



Public Service
Staffing Tribunal

Tribunal de la dotation
de la fonction publique

Dossiers : 2012-0793 et 2012-0809
Rendue à : Ottawa, le 4 février 2013

CHRISTINE EWING ET JAMES TRELLER

Plaignants

ET

LE COMMISSAIRE DU SERVICE CORRECTIONNEL DU CANADA

Intimé

ET

AUTRES PARTIES

Affaire : Plaintes d'abus de pouvoir en vertu des articles 77(1)a) et 77(1)b) de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*

Décision : Les plaintes sont rejetées

Décision rendue par : Joanne B. Archibald, membre

Langue de la décision : Anglais

Répertoriée : *Ewing c. le commissaire du Service correctionnel du Canada*

Référence neutre : 2013 TDFP 0004

Motifs de décision

Introduction

1 Les plaignants, Christine Ewing et James Treller, ont déposé des plaintes d'abus de pouvoir concernant la nomination de Mary Hodge au poste d'agente de programmes correctionnels aux groupe et niveau WP-04 (le poste WP-04) au sein du Service correctionnel du Canada (SCC), à Drumheller (Alberta).

2 Selon les plaignants, l'intimé, le commissaire du SCC, a abusé de son pouvoir d'une part dans le choix d'un processus de nomination non annoncé, et d'autre part dans l'application du mérite, étant donné qu'à leur avis la personne nommée ne possédait pas les qualifications nécessaires.

3 L'intimé nie avoir abusé de son pouvoir. Le choix d'un processus de nomination non annoncé visait à corriger une situation découlant de la restructuration du SCC. L'intimé ajoute que la personne nommée a fait l'objet d'une évaluation complète et qu'elle possédait les qualifications exigées pour le poste.

4 La Commission de la fonction publique (CFP) n'a pas comparu en l'espèce, mais elle a présenté des observations écrites, décrivant ses lignes directrices et politiques applicables. La CFP n'a pas pris position sur le bien-fondé des plaintes.

5 Pour les motifs énoncés ci-après, les plaintes sont rejetées. En effet, il n'a pas été établi que l'intimé a abusé de son pouvoir dans le processus de nomination en cause.

Contexte

6 Les plaignants et M^{me} Hodge occupent tous un poste à l'Établissement de Drumheller (l'Établissement) du SCC, à Drumheller (Alberta). En 2011, un appel d'intérêt a été lancé pour une nomination intérimaire à un poste WP-04 au sein de l'Établissement. M^{me} Hodge faisait partie des personnes qui ont répondu à l'appel, et c'est elle qui a été nommée. Elle a suivi une formation en août 2011 et, le 6 septembre 2011, a commencé à exercer les fonctions du poste WP-04 à titre intérimaire. Les plaintes déposées en l'espèce ne portent pas sur cette nomination intérimaire.

7 En septembre 2011, l'intimé a lancé un processus de nomination annoncé à l'échelle nationale (le processus de nomination annoncé) pour la dotation de postes WP-04 à différents endroits au Canada. M^{me} Hodge et les plaignants ont posé leur candidature dans le processus de nomination annoncé.

8 M^{me} Hodge a occupé le poste WP-04 à titre intérimaire jusqu'à ce qu'elle soit nommée pour une période indéterminée à l'issue d'un processus de nomination non annoncé, en mars 2012. Louise Kloot, gestionnaire, Programmes, a évalué M^{me} Hodge, puis a recommandé sa nomination au directeur, Darcy Emann. Par la suite, M. Emann a recommandé la nomination au sous-commissaire régional, qui l'a approuvée.

9 Les plaignants ont présenté des plaintes d'abus de pouvoir au Tribunal de la dotation de la fonction publique (le Tribunal) en vertu de l'article 77 de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, L.C. 2003, ch. 22, arts. 12 et 13 (la LEFP) à la suite du processus non annoncé qui a mené à la nomination à durée indéterminée de M^{me} Hodge au poste WP-04. Conformément à l'article 8 du *Règlement du Tribunal de la dotation de la fonction publique*, DORS/2006-6, modifié par DORS/2011-116, les plaintes ont été jointes aux fins de l'audience.

Questions en litige

- (i) L'intimé a-t-il abusé de son pouvoir en choisissant un processus de nomination non annoncé?
- (ii) L'intimé a-t-il abusé de son pouvoir en nommant une personne qui ne posséderait pas les qualifications nécessaires?

Analyse

10 En vertu de l'article 77(1) de la LEFP, une personne qui est dans la zone de recours peut présenter au Tribunal une plainte selon laquelle elle n'a pas été nommée ou n'a pas fait l'objet d'une proposition de nomination en raison d'un abus de pouvoir de la part de la CFP ou de l'administrateur général dans le processus de nomination.

11 Les plaignants s'appuient sur l'article 77(1)a) pour affirmer que l'intimé a abusé de son pouvoir dans l'application du mérite. Ils se fondent également sur l'article 77(1)b) pour affirmer que l'intimé a abusé de son pouvoir en choisissant un processus de nomination non annoncé.

12 Dans une plainte d'abus de pouvoir, le fardeau de la preuve incombe aux plaignants. Voir la décision *Tibbs c. Sous-ministre de la Défense nationale*, 2006 TDFP 0008, paras. 48-55.

Question I : L'intimé a-t-il abusé de son pouvoir en choisissant un processus de nomination non annoncé?

13 L'article 33 de la LEFP stipule que « la Commission peut, en vue d'une nomination, avoir recours à un processus de nomination annoncé ou à un processus de nomination non annoncé ». La LEFP offre une certaine marge de manœuvre et n'établit pas de préférence quant au choix du processus. Dans la décision *Jarvo c. le sous-ministre de la Défense nationale*, 2011 TDFP 0006, para. 7, le Tribunal a décrit l'abus de pouvoir dans le contexte du choix du processus et a conclu ce qui suit :

L'article 33 de la LEFP autorise explicitement l'utilisation de processus de nomination non annoncés. Cependant, l'art. 77(1)b) de la LEFP stipule qu'il est possible de porter plainte relativement au choix discrétionnaire d'utiliser un processus annoncé ou non annoncé, au motif qu'il y a eu abus de pouvoir. Le Tribunal a établi que le simple fait de recourir à un processus non annoncé ne constitue pas un abus de pouvoir en soi. Pour qu'une plainte en vertu de l'art. 77(1)b) de la LEFP soit accueillie, le plaignant doit montrer, selon la prépondérance des probabilités, que le **choix** d'utiliser un processus non annoncé constituait un abus de pouvoir.

[gras dans le texte original]

14 M^{me} Ewing a évoqué une conversation qu'elle avait eue avec Kim Brant, conseillère principale en dotation ministérielle, SCC. Au sujet de la nomination de M^{me} Hodge, M^{me} Brant aurait alors dit : « Même les gestionnaires commettent des erreurs » [traduction]. Selon M^{me} Ewing, une telle déclaration signifiait que la nomination de M^{me} Hodge constituait une erreur.

15 Louise Kloot a commencé à assumer à titre intérimaire les fonctions de gestionnaire, Programmes, en octobre 2011 et a été nommée pour une période indéterminée peu de temps après. Elle était notamment chargée de l'exécution des

programmes correctionnels. Dans son témoignage, M^{me} Kloot a affirmé que les Ressources humaines lui avaient expliqué dès le début de sa nomination que le poste d'attache de M^{me} Hodge était menacé et qu'il serait vraisemblablement touché par une restructuration au sein du SCC et transféré à Saskatoon, en Saskatchewan. En discutant avec M^{me} Hodge, M^{me} Kloot s'est rendu compte que celle-ci ne pourrait pas continuer à occuper son poste d'attache s'il était transféré à Saskatoon.

16 En octobre 2011, M^{me} Kloot a également constaté qu'elle perdrait au moins un employé occupant un poste à durée indéterminée au secteur des Programmes. Préoccupée par la perte d'un employé WP-04 et le risque de ne plus être en mesure d'offrir aux détenus les programmes obligatoires, M^{me} Kloot a examiné différentes solutions pour doter le poste vacant. Elle a d'abord voulu nommer un candidat à partir d'un bassin WP-04 existant, mais aucun candidat n'était disponible. Elle savait qu'un processus de nomination annoncé WP-04 avait été lancé en septembre 2011, mais n'y avait participé d'aucune façon. Selon elle, il était impossible d'attendre la conclusion du processus annoncé parce que le poste devait être doté de façon urgente.

17 M^{me} Kloot a confirmé qu'elle savait qu'un processus de nomination non annoncé pouvait être utilisé pour doter un poste vacant. Elle a affirmé qu'elle savait également qu'elle devait évaluer les qualifications de M^{me} Hodge et rédiger une justification avant qu'une nomination à l'issue d'un tel processus puisse être envisagée. Dans son témoignage, M^{me} Kloot a expliqué en détail les mesures qu'elle avait prises pour doter le poste WP-04 au moyen d'un processus de nomination non annoncé.

18 M^{me} Kloot a préparé la justification pour la nomination de M^{me} Hodge et l'a soumise à la signature de M. Emann. Dans sa justification, elle indiquait que la nomination de M^{me} Hodge éviterait de créer la situation de droit de priorité que susciterait le transfert de son poste d'attache à Saskatoon (Saskatchewan). Elle indiquait également que M^{me} Hodge était une employée autochtone et qu'elle faisait partie d'un groupe désigné de l'équité en matière d'emploi.

19 Dans son témoignage, M^{me} Brant a parlé du rôle qu'elle avait joué dans la nomination de M^{me} Hodge. À l'automne 2011, elle savait que l'unité de travail de

M^{me} Hodge devait être délocalisée en région. Le SCC préférait placer ses employés avant que ne se présentent des situations de droit de priorité. Au sujet de la nomination de M^{me} Hodge, M^{me} Brant a indiqué qu'il était raisonnable d'utiliser un processus de nomination non annoncé pour éviter une situation de droit de priorité, étant donné que M^{me} Hodge répondait aux critères de mérite pour le poste WP-04.

20 M. Emann a affirmé avoir examiné la documentation préparée par M^{me} Kloot et s'être ainsi assuré que M^{me} Hodge possédait les qualifications nécessaires et que la nomination répondait aux exigences d'un processus de nomination non annoncé. Il a précisé avoir recommandé la nomination au sous-commissaire régional, qui l'a approuvée. M. Emann a ajouté que la nomination de M^{me} Hodge permettait de pallier la sous-représentation des employés autochtones au sein de l'Établissement. Dans son témoignage, il a précisé que le poste devait être doté en toute urgence. En vertu de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous conditions*, L.C. 1992, ch. 20, le SCC est tenu d'offrir des programmes aux détenus, et 50 détenus par année ne bénéficieraient pas des programmes auxquels ils ont droit si un seul poste WP-04 était vacant. Cette précision ne faisait pas partie de la justification.

21 M^{me} Kloot a reconnu que le Plan de ressources humaines (PRH) 2011-2012 de l'Établissement indiquait que la dotation des postes WP-04 était peu prioritaire et que les postes seraient dotés au moyen d'un processus externe annoncé à l'échelle nationale. Elle a toutefois souligné que le PRH indiquait également que les objectifs n'étaient pas atteints pour ce qui est du recrutement d'employés autochtones. Au sujet du PRH, M. Emann a affirmé qu'il s'agissait d'un document évolutif, précisant que les données qu'il contenait étaient exactes au moment de sa préparation, mais que les besoins en dotation avaient changé au fil du temps.

22 Dans son témoignage, M. Emann a reconnu avoir affirmé au cours d'une réunion du personnel tenue en mai 2012, soit plusieurs mois après la nomination en cause, que l'administration centrale des Prairies avait analysé sa capacité au regard des programmes offerts aux détenus et avait constaté que l'Établissement comptait peut-être un trop grand nombre de ressources. Il a toutefois précisé que l'Établissement

respectait à ce moment-là ses obligations sur le plan de l'exécution des programmes, mais qu'il devait accueillir 150 détenus de plus, ce qui nécessiterait des ressources.

23 M^{me} Brant a également parlé de sa conversation avec M^{me} Ewing. Elle a nié avoir laissé entendre de quelque façon que ce soit qu'une erreur avait été commise lors de la nomination de M^{me} Hodge. À titre de responsable des plaintes au Tribunal au sein du SCC, elle cherchait plutôt à faire comprendre à M^{me} Ewing qu'une plainte au Tribunal ne constitue pas un litige entre l'employé et le SCC, mais qu'il s'agit plutôt d'un droit de recours des employés. Elle a dit à M^{me} Ewing que personne n'est parfait et que si le Tribunal trouvait des erreurs, celles-ci seraient corrigées. M^{me} Brant a affirmé qu'il s'agissait d'un conseil qu'elle donnait fréquemment aux employés s'interrogeant sur les mécanismes de recours.

24 Par son témoignage, M^{me} Brant a mis en contexte sa conversation avec M^{me} Ewing et expliqué de façon crédible que son commentaire se voulait une remarque générale plutôt qu'une observation visant expressément la nomination de M^{me} Hodge. Le Tribunal n'en conclut pas que M^{me} Brant semblait indiquer qu'une erreur avait été commise.

25 Le Tribunal juge que la justification écrite expliquait adéquatement le choix du processus de nomination non annoncé. M^{mes} Kloot et Brant ont réitéré cette justification dans leur témoignage. La justification repose essentiellement sur le transfert du poste d'attache de M^{me} Hodge à Saskatoon et sur sa décision de ne pas déménager. Ainsi, son emploi était menacé, et elle aurait pu être mise en disponibilité. D'après les propos de M^{me} Brant, le SCC préférerait trouver des postes pour placer ses employés en pareille situation. Dans d'autres décisions, le Tribunal a établi qu'il est raisonnable de prendre en considération ce genre de motif lorsqu'il s'agit de nommer une personne qualifiée au moyen d'un processus de nomination non annoncé. (Voir, par exemple, *Rosenthal c. le président de l'Agence fédérale de développement économique pour le sud de l'Ontario*, 2012 TDFP 0022, para. 36; *Kosowan c. Sous-ministre de Santé Canada*, 2009 TDFP 0024, paras. 62-63.)

26 Le Tribunal conclut que les plaignants n'ont pas démontré que l'intimé avait abusé de son pouvoir en choisissant un processus de nomination non annoncé.

27 Le Tribunal fait remarquer que des éléments de preuve contradictoires ont été présentés à l'audience par rapport à la question de savoir s'il existait une situation urgente justifiant le choix d'un processus non annoncé. La justification écrite n'en fait pas état. Or, M^{me} Kloot et M. Emann ont tous deux affirmé qu'il était urgent de doter le poste WP-04.

28 Le Tribunal a déjà établi que la justification écrite fournit une explication raisonnable quant au choix du processus par l'intimé. Toutefois, s'il était urgent de doter le poste, la justification écrite aurait dû en faire état afin de respecter la valeur de dotation clé qu'est la transparence.

Question II : L'intimé a-t-il abusé de son pouvoir en nommant une personne qui ne posséderait pas les qualifications nécessaires?

29 L'article 36 de la LEFP stipule qu'un administrateur général peut « [...] avoir recours à toute méthode d'évaluation – notamment prise en compte des réalisations et du rendement antérieur, examens ou entrevues – qu'[il] estime indiquée pour décider si une personne possède les qualifications visées à l'alinéa 30(2)a) et au sous-alinéa 30(2)b)(i). » L'intimé possède un vaste pouvoir discrétionnaire lorsqu'il s'agit de déterminer les méthodes d'évaluation à utiliser, et il n'a pas été démontré en preuve que les outils utilisés par M^{me} Kloot étaient inadaptés à l'évaluation rigoureuse des qualifications de M^{me} Hodge pour le poste WP-04.

30 M^{me} Kloot a affirmé qu'elle côtoyait tous les jours M^{me} Hodge au travail. Elle a supervisé M^{me} Hodge dans le secteur des Programmes et a pu observer qu'elle faisait un excellent travail. M^{me} Kloot a ajouté que M^{me} Hodge, en plus d'avoir suivi la formation WP-04, possédait des compétences organisationnelles hors du commun, se montrait enthousiaste au sujet des programmes dont elle était responsable et entretenait des rapports exceptionnels avec les détenus.

31 Pour évaluer M^{me} Hodge, M^{me} Kloot s'est fondée sur sa propre connaissance du travail de M^{me} Hodge, sur son curriculum vitæ et sur l'information fournie par un ancien

superviseur. M^{me} Kloot a appliqué le même énoncé des critères de mérite que celui qui avait servi au processus de nomination annoncé et a réalisé son évaluation à partir des outils mentionnés, après quoi elle a conclu que M^{me} Hodge possédait toutes les qualifications exigées pour le poste WP-04. Le processus d'évaluation a commencé en janvier 2012. M^{me} Kloot a consigné les résultats dans un document d'évaluation en énumérant les critères de mérite et en précisant la façon dont M^{me} Hodge y répondait. Le document d'évaluation a été signé par M^{me} Kloot le 9 mars 2012 et présenté à M. Emann en même temps que la justification relative à l'utilisation d'un processus de nomination non annoncé.

32 Les plaignants ont affirmé qu'il manquait à M^{me} Hodge une des qualifications essentielles liées à l'expérience pour le poste WP-04. Ils ont posé de nombreuses questions à M^{me} Kloot au sujet de son évaluation de l'expérience de M^{me} Hodge relativement aux techniques d'entrevue, de motivation ou d'orientation sur une base individuelle ou en groupe dans le but de changer le comportement, expérience qui devait s'échelonner sur au moins une année complète et devait avoir été acquise au cours des cinq dernières années. M^{me} Kloot a affirmé avoir conclu que M^{me} Hodge répondait à ce critère de mérite après avoir observé son travail dans le secteur des Programmes au cours d'une période de quatre mois et avoir reçu des renseignements d'un ancien superviseur de M^{me} Hodge au sujet de ses rapports au sein de l'Établissement avec les nouveaux employés et les détenus responsables du nettoyage. Elle a ajouté que sa conclusion se fondait également sur le travail de formation et de supervision d'autres employés que M^{me} Hodge avait effectué au cours des cinq années précédentes. M^{me} Kloot a expliqué en détail en quoi le travail de M^{me} Hodge satisfaisait à cette exigence. Elle a ajouté que M^{me} Hodge menait en dehors du travail des activités qui renforçaient son expérience à cet égard. Finalement, M^{me} Kloot était convaincue que M^{me} Hodge possédait la qualification essentielle liée à l'expérience en cause.

33 Les plaignants ont également affirmé que M^{me} Hodge ne pouvait pas être jugée qualifiée dans le cadre du processus de nomination non annoncé pour le poste WP-04, vu qu'à leur avis elle n'avait pas été jugée qualifiée dans le processus de nomination annoncé pour les mêmes groupe et niveau. Les plaignants n'ont présenté aucun élément de preuve montrant les résultats de M^{me} Hodge à l'issue du processus

annoncé, mais M^{me} Ewing a affirmé que M^{me} Hodge avait passé l'examen écrit administré en décembre 2011 trop rapidement pour avoir pu obtenir de bons résultats. Toujours selon les plaignants, M^{me} Hodge ne se trouvait pas à l'Établissement les jours où les entrevues ont été réalisées, en mars 2012. Ils estiment que M^{me} Hodge n'a pas pu être jugée qualifiée à l'issue du processus annoncé, mais ils n'ont présenté au Tribunal aucun élément de preuve montrant ses résultats dans le processus de nomination en question.

34 Il est clair que les outils d'évaluation utilisés dans le processus de nomination non annoncé différaient de ceux qui avaient été employés dans le processus annoncé. M^{me} Ewing a indiqué que le processus de nomination annoncé reposait sur un examen écrit et une entrevue, tandis que M^{me} Kloot a choisi d'utiliser ses propres observations, le curriculum vitæ de M^{me} Hodge et les références fournies par un ancien superviseur pour le processus non annoncé. Tel qu'il est indiqué précédemment, le Tribunal considère qu'aucune erreur n'a été commise dans l'évaluation de l'expérience de M^{me} Hodge. En outre, la pertinence des outils d'évaluation utilisés dans le processus de nomination non annoncé n'a pas été remise en question directement. Enfin, le processus de nomination non annoncé a été mené à terme avant que les résultats du processus annoncé soient connus. Le résultat du processus de nomination annoncé n'est donc pas pertinent en l'espèce.

35 Les plaignants n'ont pas formulé d'allégation de favoritisme personnel. Ils ont toutefois affirmé que M^{me} Hodge avait été « préparée » en vue d'une nomination au poste WP-04, ce qui était inapproprié, ou qu'elle avait bénéficié d'un avantage injuste. Leur argumentation se fonde sur le fait que M^{me} Hodge a occupé à titre intérimaire le poste WP-04 avant d'y être nommée pour une période indéterminée. Le Tribunal estime que les plaignants n'ont pas présenté suffisamment d'éléments de preuve pour appuyer leur allégation. Ils n'ont pas contesté les faits pertinents qui ont mené à la nomination à durée indéterminée de M^{me} Hodge; au départ, M^{me} Hodge a répondu à un appel d'intérêt général pour une nomination intérimaire à un poste WP-04, elle a été sélectionnée et a suivi une formation, puis a assumé les fonctions associées au poste. Rien n'indique qu'elle a bénéficié d'un avantage que d'autres se sont vu refuser

délibérément, ni qu'une erreur ou irrégularité a été commise, susceptible de créer un «conditionnement» favorable ou un avantage injuste, comme l'affirment les plaignants.

36 Le Tribunal conclut que les plaignants n'ont pas démontré selon la prépondérance des probabilités que l'intimé avait abusé de son pouvoir en choisissant un processus de nomination non annoncé ou en déterminant que M^{me} Hodge répondait aux critères de mérite pour le poste WP-04.

Décision

37 Pour les motifs énoncés ci-dessus, les plaintes sont rejetées.

Joanne B. Archibald
Membre

Parties au dossier

Dossiers du Tribunal :	2012-0793 et 2012-0809
Intitulé de la cause :	<i>Christine Ewing et James Treller et le commissaire du Service correctionnel du Canada</i>
Audience :	Les 27 et 28 novembre 2012 Calgary (Alberta)
Date des motifs :	Le 4 février 2013
COMPARUTIONS	
Pour les plaignants :	Robert Couture-Wiens pour Christine Ewing Grace Chychul pour James Treller
Pour l'intimé :	Richard Fader
Pour la Commission de la fonction publique :	Trish Heffernan (observations écrites)