

TMI 中国最新法令情報 —(2020年1月号)—

TMI 総合法律事務所

〒106-6123 東京都港区六本木 6-10-1

六本木ヒルズ森タワー23階

TEL: +81-(0)3-6438-5511

E-mail: chinalaw@tmi.gr.jp

〒200031 上海市徐匯区淮海中路 1045 号

淮海国際広場 2606 室

TEL: +86-(0)21-5465-2233

〒100020 北京市朝陽区朝外大街乙 12 号

昆泰国際大厦 2412A 室

TEL : +86-(0)10-5925-1200

皆様には、日頃より弊事務所へのご厚情を賜り誠にありがとうございます。

お客様の中国ビジネスのご参考までに、「TMI 中国最新法令情報」をお届けします。記事の内容やテーマについてご要望やご質問がございましたら、ご遠慮なく弊事務所へご連絡下さい。バックナンバーについては、弊事務所のウェブサイトに掲載させていただきますので、併せてご利用下さい。(http://www.tmi.gr.jp/global/legal_info/china/index.html)

目次

一. 中国最新法令	2
1. 中央法規	
(1) 外商投資情報報告弁法及びその関連規定	
(2) 農民工賃金支払保障条例	
2. 司法解釈	
(1) 最高人民法院による「中華人民共和国外商投資法」の適用に関する若干問題の解釈	
二. 連載 中国法実務のイロハ／第二弾：労務管理のイロハ	12
(第4回 労務管理の諸問題)	
三. 中国法務の現場より	24
1. 中国市場監督管理行政処罰文書網のリリース等	
2. 新型コロナウイルスに伴う現地出勤対応の留意点	

一. 中国最新法令（2019年12月中旬～2020年1月中旬公布分）

1. 中央法規

(1) 外商投資情報報告弁法及びその関連規定

- ・ 外商投資情報報告弁法¹
商務部、国家市場監督管理総局 2019年12月30日公布、2020年1月1日施行
- ・ 外商投資情報報告に関する事項の公告²
商務部 2019年12月31日公布、2019年12月31日施行
- ・ 市場監督管理総局による「外商投資法」を貫徹して実施し外商投資企業登記登録業務を遂行することに関する通知³
国家市場監督管理総局 2019年12月28日公布、2020年1月1日施行

① 背景

2019年3月15日、第十三回全国人民代表大会第二回会議で、「中華人民共和国外商投資法」⁴（以下「外商投資法」という。）が可決され、2020年1月1日に施行された。外商投資法では、外商投資に対して参入前の国民待遇及びネガティブリスト管理制度を実施し、従来の外商投資企業設立及び変更に関する審査・承認及び届出管理制度を取り消し、より一層の対外開放を促進することを目指している。

外商投資法では、投資の促進及び保護を強調する一方、外商投資を管理するために、外商投資情報報告制度を導入し⁵、2019年12月26日に公布された「外商投資法実施条例」⁶でも、外商投資情報報告制度についてさらに定めている⁷。外商投資情報報告制度は、従来の外商投資企業の審査・承認、届出及び年度報告の制度に代わる新しい外商投資法制における管理制度として、外資政策措置の制定及び整備、外商投資に対するサービスの質の向上、外商投資の促進及び保護等を実施するために情報サポートを提供するものである。

外商投資法及び外商投資法実施条例における外商投資情報報告制度の規定を貫徹するために、商務部、国家市場監督管理総局は、2019年12月末に、外商投資情報報告弁法（以下「本弁法」という。）、外商投資情報報告に関する事項の公告（以下「本公告」という。）、外商投資企業登記登録業務の遂行に関する通知（以下「本通知」といい、併せて「外商投資情報報告弁法及びその関連規定」という。）を公布し、外商投資情報報告制度における、会社設立時の報告、変更報告、抹消報告、年度報告等、報告の内容と期限等について具体的な要求及び報告方法を明確に規定した。

上記を踏まえて、外商投資情報報告弁法及びその関連規定における主な内容を以下のとおり整理する。

¹ 「外商投資情報報告弁法」

² 「关于外商投資情報報告有关事项的公告」

³ 「市場監督管理総局关于贯彻落实<外商投資法>做好外商投資企業登記注册工作的通知」

⁴ 「中華人民共和国外商投資法」

⁵ 外商投資法第34条

⁶ 「外商投資法実施条例」

⁷ 外商投資法実施条例第38条、第39条

② 主な内容

ア 外商投資情報報告弁法

(a) 投資情報の報告⁸

- 外商投資者が直接的又は間接的に中国国内で投資活動を行う場合に、外商投資者又は外商投資企業は、企業登記システム及び国家企業信用情報公示システムを通じて商務主管部門に投資情報を報告しなければならない。
- 市場監督管理部門は、外商投資者又は外商投資企業から報告された投資情報を商務主管部門に遅滞なく送信するものとする。
- 商務部門は、外商投資情報報告システムを確立し、市場監督管理部門から送信された投資情報及び部門間共有情報等を遅滞なく受信及び処理する。
- 外商投資者又は外商投資企業は、投資情報を遅滞なく報告しなければならないが、真実、正確、完全の原則に基づき、虚偽又は誤導性のある報告を行ってはならず、また、重大な遺漏があってはならない。

(b) 初期報告⁹

- 外商投資者は、中国国内に外商投資企業を設立する場合、外商投資企業設立登記手続を行う際に、企業登記システムを通じて初期報告を提出しなければならない。
- 外商投資者は、国内の非外商投資企業の持分を買収する場合、被買収企業の変更登記手続を行う際に、企業登記システムを通じて初期報告を提出しなければならない。
- 外商投資者は、初期報告を提出する際に、企業の基本情報、投資者及びその実質支配者の情報、投資取引情報等の情報を報告しなければならない。

(c) 変更報告¹⁰

- 初期報告の情報に変更が発生し、それが企業変更登記（届出）事項に該当する場合は、外商投資企業は、企業変更登記（届出）手続を行う際に、企業登記システムを通じて変更報告を提出しなければならない。
- 企業変更登記（届出）事項に該当しない場合は、外商投資企業は、変更事項の発生後 20 営業日以内に企業登記システムを通じて変更報告を提出しなければならない。外商投資企業が定款により変更事項に関する決議を行った場合には、決議を行った時点を変更事項の発生時点とし、法律法規に変更事項の発効条件に対する別段の要求がある場合には、当該要求を満たした時点を変更事項の発生時点とする。
- 外商投資の上場会社及び全国中小企業株式譲渡システムにおいて登録された会社は、外国投資者の持株比率の変化が累計で 5%を超えた場合、又は外国側の持分支配者若しくは相対的持分支配の地位に変化を生じた場合に限り、投資者及びその保有する株式の変更情報を報告することができる。
- 外商投資企業は、変更報告を提出する際に、企業の基本情報、投資者及びその実質支配者の情報、投資取引情報等の情報に関する変更状況を報告しなければならない。

(d) 抹消報告¹¹

外商投資企業の抹消又は内資企業への転換をする場合には、企業抹消登記又は企業変更登記の手続をすることにより、抹消報告は既に提出されたものとみなされる。関

⁸ 本弁法第 2 条、第 4 条、第 7 条

⁹ 本弁法第 9 条、第 10 条

¹⁰ 本弁法第 11 条、第 12 条

¹¹ 本弁法第 13 条

係する情報は、市場監督管理部門が商務主管部門に送信され、外商投資企業が別途報告する必要はない。

(e) 年度報告¹²

- ▶ 外商投資企業は、毎年1月1日から6月30日までに、国家企業信用情報公示システムを通じて、前年度の年度報告を提出しなければならない。
- ▶ その年に設立された外国投資企業は、翌年から年度報告を提出する。
- ▶ 外商投資企業は、年度報告を提出する際に、企業の基本情報、投資者及びその実質支配者の情報、企業経営及び資産負債等の情報を報告しなければならないが、外商投資参入許可特別管理措置の対象となる場合には、関連する事業の許可取得情報も報告する必要がある。

(f) 部門間の情報共有¹³

- ▶ 商務主管部門及び関係部門は、情報報告業務の必要性に応じて外国投資情報共有態勢を整備するものとする。
- ▶ 法律法規に別段の規定がある場合を除き、関係部門は、職責履行の過程において入手した外商投資情報について、遅滞なく商務主管部門と共有するものとする。

(g) 報告内容の補足又は訂正¹⁴

- ▶ 外商投資者又は外国投資企業は、自ら関連投資情報の未報告、誤報告又は報告遺漏があることを発見した場合に、遅滞なく補足報告又は訂正を行わなければならない。
- ▶ 商務主管部門は、外商投資者又は外国投資企業において未報告、誤報告又は報告遺漏があることを発見した場合に、補足報告又は訂正を20営業日以内に行うよう外国投資企業に通知するものとする。

(h) 罰則¹⁵

外商投資者又は外商投資企業が、外商投資情報報告に関する規定に違反し、投資情報を報告せず、商務主管部門からの通知を受けた後に補足報告又は訂正を行わず、商務主管部門による20営業日以内の是正命令にもかかわらず、期限が過ぎても是正されない場合は、10万元以上30万元以下の過料に処し、情状が重い状況が存在する場合には、30万元以上50万元以下の過料に処する。

(i) 違法状況の公示及び削除¹⁶

- ▶ 商務主管部門が監督検査において把握した、外国投資者又は外国投資企業が法により投資情報報告義務を履行していないことに関する状況について、外国投資情報報告システムに入力する。
- ▶ 外国投資者又は外国投資企業が投資情報報告義務への違反により商務主管部門から行政処罰を受けた場合には、商務主管部門は、関連状況を外商投資情報報告システム公示プラットフォームにおいて公示し、かつ、国の関連規定に従って信用情報システムに組み入れることができる。
- ▶ 外国投資者又は外国投資企業は、違法行為を是正して関連義務を履行した後1年以内に情報報告義務への違反行為が再発しなかった場合には、外商投資情報報告システムの公示プラットフォーム上の関連情報記録の削除を商務主管部門に申請すること

¹² 本弁法第14条、第15条

¹³ 本弁法第17条

¹⁴ 本弁法第19条

¹⁵ 本弁法第25条

¹⁶ 本弁法第26条、第27条

とができる。調査を経て事実であると確認された場合には、削除を行う。

(j) 外商投資企業による中国国内投資の場合の情報報告¹⁷

外商投資企業が中国国内において投資（多層的投資を含む）をして企業を設立する場合には、市場監督管理部門における登記届出手続及び年度報告情報を報告した後、関係する情報は市場監督管理部門から商務主管部門に送られ、外商投資企業が商務主管部門に別途報告する必要はない。

イ 外商投資情報報告に関する事項の公告

- ▶ 外商投資者が中国国内に直接的な投資により会社、パートナーシップ会社を設立する場合、外国企業が中国国内で生産経営活動に従事する場合及び外国企業が中国国内で生産経営活動に従事する常駐代表機構を設立する場合には、企業登記システムを通じて初期報告、変更報告をオンラインで提出し、国家企業信用情報公示システムにて年度報告をオンライン提出する¹⁸。
- ▶ 中国国内の非外商投資企業が外商投資企業に変更する場合は、変更登記手続を行う際に企業登記システムを通じて初期報告を提出する必要がある¹⁹。
- ▶ 外商投資企業は、その実質的支配者の変更、輸入設備税金減免情報の変更、特別経済区域の変更（住所は変更されない場合）及び外商投資株式会社における発起人以外の株主の基本情報の変更等、登記変更事項に該当しない変更が生じた場合、発生から 20 営業日以内に企業登記システムを通じて変更報告を提出する必要がある²⁰。
- ▶ 2020 年 1 月 1 日以降設立され、又は変更が生じた外商投資企業は、外商投資企業の設立又は変更の届出手続を行わず、外商投資情報報告弁法及び本公告に基づき投資情報を報告すれば足りる²¹。

ウ 「外商投資法」を貫徹して実施し外商投資企業登記登録業務を遂行することに関する通知

(a) 外商投資企業の登記過程の規範化²²

▶ 申請手続の規範化

申請者は、企業登記システムを通じて外商投資企業登記を申請する必要がある。法律法規の規定により企業の設立・変更・抹消登記の前に業界主管部門の許可を得る必要がある場合は、登記機関に関連の許可書類を提出する必要がある。

▶ 審査手続の規範化

登記機関は、関連の申請資料に対して形式審査を行い、外商投資者又は外国投資企業がネガティブリスト以外の分野に投資する場合は、「内外資一致」の原則に従って登記を行う。外商投資者又は外国投資企業がネガティブリストにおける出資比率、法定代表者（主要責任者）の国籍等に対する制限的規定がある分野に投資する場合には、参入特別管理措置に定める条件を満たしたときに法により登記を行う。登記機関は、登記情報を省レベルの共有プラットフォームに送信し、政府の関連部門との情報の共有を実現する。

¹⁷ 本弁法第 28 条

¹⁸ 本公告第 1 条

¹⁹ 本公告第 2 条

²⁰ 本公告第 3 条

²¹ 本公告第 6 条

²² 本通知第 1 条、第 2 条

(b) 外商投資情報報告制度の実施²³

➤ 外商投資情報報告と登記との関係

2020年1月1日以降は、外商投資企業設立の商務部門届出及び工商登記の同時受付を実施しない。外商投資企業の設立又は変更の登記を申請する場合には、申請者は、別途外商投資企業の初期報告又は変更報告を記入して提出するものとするが、報告は登記の前提条件ではなく、また、登記機関は報告内容を審査しない。

➤ システムの改良

企業登記システム及び国家企業信用情報公示システムを改良し、国家市場監督管理総局により、共有範囲内の外商投資情報報告情報を商務部に送信する。

(c) 外商投資企業の資料規範の明確化²⁴

➤ 外国投資者の主体資格証明の明確化

外商投資企業の登記を申請する際に、申請者が登記機関に提出する外国投資者の主体資格証明又は身分証明書は、所在国の公証機関の公証を経て、中国の当該国における駐在大使（領事）館の認証を経るものとする。外国の自然人が中国に投資して企業を設立する際に提出する身分証明書が「中華人民共和国外国人永久居留身分証」の場合は、公証不要とする。

➤ 香港、マカオ、台湾の投資者の主体資格証明の明確化

香港特別行政区、マカオ特別行政区、台湾地域の投資者の主体資格証明又は身分証明書は、特別な規定又は合意に基づき、現地の公証機関の公証文書を法により提出するものとする。

➤ 法的文書の送付の明確化

外商投資企業の設立登記を申請する際には、外国投資者（授権者）が中国国内の法的文書の送達を受ける者（被授権者）と締結する「法的文書送達授権委託書」を登記機関に提出する必要がある。

(d) 外商投資企業の登記事項の整備²⁵

➤ 登録資本（出資金額）の通貨の表示

外商投資企業の登録資本（出資金額）は、人民元で表示することも、その他の自由に両替することができる外貨をもって表示することもできる。

(e) 経過措置期間における外商投資企業の登記業務の遂行²⁶

➤ 企業組織形態の変更登記

2020年1月1日以前に法により設立された外国投資者の投資した会社、外商投資パートナーシップ企業は企業組織形態の変更登記手続を要しない。

法人資格を有しない外商投資企業は、外商投資法実施後の5年以内にパートナーシップ企業への変更を申請することができ、法律法規に定める設立条件に従い、登記機関に変更登記を申請し、法により関連資料を提出する。

➤ 組織機構等の変更（届出）登記

2020年1月1日以前に法により設立された外国投資者の投資した会社は、外商投資法実施後の5年以内に最高権力機構、法定代表人・董事の選出方法、議事表決の仕組み等に関する会社法上の強行規定に適合しない事項を調整した場合、会社定款を変更したうえで、登記機関において変更登記、定款届出又は董事届出等手続を行わ

²³ 本通知第3条、第4条

²⁴ 本通知第5条乃至第7条

²⁵ 本通知第8条、第9条

²⁶ 本通知第10条乃至第13条

なければならない。

➤ その他の登記事項の変更登記

2020年1月1日以前に法により設立された外国投資者の投資した会社は、外商投資法実施後の5年以内に組織形態、組織機構の調整を申請する前（際）において、調整前の組織形態、組織機構及び議事表決の仕組みに基づき、変更（届出）又は抹消登記を申請することができる。

➤ 経過措置期間後の取り扱い

既存の中外合弁経営企業及び中外合作経営企業の組織形態、組織機構等が法により調整された後、契約の有効期間中に株主変更登記を申請する場合は²⁷、全ての株主が改めて取り決める場合を除き、契約に取り決めた条件に従った方法により持分譲渡を実施することができる。もっとも、2025年1月1日より、外商投資企業の組織形態、組織機構等は、会社法等の強行規定に適合しなければならず、それに適合しない場合には、登記、届出を受理しない。

(2) 農民工賃金支払保障条例²⁸

国務院 2019年12月30日公布、2020年5月1日施行

① 背景

中国の改革開放以来、急速な経済成長に貢献してきた中国社会では農村から都市への労働力移動過程において、農民工²⁹という社会集団が生まれた。農民工は中国の経済発展を支え、都市部の経済成長に大きく貢献している。それにもかかわらず、長時間・低賃金の労働が日常化し、非農業戸籍の都市住民が有している失業・医療・年金・労災等の社会保障は十分ではなく、特に毎年年末にかけて、企業による農民工に対する賃金不払いが多発し、製造業や建設業、飲食業、介護などの労働集約型業界で問題が常態化しており、社会的関心も高まってきている。

農民工が時間通りに満額で賃金・報酬を獲得することを確保し、農民工に対する賃金の滞納することを抜本的に解決するため、人力資源・社会保障部は、2019年8月14日に「農民工賃金支払保障条例」草案を発表し、草案に対するパブリックコメント募集を始めた。同年12月4日、国務院は、国務院常務会議を開いて、農民工による国の建設・発展への大きく独特な貢献、彼らの苦労に対する報酬支払いの保障を強調し、法治の手段によって農民工の賃金未払い問題を解決する旨明確にし、「農民工賃金支払保障条例」（以下「本条例」という。）を可決、同月30日に公布された。本条例は、全7章、64条で構成されている。

以下では、本条例の主な内容を紹介する。

② 主な内容

ア 農民工实名制管理³⁰

雇用者は、農民工労働雇用实名制管理を実施し、雇用された農民工との間で書面による取り決め又は法により制定された内部規定に基づいて、賃金の支払基準、支払日、支払方法等の内容を規定する。

²⁷ ここにいう「契約」とは合弁契約のことを指しているものと理解される。

²⁸ 「保障農民工工资支付条例」

²⁹ 「農民工」とは、戸籍身分は農民であるが、農村部から出稼ぎをして主に農業以外の産業に従事する労働者を指す。本条例では、雇用者に労働を提供する農村居民と規定している（本条例第2条第2項）。

³⁰ 本条例第6条

イ 賃金の支払形式及び支払期間³¹

- 賃金が法定貨幣の形式で、現金又は銀行振替により農民工本人に支払わなければならないが、現物又は有価証券等のその他の形式によって代えてはならない。
- 雇用者は、農民工と書面による取り決め又は法により制定された内部規定に定める賃金の支払周期と具体的な支払日付に基づき賃金を支払わなければならない。

ウ 賃金支払の帳簿の内容及びその保存期間³²

- 雇用者は、賃金の支払周期に基づき書面による賃金台帳を作成し、少なくとも3年間保存しなければならない。
- 賃金台帳には、雇用者の名称、賃金の支払周期、支払日、支払対象の氏名、身分証明書番号、連絡先、勤務時間、支払う賃金の項目及び金額、源泉徴収・控除の項目及び金額、並びに銀行による賃金支払記録又は農民工の署名等の内容を含むものとする。
- 雇用者は、農民工に賃金を支払うときに、農民工本人に対して給与明細を提供しなければならない。

エ 賃金の弁済

- 雇用者は、農民工の賃金を滞納する場合、法に従い弁済責任を負わなければならない³³。
- 雇用者が、個人、適法な経営資格を有しない単位又は法により労務派遣許可証を取得していない単位を通じて派遣された農民工を使用し、農民工の賃金を滞納した場合は、当該雇用者が、賃金を弁済する³⁴。
- 雇用者が、個人、適法な経営資格を有しない単位又は関連資格を取得していない単位に対して雇用者の名義で経営することを許可し、当該単位が雇用した農民工の賃金が滞納された場合は、当該雇用者が賃金を弁済する³⁵。
- パートナースhip企業、個人独資企業、個人経済組織等の雇用者が、農民工の賃金を滞納する場合、法に従い弁済しなければならず、弁済しない場合は、出資者が弁済しなければならない³⁶。
- 雇用者は、合併又は会社分割を行う場合、農民工と書面で合意した場合を除くほか、合併又は会社分割を行う前に農民工の賃金を弁済しなければならない³⁷。
- 雇用者は、法により経営許可証又は登記証書が取り消され、閉鎖を命じられ、取り消され、又は解散された場合、抹消登記を行う前に農民工の賃金を弁済しなければならない。雇用者が農民工の賃金を弁済していない場合、雇用者の主要な出資者は、新会社を登記する前に農民工の賃金を弁済しなければならない³⁸。

オ 建設事業者に関する特別規定

- 建設事業者が施工に必要な資金を手当てしていないときは、着工してはならない。ま

³¹ 本条例第11条、第12条

³² 本条例第15条

³³ 本条例第16条

³⁴ 本条例第18条

³⁵ 本条例第19条第2項

³⁶ 本条例第20条

³⁷ 本条例第21条

³⁸ 本条例第22条

た施工許可証は交付しない³⁹。

- ▶ 建設事業者は、工事の施工業者に対して工事代金の支払に関する保証を提供しなければならない⁴⁰。
- ▶ 建設事業者は、工事の総請負業者と法に従い書面による工事施工契約を締結し、工事代金の計算周期、工事代金の決済方法及び人件費の支払周期を規定し、農民工の賃金を期限通りに満額支払うことを保障するよう人件費を確定しなければならない。人件費の支払周期は、1ヶ月を超えてはならない⁴¹。
- ▶ 工事の請負業者と労働契約を締結せず、実名登記を行わない者は、工事の現場で施工作業に従事してはならない⁴²。
- ▶ 工事の総請負業者は、農民工賃金の専用の銀行口座を開設し、当該口座から期限通りに農民工の賃金を満額支払わなければならない⁴³。

カ 未払い賃金に関する強制執行⁴⁴

人力資源・社会保障部門が、滞納された農民工の賃金の支払いを命じることについて決定した場合は、法に従い人民法院に強制執行を申請することができる。

キ 農民工賃金滞納のブラックリスト⁴⁵

雇用者が農民工の賃金を滞納し、情状が重い場合又は深刻な社会的悪影響が生じた場合は、当該雇用者及びその法定代表者又は主な責任者、直接的な責任を負う主要管理者及びその他の直接的な責任を負う者は、農民工賃金滞納信用喪失合同懲戒対象リスト（農民工の賃金滞納のブラックリスト）に掲載し、政府資金の支援、政府プロジェクトの入札、融資、市場参入、税金の優遇、交通手段等の面で制限を課す。

2. 司法解釈

(1) 最高人民法院による「中華人民共和国外商投資法」の適用に関する若干問題の解釈⁴⁶

最高人民法院 2019年12月26日公布、2020年1月1日施行

① 背景

外商投資法は、新しい外商投資法制の基本的な枠組みを確立し、対外開放、外商投資の促進に関する国の基本政策及び基本方針を確定し、外商投資の参入、促進、保護、管理等に関して統一的に規定しており、中国における外商投資の基本的な法律となり、国が外商投資法制を整備、刷新したものである。

最高人民法院は、外商投資法が審判において公正、有効に実施されることを確保し、より一層の開放、中国国内及び国外の投資者の法的権益の平等な保護、安定し、公平かつ透明な法制、事業環境の樹立に関する党中央の重要決定を貫徹するために、2019年12月26日

³⁹ 本条例第23条

⁴⁰ 本条例第24条第1項

⁴¹ 本条例第24条第2項

⁴² 本条例第28条

⁴³ 本条例第26条

⁴⁴ 本条例第42条

⁴⁵ 本条例第48条

⁴⁶ 「最高人民法院关于适用〈中华人民共和国外商投资法〉若干问题的解释」

に「中華人民共和国外商投資法」の適用に関する若干問題の解釈（以下「本解釈」という。）を公布した。

本解釈の施行は、市場化、法制化、国際化の改革に対して上質かつ効果的な司法サービス及び法制保障を提供し、内資企業と外資企業間の公平競争の市場環境を整備し、投資環境を整えて、より多くの外商投資の誘致に資することが期待されている。また、今までの司法上の紛争事例からみると、外商投資に関して生じた紛争のうち、契約に関連する紛争が特に顕著に表れている。このため、本解釈は、契約紛争の問題（特に、契約効力の判断に関する問題）に関して制定された。

上記を踏まえて、本解釈の主な内容を以下のとおり紹介する。

② 主な内容

ア 本解釈の適用範囲⁴⁷

- ▶ 人民法院が投資契約紛争に関する案件を審理する場合は、本解釈が適用される。
- ▶ 投資契約とは、外国投資者（即ち、外国の自然人、企業又はその他の組織）が、直接又は間接に中国国内で投資することにより締結した関連契約であり、外商投資企業設立契約、持分譲渡契約、財産持分又はその他の類似する権益譲渡契約、新設プロジェクト契約等を含む。
- ▶ 外商投資者が、贈与、財産分割、企業合併・分割等の形式により関係する権益を取得した場合に生じた契約紛争について、本解釈が適用される。
- ▶ 人民法院は、香港特別行政区、マカオ特別行政区の投資者及び国外に在住している中国国民が中国内地に投資する場合、並びに台湾地域の投資者により中国大陸に投資する場合に生じた紛争の案件を審理する場合に、本解釈を参照して適用することができる。

イ 投資契約の効力に関する判断基準⁴⁸

- ▶ 外商投資法第4条に定めるネガティブリスト以外の分野で締結した投資契約について、当事者が、投資契約が関係行政当局の承認、登記を経ていないとして契約が無効又は効力が生じないと主張する場合は、人民法院は当該主張を認めない。
- ▶ 外国投資者が、ネガティブリストにより禁止されている投資分野に投資する投資契約につき当事者が無効であると主張する場合は、人民法院は当該主張を認めなければならない。
- ▶ 外国投資者が、ネガティブリストにより制限されている投資分野に投資するとき、当事者が、参入制限の特別管理措置に違反して投資契約が無効であると主張する場合は、人民法院は当該主張を認めなければならない。ただし、人民法院が有効な裁定・判決を出す前に、当事者が必要な措置を講じて参入特別管理措置の要求を満たし、当事者が、当該投資契約が有効であると主張する場合、人民法院は当該主張を認めなければならない。
- ▶ 人民法院が有効な決定・判決を出す前に、外国投資者による投資が、ネガティブリストの内容の調整により禁止又は制限されている投資分野に該当しなくなるとき、当事

⁴⁷ 本解釈第1条、第6条

⁴⁸ 本解釈第2条～第5条

者が、当該投資契約が有効であると主張する場合は、人民法院は当該主張を認めなければならない。

(邢沂晨・中国弁護士)

二. 連載 中国法実務のイロハ 第二弾：労務管理のイロハ（第4回／全6回）

第1回	2019年10月号	労働契約と就業規則
第2回	2019年11月号	労働時間と休日
第3回	2019年12月号	派遣その他特殊な雇用形態
第4回	2020年1月号	労務管理の諸問題
第5回	2020年2月号	労働契約の終了
第6回	2020年3月号	労働紛争への対応

第4回 労務管理の諸問題

中国の労働に関する諸制度について、これまで3回にわたってご紹介しました。今回は、日常労務管理の中で、よく発生する実務問題を巡り、労務管理の諸問題への対応策について、事例を挙げながら、紹介させていただきます。

Q2.4.1 日常勤怠管理において、どのような注意事項と管理措置があるでしょうか。

勤怠管理は使用者の労働者に対する、最も基本的な管理措置とも言えます。労働者の出勤状況は、その給与、業績評価、就業規則遵守状況などの問題に密接に関連しているので、その管理は非常に重要です。ただ、各使用者の社風、各職位における業務内容又は労働者の個人的特質によって、勤怠管理の規則と管理方法は千差万別であり、日常労務管理の中で、最も問題の多発する分野ともなっています。そこで、日常勤怠管理を強化するため、幾つかの共通的な注意点を紹介させていただきます。

(1) 作業時間、休憩時間の就業規則への明記

ご存知のように、就業規則は、労働管理の基本規範であり、労働関連法令に定めのない細かな日常管理事項については、就業規則の規定に従うことになるので、就業規則は、「労務管理における憲法である」と言っても過言ではありません。

特に、勤怠管理について、法令上の規定は原則的な規定に過ぎないため、自社の作業時間、休暇時間、勤務時間の統計管理などの規則をできるだけ詳細に就業規則で明記することが、勤怠管理の前提となります。

解雇された労働者が使用者に不満を持ち、悪意で在職中の残業代を請求した事案があります。当該事案では、偽造されたタイムカードを根拠として残業代が請求されました。実際には、当該使用者は、電子カードで勤怠管理を行っていましたが、それについて就業規則や労働契約にて規定しておらず、勤怠管理の実施内容に関する立証が不十分で、敗訴しています。

実務上、勤怠管理に関する具体的な管理方法を就業規則に記載する例は必ずしも多いとは言えませんが、上記事例からすれば、詳細に定めたほうが良いといえます。

(2) 日常的に勤怠データ管理を行い、証拠を収集すること

労働者が離職する際に、労働紛争が発生することが多くあります。その場合、紛争の対象は、過去何年分もの勤務状況に及ぶ可能性があります。労働紛争調停仲裁法⁴⁹第6条によれば、

⁴⁹ 「中华人民共和国劳动争议调解仲裁法」

労働紛争に関わる証拠については、使用者に管理されたものであれば、使用者より提供するものとし、使用者が提供できない場合、不利益な効果を負担します。また、最高人民法院の司法解釈⁵⁰第13条によれば、使用者が、解雇、労働報酬減額、労働者の勤続年数の計算等の決定に関する労働紛争について、使用者が立証責任を負うこととされます。

通常、勤怠データは使用者が保管しているため、労働者が出勤状況に異議がある場合又は使用者が欠勤によって減給をする場合、立証責任は使用者の負担となります。そのため、使用者としては、日常の勤怠データ管理や出勤管理に関する証拠収集に、真剣に取り組む必要があります。出勤記録の保管年数については、明文規定はありませんが、労働紛争時における立証責任負担の観点からは、できるだけ長期間保存するのが無難です。なお、給与支払暫定規定⁵¹第6条第3項によれば、使用者が従業員に支払った給与の金額、時間、受領者氏名及びその署名などについて、2年以上保存しなければならないとされており、出勤記録は給与算定の根拠となることから、保管期間は少なくとも2年以上に設定すべきといえます。

(3) 出勤記録について、従業員本人の確認を取ること

出勤記録は、給与計算の根拠となり、場合によって処分の根拠ともなるという、重要な証拠資料です。しかし、出勤記録については、実際には様々な不正確性が存在する可能性があります。例えば、出勤の打刻を忘れた従業員のために、他の従業員が代わりに打刻をする場合、退勤時間後も職場にとどまっていたが、その間仕事をしていない場合、朝晩に出退勤の打刻をしたが、日中長時間私用で外出していた場合など様々な場面があります。そのような場面における出勤記録の調整等の処理につき、使用者が一方的な判断で行うと、従業員がそれと異なる認識を有する場合、労働紛争に発展する恐れがあります。労働法第91条によれば、使用者が理由なく給与から控除を行い、支払を遅延し、又は残業手当を支払わない場合、労働行政部門は、その未払い金額と経済補償金を支払うように命じ、さらに賠償金の支払を求めることができるとされています。

従って、日常の出勤記録については、毎月給与を支払う前に従業員本人の確認を取り、署名をした記録を残すことが、紛争防止に役立つといえます。

Q2.4.2 病気休暇の濫用への対応方法があるでしょうか。

病気休暇の制度は、労働者の健康に関する権利を保護する趣旨といえますが、労務管理の現場においては、この制度の悪用、濫用がなされるケースが時々見られます。不正な手段で病院の診断書を取得した上、病気休暇を申請する例が典型的です。健康のために必要な休みを取る権利を保護する一方で、病気休暇制度の悪用、濫用を回避するために、使用者は、労働者の病気休暇申請について、合理的な審査方法を設定する必要があります。そのポイントは、次の通りです。

(1) 病気休暇の申請と許可の方法を就業規則に明記すること

病気休暇の申請と許可に関する設定は、一見簡単な問題に見えますが、実際には、詳細なルールを定める必要があります。

⁵⁰ 「最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(2008 调整)」

⁵¹ 「工资支付暂行规定」

まず、申請するタイミングについて、「事前申請」という規定を置く例も見られますが、病気で休む前にはそれを予測できないため、事前の申請は非現実的です。実際には、その病気が治って出勤するタイミングで申請がなされることが多いといえますが、休みが長期にわたる場合、申請・許可のない状態で休みが長期間先行することによる管理上の問題が残ります。そこで、例えば、一定期間以上の病気休暇を取る場合、家族に病気休暇の申請を代理してもらい、或いは必要書類を同封して郵送で申請する方法を定めることが考えられます⁵²。

次に、申請については、病院の診断書⁵³を提出させるのが一般的ですが、偽造の診断書や、本物であるものの医師に働きかけて不正に取得した診断書などが出回っており、真実性の確認が必要となります。診断書に関する不正を防ぐため、カルテ⁵⁴、領収書をセットで提出させる例もあります。また、使用者が指定された病院や、管理が厳しい大病院（二級以上、三級以上など）での診断書の提出を求めることで、不正を防ぐ効果が期待できます。ただ、風邪で3日間休んだような場合にも、常に別の病院での診断書の取り直しを命ずるとすると不合理であるといった配慮から、診断書を発行する病院に対する制限を規定した就業規則を有していても、その通りに運用されていないという場合もあります。

そのため、それぞれの個別事情に応じた対応を可能とすべく、診断書等の書類を出せば自動的に病気休暇が認められるというのではなく、使用者が審査して、許可された場合にのみ、病気休暇を認めるといった規定を置くことも考えられます。

さらに、偽造され又は不正手段で取得した診断書が発見された場合の処罰についても、明記する必要があります。

(2) 病気休暇の待遇を明確且つ合理的に設定すること

日系企業においては、一定期間の病気休暇を単に有給の休暇と扱う例も見られます。従業員の福利厚生を手厚くするという意義はあるといえますが、制度の悪用⁵⁵を防ぎ、悪用して休む人と真面目に働く人との不公平感を防止するためには、所在地の最低基準を下回らない病気休暇待遇（賃金）を設定し、病気休暇が増えれば、収入が減ることを明確化し、濫用のインセンティブを抑えるべきといえます。

(3) 病気休暇事実に関する確認

最近、病気休暇中の労働者が、海外旅行をしたことで解雇された事例が話題となりました。アリババの従業員が病気休暇の間にブラジルで旅行している写真を WeChat のモーメンツに載せたところ、病気休暇を騙取したという理由で当該従業員を解雇したものです。解雇された従業員は労働訴訟を提起して争いましたが、使用者の勝訴判決が確定しています。

⁵² 昨今では、WeChat で診断書の写真画像を送るなどして、休みの当日において、病気休暇申請がなされることも多いといえますが、虚偽申請のリスクを防ぐためには、追って書面で提出をさせる必要性はあるといえます。

⁵³ 病名のほか、何日間の休暇を要するという文言が記載され、「病假条」と呼ばれます。

⁵⁴ 日本と異なり、患者が自分で「病历」と呼ばれる冊子を持ち歩くのが中国の病院の伝統的なやり方です。近年、電子化が推進され、「病历」を使わない病院も多くなっています。その場合、患者は医師に要求すれば、電子カルテをプリントアウトして渡してもらうことが可能です。

⁵⁵ 中国の病院現場では、医師と特別な個人的関係がなくても、自覚症状を述べれば、3日程度の病気休暇が必要という内容の診断書を得るのは容易といえます。

このことから、長期間の病気休暇が申請された場合、事実確認のため、病院で診断書の真偽確認をしたり、病気休暇中の従業員の自宅に見舞いに行ったりするなどの対応をとることが考えられます。

Q2.4.3 残業管理に関する注意事項には、どのようなものがあるでしょうか。

忙しい日系企業においては、残業管理に関する問題がよく生じます。中国では、残業を行う場面に依りて、割増賃金を支払う必要があります。すなわち、平日の残業については本人の通常勤務時の給与基準の 150%、休日出勤については 200%、祝日出勤については 300%となります⁵⁶。残業代の未払いや支払額不足によって発生する労働紛争は、非常に多いといえます。従って、残業に対する管理方法を検討する必要があります。

(1) 特殊な労働時間制度を導入する方法

労働法上、標準労働時間制度と特殊な労働時間制度があり、使用者は、労働行政部門の認可を経て、特殊な労働時間制度を実施することができます⁵⁷。具体的には、不定時労働時間制と、労働時間総合計算制です。詳細は、本稿 2019 年 11 月号の Q2.2.4、Q2.2.5 をご覧ください。これら特殊な労働時間制度の導入によって、残業代を支払う必要のある場面が大幅に減るため、残業管理に対する抜本的な対策となりえます。ただ、これらの特殊な労働時間制度の導入については、労働行政管理部門の認可が必要となり、また、適用できる従業員の範囲が限定されるので、残業代に関する問題を完全に解決できるものではありません。

(2) 標準労働時間制度の下における管理

ア 残業に関する許可制度の設定

日常的に業務の必要に応じて、随時残業をさせている例も多いといえます。しかし、残業を許可制にする設定をしないと、従業員が会社に居残りした事実があれば、すべて残業とされてしまうリスクがあり、残業代に関する労働紛争において、使用者にとって非常に不利になります。そこで、残業については書面での許可制度を設け、かつ、残業の申請及びその許可につき、就業規則に詳細を明記し、許可がなければ残業とは認めないこととすべきといえます。

イ 毎月の労働時間の確認

毎月の労働時間を統計する際、労働者のタイムカードに記録された労働時間について、残業許可制度に照らして確認することが必要です。残業に関する労働紛争においては、タイムカードに記録された時間を根拠として、残業代請求がなされることが少なくありません。しかし、タイムカードに記録された時間は、労働者が職場に滞在した時間を示すにとどまり、そのすべてが労働時間であるとはいえません。そのため、タイムカードに記録された時間のうち、労働時間（残業時間）が何時間であるかについて統計を取り、毎月、労働者本人に確認させて、署名をさせることが望ましいといえます。

ウ 残業の上限への注意

⁵⁶ 労働法第 44 条

⁵⁷ 労働法第 39 条

業務の必要から、残業をさせる必要がある場合、残業代を法定の基準で支払うこととなりますが、残業代さえ払えば無限定に残業が認められるというものではありません。法律上、原則として、毎日1時間を超えない範囲で残業をさせることができ、特殊な原因で労働時間を延長しなければならない場合、労働者の健康を確保したうえで、毎日3時間を超えず、毎月36時間を超えない範囲で残業をさせることができます⁵⁸。上記規定に違反して労働者に残業させた場合、労働保障行政部門より、期限を限定して是正を命じられ、労働者の人数に応じて、一人当たり100元～500元の基準での過料の対象となります⁵⁹。

Q2.4.4 業績評価の低い従業員を解雇することができるでしょうか。

欧米系企業では、業績評価における最低評価の人を切り捨てる制度⁶⁰を実施する例が少なくないと言われます。日系企業でも導入例があるようです。そのような制度は残酷であるとの批判がある一方で、営利企業としては、従業員の積極性を引き出し、優秀な従業員を残すことの合理性からこの制度を支持する声も根強いといえます。これを実施するために、業績評価が使用者の定める基準に合格しない場合、解雇できるとする規定が就業規則に置かれるケースがよく見られます。しかし、この規定をそのまま適用して解雇する場合には、違法となるので注意が必要です。労働契約法第40条第2号によれば、労働者が業務に堪えることができず、訓練又は職位の調整後も、業務になお堪えることができない場合、使用者はその労働契約を解除できるとされています。従って、業績評価の低い従業員について、その業務に堪えない事情があれば、解雇することはできるものの、法定のプロセス（訓練又は職位調整）を経る必要があります。そこで、使用者は、業績評価の低い従業員を解雇したい場合、以下の点に注意すべきといえます。

(1) 従業員がその業務に堪えないと判断される根拠

業績評価が低い者が、直ちに業務に堪えないとはいえません。そのため、当該理由で解雇する場合には、業務に堪えないことを証明できる証拠を準備する必要があります。具体的には、まず、従業員に関して、明確な業務内容（JD）を設定し、次に、業績評価対象期間において、明確かつ合理的な業務目標及び評価基準を具体的に設定し、それに基づいて客観的な評価をすることが必要です。なお、その業務内容、業績目標及び業績評価の結果については、本人への確認が必要です。

(2) 業務に堪えない場合の措置

業務に堪えないと判断されても、直接解雇することはできず、まず訓練を行い又は職位を変更するといった措置を取る必要があります。そのような訓練又は職位変更措置を実施した後で、なおも業務に堪えない場合、労働契約法に従って解雇できます。ここで注意すべきは、職位を変更する際に、従業員本人の同意が必要となる点です。

(3) 業務に堪えないという理由で解雇する場合の証拠準備

⁵⁸ 労働法第41条。なお、自然災害、事故等への緊急対応や、生産設備等故障の際の応急処置対応の場合などはこの制限を受けないこととされます（労働法第42条）。

⁵⁹ 労働保障監察条例第25条

⁶⁰ 中国語では「末位淘汰制」と呼ばれます。

従業員の意に反して解雇をする場合、労働仲裁を提起される可能性があり、労働仲裁においては、法の要件を満たした解雇であることを立証する責任が使用者にあります。そのため、少なくとも次のような証拠を準備してから解雇に踏み切るべきといえます。

- 対象従業員が業務に堪えない証拠。例えば、規定の業務内容を遂行できない証拠、設定された業績目標を達成できなかった証拠など。
- 使用者が、訓練又は職位変更という措置を行った証拠。
- 上記訓練又は職位変更された後、再度評価しても、業務に堪えないという証拠。

Q2.4.5 拘留された従業員に対して、どう処理すればよいでしょうか。

従業員が拘留された場合、出勤ができなくなり、また、使用者のレピュテーションにも影響するために、直ちに、当該従業員を解雇したいという相談を受けることがあります。この場合解雇できるのか、どのように対応した方がよいかという問題について、次の通り整理します。

(1) 「拘留」にはいくつかの種類があり、その原因によって法的性質が異なります。

- 軽微な違法行為によって公安局に身柄拘束されるのは、治安管理处罰法に基づく「行政拘留」です。上限は20日間です⁶¹。
- 犯罪の疑いがあるが身柄拘束されるのは、刑事訴訟法に基づく、犯罪被疑者に対する臨時的刑事的強制措置である「刑事拘留」です。上限は37日間です⁶²。
- 人民法院が訴訟手続の円滑な進行を確保するために、関連する訴訟手続を妨害する者に対する強制措置として「司法拘留」という制度があります。上限は15日間です⁶³。

(2) 拘留された従業員を解雇できるか

従業員を解雇するには、法定の理由が必要となります。「法により刑事責任を追及された場合」においては、使用者は労働契約を解除することができるとされており⁶⁴、上記の行政拘留、司法拘留に該当する場合には、解雇できません。刑事拘留については、最終的には刑事責任が問われる可能性があります。拘留された時点では単に犯罪の疑いがあるにとどまり、刑事責任が追及されるかどうかは未定の段階に過ぎないため、刑事拘留をされたこと自体を理由に当該従業員を解雇することはできないといえます。ただ、使用者の就業規則において、拘留の原因となった行為が解雇事由と定められている場合等においては、「使用者の内部規定に著しく違反した」という理由で解雇できます⁶⁵。なお、その場合、就業規則の制定、公示に関する法定のプロセスを踏んでいることが前提となります。

(3) 拘留された従業員に対して、どう対応した方がよいか

拘留された従業員は、その期間就業することができません。国の法令には、この場合の対応方法について規定があり、労働者が犯罪の嫌疑を受けて収容されて調査を受け、拘留又は逮捕された場合、その人身の自由が制限された期間中において、使用者は、労働契約の履行を停止することができるとされています。履行停止期間内において、使用者は、労働契約に

⁶¹ 治安管理处罰法第16条

⁶² 刑事訴訟法第91条

⁶³ 民事訴訟法第115条第2項、刑事訴訟法第199条第1項、行政訴訟法第59条

⁶⁴ 労働契約法第39条第6号

⁶⁵ 労働契約法第39条第2号

規定された義務を負わないとされますので、その間の給与は支払う必要がありません⁶⁶。従って、刑事拘留された従業員を解雇することはできないものの、労働契約の履行を停止し、給与の支払いは止めることができます⁶⁷。

(4) 刑事訴訟の結果を受けた従業員への対応

刑事拘留の後、刑事訴訟手続を経た最終的な結果によって、その従業員の労働契約の処理方法が異なります。

- 労働者が刑事責任を追及されなかった場合、使用者は、労働者との労働契約の履行を回復する必要があります。
- 刑事責任を追及された場合は、使用者は当該従業員との労働契約を解除できます。ここに「刑事責任を追及された」というのは、人民法院の判決により刑事罰を科された場合のほか、検察院による起訴猶予がなされた場合、及び人民法院が刑事処罰を免除した場合を含みます。また、刑の執行猶予を受けた場合も、労働契約解除の対象となります⁶⁸。

Q2.4.6 兼業している従業員を、使用者は解雇できるでしょうか。

インターネットの急速な発展によって、在宅で仕事する労働者（SOHO）がますます多くなる中、従業員が、使用者の業務以外に他の兼業をするケースも増えていきます。従業員による兼業は、本来の業務に影響を与え得るため、通常、使用者は、従業員の兼業を禁止している場合が多いといえます。しかし、兼業している従業員を常に解雇できるか、また解雇したい場合、どうすればよいかについては、慎重な検討が必要です。

(1) 法令上の規定

労働契約法第 39 条第 4 号では、労働者が同時に他の使用者と労働関係を樹立し、業務を遂行に重大な影響を与える場合、又は使用者が是正を要求したにもかかわらず、これを拒否した場合に、使用者は、労働契約を解除できるとされています。

しかし、兼業の多くは、労働関係ではないことが多く、また、仮に労働関係があったとしても、その立証も難しいのが現状です。しかも、その兼業によって自社の業務遂行に重大な影響を与えることの立証も同様に容易とは言えません。

(2) 兼業を制限する方法

上記の通り、法令上の規定に従って、直接、兼業による解雇を行うのは、難しい面があります。そこで、就業規則によって、兼業に対する規制を設けて、それに違反した場合に解雇できる規定を設けるのが実践的といえます。そうすれば、「使用者の内部規定に著しく違反した」という解雇事由⁶⁹を使う道が開けます。この場合、就業規則の制定、公示の法定プロセスを踏むとともに、兼業禁止に違反した場合の解雇の条件について、合理的な内容に設定する

⁶⁶労働部「中華人民共和国労働法」の若干の問題に関する意見を徹底的に実施する通知（労働部关于印发《关于贯彻执行〈中华人民共和国劳动法〉若干问题的意见》的通知）（以下「徹底実施意見」という）第 28 条。

⁶⁷なお、地方法令によっては、「労働者が一定期間労働契約の義務を履行できず、ただ、履行継続の条件と可能性がある場合」には労働契約の履行を停止できるという規定を設け（上海市労働契約条例第 26 条等）、行政拘留、司法拘留の場合でも給与を支払わないという根拠規定とできるものがあります。

⁶⁸徹底実施意見第 29 条

⁶⁹労働契約法第 39 条第 2 項

必要があります。例えば、兼業を許可制として、許可なく行った場合には解雇とすること、又は、会社の取引先における兼業（利益相反のおそれがあります）は一律禁止として、違反の場合を解雇とすることなどです。何ら具体的な条件を定めず、単なる兼業をすべて解雇事由とすることは、不合理な規定であるとして、労働仲裁・裁判の場においては、当該規定に基づく解雇が違法とされるリスクがあります。

Q2.4.7 従業員の守秘義務違反の防止策は、何かあるでしょうか。

従業員が会社の秘密を漏らすことを防ぐための法的な対策としては、従業員との秘密保持契約の締結及び就業規則に秘密保持義務違反に対する処罰規定を規定することが考えられます。就業規則での規定は、処罰の根拠とするために有意義であるものの、退職後の従業員への責任追及については就業規則の適用はできないことや、労働仲裁・裁判の場においては、就業規則の制定、公示のプロセスにおける適法性が争われることが多いため、個別に秘密保持契約を結ぶことが有益といえます。

従業員との秘密保持契約を締結する時の注意点は、主に次の通りです。

(1) 秘密保持契約を締結するタイミング

実務上、特定の従業員に秘密事項の取り扱いをさせる段階になってから、秘密保持契約を締結する例も少なくありません。しかし、従業員であれば、自身が直接取り扱わない秘密についても、社内の各種リソースを利用して取得可能であることに照らすと、すべての従業員との間に、労働契約の締結とセットで秘密保持契約を締結するのが万全といえます。

(2) 秘密の定義についてできるだけ広く設定すること

営業秘密とは、公知ではなく、商業的な価値を有し、且つ権利者が相応の秘密保持措置を講じている技術情報及び経営情報をいいます⁷⁰。そのため、法的に保護される営業秘密としては、秘密保持措置を講じたものであることが必要です。秘密保持措置を講じているかの判断には、物理的なアクセス制限をかけることのほか、秘密保持契約を締結していることが重要な要素となりますので、できるだけ広範な秘密を秘密保持契約における守秘義務の対象とすべきといえます。例えば、保存形式を問わず、従業員が使用者の業務に従事することを通じて、知り得たすべての情報というような規定の仕方が考えられます。

(3) 守秘義務の期間の設定

従業員は在職中において、守秘義務を負うのは当然ですが、退職後においても、守秘義務を課するのが良いと考えます。そこで、当該秘密が公知になるまでの期間を守秘義務期間として設定するのがよいといえますが、それでは長すぎるという場合には、労働者の在職期間中及び退職後●年間という規定とすることもあります。

(4) 守秘義務違反に関する責任の設定

通常の契約と同じく、秘密保持契約においては、契約違反責任を規定する必要があります。ただ、守秘義務違反により使用者が被った損害の金額を具体的に立証するのは容易ではありません。そのため、秘密保持契約においては、契約違反責任について、単に損害賠償責任を

⁷⁰ 不正競争防止法第9条第4項

定めるのではなく、一定の金額による違約金を定めるのがよいといえます。なお、在職期間中の違反については、労働契約の解除ができる旨の規定も入れるべきです。

Q2.4.8 労働者が在職中に完成した知的財産成果物について、その権利を会社に帰属させることができるでしょうか。

(1) 労働者が在職中に完成した知的財産成果物の権利帰属

労働者が在職中に完成した知的財産成果物としては通常、次のものが挙げられます。

ア 労働者が関与して生じた特許又は関連技術

イ 労働者が創作した著作物

上記ア及びイの権利帰属については、使用者と労働者間の特約がある場合、それに従って決めます⁷¹。特約がない場合には、法律の規定に従って処理されます。アの場合には、労働者が関与して生じた特許又は関連技術の内、職務発明に属するものについて、その特許を出願する権利は、使用者（所属単位）に帰属し、出願が認可された後、当該使用者が特許権者となります⁷²。職務発明に属しないものについて、その特許を出願する権利は、発明等を行った労働者に帰属し、出願が認可された後、当該労働者が特許権者となります⁷³。イの場合、労働者が創作した著作物の内、以下に述べる特殊な職務作品を除き、その著作権は作者である労働者に帰属します⁷⁴。

このように、法律上は、労働者が在職中に完成した知的財産成果物が必ずしも使用者の権利となるわけではないため、使用者は、事前に労働者との間に、職務発明や職務著作に関する契約を締結し、職務に関連して生じた知的財産成果物を使用者に帰属させる旨を約定することが望ましいといえます。

(2) 職務発明の判断基準

判断要素	職務発明の判断基準 ⁷⁵
使用者との関係	① 所属する勤務先 ② 一時的に勤務する勤務先
発明の完成時点	① 本来の職務中 ② 本来の職務以外のその他の任務遂行中 ③ 離職後 1 年以内に完成された元の担当職務又は任務と関連する発明
使用者のリソースの利用	① 物質的条件：資金、設備、部品、原材料など ② 技術的条件：外部に公開されない技術資料等

⁷¹ 特許法（専利法）第 6 条第 3 項、著作権法第 16 条第 2 項第 2 号。

⁷² 特許法第 6 条第 1 項

⁷³ 特許法第 6 条第 2 項

⁷⁴ 著作権法第 16 条

⁷⁵ 特許法実施規則第 12 条

(3) 労働者が創作した著作物に関する権利帰属基準

著作物の種類		判断基準	権利帰属	権利使用制限
職務作品でない著作物		職務作品以外のもの	労働者	なし
職務作品	一般職務作品	業務責任を果たすために創作した著作物の内、特殊職務作品以外のもの	労働者	① 使用者は、その業務の範囲内において優先的に使用する権利を有する。 ② 著作物の完成後2年間は、使用者の同意を得なければ、第三者に使用者と同じ方式当該作品の使用を許諾することができない。
	特殊職務作品	① 主に使用者の物質的技術的条件を利用して創作し、かつ使用者が責任を負う工事設計図、製品設計図、地図、コンピュータソフトウェアなどの職務著作物 ② 法律、行政法規又は契約の約定によって著作権を使用者が有する旨定められた職務著作物	① 氏名表示権以外の著作権は、使用者に属する。 ② 作者である労働者が氏名表示権を有する。 ③ 使用者は作者である労働者に報奨を与えることができる。	なし

Q2.4.9 競業禁止義務を設定する場合、その期限、補償金金額などについて、どうやって設定すればよいでしょうか。

企業の重要な機密を把握しているキーパーソンについて、単に秘密保持契約を締結するだけでは安心できないので、当該従業員のライバル企業への転職を禁止したいという場合があります。

この点、使用者は、秘密保持義務を負う労働者との労働契約又は秘密保持契約において、競業制限条項を規定し、かつ、労働契約の解除又は終了後に、競業制限期間内において月毎に労働者に経済的補償を与えることを約定することができるとされています⁷⁶。競業制限の範囲は、使用者と同類の製品を生産もしくは経営し、又は同類の業務に従事する競合関係にある他の使用者における就業又は自らこれらにつき経営、従事することを指します⁷⁷。

使用者は従業員の間上記のような競業制限条項のある契約（以下「競業制限契約」といいます）を締結する場合、次の点に注意すべきといえます。

⁷⁶ 労働契約法第23条第2項

⁷⁷ 労働契約法第24条第2項

- ① 競業制限契約の締結対象は、高級管理職、高級技術者及びその他秘密保持義務を負う者に限られます⁷⁸。
- ② 競業制限契約には、その制限する業務の範囲、地域及び期間について、明確に設定する必要があります。
- ③ 競業制限の期間は、2年を超えてはなりません。
- ④ 競業制限期間において、使用者は当該労働者に対して支払う経済的補償金の金額は、少なくとも当該労働者が労働契約を解除又は終了する前の12か月の平均給与の30%を下回ってはなりません。なお、当該労働者の月平均給与の30%が労働契約履行地の最低給与基準より低い場合は、労働契約履行地の最低給与基準に従って支払う必要があります⁷⁹。
- ⑤ 競業制限契約を締結したにもかかわらず、使用者が労働契約の解除・終了後3か月間、約定された経済補償金を支払わない場合、労働者は、競業制限契約を解除することができます⁸⁰。

Q2.4.10 労働者との契約に、サービス期間を設定する方法があるでしょうか。

使用者は、労働者に特定の訓練費用を提供し、専門的な技術訓練を行った場合、その労働者と間に、サービス期間契約を締結し、サービス期間を設定することができます。サービス期間契約は、上記のような専門的な技術訓練を受けた労働者に対して、一定期間中、使用者から離職してはならない条件を設定する契約です。このようなサービス期間契約を締結する場合、次の点に注意すべきといえます。

(1) サービス期間の設定

サービス期間の期限については、法的な規制は存在しません。したがって、サービス期間の期限については、使用者と労働者の間で協議して決めることができます。実務上は、使用者が負担した訓練費用の多寡、当該労働者の労働契約期間などを考慮してサービス期間の期限を決めているといえます。

ここで、サービス期間は、当該従業員の労働契約の期間より長い期間を設定しても構いません。ただ、それにより当然に労働契約の期間が延長されるものではなく、使用者は、労働契約を期限満了時に更新せず、終了させることも可能です。その場合、サービス期間は失効します。もし、サービス期間満了時まで勤務を求めるということであれば、労働契約の有効期限をサービス期間満了時まで延長する必要があるといえます。

(2) サービス期間内に離職する場合の違約金の設定

労働者が、サービス期間契約に違反し、サービス期間中に離職した場合、使用者に対して、約定の違約金を支払うことになります。この違約金の金額について、使用者が当該労働者のために負担した訓練費用の額を超えてはならないこと、また、実際に請求する違約金は、サービス期間

⁷⁸ 労働契約法第24条第1項

⁷⁹ 最高人民法院の労働紛争案件の審理における法律の適用に関する若干の問題の解釈（四）（最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释（四））（以下「解釈四」といいます）第6条

⁸⁰ 解釈四第8条

の未履行期間に応じた按分計算による訓練費用の額を超えてはならないという制限に服します⁸¹。

(3) 服務期間中においても、通常の昇給制度を適用すること⁸²

使用者が、違約金の制裁を以て離職を抑制しつつ、昇給をしないというように、服務期間契約を悪用する場合には、法令違反となる恐れがあります。

(吳秀穎・中国法顧問)

⁸¹ 労働契約法第22条第2項

⁸² 労働契約法第22条第3項

三. 中国法務の現場より

1. 中国市場監督管理行政処罰文書網のリリース等

(1) 中国市場監督管理行政処罰文書網のリリース

報道によれば、2020年1月9日に、国家市場監督管理総局は、中国市場監督管理行政処罰文書ウェブ検索システム（以下「文書網」という。）のリリースに関する式典を行い、国家市場監督管理総局の甘局長が当該式典に参列した。

文書網はそのウェブサイトへのアクセス⁸³又は携帯端末のアプリのいずれからも使用することができる。



文書網では、食品、薬品、価格、広告、知的財産権、ネット商取引、直販販売、特集設備という8つの分野に分けられており、それぞれ地域、処罰時間及び処罰種類によって過去の行政処罰事例を調べることができる。

2013年7月に中国の裁判文書を公開する「中国裁判文書網」がリリースされ、これまでに公開された裁判文書の数は8700万件を超え、アクセス数も392億アクセスを超え、世界最大規模の裁判文書ウェブ検索システムともいわれている。今回の文書網は、行政処罰文書の公開を通じて、企業の信用状況の公示、行政部門の処罰基準などについて、その透明度を高め、公平、公正な行政管理環境の構築に対して、非常に重要な意義があると評価されている。

⁸³ <http://cfws.samr.gov.cn>

(2) 北京破産案件の管轄

昨年 10 月 29 日に公表された「北京市高級人民法院の強制清算事件及び企業破産事件管轄を調整する通知」⁸⁴に従い、昨年 11 月 1 日から、以下の類型の事件は、北京第一中級人民法院に設けられた北京破産法廷が、集中的に管轄することとされた。

- ① 北京市管轄区域内における、区レベル以上の市場監督管理部門に登録された会社の強制清算及び破産事件
- ② 上記強制清算と破産事件にから派生する商事類の事件
- ③ 越境破産事件
- ④ その他法律によって管轄すべき事件

また、民事訴訟法第 38 条第 1 項の規定又は「最高人民法院が民事訴訟法を適用する問題に関する解釈」⁸⁵第 42 条⁸⁶の規定に基づき、北京市第一中級人民法院が以下の破産派生事件を石景山区、門頭溝区、海淀区人民法院に移送することが認められた。

- ① 訴訟物の金額によれば区レベル人民法院が審理することとなる破産債権確認事件
- ② 訴訟物の金額によれば区レベル人民法院が審理することとなる取戻権事件⁸⁷。

上記事件以外の破産派生事件及びすべての強制清算派生事件については、北京市第一中級人民法院が審理する。

なお、2019 年 10 月 31 日以前に申し立てられた強制清算又は破産については、元の人民法院が引き続き審理し、北京破産法廷に移送しない。

(呉秀穎・中国法顧問)

2. 新型コロナウイルスに伴う現地出勤対応の留意点

(1) 迷走する各種通達

春節休暇（本来の休日は 1 月 24 日から 30 日）の間に、感染が日に日に急拡大した新型コロナウイルス感染症⁸⁸につき、1 月 27 日の朝、国務院は、①春節の休日を 2 月 2 日まで延長すること、②教育機関は授業再開を遅らせること、③防疫業務のために休暇を取れない労働者の保護について、短い通知を出した⁸⁹。

その後、省や直轄市レベルで具体的な通達が矢継ぎ早に出された。

⁸⁴ 「北京市高级人民法院关于调整公司强制清算案件及企业破产案件管辖的通知」

⁸⁵ 「最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》的解释」

⁸⁶ 以下の 3 つの類型の事件については、開廷する前に、下級人民法院に移送することができる。

- ① 破産手続における債務者に関連する訴訟事件
- ② 当事者の人数が多く且つ訴訟をすることが不便な事件
- ③ 最高人民法院が認めたその他種類の事件。

上記の事件を下級人民法院に移送するに先立っては、上級人民法院の許可を得ることが必要で、上級人民法院が許可をした後に、下級人民法院へ移送する裁定をするものとされている。

⁸⁷ 取戻権とは、破産手続開始後に、債務者の占有する財産が債務者の所有に属しない場合に当該財産の権利者が破産管財人を通じてその返還を求めることができる権利をいう（企業破産法第 38 条）。

⁸⁸ 中国語では、「新型冠状病毒感染」

⁸⁹ http://www.gov.cn/zhengce/content/2020-01/27/content_5472352.htm

上海市においては、1月27日の午後になり、①2月9日の24時までは原則として出勤停止とすること（都市のインフラ確保に必要な業種、防疫のために必要な業種、市民生活に必需の事業及びその他の国家及び民生上重要な企業を除く）、②教育機関は2月17日以降の授業再開とすること、③上海に戻ってくる人員に対して検査と健康保護を許可し、疫病流行地区から戻った人員には一律医学観察・隔離等の措置をとることという通達⁹⁰がなされた。

事実上1週間春節休暇が伸びることとなり、それを歓迎する声とともに、業務への深刻な影響と、人事管理上の困難が生じる経営者からは、不安の声が上がった。同日上海市人社局から出された通達⁹¹によれば、①出勤停止期間が1つの給与支払周期内の場合には、標準の給与を支払い、1つの給与支払周期を超える場合には、最低賃金の基準を下回らない給与を支払うこと、②春節延長期間に防疫業務のために休暇を取れない従業員の保護、③経営困難に陥った企業は、労働者と協議の上、給与の調整、交代勤務、時短勤務等を活用して、可及的に雇用を維持することが示された。

その時点では、2月2日までの春節延長期間中の出勤については、休日出勤と取り扱い、代休又は200%の金額による残業代を支払うべきことは明確といえたが、出勤停止期間の取り扱いについては不詳であった。

そうしたところ、早速翌1月28日に人社局から公式の解釈が出され⁹²、まずいつ出勤開始とすればよいかについては、次の内容が明示された。

- ① 物流、家政サービス、市場、スーパーマーケットなど、民生領域や流通の確保に密接に関連する企業は、春節明け（すなわち2月3日）に出勤すること
- ② 医療器械、薬品、防護用品等防疫のために必要な産業に関わる企業は、繰り上げ出勤して、生産能力を拡大すること
- ③ 春節期間継続して生産しており、上海に戻ってくる人員がおらず、継続して生産しても人員の流動を生じさせない企業は、現状通り継続して生産すること
- ④ 事前（上記以外の企業は2月9日まで）に、特殊事情から出勤開始をする必要がある企業については、鎮・街道に対して、関係資料を提出して出勤開始の申請を行う必要があること

さらに、残業代については、次の通りの解釈が示された。

- ① 出勤開始を遅らせることは、防疫のために必要なことであるから、その期間は休日と扱うべきである。そのため、休んでいる労働者には標準の給与を支払うとともに、任務遂行のために出勤する労働者には、休日出勤として、代休を与えるか、残業代を支払うべきである。つまり、2倍の給与。

⁹⁰ <http://www.shanghai.gov.cn/nw2/nw2314/nw2315/nw43978/u21aw1423601.html?glnohlfcjmgdbimg>

⁹¹ 「关于应对新型冠状病毒感染肺炎疫情实施人力资源社会保障支持保障措施的通告」
http://rsj.sh.gov.cn/201712333/xwfb/zxdt/01/202001/t20200127_1302966.shtml

⁹² 「关于延迟企业复工相关问题，市人社局权威解答」

http://rsj.sh.gov.cn/201712333/xwfb/zxdt/01/202001/t20200128_1302972.shtml

- ② 出勤開始を遅らせる趣旨は、人員が集まるのを防ぐためであり、企業が在宅勤務を手配することを推奨する。企業の指示で在宅勤務をする場合も、休日出勤として、代休を与えるか、残業代を支払うべきである。

出勤開始時期については、2月10日とする省や直轄市が多いが、湖北省では2月14日とされている⁹³。また、北京市では、当初2月3日から出勤開始であると理解されていたが、1月31日になって、原則として2月10日を出勤開始時期とする旨の通知が出された⁹⁴。

(2) 今後の見通しと対応策

上記の経緯をご覧になってわかる通り、朝令暮改も甚だしいが、まずは基本原則を定め、各地域の事情や、新たに生じた問題を手当てするために新しい規定を作るという中国の法形成メカニズムが極めて短時間の内に動いているともいえる。

今後も、感染症の流行度合によって、出勤開始の再延長その他、さまざまな事態が生じる可能性もないとは言えない。

また、出勤停止期間の自宅待機者について標準の給与を支払い、出勤者を休日出勤扱いすることについては、ただでさえ経営困難に陥りつつある企業にとって重い負担を課すものとして、反対意見も出始めている⁹⁵。また、各地で、業界団体等が、2月は賃料の免除、3月と4月は半額にしましょうという呼びかけを行っている。さらに、日を追って、税金や社会保険料の納付期限延長、居留許可の延長が間に合わない場合の処罰減免といった、各種の緩和措置も各行政部門から出されてきている。

このような状況からすると、2月9日までの原則出勤停止等の明確な規制については、文言通り従うほかないとしても、出勤開始後に生じうる様々な問題への対応も含め、従業員の安全を重視したうえで、優先順位をつけて、段階的に業務を再開するとともに、人事管理については、現段階で確定的なルールを作るのではなく、必要最小限のルールを定めて、出勤・在宅勤務を含む記録を残しつつ、各種の情報の収集に努め、合理的かつ公平な運用方法を確立していくのが良いと考えられる。

なお、日本語による最新かつ信頼できる情報としては、北京の日本大使館のウェブサイトが良くまとまっているので、ご参照されたい⁹⁶。

(山根基宏・弁護士)

TMI 中国最新法令情報—2020年1月号—

発行：TMI 総合法律事務所

監修：何連明・外国法事務弁護士

編集主幹：山根基宏、包城偉豊・弁護士

発行日：2020年2月3日

⁹³ http://www.xinhuanet.com/local/2020-01/30/c_1125511354.htm

⁹⁴ http://www.beijing.gov.cn/zhengce/zhengcefagui/202001/t20200131_1622070.html

⁹⁵ ただ、そのような反対意見を掲載した WeChat の記事（2月2日）が、2月3日にはアクセス不可となったことからすると、センシティブな話題として取り扱われていることがわかる。

⁹⁶ https://www.cn.emb-japan.go.jp/itprtop_ja/index.html