

## Congés payés pour activité partielle

### L'employeur peut-il imposer la prise de congés payés au lieu de mettre le salarié en activité partielle ?

**Non.** L'employeur peut seulement inciter les salariés à recourir aux congés payés, ainsi qu'aux RTT et aux contreparties en repos qu'ils ont acquis, pour éviter une mise en activité partielle. Mais il ne peut pas imposer aux salariés ce recours aux congés payés.

Par ailleurs, s'il peut, en cas de circonstances exceptionnelles, modifier les dates des congés payés de ses salariés dans le mois précédant leur prise, il ne pourra pas le faire dans la perspective d'une mise en activité partielle, celle-ci n'étant pas retenue comme circonstance exceptionnelle.

En revanche, l'employeur peut décider de procéder à une fermeture annuelle de l'entreprise pendant la période de ralentissement de l'activité, ce qui revient à obliger l'ensemble des salariés à prendre leurs congés payés pendant cette période. Il doit toutefois respecter les conditions suivantes : vérifier les dispositions conventionnelles, consulter les délégués du personnel et le comité d'entreprise, et informer par voie d'affichage les salariés au moins deux mois avant le début de la période des congés retenue.

#### NOTEZ-LE :

Depuis le 1er juillet 2013, il n'est plus possible de faire une demande d'allocation d'activité partielle pour les salariés n'ayant pas acquis assez de congés payés. Ce régime est en effet réservé aux entreprises ayant des difficultés conjoncturelles.

Les représentants du personnel peuvent assister les salariés et intervenir auprès de l'employeur en cas de désaccord sur les modalités de prise des congés payés. Ils doivent par ailleurs être consultés au préalable en cas de décision de fermeture annuelle de l'entreprise.

## SMS sur mobile pro

### Accès de l'employeur aux SMS non « personnels » d'un téléphone professionnel.

Dans un récent arrêt, la Cour de cassation décide que l'employeur a le droit d'accéder aux SMS envoyés et reçus via le téléphone professionnel, à partir du moment où ceux-ci ne sont pas identifiés comme « personnels ».

En effet, dans un arrêt du 10 février 2015, la Cour de cassation s'aligne sur la logique applicable à l'accès à la messagerie électronique.

Dans cette affaire, il s'agit de débauchage de salariés entre deux entreprises concurrentes. L'une des deux s'estimant lésée a réussi à obtenir, sur ordonnance des juges, de faire établir un constat au siège de la seconde entreprise, touchant aux outils de communication mis à la disposition des anciens salariés. Cette dernière a essayé de s'y opposer et fait appel de la décision.

Toutefois, la cour d'appel a rejeté la demande et estime que les courriels et les SMS étaient susceptibles d'être utilisés pour des motifs légitimes. Cette décision est approuvée par la chambre commerciale de la Cour de Cassation.

Les messages écrits, envoyés ou reçus par le salarié via le téléphone portable mis à disposition par l'employeur, sont présumés avoir un caractère professionnel, ainsi l'employeur peut les consulter même en l'absence de l'intéressé, sauf dans l'hypothèse où ces messages sont identifiés comme personnels.

Les SMS constituent des moyens de preuve recevables lors d'un procès dans la mesure où ils n'ont pas été identifiés comme personnels et ont été émis et reçus sur un téléphone portable mis à la disposition par l'entreprise.

Le souci reste de savoir comment identifier comme personnels des SMS ; en y accolant le terme « personnel » au nom de la personne, en l'inscrivant en début de message ? Les juges ne le précisent pas...

*Cass. com. 10 février 2015, n° 13-14.779.*

