



# SALARIE INCARCERE : COMMENT L'EMPLOYEUR DOIT-IL REAGIR ?

publié le 18/01/2018, vu 6035 fois, Auteur : [Maître N. FOUQUE-AUGIER](#)

**Face à l'incarcération d'un salarié, quelle attitude adopter ? Licenciement : Attention au motif retenu. Congé sans solde : risque de blocage.**

Le seul fait qu'un salarié soit incarcéré ne permet pas d'introduire une procédure de licenciement à son encontre.

## 1. L'incarcération n'est pas, en soi, un motif de licenciement.

L'incarcération ne pourrait conduire au licenciement que si l'employeur démontrait une **perturbation de l'entreprise du fait de l'absence** du salarié.

**NB** : *avant de procéder à un licenciement pour ce motif, l'employeur devra s'être assuré de la durée d'incarcération restante, et l'impossibilité de le remplacer en embauchant un salarié en Contrat à durée déterminée (CDD) pour cette durée.*

Dès lors que le salarié n'est pas licencié pour ce motif, à l'issue de sa période d'incarcération il devra être **réintégré à son poste**.

Si l'employeur justifie d'une réorganisation en interne ayant entraîné la suppression de son poste, le salarié devra quand même être reclassé sur un emploi similaire avec une rémunération au moins égale.

## 2. L'employeur conserve la possibilité de licencier

Bien entendu, l'employeur conserve la possibilité de licencier le salarié pour une **faute professionnelle** qu'il aurait commise avant son incarcération (et donc avant la suspension de son contrat), sous réserve qu'elle ne soit pas prescrite.

Mais l'incarcération n'est pas constitutive, en soi, d'une faute.

Attention, si ladite faute est à l'origine de l'incarcération, il ne doit pas y avoir de confusion sur le motif du licenciement : Celui-ci demeure la faute, et non pas l'incarcération.

L'employeur devra veiller à rédiger **la lettre de licenciement** sans ambiguïté sur ce point.

**NB** : *En tout état de cause, l'absence du salarié suspend son contrat ; plus aucun salaire ne lui est dû pour la période non travaillée.*

### 3. Comment réagir si le salarié incarcéré demande un congé sans solde ?

Faire droit à une telle demande présente plusieurs difficultés.

D'une part le contrat de travail du salarié est déjà **suspendu** pour cause d'incarcération. Il s'agit d'un cas d'absence justifiée.

Une nouvelle suspension ne produirait pas nécessairement d'effet.

D'autre part, si l'incarcération se prolonge et rend nécessaire le remplacement définitif du salarié, l'employeur aura les plus grandes difficultés pour démontrer que son absence entraîne des perturbations dans l'entreprise.

Concrètement l'employeur perdrait la possibilité d'invoquer le motif de **perturbation de l'entreprise** pour rompre le contrat de travail.

En effet il pourrait être opposé à l'employeur qu'il a **accepté le principe de l'absence** du salarié dans le cadre d'un congé sans solde, ce qui n'aurait pas été le cas si cette absence posait de réelles difficultés d'organisation.

*Cet article ne saurait être exhaustif sur le sujet. Pour plus d'information, demandez une consultation écrite personnalisée :*

Maître Nathalie FOUQUE-AUGIER

16C Boulevard Notre Dame – 13006 MARSEILLE

[nathaliefouque.avocat@outlook.fr](mailto:nathaliefouque.avocat@outlook.fr)