



联合国国际贸易法委员会  
第三工作组（投资人与国家间争端解决制度改革）  
第三十八届会议  
2019年10月14日至18日，维也纳

投资人与国家间争端解决（投资争端解决）制度的可能改革

关于行为守则的背景资料

秘书处的说明

目录

	页次
一. 导言.....	2
二. 一般说明.....	2
A. 贸易法委员会的审议情况.....	2
B. 投资争端解决中心的改革现状.....	3
C. 关于适用于仲裁员和审裁员的准则的说明.....	3
三. 行为守则的可能内容.....	4
A. 独立性和公正性.....	4
B. 廉洁.....	8
C. 勤勉和高效.....	8
D. 保密.....	9
E. 胜任.....	10
F. 一般披露义务.....	10
G. 其他事项.....	12
四. 供进一步审议的相关事项.....	13
A. 不履行行为守则各项义务的后果.....	13
B. 关于实施这一改革方案况的说明.....	14



## 一. 引言

1. 在第三十四届至第三十七届会议上，工作组根据委员会 2017 年第五十届会议赋予的任务授权，开展了关于投资争端解决制度的可能改革的工作。<sup>1</sup>工作组第三十四届至第三十七届会议的审议情况和决定分别载于 A/CN.9/930/Rev.1 号文件及其增编、A/CN.9/935 号文件、A/CN.9/964 号文件和 A/CN.9/970 号文件。在这些会议上，工作组确定并讨论了与投资争端解决制度有关的关切事项，并认为根据所确定的关切事项进行改革是可取的。

2. 工作组第三十七届会议商定，工作组将同时讨论、阐明和制定多种可能的改革方案（A/CN.9/970，第 81 段）。鉴于此，会议请秘书处与国际投资争端解决中心（投资争端解决中心）合作，就若干专题，包括就制定一部行为守则，开展准备工作。会议表示，这方面工作可以包括如何在现行投资争端解决制度中并结合结构性改革推行这一守则，以及如何执行这一守则中的义务，特别是在仲裁员或仲裁员的职能或任期已被终止的情况下（A/CN.9/970，第 84 段）。

3. 因此，本说明以基于国际仲裁的现行投资争端解决制度和配有全职仲裁员的常设机制为背景，讨论了与制定一部投资争端法庭成员行为守则有关的供审议事项。如同为工作组提供的其他文件一样，编写本说明时参考了一系列已发表的关于本专题的信息，<sup>2</sup>本说明并不谋求就可能的改革方案发表意见，这是由工作组审议的事项。

## 二. 一般说明

### A. 贸易法委员会的审议情况

4. 背景资料表明，委员会在 2015 年第四十八届会议和 2016 年第四十九届会议上收到了关于今后可就投资仲裁仲裁员行为守则开展的工作的建议（分别见 A/CN.9/855、A/CN.9/880），其中概述了国际仲裁道德准则的概念及现行法律框架。<sup>3</sup>在 2017 年第五十届会议上，委员会收到了一份关于“今后可能在争议解决领域开展的工作：国际仲裁道德准则”的秘书处说明（A/CN.9/916）。委员会在界定工作组的任务授权时，已将该说明列入引用文件一览表（见上文，第 1 段）。

5. 在工作组第三十五届和第三十六届会议上就投资争端法庭成员行为守则的重要性表达了广泛一致意见（分别见 A/CN.9/935，第 64 段；A/CN.9/964，第 74 至 83 段）。在这些会议上，据提出，采取措施增强对投资争端法庭成员独立性和公正性的信心既符合各国利益，也符合投资人利益。会议注意到关于仲裁员行为的现有案文，强调需要在多边一级协调努力，寻求统一方案（A/CN.9/964，第 78 段）。会上

<sup>1</sup> 《大会正式记录，第七十二届会议，补编第 17 号》（A/72/17），第 263 和 264 段。

<sup>2</sup> 编写本说明时参考了一系列已发表的关于本专题的信息，其中包括国际争端解决中心关于多边投资法院和投资裁决上诉机制组成情况的补充报告，2017 年 11 月 15 日，Gabrielle Kaufmann-Kohler 和 Michele Potestà（“国际争端解决中心补充报告”），可查阅：[https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/cids\\_supplemental\\_report.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/cids_supplemental_report.pdf)；以及学术论坛成员提供的出版物，可查阅：<https://www.cids.ch/academic-forum-concept-papers>。学术论坛成员的出版物包括 Chiara Giorgetti 和 Mohamed Abdel Wahab，《投资争端解决机制中仲裁员、法官和律师的行为守则》，投资争端解决机制学术论坛，工作文件 2019/8。

<sup>3</sup> 《大会正式记录，第七十届会议，补编第 17 号》（A/70/17），第 148 段；同上，《第七十一届会议，补编第 17 号》（A/71/17），第 182 至 186 段。

建议，投资争端解决中心秘书处和贸易法委员会秘书处应合作编写关于行为守则的背景资料，并拟订示范条文，以便制定协调一致的方案（A/CN.9/935，第 64 段；A/CN.9/964，第 78 段）。

6. 工作组似宜注意到，各国政府提交的意见书进一步强调有必要在多边一级制定行为守则，以便协调现有模式，并规定如何制裁不守规情形。<sup>4</sup>

## B. 投资争端解决中心的改革现状

7. 关于投资争端解决中心的背景资料表明，该中心曾结合规则修正建议，审议过仲裁员行为守则的问题。2018 年 8 月，投资争端解决中心发布了一份旨在使其规则现代化的综合建议（下称“投资争端解决中心工作文件”）。<sup>5</sup>该投资争端解决中心工作文件中与利益冲突有关的主要创新之处在于增加了仲裁员的披露义务，并明确规定争端各方有义务申报第三方出资和第三方出资人的名称，以便仲裁员避免没有意识到的利益冲突。

8. 如本说明所示，制定行为守则的问题还需结合投资争端解决中心和贸易法委员会在这一领域所作的共同努力，展开进一步讨论。

## C. 关于适用于仲裁员和仲裁员的准则的说明

9. 如贸易法委员会第四十八届会议所指出的，视仲裁员的国籍、与律师协会的隶属关系及仲裁地不同，仲裁庭及其每位成员会受到不同道德标准的约束。<sup>6</sup>因此，可能会有多项规范同时适用的情况，但对于出现冲突时应以哪项规范为准并无明确规定。此外，仲裁程序管理加强以及仲裁过程透明度提高，也影响到当事人对仲裁员行为的期望（A/CN.9/916，第 40 和 41 段）。

10. 工作组似宜注意到，虽然似乎已就仲裁员基本行为准则达成普遍一致意见，但在实践当中，对此类准则守规情况的评估可能是以相当不同的方式进行的，具体取决于被视为适用的案文，也取决于是由仲裁员本人进行评估，还是由当事人、仲裁机构或者本国法院进行评估。此外，虽然现有准则均阐明了原则，但通常缺乏关于这些准则的实际影响的解释性内容（A/CN.9/916，第 41 段）。

11. 可能要注意的是，最近缔结的一些投资条约均载有投资争端法庭成员行为守则。<sup>7</sup>这些守则通常会界定一些应依循的程序，以确保充分披露有可能引起真实的或

<sup>4</sup> A/CN.9/WG.III/WP.156，印度尼西亚政府提交的意见书；A/CN.9/WG.III/WP.159/Add.1，欧洲联盟及其成员国提交的意见书；A/CN.9/WG.III/WP.161，摩洛哥政府提交的意见书；A/CN.9/WG.III/WP.162，泰国政府提交的意见书；A/CN.9/WG.III/WP.163，智利、以色列和日本政府提交的意见书；A/CN.9/WG.III/WP.164 和 A/CN.9/WG.III/WP.178，哥斯达黎加政府提交的意见书；A/CN.9/WG.III/WP.174，土耳其政府提交的意见书；A/CN.9/WG.III/WP.175，厄瓜多尔政府提交的意见书；A/CN.9/WG.III/WP.176，南非政府提交的意见书；A/CN.9/WG.III/WP.177，中国政府提交的意见书。

<sup>5</sup> 投资争端解决中心秘书处编写的“《投资争端解决中心规则》修正提案”，2018 年 8 月 2 日，可查阅：[https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Synopsis\\_English.pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Synopsis_English.pdf) 和 [https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Amendments\\_Vol\\_Two.pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Amendments_Vol_Two.pdf)。

<sup>6</sup> 《大会正式记录，第七十届会议，补编第 17 号》（A/70/17），第 150 段。

<sup>7</sup> 例如，见《欧洲联盟及其成员国与新加坡共和国之间的投资保护协定》（附件 7，《法庭、上诉法庭成员和调解员行为守则》）；《加拿大—欧洲联盟全面经济和贸易协定》（附件 29-B，《仲裁员和

主观认为的利益冲突的实际情况。守则内容还包括确定是否会发生或是否已经发生利益冲突的具体步骤，以及投资争端法庭成员（及其他人）的行为准则、进行投资争端程序时的职责、披露义务及保密义务。这些守则通常不会规定制裁措施，只是规定各方有权要求更换仲裁员或裁判员（[A/CN.9/916](#)，第 41 段）。<sup>8</sup>

12. 有鉴于此，工作组似宜考虑，制定行为守则的目的可以是提供统一办法，以确定适用于投资争端法庭成员的要求，并为适用文书，包括《投资争端解决中心公约》、投资条约、适用法律和适用规则中使用的大量操守概念和准则提供更具体的内容。这符合工作组所表明的倾向，即相比大量具体机构的守则，一部通用守则要更可取。此外，这种守则可适用于工作组正在审议的不同改革方案。

13. 特别是，行为守则可着眼于：(一)澄清准则的内容，从而进一步协调和澄清现有的各种不同要求；(二)确保所有利益攸关方认清独立性、公正性和廉正受到损害的起始点；(三)制定资格要求；(四)确定披露机制以及对不守规情形的制裁措施；(五)就仲裁员而言，明确其角色，特别是关于兼职和重复任命的问题；以及(六)就裁判员（即常设机制中的全职裁判员）而言，以与国际法院的要求相一致的方式确定各项要求，同时顾及现行投资争端解决制度中的要求。<sup>9</sup>

### 三. 行为守则的可能内容

14. 本节是对行为守则的可能内容的一些见解。下文讨论的大多数要求都是由仲裁相关法律或规则衍生而来的仲裁员的责任和义务。在相关情况下，还讨论了将这些要求适用于全职裁判员的情况。

#### A. 独立性和公正性

##### 1. 现行框架

###### (一) 国际仲裁

15. 谈论仲裁员的操守义务时，最常提及的是独立性和公正性义务，因为它们构成了操守行为的核心要素。独立性和公正性是一切司法系统的关键要素，旨在确保审判公正和正当程序要求得到遵守。工作组强调，在投资争端解决机制中，务必要充分保障仲裁员的独立性和公正性（[A/CN.9/935](#)，第 48 段）。因此，似宜考虑应如何

调解员行为守则》；《白俄罗斯共和国和印度共和国投资条约》，2018 年 9 月（第 19 条，防止仲裁员的利益冲突和要求回避）；《阿根廷共和国和阿拉伯联合酋长国关于相互促进和保护投资的协定》，2018 年 4 月（C 节：关于仲裁员行为的规定，第 34 至 40 条）；《澳大利亚和乌拉圭东岸共和国关于促进和保护投资的协定》，2019 年 4 月（第 14 条第(16)款，附件 C，《行为守则》）；《卢旺达共和国与阿拉伯联合酋长国之间促进和相互保护投资协定》，2017 年 11 月（第 18 条，仲裁庭成员及其助理的操守义务）；《中国政府与大韩民国政府之间的协定》，2015 年 6 月（第 20.7(4)d 条，附件 20-B，《陪审团成员和调解员行为守则》）。

<sup>8</sup> 见投资争端解决中心秘书处编制电子书，其中收集了多部行为守则。

<sup>9</sup> 另见 [A/CN.9/964](#)，第 78 段（涉及第三十六届会议上提出的一项建议，即如果打算在多边一级拟订一部行为守则，那就应当是一部全面的守则，涵盖与裁定人有关的所有问题，其中包括独立性和公正性及其他操守要求；利益冲突和涉案问题冲突；兼职；披露要求，包括裁定人与法律顾问之间的关系；保护裁定人免受不当压力；回避程序及对不守规情形的可能制裁办法）。

在行为守则中述及这些要求。

16. 独立性的缺失通常是因为仲裁员与当事人或其律师之间的关系存在问题；而公正性的缺失，举例而言，在仲裁员看似已对某些事项作出预判的情况下就会出现。

17. 现行法律准则的确切措辞虽有所不同，但均试图在诉讼程序伊始时就实行广义的独立性和公正性规则。一般而言，仲裁员须确保在诉讼之前和诉讼期间均不存在明显冲突，并应在任命前披露任何潜在冲突。大多数规则还规定，指定仲裁员之后出现需披露事项的，须确保披露义务持续有效（见下文，关于披露和取消资格的第45至51段和第58至61段）。下文阐述了投资争端解决中心《公约》和《规则》及《贸易法委员会仲裁规则》是如何载列这一原则的：

- 《投资争端解决中心公约》第十四条第一款规定，在仲裁员小组服务的人员必须是“可以被信赖作出独立判断”的人。对“独立判断”一语的解释普遍包含独立性和公正性。《投资争端解决中心公约》第五十七条规定第十四条适用于参与投资争端解决中心案件的所有仲裁员，而不仅仅是在仲裁员小组任职的仲裁员。根据《投资争端解决中心仲裁规则》第6条，每位仲裁员均须签署一份声明，确保独立性，并保证在当事人之间公平审判。作为该声明的一部分，仲裁员还须附上一份声明书，说明他们过去和现在所存续的任何关系或持有的其他立场是否会导致对其公正性和独立性提出质疑。在这方面，可能会注意到，经修正的投资争端解决中心规则草案包含了一份最新的仲裁员声明表，要求仲裁员申明其独立性和公正性，并特别要求仲裁员披露与当事人、当事人代表、仲裁庭其他成员以及过去五年出现的任何第三方出资人之间的专业、商务和其他重要关系。他们还须声明他们以任何身份（证人、仲裁员、专家等）参与其他投资争端案件的情况以及任何其他可能导致其独立性或公正性受到质疑的情况。这是一项持续的义务。
- 《贸易法委员会仲裁规则》第11条提到公正性和独立性的概念。《规则》附件载有独立性声明范文。《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》第12条载有关于“公正性和独立性”的规定，且这些规定已得到广泛颁布。

18. 在各种准则或守则中也可以找到类似要求。例如，《律师协会关于国际仲裁中利益冲突的准则》中的一般准则1规定，“每一位仲裁员自被指定之时起，直至作出终局裁决或程序因其他原因终止，应始终保持公正和独立。”在其他领域也可找到类似规定，例如，国际体育仲裁院的程序规则规定，“每名仲裁员应做到并保持公正和独立于当事人，并应立即披露任何可能影响其对于任何一方当事人之独立性的情况”。<sup>10</sup>

19. 基于“正当理由怀疑”取消资格的准则体现了一种跨国共识，可将其视为评估独立性和公正性的基准。<sup>11</sup>然而，可能要注意的是，与此相反，《投资争端解决中心公约》并未提及这一准则，而是提及“明显缺乏……品质”，包括独立性和公正性；不过，一些投资争端解决中心法庭采用了类似正当理由怀疑准则的标准（见下文，

<sup>10</sup> 见国际体育仲裁院，《体育仲裁守则》（2019年），R33。

<sup>11</sup> 《贸易法委员会仲裁规则》第11条明确包含了“正当理由怀疑”一语。

第 51 段)。<sup>12</sup>

(二) 常设机制中的全职仲裁员

20. 在现行投资争端解决制度中，常设机制中的仲裁员在面对提交他们的争端时，需以与仲裁员相同的方式，保持公正和独立。因此，如果有对其公正性或独立性引起合理或正当理由怀疑的情况存在，常设机制中的仲裁员便不可对特定争端进行裁决。基于“正当理由怀疑”取消资格的准则体现了一种跨国共识，亦可在常设机制中适用（见上文，第 19 段）。

21. 在现有的国际或区域法院中，可找到要求仲裁员做到独立和公正的实例。《欧洲人权公约》列举欧洲人权法院裁定的各项权利并规范了法院的运作，其中载有一项关于司法公正的规定。<sup>13</sup>根据欧洲人权法院的既定案例原则，“必须根据主观标准和客观标准来确定是否公正：就主观标准而言，须考虑到特定法官的个人信念和行为，即在特定案件中，法官是否持有任何个人成见或偏见；就客观标准而言，则要确定法庭本身及除其他方面外，法庭的构成有无提供充分保障，排除对其公正性的任何合理怀疑。”<sup>14</sup>国际法院《规约》第二条和第二十条述及法官的独立性和公正性。<sup>15</sup>《国际刑事法院罗马规约》第四十条提到法官的独立性。<sup>16</sup>《国际海洋法法庭规约》第十一条设想了公正性宣誓。<sup>17</sup>

## 2. 行为守则可能涵盖的方面

22. 工作组似宜审议行为守则中规定的独立性和公正性要求的详细程度。例如，通常会要求仲裁员和仲裁员不得允许任何财务、商务、专业、家族或社会关系或责任影响其行为。

23. 除了围绕仲裁员或仲裁员与争端当事人、律师或争端之间关系的利益冲突之外，工作组似宜审议两个具体问题：涉案问题冲突和兼职。

<sup>12</sup> 例如，见 *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. & Vivendi Universal* 诉阿根廷共和国，2001 年 10 月 3 日关于申请委员会主席回避的决定，投资争端解决中心案号：ARB/97/3，第 20 至 21 段；*Urbaser S.A.* 等诉阿根廷共和国，关于申请人申请取消某位仲裁员资格的决定，2010 年 8 月 12 日，投资争端解决中心案号：ARB/07/26，第 43 至 44 段；*Caratube International Oil Company LLP & Mr. Devincchi Salah Hourani* 诉哈萨克斯坦共和国，关于申请取消某位仲裁员资格的决定，2014 年 3 月 20 日，投资争端解决中心案号：ARB/13/13，第 54 段。另见《国际争端解决中心补充报告》，第 94 段。

<sup>13</sup> 《欧洲保护人权与基本自由公约》第 6 条，该条规定：“在决定任何人的公民权利和义务或者确定对其的任何刑事罪名时，任何人有理由在合理的时间内受到依法设立的独立而公正的法院的公平且公开的审讯。”

<sup>14</sup> 见 *Micallef* 诉马耳他案，2009 年 10 月 15 日，（诉请书编号：17056/06），欧洲人权法院，第 93 段。

<sup>15</sup> 《国际法院规约》第二条规定：“法院以独立法官若干人组织之。此项法官应不论国籍，就品格高尚并在各本国具有最高司法职位之任命资格或公认为国际法之法学家中选举之。”第二十条规定：“法官于就职前应在公开法庭郑重宣言本人必当秉公竭诚行使职权。”

<sup>16</sup> 《国际刑事法院罗马规约》第四十条，其中规定：“法官应独立履行职责；法官不得从事任何可能妨碍其司法职责，或者使其独立性受到怀疑的活动；需要在本法院所在地全时任职的法官不得从事任何其他专业性职业；关于适用第二款和第三款任何问题，应当由法官绝对多数决定；任何这类问题涉及个别法官时，该法官不得参与作出决定。”

<sup>17</sup> 《法庭规则》第五条规定如下：“每位法官都应根据《规约》第十一条庄严宣誓如下：‘本人庄严宣誓：作为法官，本人必当恪尽职守、秉公竭诚履行职责，行使职权！’。”

## (一) 国际仲裁

24. 涉案问题冲突是指涉及“所谓的倾向或预判”的情形，其中“包括声称仲裁员坚持其原已存在的、对一些法律和事实问题的看法，这些看法则是通过身为仲裁员、律师的经历、通过撰写学术文章以及接受采访或以其他方式公开表达意见而形成的”。<sup>18</sup>在行为守则中提及涉案问题冲突可能需要在守则中确定何以构成涉案问题冲突，以及在出版物、其他判决和先前裁决中所表达的意见有何影响。

25. 工作组曾在第三十六届会议上审议兼职问题，当时指出，这种做法之所以引起关切，是因为仲裁员有可能以有利于他们在另一争端中所代表的当事人的方式来裁定某一问题，或看似以此种方式来裁定某一问题。工作组收到了关于这一做法的统计数据（A/CN.9/964，第 72 段）。<sup>19</sup>工作组似宜审议如何处理兼职问题，是禁止还是设法规范这种做法。在这方面，似宜审议兼职对仲裁独立性和公正性的影响，对仲裁中的多样性的影响，以及禁止兼职对当事人指定权的影响。

26. 行为守则中的规定<sup>20</sup>可能会涵盖兼职的范围和定义，例如，它是否意味着在同一或类似案件中同时担任仲裁员、律师、专家证人、法官或其他角色，以及案件必须有多大程度的相似并且时间上有多么接近。

## (二) 常设机制中的全职仲裁员

27. 在常设机制中，涉案问题冲突可能源于这样一个事实，即仲裁员会因为其已在另一案件中对有关问题作出裁定而无法以开放心态对待所涉争端中出现的法律问题。不过，由于以相同或类似的措辞实现不同条约的一致性和连贯性正是设立常设机构所要达成的目标之一，而且不会由争端当事人来选择仲裁员，在常设机制中，出现涉案问题冲突的可能性会比较小。<sup>21</sup>

28. 常设机制中也不太可能出现兼职问题，因为各机构的章程或其工作惯例通常会确立不容许兼职的规则，而不兼职规则就是为了避免身兼二职的情形。<sup>22</sup>

<sup>18</sup> 美国国际法学会—商事仲裁理事会（2016 年），“美国国际法学会—商事仲裁理事会投资人—国家间仲裁中的涉案问题冲突联合工作组的报告”（“2016 年美国国际法学会—商事仲裁理事会报告”），商事仲裁理事会第 3 号报告（2016 年 3 月 17 日），第 2 段（“仲裁机构面临越来越多的挑战，即以‘涉案问题冲突’为由要求取消仲裁员的资格，就是声称仲裁员因对某些问题持特定观点或已经预判这些问题而带有偏见。所谓的倾向或预判包括声称仲裁员坚持其原已存在的、对一些法律和事实问题的看法，这些看法则是通过身为仲裁员、律师的经历、通过撰写学术文章以及接受采访或以其他方式公开表达意见而形成的”。）

<sup>19</sup> 见 [https://esil-sedi.eu/post\\_name-118/](https://esil-sedi.eu/post_name-118/)上提供的数据。

<sup>20</sup> 背景资料表明，很少有操守准则直接讨论允许或不允许担当多重角色的问题（另见 A/CN.9/WG.III/WP.151 号文件，第 25 至 34 段）。

<sup>21</sup> 见《国际争端解决中心补充报告》，第 100 段。

<sup>22</sup> 例如，《国际法院规约》第十六条禁止法庭法官获任和行使某些职务，例如政治或行政职务，或执行任何其他职业性质之任务；他们不得充任任何案件的代理人、律师或辩护人；同样，《国际海洋法法庭规约》第七条规定：“1.法庭法官不得执行任何政治或行政职务，或对任何与勘探和开发海洋或海底资源或与海洋或海底的其他商业用途有关的任何企业的任何业务有积极联系或有财务利益。2.法庭法官不得充任任何案件的代理人、律师或辩护人。3.关于上述各点的任何疑议，应由出席的法庭其他法官以过半数裁定解决。”

## B. 廉洁

### 1. 现行框架

#### (一) 国际仲裁

29. 仲裁员通常需要秉公行事，不偏袒任何一方当事人。为此，仲裁员应避免单方面接触当事人，且不得在未经法庭批准的情况下收受当事人的费用。根据《投资争端解决中心公约》的规则 6，仲裁员必须承诺“根据适用法律，在当事人之间作出公平审判”。<sup>23</sup>根据《贸易法委员会仲裁规则》第 17 条第 1 款，仲裁员须平等对待各方当事人。

#### (二) 常设机制中的全职仲裁员

30. 通常要求全职仲裁员以正直、廉洁的方式行事，以增强公众对司法机构的信心。有关此事项的条款通常要求仲裁员不得直接或间接收受任何有理由视为意在影响其履行司法职能的馈赠、利益、特权或奖励。通常还要求仲裁员在不考虑任何个人或国家利益的情况下履行职责。<sup>24</sup>

### 2. 行为守则可能涵盖的方面

31. 工作组似宜考虑应如何在行为守则中述及廉洁问题，以及该问题可涵盖的要素。例如，可审议以下几点：(一)仲裁员和仲裁员不得利用职务之便，推进任何个人或私人利益；(二)他们不应受到自身利益、外部压力和政治考虑的影响；以及(三)他们不得接受会以任何方式干扰其履行职责的一切利益。

## C. 勤勉和高效

### 1. 现行框架

#### (一) 国际仲裁

32. 尽职和高效要求常见于国家立法和仲裁规则当中，就其本质而言，这通常要求仲裁员在程序过程中勤勉、周详、快捷地履行职责。仲裁员没有时间及时履行职责，

<sup>23</sup> 《投资争端解决中心规则》的拟议修正还包含了一项仲裁员义务，即以善意、迅速并节约成本的方式采取行动，平等对待当事人，并为各方当事人提供合理机会陈述案情（拟议规则第 11 条），见投资争端解决中心秘书处编写的“《投资争端解决中心规则》修正提案”，2018 年 8 月 2 日，包括规则第 73 至 84 条中关于可供选择的快速仲裁的新章节（《附加便利仲裁规则》，第 77 至 86 条），可查阅：[https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Synopsis\\_English.pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Synopsis_English.pdf) 和 [https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Amendments\\_Vol\\_Two.pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Amendments_Vol_Two.pdf)。

<sup>24</sup> 例如，见《欧洲联盟法院法官和前法官行为守则》第 3 条；另见国际法院《法院规则》第四条，法院法官将作出如下声明：“本人庄严宣誓：作为法官，本人必当恪尽职守、秉公竭诚履行职责，行使职权”；另见加拿大司法委员会，《法官伦理原则》，3.廉正：“法官应努力廉正行事，以维护和增强公众对司法机构的信心”。

不得接受任命。<sup>25</sup>

33. 《投资争端解决中心规则》的拟议修正包含一份声明草表，仲裁员据此声明，她/他有必需的时间专心处理案件，且不会接受任何与其在程序中的行事能力相冲突或干扰的新承诺。此外，还拟定了仲裁员的一般义务，即平等对待各方当事人，并以迅速和有成本效益的方式进行程序（拟议规则第 11 条）。<sup>26</sup>

34. 根据《贸易法委员会仲裁规则》第 17 条第 1 款，“仲裁庭行使裁量权时，程序的进行应避免不必要延迟和费用，并为解决当事人争议提供公平有效的程序。”《规则》附件载有一则声明范文，仲裁员据此声明，她/他可以投入必要时间，按照本《规则》确定的时限，勤勉、高效地进行本案仲裁。

## (二) 常设机制中的全职仲裁员

35. 可能要注意的是，对全职仲裁员的要求也包括在履行职责时勤勉行事的义务，以及在没有任何无故拖延的情况下作出决定和任何其他裁定的义务。<sup>27</sup>

## 2. 行为守则可能涵盖的方面

36. 工作组似宜审议如何阐述和规范勤勉高效行事的要求。该项要求通常包含以下义务：(一)行事迅速，尽职尽责；(二)专门投入时间和精力进行程序并拒绝有冲突的义务；以及(三)以建设性方式参与审议。

## D. 保密

### 1. 现行框架

37. 保密规定可见于国家立法和各类仲裁规则，就其本质而言，这些规定通常要求仲裁员对非公开资料予以保密，且不得利用任何信息牟取个人利益或影响他人利益。

38. 各国际法院通常会对仲裁员作出同样的要求，即要求法官尊重与其司法职能有关的各类协商的保密性以及审议情况的私密性。<sup>28</sup>

### 2. 行为守则可能涵盖的方面

39. 行为守则可以确立仲裁员或仲裁员的保密义务，并指明这些义务在多长时间

<sup>25</sup> 见《国际投资仲裁中的旋转门》，Malcom Langford、Daniel Behn、Runar Hilleren Lie，《国际经济法杂志》，第 20 卷，2017 年 6 月第 2 期，第 301 至 332 页，文章介绍了对国际投资仲裁中的行为网络初步评估，可查阅：<https://doi.org/10.1093/jiel/jgx018>。

<sup>26</sup> 投资争端解决中心秘书处编写的“《投资争端解决中心规则》修正提案”，2018 年 8 月 2 日，包括规则第 73 至 84 条中关于可供选择的快速仲裁的新章节（《附加便利仲裁规则》，第 77 至 86 条），可查阅：[https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Synopsis\\_English.pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Synopsis_English.pdf) 和 [https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Amendments\\_Vol\\_Two.pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/Amendments_Vol_Two.pdf)。

<sup>27</sup> 例如，见国际刑事法院《司法操守守则》第 7 条。

<sup>28</sup> 例如，见国际刑事法院《司法操守守则》第 6 条。

有效,特别是在程序终止后是否继续有效。这方面的规定应与透明度要求保持一致,包括根据《贸易法委员会投资人与国家间基于条约仲裁透明度规则》建立的框架以及相关投资条约中有关这一事项的规定。

## E. 胜任

### 1. 现行框架

#### (一) 国际仲裁

40. 可能要注意的是,偶尔提到专业资格也是要求的一部分。例如,《投资争端解决中心公约》第十四条第一款规定,仲裁员应是拥有(……)法律、商务、工业或金融领域公认能力的人士,可依赖其作出独立的判断。

41. 特许仲裁员协会的《成员职业和道德行为守则》(2009年)载有一条关于胜任的简明规定,并特别包含了一个关于失实表述的条款。<sup>29</sup>

#### (二) 常设机制中的全职仲裁员

42. 对仲裁员的胜任要求也见于常设机构的规则和程序。例如,世界贸易组织《关于解决争端规则与程序的谅解》第17条第3款要求“上诉机构的所有任职人员应(……)随时了解争端解决活动和世贸组织的其他有关活动。”

43. 同样,国际刑事法院《司法操守守则》规定,法官应采取合理步骤,具备并加强担任司法职务所需的知识、技能和个人素质。<sup>30</sup>

### 2. 行为守则可能涵盖的方面

44. 工作组似宜审议是否应将胜任要求作为行为守则的一部分,如果是,应体现哪些要素(例如,提及接受继续教育或定期培训的义务)。可以将重点放在候选人的胜任能力而不是先前的特定专业活动上,以同时确保专业背景的多样性。

## F. 一般披露义务

### 1. 现行框架

#### (一) 国际仲裁

45. 行为守则所载各项义务,特别是与公正性和独立性有关的义务,通常会同时要求仲裁员披露过去或现在可能引发对其公正性或独立性提出正当理由怀疑的各种情形。这进而要求仲裁员声明,他或她认为所披露的情形不会影响其独立性和公正

<sup>29</sup> 该条款规定:“成员只能在具备适当资格或经验的情况下接受任命或采取行动。成员不得就其经验或专门知识作出任何具有误导性或欺骗性或很可能造成误导或欺骗的表述或容许他人以其名义作出这样的表述。”

<sup>30</sup> 例如,见国际刑事法院《司法操守守则》第7条。

性。多数国内法和仲裁规则都采用了客观的披露标准。

46. 背景资料表明,《投资争端解决中心仲裁规则》第 6 条要求所有仲裁员在第一届会议之前或会议期间签署声明,披露潜在的冲突。这种声明要求仲裁员附上一份声明书,披露过去和现在与各方当事人的任何专业、商务或其他关系,这种关系有可能导致一方当事人对其作出独立判断的可靠性提出质疑的。仲裁员签署声明即为确认其披露义务在整个程序过程中持续有效。虽然没有进一步扩展这一规则,但仲裁庭就规则中所用术语的含义提供了指导意见。法庭决定,披露义务只适用于仲裁员合理认为会导致合理的人对其作出独立判断的可靠性提出质疑的关系和情形。某些信息如果不相关,则无需披露。<sup>31</sup>

47. 《贸易法委员会仲裁规则》第 11 条规定,可能被指定为仲裁员的人,应在与此指定有关的洽谈中披露可能对其公正性和独立性产生有正当理由怀疑的任何情况。仲裁员应自其被指定之时起,并在整个仲裁程序期间,毫无延迟地向各方当事人以及其他仲裁员披露任何此种情况,除非此种情况已由其告知各方当事人。<sup>32</sup>《关于承认和执行外国仲裁裁决的纽约公约》(1958 年)(《纽约公约》)下的判例法涉及违反披露义务的行为。例如,法院认定,如果仲裁员的行为方式违反了独立性和公正性原则,则构成违反程序性公共政策。<sup>33</sup>

48. 投资条约可能载有在投资人与国家间争端解决方面的进一步披露要求,例如,其中具体规定,仲裁员应披露在某一程序或其结果中的任何经济利益,以及在涉及正考虑指定其为仲裁员的案件可能裁定的问题的任何其他程序中的任何经济利益。

49. 关于操守的指导意见案文有时也会载列一些具体要求,例如,有望成为仲裁员的人应披露与“已知可能在仲裁中成为重要证人的任何人”的个人或商业关系。<sup>34</sup>

50. 关于仲裁员在多大程度上有义务调查潜在的利益冲突,这一点尚有有争论,可能取决于适用的操守准则的措辞。

51. 应将披露标准和取消资格标准区分开来。相比构成取消资格的理由的事项,应予披露的事项的范围通常要更广一些。并非所有应予披露的信息都会导致取消资格。取消资格的标准为确定仲裁员是否不具备处理一争端的足够公正性提供了依据。例如,《国际商事仲裁示范法》对必须予以披露的信息和可导致取消资格的事实加以区分。关于披露的第 12 条第 1 款规定,仲裁员应披露“可能”会对仲裁员的公正性或独立性引起正当理由怀疑的任何情况。另一方面,关于取消资格的第 12 条第 2 款提到“存在”对仲裁员的公正性或独立性引起正当理由

<sup>31</sup> 例如,在投资争端解决中心的 Alpha Projektholding GmbH 诉乌克兰案中,法庭裁定仲裁员没有义务披露很早以前与当事人的律师是同学这一点;见 Alpha Projektholding GmbH 诉乌克兰,投资争端解决中心案号: ARB/07/16,关于申请取消某位仲裁员资格的决定(2010 年 3 月 19 日),可在互联网上查阅: <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/cases/casedetail.aspx?CaseNo=ARB/07/16>。

<sup>32</sup> 例如,见《贸易法委员会仲裁规则》(2010 年修订本)附件所载独立性声明范文,其中指明了要求披露的要点:“根据《贸易法委员会仲裁规则》第 11 条,谨此附上有关以下方面的声明:(a) 本人过去、现在与各方当事人在专业、业务和其他方面的关系,和(b)其他任何有关情形。”

<sup>33</sup> 例如,有一项争议涉及相同当事人之间的两起平行仲裁,其中一名仲裁员在两项仲裁中均担任仲裁员,但向其中一个仲裁庭提供了关于另一项仲裁的虚假信息,影响到该仲裁庭对其管辖权的裁定(见 Soc. Excelsior Film TV 诉 Soc. UGC-PH, 法国最高法院,1998 年 3 月 24 日),见《贸易法委员会秘书处关于纽约公约的指南》,可查阅: <http://newyorkconvention1958.org>。

<sup>34</sup> 例如,见新加坡国际仲裁中心《仲裁员操守守则》,第 2.2(a)条。

怀疑的“情况”。<sup>35</sup>

## (二) 常设机制中的全职审裁员

52. 世界贸易组织（世贸组织）《上诉审议工作程序》虽然并非为仲裁员设计的操守守则，但也包含了一项值得注意的规定。这些程序中的规则六规定，法官不必披露那些对诉讼所涉问题无关紧要的事项。该文件还规定，在决定需要披露哪些信息时，应顾及法官的隐私，并声明披露要求不应在行政上造成过重负担，以致妨碍原本有资格的人担任专家组成员。<sup>36</sup>该规则实际上提供了一个调整范围，在决定是否必须披露某一事项时，可以在这一范围内结合相竞因素来权衡披露的重要性。不过，该规则也包含了一项与大多数其他守则相类似的规定，即任何疑虑均须以有利于披露的方式加以解决。

## 2. 行为守则可能涵盖的方面

53. 工作组似宜确定行为守则应涵盖哪些与披露义务有关的方面，例如：(一)披露范围；(二)披露方面的尽职调查；(三)可能被任命的仲裁员和争端当事人调查潜在冲突的义务的程度；(四)披露公共领域中的事实的义务；(五)披露方法；(六)披露的时机；以及(七)持续性义务。工作组似宜审议的另一点是，披露方面的背景调查程序是否应置于一种中央机制之下，而非交到仲裁员/审裁员手中。

## G. 其他事项

54. 工作组似宜审议是否应在守则中提及程序的进行，例如，涵盖在程序进行方面和询问证人方面的行为，以及是否需要特别注意程序参与方对于平等获得法律保护和法律惠益的权利。

55. 工作组似宜考虑以下方面是否可能与仲裁员行为守则有关：

- 任命前与指定方接触，特别是：
  - 由同一当事人或其律师事先指定，以及是否应当有所限制；
  - 任命前面谈是否是一种可接受的做法，如果是，面谈可涵盖哪些话题（例如，可投入时间、利益冲突、在甄选首席仲裁员方面的作用）以

<sup>35</sup> 同样，对《国际律师协会关于国际仲裁中利益冲突的准则》的解释规定，“未披露在当事人看来可能引起对仲裁员的公正性或独立性的怀疑的某些事实和情形，不一定意味着存在利益冲突，或意味着因此应当取消资格。”仲裁员必须披露“存在着在当事各方眼中可能引起对仲裁员公正性或独立性的怀疑的事实或情况”（《国际律师协会准则》，一般标准 3(a)）。相比之下，关于取消资格的观点是“了解相关事实和情况的合理的第三人”的观点（《国际律师协会准则》，一般标准 2(b)）。换言之，“取消资格的标准是客观标准。‘公正性或独立性’一语源自广泛通过的《贸易法委员会国际商事仲裁示范法》第 12 条，依照该《示范法》第 12 条第 2 款的规定，应以客观方式适用基于对仲裁员公正性或独立性的正当理由怀疑的应诉标准进行（‘合理的第三人标准’）。”（《国际律师协会准则》，对一般标准 2(b)的解释）。

<sup>36</sup> 见《上诉审议工作程序》，规则六。

及应避免哪些话题（例如，案件事实和可能的结果或适用的法律）；<sup>37</sup> 面谈内容是否应做记录，以及是否应向其他当事人、法庭其他法官和/或管理机构披露；

- 是否允许任命前的单方面联系和允许范围，以及就首席仲裁员甄选事宜与当事人指定的仲裁员进行协商时的相关规则。
- 与仲裁员薪酬和费用报销有关的义务，如：
  - 仲裁员之间费用平价；
  - 确定费用；
  - 在程序过程中请求增加费用；以及
  - 报销发生的费用或每日津贴安排。

56. 工作组似宜审议是否应在行为守则中涉及主要与仲裁员有关的公开言论表达和社团活动问题；可包括对言论表达和社团活动方面的自由、参与涉及法律主体的事项的公开辩论加以限制，以及禁止评论待决案件。

#### 四. 供进一步审议的相关事项

##### A. 不履行行为守则各项义务的后果

###### 1. 现行框架

57. 行为守则通常是通过自愿遵守来执行的，仲裁员或裁判员会作出大意如下的声明：他们知悉、理解各项义务，并承诺根据其对适用规则和准则的评估和理解，自案件开始时起，并将在案件审理期间或在他们被任命为常设机制仲裁员的任期内，持续履行各项义务。

###### (一) 国际仲裁

58. 指定某一仲裁员后出现不遵守操守准则情形的，通常的处理办法是取消资格，这可能会导致替换仲裁员（另见 A/CN.9/WG.III/WP.151 号文件，第 49 至 67 段）。几乎所有的国内仲裁法和仲裁规则都载有申请不遵守其中所载准则包括操守准则的仲裁员回避的程序，其中还会载列一些保障措施，旨在防止当事人作为拖延战术滥用回避程序。一般而言，当事人必须在获悉相关信息之后尽快申请仲裁员回避。如果当事人未在规定时间内申请仲裁员回避，则视为该当事人已放弃申请回避的权利。

59. 根据《投资争端解决中心规则》，如果回避申请关涉到独任仲裁员或仲裁庭的大多数成员，则应交由投资争端解决中心行政理事会主席——依照法律即世界银行

<sup>37</sup> 只有少数职业操守守则载有直接规范任命前面谈的规则，如国际律师协会的《国际仲裁当事方代表权准则》和特许仲裁员协会的《实践准则》准则 16 “与未来可能任命的仲裁员面谈”；美国仲裁协会《操守守则》准则三（讨论不当行为的责任）述及在考虑是否任命时潜在仲裁员不应讨论哪些问题。

行长——决定。然而，如果回避申请系针对仲裁员中的某一位（或少数）仲裁员提出，则应交由多数仲裁员决定。根据《贸易法委员会规则》，如果其他当事人不同意回避申请或被要求回避的仲裁员不辞职，则应请求指定机构就回避申请作出决定（见第13条）。

60. 还不妨指出，虽然很少使用，但机构规则通常规定机构有权撤销不愿意或不能按照规则履行职责的仲裁员。此外，在仲裁终止后，《投资争端解决中心公约》和国内仲裁法还规定了裁决后补救措施，例如，以法庭某一成员未做到公正为由废止裁决（如《投资争端解决中心公约》第五十二条第一款第(一)项，以及国内法中在某些条件下修订仲裁裁决的程序）。最后，《纽约公约》规定了不执行裁决的理由，其中可能涉及行为守则范围内的一些事项。

61. 关于回避程序，工作组不妨回顾其一项决定，即为处理对许多现行条约和仲裁规则中回避和披露机制的适足性、有效性和透明度的关切，由贸易法委员会来制定改革办法可取的（A/CN.9/964，第90段）。工作组似宜注意到，该事项可能并不一定是行为守则的一部分，但作为改革方案的一部分，需认真审议回避程序，包括由谁就回避申请作出决定、证据标准以及取消资格的门槛。

#### (二) 常设机制中的全职仲裁员

62. 除了可能取消不遵守要求或不履行义务的仲裁员的资格以外，常设机制通常会就对仲裁员的纪律处分权和相关制裁作出规定，从而起到加强仲裁机构问责的作用。

### B. 关于实施这一改革方案的说明

63. 为了使在多边基础上制定的行为守则可予适用，必须与其他相关法律和规则建立关联。按照优先次序，仲裁的管辖法律和规则主要分以下几个层面：(一)一部关于投资争端解决中心仲裁的条约和非投资争端解决中心投资仲裁所在地的国内仲裁立法（依相关国内法院解释）（以及执行阶段的《纽约公约》）；(二)仲裁规则（可以是机构仲裁规则，也可以是《贸易法委员会仲裁规则》）；以及(三)争端当事人商定的其他规则，条件是它们都在第(一)项所述法律赋予争端当事人的程序自主权的范围之内。

64. 行为守则可以是一部软性法律文书，就如何解释其他来源规定的各项义务提供指导。如果缔约国将其纳入一项条约或争端当事人就其适用达成一致，它也能成为具有约束力的法律。