



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
28 April 2023
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**
Пятьдесят шестая сессия
Вена, 3–21 июля 2023 года

Проекты кодекса поведения судей при урегулировании международных инвестиционных споров и сопроводительного комментария

Записка Секретариата

Содержание

	<i>Стр.</i>
I. Введение	3
II. Проект кодекса поведения судей при урегулировании международных инвестиционных споров и сопроводительного комментария	3
A. Текст проекта кодекса поведения	3
Статья 1. Определения	3
Статья 2. Применение Кодекса	3
Статья 3. Независимость и беспристрастность	3
Статья 4. Ограничение на одновременное выполнение нескольких функций	4
Статья 5. Обязанность проявлять усердие	4
Статья 6. Добросовестность и компетентность	4
Статья 7. Обмен сообщениями ex parte	5
Статья 8. Конфиденциальность	5
Статья 9. Обязанность раскрывать информацию	5
Статья 10. Соблюдение Кодекса поведения	6
B. Текст приложений к проекту кодекса поведения	6
Приложение 1 (кандидаты)	6
Приложение 2 (судьи)	7
C. Текст проекта комментария	7
Статья 1. Определения	7



Статья 2. Применение Кодекса.	8
Статья 3. Независимость и беспристрастность.	8
Статья 4. Ограничение на одновременное выполнение нескольких функций . . .	10
Статья 5. Обязанность проявлять усердие	11
Статья 6. Добросовестность и компетентность.	11
Статья 7. Обмен сообщениями <i>ex parte</i>	12
Статья 8. Конфиденциальность	12
Статья 9. Обязанность раскрывать информацию	13
Статья 10. Соблюдение Кодекса поведения	16

I. Введение

1. На своей сорок третьей сессии в сентябре 2022 года Рабочая группа III поставила перед собой задачу представить на рассмотрение Комиссии два отдельных текста — кодекс поведения арбитров для принятия Комиссией и кодекс поведения судей для принятия в принципе, что позволило бы впоследствии вернуться к рассмотрению оставшихся вопросов и внести необходимые коррективы по мере продвижения обсуждений в рамках работы над постоянным механизмом (A/CN.9/1124, п. 204). На своих сорок четвертой и сорок пятой сессиях в январе и марте 2023 года Рабочая группа одобрила проект кодекса поведения арбитров при урегулировании международных инвестиционных споров с сопроводительным комментарием и проект кодекса поведения судей при урегулировании международных инвестиционных споров и просила Секретариат представить их Комиссии для рассмотрения на пятьдесят шестой сессии в 2023 году (A/CN.9/1130, п. 117 и A/CN.9/1131, п. 86).

2. Соответственно, в настоящей записке изложен проект кодекса поведения судей при урегулировании международных инвестиционных споров с сопроводительным комментарием с учетом результатов обсуждений в Рабочей группе III для рассмотрения Комиссией. Проекты кодекса поведения арбитров и сопроводительного комментария изложены в документе A/CN.9/1148.

II. Проекты кодекса поведения судей при урегулировании международных инвестиционных споров и комментария

A. Текст проекта кодекса поведения

3. Текст проекта статей кодекса поведения судей при урегулировании международных инвестиционных споров («Кодекс») гласит следующее.

Статья 1. Определения¹

Для целей настоящего Кодекса:

- а) «судья» — лицо, являющееся членом постоянного механизма;
- б) «кандидат» — лицо, которое рассматривается для назначения в качестве судьи, но еще не утверждено в этом качестве;
- в) «обмен сообщениями *ex parte*» означает обмен любыми сообщениями, касающимися разбирательства в рамках постоянного механизма, между судьей и стороной в споре, ее законным представителем, филиалом, дочерней компанией или другим связанным с ними лицом в отсутствие или без ведома другой стороны (других сторон) спора или ее законного представителя.

Статья 2. Применение Кодекса²

Кодекс применяется к судье, кандидату или бывшему судье в соответствии с правилами постоянного механизма.

Статья 3. Независимость и беспристрастность³

- 1. Судья действует независимо и беспристрастно.

¹ См. A/CN.9/1130, пп. 68 и 70.

² См. A/CN.9/1130, п. 74, и A/CN.9/1131, п. 79.

³ См. A/CN.9/1130, п. 78, и A/CN.9/1131, пп. 59 и 80.

2. Пунктом 1 предусматривается, в частности, обязанность не делать следующего:

- a) находиться под влиянием лояльного отношения к любой стороне в споре или любому другому лицу или субъекту;
- b) получать указания от любой организации, правительства или частного лица по любому вопросу, рассматриваемому при разбирательстве в рамках постоянного механизма;
- c) находиться под влиянием каких-либо имевших место ранее, нынешних или ожидаемых в будущем финансовых, деловых, профессиональных или личных отношений;
- d) использовать свое положение для продвижения любых финансовых или личных интересов, которые имеют отношение к одной из сторон в споре или к исходу разбирательства в рамках постоянного механизма;
- e) брать на себя любые функции или принимать любые выгоды, которые каким-либо образом будут препятствовать выполнению им или ею своих обязанностей; или
- f) предпринимать любые действия, которые создают видимость отсутствия независимости или беспристрастности.

Статья 4. Ограничение на одновременное выполнение нескольких функций⁴

1. Судья не может исполнять никаких политических или административных обязанностей. Он или она не может посвящать себя никакому другому занятию профессионального характера, несовместимому с его или ее обязанностью действовать независимо и беспристрастно или с требованиями, вытекающими из условий его или ее назначения. В частности, судья не может выступать в качестве законного представителя или свидетеля-эксперта в рамках какого-либо другого разбирательства.

2. Судья заявляет о любой другой функции или любом другом занятии в соответствии с правилами постоянного механизма. Любой вопрос, касающийся пункта 1, решается постоянным механизмом.

3. Бывший судья не может никаким образом участвовать в любом разбирательстве в рамках постоянного механизма, находившемся на рассмотрении в период до истечения срока его или ее полномочий.

4. Бывший судья не выступает в качестве законного представителя или свидетеля-эксперта в любом разбирательстве в рамках постоянного механизма в течение трех лет после завершения срока его или ее полномочий.

Статья 5. Обязанность проявлять усердие⁵

Судья выполняет свои должностные обязанности добросовестным образом в соответствии с условиями своего назначения.

Статья 6. Добросовестность и компетентность⁶

Судья:

- a) ведет разбирательство компетентно и с соблюдением высоких стандартов честности, справедливости и вежливости;

⁴ См. [A/CN.9/1130](#), пп. 68, 93 и 94.

⁵ См. [A/CN.9/1130](#), п. 98, и [A/CN.9/1131](#), п. 81.

⁶ См. [A/CN.9/1130](#), пп. 35, 68 и 101.

- б) обладает необходимыми компетенцией и навыками и прилагает все разумные усилия для поддержания и повышения уровня знаний, навыков и качеств, необходимых для выполнения своих обязанностей; и
- с) не делегирует свои обязанности по принятию решений.

Статья 7. Обмен сообщениями *ex parte*⁷

За исключением случаев, когда это разрешено правилами постоянного механизма, обмен сообщениями *ex parte* запрещается.

Статья 8. Конфиденциальность⁸

1. Если это не разрешено правилами постоянного механизма, судья или бывший судья:

- а) не раскрывает или не использует какую-либо информацию, касающуюся разбирательства в рамках постоянного механизма или полученную в связи с этим разбирательством;
- б) не раскрывает информацию о каких-либо проектах решений в ходе разбирательства в рамках постоянного механизма;
- с) не раскрывает содержание прений в ходе разбирательства в рамках постоянного механизма.

2. Если это не разрешено правилами постоянного механизма, судья не комментирует решение, вынесенное в ходе разбирательства в рамках постоянного механизма, а бывший судья не комментирует решение, вынесенное в ходе разбирательства в рамках постоянного механизма, в течение трех лет после окончания срока его или ее полномочий.

3. Обязанности, предусмотренные настоящей статьей, не подлежат выполнению судьей или бывшим судьей в том случае, если он (она) в силу юридического обязательства вынужден(-а) раскрыть информацию в суде или другом компетентном органе или ему (ей) необходимо раскрыть такую информацию для защиты или осуществления своих законных прав или в связи с разбирательством в суде или другом компетентном органе.

Статья 9. Обязанность раскрывать информации⁹

1. Кандидат и судья раскрывают информацию о любых обстоятельствах, которые могут вызвать оправданные сомнения в их независимости или беспристрастности.

2. Независимо от требований согласно пункту 1, кандидат раскрывает информацию обо всех разбирательствах, в которых он или она участвует в настоящее время или участвовал(-а) за последние пять лет в том числе в качестве арбитра, законного представителя или свидетеля-эксперта.

3. Независимо от требований согласно пункту 1, судья раскрывает, в частности, следующие сведения, имеющие отношение к разбирательству, которое будет проводиться или уже проводится им или ею с вынесением решения по спору:

- а) о любых финансовых, деловых, профессиональных и близких личных отношениях за последние пять лет:
 - i) с любой из сторон в споре, участвующей в разбирательстве;
 - ii) с законным(-и) представителем(-ями) стороны в споре, участвующей в разбирательстве;

⁷ См. A/CN.9/1130, пп. 104 и 105.

⁸ См. A/CN.9/1130, пп. 27–28, 35, 40–41, 46–47, 68 и 113, и A/CN.9/1131, пп. 82–84.

⁹ См. A/CN.9/1130, пп. 27–28, 35, 40–41, 46–47 и 68, и A/CN.9/1131, п. 85.

- iii) со свидетелями-экспертами, участвующими в разбирательстве;
 - iv) с любым лицом или субъектом, указанным стороной в споре в качестве связанного с ней или напрямую или косвенно заинтересованного в исходе разбирательства, включая третью сторону, предоставляющую финансирование;
 - b) о любой финансовой или личной заинтересованности:
 - i) в исходе разбирательства;
 - ii) в любом другом разбирательстве, связанном с той (теми) же мерой(-ами);
 - iii) в любом другом разбирательстве с участием одной из сторон в споре либо с участием лица или субъекта, указанного одной из сторон в споре в качестве связанного с ней.
4. Для целей пунктов 1–3 кандидат и судья прилагают все разумные усилия к тому, чтобы узнать о таких обстоятельствах и сведениях.
 5. Кандидат раскрывает информацию постоянному механизму в соответствии с правилами постоянного механизма.
 6. Судья раскрывает информацию в соответствии с правилами постоянного механизма, как только ему или ей становится известно об обстоятельствах или сведениях, упомянутых в пунктах 1 и 3. Судья обязан(-а) всегда раскрывать новые или недавно вскрывшиеся обстоятельства или информацию.
 7. При наличии сомнений в необходимости раскрытия соответствующей информации кандидат и судья склоняются в пользу раскрытия информации.
 8. Факт неразглашения информации сам по себе не обязательно свидетельствует об отсутствии независимости или беспристрастности.

Статья 10. Соблюдение Кодекса поведения¹⁰

Соблюдение Кодекса регулируется правилами постоянного механизма.

В. Текст приложений к проекту кодекса поведения

Приложение 1 (Кандидаты)

Декларация, раскрытие информации и справочная информация

1. Я прочитал(-а) и понял(-а) прилагаемый Кодекс поведения судей при урегулировании международных инвестиционных споров («Кодекс поведения»), подготовленный ЮНСИТРАЛ, и обязуюсь его соблюдать.
2. Насколько мне известно, причин, по которым я не должен(-на) выступать в качестве судьи в данном разбирательстве, не существует.
3. В соответствии со статьей 9 Кодекса поведения я хотел(-а) бы сделать следующее заявление и предоставить следующую информацию:
[ИЗЛОЖИТЬ СООТВЕТСТВУЮЩУЮ ИНФОРМАЦИЮ]
4. Я подтверждаю, что по состоянию на дату составления настоящей декларации у меня нет сведений о других обстоятельствах или информации для раскрытия. Я понимаю, что я обязан(-а) всегда раскрывать новые или недавно вскрывшиеся обстоятельства и информацию, как только мне становится известно о таких обстоятельствах и информации.

¹⁰ См. [A/CN.9/1130](#), пп. 62 и 63.

Приложение 2 (Судьи)

Декларация и раскрытие информации

1. Я прочитал(-а) и понял(-а) прилагаемый Кодекс поведения судей при урегулировании международных инвестиционных споров («Кодекс поведения»), подготовленный ЮНСИТРАЛ, и обязуюсь его соблюдать.
2. Насколько мне известно, причин, по которым я не должен(-на) выступать в качестве судьи в данном разбирательстве, не существует. Я беспристрастен(-на) и независим(-а) и не имею недостатков, упомянутых в Кодексе поведения.
3. В соответствии со статьей 9 Кодекса поведения я хотел(-а) бы сделать следующее заявление и предоставить следующую информацию:

[ИЗЛОЖИТЬ СООТВЕТСТВУЮЩУЮ ИНФОРМАЦИЮ]

4. Я подтверждаю, что по состоянию на дату составления настоящей декларации у меня нет сведений о других обстоятельствах или информации для раскрытия. Я понимаю, что я обязан(-а) всегда раскрывать новые или недавно вскрывшиеся обстоятельства и информацию, как только мне становится известно о таких обстоятельствах и информации.

С. Текст проекта комментариев

1. [На своей пятьдесят шестой сессии в июле 2023 года ЮНСИТРАЛ приняла в принципе Кодекс поведения судей при урегулировании международных инвестиционных споров («Кодекс») и сопроводительный комментарий к нему]. Настоящий Кодекс подготовлен исходя из предположения, что в будущем для урегулирования международных инвестиционных споров может быть создан постоянный многосторонний механизм (именуемый «постоянный механизм»).

Статья 1. Определения

Судья и кандидат

2. В уставе постоянного механизма или сопроводительном документе (именуемом «правилами постоянного механизма») будет определено, кто является постоянным членом постоянного механизма («судья») и будет обязан соблюдать Кодекс (например, может ли Кодекс применяться к лицу, назначенному на непостоянной основе, или к лицу, назначенному для рассмотрения конкретного спора).
3. В ходе процедуры отбора в рамках постоянного механизма будет определен момент времени, когда лицо становится «кандидатом» и, соответственно, будет обязано соблюдать Кодекс. В том случае, если лицо не утверждается в качестве судьи, оно утрачивает статус кандидата. Когда кандидат утвержден в качестве судьи, на него возлагаются обязанности судьи.

Обмен сообщениями ex parte

4. Обмен сообщениями ex parte, определение которого содержится в статье 1(с) и в который может вступать судья, регулируется статьей 7. Термин «обмен сообщениями ex parte» означает любой обмен сообщениями, касающимися разбирательства в рамках постоянного механизма, со стороной в споре, ее законным представителем, филиалом, дочерней компанией или другим связанным с ними лицом (например, материнской компанией стороны в споре или третьей стороной, предоставляющей финансирование) в отсутствие или без ведома противоположной стороны спора или ее законного представителя. Под словом «отсутствие» в данном контексте не обязательно подразумевается, что другая сторона или ее законные представители должны физически присутствовать в момент обмена такими сообщениями. Например, если судья задает вопрос одной из сторон спора по электронной почте, направляя копию своего сообщения

другой стороне в споре, то эта сторона спора будет считаться «присутствующей» во время обмена сообщениями. И наоборот, если сторона в споре лишь осведомлена об обмене сообщениями, то такой обмен сообщениями не должен признаваться осуществляемым «с ведома» противоположной стороны. Если, например, одна из сторон в споре случайно узнает о состоявшемся между судьей и противоположной стороной в споре обмене сообщениями по вопросу, связанному с разбирательством в рамках постоянного механизма, то это не означает, что такой обмен сообщениями разрешается задним числом. Под словами «без ведома» в данном контексте подразумевается, что другая сторона в споре или ее законный представитель были надлежащим образом уведомлены и получили возможность принять участие в обмене сообщениями¹¹.

Статья 2. Применение Кодекса

5. Кодекс применяется главным образом к судье и кандидату до начала и на протяжении всего разбирательства в рамках постоянного механизма, а также в течение всего срока полномочий судьи¹². При этом некоторые обязанности, предусмотренные в статьях 4 и 8, сохраняются и по истечении срока полномочий судьи, т. е. являются обязанностями лиц, которые ранее являлись членами постоянного механизма («бывший судья»).

6. Правила постоянного механизма будут регулировать применение Кодекса к судьям, кандидатам и бывшим судьям, а также любые несоответствия статей Кодекса другим положениям об их поведении, включенным в правила постоянного механизма или базовое соглашение¹³.

Статья 3. Независимость и беспристрастность

Независимость и беспристрастность

7. Согласно статье 3(1) судья обязан избегать любой, будь то прямой или косвенной, коллизии интересов. «Независимость» означает отсутствие какого бы то ни было внешнего контроля, например отношений со стороной в споре, которые могли бы повлиять на решение судьи. «Беспристрастность» означает отсутствие предвзятости или предрасположенности судьи по отношению к стороне в споре или к вопросам, затрагиваемым в ходе разбирательства в рамках постоянного механизма.

Сфера охвата этой обязанности

8. Обязанность действовать независимо и беспристрастно возникает в момент назначения и сохраняется до того момента, когда судья прекращает выполнять свои функции. Она распространяется на функции судьи постоянного механизма и, следовательно, не ограничивается разбирательством, которое ведет этот судья.

Пункт 2. Неисчерпывающий перечень обязанностей

9. В пункте 2 разъясняется, что именно подразумевается под обязанностью, указанной в пункте 1, на основе неисчерпывающего перечня примеров ситуаций, когда судья может быть уличен в отсутствии независимости или беспристрастности. Ориентировочность этого перечня подчеркивают слова «в частности» во вступительной формулировке. Также на отсутствие у судьи независимости или беспристрастности могут указывать обстоятельства, не перечисленные в пункте 2. В то же время те обстоятельства, которые в нем перечислены, будут признаваться нарушением принципов независимости или беспристрастности в зависимости от конкретных обстоятельств дела.

¹¹ См. A/CN.9/1130, п. 67.

¹² См. A/CN.9/1130, п. 74.

¹³ См. A/CN.9/1131, п. 79.

10. Формулировка «находиться под влиянием лояльного отношения» в подпункте (а) означает чувство обязанности перед каким-либо физическим или юридическим лицом или сочувствие по отношению к нему, которые могут возникнуть под влиянием ряда внешних факторов. Данный подпункт не регулирует само понятие «лояльного отношения». Скорее, он запрещает судье поддаваться влиянию такого лояльного отношения в своем поведении или своих суждениях. В этом отношении сам по себе факт наличия сходств с другим лицом, например окончание одного и того же учебного заведения, то же гражданство или работа в одной и той же юридической фирме, не будет являться доказательством того, что судья находится под влиянием лояльного отношения.

11. Формулировка «к любой стороне в споре или любому другому лицу или субъекту» в подпункте (а) охватывает широкий круг сторон или структур, к которым можно теоретически лояльно относиться, и не сводится к сторонам в споре или «связанным с ними» лицам или структурам (см. ниже п. 45)¹⁴. Таким образом, под ней могут подразумеваться, например: i) физическое или юридическое лицо, не являющееся стороной в разбирательстве, в рамках которого судья выносит решение, но являющееся стороной в другом разбирательстве в рамках постоянного механизма; ii) физическое или юридическое лицо, не являющееся стороной в разбирательстве, но получившее разрешение на подачу письменного представления в рамках этого разбирательства («сторона, не участвующая в споре»); iii) государство или ОРЭИ, являющиеся сторонами основного инвестиционного договора, из которого возник спор, но не являющиеся сторонами в споре («Сторона договора, не участвующая в споре»); iv) другой член постоянного механизма; v) третьей стороны, предоставляющие финансирование; vi) свидетели-эксперты; vii) законные представители сторон в споре.

12. Согласно подпункту (b) судья обязан опираться на собственное независимое суждение при разрешении спора и не допускать, чтобы ему указывали на то, каким должен быть результат разбирательства или как решать вопросы, затронутые в ходе разбирательства. Термин «указание» в подпункте (b) означает любой приказ, предписание, рекомендацию или инструкцию, которые могут не быть выражены напрямую и могут поступать из разных частных или публичных источников, включая министерства, ведомства, государственные структуры, организации предпринимателей или деловые ассоциации. Формулировка «по любому вопросу, рассматриваемому при разбирательстве в рамках постоянного механизма» означает фактические, процедурные или материально-правовые вопросы, рассматриваемые в ходе такого разбирательства.

13. С другой стороны, подпункт (b) будет позволять судье: i) соблюдать обязательные толкования, издаваемые совместным комитетом в соответствии с международным инвестиционным договором, из которого возник спор; ii) принимать во внимание мнения Сторон договора (включая Стороны договора, не участвующие в споре) по вопросам толкования; iii) действовать в соответствии с соглашением сторон в споре или с любыми методическими материалами, предоставленными постоянным механизмом; iv) ссылаться на решения постоянного механизма, других судов, в том числе третейских судов; v) учитывать доводы сторон в споре, представления сторон, не участвующих в споре, и заключения экспертов. В зависимости от структуры и порядка организации работы постоянного механизма, если судья первой инстанции будет ссылаться или опираться на обязательное судебное решение или толкование апелляционной инстанции, вынесенное в рамках того же постоянного механизма, то это не будет считаться получением указаний по смыслу подпункта (b).

14. В подпункте (c) упоминаются виды отношений, которые способны оказывать влияние на поведение судьи и которые могли иметь место в прошлом, в настоящий момент или с разумной долей вероятности могут ожидаться в будущем. Формулировка «ожидаемых в будущем» указывает на то, что на независимость или беспристрастность судьи не должны влиять отношения, которые, как

¹⁴ См. A/CN.9/1130, п. 76.

он или она могут обоснованно предположить, могут возникнуть в будущем¹⁵. Сам по себе факт существования таких отношений не является доказательством того, что судья недостаточно независим или недостаточно беспристрастен. Скорее, такие отношения должны оказать влияние на поведение судьи, в том числе на выносимые судебные решения и принимаемые решения.

15. В подпункте (d) говорится об «использовании» положения судьи для продвижения любых финансовых или личных интересов в отношении стороны в споре при разбирательстве в рамках постоянного механизма или в результате разбирательства в рамках постоянного механизма. Соответственно, здесь определяющую роль играет именно использование положения судьи для продвижения такого интереса, а то, был ли этот интерес реализован и в каком объеме, не имеет значения. Даже если полученная выгода была незначительной или минимальной, намеренное использование служебного положения для реализации собственного интереса будет считаться нарушением статьи 3.

16. Формулировка «брать на себя любые функции» в подпункте (e) означает принятие на себя профессиональных обязанностей (например, члена совета директоров предприятия, тесно связанного со стороной в споре), которые затруднят выполнение судьей своих обязанностей независимым и беспристрастным образом. Термин «выгоды» в том же подпункте означает любые подарок, преимущество, привилегию или вознаграждение. Возможности судьи в отношении принятия на себя любых профессиональных обязанностей, не входящих в сферу его или ее полномочий, обусловлены положениями статьи 4(1) и (2), а именно обязанностью заявлять о любой другой функции или любом другом занятии в соответствии с правилами постоянного механизма.

17. В подпункте (f) указывается, что к нарушению упомянутой в пункте 1 обязанности действовать независимо и беспристрастно может привести действие или бездействие судьи, которое создает видимость отсутствия независимости или беспристрастности. Этим подпунктом подчеркивается необходимость того, чтобы судья сохранял бдительность и проявлял инициативность с целью не создавать впечатления предвзятости.

Статья 4. Ограничение на одновременное выполнение нескольких функций

Запрет на исполнение каких-либо политических или административных обязанностей

18. Пунктом 1 судье запрещается выполнять какие-либо политические или административные функции за рамками постоянного механизма. Судье будет запрещено, например, выступать в качестве лидера или занимать какую-либо должность в политической организации, публично поддерживать или выступать против кандидата на государственную должность, выступать с речами от имени политической организации или кандидата, а также собирать средства для политической организации или кандидата или делать пожертвования в их пользу. Это ограничение не распространяется на политические или административные функции, которые судья может выполнять в рамках постоянного механизма в соответствии с правилами постоянного механизма или условиями своего назначения. Например, судья сможет выполнять функции председателя постоянного механизма, избираемого путем голосования (и участвовать в таком голосовании), или возглавлять комитет по финансам и бюджету постоянного механизма.

19. Судья обязан не посвящать себя никакому занятию профессионального характера, несовместимому с его или ее обязанностью действовать независимо или беспристрастно или в соответствии с требованиями, вытекающими из условий его или ее назначения. В частности, согласно второму предложению пункта 1, судье запрещается одновременно выступать в качестве законного представителя или свидетеля-эксперта при другом разбирательстве, даже если оно проводится в рамках постоянного механизма. При этом еще один момент не

¹⁵ См. A/CN.9/1130, п. 78.

регулируется во втором предложении, но регулируется условиями назначения судьи, которые могут не разрешать одновременно выполнять функции арбитра, а кандидат может быть обязан сложить с себя все обязанности арбитра до назначения судьей.

20. Согласно пункту 2 судья обязан заявлять о любой другой функции или любом другом занятии и делать это в соответствии с правилами постоянного механизма. После подачи такого заявления будет приниматься решение относительно того, запрещается ли такая функция или такое занятие в соответствии с пунктом 1 или нет. Например, постоянный механизм исходя из своих правил, а также условий назначения судьи будет решать вопрос о том, может ли судья выполнять функции арбитра при разбирательстве, которое проводится вне рамок постоянного механизма¹⁶.

21. Пункты 3 и 4 применяются к бывшим судьям, ограничивая те функции, которые они могут выполнять по истечении срока их полномочий. Оба пункта ограничивают участие бывшего судьи в разбирательствах, которые проводятся в рамках этого постоянного механизма.

22. В пункте 3 речь идет о разбирательстве, которое было начато до истечения срока полномочий судьи, и при этом не имеет значения, занимался ли данный судья этим разбирательством или нет. Сфера действия запрета является широкой и охватывает любое участие, включая действия в качестве судьи *ad hoc*, законного представителя, свидетеля-эксперта, третьей стороны, предоставляющей финансирование, или *amicus curiae*.

23. В пункте 4 речь идет о разбирательстве, которое было начато после истечения срока полномочий судьи. В течение трех лет после окончания срока полномочий бывший судья не сможет выступать в качестве законного представителя или свидетеля-эксперта в разбирательстве, проводимом при постоянном механизме.

Статья 5. Обязанность проявлять усердие

24. Статья 5 затрагивает вопрос о готовности судьи выполнять свои обязанности. Конкретные обязанности указываются в условиях назначения судьи или в правилах постоянного механизма¹⁷.

Статья 6. Добросовестность и компетентность

25. В подпункте (а) перечислены элементы поведения, которые обычно ожидаются от судьи. Термин «вежливость» означает учтивое и уважительное отношение к участникам разбирательства при взаимодействии с ними. Он также связан с проявлением судьей своего профессионализма. Что касается подпункта (b), то оценивать профессиональные навыки и компетенцию, требуемые от кандидата, прежде, чем он или она будет утвержден(-а) в качестве судьи в соответствии с правилами постоянного механизма, будет, как правило, компетентный орган в составе постоянного механизма¹⁸.

26. Положения подпункта (с) об обязанности не делегировать функции принятия решений не наносят ущерба правилам постоянного механизма, которые могут предусматривать, что принятие некоторых решений может быть все же делегировано, например, судье, выполняющему функции председателя постоянного механизма. Этот подпункт также не запрещает судье поручать какому-либо лицу, например референту, подготовку частей предварительных проектов решений под его или ее руководством при условии, что судья тщательно будет проверять

¹⁶ См. A/CN.9/1130, п. 93.

¹⁷ См. A/CN.9/1130, пп. 97 и 98.

¹⁸ См. A/CN.9/1130, п. 100.

эти проекты, с тем чтобы окончательный текст отражал аргументацию и решение именно судьи¹⁹.

Статья 7. Обмен сообщениями *ex parte*

27. Статья 7 запрещает обмен сообщениями *ex parte*, как он определяется в статье 1 (см. п. 4 выше), за исключением случаев, когда он разрешен правилами постоянного механизма.

Статья 8. Конфиденциальность

28. Статья 8 налагает на судью и бывшего судью обязанность соблюдать конфиденциальность. Формулировка «если это не разрешено правилами постоянного механизма» в пунктах 1 и 2 предусматривает, что правила постоянного механизма могут содержать дополнительные исключения, позволяющие судье или бывшему судье раскрывать или комментировать информацию при определенных обстоятельствах²⁰. Например, правила постоянного механизма могут предусматривать, что: i) судья может раскрыть содержание прений председателю постоянного механизма; ii) судья может сделать публичное заявление в порядке исполнения своих официальных служебных обязанностей; или iii) бывший судья может публиковать статьи и выступать с докладами до истечения трехлетнего срока после получения одобрения от постоянного механизма.

29. Обязанности, предусмотренные пунктом 1, продолжают действовать неопределенное время даже после завершения разбирательства, а также после окончания срока полномочий судьи и, таким образом, распространяются и на бывшего судью²¹. Обязанности, предусмотренные пунктом 1, должны выполняться в отношении любого разбирательства, проводимого в рамках постоянного механизма, а не только в отношении тех разбирательств, которыми занимается или занимался судья. В Кодексе не рассматривается вопрос о том, в какой мере судья может иметь доступ к информации, касающейся разбирательства, которое проводится кем-то другим, в том числе к подготовленным проектам решений и содержанию прений в рамках такого разбирательства, поскольку этот аспект обычно регулируется правилами постоянного механизма.

30. Подпункт 1(a) запрещает судье и бывшему судье раскрывать или использовать любую информацию, касающуюся разбирательства или полученную в ходе разбирательства, которое проводится в рамках постоянного механизма. Термин «раскрывать» означает разглашать или распространять информацию или материал путем предоставления ее любому лицу без необходимости получать разрешение на доступ к такой информации или материалу, в том числе путем предоставления к ней всеобщего доступа. Термин «использовать» означает найти применение такой информации или материалу вне судебного разбирательства, например, имея к ней доступ, извлекать из этого выгоду. При этом данный подпункт не предусматривает ограничений в отношении раскрытия или использования информации для целей проводимого разбирательства, и, соответственно, члены постоянного механизма могут обсуждать между собой информацию, предоставленную сторонами в споре или иным образом полученную в ходе разбирательства.

31. Подпункт 1(b) запрещает судье и бывшему судье раскрывать информацию о любых проектах решений, подготовленных в ходе разбирательства в рамках постоянного механизма. Подпункт 1(c) запрещает судье и бывшему судье раскрывать содержание прений в ходе разбирательства в рамках постоянного механизма.

¹⁹ См. A/CN.9/1130, п. 17.

²⁰ См. A/CN.9/1131, п. 82.

²¹ См. A/CN.9/1130, п. 112.

32. В пункте 2 предусматривается, что судья не должен комментировать решение, вынесенное в ходе разбирательства в рамках постоянного механизма. Этот запрет распространяется на бывшего судью и действует три года с момента окончания срока его или ее полномочий. Это положение соответствует статье 4(4), которая запрещает бывшему судье в течение трех лет выступать в качестве законного представителя или свидетеля-эксперта в любом разбирательстве в рамках постоянного механизма.

33. В пункте 3 предусматривается общее исключение из обязанностей, предусмотренных предыдущими пунктами статьи 8. Речь идет о случаях, когда: i) судья или бывший судья в силу юридического обязательства должен раскрыть информацию в суде или другом компетентном органе; или ii) судья или бывший судья должен раскрыть такую информацию для защиты или осуществления своих законных прав или в связи с разбирательством в суде или другом компетентном органе.

Статья 9. Обязанность раскрывать информацию

34. В статье 9 рассматриваются обязанности кандидата и судьи по раскрытию информации.

Стандарт и объем раскрытия информации

35. Стандарт и объем раскрытия информации согласно пункту 1 являются достаточно широкими и охватывают любые обстоятельства, включая любые интересы, отношения или другие вопросы, «которые могут вызвать оправданные сомнения» в независимости или беспристрастности кандидата или судьи. Сомнения являются оправданными, если любое лицо, будь то сторона в споре или третье лицо, зная соответствующие факты и обстоятельства, сделает разумный вывод, что существует вероятность того, что на кандидата или судью при вынесении решения могут повлиять какие-либо факторы, отличные от существа дела, представленного сторонами в споре²².

[Примечание для Комиссии: Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли в пункт 35 выше внести также изменения, предлагаемые в отношении пункта 78 в документе [A/CN.9/1148](#). В пункт 78-бис будет включена ссылка на статью 9(7), согласно которой кандидат или судья должен отдавать предпочтение раскрытию информации.]

36. Временные ограничения в отношении обстоятельств, которые подлежат раскрытию в соответствии с пунктом 1, не установлены. Так, например, необходимо будет раскрывать информацию об обстоятельстве, имевшем место ранее, чем в последние пять лет до обращения к кандидату, если оно может вызвать оправданные сомнения²³. Аналогичным образом, кандидат должен будет раскрывать информацию о любой публикации или докладе, которые он или она подготовил(-а), к примеру, семь лет назад, если они могут вызвать обоснованные сомнения в его (ее) независимости или беспристрастности²⁴.

Раскрытие информации в соответствии с пунктами 2 и 3

37. Пункты 2 и 3 включают перечень сведений, подлежащих раскрытию в обязательном порядке, независимо от того, могут ли они вызвать оправданные сомнения согласно пункту 1 или нет. Другими словами, эти пункты не просто расширяют объем информации, подлежащей раскрытию в соответствии с пунктом 1, — они устанавливают минимальное требование к раскрытию информации, которое не зависит от требования, предусмотренного в пункте 1. Это объясняется тем, что информация, раскрываемая в соответствии с пунктами 2 и 3, может способствовать выявлению любой потенциальной коллизии интересов.

²² См. [A/CN.9/1130](#), п. 22.

²³ См. [A/CN.9/1130](#), п. 25.

²⁴ См. [A/CN.9/1130](#), п. 33.

Вместе пункты 1–3 устанавливают требование широкого раскрытия информации кандидатом и судьей, поскольку информацию, не подпадающую под действие пункта 1, возможно, все равно будет необходимо раскрывать в соответствии с пунктами 2 и 3 и наоборот.

38. Согласно пункту 2 должна раскрываться информация обо всех разбирательствах, в которых участвует или участвовал кандидат за последние пять лет. К их числу относятся разбирательства, в рамках которых он или она выступали в качестве арбитра, законного представителя или свидетеля-эксперта, а также разбирательства, в рамках которых кандидат выполнял другие функции (например, разбирательство в национальном суде, в ходе которого кандидат выступал в качестве судьи)²⁵.

39. Пункт 3 обязывает судью раскрывать определенные сведения, имеющие отношение к разбирательству, которое будет проводиться или проводится им или ею с вынесением решения по спору. Поэтому под «разбирательством» в этих подпунктах подразумевается конкретное разбирательство, а не все разбирательства в рамках постоянного механизма.

40. Подпункт (а) требует раскрытия информации, имеющей отношение к возможным конфликтам, возникающим из финансовых, деловых, профессиональных и близких личных отношений, которые судья может иметь с другими лицами или субъектами, участвующими в разбирательстве²⁶. Информация, подлежащая раскрытию в соответствии с подпунктом (а), должна представляться только за последние пять лет²⁷.

41. «Деловые» отношения означают любые имевшие место в прошлом или нынешние отношения, связанные с коммерческой деятельностью, как правило, представляющей взаимный финансовый интерес, с физическими или юридическими лицами, перечисленными в подпунктах, налаживаемые либо напрямую, либо опосредованно через другое физическое или юридическое лицо, будь то с его ведома или без него.

42. Под «профессиональными» отношениями подразумеваются, например, отношения, возникающие в случаях, когда судья был сотрудником, помощником или партнером в той же юридической фирме, в которой работало другое лицо, участвующее в разбирательстве. К таким отношениям могут также относиться, например, участие в прошлом в одном том же проекте или в рассмотрении одного и того же дела, например, в качестве адвоката противоположной стороны или со-арбитра. В свою очередь, членство в одной профессиональной ассоциации, общественной или благотворительной организации наряду с другим лицом, участвующим в судебном разбирательстве, обычно не является профессиональными отношениями.

43. Под «близкими личными» отношениями подразумеваются, в частности, отношения, предполагающие такую степень близости, которая выходит за рамки финансовых, деловых или профессиональных отношений (например, судья является близким членом семьи или имеет давние дружеские отношения с законным представителем одной из сторон в споре). При этом обучение в одном классе в школе, случайное знакомство или знакомство на общественных мероприятиях или дальние родственные связи не обязательно будут приводить к налаживанию близких личных отношений.

44. Подпункт (b) требует раскрытия информации о любой финансовой или личной заинтересованности в исходе разбирательства или в любом другом разбирательстве, касающемся той же меры, с участием той же стороны в споре или лица или субъекта, указанного стороной в споре в качестве связанного с ней.

²⁵ См. A/CN.9/1131, п. 85.

²⁶ См. A/CN.9/1130, п. 27.

²⁷ См. A/CN.9/1130, п. 25.

Понятие «финансовая заинтересованность» в подпункте (b) не включает в себя выплату гонорара судье или возмещение судебных издержек.

45. Под формулировкой «с любым лицом или субъектом, указанным стороной в споре в качестве связанного с ней» в подпунктах (a)(iv) и (b)(iii) подразумеваются, например, материнские компании, дочерние компании или филиалы стороны в споре, на которые сторона в споре указала как на связанные с ней или имеющие отношение к разбирательству. Судье следует предложить сторонам в споре назвать такие лица или структуры, что позволит ему или ей должным образом раскрыть информацию и оценить вероятность возникновения любой коллизии интересов.

46. Аналогичным образом, в соответствии с подпунктом (a)(iv), судья должен предложить сторонам в споре назвать любое лицо или структуру, напрямую или косвенно заинтересованные в исходе разбирательства, включая третью сторону, предоставляющую финансирование. Если кандидат или судья имеет какую-либо финансовую или личную заинтересованность в этом лице или структуре, то, даже если об этом не упоминается в подпункте (b)(iii), поскольку в нем основное внимание уделяется «разбирательству» с участием такого лица или структуры, эту информацию также необходимо будет раскрыть в соответствии с подпунктом (a).

Обязанность прилагать все разумные усилия и раскрывать информацию в случае сомнений

47. Согласно пункту 4 кандидат и судья обязаны проявлять инициативу в меру своих возможностей для того, чтобы узнать об обстоятельствах и информации, указанных в пунктах 1–3, и надлежащим образом выполнить требование к раскрытию информации. Например, это может подразумевать проведение проверки соответствующей документации, уже имеющейся в распоряжении кандидата или судьи, соответствующих проверок на предмет наличия коллизии или же в случае возникновения сомнений или, если это будет сочтено необходимым, направление лицам или структурам, участвующим в разбирательстве, просьбы предоставить дополнительную информацию для проведения надлежащей оценки. Согласно пункту 7 кандидат или судья, если они сомневаются в необходимости раскрытия той или иной информации, обязаны все же раскрывать такую информацию.

Форма и сроки раскрытия информации

48. В пунктах 5 и 6 предусматривается, что кандидат и судья раскрывают информацию в соответствии с правилами постоянного механизма²⁸. Кандидат будет, скорее всего, обязан раскрывать информацию перед утверждением в должности судьи, а судьи — как только им станет известно об обстоятельствах или сведениях, упомянутых в пунктах 1 и 3. Кандидат и судья могут раскрыть информацию, заполнив соответствующие бланки, приведенные в приложениях 1 и 2. Они представляют собой упрощенные образцы бланков, и их использование не является обязательным.

49. Согласно пункту 6 обязанность судьи раскрывать информацию не ограничивается по времени. Если в ходе разбирательства судье становится известно о новых обстоятельствах или информации, о которых говорится в пунктах 1 или 3, или они доводятся до его или ее сведения, то он или она обязаны незамедлительно раскрыть такие обстоятельства или информацию. Судья обязан проявлять неизменную бдительность и инициативность в отношении своих обязанностей раскрывать информацию на протяжении всего разбирательства.

²⁸ См. A/CN.9/1130, п. 47, и A/CN.9/1131, п. 85.

Нераскрытие информации

50. В пункте 8 разъясняется, что несоблюдение требований в отношении раскрытия информации, предусмотренных в статье 9, само по себе не обязательно свидетельствует об отсутствии независимости или беспристрастности. Скорее, факт нарушения статьи 3 определяется по содержанию раскрытой или нераскрытой информации. Однако при этом не следует толковать пункт 8 как предложение или разрешение не соблюдать предусмотренное статьей 9 требование раскрывать информацию. Факт нераскрытия информации действительно может иметь значение для того, чтобы сделать вывод о нарушении обязанности действовать независимо и беспристрастно, с учетом нераскрытой информации и других соответствующих обстоятельств²⁹.

Конфиденциальность и обязанность раскрывать информацию

51. Если кандидат или судья обязаны соблюдать конфиденциальность и не имеют права раскрывать все требуемые обстоятельства или информацию, то он или она должны проинформировать об этом компетентный орган и раскрыть информацию в максимально возможном объеме. Например, в отношении перечисления разбирательств в соответствии с пунктом 2 кандидат может отредактировать определенную информацию и раскрыть информацию о регионе, в котором находятся стороны, соответствующей отрасли или секторе, применимых правилах, а также тот факт, что он или она обязаны соблюдать конфиденциальность.

Статья 10. Соблюдение Кодекса поведения

52. В статье 10 речь идет о соблюдении Кодекса, которое регулируется правилами постоянного механизма. Правила постоянного механизма могут предусматривать меры наказания за любое нарушение Кодекса³⁰.

53. Содействовать обеспечению соблюдения Кодекса можно, например, путем установления требования, обязывающего кандидата или судью подписывать соответствующую декларацию, используя бланк, содержащийся в приложениях 1 и 2.

²⁹ См. [A/CN.9/1130](#), п. 42.

³⁰ См. [A/CN.9/1130](#), пп. 62 и 63.