



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
23 September 2024
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли
Рабочая группа IV (Электронная торговля)
Шестьдесят седьмая сессия
Вена, 18–22 ноября 2024 года**

Проект руководства по принятию Типового закона об автоматизированном заключении договоров

Записка Секретариата

Содержание

	<i>Стр.</i>
I. О настоящей записке	2
II. Проект руководства по принятию	2



I. О настоящей записке

1. В настоящей записке содержится проект руководства по принятию Типового закона об автоматизированном заключении договоров. Это пересмотренный вариант проекта руководства, который был рассмотрен и в принципе одобрен Комиссией на ее пятьдесят седьмой сессии (см. A/CN.9/1179). Изменения отражают результаты обсуждений и решения Комиссии на этой сессии (A/79/17, пп. 170–238), а также окончательный текст Типового закона, принятый Комиссией (там же, п. 239).

II. Проект руководства по принятию

A. Введение

1. Цель настоящего руководства

2. Цель настоящего руководства — оказать содействие всем тем, кто заинтересован в принятии Типового закона об автоматизированном заключении договоров (именуемого далее «Типовой закон»), а также в применении и толковании его положений после принятия. Руководство адресовано политикам и законодателям, а также ученым, специалистам-практикам, судьям и другим адьюдикаторам. Оно также адресовано тем, кто внедряет, эксплуатирует или использует автоматизированные системы в своей торговой деятельности.

3. Руководство опирается на подготовительную работу по Типовому закону, проведенную Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), и было в принципе одобрено Комиссией при принятии Типового закона на ее пятьдесят седьмой сессии в 2024 году.

2. Цели

4. Автоматизация уже давно рассматривается как инструмент расширения торговли благодаря потенциальным возможностям снижения операционных издержек, повышения эффективности и получения экономических выгод в связи с различными видами деятельности, связанной с торговлей. Качество и доступность данных, а также повышение вычислительной мощности в цифровой экономике привели к разворачиванию автоматизированных систем для поддержки ряда процессов принятия решений, в том числе процессов, которые имеют юридические последствия. Одной из областей, в которых это происходит, является заключение коммерческих договоров. Как и в других видах деятельности, связанных с торговлей, автоматизация при заключении коммерческих договоров все чаще использует методы, связанные с искусственным интеллектом («ИИ»), такие как «машинное обучение» или «основанные на правилах» подходы.

5. Договоры заключаются путем волеизъявления сторон (например, в форме оферты и акцепта). На протяжении почти 30 лет тексты ЮНСИТРАЛ по электронной торговле позволяют использовать электронные средства для передачи выражения намерения заключить договоры в электронной форме и выполнять другие действия на протяжении всего жизненного цикла договора — практики, которая получила название «электронное заключение договоров». Настоящий Типовой закон делает следующий шаг, позволяя использовать средства автоматизации, т. е. использовать компьютеры в целях поддержания связи и выполнения других действий без непосредственного вмешательства человека, для электронного заключения договоров.

6. Если при электронном заключении договоров преодолевается физическая дистанция для установления связи между договаривающимися сторонами, то использование средств автоматизации при заключении договоров можно рассматривать как воссоздание своего рода «разрыва» между сторонами и их договорными действиями, который усиливается по мере совершенствования и

усложнения автоматизированных систем. Это особенно относится к автоматизированным системам, в которых применяются методы, основанные на использовании ИИ, и которые спроектированы и запрограммированы для работы «автономно», и в данном случае может быть сложно объяснить операции, выполняемые системой («объяснимость»), и отслеживать связь результата таких операций с проявлением воли конкретной стороны («отслеживаемость»). Эта проблема, в свою очередь, порождает вопросы относительно законности использования средств автоматизации для заключения и исполнения договоров и, в более широком смысле, относительно применимости существующего законодательства, особенно норм договорного права.

7. Типовой закон отвечает на эти вопросы, устанавливая правовую основу для автоматизированного заключения договоров. Он призван дополнить законодательство об электронных сделках, в частности законы, основанные на других текстах ЮНСИТРАЛ по электронной торговле, а также указать на потенциальные пересечения с другими законами, включая новый свод законов, регулирующих этическое использование и управление автоматизированными системами, использующими методы ИИ.

3. Сфера применения

8. Типовой закон применяется к использованию автоматизированных систем, включая системы ИИ, в связи с договорами. Он не направлен на установление полного свода норм в отношении автоматизированного заключения договоров, а скорее предполагает, что существующее законодательство может применяться к автоматизированному заключению договоров, и устанавливает ряд законодательных положений для преодоления потенциальных препятствий для применения этого законодательства и решения правовых вопросов, имеющих особое значение для автоматизированного заключения договоров. Он не затрагивает правовые вопросы, связанные с использованием методов автоматизации и ИИ за пределами договорной практики. Тем не менее концепции и принципы, на которых основан Типовой закон и которые опираются на работу других международных форумов, могут служить руководством для государств при решении этих вопросов, в том числе в процессе применения другого законодательства, регулирующего внедоговорные обязательства, или при внедрении стандартов этического использования ИИ, способствуя тем самым обеспечению согласованности правового режима автоматизированных систем. Более того, его основные положения могут служить руководством для сторон договора при определении условий использования автоматизированных систем в их договорных отношениях, в том числе в рамках согласованной основы для осуществления автоматизированных сделок между ними.

4. Основные понятия и принципы

а) Автоматизированное заключение договоров

9. Автоматизированные системы используются в торговле для сделок на протяжении всего жизненного цикла договора, а именно в процессе заключения и исполнения договоров (A/CN.9/1093, п. 57). В ЮНСИТРАЛ эту практику обычно называют «автоматизированным заключением договоров». Другой используемый термин — «заключение договоров на основе алгоритмов», который не только подчеркивает роль программных компонентов в процессе автоматизации, но и предполагает использование алгоритмических процессов, основанных на технологиях ИИ. Автоматизированное заключение договоров отличается от договоров на поставку автоматизированных систем или товаров и услуг с использованием ИИ (см. A/CN.9/1093, п. 58).

10. В определенном смысле автоматизированное заключение договоров можно рассматривать как электронное заключение договоров (см. п. 5 выше) с более ограниченным вмешательством человека. По сути, это использование автоматизированных систем для подготовки или иной обработки сообщений данных

(т. е. «выходных данных» и «входных данных»), которые признаются как сообщения в связи с заключением договоров, например в качестве оферты или акцепта оферты, или как иные действия в связи с исполнением договора. В этом смысле автоматизированное заключение договоров не является новым явлением; эта практика была прямо признана ЮНСИТРАЛ в 2005 году в результате включения статей 12 и 14 в Конвенцию Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах (КЭС), а также во внутреннее законодательство ряда юрисдикционных систем еще до этого. Правовые вопросы, связанные с использованием электронного обмена данными (ЭОД) для поддержки автоматизации в договорном контексте, были подняты в ЮНСИТРАЛ в 1990-х годах и рассмотрены в Типовом законе ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (ТЗЭТ) 1996 года¹, а использование машин при заключении договоров наблюдалось гораздо раньше. В то же время, если рассматривать автоматизированное заключение договоров просто как электронное заключение договоров с более ограниченным участием человека, то можно упустить из виду потенциальные препятствия для применения существующих правовых решений, особенно в тех случаях, когда для выполнения договорных действий, связанных со сложными процессами принятия решений, используются системы ИИ, работающие в динамичной среде с более высоким уровнем «автономности».

11. Ранее работа в рамках ЮНСИТРАЛ была сосредоточена на двух основных вариантах использования, а именно на договорах на поставку, заключаемых путем обмена электронными сообщениями, передаваемыми между компьютерами в результате ЭОД, и на договорах купли-продажи, заключаемых физическим лицом, которое размещает заказ через веб-сайт (взаимодействуя с автоматизированной системой, «поддерживающей» веб-сайт)². Впоследствии внимание было обращено на другие варианты использования договоров, заключаемых с помощью ЭОД или других интернет-технологий, в том числе договоров, заключаемых с помощью «умных» устройств, размещающих заказы через подключенные онлайн-платформы, и договоров, заключаемых интернет-ботами, взаимодействующими с веб-сайтами (например, «боты для веб-скрейпинга» и «боты для покупок»)³. Совсем недавно достижения в области технологий ИИ и внедрение технологии распределенного реестра сделали возможным или популяризировали другие варианты использования, включающие автоматизированные переговорные средства (например, интерактивные «чат-боты»), алгоритмические торговые платформы и «смарт-контракты»⁴.

12. В ходе подготовки Типового закона было признано, что автоматизированные системы используются для различных видов деятельности, связанных с торговлей, включая онлайн-продажу товаров и услуг, — например, в управлении производственно-сбытовыми цепочками, алгоритмическом размещении рекламы, использовании виртуальных помощников для автоматизированного ценообразования, — а также алгоритмическую торговлю в таких конкретных отраслях, как торговля возобновляемыми источниками энергии и торговля

¹ Как отмечается ниже в замечаниях по статье 6, ТЗЭТ содержит положение, касающееся атрибуции сообщений данных, отправленных автоматизированными системами, а в пояснительной записке признается использование компьютеров при заключении договоров: см. *Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле и Руководство по принятию 1996 года с дополнительной статьей 5-бис, принятой в 1998 году* (издание Организации Объединенных Наций в продаже под № R.99.V.4), п. 76.

² *Конвенция Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах* (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под номером R.07.V.2), п. 104.

³ [A/CN.9/WG.IV/WP.179](#), п. 9.

⁴ Там же, пп. 11–19. В договорном контексте под «смарт-контрактами» обычно понимаются компьютерные программы, которые можно использовать для (частичной или полной) автоматизации исполнения договора ([A/CN.9/1125](#), пп. 34–35). Они обычно связаны с системами распределенного реестра, где они могут быть развернуты без привязки к договору. Они также могут быть развернуты в других системах, а также вне договорного контекста.

иностранной валютой (A/79/17, п. 176)⁵. Автоматизированное заключение договоров использовалось главным образом для обычных операций с низким уровнем риска (A/77/17, п. 156) и для сделок, осуществляемых в соответствии с установленными рамками (A/CN.9/1093, п. 66), такими как онлайн-платформы и другие цифровые экосистемы (A/CN.9/1125, п. 55). Тем не менее ожидалось, что в конечном счете будут применяться методы ИИ для поддержки задач, связанных со все более сложными процессами принятия решений, включая разработку новых переговорных стратегий и согласование более сложных договорных условий, что облегчит использование автоматизированного заключения договоров в более широком диапазоне сделок, включая сделки, осуществляемые в отсутствие каких-либо ранее установленных рамок⁶.

b) Основопологающие принципы

13. Чтобы учесть разнообразие существующих вариантов использования автоматизированного заключения договоров, а также инновации в технологии и развитие новой торговой практики, которые, возможно, не были предусмотрены во время разработки Типового закона, в нем применяется принцип технологической нейтральности, как и в ТЗЭТ, КЭС и других текстах ЮНСИТРАЛ по электронной торговле, таких как Типовой закон об электронных передаваемых записях (ТЗЭПЗ) 2017 года и Типовой закон об использовании и трансграничном признании управления идентификационными данными и удостоверительных услуг (ТЗИУ) 2022 года. Принцип технологической нейтральности гласит, что законодательство не должно предписывать или поощрять использование какой-либо конкретной технологии или метода, что делает законодательство ориентированным на будущее. Этот принцип закреплен в статье 3 Типового закона и послужил основой для разработки других положений. В частности, в Типовом законе намеренно не упоминаются «смарт-контракты», которые обычно ассоциируются с технологией распределенного реестра, а вместо этого в более нейтральных терминах говорится об автоматизации договоров (A/CN.9/1125, п. 34)⁷.

14. Как и в других текстах ЮНСИТРАЛ по электронной торговле, в Типовом законе применяется также принцип недискриминации в отношении использования электронных средств с корректировками, отражающими уделение основного внимания использованию средств автоматизации при заключении договоров. В этом контексте принцип недискриминации предписывает, что операции на протяжении всего жизненного цикла договора не должны подвергаться применению дифференцированного подхода, основанного исключительно на использовании автоматизированных систем, что позволяет избежать создания двойных режимов, в соответствии с которыми применяются различные правовые требования в зависимости от того, был ли договор заключен и исполнен с участием человека. В то же время не исключается применение другого законодательства, которое может устанавливать конкретные требования или ограничения в отношении использования автоматизированных систем, исходя из оснований, относящихся исключительно к автоматизированным системам, например требования в отношении дизайна, ориентированного на человека.

15. Поскольку основное внимание уделяется использованию средств автоматизации, Типовой закон не содержит каких-либо положений, основанных на принципе функциональной эквивалентности, и, следовательно, не направлен на определение функциональных аспектов правовых требований, ориентированных на человека, или предписание способов выполнения таких требований с помощью автоматизированной системы (например, использование «надежного метода»). В процессе разработки Типового закона было фактически признано, что автоматизированное заключение договоров не всегда имеет четкий эквивалент в практике «традиционного» заключения договоров на бумажной основе или при

⁵ См. также A/CN.9/1125, п. 15.

⁶ A/CN.9/WG.IV/WP.179, п. 20.

⁷ О понятии «смарт-контракт» см. сноску 4 выше.

личном участии (A/CN.9/1093, п. 71; A/CN.9/1162, п. 13). Тем не менее, как отмечалось выше (п. 7), Типовой закон призван дополнить существующее законодательство об электронных сделках, которое может применяться в соответствии с принципом функциональной эквивалентности, в частности законодательство, основанное на ТЗЭТ и КЭС.

16. Еще одним принципом, на котором основывается Типовой закон, является принцип автономии сторон. В контексте автоматизированного заключения договоров принцип автономии сторон обеспечивает соблюдение свободы сторон не только использовать — или не использовать — автоматизированные системы в своих договорных отношениях, но и регулировать такое использование по договоренности в пределах императивных норм права. Такое регулирование может обеспечиваться на основе рамочного договора между сторонами (например, соглашения об ЭОД), в котором устанавливаются условия для автоматизированных операций между ними, или в правилах платформы, управляемой третьей стороной, с которыми стороны согласились и которые определяют условия для автоматизированных сделок на такой платформе (A/CN.9/1125, п. 55), и может касаться таких вопросов, как атрибуция, ответственность и раскрытие информации. Таким образом, Типовой закон направлен на содействие технологическим инновациям и развитию новой торговой практики. Принцип автономии сторон выражен в статье 3, которая разъясняет, что Типовой закон не обязывает использовать автоматизированные системы при заключении договоров (в ущерб другим формам электронного заключения договоров или «традиционного» заключения договоров на бумажной основе или при личном участии).

5. История разработки

17. Настоящий Типовой закон является результатом исследовательской работы секретариата ЮНСИТРАЛ по правовым вопросам, касающимся цифровой экономики, которая проводилась в соответствии с решением Комиссии, принятым в 2018 году на ее пятьдесят первой сессии (Нью-Йорк, 25 июня — 13 июля 2018 года) с учетом предложения правительства Чехии о том, чтобы секретариат следил за развитием событий, касающихся правовых аспектов смарт-контрактов и ИИ (A/CN.9/960)⁸.

18. В 2019 году на пятьдесят второй сессии (Вена, 8–19 июля 2019 года) секретариат проинформировал Комиссию о том, что в ходе его исследовательской работы был выявлен ряд направлений изучения, по которым могут быть разработаны более конкретные предложения для рассмотрения, включая юридическую действительность операций, осуществляемых системами ИИ, и соответствующую ответственность⁹. Комиссия просила секретариат подготовить план работы для решения конкретных правовых вопросов, выявленных в ходе его исследовательской работы, включая рекомендации как в отношении их отражения в существующих документах, так и в отношении разработки конкретных новых документов, если это необходимо¹⁰. В этой связи было подчеркнуто, что такая исследовательская работа должна быть направлена в первую очередь на устранение правовых препятствий и что в любой будущей работе следует «соблюдать принцип технологической нейтральности и что эта работа должна быть ориентирована на будущее и быть направлена на преодоление разрушительного воздействия новых технологий на коммерческие сделки»¹¹.

19. В 2020 году на своей возобновленной пятьдесят третьей сессии (Вена, 14–18 сентября 2020 года) Комиссия получила от секретариата доклад о ходе работы, в котором был предложен план работы по решению правовых вопросов, выявленных в ходе его исследовательской работы (A/CN.9/1012). Среди прочего,

⁸ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят третья сессия, Дополнение № 17 (A/73/17)*, п. 253(b).

⁹ Там же, *семьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/74/17)*, п. 209.

¹⁰ Там же, п. 211.

¹¹ Там же, п. 210.

в качестве темы подготовительной работы для разработки нового законодательного текста в плане работы было выделено использование ИИ и автоматизированных систем при согласовании, заключении и исполнении договоров. В Комиссии была выражена широкая поддержка продолжению работы в соответствии с этим планом работы, при этом был поднят ряд вопросов в целях углубления этой работы. Комиссия, в частности, просила секретариат организовать коллоквиумы для уточнения тем, перечисленных в плане работы, и подготовить конкретные предложения по нормотворческой деятельности для рассмотрения Комиссией на ее следующей сессии в 2021 году¹².

20. В 2021 году секретариат созвал совещание группы экспертов (Вена, 8–9 марта 2021 года) для проведения консультаций по предложению в отношении проведения законодательной работы по ИИ и автоматизированному заключению договоров. Комиссия рассмотрела это предложение (A/CN.9/1065) на своей пятидесят четвертой сессии (Вена, 28 июня — 16 июля 2021 года), на которой была выражена широкая поддержка предложению передать определенные в нем вопросы на рассмотрение Рабочей группе IV ЮНСИТРАЛ. Комиссия поручила Рабочей группе, которая в то время завершала работу по теме использования и трансграничного признания управления идентификационными данными и удостоверительных услуг, провести «предметное концептуальное обсуждение» в целях уточнения сферы охвата и характера работы, которую предстоит проделать¹³.

21. Такое обсуждение было проведено в ходе шестьдесят третьей сессии Рабочей группы (Нью-Йорк, 4–8 апреля 2022 года), и основное внимание было уделено различию между автоматизированными системами и системами ИИ, а также концепции «автоматизированного заключения договоров» (A/CN.9/1093, пп. 49–59). Рабочая группа также обменялась предварительными мнениями о применимости основных положений и основополагающих принципов ТЗЭТ, КЭС и других текстов ЮНСИТРАЛ об электронной торговле к автоматизированному заключению договоров, а также о правовых вопросах, которые необходимо решить в ходе будущей работы (там же, пп. 49–76). Итоги этого обсуждения были рассмотрены Комиссией на ее пятидесят пятой сессии (Нью-Йорк, 27 июня — 15 июля 2022 года), на которой была выражена широкая поддержка продолжению Рабочей группой работы над этой темой и поэтапному проведению такой работы на основе обзора деловой практики и вариантов использования¹⁴. В связи с этим Комиссия просила Рабочую группу рассмотреть эту тему в два этапа: а) на первом этапе подготовить подборку положений текстов ЮНСИТРАЛ, применимых к использованию автоматизированных систем при заключении договоров, и при необходимости пересмотреть эти положения; и б) на втором этапе определить и разработать возможные новые положения, затрагивающие более широкий круг вопросов¹⁵.

22 На своей шестьдесят четвертой сессии (Вена, 31 октября — 4 ноября 2022 года) Рабочая группа приступила к процессу выделения «принципов» из существующих текстов ЮНСИТРАЛ и разработки дополнительных принципов, исходя из того, что такие принципы могут в конечном счете послужить основой для разработки законодательных положений об автоматизированном заключении договоров (A/CN.9/1125, п. 16). Перед завершением сессии Рабочая группа сформулировала свод проектов принципов, касающихся юридического признания договоров, заключенных или исполненных с использованием автоматизированной системы, соответствия автоматизированных систем применимому законодательству и атрибуции результатов работы автоматизированных систем (A/CN.9/1125, пп. 62–90), и просила секретариат продолжить разработку свода

¹² Там же, *семьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/75/17)*, часть вторая, п. 76.

¹³ Там же, *семьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/76/17)*, пп. 25(е) и 236.

¹⁴ Там же, *семьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/77/17)*, пп. 156–159.

¹⁵ Там же, п. 159.

принципов с целью выдвижения предложений в отношении дополнительных принципов по другим правовым вопросам, рассмотренным в ходе сессии.

23. На основе предложения, выдвинутого в рамках Рабочей группы, секретариат провел в сотрудничестве с Институтом европейского права межсессионное онлайн-мероприятие (17 января 2023 года) для изучения этих вопросов с участием субъектов, занимающихся проектированием, эксплуатацией и использованием автоматизированных систем. На своей шестьдесят пятой сессии (Нью-Йорк, 10–14 апреля 2023 года) Рабочая группа рассмотрела первый пересмотренный вариант принципов, который основывался на ключевых выводах межсессионного мероприятия и который включал новые принципы, касающиеся намерений и ответственности (A/CN.9/1132, пп. 52–85)¹⁶. На своей шестьдесят шестой сессии (Вена, 16–20 октября 2023 года) Рабочая группа рассмотрела второй пересмотренный вариант принципов (A/CN.9/1162, пп. 11–58) и просила секретариат пересмотреть эти принципы и переработать их в типовые законодательные положения (там же, пп. 90–93).

24. Пересмотренные типовые законодательные положения (A/CN.9/1178) вместе с проектом руководства по принятию (A/CN.9/1179) были представлены Комиссии для рассмотрения на ее пятьдесят седьмой сессии (Нью-Йорк, 24 июня — 12 июля 2024 года). После обсуждения¹⁷ Комиссия консенсусом постановила принять положения в качестве Типового закона об автоматизированном заключении договоров¹⁸.

6. Методы введения в действие

25. Как отмечалось выше (п. 10), автоматизированное заключение договоров по существу представляет собой форму электронного заключения договоров. Таким образом, нормативно-правовая база для автоматизированного заключения договоров опирается на нормативно-правовую базу в отношении электронного заключения договоров. Типовой закон предназначен для применения в сочетании с законодательством, обеспечивающим такую нормативно-правовую базу, в частности законодательством об электронных сделках, которое основано на положениях первой части ТЗЭТ и положениях главы III КЭС или разработано под их влиянием. Поэтому в Типовом законе не воспроизводятся эти положения, чтобы не повлиять на статус обоих текстов. На момент принятия Типового закона ТЗЭТ был принят более чем в 90 государствах и служит глобальным стандартом для законодательства об электронных сделках.

26. Для государств, которые приняли законодательство на основе ТЗЭТ, Типовой закон может быть введен в действие в виде дополнительных положений к законодательству, вводящему в действие ТЗЭТ. При этом государства, возможно, пожелают рассмотреть возможность пересмотра действующего законодательства, с тем чтобы отразить обновленные материально-правовые положения об электронном заключении договоров в главе III КЭС, включая статью 14 об «ошибках при вводе данных», допускаемых физическим лицом, взаимодействующим с автоматизированной системой. В ходе подготовки Типового закона было признано, что помимо включения конкретных положений об использовании автоматизированных систем КЭС обновляет материально-правовые положения ТЗЭТ для учета использования интернет-технологий (A/CN.9/1125, пп. 19 и 26).

¹⁶ Информация о межсессионном мероприятии, включая его ключевые выводы, была представлена Рабочей группе в документе A/CN.9/WG.IV/WP.179.

¹⁷ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят девятая сессия, Дополнение № 17 (A/79/17)*, пп. 171–238.

¹⁸ Там же., п. 239.

В. Постатейные замечания

1. Статья 1. Определения

а) Определение термина «автоматизированная система» (пункты 1(а) и 2)

27. В пункте 1(а) статьи 1 содержится определение понятия «автоматизированная система». Оно основано на определении понятия «автоматизированная система сообщений» в статье 4(g) КЭС и призвано соответствовать этому определению, которое по-прежнему пригодно для описания систем, используемых для автоматизированного заключения договоров (A/CN.9/1093, п. 53). Таким образом, термин «автоматизированная система» охватывает системы, запрограммированные на взаимодействие с физическим лицом, и системы, запрограммированные на взаимодействие с другими автоматизированными системами (т. е. с ограниченным участием человека на одной или обеих сторонах сделки) и охватывает множество различных вариантов использования, предусмотренных в ходе разработки Типового закона и в более ранней работе ЮНСИТРАЛ по автоматизированному заключению договоров (см. пп. 11–12 выше). Использование в определении более широкого термина «компьютерная система» (по сравнению с термином «компьютерная программа или электронные или иные автоматизированные средства» в определении КЭС) позволяет разъяснить, что Типовой закон касается систем, которые предполагают выполнение компьютерных программ (в частности, программ, которые применяют алгоритмы для достижения заранее определенных задач или целей), и подтверждает, что автоматизированная система может включать компоненты программного обеспечения (т. е. компьютерные программы) и аппаратные компоненты (например, оборудование) (A/CN.9/1132, п. 58(а); A/77/17, п. 172).

28. Как и в других текстах ЮНСИТРАЛ¹⁹, в Типовом законе говорится об автоматизированных системах, выполняющих «операцию». Термин «операция» используется в определении — и в других положениях Типового закона — в общем, нейтральном смысле для обозначения любой операции, выполняемой автоматизированной системой, на которую сторона может пожелать положиться при заключении договора. Операция не обязательно должна быть связана с каким-либо физическим или юридическим актом²⁰ или иметь какой-либо физический эквивалент при заключении договора на бумажной основе или при личном участии. Операция обычно представляет собой выходные данные, генерированные системой, но также может состоять из входных данных, обрабатываемых системой (например, действие, приписываемое какому-либо физическому лицу, взаимодействующему с системой). Операция может включать изменение в физической среде, производимое подключенным устройством (например, активация привода, управляющего клапаном для поставки по трубопроводу, в ответ на сообщения данных, созданные в системе) (A/79/17, п. 187).

29. Используемые в определении слова «просмотра или вмешательства» взяты непосредственно из определения понятия «автоматизированная система сообщений» в статье 4(g) КЭС. Содержащееся в определении требование о том, чтобы такой просмотр или вмешательство были «необходимыми», призвано исключить предположение, что автоматизированная система перестает соответствовать этому определению лишь на том основании, что система нуждается в контроле со стороны человека (A/CN.9/1132, пп. 58(b) и 60). Типовой закон сам по себе не устанавливает какого-либо требования в отношении контроля за автоматизированной системой со стороны человека, которое может быть установлено нормативными актами, которые определяют стандарты этического использования ИИ и применение которых предусмотрено в пункте 2 статьи 2.

30. Определение понятия «автоматизированная система» следует читать вместе с пунктом 2 статьи 1, в котором говорится, что автоматизированная система

¹⁹ См., например, статьи 4(g) и 12 КЭС.

²⁰ A/CN.9/WG.IV/WP.179, п. 17(b).

«может быть запрограммирована для работы детерминированным или недетерминированным образом». Термин «детерминированный» предназначен для обозначения системы, которая всегда генерирует одни и те же выходные данные при одних и тех же входных данных и которую можно также назвать «системой, основанной на правилах» (A/CN.9/1093, п. 55). И наоборот, можно утверждать, что «недетерминированная» система работает «стохастически» (там же), генерируя выходные данные, которые нельзя предсказать в каждом конкретном случае, но можно предсказать в пределах диапазона вероятностей. Таким образом, в пункте 2 разъясняется, что термин «автоматизированная система» охватывает не только системы ИИ — а, точнее, «слабые» системы ИИ, которые признаны в теории и развернуты на практике (A/CN.9/1132, п. 55), — но и более «простые» системы, которые обычно не описываются как демонстрирующие «интеллектуальность». В этом пункте также уточняется, что автоматизированная система может включать компоненты, работающие детерминированным образом, и компоненты, работающие недетерминированным образом (A/CN.9/1132, п. 60). В Типовом законе намеренно не используется термин «искусственный интеллект», хотя термин «автоматизированная система» призван охватывать понятие «система ИИ», как она определена в других международных документах по искусственному интеллекту, которые были заключены примерно во время его принятия²¹.

31. Пункт 2 обеспечивает баланс между технологической нейтральностью и признанием ключевой особенности, которая отличает систему ИИ от других автоматизированных систем, а именно непредсказуемости ее работы (A/CN.9/1093, п. 55; A/CN.9/1125, п. 28; A/CN.9/1162, п. 16(b)). Иными словами, вместо того, чтобы просто выполнять заранее определенные задачи, системы ИИ используют методы, которые совершенствуют процесс выполнения этих задач и позволяют выполнять новые задачи в соответствии с заранее определенными целями. Такие системы иногда называют «автономными» (A/CN.9/1125, п. 28), хотя в Типовом законе намеренно не используется этот термин, чтобы избежать предположения, что они обладают независимой волей.

b) Определение термина «сообщение данных» (пункт 1(b))

32. В пункте 1(b) статьи 1 воспроизводится определение термина «сообщение данных», которое используется в других текстах ЮНСИТРАЛ. Как отмечалось выше (п. 10), Типовой закон рассматривает автоматизированное заключение договоров как использование автоматизированных систем для подготовки или иной обработки сообщений данных (т. е. выходных данных), которые представляют собой действия, связанные с заключением или исполнением договора. В соответствии с использованием этого термина в других текстах ЮНСИТРАЛ, сообщения данных могут представлять собой условия договора или какое-либо сообщение в связи с договором, как отдельно, так и вместе с другими сообщениями данных, которые логически присоединены или связаны иным образом. Более того, ссылка на «аналогичные средства» разъясняет, что, несмотря на преобладающее использование электронных технологий на момент принятия Типового закона, термин «сообщение данных» призван охватывать и другие методы обработки информации по существу в безбумажной форме²².

²¹ См., например, OECD, Revised Recommendation of the Council on Artificial Intelligence (2024), document C/MIN(2024)16/FINAL; UNESCO, Recommendation on the Ethics of Artificial Intelligence, *Records of the General Conference, Forty-first Session, Resolutions* (Paris, 2022), resolution 34 and annex VII; Council of Europe, Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law, adopted by the Committee of Ministers on 17 May 2024, CM/Del/Dec(2024)133/4.

²² См. Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле и Руководство по принятию 1996 года с дополнительной статьёй 5-бис, принятой в 1998 году, сноска 1 выше, п. 30.

2. Статья 2. Сфера применения

а) Вопросы, входящие в сферу применения (пункт 1)

33. Пункт 1 статьи 2 разъясняет сферу применения Типового закона и показывает, как автоматизированные системы используются для заключения и исполнения договоров. В соответствии с понятием «автоматизированное заключение договоров», рассмотренным выше (пп. 9–12), он охватывает случаи, связанные с функционированием одной или нескольких автоматизированных систем.

34. Термины «заключение» и «исполнение» предназначены для охвата различных этапов жизненного цикла договора, в то время как ссылка на заключение «или» исполнение отражает понимание того, что автоматизированные системы могут использоваться на одном этапе или на нескольких этапах жизненного цикла договора (A/79/17, п. 184). В соответствии с подходом, принятым в КЭС, понятие «заключение» охватывает переговоры в контексте заключения договора и заключение самого договора, тогда как понятие «исполнение» охватывает неисполнение, изменение и прекращение договора и применение средств правовой защиты» (A/CN.9/1132, пп. 61 и 64; A/79/17, п. 182). Понятие «исполнение» может охватывать также инициирование процедуры урегулирования споров, предусмотренной договором, но не должно распространяться на весь процесс урегулирования споров, который выходит за рамки данного определения (там же, пп. 62–64). Во избежание сомнений подпункты (а) и (b) пункта 1 содержат исчерпывающий иллюстративный перечень договорных действий, которые могут выполняться автоматизированными системами.

35. Обычно термин «обработка» является всеобъемлющим термином, который относится к целому ряду операций, выполняемых автоматизированной системой, включая подготовку или отправку сообщений данных (т. е. выходных данных) и получение сообщений данных (т. е. входных данных). При описании того, как автоматизированные системы используются для заключения и исполнения договоров, в пункте 1 целенаправленно упоминается «подготовка» сообщений данных для признания того, что выходные данные детерминированных систем не обязательно могут коррелировать с входными данными, обрабатываемыми системой (A/CN.9/1162, п. 17(a)).

36. В статье 2 не указываются виды договоров или сделок, к которым применяется Типовой закон. В процессе разработки Типового закона было признано, что автоматизированное заключение договоров наиболее широко применяется в потребительских сделках и в торговле финансовыми инструментами (A/CN.9/1093, пп. 65–66; A/CN.9/1125, п. 14). Материально-правовые положения Типового закона применяются к таким сделкам в установленном в нем порядке с учетом любого другого законодательства (например, законодательства о защите прав потребителей и нормативных актов в отношении финансового рынка), которое может ограничивать, запрещать или иным образом регулировать использование автоматизированных систем для осуществления таких сделок и применение которого подтверждается пунктом 2 статьи 2. Кроме того, как отмечалось выше (п. 7), Типовой закон призван дополнить законодательство об электронных сделках, в частности законодательство, основанное на других текстах ЮНСИТРАЛ по электронной торговле, и в этом случае его основные положения обычно будут учитывать любые ограничения, предусмотренные в этом законодательстве²³.

б) Вопросы, выходящие за рамки сферы применения (пункт 2)

37. Пункт 2 статьи 2 основан на статье 2(4) ТЗИУ и действует как положение о «преимущественной силе» в случае коллизии положений Типового закона с другим законодательством. Он предназначен в первую очередь для разъяснения

²³ Например, сноска ** к статье 1 ТЗЭТ предусматривает, что принимающее ТЗЭТ государство может прямо подтвердить отсутствие преимущественной силы по отношению к «любым нормам права, предназначенным для защиты потребителей».

того, что Типовой закон не затрагивает применения императивных норм права (A/79/17, п. 189). Такие нормы могут ограничивать, запрещать или иным образом регулировать использование определенных методов в системах ИИ или использование систем ИИ в отношении определенных сделок, а также могут обязывать лицо, использующее систему ИИ для конкретной сделки, раскрывать информацию, касающуюся использования или функционирования такой системы (статья 9 непосредственно касается подтверждения применения требований в отношении раскрытия информации в соответствии с другим законодательством). Пункт 2 может охватывать также законодательство, регулирующее автоматизированную обработку персональных данных, законодательство, регулирующее этическое использование и управление ИИ, а также законодательство, регулирующее сделки с потребителями или другими более слабыми сторонами.

38. Термин «норма права» имеет то же значение, что и в других текстах ЮНСИТРАЛ по электронной торговле, и поэтому призван охватить нормы права, установленные на основании законов, нормативных актов и судебных решений, а также процессуальные нормы. Хотя этот термин не охватывает правила, изложенные в согласованных рамочных договорах (как это отмечается в п. 16 выше), в соответствии с принципом автономии сторон Типовой закон не призван заменять какое-либо соглашение сторон, регулирующее использование автоматизированных систем в их договорных отношениях. Термин «ввод в эксплуатацию» призван охватывать конфигурирование, обучение, тестирование и настройку автоматизированной системы (A/CN.9/1162, п. 47).

3. Статья 3. Толкование

39. В статье 3 воспроизводится статья 3 ТЗЭТ, которая, в свою очередь, отражает положение, которое обычно встречается в других текстах ЮНСИТРАЛ по электронной торговле и других документах (см., например, статью 7 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров). Она направлена на содействие единообразному толкованию Типового закона во всех принимающих юрисдикционных системах и ограничение того, в какой степени его положения после принятия могут толковаться исключительно путем ссылки на концепции внутреннего права.

40. Пункт 1 обращает внимание судей и других адьюдикаторов на международное происхождение положений Типового закона в принятом виде. Поэтому решения, вынесенные в других принимающих юрисдикционных системах, могут быть особенно актуальными.

41. Пункт 2 требует, чтобы любые пробелы в положениях Типового закона в принятом виде были заполнены путем ссылки на «общие принципы», на которых основан Типовой закон. В дополнение к основополагающим принципам недискриминации, технологической нейтральности и автономии сторон, рассмотренным выше (пп. 13–16), в этом деле могут помочь некоторые из целей, указанных Комиссией в ее решении о принятии Типового закона, включая: а) обеспечение возможности и создание благоприятных условий для применения электронных средств; б) повышение правовой определенности и коммерческой предсказуемости в сфере электронной торговли; и с) устранение препятствий на пути полной реализации потенциала цифровой торговли. Как и в случае с другими текстами ЮНСИТРАЛ по электронной торговле, точное содержание и действие понятия «общие принципы», упомянутого в пункте 2, можно будет постепенно уточнять с учетом расширения применения Типового закона по мере роста числа случаев и развития практики использования автоматизированного заключения договоров.

4. Статья 4. Технологическая нейтральность

42. Статья 4 объединяет положение о технологической нейтральности с положением о добровольном использовании автоматизированных систем. Она касается автоматизированных систем, используемых для заключения или

исполнения договоров (A/79/17, п. 192), и поэтому применяется на протяжении всего жизненного цикла договора (там же, п. 190).

43. В первой части статьи 4 разъясняется, что Типовой закон не обязывает использовать автоматизированные системы при заключении договоров (A/79/17, п. 193). Как отмечалось выше (п. 16), она выражает принцип автономии сторон и, в частности, подтверждает право сторон не использовать автоматизированные системы в своих договорных отношениях (а вместо этого использовать другие формы электронного заключения договоров или «традиционного» заключения договоров на бумажной основе или при личном участии). Хотя это может считаться излишним, различные юрисдикционные системы сочли целесообразным включить в свое законодательство об электронных сделках такое положение, которое включено также в другие тексты ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (например, статья 8(2) КЭС и статья 3 ТЗИУ).

44. Во второй части статьи 4 разъясняется, что Типовой закон не обязывает использовать определенный метод при автоматизированном заключении договоров. Как отмечалось выше (п. 13), это подтверждает принцип технологической нейтральности применительно к автоматизированным системам, используемым для заключения договоров, и усиливает технологически нейтральное определение термина «автоматизированная система». Это не исключает применения другого законодательства, требующего использования (или неиспользования) определенного метода при работе автоматизированных систем (см. замечания по статье 2(2) в п. 37 выше). Это не затрагивает также свободу сторон договариваться об использовании определенной автоматизированной системы или программного продукта для автоматизированных сделок между ними. Термин «метод» используется в других текстах ЮНСИТРАЛ и призван охватить не только различные технологии и продукты, используемые для автоматизированного заключения договоров (A/79/17, п. 192), но и различные модели, которые могут использоваться, включая привлечение третьих сторон, выступающих поставщиками услуг (например, третьей стороны, являющейся оператором платформы, который предлагает автоматизированную систему для использования в качестве услуги).

5. Статья 5. Юридическое признание автоматизированного заключения договоров

а) Общие замечания

45. В статье 5 изложен ряд положений о недискриминации с использованием формулировки, которая стала стандартной в текстах ЮНСИТРАЛ по электронной торговле. Она касается действительности и исковой силы договоров, заключенных или исполняемых с использованием автоматизированных систем, а также действительности, исковой силы и юридических последствий операций, выполняемых в связи с такими договорами, тем самым уточняя и расширяя правило о юридическом признании в статье 12 КЭС. Это позволяет подчеркнуть, что использование автоматизированной системы не исключает применения норм договорного права, касающихся заключения и исполнения договоров, что подкрепляется статьей 10. В Типовом законе не определяется термин «исковая сила», который, несмотря на статью 5, может иметь разное значение в различных принимающих юрисдикционных системах в результате ссылки на концепции внутреннего права (A/79/17, п. 197).

46. Статья 5 не касается правомерности содержания конкретного сообщения данных и не исключает применения другого законодательства, которое может лишать юридической силы, действительности или исковой силы на других основаниях (например, договорное требование в отношении совершения операции с участием человека), или другого законодательства, которое может ограничивать, запрещать или иным образом регулировать использование автоматизированных систем (включая законодательство, охватываемое статьей 2(2)). Она скорее направлена на преодоление препятствий для применения существующих законодательных требований к договорам, заключаемым и исполняемым с

использованием автоматизированной системы. Таким образом, статья 5 дополняет статью 11 ТЗЭТ (и статью 8 КЭС); если статья 11 ТЗЭТ обеспечивает юридическое признание договоров и договорных действий в форме сообщений данных, то статья 5 Типового закона обеспечивает такое юридическое признание в тех случаях, когда заключение договора или выполнение операции осуществляется без вмешательства человека.

b) Заключение договора (пункт 1)

47. Как и статья 12 КЭС, пункт 1 статьи 5 применяется к договорам, заключаемым в результате взаимодействия автоматизированной системы и физического лица, а также к договорам, заключаемым в результате взаимодействия автоматизированных систем. В соответствии с принципом технологической нейтральности, закрепленным в статье 4, не предполагается, что автоматизированная система управляется одной из сторон и поэтому в равной степени применяется к договорам, заключенным с использованием автоматизированной системы, управляемой третьей стороной. В этом случае при определении сторон договора особое значение будет иметь правило об атрибуции, изложенное в статье 7(1).

c) Исполнение договора (факультативный пункт 2)

48. В некоторых правовых системах могут возникнуть вопросы относительно действительности и исковой силы договора, который исполняется (но не обязательно заключается) с использованием автоматизированной системы. В ходе подготовки Типового закона было сочтено, что формулирование правила, специально обеспечивающего юридическое признание таких договоров, может быть полезным, особенно в случае «смарт-контрактов», при которых исполнение договора автоматизировано посредством выполнения компьютерного кода. Тем не менее было также отмечено, что в других правовых системах такое правило может оказаться излишним и даже нежелательным, если его понимать как подразумевающее, что без этого правила договор, исполненный с использованием автоматизированной системы, являлся бы недействительным или неисполнимым (A/79/17, пп. 198–200).

49. В качестве компромисса пункт 2 статьи 5 заключен в квадратные скобки, чтобы указать на его факультативность. В сопроводительной сноске государствам, принимающим Типовой закон, предлагается включить это положение в свое внутреннее законодательство, если они считают, что такое правило необходимо.

d) Операции в связи с договором (пункт 3)

50. Пункт 3 статьи 5 предусматривает применение нормы о юридическом признании также и к операциям, которые выполняются автоматизированными системами в связи с заключением или исполнением договора. В соответствии со статьей 2 статья 5 применяется к таким операциям на протяжении всего жизненного цикла договора.

51. Термин «операция», обсуждавшийся выше (п. 28), охватывает «сообщение» по смыслу КЭС (т. е. «любое заявление, декларацию, требование, уведомление или просьбу, включая оферту и акцепт оферты») или другой результат процесса принятия решений, для которого в договорном контексте может использоваться автоматизированная система. Операция «в связи» с исполнением договора охватывает не только сообщения или иные действия, предусмотренные договором, но также осуществление прав по договору и применение средств правовой защиты, согласованных в договоре или разрешенных законодательством вне рамок договора (A/CN.9/1132, п. 61). Соответственно, пункт 3 обеспечивает юридическое признание «отклонения» требования по договору в отношении страхования или «указания» места, времени, предмета или суммы по договору купли-продажи товара, если такое сообщение подготовлено и отправлено автоматизированной системой. В статье 5 намеренно не используется термин

«решение», чтобы избежать предположения, что автоматизированные системы обладают независимой волей, позволяющей «принимать» решения (в отличие от подготовки результатов процесса принятия решений, осуществляемого лицом, принимающим решения).

52. В некоторых правовых системах использование автоматизированной системы для исполнения договора может рассматриваться как следствие применения принципа автономии сторон (т. е. вопросом, подлежащим согласованию сторонами), и поэтому конкретное положение о юридическом признании такого использования может оказаться ненужным. Тем не менее в других правовых системах могут возникнуть вопросы относительно юридической силы, действительности или исковой силы автоматизированного исполнения, и в этом случае такое положение может быть полезным. По этой причине пункт 3 применяется не только к операциям, совершаемым в связи с заключением договоров, но также и к операциям, совершаемым в связи с исполнением договоров.

6. Статья 6. Юридическое признание договоров в компьютерном коде или с использованием динамичной информации при автоматизированном заключении договоров

а) Общие замечания

53. В статье 6 рассматриваются два вопроса, которые не являются характерными исключительно для автоматизированного заключения договоров, но которые рассматриваются в правовой доктрине некоторых правовых систем как вопросы, имеющие особое значение для договоров, заключаемых или исполняемых автоматизированными системами.

б) Договоры в компьютерном коде (пункт 1)

54. Пункт 1 статьи 6 касается договоров, условия которых выражены (полностью или частично) в компьютерном коде. В этом контексте компьютерное кодирование преобразует такие условия в машиночитаемые инструкции, которые могут быть выполнены автоматизированными системами. Таким образом, договоры в форме компьютерного кода поддаются автоматизированному исполнению без дополнительного вмешательства человека и иногда описываются — способом, который может породить путаницу в некоторых правовых системах — как «самоисполняющиеся». Тем не менее это не означает, что компьютерный код, выполняемый автоматизированной системой для исполнения договора, всегда будет выражать условия договора. Во многих случаях такой код просто отражает действия, совершаемые для исполнения договора, условия которого выражены в другом месте, и в этом случае пункт 1 не подлежит применению.

55. Компьютерный код представляет собой один из видов сообщения данных, как оно определяется в пункте 1(b) статьи 1. В некоторых правовых системах договоры в форме компьютерного кода уже могут охватываться законами, которые обеспечивают юридическое признание договоров в электронной форме (т. е. заключенных на основе сообщений данных), включая законы, вводящие в действие статью 11 ТЗЭТ. Тем не менее в ходе анализа «смарт-контрактов» в правовой доктрине возникают вопросы о возможности юридического признания и придания смысла договорам в форме компьютерного кода, поскольку их условия не выражены обычным языком и могут быть не доступны физическим лицам (в смысле читаемости и толкования человеком, не обладающим специальными знаниями) (A/79/17, п. 201). Пункт 1 призван уточнить, что юридическое признание договоров в электронной форме распространяется и на договоры в форме компьютерного кода. В то же время он не предназначен для замены правил доказывания или другого законодательства, касающегося определения и толкования условий договора.

с) Использование динамичной информации (пункты 2 и 3)

56. В пунктах 2 и 3 статьи 6 речь идет об использовании динамичной информации при заключении договоров (см. [A/CN.9/1125](#), пп. 22 и 84; [A/CN.9/1162](#), пп. 27–45). Динамичная информация — это информация из источника данных, которая периодически или постоянно меняется (например, информация о рыночной цене или местонахождении какого-либо объекта). Источник может быть внешним по отношению к системе (например, Oracle) или внутренним ([A/CN.9/1162](#), п. 20; [A/79/17](#), п. 202).

57. В соответствии со статьей 2 и как отражено в заголовке статьи 6, пункты 2 и 3 применяются только в контексте автоматизированного заключения договоров ([A/79/17](#), п. 205). Различные варианты использования автоматизированного заключения договоров, включая варианты, которые рассматривались при разработке Типового закона (см. п. 12 выше), опираются на динамичную информацию, которая может составлять часть условий договора (т. е. условий, которые периодически или постоянно меняются) или инициировать автоматизированную операцию, выполняемую для заключения или исполнения договора ([A/CN.9/1162](#), п. 22). В пункте 2 рассматривается первый вопрос, который касается включения условий, тогда как в пункте 3 рассматривается второй вопрос, который касается операций, осуществляемых на основе динамичной информации, которая не обязательно должна составлять часть условий договора.

58. Пункты 2 и 3 в целом отражают формулировку и структуру пунктов 1 и 3 статьи 5; однако, в отличие от пункта 3 статьи 5, пункт 3 статьи 6 касается только действий в связи с «заключением» договора, что, как отмечалось выше (п. 34), охватывает переговоры в контексте заключения договора и заключение самого договора. Хотя практика использования динамичной информации при исполнении договора была признана ([A/CN.9/1162](#), п. 22), в ходе подготовки Типового закона было сочтено, что нет необходимости формулировать правило, обеспечивающее юридическое признание такой практики ([A/79/17](#), п. 207).

59. Понятия и терминология, используемые в пунктах 2 и 3, основаны на статье 5-бис ТЗЭТ (которая касается включения информации в сообщение данных путем ссылки), статье 13 КЭС (которая касается условий договора в форме сообщений данных) и статье 6 ТЗЭПЗ (которая касается включения дополнительной информации в электронную запись)²⁴. Ни один из этих пунктов не исключает применения другого законодательства, которое может не признавать действительность, исковую или юридическую силу на других основаниях (например, юридические требования, касающиеся включения и определенности условий и запрещения несправедливой или недобросовестной торговой практики).

7. Статья 7. Атрибуция операций, выполняемых автоматизированными системами

а) Понятие атрибуции

60. Статья 7 касается атрибуции операций, совершаемых автоматизированными системами. Термин «атрибуция» может иметь разные значения даже в контексте электронных сделок. Например, статья 13 ТЗЭТ содержит правила атрибуции сообщений данных, которые подлежат применению «в том случае, если возникает вопрос о том, действительно ли сообщение данных было направлено лицом, указанным в качестве составителя»²⁵. Эти правила касаются привязки сообщения данных данному лицу, а не какому-либо другому лицу (например,

²⁴ В пояснительной записке к ТЗЭПЗ указано, что такая дополнительная информация может состоять из динамичной информации, т. е. «сведений, которые могут периодически или постоянно меняться в зависимости от внешнего источника»: *Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронных передаваемых записях*, (Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.17.V.5), п. 58.

²⁵ См. *Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле и Руководство по принятию 1996 года с дополнительной статьей 5-бис, принятой в 1998 году*, сноска 1 выше, п. 83.

лицу, действующему под руководством составителя, или лицу, обманным путем выдающему себя за предполагаемого составителя). Поэтому статья 13(2) содержит правило, приписывающее сообщение данных, отправленное другим лицом, уполномоченным действовать от имени составителя, тогда как статья 13(3) предоставляет стороне электронной сделки право считать, что сообщение данных было отправлено составителем, даже если фактически доказано, что сообщение было отправлено другим неуполномоченным лицом. Хотя правила, изложенные в статье 13 ТЗЭТ, не затрагивают вопросов ответственности за сообщения данных, они распределяют риск между сторонами электронной сделки и, таким образом, в определенной степени затрагивают вопросы материального права.

61. В отличие от этого, понятие «атрибуции» в статье 7 связано с привязкой результатов работы автоматизированной системы к какому-либо лицу без учета самой системы (A/CN.9/1125, п. 44). Иными словами, оно связано с идентификацией лица, «стоящего за» таким результатом. Оно не связано с правовыми последствиями, вытекающими из таких результатов (например, с вопросами ответственности), или проверкой того, что сообщение данных, обработанное автоматизированной системой, было подготовлено или отправлено определенным лицом или объектом, связанным с системой (иногда именуемой «аутентификацией»). Статья 7 не предназначена для рассмотрения вопросов материального права (A/CN.9/1132, п. 69).

62. Таким образом, статья 7 имеет ограниченную сферу применения. Тем не менее она подтверждает важный элемент в создании нормативно-правовой базы для использования ИИ и средств автоматизации при заключении договоров (см. A/CN.9/1132, п. 69), который заключается в том, что автоматизированные системы являются инструментами, не имеющими независимой воли или правосубъектности, и что результаты работы автоматизированных систем должны приписываться определенным лицам, а не самой системе (A/CN.9/1125, п. 28; A/CN.9/1162, п. 28). Привязка результатов работы автоматизированной системы к физическому или юридическому лицу не является новой концепцией и не является уникальной для договорного контекста. Например, в контексте интеллектуальной собственности для установления авторства или изобретательства физического или юридического лица обычно требуется привязать выходные данные, подготовленные системой ИИ, к физическим или юридическим лицам (хотя в ходе анализа иногда затрагиваются вопросы, связанные с творчеством, изобретательностью и другими соображениями, характерными только для контекста ИС).

63. Статья 7 основана на подходе к атрибуции, который отражен в более ранних текстах ЮНСИТРАЛ. Эти тексты основаны на парадигме, согласно которой автоматизированные системы «запрограммированы» или «эксплуатируются» одной или обеими сторонами договора или от их имени²⁶. В отличие от этого, Типовой закон основан на парадигме, согласно которой стороны используют также системы, которые эксплуатируются третьими сторонами, в проектировании и вводе в эксплуатацию которых могут участвовать другие субъекты и в отношении которых стороны обладают лишь ограниченным контролем за процессом программирования или эксплуатации (A/CN.9/1125, п. 30; A/CN.9/1162, пп. 33–34). В отличие от некоторых других текстов ЮНСИТРАЛ по электронной торговле (например, ТЗЭП и ТЗИУ), Типовой закон не рассматривает поведение третьих сторон, выступающих поставщиками услуг, и не касается отношений между лицами, использующими автоматизированную систему для заключения договора, с одной стороны, и третьими лицами, предлагающими систему в качестве услуги, с другой стороны (A/79/17, п. 208). Поэтому он не затрагивает правовые требования, которые лицо, использующее автоматизированную систему,

²⁶ ТЗЭТ, статья 13(2)(b); Конвенция Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах, сноска 2 выше, п. 213.

может предъявлять третьей стороне, выступающей поставщиком услуг, в отношении проектирования, ввода в эксплуатацию или эксплуатации системы.

64. Статья 7 касается атрибуции «операций», термина, который обсуждался выше (пп. 28 и 51). В соответствии со статьей 2 она применяется только в контексте автоматизированных договоров, даже несмотря на то, что вопрос атрибуции не является уникальным для договорного контекста. Она применяется в отношении операций на протяжении всего жизненного цикла договора (см. п. 34 выше).

b) Основное правило (пункт 1)

65. Пункт 1 статьи 7 устанавливает основное правило, согласно которому атрибуция результатов работы автоматизированной системы производится в порядке, согласованном сторонами, независимо от того, выражено ли это соглашение в рамочном договоре между сторонами или в правилах платформы, управляемой третьей стороной, с которыми обе стороны согласились для использования автоматизированной системы, эксплуатируемой через эту платформу. Опираясь на терминологию статьи 13(3) ТЗЭТ, это правило подтверждает принцип автономии сторон и побуждает стороны, использующие автоматизированные системы, решать вопрос атрибуции в рамках своих договоренностей (A/79/17, п. 208). Термин «в порядке» призван охватывать «методы», как этот термин понимается в других текстах ЮНСИТРАЛ по электронной торговле (A/CN.9/1162, п. 38). Хотя пункт 1 предполагает наличие договора (A/79/17, п. 214), он охватывает операции, выполняемые в процессе заключения договора и, таким образом, до его заключения.

c) Резервное правило (пункт 2)

66. Пункт 2 статьи 7 устанавливает резервное правило, которое применяется в случае отсутствия какого-либо согласованного порядка. В отличие от пункта 1 он применяется независимо от того, был ли заключен договор (A/79/17, п. 214), и, таким образом, относится к атрибуции операций «лицу», а не «стороне».

67. Пункт 2 касается «использования» автоматизированной системы для «цели» выполнения определенной операции, что предполагает определенную осведомленность или ожидание лица, использующего систему, относительно того, как она работает, а также определенную степень контроля над операционными параметрами системы в связи с ее использованием для заключения и исполнения договоров (A/CN.9/1125, пп. 42–46; A/CN.9/1162, п. 40; A/79/17, п. 211). Тем не менее это не предполагает, что такое лицо осведомлено об отдельных операциях, выполняемых системой, вытекающих из взаимодействия лица с системой, и не требует определения фактических намерений лица при взаимодействии с системой.

68. Правило в пункте 2 скорее призвано приписать операцию лицу, имеющему наиболее сильную связь с этой операцией, и обеспечить, чтобы такая атрибуция осуществлялась объективно, с учетом всех обстоятельств. В зависимости от этих обстоятельств для идентификации такого лица определенное значение может иметь ряд факторов, включая следующие: а) причастность лица к развертыванию автоматизированной системы; б) контроль, осуществляемый над операционными параметрами системы и операциями; в) выгода или ценность, получаемая от операции; г) характер и цель договора; и е) торговые обычаи и практика, установленные между сторонами (A/CN.9/1162, п. 40; A/79/17, п. 210).

69. По причинам, изложенным выше (п. 63), пункт 2 не затрагивает вопроса о том, характеризуется ли лицо как «оператор» системы, которым может выступать третья сторона, являющаяся оператором платформы и предлагающая использовать автоматизированную систему в качестве услуги, а также не затрагивает вопроса о том, действует ли это лицо от своего имени или от имени другого лица. Статья 7 не предназначена для замены агентского права (A/CN.9/1132,

пп. 68–69). На практике лицо, которому приписывается действие, вполне может использовать систему от имени другого лица (A/79/17, п. 211).

d) Вопросы, касающиеся намерений

70. Пункт 3 статьи 7 подтверждает принцип, согласно которому атрибуция не связана с намерениями данного лица. Сформулированный в терминах, аналогичных правилам о юридическом признании в статьях 5 и 6, он разъясняет, что требования в отношении неожиданных результатов подлежат урегулированию не на основе правил об атрибуции, а скорее в соответствии с другими нормами права, в частности нормами договорного права, которые могут определять правовые последствия непреднамеренных событий, такими как нормы о расторжении договора в случае ошибки или об оправдании неисполнения, а также положениями статьи 8, которые могут быть включены в применимое законодательство (A/79/17, пп. 228–229).

71. В ходе подготовки Типового закона рассматривался вопрос о дополнении правил об атрибуции операций, выполняемых автоматизированными системами, отдельным правилом о намерениях в связи с такими операциями. Помимо волеизъявления стороны, нормы договорного права могут требовать наличия у стороны намерения выполнить определенную операцию в связи с заключением или исполнением договора или знания обстоятельств, при которых выполняется такая операция. Определение намерения стороны может предусматривать также требования в отношении разумности и добросовестности. В контексте автоматизированного заключения договоров могут возникнуть вопросы о том, как определить, каковы намерения или знания стороны в отношении операций, которые фактически выполняются без проверки или вмешательства со стороны человека автоматизированной системой, не обладающей независимой волей или собственным «разумом».

72. В соответствии с принципом недискриминации, закрепленным в статье 5, обсуждения были сосредоточены на формулировании правила, которое могло бы служить руководством по применению существующих правовых требований в контексте автоматизированного заключения договоров путем выявления факторов, которые могут иметь отношение к определению намерений данного лица. Опираясь на правовую доктрину об использовании автоматизированных средств в договорных отношениях, было высказано предположение, что намерение человека в отношении операций, выполняемых автоматизированной системой, может проявляться в структуре системы (например, в том, как она запрограммирована) и обстоятельствах, при которых она вводится в эксплуатацию. В конечном счете было решено не включать такое правило в Типовой закон, особенно с учетом потенциального разнообразия существующих правовых требований и обстоятельств, при которых они могут применяться, а вместо этого предоставить судьям и другим адьюдикаторам возможность выявлять все соответствующие факторы в каждом конкретном случае (A/79/17, пп. 216–218).

e) Атрибуции и ответственность

73. Пункт 4 статьи 7 усиливает разграничение атрибуции и ответственности и подтверждает, что правила атрибуции не касаются вопросов распределения ответственности за результаты работы автоматизированных систем (см. п. 61 выше). В то же время он не отрицает наличия связи между атрибуцией и ответственностью, поскольку применение правил атрибуции, предусмотренных в статье 7, обычно является предварительным шагом к применению правил об ответственности согласно другому законодательству (A/CN.9/1162, п. 28).

8. Статья 8. Неожиданные действия, выполняемые автоматизированными системами

74. На протяжении всего срока работы ЮНСИТРАЛ над вопросами электронного заключения договоров в центре внимания правовой доктрины находятся

правовые вопросы, возникающие из-за неожиданных результатов работы автоматизированных систем. Совсем недавно достижения в области технологий ИИ возобновили интерес к вопросу о том, можно ли обоснованно рассматривать результаты работы недетерминированных систем как выражение воли лиц, которые их используют, и, следовательно, можно ли их правомерно использовать для заключения и исполнения договоров.

75. В соответствии с принципом недискриминации Типовой закон предполагает, что для рассмотрения проблемы неожиданных результатов могут применяться решения в рамках действующего законодательства. В ходе его подготовки считалось, что отдельное положение, специально посвященное этому вопросу, не является необходимым и может даже оказаться нежелательным, если оно противоречит основополагающим концепциям и принципам внутреннего права, а также устоявшимся торговым обычаям. Тем не менее было признано, что отдельное положение может быть полезным для некоторых юрисдикционных систем в целях дополнения существующих решений.

76. Поэтому статья 8 включена в Типовой закон в качестве факультативного положения, на что указывает ее размещение в квадратных скобках. Сопроводительная сноска предлагает государствам, принимающим Типовой закон, рассмотреть возможность включения этого положения в свое внутреннее законодательство, если они хотят специально урегулировать вопрос о неожиданных операциях, выполняемых автоматизированными системами.

77. В целом статья 8 касается действий, которые можно назвать «непреднамеренными». Она сосредоточена в первую очередь на функционировании недетерминированных систем, использующих методы ИИ, для которых непредсказуемость является отличительной чертой (см. п. 31 выше), но также охватывает работу детерминированных систем. Поэтому она применяется к ситуациям, в которых автоматизированная система функционирует должным образом, но генерирует неожиданный результат, а также к ситуациям, когда на результат влияют ошибки в программировании, ошибки в передаче и вмешательство третьих сторон. Хотя такие ошибки могут в равной степени возникать в контексте электронного заключения договоров, риск их возникновения может быть выше в контексте автоматизированного заключения договоров из-за более широкого круга технических вопросов, находящихся вне контроля лица, использующего систему ([A/CN.9/1125](#), п. 37; [A/CN.9/1132](#), п. 79; [A/CN.9/1162](#), п. 52; [A/79/17](#), п. 220).

78. Статья 8 не касается «ошибок при вводе данных», допущенных физическим лицом, взаимодействующим с автоматизированной системой (например, непреднамеренная ошибка в нажатии клавиши при размещении заказа через веб-сайт), о которых говорится в статье 14 КЭС. Как и статья 14 КЭС, статья 8 касается вопросов материального права, но по узко определенному вопросу, который характерен именно для автоматизированного заключения договоров ([A/CN.9/1132](#), п. 80). По своей природе статья 8 является специфичной для определенной среды; она применяется только в контексте автоматизированного заключения договоров, а не в других договорных контекстах. Таким образом, она отходит от подхода, обычно применяемого в текстах ЮНСИТРАЛ по электронной торговле, которые стремятся обеспечить, чтобы к заключению договоров независимо от носителя применялись одни и те же нормы материального права, тем самым избегая двойственности режимов (см. п. 14 выше).

79. Отправной точкой для статьи 8 является принцип, согласно которому сторона, использующая автоматизированную систему в рамках своей торговой деятельности, несет риск, связанный с результатами работы этой системы. В целом пункт 1 предназначен для смягчения этого принципа в отношении неожиданных результатов, позволяя стороне дезавуировать результаты при определенных обстоятельствах и, таким образом, избежать юридических последствий таких результатов, которые могут возникнуть в соответствии с другим законодательством. Он основан на подходе, который уже использовался при подготовке КЭС и согласно которому сторона не должна нести риск, связанный с сообщениями

данных, которые генерируются от ее имени автоматизированной системой таким образом, который сторона не могла разумно предвидеть²⁷. В соответствии с принципом автономии сторон (см. п. 16 выше), пункт 1 применяется «если стороны не договорились об ином» и, таким образом, отсылает к правилам распределения риска, которые могут быть согласованы сторонами. Тем самым Типовой закон побуждает стороны, использующие автоматизированные системы, решать проблемы неожиданных результатов в рамках своих договоренностей.

80. Пункт 1 касается «операций», которые обсуждались выше (пп. 28 и 51). Он касается не отдельных операций, выполняемых системой, а результатов, которые она генерирует и на которые сторона, использующая систему, может попытаться сослаться в своей торговой деятельности. Хотя пункт 1 предполагает наличие договора между сторонами, он применяется к операциям на протяжении всего жизненного цикла договора (A/79/17, п. 219) и, следовательно, охватывает операции, выполняемые до заключения договора в связи с заключением договора (см. п. 34 выше). В частности, ссылка на «сторону договора» не препятствует применению пункта 1 для отклонения заявления о том, что между сторонами существует договор.

81. Понятия и терминология в пункте 1 опираются на статью 13(5) ТЗЭТ и другие тексты ЮНСИТРАЛ. Не разрешая стороне «ссылаться» на операцию, приписываемую другой стороне, пункт 1 фактически лишает эту сторону права реализовать правовые последствия, вытекающие из такой операции. Соответственно, в дополнение к отклонению заявления о том, что договор существует, пункт 1 может применяться для отклонения заявления о том, что договор включает определенные условия, содержащиеся в неожиданном сообщении, сгенерированном автоматизированной системой, или заявления о нарушении договора, составленного неожиданным сообщением, отправленным системой на подключенное устройство.

82. Пункт 1 применяется при соблюдении двух условий, установленных в подпунктах (а) и (b), которые касаются знаний и ожиданий сторон. В соответствии с положениями других текстов ЮНСИТРАЛ, которые предусматривают распределение риска между сторонами в договорном контексте, эти условия призваны отражать понятия разумных ожиданий и честной деловой практики.

83. Подпункт (а) касается не того, что сторона, которой приписывается операция, фактически ожидала, а скорее того, что эта сторона могла «разумно» ожидать. Он требует объективного определения ожиданий этой стороны с учетом всех обстоятельств конкретной операции на момент ее совершения (A/79/17, п. 224). В зависимости от этих обстоятельств может иметь значение ряд факторов, включая: а) характер и цель договора; b) вид сделки, для которой совершается операция; и c) торговые обычаи и практика, установленные между сторонами. Предоставленная стороне информация о структуре, функционировании и использовании автоматизированной системы также может иметь значение, хотя такая информация может быть не всегда удобопонятна данной стороне, чтобы стать решающим фактором при таком определении (там же, п. 223).

84. Подпункт (b) касается осведомленности стороны, пытающейся сослаться на неожиданную операцию. В отличие от подпункта (а), подпункт (b) требует либо субъективного, либо объективного определения осведомленности этой стороны. Иными словами, он выполняется либо i) если установлено, что сторона, пытающаяся сослаться на неожиданную операцию, действительно знала, что другая сторона не ожидала ее выполнения; или ii) если установлено, что разумное лицо, оказавшееся в той же ситуации, что и данная сторона, как ожидается, должно было знать о таком положении дел. Ссылка на то, что сторона «могла знать исходя из разумных ожиданий», касается не разумных ожиданий этой стороны, а скорее того, что эта сторона должна была знать (A/79/17, п. 225).

²⁷ Конвенция Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах, сноска 2 выше, п. 230; A/CN.9/484, п. 108.

85. Пункт 2 разъясняет вспомогательный характер статьи 8. Он призван сохранить возможность применения решений, предусмотренных в рамках действующего законодательства в отношении неожиданных результатов, например норм о расторжении договора в случае ошибки или оправдании неисполнения в случае форс-мажорных обстоятельств. В отличие от статей 2(2) и 9, пункт 2 содержит прямую ссылку на любое «соглашение сторон», с тем чтобы сохранить решения, предусмотренные в соответствии с согласованными рамками, например правилами алгоритмической торговой платформы, которые отменяют ошибочные сделки (A/CN.9/1132, п. 79). Более того, ссылаясь на нормы, которые могут «регулировать правовые последствия операции, выполненной автоматизированной системой», этот пункт указывает на значимость не только норм, которые касаются неожиданных (или «непреднамеренных») результатов, но и норм более общего применения, таких как правила об ответственности. В ходе подготовки Типового закона было признано, что системы, использующие технологии ИИ, могут создавать препятствия для применения этих законов из-за опасений относительно объяснимости и прослеживаемости таких результатов (A/CN.9/1125, пп. 49–55, 57). В то же время статья 8 не предназначена для установления каких-либо презумпций или распределения бремени доказывания, а также не заменяет правила доказывания.

9. Статья 9. Требования к информации

86. В ходе подготовки Типового закона рассматривался вопрос о формулировании материальной нормы, устанавливающей требования в отношении раскрытия информации, особенно в контексте заключения договора (A/CN.9/1125, пп. 32 и 49). В итоге было решено не включать такую норму, а вместо этого сформулировать норму, которая обращает внимание на возможное существование таких требований в соответствии с другим законодательством (например, законодательством, регулирующим вопросы этического использования и управления ИИ, законодательством, регулирующим сделки с потребителями, и законодательством, регулирующим обработку персональных данных). Ссылаясь на такое другое законодательство, Типовой закон избегает двойственности режимов договорного права, в которых применяются различные требования в зависимости от того, заключается и исполняется ли договор с участием человека (см. п. 14 выше).

87. Статья 9 составлена по образцу статьи 5 ТЗЭПЗ, статей 7 и 13 КЭС и статей 12(2) и 24(2) ТЗИУ. Она дополняет статью 2(2) Типового закона, разъясняя, что Типовой закон не влияет на применение требований о раскрытии информации. Она также разъясняет, что в Типовом законе не рассматриваются правовые последствия, вытекающие из несоблюдения этих требований.

88. Как отдельное положение, эта статья указывает на важность раскрытия информации на всех этапах жизненного цикла договора как средства для повышения прозрачности, объяснимости и прослеживаемости при использовании автоматизированных систем, особенно систем, которые используют технологии ИИ, и, таким образом, для содействия большей предсказуемости, правовой определенности и уверенности в автоматизированном заключении договоров (A/CN.9/1125, п. 50). Примеры информации, упомянутой при подготовке Типового закона, включают: а) информацию о личности стороны, развертывающей систему; б) информацию, уведомляющую физических лиц, если они взаимодействуют с автоматизированной системой; в) информацию о работе системы, такую как журналы операций; и г) информацию о сбоях в работе системы, в том числе в случае утечки данных. В то же время было признано также, что информация о структуре и функционировании системы не всегда может быть предоставлена или доступна сторонам, особенно в случаях, когда задействована третья сторона, выступающая поставщиком услуг, и применяются меры по защите информации от раскрытия (A/CN.9/1132, п. 84; A/79/17, п. 216).

89. Ссылаясь на раскрытие информации не только об «использовании», но и о «структуре» и «функционировании», статья 9 указывает также на важность

раскрытия информации на протяжении всего «жизненного цикла ИИ» и, таким образом, вне договорного контекста, в котором в конечном счете используется система. По этой причине она сформулирована в несколько иных терминах, чем соответствующее положение КЭС, без ссылки на договаривающиеся стороны.

90. Хотя статья 9 содержит ссылку только на применение любой «нормы права», согласующуюся с принципом автономии сторон (см. п. 16 выше), Типовой закон не предназначен для замены каких-либо требований в отношении раскрытия информации, которые могут быть предъявлены сторонам в соответствии с их договоренностями. В ходе подготовки Типового закона была признана практика установления таких требований в правилах алгоритмических торговых платформ и необходимость обеспечения применения этих правил ([A/CN.9/1125](#), п. 55).

10. Статья 10. Недопустимость освобождения

91. В ходе подготовки Типового закона рассматривался вопрос о формулировании нормы, которая налагала бы на сторону, эксплуатирующую автоматизированную систему, обязательство обеспечивать соблюдение системой применимого законодательства. Тем не менее по мере смещения акцента с «оператора» системы, которым может выступать третья сторона, на договаривающиеся стороны было сочтено, что более подходящим подходом было бы формулирование нормы, запрещающей стороне ссылаться на использование автоматизированной системы для оправдания несоблюдения применимого законодательства ([A/CN.9/1162](#), пп. 55–58).

92. В соответствии с принципом недискриминации статья 10 отражает презумпцию того, что существующие нормы права могут применяться к автоматизированному заключению договоров, и, таким образом, сосредотачивает внимание на правовых последствиях, вытекающих из несоблюдения такого законодательства. Таким образом, хотя сам термин «нормы права» не охватывает правила, согласованные сторонами (см. п. 38 выше), статья 10 призвана охватить неисполнение (юридически обязательного) договора ([A/79/17](#), п. 236), и отсутствие прямой ссылки на «договоренности между сторонами» (ср. статью 8(2)) не следует толковать как подразумевающее, что автоматизация может использоваться для избежания правовых последствий неисполнения договора. Тем не менее статья 10 в первую очередь касается несоблюдения законодательства, охватываемого статьей 2(2), например законодательства, регулирующего обработку персональных данных, законодательства, регулирующего вопросы этического использования и управления ИИ, и законодательства, регулирующего сделки с потребителями или другими более слабыми сторонами.

93. Ссылка на то, что сторона не «освобождается от правовых последствий» несоблюдения, основана на терминологии других текстов ЮНСИТРАЛ по электронной торговле (например, статей 7 и 13 КЭС и статьи 5 ТЗЭПЗ).