

ジェナー&ブロック レポート

The Jenner & Block Report

Updates on US Law for the Japanese Legal and Business Communities

トピック / Topics

[特集記事](#)

[Featured Development](#)

[労働雇用関係](#)

[Labor and Employment](#)

[反トラスト](#)

[Antitrust](#)

[ホワイトカラー犯罪の弁護及び調査](#)

[White Collar Defense & Investigation](#)

[連邦最高裁判所](#)

[US Supreme Court](#)

編集者記 / Editors' Note

ジェナー&ブロックレポートの2018年6月号をお届け致します。ジェナー&ブロックレポートでは、米国での法的進展に関する最近の動向につき、概要をご説明しています。

今月の特集記事では、米国特許商標局が特許の有効性につき判断する手続である当事者系レビュー（IPR）に関する2件の連邦最高裁判所の判決を取り上げています。連邦最高裁判所はIPRは合憲であると判断しましたが、実務上大きな影響が生じる可能性があります。

また、大学の早期合格決定プログラムについての連邦司法省の反トラスト調査や、スポーツ賭博の合法性に関する連邦最高裁判所の判断、ニューヨーク州検察当局による13の仮想通貨交換所の調査、異なる規制当局による重複的な罰則の「累積」に関する連邦司法省の新規則等についても取り上げています。

また、労働者が「独立請負人」か「従業員」かに関するカリフォルニア州法や、暮らすアクションを禁止する仲裁契約の有効性についても記載しています。

ご質問等ございましたらご連絡下さい。お時間をお取り頂きありがとうございます。

ジェナー&ブロックチーム

Welcome to the June 2018 edition of the Jenner & Block Report, a digest of updates about legal developments in the United States that we believe are noteworthy to our valued clients and other leaders in the Japanese legal and business communities.

This edition's Featured Development story focuses on the US Supreme Court's recent decisions in two cases concerning inter partes review (IPR), the process by which the US Patent and Trademark Office Trial and Appeal Board (PTAB) reviews the validity of existing patents. The Court's decisions uphold IPR, but may change the practice in significant ways discussed in the article.

Additional topics addressed in this edition of the Jenner & Block Report include the US Department of Justice's antitrust investigation into colleges' admissions programs, the US Supreme Court's ruling on legalized sports gambling, the New York Attorney General's office's inquiry into 13 cryptocurrency exchanges, and a new DOJ policy seeking to prevent regulatory agencies from "piling on" duplicative penalties.

Also discussed is a new California law clarifying whether workers are classified as "employees" or "independent contractors," as well as a US Supreme Court ruling that upholds workplace arbitration contracts that bar class actions.

We hope that you find these summaries of interest and we thank you for taking the time to review the Jenner & Block Report.

Regards,

The Jenner & Block Team

特集記事 / Featured Development

Oil States事件 及びSAS事件において、連邦最高裁、IPRの行政的な特許無効主張手続を、維持・修正

マイケル・G・ボビット、アーロン・A・バーロウ、ティモシー・J・バーロン、ベンジャミン・J・ブラッドフォード、サラ・トニーズ・ホルトン、アダム・G・ユニコウスキー、ナターシャ・Y・ラム

2018年4月14日、連邦最高裁判所は、*Oil States Services, LLC v. Greene's Energy Group, LLC*事件と*SAS Institute Inc. v. Iancu*事件における判決を出した。*Oil States*事件において、連邦最高裁は、当事者系レビュー（「IPR」）、すなわち、米国特許商標庁（「PTO」）の審判部（「PTAB」）が既存特許権の有効性を審査する行政手続について、合衆国憲法第3編ないし第7修正に違反しない、と判断した。この判決は、ジェナー&ブロックがPTAB法曹協会のために提出した、誤って成立した特許権を是正する手段としてIPRが重要な手段である点を強調したアミカス・ブリーフと一致している。*Oil States*事件における連邦最高裁判決はIPRには手をつけていないが、*SAS Institute*事件における連邦最高裁判決は、PTABに対して、開始されたIPR申立ての中からクレームを選択するのではなく、全てのクレームを処理するように命じ、IPR手続を変更しようとしている。

I. Oil States事件

*Oil States*事件における論点は、特許権の有効性についての争いが、PTABは合衆国憲法第3編における裁判所ではないにもかかわらず、PTABによって解決されて良いのか、という点である。連邦最高裁は、Greene's社と政府側の見解に同意し、特許権は「公権」であると判示した。連邦最高裁は、「特許権を付与する決定は、公権、特に、公共の特権に関わる事柄である」と述べた。連邦最高裁は、特許権を付与する権利は公権であるから、IPRにおいて先の行政上の付与を見直す限られた決定も、公権の問題である、との理由を述べた。

連邦最高裁は、IPRが合衆国憲法制定当時の英国のプラクティスと調和しない、という*Oil States*社の主張を退けた。連邦最高裁によれば、英国法は、個人が国王のアドバイザーである枢密院に対して特許を無効とするよう申し立てることを認めていたのであり、これはIPRに類似した手続である。*Oil States*社の、IPRが訴訟と手続的に類似するから違憲であるという議論にも、連邦最高裁は説得されなかった。

連邦最高裁は、当該判決の射程が狭いことを強調した。連邦最高裁は、IPR法が制定された当時既に存在していた特許権に対してIPR手続を遡及的に適用させる点についての合憲性は、同判決は判断していない、と述べた。また、連邦最高裁は、IPRに対するデュー・プロセスに基づく合憲性の疑義については判断していない、と述べている。

ゴーサッチ裁判官は、首席裁判官とともに反対意見を述べた。同裁判官の見解によれば、特許権は、公権よりも私的な財産権により類似しているため、特許権を無効にしようとする主張については、合衆国憲法第3編の裁判所が判決を下さなければならない、と述べた。

II. SAS Institute事件

*Oil States*事件はIPRが存続することを確定させたが、関連事件である*SAS Institute*事件は、IPRに変更がなされることを確定させた。*SAS Institute*事件以前は、当事者はPTOに対して複数のクレームについてIPRを開始するよう申し立てることができ、PTOはいくつかのクレームについてはレビューを開始し、他のクレームについてはレビューを拒絶することができた。*SAS Institute*事件は、PTOに対して、審理を開始すると決定した申立てにおける全てのクレームについて、その有効性を審査することを命じ、従来のプラクティスを廃止した。

ゴースッチ裁判官による5対4の判決において、連邦最高裁は原審を破棄した。連邦最高裁は、「318(a)条の明瞭な文言が、即答を用意している」と述べた。当該法律が求めているのは、委員会がIPRを開始した場合、委員会は「申立人が申し立てた全ての特許クレーム」の特許性について判断「しなければならない」ということである。連邦最高裁は、IPRを、原告が示した全ての主張について裁判所が判断しなければならない民事の訴状と比較して説明した。

ブレイヤー裁判官は、ギンズバーグ裁判官、ストマイヤー裁判官、ケーガン裁判官とともに反対意見を述べ、当該法律は曖昧であり、PTOが部分的な審理開始が許されると解釈したことは許容できる、と述べた。

III. 分析

*Oil States*事件において、特許侵害訴訟の被告らはからくも逃れた。IPRは予見された (anticipated)、あるいは、自明な (obvious) 特許を除去するための効率的で、迅速、かつ予測可能な方法となっていた。IPRの合憲性を確認するにあたって、連邦最高裁は、特許侵害訴訟の被告が連邦地裁での訴訟の代わりにIPRに依拠し続けることができることを明確にした。

連邦最高裁はIPRを廃止しなかったが、*SAS Institute*事件での判決は、PTABが当該判決を長期的にどのように解釈するのか不明ではあるものの、IPRのプラクティスに重要な変更をもたらす可能性がある。*SAS Institute*事件以前は、審判部による部分的な審査開始決定は、IPRが開始された全てのクレームを検討するので、これによって当事者は、最初に、委員会の見解について実質的に予測することができた。もし、審判部が、審査の対象となる各クレーム (今は、無効主張がなされた全てのクレームを含む) を検討する審理開始決定を出し続けるのであれば、審判部への負担がかなり増えることになる。これに対して、審判部の開始決定が、無効主張がなされたクレームの集合体のみを検討をし続けるのであれば、委員会は、開始段階において明示的に検討していないクレームの特許性についても判断することを義務付けられることになるので、IPRは*SAS Institute*事件以前より予測できないものになる。ギンズバーグ裁判官が示唆した、申立人に申立てを狭めることができる旨を伝えてIPR申立てを却下するという方法を審判部が採用するのどうか、また、裁判所がそのような手続きを適法と認めるかどうかは、不明である。

Supreme Court Upholds, and Changes, IPR Administrative Patent Challenges in *Oil States* and *SAS*

By: [Michael G. Babbitt](#), [Aaron A. Barlow](#), [Timothy J. Barron](#), [Benjamin J. Bradford](#), [Sara Tonnies Horton](#), [Adam G. Unikowsky](#) and [Natacha Y. Lam](#)

On April 24, 2018, the Supreme Court issued decisions in *Oil States Services, LLC v. Greene's Energy Group, LLC*, and *SAS Institute Inc. v. Iancu*. In *Oil States*, the Court held that *inter partes* review ("IPR"), an administrative process by which the Patent and Trademark Office Trial and Appeal Board ("PTAB") reviews the validity of existing patents, does not violate Article III or the Seventh Amendment of the US Constitution. This decision is consistent with the amicus brief filed by Jenner & Block for the PTAB Bar Association, which emphasized that IPR provides an important corrective measure to erroneous issuance of patents. While the Supreme Court's *Oil States* decision leaves IPR intact, its decision in *SAS Institute* will change the IPR process by requiring the PTAB to address *all* claims in an IPR petition it institutes, rather than picking and choosing.

I. Oil States

The question in *Oil States* was whether a dispute over the validity of a patent could be resolved by the PTAB, even though the PTAB is a non-Article III tribunal. The Supreme Court agreed with Greene's and the government, holding that patent

rights are “public rights.” It observed that “the decision to *grant* a patent is a matter involving public rights—specifically, the grant of a public franchise.” The Court reasoned that because the right to grant a patent is a public right, the narrow decision to take “a second look at an earlier administrative grant” in IPR, therefore, is also a matter of public right.

The Court rejected Oil States’ contention that IPR was inconsistent with English practice at the time the Constitution was enacted. It noted that English law permitted individuals to petition the Privy Council, a group of the Crown’s advisers, to vacate a patent—a process similar to IPR. The Court was also unpersuaded by Oil States’ argument that IPR’s procedural similarity to litigation rendered it unconstitutional.

The Court emphasized that its decision was narrow. It noted that it was not deciding the constitutionality of the retroactive application of the IPR procedure to patents that already existed at the time the IPR statute was enacted. It also noted that it was not resolving any due process objections to IPR.

Justice Gorsuch, joined by the Chief Justice, dissented. In his view, patent rights are more analogous to private property rights than public rights. Thus, he argued, Article III courts must adjudicate claims seeking to invalidate them.

II. SAS Institute

Oil States established that IPR would survive—but a companion case, *SAS Institute*, established that IPR would change. Before *SAS Institute*, parties could petition the PTO to institute an IPR on multiple claims, and the PTO could institute review on some claims and decline review on others. *SAS Institute* abolished this practice by requiring the PTO to adjudicate the validity of all claims in any petition it had decided to institute.

In a 5-4 decision by Justice Gorsuch, the Supreme Court reversed. It found that “the plain text of §318(a) supplies a ready answer.” That statute requires that if the Board institutes the IPR, the Board “shall” decide the patentability of “any patent claim challenged by the petitioner.” The Court analogized an IPR to a civil complaint, in which courts must decide all claims raised by the plaintiff.

Justice Breyer, joined by Justices Ginsburg, Sotomayor, and Kagan, dissented, arguing that the statute was ambiguous and that the PTO had permissibly construed it to permit partial institution.

III. Analysis

In *Oil States*, patent defendants dodged a bullet. IPR has become an efficient, speedy, and predictable method of weeding out anticipated or obvious patents. In affirming the constitutionality of IPR, the Court ensured that patent defendants could continue relying on IPR as an alternative to district court litigation.

While the Supreme Court did not abolish IPR, its decision in *SAS Institute* may significantly change IPR practice—although it remains to be seen how the PTAB will interpret to the decision in the long term. Before *SAS Institute*, the Board’s partial institution decisions discussed every claim on which an IPR was instituted—thus giving the parties substantial insight, at the outset, on the Board’s views. If the Board continues to issue institution decisions discussing each claim subject to review (now including all challenged claims), then there may be a significant increase to the workload of the Board. If, by contrast, the Board’s institution decisions continue to discuss only a subset of the challenged claims, IPR will become more unpredictable than it was before *SAS Institute*, because the Board will be obligated to decide to patentability of claims that it did not expressly discuss at the institution stage. It also remains to be seen whether the Board will adopt Justice Ginsburg’s suggestion to deny IPR petitions while suggesting to petitioners how they may be narrowed—and whether courts would uphold the legality of this procedure.

反トラスト / Antitrust

大学への新たな反トラスト法調査のブレーキダウン

エイミー・ガレゴス、リチャード・ストーン、エリザベス・キャペル

米国司法省（DOJ）は、大学の早期合格決定プログラム（early-decision admissions programs）が反トラスト法に違反していないか調査していることを示唆した。当該プログラムは、大学出願者が出願した大学に合格しているかを早期に明らかにすることを可能にし、出願者の合格率を潜在的に上昇させるものである。こうしたメリットの一方で、出願者は、合格した場合、当該大学に入学するよう厳格に約束することを求められる。複数の学校は、当該プログラムを保護し、学生が一校のみの早期合格決定プログラムに申込みしていることを明らかにするため、合格した生徒のリストを比較している。こうした点がDOJの調査理由となっている模様である。

DOJが模索している法理論を予測することは難しいものの、こうしたプログラムに対して反トラスト法による罰則を与えることは、失敗に終わる可能性が高い。大学の合格発表は、大学が経済的な支援パッケージの見積りを含む授業料を公表している以上、価格協定や競争入札の禁止として位置付けることはできない。出願者は、どの大学に応募し、早期合格決定プログラムを利用するかについて意義のある選択をすることが可能である。加えて、出願者にとっての激しい競争の下では、顧客割当理論を支持することは難しい。さらに、判例法は、裁判所が同一産業の当事者間での情報共有自体を反トラスト法違反と認定する可能性は低いことを示唆している。法制度が、こうしたプログラムを維持する大学のプラクティスを非難することは想像し難い。もっとも、この問題は情報共有に関する契約がDOJによる反トラスト法の調査に服していることを明らかにしている。また、私的事業者は、教育機関が利用可能な抗弁を利用できない可能性があることに留意する必要がある。

本トピックに関する全文 (*Law360*掲載) については[こちら](#)を参照されたい。

Breaking Down the New Antitrust Investigation Into Colleges

By: [Amy M. Gallegos](#), [Richard L. Stone](#) and [Elizabeth H. Capel](#)

The US Department of Justice recently indicated it is looking into whether colleges' early-decision admissions programs violate antitrust laws. These programs allow college applicants to find out early if they are accepted into the college of their choice and potentially offer a boost in applicants' chances of acceptance. In exchange for these benefits, applicants make a firm commitment that they will attend if accepted. To protect the programs and be sure students apply to only one school early-decision, some schools compare lists of admitted students. This aspect appears to be the basis for the DOJ's inquiry.

Although it is difficult to speculate on the theories the DOJ is exploring, any antitrust charges targeting these programs would probably be unsuccessful. College admissions cannot be characterized as price-fixing or as a ban on competitive bidding because colleges publish their tuition costs, including estimates of financial aid packages. Prospective students have meaningful choice on where to apply to college and whether to use the early-decision process. In addition, the robust competition for college applicants makes a customer allocation theory untenable. Finally, case law suggests that a court is unlikely to find an antitrust violation simply from information sharing among industry peers. It is difficult to imagine the legal system condemning colleges for their practices in maintain these admissions programs. That said, this issue reveals that information sharing agreements are coming under antitrust scrutiny from the DOJ. Moreover, private businesses may not have the same defenses available as do educational institutions.

To read the full article on this topic, as published by *Law360*, please [click here](#).

労働雇用関係 / Labor and Employment

新たなカリフォルニア州判例法、労働者について「独立請負人」ではなく「従業員」との推定を設ける

ブライアン・アデスマン

カリフォルニア州最高裁判所は、*Dynamex Operations W., Inc. v. Superior Court*事件（2018年4月30日）において、「従業員の最低賃金、労働時間規制及び基本的な労働条件のいくつか（最低限要求される食事時間及び休憩時間等）に関する義務を定めるカリフォルニア賃金令に関し、労働者が従業員又は独立請負人のいずれに分類されるべきかを決定するにあたり、どのような基準がカリフォルニア州法の下適用されるか」を明らかにした。

*Dynamex*事件において、裁判所は、労働者が「ABCテスト」に基づき適切に「独立請負人」に分類されることを使用者が立証しない限り、労働者は「従業員」に分類されるとの推定が働く、と判示した。「ABCテスト」によれば、使用者は以下の事実を立証する必要がある。

(A) 労働者が、労務提供に関して、労務提供に関する契約及び事実関係の両面において使用者のコントロール及び指示から自由であり、かつ、(B) 労働者が使用者の事業の通常のプロセス以外の部分で労務を提供しており、かつ、(C) 労働者が、提供する労務と同種の、確立した独立の業務、職業又は事業に習慣的に従事していること。

裁判所は、当該判示を、カリフォルニア賃金令に基づく労働者の分類に限定し、同一の労働者に対し、他の労働関係法（従業員の賃金、税金に関する法令等）の下では異なる基準が適用される可能性があることを認めた。もっとも、カリフォルニア州で事業を行う使用者にとって、当該判示の重要性は看過できない。

カリフォルニア州法の近時の進展に基づき、カリフォルニア州の使用者は、現在独立請負人として分類されているあらゆる労働者が「ABCテスト」により課される条件を充足することを明らかにしておく必要がある。また、カリフォルニア州の使用者は、法令遵守のため、本判決に基づき、独立請負人を労働者として再分類する必要があるかを検討するとともに、カリフォルニア州賃金令を再度確認する必要がある。

New California Law Creates Presumption That Workers are “Employees” Rather Than “Independent Contractors”

By: [Brian Adesman](#)

The California Supreme Court recently clarified “what standard applies, under California law, in determining whether workers should be classified as employees or as independent contractors for purposes of California wage orders, which impose obligations relating to the minimum wages, maximum hours, and a limited number of very basic working conditions (such as minimally required meal and rest breaks) of California employees.” *Dynamex Operations W., Inc. v. Superior Court*, No. S222732, 2018 WL 1999120, at *2 (Cal. Apr. 30, 2018).

In *Dynamex*, the Court held there is a presumption that workers should be classified as “employees” unless the employer can establish that a worker can be properly classified as an “independent contractor” under the “ABC test.” The “ABC test” requires employers to prove:

(A) that the worker is free from the control and direction of the hiring entity in connection with the performance of the work, both under the contract for the performance of the work and in fact; *and* (B) that the worker performs work that is outside the usual course of the hiring entity’s business; *and* (C) that the worker is customarily engaged in an independently established trade, occupation, or business of the same nature as the work performed.

Id. at *29 (emphasis added).

The Court limited its holding to the classification of workers under California's wage rules, and acknowledged that different standards may apply to the same worker under different employment laws (*i.e.*, laws regulating workers' compensation, taxation, etc.). However, for employers doing business in California, the significance of this ruling cannot be overlooked.

Based on this recent development in California law, California employers should ensure that any workers currently classified as independent contractors meet the requirements imposed by the "ABC test." Similarly, California employers should consider whether it is necessary to reclassify independent contractors as employees based on this new precedent and should review California's Wage Orders to ensure compliance.

ホワイトカラー犯罪の弁護及び調査 / White Collar Defense & Investigation

ニューヨーク州司法長官、仮想通貨交換所への調査を開始

ジョリーン・E・ネグレ

4月17日、ニューヨーク州検察当局は、同局が13の仮想通貨交換所に対する事実調査を開始したとの[声明](#)を発表した。調査対象となっているのは以下の通貨交換所である。

- Coinbase, Inc. (GDAX)
- Gemini Trust Company
- bitFlyer USA, Inc.
- iFinex Inc. (Bitfinex)
- Bitstamp USA Inc.
- Payward, Inc. (Kraken)
- Bittrex, Inc.
- Circle Internet Financial Limited (Poloniex LLC)
- Binance Limited
- Elite Way Developments LLP (Tidex.com)
- Gate Technology Incorporated (Gate.io)
- itBit Trust Company
- Huobi Global Limited (Huobi.Pro)

質問の内容は[こちら](#)から確認できる。

司法長官は、当該調査がより幅広い投資家保護に向けた努力の一環であることを示唆し、透明性及び責任の所在を明らかにする必要性が大きくなっていることを強調している。質問事項は以下のカテゴリーに関係する。

- 所有関係及び支配関係
- 基本的な運営事項及びフィー
- 取引に関するポリシー及び手続
- 運営停止・取引遅延
- 内部統制
- プライバシー及びマネーロンダリング
- 顧客資産のリスクに対する保護
- 文書資料

ニューヨーク州の調査は、米国証券取引委員会（SEC）が今年3月に、過去数か月に仮想通貨産業に関与していた80もの法人及び個人に対する[召喚状](#)を発した直後に開始された。より多くの規制当局が関与するに従い、仮想通貨交換所はその事業プラクティスに関し、弁護士と相談することが有益になると考えられる。

New York Attorney General Launches Cryptocurrency Exchange Inquiry

By: [Jolene E. Negre](#)

On April 17, the New York Attorney General's Office released a [statement](#) that it has launched a fact-finding inquiry into 13 cryptocurrency exchanges. Questionnaires were sent to the following exchanges:

- Coinbase, Inc. (GDAX)
- Gemini Trust Company
- bitFlyer USA, Inc.
- iFinex Inc. (Bitfinex)
- Bitstamp USA Inc.
- Payward, Inc. (Kraken)
- Bittrex, Inc.
- Circle Internet Financial Limited (Poloniex LLC)
- Binance Limited
- Elite Way Developments LLP (Tidex.com)
- Gate Technology Incorporated (Gate.io)
- itBit Trust Company
- Huobi Global Limited (Huobi.Pro)

The text of the questionnaires can be found [here](#).

The Attorney General's release suggests that the inquiry is part of a broader investor protection effort and emphasizes a greater need for transparency and accountability. The questionnaires relate to the following categories:

- Ownership and control
- Basic operation and fees
- Trading policies and procedures
- Outages and other suspensions of trading
- Internal controls
- Privacy and money laundering
- Protections against risks to customer funds
- Written materials

New York State's action comes on the heels of reports in March that the US Securities and Exchange Commission (SEC) [issued subpoenas](#) to as many as 80 entities and individuals involved in the virtual currency space over the preceding several months. As additional regulators enter the fray, cryptocurrency exchanges would be well served to consult with counsel regarding their business practices.

米国司法省、異なる規制当局による重複的な罰則の「累積」を防ぐための新しい方針を公表

ブライアン・アデスマン

2018年5月9日、ローゼンスタイン副司法長官は、同一の不正行為に対する異なる規制当局による重複的な罰則の「累積」を防ぐことを目的とした、米国司法省（DOJ）による新しい方針を発表した。DOJは、罰則を課す際に、DOJの各局（並びに他の国内及び国外の規制当局）との協調を促進することにより、罰則の「累積」の可能性を引き下げようとしている。

新たな方針は以下の四つの主要な規定を含んでいる。

1. 民事上の損害賠償を引き出すために刑事執行機関を利用しないことを義務付け

当該方針は、DOJの弁護士が「追加的な民事上の損害賠償を引き出し、又は、引き出そうと試みる」ために、DOJ内の刑事執行機関を利用してはならないことを再確認している。ローゼンスタイン副司法長官は、DOJが「民事事件においてより多額の和解金を支払わせることのみを目的として、刑事訴追のおそれを利用してはならない」ことを強調している。

2. DOJ内の協力

当該方針によれば、複数のDOJの局が同一の不正行為を調査する場合、DOJの弁護士は同一の不正行為に関し、「企業に対して、不必要に重複的な罰金及び／又は没収を課すことを避けるために、他の局と相互に協力する義務を負う」とされている。ローゼンスタイン副司法長官は、その声明において、当該規定がDOJの局に「相互協力及び全体において公平な結果を達成する」ことを命じていると述べている。

3. 他の執行機関との協調

当該方針によれば、DOJの弁護士は、可能な場合、「同一の不正行為について、企業との間で問題の解決を行おうとする他の連邦、州、地方又は外国執行機関に対し支払われた罰金及び／又は没収の金額を考慮するとともに、これらの機関と協力する」義務を負うとされている。

4. 重複的罰則に関する要素

当該方針によれば、DOJの弁護士は、協力又は罰金の割当てが「正義の観点から正当化される」かを判断するにあたり、「全ての関連要素を検討する必要がある」とされている。これらの要素には以下が含まれる。

- a. 会社の不正行為の悪性
- b. 法令による罰金及び／又は没収の委任
- c. 最終的な解決に至るまでの正当な理由ない遅延のおそれ
- d. 他の執行機関への開示及び協力を別にした、DOJに対する企業の開示及び協力の適切性及び適時性

本新方針は、従前同一の対象行為について重複的な罰則に直面してきた多国籍企業にとっては特に好ましいものとなるかもしれない。しかしながら、当該方針は、他の執行機関に支払われた罰金に関するDOJの説明責任を強調する一方で、企業が制度の抜け穴を悪用するために当該方針を濫用してはならないとする厳格な警告とともに発表されている。すなわち、ローゼンスタイン副司法長官は、「他の機関又は外国政府との協力は、DOJへの協力を代置されるものではない」こと、及び、DOJは「他の機関又は外国政府に対し、罰則の軽減の適用を受けるために不十分な開示を行った後に」DOJの元に来る企業を「好意的に見ない」ことを強調している。

DOJ Announces New Policy to Prevent Separate Regulatory Agencies From “Piling On” Duplicative Penalties

By: [Brian Adesman](#)

On May 9, 2018, Deputy Attorney General Rod Rosenstein announced a new policy from the US Department of Justice (“DOJ”) that seeks to prevent separate regulatory agencies from “piling on” duplicative penalties for the same misconduct. The DOJ hopes to reduce the likelihood of “piling on” by promoting coordination among the varying units at the DOJ (as well as other domestic and foreign regulators) when imposing penalties.

This new policy includes four key provisions:

1. **The Obligation Not to Use Criminal Enforcement Authority to Extract Civil Penalties.** The policy reaffirms that DOJ attorneys should not to use their criminal enforcement authority to “extract, or to attempt to extract, additional civil monetary payments.” Rosenstein emphasized that the DOJ “should not employ the threat of criminal prosecution solely to persuade a company to pay a larger settlement in a civil case.”
2. **Internal DOJ Coordination.** The policy states that—where multiple DOJ components are investigating the same misconduct—DOJ attorneys “should coordinate with one another to avoid

the unnecessary imposition of duplicative fines, penalties, and/or forfeiture against the company” for the same misconduct. In his speech, Rosenstein stated that this provision directs DOJ components to “coordinate with one another, and achieve an overall equitable result.”

3. **Coordination with Other Enforcement Authorities.** The policy further states that DOJ attorneys should, when possible, “coordinate with and consider the amount of fines, penalties, and/or forfeitures paid to *other* federal, state, local, or foreign enforcement authorities that are seeking to resolve a case with a company for the same misconduct.”
4. **Factors for Multiple Penalties.** The policy states that DOJ attorneys “should consider all relevant factors” to determine whether coordination or apportionment of penalties “allows the interests of justice to be fully vindicated.” Those factors may include:
 - a. The “egregiousness of a company’s misconduct”;
 - b. “statutory mandates regarding penalties, fines, and/or forfeitures”;
 - c. “the risk of unwarranted delay in achieving a final resolution”;
 - d. “the adequacy and timeliness of a company’s disclosures and its cooperation” with DOJ, separate from disclosures and cooperation with other enforcement authorities.

This new policy may be particularly comforting to global companies that have previously faced overlapping and duplicative penalties for the same underlying conduct. However, while the policy underscores the DOJ’s commitment to account for penalties paid to other enforcement authorities, the announcement of the policy came with a stern warning that corporations should not abuse the policy to try to game the system. Namely, Rosenstein emphasized that “coordination with a different agency or foreign government is not a substitute for cooperating with the Department of Justice,” and that the DOJ “will not look kindly” on companies that come to the DOJ “only after making inadequate disclosures to secure lenient penalties with other agencies or foreign governments.”

連邦最高裁判所 / US Supreme Court

連邦最高裁判所、スポーツ賭博に関する連邦法上の規制を無効とする

サンドラ・ハニアン

2018年5月14日、*Murphy v. National Collegiate Athletic Association*事件において、連邦最高裁判所は、州がスポーツ賭博を「後援、運営、宣伝、促進、ライセンスまたは法令により認可する」ことを違法としていた1992年 Professional and Amateur Sports Protection Act (PASPA) の主要部分を無効とした。

当該決定は、2011年にニュージャージー州の選挙民が、経営環境が悪化していたカジノ及び競走場産業を支援するために、スポーツ賭博を合法化するための同州憲法の改正に関する州民投票を可決したときから始まった、長い物語に終止符を打つものであった。全米大学体育協会、及び、ナショナル・フットボール・リーグ、ナショナル・バスケットボール協会を含む複数のプロスポーツリーグは、同州法がネバダ州、モンタナ州、デラウェア州及びオレゴン州以外でのスポーツ賭博を禁止するPASPAに違反するとして争った。

6対3で支持されたサミュエル・アリート裁判官による多数意見において、裁判所は、PASPAの規定は、連邦政府が州の政策を規制することを制限する合衆国憲法上の原則に違反する、と判示した。多数意見は合衆国憲法修正第10条の反徴用原則に依拠し、「連邦議会はスポーツ賭博を直接規制することはできるが、規制することを選択しなかった場合、各州は自由に行動することが可能である」と述べた。アリート裁判官は、個人によるスポーツ賭博の運営を禁止する条項を含む同法の他の部分についても、違憲と判断された箇所と別途独立して存続できるものではないとして、PASPA全体が憲法違反である、と結論付けた。

Supreme Court Strikes Federal Ban on Sports Gambling

By: [Sandra Hanian](#)

On May 14, 2018, in *Murphy v. National Collegiate Athletic Association*, 16-476, the Supreme Court struck down a key part of the 1992 Professional and Amateur Sports Protection Act (PASPA), 28 U.S.C. 3701 *et seq.*, that had made it unlawful for a state to “sponsor, operate, advertise, promote, license, or authorize by law” sports betting.

The decision ends a legal saga that started in 2011, when New Jersey voters passed a referendum to amend the state constitution to legalize sports betting in order to help the casino and racetrack industries in a faltering economy. The National Collegiate Athletic Association and several professional sports leagues including the National Football League and National Basketball Association challenged the state law as a violation of PASPA, which had prohibited sports betting everywhere except Nevada, Montana, Delaware, and Oregon.

In a 6-3 opinion authored by Justice Samuel Alito, the court said that the PASPA provision violated constitutional principles limiting the federal government from controlling state policy. The majority relied upon the anti-commandeering principle of the Tenth Amendment, noting that “Congress can regulate sports gambling directly, but if it elects not to do so, each state is free to act on its own.” Alito concluded that no other part of the law, including another provision that prohibited individuals from running sports gambling operations, could stand on its own, and as a result, the entire law was unconstitutional.

連邦最高裁判所、クラスアクションを禁止する事業所における仲裁契約を有効とする

サンドラ・ハニアン

2018年5月21日、*Epic Systems Corp. v. Lewis*事件において、連邦最高裁判所は、従業員が使用者との賃金及び労働条件に関する紛争の解決のために裁判所又は仲裁においてクラスアクション又は団体行動を行うことを禁じる仲裁契約は、1925年連邦仲裁法（FAA）のもと執行可能である、と判示した。

FAAは、紛争の仲裁に関する書面契約は「有効で、撤回不可能であり、執行可能である」と規定している。仲裁契約を争う労働者側は、労働者に団結権及び団体交渉権を付与する1935年全国労働関係法（NLRA）が、団体としての権利の放棄を禁じていると主張した。

5対4で支持されたゴースッチ裁判官による法廷意見において、同判事は、当該紛争に関する双方からの政策的な議論があることを認めた上で、裁判所の役割は、当該問題に関する法令を解釈することである、と述べた。本件において「法は明確」であり、FAAは、「連邦裁判所に、仲裁契約を個別の手續に関する規定を含む契約上の規定に従って執行するよう求めて」おり、NLRAに「（FAAの）規定を代置する意図は少しも見受けられず、まして判例が要求するような明確な意図は見受けられない」と判示した。

Supreme Court Upholds Workplace Arbitration Contracts Barring Class Actions

By: [Sandra Hanian](#)

On May 21, 2018, in *Epic Systems Corp. v. Lewis*, No. 16-258, the Supreme Court ruled that arbitration agreements, which bar employees from joining class or collective actions in court or arbitration to settle disputes with their employer over wages and working conditions, are enforceable under the 1925 Federal Arbitration Act (FAA).

The FAA provides that a written agreement to arbitrate a dispute “shall be valid, irrevocable, and enforceable.” 9 U. S. C. §2. The employees challenging the arbitration agreements argued that the 1935 National Labor Relations Act (NLRA), which gives workers the right to organize and bargain collectively, prohibits class waivers.

Justice Neil Gorsuch delivered the opinion for the 5-4 majority. He acknowledged that there are policy arguments on both sides of the dispute, but that the role of the courts was to interpret the governing statutes. Here, “the law is clear”: the FAA

“instructed federal courts to enforce arbitration agreements according to their terms—including terms providing for individualized proceedings,” and the NLRA “does not even hint at a wish to displace the [FAA]—let alone accomplish that much clearly and manifestly, as our precedents demand.”

EDITORS

[Terrence J. Truax](#)
Managing Partner
ttruax@jenner.com

[Brent Caslin](#)
Partner
bcaslin@jenner.com

[Miwa Shoda](#)
Special Counsel
mshoda@jenner.com

CONTRIBUTING EDITORS

[Donald E. Batterson](#)
Partner
dbatterson@jenner.com

[Louis E. Fogel](#)
Partner
lfogel@jenner.com

[Brandon D. Fox](#)
Partner
bfox@jenner.com

[Gabriel A. Fuentes](#)
Partner
gfuentes@jenner.com

[Nick G. Saros](#)
Partner
nsaros@jenner.com

[G. Thomas Stromberg](#)
Partner
tstromberg@jenner.com

ASSOCIATE EDITORS

[Brian Adesman](#)
Associate
badesman@jenner.com

[Amy Inagaki](#)
Associate
ainagaki@jenner.com

CONTRIBUTORS

[Brian Adesman](#)

[Michael G. Babbitt](#)

[Aaron A. Barlow](#)

[Timothy J. Barron](#)

[Benjamin J. Bradford](#)

[Elizabeth H. Capel](#)

[Amy M. Gallegos](#)

[Sandra Hanian](#)

[Sara Tonnies Horton](#)

[Natacha Y. Lam](#)

[Jolene E. Negre](#)

[Richard L. Stone](#)

[Adam G. Unikowsky](#)

© 2018 Jenner & Block LLP. Attorney Advertising. Jenner & Block is an Illinois Limited Liability Partnership including professional corporations. This publication is not intended to provide legal advice but to provide information on legal matters and firm news of interest to our clients and colleagues. Readers should seek specific legal advice before taking any action with respect to matters mentioned in this publication. The attorney responsible for this publication is Brent E. Kidwell, Jenner & Block LLP, 353 N. Clark Street, Chicago, IL 60654-3456. Prior results do not guarantee a similar outcome.