

**Генеральная Ассамблея**

Distr.: General  
5 May 2021  
Russian  
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций  
по праву международной торговли****Пятьдесят четвертая сессия**

Вена, 29 июня — 16 июля 2021 года

**Правовые вопросы, связанные с цифровой экономикой —  
предложения в отношении законодательной работы  
по электронным сделкам и использованию  
искусственного интеллекта и автоматизации****Записка Секретариата****Содержание**

	<i>Стр.</i>
I. О настоящей записке . . . . .	2
II. Справочная информация . . . . .	2
III. Контуры темы . . . . .	2
A. Сфера охвата (включая работу других международных организаций) . . . . .	3
B. Принципиальные вопросы для обсуждения . . . . .	5
IV. Дальнейшие шаги . . . . .	13



## I. О настоящей записке

1. В настоящей записке представлены предложения в отношении законодательной работы по электронным сделкам и использованию искусственного интеллекта (ИИ) и средств автоматизации.
2. Настоящее предложение основывается на исследовательской и подготовительной работе, проделанной секретариатом, и базируется на правовой таксономии, которую секретариат разрабатывает в отношении новых технологий и их применения в контексте торговли. Пересмотренный проект раздела таксономии по ИИ и автоматизации содержится в документе [A/CN.9/1064/Add.1](#).
3. После изложения справочной информации по исследовательской работе (раздел II), в настоящей записке описываются общие контуры темы (раздел III) и излагаются дальнейшие шаги в плане будущей работы (раздел IV) для рассмотрения Комиссией.

## II. Справочная информация

4. На своей пятьдесят третьей сессии Комиссия получила от секретариата доклад о ходе его исследовательской работы по правовым вопросам, связанным с цифровой экономикой ([A/CN.9/1012](#)), в котором предлагался план работы по решению конкретных правовых вопросов, выявленных в ходе этой работы<sup>1</sup>. В качестве темы для подготовительной работы над новым текстом для законодательных органов в плане работы, среди прочего, выделено использование ИИ и автоматизированных систем при проведении переговоров, заключении и исполнении договоров.
5. В Комиссии была выражена широкая поддержка продолжению работы в соответствии с планом работы, при этом был поднят ряд вопросов для обоснования этой работы<sup>2</sup>. Среди прочего, Комиссия поручила секретариату «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 году»<sup>3</sup>. Еще один доклад о ходе работы по этому проекту содержится в документе [A/CN.9/1064](#).
6. Для проведения консультаций по предложению о законодательной работе по ИИ и автоматизированному заключению договоров 8–9 марта 2021 года секретариат созвал также совещание группы экспертов, о котором сообщается в документе [A/CN.9/1064](#). Отдельные аспекты предложения были представлены также на рассмотрение в ходе веб-семинара по цифровизации международной торговли, который был проведен 30 марта 2021 года в сотрудничестве с Министерством экономического развития Российской Федерации и Центром международных и сравнительно-правовых исследований (см. документ [A/CN.9/1081](#)).

## III. Контуры темы

7. Ранее Комиссия постановила использовать четыре критерия для решения вопроса о том, следует ли поручать рабочей группе разработку законодательного текста по той или иной теме: во-первых, очевидность того, что данная тема подходит для унификации и разработки законодательного текста на основе консенсуса; во-вторых, ясность сферы охвата будущего текста и принципиальных вопросов, предназначенных для обсуждения; в-третьих, наличие достаточной

<sup>1</sup> Дополнительную справочную информацию об этом проекте см. пп. 2–5 документа [A/CN.9/1012](#).

<sup>2</sup> *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/75/17)*, часть вторая, пп. 70–75.

<sup>3</sup> Там же, п. 76.

вероятности того, что законодательный текст по данной теме будет способствовать модернизации, гармонизации и унификации права международной торговли; и в-четвертых, приводит ли это к дублированию работы, проводимой другими международными организациями<sup>4</sup>. В настоящем разделе очерчены общие контуры темы со ссылкой на эти критерии при уделении особого внимания второму и четвертому критериям.

## **А. Сфера охвата (включая работу других международных организаций)**

8. Решение Комиссии изучить правовые вопросы, связанные с цифровой экономикой, было принято в контексте предложения Чехии о том, что Секретариату необходимо отслеживать изменения, связанные с правовыми аспектами смарт-контрактов и искусственного интеллекта. В этом разделе описываются важные вопросы, касающиеся объема будущей работы, и разъясняется, каким образом в результате исследовательской работы над смарт-контрактами и ИИ появилось предложение о законодательной работе по электронным сделкам и использованию ИИ и средств автоматизации.

### **1. Рассмотрение смарт-контрактов через призму автоматизации**

9. Исследовательская работа секретариата, отраженная в пересмотренном проекте таксономии, выявила трудности, связанные с термином «смарт-контракт», и различия в том, как он определяется как в законодательстве, так и в комментариях. Она позволила также выявить, что, хотя смарт-контракты обычно применяются в системах распределенного реестра, их основная функция — автоматизация исполнения договора — существовала еще до появления технологии распределенного реестра. Во избежание риска путаницы и в соответствии с принципом технологической нейтральности секретариат считает, что предпочтительнее оставить в стороне термин «смарт-контракт» и вместо этого сосредоточиться на использовании автоматизированных систем (независимо от метода их применения). В то же время конкретные варианты использования смарт-контрактов будут иметь значение для конкретизации содержания будущей работы.

10. Как разъясняется в пересмотренном проекте таксономии, использование автоматизированных систем при заключении и исполнении договоров (иногда для удобства используется термин «электронные агенты») рассматривается различным образом в Типовом законе ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (ТЗЭТ) 1996 года и Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах (КЭС) 2005 года. Поэтому рассмотрение смарт-контрактов через призму автоматизации позволяет в ходе будущей работы над этой темой опираться на предшествующие усилия ЮНСИТРАЛ по унификации, которые привели к разработке законодательных текстов на основе консенсуса. Это, в свою очередь, обеспечивает основу для будущей работы, которая будет продолжаться на основе анализа пробелов в существующих положениях и оценки а) необходимости адаптации этих положений для отражения современной деловой практики и б) необходимости разработки дополнительных положений для решения новых проблем в сфере автоматизации (включая применение смарт-контрактов). Такая основа определяется принципиальными вопросами для обсуждения, которые излагаются ниже.

### **2. Рассмотрение ИИ в качестве следующего поколения средств автоматизации**

11. Исследовательская работа секретариата, отраженная в пересмотренном проекте таксономии, позволила отследить последние международные и региональные инициативы, направленные на определение общих контуров систем

<sup>4</sup> *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17),* pp. 303–304.

ИИ. Исходя из этих определений секретариат отметил, что системы ИИ напоминают те виды автоматизированных систем, которые уже рассматривались в более ранних текстах ЮНСИТРАЛ.

12. В соответствии с КЭС термин «автоматизированная система сообщений» означает «компьютерную программу или электронные или другие автоматизированные средства, используемые для инициирования какой-либо операции или ответа на сообщения данных или действия, полностью или частично, без просмотра или вмешательства со стороны какого-либо физического лица всякий раз, когда этой системой иницируется какая-либо операция или готовится какой-либо ответ». В пояснительной записке к КЭС отмечается, что этот термин охватывает системы искусственного интеллекта, работающие на алгоритмах машинного обучения. В частности, в нем отмечается, что «можно по крайней мере теоретически предположить, что в перспективе будут созданы новые поколения автоматизированных информационных систем, способных действовать не только автоматически, но и автономно», то есть «в результате развития искусственного разума компьютер сможет учиться на опыте, изменять инструкции в своих собственных программах и даже составлять новые инструкции»<sup>5</sup>. Позднее, в 2019 году, было отмечено, что основные функции «системы ИИ», как они определяются в Рекомендации по искусственному интеллекту Совета Организации экономического сотрудничества и развития («Рекомендация ОЭСР»), по видимому, соответствуют основным функциям «автоматизированной системы сообщений», как они определяются в КЭС<sup>6</sup>.

13. Рассмотрение ИИ через призму автоматизации обеспечивает для будущей работы над этой темой определенную основу, с помощью которой положения существующих текстов ЮНСИТРАЛ по автоматизированным системам могут служить исходной точкой для выявления характерных особенностей систем ИИ, которые могут потребовать разработки дополнительных положений или же вообще дифференцированного режима. Это будет важным принципиальным вопросом для обсуждения в ходе будущей работы.

### 3. Рассмотрение ИИ в контексте заключения коммерческих договоров

14. В *Дорожной карте по цифровому сотрудничеству*, представленной Генеральным секретарем в июне 2020 года, говорится о повсеместном применении ИИ в различных сферах и об автоматизации на основе ИИ в промышленности, бизнесе и обществе<sup>7</sup>. В свою очередь, секретариат сосредоточил исследовательскую работу на ИИ в контексте торговли. В этом контексте секретариат проанализировал правовые вопросы, связанные с использованием ИИ, проведя общее разграничение между использованием «ИИ в торговле» (например, поставки товаров и услуг с использованием ИИ) и использованием «ИИ для торговли» (например, использование систем ИИ для управления производственно-сбытовыми цепочками, реализации товаров и услуг, а также для заключения и исполнения договоров).

15. В своем последнем докладе о ходе работы секретариат отметил, что, если для «ИИ в торговле» требуются новые режимы ответственности, предварительный анализ систем ИИ и разработка этических стандартов использования и управления, в связи с чем возникают сложные принципиальные вопросы, выходящие далеко за пределы торгового контекста, то в отношении «ИИ для торговли» необходимо рассмотреть вопрос об адаптации действующего законодательства для признания использования ИИ, что соответствует предшествующим

<sup>5</sup> Конвенция Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах, в продаже под № R.07.V.2, п. 211.

<sup>6</sup> Согласно этой рекомендации, система искусственного интеллекта — это «машинная система, которая может для заданного набора задач, определенных человеком, разрабатывать прогнозы, рекомендации или решения, влияющие на реальную или виртуальную среду»: OECD, Recommendation of the Council on Artificial Intelligence (2019), document C/MIN(2019)3/FINAL.

<sup>7</sup> A/74/821, п. 53.

усилиям ЮНСИТРАЛ по согласованию законодательства об электронных сделках. По этой причине план работы, представленный секретариатом, предусматривал прежде всего проведение подготовительную работы по вопросам договоров с использованием ИИ (т. е. использования ИИ при заключении и исполнении договоров).

16. На пятьдесят третьей сессии Комиссии было признано, что за счет ограничения сферы охвата вопросами ИИ и автоматизированного заключения договоров в ходе будущей работы можно будет избежать дублирования усилий, предпринимаемых в рамках системы Организации Объединенных Наций и других международных форумов, направленных на разработку согласованных стандартов этического использования ИИ и управления им<sup>8</sup>. Предложение, изложенное в записке, было подготовлено с целью избежать дублирования работы, проводимой другими международными организациями.

#### **4. Необходимость в едином, унифицированном и сводном законодательном тексте**

17. Предшествующая работа ЮНСИТРАЛ в области электронной торговли показывает, что использование автоматизированных систем следует рассматривать не в правовом вакууме, а скорее как элемент законодательной базы, позволяющей использовать электронные сделки (т. е. сделки, выполняемые с помощью сообщений данных). Хотя ЮНСИТРАЛ уже разработала ряд законодательных положений, касающихся электронных сделок, в первую очередь в ТЗЭТ и КЭС, эти положения не содержатся в едином тексте. В ряде областей КЭС предусматривает нововведения, в том числе новые положения об использовании автоматизированных систем и обновленные положения о получении сообщений данных с учетом последующих изменений, включая принятие внутреннего законодательства на основе ТЗЭТ. Тем не менее в других областях по причине в части ее формы (международный договор, а не типовой закон), сфера применения ее положений ограничена по сравнению с ТЗЭТ, как в географическом плане (т. е. КЭС применяется только к международным контрактам), так и в плане существенных условий (например, она не касается ряда таких областей, связанных с правилами доказывания, как сохранение сообщений данных, приемлемость в качестве доказательств и доказательная сила). Такая неоднородность законодательных текстов может создавать препятствие для их принятия.

18. Поэтому, возможно, желательно разработать законодательный текст по ИИ и автоматизированному заключению договоров в качестве элемента всеобъемлющего свода положений, касающихся электронных сделок. Такой подход не только позволит избежать сохранения неоднородности законодательных текстов, но и предоставит ЮНСИТРАЛ возможность доработать существующие положения, чтобы они отражали современную деловую практику, в том числе связанную с «экономикой платформ», а также дополнительный опыт, связанный с принятием внутреннего законодательства на основе ТЗЭТ, и другие изменения в законодательстве об электронных сделках. В то же время продолжающаяся работа в рамках Рабочей группы IV по электронным подписям свидетельствует о важности уделения особого внимания возможному расхождению между любым новым текстом и существующими текстами ЮНСИТРАЛ, особенно в тех случаях, когда эти тексты принимают форму международного договора.

## **В. Принципиальные вопросы для обсуждения**

### **1. Положения, поддерживающие электронное заключение договоров в целом**

19. Использование автоматизированных систем для заключения и исполнения договоров предполагает выход сообщений данных, которые генерируются путем

<sup>8</sup> *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/75/17), часть вторая, п. 72.*

обработки данных, полученных из различных входных каналов (т. е. источников данных). В ходе будущей работы над этой темой можно было бы рассмотреть возможность включения положений из существующих текстов ЮНСИТРАЛ, которые поддерживают электронное заключение договоров в целом.

20. Существующие тексты ЮНСИТРАЛ содержат несколько положений, обеспечивающих юридическое признание сообщений данных (включая сообщения данных, используемые в связи с заключением и исполнением договоров) и договоров, которые образуют сообщения данных (т. е. электронных договоров). Например:

<i>Положение</i>	<i>Текст ЮНСИТРАЛ</i>
Юридическое признание сообщений данных	КЭС, статья 8(1); ТЗЭТ, статьи 5 и 12
Юридическое признание электронных договоров	КЭС, статья 8(1); ТЗЭТ, статья 11(1)
Допустимость сообщений данных в качестве доказательств и доказательственная сила сообщений данных	ТЗЭТ, статья 9

21. Существующие тексты ЮНСИТРАЛ содержат также положения, позволяющие сообщениям данных и электронным договорам удовлетворять юридическим требованиям в отношении формы, предъявляемым к бумажным документам, на основе принципа функциональной эквивалентности, а также положения для определения того, когда и где отправляется и принимается сообщение данных. Например:

<i>Положение</i>	<i>Текст ЮНСИТРАЛ</i>
Юридическое требование о наличии письменной формы	КЭС, статья 9(2); ТЗЭТ, статья 6
Юридическое требование о подписании	КЭС, статья 9(3); ТЗЭТ, статья 7
Юридическое требование о представлении или сохранении в подлинной форме	КЭС, статья 9(4); ТЗЭТ, статья 9
Время и место отправления и получения сообщений данных	КЭС, статья 10; ТЗЭТ, статья 15

22. В ходе будущей работы по этой теме можно было бы рассмотреть также вопрос о том, следует ли включать нововведения, касающиеся применения правил функциональной эквивалентности в обстоятельствах, когда используется удостоверительная услуга, как это в настоящее время предлагается в Рабочей группе IV.

23. Включение положений существующих текстов ЮНСИТРАЛ поднимает вопрос об основной и географической сфере применения будущего законодательного текста. Положение с более широким охватом по аналогии со статьей 1 ТЗЭТ (который применяется к «любому виду информации в форме сообщения данных, используемой в контексте торговой деятельности») могло бы послужить полезной отправной точкой для рассмотрения и соответствовало бы предложению о том, что будущий законодательный текст мог бы стать единым, унифицированным и консолидированным законодательным текстом по электронным сделкам. Комиссия уже указывала, что в рамках будущей работы следует избегать рассмотрения вопросов конфиденциальности и защиты данных<sup>9</sup>, и можно было бы рассмотреть возможность разработки исключения в этом отношении, особенно

<sup>9</sup> Там же, п. 75.

с учетом важной роли, которую играют автоматизированные системы в обработке персональных данных. Принимая ТЗЭТ, Комиссия отметила также, что в законодательстве, вводящем в действие ТЗЭТ, можно сохранить «любую норму права, предназначенную для защиты потребителей», в то время как КЭС полностью исключает потребительские договоры (статья 2(1)(а)). Можно было бы рассмотреть возможность применения подхода, используемого в ТЗЭТ, принимая во внимание, в частности, преобладание потребительских договоров, которые заключаются в режиме онлайн (особенно через онлайн-платформы) с использованием автоматизированных систем и применению которых можно было бы содействовать благодаря правовой определенности будущего законодательного текста.

## 2. Положения, поддерживающие автоматизированное заключение договоров в частности

24. В ходе будущей работы над этой темой можно было бы рассмотреть возможность использования положений существующих текстов ЮНСИТРАЛ, которые поддерживают автоматическое заключение договоров в частности, а именно:

<i>Положение</i>	<i>Текст ЮНСИТРАЛ</i>
Юридическое признание договоров, заключенных с использованием автоматизированных систем	КЭС, статья 12
Исправление ошибок в вводимых данных при взаимодействии с автоматизированной системой	КЭС, статья 14

25. Статья 12 КЭС сформулирована с помощью отрицания как правило недискриминации, а статья 14 касается только ошибок в вводимых данных, допущенных физическим лицом.

26. Можно рассмотреть также возможность развития этих положений. Например:

а) *изменение формулировки положения о юридическом признании* — вполне вероятно, что положение статьи 12 можно было бы сформулировать в позитивной форме, чтобы предусмотреть действительность и исковую силу договоров, заключенных с использованием автоматизированных систем, при соблюдении определенных условий. Такой подход может вызывать беспокойство в связи с установлением двойного режима, при котором требования к заключению договоров будут различаться в зависимости от того, используется ли автоматизированная система. Условия признания действительности и исковой силы могут потребовать также изучения сочетания действий и намерений сторон, которые рассматриваются отдельно ниже;

б) *автоматизированное исполнение договоров* — положение статьи 12 может признавать использование автоматизированных систем не только для заключения, но и для исполнения договоров;

в) *ошибка в выходных данных автоматизированной системы* — в статье 14 проводится разграничение между человеческой ошибкой при взаимодействии с автоматизированной системой и ошибочными сообщениями данных, генерированными автоматизированной системой, будь то из-за ошибки в том, как система была запрограммирована, ошибочного ввода данных из источника внешних данных, неисправности системы или вмешательства в систему третьей стороны. Это положение можно расширить, включив в него правила применения правовых норм об ошибках к автоматизированным договорам.

27. В ходе будущей работы можно рассмотреть также дополнительные положения для признания конкретных видов практики автоматизированного заключения договоров (включая применение смарт-контрактов). Например:

а) *договоры в форме компьютерного кода* — положение о юридическом признании электронных договоров можно изменить, предусмотрев прямое признание договоров в форме компьютерного кода. Хотя компьютерный код является формой сообщения данных, конкретное признание использования компьютерного кода может устранить некоторые основания для беспокойства, выраженные в комментариях применительно к смарт-контрактам (как это подробно описано в пересмотренном проекте таксономии);

б) *изменение формулировки правила о приемлемости* — вполне вероятно, что положение о приемлемости, которое сформулировано с помощью отрицания как правило недискриминации, можно было бы сформулировать в позитивной форме, чтобы предусмотреть приемлемость сообщений данных при соблюдении определенных условий. Возможно, потребуется уделить особое внимание обеспечению технологической нейтральности измененного положения;

с) *включение динамической информации* — в новом положении можно было бы предусмотреть юридическое признание включения в договор динамической информации (например, информации, которая может меняться периодически или непрерывно на основе внешнего источника данных, такой, как рыночная цена), которая является характерной особенностью смарт-контрактов. Возможным источником такого положения является статья 6 ТЗЭПЗ, которая предназначена для облегчения включения динамических данных в электронные передаваемые записи и в которой предусматривается, что ничто в типовом законе «не препятствует включению в электронную передаваемую запись какой-либо информации в дополнение к той информации, которая содержится в оборотном документе или инструменте». В связи с договором могут возникать различные соображения, в том числе требования в отношении регистрации и определенности условий. В противном случае это положение можно было бы сформулировать как правило недискриминации, предусмотрев, что электронный договор не может быть лишен действительности или исковой силы только на том основании, что его условия могут определяться путем включения информации из внешнего источника данных.

### 3. Обязательства по раскрытию информации

28. При подготовке существующих текстов ЮНСИТРАЛ в области электронной торговли выдвигались предложения об установлении для сторон обязательств по раскрытию информации в отношении а) преддоговорной информации и б) условий договора. Такие предложения до сих пор не были приняты по разным причинам, в том числе поскольку а) обязательство по раскрытию информации носит регулятивный характер и б) такое обязательство установит двойной режим, в соответствии с которым требования для заключения договоров в электронной форме будут отличаться от требований для заключения договоров на бумажных носителях. В результате, положения о раскрытии информации в КЭС не устанавливают никаких новых обязательств, а скорее отсылают к внутреннему законодательству. В частности:

а) статья 7 КЭС предусматривает применение требований внутреннего законодательства в отношении раскрытия сторонами данных о себе, о своих коммерческих предприятиях или иной информации, а также юридические последствия в соответствии с внутренним законодательством за несоблюдение этих требований;

б) статья 13 КЭС предусматривает применение требований внутреннего законодательства в отношении предоставления стороной в распоряжение другой стороны сообщений данных, которые содержат условия договора, а также юридические последствия в соответствии с внутренним законодательством за несоблюдение этих требований.



29. В ходе будущей работы над этой темой можно было бы рассмотреть вопрос о том, оправдывает ли практика автоматического заключения договоров пересмотр обязательств по раскрытию информации. Например:

а) *преддоговорная информация* — новое положение могло бы обязывать сторону, эксплуатирующую автоматизированную систему, предоставлять контрагентам (включая контрагентов, которые также эксплуатируют автоматизированные системы) информацию об использовании системы. Особое внимание, возможно, потребуется уделить обеспечению достаточной прозрачности с учетом прав сторон на защиту секретной информации, относящейся к работе систем, включая алгоритмы, на которых они работают. Для автоматизированных систем, содержащих элементы ИИ, такое положение, по-видимому, не будет наносить ущерба другим обязательствам, возникающим вне законодательного текста и касающимся прозрачности и объяснимости систем ИИ;

б) *условия договора* — новое положение может обязывать сторону, эксплуатирующую автоматизированную систему, представлять условия договора в форме, «доступной для их последующего использования» в соответствии с правилом функциональной эквивалентности в отношении письменной формы в статье 9(2) КЭС. В этом контексте термин «доступная» понимается как означающий «поддающийся прочтению и толкованию», а «использование» означает использование людьми и компьютерами<sup>10</sup>. Такое положение может также предусматривать требование о сохранении условий для последующего извлечения контрагентами. В ходе переговоров по КЭС были признаны особые риски, связанные с доступностью условий при заключении договоров в режиме онлайн<sup>11</sup>, и было отмечено, что обязательства по раскрытию информации об условиях договора могут способствовать повышению юридической определенности, прозрачности и предсказуемости применительно к международным сделкам, заключаемым с помощью электронных средств<sup>12</sup>. Этот вопрос особенно актуален для договоров, заключаемых через онлайн-платформы, хотя в таком контексте в лучшем положении для выполнения этого требования оказывается оператор платформы, даже если он не выступает стороной договора.

#### 4. Атрибуция

30. Как отмечалось выше (пункт 19), выходные данные автоматизированной системы принимают форму сообщения данных. Такие сообщения данных могут запускать дальнейшие автоматизированные, механические или человеческие процессы и могут включать сообщения данных, используемые в связи с заключением и исполнением договора.

31. В ходе будущей работы над этой темой можно было бы рассмотреть вопрос об установлении правил об атрибуции сообщений данных, генерируемых автоматизированной системой, на основе подхода, принятого в существующих текстах ЮНСИТРАЛ. В этой связи в статье 13(2)(b) ТЗЭТ используется подход, согласно которому сообщение данных, отправленное автоматизированной системой, приписывается лицу, которым или от имени которого эта система запрограммирована. И хотя сама КЭС не содержит какого-либо правила об атрибуции<sup>13</sup>, в пояснительной записке к КЭС отмечается, что она основана на общем принципе, согласно которому сообщение данных, подготовленное автоматизированной системой, приписывается лицу, от имени которого функционирует эта система<sup>14</sup>.

32. Подход, принятый в существующих текстах ЮНСИТРАЛ, согласуется с мнением, согласно которому автоматизированные системы представляют собой

<sup>10</sup> Пояснительная записка к КЭС, сноска 5 выше, п. 146.

<sup>11</sup> Там же, п. 220.

<sup>12</sup> Там же, п. 217.

<sup>13</sup> См. документ [A/CN.9/546](#), пп. 125–127, в котором отражены обсуждения в Рабочей группе по электронной торговле (как она называлась в то время) по вопросам правил об атрибуции.

<sup>14</sup> Пояснительная записка к КЭС, сноска 5 выше, п. 212.

всего лишь инструменты, не имеющие самостоятельной воли или правосубъектности. При этом предполагается, что, хотя автоматизированные системы иногда для удобства называют «электронными агентами», они не являются «агентами» в обычном юридическом смысле.

33. Вопрос об атрибуции связан с вопросами, касающимися намерения (т. е. намерения человека в связи с результатами, приписываемыми этому человеку) и ответственности (т. е. правовых последствий, вытекающих из этих результатов). Термин «атрибуция», действительно, иногда используется для обозначения «ответственности», хотя в руководстве по принятию ТЗЭТ прямо указано, что атрибуция не связана с ответственностью<sup>15</sup>.

## 5. Вопросы, касающиеся намерения

34. Если в ходе будущей работы над этой темой будет рассматриваться вопрос об установлении правил атрибуции выходных данных автоматизированной системы, то можно будет также рассмотреть возможность установления правил для определения намерения, то есть того, что человек «знал», «полагал» или «намеривался» — в связи с такими выходными данными. В частности, внутреннее законодательство о действительности и исковой силе договора, а также о расторжении договора может содержать требование об установлении намерений сторон в связи с заключением договора, в то время как условия самого договора также могут содержать требование об установлении намерений сторон в связи с предполагаемым неисполнением договора. Выходные данные системы также могут создавать внедоговорные обязательства стороны в связи с договорами, требующими аналогичного установления намерений.

35. Как отмечается в пояснительной записке, важнейшее правило статьи 12 КЭС состоит в том, что для признания договора действительным не требуется просмотра человеком каждой отдельной операции, выполненной автоматизированными системами сообщений, или заключенного в результате договора. Соответственно, вполне возможно, что сторона, которой приписываются выходные данные автоматизированной системы, не знает о конкретной сделке, являющейся предметом договора, и, следовательно, не может иметь фактического намерения быть связанной в связи с таким договором<sup>16</sup>. Можно было бы рассмотреть вопрос о формулировании правила о том, каким образом в таких обстоятельствах следует определять требования, касающиеся намерений сторон:

а) ссылка на программирование автоматизированной системы — одним из возможных вариантов могла бы быть ссылка на намерение человека, который запрограммировал систему или от имени которого была запрограммирована система, и на виды предполагаемых сделок. Такой подход был применен Апелляционным судом Сингапура в 2020 году в решении по делу *Quoine Pte. Ltd. v. B2B2 Ltd* (“*Quoine*”)<sup>17</sup>;

<sup>15</sup> Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле и Руководство по принятию 1996 года с дополнительной статьей 5-бис, принятой в 1998 году, в продаже под № R.99.V.4. В частности, в руководстве говорится (пункт 83): «Цель статьи 13 заключается не в установлении ответственности. Она посвящена атрибуции сообщений данных путем установления презумпции того, что при определенных обстоятельствах сообщение данных будет считаться сообщением составителя ...». В нем отмечается также (в пункте 92) следующее: «В предыдущих проектах статьи 13 содержался дополнительный пункт, устанавливавший принцип, согласно которому атрибуция авторства сообщения данных составителю не должна наносить ущерба правовым последствиям такого сообщения, которые должны определяться другими применимыми нормами национального права. Впоследствии было сочтено, что этот принцип не следует устанавливать в Типовом законе и что его следует упомянуть в настоящем Руководстве».

<sup>16</sup> Пояснительная записка к КЭС, сноска 5 выше, п. 215.

<sup>17</sup> *Quoine Pte. Ltd. v. B2B2 Ltd.*, Civil Appeal No. 81 of 2019, Judgment, 24 February 2020, *Singapore Law Reports*, vol. 2020, No. 2, p. 20, [2020] SGCA(I) 02, para. 97. Дело касалось договора, заключенного в результате взаимодействия автоматизированных систем, развернутых сторонами и работавших без участия человека с обеих сторон.

б) ссылка на обстоятельства фактической сделки — еще один возможный вариант — это ссылка на намерение, которое могло бы быть у стороны, эксплуатирующей автоматизированную систему, если бы эта сторона знала о соответствующих обстоятельствах, связанных со сделкой. Такой подход уже ранее предлагался, но в конечном итоге был отклонен Апелляционным судом Сингапура по делу *Quoine*<sup>18</sup>.

36. С учетом разнообразия обстоятельств, при которых намерения сторон могут иметь значение, в ходе будущей работы можно было бы постепенно рассматривать другие области договорного права, которые требуют установления намерений сторон (например, правовые положения об ошибках, которые упоминались также в пункте 26 выше).

## 6. Ответственность

37. В ходе будущей работы над этой темой можно было бы рассмотреть вопросы, касающиеся норм об ответственности. Ответственность охватывает ряд вопросов, в том числе:

а) обстоятельства, влекущие за собой ответственность (например, определенные события, определенное поведение и намерения в связи с такими событиями или поведением);

б) бремя доказывания и другие вопросы доказывания при установлении таких обстоятельств; а также

с) правовые последствия, вытекающие из этих обстоятельств (например, обязательство возместить ущерб и основания для оценки ущерба).

38. Хотя ни в одном из существующих текстов ЮНСИТРАЛ об электронном заключении договоров вопрос об ответственности подробно не рассматривается, в Типовом законе ЮНСИТРАЛ об электронных подписях (ТЗЭП) некоторые аспекты ответственности действительно регулируются. В частности, ТЗЭП устанавливает обстоятельства, влекущие за собой возникновение ответственности сторон, участвующих в использовании электронных подписей, однако предусматривает, что определение юридических последствий, вытекающих из этих обстоятельств, должно производиться в соответствии с внутренним законодательством.

39. Один из возможных вопросов для рассмотрения заключается в том, должен ли какой-либо режим ответственности ограничиваться договорной ответственностью (т. е. ответственность, возникающая в результате нарушения договорного обязательства), или же его можно расширить до недоговорной ответственности, например, ответственности, возникающей в связи с договорными отношениями. В обоих случаях могут возникать сложные вопросы по мере повышения сложности и расширения возможностей автоматизированной системы, особенно если обстоятельства, порождающие ответственность, требуют установления причинно-следственной связи между выходными данными системы и поведением стороны, эксплуатирующей эту систему. Например, может быть трудно установить, что выходные данные являются результатом ошибки в том, как система была запрограммирована, а не ошибочных входных данных из внешнего источника или вмешательства в систему какой-либо третьей стороны. Можно было бы рассмотреть вопрос о формулировании презумпций для устранения таких трудностей с доказыванием в пользу контрагента. Можно было бы также рассмотреть предложение, выдвинутое в ходе переговоров по КЭС, о том, чтобы защитить сторону, эксплуатирующую систему, в тех случаях, когда ошибочные сообщения данных подготовлены таким образом, который не мог быть разумно предусмотрен данным лицом при программировании системы, или когда ошибка была вне контроля данной стороны<sup>19</sup>.

<sup>18</sup> Ibid.

<sup>19</sup> Пояснительная записка к КЭС, сноска 5 выше, п. 230.

40. Можно также рассмотреть вопрос о том, какое значение для установления ответственности будет иметь надежность системы, а также соблюдение согласованных стандартов этического использования и управления, разработанных в рамках других международных форумов. Оба эти элемента — надежность и международные стандарты — включены в существующие тексты ЮНСИТРАЛ в области электронной торговли.

41. Еще один вопрос об ответственности, который можно было бы рассмотреть в ходе будущей работы, заключается в том, следует ли предписывать правовые последствия, вытекающие из несоблюдения обязательств, налагаемых самим законодательным текстом (например, обязательств о раскрытии информации).

## 7. Средства правовой защиты

42. В комментариях обычно описывается случай смарт-контракта, который создается в системе распределенного реестра и выполнение которого не может быть изменено или остановлено после его создания. Существующие средства правовой защиты в соответствии с внутренним законодательством могут быть недостаточно адаптированы для решения проблем, связанных с автоматизированным заключением договоров в тех случаях, когда договор признан недействительным или не имеющим исковой силы, в случае нарушения договора или в случае расторжения договора.

43. В ходе будущей работы над этой темой, возможно, было бы целесообразно рассмотреть вопрос о разработке положений о том, как можно адаптировать или применять конкретные средства правовой защиты. Особое внимание можно было бы уделить исполнению обязательств в натуре и реституции.

## 8. Идентификация объектов

44. С учетом той роли, которую внешние источники данных играют в работе автоматизированных систем, в ходе будущей работы над этой темой можно было бы рассмотреть вопрос об идентификации объектов. В настоящее время эта проблема не рассматривается Рабочей группой IV в рамках ее работы над УИД и удостоверительными услугами.

## 9. Дифференцированный подход к системам искусственного интеллекта

45. Поскольку системы ИИ представляют собой просто новое поколение автоматизированных систем, любые новые нормы в отношении использования автоматизированных систем для заключения и исполнения договоров будут *prima facie* применяться и к ним. Тем не менее, как подробно описано в пересмотренном проекте таксономии, были выделены две отличительные особенности систем ИИ, которые оправдывают применение дифференцированного подхода:

а) первой особенностью является использование алгоритмов, в частности методов «машинного обучения», которые улучшают выполнение заранее определенных задач и позволяют выполнять новые задачи в соответствии с заранее определенными целями. Важность этой особенности была отмечена Апелляционным судом Сингапура в его решении по делу *Quoine*, в котором неоднократно подчеркивалось, что автоматизированная система, о которой шла речь в этом деле, была запрограммирована для работы «детерминированным» образом в том смысле, что она всегда генерировала одни и те же выходные данные при одних и тех же входных данных и не имела возможности изменять выходные данные в случае изменения условий. Хотя суд не указал, изменился бы его юридический анализ правовых норм об ошибках применительно к автоматизированным договорам, если бы система не была запрограммирована для работы «детерминированным» образом, комментаторы предположили, что для таких систем потребуется другой подход<sup>20</sup>. Тем не менее возникают сомнения в том, что

<sup>20</sup> Vincent Ooi and Kian Peng Soh, “Rethinking mistake in the age of algorithms: *Quoine Pte Ltd v B2C2 Ltd*”, *King’s Law Journal*, vol. 31, No. 3 (2020), p. 367.

«детерминированное» программирование действительно может служить основой для проведения разграничения между системами ИИ на том основании, что как автоматизированная система, работающая в соответствии с заранее определенными задачами, так и более «автономная» система, работающая в соответствии с заранее определенными целями, работают согласно программе<sup>21</sup>;

b) второй особенностью является обработка больших объемов данных из нескольких источников (иногда именуемых «большими данными»).

46. Эти особенности делают системы искусственного интеллекта более сложными и функциональными, а также в совокупности создают проблему так называемого «черного ящика», которая описана в пересмотренном проекте таксономии, однако секретариат предостерег от использования таких устоявшихся, применяемых в отношении человека, аналогий, как «обучение» или «автономия», при анализе их юридического значения. Сомнительно также, что такие качественные показатели, как «сложность» и «функциональность», могут служить основой для дифференцированного правового режима. Как отмечается в пересмотренном проекте таксономии, в недавнем предложении Европейского союза в отношении «Закона об искусственном интеллекте», в котором дается определение «системы искусственного интеллекта» по аналогии с определением ОЭСР, устанавливаются особые правила для систем искусственного интеллекта «высокого риска», исходя из назначения или целей, для которых разворачивается система ИИ, или задач, которые она выполняет, а не из какой-либо характерной особенности ее программирования<sup>22</sup>.

47. В ходе будущей работы по этой теме, возможно, будет целесообразно рассмотреть вопрос о том, требуют ли системы ИИ изменения существующих или принятия дополнительных норм для того, чтобы придать юридическую силу их использованию в торговом контексте. С учетом потенциальной отдаленности программирования от эксплуатации системы ИИ в процессе ее развертывания, особое внимание следует уделить нормам в отношении определения намерений и положениям об ответственности, на применение которых такая отдаленность может оказать особенно существенное влияние.

#### IV. Дальнейшие шаги

48. Секретариат представит Комиссии на ее пятьдесят четвертой сессии устный доклад о дальнейших консультациях по изложенным выше предложениям относительно проектов по разработке законодательных текстов.

49. Разработка законодательного текста об электронных сделках и использовании ИИ и автоматизации тесно связана с текущими и прежними мандатами Рабочей группы IV. Поэтому Комиссия, возможно, пожелает передать эту тему на рассмотрение Рабочей Группы IV, чтобы использовать ее опыт. В этой связи Комиссия, возможно, пожелает принять к сведению, что Рабочая группа планирует завершить разработку проекта положений об управлении идентификационными данными и удостоверительных услугах на своей следующей сессии, проведение которой предварительно намечено на 18–22 октября 2021 года (см. [A/CN.9/1051](#), п. 11). Соответственно, Комиссия, возможно, пожелает передать эту тему Рабочей группе для первоначального рассмотрения до следующей сессии Комиссии.

50. Комиссия, возможно, пожелает также принять к сведению, что текущая подготовительная работа секретариата по операциям с данными (о которой сообщается в документе [A/CN.9/1064](#)) может завершиться представлением предложения по будущей работе над этой темой на ее следующей сессии. Учитывая

<sup>21</sup> See, e.g., Eliza Mik, “From automation to autonomy: Some non-existent problems in contract law”, *Journal of Contract Law*, vol. 36 (2020), p. 205.

<sup>22</sup> See European Commission, Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council Laying Down Harmonised Rules on Artificial Intelligence (Artificial Intelligence Act) and Amending Certain Union Legislative Acts, document COM(2021) 206 final (21 April 2021).

взаимозависимость тем, касающихся операций с данными и ИИ/автоматизации, как отмечалось на пятьдесят третьей сессии<sup>23</sup>, и прошлый опыт Рабочей группы по одновременному рассмотрению двух тем, Комиссия, после рассмотрения этого предложения, может счесть целесообразным передать Рабочей группе также и эту тему, чтобы рассматривать эти темы поочередно или даже параллельно.

---

---

<sup>23</sup> *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/75/17), часть вторая, п. 75.*