

西游记

SheppardMullin

美国盛智律师事务所



二零一六年五月四日

美国平等就业机会委员会拟对雇主提出新的薪酬数据申报要求

作者Matthew Lewis

发表时间:2016年2月1日

美国平等就业机会委员会（“EEOC”）已就“雇主信息报告”（“EEO-1”）的相关要求公布了修改意见。EEO-1本已要求拥有超过100名员工的雇主向联邦政府提交特定的就业信息，该信息包括员工的民族、种族和性别的分项统计。修改意见将要求雇主在EEO-1报告中增加薪酬幅度和工作小时的综合数据的相关信息。

根据一份EEOC的新闻稿，要求在所需的申报中增加该数据的目的是为了“协助EEOC识别可能的薪酬歧视以及协助雇主在工作场所推进平等

薪酬。”如果最终获得批准，新要求将在2017年9月生效。估计新要求将适用于全国多达六千三百万的雇主。

尽管这项拟议的规则目前仅仅是一份提议，但是修改意见却符合解决薪酬差异而持续进行的立法和监管方面的努力；尤其是在性别歧视方面。EEOC和白宫共同发布这份修改意见时恰逢《公平薪酬法》（由奥巴马总统于2009年签署生效）颁布七周年，同时紧跟最近其他解决薪酬差距问题的努力；可能最著名的当属2016年1月1日生效的加利福尼亚州的《平等薪酬法案》。

新的薪酬数据申报标准要求雇主须确保自己拥有一个可以追踪和记录有关员工的薪酬范围和工作小时的系统；而且能够提取信息以达到新的申报标准的要求。EEOC已经发布了拟议的薪酬数据收集表，要求雇主申报不同种族、民族和性别的员工数量，这些员工分别属于十二种薪酬范围中的一个类别；同时雇主也要申报这些员工的工作小时数。

随着拟议规则最终定稿，我们将持续为您更新进一步的动向。与此同时，我们鼓励雇主在2016年4月1日之前提交书面意见，并开始探索现在需要采取何种措施来确保在新的申报标准生效之前自己能够追踪和提供所需的数据。◆



延长3D打印机的专利寿命：医药行业经验的借鉴

作者：Jesse Salen

发表时间：2016年1月21日

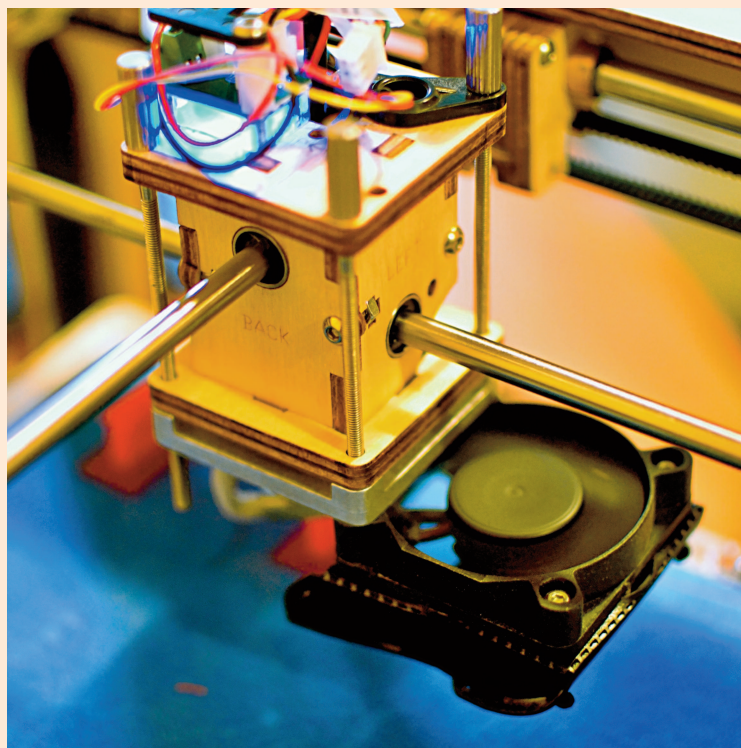
现代化创新通常是每次取得一个阶段性的进步。一些客户开始就会问及他们对现有技术的新应用是否可以申请专利，通常答案是肯定的。根据美国法（和其他大部分司法管辖区），只要权利要求具有新颖性和非显而易见性，一项对现有技术的创新就可以申请专利（参见35 U.S.C. §§ 102 and 103）。因此，对现有技术的阶段性改进创新和新应用是可能具有专利性的。而且，这种阶段性的改进可能是利润丰厚的，尤其是当基础技术由于某些原因已经进入公共领域，例如，原始专利期限届满。从事医药行业的公司通常是通过延长关键技术的专利寿命来获得竞争性优势，这种观念也在该行业一次又一次地被验证。随着最近美国食品药品监督管理局（FDA）批准Aprecia Pharmaceuticals 制药公司生产的，也是第一个利用已获得专利的3D打印机技术打印的新药品，这种观念更加得以凸显。

3D打印专利

3D打印技术随处可见。随着打印机价格的降低，这种技术在过去几年里变得非常流行，普通的消费者也能够接触到。这种技术得以普及的一个重要推动力就是几项核心3D打印技术的专利期限届满。例如，3D Systems Inc.公司拥有的“热固化”专利（专利号码是U.S. Patent Nos.5569349）、Stratasys Inc.公司拥有的“通过一个快速原型系统来制造外壳的二维几何序列方法”专利（专利号码是U.S. Patent No.5587913）、德克萨斯大学系统对“通过选择性烧结生产零部件的装置”专利（专利号码是U.S. Patent No.5597589），这些专利在过去五年内都已经期限届满。因此，3D打印技术才会一般在大众市场变得普及。

美国食品药品监督管理局（FDA）批准 Spritam（左乙拉西坦）

2015年8月3日，美国食品药品监督管理局（FDA）批准了Aprecia Pharmaceuticals 制药公司生产



的第一个通过3D打印技术打印的药物产品——Spritam（左乙拉西坦）。Spritam是一种用于治疗成人和儿童的局部性癫痫、肌阵挛性癫痫和原发性全身性强直阵挛性癫痫的一种药品。根据Aprecia Pharmaceuticals 制药公司的观点，利用3D打印技术生产Spritam，可以通过确保高药物量传输（每剂高达1000mg）来改善病人就医经历、降低总体花费。相应地，病人也更愿意遵守治疗方案。特别是，3D打印技术能够使制药公司更精准的控制药物形成中的重要参数，例如表面积体积比，它对控制药物释放尤为重要。因此，Aprecia 能够生产药物量高达1000mg/剂但却会在水里5秒之内溶解的药品。这项技术也可以拓展到其他前沿药物应用里，例如，干细胞甚至是整个人体器官的生物打印。

延长3D打印技术的专利寿命

正如制药行业创新者通过对已知药品的创新应用或改进来延长专利技术的寿命一样，Aprecia已经把

转至第3页

接第2页

这项原则适用于3D打印技术来创造新的专利寿命，特别是在2014年11月18日，美国专利和商标局批准了Aprecia Pharmaceuticals公司设计用于打印药品的“三维打印系统和设备”（专利号为8888480）专利（也称480专利）。具体地说，权利要求1表示采用多个生成模块来形成增量粉层，这个标准进一步解释道，在一些实施方案中，“粉层由一个或多个药用辅料，一个或多个药用活性剂，或者两者的组合构成”。在一些实施方案中，“三维打印的物品可以是一个药品剂型、医用设备、医用植入物或者描述的其他物品”（480专利，28卷，55-62行）。根据该专利，由于他们采用径向或者极地坐标式的打印会带来产品均匀性的方差，以前利用3D打印技术来生产药物的尝试过度复杂（同上，2卷，46-62行）。Aprecia480专利所主张的改进引进了能够一次生产一层统一药品的卡迪尔坐标式打印系统。

生物3D打印的新视角

随着Spritam获得批准，美国食品药品监督管理局（FDA）已经为对生物制药领域的3D打印技术的创新铺就了道路。Aprecia已经在多个国家和地区提交了专利申请，我们期待其他制药公司也会如法炮制。确实，对老技术的创新可以申请专利，利润丰厚，而且也是非常重要的，因为有时这些创新可以挽救生命。

结论

从Aprecia和其他很多具有相似处境的专利权人的经验中可以看出，创新通常是对现有技术的小的阶段性改进的方式发生。而且，任何一个阶段性的改进都可能是可以申请专利的，会为新的市场机会的产生打下基础。◆

勇敢面对《欧盟-美国隐私护盾》

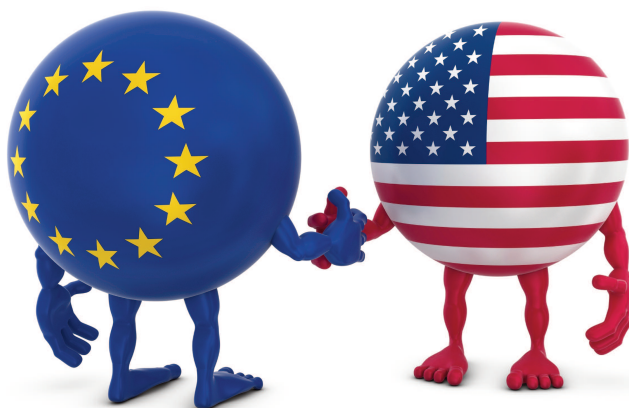
作者：Yaniss Aiche 和 Reid Whitten

发表时间：2016年3月3日

2016年2月29日，针对欧洲个人数据向美国的转移、共享和处理事宜，欧洲委员会和美国公布了备受期待的更新协定条款。该协定取代了“安全港”机制，确保了美国可以自行确认，其对从欧盟传输到美国的数据按照《欧盟数据保护指令》，予以充分保护。十月，欧盟法院在Schrems案的判决中宣布“安全港”协定无效。

欧盟委员会和美国多个政府部门所达成的该项协定规定了参与向美国传输数据公司的义务。该更新协定的两个背后推手提出了本协定中两个不同但相关联的章节：1) 机制；和2) 美国政府部门就有关欧盟个人数据在包括执行和监控方面提供充分保护的承诺。

下面我们将阐述该协定得以在欧盟批准实施的具体步



骤，并将详细探讨为遵守新的《隐私护盾》条款应采取何种准备措施。

转至第4页

接第3页

最后障碍

欧洲委员会认为《隐私护盾》和美国的承诺完全符合数据在美国保密的欧盟的标准，并起草了所谓的“充分保护决定”的提案。在欧洲委员会最后批准前，该决定必须由包括欧盟成员国的数据保护局（DPAs）及欧洲议会在内的多个机构进行审议，审批程序可能需要数月，但DPAs的时间表表明四月底可做出决定。我们能预料到国会可能会有很多辩论，但其最后不会阻止最终决定的做出。

隐私护盾—公司，做好自我准备

首先，对于公司和个人数据的最终用户而言，最重要的是欧洲委员会已表达了对美国公司履行安全港项下原则和义务的方式的关注和不满。因此，与《安全港协定》相比，《隐私护盾》给美国公司设定了更多保护欧洲公民个人数据的义务和严格的执行机制。

与《安全港协定》一样，《隐私护盾》是基于“自我确认”机制，即公司能主动选择注册“加入”，一旦注册了，《隐私护盾》的义务则对其具有约束力和可执行性。因此，在等待《隐私护盾》生效的同时公司应当采取什么行动呢？公司可以开始研究一下如果加入了会对其造成影响的一些重要义务：

- 通过公司网站向欧盟个人提供有关数据处理和公司《隐私护盾》项下义务的明确说明，该声明应包含美国商务部《隐私护盾》网站的链接；
- 提供有关个人访问其数据的权利、按照政府部门的需要依法披露数据的要求，以及如果发生数据向第三方转移时你公司责任的明确说明；
- 明确说明你公司进行数据采集和处理的目的；
- 建立一个迅速的响应机制，在45天内回应针对你公司服务可能收到的投诉或咨询；
- 免费向个人提供独立的救助机制以便调查和解决投诉和纠纷；

- 承诺如请求，将就任何未决投诉或纠纷通过仲裁解决；
- 针对负责《隐私护盾》监督的美国商务部及做出禁止或罚款决定的其它部门所提出的询问立即给予回应；
- 确保公司在持有数据时始终遵守其承诺；
- 公开FTC(联邦贸易委员会)和法院针对公司违规行为所采取的强制措施情况，使其透明；

参与者也需保证其提供给第三方的数据仅用于有限的、特定的目的，并且该第三方会遵守相同的原则并提供至少与数据提供方相同水平的保护。你公司应当检查所有适当的步骤以减少或阻止第三方未经授权对数据进行处理。

美国政府部门的承诺

其次，针对美国当局“广泛的”且“任意的”监控行为缺乏安全保障和管理机制的情形，Schrems案否定了《安全港》。多家美国联邦机构包括商务部、交通部、国务院、司法部以及国家情报局董事办公室签发的一系列政治和程序性承诺广泛地说明了这个问题。简而言之，那些承诺均是围绕明确限制、保障和监控机制做出的，其范围从年审承诺、立即执行、仲裁约束以及与DPAs合作，到在国务院设立新的“独立的”《隐私护盾》监察员的承诺

转至第5页



接第4页

均反映了欧盟公民对美国情报部门的担忧。美国也进一步提出了欧盟个人可以在美国申请法律救济措施。

其它值得注意的变化

商务部与欧盟各地DPAs一道采取了更进一步的重大安抚措施，例如，商务部通过设立专门的联络点力争在九十天内解决欧盟个人的投诉，联邦贸易委员会也与DPAs密切合作以提供有力的协助。

欧盟公民也可以通过在美国州法院提起个人诉讼来寻求法律救济。

在执法方面，将允许美国在一定限度内，遵循“部分”、“必要”及“合理”原则访问《隐私护盾》项下的数据。

其它值得注意的变化

我们知道欧盟的隐私倡导者已经发誓要反对新的协定，我们不可低估欧盟法院Schrems案（第二部分）有逐步升级的可能。然而，缓慢的进程意味着我们可以期待《欧盟-美国隐私护盾》在至少五到七年才能到位。无论如何，鉴于《隐私护盾》规定了大量的义务，且其执行力强大，我们建议公司在寻求其保护的同时，也应为合规积极获得建议。◆

DHS公布关于共享网络威胁指示的暂行指南：是否（与政府）共享？

作者：Laura Jehl, Dave Thomas 和 Christine Couvillon
发表时间：2016年3月29日

2016年2月16日，国土安全局局长Jeh Johnson公布了2015年网络安全信息共享法案（Cybersecurity Information Sharing Act，简称CISA）项下共享网络威胁指示的暂行指南和程序。由于该指南是自愿适用的，所以问题是：您的公司是否应该与政府共享信息？

通过该指南和程序，政府寻求限制共享“网络威胁指示”信息对公司和个人的影响。请注意“网络威胁指示”包括：“描述或识别”网络威胁的“必要信息”，以及欺骗合法用户不自觉提供授权的方法，“恶意侦察”和“击败安全控制或利用安全漏洞的方法”（或者说恶意软件，后门和内部威胁）。

作为保护隐私的一部分，DHS的计算机紧急事务响应小组（“US-Cert”）发布了自动指示共享（“AIS”）机制以自动进行私营企业和联邦机构之间的网络威胁以及网络威胁指示实时信息的共享程序，同时保护任何可能受损的受保护信息。该指南也(i)为AIS提供“共享网络威胁指示的目标责任保护”，以及(ii)寻求“鼓励公司与DHS合作建立实时共享和接收网络威胁指示需要的基本技术设施”。

AIS被用于在共享任何信息之前移除所有与网络威胁不直接相关的个人可识别信息。此外，AIS程序允许在信息共享之前隐匿信息的来源（除非同意披露来源）。AIS过滤掉指示中受到隐私法规保护的信息，仅共

转至第6页



接第5页

享“识别或描述网络威胁直接相关的和必要的信息”。

Johnson局长强调：“法律重点提供两层隐私保护。公司应在共享网络威胁指示之前移除个人信息，而DHS应该且已经执行自己的程序以对接收的信息进行隐私审查”。

哪些种类的信息将被共享？以下特别列举一些范例，包括：

- 显示同一特定IP地址多次访问努力或测试的网络服务器记录文件；
- 发现允许未经授权访问的后门；
- 表明感染恶意软件的域名搜索的模式；
- 公司可能泄露文件的警告；以及
- 减轻危险的行动。

所以，您的公司是否应该参与这个自愿的信息共享项目？

当然，这要视情况而定。决定是否与政府共享信息时，考虑您的公司持有的所有私人信息：公司的IP以及商业秘密；职员、董事以及雇员的信息；以及

您的客户的私人信息和账单信息。跨州、跨联邦和跨国共享任何上述信息都需要分析大量的法律法规，甚至可能涉及新近公布的美国和欧盟的“隐私保护”法案（“Privacy Shield”）。

此外，虽然这些新的规章要求所有共享的数据匿名，无意识的泄露仍会发生。除了其他方面，此等泄露就可能招致许多防止受保护信息泄露的州、联邦或国际隐私法律的处罚。而且，与政府共享的信息也不必然安全——去年政府的2000万联邦雇员记录被盗用正说明了这一点。

但是最麻烦的是选择不参与该项目的公司无权访问项目信息。这将产生一类“已分享”以及“未分享”的信息，而这种分类仅仅基于公司是否决定参与该项目。虽然访问网络威胁的实时信息将提供明显的好处，私营公司仍需要决定访问是否值得冒险，包括无意识泄露的风险。任何决定不值得冒险的公司将被拒绝访问网络威胁信息。应该了解到公司决定不参与项目的决定可能在诉讼、媒体或其他情况中使用以对抗该公司。

虽然隐私和安全之间的矛盾是根本性的，网络安全的战役才刚刚开始。对于现在面临决定是否参与DHS刚刚公布的暂行指南的公司来说，这种矛盾状态也才刚刚开始。◆



Sheppard Mullin Beijing office
(美国盛智律师事务所北京代表处):

中国北京市朝阳区
建外大街1号
中国国际国贸中心写字楼1座15层
邮政编码: 100004
Telephone (电话): +86 10 5706 7500
Fax (传真): +86 10 5706 7555

Sheppard Mullin Shanghai office
(美国盛智律师事务所上海代表处):

中国上海市静安区
南京西路1717号
会德丰国际广场26楼
邮政编码: 200040
Telephone (电话): +86 21 2321 6000
Fax (传真): +86 21 2321 6001

Partners (合伙人):

Tony Mou (牟光栋) - tmou@sheppardmullin.com
Scott Palmer (彭明) - spalmer@sheppardmullin.com
Don Williams (魏廉) - dwilliams@sheppardmullin.com
James Zimmerman (吉莫曼) - jzimmerman@sheppardmullin.com

China Outbound Newsletter Coordinator (西游记协调者):

Cheng Xu (徐琤) - cxu@sheppardmullin.com
Sharon Xu (徐谦蓉) - sxu@sheppardmullin.com

西游记
SheppardMullin