



Public Service
Staffing Tribunal

Tribunal de la dotation
de la fonction publique

DOSSIERS: 2006-0235 ET 2006-0236

OTTAWA, LE 20 JUIN 2008

DIANE CAMERON ET ANDRÉ MAHEUX

PLAIGNANTS

ET

**L'ADMINISTRATEUR GÉNÉRAL DE SERVICE CANADA AU SEIN DU
MINISTÈRE DES RESSOURCES HUMAINES ET DU DÉVELOPPEMENT SOCIAL**

INTIMÉ

ET

AUTRES PARTIES

AFFAIRE	Plaintes d'abus de pouvoir aux termes de l'alinéa 77(1)b) de la <i>Loi sur l'emploi dans la fonction publique</i>
DÉCISION	Les plaintes sont accueillies
DÉCISION RENDUE PAR	Francine Cabana, membre
LANGUE DE LA DÉCISION	Français
RÉPERTORIÉE	<i>Cameron et Maheux c. l'Administrateur général de Service Canada et al.</i>
RÉFÉRENCE NEUTRE	2008 TDFP 0016

MOTIFS DE DÉCISION

INTRODUCTION

[1] Les plaignants, Diane Cameron et André Maheux, allèguent l'abus de pouvoir dans le choix du processus de nomination non annoncé ainsi que dans l'application du mérite selon le paragraphe 30(2) de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22, art. 12 et 13 (la *LEFP*). Selon eux, l'intimé a fait preuve de favoritisme à l'égard de la personne nommée et a agi de mauvaise foi.

[2] Le 24 novembre 2006, les plaignants ont présenté ces plaintes suite à l'avis de nomination de Lynda Bouchard au poste de conseillère régionale en assurance, groupe et niveau PM-04. M^{me} Bouchard a été nommée de façon intérimaire dans ce poste, dans le cadre d'un processus de nomination non annoncé (numéro de processus 2006-CSD-AP-QUE-DRSP-210) au ministère des Ressources humaines et du Développement social (Service Canada).

[3] Les plaintes sont déposées en vertu de l'article 77 de la *LEFP*. L'intimé est l'administrateur général de Service Canada.

[4] Conformément à l'article 8 du *Règlement du Tribunal de la dotation de la fonction publique*, DORS/2006-6, (le *Règlement du TDFP*), ces deux plaintes ont été jointes le 30 janvier 2007.

CONTEXTE

[5] En 2006, la sous-ministre adjointe a décidé de mener un processus de nomination interne annoncé dans le but de doter des postes d'expert régional de l'admissibilité et des appels au conseil arbitral, des groupe et niveau PM-04, pour une période indéterminée pour l'ensemble de la région du Québec. L'intimé a décidé de doter un de ces postes de façon intérimaire pour une période de moins de quatre mois. M^{me} Bouchard y a été nommée et sa nomination intérimaire a été prorogée par la suite par l'entremise d'un processus de nomination interne non annoncé. La prorogation de la nomination intérimaire fait l'objet de ces plaintes.

RÉSUMÉ DES ÉLÉMENTS DE PREUVE PERTINENTS

[6] Daniel Bourbonnais, l'ancien titulaire du poste de conseiller régional en assurance, a témoigné pour les plaignants. Il a expliqué qu'il a informé son employeur le 27 janvier 2006 qu'il prendrait sa retraite et que son dernier jour de travail serait le 31 mai 2006. Il a précisé que parmi ses responsabilités il devait notamment :

- Administrer les conseils arbitraux du Québec,
- Former les membres de ces conseils arbitraux,
- Effectuer la tournée des 24 conseils arbitraux du Québec avec Serge Guérin.

[7] M. Bourbonnais a expliqué que l'organisation de la tournée régionale nécessite trois mois de préparation en ce qui a trait aux horaires, la disponibilité des membres, l'ordre du jour et la préparation du matériel dont le contenu doit être adapté à la région.

[8] Lorsque M. Bourbonnais a reçu la confirmation de sa date de retraite, il l'a affichée sur son paravent à la vue de tous ses collègues dans son milieu de travail.

[9] Daniel Robillard, témoin des plaignants, est titulaire d'un poste de consultant régional en assurance à Repentigny depuis 1997. Il a dispensé de la formation au niveau régional en 1998 et en 1999. De 2002 à 2004, il a été en affectation intérimaire au poste de conseiller régional en assurance, poste qui fait l'objet de ces plaintes. Il a précisé qu'il a fait du télétravail pour la durée de son affectation intérimaire dans le poste de conseiller régional.

[10] M. Robillard s'est qualifié lors d'un concours en 2004 pour doter, pour une période indéterminée, le poste de conseiller régional en assurance. Un poste à durée indéterminée lui a par la suite été offert, poste qu'il a dû refuser parce que la gestion avait décidé que le travail à distance n'était pas une option disponible. Il est retourné à son poste au bureau local de Repentigny.

[11] M. Robillard a fait part de son intérêt à exercer les fonctions du poste de conseiller régional au groupe et niveau PM-04 lorsqu'il a appris la retraite imminente de

M. Bourbonnais. Il a fait part de son intérêt à deux reprises. Dans un premier temps, il a fait parvenir un courriel à Christiane Brosseau, qui était la Directrice des programmes et services en février 2006, lui faisant part de son intérêt. Puis il a envoyé un courriel à Johanne Domingue lorsqu'il a appris que celle-ci allait remplacer M^{me} Brosseau.

[12] M^{me} Domingue, témoin de l'intimé, était la Directrice intérimaire à la Direction des programmes et services. Lors de son arrivée en mars 2006, on l'a informée que M. Bourbonnais prendrait sa retraite à la fin du mois de mai 2006. Peu de temps après, M^{me} Domingue a rencontré les membres du personnel afin de faire le point sur l'ensemble des dossiers, des absences et des départs prévus.

[13] Serge Guérin, témoin des plaignants, est conseiller régional et collègue de M. Bourbonnais. Lors d'une rencontre avec M^{me} Domingue en mars 2006, M. Guérin lui a fait part de ses préoccupations relatives au départ de M. Bourbonnais. Il a informé M^{me} Domingue qu'une tournée des conseils arbitraux était planifiée pour l'automne 2006 et que M. Bourbonnais et lui-même devaient se partager cette tâche. Il lui a indiqué que la tâche était trop lourde pour qu'il s'en occupe seul et qu'il aurait besoin de soutien afin de s'en acquitter. Il lui a aussi précisé les responsabilités qui lui incombaient :

- L'administration des 24 centres de conseils arbitraux qui comprennent 280 à 320 membres dont les mandats renouvelables sont de trois ans;
- La responsabilité de l'aspect administratif, du service de médiation et résolution de problèmes, des enquêtes et les rapports qui en découlent;
- La formation initiale des nouveaux membres, qui représente deux sessions d'une durée de trois à quatre jours chacune;
- Le support technique à la préparation des dossiers et les greffiers qui interviennent en soutien;
- La tournée annuelle des conseils arbitraux, plus précisément;
 - La nouvelle jurisprudence,

- Les changements de toute sorte,
- Les procédures d'audience.

[14] M^{me} Domingue a rencontré M. Bourbonnais peu de temps après son arrivée dans la direction. M. Bourbonnais a témoigné que, contrairement à ce qu'il a été dit aux plaignants lors des discussions informelles, il n'a pas recommandé M^{me} Bouchard à M^{me} Domingue pour le remplacer. Il a expliqué qu'il n'était pas en mesure de recommander M^{me} Bouchard puisqu'il ne la connaissait pas beaucoup. Selon M. Bourbonnais, les appels qu'il recevait de M^{me} Bouchard étaient plus fréquents que la majorité des autres collègues et que le genre de questions qu'elle posait démontrait son manque d'expérience et de connaissances.

[15] M^{me} Domingue a été informée en mai 2006 que le processus de nomination interne annoncé pour doter le poste de M. Bourbonnais devait être combiné avec un autre processus de nomination afin de doter des postes similaires. Elle savait à ce moment que le processus de nomination annoncé prendrait entre six à neuf mois avant d'être complété et qu'il ne serait pas finalisé avant l'automne ou même plus tard.

[16] Comme M. Robillard n'avait reçu aucune réponse de M^{me} Domingue suite au courriel qu'il lui avait envoyé, il lui a téléphoné afin de s'assurer qu'elle connaissait son intérêt pour le poste en question. En contre-interrogatoire, M^{me} Domingue a confirmé qu'elle savait que M. Robillard était intéressé par le poste et qu'il avait bien communiqué avec elle. À la question de savoir pourquoi elle ne l'avait pas pris en considération pour le poste, elle a répondu qu'elle cherchait quelqu'un qui avait de l'expérience.

[17] La plaignante, M^{me} Cameron, a expliqué qu'au moment de présenter sa plainte, elle était titulaire d'un poste de consultante – experte technique, PM-03, dans un bureau local depuis 1994. M^{me} Bouchard et elle-même faisaient partie de la même équipe et exerçaient les mêmes fonctions. Ces fonctions consistent principalement à la révision des appels, le traitement des entrées informatiques, la formation des nouveaux membres ainsi que la formation générale des agents de niveau 1 et 2.

[18] M^{me} Cameron a témoigné que Carole Mercier était leur superviseuse depuis le 10 avril 2006 et qu'elle se rendait sur les lieux du travail un ou deux jours par semaine. La plaignante a aussi indiqué que M^{me} Mercier n'avait jamais supervisé M^{me} Bouchard ni elle dans le passé.

[19] À la fin mai 2006, M^{me} Cameron et M^{me} Bouchard ont assisté à une rencontre régionale d'une durée de deux jours à Magog. Lors de cette rencontre, M^{me} Cameron a remarqué que M^{me} Bouchard était toujours assise à la table de la haute direction régionale.

[20] M^{me} Domingue a témoigné que lors de cette même réunion, M^{me} Robert, une autre gestionnaire, lui avait chaudement recommandé M^{me} Bouchard. M^{me} Robert lui a présenté cette dernière en lui disant : « Ça fait longtemps que je t'ai vanté ses mérites; je t'ai parlé d'elle, alors je te la présente ».

[21] Dans la première semaine de juin 2006, M^{me} Domingue a communiqué avec M^{me} Mercier afin d'évaluer les connaissances, mais surtout l'habileté de M^{me} Bouchard à utiliser les outils technologiques nécessaires aux fonctions du poste. La conversation téléphonique avec M^{me} Mercier a duré environ 45 minutes.

[22] M^{me} Domingue a témoigné qu'elle n'a effectué aucune autre vérification, ni évaluation des qualifications essentielles de M^{me} Bouchard car, selon elle, celle-ci répondait aux critères de mérite. Elle a donc procédé à la nomination de M^{me} Bouchard pour une période de moins de quatre mois débutant le 20 juin 2006.

[23] En juin 2006, le plaignant, André Maheux, a téléphoné à l'ancien numéro de téléphone de M. Bourbonnais. C'est alors qu'il a appris de M^{me} Bouchard elle-même qu'elle avait été nommée au poste de conseillère régionale en assurance. À cette époque, la gestion n'avait pas avisé officiellement les membres du personnel de la nomination de M^{me} Bouchard. Lors de cette même conversation téléphonique, il a appris que M^{me} Bouchard aurait la possibilité de faire du télétravail et qu'elle n'aurait donc pas à déménager pour être présente sur les lieux du travail.

[24] M. Maheux a indiqué qu'il a été surpris par la nomination de M^{me} Bouchard comme conseillère régionale en assurance alors qu'elle n'avait pas tout à fait deux années d'expérience dans le poste de consultante – experte technique. En effet, il ne lui avait pas semblé par ses questions qu'elle avait beaucoup d'expérience lorsqu'il lui avait enseigné en 2004 dans le cadre d'une formation de base qui permet aux participants de régler les demandes litigieuses les plus courantes. Il lui a aussi dispensé une formation de suivi portant sur la préparation des appels au conseil arbitral ainsi qu'une formation portant sur la communication avancée.

[25] M. Maheux considère que le poste requiert plus d'expérience que les deux années d'expérience que possède M^{me} Bouchard. Il a cité en exemple sa propre expérience à titre de consultant local depuis dix ans et le fait qu'il avait 26 ans d'expérience dans le domaine des prestations d'assurance. Il a précisé qu'à ce titre, il est appelé à traiter des dossiers d'appels litigieux du plus gros bureau régional du Québec. Il a également été mandaté pour représenter la région du Québec lors de la mise en œuvre d'un système de gestion de prestation des appels.

[26] Selon M. Maheux, ses collègues dans la région du Québec qui, tout comme lui, dispensent de la formation sont tous qualifiés pour occuper le poste de conseiller régional en assurance laissé vacant par le départ de M. Bourbonnais.

[27] Quelque temps après la réunion de Magog, M^{me} Cameron a noté l'absence de M^{me} Bouchard dans son unité de travail. Elle a demandé à M^{me} Mercier où elle était. M^{me} Mercier a évité de répondre à ses questions et éventuellement lui a dit que M^{me} Bouchard était en vacances. M^{me} Cameron a demandé à M^{me} Mercier si M^{me} Bouchard avait modifié ses projets de vacances puisque l'horaire indiquait que M^{me} Bouchard devait être en vacances au mois d'août 2006. Suite à l'insistance de M^{me} Cameron, M^{me} Mercier a indiqué que M^{me} Bouchard avait quitté l'unité de travail.

[28] M. Guérin a témoigné que M^{me} Domingue l'a informé dans la semaine du 19 juin 2006 que M^{me} Bouchard remplacerait M. Bourbonnais et qu'elle débiterait comme observatrice afin de prendre la relève par la suite. M^{me} Domingue l'a aussi informé que

M^{me} Bouchard l'accompagnerait lors de la tournée des conseils arbitraux à l'automne 2006 et partagerait les dossiers avec lui.

[29] M. Guérin a parlé de la tournée des conseils arbitraux, de la planification requise et de l'implication de M^{me} Bouchard dans l'organisation de la tournée de l'automne 2006. Il a essentiellement organisé, planifié et préparé le matériel requis pour la tournée alors que M^{me} Bouchard ne faisait qu'observer. Elle a observé les trois ou quatre premières séances de la tournée alors qu'il a agi à titre de formateur. Par la suite, elle a géré seule les autres séances.

[30] Le 6 octobre 2006, la nomination de M^{me} Bouchard a été prorogée jusqu'au 31 mars 2007. M^{me} Domingue a témoigné que le départ à la retraite de M. Bourbonnais constituait une situation d'urgence et que, par conséquent, elle n'a pris en considération que la candidature de M^{me} Bouchard pour le poste.

[31] M^{me} Domingue a préparé le document « Justification – Processus de nomination non annoncé » et l'a remis à Johanne Brault, qui l'a signé le 13 octobre 2006. Elle a préparé la justification pour la durée complète de la nomination intérimaire de M^{me} Bouchard, soit pour la période du 20 juin 2006 au 31 mars 2007.

[32] La justification doit aborder le respect des critères ministériels et le respect des valeurs d'équité, transparence et accessibilité des *Lignes directrices en matière des critères applicables aux processus de nomination non annoncé* du ministère. M^{me} Domingue a indiqué qu'elle a suivi les critères de demande d'autorisation de dotation déterminée qui prescrivent que le gestionnaire faisant la demande doit traiter des questions suivantes :

- la méthode de sélection choisie,
- la justification de la nomination à durée déterminée,
- les valeurs à respecter,
- la question du budget,
- la gestion des priorités.

QUESTIONS EN LITIGE

[33] Le Tribunal doit trancher les questions suivantes :

- (i) L'intimé a-t-il fait preuve de mauvaise foi en choisissant un processus de nomination non annoncé lorsqu'il a prorogé la nomination de M^{me} Bouchard?
- (ii) L'intimé a-t-il abusé de son pouvoir en se fondant sur des éléments insuffisants lorsqu'il a évalué M^{me} Bouchard dans le but de proroger sa nomination?
- (iii) L'intimé a-t-il fait preuve de favoritisme personnel lorsqu'il a évalué M^{me} Bouchard ?

ARGUMENTS DES PARTIES

A) ARGUMENTS DES PLAIGNANTS

[34] La plaidoirie des plaignants a porté sur les points suivants : le choix du processus non annoncé, les évaluations faites par l'intimé des qualifications de M^{me} Bouchard en juin et octobre 2006 et le redressement demandé.

[35] Les plaignants soutiennent que le choix du processus non annoncé était biaisé et fondé sur une justification qui contient des faussetés importantes notamment la nature urgente invoquée par l'intimé qui se base sur des départs à la retraite imprévus et des absences en congé de maladie. Selon les plaignants, les motifs invoqués par l'intimé étaient connus depuis au moins sept mois, soit depuis mars 2006 au moment où M^{me} Domingue est entrée en fonction dans le poste de directrice intérimaire.

[36] Les plaignants affirment qu'il existe une preuve claire que la situation n'était pas urgente. De plus, l'intimé savait que la nomination de M^{me} Bouchard serait prolongée puisqu'elle devait participer à la tournée des conseils arbitraux à l'automne.

[37] Selon les plaignants, l'intimé n'avait pas suffisamment d'information pour évaluer M^{me} Bouchard dans le cadre de fonctions extrêmement complexes. M^{me} Mercier n'était pas en mesure d'évaluer M^{me} Bouchard en fonction des critères de mérite puisqu'elle l'avait supervisée seulement pendant une courte période.

[38] Les plaignants soutiennent que, de toute évidence, l'intimé a voulu favoriser M^{me} Bouchard et a pris les moyens nécessaires pour qu'elle obtienne le poste.

[39] En conclusion, les plaignants demandent au Tribunal d'accueillir les plaintes. À titre de redressement, M^{me} Cameron, demande un stage au même niveau que le poste en question ainsi que de la formation. M. Maheux demande une déclaration du Tribunal que l'intimé a fait preuve d'abus de pouvoir.

B) ARGUMENTS DE L'INTIMÉ

[40] L'intimé affirme que M^{me} Domingue a choisi un processus non annoncé compte tenu du caractère urgent de la situation. L'intimé a fait valoir que la nature urgente de la situation justifie le choix du processus non annoncé. Selon l'intimé, les plaignants n'ont pas fait la preuve que le choix d'un processus non annoncé est empreint de mauvaise foi ou de vengeance.

[41] L'intimé plaide que le Tribunal a reconnu un large pouvoir discrétionnaire à l'administrateur général quant aux méthodes d'évaluation qu'il peut choisir tout en s'assurant que les méthodes n'ont pas été établies pour favoriser ou défavoriser un candidat. L'intimé a cité la décision *Jolin c. Administrateur général de Service Canada et al.*, [2007] TDFP 0011, qui porte sur les méthodes d'évaluation.

[42] L'intimé soutient que M^{me} Domingue n'avait aucune obligation de prendre plusieurs candidatures en considération. L'intimé fait valoir que M^{me} Domingue avait suffisamment d'information et de commentaires positifs concernant le travail de M^{me} Bouchard pour les quatre mois de la nomination intérimaire pour se faire une opinion.

[43] L'intimé affirme que M^{me} Domingue a démontré, lors de son témoignage, que l'évaluation de M^{me} Bouchard était fondée sur ses observations durant quatre mois, ainsi que sur les commentaires reçus de diverses personnes. La manière d'évaluer M^{me} Bouchard est parfaitement valide, la *LEFP* n'exige ou ne dicte une méthode précise d'évaluation.

[44] Selon l'intimé, les plaignants n'ont produit aucune preuve démontrant que M^{me} Bouchard ne répond pas aux critères de mérite, ni qu'elle n'a pas les qualifications

requis pour le poste. De plus, les plaignants n'ont pas fait la preuve de favoritisme personnel puisqu'il n'y a aucune preuve de l'existence d'un lien d'amitié ou familial entre M^{me} Bouchard et M^{me} Domingue.

[45] Finalement, l'intimé soutient que le Tribunal n'a pas suffisamment de preuve pour conclure à l'abus de pouvoir et devrait rejeter la plainte.

[46] L'intimé affirme, quant au redressement demandé par M^{me} Cameron, que le Tribunal n'a pas compétence pour ordonner sa nomination dans un poste.

C) ARGUMENTS DE LA COMMISSION DE LA FONCTION PUBLIQUE

[47] En se fondant sur le régime législatif, les principes modernes d'interprétation des lois et la jurisprudence qui traitent du concept d'abus de pouvoir, la Commission de la fonction publique (CFP) fait valoir que pour qu'une action constitue de l'abus de pouvoir dans le cadre d'un processus de dotation, il doit s'agir d'une négligence délibérée dans l'exercice d'une fonction officielle en conjonction avec la connaissance que cette négligence délibérée est susceptible de causer préjudice au plaignant.

[48] Selon la CFP, en se fondant sur l'arrêt *Finney c. Barreau du Québec*, [2004] 2 R.C.S. 17, [2004] A.C.S. no 31 (QL), la mauvaise foi devrait être inférée dans les cas d'incurie ou d'insouciance grave, ce qui amènerait le Tribunal à conclure dans de tels cas à un abus de pouvoir. Grâce à une telle approche, le Tribunal serait en mesure d'accueillir les plaintes dans les cas les plus graves d'incurie et d'insouciance et pourrait limiter la définition d'abus de pouvoir d'une manière qui soit cohérente avec l'esprit du régime législatif de la *LEFP*.

[49] La CFP soutient que l'intimé a suivi les *Lignes directrices en matière des critères applicables aux processus de nomination non annoncé* du ministère visé, ce qui démontre que les critères et valeurs en matière de nomination ont été respectés conformément à la *LEFP*.

[50] La CFP appuie la position de l'intimé relativement au redressement demandé par M^{me} Cameron. Finalement, la CFP invite le Tribunal à ne pas se prononcer sur le redressement demandé si la plainte est rejetée.

ANALYSE

Question 1 : L'intimé a-t-il fait preuve de mauvaise foi en choisissant un processus de nomination non annoncé lorsqu'il a prorogé la nomination de M^{me} Bouchard?

[51] Les plaintes ont été présentées en vertu de l'alinéa 77(1)b) de la *LEFP* à l'encontre du choix d'un processus de nomination non annoncé. L'alinéa 77(1)b) se lit comme suit :

77. (1) Lorsque la Commission a fait une proposition de nomination ou une nomination dans le cadre d'un processus de nomination interne, la personne qui est dans la zone de recours visée au paragraphe (2) peut, selon les modalités et dans le délai fixés par règlement du Tribunal, présenter à celui-ci une plainte selon laquelle elle n'a pas été nommée ou fait l'objet d'une proposition de nomination pour l'une ou l'autre des raisons suivantes :

[...]

b) abus de pouvoir de la part de la Commission du fait qu'elle a choisi un processus de nomination interne annoncé ou non annoncé, selon le cas;

[...]

[52] La *LEFP* ne définit pas l'abus de pouvoir mais le paragraphe 2(4) indique ce qui suit : « Il est entendu que, pour l'application de la présente loi, on entend notamment par "abus de pouvoir" la mauvaise foi et le favoritisme personnel. »

[53] La mauvaise foi et le favoritisme personnel sont parmi les formes les plus sérieuses d'abus de pouvoir. Le législateur a spécifiquement fait état de la mauvaise foi et du favoritisme personnel au paragraphe 2(4) de la *LEFP* pour établir avec certitude que ces conduites irrégulières constituent un abus de pouvoir. Voir la décision *Glasgow c. le Sous-ministre de Travaux publics et Services gouvernementaux Canada et al.*, [2008] TDFP 0007.

[54] C'est à bon droit que la CFP fait référence à l'arrêt *Finney* qui porte sur la mauvaise foi. Dans l'arrêt *Finney*, la Cour suprême avait à trancher une question de responsabilité extracontractuelle d'un corps public, soit le Barreau du Québec. Celui-ci bénéficie d'une immunité partielle car en vertu du *Code des professions*, les poursuites contre les ordres professionnels sont interdites en raison d'actes accomplis « de bonne foi dans l'exercice de leurs fonctions ». La Cour suprême a établi qu'il serait contraire à l'objectif fondamental de protection du public que prévoit le *Code des professions*, que

de donner à la disposition d'immunité une portée telle que la preuve de l'intention de nuire ou de la malice soit requise pour écarter la présomption de bonne foi.

[55] La notion de faute est très importante dans les questions de responsabilité civile et il ne faut pas confondre ces questions avec celles qui concernent de façon générale le droit administratif. Cependant, l'arrêt *Finney* est d'application générale en ce qui a trait à la preuve de la mauvaise foi. La Cour suprême y a statué qu'il n'était pas nécessaire de démontrer la faute intentionnelle pour établir la mauvaise foi et que celle-ci doit recevoir une portée plus large qui englobe l'incurie ou l'insouciance grave. La Cour s'est exprimée dans ces mots aux paragraphes 37 et 39 (version QL) :

37. Que veut dire la mauvaise foi? Correspond-elle toujours à la faute intentionnelle? La jurisprudence ne paraît pas assimiler rigoureusement l'état ou l'acte de mauvaise foi à l'existence d'une volonté affirmée de nuire à autrui ni, partant, exiger la preuve d'une faute intentionnelle. Cette assimilation ne s'est réalisée que dans la jurisprudence relative à des dommages-intérêts punitifs réclamés en vertu de l'art. 49 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., ch. C-12. [...]

39. Ces difficultés montrent néanmoins que la notion de mauvaise foi peut et doit recevoir une portée plus large englobant l'incurie ou l'insouciance grave. Elle inclut certainement la faute intentionnelle, dont le comportement du procureur général du Québec, examiné dans l'affaire *Roncarelli c. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121, représente un exemple classique. Une telle conduite constitue un abus de pouvoir qui permet de retenir la responsabilité de l'État ou parfois du fonctionnaire. Cependant, l'insouciance grave implique un dérèglement fondamental des modalités de l'exercice du pouvoir, à tel point qu'on peut en déduire l'absence de bonne foi et présumer la mauvaise foi. L'acte, dans les modalités de son accomplissement, devient inexplicable et incompréhensible, au point qu'il puisse être considéré comme un véritable abus de pouvoir par rapport à ses fins. (Dussault et Borgeat, op. cit., p.485) [...]

[56] Ainsi, la mauvaise foi pourrait être établie par la preuve d'actes qui se démarquent au point où le Tribunal ne peut conclure qu'ils ont été posés de bonne foi parce qu'ils sont inexplicables et incompréhensibles dans le contexte de la *LEFP*.

[57] Comme la Cour suprême l'a expliqué subséquemment, la mauvaise foi peut être établie aussi bien par une preuve circonstancielle que par une preuve directe d'intention de nuire. En effet, la Cour suprême s'est exprimée ainsi au paragraphe 26 de l'arrêt *Entreprises Sibeca Inc. v. Frelighsburg (Municipalité)*, [2004] 3 R.C.S. 304 ; [2004] A.C.S. no 57 (QL) :

[26] Cette interprétation du concept de mauvaise foi permet d'englober non seulement les actes qui sont délibérément accomplis dans l'intention de nuire, ce qui correspond à la mauvaise foi classique, mais aussi ceux qui se démarquent tellement du contexte législatif dans lequel ils sont posés qu'un tribunal ne peut raisonnablement conclure qu'ils l'ont été de bonne foi. Ce qui paraît être une extension de la mauvaise foi n'est, en quelque sorte, que l'admission en preuve de faits qui correspondent à une preuve circonstancielle de la mauvaise foi à défaut par la victime de pouvoir en présenter une preuve directe.

[58] Comme l'intention de nuire n'a pas été démontrée par une preuve directe, le Tribunal s'est penché sur l'ensemble des actes posés dans ce dossier afin de déterminer s'ils correspondent à une preuve circonstancielle de mauvaise foi.

[59] L'intimé a fait valoir que même si la situation était connue depuis le mois de mars 2006, l'urgence survenait en octobre 2006 au moment où M. Guérin avait besoin d'aide. À l'appui de cette prétention, l'intimé a déposé en preuve le document « Justification – Processus de nomination non annoncé » préparé en octobre 2006 par M^{me} Domingue.

[60] Dans le document en question, l'intimé justifie la nomination de M^{me} Bouchard de la façon suivante :

2. Justification :

A. Les critères ministériels les plus pertinents dans ce cas sont :

[...] Plusieurs absences de maladies prolongées ainsi que des départs à la retraite *imprévus* exigent un remplacement immédiat afin d'être en mesure de livrer le service à notre clientèle. [...]

B. Les valeurs à respecter sont :

Aucun favoritisme personnel ou politique, la décision justifiant le choix du processus non annoncé pour cette nomination intérimaire de plus de 4 mois tient compte, *de l'urgence et des besoins immédiats* de supporter les équipes de traitement [...]

(Gras et italiques ajoutés)

[61] La preuve, qui n'a pas été contredite, démontre pourtant que M^{me} Domingue était au courant depuis son entrée en fonction en mars 2006 que M. Bourbonnais prendrait sa retraite à la fin du mois de mai 2006. M. Bourbonnais a signalé son intention de prendre sa retraite le 27 janvier 2006. Il ne pouvait donc s'agir d'une surprise. Il n'est pas logique de prétendre qu'une situation urgente existe alors que les faits démontrent que la situation était connue depuis une certaine période.

[62] Par ailleurs, M. Guérin a transmis à M^{me} Domingue, dès les premières semaines de son arrivée en mars 2006, une description des fonctions d'un conseiller régional. M^{me} Domingue a alors été informée que le besoin de doter le poste de M. Bourbonnais était directement relié aux exigences opérationnelles puisque M. Guérin avait besoin d'aide pour la tournée des conseils arbitraux qui devait se faire à l'automne. M. Guérin lui a également fait savoir qu'un délai de trois mois était nécessaire pour préparer la tournée des conseils arbitraux à l'automne. M^{me} Domingue disposait donc de cette information supplémentaire démontrant le besoin de doter le poste au-delà d'une période de quatre mois moins un jour.

[63] M^{me} Domingue a aussi été informée en mai 2006 que le poste laissé vacant par le départ de M. Bourbonnais ne serait pas doté avant six à neuf mois puisqu'elle devait combiner un processus de nomination interne avec un autre processus pour doter des postes similaires. Par conséquent, lorsque M^{me} Domingue a nommé M^{me} Bouchard en juin 2006, elle savait qu'il y avait un besoin prévisible et elle connaissait les exigences opérationnelles. M^{me} Domingue a tout de même procédé avec la nomination intérimaire de M^{me} Bouchard pour une période de moins de quatre mois. Sachant que le poste devait être doté pour une période de six à neuf mois, elle aurait pu choisir de nommer quelqu'un d'autre.

[64] En juin 2006, M^{me} Domingue a informé M. Guérin que M^{me} Bouchard remplacerait M. Bourbonnais, qu'elle observerait la préparation de la tournée des conseils arbitraux, ainsi que les premières séances, et que, par la suite, elle agirait seule au même titre que M. Bourbonnais l'avait fait par le passé étant donné que la tournée débutait à l'automne 2006. Ces faits permettent de conclure que M^{me} Domingue avait l'intention de nommer M^{me} Bouchard pour une période dépassant quatre mois.

[65] Devant tous ces faits qui démontrent une situation prévisible et connue depuis plusieurs mois, le Tribunal n'est aucunement convaincu qu'il existait une situation d'urgence comme le soutient l'intimé. Le départ de M. Bourbonnais à la retraite était prévu depuis janvier 2006 et M^{me} Domingue le savait depuis son arrivée en poste

en mars 2006. De plus, M. Guérin a témoigné qu'il avait communiqué son besoin de soutien à M^{me} Domingue dès les premières semaines suivant son arrivée.

[66] Le poste ne pouvait être doté de façon indéterminée avant au moins six mois et il n'a pas été expliqué pourquoi M^{me} Bouchard a été nommée pour quatre mois moins un jour. Toutefois, la nomination initiale et la prorogation de la nomination de M^{me} Bouchard démontrent qu'il y avait un besoin de doter le poste de façon intérimaire de mai 2006 à mars 2007. Le besoin de soutien était donc connu dès mars 2006 et il incombait à M^{me} Domingue comme gestionnaire de doter le poste de M. Bourbonnais de façon intérimaire pour assurer le soutien nécessaire à l'automne.

[67] M^{me} Domingue a choisi de ne pas donner suite à l'intérêt démontré par M. Robillard lorsqu'il a appris le départ imminent de M. Bourbonnais. Il s'agit d'un aspect où la preuve est contradictoire et une analyse de la crédibilité des témoins est nécessaire. Le Tribunal est en présence de deux versions différentes quant à l'expérience de M. Robillard pour le poste de consultant régional en assurance. Il doit donc déterminer laquelle de ces deux versions est la plus crédible. Comme le Tribunal l'indiquait dans la décision *Glasgow*, l'examen à effectuer lorsque la crédibilité est en cause est bien établi suite à la décision *Faryna v. Chorny*, [1952] 2 D.L.R. 354 (C.A. C.-B.).

[68] M^{me} Domingue a témoigné qu'elle cherchait quelqu'un qui avait de l'expérience. Or, M. Robillard avait plusieurs années d'expérience à titre intérimaire dans le poste de consultant régional en assurance et ce poste lui avait été offert à titre indéterminé suite à un processus de sélection. M^{me} Bouchard avait à peine deux années d'expérience dans le poste de consultante – experte technique, PM-03.

[69] Une personne informée et douée de sens pratique reconnaîtrait d'emblée que, selon la prépondérance des probabilités, il n'est pas raisonnable que M^{me} Domingue ait écarté la candidature de M. Robillard sur la base qu'il n'avait pas assez d'expérience. Il n'est pas non plus raisonnable que M^{me} Domingue ait retenue la candidature de M^{me} Bouchard parce qu'elle cherchait quelqu'un qui avait de l'expérience.

[70] M. Robillard a non seulement beaucoup d'expérience mais de plus, il a œuvré dans le poste de consultant régional en assurance pendant plusieurs années.

M^{me} Bouchard n'a pas d'expérience dans le poste et, selon la preuve, d'autres employés avaient plus d'expérience en assurance. Le Tribunal conclut que le témoignage de M^{me} Domingue n'est pas crédible sur cette question.

[71] Le fait que M^{me} Domingue a nommé M^{me} Bouchard pour une période de moins de quatre mois, sachant que la période serait d'une durée minimale de six à neuf mois, puis qu'elle a invoqué l'urgence pour justifier un processus non annoncé et proroger sa nomination, porte le Tribunal à croire à la mauvaise foi de l'intimé. De plus, le fait que M. Robillard n'a pas été pris en considération parce qu'on dit chercher quelqu'un d'expérience, alors qu'on nomme quelqu'un qui en a très peu, renforce la conclusion de mauvaise foi. L'intimé a posé des gestes qui se démarquent nettement de la *LEFP* et le Tribunal ne peut raisonnablement conclure qu'ils ont été posés de bonne foi. Le Tribunal considère que les circonstances entourant la nomination de M^{me} Bouchard sont inexplicables et même incompréhensibles au point où il ne peut que conclure à la mauvaise foi de l'intimé.

[72] Par conséquent, le Tribunal conclut que l'intimé a fait preuve de mauvaise foi et, a donc abusé de son pouvoir, lorsqu'il a prorogé la nomination de M^{me} Bouchard par la voie d'un processus de nomination non annoncé.

Question 2 : L'intimé a-t-il abusé de son pouvoir en se fondant sur des éléments insuffisants lorsqu'il a évalué M^{me} Bouchard dans le but de proroger sa nomination?

[73] Les plaintes ont également été présentées en vertu de l'alinéa 77(1)a) de la *LEFP* alléguant l'abus de pouvoir de l'intimé dans l'application du mérite. L'alinéa 77(1)a) se lit comme suit :

77. 1) Lorsque la Commission a fait une proposition de nomination ou une nomination dans le cadre d'un processus de nomination interne, la personne qui est dans la zone de recours visée au paragraphe (2) peut, selon les modalités et dans le délai fixés par règlement du Tribunal, présenter à celui-ci une plainte selon laquelle elle n'a pas été nommée ou fait l'objet d'une proposition de nomination pour l'une ou l'autre des raisons suivantes :

a) abus de pouvoir de la part de la Commission ou de l'administrateur général dans l'exercice de leurs attributions respectives au titre du paragraphe 30(2); [...]

[74] Le paragraphe 30(2) est énoncé de la façon suivante :

30. (2) Une nomination est fondée sur le mérite lorsque les conditions suivantes sont réunies :

a) selon la Commission, la personne à nommer possède les qualifications essentielles — notamment la compétence dans les langues officielles — établies par l'administrateur général pour le travail à accomplir;

b) la Commission prend en compte :

(i) toute qualification supplémentaire que l'administrateur général considère comme un atout pour le travail à accomplir ou pour l'administration, pour le présent ou l'avenir,

(ii) toute exigence opérationnelle actuelle ou future de l'administration précisée par l'administrateur général,

(iii) tout besoin actuel ou futur de l'administration précisé par l'administrateur général.

[75] Comme le Tribunal l'a indiqué dans la décision *Tibbs c. Sous-ministre de la Défense nationale et al.*, [2006] TDFP 0008, il y a abus de pouvoir lorsqu'un délégué se fonde sur des éléments insuffisants pour prendre une décision discrétionnaire y compris lorsqu'il ne dispose d'aucun élément de preuve ou qu'il ne tient pas compte d'éléments pertinents.

[76] De plus, pour qu'une nomination soit fondée sur le mérite, la personne nommée doit répondre aux qualifications essentielles. Exiger que l'abus de pouvoir soit lié à une intention illégitime, tel que le prétend la CFP, entraînerait des situations qui iraient clairement à l'encontre de l'objet de la *LEFP*. Le Tribunal a établi ce qui suit au paragraphe 38 de la décision *Rinn c. Sous-ministre des Transports, de l'Infrastructure et des Collectivités et al.*, [2007] TDFP 0044 :

[38] [...] Le législateur a exprimé son intention sans équivoque selon laquelle le mérite serait protégé de façon indépendante, ce qui est assuré par le recours devant le Tribunal. Le recours prévu à l'alinéa 77(1)a) de la *LEFP* porte sur cette question en matière de nomination, notamment, si la nomination ou la nomination proposée est fondée sur le mérite. Ce n'est pas une question liée à une intention illégitime. Si la personne nommée ne répond pas aux qualifications essentielles, peu importe l'intention, la nomination n'est pas fondée sur le mérite. [...]

[77] Les plaignants allèguent que la courte durée de la supervision de M^{me} Mercier ainsi que la fréquence de cette supervision n'ont pas permis d'évaluer les qualifications de M^{me} Bouchard de façon à ce qu'elle réponde à tous les critères de mérite. Les plaignants soutiennent également que l'intimé n'avait pas suffisamment d'information pour évaluer les qualifications essentielles et en arriver à la conclusion que

M^{me} Bouchard répondait aux qualifications essentielles du poste. La nomination de M^{me} Bouchard ne serait donc pas fondée sur le mérite.

[78] M^{me} Mercier, la surveillante de la plaignante, a supervisé M^{me} Bouchard à partir du 10 avril 2006 et seulement que pour quelques semaines à raison d'un ou deux jours par semaine. Au début du mois de juin 2006, M^{me} Domingue a communiqué avec M^{me} Mercier afin d'effectuer une évaluation des qualifications de M^{me} Bouchard pour le poste en question. Cette conversation téléphonique a duré environ 45 minutes et M^{me} Domingue a discuté de deux sujets avec M^{me} Mercier. Elles ont discuté des connaissances de M^{me} Bouchard, mais surtout de sa capacité à utiliser la technologie. M^{me} Domingue n'a effectué aucune autre vérification, ni évaluation des qualifications essentielles de M^{me} Bouchard. La preuve démontre que les critères de mérite n'ont pas tous été évalués en juin 2006 lors de la nomination intérimaire initiale de moins de quatre mois.

[79] L'intimé a déposé en preuve le document « Demande d'autorisation de dotation déterminée ». On y voit que la période prévue pour la nomination intérimaire est du 20 juin au 31 mars 2007. Sur le document on lit que le gestionnaire doit annexer une copie du curriculum vitae, l'énoncé des critères de mérite et le rapport d'évaluation du candidat. Le curriculum vitae et le rapport d'évaluation n'étaient pas joints au document de justification déposé en preuve à l'audience. M^{me} Domingue a affirmé dans son témoignage que M^{me} Bouchard répondait à l'ensemble des qualifications sans aucun détail additionnel. Au dernier paragraphe du document, l'intimé indique ce qui suit :

*Après évaluation de Madame Bouchard, nous considérons qu'elle rencontre et **satisfait l'ensemble des qualifications** de l'énoncé des critères de mérite pour le poste de Consultante régionale assurance emploi. En effet, elle possède toutes les qualifications essentielles pour s'acquitter immédiatement de la fonction et permettre à la Direction de répondre à ses objectifs opérationnels. Vous trouverez en annexe un rapport d'évaluation, une copie de son CV, et l'Énoncé des critères de mérite.*

(Gras ajoutés)

[80] Comme le Tribunal l'a indiqué dans la décision *Tibbs*, en l'absence de preuve contraire, le Tribunal peut tirer des conclusions raisonnables de faits non contestés :

[54] Bien qu'il soit possible pour l'intimé, pour sa part, de nier tout simplement l'allégation, une fois que le plaignant a présenté certains éléments de preuve pour appuyer son allégation qu'un abus de pouvoir a eu lieu, il voudra vraisemblablement invoquer un moyen de défense positif à l'égard de l'allégation. De plus, il est possible pour le Tribunal de tirer des conclusions raisonnables de faits non contestés. Par conséquent, si l'intimé ne présente pas d'éléments de preuve pour expliquer les motifs d'une ligne de conduite particulière, il risque de devoir faire face à une décision défavorable par le Tribunal, soit que la plainte est fondée : Gorsky, Uspich et Brandt, *supra*, aux pp. 9-15 et 9-16.

[81] Le fait que le curriculum vitae et le rapport d'évaluation de M^{me} Bouchard n'ont pas été présentés par l'intimé laisse le Tribunal perplexe. Le Tribunal estime que la simple affirmation de M^{me} Domingue que M^{me} Bouchard répondait à l'ensemble des qualifications n'est pas suffisante compte tenu de la preuve avancée par les plaignants. L'intimé détient toute l'information sur le processus de nomination et il est en mesure de présenter une preuve complète pour expliquer le processus de nomination s'il s'est déroulé de façon différente que celle avancée par les plaignants. Il se peut que l'intimé ait choisi de ne pas déposer en preuve ces documents parce que les documents n'existent pas ou que leur divulgation mettrait en doute les qualifications essentielles de M^{me} Bouchard. Il peut y avoir d'autres raisons, mais en l'absence de ces documents, le Tribunal rend sa décision sur la base de la preuve prépondérante.

[82] La preuve des plaignants concernant une des qualifications essentielles soit : « l'expérience significative dans l'application de la loi et des règlements de l'assurance emploi » indique que M^{me} Bouchard n'avait pas cette expérience. M. Bourbonnais a témoigné que les questions qu'elle posait démontraient son manque d'expérience dans l'application de la loi et des règlements de l'assurance emploi. M. Bourbonnais a expliqué que les questions qu'elle lui a posées étaient des questions de base généralement posées par de nouveaux employés. M. Guérin a aussi expliqué qu'il avait essentiellement organisé, planifié et préparé le matériel requis pour la tournée et que M^{me} Bouchard ne faisait que l'observer.

[83] M. Bourbonnais et M. Guérin n'étaient pas chargés de faire l'évaluation de M^{me} Bouchard mais ils étaient en mesure dans leurs fonctions d'avoir une opinion éclairée sur ses connaissances et ses capacités. En l'absence de documentation ou de témoignage qui pourrait réfuter les opinions des deux témoins, le Tribunal doit accorder un certain poids à l'avis de ces témoins. Le Tribunal n'a pas de raison de croire que MM. Bourbonnais et Guérin n'ont pas été francs dans leur témoignage. En

conséquence, la preuve prépondérante est que M^{me} Bouchard n'avait pas l'expérience significative recherchée dans l'application de la loi et des règlements de l'assurance emploi.

[84] Le Tribunal a déjà conclu que le témoignage de M^{me} Domingue sur l'expérience recherchée n'était pas crédible. De plus, elle n'a donné aucun détail sur l'évaluation de M^{me} Bouchard dans son témoignage. Le Tribunal a déjà déterminé que l'évaluation de M^{me} Bouchard faite par M^{me} Domingue en juin 2006 était incomplète. Par conséquent, l'intimé ne pouvait s'y fier pour la prolongation de la nomination. Une nouvelle évaluation devait être complétée. Puisque l'évaluation de M^{me} Bouchard n'était pas annexée au document de Justification, il n'est pas clair si une nouvelle évaluation a été complétée ou si l'intimé s'est fié à l'évaluation faite en juin 2006.

[85] En l'espèce, l'intimé n'a pas déposé en preuve des documents qui auraient pu étayer les motifs de sa décision, soit le rapport d'évaluation et le curriculum vitae de M^{me} Bouchard. Tel qu'établi dans la décision *Rinn*, pour qu'une nomination soit fondée sur le mérite, la personne nommée doit posséder les qualifications essentielles. La prépondérance de la preuve amène le Tribunal à conclure que l'intimé n'a pas procédé à une évaluation adéquate des critères de mérite et que, par conséquent, il ne s'est pas acquitté de ses obligations en vertu de la *LEFP*.

[86] Le Tribunal conclut que l'intimé a abusé de son pouvoir en se fondant sur des éléments insuffisants pour proroger la nomination intérimaire de M^{me} Bouchard et en procédant à cette nomination bien qu'elle ne fût pas fondée sur le mérite.

Question 3 : L'intimé a-t-il fait preuve de favoritisme personnel lorsqu'il a évalué M^{me} Bouchard ?

[87] Les plaignants allèguent que l'intimé a fait preuve de favoritisme à l'égard de M^{me} Bouchard. Le Tribunal s'est penché sur la notion de « favoritisme personnel » dans les décisions *Carlson-Needham et Borden c. Sous-ministre de la Défense nationale et al.*, [2007] TDFP 0038, et *Glasgow*.

[88] Dans la décision *Carlson-Needham et Borden*, le Tribunal a cité la définition de « favoritisme » du *Black's Law Dictionary* selon laquelle le favoritisme constitue une préférence ou sélection, habituellement propre à susciter la jalousie, fondée sur des facteurs autres que le mérite.

[89] Le Tribunal a souligné dans l'affaire *Glasgow* que le législateur a mis l'accent sur la notion de « favoritisme personnel » et non pas sur les autres types de favoritisme. Le Tribunal a statué qu'il y avait favoritisme personnel dans un processus de nomination lorsque des intérêts personnels indus constituaient le motif de la nomination. Le Tribunal a indiqué que la sélection d'un candidat pour faveurs personnelles ou pour obtenir des faveurs personnelles auprès d'une personne en particulier constituait du favoritisme personnel. Par ailleurs, le Tribunal a expliqué qu'en l'absence d'une preuve directe, le favoritisme personnel pouvait être établi par une preuve circonstancielle.

[90] Le Tribunal traite de la preuve de favoritisme personnel dans la décision *Glasgow* au paragraphe 44 :

[44] Une preuve de favoritisme personnel peut être directe, comme des faits démontrant clairement le lien personnel étroit qui existe entre la personne chargée de la sélection et la personne nommée. Cela dit, ce sera souvent une question de preuve circonstancielle, où certains actes, commentaires ou événements observés avant ou pendant le processus de nomination doivent être examinés. Selon sa source et son lien particulier avec les questions en litige dans une plainte, la preuve circonstancielle peut être aussi convaincante que la preuve directe. Comme le précisent Morley R. Gorsky, S.J. Uspich et Gregory J. Brandt, *Evidence and Procedure in Canadian Labour Arbitration* (Toronto: Thomson Carswell, 1994), à la page 13-5 :

La preuve circonstancielle peut procurer un sentiment de certitude tout aussi profond que la preuve directe. En effet, la preuve circonstancielle peut parfois s'avérer plus convaincante que la preuve directe. Le pouvoir de conviction de la preuve circonstancielle réside généralement dans l'importance que prennent de nombreuses circonstances réunies. [Traduction]

[91] En l'espèce, les plaignants ont fait valoir que M^{me} Domingue a personnellement favorisé M^{me} Bouchard relativement à l'obtention du poste. À l'appui de cette argumentation, ils ont amené en preuve des actes, commentaires ou événements observés avant ou pendant le processus de nomination.

[92] M^{me} Cameron a témoigné que M^{me} Bouchard s'est assise à la même table que la haute direction régionale durant la rencontre à Magog. M^{me} Domingue a confirmé ce fait. Cette dernière a expliqué que c'est d'ailleurs durant cette rencontre qu'elle a fait la

connaissance de M^{me} Bouchard pour la première fois. M^{me} Robert lui a présenté en disant : « Ça fait longtemps que je t'ai vanté ses mérites; je t'ai parlé d'elle, alors je te la présente. »

[93] Ce genre de remarque peut être interprété de bien des façons. M^{me} Robert peut avoir reconnu la qualité du travail de M^{me} Bouchard et avoir voulu partager cette information avec ses collègues. Par contre, il pourrait s'agir de favoritisme personnel si M^{me} Domingue a personnellement favorisé M^{me} Bouchard en croyant ainsi obtenir des faveurs personnelles de M^{me} Robert. En l'absence de preuve directe, le Tribunal s'est penché sur l'ensemble de la preuve pour déterminer si les plaignants avaient démontré une propension au favoritisme personnel.

[94] Les plaignants soutiennent qu'il y a preuve de favoritisme personnel parce que M^{me} Domingue n'a pas pris en considération d'autres personnes qualifiées qui s'étaient proposées. À deux reprises M. Robillard a fait savoir à M^{me} Domingue qu'il était intéressé par le poste. Les plaignants soutiennent aussi que M^{me} Domingue a préféré nommer une personne qui n'avait pas l'expérience significative recherchée parce qu'elle lui avait été recommandée par un membre de la haute direction régionale. De plus, M^{me} Bouchard a pu faire du télétravail alors que cela avait été refusé à M. Robillard lorsque qu'il avait gagné un concours dans le passé.

[95] Il ressort clairement que M^{me} Domingue était de mauvaise foi lorsqu'elle a témoigné qu'elle n'avait pas pris en considération M. Robillard parce qu'elle cherchait une personne qui avait de l'expérience. Cependant, en examinant l'ensemble des circonstances, le Tribunal estime que les plaignants n'ont pas démontré que M^{me} Domingue a fait preuve de favoritisme *personnel* tel qu'expliqué dans l'affaire *Glasgow*, dans le choix de M^{me} Bouchard pour le poste.

[96] Les faits établissent que M^{me} Domingue connaissait M^{me} Bouchard depuis peu de temps au moment où elle l'a nommée, même si la preuve démontre que M^{me} Domingue avait « entendu parler » d'elle en termes favorables. Or, il arrive fréquemment qu'un gestionnaire agisse sur la base des recommandations reçues de la part d'autres gestionnaires. Ceci ne constitue pas en soi une preuve de favoritisme personnel.

[97] De plus, le fait que M^{me} Domingue ait permis à M^{me} Bouchard de faire du travail à distance ne démontre pas une propension au favoritisme personnel. En effet, M. Robillard a pu, comme M^{me} Bouchard, faire du télétravail dans le passé pour la durée de son affectation intérimaire au poste de conseiller régional en assurance. Par ailleurs, lorsque M. Robillard s'est vu offrir le poste de façon indéterminée, ce n'est pas M^{me} Domingue qui a décidé que le travail à distance n'était pas une option disponible car elle n'était pas encore en fonction.

[98] Le Tribunal conclut pour toutes ces raisons que les plaignants n'ont pas établi que l'intimé a nommé M^{me} Bouchard dans ce poste sur la base de favoritisme personnel.

DÉCISION

[99] Pour tous ces motifs, les plaintes sont accueillies.

MESURES CORRECTIVES

[100] Les dispositions pertinentes concernant les mesures correctives se retrouvent au paragraphe 81(1) et à l'article 82 de la *LEFP* et se lisent comme suit :

81. (1) S'il juge la plainte fondée, le Tribunal peut ordonner à la Commission ou à l'administrateur général de révoquer la nomination ou de ne pas faire la nomination, selon le cas, et de prendre les mesures correctives qu'il estime indiquées.

82. Le Tribunal ne peut ordonner à la Commission de faire une nomination ou d'entreprendre un nouveau processus de nomination.

[101] M^{me} Cameron désire obtenir un stage au même niveau que le poste en litige ainsi que de la formation. L'intimé soutient que le Tribunal n'a pas compétence pour ordonner un stage.

[102] M. Maheux souhaite une déclaration du Tribunal que l'intimé a abusé de son pouvoir.

[103] En vertu de l'article 81 de la *LEFP*, le Tribunal a le pouvoir d'ordonner la révocation d'une nomination et d'ordonner les mesures correctives qu'il estime indiquées. Puisque la nomination intérimaire de M^{me} Bouchard a pris fin avec la

conclusion du processus de nomination à durée indéterminée, le Tribunal ne peut ordonner la révocation de la nomination.

[104] L'intimé soutient que selon le texte même du paragraphe 81(1), le Tribunal ne peut ordonner que la révocation **et** des mesures correctives. Selon l'intimé, puisque la révocation n'est pas possible, le Tribunal ne peut ordonner des mesures correctives.

[105] Comme le Tribunal l'a établi dans la décision *Wylie c. le Président de l'Agence des services frontaliers du Canada et al.*, [2006] TDFP 0007, l'examen d'une plainte par le Tribunal n'est pas dépourvu d'intérêt pratique du fait qu'une nomination intérimaire a pris fin. De plus, si une plainte est fondée, le Tribunal possède, outre le pouvoir de demander à un intimé de révoquer ou de ne pas faire une nomination, celui de prendre toute mesure corrective qu'il estime appropriée.

[106] Il est clair que le législateur en utilisant le terme « et » au paragraphe 81(1) a accordé la souplesse au Tribunal d'ordonner soit la révocation ou des mesures correctives ou les deux selon ce que le Tribunal déterminerait être approprié. Voir à cet effet : Ruth Sullivan, *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4^e éd. (Markham: Butterworths, 2002), aux paragraphes 66 à 69.

[107] Le Tribunal considère donc que lorsqu'il juge la plainte fondée, il peut ordonner des mesures correctives même s'il n'ordonne pas la révocation de la nomination. Voir aussi la décision *Bowman et al. c. Sous-ministre Citoyenneté et Immigration Canada et al.*, [2008] TDFP 0012.

ORDONNANCE

[108] Ainsi, bien que la révocation ne constitue pas une mesure corrective appropriée dans cette plainte, le Tribunal a considéré les arguments présentés par les parties et ordonne les mesures correctives qui suivent.

[109] Dans des circonstances moins sérieuses, la décision du Tribunal selon laquelle un gestionnaire a abusé du pouvoir discrétionnaire qui lui a été délégué peut constituer une sanction en soi. Cependant, le Tribunal a établi dans ces plaintes que le témoignage de M^{me} Domingue n'était pas crédible sur la question de l'expérience

recherchée. Les allégations de mauvaise foi ont aussi été reconnues comme avérées par le Tribunal et la nomination n'était pas fondée sur le mérite.

[110] Pour toutes ces raisons, le Tribunal ordonne à l'intimé de faire enquête sur toutes les nominations qu'a faites M^{me} Domingue depuis l'entrée en vigueur de la *LEFP* afin qu'il s'assure que celles-ci ont bien été faites sur la base du mérite. Le Tribunal ordonne de plus à l'intimé de suspendre le pouvoir de dotation qu'il a délégué à M^{me} Domingue comme gestionnaire pendant cette enquête et de fournir à M^{me} Domingue, durant cette période, une formation afin de s'assurer qu'elle comprend bien ses responsabilités et ses obligations en vertu des nouvelles dispositions de la *LEFP*.

Francine Cabana
Membre

PARTIES AUX DOSSIERS

Dossiers du Tribunal :	2006-0235 et 2006-0236
Intitulé de la cause :	<i>Diane Cameron et André Maheux et l'administrateur général de Service Canada, au sein du ministère des Ressources humaines et du Développement social et al.</i>
Audience :	Le 25 et 26 octobre 2007 Québec (Québec)
Date des motifs :	Le 20 juin 2008
COMPARUTIONS :	
Michel Mathieu et Pierre Rinfret	Pour les plaignants
M ^e Martin Desmeules	Pour l'intimé
Angie Paquin	Pour la Commission de la fonction publique