



联合国国际贸易法委员会
第四工作组（电子商务）
第六十六届会议
2023 年 10 月 16 日至 20 日，维也纳

自动订约条文草案

秘书处的说明

目录

	页次
一. 关于本说明.....	2
二. 经修订的原则	2
A. 背景.....	2
B. 案文和说明	3
三. 争取就电子交易拟订综合条文.....	12
附件	
一. 贸易法委员会电子商务法规相关内容对照表	15
二. 规定的样本.....	18



一. 关于本说明

1. 本说明载有一套经过进一步修订的自动订约原则草案（第二章），其中纳入了工作组第六十五届会议的审议情况和决定（[A/CN.9/1132](#)，第 52-85 段）。它还就这些原则与工作组分两阶段修订和完善自动订约条文的任务之间的关系提出了一些思考，并就工作组如何着手履行其第二阶段任务提出了一项建议（第三章）。

二. 经修订的原则

A. 背景

2. 工作组的任务是修订和完善自动订约条文。具体而言，贸法会请工作组：

“（a）在第一阶段，汇集贸易法委员会法规中适用于自动订约专题的条文，并酌情对这些条文加以修订；

“（b）在第二阶段，确定和拟订述及包括工作组第六十三届会议确定的问题在内范围更广的多项问题的可能新条文”。¹

3. 工作组的审议主要侧重于 1996 年《贸易法委员会电子商务示范法》（《电子商务示范法》）和 2005 年《联合国国际合同使用电子通信公约》（《电子通信公约》）的条文；还述及贸易法委员会关于电子商务的其他法规，即 2001 年《贸易法委员会电子签名示范法》（《电子签名示范法》）、2017 年《贸易法委员会电子可转让记录示范法》（《电子可转让记录示范法》）和 2022 年《贸易法委员会关于使用和跨境承认身份管理和信任服务的示范法》。

4. 拟订自动订约“原则”的想法源于工作组第六十四届会议的审议。在该届会议上，有与会者建议“从[贸易法委员会法规的]现有条文中提炼出若干原则，并就尚未解决的法律问题拟订补充原则”，其依据是“这些原则最终可作为拟订法律条文的基础”（[A/CN.9/1125](#)，第 16 段）。作为一种“工作假设”，有与会者建议，经过该专题的工作应当产生一项立法案文，这一目标与诸如改拟对现有贸易法委员会条文可适用性的陈述等以法律指导为形式提供中间工作产品是相一致的。（同上，第 60 段）。

5. 到其第六十四届会议结束时，工作组拟订了一套原则草案，内容涉及对使用自动化系统订立或履行的合同的法律承认、自动化系统与可适用法律的相容性以及自动化系统产出的归属（见 [A/CN.9/1125](#)，第 62-90 段）。工作组第六十五届会议审议了贸易法委员会秘书处编写的经修订的一套原则（“第一修订稿”）（见 [A/CN.9/WG.IV/WP.179](#) 第三节），并商定，秘书处应编写经进一步修订的一套原则，以供其第六十六届会议审议（见 [A/CN.9/1132](#)，第 92 段）。经进一步修订的这套原则载于本章下一节。以下是工作组在这些原则基础上完善各项条文的建议（第三章）。

¹ 《大会正式记录，第七十七届会议，补编第 17 号》（[A/77/17](#)），第 159 段。

B. 案文和说明

原则 1. 自动化系统在订约中的应用

(a) 应用于订约的自动化系统是能够在没有自然人进行必要审查或干预情况下采取行动以订立或履行合同的确定性或非确定性的系统。自动化系统应用于合同生命全周期，包括合同的订立和履行。

(b) 自动化系统可用于订立合同，处理诸如要约或对要约的接受之类构成有关合同订立的通信的数据电文。自动化系统可用于履行合同，处理构成有关合同履行的行动的数据电文。

(c) 使用自动化系统订立或履行的合同条款可包含在数据电文中，包括计算机代码和在逻辑上有关联的数据电文，而无论是否同时生成。

关于修订案文的说明

6. 工作组第六十五届会议商定删除第一修订稿中的原则 1，并将该原则所载“自动化系统”的定义纳入原则 2 (A/CN.9/1132, 第 59 段)。因此，本修订稿中的原则 1 转载了第一修订稿中的原则 2，并在(a)款开头处插入了“自动化系统”的定义。之所以在“审查”之前添加“必要”一词，是为了避免产生自动化系统仅因为受到人力的监督就不再属于该定义范围内的任何含义（同上，第 58(b)和 60 段）。为了与贸易法委员会现有法规保持一致，对(c)款的措词略作修订，以采用合同条款“可包含在”数据电文中的提法。

补充说明

7. (a)款第一句定义了“自动化系统”的概念。“确定性或非确定性系统”的提法旨在澄清“自动化系统”一语包含人工智能系统，更具体地说，是指在理论上得到承认并在实践中得到应用的“弱”人工智能系统 (A/CN.9/1132, 第 55 段)。然而，它还包含更“简单”的系统，这些系统通常不会被描述为展示“智能”。该措词旨在涵盖以确定性或非确定性方式运行的系统，以及既以确定性方式运行又以非确定性方式运行的系统 (A/CN.9/1132, 第 60 段)。工作组使用“确定性”一语来描述在给定相同输入情况下总是生成相同输出的系统 (A/CN.9/1093, 第 55 段)。此种系统也被称为“基于规则的系统”（同上）。相反，“非确定性”系统被描述为以“随机”方式运行（同上）。

8. 不同于《电子通信公约》，(a)款中的定义并没有将自动化系统定义为“计算机程序”，而是确认自动化系统是由硬件和软件组成的 (A/CN.9/1132, 第 58(a)段)。

9. (b)款中使用的“处理”一词系指生成或发送数据电文（即输出）和接收数据电文（即输入）的系统。

10. (a)和(b)款中使用了“行动”一词。在第六十五届会议上，有与会者建议将该术语改为反映自动化系统应用于可能不涉及任何物理行动的决策过程的术

语。“行动”一词取自《电子通信公约》(第 4(g)条和第 12 条),用于指称由自动化系统执行的过程,而不涉及纸质订约或面对面订约中的任何物理行动或任何物理等同物。

11. 原则 1 明确述及“订立”和“履行”是合同生命周期的各个阶段。依循《电子通信公约》采取的做法,“订立”的概念包含了合同前的商谈和合同的订立,“履行”的概念包含了不履行和对合同规定的救济措施的行使(A/CN.9/1132,第 61 段)。

原则 2. 法律承认

(a) 不得仅以订立合同时使用了自动化系统为由,否定合同的有效性或可执行性。

(b) 不得仅以其由自动化系统执行为由,否定与合同订立或履行有关的行动的有效性或可执行性。

(c) 不得仅以其由自动化系统执行为由,否定与合同履行有关的行动的有效性或可执行性。

(d) 不得仅以含有合同条款的数据电文是在合同订立后由自动化系统生成为由,否定该数据电文所述信息的法律效力、有效性或可执行性。

关于修订案文的说明

12. 原则 2 转载了第一修订稿原则 3 的(a)和(b)款。它将第一修订稿中原则 3 的(b)款分成两款(即本修订稿中的(b)款和(c)款),以便分别处理订立和履行问题(A/CN.9/1132,第 65(a)段)。

13. 保留了(a)款,以便该原则不仅承认与合同有关的“行动”的有效性和可执行性,而且承认合同本身的有效性和可执行性。这反映了《电子商务示范法》和《电子通信公约》采取的做法,它们不仅分别对“信息”(适用于商业活动)和“通信”(适用于合同的订立和履行)给予法律承认,而且对“合同”也给予法律承认。

14. (d)款是新增的。作为对原则 1(c)款的补充,该款根据工作组第六十四届会议审议情况(A/CN.9/1125,第 22 段),提出了一条关于对应用于自动订约中的动态信息给予法律承认的新规则以供工作组审议。动态信息是指来自外部数据源的周期变更或连续变更的信息(例如,关于市场价格或标的位置的信息)。对于自动订约的情况,动态信息尤其具有相关性,因为它可能会触发在合同履行过程中进行的自动行动。该新规则的概念和术语取自《电子商务示范法》第 5 条之二(涉及以提及方式把信息纳入数据电文)、《电子通信公约》第 13 条(涉及包含“合同条款”的电子通信(即数据电文)和《电子可转让记录示范法》第 6 条(涉及把补充信息纳入电子记录)。²(d)款不排除对其他法律

² 《电子可转让记录示范法》的解释性说明称,此类补充信息可由动态信息组成,即“根据外部来源而可能定期变更或连续变更的信息”:《贸易法委员会电子可转让记录示范法》(联合国出版物,出售品编号 E.17.V.5),第 58 段。

的适用，这些法律可能基于其他理由（例如，关于条款的纳入和确定性的法律要求）否定包含动态信息的合同条款的法律效力、有效性或可执行性。

补充说明

15. 如果结合原则 1(a)款中“自动化系统”的定义一并解读的话，原则 2 的作用是，防止仅因为合同的订立或相关行动没有人力审查或干预而否定合同或在合同订立或履行中采取的行动的有效性或可执行性。这并不排除对特定合同或特定行动可能需要有人力审查或干预的其他法律的适用。原则 2 将延伸适用于对这样一类合同给予法律承认，即在合同订立之时当事人其实并不知道也没有意识到合同的订立，但不否认其结论是，在特定情况下，不知道或没有意识到即为没有受其约束的意图的表示。

16. 上文对“行动”一词进行了讨论（第 10 段）。就原则 2 而言，特别相关的是构成《电子通信公约》含义内的“通信”的行动（即“任何陈述、声明、要求、通知或请求，包括要约和对要约的承诺”）或自动化系统可应用于合同的其他某种决策过程的结果。³因此，原则 2 将对拒不接受与履行由自动化系统生成和发送的保险合同有关的索赔给予法律承认，但不排除适用因为其他理由而否认该拒不接受的有效性的其他法律。

17. 在工作组第六十五届会议上，有与会者建议，该原则不仅应提及“行动”，而且还应提及“决定”（A/CN.9/1132，第 65(b)段）。工作组似宜考虑“行动”一词的范围是否足以涵盖合同环境下决策过程的结果，其中可包括在合同订立方面对要约的“接受”，或“拒不接受”与合同履行有关的索赔或对地点、时间、标的或金额的“指定”。与工作组早些时候的审议意见相反（见 A/CN.9/1125，第 28、69、77 和 86 段；A/CN.9/1093，第 56 段），“决策”的提法可能意味着自动化系统具有能够“做出”决策的独立意志（相对于生成由决策者部署的决策过程的结果），并且可能模糊由自动化系统生成的结果（例如，有时称作“人工智能生成的决策”）与由人类在自动化系统帮助下生成的结果（例如，有时称作“人工智能辅助决策”）之间的区别。

原则 3. 技术中性

这些原则概不要求在自动化系统中使用某种特定的方法。

关于修订案文的说明

18. 原则 3 转载了第一修订稿原则 3(c)项，该项是根据《电子通信公约》第 9(1)条改写的（A/CN.9/1132，第 65(d)段）。

补充说明

19. 原则 3 重申了应用于订约的自动化系统的技术中性原则。

³ A/CN.9/WG.IV/WP.179，第 41 段。

20. 该原则强化了关于“自动化系统”技术中性的定义。它不排除要求使用（或不使用）某种特定方法的其他法律的适用。“方法”一词在现有贸易法委员会法规中得到广泛使用，并包括了由自动化系统实施的各种技术和方法。⁴

原则 4. 归属

(a) 自动化系统生成或发送的数据电文被归属于自动化系统是以其名义操作的人。

(b) 虽有(a)款的规定，在合同当事人之间，由自动化系统生成或发送的数据电文的归属，应按照当事人为此目的商定的任何程序确定。

(c) 如果自动化系统是以多方当事人的名义操作的，则由该自动化系统生成或发送的数据电文的归属将按照该系统的操作规则确定。

(d) 该原则不涉及根据该原则归属于某人的数据电文所可能产生的法律后果。

关于修订案文的说明

21. 原则 4 转载了第一修订稿的原则 4。已经对其做了修订，以反映工作组在其第六十五届会议上提出的建议（[A/CN.9/1132](#)，第 70 段）。

22. 已经对(a)款作了修订，删除了自动化系统是没有独立意志或法律人格的工具的政策声明。(b)款转载了第一修订稿的(c)款。(c)款改写了第一修订稿的(b)款，并述及双方当事人使用第三方系统订立和履行合同的具体情形。(b)款和(c)款并不相互排斥；拟订(b)款是为了适用于使用第三方系统的情况，在这种情况下，该系统的操作规则可以体现各方当事人商定的程序。“操作规则”一词及其与合同协议的联系参考了工作组编写《身份管理和信任服务示范法》的工作。

补充说明⁵

23. 原则 4 反映了贸易法委员会现有法规和 2021 年教科文组织《关于人工智能伦理的建议》（《教科文组织的建议》）所反映的方法，即自动化系统是没有独立意志或法律人格的工具，因此自动化系统的输出可归属于一个人，而不是系统本身。工作组第六十五届会议上述及的关于《电子通信公约》的解释性说明（[A/CN.9/1132](#)，第 69 段）就《电子通信公约》第 12 条述及的自动化系统阐述如下：

《电子通信公约》第 12 条是一项赋权条文，不应被错误地解释为允许自动电文系统或计算机成为权利和义务的主体。由电文系统或计算机未经

⁴ 例如，见 2001 年《贸易法委员会电子签名示范法及颁布指南》（联合国出版物，出售品编号：E.02.V.8），第 107 段；《贸易法委员会电子可转让记录示范法》（联合国出版物，出售品编号：E.17.V.5），第 122 段。

⁵ 关于先前对(b)款的说明，见 [A/CN.9/WG.IV/WP.179](#)，第 47 段。关于先前对(d)款的说明，见 [A/CN.9/WG.IV/WP.179](#)，第 48 段。

人力直接干预而自动生成的电子通信应被视为“源自于”电文系统或计算机的操作所代表的法律实体。在这方面可能产生的与代理相关的问题必须根据公约以外的规则加以解决。

24. “归属”的概念涉及将自动化系统的输出与某人挂钩，从而可以说该输出是该人的一项行动（[A/CN.9/1125](#)，第 44 段）。归属的假设前提不仅是识别该人的身份，而且是识别系统的身份，这在实践中可以通过识别系统内部署的某种数字标的来启动与合同的订立或履行有关的行动，例如所谓的“智能合同”、持久脚本或机器人。归属不涉及责任（即识别承担该输出所产生的法律后果的人）（同上）或认证（即核实由自动化系统处理的数据电文是由与该系统有关的特定个人或事物生成或发送的）。它也不涉及一人代表另一人操作自动化系统是否是代理法律含义上的作为另一人代理人行事的问题。原则 4 不涉及实体法（[A/CN.9/1132](#)，第 69 段）。

25. 因此，原则 4 的范围有限，以至于它可能被视为是在表述一个明显的事实。然而，它重申了在为把人工智能和自动化应用于订约而建立法律框架上的一个重要因素（见 [A/CN.9/1132](#)，第 69 段）。正如《教科文组织建议》所指出的：

在制定监管框架时，成员国尤其应考虑到，负有职责和承担责任的最终必须始终是自然人或法人，不应赋予人工智能系统本身以法律人格。为确保这一点，此类监管框架应当与人类的监督原则相一致，并确立侧重于人工智能参与者和人工智能系统生命周期所有各不同阶段所涉技术流程的全面做法。⁶

26. 将自动化系统的输出与自然人或法人挂钩并不是一个新的概念，也不是合同环境所独有的。例如，在知识产权背景下，需要将人工智能系统生成的输出与自然人或法人挂钩，以确定自然人或法人的著作者身份或发明者身份（尽管此种分析有时会混同于知识产权语境下特有的有关创造力、独创性及其他政策考虑的问题）。

27. 在一方当事人自己操作该系统以订立和履行合同的情况下，该系统的输出被归属于该当事人（即可以说该当事人是代表自己操作该系统的）。如果是一方当事人使用由第三方服务提供商运营的系统，就会有“代表”一词。这些词在《电子商务示范法》和《电子通信公约》中经常使用。如同这些案文，原则 4 没有详述与确定自动化系统操作人是否“代表”另一人操作有关的因素。在合同订立和履行过程中使用该系统时，对该系统操作参数的控制权可能是一个相关因素，一如使用该系统所带来的益处（[A/CN.9/1125](#)，第 42-46 段）。然而，工作组内有与会者以该术语可能有不同含义为由，对把“控制权”倚重为确定归属的决定性因素持谨慎态度。如上文所述（第 24 段），原则 4 不要求就系统操作人是否作为另一人的代理人行事展开调查。

⁶ 教科文组织，《大会记录，第四十一届会议》，第 1 卷（2022 年，巴黎），附件七，第 68 段。

原则 5. 当事人的意图、了解和认知

法律将一人的意图、了解或认知的存在规定为合同订立或履行的要求的，除非法律另有规定，在应用自动化系统（不论是否采取确定性方式）时酌情考虑到系统的设计和操作即满足该项要求。

关于修订案文的说明

28. 原则 5 转载了第一修订稿的原则 5。已经对其做了修订，以反映工作组第六十五届会议的审议情况（A/CN.9/1132，第 71-77 段）。

29. 第六十五届会议期间的审议情况表明，原则 5 的范围不很确定，而这就引发了是否需要予以保留的问题。对原则 5 所作修订旨在澄清其范围。首先，对案文进行了改写以更加靠拢现有贸易法委员会法规的功能等同条文，从而避免产生对自动订约应当适用合同法不同规则的任何含义（见 A/CN.9/1132，第 77 段）。第二，之所以插入“除非法律另有规定……酌情”的词句，是为了避免产生应当取代诸如证据规则等与确定法律问题或事实问题有关的现行法律的任何含义（同上，第 76 段）。第三，“思想状态”的统括术语已被替换为明确提及在订约中发挥突出作用的思想状态（同上，第 72 段）。

补充说明

30. 当事人的思想状态在订约中起着重要的作用。举例说，《联合国国际货物销售合同公约》（《销售公约》）的若干条文要求有一方当事人的意图、了解或认知的存在。这就引发了在未加人力审查或干预的情况下如何把这些要求转用于自动订约的问题。

31. 原则 5 寻求从闭会期间活动中探讨的案例中提炼出一种共同的做法，该做法涉及为满足现行法律的要求而对当事人的思想状态展开调查。⁷重要案例包括 *Thornton* 案和 *Lucky Betting Ticket* 案以及 *Quoine* 案，前两个案例涉及按照合同立法的要求确定是否有自动机器操作人的要约或对要约的接受；后一个案例涉及按照错误法的要求确定缔约方是否了解。从这些案例中提炼出的做法是，一人对自动化系统执行的行动的思想状态基本上来自于系统的设计（即如何编程）和系统的运行环境。因此，关于自动化系统的设计和操作包括其硬件和软件的信息，是支持将自动化系统应用于订约的关键。对该信息可用性的阐述见原则 6。

32. 原则 5 是对《电子通信公约》第 11 条的补充，该条为可以参照“所有情况”确定一方当事人对自动化系统生成的合同建议书的意图提供了支持。⁸

⁷ 格恩西岛最近采取了类似的做法，根据该做法，法律确立了这样一个可反驳的推定，即如果自动系统代表当事人订立合同，则一方当事人意图受合同的约束：2019 年《格恩西岛电子交易（电子代理人）条例》，第 3 节。

⁸ 《联合国国际合同使用电子通信公约》（联合国出版物，出售品编号：E.07.V.2），第 206 段。

33. 原则 5 旨在不论是否能主观确定一个人的思想状态（例如，该人的真实意图或实际了解的内容）还是予以客观确定（例如，一个人表面上表明的意图或知道的内容）而均可适用。

原则 6. 错误数据电文的法律后果

(a) 在下列情况下，合同一方当事人不能依赖归属于合同另一方当事人的数据电文：

(一) 数据电文是由自动化系统生成或发送的，其生成或发送方式是另一方当事人在考虑系统操作规则和操作日志时未曾预料的或者无法有合理理由预期其本可预料的；及

(二) 考虑到另一方当事人披露的信息，依赖方了解或无法不知道数据电文是以此种方式生成或发送的。

(b) 除(a)项规定外，本原则概不影响可能管辖数据电文法律后果的任何法律规则或当事人协议的适用。

(c) 本原则概不影响可能要求一人披露自动化系统设计或操作信息的任何法律规则的适用，也未就披露不准确、不完整或虚假的信息或未做披露的法律后果做出规定。

关于修订案文的说明

34. 原则 6(a)款转载了第一修订稿的原则 6。对该案文进行了修订，以反映工作组第六十五届会议期间的审议情况（[A/CN.9/1132](#)，第 78-81 段）。该款被分成两项，以确定需要确立的两个条件。

35. 所作的假设是，非依赖方的其他当事人将寻求避免输出错误造成的法律后果，因此应当承担确立(a)款第(一)和第(二)项中条件的责任。工作组似宜澄清该假设是否正确，以及是否需要在案文中加以更明确的反映。对(a)款第(一)项和第(二)项中的措词已经做了修改，以更加靠拢贸易法委员会的其他法规，特别是《销售公约》。这就澄清了这两个条件是可以客观或主观确立的。

36. 藉由在第(一)项中提及“以另一方当事人未曾预料或没有合理理由预期其本可预料的方式”生成或发送的数据电文，该原则适用于多种情况，其中包括：

(a) 涉及编程错误的情况；

(b) 由第三方干预造成的情况；及

(c) 系统运行正常但却生成了系统使用人未曾预料的输出的情况（这尤其事关非确定性系统）（[A/CN.9/1132](#)，第 79 段）。

37. 在第六十五届会议上，有与会者建议把该原则局限于“由错误”生成的数据电文。在工作组进一步澄清该原则将涵盖哪些类型的“错误”之前，该建

议没有反映在第(-)项中。“错误”一语在自动化系统中具有多种含义，⁹并且容易混同于“错误”的法律概念。秘书处此前曾建议将“数据处理错误”用作统括术语，包括上一段所列各种情况和来自外部数据源的输入错误，包括《电子通信公约》第 14 条述及的各类人为“输入错误”（尽管原则 6 未述及同一个问题）。¹⁰工作组第六十六届会议似宜审议该问题。

38. 插入(b)款是为了澄清，(a)项原则并不排除适用其他解决办法以纠正根据其他法律（例如，错误法）或根据以合同为基础的系统运行规则（例如，管辖高频交易平台上交易的规则）而受到错误的影响的自动交易；见 A/CN.9/1132，第 79 段）。按照当事人意思自治原则，(b)项还将保留当事人就受错误的影响的交易所商定的任何风险的分配。工作组似宜考虑是否应将(b)款改写为一项独立的原则，根据该原则，原则 4 的(d)款将变得多余而可以省略。

39. 对(a)款做了进一步修订，以述及关于系统设计和运行信息的相关性问题。具体来说：

(a) 在第(-)项中添加“考虑系统操作规则和操作日志”的措辞，以表明这些事项可能事关确定“错误”的存在。解释自动化系统事后操作的信息可用性是“可追溯性”的核心关切（A/CN.9/1125，第 50 段）；

(b) 在第(-)项中插入了“考虑另一方当事人披露的信息”的词句，以表明该信息可能事关确定依赖方知道或理应知道的内容。对此类信息的事先披露是自动化系统运行“透明度”的一个核心关切（A/CN.9/1125，第 50 段）。

40. 插入了(c)款以对这些进一步的修订加以补充。该款基于《电子可转让记录示范法》第 5 条及《电子通信公约》第 7 条和第 13 条。总体而言，这些修订澄清了原则 6 并未规定透明度和可追溯性的要求的内容，但它表明了这些要求在合同环境下的相关性。

41. 工作组似宜考虑是否应作出进一步规定，以实现将自动化系统应用于订约的透明度和可追溯性。在工作组中有与会者支持确立披露自动化系统使用情况及其操作参数的信息的积极义务（例如见 A/CN.9/1125，第 49 段），这将对其他原则的适用予以补充。还可以设想不要求披露的其他规则，例如重申贸易法委员会法规的现有条文可适用于保留显示系统运行和使用相关信息的证据和证据可接受性的规则。

补充说明¹¹

42. 原则上，自动化系统以其名义操作的当事人承担该系统输出的风险。原则 6 基于工作组在编写电子通信公约期间提出的一种做法，根据该做法，不应要求一方当事人承担由自动化系统以其无法合理预见的方式代表其生成的数据电文的风险。¹²工作组早些时候的审议侧重于“错误”的电文（关于“错误”的含义，见上文第 37 段关于“错误”概念的讨论）。通俗地说，原则 6 涉及自

⁹ A/CN.9/WG.IV/WP.179，第 41 段。

¹⁰ 同上，第 29 段。

¹¹ 另见 A/CN.9/WG.IV/WP.179 号文件中的说明，第 50 段。

¹² 见《电子通信公约》的解释性说明，上文脚注 8，第 230 段；A/CN.9/484，第 108 段。

动订约的“意外后果”。如果说原则 5 是关于将合同法的具体要求适用于自动化系统，那么原则 6 则落实了这样一个更抽象的概念，即自动化系统的设计和操作是当事人意志的表现。

43. 原则 6 的草拟借鉴了《电子商务示范法》第 13(5)条，该条是分配依赖双方之间传送的数据电文风险的制度的一部分。第 13(5)条述及有权按照数据电文系另一方当事人“意图发送的”假设行事的一方当事人，除非该当事人知道或本应知道所收到的数据电文中的任何错误均因传输所致。实际上，第 13(5)条与其关涉数据电文归属于另一方当事人，不如说是关涉头一个当事人依赖于数据电文内容的能力和数据电文的传输行为。为避免混同于原则 5 所用“意图”的概念，原则 6 使用了“预期”而不是“有意”一词。

44. 原则 6 的作用是，一方当事人不受合同关系限度内错误数据电文的“约束”。它没有中断当事人和数据电文之间的联系（即归属；另见 [A/CN.9/1125](#)，第 47 段），而是中断了当事人与数据电文产生的法律后果（例如赔偿责任）之间的联系。因此，如果错误数据电文据称构成合同订立中的要约或承诺，则该当事人可以避免受合同的约束（根据现行法律）。同样，如果错误数据电文据称构成违反合同的行为，则该当事人可以避免承担违反合同的责任（根据现行法律）。

45. 原则 6 不涉及除错误数据电文之外可能产生的法律后果，这仍然是其他法律处理的事项。工作组听取了关于考虑处理赔偿责任所涉其他问题的建议，包括在操作人未遵守透明度和可追溯性标准情况下举证责任倒置和引入赔偿责任推定的建议（[A/CN.9/1125](#)，第 57 段）。与此同时，工作组还获悉，应当避免合同外的赔偿责任（这是一个尤其事关合同履行的问题），该项工作不应侧重于同自动订约所用服务的第三方供应商之间的关系（例如，软件供应商对编程或系统操作人的错误所负责任）（[A/CN.9/1093](#)，第 61 段）。到目前为止，工作组尚未有结论性意见。因此，工作组似宜在其第六十六届会议上进一步审议该问题。

46. 就其性质而言，原则 6 具有媒介特异性；它仅适用于自动合同。因此，它有别于其他原则，也不同于贸易法委员会法规普遍适用的做法，后者寻求确保实体法不论媒介如何对订约同等适用，从而避免了法律制度的“两重性”。然而，正如在第六十五届会议期间注意到的，《电子通信公约》第 14 条涉及实体法问题，不过范围有限（[A/CN.9/1132](#)，第 80 段）。虽然原则 6 所涉问题不同于《电子通信公约》第 14 条，但出于类似的政策原因，可能有必要偏离一般做法。具体而言，工作组可能认为，鉴于自动交易更有可能受发生错误的影响，应当制定一项专门针对自动订约的原则。

原则 7. 遵行可适用法律

自动化系统以其名义操作的人确保，在系统操作人向该人披露的对系统使用的任何限制的范围内，订约方面的自动化系统的设计、操作和使用遵行所有可适用法律。

关于修订案文的说明

47. 原则 7 转载了第一修订稿的原则 7。已经对其做了修订，以反映工作组第六十五届会议的审议情况（A/CN.9/1132，第 82-85 段）。

48. 之所以添加“所有”一词，是为了强调该原则不仅涉及适用于自动化系统的法律（例如，人工智能使用道德标准执行条例），而且还涉及适用于无论是否使用自动化系统的商业活动的法律（例如，数据隐私法和数据保护法）（A/CN.9/1132，第 82 段）。对于后一种情况，还插入了原则 1 所用“订约中”一语，以澄清该原则涉及的是适用于以其名义操作系统的人的特定商业活动的法律，而不是可能使用该系统的所有的商业活动。这尤其事关第三方的系统。

49. 在系统操作人披露的“对系统使用的任何限制范围内”的词句受到第六十五届会议上提出的一项建议的启发，即系统操作人应当告知用户对使用自动化系统的任何限制（A/CN.9/1132，第 85 段）。《电子可转让记录示范法》给身份管理和信任服务提供商规定了类似的披露义务。考虑到《原则》没有规定第三方系统操作人的义务，建议工作组不得把重点放在与自动订约所用服务第三方供应商的关系上（见上文第 45 段），工作组似宜考虑系统操作人披露的限制是否适宜限制原则 7 规定的义务的范围。换言之，如果系统是为特定交易而设计的，则系统是以其名义操作的人仅有义务确保遵守适用于这些交易的法律。

50. 工作组似宜澄清“所有可适用法律”是否包括自动履行的合同条款，因此该原则实际上要求自动化系统遵守这些条款。

51. 工作组的若干届会议强调了自动化系统特别是以不确定性方式操作的系统的“复杂性”。依循技术中性原则，对自动化系统不应基于其所用方法的复杂性而免于适用法律要求。

补充说明¹³

52. 原则 7 没有确立关于自动化系统设计、操作或使用的独立要求。但是，它确立了遵守其他法律规定的此类要求的独立义务（见 A/CN.9/1132），这将对遵守由其自身法律效力产生的这些要求的任何义务的补充。工作组似宜澄清，这表明该原则的适用一如预期。

三. 争取就电子交易拟订综合条文

53. 本说明第二章所述经修订的原则基本上属于规范性声明，它对自动化订约适用了现有贸易法委员会电子交易法规的条文所依据的概念和做法（例如，技术中性、不歧视、功能等同和当事人意思自治）。就其目前的形式而言，这些原则不是按照工作组在编写立法案文时通常采用的起草文体来拟订的。

54. 如上文所述（第 2 段），贸法会请工作组修订现有条文并拟订新的条文。经修订的《原则》不仅重申或澄清了工作组作为其工作出发点的《电子商务示

¹³ 另见 A/CN.9/WG.IV/WP.179 号文件中的说明，第 51 段。

范法》和《电子通信公约》实质性条文适用情况（[A/CN.9/1093](#)，第 69 段），而且还涉及这些案文中没有涉及的问题。回顾工作组建议的工作方法（见上文第 4 段），这些原则从而既是对这些现有条文进行微调的基础，也是就自动化订约拟订新的条文的基础。鉴于工作组取得的进展，秘书处认为，现在可以将“原则”改写为“规定”。

55. 工作组履行其第二阶段任务的一个选项是，制定一个载有仅适用于自动化订约条文的新的独立立文案文。然而，由于自动化订约实质上是使用自动化系统进行电子订约的，¹⁴《电子商务示范法》和《电子通信公约》的所有各项实质性条文也将适用，这将为贸易法委员会关于电子交易的法规增添新的内容。因此，一个更为明智的选项可能是，把关于自动化订约的条文纳入合并《电子商务示范法》和《电子通信公约》实质性条文的一个案文，从而单独统一形成一个关于电子交易的最新立文案文。

56. 附件一中的表格简要展示了新的合并案文的结构，而附件二中的条文样本则显示了该案文最新条文的外观。工作组似宜考虑按照工作组就在其法律已载有电子交易条文的法域颁布《电子可转让记录示范法》的手段早先进行的审议情况，利用该机会将《电子可转让记录示范法》的实质性条文（涉及电子可转让记录）与《电子签名示范法》及《身份管理和信任服务示范法》的实质性条文（涉及电子签名及其他信任服务）纳入合并案文（见 [A/CN.9/897](#)，第 54-57 段）。

57. 从贸易法委员会秘书处的角度来看，关于电子交易的综合立文案文将在几个层面上为数字经济法律的现代化和统一做出重大贡献，同时也澄清了现有贸易法委员会法规之间的相互关系（参见 [A/CN.9/897](#)，第 60 段）。

(a) 在一个层面上，新的案文将考虑到自《电子商务示范法》通过以来的三十年内贸易实践发生的变化。工作组早已指出，《电子商务示范法》等贸易法委员会早期法规的条文将电子数据交换和类似技术的使用作为其预先的假设，而《电子通信公约》等后继法规则考虑到互联网的普遍使用（[A/CN.9/1125](#)，第 19 段），《电子通信公约》的起草者利用该机会更新了《电子商务示范法》的条文以反映这一转变（同上，第 26 段）。《电子可转让记录示范法》及《身份管理和信任服务示范法》等最新法规是在考虑到数字分类账技术和线上平台的情况下制定的，其实分别更新了《电子商务示范法》第二部分和《电子签名示范法》电子签名制度中关于电子贸易单证的规定。贸易法委员会电子交易法规案文的逐步更新正在国家层面上得到体现。例如，有 30 多个国家更新了基于《电子商务示范法》的国内电子交易法律，以反映《电子通信公约》的最新规定，尽管《电子通信公约》仅适用于国际合同；

(b) 在另一层面上，新的案文对贸易法委员会法规（更新后）条文的可适用性做出权威性重述，从而预先防止各国对新兴技术在法律上做出各自为政的零散回应。秘书处开展的探索性工作表明，一些法域正在对包括基于贸易法委员会法规或受其影响的电子交易法律在内的法律进行修订，以回应所谓的

¹⁴ 关于“自动订约”概念的讨论，见 [A/CN.9/WG.IV/WP.176](#)，第 4-7 段。

“智能合同”¹⁵和自动化在订约上的其他应用。有些¹⁶新的法律背离了作为贸易法委员会在电子商务领域工作基石的技术中性原则，或者意味着贸易法委员会现有法规的条文不适用于“智能合同”；

(c) 在另外还有一个层面上，新的案文将有利于技术援助活动。贸易法委员会秘书处此前曾向贸法会概述了电子商务领域现有法规目前零乱分散的状况如何会妨碍这些法规的通过（见 [A/CN.9/1065](#)，第 17 段）。虽然世界各地约有 100 个国家实施了基于这些法规或受其影响的法律，但尤其是发展中国家还在继续努力推动通过和实施这些法规。不仅可用作电子交易示范法还可用作《电子通信公约》示范实施法律的一份合并案文将助力各国主管机构采取必要的政策性决定和立法行动。

58. 在各种国际举措聚焦数字贸易之时，拟订新的合并案文让工作组和贸易法委员会有机会重申《电子商务示范法》在迈入二十一世纪时的基本作用，该作用契合贸易法委员会在联合国系统内处理数字经济和数字贸易相关法律问题上的核心协调作用（[A/75/17](#)，第 2 部分，第 76 段）。2026 年是《电子商务示范法》通过三十周年，它为最后确定新的文本提供了一个符合现实的时间表。根据该时间表，工作组将在开展数据合同工作的同时编写案文以期在预计于 2025 年下半年举行的第七十届会议上完成工作，并将案文提交贸法会 2026 年第五十九届会议通过。工作组似宜考虑向贸法会推荐此种做法。

¹⁵ 关于“智能合同”这一术语的使用，见 [A/CN.9/WG.IV/WP.176](#) 号文件第 6 段和随附的脚注。

¹⁶ 格恩西岛 2019 年更新了电子交易法律，就对“电子代理人”给予法律承认做出了具体的规定，包括对受法律约束的意图的可反驳推定（见上文脚注 8）。之所以引入这些更新，是为了提升法律确定性，并让格恩西岛对基于新技术的企业更有吸引力：《格恩西岛议会的正式报告》，第 7 卷，第 24 期，第 1822 页。莫桑比克通过了 2022 年 5 月 25 日第 3/2002 号法令，从而引入了新的商业合同法律制度，该法令就对“智能合同”（被定义为自动履行合同的计算机代码）给予法律承认做了具体的规定，并规定程序员对未履行造成的损害负有赔偿责任。在贸法会第五十六届会议期间的一次会外活动中，代表们获悉，若干加勒比国家正在对各自的电子交易法律进行差距分析，以确定可在哪些方面加以更新以增加外国直接投资。

附件一 – 贸易法委员会电子商务法规相关内容对照表

A 部分. 法律承认

条文	《电子商务示范法》	《电子签名示范法》	《电子通信公约》	《电子可转让记录示范法》	《身份管理和信任服务示范法》	关于合并案文的提议
对以数据电文为形式的信息和通信的法律承认	第 5 条和第 5 条之二	-	第 8(1)条	-	-	保留《电子商务示范法》第 5 条和第 5 条之二。另见 A/CN.9/WG.IV/WP.176 号文件中的说明，第 18 段。
对采用数据电文形式的可转让单证或票据的法律承认	-	-	-	第 7 条	-	见第 56 段。
对通过数据电文订立的合同的法律承认	第 11(1)条	-	第 8(1)条	-	-	保留《电子通信公约》第 8(1)条，将其与《电子通信公约》第 12 条合并，并加以修订以纳入原则 2 和 7。可以把原则 1(b)和原则 1(a)的第二句纳入解释性说明。
对通过数据电文订立的合同的法律承认	第 12(1)条	-	第 8(1)条	-	-	同上。
对使用自动化系统订立的合同的法律承认	-	-	第 12 条	-	-	同上。
数据电文在证据中的可接受性	第 9 条	-	-	-	第 13 条	保留《电子商务示范法》第 9 条。另见 A/CN.9/WG.IV/WP.176 号文件中的说明，第 20-21 段。

B 部分. 关于功能等同的规定

条文	《电子商务示范法》	《电子签名示范法》	《电子通信公约》	《电子可转让记录示范法》	《身份管理和信任服务示范法》	提议
书面形式要求	第 6(1)条	-	第 9(2)条	第 8 条	-	保留《电子通信公约》第 9(2)条，并加以修订以纳入原则 1(c)。另见 A/CN.9/WG.IV/WP.176 号文件中的说明，第 27 段。
修订要求(适用于可转让单证和票据)	-	-	-	第 16 条	-	保留第 16 条
签字要求	第 7(1)条	第 6(1)条	第 9(3)条	第 9 条	第 16 条	保留《电子通信公约》第 9(3)条。
盖章要求	-	-	-	-	第 17 条	见第 56 段。
时戳要求	-	-	-	第 13 条	第 18 条	同上。
原件要求	第 8(1)条	-	第 9(4)条	-	-	保留《电子通信公约》第 9(4)条。另见 A/CN.9/WG.IV/WP.176 号文件中的说明，第 29-30 段。

条文	《电子商务示范法》	《电子签名示范法》	《电子通信公约》	《电子可转让记录示范法》	《身份管理和信任服务示范法》	提议
留存要求	第 10(1)条	-	-	-	第 19 条	没有关于列入规定的提议。另见 A/CN.9/WG.IV/WP.176 号文件中的说明，第 31-32 段。
交付要求	-	-	-	-	第 20 条	见第 56 段。
占有要求(适用于可转让单证和票据)	第 17(3)条	-	-	第 11 条	-	同上。

C 部分. 其他赋权规定

条文	《电子商务示范法》	《电子签名示范法》	《电子通信公约》	《电子可转让记录示范法》	《身份管理和信任服务示范法》	提议
技术中性	-	第 3 条	-	-	第 3 条	列入纳入原则 3 的条文，视可能与《电子通信公约》第 9(1)条合并。
发出和收到数据电文的时间	第 15(1)和 (2)条	-	第 10(1)和 (2)条	-	-	保留《电子通信公约》第 10(1)和(2)条。另见 A/CN.9/WG.IV/WP.176 号文件中的说明，第 34-35 段。
发出和收到数据电文的地点	第 15(4)条	-	第 10(3)条	-	-	保留《电子通信公约》第 10(3)条。另见 A/CN.9/WG.IV/WP.176 号文件中的说明，第 36 段。
确认收到数据电文	第 14 条	-	-	-	-	没有关于列入规定的提议。
数据电文的归属	第 13(1)和 (2)条	-	-	-	-	保留《电子商务示范法》第 13(1)和 (2) 条，并加以修订以纳入原则 4。原则 4(d)可纳入解释性说明。另见 A/CN.9/WG.IV/WP.176 号文件中的说明，第 37-38 段。
传输错误	第 13(5)条	-	-	-	-	保留《电子商务示范法》第 13(5)条，并加以修订以纳入原则 6(a)。
输入错误	-	-	第 14 条	-	-	保留《电子通信公约》第 14 条。另见 A/CN.9/WG.IV/WP.176 号文件中的说明，第 39 段。
通过公共信息系统以数据电文发出要约邀请	-	-	第 11 条	-	-	保留《电子通信公约》第 11 条。
思想状态	-	-	-	-	-	将原则 5 改写为一项新的条文。
遵行可适用法律	-	-	-	-	-	将原则 7 改写为一项新的条文。

D 部分. 一般规定

条文	《电子商务示范法》	《电子签名示范法》	《电子通信公约》	《电子可转让记录示范法》	《身份管理和信任服务示范法》	关于合并案文的提议
适用范围	第 1 条	第 1 条	第 1 和 2 条	第 1 条	第 2 条	保留《电子商务示范法》第 1 条
定义	第 2 条	第 2 条	第 4 条	第 2 条	第 1 条	修订“自动电文系统”的定义，以纳入原则 1(a)。 修订“数据电文”的定义，以纳入原则 1(c)。
解释	第 3 条	第 4 条	第 5 条	第 3 条	第 4 条	保留《使用和跨境承认身份管理和信任服务的示范法》第 4 条
当事人意思自治	第 4 条	第 5 条	第 3 条	第 4 条	第 3 条	保留《电子商务示范法》第 4 条
对提供信息的要求	-	-	第 7 和 13 条	第 5 和 6 条	-	保留《电子通信公约》第 7 和第 13 条，并加以修订以纳入原则 6(c)。

附件二 – 规定的样本

第[X]条. 法律承认

1. 不得仅以下列理由否定信息的法律效力：
 - (a) 它采用数据电文的形式；或
 - (b) 它未载入据称产生这类法律效力的数据电文，而只是在该数据电文中提及，
2. 不得仅以其为电子通信形式为由，否定通信、合同或电子可转让记录的有效性或可执行性。
3. 不得仅以订立合同时使用自动化系统为由，否定合同的有效性或可执行性。
4. 不得仅以其由自动化系统执行为由，否定与合同订立或履行有关的通信或其他行为的有效性或可执行性。
5. 不得仅以载有合同条款的数据电文是在合同订立后由自动化系统生成为由，否定该数据电文所述信息的法律效力、有效性或可执行性。
