



# Генеральная Ассамблея

Distr.: General  
7 May 2020  
Russian  
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций  
по праву международной торговли**  
Пятьдесят третья сессия  
Нью-Йорк, 6–17 июля 2020 года

## Правовые вопросы, касающиеся цифровой экономики — искусственный интеллект

### Содержание

	<i>Стр.</i>
I. Контекст . . . . .	2
II. Что такое искусственный интеллект? . . . . .	2
III. Участники . . . . .	4
IV. Правовые режимы . . . . .	5
A. Введение . . . . .	5
B. ИИ в торговле . . . . .	5
C. ИИ для торговли . . . . .	9
D. Соображения для Комиссии . . . . .	13
V. Предварительная оценка соответствующих текстов ЮНСИТРАЛ . . . . .	14
A. Тексты по электронной торговле . . . . .	14
B. КМКПТ . . . . .	15



## I. Контекст

1. Рост и расширение использования искусственного интеллекта (ИИ) трансформирует мировую экономику. Согласно одному прогнозу, глобальные расходы на ИИ, как ожидается, возрастут с 37,5 млрд долл. США в 2019 году до 97,9 млрд долл. США в 2023 году<sup>1</sup>. Согласно другому прогнозу, который приводится в Докладе о цифровой экономике 2019 года, опубликованном Конференцией Организации Объединенных Наций по торговле и развитию, ИИ может способствовать дополнительному приросту к 2030 году мирового объема производства в размере 13 трлн долл. США, что соответствует дополнительному росту на 1,2 процента годового объема мирового валового внутреннего продукта<sup>2</sup>. ИИ трансформирует торговлю не только с точки зрения продаваемых товаров и услуг, но и с точки зрения таких связанных с торговлей действий, как управление цепочками поставок, сбыт товаров и услуг (в том числе через онлайн-платформы), а также заключение и исполнение договоров.

## II. Что такое искусственный интеллект

2. Термин «искусственный интеллект» используется для обозначения как способности машины проявлять или моделировать интеллектуальное поведение человека, так и отрасли информатики, занимающейся такой способностью<sup>3</sup>. Только первое значение имеет отношение к торговому контексту, в котором часто используется термин «системы ИИ»<sup>4</sup>. В связи с этим важно признать, что технология, определяющая такую способность систем ИИ, все еще находится в зачаточном состоянии, и среди ученых, занимающихся проблемами информатики, существуют разногласия относительно того, что представляет собой «интеллектуальное» поведение, которое должно проявляться или моделироваться такими системами.

3. Тем не менее, несколько последних международных и региональных инициатив были направлены на определение общих контуров систем ИИ. Так, например<sup>5</sup>:

---

<sup>1</sup> IDC, “Worldwide Spending on Artificial Intelligence Systems Will Be Nearly \$98 Billion in 2023, According to New IDC Spending Guide”, 4 September 2019, доступно по адресу <https://www.idc.com/getdoc.jsp?containerId=prUS45481219>.

<sup>2</sup> UNCTAD, *Digital Economy Report 2019: Value Creation and Capture: Implications for Developing Countries* (Geneva, 2019), p. 8, со ссылкой на документ Международного союза электросвязи (МСЭ) “Assessing the Economic Impact of Artificial Intelligence”, Issue Paper, No.1 (Geneva, September 2018).

<sup>3</sup> См. John McCarthy, *What is Artificial Intelligence?*, revised, 12 November 2007, доступно по адресу [www-formal.stanford.edu/jmc/whatisai.pdf](http://www-formal.stanford.edu/jmc/whatisai.pdf). Такое двойное значение признается Международной организацией по стандартизации (ИСО), которая определяет термин «искусственный интеллект» следующим образом: а) «междисциплинарная область, обычно рассматриваемая как отрасль информатики, которая занимается моделями и системами для выполнения функций, обычно ассоциирующихся с интеллектом человека, например, таких, как рассуждения и обучение»; и б) «способность функционального блока выполнять функции, обычно ассоциирующиеся с интеллектом человека, например такие, как рассуждения и обучение»: ISO, *Information Technology – Vocabulary*, ISO/IEC Standard No. 2382, 2015.

<sup>4</sup> В предложении правительства Чехии для пятьдесят первой сессии Комиссии (Нью-Йорк, 25 июня — 13 июля 2018 года) по правовым аспектам смарт-контрактов и искусственного интеллекта говорится о системах, «способных решать задачи и выполнять задания посредством симуляции интеллектуальной деятельности человека»: A/CN.9/960, пункт 8.

<sup>5</sup> Следует отметить, что Специальный комитет по искусственному интеллекту, созданный Советом Европы (СКИИ), в настоящее время готовит технико-экономическое обоснование по правовым рамкам для разработки, проектирования и применения ИИ, которое, возможно, будет содержать определение ИИ.

а) в рекомендации по ИИ, принятой Советом Организации экономического сотрудничества и развития в 2019 году («Рекомендация ОЭСР»)<sup>6</sup>, «система ИИ» определяется как «система на основе машин, способная — для данного набора определенных человеком задач — формулировать прогнозы, рекомендации или решения, влияющие на реальную или виртуальную среду». В этом определении указывается также, что системы ИИ «предназначены для функционирования с различными уровнями автономии»;

б) независимая группа экспертов высокого уровня по искусственному интеллекту (ГЭВУ ИИ), назначенная Европейской комиссией, определяет «системы ИИ» как «разработанные людьми программные (и, возможно, также аппаратные) системы, которые, имея сложную цель, действуют в физическом или цифровом измерении посредством восприятия своей среды на основе сбора данных, интерпретации собранных структурированных или неструктурированных данных, рассуждения на основе знаний или обработки информации, полученной из этих данных, и принятия решения относительно наилучшего действия (действий) для достижения поставленной цели». Далее указывается, что «системы ИИ могут либо использовать формальные правила, либо изучать числовую модель, и также могут адаптировать свое поведение, анализируя влияние своих предыдущих действий на среду»<sup>7</sup>.

4. Определяемые таким образом системы ИИ напоминают те виды автоматизированных систем, которые рассматривались в ряде принятых за последние 25 лет текстов ЮНСИТРАЛ и Международного института по унификации частного права (УНИДРУА) по вопросам коммерческих договоров. В этом контексте под автоматизированными системами обычно понимают системы программного обеспечения, которые запрограммированы для выполнения заранее определенных задач, например согласования и заключения договоров, без участия человека<sup>8</sup>. Тем не менее задачи, упомянутые в рекомендации ОЭСР («прогнозы», «рекомендации», «решения»), и процессы, на которые ссылается ГЭВУ ИИ для выполнения этих задач («восприятие», «интерпретация», «рассуждение», «обработка») указывают на то, что системы искусственного интеллекта являются более сложными и обладают большими способностями, чем те автоматизированные системы, которые использовались на момент принятия этих текстов.

5. Были выделены две имеющие юридическое значение особенности, которые позволяют отличать системы ИИ от других автоматизированных систем. К ним относятся: а) использование алгоритмов, в частности методов «машинного обучения», для повышения производительности выполнения заранее определенных задач и выполнения новых задач; и б) обработка больших наборов данных из нескольких источников (иногда именуемых «большими данными»)<sup>9</sup>. Были выделены также такие другие особенности, как «сложность», «автономность»,

<sup>6</sup> OECD, Recommendation of the Council on Artificial Intelligence (2019), document C/MIN(2019)3/FINAL.

<sup>7</sup> Independent High-Level Expert Group on Artificial Intelligence, *Ethics Guidelines for Trustworthy AI* (2019), доступно по адресу [https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc\\_id=60419](https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=60419), p. 36.

<sup>8</sup> См., например, статью 13(2)(b) Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (ТЗЭТ), статью 12 Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах (ЭСД) и статью 2.1.2 Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА (2016 год).

<sup>9</sup> Аналогичным образом, в недавнем докладе Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО) Всемирная комиссия по этике научных знаний и технологий отметила, что, хотя «технология, лежащая в основе ИИ, является обычной ИКТ: она основана на сборе/получении данных, их хранении, обработке и передаче», «уникальные характеристики когнитивных машин обусловлены количеством, которое переходит в качество». Это количество относится к данным, алгоритмам обработки и машинному обучению: ЮНЕСКО, *Предварительное исследование технических и правовых аспектов целесообразности принятия нормативного документа по этике искусственного интеллекта*, документ 206 EX/42 (21 марта 2019 года), доступно по адресу [https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000367422\\_rus](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000367422_rus).

«непредсказуемость», «непрозрачность» и «уязвимость», хотя такие особенности можно рассматривать как следствие машинного обучения и больших данных, или же в качестве вопросов, которые могут быть решены путем улучшения дизайна и развертывания программного обеспечения. Предлагается также избегать в ходе юридического анализа ИИ использования таких устоявшихся, применяемых в отношении человека, аналогий, как «обучение» или «автономия», которые с учетом изложенного выше замечания (пункт 2) относительно «интеллекта» трудно определить в машинном контексте.

### III. Участники

6. В Рекомендации ОЭСР участники ИИ определяются как лица, которые играют активную роль в «жизненном цикле системы ИИ». Такой жизненный цикл, согласно определению, состоит из четырех этапов: i) дизайн, данные и модели; ii) верификация и валидация; iii) развертывание; и iv) функционирование и мониторинг. В Рекомендации ОЭСР упоминаются также «заинтересованные стороны», то есть другие лица, вовлеченные в систему ИИ, в которую входят участники ИИ, или затрагиваемые ею.

7. Если использовать Рекомендацию ОЭСР в качестве основы, то участников системы ИИ, для целей юридического анализа, можно разделить на четыре широкие категории, а именно:

а) *разработчик*: лицо, ответственное за теоретическую разработку высокого уровня, программирование, обучение и проверку системы ИИ, а также разработку интерфейсов и интеграцию с внешним оборудованием, приложениями и источниками данных перед развертыванием;

б) *поставщик данных*: лицо, которое обеспечивает предоставление (или несет ответственность за предоставление) данных для системы (то есть данных, необходимых для поддержки обучения, развертывания или функционирования);

с) *развертывающая сторона*: лицо, которое развертывает систему, интегрируя ее в свои операции (например, товары и услуги, которые оно предоставляет), в том числе путем настройки, управления, технического обслуживания и поддержки ввода данных и инфраструктуры, необходимых для функционирования и мониторинга системы ИИ и ее взаимодействия с вводимыми данными после развертывания;

д) *оператор*: лицо, эксплуатирующее систему:

i) во многих случаях оператором является лицо, которое развертывает систему;

ii) в некоторых случаях оператором может быть конечный пользователь товаров или услуг, полученных при поддержке ИИ (например, если конечный пользователь обладает определенным контролем над функционированием товаров или услуг);

е) *затрагиваемое лицо*: любое другое лицо<sup>10</sup>, затрагиваемое функционированием системы ИИ, в том числе в результате взаимодействия с системой (например, в результате предоставления данных для системы), или являющееся конечным пользователем товаров или услуг, полученных при поддержке ИИ.

<sup>10</sup> Некоторыми участниками системы ИИ могут быть машины, как, например, в случае взаимодействия системы ИИ с другой системой ИИ.

## IV. Правовые режимы

### A. Введение

8. Вследствие широкого использования во многих секторах общества, ИИ затрагивает широкий круг законов, включая законодательство, касающееся защиты данных/конфиденциальности, прав человека (включая противодействие дискриминации) и занятости, а также антимонопольное законодательство/законодательство о конкуренции. В областях частного права, которые более тесно связаны с торговлей, подрывающее воздействие ИИ ощущаются более остро в процессе функционирования систем ИИ. Это не означает, что правовые вопросы не будут возникать на более ранних этапах жизненного цикла ИИ; скорее, можно сомневаться в том, что в результате разработки и развертывания ИИ будут возникать правовые вопросы, которые будут существенно отличаться от тех, которые возникают при разработке и развертывании других систем программного обеспечения.

9. В контексте торговли можно провести различие между использованием ИИ **в торговле** — например, в результате поставки товаров и услуг с использованием ИИ — и использованием ИИ **для торговли** — например, в результате использования систем ИИ для управления цепочками поставок (включая прогнозирование запасов), для продвижения товаров и услуг (в том числе через онлайн-платформы), а также для заключения и исполнения договоров. Хотя это различие не всегда четко прослеживается — например, одна и та же система может использоваться в качестве продукта в торговле и для поддержки торговой деятельности — оно может, тем не менее, служить полезным инструментом при анализе правовых вопросов, касающихся использования ИИ.

### B. ИИ в торговле

#### 1. Договорное право

10. Если ИИ используется в торговле, могут существовать договорные отношения между лицом, развертывающим систему ИИ, и лицом, эксплуатирующим систему (например, договор на поставку товаров, полученных при поддержке ИИ), или между лицом, эксплуатирующим систему ИИ, и затрагиваемым лицом (например, пользовательское соглашение на предоставление услуг, полученных при поддержке ИИ). В обоих этих случаях машинное обучение и большие данные могут создавать проблемы при применении действующих норм договорного права, особенно в отношении установления факта нарушения договора и установления факта причинения вреда<sup>11</sup>.

11. Отсутствие информации об алгоритме, управляющем системой ИИ, и обрабатываемых данных может затруднить для стороны, заявляющей о нарушении договора, установление корреляции между входами и выходами системы (иногда именуется проблемой «черного ящика»). Например, в случае пользовательского соглашения, проблема может заключаться в том, чтобы установить, выполнила ли сторона, предоставляющая услугу, полученную при поддержке ИИ, то, что она обязалась выполнить в соответствии с условиями соглашения (например, для обоснования требования о сбое в работе системы или дефектах в программировании).

12. Нехватка информации может также затруднить установление этой стороной того факта, что нарушение договора является причиной ущерба для целей установления договорной ответственности. Например, в случае договора купли-

<sup>11</sup> В своем предложении по правовым аспектам смарт-контрактов и искусственного интеллекта, представленном на пятьдесят первой сессии Комиссии, правительство Чехии сослалось на «доказательственный вакуум» в обеспечении исполнения договоров, предусматривающих предоставление услуг на основе ИИ: [A/CN.9/960](#), пункт 8.

продажи товаров, полученных при поддержке ИИ, может возникать проблема при установлении того, является ли причиненный ущерб или вред результатом функционирования самой системы ИИ, в отличие от качества данных, обрабатываемых системой ИИ, которое может зависеть от третьей стороны (или даже от стороны, заявляющей о нарушении договора).

13. Такие проблемы могут нарушить баланс между договаривающимися сторонами в традиционном контексте купли-продажи, поставив продавца/поставщика в более сильное положение по сравнению с покупателем. Восстановление такого баланса предлагается обеспечить посредством информирования сторон (например, путем разработки типовых договорных положений и руководств по надлежащей практике) или посредством наложения дополнительных обязательств на оператора системы ИИ (например, путем разработки свода стандартов и принципов использования ИИ, которые подлежат соблюдению сторонами договора)<sup>12</sup>.

## 2. Деликтное право

14. В контексте деликтного права могут возникать проблемы доказывания в отношении причинения вреда, аналогичные тем, которые обсуждались выше в контексте договорного права (пункт 12)<sup>13</sup>. Такие проблемы могут усугубляться наличием большого числа участников, вовлеченных в разработку и эксплуатацию систем ИИ. Группа экспертов ЕС по вопросам ответственности и новых технологий подтвердила эти трудности следующим образом:

«Весьма трудно доказать, что определенный аппаратный дефект стал причиной вреда, например очень трудно установить, что ущерб обусловлен каким-то некорректным алгоритмом. [...] Еще сложнее сделать это, если алгоритм, подозреваемый в причинении вреда, был разработан или изменен той или иной системой ИИ, основанной на методах машинного обучения и глубокого обучения на основе множества внешних данных, собранных с момента начала ее работы»<sup>14</sup>.

Было высказано мнение о том, что, хотя эти трудности могут не быть непреодолимыми, они могут увеличить стоимость и сроки урегулирования споров<sup>15</sup>.

15. Дополнительные трудности могут возникнуть, если предположительно деликтное поведение обусловлено результатом работы самой системы ИИ<sup>16</sup>. Например, результат работы системы ИИ может представлять собой ложное, вводящее в заблуждение или дискредитирующее утверждение, нарушение авторских прав или раскрытие конфиденциальной информации, и в этом случае возникают вопросы атрибуции такого результата работы системы ИИ тому или иному лицу. В том случае, если ответственность зависит от намерения лица,

<sup>12</sup> См. сноску 18 ниже.

<sup>13</sup> См. предложение правительства Чехии по правовым аспектам смарт-контрактов и искусственного интеллекта, представленное на пятьдесят первой сессии Комиссии, A/CN.9/960, пункт 11. В юрисдикционных системах общего права непредсказуемость данной системы ИИ может также, прежде всего, исключать наличие обязанности проявлять должную осмотрительность.

<sup>14</sup> Аналогичные трудности были недавно выявлены Группой высокого уровня Генерального секретаря Организации Объединенных Наций по цифровому сотрудничеству: *The Age of Digital Interdependence*, June 2019, p. 25.

<sup>15</sup> Lord Sales, *Algorithms, Artificial Intelligence and the Law*, Sir Henry Brooke Lecture delivered at the Freshfields Bruckhaus Deringer, London, 12 November 2019, доступно по адресу [www.supremecourt.uk/docs/speech-191112.pdf](http://www.supremecourt.uk/docs/speech-191112.pdf), pp. 12–13.

<sup>16</sup> Сравните с обсуждением Группой экспертов ЕС по вопросам ответственности и новых технологий вопроса об атрибуции «ущерба», которая зависит от причинной обусловленности: *Liability for Artificial Intelligence and other Emerging Digital Technologies*, 2019. Вопрос атрибуции поднимался также в ходе обсуждений в рамках Всемирной организации интеллектуальной собственности, касающихся изобретений и других интеллектуальных работ, созданных с использованием систем искусственного интеллекта: см. документ WIPO/IP/AI/GE/19/INF/4.

причинившего вред (т.е. ответственность, основанная на вине), возникают дополнительные вопросы относительно того, когда следует оценивать такое намерение. Могут также возникать вопросы о стандарте поведения, исходя из которого следует оценивать действия лица, причинившего вред, с целью применения принципов деликтного права (например, стандарт разумности)<sup>17</sup>. В связи с этим разработка свода стандартов и принципов в отношении ИИ представляется вполне актуальной задачей<sup>18</sup>.

16. Трудности в применении существующих норм деликтного права могут поставить в невыгодное положение затрагиваемых лиц, которые могут понести ущерб в результате функционирования систем ИИ. В связи с этим были выдвинуты предложения об установлении новых режимов ответственности, чтобы лучше сбалансировать интересы различных участников, вовлеченных в использование систем ИИ. Например, в Руководстве по договорам на использование ИИ, изданном министерством экономики, торговли и промышленности Японии, отмечается:

«[М]ногие правовые вопросы, касающиеся разработки и применения программного обеспечения на основе ИИ, в том числе вопросы о том, как определять соотношение прав и кто несет ответственность, которая может возникнуть в связи с такой разработкой и применением, остаются неясными, поскольку это новые проблемы, и действующее законодательство является недостаточным. В свете этих обстоятельств возникает насущная необходимость определить соотношение прав и распределение ответственности, а также решить другие аналогичные вопросы, возникающие в процессе исполнения сторонами договоров»<sup>19</sup>.

17. Одно из предложений состоит в том, чтобы установить для функционирования систем ИИ строгие правила ответственности, аналогичные правилам, которые применяются к дефектам в соответствии с режимами ответственности за качество продукции. Для обоснования такого подхода было выдвинуто несколько причин: i) он побуждает участников, занимающихся опасными видами деятельности, принимать необходимые меры предосторожности и осуществлять эту деятельность, проявляя особую осмотрительность; ii) он возлагает расходы на такие виды деятельности на тех, кто извлекает из них наибольшую выгоду; и iii) он защищает тех участников, которые могут быть затронуты такой

<sup>17</sup> Как отмечает Группа экспертов ЕС по вопросам ответственности и новых технологий, «новые цифровые технологии затрудняют применение правил ответственности, основанных на вине, из-за отсутствия устоявшихся моделей надлежащего функционирования таких технологий и возможности их развития в результате обучения без непосредственного контроля со стороны человека»: *Liability for Artificial Intelligence and other Emerging Digital Technologies*, 2019, p. 23.

<sup>18</sup> Группа высокого уровня Генерального секретаря Организации Объединенных Наций по цифровому сотрудничеству рекомендовала, чтобы «планы аудита и сертификации обеспечивали контроль за соответствием систем [ИИ] инженерным и этическим стандартам, которые должны разрабатываться с использованием многоотраслевых и многосторонних подходов». Далее группа «призывает к расширению цифрового сотрудничества со многими заинтересованными сторонами, чтобы продумать разработку и применение таких стандартов и принципов, как прозрачность и непредвзятость в автономных интеллектуальных системах в различных социальных условиях». В этой связи группа ссылается на Глобальную инициативу по этике автономных и интеллектуальных систем Института инженеров по электротехнике и электронике, в рамках которой был разработан ряд стандартов в области проектирования систем искусственного интеллекта: *The Age of Digital Interdependence*, June 2019. Другими соответствующими инициативами являются: а) Рекомендация ОЭСР, в которой устанавливаются принципы ответственного управления заслуживающим доверия ИИ; б) процесс в рамках ЮНЕСКО по разработке нормативного документа по вопросам этики искусственного интеллекта (см. 40 C/Re. 37); и с) работа СКИИ под эгидой Совета Европы, который изучает возможность включения этических принципов в правовую базу для разработки, проектирования и применения ИИ.

<sup>19</sup> Япония, Министерство экономики, торговли и промышленности, «Руководство по договорам на использование ИИ и данных: Секция по вопросам ИИ» (июнь 2018 года), перевод на английский язык доступен по адресу [www.meti.go.jp/press/2019/04/20190404001/20190404001-2.pdf](http://www.meti.go.jp/press/2019/04/20190404001/20190404001-2.pdf), p. 1.

деятельностью, и обеспечивает им надлежащее возмещение; в частности, такой подход устраняет для пострадавшего лица необходимость требовать возмещения от нескольких сторон пропорционально их вкладу в причинение ущерба.

18. Другое предложение состоит в том, чтобы адаптировать к отношениям между системой ИИ и ее оператором нормы и принципы представительства. При этом отмечается, что различия в нормах агентского права между различными юрисдикционными системами могут затруднить поиск согласованных решений, особенно в отсутствие согласованных стандартов поведения (что упоминалось в пункте 15 выше). Как недавно отметила Группа экспертов ЕС по вопросам ответственности и новых технологий:

«Вполне убедительным является принципиальный аргумент о том, что использование поддержки со стороны самообучающейся и автономной машины не следует рассматривать иначе, чем использование вспомогательного персонала, если такая поддержка приводит к причинению вреда третьей стороне («принцип функциональной эквивалентности»). Тем не менее, по крайней мере в тех юрисдикционных системах, которые рассматривают субсидиарную ответственность как вариант ответственности на основе вины, полагая, что принципал несет ответственность за противоправное деяние другого лица, может быть сложно определить стандарт, по которому будут оцениваться действия помощников, не являющихся людьми, для прямого сопоставления с элементом неправомерного поведения вспомогательного персонала»<sup>20</sup>.

19. Еще одно предложение состоит в том, чтобы применять в отношении происшествий, связанных с системами ИИ, план возмещения ущерба без установления вины, подкрепляемый обязательным страхованием и резервным государственным фондом<sup>21</sup>. Хотя такой план вполне может быть реализован в отношении некоторых систем ИИ, таких как товары, получаемые при поддержке ИИ, при реализации на местной основе, дополнительные проблемы могут возникнуть в связи с другими системами ИИ, в частности услугами, получаемыми при поддержке ИИ, которые предоставляются в режиме онлайн глобальным пользователям.

20. Помимо установления новых режимов ответственности, выдвигались другие предложения о дополнении действующих норм деликтного права, в том числе о переносе бремени доказывания при выдвижении деликтных исков, о независимом предварительном обзоре систем ИИ<sup>22</sup> или об установлении новых обязательств по раскрытию информации для лиц, развертывающих или эксплуатирующих систему ИИ<sup>23</sup>. В этом отношении в Рекомендации ОЭСР поддерживается принцип «прозрачности и объяснимости» и устанавливаются определенные минимальные требования в отношении информации для участников ИИ. До последнего времени, исходя из принципа прозрачности, в текстах ЮНСИТРАЛ об электронной торговле не устанавливалось обязательств для сторон по раскрытию информации<sup>24</sup>.

<sup>20</sup> *Liability for Artificial Intelligence and other Emerging Digital Technologies*, 2019, p. 25.

<sup>21</sup> См., например, European Parliament, Resolution of 16 February 2017 with Recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103 (INL)).

<sup>22</sup> Как отмечается в сноске 18 выше, Группа высокого уровня Генерального секретаря Организации Объединенных Наций по цифровому сотрудничеству рекомендовала, чтобы «планы аудита и сертификации обеспечивали контроль за соответствием систем [ИИ] инженерным и этическим стандартам, которые должны разрабатываться с использованием многоотраслевых и многосторонних подходов»: *The Age of Digital Interdependence*, June 2019, recommendation 3C.

<sup>23</sup> См., например, ключевые выводы 22, 24, 26 и 27 Группы экспертов по вопросам ответственности и новых технологий: *Liability for Artificial Intelligence and other Emerging Digital Technologies*, 2019, pp. 7–8.

<sup>24</sup> Статья 7 ЭСТ прямо предусматривает применение «любой нормы права, которая может требовать от сторон раскрытия данных о себе, о своих коммерческих предприятиях или иной информации».

### 3. Законодательство об ответственности за качество продукции

21. Во многих правовых системах существуют специальные режимы ответственности за качество продукции. Возникает вопрос, могут ли на системы ИИ, используемые в торговле, распространяться положения об ответственности таких режимов. Прежде всего, законодательство об ответственности за качество продукции может быть применимо только к товарам и исключать услуги. Соответственно, хотя такие режимы могут применяться к товарам, получаемым при поддержке ИИ, они могут не применяться к услугам, получаемым при поддержке ИИ<sup>25</sup>. Смежный вопрос состоит в том, что законодательство может охватывать только определенные виды вреда (например, личный вред и материальный ущерб). Кроме того, законодательство об ответственности за качество продукции может распространяться только на товары для личного, семейного или домашнего использования. Таким образом, это законодательство может иметь ограниченную применимость в контексте торговли.

22. Другая проблема заключается в том, что режимы ответственности за качество продукции предполагают, что с течением времени товар не изменяется. Большинство режимов ответственности за качество продукции предусматривает освобождение от ответственности в тех случаях, когда продукция была разработана с учетом знаний и технологии, существовавших на момент производства. Кроме того, законодательство об ответственности за качество продукции обычно исключает ответственность, если дефекта не существовало на момент выпуска продукции в обращение. Это может создать проблемы при установлении ответственности за системы ИИ, которые работают на алгоритмах машинного обучения.

### С. ИИ для торговли

23. Использование ИИ — и средств автоматизации в целом — для торговли в первую очередь затрагивает вопросы договорного права<sup>26</sup>. В частности, могут возникнуть новые вопросы, касающиеся ведения переговоров, заключения и исполнения договоров, а также их толкования.

24. Некоторые из этих вопросов до сих пор анализировались через призму «смарт-контрактов». Первоначально термин «смарт-контракт» понимался как «протокол компьютеризированных операций, обеспечивающий исполнение условий договора», который предназначен для «выполнения общих условий договора»<sup>27</sup>. Совсем недавно Международный союз электросвязи определил «смарт-контракт» как «программу, написанную в системе распределенных блоков данных, которая кодирует правила для определенных типов операций системы распределенных блоков данных таким образом, который поддается валидации и может быть инициирован при соблюдении конкретных условий»<sup>28</sup>.

<sup>25</sup> В Австралии режим ответственности за качество продукции, изложенный в части 3–5 Закона о защите прав потребителей Австралии (приложение 2 к Закону о конкуренции и защите прав потребителей 2010 года), применяется к «товарам», и данный термин определяется в разделе 2(1) этого закона и охватывает «компьютерное программное обеспечение».

<sup>26</sup> Это отнюдь не означает, что не может возникать правовых вопросов, выходящих за рамки договорного права. Например, неспособность программиста правильно перевести условия договора в код для автоматизированного исполнения может повлечь за собой деликтную ответственность.

<sup>27</sup> Nick Szabo, “Smart Contracts”, 1994, доступно по адресу <http://www.fon.hum.uva.nl/rob/Courses/InformationInSpeech/CDROM/Literature/LOTwinterschool2006/szabo.best.vwh.net/smart.contracts.html>.

<sup>28</sup> ITU, *Distributed Ledger Technology Terms and Definitions*, Technical Specification FG DLT D1.1, 1 August 2019, доступно по адресу: [www.itu.int/en/ITU-T/focusgroups/dlt/Documentsd11.pdf](http://www.itu.int/en/ITU-T/focusgroups/dlt/Documentsd11.pdf), пара. 6.51. См. также ISO, *Blockchain and Distributed Ledger Technologies — Overview of and Interactions between Smart Contracts in Blockchain and Distributed Ledger Technology Systems*, ISO/TR 23455:2019, где «смарт-контракт» определяется — без ссылки на договорные обязательства — как «компьютерная программа, которая хранится в системе».

В этом смысле смарт-контракт — это не более, чем программа, используемая для исполнения договора в автоматизированном режиме, или по меньшей мере программа, используемая для автоматизированного выполнения определенной операции без какой-либо связи с договором<sup>29</sup>. В некоторых юридических комментариях и законодательных актах этот термин — или его вариант «юридически обязательный смарт-контракт» — используется для обозначения программы (развернутой, в частности, в системе распределенных блоков данных), которая представляет или исполняет договор<sup>30</sup>. В то же время в других юридических комментариях отмечалось, что термин «смарт-контракт» является неправильным, поскольку он относится к программе, которая не является ни «контрактом», ни «смарт» (в смысле ИИ). Во избежание путаницы и в соответствии с принципом технологической нейтральности Секретариат считает, что предпочтительнее оставить в стороне термин «смарт-контракт» и вместо этого ссылаться на использование ИИ и автоматизированных систем — как бы они ни развертывались — в процессе переговоров, заключения и исполнения договоров.

## 1. Переговоры и заключение договора

25. Один из правовых вопросов, который был поднят, заключается в том, как удовлетворить требование о намерениях сторон, когда для «ведения переговоров» и заключения договора используется автоматизированная система. Один из судей Верховного суда Соединенного Королевства, выступая с лекцией, поставил под сомнение способность английского права решать эту проблему, отметив следующее:

«Для того, чтобы существовал договор, составленный или адаптированный с помощью машин, необходимо обеспечить значительное развитие нашего договорного права, что потребует тщательного и творческого подхода. [...] Такие вопросы, как намерение вступить в правовые отношения, кому это намерение следует приписать, как должны быть записаны условия договора, сгенерированного компьютером, для достижения юридической силы и как они должны толковаться, требуют инновационного мышления»<sup>31</sup>.

распределенных блоков данных, в которой результат любого выполнения программы записывается в распределенный блок данных».

<sup>29</sup> Создатель платформы Ethereum, которая популяризировала смарт-контракты, выразил сожаление в связи с принятием термина «смарт-контракты», добавив, что следовало бы использовать «какой-то более нейтральный и технический» термин, например «постоянные сценарии»: Allen Scott, “Vitalik Buterin: I Quite Regret Adopting the Term ‘Smart Contracts’ for Ethereum”, *Bitcoinist*, 14 October 2018, доступно по адресу <https://bitcoinist.com/vitalik-buterin-ethereum-regret-smart-contracts/>.

<sup>30</sup> Например, в Италии принят проект закона № 135/2018 с изменениями, внесенными законом № 12 от 11 февраля 2019 года (доступно по адресу [www.gazzettaufficiale.it/eli/gu/2019/02/12/36/sg/pdf](http://www.gazzettaufficiale.it/eli/gu/2019/02/12/36/sg/pdf)), который придает смарт-контракту ту же юридическую силу, что и договору в письменной форме, после того как стороны были идентифицированы в соответствии с процедурой, установленной Агентством по цифровым технологиям Италии, определяет «смарт-контракт» как «компьютерную программу на основе технологии распределенных блоков данных, исполнение которого юридически обязательно для двух или более сторон со ссылкой на последствия, ранее согласованные теми же сторонами». На Мальте Закон об Управлении по вопросам цифровых инноваций Мальты 2018 года (Закон об УЦИМ) определяет «смарт-контракт», являющийся «инновационным технологическим механизмом» в рамках полномочий Управления по вопросам цифровых инноваций Мальты, либо как компьютерный протокол, либо как «соглашение, заключенное полностью или частично в электронной форме, которое может быть автоматизировано и исполнено посредством выполнения компьютерного кода, хотя некоторые части могут потребовать ввода данных и контроля со стороны человека, и которое может быть также исполнено при помощи обычных юридических методов или сочетания обоих методов».

<sup>31</sup> Lord Hodge, *The Potential and Perils of Financial Technology: Can the Law Adapt to Cope?*, Edinburgh FinTech Law Lecture delivered at the University of Edinburgh, 14 March 2019, available at [www.supremecourt.uk/docs/speech-190314.pdf](http://www.supremecourt.uk/docs/speech-190314.pdf), pp. 12–13.

26. Аналогичные сомнения были выражены в отношении других правовых систем<sup>32</sup>. В то же время недавнее решение суда в Сингапуре указывает на то, что вменение намерения какому-либо лицу при использовании систем ИИ для заключения договора возможно на основе применения существующих принципов. В частности, в деле *B2C2 Ltd. v. Quoine Pte. Ltd.* судья суда первой инстанции сделал следующие замечания в отношении алгоритмических программ, используемых для заключения торговых договоров:

«По сути они являются простыми машинами, выполняющими действия, которые в другую эпоху мог бы выполнять человек с соответствующей подготовкой. Они ничем не отличаются от робота, собирающего автомобиль на заводе вместо рабочего, или кухонного блендера, освобождающего повара от ручного смешивания ингредиентов. Все это машины, работающие так, как они были запрограммированы для работы после активации.

В тех случаях, когда важно определить, какие намерения или знания лежали в основе режима работы конкретной машины, логично учитывать знания или намерения оператора или контролера машины. В случае с кухонным блендером это будет человек, который положил ингредиенты и заставил его работать. Его или ее знание или намерение будет существовать одновременно с работой машины. Однако в случае с роботами или торговым программным обеспечением на компьютерах это будет не так. Знание или намерение не могут принадлежать тому, кто его включает; это должны быть знания того, кто несет ответственность за то, чтобы заставить его работать так, как он это делает, иными словами — программиста. Это неизбежно было сделано в момент, предшествующий дате, когда компьютер или робот выполнил соответствующие действия»<sup>33</sup>.

27. При рассмотрении апелляции Апелляционный суд Сингапура согласился с этим анализом<sup>34</sup> и высказал следующие общие замечания по данному вопросу:

«Алгоритмическая торговля является областью, которая быстро меняется, и, возможно, в надлежущее время потребовалось бы разработать соответствующее законодательство, если бы считалось, что необходима более фундаментальная перестройка применяемой правовой базы. Это, конечно, не наша точка зрения в настоящее время, и мы считаем, что существующий свод законов может быть надлежащим образом адаптирован для урегулирования данной ситуации»<sup>35</sup>.

28. В то же время суды обеих инстанций подчеркнули, что рассматриваемая алгоритмическая программа является «детерминированной» в том смысле, что она действует «заранее определенным образом». Это ставит под вопрос применимость такого же обоснования к системам ИИ, которые работают на алгоритмах машинного обучения<sup>36</sup>.

<sup>32</sup> По Бельгии см. Hervé Jacquemin and Jean-Benoît Hubin, “Aspects contractuels et de responsabilité civile en matière d’intelligence artificielle”, в *L’Intelligence Artificielle et le Droit*, Hervé Jacquemin and Alexandre de Streel, eds. (Brussels, Larcier, 2017), pp. 104–105.

<sup>33</sup> Международный коммерческий суд Сингапура, *B2C2 Ltd. v. Quoine Pte. Ltd.*, Suit No. 7 of 2017, Judgment, 14 March 2019, [2019] SGHC(I) 03, paras. 209–210. В деле *Australian Competition and Consumer Commission v. Trivago N.V.* было неоспоримо, что атрибуция Trivago результатов алгоритмов, «использованных» Trivago для предоставления услуг, была произведена для целей применения закона о защите интересов потребителей: Federal Court of Australia, Case No. VID 1034 of 2018, Judgment, 20 January 2020, [2020] FCA 16.

<sup>34</sup> *Quoine Pte. Ltd. v. B2B2 Ltd.*, Civil Appeal No. 81 of 2019, Judgment, 24 February 2020, [2020] SGCA(I) 02, para. 97: «в тех случаях, когда договоры заключаются с помощью детерминированных алгоритмов, любой анализ, касающийся знания об ошибке или ее недобросовестного использования, должен проводиться с учетом намерений программистов алгоритмов во время программирования».

<sup>35</sup> *Ibid.*, para. 79.

<sup>36</sup> Например, ссылаясь на решение суда первой инстанции, лорд Сэйлс из Верховного суда Соединенного Королевства отметил в своей лекции (сноска 15, р. 18), что «в будущем

29. Для устранения неопределенности в отношении атрибуции при использовании систем ИИ для заключения договоров было предложено разработать правило на основе существующих текстов ЮНСИТРАЛ, касающихся автоматизированных систем<sup>37</sup>. В этой связи статья 13(2)(b) Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (ТЗЭТ) рассматривает сообщение данных как сообщение данных лица («составителя»), если оно было отправлено «информационной системой, запрограммированной составителем или от его имени функционировать в автоматическом режиме». Иными словами, это положение предусматривает атрибуцию действия системы (т.е. отправление сообщения данных) определенному лицу (т.е. лицу, которое запрограммировало систему). Распространяется ли это положение на систему ИИ, обсуждается ниже (пункт 37). Аналогичный принцип лежит в основе статьи 12 Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах (ЭСД), касающейся использования «автоматизированных систем сообщений» (рассматривается в пунктах 38 и 39 ниже). Хотя статья 12 сама по себе не устанавливает правила атрибуции (т.е. она не определяет, кто является сторонами договора, заключенного с использованием автоматизированных систем сообщений), в пояснительной записке к ЭСД говорится, что «[э]лектронные сообщения, которые автоматически подготавливаются системами сообщений или компьютерами без непосредственного вмешательства человека, следует рассматривать как составляемые тем юридическим лицом, от имени которого используется система сообщений или компьютер»<sup>38</sup>.

30. Независимо от того, применимо ли правило, предусмотренное в статье 13(2)(b) ТЗЭТ, к системе ИИ, ясно, что в ней не рассматриваются вопросы, касающиеся намерения (т.е. что «знало» или «намеревалось» лицо, в отношении которого производится атрибуция какого-либо действия, и в какой момент времени). Возможно, данное правило можно распространить на эти вопросы, например:

а) если исходить из того, что лицу, которое запрограммировало или эксплуатировало систему ИИ, было известно об информации, содержащейся в данных, которые использовала система ИИ при осуществлении соответствующего действия; или

б) если исходить из того, что у этого лица в момент осуществления данного действия было намерение, которое было у этого лица в момент, когда системы ИИ была запрограммирована или эксплуатировалась.

31. Еще один правовой вопрос, который поднимается в этой связи, — это юридическая сила и толкование договора, который запечатлен — полностью или частично — в коде (т.е. коде программы, поддерживающей ИИ или автоматизированную систему), чтобы облегчить автоматизированное исполнение договора. Это, возможно, не будет сопряжено с проблемами для некоторых правовых систем, в которых суды привыкли интерпретировать код в контексте споров, связанных с программным обеспечением<sup>39</sup>. Тем не менее возникает вопрос о том,

---

программы могут стать настолько сложными и действовать настолько независимо, что может быть такой процесс ретроактивного анализа намерений тех, кто их создал, покажется совершенно нереальным».

<sup>37</sup> См., например, Hervé Jacquemin and Jean-Benoît Hubin (сноска 32, pp. 109–110), которые предлагают исходить из того, что действие системы ИИ приписывается лицу, которое управляет системой.

<sup>38</sup> Конвенция Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.07.V.2), пункт 213.

<sup>39</sup> О недавнем деле, касающемся толкования алгоритмического кода, см. *Australian Competition and Consumer Commission v. Trivago N.V.* (сноска 33). Независимо от этого лорд Ходж заявил, что толкование договоров в форме программного кода не должно вызывать особых затруднений в соответствии с английским или шотландским правом. Он отмечает (сноска 31, р. 11), что «если работу компьютерной программы можно будет разъяснить судьям ... должно быть относительно просто сделать вывод о том, что люди, которые

есть ли смысл в разработке правила, аналогичного правилу, закрепленному в статье 5 ТЗЭТ, которое обеспечивает признание юридической силы договоров в форме кода, который недоступен для суда (в смысле читаемости или интерпретации) без перевода на естественный язык.

## 2. Исполнение договора

32. В той степени, в которой автоматизированная система используется для исполнения договора (т.е. первоначальный вариант использования «смарт-контрактов»), вопрос, которому уделяется определенное внимание в юридических комментариях, касается перевода условий договора (или же фактически нормативных требований) в код программы, которая запускает ИИ или автоматизированную систему. Особое внимание обращается на такие «мягкие» концепции, как «разумность» и «добросовестность», применение которых обычно зависит от обстоятельств в момент исполнения, которые могли не учитываться в момент написания кода. Представляется сомнительным, что из-за этой проблемы возникнут какие-либо новые правовые вопросы, особенно, если учесть, что автоматизированные системы уже давно используются для исполнения договоров (например, регулярные платежи с банковского счета). На первый взгляд перевод таких концепций в код представляется в основном проблемой кодирования, в связи с которой возникает вопрос о том, удовлетворяет ли работа программы в том виде, в каком она была закодирована, условиям договора (или нормативным требованиям).

33. Еще один вопрос, который возникает в связи с использованием автоматизированных систем для исполнения договора, — это средства правовой защиты. Обычно упоминается случай «смарт-контракта», встроенного в систему распределенных блоков данных, исполнение которого нельзя изменить или остановить после развертывания. Вполне возможно, что суд, рассматривающий спор в таком случае, будет иметь в своем распоряжении целый ряд средств правовой защиты, из которых можно выбрать наилучшее для урегулирования спора и обеспечить пострадавшей стороне надлежащее возмещение. При этом, однако, возникают вопросы о том, достаточно ли такие средства правовой защиты адаптированы к автоматизированному исполнению договоров, и не следует ли принять согласованные меры на многосторонней основе в виде типового закона об автоматизированных средствах правовой защиты, обеспечиваемых при поддержке технологий<sup>40</sup>.

## D. Соображения для Комиссии

34. Как отмечает Секретариат в своей записке по правовым вопросам, касающимся цифровой экономики (A/CN.9/1012, пункт 21), в связи с использованием ИИ для торговли возникают правовые вопросы, касающиеся адекватности существующих правовых норм в отношении использования ИИ — и автоматизированных систем в целом — при проведении переговоров, заключении и исполнении договоров. Поэтому в качестве части плана работы, изложенного в настоящей записке, предлагается, чтобы Секретариат провел подготовительную работу по разработке согласованных положений об использовании ИИ и автоматизированных систем применительно к договорам.

35. И наоборот, в связи с использованием ИИ для торговли возникают правовые вопросы, связанные с адекватностью существующих режимов ответственности, что поднимает ряд сложных вопросов, относящихся к сфере публичного порядка. Поскольку Комиссия подчеркнула необходимость проведения работы с

---

соглашаются использовать программу со смарт-контрактами в своих операциях, объективно соглашаются с последствиями действия этой программы по логике «если-тогда».

<sup>40</sup> См., например, Teresa Rodríguez de las Heras Ballell, “Legal Challenges of Artificial Intelligence: Modelling the Disruptive Features of Emerging Technologies and Assessing Their Possible Legal Impact”, *Uniform Law Review*, vol. 24 (2019), p. 314.

целью «выработки предложений о решениях для устранения юридических препятствий с учетом соображений публичного порядка»<sup>41</sup>, на данном этапе не предлагается проводить подготовительную работу по использованию ИИ для торговли, а скорее предлагается, чтобы Секретариат продолжил свою исследовательскую работу в этой области, уделяя особое внимание оценке различных вопросов публичного порядка и возможных законодательных решений в целях поддержки координирующей роли Комиссии в этой области (A/CN.9/1012, пункт 21).

## V. Соответствующие тексты ЮНСИТРАЛ

### A. Тексты по электронной торговле

36. Как уже отмечалось выше (пункт 29), тексты ЮНСИТРАЛ об электронной торговле содержат положения, касающиеся некоторых правовых аспектов автоматизированных систем, которые могут применяться к системам ИИ.

#### 1. ТЗЭТ

37. Как отмечалось выше (пункт 29), статья 13(2)(b) ТЗЭТ содержит основополагающее положение, касающееся происхождения сообщений данных, отправляемых «информационной системой», которая запрограммирована функционировать в автоматическом режиме. Согласно определению термин «информационная система» означает «систему для подготовки, отправления, получения, хранения или иной обработки сообщений данных». Возникает вопрос о том, подпадает ли система ИИ под значение термина «информационная система» и, следовательно, применяется ли правило атрибуции в статье 13(2)(b) к результату работы систем ИИ в форме данных. Следует отметить, что в пояснительной записке по ЭСД (рассматриваемой в пунктах 38 и 39 ниже) говорится, что информационная система<sup>42</sup> отличается от автоматизированной системы тем, что «основное использование» последней заключается в «содействии обменам, ведущим к заключению договора». Это свидетельствует о том, что, поскольку использование системы не является частью определения, автоматизированная система будет являться «информационной системой» для целей ТЗЭТ. Таким образом, если термин «информационная система» можно применять к автоматизированной системе, его можно распространить на систему ИИ, применяя аргументы, рассматриваемые ниже в отношении ЭСД.

#### 2. ЭСД

38. Статья 12 ЭСД предусматривает, что договор, заключенный в результате взаимодействия «автоматизированной системы сообщений» и какого-либо физического лица или другой такой системы, не может быть лишен действительности или исковой силы на том лишь основании, что никакое физическое лицо не осуществляло просмотра или вмешательства в отношении каждой отдельной операции, выполненной автоматизированными системами сообщений, или заключенного в результате договора. В свою очередь в Конвенции 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 какого-либо физического лица всякий раз, когда этой системой иницируется какое-либо действие или готовится какой-либо ответ». По сути статья 12 является правилом

<sup>41</sup> *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/74/17), пункт 210.*

<sup>42</sup> Термин «информационная система», как он определен в ТЗЭТ, используется также в ЭСД.

о недискриминации, касающимся сохранения юридической силы договоров, заключаемых с использованием автоматизированных систем.

39. В пояснительной записке к ЭСД говорится, что под «автоматизированной системой сообщений» по существу понимается автоматическая система для согласования и заключения договоров, функционирующая без участия человека, и что ключевым элементом данного определения является отсутствие вмешательства со стороны человека. В пояснительной записке далее указывается, что, хотя статья 12 основана на «парадигме, состоящей в том, что автоматизированная система сообщений способна действовать только в рамках технических структур заложенных в нее программ» (т.е. на детерминистической основе), «можно по крайней мере теоретически предположить, что в перспективе могут быть созданы новые поколения автоматизированных информационных систем, способные действовать не только автоматически, но и автономно». Далее речь идет о разработках в области искусственного интеллекта, которые позволят компьютеру «учиться на опыте, изменять инструкции в своих собственных программах и даже составлять новые инструкции». Таким образом, эта пояснительная записка, по-видимому, свидетельствует о том, что во время обсуждения ЭСД ЮНСИТРАЛ придерживалась мнения, что системы ИИ, работающие на алгоритмах машинного обучения, могут подпадать под значение термина «автоматизированная система сообщений», даже если их функционирование можно охарактеризовать как «автономное», а не «автоматизированное»<sup>43</sup>.

### 3. Резюме

40. Даже если положения об автоматизированных системах в существующих текстах по электронной торговле применимы к системам ИИ, эти положения касаются лишь ограниченных правовых аспектов использования таких систем при ведении переговоров, заключении и исполнении договоров. Так, например, в ТЗЭТ рассматривается только вопрос об атрибуции отправки сообщений данных и не рассматриваются другие вопросы атрибуции, которые могут возникнуть в связи с результатами работы систем ИИ. Например, как отмечалось выше (пункт 30), в нем не рассматриваются вопросы, касающиеся намерения (т.е. что «знало» или «намеревалось» лицо, в отношении которого производится атрибуция какого-либо действия, и в какой момент времени). Кроме того, в ЭСД рассматривается только вопрос о заключении договоров с использованием автоматизированных систем, но не вопросы использования таких систем в течение всего жизненного цикла договора. Как отмечает Секретариат в своей записке по правовым вопросам, касающимся цифровой экономики (A/CN.9/1012, пункт 21), хотя эти тексты не содержат всеобъемлющего решения для правовых вопросов, возникающих в связи с использованием ИИ для торговли, эти тексты обеспечивают основу для разработки согласованных норм в отношении использования ИИ и автоматизированных систем при заключении договоров.

## В. КМКПТ

41. Предварительный вопрос, который возникает в связи с системами ИИ, заключается в том, означает ли соглашение о включении системы ИИ в существующие операции на более ранних этапах жизненного цикла ИИ (в целях

<sup>43</sup> Аналогичное мнение было ранее высказано в Соединенных Штатах Национальной конференцией уполномоченных по унификации законов штатов в ее комментарии к определению термина «электронный агент» в Единообразном законе о электронных операциях (1999 год), в котором говорится, что, если развитие искусственного интеллекта пойдет по пути обеспечения автономных возможностей, «суды смогут соответствующим образом толковать определение электронного агента, чтобы признать такие новые возможности»: National Conference of Commissioners on Uniform State Laws, Uniform Electronic Transactions Act (1999) with Prefatory Note and Comments, доступно по адресу: [www.uniformlaws.org/HigherLogic/System/DownloadDocumentFile.ashx?DocumentFileKey=4f718047-e765-b9d8-6875-f7a225d629a8&forceDialog=0](http://www.uniformlaws.org/HigherLogic/System/DownloadDocumentFile.ashx?DocumentFileKey=4f718047-e765-b9d8-6875-f7a225d629a8&forceDialog=0), p. 8.

использования либо в торговле, либо для торговли) или поставку товара, полученного при поддержке ИИ, в ходе торговли ближе к окончанию жизненного цикла ИИ, что существует договор купли-продажи товаров, к которому применяется Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (КМКПТ). В связи с этим статья 3(2) КМКПТ предусматривает, что Конвенция не применяется «к договорам, в которых обязательства стороны, поставляющей товары, заключаются в основном в выполнении работы или в предоставлении иных услуг». Таким образом, возникает вопрос: а) предусматривает ли договор предоставление услуг (в случае товара, полученного при поддержке ИИ, особенно важным в этом отношении является связь между товаром после поставки и системами и источниками данных, поддерживаемыми или предоставляемыми продавцом для того, чтобы работали функции товара, связанные с ИИ); и б) заключаются ли обязательства продавца в основном в таком предоставлении услуг.

42. Что касается (а), то, поскольку ИИ по существу является программным обеспечением, актуальным является анализ вопроса о поставках программного обеспечения в соответствии с КМКПТ в добавлении 2 (A/CN.9/1012/Add.2). Что касается (б), то согласно прецедентному праву по КМКПТ для применения статьи 3(2) необходимо провести сравнение между экономической ценностью обязательств, связанных с выполнением работы и предоставлением других услуг, и экономической ценностью обязательств, связанных с товарами, как если бы были заключены два отдельных договора<sup>44</sup>. Таким образом, если на предоставление услуг для поддержки функций товаров, связанных с ИИ, приходится более 50 процентов обязательств продавца, КМКПТ к данному договору не применяется<sup>45</sup>. Существует также прецедентное право, свидетельствующее о том, что суд должен учитывать также и другие факторы, помимо чисто экономических, включая обстоятельства, связанные с заключением договора, цель договора и заинтересованность сторон в различных вариантах исполнения договора. В любом случае статья 3(2) требует в каждом конкретном случае тщательного анализа соответствующего договора. В связи с этим следует признать, что на практике услуги по поддержке функций товаров, связанных с ИИ, могут предоставляться по отдельному соглашению (в том числе третьей стороной).

43. Другой вопрос, который возникает в этой связи, состоит в том, совместим ли договор купли-продажи товаров, заключенный с использованием ИИ или автоматизированной системы, с положениями о заключении договора, содержащимися в главе II КМКПТ. В этом отношении статья 11 КМКПТ подтверждает принцип свободы формы для договоров купли-продажи и, таким образом, предусматривает возможность их заключение посредством обмена сообщениями данных (см. также статью 20(1) ЭСД) и, как представляется, не исключает использование автоматизированных систем для заключения договоров<sup>46</sup>. В то же время некоторые положения могут не применяться на предусмотренных условиях при использовании ИИ и автоматизированных систем. Например, статья 14 предусматривает, что офертой является предложение, «адресованное одному или нескольким конкретным лицам», если оно достаточно определено и выражает «намерение оферента считать себя связанным в случае акцепта». Таким образом, возникает вопрос о том, будет ли какая-либо конкретная развернутая система ИИ, например те виды алгоритмических программ, развернутые для заключения торговых договоров с использованием платформы, которая рассматривалась судами Сингапура в деле *B2C2 Ltd. v. Quoine Pte. Ltd.* (см. пункты 26 и 27 выше), удовлетворять требованиям статьи 14, что, в свою очередь, поднимает вопросы атрибуции, аналогичные вопросам общего договорного права, которые рассматривались в разделе III выше (пункты 25–30).

<sup>44</sup> *Сборник ЮНСИТРАЛ по прецедентному праву, касающемуся Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров* (Нью-Йорк, 2016 год), стр. 20.

<sup>45</sup> Там же.

<sup>46</sup> См. пояснительную записку к ЭСД (сноска 38), пункт 209.

44. Еще один вопрос, который возникает в этой связи, касается использования ИИ или автоматизированных систем при исполнении договоров, попадающих в сферу действия КМКПТ. Возникает, например, вопрос о том, могут ли применяться предусмотренные в КМКПТ средства правовой защиты в случае неисполнения или частичного исполнения договора или же они действительно должны быть в значительной степени адаптированы. Подобные вопросы возникают также в рамках общего договорного права (см. пункт 33 выше).

45. В целом, как представляется, хотя КМКПТ может применяться к договорам купли-продажи товаров, которые предусматривают использование систем ИИ как в торговле, так и для торговли, возникает ряд вопросов, касающихся применимости ее положений. Что касается использования систем ИИ для торговли, то многие из этих вопросов, вероятно, будут рассмотрены в ходе подготовительной работы, которую предлагается провести в отношении использования ИИ и автоматизированных систем при заключении договоров (см. пункт 34 выше). В интересах коммерческих сторон, участвующих в международной купле-продаже товаров, такая подготовительная работа должна учитывать применение КМКПТ.