

L'atteinte portée à la liberté de se vêtir constitue-t-elle un trouble manifestement illicite ?

*Avis de l'Avocat général Pierre Lyon-Caen**

1 - L'interdiction de porter, par une chaude journée de printemps, un bermuda, notifiée à un agent technique qui travaille sans être en contact habituel avec la clientèle, est-elle une atteinte à une liberté individuelle et aux droits des personnes, et, si oui, quelle en est la conséquence ?

Telle était la question dont la grande presse s'est fait l'écho au cours de l'été 2001 et dont vous êtes saisis par le pourvoi de M. Monribot.

La société Sagem, employeur, a placé la barre très haut : non seulement elle n'a pas hésité à licencier ce salarié parce qu'il refusait de changer de vêtement – de passer du bermuda au pantalon – mais, dans sa lettre de licenciement, elle lui a notifié qu'elle ne pouvait tolérer qu'il « *marque publiquement... son refus d'adhésion aux valeurs fondamentales de notre société* » (1).

2 - Si j'ai du mal à me convaincre que le port du pantalon puisse être une « *valeur fondamentale de notre société* », en revanche je n'aurais guère d'hésitation à donner raison à l'employeur, s'il voulait dire que le choix de sa tenue vestimentaire constitue l'un des attributs de la vie personnelle, et plus particulièrement de la vie privée, protégée, par l'article 9 du Code civil (« *chacun a droit au respect de sa vie privée* »), par l'article 226-1 du Code pénal (qui sanctionne certaines atteintes à la vie privée mais pas celle concernant la liberté de se vêtir à sa guise) et qui est constitutionnellement garantie (Conseil constitutionnel 18 janv. 1995 : « *la méconnaissance du droit à la vie privée peut être de nature à porter atteinte à la liberté individuelle énoncée à l'article 2 de la déclaration des droits de l'homme de 1789* »).

Nous connaissons bien également cet article fondamental, introduit en tête du titre consacré au contrat de travail dans le Code du travail – l'article L. 120-2 – et qui permet de prévenir, ou à défaut, de sanctionner d'éventuels abus dans l'exercice des pouvoirs de direction et disciplinaire de l'employeur (« *Nul ne peut apporter 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 »). Ces droits de la personne et ces libertés individuelles constituent ce que l'on a appelé un « *infracassable noyau* » (André Breton), ou un « *réduit irréductible* » (G. Couturier), qui doivent être sauvegardés, même pendant le temps du travail et sur les lieux du travail, en dépit de l'état de subordination dans lequel se trouve le salarié.

3 - Vous avez fait application de ces principes – parfois sans attendre l'entrée en vigueur de cet article L. 120-2 – à propos de la liberté de la tenue vestimentaire, en tant qu'aspect du droit de la personnalité.

Pour ne prendre que quelques exemples puisés dans la jurisprudence de ces dernières années, vous avez ainsi reproché à une Cour d'appel de n'avoir pas « *recherché si la restriction apportée par l'employeur à la liberté individuelle du salarié de se vêtir était légitime* », à propos du refus d'une salariée de se soumettre de temps à autre au port d'une blouse blanche dans un atelier de coupe de tissus, refus d'obéissance sanctionné par un licenciement (Soc. 18 février 1998, B. n° 90, Dr. Soc. 1998 p. 506).

Dans un autre arrêt, non publié celui-là, (Soc. 19 mai 1998, n° 2424 D, Sté Europe ambulance 45), vous avez approuvé une Cour d'appel qui avait constaté que la disposition d'un règlement intérieur imposant pour le personnel ambulancier le port d'une cravate et précisant « *pas de jeans ou de baskets* » comportait des restrictions aux libertés individuelles qui n'étaient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir.

Vous avez encore, plus récemment, à propos de surveillants d'une résidence en copropriété, licenciés pour avoir refusé de porter un uniforme, obligation incluse dans leur contrat de travail, cassé l'arrêt de la Cour d'appel, car « *le contrat de travail ne pouvait comporter des restrictions plus importantes aux libertés*

* Les renvois au Droit Ouvrier ont été effectués par la rédaction de la revue. L'arrêt rendu est reproduit en page 224.

(1) Décisions des juges du fond : CPH Rouen (réf. dép.) 30 août 2001 Dr. Ouv. 2001 p. 394 n. P. Moussy ; CA Rouen (ch. app. prioritaires) 13 nov. 2001 Dr. Ouv. 2002 p. 412 n. P. Moussy.

individuelles que celles prévues par la Convention collective... qui n'imposent le port d'un uniforme qu'au personnel d'une catégorie... à laquelle n'appartenaient pas les deux salariés concernés » (Soc. 16 janvier 2001 - RJS 4/01 n° 534).

Enfin, à l'inverse, vous avez jugé que l'employeur peut imposer des contraintes vestimentaires pour des raisons d'hygiène, de sécurité ou de décence (à propos d'une salariée venue travailler les seins nus sous un chemisier transparent : Soc. 22 juillet 1986), ou en raison de la nature des relations avec la clientèle. Ainsi, vous avez considéré comme justifié le licenciement d'une salariée se présentant au travail en survêtement, alors qu'elle était en contact avec la clientèle de l'agence immobilière pour laquelle elle travaillait, « *la restriction de la liberté individuelle de se vêtir* » étant en l'espèce « *justifiée par la tâche à accomplir et proportionnée au but recherché* » (Soc. 6 novembre 2001 - Dr. Soc. 2002 p. 110, n. J. Savatier (2) ; également Soc. 12 juillet 1989).

Ainsi, de manière constante, avez-vous rangé au nombre des libertés individuelles, « *la liberté de se vêtir* », c'est-à-dire la liberté du choix de la tenue vestimentaire, vérifiant dans chaque cas si la restriction apportée à cette liberté était ou non justifiée dans les termes de l'article L. 120-2.

4 - Cependant toutes les fois, semble-t-il, que vous avez eu à vous prononcer, vous étiez saisis d'un arrêt de la Cour d'appel statuant au fond et se prononçant sur le bien fondé d'un licenciement intervenu.

La particularité de l'affaire qui vous est aujourd'hui soumise tient au fait que les juges ont été saisis en référé, pour mettre fin à un trouble manifestement illicite et ordonner en conséquence la poursuite du contrat de travail.

La Cour d'appel, pour débouter le salarié de sa demande, se fonde sur le fait que le Code du travail énonce de manière limitative les cas où le juge peut prononcer la nullité du licenciement et la réintégration du salarié et « *qu'aucune disposition n'autorise d'étendre cette liste à d'autres libertés, comme celle de se vêtir à sa guise, qui n'apparaissent pas fondamentales* ».

Le moyen du salarié porte précisément sur cette affirmation dont il conteste la pertinence au regard des dispositions de l'article L. 120-2 du Code du travail.

Faut-il suivre la Cour d'appel dans son raisonnement ?

5 - Il me semble qu'une réponse négative s'impose, par application d'un certain nombre de vos grands arrêts.

a) Lorsque vos prédécesseurs ont rendu les fameux arrêts *Revêt-Sol* (Soc. 14 juin 1972) (3) et *Perrier* (Ch. Mixte 21 juin 1974) (4), sanctionnant le licenciement irrégulier d'un représentant du personnel par la réintégration dans son emploi, ils ont eu la préoccupation de protéger une liberté fondamentale (la liberté de défense des droits des salariés), qui ne l'était pas par le seul versement de dommages-intérêts. Comme l'a écrit très justement le Professeur Verdier « *... que (les représentants du personnel) exercent leur mandat, ou un salarié "ordinaire" une liberté, un droit fondamental est chaque fois en cause. Le dénominateur commun entre eux est l'exigence d'une protection "radicale", qui ne permette pas les "détournements" par lesquels le résultat, interdit par la loi, peut finalement être quand même obtenu...* ».

« *Telle est la raison pour laquelle la violation d'une liberté d'un salarié quelconque doit, elle aussi, donner lieu à la remise effective de la situation de ce dernier dans son état antérieur* » (Chr. XI - Libertés et travail - Problématique des droits de l'homme et rôle du juge - D. 1988 p. 68).

b) Les vœux du savant professeur ont été exaucés, peu après, par votre arrêt *Clavaud* (Soc. 28 avril 1988) (5) par lequel vous avez tranché le problème qui vous est aujourd'hui soumis. Vous avez alors rejeté le pourvoi contre un arrêt qui avait décidé que l'exécution du contrat de travail d'un salarié « ordinaire », licencié à la suite de la publication dans un quotidien d'un article rapportant des déclarations qu'il avait faites à un journaliste sur ses conditions de travail, devait être poursuivie, sous astreinte. Il s'agissait, pour la première fois, sans aucun texte le prévoyant, de reconnaître la nullité d'un licenciement prononcé en violation d'une liberté fondamentale, la liberté d'expression (6).

c) Vous avez eu l'occasion, récemment, par un *obiter dictum*, de rappeler que la jurisprudence *Clavaud* conservait toute sa valeur ; que si le principe : « *pas de nullité sans texte* » devait recevoir application dans le domaine du licenciement, ce n'était qu'« *à défaut de violation d'une liberté fondamentale* » (Soc. 13 mars 2001 n° 1039 FS-P, Hugues c/ SA France Telecom, B. n° 87 (7) ; RJS 5/01 n° 590 ; 30 octobre 2002, B. n° 331).

(2) Dr. Ouv. 2002 p. 205 n. F. Saramito.

(3) Dr. Ouv. 1972 p. 276, rapp. ann. C. Cass. Dr. Ouv. 1973 p. 331.

(4) Dr. Ouv. 1974 p. 320 et 189 n. M. Boitel.

(5) Dr. Ouv. 1988 p. 249, concl. Ecoutin n. Jeammaud et Le Friant.

(6) La CEDH, dans son arrêt *Fuentes Bobo c/ Espagne*, a, de son côté, considéré qu'il n'existait pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre la sanction imposée (licenciement d'un journaliste ayant tenu des propos offensants pour son employeur) et le but légitime visé (29 février 2000, D. 2001 Jur. p. 574).

(7) Dr. Ouv. 2001 p. 300 n. M.-F. Bied-Charreton.

6 - Pour la doctrine, la cause est étendue : « *il n'est plus discuté aujourd'hui que la violation d'une liberté fondamentale doit être sanctionnée par la nullité* » (A. Mazeaud - Droit du Travail 3^e éd. 2002 - n° 524 et s.). « *En licenciant, l'employeur a porté atteinte à une liberté ou un droit fondamental... Une issue indemnitaire n'est alors pas assez dissuasive, ce type de liberté n'étant pas à vendre* » (J.E. Ray - Droit du Travail, droit vivant - 9^e éd. n° 212) (8). Pour le Professeur Couturier, la référence à la notion de cause illicite n'est pas indispensable « *dans les cas les plus typiques... l'atteinte à des principes d'ordre public est évidente et la nullité doit s'en trouver directement justifiée* ». (Les nullités du licenciement - Dr. Soc. 1977, p. 277 ; Dr. du tr. T. I, 3^e éd. n° 136, p. 246 et n° 198).

7 - Il ne m'a pas échappé que tant vos arrêts que les auteurs, mentionnent la violation d'une « liberté fondamentale ». Pour l'affaire Clavaud, il s'agissait de la liberté d'expression. Il est vrai que la liberté de la tenue vestimentaire peut apparaître moins fondamentale que d'autres libertés, encore que certaines exigences en ce domaine peuvent être un instrument de soumission (la tenue pénitentiaire qui était exigée des seuls condamnés et non des prévenus et qui – il est intéressant de le relever – n'est plus exigée même des condamnés, depuis un décret du 26 janvier 1983 (article D. 348 du Code de procédure pénale); le costume Mao de la Chine populaire...). Mais, à partir du moment où vous avez très pertinemment rangé cette liberté au nombre des libertés individuelles et des droits de la personne, comment pourriez-vous introduire une hiérarchisation pertinente de ces droits et libertés, sans risquer l'arbitraire ?

Or vous avez déjà eu à vous prononcer dans des domaines les plus variés, et reconnu l'atteinte à des libertés individuelles de toute nature, même si vous n'étiez saisis que sur le plan indemnitaire et de la cause réelle et sérieuse du licenciement et non de sa cause illicite et de sa nullité.

Ainsi avez-vous eu à statuer sur la liberté du mariage (Soc. 27 avril 1964, 7 mars 1968) ; la liberté d'acheter les biens, produits et marchandises de son choix (Soc. 27 janvier 1992) ; la liberté d'utilisation d'un parking public pour y stationner son véhicule personnel, « *l'interdiction litigieuse apportait aux libertés individuelles une restriction injustifiée* » (Soc. 1^{er} juin 1994) (9) ; la liberté de gestion du patrimoine et du choix de sa banque (CE 3 octobre 1997 ; Soc. 16 décembre 1998) ; le secret des correspondances (Soc. 2 octobre 2001 *Sté Nikon* : violation d'une liberté

qualifiée de fondamentale) (10) et la confidentialité des conversations téléphoniques, le droit à l'image, j'ai déjà mentionné la liberté d'expression (Soc. 14 décembre 1999 (11), 9 janvier 2002), y compris le droit de signalement de faits paraissant anormaux à l'inspecteur du travail, etc.

Il me semble qu'à partir du moment où vous avez reconnu l'atteinte portée à une liberté individuelle, quelle que soit celle-ci, et où vous vous êtes assurés que la restriction qui y a été apportée n'est pas justifiée par la nature de la tâche à accomplir, ni proportionnée au but recherché, ce qui vous permet de contrôler les abus qui pourraient être commis aussi bien par le salarié que par l'employeur – vous devez constater la cause illicite du licenciement et permettre au juge des référés de faire cesser le trouble que cause l'atteinte portée à cette liberté individuelle et aux droits des personnes en ordonnant la poursuite de la relation contractuelle... ne serait-ce qu'à titre conservatoire, jusqu'à ce que le juge du fond, s'il est saisi, puisse se prononcer (cf. en ce sens G. Couturier eod. loc. n° 237 p. 250).

Je pense que le droit donné par l'article L. 422-1-1 aux délégués du personnel de saisir le CPH, s'il constate qu'il existe une atteinte aux droits des personnes ou aux libertés individuelles et qu'une solution n'a pu être trouvée avec l'employeur, même si vous en avez jusqu'à présent limité la portée (Soc. 10 décembre 1997, B. n° 434 (12) et la note du Professeur Bossu qui critique la « vision minimaliste » de l'article L. 422-1-1 retenue par cet arrêt, in Dr. Soc. 1998 p. 127 et s.), milite en faveur de la solution que je vous propose.

8 - Le moyen reprochant à l'arrêt d'avoir considéré que seules les atteintes aux droits des personnes et aux libertés fondamentales pour lesquelles la nullité du licenciement et la réintégration des salariés sont expressément prévues par la loi, permettent aux juges de les prononcer et qu'il n'en est pas ainsi des libertés individuelles mentionnées à l'article L. 120-2, je suis partisan d'une cassation.

Il appartiendrait à la Cour d'appel de renvoi de rechercher, si les atteintes portées par la décision de licenciement à l'exercice de la liberté de se vêtir et à la liberté d'expression du salarié, l'une et l'autre concernées par la lettre de licenciement, sont ou non justifiées par la nature de la tâche à accomplir et proportionnées au but recherché.

Pierre Lyon-Caen

(8) Dans la dernière édition de son ouvrage le Professeur Ray indique que depuis l'arrêt du 13 mars 2001, la nullité ne peut être prononcée qu'en présence d'un texte exprès « ou de violation d'une liberté fondamentale, dont la liste précise n'est pour l'instant pas d'une aveuglante clarté » (11^e éd. n° 218 p. 251).

(9) Dr. Ouv. 1995 p. 179.

(10) Dr. Ouv. 2002 p. 77 n. A. de Senga.

(11) Dr. Ouv. 2000 p. 247.

(12) Dr. Ouv. 1998 p. 224.

ANNEXE

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.)
28 mai 2003
Monribot contre Sagem

Sur le moyen unique :

Attendu que M. Monribot, embauché le 1^{er} octobre 2000 en qualité d'agent technique des méthodes par la société Sagem, a été licencié le 22 juin 2001 après être venu, le 21 mai 2001, travailler en bermuda et continué les jours suivants à porter la même tenue vestimentaire ce, en opposition ouverte avec ses supérieurs hiérarchiques qui lui demandaient oralement puis par écrit de porter un pantalon sous la blouse prescrite par le règlement intérieur de l'entreprise ; que le salarié a saisi le 4 juillet 2001 la formation de référé du Conseil de prud'hommes, demandant, sur le fondement des articles L. 122-45 et L. 120-2 du Code du travail, l'annulation de son licenciement et sa réintégration sous astreinte ;

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué (Rouen, 13 novembre 2001) d'avoir débouté M. Monribot de sa demande tendant à ce que soit ordonnée la poursuite de son contrat de travail avec la Sagem, alors, selon le moyen :

1° que la liberté de se vêtir à sa guise et la liberté d'expression revendiquée par M. Monribot à l'occasion de sa contestation de l'obligation qui lui était faite de porter un pantalon dans l'exercice de ses fonctions d'agent technique des méthodes relèvent incontestablement des droits de la

personne et des libertés individuelles et collectives visées par l'article L. 120-2 du code du travail ;

2° qu'en excluant ces libertés de la catégorie des libertés fondamentales au motif qu'elles n'entrent pas dans l'énumération des cas de différenciation illicite proscrits par les dispositions de l'article L. 122-45 du Code du travail, la Cour d'appel a procédé par voie de simple affirmation et ainsi privé sa décision de toute base légale au regard des dispositions de l'article L. 120-2 du Code du travail ;

Mais attendu que si, en vertu de l'article L. 120-2 du Code du travail, un employeur ne peut imposer à un salarié des contraintes vestimentaires qui ne seraient pas justifiées par la nature des tâches à accomplir et proportionnées au but recherché, la liberté de se vêtir à sa guise au temps et au lieu du travail n'entre pas dans la catégorie des libertés fondamentales ;

Et attendu que les énonciations tant du jugement du conseil de prud'hommes que de l'arrêt confirmatif attaqué font apparaître que la tenue vestimentaire de M. Monribot était incompatible avec ses fonctions et ses conditions de travail de sorte que la Cour d'appel a pu en déduire qu'il n'y avait pas de trouble manifestement illicite qu'il y avait lieu de faire cesser ; qu'ainsi, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

Rejette le pourvoi.

(MM. Sargos, prés. - Cœuret, rapp. - Lyon-Caen, av. gén. - SCP Gatineau, av.)

NOTE. – Ainsi, pour la Chambre sociale de la Cour de cassation, la liberté de se vêtir à sa guise au temps et au lieu du travail, bien que constitutive de la « personnalité » du travailleur, ne rentre pas dans la catégorie des libertés fondamentales.

Le débat n'est toutefois peut-être pas clos. Il ressort de l'avis de Pierre Lyon-Caen que les partisans de l'élection de la liberté de se vêtir à sa guise comme une liberté fondamentale, qui refusent une hiérarchisation arbitraire des libertés individuelles et des droits de la personne, disposent d'arguments sérieux.

L'on ne saurait qu'inviter des juges du fond plus sensibles que la Chambre sociale aux atteintes portées à la liberté de se vêtir à sa guise à entrer en résistance à l'occasion d'affaires similaires à celle de Cédric Monribot, afin qu'un jour le débat se prolonge devant l'assemblée plénière.

En tout état de cause, comme l'a relevé un annotateur de l'arrêt du 28 mai, la Cour de cassation n'a pas nié que des contraintes vestimentaires injustifiées ou disproportionnées pourraient être constitutives d'un trouble manifestement illicite au regard de la règle posée par l'article L.120-2 du Code du travail (voir Liaisons Sociales, 11 juin 2003, n° 819).

Mais la Cour de cassation, dans le cas de Cédric Monribot, n'avait manifestement pas envie de casser. Elle s'est livrée à un joli tour de passe-passe (qui peut éventuellement provoquer l'admiration) en s'offrant une petite dénaturation (qui ne peut elle, si l'on s'en tient aux principes consacrés en la matière, que susciter la désapprobation).

Elle a validé la position des juges du fond qui avaient refusé de conclure à l'existence d'un trouble manifestement illicite en soulignant que les énonciations tant du jugement du conseil de prud'hommes que de

l'arrêt confirmatif attaqué faisaient apparaître que « la tenue vestimentaire de Cédric Monribot était incompatible avec ses fonctions et ses conditions de travail ».

Mais cette incompatibilité entre le port du bermuda et les fonctions du jeune technicien de la SAGEM n'a jamais été constatée par les juges du fond.

Les premiers juges (CPH Rouen (référé-juge département), 30 août 2001, Dr. Ouv. 2001, 394 et s.) ont simplement dit qu'ils n'avaient pas le pouvoir d'annuler le licenciement et d'ordonner la réintégration, « quand bien même l'interdiction de porter un bermuda dans les locaux de la SAGEM constituerait une atteinte injustifiée au droit de M. Monribot de se vêtir comme bon lui semble ».

Les seconds juges (CA Rouen, 13 novembre 2001, Dr. Ouv. 2002, 412 et s.) ont relevé que le grief tiré du port d'une tenue vestimentaire inhabituelle pour un administratif, considéré comme apportant un trouble dans l'entreprise et susceptible de donner une mauvaise image auprès des clients, présentait une « éventuelle irrégularité ».

Ainsi, jusqu'à présent, aucun des juges saisis ne s'est attaché à vérifier que les critiques portées sur la tenue vestimentaire de Cédric Monribot étaient justifiées par la nature de la tâche à accomplir ou proportionnées au but recherché.

Et il n'est pas sans signification que, dans son avis, Pierre Lyon-Caen ait émis le vœu que, s'il y avait cassation, la Cour d'appel de renvoi se livre à la recherche voulue par les dispositions de l'article L.120-2 du Code du travail.

Décidément, le débat suscité par le bermuda de Cédric est loin d'être clos.

Pascal Moussy