

論智慧權糾紛之仲裁容許性（三）

*徐盛國

前期提要（本文前期分別刊載於 27、28 期）

1 仲裁容許性之意義

2 智慧權糾紛仲裁容許性之界定

2.1 我國仲裁法制之變革

2.1.1 我國仲裁制度之沿革

2.1.2 仲裁容許性範圍之演變

2.1.3 智慧權糾紛仲裁容許性之歷史變遷

2.2 比較法上之研究

2.2.1 美國法

2.2.2 德國法

2.2.3 日本法

2.2.4 英國法

2.2.5 中國法

2.2.6 瑞士法

2.2.7 外國仲裁判斷之承認與執行公約之相關規定

* 作者：徐盛國為職業律師

3 智慧權糾紛仲裁容許性之運用

透過前述各國智慧權紛爭仲裁法制之比較研究，吾人不難發覺仲裁容許性之範圍已漸漸擴大，且各國法制雖不相同（如大陸法系之國家率多傾向依紛爭是否為當事人所得處分作為判斷仲裁容許性範圍之標準；而英美法系之國家則以公共利益之角度劃定仲裁容許性之範圍），惟均朝相同之方向解釋仲裁制度於智慧權糾紛之適用範圍，為更進一步說明此一趨勢，以下乃分別從仲裁容許性判斷的主體、當事人的範圍及事的範圍等方面論述如後：

3.1 判斷之主體

由於「仲裁容許性」一詞，向來即涉及兩層意涵：其一為仲裁庭對某爭議之管轄權問題；其二為爭議本身是否得以仲裁解決之問題，為釐清此二層面仲裁容許性判斷主體之差異及其任務，爰分別說明如後：

一、仲裁庭對紛爭之管轄權問題：

仲裁庭成立後，面對當事人所提交之紛爭，首先即須對爭議之性質予以定性，嗣再審視仲裁協議之內容以判定當事人仲裁協議之適用範圍，並進一步確定該紛爭是否為仲裁協議之範圍所及，以判定仲裁庭對該爭議是否有管轄權。

在此一階段，關於管轄權之決定，有謂應由仲裁庭決定是否有管轄之權限；有謂應由仲裁機構決定；有謂應由指定權限機構決定；有謂應由有管轄權之法院決定。惟仲裁方面的權威人士大致均認為仲裁機關對於其本身是否具有爭端管轄權，應由仲裁機關認定，而非法院來認定。誠如學者 Ehrenhart 所說：「授權仲裁機關自行決定對爭端是否有管轄權為較單純、不分歧、較節省費用的方式，以避免不滿意之一方當事人為規避仲裁程序而在法院進行另一樁的訴訟程

仲裁容許性之雙重意義，一為仲裁庭對爭議之管轄權問題；另一為爭議本身得否以仲裁解決，此二者判斷主體的差異有釐清之必要。

專論 - 其他智慧權

序....」¹。此亦為國際間之趨勢，蓋一方當事人依仲裁契約主張爭端應提交仲裁解決時，常可見他方當事人為拖延仲裁程序之正式開始而運用「程序拖延」的策略。此時就爭端之是否具有仲裁容許性，若循訴訟途徑解決將是浪費時間與金錢，且當事人原先循仲裁解決紛爭之考量亦將落空²，是仲裁庭受理爭議後應有權決定其就該爭議是否有管轄權。

二、爭議本身是否得以仲裁解決之問題：

爭議仲裁容許性之判斷問題，在解決糾紛之各個階段均有可能發生，惟主要仍以仲裁人判斷其是否具有管轄權限、請求仲裁地之法官撤銷仲裁判斷及請求仲裁判斷執行地之法官承認或執行仲裁判斷時最為常見³，茲分別說明如下：

（一）仲裁進行中：

仲裁程序開始後，仲裁容許性之判斷問題主要重點仍在仲裁庭之管轄問題。蓋當事人有時可能主張基於公共政策，牽涉之爭端不具有仲裁容許性，例如：主張反托拉斯爭端或專利爭端不具有仲裁容許性等，以質疑仲裁庭之管轄權。除此之外，仲裁庭於適用準據法之際，亦可能有管轄權之判斷與仲裁容許性問題相互糾結之情況發生。詳言之，仲裁程序開始後，若當事人所選定之準據法，對該紛爭之仲裁容許性採否定之態度時，在此等情況下，對仲裁庭是否有管轄權之質疑可能係來自於仲裁庭本身。蓋所謂仲裁庭有權決定其管轄權（The doctrine of Kompetenz- Kompetenz）之理論前提乃仲

目前國際趨勢對於
仲裁機關之爭端管
轄權，傾向於由仲裁
機關自行認定，而非
由法院來認定。

¹ Steven J. Stein & Daniel R. Wotman, *A Comparison of the Major Arbitral Systems and Rules*, 劉興善譯，蒐載商務仲裁論著彙編第一冊，中華民國商務仲裁協會，1988年8月，21頁。

² Mladen SINGER, *Arbitration in Various Discipline: Commercial Arbitration as a Means for Resolving Industrial Property and Transfer of Technology Disputes*, 3 CROAT. ARBIT. YEARB. 123(1996).

³ W. LAURENCE CRAIG, WILLIAM W. PARK, JAN PAULSSON, INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE ARBITRATION, PART II § 5.07, at 23.(1986).另參閱 ALAN REDFERN, MARTIN HUNTER, LAW AND PRACTICE OF INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION, at 109(1986).

裁庭所為認定必須不違背國家之法律（準據法）。另外，若該準據法對仲裁容許性之範圍並未明確予以規定，然公共政策卻傾向禁止該紛爭提付仲裁時，仲裁容許性範圍之界定即易生爭議⁴。職是，在仲裁容許性之範圍尚未統一時，妥為選定準據法將有助於規避此等不必要之糾紛。同樣地，因在當事人未約定準據法之情況下，通常仲裁地之仲裁法即會成為仲裁程序之準據法⁵，例如紐約公約第五條第一款、一九六一年歐洲商務仲裁公約（European Convention on International Commercial Arbitration）第六條⁶及 WIPO 仲裁規則第五十九條（b）項之規定等均是。此時如何選擇合適之仲裁地（如瑞士、美國等國家對仲裁容許性之限制均極為寬鬆）達到迴避仲裁地法對爭議之仲裁容許性範圍之限制即顯重要。惟不論如何，此等爭議表面上看來雖僅關乎仲裁庭判斷管轄權之問題，然實際上往往以仲裁容許性範圍之認定為其前提事實。在此等情況下，準據法或契約條款對仲裁容許性範圍之限制（如得仲裁之爭議範圍、提付仲裁之時間限制等）究應由誰判斷，在實務上爭議頗大⁷，雖主張應由法院判斷者為數並不鮮少，惟目前大多數仲裁規則仍傾向由仲裁庭判斷之。

（二）聲請承認或執行仲裁判斷時：

依「紐約公約」之規定：「依執行地法律，系爭標的不得以仲裁解決者；....」執行地國得拒絕承認或執行仲裁判斷。雖然徵諸實務，當事人大多會自動履行仲裁判斷之內容，鮮

目前國際間關於仲裁容許性的範圍尚未統一，應慎選合適的仲裁的及準據法，以避免程序上的阻礙。

⁴ William Grantham, *The Arbitrability of International Intellectual Property Disputes*, 14 BERK. J. INT'L LAW 173,190-191.(1996)

⁵ Charles S. Baldwin, IV, *Protecting Confidential and Proprietary Commercial Information in International Arbitration*, 31 TEX. INT'L L. J. 451,481(Summer, 1996).

⁶ 黃鈺華，國際商務仲裁中之法律適用問題，國立台灣大學法律學研究所碩士論文，1986年6月，58頁。

⁷ DAVID W. RIVKIN, *Courts Differ on Arbitrability of Time Limitations*(visited April 3,1999)
<<http://www.adr.org/currents/cur0996-2htm>>.

專論 - 其他智慧權

少透過法院為強制執行，惟此非謂仲裁判斷無須考慮紛爭仲裁容許性之問題，蓋當事人（特別是敗訴之一方）之所以願意自動履行仲裁判斷，往往係懼於法院強制執行之效力⁸。職是，可知仲裁判斷執行地之法院受理聲請承認或執行仲裁判斷之請求後，對爭議之仲裁容許性亦有判斷、支配之權能。

（三）撤銷仲裁判斷時：

依紐約公約第四條之規定，若仲裁判斷業經向第五條第一項第五款所定主管機關聲請撤銷或停止效力者，受理援用判斷事件之法院，得於其認為適當時，延緩關於執行判斷之決定，並得依請求執行當事人之聲請，命他造提供相當之擔保。⁹徵諸實務，各國均得將得撤銷仲裁判斷之事由預先規定，而紛爭之仲裁容許性往往即為該等事由之一¹⁰。蓋若紛爭不具仲裁容許性，通常會被視為違反一國之公共政策或公共利益，依一般通例，乃為對紛爭有管轄權之法院得撤銷仲裁判斷之事由，故而對紛爭有管轄權之法院受理撤銷仲裁判斷之訴後，亦為判斷仲裁容許性範圍之主體。

「紐約公約」指出，只要執行地法律無相反的規定，原則上執行地得承認或執行仲裁判斷。

3.2 爭訟範圍

綜合前述各國法制有關智慧權仲裁容許性之事的範圍，吾人不難發現各國對國際性爭議之仲裁與非國際性爭議之仲裁，所持立場並不相同，於此乃分別說明如下：

一、非國際性智慧權爭議之仲裁：

早期認為專利權、商標權及著作權等智慧權，均有一定程度之獨占性，是以欲在其間劃分公益與私益之界線，著實

⁸ Mladen SINGER, *Arbitration in Various Discipline: Commercial Arbitration as a Means for Resolving Industrial Property and Transfer of Technology Disputes*, 3 CROAT. ARBIT. YEARB.121(1996).

⁹ 林俊益，外國仲裁判斷之承認與執行，私立輔仁大學研究所碩士論文，1982年12月，227頁。

¹⁰ SINGER, *supra* note 381, at 121.

專論 - 其他智慧權

非常困難，況且劃分之動作本身即涉及公共之利益¹¹，均非屬當事人得處分之客體，故各國皆不承認此等爭議具有仲裁容許性。

嗣後基於法院訴訟程序之昂貴、遲延、裁判品質之低落¹²，及仲裁程序實際運作所展現之優點，各國政府對所謂「公共利益」之界定，遂日漸縮小，仲裁制度之適用範圍乃日益擴張，智慧權爭議之仲裁容許性範圍亦隨之而愈益放大。智慧權契約（包括授權、保密義務、權利金、抵押擔保等範圍）爭議之仲裁首先獲得認許¹³，智慧權衝突及有效性爭議之仲裁容許性問題，目前雖只有美、加、德、瑞士等少數幾個國家肯認，於其他國家如中國大陸、日本則尚未獲得認許，惟將有關智慧權有效性問題作為爭議之前提事項加以審酌，則已獲得相當程度之共識。例如一九八九年國際商會仲裁庭於第六〇九七號中間判斷即曾揭示，在同一案件中，專利有效性之抗辯不應與其他顯然可仲裁之爭議分隔處理，蓋仲裁庭之判斷僅在當事人間發生拘束之效力，並不會使專利權因此而遭受撤銷，於公共利益並無妨礙¹⁴。否則，只要紛爭當事人爭執專利有效性之問題，即可規避仲裁，藉以拖延程序之進行，則智慧權爭議之仲裁將因此而遭架空，與公共利益自有未合。

至於其他有關智慧權爭議之仲裁方面，亦有日漸放鬆仲裁容許性標準之傾向。以美國為例，美國早期有些法院判決，基於反托拉斯（anti-trust）考量，認為如認許營業秘密之仲裁容許性，則營業秘密授權合約可能導致不法的壟斷，而限制

智慧權契約爭議之
仲裁首先獲得各國
承認，而其他如智慧
權衝突及有效性爭
議之仲裁容許性的
問題目前只有少數
國家承認。

¹¹ William Grantham, *The Arbitrability of International Intellectual Property Disputes*, 14 BERK. J. INT'L LAW 173,185.(1996)

¹² John A. Fraser, III, *Congress Should Address the Issue of Provisional Remedies for Intellectual Property Disputes Which are Subject to Arbitration*, 13 OHIO ST. J. ON DISP. RESOL. 505,507(1998).

¹³ Mladen SINGER, *Arbitration in Various Discipline: Commercial Arbitration as a Means for Resolving Industrial Property and Transfer of Technology Disputes*, 3 CROAT. ARBIT. YEARB.123(1996).

¹⁴ William Grantham, *The Arbitrability of International Intellectual Property Disputes*, 14 BERK. J. INT'L LAW 173,189.(1996)

專論 - 其他智慧權

市場自由競爭¹⁵。惟近來則較不以公共政策為障礙事由，亦不考慮州法對於盜用營業秘密訴訟規制情形，因此仍可能比照著作權、專利或商標侵權爭議仲裁處理方式，容許藉由具有拘束力的仲裁，解決盜用營業秘密的紛爭¹⁶。

從前述智慧權仲裁容許性發展之軌跡以觀，吾人似乎可以大膽預測，將來不僅單純私權或不涉及公權力行使之紛爭得提付仲裁解決，涉及公權力之爭議，亦有仲裁之可能。以租稅問題為例，當吾人談及課稅問題，毫無疑問地均會認為其係公權力之行使，涉及國家稅收與租稅正義、租稅公平等公共利益。職是，有關稅務方面之爭議，理應專屬法院管轄。惟在美國，甚至稅務紛爭亦得利用仲裁程序解決之。較著名的案例如一九九二年間，蘋果電腦公司（Apple Computer Co.）及美國國稅局（Internal Revenue Service，以下簡稱 IRS）即將其間之稅務糾紛提付仲裁解決。美國之所以認許稅務案件亦得提付仲裁解決，實良有以也。蓋以政府之立場而言，除須顧及徵稅之公共利益外，尚需兼顧處罰及制止違反稅法之行為以向公眾樹立威信。為達此一任務，美國政府每年均需花費數十億美元進行訴訟程序，而稅務案件之集團現象，亦嚴重耗損法院之資源¹⁷；以納稅人之立場而言，單為納稅問題委任律師應訴，可能不敷成本，親自上陣又不諳法律規定，且稅務問題對事業體而言有時亦為一商業機密，不適宜於訴訟過程揭露於公眾；以法院之立場而言，真正熟稔稅務問題之法官寥寥可數，且稅法內容時常更新，無法期待法官就稅務問題為妥適之解決。在此情況下，正面認許稅務糾紛之仲

以智慧權仲裁容許性發展之軌跡來看，作者以為日後不僅單純私權或不設公權力之紛爭可為仲裁標的，公權力相關之爭議，亦有仲裁之可能。

¹⁵ Julia A. Martin, *Arbitrating in the Alps Rather Than Litigating in Los Angeles: The Advantages of International Intellectual Property-Specific Alternative Dispute Resolution*, 49 STAN. L. REV. 917, 942. (April 1995)

¹⁶ 蔡明誠，論智慧財產權仲裁的適用範圍，工業財產權與標準，27期，1995年6月，7頁。

¹⁷ Kirsten J. McDonough, *Resolving Federal Tax Disputes Through ADR*, June 1993 ARB. J. 39, 41-43.

裁容許性，將更能滿足租稅公平、租稅正義、節省政府支出、疏解法院案源及當事人應訴之公平等公共利益。而此等利益，實非抽象地認為租稅問題涉及公權力，不適宜以仲裁判斷解決之觀念所能駁斥。同樣之邏輯思考與利益衡量，若運用在其他領域，或許有朝一日，仲裁能更進一步解決有關智慧權之權利取得、撤銷或評定無效等爭議亦未可知。

二、國際性智慧權爭議之仲裁：

一般而言，各國基於對國際性仲裁之尊重並促進仲裁發展之考量，不僅對國際性智慧權爭議之仲裁容許性均持較內國判斷標準更寬鬆之態度，且亦有愈趨寬鬆之現象。申言之，若請求承認與執行之仲裁判斷為國際性爭議之仲裁，則除非該仲裁嚴重影響執行地國之法律，否則縱該爭議依判斷執行地所屬國家法律之規定不具仲裁容許性，仍可獲得承認與執行¹⁸。

世界各國在尊重國際性仲裁及促進仲裁發展之考量，對國際性智慧權爭議之仲裁容許性均持較寬鬆的標準。

3.3 當事人的範圍

此有關仲裁制度於智慧權糾紛適用之當事人的範圍，乃在探討誰有成為仲裁當事人之資格。詳言之，仲裁制度存在之目的既在解決私權上之爭議，則私人間之爭議得利用仲裁程序解決，早已成為普遍之信念，不待贅言。惟私人與公法人間之爭議是否得依仲裁解決，換言之，公法人是否亦得為仲裁之當事人，則啓人疑竇。為進一步探討此一問題，於茲乃分項詳述如下：

一、政府契約（government contract）之仲裁容許性方面：

如同私人間之契約爭議一般，國家與私人間亦會發生契

¹⁸ William Grantham, *The Arbitrability of International Intellectual Property Disputes*, 14 BERK. J. INT'L LAW 173,191.(1996)

仲裁容許性的立法
例目前在世界上有
3 種趨勢，為完全容
許、原則上容許及原
則上禁止。

約（如成立對沖協定或技術合作等契約關係等）之紛爭。對於此時彼等間之紛爭得否提付仲裁解決，亦即是否具備仲裁容許性之問題，過去國際間之立法，大致可區分為完全容許、原則上容許及原則上禁止等三種趨勢。採取原則上禁止之立場之國家，如法國，過去認為仲裁係私的司法，仲裁人為私的法官，則以公法人為當事人之糾紛只能由公的司法的法院受理；又如美國，聯邦法院則認為有政府為主體的契約當事人的身分涉及主權豁免的問題，這項問題即涉及國際公法的問題，故禁止以仲裁解決¹⁹。關於此一問題，一九六一年歐洲商務仲裁公約規定公法上之法人亦得為有效之仲裁約定，一九六五年華盛頓解決投資爭端公約亦採上述立場²⁰，而紐約公約在臨時委員會之報告中曾解釋公共企業（public enterprises）與公用事業，於從事私法活動之範圍內，亦為公約所謂之法人。是以在仲裁程序中，當事人均為國家或公共團體時，亦應許其適用紐約公約²¹，職是公法人於國際契約糾紛得為仲裁之當事人，已不成問題。惟通常為求謹慎，實務上仍會要求該公法人或國營企業所屬政府保證或確認該公法人或國營企業具有為仲裁當事人之資格與能力²²，以避免日後不必要之爭議。

二、公法上爭議之仲裁容許性方面：

一般而言，智慧權糾紛涉及公法上爭議者，率多與智慧權之有效性、權利之取得、撤銷或評定無效等有關。目前有關權利取得、撤銷或評定無效等之爭議，立法例上均專屬國家行政主管機關管轄，當事人若有爭議僅得依行政爭訟程序

¹⁹ 藍瀛芳，爭議的仲裁容許性，輔仁法學，5 期，267 頁。

²⁰ 同前註。

²¹ 藍獻林，論外國仲裁判斷在我國之承認與執行，國立政治大學法律研究所博士論文，1989 年 1 月，126 頁。

²² Camille A. Laturno, *International Arbitration of the Creative: A Look at the World Intellectual Property Organization's New Arbitration Rules*, 9 TRANSNAT'L LAW 357, 390, (Spring, 1996).

專論 - 其他智慧權

救濟。至於智慧權之有效性問題，則已有部分國家（如美國、瑞士、加拿大、德國等）允許當事人將爭議提付仲裁解決，或將專利之有效性爭議作為仲裁之前提事實加以審酌（如日本、中國大陸等）。在該等國家，此仍僅限於私人間之爭議。惟若當事人之一方為公法人時，則非必得為同一解釋。然若該公法人係立於類似私人之立場時（如與私人簽訂智慧權之授權合約），在該等國家，當無不許渠等將爭議提付仲裁，以爭執該智慧權有效性之理。

惟值得進一步思考者，是否有限制公法上爭議不得提付仲裁之必要？向來認為私人與主管機關間就有關智慧權之權利取得、撤銷或評定無效等爭議應由行政爭訟程序處理，根本不得提付仲裁。其所持理由無非以前揭爭議攸關公共利益，性質上不適宜依仲裁解決。以專利權之撤銷問題為例，若允許該爭議得提付仲裁，則仲裁判斷之效力原雖僅於當事人間發生拘束之效力，然因當事人之一方為主管機關，其若敗訴，將使該仲裁判斷之效力形同發生對世之絕對效力，而允許無效之專利權存在將阻礙公共創意之發達。然而，此等見解無非係立於訴訟優於仲裁之立場而發，並未慮及制度使用者之程序主體性與程序利益。事實上，仲裁作為解決紛爭之制度，並非為替代訴訟制度而存在，毋寧係肇因於滿足人民「和平解決紛爭之權利」，其制度之目的與存在基礎與訴訟並無不同，僅程序設計取向與裁判者之身分不同爾。在此一前提下，有關智慧權之權利取得、撤銷或評定無效等爭議，於行政救濟程序之最後階段既均由法院審理，何以不得於最後階段提付仲裁裁斷？何況智慧權爭議對仲裁之特殊需求遠勝於對訴訟之需求，仲裁之經濟性與迅速性亦可節省行政資源，且縱仲裁判斷判令主管機關敗訴，使主管機關負有授與智慧權或容任智慧權存在之義務，其效果與主管機關自始即授與某人智慧權並無不同，公眾仍能挑戰其有效性。是承認主管機關亦得為仲裁當事人於公共利益不僅並無大害，反而

目前有關權利取得、撤銷或評定無效等之爭議，立法例上均屬國家行政主管機關管轄。

專論 - 其他智慧權

可兼顧多方之利益。事實上，愈來愈多有關公法上之爭議，亦容許主管機關與私人進行仲裁以解決紛爭，例如在美國，租稅案件之紛爭（例如人民與政府對是否應課稅及課稅之數額為若干因認知不同所發生之紛爭，詳見前述 3.2.）即得提付仲裁解決，此趨勢實不容吾人忽視。

4 結論

不僅是智慧權，作者認為所有司法上之請求或爭議，均係源諸於公眾所授與之權利。

不惟智慧權之取得係源諸公眾之授權，事實上，吾人可謂所有私法上之請求或爭議，均係源諸公眾所授與之權利。舉例而言，當事人應遵守契約，乃眾所期盼，為實現此一意念，遂授予私人得享有請求對造履行契約之權利，或於對造違約時，請求損害賠償之權利。同樣地，國家亦強制地課以人民某些義務（如應注意自己之行爲不得造成其他人之損害），若有人違反即應接受處罰或賠償²³。此等私法上之爭議既均得提付仲裁，則單以某權利為國家或公眾所授與，作為限制或否定智慧權仲裁容許性之理由，似嫌不足。其真正之考量毋寧係著眼於仲裁判斷之效果及影響，亦即公共利益或公共政策之問題。而各國之國情不同，公共利益與公共政策即難趨一致，乃衍生跨國性智慧權紛爭執行與承認上之問題。此即何以 ICC 在 WIPO 工作小組（WIPO Working Group）之代表曾建議 WIPO 研究有關「公共政策」之議題，並致力於立法調和國際間智慧權紛爭仲裁容許性之差異²⁴。

從法社會學之角度而言，仲裁制度之所以存在且日益發達，一定存有某些社會價值之取向，使人民認同仲裁制度之存在；從法律經濟分析之角度而言，若訴訟所能帶給當事人之利益大於仲裁，當事人何以願意選擇仲裁？人民有仲裁之

²³ William Grantham, *The Arbitrability of International Intellectual Property Disputes*, 14 BERK. J. INT'L LAW 173,181.(1996).

²⁴ Mladen SINGER, *Arbitration in Various Discipline: Commercial Arbitration as a Means for Resolving Industrial Property and Transfer of Technology Disputes*, 3 CROAT. ARBIT. YEARB.120(1996).

專論 - 其他智慧權

需求，某程度即表示其不願以訴訟方式解決其紛爭之意欲。此意欲背後可能包含經濟、迅速、彈性、專業、信任....等程序利益之考量，若於特定紛爭限制人民受憲法保護之程序選擇權，強迫人民須依訴訟制度解決其紛爭，始能取得具有強制性之裁決，將驅使人民逃避法律，甚而扼抑智慧權之創新與發展。與積極、擴大承認仲裁制度於智慧權紛爭之適用範圍所帶來之弊害兩相權衡，孰輕孰重已不言可喻。

制度係為人民而存在，人民若有使用仲裁制度之需求，政府即應思考如何滿足該需求。此乃政策決定之問題，要不得倒果為因，徒執仲裁制度之缺陷為由，拒絕承認仲裁制度作為解決紛爭機制之正當性，甚或限制其適用範圍。至於如何補救其缺憾，乃另一層次之問題，只要該缺憾並非不可能改善，或技術上有重大困難，即應予以肯認。具體言之，訴訟相對於仲裁最大之優勢即在法官之公權力色彩，仲裁制度最令人擔憂者，亦在仲裁人之操守與素質。然公權力並不同於公信力，仲裁人之操守與素質之確保亦非不可能達成。例如，可藉由國家一定之考核（如檢定考試）、評量（如過去辦案之績效）或訓練（如規定仲裁人須於國家認可之仲裁機構實習滿一定年限）程序，篩選各專業領域之仲裁人，以強化仲裁判斷之正當性。詳言之，仲裁人通過國家考試且資歷、能力具有等同法官之程度而操守廉潔者，即可承認該仲裁人得審理等同訴訟得審理範圍之爭議，並賦予仲裁判斷等同判決之效力。使當事人得依自身之需要，自由選用訴訟制度或仲裁制度作為解決紛爭之機制，以充分尊重當事人之程序選擇權，並滿足當事人各方面之需求。

回歸我國仲裁法制而言，依新仲裁法之規定，當事人得提付仲裁之紛爭既僅限於當事人得和解者為限，則若智慧權之紛爭涉及公權力之行使或專屬法院或主管機關管轄者，即不具有仲裁容許性。換言之，涉及專利權及商標權有效性之紛爭，因該等權利具有強烈之獨占性格，故而其有效性之判

人民若需要使用仲裁制度，政府即應滿足之，縱該政策非無瑕疵，但在瑕不掩瑜的光芒下，仲裁制度值得肯認。

專論 - 其他智慧權

斷於公眾均有利害關係，目前在我國雖均非當事人所得和解者，而不得依仲裁解決。惟基於前揭論說，至少在實務運作上應認為於該等爭議並非請求仲裁之標的，而僅作為紛爭之前提事實予以審酌時，亦得認許仲裁庭有權審理該等爭議，並做出判斷。否則於智慧權紛爭仲裁之過程中，只要被告之一方以智慧權有效性問題為抗辯，仲裁庭即須為不受理之判斷，不僅將架空智慧權紛爭仲裁之可行性，更有違誠信及正義。

我國新仲裁法之規定，當事人得提付仲裁之紛爭僅限於當事人得和解者為限。
