

# *Eaton v. Brant County Board of Education*

Dianne Pothier

## *Author's Note*

My initial interest in *Eaton v. Brant County Board of Education* comes from a very personal relevance. I have been visually impaired, at or near the borderline of legally blind, since birth. Fortunately, in my assessment, my parents insisted that my older brother (who has the same condition) and I attend the neighbourhood school rather than a school for the blind. I have never had any cause to doubt the wisdom of my parents' decision. I have no doubt that attending a school for the blind would have been a very marginalizing experience. With this backdrop, my first reaction to the Supreme Court of Canada's rejection of a constitutional presumption of integration of disabled students was a very visceral one. It evoked memories of the infamous 1896 *Plessy v. Ferguson* doctrine of "separate but equal," the height of American legal endorsement of racism. Anything that followed *Plessy's* doctrine was, by definition, bad.

Further reflections have not changed my ultimate conclusion but have made my analysis more nuanced. "Separate but equal" is not always improper, but it is invidious when it used to relegate a person or group of people to the status of inferior other, as was done in *Plessy*. Given the history of marginalization of disabled persons, one should be suspicious of its use in the context of the education of disabled students. Whether by intention or effect, "separate but equal" as official doctrine will continue to marginalize disabled persons. While segregated placement of disabled students should not be categorically rejected, the burden of justification should be on those advocating segregation. Moreover, even a presumption of integration is inadequate, by itself, to achieve equality. An integrated setting can only achieve equality if it is genuinely inclusive—that is, responsive to different needs and circumstances.

My "judgment" in *Eaton* reverses the Supreme Court of Canada's rejection of a presumption of integration of disabled students and finds a section 15 breach in not abiding by such a presumption. There is, however, no section 1 analysis, based on the mootness of the case. Although mootness is a defensible legal basis for avoiding the section 1 issues, there are more pragmatic reasons for sidestepping a discussion of section 1. First, I do not think I know enough about primary education generally to do a proper job. Second, I do not have access to the factual record. Third, and more fundamentally, even if I did have

access to the record, it would still not be a proper basis for an adequate section 1 analysis. It would not, in my assessment, be possible, after the fact, to reconstruct the record from a disabled perspective, but nothing less would serve the purpose.

### *Note de l'auteure*

L'arrêt *Conseil scolaire du comté de Brant c. Eaton* a une résonance spéciale et très personnelle pour moi, d'où mon intérêt initial. Depuis ma naissance, je suis atteinte de cécité partielle, à la limite—ou peu s'en faut—de la norme juridique établie pour être considérée comme aveugle. Heureusement, d'après moi, mes parents ont insisté pour que nous allions, mon frère aîné (frappé par la même condition) et moi, à l'école du quartier plutôt qu'à une école pour aveugles. Je n'ai jamais eu de raison de douter de la sagesse de la décision de mes parents. Je n'ai aucun doute que le fait de fréquenter une école pour aveugles aurait été une expérience de marginalisation. Étant donné cette toile de fond, ma réaction première au rejet par la Cour suprême du Canada d'une présomption constitutionnelle en faveur de l'intégration des élèves atteints de déficiences physiques a été très viscérale. Cela a évoqué pour moi des souvenirs de la théorie du «*separate but equal*» élaborée en 1896 dans le tristement célèbre arrêt *Plessy v. Ferguson*, l'apogée de l'approbation judiciaire du racisme aux États-Unis. Toute décision qui appliquait la théorie de l'arrêt *Plessy* était, par définition, mauvaise.

Réflexion faite, je n'ai pas changé ma conclusion ultime, mais mon analyse est plus nuancée. La théorie du «*separate but equal*», c'est-à-dire de l'égalité atteinte au moyen de traitements distincts, n'est pas toujours inappropriée, mais elle est injuste lorsqu'elle est utilisée pour reléguer une personne ou un groupe de personnes à un statut d'Autre inférieur, comme c'était le cas dans l'arrêt *Plessy*. Étant donné l'histoire de la marginalisation des personnes atteintes de déficiences physiques, il faut se méfier de son utilisation dans le cadre de l'éducation des enfants atteints de déficiences physiques. Que ce soit par l'intention ou par l'effet, l'utilisation officielle de la théorie du «*separate but equal*» va continuer à marginaliser les personnes atteintes de déficiences physiques. Même si le placement dans des classes séparées d'élèves atteints de déficiences physiques ne peut être rejeté catégoriquement, il faut néanmoins imposer aux personnes qui prônent la ségrégation le fardeau de justifier cette décision. De plus, même une présomption en faveur de l'intégration ne suffit pas, en soi, pour réaliser l'égalité. Un milieu intégré ne peut atteindre l'égalité que s'il est authentiquement inclusif—c'est-à-dire, conçu pour répondre à des besoins et des circonstances qui varient.

Mon «jugement» dans l'affaire *Eaton* infirme la décision de la Cour suprême du Canada, reconnaît qu'il existe une présomption en faveur de l'intégration d'élèves atteints de déficiences physiques et déclare que le défaut

de respecter une telle présomption viole l'article 15. Il n'y a pas, cependant, d'analyse en vertu de l'article premier, étant donné que la cause est hypothétique. Même si le caractère hypothétique de l'affaire suffit pour justifier ma décision de ne pas procéder à l'analyse des questions soulevées par l'article premier, il y a des raisons plus pratiques pour éviter le processus. Premièrement, je ne connais pas suffisamment l'éducation au primaire pour faire du bon travail. Deuxièmement, je n'ai pas accès au dossier des faits. Troisièmement, et de façon plus fondamentale, même si le dossier m'était effectivement remis, il ne constituerait tout de même pas un fondement solide pour une analyse en vertu de l'article premier. À mon avis, il ne serait pas possible, après coup, de reconstruire le dossier à partir de la perspective des personnes atteintes de déficiences physiques et nul autre dossier ne saurait suffire à la tâche.