

L'égal accès aux emplois publics est l'une des applications du principe fondamental de l'égalité des citoyens devant la loi.

**En effet**, faut il le rappeler, c'est à la suite de la Révolution française de 1789, que la bourgeoisie, s'estimant tenue à l'écart des postes politiques importants, a vivement manifesté son ressentiment contre le système de discrimination en vigueur. Ce mouvement fera date dans l'histoire et constituera à n'en point douter la fin des privilèges de naissance et l'abolition des corporations.

**Plus décisivement**, l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 interdira toute forme de discrimination, pour quelque motif que ce soit, entre les candidats aux emplois publics. Il dispose que toutes les catégories de citoyens ont les mêmes chances d'accéder aux emplois publics et prohibe à cet égard, toute discrimination fondée sur les origines, le sexe et les opinions religieuses ou politiques.

**Désormais**, il ne peut être tenu compte, dans le recrutement aux emplois publics, que des capacités, des vertus et des talents des candidats. C'est l'avènement du concours, la voie démocratique à même de garantir à l'administration un recrutement de qualité fondée exclusivement sur le mérite.

Ce procédé valorise la spécialisation des compétences au sein de l'administration. Il présente des avantages en termes d'équité et permet d'assurer que les candidats sélectionnés soient assez représentatifs de la société.

**Cependant** le législateur peut prévoir, outre la voie du concours, d'autres modes de recrutement. Cette faculté ainsi offerte trouve sa justification dans le fait que le concours n'a pas de valeur constitutionnelle.

**Il en découle** alors que le principe d'égalité d'admissibilité aux emplois publics a une portée relative. En effet, les citoyens qui postulent aux emplois publics ne sont pas toujours dans une identité de situations. Parfois, ils sont placés dans des situations d'inégalité de fait, qui les empêchent de concourir dans les mêmes conditions.

Le principe d'égalité d'admissibilité aux emplois publics ne s'applique qu'aux citoyens placés dans des situations semblables. Lorsqu'il existe des différences de situations entre les candidats aux emplois publics, le législateur peut prévoir des différences de traitement, car l'égalité ne se confond pas avec l'uniformité.

**Aussi** l'exigence de l'égal accès à la fonction publique s'accommode ainsi de certaines discriminations compensatrices qui ont pour but de remédier aux effets de certains handicaps sociaux ou de santé. Pour cerner le régime juridique,

de ce principe, il convient d'étudier d'une part son effectivité, et d'autre part les atténuations apportées au principe.

## **I- L'effectivité du principe d'égal accès aux emplois publics :**

Le principe d'égalité d'admissibilité aux emplois publics, qui tire sa source des instruments internationaux intégrés dans la Constitution, est régi par le cadre juridique protecteur que constituent les textes constitutionnels et infra constitutionnels. Sa mise en œuvre s'inscrit dans la perspective d'un renforcement des garanties aussi bien du respect de conditions statutaires que de l'interdiction de toute forme de discrimination.

Le principe a été proclamé pour la première fois par l'article 6 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 aux termes duquel *(je cite)* « *tous les citoyens étant égaux, aux yeux de la loi, sont également admissibles à toutes les dignités, places et emplois publics selon leur capacité, et sans autres distinctions que celles de leurs vertus et de leurs talents* » *(fin de citation)*.

L'on observera aussi que la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 prévoit en son article 21-2 que *:(je cite)* « *toute personne a droit à accéder, dans des conditions d'égalité, aux fonctions publiques de son pays* » *(fin de citation)*.

Cette proclamation du principe coïncide avec l'apparition dans le monde, de l'idéal démocratique et de l'essor du principe d'égalité.

L'égalité d'admissibilité aux emplois publics est encore reconnue par la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes du 18 décembre 1979 qui en ses articles 7 et 8, réaffirme le principe en reconnaissant aux femmes « *le droit d'exercer toutes les fonctions publiques, à tous les échelons du gouvernement, ainsi que le droit de prendre part à l'élaboration de la politique de l'Etat et de son exécution* ».

Cette convention, reconnaît le droit au travail à tous les êtres humains et proclame qu'il est inaliénable. Il en découle alors qu'en matière d'emplois les femmes ont des droits égaux à ceux des hommes.

La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples du 27 juin 1981 consacre le principe en déclarant *(je cite)* « *tous les citoyens ont également le droit d'accéder aux fonctions publiques de leurs pays* » *(fin de citation)*.

La Constitution sénégalaise du 07 janvier 2001, affirme dans son préambule l'adhésion du peuple sénégalais à ces instruments internationaux qui sont ainsi intégrés dans le bloc de constitutionalité.

Le principe d'égalité d'admissibilité aux emplois publics a une valeur constitutionnelle. Le préambule de la Constitution proclame, en effet, l'égal accès de tous les citoyens, sans discrimination, à l'exercice du pouvoir à tous les niveaux.

Le Conseil constitutionnel affirme la valeur constitutionnelle du principe, pour la première fois, dans sa décision du 27 avril 2007 relative à la parité sur les listes de candidats aux législatives.

A côté des dispositions du bloc de constitutionalité consacrant le principe d'égalité d'admissibilité aux emplois publics, d'autres dispositions infra constitutionnelles, notamment des conventions internationales ratifiées par le Sénégal et des textes législatifs, en garantissent l'application.

Le Sénégal a en effet ratifié, par la loi n°64-13 du 24 janvier 1964, la Convention n°111 de l'Organisation Internationale du Travail (OIT) du 25 juin 1958, relative à la non discrimination en matière d'emploi et de profession.

Cette convention engage les Etats parties à formuler et à appliquer une politique nationale visant à promouvoir l'égalité de chances et de traitement en matière d'emploi et de profession.

De même, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques du dix-neuf décembre 1966, ratifié par notre pays le treize février 1978, prévoit **(je cite)** « *tout citoyen a le droit d'accéder, sans aucune discrimination, dans des conditions générales d'égalité, aux fonctions publiques de son pays* » **(fin de citation)**.

Au Sénégal, l'article 8 de la loi n°61-33 du 15 juin 1961 relative au statut général des fonctionnaires interdit toutes discriminations entre les deux sexes, pour son application.

Plusieurs autres textes, notamment les statuts spéciaux régissant certains corps de fonctionnaires (magistrature, douane, police, gendarmerie, armée, les eaux et forêts...) ainsi que la loi d'orientation de l'éducation nationale n° 91-22 du 30 janvier 1991, prévoient le principe d'égalité d'admissibilité aux emplois publics.

Cette abondante source législative qui consacre le principe d'égalité d'admissibilité aux emplois publics est la preuve de l'importance que le législateur sénégalais attache au respect de ce principe pour l'accès à la fonction publique.

La mise en œuvre du principe est sous-tendue par le respect des conditions statutaires fixées par le législateur, et l'interdiction de toutes discriminations fondées sur les origines, les opinions politiques, les croyances religieuses et le sexe.

Les conditions statutaires exigées, pour tout recrutement à un emploi public, sont définies par les dispositions de l'article 20 du statut général des fonctionnaires.

D'abord, pour être titularisé, l'agent doit être en possession de la nationalité sénégalaise. L'appartenance à une nationalité est l'étendard essentiel à la solidarité, la fidélité et la loyauté à l'égard de l'Etat et des Collectivités publiques. Et même, le droit communautaire, qui met en œuvre le principe de la libre circulation des personnes, a tendance à encourager l'exigence de nationalité.

Ensuite l'agent doit jouir de l'intégralité de ses droits civiques. Cette condition implique, entre autres, la jouissance du droit de vote, de l'éligibilité et une absence de condamnations pénales privatives des droits civiques.

L'accomplissement du service militaire est également une condition exigée, pour certains emplois. Il a justifié, pendant longtemps l'inégalité des rôles sociaux des deux sexes. Mais dans le contexte, en pleine évolution, de l'accès aux emplois publics, les logiques qui structurent l'activité professionnelle renvoient à un objectif social et politique d'égalité des sexes.

La compatibilité de l'état physique du candidat avec l'emploi postulé, est aussi exigée.

Sur cette question d'aptitude physique, le Conseil d'Etat a eu à se prononcer dans son arrêt n°12 du 29 juin 2000 opposant l'Association nationale des handicapés moteurs du Sénégal (ANHMS) à l'Etat.

L'ANHMS, agissant au nom et pour le compte de Boubacar Fadiya, a sollicité du Conseil d'Etat l'annulation de la décision de l'inspecteur d'Académie qui avait confirmé celle du Jury de concours, refusant l'admission de l'intéressé au motif que l'infirmité dont il est atteint est incompatible avec la fonction de volontaire dans l'enseignement.

L'association avait soulevé notamment le moyen tiré de la violation du principe d'égal accès des citoyens à un emploi public. Le Conseil d'Etat devait, entre autres, statuer sur la question de savoir si le rejet de la candidature d'une personne, en raison de son handicap, constitue une violation de ce principe.

Le juge a estimé, que l'infirmité du sieur Fadiya, même lorsqu'elle nécessite l'utilisation de béquilles pour faciliter ses déplacements, n'est pas incompatible avec la fonction d'enseignant.

Le juge a ainsi annulé la décision qui a exclu Fadiya de l'épreuve de confirmation pour violation du principe d'égal accès aux emplois publics.

Cette décision est importante, en ce sens que le Conseil a eu à vérifier l'application du principe par le jury de concours. Il faut noter, cependant, qu'il ne s'est pas prononcé sur sa valeur.

Dans les différents statuts de la fonction publique, d'autres conditions d'accès aux emplois publics sont énoncées ; elles sont relatives, notamment aux diplômes, à l'âge, au nombre de présentation aux concours de recrutement, à la production de pièces d'état civil, d'un certificat de bonne vie et mœurs, etc.

En substance, l'effectivité du principe suppose l'exclusion de toute forme de discrimination entre les candidats remplissant les conditions statutaires.

Au regard du régime de la prohibition de toute discrimination fondée sur les origines ethniques ou autres, l'opinion peut être soutenue que son application demeure sans incidence tangible dans les pays unitaires où la population est relativement homogène.

Mais, dans les Etats où la population est composite, une certaine répartition est faite pour qu'on ait, dans la fonction publique, un reflet de la composition ethnique du pays.

L'exemple le plus significatif de ce système est le Liban, qui comporte plusieurs communautés nationales, chrétiennes et musulmanes. Pour assurer un équilibre dans la répartition des emplois publics au sein de chaque communauté, un système des quotas a été institué.

Dans les Etats fédéraux, on rencontre également cette préoccupation.

Les aménagements à la règle interdisant toute discrimination fondée sur les origines sont, sous le contrôle du juge, nécessaires à son application. Toutefois,

ils ne doivent pas être destinés à violer le principe d'égalité d'admissibilité aux emplois publics.

Le principe interdit aussi toute discrimination en raison des opinions politiques ou religieuses du candidat, qui sont des libertés individuelles fondamentales protégées par la Constitution.

Si le principe d'égalité des sexes est aujourd'hui bien établi, il faut néanmoins rappeler que les femmes n'avaient pas toujours accès aux emplois publics. Le motif en était l'incapacité. La femme n'était pas non plus assujettie au service militaire, elle n'était pas citoyenne au sens des dispositions de l'article 6 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789.

Cette tendance à l'exclusion sera cependant progressivement inversée. L'accès, des femmes aux emplois publics sera de plus en plus autorisé, à l'exception des emplois cadres.

Cependant, l'éveil des consciences et la lutte pour l'égalité des droits entre les hommes et les femmes ont contribué à la réduction des discriminations fondées sur le sexe.

La lutte pour la prohibition des discriminations fondées sur le sexe, a été l'œuvre du combat mené par les organisations de défense des droits des femmes et de la société civile, avec le soutien des pouvoirs publics.

L'article 1<sup>er</sup> de la Constitution garantit l'égalité de tous devant la loi, l'article 25 affirme le droit au travail ainsi que l'interdiction de toute discrimination entre l'homme et la femme.

Pourtant, malgré ces garanties constitutionnelles, l'accès des femmes à la fonction publique ne s'est pas faite de manière identique à celui des hommes.

C'est ainsi que si, pour certaines fonctions, le principe d'égal accès aux emplois publics n'a jamais posé de problème particulier (magistrature, administration centrale), en revanche, l'accès des femmes aux corps militarisés et assimilés était prohibé.

Actuellement, ces îlots de masculinité en matière d'accès aux emplois publics ont tendance à disparaître. Le législateur a, en effet, adopté des lois pour la promotion sociale des femmes, et d'autres catégories de citoyens. Ces lois constituent entre autres des atténuations apportées au principe.

### **III] Les atténuations au principe d'égalité admissibilité aux emplois publics :**

Les atténuations au principe d'égalité admissibilité aux emplois publics s'articulent autour des atténuations dites classiques et de celles qui sont promotrices du genre dans la société sénégalaise.

Les atténuations classiques ont trait au pouvoir discrétionnaire reconnu aux autorités publiques pour la nomination à certains emplois supérieurs, et au système des emplois réservés à certaines catégories de candidats.

Dans la fonction publique, certains emplois supérieurs ont un régime juridique spécifique. Il n'existe ni grade, ni statut particulier.

La nomination à ces emplois est laissée à la discrétion des autorités investies du pouvoir de nomination.

La Cour Suprême a eu à se prononcer sur le régime juridique spécifique de ces emplois, dans son arrêt Amadou Lamine Diallo contre Etat du Sénégal du 4 mai 1976.

Ayant jugé que la fonction d'ambassadeur ne constitue pas un grade d'un cadre de la fonction publique, la Cour considère qu'il s'agit d'un emploi laissé à la discrétion du Président de la République, qui peut y mettre fin à tout moment et sans motif.

Il faut également noter que les personnes susceptibles d'être nommées à ces emplois peuvent être des fonctionnaires ou des non fonctionnaires.

L'autre atténuation classique au principe d'égalité admissibilité aux emplois publics est constituée par les emplois qui sont pourvus autrement que par la voie du concours, notamment le tour extérieur ou les procédés utilisés en cas de constitution initiale d'un corps prévue par l'article 24 du statut des fonctionnaires.

A titre d'exemple, le recrutement au tour extérieur est prévu par la loi n° 2005-23 du 11 août 2005 portant statut des inspecteurs généraux d'Etat, modifiée par la loi 2007-17 du 19 février 2007.

L'article 10 de cette loi prévoit que les Inspecteurs généraux d'Etat sont recrutés soit par concours professionnel, soit par concours direct, soit par tour extérieur.

Dans ce dernier cas, le Président de la République peut, dans la limite des deux cinquièmes de l'effectif théorique du corps, nommer, dans les fonctions d'Inspecteur général d'Etat, des fonctionnaires, magistrats ou officiers supérieurs des Forces armées appartenant aux hiérarchies A spécial ou A1 ou à des hiérarchies assimilées et comptant une ancienneté de quinze ans au moins.

Cependant, cette technique du tour extérieur est réglementée et ne peut servir qu'à pourvoir un nombre limité de postes.

A côté de ces emplois publics supérieurs laissés à la discrétion des autorités, il y a le système des emplois réservés.

Les bénéficiaires des emplois réservés sont, d'après les dispositions de la loi 75-92 du 20 décembre 1975 fixant le régime des emplois réservés, les officiers, sous-officiers et hommes de troupe des armées et de la gendarmerie, les anciens militaires et invalides de guerres.

Ces personnes bénéficient d'un droit de préférence pour l'obtention des emplois réservés de l'Etat et des collectivités locales.

A défaut de tels candidats, les emplois réservés sont attribués aux militaires ayant servi par engagement, réengagement, ou commission au-delà de la durée légale et aux sous officiers de carrière des armées de terre, de mer, de l'air et de la gendarmerie.

Au surplus, les listes des emplois réservés de l'Etat et des collectivités locales sont fixées par des tableaux établis périodiquement par arrêté ministériel.

L'administration des douanes réserve 15 pour cent des emplois pour le recrutement dans le corps des agents de constatation des douanes, celui des sous officiers de douane, des agents brevetés et préposés des douanes.

Le même procédé est utilisé pour le recrutement dans le corps des agents de police.

Enfin, la loi d'orientation sociale relative à la promotion et à la protection des droits des personnes handicapées, votée en 2010, a été saluée par l'ensemble des acteurs sociaux. Elle prévoit également un quota de 15 pour cent des emplois publics réservés aux personnes en situation de handicap.

La mise en œuvre de cette disposition législative démontre que le législateur, tout en se conformant aux engagements internationaux de l'Etat du Sénégal,

garantit l'égalité de chances des personnes handicapées, la promotion ainsi que la protection de leurs droits contre toutes formes de discrimination.

Elle prévoit également que toutes les mesures incitatives spéciales prises en faveur des personnes handicapées ne sont pas considérées comme discriminatoires.

Toutes ces politiques ont essentiellement pour objet l'insertion des catégories sociales concernées dans la fonction publique.

Il faut aussi souligner la finalité des dispositions par lesquelles le législateur s'efforce d'atténuer les résistances à l'application systématique du principe d'égalité : elles sont promotrices du genre. Dans la perspective de progrès qu'elles déterminent, elles prennent la forme, notamment, de la constitutionnalité des discriminations positives, de l'intégration des femmes dans les corps militarisés et assimilés, ou encore, l'institution de la parité dans les instances totalement ou partiellement électives.

Au Sénégal, les discriminations positives en vue de la promotion des droits des femmes ont une valeur constitutionnelle.

En effet, la Convention sur l'Élimination de toutes les formes de Discrimination à l'égard des Femmes, qui constitue un fondement légal à ces discriminations, a elle-même une valeur constitutionnelle reconnue par le préambule de la Constitution de 2001.

Cette Convention engage les Etats parties à poursuivre l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et à prendre dans tous les domaines politiques, économiques et culturels, toutes les mesures appropriées, y compris des dispositions législatives, pour assurer le plein développement et le progrès des femmes, en vue de leur garantir l'exercice et la jouissance des droits et des libertés fondamentales sur la base de l'égalité avec les hommes.

La loi constitutionnelle de novembre 2007, intégrée dans les dispositions de l'article 7 de la Constitution, favorise l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats et fonctions.

Le souci de concilier l'application du principe d'égalité admissibilité aux emplois publics s'est traduit dans les politiques tendant à assurer dans la fonction publique une plus grande représentativité des femmes.

Ces politiques ont été étendues aux emplois antérieurement réservés aux hommes.

Il s'agit de l'accès des femmes dans les corps militarisés et assimilés que sont les corps de la police, des douanes, de l'armée et de la gendarmerie.

Il y a lieu de relever, notamment avec la loi de 1966 portant statut du personnel de la police, que c'est la condition du service national qui constituait un obstacle à l'accès des femmes dans ce corps, à l'exception des commissaires de police, des officiers et inspecteurs de police.

La loi 83-62 du 3 juin 1983 abrogeant et remplaçant l'article 9 de la loi 66-07 du 18 janvier 1966 relative au statut du personnel des Forces de police, supprime cette condition du service national et permet aux femmes d'accéder au corps des gardiens de la paix.

Mais, en 1987, un recul est noté avec la loi 87-62 du 11 juin 1987, modifiant ce statut ; puisque la titularisation aux emplois cadres est subordonnée à l'accomplissement du service national et dès lors, le personnel féminin ne pouvait plus être recruté dans le corps des gardiens de la paix.

C'est en 2009, qu'une avancée significative a été notée avec l'adoption de la loi 2009-18 du 09 mars 2009 relative au statut du personnel de la police. Ce texte institue, en son article 50, que **(je cite)** « pour une période transitoire et provisoire de 5 ans, une dispense du service militaire est accordée par l'autorité de nomination aux candidats de sexe féminin pour le concours de recrutement des agents de police » **(fin de citation)**.

Par ailleurs l'accès aux cadres des douanes était réservé aux hommes par la loi 69-64 du 30 octobre 1969 relative au statut du personnel des douanes.

C'est seulement en 2006, que ce corps a été ouvert aux femmes avec l'adoption du décret n°2006-507 du 9 juin 2006.

Mais les femmes ne peuvent accéder ni au corps des sous-officiers des douanes, ni à celui des agents brevetés ou des préposés des douanes, en raison de la condition relative au service militaire.

Les femmes ont toujours été exclues des emplois publics dans l'armée et la gendarmerie car le service militaire était réservé aux hommes.

En effet, si la loi 70-23 du 6 juin 1970 portant organisation générale de la défense nationale a institué un service national non obligatoire, l'article 19 de cette loi précisait que seuls les citoyens de sexe masculin y sont assujettis.

Dans un souci de promotion des femmes, le législateur, par l'adoption de la loi 82-17 du 23 juillet 1982, a ouvert l'accès à certaines fonctions jusqu'ici réservées aux candidats de sexe masculin.

Ce texte prévoit que *(je cite)* « (...) les personnes de sexe féminin peuvent accéder aux écoles ou emplois militaires dans les conditions fixées par décret. Dans ce cas, elles sont régies par le statut militaire » *(fin de citation)*.

Cette disposition a ainsi permis l'accès des femmes non seulement à l'école militaire de santé, mais également à l'école polytechnique, avec toutefois des conditions d'accès différenciées.

C'est en 1984, que la prise en compte des questions de genre a réellement commencé avec l'incorporation d'élèves officiers médecins à l'école militaire de santé. Depuis, plus d'une trentaine d'officiers médecins femmes ont été formés.

Cependant, il faudra attendre l'année 2007, pour que les femmes soient autorisées à intégrer l'armée.

Le décret 2007-1244 du 19 octobre 2007, portant recrutement de personnel féminin dans les armées, consacre cette ouverture en prévoyant que le recrutement par appel du contingent annuel est ouvert aux femmes.

C'est en 2008 avec l'adoption de la loi 2008-28 du 28 juillet 2008, que l'article 19 de la loi du 6 juin 1970 portant organisation de la défense nationale, modifiée, a été abrogé et remplacé par les dispositions suivantes : *(je cite)* « il est institué un service national auquel sont assujettis, de 18 ans à 65 ans, les citoyens sénégalais de tout sexe possédant la capacité physique nécessaire » *(fin de citation)*.

Ainsi, le Sénégal, conformément à ses engagements internationaux et régionaux relatifs à la promotion et à l'égalité du genre, a généralisé l'intégration de candidats féminins au niveau des trois catégories de personnels que sont les officiers, les sous-officiers et les militaires du rang.

En vue du maintien des personnels féminins, des mesures d'accompagnement dérogatoires ont été prises à savoir : le recrutement annuel de 300 appelés, la promotion du recrutement des personnels féminins dans les écoles de formation d'officiers et de sous-officiers, l'adoption de forts quotas de réengagement des femmes en adéquation avec les besoins des armées, l'accompagnement des appelés féminins libérés pour faciliter leur réinsertion dans la gendarmerie, la douane, et l'administration pénitentiaire.

Désormais le progrès est dans la voie tracée par la parité dans les instances totalement ou partiellement électives.

En effet, à l'exemple de la France, la loi sur la parité doit contribuer à relancer l'intérêt pour les questions d'égalité entre les hommes et les femmes en matière de représentation dans la fonction publique. Il faudra donc tendre, par ce biais, vers une plus grande mixité.

## **CONCLUSION :**

Pour terminer, mais pas pour conclure, permettez-moi de proposer l'adoption d'une charte pour la promotion de l'égalité dans la fonction publique insistant spécialement sur l'égal accès aux emplois publics, et sur l'égalité de traitement dans le déroulement de la carrière et de la formation.

En effet, dans le déroulement de la carrière, certaines catégories de fonctionnaires, tels que les personnes handicapées et les femmes, ne sont pas assez bien représentées pour certains postes de responsabilités.

Il importe de promouvoir une réflexion d'ensemble, qui permettra de régler toutes les questions de genre comme, par exemple, l'accès des femmes aux fonctions de commandement dans les corps militarisés. A cet égard, il convient de procéder à l'harmonisation de l'ensemble des textes constituant notre législation sur les forces armées.

L'urgence commande également de publier le décret d'application de la loi d'orientation sociale sur les personnes en situation de handicap, pour permettre sa mise en œuvre rapide.

Bien sûr ces attentes ne doivent nullement cacher les nombreux efforts faits pour assurer l'effectivité du principe d'égal accès aux emplois publics. La volonté politique affirmée, dans ce cadre, et les nombreux textes de lois adoptés en la matière sont à saluer.

Il est souhaitable que les avancées significatives ainsi obtenues soient maintenues et renforcées.

Je vous remercie de votre aimable attention.