



La Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral

- Présentation concernant la dotation –
Processus et décision – Ce que vous devez
savoir

- CET EXPOSÉ VISE À APPUYER UNE PRÉSENTATION DE LA COMMISSION DES RELATIONS DE TRAVAIL ET DE L'EMPLOI DANS LE SECTEUR PUBLIC FÉDÉRAL SUR SES PROCESSUS ET SA JURISPRUDENCE CONCERNANT LA DOTATION.
- C'EST UN DOCUMENT ÉVOLUTIF, CONSTAMMENT MIS À JOUR.
- **IL NE S'AGIT PAS D'UN DOCUMENT AUTONOME.**
- **IL NE S'AGIT PAS D'AVIS JURIDIQUE**

Aperçu général de la présentation

- Le mandat de la CRTESPF – plainte de dotation
- Un bref aperçu: la manière dont fonctionne la dotation dans la fonction publique *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* (LEFP)
- Les différentes sortes de plaintes
- Les procédures suivies
- Des exemples issus de décisions antérieures, de circonstances donnant lieu ou non à l'abus de pouvoir
- Mesures correctives

Mandat de la CRTESPF – plainte de dotation

- Tribunal quasi-judiciaire indépendant
- *Loi sur l'emploi dans la fonction publique (LEFP)*
- Entends des plaintes de:
 - Nomination internes
 - Mises en disponibilité
 - Révocation dans la fonction publique fédérale
 - Application des mesures correctives
- Audiences
- Services de médiation pour résoudre les plaintes

Bref aperçu: la manière dont fonctionne la dotation dans la fonction publique

- Les nominations dans la fonction publique fédérale (FPF) sont de la compétence exclusive de la Commission de la fonction publique (CFP).
- La CFP peut déléguer son autorité aux administrateurs généraux des ministères fédéraux qui, à leur tour, peuvent autoriser une personne à exercer les pouvoirs et les fonctions qui leur sont délégués par la CFP.

Bref aperçu: la manière dont fonctionne la dotation dans la fonction publique

- Le paragraphe 30(1) de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* (LEFP) prévoit que les nominations internes ou externes à la fonction publique fédérale « sont fondées sur le mérite et sont indépendantes de toute influence politique ».

Bref aperçu: la manière dont fonctionne la dotation dans la fonction publique

- Une nomination est fondée sur le mérite lorsque (paragr. 30(2)) :
 - la personne nommée possède les qualifications essentielles, établies par l'administrateur général (AG) pour le travail à accomplir, ceci inclus la compétence dans les langues officielles ;
 - on prend en compte les atouts établis par l'AG;
 - on prend en compte les exigences opérationnelles et les besoins de l'administration précisés par l'AG.

Bref aperçu: la manière dont fonctionne la dotation dans la fonction publique

- Pour décider si une personne possède les qualifications, la CFP, ou la personne qu'elle délègue, peut avoir recours à toute méthode d'évaluation qu'elle estime indiquée (art. 36).
- Le système n'utilise plus les concepts de « concours » ou de « mérite relatif ».
- L'accent est mis sur la sélection de la « bonne personne » pour le poste (*Visca*).

Motifs de plainte

Nominations internes (art. 77)

Une personne qui n'a pas été nommée ou qui n'a pas fait l'objet d'une proposition de nomination peut déposer une plainte pour les raisons suivantes:

- a) Abus de pouvoir dans l'application du mérite.
- b) Abus de pouvoir dans le choix du processus (processus annoncé ou processus non annoncé).
- c) Déni du droit de la personne d'être évaluée dans la langue officielle de son choix.

* *Interprétation et application de la Loi sur les droits de la personne (par ex. allégations de discrimination) art. 80*

Motifs de plainte (suite)

Mise en disponibilité (art. 65)

- Abuse de pouvoir dans la sélection du plaignant
 - La CRTESPF peut interpréter et appliquer la *Loi sur les droits de la personne* (art. 65(7))

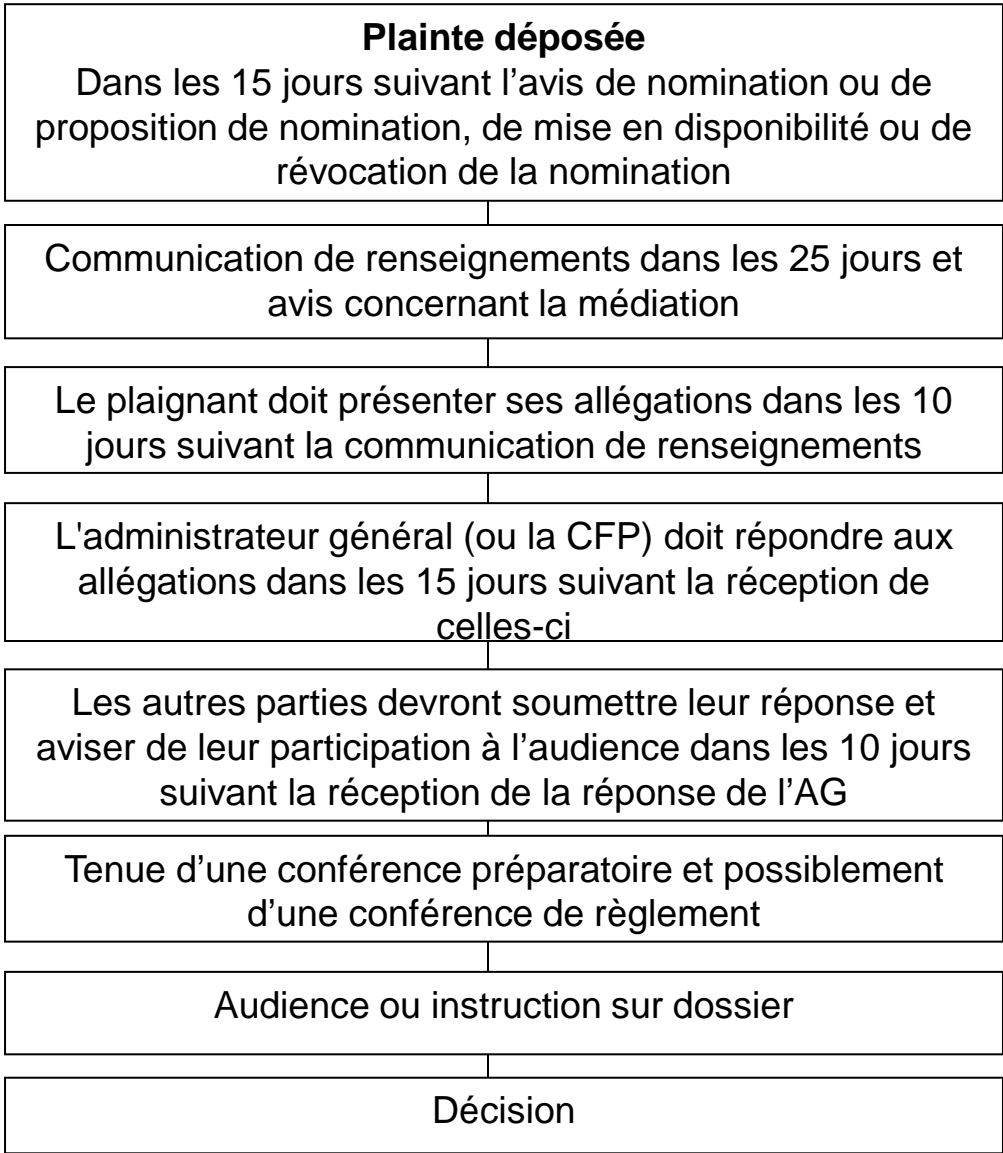
Révocation d'une nomination (art. 74)

La décision de révoquer la nomination n'était pas raisonnable.

Application des mesures correctives (art. 83)

- Abus de pouvoir dans l'application des mesures correctives.

M
É
D
I
A
T
I
O
N



**Avis à la
Commission
canadienne
des droits
de la
personne,
s'il y a lieu**

Délais

- Le délai prévu pour la présentation d'une plainte est un délai de rigueur, qui peut toutefois être prolongé par souci d'équité (art. 5(3) du *Règlement concernant les plaintes relatives à la dotation dans la fonction publique*). (MacDonald)
- Peut être prolongé dans des circonstances exceptionnelles.

Communication de renseignements

- vise à faciliter la résolution de la plainte.
- Une occasion pour les deux parties de se rencontrer pour discuter de la plainte, d'écouter les préoccupations de chacun et de collaborer à la divulgation de tous les renseignements pertinents.
- Le meilleur moyen de communiquer des renseignements est d'avoir recours à une rencontre individuelle.
- Les renseignements pertinents devraient tous être communiqués, pas seulement ceux qui sont l'objet d'une demande spécifique.
- Il peut s'agir de documents écrits ou des explications.

Ordonnances de communication de renseignements

- Aux termes de l'article 17(4) du *Règlement du TDFP* :
La CRTESPF ordonne que les renseignements pertinents soient communiqués, à moins que cela risque :
 - de menacer la sécurité nationale;
 - de menacer la sécurité d'une personne;
 - d'avoir une incidence sur la validité ou l'utilisation continue d'un test standardisé [...] en conférant un avantage indu à quiconque.
- Aux termes de l'article 17(5) du *Règlement* :
Une ordonnance de la CRTESPF peut être assujettie à certaines conditions pour éviter les risques mentionnés précédemment (p. ex. anonymisation, consultation seulement, copies interdites).

Ordonnances de communication de renseignements

- Pour examiner une demande d'ordonnance de communication de renseignements, le critère d'analyse est qu'on pourrait en soutenir la pertinence. (*Akhtar*)

Obligation de présenter les allégations

- Article 22 du *Règlement*
- Plaignant doit fournir ses allégations
- S'il ne présente pas ses allégations, la CRTESPF peut rejeter la plainte (art. 22(3) *Règlement*)

Fournir une réponse aux allégations

- *Art. 24 Règlement*
- l'équité procédurale exige que l'intimé fournisse une réponse complète aux allégations (*Laroche*)
- Un retard ou une omission de présenter une réponse n'est pas une question administrative, mais un possible manquement à l'équité procédurale envers les autres parties.

Fournir une réponse aux allégations

Naipaul

- Intimé avait omis de respecter les délais applicables à presque toutes les étapes de la procédure.
- Pas de bonne raison pour supporter ses demandes de prolongation.
- Quand il a demandé une prolongation pour répondre aux allégations – CRTESPF a rejeté la demande (non).
- Intimé n'a pas le droit de soulever des questions ou de présenter des éléments de preuve à l'audience en réponse aux allégations sans d'abord obtenir l'autorisation de la CRTESPF.
- À moins qu'une telle permission soit accordée, l'intimé ne peut pas participer à l'audience.

Fournir une réponse aux allégations

Taticek

- Intimé avait omis de respecter des délais dans la procédure.
- Devait obtenir l'autorisation préalable de la CRTESPF pour participer à l'audience.
- Invoquer « surcharge de travail » comme raison.
- Les comportements répétés de l'intimé, le fait de ne pas respecter les échéances, de ne pas demander des prorogations de délai en temps utile et de ne pas expliquer adéquatement les motifs de ses retards = abus de procédure.
- Demande d'autorisation rejetée - Intimé ne peut pas participer au processus.
- La demande du plaignant de rendre une décision sur la foi des renseignements écrits au dossier fut accordée.

Plaignant ne se présente pas à l'audience

- Plaignant a le fardeau de la preuve.
- Si le plaignant ne se présente pas à l'audience – CRTESPF peut aller de l'avant avec l'audience (art. 29 *Règlement*).
- La CRTESPF a déjà rejeté des plaintes à cause qu'il n'y avait pas de preuve (*Daoust, Patwell*).
- La CRTESPF peut également rejeter une plainte sur le motif d'abandon (*Patwell*).

QU'EST-CE QUE L'ABUS DE POUVOIR ?

- N'a pas de définition dans la LEFP.
- Article 2(4) – S'entend notamment, pour l'application de la loi, de la mauvaise foi et du favoritisme personnel.
- Peut interpréter et appliquer la *Loi canadienne sur les droits de la personne* (art. 80 de la LEFP) lorsqu'on décide s'il y a abus de pouvoir.
- Intention n'est pas requise (*Tibbs*).

Exemples de circonstances donnant lieu à l'abus de pouvoir

- a. **Énoncé des critères de mérite et annonce de possibilité d'emploi**
- b. Évaluation
- c. Choix du processus (annoncé, non annoncé)
- d. Situations dans lesquelles il y a eu entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire ou refus de l'exercer de la part du gestionnaire délégataire ou du comité d'évaluation
- e. Favoritisme personnel
- f. Partialité
- g. Discrimination

A. Énoncé des critères de mérite et annonce de possibilité d'emploi

- La LEFP offre plus de souplesse aux gestionnaires pour la dotation des postes.
- Conformément à l'art. 77(1)a), le rôle de la CRTESPF relativement aux plaintes consiste à déterminer si l'administrateur général a abusé de son pouvoir (c.-à-d. a exercé son pouvoir discrétionnaire d'une façon inappropriée) dans le cadre du processus de dotation, plus particulièrement dans l'application du mérite.
- Aux termes de l'art. 30(2)a), la nomination est fondée sur le mérite lorsque :
 - ✓ (a) La personne à nommer **possède les qualifications essentielles** établies par l'administrateur général, y inclus la compétence dans les langues officielles;
 - ✓ (b) Les **qualifications constituant un atout**, les **exigences opérationnelles** actuelles et futures, ainsi que les besoins déterminés par l'administrateur général sont pris en compte.

A. Énoncé des critères de mérite et annonce de possibilité d'emploi

- Choix des critères de mérite :
 - Le fait de ne pas fournir aux candidats la définition précise d'un critère de mérite ne constitue pas en soi un abus de pouvoir. (*Neil*)
 - Aucune obligation d'informer les candidats de la combinaison des critères de sélection choisis (essentiels – atouts). (*Wall*)

Compétence dans les langues officielles

- En l'absence de preuve contraire, il n'y a aucun abus de pouvoir lorsque l'employeur exige un bilinguisme impératif à la nomination pour les postes de direction si cette exigence est conforme à sa politique sur les langues officielles. (*Vani*)

A. Énoncé des critères de mérite et annonce de possibilité d'emploi

- Zone de sélection

Il ne revient pas à la CRTESPF d'évaluer si la zone de sélection est raisonnable ou si elle répond aux critères et aux considérations énoncés dans les *Lignes directrices* de la Commission de la fonction publique. (*Umar-Khitab*)

A. Énoncé des critères de mérite et annonce de possibilité d'emploi

Exemples où il y a eu abus de pouvoir

Poirier

- On demande aux candidats de présenter les renseignements sur leurs qualifications en un ou deux paragraphes.
- Le libellé de l'annonce a été jugé peu clair = abus de pouvoir

Burke

- Après la tenue des entrevues, l'administrateur général a décidé qu'une qualification constituant un atout deviendrait une qualification essentielle liée à l'expérience, sans réévaluer les candidats. La formulation de la qualification a également été modifiée.
- L'outil d'évaluation comportait des lacunes étant donné qu'il ne permettait pas d'évaluer la qualification modifiée et qu'on ne disposait d'aucun autre élément de preuve fiable pour montrer que la personne nommée possédait la qualification essentielle.
- Abus de pouvoir.

Exemples de circonstances donnant lieu à l'abus de pouvoir

- a. Énoncé des critères de mérite et annonce de possibilité d'emploi
- b. Évaluation**
- c. Choix du processus (annoncé, non annoncé)
- d. Situations dans lesquelles il y a eu entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire ou refus de l'exercer de la part du gestionnaire délégataire ou du comité d'évaluation
- e. Favoritisme personnel
- f. Partialité
- g. Discrimination

B. Évaluation

- Gestionnaires ont la discrétion de choisir parmi les candidats qui rencontrent les qualifications essentielles, la personne qui, selon eux, est la « bonne personne » pour le poste (*Visca*).
- L'administrateur général peut utiliser n'importe quelle méthode d'évaluation qu'il juge appropriée (art. 36) (*Jolin, Ouellet*) mais la discrétion n'est pas absolue.
- Abus de pouvoir peut être présent dans le choix des méthodes d'évaluation si elles sont déraisonnables ou ne permettent pas l'évaluation des critères de mérite (*Jacobsen*).

B. Évaluation

- Des exemples de méthodes d'évaluation qui sont parmi la discrétion de l'administrateur général:
 - La pondération des critères de mérite, l'utilisation de points de démarcation et établissement d'une note de passage globale (*Jogarajah*)
 - Évaluation descendante (*King, Anwar*)
 - Peut prendre en considération l'expérience acquise dans le secteur privé (*Kavanagh*)

B. Évaluation

- Erreurs graves – utiliser note globale pour évaluer deux qualifications essentielles (pas de preuve que chaque qualification avait été évaluée) – art. 30(2)a) LEFP (*Rochon*)

Autres erreurs graves:

- N'avoir posé aucune question au cours de l'entrevue pour évaluer l'une des qualifications essentielles (*Rochon*).
- Avoir évalué une qualification en fonction de la réponse donnée à une question portant sur une autre qualification (*Rochon*).

B. Évaluation

- Pas d'abus de pouvoir quand le candidat est responsable pour l'erreur:
 - Candidats doivent s'assurer que leur application est complète et conforme à l'énoncé des critères de mérite et l'annonce de possibilité d'emploi – pas d'obligation de la part du comité d'évaluation de faire un suivi et de s'assurer que tous les éléments sont inscrits (*Henry*)
 - Pas d'obligation de la part du comité d'évaluation de déduire si les candidats possèdent les qualifications quand il est indiqué dans l'annonce de possibilité d'emploi de démontrer clairement les qualifications dans leur application (*Richard, Lirette*)

B. Évaluation

- Comité d'évaluation:
 - Acceptable d'utiliser plusieurs jurys (*Visca, Bizimana*)
 - Gestionnaire sur le comité d'évaluation peut partager avec les autres membres du comité sa connaissance personnelle des candidats (*Visca*)
 - Lorsque le candidat ne démontre pas qu'il possède une qualification requise dans son application, le candidat ne peut pas prendre pour acquis qu'à cause que le membre du comité le connaît, que le comité viendrait à la conclusion qu'il avait en fait cette expérience (*Agboton*)

B. Évaluation

- Erreurs que des comités d'évaluation ont fait:
 - Modifier les instructions d'un examen à distance (par ordinateur) sans s'assurer que le candidat a bien reçu les nouvelles consignes constitue une négligence grave assimilable à de la mauvaise foi – obligation de faire un suivi. (*Chiasson*)
 - Éliminer un candidat même si l'info manquante (expérience) avait été fournie en pièce jointe à son application = comité d'évaluation avait fondé sa décision sur une base d'information inadéquate (*Brookfield*)

B. Évaluation

- Erreur de considérer que l'expérience en gestion et l'expérience en leadership étaient interchangeables (*Morgenstern*)
- Report de l'entrevue à cause que la candidate n'était pas disponible (vacances) – candidate avait fourni info pour la rejoindre, avait demandé à plusieurs reprises de parler de différentes options, incluant remettre l'entrevue de deux jours ouvrables – gestionnaire n'a pas répondu à la demande = violation de l'équité - preuve d'insouciance = abus de pouvoir (*Kress*)

B. Évaluation

- Nommer quelqu'un qui n'a pas préparé sa propre présentation (s'est fié sur du matériel protégé par les droits d'auteur) – possibilité qu'il n'ait pas rencontré les qualifications essentielles – nomination basée sur des éléments insuffisants – pas basée sur le mérite – abus de pouvoir (*Bain*)
- La réponse d'un plaignant entraîne un échec pour lui, mais deux autres candidats, qui fournissent cette même réponse, obtiennent la note de passage; cette erreur a eu des répercussions considérables pour le plaignant (candidature éliminée); tous les candidats ont le droit d'être évalués selon les mêmes critères; résultat inéquitable et abus de pouvoir. (*Hughes*)

B. Évaluation

- Comité d'évaluation avait approché en secret un candidat 7 mois après qu'il avait postulé pour un des 2 postes, lui demandant s'il était intéressé dans l'autre poste – candidat fut par la suite nommé à ce poste – violation des valeurs de la LEFP, de transparence et d'équité – erreur grave – abus de pouvoir (*Renaud*)
- Qualification reliée à l'éducation a été modifiée après que l'avis de « déclaration d'intérêt » avait été envoyé = abus de pouvoir (*De Santis*)

B. Évaluation

- Un des membres du comité d'évaluation a admis qu'elle s'était plutôt rangée à l'évaluation de l'autre membre, car elle se sentait intimidée par lui – lorsque le comité est constitué de plus qu'un membre, tous les membres doivent être capable d'exercer leur jugement indépendant lors de l'évaluation des candidats – erreur grave = abus de pouvoir (*Snelgrove*)

B. Évaluation – Vérification des références

- Si les réponses du répondant ne sont pas complètes, comité devrait voir s'il est possible d'obtenir l'info complète (par ex: en demandant au répondant d'élaborer) (*Morgenstern*)
- Si le comité d'évaluation fait appel à un répondant qui a supervisé un candidat que pendant une courte période, il ne peut accorder la même importance aux références négatives de cette personne qu'à celles des autres répondants qui ont supervisé ce candidat pendant beaucoup plus longtemps. (*Ostermann*)
- La partialité de la part d'un répondant ne veut pas nécessairement dire que le comité d'évaluation a abusé son pouvoir. Le plaignant doit prouver qu'il était évident au comité d'évaluation que l'information fournie par le répondant n'était pas fiable (*Pellicore, Jean Pierre*).

B. Évaluation – Vérification des références

- Communiquer avec un répondant à l'intérieur de la fonction publique qui n'est pas sur la liste fournie par le candidat – pas un abus de pouvoir (*Oddie*)
- Comité doit premièrement consulter les répondants proposés par le candidat avant de consulter d'autres répondants (*Ammirante*)
- Consentement du candidat n'est pas requis pour consulter un répondant qui n'est pas sur sa liste – répondant doit connaître le travail du candidat et de fournir suffisamment d'info pour faire l'évaluation (*Dionne, Jean-Pierre*)
- Discussions officieuses avec un répondant ne peuvent être considérées quand on décide qui nommer (*Oddie*)

B. Évaluation – vérification des références

- CRTESPF a conclu que le répondant était partial car le plaignant avait déposé des griefs contre lui et il y avait une mauvaise relation de travail entre les deux – référence pas fiable (*Hill*)
- Comité d'évaluation a l'obligation de considérer toute preuve qui pourrait mettre en question la fiabilité de l'info fournie par le répondant (*Laviolette*)

B. Évaluation

- Discussion informelle (art. 47 LEFP)
 - Rozca:
 - Un moyen de communication pour qu'un candidat puisse discuter de la raison de son élimination du processus
 - Une chance pour le comité d'évaluation de corriger une erreur
 - Il n'est pas requis de réévaluer le candidat

Le fait de ne pas avoir une discussion informelle n'équivaut pas à un abus de pouvoir (*Lirette*)

- a. Énoncé des critères de mérite et annonce de possibilité d'emploi
- b. Évaluation
- c. **Choix du processus (annoncé, non annoncé)**
- d. Situations dans lesquelles il y a eu entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire ou refus de l'exercer de la part du gestionnaire délégataire ou du comité d'évaluation
- e. Favoritisme personnel
- f. Partialité
- g. Discrimination

C. Choix du processus

- L'article 33 de la LEFP
 - On peut recourir à un processus annoncé ou à un processus non annoncé
 - Doit quand même respecter les valeurs de la LEFP, incluant la transparence (acquis par l'avis), discussion informelle, justification (non-annoncé) et le recours (*Jarvo*)

C. Choix du processus

- La LEFP autorise expressément le fait de prendre en compte la candidature d'une seule personne aux fins de nomination non annoncée. (*Lahaie*)
- Dans un processus non-annoncé, seules les qualifications de l'individu à être nommé doivent être évaluées (*Vaudrin*)
- Quand le choix du processus non-annoncé est supporté par des circonstances opérationnelles – pas abus de pouvoir (*Robert et Sabourin, Cannon*)
- Le fait que l'utilisation d'un processus non-annoncé n'est pas commun, ne veut pas en soi dire que c'est un abus de pouvoir (*Lahaie*)

C. Choix de processus

Jack

- Titulaire du poste qui était en affectation annonçait le report de la date de retour à son poste d'attache.
- Intimé a choisi de nommer au poste à titre intérimaire une personne issue du bassin de candidats admissibles. Mais vu que cette personne n'était pas disponible pendant trois semaines, l'intimé a prolongé de trois semaines la nomination intérimaire de la personne qui occupait déjà le poste par intérim. Approche pratique face à une courte période.
- Pas d'abus de pouvoir – **il n'y a pas de droit d'accès garanti à toutes les possibilités d'emploi**

C. Choix du processus

- *Cameron et Maheux*
 - Le choix d'un processus non annoncé s'expliquait vraisemblablement par l'urgence de la situation.
 - Pourtant, l'ancien titulaire du poste a annoncé qu'il prendrait sa retraite neuf mois auparavant et certains autres candidats possédaient plus d'expérience que la personne nommée.
 - Il n'existe pas de preuve que les qualifications essentielles ont été évaluées (C. V., rapport d'évaluation, justification écrite).
 - La gestionnaire n'a pas expliqué adéquatement sa décision de recourir à un processus non annoncé.
 - L'intimé s'est appuyé sur des éléments matériels insuffisants pour effectuer la nomination – donc mauvaise foi = abus de pouvoir.

- a. Énoncé des critères de mérite et annonce de possibilité d'emploi
- b. Évaluation
- c. Choix du processus (annoncé, non annoncé)
- d. Situations dans lesquelles il y a eu entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire ou refus de l'exercer de la part du gestionnaire délégataire ou du comité d'évaluation**
- e. Favoritisme personnel
- f. Partialité
- g. Discrimination

D. Entrave au pouvoir discrétionnaire

- Lorsqu'un délégué refuse d'exercer son pouvoir discrétionnaire en adoptant une politique qui entrave sa capacité d'examiner des cas individuels avec un esprit ouvert – cela pourrait faire l'objet d'un abus de pouvoir (*Tibbs*)

D. Entrave au pouvoir discrétionnaire

Chiasson

- Le comité a modifié les instructions d'un examen à distance (c'est-à-dire qu'il a indiqué qu'il n'y avait pas de nombre maximum de pages) 47 minutes après le début de l'examen en question, alors que la plaignante avait fermé son courriel. L'administratrice générale a refusé d'exercer son pouvoir discrétionnaire en ignorant tout simplement sa demande subséquente de prendre l'erreur en considération. Elle aurait pu exercer ce pouvoir pour déroger aux directives et aux pratiques établies dans des cas particuliers, comme en l'espèce.

D. Entrave au pouvoir discrétionnaire

- *Payne*
 - Membre du comité d'évaluation savait que le plaignant possédait le certificat requis. Le plaignant ne pouvait pas soumettre son certificat car son employeur (l'intimé) ne lui en avait pas remis. Le comité a appliqué les lignes directrices de façon stricte, n'a pas pris en considération les faits pertinents. Abus de pouvoir car le comité avait décidé de ne pas utiliser ses connaissances personnelles comme outil d'évaluation.

D. Entrave au pouvoir discrétionnaire

- Bowman
 - Annonce de possibilité d'emploi demande expérience appréciable à l'administration centrale. Interprétation du comité d'évaluation = avoir à sa charge un dossier pendant une année fiscale ou un cycle d'affectation (ex: 11 mois pour deux affectations ou 22 mois pour une affectation)
 - Plaignant éliminé: 18-19 mois pour une affectation et 4 mois dans une autre
 - Comité a entravé sa discrétion en adoptant une politique rigide dans son évaluation – pas évalué de manière probante – conduite irrégulière = abus de pouvoir

D. Entrave au pouvoir discrétionnaire

- Poirier
 - Annonce de possibilité d'emploi demande de décrire les qualifications en 1 ou 2 paragraphes.
Interprétation du plaignant = jusqu'à 2 paragraphes pour toutes les qualifications
 - Comité d'évaluation a refusé de prendre en considération la suggestion du plaignant que les instructions n'étaient pas claires.
 - Comité aurait dû avoir été plus flexible – entrave à sa discrétion – éliminer le plaignant sur une base d'info insuffisante concernant ses qualifications = abus de pouvoir

- a. Énoncé des critères de mérite et annonce de possibilité d'emploi
- b. Évaluation
- c. Choix du processus (annoncé, non annoncé)
- d. Situations dans lesquelles il y a eu entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire ou refus de l'exercer de la part du gestionnaire délégataire ou du comité d'évaluation
- e. **Favoritisme personnel**
- f. Partialité
- g. Discrimination

E. Favoritisme personnel

- Article 2(4) – S’entend notamment, pour l’application de la loi, de la mauvaise foi et du favoritisme personnel.
- *Glasgow*
 - C’est le favoritisme **personnel** qui constitue un abus. P. ex. une relation personnelle entre la personne chargée de la sélection et la personne nommée, la nomination d’une personne à titre de faveur personnelle ou pour obtenir la faveur de quelqu’un.

E. Favoritisme personnel

- *Martin*

- Un membre du comité d'évaluation a communiqué avec la personne nommée avant l'entrevue pour lui partager de l'info concernant 2 des questions – le membre du comité d'évaluation avait supervisé cette personne dans le passé. Fournir une aide inappropriée à un candidat – conclusion de favoritisme personnel.

E. Favoritisme personnel

- Exemples où il n'y a pas de favoritisme personnel:
 - Le fait que la personne nommée et le gestionnaire soient souvent ensemble au travail (ex: s'adonnent bien) et que la personne nommée avait obtenu la responsabilité de deux séances de réflexion à l'extérieur n'était pas suffisant pour établir du favoritisme personnel (*Charest*)
 - Le fait que le président du comité d'évaluation était le gestionnaire de la personne nommée (n'a pas fait l'entrevue de la personne nommée) et qu'ils avaient été au même mariage d'un collègue de travail n'établit pas, seul, un abus de pouvoir (*Sproule*)

E. Favoritisme personnel

- Exemple où une allégation de favoritisme personnel a été fondée:
 - *Beyak*
 - La personne nommée était l'assistante du directeur. Comme récompense pour son travail, elle fut nommée au poste avec une description de tâches qui ne reflétait pas ses tâches – pour lui assurer une classification et un salaire plus élevés.
 - Elle fut évaluée sans égard aux qualifications requises pour le poste – nomination faite sur une base de favoritisme personnel et de mauvaise foi
 - Abus de pouvoir

E. Favoritisme personnel

- Ayotte
 - Processus non-annoncé – la personne nommée ne possédait pas les qualifications – l'intimé avait modifié l'énoncé de critères de mérite pour accommoder la personne nommée
 - En ce qui concerne cette qualification – le gestionnaire avait dit « elle apprendra sur le tas » - preuve qu'il n'était pas préoccupé du fait que la personne nommée possédait ou non l'expérience.
 - Intimé au courant qu'il y avait d'autres personnes qualifiées qui étaient intéressées au poste
 - Favoritisme personnel – abus de pouvoir

- a. Énoncé des critères de mérite et annonce de possibilité d'emploi
- b. Évaluation
- c. Choix du processus (annoncé, non annoncé)
- d. Situations dans lesquelles il y a eu entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire ou refus de l'exercer de la part du gestionnaire délégataire ou du comité d'évaluation
- e. Favoritisme personnel
- f. Partialité**
- g. Discrimination

F. Partialité

- La mauvaise foi inclus la partialité (*Gignac*)
- Il n'est pas nécessaire de déterminer que la personne est bel et bien partiale.
- En regardant les circonstances de façon objective, est-ce qu'il existe une crainte raisonnable que la personne ait agi de façon partiale.
- L'intention n'est pas requise

F. Partialité

- Test (*Gignac*, issu de la CSC):
Si un observateur relativement bien renseigné peut raisonnablement percevoir de la partialité de la part d'une ou plusieurs personnes chargées de l'évaluation, le Tribunal pourra conclure qu'il y a abus de pouvoir.
- Ce critère est communément appelé le critère de la « crainte raisonnable de partialité ».

F. Partialité

- *Denny*
 - Avant le processus de nomination, le membre du comité d'évaluation qui a administré l'examen pratique et le plaignant se sont trouvés en situation de conflit (le plaignant a contribué à démettre ce membre de ses fonctions au sein d'un autre comité et l'a remplacé dans ses fonctions de coprésident; il a présenté des griefs et une plainte de harcèlement contre lui; les deux hommes ne s'adressent plus la parole).
 - L'ancien TDFP a conclu qu'une personne renseignée conclurait que, selon toute vraisemblance, le membre du comité d'évaluation en question n'était pas en mesure d'administrer l'examen de façon impartiale (consciemment ou non).

F. Partialité

- *Ryan*
 - Exemple de partialité (actual bias)
 - Le membre du comité d'évaluation avait dit « Jamais je ne vous offrirai ce poste, sauf si on me l'ordonne ».
 - Les propos tenus par le membre pendant le déroulement du processus de nomination témoignaient de mauvaises dispositions à l'égard de la plaignante.
 - La plaignante s'était vu refuser des possibilités d'intérim pendant plusieurs années, et elle avait seulement réussi à obtenir une nomination intérimaire lorsque les ressources humaines avaient expressément demandé au membre de la lui offrir.

F. Partialité

- *Bain*
 - Le membre du comité d'évaluation n'a pas cessé son contact social avec la personne nommée pendant le processus de nomination
 - Le membre du comité d'évaluation n'a pas nié avoir eu des discussions avec la personne nommée au sujet de sa candidature une fois le processus amorcé
 - Donne lieu à une crainte raisonnable de partialité

- a. Énoncé des critères de mérite et annonce de possibilité d'emploi
- b. Évaluation
- c. Choix du processus (annoncé, non annoncé)
- d. Situations dans lesquelles il y a eu entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire ou refus de l'exercer de la part du gestionnaire délégataire ou du comité d'évaluation
- e. Favoritisme personnel
- f. Partialité
- g. **Discrimination**

G. Discrimination

- La CRTEFP interprète et applique des dispositions de la *Loi canadienne sur les droits de la personne* (art. 65(7) et 80 de la LEFP)
- Art. 7 LCDP:
- Constitue un acte discriminatoire, le fait, par des moyens directs ou indirects :
 - a) de refuser d’employer ou de continuer d’employer un individu;
 - b) de le défavoriser en cours d’emploi.

sur un motif de distinction illicite

G. Discrimination

- Le plaignant n'a qu'à démontrer **qu'un** motif de distinction illicite était un facteur dans la décision de l'intimé.
- Motifs de distinction illicite (art. 3(1) LCDP), :
 - la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, l'âge, le sexe, l'orientation sexuelle, l'état matrimonial, la situation de famille, l'état de personne graciée, la déficience, l'identité ou l'expression de genre ou les caractéristiques génétiques

G. Discrimination

- Plaignant doit premièrement établir une preuve *prima facie* de discrimination
- Intimé a le fardeau de fournir une explication raisonnable, non fondée sur la discrimination, pour expliquer ce qui a l'air d'être une pratique discriminatoire
- Si l'intimé fourni une explication, le plaignant peut quand même essayer d'établir que la réponse de l'intimé est un simple prétexte visant à justifier la conduite discriminatoire

G. Discrimination

- *Rajotte*
 - La gestionnaire qui s'est occupée du processus de nomination non annoncé n'a pas envisagé de nommer la plaignante (mère d'un jeune enfant) parce que huit mois plus tôt, la plaignante n'était pas intéressée à la remplacer en raison des longues heures et du fait qu'elle devait s'occuper d'un jeune enfant.
 - La gestionnaire a donc conclu que la plaignante serait incapable de travailler selon l'horaire flexible assorti au poste, même si elle avait déjà présenté sa candidature pour un poste similaire dans le cadre d'un autre processus.
 - Le Tribunal a conclu à une preuve *prima facie*, car la situation familiale de la plaignante constituait un facteur qui avait été pris en considération au moment de décider de ne pas nommer la plaignante. Aucune explication raisonnable n'a été fournie, car la preuve démontre que l'intimé ne s'est pas informé à savoir si la plaignante pouvait travailler selon un horaire flexible.
 - **Il est sans équivoque que la discrimination constitue un abus de pouvoir** (voir également *Murray*).

G. Discrimination

- *Besner*
 - La plaignante a été sélectionnée aux fins de mise en disponibilité. Elle avait plusieurs déficiences et travaillait de la maison à temps plein, conformément à une entente visant la prise de mesures d'adaptation conclue avec l'intimé.
 - L'ancien TDFP a jugé les notes faibles qui lui avaient été accordées dans le cadre de la vérification des références étaient en partie attribuables au fait qu'elle devait travailler à partir de chez elle en raison de ses déficiences, ce qui nuisait par le fait même à son rendement. Ses déficiences sont donc des facteurs qui ont influé sur la décision de l'intimé de la sélectionner aux fins de mise en disponibilité.
 - L'ancien TDFP a ordonné à l'intimé d'annuler sa décision de mettre en disponibilité la plaignante et de verser à cette dernière une indemnité de 2 000 \$, conformément à l'article 53(2)e) de la LCDP.

G. Discrimination

- *Song*
 - La plaignante a été malade pendant l'évaluation
 - Le comité d'évaluation était assez inquiet qu'il a songé à appeler l'ambulance – mais la plaignante a continué avec l'évaluation
 - La CRTESPF a conclu que ce fut une erreur de la part du comité de continuer l'évaluation
 - Discrimination - déficience – abus de pouvoir

G. Discrimination

- *Boivin*
 - 1^{ère} question - il y avait une question d'entrevue qui faisait référence à Noël, une fête que le plaignant ne célébrait pas
 - La référence à Noël était fortuite et il avait eu la chance de répondre à la question sans la référence à Noël
 - Pas de preuve *prima facie*
 - 2e question – plaignant avait une déficience visuelle, mais l'entrevue comportait une partie écrite – preuve *prima facie* établie qu'une personne souffrant du type de déficience visuelle que le plaignant a décrite aurait été désavantagée - cependant, le plaignant avait envisagé la possibilité de présenter une demande d'accommodement, mais il ne l'avait pas fait, ni pendant ni après l'entrevue - il était responsable de l'échec du processus d'accommodement
 - Pas de violation de la LCDP

Mise en disponibilité – art. 65 LEFP

- Article 65 - L'employé, d'une partie de l'administration, qui est informé par l'administrateur général qu'il sera mis en disponibilité peut déposer une plainte au motif que la décision de l'administrateur général de le mettre en disponibilité constitue un abus de pouvoir, à moins que l'administrateur général ait complètement éliminé cette partie de l'administration qui est identifiée.

Mise en disponibilité – art. 65 LEFP

- Article 21 du *Règlement sur l'emploi dans la fonction publique* - lorsqu'un ou plusieurs fonctionnaires, mais pas tous, seront mis en disponibilité dans le secteur désigné de l'administration, l'administrateur général doit procéder à une évaluation fondée sur le mérite des fonctionnaires 1) qui occupent des postes semblables classifiés aux mêmes groupe et niveau professionnels ou 2) qui exercent des fonctions semblables aux mêmes groupe et niveau professionnels.
- Un fonctionnaire occupant un poste unique a le droit de présenter une plainte à la CRTESPF en vertu de l'art. 65(1) de la LEFP (*Lishman*)

Mise en disponibilité – art. 65 LEFP

- *Hailu*
 - Processus de sélection aux fins de maintien en poste – les employés devaient fournir à l'évaluation des exemples de situations illustrant en quoi ils répondaient à chacun des critères de mérite
 - Comité d'évaluation a jugé les exemples trop général, mais n'a pas demandé d'élaborer, suite aux instructions de l'intimé
 - Comité d'évaluation – entrave à sa discrétion – trop rigide – erreur grave = abus de pouvoir
 - Voir *Raymond*

Révocation

- Article 74 LEFP - Toute personne dont la nomination a été révoquée à la suite d'un processus de nomination interne a le droit de porter plainte au motif que la révocation n'était pas raisonnable.
- Le fardeau appartient au plaignant qui doit prouver, selon la prépondérance des probabilités, que la révocation n'était pas raisonnable

Révocation

- *Goldsmith*
 - Le plaignant avait déjà occupé un poste à durée déterminée à la fonction publique fédérale et avait travaillé à titre de contractant externe – avait postulé et avait été nommé dans le cadre d'un processus interne
 - Erreur s'est manifesté –plaignant n'était pas un fonctionnaire au moment de sa candidature - le plaignant n'avait pas délibérément induit l'intimé en erreur, mais les deux parties avaient contribué à l'erreur
 - Révocation était raisonnable – la décision ne se situe pas en dehors du cadre des issues possibles acceptables et pouvant se justifier
 - Plainte rejetée

Révocation

- *McMillan*

- La gestionnaire (mère de la plaignante) avait mené la présélection des dossiers de candidature reçus; n'avait pas participé à l'entrevue de la plaignante; avait effectué la vérification des références; plaignante fut nommée
- Une note anonyme alléguant que la plaignante n'était pas qualifiée – nommée à cause que sa mère était la gestionnaire
- L'administrateur général a mené une enquête (art. 15(3) LEFP)
- La nomination fut révoquée

Révocation

- *McMillan* suite
 - L'intimé n'a pas donné à la plaignante une occasion réelle d'être entendue par rapport à la lettre anonyme et de répondre aux accusations portées à l'encontre de sa nomination
 - Violation de l'équité procédurale - l'enquête et le rapport d'enquête
 - Plaignante n'a pas eu une copie de la note anonyme (s'est fait dire de faire une demande d'accès à l'information)
 - Les enquêteurs n'ont pas posé des questions spécifiques à la plaignante, autre que savoir si elle était la fille de la gestionnaire. Ils n'ont pas questionner deux des membres du comité d'évaluation (incluant la gestionnaire)
 - Les enquêteurs n'ont pas pris en compte d'autre information disponible en concluant que la plaignant n'était pas qualifiée
- Révocation fut déraisonnable et mise de côté

Mesures correctives

- Plainte concernant une nomination
 - La CRTESPF ne peut pas ordonner à l'intimé d'effectuer une nomination ou de mener un nouveau processus de nomination (art. 82 LEFP)
 - La CRTESFP pourrait ordonner que l'intimé révoque ou qu'il n'effectue pas une nomination et de prendre les mesures correctives appropriées (art. 81(1) LEFP)
 - dans le cas de discrimination, une indemnité peut être accordée pour le préjudice moral (max 20K\$), et une indemnité spéciale si l'acte discriminatoire est délibéré ou inconsideré (max 20K\$) (art. 81(2) LEFP)
- Mise en disponibilité
 - Ordonnance que la mise en disponibilité soit mise de côté, autre mesure corrective et indemnités s'il y a de la discrimination (art. 65(4) et (8) LEFP)

Mesures correctives

- Évaluation du plaignant (qualifications – *Patton, Elazzouzi, Hughes, Poirier*) (besoins pour accommodation – *Rajotte*)
- Révision des procédures administratives des examens (*Chiasson*)
- Révocation (*Martin, Ayotte, Burke, Rochon*)
- Déclaration d'abus de pouvoir (*Robert et Sabourin*)
- Nouveau comité d'évaluation (*Parker*)
- Aucune autre démarche requise (*Morgenstern*)
- Révocation mise de côté (*McMillan*)
- Mettre de côté mise en disponibilité (*Hailu, Raymond*)
- Indemnités spéciales (discrimination) – 2000\$ (*Besner*)

Recommandations

- La CRTESPF peut formuler des recommandations lorsque des affaires donnent matière à préoccupation. [*Canada c. Beyak*, 2011 CF 629]
- Exemples de recommandations :
 - formation;
 - annulation des pouvoirs délégués;
 - examen de toutes les nominations effectuées depuis l'entrée en vigueur de la LEFP;
 - évaluation de la capacité des ressources humaines à fournir des conseils et du soutien;
 - consultation de la Commission de la fonction publique et de la Commission canadienne des droits de la personne.

Liste de décisions mentionnées dans cette présentation

- *Agboton c. le président de la Commission de la fonction publique*, 2010 TDFP 13
- *Akhtar c. le sous-ministre des Transports, de l'Infrastructure et des Collectivités*, 2007 TDFP 26
- *Ammirante c. le sous-ministre de Citoyenneté et Immigration Canada*, 2010 TDFP 3
- *Anwar c. l'administrateur en chef de la santé publique de l'Agence de la santé publique du Canada*, 2011 TDFP 24
- *Ayotte c. le sous-ministre de la Défense nationale*, 2009 TDFP 21 (question de favoritisme personnel)
- *Ayotte c. le sous-ministre de la Défense nationale*, 2010 TDFP 16 (mesures correctives)
- *Bain c. le sous-ministre des Ressources naturelles*, 2011 TDFP 28
- *Berglund c. le sous-ministre de la Défense nationale*, 2007 TDFP 34

Décisions mentionnées dans cette présentation

- *Beyak c. le sous-ministre de Ressources naturelles Canada*, 2009 TDFP 35
- *Bizimana c. Sous-ministre de Travaux publics et Services gouvernementaux*, 2014 PSST 3
- *Boivin c. le président de l'Agence des services frontaliers du Canada*, 2010 TDFP 6
- *Bowman c. le sous-ministre de Citoyenneté et Immigration Canada*, 2008 TDFP 12
- *Brookfield c. le sous-ministre des Affaires étrangères et du Commerce international*, 2011 TDFP 25
- *Burke c. le sous-ministre de la Défense nationale*, 2009 TDFP 3
- *Cameron et Maheux c. l'administrateur général de Service Canada*, 2008 TDFP 16
- *Canada (Procureur général) c. Beyak*, 2011 CF 629
- *Cannon c. le sous-ministre des Pêches et des Océans*, 2008 TDFP 21
- *Charest c. Sous-ministre de Ressources humaines et Développement social Canada*, 2008 TDFP 19
- *Chiasson c. le sous-ministre de Patrimoine canadien*, 2008 TDFP 27
- *Daoust c. Sous-ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile*, 2018 CRTESPF 10
- *Denny c. le sous-ministre de la Défense nationale*, 2009 TDFP 29

Décisions mentionnées dans cette présentation

- *De Santis c. Commissaire du Service correctionnel du Canada*, 2016 PSLREB 34
- *Dionne c. le Sous-ministre de la Défense nationale*, 2008 TDFP 11
- *Elazzouzi c. le sous-ministre des Ressources humaines et du Développement des compétences Canada*, 2011 TDFP 11
- *Gignac c. le sous-ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux*, 2010 TDFP 10
- *Glasgow c. le sous-ministre de Travaux publics et Services gouvernementaux Canada*, 2008 TDFP 7
- *Goldsmith c. le sous-ministre de Ressources humaines et Développement des compétences Canada*, 2010 TDFP 20
- *Hailu c. Sous-ministre de Santé Canada*, 2013 PSST 27
- *Henry c. l'administrateur général de Service Canada*, 2008 TDFP 10
- *Hill c. Sous-ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux*, 2017 FPSLREB 21
- *Hughes c. le sous-ministre de Ressources humaines et Développement des compétences Canada*, 2011 TDFP 16

Décisions mentionnées dans cette présentation

- *Jack c. le commissaire du Service correctionnel du Canada*, 2011 TDFP 26
- *Jacobsen c. le sous-ministre d'Environnement Canada*, 2009 TDFP 8
- *Jarvo c. le sous ministre de la Défense nationale*, 2011 TDFP 6
- *Jean-Pierre c. Président de l'Agence des services frontaliers du Canada*, 2013 PSST 28
- *Jolin c. l'administrateur général de Service Canada*, 2007 TDFP 11
- *Jogarajah c. l'administrateur en chef de l'Agence de la santé publique du Canada*, 2007 TDFP 13
- *Kavanagh c. Président de Services partagés Canada*, 2017 FPSLREB 38
- *King c. l'administrateur général de Service Canada*, 2008 TDFP 6
- *Kress c. le sous ministre d'Affaires indiennes et du Nord Canada*, 2011 TDFP 41
- *Lahaie c. le sous-ministre de la Défense nationale*, 2009 TDFP 30
- *Laroche c. c. Sous-Ministre des Affaires étrangères*, 2009 PSST 17
- *Lavigne c. le sous-ministre de la Justice*, 2009 CF 684

Décisions mentionnées dans cette présentation

- *Lirette c. le sous-ministre de la Défense nationale*, 2011 TDFP 42
- *Lishman c. le sous-ministre d'Environnement Canada*, 2013 TDFP 12
- *MacDonald c. l'administrateur général de Service Canada*, 2006 TDFP 2
- *Martin c. le sous-ministre de la Défense nationale*, 2010 TDFP 9
- *McMillan c. le sous-ministre d'Affaires indiennes et du Nord Canada*, 2011 TDFP 20
- *Morgenstern c. le commissaire du Service correctionnel du Canada*, 2010 TDFP 18
- *Neil c. le sous-ministre d'Environnement Canada*, 2008 TDFP 4
- *Naipaul c. Présidente de l'Agence des services frontaliers du Canada*, 2017 FPSLREB 39
- *Oddie c. le sous-ministre de la Défense nationale*, 2007 TDFP 30
- *Ostermann c. le sous-ministre de Ressources humaines et Développement des compétences Canada*, 2012 TDFP 28
- *Ouellet c. le président de l'Agence canadienne de développement international*, 2009 TDFP 26
- *Parker c. le sous-ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien*, 2010 TDFP 21
- *Patton c. le sous-ministre de la Défense nationale*, 2011 TDFP 8

Décisions mentionnées dans cette présentation

- *Patwell c. sous-ministre de l'Emploi et du Développement social*, 2018 CRTESPF 37
- *Pellicore c. le président de l'Agence des services frontaliers du Canada*, 2010 TDFP 23
- *Poirier c. le sous-ministre des Anciens Combattants*, 2011 TDFP 3
- *Rajotte c. le président de l'Agence des services frontaliers du Canada*, 2009 TDFP 25
- *Raymond c. Statisticien en chef du Canada*, 2013 PSST 25
- *Renaud c. Sous-ministre de la Défense nationale*, 2013 PSST 26
- *Richard c. le sous-ministre des Travaux publics et Services gouvernementaux Canada*, 2007 TDFP 2 (question de délais)
- *Robert et Sabourin c. le sous-ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*, 2008 TDFP 24
- *Robertson c. le sous-ministre de la Défense nationale*, 2010 TDFP 11
- *Rochon c. le sous-ministre des Pêches et des Océans*, 2011 TDFP 7
- *Rozka c. le sous-ministre de Citoyenneté et Immigration Canada*, 2007 TDFP 46

Décisions mentionnées dans cette présentation

- *Ryan c. Sous-ministre de la Défense nationale*, 2014 PSST 9
- *Snelgrove c. Sous-ministre des Pêches et des Océans*, 2013 PSST 35
- *Song c. Sous-ministre de la Défense nationale*, 2016 PSLREB 73
- *Spirak c. le sous-ministre de Travaux publics et Services gouvernementaux Canada*, 2012 TDFP 20
- *Sproule c. le sous-ministre des Transports, de l'Infrastructure et des Collectivités*, 2011 TDFP 34
- *Tibbs c. le sous-ministre de la Défense nationale*, 2006 TDFP 8
- *Turner c. le sous-ministre de Citoyenneté et Immigration Canada*, 2009 TDFP 22
- *Umar-Khitab c. l'administrateur général de Service Canada*, 2007 TDFP 5
- *Vani c. le statisticien en chef du Canada*, 2008 TDFP 9
- *Vaudrin c. le sous-ministre de Ressources humaines et Développement des compétences Canada*, 2011 TDFP 19
- *Visca c. le sous-ministre de la Justice*, 2006 TDFP 16 (communication de renseignements)

Décisions mentionnées dans cette présentation

- *Visca c. le sous-ministre de la Justice*, 2007 TDFP 24 (évaluation)
- *Wall c. le sous-ministre de Pêches et Océans Canada*, 2009 TDFP 2
- *Zankl c. le statisticien en chef du Canada de Statistique Canada*, 2010 TDFP 1
- *Zhao c. le sous-ministre de Citoyenneté et Immigration Canada*, 2008 TDFP 30