

『労働契約法』の改正－労働者派遣制度の今後－

北京市大地法律事務所
主任弁護士 熊 琳

2012年12月29日、中華人民共和国全国人民代表大会常務委員会（以下、「全人代常務委員会」という。）によって、『中華人民共和国労働契約法』（以下「労働契約法」という。）が改正され（以下「新法」という。）、2013年7月1日より施行されます。

今回の主な改正内容

『労働契約法』の今回の改正内容はすべて労働者派遣制度に関するもので、具体的には第57条、第63条、第66条および第92条の4条に改正が加えられました。具体的には次のとおりとなっています。

第57条：派遣会社の市場への参入ハードルを引き上げた。

第63条：使用者は派遣社員と正社員に対して、同一の労働報酬分配法を採用しなければならないとされた（「同一業務・同一賃金」原則の具体化）。

第66条：派遣社員の「臨時的、補助的、代替的」の具体的な意味を明確に規定した。

第92条：労働者派遣業を違法に経営した者の法的責任を強化し（行政処罰）、使用者が『労働契約法』に違反した場合の法的責任を追加した（行政処罰）。

『労働契約法』が改正された背景と趣旨

派遣制度は、2008年1月1日に施行された『労働契約法』により規範化された重要な法律制度です。しかし派遣制度に関する規定が原則的すぎたために実務における派遣制度の濫用につながり、1) 派遣会社が乱立し、ルールに違反する経営が見られた。2) 多くの使用者が長期にわたり派遣労働者を大量に使用した。3) 派遣労働者自身の権利が損なわれ、「同一業務・同一賃金」（中国語では「同工同酬」）その他の同等の補償待遇を受けられず、また、制度面での保障がないために、企業の労働組合へ加入できない、或いは自らの権利を主張できない、といった問題が多々生じました。

上記懸念される諸問題は、『労働契約法』施行後まもなく実務において多くの企業に見られ（外資と比べ、内資企業の問題はさらに深刻で、一部の中央企業、銀行などに至っては大量の派遣労働者を使用した）、多くの派遣労働者個人に密接に関わる権利と利益を損なっただけでなく、『労働法』と『労働契約法』により確立され、通常の労働者雇用方法であるはずの労働契約制度にも大きなダメージを与えました。

『労働契約法』の社会的影響は非常に大きく、当該法律を改正することも安易ではありません。関係する利益主体も多いため、『労働契約法』の改正作業は大変慎重に行なわれました。さまざまな調査研究を行なったうえで、全人代常務委員会が政権の安定を図りつつ、今回、『労働契約法』を改正し、派遣労働者の使用、派遣労働者の合法的権利と利益の保護の実現を図ったものです。

『中華人民共和国労働契約法実施条例』の改正、他の関連法規の公布

全人代常務委員会は、改正前後の過渡期における法律適用に関する問題を適切に処

理し、スムーズに移行する必要がある旨、指摘しています。また、『労働契約法』それ自体が網羅する利益の主体も大変広く、法律関係が複雑であるため、実務において施行を貫徹することは容易なことではありません。法改正だけでは不十分であることは言うまでもなく、『実施条例』、地方性法規、部門規則および規範性文書などを通して、各組織形態、地方の特徴などを踏まえ、各レベルにおける新法の具体的な適用についてさらなる明確化、細分化が求められましょう。

公布の時期については、2007年6月29日に『労働契約法』が公布された後、2008年9月18日まで『実施条例』が公布されなかったことから、『実施条例』の改正が対外的に公布されるのも、2013年7月1日前後となることが予想されます。他の地方性法規や部門規則などの関連法規も、2013年7月1日前後から次々に打ち出されると予想されます。

派遣社員の使用について、具体的に何が制限されたのか？

新法では、次の4つの面から派遣社員の使用を制限しています。

(1)「臨時的、補助的または代替的」（「三的」）に合致する業務職位でのみ派遣社員を使用できる。

「臨時的」とは、使用者での勤務期間が6ヶ月を超えないことを意味します。なお、雇用関係ではなく、「職位」が臨時的であることを規定しており、派遣社員の雇用を非常に制限するものですので、留意が必要でしょう。「補助的」とは、主要業務を行なう職位にサービスを提供する業務職位を意味します。しかし、どんな業務が主要業務であるかは、実務において確定が若干困難であり、関連法規により明確にし、個別に判断する必要があります。「代替的」とは、労働契約を締結した従業員が研修、休暇などによりある期間業務を行えない場合に派遣社員に業務を代替させることができることを意味します。

なお、「三的」を同時に満たす必要があるのか、それともそのうちのひとつを満たせばよいのかについて、新法では、「または」という表現をしていることから字面から判断すればひとつだけ満たせばよいこととなります。しかし、派遣制度について法律面での厳格な規範化を進めていることを背景に、厳格な解釈や施行に関する法規が公布されることが予想され、ケース毎に判断が下されて、「二的」ひいては「三的」を満たすよう求められることもあるかもしれません。関連法規が公布された後で、この点についてもさらに明確になるでしょう。

(2)派遣会社の参入ハードル引き上げ、行政許可の要求—派遣社員の派遣元を制限

新法では、派遣会社の経営には労働行政部門の行政許可取得および200万元（約3,000万円）以上の登録資本が必要である旨規定されています。現在既に労働者派遣業務に従事している組織の新法施行後の取扱いについては、関連法規の公布が待たれます（現時点の情報として、既存の派遣会社に対しても何らかの行政許可の取得が必要となると聞いています）。

企業としても、行政許可を取得している派遣会社から派遣される人員を使用することが義務となり、これを遵守しないと『労働契約法』第92条に違反したとして行政処罰を受ける恐れもあるということです。各地のFESCOを通して社員を使用する企業

にはこのような問題はありませんが、個人が設立した派遣会社などを通して派遣社員を使用する場合、その合法性を確認する必要がありますでしょう。

(3) 「同一業務・同一賃金」の原則がより明確に

新法では、従来の「同一業務・同一賃金」に関する条項に、使用者は派遣社員に対して正社員と同一の労働報酬分配方法を採用しなければならない旨の内容を追加し、「同一業務・同一賃金」の原則をさらに明確にしました。しかし、全体的にみると、新法でも「同一業務・同一賃金」の認定に関して原則的な規定をしているに過ぎず、具体的な認定基準や方法は定めていません。今後関連法規にて明確にされるほか、個別のケースについても具体的に判断する必要があると考えられます。

(4) 行政処罰の強化

まず、労働者派遣業務に不法に従事する者に対する行政処罰を強化するとしました。次に、使用者が『労働契約法』に違反した場合の法律責任が追加されています（これまで『実施条例』に規定されていたものの、処罰は新法に比べ軽いものでした）。

中国にある関連企業間の派遣（出向）は合法か？

関連企業間で社員を派遣（出向）する方法にはいろいろありますが、以下に典型的な例をあげて説明してみます。X社とY社は日本本社の出資により設立された関連会社であり、X社は自社で雇用している数名の社員（労働契約締結済み）をY社に派遣してY社の一部主要業務に従事させました。当該社員の賃金と社会保険はX社が支払い、Y社は業務委託の名目でX社に一定の費用を支払いました。

中国法には「出向」という概念はないため、「業務委託」の名目であっても、法律上は実質的には派遣労働に該当すると認定される可能性が大きく、そのため、合法性という面で次の2つの問題が出てきます。1) 新法では、行政許可を取得すれば派遣会社は労働者派遣業務を行うことができると規定されているが、X社はこの種の行政許可を取得していない。2) 上記Q4-1に対する回答にもあるとおり、派遣労働者は「三的」業務に限り従事でき、本例におけるX社従業員がY社にて従事する業務内容は「三的」の内容と合致しない。

もちろん、上記の典型例以外の場合において、企業間で業務委託契約や項目協力契約を締結したうえで、派遣社員が受託業務や協力プロジェクトを完成させる方法により間接的に目的を完成させることも考えられます。具体的な方法については企業の業務上の必要や特徴を踏まえて合法性を審査する必要があります。このほか、「長期出張」の名目で派遣（出向）させられるかについては、「長期出張」の実際の特徴が派遣労働と認定される恐れがないかを検討する必要があります。派遣労働に該当すると認定された場合、合法性の面で上記の例と同じ問題が出てきます。

業務委託によるアウトソーシングは違法と認定されるか？

業務委託によるアウトソーシングの合法性については、次の3つのケースに分けて考える必要があります。

(1) 企業の非主要業務、例えばセキュリティ、ITメンテナンス、清掃、輸送などは、新法に定める「補助的」業務に該当する可能性が比較的大きく、実務においては第三

者を通して上記サービスを提供する状況も普遍的に見られるため、新法の施行後も業務委託により第三者に引き続きアウトソーシングすることに問題はないと考えられます。

(2) 典型的な企業の主要業務、例えば製品の製造の一部をアウトソーシングする場合、違法と認定されるリスクがあります。

(3) 性質が明確でなく、主要業務または非主要業務のどちらであるか確定しにくい業務（例えば、完成品の包装など）については、関連する法規によりさらに明確にされることが待たれます。

「臨時社員」は合法か？

『労働契約法』では、「(労働契約による) 正社員」、「派遣社員」および「パートタイマー」という3つの労働者の使用方法を規定していますので、企業による臨時社員の使用は、上記の3つの方法のひとつに合致することが求められます。

実際にどの方法によるかは、臨時社員の業務の特徴（勤務場所、業務内容および業務量）と企業の必要により決定されます。実務においては、「フレックス勤務制」による労働契約（業務量が多く、長時間勤務をする場合に適している）と「パートタイマー」（業務量が少なく、勤務時間が少ない場合に適している）の方法がよく採用されているようです。（「パートタイマー」とは、時間給による報酬を主とし、労働者の同一の使用者での勤務時間が一般に4時間を超えず、1週間あたりの累計勤務時間が24時間を超えない労働者の使用方法。使用関係を終了する際に企業から経済補償を支給しなくてよいメリットがある。）

日系企業の今後の対応について

今回『労働契約法』が改正されたことで、労働契約の締結による正社員の雇用を主とし、派遣社員は臨時的、補助的な手段とする趣旨が明確にされました。派遣社員の使用は長期的には減少すると思われ、企業におかれましても今後は慎重に検討すべきでしょう。

現状においては、次のような対応策が考えられます。

(1) 新法が実施されるまで（2013年7月1日まで）、企業内で派遣社員の使用状況について全面的に調査し（派遣会社、職位、待遇など）、今後も派遣による雇用を続けていくことが可能か個別に確認する。新法への違反が疑われる派遣社員については、雇用方法を変更し（労働契約による正社員またはパートタイマーへの変更）、派遣労働者の使用を終了して、業務委託などによって対応する。中国政府部門は一般に新法施行後、その施行に大いに力を入れるため、予め準備をしておき、法律違反のリスクを回避する。

(2) 関連法規の立法動向、および地方政府労働主管部門による関連措置に注目する。