

# 欢迎各位参加中培在线的培训

现在我们开始学习第十三节  
员工员工被刑事、治安拘留、逮  
捕、劳动教养，可以解雇吗？



## 二十、员工被刑事拘留、逮捕，可以解雇吗？

不可以。《劳动合同法》明确规定“被依法追究刑事责任的”，用人单位可以解除劳动合同。但是刑事拘留和逮捕，仅仅是一种强制措施，是在一定时期内剥夺犯罪嫌疑人、被告人的人身自由并予以羁押的强制方法。至于是否构成犯罪并被追究刑事责任要经过司法机关的认定。也就是说，被刑事拘留、逮捕的人员不一定最终都会被追究刑事责任，所以，在其被依法追究刑事责任前不必然适用该条款。



## 二十、员工被刑事拘留、逮捕，可以解雇吗？

### 企业应该注意：

1)要区别拘留的种类。根据我国现行法律规定的拘留共三种：刑事拘留、行政拘留和司法拘留。作为限制人身自由的强制措施，刑事拘留与后两种拘留之间有着严格的区别。只有刑事拘留才有“被依法追究刑事责任的”可能，也才有可能适用《劳动合同法》第39条第6项的规定。



2)在劳动者被限制人身自由期间，可与其暂时停止劳动合同的履行。暂时停止履行劳动合同期间，用人单位不承担劳动合同规定的相应义务。劳动者经证明被错误限制人身自由的，暂时停止履行劳动合同期间劳动者的损失，可由其依据《国家赔偿法》要求向有关部门赔偿。具体做法是，在劳动合同中设计劳动中止条款，待有关机关对其审查终结后，企业再依据相关法律规定继续履行劳动合同或按其他规定解除劳动合同。



## 操作提示：

在员工被刑事拘留、逮捕的情形下，用人单位正确解除劳动关系的步骤是：

- 1) 知道并确认员工被限制人身自由；
- 2) 尽量了解和掌握是否属于法律规定的追究刑事责任的情形，只有当劳动者确定地被追究刑事责任后，用人单位才可以解除劳动合同；
- 3) 取得并保留被追究刑事责任的证明；





## 操作提示:

4) 通知工会。如果用人单位未设立工会，对于如何实施“通知工会程序”问题，相关法律并未给出答案，司法裁判口径也不尽一致；有观点认为，用人单位未建立工会，可以通过告知并听取职工代表或当地总工会意见的方式履行该法定程序；

5) 实施解除行为。向员工出具书面解除劳动合同文书，告知解除决定及解除理由，并由员工签收；向劳动者出具解除劳动合同的书面证明是用人单位的法律责任，违反规定，给劳动者造成损害的，要承担赔偿责任。



## 二十一、员工被行政拘留、劳动教养或收容教育，可以解雇吗？

可以，条件是依据合法，方法正确。

行政拘留是一种重要的也是常见的行政处罚的种类。行政拘留是指法定的行政机关（专指公安机关）依法对违反行政法律规范的人，在短期内限制人身自由的一种行政处罚。行政拘留是最严厉的一种行政处罚，通常适用于严重违反治安管理但不构成犯罪；而警告、罚款处罚不足以惩戒的情况，由县级以上公安机关作出，最长是**15日**。



## 二十一、员工被行政拘留、劳动教养或收容教育，可以解雇吗？

劳动教养是对有轻微违法犯罪行为，不够刑事处罚的人实行强制性教育改造的行政处罚。劳动教养由劳动教养管理委员会审批。劳动教养的期限是1~3年，必要时可延长1年。

收容教育是指根据中华人民共和国国务院《卖淫嫖娼人员收容教育办法》（1993年9月4日国务院令第127号发布）第2条指对卖淫嫖娼人员集中进行法律教育和道德教育、组织参加生产劳动以及进行性病检查、治疗的行政强制措施。





## 二十一、员工被行政拘留、劳动教养或收容教育，可以解雇吗？

### 企业须注意：

1)在实际操作中，行政处罚是不符合《劳动合同法》中规定的被依法追究刑事责任的范围的，企业是不能够依据行政拘留给予职工解除劳动合同的。

但是，对于被采取过行政处罚的职工，如果企业想要解除劳动合同的，那就需要企业采取一种变通的方式进行处理。比如，单位可以在员工手册或者规章制度中明确约定，违反行政管理处罚条例，被采取行政拘留的，视为严重违反企业规章制度，单位有权单方面解除劳动合同。



## 二十一、员工被行政拘留、劳动教养或收容教育，可以解雇吗？

### 企业须注意：

2)对于被劳动教养员工，根据劳动部《关于贯彻执行〈中华人民共和国劳动法〉若干问题的意见》第31条的规定，劳动者被劳动教养的，用人单位可以依据被劳教的事实解除与该劳动者的劳动合同。企业最好将此条款细化到规章制度中去。



## 二十一、员工被行政拘留、劳动教养或收容教育，可以解雇吗？

3)根据劳动部办公厅对《关于职工被公安机关“收容教育”企业能否与之解除劳动合同的请示》的复函，企业员工因卖淫、嫖娼等违法犯罪活动被公安机关执行收容教育的，企业可以根据《劳动法》第25条第2款的规定，解除与该职工的劳动合同。企业最好将此条款细化到规章制度中去。



## 二十一、员工被行政拘留、劳动教养或收容教育，可以解雇吗？

### 操作提示：

1) 对被行政拘留、收容教育和劳动教养的员工行使解除行为时，切忌使用《劳动合同法》第39条第6项劳动者被“依法追究刑事责任”作为解除劳动合同的法律依据并以此制作解除劳动合同通知书。它们不属于所谓“追究刑事责任”范围的问题，将会被视为违法解除劳动合同。





## 二十一、员工被行政拘留、劳动教养或收容教育，可以解雇吗？

### 操作提示：

2) 一旦员工出现被行政拘留、劳动教养或收容教育，严重违反企业规章制度时，企业即可依法对该员工作出解除劳动合同的决定，而无须提前通知。

3) 企业应将解除理由通知工会并征求意见，有关文件要存档。

4) 企业向该员工发出解除劳动合同书，并让其签字确认收到。



这一节我们就讲到这里，欢迎大家继续学习下一节，谢谢各位！

愿我们的共识  
强大您的事业

