

**Cour de cassation
chambre sociale**

**N° de pourvoi: 10-26709, 10-26716, 10-26717,
10-26718**

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Non publié au bulletin

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Chollet (conseiller le plus ancien faisant
fonction de président), président

SCP Richard, SCP Thouin-Palat et Boucard,
avocat(s)

Cassation partielle

Audience publique du mercredi 23 mai 2012

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Vu leur connexité, joint les pourvois n° K 10-26. 706 à B 10-26. 721 et T 11-13. 055 à X 11-13. 059 ;

Attendu, selon les arrêts attaqués, que des salariés de la Société générale calédonienne de banque, invoquant la suppression unilatérale par l'employeur de points personnels prévus par la convention collective du travail du personnel des banques en Nouvelle-Calédonie, ont saisi le tribunal du travail de Nouméa de diverses demandes tendant notamment au paiement de sommes à titre de rappels de salaire et de dommages et intérêts ; qu'une ordonnance du 12 janvier 2011 a joint les seize pourvois formés par l'employeur à l'encontre de ces arrêts ;

Sur les premier et deuxième moyens des pourvois n° K 10-26. 706 à B 10-26. 721 et le moyen unique des pourvois n° T 11-13. 055 à X 11-13. 059 :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ces moyens qui ne seraient pas de nature à permettre l'admission des pourvois ;

Sur le troisième moyen, qui est recevable (pourvoi n° Y 10-26. 718) :

Vu l'article 22 de la convention collective du travail du personnel des banques en Nouvelle-Calédonie ;

Attendu, selon ce texte, que la rémunération des agents est calculée sur la base des coefficients hiérarchiques exprimés en points, auxquels peuvent s'ajouter, le cas échéant, des points personnels, des points de diplômes et des points de langue ; que pour obtenir le montant du traitement mensuel de base, il suffit de multiplier le nombre total de points par la valeur actualisée du point et d'ajouter la prime d'ancienneté ; que l'agent titulaire qui passe au

coefficient supérieur perçoit dans tous les cas un salaire majoré au minimum de la contre-valeur d'une augmentation de 15 points pour les employés, 20 points pour les gradés, 30 points pour les cadres et que les bonifications destinées à tenir compte de la qualité professionnelle peuvent être accordées aux agents sous forme de points personnels, sans limitation, en sus du coefficient de base ; qu'il en résulte que l'employeur ne peut supprimer les points personnels acquis par le salarié lors du passage à un coefficient supérieur, dès lors qu'il continue à relever de la même catégorie professionnelle ;

Attendu que pour condamner l'employeur à payer à Mme X... des sommes à titre de rappels de salaire pour la période d'août 2001 à juillet 2009, l'arrêt retient, d'une part qu'aucune disposition de l'article 22 de la convention collective du travail du personnel des banques en Nouvelle-Calédonie ne permet à l'employeur de réduire ou supprimer la bonification tenant compte de la qualité professionnelle, et qu'une telle réduction ou suppression constitue une modification de la structure de la rémunération qui ne peut intervenir qu'avec l'accord du salarié, d'autre part que la Société générale calédonienne de banque a unilatéralement procédé en 1978, 1981 et septembre 1988, à des amputations de 32 points personnels ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle constatait que la salariée, employée polyvalente 1er échelon en janvier 1981, était, en septembre 1988, devenue gradée classe III, ce dont il résultait qu'elle ne pouvait alors prétendre au maintien des points personnels acquis antérieurement, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur le quatrième moyen (pourvoi n° X 10-26. 717) :

Vu l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu que pour allouer à Mme Y... des sommes à titre de rappels de salaire pour les périodes de juin 2001 à avril 2006 et de mai 2006 au 30 juin 2008, l'arrêt retient que l'employeur a décidé unilatéralement une amputation de 33 points personnels ;

Qu'en statuant ainsi, sans répondre aux conclusions de la salariée qui invoquaient son passage, en 1983, de la catégorie professionnelle d'employée à celle de gradée, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé ;

Et sur le cinquième moyen (pourvoi n° P 10-26. 709) :

Vu l'article 22 de la convention collective du travail du personnel des banques en Nouvelle-Calédonie ;

Attendu que pour condamner l'employeur tant à payer à Mme Z... une somme à titre de rappel de salaire pour la période de juin 2001 à août 2010 qu'à régulariser à ses frais la situation auprès des organismes sociaux, l'arrêt retient que les parties sont communes à dire que 14 points personnels ont été retirés à la salariée en mai 1977 et en juillet 1980 ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans préciser si les retraits de points étaient ou non intervenus à l'occasion d'un changement de catégorie, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

Et sur le sixième moyen (pourvoi n° W 10-26. 716) :

Vu l'article 22 de la convention collective du travail du personnel des banques en Nouvelle-Calédonie ;

Attendu que pour condamner l'employeur tant à payer à Mme A..., avec intérêts au taux légal et capitalisation des intérêts, une somme à titre de rappel de salaire pour la période de juin 2001 à juillet 2009 qu'à régulariser à ses frais la situation auprès des organismes sociaux, l'arrêt retient que les parties sont communes à dire que 52 points personnels ont été retirés à la salariée en février 1977, en janvier 1981 et en janvier 1983 ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans préciser si les retraits de points étaient ou non intervenus à l'occasion d'un changement de catégorie, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

DECLARE non admis les pourvois n° T 11-13. 055, U 11-13. 056, V 11-13. 057, W 11-13. 058 et X 11-13. 059 ;

REJETTE les pourvois n° K 10-26. 706, M 10-26. 707, N 10-26. 708, Q 10-26. 710, R 10-26. 711, S 10-26. 712, T 10-26. 713, U 10-26. 714, V 10-26. 715, Z 10-26. 719, A 10-26. 720 et B 10-26. 721 ;

Et, statuant sur les pourvois n° Y 10-26. 718, X 10-26. 717, P 10-26. 709 et W 10-26. 716 :

CASSE ET ANNULE, les arrêts rendus par la cour d'appel de Nouméa suivants, dans les limites ci-après précisées :

- l'arrêt n° 07/ 00190 du 18 août 2010, mais seulement en ce qu'il a reconnu à Mme B... épouse X... une majoration de son salaire à compter du 1er août 2001, a condamné la Société générale calédonienne de banque à payer à cette salariée, avec intérêts au taux légal, la somme de 1 297 926 FCFP pour la période d'août 2001 à juillet 2006, et celle de 807 475 FCFP pour la période d'août 2006 au 31 juillet 2009, et a dit que l'employeur devra régulariser à ses frais la situation de la salariée auprès des organismes sociaux,

- l'arrêt n° 07/ 00199 du 18 août 2010, mais seulement en ce qu'il a reconnu à Mme C... épouse Y... une majoration de son salaire à compter du 1er juin 2001, a condamné la Société générale calédonienne de banque à payer à cette salariée, avec intérêts au taux légal, la somme de 1 316 636 FCFP pour la période de juin 2001 à avril 2006 et celle de 591 609 FCFP pour la période de mai 2006 au 30 juin 2008 et a dit que l'employeur devra régulariser à ses frais la situation de la salariée auprès des organismes sociaux,

- l'arrêt n° 09/ 557 du 1er septembre 2010 en ce qu'il a dit que 14 points personnels supplémentaires ont été ôtés abusivement à Mme D... épouse Z..., condamné la Société générale calédonienne de banque à payer à cette salariée, avec intérêts au taux légal et capitalisation de ces intérêts, la somme de 1 068 716 FCFP à titre de rappel de salaire pour la période de juin 2001 au 30 août 2010,

- l'arrêt n° 09/ 556 du 1er septembre 2010 en ce qu'il a dit que 52 points personnels supplémentaires ont été ôtés abusivement à Mme CC... épouse A..., condamné la Société générale calédonienne de banque à payer à cette salariée, avec intérêts au taux légal et

capitalisation de ces intérêts, la somme de 3 482 826 FCFP à titre de rappel de salaire pour la période de juin 2001 au 31 juillet 2009,

Remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant lesdits arrêts et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris ;

Condamne Mme B... épouse X..., Mme C... épouse Y..., Mme D... épouse Z... et Mme CC... épouse A... aux dépens afférents aux pourvois les concernant et la Société générale calédonienne de banque à ceux afférents aux autres pourvois ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile :

- condamne la Société générale calédonienne de banque à payer à chacun des salariés suivants, à savoir Mme E..., Mme F... épouse G..., Mme H... épouse I..., M. J..., M. Z..., Mme K..., Mme L... épouse M..., Mme N... épouse O..., Mme P... épouse Q..., Mme R... épouse S..., Mme EE... veuve T..., Mme U..., Mme V... épouse W..., Mme XX... épouse YY... FF..., Mme ZZ... épouse AA... et Mme BB... la somme de 500 euros ;

- rejette les demandes de cette société et de Mmes C... épouse Y..., B... épouse X..., D... épouse Z... et CC... épouse A... ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite des arrêts partiellement cassés (n° RG : 07/00190, 07/00199, 09/557 et 09/556) ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-trois mai deux mille douze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils, pour la Société générale calédonienne de banque, demanderesse aux pourvois n° K 10-26. 706 à B 10-26. 721

PREMIER MOYEN DE CASSATION (avenant de mars 1993 – arrêts du 1er septembre 2010)

Le pourvoi fait grief aux arrêts attaqués du 1er septembre 2010 d'AVOIR jugé que Mesdames E..., F... épouse G..., H... épouse I..., D... épouse Z..., K..., L... épouse M..., N... épouse O..., P... épouse Q..., CC... épouse A..., et Messieurs J... et Z... n'ont pas renoncé au bénéfice des points personnels supplémentaires majorant leur salaire à compter du 1er juin 2001 et que ces points leur ont été retirés abusivement et d'AVOIR en conséquence condamné la SGCB à leur verser des rappels de salaire à ce titre ;

AUX MOTIFS QUE « le mode de rémunération d'un salarié constitue un élément du contrat de travail qui ne peut être modifié sans son accord clairement exprimé ; qu'en page 1 de l'avenant en cause il est indiqué qu'« au terme de discussions entre les parties, afin d'éviter le licenciement des salariés, il a été envisagé une réduction des conditions de rémunération du salarié, ce que ce dernier accepte expressément... » ; que la mesure a pris effet le 1er mars 1993 pour l'avenir ; que cette modification des conditions de rémunération ne peut porter que sur les points personnels dont le salarié disposait à cette date ; qu'en effet, la renonciation à un droit ne se présume pas ;

qu'en conséquence, le jugement déferé doit être réformé en ce qu'il a retenu que, en acceptant les nouvelles conditions de rémunération, le salarié avait nécessairement renoncé à contester les modifications antérieures de celle-ci » ;

ALORS 1°) QUE les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ; que par avenant à leur contrat de travail, en date de mars 1993, les salariés ont accepté, en contrepartie du maintien de leur emploi, une modification de leur rémunération par renoncement aux points personnels acquis antérieurement ; qu'en considérant que ces avenants n'interdisaient pas aux salariés de revendiquer des points personnels qui leur avaient été retirés antérieurement à leur signature, la cour d'appel a méconnu la volonté des parties et violé les articles 1134 du code civil et L. 1221-1 du code du travail ;

ALORS 2°) QUE l'article 22 de la convention collective des banques de Nouvelle-Calédonie ne fixe pas le montant de la rémunération de chaque salarié mais seulement sa structure, de sorte qu'en signant les avenants de mars 1993, les salariés n'ont pas seulement renoncé aux points mentionnés dans lesdits avenants mais ont accepté un nouveau mode de calcul de leur rémunération contractuelle ; qu'en limitant cependant la portée de ces avenants à une renonciation au nombre de points y figurant, la cour d'appel a violé le texte susvisé, ensemble l'article L. 2221-2 du code du travail.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION (avenant de mars 1993 – arrêts du 18 août 2010)

Le pourvoi fait grief aux arrêts attaqués du 18 août 2010 d'AVOIR condamné la SGCB à verser à Mesdames C... épouse Y..., B... épouse X..., R... épouse S..., EE... épouse T... et U... des rappels de salaire correspondant à des retraits de points antérieurs à la signature de l'avenant de mars 1993 ;

AUX MOTIFS QUE « il résulte des pièces versées et des débats qu'à cette époque 1993, la Banque de l'INDOCHINE et de SUEZ, dite INDOSUEZ, a été rachetée par un groupe Australien, la WESTPAC BANKING CORPORATION ; que le 05 mars 1993, le nouvel employeur a présenté au salarié un avenant à son contrat de travail motivé en ces termes : " Compte tenu de la conjoncture et de la situation spécifique de son établissement de Nouvelle Calédonie, l'employeur a été amené à envisager une restructuration complète de ses activités. Dans ce cadre, le licenciement pour cause économique du salarié a été envisagé. Au terme de discussions entre les parties, afin d'éviter le licenciement du salarié, il a été envisagé une réduction des conditions de rémunération du salarié, ce que ce dernier accepte expressément " ; que la convention prévoit qu'à compter du 1er mars 1993, les conditions de rémunération du salarié sont modifiées, ce qui est expressément accepté par le salarié (...) ; que la convention précise : qu'en conséquence, le contrat de travail (et le cas échéant le ou les avenants) du salarié est modifié en ce sens d'accord parties, que l'ensemble des autres dispositions définies par le contrat de travail du salarié (et le cas échéant le ou les avenants) demeurent en vigueur ; qu'enfin, les deux parties ont signé cette convention après y avoir porté la mention " Bon pour accord ; que tant en première instance qu'en cause d'appel, le salarié n'a pas précisé le nombre de points personnels perdus à cette occasion ni formé de demandes particulières au sujet des points personnels qui auraient été supprimés en exécution de cette convention ; qu'il soutient que son consentement a été vicié, comme tous les autres salariés concernés par cette mesure ; qu'il se fonde sur une jurisprudence relativement ancienne selon laquelle " il y a erreur sur la substance, notamment quand le consentement de l'une des parties ayant été déterminé par l'idée fausse que cette partie avait de la nature des droits dont elle croyait se dépouiller ou qu'elle croyait acquérir par l'effet du contrat ; qu'il convient de rappeler que la réduction ou la suppression des points

personnels attribués par l'employeur s'analyse comme une modification d'un élément essentiel du contrat de travail, s'agissant de la rémunération du salarié, modification qui ne peut intervenir qu'avec l'accord exprès du salarié, même s'il en résulte un avantage pour lui, dès lors qu'elle affecte la structure même du salaire ; qu'en l'espèce, il est établi que le salarié a accepté une telle modification puisqu'il a signé un avenant à son contrat de travail au terme duquel il a accepté de nouvelles conditions de rémunération ; que toutefois, cette modification de ses conditions de rémunération ne peut porter que sur les points personnels dont il disposait à cette date ; qu'en effet, la renonciation à un droit ne se présume pas ; que dans ces conditions, l'avenant conclu par les parties ne saurait emporter renonciation à contester les modifications intervenues antérieurement, ni constituer une quelconque novation du contrat de travail » ;

ALORS 1°) QUE les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ; que par avenant à leur contrat de travail, en date de mars 1993, les salariés ont accepté, en contrepartie du maintien de leur emploi, une modification de leur rémunération par renoncement aux points personnels acquis antérieurement ; qu'en considérant que ces avenants n'interdisaient pas aux salariés de revendiquer des points personnels qui leur avaient été retirés antérieurement à leur signature, la cour d'appel a méconnu la volonté des parties et violé les articles 1134 du code civil et L. 1221-1 du code du travail ;

ALORS 2°) QUE l'article 22 de la convention collective des banques de Nouvelle-Calédonie ne fixe pas le montant de la rémunération de chaque salarié mais seulement sa structure, de sorte qu'en signant les avenants de mars 1993, les salariés n'ont pas seulement renoncé aux points mentionnés dans lesdits avenants mais ont accepté un nouveau mode de calcul de leur rémunération contractuelle ; qu'en limitant cependant la portée de ces avenants à une renonciation au nombre de points y figurant, la cour d'appel a violé le texte susvisé, ensemble l'article L. 2221-2 du code du travail.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION (changement de catégorie professionnelle Madame B..., épouse X... – Y1026718)

Le pourvoi fait grief à l'arrêt attaqué n° 07/ 00190 du 18 août 2010 d'AVOIR condamné la SGCB à payer à Madame Françoise B... la somme de 1. 297. 926 FCFP au titre du rappel de salaire d'août 2001 à juillet 2006, et 807. 475 FCFP au titre du rappel de salaire actualisé pour la période allant du mois d'août 2006 au 31 juillet 2009 et d'AVOIR dit que l'employeur devra régulariser à ses frais exclusifs la situation de la salariée auprès des organismes sociaux ;

AUX MOTIFS QU'« il résulte des pièces versées et des débats qu'à cette époque, madame B... était employée par la Banque de l'INDOCHINE et de SUEZ ; que dans un courrier du 27 février 1978 adressé à la salariée, l'employeur indique : " nous avons le plaisir de vous informer que notre Direction a décidé de vous allouer 5 points et de vous incorporer 12 points personnels sur votre base classe à compter du 1/ 01/ 78, en conséquence votre situation au sein de notre établissement s'établit comme suit : coefficient de base = 287, personnels = 0, diplôme = 10, langue = 0, total = 297 " ; que son bulletin de paie du mois de décembre 1980 mentionne les coefficients suivants : base 300, personnels = 10, diplôme = 35, langue = 10, total = 355, et précise sa classification professionnelle, à savoir " employée qualifiée 2ème échelon " ; que son bulletin de paie du mois de janvier 1981 mentionne les coefficients suivants : base = 330, personnels = 0, diplôme = 35, langue = 10, total = 375 et précise " employée polyvalente 1er échelon " ; que dans un courrier du 15 janvier 1981 adresse à la salariée, l'employeur indique : " nous avons le plaisir de vous informer que notre Direction a décidé de vous allouer 20 points et de vous incorporer 10 points personnels sur votre base classe à compter du 1/ 01/ 81, en conséquence votre situation au sein de notre établissement s'établit comme suit coefficient de

base = 330, personnels = 0, diplôme = 35, langue = 10, total = 375 " ; que son bulletin de paie du mois d'août 1988 mentionne les coefficients suivants : base = 450, personnels = 10, diplôme = 50, langue = 10, ancienneté = 83, total = 603, et précise sa classification professionnelle, à savoir " gradée classe III " ; que son bulletin de paie du mois de septembre 1988 mentionne les coefficients suivants : base = 470, personnels = 0, diplôme = 50, langue = 10, ancienneté = 85, total = 615 et précise " gradée classe III " ; qu'au vu de ces éléments, il apparaît donc qu'au début de l'année 1978 madame B... a vu le coefficient servant à calculer son salaire gratifié de 5 points de base et, dans le même temps, amputé de 12 points personnels ; qu'au début de l'année 1981, le coefficient servant à calculer son salaire a été gratifié de 30 points de base et, dans le même temps, amputé de 10 points personnels ; qu'au mois de septembre 1988, le coefficient servant à calculer son salaire a été gratifié de 10 points de base et, dans le même temps, amputé de 10 points personnels ; que ces modifications résultent de " la décision " prise par l'employeur de lui attribuer des points de base supplémentaires ; qu'il est donc établi que ces décisions ont été prise de manière unilatérale par l'employeur et qu'elles ne sont pas particulièrement favorables à la salariée, le cumul des gratifications étant de 35 points de base et celui des amputations de 32 points personnels ; que le chapitre de la Convention Collective du Travail du Personnel de la Banques en Nouvelle Calédonie du 23 septembre 1983 est consacré à la rémunération du travail ; que l'article 22, qui se rapporte aux dispositions ayant pour objet de déterminer les salaires des employés, gradés et cadres, prévoit : qu'au nombre de points correspondant à un coefficient de base, peuvent s'ajouter, le cas échéant, des points personnels, des points de diplômes et des points de langue ; que pour obtenir le montant du traitement brut mensuel de basé, il suffit de multiplier le nombre total de points par la valeur actualisée du point, et d'ajouter la prime d'ancienneté ; qu'au titre des avantages accessoires, outre la prime d'ancienneté, des bonifications destinées à tenir compte de la qualité professionnelle peuvent être accordées sous forme de points personnels, sans limitation, en sus du coefficient de base ; qu'au vu de l'ensemble de ces éléments, c'est par des motifs pertinents que la Cour entend adopter que le premier juge a exactement retenu : que l'employeur reste maître d'accorder ou non aux salariés le bonification tenant compte de la qualité professionnelle, que toutefois, aucune disposition de ce texte ne permet à l'employeur de réduire cette bonification ou de la supprimer de façon unilatérale et à tout moment, que cette réduction ou suppression équivaut à une modification d'un élément essentiel du contrat de travail, s'agissant de la rémunération du salarié, modification qui ne peut intervenir qu'avec son accord exprès, même s'il en résulte un avantage pour le salarié, dès lors qu'elle affecte-la structure même du salaire, que l'opération qualifiée de " transformation " visant à réduire ou supprimer les point personnels à l'occasion d'une augmentation des points de base ne résulte d'aucune disposition conventionnelle, qu'en outre, l'examen des situations individuelles permet de constater que cette opération s'effectue selon des critères décidés unilatéralement par l'employeur et connus de lui seul, que l'employeur ne justifie pas d'une règle gouvernant ces « transformations » qui serait constante et applicable de façon égalitaire à l'ensemble des salariés et en a déduit que Madame B... pouvait prétendre au maintien des points personnels accordés par l'employeur et qu'elle était bien fondée en sa demande de rappel de salaire ; qu'il convient en conséquence de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a dit que madame B... pouvait prétendre à l'attribution de 32 points personnels supplémentaires majorant son salaire à compter du 1er août 2001, a condamné la Société Générale Calédonienne de Banque dite SGCB à lui payer la somme de 1. 297. 926 FCFP au titre du rappel de salaire d'août 2001 à juillet 2006 avec intérêts au taux légal à compter de la requête, outre la somme de 3. 500 FCFP au titre des frais irrépétibles, ordonné la capitalisation des intérêts dus pour année entière, et dit que la SGCB devra régulariser la situation de l'Intéressée auprès des organismes sociaux ; que dans ses dernières écritures, madame B... sollicite la réactualisation des sommes dues au titre du rappel de salaire et demande à la Cour de condamner la SGCB à lui payer la somme de 1. 106. 978 FCFP pour la période comprise entre le mois de mai 2006 et le 31 août 2010, à parfaire ; qu'il résulte des développements qui précèdent que le rappel de salaire portant sur la somme de 1. 297, 926

FCFP concerne la période comprise entre le mois d'août 2001 et le mois de juillet 2006 ; que dans ces conditions, la présente demande ne peut porter que sur la période comprise entre le mois d'août 2006 et le mois d'août 2010 ; que la fiche de calcul versée aux débats par madame B... concerne bien ladite période, à savoir d'août 2006 à août 2010 inclus ; que la mention du mois de mai 2006 comme point de départ relève donc d'une erreur de plume dont il n'y a pas lieu de tenir compte ; que forte est de constater que l'employeur ne conteste pas ce mode de calcul retenu ni le résultat obtenu ; qu'il convient de relever que les chiffres annoncés portent la mention : " montant brut perdu " ; que toutefois, il convient de relever que madame B... déclare qu'elle a pris sa retraite en juillet 2009 ; que dès lors, le rappel de salaire ne saurait concerner la période subséquente, dans la mesure où l'intéressée n'avait plus la qualité de salariée de la SGCB ; qu'il convient en conséquence de procéder au calcul du rappel de salaire portant sur la période comprise entre le mois d'août 2006 et le mois de juillet 2009 inclus, soit : 123. 052 FCFP au titre de l'année 2006 (août/ décembre), 267. 003 FCFP au titre de l'année 2007, 270207 FCFP-au titre de l'année 2008, 147. 213 FCFP au titre de l'année 2009 (janvier/ juillet), soit un total de 807. 475 FCFP (brut) ; qu'il convient en conséquence de faire droit à la demande présentée pour la somme de 807. 475 FCFP » ;

ALORS QUE le changement de catégorie professionnelle fait obstacle au maintien des points personnels acquis dans l'ancienne catégorie professionnelle ; qu'en l'espèce, en permettant à Mme B... de conserver ses points personnels tout en constatant qu'elle est passée de « employée polyvalente 1er échelon » à « gradée classe III » en 1988, ce qui caractérise un changement de catégorie professionnelle (arrêt, p. 8 et 9), la cour d'appel a violé l'article 22 de la convention collective du personnel des banques en Nouvelle-Calédonie.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION (changement de catégorie professionnelle Madame C..., épouse Y... – X1026717)

Le pourvoi fait grief à l'arrêt attaqué n° 07/ 00199 du 18 août 2010 d'AVOIR condamné la SGCB à payer à Mme C... la somme de 1. 316. 636 FCFP au titre d'un rappel de salaire de juin 2001 à avril 2006, et 591. 609 FCFP au titre du rappel de salaire actualisé pour la période allant du mois de mai 2006 au 30 juin 2008 et d'AVOIR dit que l'employeur devra régulariser à ses frais exclusifs la situation de la salariée auprès des organismes sociaux ;

AUX MOTIFS QU'« il résulte des pièces versées et des débats qu'à cette époque, madame Rose-May Y... était employée par la Banque de l'INDOCHINE et de SUEZ ; que son bulletin de paie du mois d'avril 1977 mentionne les coefficients suivants : base = 320, personnels = 23, diplôme = 15, langue = 0, total = 358, et précise sa classification professionnelle, à savoir " employée polyvalente 1 er échelon " ; que son bulletin de paie du mois de mai 1977 mentionne les coefficients suivants : base est 335, personnels = 18, diplôme = 15, langue = 0, total = 368 et précise " employée polyvalente 1 er échelon " ; que son bulletin de paie du mois de juin 1977 mentionne les coefficients suivants : base = 345, personnels = 8, diplôme = 15, langue = 0, total = 368 et précise " employée polyvalente 2ème échelon " ; que dans un courrier non daté adressé à la salariée, l'employeur indique : " nous avons le plaisir de vous informer que notre Direction a décidé de vous allouer 10 points et de vous incorporer 15 points personnels sur votre base classe à compter du 11/ 06/ 1977, en conséquence votre situation au sein de notre établissement s'établit comme suit : coefficient de base = 345, personnels = 8, diplôme = 15, langue = 10, total = 368 " ; que son bulletin de paie du mois de décembre 1980 mentionne les coefficients suivants : base = 345, personnels = 18, diplôme = 35, langue = 0, total = 398, et précise sa classification professionnelle, à savoir " employée polyvalente 2ème échelon " ; que son bulletin de paie du mois de janvier 1981 mentionne les coefficients suivants : base = 365, personnels = 8, diplôme =

35, langue = 0, total = 408, et précise sa classification professionnelle, à savoir " employée polyvalente 3ème échelon ; que son bulletin de paie du mois de décembre 1981 mentionne les coefficients suivants : base = 365, personnels = 8, diplôme = 35, langue = 0, total = 488, et précise sa classification professionnelle, à savoir " employée polyvalente 3ème échelon " ; que son bulletin de paie du mois de janvier 1982 mentionne les coefficients suivants : base = 383, personnels = 0, diplôme = 35, langue = 0, total = 418, et précise sa classification professionnelle, à savoir " employée polyvalente 3ème échelon " ; que dans un courrier du 15 décembre 1981 adressé à la salariée, l'employeur indique : " nous avons le plaisir de vous informer que notre Direction a décidé de vous allouer 10 points et de vous incorporer 8 points personnels sur votre base classe à compter du 1/ 1/ 1982, en conséquence votre situation au sein de notre établissement s'établit comme suit : coefficient de base = 383, personnels = 0, diplôme = 35, langue = 10, total = 418 " ; qu'au vu de ces éléments, il apparaît donc qu'au mois de mai 1977, madame Rose-May Y... a vu le coefficient servant à calculer son salaire gratifié de 10 points de base et, dans le même temps, amputé de 15 points personnels ; qu'au début de l'année 1981, le coefficient servant à calculer son salaire a été gratifié de 10 points de base et, dans le même temps, amputé de 10 points personnels ; qu'au mois de janvier 1982, le coefficient servant à calculer son salaire a été gratifié de 10 points de base et, dans le même temps, amputé de 8 points personnels ; que ces modifications résultent de " la décision " prise par l'employeur de lui attribuer des points de base supplémentaires ; qu'il est donc établi que ces décisions ont été prises de manière unilatérale par l'employeur et qu'elles ne sont pas favorables à la salariée, le cumul des gratifications étant de 30 points de base et celui des amputations de 33 points personnels ; que le chapitre III de la Convention Collective du Travail du Personnel des Banques en Nouvelle Calédonie du 23 septembre 1983 est consacré à la rémunération du travail ; que l'article 22, qui se rapporte aux dispositions ayant pour objet de déterminer les salaires des employés, gradés et cadres, prévoit qu'au nombre de points correspondant à un coefficient de base, peuvent s'ajouter, le cas échéant, des points personnels, des points de diplômes et des points de langue, que pour obtenir le montant du traitement brut mensuel de base, il suffit de multiplier le nombre total de points par la valeur actualisée du point, et d'ajouter la prime d'ancienneté, qu'au titre des avantages accessoires, outre la prime d'ancienneté, des bonifications destinées à tenir compte de la qualité professionnelle peuvent être accordées sous forme de points personnels, sans limitation, en sus du coefficient de base ; qu'au vu de l'ensemble de ces éléments, c'est par des motifs pertinents que la Cour entend adopter que le premier juge a exactement retenu : que l'employeur reste maître d'accorder ou non aux salariés la bonification tenant compte de la qualité professionnelle, que toutefois, aucune disposition de ce texte ne permet à l'employeur de réduire cette bonification ou de la supprimer de façon unilatérale et à tout moment, que cette réduction ou suppression équivaut à une modification d'un élément essentiel du contrat de travail, s'agissant de la rémunération du salarié, modification qui ne peut intervenir qu'avec son accord exprès, même s'il en résulte un avantage pour le salarié, dès lors qu'elle affecte la structure même du salaire, que l'opération qualifiée de " transformation " visant à réduire ou supprimer les points personnels à l'occasion d'une augmentation des points de base ne résulte d'aucune disposition conventionnelle, qu'en outre, l'examen des situations individuelles permet de constater que cette opération s'effectue selon des critères décidés unilatéralement par l'employeur et connus de lui seul, que l'employeur ne justifie pas d'une règle gouvernant ces " transformations " qui serait constante et applicable de façon égalitaire à l'ensemble des salariés et en a déduit que madame Rose-May Y... pouvait prétendre au maintien des points personnels accordés par l'employeur et qu'elle était bien fondée en sa demande de rappel de salaire ; qu'il convient en conséquence de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a dit que madame Rose-May Y... pouvait prétendre à l'attribution de 33 points personnels supplémentaires majorant son salaire à compter du 1er juin 2001, a condamné la Société Générale Calédonienne de Banque dite SGCB à lui payer la somme de 1. 316. 636 FCFP au titre d'un rappel de salaire de juin 2001 à avril 2006, avec intérêts au taux légal à compter de la requête, outre la somme de 3. 500 FCFP

au titre des frais irrépétibles, ordonné la capitalisation des intérêts dus pour année entière et dit que la SGCB devra régulariser la situation de l'intéressée auprès des organismes sociaux ; que dans ses dernières écritures, madame Rose-May Y... sollicite la réactualisation des sommes dues au titre du rappel de salaire et demande à la Cour de condamner la SGCB à lui payer la somme de 1. 202. 482 FCFP pour la période comprise entre le mois de mai 2006 et le 31 août 2010 à parfaire ; qu'il résulte des développements qui précèdent que le rappel de salaire portant sur la somme de 1. 316. 636 FCFP concerne la période comprise entre le mois de juin 2001 et le mois de d'avril 2006 ; que la fiche de calcul versée aux débats par madame Rose-May Y... concerne bien la période comprise entre le mois de mai 2006 et le 31 août 2010, à parfaire ; que force est de constater que l'employeur ne conteste pas ce mode le calcul retenu ni le résultat obtenu ; qu'il convient de relever que les chiffres annoncés portent la mention : " montant brut perdu " ; que toutefois, il convient de relever que madame Rose-May Y... déclare qu'elle est en retraite depuis le mois de juillet 2008 ; que dès lors, le rappel de salaire ne saurait concerner la période subséquente, dans la mesure où l'intéressée n'avait plus la qualité de salariée de la SGCB ; qu'il convient en conséquence de procéder au calcul du rappel de salaire portant sur la période comprise entre le mois de mai 2006 et le mois de juin 2008 inclus, soit : 187. 808 FCFP au titre de l'année 2006 (mai/ décembre), 275. 346 FCFP au titre de l'année 2007, 128. 455 FCFP au titre de l'année 2008 (janvier/ juin), soit un total de 591, 609 FCFP (brut) ; qu'il convient en conséquence de faire droit à la demande présentée pour la somme de 591. 609 FCFP (brut) » ;

ALORS, 1°) QUE le changement de catégorie professionnelle fait obstacle au maintien des points personnels acquis dans l'ancienne catégorie professionnelle ; qu'en l'espèce, l'employeur avait soutenu sans être contredit que Mme C... était « passée de la catégorie d'employée à celle de gradée le 1er janvier 1983, de sorte que l'employeur, en tout état de cause, a donc pu légitimement retirer tous les points personnels qu'elle avait pu obtenir dans la catégorie employées » (conclusions d'appel, p. 8, al. 10) ; qu'en s'abstenant de répondre à ces conclusions péremptoires, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

ALORS, 2°) QU'il résultait du « tableau de variations des points personnels ôtés lors d'un passage à une catégorie supérieure » régulièrement versé aux débats (pièce n° 16) que Mme C... avait bien changé de catégorie professionnelle de sorte qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard de l'article 22 de la convention collective du personnel des banques en Nouvelle-Calédonie et de l'article L. 2221-2 du code du travail.

CINQUIEME MOYEN DE CASSATION (changement de catégorie professionnelle Madame D..., épouse Z... – P1026709)

Le pourvoi fait grief à l'arrêt attaqué n° 09/ 557 du 1er septembre 2010 d'AVOIR dit que madame Joëlle D... n'a pas renoncé au bénéfice des 14 points personnels supplémentaires majorant son salaire à compter du 1er juin 2001 et que ces points lui ont été ôtés abusivement, d'AVOIR en conséquence condamné la Société Générale Calédonienne de Banque à payer à madame Joëlle D... la somme brute de 1. 068. 716 FCFP au titre du rappel de salaire pour la période comprise entre le mois de juin 2001 et le 30 août 2010, avec intérêts au taux légal à compter de la requête introductive d'instance pour les sommes correspondant à la perte des points à cette date et à compter de chaque échéance mensuelle pour le surplus, en deniers ou quittance, et d'AVOIR dit que l'employeur devra régulariser à ses frais exclusifs la situation de la salariée auprès des organismes sociaux ;

AUX MOTIFS QU'« en définitive, les parties sont communes à dire que 14 points personnels ont été retirés à la salariée en mai 1977 et en juillet 1980 ce qui représente, pour la période de juin 2001 à juillet 2010, une somme totale brute de 1. 068. 716 F. CFP ; que la SGCB sera donc condamnée à lui payer ce rappel de salaires et à régulariser sa situation auprès des organismes sociaux, comme précisé au dispositif » ;

ALORS QUE le changement de catégorie professionnelle fait obstacle au maintien des points personnels acquis dans l'ancienne catégorie professionnelle ; qu'en l'espèce, il résultait du « tableau de variations des points personnels ôtés lors d'un passage à une catégorie supérieure » régulièrement versé aux débats (pièce n° 16) que Madame D... épouse Z... avait bien changé de catégorie professionnelle en mars 2005 puisqu'à cette date, elle était passée d'employée à gradée, de sorte qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard de l'article 22 de la convention collective du personnel des banques en Nouvelle-Calédonie et de l'article L. 2221-2 du code du travail.

SIXIEME MOYEN DE CASSATION (changement de catégorie professionnelle Mme CC..., épouse A... – W1026716)

Le pourvoi fait grief à l'arrêt attaqué n° 09/ 556 du 1er septembre 2010 d'AVOIR dit que madame Micheline CC... n'a pas renoncé au bénéfice des 52 points personnels supplémentaires majorant son salaire à compter du 1er juin 2001 et que ces points lui ont été ôtés abusivement, d'AVOIR en conséquence condamné la Société Générale Calédonienne de Banque à payer à madame Micheline CC... la somme brute de 3. 482. 826 FCFP arrêtée au 31 juillet 2009, au titre du rappel de salaire actualisé pour la période allant du mois de juin 2001 au 31 juillet 2009, date de son départ en retraite, avec intérêts au taux légal à compter de la requête introductive d'instance pour les sommes correspondant à la perte des points à cette date et à compter de chaque échéance mensuelle pour le surplus, en deniers ou quittance, et d'AVOIR dit que l'employeur devra régulariser à ses frais exclusifs la situation de la salariée auprès des organismes sociaux

AUX MOTIFS QU'« en définitive, les parties sont communes à dire que 52 points personnels ont été retirés à la salariée en février 1977, en janvier 1981 et en janvier 1983, ce qui représente, pour la période de juin 2001 à juillet 2019, une somme totale brute de 3. 482. 826 FCFP ; que la SGCB sera donc condamnée à lui payer ce rappel de salaires et à régulariser sa situation auprès des organismes sociaux, comme précisé au dispositif » ;

ALORS QUE le changement de catégorie professionnelle fait obstacle au maintien des points personnels acquis dans l'ancienne catégorie professionnelle ; qu'en l'espèce, l'employeur avait soutenu sans être contredit que « la requérante est passée de la catégorie employée à celle de gradée le 1er janvier 1994, ce qui légitime la transformation des points personnels qui ont été acquis dans la catégorie inférieur » (conclusions d'appel, p. 9, al. 12) ; qu'en s'abstenant de répondre à ces conclusions péremptoires, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

Moyen produit par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils, pour la Société générale calédonienne de banque, demanderesse aux pourvoi n° T 11-13. 055

Le pourvoi fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la Société Général Calédonienne de Banque à payer à Madame W... la somme de 1. 656. 318 F. CFP, arrêtée au 31 août 2010 pour rappel de salaire au titre de 55 points abusivement retirés, sous déduction des sommes éventuellement perçues au titre de l'exécution provisoire, et d'AVOIR dit que cette somme portera intérêts au taux légal à compter du 6 mars 2009, date de dépôt de la requête introductive d'instance pour la somme de 1. 245. 422 F CFP et à compter de chaque échéance mensuelle pour le surplus ;

AUX MOTIFS QUE « l'avenant signé par Anamalia W... le 8 mars 1993 est ainsi rédigé « Compte tenu de la conjoncture et de la situation spécifique de son établissement de Nouvelle-Calédonie, l'employeur a été amené à envisager une restructuration Complète de ses activités. Dans ce cadre, le licenciement pour cause économique du salarié a été envisagé. Au terme de discussions entre les parties, afin d'éviter le licenciement du salarié, il e été envisagé une réduction des conditions de rémunération du salarié, ce que ce dernier accepte expressément. Il a dès lors été convenu que : article 1 : à compter du 1er mars 1993, les conditions de rémunération du salarié sont fixées ainsi qu'il suit, ce qui est expressément accepté par le salarié : (...) ; qu'en conséquence, le contrat de travail (et le cas échéant le ou les avenant (s)) du salarié est modifié en ce sens d'accord parties. Article 2 : l'ensemble des autres dispositions définies par le contrat de travail du salarié (et le cas échéant le ou les avenant (s) demeurent en vigueur), suivi des mentions manuscrites « bon pour accord » et des signatures de l'employeur et du salarié ; que les parties ne précisent pas de combien de points personnels Anamalia W... bénéficiait avant la signature de cet avenant ; que le mode de rémunération d'un salarié constitue un élément du contrat de travail qui ne peut être modifié sans son accord clairement exprimé ; qu'en signant l'avenant susvisé, Anamalia Selemego n'a aucunement renoncé, sans équivoque, à contester des modifications d'éléments de sa rémunération et la réduction ou la suppression de points personnels antérieurement, et non directement retiré par l'avenant ; Qu'en effet, la renonciation. à un droit ne se présume pas ; qu'Anarnalia W... est donc bien fondé à réclamer les rappels de salaires correspondant à la suppression de 55 points personnel pour la période postérieure au 1er avril 2004, étant rappelé que sa requête introductive d'instance date du 6 mars 2009 et que, sur la prescription les premiers jufes ont fait une juste application du 2ème alinéa de l'article 2222 du code civil : qu'il convient en conséquence de confirmer le jugement déféré, sauf à réactualiser la créance à la somme de 1. 656. 318 F. CFP au 31 août 2010 ».

ALORS 1°) QUE les conventions légalement formée tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ; que par avenant à son contrat de travail, en date de mars 1993, la salariée avait accepté, en contrepartie du maintien de son emploi, une modification de sa rémunération par renoncement aux points personnels acquis antérieurement ; qu'en considérant que cet avenant n'interdisait pas à la salariée de revendiquer des points personnels qui lui avait été retirés antérieurement à sa signature, la cour d'appel a méconnu la volonté des parties et violé les articles 1134 du code civil et L. 1221-1 du code du travail ;

ALORS 2°) QUE l'article 22 de la convention collective des banques de Nouvelle-Calédonie ne fixe pas le montant de la rémunération de chaque salarié mais seulement sa structure, de sorte qu'en signant l'avenant de mars 1993, la salariée n'a pas seulement renoncé aux points mentionnés dans ledit avenant mais a accepté un nouveau mode de calcul de sa rémunération contractuelle ; qu'en limitant cependant la portée de cet avenant à une renonciation au nombre de points y figurant, la cour d'appel a violé le texte susvisé, ensemble l'article L. 2221-2 du code du travail.

Moyen produit par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils, pour la Société générale calédonienne de banque, demanderesse aux pourvoi n° U 11-13. 056

Le pourvoi fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR dit que Madame XX... épouse YY... FF... pouvait prétendre à l'attribution de 55 points personnels supplémentaires majorant son salaire à compter du 1er Juin 2001 et de 10 points supplémentaires à compter du 1er janvier 2005 et d'AVOIR en conséquence condamné la Société Générale Calédonienne de Banque au paiement du rappel de salaire tenant compte de la réduction de celui-ci de 17, 80 % à compter du 1er juin 2001 et à compter du 1er janvier 2005 assorti des intérêts au taux légal à compter du 8 mai 2006, date de dépôt de la requête introductive d'instance, pour la somme due au titre de la perte des points à cette date, et pour le surplus, à compter de chaque échéance mensuelle à laquelle la somme était due le tout avec capitalisation des intérêts ;

AUX MOTIFS QUE « l'avenant signé en juin 2003 à l'occasion d'une réduction du temps de travail du salarié stipule en son article 4 que la réduction entraînera une réduction proportionnelle du salaire de 9, 11 % sur la situation de Mme XX... ép. YY... FF... qui s'établit au 1er juin 2003 comme suit :- points de base 420,- points d'ancienneté 67,- points de diplôme 60,- total 547 points ; que les parties ne précisent pas de combien de points personnels, le salarié bénéficiait avant la signature de l'avenant ; qu'en signant l'avenant Mme XX... ép. YY... FF... n'a aucunement renoncé à contester des modifications d'éléments de sa rémunération et la réduction ou la suppression de points personnels intervenues antérieurement et non directement retirés par l'avenant ; qu'en effet, la renonciation à un droit ne se présume pas ; que Mme XX... ép. YY... FF... est donc bien fondée à réclamer les rappels de salaires correspondant à la suppression de 55 points supplémentaires majorant son salaire à compter du 1er juin 2001 et de 10 points supplémentaires à compter du 1er juin 2005 ; que dans ces conditions, le jugement déferé doit être confirmé sur ce point ; que le calcul des sommes dues doit tenir compte de la réduction de travail qui a entraîné une réduction proportionnelle du salaire de 17, 80 % ; qu'il y a lieu en conséquence de condamner la banque, en deniers ou quittances pour tenir compte des sommes versées au titre de l'exécution provisoire, au paiement du rappel de salaire tenant compte de la réduction de celui-ci de 17, 80 % et correspondant au retrait de 55 points supplémentaires majorant son salaire à compter du 1er juin 2001 et de 10 points supplémentaires à compter du 1er janvier 2005 assorti des intérêts au taux légal à compter du 11 mai 2006, date de dépôt de la requête introductive d'instance, pour la somme due au titre de la perte des points à cette date, et pour le surplus, à compter de chaque échéance mensuelle à laquelle la somme était due, le tout avec capitalisation des intérêts » ;

ALORS 1°) QUE les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ; que par avenant à son contrat de travail, en date du 2 juin 2003, la salariée a accepté une modification de sa rémunération tant dans son montant que dans sa structure ; qu'en considérant que cet avenant n'interdisait pas à la salariée de revendiquer des points personnels qui lui avaient été retirés antérieurement à sa signature, la cour d'appel a méconnu la volonté des parties et violé les articles 1134 du code civil et L. 1221-1 du code du travail ;

ALORS 2°) QUE l'article 22 de la convention collective des banques de Nouvelle-Calédonie ne fixe pas le montant de la rémunération de chaque salarié mais seulement sa structure, de sorte qu'en signant l'avenant du 2 juin 2003, la salariée n'a pas seulement renoncé aux points mentionnés dans ledit avenant mais a accepté un nouveau mode de calcul de sa rémunération contractuelle ; qu'en limitant cependant la portée de cet avenant à une renonciation au nombre de points « directement retirés par l'avenant », la cour d'appel a violé le texte susvisé, ensemble l'article L. 2221-2 du code du travail ;

Moyen produit par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils, pour la Société générale calédonienne de banque, demanderesse aux pourvoi n° V 11-13. 057

Le pourvoi fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR dit que Madame Evelyne ZZ... épouse AA... pouvait prétendre à l'attribution de 40 points personnels supplémentaires majorant son salaire à compter du 1er Juin 2001 et de 10 points supplémentaires à compter du 1er janvier 2005 et d'AVOIR en conséquence condamné la Société Générale Calédonienne de Banque au paiement du rappel de salaire tenant compte de la réduction de celui-ci de 9, 11 % et correspondant au retrait de 40 points supplémentaires majorant son salaire à compter du 1er juin 2001 et de 10 points supplémentaires à compter du 1er janvier 2005 assorti des intérêts au taux légal à compter du 8 mai 2006, date de dépôt de la requête introductive d'instance, pour la somme due au titre de la perte des points à cette date, et pour le surplus, à compter de chaque échéance mensuelle à laquelle la somme était due le tout avec capitalisation des intérêts ;

AUX MOTIFS QUE « l'avenant signé en octobre 2001 à l'occasion d'une réduction du temps de travail du salarié stipule en son article 4 que la réduction entraînera une réduction proportionnelle du salaire de 9, 11 % sur la situation de Evelyne ZZ... épouse AA... qui s'établit au 1er juin 2003 comme suit :- points de base 420,- points d'ancienneté 15,- points de diplôme 60,- points de langue 30,- points d'ancienneté 38, total 533 points ; que les parties ne précisent pas de combien de points personnels, le salarié bénéficiait avant la signature de l'avenant ; qu'en signant l'avenant Evelyne ZZ... épouse AA... n'a aucunement renoncé à contester des modifications d'éléments de sa rémunération et la réduction ou la suppression de points personnels intervenues antérieurement et non directement retirés par l'avenant ; qu'en effet, la renonciation à un droit ne se présume pas ; qu'Evelyne ZZ... épouse AA... est donc bien fondée à réclamer les rappels de salaires correspondant à la suppression de 40 points supplémentaires majorant son salaire à compter du 1er juin 2001 et de 10 points supplémentaires à compter du 1er juin 2005 ; que dans ces conditions, le jugement déféré doit être confirmé sur ce point ; que le calcul des sommes dues doit tenir compte de la réduction de travail qui a entraîné une réduction proportionnelle du salaire de 9, 11 % ; qu'il y a lieu en conséquence de condamner la banque, en deniers ou quittances pour tenir compte des sommes versées au titre de l'exécution provisoire, au paiement du rappel de salaire tenant compte de la réduction de celui-ci de 9, 11 % et correspondant au retrait de 40 points supplémentaires majorant son salaire à compter du 1er juin 2001 et de 10 points supplémentaires à compter du 1er janvier 2005 assorti des intérêts au taux légal à compter du 8 mai 2006, date de dépôt de la requête introductive d'instance, pour la somme due au titre de la perte des points à cette date, et pour le surplus, à compter de chaque échéance mensuelle à laquelle la somme était due, le tout avec capitalisation des intérêts » ;

ALORS 1°) QUE les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ; que par avenant à son contrat de travail, en date du 31 octobre 2001, la salariée a accepté une modification de sa rémunération tant dans son montant que dans sa structure ; qu'en considérant que cet avenant n'interdisait pas à la salariée de revendiquer des points personnels qui lui avait été retirés antérieurement à sa signature, la cour d'appel a méconnu la volonté des parties et violé les articles 1134 du code civil et L. 1221-1 du code du travail ;

ALORS 2°) QUE l'article 22 de la convention collective des banques de Nouvelle-Calédonie ne fixe pas le montant de la rémunération de chaque salarié mais seulement sa structure, de sorte qu'en signant l'avenant du 31 octobre 2001, la salariée n'a pas seulement renoncé aux points mentionnés dans ledit avenant mais a accepté un nouveau mode de calcul de sa rémunération contractuelle ; qu'en limitant cependant la portée de cet avenant à une renonciation au nombre de

points « directement retirés par l'avenant », la cour d'appel a violé le texte susvisé, ensemble l'article L. 2221-2 du code du travail ;

Moyen produit par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils, pour la Société générale calédonienne de banque, demanderesse aux pourvoi n° W 11-13. 058

Le pourvoi fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR dit que Madame Odette BB... n'a pas renoncé au bénéfice des 44 points personnels qui lui ont été ôtés entre janvier 1977 et septembre 1988, et que ces points lui ont été abusivement ôtés d'AVOIR en conséquence condamné la Société Générale Calédonienne de Banque à lui payer la somme brute de 2. 747. 588 FCFP pour la période courant du 1er Juin 2001 au 31 décembre 2008 à titre de rappel de salaires, sous déduction des sommes déjà éventuellement perçues au titre de l'exécution provisoire, assortie des intérêts au taux légal à compter de la requête introductive d'instance du 11 mai 2006 pour la somme due au titre de la perte des points de juin 2001 à mai 2006, et pour le surplus à compter de chaque échéance mensuelle, avec capitalisation des intérêts dus pour une année entière et d'AVOIR dit que la Société Générale Calédonienne de Banque devra régulariser la situation de la salariée auprès des organismes sociaux ;

AUX MOTIFS QUE « l'avenant signé par Odette BB... le 8 mars 1993 est ainsi rédigé : « Compte tenu de la conjoncture et de la situation spécifique de son établissement de Nouvelle-Calédonie, l'employeur a été amené à envisager une restructuration complète de ses activités. Dans ce cadre, le licenciement pour cause économique du salarié a été envisagé. Au terme de discussions entre les parties, afin d'éviter le licenciement du Salarié, il a été envisagé une réduction des conditions de rémunération du salarié, ce que ce dernier accepte expressément. Il a dès lors été convenu que : article 1 : à compter du 1er mars 1993, les conditions de rémunération du salarié sont fixées ainsi qu'il suit, ce qui est expressément accepté par le salarié : (...) ; qu'en conséquence, le contrat de travail (le cas échéant le ou les avenant (s)) du salarié est modifié en ce sens d'accord parties. Article 2 : l'ensemble des autres dispositions définies par le contrat de travail du salarié (et le cas échéant le ou les avenant (s) demeurent en vigueur » ; suivi des mentions manuscrites « bon pour accord » et les signatures de l'employeur et du salarié ; que le mode de rémunération d'un salarié constitue un élément du contrat de travail qui ne peut être modifié sans son accord clairement exprimé ; qu'en signant l'avenant susvisé, Odette BB... n'a aucunement renoncé, sans équivoque, à contester les modifications d'éléments de sa rémunération, et la réduction ou la suppression de points personnels intervenus antérieurement, et non directement retirés par l'avenant ; qu'en effet, la renonciation à un droit ne se présume pas ; qu'il convient, en conséquence, de réformer le jugement du 20 avril 2007 qui avait débouté Odette BB... de tous ses demandes, en disant qu'elle avait accepté la modification de la structure de sa rémunération par la signature de cet avenant ; qu'Odette BB... est donc bien fondée à réclamer les rappels de salaires correspondant à la suppression de 44 qui avaient été acquis hors le cas d'un changement de catégorie professionnelle, dès lors qu'aucune disposition de la convention collective des banques en Nouvelle-Calédonie ne permet à l'employeur de supprimer les points personnels du salarié lors du passage à un coefficient supérieur, principe que la banque ne conteste pas ; que pour la période non prescrite il est dû par la banque, au titre du retrait de 44 personnels, la somme brute de 2. 744. 588 FCFP, arrêtée au 31 décembre 2008, sous déduction des sommes éventuellement perçues au titre de l'exécution provisoire ».

ALORS 1°) QUE les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ; que par avenant à son contrat de travail, en date de mars 1993, la salariée avait accepté, en contrepartie du maintien de son emploi, une modification de sa rémunération par renoncement aux points personnels acquis antérieurement ; qu'en considérant que cet avenant n'interdisait pas

à la salariée de revendiquer des points personnels qui lui avait été retirés antérieurement à sa signature, la cour d'appel a méconnu la volonté des parties et violé les articles 1134 du code civil et L. 1221-1 du code du travail ;

ALORS 2°) QUE l'article 22 de la convention collective des banques de Nouvelle-Calédonie ne fixe pas le montant de la rémunération de chaque salarié mais seulement sa structure, de sorte qu'en signant l'avenant de mars 1993, la salariée n'a pas seulement renoncé aux points mentionnés dans ledit avenant mais a accepté un nouveau mode de calcul de sa rémunération contractuelle ; qu'en limitant cependant la portée de cet avenant à une renonciation au nombre de points y figurant, la cour d'appel a violé le texte susvisé, ensemble l'article L. 2221-2 du code du travail.

Moyen produit par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils, pour la Société générale calédonienne de banque, demanderesse aux pourvois n° X 11-13. 059

Le pourvoi fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la Société Générale Calédonienne de Banque à payer à Madame DD... la somme de 1. 037. 218 F. CFP, arrêtée au 31 août 2010 pour rappel de salaire au titre de 25 points abusivement retirés, sous déduction des sommes éventuellement perçues au titre de l'exécution provisoire, et d'AVOIR dit que cette somme portera intérêts au taux légal à compter du 6 mars 2009, date de dépôt de la requête introductive d'instance pour la somme de 1. 037. 218 F CFP et à compter de chaque échéance mensuelle pour le surplus ;

AUX MOTIFS QUE « l'avenant signé par Mme DD... le 25 mars 1993 est ainsi rédigé « Compte tenu de la conjoncture et de la situation spécifique de son établissement de Nouvelle-Calédonie, l'employeur a été amené à envisager une restructuration Complète de ses activités. Dans ce cadre, le licenciement pour cause économique du salarié a été envisagé. Au terme de discussions entre les parties, afin d'éviter le licenciement du salarié, il e été envisagé une réduction des conditions de rémunération du salarié, ce que ce dernier accepte expressément. Il a dès lors été convenu que : article 1 : à compter du 1er mars 1993, les conditions de rémunération du salarié sont fixées ainsi qu'il suit, ce qui est expressément accepté par le salarié : (...) ; qu'en conséquence, le contrat de travail (et le cas échéant le ou les avenant (s)) du salarié est modifié en ce sens d'accord parties. Article 2 : l'ensemble des autres dispositions définies par le contrat de travail du salarié (et le cas échéant le ou les avenant (s)) demeurent en vigueur) », suivi des mentions manuscrites « bon pour accord » et des signatures de l'employeur et du salarié ; que les parties ne précisent pas de combien de points personnels DD... bénéficiait avant la signature de cet avenant ;

que le mode de rémunération d'un salarié constitue un élément du contrat de travail qui ne peut être modifié sans son accord clairement exprimé ; qu'en signant l'avenant susvisé, Mme DD... n'a aucunement renoncé, sans équivoque, à contester des modifications d'éléments de sa rémunération et la réduction ou la suppression de points personnels antérieurement, et non directement retiré par l'avenant ; Qu'en effet, la renonciation. à un droit ne se présume pas ; que Mme DD... est donc bien fondé à réclamer les rappels de salaires correspondant à la suppression de 25 points personnel pour la période postérieure au 1er avril 2004, étant rappelé que sa requête introductive d'instance date du 6 mars 2009 et que, sur la prescription les premiers juges ont fait une juste application du 2ème alinéa de l'article 2222 du code civil : qu'il convient en conséquence de confirmer le jugement déféré, sauf à rectifier l'erreur matérielle affectant le dispositif qui dit que Mme DD... peut prétendre à l'attribution de 35 points personnels supplémentaires majorant son salaire à compter du 1er avril 2004, au lieu de 25 points personnels et à réactualiser la créance à la somme de 1. 656. 318 F. CFP au 31 août 2010 ».

ALORS 1°) QUE les conventions légalement formée tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ; que par avenant à son contrat de travail, en date de mars 1993, la salariée avait accepté, en contrepartie du maintien de son emploi, une modification de sa rémunération par renoncement aux points personnels acquis antérieurement ; qu'en considérant que cet avenant n'interdisait pas à la salariée de revendiquer des points personnels qui lui avait été retirés antérieurement à sa signature, la cour d'appel a méconnu la volonté des parties et violé les articles 1134 du code civil et L. 1221-1 du code du travail ;

ALORS 2°) QUE l'article 22 de la convention collective des banques de Nouvelle-Calédonie ne fixe pas le montant de la rémunération de chaque salarié mais seulement sa structure, de sorte qu'en signant l'avenant de mars 1993, la salariée n'a pas seulement renoncé aux points mentionnés dans ledit avenant mais a accepté un nouveau mode de calcul de sa rémunération contractuelle ; qu'en limitant cependant la portée de cet avenant à une renonciation au nombre de points y figurant, la cour d'appel a violé le texte susvisé, ensemble l'article L. 2221-2 du code du travail.