

Paris, le 7 décembre 2018

---

## Décision du Défenseur des droits n°2018-289

---

### 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 la Convention européenne des droits de l'homme, pris en ses articles 8 et 9 combinés avec son article 14 ;

Vu la Directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail ;

Vu le Code du travail, notamment son article L. 1132-1 ;

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 concernant la subordination de la prise du poste pour laquelle elle avait obtenu une promesse d'embauche, au retrait de son foulard. Elle estime cette situation discriminatoire à raison de sa religion.

Décide de prendre acte d'une part, de la modification du règlement intérieur de la société Y restreignant l'obligation de neutralité aux seuls personnels en contact avec la clientèle et d'autre part, de sa volonté de régler à l'amiable le différend l'opposant à Madame X.

Décide de recommander à la direction de la société Y de se rapprocher de Madame X notamment en vue de l'indemniser de son entier préjudice.

Le Défenseur des droits demande à la direction de la société Y de rendre compte des suites données aux recommandations ci-dessus dans un délai de trois mois à compter de la date de notification de la présente décision.

Jacques TOUBON

---

## **Recommandations**

### **au titre de l'article 25 de la loi organique n°2011-333**

---

1. Le Défenseur des droits a été saisi d'une réclamation de Madame X au sujet de la subordination de la prise du poste pour lequel elle avait obtenu une promesse d'embauche au retrait de son foulard. Elle estime cette situation discriminatoire à raison de sa religion.

#### **LES FAITS :**

2. Madame X est musulmane et porte le foulard.
3. Après avoir validé son titre professionnel de conseillère relation client à distance, elle adresse, par courriel du 1<sup>er</sup> septembre 2016, une candidature spontanée à la société Y, entreprise de recouvrement de créances de la société Z. Elle est contactée pour un entretien d'embauche le 23 septembre 2016 à un poste de gestionnaire de recouvrement.
4. Elle s'y présente voilée. Lors de l'entretien, en présence de la chargée de mission RH, Madame A et la manager du pôle énergie lui auraient signifié qu'elle ne pouvait pas porter son voile si elle était embauchée.
5. L'article 18 du règlement intérieur de la société Y alors en vigueur concerne les tenues vestimentaires et les insignes des collaborateurs. Tout en rappelant les dispositions de l'article L. 1121-1 du Code du travail, le règlement intérieur précise que « tous les collaborateurs doivent adopter dans l'exercice de leurs fonctions une tenue, un comportement et des attitudes non préjudiciables à l'image de l'entreprise et du groupe Z » et invite les collaborateurs à porter une tenue « correcte et soignée », « la plus neutre possible » « afin de ne pas perturber les relations avec les autres salariés ou avec toute autre personne en lien avec l'entreprise ». Il pose un principe de neutralité à l'attention des collaborateurs fondé sur l'interdiction du port « de tout vêtement ou signe susceptible d'exprimer une adhésion publique à une religion, à un mouvement politique, philosophique, associatif ou syndical ».
6. Le 14 octobre 2016, Madame X est recontactée par Madame A qui lui propose un CDD de deux mois et demi pour la période allant du 18 octobre au 29 décembre 2016. A cette occasion, elle lui aurait rappelé que sa prise de poste était conditionnée au retrait de son foulard.
7. Madame X dit avoir demandé un délai de réflexion jusqu'au 17 octobre 2016, jour où elle se dit contrainte de décliner l'offre de Madame A compte tenu de cette interdiction du port du foulard. Elle produit un enregistrement téléphonique de cette conversation dont il ressort clairement que le port du foulard est à l'origine de la situation.

#### **L'INTERVENTION du DEFENSEUR DES DROITS**

8. Saisis par Madame X, le CCIF ainsi que le délégué du Défenseur des droits demandent des explications à la société Y. La société Y se dit choquée par les allégations de Madame X qui ne correspondraient pas à la réalité.
9. En réponse à l'enquête des services du Défenseur des droits, Madame B, directrice des ressources humaines de la société Y, explique que c'est Madame X, elle-même, qui aurait pris l'initiative de mentionner de précédentes candidatures auprès d'autres

employeurs où elle aurait été écartée en raison du port du foulard et que de sa propre initiative, elle n'a pas donné suite à la proposition d'embauche qui lui a été faite.

10. Il ressort également de l'enquête du Défenseur des droits que le règlement intérieur de la société Y a été modifié en juillet 2017 et prévoit désormais notamment que « la tenue vestimentaire des collaborateurs doit être conforme aux exigences du poste qu'ils occupent, en particulier lorsqu'ils sont en relation avec la clientèle. En raison des nécessités de bon fonctionnement de l'entreprise, ses collaborateurs sont soumis au principe de neutralité tel que prévu à l'article L. 1321-2-1 du Code du travail. Ceux-ci doivent s'abstenir de toute manifestation de leurs convictions personnelles, de quelque nature que ce soit. Est ainsi prohibé notamment le port de tout vêtement ou signe, les comportements, susceptibles d'exprimer une adhésion publique à une religion, à un mouvement politique, philosophique, associatif ou syndical ». Cette modification a été validée par les représentants du personnel et a été communiquée à l'Inspection du travail.
11. Ce règlement intérieur restreint donc désormais la neutralité aux seuls salariés en contact avec la clientèle.
12. A la suite d'une note du Défenseur des droits récapitulant les éléments de fait et de droit pouvant le conduire à conclure à l'existence d'une discrimination, Monsieur C, directeur général de la société Y, estime, par courrier du 22 octobre 2018, qu'il n'y a aucun élément objectif permettant de considérer que la société Y a rompu sa promesse d'embauche en lien avec le port du foulard. Il ajoute ne pas comprendre « la dimension religieuse » de cette affaire car les convictions religieuses ne sont pas prises en compte lors de l'embauche des salariés de la société Y. Il ajoute toutefois être disposé à résoudre cette affaire à l'amiable si le Défenseur des droits concluait à l'existence d'une discrimination religieuse.

## CADRE ET ANALYSE JURIDIQUES

### ***La protection de l'expression de la personnalité et de la manifestation de la foi prenant la forme de signes religieux***

13. Le droit au respect de la vie privée tel que garanti par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme englobe non seulement l'intégrité physique et morale de la personne, mais aussi le droit à l'identité et à l'autodétermination personnelles <sup>(1)</sup>. Ainsi, les choix faits quant à l'apparence que l'on souhaite avoir et le port de certains vêtements, dans l'espace public comme en privé, relèvent de l'expression de la personnalité de chacun et donc de la vie privée au sens de l'article 8 de la CEDH <sup>(2)</sup>. Les signes religieux constituent d'ailleurs une partie intégrante de l'identité de ceux qui les portent <sup>(3)</sup>.
14. Au-delà de la liberté de conscience, la liberté religieuse recouvre également la liberté d'exprimer ses convictions, notamment par le port d'un vêtement ou d'un accessoire religieux <sup>(4)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> CEDH 29 avril 2002, *Pretty c/ Royaume-Uni*, n°2436/02 et CEDH, Grande chambre, 10 avril 2007, *Evans c/ Royaume-Uni*, n°6339/05

<sup>(2)</sup> CEDH 1<sup>er</sup> juillet 2014 *SAS c/ France*, Req. n° 43835/11 ; v. également *McFeeley et autres c/ Royaume-Uni*, no 8317/78, décision de la Commission du 15 mai 1980, DR 20, p. 44, § 83, et *Kara c/ Royaume-Uni*, no 36528/97, décision de la Commission du 22 octobre 1998, non publiée

<sup>(3)</sup> CEDH 1<sup>er</sup> juillet 2014 *SAS c/ France*, Req. n° 43835/11 et CDH 27 sept. 2011 *Ranjit Singh c/ France* (Communication n°1876/2009)

<sup>(4)</sup> La Cour de justice de l'Union européenne entend la notion de « religion » figurant à l'article 1<sup>er</sup> de la directive 2000/78 comme couvrant tant le *forum internum*, à savoir le fait d'avoir des convictions, que le *forum externum*, à savoir la manifestation en public de la foi religieuse ; CJUE 14 mars 2017 *Bougnaoui*, aff. C-188/15 ; Une conviction religieuse peut se manifester par « le culte,

15. Les juridictions européennes ainsi que le Défenseur des droits <sup>(5)</sup> retiennent une conception personnelle ou subjective de la liberté de religion. Dans la mesure où une personne estime obéir à un précepte religieux et manifeste, par ce biais, sa volonté de se conformer aux obligations de sa religion, « l'on peut considérer qu'il s'agit d'un acte motivé ou inspiré par une religion ou une conviction » <sup>(6)</sup>. L'existence d'un « lien suffisamment étroit et direct entre l'acte et la conviction qui en est à l'origine » doit être établie *in concreto* mais il ne doit pas être prouvé que la personne agisse conformément à un commandement de la religion en question <sup>(7)</sup>.
16. Tel est le cas du port de signes religieux, et notamment du port du foulard par les femmes musulmanes.
17. La liberté religieuse est un principe consacré notamment par le droit constitutionnel français. L'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen prévoit que « nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre établi par la loi ».
18. L'article 1<sup>er</sup> de la Constitution du 4 octobre 1958 dispose que la République « assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction (...) de religion ». De plus, ce même article précise que « la France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale » qui « respecte toutes les croyances ». Il garantit ainsi la neutralité de l'Etat en matière de religion et consacre le principe de la liberté religieuse des usagers.
19. La liberté religieuse et l'interdiction des discriminations religieuses sont également garanties, dans certaines limites, par les articles 9 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH).
20. En effet, conformément à l'article 9-2 de la CEDH, « la liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publiques, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ».
21. En droit de l'Union, la directive 2000/78 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail prohibe les discriminations fondées sur la religion et les convictions dans « les conditions d'accès à l'emploi, aux activités non salariées ou au travail, y compris les critères de sélection et les conditions de recrutement, quelle que soit la branche d'activité et à tous les niveaux de la hiérarchie professionnelle » ainsi que dans « les conditions d'emploi et de travail ».
22. Néanmoins, « les États membres peuvent prévoir qu'une différence de traitement fondée sur une caractéristique liée à [la religion ou les convictions] ne constitue pas une discrimination lorsque, en raison de la nature d'une activité professionnelle ou des conditions de son exercice, la caractéristique en cause constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée » (article 4 de la directive 2000/78).

---

l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites»; CEDH 15 janvier 2013 *Eweida et al c/ Royaume-Uni*, Req.n° 48420/10, 59842/10, 51671/10, 36516/10

<sup>(5)</sup> V. par ex Délibération HALDE n° 2008-193 du 15 septembre 2008 (burqa) et Décision du Défenseur des droits n° 2018-13 (foulard)

<sup>(6)</sup> CEDH 10 novembre 2005 *Sahin c/ Turquie*, Req. n° 44774/98

<sup>(7)</sup> CEDH 15 janvier 2013 *Eweida et al. c/ Royaume-Uni*, Req. n° 48420/10, 59842/10, 51671/10 et 36516/10

## **Les conditions dans lesquelles les salariés d'une entreprise privée peuvent être soumis à une obligation de neutralité**

23. Si la Cour européenne des droits de l'homme ne s'est pas, à ce jour, expressément prononcée sur une obligation de neutralité imposée aux salariés du secteur privé<sup>(8)</sup>, elle a posé le principe d'une mise en balance entre le désir d'une salariée souhaitant porter un signe religieux (en l'espèce une croix en pendentif) d'une part et le souhait de l'employeur de véhiculer une certaine image de marque (consistant à interdire le port de bijoux visibles dans son règlement intérieur) d'autre part<sup>(9)</sup>.
24. Dans son arrêt *Achbita* <sup>(10)</sup>, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a jugé qu'une politique de neutralité d'un employeur privé ne peut être justifiée que si elle poursuit un objectif légitime et que les mesures d'y parvenir sont nécessaires et appropriées.
25. Selon la CJUE, le souhait de l'employeur d'afficher une image de neutralité à l'égard de ses clients se rapporte à la liberté d'entreprendre (garantie par l'article 16 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne) et peut revêtir un caractère légitime notamment lorsque seuls sont impliqués les travailleurs qui entrent en contact avec les clients.
26. Une politique de neutralité est jugée appropriée si elle est poursuivie de manière cohérente et systématique. Autrement dit, elle doit s'appliquer à tous les signes qu'ils soient religieux, philosophiques ou politiques et ne pas cibler une religion en particulier.
27. Une politique générale et indifférenciée n'apparaîtrait nécessaire que si elle interdit le port de tous les signes politiques, philosophiques ou religieux à l'égard des seuls membres du personnel qui sont en contact visuel avec les clients. Dans l'hypothèse où un employé souhaite porter un signe religieux, l'employeur doit alors proposer un poste alternatif, en tenant compte des contraintes de l'entreprise, qui serait sans contact visuel avec la clientèle.
28. La Cour a également précisé dans son arrêt *Bouagnaoui* <sup>(11)</sup> que « la volonté d'un employeur de tenir compte des souhaits de son client de ne plus voir ses services assurés par une travailleuse portant un foulard islamique ne saurait être considérée comme une exigence professionnelle essentielle et déterminante ».
29. En droit français, l'article L. 1132-1 du Code du travail dispose qu' « aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement (...), aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, (...), en raison (...) de ses convictions religieuses, de son apparence physique, (...) ». Cet article « ne fait pas obstacle aux différences de traitement, lorsqu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée » (art. L1133-1 du Code du travail).

---

<sup>(8)</sup> La CEDH a admis que des restrictions pour les enseignantes ou des infirmières en s'appuyant notamment sur le principe de laïcité et son corollaire, le principe de neutralité existant en France ou en Suisse ;CEDH 15 février 2001 *Dahlab c/ Suisse*, n° 42393/98; CEDH 26 novembre 2015 *Ebrahimian c/ France*, n°64846/11

<sup>(9)</sup> CEDH 13 janvier 2013 *Eweida c/ Royaume-Uni*, n° 48420/10 Dans cette affaire, le juge européen a d'ailleurs conclu que « trop de poids » avait été donné aux restrictions posées par l'employeur, aussi légitimes qu'elles pouvaient être En l'espèce, des employés appartenant à d'autres religions pouvaient au même moment porter un foulard islamique ou un turban sikh et après la mise à pied de la salariée, *British Airways* avait modifié sa politique, autorisant finalement des symboles religieux comme l'étoile de David ou la croix.

<sup>(10)</sup> CJUE 14 mars 2017 *Achbita*, aff. C-157/15

<sup>(11)</sup> CJUE 14 mars 2017 *Bouagnaoui*, aff. C-188/15

30. 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 prévoit également que « toute discrimination directe ou indirecte fondée sur [la religion] est interdite en matière (...) d'accès à l'emploi, (...) ainsi que de conditions de travail (...) ». Ce principe ne fait pas obstacle aux différences de traitement fondées sur [ce] motif (...) lorsqu'elles répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée ».
31. Depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 (dite loi El Khomri), l'article L.1321-2-1 du Code du travail dispose que « le règlement intérieur peut contenir des dispositions inscrivant le principe de neutralité et restreignant la manifestation des convictions des salariés si ces restrictions sont justifiées par l'exercice d'autres libertés et droits fondamentaux ou par les nécessités du bon fonctionnement de l'entreprise et si elles sont proportionnées au but recherché ».
32. Conformément à l'article L.1321-3 du Code du travail, « le règlement intérieur ne peut contenir :
- 1° Des dispositions contraires aux lois et règlements ainsi qu'aux stipulations des conventions et accords collectifs de travail applicables dans l'entreprise ou l'établissement ;
  - 2° Des dispositions apportant aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives des restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché ;
  - 3° Des dispositions discriminant les salariés dans leur emploi ou leur travail, à capacité professionnelle égale, en raison (...) de leurs convictions religieuses, de leur apparence physique, (...) ».
33. Tirant les conséquences de la jurisprudence *Bouagnaoui* précitée, la chambre sociale de la Cour de cassation a jugé, dans un arrêt du 22 novembre 2017 <sup>(12)</sup>, qu'en l'absence d'une clause de neutralité dans son règlement intérieur ou dans une note de service ainsi qu'en l'absence de contrainte objective à ce que des fonctions d'ingénieur en informatique puissent être assurées par une salariée voilée, le licenciement pour faute prononcé en raison du non-respect d'un ordre oral donné à une salariée de retirer son voile caractérise une discrimination religieuse <sup>(13)</sup>.

---

<sup>(12)</sup> Cass. Soc. 22 novembre 2017, n° 13-19.855

<sup>(13)</sup> « La chambre sociale se place ainsi dans le sillage de l'arrêt rendu par l'Assemblée plénière de la Cour de cassation dans l'affaire *Baby Loup* (Cass. Soc. Ass. plén. 25 juin 2014, n° 13-28.369, Bull. Assem. plén. n° 1) qui avait admis la validité d'une clause de neutralité générale dans une association dès lors qu'elle ne concernait que le personnel en contact avec les enfants et que, s'agissant d'une association de dimension réduite employant seulement dix-huit salariées, la mesure de licenciement était légitime et proportionnée » Note explicative relative à l'arrêt de la Chambre sociale n°2484 (13-19.855) du 22 novembre 2017

## **Discussion**

34. La Société Y reconnaît que la question du port du voile a été évoquée lors de l'entretien d'embauche mais que cela était à l'initiative de Madame X et que cela ne l'a pas empêchée de lui faire une proposition d'embauche. C'est Madame X qui aurait, de sa propre initiative, renoncé au poste proposé et n'y aurait aucun élément objectif permettant de lier ce refus au port du foulard.
35. Madame X affirme qu'elle a dû renoncer au poste qui lui était proposé car elle ne pouvait pas retirer son foulard en raison de ses convictions religieuses. En effet, sa prise de poste était conditionnée au respect du règlement intérieur qui l'empêchait de conserver son foulard. Ce dernier imposait à « tous les collaborateurs » de porter une tenue « la plus neutre possible » et leur interdisait de « porter tout vêtement ou signe susceptible d'exprimer une adhésion publique à une religion » en particulier. Cette clause de neutralité avait ainsi vocation à s'appliquer à Madame X au moment de son embauche.
36. Lors de son entretien téléphonique du 17 octobre 2017, Madame X annonce à Madame A que finalement elle refuse le poste qui lui était proposé, Madame A lui demande si cette situation est en lien avec le foulard. Cette dernière répond par l'affirmative tout en exprimant ses regrets car le poste l'intéressait et que c'est pour des raisons illégales qu'elle était contrainte d'y renoncer. Madame A lui rappelle que la société Y souhaite l'embaucher compte tenu de ses compétences, que l'interdiction du foulard posée par le règlement intérieur n'a rien à voir avec sa religion mais que le règlement intérieur permet d'éviter des dérives de toutes sortes. Elle lui fait part également de l'expérience d'une autre salariée qui aurait accepté de porter un bandana laissant ses cheveux visibles.
37. Toutefois, il n'est pas contesté que la question du port du voile a été évoqué lors de l'entretien d'embauche. Madame X était en recherche active de poste, n'avait pas d'autre proposition d'embauche à l'époque des faits et a cherché, auprès d'une association et du Défenseur des droits, à obtenir un règlement amiable de l'affaire auquel la société Y n'a pas donné suite. Elle produit également un enregistrement téléphonique dont il ressort qu'elle n'aurait pas pu conserver son foulard si elle avait accepté de prendre le poste pour lequel la société Y avait proposé de l'embaucher.
38. Par ailleurs, bien qu'interrogée par le Défenseur des droits à ce sujet, la société Y ne s'est pas expliquée sur les raisons pour lesquelles le règlement intérieur applicable à l'époque des faits litigieux soumettait à une clause de neutralité tous ses collaborateurs, y compris les gestionnaires de recouvrement n'ayant aucun contact avec la clientèle. Il convient d'ailleurs de relever que ce règlement a été modifié.
39. A la question posée par le Défenseur des droits de savoir en quoi le poste de gestionnaire de recouvrement sans contact avec la clientèle, poste que devait occuper Madame X, était incompatible avec le port du foulard, la directrice RH répond seulement que le foulard n'a pas été un critère pour l'appréciation de la candidature de Madame X sans donner davantage d'explication.
40. La Société Y ne conteste pas l'existence de ce règlement intérieur de sorte que si Madame X avait donné suite à la promesse d'embauche faite par la société Y, elle aurait, de fait, été contrainte de retirer son foulard en application du règlement intérieur.
41. L'ensemble des faits laissent présumer l'existence d'une discrimination religieuse. En application des règles d'aménagement de la charge de la preuve posées par

l'article L. 1134-1 du Code du travail, il appartient alors à l'employeur de démontrer que cette situation est étrangère à toute discrimination. Or, les éléments du dossier et les observations de la société Y ne permettent pas de faire cette démonstration.

42. La subordination de l'embauche effective de Madame X au fait qu'elle retire son foulard dans un poste n'exigeant aucun contact avec la clientèle ainsi que l'exigence de neutralité posée au personnel sans contact avec la clientèle au sein de la société Y posée par le règlement intérieur applicable avant juillet 2017 caractérisent une discrimination fondée sur les convictions religieuses prohibée par les articles 8, 9 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'article 2-2 de la loi du 27 mai 2008 transposant l'article 3 de la directive 2000/78 ainsi que les articles L.1321-2-1, L.1321-3 et L. 1132-1 du Code du travail.
43. Le Défenseur des droits prend acte du fait que le règlement intérieur de la société Y a entre temps été modifié et qu'il restreint l'obligation de neutralité opposable à ses personnels qui sont en contact avec la clientèle.
44. Il prend acte de la volonté de la société Y de régler cette affaire à l'amiable à l'égard de Madame X et lui demande donc de se rapprocher d'elle, notamment afin de l'indemniser de son entier préjudice dans un délai de trois mois.

Jacques TOUBON