

Rencontre enseignants-chercheurs du Lundi 26 Janvier 2015
La religion au travail : état du droit et de la jurisprudence
(Compte-rendu rédigé par Lucile Auffant)

Blandine CHELINI-PONT, du Laboratoire Interdisciplinaire Droits des Médias et Mutations Sociales, professeur d'histoire religieuse contemporaine (à la Faculté de droit d'Aix-Marseille et à l'IEP d'Aix) nous a brièvement présenté les publications de l'Université d'Aix-Marseille de la collection Droit et religions (aux PUF <http://www.puam.univ-cezanne.fr/index.php?id=6054>), puis nous a exposé des aspects juridiques de la religion au travail.

Remarque liminaire : il faut distinguer deux situations d'emploi :

- La limitation stricte de l'expression religieuse dans le **secteur public**.
- La relative liberté de religion dans le **secteur privé**, néanmoins non contraint d'en respecter le contenu. Le secteur privé n'a pas de raison de toucher aux religions des salariés mais n'a aucune obligation de faire attention aux convictions religieuses des salariés. Il existe une relation de subordination (cf. contrat de travail). Nous nous demanderons s'il existe des situations bloquantes.

Quelques principes de départ « antagonistes »

- La **liberté de religion** est une liberté de rang constitutionnel et universel (article du Code du Travail L-120-2 devenu avec la prise en compte de la discrimination L 121-1). Personne ne peut être discriminé en raison de ses origines, de sa race, de ses convictions religieuses (Préambule de la Constitution de 1946). La non-discrimination joue de manière objective quand on est employeur ou quand on devient fonctionnaire (sauf les Préfets qui sont d'ailleurs nommés). Cette non discrimination est relativement récente en Europe. Par exemple jusqu'au XIXème siècle, un non catholique ne pouvait pas devenir officier de la Couronne britannique ou ne pouvait pas étudier. Les victimes de ces discriminations étaient notamment les juifs (surtout en Russie et en Roumanie, ce qui a été parfois à l'origine d'émigration vers les États-Unis).
- La **discrimination pour motif religieux** est formellement interdite (Code du Travail L 122-45) mais par conséquent les convictions religieuses n'entrent pas dans le contrat de travail.
- **L'entreprise**, lieu de travail, spécifique est **sans obligation vis-à-vis de ses salariés en matière de pratique religieuse**. L'entreprise peut le faire (cf. exemples d'aménagements cités plus loin) néanmoins ce n'est pas une obligation. Par conséquent un salarié ne peut pas se plaindre qu'il ne peut pas arrêter de travailler alors qu'il veut prier ou se rendre sur un lieu de culte.
- Le principe de neutralité **du service public et des agents du service public**.

Le secteur public

La neutralité du secteur public

- Le principe constitutionnel déduit de l'article 1^{er} par le Conseil d'État : l'État, ses services ne manifestent **aucune « préférence religieuse »**.
- Le fonctionnaire et le contractuel de la fonction publique ont droit à leur **liberté de conscience**.
- Mais ils doivent respecter un **devoir de réserve total**, particulièrement dans l'Éducation Nationale.
- Nous assistons à une multiplication des affaires de voile ces dernières années : la jurisprudence est systématique.

Un rapport du Conseil d'État en 2004 définit la **laïcité** à partir de trois critères : **la neutralité de l'État, la liberté religieuse des citoyens et le principe de pluralisme** (des opinions, convictions, religions). Cela constitue un fondement des sociétés démocratiques, ouvertes. NB : la séparation n'est pas un principe constitutionnel.

L'État n'a aucune préférence religieuse, aucune valeur religieuse n'est une source juridique ni principielle. Aucune valeur ne vient d'un corpus religieux. Le système est fondé sur des valeurs universalistes, philosophiques (philosophie des Lumières) en dehors de toute transcendance religieuse. L'État a le devoir de ne présenter aucune préférence religieuse, le pendant est la liberté de religion et de conscience religieuse du citoyen.

La neutralité de l'État s'étend à ses services afin que les citoyens aient une liberté de religion complète. Problème : application concrète de ces principes à l'école dans le cas du voile : la neutralité est-elle respectée ?

Les fonctionnaires et assimilés (contractuels) ont droit à leur liberté de conscience mais la gardent pour eux-mêmes surtout dans l'éducation nationale. On ne doit avoir aucune manifestation de ses convictions politiques, idéologiques, philosophiques, religieuses. Le droit de réserve est total : un fonctionnaire ne doit pas porter de signe religieux. Ex : un professeur ne doit pas porter de croix (il y a déjà eu une jurisprudence du Conseil d'État dans ce sens en France dans les années 1930). Récemment les affaires de voile (affaires jugées par le Tribunal administratif, peu de cas sont allés jusqu'au conseil d'État) ont surtout concerné des personnels de la fonction publique hospitalière. Le jugement va toujours dans le même sens : cette pratique n'est pas conforme à la neutralité des fonctionnaires.

Peut-on avoir une crèche dans une Mairie au moment de Noël ?

Deux interprétations différentes cette année (Béziers, Melun) : l'appréciation du juge peut être différente selon l'emplacement de la crèche.

Analogie possible avec un exemple aux États-Unis. Une association a fait construire des monuments en pierre représentant la table des 10 commandements (en anglais et/ou en hébreu) et en a placés dans un grand nombre de villes et de parcs. Dans les années 2000 des affaires ont été portées aux tribunaux. Dans une affaire la Cour Suprême a fait retirer un monument qui était placé dans un tribunal car cela était anti constitutionnel. Par contre, dans une autre affaire, le monument (installé dans une pelouse proche du tribunal) le monument n'a

pas été enlevé : il a été jugé que c'était un monument d'urbanisme américain qui était dans l'espace public collectif.

Autre exemple : les crucifix en Italie

L'État italien est laïc. Mais dans tous les services publics (écoles, hôpitaux, prisons, gendarmerie), on a des crucifix dans les pièces. En 2005, une mère d'élève finlandaise a fait un recours dans un tribunal pour faire enlever les croix. Un premier juge administratif a donné raison à la plaignante et a demandé le retrait des croix. Puis le Conseil d'État italien a jugé que ce n'était pas un symbole religieux dans ce contexte. Au contraire, un crucifix symbolise la laïcité en Italie : l'accueil de l'autre, la bonté. Ensuite l'affaire a été portée devant la Cour européenne (dans l'UE divisions entre les pays). La Cour européenne a rendu un jugement laïc à la française : les symboles religieux ne doivent pas être présents dans les lieux publics. L'Italie a alors fait appel (plusieurs pays se sont coalisés avec elle notamment l'Espagne et l'Irlande). On a eu un deuxième jugement par la Grande Chambre. Le jugement a été : il est inutile de toucher à un « symbole passif » : l'école ne fait pas de prosélytisme, n'impose pas une religion. C'est l'héritage de l'histoire, un signe culturel. Donc les crucifix n'ont pas été retirés.

Et les fêtes religieuses pour Noël à l'école ? Depuis 30 à 40 ans, ce sont des fêtes qui se sont laïcisées, on peut considérer que ce n'est pas une manifestation religieuse dans l'école. Aux États-Unis certains se sont plaints des dépenses occasionnées par les sapins de Noël dans les villes, la réponse consiste à dire qu'aucune religion n'est préférée à une autre car les décorations comprennent des croissants, des étoiles de David.

Les usagers des services publics

Tout est prévu pour qu'il existe une aumônerie publique dans les collèges et lycées publics. Souvent cette pratique n'est pas mise en valeur et seuls les diocèses catholiques utilisent cette possibilité d'avoir des aumôniers dans des établissements publics : ils peuvent enseigner le catéchisme hors des heures de cours dans (ou en dehors de) l'établissement. Les aumôneries musulmanes n'existent pas : véritable problème de structuration, de formation des Imams. Par contre pour les catholiques, on connaît le parcours des aumôniers : 4 ans de séminaire + 3 ans de théologie.

Les aumôniers sont aussi présents dans les hôpitaux (culte, service funéraire) et dans les prisons (cf. annonce récente du gouvernement : 100 aumôniers musulmans supplémentaires). Dans les hôpitaux les aumôniers sont rémunérés par les hôpitaux alors que dans les prisons il n'y a pas de rémunération.

Les religions en entreprise

Un contexte transformé en profondeur

- Les liens historiques en France entre religion catholique (doctrine sociale de l'Église catholique), syndicalisme (CFTC), lois sociales et droit du travail **subsistent encore malgré la sécularisation et la laïcité.**
- Un **reflux du religieux « catholique » et institutionnel** que l'on perçoit à travers la question du travail du dimanche (même si la question n'est pas que religieuse : dimension familiale, dimension du bien-être : besoin d'un temps de repos).
- Une **montée du religieux « autre » notamment musulman** par les individus au travail et aux exigences personnelles (exemple : revendications d'être davantage pris en compte sur le lieu de travail).

La France est un pays religieusement pluraliste et en même temps très sécularisé :

Répartition de la population :

- Sans religion : 30-35% (un des plus forts taux au monde)
- Catholiques : 55-60% dont 4% seulement de pratiquants réguliers (la manifestation du sentiment d'appartenance au catholicisme se traduit par le baptême : en baisse depuis 2010, sécularisation de cette religion)
- Protestants : 3 % (population en hausse, on y inclut l'église évangélique)
- Orthodoxes : 0,5 % (souvent originaire d'Europe de l'Est et d'Arménie)
- Musulmans : 7% (5 à 10% selon les sondages)
- Juifs : 1 %
- Bouddhistes : 0,8%

Remarques : les scientologues sont environ 1000 en France : effectif pas significatif. Les témoins de Jéhovah ont eu leur appartenance culturelle reconnue (sur ce statut : cf. loi de 1905 sur les associations culturelles : <http://www.interieur.gouv.fr/A-votre-service/Mes-demarches/Associations/Secteurs-specifiques/Associations-sous-regime-legal-special/Associations-religieuses> mais ils ne sont pas très nombreux et leur population devrait décroître puisqu'ils ne sont pas autorisés à procréer).

Donc la France est un pays tout de même très sécularisé, les pratiques religieuses y sont plus faibles qu'ailleurs même si le radicalisme y est fortement médiatisé.

L'affirmation récente de l'identité religieuse au travail

- Elle a été rendue possible par la **pluralisation religieuse de notre société** : éventail de croyances et de niveaux de pratiques.
- Nouvelles **tendances « humanistes » dans les doctrines économiques** : mise en avant de l'épanouissement personnel comme facteur de productivité. (exemple d'un site musulman qui donne des conseils sur « comment passer une journée super productive au travail » <http://musulmanproductif.com/travailler-mieux/etre-productif-au-travail-avec-musulman-productif>). Les religions proposent une adaptation, une éthique religieuse au travail.
- De **nouvelles jurisprudences favorables à la dérogation au droit commun pour exercer sa liberté de conscience ou de religion en Europe (pas en France)** :

exemple d'un policier britannique sikh qui a un turban et non le couvre-chef habituel, exemples en Angleterre de casques de chantier imitant un turban afin de concilier pratique religieuse et conditions de sécurité dans le BTP.

- **Nouvel état d'esprit générationnel vis-à-vis du contrat de travail** comme ensemble de droits à acquérir.
- **Revendications d'être respecté dans son identité religieuse.** Des études montrent la progression de ces revendications (étude OFRE : observatoire du fait religieux en entreprise de Sciences Po Rennes, étude de Randstat www.eurel.info/IMG/pdf/randstad_fait_religieux.pdf + données de la HALDE : en 2008, 30% des 8 000 plaintes déposées auprès de la HALDE l'ont été pour des discriminations religieuses au travail).

L'exemple des « entreprises de tendance » en Allemagne

Les entreprises de tendance sont des entreprises qui ont un objectif religieux ou se sont créées avec une éthique religieuse spécifique. Les salariés sont embauchés en fonction de leurs croyances religieuses. En Allemagne, les églises sont le deuxième employeur après l'État. Dans ces entreprises on a une reconnaissance du devoir de loyauté, de conformité religieuse. Un Mormon travaillant dans une entreprise de tendance a été licencié car il avait trompé sa femme. Ce salarié trouvait son licenciement abusif. Cependant, étant membre de l'église mormone, il était normal de le licencier, eu égard à la nature de son employeur.

En France on a eu des jurisprudences dans des écoles privées catholiques. Une responsable diocésaine a été renvoyée car elle a divorcé. Le Tribunal a considéré qu'en droit français cela n'était pas possible. Autre exemple : un professeur de musique homosexuel a été renvoyé. Or il a démontré qu'il n'était pas prosélyte ni pédophile et qu'il était le seul à savoir jouer de l'orgue. Le Tribunal a jugé qu'en plus d'un licenciement abusif on avait un cas de discrimination envers un homosexuel.

(Pour en savoir plus sur les entreprises de tendance en France : www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports.../0000.pdf)

(Sur le réseau IMS : guide des pratiques religieuses en entreprise : <http://www.imsentreprendre.com/content/gerer-la-diversite-religieuse-en-entreprise>)

La question de la neutralité de l'entreprise

Double raison de la neutralité entrepreneuriale :

L'entreprise est une organisation à but lucratif avec un droit de subordination contractuelle.

Le prosélytisme sur son lieu de travail n'est pas compris dans la liberté religieuse. Par exemple : ne pas utiliser le mail de son entreprise ni son temps de travail pour inviter des collègues à une pratique religieuse.

Des exemples de situations bloquantes (et la jurisprudence)

- Refus de travailler sous les ordres d'une femme (rarissime, cas rencontré à la SNCF et à la RATP)
- Refus de transporter un produit ou un objet. Exemple d'un boucher musulman refusant de toucher la viande de porc et qui a été licencié. La Cour de cassation a considéré qu'il n'a pas été discriminé parce que *à part une clause optionnelle et spécifique dans le contrat de travail*, les convictions religieuses n'ont pas à être prises en compte au

moment de l'embauche (sinon d'ailleurs il y aurait discrimination). Jusqu'à présent, aucun jugement n'a condamné un employeur parce qu'il a refusé d'accommoder des heures de travail pour ses salariés. Il existe une grande diversité dans les entreprises : certaines ont des règlements laïcs, d'autres prévoient des aménagements.

- Refus de respecter un code vestimentaire. La jurisprudence admet l'existence de codes vestimentaires. Ces codes ne concernent pas que la religion. Par exemple un trader a été licencié car il venait au bureau en bermuda.
- Prière sur son lieu de travail : la prière est non négociée sur le lieu de travail. Cas de la constitution d'un groupe de pression très fort dans les sections syndicales à la SNCF (réseaux islamistes). Les prières peuvent être interdites si elles n'ont pas été négociées. Or cette négociation n'est pas une obligation juridique.

Les projets dans l'air du temps

- Après Babyloup, mobilisation politique pour légiférer.
- Première proposition en janvier 2012 : imposer l'obligation de neutralité aux structures privées travaillant avec des mineurs.
- Nouveau projet en mai 2013 (Éric Ciotti) : rajouter des articles au Code du Travail pour réglementer et interdire partout le port de signes et les pratiques religieuses.
- Création présidentielle d'un observatoire de la laïcité pour réfléchir à ces questions (entre autres avec la morale laïque à l'école) en avril 2013.
- Tendance à l'extension de la laïcité comme principe de neutralité partout. Est-ce une extension abusive de la laïcité ?

Les questions nouvelles

- Comment concilier les devoirs professionnels et la liberté de religion ?
- Comment réagir avec une femme voilée quand elle vient pour un entretien d'embauche ?
- Que dire à un salarié qui demande du temps et une place pour prier ?
- Comment régler les menus de la cafétéria quand les salariés mangent halal, kascher, végétarien ?
- Jusqu'à quel point accepter et accommoder les absences pour les fêtes religieuses ?

Les discriminations religieuses à l'embauche :

- Difficulté de la preuve
- Exception de l'entreprise de tendance
- Devoir de loyauté du salarié et de l'employeur au moment du contrat

La question de l'absence pour motif religieux

- Caractère légal et non religieux du repas dominical selon le Conseil d'État.
- Caractère légal et non religieux des jours chômés-fériés légaux d'origine catholique.
- Proposition de la Commission Stasi (2004) d'étendre les jours fériés aux fêtes juives et musulmanes.
- Absence ponctuelle possible avec accord de l'employeur (ce n'est pas une obligation) : absence ponctuelle, jamais régulière. NB : dans la fonction publique un fonctionnaire est autorisé à l'absence pour les fêtes religieuses : circulaire annuelle, c'est une tolérance administrative (ex : absence de prof autorisée pour l'Aïd). L'idée est la compensation vis-à-vis de la religion catholique. Par contre, dans le privé, pas d'obligation d'accorder ce type d'absence, si le salarié s'absente quand même il risque la retenue sur salaire.
- La solution pour la gestion de l'absence pour motif religieux est la négociation individuelle et dans l'idéal le spécifier dans la convention collective.

La délicate question du voile

- Le voile comme vêtement : la liberté de se vêtir à sa guise est relative sur le lieu de travail (limites justifiées par la nature des tâches, la clientèle, le bon déroulement du service, etc.).
- Le voile comme expression d'une conviction religieuse = liberté constitutionnelle, même en entreprise, qui ne peut être limitée que par un trouble à l'intérêt de l'entreprise. Mais aussi signe d'oppression des femmes (cf. en 1956 décision de Bourguiba d'interdire le port du voile)
- Large interprétation possible : difficulté du critère « contact avec la clientèle » ou encore « paix sociale » dans l'entreprise.
- En France le droit a tranché en 2004 que le voile n'est pas un signe d'émancipation des femmes qui assumerait leurs convictions religieuses (d'où l'interdiction à l'école).

L'affaire Babyloup (6 jugements)

- Une femme portant le voile a été licenciée pour principe de laïcité mais la crèche n'était pas publique, elle était associative privée mais financée par des fonds publics.
- La HALDE saisie, considère que le licenciement était abusif puisque la crèche est privée. Mais cette décision de 2009 n'est que consultative.
- En 2010, Jeannette Bougrab, nouvelle présidente de la HALDE, annule cette décision (car elle était contraire au principe de laïcité) et s'affiche aux côtés de l'employeur au Conseil des prud'hommes en novembre.
- Les Prud'hommes décident que si l'association était privée, ses fonds étaient publics et son activité était publique puisqu'elle accueillait des enfants sans discrimination. Même décision de la Cour d'Appel de Versailles en octobre 2011.
- La Cour de Cassation (Chambre sociale qui gère les querelles de travail) renverse la décision en mars 2013 : le voile fait partie de la liberté de religion, donc ce licenciement était abusif, elle pouvait venir voilée.
- Avant dernier rebondissement : le 27/11/2013 la Cour d'Appel de Paris juge le licenciement justifié au nom de la tendance de la crèche, dans ce cas paradoxalement la tendance n'est pas une religion mais la laïcité !
- Dernier rebondissement : la Cour de Cassation, mais cette fois-ci en Grande Chambre, justifie le licenciement au nom du règlement de la crèche : l'employée n'a pas respecté le règlement de la crèche. De plus le critère « entreprise de tendance » ne s'applique qu'à des religions.

Conclusion sur cette affaire : combat judiciaire symbolique avec de nombreuses pressions islamistes (qui a financé les procédures de la salariée licenciée ?) dans tout le quartier.

Le ramadan en entreprise

- 70% des musulmans français aujourd'hui pratiquent le ramadan mais rien n'oblige les employeurs à tenir compte du jeûne. Rien n'est prévu dans les contrats de travail ni dans les conventions collectives.
- Une pratique qui n'est pas mal vue (pas d'implication symbolique, moins visible), parfois même vue comme un effort méritoire (différent pour le port du voile).
- Diversité des réactions chez les employeurs (sont rarement défavorables).
- Exemple de Sodexo : une compensation pendant le jeûne : l'entreprise donne un panier repas.
- L'incidence sur le travail peut être importante : fatigue, absentéisme, mauvaise humeur, faible rentabilité, faute, accident du travail.

- L'attitude générale est plutôt de ne pas réclamer d'aménagement.
- Pas de congé payé accordable pour cause de ramadan mais pratique possible selon les entreprises. Ex : été 2014 moniteurs d'une colonie municipale renvoyés : preuve par l'incident, défaut de surveillance des enfants.
- Au Sénégal : modifications des horaires, journées raccourcies et continues.
- En Europe : directives européennes et philosophie accommodante du droit communautaire.
- Une étude marocaine de la Fondation Hassan II, sur les couturières d'une grande entreprise, pendant le ramadan a montré une baisse de la productivité (habitudes alimentaires, sommeil, troubles au travail, vigilance, santé).

Autres questions

- Nourriture spéciale : de l'indifférence à la prise en compte (mais diversité selon le type de salariés et leur nombre).
- Prière sur le lieu de travail : verrou en cas de législation. Là encore de la tolérance à l'interdiction formelle, avec situation générale d'indifférence ou d'aménagement selon la demande.

Conclusions

La complexité de la relation travail-religion écarte d'office toute solution législative brutale et rigide au profit de la recherche de la négociation par voie contractuelle, individuelle ou collective, sous le sceau du pragmatisme.

C'est donc ponctuellement, au cas par cas, et guidé par un souci d'équité entre le regret du droit fondamental que constitue la liberté religieuse et les contingences économiques de l'entreprise, quant au but poursuivi que les solutions doivent émerger, la tolérance, comme le rappelait Voltaire, étant « le seul moyen de rendre la vie en société supportable ».