	當事人同 意授權。	當事人明 確授權。	<u>X</u>	當事人明 確授權。	當事人明 確授權。	當事人明 確授權。

## 第四章 跨國併購仲裁實例



本章將介紹併購之爭端以國際商業仲裁程序排解紛爭之實例。而仲裁程序中並無判決先例原則之適用，各仲裁案之論理過程與法律適用皆為獨立的，故本文所呈現之仲裁案皆為獨立之個案，此乃仲裁程序之特性使然；另基於仲裁程序之保密性，公開之裁決不在多數，其中以併購為爭議核心之案件則更顯珍貴，縱使研究客體有限，本文仍試圖呈現相關仲裁案，俾使讀者得以一窺仲裁程序中併購案處理之情形，先予說明。

### 第一節 *Sexton v. Karam*<sup>193</sup>

#### 第一項 案件事實

##### 第一款 *Red Star Poker* 公司之設立

本案之聲請人為居住於美國佛羅里達州的 Bryan Sexton，相對人則為加拿大的 Jake Karam、Vladimir Shushkovsky、Ian Winter、巴貝多<sup>194</sup>的 CC Capital 公司、CC Capital 所擁有之線上遊戲公司 Red Star Poker 以及美國麻薩諸塞州的 Kent Hughes（具有美國、加拿大雙重國籍）。<sup>195</sup>

相對人 Karam、Shushkovsky、Hughes 於 2005 年創辦一間以俄羅斯語市場為目標之線上撲克遊戲公司 Red Star Poker，另一創辦人 Justin Sather 則於 2005 年 9 月即退出。其後 Red Star 公司將其事業版圖擴展到線上賭場及運動投注。<sup>196</sup> 位於巴貝多的 CC Capital 則在 Red Star 公司設立前，即先設立為 Red Star 之控制公司，以為 Red Star 公司籌措資金，並希望以較具彈性之架構應對不斷變遷之賭

<sup>193</sup> *Sexton v. Karam* (Final Award), ICDR Case No. 50 148 T 00408 11, 28 July 2014.

<sup>194</sup> 位於加勒比海與大西洋邊界上的獨立島嶼國家，是西印度群島最東端的島嶼，聖露西亞、聖文森及格瑞那達是巴貝多最近的鄰國。巴貝多是小安地列斯群島的一員，也是加勒比海著名旅遊勝地，詳見外交部介紹網頁：

<https://www.mofa.gov.tw/CountryInfo.aspx?CASN=ABBF62618F53F8DE&n=A25A31DE8D66F1C6&sms=26470E539B6FA395&s=780E70E6D142B833>

<sup>195</sup> *Supra* note 193, at ¶4-14.

<sup>196</sup> *Supra* note 193, at ¶16.

博管制環境，及透過遷移地點之方式以期減稅、取得執照。<sup>197</sup>2005年，CC Capital 之創辦人等決定於馬爾他取得 Red Star 公司之賭博執照，並依馬爾他法設立兩家公司，分別為負責 Red Star Poker 實際運作之 Red Star Poker Ltd.及取得撲克牌軟體執照之 RSP Licensing Ltd.。<sup>198</sup>Red Star 公司於 2005 年 6 月取得執照並正式上線，並透過 Fireswirl 公司運行其軟體，其後 Red Star 公司之客服中心從俄羅斯莫斯科遷到賽普勒斯的利馬索，並設立了 Vereker Limited 公司以營運客服中心、處理勞工及銀行事宜以符合賽普勒斯之規範。<sup>199</sup>

於此之後，Red Star 公司與 Fireswirl 公司之合作產生困境，迫使 Red Star 公司更換軟體公司，CC Capital 於 2007 年與 Cake Gaming N.V. (Cake Gaming) 公司簽署授權協議以取代 Fireswirl 公司，Cake Gaming 公司於是創設了 Cake Poker Network 以整合多個如同 Red Star 公司般規模不一之線上撲克營運商，Red Star 公司也因此獲利提升。<sup>200</sup>而由於 Cake Poker Network 營運於庫拉索，Red Star 公司必須於取得庫拉索之賭博執照，從而於 2007 年 4 月在庫拉索創設 RSP Entertainment N.V. (RSP Entertainment) 取代於馬爾他之 Red Star Poker Ltd.及 RSP Licensing Ltd.，以運作 Red Star 公司之賭博活動。<sup>201</sup>RSP Entertainment 是 CC Capital 公司百分之百持有之子公司，Red Star Poker Ltd.之結餘皆轉移至 RSP Entertainment，2007 年 6 月後，Red Star Poker Ltd.則作為 RSP Entertainment 之資金公司繼續營運；RSP Licensing Ltd.則停止營運，直到 2011 年 3 月始更名為 Liquid Rubber Europe Ltd.供其他事業運用，並於 2012 年解散。<sup>202</sup>由於庫拉索法律規定 RSP Entertainment 創設之初必須有百分之五十之股份由庫拉索境內主體持有，於是 CC Capital 與位於庫拉索之 Carmanco N.V.公司簽署協議，先由 Carmanco N.V.持有 RSP Entertainment 百分之五十，RSP Entertainment 設立後，再將該百分之五

---

<sup>197</sup> *Supra* note 193, at ¶17.

<sup>198</sup> *Supra* note 193, at ¶18.

<sup>199</sup> *Supra* note 193, at ¶19-20.

<sup>200</sup> *Supra* note 193, at ¶21.

<sup>201</sup> *Supra* note 193, at ¶22.

<sup>202</sup> *Supra* note 193, at ¶22-23.

十部分移轉給 CC Capital。<sup>203</sup> 綜上，Red Star 係由 RSP Entertainment N.V. 營運，RSP Entertainment 與 Red Star Poker Ltd. 角色十分相近。<sup>204</sup>



## 第二款 聲請人對 Red Star 公司之投資

聲請人 Sexton 原先不認識 Red Star 之最初投資人，後透過友人接洽 Sather，表明有意投資，2005 年，透過收購 Red Star 之母公司 CC Capital 股份之方式，聲請人及其兩名友人投資 Red Star 10 萬美金（簽署股東協議一），2006 年聲請人再度投資 5 萬美金（簽署股東協議二），共投資 15 萬美金（佔 1.97%），聲請人簽署之股東協議二即為本仲裁案之標的（其中第 13.1 條為仲裁條款）。<sup>205</sup>

## 第三款 爭端之形成

2008 年 2 月，聲請人發現未收到 CC Capital 之財務報表及投資者信函，在此之前，聲請人偶爾會打電話給負責管理 Red Star 之相對人 Karam，以追蹤投資狀況，雙方於是就聲請人收到何種文件及為何聲請人未收到財務報表及投資者信函產生爭議。<sup>206</sup> 相對人 Karam 與 Hughs 向聲請人表示是 AOL 網站電子郵件服務之問題，相對人原先也不知其他使用 AOL 信箱之投資者也未收到信件，而在仲裁開始不久後，此問題已解決，聲請人收到了財務報表及投資者信函。<sup>207</sup> 相對人 Karam 是負責寄財務報表及投資者信函給投資者之人，他自始表示無意使聲請人無法取得系爭訊息，聲請人則指摘相對人係刻意不提供訊息，以使其無法了解 Red Star 公司之營運狀況，進而阻止其獲利。<sup>208</sup>

2008 年末送達財報及投資信函之爭議似已解決，且直至 2010 年，聲請人與相對人關係平和；2008 年至 2009 年間，Red Star 公司從 Fireswirl 轉到 Cake Gaming

<sup>203</sup> *Supra* note 193, at ¶24.

<sup>204</sup> *Supra* note 193, at ¶25.

<sup>205</sup> *Supra* note 193, at ¶26-27.

<sup>206</sup> *Supra* note 193, at ¶33.

<sup>207</sup> *Ibid.*

<sup>208</sup> *Ibid.*

平臺獲得成功，Red Star 公司也因此獲利增加。<sup>209</sup>而在 2009 年 Red Star 公司之事業巔峰時，相對人 Hughes 出售他所持有之 CC Capital 股份給 Cake Gaming，並以該交易時間點後一段期間 Red Star 公司之獲利計價，聲請人爭執此交易並不存在，相對人則提供證據證明此交易確實存在。<sup>210</sup>

在此之後，Red Star 逐漸走下坡，相對人表示是因為管制環境及商業市場之變化，導致營收穩定下滑，直至無法發放股利，未來是否能繼續營運亦有疑問。<sup>211</sup>聲請人主張 Red Star 公司之真實營運情形為何無從了解，因為所提供的財報相當粗糙、疑問重重，而無法信賴，並主張 Red Star 之真實價值比相對人所呈現的高得多，並認為透過計算 Red Star 註冊者人數，加以與其他同事業領域情況相似之公司比較，Red Star 之估值應為 10 億美金。<sup>212</sup>相對人則主張即便在 2009 年事業巔峰，Hughes 出售 CC Capital 之股份給 Cake Gaming 之時，所估計之事業價值也不及 10 億美金，就現今狀況而言，Red Star 之價值更遠低於 10 億美金。就 Red Star 之價值，雙方無法達成共識。<sup>213</sup>

## 第二項 爭點

相對人是否阻止聲請人獲得其基於 CC Capital 股東身分所應獲有之利益？

## 第三項 併購相關攻防

### 第一款 聲請人主張

1. 在 CC Capital 投資者信函之 Microsoft Word 檔案資訊顯示，檔案作者為一位叫作 Antoine Jothy 之人，而非相對人 Karam，從 2009 至 2011 年間皆為如此，這顯示了相對方提供給聲請人之投資者信函內容並不正確。此外 2011 年 6 月時，投資人所收到關於 Cake Gaming 與 Red Star 併購相關訊息之文件作者

<sup>209</sup> *Supra* note 193, at ¶34.

<sup>210</sup> *Ibid.*

<sup>211</sup> *Supra* note 193, at ¶35.

<sup>212</sup> *Ibid.*

<sup>213</sup> *Supra* note 193, at ¶36.

亦為 Jothy 先生。<sup>214</sup>

2. 本仲裁程序開始 5 日後，相對人試圖將 CC Capital 與一間不存在的 Cake Gaming 公司合併，以解散 CC Capital。而當聲請人對系爭併購提出質疑並拒絕投票後，該併購之想法始作罷。<sup>215</sup>
3. 自聲請人對系爭併購案之正當性提出質疑起，相對人 Karam 就停止寄送 CC Capital 之季度財報給聲請人。<sup>216</sup>

### 第二款 相對人主張

1. 關於與 Cake Gaming 之系爭併購，提供予投資人之相關文件皆為可信、真實的。此外，就聲請人所指稱因聲請人反對致併購案終結一事，Karam 先生未曾受到詰問，聲請人此項主張沒有任何證據支持。<sup>217</sup>
2. 相對人 Karam：沒有任何證據顯示與 Cake Gaming 之併購案是虛假的併購。<sup>218</sup>
3. 相對人 Winter：聲請人對 2009 年 Hughes 先生出售其股份予 Cake Gaming，以及其後 Cake Gaming 與 CC Capital 併購此兩件事之指摘皆無依據。聲請人所提出的指摘，顯示了聲請人根本沒有仔細閱讀相關文件，並從不了解系爭交易。<sup>219</sup>

### 第四項 仲裁庭裁決

1. 本裁決終局性地就本仲裁程序中所涉全部爭議為以下判斷。<sup>220</sup>
2. 近十年前，聲請人投資 15 萬美金於以俄語系市場為目標市場之新創線上遊

---

<sup>214</sup>Supra note 193, at ¶153.

<sup>215</sup>Supra note 193, at ¶157.

<sup>216</sup>Supra note 193, at ¶170.

<sup>217</sup>Supra note 193, at ¶183.

<sup>218</sup>Supra note 193, at ¶196.

<sup>219</sup>Supra note 193, at ¶199.

<sup>220</sup>Supra note 193, at ¶1.

戲公司 Red Star，並對此事業知之甚少，聲請人透過私人企業進行投資，且不認識其他投資者，並不意外地，這項投資沒有符合聲請人的期待。<sup>221</sup>而聲請人現在提出其唯一主張，即侵權行為之損害賠償，主張其被四位相對人愚弄且其投資被逐出，他更主張 Red Star 現今價值接近 10 億美金，而他所持有之百分之二股份價值一千七百九十萬美金即為他所受到的損害。<sup>222</sup>相對人則主張聲請人的指控是不理性的，且沒有任何事實根據，而未對聲請人為其他主張。<sup>223</sup>

3. 本仲裁庭否定聲請人之主張。聲請人幾乎在所有面向上皆未能證明其主張，本仲裁庭亦認同關於對相對人 Winter 個人欠缺管轄權之主張，仲裁費用應由聲請人負擔。<sup>224</sup>

## 第五項 評析

### 第一款 併購部分

Sexton v. Karam 一案並非併購雙方間所生爭端，而係併購之一方 (Red Star 公司) 與其股東 Sexton 先生所生爭端，即股東協議所生爭端。如第二章所述，股東協議可能產生之爭端，最常發生於股東不願併購進行之時，希望阻止公司進行併購，或請求收買股份。本案 Sexton 即是希望阻止 Sexton 公司與 Cake Gaming 合併，而提起仲裁，然而就結果而言，不論是否因聲請人反對，Red Star 公司並未與 Cake Gaming 合併，充其量也只是軟體平臺上的技術授權與推廣，而非組織上之合併，聲請人欲指摘存有違法之併購實屬困難。

推究聲請人之目的在於請求 Red Star 公司給付其認為所損失之股利，因此併購案之存否終究僅為其攻防上之主張之一，此為聲請人欲請求侵權行為損害賠償時，試圖建構侵權行為存在之策略，其另試圖以未寄送財報、投資者信函、提供

---

<sup>221</sup> *Supra* note 193, at ¶2.

<sup>222</sup> *Ibid.*

<sup>223</sup> *Ibid.*

<sup>224</sup> *Supra* note 193, at ¶3.



資訊有瑕疵等主張說明相對人具有疏失或故意損害其利益。然而侵權行為之存在終須由聲請方證明，即便仲裁程序中之證明程度不必如訴訟程序般嚴格，亦不代表仲裁庭會輕易接受欠缺證據佐證之主張，本案雙方似乎各執一詞，相對人之相關反駁也幾乎為「聲請人無法證明侵權」，並未提出較為具體之相反主張。在雙方主張都稍嫌薄弱時，聲請方未能提出有力之證據終成為其全盤皆輸之主因。

## 第二款 仲裁部分

進入仲裁之前提要件為仲裁協議之存在，本案 Red Star 公司與聲請人所簽之股東協議第 13.1 條訂有仲裁條款，<sup>225</sup>而得以進入仲裁程序。就仲裁機構之選擇，推究本案之所以選擇位於美國之 ICDR，在於聲請人與相對人中之自然人皆為美國、加拿大人士，即便 Red Star 公司之營運涉及中南美洲之巴貝多、庫拉索、南歐之馬爾他及俄語系市場，以北美洲為仲裁地對於當事人而言仍較為便利，仲裁條款中亦有明定。<sup>226</sup>而就準據法之選擇，為契約雙方所得協議者，不以仲裁地法為限，然而契約條款不必然剝奪仲裁庭之裁量權限，本案股東協議雙方決定以巴貝多法為準據法，<sup>227</sup>惟因聲請人並非爭執契約責任，而係主張侵權行為，聲請人故主張以其住所地佛羅里達州法為準據法，仲裁庭亦予以採認。<sup>228</sup>可知，契約中之準據法約定，仍將因事件性質而決定適用與否，並非毫無彈性可言。

<sup>225</sup>CC Capital Shareholders Agreement September 25, 2006-Article 13.1:

Any dispute [or] disagreement among the parties, with respect to or relating to this Agreement shall be decided and determined by arbitration before three (3) arbitrators in accordance with the rules of the International Centre for Dispute Resolution, the International Division of the American Arbitration Association, except as modified by this Agreement. The place of arbitration shall be the County of New York, City of New York and State of New York. The determination of the arbitrators shall be final and binding on all parties. The award may be entered as a judgment in any Court having ... jurisdiction. In any such arbitration, the arbitrators shall be bound by the terms of this Agreement; the arbitrators shall not be authorized to disregard any provision hereof. The award must state the reasons therefore.

<sup>226</sup>*Ibid.*

<sup>227</sup>CC Capital Shareholders Agreement September 25, 2006-Article 24:

This Agreement shall be governed by and construed in accordance with the laws of Barbados. The Shareholders agree that any arbitration and/or action involving this Agreement or any of the rights or liabilities of the Members hereof will be commenced and/or litigated and/or arbitrated within the County of New York, State of New York. The Shareholders agree to submit to the jurisdiction of the State of New York. Any arbitration shall be commenced with the International Center (sic) for Dispute Resolution division of the American Arbitration Association.

<sup>228</sup>*Supra* note 193, at ¶40.

本件之審理整體流程如下：



表一二 *Sexton v. Karam* 案時間表<sup>229</sup>

日期	程序
2011 年 6 月 27 日	聲請人向 ICDR 提付仲裁。
2011 年 6 月~2012 年 1 月	雙方交換書面陳述。
2011 年 10 月~2012 年 3 月	仲裁庭組成。
2012 年 4 月	電話會議。
2012 年 5 月~10 月	雙方就各自主張、管轄權爭議為攻防。
2012 年 8 月	證據準備。
2012 年 9 月~2013 年 2 月	證據密集準備。
2013 年 3 月	聽審程序。
2013 年 9 月~11 月	第三方文件提交、聲請方作證。
2013 年 11 月 25 日	聽審程序。
2014 年 4 月 7 日	文件交換結束。
2014 年 7 月 28 日	裁決作出。

本仲裁案歷時逾 3 年，並不短暫，蓋雙方並未擇定選用快速程序，且涉及事業橫跨美洲、歐洲及亞洲，證據蒐集、交通往來均較為耗時，又爭議金額如以原告所爭執之侵權損害一千七百九十萬美金計算，亦不在少數，而可能使仲裁庭在裁決上更為審慎，而非優先追求效率。

<sup>229</sup> *Supra* note 193, at ¶41-106.

綜上所述，本案雖有併購不存在及假併購真詐欺之爭執，惟仍以侵權行為存在與否為核心爭執，並且以事實之爭執為主軸，其中可作為借鏡者，在於進行併購時，企業主應確保將進行併購之相關資訊確實提供給股東、投資人，並妥善留存通知相關文件、紀錄，否則嗣後併購之正當性可能受到挑戰，亦有遭股東追求損害賠償之虞。另外，作為股東、投資者，仍宜適時追蹤投資事業狀況，否則縱使受有損害，也難以舉證證明，無從求償。

## 第二節 Yukos Universal Ltd v. Russian Federation<sup>230</sup>

本案相當錯綜複雜，訴訟程序、仲裁程序皆有之，所涉金額超過 1000 億美金更使本案成為仲裁史上爭議金額最高之案件，仲裁之機構則為荷蘭海牙常設仲裁法院 (Permanent Court of Arbitration)。<sup>231</sup> 本案雖屬投資爭議仲裁案件，惟於諸多爭訟程序中，涉及部分跨國併購爭議，以下討論將聚焦於該部分。

### 第一項 案件事實

本案合併審理三件仲裁案件，並於 2005 年 2 月提出，聲請人三者皆為 Yukos 企業集團之多數股東，此企業集團之中心為 Yukos 公司，其為俄羅斯聯邦最大之石油公司，執行長為 Mikhail Khodorkovsky 先生。<sup>232</sup> 案號 PCA Case No. AA 226 之聲請人 Hulley 於 1997 年 9 月 17 日設立於賽普勒斯共和國，為 YUL 公司百分之百持有之子公司；<sup>233</sup> 案號 PCA Case No. AA 227 之聲請人 YUL 公司於 1997 年 9 月 24 日設立於英國皇家屬地曼島 (Isle of Man, a Dependency of the United Kingdom)；<sup>234</sup> 案號 PCA Case No. AA 228 之聲請人 VPL 公司則於 2001 年 2 月 7 日設立於賽普勒斯共和國。<sup>235</sup> Hulley 公司、YUL 公司、VPL 公司分別持有 Yukos

<sup>230</sup> Yukos Universal Ltd v. Russian Federation (Final Award), PCA Case No. AA 227, 18 July 2014.

<sup>231</sup> Douglas Busvine Megan Davies, *With Khodorkovsky out, Yukos investors fight on*, REUTERS, 2014.02.12.

<sup>232</sup> *Supra* note 230, at ¶1, 65.

<sup>233</sup> *Supra* note 230, at ¶66.

<sup>234</sup> *Supra* note 230, at ¶67.

<sup>235</sup> *Supra* note 230, at ¶68.

公司 56.3%、2.6%、11.6%之股份，全部總和約佔 Yukos 公司股份之 70.5%。<sup>236</sup>本案之相對人則皆為俄羅斯聯邦。<sup>237</sup>本案關於併購部分之衝突，在於 2003 年 Yukos 公司表現呈現尖峰之時，原將與俄羅斯第五大石油公司 Sibneft 公司合併為 YukoSibneft 公司，並成為世界第四大之私人石油公司，然而此併購案最終還是破局。<sup>238</sup>

## 第二項 爭點

2003 年，Yukos 公司原正與世界前幾大之石油公司 ExxonMobil（美國）以及 ChevronTexaco（美國）商談併購或其他之合作模式，本案原告主張 Yukos 公司之所以如此成功，係因 Yukos 就現代化及實踐西方商業模式之努力，而 Yukos 公司逐漸提升的社會及經濟影響力，來自於管理階層之努力，包括總裁 Mikhail Khodorkovsky 先生對反對黨之資助，而這逐漸被俄羅斯聯邦視為政治威脅，而究竟 Yukos 公司和 Sibneft 公司之合併破局（並於 2006 年 8 月破產），係因俄羅斯聯邦的國家之手介入阻撓？或如俄羅斯政府所說，係因 Yukos 公司逃漏稅及欺詐行為所致？雙方各執一詞。<sup>239</sup>

## 第三項 併購相關攻防

### 第一款 聲請人主張

2003 年 10 月，Yukos 公司和 Sibneft 公司將併購而成的 YukoSibneft 公司，本將成為世界第四大之石油公司，2003 年 11 月時 Yukos 公司已取得 Sibneft 公司 92%之股份後，然而因俄羅斯政府對 Yukos 公司展開刑事調查，並逮捕總裁 Khodorkovsky 先生，使 Sibneft 公司之控制股東 Roman Abramovich 先生取消系爭併購案，且因一連串之法院程序，使該交易最後無疾而終。<sup>240</sup>而這一切係因俄

<sup>236</sup> *Supra* note 230, at ¶69.

<sup>237</sup> *Supra* note 230, at ¶70.

<sup>238</sup> *Supra* note 230, at ¶73.

<sup>239</sup> *Supra* note 230, at ¶63, 73.

<sup>240</sup> *Supra* note 230, at ¶81, 89.

羅斯政府欲將 Yukos 公司徵收為政府及國營企業所用，進而使聲請人等於 Yukos 公司之投資遭受破壞，而這有違公平、無差別待遇之原則，俄羅斯對聲請人等投資之徵收，有違其於能源憲章公約（Energy Charter Treaty, ECT 第 10(1)條、第 13(1)條之義務，聲請人得要求賠償。<sup>241</sup>

## 第二款 相對人主張

俄羅斯聯邦毋庸就 Yukos 公司與俄羅斯第五大石油公司 Sibneft 公司併購案之解消負責，蓋聲請人並未主張、更未證明 Sibneft 公司當時是在行使政府職權或服從俄羅斯政府機構之指揮，而俄羅斯聯邦也並非造成系爭併購案解消之罪魁禍首。相反地，俄羅斯聯邦不斷地支持系爭併購案，聲請人亦承認俄羅斯聯邦已提供所有系爭併購所需之許可，其中亦包括所謂俄羅斯聯邦打壓 Yukos 公司一事之後很長一段時間所申請之許可，俄羅斯聯邦亦許可之。<sup>242</sup>

系爭併購案之所以失敗，原因在於 Yukos 公司拒絕 Sibneft 公司之請求，而使 Khodorkovsky 先生從 Yukos 公司之管理工作卸任後，合併後新設公司之領導人未能由 Sibneft 提名之人擔任，此外，如 Yukos 公司採納 Sibneft 公司之提案，所有存續公司之高階管理職位亦仍皆將由 Yukos 公司之代表人擔任。<sup>243</sup>

聲請人於本仲裁程序所被命令提供之文件中顯示，聲請人與 Sibneft 公司之主要股東們同意併購案解消，並同意不向併購案之任何一方請求額外補償，顯示出聲請人因系爭併購案不成就而請求損害賠償之主張具有致命性的錯誤。<sup>244</sup>該文件亦顯示 Yukos 公司之管理階層計畫在不付額外補償金之情形下，解消系爭併購案，此計畫係透過提起虛假訴訟之方式，挑戰先前 Yukos 公司和 Sibneft 公司已完成的股份交換。<sup>245</sup>而令人在意的是，此訴訟與一真實之訴訟具有高度相似性（Yukos 公司在仲裁程序中則挑戰此訴訟），此訴訟係由兩位 Yukos 公司之股東

<sup>241</sup>Yukos Universal Ltd v. Russian Federation, (18 July 2014). Claimant's Skeleton ¶1, 2.

<sup>242</sup>Supra note 230, at ¶73; Yukos Universal Ltd v. Russian Federation Respondent's Skeleton ¶26.

<sup>243</sup>Yukos Universal Ltd v. Russian Federation. Respondent's Skeleton ¶27.

<sup>244</sup>Supra note 243, at ¶66.

<sup>245</sup>Ibid.

所提起，最終導致系爭併購案在不付額外賠償金之情形下解消。<sup>246</sup>

聲請人斷言 20 億美金之股利乃與 Sibneft 公司合併所需顯然並非真實，相關記錄顯示系爭股利係於 2003 年 11 月 28 日獲得批准（並非聲請人主張之 2003 年 9 月 25 日），該日為 Yukos 公司知悉與 Sibneft 公司之併購案將停止進行之後一日。<sup>247</sup>在 Yukos 公司於 11 月 28 日之臨時股東會中，聲請人對其他股東所提關於與 Sibneft 公司合併之提案皆投下反對票，但支持發放 20 億美金之股利給 Yukos（70%之股利將歸於聲請人）。<sup>248</sup>

#### 第四項 仲裁庭裁決

為釐清 YukosSibneft 併購案解消之責任歸屬，仲裁庭除分別提及雙方之主張外，透過建立時序表之方式，推敲併購案為何破局，以下說明之。2003 年 4 月 22 日，Yuko 和 Sibneft 公司於記者會宣布系爭併購案，並說明該併購案之主要特色，併購案將分兩部分執行，第一部分為股份收購協議，Yukos 將以 30 億美金向 Sibneft 公司之大股東收購 Sibneft 公司 20%之股份；第二部分為股份交換協議，Yukos 公司將以 Yukos 公司之 26.01%股份與 Sibneft 公司之大股東交換 Sibneft 公司 72%的股份。<sup>249</sup>

併購案宣布後數日，總統普丁表示他已在與 Khodorkovsky 先生、Roman Abramovich 先生（Sibneft 公司之董事兼大股東）及 Sibneft 公司之 CEO Evgeny Shvidler 先生之會議中，核可了系爭併購案。<sup>250</sup>與此同時，Yukos 公司與外部團隊準備超過一年，預計於紐約泛歐證券交易所（NYSE）掛牌之計畫暫時擱置，當時 Yukos 和該團隊已對公司之經營進行密集的審查，以完成 SEC 之表格，該表格之第一版本於 2002 年 6 月完成，2003 年 3 月 19 日則完成了近乎完成的版

<sup>246</sup> *Ibid.*

<sup>247</sup> *Supra* note 243, at ¶29.

<sup>248</sup> *Ibid.*

<sup>249</sup> *Supra* note 230, at ¶829.

<sup>250</sup> *Supra* note 230, at ¶830.

本。<sup>251</sup>在 2003 年 4 月至 10 月間，併購程序逐漸進行當中，於 2003 年 4 月 30 日，Yukos 公司和 Sibneft 公司之大股東簽署了股份收購協議（第一部分），以及股份交換協議（第二部分），而股份交換之部分又分為兩部分：以佔 Yukos 公司 17.2% 股份之新股交換 Sibneft 公司 57.5% 之股份、並以 Yukos 公司 8.8% 之股份（含新股、庫藏股及買回之股份）與 Sibneft 公司 14.5% 之股份交換。<sup>252</sup>

2003 年 5 月 1 日，Yukos 公司之大股東與 Sibneft 公司之大股東簽署了股東協議，該協議指出，除別有規定外 Yukos 之股東們將就「資深管理職」進行提名，而於 2003 年 5 月 27 日，Yukos 公司之股東同意了系爭併購案。<sup>253</sup>2003 年 5 月 30 日，Yukos 公司依據股份收購協議，首先支付了 12 億 5 千萬美金；2003 年 6 月 30 日，Yukos 公司之董事會正式決議通過系爭併購案；2003 年 7 月至 8 月，取得系爭併購案之許可；2003 年 8 月 28 日，Yukos 公司再依股份收購協議支付了 5 億美金現金。<sup>254</sup>2003 年 9 月 25 日，Yukos 公司之董事會訂 2003 年 11 月 28 日為特別股東大會（Extraordinary General Meeting, EGM）之日，當天預計將系爭併購案最後之細節發送給股東。<sup>255</sup>2003 年 10 月 2 日，Yukos 公司依據股份收購協議支付最後的 12 億 5 千萬之現金。<sup>256</sup>

2003 年 10 月 3 日，Yukos 公司依據股份交換協議，以 Yukos 公司 26.01 之股份交換 Sibneft 公司 72%+1 之股份。<sup>257</sup>綜上，截至 2003 年 10 月 3 日，股份收購及交換皆已完成，Yukos 公司共取得 Sibneft 公司 92% 之股份，而所剩的步驟則包括兩公司間「營運之完全整合」，並將公司名稱從 Yukos 公司改為 YukoSibneft 公司，並選出新任董事會成員。<sup>258</sup>

其後，一連串事件逐步發生，包括總裁 Khodorkovsky 遭逮捕（2003 年 10

---

<sup>251</sup>Supra note 230, at ¶831.

<sup>252</sup>Supra note 230, at ¶832.

<sup>253</sup>Supra note 230, at ¶833.

<sup>254</sup>Supra note 230, at ¶834.

<sup>255</sup>Supra note 230, at ¶835.

<sup>256</sup>Supra note 230, at ¶836.

<sup>257</sup>Supra note 230, at ¶837.

<sup>258</sup>Supra note 230, at ¶838.

月 25 日)、Sibneft 公司開始猶豫、俄羅斯法院否決了併購案中股份交換協議之效力(2004 年)、俄羅斯政府並透過國營企業 Gazprom 公司收購 Sibneft 公司(2005 年),2007 年 4 月 Sibneft 公司所持有之 Yukos 公司股份於 Yukos 公司之破產拍賣上賣給了義大利 EniNeftegaz 公司,2009 年俄羅斯國營企業 Gazprom 公司向 EniNeftegaz 公司購買該股份。<sup>259</sup>

最後,仲裁庭就系爭併購案之解消責任歸屬提出其見解,其認定俄羅斯聯邦並非造成系爭併購案破局之罪魁禍首,蓋 Yukos 公司之總裁 Khodorkovsky 先生被逮捕後,Sibneft 公司即對併購產生猶豫,蓋當合作之對象之總裁被逮捕並捲入爭議當中,會對併購意願造成影響,合情合理;而在 Khodorkovsky 先生遭逮捕後,Sibneft 公司堅持併購公司之管理職應進行變更,及嗣後宣布不再繼續併購之中,仲裁庭並未見到俄羅斯聯邦之指紋(指未有政府介入之痕跡),仲裁庭因此否決了以 YukosSibneft 公司合併後將有多麼成功一事,作為請求損害賠償之基礎。<sup>260</sup>

即便聲請人關於併購解消責任之主張未獲仲裁庭採納,惟仲裁庭最後以相對人俄羅斯違反能源憲章條約第 13 條第 1 項之義務(投資爭端中之徵收),判斷俄羅斯聯邦應賠償聲請人 500 億美金。<sup>261</sup>

---

<sup>259</sup>Supra note 230, at ¶839-849.

<sup>260</sup>Supra note 230, at ¶870-890.

<sup>261</sup>de Rechtspraak, *Arbitration awards on multi-billion claims against Russia quashed*, available at <https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Rechtbanken/Rechtbank-Den-Haag/Nieuws/Paginas/Arbitration-awards-on-multi-billion-claims-against-Russia-quashed.aspx>;Energy Charter Treaty (2016). **Article 13-Expropriation:**

(1) Investments of Investors of a Contracting Party in the Area of any other Contracting Party shall not be nationalized, expropriated or subjected to a measure or measures having effect equivalent to nationalization or expropriation (hereinafter referred to as "Expropriation") except where such Expropriation is:

- (a) for a purpose which is in the public interest;
- (b) not discriminatory;
- (c) carried out under due process of law; and
- (d) accompanied by the payment of prompt, adequate and effective compensation.

Such compensation shall amount to the fair market value of the Investment expropriated at the time immediately before the Expropriation or impending Expropriation became known in such a way as to affect the value of the Investment (hereinafter referred to as the "Valuation Date").

Such fair market value shall at the request of the Investor be expressed in a Freely Convertible Currency on the basis of the market rate of exchange existing for that currency on the Valuation Date.



## 第五項 評析

### 第一款 併購部分

本案之併購方式係以股份收購、股份交換之方式為之，再由 Yukos 合併後之公司名稱更改為 YukosSibneft 公司。雙方公司之股份收購、股份交換協議之擬定及執行原先皆無受到過大之阻礙。然而其後 2004 年時，兩家 Sibneft 公司之前股東 Gemini Holdings Limited 及 Nimegan Trading Limited 於俄羅斯法院先後主張股份交換協議無效，經過兩年之訴訟，皆遭認定無效，使 Yukos 公司所握有 Sibneft 公司 92% 之股份，大幅下滑至 20%-1。<sup>262</sup>

本案仲裁判斷中並未詳細交代為何俄羅斯法院認定系爭股份交換協議無效，其中甚至指出，為取得股份交換協議第二部分無效之判決，Nimegan Trading Limited 特地選在 Arbitrazh Court of Chukotka（俄羅斯遠東省份之仲裁法院）進行爭訟，當地之省長即為 Abramovich 先生（Sibneft 公司之控制股東），為了使該仲裁法院取得管轄權，該案一位人士（與 Abramovich 具有關係）在 Nimegan 提起爭訟同一天，在 Chukotka 省之銀行開了帳戶，種種不一般之跡象，使本件本即具有濃厚政治色彩之案件，在法院的程序中也難擺脫政治之干擾，而後 Yukos 至英國之 LCIA 提起仲裁，聲請禁制令，要求前述 Sibneft 公司之前股東們，別再透過任何俄羅斯法院之程序影響股份交換之效力，然而隨著 Yukos 公司的破產，本仲裁程序並未走完，難以得知後續。<sup>263</sup> 本案或可作為因中立性問題選擇走仲裁程序之代表，透過仲裁程序以遏阻他人對併購之干擾，使當事人有除了法院以外之爭訟管道，避免政治力影響了判斷之結果。

### 第二款 仲裁部分

由於所涉金額龐大，本案之仲裁纏訟相當之久，自 2005 年聲請人提出仲裁，

---

Compensation shall also include interest at a commercial rate established on a market basis from the date of Expropriation until the date of payment.

<sup>262</sup> *Supra* note 230, at ¶845-847.

<sup>263</sup> *Ibid.*

至 2014 年仲裁判斷作出，長達 9 年之久，聲請人始獲致 500 億美金之賠償結果，然而曲折的是，2016 年 4 月 20 日，荷蘭海牙地方法院(The Hague District Court)以常設仲裁法院 (PCA) 對系爭仲裁案不具管轄權為由，而撤銷 PCA 所為之仲裁判斷，理由是本案之國際投資仲裁涉及能源憲章公約，惟俄羅斯聯邦僅簽署該公約，卻未加以批准。<sup>264</sup>由此可知，仲裁之效率性往往仍須考量所涉爭議之規模而定，不必然較為省時。此外，即便仲裁係以執行力著稱，得以於諸多國家執行，而視財產所在地決定執行之地點，惟仍有一定之風險，如本案仲裁庭並未就俄羅斯簽署能源憲章條約之有效性為過多之質疑，直至法院撤銷仲裁判斷之訴，爭議始浮上檯面，9 年仲裁終獲之仲裁判斷，卻因此遭到撤銷，倘上訴法院仍維持原判決，則本案聲請人之努力將功虧一簣。

### 第三節 百尺竿頭收購樂陞案

本案為我國跨國併購爭端之重大矚目案件，雖非透過國際商務仲裁程序作為爭端解決之途徑，惟可透過本案一窺跨國併購案之爭端何在？並進而思考如改採國際仲裁程序作為爭端解決途徑，則又如何？

#### 第一項 案件事實

2016 年 5 月 30 日，日商百尺竿頭公司負責人自黃文鴻變更為樞堃由昭，隔日樂陞公司發布重大消息，指出百尺竿頭公司將於同年 6 月 1 日至 7 月 20 日間，以每股 128 元之對價，收購樂陞公司 25.71% 之股份，總金額高達 48.6 億元，為台灣遊戲業界史上金額最高之收購案。<sup>265</sup>2016 年 8 月 22 日，百尺竿頭公司公告本次收購案有超過 6.1 萬張應賣，超額收購比率約 60.5%，因只收購 3.8 萬張，而將其餘約 2.3 萬張退還原應賣人，並表示預計最遲於 8 月 31 日完成交割作業，然而同年 8 月 30 日，百尺竿頭公司收購樂陞公司案即已宣告破局，樂陞公司股

<sup>264</sup>Rechtspraak;The Economist, *The former owners of Yukos suffer a legal setback*, THE ECONOMIST, 2016.04.21.

<sup>265</sup>賴佩璇，*樂陞案大事紀*，聯合影音網，2017.01.24.

價大跌至 76.10 元。<sup>266</sup>9 月 7 日，金管會發現百尺竿頭公司收購樂陞公司前，股價有異常波動，因而告發百尺竿頭負責人樞樞埜由昭，嗣後亦分別就樂陞公司董事長許金龍、獨立董事、百尺竿頭前負責人黃文鴻、國票案主角楊瑞仁、動遊公司董事長及相關人等進行偵查，並於 2017 年 1 月 24 日起訴樂陞公司董事長許金龍。<sup>267</sup>其後投保中心向百尺竿頭公司求償 46 億元，並向樂陞公司前董事長許金龍、董事、獨立董事、監察人等求償近 40 億元，後於 2017 年 10 月 19 日，樂陞公司終止櫃檯買賣。<sup>268</sup>2018 年 2 月 2 日，台北地方法院判處樂陞董事長許金龍 18 年有期徒刑，併科罰金 1 億元。<sup>269</sup>

## 第二項 所涉爭議

### 一、 違法私募及刑法之背信未遂罪：<sup>270</sup>

許金龍明知金管會頒布之「公開發行公司辦理私募有價證券應注意事項」第 2 項第 4 款規定之策略性投資人係指為提高被投資公司之獲利，藉本身經驗、技術、知識、品牌或通路等，經由產業垂直整合、水平整合或共同研究開發商品或市場等方式，以協助被投資公司提高技術、改良品質、降低成本、增進效率、擴大市場等效益之個人或法人（以下簡稱策略性投資人），而 Cinda 基金、Eminent 公司、葫蘆公司、百尺竿頭公司、Mega Cloud 與 Triple collaboration 公司均未符合樂陞公司於 101 年 12 月 24 日（前揭基金、Eminent 公司）、103 年 8 月 13 日（葫蘆公司）、104 年 9 月 30 日（百尺竿頭公司、Mega Cloud 及 Triple Collaboration 公司）之股東臨時會決議同意引進得參與私募之策略性投資人之要件，仍分別基於違反證券交易法第 43-6 條第 1 項規定及意圖為自己不法利益而違背職務之犯意，以許金龍自己實質掌控或可使用之紙上公司佯為策略性投資人參與應募，且對樂陞公司董事會之其他成員隱瞞上情，致董事會在資訊不完全之情形下通過私

<sup>266</sup> 同前註。

<sup>267</sup> 同前註。

<sup>268</sup> 韓婷婷，許金龍判刑 18 年樂陞案大事記回顧，中央社，2018.02.02.

<sup>269</sup> 同前註。

<sup>270</sup> 臺灣高等法院 107 年度金上重訴字第 4 號刑事判決。

募案。



## 二、 共同於公開收購案件中隱匿大陸地區人民為資金來源：<sup>271</sup>

百尺竿頭公司為許金龍、王佶 2 人安排黃文鴻擔任掛名負責人而由許金龍、王佶實質掌控之公司；億豪投資公司及億豪控股公司均為王佶實質掌控而由余瑞雯擔任掛名之公司負責人，並為持有百尺竿頭公司之母公司。105 年 5 月中旬許金龍為維持樂陞公司之股價於不墜，明知依證券交易法第 20 條第 1 項、第 2 項之規定，有價證券之募集、發行、私募或買賣，不得有虛偽、詐欺或其他足致他人誤信之行為，且明知有意出資公開收購樂陞公司之人為大陸地區人民王佶，日本人檉埜由昭僅是百尺竿頭掛名之人頭負責人，並無出資之真意，依法應以陸資投資人身分向投審會提出申請，惟依上開方式提出申請之程序較為冗長，為急於證券市場創造話題以維持樂陞公司股價，而與王佶、檉埜由昭、林宗漢共同謀議，由檉埜由昭對外宣稱其出資百分之 20，百尺竿頭公司、億豪投資及億豪控股公司均由檉埜由昭實質掌控，創造出檉埜由昭有意公開收購樂陞公司之假象，再利用不知情之潘彥州對外規劃設計公司債合約之投資架構，並提出不實之公司債合約，藉此使人誤信公開收購方為日本人檉埜由昭所實質掌控之百尺竿頭公司，而非「陸資」。

## 三、 共同操縱樂陞公司股價及活絡交易及以直接或間接從事其他影響有價證券交易價格等操縱股價行為：<sup>272</sup>

許金龍為樂陞公司董事長，亦為樂陞公司大股東，透過其實質掌控之美商 KDL 公司之證券帳戶持有大量樂陞公司股票。因股市金主即凱達建設股份有限公司負責人陳聰明於 104 年 5 月間因案將其以人頭帳戶持有之樂陞公司股票大量賣出，造成樂陞公司股票龐大賣壓。許金龍為避免樂陞公司之股價因陳聰明之上開行為而崩跌，且其在推動私募案及其他增資案，導致樂陞公司股本從 102 年起

<sup>271</sup> *Ibid.*

<sup>272</sup> *Ibid.*

迅速擴張，短時間內公司獲利不易相應成長。為長期維持樂陞公司股價，遂透過鄭鵬基與楊博智聯繫，乃與鄭鵬基、楊博智謀議操縱樂陞公司股價，由許金龍擔任資金之提供者，提供保證金向股市金主墊款，藉以籌措更多操縱股價資金；鄭鵬基並提供自己、新基公、余瑞雯之證券帳戶供楊博智操作股票使用，依據楊博智指示下單；楊博智則負責尋覓願意提供墊款之金主，而自行或透過友人介紹，向許文通、黃瑞珍、黃明福、宋正超、彭仲明、賈文中、范席綸、呂政隆等金主接洽，使金主提供墊款及可供操作之人頭帳戶（部分金主直接在櫃檯買賣市場購買現股，部分則係先購買樂陞公司可轉換公司債後轉換為現股，供楊博智操作）供操縱股價。許金龍除了提供自己使用之 KDL 公司證券帳戶並借用潘彥州之證券帳戶加入操作樂陞公司股票，另於 104 年 6 月間，委請蔡明宏加入共同操縱樂陞公司股價，由蔡明宏以其金主范永興在大眾證券臺南分公司 86414 號帳戶配合許金龍等人操縱樂陞公司股票之價格。在操縱樂陞公司股價期間內，因許金龍又規劃於 105 年 3 月間發行樂陞公司可轉換公司債樂陞四、五、六，許金龍另外委請蔡明宏、不知情之雷迪宇等人介紹金主認購樂陞公司可轉換公司債，隨後部分金主名下之可轉換公司債亦在許金龍指示下轉換為現股；其中金主張聖琳部分，亦由許金龍透過不知情之徐光耀指示，以樂陞六尚未退還之保證金作為墊款現股之保證金，而由許金龍透過徐光耀指示買賣，以配合集團帳戶相對成交等操縱股價行為。

許金龍、鄭鵬基、楊博智、蔡明宏即共同基於違反禁止證券交易法第 155 條第 1 項第 4 款、第 5 款及第 7 款關於連續高買、連續低賣、相對成交及其他影響價格行為規定之犯意聯絡，使用證券帳戶，自 104 年 6 月 1 日起至 105 年 8 月 30 日公開收購破局止之期間，由許金龍、鄭鵬基（於 105 年 1 月 5 日退出）、楊博智、蔡明宏共同以連續高買、連續低賣、相對成交及虛掛買單之其他影響有價證券價格之手段，人為操縱樂陞公司股價。(1)連續以高於或等於前盤最低揭示賣價乃至漲停價買進樂陞公司股票之方式，操縱樂陞公司股票在櫃檯買賣市場

之交易價格。(2)於 105 年 2 月 22 日，於開盤前由蔡明宏使用范永興之大眾證券臺南分公司帳戶，以虛掛大量漲停價委買單復取消之方式製造買盤強勁之假象，楊博智復再以漲停價大量委買誘使不知情之市場投資人追高跟進，而影響當日開盤即跳空漲停。(3)連續以低於或等於前盤最高揭示買價乃至跌停價賣出樂陞公司股票之方式，操縱樂陞公司股票在櫃檯買賣市場之交易價格。(4)佐以連續相對成交方式製造樂陞公司股票在櫃檯買賣市場交易活絡之表象，藉以拉抬、操縱樂陞公司股票於櫃檯買賣市場之交易價格。(5)由楊博智使用向金主墊款之帳戶下單，以「委買後取消立即再以相同價格委買」之方式意圖影響投資人對股價資訊之判斷及決策，製造樂陞公司股票價格支撐及交易活絡表象，進而誘使其他投資人進場買賣，而間接影響樂陞公司股票之交易價格。合計許金龍等人使用人頭證券帳戶於上開期間內操縱樂陞公司股價之犯罪所得為 657 萬 7,778 元（已參考樂陞公司除權息之情形以調整後之價格擬制計算，包含因內線交易所為部分）。

#### 四、 內線交易：<sup>273</sup>

許金龍為證券交易法第 157 條之 1 第 1 項第 1 款規定之內部人，明知依證券交易法第 157 條之 1 第 1 項之規定，股票上市、上櫃交易公司之董事、經理人或從該董事或經理人獲悉消息之人，實際知悉該公司有重大影響其股票價格之消息時，在該消息明確後，未公開前或公開後 18 小時內，不得自行或以他人名義買入或賣出該公司股票或其他具有股權性質之有價證券，且其已於 105 年 5 月 15 日知悉王佶議定公開收購樂陞公司股票，且翌日起即開始與中信證券及中信銀行洽談委託辦理公開收購事宜，百尺竿頭公司公開收購樂陞公司股票之消息業已明確，仍在 105 年 5 月 31 日訊息對外公告前基於違反內線交易規定之犯意，自 105 年 5 月 16 日至 105 年 5 月 31 日期間，委由不知有上述內部重大消息之楊博智、蔡明宏（所為共同非法炒作樂陞公司股票部分，未據檢察官起訴）操作金主集團之人頭證券帳戶下單買進及賣出樂陞公司股票。

---

<sup>273</sup>*Ibid.*

## 五、 假借支付仲介服務費侵占樂陞公司款項：<sup>274</sup>

許金龍為樂陞公司董事長，並為從事業務之人，李柏衡為樂陞公司財務長，均為公司負責人。鄭鵬基則為新基公司之負責人。緣李柏衡於 97 年間至樂陞公司任職時，許金龍代表樂陞公司約定給予李柏衡樂陞公司之母公司 XPEC Entertainment Holdings (Cayman) Limited (下稱：「樂陞開曼公司」) 股票選擇權作為紅利，但後來遲至 101 年 8 月間樂陞公司已於臺灣上櫃約 1 年，許金龍仍未給予該筆選擇權，經李柏衡反應後，許金龍乃承諾由其「個人」補償李柏衡相當之紅利，其方式為：由許金龍支付現金，讓李柏衡自行至證券市場購買樂陞公司現股 40 張，惟因許金龍並無現金可支應，竟與李柏衡共同基於意圖為許金龍不法所有及基於發行人於依法或主管機關基於法律所發布之命令規定之帳簿、傳票之內容為虛偽記載之犯意聯絡，於 102 年 2 月 22 日指示李柏衡以支付新基公司「居間私募案服務費用」為由，以預支款之方式申請預支樂陞公司資金 350 萬元，經許金龍於 102 年 2 月 23 日簽核完成後，使不知情之樂陞公司財務會計人員於 102 年 2 月 23 日至 25 日製作以「暫付款」支付新基公司居間服務費之轉帳傳票，並將上開不實事項記入樂陞公司之明細分類帳帳冊中，而自樂陞公司之帳戶匯款 350 萬元（扣除匯款費用 50 元後，為 349 萬 9,950 元）至新基公司華泰商業銀行松德分行帳號 0000000000000 號帳戶（起訴書誤載為：「000000000000 號帳戶」）內。鄭鵬基在許金龍匯出前開 350 萬元款項並知悉該筆款項僅為「過水交易」後，與許金龍、李柏衡基於共同業務侵占、依法或主管機關基於法律所發布之命令規定之帳簿、傳票之內容為虛偽記載、商業負責人填製不實會計憑證之犯意聯絡，依許金龍之指示，請不知情之余瑞雯將其中 321 萬 9,954 元（扣除手續費 50 元後為 321 萬 9,904 元）匯至許金龍指定的蔡岳霖帳戶內，用以支應李柏衡下單購買樂陞公司股票之股款，鄭鵬基並於 102 年 4 月 15 日開立「服務費」名義之不實新基公司統一發票會計憑證予樂陞公司，使不知情之樂陞公司會計人員於 102

<sup>274</sup>*Ibid.*

年 4 月 26 日將之記入樂陞公司轉帳傳票內，用以沖銷上開暫付款款項，並經由李柏衡於 102 年 5 月 15 日核准。



#### 六、 財報不實：<sup>275</sup>

許金龍就樂陞公司依證券交易法第 36 條第 1 項規定申報及公告之財務報告，負有執行編製、公告及申報之責，明知依證券交易法規定申報或公告之財務報告，其內容不得有虛偽或隱匿情事，竟與龍門公司負責人林大鈞共同基於虛偽申報及公告財務報告之犯意聯絡

### 第三項 說明

本案所涉爭議涵蓋了違法私募、刑法背信罪、隱匿中國資金來源、操縱股價、內線交易、侵占款項、財報不實等等諸多爭議。此乃我國公開收購違約的首例，也因此造就證券交易法第 43 條之 1 之修訂，要求提供具有支付收購對價能力之證明，以免公開收購時不支付對價之情形再現。<sup>276</sup>

而就本案惡意不支付對價之責任而言，分別就公開收購說明書虛偽或隱匿記載之、證券詐欺部分有民、刑事責任。<sup>277</sup> 民事部分，包括第二章所提及之虛偽或隱匿之侵權責任，公開收購說明書部分即在公開說明書為不實之陳述或隱匿相關資訊，造成應賣人之損失；證券詐欺部分，則係以紙上公司佯為策略性投資人參與應募，且對樂陞公司董事會之其他成員隱瞞上情，致董事會在資訊不完全之情形下通過私募案。如同第二章所述，民事之侵權行為損害賠償為仲裁程序常見爭議，如本件不採取訴訟途徑，而改採國際商務仲裁程序，則民事之侵權行為損害賠償部分，可提付仲裁。惟刑事部分，涉及各國司法權之行使，在我國亦屬不得仲裁事項（見第五章），因此本案涉及刑事之部分，如背信罪、操縱股價、內線

<sup>275</sup> *Ibid.*

<sup>276</sup> 邵慶平，2016 年公司法與證券交易法發展回顧國立臺灣大學法學論叢，201711，46:特刊期，1536-1537 (2017).

<sup>277</sup> 王志誠，公開收購法制之發展趨勢：百尺竿頭公司收購樂陞公司案之省思，月旦法學教室，201703，173 期，12-17 (2017).



交易、侵占、財報不實之刑責部分，皆不得提付仲裁，否則我國法院將不予承認之。



#### 第四節 小結

就紛爭解決機制而言，國際商務仲裁程序對於跨國併購有其優點，其中中立性之特點，有助於避免選用內國法院排解紛爭時，可能產生之保護主義，而有偏頗本地人之疑慮，此特性於 Yukos 案中較為顯著。而一般期待仲裁所具之迅速性，於 Sexton 案與 Yukos 案似未有之，此則顯示仲裁之程序快速與否，實仍繫諸於案件之規模與複雜性，難以一概而論。希望透過上述案例之介紹，有助於讀者認識跨國併購仲裁案之面貌。而樂陞一案，則因牽涉諸多刑事責任，採取國際商務仲裁程序，則僅得就民事部分進行仲裁，因此仍有就民、刑事部分分開處理之需求。

## 第五章 臺灣法制之特殊考量

### 第一節 仲裁適格性 (Arbitrability)



何種事項得以提付仲裁，何者則否，為進入仲裁程序之首要考量之一，此即為仲裁適格性之概念。而我國仲裁法中，關於何種事項得以提付仲裁，規定相當寬鬆，依仲裁法第 1 條第 1 項：「有關現在或將來之爭議，當事人得訂立仲裁協議，約定由仲裁人一人或單數之數人成立仲裁庭仲裁之」及同條第 2 項：「前項爭議，以依法得和解者為限」，可知適格之仲裁事項須為依法得以和解方式處理紛爭者。然依法得和解者為何？

依學者見解，所謂「依法得和解者」係指民法第 736 條（訴訟外和解）：「稱和解者，謂當事人約定，互相讓步，以終止爭執或防止爭執發生之契約」及民事訴訟法第 377 條（訴訟上和解）：「法院不問訴訟程度如何，得隨時試行和解。受命法官或受託法官亦得為之。第三人經法院之許可，得參加和解。法院認為必要時，亦得通知第三人參加」，並以實體法上是否有處分禁止規定及訴訟法上是否有限制處分權主義、辯論主義之適用為判斷標準。<sup>278</sup>又仲裁法第 1 條之立法理由指出：「參考德、日立法例，增訂第二項，得以仲裁解決之爭議，以依法得和解者為限。所謂「依法得和解者」係指繫爭之財產法上權利或法律關係得由私人以自由意思加以處分者，至於親屬法上、繼承法上之權利或法律關係，即使具有財產內容，例如受扶養之權利，亦非屬之。至於刑事案件，因涉及公益，自非依法得和解」，同樣指出適格之仲裁事項須為可處分之事項。

若再將仲裁適格性詳加區分，則又可分為主觀上仲裁適格性 (Subjective Arbitrability) 與客觀上仲裁適格性 (Objective Arbitrability)，前者乃關於當事人

<sup>278</sup>沈冠伶、陳瑋佑，德國、奧地利、日本及聯合國模範法等與我國仲裁法制之比較研究 30 (中華經濟研究院 WTO 及 RTA 中心 2015)。

訂定仲裁協議之能力，後者針對仲裁標的而言。<sup>279</sup>而較具爭議，且規範模糊者乃客觀上仲裁適格性之部分，例如反壟斷爭議、智慧財產權爭議、證券爭議、破產爭議、消費者爭議之仲裁適格性國際間規範即有所歧異。<sup>280</sup>學者指出，並不因實體法上設有強制規定，即影響所規範爭議之仲裁適格性，因此前述爭議是否得以提付仲裁，仍須視是否有獨佔裁判權限之必要性而定。<sup>281</sup>就跨國併購爭端而言，不得仲裁事項則例如侵權行為之爭端，如該侵權行為之紛爭同時涉及詐欺行為，而又同時涉及刑事責任，則於諸多法體系中，乃不得提付仲裁之事項，<sup>282</sup>依我國仲裁法第 1 條立法理由可知，涉及刑事責任之侵權行為非屬我國得提付仲裁之事項。

## 第二節 執行力 (Enforceability)

即便跨國併購契約中，經常定有仲裁條款，然而並不代表該仲裁判斷篤定得以順暢地執行，蓋執行過程中仍難免涉及各國法院體系，而不得不去考量當地法制是否有特殊規定，而可能形成仲裁判斷執行上之阻礙。<sup>283</sup>以下將就外國仲裁判斷於台灣之執行，與台灣仲裁判斷於外國之執行兩層面分別進行探討。

### 第一項 外國仲裁判斷於台灣之執行

有關外國仲裁判斷之執行，國際間係以紐約公約（1958 外國仲裁判斷之承認及執行公約，United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, New York Convention）為執行依據，大體而言，凡仲裁地所在國已簽署紐約公約，爭議雙方即可持於該仲裁地所作之仲裁判斷，至所有紐約公約簽約國中其認為適合執行之地<sup>284</sup>加以執行，然而台灣並未簽署紐約公約，

<sup>279</sup>吳光明，*仲裁協議之自由與限制-兼論爭議之可仲裁性*，*財產法暨經濟法*，8, 6 (2006)。

<sup>280</sup>同前註，16-19。

<sup>281</sup>沈冠伶、陳瑋佑，同前揭註 278，31。

<sup>282</sup>POULTON, *supra* note 12, at 398.

<sup>283</sup>Emir Jami, *International Arbitration of M&A Transactions: On the Enforceability of Call Options in Turkish Law Shareholders' Agreements*, *Turk. Com. L. Rev.*, 2, 252 (2016).

<sup>284</sup>選擇執行地之主要考量因素乃被執行人財產之所在。

<sup>285</sup>是否因此即謂外國仲裁判斷不得於台灣執行？<sup>286</sup>或表示法院承認上有較紐約公約更高之門檻？關於第一個問題，答案是否定的，蓋仲裁法第七章明定有外國仲裁判斷之承認，於符合本章規定之前提下，外國仲裁判斷可受台灣法院承認後加以執行，且基於私法自治之原則，亦不應限制仲裁僅得於國內為之始予承認，<sup>287</sup>因此所應特別考量者，實屬第二個問題，究竟仲裁法是否有較紐約公約更高之門檻？就此問題，可分別從法規規定及實務判決兩方面加以檢視。

### 第一款 仲裁法外國仲裁判斷章

以下就仲裁法外國判斷章與紐約公約之規定加以比較之。

表十三 仲裁法外國仲裁判斷章與紐約公約比較表

	紐約公約 <sup>288</sup>	仲裁法 (外國仲裁判斷章節)
適用客體	第 1 條第 1 項： <sup>289</sup> 因自然人或法人間之爭議而產生，且 <u>在被請求承認及執行國以外國家領域內所作成之仲裁判斷</u> ，其承認及執行，適用本公約之規定。	第 47 條第 1 項： <u>在中華民國領域外作成之仲裁判斷</u> <sup>291</sup> <u>或在中華民國領域內依外國法律作成之仲裁判斷</u> ，為外國仲裁判斷。

<sup>285</sup>紐約公約為聯合國所作，台灣因國際政治因素而未簽署之，參見公約第一條第三項，「任何國家得於簽署、批准或加入本公約、或依本公約第十條之規定為擴張之通知時，本於相互原則，聲明其僅就在其他締約國領域內所作成仲裁判斷之承認及執行，適用本公約」。我國仲裁法相關說明參見顧立雄，*Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Taiwan*，萬國法律，第 40 期，(1988)。


<sup>286</sup>學者 Gary Born 舉例，如台灣企業與美國企業於瑞士進行仲裁（美國、瑞士已簽署紐約公約，台灣則否），該由瑞士所作的仲裁判斷得以在美國及其他紐約公約簽約國執行之（依 *Iran Aircraft Indus. v. Avco Corp.*, 980 F.2d 141 (2d Cir. 1992) 案之見解），惟依據台灣法規，系爭仲裁判斷將不得於台灣執行，參見 GARY BORN, *INTERNATIONAL ARBITRATION: CASES AND MATERIALS* 1095-1096 (Wolters Kluwer Law & Business. 2015)。

<sup>287</sup>范光群，*商務仲裁--一個解決商務糾紛的便捷途徑*，萬國法律，第 20 期，4 (1985)。

<sup>288</sup>紐約公約中文譯文取自中華民國仲裁協會網站：  
<http://www.arbitration.org.tw/upload/down/nyconvention.pdf>

<sup>289</sup>**New York Convention Article I(1):**

1. This Convention shall apply to the recognition and enforcement of arbitral awards made in the territory of a State other than the State where the recognition and enforcement of such awards are sought, and arising out of differences between persons, whether physical or legal. It shall also apply to arbitral awards not considered as domestic awards in the State where their recognition and enforcement are sought.

	<p>又本公約於<u>被請求承認及執行國不認為內國判斷者</u>，亦適用之。</p> <p>第 1 條第 2 項：<sup>290</sup>          本公約稱仲裁判斷者，不僅指<u>個別事件</u>由選定之仲裁人所作之判斷，其由當事人交付<u>常設仲裁機構</u>而作成者，亦包括在內。</p>	
承認之效力	<p>第 3 條：<sup>292</sup>          締約國應承認仲裁判斷<u>具有拘束力</u>，並依本公約以下各條所定之條件，按照法庭地之程序規則予以執行。法庭地國<u>不得就有本公約適用之外國仲裁判斷之承認或執行，課以實質上較承認或執行內國仲裁判斷為苛刻之條件或徵收更多之費用</u>。</p>	<p>第 47 條第 2 項：          外國仲裁判斷，經聲請法院裁定承認後，於當事人間，<u>與法院之確定判決有同一效力</u>，並得為執行名義。</p>
承認之程序— 提出仲裁判斷、仲裁契約（、仲裁規	<p>第 4 條第 1 項：<sup>293</sup>          請求承認及執行之當事人，為取得前條所稱之承認及執行，應於請求時提出：</p>	<p>第 48 條第 1 項：          外國仲裁判斷之聲請承認，應向法院提出聲請狀，並附具下列文件：</p>

<sup>291</sup>關於「在中華民國領域外作成之仲裁判斷」，仲裁法雖未如同紐約公約第 1 條第 2 項細部區分，惟依文意解釋，機構仲裁與非機構仲裁所為之判斷二者皆應包括在內，另自仲裁法 48 條聲請承認應提出「外國仲裁法規、外國仲裁機構仲裁規則或國際組織仲裁規則全文」之規定亦可推知。

<sup>290</sup>**New York Convention-Article I(2):**

2. The term "arbitral awards" shall include not only awards made by arbitrators appointed for each case but also those made by permanent arbitral bodies to which the parties have submitted.

<sup>292</sup>**New York Convention-Article III:**

Each Contracting State shall recognize arbitral awards as binding and enforce them in accordance with the rules of procedure of the territory where the award is relied upon, under the conditions laid down in the following articles. There shall not be imposed substantially more onerous conditions or higher fees or charges on the recognition or enforcement of arbitral awards to which this Convention applies than are imposed on the recognition or enforcement of domestic arbitral awards.

<sup>293</sup>**New York Convention-Article IV:**

1. To obtain the recognition and enforcement mentioned in the preceding article, the party applying for recognition and enforcement shall, at the time of the application, supply:

(a) The duly authenticated original award or a duly certified copy thereof;  
 (b) The original agreement referred to in article II or a duly certified copy thereof.

則全文)	<p>(a) <u>經合法認證之判斷正本或謄本</u>。</p> <p>(b) 第二條所稱之<u>仲裁契約原本或經認證之謄本</u>。</p>	<p>一、<u>仲裁判斷書之正本或經認證之繕本</u>。</p> <p>二、<u>仲裁協議之原本或經認證之繕本</u>。</p> <p>三、<u>仲裁判斷適用外國仲裁法規、外國仲裁機構仲裁規則或國際組織仲裁規則者，其全文</u>。</p> <p>第 48 條第 3 項： 第一項第一款、第二款所稱之認證，指中華民國駐外使領館、代表處、辦事處或其他經政府授權之機構所為之認證。</p>
承認之程序— 提出譯本	<p>第 4 條第 2 項：<sup>294</sup> 前項之判斷或契約，非以判斷承認及執行國之官定語言作成者，請求承認及執行判斷之當事人，應將各該文件作成<u>譯本</u>，並由公設、合法翻譯人員或外交領事人員認證之。</p>	<p>第 48 條第 2 項： 前項文件以外文作成者，應提出<u>中文譯本</u>。</p>
承認之程序— 提出繕本 以供送達他造	X	<p>第 48 條第 4 項： 第一項之聲請狀，應<u>按應受送達之他方人數，提出繕本</u>，由法院送達之。</p>

<sup>294</sup>New York Convention-Article IV(2):

2. If the said award or agreement is not made in an official language of the country in which the award is relied upon, the party applying for recognition and enforcement of the award shall produce a translation of these documents into such language. The translation shall be certified by an official or sworn translator or by a diplomatic or consular agent.

承認之要件— 相互原則	第 1 條第 3 項： <sup>295</sup> 任何國家得於簽署、批准或加入本公約、或依本公約第十條之規定為擴張之通知時， <u>本於相互原則，聲明其僅就在其他締約國領域內所作成仲裁判斷之承認及執行，適用本公約。</u> ……	第 49 條第 2 項： 外國仲裁判斷，其 <u>判斷地國或判斷所適用之仲裁法規所屬國對於中華民國之仲裁判斷不予承認者</u> ，法院得以裁定駁回其聲請。
承認之要件— 商務法律關係 之限定	第 1 條第 3 項： <sup>296</sup> ……任何國家亦得聲明僅就基於其內國法，認為係 <u>商務之法律關係所生之爭議，不論是否為契約上的，始適用</u> 本公約之規定。	X (第 2 條：約定應付仲裁之協議，非關於一定之法律關係，及由該法律關係所生之爭議而為者，不生效力。)
承認之要件— 爭議事項得由仲 裁解決	第 2 條第 1 項： <sup>297</sup> 締約國承認當事人就現在或將來之爭議所簽訂交付仲裁之書面契約，該爭議應由一定法律關係而生，不論其為契約與否，且須為 <u>得由仲裁解決之事項。</u>  第 2 條第 2 項： <sup>298</sup> 本公約稱「 <u>書面契約</u> 」者，指當事人所簽訂或往來之	第 49 條第 1 項第 2 款： 當事人聲請法院承認之外國仲裁判斷，有下列各款情形之一者，法院應以裁定駁回其聲請： 二、 <u>仲裁判斷依中華民國法律，其爭議事項不能以仲裁解決者。</u>  第 1 條第 3 項： 仲裁協議，應以書面為之。

<sup>295</sup>**New York Convention-Article I(3):**

3. When signing, ratifying or acceding to this Convention, or notifying extension under article X hereof, any State may on the basis of reciprocity declare that it will apply the Convention to the recognition and enforcement of awards made only in the territory of another Contracting State. It may also declare that it will apply the Convention only to differences arising out of legal relationships, whether contractual or not, which are considered as commercial under the national law of the State making such declaration.

<sup>296</sup>*Ibid.*

<sup>297</sup>**New York Convention-Article II(1):**

1. Each Contracting State shall recognize an agreement in writing under which the parties undertake to submit to arbitration all or any differences which have arisen or which may arise between them in respect of a defined legal relationship, whether contractual or not, concerning a subject matter capable of settlement by arbitration.

<sup>298</sup>**New York Convention-Article II(2):**

2. The term "agreement in writing" shall include an arbitral clause in a contract or an arbitration agreement, signed by the parties or contained in an exchange of letters or telegrams.

	<p>函電中所記載之仲裁條款或約定。</p> <p>第 5 條第 2 項(a)款：<sup>299</sup> 被請求承認及執行國之主管機關，發現有左列情形之一者，亦得拒絕仲裁判斷之承認及執行： (a) 爭議之事項，<u>依被請求承認及執行國之法律，不能以仲裁方式解決者</u>。</p>	<p>300</p> <p>第 1 條第 4 項： 當事人間之文書、證券、信函、電傳、電報或其他類似方式之通訊，足認有仲裁合意者，視為仲裁協議成立。</p>
<p>承認之要件— 當事人 具行為能力、 仲裁契約有效</p>	<p>第 5 條第 1 項 (a) 款：<sup>301</sup> 被請求承認及執行國之主管機關，因他造當事人之請求，且證明有左列各款情形之一者，得拒絕仲裁判斷之承認及執行： (a) 第二條所稱契約之<u>當事人</u>，依其準據法，為<u>無行為能力</u>，或依當事人所約定之法律，未約定時，依仲裁判斷作成地法，<u>仲裁契約無效</u>者。</p>	<p>第 50 條第 1 項第 1、2 款： 當事人聲請法院承認之外國仲裁判斷，有下列各款情形之一者，他方當事人得於收受通知後二十日內聲請法院駁回其聲請： 一、<u>仲裁協議，因當事人依所應適用之法律係欠缺行為能力而不生效力者</u>。 二、<u>仲裁協議，依當事人所約定之法律為無效</u>；未約定時，<u>依判斷地法為無效者</u>。</p>

<sup>299</sup>New York Convention-Article V(2)(a):

2. Recognition and enforcement of an arbitral award may also be refused if the competent authority in the country where recognition and enforcement is sought finds that:

(a) The subject matter of the difference is not capable of settlement by arbitration under the law of that country.

<sup>300</sup>當事人透過仲裁條款之簽署，於提付仲裁後與仲裁機構成立仲裁機構契約，乃委任之關係，仲裁庭即有作成仲裁判斷之義務，見吳從周，*仲裁人契約、仲裁機構契約與返還溢繳仲裁費用--評析最高法院 99 年度台聲字第 826 號裁定*，*台灣法學雜誌*，201106，177 期，67 (2011)。

<sup>301</sup>New York Convention-Article V(1)(a):

1. Recognition and enforcement of the award may be refused, at the request of the party against whom it is invoked, only if that party furnishes to the competent authority where the recognition and enforcement is sought, proof that:

(a) The parties to the agreement referred to in article II were, under the law applicable to them, under some incapacity, or the said agreement is not valid under the law to which the parties have subjected it or, failing any indication thereon, under the law of the country where the award was made.



<p>承認之要件— 正當程序</p>	<p>第 5 條第 1 項 (b) 款：<sup>302</sup> 被請求承認及執行國之主管機關，因他造當事人之請求，且證明有左列各款情形之一者，得拒絕仲裁判斷之承認及執行： (b) 請求執行判斷之他造當事人未受適當通知以任命仲裁人或進行仲裁程序，或者因其他原因<u>無從應詢</u>者。</p>	<p>第 50 條第 1 項第 3 款： 當事人聲請法院承認之外國仲裁判斷，有下列各款情形之一者，他方當事人得於收受通知後二十日內聲請法院駁回其聲請： 三、當事人之一方，就仲裁人之選定或仲裁程序應通知之事項未受適當通知，或有其他情事足認<u>仲裁欠缺正當程序</u>者。</p>
<p>承認之要件— 屬仲裁協議事項、未逾越仲裁協議範圍</p>	<p>第 5 條第 1 項 (c) 款：<sup>303</sup> 被請求承認及執行國之主管機關，因他造當事人之請求，且證明有左列各款情形之一者，得拒絕仲裁判斷之承認及執行： (c)<u>仲裁判斷與仲裁契約標的之爭議無關，或不符合適用仲裁契約之條件，或其決定之事項超越仲裁契約之範圍</u>者，但其屬於交付仲裁專項之決定，可自不屬於交付仲裁事項之決定中分離時，則其屬於交付仲裁事項之決定部分之判斷，仍得予</p>	<p>第 50 條第 1 項第 4 款： 當事人聲請法院承認之外國仲裁判斷，有下列各款情形之一者，他方當事人得於收受通知後二十日內聲請法院駁回其聲請： 四、<u>仲裁判斷與仲裁協議標的之爭議無關，或逾越仲裁協議之範圍</u>者。但除去該部分亦可成立者，其餘部分，不在此限。</p>

<sup>302</sup> **New York Convention-Article V(1)(b):**

1. Recognition and enforcement of the award may be refused, at the request of the party against whom it is invoked, only if that party furnishes to the competent authority where the recognition and enforcement is sought, proof that:

(b) The party against whom the award is invoked was not given proper notice of the appointment of the arbitrator or of the arbitration proceedings or was otherwise unable to present his case.

<sup>303</sup> **New York Convention-Article V(1)(c):**

1. Recognition and enforcement of the award may be refused, at the request of the party against whom it is invoked, only if that party furnishes to the competent authority where the recognition and enforcement is sought, proof that:

(c) The award deals with a difference not contemplated by or not falling within the terms of the submission to arbitration, or it contains decisions on matters beyond the scope of the submission to arbitration, provided that, if the decisions on matters submitted to arbitration can be separated from those not so submitted, that part of the award which contains decisions on matters submitted to arbitration may be recognized and enforced.

	以承認及執行。	
承認之要件— 仲裁庭合法組成	第 5 條第 1 項 (d) 款： <sup>304</sup> 被請求承認及執行國之主管機關，因他造當事人之請求，且證明有左列各款情形之一者，得拒絕仲裁判斷之承認及執行： (d) <u>仲裁機關之組織或仲裁程序未依照當事人之協議，或無協議時，未依照仲裁舉行國法者。</u>	第 50 條第 1 項第 5 款： 當事人聲請法院承認之外國仲裁判斷，有下列各款情形之一者，他方當事人得於收受通知後二十日內聲請法院駁回其聲請： <u>五、仲裁庭之組織或仲裁程序違反當事人之約定；當事人無約定時，違反仲裁地法者。</u>
承認之要件— 仲裁判斷對當事人已生拘束力、未經撤銷或停止其效力	第 5 條第 1 項 (e) 款： <sup>305</sup> 被請求承認及執行國之主管機關，因他造當事人之請求，且證明有左列各款情形之一者，得拒絕仲裁判斷之承認及執行： (e) <u>判斷對當事人尚未發生拘束力或該判斷已由判斷作成地國主管機關或判斷作成所依據之法律之主管機關撤銷或停止其效力者。</u>	第 50 條第 1 項第 6 款： 當事人聲請法院承認之外國仲裁判斷，有下列各款情形之一者，他方當事人得於收受通知後二十日內聲請法院駁回其聲請： <u>六、仲裁判斷，對於當事人尚無拘束力或經管轄機關撤銷或停止其效力者。</u>
承認之要件—	第 5 條第 2 項 (b) 款： <sup>306</sup>	第 49 條第 1 項第 1 款：

<sup>304</sup>**New York Convention-Article V(1)(d):**

1. Recognition and enforcement of the award may be refused, at the request of the party against whom it is invoked, only if that party furnishes to the competent authority where the recognition and enforcement is sought, proof that:

(d) The composition of the arbitral authority or the arbitral procedure was not in accordance with the agreement of the parties, or, failing such agreement, was not in accordance with the law of the country where the arbitration took place.

<sup>305</sup>**New York Convention-Article V(1)(e):**

1. Recognition and enforcement of the award may be refused, at the request of the party against whom it is invoked, only if that party furnishes to the competent authority where the recognition and enforcement is sought, proof that:

(e) The award has not yet become binding on the parties, or has been set aside or suspended by a competent authority of the country in which, or under the law of which, that award was made.

<sup>306</sup>**New York Convention-Article V(2)(b):**

2. Recognition and enforcement of an arbitral award may also be refused if the competent authority in the country where recognition and enforcement is sought finds that:

(b) The recognition or enforcement of the award would be contrary to the public policy of that country.

未抵觸執行地國之公序良俗	被請求承認及執行國之主管機關，發現有左列情形之一者，亦得拒絕仲裁判斷之承認及執行： (b) 承認或執行判斷將 <u>抵觸執行地國之公序良俗</u> 者。	當事人聲請法院承認之外國仲裁判斷，有下列各款情形之一者，法院應以裁定駁回其聲請： 一、仲裁判斷之承認或執行，有 <u>背於中華民國公共秩序或善良風俗</u> 者。
仲裁判斷之撤銷	第 6 條： <sup>307</sup> 當事人已向第五條第一項(e)款所指之主管機關聲請撤銷判斷或停止判斷之效力者，被請求執行之機構認為適當時，得 <u>延期決定判斷之執行</u> 。又，依請求執行判斷之當事人之聲請，得命他造當事人提供 <u>相當之擔保</u> 。	第 51 條： 外國仲裁判斷，於法院裁定承認或強制執行終結前，當事人已請求撤銷仲裁判斷或停止其效力者，法院得依聲請，命供 <u>相當並確實之擔保</u> ， <u>裁定停止其承認或執行</u> 之程序。 前項外國仲裁判斷經依法撤銷確定者，法院應駁回其承認之聲請或依聲請撤銷其承認。

由以上條文對照表可知，我國仲裁法與紐約公約間並無顯著之差異，僅有部分細微區別，例如紐約公約第 1 條第 3 項規定，任何國家得將所承認之仲裁判斷限定於涉及商務法律關係所生爭議者，而由於我國採取民商合一制度，並未嚴格區分民事及商事法律關係，是故仲裁法中並未有此般規定。除此之外，無論就適用客體、承認之效力、承認之程序、承認要件及仲裁判斷之撤銷，仲裁法外國仲裁判斷章節之規定皆與紐約公約大致相符，因此可認仲裁法之規定於法律規範之層次上並未設立高於紐約公約之門檻；再就仲裁法之立法目的以觀，仲裁法第 1

<sup>307</sup> **New York Convention-Article VI:**

If an application for the setting aside or suspension of the award has been made to a competent authority referred to in article V (1) (e), the authority before which the award is sought to be relied upon may, if it considers it proper, adjourn the decision on the enforcement of the award and may also, on the application of the party claiming enforcement of the award, order the other party to give suitable security.

條之立法理由中指出仲裁法之適用上同時須符合紐約公約之精神、<sup>308</sup>於外國仲裁判斷承認章節首條—第 47 條之立法理由亦參酌紐約公約，認應承認外國仲裁判斷於法院承認後，兼具實質確定力與執行力，<sup>309</sup>據此得以判斷，仲裁法之立法目的上希望儘量符合紐約公約之規範，而外國仲裁判斷章節之相關條文，事實上亦符合仲裁法立法目的之期許，從而可認我國未簽署紐約公約之現實因素，不會成為我國法院就外國仲裁判斷承認上之一大阻礙。

## 第二款 實務判決見解

然而儘管仲裁法規範本身並未設立高於紐約公約之門檻，我國未簽署紐約公約乃不爭之事實，未簽署此一國際間仲裁判斷相互承認之公約，是否事實上造成了仲裁判斷承認上之阻礙，仍應再從實務運作之角度加以檢視，以下為我國實務判決中，與紐約公約之爭議較具相關性者，並節錄其爭議之所在，與法院之見解。

### 一、臺灣高等法院 94 年度抗字第 433 號民事裁定<sup>310</sup>

本案之相對人向日本商事仲裁協會提付仲裁，經該會於 93 年 3 月 31 日作成東京 03-10 號仲裁判斷，嗣後於我國法院聲請准予承認，並提出經認證之仲裁判斷書繕本、仲裁協議原本、日本仲裁法規、日本商事仲裁協會之仲裁規定（均附中譯文）等件為證。抗告人則主張本件相對人聲請承認之仲裁判斷，為日本商務

<sup>308</sup> 仲裁法第 1 條立法理由（民國 87 年 6 月 24 日）：

一、第一項首句之「凡」字係屬贅語，爰予刪除；又為免誤會本法為仲裁唯一之準據法，並符合一九五八年聯合國外國仲裁判斷承認及執行公約（1958 United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards）第二條之精神（本公約迨一九九五年底，全球已有一百零七個締約國），爰刪除第一項「依本條例」四字。

<sup>309</sup> 仲裁法第 47 條立法理由（民國 104 年 12 月 2 日）：

二、我國之「仲裁判斷，於當事人間，與法院之確定判決，有同一效力」，本法第三十七條第一項定有明文。外國仲裁判斷，既經我國法院依本法規定裁定承認，則其效力自應相同。且法院對外國判決或仲裁判斷之承認，最基本者當為承認該判決或仲裁判斷之既判力，使得兩造當事人與承認國之法院，均必須尊重該判決或判斷所確定或形成之法律關係，而不得試圖再另為爭執或重新為實質認定。再參照 1958 年聯合國承認及執行外國仲裁判斷公約第三條亦明定「各締約國應承認仲裁判斷具有拘束力及執行力（recognize arbitral award as binding and enforce them）」，故外國仲裁判斷經我國法院承認後，應與法院確定判決有同樣的實質確定力及執行力。原第四十七條第二項僅規定「經聲請法院裁定承認後，得為執行名義」，顯有疏漏或不夠明確，爰參照本法第三十七條第一項，修訂本條第二項。

<sup>310</sup> 臺灣高等法院 94 年抗字第 433 號民事裁定。

仲裁協會作成，因日本為紐約公約締約國，而我國非締約國，故日本國並未承認中華民國之仲裁判斷，與我國間亦無相互承認之互惠原則或雙邊條約存在，依仲裁法第 49 條第 2 項規定，法院應以裁定駁回其聲請。

本案法院就仲裁法第 49 條第 2 項之互惠原則之解釋，則依最高法院 75 年台抗字第 335 號判決意旨：「此項互惠原則，並非謂外國仲裁判斷，須其判斷地國對於我國之仲裁判斷先予承認，我國法院始得承認該外國仲裁判斷，否則，非但有失禮讓之精神，且對於促進國際間之司法合作關係亦屬有礙，參以上述法條規定，其判斷地國對於我國之仲裁判斷不予承認者，我國法院並非『應』駁回其承認該外國仲裁判斷之聲請，而係僅『得』駁回尤明」，認定該條規定係採彈性互惠原則，亦即外國仲裁判斷之承認，非以其判斷地國對我國仲裁判斷予以承認為必要條件。法院另指出最高法院 93 年台上字第 1943 號判決：「所謂司法上之相互承認，只要客觀上可期待其將來承認我國之仲裁判斷，亦可認有相互之承認，如該外國未明示拒絕承認我國仲裁判斷之效力，即應盡量從寬及主動立於互惠觀點，承認該國仲裁判斷之效力」、司法院 79 年廳民三字第 0821 號函意旨：「法院受理外國仲裁判斷之承認時，應依仲裁法有關規定予以審認，並不因我國非屬 1958 年紐約公約簽約國而有不同」，據以認定抗告人主張因我國非屬紐約公約簽約國，日本法院亦無承認我國仲裁判斷之先例，法院即應駁回相對人承認其外國仲裁判斷之聲請，乃顯有誤解。

本案指出仲裁法第 49 條第 2 項所定之互惠原則，並非僵化之條件關係，而係「彈性互惠原則」，鼓勵我國法院採取雍容大度之立場，縱使判斷地國對我國法院之仲裁判斷未明確予以承認，我國法院仍得優先承認該判斷地國所為之仲裁判斷，以禮讓代替以牙還牙，以眼還眼之對立關係，以增進雙方相互承認之可能；此外如判斷地國法院未明示拒絕承認我國之仲裁判斷，及宜從寬，承認該判斷地國所作之仲裁判斷，因此，即便判斷地國未有承認我國仲裁判斷之先例，仍得承認其所為仲裁判斷；同時，本案亦明確指出，我國法院承認外國仲裁判斷，不因

未簽署紐約公約而有所不同。

## 二、 臺灣高等法院 100 年度非抗字第 72 號民事裁定<sup>311</sup>


本案之相對人向芬蘭中央商會仲裁所請求仲裁。嗣於民國 96 年 11 月 1 日由仲裁人 Dr. Patricia Shaughnessy 作成案號：42/2006 之仲裁判斷，後於我國法院聲請對此仲裁判斷予以承認，原法院第一審裁定准予承認之。再抗告人不服，提起抗告，原法院裁定仍予駁回。再抗告人提起本件再抗告，主張因我國並非紐約公約締約國，依紐約公約之規定，我國之仲裁判斷無法在紐約公約之締約國內獲得承認，則本件仲裁判斷地之芬蘭係為紐約公約之締約國，自亦不承認我國之仲裁判斷。原裁定認我國仍得承認芬蘭仲裁判斷之見解，顯有適用仲裁法第 49 條第 2 項規定之違誤。

本案法院認為我國雖非紐約公約簽約國，惟芬蘭於簽署紐約公約時並未依該公約第 1 條第 3 項規定加附保留條款(即並未聲明僅承認另一締約國領土內之仲裁判斷)，且芬蘭仲裁法亦未規定外國仲裁判斷必須限於紐約公約締約國所作成始予承認，而芬蘭司法行政部亦曾於 97 年 8 月 19 日出具經我國駐芬蘭臺北辦事處認證正式信函表示：「...芬蘭對外國仲裁判斷之承認，依仲裁法第 54 條，不以兩國間有仲裁判斷承認之互惠原則為必要」，足徵芬蘭對我國仲裁判斷並無不予承認之表示。則系爭仲裁判斷之承認，自無互惠原則之違反。

本案仍採取嚴格互惠原則之論述方式，認定因芬蘭簽署紐約公約時未採取互惠保留、芬蘭內國之仲裁法亦未採取互惠保留，且外交信函中亦指出芬蘭未採取互惠保留，綜合上述理由而認定，雖我國非紐約公約簽約國，惟芬蘭並不因此不承認我國之仲裁判斷，因此仍符合嚴格之互惠原則，我國得就芬蘭所為之仲裁判斷加以承認之。

## 三、 臺灣高等法院 106 年度非抗字第 79 號民事裁定<sup>312</sup>

<sup>311</sup> 臺灣高等法院 100 年非抗字第 72 號民事裁定。



本件相對人向美國仲裁協會國際爭議解決中心提出仲裁，並於 104 年 10 月 14 日由仲裁人 Michael Berg 作成編號 00-00-0000-0000 號仲裁判斷，爰依仲裁法第 47 條規定，聲請裁定承認系爭仲裁判斷。原法院以 105 年度仲認字第 2 號裁定承認系爭仲裁判斷。抗告人則主張我國仲裁法第 49 條第 2 項規定，對於外國仲裁判斷之承認與否係採互惠原則，因台灣並非紐約公約締約國，台灣所作仲裁判斷自不會為美國聯邦法院所承認，故我國法院自不可認可美國所作成仲裁判斷。原裁定則以仲裁法第 49 條第 2 項非謂外國仲裁判斷之判斷地國或判斷所適用之仲裁法規所屬國對於我國之仲裁判斷須先予承認，我國法院始得承認該外國仲裁判斷；如該外國未明示不予承認我國之仲裁判斷，我國法院仍得主動基於互惠之精神，承認該外國仲裁判斷為由，駁回再抗告人之抗告。

再抗告人不服，提起本件再抗告，主張美國聯邦法院之司法實務判決已明確拒絕承認我國仲裁判斷之效力，原裁定未細究美國司法實務判決現況，強作解人，逕為准予相對人之仲裁認可聲請，其有錯誤適用仲裁法第 49 條第 2 項之規定。

本案法院則指外國仲裁判斷，其判斷地國或判斷所適用之仲裁法規對於中華民國之仲裁判斷不予承認者，法院得以裁定駁回其聲請，仲裁法第 49 條第 2 項固有明文。惟此項互惠原則，非謂外國須先予承認我國仲裁判斷，我國始得承認該外國之仲裁判斷。司法上之相互承認，與國際法上或政治上之承認不同，司法上之承認基於國際間司法權相互尊重及禮讓之原則，如外國法院已有具體承認我國判決之事實存在，或客觀上可期待其將來承認我國法院判決，即可認有相互承認，此由上述法條規定，其判斷地國對於我國之仲裁判斷不予承認者，我國法院並非「應」駁回其承認該外國仲裁判斷之聲請，而係僅「得」駁回尤明。是縱美國所適用之仲裁法規對於中華民國之仲裁判斷不予承認，我國法院基於互惠原則仍非不得承認美國仲裁判斷。故再抗告人以原裁定未細究美國司法實務判決現況，逕為准予相對人之仲裁認可聲請，其有錯誤適用仲裁法第 49 條第 2 項之規定等

---

<sup>312</sup>臺灣高等法院 106 年非抗字第 79 號民事裁定。

語，亦非有理。再抗告人提起本件再抗告，為無理由，應予駁回。

本案抗告人主張我國非紐約公約簽約國，而因美國簽署紐約公約時採取互惠保留，因此不承認未簽署紐約之我國所為之仲裁判斷。原裁定則認如外國未明示不承認我國仲裁判斷，則我國法院仍得承認該國之仲裁判斷。本案法院除採取彈性互惠原則，並進一步指出，縱使外國之內國法規規定不承認我國仲裁判斷，我國法院仍有承認該國所作仲裁判斷之空間，將可承認之範圍，從未明示拒絕，擴張至明示拒絕。

#### 四、 臺灣高等法院 106 年度非抗字第 116 號民事裁定<sup>313</sup>

本案相對人向捷克共和國商業委員會暨農業委員會附設之仲裁法庭提交仲裁，經仲裁人 JU Dr .Petr Hostas 於 2015 年 8 月 5 日作成編號第 1102/14 號仲裁判斷，後向我國法院聲請承認之，原法院以 105 年度仲許字第 1 號裁定承認系爭仲裁判斷。抗告人不服，提起抗告。

抗告法院認捷克共和國雖無法確切回覆對於我國仲裁判斷有無不予承認之表示或有無承認之先例，然依最高法院 75 年台抗字第 335 號裁定可知，仲裁法第 49 條第 2 項規定係採彈性互惠原則，亦即外國仲裁判斷之承認，非以其判斷地國對我國仲裁判斷予以承認為必要條件。又最高法院 93 年度台上字第 1943 號判決亦認，所謂司法上之相互承認，只要客觀上可期待其將來承認我國之仲裁判斷，亦可認有相互之承認，如該外國未明示拒絕承認我國仲裁判斷之效力，即應盡量從寬及主動立於互惠觀點，承認該國仲裁判斷之效力。司法院 79 年廳民三字第 0821 號函意旨並揭示，法院受理外國仲裁判斷之承認時，應依仲裁法有關規定予以審認，並不因我國非屬 1958 年紐約公約簽署國而有不同。是抗告人以我國與捷克共和國並無簽署仲裁協定，或共同參與相關國際條約，捷克共和國對於我國仲裁判斷又無予以承認之先例，法院即應駁回相對人承認其外國仲裁判斷

<sup>313</sup>臺灣高等法院 106 年非抗字第 116 號民事裁定。



之聲請，顯有誤解，而駁回再抗告人之抗告。

再抗告人不服，提起本件再抗告，主張我國與捷克共和國並無邦交，且我國亦非「紐約公約」之簽約國，無從利用該公約機制，使我國之仲裁判斷、該公約國之仲裁判斷為相互承認、執行，且抗告裁定亦認定捷克共和國未有承認我國仲裁判斷之先例，所以我國法院自得依仲裁法第 49 條第 2 項駁回系爭仲裁判斷；又我國傳統實務雖認為仲裁法第 49 條第 2 項屬彈性互惠原則，然原裁定不為說明何謂客觀上可期待捷克共和國承認我國之仲裁判斷，且最高法院為 75 年台抗字第 335 號裁定、93 年度台上字第 1943 號判決之時空背景，與現今我國國際地位不可同日而語，原裁定即無援引最高法院 75 年台抗字第 335 號裁定、93 年度台上字第 1943 號判決、司法院 79 年廳民三字第 0821 號函之餘地，仍應適用仲裁法第 49 條第 2 項駁回相對人之聲請，原裁定未為適用，顯屬消極不適用仲裁法第 49 條第 2 項，爰請求廢棄原裁定。

本案再抗告法院指出在中華民國領域外作成之仲裁判斷或在中華民國領域內依外國法律作成之仲裁判斷，為外國仲裁判斷。外國仲裁判斷，經聲請法院裁定承認後，得為執行名義，此觀仲裁法第 47 條規定自明。依同法第 49 條第 1 項規定，當事人聲請法院承認之外國仲裁判斷，有下列各款情形之一者，法院應以裁定駁回其聲請：(一)仲裁判斷之承認或執行，有背於中華民國公共秩序或善良風俗者。(二)仲裁判斷依中華民國法律，其爭議事項不能以仲裁解決者；同條第 2 項規定外國仲裁判斷，其判斷地國或判斷所適用之仲裁法規所屬國對於中華民國之仲裁判斷不予承認者，法院得以裁定駁回其聲請，故除有上開事由外，法院自應承認該外國仲裁判斷（最高法院 88 年度抗字第 4026 號判決意旨參照）；又外國仲裁判斷，其判斷地國或判斷所適用之仲裁法規對於中華民國之仲裁判斷不予承認者，法院得以裁定駁回其聲請，仲裁法第 49 條第 2 項固有明文。惟此項互惠原則，非謂外國須先予承認我國仲裁判斷，我國始得承認該外國之仲裁判斷。司法上之相互承認，與國際法上或政治上之承認不同，司法上之承認基於國

際間司法權相互尊重及禮讓之原則，如外國法院已有具體承認我國判決之事實存在，或客觀上可期待其將來承認我國法院判決，即可認有相互承認，此由上述法條規定，其判斷地國對於我國之仲裁判斷不予承認者，我國法院並非「應」駁回其承認該外國仲裁判斷之聲請，而係僅「得」駁回即明（參最高法院 75 年度台抗字第 335 號裁定）；佐以捷克共和國國際私法第 120 條、第 121 條分別規定「符合互惠原則之條件下，於外國作成之仲裁判斷應得到捷克共和國之承認與執行使其具有與捷克仲裁判斷相同之效力。如某外國對於其他外國作成之仲裁判斷聲明得基於互惠原則予以認可執行，一般即視為互惠原則存在」、「外國仲裁在下列狀況將被拒絕承認或執行：a)在我國法律規定為不可執行；b)我國法律已廢止；c)其瑕疵為我國法院裁決撤銷之理由；d)違反公共政策等語（原文見附件），依上開捷克共和國國際私法第 120 條、第 121 條規定，客觀上應可期待該國將來基於互惠原則，對我國仲裁判斷為承認及執行。是以，抗告法院認原裁定承認系爭仲裁判斷，而駁回再抗告人於原審之抗告，並無違反仲裁法第 49 條第 2 項之規定。故再抗告人主張原裁定有消極不適用仲裁法第 49 條第 2 項之違法，顯非可採。從而，抗告法院維持臺灣士林地方法院 105 年度仲許字第 1 號裁定，駁回再抗告人之抗告，於法並無違誤。再抗告人執前詞指摘原裁定不當，聲明廢棄，為無理由，應予駁回。

本案抗告法院採取彈性互惠原則，認定捷克雖未明確承認我國仲裁判斷，但亦未明示不予承認，且亦未有承認之先例，然宜從寬承認外國之仲裁判斷，不因我國未簽署紐約公約而有差異。再抗告法院原則上亦採取彈性互惠原則，然而為反駁再抗告人所主張之嚴格互惠原則，再抗告法院指出依據捷克共和國國際私法第 120 條、第 121 條之規定，客觀上可期待捷克有承認我國仲裁判斷之可能性，符合嚴格互惠原則，因此我國法院得承認捷克之仲裁判斷。

### 第三款 小結

綜上，無論就我國仲裁法或法院實務判決以觀，未簽署紐約公約之現實問題，

本不因此造成我國法院對仲裁判斷承認上之阻礙，就結果而論，法院亦不因此拒絕承認外國之仲裁判斷。自上述判決以觀，有採取彈性互惠原則者，亦有採取嚴格互惠原則者，然而無論採取何者，我國法院似傾向採取較為雍容大度之立場，甚至有認為於他國內國法明示不承認我國仲裁判斷之情形，我國法院仍得承認該國之仲裁判斷，就其目的而言，本文推測係為減少未簽署紐約公約一事對我國仲裁實務帶來之傷害，如此以來，雖然可能造成平等互惠原則上，我國承認他國仲裁判斷，該國卻不願承認我國仲裁判斷之窘境，本文認為，採取較為寬容之立場，首先承認他國仲裁判斷，有助於提升他國內國法承認我國仲裁判斷之可能性，如採取嚴格互惠原則，以牙還牙，以眼還眼之立場，恐難爭取他國對我國仲裁判斷之承認。

此外，實務上未簽署紐約公約一事，目前仍難免成為訴訟攻防上雙方大作文章之論據，並作為拖延爭端之手段，有認為為維護商場上之信譽，如仲裁判斷符合承認之要件即應加以承認，不宜就我國未簽署紐約公約一事為無謂之抗辯，<sup>314</sup>本文亦贊同之。

## 第二項 大陸仲裁判斷於台灣之執行

就中國大陸仲裁判斷於台灣之執行，基於兩岸之特殊情勢，法院於承認時亦特別加以討論之，以下就臺灣高等法院 101 年度上字第 1408 號民事判決<sup>315</sup>為說明。

本案被上訴人向中國國際經濟貿易仲裁委員會華南分會聲請仲裁，經該會於民國 96 年 4 月 3 日作成中國貿仲深裁字第 33 號裁決書，後持系爭仲裁判斷聲請承認，原審以 97 年度仲認字第 1 號（下稱第 1 號）民事裁定准予認可。上訴人不服，提起上訴，主張系爭仲裁判斷雖經我國法院依臺灣地區與大陸地區人民關係條例（兩岸人民關係條例）第 74 條規定裁定認可，然系爭裁定僅為強制執

<sup>314</sup>陳清雲，我國法院對外國仲裁判斷之承認，軍法專刊，第 53 卷第 5 期，16 (2007)。

<sup>315</sup>臺灣高等法院 101 年上字第 1408 號民事判決。

行法第 4 條第 1 項第 6 款所定之執行名義，並無實質確定力。被上訴人則主張，系爭仲裁判斷業經我國法院裁定認可，及聲請強制執行在案，應與確定判決有同一效力。

本案上訴法院認定我國雖因政治因素無法參加，但我國仲裁法之立法，特別是第七章「外國仲裁判斷」之相關規定，基本上均遵循紐約公約之基本原則，此參諸立法過程中，無論是行政機關之法案說明或與會立法委員之發言內容均多次提及紐約公約自明。故本院認為於處理非臺灣地區作成之仲裁判斷效力時，平等及互惠原則為重要之準據。「最高人民法院關於人民法院認可臺灣地區有關法院民事判決的補充規定」第 1 條第 2 項規定：「經人民法院裁定認可的臺灣地區有關法院民事判決，與人民法院作出的生效判決具有同等效力」，已明文規定臺灣地區仲裁機構裁決經認可後，有與大陸地區人民法院生效判決同等效力，不得更行起訴。基於前揭兩岸協議所採取之平等及互惠原則，對於大陸地區之仲裁判斷經我國法院認不違反臺灣地區之公共秩序或善良風俗而為裁定認可後，亦應承認兼具既判力及執行力。從而，對於大陸地區之仲裁判斷經過我國法院認為不違反臺灣地區之公共秩序或善良風俗而為裁定認可後，兼具既判力及執行力。

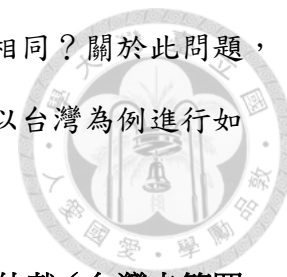
本案指出我國仲裁法外國仲裁判斷章節原則上係採紐約公約之原則(規定有互惠原則)，而依據嚴格之互惠原則，中國之最高人民法院關於人民法院認可臺灣地區有關法院民事判決的補充規定第 1 條第 2 項既認人民法院裁定認可臺灣民事判決即與當地法院所作判決具有同等效力，即係平等互惠之規定，而將此規定比附援引至仲裁判斷之承認，而認符合嚴格之互惠原則，因此認臺灣法院得就中國仲裁判斷加以承認，承認後，該仲裁判斷並兼具既判力及執行力。

### 第三項 台灣仲裁斷於外國之執行

#### 第一款 學者見解

如上所述，外國仲裁判斷於台灣之執行，原則上不會受到法院之阻礙，僅有

效率上須改善之處，而台灣之仲裁判斷於外國之執行情形是否相同？關於此問題，學者 Gary Born 在介紹相互原則（Reciprocity Limitation）時，以台灣為例進行如下之討論：<sup>316</sup>



問題一：倘若一美國當事人與一台灣當事人協議於瑞士進行仲裁（台灣未簽署紐約公約，瑞士則已簽署），是否因相互原則而使美國法院無義務承認該仲裁條款？

相互原則不會免除紐約公約簽約國承認涉及非簽約國當事人之仲裁條款之義務。有些美國法院判決認定，根據紐約公約，只要仲裁條款中已指定一紐約公約簽約國作為仲裁地，美國（及其他所有紐約公約簽約國）即有義務對該涉及非簽約國當事人之事件進行仲裁（*E.A.S.T. Inc. of Stamford, Conn. v. M/V Alaia*, 876 F.2d 1168 (5th Cir. 1989)一案）。

問題二：如一美國當事人與一瑞士當事人協議於台灣進行仲裁，則又如何？

相互原則免除了當事人於非紐約公約簽約國進行仲裁之義務。如一美國當事人與一瑞士當事人協議於台灣進行仲裁，美國法院是否有義務承認系爭仲裁條款？根據 *National Iranian Oil Co. v. Ashland Oil, Inc.* 案（案號 817 F.2d 326 (5th Cir. 1987)，簡稱 NIOC 案），紐約公約不適用於以非公約簽約國作為仲裁地之仲裁協議（*Ledee v. Ceramiche Ragno*, 684 F.2d 184, 185-86 (1st Cir. 1982); *Tolaram Fibers, Inc. v. Deutsche Eng'g der Voest-Alpine Industrieanlagenbau GmbH*, 1991 U.S. Dist. LEXIS 3565 (M.D.N.C.)). Compare *Fuller Co. v. Compagnie des Bauxites de Guinée*, 421 F.Supp. 938, 941 n.3 (W.D. Pa. 1976)等案亦同此見解），此乃造因於美國之互惠保留（Reciprocity Reservation），因此除非當地法律另有規定，美國法院（及其他採取互惠保

<sup>316</sup>BORN, *supra* note 286, at 173; GARY BORN, *INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION* 2973 (Wolters Kluwer Law & Business. 2014).

留之紐約公約簽約國)並無承認於台灣進行仲裁之仲裁條款之義務。<sup>317</sup>

例如美國賓夕法尼亞州聯邦法院所作 *Clientron Corp. v. Devon IT, Inc.* 一案，即拒絕承認中華民國仲裁協會所作之仲裁判斷，理由是台灣未簽署紐約公約，以及台灣法院就系爭仲裁判斷曾以「判決」進行承認，美國法院於焉認為此非屬法院以外之救濟程序，而不予承認之。<sup>318</sup>

## 第二款 小結

自上述之討論以觀，縱使仲裁案之一造為台灣當事人，只要仲裁地為紐約公約簽約國，即不生執行上之問題，可於任何紐約公約簽約國加以執行之；惟如仲裁條款以台灣作為仲裁地之情形，採取互惠保留之國家將不承認系爭仲裁條款，從而台灣所作之仲裁判斷將受到執行上之阻礙。就此情形，學者 Gary Born 論及紐約公約互惠保留之目的為何？何不以當事人國籍作為互惠保留之區分？例如倘台灣法院拒絕承認不利於台灣當事人之外國仲裁判斷，則公約簽約國可拒絕執行有利台灣當事人之仲裁判斷。<sup>319</sup>倘若採此見解，則台灣未簽署紐約公約之現況或許可獲部分解套，蓋台灣法院之實務判決並不因外國仲裁判斷結果不利台灣當事人，即作為拒絕承認之理由，<sup>320</sup>故他國亦應承認有利於台灣當事人之仲裁判斷，解釋上台灣所作之仲裁判斷亦應包括在內；惟此解釋尚無法對兩造當事人皆為外國人，而選擇以台灣作為仲裁地之情形進行解套，蓋未有台灣人涉及其中，則台灣未簽署紐約公約之議題將再次浮現。

綜上，台灣因現實因素而未簽署紐約公約一事，現實上使台灣所作仲裁判斷於外國執行時產生阻礙，得於何處執行，實繫諸於各國於簽署紐約公約時是否採取互惠保留，及對互惠保留之解釋，使台灣難以成為國際商業仲裁中心，機構仲

<sup>317</sup>BORN, *supra* note 286, at 1096.

<sup>318</sup>Sean Hayes, *U.S. Court Refuses to Enforce Taiwan Arbitral Award: Lesson for Drafting Arbitration Clauses in Korea*, available at <https://www.thekoreanlawblog.com/2014/10/lawyer-us-refuses-to-korea-enforce-taiwan-arbitral.html>.

<sup>319</sup>BORN, *supra* note 286, at 1097; BORN, *International Commercial Arbitration* 2974-2975. 2014.

<sup>320</sup>林俊益，談法院關於仲裁事件之程序，法官協會雜誌，199906，1:1 期，16 (1999).

裁之發展受到阻礙。惟吾人仍無庸過於悲觀，倘若各國當地法律另有規定，台灣仲裁判斷仍有於外國執行之空間，此乃外交所可努力之領域；此外，法律從業人員於他國請求承認台灣仲裁判斷時，亦可主張相互原則，以台灣承認外國仲裁判斷所作努力之實務現況，<sup>321</sup>請求外國法院承認台灣之仲裁判斷，拓展台灣於國際仲裁之發展空間。本文認為縱然美國及其他採取互惠保留原則之國家，對於台灣仲裁判斷不予承認，我國法院採取較寬容之立場，首先願意承認他國之仲裁判斷，短期觀之，或許相當吃虧，然而長久以計，將提升他國承認我國仲裁判斷之可能性，例如長期以來不承認台灣仲裁判斷之日本，也於 2016 年首度承認了台灣之仲裁判斷，並據以執行，<sup>322</sup>如我國法院死守嚴格互惠保留原則，則此一進展恐無法實現，基於我國所面對之特殊國際因素，及外交上之弱勢地位，本文認為法院採取寬容之立場，實係打破僵局之敲門磚，因此寬容大度乃不得不為，並且應為之立場，法院之見解殊值肯認。

---

<sup>321</sup>所承認者，即便非機構仲裁部分曾有爭議，惟近期實務已逐漸承認其效力，以符合國際趨勢，故機構仲裁與非機構仲裁皆包含在內，見陳希佳，*探討我國法院關於非機構 (ad hoc) 仲裁判斷的裁判—臺灣高等法院 99 年度非抗字第 122 號民事裁定及其可能的影響*，*仲裁*，201109，93 期，41 (2011)；沈冠伶，*2014 年民事訴訟法裁判回顧：程序選擇權、非機構仲裁與國際審判管轄合意*，*臺大法學論叢*，44，S，1481 (2015)；林俊益，*我國最高法院 103 年度台抗字第 236 號裁定承認非機構仲裁制*，*仲裁*，102 期，8 (2015)。

<sup>322</sup>例如 2016 年 6 月 9 日，中華民國仲裁協會第 103-Chung-TZE-32 號仲裁判斷獲日本神戶地方法院承認與執行，此乃台灣仲裁判斷首次被日本法院承認與執行，此即相互原則下相互禮讓取得之成果，見萬邦文化，*台灣仲裁裁決首獲日本法院承認與執行！*，available at <https://kknews.cc/zh-tw/news/j5rromy.html>。

## 第六章 跨國併購仲裁策略與我國仲裁之展望

仲裁之程序、特性及規則，原則上可適用於不同之紛爭型態，因此難以認定某仲裁規則中之特定規定，係針對特定之紛爭型態而設，即仲裁規則擬定之初，並非專門針對企業併購紛爭而定，因此本文認為在探討跨國併購與國際商務仲裁之交錯點時，其關鍵在於仲裁策略之擬訂，即須了解到在諸多仲裁程序及規則之中，跨國併購紛爭應特別考量之點為何，以使有關人等在處理跨國併購仲裁之時，不致錯失重點。

再者，縱使仲裁規則本身並非專為跨國併購紛爭而設，然而一套優質之仲裁規則，將有助於跨國併購紛爭解決之效能及效率，因此就有關仲裁規則之檢討有其必要性，而為期我國之仲裁得以日益茁壯，以下將針對我國仲裁有關法制進行檢討，希望對我國仲裁規則之革新有所助益，亦希冀對跨國併購仲裁之紛爭解決有所助益。

### 第一節 跨國併購仲裁策略

跨國併購仲裁之策略展現了跨國併購爭端相較於其他爭議類型之差異性，以下將分為跨國併購爭端之程序運用，與跨國併購仲裁之應考量事項兩部分加以探討之。

#### 第一項 跨國併購爭端之程序運用

國際商務仲裁之程序繁多，而在為數不少之程序規定中，跨國併購爭端之程序運用有何特別之處，以下加以說明：

##### 一、多數當事人及多數契約

跨國併購中之參與者經常包括有買方、賣方及目標公司，而這些人員組成可能不是單一的，可能在有多數買方、多數賣方簽訂了複數的保密協議、禁止尋購



條款或買賣契約，而各契約中可能皆包含有仲裁條款，導致存有複數仲裁契約之情事，於此情形，則須參酌如 ICC Rules 第 8~10 條關於多數當事人、多數契約、合併仲裁之規定處理。<sup>323</sup>



## 二、第三人參加

仲裁前提要件為簽署仲裁條款，而未簽署仲裁條款，仲裁庭即不具管轄權限，因此未簽署仲裁條款之第三人原則上無法成為仲裁之當事人。就跨國併購而言，涉及第三人之情形在於涉及企業集團之情況，就和公司具有代理權限，或權限之繼受有所爭執，然而一般而言，仲裁庭多半不承認就第三人之管轄權限，僅例外於該第三人具有「可同受仲裁條款拘束之情形」始納入該第三人，例如該第三人參與了協商或協議之執行。<sup>324</sup>

## 三、仲裁人之選擇

仲裁人之專業能力為併購仲裁所著重者，蓋跨國併購中多充斥著財務報表、現金流量表、會計報表等專業文件，即便仲裁程序中可能有當事人或仲裁庭指定之專家，然而於未有專家參與之情形，仲裁人對於上述報表之判讀能力將左右仲裁判斷之結果，因此仲裁人之經驗與能力不可或缺。<sup>325</sup>

除專業能力以外，當事人選擇仲裁人時，無不希望仲裁人能夠對自己作出有利之判斷。從當事人之角度而言，可以特別注意仲裁人之法律背景，因仲裁人對特定法律議題之見解通常不是憑空想像，而往往來係來自於其所受法律訓練中，相關法制之規定與詮釋之方法，例如某仲裁人所受法律訓練，該法體系中對於通知之程序要件未為嚴格之規定，則該名仲裁人在檢視通知程序之瑕疵上，可能傾向認為不具程序瑕疵，縱認為具程序瑕疵，亦可能認定該瑕疵無足輕重，而不影

<sup>323</sup>POULTON, *supra* note 12, at 320-321.

<sup>324</sup>POULTON, *supra* note 12, at 322.

<sup>325</sup>POULTON, *supra* note 12, at 340.

響當事人之主張。<sup>326</sup>由此可以推斷，於提付仲裁前，當事人得思考所涉核心爭議為何？以及該名仲裁人所來自的法體系中，就該爭議的判斷上是否可能對自己有利？作為選任仲裁人的策略。此外，來自不同法體系之仲裁人，對於臨時措施、保全措施、文件提供範圍之認定可能不同，值得留意。<sup>327</sup>又如由仲裁庭進行判斷，且仲裁地法與實體法準據法不同時，可考慮推派一名熟悉仲裁地法、一名熟悉所準用之實體法之仲裁人。<sup>328</sup>

#### 四、文件之提出與保密

文件之提供乃跨國併購之實地查核程序中重要環節，其與保密性義務環環相扣，尤其是在併購雙方乃同業或具競爭關係之時，如何在提出文件之同時，避免所提出之文件於合作破局時遭濫用，乃重要之考量事項，因此，在簽署保密協定之時，宜就濫用所提出文件之情形，約定懲罰性損害賠償或其他制裁之措施。<sup>329</sup>

而關於文件提出之請求，主要有大海撈針式的大量文件提供（US-Style Discovery）或具體而特定的請求（Narrow and Specific）及不得請求（No Discovery）等選項，就併購而言，賣方可能傾向較為廣泛之文件提出義務，而買方則傾向較為狹窄之範圍，因合併後相關營運資料多半為買方所持有，而該等資料係於仲裁程序中證明各自主張之寶貴資料，掌握少者自然希望取得，而掌握多者則不願提供，如於簽約階段無法預期資訊天平將往何方傾斜，則採取相對具體而特定之國際律師協會取證規則（IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, 2010），乃較為保險之作法。<sup>330</sup>

<sup>326</sup>POULTON, *supra* note 12, at 421-422.

<sup>327</sup>POULTON, *supra* note 12, at 426.

<sup>328</sup>*Ibid.*

<sup>329</sup>POULTON, *supra* note 12, at 322.

<sup>330</sup>POULTON, *supra* note 12, at 429-430.

## 五、臨時措施之採用

在跨國併購之中，可透過仲裁程序之臨時措施避免無可回復之損害，例如對方違反禁止尋購條款而與第三人完成交易、違背保密協議等等，此外，買方亦可以臨時措施要求賣方於交易完成日前，符合營運常規繼續營運，例如禁止出脫任何財產或股份、發放股利、將營運權限轉移、簽署或修正重要契約或拋棄權利。<sup>331</sup>例如 ICC 之仲裁庭曾以臨時措施就目標公司管理上之重要事項為詳細的安排，例如營運地點、資產買賣及免於買方同意之融資上限，並指定將特定股份由第三方代管、交付信託等等。<sup>332</sup>

## 第二項 跨國併購仲裁之應考量事項

跨國併購仲裁所應考量之事項如下。

### 一、仲裁條款是否有效

有效之仲裁條款，乃仲裁庭取得管轄權之先決條件，因此當事人應確保簽訂有有效之仲裁條款，於跨國併購中，雙方當事人應於初步協議（如保密協議）、或意向書中簽署仲裁條款，以賦予仲裁庭就相關爭議之管轄權限。

### 二、複數仲裁之避免

簽署有效之仲裁條款固然重要，然而仲裁條款並非愈多愈好，簽署過多的仲裁條款可能將導致分別就不同紛爭於不同仲裁程序處理，反而導致程序故過度繁複、曠日廢時，因此應避免就同一事件進行複數仲裁之狀況，從而最好以單一之仲裁協議含括所有將來爭議，而不宜以個別、零散之條款為之。<sup>333</sup>除耗費時間，複數仲裁亦增加了仲裁之成本，並可能導致仲裁判斷結論之矛盾，為避免複數仲

<sup>331</sup>POULTON, *supra* note 12, at 334, 384-385.

<sup>332</sup>POULTON, *supra* note 12, at 334.

<sup>333</sup>Bernd D Ehle & LALIVE Attorneys-at-Law, *Arbitration as a Dispute Resolution Mechanism in Mergers and Acquisitions*, Comparative Law Yearbook of International Business, 288-290, 309 (2005); MUSA AYGÜL, et al., *Arbitration In Turkey*, 284, (2014).

裁之發生，於契約中設定提付仲裁之期限，亦為可行之方式。<sup>334</sup>如已簽署多數仲裁條款，為避免複數仲裁之程序不便，則宜於最終之仲裁條款，訂明各該仲裁條款之優先劣後關係。



### 三、仲裁機構之選擇

關於仲裁機構之抉擇，許多當事人會以地理位置、便利性為主要考量，無可厚非，然而在同一仲裁地具有多數仲裁機構時，例如香港，則地理位置已不再是唯一考量，甚至不是首要考量，當事人或其代理人應進一步深入了解各仲裁規則之差異性，有何特殊之程序規範？裁決期限上有何差異？其利弊為何？在機構仲裁愈趨蓬勃之今日，就仲裁機構之選擇上宜有更為深入之思考。

### 四、依爭議性質選用程序

如第二章所述，企業併購所生紛爭繁多，然而並非所有紛爭繁複程度皆相同，因此就紛爭解決之程序上，仍應就紛爭之繁複程度選用適當之程序，例如就對方拒絕提供有關文件之情形，則宜簡易、迅速地解決，因此可選用各仲裁規則中之快速程序；而就較為複雜之爭議，如價格調整爭端、補償爭端，因涉及因素較為繁複，則宜選用一般程序處理之。

### 五、妥善保存文件

為判斷擔保條款或承諾條款之履行與否，或實地查核之範圍時，併購雙方就交易之資訊之保存顯得相當重要，宜妥善將各種資訊交換紀錄以書面之形式保存，甚至妥善存放於中立之第三方，以利於仲裁庭之判斷。<sup>335</sup>

<sup>334</sup>POULTON, *supra* note 12, at 421.

<sup>335</sup>POULTON, *supra* note 12, at 340-341.

## 第二節 我國仲裁之展望



關於我國仲裁之發展，以下將分為相關法制建議及我國國際仲裁之發展方向加以討論。

### 第一項 相關法制建議

以下所述者為跨國併購仲裁所面臨之法律問題，主要係針對仲裁規則上之建議，而非跨國併購法制障礙之一般性問題，先予敘明。<sup>336</sup>

#### 第一款 中華仲裁國際中心仲裁規則（CAAI Rules）

CAAI 乃中華民國仲裁協會設於香港之分支機構，其將仲裁地設於香港，而非台灣，有望規避台灣未簽署紐約公約，而產生之執行問題。就具體規範而言，本文有以下建議：

##### 一、 宜明定簡易仲裁程序（快速程序）之裁決期限。

CAAI Rules 宜增訂快速程序（簡易仲裁程序）之整體裁決期限，蓋裁決期限之規定，有督促仲裁庭盡快為仲裁判斷之意涵，並得使當事人預期仲裁時間之久暫，尤其於簡易仲裁程序中，當事人對於效率之期許將更高，因此設定整體裁決期限得以將耗時盡量明確化。目前 CAAI Rules 僅定有六個月之整體裁決期限，而於快速程序之條文並未再為規定，或可推斷快速程序係以六個月為期限，雖不必然須如 CIETAC Rules 採用三個月之短期期限，惟仍宜明文規定，以臻明確，並可保留必要時得以延長之彈性條款，而不致過於僵化，而窒礙難行。

##### 二、 宜增訂代理人之守密義務。

CAAI Rules 之保密義務主體係參考 HKIAC Rules，惟卻未列入代理人，究係漏未規定，或係認律師行業本身已有守密義務，而不再規定？本文認為律師之

<sup>336</sup>台灣跨國併購法制障礙之一般性問題，可參考國家發展委員會，跨國併購法制障礙之研究期末報告（2004）。

守密義務之違反，例如違反律師倫理規範，其效果在於違反之律師可受事後懲戒，惟事後懲戒，終究與仲裁進行中直接採取之懲罰性措施與費用之考量有所區別，非但適用之程序不同，且亦有救濟時效性上之差異，因此仍宜將代理人納入守密義務之主體，以示慎重。

### 三、 宜增訂仲裁人公開之合理情況。

保密義務要求有關人等不得將仲裁之程序及內容公開，然而保密義務之要求是否有界限？例如保密義務之期限為何？雖然相關仲裁規則中並未明定（CAAI Code of Ethics 中亦未規定），惟 CAAI Rules 中將仲裁人之身分納入應保密之事項，如此將可能產生問題，例如仲裁實務中可見仲裁人將曾經承辦之案件列入公開之履歷中，是否違反系爭義務？如係屬違反保密義務之行為，縱使無法以審理程序中之措施懲處，仍有事後陳訴之問題。本文認為，為避免爭議，如制定制式之保密義務期限難以操作，亦宜於 CAAI Rules 增訂仲裁人公開之合理情況（目前僅有當事人公開之部分），或於 CAAI Code of Ethics 指出違反保密義務之態樣，又或者指定依據關於保密義務之何者國際準則，以避免仲裁人及有關人因規定不明確，而無意間違反守密義務之情形。

### 第二款 中華民國仲裁協會規則（CAA Rules）

縱使就國際仲裁案件已有 CAAI Rules 可依循，惟 CAA Rules 仍有修正上之實益，蓋依 CAAI Rules 之規範，只要仲裁條款規定仲裁地在台灣，或當事人嗣後決定仲裁地在台灣，CAAI Rules 即不適用，除了程序可移至台灣審理外，程序規則亦將自動依據 CAA Rules，因此 CAA Rules 仍為形式上及事實上台灣之主要仲裁規則。本文認為適用 CAA Rules 所為之仲裁判斷，除了事實上所面臨的執行問題外，最主要的障礙在於其規範模式上，仍大量使用準用性之規定，在國際機構仲裁紛紛採用一套招式打天下，盡量以一套精簡但又完整之規範，具體而微地規範仲裁程序之進行及其相關事項，雖難以面面俱到，而就部分具有模糊空間

者，仍須依據相關指引進行解釋，例如文件提供之義務在各仲裁規則中皆有解釋之空間，然而對於使用仲裁程序之當事人而言，無不希望盡量能以一套規則即解決大部分之問題。而目前 CAA Rules 中所未為規範者，除了須準用仲裁法外，亦須準用非訟事件法，乃至於民事訴訟法，使對於我國法制不熟悉者進入我國仲裁之門檻提升。相較於 CAA Rules，仍相當新穎之 CAAI Rules 係參酌諸多國際機構仲裁規範而定，亦採取單一仲裁規則之規範模式，且諸多規定相當詳盡，可謂是相當有野心之仲裁規範。如欲改善 CAA Rules 適用上之困難，本文建議可以逐漸加強 CAA Rules 與 CAAI Rules 間之一致性，<sup>337</sup>蓋同為台灣之仲裁機構所進行之仲裁，只因仲裁地選在台灣即適用相當不同之規則，將不利於台灣本土仲裁之發展。

## 第二項 我國國際仲裁之發展方向

有鑑於我國未簽署紐約公約之現實因素，使我國仲裁判斷於外國之執行受阻，對於我國國際仲裁之發展產生阻礙，中華仲裁國際中心（CAAI）之創設，或可作為我國仲裁判斷執行力問題之解套方式，蓋仲裁地並非於台灣本土，而係於香港，形式上即已非屬台灣所作之仲裁判斷，而係香港所為之仲裁判斷。如此之發展方向值得肯定，非但解決仲裁適格性之問題，同時，亦將接觸更多國際仲裁案源，增進我國仲裁人處理國際仲裁事件之能力。以香港作為仲裁地，是中華仲裁國際中心的第一步，然而或許不會是最後一步，例如國際仲裁亦相當蓬勃之新加坡，亦可為中華仲裁國際中心之未來據點之一，使中華仲裁國際中心有面對政治、經濟情勢變遷之能力，並以更為寬廣之服務範圍，角逐國際仲裁市場。

於此同時，或許可思考 CAA Rules 與 CAAI Rules 以兩套規則服務不同市場之必要性，目前採取之模式係以 CAA Rules 服務國內市場，另以 CAAI Rules 服務國際市場，如前述，可考慮加強兩者間之一致性，避免 CAA Rules 逐漸流於陳

<sup>337</sup>現行之 CAA Rules 與 CAAI Rules 之詳盡程度有顯著之差異，舉例而言，仲裁人之選任、其資格、證據、專家、臨時措施、補充仲裁判斷、保密性、仲裁費用、緊急仲裁人等等事項皆甚有差距。

舊，而難以與國際仲裁規則之發展接軌，並避免使選擇台灣作為仲裁地，成了仲裁不便之代名詞。舉例而言，同樣於香港涉有分支機構之中國國際經濟貿易委員會（CIETAC）之仲裁規則，其各分支機構<sup>338</sup>所適用之仲裁規則原則相同，僅就仲裁費用表為不同之規定，<sup>339</sup>此規範模式較不至因規範差異過大，而產生於不同分支機構仲裁須重新理解規則之困擾，對於擴展分支機構之便利性及仲裁案件之流動性亦有助益，僅須就各分支機構之特殊需求增加少數條款規範之，而不必重新擬定一套新規則。

本為認為即便於台灣所作之仲裁判斷於外國執行可能受阻，也應盡量使願意參與台灣仲裁之當事人，得以有套符合國際潮流之仲裁規則得以適用；願意承認台灣仲裁判斷之國家，也得以一窺台灣於國際仲裁所作之努力，並肯認台灣所作仲裁判斷之品質，進而加以承認。

### 第三節 小結

綜上所述，跨國併購與國際商務仲裁之交錯點在於仲裁策略之擬訂，而跨國併購之程序運用上，於仲裁程序之始，涉及多數當事人、多數契約、第三人參加及仲裁人選擇之問題，而於程序進行中，則亦涉及文件之提出及臨時措施之採用。而其餘應特別考量之事項，則包括仲裁條款之有效性、複數仲裁之避免、仲裁機構之選擇、程序之選用及文件之保存等等事項。

而就我國仲裁之發展，本文分別就中華仲裁國際中心仲裁規則、中華民國仲裁協會規則提出建議；而就我國仲裁之發展，本文亦肯認中華仲裁國際中心之設立有助於國際仲裁層面之進步，並期許香港為中華仲裁國際中心之第一站，未來仍有不斷擴大發展之可能，以繼續茁壯我國之國際仲裁領域。

---

<sup>338</sup> CIETAC 之分支機構分別位於北京、深圳、上海、天津、重慶、浙江、湖北、福建、陝西、江蘇、四川、山東及香港。

<sup>339</sup> 可參考 CIETAC Rules 附件二。



## 第七章 結論



在全球化的商業秩序中，跨國併購案將世界各個角落的產業連結在一起，可以是同一產業的攜手並進，也可以是不同市場的異業結盟，參與者無非希望整合彼此的資源，互通有無，達到規模經濟之效果，或是透過彼此的連結，打進自己原先未曾走入的市場。縱使全球景氣對於跨國併購案的多寡可能產生影響，然而一旦歷經全球化，要走上回頭路並不容易，縱使產生區域保護主義，各區域中的企業仍會產生經貿上之連結，因此，在可預期的將來，跨國併購仍會不斷持續發展。而跨國併購，不論採用合併、分割、資產收購、股份收購或合資企業等等任何形式，本質上就是一場合作，當事人無不希望能夠順利共同開創更有利之前景，然而任何合作都有失敗的可能，因此須事先了解彼此可能產生衝突之處，加以避免，若衝突仍不幸發生，則應思考如何加以解決，始能將傷害降至最低。

以一家台灣電子公司 A 公司，與外國企業 B 公司合意進行吸收合併，並以 A 公司為存續公司之情形為例貫穿本文，A 公司與 B 公司之合作在雙方簽約之前，可能 B 公司單方面放棄了協商、違反了禁止尋購條款，而另覓合作夥伴、無視保密條款，洩露了合作訊息、拒絕提供相關文件或未盡應有之努力以完成合作；於簽約之後，未能取得主管機關之授權，而無法順利營業，或 B 公司發生重大之變化，導致合作對於 A 公司不利，又或者 B 公司之實際財務狀況與其所擔保者有明顯落差。可能在簽約之後，為因應營運資金、債務之估算結果，A 公司希望調整收購 B 公司之對價，而 B 公司不予同意。

又可能，B 公司原先未妥善製作財務報表，使 A 公司必須增加查核 B 公司財務狀況之費用、B 公司轉讓其股份予 A 公司，卻有第三人 C 公司主張 B 公司給 A 公司之股份為 C 公司所有、B 公司之員工反對併購而離職，或對合併後所在的職位、薪資有所不滿、B 公司所生產之產品侵害了 D 公司之專利權、B 公司之稅務未妥善記載、B 公司之工廠排放化學物質造成土地汙染，因前述種種因素

導致 A 公司須付出之成本增加，而欲向 B 公司請求補償。亦可能，B 公司有意欺騙或過失提供錯誤資訊、假意合作行真搶客戶之實、洩露 A 公司員工個資、開記者會漫天指摘 A 公司是無良企業，一時看走眼才會想合作。又可能，B 公司之股東反對併購或 A、B 公司之合作有壟斷之嫌。前述之衝突不見得涵蓋了所有之衝突類型，然而已大體描繪了併購常見之衝突所在，種種使似錦前程走向幻滅的因子。

如 A、B 公司之衝突難以化解，須透過爭訟程序介入其中，為了追求紛爭解決的效率、低調處理紛爭，在雙方皆認為公正之管道，用彼此得以溝通的語言，由對併購領域熟悉之專家將所有紛爭一併處理，同時希望可以節省爭訟費用，最後也能獲得具有執行力之裁決，而得以到 B 公司財產所在之國度據以執行，則國際商務仲裁程序將會是 A 公司進行爭訟之良好途徑。如希望進入國際商務仲裁程序，則 A、B 公司在併購初步協商時，即應於初步協議或意向書（合作備忘錄）中簽署書面之仲裁條款，仲裁機構始具有管轄權。

由於 A 公司對於跨國仲裁不見得熟悉，自行找仲裁人進行專案仲裁又不知道應該要注意什麼、要準備什麼文件、須符合什麼規定、流程應該怎麼跑，因此決定選用機構仲裁，而對於仲裁機構之選擇，心中有兩個方案，然而兩方案分別將碰到不同問題，也將有不同之考量因素：

#### **方案一：選擇於國外進行仲裁。**

由於 A 公司對國際機構仲裁不甚了解，選擇仲裁機構時多半將以仲裁地之便利性為主要考量，例如選擇靠近 A、B 公司所在國中間點之仲裁機構，或根據仲裁機構之規模與知名度，在靠近歐洲地區選擇 ICC、在北美選擇 ICDR、在亞太地區則選擇 SIAC、CIETAC、HKIAC 或 CAAI 等等。然而隨著國際仲裁機構逐漸增加、仲裁規則不斷與時俱進，地理位置之考量不再是選擇仲裁機構之唯一考量，例如仲裁程序迅速與否、是否設有快速程序、仲裁費用如何計算等等因素

也漸受重視，因此 A 公司在選擇仲裁機構之時，即簽訂初步協議、意向書之時，即宜由律師協同處理，以釐清所做選擇代表的意義。其後，仲裁庭做出判斷，A 公司原則上即可持該仲裁判斷，至 B 公司財產所在國法院請求承認執行。

### 方案二：選擇於台灣進行仲裁。

如 A 公司選擇以台灣為仲裁地，並明定於仲裁條款中（即 B 公司亦同意），程序法及實體法亦選擇台灣法，則將產生最大的問題在於台灣因國際因素，而未簽署國際間規範仲裁判斷之執行之紐約公約，此一事實原則上不會對外國仲裁判斷於台灣之執行造成阻礙，惟卻可能因 B 公司財產所在國於簽署紐約公約時，採取互惠保留原則，因此不承認未簽屬紐約公約之台灣所作之仲裁判斷，致該仲裁判斷難以順利於 B 公司所有之財產所在國執行。

如上所述，方案一（選擇於外國進行仲裁）部分須考量者主要為各仲裁機構之仲裁規則有何異同，方案二（選擇於台灣進行仲裁）之部分除了無法透過內國修法解決之國際因素外，另涉及台灣相關法制面之問題，包括中華民國仲裁協會仲裁規則（CAA Rules）之適用、仲裁法、非訟事件法、民事訴訟法等程序法，及國際私法之選法規則（涉外民事法律適用法），乃至於相關實體法如公司法、企業併購法、外國人投資條例等等問題，基於研究篇幅之限制，本文將相關法制之討論聚焦於仲裁規則之部分，提出相關建議，並針對仲裁策略及仲裁條款之擬定加以說明。

## 第一節 相關法制建議

為期我國仲裁發展日益進步，本文提出以下法制建議：

### 一、 中華仲裁國際中心仲裁規則（CAAI Rules）。

宜明定簡易仲裁程序（快速程序）之裁決期限、增訂代理人之守密義務、增訂仲裁人公開之合理情況。

## 二、 中華民國仲裁協會規則 (CAA Rules)

宜採取單一仲裁規則之規範模式，並逐漸加強 CAA Rules 與 CAAI Rules 間之一致性。



### 第二節 仲裁策略

大體而言，仲裁程序之諸多特性，例如當事人自行選任仲裁人、隱密性、跨語言及較低對立性等特色，使仲裁程序更適合作為企業併購爭端之紛爭解決機制，而在程序運用上，多數當事人與多數契約、第三人參加、文件之提出與保密、臨時措施之採用為程序中所應注意之環節；此外，亦應特別考量仲裁條款是否有效、複數仲裁之避免、仲裁人及專家之專業能力。於仲裁機構之選擇上，除了地理位置之考慮，亦應具體考量各仲裁規則之差異性，例如香港之仲裁機構同時有 HKIAC、CIETAC 之香港分支機構及 CAAI 等等可供選擇，因此單一之仲裁地因素已不足以作為選擇之標準，如可針對爭議之性質，適用快速程序，以節省耗時，如他方拒絕提供文件，應屬短時間可處理者，毋庸以一般程序為之，即適合以快速程序處理之，而 ICC、ICDR 及 CIETAC 定有自動適用快速程序之規定，而選用 SIAC、HKIAC 及 CAAI 者，則須注意可申請/聲請適用此程序。除前述事項外，當事人於協商階段即應妥善保存相關文件，以利仲裁庭之審酌。

### 第三節 仲裁條款

相對於專案仲裁，選用機構仲裁之優點在於仲裁規則中通常定有示範仲裁條款，使當事人得以快速地將仲裁條款納入契約，而不致遺漏，就跨國併購而言，即應於初步協議或意向書中納入仲裁條款，否則即無從進入仲裁程序，以下為中華民國仲裁協會之示範仲裁條款，作為參考之依據。

### 中華民國仲裁協會示範仲裁條款

因本契約所生或與其相關之任何爭議、歧見或請求，包括有關契約之存續、效力、解釋、履行、違約或終止之問題，應提交[請填入中華仲裁協會或中華仲裁國際中心\*\*]，依其於仲裁聲請書提交時有效之仲裁規則，於[請填入仲裁地\*\*]以仲裁解決之。

\*\*如仲裁地為臺灣地區，請填入中華仲裁協會（適用中華仲裁協會仲裁規則）。  
如仲裁地為臺灣地區以外，請填入中華仲裁國際中心（適用中華仲裁國際中心仲裁規則）。

選擇性條款：仲裁庭應由 [請填入一或三] 名仲裁人組成。

選擇性條款：仲裁語言應為 [請填入語言]。

### 第四節 結語

希冀透過本文之研究，得使讀者對於企業併購之紛爭、仲裁之程序特性、國際機構仲裁規則、我國相關法制及跨國併購仲裁之特殊性問題有所了解，並期達拋磚引玉之效，而有更多相關研究投入類似議題，並期許我國之仲裁於深耕本土之同時，更能站穩國際舞台，逐漸形成臺灣國際仲裁之特色，進而深化臺灣仲裁之國際地位。

# 參考文獻



## 一、中文參考文獻

### (一) 專書

- 史建三. (2010). *企業併購糾紛仲裁案精析*: 法律出版社.
- 陳希佳. (2007). 衡平仲裁與實體法之適用——最高法院 95 年度台上字第 1402 號民事判決研析 *工程法律實務研析(三)* (pp. 25-40): 元照.
- 陳春山. (2013). *企業併購案例評析*: 新學林.

### (二) 期刊論文

- 王文宇. (2005). 非合意併購的政策與法制——以強制收購與防禦措施為中心. *月旦法學雜誌*, 200510(125 期), 155-175.
- 王志誠. (2004). 跨國性併購: 政策與法律. *臺大法學論叢*, 33(4), 205-265.
- 王志誠. (2017). 公司合併時利害關係股東表決權之行使——臺灣高等法院 104 年度上字第 1367 號民事判決評析. *月旦裁判時報*, 201708(62 期), 21-31.
- 王志誠. (2017). 公開收購法制之發展趨勢: 百尺竿頭公司收購樂陞公司案之省思. *月旦法學教室*, 201703(173 期), 50-67.
- 古嘉諄. (1997). 淺談商務仲裁實務. *律師雜誌*(218), 53-57.
- 伍偉華. (2014). 涉外仲裁之準據法. *仲裁*, 第 99 期, 2-31.
- 朱德芳. (2006). 效率, 併購與公司治理以敵意併購法規範為核心. *中原財經法學*, 200612(17 期), 195-259.
- 吳光明. (2006). 仲裁協議之自由與限制-兼論爭議之可仲裁性. *財產法暨經濟法*(8), 1-27.
- 吳姿慧. (2013). 企業併購與勞動關係存續保障的抉擇-以我國勞動基準法及企業併購法之相關規定為檢討對象. *東吳法律學報*, 24(4), 99-137.
- 吳從周. (2011). 仲裁人契約, 仲裁機構契約與返還溢繳仲裁費用--評析最高法院 99 年度台聲字第 826 號裁定. *台灣法學雜誌*, 201106(177 期), 53-68.
- 吳淑莉. (2006). 論企業併購實務中董事之義務與責任. *萬國法律*, 200602(145 期), 79-90.
- 吳淑莉. (2008). 企業併購法律效果之探討--比較分析我國與美國法制上的資產收購. *月旦法學雜誌*, 200807(158 期), 50-65.
- 吳淑莉. (2010). 從台驗案論企業併購者關於土壤及地下水污染整治責任之繼受. *臺北大學法學論叢*(74), 1-44.
- 沈冠伶. (2015). 2014 年民事訴訟法裁判回顧: 程序選擇權, 非機構仲裁與國際審判管轄合意. *臺大法學論叢*, 44(S), 1473-1505.

- 沈冠伶、陳英鈺。(2008). 仲裁；程序選擇權與訴訟權之保障-以政府採購法第八五條之一第二項規定為例探討法定仲裁之相關問題。 *月旦法學雜誌*, 200807(158 期), 217-235.
- 林仁光。(1999). 公司合併與收購之法律規範。 *萬國法律*, 199906(105 期), 23-40.
- 林俊益。(1999). 談法院關於仲裁事件之程序。 *法官協會雜誌*, 199906(1:1 期), 167-183.
- 林俊益。(1999). 論我國衡平仲裁制度之創新。 *全國律師*, 199903(3:3 期), 20-35.
- 林俊益。(2000). 論衡平仲裁判斷之撤銷。 *法官協會雜誌*, 200012(2:2 期), 275-305.
- 林俊益。(2015). 我國最高法院 103 年度台抗字第 236 號裁定承認非機構仲裁制。 *仲裁*, 102 期, 107-114.
- 邱雅文。(2009). 試論仲裁適用法律及衡平原則為判斷之意義 (一)--現行通說之鳥瞰與疑義問題之提出。 *仲裁*, 200911(89 期), 58-79.
- 邵慶平。(2006). 論股東會與董事會之權限分配—近年來公司法修正之反思。 *東吳法律學報*, 17(3), 139-183.
- 邵慶平。(2007). 公司董事的守法義務。 *月旦法學教室*, 200708(58 期), 28-29.
- 邵慶平。(2008). 董事受託義務內涵與類型的再思考-從監督義務與守法義務的比較研究出發。 *臺北大學法學論叢*(66), 1-43.
- 邵慶平。(2011). 商業判斷原則的角色與適用--聯電案的延伸思考。 *科技法學評論*, 8(1), 103-139.
- 邵慶平。(2017). 2016 年公司法與證券交易法發展回顧 *國立臺灣大學法學論叢*, 201711(46:特刊期), 1531-1560.
- 范光群。(1985). 商務仲裁--一個解決商務糾紛的便捷途徑。 *萬國法律*(第 20 期), 3-5.
- 張書瑋。(2013). 併購前知多少?。 *會計研究月刊*, 333 期, 52-59.
- 張瑋心。(2016). 併購契約之侵權行為責任。 *軍法專刊*, 62:2 期, 144-163.
- 郭玲惠。(2003). 金融控股公司與企業併購對於勞工勞動條件保障之初探--以調職為例。 *律師雜誌*, 291 期, 16-29.
- 陳佑寰。(2013). 離開或留下? 企業併購的人資與法律。 *會計研究月刊*(334), 102-109.
- 陳希佳。(2011). 探討我國法院關於非機構 (ad hoc) 仲裁判斷的裁判—臺灣高等法院 99 年度非抗字第 122 號民事裁定及其可能的影響。 *仲裁*, 201109(93 期), 26-41.
- 陳彥良。(2014). 企業併購中目標公司之董事責任。 *臺北大學法學論叢*(89), 231-292.
- 陳彥良。(2014). 企業併購中股東最大利益暨董事相關忠實義務-評臺灣高等法院一〇一年度重上字第六七三號民事判決。 *月旦裁判時報*, 201410(29 期),

46-54.

- 陳春山. (2013). 企業併購之董事義務——兼評明基併購西門子手機部門之爭議. *軍法專刊*, 201302(59:1 期), 38-47.
- 陳泰明. (2008). 企業併購與勞工問題. *玉山科技月刊*, 2008.09.
- 陳清雲. (2007). 我國法院對外國仲裁判斷之承認. *軍法專刊*, 第 53 卷第 5 期, 45-59.
- 黃帥升. (2014). 投資及併購交易中法律盡職調查之介紹. *萬國法律*(197), 79-91.
- 黃國昌. (2005). 併購風潮下勞工權益保障之問題點. *台灣法學雜誌*, 200512(77 期), 202-207.
- 黃朝琮. (2016). 企業併購特別委員會新制的若干觀察. *全國律師*, 第 20 卷第 12 期, 42-52.
- 黃朝琮. (2016). 併購交易保護措施之司法審查. *法令月刊*, 67(3), 74-96.
- 黃銘傑. (2006). 我國公司法制關於敵意併購與防衛措施規範之現狀與未來. *月旦法學雜誌*(129), 134-160.
- 詹森林. (1992). 仲裁與訴訟之比較研究. *萬國法律*, 第 64 期, 4-7.
- 劉連煜. (2012). 敵意併購下目標公司董事的受任人(受託)義務——以開發金控敵意併購金鼎證券為例. *政大法學評論*, 125(125), 1-53.
- 藍瀛芳. (1994). 仲裁人的角色與分際. *律師通訊*(第 176 期), 49-50.
- 藍瀛芳. (2012). 衡平仲裁意義與類型的解析——從比較的法制觀看國內的立法與實務. *仲裁*, 201206(95 期), 2-40.
- 藍瀛芳. (2014). 仲裁評議問題的探討. *仲裁*, 100 期, 2-33.
- 藍瀛芳. (2015). 專案仲裁與機構仲裁的分野及其不同的程序機制. *仲裁*, 第 101 期, 2-55.

### (三) 翻譯著作

- A. Lajoux and C. Elson. (2001). *併購的藝術——盡職調查*: 中國財政經濟出版社.

### 案例

- 臺灣高等法院 94 年抗字第 433 號民事裁定  
臺灣高等法院 100 年非抗字第 72 號民事裁定  
臺灣高等法院 101 年上字第 1408 號民事判決  
臺灣高等法院 106 年非抗字第 79 號民事裁定  
臺灣高等法院 106 年非抗字第 116 號民事裁定  
臺灣高等法院 107 年度金上重訴字第 4 號刑事判決

### (四) 計畫報告

- 沈冠伶、陳瑋佑. (2015). *德國、奧地利、日本及聯合國模範法等與我國仲裁法制之比較研究*. 中華經濟研究院 WTO 及 RTA 中心.



國家發展委員會. (2004). *跨國併購法制障礙之研究期末報告*. Retrieved from <https://ws.ndc.gov.tw/001/administrator/10/refile/5744/5637/0002647.pdf>.

#### (五) 報章雜誌

汪淑芬. (2004.03.15). 歐鐵與台灣高鐵仲裁案高鐵判賠 7 千多萬美元. *大紀元*.

陳世杰. (2007.10.01). 企業併購與智慧財產權的移轉, 稅務法務. *經濟日報*.

陳怡如. (2004.03.16). 商務仲裁歷時三年台高鐵須補償歐鐵 24 億. *聯合報*.

陳泰明. (2006.01.23). 企業併購 保密與揭露, 稅務法務. *經濟日報*.

陳泰明. (2006.12.07). 企業跨國併購風險停看聽, 稅務法務. *工商時報*.

陳泰明. (2007.02.08). 併購公司如何進行法律查核.

陳泰明. (2006.09.14). 法律查核掌握併購風險於機先, 稅務法務. *工商時報*.

陳泰明. (2007.02.13). 被併購公司如何面對法律查核.

黃日燦. (2002.06.03). 企業併購合約之五-雜項規定, 綜合新聞. *經濟日報*.

黃日燦. (2002.03.18). 合作併購與保密合約, 綜合新聞. *經濟日報*.

賴佩璇. (2017.01.24). 樂陞案大事紀. *聯合影音網*.

韓婷婷. (2018.02.02). 許金龍判刑 18 年樂陞案大事記回顧. *中央社*.

#### (六) 網路資料及其他文獻

萬邦文化. (2018.12.19). 台灣仲裁裁決首獲日本法院承認與執行!. Retrieved from <https://kknews.cc/zh-tw/news/j5rromy.html>

## 二、 英文參考文獻

### (一) 專書

A. I. o. C. P. Accountants. (2012). *Mergers and Acquisitions Disputes - AICPA Practice Aid*: AICPA.

M. AYGÜL, A. YEŞİLIRMAK, E. CERRAHOĞLU BALSSSEN, E. KINIKOĞLU, M. KARKIN, D. GÜLTUTAN, B. YEŞİLOVA, B. TİRYAKİOĞLU, A. BAYATA CANYAŞA and C. ŞANLI. (2014). *Arbitration In Turkey*: Kluwer Law International.

G. Born. (2012). *International Arbitration: Law and Practice*: Kluwer Law International.

G. Born. (2014). *International Commercial Arbitration*: Wolters Kluwer Law & Business.

G. Born. (2015). *International Arbitration: Cases and Materials*: Wolters Kluwer Law & Business.

D. DePamphilis. (2013). *Mergers, Acquisitions, and Other Restructuring Activities*: Elsevier Science.

E. Poulton. (2013). *Arbitration of M&A Transactions: A Practical Global Guide*:  
Globe Law and Business.

S. F. Reed, A. R. Lajoux and H. P. Nesvold. (2007). *The Art of M&A, Fourth Edition:  
A Merger Acquisition Buyout Guide*: McGraw-Hill Education.

A. J. Sherman and M. A. Hart. (2006). *Mergers and Acquisitions from A to Z*:  
AMACOM.

S. C. Whitaker. (2016). *Cross-border mergers and acquisitions*: John Wiley & Sons.

## (二) 期刊論文

A. Broichmann. (2008). Disputes in the Fast Lane: Fast-Track Arbitration in Merger  
and Acquisition Disputes. *International Arbitration Law Review*, 4, 143-152.

B. D. Ehle and L. Attorneys-at-Law. (2005). Arbitration as a Dispute Resolution  
Mechanism in Mergers and Acquisitions. *Comparative Law Yearbook of  
International Business*, 287.

E. Jami. (2016). International Arbitration of M&A Transactions: On the Enforceability  
of Call Options in Turkish Law Shareholders' Agreements. *Turk. Com. L. Rev.*,  
2, 245.

顧立雄. (1988). Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Taiwan. *萬國法律*(第 40  
期), 38-40.

## (三) 案例

Sexton v. Karam, No. No. 50 148 T00408 11 (ICDR 2014).

Yukos Universal Ltd v. Russian Federation, No. PCA Case No. AA 227 (2014).

## (四) 法律、法規或命令

IBA Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration, (2004).

ICDR International Dispute Resolution Procedures (Including Mediation and  
Arbitration Rules), (2014).

CIETAC Arbitration Rules, (2015).

Energy Charter Treaty, (2016).

SIAC Arbitration Rules, (2016).

CAAI Arbitration Rules, (2017).

ICC Arbitration Rules, (2017).

HKIAC Administered Arbitration Rules, (2018).

## (五) 報章雜誌

T. Economist. (2016.04.21). The former owners of Yukos suffer a legal setback. *The  
Economist*.

R. Gazette. (2004.04.01). ICC rules in favour of Eurotrain. *Railway Gazette*.

D. B. Megan Davies. (2014.02.12). With Khodorkovsky out, Yukos investors fight on. *Reuters*.

T. Times. (2004.11.27). Taiwan High Speed Rail to compensate railway consortium. *Taipei Times*.

(六) 網路資料及其他文獻

C. I. A. Centre. Background. Retrieved from  
<http://www.caii-arbitration.org/about.aspx?ID=07928504-e1bc-498f-aae6-6bf2efeda511>

M.-W. s. L. Dictionary. Alternative Dispute Resolution. Retrieved from  
<https://www.merriam-webster.com/legal/alternative%20dispute%20resolution>

T. L. D. F. B. s. L. D. F. O. L. D. n. Ed. What is ALTERNATE DISPUTE RESOLUTION (ADR)? Retrieved from  
<https://thelawdictionary.org/alternate-dispute-resolution-adr/>

S. Hayes. (October 15, 2014). U.S. Court Refuses to Enforce Taiwan Arbitral Award: Lesson for Drafting Arbitration Clauses in Korea. Retrieved from  
<https://www.thekoreanlawblog.com/2014/10/lawyer-us-refuses-to-korea-enforce-taiwan-arbitral.html>

C. L. S. L. I. Institute. Intentional interference with contractual relations. Retrieved from  
[https://www.law.cornell.edu/wex/intentional\\_interference\\_with\\_contractual\\_relations](https://www.law.cornell.edu/wex/intentional_interference_with_contractual_relations)

LegalMatch. Interference with Business Relations. Retrieved from  
<https://www.legalmatch.com/law-library/article/interference-with-business-relations.html>

d. Rechtspraak. Arbitration awards on multi-billion claims against Russia quashed. Retrieved from  
<https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Rechtbanken/Rechtbank-Den-Haag/Nieuws/Paginas/Arbitration-awards-on-multi-billion-claims-against-Russia-quashed.aspx>

