

【論著】

美日臺證券仲裁相關制度之研討

李儀坤 (銘傳大學財經中心
研究員)

林昌億 (證期局
稽核)

郭淑詒 (台新銀行
襄理)

壹、前言

美日及我國仲裁法制早已確立，然而有關證券仲裁制度，美國於 1950 年代逐步建立，迄 1995 年證券仲裁所謂「明顯無視法律之法理」之仲裁制度始晉確定。相較之下，日本及我國的仲裁仍未確立，且目前相關法制仍與美國有所歧異。美國證券強制仲裁制度的完備及日本因應措施，似可作為未來國內發展仲裁相關法制參考，以下分別列述之。

貳、美國證券仲裁制度沿革與現況

一、沿革

近年來，美國由於金融資本主義推展的結果，公司營運以追求股東最大利益為主，導致身為公司利害關係人的投資人權益蒙受損失，未能得到適切的救濟，如採

取法律途徑提起訴訟救濟，則對個人、企業甚至整體經濟而言，均將導致過度負擔的弊害，證券仲裁制度的確立能有效解決此一弊病。

然而，美國仲裁制度的確立，亦歷經半世紀以上試行而逐漸成形，絕非一蹴可及，深究其沿革實有必要。

美國對於證券仲裁合意之有效性問題相關案例，可以追溯至 50 年前聯邦最高法院 1953 年對 *Wilko v. Swan* 判例，本案原告 A 係證券買受人，其依據美國 1933 年證券法 (*Securities Act of 1933*) 第 12 條第 2 項規定，對出賣人即證券商 B 就其證券交易之虛偽不實，請求損害賠償。其中兩造所締結之買賣契約中，已約定就其所生之爭議提付仲裁，但該判例以證券法第 14 條規定禁止投資人放棄其應受保障之權利，且以提訴前雙方仲裁之合意，意味著投資人放棄證券法第 12 條第 2 項賦予實質之權利，再者聯邦最高法院認為仲裁程序解決爭議，並未嚴格適用法律，其適當性備受懷疑且仲裁判斷書不附理由或程序記錄，導致法院審查發生困難，以及撤銷仲裁判斷書無效之要件有限，因而判決仲裁合意無效。

30 餘年後，聯邦最高法院 1987 年 *Shearson / American Express, Inc. v. McMahon* 判例，則認為證券商與顧客於提起訴訟前所訂定仲裁之合意，並無違反 1934 年證券交易法 (*Securities Exchange Act of 1934*) 及 1970 年不當勸誘組織取締法 (*Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act of 1970*) 規定之判決。此一判決雖未推翻 1953 年 *Wilko* 案件判決，然自 1953 年判決以來，由於仲裁相關規範監督強化，使訴訟前仲裁之合意有效性大幅提升，因此，其判決並不意味著放棄 1934 年證交法保障之實質權利。換言之，證交法於 1975 年修訂時，為適度保護仲裁手續進行時，投資人在制定法上之權利，因此，賦予美國證券管理委員會 (以下簡稱證管會) 採行其視為必要之規則 (*rule*) 。證管會並對與顧客爭議有關自主管理機構所採行之準則 (*rule*) ，有廣泛之監督管理權限。

1989 年聯邦最高法院對於 *Rodriguez de Quijas v. Shearson / American Express, Inc.* 案之判決始全盤推翻聯邦最高法院 1953 年 *Wilko* 判決。本案當事人依 1933 年證券法提訴，最高法院則以訴前仲裁之合意為有效之判決。其後，聯邦最高法院 1995 年 *First Options of Chicago, Inc. v. Kaplan* 案，一定事項當事人仲裁合意之有效性由法院判決之。

具體而言，1953 年聯邦最高法院偏重證券法與證交法規範，輕忽仲裁之合意。1989 年 Rodriguez 判決已顯見顧客與證券業者紛爭之解決，已由司法機構轉向於仲裁機制，1995 年 Kaplan 案之判決則美國仲裁體制已然確立。

證券紛爭解決由法院移至仲裁機制，是否有偏袒於證券業者之嫌，為息狐疑，美國審計部（GAO, Government Accountability Office, 附屬於國會）乃就證券仲裁相關合意進行調查，1992 年提出報告。報告指出，仲裁雖未見有偏袒業者之跡象，然而內部控制仍有待落實，始能確保仲裁人之獨立性、客觀性以及公平性。

為期改善，2009 年立法提案，明確賦予證管會禁止強制仲裁條款之權限。2010 年陶德法蘭克法（Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act）Section 921(a)新規範，修訂 1934 年證交法 Section 15，並於同年實施。從而，該法 Section 1028 對於強制仲裁條款，為確保相關紛爭得以公平解決，效率救濟之政策目的，乃由新設立消費者金融保護局（CFPB, Consumer Financial Protection Bureau）對強制仲裁條款能否達成上述公平、效率之政策目的加以調查，證管會並有訂定條件權限，必要時更進而有禁止強制仲裁條款之權。

二、美國金融業管理機構與仲裁概況

美國的金融業管理機構（FINRA, Financial Industry Regulatory Authority）為全球規模最大的證券紛爭處理機構，每年仲裁調停案件約在 4,000 至 8,000 件之間。FINRA 擁有 6,500 名仲裁人與 250 名調停人，並接受證管會監督。美國有關證券交易的仲裁調停原係分別由紐約證交所（NYSE, New York Stock Exchange）之管理部（NYSE Regulation），與全美證券業協會（NASD, National Association of Securities Dealers）之仲裁部門，分別執行證券交易紛爭的仲裁調停。其後兩部門合併為一而以 FINRA 擔任證券紛爭之仲裁調停業務。

FINRA 執行仲裁業務向來秉持公正原則，就金融海嘯期間而言，2009 年顧客全體仲裁勝率高於 2008 年，就過去 7 年來損失賠償金額就平均數而言，並無重大變化，損失賠償總額則近年遠高於過去。事實上，仲裁體制的成敗關鍵為仲裁人是否適任，一旦仲裁人適任自能確保仲裁的可信度。倘若仲裁人不適任，則不但仲裁信賴度大受影響，由不適切程序做成的仲裁判斷亦將遭法院判決無效。一般仲裁人

必須為 5 年間專業有給人士或有專業經驗者，為證明其人格之清廉，必須由 2 名以上人士推薦證明，仲裁人尚需參加仲裁人訓練課程。近年來，業界仲裁人的選任已不限於精通證券業務人士，因此，目前選任的仲裁人可分為業界仲裁人（**Industry Arbitrator**）及一般仲裁人（**Public Arbitrator**）兩種。對於此一趨勢，專家多有批判，認為證券業務多樣化、複雜化時代，仲裁人仍應以精通金融商品業務者為佳，並且對於證券以及相關法律亦應有相當程度的瞭解者為宜。此外，有關仲裁人薪酬體制如何配合亦受批評，尚須改進。

為期仲裁體制更為完備，陶德法蘭克法 **Section 964(a)(4)**規定，美國審計長（**Comptroller General**）應將 **NASD** 所提供仲裁執行業務有關證管會監督之評價製作報告，定期向參議院銀行住宅都市問題委員會，及眾議院金融服務委員會提出報告。

參、美國「明顯無視法律之法理」之內涵

美國所謂「明顯無視法律之法理」（**Doctrine of Manifest Disregard of the Law**）與仲裁判斷，其關聯極為深刻，以下分述之。

一、聯邦仲裁法（**Federal Arbitration Act**）**Sec. 10** 規範

聯邦仲裁法 **Sec. 10(a)**明文規定，仲裁判斷如有下列情事，則改依司法審判：

1. 以詐欺（**fraud**）、不當手段（**undue means**）而為之仲裁判斷。
2. 仲裁人明顯偏袒（**evident partiality**）者。
3. 仲裁明顯不公時。

此外，與判例法認可之基準與「明顯無視法律」符合之場合，同樣依司法審判。

「明顯無視法律」的司法審查標準：

1. 仲裁人知悉其應適用法原理，而拒絕其適用者。
2. 仲裁人知悉該法原理，而完全無視之。
3. 仲裁人所無視之法律，不但確立，且明顯應適用該案件時。

主張「明顯無視法律之法理」之適用者認為，其適用必須有：

1. 解釋誤謬（misinterpretation）。
2. 表示錯誤（misstatement）。
3. 法律適用明顯有誤。

至於諸如僅屬損害金額計算有誤者，則不適用上列「明顯無視法律之法理」。

由上列可知，「明顯無視法律之法理」實際上為嚴格限定之法理，僅適用於少見之場合。簡言之，「明顯無視法律之法理」為極端尊重仲裁判斷之法理。因此，迄目前為止，基於「明顯無視法律之法理」之提訴，大部分均遭駁回。

不過，亦有法院對於相關基準已有明文規定情況下，聯邦最高法院附加「明顯無視法律之法理」的意圖亦有疑問。例如 1992 年 *Ainsworth v. Skurnick* 案件，聯邦上訴法院以「明顯無視法律之法理」為由判決仲裁判斷無效。第十一巡迴區法院雖未有仲裁判斷無效判決，然而聯邦最高法院對適用該法理而誤判仲裁判斷為無效時，判例法意義為何則有列示，諸如：「適用該法理認定仲裁判斷之無效為有誤，判例法是否仍具意義？」之要旨。另一方面則主張，認同為確保仲裁判斷之公平，則「明顯無視法律之法理」的功能極為重要，該法理並非獨立的要件，因此有必要以聯邦仲裁法 Sec. 10 規定其他要件之一類，使其得以延續。

有關聯邦仲裁法之規定以外，仲裁判斷無效之認可與否，聯邦上訴法院見解則有分歧（split）。例如，最近 *Hall Street Associates, L.L.C., Petitioner v. Mattel, Inc.* 案件聯邦最高法院判決，仲裁判斷依聯邦仲裁法規定之無效、變更或修正理由，構成仲裁判斷得以無效或修正之「排他」理由，因而判定不得藉由契約加以擴張解釋。因此，就現況而言，聯邦最高法院判決後，與上訴法院間之歧見仍未見解決。

二、相關論點與法院之解釋

（一）*Max Marx Color & Chem. Employees' Profit v. Banes* 案例

本案之原告要求證券公司給予損害賠償，經全美證券業協會仲裁小組（arbitration panel）為仲裁判斷，原告求償無效，原告因此向聯邦地方法院提訴。當時爭論重點之一，為仲裁小組依從業員退休所得保障法（ERISA, Employee

Retirement Income Security Act) 否定原告之適格，即「明顯無視法律」是否存在的問題。法院認定仲裁可有效解決爭端，避免費時又耗資的長期訴訟。此外，法院亦認為原告以「明顯無視法律」為由，主張仲裁判斷之無效，並非違反仲裁程序規則 (violation of the code of arbitration procedure)，而係違反制定法 (statutory violation) 因此判定仲裁小組僅無視於 NASD 規則，而未無視於法律 (law) 之情事。

本案上訴至第 2 巡迴地區法院認為，「明顯無視法律存在」法理之適用，係指仲裁人對於該仲裁案所應適用的法律解釋有誤，或仲裁人忽視該法律的存在且未能予以適用，因而判決仲裁人未能對於該仲裁案內容應適用之法律予以適當理解與適用，反而刻意無視法律之存在而仲裁。因此，該巡迴上訴法院乃作出依 ERISA 仲裁小組認為原告不適格的判斷，則上述「明顯無視法律」證據上不存在而作成結論。

(二) Kashner Davidson Securities Corp. v. MSCISZ 案例

本案原告證券公司，以違反契約及觸犯詐欺罪 (fraud) 為由，對其顧客向法院提出請求損害賠償訴訟；證券公司之顧客，則依聯邦法及州法上之證券詐欺為由，向法院對證券公司提出訴訟，以及對證券公司之代表人經 FINRA 不認可其第三人訴訟 (third-party claims) 相關仲裁判斷之確認，由證券公司向聯邦地方法院提出申請。該法院認可其申請，證券公司之顧客則向巡迴上訴法院提出上訴。巡迴上訴法院判決指出，本案之仲裁判斷，符合「明顯無視法律存在」法理之適用，因而廢棄聯邦地方法院之判決。

本案爭議重點與當事人仲裁合意之 NASD 規則，仲裁小組解釋適當否有關。仲裁小組依 NASD 規則 10305(b)規定，以該命令當事人意圖不從時上訴法院判決如能確定「其他相較緩和制裁」為無效時即可駁回其請求之旨。「明顯無視法律之法理」者，仲裁合意本身自可適用，至於合意時因仲裁人爭議解決後相關程序規定亦得適用。仲裁人為仲裁合意時如無視於相關明確程序規定，即為仲裁判斷時，則該判斷適用「明顯無視法律之法理」。本案原告未依仲裁小組之揭露證據命令雖為屬實，依 NASD 規則，仲裁小組未經課以輕緩制裁，即駁回其申請。類此明顯規則文字適用之錯誤 (misapplication)，無法以「意圖且故意無視法律」 (intentional and

willful disregard of the law) 視之，因此，上訴法院乃判決該仲裁判斷為無效。

(三) Patten v. Signator Insurance Agency Inc. 案例

本案重點為投資公司與銷售員 (sales agent) 間訂定強制仲裁合意相關 1 年間時效規定解釋上之問題。其仲裁合意包括當初訂定合約 (Mutual Agreement) 訂有 1 年間時效的明確規定，到期訂定更新 (Superseding) 合意 (Management Agreement) 則無時效規定。其後，銷售員遭解雇，乃依強制仲裁合意申請仲裁，仲裁人根據時效相關規定退回仲裁之申請。銷售員 (原告) 不服，乃向地方法院申訴，該法院認可其申訴。依此兩造當事人向美國仲裁協會辦理仲裁手續，仲裁人仍依時效不符之規定退回仲裁之申請。

原告以該仲裁判斷具「明顯無視法律」為無效，而向聯邦地方法院提訴，該法院以 1 年間的時效規定為有效，認可上述仲裁判斷。原告復向上訴法院提訴，上訴法院多數意見認為仲裁人對 1 年之時效期間之判斷，與 Management Agreement 明顯條件矛盾，難謂之合理，而判決上述仲裁人之判斷確有「明顯無視法律」存在。上列多數意見贊同仲裁人對 Management Agreement 之解釋有明顯誤謬 (clearly erroneous) 之處，惟依先前判例認為僅以明顯誤謬即主張仲裁人之判斷為無效理由仍未充分而附加反對意見。

(四) Rueter v. Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith 案例

本案顧客以違反適合性原則為由，向仲裁庭 (紐約證交所) 申請，要求證券公司損害賠償。仲裁小組以顧客帳戶未受損害為由，退回申請。顧客當即以上述仲裁判斷「明顯無視於法律」，向聯邦地方法院提出仲裁判斷無效之訴。顧客並引用阿拉巴馬州最高法院前判決，該判決以「帳戶審慎管理理論」 (prudently managed account theory) 認為帳戶餘額增加亦可要求損害賠償。地方法院以本案引用阿拉巴馬州最高法院判決並不適當，因而判定本案應適用仲裁判斷依損害賠償法予以賠償。

若依顧客主張即使違反判例，本案「明顯無視法律之法理」成立所需 4 大要件，包括：

其一，獲得有利仲裁判斷之當事人，其立場未得法律支持，此點仲裁小組亦承認，

從而敦促仲裁小組未遵行法律之事實。

其二，明顯主張無視於該法（*blatant appeal*）於仲裁判斷明確表示者。

其三，懲息仲裁小組為違反法律之判斷，仲裁小組雖反對或拒絕然仲裁判斷記錄上未為記載者。

其四，支持仲裁判斷相關證據極為薄弱者。

等要件不符，而判定上述法理不適用。

其後，法院引用 *B.L. Harbert International, LLC v. Hercules Steel Co.* 案例，判決指出在仲裁判斷結果中受不利益之當事人，若未具有任何法律上之依據，即向法院起訴，攻詰其所受之仲裁判斷，依該案例，上該受不利益仲裁判斷且未具法律依據之當事人，即應受不利益之判決且應接受負擔被告訴訟費用之制裁（*sanctions*）。法院復以本案之案情與 *B.L. Harbert International, LLC* 案情相似而予以制裁，並依據聯邦民事訴訟規則的 *rule II* 規定，對無益訴訟（*frivolous claims*）之當事人，法院得適度課以制裁。法院因而以前述判例為據，判決原告應負擔被告實際訴訟費用以為制裁。

肆、美國明顯無視法律之意義與仲裁之防止

一、「法律」與「明顯無視」之意義

美國所謂「明顯無視法律之法理」，其「明顯無視」的對象必然為「法律」。上述 *Max Marx Color & Chem. Employees' Profit v. Banes* 案之判決為被告違反 NASD 之程序規範，惟並未違反「法律」規定。

反之，*Kashner Davidson Securities Corp. v. MSCISZ* 案之判決，則認為違反 NASD 程序規範，即視為違反「法律」。對於 NASD 規則是否等同法律，聯邦地方法院與巡迴上訴法院之結論互異。關於此點，有主張「明顯無視法律之法理」僅限適用於強制法規（*mandatory law*）。「法律」之範疇如此限定解釋，自然上述法理涵蓋範圍即顯狹隘，因此將增加該法理之不確定性，應儘可能規避之。

若已認可之「法律」，並認定「明顯無視」之存在使原仲裁判斷為無效，如此「明顯無視」之存在如上述 *Patten v. Signator Insurance Agency Inc.* 案，地方法院與

上訴法院之結論即呈正反兩極化。上訴法院附加反對意見亦可看出，何者符合「明顯無視法律存在」法理之判斷，常因法律見解不同，而有不同之結果，也導致「明顯無視法律存在」法理適用之不確定性，也增加了仲裁判斷受不利益之一方向法院提出訴訟之誘因。

但這樣的結果，恐有濫訴之虞，因此，避免濫訴之相關措施即屬必要，美國因而有濫訴制裁之措施，略述如次。

二、訴訟濫用之管制

上述 *Rueter v. Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith* 案觀之，不滿仲裁判斷當事人主張「明顯無視法律」，要求仲裁判斷之無效，而向法院訴訟濫用則有可能因此遭到制裁。

因此，相關美國法律，除明文規定之外（有時亦加限制）藉由「明顯無視法律之法理」的存在，避開接受司法審查之途，以認可擴大司法審查對仲裁判斷影響，另一方面則藉由制裁以遏止訴訟濫用。此一遏止濫用之依據基準，以 *Rueter v. Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith* 案為例即求助於聯邦民事訴訟規則之 rule II。

伍、日本裁判外紛爭解決制度（ADR）

一、裁判外紛爭解決制度現況

日本對於金融紛爭之解決，大多仰賴業界團體等自主處置，實施紛爭解決主體之中立性備受質疑，難以獲得顧客之信賴。因此，日本乃引進「指定紛爭解決機構制度」，建構裁判外紛爭解決制度（ADR），以中立的立場進行建言、斡旋事宜。

日本此一指定紛爭解決機構制度，由指定紛爭解決委員提出「和解案」、「特別調停案」，基本上對當事人並無強制力，和解結果不利之一方立即向法院提出訴訟，蔚為風潮。為遏止此一濫用訴訟現象，則對於訴訟濫用者之制裁，應較美國規範嚴格以資防杜。

由上述可知，日本「指定紛爭解決機構制度」與「仲裁」迥異，充其量乃屬於建言、斡旋性質，因此，和解不滿之一方向法院提訴乃屬自然。此一制度顯見成效低而相關時間、成本則昂貴，致使「指定紛爭解決機構」設立營運意義有限。當初

日本引進此一制度，用以迅速解決紛爭之本意落空，顯見確立「指定紛爭解決機構」使其判斷得受尊重，則相關配套措施及制度環境的完備甚為重要。

因此，若仍維持現況，對於向法院提訴者不設任何限制情況下，則對防杜濫用，類似美國採行對濫用訴訟者直接加以制裁之立法措施值得考慮。

二、指定紛爭解決機構與法院之協調

有關金融紛爭訴訟之濫用，如未採取制裁措施，則如美國法制有關「明顯無視法律之法理」將受限定，司法審查將朝相反方向發展，依判例法而擴大（附加明文規定）。亦即，司法審查之途有「限制」之方向與意味，並將力圖該法理之指定紛爭解決機構制度之規則（rule）化。具體而言，日本仲裁法第 36 條第 3 款有關「衡平與善」，第 44 條第 1 款「公共秩序或善良風俗」將為重點，考慮加以修正規定。

如此一來，模仿美國「明顯無視法律之法理」，而將日本指定紛爭解決機構制度予以規則化，則「理由之附註」將成問題。美國法制經驗顯示，「無視法律」存在時，仲裁判斷可進行司法審查，而當初「理由附註」的仲裁判斷若減少，如此司法審查將成為困難甚至幾乎不可能的作業。此一困難對於法院必須判斷仲裁人運作方式，或要求仲裁判斷無效之當事人，亦同樣適用。因此，「理由之附註」實應予以義務化。

有關此點，美國提出 FINRA 規則修正案，賦予顧客有權於仲裁判斷時要求附註理由。目前係由顧客與證券公司雙方共同要求仲裁小組，於仲裁判斷加附理由。事實上，目前附註理由也僅多以仲裁判斷基礎相關事實說明為主，對於前例之引用或損害額計算則未見要求。

就仲裁制度而言，當初其優點如上述 *Max Marx Color & Chem. Employees' Profit v. Baner* 判決陳述，仲裁可效率解決爭端，避免長期、高成本之訴訟程序。因此，若仲裁判斷要求「理由附註」，則耗費之時間與費用將降低仲裁的優點。另一方面，亦有認為仲裁判斷理由附註義務化，將使判例難以累積，影響法律進展，然而，仲裁相關不利之處卻得以大幅改善。

相對於美國判例法主義而言，日本並非採判例法主義，判例法的形成與確保甚

為薄弱。因此，日本乃創設指定紛爭解決機構制度，其「和解案」、「特別調停案」的設計已如前述，目前，對於「特別調停案」有理由附註之要求。然而，其內容並非法定，就紛爭解決實效性確保觀點而言，不過由紛爭解決委員裁量以適切方法及內容加以附註理由而已，實際上，指定紛爭解決委員的資質與能力才是問題所在。

日本為期改善，紛爭解決委員中至少 1 人為律師或司法書士或消費生活諮商員，以確保一定程度的專業性，並訂定紛爭解決人員利害關係人排除規定。然而，僅確保紛爭委員解決紛爭的專業性與公平性，仍有不足。對於提升紛爭解決效率化有關「理由附註」能否達成實為重點，今後實務上如何運用值得重視。

陸、我國仲裁法制概況

一、仲裁法制現代化

我國於民國 50 年即訂有「商務仲裁條例」，惟該條例運作經過三十多年以後，許多條文已無法滿足現代社會仲裁實務之需要，以及不符合國際社會所通行的仲裁法規範。故立法院於民國 87 年三讀通過，將「商務仲裁條例」修正名稱為「仲裁法」，其後民國 91 年及 98 年又陸續修正仲裁法部分條文，例如就仲裁人之消極資格加以規範等。我國現代化的仲裁機制，在法制面始趨於完備。

二、我國仲裁法制相關問題

（一）仲裁應否依據法律

對於當事人間之爭議，仲裁與法院法官之裁判相同，都具有定紛止爭的功能。但是法律規定法官應「依據法律」獨立審判，並應於判決理由內記載「關於攻擊或防禦方法之意見」及「法律上之意見」。至於仲裁人是否亦應「依據法律」仲裁？應否附具理由？仲裁法並未規定，乃成爭議。雖然如上所述，似應與裁判相同乃為自明之理，但仲裁法卻無明文規定，僅於仲裁法第 31 條規定「仲裁庭經當事人合意者，得適用衡平原則為判斷。」仲裁人應否依據「法律」（實定法）以作成判斷，並無明文依據。惟部分學者主張，依據仲裁法第 31 條的反面解釋，仲裁除當事人明示同意適用衡平原則為判斷外，當然應依據法律為仲裁。

（二）撤銷仲裁判斷之訴

仲裁判斷所持之法律見解是否妥適，仲裁判斷之實體內容是否妥適，法院在撤銷仲裁判斷之訴得否加以審查？依我國最高法院所持見解「仲裁人之仲裁判斷，於當事人間，與法院確定判決有同一效力，當事人即應受其拘束。於仲裁判斷有重大瑕疵時，固得因法院之介入，而撤銷該仲裁判斷使之失其效力，但法院仍不得就當事人間之爭議加以改判。故撤銷仲裁判斷之訴，本質上並非原仲裁程序之上級審或再審，法院應僅就仲裁判斷是否有仲裁法第 40 條第 1 項所列各款事由加以審查。至於仲裁判斷所持之法律見解是否妥適，仲裁判斷之實體內容是否合法、妥適，此係仲裁人之仲裁權限，法院自應予以尊重，不宜再為審查。」最高法院並認為這是現代法律實務於撤銷仲裁判斷訴訟之通說見解。此一見解亦與國際社會仲裁法的主流思想相符。

（三）仲裁制度作為調解機制的誤解

仲裁制度作用在於不必謹守嚴格的訴訟程序，而准許在法庭外發現真實後，再由仲裁人「判斷」當事人間之糾紛並作出仲裁。自解決當事人間爭議之功能而言，仲裁人所作出的仲裁本與法院訴訟制度下法官所作出的裁判完全相同。仲裁是在判斷與判定雙方之爭議，但絕非用以尋求對立雙方之相互退讓，最後達成和解的機制。故仲裁與調解雖同為訴訟外紛爭解決之替代機制，但「仲裁協議」或「仲裁」並不是「調解」。

柒、結論

綜上所述可知，就證券仲裁體制而言，美國相關法律除明文規定外（有時亦加限制），多藉由「明顯無視法律之法理」的存在，間接受司法審查之途，以認可司法對仲裁判斷影響之擴大。同時，另一方面則藉由制裁強化，遏止當事人訴訟之濫用。

相對於美國判例法主義而言，日本並非採判例法主義，判例法的形成與確保甚為薄弱。因此，日本乃創設指定紛爭解決機構制度，其「和解案」、「特別調停案」的設計已如前述，目前，對於「特別調停案」有理由附註之要求。然而，其內容並非法定，就紛爭解決實效性之確保觀點而言，不過由紛爭解決委員裁量以適切方法及內容加以附註理由而已，實際上，指定紛爭解決委員的資質與能力才是問題所在。

至於我國則基於國民主權原理及憲法對人民基本權利之保障，人民既為私法上之權利主體，於程序上亦應居於主體地位，俾其享有程序處分權及程序選擇權，於無礙公益之一定範圍內，得以合意選擇循訴訟或其他法定之非訴訟程序（例如仲裁）處理爭議。本於契約自由原則，以當事人合意選擇依訴訟外之途徑處理爭議之制度，兼有程序法與實體法之雙重效力，具私法紛爭自主解決之特性。

因此，我國仲裁法之特別法「證券交易法」第 166 條規定，雖強制證券商間及證券商與證交所間之爭議，須行強制仲裁，惟有關當事人與證券商間之爭議則有權選擇仲裁與否。簡言之，我國在證券領域，重視當事人之保障，仍較尊重當事人在私法上之選擇權。

參考文獻

1. FINRA [2009], “The Financial Industry Regulatory Authority’s Dispute Resolution Activities”.
2. Sandra D. Grannum & Candis Clark [2009], “Arbitrator Selection in FINRA Arbitrations: An Ever Changing Process with an Uncertain Faith for the Industry Arbitrator”, in NYSBA CLE Securities Arbitration and Mediation 2009.
3. Masako Miyatake & Tony Andriotis [2010], “Japan’s New Financial ADR System”, Bloomberg Law Reports, Vol.1, No.2.
4. 大森泰人, 中沢則夫, 中島康夫, 稻吉大輔, 符川公平 [2012] 「詳說 金融 ADR 制度」, 商事法務。
5. 川村正幸 [2010] 「金融商品取引法 第 3 版」中央經濟社。
6. 吳光明教授「仲裁法理論與判決研究」。

**公司法已修正通過股東為他人持有
股份者，於公司召開股東會時，得
主張分割投票。。**