

專題演講：仲裁協議之成立及其範圍

主講人：李家慶律師（理律法律事務所）

專題演講大綱

一、 仲裁的基本概念

(一)何謂訴訟外糾紛解決之機制 (Alternative Dispute Resolution, ADR)

(二)我國訴訟外糾紛解決機制發展之現況

(三)仲裁與訴訟及其他訴訟外糾紛解決機制之異同

(四)我國仲裁制度發展之近況

(五)當事人自治原則 (Party Autonomy)：

1. 取代訴訟 → 憲法第十六條保障人民之訴訟權，人民有「程序處分權」或「程序選擇權」。
2. 對於仲裁地、仲裁人選任之方法、仲裁程序所應適用之程序法及實體準據法，可由當事人自行約定。(仲裁法§19、§20 Model Law、§19)
3. 當事人自治原則與仲裁條款之解釋。

(六)仲裁制度性質：

1. 準司法關係 — 仲裁判斷與法院確定判決有同一效力 (仲§37)
 - 由仲裁人取代法官。
 - 仲裁判斷仍須經法院之裁定，始有執行名義。
 - 仲裁庭得請求法院協助 (仲§26、§27、§28)
2. 契約關係
 - 為平衡準司法關係，認為仲裁係基於當事人間之契約而存在。
 - 仲裁之協議 (仲§1) 係屬公法契約或私法契約？
3. 混合關係：
 - 司法與契約之混合。
 - 仲裁人非當事人之代理人，而係取代法官之地位。
 - 依當事人意思自主之方式解決爭議。

(七)仲裁類型

1. 機構仲裁與個別仲裁
 - 機構仲裁 Institutional Arbitration →由任何人皆可利用，且透過具有確實固定之專業組織辦理之仲裁。
 - 個別仲裁 Ad hoc Arbitration →由當事人自行選定仲裁人及決定仲裁程序，以辦理仲裁。
2. 法律仲裁與衡平仲裁
 - 法律仲裁→當事人無特別協議時，由仲裁人依據法律下判斷。
 - 衡平仲裁→當事人有特別協議授權時，仲裁人有權不依嚴格法律或契約之要求，以達衡平解決爭議之目的。(仲裁法第三十一條)
 - 衡平原則
 - 依民法第一條所定法理中之衡平原則作成判斷，是否屬衡平判斷。
 - 依民法第一百四十八條誠信原則或民法第二百二十七條之二情事變更原則所作之判斷，是否屬衡平判斷。
 - 採購法第六條之公平合理原則，是否係屬衡平原則之觀念。

3. 國際仲裁與國內仲裁

- 國際仲裁→爭議涉及國際因素之仲裁。
- 國內仲裁→於國內做成、爭議之實質與仲裁之程序悉受本國法規定之仲裁。
- 國際仲裁所應特別考量之因素
 - ┌ 仲裁人如何決定
 - └ 仲裁地如何決定
 - └ 仲裁程序法如何決定
 - └ 仲裁準據法如何決定
 - └ 如何聲請承認及執行
 - └ 仲裁程序之語言

4. 約定仲裁與強制仲裁

- 約定仲裁→仲裁出於當事人意願與主動。我國仲裁法所定之仲裁皆為任意仲裁。
- 強制仲裁→為迅速解決爭議，若干特別法強制爭議當事人仲裁。例如：勞資爭議處理法第二十四條第二項，證券交易法第一百六十六條。

(八) 仲裁之優點

1. 迅速

- 仲裁法第二十一條
- 十日內決定仲裁處所及詢問期日
- 六個月內作成判斷書
- 必要時得延長三個月→是否應經當事人同意？
- 一審定案
- 未能於九個月期限內作成判斷，仲裁庭應如何處理？

2. 經濟

- 仲裁機構組織及調解程序及費用規則
- 第二十五條→因財產權而聲請仲裁之事件，仲裁費用依仲裁標的之金額或價額比例定之。
- 第二十六條→非因財產權而聲請仲裁之事件，仲裁費為新台幣九千元。
- 第二十七條→仲裁標的之價額由仲裁庭核定。
- 仲裁費用與仲裁人報酬之關聯性。

3. 專業

- 法院多不具法律知識以外之專業背景，仲裁則由當事人選定具專業知識之仲裁人。
- 仲裁人是否必須具有法律之專長或背景？
- 仲裁人之選任應如何注意專業之特性？
- 仲裁庭如已有一定之專業背景，是否仍需要鑑定？

4. 有效

- 仲裁法第三十七條 → 仲裁判斷與法院之確定判決有同一之效力。

5. 隱密

- 仲裁法第十五條→仲裁人應保守秘密。
- 仲裁法第二十三條第二項→仲裁程序原則上不公開。
- 仲裁判斷公開之可行性？

6. 親和

- 以仲裁庭布置為例

(九) 仲裁制度或執行面有無缺點

(十) 仲裁制度應如何檢討精進

1. 仲裁條款之精進
2. 仲裁人選定方法之改進
3. 仲裁人訓練之落實
4. 仲裁人淘汰制度之思考
5. 仲裁判斷公開之可行性

二、仲裁協議

(一) 須以書面約定

- 仲裁法第一條第三項 → 以書面為之。乃要式契約。
- 公斷是不是仲裁？
- 會議中約定仲裁，並作成會議紀錄，該會議紀錄是否係屬仲裁法第一條所稱之書面？
- 載貨證券條款或保單基本條款等定型化約款所附之仲裁或公斷條款是否需經雙方簽署，始成立仲裁協議？

(二) 何謂 仲裁協議 (arbitration agreement)、仲裁契約 (contract)、仲裁條款 (arbitration clause)

(三) 仲裁契約及仲裁條款內所應約明之事項

1. 表明同意仲裁之意旨
2. 仲裁標的之範圍 (應可得確定)
3. 仲裁人之選定方法、仲裁人之人數
4. 仲裁地之約定
5. 仲裁程序法之選擇
6. 仲裁準據法之約定
7. 仲裁判斷之效力

(四) 常見之仲裁協議爭議

1. 約定“經雙方同意”後，“得提付仲裁” → 是否已有仲裁合意？
2. 約定雙方之爭議，“得”仲裁“或”訴訟 → 是否已有仲裁合意？
3. 約定在台北地院或約定在甲方所在進行仲裁 → 是否已有仲裁合意？
4. 約定之仲裁機構不存在，有無仲裁合意？
5. 前置程序未遵守 (或期間逾越) → 有無仲裁合意？ 仲裁條款未生效？ 仲裁合意失效？
6. 未於約定期間內選定仲裁人，是否得仲裁？
7. 仲裁條款對當事人以外之人的效力
 - ┌ 當事人與連帶保證人間
 - └ 保險代位
 - └ 債權轉讓
 - └ 債務承擔
 - └ 契約承擔
 - └ 合併
 - └ 出資營業轉讓
 - └ 利益第三人契約
8. 仲裁程序中之抵銷，有無仲裁合意？ 仲裁庭有無管轄權？

(五) 仲裁條款不因契約無效而喪失效力

- 仲裁法第三條 → 仲裁條款之獨立性。
- 仲裁法第三十條 → 仲裁繼續進行。

(六) 仲裁條款之解釋

- 民法§98 探求當事人真意之原則
- 不利於契約制作人之解釋原則
- 有利仲裁有效之解釋原則 < 善意原則
排除嚴格解釋原則

(七) 仲裁協議的效力— 妨訴抗辯權

- 仲裁妨訴抗辯 (仲裁法第四條)。

專題演講實錄

首先我想提出仲裁的基本觀念給各位參考。李理事長在開場時特別介紹 ADR (Alternative Dispute Resolutions)，訴訟外糾紛解決機制到底與訴訟有什麼不同？在過去，國內有很多法律事務所都有訴訟部，國外也將爭端處理歸為訴訟的一環。近來各國對於爭端處理已經不再侷限於訴訟，而強調 Dispute Resolutions，也就是爭端的解決與處理，國外已經慢慢建立爭端處理的專門研究，推出 ADR 的觀念。相對於訴訟來說，ADR 有它的優點。所謂訴訟外糾紛解決機制當中，吳次長剛才提到的仲裁或調解是其中二種。

在國外，ADR 還包括了 DRB，DRB 特別強調爭端的即時解決，譬如工程進行中發生了糾紛，如果要等到完工才能解決，包商可能無法、也不願意繼續施工，工程就因此延宕。比方：隧道工程在施作的過程中發生抽心情事，到底是廠商施工有瑕疵，還是因為地質原因，不可歸責於包商？或者是原來設計就有問題？施工當時有這些爭議，如果不能即時解決，不只是雙方的爭端沒有辦法解決，更重要的是工程沒有辦法繼續推動。如果是地質的原因，就要解決地質的問題，如果是施工的原因，就要解決施工的問題，所以必須要在施工現場即時解決。DRB 或者是 DAB 是處理工程爭議很重要的一個 ADR 機制。ADR 在國內已經慢慢受到重視，仲裁協會也正在推動 DRB，這些都是訴訟外的糾紛解決機制。

仲裁算不算訴訟外的糾紛解決機制？有些學者認為仲裁不算，他們把 ADR 解釋成調解或 DRB，認為仲裁基本上與訴訟是歸成一類的。在處理爭端或訴訟案件中時常會出現「定紛止爭」這四個字，我們有位監察委員李復甸老師，他認為「定紛」是一個概念、「止爭」是另外一個概念，他認為訴訟及仲裁是「定紛」，也就是要由一位第三者決定誰對誰錯、誰是誰非，此為一個裁判的機制；「止爭」是防止爭端發生，並沒有裁判者。在訴訟當中會有法官，在仲裁案件當中會有仲裁人或仲裁員，都是由第三者作裁判，並且決定紛爭要如何處理，此乃對「定紛」的解釋。「止爭」可能也有第三者，只是第三者是在促使雙方妥協、讓步或者是和解，不是判斷誰是誰非，因此在調解的程序當中不會有判決，也不會有判斷，這是兩者很大的不同。現在各國都在推動類似調解的機制，這就是一個止爭的程序，不是判斷是非及對錯的程序。

我們國內訴訟外糾紛解決機制發展比較好的就是仲裁及調解兩個機制。目前國內的仲裁大部分是處理公共工程的糾紛。其實，「仲裁」制度最早是處理商務糾紛，例如早期海上運送問題通常都會使用仲裁來解決。這個制度到國內變成以處理公共工程糾紛為主，這有它的歷史背景。當初，仲裁法的前身商務仲裁條例是以處理商務糾紛為主。從民國七十八年開始，內政部在頒訂的工程契約裡面加了仲裁條款：「凡因本工程契約所發生的爭議，可以用仲裁去解決」，因此在捷運及高速公路的工程契約當中都有仲裁條款，所以發生爭議都可以用仲裁來解決，這是比較特殊的發展。至於調解，目前很多法規裡都有調解的機制，包括勞資爭議的調解、消費者爭議的調解、鄉鎮調解、公共工程調解等，仲裁法裡也有調解。政府採購法中也有調解的機制，目前公共工程調解的量是非常大的。以上很簡單地讓各位了解整個 ADR 的發展。

ADR 有一個很重要的核心原則，就是當事人自治原則，也就是私法自治原則。本來人民有訴訟權為憲法第十六條所保障的，因此發生爭議時，無待當事人間的約定，都可以用訴訟去解決。但是，當事人如果不想透過法院去解決糾紛，為什麼一定要強迫他到法院去解決？尤其針對民事糾紛，如果當事人希望去調解或者是仲裁，是否應該予以尊重？當事人的私法自治原則是被承認及肯定的。這個承認或肯定的法源基礎在哪裡？大法官釋字第五百九十一號基於憲法第十六條人民有訴訟權之規定，以及私法自治原則，認當事人有程序選擇權或者是程序處分權。各位讀訴訟法時一定了解程序處分權的概念，這個概念其實是仲裁基礎很重要的一點。五十、六十年前訂的「商務仲裁條例」其實沒有程序處分權及程序選擇權的概念，那時只因為仲裁是解決爭議的方法，在國外很成功，所以就予以引進，並沒有很完整的理論及基礎。為什麼雙方當事人共推幾個人幫雙方解決糾紛並且作出仲裁判斷，即可與法院的確定判決具有同一效力呢？這是非常特殊的制度，傳統的法學理論是沒有辦法解釋的，一直到大法官釋字第五百九十一號解釋，釋明仲裁約定是根據當事人處分權及當事人程序選擇權而來的。各位可以看一下仲裁協

會牆上由司法院前任賴英照院長把釋字第五百九十一號的內文抄寫刻在大理石上，此即為仲裁基礎。

程序處分權及程序選擇權是指當事人有的權利，但是當事人有兩方，請問選擇權在哪一方？這在仲裁實務上發生非常多的糾紛。原告及被告對於訴訟及仲裁二種不同的程序要如何做選擇呢？當事人可能會因為作為原告或是被告的角色不同而做不一樣的選擇。有人認為仲裁制度的優點其一是迅速，如果你是原告，希望能夠比較快速拿到判決，否則遲來的正義不是正義，因此你希望趕快得到勝訴。相反的，如果你是被告，暫時不考量遲延利息百分之五比銀行利率還高，可能希望履行責任越晚還越好，現金留在自己的口袋內，暫時不要給對方會比較好。所以仲裁的迅速，被告會認為不是優點。在訴訟程序中，法官對於請求權基礎是不是存在、對於因果關係的判斷、對於損害的金額相對會比較嚴謹，而仲裁根據實務經驗，對於請求權基礎、因果關係判斷及損害範圍等，相對而言，不如訴訟上那麼嚴格。藍瀛芳教授認為仲裁人不一定是法律人，在國外很多的仲裁人是工程師，於海上運送的案件當中，仲裁人很有可能是船長，可能是於該案當中相關領域的專家，這些專家可能不懂法律，但是可用他的專業來作判斷。所以，仲裁庭作出來的判斷如果比法院寬鬆，可能原告（聲請人）會希望仲裁，另外一方可能就不希望仲裁，目前國內就有這樣的狀況，很多的公共工程糾紛廠商希望仲裁，機關不希望仲裁。各位看到關於政府採購法要不要變成強制仲裁的討論，很多政府機關持反對立場，但是很多廠商希望用仲裁解決，為什麼？就是因為雙方的立場不同。

那麼程序選擇權及程序處分權到底是屬於誰的？我必須要說，其實誰寫契約誰就有主導權，因為如果是我擬契約，我自然依有利於我的立場來決定要訴訟或者是仲裁。公共工程的招標是誰寫的？是機關寫的。民國七十八年之後，內政部通函給各機關說要把仲裁條款寫在契約裡，因此就用仲裁解決爭議，因為於仲裁法第四條有妨訴抗辯規定，雙方約定用仲裁解決，就不可以再進行訴訟。國內十幾、二十年來發生工程爭議都用仲裁來解決，很多機關會認為仲裁的結果對機關來說，好像比較不利，所以新版契約刪除了仲裁條款，一旦刪除仲裁條款，發生糾紛後只能使用訴訟程序進行，除非事後取得對方的同意。原來合約沒有，可以事後再訂仲裁條款嗎？當然是可以的，但是問題是既然機關要刪除仲裁條款，事後怎麼還會同意呢？所以就只能採訴訟的方式進行。因此契約撰寫之後，即確定程序選擇權及程序處分權歸誰了。

有一些契約條款例如「凡因本契約所生之爭議，任一方得提起仲裁或訴訟」，這樣的條文到底有沒有仲裁合意？根據中國仲裁法認為仲裁合意不明確，是無效的，但是台灣大部分的學者認為如果沒有仲裁合意的話，怎麼會寫仲裁這兩個字？因此只要提到「仲裁」兩個字，就認為有仲裁合意。問題是，「得」仲裁或訴訟，並不是「應」，到底有沒有仲裁合意？這跟辯題有一些關係，我提出幾個問題讓各位思考。如果「得仲裁或訴訟」，有一方可以先去法院訴訟嗎？實務上有這個問題。本來提起爭議的大部分都是請求的那一方，比方原告對被告請求新台幣一億元工程款，先發函催告被告如果不給付，就依契約約定提付仲裁，機關收到函之後知道原告要提仲裁並且請求一億，就到法院提消極確認之訴，確認原告對被告一億元工程款債權不存在。機關可以提訴訟嗎？機關根據憲法第十六條主張有訴訟權，合約也說「得」仲裁或訴訟，法院就先受理該案。被告則根據仲裁法第四條提出妨訴抗辯，主張有仲裁約定就不能訴訟，結果就會導致同一爭議又仲裁又訴訟。台灣最高法院的見解是先提起則先繫屬，繫屬在先者就可以受審理。此理論基礎為何？為什麼最高法院會有這個見解？因為要鼓勵提付仲裁，契約寫「得」仲裁或訴訟，早先幾個案子都是先提仲裁，後來認為有程序選擇權，所以可以繫屬。這就衍生被告及原告要打兩邊的官司，在我來看是不符合訴訟經濟原則。這不禁讓我聯想到西部片裡，兩個人比誰拔槍快，晚拔槍者就是死亡的那方。那是西部槍手的遊戲規則，現在法治社會當中的程序選擇權難道也是這樣嗎？還是要另外思考合約內為什麼會寫「得仲裁或訴訟」，立約者當時是怎麼想的？事實上，立約的過程及立約者的解釋是非常重要的。現在的仲裁法充分體現當事人自治原則，包括仲裁人、仲裁地、仲裁適用規則等完全都可由當事人決定，對於仲裁法的解釋，目前在國內有很多相關案件的爭議。很多仲裁爭議一進到程序中都是先整理程序爭議，花很多時間討論有沒有仲裁合意？仲裁合意有沒有生效？有沒有逾越仲裁合意的範圍？仲裁合意有沒有事後失效？一方提出仲裁了，對方就先作程序抗辯。如果你是被告代理人，也就是仲

裁相對人的律師，可能第一個要先抗辯沒有仲裁合意，或者仲裁合意失效、或附停止條件，條件不成就即不生效，被告代理人就會作很多這方面的抗辯。這些爭議就變成於仲裁案件裡一開始會進行討論的部分，也就是先程序後實體，條款的解釋會回到最根本當事人自治原則及契約條款，例如這個契約條款有沒有作不利於起草人的解釋？很多定型化契約的解釋為，如果這個條款不公平或者不清楚，要作有利於使用者的解釋，也就是不利於起草人的解釋原則，於仲裁條款的解釋是不是也要有這樣原則呢？這些解釋原則於仲裁的實務案件中經常被討論。

至於仲裁制度的性質，為什麼仲裁作出來的判斷與法院確定判決具有同一效力？有人認為是準司法關係，有人認為是契約關係，但是單純契約關係為什麼可以賦予仲裁人如此大的權責，作出來的判斷與法院的確定判決具有同一效力？它的基礎在哪裡？也有人認為是混合關係，但是仲裁的實務界不管到底是採哪一說，各位可以思考為什麼作出來的判斷與法院確定判決是同樣的效力。提及「衡平仲裁」，楊老師剛才提到我們最早情事變更原則是規定在程序法上。原來民事訴訟第三百九十七條不叫做情事變更原則，而稱為「增減給付」的判決，因此與德國法上的情事變更原則是否相同，恐有爭議，後來民法修正之後，才把該條文納入民法第二百二十七條之二。各位仔細看現在的第二百二十七條之二或者是早先的增減給付判決，都是由法院作情事變更原則的判決，去作增減給付或變更契約原有之效果，有權力作此調整的是法院法官。仲裁庭有沒有這個權力？在仲裁程序當中，當事人可否主張情事變更原則請求作增減給付或者是契約變更效果之判斷？請各位參考最高法院的見解。

情事變更的核心是民法第一百四十八條的誠信原則，這兩個原則基本上要如何區分？情事變更原則有比較清楚的要件，但它的核心仍然為誠信原則。在英美法上有衡平概念，於仲裁法上有衡平仲裁，這裡的衡平仲裁是否與英美法上的衡平概念一樣？事實上不是的，另外中國將它翻譯成「友好仲裁」。衡平仲裁也許不需要有明確的法律規定，仲裁庭本諸對於該案的認知，可以根據衡平仲裁為判斷，此衡平仲裁一定要雙方當事人特別協議才可達成。於民國八十七年仲裁法修法時，我們參考聯合國仲裁模範法，把衡平判斷納入仲裁法第三十一條，但前提得經過雙方當事人同意。回顧楊老師剛才舉的例子，仲裁庭即使沒有引用情事變更原則，一樣可以用衡平原則為判斷，也就是不需要依照法律的規定來為判斷，但是此前提需要雙方當事人同意。仲裁庭若依情事變更原則為判斷，須不須經過雙方當事人同意呢？當事人能否說我沒有准你用衡平判斷，所以我認為仲裁人的判斷是屬違法？在實務中曾經有這樣的爭議，各位也可以去查相關法院的見解。

國際仲裁要考慮一些特別與仲裁協議有關的因素。有時一個契約條款的擬定，可以達到一定契約管理上的目的，仲裁條款可以寫一條非常簡單的條文「凡因本合約所生的爭議，雙方當事人同意仲裁」，也可以寫得非常複雜。因為當事人自治原則、私法自治原則，所以仲裁人的人數可以由當事人寫入仲裁條款中，可以約定由一位仲裁人獨任或約定三位仲裁人，如果沒有約定的話，可依仲裁法雙方各選一位仲裁人，再由兩位被選出來的仲裁人共推第三位仲裁人。最近某一個機構發一個招標合約，本來沒有約定仲裁人人數，根據仲裁法就是三位仲裁人成立仲裁庭，但他覺得三位仲裁人可能會不公正，所以希望多少數額以上的金額要五位仲裁人成立仲裁庭，多少數額以上的金額要由七位仲裁人成立仲裁庭，這種思考似乎是認為人多比較不會有弊端。但是，是不是人數多就一定公正？會不會有三個和尚沒水喝的問題？這其實都要再去思考。

各位將來進入實務工作時，要先爭取決定遊戲規則，例如：現在的民事訴訟要進行爭點整理，很多律師認為麻煩，或認為爭點有可能會變，現在整理沒有什麼用處。但是，各位要思考的是，如果我先決定爭點，可能就可以引導法院審理案件的邏輯順序。同樣的，有關仲裁條款通常起草那方佔優勢，仲裁地、準據法、語言皆可以由起草者決定，這些因素決定成本，也影響仲裁的勝敗。例如仲裁地的約定，國外承包商到國內執行工作，國內業主把仲裁地寫在國內；我於中華民國發包工程，約定仲裁使用中文進行。然而也要考慮，這樣的約定，外國廠商會不會來投標？如果外國廠商決定投標，進入仲裁程序時外商公司就要坐飛機來台灣、用中文進行仲裁，如果聽不懂中文，就要帶翻譯，如此一來，成本就會因而增加。很多國際貿易契約約定的仲裁地在紐約，用英文仲裁，台灣的廠商就要在當地請律師，如此一來，你的成本就會增加。所以，

這些因素在擬仲裁條款時就要思考到，並不是擬「凡因本契約所生的爭議，任一方都可以提付仲裁」就好，應該是要把完整的仲裁條款作一個詳細的約定。

仲裁的優點及缺點不在這裡特別說明，但是我要提及的是「專業」，這是與訴訟程序差異最大的地方。目前法官的養成不是從其他專業內拔擢，而是經過國家司法考試。根據剛完成的統計，錄取法官的平均年齡是二十七歲左右，很多年輕法官是沒有社會經驗的，遑論專業。由沒有專業或經驗的人審判是非常危險的。於十年前就在討論法官遴選制度，考慮將來要像英美法制度，從檢察官及律師中遴選法官，但是多年來推動還是相當困難。我們看到很多法官沒有經驗的笑話，舉工程案子為例，在座大家現在是法律系學生，可能不了解工程，將來成為律師後，當你的當事人把工程解釋給你聽，還要付錢給你；把律師教好後，再由律師教法官，最後是由法官來做裁判。台北地院於九月份開始成立工程專庭，也就是要加強法官在這方面的不足。相對而言，仲裁人由當事人選擇，當事人會考慮仲裁人是否公正或者是否專業。專業是仲裁非常重要的特點，在我們來看，很多的仲裁機構就是處理專業糾紛，像工程及海事等等。

如果把仲裁協議解釋成私經濟契約，契約成立就像民法上意思表示成立，一方要約，一方承諾。仲裁協議的成立於仲裁法上沒有特別規定，所以一般是用民法上意思表示是不是合致去作認定。既然是意思表示，可能會有一些問題，例如：仲裁協議可以附條件嗎？仲裁協議成立、生效、失效，為三個不同的概念，成立與生效是兩件事，意思表示合致，即代表仲裁合意成立，但是成立不一定生效，可不可以加入停止條件呢？依照仲裁法第四十條第二款，仲裁協議如果無效或事後失效，構成撤銷仲裁判斷的理由。我們常常看到在提付仲裁之前，要先進行協商或協調，協調不成之後才可以提付仲裁，有人認為協商或協調就是仲裁的前置程序，有人認為協商或協調是停止條件，如果沒有經過協調就無法提付仲裁，把它當成停止條件，這到底屬不屬於停止條件？仲裁協議在仲裁法內規定一定要書面約定，書面約定是不是寫在一張紙上即可？來往的郵件、信函或者 e-mail 可不可以？仲裁法修正時已經把這個部分做了規定。載貨證券條款的背面有一個仲裁條款，但是當事人沒有在上面簽名，民法第三條規定有使用文字為必要則一定要簽名，那載貨證券上面沒有簽名，算是當事人間所簽的書面嗎？過去民刑庭總會及法院實務見解都有提過。另外，仲裁協議可能是爭端發生前就已經含於契約條款當中，可能是糾紛發生後雙方再簽訂仲裁協議，也可能是事後針對已經發生的糾紛再去約定，不管是哪一種，都是有效的仲裁合意，可以做為仲裁基礎。

仲裁契約、條款首先應該載明同意仲裁之意旨，不可以有任何的模糊，一旦模糊就會發生仲裁是不是合法成立，或者是將來有沒有失效的問題。其次是仲裁標的之範圍，標的要確定，有些當事人只針對 A 爭議同意仲裁，B 爭議不同意仲裁，把同意仲裁的範圍寫清楚即可。仲裁法第三十八條第一款「仲裁判斷與仲裁契約標的之爭議無關」，這是構成撤銷仲裁判斷的事由，如果要提的仲裁不在仲裁協議範圍內，這構成被撤銷的事由。因此，表明同意仲裁之意旨、仲裁標的之範圍、仲裁人之選定方法、仲裁人之人數、仲裁地之約定、仲裁程序法之選擇、仲裁準據法之約定及仲裁法的效力，都要約定清楚。甚至有些當事人希望確定仲裁機構，在中國仲裁法內，仲裁條款若沒有約定仲裁機構，就是無效的。仲裁協議約定「經雙方同意後得提付仲裁」，是否構成仲裁合意？約定「雙方得仲裁或訴訟」，是否有仲裁合意？「雙方當事人同意在台北地方法院進行仲裁」，算不算仲裁合意？約定的仲裁機構不存在，算不算仲裁合意？有關仲裁前置程序及仲裁合意間是什麼樣的法律關係？未於約定期間內選定仲裁人，是否得仲裁？在仲裁合意內提到「仲裁須在兩個月內選出仲裁人，如果沒有在兩個月內選出仲裁人視為雙方不同意仲裁」，這個條文有沒有效？

仲裁條款簽訂之後，當事人間就發生「妨訴抗辯」的效力，任何一方不可以提起訴訟，但是「妨訴抗辯」僅存在當事人之間。因此，這仲裁條款會不會及於當事人以外？包括連帶保證人、保險代位及債權轉讓，債權轉讓當中A與B有契約關係存在，而契約內有仲裁條款，但是契約簽訂之後，A把債權轉予C，C的糾紛能不能按照契約來仲裁？仲裁條款是不是也跟著轉讓？保險代位也是一樣的情況，保險公司能不能主張被保險人與第三人契約的條款？還有，仲裁程序當中是不是可以主張抵銷？仲裁條款不因契約條款無效而喪失效力，這是基於仲裁法第三條仲裁條款的獨立性。各位的辯論比賽，相對而言，仲裁程序部分比較沒有那麼複雜，但是要讓各位比較完整了解仲裁協議，所以我提出以上問題讓各位去思考，謝謝。