

Délibération n° 2011- 36 du 21 mars 2011

Religion- fonctionnement des services publics - Recommandation

Les réclamantes sont mère et fille musulmane et portent le foulard. Elles souhaitent effectuer une formation professionnelle au sein d'un organisme public de formation dont le règlement intérieur interdit le port de signes religieux. La haute autorité rappelle que les usagers du service public ont droit au respect de la liberté religieuse et que le refus de principe, fondé sur le seul port du foulard, de l'accès à une formation professionnelle se déroulant dans un lycée public constitue une discrimination religieuse notamment au sens de l'article 2-2 de la loi du 27 mai 2008 ainsi que des articles 9 et 14 de la C.E.D.H. La haute autorité recommande à la présidente du GRETA, au conseil inter-établissements et aux conseils d'administration des établissements de modifier le règlement intérieur litigieux ainsi que leurs pratiques. Elle informe le rectorat de l'académie concernée et le Ministre de l'Education nationale de sa délibération. Les réclamantes peuvent formuler une demande de réparation du préjudice subi et, en cas de rejet, de saisir le tribunal administratif. Le cas échéant, la HALDE présentera ses observations.

Le Collège,

Vu la Constitution ;

Vu les articles 9 et 14 de la Convention européenne des Droits de l'Homme ;

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 ;

Vu la loi n°2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité ;

Vu le décret n°2005-215 du 4 mars 2005 relatif à la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité ;

Sur proposition du Président,

Décide :

1. La haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a été saisie, en date du 17 août 2009, d'une réclamation de Madame HX, relative à un refus de formation professionnelle opposé un GRETA fondé sur le port du foulard.
2. La haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a également été saisie, en date du 3 septembre 2009, d'une réclamation de Madame KX, de faits similaires.
3. Mesdames KX et HX sont mère et fille, toutes deux musulmanes et portent le foulard.

4. Madame HX se présente le 31 mars 2009 au GRETA afin de s'inscrire pour suivre les cours de l'atelier pédagogique personnalisé dans les matières scientifiques afin de pouvoir passer son bac scientifique en juin 2009.
5. Son inscription est refusée par le personnel administratif au motif que la formation se déroule dans les locaux d'un lycée public.
6. Depuis lors, Madame HX a obtenu son bac et est entrée à la faculté de médecine.
7. Madame KX est couturière au moment des faits. Le 20 avril 2009, elle souhaite s'inscrire à une formation en informatique proposée par le GRETA aux petits commerçants.
8. Cette formation est proposée trois fois dans l'année, à savoir en :
 - mai 2009 dans les locaux d'un Lycée
 - septembre 2009 dans les locaux de la Chambre de commerce et d'industrie
 - novembre 2009 dans les locaux d'un Lycée.
9. En raison de ses obligations professionnelles et de sa disponibilité, elle demande expressément à participer à la session du mois de mai.
10. Le 15 mai 2009, elle s'aperçoit qu'elle a été inscrite d'office à la session de septembre qui se déroule dans les locaux de la CCI et non dans le lycée.
11. Le 28 mai 2009, Monsieur B explique à la réclamante que sa décision est motivée par « *des raisons à la fois d'ordre pédagogique et matériel* », précisant qu'« *il a été nécessaire de constituer trois groupes avec trois calendriers de mise en œuvre différents* ».
12. Depuis le début de l'année 2010, Madame KX est demandeur d'emploi. Elle a souhaité suivre une nouvelle formation avec le GRETA, intitulée « *entreprise d'entraînement pédagogique* », du 27 avril au 23 juillet 2010. Elle poursuit une nouvelle formation de comptabilité allant du 30 août 2010 au 8 juillet 2011 en vue de passer le baccalauréat. Cette formation n'a pas lieu dans les locaux d'un établissement public d'enseignement. Elle a été admise à cette formation.
13. A la suite des courriers d'enquête de la haute autorité concernant les refus d'inscription opposés aux deux réclamantes, le Proviseur du lycée, qui est le chef d'établissement support du Greta, répond respectivement les 23 octobre et 12 novembre 2009 que pour les formations qui se déroulent au sein d'un lycée public, il est fait application du principe de laïcité.
14. Il explique qu'une note ministérielle transmise aux recteurs des différentes académies précise qu'« *il est parfaitement fondé que le règlement intérieur du GRETA tienne compte de cette circonstance, et interdise le port de signes d'appartenance religieuse par les stagiaires accueillis en formation (...): les candidats informés des dispositions du règlement intérieur pourraient d'ailleurs renoncer à leur inscription s'ils ne souhaitent pas se plier à l'interdiction y prévalant* ». Il conclut que le GRETA a donc modifié son règlement intérieur pour prendre en compte de manière formelle cette application du principe de laïcité dans le lycée.

15. Le règlement intérieur du GRETA dispose qu' *« en application du principe de laïcité, le port de tout signe ostensible religieux est formellement interdit, quel que soit le lieu de formation. L'inscription au GRETA résultant du libre choix du stagiaire, les candidats informés des dispositions du règlement intérieur devront renoncer à leur inscription s'ils ne souhaitent pas se plier à cette interdiction y prévalant »*.
16. En réponse au courrier de notification des griefs de la haute autorité, le chef d'établissement support du Greta reconnaît dans un courrier en date du 29 janvier 2010 que *« conformément à l'article L. 141-5-1 du Code de l'éducation, les stagiaires accueillis dans les GRETA qui peuvent être des salariés d'entreprises, des demandeurs d'emploi, des jeunes sortis du système scolaire ne sont pas assimilables à des élèves »*.
17. Il indique toutefois que *« l'encadrement du port de signes religieux ostensibles pour les stagiaires du GRETA à l'intérieur du lycée peut être justifié par des considérations d'intérêt général liées à la nécessité d'assurer le bon fonctionnement de l'établissement. La coexistence, dans l'établissement sur les mêmes plages horaires et dans les mêmes locaux d'usagers de la formation initiale et de la formation continue soumis à des règles différentes ne peut que susciter des risques de troubles à l'ordre public »*.
18. Il ajoute que *« dans ce cadre, la loi du 15 mars 2004 a créé un contexte nouveau qui conduit à considérer que la différence de traitement entre les élèves de la formation initiale et les stagiaires de la formation continue, usagers du service public, serait susceptible d'engendrer de graves difficultés »* et que *« seule l'identité des règles imposées à l'ensemble des usagers de l'établissement est de nature à garantir aussi bien le maintien de l'ordre public que le fonctionnement normal du service »*.
19. Compte tenu des éléments fournis par Madame KX, le lycée a adopté un nouveau règlement intérieur à la rentrée 2010/2011. Ce texte est également applicable aux stagiaires de la formation continue. Il prévoit que l'article L. 141-5-1 du code de l'éducation interdisant le port de signes religieux ostensibles leur est directement applicable. Il prévoit en outre que *« leur tenue vestimentaire doit correspondre aux limites imposées par la sécurité, l'hygiène, la décence, la politesse. Elle doit être conforme aux principes de civilité dus par chaque élève envers les autres. En particulier, chacun se présentera tête nue »*.
20. La haute autorité a déjà eu l'occasion de se prononcer dans des affaires similaires respectivement dans ses délibérations n° 2008 - 121 du 2 juin 2008, n° 2008-167 du 1^{er} septembre 2008, n° 2008-165 du 15 septembre 2008, n° 2008-166 du 29 septembre 2008 ou encore dans ses délibérations n°2009-234, 236 et 238 du 8 juin 2009.
21. Elle a considéré que le refus d'accès à une formation opposé à des stagiaires du GRETA, se déroulant dans les locaux d'un lycée public, et fondé sur le port d'un signe religieux ostensible constituait une discrimination religieuse au regard des articles 9 et 14 de la C.E.D.H.
22. Un certain nombre de GRETA et/ou de rectorats ont suivi les recommandations de la HALDE et ont donc modifié leurs pratiques afin d'admettre les stagiaires adultes portant des signes religieux ostensibles en formation professionnelle. Tel est le cas :

- du rectorat d'O demandant aux Présidents des GRETA de D et du L qu'aucun refus de formation ne puisse être opposé à un adulte sollicitant une formation, porteur d'un signe ou d'une tenue signifiant une appartenance religieuse ;
 - du GRETA du L qui a finalement accepté l'inscription de la réclamante ;
 - du GRETA de M qui a permis à la réclamante de suivre sa formation et qui est actuellement en concertation avec le Conseil général de l'H pour régler le problème de la formation de toutes les assistantes maternelles portant le foulard ;
 - du GRETA de la Défense qui a modifié son règlement intérieur.
23. La HALDE a également été amenée à clore des dossiers suite à un règlement de la situation. Ainsi le GRETA A de L a finalement accepté une réclamante qui s'était initialement vu refuser une formation d'assistante maternelle en raison du port du foulard.
24. A titre préliminaire, il convient de noter que le décret n° 92-275 du 26 mars 1992 relatif aux groupements d'établissements (GRETA) précise que le GRETA est un regroupement d'établissements scolaires publics. Il n'a pas de personnalité juridique distincte et dépend pour l'ensemble de ses activités et de sa gestion administrative, financière et comptable du service public administratif de l'Education nationale.
25. Depuis la loi sur le port de signes religieux ostensibles du 15 mars 2004, l'article L. 141-5-1 du code de l'éducation prévoit que *« dans les écoles, les collèges, les lycées publics, le port de signes ou tenues par lesquels les élèves manifestent ostensiblement une appartenance religieuse est interdit »*.
26. La circulaire n°2004-084 du 18 mai 2004 précise que le principe de laïcité *« s'applique à l'ensemble des écoles et des établissements scolaires publics. Dans les lycées, la loi s'applique à l'ensemble des élèves, y compris ceux qui sont inscrits dans des formations post-baccalauréat (classes préparatoires aux grandes écoles, sections de technicien supérieur). La loi s'applique à l'intérieur des écoles et des établissements et plus généralement à toutes les activités placées sous la responsabilité des établissements ou des enseignants y compris celles qui se déroulent en dehors de l'enceinte de l'établissement (sortie scolaire, cours d'éducation physique et sportive...) »*.
27. Elle ajoute que l'interdiction des signes religieux ostensibles visée par la loi ne concerne ni les agents publics de l'enseignement, ni les parents d'élèves, ni les candidats qui viennent passer les épreuves d'un examen ou d'un concours dans les locaux d'un établissement public d'enseignement, car ceux-ci *« ne deviennent pas de ce seul fait des élèves de l'enseignement public »*.
28. Interrogé par la haute autorité sur ce point dans un dossier similaire, le Directeur général de l'enseignement scolaire du Ministère de l'éducation nationale a précisé, par courrier du 7 mars 2008, que *« les stagiaires accueillis dans les GRETA peuvent être des salariés d'entreprises privées, des demandeurs d'emploi, des jeunes sortis du système scolaire ou des particuliers et ne sont donc pas des élèves des établissements scolaires »*.
29. Il n'est donc pas contesté que les textes en cause ne prévoient ni expressément ni directement que des adultes suivant une formation professionnelle dispensée dans les locaux d'un lycée public soient soumis à l'interdiction du port de signes religieux ostensibles.

30. Les éléments de justifications présentés dans le cadre de l'enquête de la haute autorité par président du GRETA rejoignent les arguments du Ministère de l'Education nationale développés à l'occasion de dossiers similaires dont la haute autorité a déjà eu à connaître.
31. Le Ministère de l'Education nationale estime que si les stagiaires des GRETA ne sont pas soumis en tant que tels à la loi sur le port de signes religieux ostensibles, ils peuvent néanmoins se voir appliquer les mêmes règles sous certaines conditions.
32. Le Directeur général de l'enseignement scolaire souligne que des règles relatives à la tenue des stagiaires peuvent être fixées dans le règlement intérieur des GRETA prévu par les articles L. 6352-3 et 4 du code du travail.
33. Dans un courrier du 22 décembre 2008 adressé à la haute autorité, le Ministre de l'Education nationale considère que *« seule l'identité des règles imposées à l'ensemble des usagers de la formation dispensée dans un établissement scolaire est (...) de nature à garantir tant le maintien de l'ordre public que le fonctionnement normal du service public »* si la formation du GRETA est assurée pendant les heures de présence des élèves et que les stagiaires côtoient les élèves.
34. En effet, selon lui, les élèves de l'enseignement public étant soumis à la loi sur le port de signes religieux ostensibles, ne pas soumettre les stagiaires adultes à cette même interdiction *« relèverait une différence de traitement qui ne manquerait pas d'entraîner une rupture de l'égalité de traitement »*.
35. Par ailleurs, le Ministre de l'Education nationale indique que *« le juge administratif a toujours admis que la liberté de manifestation des croyances religieuses des usagers du service public pouvait être encadrée par l'autorité administrative chaque fois qu'elle menaçait la sécurité ou la santé des personnes, mais également l'ordre public et le fonctionnement normal du service public »*.
36. En conséquence, le Ministère est d'avis que le règlement intérieur du GRETA permet de refuser à un stagiaire portant un signe religieux ostensible l'accès à une formation professionnelle si elle se déroule aux mêmes heures et dans les mêmes locaux que les élèves d'un établissement d'enseignement public.
37. Le droit de l'Union européenne interdit les discriminations religieuses en matière de formation professionnelle (article 2 de la directive 2000/78). Il impose d'interpréter les exceptions au droit de la non-discrimination religieuse en matière d'emploi et de formation professionnelle de manière restrictive.
38. L'article 2-2 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 transposant la directive 2000/78 dispose que *« toute discrimination directe ou indirecte fondée sur (...) la religion est interdite (...) en matière de formation professionnelle. Ce principe ne fait pas obstacle aux différences de traitement fondées »* sur la religion *« lorsqu'elle répondent à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée »*.
39. La notion de formation professionnelle renvoie à *« 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 »* (C.J.C.E. 13 février 1985 Gravier c/ Ville

de Liège, aff. 293/83 point 25; voir également C.J.C.E 1^{er} juillet 2004 Commission c/Belgique, aff. C-65/03, point 25 C.J.C.E. 7 juillet 2005 Commission c/Autriche, aff. C-147/03, point 32). Les formations dispensées par les GRETA répondent à cette définition.

40. Toutefois, en l'espèce, le refus d'inscription des réclamantes par le GRETA ne présente aucun lien avec d'éventuelles exigences professionnelles et déterminantes mais tient uniquement au fait que ces personnes souhaitent pouvoir manifester leur religion.
41. S'appuyant sur une jurisprudence établie du Conseil d'Etat, la haute autorité a rappelé à de nombreuses reprises que les principes de laïcité et de neutralité des services publics s'imposaient aux fonctionnaires et agents publics, chargés de mission d'enseignement public, mais qu'ils ne créaient pas d'obligations à la charge des usagers.
42. Par ailleurs, conformément à l'article 34 de la Constitution française du 4 octobre 1958, seul le législateur est compétent pour déterminer le régime des libertés publiques et pour concilier leur exercice avec d'autres principes constitutionnels.
43. Ainsi, les autorités scolaires ne pourraient restreindre la liberté religieuse des usagers que dans les limites de leur pouvoir disciplinaire prévu par la loi.
44. Or, avant l'adoption de la loi sur la laïcité, le Conseil d'Etat a systématiquement annulé les règlements intérieurs d'établissements scolaires interdisant le port de tout signe distinctif d'ordre religieux en cours ou dans des locaux scolaires, compte tenu de la généralité de leurs termes (CE 2 novembre 1992, n° 130394 ; CE 14 mars 1994, n° 145656).
45. Mais surtout, la haute juridiction administrative a annulé les décisions individuelles d'exclusion d'élèves lorsqu'elle étaient uniquement fondées sur le port d'un foulard, qui n'était pas accompagné d'un comportement lui conférant le caractère d'un acte de pression ou de prosélytisme, ou de troubles avérés à l'ordre public au sein de l'établissement (CE 27 novembre 1996, n° 169522, et CE 2 avril 1997, n° 173130).
46. Il a ainsi précisé que *« la circonstance que le nombre de jeunes filles portant le foulard ait augmenté à la rentrée scolaire (...) n'était pas, à elle seule, de nature à justifier l'interdiction du port du foulard au sein du lycée [visé] et que la circonstance que des troubles aient suivi l'adoption de dispositions modificatives du règlement intérieur relatives au port de signes ostentatoires dans l'établissement, si elle pouvait fonder des mesures disciplinaires à l'encontre des auteurs de ces troubles, ne pouvait en revanche justifier légalement une interdiction générale du port du foulard dans l'établissement »*.
47. Dans notre système juridique, l'ordre public revêt en principe une dimension «matérielle» composée traditionnellement de la sécurité, la tranquillité et la salubrité publiques. Ce triptyque est consacré tant par le juge administratif que par le juge constitutionnel (Conseil Constitutionnel n° 2003-467 DC, 13 mars 2003 Loi pour la sécurité intérieure).
48. Il existe également une définition immatérielle de l'ordre public qui vise le respect de la dignité de la personne humaine et la moralité publique – parfois qualifiée de «bon ordre». Toutefois, la protection de la moralité publique exige des circonstances locales particulières pour être prise en compte (CE, section, 18 décembre, n° 36385).

49. Pour le Conseil d'Etat, « *l'ordre public non matériel ne jouit pas de la même assise juridique que l'ordre public matériel, et ne saurait justifier une mesure d'interdiction* » générale d'un signe religieux qui « *ne présente, dans son principe, aucun caractère «immoral» au sens donné à ce terme par la jurisprudence* » (Conseil d'Etat, Etude relative aux possibilités juridiques d'interdiction du port du voile intégral, 30 mars 2010).
50. Or, le Conseil d'Etat considère que le seul port du foulard ne constitue pas par lui-même, en l'absence de toute autre circonstance, un acte de pression ou de prosélytisme (CE 27 novembre 1996 M. et Mme J).
51. L'ordre public immatériel peut exceptionnellement conforter une interdiction principalement fondée sur les troubles à l'ordre public matériel. Tel a été le cas dans l'affaire dite de la «soupe au cochon» où le Préfet avait interdit la distribution de repas contenant du porc par l'association *Solidarité des Français*, dont l'objet statutaire est l'aide aux personnes défavorisées (CE (ordonnance de référé) 5 janvier 2007, *Ministre d'Etat, ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire c/ Association « Solidarité des français* », n° 300311).
52. Dans cette affaire, le juge administratif a considéré que le respect de la liberté de manifester sa religion ne faisait pas obstacle à ce que l'autorité investie du pouvoir de police puisse interdire une activité « *si une telle mesure [était] seule de nature à prévenir un trouble à l'ordre public* ».
53. Toutefois, le Tribunal administratif de Paris, saisi d'une affaire similaire à celle des réclamantes et au sujet de laquelle la HALDE a adopté la délibération n° 2009-238 du 8 juin 2009, a jugé, dans une ordonnance en référé du 27 avril 2009, que la décision d'exclusion du GRETA « *sans justifier de l'existence, en l'espèce, de risques de troubles à l'ordre public ou d'un comportement de la requérante conférant au port de son foulard le caractère d'un acte de pression ou de prosélytisme est de nature à créer un doute sérieux sur [sa] légalité* ». Il a enjoint au président du GRETA de procéder à la réadmission de la plaignante.
54. Le jugement au fond rendu par un Tribunal administratif le 5 novembre 2010 suit cette analyse et a annulé la décision du Président du GRETA annulant l'inscription de Madame S en relevant que :
- la loi sur le port de signes religieux ostensibles doit s'interpréter strictement ;
 - dans un collège ou lycée public, un élève au sens de cette loi est une personne suivant une formation initiale, qu'il s'agisse d'études secondaires ou d'études supérieures qui en constituent le prolongement immédiat ;
 - la requérante qui était stagiaire du GRETA ne pouvait pas être qualifiée d'élève au sens des dispositions de ladite loi ;
 - le Président du GRETA T F a commis une erreur de droit en la soumettant à ces dispositions.
55. Le tribunal a jugé que l'Etat devait verser 1500 euros à la requérante en application de l'article L. 761-1 du code justice administrative. Le Ministère de l'Education nationale n'ayant pas fait appel, ce jugement est désormais définitif.

56. Par ailleurs, la liberté religieuse est garantie par l'article 9 de la C.E.D.H. à laquelle se superpose la protection contre la discrimination fondée notamment par la religion et toutes autres opinions prévue à son article 14.
57. Si la liberté de manifester sa foi n'est pas absolue, elle « *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* » (article 9-2 de la C.E.D.H.).
58. Selon une jurisprudence constante, la Cour européenne des droits de l'homme juge que l'ingérence de l'Etat dans le droit au respect de la liberté religieuse est admise si elle est proportionnée aux buts légitimes poursuivis et si les motifs invoqués par les autorités nationales pour la justifier apparaissent pertinents et suffisants.
59. Elle considère que, même dans une société démocratique laïque, de simples citoyens qui ne sont aucunement des représentants de l'Etat dans l'exercice d'une fonction publique et qui n'ont adhéré à aucun statut qui procurerait à ses titulaires la qualité de détenteur de l'autorité de l'Etat, ne peuvent être soumis à une obligation de discrétion dans l'expression publique de leurs convictions religieuses (C.E.D.H. 23 février 2010, Req. n° 41135/98).
60. Or, en l'espèce, il ne ressortait pas du dossier que les requérants représentaient une menace pour l'ordre public ou qu'ils aient fait acte de prosélytisme en exerçant des pressions abusives sur les passants lors de leur rassemblement. En conséquence, l'Etat a été condamné pour violation du droit à l'expression religieuse protégé par l'article 9 de la C.E.D.H.
61. Aucune loi au sens de l'article 34 de la Constitution française ne permet d'interdire de manière absolue et généralisée le port du foulard aux stagiaires du GRETA qui suivent une formation dans les locaux d'établissements publics.
62. A l'instar du droit de l'UE et de la C.E.D.H., le droit français ne permet des exceptions au principe de l'expression religieuse que dans des cas strictement définis et délimités. Le droit constitutionnel français exige d'ailleurs une intervention législative pour ce faire. Ainsi, ni les règlements intérieurs de GRETA ni la position du Ministère de l'Education nationale en faveur d'une exclusion systématique des stagiaires portant un foulard ne peuvent suffire à palier l'absence de loi, et contrevenir ainsi au libre exercice d'une liberté fondamentale.
63. En l'état du droit positif, seules des exclusions individuelles ponctuelles, et dûment justifiées par une atteinte avérée à l'ordre public ou, le cas échéant, une menace réelle pouvant être démontrée découlant du seul port d'un signe religieux ostensible par un stagiaire du GRETA, pourraient être admises au regard de la jurisprudence administrative française et européenne.
64. Le refus d'accès opposé *ab initio* aux réclamantes du seul fait qu'elles portaient le foulard, à l'exclusion de tout trouble ou risque caractérisé et avéré de trouble à l'ordre public, constitue donc une discrimination religieuse prohibée.

65. En conséquence, ce GRETA ne pouvait refuser, par principe, l'accès à une formation professionnelle se déroulant dans un lycée public à Mesdames X du seul fait qu'elles portaient le foulard sous peine de discrimination au regard des textes susvisés.
66. Conformément à l'article 12 de la loi en portant création, la haute autorité recommande au conseil inter-établissements et au conseil d'administration des établissements concernés de modifier les règlements intérieurs du GRETA et du lycée ainsi que leurs pratiques de manière à respecter le principe de non-discrimination religieuse.
67. Elle porte à la connaissance du rectorat de l'Académie de C et du Ministre de l'Education nationale sa délibération et leur demande de la tenir informée des suites données à ses délibérations dans un délai de quatre mois.
68. Elle informe les réclamantes qu'il leur appartient de formuler une demande de réparation du préjudice subi et, en cas de rejet, de saisir le tribunal administratif. Le cas échéant, la HALDE présentera ses observations en application de l'article 13 de la loi en portant création.

Le Président

Eric MOLINIÉ