

開欄寄語¹

離岸風電帶來的國際仲裁風潮

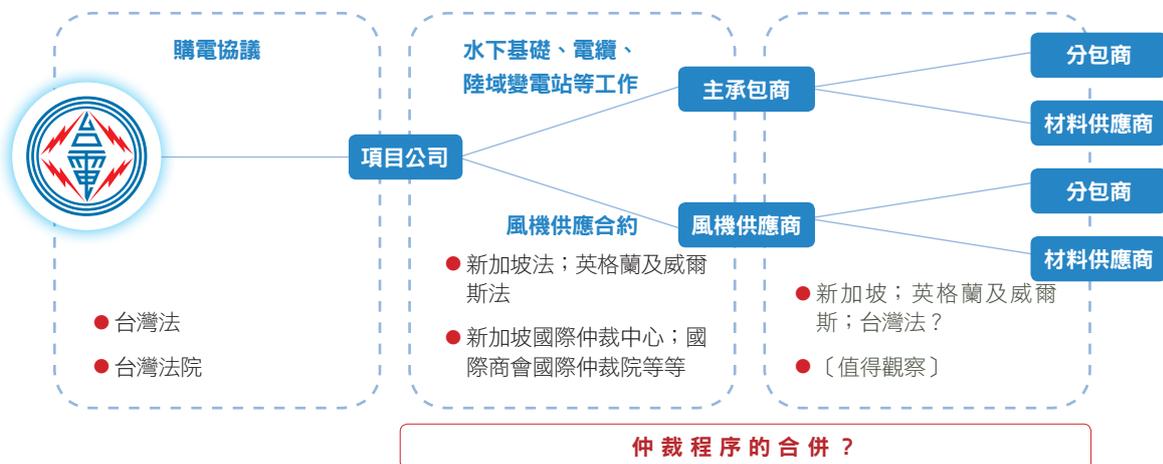
撰文 | 陳希佳 博士

離岸風電產業是近年來台灣吸引外資最多的產業（沒有之一），所涉的契約架構如下示意圖（此僅為示意圖，實際參與的主承包商、分包商、各種設備、材料供應商等當然有很多家）：

隨著台電陸續與各開發商簽署購電契約、離岸風電產業在台的進一步開展，一些台灣律師正在為離岸風電產業提供草擬契約、議約談判等法律服務。儘管開發商與台電簽署的購電契約係約定以台灣法為實體準據法，倘有爭議，將提交台灣的法院循訴訟程序解決。但多數的開發商為外資，在由外

資主導的開發商與主承包商簽署風機供應契約、關於水下基礎、電纜、陸域變電站的設計、建造等各種契約時，多因外商之堅持，而約定以外國法為實體準據法、循國際仲裁程序解決其爭議，也常見多層次爭議解決條款。此際，當事人可能諮詢律師契約中的爭議解決條款應如何約定的問題。例如：

- 對當事人而言，約定將爭議提付國際仲裁或台灣法院解決，有何不同？
- 如果約定循仲裁程序解決爭議的話，要約定臨時仲裁（ad hoc arbitration）？還是要約明特定的仲裁機構？



- 如要約明特定的仲裁機構的話，要約定哪一家呢？有何不同呢？
- 仲裁地要約在哪兒呢？約在台灣、香港、新加坡、還是在其他地方仲裁？上述不同的仲裁地約定對當事人有何影響呢？特別是在 2019 年 4 月 2 日最高人民法院與香港特別行政區簽署《關於內地與香港特別行政區法院就仲裁程序相互協助保全的安排》後，其在實務上的具體影響為何？
- 在屬普通法系的仲裁地與在屬大陸法系的仲裁地進行仲裁程序是否有所不同？如是，該不同處具體為何？
- 要不要約定所謂「多層次爭議解決條款（Multi-tiered Dispute Resolution Clause）」？即約定在將爭議提付仲裁或訴訟之前，應先將爭議交由爭端解決委員會（Dispute Review Board）或其他專家判斷、審裁（Adjudication）、調解等程序解決？如果要，上述這些程序有何不同？
- 「促進式調解（Facilitative Mediation）」與「評估式調解（Evaluative Mediation）」有何不同？

凡此，都是當事人可能諮詢律師的問題。非訟律師必須了解上述各種程序的性質與不同，才可能在議約程序中，提供當事人正確的資訊，以協助當事人在具有相關知識的情況下做出決策（informed decisions）。

註 1. 本文首發於《在野法潮》，作者保留首發後，將本文之全部或部分另行發表於其他報章期刊、電子媒體及 / 或收錄於專著的權利。

作者簡介



陳希佳博士現任品誠梅森律師事務所（Pinsent Masons LLP）合夥律師暨中國區聯合負責人。她在仲裁、基礎設施項目和跨境投資領域具有豐富經驗。從 2011 年起，已多年入選為國際名人錄工程法領先優秀律師（The International Who's Who of Leading Construction Lawyers），經錢伯斯（Chambers）列為工程領域受認可的律師。

陳博士已在包括由國際商會（ICC）國際仲裁院、新加坡國際仲裁中心（SIAC）、香港國際仲裁中心（HKIAC）、中國國際經濟貿易仲裁委員會（CIETAC）、北京仲裁委員會（即北京國際仲裁中心，BAC/BIAC）、深圳國際仲裁院（SCIA）及上海國際仲裁中心（SHIAC）等機構管理的八十餘件仲裁案件中擔任獨任仲裁人、主任仲裁人或當事人選任的仲裁人，上述包括以中文、英文及以中英雙語進行的仲裁程序。她也經常在國際仲裁案件中代理當事人，包括在由 ICC、杜拜國際仲裁中心（DIAC）、CIETAC 等機構管理的仲裁案件中擔任當事人之代理人。

陳博士是特許仲裁學會資深會員（FCIArb），入選由 Hans Smit 及 Loukas Mistelis 主編的《國際仲裁人名錄（Roster of International Arbitrators）》。她經特許仲裁協會納入《核定講師名單（Approved Faculty List）》，經常在特許仲裁協會舉辦的各種課程中擔任講師及考核委員，也經常應知名國際仲裁機構的邀請，擔任其培訓課程的講師，例如：於 2019 年 3 月 29-31 日擔任國際商會世界商法研究所（ICC Institute of World Business Law）首次在中國舉辦 PIDA（Program of the Institute for the Development of Arbitration）高級培訓課程的講師；於 2019 年 4 月 20-22 日擔任國際商會世界商法研究所（ICC Institute of World Business Law）首次在越南舉辦 PIDA 高級培訓課程的講師；於 2019 年 4 月 4 日擔任深圳國際仲裁院在香港舉辦《新規則解讀暨仲裁員培訓交流會》的講座等等。

陳博士的公開活動請見她的 Facebook 粉絲頁：<https://www.facebook.com/helena.chen.arbitrator/>



合併仲裁

就筆者所知，在許多離岸風電開發商與主承包商、風機供應商間契約的仲裁條款中，不僅約定將爭議提付特定國際仲裁機構（例如新加坡國際仲裁中心、國際商會國際仲裁院等）解決，並且已在仲裁條款中明定：在選定仲裁人之前，可將與同一項目相關之契約所生的各仲裁程序合併。即便在仲裁條款未有上述明文約定的情況下，也可能因為其所約定的仲裁規則有關於合併仲裁、多份合同的仲裁等的規定，而可以將數個契約衍生的數個仲裁程序予以合併。在此情況下，主承包商與風機供應商為求避免其對上（即其與開發商間之爭議）與對下（即其與分包商、材料供應商間之爭議）之爭議解決結果不一致的法律風險，主承包商與風機供應商很可能有動機在其與分包商、設備及材料供應商議約時，亦要求約定其與開發商間所約定一致的仲裁條款，因此，可以合理預見將有不少契約會約定包括國際仲裁的多層次爭議解決條款。

從另一個角度思考，在本地廠商之間，約定以台灣法為實體準據法、在台灣（仲裁或訴訟）解決爭議，可能比約定在境外仲裁較為節省爭議解決的成本。在個案中，「避

免不同程序間爭議解決結果不一致的法律風險」與「節省爭議解決成本」二者間，孰者較為重要？涉及可能發生的爭議金額、在境外仲裁與在台灣解決爭議之爭議解決成本的具體差異等分析。

日後倘若發生爭議時，在有上述關於合併仲裁、多份合同的仲裁等約定的情況下，當事人也可能會諮詢律師，在個案的情況下，是否確實已經符合了關於合併仲裁、多份合同的仲裁之約定，而可以將仲裁程序合併？或者是個案的情況並不符合該案中關於合併仲裁、多份合同的仲裁之約定，而不能合併仲裁，而應另啟其他程序解決爭議？

在不同國際 ADR 程序中 維護當事人利益

當事人在面臨國際 ADR 程序時，經常諮詢他信任的律師：我要選誰當仲裁人、調解人、審裁人呢？要選擇具有哪些資格、什麼樣審理風格的仲裁人才是「最適合」的仲裁人？我可以面試候選的仲裁人、調解人、審裁人嗎？如果可以，應如何面試？可以問哪些問題？哪些問題是不能問的？

在國際仲裁、調解、審裁等程序中協助當事人處理爭議的律師，必須了解各種 ADR 程序的不同性質，才能在不同的程序中適當的代理當事人，以維護當事人的最大利益。許多爭議可以透過仲裁或訴訟程序前的調解、審裁等程序予以妥善解決。即便在國際仲裁程序啟動後，也有許多案件並未進行到作成仲裁判斷的最終階段，各方當事人

名詞解釋

ADR 是 Alternative Dispute Resolution（訴訟外糾紛解決機制、替代性紛爭解決機制）的簡稱，包括仲裁、調解、審裁（adjudication）等各種訴訟外糾紛解決機制。

可能在仲裁過程中自行達成和解協議，或者在調解人的協助下達成和解。在和解、調解等過程中，律師經常扮演很重要的角色，提供當事人準確的法律評估，協助當事人了解其在個案中真正利益（interest）之所在，俾免於立場（position）之爭。

您準備好了嗎？

這股由離岸風電產業帶來的國際 ADR（包括國際仲裁）風潮，無疑加大了律師的執業空間，此外，在與離岸風電無關的許多涉外契約（例如國際貨物買賣、跨境授權契約、跨境投資等等），也常見關於國際仲裁的約定。在近年來台灣律師愈來愈競爭的生態中，已經有所準備的同道，應該大有發揮之處；尚在門外觀望的，也還有急起直追的機會。

或有人認為：國際 ADR 都是外國律師的執業空間，哪有台灣本地律師的機會呢？筆者則認為：政府對於離岸風電產業有本地化的要求，因此，許多本地廠商有機會參與離岸風電項目。基於當事人與律師間向來的信賴關係，本地廠商在面臨上述國際 ADR 相關問題時，未必有能力及意願直接諮詢外國律師，而會先諮詢向來熟識且信賴的台灣律師（包括本地廠商的內部律師及外部法律顧問）。此際，台灣律師依其能力，可以提供不同程度的法律諮詢服務：

首先，在較為初期的階段，就上述議約階段所涉國際 ADR 相關問題，台灣律師在涉獵相關知識後，應該有能力回覆當事人。

其次，日後倘發生爭議，台灣律師在對

國際 ADR 有相當了解的情況下，至少可以協助當事人與外國律師作更有效率的溝通，以協助當事人在時間及費用方面都能更有效率的管理國際 ADR 程序；

再其次，台灣律師可以在國際 ADR 的程序中與外國律師共同代理當事人；

抑有進者，在理論與實務相互印證、相關的實務經驗日益累積之後，台灣律師在國際 ADR 程序中擔任主導律師，與外國律師共同代理當事人，將與外國律師的合作著重在適用的外國法的部分，而由台灣律師來主導案件的進行，亦非不可行。

在由外國仲裁機構管理的國際仲裁案

核四 ICC 國際仲裁案

台電與奇異公司（GE Hitachi Nuclear Energy）之間簽訂「核反應器系統暨附屬系統、設備及服務」契約。於 2011 年 3 月的福島事件後，社會大眾對於核能發電存有疑慮，政府乃於 2014 年 4 月宣布核四計畫封存。奇異公司就台電公司在核四計畫封存後，停止支付契約款項所產生之爭議，依契約規定向國際商會國際仲裁院聲請仲裁；台電方面則主張其之所以暫停付款，是因為奇異公司提出的請款證明資料不完全符合契約規定，且有部分依約供應之服務及設備不符合規範要求，在台電屢次通知後仍不承認及承諾修復，因此，基於保障權益，才暫停付款。

台電委請 Alston & Bird 律師事務所及萬國法律事務所；奇異公司委請 King & Spalding 律師事務所及理律法律事務所。仲裁庭於 2016 年 1 月成立，由 Ian Glick QC（主任仲裁人）、Michael Pryles（奇異公司選任之仲裁人）、John Hinchey（台電公司選任之仲裁人）三人組成，歷經約三年審理後，代表台電公司之法律事務所於 2019 年 3 月 4 日收到最終仲裁判斷，台電公司需支付約 1.58 億美元予奇異公司，奇異公司則需於限期內針對四項有瑕疵之服務及設備自費修復。

件中，當其具有涉台因素時，當事人除了委任國際律所之外，也經常需要委任台灣的律師。例如在「核四 ICC 國際仲裁案」中，台電委請 Alston & Bird 律師事務所及萬國法律事務所；奇異公司委請 King & Spalding 律師事務所及理律法律事務所；在「高鐵新幹線系統國際仲裁案」中，歐鐵聯盟委任 Winston & Strawn 律師事務所及理律法律事務所；台灣高鐵公司則委任國際通商法律事務所。

依據筆者在國際仲裁案件中擔任仲裁人的經驗，曾見韓國、大陸、香港的律師事務所在國際仲裁案件中代理當事人，開庭時未與任何國際的律師事務所進行共同代理，其自身即有相當優良的表現。例如：

關於內地與香港特別行政區法院就 仲裁程序相互協助保全的安排

2019年4月2日最高人民法院與香港特別行政區簽署《關於內地與香港特別行政區法院就仲裁程序相互協助保全的安排》（簡稱《安排》）。向來，除了在一部分海事仲裁的例外情況外，原則上就仲裁地在境外案件，無法向中國大陸人民法院申請保全程序；因此，倘若當事人認為在仲裁程序開始前或進行中，向中國大陸人民法院申請保全程序，以凍結對方在大陸境內的財產、保全證據等至關重要的話，當事人就必須同意將爭議提付大陸境內的仲裁機構仲裁，日後才可能向中國大陸人民法院申請保全程序。如今，本《安排》就上述跨境保全程序提供了法律上的依據，使得有上述保全需求的當事人可以選擇以香港為仲裁地，將爭議提付符合本《安排》第二條規定的仲裁機構，增加了當事人的選擇，有利於吸引當事人選擇香港作為涉中案件的仲裁地，在實務上具有重大影響。

在一件依據新加坡國際仲裁中心仲裁規則進行的國際仲裁程序中，三名仲裁庭成員分別是：美國籍、大陸籍及台灣籍（即筆者，也是本案的主任仲裁人）。一方當事人的代理人為韓國的律師事務所（而且是中型所，不是韓國前三大的事務所）；另一方當事人的代理人為中國大陸的律師事務所，二者均非國際的律師事務所，仲裁程序以英文進行，並作成英文仲裁判斷。在另一件依據香港國際仲裁中心仲裁規則進行的國際仲裁程序中，三名仲裁庭成員分別是：奧地利籍、新加坡籍及台灣籍（即筆者，也是本案的主任仲裁人）。一方當事人的代理人為國際的律師事務所；另一方當事人的代理人則為香港的律師事務所，仲裁程序同時以中、英文雙語進行，並作成中、英雙語的仲裁判斷。

一般而言，台灣的律師費率低於國際律師事務所的律師費率，如果台灣律師能增強其就國際 ADR 業務的服務能力，加大在國際 ADR 事務中對當事人提供服務範圍的廣度與深度，一方面能協助當事人擷節律師費用；另一方面，也拓展台灣律師的執業領域，伴隨相關經驗的積累，還能再進一步提升台灣律師在國際 ADR 業務的執業能力，有助於更加擴展此方面的執業空間，對於台灣律師業應該是正向的循環發展。

當然，除了國際 ADR 的相關知識與經驗外，優良的英文能力也是必要條件之一。上述都是對英文有興趣的律師可以開展的業務範圍。重點是：您準備好了嗎？

國際 ADR 與訴訟律師

除上述之外，即便是台灣法院訴訟程序為主要執業領域的律師，也可能在下列涉及國際 ADR 的法律程序中，提供當事人法律服務：

- 倘若從表面證據來看，當事人間似有書面仲裁協議，但當事人前來諮詢是否可能主張仲裁協議無效或尚未生效，並向台灣法院提起訴訟？這涉及判斷系爭仲裁協議是否有效的問題。
- 或者在與上述相反的情況，從表面證據來看，當事人間似有書面仲裁協議，一方當事人逕向台灣法院起訴，主張仲裁協議無效或尚未生效，他方當事人前來在此訴訟程序中應如何應對？在具體個案中主張仲裁協議有效是否符合該當事人的最大利益？如是，應如何主張仲裁協議有效？
- 在外國、大陸、香港、澳門經調解作成的和解協議是否可以、及如果可以，應如何在台聲請承認（或認可）及執行？
- 在外國、大陸、香港、澳門作成的仲裁判斷是否可以、及如果可以，應如何在台聲請承認（或認可）及執行？

然而，台灣各校法學院大多未專門開設關於國際 ADR 的課程，因此，台灣律師關於國際 ADR 的知識多限於律訓時數小時的相關課程，以及在執業過程中隨機遇到的邊做邊學，筆者乃想開闢《國際仲裁攻略》專欄，較為有系統地與大家分享國際 ADR（包括國際仲裁）的相關知識。

國際仲裁攻略專欄

目前預計本專欄後續推出的文章將包括下列主題，如果您有其他特別想了解的議題，也歡迎隨時與本專欄聯絡：

- 特許仲裁學會的會員級別與訓練課程介紹：特許仲裁學會是辦理爭端避免及管理相關認證資格之國際知名專業機構。特許仲裁學會為仲裁人、調解人及審裁人（adjudicator）提供專業教育及訓練課程，是國際上廣受認可的知名機構。我們將詳細地介紹其會員級別與訓練課程。
- 多層次爭議解決條款及各種國際 ADR 程序的基本介紹：我們將側重說明台灣律師在不同程序中可以發揮的功能與扮演的角色。
- 如何選任仲裁人：仲裁界有句知名的諺語：「仲裁的良窳取決於仲裁人（Arbitration is Only as Good as its Arbitrators）」。在個案中選任「最合適」的仲裁人是當事人最重要的工作之一。本篇將與大家探討如何選任？要考慮哪些因素？
- 國際 ADR 學習心得分享：我們將邀請正在世界各地學習國際仲裁、調解等程序的同道們與我們分享他的學習歷程與收穫。
- 國際 ADR 相關會議的報導：我們將適時報導國際 ADR 相關會議的情況，讓未能與會的您可以透過我們的報導知悉國際上最夯的 ADR 議題及相關討論。
- 國際知名仲裁人訪談：本專欄擬訪談多位知名國際仲裁人，邀請他們無私地與大家分享他們的觀點與經驗。①