

**Pour une lecture dialogique du droit international
des droits humains. Remarques sur les
constatations du Comité des droits de l'Homme
dans l'affaire Baby Loup, et quelques réactions
qu'elles ont suscitées.**

Stéphanie Hennette Vauchez



Electronic version

URL: <http://journals.openedition.org/revdh/4643>

DOI: 10.4000/revdh.4643

ISSN: 2264-119X

Publisher

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Electronic reference

Stéphanie Hennette Vauchez, « Pour une lecture dialogique du droit international des droits humains. Remarques sur les constatations du Comité des droits de l'Homme dans l'affaire Baby Loup, et quelques réactions qu'elles ont suscitées. », *La Revue des droits de l'homme* [Online], Actualités Droits-Libertés, Online since 05 September 2018, connection on 19 April 2019. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/4643> ; DOI : 10.4000/revdh.4643

This text was automatically generated on 19 April 2019.

Tous droits réservés

Pour une lecture dialogique du droit international des droits humains. Remarques sur les constatations du Comité des droits de l'Homme dans l'affaire Baby Loup, et quelques réactions qu'elles ont suscitées.

Stéphanie Hennette Vauchez

- 1 Voici une bonne semaine que fleurissent, dans la presse généraliste, sur les réseaux sociaux et les blogs juridiques, une vague soutenue de messages et analyses dénonçant la position adoptée il y a quelques semaines par le Comité des droits de l'Homme de l'ONU à la suite de la requête déposée devant lui par Mme Afif, la puéricultrice voilée licenciée par la crèche Baby Loup. De manière étrange, plutôt que d'engager le débat sur le fond des « constatations » du Comité, qui estime que l'intéressée a subi une atteinte disproportionnée à sa liberté religieuse ainsi qu'un licenciement discriminatoire, lesdits commentaires font largement le choix de jeter une forme de discrédit sur le Comité. Dans leur grande majorité, ils rappellent à l'envie que le Comité des droits de l'Homme de l'ONU n'est pas une juridiction¹, qu'on ne saurait dès lors considérer qu'il puisse « condamner » la France (ou quelque autre État) et que de ce fait, les constatations qu'il adopte en réponse aux communications individuelles dont il est saisi ne constituent ni « rebondissement » ni développement juridique notable. Par-delà certaines erreurs grossières², certains vont même jusqu'à dire que les constatations du Comité n'ont « aucune force obligatoire » du point de vue du droit français. De telles analyses étonnent, au regard d'un ensemble d'éléments que l'on peut lister comme suit :

- Le PIDCP, traité fondateur du droit international des droits de l'Homme, a été signé en 1966 et ratifié par la France en 1974 ;

- Il a été complété dès 1966 par un protocole instituant le Comité des droits de l'Homme. Ce protocole, entré en vigueur en 1976, a été ratifié par la France en 1984 ;
- Ledit Comité a pour fonctions de veiller au suivi et d'interpréter les dispositions du PIDCP (par le biais de rapports annuels, d'observations générales, de communications individuelles...);
- Le fait que les constatations rendues par le Comité lorsqu'il est saisi de communications individuelles ne puissent être considérées comme « judiciaires » ou « juridictionnelles » (ainsi que le fait qu'elles ne produisent pas pour l'État visé l'obligation de réouvrir le dossier juridictionnel national) ne saurait être exprimé par l'idée qu'elles sont dépourvues de toute force obligatoire³. La question de l'autorité des décisions et jugements rendus par les comités et cours internationales en charge du suivi du droit international des droits de l'Homme est en réalité une question fort complexe⁴, qui ne saurait être présentée (tranchée, analysée...) à l'emporte-pièce, par le jeu de disqualifications hâtives.

L'autorité du droit international des droits de l'Homme

- 2 Dans l'affaire qui a valu au Comité des droits de l'Homme ce qui s'approche d'une campagne de dénigrement, les experts en charge du suivi du PIDCP ont constaté que, dans l'affaire Baby Loup qui s'était soldée, à la suite de l'arrêt d'assemblée plénière de la Cour de cassation de juin 2014, par la conformation judiciaire de la légalité du licenciement de la puéricultrice qui refusait d'ôter son voile islamique, l'application du droit français avait mené à une double violation du Pacte. Atteinte disproportionnée à la liberté religieuse d'une part (art. 18), licenciement discriminatoire d'autre part (art. 26). Les tout derniers paragraphes des constatations rendues par le Comité sont très clairs : après avoir rappelé que l'État partie est tenu d'accorder réparation à la personne dont les droits ont été violés et de prévenir la répétition de violations similaires à l'avenir, le Comité précise encore que la France dispose d'un délai de 180 jours pour lui fournir des renseignements sur les mesures prises.
- 3 Bien clairvoyant-e celui ou celle qui sait dire, dès à présent, quel avenir les autorités françaises réserveront à ces constatations. On peut bien sûr trouver des « précédents » où la France a ignoré les constatations du Comité des droits de l'Homme ; mais, encore une fois, on trouve la même chose côté Cour européenne des droits de l'Homme. Ce ne sont donc ni les organes qui sont ici en cause ni l'autorité de leurs arrêts et/ou constatations ; mais quelque chose de bien plus subtil qui tient à l'interaction entre autorités et échelons normatifs qui seule détermine l'autorité du droit international.
- 4 Que la France *puisse*, dès lors, s'abstenir de toute action à la suite de cette ultime revisitation de l'affaire Baby Loup ne souffre pas la contestation : aucun ciel ne lui tombera sur la tête. Pour autant, se glorifier et se satisfaire d'un tel état des choses voire, encourager la France à suivre cette voie (comme le font nombre des commentaires produits en réaction à la publication des constatations du CDH dans l'affaire Baby Loup), signale un rapport bien étrange au droit international des droits de l'Homme -rapport d'autant plus étonnant lorsqu'il est exprimé par des universitaires juristes, dont on se demande bien à quoi doit ressembler le cours de droit international public ou de droit des libertés fondamentales lorsqu'il est enseigné par des auteur-es si prompt-es à tenir pour quantité négligeable le travail d'une instance telle que le Comité des droits de l'Homme. C'est méconnaître le rôle considérable joué par ces comités dans le développement, l'enrichissement des standards de droits humains depuis plusieurs décennies. C'est véhiculer une conception bien étriquée du « droit », qui n'importerait que s'il s'agissait toujours exclusivement de dispositifs normatifs directement exécutoires -et mettre de

côté la structure profondément dialogique du droit international des droits humains, qui permet à différents acteurs de faire valoir différentes interprétations de droits et principes, enrichissant sans cesse les perspectives et points de vue disponibles.

L'affaire Baby Loup : un terrain miné

- 5 Comment comprendre tant de défiance vis-à-vis du Comité des droits de l'Homme ? Est-ce l'expression d'une authentique défiance vis-à-vis du droit international des droits de l'Homme ? Il est vrai que cette posture a le vent en poupe ; on n'oubliera pas que la France n'est plus, depuis quelques années, indemne d'appels à des stratégies d'exit diverses (émanant tant de candidats à la présidentielle que de députés...) -y compris en ce qui concerne le Conseil de l'Europe⁵. Mais l'explication est en fait probablement bien plus contingente. La tonalité générale des commentaires sur cette affaire ne vise probablement pas tant à exprimer une défiance raisonnée vis-à-vis du droit international des droits humains et des acteurs qui le font vivre qu'elle n'exprime ici, plus simplement, un désaccord de fond avec la réponse du CDH à la communication n° 2662/2015 présentée par Mme Fatima Afif dans un ultime développement de l'affaire Baby Loup. Quand on veut tuer son chien, on l'accuse de la rage.
- 6 On se rappelle en effet que cette affaire est politique à tous les sens du terme. Elle a, d'abord, causé des interventions politiques de premier rang : depuis celle du ministre de l'Intérieur au jour du premier arrêt rendu par la Cour de cassation pour dire que la laïcité était menacée jusqu'à la pénétration, à la faveur des cinq années de chronique médiatique, de la double idée selon laquelle, d'une part, le voile et la laïcité étaient incompatibles et, d'autre part, l'apparition ou le développement du voile islamique mettrait en cause (et en danger) la République⁶.
- 7 Juridiquement, l'affaire Baby Loup est aussi capitale. Jusque-là en effet, la question de la place de la religion au travail était marginale : il est en effet frappant de constater le faible nombre des références jurisprudentielles disponibles sur des questions semblables ou proches de celles qui étaient soulevées dans l'affaire Baby Loup (ie. sur la manifestation des convictions religieuses au travail). Depuis lors, en revanche, que de basculements ! De manière emblématique, les dispositions de la loi El Khomri qui permettent désormais au règlement intérieur de l'entreprise de prévoir une clause de neutralité religieuse des personnels⁷ trouvent pour partie leur origine dans des mouvements d'idées et propositions qui datent précisément de l'affaire Baby Loup ; or il s'agit bien là d'une inversion de la solution antérieure⁸. Et ce basculement législatif de premier plan est encore conforté par des solutions jurisprudentielles diverses, nationales comme européennes. On peut ici citer à titre emblématique l'arrêt rendu le 22 novembre 2017 par la Cour de cassation⁹ à la suite des arrêts de grande chambre de la Cour de justice de l'Union européenne¹⁰ qui, tout en reconnaissant que l'argument des préférences de la clientèle ne saurait justifier une décision de licenciement d'une salariée voilée, considèrent que la liberté d'entreprendre et de fixer une certaine image de l'entreprise rendent légitimes *a priori* une politique de stricte neutralité religieuse, politique et philosophique dans l'entreprise. Bref : en un mot comme en cent, l'idée selon laquelle la liberté de manifester sa religion pouvait à bon droit être restreinte au travail a bel et bien conquis, à la faveur de l'affaire Baby Loup, une légitimité et une assise juridiques dont elle ne disposait pas auparavant.
- 8 Et pourtant : dans le même temps, cette idée demeure disputée. Qu'il s'agisse de la Cour européenne des droits de l'Homme ou de la Cour de justice de l'Union européenne, leurs interventions sur le sujet suscitent un vif débat doctrinal¹¹. Il est difficile de ne pas lire les

évolutions sur ce terrain comme autant de reculs des droits fondamentaux du salarié. Diverses organisations (associations et institutions) de défense des droits humains soulignent combien ce mouvement vient conforter sinon aggraver le problème de la discrimination subie par les musulman-es en France¹². Plus fondamentalement, une forme de clivage est aujourd'hui aussi apparent que profond sur le sens même de la laïcité (et de sa place dans le « modèle républicain » sur lequel l'ordre politique et juridique français serait construit).

- 9 Voilà quelques éléments de contexte qui, seuls, permettent de comprendre la vigueur et la teneur des propos ayant fleuri sur les ramifications juridiques de la toile en réponse à la publication des constatations du CDH dans l'affaire Baby Loup. C'est bien en effet parce que toute parole qui n'irait pas dans le sens de la légitimité des restrictions de la liberté religieuse pesant sur les (femmes) musulman-es est devenue authentiquement insupportable à nombre d'acteurs de ce débat piqué sur la laïcité que, n'hésitant pas à jeter le bébé avec l'eau du bain, ils ont pu choisir de remettre en cause l'autorité et la légitimité du CDH pour mieux exprimer leur désaccord avec ses conclusions dans cette affaire. Car, bien à rebours non seulement du droit français mais aussi des interprétations qui nourrissent aujourd'hui la jurisprudence européenne, le Comité des droits de l'Homme a estimé que le licenciement de Mme Afif sur le fondement d'une clause de règlement intérieur requérant la neutralité religieuse des personnels constituait non seulement une restriction disproportionnée à sa liberté religieuse mais aussi une discrimination intersectionnelle basée sur le genre et la religion -dès lors que c'est bien en tant que *femme musulmane* que l'intéressée a été licenciée.

Une atteinte disproportionnée à la liberté religieuse

- 10 Il est difficile de voir dans le raisonnement proposé par le CDH autre chose qu'un raisonnement des plus classiques dans le champ du droit international des droits de l'Homme. Le CDH définit dans un premier temps l'étendue de la liberté religieuse proclamée par l'article 18 du PIDCP¹³, dont le libellé prévoit explicitement que « ce droit implique la liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction, individuellement ou en commun, tant en public qu'en privé, par le culte et l'accomplissement des rites, les pratiques et l'enseignement ». Prenant ensuite (classiquement) appui sur son observation générale n° 22 relative à cet article, le CDH rappelle qu'à ses yeux « la liberté de manifester sa religion englobe le port de vêtements ou de couvre-chefs distinctifs. Le Comité note également que le port d'un foulard couvrant la totalité ou une partie de la chevelure est une pratique habituelle pour nombre de femmes musulmanes, qui le considèrent comme une partie intégrante de la manifestation de leur conviction religieuse »¹⁴. Sur ces bases, le Comité considère logiquement que l'interdiction faite à la requérante de porter un foulard sur son lieu de travail a constitué une ingérence dans l'exercice de son droit à la liberté de manifester sa religion. Il entreprend dès lors de vérifier si une telle ingérence est : (i) prévue par la loi, (ii) nécessaire à la protection de la sécurité, de l'ordre et de la santé publique, ou de la morale ou des libertés d'autrui, et (iii) proportionnelle.
- 11 Sur le premier point, le CDH estime « qu'il ne peut pas être conclu que la restriction §§...§§ n'était pas prévue par la loi »¹⁵. Une telle conclusion ne saurait être considérée comme résultant d'une posture activiste du Comité ; bien au contraire, on peut la juger étonnamment compréhensive, puisqu'en réalité, elle procède du refus du CDH de se prononcer sur le point de savoir si les dispositions du Code du travail applicables à l'époque des faits permettaient, ou non, des clauses générales de neutralité religieuse des

personnels dans les règlements intérieurs des entreprises. Or ce point aurait pu être tranché plus nettement : l'ancien article L1321-3 Code du travail pouvait bien, en effet, être lu comme interdisant de telles clauses, les seules restrictions aux droits fondamentaux des salariés (parmi lesquels, la liberté de religion) n'étant légitimes qu'individuelles et en rapport avec les spécificités d'un poste donné¹⁶.

- 12 Sur le second point, le raisonnement proposé par le CDH est intéressant car il dévoile un point qui est largement demeuré, depuis plusieurs années, dans l'angle mort du débat public français. Pour établir si l'ingérence dans la liberté religieuse de la requérante est légitime, le Comité analyse l'argument présenté par le Gouvernement, selon lequel il s'agirait de protéger les droits et libertés des enfants de la crèche (et leurs parents). Soulignant sa perplexité face à cette affirmation, il considère que « l'État n'explique pas en quelle mesure le port du foulard serait incompatible avec la stabilité sociale et l'accueil promu au sein de la crèche » ou avec l'objectif qu'elle se donne de « développer une action orientée vers la petite enfance en milieu défavorisé ». Il ne voit pas, dès lors, comment conclure que « le port d'un foulard par une éducatrice de la crèche porterait atteinte aux libertés et droits fondamentaux des enfants et des parents la fréquentant ». Ce faisant, le Comité prend effectivement ses distances avec des lectures du foulard qui y verraient immanquablement un signe agressif, fort -un message. Or de telles lectures sont très fréquentes et présentes dans le débat public français¹⁷ qui, non content d'amalgamer toutes sortes de foulards et voiles¹⁸, lit volontiers leur port comme toujours constitutif d'un message -et d'un message, le plus souvent, agressif ou menaçant¹⁹. Il met surtout le doigt sur les fragilités d'un argument qui a été fréquemment avancé dans le débat public français depuis l'affaire Baby Loup (celui de la nécessité de protéger les enfants qui pourraient être heurtés par l'exposition à la vue d'une femme revêtue d'un foulard couvrant ses cheveux ?²⁰) -à telle enseigne qu'il a suscité plusieurs propositions de loi visant à interdire le port de signes religieux dans l'ensemble des établissements accueillant des enfants²¹. D'ailleurs, sans être directement repris en tant que tel par l'arrêt d'Assemblée plénière clôturant l'affaire en 2014, il continue d'y affleurer, dès lors que c'est bien par référence à la petite taille et à la population fréquentant la crèche (ie. des enfants) que la Cour de cassation finit par valider le licenciement de Mme Afif²².
- 13 En toute hypothèse, l'examen du but légitime de la restriction à la liberté religieuse dont a fait l'objet la requérante mène déjà le Comité à une appréciation négative. Celle-ci ne sera que renforcée par l'examen du critère de la proportionnalité. Ici encore, en effet, le CDH porte une appréciation négative sur les faits. Constatant que Mme Afif a fait l'objet, en raison de son refus de retirer son voile au travail, d'une mesure grave (un licenciement, prononcé qui plus est pour faute grave, la privant de ce fait de tout droit à indemnité), et rappelant que « le port du foulard ne saurait en soi être considéré comme constitutif d'un acte de prosélytisme »²³, le Comité conclut à la violation de l'article 18 du PIDCP.
- 14 On le voit, ce n'est donc pas le raisonnement suivi par le Comité qui pose problème aux sycophantes des constatations qu'il a rendues dans cette affaire mais, en réalité, ses prémisses. Il y a en effet fort à parier que ce n'est guère dans l'appréciation qu'il donne des conditions de proportionnalité, prévisibilité voire d'existence d'un but légitime que les voix critiques qui s'élèvent iraient chercher noise au Comité ; car il n'y a là, comme on a essayé de le montrer, rien de particulièrement activiste (v. « prévue par la loi »), novateur (v. proportionnalité) ou aisément récusable (v. « but légitime » : à supposer qu'on soit en désaccord avec la position du Comité, il semblerait en toute hypothèse

difficile d'apporter la preuve de la véracité de l'option contraire, ie. du fait que l'exposition à la vue d'une femme dont la tête serait recouverte d'un foulard porterait atteinte à la liberté des enfants ou des parents des enfants fréquentant la crèche). C'est semble-t-il bien en amont que se joue la divergence de vues, ie. sur la définition même de ce que recouvre la liberté de religion. On l'a dit, le Comité établit clairement que la liberté de manifester ses croyances est protégée par ce droit fondamental. Plus encore, il précise que le port du foulard dit islamique est perçu par un très grand nombre de femmes musulmanes comme une partie intégrante de la liberté religieuse. Or si on imagine peu de voix disposées, au sein de la doctrine française, à contester le premier point, on sait combien le second irrite. Parmi toutes les manifestations possibles de la croyance religieuse, le port du voile par les femmes musulmanes apparaît en effet comme particulièrement problématique. Il est dès lors fréquemment dépeint comme un geste hostile ou d'une radicalité telle qu'il constituerait une forme d'abus de droit de la liberté religieuse qui n'aurait pas à être accommodé ou toléré dans les sociétés occidentales. Or, comme, non content de conclure à une violation de la liberté religieuse, le CDH a également constaté que cette violation était discriminatoire car ayant visé Mme Afif en sa double qualité de *femme musulmane*, la force de la condamnation apparaît bel et bien insupportable aux yeux de celles et ceux qui récusent une telle interprétation de la liberté religieuse.

Une discrimination intersectionnelle

- 15 Cela faisait un certain temps qu'était posée la question de savoir si les divers types de mesures qui sont prises, ici et là, avec pour effet de restreindre la liberté des femmes musulmanes de manifester leurs croyances religieuses constituent des discriminations. Diverses ONG et institutions de protection des droits humains avaient déjà pu l'affirmer ou, *a minima*, le supposer. Parmi les premières, Open Society Justice Initiative a publié un certain nombre de rapports sur les minorités musulmanes dans le monde occidental²⁴. Le Collectif contre l'Islamophobie (CCIF) a quant à lui publié un rapport intéressant spécifiquement la France²⁵ -lequel est d'ailleurs cité par le CDH dans ses constatations dans cette affaire.
- 16 Sur un plan plus institutionnel, on peut noter qu'une organisation telle que le Bureau International du Travail s'était, dès 2003, émue des risques croissants de discrimination encourus par les personnes de confession musulmane au travail, du fait du « climat politique qui règne actuellement dans le monde » et qui « alimente des sentiments de méfiance et de discrimination entre confessions »²⁶. En Europe aussi, des instances telles que la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance du Conseil de l'Europe ou l'Agence européenne des droits fondamentaux²⁷ ont, ces dernières années, documenté la question des multiples formes de discrimination subies par les minorités musulmanes - et notamment, du fait de la multiplication des restrictions aux manifestations, par le vêtement, de l'appartenance religieuse. Dans un rapport portant spécifiquement sur la France, l'ECRI faisant d'ailleurs de l'intégration des femmes musulmanes dans l'emploi un sujet à part entière de recommandations²⁸.
- 17 Au niveau national même, des signaux d'alerte avaient été tirés. Ainsi, le Défenseur des droits a plusieurs fois eu l'occasion de qualifier de discriminatoire le traitement réservé à des personnes musulmanes²⁹ -dans l'emploi³⁰ ou dans les rapports avec certains services publics³¹. Et le rapport annuel de la CNCDH sur le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie, qui inclut depuis plusieurs années des éléments de mesure de l'islamophobie,

était dernièrement présenté comme établissant notamment que les musulmans constituent l'une des minorités les « moins acceptées » en France³².

- 18 Il est vrai qu'en dépit de la pluralité de ces voix recourant au prisme de la discrimination pour examiner, sous différents aspects, la situation des minorités musulmanes en Europe et en France, ce prisme a jusqu'à présent toujours échoué à triompher dans les arènes juridictionnelles. Par-delà l'affaire *Baby Loup*³³, et qu'il s'agisse de l'interdiction législative de la burqa³⁴, de l'interdiction de porter le voile islamique opposée à des étudiant-es³⁵, des élèves³⁶ ou des infirmier-es³⁷, la Cour européenne des droits de l'Homme n'a jamais conclu ni à une violation de la liberté religieuse telle que garantie par l'article 9 de la Convention ni, *a fortiori*, jugé que ces restrictions étaient discriminatoires. Chaque fois qu'elle a accepté d'examiner les requêtes de ce point de vue, elle a estimé que dès lors qu'elles poursuivaient un but légitime (par exemple la protection des droits et libertés d'autrui), ces restrictions ne pouvaient être qualifiées de discriminatoires. Ces arrêts, ainsi que plusieurs autres, comptent en bonne place parmi ceux qui incitent nombre de commentateurs à considérer que la Cour européenne des droits de l'Homme n'offre pas, aujourd'hui, de protection particulièrement robuste à la liberté de religion, tantôt parce qu'elle défère trop largement aux appréciations nationales, tantôt (et la charge est ici plus lourde) parce qu'elle faillit à prendre conscience de ce que les concepts sur le fondement desquels elle raisonne (neutralité, sécularisme voire laïcité), loin d'être neutres, expriment et perpétuent des formes d'exclusion³⁸.
- 19 La toute première intervention de la Cour de Justice de l'Union européenne sur l'interprétation qu'il convient de donner à la notion de discrimination religieuse au sens de la directive 2000/78 a, semblablement, reposé sur une conception étroite et formaliste de la notion de discrimination. Dans une affaire où une salariée musulmane avait été licenciée après qu'un client de son employeur ait signifié à ce dernier son souhait de ne plus avoir affaire à des interlocuteurs voilées, la CJUE estime que seul le juge national est réellement en situation de déterminer s'il y a là une forme directe de discrimination³⁹. Ce faisant, elle cantonne son propre raisonnement au point de savoir si le fait de ne pas être voilée peut constituer une exigence professionnelle essentielle et déterminante au sens de la directive, qui serait alors susceptible d'entraver toute qualification de discrimination indirecte. Elle répond par la négative⁴⁰. Dans la seconde affaire, la Cour juge que le fait pour une entreprise d'adopter, via son règlement intérieur, une clause générale de neutralité « religieuse, politique et philosophique » des personnels ne constitue pas davantage de discrimination directe ; et elle ne constituerait une discrimination indirecte que si elle n'était pas justifiée par un but légitime et poursuivi par des moyens appropriés et nécessaires. Cela étant, la Cour établit aussi qu'en principe, un tel choix de neutralité à l'intérieur de l'entreprise relève de l'objectif légitime de détermination de l'image de l'entreprise et est à ce titre protégé par la liberté d'entreprendre. Dans ces conditions, dès lors qu'elle est appliquée de manière « cohérente et systématique », la politique de neutralité ne saurait être analysée comme discriminatoire -fût-ce indirectement. Globalement, les commentaires académiques de ces importants arrêts ont été très négatifs -singulièrement du point de vue des concepts et de l'application du droit de la non-discrimination⁴¹. Ils marquent en toute hypothèse très clairement la réticence du juge européen à mobiliser vigoureusement le concept de discrimination face aux mesures et politiques qui restreignent la liberté des musulmans de manifester au travail leur appartenance religieuse.

- 20 De manière d'ailleurs très notable, le CDH lui-même a pu, jusqu'aux importantes constatations qui font l'objet du présent commentaire, s'abstenir de se situer sur le terrain de la discrimination. Ainsi, dans les importantes constatations publiées en 2013 dans une autre affaire concernant la France, où était en cause l'obligation de poser tête nue sur les photographies fournies par l'établissement d'un passeport, le Comité avait bel et bien conclu à une restriction disproportionnée de la liberté religieuse (et donc, à une violation de l'article 18 du PIDCP) -mais il avait également fait le choix de ne pas poursuivre l'analyse sur le terrain de l'article 26 du Pacte qui garantit le droit de tous à jouir des droits garantis sans discrimination sur le fondement, notamment, de la religion⁴².
- 21 Les constatations du CDH sont donc à la fois très novatrices et très situées, dans un monde du débat juridique transnational où la question de savoir si l'impact spécifique de nombre de formes contemporaines de restriction à la liberté religieuse sur les femmes musulmanes doit être lu comme une forme de discrimination est vivement débattue⁴³ -et donne lieu à des appréciations fort diverses. Plus avant, ce qui singularise encore la position prise par le Comité, c'est le recours à la notion de discrimination *intersectionnelle*. Ainsi, le Comité entend souligner la spécificité du type de discrimination subie par Mme Afif du fait de son licenciement consécutif à son refus de retirer son voile. Le Comité souhaite ici insister sur le fait que c'est spécifiquement en tant que femme musulmane (et non pas seulement en tant que femme d'une part, ou musulmane d'autre part) que Mme Afif a fait l'objet d'un licenciement discriminatoire.
- 22 Le concept d'intersectionnalité, forgé par la juriste Kimberlé Crenshaw à la fin des années 1980, a une destinée étonnante -notamment dans le monde francophone. Si c'est initialement une juriste qui l'a fait émerger, au terme d'analyses démontrant l'angle mort dans lequel se trouvaient les requérantes noires américaines du fait de la structure du droit américain de la non-discrimination qui les contraignait à formuler leurs griefs soit sous la forme de discrimination sexuelle, soit sous celle de discrimination raciale⁴⁴, sa destinée proprement juridique demeure modeste⁴⁵. D'un maniement complexe, la notion a reçu quelques traductions et aménagements en droit positif, mais ils demeurent rares. Au plan sociologique et théorique en revanche, le concept aura suscité un vaste courant de littérature et de débats, et contribué de manière importante à l'affinement de la réflexion sur la multiplicité des formes que prend la domination dans les sociétés contemporaines⁴⁶. De ce point de vue, le geste par lequel le CDH s'empare du concept d'intersectionnalité est d'une grande importance du point de vue de l'histoire conceptuelle du droit de la non-discrimination -notamment si l'on considère les occasions manquées par les cours européennes et les réticences dont elles font preuve pour se saisir du concept⁴⁷. Cette qualification est d'autant plus importante qu'elle est mobilisée sur le terrain spécifique des restrictions à la liberté religieuse des femmes musulmanes dont on a vu qu'il divisait largement la scène juridique transnationale du point de vue, précisément, de son rapport au concept juridique de discrimination⁴⁸.

*

- 23 La déjà longue et complexe affaire Baby Loup vient donc de se voir adjoindre un ultime développement. Il aura été l'occasion pour le CDH, on l'a vu, de prononcer une parole forte et innovante sur une question qui, bien au-delà des frontières de la France, est à la fois saillante et complexe dans un grand nombre d'ordres juridiques. Cette parole

contribue à la clarification de l'importante divergence de vues qui sépare aujourd'hui, notamment, la Cour européenne des droits de l'Homme et le Comité des droits de l'Homme sur la question de l'étendue et de l'intensité de la protection accordée à la liberté religieuse⁴⁹. Puisse-t-on se plaire, sur ces bases, à espérer la poursuite et l'enrichissement mutuels d'un dialogue entre l'ensemble des différents interprètes des standards internationaux des droits humains, plutôt que le déploiement d'un jeu de blocages et défiances stériles qui se borneraient à rappeler aux États la souveraineté qu'ils conserveraient, même dans un monde globalisé et juridicisé, d'ignorer le droit international.

*

Comité des droits de l'Homme, Constatations adoptées par le Comité en vertu du Protocole facultatif se rapportant au Pacte concernant la communication n° 2662, 16 juillet 2018 (distr. générale 10 août 2018), CCPR/C/123/D/2662/2015.

*

Les Lettres « Actualités Droits-Libertés » (ADL) du CREDOF (pour s'y abonner) sont accessibles sur le site de la Revue des Droits de l'Homme (RevDH) - Contact

NOTES

1. Certains commentaires, confondant certainement le Comité des droits de l'Homme et le Conseil des droits de l'Homme, vont même jusqu'à voir dans le CDH une instance politique où siègeraient des représentants des intérêts étatiques. Il s'agit naturellement d'une grossière erreur. Le Comité, seul chargé du suivi et de l'interprétation du PIDCP, est composé de 18 expertes indépendants qui ne sont pas représentant-es des États au titre desquels ils ont été élus.
2. La plus commune, repérée dans la presse mais aussi sur un blog juridique, est la confusion entre Conseil des droits de l'Homme (instance politique intergouvernementale composée des représentant-es de 47 États) et le Comité des droits de l'Homme (comité indépendant de 18 experts en charge de l'interprétation et du suivi du Pacte international relatif aux droits civils et politiques).
3. On pourrait d'ailleurs faire ici un parallèle entre les constatations rendues par le Comité des droits de l'Homme et les arrêts rendus par la Cour européenne des droits de l'Homme (à propos de laquelle on peut raisonnablement penser qu'il serait difficile de lui contester la qualité de juridiction). En effet, ces derniers ne sont pas davantage des rebondissements judiciaires/juridictionnels -et pourtant, il serait bien hérétique de prétendre qu'ils sont dépourvus de toute force obligatoire. Du point de vue du droit français, ce n'est en effet qu'à titre tout à fait exceptionnel (et, à vrai dire, peu opérant), et pour la seule matière pénale, qu'une condamnation prononcée par la Cour peut être susceptible de mener à la réouverture d'un procès (cf. la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 relative à la présomption d'innocence). En réalité, les arrêts de la Cour,

s'ils sont obligatoires, sont dépourvus de toute force exécutoire ; et il appartient à chaque État de déterminer la manière dont il tire, le cas échéant (et l'on sait que le cas n'échoit pas toujours), les conséquences d'une condamnation. Le suivi de l'exécution des arrêts de la Cour relève d'ailleurs dans le système du Conseil de l'Europe d'une autorité *politique* et non juridictionnelle (le Comité des ministres ; voir art. 46 de la CEDH). Autrement dit, la question de l'autorité des arrêts, décisions, constatations, rapports (...) rendus par les autorités internationales de protection des droits de l'Homme est une question complexe, qui va notamment bien au-delà du point de savoir si l'organe en question est une juridiction ou non.

4. Pour des publications de référence : Ph. Alston, *International human rights: texts and materials*, Oxford University Press, 2013 ; L. Hennebel, H. Tigroudja, *Droit international des droits de l'Homme*, Pedone, 2016. Plus récemment : O. De Frouville, *Le système de protection des droits de l'homme des Nations Unies - Présent et avenir*, Pedone, 2018.

5. On se permet de renvoyer à S. Hennette Vauchez, « Le Frexit des droits de l'Homme ? », <http://doyoulaw.blogs.liberation.fr/2016/11/24/le-frexit-des-droits-de-lhomme/> ; et aussi : « Un Frexit des droits de l'Homme », *Delibérée*, 2017, n° 1, p. 104.

6. On se permet ici de renvoyer à S. Hennette Vauchez, V. Valentin, *L'affaire Baby Loup ou la nouvelle laïcité*, LGDJ/Lextenso, 2014.

7. Article L. 1321-2-1 du Code du travail : « 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 ».

8. Comp., la version antérieure (ex-Art. L1321-3 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 leur origine, de leur sexe, de leurs mœurs, de leur orientation ou identité sexuelle, de leur âge, de leur situation de famille ou de leur grossesse, de leurs caractéristiques génétiques, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales ou mutualistes, de leurs convictions religieuses, de leur apparence physique, de leur nom de famille ou en raison de leur état de santé ou de leur handicap », souligné par nous).

9. Soc., 22 nov. 2017, n° 13-19.855.

10. CJUE, GC, 14 mars 2017, GC, 14 mars 2017, *Asma Bougnaoui & ADDH v. Micropole SA*, C-188/15 ; CJUE, GC, 14 mars 2017, *Samira Achbita & Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding v. G4S Secure Solutions NV*, C-157/15.

11. V. Références *infra*.

12. V. Références *infra*.

13. « 1. Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion ; ce droit implique la liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction, individuellement ou en commun, tant en public qu'en privé, par le culte et l'accomplissement des rites, les pratiques et l'enseignement. 2. Nul ne subira de contrainte pouvant porter atteinte à sa liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix. 3. La liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet que des seules restrictions prévues par la loi et qui sont nécessaires à la protection de la sécurité, de l'ordre et de la santé publique, ou de la morale ou des libertés et droits fondamentaux d'autrui. 4. Les États parties au présent Pacte s'engagent à respecter la liberté des

parents et, le cas échéant, des tuteurs légaux de faire assurer l'éducation religieuse et morale de leurs enfants conformément à leurs propres convictions ».

14. CDH, Constatations dans le cadre de la communication 2662/2015, §8.3.

15. *Ibid.*, §8.5.

16. V. par ex. en ce sens : E. Peskine, C. Wolmark, *Droit du travail*, Dalloz, Hypercours, 12^e édition, 2018, n° 326.

17. La Cour européenne des droits de l'Homme considère, elle aussi, que le voile est un « signe extérieur fort » : v. CEDH, 15 fév. 2001, déc., *Dahlab c. Suisse*.

18. Or l'on sait que la diversité des voiles et foulards et aussi un reflet de la diversité des motivations de celles qui les portent et significations qu'elles leur prêtent. Pour des exemples d'amalgame, voir par exemple F. Amara (« Le voile et la burqa, c'est la même chose », *Le Parisien*, 16 juillet 2008) ; pour une mise en garde contre les lectures univoques du sens du foulard, voir Françoise Tulkens, opinion dissidente in CEDH, GC, 10 nov. 2005, *Leyla Sahin c. Turquie*, n° 44774/98 : « Le port du foulard n'a pas de signification univoque et cette pratique répond à des motivations variables. Elle ne symbolise pas nécessairement la soumission de la femme à l'homme et, dans certains cas, certains soutiennent qu'elle pourrait même être un instrument d'émancipation de la femme. Dans ce débat, la voix des femmes est absente, celles qui portent le foulard comme celles qui choisissent de ne pas le porter... Il n'appartient pas à la Cour de porter une telle appréciation, en l'occurrence unilatérale et négative, sur une religion et une pratique religieuse, tout comme il ne lui appartient pas d'interpréter, de manière générale et abstraite, le sens du port du foulard ni d'imposer son point de vue à la requérante. Celle-ci – qui est une jeune femme adulte et universitaire – a fait valoir qu'elle portait librement le foulard et rien ne contredit cette affirmation. À cet égard, je vois mal comment le principe d'égalité entre les sexes peut justifier l'interdiction faite à une femme d'adopter un comportement auquel, sans que la preuve contraire ait été apportée, elle consent librement. Par ailleurs, l'égalité et la non-discrimination sont des droits subjectifs qui ne peuvent être soustraits à la maîtrise de ceux et de celles qui sont appelés à en bénéficier. Une telle forme de « paternalisme » s'inscrit à contre-courant de la jurisprudence de la Cour qui a construit, sur le fondement de l'article 8, un véritable droit à l'autonomie personnelle ».

19. V. Pour rappel, les propos des présidents Jacques Chirac ou Nicolas Sarkozy ; v. de manière générale, J. Scott, *La politique du voile* [2007], Ed. Amsterdam, 2017.

20. Il est à noter que l'argument selon lequel le port du foulard porterait atteinte aux droits des enfants est rejeté comme insuffisamment convaincant dans nombre de pays ; voir par exemple en Allemagne : BVerfG, Second Sénat, *Ludin*, 2 BvR 1436/02, 24 septembre 2003.

21. V. Par ex., Sénat, Proposition de loi votée en 1^{re} lecture le 17 janv. 2012 visant à étendre l'obligation de neutralité à certaines personnes ou structures privées accueillant des mineurs et à assurer le respect du principe de laïcité.

22. Cass. AP, 25 juin 2014, n° 13-28369.

23. *Ibid.*, §8.9.

24. V. En dernier lieu : OSJI, *Towards A More Inclusive Europe : Countering Restrictions on Muslim Women's Dress in the EU*, Avril 2018: <https://www.opensocietyfoundations.org/events/towards-more-inclusive-europe-countering-restrictions-muslim-women-s-dress-eu>

25. Rapport CCIF 2014/2015 : « Être musulmane aujourd'hui en France : les femmes, premières victimes de l'islamophobie ».

26. Plus spécifiquement, le rapport expliquait : « dans le monde du travail, cette [...] discrimination se manifeste par un comportement agressif des collègues ou du personnel d'encadrement envers les personnes de religions minoritaires, [...] des a priori en ce qui concerne le recrutement ou l'avancement, le refus de l'autorisation d'exercer une activité économique et l'intolérance vis-à-vis des coutumes vestimentaires » : BIT, *L'heure de l'égalité au travail*. Rapport global en vertu du suivi de la déclaration de l'OIT relative aux principes et droits

fondamentaux au travail 2003, Genève, 2003, cité par Y. Pagnerre, « Liberté de religion vs. Liberté d'entreprise », *Droit social*, 2017 p. 450.

27. V. par ex. : EU Fundamental Rights Agency, *Migrants, minorities and employment Exclusion and discrimination in the 27 Member States of the European Union*, Update 2003 – 2008, Luxembourg, 2011.

28. ECRI, Rapport concernant la France, 1^{er} mars 2016, notamment pp. 29s.

29. Sur le port du foulard et l'accès : aux examens (not. Décision n° MLD 2016-112 du 30 mai 2016 et Décision n° MLD-MSP 2016-299 du 16 décembre 2016) ; à la formation (not. Décision n° MLD 2015-216 du 10 septembre 2015) ; aux espaces de loisir (not. Décision n° MLD 2015-102 du 13 mai 2015 et n° MLD 2014-204 du 22 décembre 2014). V. encore Décision n° LCD 2011-53 sur le refus d'accès à une formation en raison du régime alimentaire (halal).

30. V. Par ex. : DDD, Décision 2013-21 du 22 mars 2013, concernant une discrimination dans l'emploi fondée sur l'apparence par un homme musulman portant une barbe ostensible.

31. V. Par ex., à propos du refus de proviseurs de laisser des stagiaires GRETA voilées dans des lycées publics où se déroule leur formation : HALDE, Délibération 2011-36 du 21 mars 2011 ; DDD, Décision MLD 2013-7 du 5 mars 2013.

32. V. CNCDH, *Rapport sur la lutte contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie en France*, 2017
 En ligne : http://www.cncdh.fr/sites/default/files/essentiels_du_rapport_racisme_2017_-_pour_impression_ok_1.pdf ; et voir aussi : https://www.lemonde.fr/les-decodeurs/article/2018/03/22/racisme-et-discriminations-les-musulmans-l-une-des-minorites-les-moins-acceptees-en-france_5274822_4355770.html

33. Sur laquelle on se permet de renvoyer à S. Hennette Vauchez & V. Valentin, *L'affaire Baby Loup ou la nouvelle laïcité*, LGDJ/Lextenso, 2014 ; v. Aussi C. Wolmark, « La discrimination voilée », *Le droit ouvrier*, 2014, n° 797, p. 835.

34. CEDH, GC, 1^{er} juil. 2014, *SAS c. France*, n° 43835/11 ; CEDH, 11 juil. 2017, *Dakir c. Belgique*, n° 4619/12 CEDH, 11 juil. 2017, *Belcacemi et Oussar c. Belgique*, n° 37798/13.

35. CEDH, GC, 2005, *Leyla Shahin c. Turquie*, n° 44774/98.

36. Avant la loi de 2004 : CEDH, 4 déc. 2008, *Dogru c. France*, n° 27058/05 ; Après la loi de 2004 : CEDH, déc. irrecev., 30 juin 2009, *Aktas & al. c. France*, n° 43563/08.

37. CEDH, 26 Nov. 2015, *Ebrahimian c. France*, n° 64846/11.

38. V. notamment J. Ringelheim, « State Religious Neutrality as a Common European Standard? Reappraising the European Court of Human Rights Approach », *Oxford Journal of Law and Religion*, 2017, vol. 6, n°1, p. 24 ; ou encore P. Danchin, « Islam and the Secular Nomos of the European Court of Human Rights », *Michigan Journal of International Law*, 2011, vol. 32, n° 4, p. 663. V. enfin : C. McCrudden, *Litigating Religions : An Essay on Human Rights, Courts and Beliefs*, Oxford University Press, 2018.

39. CJUE, GC, 14 mars 2017, *Asma Bougnaoui & ADDH v. Micropole SA*, C-188/15 « § 31 : la décision de renvoi ne permet pas de savoir si la question de la juridiction de renvoi repose sur le constat d'une différence de traitement directement fondée sur la religion ou les convictions ou sur celui d'une différence de traitement indirectement fondée sur de tels critères ».

40. Ibid., §45 : « L'article 4, paragraphe 1, de 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, doit être interprété en ce sens que la volonté d'un employeur de tenir compte des souhaits d'un client de ne plus voir les services dudit employeur assurés par une travailleuse portant un foulard islamique ne saurait être considérée comme une exigence professionnelle essentielle et déterminante au sens de cette disposition ».

41. Parmi de nombreuses références : E. Howard, « Islamic Headscarves and the CJEU: Achbita & Bougnaoui », *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2017, vol 24, n° 3, p. 348 ; E. Dubout, « Vers une laïcité de marché dans l'Union européenne ? », in B. Nabli dir., *La laïcité de l'État et l'état de droit*, Dalloz, 2018 à paraître ; S. Robin Olivier, « Neutraliser la religion dans l'entreprise ? », *RTD Eur.*, 2017, p. 229 ; S. Laulom, « Un affaiblissement de la protection

européenne contre les discriminations », *Sem. soc. Lamy*, 27 mars 2017, n° 1762, p. 6 ; C. Wolmark, J.-L. Bianco et N. Cadène, « La neutralité en entreprise doit être objectivement justifiée », *RDT*, 2017, p. 235 ; S. Hennette Vauchez, « Equality and the Market: the unhappy fate of religious discrimination in Europe », *European Constitutional Law Review*, 2018, vol. 13, p. 744.

42. CDH, Communication n°1928/2010, Constatations *Shingara Mann Singh c. France* du 26 septembre 2013, CCPR/C/108/D/1928/2010, § 9.4.

43. Pour une publication récente traitant spécifiquement de l'emploi : K. Alidali, *Religion, Equality and Employment in Europe : the Case for Reasonable Accommodation*, Hart, 2017.

44. K. Crenshaw, « Demarginalizing the intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics », *University of Chicago Legal forum*, 1989, p. 139.

45. S. Bilge, O. Roy, « La discrimination intersectionnelle : la naissance et le développement d'un concept et les paradoxes de sa mise en application en droit antidiscriminatoire », *Canadian Journal of Law & Society*, 2010, vol. 25, n° 1, p. 51.

46. Parmi de nombreux exemples : F. Fassa, E. Lépinard, M. Roca i Escoda, dir., *L'intersectionnalité : enjeux théoriques et politiques*, La Dispute, 2016.

47. V. not. : CJUE, *Baxter c. Deutschland GMBH (Odar)*, 6 décembre 2012, Aff. C-152/11 ; CJUE, *David L. Parris c. Trinity College Dublin*, 24 novembre 2016, Aff. C-443/15 (v. aussi Conclusions de l'avocat général Mme Juliane Kokott présentées le 30 juin 2016) ; Cour EDH, 3^{ème} sect., *B.S. c. Espagne*, 24 juillet 2012, Req. n° 47159/08 ; Cour EDH, Garib c. Pays-Bas, 6 novembre 2017, n° 43494/09 (et en particulier l'opinion dissidente du juge Pinto de Albuquerque, à laquelle se rallie le juge Vehabovic). *A contrario*, pour des initiatives notables de prise en compte de l'intersectionnalité, v. : Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observation générale n° 20, E/C.12/GC/20, 2 juillet 2009, not. § 17 et 27 ; Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, recommandation n° 28, CEDAW/C/GC/28, 16 décembre 2010, § 26 ; Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, *Alyne da Silva Pimentel Teixeira c. Brésil*, Com. n° 17/2008, 27 septembre 2011, § 7.7 ; ou encore Cour IADH, *Gonzales Lluy et al. c. Équateur*, 1^{er} septembre 2015, C n° 298 § 290.

48. En cela, le droit positif tranche assez nettement avec le débat doctrinal, bien plus prompt à mobiliser le concept de discrimination intersectionnelle pour appréhender la situation spécifique des femmes musulmanes au regard des formes contemporaines de restrictions à la liberté religieuse qui pèsent plus particulièrement sur elles. Voir ainsi par ex. : A.K. Wing, M. N. Smith, « Critical Race Feminism Lifts the Veil : Muslim Women, France, and the headscarf ban », *UC Davis Law Review*, 2005-06, vol. 39, p. 743 ; F. Ast, R. Spielhaus, « Tackling Double Victimization of Muslim Women in Europe: the intersectional response », *Mediterranean Journal of Human Rights*, 2012 ; D. Schiek, « On uses, mis-uses and non-uses of intersectionality before the European Court of Justice. The ECJ rulings Parris (C-433 /15), Achbita (C-157/15) and Bougnaoui (C -188/15) as a Bermuda Triangle ? », *European Legal Studies OnLine Papers*, 2018, vol. 7, n°3. On se permet également de renvoyer à S. Hennette Vauchez, « Genre et religion : le genre de la "nouvelle laïcité" », in REGINE, *La loi & le genre. Etudes critiques de droit français*, Éd. du CNRS, 2014, p. 715-731.

49. Cette divergence de vues était déjà connue ; elle trouvait notamment à s'exprimer dans l'affaire *Shingara Mann Singh c. France* précitée (CDH, Constatations du 26 sept. 2013, n°1928/2010), d'autant plus emblématique que cette même question de l'exigence de poser tête nue pour les photographes destinées à figurer sur les documents d'identité, que le Comité juge constitutive d'une atteinte disproportionnée à la liberté religieuse, avait donné lieu à une décision d'irrecevabilité de la part de la Cour européenne des droits de l'Homme. Voir sur l'analyse parallèle de l'interprétation de la Cour européenne et du Comité des droits de l'Homme : E. Bribosia, G. Caceres, I. Rorive, « Les signes religieux au cœur d'un bras de fer entre Genève et Paris : la saga Singh », *RTDH*, 2014, REF.

ABSTRACTS

À la suite de la saga judiciaire à rebondissements qui a finalement vu l'Assemblée plénière de la Cour de cassation confirmer son licenciement, Mme Afif, la puéricultrice voilée de la crèche Baby Loup, avait porté son affaire devant le Comité des droits de l'Homme de l'ONU. L'état européen de la jurisprudence relative à la liberté religieuse laissait en effet penser qu'entre Genève et Strasbourg, la première voie serait plus prometteuse. Et en effet, le Comité, qui a récemment rendu ses conclusions dans cette affaire, constate à la fois une violation de la liberté religieuse (art. 18 du PIDCP) et une discrimination intersectionnelle (art. 26). De manière frappante, le débat légitime aussitôt suscité par l'intervention de ce nouvel acteur dans l'« affaire » Baby Loup semble, depuis quelques semaines, obéré par une focalisation inattendue sur une mise en cause, voire une campagne de discrédit, du Comité des droits de l'Homme : plutôt que de discuter la solution au fond, on dénigre son auteur. Les constatations du Comité méritent pourtant d'être lues avec attention : classiques dans le raisonnement qui les sous-tend, elles recèlent en effet une innovation conceptuelle de taille qu'il importe de prendre au sérieux pour bien lire la cartographie globale de plus en plus contrastée des interprétations et qualifications juridiques à l'œuvre dans le champ de la liberté religieuse et des restrictions qu'on peut y apporter.

AUTHOR

STÉPHANIE HENNETTE VAUCHEZ

Professeure de droit public à l'Université Paris Nanterre, directrice du CREDOF (UMR 7074 Centre de théorie et analyse du droit)