

Paris, le 30 mai 2016

Décision du Défenseur des droits MLD-2016-112

Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu les articles 225-1 et 225-2 du Code pénal ;

Vu la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations ;

Saisi par Madame X au sujet de son exclusion de la procédure de validation d'un certificat de compétences professionnelles conduisant au titre professionnel « assistant de vie aux familles » qu'elle estime fondée sur sa religion ;

Décide de recommander à l'organisme Y de réexaminer la situation individuelle de Madame X, en particulier en lui permettant de se représenter à une nouvelle session de validation.

Le Défenseur des droits demande à L'organisme Y de rendre compte des suites données à sa recommandation dans un délai de trois mois à compter de la date de notification de la présente décision.

Le Défenseur des droits informe la DIRECTTE d'Ile-de-France et la Préfecture de Paris et d'Ile-de-France de la présente décision.

Jacques TOUBON

Recommandation dans le cadre de l'article 25 de la loi n°2011-333 du 29 mars 2011

1. Le Défenseur des droits a été saisi, par courrier du 20 mars 2015, d'une réclamation de Madame X au sujet de son exclusion de la procédure de validation d'un certificat de compétences professionnelles conduisant au titre professionnel « assistant de vie aux familles ».

LES FAITS

2. Madame X garde des enfants. Elle est de nationalité turque, musulmane et porte un foulard de couleur, assorti à ses vêtements.
3. Son employeur Z l'invite à suivre une formation allant du 14 septembre 2014 au 4 décembre 2014 portant sur la préparation à la validation partielle du titre professionnel « assistante de vie aux familles – certificat de compétences professionnelles (CCP) 2 : Relayer les parents dans la prise en charge de leurs enfants à leur domicile » d'une durée totale de 105 heures.
4. Cette formation s'effectue auprès d'un organisme agréé, L'organisme Y, qui peut lui donner ainsi l'opportunité de garder au domicile des parents, des enfants en bas âge de moins de trois ans.
5. Madame X effectue 105 heures de formation sur 21 jours.
6. Elle fait partie des six candidates à être convoquées le 2 décembre 2014 en vue de la certification partielle du titre professionnel « assistant(e) de vie aux familles ».
7. Un courrier daté du 23 décembre 2014, de Monsieur A, Directeur de centre de Paris L'organisme Y accompagnant le procès-verbal de session de validation précise que durant « la session du 2 décembre 2014, une candidate, Madame X Selma s'est présentée voilée et a refusé d'ôter son signe distinctif religieux. Malgré de multiples rappels des conséquences de sa décision et de l'opportunité de passer cet examen, Madame X a refusé de retirer son voile et donc de passer l'examen. A ce titre, un rapport d'incident a été rédigé ».
8. Le procès-verbal de session de validation établi par L'ORGANISME Y joint à ce courrier indique que quatre candidates ont obtenu le certificat de compétences professionnelles. Parmi les observations indiquées sur le procès-verbal, il y est rapporté la mention suivante : « Madame X s'est présentée voilée et a refusé d'ôter son signe distinctif religieux et en acceptant de ne pas passer l'examen ».
9. Le rapport d'incident annexé au PV précise que Madame X est « arrivée voilée » et « a été priée par les jurys de certification, Mesdames B et Marianne C, d'ôter son signe distinctif religieux. Le jury représentant le Ministère de l'Etat a appliqué les règles de laïcité auxquelles il est tenu. Madame X a allégué, à plusieurs reprises, que le Centre de formation l'organisme Y aurait installé des caméras afin de surveiller à leur insu tous les participants à la vie du centre, ce qui est totalement faux et infondé. (...) Malgré de multiples rappels des conséquences de sa décision et de l'opportunité de passer cet examen, Madame X a refusé, à plusieurs reprises, de retirer son voile et donc de passer l'examen final ».
10. Ce rapport d'incident est signé par les deux membres du jury ainsi que la responsable de la session de validation, Madame D.

11. Dans un courriel du 13 janvier 2015 adressé à Monsieur A, Madame E, chargée de la validation des acquis et titres professionnels au sein de la DIRECCTE en ILE-DE-FRANCE, cherche à avoir des informations complémentaires sur la tenue vestimentaire de la candidate. Elle demande notamment s'il était possible de contrôler l'identité de Madame X.
12. Le lendemain, Madame D, Responsable l'organisme Y confirme, par courriel, que Madame X est arrivée voilée, que son visage était dégagé et qu'elle ne semblait pas porter d'oreillette ni d'appareil auditif.
13. Le PV n'est pas validé par Madame F, Directeur adjoint de la DIRECTTE en ILE-DE-FRANCE. Il signe un document daté du 27 janvier 2015 indiquant : « *Le motif du refus de passage du CCP (application du principe de laïcité) évoqué par le jury concernant Madame X n'étant pas applicable en l'état, Madame X doit être convoquée pour une prochaine session de validation de ce CCP dans les meilleurs délais* ».
14. Dans un courrier du 29 janvier 2015, Madame F informe Madame X de la situation.
15. Malgré la demande expresse de la DIRECTTE, Y n'a pas convoqué Madame X à une nouvelle session de validation, selon les éléments dont dispose le Défenseur des droits.
16. En réponse à l'enquête et à la note récapitulative du Défenseur des droits, la Directrice RH de l'organisme Y, Madame Alexandra JOST, explique, dans des courriers datés du 24 juin 2015 et du 1^{er} février 2016 que c'est Madame D qui a géré ce dossier en complète autarcie. Cette dernière a désormais cessé ses fonctions à la suite d'une rupture conventionnelle de son contrat. Elle a quitté les effectifs le 30 avril 2015. Elle regrette que le Défenseur des droits ne se soit pas mis en rapport avec cette dernière. Elle ajoute qu'il va être proposé à Madame X de repasser son examen en novembre prochain.
17. Il convient de noter que les services du Défenseur des droits ne sont pas parvenus à joindre Madame X à ce jour pour savoir si elle était toujours disposée à repasser son examen.

ANALYSE JURIDIQUE

18. La certification professionnelle délivrée, au nom de l'Etat sur le plan national, par le ministre chargé de l'emploi est appelée " titre professionnel ". Ce titre atteste que son titulaire maîtrise les compétences, aptitudes et connaissances permettant l'exercice d'activités professionnelles qualifiées ⁽¹⁾.
19. Conformément à l'article R. 338-8 du Code de l'éducation, « les sessions de validation en vue de la délivrance du titre professionnel dans une spécialité déterminée sont organisées par les organismes ayant fait l'objet d'un agrément délivré par le préfet de région. Cet agrément est accordé, pour une durée maximale de cinq ans, renouvelable dans les mêmes conditions, aux organismes qui justifient de leur capacité à organiser ces sessions de validation en assurant, dans le respect des exigences prévues aux [articles R. 338-2](#), [R. 338-4](#) et [R. 338-5](#), l'inscription, l'information du candidat et la mise en place des moyens nécessaires au bon déroulement de la session. (...)».

⁽¹⁾ Ce titre est destiné aux travailleurs mentionnés aux [articles L. 6314-1](#) et [D 6314-1](#) du Code du travail. Les niveaux et domaines d'activité couverts par ce titre sont définis par le ministre chargé de l'emploi, après avis de la commission interprofessionnelle consultative placée auprès de lui.

20. L'organisme Y est un établissement privé qui a été agréé par le Préfet de la Région ILE-DE-FRANCE pour l'organisation de sessions de validation conduisant au titre d' « assistant(e) de vie aux familles » pour la période allant du 17 décembre 2013 au 5 juillet 2016.
21. La liberté religieuse est un principe consacré par le droit constitutionnel français ainsi que le droit international et européen.
22. L'importance de la liberté de pensée, de conscience et de religion a été consacrée par la Cour européenne des droits de l'homme comme l' « *une des assises de la société démocratique* » ⁽²⁾. « *Les juges voient dans la liberté religieuse un élément vital contribuant à former l'identité des croyants et leur conception de la vie. En réalité, la Cour européenne des droits de l'homme a élevé la liberté de religion au rang de droit substantiel de la Convention* » ⁽³⁾.
23. Elle recouvre à la fois la liberté de conscience et la liberté d'exprimer ses convictions, notamment par le port d'un vêtement.
24. La protection de liberté religieuse ne se limite pas à ce qui relève du for intérieur. Même si, selon une jurisprudence constante de la Cour européenne des droits de l'homme, elle relève « *avant tout de la pensée et de la conscience de chacun, la liberté de religion comprend (aussi) la liberté de manifester sa croyance seul et en privé mais aussi de la pratiquer en société avec autrui et en public. Une conviction religieuse peut se manifester par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites (...). Des actes du culte ou de dévotion relevant de la pratique d'une religion ou d'une conviction sous une forme généralement reconnue constitueront un exemple* » ⁽⁴⁾. Les signes religieux, tels que le foulard porté par les femmes musulmanes, constituent sans aucun doute une manifestation de cette liberté.
25. L'article 2-2° de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations interdit, en principe, toute discrimination directe ou indirecte fondée sur la religion ou les convictions en matière de formation professionnelle.
26. La formation professionnelle comprend « *toute forme d'enseignement qui prépare à une qualification pour une profession, un métier ou un emploi spécifique ou qui confère l'aptitude particulière à leur exercice* » ⁽⁵⁾.
27. On relèvera que l'interdiction de la discrimination « en matière de » formation professionnelle est une formule large incluant la certification professionnelle qui en découle.
28. Les articles 225-1 et 225-2 du Code pénal interdisent la discrimination lorsqu'elle consiste à refuser la fourniture d'un bien ou d'un service en raison d'un critère

⁽²⁾ CEDH 25 mai 1993 *Kokkinakis c/ Grèce*, Req. n°14307

⁽³⁾ Division de la Recherche, Aperçu de la jurisprudence de la Cour en matière de liberté de religion, Conseil de l'Europe, 2011 mis à jour en 2013
http://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_religion_FRA.pdf

⁽⁴⁾ Pour un exemple, CEDH 15 janvier 2013 *Eweida et al c/ Royaume-Uni*, Req.n° 48420/10, 59842/10, 51671/10, 36516/10

⁽⁵⁾ C.J.C.E. 13 février 1985 *Gravier c/ Ville de Liège*, aff. 293/83 ; voir également C.J.C.E 1er juillet 2004 *Commission c /Belgique*, aff. C-65/03 ; C.J.C.E. 7 juillet 2005 *Commission c/Autriche*, aff. C- 147/03

discriminatoire ou à la subordonner à une condition discriminatoire, et notamment l'appartenance ou la non-appartenance, vraie ou supposée, à une religion.

29. La notion de fourniture de biens et de services est entendue largement et recouvre la totalité des activités économiques. Ainsi, une certification professionnelle faisant suite à une formation professionnelle peut relever de la qualification de prestation de service au sens des dispositions précitées.
30. Les établissements privés d'enseignement supérieur doivent être entendus comme des prestataires de services privés soumis aux exigences des articles 2-2° de la loi du 27 mai 2008 et des articles 225-1 et 225-2 du Code pénal.
31. A cet égard, la Cour d'appel de Paris a déjà condamné un centre de formation privé pour adultes pour avoir édicté dans son règlement intérieur une interdiction de tout signe religieux, et avoir ainsi exclu une stagiaire sur le fondement dudit règlement. Les juges ont estimé que le délit de discrimination religieuse était caractérisé au regard des articles 225-1 et 225-2 du Code pénal en relevant en outre que la stagiaire voilée n'avait pas eu de comportement prosélyte et que le port du voile n'avait pas provoqué de perturbations dans l'établissement ⁽⁶⁾.
32. Le Défenseur des droits rappelle, en outre, que dans le cadre d'une question écrite posée par Monsieur Manuel Valls, alors député de l'Essonne, le Ministre de l'Education nationale avait eu l'occasion de s'exprimer sur le régime juridique applicable, en matière de port de signes religieux, dans l'enceinte des centres de formation par l'apprentissage (CFA). Le Ministère avait notamment répondu en 2011 que le port des signes religieux ne paraissait pas pouvoir être interdit, sauf pour des raisons de sécurité ⁽⁷⁾.
33. Cette même interprétation a été retenue par le Secrétaire d'Etat à l'Emploi faisant suite à l'arrêt de la Cour d'appel précité en réponse à une question écrite de Monsieur Christian Cambon, Sénateur : « *De fait, les organismes de formation privés ne peuvent en principe prévoir dans leur règlement intérieur des restrictions relatives au port de signes religieux ostensibles que sur des motifs de sécurité des personnes ou de respect de l'ordre public. Dès lors, un CFA (...) ne paraît pouvoir proscrire le port des signes religieux ostensibles que pour un motif sérieux de sécurité ou d'ordre public* » ⁽⁸⁾.
34. En l'espèce, il n'est pas contesté que Madame X n'a pas pu valider sa formation en obtenant sa certification professionnelle en raison du port d'un foulard, expression de sa foi musulmane.
35. Ymarque également son intention discriminatoire pour avoir refusé de faire passer l'examen de certification à Madame X du fait qu'elle portait le foulard. Cela ressort expressément des pièces du dossier, notamment du procès-verbal de session de

⁽⁶⁾ CA PARIS 8 juin 2010, N° 08/08286

⁽⁷⁾ Question écrite n° 75766 de M. Manuel Valls au Ministère de l'Education nationale, de la Jeunesse et de la Vie associative ; JOAN du 6 avril 2010 et JOAN du 4 janvier 2011

⁽⁸⁾ Questions écrites n° 14112 et n°12656 de M. Christian Cambon à Monsieur le Secrétaire d'Etat chargé de l'emploi posées le 25 mars et le 25 juin 2010 ; JO Sénat du 24 juin 2010 et JO Sénat du 9 septembre 2010

validation établi par L'ORGANISME Y susmentionné. Le fait que malgré la demande expresse de la DIRECTTE, Y n'ait pas convoqué Madame X tend à confirmer cette intention discriminatoire.

36. Aucun trouble et/ou aucune menace réelle de trouble à l'ordre public n'ont été évoqués dans le cadre de l'instruction de ce dossier.
37. Par ailleurs, il est de jurisprudence constante que le seul port du foulard ne constitue pas par lui-même un acte de pression ou de prosélytisme ⁽⁹⁾.
38. Concernant l'argument tiré du respect des règles de laïcité du jury pour refuser le droit à Madame X de se présenter à son examen de certification, il apparaît inopérant en l'espèce ainsi que l'a soulevé la DIRECTTE d'ILE-DE-FRANCE.
39. D'une part, l'article 122-4 du Code pénal dispose dans son premier alinéa que « *N'est pas pénalement responsable la personne qui accomplit un acte prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou réglementaires.* »
40. Or, la loi n° 2004-228 du 15 mars 2004 encadrant, en application du principe de laïcité, le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics est inapplicable en l'espèce. Elle ne vise que les élèves de l'enseignement public des niveaux primaire et secondaire.
41. En tout état de cause, il convient de rappeler les éléments suivants concernant le principe de laïcité.
42. Ainsi que l'a souligné le Conseil d'Etat dans un rapport de 2004 ⁽¹⁰⁾, « (...) le concept de laïcité renvoie, au sens large, à une perte d'emprise de la religion sur la société. Plus précisément, la laïcité française signifie le refus de l'assujettissement du politique au religieux, ou réciproquement, sans qu'il y ait forcément étanchéité totale de l'un et de l'autre. Elle implique la reconnaissance du pluralisme religieux et de la neutralité de l'Etat vis à vis des Eglises ».
43. En France, la laïcité obéit à un régime juridique issu pour l'essentiel de la loi du 9 décembre 1905 sur la séparation des Eglises et de l'Etat, dont les articles 1er et 2 disposent que : « La République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public. (...) La République ne reconnaît, ne salarie, ni ne subventionne aucun culte. » Le principe de laïcité a acquis une valeur constitutionnelle avec la Constitution de 1946 ⁽¹¹⁾, réaffirmée dans l'article 1er de la Constitution de 1958.
44. Le corollaire du principe de laïcité est la neutralité des représentants de l'Etat (fonctionnaires et agents publics) ⁽¹²⁾ et ceux qui leur sont, en quelque sorte,

⁽⁹⁾ CE 27 novembre 1996 M. et Mme Jeouit ; V. également la Décision du Défenseur des droits n°2014-81 du 26 mai 2014

⁽¹⁰⁾ Conseil d'Etat, Un siècle de laïcité, Rapport 2004, <http://www.conseil-etat.fr/content/download/367/1129/version/1/file/rapportpublic2004.pdf>

⁽¹¹⁾ Constitution du 27 octobre 1946, article 1er, « La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. »

⁽¹²⁾ CE 3 mai 2000 *Dlle Marteaux*.

« assimilés » dans le cadre de leur mission de service public (à savoir les salariés travaillant pour un organisme privé chargé d'une délégation de service public) ⁽¹³⁾. Depuis l'entrée en vigueur de la loi du 15 mars 2004, il est également interdit aux élèves des écoles, collèges et lycées publics de signes religieux ostensibles.

45. En dehors de ces cas spécifiques, le principe est celui de la liberté d'expression religieuse des usagers du service public. Certaines restrictions sont possibles mais uniquement dans les conditions et dans les limites strictement posées par l'article 9-2 de la Convention européenne des droits de l'homme.
46. Compte tenu de ce qui précède, le refus de laisser participer Madame X à la session de validation en vue d'obtenir le certificat de compétences professionnelles conduisant au titre professionnel d' « assistant de vie aux familles » au motif qu'elle portait le foulard caractérise une subordination de fourniture d'un service à une condition fondée sur l'appartenance ou la non appartenance, vraie ou supposée, à une religion, contraire à l'article 2-2° de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 ainsi qu'aux articles 225-1 et 225-2 du Code pénal.
47. En conséquence, le Défenseur des droits recommande à L'ORGANISME Y de réexaminer la situation individuelle de Madame X, en particulier en lui permettant de se représenter à une nouvelle session de validation.

Jacques TOUBON

⁽¹³⁾ Cass. Soc. 19 mars 2013 *Mme A. contre CPAM de Seine-Saint-Denis*, n° 12-11.690, bulletin 2013, V, n° 76