

A Note on Translations

The IBA would like to acknowledge the work of Sally Harpole, Peter Thorp, Frank Lin, Huawei Sun (Zhong Lun), Chang Liu (Zhong Lun), Yufan Li (Zhong Lun), Helen Shi (Fangda Partners) and Corwin Feng (Fangda Partners) in the translation and review of this Commentary.



the global voice of
the legal profession®

关于《国际律师协会国际仲裁取证规则》（2020 年修订版）的评注*

（2021 年 1 月）

1999 年 IBA 工作委员会¹、2010 年 IBA 证据规则审查分会²和 2020 年 IBA 证据规则审查专门小组³

在每一起仲裁案件中，当事人及其律师——以及仲裁庭——都必须面对一个关键问题：确定仲裁的程序。主要的机构仲裁规则和临时仲裁规则为仲裁提供了框架，并通过具

*本文是 IBA 证据规则先前版本的评注“关于《国际律师协会国际商事仲裁取证规则》的评注”的修订和扩充版本，发表于 2B.L.I.，第 16-36 页（2000），其随后随着 IBA 证据规则 2010 年和 2020 年的修订进行了修订和扩展。

¹ 《IBA 国际商事仲裁取证规则》是由 IBA 的仲裁和非诉讼纠纷解决委员会（D 委员会）委任的工作组起草。工作组由 Giovanni Ughi（意大利）领导，其成员包括 Hans Bagner（瑞典）、John Beechey（英国）、Jacques Buhart（法国）、Peter Caldwell（香港）、Bernardo M. Cremades（西班牙）、Otto De Witt Wijnen（荷兰）、Emmanuel Gaillard（法国）、Paul A. Gelinis（法国）、Pierre A. Karrer（瑞士）、Wolfgang Kühn（德国，D 委员会前主席）、Jan Paulsson（法国）、Hilmar Raeschke-Kessler（德国）、David W. Rivkin（美国，D 委员会主席）、Hans van Houtte（比利时）和 Johnny Veeder（英国）。

² 2010 年 5 月 29 日，IBA 理事会通过了《国际律师协会国际仲裁取证规则》的修订版。2008 年，IBA 仲裁委员会安排 IBA 证据规则审查分会对 1999 年 IBA 证据规则进行审查。该分会由 Richard Kreindler（美国/德国）领导，其成员包括 David Arias（西班牙）、C. Mark Baker（美国）、Pierre Bienvenu（加拿大，仲裁委员会前联席主席）、Antonias Dimolitsa（希腊）、Paul Friedland（美国）、Nicolás Gamboa（哥伦比亚）、Judith Gill, Q.C.（仲裁委员会联席主席，英国）、Peter Heckel（德国）、Stephen Jagusch（新西兰）、季翔（中国）、Kap-You（Kevin）Kim（韩国）、Amy Cohen Kläsener（审查分会秘书，美国/德国）、Toby T. Landau, Q.C.（英国）、Alexis Mourre（法国）、Hilmar Raeschke-Kessler（德国）、David W. Rivkin（仲裁委员会和法律实践部的前主席，美国）、Georgvon Segesser（瑞士）、Essam al Tamimi（阿拉伯联合酋长国）、Guido S. Tawil（仲裁委员会联席主席，阿根廷）、Hiroyuki Tezuka（日本）、叶禄（中国）。

³ 2016 年 9 月，IBA 仲裁指引和规则分会通过了《IBA 软法成果接受情况报告》，该报告建议在 2020 年对 IBA 证据规则进行修订。2019 年，IBA 仲裁指引和规则分会成立了一个负责修订规则的专门小组（“2020 年审查专门小组”）。2020 年审查专门小组最初由西班牙的 Álvaro Lópezde Argumedo 和哥伦比亚/法国的 Fernando Mantilla-Serrano 领导，他们担任 IBA 仲裁指引和规则分会的联席主席，后来由瑞士的 Nathalie Voser 和美国的 Joseph E. Neuhaus 接任。他们得到了分会秘书 David Blackman（美国）、Santiago Rodríguez Senior（委内瑞拉/西班牙）、Jesús Saracho Aguirre（西班牙），以及 Alice Williams（法国/英国/瑞士）的协助。2020 年审查专门小组的成员有 Carmen Martínez López（西班牙/英国）、Stefan Brocker（瑞典）、Cecilia Carrara（意大利）、Kabir Duggal（印度/美国）、Valeria Galindez（巴西/阿根廷）、Babajide Ogundipe（尼日利亚）、Andrey Panov（俄罗斯）、Noiana Marigo（阿根廷/美国）、Samantha Rowe（英国/爱尔兰）、Anne-Véronique Schlaepfer（瑞士）、Jimmy Skjold Hansen（丹麦）、师虹（中国）、Mohamed Abdel Wahab（埃及）、Roland Ziadé（黎巴嫩/法国）、Daniel Busse（德国）、Pierre Bienvenu（加拿大）、Laura Halonen（芬兰/德国）、Ben Juratowitch（澳大利亚/法国）、Tejas Karia（印度）、Erica Stein（美国/比利时）、Cosmin Vasile（罗马尼亚）、Sabina Sacco（智利/意大利/萨尔瓦多）、Hassan Arab（阿拉伯联合酋长国）、Ximena Herrera-Bernal（哥伦比亚/英国）、Bartosz Kruzewski（波兰）、Isabelle Michou（加拿大/法国）、Tyler B. Robinson（美国/英国）、叶禄（中国）。

体条款对案件的初步陈述、仲裁员的任命和异议、裁决的性质和费用等事项作了详细规定，但该等规则特意未规定如何在依这些规则进行的仲裁中收集和提交证据。

诚然，主要的机构仲裁规则和临时仲裁规则并不要求每一次仲裁都以相同的形式进行，因此允许当事人灵活地制定最适合各仲裁案件的程序。当事人意思自治和灵活性是国际仲裁的显著优势之一。

然而，在很多案件中，若各方当事人对案件程序如何进行存在争议，规则中的该特意留白之处则会造成麻烦。当各方当事人来自不同的法律背景和文化时，尤为如此。当事人一方或双方缺乏国际仲裁经验时，也会出现问题。

大约在 40 年前，IBA 着手提供一个填补该空白的机制，从而协助当事人。IBA 仲裁委员会拥有 3,000 多名来自世界各地 130 个国家的仲裁从业人员，因此由它来提供此等指引最为适合。

1983 年，IBA 正式通过了《关于国际商事仲裁证据提交的补充规则》（“1983 年规则”）。1983 年规则得到了广泛接受，并时常在仲裁会议上作为国际仲裁中可能出现的融合程序的范例被讨论。

到 1999 年，国际仲裁的本质已经发生了重大变化。新的程序已经形成；关于适当程序的不同规范已经建立起来；随着世界上许多以前不欢迎国际仲裁的地区已经接纳了它，国际仲裁也拓展到相当广的范围。

因此，1983 年规则需要更新和修订。1997 年 IBA 的 D 委员会（现称为“仲裁委员会”）成立一个新的工作委员会来负责这项工作，并由来自意大利的 Giovanni Ughi 担任主席。工作委员会由 16 名成员组成（参见脚注 1）。工作委员会举行了多次会议，并分别于 1997 年 11 月在德里和 1998 年 9 月在温哥华举行的 IBA 公开会议上讨论了该规则。草案还被分发给 D 委员会成员和其他人士以征求公开意见，并在许多仲裁会议上被讨论。在起草最终的《国际律师协会国际商事仲裁取证规则》过程中，工作组考虑了征集意见的整个过程中所收到的意见。1999 年 6 月 1 日，IBA 理事会正式通过该规则（以下简称“1999 年 IBA 证据规则”）。

《国际律师协会国际商事仲裁取证规则》作为国际仲裁中常用的程序协调机制深受好评，并被广泛应用于国际仲裁中。2008 年，IBA 的仲裁委员会成立了 IBA 证据规则审查分会，委任其审查、并在必要时更新 1999 年 IBA 证据规则。审查分会举行了多次会议，并在 2008 年 10 月于布宜诺斯艾利斯、2009 年 2 月于迪拜和 2009 年 10 月于马德里举行的 IBA 公开论坛上就该规则进行讨论。2008 年，审查分会向仲裁委员会成员和其他人展开在线问卷调查。2010 年初，仲裁委员会发布了一份草案以征集公开意见。修订草案历经多次仲裁会议讨论，征求收集的意见也得到了反复斟酌。2010 年 5 月 29

日，IBA 理事会通过了修订后的《国际律师协会国际仲裁取证规则》（以下简称“2010 年 IBA 证据规则”）。

2010 年 IBA 证据规则的最终稿反映了仲裁委员会的想法，即只在必要时改变和更新规则，以反映 1999 年来国际仲裁的最新发展和最佳实践。本规则的标题中删去了“商事”一词即是为了认可 IBA 证据规则可以且正在被用于商业和投资仲裁这一事实。

在完成对 2010 年 IBA 证据规则的审查后，2020 年审查专门小组仅建议了少量旨在提高规则清晰度的修订。这些修订包括：（i）在第 2 条关于证据事项的初步意见征询时所讨论的事项中，增加关于网络安全和数据保护的事项；（2）在定义部分增加“远程听证会”一词，并修改了第 8 条，为远程听证会及仲裁庭制定远程听证会的规章提供了明确依据；以及（3）在第 9 条中增设仲裁庭可以排除非法获取的证据的规定。

新规则的修订也充分反映了 2020 年审查专门小组对从全球 160 多个仲裁机构、1999 年工作委员会和 2010 年审查分会的成员处所征集意见的考量。

IBA 证据规则包含了最初在大陆法系、普通法系和国际仲裁程序中发展成形的程序。为帮助当事人确定在其特定案件中所使用的程序，规则提供一些（但不是全部）进行国际仲裁的方式。在起草合同中的仲裁条款，或在仲裁已经开始后，当事人和仲裁庭可以全部或部分地适用 IBA 证据规则，或将其作为指引。当事人可以根据每个事项的特定情况自由调整这些规则。

本文介绍了经 2010 年和 2020 年修订的 IBA 证据规则的基本条款，并介绍了其起草和修订过程的部分背景。2020 年审查专门小组和 IBA 仲裁指引和规则分会希望这篇评注能够帮助当事人决定是否使用 IBA 证据规则，以及如何在特定的仲裁案件中最好地应用这些规则。IBA 证据规则以及该规则的各种语言译本可在此网站下载：www.ibanet.org。

前言

为了当事人和仲裁庭可以更好地理解如何适用该规则，明确 IBA 证据规则的一些一般原则尤为重要。前言部分也十分重要，因为它阐述了 IBA 证据规则希望达到的目的，以及其无意实现的内容。

i. 前言指出，IBA 证据规则“拟对进行仲裁所适用的法律规定、机构规则、临时规则或者其他规则进行补充”。IBA 证据规则的意图不是为国际仲裁（无论是商事仲裁还是投资仲裁）的进行提供一个完整的机制。当事人必须选择一套机构规则或临时规则，例如国际商会、美国仲裁协会、伦敦国际仲裁院、新加坡国际仲裁中心、香港国际仲

裁中心、联合国国际贸易法委员会或国际投资争端解决中心的规则，或设计自己的规则，以建立其仲裁案件的程序总框架。IBA 证据规则填补了这些程序性框架规则在取证方面的空白。

ii. 正如前言的第一句话所指出的，IBA 证据规则旨在为国际仲裁的取证问题提供一种“高效、经济及公平的处理方式”。这一原则贯穿整个 IBA 证据规则的始终。1999 年工作委员会认为，随着国际仲裁日益复杂、案件金额越来越大，当事人和仲裁庭需要找到最有效且成本最低的争议解决办法。2010 年审查分会修改了这句话，以明确地包括公平原则。这一变化与前言第 3 段的修订紧密相连。前言现在要求各方在根据 IBA 证据规则取证时应“诚实守信”。根据仲裁庭的自由裁量结果，违反诚信要求可导致第 9 条第 6 款、第 9 条第 7 款和第 9 条第 8 款中规定的后果。

iii. 众所周知，进行国际仲裁并没有一个放之四海而皆准的最佳方式，而国际仲裁程序自带的灵活性正是其优势。因此，需特别注意的是，前言第 2 段表明 IBA 证据规则无意限制这种灵活性。事实上，如该段所指，当事人和仲裁庭应以最适合他们的方式使用 IBA 证据规则。

iv. 前言指出 IBA 证据规则的首要原则是，在进行取证时各方当事人应该遵循“有权在任何证据听证会或有关事实或实体的任何决定作出前的合理时间内获知其他当事人所依赖的证据”的原则。这一原则融入了 IBA 证据规则的所有条款。因此，交换书面证据、证人陈述和专家报告等规定为各方当事人和仲裁庭提供了关于各方证据的重要信息。

定义

IBA 证据规则的定义部分列举了 IBA 证据规则所适用的基本定义。这些定义整体上简单直接、其含义通俗易懂。这些定义本身并没有规定任何实质性的行为规则或证据规则。

“一般规则”是一个不常用的定义。在 IBA 证据规则中，这个术语指当事人进行仲裁所依据的机构规则或临时规则，如国际商会、美国仲裁协会、伦敦国际仲裁院、新加坡国际仲裁中心、香港国际仲裁中心、联合国国际贸易法委员会或国际投资争端解决中心的规则。第 1 条第 3 款和第 1 条第 5 款，即在讨论 IBA 证据规则与管辖仲裁程序的其他规则之间冲突时，使用了该术语。

1999 年 IBA 证据规则中“文件材料”的定义非常广泛，足以包括大多数形式的电子证据。2010 年审查分会进行了一些小的修改，旨在确保所有形式的证据，包括电子证据，

都受 IBA 证据规则的约束，并且可以被要求出示，但受限于 (i) 第 3 条第 3 款的要求，包括满足关联性和重要性标准，以及 (ii) 第 9 条规定的异议理由。

2020 年审查专门小组在新增的第 8 条第 2 款中添加了一个定义术语“远程听证会”。该定义反映了听证会虽然不能变成通常理解的“虚拟”形式，但可能会越来越多地全部或部分地使用电话会议、视频会议或其他通信技术进行，使得位于多个地点的全部或部分参与者可以同时参与。第 8 条第 2 款的规定适用于所有该等形式的远程听证会，其旨在建立远程听证会的规章，并提出了规章可能会涵盖的事项。

第 1 条——适用范围

国际仲裁受制于确立仲裁程序框架的一般规则和仲裁地有关仲裁程序的强行法。因此，虽然 IBA 证据规则是参照当事人普遍使用的主要机构规则和临时规则起草的，但仍可能与当事人选择的其他规则（IBA 证据规则中的“一般规则”）或其他强制性法律规定产生冲突。针对不同规定之间发生冲突时、仲裁庭应如何适用 IBA 证据规则，第 1 条规定了若干基本原则。

如果 IBA 证据规则与强制性法律规定相冲突，强制性法律规定应当优先适用。

在 IBA 证据规则和一般规则（即当事人选择的机构规则或临时规则）之间发生冲突时，在各方当事人同意的前提下，当事人有权以其选择的方式解决该等冲突，这也符合国际仲裁中当事人意思自治的核心原则。当事人没有达成协议的，仲裁庭应尽可能地协调两套规则。第 1 条第 1 款、第 1 条第 3 款和第 1 条第 5 款体现了 IBA 证据规则针对取证的事项要优先于一般规则适用，因为关于 IBA 证据规则的约定通常属于当事人针对证据问题更进一步的约定。然而，2020 年审查专门小组在第 1 条第 3 款中加入了“尽可能”这一短语，也是承认两套可能适用的规则之间的冲突有时确实会导致无法同时实现两套规则的宗旨。

如果针对 IBA 证据规则的含义有争议，或者 IBA 证据规则和一般规则都对某一特定问题未作规定，那么 IBA 证据规则要求仲裁庭在就程序性问题作出决定时，应尽可能尊重 IBA 证据规则的宗旨或一般原则，比如前言中所提到的内容。

如上所述，IBA 证据规则可适用于商事或投资仲裁。然而，IBA 证据规则并不包含任何为投资仲裁而专设的规则，如与法庭之友参与程序相关的规则。

第 1 条第 2 款规定，在没有相反表示的情况下，在 2010 年 5 月 29 日之前（2010 年修订版通过之日）或 2020 年 12 月 17 日之前（2020 年修订版通过之日）同意适用 IBA 证据规则的当事人，应被视为同意适用之前一个版本的 IBA 证据规则。由于 IBA 证据规

则有可能进一步更新，希望适用仲裁时的 IBA 证据规则版本的当事人应考虑将此纳入仲裁条款（参见 IBA 证据规则序言中的推荐仲裁条款）。2020 年审查专门小组在第 1 条第 2 款中重申，正如 IBA 证据规则前言规定的那样，当事人可以同意适用全部或部分的 IBA 证据规则。

第 2 条——证据事项的意见征询

2010 年修订版增加了第 2 条。2010 年审查分会仔细考虑了应否以及如何调整或扩展 IBA 证据规则，以应对仲裁案件规模和复杂性的提升以及与此相应的证据问题。在审查了各种国内和国际仲裁规则和程序后，2010 年审查分会同意采取“会面和意见征询”的方式。

第 2 条第 1 款规定，仲裁庭和各方当事人之间必须“尽早在程序进行中的恰当时间”进行意见征询。在正常情况下，这种意见征询将与程序前期的程序性会议或意见交换同时进行。尽早进行意见征询可以让参与者以高效、经济和公平的方式组织取证工作。如果认为证据事项在仲裁的前期阶段尚不明确，仲裁庭可以推迟该等会议或意见交换。

可能适合在第 2 条第 1 款规定的意见征询中讨论的证据事项包括但不限于第 2 条第 2 款中所列举的事项。2020 年审查专门小组在第 2 条第 2 款的引言中增加了“在适用的情况下”这一短语，以强调仲裁庭和当事人可以不采用第 2 条第 2 款所列的某些取证方式。虽然第 2 条为证据事项的讨论提供了一个框架，但它并不旨在规定在任一特定的仲裁程序中应如何取证。例如，在任一特定的仲裁案件中，仲裁庭和当事人可能会决定不要求出示电子证据。另一方面，如果他们确定以电子形式取证有利于高效、经济和公平取证，则可能建议他们在早期阶段讨论相关细节，如出示的形式（第 3 条第 12 款第（b）项），以及拟定出示的请求，即通过指明请求出示的具体的文档、搜索关键词、主体或者可以高效、经济地搜索该文件材料的其他方式（第 3 条第 3 款第（a）项第（ii）目）。

第 2 条第 2 款第（c）项和第（d）项所设想的意见征询可能涉及到与取证有关的各种技术应用问题，举例而言，包括但不限于，提出和解决出示文件材料相关争议的特定时间安排，说明文件因如特权保护等原因而不予提交的特权保护说明，和/或为避免披露受保护信息而进行的文件涂抹。

2020 年审查专门小组新增了第 2 条第 2 款第（e）项，以强调在早期阶段考虑数据保护问题（包括数据隐私和网络安全问题）的可行性。当事人和仲裁庭在考虑这些问题时

可能可以参考《ICCA-IBA 国际仲裁数据保护指引》⁴和《ICCA-NYCBar-CPR 国际仲裁网络安全议定书》。⁵

第 2 条第 2 款第 (f) 项鼓励讨论如何在仲裁中节省时间和费用。它还提及取证过程中的资源保护问题，包括例如出行或文件复制的经济和环境成本（包括通过使用网络平台提交文件）。

第 2 条第 3 款（1999 年 IBA 证据规则前言第 3 段）鼓励仲裁庭尽早向各方当事人确定他们可能认为与案件有关且对结果有重大影响的问题。该段还指出，适宜对某些事项作出初步决定。虽然 1999 年工作委员会不希望鼓励诉讼式的动议实践，但工作委员会承认，在部分案件中，某些问题可能会解决一个案件的全部或部分争议。在此情况下，IBA 证据规则明确指出，仲裁庭有权首先解决这些事项，以避免潜在的不必要的工作。

第 3 条——文件材料出示

第 3 条针对的是当事人希望作为证据引入仲裁程序的文件材料。

第 3 条涉及到三组文件材料：（1）当事人自己掌握的文件材料；（2）一方当事人想作为证据出示、但因文件材料被仲裁相对方或仲裁外第三人占有而未能自行出示的文件材料；（3）任何一方当事人均未或不想出示为证据，但仲裁庭认为相关且重要的文件材料。此外，第 3 条还包括有关当事人和仲裁庭处理文件材料证据的一般原则。

如下文所示，无论是依据第 2 条第 1 款或是在仲裁程序中的任何时间点，当事人事前意见征询通常可以解决很多有关文件材料出示的问题。此类问题包括，例如：网络安全和数据隐私/保护、文件材料收集/保存的范围、出示格式以及使用特权保护说明或任何记载文件材料因受特权保护而禁止出示的类似文件材料。

一方出示其可获得的文件材料

IBA 证据规则开篇先陈述了许多仲裁规则均已明确的原则，即每一方当事人应出示其可获得、且拟作为证据的所有文件材料。⁶该条反映一个被大陆法系和普通法系国家均所广泛接受的原则，即当事人有责任提供支持其主张的证据。

⁴ https://www.arbitration-icca.org/publications/ICCA_Report_N7.html

⁵ https://www.arbitration-icca.org/publications/ICCA_Report_N6.html

⁶ 见《联合国国际贸易法委员会国际商事仲裁示范法》，第 23 条；《联合国国际贸易法委员会仲裁规则》，第 27 条第 1 款；《香港国际仲裁中心机构仲裁规则》，第 22 条第 1 款；《国际争议解决中心仲裁规则》，第 21 条第 3 款；《国际投资争端解决中心仲裁规则》，第 33 条；《伦敦国际仲裁院仲裁规

第 3 条第 1 款包含“在仲裁庭规定的期限内”这一表述。该表述反复出现于 IBA 证据规则中有关当事人作出陈述和采取行动的规定部分。1999 年工作委员会认为，为当事人和仲裁庭的时间安排保留最大程度的弹性才是上乘之策。因此，在整个 IBA 证据规则中，与此处一样，时间表的制定会交由仲裁庭作个案判断，且通常会征询当事人意见。例如，关于各方首次出示其拟依赖的文件材料，具体出示时间可能视争议点在初始诉辩文书中的组织表述情况而有所不同。当然，时间表也将视事情复杂程度、当事人资源和所在地以及案件具体情况而调整。

各方初次出示所依赖的文件材料后，后续提交的陈述，如证人陈述或专家报告，或会促使当事人提交额外文件材料来反驳该陈述里的内容。第 3 条第 11 款就当事人一方占有的文件材料的第二轮出示作出规定。同样，第二轮文件材料出示的时间由仲裁庭决定。

对方当事人所占有的文件材料

1999 年工作委员会的大部分讨论都涉及到一方是否能够，以及在什么条件下能够要求出示另一方所占有文件的问题。这一问题的激烈辩论证明，文件材料出示是来自普通法国家和大陆法国家的法律从业者存有分歧的关键领域。这些辩论使 IBA 证据规则发展出一种受到普通法系和大陆法系从业人员广泛接受的平衡模式，并成为了该规则的核心。当前版本的 IBA 证据规则继续维持了这种平衡。

原则

1999 年工作委员会能够就文件出示的某些原则达成一致，是因为国际仲裁的实践可以并且已经在很大程度上实现了融合。1999 年工作委员会遵循了以下几项原则：

美国式或英国式的扩张性的文件材料开示通常不适合国际仲裁。相反，文件材料出示请求应审慎地针对与案件相关且对结果具有重要影响的问题。

然而，与此同时，即使是大陆法系国家的从业人员也普遍认为，一定程度的文件材料出示在国际仲裁中是合适的。根据一些最常用的一般规则，仲裁庭应通过一切适当的方式来查明案件事实。⁷这包括仲裁庭有权命令一方当事人应另一方当事人的请求将某

则》，第 15 条第 2 款至第 15 条第 5 款；《斯德哥尔摩商会仲裁院仲裁规则》，第 29 条第 1 款和第 29 条第 2 款；《世界知识产权组织仲裁规则》，第 41 条第 (c) 款和第 42 条第 (c) 款。

⁷ 例如，《国际商会仲裁院仲裁规则》，第 25 条第 1 款；《伦敦国际仲裁院仲裁规则》，第 22 条第 1 款第 (iii) 项。

些文件材料（包括内部文件材料）在仲裁程序中出示。即使在一些大陆法系国家，法院也有权应一方的请求或视案件需要命令另一方出示内部文件。

IBA 证据规则规定，出示请求应同时提交给仲裁庭和其他当事人。在开始阶段，当事人应该将处于其占有、保管或控制下的所有被请求出示的且其没有异议的文件材料进行出示（第 3 条第 4 款）。但是，关于文件出示范围——当事人是否必须违背其意愿将内部文件在仲裁程序中出示——应由仲裁庭全权决定。因此，如果被请求出示方拒绝主动出示被请求的文件，只有仲裁庭有权决定是否出示。

获准的文件材料请求范围仍受限于第 9 条第 2 款和（2020 年审查专门小组增设的）第 9 条第 3 款（参见下文关于该等异议的讨论）规定的异议情形或未能满足第 3 条第 3 款要求的情形。一方当事人可以任何理由对文件材料出示请求提出异议。如果一方当事人提出异议，仲裁庭可以先邀请有关当事人互相征询意见以商定解决异议的办法（第 3 条第 6 款）。

如果无法通过征询意见解决异议，任何一方当事人可以要求仲裁庭确定异议是否适用，以及文件材料出示申请本身是否恰当（第 3 条第 7 款）。如果仲裁庭认为，第一，请求方希望证明的问题与案件相关且对结果具有重要影响；第二，第 9 条第 2 款、第 9 条第 3 款所规定的异议理由均不适用；以及，第三，第 3 条第 3 款的相应要求已满足，仲裁庭应当命令相关当事人出示有关文件材料。

第 3 条第 2 款至第 3 条第 8 款遵循上述原则。这些有关向另一方当事人请求出示文件材料的规则体现了普通法国家所普遍采取的扩大披露范围的观点与大陆法国家所普遍采取的限制披露范围的观点之间的平衡、妥协。因此，当仲裁涉及来自不同法律背景的当事人时，IBA 证据规则可能格外适用。例如，欧洲大陆的当事人可能会发现这些规则有助于限制普通法系背景的当事人提出的过于宽泛的请求，而普通法系背景的律师则能够使用 IBA 证据规则从欧洲大陆当事人获取该方不希望提供的文件材料。

程序

通常在各方当事人根据第 3 条第 1 款初次出示其拟依赖的文件材料后，任何一方当事人可以向仲裁庭及对方提交出示文件材料的请求。该请求必须在仲裁庭依据第 3 条第 2 款规定指令的期限内作出。虽然文件材料出示请求的交换通常发生在仲裁程序的某一个独立阶段，但是第 3 条第 2 款不妨碍当事人约定或仲裁庭决定当事人可以在案件不同阶段的多个时间点提出文件材料出示请求（以及进行相应的文件材料出示）。在某些情况下，例如，当申请人由于自身无法控制的情况（如资产被征收）而将无法获取文件材料时，此时可能有必要在第一轮实体诉辩文书提交之前提出文件材料请求。

第 3 条第 3 款对出示请求的内容作出规定，该规定要求出示请求明确描述其寻求的文件材料。第 3 条第 3 款旨在防止广泛的“钓鱼式取证调查”的同时，允许各方请求出示可以通过合理具体的描述确认、可以证明与案件具有关联性，以及对案件结果具有重要性的文件材料。第 3 条第 3 款要求的信息的具体性也是为了协助接收请求方决定其是否自愿遵循该请求（如第 3 条第 4 款）或提出异议（第 3 条第 5 款）。明确具体请求也是为了使仲裁庭在存有异议时，可以按照第 3 条第 7 款所设标准决定是否作出出示指令。

出示请求必须（i）确定所寻求的文件材料，并对其进行充分的具体的描述；（ii）说明为什么所请求的文件材料与案件相关以及对案件结果具有重要意义；和（iii）说明所请求的文件材料并不由请求方占有（存在一种例外情况），以及为什么一方认为另一方占有该文件材料。作为普通法系和大陆法系之间的妥协，出示请求可以通过对个别文件材料作出描述（第 3 条第 3 款第（a）项第（i）目），或“如果有合理理由认为存在某类文件材料，则对请求出示的该类文件材料的细致类别进行充分的具体的描述（包括主题）”（第 3 条第 3 款第（a）项第（ii）目）来明确所请求的文件材料。单个文件描述的相当简单。IBA 证据规则只要求该描述“足以界定”所请求的文件材料。第 3 条第 3 款没有规定出示请求的格式要求。在实践中，仲裁庭经常指令当事人使用一份可展现第 3 条第 3 款的请求内容和依第 3 条第 5 款提出的异议的附表，仲裁庭也会在其中依第 3 条第 7 款记录其对异议的决定。

然而，允许各方按文件材料类别请求出示引发了更多讨论。1999 年工作委员会和 2010 年审查分会都不想使“钓鱼式取证调查”成为可能。但是，事实上确实存在一些与案件相关、对案件有重要影响、却无法被当事人准确具体描述的文件材料。的确，1999 年工作委员会和 2010 年审查分会中的所有成员，不管是来自普通法系还是大陆法系，均承认仲裁员一般会接受这些为出示相关且重要文件而精心设计的请求。例如，如果仲裁案件涉及一方终止合资协议，另一方可能知道终止通知是在某个日期发出的、另一方董事会肯定在发出该通知前的某个会议上作出了终止合资协议的决议、为该董事会考虑该决议肯定准备了某些文件材料，且该会议应有会议记录。请求方虽然无法确定此类文件的日期或制作者，但可以具体明确所请求的文件材料的性质以及大概制作时间范围。这样的请求可能符合第 3 条第 3 款第（a）项第（ii）目“细致类别”的要求。

由于电子形式的文件材料在国际商事进而争议解决中变得日益重要，而且出示这种文件材料有可能增加请求方的负担，所以 2010 年审查分会于第 3 条第 3 款第（a）项第（ii）目引入了一种使当事人能更准确识别其所请求的电子文件材料的细致类别的方法。在任何一方自愿或在仲裁庭指令的情况下，电子文件材料也可以通过文件名、指定的搜索词、人名（例如，特定保管人或作者），或可以高效、经济地搜索该文件材料的其他方式来识别（第 3 条第 3 款第（a）项第（ii）目）。2010 年修订的规则对于在任

一特定仲裁中应否出示电子文件材料持中立态度；规则仅在当事各方同意或仲裁庭命令出示此类文件材料的情况下，为此做法提供一个框架。

如上所述，第 3 条第 3 款第 (b) 项、第 (c) 项的规定也是为了控制出示请求范围而设。依据第 3 条第 3 款第 (b) 项，被请求出示的文件材料内容既需要与“案件具有关联性”，也需要“对案件结果重要性”。此外，请求书中必须充分阐明被请求文件材料与争议点之间的关系，以便仲裁庭能够了解请求方需要所请求文件材料的目的。第 3 条第 3 款第 (c) 项则要求请求方声明，说明所请求出示的文件材料不在其占有下，以防止请求方对相对方造成不必要的叨扰。2010 年修订的 IBA 证据规则第 3 条第 3 款第 (c) 项第 (i) 目承认这一原则存在一个例外。在电子文件材料时代，特定文件材料从一方的记录中完全删除的可能性将越来越小，因为文件可能会继续以电子方式（如在备份磁带或电子档案中）存在。如果当文件材料不再容易访问时，例如，因为它不在服务器的活跃数据中，那么由另一方出示该文件材料的负担和成本可能会比较低。

根据 1999 年的 IBA 证据规则，依请求出示的文件不但需要提供给仲裁中的另一方当事人，也需要提供给仲裁庭。理由是，任何出示的文件都将自动成为仲裁案卷的一部分，据此当事人的自身利益应该驱使他们限制他们请求的范围。但由于观察到由仲裁庭在文件出示阶段审查所有被提交的文件材料经常导致效率不高，所以该规则于 2010 年进行了修订。因此，默认规则被修订为，该等文件只需要提交给其他当事人，仅在仲裁庭要求的情况下才需要向仲裁庭提交。

出示请求的具体程度要求使得文件出示请求可能只有在案件争议点被充分厘清后才会被提起。提出出示请求的具体时机由仲裁庭确定。这自然也视初始诉辩文书以及审理范围书或其他识别争议焦点的文件材料的具体程度而定。

寻求完全反对或限制出示请求的一方必须在仲裁庭规定的时间内以书面形式提出异议。如前所述，异议理由应为 IBA 证据规则第 9 条第 2 款或第 9 条第 3 款（下文讨论）中列举的理由或未能满足第 3 条第 3 款的任何要求。由于实践中仲裁庭经常允许对异议作回应（这有可能解决争议请求或缩小被争议的请求范围），2020 年审查专门小组新增第 3 条第 5 款的最后一句，允许请求方在得到仲裁庭批准后可以就对方提出的任何异议作出回应。

当一方提出异议，仲裁庭必须决定出示请求的正当性。IBA 证据规则正文规定，仲裁庭可以在作出相关决定前，让当事人有机会相互征询意见，以期当事人自己可以解决该等异议（第 3 条第 6 款）。在某些情况下，包括基于描述不充分和请求形式上的其他缺陷所提起的异议，当事人之间的协商可能是更有效解决异议的方式。

在实践中，无论是否依据第 3 条第 6 款或是在向仲裁庭提交异议前，当事人之间的协商均可以简化出示过程，避免因文件材料的出示而导致冗长的争议。例如，出示方可能能够出示其比较容易出示的证据，即使该文件没有严格对应请求方的原始文件材料请求，只要可以为请求方提供相同的实质性信息。同样，当事人可能会同意限缩后的请求范围而不再在仲裁庭席前继续就异议进行辩论。

当事人对仲裁庭决定提出异议的，仲裁庭应当“及时”决定是否接受部分或全部异议。2020 年审查专门小组删除了第 3 条第 7 款中关于仲裁庭在收到请求和异议后与当事人商议的要求，因为实践中仲裁庭可能，而且确实经常会依据书面请求和异议作出决定，而不进一步听取当事人的意见。仲裁庭只有在确信 (i) “请求方希望证明的问题与案件相关且对结果具有重要影响”、(ii) “第 9 条第 2 款或第 9 条第 3 款规定的提出异议的理由均不存在”以及 (iii) “第 3 条第 3 款所规定的要求均已被满足”的情况下才能命令出示被请求出示的文件材料。第三个要求系 2010 年修订版所增设。

仲裁庭和当事人可能希望在出示任何文件材料之前考虑，假如另一方以文件材料受特权保护（参见第 9 条第 2 款第 (b) 项）为由拒绝出示，是否可以要求其出示特权保护说明或其他同样描述受特权保护的文件材料或物品的文件材料，以及，如果可以出示，其中应提供什么信息。

有时，以特权、商业保密或特殊的政治或机构敏感性为由（参见第 9 条第 2 款第 (b) 项、第 (e) 项和第 (f) 项）提出的异议可能需要仲裁庭先在不涉及请求方的情况下审阅该文件材料。一般来说，仲裁庭最好不要亲自审阅任何此类文件，因为 (i) 如果仲裁庭在审阅文件材料后支持异议，因其已审阅过该文件材料，仲裁庭已无法消除对文件材料的了解，或 (ii) 可能存在保密问题。对于此类案件，第 3 条第 8 款规定，在此类“特殊情况”下，当仲裁庭确定其不应审阅该文件材料时，可以指定一名独立公正的、负有保密义务的专家审阅文件材料，并就异议作出汇报。在其他情况下，例如受到时间和成本因素压倒性的影响，仲裁庭可以决定自行审阅文件材料。

专家（不一定要根据 IBA 证据规则第 6 条的规定指定）会就异议作出汇报，但仲裁庭将对其有效性作出最终决定。如果异议成立，则该文件材料将由专家退还给出示方，且该文件材料不成为仲裁程序的一部分。另一方面，如果异议不成立，则被请求方应根据出示请求向其他当事人出示文件材料。在任何一种情况下，专家当然也需要对在审阅文件材料时了解到的信息保密。

仲裁庭要求出示的情况

当仲裁庭认为特定文件材料与案件相关且对结果具有重要影响时，IBA 证据规则还允许仲裁庭寻求该文件材料，或允许或要求当事人尽最大努力获取该文件材料。

首先，当事人可以请求非仲裁当事人的个人或组织出示文件材料。有些仲裁法允许仲裁庭采取或申请某些步骤（如传票）来向非当事人获取文件材料。所以第 3 条第 9 款允许当事人在仲裁庭认为该文件材料“与案件相关且对结果具有重要影响”、第 3 条第 3 款的相应要求已被满足和第 9 条第 2 款或第 9 条第 3 款的异议均不成立的情况下，请求仲裁庭“采取，或申请仲裁庭许可其自行采取，任何法律允许的方式获得该文件材料”。

此外，由于特定仲裁规则可能要求仲裁庭以一切适当的方式确认案件的事实⁸，仲裁庭有权指令当事人出示尚未在程序中作为证据的文件材料（参见第 3 条第 10 款），或要求当事人尽最大努力采取，或仲裁庭自行采取，任何仲裁庭觉得恰当的措施来从任何个人或组织获得文件材料。仲裁庭对这一过程保留最终监督和控制权。但是，在某些情况下，如因为处于某一争议国家，其中一方可能更适合采取这些措施。但是，一方当事人收到仲裁庭的指令后，如同接到另一方当事人的文件材料出示请求一样，可以根据第 9 条第 2 款和第 9 条第 3 款提出异议。

2020 年审查专门小组修订了第 3 条第 10 款以明确任何一方（不仅是这种请求的接收方/相对方）均可以提出该等异议，因为可能存在向一方要求文件材料，而另一方主张特权或保密的情况。当出现该等异议时，仲裁庭应根据前述考量因素作出决定。

提交或出示文件材料的形式

2020 年审查专门小组于第 3 条第 12 款的开头即阐明该条仅在当事人未决定或仲裁庭未作出其他指示的情况下适用。该保留仅在 2010 年 IBA 证据规则第 3 条第 12 款第（b）项和第 3 条第 12 款第（c）项部分出现。不过，专门小组认为，该保留应同时适用于第 3 条第 12 款的全部四项内容。

副本

IBA 证据规则允许出示文件材料副本而非原件作为证据。当然，副本必须与原件完全一致（第 3 条第 12 款第（a）项）。仲裁庭可以随时要求出示原件，所以如果一方当事人认为该副本与原件不完全相符，可以请求仲裁庭要求出示方出示该原件。

由于文件材料的电子传输和存储通常会导致同一文件材料存在多个副本，因此 2010 年修订的 IBA 证据规则不要求一方当事人出示文件材料的多个“本质上相同的”副本，除非仲裁庭另有决定（第 3 条第 12 款第（c）项）。在某些情况下，多个副本均可能单独地与争议有关。在其他情况下，提供同一文件的多份副本可能会不合理地过度增

⁸ 《国际商会仲裁院仲裁规则》，第 25 条第 1 款；《伦敦国际仲裁院仲裁规则》，第 22 条第 1 款第（iii）项。

加另一方审查文件材料的成本，甚至与当事人在取证过程中的诚信义务相悖（前言第 3 段）。

电子文件材料的出示形式

以电子形式获取证据的成本可能因出示文件材料的形式而有很大差异。因此，在当事人没有约定或仲裁庭未决定使用其他形式出示的情况下，2010 年修订的 IBA 证据规则规定的默认出示形式为对出示方最方便、经济、且可供接受方合理使用的形式（第 3 条第 12 款第（b）项）。这种格式通常不是具有完整元数据的原始格式，因为以这种格式提交可能过于昂贵和不方便。如果仲裁有较大概率涉及电子证据的披露，则应该于第 2 条第 1 款的意见征询中（参见第 2 条第 2 款第（c）项），或出示相关材料前，就出示形式作出安排。要解决的出示形式问题可能包括：系列文档的保存、相关元数据字段、某些文件类型（例如幻灯片演示和大型电子表格）的原始格式的出示、文件材料编辑的规章（包括电子表格文件），以及编制索引或制作标签，以配合文件出示。

翻译件

第 3 条第 12 款第（d）项规定，应出示请求而进行出示的文件材料通常无须翻译。当文件材料作为证据提交仲裁庭，而该文件是以仲裁语言以外的其他语言书就的，第 3 条第 12 款第（e）项要求该文件材料须与翻译件一并提交。2020 年审查专门小组引入应出示请求而出示的文件材料和作为证据提交给仲裁庭的文件材料这一区分，是为了厘清文义和更清晰地反映文件材料出示的主流规则并不要求将材料翻译成仲裁语言。IBA 证据规则没有涉及特定文件材料是否可以仅作部分翻译、关于翻译的争议的处理或提交翻译的时间安排的问题。

2020 年审查专门小组澄清，除非当事人同意或仲裁庭另有指令，否则第 3 条第 12 款（涉及提交或出示文件材料、翻译等的形式）的所有规定均适用。

保密

1999 年工作委员会和 2010 年审查分会均详细讨论对根据 IBA 证据规则出示的文件材料给予何种程度保密。仲裁程序的保密程度问题仍然是一个有争议的话题，特别是与知识产权和投资条约相关的仲裁案件。工作委员会于 1999 年决定，IBA 证据规则不应试图改变不断发展的保密标准，并将一方提交的支持其主张的文件材料与根据出示请求或仲裁庭的其他程序性命令出示的文件材料区别开来。重新考虑这个问题后，2010 年审查分会决定扩大第 3 条第 13 款的适用范围以涵盖前一类以及非仲裁当事人提交的文件材料。

现在，第 3 条第 13 款规定，仲裁庭和其他各方均应将任何一方或非当事人在仲裁中提交或出示的任何文件材料保密。此类文件仅可用于仲裁。此要求不适用于已存在于公知领域的任何文件材料或在仲裁出示之前由当事人公开的文件材料。当然，各方仍然可以随时公开己方的文件。

IBA 证据规则对口头证词等非书面证据的保密性没有采取任何立场（尽管记录口头证词的笔录将受到作为非当事人提交或出示的文件材料的保密保护）。此外，适用于仲裁的“一般规则”也可能提出与保密相关的要求，或者当事人或仲裁庭可以约定或确定与保密相关的附加规则（参见适用于所有类型的证据的第 9 条第 5 款）。出于这个原因，IBA 证据规则简单地说明，“此项要求不应影响仲裁中所有其他的保密义务”。因此，当事人必须查看他们进行仲裁所依据的机构仲裁规则或临时仲裁规则、当事人间的约定或仲裁程序法，以确定对文件材料的保密要求。

最后，2010 年修订的 IBA 证据规则还规定了此义务的例外情况，即一方当事人在法院或者其他司法机构进行的善意的法律程序中，为履行法定义务、保护或寻求法定权利、以及执行或对裁决提出异议而被要求进行披露的情况。为防止文件材料被意外披露，仲裁庭和当事人最好在根据第 2 条第 1 款进行的任何征询中讨论考虑保密的程序（例如，在仲裁程序和任何异议或执行程序结束后适当保留或删除证据）。特别是，如第 2 条第 2 款第（e）项所述，仲裁庭和当事人可能考虑适当的网络安全措施以传输和存储文件材料，以及适用的数据隐私和数据保护法规。

推论

IBA 证据规则第 9 条第 6 款（原 1999 年正文中的第 9 条第 4 款和 2010 年正文中的第 9 条第 5 款）规定，如果一方当事人未能遵守仲裁庭关于文件材料出示的程序命令，则仲裁庭可以推断此文件材料的内容与该方当事人的利益相悖。这一推论也适用于一方当事人对某出示请求未在仲裁庭决定的时限内提出异议，但无法出示该等文件材料的情况。作为一项额外的威慑措施，第 9 条第 8 款规定，在决定仲裁费用的分担时，仲裁庭可以考虑一方当事人在取证程序中缺乏善意的情况。构成缺乏善意的情况可能包括未能遵守出示指令。

阶段

2010 年增加的第 3 条第 14 款规定，书证的取证可以分阶段安排。这一程序已经在 IBA 证据规则先前版本中有关证人证言的规则部分使用（第 4 条第 4 款），现在已扩展适用到书面证据。这一机制可以在特定情况下管理时间和控制成本，可以由当事人提出或由仲裁庭自行引入。

第 4 条——事实证人

在仲裁中，案件事实往往是通过证人确定的，证人就其个人了解的事件进行作证。这种个人了解将事实证人与专家证人区分开来，专家证人根据其在特定领域的专业知识提供意见。事实证人的相关条款规定于 IBA 证据规则第 4 条；专家的相关条款规定于第 5 条和第 6 条。

虽然在文件证据占主导地位的大陆法系法院中，证人证言作为证据的使用频率相较于普通法系法院更低，但大陆法系和普通法系的仲裁程序均经常依赖于证人。在普通法系传统中，证人由当事人进行询问。在大陆法系传统中，证人原则上由法院进行询问；但当事人可以就法院询问证人的问题提出建议、在法院完成询问后提出补充问题或在法院允许的情况下直接提出问题。在国际仲裁中，仲裁庭和当事人需要共同确定如何询问事实证人。

仲裁规则和法规通常未对证人证言作出规定。IBA 证据规则因此填补了一个重要的空缺：后文将讨论的 IBA 证据规则第 8 条规定了如何在听证会上询问证人；此处将讨论的第 4 条安排了听证会前的各个阶段。

证人的信息

第 4 条第 1 款要求每一方当事人应当指明其意欲依赖其证言的证人和该证言所涉及的问题。这一要求较为常见且在各仲裁规则中得到明确确认，⁹由于此要求，对方当事人不会因未披露的证人或事实而措手不及，并且能够于听证会很早之前选择自己的证据作为回应。

2010 年修订的 IBA 证据规则正文要求每一份证人陈述应当包含对于最初准备证人陈述使用的语言以及证据听证会上证人作证预计使用的语言的说明（第 4 条第 5 款第（c）项）。如果未为证人准备证人陈述，且如果该证人拟使用仲裁程序语言以外的语言作证，各方当事人应当通知仲裁庭和其他当事人。如果该证人无法以仲裁程序语言举证，则必须提供翻译。

在认可仲裁庭针对包括证人陈述在内的材料的提交顺序上可采取多种方式的基础上，IBA 证据规则完全交由仲裁庭决定应当提供上述信息的时间。

⁹ 参见，例如，《国际争议解决中心仲裁规则》，第 23 条第（2）款；《伦敦国际仲裁院仲裁规则》，第 20 条第（2）款；《斯德哥尔摩商会仲裁院仲裁规则》，第 33 条第（1）款；《世界知识产权组织仲裁规则》，第 56 条第（a）款。

关联人士作为证人

对于行政雇员、代理人或者其他与争议一方当事人有关联的人士是否可以作为证人出庭的问题上，不同的法律制度之间存在差异。这种证人身份可能产生重要后果。例如，在一些法律制度中，一方当事人能够在自己的案件中担任证人，而在其他法律制度中，只有第三方能够作为证人作证。在此类制度下，提供信息的一方不会被视为“证人”，并且提供该等信息不会受限于宣誓或讲述事实真相的类似承诺。

然而，IBA 证据规则第 4 条第 2 款规定，当事人的高级职员、雇员及其他代理人可以作为 IBA 证据规则项下的证人。因此，根据第 8 条第 5 款，仲裁庭可以要求当事人指定的证人“以仲裁庭决定的恰当方式”确认其讲述的是事实真相的某种承诺。仲裁庭还可以将证人的身份，以及其与当事人的关联关系，作为可能影响或不影响该证据证明力的诸多因素之一进行考量（参见第 9 条第 1 款）。

当事人与证人之间的初步接触

不同法律制度之间的另一个重要区别是当事人与其提供的证人之间的接触程度。¹⁰在一些制度中，当事人可以与自己的证人讨论将提交的证言所依据的事实。“证人准备”的程度可能存在不同，从对所涉及问题的一般概述，到对证人回答预计将被提问的问题的深度演练。另一方面，在一些制度中，律师可能被禁止在证人出庭作证前与其讨论案件。

在国际仲裁中，目前普遍公认的一般规则是，允许一方当事人及其律师“与证人和专家见面或互动，以讨论和准备可能给出的证言”，只要律师的角色“符合以下原则：所提供的证据应反映证人自己对相关事实、事件或情况的描述，或专家自己的分析或意见”。¹¹IBA 证据规则第 4 条第 3 款反映了这一被普遍接受的实践，此条确定了一方当事人或其律师会见自己的证人并非不当行为。2010 年修订的 IBA 证据规则正文进一步阐明，这种会见无需限于泛泛而谈，而的确可以与可能给出的证言的主题相关。同时，仲裁庭在评估其赋予证人证言的证明力时，可以考量任何此类会见的讨论范围（参见第 9 条第 1 款）。当然，无论是否有一方当事人律师的协助，准备和/或起草证人陈述都以证人和提供该证人的当事人（及其律师）之间的接触为前提。然而，陈述的内容仍然完全属于证人本人，且必须代表证人对事实的正确回忆。

证人陈述

¹⁰ 《联合国国际贸易法委员会关于组织仲裁程序之备注》，第 90 段（2016）。

¹¹ 参见《国际律师协会国际仲裁当事人代理指引》（2013），第 24 条指引。然而，来自某些大陆法系国家的律师可能认为与证人接触违反了他们的道德守则。

根据 IBA 证据规则，仲裁庭可以要求当事人向仲裁庭和其他当事人提交书面的“证人陈述”（参见第 4 条第 4 款）。仲裁庭应与当事人协商，根据个案情况，决定是否要求提供此类证人陈述。

如果使用证人陈述，证人计划在听证会上口头提供的证据会事先公布。因此，另一方当事人能够更好地准备其对证人的盘问，并选择其将提出的问题和提供的证人。仲裁庭也能更好地理解证言，并对这些证人提出自己的问题。证人陈述通过这种方式有助于缩短口头听证会的时间。例如，它们可以被视为“主要证据”（“直接证据”），这使得证人的大量解释变得多余，而另一方当事人的盘问几乎能够立即开始。

为节省听证会的时间和费用，除非一方当事人或仲裁庭要求，否则证人无需出席听证会（第 8 条第 1 款）。仲裁庭和当事人通常会同意，如果证人的证人陈述不存在争议或对方当事人认为不重要，则该证人无需出席口头听证会。¹²

IBA 证据规则第 4 条第 5 款规定每一份证人陈述应当包括：

- 证人的姓名及家庭或办公地址；与任何一方当事人现在和过去的关系；其背景和资格；
- 对事实完整、详细的描述，以及证人获知该事实的信息来源，以及该证人所依赖的尚未提交的文件材料；
- 最初准备证人陈述使用的语言以及证据听证会上证人作证拟使用的语言；以及
- 经证人签字的对证人陈述内容真实性的确认。

IBA 证据规则不要求证人陈述经宣誓作出。仲裁实践和法律制度在这一点上差异巨大。在许多大陆法系统中，宣誓声明仅能在法院机构或公证人面前作出，这使得宣誓声明过于繁琐。因此，宣誓声明不能成为国际仲裁程序中证人陈述的要求形式。¹³ IBA 证据规则仅要求事实证人确认他或她承诺其讲述的是事实真相（第 8 条第 5 款）。该措辞在 2010 年进行了修订，以使其更加清晰准确。

¹² 《国际争议解决中心仲裁规则》第 23 条第（4）款、《伦敦国际仲裁院仲裁规则》第 20 条第（3）款、《斯德哥尔摩商会仲裁院仲裁规则》第 33 条第（2）款、《世界知识产权组织仲裁规则》第 56 条第（d）款都规定了证人可以将其证言限于书面陈述中，而不必参加口头证据听证会的可能性。

¹³ 根据《世界知识产权组织仲裁规则》第 56 条第（d）款，除非仲裁庭另有指令，否则当事人可以，例如，在单纯的签名陈述或宣誓证言之间作出选择。

IBA 证据规则第 4 条第 4 款明确，由仲裁庭决定书面陈述的提交时间。在这方面存在一个基本的选择：当事人可以同时或依次交换其陈述。第二轮证人陈述应仅涉及另一方当事人在第一轮中提交的证人陈述、专家报告或其他材料中包含的信息，或第一轮中未包含的新事实进展（参见第 4 条第 6 款）。2020 年审查专门小组增加了第 4 条第 6 款第（b）项，以澄清在某些情况下，第二轮证人陈述可以涉及新的事实进展，无论另一方当事人在先前提交的材料中是否提及。

证人在证据听证会上出席作证

2010 年修订的第 8 条第 1 款要求各方当事人向仲裁庭和其他当事人告知其要求出席听证会作证的证人。在当事人根据第 8 条第 5 款约定或仲裁庭根据该条要求证人陈述作为该名证人的直接证言的情形下，通常的做法是，只有在一方当事人或仲裁庭要求其出席听证会接受询问时，证人才必须出席听证会。然而，正如 2020 年审查专门小组所澄清，如果只有提出证人陈述的一方当事人要求证人出席听证会，仲裁庭可以在听取各方当事人意见后，允许证人出席听证会作证。

如果被要求出席听证会的证人无正当理由不出席听证会，仲裁庭应不予考虑该证人陈述，除非有特殊情况证明该证人有合理原因不出席听证会（第 4 条第 7 款）。¹⁴

如果当事人和仲裁庭同意事实证人不需要出席听证会，仲裁程序的进度可能被加快。第 4 条第 8 款规定，该等协议并不代表对证人陈述内容的同意。第 5 条第 6 款包含类似的关于专家报告的规则。

IBA 证据规则正文规定，证人的“出席”应为亲自到场，除非仲裁庭与当事人协商后，决定听证会的全部或部分应以远程听证会的形式进行（第 8 条第 2 款，2020 年新增）。根据 2020 年增加的“远程听证会”的定义，听证会可以全部或仅就其中部分，或仅针对某些参与者以远程形式进行。

不配合证人

如果一方当事人要求其作证的证人拒绝合作，该方当事人可要求仲裁庭采取任何可行的措施以获取该证言，或寻求仲裁庭的允许以自行采取该等措施（参见上文第 3 条第 9 款关于要求第三方出示文件材料的讨论）。但是，如果仲裁庭认为该证人可能提供的证言与案件没有关联性，或对案件结果不具有重要影响，则可以行使自由裁量权拒绝该请求（参见第 4 条第 9 款）。

¹⁴ 同时参见《伦敦国际仲裁院仲裁规则》第 20 条第（5）款，及《世界知识产权组织仲裁规则》第 56 条第（d）款。

根据大多数仲裁法，仲裁庭或经仲裁庭批准的一方当事人可以要求法院强制证人出席听证会或由法院亲自询问证人。¹⁵一般而言，将由仲裁地的法院协助仲裁庭从不配合证人处获取其证言。然而，在跨国程序中，证人的住所地往往不是仲裁地所在国。仲裁庭可能不得不直接或间接地请求外国法院的协助。当然，在这种情况下，仲裁庭的权力仅限于“任何法律允许的措施”（参见第 4 条第 9 款）。然而，在某些情况下，仲裁庭可以选择授权一方当事人采取这种措施并自行与外国法院联系。例如，如果要求提供证据的一方当事人居住于该国，会说当地语言，或已聘用当地法律顾问，那么以这种方式推进程序可能更为实际或有效。

仲裁庭要求出席的证人

提供事实证人是案件当事人的责任。当事人必须选择其将提供的证人以及证人将要作证的问题。然而，2010 年修订的 IBA 证据规则正文规定，即使双方当事人均未要求某一证人出席听证会，仲裁庭也可以要求该证人出席听证会（第 8 条第 1 款）。一般而言，仲裁庭可以指令任何一方当事人准备，或尽其最大努力准备任何人出席听证会作证，包括尚未提供其证言的证人作证（第 4 条第 10 款）。然而，一方当事人也有权根据第 9 条第 2 款及第 3 款规定的理由，对任何此类要求提出异议。同上述对第 3 条第 10 款的修订，2020 年审查专门小组扩充了第 4 条第 10 款的最后一句以明确，任何一方当事人，而不仅仅是被要求获取证人证言的一方，均可以根据第 9 条第 2 款和第 3 款规定的理由，对此类要求提出异议。

第 5 条——当事人指定专家

现代仲裁规则特别提到当事人指定专家。¹⁶尤其是，大多数规则都明确规定了一个公认的理念，即当事人可以提供自己的专家证人就有争议的问题作证。

及时披露专家证据

根据序言的最后一段和第 5 条第 1 款，计划依赖于专家证言的一方当事人必须通知另一方当事人。同 IBA 证据规则的其他规定，应由仲裁庭决定当事人何时发送此类通知和提交专家报告（参见第 5 条第 1 款）。在安排此类报告的提交时间时，仲裁庭应考虑本规定与当事人提交其他材料之间的相互影响，例如第 4 条第 6 款对补充证人陈述的规定。

¹⁵ 参见，例如，《联合国国际贸易法委员会国际商事仲裁示范法》，第 27 条。

¹⁶ 参见，例如，《国际商会仲裁规则》，第 25 条第（2）款；《斯德哥尔摩商会仲裁院仲裁规则》，第 33 条第（1）款；《世界知识产权组织仲裁规则》，第 56 条第（a）款；《联合国国际贸易法委员会仲裁规则》，第 27 条第（2）款。

专家报告的内容

第 5 条第 2 款规定了对专家报告的要求。最重要的是，专家报告必须描述“得出结论所使用的方法、证据和信息”（参见第 5 条第 2 款第（e）项）。要求这些信息旨在使另一方当事人能够有效评估专家报告。如果专家依赖了任何尚未在仲裁中提交的文件材料，这些文件材料也必须被提供（第 5 条第 2 款第（e）项）。

第 5 条第 2 款第（g）项规定了专家应承诺其报告真实性。该措辞与第 4 条第 5 款第（d）项中涉及事实证人的规定措辞略有不同，因为专家报告的内容将包含主观意见和专家观点。尽管如此，专家应准备好对其报告的内容负责。

第 5 条第 2 款第（a）项要求披露专家与当事人、其法律顾问以及仲裁庭可能存在的任何及所有关系。第 5 条第 2 款第（c）项则要求对专家的“独立性”作出说明。虽然前一项规定要求披露，对后一项规定的满足则要求专家对任何此类关系作出评估并证明他/她是“独立的”，例如，证明他/她对案件结果没有经济利益，或存在会妨碍该专家提供他/她的诚实和坦率意见的关系。收取专家服务费并不会排除该专家的“独立性”。第 5 条第 2 款第（c）项旨在强调每个当事人指定专家以独立和中立的方式评估案件的义务，而非旨在排除与参与者或案件标的存在一定联系的专家。

第 5 条第 2 款第（i）项规定，当多人签署一份专家报告时，如有时一个组织被聘为专家的情况，报告必须说明该报告是否整体上归属于一位作者，或，如果不是，则报告的哪些具体部分可归属于哪一位共同作者。这一要求旨在帮助当事人确定其希望出席证据听证会的专家（第 8 条第 1 款），以及帮助当事人准备对一名或多名共同作者进行询问。

根据第 5 条第 3 款，当事人可提交第二轮反驳专家报告。然而，这些反驳报告仅限于答复另一方当事人的证人陈述、专家报告、或其他此前未在仲裁中提交的材料所载事项，或之前的专家报告未能涉及的新进展。上述提及的新进展系由 2020 年审查专门小组添加，并与对第 4 条第 6 款第（b）项的修订相一致。基于对效率和诚信的考虑，规则倾向于规定当事人仅有一次机会陈述其观点，且仅在当事人当时不可能提出这些观点的情况下，才允许当事人有额外的陈述机会。这一程序有助于防止当事人试图以证据突袭其他当事人或在后续程序中偏离程序时间表。

专家之间的审前会议

第 5 条第 4 款允许仲裁庭指令当事人指定专家在准备专家报告或进行听证会之前，举行会议讨论其专家报告中考虑到或将要考虑的问题。第 8 条第 4 款第（f）项就证据听

证会期间专家或事实证人的会议进行了规定。如果他们能就任何问题达成一致意见，其应以书面形式记录该一致意见，以及未达成一致的方面和理由。

在仲裁庭认为合适的情况下，此处建议的做法可以使程序更加经济。来自同一学科的专家，可能彼此认识，可以相对较快地确定他们得出不同结论的原因，并努力寻找达成共识的领域。2010 年修订的规则额外规定了在起草报告之前进行磋商，这可能是一种出示报告的有效手段，使得形成的报告能确定专家意见一致的领域并限缩聚焦于剩余的分歧领域。如果专家们成功就其研究结果达成一致，当事人和仲裁庭可能会接受这一研究结果，以便使听证会聚焦于案件真正有争议的方面。

专家出席证据听证会

2010 年修订的 IBA 证据规则第 8 条第 1 款预见了对确定专家或事实证人是否必须出席证据听证会进行作证的相同机制，即应任何一方或仲裁庭的要求。与事实证人一样，如果仲裁庭认定情况特殊，则“在特殊情况下”，仲裁庭也可以接受未出席听证会的当事人指定专家出具的专家报告（参见第 5 条第 5 款），且双方当事人一致同意不要求专家证人出席，并不代表对专家报告内容也达成一致意见（参见第 5 条第 6 款）。

最后，值得注意的是，IBA 证据规则并未说明，在专家被要求出席听证会作证，但该专家此前曾就相同问题为法院所指定的情况下，应如何处理该专家的证言。欧洲当事人常常在损害发生后、早在仲裁开始前，立即向当地法院申请指定专家以确定损害原因和可能的补救措施，或保存证据。英美的律师往往很难理解此类司法机构指定专家按照定义是独立的，因为这种指定首先是由另一方当事人请求的。在这种情况下，仲裁庭就必须决定此类专家的身份——是作为当事人指定专家，还是仲裁庭指定专家，还是其他身份——并就其出示专家报告证据，或其出席证据听证会发出指示。

第 6 条——仲裁庭指定专家

第 6 条就仲裁庭指定独立专家作出了规定。第 6 条的一项一般原则是，即使专家是由仲裁庭指定的，当事人也应深入参与这一过程。第 6 条第 1 款明确规定，仲裁庭在指定此类专家之前应就该专家的调查范围与当事人协商。根据第 6 条第 2 款，当事人也有机会指明任何潜在的利益冲突，并据此提出任何异议（例如，缺乏独立性、资格不足、缺乏时间、费用）。最重要的是，当事人有机会参与仲裁庭指定专家的信息收集过程，并对该专家出具的任何报告作出回应。然而，为了避免延误，第 6 条第 2 款现在规定，只有在异议涉及到当事人在指定完成后方才获悉理由时，当事人才可以提出此类事后异议。

第 6 条第 3 款规定，当事人及其代理人有权收到仲裁庭指定专家所获得的任何信息，并有权参加专家进行的任何勘验。

第 6 条第 4 款规定了专家报告的必要内容。这些要求与第 5 条第 2 款的要求相同，除了当事人指定专家需提供的独立性声明非属必要（仲裁庭指定专家在接受指定前已经提交了该声明（第 6 条第 2 款））。

第 6 条第 5 款允许当事人审查仲裁庭指定专家审查过的任何文件材料，以及仲裁庭和仲裁庭指定专家间的通讯。该条还规定，在仲裁庭规定的期限内，任何一方当事人都有机会对仲裁庭指定专家的报告作出回应。1999 年工作委员会和 2010 年审查分会均坚信，当事人应当知道仲裁庭指定专家对仲裁庭提供的信息，并且应当有机会反驳其得出的结论。当事人可以通过提交其书面意见、证人陈述，或由其当事人指定专家作出的专家报告来作出回应。

只要任何一方当事人或仲裁庭提出要求，仲裁庭指定专家即应出席证据听证会并在听证会上接受询问。第 6 条第 6 款允许当事人或其指定专家在听证会上对仲裁庭指定专家进行质询。然而，这种质询的范围仅限于专家报告中涉及的问题及其根据第 6 条第 5 款提供的回应：即当事人书面意见、证人陈述或当事人指定专家作出的专家报告，作为对仲裁庭指定专家作出的报告的回应。这一规定是为了确保仲裁庭指定专家事先了解其可能被质询的内容，以准备其回应。1999 年工作委员会希望避免以下情况：涉及仲裁庭指定专家作出的报告的问题在听证会时首次被提出，这将必然导致听证会暂时休庭，以便让仲裁庭指定专家在继续进行听证会前考虑这个问题。

第 6 条第 3 款旨在确保仲裁庭指定专家能获得其所需要的任何信息，以回应其调查范围书内提出的问题。仲裁庭指定专家可以要求当事人提供任何和案件具有关联性和具有重要影响的信息，包括相关文件材料、物品、样品、财产、机械、系统、程序或进入任何场所进行勘验的便利。当事人有权根据第 9 条第 2 款和第 3 款的规定对这种要求提出异议。如果提出此类异议，仲裁庭应根据第 3 条第 5 款到第 8 款（涉及出示请求）规定的方式，确定仲裁庭指定专家的请求的重要性和适当性。

2020 年审查专门小组从第 6 条第 3 款中删除了以下语句：“仲裁庭指定专家要求提供此类信息或要求提供接触此类信息的便利的权限应被视为与仲裁庭的权限相同。”2020 年审查专门小组认为，这句话可能被误解为仲裁庭指定专家将有权解决有关信息或接触信息便利方面的任何争议，包括，例如信息受特权保护的主张，这将与第 6 条第 3 款中规定由仲裁庭解决此类争议的语句不符。2020 年审查专门小组得出结论，IBA 证据规则不需要在第 6 条第 3 款第一句的规定之外，划定仲裁庭指定专家要求提供信息的权力范围。第 6 条第 3 款第一句规定，仲裁庭指定专家可以要求提供“与案件具有关联性且对其结果具有重要影响”的信息和提供接触此信息的便利。

第6条第7款明确规定，应由仲裁庭而非仲裁庭指定专家来决定案件争议。该条规定，对于仲裁庭指定专家的报告“及其结论，仲裁庭应在适当考虑案件的全部情况后加以评定”。

第7条——勘验

第7条规定了对相关场所、财产、机械或任何其他可能有助于裁决过程的物品、样品、系统、程序及文件材料的勘验，无论这些勘验对象位于何处。这种勘验最常发生在建设工程仲裁案件中，在这类仲裁案件中仲裁庭会前往案涉工程现场。

第7条有意规定宽泛，允许仲裁庭与当事人协商，灵活决定勘验的时间和安排。仲裁庭可以鼓励当事人就进行勘验所需的任何问题和/或步骤进行协商并达成一致意见。

勘验可由当事人的代理人、证人或当事人指定专家，或仲裁庭指定专家主导。仲裁庭可决定当事人是否可在勘验前或勘验期间提交书面意见，或其证人或当事人指定专家是否可提供证据。仲裁庭还应决定将勘验纳入案卷的方式（例如，是否应有发言或观察的记录，是否应对勘验进行录像，或者仲裁庭、仲裁庭指定专家或当事人指定专家是否应准备联合报告或单独报告）。在由仲裁庭指定专家进行勘验的情况下，任何一方当事人都应有机会对勘验或关于勘验的任何专家报告进行评论。（第6条第5款）。

第8条——证据听证会

第8条涉及的是证据听证会，这一术语在定义章节有定义。证据听证会可以通过现场、远程、电话会议或其他方式进行，其包括向仲裁庭提供口头证据或其他证据。在大多数国际仲裁中，在这场听证会前有大量的准备工作，原则上一方当事人应有权提前合理地知晓另一方当事人所依赖的证据（参见序言，第3段）。可能会存在审理范围书，初步听证会或预备听证会。¹⁷双方当事人将交换大量包含事实主张和通常包含法律讨论在内的书面文件。这些文件材料应当已提交（参见上述第3条）。事实证人可能已经提交了书面证人陈述（参见上述第4条）。当事人指定专家或仲裁庭指定专家可能已经提交了书面专家报告（参见上述第5条及第6条）。当事人必须得到关于证据听证会的适当通知。¹⁸由于所有这些准备工作，在进行证据听证会时，仲裁过程中的各方参与者相比于仲裁开始时很可能更了解彼此，也更了解案件。

¹⁷ 参见，《国际商会仲裁规则》，第23条；《国际投资争端解决中心仲裁规则》，第21条；《联合国国际贸易法委员会关于组织仲裁程序之备注》，第9段。

¹⁸ 参见，例如，《香港国际仲裁中心规则》，第22条第（4）款；《国际商会仲裁规则》，第26条第（1）款；《国际争议解决中心仲裁规则》，第23条第（1）款；《伦敦国际仲裁院仲裁规则》，第19条第（3）款；《斯德哥尔摩商会仲裁院仲裁规则》，第32条第（2）款；《联合国国际贸易法委员会仲裁规则》，第28条第（1）款；《世界知识产权组织仲裁规则》，第55条第（b）款。

IBA 证据规则的第 8 条是所有条款中最具有一般性的条款。该条款为证据听证会中应当遵循的程序提供了一个总体框架。这是有必要的，因为证据听证会中要遵循的程序和规则种类繁多。通常而言，当事人和仲裁庭将能够设计出最适合案件情况的程序。虽然第 8 条中所描述的一些特殊特征会出现在许多证据听证会中，但一个具备所有特征的证据听证会应该并不多见。

远程听证会

2020 年的全球新型冠状病毒大流行导致国家封锁、隔离和自由流动受限，并且不可避免地影响到了仲裁程序，尤其是影响到了现场证据听证会的进行。2020 年审查专门小组修订了 IBA 证据规则，以反映这一时期当事人和仲裁庭所利用的工具和采取的做法。第 8 条第 2 款概述了应一方当事人的请求或仲裁庭自行决定，且在与双方当事人协商后，仲裁庭指令以远程听证会的方式进行证据听证会的程序。

第 8 条第 2 款鼓励仲裁庭积极主动，在评估证据听证会是否应远程进行时考虑时间、成本和环境问题。如果证据听证会将以远程听证会的形式进行，第 8 条第 2 款规定，需要制定一个进行远程听证会的规章。为灵活起见，第 8 条第 2 款没有规定由谁来准备这一规章的问题。因此，当事人或仲裁庭都可以这样做。如果双方当事人未就规章内容达成一致，规章内容将由仲裁庭与双方当事人协商后确定。

在任何情况下，制定规章应旨在高效地、公平地进行远程听证会，并且尽可能不出现意外中断。这可能要求，例如，在远程听证会前测试设备与网络连接，以及引入这类服务的专业提供者。远程听证会所使用的技术应当确保足够的传输质量并且包括质量不足时的备用方案。还应注意确保必要时，证据能够被共享给证人和仲裁庭。除其他事项外，“公平地”进行远程听证会还需要考虑时区问题，仲裁庭可以设置数个较短的听证会场次而非在一天内开完一个长会。

第 8 条第 2 款第 (e) 项建议，规章应当涵盖“采取措施确保提供口头证词的证人不会受到不当影响或被分散注意力”。有不同的方法来确保证人在提供口头证词时不被其他人不当协助或不当参考文件材料。这些方法包括在询问开始时询问证人其作证的房间、在场人员以及可用文件材料；在证人身后安装镜子；使用鱼眼镜头；或者对方律师的代表与证人一同在现场。

管理听证会

第 8 条第 3 款明确规定，对证据听证会的管理权属于仲裁庭而非当事人，这一理念最初源自大陆法系的程序，但已经被广泛采纳。¹⁹如果对证人的询问或证人的出席是无关的、不重要的、加重不合理负担的、重复的或是符合第 9 条第 2 款或第 3 款规定的异议理由的，则仲裁庭可以限制或排除对证人的询问甚至证人的出席。尽管一些律师习惯于由当事人提出异议的形式，仲裁庭也可以自行适用这些标准。本条还认为针对不合理的引导性问题是可提出异议的，这些问题会导致直接和再次直接询问的证人证言毫无价值。这些规定都旨在使仲裁庭能够将听证会的重心放在对案件结果有重要影响的问题上，从而使听证会更加高效。

证人及专家的作证顺序和询问

第 8 条第 4 款第 (a) 项，第 (b) 项和第 (c) 项规定了许多案件所遵循的证人作证的基本顺序：申请人证人，随后是被申请人证人，然后是专家。对于每一证人，首先都由提供该证人的一方发表证人证言，再由对方盘问，随后提供证人证言的一方有机会再盘问。通常而言，再盘问只限于此前口头作证中提出的新事项。许多仲裁庭只有在接近尾声时才提出他们的问题，但旨在帮助程序推进或使证人感到舒适的问题除外。

然而，尤其是在更为复杂的案件中，仲裁庭越来越多地调整这些程序以便更好地审查争议问题。第 8 条第 4 款第 (g) 项确认了仲裁庭可以随时提出问题。仲裁庭经常听取双方当事人律师的口头辩论，这可能是证据听证会的一部分，也可能在其之外。因此，第 8 条第 4 款第 (f) 项确认了仲裁庭以最适合该案件情况的方式改变该程序的顺序的自由裁量权。例如，该项允许按照具体事项安排证人证言，或者就具体事项对证人同时询问并当面对质（所谓的“证人会议”）。这些方式可以使仲裁庭更好地了解证人证言中的矛盾之处，并使仲裁庭能够决定该证人证言的证明力和可信度。

另一个越来越流行的方式是让专家在律师盘问之前发表证言，这样专家可以先解释他们的总体观点和结论，随后仲裁庭成员可以先提出问题，然后再就细节询问具体问题。最后，IBA 证据规则让仲裁庭和当事人决定如何最佳地进行程序。

IBA 证据规则没有涉及到尚未作证的证人能否待在听证室或已作证的证人能否留在听证室的问题。这些问题留待仲裁庭决定，因为这取决于案件的情况、争议的性质以及所涉人员。

第 8 条第 5 款所述的证人承诺其讲述的是事实真相这一做法被广泛遵守。通常而言，仲裁庭也会简单地告诫证人要讲述事实真相，并且有时仲裁庭还会额外告知证人仲裁

¹⁹ 参见，例如，《国际商会仲裁规则》，第 26 条第 (3) 款；《国际争议解决中心仲裁规则》，第 23 条第 (3) 款；《伦敦国际仲裁院仲裁规则》，第 19 条第 (2) 款；《联合国国际贸易法委员会国际商事仲裁示范法》，第 24 条第 (1) 款。

地或听证会实际进行地所适用的刑事制裁。至少在某些国家，仲裁庭很少让证人自己宣誓。

如果证人和专家已经提供了书面证人陈述或专家报告，这些文件要首先在他们作证开始时得到确认。证人或专家也可以对其证人陈述或专家报告进行更正。（英文版规则中）第 8 条第 5 款的第三句话反映了许多仲裁中适用的规则，即证人陈述可以代替证人的直接证言。使证人陈述完全替代直接证言，可以激励当事人更全面地撰写证人陈述，同时一般也会缩短听证会的时间。然而，规则并不要求这种做法，并且即使证人陈述作为直接证言，仲裁庭可能也会认为听取一些口头直接作证是有帮助的，例如处理证人陈述提交之后可能出现的新指控或新情况。2020 年审查专门小组在第 8 条第 5 款的末尾增加了一个短语以指出这种可能性。如果仲裁庭预计会允许这种补充性的口头直接作证，通常会在仲裁早期的程序指示中处理这一事项。

2020 年审查专门小组对第 8 条第 5 款的修改还试图解决一些在公开征询过程中所报告的不确定性问题，即当一份证人陈述将作为直接证言，但另一方放弃其交叉盘问的权利，提供证人的一方仍可能传唤该证人在听证会上作证。修订后的第 8 条第 5 款明确规定了仲裁庭可以允许这种进一步的直接作证。

IBA 证据规则中任何内容都不妨碍仲裁庭以另一种方式听取证人证言，例如某些大陆法系国家的传统方法，即首先由仲裁庭询问证人，随后是当事人的询问。这是一种以仲裁庭对案件有全面了解且对法律有充分研究为前提的方式。

仲裁庭证人

仲裁庭的询问权来自仲裁地的*仲裁程序法*。²⁰询问权也可以来自双方当事人约定的仲裁规则。²¹IBA 证据规则没有规定类似的仲裁庭的全面询问权，但第 8 条第 6 款涵盖了其可能行使询问权的主要情形：对关键证人的听证，该证人通常与双方当事人早期有联络，但出于某些原因双方当事人未能说服其出庭，也许是由于他们与该证人不再有密切联系。此类仲裁庭证人经常会以上述询问方式接受询问。以这种方式进行询问并非强制性的，但第 8 条第 6 款的第二句对此予以了考虑。

在证据听证会结束时，双方当事人有时会被邀请对证据的评定和法律发表意见。这些意见也可以在庭后代理意见中作出或在单独的“最终”听证会或“答辩”听证会中作出，或在二者中均作出。IBA 证据规则没有涉及这一程序阶段。

²⁰ 参见，例如，《1996 年英国仲裁法》，第 34 条第（2）款第（g）项；《瑞士联邦国际私法》，第 184 条。

²¹ 参见，例如，《伦敦国际仲裁院仲裁规则》，第 22 条第（1）款第（iii）项。

第 9 条——对证据的采信及评定

IBA 证据规则的第 1 条至第 8 条规定了收集并向仲裁庭提交证据的程序。第 9 条则规定了一些原则，仲裁庭应该据此决定哪些证据其应适当予以考虑，及其应如何评定适当提交给它的证据。

第 9 条第 1 款规定了总体原则，这一原则也见于诸多机构仲裁规则和临时仲裁规则中，即仲裁庭应当决定证据的可采信性、关联性、重要性及证明力。显然，仲裁庭在作出这种决定时应当行使其自由裁量权，这是仲裁庭的核心权力。

第 9 条第 2 款和第 3 款规定了对可采证据的限制，不论其为口头还是书面形式。这些限制也适用于根据第 3 条进行的出示文件材料以及根据第 7 条进行的勘验。这些限制很重要，因为它们保留了当事人的权利与仲裁庭的权力之间的界限。虽然第 9 条第 2 款规定仲裁庭“应当”排除符合任一特定例外情形的证据，仲裁庭显然保留了其决定这些特定条件之一是否得到满足的自由裁量权。此外，经 2020 年审查专门小组修订的第 9 条第 2 款的导语明确规定了仲裁庭有排除全部或部分证据的自由裁量权，这取决于第 9 条第 2 款所列理由是适用于全部文件材料或其他证据，还是只适用于其中的某些部分。

第 9 条第 2 款第 (a) 项提出了一个简单的观点，仲裁庭应当排除缺乏与案件充分的关联性或缺乏足够影响案件结果的重要性的证据。

法律障碍及特权

第 9 条第 2 款第 (b) 项规定了在适宜的适用法下，可能对某些特权所涵盖的文件材料和其他证据提供保护，例如律师—客户特权，职业保密或无损特权。1999 年工作委员会认为在国际仲裁中承认这些特权很重要。

2010 年审查分会为决定第 9 条第 4 款（原第 9 条第 3 款）项下的可适用特权提供了额外的非约束性指导（并且 2020 年审查专门小组在正文中特别增加了对第 9 条第 4 款的交叉引用）。尽管适用的标准是由仲裁庭自由裁量，但仲裁庭最好考虑第 9 条第 4 款中规定的因素，特别是在当事人受到不同的法律或道德守则约束的情况下。第 9 条第 4 款第 (a) 项旨在涵盖普通法系对律师—客户特权的理解和大陆法系对职业保密义务的理解。第 9 条第 4 款第 (b) 项表达了对所谓“无损”或“和解”特权的一般理解，这一特权在某些法域中得到承认并且与和解谈判的内容相关。第 9 条第 4 款第 (c) 项表达了一条指导原则，即当宣称法律障碍或特权出现时，应当考虑当事人及其法律顾问的预期。通常而言，这些预期是在这些人本国法域所盛行的特权处理方法影响下形成的。第 9 条第 4 款第 (d) 项概括了在许多国家特权的一个重要例外，即弃权。最后，

第 9 条第 4 款第 (e) 项强调了维护当事人之间的公平与平等的必要性。如果当事人本国法域所盛行的特权处理方法不同, 就可能需要保护当事人之间的公平和平等。例如, 一个法域可能承认和解特权, 而另一个则可能不承认, 或者一个法域可能将律师—客户特权扩大到公司法律顾问, 而另一个则可能不扩大。在这些情况下, 对当事人适用不同的规则可能会造成不公平, 因为一方的文件材料会被免于出示而另一方的则不会。

第 9 条第 2 款第 (c) 项允许仲裁庭从出示或证据中排除任何如果出示会造成不合理负担的文件材料或其他证据。这种不合理负担可以有很多种形式, 而这种负担的性质是有意留给仲裁庭自由裁量的。例如, 它可能涉及根据出示请求所出示的文件材料, 虽然这些文件材料依据第 3 条第 3 款第 (a) 项第 (i) 目被恰当界定过, 与案件有关联且对其结果有重要影响, 但由于数量太多以至于出示这些文件材料会造成不合理负担。同样, 第 9 条第 2 款第 (c) 项可能涵盖这种情况, 即某个文件材料存在并且甚至可能被认为处于另一方当事人的“占有、保管或控制下”(参见第 3 条第 3 款第 (c) 项第 (ii) 目), 但获取该文件材料对该方当事人来说却可能不合理地困难。第 9 条第 2 款第 (d) 项的规定也很直白, 因为文件材料已经丢失或毁损便不能被合理地出示。由于可能无法证明一个消极事实(文件材料丢失), 第 9 条第 2 款第 (d) 项规定, 这种丢失应当被证明具有合理可能性。

保密

第 9 条第 2 款第 (e) 项涉及商业与技术保密。第 3 条反映了这样一种理念, 即一些内部文件材料在国际仲裁中应当适当予以出示, 即使这些文件材料在某些法域的法院中可能无法出示。然而, IBA 证据规则也承认, 有些文件材料可能涉及商业或技术保密的问题因此不应被要求出示或引入为证据。如果有具有说服力的原因来维持文件材料的保密性且一方当事人有正当理由反对披露这些文件材料, 则这一理由可以适用。例如, 如果争议当事人是竞争对手, 一方当事人可能对于披露它与客户或合作伙伴协议中的商业条款, 或其技术秘密、商业秘密、产品配方或规格、商业计划等有正当的担忧。另一些情况下也可能产生这些担忧, 例如, 基于另一方当事人的先前行为, 文件材料或证据可能会被公开或披露给第三方。个人数据保护的考虑(例如, 根据《一般数据保护条例》和其他相似的国内立法)也可能属于同一范畴。然而, 仲裁庭可以根据第 9 条第 5 款指令采取适当措施以维持证据的保密性, 而非将文件材料整体排除在出示或证据以外。

虽然 IBA 证据规则没有详细涉及一方当事人在其他仲裁程序中所获得的证据的可采性问题, 但第 9 条第 2 款第 (e) 项也可能适用于那些情况。当考虑是否应当指令或允许出示或引入这些证据的时候, 仲裁庭可能会考虑一方当事人在相关仲裁规则或仲裁协议项下的保密义务以及公平性。

当 IBA 证据规则的一个早期草案仅仅提及这种保密时，一些国际政治组织提出“商业和技术保密”可能未包括这些组织内部的保密。因此才增加了第 9 条第 2 款第 (f) 项以将这些特殊政治或机构敏感性放在与商业或技术保密同等的地位。在这两项规定的情况下，仲裁庭保留自由裁量权，以决定对保密性或敏感性的考虑是否足以将那些文件材料或其他证据排除在证据或出示之外。正如 IBA 证据规则所指出的，仲裁庭必须认为这些担忧是“具有说服力的”才能排除该证据。

第 9 条第 5 款也明确规定，仲裁庭可以作出某种安排以保护保密信息。例如，如果担心文件材料可能被披露给第三方，仲裁庭可以指令禁止进一步披露该证据（保密指令）或指示双方当事人签订不披露协议。如果因一方当事人的正当利益要求不向程序中的其他当事人披露保密信息，仲裁庭可以指令以涂抹后的形式出示文件材料，或者在适用于当事人及其律师的法律和规则允许的情况下，仲裁庭可以指令这些文件材料只能在律师之间交换（所谓的“仅律师可见”的出示）而不允许当事人接触这些文件材料。最后，仲裁庭可以根据第 3 条第 8 款的规定指定一名独立公正的专家审阅相关文件材料，以就非保密内容对仲裁庭和当事人作出汇报。2020 年审查专门小组明确，这种保密安排既可以在出示文件材料的阶段适用，也可以在引入文件材料作为证据的阶段适用。

当事人希望依赖保密或特权时（第 9 条第 2 款第 (b) 项、第 (e) 项及第 (f) 项），当事人和仲裁庭可以考虑是否应当由当事人出示特权或保密说明以具体阐述其异议。

第 9 条第 2 款第 (g) 项是兜底条款，旨在确保案件程序的经济性、适当性、公平性和平等性。例如，可能在一国法律系统内被认为受特权保护的文件材料可能在另一国不被认为受特权保护。如果这种情况会造成不公平，仲裁庭可以根据这条排除严格意义上不受特权保护的文件材料的出示。总体而言，人们希望这条规定有助于仲裁庭为当事人提供公平、有效且高效的听证会。

非法获取的证据

第 9 条第 3 款是 2020 年审查专门小组新增的条款。它规定仲裁庭可以应一方当事人请求或自行决定排除非法获取的证据。例如，如果进行谈话录音所在国的法律禁止在未获谈话参与者允许的情况下录音，这种录音可以被视为非法获取的证据，因此仲裁庭可以将其排除在证据以外。

2020 年审查专门小组曾考虑规定该等非法证据应当被排除的具体情形，但其得出的结论是，在这一问题上没有明确共识。各国法律对非法获取的证据是否应当被排除在刑事和民事诉讼程序之外的规定并不相同。同样，仲裁庭也会根据提交证据的一方是否参与了不法行为、对于适当性的考虑、证据是否重要且对结果有决定性影响、证据是

否已经通过公开“泄露”进入了公共领域、以及不法行为的明确性和严重性等因素得出不同的结论。2020 年审查专门小组试图通过规定仲裁庭“可以”排除第 9 条第 3 款项下的证据，但在第 9 条第 2 款项下的理由存在时其则“应当”排除证据，以允许这种多样性。

不利推断

最后，正如上文对第 3 条的讨论所指出的，第 9 条第 6 款和第 7 款允许仲裁庭在一方当事人未能出示文件材料或提供仲裁庭所要求的其他证据的情况下作出推断。仲裁庭可以得出结论，即这类文件材料或证据与该方当事人的利益相悖。如果这种推断是由一方当事人提出的，则可以预期该方当事人将明确且具体地陈述其推断的原因以及要得出的具体推断。第 9 条第 8 款明确地授予了仲裁庭自由裁量权，以通过分配仲裁费用或其他在 IBA 证据规则项下可行的方式制裁违反诚实守信原则（参见序言第 3 段）的当事人。

* * *

2020 年审查专门小组相信，修订后的 IBA 证据规则维持了 1999 年和 2010 年 IBA 证据规则所实现的谨慎的平衡。这次修订终将会进一步推广 IBA 证据规则的应用并将进一步促进它的成功，使其成为协助当事人进行国际仲裁的有效机制。