

# 各国の証拠収集手続の比較及び それを見据えたAI関連契約条項のドラフティング

ライセンス第1委員会  
第2小委員会\*

**抄録** 近年、日本において第4次産業革命への対応が求められている。そのような状況において、企業の有するデータを必要に応じて社外に提供する必要性がこれまで以上に増えることが予想される。その結果、知財部門としてはこれまでのような特許紛争を中心とした対応とは異なる対応が求められる可能性がある。そこで、本稿では、今後進展する第4次産業革命において重要な役割を果たすことが想定されるAIに関して起こり得る紛争を設定し、その紛争を解決する際に必要となる契約上の留意事項について検討を行った。

## 目次

1. はじめに
2. 仮想紛争について
3. AI関連紛争における留意点
  3. 1 各国での証拠収集手続
  3. 2 仲裁での証拠収集手続
  3. 3 各国制度及び仲裁での証拠収集手続の比較
  3. 4 各国制度及び仲裁の適用に関して
4. 関連契約条項に関する考察
  4. 1 データ関連条項
  4. 2 資料開示の請求
  4. 3 監査条項
  4. 4 AIの目的外利用禁止
  4. 5 紛争解決条項
5. おわりに

## 1. はじめに

近年、日本において第4次産業革命への対応が求められている。第4次産業革命とは、「18世紀末以降の水力や蒸気機関による工場の機械化である第一次産業革命、20世紀初頭の分業に基づく電力を用いた大量生産である第二次産業革命、1970年代初頭からの電子工学や情報技術

を用いた一層のオートメーション化である第三次産業革命に続く、IoT（Internet of Things, モノのインターネット）、ビッグデータ、AI（Artificial Intelligence, 人工知能）のようなくつつかのコアとなる技術革新<sup>1)</sup>を指すものであるとされたり、また、現在進行中で様々な側面を持ちその一側面ではデジタルな世界と物理的な世界と人間が融合する環境、具体的には、「あらゆるモノがインターネットにつながり、そこで蓄積される様々なデータを人工知能などを使って解析し、新たな製品・サービスの開発につなげる」ような環境を意味するとされる<sup>2)</sup>。

そのような第4次産業革命が進展するに従い、知財部門としてはこれまでのような特許紛争を中心とした対応とは異なる対応が求められる可能性がある。そこで、本稿では、今後進展する第4次産業革命において重要な役割を果たすことが想定されるAIに関して生じる恐れのある紛争を設定し、その紛争を解決する際に必要となる事項について検討を行った。

\* 2017年度 The Second Subcommittee, The First License Committee

なお、本稿は、2016年度ライセンス第1委員会第3小委員会のメンバーである藤本豪之（小委員長，デンソー），福田史仁（小委員長補佐，三菱電機），池田宏子（日本電気），植前康平（JSR），小西敦生（日本電産），永田健悟（日本電信電話），原田敬志（富士通），渡辺慎太郎（パナソニック），小原康嗣（東芝），堀江瑛里（三菱化学：現三菱ケミカル）が検討した内容をもとに、2017年度ライセンス第1委員会第2小委員会のメンバーである，清水隆弘（小委員長，東京計器），原田敬志（小委員長補佐，富士通），植前康平（JSR），兼子麗香（リコー），岳金虎（KADOKAWA），小原康嗣（東芝），高木幸（村田製作所），永田健悟（日本電信電話），藤田慎一（フジクラ），堀江瑛里（三菱ケミカル），渡辺慎太郎（パナソニック）が執筆した。

## 2. 仮想紛争について

近年のAI技術の急速な進展により，今後，多くの業種でAIによるデータの活用や業務の効率化が進むと考えられる。

これまで，他社との共同開発や共同研究などの特段の必要性が無い限りは，可能な限り機密データは社外に出さないというスタンスをとる会社がほとんどであったが，今後，自社業務の効率化，研究開発スピードの向上などの目的のためにAIを利用するにあたって，AIを自社向けにカスタマイズする場合には，自社が保有する各種の機密データをAIベンダーに提供する必要がある。

しかし，そのような機密データがAIベンダーから流出すると甚大な損害が生じることとなり，またそのまま流出しないとしても，同業他社に提供されるAIの機能を向上させるために，了承なく自社の機密データがAIベンダーに利用され，結果として自社の競争優位性が相対的に損なわれる可能性がある。

そこで，今後，増加することが想定される

AIに関する取引として，下記のような仮想紛争事例を設定した。

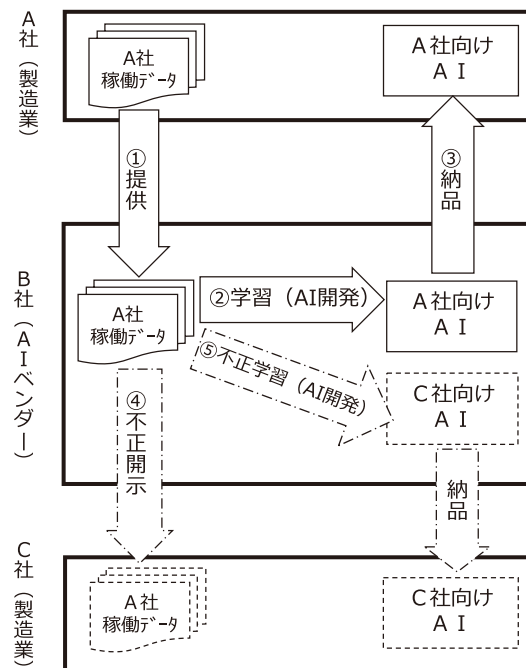


図1 仮想紛争事例

### (1) 登場する会社

#### 1) A社

製造業。工場の稼働データとして，製造ラインに設置したセンサから収集した膨大なデータを保有する。

工場の品質・生産性を向上するため分析・解析を行うAIの開発をAIベンダーB社に委託するため，学習用データとして自社の過去の稼働データを提供 (①) する。

#### 2) B社

AIベンダー。A社の稼働データを学習用データに加工し，当該データを学習させて品質・生産性を向上させるための分析・解析を行うAIを開発 (②)，納品 (③) する。

なお，AB間で締結した開発委託契約においては，A社の稼働データは，他人に開示・譲渡できず，A社向けAIの開発以外の目的には利用できないこととなっている。

### 3) C社

製造業。A社の同業ライバル企業。B社に対してA社と同様のAIの開発を委託している。

#### (2) 想定されるリスク (A社)

今回の仮想紛争において想定されるA社側のリスクは、以下の通りである。

##### 1) 稼働データの不正開示

B社がAB間の契約に違反して、A社の稼働データをC社に開示(④)するリスクが考えられる。これについては、これまでの開発委託においても存在したリスクではあるが、AI関連では自社が保有するデータを開示する機会が増えることにより、このリスクは増大するものと考えられる。これまでは重要なデータを社外に開示しないことで、当該リスクの低減を図ってきたが、これからは重要なデータであっても開示せざるを得ない場合が増加する可能性がある。

##### 2) 学習用データの不正利用

C社向けのAIの開発にあたり、A社の稼働データを利用(⑤)するリスクが考えられる。

A社は、B社との契約に違反して、C社向けのAIにA社の稼働データが利用されたとしても、これを発見することは困難である。C社向けのAIに自社の稼働データが使用された場合、これまでノウハウとして工場で蓄積されてきたデータが競合他社に利用されることとなるため、自社の競争優位性を損なうことになりかねない。

#### (3) 想定されるリスク (B社)

次に仮想紛争において想定されるB社側のリスクは、以下の通りである。

##### 1) 蒸留行為による同等品の作成

A社のいわゆる蒸留行為<sup>3)</sup>により、A社に提供したAIと同等のAIが作成されるリスクが考えられる。

蒸留行為で生成されたAIは、単に蒸留元のAIを複製したものではないため、蒸留元のAI

と同一であるとして不正を立証することが困難となる可能性がある。また、A社がB社から納品されたAIに追加学習をさせてAI(派生モデル<sup>4)</sup>)を生成した場合も同様のリスクがある。

##### 2) パラメータの不正利用

A社が、納入されたAIからそのパラメータを抽出し、実質的に同機能のAIが複製されるリスクが考えられる。

パラメータ自体はプログラムとは異なり単なるデータであるとして、現状、特許権や著作権などの知的財産権による保護はなされない一方で、そのパラメータを利用すれば同等のAIを生成することができるのでB社の意図に反してそのパラメータの使用や譲渡が勝手に行われ、実質的に同機能のAIが複製される可能性がある。

### 3. AI関連紛争における留意点

仮想紛争において想定されるリスクから考えれば、特に第4次産業革命下において、企業の有するデータを必要に応じて社外に提供する必要性がこれまで以上に増えることが予想され、そうなればデータの不正利用やデータ流出という問題はこれまでよりさらに検討すべき事項であるといえよう。

また、AIベンダーが納品したAIをもとに、実質的に同等のAIあるいはそれよりも高機能のAIを顧客において無断で生成できる可能性があるため、そのような行為が無制限に行えるとなると不公平な結果を招くことになる。

そこで相手方との契約において、データの不正な利用や製品の不適正な利用を禁止することが必要であるが、実際にはデータの不正利用や流出の事実の特定、流出等による損害賠償額の特定、納品済みのAIからの蒸留行為やパラメータ抽出行為等の不適正な製品利用を特定することは、非常に困難であり、単純に契約を締結したからと言って対応できることではない。必要に応じて、自らのデータや製品を守るために、なんら

か的手段によりデータの不正利用等を特定するための証拠を収集し立証しなければならない。

そこで、次節以降においてデータの不正利用や流出、製品の不適正な使用がなされたことを特定するための証拠を収集し立証するための手段として想定される裁判における証拠収集手続と仲裁における証拠収集手続について確認する。

### 3. 1 各国での証拠収集手続

#### (1) 日本

##### 1) 証拠収集に関する制度の概要

日本における証拠収集に関する制度は、概ね次のようなものがある。

##### ①証拠保全（民訴法第234条）

証拠保全とは、訴訟における本来の証拠調べの実施を待っていたのでは、その証拠調べが不能又は困難になるおそれがある証拠方法について、予め証拠調べをして、その結果を確保しておくことを目的とする手続であり、本来は証拠保全のための手続であるが、近年では相手方企業の内部資料を証拠として活用するために入手する目的で申し立てられることもあるとされる<sup>5)</sup>（いわゆる「証拠保全の証拠開示的利用」）。

##### ②訴えの提起前における証拠収集の処分等（民訴法第132条の2、132条の4）

提訴前でも紛争をめぐる情報・証拠を収集可能にするための制度的手当てであって、提訴前の照会と提訴前の証拠収集処分とで構成される。前者は、裁判所の関与なく当事者間で行われるものであり、後者は、裁判所の処分を通じて証拠の収集をする点に違いがあるが、いずれも提訴の予告通知<sup>6)</sup>により初めて認められる。

##### ③弁護士会照会制度（弁護士法第23条の2）

弁護士会照会制度は、弁護士会を通じて照会をし、回答を得ることをもって訴訟資料を収集し、事実を調査する等を目的とする制度である。

##### ④文書提出命令

裁判所が、文書の所持者に対して、当該文書

を提出するよう命じるものである。これは、文書の所持者が当該文書を任意に提出することが期待できない場合に用いられるものである<sup>7)</sup>。

#### 2) 証拠収集の難易度

##### ①手続きにおける制限

まず、証拠保全では、予め証拠調べを要する事情（証拠滅失の可能性、時間経過による証拠調べの困難化、現状変更の可能性、証拠調べに要する費用の著しい増加等）が必要とされ、国外に存在する証拠については、管轄の問題により、保全不可の可能性が高い（民訴法第235条第2項参照）。また、証拠を開示させる目的のみでは足りず、証拠改ざんの具体的おそれを推認させる事実を疎明する必要がある<sup>8)</sup>。

次に、提訴前の照会では、請求の要旨及び紛争の要点を具体的に記載し（民訴法第132条の2第1項、3項、民訴規則52条の2第1項、2項）、かつ、提訴予定時期も可能な限り明らかにする必要がある（民訴規則52条の2第3項）。提訴前の証拠収集処分では、提訴後の立証必要性が明らかであること、申立人の収集困難性、及び、収集に要する時間、被囑託者の負担その他の事情に基づく不相当性が必要となる。

そして、弁護士会照会制度では、照会の必要性・相当性を記載した申出書を弁護士会へ提出し、弁護士会において形式・内容の審査を経る必要がある。当該審査では、回答のもつ公益的利益と相対して保護されるべき利益や法益とを具体的に比較考慮し、必要性・相当性が判断される。

最後に、文書提出命令では、民訴法第221条1項各号に定める事項（文書の表示、文書の趣旨、文書の所持者、証明すべき事実、文書の提出義務の原因）を明らかにしなければならない。

##### ②証拠収集手続のコスト

原則、証拠収集手続を利用する当事者が費用その他のコストを負担することとなるが、訴訟の帰趨によっては、相手方に転換できるコスト



もある<sup>9)</sup>。いずれにしても、第一次的には、利用者が負担する点で、足枷になり得る。

### ③証拠保全

後述する米国とは違い日本の証拠保全については、任意の手続きであり、裁判所に書面により申し立てを行う必要がある。(民訴法第234条、第235条)

裁判所は申し立ての理由に基づき、「あらかじめ証拠調べをしておかなければその証拠を使用することが困難となる事情」がある場合と判断する場合には、証拠保全の決定を行うことになる。証拠保全決定がされれば、相手方に対して決定書謄本等が送達されることとなるが、証拠の改ざん、破棄等の恐れ等がある場合には、裁判所の執行官によって証拠調べの日時の直前に直接手渡しで送達する方法が採られることもある。その方法によれば、送達後速やかに証拠調べがなされるので、証拠の改ざん、破棄等を阻止することができる。

なお、証拠の破棄・隠滅を行った場合、改ざんについて、刑事上の私文書偽造罪等に該当する可能性がある他、証拠保全における証拠調べにおいて求められた検証物の提示がなされないときは、後の訴訟において、申立人の主張が真実であると認められる場合(いわゆる「真実擬制」民訴法第232条第1項、第224条)があるが、米国のような広範なペナルティには至らない。

### 3) 証拠収集手続における秘密保護

#### ①証拠収集手続上の秘密保護

上記のとおり、民事事件において、訴訟が係属していない時点における証拠収集は、任意で行われるものであるため、秘密保護は当事者に委ねられている。もちろん、秘密漏洩それ自体に対する法的手段もあるが、事後的な救済でしかなく、漏洩の抜本的な回避、解決とはならない。

#### ②訴訟手続上の秘密保護

訴訟上においては、秘密保持命令、すなわち、一方当事者から訴訟で提出される準備書面又は

取り調べられる証拠等に営業秘密が含まれる場合に、相手方の当事者本人若しくは代表者、相手方の代理人等に対して、当該営業秘密を当該訴訟の追行の目的以外の目的で使用し、又は当該営業秘密を秘密保持命令を受けた者以外の者に開示することを禁止するものがある。

営業秘密の保有者が相手方の一定範囲の者に自己の営業秘密を開示する代わりに、営業秘密を開示された者ができる営業秘密の使用、開示範囲を一定範囲に限定させる制度であって、特許権侵害訴訟等のほか(特許法第105条の4)、実用新案権侵害訴訟等(実用新案法第30条)、意匠権侵害訴訟等(意匠法第41条)、商標権侵害訴訟等(商標法第39条)、不正競争による営業上の利益の侵害に係る訴訟(不正競争防止法第10条)及び著作権侵害訴訟等(著作権法第114条の6)において、所定の要件の下に発令されるものである。

#### 4) 収集した証拠の採用の難易度

日本では、収集された証拠方法に制限はないため、証拠採用され、証拠調べが行われることのハードルは低い。

## (2) 米 国

### 1) 証拠収集に関する制度の概要

米国における証拠収集に関する制度は、日本のような大陸法系の手続きとは異なり、公正性、公平性を担保するために「ディスカバリ」と呼ばれる強力な証拠開示手続きが導入されている。なお、米国のディスカバリは、厳密には事実収集手続というのが適切だが、本稿においては便宜上証拠収集ということとする。

#### ①ディスカバリ

米国訴訟が提起された後、実際の審理(トライアル)前に原告被告双方間でディスカバリ(USC第28章、FRCP第26条~27条、第45条等)が行われる。一方当事者が他方当事者に対して(i)質問状(FRCP第33条)を送付する、(ii)

自認要求を行う、(iii) 証拠提出要求 (FRCP 第34条)を行う、(iv) デポジション (証言録取) (FRCP 第30条)を要求する、(v) 召喚状 (FRCP 第45条)を出すなど、広範な証拠提出を相手方に要求することができる。その証拠の対象は有体物に限らず、電子ファイル、電子メールやソースコードといった電子的情報も対象になり、提出方法も電子的方法による提出 (e-Discovery) も認められる。このように、ディスカバリは、広範な証拠収集が期待できる手続きである。

## 2) 証拠収集の難易度

### ①手続きにおける制限

ディスカバリの手続きには、過度な当事者の負担とならないように一定の制限も設けられている。当事者は、「当事者の請求又は防御に関連し、かつ訴訟において問題となる争点の重要性、訴額、関連情報への当事者の相対的なアクセス、当事者のリソース、争点の解決におけるディスカバリの重要性、提案されたディスカバリの負担及び費用が得るべき利益に勝るかどうかに鑑みて、事件への必要性和均衡性のある事項で、秘匿特権の対象とならないものに関するディスカバリを得ることができる。」とされており、当事者間の協議により合理的な範囲でその範囲を決定することを推奨され、弁護士依頼者間のコミュニケーションにおける守秘義務に関する弁護士依頼者秘匿特権 (Attorney Client Privilege) (FRE第501条～第502条) や弁護士の訴訟準備に関するワーク・プロダクト (Work Product) やデポジションの時間・場所の制限など一定の制限がある。

### ②証拠収集手続のコスト

原則、証拠収集を行い相手方に対して提出するために必要な種々のコストは、提出する当事者が負担することとなっている。

但し、合理的にアクセスできない証拠 (開くことのできない電子ファイル等) については、中身を見せることができるような解析をしてま

で相手方に提出する必要はない。

### ③証拠保全

日本の証拠保全の場合は任意の手続きであったが、米国においては、提訴後に当事者が不利な証拠隠滅を避けるため、提訴された場合に当事者がその証拠が訴訟に関連すると通知された場合、又はその証拠が将来の訴訟に関連する可能性があるかもしれないと認知するべきであった場合には証拠を保全 (保存) する義務が発生することとなる。(いわゆる「Litigation Hold」)

具体的には、訴訟に関連する文書 (電子ファイル、電子メール等を含む。) を破棄・改ざんしないよう関連部門に通知し、それらを実行することであり、電子メール等の自動削除機能についても無効化させる必要がある。もしこの義務に違反した場合であって、かつ回復不能な場合には相応のペナルティ (金銭的制裁、証拠・証人の制限、不利な事実の推定・認定等) が与えられ、訴訟遂行において大きな不利益を被ることになりかねない。

## 3) 証拠収集手続における秘密保護

### ①証拠収集手続上の秘密保護

例えば保護命令 (Protective Order) によって保護される (FRCP第26条(c)(1)(G)) ような機密性の高い情報に関しては、相手方の弁護士に限り開示可能 (Attorneys Eyes Only) や相手方の社内弁護士にも開示を制限し、社外弁護士のみにも制限する (Outside Attorney's Eyes Only) とするなど、その内容に応じて開示範囲を限定することも可能となる。

### ②訴訟手続上の秘密保護

公判の段階においては、連邦民事訴訟規則上 (規則第77条(b)) は原則としてすべて公開であり、「やむにやまれぬ政府の利益を守るために非公開が必要であること」である等相当強力な理由がない限りは証拠の秘密は守られないこととなる。一方で、一部の州以外に適用される統一営業秘密法 (Uniform Trade Secrets Act)

によれば、裁判所は、訴訟において合理的な手段（ディスクバリにおけるProtective Orderやインカメラによるヒヤリング、訴訟記録の非開示対応等）を用いて訴訟手続きにおいて主張されている営業秘密を保全しなければならないとされており、裁判所や判事の裁量により保全命令が多くなされているのが実情である。

#### 4) 収集した証拠の採用の難易度

証拠には大きく有形物（電子ファイル等含む）の証拠と証言との2種類の証拠があり、証拠法によって証拠に関する適格性が定められており、様々な除外事由が存在する。ディスクバリの段階で相手方に証拠の提出をさせたものの、証拠法で定められた適格性を満たさないとの理由で証拠採用が認められないことが多くある。

### (3) ドイツ

#### 1) 証拠収集に関する制度の概要

ドイツは我が国同様、訴訟の相手方に証拠を提出する義務はないという原則に立っており、証拠収集はそれを必要とする側が法に定められた手続きに則って行う。法に規定された手続きとして以下の3つがある。

#### ①文書提出命令（民訴法第142条、第421条～427条）

文書の所持者が当該文書を引用した場合又は私法上文書の提出や引渡を行う義務が定められている場合に認められる。裁判所は、立証事実の重要性、文書提出義務の疎明、文書の所持などを考慮し、申立てに理由があると判断すれば提出命令を発令する。提出命令に従わなかった場合には、訴訟上の制裁が用意されている。

#### ②独立証拠調べ手続（民訴法第485条）

相手方当事者が同意した場合又は証拠の利用が困難になる場合には、訴訟手続の係属中又は訴訟手続外で、証拠保全として検証・証人尋問・鑑定を行うことができる。また、訴訟未係属の場合でも、当事者の一方が物の態様等の確

定に法的利益を有するときは、鑑定人による書面の鑑定を行うことができる。

#### ③情報請求権に基づく段階訴訟（民法第259条、商法第384条、特許法第140b条など）

民事訴訟法とは別に各実体法中で個別に情報請求権が規定されており、情報請求権を有する者は、義務者に対して、必要かつ可能な範囲で報告を求めることができる。義務者が義務を履行しない場合には、情報請求権のみを根拠に訴えを提起し、執行・仮処分等を行うことが可能である。例えば特許法では、特許権侵害訴訟等を提起することができる者（特許権者、独占又は非独占的ライセンス等）は一定の要件の下で被疑侵害者に対し証拠開示を求めることができる（特許法第140b条）。さらに訴権者が申し立てて裁判所が必要と認めた場合、裁判所が任命する専門官が被疑侵害者の有する証拠を査察する、査察制度が設けられている。この手続は独立証拠調手続（上記②）と、検査請求権（民法第809条）、文書提示請求権（民法第810条）を被保全権利とする仮処分（民訴法第935条、第940条）を同時に行う、いわゆるデュッセルドルフ方式によって行われることが実務上一般的である。

#### 2) 証拠収集の難易度

ドイツでは査察制度に代表される証拠保全・収集手続が利用可能であり、証拠収集は比較的容易とみられる。査察制度を利用する際の留意点を以下に記す。

#### ①手続における制限

査察は訴訟提起前にも請求・執行が可能な強力な証拠収集手続であることから、濫用を防ぐため以下のような制限がある。

- ・ 査察の対象は被疑侵害者に限られ、第三者を対象とした査察は認められない。
- ・ 査察対象物件は、裁判所が特定した被疑侵害物件又は被疑侵害行為に使用されている物件に限られる。



- ・裁判所により、訴額に応じた保証金の支払いが求められる場合がある。
- ・被申立人が訴訟提起期限を請求し裁判所が認めた場合において、期限内に訴訟が提起されなかった場合は、被申立人は査察手続により被った被害を特許権者に負担させることができる。
- ・本案訴訟で被申立人（被疑侵害者側）が勝訴した場合、被申立人は申立人に対し査察により被った損害（弁護士費用、生産できなかった製品分の利益など）の賠償を請求することができる。

なお、ドイツの特許権侵害訴訟における査察手続の利用割合は5～10%とされている<sup>10)</sup>。

#### ②証拠収集手続のコスト

裁判所は査察等を申し立てた者に対し、訴額に応じた保証金の支払いを命じることがある。また上述の通り、査察を行ったが訴訟を提起しなかった場合、又は訴訟を提起したが被申立人が勝訴した場合は被申立人側に生じた損害等を負担しなければならない可能性がある点に注意が必要である。

#### ③証拠保全

査察が行われる場合、証拠の保全を命じる中間差止命令が裁判所から出される。査察は被申立人への事前通知なしに行われ、被申立人が協力を拒む場合、専門家は裁判所から令状を取得し、執行官や警察官の助力を得て現場に立ち入ることができる（民訴法第892条、同第758a条）。被疑侵害者は、自己の営業秘密を含むことを理由に査察手続を拒否することはできない。査察拒否、対象物件の変更・隠匿・破棄は刑事罰の対象となる（民訴法第890条）。また被申立人が査察を妨害した場合、裁判所は申立人の主張する事実が証明されたものとみなすことができる（民訴法第371条3項）。

#### 3) 証拠収集手続における秘密保護

##### ①証拠収集手続上の秘密保護

査察は原告ではなく、裁判所が任命した専門家が行う。指名された専門家は原告と連絡することは避け、秘密保持を行わなければならない（民訴法第485条）。申立人本人は査察に立ち会うことができない。申立人の代理人は両者の利益衡量の上、査察への立会を認められる場合があるが、査察で知得した事実を申立人に開示することはできない。

査察が行われると専門家意見書が作成されるが、侵害事実とは無関係の営業秘密は黒塗り等により秘匿される。但し、侵害事実と関係するものは原則として公開される点には注意が必要である。

##### ②訴訟手続上の秘密保護

ドイツの民事訴訟は公開が原則である。但し、訴訟の対象が営業秘密に該当するような場合には、裁判所構成法第172条第2号において、「重要な業務上の秘密、企業秘密、発明に関する秘密、又は税に関する秘密が語られる場合で、それを公開協議することにより、それに勝って保護に値する利益が損なわれるおそれがあるとき」には非公開審理を行うことを認めている<sup>11)</sup>。非公開審理であっても両当事者は非公開審理に立ち会うことができる（当事者公開原則（民訴法第357条））が、これら両当事者には、秘密保持義務が課される。また、裁判所は審理等により知り得た事実について、在廷していた者に対して黙秘の義務を課することができる。これに違反した者については、刑事罰が科される<sup>12)</sup>。

#### 4) 収集した証拠の採用の難易度

##### ①証拠の適法性

証拠としての適法性は事案毎の利益衡量により判断される。証拠収集手続が一つの法律に違反していたとしても、証拠採用が一律に否定されるわけではない<sup>13)</sup>。



## ②他の事件において収集された証拠の採否

ある事件で収集された証拠は、別の相手方に対する手続において使用することも可能である（民訴法第114a条）。

国外で収集された証拠について、ドイツは民事訴訟法条約（日本も締約国）及びハーグ証拠収集条約（日本は非締約国）の締約国である。また、日本とは二国間共助取り決めがある。

米国のディスカバリ手続と関連し、米国訴訟に用いられる証拠の収集に関してはハーグ証拠収集条約第23条に従って要請を実施しない宣言を行っており、司法共助をなすことはない。逆に米国のディスカバリ手続において収集された証拠は同条約に基づき採用されるため、注意が必要である<sup>14)</sup>。

## (4) 中国

### 1) 証拠収集に関する制度の概要

中国における証拠収集に関する制度は、民事訴訟法が制定された当初は職権探知主義の色彩が強かったが、法改正を経て、当事者主義的方向に移行してきている<sup>15)</sup>（民訴法第64条1項）。

現在の中国の証拠収集手続は、職権によることはほとんどなく、証拠収集手続の制度としては、日本に近似しており、大きく分けて以下の2つがある。

#### ①書証

書証が相手当事者の管理下にある場合、立証責任を有する当事者は、立証期間内に裁判所に相手当事者に提出するよう命じることを申請できると規定される（民訴法司法解释第112条1項）。当該規定については、証明妨害についての不利益も規定されている（同第112条2項、第113条）。また、証拠に対する司法解释第75条にも、同様の趣旨の内容が記載されている。しかし、現状では制度が広く利用されているという状態ではない。

## ②人証

民訴法第76条において、訴訟審理において事実を調べて明らかにする必要性のある専門的問題について、鑑定人により行われる司法鑑定が規定され、当事者は、専門家の鑑定意見を口頭又は書面で証拠として使用することが手続き的に可能である。当事者には鑑定人に出廷させ、証言させる機会も与えられ（同第78条）、又は、裁判所に、「専門家補助者」として、専門知識がある者の出廷を通知し、鑑定意見や専門問題に対し、意見を発表して貰うことも可能である（同第79条）。

当事者の人証については、民訴法第72条において、案件状況を知っている単位又は個人は、出廷し、証言を出す義務がある旨を規定し、「最高裁による民事訴訟証拠に関する若干規定」第55条には、証人が出頭し、当事者の尋問を受けると規定している。

### 2) 証拠収集の難易度

#### ①手続きにおける制限

証拠能力に対する要求が非常に高い。公証を取得していない証拠は信用度が低く、他の証拠によりその真実性を裏付けることが出来ないとされて、採用されない場合もあるため、中国域内で入手した証拠であっても、人民法院に提出する際には、中国の公証を取得しておくことが望ましい。また、中国の域外で形成された証拠については、当該国の公証機関の証明を得るとともに、当該国の中国領事の認証を得て、両国間で締結した関連規定に従って証明手続を行う必要がある（最高裁の民事訴訟若干規定第11条）。

#### ②証拠収集手続のコスト

公証取得のためには、公証人に現場に帯同してもらい公証を取得したり、或いは、侵害品が掲載されているウェブサイトを公証役場に設置されている専用端末を用いて公証人と一緒に閲覧し証拠を確保するという、インターネット公

証をする必要があり、相応のコストがかかる<sup>16)</sup>。

### ③証拠保全

民訴法第81条には、証拠が滅失、又はその後において取得するのが困難となるおそれのある場合には、当事者は訴訟手続き中に人民法院に対して証拠保全の申し立てを行うことができ、人民法院も自発的に保全処置を講ずることができる旨を規定する。

一方、中国では公証人に対する信頼が厚く、公証人が作成した、公正証書については、裁判所が容易に認定する傾向があり、証拠保全よりは公証がより多く利用される傾向にある。

### 3) 証拠収集手続きにおける秘密保護

#### ①証拠収集手続上の秘密保護

証拠資料に所持者の営業秘密を含む場合、裁判所は、営業秘密にかかわる証拠については、公開審理で開示又は証拠調べせず、当事者の間のみを開示して証拠調べを行う（民訴法第68条1項）。当事者に対して、秘密保持保護令を発行し、サインさせることにより、訴訟以外の目的で一切使用せず、営業秘密の侵害をしないように要求する<sup>17)</sup>。

#### ②訴訟手続上の秘密保護

中国の訴訟手続きは、原則は公開であるが、(i) 国家秘密に関する事件、(ii) 個人のプライバシーに関する事件、(iii) 離婚及び営業秘密に関する事件で、当事者が非公開で審理することを申し立てた場合（民訴法第134条）には非公開での審理がなされる場合がある。

### 4) 収集した証拠の採用の難易度

上述の証拠能力に対する非常に高い要求により、一般に手間がかかり、証拠の採用は難しい。訴訟の相手方による、裁判証拠の真偽を巡る異議や反論が頻繁になされるため、その対抗策として、裁判証拠に予め公証人による公証手続きをすることにより、実務上、異議申し立てが認められにくくなり、スムーズな証拠採用が為され易くなる。

また、立証すべき事実のそれぞれに直接証拠が揃っているという形で、いわゆる、「証拠のチェーン」が切れ目無く繋がっていることを要求する傾向が強い。例えば、日本の訴訟実務で、直接証拠が欠けている部分を、他の間接証拠の積み重ねと裁判官の心証によって補うことにより立証可能な場合においても、中国の場合には立証不十分と見做される可能性がある<sup>18)</sup>。

## 3. 2 仲裁での証拠収集手続

### 1) 証拠収集に関する制度の概要

仲裁における証拠収集手続は、適用される仲裁法、契約における当事者間の仲裁合意条項、そして当該仲裁合意条項が引用する仲裁機関の仲裁規則により規定されることになる。仲裁廷に開示権限が認められることが一般的であるようだが、その具体的な要件や手続は各仲裁規則により明確な場合とそうでない場合とがある<sup>19)</sup>。例えば、International Chamber of Commerce (ICC, 国際商業会議所)の仲裁規則では、具体的な規定はなく、当事者が合意した方法、又は合意がない場合には仲裁廷の裁量により決められた方法により行われる（第19条）<sup>20)</sup>。日本知的財産仲裁センター（JIPAC）の規則では、仲裁廷が証拠書類の提出を求めることができるが、定めのない事項は仲裁法の規定に従う（第1条2項、第22条）<sup>21)</sup>。American Arbitration Association (AAA, 米国仲裁協会)の規則では、文書提出命令や、e-Discoveryのような検索パラメータを指定する規定がある（R-22）<sup>22)</sup>。

仲裁規則により権限が明確でない場合、開示の要件や手続は仲裁人の裁量に委ねられることになり、結局は仲裁人がディスカバリの有る英米法系の出身か、文書開示命令が限定的な大陸法系の出身かの影響を受けやすく、開示の幅には相違が生まれる。

### 2) 証拠収集の難易度

#### ①手続きにおける制限

仲裁において証拠開示を求められた当事者が開示を拒否し認められることもある。開示拒否が認められる事由としては、営業上又は技術上の秘密、弁護士秘匿特権によるもの等がある。

### ②証拠収集手続のコスト

仲裁においては、書類提出を行うか否か、どれだけ書類提出を行うかは、当事者の合意及び仲裁廷の裁量によることから、効率的な書類提出手続きを当事者の合意で設定することにより、時間と費用の負担を削減することができる。

### ③証拠保全

仲裁廷は、一方当事者の請求により、暫定的措置又は保全措置を命ずることができるが（ICC：第28条1項，JIPAC：第26条1項），その要件は明記されておらず，仲裁人の裁量に委ねられている。また，ICCの規則では，仲裁廷成立前であっても，緊急の保全措置を申請することができる（第29条）。

## 3) 証拠収集手続における秘密保護

### ①証拠収集手続上の秘密保護

証拠書類に関しても他方当事者への開示を制限するよう申し立てることができる。ICCの規則では，仲裁廷は，仲裁審理の守秘命令や秘密情報の保護措置を命ずることができる（第22条3項）。JIPACの規則では，仲裁廷に対して，証拠資料の特定部分を他方当事者に秘密にすべき旨を申し出ることができる（第25条1項）。

### ②紛争手続上の秘密保護

仲裁手続き及びその記録は，原則非公開である。

## 4) 収集した証拠の採用の難易度

証拠の採用基準は，仲裁規則には明記されておらず，非公開という仲裁の性質上，不明である。これも，選定された仲裁人が慣れ親しんだ手続きによるものと考えられ，仲裁人がどの国の法律をベースにしているかが重要となるであろう。

## 3. 3 各国制度及び仲裁での証拠収集手続の比較

前節において検討を行った各国制度及び仲裁における証拠収集手続について比較すると下記のようになる。

表1 各国制度及び仲裁における証拠収集手続の比較<sup>23)</sup>

	日本	米国	ドイツ	中国	仲裁
証拠収集の難易度	△	◎	○	△	×～○
手続コスト	○	×	△	×	×～○
証拠保全	○	◎	○	○	△
手続上の秘密保護	○	△	△	△	◎
証拠採用の難易度	◎	△	○	×	○

日本では，裁判制度上の証拠収集手続としては，文書提出命令等が存在するが，要件が厳しく，ほとんど認められることはないため，データの不正利用や流出の証拠を相手方に開示させることは難しい。

米国では，強力なディスカバリ制度が存在し，証拠収集の難易度で考えた場合には最も証拠を収集し易いということになるが，それに伴う関連秘密情報の不必要な開示やディスカバリに伴うコストは高額となるなどのデメリットも多く存在するため，かならずしも望ましいとは言えない<sup>24)</sup>。

ドイツでは，日本に比べて査察制度など，訴訟前手続きが整備されているため，当該手続きが使える状況にある場合には，日本より広範に証拠収集を行えるものと考えられるが，これにより日本よりコストが増えることが予想される。

中国では，証拠収集手続が基本的には日本と近似しているが，証拠採用にあたって公証が必要であったり，近年当事者主義的な制度になってきているが，制度上は職権探知がなされる可



能性も否定できず、営業秘密の保持の観点からはあまり望ましいとは言えない。

仲裁では、少なくとも日本においては強制的な証拠収集は行われず、両当事者の合意において行われることとなるため、事前に合意していない場合には強制的な証拠開示手続きは行えない。ただ、原則非公開であり、その点でも秘密性のあるデータに関する紛争解決手段としては優位であり、また次章で検討を行うが、契約書の起案次第では、様々な合意を行える可能性があり、AI・データ関連取引においては、仲裁手続きをうまく活用できる可能性を秘めていると考えられる。また、執行面でもニューヨーク条約を批准している国であれば、他国での執行に際して相互承認が必要となり国によっては執行できない場合がある裁判に比べて、容易に執行することができる。(但し、国によっては条約批准に際して留保(相互承認留保や商事仲裁留保)を設けている場合があり、それによって執行ができない場合<sup>25)</sup>もあるため注意が必要である。)

### 3. 4 各国制度及び仲裁の適用に関して

実際の紛争となった場合、どの国の証拠収集手続きが適用になるのかについても軽く言及しておく。

どの国の証拠収集手続きが適用になるのかについては、契約がある場合とない場合とで状況が異なる。

契約がある場合で且つ書面にて紛争解決条項に記載がある場合には、原則として紛争解決条項の記載に従うこととなるが、裁判の場合には、管轄合意がある場合であっても、裁判所の裁量によって移送されたり、無効と判断されたりする場合<sup>26)</sup>がある点には注意が必要である。

次に、契約書に紛争解決条項の記載がない場合やそもそも契約関係にない当事者間の紛争の場合についてであるが、これについては各国で

の訴訟手続法等において定められる裁判管轄条項により決せられることとなる。

裁判管轄条項の内容は国によっても多少異なるが、基本的には訴訟対象(人、財産、事象)に応じて、被告住所地、財産所在地、義務履行地、不法行為地等の裁判所が管轄権を有することになる。

今回の仮想事例で特に問題となる営業秘密の侵害については、日本、ドイツでは不法行為地、中国は不法行為地又は被告住所地となり、米国に関しては、人的管轄に関して異議を唱える場合には最小限の接触(minimum contacts)の有無によることになる<sup>27)</sup>が、今回の仮想事例に関して言えば、管轄権を有することになるのが、営業秘密の不正開示地なのか不正使用地なのか損害発生地なのかは実際に訴訟にならないと判断がつかない。

なお、米国では、これまでは営業秘密関連訴訟の管轄は州裁判所であったが、2016年に米国連邦営業秘密保護法(Defend Trade Secrets Act of 2016: DTSA)が成立したことにより連邦裁判所にも管轄権が認められることとなったので、契約書のドラフティングにおいて裁判管轄条項を記載する場合には、連邦裁判所又は州裁判所のいずれかを選択するかあるいは両方選択可能なかを明確にする必要があるだろう。

また、当然のことではあるが、仲裁については、書面による仲裁合意がない限りは、仲裁を行うことはできない。契約書に仲裁合意が記載されていない場合や契約関係にない当事者の場合でも、別途仲裁合意を行えば可能であるが、実際には紛争状況になった際には、仲裁合意を行うことは困難であろう。

いずれにしても、契約関係にある当事者間に関しては、契約書において明確に紛争解決条項を記載することが望ましい。

## 4. 関連契約条項に関する考察

上記の通り各国の証拠収集手続きを比較・検討した結果、制度のみを頼りに保護を受けることは現状としては難しい状況にあることが分かった。このような状況下においては、契約で適切な保護が受けられるようなスキームを検討することが必要不可欠となる。

そこで、契約で適切な保護を受けられるようにするために必要となる契約条項について検討を行う。

### 4. 1 データ関連条項

データ流出や目的外使用等（以下、不正利用とする）は、その事実を検出すること自体が困難である。例えば、データの所有者（以下、所有者）が、データの受領者（以下、受領者）に技術契約に基づいてデータを受け渡したとする。当該データが受領者から第三者に受け渡されたとしても、かかる企業間のやりとりを部外者である所有者が把握することは困難である。また、受領者が自社内の製品開発等において契約の範囲外でデータを使用したとしても、企業内部の営みを外部から把握することは困難である。そこで、契約において、不正利用が生じていることを検出する手段を検討する。

たとえば、AI・データの利用に関する契約ガイドラインのデータ提供型契約のモデル契約書案では、第8条に秘密保持条項とは別に提供データの管理の条項として、提供データを他の情報と区別して厳重に保管、管理すること、提供データの管理状況について報告を求められること等が定められている。しかし、管理状況については定めているものの、データの使用履歴の保管を定めたり、使用履歴の報告を求めるような契約は、まだ一般的ではないと思われる。すなわち、現状では、受領者のデータの使用状況についてのどのような記録があるか

わからないため、所有者は、受け渡したデータが受領者にどのように取り扱われたかを知るすべがない。

そこで、データの受領者にデータの使用履歴を作成させて保管させることが考えられる。使用履歴として、アクセス者の氏名、日時、目的等を残すようにすれば、不正利用の可能性を見つけることができるかもしれない。また、当該使用履歴を定期的に報告させれば、受領者が、使用履歴を作成し、保管する動機付けが生じるため、この義務に実効性を与えることができるかもしれない。例えば、具体的な条文例として下記が考えられる。

#### 第1条【データの利用等に関する情報の記録及び保管】

乙は、次の事項を記録し保管する。

- ①甲から受領したデータの保管場所、及び、アクセス可能者
- ②上記データの利用履歴のログ（アクセスした者の氏名、日時、アクセスした目的その他甲の指定する事項）

#### 第2条【報告義務】

1. 乙は、第1条①に規定する事項について、本契約締結後●営業日以内に、甲に通知するものとする。
2. 乙は、第1条①に規定する事項が変更となった場合は、当該変更後●営業日以内に、変更事項を甲に通知する。
3. 乙は、毎年度末に第1条①及び②に規定する事項を電子データ又は書面により甲に報告する。

第1条では、受領者による不正利用の疑義を所有者が検出するために必要な情報を規定している。疑義が生じた場合には、後述する資料開示の請求や監査権の行使等により、所有者はさ

らなる証拠となる情報を収集する。なお、甲から受領したデータに基づく二次生成物の取扱いについて規定する必要性も、事案に応じ検討するのが望ましい。

第2条2項では、侵害行為をする可能性がある者を早期に特定しておくために、データの保管場所やアクセス可能者に変更があった場合に、所有者に通知する義務を負わせている。

なお、当該条項は、当事者の義務（ログの取得義務、報告義務）が重く、なかなか受け入れられにくいものと考えられるが、第2章の仮想紛争におけるB社のように、AIベンダーがデータの利用に関与する場合には、契約を履行するために必要な技術的手段（機能）を実装させることにより、自動的に利用履歴のログ等を生成することが可能と考えられる。すなわち、企業間でのデータの提供や活用を促進するにあたって、データの利用履歴のログ収集等の契約の履行に必要な機能を実装することが一般化すれば、不正利用等の争いを解決するための証拠収集に有益となると考えられる。このような環境を想定すると、下記のような条文例が考えられる。

**第1'条【データの利用等に関する情報の記録及び保管】**

1. 乙は、データにアクセスする権利を有する者（以下「アクセス権者」という）及びデータを取り扱う端末（以下「データ端末」という）を記録し保管する。当該内容は、本契約締結後●営業日以内に甲に対して通知する。なお、当該内容に変更が出た場合は、変更後●営業日以内に、変更事項を甲に通知する。
2. 乙は、データ端末上に次の技術的手段を備える。
  - ①データの利用履歴のログ（アクセス

した者を特定できる情報、アクセス日時、閲覧時間、複製履歴その他甲の指定する事項)

**第2'条【データの利用等に関する情報の開示請求】**

甲は、乙のデータの利用等につき争いがある場合には、乙に請求することにより、上記利用ログの開示を受けることができ、乙がその開示を拒否する場合には、甲の主張を認めたものとする。

上記の条文例では、データの利用履歴のログ等が自動的に生成されることが担保されるため、前記第2条のような報告義務は必要ないとも思われるが、第2'条における「乙のデータの利用等につき争い」が不明確と考えられる場合には、報告義務や甲への自動送信等のような甲が積極的にログを取得できるオプションも考えられる。

## 4. 2 資料開示の請求

所有者がデータの利用履歴のログを分析することによりデータが不正利用された疑義を持った場合、不正利用を契約違反として主張するためには、それを立証する証拠を取得する必要がある。契約時に証拠となり得る資料が特定できる場合には、予め契約に資料開示の請求に関する権限を規定しておくことにより、証拠収集を行う根拠とする。例えば、具体的な条文例として下記が考えられる。

**第3条【資料開示】**

乙は、甲から受領したデータに関連して甲に損害が発生するおそれがあると甲が判断した場合（情報の流出、流用その他の目的外使用を含むが、これらに限らな



い)において、甲が求めたときは、別紙記載の各資料を甲に提出するものとする。

#### 4. 3 監査条項

受領者が資料開示に応じない可能性が高く、また、発生する損害額が推定できない場合には、監査条項を取り決めておくことが考えられる。

監査条項は、例えば、ライセンス契約におけるライセンス料の支払いの検証目的で用いられる。ライセンス契約では、許諾対象製品の販売数量、総販売額等を記載した実施報告書をライセンサーが作成し、ライセンサーに報告する。また、ライセンサーは、実施料支払いの基礎となる会計帳簿、その他の関係書類を保管し、ライセンサー又はその代理人は、その会計帳簿その他の関係書類を閲覧、検査できる<sup>28)</sup>。

このようなライセンス契約における監査条項と対応付けると、データの不正利用を立証するための証拠としては、データの利用に紐づく関係書類（メールのやりとり等）となる。すなわち、受領者は、かかる関係書類を保管し、所有者はこれを閲覧、検査できるようにする。

また、閲覧、検査は、所有者又はその代理人が行うことができるようにすれば、例えば、証拠収集の専門家（たとえば、当該技術分野に詳しい弁護士等。ライセンス契約の監査における会計士に相当する）を介して証拠を取得することができるようになる。いずれの場合においても、紛争を適正に解決することを目的とした証拠収集においては、受領者の協力が不可欠であるため、これを促す記載をしておくことが好ましい。

なお、監査を実施する上で知りえた受領者の営業秘密については、別途保護する必要がある。

上記を考慮した具体的な条文例として下記が考えられる。

#### 第4条【監査】

1. 乙は、甲から受領したデータの利用に係る全ての関係書類を保管するものとし、甲が必要と認めたときは、甲又は甲の指定する代理人に当該関係書類を監査させるものとする。
2. 乙は、監査に必要な協力（保存場所への立入同意、写真撮影の許可、開錠等を含むが、これらに限らない）を行うものとし、乙が当該協力に応じない場合には、甲の主張する事実が真実とみなすものとする。
3. 甲は、第1項の監査に際し、その場での印刷、電磁的記録の複製その他資料の保存を行うことが不適切と判断する場合は、当該資料を持ち帰ることができる。

#### 第5条【監査に係る秘密保持義務】

甲及び甲の指定する代理人は、前条の監査により知り得た相手方の営業上及び業務上の情報を、第三者へ漏洩又は監査の目的以外に使用してはならない。

第1項では、関係文書の標題、内容、作成日その他文書を特定する事項を受領者に開示、通知させるよう取り決めることも有効と考えられる。実際に、提訴して文書の開示を求める場合には、原告がこれらの情報を明示して開示すべき文書を特定する必要がある。

第2項では、必要とする協力の内容を具体的に記載することが好ましい。具体的な記載がない場合には、「必要な協力」か否かが争いとなり監査自体を達成できない可能性がある。

第3項では、確実に証拠収集を行うための強制力を契約で担保する。

#### 4. 4 AIの目的外利用禁止

AIからの派生モデルの生成、蒸留モデルの生成、パラメータの抜き取りを禁止するための具体的な条文例として下記が考えられる。

##### 第6条【本AIの利用権限】

1. 甲は、本AI（プログラム及びそのプログラムを動作させるパラメータ等を含む）を、甲の業務に利用する目的でのみ使用できる。
2. 甲は、以下の行為を行ってはならない。
  - ①本AIの複製、加工、編集、第三者への提供
  - ②本AIからの各種パラメータ抽出及びその第三者への開示・提供
  - ③本AIからの派生モデルの生成  
蒸留行為（本AIにデータの入出力を繰り返すことで得られる結果を基に、AI等のプログラムを生成すること及びその類似行為）
3. 甲は本AIに組込まれたログ（利用履歴）取得機能が、甲による本AIの利用ログを記録することを了承する。
4. 乙は、甲に請求することにより、上記利用ログの開示を受けることができ、甲がその開示を拒否する場合には、甲の前二項の違反に関する乙の主張を認めたものとする。

第1項及び第2項は、AIの利用目的と、禁止行為を規定するものである。第3項は、禁止行為がなされた場合に、その裁判上の立証を容易にするための条項の一例である。

すなわちAIにユーザの利用ログを取る機能を予め実装しておき、利用ログを取ることに伴ってユーザの同意を取っておくとともに、必要に

応じその利用ログの開示要求を可能としている。

禁止行為を行っていることが疑われる場合には、利用ログの提供を求めその分析により、たとえば蒸留行為を行っている痕跡を発見できるようにしている。

なお、第4項のように、乙が甲へ利用ログを提供する条項を設けることについて同意が得られない場合には、たとえば、本契約について紛争が生じた際に、利用ログを第三者機関、弁護士又は裁判所にのみ開示させるような条項としておくことも考えられる。

#### 4. 5 紛争解決条項

紛争解決条項としては、通常裁判管轄を定める場合と、仲裁条項を定める場合が多い。

仲裁条項は、利用する仲裁機関により奨励されている文面が提供されている場合がある。ここでは、日本商事仲裁協会で提供されている仲裁条項<sup>29)</sup>をベースとして、仲裁人が証拠収集を行うことを想定した条項を追記した例を示す。

##### 第7条【紛争解決】

この契約から又はこの契約に関連して、当事者の間に生ずる営業秘密の利用に関する意見の相違は、XXのXX仲裁規則に従って、（都市名）において仲裁により最終的に解決されるものとする。当事者は、仲裁による解決に必要なあらゆる証拠調べに協力するものとし、一方の当事者が当該協力に応じない場合には、他方の意見が正しいものとみなす。

また、米国の仲裁機関であるAAAではClauseBuilder<sup>®</sup> Tool<sup>30)</sup>という仲裁条項作成のツールをウェブで提供しており、様々なオプションを選択することで取引毎に適切な仲裁条項を作成できる。

## 5. おわりに

以上、現状におけるAI関連紛争を解決する際に必要となる事項として、各国の証拠収集制度を検討したが、AI関連紛争のようなデータの不正利用等を立証することは裁判手続による証拠収集ではどの国においても困難となることが想定される。そこで、AI関連紛争においては、裁判による解決を求めるのではなく、柔軟なルール採用が可能となる仲裁による解決を図ることが望ましい。

但し、前述した通り、仲裁機関や適用されるルール次第では証拠開示手続きが異なることがあるので、自身の立場を踏まえたうえで、どのような制度になることが望ましいのかを認識し、さらには、自身の証拠収集を手助けするような契約上の手当てを行うことが望ましいものとする。

よって、担当者としては、AI関連取引における契約書を担当する場合には、これまで以上に法律や規則等を事前に検討を行い、紛争解決条項やその他証拠収集を有利に進めるための条項案を契約書に盛り込むよう対応を行う必要があると考える。

今後も第4次産業革命の進展に伴い、多々法改正等があるかと思われ、さらなる検討が必要になるものと思われるが、本稿が各社の知財活動の一助になれば幸いである。

なお、本稿の執筆にあたっては、AIに関して、東京理科大学の平塚三好教授から貴重なご意見を頂き、中国の証拠収集手続については、瓜生・糸賀法律事務所小林幹雄弁護士及び千葉香苗弁護士から貴重なご意見を頂いた。但し、ご意見と本稿の内容がすべて一致するものとは限らないことに留意されたい。

### 注 記

- 1) 内閣府、日本経済2016-2017－好循環の拡大に向

けた展望－

[http://www5.cao.go.jp/keizai3/2016/0117nk/n16\\_2\\_1.html](http://www5.cao.go.jp/keizai3/2016/0117nk/n16_2_1.html)

- 2) 総務省、平成29年版 情報通信白書  
<http://www.soumu.go.jp/johotsusintokei/whitepaper/ja/h29/pdf/n3100000.pdf>
- 3) あるAI製品への入力データとその入力データに基づく出力データを取得しこれを解析して、当該AIの内部のプログラムによらない別のAIを生成すること。
- 4) あるAIに対して新しいデータを利用して再学習させて作成した元のAIとは別のAI。
- 5) 圓道至剛、企業法務のための民事訴訟の実務解説p.26 (2016) レクシスネクシス・ジャパン
- 6) 訴訟の被告となるべき者に予告する通知を書面ですること。
- 7) 新堂幸司、新民事訴訟法 第5版, p.395 (2011) 弘文堂
- 8) 広島地裁昭和61年11月21日判時1224号76頁参照
- 9) 日本では、敗訴者に対して訴訟費用(民訴法第61条)の負担を要求することができる。訴訟費用には証拠調べや書類の送達にかかる実費と証拠調べ等のため裁判官や裁判所書記官が出張した場合にその支出した旅費及び宿泊料等(民事訴訟費用等に関する法律第11条)も含まれるため、この範囲で証拠収集手続に要した費用も相手方に請求できる。
- 10) 東松 修太郎、特許研究 No.63「特許侵害訴訟における証拠収集手続の立法的課題」(2017年3月)
- 11) 諸外国の訴訟手続における営業秘密保護の在り方等に関する調査研究報告  
<http://www.meti.go.jp/policy/economy/chizai/chiteki/pdf/H21shogaikoku.pdf>
- 12) 営業秘密保護の現状と課題  
[http://www.sangiin.go.jp/japanese/annai/chousa/rippou\\_chousa/backnumber/2014pdf/20140701058.pdf](http://www.sangiin.go.jp/japanese/annai/chousa/rippou_chousa/backnumber/2014pdf/20140701058.pdf)
- 13) 佐藤 優希、九州法学会会報 2007「民事訴訟における違法収集証拠について」(2008年)
- 14) ドイツの証拠収集手続の制度の詳細については、前掲注11)を参照されたい。
- 15) 人民法院による職権探知主義に基づく証拠収集については、現在も規定が存在し、民訴法第64条2項には、『当事者…が客観的事由により自ら



収集することができない証拠…については、人民法院は、調査・収集しなければならない。』と規定され、かかる証拠の具体例について、司法解釈、及び、証拠規則第17条において、国家の関連部門が保存する証拠や、国家秘密、商業秘密、及び個人のプライバシーに関する証拠が挙げられている。しかし、これらの条項に基づき、人民法院による職権による証拠収集が行われることについて期待することは、現実的には難しい模様である。

- 16) 工業所有権情報・研修館, 新興国等知財情報データベース, 中国知的財産訴訟における公証利用の実例  
<https://www.globalipdb.inpit.go.jp/judgment/11156/>
- 17) 国際知財司法シンポジウム2017 中国模擬裁判資料より
- 18) 西村あさひ法律事務所, 中国における民事訴訟の最新実務  
[https://www.jurists.co.jp/sites/default/files/newsletter\\_pdf/ja/newsletter\\_201505\\_cn.pdf](https://www.jurists.co.jp/sites/default/files/newsletter_pdf/ja/newsletter_201505_cn.pdf)
- 19) 栗田哲郎, アジア国際商事仲裁の実務, pp.311~319 (2014) レクシスネクシス・ジャパン
- 20) 国際商業会議所 (ICC), 仲裁規則 調停規則  
<http://www.iccjapan.org/book/data/880-3e.pdf>  
(参照日: 2018年12月25日)
- 21) 日本知的財産仲裁センター, 仲裁手続規則  
<https://www.ip-adr.gr.jp/data/arbitration/kisoku.pdf>
- 22) American Arbitration Association, Commercial Arbitration Rules and Mediation Procedures  
[https://www.adr.org/sites/default/files/commercial\\_rules.pdf](https://www.adr.org/sites/default/files/commercial_rules.pdf)

23) この比較は、当小委員会が文献等を調査した結果、当小委員会内で出した見解・意見となり、所属企業や団体の見解・意見とは相違する場合がある。

また、実際に比較・検討等を行う場合には、現地弁護士や専門家等に確認を行うことを推奨する。

- 24) 知財協, 知財紛争処理システムの機能強化への意見 2017/03/17
- 25) 法務省, アジアにおける外国仲裁判断の承認・執行に関する調査研究  
<http://www.moj.go.jp/content/000098011.pdf>
- 26) 平成28年2月15日東京地方裁判所 中間判決平26(ワ)19860号
- 27) 各国の国際裁判管轄の詳細については、平成26年度 産業財産権制度各国比較調査研究等事業「知的財産の保護と国際私法等に関する調査研究平成27年3月」を参照されたい。  
[https://www.jpo.go.jp/shiryoutou/toushin/chousa/pdf/zaisanken\\_kouhyou/h26\\_report\\_06.pdf](https://www.jpo.go.jp/shiryoutou/toushin/chousa/pdf/zaisanken_kouhyou/h26_report_06.pdf)  
(参照日: 2018年9月13日)
- 28) medU-netライセンス管理ワーキンググループ「ライセンス契約の考え方 ライセンス契約における各条項の考え方」平成24年9月  
[https://www.medu-net.jp/uploads/fckeditor/uid000009\\_2012110215374345b1404a.pdf](https://www.medu-net.jp/uploads/fckeditor/uid000009_2012110215374345b1404a.pdf)
- 29) 一般社団法人 日本商事仲裁協会, 仲裁条項  
<https://www.jcaa.or.jp/arbitration/clause.html>
- 30) ClauseBuilder® Tool  
<https://www.clausebuilder.org/>  
(URL参照日は20), 27) を除き全て2018年6月5日)

(原稿受領日 2018年10月31日)