

**Генеральная Ассамблея**Distr.: Limited
26 August 2003Russian
Original: English**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**Рабочая группа IV (Электронная торговля)
Сорок вторая сессия
Вена, 17–21 ноября 2003 года**Правовые аспекты электронной торговли****Электронное заключение договоров: положения
для проекта конвенции****Записка Секретариата**

1. Рабочая группа начала обсуждение вопросов электронного заключения договоров на своей тридцать девятой сессии (Нью-Йорк, 11–15 марта 2002 года), когда она рассмотрела записку Секретариата об отдельных вопросах, касающихся электронного заключения договоров (A/CN.9/WG.IV/WP.95). В этой записке содержался также первоначальный проект, озаглавленный в предварительном порядке "Предварительный проект конвенции о [международных] договорах, заключенных или подтвержденных с помощью сообщений данных" (A/CN.9/WG.IV/WP.95, приложение I).

2. На этой сессии Рабочая группа провела общий обмен мнениями относительно формы и сферы применения предварительного проекта конвенции, однако решила отложить обсуждение исключений из проекта конвенции до тех пор, пока она не получит возможность рассмотреть положения, касающиеся местонахождения сторон и заключения договоров (см. A/CN.9/509, пункты 18–40). Затем Рабочая группа перешла к рассмотрению статей 7 и 14, в которых затрагиваются вопросы, касающиеся местонахождения сторон (A/CN.9/509, пункты 41–65). По завершении первоначального изучения этих положений Рабочая группа приступила к рассмотрению положений, касающихся заключения договоров и содержащихся в статьях 8–13 (A/CN.9/509, пункты 66–121). Рабочая группа завершила рассмотрение проекта конвенции на этой сессии обсуждением проекта статьи 15, касающегося доступности договорных условий (A/CN.9/509, пункты 122–125). Рабочая группа решила рассмотреть статьи 2–4,



касающиеся сферы применения проекта конвенции, и статьи 5 (определения) и 6 (толкование) на своей сороковой сессии (A/CN.9/509, пункт 15).

3. Рабочая группа возобновила рассмотрение предварительного проекта конвенции на своей сороковой сессии (Вена, 14–18 октября 2002 года). Рабочая группа начала свою работу с общего обсуждения сферы применения предварительного проекта конвенции (A/CN.9/527, пункты 72–81). Затем Рабочая группа рассмотрела статьи 2–4, касающиеся сферы применения проекта конвенции, и статьи 5 (определения) и 6 (толкование) (A/CN.9/527, пункты 82–126).

4. После этого Секретариат подготовил пересмотренный вариант предварительного проекта конвенции (A/CN.9/WG.IV/WP.100, приложение). Рабочая группа на своей сорок первой сессии (Нью-Йорк, 5–9 мая 2003 года) провела обзор статей 1–11 пересмотренного предварительного проекта конвенции (см. A/CN.9/528, пункты 26–151). К Секретариату была обращена просьба подготовить пересмотренный вариант предварительного проекта конвенции для обсуждения Рабочей группой на ее сорок второй сессии (Вена, 17–21 ноября 2003 года).

5. В приложении к настоящей записке содержится новый пересмотренный вариант предварительного проекта конвенции, в котором отражены обсуждения, проведенные Рабочей группой на ее предыдущих сессиях, и принятые ею решения.

Приложение I

Предварительный проект конвенции¹ об использовании сообщений данных в [международной торговле] [контексте международных договоров]

ГЛАВА I. СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ

Статья 1. Сфера применения

1. Настоящая Конвенция применяется к использованию сообщений данных² [в связи с заключенными или планируемыми договорами] [в контексте заключения или исполнения договоров]³ между сторонами, коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах:

- a) когда эти государства являются Договаривающимися государствами;
- b) когда согласно нормам частного международного права применимо право Договаривающегося государства⁴; или
- c) когда стороны договорились о ее применении⁵.

¹ Форма конвенции определяется только рабочей предпосылкой (A/CN.9/484, пункт 124), что не наносит ущерба окончательному решению Рабочей группы относительно природы документа.

² В последнем варианте проекта этой статьи сфера применения описывалась следующим образом: "Настоящая Конвенция применяется к [любой информации в форме сообщения данных, которая используется] [использованию сообщений данных] в контексте [сделок] [договоров] [...]". Рабочая группа сочла, что выбор между вариантами, приведенными в квадратных скобках, в большей степени предоставляет собой вопрос редакционных предпочтений, чем вопрос существа (см. A/CN.9/528, пункт 41). Секретариат предлагает сохранить только вторую формулировку, поскольку проект конвенции касается лишь юридического признания использования сообщений данных в контексте договоров в отличие от Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле, который регулирует вопрос о юридической значимости информации в форме сообщения данных, независимо от того, была ли информация фактически "использована" (например, как это сделано в статье 10 Типового закона, которая касается сохранения записей). Слово "сделки" исключено на основании решения Рабочей группы (там же, пункт 40). Это сделано и в других положениях, где ранее встречалась ссылка на "сделки".

³ Альтернативная формулировка в квадратных скобках преследует цель обеспечить более тесное соответствие между данным проектом статьи и проектом статьи 8.

⁴ В данном положении воспроизводится правило, содержащееся в положениях о сфере применения в других документах ЮНСИТРАЛ. Против этой нормы высказывались возражения на том основании, что такое расширение сферы действия конвенции, которое по своей природе действует *ex post facto*, приведет к значительному сокращению определенности в момент заключения договора (A/CN.9/509, пункт 38). На своей сорок первой сессии Рабочая группа решила сохранить этот подпункт (A/CN.9/528, пункт 42). Если он будет сохранен, Рабочей группе потребуется рассмотреть возможность включения положения, позволяющего делать оговорки к этому правилу, как это было предложено на сорок первой сессии (там же). См. также пункт 1 статьи X.

⁵ Эта возможность предусматривается, например, в пункте 2 статьи 1 Конвенции Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах. Рабочая группа отложила принятие решения по этому подпункту до завершения рассмотрения

2. То обстоятельство, что коммерческие предприятия сторон находятся в разных государствах, не принимается во внимание, если это не вытекает ни из договора, ни из имевших место до или в момент его заключения деловых отношений или обмена информацией между сторонами.

3. Ни национальная принадлежность сторон, ни их гражданский или торговый статус, ни гражданский или торговый характер договора не принимаются во внимание при определении применимости настоящей Конвенции.

Статья 2. Исключения⁶

Настоящая Конвенция не применяется к использованию сообщений данных [в связи со следующими договорами, будь то заключенными или планируемыми] [в контексте заключения или исполнения следующих договоров]:

а) договоры, заключенные в личных, семейных или домашних целях [если только сторона, предлагающая товары или услуги, в любое время до или в момент заключения договора знала или должна была знать, что они предназначались для любого такого использования]⁷;

[b) договоры, предоставляющие право на ограниченное использование прав интеллектуальной собственности;]⁸

с) [другие исключения, которые могут быть добавлены Рабочей группой].⁹ [другие вопросы, указанные Договаривающимся государством согласно заявлению в соответствии со статьей X]¹⁰.

нормоустанавливающих положений проекта конвенции (A/CN.9/528, пункты 43 и 44). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли разрешить договаривающимся государствам исключать применение этого положения посредством заявления согласно пункту 1 проекта статьи X.

⁶ Последний проект данной статьи содержал два варианта, отражающие альтернативные подходы к урегулированию вопроса о потребительских договорах. Согласно варианту А потребительские договоры исключались при использовании такого же метода, как и тот, который применен в подпункте (а) статьи 2 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже. В варианте В содержалась отсылка к нормам внутреннего права, регулирующим вопросы защиты потребителей, причем потребительские сделки из сферы действия проекта конвенции не исключались (см. A/CN.9/527, пункт 89; см. также A/CN.9/528, пункты 51–54). В настоящем варианте данного проекта статьи сохранен лишь бывший вариант А. Бывший вариант В включен в проект статьи 3, поскольку в его нынешней формулировке его содержание в большей мере соответствует именно этому проекту статьи.

⁷ Последняя формулировка заключена в квадратные скобки, поскольку предложение исключить все слова после формулировки "в домашних целях" получило определенную поддержку на сорок первой сессии Рабочей группы (A/CN.9/528, пункт 52).

⁸ Это исключение приводится в квадратных скобках, поскольку Рабочая группа еще не достигла согласия по данному вопросу (см. A/CN.9/527, пункты 90–93, и A/CN.9/528, пункты 55–60).

⁹ В этот проект статьи могут быть включены дополнительные исключения, решение о которых может быть принято Рабочей группой. В целях содействия рассмотрению этого вопроса Рабочей группой в приложении II первоначального проекта (A/CN.9/WG.IV/WP.95) – в иллюстративных целях и без намерения представить исчерпывающий список – воспроизводятся исключения, обычно содержащиеся во внутренних законодательных актах об электронной торговле. Дополнительные исключения, которые были предложены на

Статья 3. Вопросы, не регулируемые настоящей Конвенцией

Настоящая Конвенция не затрагивает действия и не имеет преимущественной силы¹¹ по отношению к любой норме права, касающейся:

- [a] защиты потребителей;¹²
- b) действительности договора или каких-либо из его положений или любого обычая, [, если только иное не предусмотрено в статьях [...]]¹³;
- c) права и обязательства сторон, вытекающие из договора, каких-либо из его положений или любого обычая¹⁴;
- d) последствий, которые может иметь договор в отношении собственности на права, созданные или переданные договором¹⁵.

сороковой сессии Рабочей группы и вновь подтверждены на ее сорок первой сессии, касались некоторых имеющихся рынков финансовых услуг, на которых действуют хорошо разработанные правила, принятые в порядке регулирования или вытекающие из стандартных соглашений, практики, системных правил или из иных источников. В число таких исключений входили платежные системы, оборотные документы, производные инструменты, свопы, соглашения об обратной покупке, операции с иностранной валютой, рынки ценных бумаг и облигаций, причем, предположительно, сферой действия охватывались общие закупочные операции банков и операции кредитования (A/CN.9/527, пункт 95, и A/CN.9/528, пункт 61). На сорок первой сессии Рабочей группы было предложено дополнительно исключить "сделки с недвижимостью, а также договоры, имеющие отношение к судам или публичным органам, семейному и наследственному праву" (A/CN.9/528, пункт 63). В этой связи Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что Комиссия на своей тридцать шестой сессии постановила провести работу в области публичных закупок, включая закупки с помощью электронных средств (A/58/17, пункты 225–230). Это решение может поставить под сомнение уместность общего исключения "договоров, имеющих отношение к судам или публичным органам".

¹⁰ Эта альтернативная формулировка снимет необходимость в подготовке общего перечня исключений (A/CN.9/527, пункт 96).

¹¹ Эта формулировка включена на основании высказанного на сорок первой сессии Рабочей группы мнения о том, что использовавшиеся ранее слова "Настоящая Конвенция не затрагивает ..." являются неточными (A/CN.9/528, пункт 67).

¹² Проект подпункта (a) заключен в квадратные скобки, поскольку в некоторых отношениях он представляет собой альтернативу подпункту (a) статьи 2 (см. A/CN.9/528, пункт 52). Согласно этому правилу потребительские сделки не будут автоматически исключаться из сферы действия проекта конвенции, однако положения конвенции не будут заменять правила о защите потребителей или затрагивать их действие.

¹³ Проект подпункта (b) сформулирован на основе подпункта (a) статьи 4 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле–продаже. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть взаимосвязь между общими исключениями согласно данному проекту статьи и другими положениями, которые, например, подтверждают действительность сообщений данных, например, проектами статей 8, 9 и 13 (см. A/CN.9/527, пункт 103).

¹⁴ Предварительный проект конвенции не затрагивает вытекающих из договора вопросов существа, которые для всех других целей по-прежнему регулируются применимым правом (см. A/CN.9/WG.IV/WP.25, пункты 10–12).

¹⁵ Проект подпункта (d) основывается *mutatis mutandis* на подпункте (b) статьи 4 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле–продаже.

Статья 4. Автономия сторон

Стороны могут исключать применение настоящей Конвенции либо отступать от любого из ее положений или изменять его действие [за исключением следующего: [...]]¹⁶.

ГЛАВА II. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 5. Определения¹⁷

Для целей настоящей Конвенции:

а) "сообщение данных" означает информацию, подготовленную, отправленную, полученную или хранимую с помощью электронных, оптических или аналогичных средств, включая электронный обмен данными (ЭДИ), электронную почту, телеграмму, телекс или телефакс, но не ограничиваясь ими;

б) "электронный обмен данными (ЭДИ)" означает электронную передачу с одного компьютера на другой информации с использованием согласованного стандарта структуризации информации;

в) "составитель" сообщения данных означает какое-либо лицо, которым или от имени которого сообщение данных, как предполагается¹⁸, было отправлено или подготовлено до хранения, если таковое имело место, за исключением лица, действующего в качестве посредника в отношении этого сообщения данных;

г) "адресат" сообщения данных означает какое-либо лицо, которое, согласно намерению составителя, должно получить сообщение данных, за исключением лица, действующего в качестве посредника в отношении этого сообщения данных;

д) "информационная система" означает систему для подготовки, отправления, получения, хранения или иной обработки сообщений данных¹⁹;

¹⁶ Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности и желательности некоторого ограничения этого принципа в контексте предварительного проекта конвенции, особенно с учетом таких положений, как пункт 3 проекта статьи 9 и проекты статей 11 и 15 (см. A/CN.9/527, пункт 109; см. также A/CN.9/528, пункты 71–75). В предыдущем варианте этого проекта статьи содержался второй пункт, касавшийся согласия сторон на использование сообщений данных в договорном контексте. Это положение в настоящее время объединено с проектом статьи 8.

¹⁷ Определения, содержащиеся в проектах подпунктов (а) – (е), взяты из статьи 2 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле. Определение "электронной подписи" соответствует определению этого термина в статье 2 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях. Определения "оферента" и "получатель оферты" были исключены, несмотря на решения Рабочей группы об их временном сохранении (A/CN.9/527, пункт 115). По мнению Секретариата, эти термины стали излишними с учетом измененной формулировки проектов статей 8 и 13 (см. A/CN.9/528, пункт 106).

¹⁸ Формулировка этого определения взята из подпункта (с) статьи 2 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле. Секретариату было сообщено мнение о том, что слова "как предполагается" было бы предпочтительно исключить.

¹⁹ Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, требуется ли дальнейшее разъяснение этого определения с учетом вопросов, поднятых в связи с пунктом 2 бывшей статьи 11 (в настоящее время – статья 10) (см. A/CN.9/528, пункты 148 и 149).

f) "автоматизированная информационная система" означает компьютерную программу или электронные или другие автоматизированные средства, используемые для начала операции или ответа на сообщение данных или операции полностью или частично, без просмотра или участия физического лица всякий раз, когда этой системой начинается какая-либо операция или готовится какой-либо ответ²⁰;

[g] "электронная подпись" означает данные в электронной форме, которые содержатся в сообщении данных, приложенных к нему, или логически ассоциируются с ним и которые могут быть использованы для идентификации подписавшего в связи с сообщением данных и указания на то, что подписавший согласен с информацией, содержащейся в сообщении данных]²¹;

[h] "коммерческое предприятие"²² означает [любое место операций, в котором лицо осуществляет не носящую временного характера деятельность, охватывающую людей и товары или услуги;]²³ [место, в котором сторона сохраняет стабильное предприятие для осуществления экономической

²⁰ Это определение основывается на определении "электронного агента", содержащемся в разделе 2(6) Единообразного закона об электронных сделках Соединенных Штатов; аналогичное определение также используется в разделе 19 канадского Единообразного закона об электронной торговле. Это определение было включено с учетом содержания проекта статьи 14.

²¹ В первоначальном проекте, содержащемся в документе A/CN.9/WG.IV/WP.95, в качестве варианта этого положения приводилось общее определение понятия "подпись". Хотя Рабочая группа в предварительном порядке согласилась сохранить оба варианта, Секретариат предлагает, что с учетом ограниченной сферы действия проекта конвенции было бы более целесообразно включить только определение "электронной подписи", оставив урегулирование вопроса об определении "подписи" на усмотрение права, применимого на иных основаниях, как это предлагалось на сороковой сессии Рабочей группы (см. A/CN.9/527, пункты 116–119).

²² Предлагаемое определение приводится в квадратных скобках, поскольку Комиссия еще не выработала определения "коммерческого предприятия" (см. A/CN.9/527, пункты 120–122). На тридцать девятой сессии Рабочей группы было высказано мнение о том, что правила определения местонахождения сторон следует расширить за счет включения таких элементов, как место учреждения или регистрации юридического лица (см. A/CN.9/509, пункт 53). Рабочая группа приняла решение о том, что она может изучить вопрос о целесообразности использования дополнительных элементов, помимо критериев, которые применяются для определения местонахождения сторон, путем расширения определения "коммерческого предприятия" (см. A/CN.9/509, пункт 54). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли включить предлагаемые дополнительные концепции и любые другие новые элементы в качестве альтернативы элементам, используемым в настоящее время, или же только в качестве субсидиарного правила для тех юридических лиц, которые не имеют "предприятия". К числу дополнительных случаев, которые, возможно, заслуживают дальнейшего изучения Рабочей группой, могут относиться ситуации, когда наиболее значительный компонент людских ресурсов или товаров или услуг, используемых для целей той или иной коммерческой деятельности, расположен в месте, слабо связанном с центром операций компании, например, когда оборудование и персонал, используемые так называемым "виртуальным коммерческим предприятием" в одной стране, представляют собой лишь арендуемые мощности на расположенном в другом месте сервере, принадлежащем третьей стороне.

²³ Этот альтернативный вариант отражает существенные элементы концепции "коммерческого предприятия", как она понимается в международной коммерческой практике, и концепции "предприятия", как она используется в подпункте (f) статьи 2 Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности.

деятельности, иной чем временное предоставление товаров или услуг из определенного места;]²⁴

(i) "лицо" и "сторона" включают физические и юридические лица;]²⁵

(j) другие определения, которые Рабочая группа, возможно, пожелает добавить.]²⁶

Статья 6. Толкование

1. При толковании настоящей Конвенции надлежит учитывать ее международный характер и необходимость содействовать достижению единообразия в ее применении и соблюдению добросовестности в международной торговле.

2. Вопросы, которые относятся к предмету регулирования настоящей Конвенции и которые прямо в ней не разрешены, подлежат разрешению в соответствии с общими принципами, на которых она основана, а при отсутствии таких принципов – в соответствии с правом, применимым [в силу норм частного международного права]²⁷.

*Статья 7. Местонахождение сторон*²⁸

1. Для целей настоящей Конвенции коммерческим предприятием какого-либо лица считается место, указанное этим лицом [, если только это лицо

²⁴ Этот вариант исходит из понимания этого термина в рамках Европейского союза (см. пункт 19 преамбулы к Директиве 2000/31/ЕС Европейского союза).

²⁵ В ходе подготовки Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле было сочтено, что подобное определение следует включить не в текст самого документа, а в руководство по его принятию. Поскольку конвенция в обычном порядке не будет сопровождаться пространными комментариями, предлагаемое определение было включено в ее текст в форме положения при условии, что Рабочая группа сочтет его необходимым, особенно с учетом таких положений, как подпункт 4(b) варианта В статьи 9.

²⁶ Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о включении определений других терминов, таких как "подписавший" (если будет принят вариант В проекта статьи 10 (бывшая 14)), "интерактивное применение", "электронная почта" или "доменное имя".

²⁷ Заключительная формулировка была помещена в квадратные скобки по просьбе Рабочей группы. Аналогичные формулировки в других документах неверно толковались как разрешающие немедленную отсылку к применимому праву согласно коллизионным нормам государства суда для целей толкования соответствующих конвенций, без учета коллизионных норм, содержащихся в самих конвенциях (см. A/CN.9/527, пункты 125 и 126).

²⁸ Проект пункта 1 строится на основе внесенного на тридцать восьмой сессии Рабочей группы предложения о том, что все стороны электронных сделок должны быть обязаны раскрывать свое коммерческое предприятие (см. A/CN.9/484, пункт 103). Эта обязанность отражена в подпункте (b) пункта 1 проекта статьи 11. Проект пункта 1 не преследует цели создания новой концепции "коммерческого предприятия" в интерактивной среде. Формулировка в квадратных скобках направлена на предотвращение возникновения ситуаций, когда одна из сторон может извлечь выгоду из заведомо неточных или неправдивых заверений (см. A/CN.9/509, пункт 49), а не на ограничение способности сторон договариваться о применении конвенции или какое-либо иное вмешательство в право сторон избирать применимое право. Два варианта, которые ранее содержались в этом проекте положения, были объединены с учетом предпочтения, выраженного Рабочей группой в отношении варианта А (A/CN.9/528, пункт 88). Слова "явно и очевидно", которые, по мнению Рабочей группы, ведут к созданию юридической неопределенности (там же, пункт 86), были исключены.

не имеет коммерческого предприятия в этом месте [и что такое указание сделано исключительно для того, чтобы обеспечить применение настоящей Конвенции или избежать ее применения]].

2. Если какое-либо лицо [не указало коммерческого предприятия и, с учетом пункта 1 настоящей статьи, какое-либо лицо]²⁹ имеет несколько коммерческих предприятий, ее коммерческим предприятием для целей настоящей Конвенции считается то, которое с учетом обстоятельств, известных сторонам или предполагавшихся ими в любое время до или в момент заключения договора, имеет наиболее тесную связь с соответствующим договором или его исполнением.

3. Если лицо не имеет коммерческого предприятия, принимается во внимание его постоянное местожительство.

4. Местонахождение оборудования и технических средств, поддерживающих информационную систему, использованную лицом в связи с заключением договора, или место, из которого может быть получен доступ к такой информационной системе другими лицами, сами по себе не образуют коммерческого предприятия [за исключением случаев, когда такое юридическое лицо не имеет коммерческого предприятия [по смыслу статьи 5(h)]]³⁰.

5. Тот факт, что лицо использует доменное имя или адрес электронной почты, связанные с какой-либо конкретной страной, не создает сам по себе презумпции, что коммерческое предприятие такого лица находится в этой стране³¹.

²⁹ Секретариату было сообщено мнение о том, что презумпция, предусматриваемая в этом проекте статьи, может применяться также и в случае, когда сторона не указывает своего коммерческого предприятия. Это мнение отражено с помощью формулировки, заключенной в квадратные скобки, поскольку предусматриваемая в данном проекте статьи презумпция в других текстах ЮНСИТРАЛ использовалась только в отношении случаев, когда имеются несколько коммерческих предприятий.

³⁰ В этом проекте пункта отражен принцип, состоящий в том, что правила о местонахождении не должны приводить к тому, чтобы какая-либо сторона считалась имеющей коммерческое предприятие в одной стране при заключении электронных договоров и в другой стране – при заключении договоров с помощью более традиционных средств (A/CN.9/484, пункт 103). Этот проект пункта строится на основе решения, предложенного в пункте 19 преамбулы к Директиве 2000/31/ЕС Европейского союза. Цель формулировки, заключенной в квадратные скобки, состоит в урегулировании вопросов, связанных только с так называемыми "виртуальными компаниями", а не с физическими лицами, которые охватываются правилом, содержащимся в проекте пункта 3. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности объединения в одном положении пунктов 4 и 5, которые она согласилась сохранить для дальнейшего обсуждения (A/CN.9/509, пункт 59).

³¹ Нынешняя система присвоения доменных имен первоначально не задумывалась для строго учета географических критериев. В силу этого видимая связь между доменным именем и страной не является сама по себе достаточной для вывода о том, что между пользователем доменного имени и этой страной существует реальная и постоянная связь (см. A/CN.9/509, пункты 44–46). В то же время в некоторых странах присвоение доменных имен производится только после проверки точности информации, представленной заявителем, в том числе информации о его местонахождении в стране, к которой относится соответствующее доменное имя. Применительно к таким странам было бы, возможно, целесообразным полагаться, по крайней мере отчасти, на доменные имена для цели статьи 7, вопреки тому, что предлагается в данном проекте пункта (там же, пункт 58). Рабочая группа, возможно,

ГЛАВА III. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ СООБЩЕНИЙ ДАННЫХ В МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРАХ³²

Статья 8[10]. Признание юридической силы сообщений данных³³

1. Любое сообщение, заявление, требование, уведомление или просьба, которые требуются от сторон или которые стороны желают направить [в связи с заключенным или планируемым договором] [в контексте заключения или исполнения договора]³⁴ [включая оферту или акцепт оферты]³⁵ могут производиться с помощью сообщений данных и не могут быть лишены действительности или исковой силы на том лишь основании, что для этой цели использовались сообщения данных.

[2. Ничто в настоящей Конвенции не требует от какого-либо лица использовать или принимать информацию в форме сообщений данных, однако согласие на это такого лица может быть выведено из его поведения.]³⁶

[3. [Положения настоящей статьи не применяются к следующему...] [Положения настоящей статьи не применяются к тем вопросам, которые были указаны Договаривающимся государством согласно заявлению, сделанному в соответствии со статьей X].]³⁷

Статья 9 [14]. Требования в отношении формы

[1. Ничто в настоящей Конвенции не требует, чтобы договор или любое другое сообщение, заявление, требование, уведомление или просьба, которые требуются от сторон или которые стороны желают представить [в связи с

пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли расширить охват предлагаемых правил для урегулирования подобных ситуаций.

³² Структура этой главы была изменена. Цифры в квадратных скобках после порядкового номера соответствующей статьи указывают на ее номер в предыдущем варианте проекта конвенции (A/CN.9/WG.IV/WP.100).

³³ Пункты 1 и 2 были объединены с тем, чтобы избежать неоправданных повторов. Формулировка "если стороны не договорились об ином" была исключена, как и в других местах текста (см. A/CN.9/528, пункты 96 и 126).

³⁴ Ссылка на "заключенный или планируемый договор" была добавлена по предложению Рабочей группы (A/CN.9/528, пункт 125). Эта формулировка, равно как и альтернативная ссылка на "заключение или исполнение договора" используются и в других местах текста.

³⁵ Ссылка на "оферту и акцепт", заключенная в квадратные скобки, преследует цель облегчить рассмотрение Рабочей группой вопроса о возможной целесообразности объединения содержания проектов статей 8 и 13 (см. A/CN.9/528, пункт 105).

³⁶ В этом положении отражена идея о том, что стороны не должны принуждаться к принятию договорных оферт или к их акцепту с помощью электронных средств, если они того не желают (A/CN.9/527, пункт 108). Этот пункт первоначально содержался в проекте статьи 4 (см. сноску 15).

³⁷ Поскольку сфера применения проекта конвенции в настоящее время охватывает все электронные сообщения, а не только вопросы заключения договоров, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости в дополнительных конкретных исключениях. Высказывалась поддержка разработке общего перечня исключений в целях обеспечения более высокой степени единообразия в применении конвенции, однако в отношении практической возможности подготовки такого перечня выражались также и сомнения. Рабочая группа согласилась сохранить оба варианта в тексте и вернуться к рассмотрению этого вопроса на более позднем этапе (A/CN.9/528, пункт 131).

заключенным или планируемым договором] [в контексте заключения или исполнения договора]³⁸ предоставлялись или подтверждались [в какой-либо конкретной форме, включая письменную форму] [с помощью сообщений данных, в письменной или любой иной форме] или чтобы договор подчинялся иному требованию в отношении формы.]³⁹

2. В случае, когда законодательство требует, чтобы договор или любое другое сообщение, заявление, требование, уведомление или просьба, которые требуются от сторон или которые стороны желают представить в связи с договором, были представлены в письменной форме, это требование считается выполненным путем представления сообщения данных, если содержащаяся в нем информация является доступной для ее последующего использования⁴⁰.

3. В случае, когда законодательство требует, чтобы договор или любое другое сообщение, заявление, требование, уведомление или просьба, которые требуются от сторон или которые стороны желают представить в связи с договором, были подписаны, или предусматривает наступление определенных последствий, если подпись отсутствует, это требование считается выполненным в отношении сообщения данных, если:

Вариант А⁴¹

а) использован какой-либо способ для идентификации лица и указания на то, что это лицо согласно с информацией, содержащейся в сообщении данных; и

б) этот способ является настолько надежным, насколько это соответствует цели, для которой сообщение данных было подготовлено или передано, с учетом всех обстоятельств, включая любые соответствующие договоренности.

³⁸ Ограничение, устанавливаемое формулировкой "подпадающий под действие настоящей Конвенции", было исключено из этого проекта пункта и из других положений, с тем чтобы избежать возможных коллизий между сферой применения проекта конвенции и сферой применения других конвенций, о которых говорится в статье Y.

³⁹ В этом положении воспроизводится общий принцип свободы формы, содержащийся в статье 11 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже, как это предлагалось на тридцать девятой сессии Рабочей группы (A/CN.9/509, пункт 115).

⁴⁰ В этом положении устанавливаются критерии функциональной эквивалентности между сообщениями данных и бумажными документами, аналогично тому, как это делается в статье 6 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о значении терминов "законодательство" и "письменная форма" и о возможной необходимости во включении определений этих терминов (см. A/CN.9/509, пункты 116 и 117).

⁴¹ В варианте А излагаются общие критерии функциональной эквивалентности между собственноручными подписями и электронными методами идентификации, содержащиеся в статье 7 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле.

Вариант В⁴²

... если использована электронная подпись, которая является настолько надежной, насколько это соответствует цели, для которой сообщение данных было подготовлено или передано, с учетом всех обстоятельств, включая любые соответствующие договоренности.

4. Электронная подпись считается надежной для цели удовлетворения требований, упомянутых в пункте 3 настоящей статьи, если:

- a) данные для создания электронной подписи в том контексте, в котором они используются, связаны с подписавшим и ни с каким другим лицом;
- b) данные для создания подписи в момент подписания находились под контролем подписавшего и никакого другого лица;
- c) любое изменение, внесенное в электронную подпись после момента подписания, поддается обнаружению; и
- d) в тех случаях, когда одна из целей юридического требования в отношении наличия подписи заключается в гарантировании целостности информации, к которой она относится, любое изменение, внесенное в эту информацию после момента подписания, поддается обнаружению.

5. Пункт 4 настоящей статьи не ограничивает возможности любого лица в отношении:

- a) установления любым способом для цели удовлетворения требования, упомянутого в пункте 3 настоящей статьи, надежности электронной подписи;
- b) приведения доказательств ненадежности электронной подписи.

Статья 10 [11]. Время и место отправления и получения сообщений данных⁴³

1. Моментом отправления сообщения данных считается момент, когда сообщение данных поступает в информационную систему, находящуюся вне контроля составителя или лица, которое отправило сообщение данных от имени составителя.

⁴² Вариант В основывается на пункте 3 статьи 6 проекта Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости в определении термина "лицо" (которое в настоящее время содержится в подпункте (i) проекта статьи 5) с учетом того факта, что устройства для удостоверения подлинности и проставления подписей могут резервироваться для использования лицом, наделенным особыми должностными функциями в рамках корпорации или другого юридического лица.

⁴³ За исключением проекта пункта 4, правила, содержащиеся в этом проекте статьи, основываются на статье 15 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле с некоторыми изменениями, внесенными для согласования редакции отдельных положений с используемой в других местах проекта конвенции редакцией. Редакция пунктов 1 и 2 была изменена, поскольку предыдущие формулировки были сочтены неясными (A/CN.9/528, пункты 140, 148 и 149).

2. Момент получения сообщения данных определяется следующим образом:

a) если адресат указал информационную систему для цели получения сообщений данных, сообщение данных считается полученным в момент, когда оно поступает в указанную информационную систему;

b) если адресат указал информационную систему для получения сообщений данных, однако сообщение данных направляется в другую информационную систему адресата, сообщение данных считается полученным в момент, когда сообщение данных извлекается адресатом;

c) если адресат не указал информационную систему, получение происходит в момент, когда сообщение данных поступает в какую-либо информационную систему адресата, за исключением случаев, когда...⁴⁴.

[Вариант А

... выбор составителем этой конкретной информационной системы для отправления сообщения данных был бы неразумным с учетом обстоятельств дела и содержания сообщения данных.] [или]

[Вариант В

... адресат не мог разумно ожидать, что сообщение данных будет направлено в эту конкретную информационную систему.]

3. Пункт 2 настоящей статьи применяется независимо от того, что место, в котором находится информационная система, может отличаться от места, в котором сообщение данных считается полученным согласно пункту 5 настоящей статьи.

4. В случае когда составитель и адресат используют одну и ту же информационную систему, и отправление, и получение сообщения данных происходят в момент, когда создается возможность для извлечения и обработки сообщения данных адресатом⁴⁵.

⁴⁴ Альтернативные формулировки в подпункте (с), заключенные в квадратные скобки, отражают предложения, внесенные на сорок первой сессии Рабочей группы (A/CN.9/528, пункты 146 и 147). По мнению Секретариата, эти две формулировки не являются взаимоисключающими и поэтому они соединены союзом "или".

⁴⁵ Этот проект пункта касается случаев, когда и составитель, и адресат используют одну и ту же информационную систему. В этом случае критерий, используемый в проекте статьи 1, применен быть не может, поскольку сообщение остается в системе, которая не может быть охарактеризована как "находящаяся вне контроля составителя". Предлагаемое в этом проекте пункта правило предусматривает одновременное отправление и получение сообщения данных, "когда создается возможность для его извлечения и обработки адресатом". Подобная ситуация в пункте 1 статьи 15 Типового закона не рассматривается. Предполагается, однако, что предложенное правило, которое строится на основе раздела 23(1)(а) канадского Единообразного закона об электронной торговле, не вступает в коллизию с правилами, содержащимися в статье 15 Типового закона. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли рассматривать совместное использование всемирной сети Интернет, какого-либо веб-сайта или конкретной страницы в Интернете для целей обмена сообщениями в качестве "использования одной и той же информационной системы".

5. Сообщение данных считается отправленным в месте нахождения коммерческого предприятия составителя и считается полученным в месте нахождения коммерческого предприятия адресата, как они определяются в соответствии со статьей 7.

[Статья 11 [15]. Общая информация, подлежащая представлению сторонами⁴⁶

Сообщения данных, используемые для рекламы или предложения товаров или услуг⁴⁷, должны содержать следующую информацию⁴⁸:

а) имя стороны, от лица которой размещается реклама или предложение, или, для юридических лиц, полное название компании и место регистрации или учреждения⁴⁹;

б) географическое местонахождение и адрес, по которому расположено коммерческое предприятие этой стороны, включая адрес электронной почты и другие сведения, которые позволяют вступить с ней в контакт⁵⁰.

⁴⁶ Этот проект статьи, который строится на основе пункта 1 статьи 5 Директивы 2000/31/ЕС Европейского союза, заключен в квадратные скобки, поскольку Рабочая группа не достигла консенсуса относительно необходимости в таком положении (см. A/CN.9/509, пункты 61–65). Этот проект статьи, в его нынешнем виде, не предусматривает каких-либо санкций или последствий для случаев непредставления стороной требуемой информации; этот вопрос Рабочей группе все еще предстоит обсудить (см. A/CN.9/509, пункт 123, и A/CN.9/527, пункт 103). Этот проект статьи будет применяться только к тем связанным с договорами сообщениям данных, которые не исключены из сферы действия проекта конвенции согласно статье 2.

⁴⁷ В предыдущем варианте этого проекта статьи использовалась формулировка "лицо, использующее сообщения данных для рекламы или предложения товаров или услуг [...]" Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не сможет ли формулировка, опирающаяся на сообщение данных и его содержание, а не на обязательство, налагаемое на соответствующее лицо, способствовать устранению обеспокоенности, выраженной в отношении, как представляется, регулирующего характера этого положения (A/CN.9/509, пункт 63). Второй пункт предыдущего варианта был исключен, поскольку "простой, прямой и постоянный доступ" подразумевается новой редакцией проекта статьи.

⁴⁸ Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о желательности оговорить в этом положении порядок, в котором должна предоставляться "возможность ознакомиться" с информацией, в частности, вопрос о том, должна ли эта информация содержаться в сообщении данных или в сообщениях с предложением товаров или услуг или же в сообщении должна содержаться надлежащая ссылка на такую информацию, особенно если требуется наличие возможности ее извлечения или хранения информации адресатом.

⁴⁹ Ссылка на торговые реестры и регистрационные номера была заменена более общей ссылкой на название компании и место регистрации или учреждения.

⁵⁰ Бывшие подпункты (b) и (c) этого проекта положения были объединены для облегчения прочтения.

*Статья 12[9]. Предложения представлять оферты*⁵¹

Вариант А

1. Предложение о заключении договора, сделанное при помощи одного или нескольких сообщений данных и адресованное не одному или нескольким конкретным лицам, а являющееся в целом доступным лицам, использующим информационные системы, считается только предложением представлять оферты, если только в нем не указано намерение лица, делающего предложение, считать себя связанным в случае акцепта⁵².

2. Если иное не указано лицом, делающим предложение, предложение заключить договор, сделанное посредством использования интерактивных прикладных средств для [автоматического] размещения заказов через такую информационную систему⁵³ является офертой и

⁵¹ Данное положение касается вопроса, вызвавшего обширные обсуждения. На сорок первой сессии Рабочей группы было отмечено, что "в настоящее время в этой области отсутствует стандартная коммерческая практика" (A/CN.9/528, пункт 117). Соответственно, в двух вариантах отражены два существующие вида коммерческой практики. Хотя оба варианта сформулированы как субсидиарные правила, применяемые в отсутствие ясного указания на намерение сторон, в отношении их уместности в проекте конвенции были выражены сомнения (там же, пункты 117 и 118).

⁵² Это положение исходит из пункта 1 статьи 14 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже и основывается на аналогии между офертами, сделанными с помощью электронных средств, и офертами, представленными посредством более традиционных средств (см. A/CN.9/509, пункты 76–85). В то же время Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности выработки специальных правил для регулирования оферт через платформы для проведения аукционов в сети Интернет, которые во многих правовых системах считаются обязательными офертами на продажу товара лицу, назначившему самую высокую цену.

⁵³ В предыдущем варианте этого проекта статьи говорилось об использовании "автоматизированных информационных систем" или, как вариант, об использовании "интерактивных прикладных средств, которые, как представляется, создают возможность для автоматического заключения договора". На тридцать девятой сессии Рабочей группы было указано, что сторона, направляющая заказ, может и не иметь средств для получения информации о порядке обработки этого заказа и установления того факта, что речь идет об "автоматизированных компьютерных системах, которые создают возможность для автоматического заключения договора" или что для эффективного заключения договора или обработки заказа могут потребоваться какие-либо другие действия, например, участие человека или использование другого оборудования. Затем в отношении формулировки этого проекта пункта были высказаны критические замечания на том основании, что слова "которые создают возможность для автоматического заключения договора", которые, как представляется, позволяют сделать предположение о заключении действительного договора, были сочтены вводящими в заблуждение в контексте, касающемся действий, которые могут привести к заключению договора (A/CN.9/509, пункт 82). В данном проекте статьи говорится о прикладных программах для "размещения", а не "обработки" заказов, поскольку в центре внимания этого положения стоят элементы, очевидные для лица, размещающего заказ, а не внутреннее функционирование используемого механизма. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, позволяет ли нынешняя формулировка достичь той степени объективности, которую желала бы Рабочая группа.

считается указывающим на намерение оферента считать себя связанным в случае акцепта⁵⁴.

Вариант В⁵⁵

Предложение заключить договор, сделанное при помощи одного или нескольких сообщений данных и адресованное не одному или нескольким конкретным лицам, а являющееся в целом доступным лицам, использующим информационные системы, включая предложения, сделанные посредством использования интерактивных прикладных средств для [автоматического] размещения заказов через такие информационные системы, считается приглашением представлять оферты, если ясно не указывается намерение лица, делающего предложение, считать себя связанным в случае акцепта.

Статья 13 [8]. Использование сообщений данных при заключении договоров⁵⁶

1. [Оферта и акцепт оферты могут производиться с помощью сообщений данных.] В случае, когда [при заключении договора] [для передачи оферты или акцепта оферты] используются сообщения данных, [этот договор] [заключенный договор] не может быть лишен действительности или исковой силы на том лишь основании, что для этой цели использовались сообщения данных⁵⁷.

Вариант А

2. В случае, когда оферта и акцепт оферты произведены с помощью сообщений данных, они вступают в силу, когда они получены адресатом⁵⁸.

⁵⁴ Правило, предложенное в варианте А, аналогично правилу, предлагаемому в юридических трудах применительно к функционированию торговых автоматов (см. A/CN.9/WG.IV/WP.95, пункт 54).

⁵⁵ На тридцать девятой сессии Рабочей группы было указано, что предприятия, предлагающие товары или услуги через веб-сайты при использовании интерактивных прикладных средств, часто указывают на своих сайтах, что они не связаны этими офертами. Поскольку такая практика уже сложилась, решение Рабочей группы установить противоположную презумпцию было бы спорным (см. A/CN.9/509, пункт 82). В варианте В, в котором пункты 1 и 2 объединяются в единое положение, отражено это предложение и оферты товаров или услуг, даже при использовании "автоматизированной информационной системы", рассматриваются как приглашение представлять оферты (A/CN.9/528, пункт 119).

⁵⁶ Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, сохранит ли этот проект статьи свою актуальность, если она примет решение об объединении его содержания с проектом статьи 8 (см. A/CN.9/528, пункт 105).

⁵⁷ Пункты 1 и 2 были объединены, с тем чтобы привести это положение в соответствие с новой структурой проекта статьи 8. Первое предложение было заключено в квадратные скобки, поскольку его элементы, возможно, уже охватываются заключенной в квадратные скобки формулировкой в пункте 1 проекта статьи 8. Заключенные в квадратные скобки формулировки во втором предложении предлагают два альтернативных варианта редакции данного положения.

⁵⁸ Правила данного пункта, который ранее входил в бывший проект статьи 8, отражают существо касающихся заключения договоров правил, содержащихся, соответственно, в пункте 1 статьи 15 и пункте 2 статьи 18 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже. Глагол "reach", который использовался в Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже, заменен в данном проекте статьи глаголом "receive" с тем, чтобы привести его в соответствие с проектом статьи 11, который основывается на

Вариант В

2. В случае, если законодательство Договаривающегося государства устанавливает какие-либо последствия в связи с моментом, когда оферта или акцепт оферты достигают оферента или получателя оферты, и для передачи такой оферты или акцепта используется сообщение данных, то сообщение данных считается достигшим оферента или получателя оферты, когда оно получено им⁵⁹.

Статья 14 [12]. Использование автоматизированных информационных систем для заключения договоров⁶⁰

Договор может быть заключен в результате взаимодействия автоматизированной информационной системы и какого-либо лица или взаимодействия автоматизированных информационных систем, даже если отдельные операции, осуществляемые такими системами, или достигнутое в результате их соглашения происходят без контроля со стороны какого-либо лица.

[Статья 15 [16]. Доступность договорных условий⁶¹

Сторона, предлагающая товары или услуги через информационную систему, которая в целом открыта для доступа лиц, использующих информационные системы⁶², обеспечивает доступность сообщения или

статье 15 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли это правило действительно необходимым с учетом его материально-правового характера и ограниченной сферы действия разрабатываемого документа.

⁵⁹ Этот альтернативный вариант был предложен на сорок первой сессии Рабочей группы (см. A/CN.9/528, пункты 105 и 106). В то же время Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не следует ли добавить параллельное положение применительно к концепции "отправления", которая – хотя она и не является преимущественным правилом в отношении заключения договоров согласно Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже – может быть уместной в случае договоров, не охватываемых этой Конвенцией, что будет зависеть от применимого права.

⁶⁰ Этот проект положения, содержание которого Рабочая группа постановила сохранить на своей тридцать девятой сессии (см. A/CN.9/509, пункт 103), развивает принцип, сформулированный в общем виде в подпункте (b) пункта 2 статьи 13 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле. Этот проект статьи не привносит ничего нового в имеющееся в настоящее время понимание юридических последствий автоматизированных сделок, заключающееся в том, что может быть произведена атрибуция договора, являющегося результатом взаимодействия одного компьютера с другим компьютером или лицом, лицу, от имени которого заключен договор (A/CN.9/484, пункт 106).

⁶¹ Этот проект статьи, который основывается на пункте 3 статьи 10 директивы 2000/31/ЕС Европейского союза, заключен в квадратные скобки, поскольку Рабочая группа не достигла консенсуса относительно необходимости в таком положении (см. A/CN.9/509, пункты 123–125). Если это положение будет сохранено, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли предусмотреть в этом проекте статьи последствия неспособности стороны предоставить доступ к договорным условиям, а также оговорить надлежащие последствия. В некоторых правовых системах последствия могут заключаться в том, что договорное условие, с которым не была ознакомлена противная сторона, не будет иметь искивой силы в ее отношении.

⁶² Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должным ли образом описывает эта формулировка те виды ситуаций, которые она предполагала урегулировать в этом проекте статьи.

сообщений данных, содержащих договорные условия⁶³, для другой стороны [в течение разумного периода времени] таким образом, который создает возможность для его или их хранения и воспроизведения. [Сообщение данных считается не допускающим возможности хранения или воспроизведения, если составитель препятствует распечатке или хранению сообщения или сообщений данных другой стороной.]⁶⁴

Статья 16 [13]. Ошибки в передаче электронных сообщений

Вариант А⁶⁵

[Если стороны [прямо] не договорились об ином,]⁶⁶ договор, заключенный каким-либо лицом, которое получает доступ к автоматизированной информационной системе другой стороны, не создает юридических последствий и не имеет исковой силы, если это лицо делает ошибку в сообщении данных и⁶⁷

⁶³ Слова "и общие условия" были исключены как избыточные. В то же время Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о конкретизации этого положения применительно к тому варианту договорных условий, который требуется сохранить.

⁶⁴ Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли это предложение достаточно гибким для того, чтобы позволить создание "подлинных" или "уникальных" электронных записей, применительно к которым у сторон может существовать законный интерес в недопущении возможности их воспроизведения (см. A/CN.9/509, пункт 124).

⁶⁵ Этот проект пункта касается вопроса об ошибках при автоматизированных сделках (см. A/CN.9/WG.IV/WP.95, пункты 74–79). Правило, содержащееся в пункте 1 варианта А предыдущих проектов этой статьи, строится на основе пункта 2 статьи 11 Директивы 2000/31/ЕС Европейского союза, который накладывает на лиц, предлагающих товары и услуги через автоматизированную информационную систему, обязательство предоставить средства для исправления ошибок во вводимой информации и устанавливает требование о том, чтобы такие средства были "надлежащими, эффективными и доступными". Против этого проекта статьи выдвигались по сути два вида возражений: одно из них состояло в том, что в проекте конвенции не следует предпринимать попыток урегулировать такой сложный материально-правовой вопрос, как вопрос оплошностей и ошибок, по которому Рабочая группа еще не пришла к окончательному решению; другое возражение состояло в том, что обязательства, предусматривавшиеся в пункте 2 статьи 14 первого варианта проекта конвенции (как он содержится в документе A/CN.9/WG.IV/WP.95), были сочтены носящими регулятивный или публично-правовой характер (A/CN.9/509, пункт 108). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, может ли последнее возражение быть снято путем исключения ссылки на обязательство предоставить в распоряжение средства для исправления ошибок и установления лишь частно-правовых последствий за непредоставление таких средств.

⁶⁶ Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должен ли отход от устанавливаемого порядка на основании соглашения сторон быть прямо выраженным или же он может вытекать из молчаливого согласия, когда, например, сторона размещает заказ через автоматизированную информационную систему продавца, даже если такой стороне очевидно, что эта система не дает возможности исправить ошибки во вводимой информации.

⁶⁷ Это положение касается юридических последствий ошибок, совершенных физическим лицом при обмене сообщениями с автоматизированной компьютерной системой. Этот проект положения основывается на разделе 22 канадского Единообразного закона об электронной торговле. На тридцать девятой сессии Рабочей группы было высказано мнение, что подобное положение может быть неуместным в контексте коммерческих (то есть непотребительских) сделок, поскольку право на аннулирование договора в случае существенных ошибок не всегда может предусматриваться согласно общим нормам договорного права. Тем не менее

a) автоматизированная информационная система не предоставляет этому лицу возможности предупредить или исправить ошибку;

b) это лицо уведомляет другое лицо об ошибке в кратчайший практически возможный срок, когда это лицо узнает о ней, и указывает, что оно сделало ошибку в сообщении данных;

[c) это лицо предпринимает разумные шаги, включая шаги, отвечающие инструкциям другого лица о возвращении товаров или услуг, если таковые имеются, полученных в результате ошибки, или, в случае получения соответствующих инструкций, уничтожает такие товары или услуги; и

d) это лицо не использовало и не получало никаких материальных выгод или стоимости от товаров или услуг, если таковые имеются, полученных от другого лица.]⁶⁸

Вариант В

1. [Если стороны [прямо] не договорились об ином,]⁶⁹ договор, заключенный каким-либо лицом, которое получает доступ к автоматизированной информационной системе другой стороны, не создает юридических последствий и не имеет исковой силы, если это лицо делает ошибку в сообщении данных и автоматизированная информационная система не предоставляет ему возможности предупредить или исправить ошибку. Лицо, ссылающееся на ошибку, должно уведомить другую сторону об ошибке в кратчайший практически возможный срок и указать, что оно сделало ошибку в сообщении данных⁷⁰.

[2. Лицо не имеет права ссылаться на ошибку согласно пункту 1

a) если это лицо не предпринимает разумных шагов, включая шаги, отвечающие инструкциям другого лица о возвращении товаров или услуг, если таковые имеются, полученных в результате ошибки, или, в случае получения соответствующих инструкций, не уничтожает такие товары или услуги; или

b) если это лицо использовало и получало какие-либо материальные выгоды или стоимость от товаров или услуг, если таковые имеются, полученных от другого лица.]⁷¹

Рабочая группа постановила сохранить это положение для дальнейшего обсуждения (A/CN.9/509, пункты 110 и 111).

⁶⁸ Подпункты (c) и (d) заключены в квадратные скобки, поскольку на тридцать девятой сессии Рабочей группы было высказано мнение о том, что рассматриваемые в них вопросы выходят за рамки круга вопросов заключения договоров и представляют собой отход от существующих в ряде правовых систем положений о последствиях расторжения договоров (A/CN.9/509, пункт 110).

⁶⁹ См. сноску 66.

⁷⁰ В этом варианте в двух пунктах объединены различные элементы, содержащиеся в пункте 2 и подпункта (a)–(d) пункта 3 предыдущего варианта этого проекта статьи, как об этом просила Рабочая группа (см. A/CN.9/509, пункт 111).

⁷¹ См. сноску 68.

*[Другие положения по материально–правовым вопросам, которые Рабочая группа, возможно, пожелает включить.]*⁷²

ГЛАВА IV. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

*[Статья X. Заявления об исключении]*⁷³

1. Любое государство может заявить в момент сдачи на хранение своей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, что оно не будет связано положениями подпункта 1(b) статьи 1 настоящей Конвенции⁷⁴.

2. Любое государство может заявить в момент сдачи на хранение своей ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, что оно не будет применять настоящую Конвенцию, к вопросам, указанным в его заявлении.

3. Любое заявление, сделанное в соответствии с пунктами 1 и 2 настоящей статьи, вступает в силу в первый день месяца по истечении [шести] месяцев после даты его получения депозитарием.]

*Статья Y. Обмен сообщениями согласно другим международным конвенциям*⁷⁵

1. Если иное не указано в заявлении, сделанном в соответствии с пунктом 2 настоящей статьи, Государство – участник настоящей Конвенции

⁷² Такие дополнительные положения могут касаться, помимо последствий несоблюдения тем или иным лицом проектов статей 11, 15 и 16 – вопроса, который Рабочая группа еще не рассматривала (A/CN.9/527, пункт 103) – других вопросов, которые регулируются в законодательстве об электронной торговле, например, ответственности поставщиков информационных услуг за утрату или задержку в связи с передачей сообщений данных.

⁷³ Рабочая группа еще не завершила своих обсуждений по вопросу о возможных исключениях из сферы действия предварительного проекта конвенции согласно проекту статьи 2 (A/CN.9/527, пункты 83–98). Данный проект статьи был добавлен в качестве возможного альтернативного варианта на случай, если по вопросу о возможных исключениях из сферы действия предварительного проекта конвенции не удастся достичь консенсуса.

⁷⁴ На своей сорок первой сессии Рабочая группа согласилась рассмотреть на более позднем этапе положение, позволяющее договаривающимся государствам исключать применение подпункта (b) пункта 1 статьи 1, аналогично тому, как это сделано в статье 95 Конвенции Организации Объединенных Наций о купле–продаже (A/CN.9/528, пункт 42).

⁷⁵ Цель этого проекта статьи заключается в том, чтобы предложить возможное общее решение применительно к некоторым юридическим препятствиям электронной торговле, существующим в действующих международных документах, которые были объектом исследования, проведенного в ранее подготовленной Секретариатом записке (A/CN.9/WG.IV/WP.94). На сороковой сессии Рабочей группы было достигнуто общее согласие с этим порядком действий в той мере, в которой соответствующие вопросы носят общий характер, что имеет место по крайней мере, применительно к большинству вопросов, возникающих в связи с документами, перечисленными в варианте A (см. A/CN.9/527, пункты 33–48). В свою очередь в силу варианта B будет создана возможность для договаривающегося государства распространить применение нового документа на использование сообщений данных в контексте других международных конвенций, как это будет сочтено уместным этим договаривающимся государством. Оба варианта могут быть даже объединены (см. сноску 78).

[может в любой момент заявить, что оно]⁷⁶ обязуется применять положения [статьи 7 и] главы III⁷⁷ настоящей Конвенции к обмену [с помощью сообщений данных] любыми сообщениями, заявлениями, требованиями, уведомлениями или просьбами [, включая оферты и акцепты оферт], которые стороны могут пожелать сделать или которые могут от них требоваться в связи или в соответствии с:

Вариант А

... любыми из нижеследующих международных соглашений или конвенций, договаривающимся государством которых является или может стать это государство;

Конвенция об исковой давности в международной купле–продаже товаров (Нью–Йорк, 14 июня 1974 года) и Протокол к ней (Вена, 11 апреля 1980 года);

Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли–продажи товаров (Вена, 11 апреля 1980 года);

Конвенция Организации Объединенных Наций об ответственности операторов транспортных терминалов в международной торговле (Вена, 17 апреля 1991 года);

Конвенция Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах (Нью–Йорк, 11 декабря 1995 года);

Конвенция Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле (Нью–Йорк, 12 декабря 2001 года).

Вариант В

... любыми международными соглашениями или конвенциями по вопросам частного коммерческого права, договаривающимся государством которых является это государство и которые указаны в заявлении этого государства]⁷⁸.

⁷⁶ Цель формулировки, заключенной в квадратные скобки, состоит в том, чтобы придать гибкость применению данного проекта статьи, поскольку без такого разъяснения это положение может быть прочитано как означающее, что обязательство согласно данному проекту статьи должно быть принято при подписании, ратификации или присоединении и его объем не может быть расширен на более позднем этапе. Если эта формулировка будет сохранена, в статью Y потребуется, возможно, включить положение, аналогичное пункту 3 проекта статьи X.

⁷⁷ Цель прямой ссылки на материально–правовые положения проекта конвенции, содержащиеся в главе III, состоит в том, чтобы избежать создания впечатления, будто бы положения о сфере применения проекта конвенции будут затрагивать определения сферы действия других международных конвенций. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, подлежат ли также положения проекта статьи 7, ссылка на которые приводится в квадратных скобках, субсидиарному (в порядке толкования) применению в контексте других международных конвенций или могут ли эти положения затронуть существующее толкование таких конвенций.

⁷⁸ Третья возможность может заключаться в объединении обоих вариантов таким образом, что применение пункта 1 к перечисленным конвенциям не будет наносить ущерба праву

2. Любое государство может заявить в любой момент, что оно не будет применять настоящую Конвенцию [или какие-либо ее конкретные положения] к международным договорам, подпадающим под действие [любых из вышеперечисленных конвенций] [одного или нескольких международных соглашений, договоров или конвенций, договаривающейся стороной которых является это государство и которые указаны в заявлении этого государства].

3. Любое заявление, сделанное в соответствии с пунктом 2 настоящей статьи, вступает в силу в первый день месяца по истечении [шести] месяцев после даты его получения депозитарием.

*[Общепринятые и другие заключительные положения, которые
Рабочая группа, возможно, пожелает включить.]*

договаривающихся государств расширять применение нового документа на использование сообщений данных в контексте других международных конвенций.