

仲裁人表象性偏頗之實務解析 —兼論我國法制下仲裁人偏頗之 測試標準

陳世杰*

摘要

各國仲裁法大都定有條文要求仲裁人應公正、獨立處理仲裁事件，且通常只作原則性規定，因此對兩者的定義、或就偏頗與否應如何認定，尚須仰賴實務解釋，我國亦屬如此。仲裁實務所處理的偏頗類型主要有三：毋庸舉證之推定或推斷性偏頗、透過舉證證明之事實性偏頗、以觀點依據及門檻測試為認定依據之表象性或憂慮性偏頗。本文認為，我國仲裁實務就仲裁人是否偏頗之認定，因仲裁程序是否終結而有所不同，終結後所提起撤銷仲裁判斷之訴案件係採事實性偏頗，終結前聲請仲裁人迴避之事件，則採表象性偏頗標準；就比較法觀點而言，我國有關表象性偏頗測試之觀點依據及門檻測試，與歐陸法系主要國家實務作法並無差異。

關鍵字

程序公平、表象性偏頗、公正性、獨立性、合理懷疑

壹、前言

本文所探討之「偏頗」(bias)，簡言之，係指以一種被認不公平的方式，支持或反對某人或群體的傾向或偏袒¹。於仲裁，當事人除有要求仲裁庭

* 陳世杰：東吳大學法碩士、淡江大學歐洲研究所社會科學博士、英國愛丁堡大學法學院訪問學者、比利時天主教魯汶大學環境暨能源法研究中心博士後研究；現為中華民國仲裁協會秘書長。作者感謝審查委員就提高本文品質所提供的寶貴意見。

¹ According to Lexico, bias means inclination or prejudice for or against one person or group, especially in a way considered to be unfair, available at: <https://www.lexico.com/definition/bias> (last visited Jan. 22, 2022).

應「兩造兼聽」(listen to the other side)之聽審權，也有權依據「任何人不得自斷其案」(No one ought to be a judge in his own case)的精神，要求仲裁人公正獨立辦理案件。前者為作成決定而與程序事項管理相關的「開庭法則」(the hearing rule)；後者則涉及規管決定作成者態度或心態的「禁止偏頗法則」(the rule against bias)。

「開庭法則」及「禁止偏頗法則」構成大陸法系素所強調的程序公平(procedural fairness)²，也是普通法系所稱自然正義的兩大支柱³。程序公平或自然正義課與仲裁庭遵行正當程序(due process)的義務，因此，當事人若認仲裁人有不能公正獨立執行職務之虞時，得請求其迴避，或就其作成的仲裁判斷提起撤銷之訴；若為外國仲裁判斷，則有主張法院應不予承認的權利。

各國仲裁法大都定有條文要求仲裁人應公正、獨立處理仲裁事件⁴，且通常只作原則性規定⁵，因此對兩者的定義、或就偏頗與否應如何認定，尚須仰賴實務解釋。如同球賽之「球員兼裁判」、或訴訟之「未審先判」均無法被接受一般，仲裁人如有所偏頗也是如此；但究應如何訂定標準，以認定仲裁人是否已成當事人的化身，或用以判別仲裁程序尚未終結但勝負已定，都是影響仲裁公信而值得重視的議題。從標準訂定後的可能結果看，偏頗與否測試標準的寬嚴，利弊互見，寬鬆容易被當事人濫用而拖延影響仲裁速效，過嚴則致使迴避聲請難被認可而可能折損對仲裁機制的信任；如何拿捏其中分寸，在某種程度上確可反映各國仲裁機制處理決定仲裁人是否有所偏頗的實務立場。

在西方、特別是普通法系國家，經由法院判決，對偏頗的認定逐漸演變，並已建立相當細緻的測試標準。相對地，列舉得提起撤銷仲裁判斷之訴

² SAM LUTTRELL, BIAS CHALLENGE IN INTERNATIONAL ARBITRATION: THE NEED FOR A 'REAL DANGER' TEST, *Kluwer Law International* BV 1 (2009).

³ Matthew Groves, *The Rule against Bias*, Vol. 39, *HONG KONG LAW* 485 (2009), Monash University Faculty of Law Legal Studies Research Paper No. 2010/21.

⁴ 各國仲裁法並非都有仲裁人應公正、獨立履行職務的明示條文，例如英國仲裁法第33(1)條僅規定仲裁人應公平公正對待當事人，但該規定無礙於法院實務將該一概念延伸至獨立性的解釋。

⁵ *Halliburton Co. v. Chubb Bermuda Insurance Ltd. (Formerly known as Ace Bermuda Insurance Ltd.)* [2020] UKSC 48, para. 1.

事由的我國仲裁法第40條第一項第五款，前段雖出現「偏頗」二字⁶，但實務上就偏頗與否的認定究竟為何，國內較少為文分析。在國內對偏頗議題關注不足、文獻探討相對有限情況下，若能對照西方實務觀點而瞭解我國實務作法，對於如何處理仲裁人獨立性與公正性的議題，當有助益。

本文內容共分五部分，繼前言之後，第貳部分辨正與本文主題相關、一般易有誤解的概念，包括與偏頗認定有關的公正性與獨立性及兩者的差異、仲裁人之中立性、仲裁人衡量有無利益衝突的主觀性及客觀性等，以利後續較精準地探討本文主題；第參部分介紹表象性偏頗之測試標準，主要以英國實務作說明；第肆部分針對表象性偏頗的測試標準，整理英國以外普通法系及歐陸法系主要國家的實務觀點；第伍部分為代結論，以我國仲裁法規定及法院判決，參照他國實務，探討我國仲裁人偏頗測試標準的相關課題。

貳、相關概念辨正

禁止仲裁人有所偏頗，其目的無非在予當事人有程序公平的環境。仲裁人一般被指有利益衝突通常會落入兩種類型：即不具公正性或缺乏獨立性⁷，而公正性及獨立性為偏頗與否認定判別的尺度，因此1987年國際律師協會國際仲裁人倫理規則（IBA Rules of Ethics for International Arbitrators（1987），下稱「IBA倫理規則」）第3.1條即提到，判別有關偏頗問題的標準（criteria）為公正性與獨立性；當仲裁人獨鍾一方當事人或其就爭議標的有偏見時，就會出現偏袒（partiality），而依賴（dependence）則是源自仲裁人與一方當事人或該當事人有密切關連之人間的關係。該規則雖未定義公正性與獨立性，但分別以兩者的反面「偏袒」與「依賴」來說明意旨，間接點出公正性與獨立性與否係分別藉由態度與見解、關係來檢證⁸。由此可知，公正性係表現在

⁶ 仲裁法第四十條第一項第五款：仲裁人違反第十五條第二項所定之告知義務而顯有偏頗或被聲請迴避而仍參與仲裁者。但迴避之聲請，經依本法駁回者，不在此限。

⁷ William Park, *Arbitrator Bias*, No. 15-39, PUBLIC LAW RESEARCH PAPER, 6 (2015), available at: https://scholarship.law.bu.edu/faculty_scholarship/15 (last visited Feb. 18, 2022).

⁸ *Ibid.*, p. 6.

對當事人的主張完全「有意願給予考慮或接受」(receptivity)⁹，既無「當事人偏好」(party preference)，也沒「結果偏好」(outcome preference)¹⁰；而獨立性則指免於外來的干預與影響，以便得能駕馭職權行使所需要的自信¹¹。

公正性與獨立性為同義或異義，有不同立法例與見解，有認公正性的意義包括獨立性，有認獨立性內涵已納入公正性，筆者則採兩者不同的見解，除基於法規將二詞均列的明顯理由外，並整理如下述，以供瞭解公正性與獨立性的差異；此外，後續並說明仲裁人之中立性及其衡量有無利益衝突之主觀性與客觀性等相關概念，以便更清晰看到偏頗性議題的處理焦點。

一、公正性與獨立性之差異

(一) 性質不同

公正性一般指仲裁人的心態(the state of mind)，是一主觀與抽象的概念¹²，只能透過外在行為加以推論而得出必然不會有外部操控以及有任何對當事人的偏頗或傾向¹³；獨立性為仲裁人與當事人或其代理人之間關係的客觀存在與外在顯示¹⁴，這種關係可能具財務、個人或其他的性質，與仲裁人的心態無關¹⁵。

(二) 功能不同

公正性是仲裁庭決定案件所採用的途徑方法，而獨立性為確保仲裁庭成

⁹ Dominique Hascher, *A Comparison between the Independence of State Justice and the Independence of Arbitration*, ICC BULLETIN 2007: INDEPENDENCE OF ARBITRATORS 83 (Special Supplement).

¹⁰ Sam Luttrell, *supra* note 2, at 17.

¹¹ Dominique Hascher, *supra* note 9, at 82.

¹² ALAN REDFERN & MARTIN HUNTER, *LAW AND PRACTICE OF INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION*, 239 (2004).

¹³ Loretta Malintoppi, *Independence, Impartiality, and Duty of Disclosure of Arbitrators*, in P.T. Muchlinski, F.Ortino, and Ch. Schreuer (eds.), 807 *THE OXFORD HANDBOOK OF INTERNATIONAL INVESTMENT LAW*, (2008).

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ ALAN REDFERN & MARTIN HUNTER, *supra* note 12, at 238.

員在心態上或公眾所認知之公正性的結構或制度性架構¹⁶。因此，公正性通常是針對裁量決定特定案例的概念，而獨立性是規範裁量決定者應如何行為而具有更寬廣架構的制度性概念¹⁷。

(三) 生命週期不同

在時序而言，公正性的生命週期有限定，仲裁人於仲裁開始後固然應確保公正，但如最終必須作成對當事人有利或不利的判斷，該一義務於判斷將要作成時即應終止，因此允許在那個時點就公正性有某種程度的削弱是必要而且是可被接受的，此為審理功能使然。獨立性的要求則始於仲裁開始並延續至整個程序結束，因獨立性的要素即仲裁人不得與當事人之間有不適宜的個人或財務等關係，這是其定義使然¹⁸。因此邏輯上可作這樣的推論：不具獨立性的裁決者一定缺乏公正性，而無公正性的裁決者則不一定缺乏獨立性¹⁹。

(四) 得棄權情況不同

公正性與獨立性的要求雖符合當事人的利益，但兩者均得透過當事人之棄權而使仲裁人豁免該一義務²⁰，且只在知悉可能有違公正性或獨立性的事實或情況下才得棄權，不得預約棄權²¹。惟在程度上，兩者得棄權的情況有相當的差別，此從2014年國際律師協會國際仲裁利益衝突指引（IBA Guidelines on the Conflicts of Interest in International Arbitration 2014，下稱「IBA指引」）第二部分「共通標準的實務適用」（Practical Application of the General

¹⁶ *Gillies v. Secretary of State for Works and Pensions*, [2006] 1 All ER 731 para.38.

¹⁷ Matthew Groves, *Waiver of the Rule Against Bias*, Vol 35, No 2, MONASH UNIVERSITY LAW REVIEW, 325 (2006).

¹⁸ SAM LUTTRELL, *supra* note 2, at 24.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Matthew Groves, *supra* note 17, at 317; Dominique Hascher, *supra* note 9, at 796; Matthew Groves, *Waiver of Natural Justice*, 40(3), ADELAIDE LAW REVIEW, 650 (2019). ; General Standard 4, IBA Guidelines on the Conflicts of Interest in International Arbitration 2014.

²¹ Dominique Hascher, *supra* note 9, at 793; General Standard 4(b), IBA Guidelines on the Conflicts of Interest in International Arbitration 2014.

Standards) 所列「得棄權的紅色清單」(Waivable Red List) 觀察至為明顯，該份清單均是針對涉及獨立性與否的「關係」而為規定；相對的，對於公正性的棄權除可能發生於IBA指引第一部分共通標準第4(a)²²、4(d)²³「視為棄權」(deemed waiver) 所定情形，當事人明知仲裁人不具公正性而仍決定棄權者較難想像，實務上也甚為少見。

(五) 舉證難度高低不同

對獨立性的測試屬於客觀的，於仲裁開始時經由仲裁人揭露相關事實或情形，當事人對仲裁人財務、業務或個人等事實關係較能直截了當地確認；公正性具有抽象與主觀性質則較難測知，偏袒現象於程序進行時才比較可能顯現，除非仲裁人的言行舉止能夠支持當事人的主張，否則即有必要在持平的基礎上證明其心中存在不應有的想法，因此要證明缺乏公正性的難度高於不具獨立性²⁴。

二、仲裁人之中立性

中立(neutrality) 於仲裁可能用以形容仲裁人或仲裁地(或仲裁機構)的狀態。於國際仲裁，有關對仲裁人中立性的規範通常係針對國籍而規定，此可見於聯合國國際貿易法委員會國際商事仲裁模範法(下稱「模範法」)與仲裁規則、以及各主要國際仲裁機構仲裁規則²⁵，其中尤以在非由或單獨

²² 其規範要旨：若當事人收到仲裁人任何揭露，或知悉可能構成仲裁人潛在利益衝突之事實或情形後30日內未明確提出異議，則該當事人被視為已拋棄其就該等事實或情形主張仲裁人存在可能利益衝突的權利，也不得基於該等事實或情形在後續仲裁階段再提異議。

²³ 其規範要旨：仲裁人協助促成和解、調解或進行其他程序之前，應取得全體當事人明示同意，此一明示同意應視為對仲裁人因參與該程序或其於該程序可能瞭解資訊所產生任何潛在利益衝突的有效棄權。

²⁴ SAM LUTTRELL, *supra* note 2, at 26.

²⁵ Art. 11.1 & 11.5, UNCITRAL Model Law (2006); Art. 6.7, UNCITRAL Arbitration Rules (2013); Art. 12.4, AAA International Arbitrations Rules (2014); Art. 6, LCIA Arbitration Rules (2020); Art. 13.5, ICC Arbitration Rules (2021); Art. 20, WIPO Arbitration Rules (2021).

《仲裁專論》

仲裁人表象性偏頗之實務解析
—兼論我國法制下仲裁人偏頗之測試標準

由當事人所選任的主任仲裁人或獨任仲裁人方面，規範當事人不應約定由與任一方具有同一國籍情形最為明顯。相對的，各國仲裁法就仲裁人中立性較少規定，不同國家就該概念意涵的認知上也有差異，有認中立性係包括公正性及獨立性兩者²⁶、有視之為構成兩者的一般概念²⁷、有認係與兩者之一同義²⁸、也有將之與兩者概念完全脫鉤²⁹。

本文認同脫鉤的觀點，中立性基本上可解為仲裁人對一方當事人或其立場的傾向，而此種傾向一般認為係源自仲裁人與一方當事人共同具有的國籍與文化³⁰。它意味「不選邊」³¹；它也反映一種客觀狀態，要求仲裁人立於爭議雙方中間，於整個仲裁過程中在思考與行為上都要維持等距，此一看法與獨立性的概念較為類似³²。不過，仲裁人負責審理案件，最終若需作出可能有利或不利當事人的仲裁判斷，於作出判斷的那一刻無法中立是其職責使然，因此有謂仲裁人至案件最終若仍舊維持中立係有悖於職責³³。依此可以推論，不中立不一定導致不公正，而有偏袒必被認為不中立³⁴。

除了上述性質，中立性與公正性及獨立性之間也具有默示的關係

²⁶ American Arbitration Association, Note on Neutrality, the Code of Ethics for Arbitrators in Commercial Disputes, at 2.

²⁷ Stefano Azzali, *Neutrality, Independence and Impartiality of Arbitrators: Uniformity of Definitions, Dissimilarity of Applications*, BCDR INTERNATIONAL ARBITRATION REVIEW, 94 (2019).

²⁸ Diego M. Papayannis, *Independence, impartiality and neutrality in legal adjudication*, ISSUES IN CONTEMPORARY JURISPRUDENCE, para. 33 (2016), available at: <https://doi.org/10.4000/revus.3546> (last visited Mar. 9, 2022).

²⁹ *Ibid.*, paras. 36-37.

³⁰ Ronán Feehily, *Neutrality, Independence and Impartiality in International Commercial Arbitration, A Fine Balance in the Quest for Arbitral Justice*, 7 PENN STATE JOURNAL OF LAW & INTERNATIONAL AFFAIRS, 88, 92 (2019).

³¹ Wikipedia, available at: [https://en.wikipedia.org/wiki/Neutrality_\(philosophy\)#:~:text=Neutrality%20is%20the%20tendency%20not,can%20be%20synonymous%20with%20unbiased](https://en.wikipedia.org/wiki/Neutrality_(philosophy)#:~:text=Neutrality%20is%20the%20tendency%20not,can%20be%20synonymous%20with%20unbiased) (last visited Apr. 1, 2022).

³² Ronán Feehily, *supra* note 30, at 90.

³³ Decision of Appointing Authority to the Iran-United States Claims Tribunal (7 May 2001), in “*Challenge of Iran-United States Claims Tribunal Judge Bengt Broms*”, Vol. 95, No. 4, AMERICAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW, 896 (2001).

³⁴ Ronán Feehily, *supra* note 30, p. 91.

(implied relationships)³⁵。以中立係指不具有與當事人有某種程度的鄰近性 (nearness)、接近性 (proximity) 或親和性 (affinity) (例如仲裁人與當事人為鄰居、具有同一國籍或者來自相同文化等) 來說, 如果此種純為客觀事實的鄰近性、接近性或親和性會影響仲裁人的推論, 即有可能因該緣故而使仲裁人容易屈服於當事人壓力之下, 或混淆其判斷而在態度上偏袒具有該一關係的當事人或較不利於另一造; 若因不中立而構成失格的理由, 其中因前者導致失格是其不具獨立性, 因後者而失格則屬於欠缺公正性的問題³⁶。就上論點, 仲裁人無法確保獨立性或欠缺公正性, 可能會導致被認不具有中立性, 此種因果關係更顯示中立性與公正性或獨立性也屬於不同的概念。

中立性既屬公正性與獨立性外的不同概念, 就其與兩者所存在的價值或其對仲裁人的拘束意義而言, 有論者指出, 仲裁人若能承諾依適用系爭案件有效的法規作為論理的唯一基礎, 且只能以該基礎作為決定的理據, 即屬中立³⁷。更準確的說, 中立性意味透過法律所賦與的價值而為推論, 而非憑其自身的觀點來論理, 因此所謂中立的裁判者即指同意就爭議事項應從法律觀點來作分析的人³⁸, 若透過解釋來填補法律漏洞或避免牴觸, 或就不同選項而作抉擇時, 因不免滲入個人的評價, 其遵守中立的義務就應中止³⁹。上觀點進一步表明, 中立性在適用或解釋法律上的作用, 與公正性或獨立性有相當的不同。

三、仲裁人衡量有無利益衝突或應否揭露的主客觀概念

模範法第12.1條明文規定, 可能被選任的潛在仲裁人應揭露任何可能對其公正性或獨立性產生合理懷疑 (justifiable doubts) 的情形; 仲裁人自其獲得選定且持續到整個仲裁程序, 除經告知已獲悉者外, 應及時向當事人揭露該

³⁵ Diego M. Papayannis, *supra* note 28, para. 36.

³⁶ *Ibid.*, para. 37.

³⁷ *Ibid.*, para. 38.

³⁸ *Ibid.*

³⁹ *Ibid.*, para. 41.

《仲裁專論》

仲裁人表象性偏頗之實務解析
—兼論我國法制下仲裁人偏頗之測試標準

類情形⁴⁰。該條並未定有仲裁人如何衡量有無利益衝突或應從何人的觀點角度來履行揭露義務；而依IBA指引第一部分第2(a)、2(b)條規定，仲裁人在決定是否具有利益衝突時係採用主觀及客觀兩種區別性衡量標準。主觀的衡量標準指，仲裁人如對其本身的公正性或獨立性有任何懷疑，則應拒絕擔任；如仲裁程序已經開始，也應拒絕續任。而客觀的衡量則指，如仲裁人接受選任之前或之後存在或已發生的事實或情形，在知悉該事實或情形的通情達理第三人（a reasonable third person）看來，將導致對仲裁人的公正性或獨立性有合理的懷疑，則其應適用同樣的原則，即應拒絕擔任或續任。

然而有些事實或情形，仲裁人主觀上自認能公正獨立履行職責，惟為取信當事人，或為使當事人對於仲裁人自身判斷無需迴避的結論有機會評價是否贊成或反對；或者仲裁人對特定事實或情形之揭露與否存有疑問時，依IBA指引第一部分第3(d)條規定，此時仲裁人應從當事人而不是仲裁人本人或第三人的角度考慮是否揭露。綜合以上說明，IBA指引就仲裁人衡量有無利益衝突或應否揭露的主觀及客觀概念整理如表一所示。

表一：IBA指引就仲裁人決定應否迴避或揭露的衡量標準

事由	迴避		揭露
誰的觀點	仲裁人	通情達理的第三人	當事人
主觀或客觀	主觀	客觀	主觀
衡量結果	對本身公正性或獨立性有任何懷疑	對仲裁人公正性或獨立性有合理懷疑	對仲裁人公正性或獨立性有懷疑
決定	應拒任或不續任	應拒任或不續任	應揭露

資料來源：作者製表

⁴⁰ Art. 12.1 of the UNCITRAL Model Law (2006) reads:

When a person is approached in connection with his possible appointment as an arbitrator, he shall disclose any circumstances likely to give rise to justifiable doubts as to his impartiality or independence. An arbitrator, from the time of his appointment and throughout the arbitral proceedings, shall without delay disclose any such circumstances to the parties unless they have already been informed of them by him.

叁、表象性偏頗之測試標準

國際商務仲裁就認定仲裁人無偏頗性應符合的門檻標準尚乏普遍承認的規範及規則。法院實務所處理偏頗類型主要有三種：推定或推斷性偏頗（imputed or presumed bias）、事實性偏頗（actual bias）、表象性或憂慮性偏頗（apparent or apprehended bias，以下稱表象性偏頗）。其中推定或推斷性偏頗指裁判者就案件有財務或個人利益的情形，基於「任何人不得自斷其案」的自然正義法則，裁判者就案件若具有財務或個人利益，應推定其有所偏頗，而不需就其偏頗的可能性或懷疑再作任何調查或舉證。事實性偏頗指當事人以事實證明確有偏頗存在，因此當事人須從證據、文件或裁判者的言行舉止等，證明其實際上偏袒對造，或是其作成的決定早已預斷或為偏見所影響。在為決定者不會招認，或更常見的，缺乏顯示有偏頗性質的明確公開敘述情況下，要求證明有事實性的偏頗極為困難⁴¹，實務上也少見⁴²。表象性偏頗則指以一位不偏不倚、通情達理而知情的觀察者角度而言，在考量全部相關情況後認為裁判者會有偏頗的實際風險⁴³或對偏頗有合理的憂慮。

因此，裁判者被認有偏頗，廣義的指涉包括在推定（斷）上、事實上或表象上有不公正或不獨立的情形，惟實務上較常討論的主要集中在事實性偏頗或表象性偏頗兩方面⁴⁴。由於事實性偏頗純屬證據的問題，舉證難度高，一旦成立，當事人即有權聲請迴避或就該人所作成的決定予以撤銷或不予承認，任何法域均作如此處理，並無疑問；表象性偏頗則因需要透過觀點依據及門檻標準的測試，才得據以認定是否有偏頗的實際風險或有可能的憂慮，且測試的觀點依據及門檻標準因地而異，在在反映當地對公正性或獨立性的立場。

本文前以模範法及IBA指引說明仲裁人衡量有無利益衝突或應否揭露的主

⁴¹ Matthew Groves, *supra* note 3, at 495.

⁴² *Chee Siok Chin v. Attorney-General* [2006] SGHC 153, [2006] 4 S.L.R.(R.) 541, para. 9.

⁴³ *Muir v. Commissioner of Inland Revenue* [2007] 3 NZLR 495, para.62.

⁴⁴ Matthew Groves, *supra* note 3, at 494.

《仲裁專論》

仲裁人表象性偏頗之實務解析
—兼論我國法制下仲裁人偏頗之測試標準

客觀概念（請參閱頁10-11），如果仲裁人主觀上以自己的觀點而認為有利益衝突情形，或以知悉相關事實或情形的公平且通情達理第三人（a reasonable third person）的客觀觀點，將導致對其公正性或獨立性有合理懷疑，則該仲裁人即應拒絕擔任或續任。其中在主觀觀點方面，仲裁人因主觀看法認有利益衝突而拒（續）任，係為確保仲裁公信所當為；而在客觀觀點方面，依客觀第三人觀點而有合理懷疑，此處所謂「合理」（justifiable）究應如何認定？因攸關仲裁人本身自認適格與否及當事人聲請迴避、撤銷或主張不應承認仲裁判斷之成否，有探討的必要。

在探討「合理」應如何認定之前，先就可能導致合理懷疑的因素（factors）稍加整理。IBA指引第一部分第2(c)條定明，只要知悉相關事實或情形的通情達理第三人歸結認為，若仲裁人在作出判斷時可能（likelihood）會被當事人以「案件實體內容以外的因素」（factors other than the merits of the case）所影響，此時這種懷疑就是合理懷疑。依該條意旨，僅能推論出可能導致合理懷疑的因素應排除案件實體內容因素，而非案件實體內容因素會導致仲裁人有所偏頗者，不外源自身分上的關係或者對爭議的預斷（pre-judgment），其中因仲裁人與當事人之間的身分關係而有所偏頗者，學者稱之為「當事人偏好」（party preference），對爭議有預斷情形者為「結果偏好」（outcome preference）⁴⁵。

「當事人偏好」可能予作決定之人更傾向有利於當事人其中一造，這種偏好或者基於兩者的身分特性（identity characteristics），或者因與當事人熟稔（party familiarity）使然；此處所指身分特性包括國籍、居住地、種族、政治信念或其他關連等，與當事人熟稔的原因可能來自諸如職業上曾打過交道、商業上的往來、因血緣、婚姻、合署工作或同屬社團成員等社會關係、以及具有如經理人、代理人、證人等代表性質的原因，它可能是有關財務或非財務利益的，或是兩者都有⁴⁶。

「結果偏好」的形成則可能基於對當事人的偏好或是法律意見，其極端

⁴⁵ SAM LUTTRELL, *supra* note 2, at 15.

⁴⁶ *Ibid.*, at 16-17.

情況是仲裁人收取當事人的報答或恩惠而導致⁴⁷，不過一般最常見的情況是，仲裁人早有理由認為特定其中一造將取得有利判斷而帶著該定見進行仲裁。因法律意見而產生的「結果偏好」情形，可能是仲裁人先前曾就類似案件事實或法律問題作過決定、曾在公開場合就目前系爭法律問題表達過意見、或就目前案件事實前曾有涉及或接受當事人的指示等等⁴⁸。

上述「當事人偏好」及「結果偏好」的事實或情形，可從IBA指引第二部分的實務適用例示清單中得知，若再進一步歸納，大致包括下列：

- 一、仲裁人或其親近家人現在或過去與當事人及其代理人、證人、專家等之間的關係，這種關係可能涉及包括職業（包括合署執業）、業務（包括提供諮詢、代理）、財務利益、非財務利益（例如私誼）、控制影響力、衝突對立等；
- 二、仲裁人被重複選任；
- 三、仲裁人或其親近家人與仲裁爭議的關係或仲裁人對爭議的觀點、立場或批評；
- 四、仲裁人或其親近家人與仲裁判斷結果的關係，或對仲裁結果有直接經濟利益之非當事人之間的關係，這種關係可能具有財務性質或不屬財務性質。

至若可能在某種程度上有「當事人偏好」及「結果偏好」而被認為將影響仲裁人公正或獨立作成判斷，則此種認定依據所使用的途徑究竟為何，則可從IBA指引得知端倪。按，IBA指引於解釋第2(b)條時指出，公正性或獨立性字源出自模範法第12條規定，合於該條第2項所定有關仲裁人公正性或獨立性而以合理懷疑為基礎所用的「一種表象測試」（an appearance test），係依客觀方式加以運用（即為“通情達理第三人的測試”）。此處明確指明，「表象測試」為確認仲裁人之公正性或獨立性所用的途徑。

依其字義，「表象測試」係就外觀或表象作觀察，以決定對仲裁人不公正或不獨立的情形是否有合理的懷疑。若以IBA指引為標準，自通情達理且

⁴⁷ *Ibid.*, at 18.

⁴⁸ *Ibid.*

知情第三人的觀點，歸結認為若仲裁人在決定時有可能或會被非實體因素所影響，則這種懷疑就是合理的⁴⁹。依其文義，這是一個以「對偏頗有合理的憂慮」（reasonable apprehension of bias）作為認定是否偏頗的門檻標準。但以英國實務為例，其仲裁法規定仲裁人於履行職務時對當事人負有公平與公正的整體義務⁵⁰；為確定仲裁人是否落實該一義務，除了「對偏頗有合理憂慮」的測試標準外，不同時期尚有相異的標準。相異標準之間可藉由兩個層面進行分析比較，第一個層面為觀點依據，即應自誰的觀點來認定是否偏頗，第二個層面為門檻高低，即依該門檻標準而認定的表象偏頗看起來會與事實性偏頗有多接近⁵¹。有關英國的測試標準分別說明如下：

一、the Sussex Justices test

此一測試標準自英國Hewart主審法官1924年在 *R v. Sussex Justices, Ex parte McCarthy*⁵² 判決文中導出（下稱“the Sussex Justices test”）。主審法官在該具有指標性案件的判決中指出，「正義不僅要實現，更須在人前明顯且毫無疑問地實現」⁵³。而就該案所要決定的問題（即可能會有的利益衝突問題），主審法官強調，其答案不在實際上做了什麼，而在可能在表象上會做什麼；即便會予人有不適當介入到正義路徑的憂慮，正義就無法得到實現⁵⁴。

依該判決，在第一個層面上係以通情達理且知情第三人的觀點來認定；

⁴⁹ General Standard (2)(c) of Part I of the IBA Guidelines on the Conflicts of Interest in International Arbitration 2014 reads:

Doubts are justifiable if a reasonable third person, having knowledge of the relevant facts and circumstances, would reach the conclusion that there is a likelihood that the arbitrator may be influenced by factors other than the merits of the case as presented by the parties in reaching his or her decision.

⁵⁰ Section 24(1), the English Arbitration Act 1950; Section 33(1)(a), the English Arbitration Act 1996.

⁵¹ Sigridur Maria Egilsdottir, *Defining an Appropriate Threshold for Apparent Bias in International Arbitration: A Comparative Study*, ML in Law, 3 (2019).

⁵² [1924] 1 KB 256.

⁵³ *Ibid.*, at 259.

⁵⁴ *Ibid.*

在第二個層面，不要求以實際現況為依據，於本質上會有合理懷疑（或憂慮）時，並因此等事實所生懷疑為已足，這種事實也不用達到被懷疑結果會成為真實的可能⁵⁵。此一標準與IBA指引所採用的標準並無不同。

二、the Gough test

此一測試標準源自英國上議院1993年在 *R v. Gough (Robert)* 的判決⁵⁶（下稱“the Gough test”）。該判決認為並無必要在構思適當的測試標準時，要求法院以通情達理之人的觀點來看待有無不公正不獨立的情形。蓋法院在該等案件中已是通情達理之人的化身，無論如何，法院須先從有證據力的證據及其經相當時間養成而觀察者不一定具有的知識來確認相關的情形；而為免疑義，判決表示寧以「真實的危險」（real danger），而非「真有可能」（real likelihood）稱之，如此可確保法院思考是否真的存在「可能的偏頗」，而不會逕直切入討論「偏頗發生的機率」⁵⁷。

依該判決，不論是法院、其他較低層級的審判庭成員、陪審員或仲裁人均應適用同樣的測試⁵⁸，即第一個層面係由法院等特定領域方面較一般更具技能或知識的人來認定；由於為認定者基於其處境與學識經驗，對受認定者的情況可能會有更好的瞭解，透過他們的觀點，距事實性偏頗的舉證標準可能會高一些，在觀點上更主觀，門檻較嚴格。而在第二個層面方面，其測試要求是，在作出有表象性偏頗之前應有真實的危險，故此測試又稱真實的危險測試（real danger test）。

三、the Porter test

此一測試標準係採用英國上議院2002年 *Porter v. Magill*⁵⁹ 的判決內容（下稱“the Porter test”）。由於the Gough test出爐後，包括加拿大、澳洲及紐

⁵⁵ Sigridur Maria Egilsdottir, *supra* note 51, at 4.

⁵⁶ [1993] UKHL 1 (20 May 1993).

⁵⁷ *Ibid.*, at 15.

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ [2001] UKHL 67; [2002] 2 AC 357.

《仲裁專論》

仲裁人表象性偏頗之實務解析
—兼論我國法制下仲裁人偏頗之測試標準

西蘭等地實務界對採用何一標準陸續出現不同見解，而英格蘭上訴審法院在 *Locabail (UK) Ltd v. Bayfield Properties Ltd*⁶⁰ 判決認為，站在知情觀察者的角度，就相同事實若採用真實的危險作為標準，絕大多數案件也會有相同的結果⁶¹。為避免適用上的分歧，英國上議院遂認可用 *Porter v. Magill* 的判決來停止爭論⁶²；並援引上訴審法院下述的意見⁶³：

“當考量納入史特拉斯堡（即歐洲人權法院）的判例法，我們相信 *R v Gough* 的測試應作適中的調整，那樣在效果上會清楚顯示與大英國協大部分會員及蘇格蘭所適用的標準沒有不同。法院須先確認關係到法官被認有所偏頗的全部情形，之後應再問到是否那些情形會導致公平心態且知情的觀察者歸結認為，審判庭會有所偏頗的真實可能或真實危險，而這兩種並無不同。”

該終審法院就 *Porter* 判決指出⁶⁴，該一測試與史特拉斯堡人權法院所適用的客觀測試一致，也可免去任何與目前大英國協國家及蘇格蘭所適用測試的可能衝突；並強調，鑒於「真實的危險」已不符本案目的所需且不為史特拉斯堡人權法院所用，爰不再採用。因此，問題只在於是否公平心態且知情的觀察者，於考量事實後會歸結認為法庭的偏頗有真實的可能（real possibility）。是以，依該判決所設的 the Porter test，實為 the Sussex Justices test 與 the Gough test 的折衷標準⁶⁵，在第一個層面，該測試採用 the Sussex Justices test 的觀點標準，即以通情達理且知情第三人的觀點來認定；在第二個層面，其門檻標準為「真實的可能」，只是其用語意義與「真實的危險」並無不同⁶⁶。惟為與「真實的危險測試」有所區別，此測試又稱「真實的可能測試」（real possibility test）。

基上，英國實務判決先後就表象性偏頗的三個測試標準整理如表二。離事實性偏頗愈近，即表示聲請人因懷疑仲裁人有不公正不獨立情形而聲請迴

⁶⁰ [2000] QB 451.

⁶¹ *Porter v. Magill* [2001] UKHL 67, para. 101.

⁶² *Ibid.*, para. 102.

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ *Ibid.*, para. 103.

⁶⁵ SAM LUTTRELL, *supra* note 2, at 8.

⁶⁶ SAM LUTTRELL, *supra* note 2, at 38.

避或訴請撤銷判斷或不予承認應舉證的程度愈重、跨越的門檻愈高；反之，則舉證程度相對較輕、跨越的門檻也較低。由此可知，英國實務就表象性偏頗出現的測試標準，當事人之舉證程度及其跨越門檻高低，以the Sussex Justices test最輕、最低，the Porter test次之，the Gough test最重、最高。

表二：英國法院實務就表象性偏頗三個測試標準

測試標準	判決年度	誰的觀點	離事實性偏頗遠近之門檻
the Sussex Justices test	1924年	通情達理且知情的第三人	不要求以實際現況為依據，於本質上會有合理懷疑時，且因此等事實所生懷疑為已足。
the Gough test	1993年	法院、仲裁庭、仲裁機構等決定者	在作出有表象性偏頗之前應有真實的危險。
the Porter test	2002年	公平心態且知情的觀察者	在作出有表象性偏頗之前應有真實的可能。

資料來源：作者製表

肆、主要國家的實務觀點

前言提到，偏頗與否之測試標準的寬嚴利弊互見，如何拿捏其中分寸，在某種程度上確實反映各國仲裁機制處理決定仲裁人是否有所偏頗的實務立場。而就仲裁人有無偏頗的勝算門檻愈高，愈有利於維持仲裁程序的進行及仲裁判斷的穩定性，門檻愈低則可能間接鼓勵或助長聲請或訴請撤銷或不予承認仲裁判斷。為利於在相同基礎上分析，本節對照英國實務測試標準，分別自普通法系與大陸法系選擇5個國家，說明主要國家的實務作法；並同時就公正性或獨立性的要求標準，介紹各國是否與英國相同⁶⁷、以同樣的標準適用於仲裁人與法官。

⁶⁷ *Ibid.*, at 168.

一、普通法系

(一) 澳洲

1924年the Sussex Justices test及1993年the Gough test均分別進到澳洲法中⁶⁸，經歷若干曲折，最終仍回到the Sussex Justices test。總體而言，實務主流以the Sussex Justices test為適用的測試標準⁶⁹；就仲裁人公正性的要求上，澳洲與英國均係遵循與法官同樣的標準⁷⁰。若以the Gough test的出現為分水嶺，澳洲在測試標準的實務觀點可分兩個階段，前一階段為適用the Sussex Justices test曾出現的不同實務看法，後一階段為不再適用the Gough test而回到the Sussex Justices test的發展，茲就其演變綜合簡述如下。

1924年the Sussex Justices test在澳洲適用近30年後，澳洲聯邦高等法院1953年在*R v. Stevedoring Industry Board; Ex parte Melbourne Stevedoring Co. Pty Ltd*不具拘束力的附帶意見中曾提到類似「真實危險」的概念⁷¹，惟1976年*The Queen v. Watson; Ex parte Armstrong*及1989年*Vakauta v. Kelly*兩案判決即先後回到「合理懷疑或憂慮」的立場⁷²。1993年the Gough test出爐後，澳洲聯邦高等法院隨即於一年後*Webb and Hay v. The Queen*判決認為，「真實的危險」過於嚴格⁷³；當法官被指有所或可能偏頗時，適當的測試為：是否公平心

⁶⁸ 採用the Sussex Justices test案件如*Reg. v. Commonwealth Conciliation and Arbitration Commission; Ex parte Angliss Group* (1969) 122 CLR 546 at 553-554; *Reg. v. Watson; Ex parte Armstrong* (1976) 136 CLR 248 at 261-262, 264, 267; *Re Judge Leckie; Ex parte Felman* (1977) 52 ALJR 155 at 158; 18 ALR 93 at 97-98; *Re Shaw; Ex parte Shaw* (1980) 55 ALJR 12 at 14, 16; 32 ALR 47 at 50-51, 54; *Livesey v. New South Wales Bar Association* (1983) 151 CLR 288 at 293-294, 300; *Re J.R.L.; Ex parte C.J.L.* (1986) 161 CLR 342 at 349, 351, 359, 368 and 371; *Vakauta v. Kelly* (1989) 167 CLR 568 at 575, 584; *Grassby v. The Queen* (1989) 168 CLR 1 at 20.

⁶⁹ SAM LUTTRELL, *supra* note 2, at 167.

⁷⁰ *Ibid.*, at 168.

⁷¹ (1953) 88 CLR 100, at 116.

⁷² *The Queen v. Watson; ex parte Armstrong* (1976) 136 CLR 248, p. 260; *Vakauta v. Kelly* (1989) 167 CLR 568, *Brennan, Deane and Gaudron JJ, para. 7; Dawson J., paras. 1,5,9; Toohey J., paras. 7,9,10.*

⁷³ *Webb and Hay v. The Queen* [1994] 181 CLR 41, para. 2.

態的人可能合理憂慮或懷疑該法官在案件上已有預斷或可能預斷⁷⁴。判決並強調主張用合理的憂慮或懷疑所依恃的原則是，「正義不僅要實現，更須在人前明顯且毫無疑問地實現」極其重要⁷⁵，顯示澳洲再度採用the Sussex Justices test。該判決之後，該測試旋為1996年維多利亞省最高法院在*Gascor v. Ellicott and Others* 援用⁷⁶。2000年澳洲聯邦高等法院於*Johnson v. Johnson* 再援用該測試⁷⁷，此後該測試標準持續拘束澳洲各省法院⁷⁸。

(二) 加拿大

加拿大向來採用the Sussex Justices test，其法院既不援用the Gough test，也不接受the Porter test⁷⁹。聯邦最高法院1955年*Szilard v. Szasz*就仲裁人與當事人間商業關係是否有偏頗之虞所作成的主判決中即適用the Sussex Justices test⁸⁰；1978年*The Committee for Justice and Liberty v. The National Energy Board* 判決繼表示⁸¹，對偏頗的憂慮必須是合理的一種憂慮，應由事件發生所在社區內通情達理及正直的人士，以其自身對問題的瞭解及取得必要的資訊後予以確信。除了聯邦最高法院判決引用the Sussex Justices test，部分省並將該測試標準入法⁸²。

以對偏頗有合理憂慮為測試標準，均同樣適用於加拿大的仲裁人及法官。該一實務見解見於*Committee for Justice and Liberty v. Canada (National Energy Board)* 判決中de Grandpré法官的不同意見書⁸³，嗣後為聯邦最高法院

⁷⁴ *Ibid.*, para. 3.

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ [1997] 1 VR 332.

⁷⁷ *Johnson v. Johnson* [2000] 201 CLR 488, para. 11.

⁷⁸ SAM LUTTRELL, *supra* note 2, at 168. For example, *ICT Pty Ltd v. Sea Containers Ltd* [2002] NSWSC 77.

⁷⁹ SAM LUTTRELL, *supra* note 2, at 182.

⁸⁰ *Szilard v. Szasz* [1955] SCR 3, per Rand J, paras. 4, 6-7.

⁸¹ [1978] 1 S.C.R. 369.

⁸² Arbitration Act, S.O.(1991)c. 17, SS 15, 46.

⁸³ *Committee for Justice and Liberty v. Canada (National Energy Board)* 1976 CanLII 2 (SCC), [1978] 1 S.C.R. 369, paras. 394-395.

1997年 *R. v. R.D.S.* 判決中接受⁸⁴。

(三) 紐西蘭

在仲裁人公正性與獨立性的要求上，紐西蘭係遵循與法官有同樣的標準⁸⁵。就表象性偏頗的測試標準，紐西蘭上訴法院於1979年 *Reg. v. Papadopoulos* (No.2)、1988年 *Reg. v. McCallum and Woodhouse* 及1992年 *Reg. v. Te Pou* 三案判決採用合理的懷疑測試⁸⁶；該院於1995年 *Auckland Casino Ltd v. Casino Control Authority* 及1997年 *BOC New Zealand Ltd v. Trans Tasman Properties Ltd* 均認同the Gough test⁸⁷；儘管英國已改採the Porter test，紐西蘭並未立即跟上，2002年 *Man O' War Station Ltd v. Auckland City Council* (Judgment No 1) 仍將the Gough test奉為圭臬⁸⁸；迄至2003年 *Erris Promotions v. Commissioner of Inland Revenue* 判決⁸⁹，上訴法院就測試再修正為接近the Sussex Justices test的標準；直至2007年，上訴法院於 *Muir v. Commissioner of Inland Revenue* 判決才採用the Porter test⁹⁰，即真實的可能測試，整體而言，其測試標準演變與英國頗為相似。

(四) 新加坡

新加坡採用the Sussex Justices test，兩件判決最能表達該國法院的態度，其一為 *Turner (East Asia) Pte Ltd v. Builders Federal (Hong Kong) Ltd & Anor*，另一為 *Re Shankar Alan S/O Anant Kulkarni*。最高法院在 *Turner* 判決表明，決定仲裁人有無偏頗的測試標準已在 *Regina v. Liverpool City Justices ex*

⁸⁴ *Graumans v. Saskatchewan* (Dept. of Justice), 2005 CanLII 80916 (SK HRT), para. 19.

⁸⁵ SAM LUTTRELL, *supra* note 2, at 181.

⁸⁶ *Webb and Hay v. The Queen* [1994] 181 CLR 41, para. 5.

⁸⁷ *Auckland Casino Ltd v. Casino Control Authority* [1995] 1 NZLR 142 (CA), para. 149; *BOC New Zealand Ltd v Trans Tasman Properties Ltd* [1997] NZAR 49 (CA), para. 54.

⁸⁸ *Man O' War Station Ltd v. Auckland City Council* (Judgment No 1), [2002] UKPC 28, [2002] 3 NZLR 577, para. 10.

⁸⁹ (2003) 16 PRNZ 1014 (CA).

⁹⁰ [2007] NZCA 334.

parte Topping 判決中提出⁹¹，即以一位立於法庭且知悉全部相關事實的通情達理及公平心態之人，對聲請人得到公平的審判已不可能這件事，會否有合理的懷疑？並採該一見解⁹²。

由於 *Turner* 的判決早於該國繼受模範法，且依當時施行之仲裁法，對該國法院尚不具拘束力，在該情形下，上訴法院一度於 *Tang Liang Hong v. Lee Kuan Yew* 判決中適用「真實危險測試」，直到 *Re Shankar* 判決才又出現轉折。*Re Shankar* 之判決儘管認為「對偏頗有合理懷疑測試」與「偏頗的真實可能測試」（the real likelihood of bias）是不同的標準，但實務上依證據也會導向同樣的結論，最終仍確認以前者為測試標準⁹³。而在法官與仲裁人是否均適用「對偏頗有合理懷疑測試」方面，於 *Turner* 判決數年之後，新加坡上訴法院於 *Jeyaretnam Joshua Benjamin v. Lee Kuan Yew* 判決中即表明，依該標準決定法官是否有表象性偏頗⁹⁴。

（五）美國

美國現行聯邦仲裁法（Federal Arbitration Act, FAA）第10(a)(2)條規定，仲裁人有明顯偏袒（evident partiality），僅得由當事人透過法院撤銷仲裁判斷，並無於程序中予當事人就偏袒情形聲請仲裁人迴避或請求解職的規定，此為其與模範法相關規定最重要之不同，供各州仲裁立法參考採用的現行統一仲裁法（Uniform Arbitration Act, UAA）第23(a)(2)條也有類似規定。所謂「明顯偏袒」的測試標準為何，實務上並無一致的解釋而顯得不夠明確，連帶影響到仲裁人與法官是否應適用同樣的標準也有不同的看法，有認不應與法官有同樣標準，也有認應高於法官者⁹⁵。

有關仲裁人是否有明顯偏袒的實務見解，以聯邦最高法院1968年

⁹¹ [1983] 1 ALL ER 490.

⁹² *Turner (East Asia) Pte Ltd v. Builders Federal (Hong Kong) Ltd & Anor, (No. 2)* [1988] 2 MLJ 502, p. 513.

⁹³ *Re Shankar Alan S/O Anant Kulkarni*, [2006] SGHC 194, paras. 74-75.

⁹⁴ *Jeyaretnam Joshua Benjamin v. Lee Kuan Yew*, [1992] 2 SLR 310; [1992] SGCA 27, para. 80.

⁹⁵ Chan Leng Sun, *Arbitrators' Conflict of Interest: Bias by Any Name*, (2007) 19 SACLJ, pp. 250-251.

*Commonwealth Coatings Corp. v. Continental Casualty Co.*⁹⁶判決最值留意。該案雖以多數通過而撤銷仲裁判斷但大法官的理由各自不同，因此其判決理由為何，莫衷一是。美國聯邦上訴法院第二巡迴法庭1984年在*Morelite Construction Corp. v. NYC District Council Carpenters Benefit Funds*判決即指出*Commonwealth Coatings Corp*的判決意見仍舊處於不確定狀態⁹⁷，並謂，就FAA第10(a)(2)條的規定，若以表象性偏頗作為標準會太低而事實性偏頗的標準又太高，本案判決則認為符合該條意義的明顯偏袒將是，以通情達理之人作結認為仲裁人對當事人有所偏袒⁹⁸。

自*Commonwealth Coatings Corp.*迄今，聯邦最高法院對「明顯偏袒」並無進一步的判決意見，致實務上仍面臨不確定的標準⁹⁹。第二巡迴法庭就*Morelite Construction Corp*的判決意見遂為其他上訴巡迴法庭採用，並稱之為對偏袒有「合理印象的近似度」（reasonable impression approximation）¹⁰⁰，該一標準介於「事實性偏袒」與「表象性偏袒」之間¹⁰¹。實務顯示，美國與大英國協國家顯有不同的發展與走向。

二、歐陸法系

相對於普通法系上述主要國家的情況，歐陸法系法域就偏頗的使用詞則大異其趣，實務上有「主觀性偏頗規則」（the rule of subjective bias）與「客觀性偏頗規則」（the rule of objective bias）之分。前者指「任何人不得

⁹⁶ 393 US 145 (1968).

⁹⁷ *Morelite Construction Corp. v. NYC District Council Carpenters Benefit Funds*, 748 F.2d 79 (2d Cir 1984) per Kaufman J, para. 10.

⁹⁸ *Ibid.*, para. 19.

⁹⁹ Lorraine M. Brennan, *Arbitrator Bias: How U.S. Courts Are Reacting to the Parties' Choice of Ethics Codes for Arbitrators and the Implications*, CONTEMPORARY ISSUES IN INTERNATIONAL ARBITRATION AND MEDIATION THE FORDHAM PAPERS, 217 (2007).

¹⁰⁰ *Sheet Metal Workers etc. v. Kinnery Air Conditioning Co.*, 756 F.2d, paras 742, 745-746 (9th Cir. 1988).

¹⁰¹ Kathryn A. Windsor, *Defining Arbitrator Evident Partiality: The Catch-22 of Commercial Litigation Disputes*, Vol. 6:191, SETON HALL CIRCUIT REVIEW, 192 (2009).

自斷其案」，後者則相當於英美法「表象性偏頗」的概念¹⁰²。在歐洲人權法院廣泛適用歐洲人權公約第六條有關公平審理權的保障規定下，該二規則的影響力擴大，於下述奧地利、法國、德國、瑞典等國，仲裁人與法官在公正性與獨立性都適用同樣的標準，瑞士則較有爭論¹⁰³；另在仲裁人表象性偏頗測試方面，歐洲人權法院採「第三人觀點」及「合理的懷疑」（即the *Sussex Justices test*）¹⁰⁴，惟各國實務未必一致。以下簡述各國相關實務見解。

（一）奧地利

奧地利民事訴訟法第四章為仲裁程序專章，自第577條起共41個條文。仲裁人有事實性偏頗而須迴避或其作成之仲裁判斷應予撤銷，規定於第611條；有關得聲請仲裁人迴避之理由，則規定於第588條第二項，該項條文自模範法第12條內容修正而來；其前段規定，對仲裁人之公正性或獨立性若有合理懷疑情形，得聲請迴避。此處所指「合理懷疑」係就全部相關事實依客觀解釋決定，即所謂「通情達理之第三人的測試」¹⁰⁵。以仲裁人有表象性偏頗而聲請迴避，原則依個案情形處理，且當地實務認普遍採用通情達理第三人測試標準，只要對仲裁人的公正性或獨立性有客觀上的合理懷疑，即可在迴避聲請事件中取得有利決定¹⁰⁶。

值得補充的是，就仲裁庭以視訊方式開庭是否會有所偏頗，奧地利最高法院2020年9月針對一仲裁地在該國、因新冠肺炎疫情而須遠距開庭之爭議事件的判決¹⁰⁷，確立了兩項原則¹⁰⁸：第一，透過視訊會議方式開庭，儘管

¹⁰² SAM LUTTRELL, *supra* note 2, at 126.

¹⁰³ *Ibid.*, at 127.

¹⁰⁴ *Ibid.*, at 72.

¹⁰⁵ Zeiler Floyd Zadkovich, *Guide to Austrian Arbitration Law*, 12 (2020).

¹⁰⁶ SAM LUTTRELL, *supra* note 2, at 108.

¹⁰⁷ No. 18 ONc 3/20s.

¹⁰⁸ Simon Kapferer, *Austrian Supreme Court confirms arbitral tribunal's ruling to hold virtual hearing despite one party's objection*, available at: <https://www.globalarbitrationnews.com/2020/12/04/austrian-supreme-court-confirms-arbitral-tribunals-ruling-to-hold-virtual-hearing-despite-one-partys-objection> (last visited Aug. 9, 2022)

一方當事人明示反對，仍屬仲裁庭的權限範圍，尚無符合仲裁人應迴避的高門檻要求；第二，仲裁人對當事人之口述內容以負面且非口語方式（“翻白眼”）回應，並不能作為其已有偏頗的合理結論。相對而言，只有在仲裁人有關案件管理決定嚴重違反基本程序原則或會予當事人持續存在且重大有利（或不利）的情形時，迴避聲請才得成立¹⁰⁹。

（二）法國

法國現行民事訴訟法第1456條第二項規範仲裁人就其獨立性或公正性有揭露的義務，第341條則僅列8款法官因不具獨立性的事實得聲請迴避的事由，但實務解釋上係將公正性視為獨立性概念的延伸，意指「心態的獨立性」（independence of mind）；另最高法院在判決中也明示觸及公正性¹¹⁰。最高法院1975年於 *Consorts Ury v. S.A. des Galeries Lafayette* 判決認為，仲裁人被賦與的權力本質具有司法性，而在行使司法權時，獨立的心態必不可少，不論權源出自何處，其為仲裁人必要的特質，因此就公正性與獨立性的要求，不認為仲裁人應適用較法官為低的標準¹¹¹。巴黎上訴法院1991年於 *T.A.I. v. S.I.A.P.E* 判決也認為仲裁人應遵守的獨立性標準，與適用於法官的標準非常類似¹¹²。因此自第341條規定也可導出，仲裁人與法官在獨立性的要求適用同樣的標準¹¹³。

有關客觀性偏頗的舉證負擔標準方面，法國法院的見解大致有如下的演進過程。巴黎上訴法院1991年先於 *T.A.I. v. S.I.A.P.E* 提出「明確的風險」

¹⁰⁹ Maxi Scherer, et al., *In a 'First' Worldwide, Austrian Supreme Court Confirms Arbitral Tribunal's Power to Hold Remote Hearings Over One Party's Objection and Rejects Due Process Concerns*, available at:

<http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2020/10/24/in-a-first-worldwide-austrian-supreme-court-confirms-arbitral-tribunals-power-to-hold-remote-hearings-over-one-partys-objection-and-rejects-due-process-concerns> (last visited Aug. 9, 2022)

¹¹⁰ SAM LUTTRELL, *supra* note 2, at 78.

¹¹¹ (1975) Rev Arb 235.

¹¹² [1991] Rev Arb 87.

¹¹³ CHRISTOPH LIEBSCHER, *THE HEALTHY AWARD: CHALLENGE IN INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION*, Kluwer, 283 (2003).

(definite risk)¹¹⁴，課與爭執的當事人有較重的舉證責任，如證據未能顯露仲裁人在敵意 (hostility) 或預斷 (pre-judgment) 上有「明確的風險」，迴避聲請通常會被駁回¹¹⁵；但該院1999年於 *SA Fretal v. SA ITM Enterprises* 判決就「客觀性偏頗」改採「合理的懷疑」 (reasonable doubt)¹¹⁶；同年，最高法院於 *Qatar v. Creighton*¹¹⁷ 作出與巴黎上訴法院就 *Fretal* 判決同樣的結論¹¹⁸，自此推翻 *T.A.I.* 所採「明確的風險」標準。

(三) 德國

德國為模範法國家，其民事訴訟法第1036條幾乎完全採用模範法第12條內容，唯一差異在於分別規定揭露與聲請迴避的第12(1)條與第12(2)條條文有無「justifiable」(合理的)一字，前者無而後者有。依字面解讀，無 justifiable 一字似乎顯示揭露的標準相對較為寬廣，不過實務見解認為，字面意義較寬廣的利益衝突揭露標準與失格應迴避的標準並無不同¹¹⁹，即：對仲裁人的公正性或獨立性的懷疑標準都應以基於是否「合理」。

由於第1036條條文未列舉可能導致對仲裁人公正性或獨立性產生合理懷疑情形，實務見解在解讀該條條文時傾向以民事訴訟法第41條例示有關法官失格或應迴避事由為據，顯示仲裁人與法官在公正性與獨立性係適用同樣的標準¹²⁰。在客觀性偏頗的測試標準上，法蘭克福地區高等法院2007年於 *X v. Y* 判決認為，「是否有足夠的客觀理由，導致通情達理之人站在當事人立場而擔憂仲裁人有預斷且因而不公正」¹²¹；該院2019年初就一聲請A、B兩位仲裁人迴避案件的裁定中也表示，迴避聲請的成立儘管不必有事實性偏頗，從當事人立場的理性觀點，仍須基於客觀的理由而引起對仲裁庭成員就仲裁有所

¹¹⁴ [1991] Rev Arb 87.

¹¹⁵ *Dubai & Anor v. Nalcrow & Anor* [1993] Rev Arb 455.

¹¹⁶ [2000] Rev Arb 299.

¹¹⁷ [1999] Rev Arb 308.

¹¹⁸ SAM LUTTRELL, *supra* note 2, at 87.

¹¹⁹ *Ibid.*, at 103.

¹²⁰ *Ibid.*, at 104 & 106.

¹²¹ See decision of the higher Regional Court of Frankfurt am Main of 4 October 2007 in *X v. Y*.

偏頗的憂慮¹²²。

(四) 瑞典

直到2019年，瑞典仲裁法才將仲裁人之公正性與獨立性義務一併納入第8條規定，1928、1999年仲裁法僅規定仲裁人應遵守公正性；儘管法未明定仲裁人之獨立性，但實務上係將之納入公正性概念中，因此該國仲裁法有關公正性與獨立性的範圍，與模範法第12條的規定範圍無異¹²³。現行2019年仲裁法第8條第二項規定，在當事人聲請下，若仲裁人有任何會降低對其公正性或獨立性信心之情事，該仲裁人應即解除選任；同項列舉四款情形符合上述情事之例示。對公正性及獨立性之評估，係純依客觀理由，以客觀知情的第三人觀點為決定，其測試與仲裁人在事實上是否缺乏獨立性或公正性無關¹²⁴。

瑞典有作為國際仲裁地的長期傳統，其法律架構一般被視為友善仲裁，仲裁法以「降低對仲裁人的公正性或獨立性」作為解任事由，適突顯其友善仲裁的公共政策，用字雖異，但實務上在解讀該規定時與一般國際仲裁作法並無不同。例如最高法院2006年於*Re Judge Lind*裁定，仲裁人與當事人關係是否構成降低對仲裁人公正性之信心時即依客觀觀點進行評估，並以IBA指引內容及斯德哥爾摩商會仲裁院（the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce）實務案例作為論結的依據¹²⁵。

(五) 瑞士

瑞士也具有作為國際仲裁地的優良傳統。2021年修正規範國際仲裁的瑞士國際私法（the Swiss Private International Law Act, PILA, or the Swiss Private

¹²² See the Higher Regional Court of Frankfurt am Main, Order of 24 January 2019– 26 Sch 2/18.

¹²³ Kaj Hobér, *Arbitration Reform in Sweden*, Vol. 17, No. 4, ARBITRATION INTERNATIONAL, LCIA, 362 (2001).

¹²⁴ ROBIN OLDENSTAM, *ET AL.*, MANNHEIMER SWARTLING'S CONCISE GUIDE TO ARBITRATION IN SWEDEN, 31 (2th ed. 2019).

¹²⁵ *Jilkén v. Ericsson AB*, Case No. T2448-06 [2007] 3 SIAR 167, at 174.

International Law, SPIL)¹²⁶第180(1)(c)條，始將對仲裁人之公正性與獨立性有合理懷疑並列為聲請迴避的理由¹²⁷，之前僅就仲裁人獨立性有所規定而未提及公正性，但法院實務上視公正性的要求為確保公平審判的基本權¹²⁸，仲裁庭若未能保持公正，其作成的仲裁判斷將予撤銷¹²⁹。

在表象性偏頗上，瑞士現行法採用「合理的懷疑」(justifiable doubts)測試標準。在仲裁人獨立性之要求標準上，則相對較各州或聯邦法官為低，似只要達到「最低限度的獨立性」(bare minimum of independence)要求即可¹³⁰；法院的主要考量是，仲裁人與法官不同，與當事人或其代理人常有接觸，在專業上的接觸並不足以構成缺乏獨立性¹³¹。不過這並不表示，適用法官的標準與仲裁人無關，其最高法院2010年針對一國內仲裁聲請仲裁人迴避事件的判決中援引聯邦憲法第30(1)條、瑞士聯邦最高法院法(the Swiss Supreme Court Act)第34(1)(a)條等規定，考量獨任仲裁人就仲裁結果有間接的個人利益而裁定應予迴避¹³²，該案雖係國內仲裁案件，但基於憲法所適用在該案的原則，最終若發生國際仲裁的類似情形，該院應會再作出同樣的決定¹³³。而就個案法官缺乏獨立性的審理上，最高法院強調應客觀考量相關的情形¹³⁴，這也同樣適用於仲裁人¹³⁵。

¹²⁶ 瑞士有關仲裁法制採雙軌制，國內仲裁規定於瑞士民事訴訟法第三篇。

¹²⁷ 瑞士民事訴訟法第367(1)(c)條有相同規定。

¹²⁸ 瑞士聯邦憲法第30(1)條規定，任何涉及司法審判案件之人，有權要求被合法組成、有權管轄、獨立及公正之法院審理的權利。

¹²⁹ J. D. M. LEW, L.A. MISTELIS & S. M. KROLL, COMPARATIVE INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION, 304 (2003).

¹³⁰ CHRISTOPH LIEBSCHER, *supra* note 113, at 291.

¹³¹ See the decision of the Swiss Supreme Court (BG), 9 February 1998 [1998] Bull ASA 634.

¹³² 4A_162/2010.

¹³³ Nathalie Voser, *et al.*, *Swiss Supreme Court accedes to impartiality challenge to arbitrator*, available at: [https://ca.practicallaw.thomsonreuters.com/8-503-4760?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://ca.practicallaw.thomsonreuters.com/8-503-4760?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true) (last visited Aug. 22, 2022).

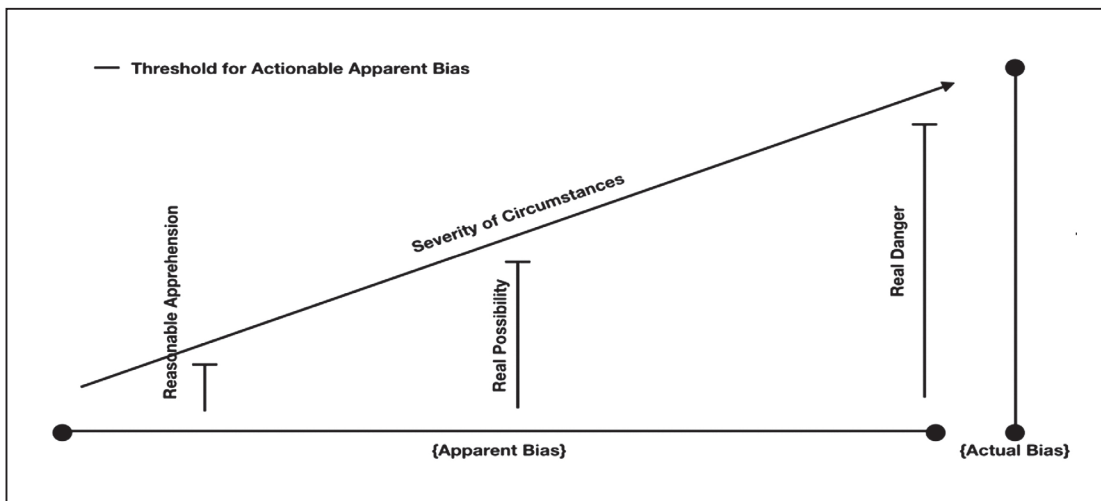
¹³⁴ BG decision 15 October 2001 [2002] Bull ASA 321.

¹³⁵ SAM LUTTRELL, *supra* note 2, at 112.

三、比較分析

依英國實務見解，普通法系法域就表象性偏頗常用的測試標準如圖一¹³⁶。

圖一：表象性偏頗不同測試標準之比較



資料來源：

Sigrídur María Egíldóttir, *Defining an Appropriate Threshold for Apparent Bias in International Arbitration: A Comparative Study*, ML IN LAW, Reykjavik University, June 2019, at 5.

若以接近事實性偏頗的距離比較，三種測試中以「合理的憂慮」（the *Sussex Justices test*）最遠，聲請迴避或訴請撤銷或不予承認仲裁判斷的舉證難度相對最低；「真實的危險」（the *Gough test*）最近而舉證的門檻最高；「真實的可能」（the *Porter test*）則介於兩者之間。歐陸法系雖未採用普通法系語彙而以「客觀性偏頗規則」來探討公正性與獨立性問題，各國實務情況可謂大同小異。

綜合本文所述十一國現行實務，澳大利亞、加拿大、新加坡採用the *Sussex Justices test*，紐西蘭與英國則採the *Porter test*，美國在觀點依據採第三人觀點有共識，但在偏頗測試究採「真實的可能」或「真實的危險」，有賴

¹³⁶ 另請參閱湯德宗，〈行政程序中的迴避義務—行政法院判決三則評釋〉，《行政程序法論》第二版，元照出版公司，2003年10月，頁328。

實務進一步肯認；在歐陸國家部分，客觀性偏頗的測試均依據第三人觀點，在合理懷疑門檻方面，僅瑞士容許仲裁人相對於法官有較低的要求而使測試缺乏獨立性的門檻相對提高，整體而言各國係大致朝歐洲人權法院的測試標準發展（即類似the *Sussex Justices test*）。有關文內所討論主要國家目前實務上就表象性偏頗測試及對仲裁人要求標準，整理如表三。

表三：主要國家表象性偏頗測試及對仲裁人公正性或獨立性要求標準

國別	觀點依據	門檻**	對仲裁人與法官之公正性或獨立性要求標準是否相同
澳大利亞	第三人*	合理的憂慮或懷疑	是
奧地利	第三人	合理的懷疑	是
加拿大	第三人	合理的憂慮	是
法國	第三人	合理的懷疑	是
德國	第三人	合理的憂慮	是
紐西蘭	第三人	真實的可能	是
新加坡	第三人	合理的懷疑	是
瑞典	第三人	合理的懷疑	是
瑞士	第三人	合理的懷疑	對仲裁人要求標準低於法官
英國	第三人	真實的可能	是
美國	第三人	介於事實性偏袒與表象性偏袒之間	是

資料來源：作者製表

* 第三人指通情達理（或有公平心態）且知悉相關事實或情形之第三人或觀察者。

** 指與依該門檻標準而認定的表象偏頗看起來會與事實性偏頗有多接近，愈接近表示門檻愈高，反之則較低。

伍、代結論：我國法制下仲裁人偏頗測試標準之探討

我國現行仲裁法涉及仲裁人公正性、獨立性有關的規定分別見於第15、16、40條，該等條文內容及其相互間適用的問題分析已有文獻作深入適中的探討¹³⁷，均頗值參考。

依據該等條文及實務見解，本文需討論的議題包括：第一，我國仲裁人與法官在公正性及獨立性的要求標準是否相同；第二，我國有關仲裁人偏頗的認定究採事實性偏頗或表象性偏頗；第三，若為表象性偏頗，應採用的測試標準為何。作者分別試提管見如次：

一、我國仲裁人與法官在公正性及獨立性的要求標準是否相同

依據仲裁法第16條第一項第二款規定，仲裁人有第15條第二項各款情形之一者，當事人得請求其迴避。第15條第二項共四款，其第一款：有民事訴訟法第32條所定法官應自行迴避之同一原因者。該款為該法法文就仲裁人之公正性及獨立性直接連接到法官應自行迴避的規定，能否因該款規定而得出仲裁人與法官在公正性與獨立性的要求有相同的標準？似乎意猶未足，畢竟民事訴訟法第32條所定七款僅為例示，無法包括應迴避之全部事實或情形，且其原因大致屬獨立性之「禁止偏頗法則」範疇，與公正性至為相關之「開庭法則」的原因，並不在該條所列範圍內。

除第一款規定，同條項第四款內容「有其他情形足使當事人認其有不能獨立、公正執行職務之虞者。」從該款修正沿革，則值留意。原商務仲裁條例第11條規定仲裁人有左列各款情形之一者，當事人得向法院聲明拒卻，通知該仲裁人，並聲請法院另為選定，其第一款：有民事訴訟法所定推事應行

¹³⁷ 范光群，〈仲裁庭之組織〉，《仲裁法新論》，中華民國仲裁協會，2002年，頁175-179；李念祖，〈仲裁判斷之撤銷〉，前揭書，頁299-346；伍偉華，〈仲裁人之迴避、告知義務與撤銷仲裁判斷事由〉，《仲裁季刊》，106期，2018年4月，頁68-71；黃璽麟，〈從IBA利益衝突指引及國際仲裁實務的發展看我國仲裁法之迴避制度〉，《我國仲裁人倫理規範理論與實務》，中華民國仲裁協會，2019年1月，頁229-260。

迴避之同一原因者。此是否包括民事訴訟法第33條第一項¹³⁸第二款所定「有偏頗之虞」之情形在內，有肯定與否定二說。最終仲裁法修正商務仲裁條例時係採肯定說而予以明定¹³⁹，並將民事訴訟法第33條第一項第二款規定全納入仲裁法第15條第二項第四款內容，成為同條項第一款至第三款以外的概括規定。

經該次修正，其範圍已及於有不能獨立、公正執行職務之虞的任何事實或情形。基此，仲裁法第15條第二項第四款所定有其他情形足使當事人認其有不能獨立、公正執行職務之虞的決定標準，與民事訴訟法第33條第一項第二款有關聲請法官迴避時足認其執行職務有偏頗之虞的裁量標準相同，從我國仲裁法的修正過程似已得到印證，而實務也持同樣見解¹⁴⁰，認為仲裁人客觀中立性之要求與法官相同，關於仲裁人是否能獨立公正執行職務，有無偏頗之虞判斷內涵上與法官應否迴避應係共通，法理上自得予以援用。

另論者有謂，仲裁人的標準應較法官標準為高，該一理想固有基於協助建立或增加對仲裁機制信任的考量，然在法律規範及實務上究應如何落實，仍有其操作難度，各國尚無相關立法例可供參考；但若能透過契約行為，經當事人合意採較高標準的仲裁規則或IBA指引等在程序中適用，應不失為可行之道。

二、我國有關仲裁人偏頗的認定究採事實性偏頗或表象性偏頗

仲裁法第40條第一項第五款規定仲裁人違反第十五條第二項所定之告知義務而顯有偏頗或被聲請迴避而仍參與仲裁者，當事人得提起撤銷仲裁判

¹³⁸ 民事訴訟法第33條第一項：遇有下列各款情形，當事人得聲請法官迴避：

- 一、法官有前條所定之情形而不自行迴避者。
- 二、法官有前條所定以外之情形，足認其執行職務有偏頗之虞者。

¹³⁹ 范光群（註136），頁174-175；李念祖（註136），頁332-334。

¹⁴⁰ 臺灣臺北地方法院110年度聲字第464號裁定理由三，法院關於仲裁事件之程序，除本法另有規定外，適用非訟事件法，非訟事件法未規定者，準用民事訴訟法，仲裁法第52條亦有明文。是仲裁人客觀中立性之要求與法官相同，關於仲裁人是否能獨立公正執行職務，有無偏頗之虞判斷內涵上與法官應否迴避應係共通，法理上自得予以援用。

《仲裁專論》

仲裁人表象性偏頗之實務解析
—兼論我國法制下仲裁人偏頗之測試標準

斷之訴。同條第三項規定，第一項第四款違反仲裁協議及第五款至第九款情形，以足以影響判斷之結果為限。因此當事人以仲裁人違反告知義務而顯有偏頗提起撤銷仲裁判斷，我國法係採事實性偏頗¹⁴¹，法院實務判決亦均遵循此一規定¹⁴²。

在仲裁人迴避聲請方面，因仲裁程序仍在進行中，固無可能有足以影響判斷結果，不過不能據此即排除採事實性偏頗之可能而認採表象性偏頗。仲裁法第16條第一項第二款以第15條第二項各款情形，作為當事人得請求仲裁人迴避的理由。第15條第二項各款中最值探究者為第四款，蓋前三款情形已有特定，無法自其中推得，而第四款規定能連結到民事訴訟法第33條第一項第二款，若能考察兩者之一的實務見解即可得知。

最高法院69年台抗字第457號裁定理由¹⁴³：

法院以民事訴訟法第三十三條第一項第二款規定推事有應自行迴避而不自行迴避以外之情形，足認其執行職務有偏頗之虞，據而聲請推事迴避者，應以推事對於訴訟標的有特別利害關係，或與當事人之一造有密切之交誼或嫌怨，或基於其他情形客觀上足疑其為不公平之審判者為其原因事實，若僅憑當事人之主觀臆測，或不滿意推事進行訴訟遲緩，或認推事指揮訴訟欠當，即不得謂其有偏頗之虞。

我國各級法院為解釋民事訴訟法第33條第一項第二款規定引用最高法院上述裁定見解，經查詢司法院法學資料檢索系統顯示有5,167筆，其中多筆為法院在解釋仲裁法第16條第一項第二款規定時所引用。舉其中近例，臺灣臺北地方法院110年度聲字第464號裁定，於援用上裁定時則進一步指出，所謂法官有其他情形足使當事人認其有不能獨立、公正執行職務之虞者，應以通常人具有之合理觀點，對於法官能否為獨立、公正之判斷，足以產生懷疑，且此種懷疑之發生，應係以……或基於其他情形，客觀上足疑其為不公平之審判者，為其原因事實……。另臺灣高法院臺中分院111年度抗字第265號民

¹⁴¹ 黃璽麟（註136），頁255。

¹⁴² 最高法院106年度台上字第1042號民事判決、臺灣高等法院108年度重上字第150號民事判決、臺灣高等法院臺中分院110年度重上字第210號民事判決等。

¹⁴³ 該裁定業經選編為判例，請見最高法院判例全文彙編—民國39年～94年民事部分（68～94年）第720-721頁。

事裁定理由也指出，所謂足認其執行職務有偏頗之虞者，係指於客觀上情事上以一般通常之人所具有之合理觀點，能否為公平之審判，均足產生懷疑。其遣詞用字包括「通常人之合理觀點」、「足以產生懷疑」、「客觀上足疑其為不公平之審判者」，可明顯瞭解我國實務就仲裁人偏頗的認定係採表象性偏頗。

因此仲裁程序進行期間及仲裁判斷作成之後，有關仲裁人偏頗的認定，我國依法及實務見解分別採用表象性偏頗及事實性偏頗。我國現行仲裁法已從國際慣例，而在承認或執行外國仲裁判斷上依照模範法及「1958年外國仲裁判斷之承認及執行公約」之規定，作了相應修正，反而以我國為仲裁地的仲裁案件，仲裁程序進行期間及仲裁判斷作成之後，對於偏頗與否的認定卻有不同標準。若仲裁地非在我國案件之偏頗標準已普遍採用較寬鬆的表象性偏頗，而仲裁地在我國案件，仲裁判斷的撤銷則採用較嚴格的真實性偏頗，相較下，我國為避免仲裁判斷被輕易撤銷而採較嚴格的標準，此種立法例不僅少見，多少或有失衡的結果，值得再予斟酌。

三、我國有關表象性偏頗採用的測試標準為何

依最高法院就民事訴訟法第33條第一項第二款所作出的69年台抗字第457號裁定，法官有應自行迴避而不自行迴避以外之情形，足認其執行職務有偏頗之虞，據而聲請法官迴避者，應基於其他情形客觀上足疑其不公平之審判者，此處以「客觀上足疑」即顯示不是當事人、也不是法官的觀點；若再佐以其他裁判見解，以我國實務而言，在仲裁程序進行期間採用表象性偏頗的觀點依據應為通常之人，即表三觀點依據欄位所述之第三人。

其次，仲裁法第15條第二項第四款足認其有不能獨立、公正執行職務之虞，置於第16條第一項第二款適用下應作如何之認定。「虞」字在法條上的意義，為「疑慮」或「顧慮」，如民法第18條第一項「有受侵害之虞」；或解為「可能」，如刑事訴訟法第101條第一項第一款「有逃亡之虞」。就偏頗與否的認定，實務所用詞彙為「懷疑」或「足疑」，且其衡量結果是依通常人的觀點對仲裁人公正性或獨立性有合理的懷疑，此與表三所整理歐陸法系奧地利、法國、德國、瑞典或瑞士等國、以合理的懷疑或憂慮作為門檻標準，其實並無差異。