

Date: 20161205

Dossier: 2014-9381

Référence: 2016 CRTEFP 115

*Loi sur la Commission des relations
de travail et de l'emploi dans la
fonction publique et Loi sur l'emploi
dans la fonction publique*



Devant une formation de la
Commission des relations
de travail et de l'emploi
dans la fonction publique

ENTRE

KIRK PHELAN

plaignant

et

SOUS-MINISTRE DU MINISTÈRE DES PÊCHES ET DES OCÉANS

défendeur

et

AUTRES PARTIES

Répertorié

Phelan c. Sous-ministre du ministère des Pêches et des Océans

Affaire concernant une plainte d'abus de pouvoir déposée en vertu de l'art. 77 de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*

Devant : Bryan R. Gray, une formation de la Commission des relations de travail et de l'emploi dans la fonction publique

Pour le plaignant : Lui-même

Pour le défendeur : Caroline Engmann, avocate

Pour la Commission de la fonction publique : Louise Bard

Affaire entendue à Halifax (Nouvelle-Écosse),
les 8 et 9 juin 2016.
(Traduction de la CRTEFP)

I. Résumé

[1] Le plaignant, Kirk Phelan, était un candidat non retenu dans le processus interne affiché portant le numéro 13-DFO-MAR-IA-EOS-87123 pour une nomination d'une durée indéterminée au poste de chef de projet à la Division de la coordination et soutien des programmes, volet 1, Recherche et développement électronique, classifié au groupe et au niveau EL-06, au ministère des Pêches et des Océans (MPO) et situé à Dartmouth, en Nouvelle-Écosse. Dans ce processus de nomination, on distinguait trois « volets » distincts, établis pour nommer les nouveaux superviseurs : le volet 1 - Chef de projet, Recherche et développement électronique (EL-06); le volet 2 - Technicien supérieur en océanographie (EG-06); le volet 3 - Chef, Développement des instruments et atelier d'usinage (EG-06).

[2] Le plaignant soutient que le défendeur, le sous-ministre du MPO, a abusé de son pouvoir au moment d'appliquer les critères de mérite en établissant les mêmes qualifications essentielles, y compris les critères de connaissances supplémentaires pour les volets 1 et 2, malgré le fait que ces volets exercent des fonctions différentes. Il soutient également que le défendeur a indûment offert au candidat retenu un choix de postes de superviseur dans deux volets, malgré le fait qu'il n'a pas été évalué pour le volet 1. Le candidat retenu a été nommé au poste de chef de projet, volet 1, Recherche et développement électronique, EL-06.

[3] Le défendeur rejette ces allégations. Il affirme que le comité d'évaluation a agi de façon appropriée et que le candidat retenu respectait toutes les qualifications essentielles.

[4] La Commission de la fonction publique (CFP) n'était pas présente à l'audience. Elle a présenté de longs arguments écrits qui portent sur le cadre réglementaire et stratégique qui soutient les processus de nomination dans la fonction publique fédérale. Je précise que la CFP ne s'est pas prononcée sur le bien-fondé de la plainte dans le cadre de cette audience.

[5] Pour les motifs suivants, je conclus que le plaignant n'a pas établi que le défendeur a abusé de son pouvoir et je rejette donc la plainte.

II. Faits

[6] Le bureau où travaille le plaignant a fait l'objet d'une restructuration en 2012,

avant que les événements qui ont donné lieu à cette plainte se produisent. La Section de la physique océanique du MPO avait déjà été gérée par la même personne pendant de nombreuses années. Pendant la longue durée de son mandat, la Section a été organisée en groupes distincts s'occupant de la conception, de la construction et des opérations sur le terrain.

[7] Le plaignant était dans le groupe de la conception et était responsable de concevoir l'équipement de surveillance océanographique personnalisé selon les spécifications créées pour satisfaire aux besoins des scientifiques du ministère et de leurs projets de recherche. Le groupe des opérations lançait et entretenait l'équipement, le plus souvent fixe au fond de l'océan, et le récupérait à la fin d'une expérience. Le groupe des opérations était également responsable du bon fonctionnement du travail de collecte des données et de récupération. Un atelier de mécanique était responsable du soudage et du travail nécessaires sur les machines pour construire les divers appareils, y compris des instruments scientifiques de surveillance du courant, de la salinité et de la température de l'océan avec différentes fonctions d'échantillonnage et de caméra, entre autres.

[8] Au moment de la retraite du chef de cette section, la direction a choisi de restructurer les trois sections et de créer plutôt des groupes de travail qui se penchaient sur la gestion de projets et comprenaient des fonctionnaires d'anciennes sections, afin de tenter d'accroître la collaboration et l'efficacité. Le plaignant a déclaré lors de son témoignage que cette restructuration avait été communiquée à tous les employés. Il a également affirmé qu'il s'était opposé à cette idée et que des [traduction] « discussions animées » s'en étaient suivies concernant les changements.

[9] Thomas Sephton, qui était le gestionnaire de la division de la Section de la physique océanique avant sa retraite et qui a supervisé la restructuration, a déclaré lors de son témoignage que les anciennes sections ne travaillaient pas très bien ensemble. Il a affirmé que de l'« amour ferme » était nécessaire pour améliorer l'organisation et que certains employés ont été « hérissés » lorsqu'on a pris la décision de restructurer les groupes de travail.

[10] M. Sephton a expliqué que, pour établir les qualifications essentielles, y compris les critères de connaissances supplémentaires pour les postes des volets 1 et 2, la priorité de la nouvelle organisation était d'améliorer son traitement des données

scientifiques. Pour expliquer le lien entre l'établissement des qualifications essentielles et les tâches de l'ancien groupe des opérations, M. Sephton a indiqué que ce groupe était la première ligne de la création et de la collecte de données par son travail de lancement, d'entretien, de transmission et de récupération, en utilisant les différents moyens de création et de collecte de données.

[11] À titre préliminaire, le plaignant a cherché à déposer en preuve deux affidavits. Le défendeur s'y est opposé, puisqu'ils contenaient des expressions d'opinion et a également indiqué qu'il souhaitait contre-interroger chaque déposant. Afin de permettre au plaignant de présenter cette preuve à l'audience, je lui ai offert, au cours d'une conférence préparatoire à l'audience tenue le 13 mai 2016, l'occasion que ces témoins donnent leur témoignage par téléphone, au moment qui leur convient pendant l'audience. Il a répondu que cela ne serait pas possible.

[12] Après avoir examiné les deux affidavits proposés, j'ai constaté plusieurs expressions d'opinion et j'ai conclu que ces énoncés n'étaient pas admissibles, puisque les déposants n'ont pas été qualifiés à titre d'experts. J'ai ensuite conclu que le reste des affidavits proposés n'étaient pas non plus pertinents. Les affidavits n'ont donc pas été déposés en preuve.

[13] Après l'audience, le plaignant et le défendeur ont soulevé une préoccupation concernant la pièce E-8, qui demeurait dans le dossier public de la Commission. Ils ont tous deux demandé que les notes d'évaluation de tous les candidats soient caviardées de la pièce E-8, sauf celles du plaignant et du candidat retenu. J'ai accédé à cette demande, puisque j'estime que les notes des autres candidats ne sont pas pertinentes et qu'elles ne sont pas nécessaires à la détermination des questions dont je suis saisie.

[14] La plainte a été déposée devant l'ancien Tribunal de la dotation de la fonction publique (le « Tribunal ») le 30 octobre 2014. Le 1^{er} novembre 2014, la *Loi sur la Commission des relations de travail et de l'emploi dans la fonction publique* (L.C. 2013, ch. 40, art. 365) a été proclamée en vigueur (TR/2014-84) et a créé la Commission des relations de travail et de l'emploi dans la fonction publique (la « Commission »), qui remplace l'ancien Tribunal et la Commission des relations de travail dans la fonction publique. La Commission est maintenant responsable de traiter les plaintes déposées en vertu de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* (L.C. 2003, ch. 22, art. 12 et 13; la « Loi »).

III. Questions en litige

[15] Je dois trancher les questions suivantes :

- a. Le défendeur a-t-il abusé de son pouvoir en établissant des qualifications essentielles (y compris les critères de connaissances supplémentaires) qui étaient axées sur les compétences et le travail d'un ancien groupe particulier pour les utiliser dans les volets 1 et 2 du nouveau modèle organisationnel?
- b. Le défendeur a-t-il abusé de son pouvoir en offrant au candidat retenu de choisir un poste de superviseur dans les volets 1 et 2?

IV. Motifs

[16] L'article 77 de la *Loi* précise qu'un candidat non retenu de la zone de sélection d'un processus de nomination interne affiché peut présenter une plainte à la Commission selon laquelle il n'a pas été nommé à un poste en raison d'un abus de pouvoir.

[17] La *Loi* ne prévoit aucune définition de l'expression « abus de pouvoir ». Toutefois, le par. 2(4) offre l'orientation suivante : « 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. » Dans certains cas, l'abus de pouvoir peut également comprendre une conduite irrégulière et des omissions. La mesure dans laquelle la conduite est irrégulière peut déterminer si elle constitue un abus de pouvoir ou non. Voir *Tibbs c. le sous-ministre de la Défense nationale et al.*, 2006 TDFP 8 au par. 66.

A. Le défendeur a-t-il abusé de son pouvoir en établissant des qualifications essentielles (y compris les critères de connaissances supplémentaires) axées sur les compétences et le travail d'un ancien groupe particulier pour les utiliser dans les volets 1 et 2 du nouveau modèle organisationnel?

[18] Le nœud du problème du plaignant par rapport au processus de nomination est le fait que le défendeur a établi les mêmes qualifications essentielles, y compris les critères de connaissances supplémentaires pour les postes du volet 1 (EL-06) et du volet 2 (EG-06). Ces qualifications étaient orientées vers les compétences de l'ancien groupe des opérations dans lequel le candidat retenu a travaillé. Le plaignant soutient que les qualifications de son ancien groupe de conception n'ont été prises en considération dans aucun des deux processus de nomination aux postes de

Loi sur la Commission des relations de travail et de l'emploi dans la fonction publique et Loi sur l'emploi dans la fonction publique

superviseur des nouveaux groupes. Le plaignant a indiqué que cela ne cadrerait pas avec la description du poste de chef d'unité classifié EL-06, qui se lisait comme suit : [traduction] « Ce poste est essentiel à l'exécution des projets de base de l'unité de recherche et de développement électronique pour la Section de la physique océanique. »

[19] Le plaignant soutient que le défendeur a commis une erreur et a fait preuve de partialité, ce qui constituait un abus de pouvoir, en établissant un seul ensemble de qualifications essentielles orientées vers les compétences de l'ancien groupe des opérations afin de l'utiliser dans les deux postes de superviseur, ignorant ainsi l'aspect de la recherche et du développement électronique des tâches.

[20] Le plaignant cite *Gignac c. le sous-ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux*, 2010 TDFP 10, pour la proposition selon laquelle la partialité démontrée dans le cadre d'un processus de nomination peut s'avérer constituer un abus de pouvoir en vertu de la *Loi*. La décision *Gignac* cite une jurisprudence qui considère que la mauvaise foi et la partialité sont des éléments de l'abus de pouvoir. Dans ce cas, l'ancien Tribunal a indiqué qu'il n'est pas nécessaire de faire la preuve d'une intention illégitime lorsque les faits révèlent « une incurie ou une insouciance grave » (au paragraphe 61). Finalement, le Tribunal cite comme suit le critère largement accepté de la partialité élaboré par la Cour suprême du Canada dans *Committee for Justice and Liberty c. Office national de l'énergie*, [1978] 1 R.C.S. 369; 1976 CanLII 2 :

[...]

[...] *La crainte de partialité doit être raisonnable et le fait d'une personne sensée et raisonnable qui se poserait elle-même la question et prendrait les renseignements nécessaires à ce sujet. Ce critère consiste à se demander « à quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question [...] de façon réaliste et pratique? [...] »*

[...]

[21] Lorsqu'il a appliqué ce critère aux faits de *Gignac*, le Tribunal a conclu que des commentaires et des événements répréhensibles, y compris le fait que le directeur qui supervisait le processus de nomination a fait preuve de partialité et qu'il s'est avéré qu'il a abusé de son pouvoir. Entre autres choses, le directeur a dit au plaignant de ne pas se fatiguer à poser sa candidature au poste en question. Il n'y a aucune preuve,

dans l'affaire dont je suis saisie, qui suggère une partialité ou une crainte de partialité concernant les représentants du défendeur.

[22] La plainte cite également *Ryan c. Sous-ministre de la Défense nationale*, 2014 TDFP 9, un autre cas dans lequel la partialité a été confirmée dans une conclusion d'abus de pouvoir. Dans *Ryan*, l'administrateur général a été cité alors qu'il a dit à la plaignante que « jamais je ne vous offrirai ce poste, sauf si on me l'ordonne » au par. 34. Dans *Ryan*, la plaignante a alors fait la preuve que l'administrateur général n'était pas partial lorsqu'il a permis aux autres employés d'avoir accès à des affectations intérimaires temporaires avant le lancement du processus de nomination. Encore une fois, il n'existe aucune preuve de partialité, de crainte de partialité ou de toute autre conduite répréhensible dans l'affaire dont je suis saisie.

[23] Le plaignant s'appuie également sur *Renaud c. Sous-ministre de la Défense nationale*, 2013 TDFP 26 à titre d'autorité pour confirmer une allégation d'abus de pouvoir lorsqu'une erreur grave a été commise dans le cadre d'un processus de nomination. Dans *Renaud*, le Tribunal a conclu que l'administrateur général avait commis une erreur dans la formulation d'une phrase qui se trouvait dans le bulletin de nomination et qui a entraîné un résultat non voulu et inéquitable. Le Tribunal a conclu que la personne nommée n'avait pas présenté sa candidature pour le poste auquel il a été affecté. Ces deux erreurs, qui ne sont pas présentes dans le cas dont je suis saisi ici, se sont avérées constituer un abus de pouvoir. Puisqu'aucune preuve d'erreur ne m'a été présentée, je conclus que *Renaud* n'est pas pertinente.

[24] Le défendeur a répondu en citant les articles 30 et 31 de la *Loi*, qui donnent à l'administrateur général la flexibilité d'établir les qualifications essentielles. Ces articles précisent que les nominations doivent être fondées sur le mérite. Le mérite exige que la personne sélectionnée satisfasse aux exigences essentielles, telles qu'elles sont établies par l'administrateur général du ministère. D'autres qualifications peuvent être ajoutées par l'administrateur général s'il juge qu'il s'agit d'atouts pour le travail à accomplir pour le présent ou l'avenir. Le mérite comprend également la considération des besoins organisationnels et des exigences opérationnelles actuels ou futurs. Le paragraphe 30(3) de la *Loi* indique précisément que les besoins actuels ou futurs de l'organisation sont ceux qui sont cernés et que l'administrateur général juge pertinents.

[25] Le défendeur cite le par. 77 de *Jolin c. Administrateur général de Service Canada et al.*, 2007 TDFP 11, dans lequel le Tribunal indique que l'article 36 de la *Loi* prévoit que l'administrateur général peut utiliser toute méthode d'évaluation qu'il juge appropriée dans un processus de nomination interne.

[26] Le défendeur indique également qu'aux paragraphes 46 et 47 de *Richard c. Sous-ministre de la Défense nationale*, 2013 TDFP 24, le Tribunal a conclu que le défendeur pouvait raisonnablement établir les qualifications générales dans la mesure où elles étaient liées au poste.

[27] Pour conclure à un abus de pouvoir dans le choix des méthodes d'évaluation, un plaignant devrait prouver que le résultat est inéquitable et que les méthodes d'évaluation sont déraisonnables, ne permettent pas d'évaluer les critères de mérite, n'ont aucun lien avec les critères ou sont discriminatoires. La preuve de M. Sephton qui explique l'objectif de la restructuration et des descriptions de poste associées afin de gérer plus efficacement les projets et de mieux traiter les données me convainc qu'elles sont raisonnablement liées aux qualifications du poste et aux critères et questions de connaissances essentiels.

B. Le défendeur a-t-il abusé de son pouvoir en offrant au candidat retenu de choisir un poste de superviseur dans l'un des deux volets?

[28] Le plaignant a confirmé que l'annonce d'offre d'emploi indiquait clairement que les demandeurs pouvaient poser leur candidature pour plus d'un volet, mais qu'il a choisi de la poser uniquement pour le volet 1. Il a également reconnu que le demandeur retenu pour le volet 1 avait posé sa candidature pour plus d'un volet.

[29] Un large pouvoir discrétionnaire est fourni aux gestionnaires en vertu du par. 30(2) de la *Loi* afin de choisir la personne qui satisfait aux qualifications essentielles (voir *Visca c. Sous-ministre de la Justice*, 2007 TDFP 0024). De plus, comme on l'a souvent indiqué dans d'autres décisions en matière de dotation, mon rôle à titre de formation de la Commission n'est pas de réévaluer les qualifications des candidats. Mon rôle est de déterminer s'il y a eu un abus de pouvoir dans le cadre du processus de nomination (voir, par exemple, le par. 27 de *Boutzouvis c. Directeur du Service des poursuites pénales du Canada*, 2014 TDFP 25 et le par. 42 de *Stamp c. Commissaire du Service correctionnel du Canada*, 2014 TDFP 10).

[30] Même si le plaignant a présenté des preuves qui portaient sur la façon dont les candidats ont été évalués dans le cadre du processus de nomination, j'estime qu'elles n'ont aucune valeur probante relativement aux allégations précitées que je dois trancher.

V. Conclusion

[31] Il n'existe aucune preuve d'erreur grave ou de partialité dans le cadre du processus de nomination.

[32] Je conclus que le plaignant n'a pas établi que le défendeur a abusé de son pouvoir.

[33] Pour ces motifs, la Commission rend l'ordonnance qui suit :

(L'ordonnance apparaît à la page suivante)

VI. Ordonnance

[34] La plainte est rejetée.

Le 5 décembre 2016.

Traduction de la CRTEFP

**Bryan R. Gray,
une formation de la Commission des
relations de travail et de l'emploi
dans la fonction publique**