

Date: 20260227

Dossier: EMP-2017-10936

Référence: 2026 CRTESPF 19

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



Devant une formation de la
Commission des relations
de travail et de l'emploi
dans le secteur public fédéral

ENTRE

STÉPHANIE HARNOIS

plaignante

et

ADMINISTRATEUR GÉNÉRAL

(Sous-ministre des Transports, de l'Infrastructure et des Collectivités)

intimé

et

AUTRES PARTIES

Répertorié

Harnois c. Administrateur général (Sous-ministre des Transports, de l'Infrastructure et des Collectivités)

Affaire concernant une plainte d'abus de pouvoir aux termes de l'article 77(1) de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*

Devant : Guy Giguère, une formation de la Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral

Pour la plaignante : Sylvain Archambault, Syndicat de l'Emploi et de l'Immigration du Canada

Pour l'intimé : Simon Ferrand, Stephanie White et John Maskine, avocats

Pour la Commission de la fonction publique : Lissa Mussely, avocate

Décision rendue sur la base d'arguments écrits
déposés les 10 et 31 janvier et les 7 et 17 février 2025.

MOTIFS DE DÉCISION

Introduction

[1] Cette décision porte sur la demande de dommages à la suite d'une plainte de dotation jugée fondée pour abus de pouvoir. Pour la première fois, la Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral (la « Commission »), se prononce sur la question de l'octroi de dommages lorsque la preuve établit non seulement l'existence d'un abus de pouvoir, mais également que la plaignante était qualifiée et qu'il existait une probabilité élevée qu'elle soit nommée n'eût été cet abus.

[2] Le 2 août 2024, la Commission a rendu sa décision sur la plainte dans laquelle elle a jugé que l'intimé avait abusé de son pouvoir de façon flagrante. Elle a établi que le comité de sélection avait évalué la plaignante sur la base de renseignements insuffisants, qu'il avait ignoré ses références positives, qu'il n'avait pas respecté le guide de cotation et qu'il avait adopté une position rigide ne lui permettant pas d'exercer le pouvoir discrétionnaire délégué. La Commission a conclu que le comité de sélection ne voulait pas que la plaignante soit nommée et qu'il avait fait preuve de mauvaise foi en démontrant de la partialité à son encontre (voir *Harnois c. Administrateur général (Sous-ministre des Transports, de l'Infrastructure et des Collectivités)*, 2024 CRTESPF 106).

[3] Lors des plaidoiries dans *Harnois*, la plaignante a demandé comme mesures correctives l'attribution de dommages-intérêts (ou « dommages ») par le sous-ministre des Transports, de l'Infrastructure et des Collectivités (l'« intimé »), ce qu'elle n'avait pas indiqué lors de la conférence préparatoire à l'audience. La Commission a expliqué dans sa décision que la demande de dommages ferait l'objet d'une deuxième audience étant donné les circonstances particulières de cette affaire et qu'une telle demande avait rarement été présentée dans le passé.

[4] Les parties ont choisi de ne pas présenter de nouvelle preuve sur la question des dommages et de procéder par arguments écrits. Cela a permis aux parties de présenter des arguments plus étoffés, notamment sur la nature des dommages réclamés et sur la compétence de la Commission de les octroyer.

[5] La plaignante soutient que la Commission a compétence pour ordonner des dommages, que ce soit en matière de dotation ou en relations de travail. Elle demande

essentiellement des dommages représentant la rémunération supplémentaire qu'elle aurait eu droit si elle avait été nommée, des dommages pour les préjudices moraux qu'elle a subis et des dommages punitifs pour la conduite répréhensible de l'intimé.

[6] L'intimé plaide que la jurisprudence a établi que la Commission n'a pas la compétence générale d'ordonner des dommages en vertu des articles 81 et 82 de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique* (L.C. 2003, ch. 22, art. 12 et 13; la « *Loi sur l'emploi* »). Il ajoute qu'elle n'a pas la compétence d'ordonner l'octroi de dommages pour l'occasion manquée, car cela présumerait la nomination de la plaignante dans le poste.

[7] Selon l'intimé, aucune circonstance exceptionnelle ne justifie dans la présente affaire de s'écarter de la jurisprudence antérieure. Il soutient par ailleurs que la compétence de la Commission d'ordonner des dommages se limite aux questions de relations de travail et qu'elle n'a pas ce pouvoir quant aux plaintes relatives à la dotation. De plus, même si la Commission avait cette compétence, elle devrait refuser l'octroi de dommages, car la plaignante n'a pas prouvé ses pertes et les mesures déjà ordonnées suffisent.

[8] La Commission de la fonction publique (la « CFP ») appuie les arguments soulevés par l'intimé. Elle plaide qu'il faut donner le même sens au terme « mesures correctives » dans l'ensemble de la *Loi sur l'emploi*, quelle que soit l'instance qui les prend, et que celles-ci se limitent à des mesures administratives.

[9] J'estime que ces questions requièrent une analyse approfondie. Les faits et les arguments présentés à l'audience distinguent la présente affaire de la jurisprudence antérieure. De plus, la Commission doit déterminer si elle a la compétence pour octroyer des dommages pour l'occasion manquée, alors qu'en common law cela ne constitue pas une nomination mais une réparation proportionnelle au préjudice subi.

[10] Pour les motifs qui suivent, la Commission conclut que le terme « mesures correctives » à l'article 81 de la *Loi sur l'emploi* doit recevoir une interprétation large et contextuelle, et que son sens ordinaire inclut l'octroi de dommages. Elle estime en outre, que le régime de la *Loi sur l'emploi* constitue un code complet et exclusif.

[11] De plus, lorsque la preuve démontre une occasion réelle et sérieuse de nomination qui a été annulée par un abus de pouvoir, l'octroi de dommages constitue

une mesure corrective valable, proportionnée et conforme aux objectifs de la *Loi sur l'emploi*.

[12] Dans la présente affaire, la preuve démontre que la plaignante était qualifiée et que n'eut été des abus de pouvoir du comité de sélection, il y avait une probabilité élevée que la plaignante soit nommée. Des dommages compensatoires pour l'occasion manquée sont donc appropriés, ainsi que l'octroi de dommages majorés pour préjudices moraux, la conduite répréhensible du comité de sélection ayant aggravé les préjudices subis. De plus, la conduite du comité de sélection a été hautement répréhensible et elle requiert d'être dénoncée, notamment par l'octroi de dommages punitifs.

Analyse

[13] **Question 1 : Est-ce que la Commission est liée par la jurisprudence antérieure sur l'octroi de dommages?**

[14] La plaignante plaide que la Commission a la compétence d'octroyer des dommages en matière de dotation comme elle l'a en matière de relations de travail. L'intimé soutient au contraire que la jurisprudence l'interdit unanimement à la suite d'une plainte de dotation. De plus, il prétend que la plaignante n'a soulevé aucune circonstance exceptionnelle qui permettrait de s'en écarter.

[15] L'intimé cite à l'appui de sa thèse les décisions qui ont traité d'octroi de dommages, entre autres : *Gignac c. le sous-ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux*, 2010 TDFP 10; *Pugh c. Sous-ministre de la Défense nationale*, 2007 TDFP 25; *Rizqy c. Sous-ministre de l'Emploi et du Développement social*, 2021 CRTESPF 12; *Aldhahi c. Administrateur général (ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2023 CRTESPF 117; *Fang c. Administrateur général (ministère de l'Industrie) et Conseil du Trésor (ministère de l'Industrie)*, 2023 CRTESPF 52; *Spruin c. Sous-ministre de l'Emploi et du Développement social*, 2019 CRTESPF 33; *Monfourny c. Administrateur général (ministère de la Défense nationale)*, 2023 CRTESPF 37; *De Santis c. Commissaire du Service correctionnel du Canada*, 2016 CRTEFP 34.

[16] Toutefois, ces décisions ne permettent pas de conclure à une exclusion claire et constante de la compétence d'accorder des dommages dans les plaintes de dotation. La lecture de ces décisions révèle que l'octroi de dommages pour compenser la différence

salariale avec le poste visé par la plainte (dommages pour occasion manquée) n'a pas été envisagé compte tenu du contexte et de l'absence de pertes démontrées. En conséquence, ces décisions ont une portée limitée quant aux faits soulevés par ces plaintes.

[17] Dans *Gignac*, le Tribunal de la dotation de la fonction publique (le « Tribunal ») n'a pas conclu à une absence générale de compétence pour accorder des dommages autres que les dommages punitifs. Il a plutôt laissé la question ouverte, faute d'une preuve et d'arguments suffisants. Au paragraphe 101, il a notamment relevé que le plaignant n'avait pas expliqué ni étayé le fondement juridique de sa réclamation et qu'il n'avait présenté aucune preuve, y compris par son témoignage, établissant un préjudice moral ou tout autre tort découlant de l'abus de pouvoir allégué.

[18] Au paragraphe 102, le Tribunal a indiqué que, selon l'interprétation de la jurisprudence à l'époque, qu'il ne pouvait accorder des dommages punitifs qu'en présence d'une autorisation législative expresse. Il n'était alors pas établi de façon claire que des dommages punitifs puissent être accordés dans un contexte où les parties étaient liées par un contrat ou une convention collective (voir *Chénier c. Conseil du Trésor*, 2003 CRTFP 27; *Vorvis c. Insurance Corporation of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 1085; *Canada (Procureur général) c. Hester (1re inst.)*, [1997] 2 CF. 706).

[19] Le droit ayant évolué, la jurisprudence reconnaît que des dommages punitifs peuvent être octroyés lorsque le comportement de l'intimé est particulièrement répréhensible, malveillant ou marqué par une mauvaise foi flagrante. C'est la conduite de l'intimé qui est l'élément déterminant pour établir si des dommages punitifs sont accordés. (voir *Whiten c. Pilot Insurance Co.*, 2002 CSC 18 aux paragraphes 36 et 37; *Canada (Procureur général) c. Robitaille*, 2011 CF 1218, aux paragraphes 51 à 53; *Kline c. Administrateur général (Agence des services frontaliers du Canada)*, 2024 CRTESP 115, aux paragraphes 248 à 254).

[20] Dans *Pugh*, le Tribunal a conclu qu'il n'y avait pas eu d'abus de pouvoir. Au paragraphe 43, il a opiné en observation incidente (« *obiter dictum* ») que ses pouvoirs seraient limités en vertu des articles 81 et 82 de la *Loi sur l'emploi* et qu'il ne pourrait accorder des dommages pécuniaires. Dans *Rizqy*, la plaignante avait retiré sa demande de dommages. Au paragraphe 59, la décision ajoute en « *obiter dictum* » que la Commission ne peut accorder un montant pour perte de salaire, sans autre explication.

[21] Un *obiter dictum* comme dans *Pugh* ou *Rizqy* ne lie pas la Commission. Non seulement ces remarques n'étaient pas nécessaires à la solution du litige (le *ratio decidendi*), puisque dans les circonstances, aucune ordonnance de dommages ne pouvait être prononcée, mais elles ne développent pas non plus le raisonnement juridique permettant d'aboutir à la conclusion avancée quant à l'absence de compétence. Comme l'a rappelé récemment la Cour suprême, les propos incidents doivent être appréciés avec prudence (voir *Canada (Procureur général) c. Power*, 2024 CSC 26, aux paragraphes 342 à 344).

[22] Dans les autres décisions, des dommages pour perte de salaire n'étaient pas envisagés dans les circonstances de ces plaintes. La décision *Aldhahi* explique au paragraphe 67 qu'indépendamment de la compétence, l'ordonnance de dommages n'était pas appropriée compte tenu des faits. Dans *Spruin* et *Fang*, les plaintes étaient fondées et des dommages ont été octroyés pour discrimination. Les demandes de dommages pour perte de salaire n'ont pas été examinées en indiquant simplement que cela n'était pas autorisé en vertu de l'article 82 de la *Loi sur l'emploi* (voir *Spruin*, au par. 117, et *Fang*, au par. 151).

[23] Dans *Monfourny*, il a été déterminé que l'intimé avait fait preuve de partialité à l'encontre de la plaignante, mais que cela n'avait pas entaché l'évaluation de sa candidature. Le processus d'évaluation ne comportait aucune lacune grave et la plaignante avait été trouvée qualifiée. Dans ce contexte, des dommages pour perte de salaire ou occasion manquée n'ont pas été envisagés. La plaignante ne pouvait les détailler puisqu'elle avait été nommée dans un autre poste à partir du bassin. De plus, la demande de dommages punitifs et exemplaires a été rejetée, car elle excédait clairement le cadre de la plainte, ceux-ci étant réclamés pour rendre dans le futur la *Loi sur l'emploi* plus contraignante et inciter les administrateurs généraux à s'y conformer.

[24] La décision *Monfourny* est la seule des décisions où sont rapportés les arguments présentés par la partie plaignante pour justifier l'octroi de dommages. Bien qu'une analyse y soit faite, je ne crois pas qu'elle trouve application ici.

[25] À la suite de l'examen de la jurisprudence citée par l'intimé, l'argument selon lequel l'octroi de dommages dans une plainte de dotation équivaut à une nomination commande une analyse approfondie. Par ailleurs, une demande de dommages pour occasion manquée n'a jamais été évaluée par la Commission. Bien qu'elle soit similaire

à une demande de dommages pour perte de salaire, elle fait référence à un principe bien établi en common law selon lequel des dommages peuvent être accordés pour une occasion manquée sans que cela équivaille à la nomination de la plaignante.

[26] L'intimé soutient aussi que des dommages ne peuvent être accordés pour l'occasion manquée parce que cela équivaudrait à nommer la plaignante. Il s'appuie sur la décision *De Santis*, où le plaignant demandait spécifiquement des dommages pour l'occasion manquée. Cependant, la Commission n'a pas statué sur cette demande du plaignant. La décision spécifie comme suit, au paragraphe 53, que la demande de dommages pour l'occasion manquée n'a pas été évaluée : « Je n'ai tiré aucune conclusion en ce qui a trait à la demande présentée par le plaignant. » La Commission a simplement indiqué que ce type de réparation allait au-delà de sa compétence.

[27] Pourtant, des dommages en common law sont accordés en matière de dotation lorsque la conduite fautive de l'intimé a annulé l'occasion réelle et non hypothétique d'être nommée. Même s'il est impossible d'établir avec certitude que la nomination aurait eu lieu, les cours et tribunaux reconnaissent que la perte de cette occasion constitue un préjudice indemnisable et accordent des dommages pour l'occasion manquée d'obtenir la promotion (voir *Taticek c. Canada (Agence des services frontaliers)*, 2014 CF 281, confirmé dans *Taticek c. Canada (Agence des services frontaliers)*, 2015 CF 542, aux paragraphes 21 et 22; *Ontario (Ministry of Community, Family and Children's Services) v. O.P.S.E.U.*, 2004 CanLII 94698 (ON GSB); [2004] O.G.S.B.A. No. 192 (QL), aux paragraphes 14 à 17).

[28] La jurisprudence reconnaît qu'un tribunal administratif peut s'écarter de décisions antérieures lorsque le contexte le justifie. La présente affaire se distingue de *Monfourny* tant par les faits que par la preuve. Les arguments soumis par les parties sont également différents de ceux examinés dans les décisions antérieures. Dans ces circonstances, il est loisible à la Commission de ne pas suivre cette jurisprudence (voir *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Vavilov*, 2019 CSC 65, aux paragraphes 129 à 131).

[29] Il est aussi bien établi que les tribunaux administratifs ne sont pas tenus, comme les cours de justice, de trancher les affaires en conformité des précédents selon la règle du *stare decisis*, qui signifie le respect des décisions des tribunaux supérieurs. Convenant de l'importance d'une cohérence dans les décisions de la

Commission, lorsqu'un commissaire s'éloigne d'une jurisprudence constante, il doit expliquer cet écart dans ses motifs (voir *Turner c. Canada (Procureur général)*, 2022 CAF 192).

[30] Dans *Harnois*, la Commission a déterminé que la partialité et d'autres abus de pouvoirs avaient entaché l'évaluation de ses qualifications. Contrairement à *Monfourny*, la plaignante n'a pas été trouvée qualifiée et nommée dans un autre poste, bien qu'elle ait été trouvée qualifiée dans le processus précédent et que les Ressources humaines lui aient confirmé qu'elle s'était qualifiée lors du processus visé par la plainte.

[31] Le droit est appelé à évoluer afin de tenir compte de faits et de circonstances propres à un dossier, ce qui contribue au développement de la jurisprudence. La Commission peut ainsi résoudre le différend dont elle est saisie par la plaignante de la manière qu'elle estime la plus appropriée, même lorsque certaines circonstances comportent des similitudes avec des affaires antérieures (voir *Weber c. Ontario Hydro*, [1995] 2 R.C.S. 929, au par. 14).

[32] Un bon exemple de ceci est la décision *Amos c. Administrateur général (ministère des Travaux publics et des Services gouvernementaux)*, 2008 CRTFP 74, où l'arbitre de grief Butler s'est éloigné de la jurisprudence unanime. Dans les décisions antérieures de la Commission des relations de travail dans la fonction publique (CRTFP) et de la Cour fédérale, une fois qu'une entente de règlement était conclue, l'arbitre de grief perdait compétence dans le dossier. Dans *Amos*, l'arbitre de grief Butler a jugé qu'en tenant compte notamment des faits propres à cette affaire, il n'avait pas perdu compétence pour déterminer si les parties avaient conclu une entente de règlement finale et exécutoire, ainsi que de déterminer si elle avait été respectée par les parties.

[33] Cette décision a été confirmée par la Cour d'appel fédérale, qui a souligné que le contexte factuel d'une plainte joue un rôle déterminant lorsqu'il s'agit de définir la compétence de rendre la décision (voir *Amos c. Canada (Procureur général)*, 2011 CAF 38, au par. 16).

[34] L'établissement d'un abus de pouvoir constitue généralement un exercice probatoire exigeant pour les plaignants, lesquels consacrent l'essentiel de la preuve et de l'audience à cette question. Les demandes de dommages sont, de ce fait, rarement

présentées et, lorsqu'elles le sont, elles ne donnent habituellement pas lieu à un débat étoffé. Elles sont alors formulées à l'étape des plaidoiries, sans qu'une preuve préalable n'ait été soumise quant à la nature et à l'étendue du préjudice allégué et sans que des arguments détaillés soient présentés quant à leur fondement juridique.

[35] Cette réalité a limité la nécessité pour la Commission d'analyser en profondeur l'étendue de sa compétence d'octroyer des dommages dans la jurisprudence antérieure. Dans la présente affaire, la preuve soumise et les observations détaillées des parties sur l'unique question des dommages commandent que la Commission se penche directement sur cette question et en détermine la portée.

[36] Ainsi, dans *Gignac*, le représentant du plaignant a demandé à la fin de sa plaidoirie, comme mesure corrective, l'octroi d'un montant forfaitaire à titre de dommages sans avoir présenté de preuve sur ceux-ci ni d'arguments sur la probabilité qu'il aurait été nommé, n'eut été de la partialité de l'intimé.

[37] Contrairement à *Gignac* et aux décisions citées, la plaignante a présenté une preuve étayant le fondement juridique de sa réclamation en dommages. Elle a témoigné sur le préjudice pécuniaire et moral découlant de l'abus de pouvoir subi. De plus, les parties, dont la CFP, ont présenté des arguments sur la compétence de la Commission d'octroyer des dommages afin de permettre d'en faire une analyse complète.

[38] Pour déterminer si la Commission a la compétence pour ordonner des dommages, j'estime qu'une analyse détaillée est nécessaire comme celle dans *Amos*. Il convient d'analyser d'abord le contexte législatif, l'objectif de la *Loi sur l'emploi*, et déterminer le sens et la portée du terme « mesures correctives », puis répondre aux questions clés soulevées par les parties.

[39] **Contexte législatif à l'origine de la Commission**

[40] En 2003, la *Loi sur la modernisation de la fonction publique* (L.C. 2003, ch. 22) modernisant le régime d'emploi et de relations de travail dans la fonction publique a été sanctionnée. Sous cette loi-cadre, deux nouvelles lois ont été édictées : une nouvelle *Loi sur les relations de travail dans le secteur public fédéral* (L.C. 2003, ch. 22, art.2 ; la « *Loi sur les relations de travail* », qui est entrée en vigueur en avril 2005, et une nouvelle *Loi sur l'emploi*, qui est entrée en vigueur en décembre 2005.

[41] En matière d'emploi, le législateur a effectué un changement profond au régime de l'ancienne loi. Les pouvoirs attribués à la CFP pour les nominations internes sont dorénavant délégués et exercés par les administrateurs généraux. Ces derniers subdélèguent les pouvoirs de nomination aux gestionnaires sous leur responsabilité. De plus, l'administrateur général est désormais responsable de faire enquête sur les nominations internes dans sa propre organisation et de prendre notamment les mesures correctives qu'il estime indiquées.

[42] La compétence exclusive de la CFP porte sur les nominations externes, mais elle peut, à la demande d'un administrateur général, enquêter sur une nomination interne et lui en faire rapport. Sa compétence propre sur les nominations internes se limite au cas où il y aurait eu fraude ou influence politique. Par ailleurs, elle conserve un rôle de surveillance et peut faire des vérifications sur la façon dont les administrateurs généraux font des nominations internes ainsi que révoquer leur délégation. Lorsque le pouvoir de nomination n'est pas délégué, la CFP est l'administrateur général (voir *Seck c. Canada (Procureur général)*, 2012 CAF 314, aux paragraphes 25 et 28 à 30).

[43] Le Tribunal est devenu responsable d'entendre les plaintes des fonctionnaires sur les nominations internes, les révocations de nominations et les mises en disponibilité.

[44] Puis, le 1er novembre 2014, la *Loi sur la Commission des relations de travail et de l'emploi dans le secteur public fédéral* (L.C. 2013, ch. 40, art. 365; *LCRTESPF*) est entrée en vigueur et a fusionné la CRTFP et le Tribunal. Cela s'est fait sans modifier la façon de traiter les plaintes de dotation et les attributions générales du Tribunal que l'on retrouvait à la partie 6 de la *Loi sur l'emploi* ont été abrogées et se retrouvent maintenant dans la *LCRTESPF*.

[45] La *LCRTESPF* établit le même fonctionnement de la Commission pour les affaires de dotation et de relations de travail. Dans ces deux domaines, la Commission peut entendre des allégations et rendre des décisions relatives à la *Loi canadienne sur les droits de la personne* (L.R.C. (1985), ch. H-6; *LCDP*) et à la *Loi canadienne sur l'accessibilité* (L.C. 2019, ch. 10; *LCA*).

[46] Les affaires devant la Commission sont entendues par un seul commissaire, sauf exception. Le commissaire exerce toutes les attributions conférées à la

Commission dans les audiences en matière de dotation comme en relations de travail (voir les articles 19 à 23 et 37 de la *LCRTEPF*).

[47] Un commissaire tient des conférences préparatoires, des conférences de gestion des cas et il peut contraindre des témoins à comparaître. Il préside des médiations et des auditions et rend des décisions et ordonnances. Ainsi, l'article 23 de la *LCRTEPF* prévoit que le commissaire peut, à toute étape de l'instance, aider les parties à régler tout désaccord entre elles, sans perdre pour autant la compétence de trancher les questions qui n'auront pas été réglées.

[48] Toutes les décisions et ordonnances de la Commission sont définitives et font l'objet d'une même clause dérogatoire. Ainsi, l'article 34(1) de la *LCRTEPF* prévoit que les décisions et ordonnances de la Commission ne sont pas susceptibles de contestation ou de révision par voie judiciaire, sauf exception. De même, en cours d'instance, la décision, l'ordonnance ou l'acte de procédure ne peut être contesté, révisé, empêché ou limité.

[49] Par la *LCRTEPF*, le législateur a fusionné ces deux tribunaux quasi judiciaires afin de créer un guichet unique pour résoudre les différends des fonctionnaires fédéraux sur les nominations internes et sur les questions de relations de travail. Cette fusion n'a pas amené de modification législative majeure, les deux tribunaux précédents fonctionnant de la même façon.

[50] **Objectif de la *Loi sur l'emploi***

[51] Selon l'intimé, l'intention du Parlement était d'exclure de la compétence de la Commission, celle d'octroyer des dommages par la Commission. Il cite certains extraits des débats parlementaires pour appuyer son argument. La jurisprudence et la doctrine en matière d'interprétation législative enseigne que les débats parlementaires peuvent être pris en considération avec prudence et à titre accessoire, pourvu qu'ils soient pertinents et fiables et qu'on ne leur accorde pas un poids excessif (voir *Amis de la Commission canadienne du blé c. Canada (Procureur général)*, 2012 CAF 183 au par 51, Pierre-André Côté, *Interprétation des lois*, 4e éd. (Montréal : Thémis, 2009, p. 414)).

[52] Cependant, les extraits cités par l'intimé et la CFP portent sur le pouvoir de révocation de la Commission, sans aborder l'ordonnance de mesures correctives. De plus, les extraits de parlementaires qui reflètent leurs points de vue individuels ne

sauraient modifier la portée du texte adopté par le législateur (voir notamment Chambre des communes, 37^e législature, 2^e session, Comité permanent des opérations gouvernementales et des prévisions budgétaires - Témoignages, - 27 février 2003).

[53] Il est bien établi que l'on retrouve l'intention du législateur dans la lecture du texte de la loi lui-même, lu et interprété dans son contexte global, incluant son préambule, son objet et son économie générale. Le préambule fait partie de la loi et constitue une source directe et légitime de l'intention du législateur (voir *Amos* 2011 CAF 38, citant au par.42 Elmer Driedger, *The Construction of Statutes*, 2^e éd. (Toronto : Butterworths, 1983), à la page 87; et citant au par.43 *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5^e éd. (Markham, Ont. : LexisNexis Canada, 2008), à la page 16, *Côté*, p 395-396).

[54] L'intimé soutient que la Commission ne dispose pas, en matière de dotation, de la même compétence pour accorder des dommages qu'elle possède en relations de travail. Selon lui, les pouvoirs conférés par la *Loi sur l'emploi* doivent être interprétés de façon stricte et restrictive, car le préambule de cette loi n'a pas la même portée que celui de la *Loi sur les relations de travail*.

[55] Toutefois, l'analyse de ces préambules et de la jurisprudence démontre que l'on doit donner une interprétation large à la compétence de la Commission. Ces deux lois constituent des codes complets, et la compétence de la Commission comprend tous les pouvoirs nécessaires à la réalisation de ses objectifs législatifs.

[56] Le préambule de la *Loi sur l'emploi* met l'accent sur les pratiques d'emploi équitables et transparentes ainsi que sur le respect des employés. Il démarque le rôle fonctionnel de la Commission, qui est de protéger de façon indépendante les valeurs de nomination, dont le mérite, de favoriser le règlement des différends et de résoudre par les recours les différends sur les nominations internes (voir *Tibbs c. le sous-ministre de la Défense nationale*, 2006 TDFP 8, au par. 64; *Canada (Procureur général) c. Beyak*, 2011 CF 629, aux paragraphes 38 à 40 et 51; *Agnaou c. Canada (Procureur général)*, 2015 CF 523, au paragraphes 53 à 55).

[57] De la même façon, le préambule de la *Loi sur les relations de travail* reconnaît les objectifs de cette loi. Il met l'accent sur des relations patronales-syndicales fructueuses par la communication et un dialogue soutenu. Il démarque le rôle fonctionnel de la Commission, qui est de favoriser le règlement des différends afin

d'assurer le respect mutuel et l'établissement de relations harmonieuses entre l'employeur et les agents négociateurs, ainsi que de résoudre par les recours de façon juste, crédible et efficace les problèmes liés aux conditions d'emploi (voir *Amos*).

[58] La jurisprudence reconnaît que la Commission, en tant que tribunal administratif, doit interpréter ses lois habilitantes comme comprenant non seulement les pouvoirs expressément conférés, mais aussi tous les pouvoirs nécessaires à la réalisation de son objectif législatif. Cet objectif est de résoudre, par les recours, les questions touchant les nominations internes (voir *Aгнаou* et *Beyak*).

[59] **Question 2 : Quel est le sens et la portée du terme « mesures correctives »?**

[60] **a) Est-ce que les mesures correctives se limitent à des mesures administratives?**

[61] La plaignante soutient essentiellement qu'une interprétation libérale de l'article 81 de la *Loi sur l'emploi* permet à la Commission d'octroyer des dommages. L'intimé plaide au contraire que cet article doit être interprété restrictivement, et que le terme « mesures correctives » se limite à des mesures administratives. Il soutient que le sens commun de ce terme est de corriger, ce qui n'inclut pas l'octroi de dommages.

[62] Le législateur a prévu à l'article 81(1) de la *Loi sur l'emploi* que la Commission, lorsqu'elle juge la plainte fondée, peut ordonner à l'administrateur général et à la CFP de prendre les mesures correctives qu'elle estime indiquées. La seule restriction à ce pouvoir de réparation se retrouve à l'article 82, qui spécifie que la Commission ne peut pas ordonner de faire une nomination ou d'entreprendre un nouveau processus de nomination. Ces articles se lisent comme suit :

81 (1) Si elle juge la plainte fondée, la Commission des relations de travail et de l'emploi *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'elle estime indiquées.

81 (1) If the Board finds a complaint under section 77 to be substantiated, the Board *may order* the Commission or the deputy head to revoke the appointment or not to make the appointment, as the case may be, and to take any corrective action that the Board considers appropriate.

[...]

...

(2) Les ordonnances prévues à l'alinéa 53(2)e) et au paragraphe 53(3) de la Loi canadienne sur les droits de la personne **peuvent faire partie des mesures correctives.**

(2) **Corrective action** taken under subsection (1) **may include** an order for relief in accordance with paragraph 53(2)(e) or subsection 53(3) of the Canadian Human Rights Act.

[...]

...

(3) Les ordonnances prévues à l'article 102 de la Loi canadienne sur l'accessibilité **peuvent faire partie des mesures correctives.**

(3) **Corrective action** taken under subsection (1) **may include** an order for relief in accordance with section 102 of the Accessible Canada Act.

[...]

...

82 La Commission des relations de travail et de l'emploi ne peut ordonner à la Commission de faire une nomination ou d'entreprendre un nouveau processus de nomination.

82 The Board may not order the Commission to make an appointment or to conduct a new appointment process.

[Je mets en évidence]

[63] La Cour fédérale s'est prononcée à quelques reprises sur la portée de ces articles. Ainsi, les mesures correctives doivent chercher à remédier à l'abus de pouvoir identifié dans la décision et ne doivent se rapporter qu'au processus visé par la plainte. La Cour fédérale a reconnu que le législateur a accordé une grande marge de manœuvre au Tribunal (maintenant la Commission). Lorsqu'il y a des préoccupations qui dépassent le processus visé par la plainte, sa décision peut comprendre des recommandations à l'intimé (voir *Beyak*, aux paragraphes 50 à 53, et *Canada (Procureur général) c. Cameron*, 2009 CF 618, au par. 18).

[64] Dans *Seck*, la Cour d'appel fédérale a examiné la compétence de la CFP de prendre des mesures correctives en vertu de l'article 69 de la *Loi sur l'emploi* à la suite d'une enquête sur une fraude dans un processus de nomination interne. De façon similaire à la décision *Cameron*, la Cour d'appel fédérale a indiqué que la compétence de la CFP de prendre des mesures correctives à la suite d'une enquête pour fraude devait être exercée eu égard aux compétences respectives des administrateurs généraux, ainsi que du Tribunal (maintenant la Commission) (voir *Seck*, aux paragraphes 16, 25 et 29 à 31; *MacAdam c. Canada (Procureur général)*, 2014 CF 443).

[65] La Cour d'appel fédérale a conclu que la CFP peut prendre des mesures administratives mais non des mesures disciplinaires, car elles relèvent de l'administrateur général concerné. Elle ne peut prendre des mesures pénales, car elles relèvent des tribunaux de droit commun. Il va de soi que la Commission ne pourrait ordonner de telles mesures disciplinaires et pénales pour ces raisons (voir *Seck*, au par. 52).

[66] L'intimé plaide que le sens à donner au terme « mesures correctives » doit être le même dans toute la *Loi sur l'emploi* et se limite à des mesures administratives, telles qu'elles ont été interprétées dans *Seck*. La CFP souscrit à cette thèse et invoque la présomption d'expression constante selon laquelle les termes semblables dans une loi doivent être interprétés de la même façon, sauf s'il existe une raison d'établir une distinction ou si le contexte est différent. Selon la CFP, aucune telle distinction ne s'appliquerait ici.

[67] Je ne partage pas cette analyse. Elle fait abstraction du contexte d'application propre à l'administrateur général, à la CFP et à la Commission dans la *Loi sur l'emploi*, et du rôle distinct que le législateur leur a confié. Le sens et la portée du terme « mesures correctives » doit nécessairement tenir compte de l'instance qui les appliquent. Comme la Cour d'appel fédérale l'a précisé dans *Seck*, le terme « mesures correctives » doit être interprété en tenant compte des compétences respectives de l'administrateur général, de la CFP et de la Commission. Il s'ensuit que, malgré l'identité des mots employés, la portée des « mesures correctives » ne peut être identique lorsqu'elles sont exercées par un tribunal quasi judiciaire comme la Commission, par opposition à un administrateur général ou à la CFP agissant dans le cadre d'une enquête administrative.

[68] Comme l'a indiqué la CFP en citant Sullivan, *The Construction of Statutes*. 7e éd. 8. §8.04, la présomption d'expression constante doit toutefois céder le pas au principe contextuel d'interprétation, selon lequel le sens d'un terme varie selon le contexte. Des mots identiques peuvent ainsi recevoir des significations différentes dans une même loi lorsqu'ils sont employés dans des contextes distincts et à des fins particulières. Cette souplesse est d'autant plus nécessaire pour des termes généraux ou abstraits comme « mesures correctives ». En outre, cette expression est utilisée dans des dispositions différentes selon qu'elle vise l'administrateur général ou la Commission pour des nominations internes et la CFP pour des nominations externes.

[69] La Commission a le mandat d'offrir un recours indépendant pour entendre les plaintes des fonctionnaires en matière de dotation et, en cas d'abus de pouvoir, d'ordonner les mesures correctives qu'elle estime indiquées. Lors de l'audition d'une plainte, l'administrateur général, à titre d'intimé, doit rendre compte de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en vertu de la *Loi sur l'emploi*. Les décisions de la Commission sont affichées sur son site Web et accessibles par tous, ce qui contribue à assurer la transparence du régime d'emploi et la reddition de comptes dans l'exercice du pouvoir délégué de dotation.

[70] Une enquête administrative se distingue fondamentalement d'une audience quasi judiciaire, tant par sa nature, son processus que par son cadre d'analyse. À la suite d'une enquête, la CFP ou l'administrateur général peuvent révoquer une nomination et prendre des mesures correctives lorsqu'ils sont convaincus « qu'une erreur, une omission ou une conduite irrégulière a influé sur le choix de la personne nommée » (voir les articles 15(3) et 67 de la *Loi sur l'emploi*).

[71] Alors que la Commission doit apprécier la preuve dans un contexte contradictoire et déterminer si le seuil requis pour conclure à un abus de pouvoir — tel que la mauvaise foi, le favoritisme personnel, des actions discriminatoires ou déraisonnables, etc... — est atteint avant d'ordonner des mesures correctives. Cette distinction éclaire l'interprétation du terme « mesures correctives » et confirme que sa portée peut varier selon l'instance appelée à les exercer (voir *Tibbs*, au par. 39 et 70 à 74; *Davidson c. Canada (Procureur général)*, 2021 CAF 226 au par. 25; les articles 77(1) et 81 de la *Loi sur l'emploi*).

[72] Par ailleurs, en 2019, le législateur a attribué à la Commission une compétence concurrente avec le Tribunal canadien des droits de la personne d'interpréter et d'appliquer la *LCA* pour les plaintes et les griefs. Il l'avait fait en 2005 pour la *LCDP* respectivement pour la CRTFP et pour le Tribunal. La Commission peut ordonner à l'administrateur général de verser des dommages en vertu de la *LCDP* et de la *LCA*. La CFP n'est pas investie comme un tribunal quasi judiciaire de la compétence d'ordonner à l'administrateur général de verser des dommages.

[73] L'attribution de la compétence à la Commission d'ordonner ces dommages s'est fait par l'inclusion de dispositions similaires dans la *Loi sur les relations de travail* (voir l'article 226(2) et dans la *Loi sur l'emploi* (voir les articles 80 et 80.1). Cette attribution

n'a pas pour effet d'exclure sa compétence générale d'accorder des dommages à l'article 228(2) de la *Loi sur les relations de travail*, comme elle n'a pas eu pour effet de restreindre la compétence générale de la Commission d'accorder des dommages selon l'article 81 de la *Loi sur l'emploi*.

[74] Si le législateur avait voulu exclure l'octroi de dommages des mesures correctives que peut ordonner la Commission, il l'aurait expressément prévu. L'absence d'une telle restriction est significative selon les principes reconnus d'interprétation législative applicables ici : le législateur ne parle pas pour rien dire et la mention de l'un implique l'exclusion de l'autre (*expressio unius est exclusio alterius*). Or, la seule disposition qui restreint les ordonnances de la Commission se retrouve à l'article 82 de la *Loi sur l'emploi*, lequel spécifie que la Commission ne peut ordonner à l'intimé de faire une nomination ou d'entreprendre un nouveau processus de nomination. L'article 82 ne fait toutefois aucune mention de l'octroi de dommages, ce qui fait obstacle à l'interprétation restrictive proposée par l'intimé et la CFP (voir *Seck*, au par. 52; *Beyak*, aux paragraphes 51 et 52; *Tibbs*, au par. 65).

[75] Le législateur n'a pas donné de définition statique de ce qu'est l'abus de pouvoir et a procédé de la même façon pour les mesures correctives en choisissant de ne pas les définir, ni de les énumérer à l'article 81 de la *Loi sur l'emploi*. Il a spécifié que c'est à la Commission de déterminer celles qu'elle estime indiquées. Il a donné ainsi à la Commission la souplesse d'ordonner les mesures correctives qu'elle juge appropriées par rapport aux faits de la plainte, tout en ayant égard aux compétences respectives de l'administrateur général et de la CFP (voir *Tibbs*, aux paragraphes 60 et 61).

[76] L'analyse des articles 81 et 82 de la *Loi sur l'emploi*, notamment l'absence de limitation expresse à l'octroi de dommages et le choix du législateur de ne pas définir ni restreindre le terme « mesures correctives », démontrent que ces dispositions ne circonscrivent pas la compétence de la Commission à une interprétation restrictive qui exclurait l'octroi de dommages. En confiant à la Commission le soin de déterminer les mesures correctives qu'elle estime indiquées, le législateur lui a accordé une marge de manœuvre réelle, sous réserve des limites expressément prévues à l'article 82.

[77] **b) Quel est le sens ordinaire et juridique de « mesures correctives »?**

[78] L'intimé et la CFP plaident que le sens ordinaire du terme « mesures correctives » n'inclut pas l'attribution de dommages. Toutefois, une analyse du sens

commun et juridique du terme « mesures correctives » de même que l'application des règles d'interprétation législative révèlent que ce terme peut inclure l'octroi de dommages.

[79] Le sens ordinaire du terme « mesures correctives » est un moyen mis en œuvre pour corriger ou rectifier une erreur, un problème ou un excès, ainsi que pour prévenir sa récurrence dans le futur (voir le *Larousse* en ligne pour la définition des termes « mesure » et « correctif »).

[80] Ce terme a un sens encore plus distinct lorsque des mesures correctives sont ordonnées dans un cadre juridique. Le terme « mesure » est défini dans le *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, 4^e édition comme suit : « Décision du tribunal qui ne porte pas sur le fond du litige. Elle est généralement accessoire, conservatoire ou provisoire. » Dans la présente affaire, l'octroi de dommages est une mesure accessoire.

[81] Le *Dictionnaire des relations du travail*, Deuxième édition, définit les mesures correctives comme suit : « Acte imposé par un tribunal ou un organisme administratif pour rectifier une situation ou compenser des torts causés à une partie lésée à la suite d'une transgression de la loi. » On y indique notamment comme synonymes « mesure de redressement » et « remèdes ».

[82] Le sens ordinaire et juridique du terme « mesures correctives » peut inclure des dommages pour corriger ou compenser un préjudice causé à un plaignant. Ainsi, ce terme se retrouve à l'occasion dans des textes législatifs et les décisions des tribunaux et des cours (voir l'article 30.15(2) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, S.R.C.1985, ch. 47 (4^e suppl.); *Canada (Procureur général) c. Valcom Consulting Group Inc.*, 2019 CAF 1; *Ellis Don Corporation*, 2023 CanLII 87786 (CA TCCE), au par. 90).

[83] La méthode contextuelle moderne d'interprétation s'applique à l'interprétation de l'article 81 de la *Loi sur l'emploi*. Il faut interpréter le terme « mesures correctives » en harmonie avec l'esprit, l'objet de la loi et l'intention du législateur. Il ne suffit pas de lire ce terme dans son sens ordinaire, il faut aussi tenir compte du contexte dans lequel il est employé et de l'objet de cet article dans le cadre législatif global. Lorsque les termes utilisés peuvent avoir plus d'un sens raisonnable, le sens ordinaire est secondaire, car c'est l'intention du législateur qui est déterminante (voir *Seck*, aux paragraphes 21 et 22; *Hypothèques Trustco Canada c. Canada*, 2005 CSC 54 (CanLII),

[2005] 2 R.C.S. 601, au par. 10; *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, [2002] 2 R.C.S. 559, au par. 27).

[84] Comme je l'ai expliqué précédemment, le contexte législatif qui amène la Commission à se pencher sur une nomination interne est bien différent de celui de la CFP et de l'administrateur général. Le législateur a prévu un recours de première ligne pour les fonctionnaires affectés lorsqu'ils sont notifiés d'une nomination ou sa proposition. Dans les 15 jours suivant l'avis de nomination ou proposition de nomination, ils peuvent déposer une plainte d'abus de pouvoir à la Commission. À la suite d'une audience quasi judiciaire où toutes les parties peuvent être entendues, la Commission détermine s'il y a eu abus de pouvoir, et c'est alors qu'elle peut ordonner les mesures correctives qu'elle estime indiquées.

[85] D'autre part, c'est un gestionnaire subdélégué par l'administrateur général qui fait une nomination. Si, par la suite, l'administrateur général a des préoccupations sur cette nomination, il peut faire enquête et prendre des mesures correctives s'il est convaincu que la nomination n'était pas fondée sur le mérite ou qu'une erreur, une omission ou une conduite irrégulière a eu une influence sur la nomination.

[86] La nature des mesures correctives que l'administrateur général peut prendre est très étendue. L'administrateur général peut viser à prévenir qu'un tel incident se reproduise dans son organisation, par exemple, en décidant de retirer ou de suspendre la délégation du pouvoir de nomination ou d'améliorer la formation des gestionnaires subdélégués. Il peut prendre des mesures disciplinaires (voir *Seck* et l'article 67 de la *Loi sur l'emploi*). Il peut aussi accorder des dommages ou un salaire rétroactif notamment à l'issue de l'audition du grief.

[87] Il est intéressant de noter que la Cour fédérale, dans *Taticek* 2015, a indiqué aux paragraphes 21 et 22 qu'un décideur au dernier palier de grief peut accorder des dommages pour l'occasion manquée si c'est le remède qu'il juge approprié. Sous un régime de dotation distinct et propre à l'Agence du revenu du Canada, la Cour d'appel fédérale a confirmé que l'employeur avait le pouvoir discrétionnaire de verser, à titre de réparation, un salaire rétroactif (voir *MacKlai c. Canada (Agence du revenu)*, 2011 CAF 49, aux paragraphes 4 à 7).

[88] Il en va de même des mesures correctives que peut prendre la CFP à la suite d'une enquête dans le cadre d'un processus externe ou lorsqu'elle a des raisons de

croire qu'il pourrait y avoir eu fraude ou influence politique dans un processus de nomination interne. Dans ce contexte, les mesures correctives prises par la CFP peuvent être considérées de nature administrative. Elle peut, par exemple, exiger en cas de fraude que le fonctionnaire obtienne son autorisation écrite avant d'accepter un poste dans la fonction publique fédérale, à défaut de quoi la nomination peut être révoquée. Elle peut également retirer temporairement la subdélégation des pouvoirs de nomination à un gestionnaire ou lui imposer une formation obligatoire (voir *Seck*; art. 68 et 69 de la *Loi sur l'emploi*).

[89] En tant que tribunal spécialisé, la Commission dispose d'une connaissance et d'une vaste expérience en recours lui permettant de trouver une solution juste et pratique pour régler le différend des parties conformément aux objectifs de la *Loi sur l'emploi*. Les ordonnances de la Commission portent sur les mesures qu'elle estime indiquées pour corriger ou rectifier l'abus de pouvoir faisant l'objet de la plainte. Les ordonnances doivent répondre à l'abus de pouvoir constaté et offrir une réparation valable au plaignant (voir *Royal Oak Mines Inc. c. Canada (Conseil des relations du travail)*, [1996] 1 R.C.S. 369, au par. 58; *Aгнаou*, aux paragraphes 54 et 55; *Beyak*).

[90] Pour ces raisons, je conclus que le sens ordinaire et juridique du terme « mesures correctives » peut inclure des dommages pour corriger ou compenser un préjudice causé à un plaignant. Je considère que ce terme doit recevoir une interprétation large dans le contexte de la *Loi sur l'emploi*.

[91] **c) Est-ce que la procédure de plainte en dotation dans la *Loi sur l'emploi* constitue un code complet excluant tout autre recours?**

[92] Il est aussi de droit constant que la compétence en matière de recours découle de deux sources : une attribution expresse dans la loi habilitante (pouvoirs exprès), ici la *Loi sur l'emploi*, et une attribution par le droit commun par l'application de la doctrine de la compétence implicite (pouvoirs implicites) (voir *ATCO Gas & Pipelines Ltd. c. Alberta (Energy & Utilities Board)*, 2006 CSC 4; *R. c. Cunningham*, 2010 CSC 10; *R. c. 974649 Ontario Inc.*, 2001 CSC 81).

[93] La Cour d'appel fédérale a confirmé le principe du recours exclusif en présence de code complet, qu'il soit formulé explicitement ou implicitement, notamment dans *Johnson-Paquette c. Canada*, [2000] 253 N.R. 305, [2000] A.C.F. no 441 (Q.L.), au par. 10; *Alliance de la fonction publique du Canada c. Canada (Conseil du Trésor)*, 2001 CFPI

568; *Alliance de la fonction publique du Canada c. Canada (Conseil du trésor)*, 2002 CAF 239.

[94] Le législateur a instauré un régime complet de règlement de différends dans la *Loi sur l'emploi* en désignant la Commission, à l'article 88, comme instance indépendante chargée d'instruire les plaintes des fonctionnaires en matière de dotation et de rendre les décisions. Comme la Cour fédérale le soulignait dans *Beyak*, au par. 51, par le libellé non-limitatif de l'article 88, le législateur laisse entendre que la Commission dispose d'une grande marge de manœuvre dans le traitement de ces plaintes. Il est de droit constant que, devant un régime complet, les cours de justice et les autres instances décisionnelles ne doivent pas intervenir sinon leur intervention pourrait porter atteinte à ce régime (voir *Weber; Regina Police Assn. Inc. c. Regina (Ville) Board of Police Commissioners*, [2000] 1 R.C.S. 360; *Pelletier c. Conseil du Trésor (ministère des Ressources humaines et du Développement des compétences)*, 2011 CRTFP 117).

[95] Les cours de justice reconnaissent que le régime de recours exclusif dans *Weber* s'applique à la Commission pour les recours prévus à la *Loi sur l'emploi*. Notamment, dans *Doucette v. Canada (Attorney General)*, 2023 PESC 51, le juge en chef de la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard a statué que la *Loi sur l'emploi* constitue un régime complet et exclusif de règlement de différends. C'est d'ailleurs la position qu'a plaidé le défendeur dans *Doucette* (voir par analogie *Welcome v. Canada*, 2024 FC 443, aux paragraphes 21 et 23).

[96] Selon ce même principe de recours exclusif, un décideur devrait rejeter un grief individuel d'un plaignant aux paliers de la procédure de règlement des griefs demandant des dommages, comme l'a fait la Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard dans *Doucette*. L'essence du différend, la plainte relative à la dotation, constitue le fondement nécessaire pour déterminer que la demande de dommages relève de la Commission (voir *Regina Police Assn. Inc.*).

[97] L'intimé a ignoré, dans ses arguments, que le principe de code complet et exclusif est bien établi et il a plaidé qu'il n'y avait pas dans la *Loi sur l'emploi* de disposition similaire à l'article 236 de la *Loi sur les relations de travail*. Par l'article 236, le législateur n'a que codifié ce principe en indiquant que le droit de recours par grief remplace tout droit d'action en justice lié à ses conditions d'emploi. Le principe de

code complet et exclusif est reconnu dans la jurisprudence depuis longtemps et s'appliquait aux prédécesseurs de la Commission (voir *Weber, Johnson-Paquette* et *Alliance de la fonction publique*.)

[98] De la même façon, même si le principe de code complet et exclusif est bien établi, le législateur a tout de même spécifié à l'article 208(2) de la *Loi sur les relations de travail* qu'un fonctionnaire ne peut présenter un grief si un recours administratif de réparation lui est ouvert sous une autre loi fédérale.

[99] Ainsi, un grief ne peut être déposé devant la Commission en vertu de la *Loi sur les relations de travail* pour des différends portant sur la *Loi sur l'emploi*. Pour que le fonctionnaire soit entendu par la Commission, il doit déposer une plainte en vertu de la *Loi sur l'emploi* (voir *In Re Cooper*, [1974] 2 CF 407; *Canada (Procureur général) c. Boutilier (C.A.)*, [2000] 3 CF 27; *Hureau c. Conseil du Trésor (ministère de l'Environnement)*, 2008 CRTFP 47; *Swan et McDowell c. Agence du revenu du Canada*, 2009 CRTFP 73; *Pelletier c. Conseil du Trésor (ministère des Ressources humaines et du Développement des compétences)*, 2011 CRTFP 117).

[100] Il faut en conclure que le régime de règlement des plaintes de dotation constitue un code complet. Une demande de dommages relative à un processus interne de dotation ne peut être présenté devant une cour de justice. Pour les mêmes raisons, un fonctionnaire s'estimant lésé qui dépose un grief et demande des dommages à la suite d'un processus de nomination ne peut être entendu par le décideur aux différents paliers de la procédure de règlement des griefs ni par la Commission en vertu de la *Loi sur les relations de travail*.

[101] **d) Est-ce que la Commission a la compétence implicite d'ordonner l'octroi de dommages en vertu de l'article 81 de la *Loi sur l'emploi*?**

[102] L'intimé et la CFP soutiennent que la Commission ne peut accorder de dommages en matière d'emploi, car l'article 81 de la *Loi sur l'emploi* restreint la Commission à ordonner des mesures correctives alors que l'article 228(2) de la *Loi sur les relations de travail* a une portée plus large. Les articles 228 et 229 de la *Loi sur les relations de travail* se lisent comme suit :

228 (1) L'arbitre de grief ou la Commission, selon le cas, donne à

228 (1) If a grievance is referred to adjudication, the adjudicator or the

chaque partie au grief l'occasion de se faire entendre.

Board, as the case may be, must give both parties to the grievance an opportunity to be heard.

Décision au sujet du grief

Decision on grievance

(2) Après étude du grief, l'arbitre de grief ou la Commission, selon le cas, tranche celui-ci par l'ordonnance qu'il juge indiquée [...]

(2) After considering the grievance, the adjudicator or the Board, as the case may be, must render a decision, make the order that the adjudicator or the Board consider appropriate in the circumstances

[...]

...

229 La décision de l'arbitre de grief ou de la Commission ne peut avoir pour effet d'exiger la modification d'une convention collective ou d'une décision arbitrale.

229 An adjudicator's or the Board's decision may not have the effect of requiring the amendment of a collective agreement or an arbitral award.

[103] Comme on peut le constater à sa lecture, l'article 228(2) de la *Loi sur les relations de travail* a une portée neutre qui s'applique que le grief soit accueilli ou rejeté. Lorsqu'un grief est rejeté, l'ordonnance va généralement statuer que le grief est rejeté, mais lorsqu'il est accueilli, il n'est pas spécifié ce que la Commission peut ordonner.

[104] C'est en raison de ses pouvoirs implicites que la Commission a la compétence d'ordonner à l'employeur de payer des dommages à la suite d'un grief si elle le juge indiqué. C'est ce que les tribunaux ont confirmé en reconnaissant que l'octroi de dommages relève de la compétence implicite de la Commission, à l'exclusion des tribunaux judiciaires (voir *Weber, Johnson-Paquette; Nouveau-Brunswick c. O'Leary*, [1995] 2 R.C.S. 967; *Cleroux c. Canada (procureur général)*, 2001 CFPI 342; *Royal Oak Mines Inc.*).

[105] Avant que les tribunaux reconnaissent le pouvoir implicite d'un arbitre d'ordonner des dommages à la suite d'un grief, l'employeur plaidait qu'aucune disposition de la loi à l'époque ne le permettait, dont l'équivalent de l'article 228(2) de la *Loi sur les relations de travail* (voir *Bedirian c. Canada (Procureur général)*, 2004 CF 566, aux paragraphes 22 à 25; *Chénier c. Conseil du Trésor (Solliciteur général du Canada - Service correctionnel)*, 2003 CRTFP 27).

[106] C'est ce même argument que tente de faire l'intimé en plaissant que l'article 81 de la *Loi sur l'emploi* doit être interprété de façon restrictive. Toutefois, dans *Doucette*, le procureur général a plaidé que la Cour n'avait pas la compétence d'octroyer des dommages au plaignant. Il a soutenu que la Commission disposait de vastes pouvoirs réparateurs et qu'elle pouvait prendre toute mesure corrective qu'elle jugeait appropriée en vertu de l'article 81(1) de la *Loi sur l'emploi*. Il a souligné qu'il était difficile d'imaginer une disposition réparatrice rédigée en des termes plus larges (voir *Doucette*, au par. 50).

[107] En effet, on peut constater aussi que la Commission dispose de larges pouvoirs en vertu de l'article 81 de la *Loi sur l'emploi* pour corriger le tort causé par l'abus de pouvoir de l'intimé. Cet article spécifie que, lorsque la plainte est fondée, la Commission peut ordonner les mesures correctives qu'elle estime indiquées. Comme la Cour l'a statué dans *Agnaou*, aux paragraphes 54 et 55, l'ordonnance de mesures correctives doit être raisonnable en répondant au manquement constaté et en offrant une réparation valable (voir aussi *Royal Oak Mines Inc.*, au par. 55, et *Plato c. Canada (Agence du Revenu)*, 2013 CF 348).

[108] Comme les tribunaux l'ont confirmé, le critère du caractère essentiel s'applique pour déterminer si l'octroi de dommages relève de la compétence implicite de la Commission. Il s'agit de déterminer si le caractère essentiel du différend relève ou ne relève pas expressément ou implicitement du champ d'application de la *Loi sur l'emploi* (voir *Weber et Regina Police Assn. Inc.*).

[109] La question clé pour déterminer si la question relève de la compétence implicite de la Commission est la suivante : en tenant compte du contexte factuel, est-ce que l'essence du litige est expressément ou implicitement visée par la *Loi sur l'emploi*? Pour y répondre, il faut tenir compte du contexte factuel, tout en donnant une interprétation large à la *Loi sur l'emploi* puisque confier la compétence aux tribunaux judiciaires ou à un autre organisme décisionnel pourrait compromettre le régime complet établi par le législateur.

[110] Ici, le litige est purement en matière de dotation. La plaignante n'a pas été traitée équitablement lors d'un processus de nomination interne, et la Commission a déterminé que l'intimé avait abusé de son pouvoir. La plaignante réclame des

dommages pour corriger le tort qu'elle a subi en raison des abus de pouvoir du comité de sélection.

[111] Cette réclamation de dommages trouve son origine dans des faits qui sont liés à la plainte d'abus de pouvoir prévu à l'article 77 de la *Loi sur l'emploi*. Puisque la réclamation découle d'un abus de pouvoir qui a causé un préjudice à la plaignante, il ne fait aucun doute qu'elle est étroitement liée à l'essence du litige (voir *Bedirian*, aux paragraphes 17 à 20).

[112] Je considère, pour toutes ces raisons, que le terme « mesures correctives » dans son sens ordinaire et juridique, tout en tenant compte des principes d'interprétation décrits ci-dessus, inclut l'octroi de dommages à un plaignant. De plus, la Commission a le pouvoir implicite d'accorder des dommages compte tenu du caractère essentiel du litige, qui porte sur la réparation du préjudice subi dans un processus de nomination interne.

[113] **Question 3 : Est-ce que l'octroi de dommages pour occasion manquée équivaut à une nomination?**

[114] L'intimé soutient, en s'appuyant sur des décisions antérieures, que l'octroi de dommages pour occasion manquée équivaudrait à une nomination, ce qui est interdit à l'article 82 de la *Loi sur l'emploi*. Toutefois, cet argument n'est pas valide compte tenu que la common law reconnaît que des dommages pour occasion manquée peuvent être accordés sans constituer une nomination.

[115] Dans une réclamation pour occasion manquée, le demandeur n'a pas à démontrer avec certitude qu'il aurait obtenu l'avantage perdu, une telle preuve étant par sa nature impossible. Il lui suffit d'établir la probabilité de cette issue. Plutôt que de refuser toute indemnisation, les tribunaux évaluent la valeur de l'occasion perdue et accordent des dommages sur une base proportionnelle, en fonction d'une occasion réelle qui a été manquée (voir *Chaplin c. Hicks*, [1911] 2 KB 786 (Eng.CA) citée dans *Webb & Knapp (Canada) Ltd. c. Edmonton (Ville)*, [1970] R.C.S. 588; *Northeast Marine Services Ltd. c. Administration de pilotage de l'Atlantique* (CAF), [1995] 2 CF 132 *PricewaterhouseCoopers LLP*, 2023 CanLII 147003 (CA TCCE); *Eastwalsh Homes Ltd. v. Anatal Developments Ltd.*, 1993 CanLII 3431 (ON CA), [1993] O.J. No. 676 (QL), au par. 42).

[116] L'octroi de dommages n'implique aucunement que le demandeur soit traité comme s'il avait été nommé dans le poste. Ce dernier doit d'abord démontrer la probabilité qu'il aurait obtenu la nomination, puis les dommages sont accordés proportionnellement à cette probabilité (voir *Grande Yellowhead Regional Division No. 35 and Canadian Union of Public Employees, Local 1357 (Proulx)* 2010 CarswellAlta 2891, [2010] A.G.A.A. No. 47, 103 C.L.A.S. 106, 197 L.A.C. (4th) 357; *Syndicat des techniciens (nes) et professionnels (les) de la santé et de services sociaux de l'hôpital Maisonneuve-Rosemont (FSSS-CSC) c. Lamy*, 2017 QCCS 1099).

[117] Dans *Taticek* 2014, la plainte d'abus de pouvoir déposée devant le Tribunal avait été réglée par médiation, l'entente stipulant que tout poste CS-03 vacant à l'Agence des services frontaliers du Canada devait être comblé par un prochain processus de sélection. Par après, trois de ces postes ont été comblés par mutation et le plaignant a déposé un grief réclamant des dommages pour non-respect de l'entente de médiation. Le grief a été rejeté au dernier palier, la décision indiquant que le redressement demandé ne pouvait pas être appliqué. Saisie d'une demande de contrôle judiciaire, la Cour fédérale a accueilli la demande, s'appuyant notamment sur la jurisprudence arbitrale sur l'occasion manquée et a renvoyé la question à un autre décideur (voir *Taticek* 2014, aux paragraphes 66 et 67; *Taticek* 2015, aux paragraphes 21 et 22; *Backx c. Agence canadienne d'inspection des aliments*, 2013 CF 139, aux paragraphes 22 à 25).

[118] Dans *Ontario (Ministry of Community, Family and Children's Services)*, la vice-présidente Leighton rappelait que la difficulté d'évaluer les dommages avec certitude ne dispensait pas l'employeur fautif de l'obligation de verser des dommages. Le plaignant doit d'abord démontrer une probabilité raisonnable qu'il aurait été nommé n'eût été le manquement de l'employeur. Elle expliquait que le défi pour le décideur est d'établir une juste valeur à cette occasion manquée afin de replacer le plaignant, autant que possible, dans la situation dans laquelle il se serait trouvé n'eût été le manquement.

[119] Dans *Grande Yellowhead Regional Division No. 35*, la commission d'arbitrage de l'Alberta a conclu que la plaignante avait été privée, par la faute de l'employeur, de l'occasion d'être considérée pour un poste. Elle lui a accordé des dommages reflétant la probabilité qu'elle aurait été nommée. Pour ce faire, la commission d'arbitrage s'est appuyée sur les principes applicables à l'évaluation des dommages pour l'occasion

manquée, tels qu'établis par la Cour d'appel de l'Alberta dans *Calgary (City) c. Costello*, 1997 ABCA 281.

[120] Dans *Rogers c. Canada (Service correctionnel) (1re inst.)*, 2001 CanLII 22031 (CF), le commissaire aux langues officielles avait conclu que l'employeur avait contrevenu aux droits du plaignant. Ce dernier réclamait des dommages pour la perte de la possibilité d'être nommé à un poste, en s'appuyant sur l'arrêt *Chaplin*. La Cour fédérale a octroyé des dommages en retenant que l'existence d'une possibilité sérieuse d'obtenir le poste constituait un préjudice indemnisable, même en l'absence de certitude quant à la nomination en se fondant sur la décision *Canada (Procureur général) c. Morgan*, 1991 CanLII 13184 (CAF).

[121] La Commission retient qu'en common law, l'octroi de dommages pour occasion manquée ne constitue ni une nomination, ni une reconnaissance qu'un plaignant aurait nécessairement été nommé. Il s'agit d'une mesure corrective que la Commission peut ordonner en vertu de l'article 81 de la *Loi sur l'emploi* afin de réparer la perte d'une occasion réelle d'être nommé dans un processus conforme à la *Loi sur l'emploi*.

[122] Puisqu'il est par définition impossible d'établir avec certitude l'issue qu'aurait eue le processus en l'absence de faute, l'indemnité est calculée de façon proportionnelle à la probabilité de nomination.

[123] Par ailleurs, la Cour suprême du Canada a confirmé que les employeurs ont un devoir de bonne foi et de traitement équitable envers leurs employés. Si un employeur agit de mauvaise foi et que cette conduite cause un préjudice réel au salarié, des dommages pour mauvaise foi peuvent être accordés. Des dommages punitifs peuvent aussi être accordés si la conduite de l'employeur est particulièrement grave (voir *Honda Canada Inc. c. Keays*, [2008] 2 R.C.S. 362; *Wallace c. United Grain Growers Ltd.*, [1997] 3 R.C.S. 701; *Matthews c. Ocean Nutrition Canada Ltd.*, 2020 CSC 26; *C.M. Callow Inc. c. Zollinger*, 2020 CSC 45).

[124] Dans *Ratcliff v. Yukon (Government of)*, 2018 CanLII 154347 (YT TLRB), l'arbitre Paul Love a traité de l'obligation de bonne foi de l'employeur en dotation. Il a établi que l'employeur avait enfreint ses obligations de traiter équitablement et de façon juste le fonctionnaire s'estimant lésé dans le processus de sélection et qu'il avait agi de mauvaise foi, car il avait un parti pris à son encontre. Il y fait référence notamment à la décision *Gignac* dans son analyse (voir *Ratcliff*, aux paragraphes 155 à 162).

[125] Comme dans le présent cas, le fonctionnaire s'estimant lésé n'avait pas demandé la révocation mais des dommages. L'arbitre Love a octroyé des dommages au fonctionnaire s'estimant lésé pour l'occasion manquée d'une promotion à la suite de la mauvaise foi de l'employeur, ce dernier ayant manqué à son devoir de traiter équitablement le fonctionnaire s'estimant lésé en faisant preuve de parti pris.

[126] L'arbitre Love a souligné qu'un règlement efficace des différends ne se limite pas à une simple déclaration des droits; il implique de rendre une décision qui tranche définitivement les questions en litige et accorde une réparation concrète aux parties (voir *Ratcliff*, au par. 170).

[127] Pour ces raisons, la Commission conclut que l'octroi de dommages pour l'occasion manquée ne constitue pas une nomination ni une reconnaissance que la plaignante aurait nécessairement été nommée conformément aux articles 81 et 82 de la *Loi sur l'emploi*. Il s'agit d'une mesure corrective visant à corriger la perte d'une occasion réelle d'être nommé dans un processus conforme à la *Loi sur l'emploi*. Puisqu'il est par définition impossible d'établir avec certitude qu'une nomination aurait eu lieu n'eut été de l'abus de pouvoir, les dommages compensatoires sont évalués en proportion de la probabilité de nomination en l'absence de faute. La plaignante demeure par ailleurs assujettie à son obligation d'atténuation (mitigation) des dommages, de sorte que les dommages sont limités dans le temps et restreints aux pertes raisonnablement attribuables à l'occasion manquée.

[128] Par ailleurs, lorsque l'intimé agit de mauvaise foi dans un processus de nomination, la Commission estime que des dommages pour le préjudice pécuniaire et moral peuvent être octroyés. De même, dans les cas les plus graves, des dommages punitifs peuvent être accordés, lorsque la mauvaise foi constitue une faute indépendante et que la conduite de l'intimé est particulièrement répréhensible.

[129] **Question 4 : Quels dommages sont appropriés dans les circonstances?**

[130] La plaignante réclame 30 000 \$ comme dommages, dont 15 000 \$ comme dommages moraux qu'elle explique comme étant la différence de salaire annuel entre le poste AS-04 qu'elle détenait lors des événements et le poste d'analyste de renseignement, soutien opérationnel, de groupe et niveau PM-04 (le « poste d'analyste »). Elle a aussi réclamé 15 000 \$ à titre de dommages punitifs pour le préjudice subi sur sa santé physique et mentale ainsi qu'à sa réputation. Elle a cité la

décision *Lyons c. Administrateur général (Service correctionnel du Canada)*, 2022 CRTESPF 95, aux paragraphes 152 et 177, qui fait référence aux dommages punitifs accordés à la suite du comportement répréhensible de l'intimé.

[131] J'estime en fait que l'analyse de cette réclamation de 30 000 \$ doit être placée sous les trois chapitres suivants : a) dommages compensatoires pour occasion manquée, b) dommages majorés pour le préjudice moral; c) dommages punitifs.

[132] **a) Dommages compensatoires pour occasion manquée**

[133] L'intimé soutient qu'il n'y a pas lieu d'ordonner des dommages compensatoires au motif que la plaignante n'a pas présenté une preuve à l'appui de sa réclamation pour perte de revenu. C'est-à-dire qu'elle n'a pas démontré qu'elle aurait été nommée n'eût été les lacunes constatées dans le processus.

[134] Je ne retiens pas cet argument. La preuve démontre non seulement que la plaignante était qualifiée, mais également qu'il existait une probabilité élevée qu'elle soit nommée n'eût été des abus de pouvoir du comité de sélection, particulièrement dans l'évaluation de ses références. Pour les motifs qui suivent, je conclus que la plaignante a établi, dans le cadre de l'audience dans *Harnois*, les éléments requis pour démontrer la probabilité réelle et sérieuse de sa nomination, n'eut été des abus de pouvoir de l'intimé.

[135] En 2014, la plaignante a participé à un processus externe pour un poste d'analyste à Transports Canada. Après toutes les étapes, elle a été jugée qualifiée et, en août 2015, elle a reçu une offre qu'elle a acceptée pour une date d'entrée en fonction le 15 septembre 2015. Le retrait de cette offre le 27 août 2015 reposait uniquement sur une contrainte budgétaire ponctuelle, et non sur une remise en cause de ses qualifications. L'intimé lui a confirmé que son nom demeurerait dans le bassin et qu'il communiquerait avec elle dès que la situation budgétaire le permettrait.

[136] J'estime que ce contexte établit au départ une présomption que la plaignante aurait été nommée lorsque le besoin opérationnel de doter le poste se manifestait de nouveau.

[137] Or, au lieu de recourir au bassin encore valide, M. Bertrand, devenu gestionnaire intérimaire, a lancé en 2016 un nouveau processus interne, qu'il a restreint à la région de la capitale nationale, et y a ajouté deux nouvelles qualifications, dont le « travail

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

d'équipe ». La plaignante a postulé de nouveau, et les Ressources humaines ont confirmé qu'elle était admissible à la zone de sélection, car elle occupait maintenant un poste de façon intérimaire à Ottawa. En juin 2016, on l'a même informée qu'elle n'aura pas à passer l'examen, puisqu'elle était déjà qualifiée dans le processus de 2015.

[138] Cependant, en septembre 2016, on l'a avisée qu'il y avait eu erreur et que deux nouvelles qualifications devaient être évaluées par un examen écrit. En octobre 2016, la plaignante a écrit au sous-ministre pour se plaindre que les Ressources humaines voulaient fermer le bassin du processus de 2015 et que deux qualifications avaient été ajoutées pour faire obstacle à sa nomination dans le poste d'analyste.

[139] Plus tard, en octobre 2016, elle a réussi l'examen pour les deux qualifications ajoutées, dont le travail d'équipe. On lui a alors demandé de fournir trois références de superviseurs sans lui indiquer que ces références devaient servir à évaluer la qualification « travail d'équipe ». M. Bertrand a évalué les références de la plaignante et, le 6 décembre 2016, la plaignante a été informée qu'elle ne s'était pas qualifiée pour la qualification « travail d'équipe ».

[140] La Commission a établi dans sa décision que l'explication de M. Bertrand n'était pas crédible quant à la nécessité d'ajouter la qualification « travail d'équipe » puisque la qualification « entrent » couvrirait déjà les relations avec les collègues. Cet ajout a permis une réévaluation défavorable de la plaignante. M. Bertrand a par ailleurs évalué les références de la plaignante en faisant reposer son évaluation sur des renseignements insuffisants et en ne reconnaissant pas que les instructions aux candidats et aux répondants présentaient de sérieuses failles. La Commission a jugé que le comité de sélection ne voulait pas d'elle et a agi de mauvaise foi en faisant preuve de partialité à son égard dans l'évaluation des références.

[141] La plaignante a démontré qu'elle était pleinement qualifiée pour le poste d'analyste dès 2015, et que cette qualification demeurait en 2016 alors que le bassin était toujours en vigueur. Toutefois, le comité de sélection a abusé de son pouvoir par l'ajout d'un critère superflu, la manipulation des évaluations, l'interprétation délibérément défavorable des références de la plaignante et a agi de mauvaise foi en démontrant de la partialité à son égard afin de ne pas la nommer.

[142] Comme il a été expliqué précédemment, en common law, il n'est pas nécessaire de démontrer avec certitude la nomination, mais seulement que la plaignante avait une

occasion réelle et sérieuse d'être nommée, ce qui ne s'est pas matérialisé à cause de l'abus de pouvoir (voir *Ontario (Ministry of Community, Family and Children's Services)*; *Ratcliff, Grande Yellowhead Regional Division No. 35*).

[143] Le 3 janvier 2017, les nominations de deux candidats pour le poste d'analyste ont été affichées. Cependant, quelques jours plus tard, le 9 janvier 2017, M. Bertrand a dû annoncer sur GC connexe qu'il était toujours à la recherche de personnes qualifiées pour un détachement ou une mutation dans le poste d'analyste. L'horaire de travail 24 heures sur 24, 7 jours sur 7 est stressant et rend le recrutement difficile. Comme M. Bertrand l'a expliqué, lorsque les candidats sélectionnés prenaient connaissance des quarts de travail, plusieurs se désistaient et ne signaient pas de lettre d'offre.

[144] Le fait d'être jugé qualifié à l'issue d'un processus de nomination n'entraîne pas automatiquement une nomination. Des candidats qualifiés sont placés dans un bassin et certains d'entre eux peuvent être nommés. Cela dit, la probabilité que la plaignante serait nommée était accrue alors que M. Bertrand recherchait toujours des candidats sur GC connexe alors que quelques jours plus tôt, deux nominations proposées étaient affichées à la suite du processus de sélection en question.

[145] Dans ces circonstances, je conclus que la plaignante avait non seulement une occasion réelle et sérieuse, mais une probabilité très élevée – que j'estime à 75 % – d'être nommée au poste d'analyste si le comité de sélection n'avait pas abusé de son pouvoir. Cette conclusion repose sur les faits suivants : une offre d'emploi formelle qui lui avait déjà été faite en 2015, avec date d'entrée en fonction fixée; le besoin opérationnel de doter le poste a persisté en 2016 et même après l'annonce le 3 janvier 2017 de la nomination de deux candidats sélectionnés dans le processus en question.

[146] J'estime pour ces raisons que l'octroi de dommages compensatoires, pour occasion manquée, est indiqué comme mesure corrective. Il s'agit de déterminer quel est le montant approprié à ce titre. L'intimé plaide que les montants réclamés n'ont pas fait l'objet de preuve. Toutefois, il n'a pas contesté que l'horaire de travail était sur une base de 24 heures sur 24, 7 jours sur 7, que la plaignante aurait été appelée à faire du travail supplémentaire si elle avait été nommée et qu'elle s'était acquittée de son obligation d'atténuer rapidement ses pertes.

[147] Lorsque la Commission évalue une perte de revenus anticipés, la Commission fonde son analyse sur des hypothèses raisonnables appuyées par la preuve. La plaignante est aussi tenue à une obligation d'atténuer ses dommages. L'évaluation de la Commission prend en compte des imprévus et les autres éléments de pondération «contingencies», qu'ils soient favorables ou défavorables (voir *Ratcliff*, aux paragraphes 202 à 208).

[148] Il est également bien établi que la difficulté de déterminer le préjudice ne dispense pas l'intimé de payer les dommages selon les pertes qui peuvent être prouvées. Même si le montant est difficile à estimer, la Commission doit simplement faire de son mieux à la lumière de la preuve disponible. (voir *Nova Scotia (Attorney General) v. B.M.G.*, 2007 NSCA 120 au par 172 citant S.M. Waddams, *The Law of Damages*, 2^e éd. (Toronto: Canada Law Book Ltd., 1991) au par 13.30; *Alliance de la fonction publique du Canada c. Canada (Ministère de la Défense nationale)* (C.A.), 1996 CanLII 4067 (CAF) citant aussi S.M. Waddams, *The Law of Damages*, 2^e éd. (Toronto : Canada Law Book Inc., 1995), aux pages 13-1 et 13-2).

[149] Dans ses arguments, la plaignante a estimé qu'avec les primes et le temps supplémentaire prévus à la convention collective, elle aurait reçu comme analyste, 10 000 \$ de revenus de plus par an. Elle réclame 15 000 \$ pour une période d'environ un an et demi débutant le 16 juin 2016 jusqu'au 8 janvier 2018, date à laquelle elle a été nommée au groupe et au niveau FB-04. L'intimé soutient que la plaignante, n'a pas justifié adéquatement ses réclamations financières.

[150] Sans souscrire entièrement à la position de l'intimé, j'estime néanmoins que ses réclamations doivent être ajustées. D'abord, la plainte ne vise pas le processus de nomination de 2015, mais celui de 2016, dont les nominations ont été annoncées le 3 janvier 2017. La plaignante aurait alors accédé au deuxième échelon salarial. C'est donc à compter de cette date que peut débuter la période.

[151] La plaignante a atténué ses dommages en recherchant d'autres occasions de promotion, et elle a été nommée dans un poste FB-04 le 8 janvier 2018 avec une rémunération supérieure. C'est donc la période de janvier 2017 à janvier 2018, soit environ un an, qui peut raisonnablement faire l'objet de dommages compensatoires.

[152] La plaignante a témoigné qu'il n'y avait pas de réelle différence salariale entre son poste AS-04 et le poste PM-04. Toutefois, les conditions d'emploi sont différentes

pour le poste d'analyste, où le titulaire doit travailler par quart de travail et doit travailler des heures supplémentaires advenant un incident ou une situation de crise. M. Bertrand et la plaignante l'ont confirmé à l'audience.

[153] La plaignante a expliqué dans sa réclamation qu'une prime de 2 \$ de l'heure est versée conformément aux clauses 27.01 et 27.02 de la convention collective pour les heures effectuées entre 16 h et 8 h, et pour toutes les heures effectuées la fin de semaine.

[154] La plaignante a présenté en preuve un horaire type fourni lors du processus de 2015, ainsi que l'avis du processus de 2016 contenant les conditions d'emploi. On peut y constater que les activités des analystes se déroulent en continu, 24 heures sur 24, 7 jours sur 7. Les analystes doivent travailler par quart de travail et en temps supplémentaire lors d'un incident ou d'une situation de crise. Selon la convention collective, une prime horaire est allouée pour les quarts de travail et le temps supplémentaire est payé (voir la convention collective intervenue entre le Conseil du Trésor et l'Alliance de la Fonction Publique du Canada pour le groupe Services des programmes et de l'administration (PA), dont la date d'expiration est le 20 juin 2018).

[155] Je considère raisonnable, à titre de dommages compensatoires, de considérer la prime pour le quart de travail et les heures supplémentaires que l'environnement de travail requerrait comme différence de revenu pour le poste d'analyste.

[156] La plaignante réclame un total de 10 000 \$ par année en dommages compensatoires, soit 3 900 \$ en prime pour le quart de travail et le solde de 6 100 \$ en temps supplémentaire. La plaignante calcule la prime de 2 \$ pour 37,50 heures par semaine, pour 52 semaines par année (37,5 heures x 52 x 2 \$ = 3 900 \$) pour un total de 3 900 \$.

[157] Toutefois, ceci doit être corrigé, car les heures effectuées la semaine entre 8 h et 16 h ne sont pas assorties d'une prime selon la clause 27.01 de la convention collective. Il y est prévu que la prime de 2 \$ l'heure est versée pour toutes les heures effectuées, sauf la semaine entre 8 h et 16 h. De plus, la prime n'est pas versée lors des congés, car il n'y a pas d'heures effectuées.

[158] Par ailleurs, le travail d'analyste requerrait de faire du temps supplémentaire à l'occasion de situations de crise qui étaient fréquentes dans cet environnement de

travail, mais aussi pour remplacer un collègue. En étant nommée au poste de PM-04, elle aurait passé au second échelon salarial.

[159] La plaignante a estimé dans sa ventilation des dommages à environ 6 500 \$ de revenu additionnel en temps supplémentaire qu'elle aurait pu recevoir comme analyste.

[160] L'estimation de la plaignante selon laquelle elle aurait effectué du temps supplémentaire semble plausible dans le contexte, mais elle n'est pas étayée par un témoignage ou une preuve documentaire. Cela dit, l'intimé ne conteste pas qu'un certain volume de temps supplémentaire était requis dans ce poste et n'a pas non plus produit de documents permettant de quantifier les heures normalement effectuées.

[161] Dans ces circonstances, j'estime raisonnable d'adopter une approche similaire à celle retenue par le commissaire Jaworski dans *Scott c. Administrateur général (Service correctionnel du Canada)*, 2022 CRTESPF 104, au par. 204, afin de compenser l'occasion manquée d'effectuer du temps supplémentaire.

[162] Ainsi, les heures supplémentaires seront calculées pour la plaignante sur la base de la moyenne d'heures supplémentaires par analyste pour la période de janvier 2017 à janvier 2018. Ce calcul se fera en distinguant les heures à tarif horaire et demi ainsi que double selon les données disponibles ou, à défaut, selon une estimation raisonnable.

[163] Les dommages accordés pour l'occasion manquée d'obtenir la prime pour le travail 24 heures sur 24, 7 jours sur 7 et d'être payée pour les heures supplémentaires sont réduits afin de refléter la probabilité, fixée à 75 %, que la plaignante aurait été nommée.

[164] L'intimé fera le calcul des dommages pour l'occasion manquée dans un délai de soixante jours et le présentera à la plaignante. Si, à l'expiration de ce délai, les parties ne s'entendent pas sur ce calcul, elles pourront me demander une nouvelle ordonnance sur cette question.

[165] **b) Dommages majorés**

[166] De nombreux processus de nomination sont tenus dans la fonction publique et il est normal qu'un candidat non retenu éprouve de la déception. Toutefois, lorsqu'il

est démontré que la conduite répréhensible ou inacceptable de l'intimé a causé non seulement un préjudice pécuniaire, mais a aggravé le préjudice moral subi, les dommages majorés constituent le moyen approprié pour y remédier.

[167] L'octroi de dommages majorés doit tenir compte du contexte et de l'impact réel du préjudice. À cet égard, le préjudice moral découlant d'une conduite fautive n'a pas nécessairement la même portée selon qu'il s'agit d'un congédiement, d'une suspension ou d'un refus de promotion dans un processus de dotation.

[168] L'intimé soutient que l'octroi de dommages majorés n'est pas justifié, au motif que la plaignante n'a pas démontré que le fait qu'elle n'a pas été nommée lui aurait causé un préjudice dépassant le stress habituel et les sentiments blessés normalement associés à une telle décision. Il souligne que des dommages majorés sont accordés si la preuve établit une conduite abusive de la part de l'intimé et démontre que ce comportement a aggravé le préjudice moral subi.

[169] Cependant, la plaignante soutient qu'elle a été grandement touchée par la conduite fautive de l'intimé et que cela dépassait les sentiments négatifs qu'un candidat éliminé d'un processus éprouvait normalement. Elle a bien senti que le comité de sélection ne voulait pas d'elle et elle a témoigné que son moral et sa santé en ont été affectés. Aussi, en n'obtenant pas ce poste dans la région de la capitale nationale où il y a plus d'occasions, elle a vu comme conséquence ses possibilités d'avancement diminuer.

[170] Selon l'intimé, la plaignante n'a soulevé aucune allégation de perte de réputation qui excède ce à quoi on doit s'attendre d'un processus de dotation infructueux.

[171] Toutefois, la plaignante fait valoir que la conduite de l'intimé avait aggravé le préjudice qu'elle avait subi, notamment en portant atteinte à sa réputation professionnelle. La plaignante a témoigné qu'elle avait constaté que l'évaluation négative émise par le comité de sélection en 2016 avait grandement terni sa réputation lors du processus de dotation d'un poste d'inspecteur régional, Sûreté des transports en 2018 (TI-06) à Dorval. Après que la plaignante s'est vu offrir ce poste pour une période indéterminée, l'offre a été retirée.

[172] Selon le témoignage de la plaignante, la gestionnaire lui a indiqué que ce retrait s'expliquait par le fait notamment qu'elle n'avait pas « l'esprit d'équipe ». Ce reproche

reprenait précisément l'appréciation défavorable de cette qualification dans l'évaluation fautive au processus de 2016. La plaignante a témoigné que le monde de l'aviation est petit et qu'elle a dû mettre fin à ses aspirations de travailler dans ce domaine. Ce n'est que le 28 août 2023 qu'elle a pu commencer son emploi comme inspectrice régionale en transport maritime aux mêmes groupe et niveau TI-06.

[173] L'intimé n'a pas commenté ces allégations dans ses observations et n'a présenté aucune preuve au sujet de cet épisode. En l'absence d'éléments de preuve contraire, et compte tenu du témoignage de la plaignante, je retiens que la gestionnaire lui a dit que l'offre d'emploi avait été retirée au motif qu'elle n'avait pas « l'esprit d'équipe ». Cette explication reprend mot pour mot l'évaluation défavorable invoquée pour ne pas la juger qualifiée dans le processus en litige. Dans ces circonstances, il est approprié d'accorder foi à ce témoignage non contredit (voir *Tibbs* au par. 54, citant Gorsky, Uspich et Brandt, *Evidence and Procedure in Canadian Labour Arbitration* (Toronto : Thomson Carswell, 1994), aux pages 9-15 et 9-16; *Munden c. Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada*, 2024 CRTESPF 141 aux paragraphes 121 à 123).

[174] La plaignante réclame 15 000 \$ comme dommages majorés pour l'impact sur sa santé, son moral ainsi que sur sa réputation. Elle ajoute que la progression de sa carrière s'en est aussi trouvée affectée. Elle avait pour objectif de travailler dans le domaine de l'aviation comme TI-07 à Transports Canada. Elle a dû réorienter sa carrière dans le transport maritime, et ce n'est que le 28 août 2023 qu'elle a pu revenir à Transports Canada dans un poste TI-06.

[175] En évaluant le préjudice subi, il faut prendre compte de différents facteurs comme les éléments de pondération positifs et négatifs. La mauvaise évaluation de sa qualification pour le travail d'équipe a nui à sa réputation et a été un facteur important dans la décision de ne pas la nommer en 2018 comme la preuve l'a démontré. Toutefois, le fait qu'elle ait indiqué qu'elle préférait commencer en détachement dans le poste a été perçu comme un manque de motivation à l'égard du poste.

[176] La plaignante a fait preuve de résilience et a continué dans sa recherche d'un poste à un niveau supérieur. Il est bien reconnu que les préjudices immatériels comme l'impact sur la réputation découlant du traitement injuste et inéquitable de l'employeur a eu pour effet de nuire à sa recherche d'un autre emploi. Ces préjudices

sont en soi suffisants pour donner droit à une indemnisation (voir *Wallace*, au par. 104, et *Kline*, aux paragraphes 212 à 214).

[177] Comme les dommages majorés compensent des préjudices immatériels, leur calcul n'est pas une science exacte (voir *Whiten* au par. 116, et *Kline*, aux paragraphes 244 à 247).

[178] Considérant ces facteurs, dont le préjudice subi par la plaignante sur son moral, sa santé, les possibilités d'avancement diminuées ainsi que l'impact sur sa réputation, j'estime raisonnable d'octroyer à titre de dommages majorés un montant de 10 000 \$.

[179] **c) Dommages punitifs**

[180] Les dommages punitifs constituent une réparation exceptionnelle, destinée non pas à compenser un plaignant, mais à dissuader, punir et dénoncer une conduite qui a méprisé sciemment les droits d'autrui. Ils visent à marquer la réprobation publique d'un comportement extrême plutôt qu'à réparer un préjudice. L'accent est mis sur la gravité de la conduite de l'intimé et son caractère répréhensible au sens large.

[181] Même en l'absence de malveillance explicite, des dommages punitifs sont octroyés si la conduite offense les normes de décence. Les préjudices subis par un plaignant ne sont pertinents que dans la mesure où ils permettent d'évaluer le caractère accablant de la conduite de l'intimé. La proportionnalité permet d'établir le montant raisonnable des dommages punitifs (voir *Whiten*, aux paragraphes 111 à 116 et 127; *Vorvis*; *Norberg c. Wynrib*, [1992] 2 R.C.S. 226).

[182] L'intimé a plaidé que des dommages punitifs ne devraient pas être versés car la plaignante n'a pas établi une faute indépendante, comme une conduite qui ne satisfait pas à l'attente d'opérations de bonne foi. Le comportement doit être répréhensible. Il doit offenser le sens de la décence de la Commission et représenter un écart marqué par rapport aux normes ordinaires de comportement décent.

[183] Dans *Harnois*, une faute indépendante a été établie requérant l'octroi de dommages punitifs par son caractère répréhensible qui doit être dénoncé. Le comité de sélection ne voulait pas de la plaignante même si elle était qualifiée. Il a agi de mauvaise foi en faisant preuve de partialité dans l'évaluation des références de la

plaignante. Il s'agit d'un abus de pouvoir de gravité objective sérieuse (voir *Kline*, au par. 116).

[184] Cette conduite inacceptable et malveillante va à l'encontre de l'objet même de la *Loi sur l'emploi*. L'administrateur général et les gestionnaires sous-délégués ont l'obligation d'agir de bonne foi ainsi que de mener des processus de nomination de façon équitable et transparente. La mauvaise foi est une pratique proscrite spécifié par le législateur à l'article 2(4) de la *Loi sur l'emploi* et qui constitue un abus de pouvoir (voir *Tibbs*, aux paragraphes 56 et 57; *Kline*, aux paragraphes 215 à 218; *Honda Canada Inc.*, aux paragraphes 57 et 68; *Whiten*, au par. 94).

[185] La politique de nomination de la CFP en date du 1er avril 2016 reprend ces obligations de l'administrateur général en soulignant que les processus de nomination doivent être menés de façon juste, transparente et de bonne foi. L'administrateur général a aussi l'obligation de surveillance des processus de nomination dans son organisation et de prendre des mesures de redressement appropriées.

[186] Un candidat est en droit d'être traité selon la *Loi sur l'emploi* avec respect par les gestionnaires sous-délégués et que ceux-ci mènent les processus de nomination interne de façon juste, transparente et de bonne foi.

[187] L'évaluation des références est au cœur des fonctions d'un comité de sélection. Comme sous-délégué du pouvoir de dotation, il doit faire preuve en tout temps de compétence, de prudence, de diligence, d'honnêteté et d'intégrité dans l'exécution de ses fonctions. La confiance qui lui est accordée en tant que sous-délégué au pouvoir de nomination est indispensable au bon fonctionnement du régime d'emploi dans la fonction publique.

[188] Les fonctionnaires et la population canadienne doivent avoir confiance dans l'intégrité des processus de nomination et des personnes qui les mènent. La conduite du comité de sélection a été particulièrement répréhensible. Le comité de sélection a ignoré ses obligations, car il ne voulait pas de la plaignante même si elle avait démontré qu'elle était qualifiée. Il a ajouté une qualification qui n'était pas nécessaire et il a fait preuve de mauvaise foi en ignorant le guide de cotation et en évaluant ses références.

[189] En tenant compte des autres dommages accordés, la proportionnalité permet d'établir la somme totale appropriée dans la présente affaire. J'estime en conséquence qu'un montant de 6 000 \$ doit être octroyé comme dommages punitifs.

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

(L'ordonnance apparaît à la page suivante)

Ordonnance

[191] La demande de la plaignante pour des dommages comme mesures correctives à la suite de sa plainte est accueillie de la façon suivante.

[192] La Commission ordonne à l'intimé de verser à la plaignante :

- à titre de dommages compensatoires, un montant représentant 75 % de la prime, sur la base de ce qui est exposé ci-dessus;
- à titre de dommages compensatoires, un montant représentant 75 % à son taux horaire pour les heures supplémentaires, sur la base de ce qui est exposé ci-dessus;
- à titre de dommages majorés, un montant de 10 000 \$;
- à titre de dommages punitifs, un montant de 6 000 \$.

[193] La Commission demeure saisie de la présente affaire pendant 120 jours, pour régler toutes questions découlant de la mise en œuvre de la présente ordonnance.

Le 27 février 2026.

**Guy Giguère,
une formation de la Commission des
relations de travail et de l'emploi
dans le secteur public fédéral**