

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL

LES CONCEPTIONS QUÉBÉCOISE ET FRANÇAISE DU DROIT À L'ÉGALITÉ À L'ÉPREUVE DE
L'ÉDUCATION INCLUSIVE DES ENFANTS EN SITUATION DE HANDICAP DANS LES ÉCOLES
PRIMAIRES ORDINAIRES

MÉMOIRE DE MAÎTRISE
PRÉSENTÉ
COMME EXIGENCE PARTIELLE
DE LA MAÎTRISE EN DROIT ET SOCIÉTÉ

PAR
COURTAIS LOUISE

FÉVRIER 2025

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL
Service des bibliothèques

Avertissement

La diffusion de ce mémoire se fait dans le respect des droits de son auteur, qui a signé le formulaire *Autorisation de reproduire et de diffuser un travail de recherche de cycles supérieurs* (SDU-522 – Rév.12-2023). Cette autorisation stipule que «conformément à l'article 11 du Règlement no 8 des études de cycles supérieurs, [l'auteur] concède à l'Université du Québec à Montréal une licence non exclusive d'utilisation et de publication de la totalité ou d'une partie importante de [son] travail de recherche pour des fins pédagogiques et non commerciales. Plus précisément, [l'auteur] autorise l'Université du Québec à Montréal à reproduire, diffuser, prêter, distribuer ou vendre des copies de [son] travail de recherche à des fins non commerciales sur quelque support que ce soit, y compris l'Internet. Cette licence et cette autorisation n'entraînent pas une renonciation de [la] part [de l'auteur] à [ses] droits moraux ni à [ses] droits de propriété intellectuelle. Sauf entente contraire, [l'auteur] conserve la liberté de diffuser et de commercialiser ou non ce travail dont [il] possède un exemplaire.»

REMERCIEMENTS

Avant tout, j'exprime mon immense gratitude à mon directeur de mémoire, le Professeur Pierre Bosset, pour son soutien sans faille dès le début de cette recherche qui me tient tant à cœur. Sa sensibilité, son partage de connaissances, sa rigueur, sa richesse professionnelle et pédagogique ne sont qu'une partie de ces éléments qu'il m'a confiés et partagés dans ce mémoire.

L'UQAM me permet de réaliser de grandes et magnifiques actions, tous les professeurs et intervenants que j'ai croisés durant mon chemin de maîtrise m'ont permis de grandir et de devenir la juriste que je suis aujourd'hui. Chacun et chacune ont guidé mes réflexions d'une manière ou d'une autre, et c'est cette richesse pluridisciplinaire qui m'a poussée tout au long de ce mémoire pour me rendre fière et rendre fiers les personnes qui exercent ces professions aussi difficiles qu'exemplaires.

Enfin, je remercie toutes les personnes qui de près ou de loin écrivent, parlent, filment, recherchent sur le sujet de l'éducation inclusive et du droit à l'égalité. Grâce à vous, ma passion pour le droit s'est enrichie. Et si je suis bien sûre d'une chose à la fin de l'écriture de ce mémoire, c'est mon futur. Mon envie de défendre le droit des enfants est plus forte que jamais.

DÉDICACES

Mes chers parents, ma chère sœur, merci de m'épauler au quotidien, d'être mes plus fervents confidents et la source de mon épanouissement dans mes études. Vous m'avez appris à ne jamais lâcher et à poursuivre ses rêves. Je vous ai toujours dit que je souhaitais travailler dans le domaine des droits de l'enfant, et aujourd'hui, je vous dédicace ce mémoire, en espérant vous rendre fiers avec ce travail.

Papi, Mamie, six mille kilomètres nous séparent, mais votre soutien est inconditionnel. Vous êtes ma force. Je suis heureuse de pouvoir vous faire lire ce mémoire. J'ai les yeux remplis de joie à chaque fois que vous m'écoutez parler de mes études et de mes recherches, alors je vous consacre cet écrit, en espérant vous rendre fier.

Esther, Léa, Keziah, et toutes mes amies présentes, même sans vous nommer vous vous reconnaissez et j'espère que vous savez à quel point vous êtes précieuses. Vous m'écoutez toujours, vous me portez au quotidien. Vous qui suivez des chemins différents du mien, vous m'enrichissez de chacune de vos expériences. J'en apprend de vous chaque jour.

TABLE DES MATIÈRES

REMERCIEMENTS.....	1
DÉDICACES.....	3
TABLE DES MATIÈRES.....	4
LISTE DES ABRÉVIATIONS, DES SIGLES ET DES ACRONYMES	7
RÉSUMÉ	9
ABSTRACT	10
INTRODUCTION.....	1
1.PRÉSENTATION ET MÉTHODOLOGIE DE LA RECHERCHE	5
1.1. Question de recherche	5
1.2. Cadre théorique et juridique.....	6
1.2.1. Évolution du cadre théorique	7
1.2.1.1. Ségrégation.....	7
1.2.1.2. Intégration	9
1.2.1.3. Inclusion scolaire ou éducation inclusive ?.....	12
1.2.2. Cadre juridique	17
1.2.2.1 Droit à l'égalité	17
1.3. Les matériaux mobilisés et la méthodologie	21
1.3.1. Les matériaux primaires utilisés	21
1.3.1.1. Les sources législatives et réglementaires.....	22
1.3.1.2. Les décisions de justice québécoises et françaises et leur collecte	23
1.3.2 La méthodologie d'analyse des décisions de justice	27
1.3.2.1. Une approche qualitative	27
1.3.2.2. Le traitement des données.....	28
2.UNE CONCEPTION NOUVELLE DU DROIT À L'ÉGALITÉ À L'ÉPREUVE DE L'ÉDUCATION INCLUSIVE	30
2.1. Les contextes factuels et procéduraux des décisions de justice	30
2.1.1. France	31
2.1.2 Québec.....	34
2.2 Les contextes juridiques des décisions de justice	37
2.2.1 France	37
2.2.2 Québec.....	46
2.3 L'amorce d'un changement de paradigme, vers un tournant inclusif dans les décisions de justice et dans le droit.....	55
2.3.1 France	55
2.3.1.1 Se détacher de l'intégration scolaire	55

2.3.1.2 Aide individuelle	58
2.3.1.3 Critères d'éducation inclusive mis en avant dans les décisions françaises.....	59
2.3.2 Québec.....	61
2.3.2.1 Se détacher de l'intégration scolaire	61
2.3.2.2 Aide individuelle	63
2.3.2.3 Critères d'éducation inclusive mis en avant dans les décisions québécoises.....	64
2.4 Les points communs et les ENSEIGNEMENTS À TIRER de cette nouvelle conception du droit à l'égalité à l'épreuve de l'éducation inclusive.....	68
2.4.1 Concernant l'évaluation personnalisée	68
2.4.2 Concernant le plan d'intervention.....	71
2.4.3 Concernant la formation des enseignants.....	73
3.LES LIMITES ACTUELLES DE L'ÉDUCATION INCLUSIVE DANS LA PERSPECTIVE D'UNE CONCEPTION ÉLARGIE DU DROIT À L'ÉGALITÉ	75
3.1. Des possibilités de renouveau dans les réponses des tribunaux : le lien entre droit à l'égalité et l'éducation inclusive.....	75
3.1.1 France	75
3.1.2 Québec.....	80
3.2. Les possibles réaménagements de l'éducation inclusive.....	86
3.2.2 France	86
3.2.2.1 Valeurs et attitudes	86
3.2.2.2 Dimension coopérative.....	88
3.2.2.3 Accès et groupement des élèves	89
3.2.2.4 Qualité de l'enseignement.....	90
3.2.2.5 Différenciation pédagogique	90
3.2.2.6 Adaptation	92
3.2.2.7 Formation et collaboration des enseignants	93
3.2.3 Québec.....	94
3.2.3.1 Valeurs et attitudes	94
3.2.3.2 Dimension coopérative.....	95
3.2.3.3 Accès et groupement des élèves	96
3.2.3.4 Qualité de l'enseignement.....	97
3.2.3.5 Différenciation pédagogique	98
3.2.3.6 Adaptation	99
3.2.3.7 Formation et collaboration des enseignants	100
3.3. Les défis auxquels font face les acteurs pédagogiques, les parents et les enfants : l'urgence du changement	101
3.3.1 Défis organisationnels et pédagogiques	102
3.3.2 Défis juridiques	105
3.3.3 Défis des ressources	109
3.3.4 Défis sociaux	114
4.DISCUSION ET CONCLUSION	117
4.1. Réflexions théoriques et méthodologiques	117
4.2. Recommandations générales.....	119
4.3. Quels avenir pour l'éducation inclusive ?.....	124
ANNEXE A [TABLEAU DES DÉCISIONS ANALYSÉES]	126

ANNEXE B [LES DIX CONDITIONS DE L'ÉCOLE INCLUSIVE SELON TREMBLAY] 127
BIBLIOGRAPHIE 128

LISTE DES ABRÉVIATIONS, DES SIGLES ET DES ACRONYMES

AESH	Accompagnants d'élèves en situation de handicap
AVS	Auxiliaire de vie scolaire
CDAPH	Commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées
CDPDJ	Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse
CDPH	Comité des droits des personnes handicapées
CEDH	Cour européenne des droits de l'Homme
CIH	Classification internationale du handicap
CLIS	Classe pour l'inclusion scolaire
CNCDH	Commission nationale consultative des droits de l'homme
CSC	Cour suprême du Canada
EBS	Élèves à besoins spéciaux
EHDA	Élèves handicapés ou en difficulté d'adaptation ou d'apprentissage
IDEA	The Individual with Disabilities in Education Act
LIP	Loi sur l'instruction publique
MELS	Ministère de l'Éducation, du Loisir et du Sport
MEQ	Ministère de l'Éducation
OPHQ	Office des personnes handicapées du Québec
PIDESC	Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels
PIAL	Pôle inclusifs d'accompagnement localisés

PIIS	Projet individualisé d'intégration sociale
PPS	Projet personnalisé de scolarisation
RASED	Réseaux d'aides spécialisées aux élèves en difficulté
REI	Regular Education Initiative
TDP	Tribunal des droits de la personne
TSA	Trouble du spectre autistique
ULIS	Unités localisées pour l'inclusion scolaire

RÉSUMÉ

Résumé : Ce mémoire aborde les conceptions française et québécoise du droit à l'égalité, composante du droit national et international de ces deux régions du monde, à l'épreuve de l'éducation inclusive. Par éducation inclusive, il sera étudié le changement de paradigme abordé par les décisions de justice française et québécoise qui conçoivent une nouvelle forme d'éducation pour les élèves en situation de handicap dans les écoles primaires ordinaires. L'objectif de ce mémoire est d'étudier les concepts d'exclusion, d'intégration et d'inclusivité dans le domaine de l'école primaire ordinaire en France et au Québec.

Mots clés : Éducation inclusive, égalité, droit, situation de handicap, droit à l'égalité, intégration scolaire, inclusivité.

ABSTRACT

Abstract: This dissertation addresses the French and Quebec conceptions of the right to equality, a component of national and international law in these two regions of the world, under the test of inclusive education. By inclusive education, the paradigm shift addressed by French and Quebec court decisions which addresses a new form of education for students with disabilities in ordinary primary schools will be studied. The objective of this dissertation is to study the concepts of exclusion, integration and inclusiveness in the field of ordinary primary schools in France and Quebec.

Keywords: Inclusive education, equality, law, disability situation, right to equality, school integration, inclusiveness.

INTRODUCTION

Ce mémoire a pour objectif de comparer les conceptions québécoise et française du droit à l'égalité dans un contexte où ce droit peut être mobilisé en faveur de l'éducation inclusive des enfants en situation de handicap dans les écoles primaires ordinaires. Le domaine de recherche concerne à la fois le droit à l'égalité, composant du droit international, inscrit dans l'article 7 de la *Déclaration universelle des droits de l'homme*¹, de même que l'éducation dite inclusive et les droits qui en découlent. Très tôt, les États-Unis et le Québec ont mené des réflexions sur le placement des enfants en situation de handicap dans l'environnement scolaire le moins restrictif. En cela, le mouvement international en faveur de l'inclusivité a amorcé un changement de paradigme passant d'une intégration basée sur l'unique adaptation de l'enfant aux règles de l'école vers une inclusivité partielle ou totale basée sur une démarche réciproque, où l'enfant et l'école sont en constante collaboration pour répondre à tous les besoins sans distinction². Ce changement de paradigme suppose des propositions juridiques et pédagogiques impliquant une nouvelle organisation de la classe ordinaire et de profondes transformations des cadres juridiques³.

Tant la France que le Québec ont vu la scolarisation des enfants en situation de handicap être étudiée ces dernières années aux niveaux juridique, politique et éducatif. En France, la *Loi du 30 juin 1975*⁴ et au Québec la *Loi sur l'Instruction publique*⁵ ont toutes les deux inscrit l'obligation éducative et celle de fréquentation scolaire, respectivement dans les articles 5 et 14 de ces deux textes.

¹ *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Rés AG 217A (III), Doc off AGNU, 3e session, supp no 13, Doc NU A/810 (1984) 71.

² Jeannette Tambone & Alain Mercier, « L'articulation entre classe et groupe d'adaptation de l'aide à dominante pédagogique, en France, pose questions sur la notion de système didactique » (2003) *Éducation Enseign Spéc Ruptures Intégr.*

³ Sud Éducation, « École, inclusion et handicap » septembre 2022 (n°90), mis en ligne le 29 septembre 2022, consulté le 19 janvier 2024, en ligne : <https://www.sudeducation.org/brochure-ecole-inclusion-et-handicap/>.

⁴ *Loi n° 75-534 du 30 juin 1975 d'orientation en faveur des personnes handicapées*, JORF 1975, art 5.

⁵ *Loi sur l'Instruction publique*, LRQ, c. I-13.3, art 14.

Depuis, des modifications organisationnelles au sein de l'école ont vu le jour : formations des enseignants à l'éducation inclusive, plans individualisés dans des classes ordinaires, apprentissage coopératif, facteurs décisifs de l'éducation inclusive pour Serge Thomazet, enseignant chercheur⁶. Philippe Tremblay, fervent défenseur de l'éducation inclusive, proposait lui aussi un panel de modifications favorisant l'éducation inclusive. Il énonce à ce sujet que les pratiques inclusives probantes sont notamment le tutorat, l'apprentissage coopératif, l'enseignement direct et l'enseignement stratégique⁷. Tremblay participe à l'élaboration d'un modèle pédagogique, fondé sur ces pratiques, qui correspondrait à une marche à suivre pour les acteurs pédagogiques et un exemple pour des modifications juridiques. D'autres auteurs s'inspirent depuis de ce modèle pédagogique pour faire évoluer l'éducation inclusive au sein des écoles ordinaires. Thomazet énonçait en 2014, peu de temps après Tremblay, que « dans le domaine spécifique des besoins éducatifs particuliers comme ailleurs, le travail collectif est mis en avant comme positif, voire nécessaire (...) pourtant ce travail collectif interroge, car il est inscrit dans une forme d'idéologie des pratiques émanant tout à la fois des politiques publiques et des croyances collectives, sans que l'on soit vraiment assuré ni de sa réalité, ni de son efficacité⁸ ».

Cela a donc révélé des tensions qui concernent à la fois l'encadrement juridique de ces nouvelles organisations de l'éducation inclusive et la mise en pratique de ce concept dans les classes ordinaires. Les enseignants sont parfois réticents à inclure de nouvelles pratiques éducatives dans un système déjà très formalisé. Ces tensions sont visibles dans les décisions de justice, qui constituent les données primaires de mon mémoire, et qui seront analysées pour vérifier la mise en pratique de l'éducation inclusive concrètement dans les écoles ordinaires du Québec et de la France. Les données seront utilisées ici comme un récit⁹, ce qui a pour avantage de présenter une

⁶ Serge Thomazet, « L'intégration a des limites, pas l'école inclusive ! » (2008) 34:1 Rev Sci Léducation à la 123-139.

⁷ Philippe Tremblay, *L'inclusion scolaire*, 2012, Le point sur Pédagogie.

⁸ Serge Thomazet & Corinne Mérini, « Le travail collectif, outil d'une école inclusive ? » (2014) 21 Questions Vives [en ligne], mis en ligne le 15 septembre 2014, consulté le 18 janvier 2024 : <https://doi.org/10.4000/questionsvives.1509> .

⁹ Elinor Ochs & Lisa Capps, « Narrating the Self » (1996) 25 Annual Review of Anthropology 19, en ligne : <https://doi.org/10.1146/annurev.anthro.25.1.19>.

dimension chronologique et de pouvoir décrire une transition temporelle passant de l'intégration à l'inclusivité par exemple.

Ma posture se rapproche de celle d'une défenseure des droits de l'enfant puisque j'appuie la mise en pratique de l'éducation inclusive sur le principe du droit à l'égalité. Dans son rapport de 2015 sur les droits de l'enfant en France, le Défenseur des droits recommande pour les enfants en situation de handicap de « proposer à l'ensemble des acteurs concernés par la prise en charge de ces enfants au carrefour de plusieurs dispositifs une formation transversale commune afin de développer une connaissance et une culture partagées au service de l'intérêt supérieur de l'enfant¹⁰ ».

Je crois ainsi fermement en la mise en place de l'éducation inclusive comme norme de référence au sein des écoles ordinaires, et je souhaite dans ce mémoire mieux comprendre le rapport qu'entretient le droit à l'égalité et à la non-discrimination avec la mise en pratique de cette forme d'éducation. Poussé par des réformes juridiques, ce mouvement semble prendre une place de plus en plus importante au niveau national et international, exigeant des moyens de mise en œuvre importants. Ils peuvent être de type éducatif, incluant à la fois des stratégies d'enseignement individualisante et de nouveaux modes de collaboration. Dans le cadre de ce mémoire, mon rôle de juriste est d'analyser comment le droit s'enchevêtre avec ces concepts et pratiques pédagogiques.

L'objectif général de ma recherche est d'analyser les obstacles juridiques et de faire état des obstacles pédagogiques à la mise en pratique de l'éducation inclusive dans les écoles primaires ordinaires. Étant donné que la dynamique est tournée vers une scolarisation effective et inclusive des enfants en situation de handicap, la mise en œuvre du droit à l'égalité lorsque les acteurs juridiques mettent en place l'éducation inclusive ne devrait pas, en principe, être difficile et jonchée d'obstacles. L'objectif est de saisir comment l'éducation inclusive est appréhendée au niveau juridique mais aussi au niveau éducatif, ce qui suppose de redéfinir les contours de la

¹⁰ Défenseur des droits, « Handicap et protection de l'enfance : des droits pour des enfants invisibles » (2015) 349 Journal du droit des jeunes 36-56.

notion d'éducation inclusive en tenant compte des enjeux actuels d'égalité des droits et des chances. Claire Rommelaere expliquait à ce sujet dans la *Revue trimestrielle des droits de l'Homme* que « le modèle inclusif part du principe que les différences entre les individus sont normales et que c'est au système éducatif à s'adapter pour assurer sa mission auprès de chacun¹¹ ».

Ainsi, mon mémoire se construit non pas autour du terme « inclusion », mais plutôt du qualificatif « inclusif », qui rejoint davantage l'idée que c'est au système de changer en profondeur. En effet, l'inclusion de par son étymologie latine « *includere* » signifie enfermer, cela rejoindrait donc une certaine idée de l'intégration où les élèves doivent rentrer dans un cadre. En revanche, si l'on agit sur ce cadre de manière à ce que chaque enfant soit pris en compte en fonction de ses besoins et non pas de ses différences, le terme « inclusif » semble davantage approprié.

Il est à noter que la définition du handicap a changé en même temps que les considérations autour des termes « inclusion » et « inclusif ». Le handicap a longtemps été défini par la Classification Internationale du Handicap¹² (CIH) de Philip Wood qui traite le handicap uniquement comme une déficience, une incapacité ou encore un désavantage, ce qui ne fait que catégoriser et stigmatiser les élèves. C'est pourquoi je souhaite utiliser les termes « en situation de handicap » et « inclusif » dans mon mémoire, ce qui correspond à une nouvelle définition, loin de celles qui étaient empreintes de stéréotypes.

Mon mémoire abordera dans un premier chapitre la présentation et la méthodologie de la recherche (1). Ensuite, l'objectif sera de présenter la nouvelle conception de l'éducation inclusive, à travers les décisions de justice analysées, dans la perspective élargie du droit à l'égalité (2). Le chapitre suivant présentera les étendues des limites de cette nouvelle conception (3). Enfin, le

¹¹ Claire Rommelaere, « Sur le chemin aménagé de l'école inclusive. (obs. sous Cour eur dr h, arrêt G.L. c Italie, 10 septembre 2020) » (2021) 126 *Revue trimestrielle des droits de l'Homme* 447-464.

¹² Organisation mondiale de la santé, *Classification internationale du fonctionnement, du handicap et de la santé* (Genève : OMS, 2001), en ligne : <https://iris.who.int/bitstream/handle/>.

dernier chapitre permettra de discuter et de réfléchir aux contours des notions et aux intérêts que ce sujet peut apporter (4).

1. PRÉSENTATION ET MÉTHODOLOGIE DE LA RECHERCHE

Dans ce chapitre la question de recherche sera dévoilée ainsi que les sous-questions, afin de pouvoir présenter les concepts qui entourent mon mémoire et la méthodologie qui me permettra de répondre à ma question de recherche.

1.1. Question de recherche

Le droit à l'égalité défendu dans les nombreux textes internationaux protégeant les droits et libertés des individus s'érige en principe directeur pour l'éducation inclusive et le droit à l'instruction publique qui en découle.

La reconnaissance de l'éducation inclusive comme étant le meilleur moyen d'assurer effectivement le droit à l'éducation des enfants en situation de handicap est aujourd'hui affirmée par de nombreux défenseurs des droits de l'homme. Néanmoins, comme l'affirmaient Léna Bergeron, Nadia Rousseau et Martine Leclerc en 2006, « certains milieux scolaires affirment être inclusifs, alors que l'on n'y trouve que très peu de pratiques pédagogiques en cohérence ou dites inclusives¹³ ». Ainsi, même s'il est défendu une vision de l'éducation inclusive qui respecterait le droit à l'égalité, la mise en œuvre révèle des imprécisions et des doutes dans les classes ordinaires. Dans le cas où l'éducation inclusive devient la norme de référence en France et au Québec, les insuffisances juridiques pour créer un cadre strict mettent en lumière une difficulté d'application dans le système d'enseignement. La démarche plurielle qu'implique l'éducation inclusive fait face à des obstacles de taille tant au niveau juridique qu'au niveau pédagogique.

¹³ Léna Bergeron, Nadia Rousseau & Martine Leclerc, « La pédagogie universelle : au cœur de la planification de l'inclusion scolaire » (2012) 39:2 *Éducation Francoph* 87-104.

La principale question de recherche est donc celle-ci : Comment le droit à l'égalité inspire-t-il en pratique la mise en œuvre de l'éducation inclusive en France et au Québec ?

Il en découle les sous-questions suivantes :

- Dans quelle mesure les droits français et québécois s'inspirent-ils des critères d'inclusivité mis en avant dans les travaux de Tremblay, tels que l'engagement collectif, la formation continue des enseignants ou encore l'adaptation pédagogique ? Et comment pourraient-ils s'orienter vers une éducation inclusive totale, si tel était leur choix ?

- Les critères d'éducation inclusive répondent-ils à l'exigence du droit à l'égalité ? Les décisions de justice qui seront analysées dans ce mémoire reprennent-elles à leur compte explicitement ou non, les critères d'ordre proprement éducatif énoncés par Tremblay ?

- Le Québec et la France, par l'analyse des décisions judiciaires, conçoivent-ils de la même manière l'éducation inclusive ?

- À quels défis juridiques font face les écoles primaires ordinaires dans la mise en place de l'éducation inclusive en norme de référence ?

1.2. CADRE THEORIQUE ET JURIDIQUE

Le Comité des droits des personnes handicapées écrivait, dans son *Observation générale no 4* en 2016 sur le droit à l'éducation inclusive, qu'« on parle d'intégration lorsque des enfants handicapés sont scolarisés dans des établissements d'enseignement ordinaires, dans l'idée qu'ils pourront s'adapter aux exigences normalisées de ces établissements. On parle d'inclusion dans le cas d'un processus de réforme systémique, impliquant des changements dans les contenus pédagogiques, les méthodes d'enseignement ainsi que les approches [...] En outre, l'intégration

ne garantit pas automatiquement le passage de la ségrégation à l'inclusion¹⁴ ». C'est cette distinction entre intégration et inclusion dont il sera question dans cette première partie du mémoire et qui bâtera la suite des recherches.

1.2.1. Évolution du cadre théorique

1.2.1.1. Ségrégation

Le rapport difficile entre éducation et handicap a longtemps été entretenu par l'histoire. Depuis l'Antiquité, la naissance d'un enfant atteint de déficience était considérée comme un signe maléfique¹⁵, imposant l'assistance de toute la famille sans s'intéresser une seule fois à l'éducabilité de l'enfant.

On ne pourrait dire que l'école était alors intégrative, encore moins inclusive. En effet, la catégorisation des enfants en situation de handicap et leur exclusion ont continué au fil des siècles. Au début du Moyen-âge par exemple, des hôpitaux ont été créés pour accueillir les « infirmes » de la société¹⁶. Cette catégorisation accrue des personnes permettait de leur porter assistance sans pour autant leur trouver une place dans la société. Des instituts répondant au nom « d'établissement spécialisés » ont vu le jour pour pallier différentes formes de handicap. On peut penser ici à l'Institut pour les sourds, qui prenait en charge les enfants inadaptés à l'école en essayant de leur porter attention¹⁷.

Durant cette longue période ségrégative, un auteur permettra de changer la vision de l'éducabilité des personnes classées comme « handicapées ». Jean Itard, dans *L'enfant sauvage*¹⁸ par son expérience avec l'enfant sauvage, Victor, a montré, au début du XIX^e siècle, que le handicap n'était pas statique et que l'éducation était perfectible. Ce jeune garçon avait été retrouvé sans parler, sans éducation par Monsieur Séguin. Jean Itard se propose de créer du

¹⁴ Comité des droits des personnes handicapées, *Observation générale no 4* (2016) sur le droit à l'éducation inclusive, CRPD/C/GC/4, § 11.

¹⁵ Tremblay, *supra* note 7.

¹⁶ Sud Éducation, *supra* note 3.

¹⁷ Tremblay, *supra* note 7.

¹⁸ Jean Itard, *L'enfant sauvage*, 2022 Édition Culturea.

matériel pédagogique pour instruire les sens premiers de l'enfant sauvage. Même s'il a été abandonné à cause de son handicap, perçu comme une maladie, l'auteur met en avant son éducatibilité et son potentiel, sources d'enrichissement tant personnel que sociétal. Néanmoins, Itard n'a jamais remis en cause l'idée d'établissement spécialisé, ancré dans la société. Placé dans des institutions parallèles et ségréguées, le modèle médical du handicap était toujours la norme de référence. En France et au Québec cette époque n'est marquée par aucune loi visant à protéger les enfants en situation de handicap. Souvent mis à l'écart dans les institutions, les enfants sont parfois livrés à eux-mêmes et sans aucune ressource propre à les faire évoluer.

L'Âge d'or de la ségrégation est soutenu par divers pédagogues et spécialistes, amenuisant les chances d'arriver à une réelle égalité éducative entre tous. Kauffman et Hallahan, professeurs en éducation, défendent tous deux l'idée que l'enseignement spécialisé permettrait de mieux répondre aux besoins spécifiques des élèves en situation de handicap. Ils affirment que c'est aux élèves de s'adapter s'ils veulent retourner dans le cadre ordinaire¹⁹. L'école suit donc cette conception en dépistant et palliant les lacunes des élèves uniquement à travers un enseignement à part, et ainsi hors de la vie sociale. L'enseignement spécialisé serait donc une réponse à l'incapacité de l'école ordinaire à prendre en charge les élèves²⁰.

Perdurant jusqu'aux années 90, l'enseignement ségrégatif est par la suite remis en question du fait de son inefficacité pour l'évolution sociale des élèves en situation de handicap. Les élèves ayant fréquenté l'enseignement spécialisé restent souvent dépendants des institutions spécialisées qui les ont accompagnés, nuisant à l'intégration professionnelle future et enfermant les enfants dans un rapport de normalité et de force²¹. Ce rapport déconnecte donc les enfants de leur socialisation, les étiquetant et les dévalorisant en ne prenant en compte que leur handicap. Le principe de normalisation porté par les établissements spécialisés est donc remis en question comme le montre Bless (2004) en affirmant que « plus l'école ordinaire utilise les structures d'enseignement spécialisé moins elle est à même de faire face à des difficultés scolaire

¹⁹ Daniel Hallahan, James Kauffman & Paige Pullen, *Exceptional Learners: An Introduction to Special Education*, 2e éd (Pearson, 2018).

²⁰ *Ibid.*

²¹ Tremblay, *supra* note 7.

et plus elle orientera de nouveaux cas vers le spécial, ce cas amènerait à une augmentation de demande de structures spécialisées, mais le problème est le maintien de ces structures²² ».

Dès lors, de vastes mouvements sociaux se formeront dans le but de faire reconnaître pleinement les droits des personnes en situation de handicap. Au niveau juridique, la lutte est semblable. Le Comité européen des droits sociaux note ainsi en 2018 que la France manque à ses obligations juridiques en refusant l'accès à une école générale de manière disproportionnée à un grand nombre d'élèves atteints d'autisme et en maintenant au premier rang des instituts médico-éducatifs²³.

1.2.1.2. Intégration

Le rapport du Comité provincial de l'enfance exceptionnelle (COPEX), produit par le ministère de l'Éducation du Québec et publié en 1976, a fait office de levier entre ségrégation et intégration. En le transmettant au ministre, le Conseil supérieur de l'éducation exprima son accord avec le contenu du rapport et il rappela que l'intégration scolaire était « un moyen privilégié pour atteindre l'objectif véritable de l'intégration de l'enfant en difficulté à la société²⁴ ». L'éducation des enfants semble alors être l'expression d'une « démocratisation » certaine du système scolaire.

Par définition, l'intégration scolaire vient du latin « Integrare » qui signifie « faire entrer dans un monde plus grand », ainsi il y a une logique dans ce concept de mouvement²⁵. L'intégration se veut être une forme de réponse à l'exclusion, à la période historique de ségrégation. L'intégration propose de faire entrer les enfants en situation de handicap dans l'école après qu'ils aient été mis à l'écart de ce système. Pour reprendre la définition globale du rapport COPEX, l'intégration se

²² G. Bless, « Intégration scolaire : aspects critiques de sa réalisation dans le système suisse » dans M. De Carlo-Bonvin, dir, *Au seuil d'une école pour tous* (CSPS, 2004).

²³ Johan Lievens & Marie Spinoy, « Éducation inclusive : la Cour est-elle à bonne école ? (obs. sous Cour eur dr h, décision Dupin c France, 18 décembre 2018) » (2019) 119 *Revue trimestrielle des droits de l'Homme* 707-718.

²⁴ Gouvernement du Québec, Conseil supérieur de l'Éducation, *Rapport des activités 1976-1977* (Québec : CSE, 1978), en ligne : <https://www.cse.gouv.qc.ca/wp-content/uploads/2021/05/50-0112-RA-rapport-des-activites-76-77-1.pdf>.

²⁵ Joel Zaffran, *L'intégration scolaire des handicapés*, 2eme édition, Préface de Roger Establet (L'Harmattan, 2007).

définit comme le fait « que chaque individu doit être éduqué dans l'environnement le plus normal possible²⁶ ». En France, le Rapport Lafay de 1985 définit aussi l'intégration de cette manière : « ce qu'on appelle l'intégration scolaire des enfants handicapés est la manifestation, au niveau du système éducatif, d'un fait de société beaucoup plus large touchant à la place et au rôle des personnes handicapées dans nos sociétés modernes²⁷ ».

Le Rapport Lafay propose deux possibilités à l'école pour intégrer un enfant en situation de handicap. D'une part, l'intégration individuelle se réalise dans une classe ordinaire avec d'autres enfants et avec ou sans soutien en classe dans un établissement ordinaire, et d'autre part l'intégration collective se réalise dans une classe spéciale avec d'autres enfants qui sont eux aussi en situation de handicap dans un établissement ordinaire. L'intégration collective est encore beaucoup pratiquée en France avec la création de classes UPI (Unités Pédagogiques d'Intégration) qui sont des structures spécialisées au sein des établissements ordinaires, dans lesquelles les enfants peuvent partager leurs temps entre ces structures et des classes ordinaires selon les enseignements et les accompagnements disponibles²⁸.

Quelle que soit la forme d'intégration choisie par les parents ou les acteurs pédagogiques, toutes ces mesures doivent prendre en compte la maximisation des interactions entre tous les enfants, mot d'ordre de l'intégration. Le Livre orange écrit par le Ministère de l'Éducation du Québec et paru en 1979 va dans ce sens et est accompagné par une réforme de « l'ensemble des programmes de l'éducation primaire²⁹ ».

L'intégration suppose une adaptation des élèves aux exigences de la classe ordinaire. Même si les enfants en situation de handicap peuvent aller en classe ordinaire, l'idée derrière l'intégration repose toujours sur la prémisse suivante : la normalisation est la clé. Si les enfants s'écartent de la norme scolaire, alors la réponse à leurs besoins restera les classes spécialisées. C'est ainsi que

²⁶ Gouvernement du Québec, *supra* note 24.

²⁷ Jean-Paul Laurent & Philippe Jeanne, *Enfants et adolescents handicapés, pour une prise en charge qualitative du handicap* (Paris : Éditions ESF, 1998).

²⁸ *Ibid.*

²⁹ Ministère de l'Éducation, *L'école québécoise : énoncé de politique et plan d'action*, (Québec, 1979, p.163).

de nombreux auteurs comme Wolfensberger (1972) défendent l'idée que pour qu'il y ait une véritable intégration, il faut que ce mouvement s'inscrive dans une démarche sociale plus large que la normalisation³⁰.

L'intégration a tout de même eu sa période d'apogée dans les années 90. Comme acte collectif fédérateur, l'intégration scolaire permet à l'enfant de bénéficier du meilleur enseignement en tout temps. St Laurent, Champoux, Litalien en 1989 ont réalisé une étude qui souligne l'efficacité de l'intégration dans les classes primaires en milieu régulier pour les personnes déficientes moyennes, lorsque les objectifs sont établis sur une base individualisée³¹. Ainsi les conditions d'une égalité des droits et des chances sont une intégration fondée sur les besoins individuels des enfants, et la souplesse des enseignements et des enseignants.

Cependant, les conditions ne sont que rarement remplies. Ces dernières années, l'intégration scolaire a été remise en question par de nombreux juristes et pédagogues. Souvent, l'intégration scolaire reste un privilège et non un droit exclusif et absolu, dans le sens où la décision d'intégrer un enfant en classe ordinaire revient souvent à l'école, et plus généralement aux commissions scolaires (maintenant les centres de services scolaires), et non aux parents. Ainsi, l'acceptation de l'intégration scolaire dépend en grande partie du cadre législatif et de l'implication des acteurs dans ce processus. Plusieurs décisions de justice au Québec font état des lieux de cette problématique. Dans l'affaire *Picard*, la Cour d'appel rappelle que « la loi ne fait pas l'obligation à la commission scolaire de maintenir tous les élèves dans des écoles et classes régulières [...] C'est donc un régime souple et personnalisé que le législateur a prévu où l'intégration au milieu normal est favorisée sans cependant être exclusive³² ».

Ces dernières années, l'intégration fut délaissée au profit de l'éducation inclusive. L'objectif visionnaire de Gilhool dans *Changing public policies in the individualization of instruction*, en

³⁰ Wolf P. Wolfensberger et al, *The Principle of Normalization in Human Services* (Toronto : National Institute on Mental Retardation, 1972).

³¹ Lise Saint-Laurent & Jean-Charles Lessard, « Education and Training in Mental Retardation » (1991) 26:4 Division on Autism and Developmental Disabilities.

³² *Picard c Conseil des commissaires de la commission scolaire Prince-Daveluy*, [1992] RJQ 2369, CanLII 3459 (QC CA).

1976, énonçait que « nous approchons du jour où la loi exigera que l'école s'adapte aux besoins, aux capacités et aux intérêts de chaque enfant et non que ce soit l'enfant qui doit s'adapter à l'école³³ ». Cela correspondrait à une logique inclusive. Totalement différente de l'intégration, cette logique s'oppose à toute forme d'orientation systématique des élèves vers des milieux différenciés en fonction de leur handicap. De ce point de vue, le bilan dressé par l'UNESCO en 2005 sur l'implantation des politiques inclusives soulignait le rôle capital des changements organisationnels nécessaires pour assurer la pérennité des nouvelles législations : « Le principal problème de l'intégration scolaire, c'est de n'avoir pas été accompagnée par des changements dans l'organisation de l'école ordinaire, de ces programmes et de ces méthodes d'enseignement et d'apprentissage³⁴ ».

1.2.1.3. Inclusion scolaire ou éducation inclusive ?

Si l'intégration constituait une rupture en rapport avec la situation d'exclusion et de séparation précédente, l'inclusivité ne se limite pas à une simple intégration au sens propre du terme, c'est-à-dire à la présence de l'élève en situation de handicap dans un établissement ordinaire.

Cela implique donc une nouvelle logique, fondée sur le développement scolaire et l'égalité des élèves, où chaque enfant n'est pas seulement intégré physiquement, mais participe pleinement dans le cadre scolaire. Pour penser différemment l'éducation, le mouvement des *Disability Studies* a fait émerger le concept d'éducation inclusive. Le courant des *Disabilities Studies* s'oppose au courant des *Rehabilitation Sciences*, qui a prévalu pendant longtemps en France et au Québec, s'accompagnant d'une période ségrégative à l'école³⁵. En pleine expansion, ce courant apparaît aujourd'hui comme le meilleur cadre pour la compréhension du mouvement des droits des personnes en situation de handicap. Ce courant permet ainsi de renverser le paradigme de l'intégration scolaire. Nick Watson dans le *Routledge Handbook of Disabilities Studies* énonce dès le premier chapitre que « The relatively simple dualism of the social model,

³³ T.K. Gilhool, « Changing Public Policies in the Individualization of Instruction : Roots and Forces » (1976) 11:2 Education and Training of the Mentally Retarded 180-188.

³⁴ UNESCO, Guidelines for Inclusion, traduction française (Paris : UNESCO, 2005).

³⁵ N. Watson, A. Roulstone & C. Thomas, eds, *Routledge Handbook of Disability Studies*, 2e éd (Abingdon : Routledge, 2019).

with its distinction between impairment and disablement [...] had become, in policy terms, the most dominant model of disability³⁶ ». Ainsi, le modèle social a considérablement modifié le discours autour du handicap et les enjeux de celui-ci dans le cadre de l'école ordinaire.

Un des précurseurs du modèle social du handicap, Mike Oliver, affirme que « [a]rmed with the idea that we needed to identify and eradicate the disabling barriers we had in common, the disabled people's movement forced the media to change their images of us, transport providers to open up many of their services to us, public buildings to become much more accessible and the legal system changed to make it illegal to discriminate against us³⁷ ». Ces barrières doivent être supprimées par le biais de changements institutionnels profonds comme le préconisent les auteurs issus du courant des *Disability Studies*.

Ce courant a pour objectif d'examiner la place des études sur le handicap dans l'éducation. Plusieurs facteurs peuvent pousser vers l'éducation inclusive que prônent les études sur le handicap : il faut que les acteurs pédagogiques s'engagent dans l'économie politique et juridique de l'éducation ; que l'éducation inclusive fasse partie de l'orientation des connaissances et des compétences des enseignants ; et ainsi, par le biais de ces nouveaux engagements, il est nécessaire de développer une nouvelle compréhension et application critique des études sur le handicap dans le domaine de l'éducation.

L'intérêt des *Disabilities Studies* réside aussi dans la force de changement, de restructuration et de déconstruction des mœurs et des idéaux. Ce courant à la fois théorique et pratique s'est vu accompagné d'actes juridiques tels que le *Americans with Disabilities Act*³⁸ (1990) et de conférences dédiées au modèle social du handicap telles que celles de l'Organisation mondiale des personnes handicapées³⁹(OMPH). Ce courant tire son épingle du jeu par l'affirmation des droits de tous, sans aucune distinction à une époque où les discriminations sont encore

³⁶ *Ibid.*

³⁷ M. Oliver, « The Social Model of Disability : Thirty Years On » (2014) 28:7 Disability and Society.

³⁸ *Americans with Disabilities Act*, U.S. Department of Labor, consulté en ligne le 13 février 2024 : <https://www.dol.gov/general/topic/disability/ada> .

³⁹ Handicap International, *Appui aux organisations représentatives des personnes handicapées : Document cadre* (juillet 2011), consulté en ligne le 13 février 2024 : https://www.hi.org/sn_uploads/document/DC_OPH.pdf .

omniprésentes dans la société. Au lieu de considérer les personnes en situation de handicap sous l'angle de leur déficience, ce sont maintenant les barrières construites socialement qui font l'objet d'études. L'objectif est donc de penser un environnement qui doit être accessible à toutes et à tous.

Dans cet esprit, l'éducation inclusive est similaire à ce courant de par son objectif (Stainback, 1992). L'éducation inclusive, pour reprendre les mots de l'auteur : « vise, non pas le placement physique des élèves en difficulté en classe ordinaire, mais également l'intégration dite pédagogique de tous les élèves en difficulté, indépendamment de leurs capacités intellectuelles ou de leurs particularités de fonctionnement⁴⁰ ». Au niveau sémantique, l'éducation inclusive est composée du latin « educare » qui signifie élever et « inclusivus » qui suggère une approche englobante et respectueuse des particularités de tous. Plusieurs auteurs préconisent donc l'utilisation du concept d'éducation inclusive.

Ainscow, éducateur britannique, apporte des précisions quant à la compréhension de l'éducation inclusive en introduisant le modèle triadique⁴¹. Celui-ci souligne l'importance de l'engagement communautaire et de la collaboration entre écoles, parents et enfants pour favoriser une éducation adaptée aux besoins de chaque apprenant. Dans la même idée, l'essai de Philippe Tremblay, instituteur et chercheur en éducation, *Inclusion scolaire* met en avant un modèle pédagogique qui renforcerait l'éducation inclusive au sein des écoles⁴². On y retrouve entre autres l'attitude et les valeurs des acteurs qui se doivent d'être tournés vers l'ouverture à de nouveaux modes d'apprentissages, l'adaptation et la modification des pratiques d'enseignements scolaires, la formation continue des enseignants à de nouveaux projets ou de nouvelles formes de soutien éducatif, mais encore l'intervention directe à l'élève pour répondre à ses besoins⁴³. Si les

⁴⁰ S. Stainback & W. Stainback, *Curriculum Considerations in Inclusive Classrooms : Facilitating Learning for All Students* (Baltimore : P.H. Brookes, 1992).

⁴¹ M. Ainscow, « Developing Inclusive Education Systems : What Are the Levers for Change? » (2005) 6:2 *Journal of Educational Change* 109-124.

⁴² Tremblay, *supra* note 7.

⁴³ *Ibid.*

croyances et les pratiques changent, elles passent automatiquement par ce modèle pédagogique.

L'inclusion scolaire sera considérée dans mon mémoire comme la première étape suivant l'intégration permettant de faire le pont vers une *éducation inclusive* et s'efforçant d'instaurer une culture empreinte de diversité d'apprenants et respectueuse du droit à l'égalité et des chances. Par définition, l'inclusion marque le début d'une volonté de déplacer la demande liée à l'éducation : il s'agit d'adapter les élèves en situation de handicap au système éducatif existant à la différence de l'éducation inclusive, qui est la continuité logique de l'inclusion scolaire, qui elle, suggère de modifier le système éducatif existant pour le faire correspondre aux élèves en situation de handicap. L'école inclusive est donc une école qui s'adapte à l'ensemble des élèves et, parmi eux, à ceux qui ont des besoins éducatifs particuliers, au delà d'une « juxtaposition de l'élève handicapé et des autres, sans la perspective d'apprentissages qui ouvriraient la voie d'une scolarisation réussie⁴⁴ » (Garel, 2010).

De plus, l'éducation inclusive repose sur trois fondements que l'on pourrait qualifier de politiques, pédagogiques et scientifiques. Une nouvelle législation qui préconise et encadre l'éducation inclusive permettrait de favoriser l'implication des acteurs dans l'enrichissement de celle-ci pour les enfants en situation de handicap. Ensuite, une nouvelle vision du handicap, comme construction sociale, permettrait de créer un modèle environnemental et scolaire où « les difficultés rencontrées à l'école sont perçues comme une conséquence des interactions de l'élève avec son environnement et non comme une conséquence de ses incapacités » selon Beauregard et Trépanier⁴⁵ (2010). Cette nouvelle vision du handicap ne saurait être viable que par la dimension partenariale des métiers d'enseignants et d'auxiliaires de travail. En France par

⁴⁴ Jean-Pierre Garel, « De l'intégration scolaire à l'éducation inclusive : d'une normalisation à l'autre » (2010) 122-123 *Journal des anthropologues* 143-165.

⁴⁵ F. Beauregard & N.S. Trépanier, « Le concept d'intégration scolaire... mais où se situe donc l'inclusion? » dans N.S. Trépanier & M. Paré, dir, *Des modèles de service pour favoriser l'intégration scolaire* (Québec : Presses de l'Université du Québec, 2010) 5-30.

exemple, la circulaire du 21 août 2015 met en place des pôles inclusifs d'accompagnement localisés (PIAL) qui permettent de coordonner les moyens d'accompagnement humain⁴⁶.

Néanmoins, comme le changement de paradigme est amorcé depuis peu, des défis considérables sont à venir. La nature des scolarisations et des aménagements est questionnée : la scolarisation des élèves en situation de handicap doit bénéficier à tous. Il faut que chaque centre de services scolaires pour le Québec et chaque école pour la France puisse offrir un éventail de ressources et de services pour chaque enfant. La création de services tel que le PIAL est vivement critiquée car c'est aussi un outil difficile à mettre en place sur le long terme, les conditions de travail des accompagnants des élèves en situation de handicap (AESH) sont parfois mal encadrées et cela aboutit à une mauvaise répartition des tâches⁴⁷.

Pour opérer un tournant réellement inclusif, un syndicat français énonce qu'il faut « une transformation des représentations et un changement des pratiques sont nécessaires. Ces changements ne peuvent cependant pas reposer sur la seule bonne volonté de ceux et celles qui travaillent à l'école. Nous avons besoin de moyens et de formation⁴⁸ ». Walther Thomas en vient à la même conclusion en défendant l'idée que l'éducation inclusive serait efficace quand elle aura rempli son objectif d'égalité totale, de scolarisation de tous les élèves et de pédagogie correspondant à chacun⁴⁹.

⁴⁶ *Circulaire de rentrée 2019 - École inclusive Pour une École inclusive* NOR : MENE1915816C - circulaire n° 2019-088 du 5-6-2019 MENJ – DGESCO A1-3.

⁴⁷ Nadia Picon, *Les dilemmes de l'école inclusive* (mars 2023), consulté en ligne le 13 février 2024 : <https://tnova.fr/societe/education/les-dilemmes-de-lecole-inclusive/>.

⁴⁸ Sud Éducation, *supra* note 3.

⁴⁹ P. Rea, V. McLaughlin & C. Walther Thomas, « Outcomes for Students with Learning Disabilities in Inclusive and Pullout Programs » (2002) 68:2 *Exceptional Children* 203-223.

1.2.2. Cadre juridique

1.2.2.1 Droit à l'égalité

Le droit à l'égalité en éducation prend racine dans les textes internationaux défendant les droits humains. Le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* adopté le 16 novembre 1966 fait apparaître pour la première fois un lien entre le droit à l'égalité et l'éducation. L'article 2 (2) énonce que : « Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à garantir que les droits qui y sont énoncés seront exercés sans discrimination aucune fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation⁵⁰ ». L'article 13 énonce que : « Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent **le droit de toute personne à l'éducation**. Ils conviennent que l'éducation doit viser au plein épanouissement de la personnalité humaine et du sens de sa dignité et renforcer le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales⁵¹ ».

La France et le Canada ont tous deux ratifié deux conventions internationales essentielles au droit à l'égalité des enfants en situation de handicap et à leur éducation : la *Convention des Nations Unies relative aux droits des personnes handicapées*⁵² qui dans son article 24 reconnaît le droit des personnes handicapées à l'éducation inclusive et de qualité sur la base de l'égalité des chances et la *Convention internationale des droits de l'enfant*⁵³ qui dans son article 23 reconnaît le droit de l'enfant en situation de handicap à bénéficier d'une éducation qui favorise son plein épanouissement, son autonomie et sa participation active à la vie sociale. Bien que ces conventions soient de source internationale, elles ont une incidence directe sur le droit français, mais pas sur le droit québécois, qui à la différence de la France est un État dualiste. Par définition, cela implique que étant donné que le Canada n'a pas incorporé les conventions internationales dans son ordre interne, elles n'ont pas d'effet obligatoire. Pour définir les obligations qui

⁵⁰ *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, Rés AG 2200A (XXI), 21 ORNU GA Supp (No. 16) à 49, Doc NU A/6316 (1966), 993 RNU TS 3, entré en vigueur le 3 janvier 1976.

⁵¹ *Ibid.*

⁵² *Convention relative aux droits des personnes handicapées*, Rés AG 61/106, A/RES/61/106, entrée en vigueur le 3 mai 2008.

⁵³ *Convention relative aux droits de l'enfant*, Rés AG 44/25, A/RES/44/25, entrée en vigueur le 2 septembre 1990.

découlent du droit à l'égalité, il faut puiser dans les textes juridiques nationaux du Québec et de la France, car ce concept juridique est appréhendé différemment selon la forme juridique que prend le pays.

Tout d'abord la *Constitution française* assure le droit à l'égalité dès l'article premier qui dispose que « La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion⁵⁴ ». En plus de la Constitution, des lois sont venues préciser le principe du droit à l'égalité dans le contexte de l'éducation.

Par exemple, l'article L111-1 du *Code de l'éducation* énonce que : « Le droit à l'éducation est garanti à chacun afin de lui permettre de développer sa personnalité, d'élever son niveau de formation initiale et continue, de s'insérer dans la vie sociale et professionnelle et d'exercer sa citoyenneté⁵⁵ ». L'article L112-1 du *Code de l'éducation* prévoit que : « l'éducation est la première priorité nationale. Le service public de l'éducation est conçu et organisé en fonction des élèves et des étudiants. Il contribue à l'égalité des chances en vue de leur insertion sociale et professionnelle et à leur épanouissement personnel⁵⁶ ». La *Loi du 8 juillet 2013 concernant l'orientation et la programmation pour la refondation de l'école de la République*⁵⁷ prévoit aussi des dispositions pour assurer le droit à l'égalité en milieu scolaire. La France, faisant partie de l'Union européenne, a aussi ratifié des normes européennes contraignantes qui permettent de faire respecter certains droits. La *Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*⁵⁸ (CEDH) interdit dans son article 14 toute discrimination dans la jouissance des droits et libertés reconnues par la Convention. Le *Protocole n°12* de la CEDH

⁵⁴ *Constitution française du 4 octobre 1958*, version consolidée au 1er mars 2024.

⁵⁵ *Code de l'éducation*, version mise à jour le 8 mai 2024, consulté en ligne : https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006071191/ art.L111-1.

⁵⁶ *Ibid*, art. L112-1.

⁵⁷ *Loi n° 2013-595 du 8 juillet 2013 d'orientation et de programmation pour la refondation de l'école de la République*, JO, 9 juillet 2013.

⁵⁸ *Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, E.T.S. No. 5, entrée en vigueur le 3 septembre 1953.

dispose dans son article premier que « Toute personne relevant de la juridiction d'un État a droit à la jouissance, sans discrimination aucune, de tous les droits et libertés reconnus dans la présente Convention, sans distinction aucune fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance, un handicap ou tout autre situation⁵⁹ ». Ainsi, au niveau européen, il y a aussi l'article 15 de la *Charte sociale européenne*⁶⁰ qui garantit le droit des personnes handicapées à l'égalité des chances et la *directive 2000/78/CE*⁶¹ qui interdit la discrimination fondée sur le handicap dans tous les aspects de l'emploi.

Au Québec et au Canada, la dynamique est un peu différente puisque la *Charte canadienne* régit uniquement les rapports de droit public (art.32), ce qui concerne uniquement les écoles publiques et les services publics. Elle énonce dans son article 15 que « la loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences physiques ou mentales⁶² ».

Cela peut se traduire par une obligation de non-discrimination, d'accommodement raisonnable, d'intégration et d'inclusion dans le système éducatif, et de respect de la dignité humaine de tous les élèves, indépendamment de leur handicap. Concernant l'obligation d'accommodement raisonnable, la Cour suprême du Canada dans la décision *Eaton*, énonce que « la discrimination contre les personnes handicapées est surtout liée au manque d'accommodements qui sont nécessaires pour la participation de ces personnes dans la société⁶³ ». Ainsi, la notion d'accommodement est un corollaire du droit à l'égalité. Cette notion est d'une grande importance

⁵⁹ *Protocole n°12 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, CETS No. 177, entré en vigueur le 1er avril 2005.

⁶⁰ *Charte sociale européenne*, CETS No. 035, entrée en vigueur le 26 février 1965.

⁶¹ *Directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail*, JO L 303 du 2 décembre 2000, p. 16-22.

⁶² *Charte canadienne des droits et libertés*, L.R.C. 1985, app. II, No 44, art. 15.

⁶³ *Eaton c Conseil scolaire du comté de Brant*, [1997] 1 RCS 241.

lorsqu'un enfant est victime de discrimination à l'école au Québec, car c'est l'inexistence d'accommodements raisonnables qui entraîne parfois une discrimination, et ainsi une violation du principe du droit à l'égalité. Cela sera étudié plus profondément dans le chapitre 2.

Néanmoins, la mise en pratique des accommodements raisonnables au sein des écoles ordinaires est souvent jonchée d'obstacles, ce qui pose des défis considérables aux juges québécois. Les décisions de justice analysées dans ce mémoire permettront de comprendre en quoi il est difficile de protéger les enfants en situation de handicap victime de discrimination, et l'importance du concept d'accommodement raisonnable dans un contexte d'éducation inclusive.

Quant à la *Charte québécoise*, celle-ci s'applique à la fois au domaine public et privé, garantissant ainsi l'accès à l'éducation inclusive dans toutes les écoles du Québec. La protection de la Charte québécoise est donc plus large. Son article 10 énonce que « [t]oute personne a droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et libertés de la personne, sans distinction, exclusion ou préférence fondée sur [...] le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier ce handicap⁶⁴ ». Or, parmi les droits et libertés de la personne visés par cet article, figure expressément le droit à l'instruction publique gratuite, reconnu dans l'article 40 de la Charte. Celui-ci énonce que « toute personne a droit, dans la mesure et suivant les normes prévues par la loi, à l'instruction publique gratuite⁶⁵ ». C'est au moyen de l'article 10 que le tribunal vérifie si une personne s'est vu nier le droit à la même protection et aux mêmes bénéfices que les autres personnes, et si cela a eu pour effet de détruire ou compromettre le droit à la pleine égalité dans la reconnaissance et l'exercice d'un droit ou d'une liberté de la personne. L'article 10 n'a donc pas de portée autonome, il est obligatoirement en lien avec un autre article, et dans ce mémoire avec l'article 40 portant sur le droit à l'instruction publique gratuite.

Elle est aussi accompagnée de lois qui impliquent tous les acteurs dans la défense du droit à l'égalité des enfants en situation de handicap. La *Loi assurant l'exercice des droits des personnes*

⁶⁴ *Charte des droits et libertés de la personne du Québec*, RLRQ c C-12, art. 10.

⁶⁵ *Ibid*, art. 40.

*handicapées en vue de leur intégration scolaire, professionnelle et sociale*⁶⁶ énonce dans son article 1 le droit à l'égalité et l'intégration des personnes en situation de handicap dans tous les aspects de la société. La *Loi sur l'instruction publique* impose aussi dans son article 74 « aux établissements scolaires publics d'accueillir tous les élèves, y compris ceux en situation de handicap, et de mettre en place des mesures d'adaptation et des services spécialisés pour favoriser leur réussite scolaire⁶⁷ ».

Le respect du droit à l'égalité est ainsi protégé par de nombreux textes juridiques nationaux, européens et internationaux. L'éducation inclusive permet alors d'intégrer le respect du droit à l'égalité en concevant un environnement éducatif exempt de biais discriminatoires.

1.3. LES MATERIAUX MOBILISES ET LA METHODOLOGIE

Dans le cadre de ce mémoire, l'objectif étant de saisir la place de l'éducation inclusive dans les classes ordinaires, il m'est apparu nécessaire d'étudier comment l'éducation inclusive est pratiquée dans les classes ordinaires. Les tribunaux se saisissent de cette question, de cet enjeu d'éducation et de défense du droit à l'égalité par le biais de décisions juridiques afin de trancher des litiges concernant la place et la pratique de l'éducation inclusive actuellement.

1.3.1. Les matériaux primaires utilisés

Dans un souci de temps et de quantité d'informations, les matériaux principaux qui feront l'objet de mes données seront des décisions de justice au nombre de six [voir tableau à la page 25].

Cependant, les décisions de justice se basent nécessairement sur des sources législatives et réglementaires. La France et le Québec ont tous deux évolué dans la même direction, prônant

⁶⁶ *Loi assurant l'exercice des droits des personnes handicapées en vue de leur intégration scolaire, professionnelle et sociale*, RLRQ c E-20.1.

⁶⁷ *Loi sur l'instruction publique*, *supra* note 5.

l'éducation inclusive par le biais de modifications dans leurs lois, d'un encadrement accru dans leurs règlements liés à l'école et par de nouvelles structurations juridiques.

1.3.1.1. Les sources législatives et réglementaires

Si en France la *Loi n° 75-534 du 30 juin 1975 d'orientation en faveur des personnes handicapées* énonçait dans son article 4 que « Les enfants et adolescents handicapés sont soumis à l'obligation éducative⁶⁸ », c'est la *Loi n°2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées*⁶⁹ qui fait disparaître les écoles spéciales et soumet les institutions éducatives à une responsabilité éducative totalement différente : une éducation inclusive basée sur l'adaptation non pas des enfants mais du personnel.

Plus récemment encore, la *Loi n° 2013-595 du 8 juillet 2013 d'orientation et de programmation pour la refondation de l'école de la République*⁷⁰ amène de nouveaux éléments que les acteurs éducatifs doivent suivre minutieusement afin de respecter le droit à l'égalité pour tous. Dans un premier temps, il est inscrit à l'article 2 que « le dialogue et la coopération entre tous les acteurs de la communauté éducative⁷¹ » permettent d'atteindre l'éducation inclusive dans les classes ordinaires. Ensuite, il est inscrit dans l'annexe de cette même loi que la formation des enseignants au handicap est primordiale et doit être réalisée en amont des rentrées scolaires. Enfin, il est écrit que les écoles doivent faire participer les parents au processus éducatif de leurs enfants : « Il met aussi à disposition des enseignants des ressources pédagogiques, des outils de suivi de leurs élèves et de communication avec leurs familles ainsi que des contenus et services destinés à leur formation initiale et continue. Ce service contribue enfin à l'instruction des enfants présentant un handicap ou un trouble de la santé invalidant, ou de ceux qui ne peuvent être scolarisés en établissement⁷² ».

⁶⁸ Loi n° 75-534 du 30 juin 1975 d'orientation en faveur des personnes handicapées, *supra* note 4.

⁶⁹ *Loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées*, JO, 12 février 2005, n° 36.

⁷⁰ *Loi n° 2013-595 du 8 juillet 2013 d'orientation et de programmation pour la refondation de l'école de la République*, *supra* note 57.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² *Ibid.*

Au Québec, la dynamique est semblable. La *Loi sur l’instruction publique*⁷³ énonce dans son chapitre 1 plusieurs droits de l’élève en situation de handicap et encadre juridiquement les plans d’interventions qui doivent être mis en place au sein de l’école ordinaire. L’article 96 prévoit que les parents ont le droit de choisir l’établissement scolaire fréquenté par leur enfant en situation de handicap, tout en garantissant que cet établissement offre les services appropriés à ses besoins.

La *Loi assurant l’exercice des droits des personnes handicapées en vue de leur intégration scolaire, professionnelle et sociale* reconnaît aussi dans son article 2 « que toute personne handicapée a le droit de bénéficier de services éducatifs appropriés et adaptés à ses besoins, afin de favoriser son développement et son épanouissement⁷⁴ ».

La *Politique de l’adaptation scolaire* de 1999 reste le document le plus complet pour rendre compte des orientations visant l’éducation inclusive. Le principe qui en ressort est celui-ci : « le meilleur intérêt de l’élève doit être considéré en premier⁷⁵ ».

Par ailleurs, récemment, de nouveaux acteurs ont porté l’éducation inclusive sur le devant de la scène : pour la France, le Défenseur des droits de l’enfant ; pour le Québec, le Protecteur du citoyen. Leurs rapports ont permis de saisir davantage la place de l’éducation inclusive, d’en comprendre les enjeux et les paramètres dans le contexte du droit à l’égalité. Il importe donc d’en tenir compte également.

1.3.1.2. Les décisions de justice québécoises et françaises et leur collecte

La revue de littérature qui fait état des systèmes d’exclusion, d’intégration, d’inclusion et plus récemment d’inclusivité prend très souvent comme exemple les décisions de justice comme récits de l’évolution vers de nouveaux concepts et mouvements comme celui qui fait l’objet de notre

⁷³ Loi sur l’instruction publique, *supra* note 5.

⁷⁴ Loi assurant l’exercice des droits des personnes handicapées en vue de leur intégration scolaire, professionnelle et sociale, *supra* note 66.

⁷⁵ Gouvernement du Québec, Ministère de l’Éducation, *Politique de l’adaptation scolaire* (Québec : Bibliothèque nationale du Québec, 1999).

étude. C'est cette envie de raconter, de saisir, de comprendre la place de l'éducation inclusive au sein des écoles ordinaires et du point de vue du droit à l'égalité, qui est une composante de l'éducation inclusive, qui m'a poussée à analyser des décisions de justice.

Pour faire un choix conscient et pertinent quant à la base de données documentaire analysée que sont les décisions de justice, j'ai décidé de m'appuyer sur ma revue de littérature. La plupart des décisions qui constitueront l'échantillon de recherche proviennent des moteurs de Soquij et Lextenso, qui sont dédiés à la recherche juridique et pour lesquels j'avais les accès requis réduisant de ce fait considérablement les coûts qui sont associés à son utilisation. Dans cette même perspective, j'ai décidé de ne pas travailler à partir des transcriptions des différents procès. La difficulté d'accès et les coûts qui y sont associés auraient diminué la faisabilité de la recherche.

Concernant la France, il était compliqué de trouver des décisions de justice interne puisque le droit à l'égalité tend à être mobilisé plutôt devant les institutions européennes, à savoir ici la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH). J'ai cependant pu trouver deux décisions de droit interne, celle de la 4e chambre du Conseil d'État⁷⁶ (CE) du 30 décembre 2020 et celle de la 6e chambre de la cour administrative d'appel⁷⁷ (CAA) de Lyon du 10 décembre 2020.

Concernant le Québec, il était plus facile de faire ressortir des décisions de justice puisque le droit à l'égalité occupe une place importante en droit interne grâce à un texte constitutionnel, la *Charte canadienne des droits et libertés*, et à un texte quasi-constitutionnel, la *Charte québécoise des droits et libertés*. La décision *Eaton c. Conseil scolaire du comté de Brant*⁷⁸ de 1997 joue un rôle fondateur dans la revendication du droit à l'égalité en contexte d'éducation. C'est à partir de l'analyse de cette décision de justice que j'ai pu en rechercher d'autres en droit interne qui me permettaient de saisir la place de l'éducation inclusive au sein de l'école ordinaire et comprendre comment elle peut être mise en place, quels sont les défis de sa mise en pratique et quel est l'avenir possible de ce mouvement. Dans un souci d'égalité et de praticité, les deux décisions de

⁷⁶ Conseil d'État, 4e chambre, 30 décembre 2020, n° 437167, ECLI:FR:CECHS:2020:437167.20201230.

⁷⁷ CAA Lyon, 6e chambre, 10 décembre 2020, n°19LY00172.

⁷⁸ Eaton c Conseil scolaire du comté de Brant, *supra* note 63.

justice internes qui constitueront mon corpus de données seront donc celles-ci : la décision de la *Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*⁷⁹ de 2012 et la décision de la *Commission scolaire de Montréal c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*⁸⁰ de 2017. Récemment, le terme commission scolaire a été laissé au profit du terme de centre de services scolaires.

TABLEAU DES DÉCISIONS ANALYSÉES

FRANCE	QUÉBEC
Conseil d'État, Chambre 4, 30 décembre 2020, n° 437167	<i>Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse</i> , (2012) QCCA 988
CAA Lyon, Chambre 6, 10 décembre 2020, n° 19LY00172	<i>Commission scolaire de Montréal c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (X)</i> , (2017) QCCA 286
<i>G.L. c. Italie</i> , (2020) CEDH, n° 59751/15	<i>Eaton c. Conseil scolaire du comté de Brant</i> , [1997] 1 RCS 241

On pourra s'étonner de voir dans la colonne de gauche de ce tableau la présence d'une décision de la Cour européenne des droits de l'homme prononcée contre l'Italie⁸¹. Cela s'explique par la place qu'occupe la *Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés*

⁷⁹ *Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, 2012 CanLII 988 (QCCA).

⁸⁰ *Commission scolaire de Montréal c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (X)*, 2017, CanLII 286 (QCCA).

⁸¹ *G.L. c. Italie*, (2020) CEDH, n° 59751/15.

fondamentales dans l'ordre juridique français. En droit français, la Convention a une supériorité hiérarchique dans la hiérarchie des normes juridiques, les décisions de la CourEDH peuvent être prononcées contre tout État membre de la CEDH. La CEDH occupe donc une place centrale dans l'ordre juridique français et les individus peuvent donc porter plainte devant la CEDH s'ils estiment que leurs droits protégés par la Convention ont été violés. Ainsi, la décision en provenance de l'Italie constitue-t-elle, nous le verrons plus tard, le point de départ de la prise en compte de l'inclusion par les tribunaux français.

Ainsi, la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) influence les décisions des juridictions françaises comme le Conseil d'État ou la Cour d'appel lors de la diffusion de certaines décisions.

De même, la présence dans la colonne de droite d'une décision de la Cour suprême du Canada en provenance de l'Ontario (*Brant*) s'explique par le fait que cette décision fondatrice du cadre pédagogique et juridique à l'inclusion scolaire est pertinente pour analyser la mise en pratique, les fondements, les aménagements qui ont été réalisés depuis au Québec. Les centres de services scolaires québécois s'inspirent des dires et appuis juridiques des juges de la Cour suprême dans la décision *Eaton* pour rendre compte de la pratique de l'inclusion scolaire.

La dernière décision analysée date de 2020, ce qui peut paraître dépassé concernant un thème comme l'éducation inclusive qui ne cesse de se développer. Cependant, ces décisions sont à jour quant aux mouvances de cette notion, ainsi qu'aux décisions qui ont suivi qui sont proches de celles analysées dans ce mémoire. Les décisions des dernières années ont été développées dans le même sens que celles analysées dans le présent mémoire, ce qui ne les rend pas obsolètes, mais bel et bien un socle sur lequel s'appuyer pour analyser le droit à l'égalité à l'épreuve de l'éducation inclusive.

1.3.2 La méthodologie d'analyse des décisions de justice

Afin de dégager une analyse éclairée des données que j'ai choisies, il m'a fallu réfléchir à une méthode qui me permettrait de saisir la place de l'éducation inclusive du point de vue du droit à l'égalité au Québec et en France.

1.3.2.1. Une approche qualitative

J'ai choisi d'adopter une approche qualitative. Cette approche confère l'avantage d'une analyse en profondeur d'un phénomène tel que celui de l'éducation inclusive. Ainsi l'étude des apports et limites de l'inclusivité présents dans le discours de la CEDH et des tribunaux administratifs, pour la France, et des décisions de la Cour suprême et du Tribunal des droits de la personne, pour le Québec, reflète des enjeux divers et complexes qui méritent d'être analysés par une approche qualitative permettant de saisir la diversité de ce concept. Concernant mon approche qualitative, ce qui va me permettre de comprendre comment le droit se saisit du concept d'éducation inclusive est l'analyse des jugements des tribunaux comme récit, comme histoire du processus dynamique et complexe de ce qu'est l'éducation inclusive. Dans l'article de Julie Saada « Récits et contre-récits dans le droit. Usages et critiques du narrativisme juridique dans la Critical Race Theory⁸² », est présenté le concept de « legal storytelling » qui est une pratique visant à introduire dans l'analyse juridique des récits d'expériences singulières. Le « legal storytelling » permet de restituer la complexité d'une situation, comme ici la mise en place de l'éducation inclusive dans les écoles ordinaires.

De plus, analyser les décisions de justice comme des récits d'expériences permet de prendre en considération plusieurs points de vue, dont ceux vécus par des groupes socialement infériorisés comme les personnes en situation de handicap. Jane B. Baron dans « Resistance to Stories⁸³ » insiste aussi sur les effets transformateurs des récits dans le sens où analyser des décisions de

⁸² Julie Saada, « Récits et contre-récits dans le droit : Usages et critiques du narrativisme juridique dans la Critical Race Theory » (2021) 108:2 Droit et société 319-335.

⁸³ Jane B. Baron, « Resistance to Stories » (1994) 67:255 Southern California Law Review, consulté en ligne : <https://ssrn.com/abstract=1968970> .

justice sous forme de récit permet de capturer l'attention du lecteur et de lier des faits à différents types de droits complexes comme, dans le cadre du présent mémoire, le droit à l'égalité.

Mon objectif, par l'analyse des décisions de justice comme récits, est donc de prendre acte et d'analyser comment les acteurs (juridiques et pédagogiques) discutent de ces notions. Cette méthode permet de voir plus facilement le défi que présente le dialogue entre l'école, l'enfant et la famille en contexte de défense du droit à l'égalité.

Niklas Luhman examine le droit comme un système social et dans son ouvrage *Law as a Social System*⁸⁴ analyse comment les récits juridiques tels que les décisions de justice peuvent contribuer à l'évolution de ce système. Mon objectif est le même. Par la mise en récit des décisions de justice, mon approche est d'éclairer la manière dont les décisions de justice qui portent sur l'éducation inclusive et le droit à l'égalité ont évolué au fil du temps en réponse à divers changements sociaux et juridiques. C'est pour cette raison que j'ai décidé d'étaler mon étude sur une large période.

Enfin, dans l'article de David Collier « Understanding Process Tracing » de 2011, est défendu l'idée que comparer deux pays, par leur méthode des cas configurations par exemple, permet d'étudier en profondeur chaque pays en trouvant des relations de causalité et ainsi étudier leurs relations sur un sujet similaire⁸⁵. Une analyse comparative permet alors de mettre en lumière les facteurs clés qui influent l'éducation inclusive et le droit à l'égalité dans chacun des contextes.

1.3.2.2. Le traitement des données

Concernant l'intérêt de mes données documentaires, je pense que l'analyse comparative de décisions françaises et québécoises permet d'avoir un corpus assez important et qualitatif pour évaluer la mise en œuvre de l'éducation inclusive. Je pense ainsi pouvoir vérifier si la mise en pratique de l'éducation inclusive fait l'unanimité dans les décisions des tribunaux et si le droit à

⁸⁴ Hugues Rabault, « La sociologie juridique de Niklas Luhmann » (2016) 94:3 Droit et société 663-676.

⁸⁵ David Collier, « Understanding Process Tracing » (2011) 44:4 Political Science and Politics, consulté en ligne : <[https://polisci.berkeley.edu/sites/default/files/people/u3827/Understanding Process Tracing.pdf](https://polisci.berkeley.edu/sites/default/files/people/u3827/Understanding%20Process%20Tracing.pdf)> .

l'égalité et à la non-discrimination est en tout temps la norme pour assurer l'éducation inclusive dans les écoles ordinaires. Les décisions, les lois et les politiques scolaires m'ont permis de voir quelles lacunes persistaient depuis la première décision analysée en France et au Québec et quelles évolutions ont été réalisées. La comparaison permet de mettre en valeur des données importantes pour le sujet, et d'analyser ce que dit le droit et comment les acteurs du milieu scolaire convergent ou non vers ce cadre. La lecture dans un premier temps puis l'analyse par le biais de résumés de décisions dans un tableau constituent mon mode de traitement des données.

L'analyse comparative par le biais de « récits » se fera donc à partir de questions que j'appose à mes décisions de justice. Ces questions sont ressorties des lectures approfondies des décisions de justice, notamment :

- Comment l'adaptation pédagogique est mise en œuvre en France et au Québec ?
- L'éducation inclusive est-elle une norme obligatoire ? Comment peut être mise en pratique efficacement ?

A partir de ces questions, je pense pouvoir comprendre ce qu'en dit le droit français et québécois et apporter des précisions, des recommandations et mettre en avant certaines problématiques.

2. UNE CONCEPTION NOUVELLE DU DROIT À L'ÉGALITÉ À L'ÉPREUVE DE L'ÉDUCATION INCLUSIVE

J'ai répertorié six décisions dans lesquelles j'ai constaté, à l'aide de ma grille d'analyse, dans quelle mesure se fait la mise en place de l'éducation inclusive et la défense du droit à l'égalité. Dans ce chapitre, je présenterai le contexte juridique et pédagogique de ces six décisions. Par la suite, j'aborderai les constats que je dresse au niveau de la conception du droit à l'égalité, puis les conditions qui ressortent des décisions qui pourraient amorcer un tournant inclusif. Enfin, au vu de la méthodologie expliquée dans le chapitre précédent, la dernière section de ce deuxième chapitre abordera l'aménagement de l'éducation inclusive possible à partir de ce qui ressort des décisions.

2.1. LES CONTEXTES FACTUELS ET PROCEDURAUX DES DECISIONS DE JUSTICE

Nombreuses sont les décisions de justice qui confondent encore intégration et inclusivité. Si l'éducation inclusive est aujourd'hui la solution privilégiée et défendue par les défenseurs des droits des personnes en situation de handicap, le changement ne peut être amorcé que si les juges évoluent vers une vision de l'éducation basée sur les besoins de tous sans aucune distinction, ce qui correspond à l'inclusivité. Néanmoins, le paradigme de l'intégration est encore visible dans les décisions de justice issues des tribunaux français et québécois, et c'est ce point-là

qui fera l'objet de cette première section. Il s'agit donc d'étudier successivement les décisions de la France et du Québec afin d'analyser les contextes jurisprudentiels et juridiques, puis étudier le tournant inclusif et enfin voir les points communs entre les décisions.

2.1.1. France

Les trois décisions concernant la France analysées sont issues d'instances différentes, ce qui a pour avantage de mettre en avant une pluralité de points de vue. La plus récente est issue de la **quatrième chambre du Conseil d'État du 30 décembre 2020**. Une des missions du Conseil d'État est de juger en dernier ressort les conflits entre les citoyens et les administrations françaises.

Cette décision de justice concerne la demande de la commune de Dax en vue d'obtenir l'octroi d'un accompagnant pour l'enfant D...A... durant la pause de mi-journée⁸⁶. Cet enfant, qui nécessite une aide individuelle, avait déjà un accompagnant chargé de l'assister pendant neuf heures par semaine durant le temps scolaire et deux heures par semaine durant le temps périscolaire. C'est lorsque la commune de Dax a demandé que l'accompagnant soit présent durant la pause de la mi-journée que la direction des services départementaux de l'Éducation nationale a opposé un refus à cette demande.

Ainsi, la commune de Dax a demandé au tribunal administratif d'annuler la décision de la direction des services départementaux, qui a rejeté sa demande. La commune de Dax a fait appel et la cour administrative d'appel a annulé ce jugement. Cependant, la direction des services départementaux a demandé au Conseil d'État d'annuler cette décision.

Cette décision concerne donc l'octroi d'une aide individuelle pour un élève en situation de handicap au sein de l'école et l'éclaircissement des obligations de l'État en ce qui concerne la participation des élèves en situation de handicap au service de restauration scolaire et aux activités complémentaires et périscolaires.

⁸⁶ Conseil d'État, 4e chambre, *supra* note 76, paragraphe 1.

Ensuite, la deuxième décision analysée est rendue par la sixième chambre de la **Cour administrative d'appel (CAA) de Lyon** le 10 décembre 2020. Cette Cour est saisie à la demande de l'une des deux parties qui n'est pas satisfaite par la décision rendue par le premier tribunal ayant rendu une décision. Elle examine les éléments matériels du litige et vérifie qu'il n'y a pas eu d'erreurs de droit lors du premier jugement.

Cette décision de justice concerne M.B...E... et Mme D...F...-E... qui ont demandé au tribunal administratif de condamner l'État à leur verser une certaine somme en réparation de l'illégalité de la décision du directeur académique de leur fils qui a limité à six heures par semaine l'intervention d'une auxiliaire de vie scolaire (personne qui accompagne les enfants au sein de l'école ordinaire pour leur apporter un soutien, appelé AVS) pour leur enfant⁸⁷.

Les parents expliquent que la quotité hebdomadaire de douze heures définie par la Commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH) n'a pas été respectée par les services académiques qui ont réduit cette quotité à six heures puis à dix heures sans la moindre justification ni motivation.

Cependant, le ministre de l'Éducation nationale soutient que la CDAPH a attribué une auxiliaire de vie scolaire en fonction des effectifs disponibles et que les services de l'Éducation nationale l'ont remplacée lorsque la première a démissionné et que l'enfant a eu une nouvelle auxiliaire de vie scolaire.

Cette décision concerne donc la marche à suivre pour prouver la responsabilité de l'État en raison de l'illégalité de la décision de réduire la quotité hebdomadaire d'heures d'assistance par une auxiliaire de vie scolaire et les obligations qui découlent des aides individuelles.

Enfin, la dernière décision provient d'une instance européenne. Comme il est explicité dans la démarche méthodologique et le tableau relatif aux décisions, la France est tenue d'appliquer le droit européen et, vu l'applicabilité des traités européen en droit interne français, doit respecter

⁸⁷ CAA Lyon, 6e chambre, *supra* note 77, paragraphe 1.

dans les décisions de ses tribunaux les textes juridiques européens qu'elle a signés et ratifiés. Cette décision issue de la CEDH contre l'Italie est d'une grande importance, puisque c'est la première au niveau européen à aborder la notion d'éducation inclusive dans le contexte de défense du droit à l'égalité des élèves en situation de handicap. Cette décision issue de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) est publiée en 2020 et s'intitule **G.L c. Italie**⁸⁸.

Elle concerne l'impossibilité pour une jeune fille autiste non verbale de bénéficier d'un soutien scolaire spécialisé pendant ses deux premières années d'école primaire. Lorsque cette jeune fille est rentrée en école primaire, elle n'a plus bénéficié de cette assistance spécialisée qu'elle avait eu durant son école maternelle, ce qui a entraîné son redoublement. Ses parents ont demandé à deux reprises que leur fille puisse avoir accès à une assistance spécialisée mais l'administration n'a pas répondu à leur demande.

Le Gouvernement affirme quant à lui que la jeune fille a reçu un soutien pris en charge par l'école avec une assistance de base, une aide physique et une aide matérielle pour les enseignants mais la famille estime que ces documents ne permettent pas d'établir la véracité et la mise en pratique de ces aides.

C'est alors que les parents de la jeune fille saisissent le tribunal administratif pour le non-respect du droit de leur fille à bénéficier d'une assistance spécialisée. Le tribunal a rejeté leur recours et les parents ont contesté ce jugement devant la CourEDH. La CourEDH est une juridiction internationale instituée le 21 janvier 1959 par le Conseil de l'Europe qui a pour objectif de d'assurer le respect des engagements souscrits par les États signataires de la *Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*. C'est aussi pourquoi cette décision est intéressante à comparer et analyser pour la France, car elle aussi est signataire de cette Convention. Ainsi, la France peut aussi être condamnée par la CourEDH pour discrimination. La CourEDH peut aussi être saisie par tout État signataire de la *Convention*

⁸⁸ G.L. c. Italie, *supra* note 81, paragraphe 1.

européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales constatant un manquement imputable à un autre État signataire des obligations résultant de la Convention.

2.1.2 Québec

Deux des trois décisions concernant le Québec analysées sont issues du Tribunal des droits de la personne (TDP). La première décision, issue du Tribunal des droits de la personne, est ***Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse***, rendue en 2012. En ce qui concerne l'appellation « commission scolaire », elle sera uniquement utilisée ici pour les titres des décisions mais depuis un changement législatif de 2020, les commissions scolaires ont été remplacées par les nouveaux centres de services scolaires (CSS), qui sont aujourd'hui en place au Québec.

La décision rendue en 2012 concerne l'enfant Joël, dont, selon la Commission, les droits ont été transgressés parce qu'on ne lui a pas offert des services éducatifs dans le cadre ordinaire⁸⁹.

Cet enfant a fait l'objet d'une évaluation qui l'a mis en échec, car les grilles étaient celles appliquées aux enfants en situation de validité. De plus, l'appelante n'a proposé aucun accommodement raisonnable alors qu'elle devait favoriser l'intégration de Joël en classe ordinaire.

Selon le Tribunal, l'intégration de Joël en 2003 serait inadéquate car elle n'était pas réelle : Joël était assis à l'arrière de la pièce avec un accompagnateur sans interaction entre l'enfant, l'enseignant et les autres élèves.

Cette décision concerne donc l'éclaircissement de la norme d'égalité à suivre pour établir un classement et une évaluation des élèves en situation de handicap, l'exigence de la preuve de

⁸⁹ Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *supra* note 79, paragraphe 1.

discrimination, la détermination de l'intérêt de l'enfant à être en classe ordinaire, la reconnaissance de discrimination systémique et l'organisation des adaptations scolaires.

La deuxième décision, elle aussi rendue par le Tribunal des droits de la personne, est **Commission scolaire de Montréal c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse**, rendue en 2017. Cette décision concerne un enfant atteint de trisomie 21 et qui présente une déficience intellectuelle moyenne, il fréquentait la classe ordinaire jusqu'à ce que la Commission scolaire prenne la décision de le diriger en classe spéciale⁹⁰.

La Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse affirme que l'enfant a fait l'objet d'un traitement discriminatoire fondé sur son handicap, la Commission scolaire de Montréal ayant fait défaut de lui fournir les adaptations nécessaires à son apprentissage en milieu scolaire ordinaire et il a donc été envoyé dans une école spécialisée, alors qu'il fréquentait l'école ordinaire jusque-là.

Cependant, la commission scolaire, qui existait encore à l'époque, dit qu'elle a envisagé les adaptations possibles mais qu'il aurait fallu un pédagogue assigné uniquement à l'enfant et que cela représenterait une contrainte excessive.

Cette décision concerne donc l'évaluation de l'intérêt de l'enfant dans cette prise de décision, l'exigence du fardeau de la preuve dans ce genre de cas, les normes juridiques prévues en cas de discrimination potentielle d'un élève en situation de handicap et la raisonnable de la décision de réorientation.

La dernière décision qui constitue mon corpus de données est issue de la Cour suprême du Canada. Comme pour le cas de la France, il me semblait nécessaire de mettre en avant une décision issue d'une plus grande instance, puisqu'encore une fois les tribunaux peuvent s'en inspirer plus facilement au vu de leur retentissement au sein des instances juridiques inférieures.

⁹⁰ Commission scolaire de Montréal c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (X), *supra* note 80, paragraphe 1.

Elle constitue l'ultime recours juridique pour toutes les décisions judiciaires que ce soit en matière civile, pénale, administrative ou constitutionnelle. La décision de justice est celle de ***Eaton c. Conseil scolaire du comté de Brant*** rendue en 1997. Cette décision est fondatrice de l'intégration scolaire des élèves en situation de handicap et de la reconnaissance de discrimination dans les années quatre-vingt-dix.

Cette décision concerne la demande des parents d'une petite fille de douze ans atteinte de paralysie cérébrale qui a été placée à l'essai à l'école de son voisinage avec une éducatrice adjointe à temps plein qui lui a été assignée⁹¹. Après trois ans, les enseignantes et les adjointes ont conclu que ce placement n'était pas dans l'intérêt de l'enfant et qu'en fait il pourrait même lui causer un préjudice. Donc, ils l'ont mis en classe pour les élèves en difficulté. Ses parents ont interjeté appel de cette décision auprès d'une commission d'appel, qui a confirmé la décision prise de la mettre en classe spécialisée. Les parents ont donc interjeté appel auprès du Tribunal de l'enfance en difficulté de l'Ontario, qui a confirmé la décision aussi. Ils ont donc poursuivi en demandant un contrôle judiciaire à la Cour de l'Ontario qui a rejeté la demande. C'est pourquoi les parents ont fait appel et la Cour d'appel a annulé l'ordonnance du Tribunal. La Cour suprême a donc dû vérifier si la Cour d'appel avait commis une erreur.

Ainsi, cette décision emblématique concerne à la fois l'analyse des divers modèles de placement des élèves en situation de handicap, la constitution d'une norme applicable au cas similaire dans le futur, l'évaluation des aménagements possibles ou non et de l'intérêt du placement en classe ordinaire.

Ces six décisions feront donc l'objet d'une analyse juridique à la fois en ce qui concerne le droit à l'égalité et les principes qui découlent de celui-ci et l'éducation inclusive et ses évolutions.

⁹¹ Eaton c Conseil scolaire du comté de Brant, *supra* note 63.

2.2 LES CONTEXTES JURIDIQUES DES DECISIONS DE JUSTICE

2.2.1 France

Pour commencer, la décision du **Conseil d'État du 30 décembre 2020** établit de manière claire plusieurs concepts juridiques via l'application de textes législatifs au cas étudié. Les concepts d'évaluation et d'adaptation scolaire sont rapidement mis en avant grâce aux articles L.112-1 et L.112-2 du *Code de l'éducation*.

L'article L.112-2 du *Code de l'éducation* énonce que :

« Afin que lui soit assuré un parcours de formation adapté, chaque enfant (...) handicapé a droit à une évaluation de ses compétences, de ses besoins et des mesures mises en oeuvre (...). Cette évaluation est réalisée par l'équipe pluridisciplinaire mentionnée à l'article L. 146-8 du code de l'action sociale et des familles. (...) En fonction des résultats de l'évaluation, il est proposé à chaque enfant (...) handicapé, ainsi qu'à sa famille, un parcours de formation qui fait l'objet d'un projet personnalisé de scolarisation assorti des ajustements nécessaires en favorisant, chaque fois que possible, la formation en milieu scolaire ordinaire⁹² ».

Par cet article, est précisé ce que comprend un projet personnalisé de scolarisation (PPS), qui est un élément essentiel de l'éducation des élèves en situation de handicap. Ce plan est aussi un composant du droit à l'égalité, puisqu'il permet aux enfants en situation de handicap d'être encadrés et de leur permettre de suivre, avec quelques ajustements, les enseignements de la classe ordinaire sans aucune distinction.

⁹² Code de l'éducation, *supra* note 55.

De plus, cette décision reconnaît juridiquement l'aide individuelle qui doit être apportée aux élèves en situation de handicap⁹³. Encore une fois le *Code de l'éducation* prévoit dans son article L.917-1 que :

« Des accompagnants des élèves en situation de handicap peuvent être recrutés pour exercer des fonctions d'aide à l'inclusion scolaire de ces élèves, y compris en dehors du temps scolaire. Ils sont recrutés par l'Etat, par les établissements d'enseignement mentionnés au chapitre II du titre Ier et au titre II du livre IV de la deuxième partie ou par les établissements mentionnés à l'article L. 442-1⁹⁴ ».

Cependant, le *Code de l'éducation* est imprécis dans l'accompagnement des élèves en situation de handicap en affirmant que ces personnes « peuvent être recruté[e]s », ce qui ne constitue donc pas une obligation de la part des directeurs d'établissements. L'intégration scolaire telle que mise de l'avant tend à exacerber les différences entre les personnes en situation de handicap dans le sens où, bien que le projet d'intégration doive rendre l'école totalement ouverte aux changements et aux adaptations, la réalité prouve que l'école n'est pas prête à accueillir tous les enfants. Selon un rapport de la CNCDH de 2008, bien avant la décision, il est écrit qu'il ne suffit pas de recruter des enseignants mais il faut chercher des moyens d'actions didactiques qui puissent être relayés sur le terrain pour leur permettre de mettre de nouvelles pratiques en place⁹⁵.

De plus, les services d'accompagnement sont souvent manquants ou insuffisants, comme dans le cas présent, où l'enfant n'a accès à un accompagnement que durant le temps scolaire, alors que ces besoins nécessitent aussi un accompagnement périscolaire. Ce manque d'accompagnement

⁹³ Selon le Glossaire du Handicap, une auxiliaire de vie scolaire (AVS) est « affectée auprès d'un enfant ou d'un adolescent handicapé dans une école, un collège ou un lycée dont le projet prévoyait l'accueil régulier d'élèves handicapés dans les classes ordinaires de l'Éducation Nationale ».

⁹⁴ Code de l'éducation, *supra* note 55.

⁹⁵ Sandrine Chassagnard-Pinet et Amélie Gonzalez, *Compensation du handicap et inclusion sociale, les apports d'une conception sociale du handicap* (Paris : Mare et Martin, 2017).

révèle alors que l'intégration est un processus fragile, soumis aux efforts de l'équipe pédagogique⁹⁶.

En France, la *Loi du 30 juin 1975* devait permettre l'intégration scolaire des enfants en situation de handicap, mais ne donne finalement que deux issues aux parents : l'école de quartier, dite « ordinaire » ou l'école spécialisée, sans proposer de réelles orientations pédagogiques. Il apparaît nécessaire de développer une vision commune autour de l'intérêt supérieur de l'enfant et de l'obligation d'adaptation scolaire.

La CDAPH dans la décision expliquait qu'il n'y avait aucune ligne directrice l'obligeant à maintenir une aide de deux heures pendant le temps périscolaire. Aucune disposition n'oblige et ne coordonne, en effet, la mise en place d'une aide pour les enfants en situation de handicap hors du temps scolaire. Il est uniquement écrit à l'article L.216-1 du *Code de l'éducation* que :

« Les communes, départements ou régions peuvent organiser dans les établissements scolaires, pendant leurs heures d'ouverture et avec l'accord des conseils et autorités responsables de leur fonctionnement, des activités éducatives, sportives et culturelles complémentaires⁹⁷ ».

L'emploi du terme « peuvent » n'engendre donc pas une obligation. Il est pourtant prouvé que l'aide individuelle apporte un soutien spécialisé à l'enfant pour le maintenir en classe ordinaire. Le refus hors du temps scolaire peut donc compromettre sa socialisation et son éducation.

Un autre concept mis en avant par cette décision de justice est l'intérêt supérieur de l'enfant. Dans cette décision, la notion d'intérêt n'est pas explicitée mais la décision parle davantage de « ses besoins ».

⁹⁶ Éric Plaisance et Cornelia Schneider, « L'inclusion scolaire des enfants handicapés comme révélateur des tensions éducatives », *Phronesis* 2, no 2-3 (avril-juillet 2013) à la p. 87.

⁹⁷ Code de l'éducation, *supra* note 55, article L.216-1.

Au niveau juridique, l'article L.111-2 du *Code de l'éducation* énonce que :

« Tout enfant a droit à une formation scolaire qui, complétant l'action de sa famille, concourt à son éducation. / (...) / Pour favoriser l'égalité des chances, des dispositions appropriées rendent possible l'accès de chacun, en fonction de ses aptitudes et de ses besoins particuliers, aux différents types ou niveaux de la formation scolaire. / (...)»⁹⁸ ».

La conception du droit à l'égalité est aussi abordée dans cette décision, puisque si les enfants ne peuvent pas avoir accès aux adaptations scolaires ou à l'école, cela a un impact sur l'égalité scolaire entre les enfants. Ainsi, comme le demandait Muriel Garon dans « La déficience intellectuelle et le droit à l'intégration scolaire », comment une société peut-elle prôner l'acceptation de la différence si elle sépare ses enfants les uns des autres sur la base de la déficience⁹⁹ ? Cette séparation conduit justement à une inégalité entre les enfants au sein de l'école, mais aussi plus globalement au sein de la société. La ségrégation amène donc une forme exacerbée de discrimination fondée sur le handicap de l'enfant.

En France, c'est la *Loi du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées*¹⁰⁰ qui instaure le principe du droit à l'égalité et celui de non-discrimination. Selon Plaisance (2005), la France considère les personnes handicapées en référence non plus à leur prise en charge mais à « l'égalité des droits et des chances », à leur « participation » et à leur « citoyenneté » grâce à cette nouvelle loi.

En revoyant la définition du droit à l'égalité, l'objectif pour les juges est de développer des décisions en faveur des élèves en situation de handicap et de leur accès à l'école ordinaire. Cependant, cette décision met de l'avant le manque de lignes directrices et d'information sur certaines adaptations, ce qui ne permet pas de protéger comme il le faudrait les élèves. Tous les

⁹⁸ Code de l'éducation, *supra* note 55., article L.111-2.

⁹⁹ Muriel Garon, *La déficience intellectuelle et le droit à l'intégration scolaire* (Cowansville, QC : Yvon Blais, 1992).

¹⁰⁰ Loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées, *supra* note 69.

articles abordent des notions d'aide mais aucune n'oblige les États à proposer des résultats sur cette aide ou à exploiter de nouvelles formes d'aide.

La deuxième décision analysée, issue de la **cour administrative d'appel de 2020**, étaye plusieurs concepts juridiques qui sont définis dans la décision précitée. Concernant l'aide individuelle, l'article D.351-16-4 du *Code de l'éducation* énonce que :

« L'aide individuelle a pour objet de répondre aux besoins d'élèves qui requièrent une attention soutenue et continue, sans que la personne qui apporte l'aide puisse concomitamment apporter son aide à un autre élève handicapé. Elle est accordée lorsque l'aide mutualisée ne permet pas de répondre aux besoins d'accompagnement de l'élève handicapé. Lorsqu'elle accorde une aide individuelle, dont elle détermine la quotité horaire, la commission susmentionnée définit les activités principales de l'accompagnant¹⁰¹ ».

Dans cette décision, le problème de droit concerne une baisse d'heures concernant l'attribution d'une auxiliaire de vie scolaire¹⁰². Ce nombre d'heures fait normalement partie du plan d'aide, dont c'est à la CDAPH de déterminer la quotité horaire. Cependant, il n'y a pas de réponses unanimes concernant les besoins des élèves en situation de handicap au sein de l'école ordinaire.

Cette décision aborde aussi le droit à l'égalité sous l'angle de la preuve. En effet, comme il est prévu par les textes législatifs, il faut qu'une des parties démontre par des preuves qu'il y a une discrimination fondée sur le handicap pour obtenir réparation. En France, la *directive 2000/43/CE* dispose dans son article 8 les exigences du fardeau de la preuve, c'est-à-dire sur qui repose l'obligation de démontrer qu'il y a une discrimination¹⁰³. L'article 8 dispose :

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² CAA Lyon, 6e chambre, *supra* note 77, paragraphe 1.

¹⁰³ Directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, en ligne : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX:32000L0043> .

« 1. Les Etats membres prennent les mesures nécessaires, conformément à leur système judiciaire, afin que, dès lors qu'une personne s'estime lésée par le non-respect à son égard du principe de l'égalité de traitement et établit, devant une juridiction ou une autre instance compétente, des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, il incombe à la partie défenderesse de prouver qu'il n'y a pas eu violation du principe de l'égalité de traitement¹⁰⁴ ».

Dans cette décision de la cour administrative d'appel, la charge revenait au parent de prouver qu'il n'y avait pas de justification et de motivation à la décision du directeur académique de la Drôme de diminuer l'aide individuelle à dix heures puis à six heures pour leur enfant alors que la quotité était de douze heures habituellement. Cette décision a montré que les parents doivent prouver par tous les moyens possibles qu'il y a eu une faute de la part de l'académie. Cette charge est compliquée, voire impossible pour des parents, qui n'ont pas tous les moyens nécessaires à l'établissement de la preuve. Il a donc été conclu dans la décision que les parents n'avaient pas prouvé une discrimination à l'égard de leur enfant due à la réduction des heures d'aide individuelle. Leur enfant n'a donc pas obtenu réparation.

La dernière décision analysée issue de la **Cour européenne des droits de l'homme, G.L contre Italie**, est la plus complète, me semble-t-il, sur le droit à l'égalité¹⁰⁵. Au niveau juridique, elle met de l'avant le droit international et européen relatif à l'intégration scolaire.

Pour n'en montrer qu'une partie, la *Convention des Nations Unies relatives aux droits des personnes handicapées* énonce dans son alinéa (e) de l'article 24 que :

« des mesures d'accompagnement individualisé efficaces sont prises dans des environnements qui optimisent le progrès scolaire et la socialisation, conformément à l'objectif de pleine intégration¹⁰⁶ ».

¹⁰⁴ *Ibid.*

¹⁰⁵ G.L. c. Italie, *supra* note 81.

¹⁰⁶ Convention relative aux droits des personnes handicapées, *supra* note 52.

La *Charte sociale européenne* vise aussi l'intégration dans son article 15 en énonçant que :

« Les parties cherchent à favoriser leur pleine intégration et participation à la vie sociale, notamment par des mesures, y compris des aides techniques, visant à surmonter des obstacles à la communication et à la mobilité et à leur permettre d'accéder aux transports, au logement, aux activités culturelles et aux loisirs¹⁰⁷ ».

La décision se base aussi sur les observations de différents comités d'experts indépendants, dont le Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations Unies dans son *Observation générale no 20 : la non-discrimination dans l'exercice des droits économiques, sociaux et culturels*. Il est écrit, concernant la définition de la discrimination, que :

« B. Toute autre situation 24. La discrimination varie selon les contextes et les époques. La catégorie « toute autre situation » doit donc être appréhendée de façon souple afin de rendre compte d'autres formes de traitement différencié qui n'ont pas de justification raisonnable et objective et sont comparables aux motifs que le paragraphe 2 de l'article 2 cite expressément. Ces motifs supplémentaires sont généralement connus lorsqu'ils reflètent l'expérience de groupes sociaux vulnérables qui ont été marginalisés ou continuent de subir une marginalisation. (...)»¹⁰⁸.

Ces détails pour aborder la discrimination et le droit à l'égalité dans un contexte d'éducation en Europe permettent d'élaborer une norme juridique plus précise. Cependant, la plupart des textes juridiques convergent vers une définition de l'intégration scolaire et non de l'éducation inclusive. Cette décision est la seule qui aborde l'éducation inclusive de manière directe en affirmant que c'est le meilleur moyen de scolarisation pour les élèves en situation de handicap.

¹⁰⁷ Charte sociale européenne, *supra* note 60.

¹⁰⁸ Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations Unies, *Observation générale no 20 (2009) sur la non-discrimination dans l'exercice des droits économiques, sociaux et culturels*, 2 juillet 2009.

La Cour affirme l'importance, dans l'exercice du droit à l'instruction publique, des principes fondamentaux d'universalité et de non-discrimination, qui ont été consacrés à plusieurs reprises dans les textes internationaux, dont ceux cités plus haut¹⁰⁹.

Dans la pratique, la Cour note l'importance de revoir certaines notions juridiques afin de les faire coïncider avec l'éducation inclusive et non plus avec l'intégration scolaire, qui était jusque-là, la forme d'éducation la plus aboutie pour les élèves en situation de handicap. Ainsi, la Cour prend une nouvelle position, qui sera analysée au cours du chapitre 3, qui laisse entrevoir la possibilité de rétrécir la marge d'appréciation des États en ce qui concerne la détermination des moyens d'aménagements.

La notion d'aménagements raisonnables doit être définie comme le droit pour les personnes en situation de handicap d'attendre des « les modifications et ajustements nécessaires et appropriés n'imposant pas de charge disproportionnée ou induue » apportés « en fonction des besoins dans une situation donnée » pour assurer à ces personnes « la jouissance ou l'exercice, sur la base de l'égalité avec les autres, de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales »¹¹⁰.

Concernant le droit à l'égalité, la CourEDH cite la décision de justice de la *Cour de cassation, la n°25011 du 25 novembre 2014* qui explicite dans quelle mesure le droit à l'égalité est respecté ou non dans les cas de discrimination dans l'accès à l'école ordinaire pour les élèves en situation de handicap :

« Le fait pour l'administration de ne pas assurer la fourniture du soutien prévu dans le plan restreint le droit de la personne handicapée à l'égalité des chances dans le bénéfice du service scolaire et, si elle ne s'accompagne pas d'une réduction correspondante de l'offre éducative destinée aux élèves non handicapés, cette restriction est constitutive

¹⁰⁹ Lievens, *supra* note 23.

¹¹⁰ Convention relative aux droits des personnes handicapées, *supra* note 52, article 2.

d'une discrimination indirecte, dont la répression relève de la compétence des juridictions civiles¹¹¹ ».

La CourEDH cite aussi la décision de la CEDH, *Dupin contre France*, qui met en avant le respect du droit à l'égalité :

« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation¹¹² ».

Il est explicitement écrit que l'omission d'offrir des accommodements est constitutif d'une discrimination¹¹³. En France et en Italie, il est reconnu que les accommodements sont un attribut primordial et essentiel à l'exigence d'égalité au niveau de la scolarisation des élèves en situation de handicap. Dans les textes non juridiques, la même idée est défendue. Forness en 2001 énonçait déjà que les pratiques d'adaptation produisent des effets de grande ampleur qui permettent à tous les élèves d'être éduqués dans un environnement qui répond à leurs besoins¹¹⁴.

Il existe pourtant une barrière aux accommodements, que la décision *G.L contre Italie* met de l'avant. En effet, ils peuvent être mis en place uniquement si cela ne crée pas une charge disproportionnée ou induë à l'école :

« On entend par aménagement raisonnable les modifications et ajustements nécessaires et appropriés n'imposant pas de charge disproportionnée ou induë apportés, en fonction des besoins dans une situation donnée, pour assurer aux personnes handicapées la

¹¹¹ *Cour de cassation*, n°25011, 25 novembre 2014.

¹¹² Lievens, *supra* note 23.

¹¹³ *Ibid.*

¹¹⁴ S.R. Forness, « Special Education and Related Services: What Have We Learned From Meta-Analysis? » (2001) 9:4 *Exceptionality* 185 à la p. 185.

jouissance ou l'exercice, sur la base de l'égalité avec les autres, de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales¹¹⁵ ».

Cette charge disproportionnée ou indue est difficile à prouver par les demandeurs, qui sont souvent les familles ou les élèves victimes de discrimination. Puis en ce qui concerne les aménagements, les collectivités ne sont soumises qu'à une obligation de moyens et pas de résultat. C'est ce qu'explique Philippe Jacquemoire : cette obligation de moyens, qui résulte du respect du principe d'égalité, peut, par exemple, conduire une collectivité à ne pas vouloir accueillir un enfant porteur de handicap qui compromettrait sa propre sécurité ou celle de ses camarades par son comportement¹¹⁶. Il serait souhaitable de transformer la nature de l'obligation des aménagements raisonnables en obligation de résultat.

2.2.2 Québec

Au Québec, la première décision analysée, qui provient du Tribunal des droits de la personne, est intitulée ***Commission scolaire des Phares contre la CDPDJ***. Rendue en 2012, elle définit en premier lieu ce à quoi correspond une discrimination au niveau juridique¹¹⁷. La définition de la discrimination se fonde sur l'article 10 de la *Charte québécoise* qui dispose :

« Toute personne a droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et libertés de la personne, sans distinction, exclusion ou préférence fondée sur la race, la couleur, le sexe, l'identité ou l'expression de genre, la grossesse, l'orientation sexuelle, l'état civil, l'âge sauf dans la mesure prévue par la loi, la religion, les convictions politiques, la langue, l'origine ethnique ou nationale, la condition sociale, le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier ce handicap.

¹¹⁵ G.L. c. Italie, *supra* note 81, paragraphe 26.

¹¹⁶ Philippe Jacquemoire, « Vie scolaire et extrascolaire des enfants porteurs de handicap » (2020) AJCT 287.

¹¹⁷ Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *supra* note 79, paragraphe 22.

Il y a discrimination lorsqu'une telle distinction, exclusion ou préférence a pour effet de détruire ou de compromettre ce droit¹¹⁸ ».

C'est dans cette décision qu'est mis en relation le droit à l'intégration en classe régulière avec l'interdiction de discrimination, corollaire du droit à l'égalité, garanti grâce à l'article 10 de la Charte. Au niveau juridique, la Cour met de l'avant que « l'égalité ne doit pas être envisagée comme un droit autonome mais comme une modalité de particularisation du droit à l'instruction publique¹¹⁹ ». Dans ce sens, la norme d'égalité doit être envisagée sous toutes les formes possibles de droit à l'instruction publique. Par toutes les formes possibles, il est entendu que l'obligation d'adaptation des services éducatifs doit être exploitée.

C'est l'article 235 de la *Loi sur l'instruction publique* qui prévoit l'obligation d'adaptation des services éducatifs, qui découle elle-même de l'obligation d'intégration scolaire. Cet article prévoit que :

« Le centre de services scolaire adopte, après consultation du comité consultatif des services aux élèves handicapés et aux élèves en difficulté d'adaptation ou d'apprentissage, une politique relative à l'organisation des services éducatifs à ces élèves qui assure l'intégration harmonieuse dans une classe ou un groupe ordinaire et aux autres activités de l'école de chacun de ces élèves lorsque l'évaluation de ses capacités et de ses besoins démontre que cette intégration est de nature à faciliter ses apprentissages et son insertion sociale et qu'elle ne constitue pas une contrainte excessive ou ne porte pas atteinte de façon importante aux droits des autres élèves¹²⁰ ».

Cet article, cité dans la décision, met de l'avant plusieurs notions juridiques. Tout d'abord, l'article aborde l'intégration scolaire et non l'éducation inclusive, ce qui reste problématique au regard du droit international. Ensuite, l'intégration n'est pas un droit exclusif et absolu puisque

¹¹⁸ Charte des droits et libertés de la personne du Québec, *supra* note 64.

¹¹⁹ Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *supra* note 79, paragraphe 36.

¹²⁰ Loi sur l'instruction publique, *supra* note 5.

l'intégration et les adaptations peuvent être remises en cause à tout moment durant la scolarité des enfants en situation de handicap, ce qui procure un sentiment d'instabilité dans les mesures pouvant être mises en place. Il est écrit dans la décision que :

« Notre cour s'est attardée, dans cette affaire, au droit à l'intégration en classe régulière en relation avec le droit à l'égalité garanti à l'art. 10 de la Charte. Elle a décidé que l'égalité ne doit pas être envisagée comme un droit autonome mais comme une modalité de particularisation du droit à l'instruction publique, dans la mesure et suivant les normes prévues par la loi¹²¹ ».

En envisageant le droit comme une modalité de particularisation du droit à l'instruction publique au Québec, cela permet d'établir une discrimination plus facilement. Il s'agirait de prouver que l'enfant n'a pas pu accéder à une instruction publique dans des conditions d'égalité pour prouver qu'il y eu une atteinte du droit à l'égalité.

Enfin, l'article 235 expose une condition de l'intégration scolaire qui est l'évaluation des capacités et des besoins de l'élève en situation de handicap. Dans cette décision, il est demandé à l'orthophoniste de témoigner, car son travail correspond à une potentielle adaptation des enseignements et de la pratique au sein de la classe et l'orthophoniste énonce ainsi que l'élève aurait dû bénéficier d'une orthophoniste¹²². Elle ajoute aussi que « l'évaluation des besoins, des forces et faiblesses de l'élève s'avère d'une grande importance car c'est à partir de sa situation qu'il sera possible d'élaborer un plan personnalisé¹²³ ».

Au Québec, la démarche à suivre concernant l'évaluation est en deux temps. Tout d'abord, il s'agit pour le centre de services scolaires de mettre en place une évaluation personnalisée des forces

¹²¹ Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *supra* note 79, paragraphe 36.

¹²² *Ibid*, paragraphe 145.

¹²³ *Ibid*, paragraphe 145.

et faiblesses de l'élève dans les différents domaines scolaires et dans un second temps, de faire une évaluation des bénéfices que l'élève pourrait tirer de son passage en classe ordinaire.

Cette évaluation n'a pas pour conséquence d'assurer forcément l'intégration de l'élève en classe ordinaire et demeure une étape préliminaire, à la discrétion des acteurs pédagogiques. Le placement d'un enfant en situation de handicap en classe ordinaire n'est donc pas une norme d'application générale, car c'est au centre de services scolaires qu'il revient la décision de l'intégrer ou non¹²⁴. Selon la Cour, la décision doit être conduite dans le meilleur intérêt de l'enfant en prenant compte de ses besoins pédagogiques.

L'intégration reste donc un processus fragile et les juges ne sont souvent pas ou peu outillés pour prendre des décisions concernant les problématiques liées à l'éducation en classe ordinaire des enfants en situation de handicap. Dans cette décision, le juge de première instance reconnaît que l'intérêt de l'enfant est un élément important et que l'on « ne saurait présumer que l'intégration en classe ordinaire est dans l'intérêt de l'enfant ayant une déficience intellectuelle, ses besoins et capacités pouvant commander une autre avenue¹²⁵ ». Cependant, l'intérêt de l'enfant est plus complexe qu'une simple évaluation et requiert des outils davantage précis. S'il arrive que l'intérêt supérieur de l'enfant soit pris en compte, aucune marche à suivre n'est inscrite au niveau juridique. Cette décision tente de préciser les étapes à suivre pour déterminer si l'intégration scolaire est dans le meilleur intérêt de l'enfant, mais on remarque que les décisions suivantes, telles que celle de la *Commission scolaire de Montréal*, ne se sont pas inspirées de ces étapes¹²⁶. De plus, la *Loi sur l'instruction publique* n'a pas été bonifiée de ces étapes à suivre. Cela aurait pu être intéressant afin d'amener davantage d'indices pour les juges et d'éviter des mesures discriminatoires.

¹²⁴ Mona Paré, « Le langage des accommodements raisonnables : quelles perspectives pour l'égalité des enfants handicapés en milieu scolaire? » (2012) 46:3 *Revue juridique Thémis de l'Université de Montréal* 485.

¹²⁵ Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *supra* note 79, paragraphe 22.

¹²⁶ Commission scolaire de Montréal c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (X), *supra* note 80, paragraphe 10.

Mona Paré dans « L'intégration rime-t-elle avec l'égalité? » introduit qu'un flou subsiste sur l'application de l'intérêt de l'enfant dans les décisions portant sur le placement d'un enfant en situation de handicap dans une classe ordinaire¹²⁷.

La deuxième décision analysée évoque approximativement les mêmes notions juridiques que la décision précédente. Issue du Tribunal des droits de la personne et rendue en 2017, elle concerne la **Commission scolaire de Montréal contre la CDPDJ**¹²⁸.

La décision exploite la *Loi sur l'instruction publique* et la *Charte des droits et libertés* du Québec pour déterminer comment le centre de services scolaires doit procéder pour placer l'enfant dans une école. La décision énonce donc que pour prendre une décision sur l'intégration scolaire en classe ordinaire, il faut procéder à une évaluation dont le but est de déterminer ses besoins et l'étendue de ses capacités, et ensuite le centre de services scolaires doit se demander si ces apprentissages ou encore son insertion sociale seraient facilités dans une classe ordinaire. C'est à cet étape que le centre de services scolaires a pour obligation d'élaborer un plan d'intervention. Celui-ci est défini par l'article 96.14 de la *Loi sur l'instruction publique* :

« Le directeur de l'école, avec l'aide des parents d'un élève handicapé ou en difficulté d'adaptation ou d'apprentissage, du personnel qui dispense des services à cet élève et de l'élève lui-même, à moins qu'il en soit incapable, établit un plan d'intervention adapté aux besoins de l'élève. Ce plan doit respecter la politique du centre de services scolaire sur l'organisation des services éducatifs aux élèves handicapés et aux élèves en difficulté d'adaptation ou d'apprentissage et tenir compte de l'évaluation des capacités et des besoins de l'élève faite par le centre de services scolaire avant son classement et son inscription dans l'école¹²⁹ ».

¹²⁷ Mona Paré, *supra* note 124.

¹²⁸ Commission scolaire de Montréal c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (X), *supra* note 80, paragraphe 1.

¹²⁹ Loi sur l'instruction publique, *supra* note 5.

Le plan d'intervention doit donc servir à respecter l'obligation d'adaptation des services éducatifs, et donc le respect du droit à l'égalité au sein de l'école pour les élèves en situation de handicap. Découlent de ce plan d'intervention des adaptations scolaires. Au Québec, l'adaptation est une conséquence naturelle du droit à l'égalité reconnue à l'article 10 de la *Charte québécoise*¹³⁰. La Cour d'appel dans cette décision rappelle que « lorsque la commission scolaire conclut que l'intégration en classe régulière serait bénéfique pour l'élève handicapé, elle doit l'intégrer, sous réserve d'une contrainte excessive ou d'une atteinte importante aux intérêts des autres élèves, en lui fournissant les adaptations requises par ses besoins¹³¹ ».

Par définition, l'adaptation selon Switlick (1997) suppose des changements du processus d'enseignement et d'apprentissage qui ne changent pas le niveau d'une tâche ou le contenu de celle-ci¹³². Les adaptations scolaires sont la pierre angulaire de l'éducation des enfants en situation de handicap. Selon Vienneau (2006), si la réussite de l'élève en difficulté dépend de la qualité des interventions réalisées à l'intention de l'ensemble de la classe, cette réussite dépend aussi de la pertinence et de l'efficacité des interventions visant à répondre aux besoins particuliers de cet élève¹³³.

En droit québécois, il faut que le demandeur prouve qu'il y a eu une distinction (cela peut donc être le manque d'adaptation scolaire) fondée sur un des motifs interdits de discrimination prévus à la *Charte québécoise* et que cette distinction ait compromis ou détruit l'exercice du droit à l'égalité dans la jouissance du droit à l'instruction publique de l'élève. Si le demandeur y arrive, il faut en plus que les adaptations demandées « ne constitue[nt] pas une contrainte excessive ou ne porte[nt] pas atteinte de façon importante aux droits des autres élèves¹³⁴ ». C'est ce que la Cour nomme la contrainte excessive.

¹³⁰ Charte des droits et libertés de la personne du Québec, *supra* note 64.

¹³¹ Commission scolaire de Montréal c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (X), *supra* note 80, paragraphe 16.

¹³² D. M. Switlick, « Curriculum modifications and adaptations » in A. Bacon (éd.), *Teaching students in inclusive settings: From theory to practice* (Needham Heights : Allyn & Bacon, 1997) à la p. 225.

¹³³ Raymond Vienneau, « Pédagogie de l'inclusion, fondements, définitions, défis et perspectives » (2002) 30:2 *Éducation et francophonie* à la p. 121.

¹³⁴ Charte des droits et libertés de la personne du Québec, *supra* note 64.

La dernière décision analysée est la plus ancienne. Issue de la Cour suprême du Canada, il s'agit de la décision ***Eaton contre le Conseil scolaire du comté de Brant*** rendue en 1997¹³⁵. Cette décision aborde uniquement la notion d'intégration scolaire et non d'éducation inclusive, puisqu'avant les années 2000, le courant des *Disabilities Studies* et de l'éducation inclusive étaient encore peu étudiés. Pourtant, même si elle est totalement axée sur l'intégration scolaire, elle apporte des précisions concernant l'intérêt de l'enfant ou soulève même des problématiques vis-à-vis de l'intégration et les principes qui en découlent. Quoique portant techniquement sur le droit en vigueur dans une province du Canada anglais, elle donne une indication importante quant à la question de l'intégration scolaire.

Au niveau juridique, la décision porte sur l'article 15 (1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* qui énonce que :

« La loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques¹³⁶ ».

La décision analyse alors comment l'article 15 (1) peut être utilisé dans un cas de discrimination fondée sur le handicap. Le Tribunal fait poser sur le demandeur, ici les parents de la fille en situation de handicap, le fardeau de démontrer qu'il y a eu une négation de son droit « à la même protection » ou « au même bénéfice » de la loi qu'une autre personne et que cette négation repose sur un des motifs de discrimination prévu à l'article 15 de la Charte¹³⁷. Cependant, la décision montre qu'il y a aussi l'omission de fournir des moyens raisonnables et d'apporter à la société les modifications pour la participation des personnes en situation de handicap qui

¹³⁵ Eaton c Conseil scolaire du comté de Brant, *supra* note 63.

¹³⁶ Charte canadienne des droits et libertés, *supra* note 62.

¹³⁷ Eaton c Conseil scolaire du comté de Brant, *supra* note 63.

engendre une discrimination. La décision reconnaît le lien entre le principe de non-discrimination et la fourniture d'accommodements raisonnables dans ce paragraphe :

« C'est plutôt l'omission de fournir des moyens raisonnables et d'apporter à la société les modifications qui feront en sorte que ses structures et les actions prises n'entraînent pas la relégation et la non-participation des personnes handicapées qui engendre une discrimination à leur égard.

C'est la reconnaissance des caractéristiques réelles, et l'adaptation raisonnable à celles-ci, qui constitue l'objectif principal du par. 15(1) en ce qui a trait à la déficience¹³⁸ ».

Ce passage clé de la décision explicite l'idée que ce n'est pas la simple intégration scolaire qui permet d'établir une égalité scolaire, mais bien tous les moyens mis en place pour cette intégration scolaire tels que les structures et les actions prises.

Cependant, il n'y a pas de précision dans cette décision sur les standards auxquels les juges doivent se plier pour évaluer si le centre de services scolaires satisfait son obligation de non-discrimination dans l'accès à l'école. Dans cette décision il est écrit que :

« La commission scolaire satisfait à son obligation d'accommodement dès lors qu'elle peut démontrer qu'elle a pris une mesure qui entre dans le cadre de la loi et de la politique. On ne cherche pas à savoir si les mesures prises sont efficaces, si elles ont un effet intégrateur, ou même si les mesures demandées par le requérant auraient causé des contraintes excessives. Cette analyse du caractère raisonnable des mesures dans le contexte scolaire risque de tirer les critères d'égalité vers le bas, plutôt que le haut¹³⁹ ».

La contrainte excessive semble être un angle mort pour les parents et les enfants qui allèguent une discrimination de la part de l'école au Canada.

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ *Ibid.*

C'est cette décision qui marque deux camps : le juge Adams au nom de la Cour divisionnaire de l'Ontario a estimé que « après avoir fait des efforts considérables pour tenir compte des désirs des parents en essayant de répondre aux besoins de cet enfant dans une classe ordinaire avec les modifications et les soutiens appropriés, et lorsque des éléments de preuve empiriques et objectifs montrent qu'on ne répond pas aux besoins de l'enfant dans la classe ordinaire, ce conseil scolaire ne contrevient ni à la Charte ni au CDPO [Code des droits de la personne de l'Ontario]¹⁴⁰ » tandis que la juge Arbour, de la Cour suprême a « estimé que le Tribunal a clairement rejeté toute notion de présomption en faveur de l'inclusion et qu'il a simplement estimé que l'intégration dans une classe ordinaire n'avait pas été couronnée de succès¹⁴¹ ».

Ce débat entre une présomption en faveur ou non d'une intégration scolaire apparaît tout au long de cette décision, et révèle une ambivalence juridique dans toutes les décisions québécoises et canadiennes qui suivent celle-ci. Cela revient encore à considérer l'intégration comme une possibilité et non un droit, et c'est un des problèmes majeurs de ce mode d'éducation. Il n'existe pas d'approche unifiée à l'éducation des élèves en situation de handicap au sein de cette décision.

Au niveau international, le Canada a pourtant ratifié la *Convention relative aux droits des personnes handicapées* en 2010 et son *Protocole additionnel* en 2018 qui affirme que la non-discrimination implique l'absence de ségrégation¹⁴². Les écoles spécialisées sont considérées comme une forme de ségrégation dans le sens où elles mettent les élèves à part de l'école ordinaire¹⁴³.

Le Comité de la CDPH énonce que pour éviter une ségrégation, l'approche centrée sur la personne comprend des aménagements raisonnables et un accompagnement dans l'école ordinaire¹⁴⁴.

¹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² Convention relative aux droits des personnes handicapées, *supra* note 52.

¹⁴³ Com. dr. pers. hand., Observation générale no 4, *supra* note 14.

¹⁴⁴ *Rapport du Comité des droits des personnes handicapées (CDPH)*, août 2022, en ligne: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/g23/087/79/pdf/g2308779.pdf>.

Il est primordial de modifier la prise en compte du handicap par les juges pour éviter une ségrégation des enfants en situation du handicap, et donc une discrimination. En 2017, le Comité de la CDPH recommande « d'introduire, à tous les niveaux de l'administration, des directives expliquant comment appliquer le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant dans la conception, l'application et le suivi des lois et politiques relatives aux enfants handicapés¹⁴⁵ ».

2.3 L'AMORCE D'UN CHANGEMENT DE PARADIGME, VERS UN TOURNANT INCLUSIF DANS LES DECISIONS DE JUSTICE ET DANS LE DROIT

À la suite de l'analyse des contextes factuels et procéduraux des décisions de justice françaises et québécoises, il est primordial de voir l'évolution de la notion de l'éducation inclusive dans les décisions de justice et dans le droit. L'évolution de cette notion est d'une importance capitale pour le respect du droit à l'égalité dans les écoles ordinaires. Il s'agit donc ici d'étudier successivement comment les décisions françaises et québécoises exploitent tout ou une partie de l'éducation inclusive et comment le droit contribue à la promotion de ce concept pédagogique et juridique.

2.3.1 France

2.3.1.1 Se détacher de l'intégration scolaire

Concernant le détachement de l'intégration scolaire, les décisions de justices françaises sont imprégnées d'une balance entre deux perceptions différentes mais difficiles à séparer : l'intégration et l'éducation inclusive. Il ne faut pas seulement changer de mots, il faut changer d'action au sein même de l'école. L'intégration scolaire est encore partout, les décisions de justice ne se décident pas à utiliser un nouveau mot, qui pourrait prouver une réelle volonté de changement de paradigme.

Ni la décision de justice issue du Conseil d'État, ni la décision de justice issue de la cour administrative d'appel n'abordent la notion d'intégration ou d'éducation inclusive. La décision

¹⁴⁵ *Rapport du Comité des droits des personnes handicapées (CDPH)*, 2017, en ligne: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/g17/112/52/pdf/g1711252.pdf?OpenElement> .

G.L contre Italie, issue de la CEDH, aborde très clairement la notion d'intégration scolaire par le biais des textes juridiques italiens. L'article 13 de la *Loi-cadre numéro 104 du 5 février 1992 pour l'assistance aux personnes handicapées, leur intégration sociale et la protection de leurs droits* énonce que :

« 1. L'intégration scolaire des personnes handicapées dans les sections [des écoles maternelles] et les classes ordinaires des établissements scolaires de tous les niveaux ainsi que dans les établissements universitaires est notamment assurée, sans préjudice des dispositions des lois no 360 du 11 mai 1976 et no 517 du 4 août 1977 et de leurs modifications ultérieures, par les moyens suivants¹⁴⁶ ».

Dans la pratique, la CEDH semble se détacher de la notion d'intégration en encourageant les États à réaliser des actions spécifiques telles que veiller à ce que chaque enfant « bénéficie de mesures de soutien alternatives efficaces, sans perdre de vue l'objectif de pleine inclusion ». À cet égard, il est reconnu dans les instruments juridiques italiens que « le moyen le plus approprié pour garantir ces principes fondamentaux est l'éducation inclusive, qui vise à promouvoir l'égalité des chances de chacun et notamment des personnes en situation de handicap¹⁴⁷ ».

Même si cette décision intègre une nouvelle notion juridique dans les cas de discrimination, il est primordial d'analyser ce que les décisions préconisent au niveau pratique pour passer d'une intégration scolaire à une école inclusive. Se détacher de l'intégration implique en premier lieu de former les enseignants à une nouvelle forme d'école¹⁴⁸. La décision *G.L contre Italie* encourage « dans le cadre de la formation initiale et en cours d'emploi de tous les professionnels et personnels exerçant à tous les niveaux du système éducatif, le développement de la

¹⁴⁶ *Loi-cadre numéro 104 du 5 février 1992 pour l'assistance aux personnes handicapées, leur intégration sociale et la protection de leurs droits*, Italie, 5 février 1992, article 13.

¹⁴⁷ G.L. c. Italie, *supra* note 81, paragraphe 53.

¹⁴⁸ Ministère de l'Éducation du Québec (MEQ), *Plan d'action pour soutenir la réussite des EHDAA* (2013), en ligne : https://www.education.gouv.qc.ca/fileadmin/site_web/documents/dpse/adaptation_serv_compl/PlanActionEHDA A.pdf .

sensibilisation au handicap et de l'apprentissage de l'utilisation des techniques et du matériel pédagogique permettant de soutenir, s'il y a lieu, les élèves et les étudiants handicapés¹⁴⁹ ».

Hors de la décision, la France a respecté plusieurs engagements en créant par exemple la plateforme Cap École Inclusive qui permet aux enseignants de trouver des ressources pédagogiques diversifiées et simples à mettre en place quelle que soit la situation rencontrée¹⁵⁰. Cette plateforme est accompagnée de formation : trois heures minimums sur les positionnements respectifs des AESH et des enseignants en situation de classe au service de la réussite des élèves et six heures pour acquérir des connaissances de base afin de prévoir les aménagements pédagogiques les mieux adaptés aux besoins spécifiques de chaque élève¹⁵¹.

En plus de la formation des professionnels, un autre problème a été soulevé. Selon l'UNESCO, pour passer d'une approche intégrative à une approche inclusive, il s'agit de « changer et d'adapter les contenus, les approches, les structures et les stratégies, en s'appuyant sur une vision qui englobe tous les enfants du groupe d'âges visés et avec la conviction que le système éducatif ordinaire a le devoir d'éduquer tous les enfants¹⁵² ». Ebersold (2009) défend cette idée en expliquant à plusieurs reprises qu'au-delà une démarche pédagogique, l'éducation inclusive est une démarche sociétale¹⁵³. L'approche inclusive pour lui correspond à une vision expérientielle de la citoyenneté, c'est-à-dire liée aux connaissances et expériences qui s'acquièrent tout au long de la vie¹⁵⁴. Par conséquent, en épousant cette vision, les équipes éducatives et d'encadrement changent leur conception du métier et l'école peut évoluer ainsi vers l'inclusivité.

¹⁴⁹ G.L. c. Italie, *supra* note 81, paragraphe 29.

¹⁵⁰ Circulaire de rentrée 2019, *supra* note 46.

¹⁵¹ *Plateforme CAP École Inclusive*, en ligne: <https://www.reseau-canope.fr/cap-ecole-inclusive>.

¹⁵² Aurélie Titier, « Tous différents, mais tous apprenants » (19 mai 2021), *Dépôt Universitaire de Mémoires Après Soutenance*.

¹⁵³ Serge Ebersold, « Inclusion » (2009) 61:2 Recherche & Formation 71 à la p. 71.

¹⁵⁴ *Ibid.*

Cette vision correspond aussi au passage d'un paradigme de la normalisation (intégration scolaire) à un paradigme de dénormalisation (éducation inclusive)¹⁵⁵. Le paradigme de dénormalisation prend le concept de différence comme découlant d'une vision sociale du handicap. Le concept de différence s'inscrit dans un modèle d'inspiration plutôt sociologique : le problème émane de la perception des citoyens, c'est la société qui manque de flexibilité à l'égard des différences, la différence est source d'enrichissement de l'expérience humaine, et la norme à atteindre est à l'intérieur de nous. La réponse institutionnelle à la différence est un système d'éducation inclusif à l'intérieur duquel on pratique une gestion des petites et des grandes différences. En contexte de dénormalisation dans les écoles ordinaires, la réponse aux besoins et intérêts de tous les enfants en situation de handicap se fait par la modification des pratiques éducatives et de l'environnement d'apprentissage, avec l'objectif de viser le développement du potentiel de tous¹⁵⁶.

2.3.1.2 Aide individuelle

Concernant l'aide individuelle, elle est souvent mise de l'avant dans les décisions de justice françaises. Selon comment elle est mise en place, elle peut marquer le signe d'une éducation inclusive. En effet, la dynamique doit être tournée vers l'écoute des besoins des élèves et centrée uniquement sur ses intérêts et ses besoins. Pour cela, le projet de scolarisation français, prévu et affirmé dans les décisions de justice, permet de réaliser une éducation inclusive¹⁵⁷. Il a pour principal objectif de permettre de regrouper les besoins des élèves et leurs intérêts pour progresser. Le niveau d'enseignement est conditionné à l'application des programmes et à l'adaptation du projet au sein de l'école. Ce matériel ne doit pas uniquement exister, mais doit être appliqué, bonifié et modifié en fonction des circonstances.

¹⁵⁵ Angèle AuCoin et Raymond Vienneau, « L'inclusion scolaire et la dénormalisation : proposition d'un nouveau paradigme » dans Nadia Rousseau, éd., *La Pédagogie de l'inclusion scolaire, 3e éd. : Un défi ambitieux et stimulant* (Québec : Presses de l'Université du Québec, 2015) à la p. 65.

¹⁵⁶ *Ibid.*

¹⁵⁷ Serge Ebersold, Éric Plaisance et Christophe Zander, « École inclusive pour les élèves en situation de handicap : Accessibilité, réussite scolaire et parcours individuels » (2016), en ligne : <https://shs.hal.science/halshs-01445378/document>.

Dans l'article de Chassagnard-Pinet Sandrine intitulé « L'accès à l'éducation et à la scolarisation des élèves en situation de handicap. Les conditions d'une école inclusive », l'auteure expose deux conditions pour une scolarisation effective et inclusive des enfants en situation de handicap : des personnes-ressources auprès du personnel éducatif et un plan personnalisé de compensation¹⁵⁸. Ce plan est soutenu par un accompagnement physique, comme une auxiliaire de vie scolaire en France. Les personnes-ressources apportent des conseils et participent à la mise en œuvre du cursus pédagogique lorsqu'un enfant en nécessite. Et comme le rappelle Vienneau en 2006, « la dimension pédagogique est au cœur du projet de l'inclusion scolaire¹⁵⁹ ».

Cela suppose de grands changements d'ordre éducatif et un appui juridique sans faille pour soutenir chaque plan d'accompagnement pour chaque élève. En France, le *Code de l'éducation* prévoit une équipe de suivi de la scolarisation¹⁶⁰, comme il est explicité dans la décision de la cour administrative d'appel :

« Elle est accordée lorsque l'aide mutualisée ne permet pas de répondre aux besoins d'accompagnement de l'élève handicapé. Lorsqu'elle accorde une aide individuelle, dont elle détermine la quotité horaire, la commission susmentionnée définit les activités principales de l'accompagnant¹⁶¹ ».

2.3.1.3 Critères d'éducation inclusive mis en avant dans les décisions françaises

La *décision n°25101* du 8 octobre 2019 de la Cour de cassation, citée dans la décision de justice *G.L contre Italie* de la CEDH, soulève le lien entre le soutien aux enfants en situation de handicap et la formation des enseignants, critère primordial de l'éducation inclusive, à la prise en charge :

« Lorsque, avec l'aide des enseignants de l'école d'accueil et des agents de santé publique, on a élaboré un plan éducatif individualisé fixant le nombre d'heures de soutien scolaire nécessaires pour l'élève qui se trouve dans une situation de handicap particulièrement

¹⁵⁸ Chassagnard-Pinet, *supra* note 95.

¹⁵⁹ Raymond Vienneau, « Inclusion scolaire » dans Philippe Tremblay, *Le Point sur Pédagogie*, LC 1200 T735 (2012).

¹⁶⁰ Code de l'éducation, *supra* note 55.

¹⁶¹ CAA Lyon, 6e chambre, *supra* note 77, paragraphe 6.

grave, l'administration scolaire n'a pas le pouvoir discrétionnaire de remodeler ou de sacrifier unilatéralement, pour cause d'insuffisance de ressources, les mesures de soutien supplémentaire déterminées dans ce plan. Elle est donc tenue d'affecter au soutien de l'élève concerné du personnel enseignant spécialisé, en recourant si nécessaire à la création d'un poste de soutien par dérogation au ratio élèves-enseignant¹⁶² ».

En France, il existe des modules de formation résultant d'initiatives nationales et qui ont pour vocation d'offrir aux enseignants un approfondissement de compétences ou une adaptation à une nouvelle fonction en vue d'assurer l'enseignement en classe ordinaire¹⁶³.

Parmi les critères d'inclusivité, il y a aussi une certaine souplesse dans la mise en œuvre des mesures et des ressources. Comme Saint Laurent (2002) l'énonce en parlant d'un des facteurs de l'inclusivité : « Si la collaboration avec l'ensemble des élèves est souhaitable, elle prend une signification plus grande encore avec des enfants qui sont à risque ou qui présentent des difficultés. [...] Elle favorise la réussite scolaire, une attitude plus positive envers l'école et l'adoption de meilleurs comportements¹⁶⁴ ». Il faut alors que les enseignants soient ouverts à collaborer et à modifier leurs pratiques en fonction des nécessités mises de l'avant. Par exemple, il faut être prêt à aider les élèves non pas en fixant un maximum d'heures alloué, mais en étant ouvert à ajouter ou diminuer des heures d'aide en fonction de ce qui ressort du plan.

Enfin, un critère soulevé dans les décisions de justice françaises est relatif à l'accessibilité. Selon le Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations unies, l'accessibilité recouvre quatre aspects : la non-discrimination, l'accessibilité physique et économique, ainsi que de l'information¹⁶⁵. Il ne suffit donc pas de permettre à l'élève d'avoir une place dans l'école mais

¹⁶² *Cour de cassation*, n°25101, 8 octobre 2019.

¹⁶³ *Circulaire no 2019-035 : Modules de formation d'initiative nationale dans le domaine de l'adaptation scolaire et de la scolarisation des élèves en situation de handicap – année scolaire 2019-2020* (17 avril 2019).

¹⁶⁴ Lise Saint-Laurent, *Enseigner aux élèves à risque et en difficulté au primaire* (Montréal : Gaëtan Morin, 2002).

¹⁶⁵ Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations Unies, Observation générale no 20, *supra* note 108.

bel et bien que l'école permette à l'enfant d'étudier comme tous les autres, c'est-à-dire dans les mêmes conditions scolaires.

Au niveau international, l'accessibilité des personnes en situation de handicap est reconnue et exigée par les différentes cours de justice telles que la Cour européenne des droits de l'Homme. En France, la loi de 2005 fait de l'accessibilité une notion fondamentale à l'éducation inclusive¹⁶⁶. L'accessibilité pédagogique devient l'ensemble des pratiques que les écoles doivent mettre en œuvre pour promouvoir les capacités des personnes.

Comme le disent Ebersold, Plaisance et Zander dans « École inclusive pour les élèves en situation de handicap. Accessibilité, réussite scolaire et parcours individuels » : ces pratiques inclusives prennent le contrepied du préjugé, courant dans le milieu éducatif, selon lequel il y aurait des limites aux apprentissages, a priori, tenant à des catégories d'élèves, alors que le défi est l'adaptabilité de la pédagogie liée à la différenciation des actions¹⁶⁷.

2.3.2 Québec

2.3.2.1 *Se détacher de l'intégration scolaire*

Au Québec, les juges utilisent les mêmes principes liés à l'intégration scolaire en expliquant que l'intérêt de l'enfant demeure le point central de l'analyse et l'intégration la norme générale tant qu'elle ne crée pas de contrainte excessive ni pour l'établissement scolaire ni pour les autres élèves. Il est pris pour acquis dans la décision de la *Commission scolaire des Phares* que l'on parle d'intégration scolaire dès l'énoncé de la question juridique posée au tribunal :

« L'intégration de Joël en classe ordinaire à mi-temps, à partir de septembre 2003, a-t-elle été faite en conformité avec les prescriptions de la Charte ?¹⁶⁸ »

¹⁶⁶ Loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées, *supra* note 69.

¹⁶⁷ Ebersold, *supra* note 157.

¹⁶⁸ *Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, *supra* note 79, paragraphe 7.

Pour se détacher de l'intégration scolaire, il faut que les tribunaux s'appuient sur des critères inclusifs et non intégratifs. Ainsi, l'évaluation des besoins, l'intérêt de l'enfant ou encore les mesures proposées doivent être tournées vers un angle inclusif.

Dans ce sens, il faut bien distinguer l'intégration et l'inclusivité. L'intégration en classe ordinaire, comme défendue dans les décisions québécoises, ne correspond pas à l'inclusivité en classe ordinaire. Gardou en 2012 met en avant que l'éducation inclusive est une manière de « faire école », à l'instar de l'intégration scolaire qui met l'accent sur l'accès physique à l'école et sur l'adaptation de l'élève aux normes de celle-ci¹⁶⁹. Garel en 2010 explique aussi que l'élève n'est intégré que dans la mesure où il satisfait au niveau scolaire requis et qu'il est capable d'être « traité » de la même manière que ses camarades tandis que l'éducation inclusive concerne le fait de rendre tout accessible à tous, sans condition¹⁷⁰.

Pour une vision inclusive, il faut que l'école tende vers un accès et un groupement en classe ordinaire de tous les élèves. L'éducation inclusive prône que chaque élève ait accès à la classe ordinaire et qu'on réponde à ses besoins à l'intérieur de celle-ci. Cependant, au Québec, les décisions de justice montrent que les commissions scolaires tendent très souvent à placer l'enfant dans un établissement spécialisé au moindre problème, à l'inverse de se poser des questions sur le type de problème et comment le résoudre.

Dans le raisonnement du Tribunal des droits de la personne, dans la décision issue de la *Commission scolaire des Phares*, il est même écrit explicitement que la *Charte québécoise* et la *Loi sur l'instruction publique* n'établissent pas une présomption que l'intégration scolaire en classe ordinaire sert le meilleur intérêt de l'enfant à moins d'une preuve contraire¹⁷¹. Ne parlant pas d'inclusivité, la cour précise uniquement la marche à suivre pour déterminer une possible intégration scolaire.

¹⁶⁹ Charles Gardou, « L'exclusivité de la norme, c'est personne ; la diversité, c'est tout le monde » dans *La société inclusive, parlons-en ! Il n'y a pas de vie minuscule* (Toulouse : Érès, 2012) à la p. 39.

¹⁷⁰ Garel, *supra* note 44.

¹⁷¹ *Ibid.*

Les décisions *Commission scolaire des Phares* et *Commission scolaire de Montréal* sont alors loin d'une possible vision d'inclusivité en classe ordinaire des élèves en situation de handicap. Cependant, Bélanger Nathalie explique à quel point l'intégration, et encore plus le placement en classe spécialisée, accorde une importance exagérée au simple placement de l'élève en classe ordinaire sans prendre en compte l'intervention en place¹⁷². Ainsi, l'accès en classe ordinaire avec un enseignement inclusif n'est pas reconnu comme un véritable droit dans les décisions québécoises.

2.3.2.2 Aide individuelle

Au Québec, en vertu de la *Loi sur l'instruction publique*, le centre de services scolaires a un droit de regard sur le plan d'accompagnement. La réussite d'un tel projet nécessite que chaque enfant puisse avoir accès à de l'aide de la part des enseignants et à une certaine rétroactivité sur les mesures qui ont été mises en place.

La décision de la Cour suprême du Canada dans *Eaton* semble être la plus avancée concernant l'aide individuelle et les aménagements du plan de scolarisation. Dans l'analyse de la Cour il est écrit que :

« Dans certains cas, l'enseignement à l'enfance en difficulté constitue une adaptation nécessaire du courant général qui permet à certains élèves handicapés d'avoir accès au milieu d'apprentissage dont ils ont besoin pour obtenir l'égalité des chances en éducation¹⁷³ ».

Cette adaptation nécessaire doit avoir plusieurs objectifs, tels que permettre un accès physique à la classe ordinaire avec « un pupitre spécial » ou encore « une surveillance supplémentaire d'éducatrices adjointes »¹⁷⁴. Plusieurs autres moyens d'accompagnement peuvent être prévus dans un plan d'accompagnement comme l'obtention d'une aide individuelle avec un assistant

¹⁷² Nathalie Bélanger, « Une éducation inclusive : étude de cas multiples. Retour sur une recherche collaborative » (2011) 55:3 *La nouvelle revue de l'adaptation et de la scolarisation* 229 à la p. 229.

¹⁷³ *Eaton c Conseil scolaire du comté de Brant*, *supra* note 63.

¹⁷⁴ *Ibid.*

d'éducation dans la classe. Ces adaptations individuelles sont aussi affirmées haut et fort par les deux décisions québécoises. Le Tribunal des droits de la personne dans la décision de la *Commission scolaire des Phares* affirme que la commission scolaire, encore présente à l'époque, devait :

« À cette étape, elle doit élaborer un plan d'intervention envisageant toutes les adaptations raisonnables pouvant permettre une intégration de l'enfant en classe ordinaire, toujours dans le but que l'intégration profite à son intérêt¹⁷⁵ ».

Cette obligation juridique reste à être revue et modifiée pour que l'inclusivité soit le but de ce plan d'intervention.

2.3.2.3 Critères d'éducation inclusive mis en avant dans les décisions québécoises

Concernant les critères d'éducation inclusive, ils ne sont pas inscrits explicitement dans les décisions québécoises puisque la notion d'inclusivité est très peu utilisée par les tribunaux qui rendent les décisions. Cependant, avec ce qui ressort des décisions, on peut relever des éléments intéressants poussant vers l'inclusivité.

Tout d'abord, la décision de la *Commission scolaire des Phares* met en avant un manque de formation des enseignants et un manque d'appui qui peuvent être mis en place lorsqu'ils font face au handicap. La cour affirme que :

« Il y a des lacunes quant à la formation spécifique de certains enseignants, du programmes d'enseignement et du matériel pédagogique au regard du handicap que présente l'enfant¹⁷⁶ ».

¹⁷⁵ Commission scolaire de Montréal c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (X), *supra* note 80, paragraphe 10.

¹⁷⁶ Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *supra* note 79, paragraphe 13.

Les États sont pourtant encouragés, dans le cadre de la formation initiale aux enseignants et à tous les personnels exerçant dans les systèmes éducatifs, au développement de la sensibilisation au handicap, mais aussi de l'apprentissage des techniques d'aide ou d'adaptation de la vie pédagogique pour soutenir tous et toutes sans distinction¹⁷⁷. À la suite de cela, le Tribunal des droits de la personne conclut à ce qu'il soit ordonné à l'appelante :

« D'offrir à son personnel une formation sur les principes régissant l'intégration scolaire des enfants présentant une déficience intellectuelle ou un handicap

De cesser de classer les élèves présentant une déficience intellectuelle ou un handicap en fonction de leur regroupement¹⁷⁸ ».

Jean-Claude Kalubi, Lise Gremion, Serge Ramel et Valérie Angelucci dans « Vers une école inclusive. Regards croisés sur les défis actuels », paru en 2017, écrivent que les enseignants se sentent souvent démunis pour relever le défi de la gestion des comportements difficiles en classe¹⁷⁹. Ainsi, les activités de formation continue permettent de pallier ce problème. C'est-à-dire que les enseignants devraient avoir accès à des formations tout au long de leurs enseignements avec des activités pratiques et un accompagnement vers la pratique, ce qui aurait des effets sur le long terme.

La *Loi modifiant la Loi assurant l'exercice des droits des personnes handicapées et d'autres dispositions législatives* de 2004 prévoit dans son article 25 des formations professionnelles pour les enseignants qui travaillent avec des élèves en situation de handicap :

«e.1) promouvoir, auprès des établissements d'enseignement de niveau universitaire, collégial et secondaire ainsi qu'auprès des organismes responsables de la formation professionnelle, l'inclusion, dans les programmes de formation, d'éléments relatifs à

¹⁷⁷ Com. dr. pers. hand., Observation générale no 4, *supra* note 14.

¹⁷⁸ Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *supra* note 79, paragraphe 20.

¹⁷⁹ Lise Gremion, Serge Ramel, Valérie Angelucci et Jean-Claude Kalubi, dir., *Vers une école inclusive : Regards croisés sur les défis actuels* (Ottawa : Les Presses de l'Université d'Ottawa, 2017).

l'adaptation des interventions et des services destinés aux personnes handicapées et, sur demande de ces établissements et organismes, les conseiller à ce sujet ; ¹⁸⁰ ».

Pour dépasser le manque de collaboration et de formation entre les enseignants, les directeurs d'école et les personnels de soutien, Maxime Tant soutient l'idée qu'il faut soutenir une formation pluridisciplinaire, c'est-à-dire qu'il faut déterminer collectivement les besoins éducatifs spécifiques à chaque élève et s'entendre sur les objectifs éducatifs en les écrivant dans un projet individuel d'inclusivité¹⁸¹. Ce projet est très souvent décrit dans les décisions de justice analysées. Ce projet ne doit plus être tourné vers l'intégration, qui nécessite que l'enfant s'adapte à un projet éducatif, mais vers l'inclusivité, qui exige que cela soit tous les acteurs qui s'adaptent aux besoins de l'enfant dans un projet individualisé.

Selon un document du MELS intitulé « L'organisation des services éducatifs aux élèves à risque et aux élèves handicapés ou en difficulté d'adaptation ou d'apprentissage », le suivi du plan d'accompagnement fait partie des critères de réussite de l'éducation inclusive¹⁸². Par le biais de ce suivi, cela permet à tous les acteurs d'être à l'affût de l'évolution de chaque élève et donc d'adapter ses besoins en fonction de ses évolutions. De plus, le plan d'accompagnement constitue une pratique essentielle à l'exercice du droit à l'égalité au regard de l'accessibilité des services éducatifs et à la réussite éducative de tous les élèves et permet une mise en œuvre efficace et coordonnée des mesures d'accommodement.

Si les écoles souhaitent amorcer un changement de paradigme tourné vers l'inclusivité, il est primordial que le plan d'accompagnement s'imprègne des critères d'inclusivité énoncés à la fois dans les lois et par les auteurs juridiques et éducatifs. Par exemple, Tremblay énonce dans une de ces conditions à l'éducation inclusive qu'il faut absolument une différenciation de

¹⁸⁰ *Loi modifiant la Loi assurant l'exercice des droits des personnes handicapées et d'autres dispositions législatives*, LQ 2004, c 31.

¹⁸¹ Maxime Tant et Éric Watelain, « Attitudes des enseignants d'éducation physique envers l'inclusion d'un élève en situation de handicap. Une revue systématique de la littérature (1975-2015) » (2014) 106:4 STAPS 37 à la p. 37.

¹⁸² Ministère de l'Éducation, du Loisir et du Sport du Québec (MELS), *L'organisation des services éducatifs aux élèves à risque et aux élèves handicapés ou en difficulté d'adaptation ou d'apprentissage* (2007).

l'apprentissage et l'accessibilité à tous de ces mêmes apprentissages¹⁸³. Ainsi, il est nécessaire que la marche à suivre pour chaque plan soit individualisée et encadrée. Au Québec, c'est le MELS qui a identifié quatre phases constitutives à la démarche d'élaboration du plan :

« 1) La collecte et l'analyse de l'information : analyser toute information permettant d'évaluer la situation qui est propre à l'élève concerné

2) La planification des interventions : considérer l'ensemble de l'information nécessaire pour la rédaction du plan d'intervention est recueillie, échéancier fixés dans le plan, suivi régulier, pertinence des mesures d'adaptation

3) La réalisation des interventions : mise en oeuvre des mesures d'adaptation et leur suivi avec les différents intervenants éducatifs concernés

4) La révision du plan d'intervention : révision au bout d'un an et implique une évaluation globale du plan d'intervention de manière à maintenir ou modifier des éléments de ce plan »¹⁸⁴.

Toutes ces étapes doivent être réalisées dans un objectif inclusif : le potentiel de chaque enfant n'est pas évalué en fonction de son handicap mais de ses besoins. C'est tout le projet d'établissement et non pas uniquement le projet pédagogique qui doit être inclusif.

Au coeur de ce projet se trouve la pédagogie différenciée. Tomlinson en 2014 explique que les « Teachers in differentiated classes use time flexibly, call upon a range of instructional strategies, and become partners with their students so that both what is learned and the learning environment are shaped to support the learner and learning. They do not force-fit learners into a standard mold; these teachers are students of their students¹⁸⁵ ».

¹⁸³ Tremblay, *supra* note 7.

¹⁸⁴ Ministère de l'Éducation, du Loisir et du Sport du Québec (MELS), *supra* note 182.

¹⁸⁵ Carol Ann Tomlinson, *The Differentiated Classroom: Responding to the Needs of All Learners*, 2e éd. (Alexandria : Association for Supervision and Curriculum Development, 1999).

Il s'agit de soutenir les différentes capacités et différentes façons de penser et d'apprendre des élèves en travaillant à leurs rythmes. Pour que cela soit opérationnalisé, il faut que les enseignants soient formés et travaillent en co-enseignement avec d'autres enseignants pour s'enrichir¹⁸⁶. Il s'agit donc avant tout une démarche collaborative.

2.4 LES POINTS COMMUNS ET LES ENSEIGNEMENTS À TIRER DE CETTE NOUVELLE CONCEPTION DU DROIT A L'EGALITE A L'EPREUVE DE L'EDUCATION INCLUSIVE

Dans cette dernière section, l'objectif est de faire ressortir les points communs et les leçons à tirer concernant les notions abordées dans les décisions de justice françaises et québécoises.

2.4.1 Concernant l'évaluation personnalisée

La France semble moins avancée sur l'importance et la reconnaissance de l'évaluation des compétences de l'élève en situation de handicap lorsqu'il s'agit de déterminer son placement. L'unique décision qui aborde l'évaluation est celle du Conseil d'État. Apparaît dans cette décision l'article L.112-2 du *Code de l'éducation* français qui énonce uniquement :

« Afin que lui soit assuré un parcours de formation adapté, chaque enfant (...) handicapé a droit à une évaluation de ses compétences, de ses besoins et des mesures mises en oeuvre (...). Cette évaluation est réalisée par l'équipe pluridisciplinaire mentionnée à l'article L. 146-8 du code de l'action sociale et des familles. (...) En fonction des résultats de l'évaluation, il est proposé à chaque enfant (...) handicapé, ainsi qu'à sa famille, un parcours de formation qui fait l'objet d'un projet personnalisé de scolarisation assorti des ajustements nécessaires en favorisant, chaque fois que possible, la formation en milieu scolaire ordinaire »¹⁸⁷.

¹⁸⁶ Rea P, *supra* note 49.

¹⁸⁷ Code de l'éducation, *supra* note 55.

Cependant les juges ne reprennent pas en détail le caractère effectif ou non de l'évaluation réalisée auprès de l'enfant, qui, je le rappelle, s'est vu diminuer son aide durant le temps scolaire et périscolaire. L'évaluation est pourtant le point central du processus d'inclusivité, puisqu'il permet de mettre en place des mesures d'adaptation en classe ordinaire.

Sans plus de détail, la décision issue de la CourEDH ne cite que l'article 8 de la Loi de 1992 italienne qui énonce brièvement que les États doivent assurer :

« d) des mesures rendant effectifs le droit à l'information et le droit à l'éducation de la personne handicapée, notamment en ce qui concerne les équipements pédagogiques et techniques, les programmes, les langues de spécialité, les tests d'évaluation et la disponibilité de personnel spécialement qualifié, tant enseignant que non enseignant. (...) »¹⁸⁸.

La démarche d'évaluation personnalisée est beaucoup plus précisée et encadrée dans les décisions québécoises. C'est un point crucial, sur lequel les cours françaises pourraient s'appuyer dans leurs futures décisions.

En effet, la démarche d'évaluation est directement mise de l'avant par les tribunaux québécois qui ont à trancher sur une discrimination fondée sur le handicap. Dans la décision de la *Commission scolaire des Phares*, le Tribunal des droits de la personne explique que l'évaluation pour décider d'une intégration scolaire se réalise par le biais de grilles de compétences. Ces grilles sont aussi appliquées aux enfants qui ne sont pas en situation de handicap, ce qui provoque un déséquilibre¹⁸⁹.

Le tribunal précise la démarche suivant l'évaluation. Il explique que l'enfant doit subir une évaluation dont le but est de déterminer ses besoins et l'étendue de ses capacités, que

¹⁸⁸ Loi-cadre numéro 104 du 5 février 1992 pour l'assistance aux personnes handicapées, leur intégration sociale et la protection de leurs droits, *supra* note 146.

¹⁸⁹ *Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse*, *supra* note 79, paragraphe 7.

l'évaluation doit être adaptée au handicap et totalement personnalisée. C'est à la suite de cette évaluation que le centre de services scolaires peut choisir de lui permettre de rejoindre la classe ordinaire ou non. Certes, cette démarche manque d'inclusivité puisque l'évaluation est encore réalisée sous le prisme de critères intégratifs ou par le biais de grilles non personnalisées, mais au moins le Québec a déjà une grille, qui peut être modifiée.

Cette démarche d'évaluation pose tout de même un problème au niveau pratique. Si l'enfant n'a pas bénéficié d'une évaluation personnalisée, elle n'entraîne pas les bons aménagements donc remet l'enfant dans un système intégratif ou parfois même ségrégatif. Encore trop peu d'évaluations réalisées sont adaptées au handicap de l'enfant, c'est donc une leçon à tirer de ces décisions québécoises. Il faut partir de ces évaluations pour les bonifier et les reprendre une à une afin de les rendre inclusives.

Grâce à la décision de la *Commission scolaire des Phares*, où une orthophoniste prend la parole sur l'évaluation et le classement de l'enfant, on voit de possibles solutions au manque d'individualisation de l'évaluation¹⁹⁰. L'orthophoniste explique qu'il n'y a pas encore de grilles précises pour la déficience et que l'on s'inspire donc du trouble envahissant du développement, que la démarche doit être réalisée dans le cadre de diverses activités pédagogiques et dans plusieurs contextes pour avoir une vision globale ou encore qu'un portrait synthèse des besoins et capacités de l'élève doit être réalisé en prenant en compte les sphères motricité, langage, communication, affective, sociale, cognitive et apprentissage. Loin d'être stricte, l'évaluation peut aussi être développée en fonction de ce que l'on constate lors d'entrevue ou lors de cours en classe. En France, cela fait aussi partie des recommandations du Défenseur des droits¹⁹¹.

¹⁹⁰ *Ibid.*

¹⁹¹ Défenseur des droits, *supra* note 10.

L'orthophoniste ajoute que « l'évaluation des besoins, des forces et faiblesses de l'élève s'avère d'une grande importance car c'est à partir de sa situation qu'il sera possible d'élaborer un plan personnalisé »¹⁹².

2.4.2 Concernant le plan d'intervention

Il existe en France et au Québec des plans d'intervention, aussi appelés plans de scolarisation, qui sont encadrés dans les lois en vigueur dans les deux endroits. Par définition, Goupil (1991) énonce que « le plan d'intervention se présente comme un outil de planification et de concertation pour mieux répondre aux besoins d'un élève handicapé ou en difficulté¹⁹³ ».

Les deux décisions françaises ainsi que la décision italienne abordent la notion de plan éducatif individualisé (PEI). Elles sont assez précises quant à son contenu. Il est écrit que :

« En ce qui concerne le soutien aux élèves en situation de handicap, le plan éducatif individualisé défini conformément à l'article 12 de la loi no 104 du 5 février 1992 oblige l'administration scolaire à garantir la fourniture du nombre d'heures de soutien programmé, il ne lui laisse pas le pouvoir discrétionnaire d'appliquer la mesure de manière réduite pour cause de ressources insuffisantes, pas même dans les écoles maternelles bien qu'elles ne relèvent pas de l'enseignement obligatoire¹⁹⁴ ».

La prestation du PEI est donc une obligation de la part de l'administration en Italie. Cela veut donc dire que si elle n'affecte pas un soutien lié au plan, cela peut constituer une discrimination. Cependant, dans les décisions il n'y a pas de précision sur des règles strictes relatives au PEI comme un nombre d'heures de soutien ou des obligations d'adaptation selon le handicap. Ces

¹⁹² Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *supra* note 79, paragraphe 147.

¹⁹³ Georgette Goupil, *Le plan d'intervention personnalisé en milieu scolaire* (Boucherville : Gaëtan Morin, 1991) à la p. 112.

¹⁹⁴ G.L. c. Italie, *supra* note 81, paragraphe 19.

précisions permettraient pourtant d'apporter un soutien sans faille et individuel qui permettrait à l'élève de suivre sa scolarité sans se soucier de potentiels obstacles.

Au Québec, les tribunaux parlent de plan d'intervention dans les différentes décisions. Celui-ci est préparé par le centre de services scolaires qui doit l'élaborer en envisageant toutes les adaptations raisonnables pouvant lui permettre d'accéder à la même éducation que les autres élèves. Le plan d'intervention est implanté dans la quasi-totalité des programmes québécois, puisqu'il a pour but de déterminer si l'enfant doit être placé en classe ordinaire¹⁹⁵.

Cependant, comme le rappelle la juge dans la décision de la *Commission scolaire des Phares*, le plan d'intervention doit aussi permettre de prendre en compte les besoins, capacités sociales et scolaires et l'intérêt de l'enfant avant de déterminer strictement en placement en classe ordinaire ou non¹⁹⁶. Le plan d'intervention doit trouver des solutions et permettre d'engager une vision inclusive qui permettrait en fin de compte de permettre à l'élève de suivre chaque cours sans problème ou sans restriction.

Les décisions révèlent un manque de cohésion autour du plan d'intervention : dans la décision de la *Commission scolaire des Phares* il est reconnu que l'orthophoniste n'a pas évalué les besoins, les capacités et les limites de l'élève¹⁹⁷ et dans la décision *Eaton* de la Cour suprême du Canada, il est reconnu que certaines adaptations apportées à la salle de classe n'ont pas été réalisées alors qu'elles auraient pu être écrites dans le plan d'intervention¹⁹⁸.

Pour arriver à un plan d'intervention inclusif, cela suppose de grands changements d'ordres éducatifs ainsi qu'un appui juridique sans faille.

¹⁹⁵ Geneviève Bergeron et Lise-Anne St-Vincent, « L'intégration scolaire au Québec : regard exploratoire sur les défis de la formation à l'enseignement au primaire et préscolaire » (2011) 39:2 *Éducation et francophonie* 272 à la p. 272.

¹⁹⁶ Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *supra* note 79, paragraphe 10.

¹⁹⁷ *Ibid.*

¹⁹⁸ Eaton c Conseil scolaire du comté de Brant, *supra* note 63.

2.4.3 Concernant la formation des enseignants

Le problème de la formation est récurrent en France et au Québec. À la suite d'un manque de formation au poste de personnel enseignant spécialisé et d'un manque de soutien au niveau de la formation, nombreux sont les enseignants qui ne sont pas outillés à la prise en charge des élèves en situation de handicap en classe ordinaire.

La France et le Québec sont pourtant encouragés, dans le cadre de la formation initiale aux enseignants et à tous les personnels exerçant dans les systèmes éducatifs, au développement de la sensibilisation du handicap, mais aussi de l'apprentissage des techniques d'aide ou d'adaptation de la pédagogie pour soutenir tous et toutes sans distinction.

Le Défenseur des droits dans son rapport de 2015 sur les droits de l'enfant a récemment tiré la sonnette d'alarme en recommandant de « proposer à l'ensemble des acteurs concernés par la prise en charge de ces enfants au carrefour de plusieurs dispositifs une formation transversale commune afin de développer une connaissance et une culture partagées au service de l'intérêt supérieur de l'enfant¹⁹⁹ ». Il est vrai que la France n'aborde que très peu dans ces décisions les lacunes de formation des enseignants. Cependant c'est un réel problème qui ne cesse d'être mis en avant par le Défenseur des droits.

Il n'apparaît pas plus clair quelles sont les missions des enseignants et leur formation au handicap au Québec. Il est reconnu dans la décision de la *Commission scolaire des Phares* qu'il y a des lacunes quant à la formation spécifique de certains enseignants, des programmes d'enseignements et du matériel pédagogique au regard du handicap que présente l'enfant. Le Tribunal des droits de la personne conclut dans cette décision qu'il soit ordonné :

¹⁹⁹ Défenseur des droits, *supra* note 10.

« D'offrir à son personnel une formation sur les principes régissant l'intégration scolaire des enfants présentant une déficience intellectuelle ou un handicap²⁰⁰ ».

Le tribunal va même plus loin dans ses conclusions en explicitant qui doit donner la formation et sur quoi elle doit porter :

« ORDONNE à la Commission scolaire des Phares, prenant en considération l'intérêt public, d'offrir à tout son personnel enseignant et responsable des services éducatifs adaptés, une formation sur les principes régissant l'intégration scolaire des élèves présentant un handicap ou une déficience intellectuelle, laquelle formation serait donnée par une ou des personnes spécialistes en pédagogie inclusive et ayant une expérience dans l'intégration en classe ordinaire d'élèves présentant une déficience intellectuelle ou un handicap, en accord et en collaboration avec la Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse et ce, dans un délai de 120 jours;²⁰¹ ».

On remarque donc que le Québec semble plus avancé que la France dans la reconnaissance de l'importance des formations accordées aux enseignants travaillant avec des élèves en situation de handicap.

Ce second chapitre a mis en avant une conception nouvelle du droit à l'égalité, mise en pratique grâce au changement de paradigme passant de l'intégration scolaire à l'éducation inclusive. Au niveau juridique et pédagogique, il y a des limites à prendre en compte, et à dépasser afin d'atteindre une école ordinaire inclusive, accessible à tous et s'adaptant à tous.

²⁰⁰ Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *supra* note 79, paragraphe 20.

²⁰¹ *Ibid*, paragraphe 195.

3.LES LIMITES ACTUELLES DE L'ÉDUCATION INCLUSIVE DANS LA PERSPECTIVE D'UNE CONCEPTION ÉLARGIE DU DROIT À L'ÉGALITÉ

Dans ce chapitre il s'agit de voir les limites de l'éducation inclusive dans le contexte de la défense du droit à l'égalité. Cependant, ce chapitre a aussi pour but de démystifier l'éducation inclusive et de proposer des pistes de réflexions sur les possibles réaménagements de celle-ci en France et au Québec.

3.1. DES POSSIBILITES DE RENOUVEAU DANS LES REPONSES DES TRIBUNAUX : LE LIEN ENTRE DROIT A L'EGALITE ET L'EDUCATION INCLUSIVE

Le chapitre précédent a prouvé que l'éducation inclusive répond au droit à l'égalité et au principe de non-discrimination. Cependant, les réponses des tribunaux ne sont pas unanimes, ni en France, ni au Québec. Il s'agit de souligner des possibilités de critères sur lesquels pourraient se fonder les tribunaux lors de plaintes pour discrimination fondée sur le handicap.

3.1.1 France

En France, l'obligation d'accommodement consiste à rechercher des solutions en classe ordinaire, par le biais des lois et directives réglementaires, qui servent à encadrer les types d'accommodements.

Les tribunaux ne sont pas unanimes concernant l'application des accommodements en classe ordinaire. Et encore moins sur la mesure de l'efficacité de ces accommodements. Dans l'analyse que les tribunaux font de l'obligation d'accommodement, il n'y a presque rien d'inclusif puisque les juges énoncent chacun à leur tour que ces accommodements doivent avoir lieu dans des classes spécialisées la plupart du temps.

La barrière aux accommodements énoncée dans la décision *G.L contre Italie* pourrait facilement être déviée, voire effacée par les juges²⁰². Cependant, il faudrait pour cela revoir les fondations

²⁰² G.L. c. Italie, *supra* note 81.

de la notion de charge disproportionnée et de contrainte excessive. Cette décision de justice met en avant dans ses conclusions l'idée que les éventuelles charges ou contraintes doivent impacter de manière équivalente les élèves en situation de handicap et ceux qui ne le sont pas²⁰³. Il ne faut pas qu'une école puisse invoquer une charge disproportionnée ou une contrainte excessive uniquement s'il s'agit d'adapter son enseignement pour des élèves en situation de handicap, car cela reviendrait à discriminer les élèves en question.

Dans son observation générale numéro vingt, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations unies réitère ces idées en expliquant que la discrimination doit être redéfinie. Dans un contexte d'éducation inclusive, il faut que la privation d'aménagements raisonnables soit insérée dans « la législation nationale en tant que forme interdite de discrimination fondée sur le handicap²⁰⁴ ». Le Comité ajoute qu'au delà de la privation, l'inadéquation des aménagements constitue aussi une forme de discrimination qui contrevient au droit à l'égalité et à l'exercice de l'éducation inclusive²⁰⁵. Dans ce sens, invoquer la charge disproportionnée ou la contrainte excessive doit faire l'objet d'une révision de la part des États avant de pouvoir accepter qu'elle puisse être utilisée par les écoles pour justifier un manque ou un défaut d'accommodement.

On pourrait alors envisager des futures décisions demandant à l'école ou aux départements de prouver qu'inclure l'élève en situation de handicap en école ordinaire constituerait une charge disproportionnée ou une contrainte excessive. Et l'on pourrait voir dans un article de la dernière loi concernant les élèves en situation de handicap, datant de 2013, une marche à suivre pour prouver qu'il y a une charge disproportionnée ou une contrainte excessive.

Réduire le risque de voir les tribunaux utiliser ces concepts juridiques permettrait aussi de développer une nouvelle obligation concernant les accommodements pour les écoles et

²⁰³ *Ibid*, paragraphe 66.

²⁰⁴ Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations Unies, Observation générale no 20, *supra* note 108.

²⁰⁵ *Ibid*.

départements. Récemment, le Défenseur des droits milite pour une obligation de résultat, tandis qu'actuellement les écoles et départements ne sont contraints que par une obligation de moyens²⁰⁶. Cette obligation de moyens, qui résulte du respect du principe d'égalité, peut, par exemple, conduire une école à ne pas vouloir accueillir un enfant porteur de handicap qui compromettrait sa propre sécurité ou celle de ses camarades par son comportement²⁰⁷.

Dans la décision de justice *G.L contre Italie* de 2020, le tribunal reconnaît que pour le plan éducatif individualisé, « l'administration scolaire n'a pas le pouvoir discrétionnaire de remodeler ou de sacrifier unilatéralement, pour cause d'insuffisance de ressources, les mesures de soutien supplémentaire déterminées dans ce plan²⁰⁸ ». La mise en place du plan éducatif ne devrait pas être soumise à un critère de possibilité, même s'il constitue un accommodement, car il est indispensable à l'élève en situation de handicap scolarisé en école ordinaire. Le fait de ne pas fournir les prestations nécessaires constitue « une discrimination indirecte, prohibée par l'article 2 de la loi no 67 de 2006²⁰⁹ » en Italie.

Il est donc primordial de baliser les mesures d'accommodements, qui font partie du droit à l'égalité et donc de la mise en œuvre de l'éducation inclusive. Comme balises, les tribunaux proposent plusieurs éléments qui pourraient plus ou moins être inclusifs. En France, les tribunaux sont clairs puisque le droit international prohibe toute discrimination fondée sur le handicap. Le droit international étant incorporé directement dans les décisions de justice comme source de droit, en France, les tribunaux se doivent de le suivre précisément. La *Convention relative aux droits des personnes handicapées* définit dans son article 2 que « la discrimination fondée sur le handicap comprend toutes les formes de discrimination, y compris le refus d'aménagement raisonnable²¹⁰ ». C'est dans ce sens que dans la décision issue de l'Italie, la CourEDH souligne que :

²⁰⁶ Défenseur des droits, *supra* note 10.

²⁰⁷ *Ibid.*

²⁰⁸ G.L c. Italie, *supra* note 81, paragraphe 19.

²⁰⁹ *Ibid.*

²¹⁰ Convention relative aux droits des personnes handicapées, *supra* note 52.

« qu'à aucun moment les instances nationales n'ont envisagé l'éventualité que le manque de ressources ou la nécessité extraordinaire de fournir des soins en priorité aux personnes atteintes d'une pathologie grave puissent être compensés non par une modification des aménagements raisonnables permettant de garantir aux enfants handicapés l'égalité des chances, mais par une réduction de l'offre éducative répartie équitablement entre les élèves non handicapés et les élèves handicapés²¹¹ ».

En tout état de cause, il appartient aux écoles ou départements de mettre les moyens nécessaires, financiers notamment, afin de prolonger par exemple le contrat des AVS sur le temps de restaurant ou le temps périscolaire, si un tel choix est fait²¹².

Ensuite, il s'agirait de modifier le cadre législatif français afin qu'il réponde aux exigences mentionnées dans notre chapitre 2 concernant l'éducation inclusive et le droit à l'égalité. Pour Bernard Gossot (2005), le cadre législatif adopté s'inscrit en grande partie dans la démarche d'inclusivité, car, selon lui, il doit « permettre à chaque sujet porteur d'un handicap de trouver sa place ainsi que d'exercer ses droits dans un environnement qui lui sera ouvert, moyennant les adaptations nécessaires »²¹³. Cela permettrait aussi aux tribunaux de reconnaître plus amplement l'éducation inclusive comme réponse au manque d'égalité en milieu scolaire.

Si les tribunaux se basent sur des textes législatifs tournés vers l'inclusivité, leur réponse sera la même. C'est pourquoi le cadre législatif a une importance primordiale dans le droit à l'instruction publique et le droit à la scolarisation des enfants en situation de handicap. La décision *G.L contre Italie* de la Cour européenne rappelle que c'est aux États de trouver un équilibre entre les intérêts des demandeurs : analyser les besoins concrets de l'enfant en situation de handicap, les

²¹¹ G.L c. Italie, *supra* note 81, paragraphe 68.

²¹² CAA Lyon, 6e chambre, *supra* note 77, paragraphe 10.

²¹³ Bernard Gossot, « La France vers un système inclusif ? » (2005) 16:2 *Reliance* 31 à la p. 31.

possibilités d'aménagements au niveau de l'école ou encore l'évaluation individualisée mise à disposition²¹⁴.

Le cadre législatif bouge très rapidement ces dernières années, même s'il y a du travail à réaliser au niveau de sa précision, le cadre législatif voyant de plus en plus la notion d'inclusivité s'inviter au niveau juridique. Par exemple, l'article 7 du *Décret n°2017-169 du 10 février 2017 relatif à la certification d'aptitude professionnelle aux pratiques de l'éducation inclusive et à la formation professionnelle spécialisée* explique comment des modules de formation d'initiative nationale soutiennent l'éducation inclusive²¹⁵.

En France, la relance de la politique permet de mettre en place des plans comme Handiscol²¹⁶. Celui-ci prévoit vingt mesures organisées autour de cinq axes prioritaires. Même si le plan Handiscol n'a pas de valeur décisionnelle et n'implique aucune obligation, il met en avant des suggestions telles que l'information des professionnels et des familles avec un annuaire des différentes structures, un partenariat entre associations pour recruter et former des acteurs pédagogiques ou encore assurer un suivi avec les collectivités concernés pour vérifier l'accessibilité des locaux scolaires. Ces plans ont cependant des limites pratiques, comme ils sont peu mis en place, les écoles ont peu de recul sur leurs efficacités.

Enfin, étant un aspect crucial du droit, l'exigence de la preuve dans les cas de discrimination est une étape importante pour le renouveau de l'éducation inclusive. Depuis la *Loi n° 2008-496 du 27 mai 2008*, en France, le fardeau de la preuve est allégé pour les personnes victimes de discrimination : une fois que la victime a établi des faits susceptibles de constituer une discrimination, il appartient à l'établissement scolaire de prouver que la décision était justifiée et non-discriminatoire. L'article 4 énonce précisément :

²¹⁴ G.L c. Italie, *supra* note 81.

²¹⁵ *Décret n° 2017-169 du 10 février 2017 relatif au certificat d'aptitude professionnelle aux pratiques de l'éducation inclusive et à la formation professionnelle spécialisée*, art. 7.

²¹⁶ Bernard Durand, « Le dispositif "Handiscol" pour les enfants dits handicapés mentaux » (2001) 16 *Enfances & Psy* 43 à la p. 43.

« Toute personne qui s'estime victime d'une discrimination directe ou indirecte présente devant la juridiction compétente les faits qui permettent d'en présumer l'existence. Au vu de ces éléments, il appartient à la partie défenderesse de prouver que la mesure en cause est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination²¹⁷ ».

Pourtant, les deux décisions issues du Conseil d'État et de la Cour administrative d'appel n'abordent pas cette loi, ce qui alourdit la charge qui pèse sur les parents et les enfants. Les tribunaux français sont exigeants en matière de preuve, et c'est cette exigence là qu'il faut alléger afin de se tourner vers une meilleure prise en charge de tous les élèves en situation de handicap au sein de l'école ordinaire.

En France, il y a donc de nombreuses limites à l'éducation inclusive telles que la portée des accommodements raisonnables, la prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, l'urgence du changement de cadre législatif et encore l'allègement de la charge de la preuve devant les tribunaux.

3.1.2 Québec

Au Québec, il existe aussi plusieurs limites à l'éducation inclusive. Pour commencer, concernant les accommodements raisonnables, le centre de services scolaires satisfait à son obligation d'accommodement uniquement quand il démontre qu'il a pris une mesure qui est encadrée dans la *Loi sur l'Instruction publique* ou la *Politique de l'adaptation scolaire*.

Le langage des accommodements raisonnables doit être utilisé à meilleur escient pour protéger le droit à l'égalité des enfants en situation de handicap. Dans ce sens, il ne faut pas que la limite réside dans l'obligation d'accommodement raisonnable, car cette limite est seulement fondée sur une seule vision du droit à l'égalité. L'objectif est que les accommodements raisonnables soient

²¹⁷ Loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, JORF, 28 mai 2008.

irréfutables et précis quel que soit la situation, et même si l'élève n'est pas victime de discrimination.

De cette vision, découlent des limites à considérer : la généralisation des accommodements raisonnables à l'ensemble des écoles ordinaires peut affecter la « différence des élèves », qui est pourtant positive pour atteindre un plein potentiel. Il s'agit donc d'établir un équilibre entre les pratiques liées aux accommodements raisonnables et la notion même de raisonnabilité.

La juge Rousseau-Houle dans la décision *Commission scolaire des Phares* énonce que « l'acte qui est discriminatoire parce qu'incompatible avec l'égalité de l'article 10 est celui qui produit un effet sur ce droit, de telle sorte que l'article 10 se trouve à condamner la discrimination indirecte ou par effet préjudiciable, y compris la discrimination systémique aussi bien que la discrimination directe ou volontaire²¹⁸ ». L'obligation d'accommodement ne constitue pas automatiquement le rétablissement de l'égalité et l'effacement des discriminations. C'est dans la mise en œuvre des accommodements qu'il faut aussi analyser s'il n'y a pas des pratiques discriminatoires.

Pour baliser la notion d'accommodement raisonnable, il faut aussi que l'aide allouée soit continue et flexible. C'est aussi une revendication de Philippe Tremblay, défenseur du droit à l'éducation inclusive²¹⁹. Pour ce défenseur, la continuité de l'aide est une des solutions au manquement de l'intégration scolaire, qui se faisait la plupart du temps uniquement à l'école²²⁰. Cependant, il faut que cette aide puisse être allouée en tout temps en fonction des besoins. C'est pourquoi les textes législatifs et réglementaires sont primordiaux. Le Canada, dans son rapport devant le *Comité des droits des personnes handicapées* en 2022, affirme qu'avec l'adoption de la *Stratégie nationale*

²¹⁸ Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *supra* note 79, paragraphe 36.

²¹⁹ Tremblay, *supra* note 7.

²²⁰ *Ibid.*

de concertation de justice et santé mentale, l'objectif est de favoriser la continuité et la complémentarité des interventions apportées aux élèves en situation de handicap²²¹.

Une autre balise concerne la qualité des accommodements raisonnables. Le droit à l'égalité implique que chaque enfant ait accès aux adaptations dont il a besoin, mais aussi que ces adaptations soient bénéfiques durant son parcours scolaire. Cependant, ni la législation ni les juges n'offrent un contour précis de ce à quoi correspond la qualité des accommodements raisonnables. Pourtant, il faut que le droit tienne compte de cette qualité, puisque comme il a été expliqué précédemment, il ne suffit pas de mettre en place un accommodement s'il n'est pas bien réceptionné en classe ordinaire.

Ensuite, les décisions de justice n'abordent pas de la même manière l'intérêt supérieur de l'enfant. Au niveau international, l'intérêt supérieur de l'enfant est promu par la *Convention internationale relative aux droits de l'enfant*. L'article 3 énonce que :

« 1. Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale²²² ».

L'article 23 de cette même Convention traite directement des enfants en situation de handicap en énonçant que :

« 1. Les Etats parties reconnaissent que les enfants mentalement ou physiquement handicapés doivent mener une vie pleine et décente, dans des conditions qui garantissent

²²¹ Comité des droits des personnes handicapées, « Rapport valant deuxième et troisième rapports périodiques soumis par le Canada en application de l'article 35 de la Convention, attendu en 2020 » (7 novembre 2022), en ligne : <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/g24/102/04/pdf/g2410204.pdf> .

²²² Convention relative aux droits de l'enfant, *supra* note 53.

leur dignité, favorisent leur autonomie et facilitent leur participation active à la vie de la collectivité²²³ ».

Dans le cadre de l'éducation inclusive, la prise en compte de l'intérêt de l'enfant est primordiale puisqu'elle va orienter les mesures qui peuvent être créées en classe ordinaire.

La *Convention relative aux droits des personnes handicapées* prévoit explicitement dans son article 7 que :

« 1. Les États Parties prennent toutes mesures nécessaires pour garantir aux enfants handicapés la pleine jouissance de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales, sur la base de l'égalité avec les autres enfants.

2. Dans toutes les décisions qui concernent les enfants handicapés, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale²²⁴ ».

Ainsi, ces articles devraient apparaître dans les décisions de justice en appui pour que l'avis des enfants soit pris en compte dans les décisions de placement. Cependant, rares sont les décisions qui explicitent et étudient l'intérêt de l'enfant. Par exemple, la décision *Commission scolaire des Phares* énonce uniquement que le centre de services scolaires doit « déterminer, à la lumière de l'évaluation et du plan d'intervention, si l'intégration de Joël Potvin en classe ordinaire rejoint son meilleur intérêt²²⁵ ». Cette décision parle d'intégration et non d'inclusivité et ne donne pas d'indice concernant l'intérêt de l'enfant et comment la classe ordinaire rejoint ou non son « meilleur intérêt ». La juge de première instance précise « que l'intérêt de l'enfant doit d'abord se définir par le respect de ses droits²²⁶ ».

²²³ *Ibid.*

²²⁴ Convention relative aux droits des personnes handicapées, *supra* note 52.

²²⁵ Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *supra* note 79, paragraphe 14.

²²⁶ *Ibid.*

Pour être défini selon le respect de ses droits, il faut que l'intérêt supérieur de l'enfant soit encadré au niveau juridique. Pour que les décisions de justice puissent se baser sur les éléments les plus objectifs et précis, il est nécessaire que le droit encadre ces notions parallèles au droit à l'égalité. Pourtant, ni en droit français, ni en droit québécois, il n'existe une définition claire de ce que représente l'intérêt supérieur de l'enfant. L'intérêt de l'enfant peut devenir le premier obstacle à son éducation inclusive, ce qui est totalement contradictoire avec les textes internationaux qui préconisent que chaque enfant puisse avoir accès à son droit à l'instruction publique en toute égalité avec les autres élèves.

Une autre réponse ambivalente de la part des tribunaux concerne l'exigence de la preuve pour le classement en classe ordinaire ou en classe spécialisée. Des incohérences persistent quant à la marche à suivre pour démontrer quel serait le meilleur placement de l'élève.

Le chapitre 2 a montré que la charge de la preuve reposait souvent sur les parents, qui devaient démontrer que le meilleur intérêt pour leur enfant était d'être en classe ordinaire, à défaut de mettre la charge sur les écoles et centres de services scolaires. De plus, la *Commission scolaire des Phares* énonce « que la Charte et la LIP n'établissent donc pas une présomption que l'intégration en classe ordinaire sert le meilleur intérêt de l'enfant à moins d'une preuve contraire²²⁷ ».

Outre le fait d'utiliser un vocabulaire d'intégration qui devrait être modifié, c'est surtout le manque de détail de ce qui constitue « une preuve contraire » qui est difficile à entendre. Les décisions de justice ne recueillent que très peu d'informations sur l'exigence de la preuve en matière de discrimination envers les élèves en situation de handicap. Il est pourtant alarmant de voir des élèves quitter et revenir à plusieurs reprises à l'école ordinaire, par de nombreuses décisions de placement.

La même décision précitée, qui m'est apparue la plus complète concernant la preuve, a inscrit dans un paragraphe que « compte tenu de la difficulté très souvent, pour le plaignant, d'établir

²²⁷ *Ibid*, paragraphe 9.

la preuve de données qu'il n'a pas en sa possession, cette obligation constituerait un fardeau trop exigeant²²⁸ ».

Cette incertitude juridique révèle en matière de droit à l'égalité un manquement de l'État dans ses obligations de respecter le droit à l'instruction publique. Les tribunaux devraient donc orienter l'exigence de preuve vers les personnes qui ont refusé que l'élève soit scolarisé en école ordinaire. L'éducation inclusive prône que l'école ordinaire soit le premier placement de l'élève en situation de handicap.

Il s'agit donc d'harmoniser les exigences de preuve et les réponses des tribunaux français et québécois afin de répondre à une priorisation de la classe ordinaire, un changement radical dans l'obligation d'instruction et de scolarisation et une ouverture aux différents moyens d'aménagements. Tout cela permettrait à chaque enfant et parent de connaître ses droits, et être prêt à pallier toute éventuelle discrimination fondée sur le handicap.

Ainsi, pour résumer cette première section, la dynamique inclusive doit être amplifiée et renforcée afin de répondre à différents types de défis persistants tels que la vision ségrégative ou intégrative, qui exacerbe les discriminations. Cette réalité inégalitaire pousse les défenseurs de l'éducation inclusive à en définir les contours²²⁹.

En d'autres termes, il s'agit de faire de l'éducation inclusive un mode de scolarisation égalitaire tant au sein de l'école ordinaire qu'au sein même des classes, avec des modes de personnalisation et de soutien en direction de toutes les personnes qui le nécessitent. Comme l'affirme en conclusion de son article Nathalie Bélanger :

²²⁸ *Ibid*, paragraphe 175.

²²⁹ Christine Philip, *Autisme et parentalité* (Paris : Dunod, 2009).

« La représentation des élèves qui découle d'un projet inclusif, le changement dans la forme scolaire ou le régime pédagogique se révèlent être des indices importants qui témoignent d'un changement de paradigme en éducation²³⁰ ».

Il est donc possible de dépasser les limites imposées par les pratiques présentes dans les classes ou imposées par les textes juridiques.

3.2. LES POSSIBLES RÉAMÉNAGEMENTS DE L'ÉDUCATION INCLUSIVE

Cette section a pour objectif d'étudier les possibles réaménagements de l'éducation inclusive, que cela soit des aménagements proposés par le corps professoral, les instances juridiques, les décisions de justice plus récentes ou même les textes gouvernementaux qui abordent la question. Il s'agit de voir comment dépasser les limites précitées. Les inquiétudes sont nombreuses quant à l'efficacité de l'éducation inclusive, en raison d'un manque de recul sur son sens, sa portée et sa mise en œuvre. Éclaircir les conditions d'une école inclusive permet de mettre en avant les différentes pratiques positives répondant aux exigences sociétales et égalitaires décrites précédemment. Comme l'explique Philippe Tremblay, l'école inclusive se définit « par des actes, une prise en compte des conséquences de ces actes et du système dans lequel ils s'inscrivent et enfin sur une vertu s'appuyant sur des valeurs humanistes²³¹ ».

3.2.2 France

3.2.2.1 Valeurs et attitudes

En France, des valeurs et attitudes positives sont mises de l'avant par les nombreuses associations de défense des droits des personnes en situation de handicap²³². En pratique, les croyances en l'éducation inclusive dépendent de la perception des acteurs, tels que l'enseignant, qui sera

²³⁰ Bélanger, *supra* note 172.

²³¹ Tremblay, *supra* note 7.

²³² Sud Éducation, *supra* note 3.

influencé par ses valeurs personnelles et sa notion d'idéal d'éducation. Kheroufi-Andriot Olivier explique que si un enseignant se situe plutôt vers le concept de normalisation (se rattachant à l'intégration), il aura tendance à mettre toute la responsabilité sur le « dos » de l'enfant, tandis qu'un enseignant qui se situe plutôt vers le concept de dénormalisation (se rattachant à l'inclusivité), sera plus ouvert à modifier ses pratiques et à revoir le système en lui-même plutôt que de penser que le problème est l'enfant²³³. De plus, selon Crahay (2010) les croyances des enseignants déterminent leurs pratiques, et elles sont aussi modifiables et peuvent évoluer²³⁴. Si les valeurs et attitudes des acteurs qu'ils fréquentent changent, ainsi certains qui n'y croyaient pas peuvent changer aussi.

Pour aller dans ce sens, il convient de soutenir les pratiques des enseignants afin de permettre de mieux articuler leurs croyances et leurs attitudes. En France, le dispositif ULIS est un des aménagements de l'éducation inclusive qui bénéficie à la fois aux enseignants et à la fois aux élèves, ce qui permet aux enseignants de voir concrètement les actions et donc d'avoir une attitude plus positive à les mettre en place dans leur propre classe²³⁵.

La Ligue des droits des enfants explicite cela aussi en affirmant que « Définir des valeurs ne suffit pas. Encore faut-il qu'elles soient pleinement partagées et pratiquées par tous les acteurs de l'École inclusive. Les recherches ont montré que l'attitude positive des enseignants envers l'inclusion est l'un des facteurs les plus importants qui régissent le succès de l'École inclusive »²³⁶.

Enfin, au sein de la classe ordinaire, les valeurs et attitudes positives permettent de revaloriser l'élève qui a pu être exclu durant sa scolarité ou s'être senti incompris. Les enseignants qui s'imprègnent de ces valeurs seront plus à même d'encourager, travailler sur le statut de l'erreur

²³³ Olivier Kheroufi-Andriot, « Mieux articuler ses croyances et ses pratiques en matière d'inclusion grâce au soutien d'un dispositif ULIS : perspectives et limites » (2021) 10:2-3 *Phronesis* 239 à la p. 239.

²³⁴ Marcel Crahay, « Fonctions, structuration et évolution des croyances (et connaissances) des enseignants » (2010) 172 *Revue française de pédagogie* 85 à la p. 85.

²³⁵ Kheroufi-Andriot, *supra* note 234.

²³⁶ Ligue des droits de l'enfant, « Mémoire pour une École inclusive : les valeurs et les attitudes » (10 juin 2023), en ligne : <https://www.ligedroitsenfant.be/7972/memorandum-pour-une-ecole-inclusive-les-valeurs-et-les-attitudes/>.

et souligner les points positifs des élèves. Les valeurs et attitudes revêtent davantage une dimension sociale et multidimensionnelle, impliquant chaque acteur.

3.2.2.2 Dimension coopérative

Cette dimension correspond à un engagement collectif des acteurs vers un point de convergence qui est l'enseignement sans discrimination pour tous les élèves. La dimension coopérative est portée par la direction et les enseignants en grande partie.

En France, les acteurs ont porté la création de dispositifs collectifs spécifiques tels que les classes CLIS ou UPI (Unité Pédagogique Inclusion)²³⁷. D'une part, ces dispositifs sont uniquement en classe ordinaire et d'autre part, ils mettent en place des méthodes d'accompagnement avec plusieurs acteurs qui travaillent autour d'un seul projet. Il existe aussi les PIAL (Pôles Inclusifs d'Accompagnement Localisés) dont l'objectif est d'améliorer l'accompagnement des élèves en situation de handicap dans un projet collectif où s'articulent des évaluations des besoins, une différenciation pédagogique et de l'aide humaine²³⁸.

Thomazet et Merini (2014) mettent en avant que le travail collectif doit être un outil pour une école inclusive dans l'espace inter-métiers. Pour ces deux auteurs, le partenariat peut être une configuration possible du travail collectif : « le partenariat peut être considéré comme une action commune négociée visant la résolution d'un problème ou d'une problématique reconnue comme commune ²³⁹ ». Dans le contexte de l'éducation inclusive, la résolution du problème est d'apporter aux enfants une réponse organisée et une aide selon leurs besoins. Le partenariat peut aussi se situer au-delà de l'école, comme avec la mise en place de formation en ligne ou d'outils spécifiques. Dans le même article, les auteurs expliquent la mise en place de l'outil « néopass@action », qui est une plateforme en ligne offrant des ressources pour les

²³⁷ Kheroufi-Andriot, *supra* note 234.

²³⁸ Circulaire de rentrée 2019, *supra* note 46.

²³⁹ C. Mérini, S. Thomazet & E. Gaïme, « Travailler collectivement au bénéfice d'une école inclusive : exploration des difficultés des enseignants novices au travers de l'élaboration d'une ressource informatique » dans L. Portelance, S. Martineau & J. Mukamurera (dir.), *Favoriser le développement et la persévérance professionnels des enseignants* (Québec : Presses de l'Université du Québec, 2014) 211.

enseignants²⁴⁰. Pour donner un exemple concret, le Défenseur des droits, dans son rapport de 2015, a expliqué que le département du Territoire de Belfort, en partenariat notamment avec la CAF, a développé un carnet de vingt-six jeux collectifs à destination des familles et des professionnels visant à accueillir des enfants porteurs de handicap²⁴¹.

Plus récemment, la réunion du comité national de suivi de l'école inclusive de 2022 a mis le point sur le renforcement nécessaire de la coopération. Ce rapport souligne qu'il y a plus de cent cinquante équipes mobiles d'appui à la scolarisation qui sont réparties sur l'ensemble du territoire dans la scolarisation des élèves en milieu ordinaire. Entre 2021 et 2022, il y a eu une augmentation de 62% d'équipes mobiles créées. La réalisation de l'école inclusive ne peut donc se réaliser que de manière collective ; des partenariats et des méthodes d'enseignement variées en sont les clés²⁴².

3.2.2.3 Accès et groupement des élèves

Pour être dans une logique d'éducation inclusive, il est nécessaire que l'accessibilité soit générale et inconditionnelle, et qu'elle puisse être mise en place par le biais d'aides diverses. Comme le rappelle le Comité des droits des personnes handicapées « l'aménagement raisonnable peut servir à assurer l'accessibilité pour un individu handicapé dans une situation particulière. Il vise à réaliser la justice individuelle au sens où il garantit la non-discrimination et l'égalité²⁴³ ». Au niveau juridique, l'accessibilité est reconnue au niveau national et international comme une obligation juridique. Cette obligation vise à garantir l'égalité des personnes en situation de handicap et éviter une potentielle discrimination fondée sur le handicap dans l'accès à l'école.

L'accessibilité implique aussi des obligations à l'égard des États comme celle de concevoir des locaux ou des programmes qui sont adaptés à la diversité. Il convient de passer d'un accès parfois fermé à la diversité à un accès directement ouvert à celle-ci, qui doit aussi être adaptable et

²⁴⁰ *Ibid.*

²⁴¹ Défenseur des droits, *supra* note 10.

²⁴² Ministère du travail, de la santé et des solidarités, « Réunion du comité national de suivi de l'école inclusive » (8 décembre 2022), en ligne : <https://handicap.gouv.fr/reunion-du-comite-national-de-suivi-de-lecole-inclusive> .

²⁴³ Anca Ailincăi, « Handicap et accessibilité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » (2023) 52 *Revue du droit de la sécurité sociale*.

modifiable en tout temps. L'accessibilité fait partie des quatre contraintes à respecter (les 4A) par l'école ordinaire pour être véritablement inclusive, selon Tomaševski²⁴⁴.

3.2.2.4 Qualité de l'enseignement

La qualité passe par la flexibilité de l'enseignement : il faut que les acteurs soient en capacité de s'adapter et de modifier leur enseignement en tout temps, que cela soit pour l'organisation de la classe ou l'accompagnement humain mis à disposition. La décision de justice issue de la CourEDH, provenant de l'Italie, est un exemple concret de la relation entre la qualité de l'enseignement et la réussite de l'éducation inclusive. Les écoles bénéficient là-bas d'une autonomie leur permettant de mettre en place de nombreux ajustements pédagogiques ; cette flexibilité facilite la prise d'initiatives d'adaptation à l'accueil des élèves en situation de handicap²⁴⁵.

Au niveau pratique, plusieurs éléments peuvent être développés afin d'évaluer la qualité de l'enseignement apporté aux enfants en situation de handicap en classe ordinaire. En France, le Projet personnalisé de scolarisation (PPS) définit la qualité et la nature des accompagnements et les différents recours auxquels tous les élèves ont droit²⁴⁶. Celui-ci prévoit aussi des périodes de révision et de rétroaction avec tous les acteurs concernés tout au long de l'année.

3.2.2.5 Différenciation pédagogique

Par définition, la différenciation pédagogique consiste à « mettre en œuvre un ensemble diversifié de moyens et de procédures d'enseignement et d'apprentissage pour permettre à des élèves d'aptitudes et de besoins différents d'atteindre par des voies différentes des objectifs

²⁴⁴ Katarina Tomaševski, *Human Rights Obligations: Making Education Available, Accessible, Acceptable and Adaptable, Right to Education Primers*, no 3 (Lund/Stockholm : Raoul Wallenberg Institute of Human Rights and Humanitarian Law, 2001).

²⁴⁵ G.L. c. Italie, *supra* note 81, paragraphe 6.

²⁴⁶ Circulaire n° 2019-035, Modules de formation d'initiative nationale dans le domaine de l'adaptation scolaire et de la scolarisation des élèves en situation de handicap, *supra* note 163.

communs²⁴⁷ ». Cette différenciation permet aussi d'anticiper de potentiels obstacles ou difficultés.

La Ligue des droits de l'enfant dans son *Mémoire sur l'École Inclusive* explicite clairement ce à quoi s'attendre concrètement lorsque l'on parle de différenciation. En voici un résumé simplifié :

« Différenciation des contenus, compétences et objectifs = apprendre simultanément des contenus différenciés avec supports adaptés, de manière à s'ajuster aux besoins de chaque élève

Différenciation des compétences et objectifs = programme proposé est adapté aux différents besoins des élèves, chaque élève à la fin de l'année est certifié en fonction de ces compétences

Différenciation des structures = structure de soutien appliquent la différenciation, locaux configurés en fonction des besoins

Différenciation des processus d'apprentissage = les enseignants proposent des tâches variées de manière à permettre à chaque élève d'opter pour les processus qui lui permettront de trouver les solutions et de maîtriser les savoirs et les compétences visées

Différenciation des productions = permet aux élèves de démontrer ce qu'ils ont appris de différentes façons, plus en accord avec leurs manières d'apprendre et de communiquer²⁴⁸ ».

²⁴⁷ Techno sans frontière, « La différenciation pédagogique » (septembre-octobre 2016), en ligne : <https://eduscol.education.fr/sti/sites/eduscol.education.fr.sti/files/ressources/techniques/11272/11272-204-p24.pdf> .

²⁴⁸ Ligue des droits de l'enfant, *supra* note 237.

3.2.2.6 Adaptation

Dès l'intégration, l'adaptation devenait la clé pour apporter un soutien aux élèves en situation de handicap. Cependant, dans le contexte d'éducation inclusive, l'adaptation n'est pas portée par les enfants, mais change de vision : c'est à la société de s'adapter aux enfants. La classe ordinaire constituant la norme dans l'éducation inclusive, il existe un droit implicite pour les élèves présentant une déficience intellectuelle d'avoir accès à ces classes avec des mesures de soutien qui constituent l'adaptation requise.

Les évolutions législatives françaises permettent de constater une prise en compte de ce domaine. La circulaire n° 2019-035 prévoit des « Modules de formation d'initiative nationale dans le domaine de l'adaptation scolaire et de la scolarisation des élèves en situation de handicap²⁴⁹ ». La loi de 2005 sur le handicap, ainsi que les textes d'application de cette loi dans l'Éducation nationale, disposent clairement que l'adaptation pédagogique des enseignants est une condition sine qua non de la prise en charge des élèves en situation de handicap²⁵⁰.

Quelle que soit l'adaptation, elle sert en bout de compte à tous les élèves, puisqu'elle devient une ressource pour les professeurs et si elle fonctionne, un outil sur lequel s'appuyer. La diffusion de ce principe dans l'école inclusive permet ainsi aux acteurs pédagogiques de s'emparer de cet outil et de le transformer au fur et à mesure. Cet outil a aussi pour vocation d'être universel, de s'appliquer à tous. Cette adaptation rejoint bien le principe proclamé par la *Convention internationale des droits des enfants* selon lequel l'éducation doit « viser à favoriser l'épanouissement de sa personnalité et le développement de ses dons et de ses aptitudes mentales et physiques, dans toute la mesure de leurs potentialités²⁵¹ ».

²⁴⁹ Circulaire n° 2019-035, Modules de formation d'initiative nationale dans le domaine de l'adaptation scolaire et de la scolarisation des élèves en situation de handicap, *supra* note 163.

²⁵⁰ Loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées, *supra* note 69.

²⁵¹ Convention relative aux droits de l'enfant, *supra* note 53.

3.2.2.7 Formation et collaboration des enseignants

Dans le chapitre 5 de l'ouvrage « Vers une école inclusive, regards croisés sur les défis actuels », Lise Gremion, Serge Ramel, Valérie Angelucci et Jean-Claude Kalubi défendent l'idée que les activités de formation continue qui prévoient le temps et l'accompagnement nécessaires au transfert dans la pratique ont été démontrées comme ayant le plus d'effets positifs à long terme²⁵². La formation continue a pour avantage de s'adapter aux évolutions de la société et ainsi permettre aux enseignants de rester « efficaces » dans leur gestion de la classe ordinaire. En France, l'article 7 du décret n°2017-169 du 10 février 2017 relatif à la certification d'aptitude professionnelle aux pratiques de l'éducation inclusive et à la formation professionnelle spécialisée, met en place des modules de formation d'initiative nationale²⁵³. La formation continue devient un axe prioritaire de la politique ministérielle française.

Dans le cas précis de l'Italie, la décision de la CourEDH montre que le pays semble plus avancé sur le point de la formation des enseignants, ce qui pourrait être un point de comparaison pour la France. En effet, les écoles bénéficient là-bas d'une autonomie leur permettant de mettre en place de nombreux ajustements pédagogiques pour l'éducation inclusive des enfants en situation de handicap²⁵⁴. Par exemple, en classe, il existe un enseignant de soutien. Cette personne a une formation spécifique dans toutes les formes de déficiences, ce qui constitue une ressource supplémentaire pour toute la classe. Les enseignants ne doivent plus être perçus et travailler comme des praticiens, mais comme des acteurs sociaux et pédagogiques²⁵⁵.

Au niveau européen, les enseignants de soutien sont davantage mis en avant depuis quelques années. Le Comité européen des droits sociaux demande aux États « de renforcer la formation initiale et continue des enseignants et de créer une filière courte ou en cours du soir pour la

²⁵² Gremion, *supra* note 179.

²⁵³ Décret n° 2017-169 du 10 février 2017 relatif au certificat d'aptitude professionnelle aux pratiques de l'éducation inclusive et à la formation professionnelle spécialisée, *supra* note 215.

²⁵⁴ G.L. c. Italie, *supra* note 81.

²⁵⁵ Philippe Mazereau, « La formation des enseignants et la scolarisation des élèves handicapés, perspectives européennes : état des lieux et questionnements » (2009) 42:1 *Les Sciences de l'éducation - Pour l'Ère nouvelle* 13 à la p. 13.

formation en orthopédagogie²⁵⁶ ». Tous les personnels chargés de l'aide humaine, quel que soit leur statut, doivent recevoir une formation au plus près de leur prise de fonction. La formation des enseignants porte sur les pratiques qui favorisent la réussite, ainsi que la participation et la collaboration de tous. Il faut aussi développer une formation conjointe entre parents et professionnels, comme avec le projet européen Éducautisme²⁵⁷. Celui-ci a pour objectif de concevoir des modules de formation à destination de professionnels exerçant avec des personnes autistes.

3.2.3 Québec

3.2.3.1 Valeurs et attitudes

Au Québec, il en est de même concernant les valeurs et attitudes positives. Elles poussent vers l'inclusivité, et sont d'une grande importance pour implanter de nouvelles formes de travail au sein des classes ordinaires. C'est-à-dire, il faut que les acteurs qui entendent ou pratiquent l'éducation inclusive croient fortement en ses bénéfices s'ils souhaitent partager une expérience positive. Réaménager l'éducation inclusive consiste donc d'une part à revoir les valeurs scolaires, à modifier la vision de la réussite pour se tourner vers des valeurs plus ouvertes à un échec qui n'en serait pas réellement un. Théoriquement, l'éducation inclusive se veut ouverte sur la société, aux différences et à la réussite de chacun. C'est cette théorie qu'il faut pousser de l'avant, qu'il faut pratiquer au sein de l'école et plus généralement au sein de la société.

Les acteurs concernés ne sont pas uniquement les enseignants, mais aussi les parents. Ce sont des acteurs de premier plan, et pour cette raison, leur implication et leur attitude positive sont signe de soutien envers leurs enfants. Grassick (2000) indique que le fait de donner la possibilité aux parents de participer et d'engager des discussions à propos des apprentissages scolaires de

²⁵⁶ Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations Unies, Observation générale no 20, *supra* note 108.

²⁵⁷ Bélanger, *supra* note 172.

leur enfant les amène à montrer une attitude plus positive envers les enseignants et les programmes scolaires²⁵⁸.

Dans un esprit d'ouverture, l'aménagement de l'éducation inclusive se réalise en amont de la classe. Dans cette optique, l'inclusivité n'est pas seulement pédagogique mais sociale. C'est toute la communauté qui est invitée à modifier son point de vue sur la scolarisation des enfants en situation de handicap en classe ordinaire. Vienneau affirme, comme de nombreux autres défenseurs de l'éducation inclusive, que ce système repose sur des valeurs humaines et sociales comme l'ouverture à la différence et la valorisation de la diversité²⁵⁹. Cette diversité doit aujourd'hui être perçue comme une valeur positive, un enrichissement qui bénéficie à tous et toutes sans distinction.

3.2.3.2 Dimension coopérative

Lorsque l'on parle de coopération, des acteurs éducatifs québécois mettent de l'avant la notion de co-enseignement. Friend et Cook (2007) définissent le co-enseignement comme « un travail pédagogique en commun, dans un même groupe, temps et espace, de deux enseignants partageant les responsabilités éducatives pour atteindre des objectifs spécifiques et partagés²⁶⁰ ».

En classe, l'apprentissage coopératif peut consister à ce que les enfants travaillent en petits groupes, s'aidant les uns les autres pendant que l'enseignant les guide dans leur organisation ou dans leur tâche tout simplement. La création et la valorisation d'espaces encourageant la coopération entre élèves et leur participation sont des éléments clé des pédagogies nouvelles. Ces espaces peuvent être tant physiques que symboliques. Les espaces physiques correspondent tout simplement à un espace dans l'enceinte de l'école (ou à l'extérieur) pouvant être utilisé à des fins coopératives ou participatives. Par exemple, à l'école, nous pourrions penser à une salle

²⁵⁸ S.P. Grassick, *Parent Involvement in Children's Early Literacy Learning: An Exploratory Study* (thèse de maîtrise, Université de Calgary, 2000).

²⁵⁹ Vienneau, *supra* note 133.

²⁶⁰ M. Friend & L. Cook, *Interactions: Collaboration Skills for School Professionals*, 6e éd. (New York : Pearson Education, 2007).

de classe ou une partie de cette classe qui serait aménagée de manière à ce que les élèves puissent facilement se déplacer et s'entraider à l'école. Selon Slavin, psychologue américain, l'apprentissage coopératif augmente les performances des élèves, et ceci quel que soit le point de vue théorique pris en compte : motivationnel ou de cohésion sociale²⁶¹.

Au niveau pratique, il est bien sûr possible d'aménager l'apprentissage de différentes manières afin de correspondre aux attentes scolaires. Par l'entremise de l'apprentissage collaboratif, il existe aussi la coordination et la coopération. Ces trois formes de travail permettent aux enseignants d'avoir une liberté d'enseigner plus large, et ainsi utiliser les formes de travail appropriées selon le besoin de l'élève en situation de handicap. Ainsi, le MEQ dans son Rapport de 2013 a souligné que les législateurs avaient avancé sur cette notion en inscrivant les pratiques de collaboration, de coopération et de partenariat entre les professionnels et les familles au premier rang des priorités²⁶². Ce qui constitue une avancée, c'est que l'intégration se fait dans des conditions séparées alors que l'école inclusive se fait dans des conditions ordinaires.

3.2.3.3 Accès et groupement des élèves

L'éducation inclusive impose que les élèves ne soient pas regroupés en fonction de leur handicap, comme ce qui a été constaté durant les périodes ségrégatives et intégratives. Il faut créer des groupes hétérogènes avec des besoins mélangés afin de favoriser la diversité. Au niveau législatif, il est inscrit qu'au Québec, c'est la politique de l'adaptation scolaire de 1999 qui prévoit :

« 3° les modalités de regroupement de ces élèves dans des écoles, des classes ou des groupes spécialisés²⁶³ ».

²⁶¹ R.E. Slavin, « Cooperative Learning » dans G. McCulloch & D. Crook (dir.), *International Encyclopedia of Education* (Abington, RU : Routledge, 2009).

²⁶² Ministère de l'Éducation du Québec (MEQ), *supra* note 148.

²⁶³ Gouvernement du Québec, *supra* note 75.

On remarque que ce texte ne s'est pas imprégné des valeurs inclusives puisqu'il laisse la possibilité de faire exister des groupes spécialisés sans préciser si cela serait au sein de la classe ordinaire ou dans des établissements spécialisés.

Selon Friend et Bursuck (1999), l'organisation de la classe revêt une importance primordiale. Pour eux, « l'organisation de classe inclut l'organisation physique, les routines, le climat de classe et ses règles, l'utilisation du temps, ainsi que le groupement des élèves constitue une mesure efficace de gestion des différences entre élève²⁶⁴ ». On peut alors penser que les groupements peuvent être flexibles. Parler d'éducation inclusive c'est aussi savoir modifier les pratiques en fonction de l'environnement et des besoins. Le mot d'ordre reste de le faire sans préjugés ou mise à l'écart. L'accès implique donc une notion plus large qui est l'accessibilité. Celle-ci est souvent évoquée par les demandeurs en cas de discrimination puisqu'elle peut se manifester de différentes manières : accessibilité physique, accessibilité économique, accessibilité pédagogique...

On parle aujourd'hui d'accessibilité pédagogique, et non plus d'accessibilité globale, afin de s'intéresser à des questions transversales quant à la scolarisation en classe ordinaire. Au-delà du seul placement en classe, l'accessibilité pédagogique permet une véritable participation de tous les élèves et ainsi singulariser la scolarisation. Dans le Rapport scientifique de 2016 « École inclusive pour les enfants en situation de handicap », l'accessibilité pédagogique est définie comme le fait de dépasser le cadre disciplinaire de la fonction enseignante, ne pas se contenter de former à la connaissance des déficiences, encourager la mise en œuvre de pédagogies coopératives innovante²⁶⁵.

3.2.3.4 Qualité de l'enseignement

De plus, il faut aussi réaménager la qualité de l'enseignement avec de nouveaux modes de pédagogie. Le Conseil des ministres de l'Éducation du Canada définissait dès 2008 « l'éducation

²⁶⁴ M. Friend & W.B. Bursuck, *Including Students with Special Needs: A Practical Guide for Classroom Teachers*, 4e éd. (Boston : Allyn & Bacon, 2006).

²⁶⁵ Ebersold, *supra* note 157.

pour l'inclusion comme l'exploration des moyens de transformer les systèmes éducatifs et autres contextes d'apprentissage pour tenir compte de la diversité des personnes qui apprennent. La qualité d'un système se mesure donc à la façon dont il encourage la pleine participation²⁶⁶ ».

Au Québec, la Politique de l'adaptation scolaire de 1999 prévoit aussi l'évaluation de la qualité de l'enseignement, afin d'être tourné vers la rétroaction, et de pallier d'éventuelles problématiques. Il est écrit dans une des voies d'action :

« Se donner des moyens de mesurer la réussite éducative des élèves sur les plans de l'instruction, de la socialisation et de la qualification, d'évaluer la qualité des services et de rendre compte des résultats²⁶⁷ ».

3.2.3.5 Différenciation pédagogique

En tant que méthode de travail, souple et proactive, la différenciation pédagogique reflète aussi les attitudes et croyances des acteurs. En effet, il faut que les acteurs soient ouverts à modifier leur exercice du métier, leur pratique en classe et ainsi développer une nouvelle approche à l'enseignement. Les enseignants qui pratiquent la différenciation pédagogique au sein de leur classe font le parti pris de l'éducation inclusive.

Néanmoins, il faut que la différenciation ne soit pas stigmatisante. En effet, comme elle implique une offre adaptée, elle peut être perçue par certains comme discriminatoire. Cependant, les récents aménagements de la différenciation pédagogique ont montré ses bénéfices. Le système multi niveaux de soutien en intervention précoce en est un, et met en avant un éventail de stratégies visant à répondre aux besoins de tous²⁶⁸. Une gamme de stratégies variées permet de mettre en place de nouvelles activités d'apprentissage et de travailler au rythme de chacun.

²⁶⁶ Marianne Jacquet, « Inclusion, diversité et approche personnalisée : l'articulation d'un "nouveau" cadre éducatif en Colombie-Britannique » (2016) 6:1 *Alterstice* 147 à la p. 147.

²⁶⁷ Gouvernement du Québec, *supra* note 75.

²⁶⁸ UNESCO, *Pour une inclusion dans l'éducation dès la petite enfance : de l'engagement à l'action* (2021), en ligne : <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000378065> .

Dans la décision *Commission scolaire des Phares*, la CDPDJ fait entendre madame Alice Bender, consultante en pédagogie inclusive, qui dépose le Rapport concernant la cause de l'élève Joël. La pédagogie inclusive s'appuie, selon madame Bender, sur le principe que « tous les enfants peuvent apprendre, mais pas nécessairement au même rythme²⁶⁹ ». Ceci implique que « l'école et la classe doivent s'adapter aux besoins, intérêts et aptitudes des élèves en pratiquant une pédagogie différenciée²⁷⁰ » afin de favoriser et de valoriser la participation de tous les élèves.

3.2.3.6 Adaptation

Comme pour la France, l'adaptation se renouvelle dans un contexte inclusif. Le Québec prévoit explicitement une Politique d'adaptation scolaire qui date de 1999, qui prévoit les différents modèles de service d'enseignement. Cette Politique, bien qu'elle soit un modèle de base, est loin des idéaux d'éducation inclusive, ce qui rend son utilisation peu effective. L'adaptation ne doit pas être fixe, elle doit pouvoir être modifiée en tout temps pour être en adéquation avec les élèves en situation de handicap qui sont au sein de l'école ordinaire.

Ce qu'il faut donc préciser est la qualification des adaptations. Fuchs et Hamlett expliquent que les adaptations prennent deux formes. Elles peuvent s'adresser uniquement à l'élève en situation de handicap ou à tout le groupe, et dont l'élève bénéficiera aussi²⁷¹.

Switlick (1997) propose un modèle qui permet une hiérarchisation des types d'adaptations spécifiques de l'enseignement, en fonction de l'ampleur des adaptations qu'il faut apporter à l'enseignement offert au groupe : adaptation du contenu et de la tâche²⁷². Ainsi, selon le modèle de Switlick, les accommodements constituent une stratégie de contournement de la difficulté de l'élève qui ne change pas de façon significative le niveau de difficulté de la tâche²⁷³.

²⁶⁹ Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *supra* note 79.

²⁷⁰ *Ibid.*

²⁷¹ L.S. Fuchs et al., « General Educators' Specialized Adaptation for Students with Learning Disabilities » (1995) 61:5 *Exceptional Children* 440 à la p. 440.

²⁷² Switlick, *supra* note 132.

²⁷³ *Ibid.*

3.2.3.7 Formation et collaboration des enseignants

Sans la formation et la collaboration des enseignants, l'éducation inclusive ne pourrait être qu'une théorie, difficilement praticable. Ce sont les enseignants qui sont formés aux pratiques explicitées plus haut comme l'accessibilité pédagogique, la différenciation ou l'intervention directe. Tous ces aménagements de l'éducation inclusive sont basés sur une démarche collaborative, qui implique une multitude d'acteurs. Si au tout début de cette section, on parlait de croyances et d'attitudes, il y a aussi une question professionnelle de formation et d'aptitude.

Pour commencer, la réussite de l'éducation inclusive est conditionnée à la formation des acteurs sur le terrain. Dès 2008, le Rapport de la CNCDH préconise une augmentation des enseignants référents et un approfondissement de leur formation aux diverses situations du handicap. Le rapport aborde la question de la formation initiale et continue, en expliquant que la formation continue et pratique permet de rendre l'éducation inclusive effective puisque les enseignants peuvent modéliser leurs pratiques au fil des diverses formations. La formation continue semble être un aménagement avantageux pour porter l'éducation inclusive vers le haut. Gaudreau recommande ainsi de fournir aux enseignants divers outils de formation²⁷⁴.

Au Québec, la *Loi modifiant la Loi assurant l'exercice des droits des personnes handicapées et d'autres dispositions législatives* de 2004 promeut des programmes de formation destinés aux enseignants tout au long de leur chemin professionnel²⁷⁵.

Dans la décision *Commission scolaire des Phares*, le Tribunal ordonne « à la Commission scolaire des Phares, prenant en considération l'intérêt public, d'offrir à tout son personnel enseignant et responsable des services éducatifs adaptés, une formation [...] laquelle formation serait donnée par une ou des personnes spécialistes en pédagogie inclusive²⁷⁶ ».

²⁷⁴ Nathalie Gaudreau et Gabriel Carrier, « L'accompagnement des enseignants en gestion de classe en formation professionnelle » (2014) 4:1 *Apprendre et enseigner aujourd'hui* 34 à la p 38.

²⁷⁵ Loi modifiant la Loi assurant l'exercice des droits des personnes handicapées et d'autres dispositions législatives, *supra* note 180.

²⁷⁶ Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, *supra* note 79.

De plus, il s'agit de transmettre son savoir afin de développer la culture inclusive. Dans le contexte de l'école inclusive, il existe la formation avec un accompagnement comme expliqué ci-dessus et le co-enseignement. Ces manières de procéder favorisent l'accessibilité et la différenciation des apprentissages. Selon Deslandes, les enseignants qui collaborent avec les parents et les autres acteurs pédagogiques permettent d'accroître l'éducation inclusive et d'en tirer des bénéfices au sein de la classe²⁷⁷.

Cette collaboration représente une dynamique plus humaniste et encourageant l'amélioration et l'évolution positive. L'impact positif est encore plus grand lorsque les professeurs sont ouverts aux changements, et ainsi à travailler avec leurs pairs au sein de la classe ordinaire et en amont. Une telle démarche collaborative exige du temps et des moments d'échange entre les parties prenantes, afin d'établir une vision partagée de l'éducation inclusive.

Tous ces aménagements de l'éducation inclusive sont interdépendants : l'un ne fonctionnerait pas sans l'autre. Il faut ainsi revoir tout un système scolaire, le modifier en s'inspirant des dynamiques précitées. L'éducation inclusive est aussi un processus dynamique, mouvant. Pour ainsi dire, l'éducation inclusive est soumise à des changements constants, c'est ce qui la rend autant avantageuse puisqu'elle permet de rendre compte des évolutions sociétales et pédagogiques.

3.3. LES DEFIS AUXQUELS FONT FACE LES ACTEURS PEDAGOGIQUES, LES PARENTS ET LES ENFANTS : L'URGENCE DU CHANGEMENT

La France et le Québec font face à des défis relatifs à la mise en place de l'éducation inclusive, récente et enveloppant de nombreuses pratiques. Ainsi, la dernière section de ce mémoire a pour objectif de mettre

²⁷⁷ Rollande Deslandes et Louise Lafortune, « Le triangle élève-école-famille dans le cadre du renouvellement des programmes d'études à l'école » dans R Pallascio et N Beaudry, dir, *L'école alternative et la réforme en éducation. Continuité ou changement?* (Québec : Presses de l'Université du Québec, 2000) 55 à la p 68.

en avant les différents défis, ce qui pourrait arriver dans les prochaines années et qui peut être craint par les défenseurs du droit à l'éducation inclusive.

3.3.1 Défis organisationnels et pédagogiques

La classe ordinaire correspond à l'organisation idéale de l'éducation inclusive. Comme elle est le meilleur moyen d'assurer l'éducation inclusive, elle doit être transformée en profondeur afin de répondre aux besoins de tous les élèves.

Le problème surgit quand les modalités d'accueil sont hétérogènes, ce qui revient encore à différencier les élèves en situation de handicap et ceux qui n'en ont pas dans les pratiques éducatives. L'organisation de la classe ordinaire a toute son importance, puisqu'elle conditionne la pratique des enseignants et du personnel de soutien et favorise ou non la participation des élèves. Celle-ci doit être au maximum homogène, c'est-à-dire qu'on ne doit pas faire de différence à première vue entre les élèves, et leur donner accès à un soutien direct au sein du groupe ordinaire.

Si cela semble être un défi positif, les enseignants ne sont pas encore assez outillés pour arriver à cet objectif d'homogénéité en classe ordinaire. L'objectif est de concilier les besoins éducatifs particuliers de certains élèves avec un processus d'enseignement-apprentissage encore essentiellement centré sur le groupe. C'est en modifiant la gestion du processus que l'on peut trouver un équilibre entre les besoins de certains élèves et les besoins du groupe. Car sans le groupe, l'élève avec certains besoins ne peut pas se développer, mais le groupe ne peut pas s'améliorer, voire se surpasser sans la différence.

En France, les dispositifs ULIS ont été appliqués rapidement, ce qui montre une réelle volonté de la part des enseignants d'aller vers une éducation inclusive, mais les bénéfices n'en ressortent pas encore assez visibles. Encore beaucoup d'enfants, comme les décisions de justice analysées le prouvent, ne bénéficient pas d'un accompagnement tout au long de leur scolarité. Les principaux acteurs n'ont pas de rôle défini, ce qui complique parfois la tâche.

Plus encore, Whitehead (1989) souligne l'importance d'aider les enseignants en formation à développer des habiletés pour théoriser et problématiser leurs pratiques. La dimension de la participation sociale semble absente des programmes de formation²⁷⁸. Or, il s'agit d'un élément bien affirmé dans le référentiel de compétences de formation à l'enseignement et qui est associé à l'une des missions de l'école québécoise : socialiser.

Cependant, certains travaux révèlent que les enseignants éprouvent des difficultés à composer avec une diversité d'apprenants et ne se sentent pas outillés pour relever ces défis (Moran, 2007)²⁷⁹. Les textes réglementaires relatifs à l'aspect organisationnel sont peu précis, ce qui laisse une marge imprécise aux enseignants. Ce qui a pour conséquence de rendre leurs pratiques peu généralisées. Ce défi a une conséquence non seulement pour les enseignants, mais aussi pour les élèves. Même si la France et le Québec ont mis sur pied différentes formations, plateformes sur l'éducation inclusive, il est primordial de rendre ces dispositifs « pratiques » en classe ordinaire, et accessibles.

Un autre défi organisationnel est le dilemme entre les établissements spécialisés et les établissements ordinaires. Les défenseurs de l'éducation inclusive ne s'entendent pas sur la fermeture totale des établissements spécialisés, signe pour les uns de stigmatisation, signe pour les autres d'appuis en cas « d'impossibilité » en classe ordinaire.

En fixant comme priorité de l'école inclusive l'apprentissage des élèves en situation de handicap, Mary Warnock, spécialiste de la philosophie de l'éducation, s'était opposée à une désinstitutionnalisation complète (désignant ici la suppression des établissements spécialisés), appelant à inclure tous les élèves dans « une expérience commune d'apprentissage, en les plaçant là où chacun apprend mieux²⁸⁰ ».

²⁷⁸ Jack Whitehead, « Creating a living education theory from questions to the kind, "How do I improve my practice?" » (1989) 19:1 *Cambridge Journal of Education* 1 à la p 11.

²⁷⁹ Anne Moran, « Embracing inclusive teacher education » (2007) 30:2 *European Journal of Teacher Education* 119 à la p 134.

²⁸⁰ Mary Warnock, traduction par l'auteur de cette note, dans Brahm Norwich, « Recognising value tensions that underlie problems in inclusive education » (2014) 44:4 *Cambridge Journal of Education* 495 à la p 510.

Nombre d'acteurs plaident ainsi en faveur d'une scolarisation partagée avec une meilleure articulation, l'instauration de passerelles et le développement de partenariats entre le monde médico-social et l'Éducation nationale : « L'école inclusive, ce n'est pas faire la même chose pour tout le monde²⁸¹ ». Certains affirment que le fonctionnement en transversalité des services est un atout pour les classes ordinaires. Le risque de placer tous les élèves au sein de la classe ordinaire est d'occulter les spécificités. Certes, les catégorisations ont des effets pervers que l'éducation inclusive chasse, mais dans la mesure où l'école est consciente de la singularité de chaque élève, elle peut l'orienter vers une meilleure pédagogie. L'objectif est de ne pas tomber dans une catégorie, qui tend à stigmatiser l'élève²⁸².

Par exemple, Nathalie Lewi-Dumont (2009) montre que le regroupement périodique d'enfants déficients visuels dispersés dans des classes ordinaires d'écoles maternelles répond à ce souhait et contribue positivement à la construction d'une identité partagée²⁸³. Alors, la spécialisation doit être réalisée au sein de la classe ordinaire.

Le défi organisationnel réside dans la mise en place d'une spécialisation, si les besoins de l'élève le justifient, au sein de la classe. Pour cela, la France a créé les RASED²⁸⁴ (qui sont des personnels spécialisés qui interviennent en amont pour observer et évaluer les difficultés d'apprentissage). Grâce au plan d'intervention, ce personnel peut aussi agir en classe ordinaire. C'est ce qu'on appelle le travail en réseau, et celui-ci peut remplacer les enseignements spécialisés. Ce qui correspond à un enseignement spécialisé en établissement spécialisé devient un enseignement spécialisé en classe ordinaire, avec les mêmes dimensions, mais avec la diversité.

Il faut alors que la classe ordinaire s'inspire des techniques des établissements spécialisés, qui eux sont outillés à la gestion du handicap à l'école. Néanmoins, il faut se dégager de la vision médicale

²⁸¹ *Ibid.*

²⁸² Tremblay, *supra* note 7.

²⁸³ Nathalie Lewi-Dumont, « Regrouper des jeunes enfants déficients visuels d'école maternelle pour favoriser apprentissages et construction de l'identité sociale » (2009) 46 *Nouvelle revue de l'adaptation et de la scolarisation* 121 à la p 135.

²⁸⁴ Loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées, *supra* note 69.

du handicap et du rapport à la normalité et utiliser les outils d'individualisation ou de planification de l'intervention dans un cadre inclusif. Dans les décisions de justice analysées, les juges laissent percevoir l'idée que le service spécialisé est automatiquement le choix si l'élève ne peut pas aller en classe ordinaire. Cependant, il faut que les juges se détachent de cette idée en trouvant une solution pour laisser l'élève dans le cadre ordinaire tout en subvenant à ses besoins.

Les centres de services scolaires sont encore trop tournés vers une approche favorisant majoritairement le classement des élèves en classe spéciale. Cela a pour conséquence de diminuer les chances des élèves de retourner en classe ordinaire après.

Le défi de l'école inclusive est de permettre à chaque élève d'avoir accès à l'école ordinaire, en premier lieu. Puis, si les besoins de l'élève le justifient, le placer en classe spécialisée, mais toujours au sein d'un établissement ordinaire. Cependant, il faut aussi comprendre que les établissements spéciaux ne peuvent pas disparaître d'un coup, puisque certains parents demandent explicitement que leurs enfants soient placés dans ces établissements. Dans ce cas, il serait difficile d'interdire aux parents un choix qu'ils ont fait en toute conscience. Dû à de lourds handicaps, certains parents privilégient ce mode de scolarisation, mais il faudrait permettre aux élèves de retourner à quelconque moment en établissement ordinaire si leurs parents ou si lui en fait la demande. La France et le Québec pourraient prendre exemple sur le Nouveau-Brunswick qui depuis 1986 a ouvert ses portes de la classe ordinaire à tous les élèves. Pour Roger Blanchard, Conseiller en pédagogie au Conseil scolaire de Tracadie, « il existera encore quelques classes spéciales pour une dizaine d'enfants sur les 5,200 inscrits, mais ces enfants seront également inscrits en classe régulière et la classe spéciale deviendra une classe auxiliaire²⁸⁵ ».

3.3.2 Défis juridiques

Bernard Gossot (2005) considère qu'une politique inclusive ne peut s'exercer par la seule force d'un texte de loi, mais requiert des engagements plus profonds, d'ordre éthique, politique et

²⁸⁵ *Commission des droits de la personne et Commission scolaire de St-Jean-sur-Richelieu* (TDPQ, 10 octobre 1991), SOQUIJ AZ-91171000, JE 91-1670, [1991] RJQ 3003.

social²⁸⁶. En effet, les textes juridiques français et québécois sont nombreux, mais peu explicitent clairement la différence entre intégration et inclusivité, ce qui complique la tâche des juges lorsqu'ils étudient des cas de discrimination fondée sur le handicap.

Il devient urgent que les textes juridiques soient tournés officiellement vers l'éducation inclusive, et que celle-ci soit encadrée de manière adéquate et précise en France et au Québec. Dans ce sens, des engagements plus profonds pourront être réalisés à un autre niveau tel que celui social et sociétal.

Encore aujourd'hui, les seuls textes qui parlent explicitement d'inclusivité sont la *Convention relative aux droits des personnes handicapées* qui reconnaît dans son article 24 que :

2. Aux fins de l'exercice de ce droit, les États Parties veillent à ce que : b) Les personnes handicapées puissent, sur la base de l'égalité avec les autres, avoir accès, dans les communautés où elles vivent, à un enseignement primaire inclusif, de qualité et gratuit, et à l'enseignement secondaire²⁸⁷;

La reconnaissance du droit à l'inclusivité est primordiale pour mettre sur pied des actions efficaces. La *Loi modifiant la Loi assurant l'exercice des droits des personnes handicapées et d'autres dispositions législatives* de 2004 parle à la fois d'intégration et d'inclusivité :

«e.1) promouvoir, auprès des établissements d'enseignement de niveau universitaire, collégial et secondaire ainsi qu'auprès des organismes responsables de la formation professionnelle, l'inclusion, dans les programmes de formation, d'éléments relatifs à l'adaptation des interventions et des services destinés aux personnes handicapées et, sur demande de ces établissements et organismes, les conseiller à ce sujet²⁸⁸; »

²⁸⁶ Gossot, *supra* note 213.

²⁸⁷ Convention relative aux droits des personnes handicapées, *supra* note 52.

²⁸⁸ Loi modifiant la Loi assurant l'exercice des droits des personnes handicapées et d'autres dispositions législatives, *supra* note 66.

Le *Code de l'éducation* en France prévoit dans son article L. 111-1 :

« L'éducation est la première priorité nationale. Le service public de l'éducation est conçu et organisé en fonction des élèves et des étudiants. Il contribue à l'égalité des chances et à lutter contre les inégalités sociales et territoriales en matière de réussite scolaire et éducative. Il reconnaît que tous les enfants partagent la capacité d'apprendre et de progresser. Il veille à la scolarisation inclusive de tous les enfants, sans aucune distinction.²⁸⁹ »

C'est en exploitant ces textes juridiques que l'éducation inclusive peut trouver une réelle place. Le cadre juridique adopté ne s'inscrit pas encore vers une véritable démarche d'inclusivité, et c'est un des plus difficiles défis de le modifier. Nombreux sont les textes encore entachés de cette notion d'intégration scolaire, ou d'insertion, ce qui met les juges dans une position délicate pour estimer si l'élève a été victime de discrimination.

En effet, l'intégration ne répond pas aux mêmes enjeux que l'inclusivité en matière d'égalité en classe ordinaire. Les textes juridiques doivent être totalement différents de ceux qui prônent l'intégration scolaire. L'Italie est un exemple de pays qui connaît un système d'éducation presque entièrement inclusif, comme l'illustre la décision issue de la CEDH, G.L contre Italie, où la requérante a pu gagner en prouvant qu'elle n'avait pas pu bénéficier d'une éducation inclusive et que son droit à l'égalité avait été bafoué²⁹⁰.

Le législateur italien a même réduit la marge d'appréciation des États en ce qui concerne l'accès à l'école ordinaire des enfants en situation de handicap en affirmant clairement « l'importance fondamentale de l'accès universel et non-discriminatoire à l'instruction et la reconnaissance actuelle de l'éducation inclusive comme le moyen le plus approprié pour garantir ces principes fondamentaux²⁹¹ ».

²⁸⁹ Code de l'éducation, *supra* note 55.

²⁹⁰ G.L. c. Italie, *supra* note 81.

²⁹¹ *Ibid.*

Cependant, découle de cette décision de justice un autre défi juridique, celui de la notion de contrainte excessive. Au niveau juridique, il y a très peu de balises concernant cette notion et c'est pourquoi les tribunaux utilisent souvent lorsqu'ils ne « peuvent » pas offrir un enseignement en classe ordinaire.

Comme il est explicité dans la première section de ce chapitre, la notion de contrainte excessive doit être remodelée pour aller dans le sens de l'éducation inclusive. Ici, ce sont les défis de cette « remodelisation » que je tente d'analyser.

D'une part, la contrainte excessive ne doit être invoquée que si elle ne contrevient pas aux exigences du droit à l'égalité, prévu dans les textes législatifs. Par exemple, au Québec, la *Loi sur l'instruction publique* énonce dans l'article 234 que le centre de services scolaires adopte une politique d'adaptation que si « elle ne constitue pas une contrainte excessive ou ne porte pas atteinte de façon importante aux droits des autres élèves²⁹² ». Cependant, les parents ne peuvent réfuter que très rarement cet argument, car ils ne connaissent pas toujours l'état des ressources disponibles. Ainsi, l'information limitée dont les parents disposent les empêche de réaliser un suivi efficace des mesures offertes à leur enfant et donc de demander un service mieux adapté.

Il est primordial que la contrainte excessive soit reconnue comme de dernier recours, et qu'avant d'accepter que l'Etat ou le centre de services scolaires l'invoque, soient réalisés tous les aménagements possibles. Ces aménagements étant une condition essentielle du droit à l'égalité.

Cette préoccupation est souvent soulevée par les parents, qui dans les décisions de justice affirment que la contrainte excessive est souvent utilisée par les écoles à mauvais escient. Pour aller dans le sens d'une éducation inclusive, il faut que la pratique de la contrainte excessive par les écoles soit revue. Dans le rapport scientifique de 2016 de la France « École inclusive pour les élèves en situation de handicap », il est écrit que l'éducation inclusive doit outrepasser les formes de contraintes qui peuvent être invoquées²⁹³. Au Canada, il en est de même pour la Commission

²⁹² Loi sur l'instruction publique, *supra* note 5.

²⁹³ Ebersold, *supra* note 157.

ontarienne des droits de la personne qui rappelle qu' « [i] pourrait être possible de régler le problème en offrant plus de formation au personnel ou d'autres mesures de soutien à l'élève, à l'étudiante ou à l'étudiant²⁹⁴ ».

Les législations, réglementations et textes internationaux se doivent d'être plus fermes sur la notion même d'éducation inclusive, et ainsi de proposer des pratiques différentes du passé afin de rompre le lien avec l'intégration.

3.3.3 Défis des ressources

Les défis concernant les ressources prennent plusieurs formes.

Le premier défi concerne les ressources humaines : l'éducation inclusive exige que chaque enseignant dans sa classe ordinaire puisse être accompagné d'un enseignant soutien si un élève de sa classe le demande ou s'il en a le besoin. Certes, la législation a permis la reconnaissance de ces enseignants, en leur proposant des formations initiales et continues sur la gestion de la classe ordinaire. Ces personnes ressources sont le pilier de l'éducation inclusive, sur lesquelles repose le bon fonctionnement de la classe et le développement de l'élève.

Cependant, ces enseignants sont souvent délaissés sur le terrain ou en nombre peu élevé. Le Rapport de la CNCDH de 2008 préconise « une augmentation des enseignants référents et un approfondissement de leur formation aux diverses situations du handicap²⁹⁵ ». D'autres enseignants n'ont pas accès à certains postes par manque de place, alors que le besoin se fait ressentir. Le Protecteur du citoyen explique même que « la dispensation des services s'effectue selon une priorisation et que le manque de personnel disponible pour dispenser les services

²⁹⁴ Commission ontarienne des droits de la personne, *Les droits de la personne - la prochaine génération : Rapport annuel 2011-2012*, 29 septembre 2004, en ligne : <https://www.ohrc.on.ca/fr/book/export/html/2473> .

²⁹⁵ Commission nationale consultative des droits de l'homme, République française, *Avis sur la scolarisation des enfants*, 2008, en ligne : https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=http://www.cncdh.fr/publications/avis-sur-la-scolarisation-des-enfants-handicapes&ved=2ahUKewjNgvj01puKAxWeFFkFHbw2lq4QFnoECBgQAQ&usg=AOvVaw0_id-dJDyvgItaTVEI5UND .

requis joue un rôle important dans cette situation, qui se traduit par un accès restreint aux services pour l'ensemble des élèves²⁹⁶ ».

Les ressources humaines sont aussi le défi soulevé dans les décisions de justice analysées. La CDPDJ affirme à plusieurs reprises que le centre de services scolaires n'a pas mis à disposition de l'élève une ressource humaine, telle qu'un personnel de soutien. Elle soulève aussi que d'un autre côté, le centre de services scolaires « n'a pas mis à la disposition de son personnel enseignant et de son personnel de direction les ressources nécessaires afin de privilégier concrètement la classe ordinaire pour ces élèves²⁹⁷ ».

Le défi des ressources ne doit pourtant pas justifier un placement en classe spéciale, ou un défaut d'aménagements raisonnables.

Au niveau international, il est écrit clairement que dans le cadre du droit à l'égalité le manque de ressources ne doit pas prendre le pas sur l'exigence d'égalité. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels rappelle que l'interdiction de la discrimination, qui constitue également une garantie inscrite au paragraphe 2 de l'article 2 du PIDCP, n'est ni sujette à une mise en œuvre progressive ni tributaire des ressources disponibles²⁹⁸. En conséquence, « elle s'applique sans réserve et directement à tous les aspects de l'enseignement et vaut pour tous les motifs sur lesquels le droit international interdit de fonder l'exercice d'une discrimination quelle qu'elle soit²⁹⁹ ».

²⁹⁶ Rapport spécial du protecteur du citoyen, « L'élève avant tout. Pour des services éducatifs adaptés aux besoins des élèves en difficulté d'adaptation ou d'apprentissage », 2022, en ligne:

<https://protecteurducitoyen.qc.ca/sites/default/files/2022-06/rapport-special-services-educatifs-adaptes.pdf> .

²⁹⁷ Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, Québec, *Le respect des droits des élèves HDAA et l'organisation des services éducatifs dans le réseau scolaire québécois : une étude systémique*, 2018, en ligne : https://cdpdj.qc.ca/storage/app/media/vos-droits/qu-est-ce-que/droits-des-eleves-HDAA/etude_inclusion_EHDAA.pdf .

²⁹⁸ Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations Unies, Observation générale no 20, *supra* note 108.

²⁹⁹ *Ibid.*

Cependant, les décisions de justice mettent de l'avant que l'organisation et la gestion des ressources peuvent s'avérer difficiles. Ainsi, présentement le défi est de trouver un moyen d'allouer des ressources humaines supplémentaires, à chaque fois que le demande d'une école.

À côté de l'école, la France semble porter une attention particulière aux ressources humaines, proposant des pratiques innovantes. En 2008, est créée une Cellule Ressource Handicap, composée de deux personnes : le médecin coordonne les actions en faveur du dépistage, de la prévention, et de l'accompagnement des enfants en situation de handicap et la puéricultrice soutient et accompagne les parents et apporte un soutien technique aux équipes des établissements d'accueil et aux assistant(e)s maternel(le)s en lien avec les équipes PMI des territoires³⁰⁰.

Pour que ces ressources humaines puissent être en phase avec les valeurs de l'éducation inclusive, elles doivent donc être impulsées par les politiques et législations expliquées ci-dessus. Le rapport du gouvernement français de 2022 a annoncé que pour l'année suivante il y aurait une création de postes de professeurs ressources dans les écoles ordinaires ainsi qu'une augmentation des postes d'auxiliaire de vie scolaire³⁰¹.

Selon Bergeron (2012), le co-enseignement avec du personnel ressource et les autres élèves doit être encouragé et développé, car cela devient une source d'entraide³⁰². Cela veut dire que le groupe est vu comme une ressource qui va aider les élèves à construire leurs savoirs de manière collective³⁰³. Ensuite, un autre constat est fait par les défenseurs de l'éducation inclusive : le manque de ressources financières. Ce défi repose sur les épaules des administrations et gouvernements de la France et du Québec, mais se révèle nécessaire au développement de l'éducation inclusive et à son rayonnement. Largement dépendantes des ressources, les adaptations et les formations des enseignants à l'éducation inclusive ne sont qu'une partie des

³⁰⁰ Défenseur des droits, *supra* note 10.

³⁰¹ Ministère de l'Éducation nationale, *Scolarisation des élèves en situation de handicap*, avril 2022, en ligne : <https://www.education.gouv.fr/la-scolarisation-des-enfants-en-situation-de-handicap-343648> .

³⁰² Bergeron, *supra* note 13.

³⁰³ *Ibid.*

éléments qui nécessitent un financement accru de la part des politiques. Ces obstacles matériels impactent sur le travail des acteurs éducatifs.

La décision de justice *G.L contre Italie* de 2020 semble marquer un tournant dans le défi des ressources financières. En principe, en droit international européen, la détermination des moyens d'aménagements relève de la marge d'appréciation des États, qui peuvent les choisir en fonction de leurs ressources financières. Cependant, cette décision de justice laisse néanmoins entrevoir la possibilité d'un rétrécissement de cette marge d'appréciation. La conclusion de cette décision reconnaît que les ressources financières doivent être allouées en respectant le modèle d'inclusivité. Ce choix du modèle d'inclusivité scolaire implique que « les éventuelles restrictions budgétaires doivent impacter l'offre de formation de manière équivalente pour les élèves handicapés et pour les élèves non handicapés³⁰⁴ ». Toutes les ressources destinées à l'apprentissage doivent être disponibles à l'ensemble des élèves de la classe.

Ce défi semble plus contrôlé du côté de l'Europe que du côté du Québec. Il serait intéressant pour les juges québécois de s'appuyer sur la pratique de la Cour européenne des droits de l'Homme. La CourEDH a considéré à plusieurs reprises en matière de discrimination, que l'administration avait opéré une discrimination indirecte en ne répartissant pas équitablement les conséquences du manque de ressources : si l'administration, en raison d'une insuffisance de ses ressources, prive un élève en situation de handicap du soutien spécialisé auquel il a droit, sans réduire de manière équivalente les services destinés aux autres élèves, elle pose un choix discriminatoire³⁰⁵.

Les restrictions budgétaires ne peuvent d'une part pas toucher uniquement les élèves qui sont dans le besoin et d'autre part doivent être évitées au maximum, car elles compromettent le droit à l'égalité des enfants en situation de handicap. La mise en place d'une École inclusive implique également une réorganisation quantitative de l'ensemble des ressources.

³⁰⁴ G.L. c. Italie, *supra* note 81.

³⁰⁵ *Ibid.*

Certaines réponses gouvernementales mettent en évidence une récente prise en compte de la nécessité des ressources financières. Dans la publication du ministère de l'Éducation, du Loisir et du Sport intitulée « L'organisation des services éducatifs aux élèves à risque et aux élèves handicapés ou en difficulté d'adaptation ou d'apprentissage (EHDA) », le document prévoit l'allocation de ressources supplémentaires pour favoriser l'accès des élèves HDAA à des « technologies de l'information et de la communication (TIC) »³⁰⁶. De plus, l'article 277 de la *Loi sur l'instruction publique* permet une répartition flexible des ressources financières :

« Le centre de services scolaire doit adopter et transmettre au ministre, avant la date et dans la forme que ce dernier détermine, son budget de fonctionnement, d'investissement et de service de la dette pour l'année scolaire suivante. Le centre de services scolaire doit également adopter et transmettre au ministre toute prévision budgétaire que ce dernier requiert³⁰⁷ ».

Le budget du centre de services scolaires doit prévoir les ressources financières allouées aux comités du centre de services scolaires et indiquer les ressources financières affectées aux services aux élèves handicapés et aux élèves en difficulté d'adaptation ou d'apprentissage.

En 2017, le Comité des droits des personnes handicapées des Nations Unies a demandé au Canada de prendre des mesures « notamment l'allocation de ressources budgétaires spécifiques³⁰⁸ ». La question des ressources budgétaires est au centre des recommandations depuis plusieurs années, impliquant une multitude d'acteurs. Si cette mesure est prise, et que les lois suivent dans ce sens, les établissements bénéficieraient de ressources financières suffisantes pour permettre à chaque enfant d'avoir accès à n'importe quel aménagement en classe ordinaire.

L'impact de l'allocation des ressources humaines et matérielles a un impact considérable sur la dynamique inclusive.

³⁰⁶ Ministère de l'Éducation, du Loisir et du Sport du Québec, *supra* note 182.

³⁰⁷ Loi sur l'instruction publique, *supra* note 5.

³⁰⁸ Com. dr. pers. hand., Observation générale no 4, *supra* note 14.

3.3.4 Défis sociaux

Le dernier défi étudié concerne le changement de la société vis-à-vis de l'éducation inclusive et du handicap. La société est le point d'ancrage du changement, et est autant nécessaire que des changements juridiques et pédagogiques.

L'éducation inclusive impose à la société de modifier sa vision du handicap à l'école ordinaire, sa vision de la réussite et du travail. L'inclusivité imposant des changements considérables et un renouveau basé sur la communauté, il est primordial que la société agisse dans ce sens.

D'une part, le modèle social du handicap doit être reconnu au niveau juridique. La définition du handicap doit rendre compte des discriminations plurielles, et être reconnue par le droit et prohibée explicitement et clairement³⁰⁹. Pour construire l'égalité, il faut changer le regard sur le handicap, mais ce n'est pas un défi simple. Il faut tout d'abord se dégager de cette vision stéréotypée du handicap, perçu comme mauvais et incapacitant, en se tournant vers une vision ouverte, sans stéréotypes. L'approche fondée sur les droits de la personne met l'accent sur les conséquences de l'organisation sociale et des rapports de force entre les individus de la société, reconnaît que le handicap est construit par les rapports sociaux et permet d'agir par la reformulation des politiques. Il faut ainsi considérer le handicap « dans une approche plus universaliste, comme une forme de vie³¹⁰ ».

Dès 1981, Pekarsky explique que le coût que doit payer l'élève qui est en situation de handicap lorsqu'on lui demande constamment de se conformer aux normes de la classe ordinaire est trop élevé pour que cette pratique continue d'être tolérée dans notre société³¹¹. Ainsi, la première étape de l'éducation inclusive est de transformer la société. La mission affiliatrice de l'école, dans sa formation de tous les acteurs au handicap et sa reconnaissance de l'éducation inclusive, permet aussi de changer la société. C'est une mission à double vision.

³⁰⁹ Célia Bouchet, « Le handicap et ses discriminations », *La Vie des idées*, 4 janvier 2022.

³¹⁰ Ebersold, *supra* note 157.

³¹¹ D. Pekarsky, « Normalcy, exceptionality and mainstreaming » (1981) *Journal of Education*, 163(4).

L'ancienne Ministre de la Justice de France, Nicole Belloubet, et la Ministre déléguée chargée des Personnes handicapées en France, Fadila Khattabi ont énoncé dans un article du journal *Le Monde*, la création de pôles d'appui à la scolarité pour « donner priorité à l'accessibilité de l'école³¹² ». Elles proposent un « changement de paradigme », qui ne doit pas être uniquement présenté aux écoles mais à toute la société. Ce choix de société peut être facile à entendre, mais difficile à mettre en pratique. Le défi sociétal repose sur le changement de mentalité de chacun des acteurs travaillant de près ou de loin auprès des élèves en situation de handicap.

Si les parents, les élèves, les acteurs politiques et pédagogiques participent tous ensemble à faire évoluer l'éducation inclusive, le changement peut servir une société respectueuse de chacun. La question sera donc moins portée sur la spécificité de l'élève, mais sur la capacité de l'école à être suffisamment accueillante et accessible. Selon Fraser, une société ne peut être source de citoyenneté et de reconnaissance sociale qu'à condition d'assumer une responsabilité collective permettant à chacun, quelle que soit sa particularité, d'être à parité de participation³¹³. De plus, selon Ricoeur, la société ne peut être source de citoyenneté qu'à condition d'exercer sa responsabilité collective envers chacun de ses membres, quelle que soit sa particularité, lui permettant, comme un autre, d'être soi-même³¹⁴.

Il est nécessaire que les gouvernements, qui gèrent la société, s'intéressent à cette nouvelle vision de la société, en exploitant toutes les formes de l'éducation inclusive et participant à la réalisation de celle-ci sans encombre. Cette approche exige de porter un regard totalement nouveau sur les fondements de la société et de l'école. Aujourd'hui, il est possible de porter ce nouveau regard puisque les aménagements précités peuvent être mis en avant et peuvent être réalisés. La pratique peut prendre le pas sur la théorie.

³¹² Cécile Ané, « École inclusive : Fadila Khattabi et Nicole Belloubet proposent "un changement de paradigme" », *Le Monde* (6 décembre 2024), en ligne : https://www.lemonde.fr/societe/article/2024/05/16/ecole-inclusive-nous-proposons-un-changement-de-paradigme_6233612_3224.html .

³¹³ Nancy Fraser, *Qu'est-ce que la justice sociale?* (Paris : La Découverte, 2005).

³¹⁴ Paul Ricoeur, *Soi-même comme un autre* (Paris : Seuil, 1990).

De manière pratique, outre se libérer des stéréotypes liés au handicap, il s'agit de permettre une pleine participation de tous sans aucune distinction. L'objectif est de s'interroger sur les conditions de la participation, de se détacher des principes de normalisation et de mettre en valeur les engagements de l'éducation inclusive auprès de tous.

Nombreux sont les défenseurs de l'éducation inclusive qui mettent de l'avant « l'alliance des forces de la société civile et des politiques institutionnelles³¹⁵ » pour permettre l'éducation de tous quelles que soient la situation ou les capacités. Thomazet affirme que « l'approche inclusive s'inscrit dans un constructivisme social, au sens où elle suppose que le handicap ou la difficulté ne sont pas propres à l'élève, mais résultent de la rencontre entre l'élève et la situation scolaire qui a été pensée pour lui³¹⁶ ».

³¹⁵ Patrice Bourdon, *De l'éducation inclusive à la participation effective dans une École commune*, Réseau international francophone des établissements de formation de formateurs (RIFEFF), 2019.

³¹⁶ Thomazet, *supra* note 6.

4.DISCUSSION ET CONCLUSION

Dans ce chapitre, il convient de résumer les réflexions qui ont mûri dans mon mémoire, les idées qui se sont développées au fur et à mesure de mon étude. En effet, des réflexions théoriques et méthodologiques se sont développées tout au long de ce mémoire, qui pourraient être étudiées dans un sujet plus large et ample. Enfin, ce sujet si actuel demande de réfléchir à des recommandations générales et spécifiques concernant l'exercice du droit à l'égalité à l'épreuve de l'éducation inclusive en France et au Québec. Les questions sur l'avenir de ces réflexions sont d'une grande importance, et nécessitent d'en poser les bases.

4.1. REFLEXIONS THEORIQUES ET METHODOLOGIQUES

Tout d'abord, les décisions de justice analysées ont fait partie d'un choix de ma part, appuyé sur ma revue de littérature, sur mes réflexions personnelles sur le sujet et sur mes bases de données. Cependant, il existe plus largement de nombreuses décisions de justice qui traitent de l'éducation inclusive, de ses problématiques au regard du droit à l'égalité et de ses avantages pour l'éducation. Ces décisions de justice sont elles-mêmes étayées par un grand nombre de décisions variées portant sur des points précis de l'intégration et de l'inclusivité scolaire. Si le choix a été réalisé de cette manière, c'est tout d'abord par souci de temps, mais aussi dans l'objectif d'aller droit au but dans cette comparaison.

Il m'a semblé nécessaire dans un sujet comme celui-ci de comparer deux régions du monde avec un droit distinct afin d'apporter une plus-value à l'analyse réalisée. Il est vrai que les décisions de justice ne peuvent pas se suffire à elles-mêmes pour rendre compte d'une défense du droit à l'égalité ou non, mais elles sont d'un intérêt crucial, car elles sont citées dans d'autres décisions ou pour bonifier le droit, tant en France qu'au Québec. Je suis persuadée que les six décisions de justice analysées ont pu et peuvent toujours aider à aller vers une éducation inclusive réfléchie et mouvante en fonction des idées de la société elle-même. En analysant aussi des décisions issues d'instances plus grandes telles que la CourEDH et la Cour suprême du Canada, j'ai pu soulever des points plus larges quant à la défense du droit à l'égalité en contexte d'éducation inclusive.

Au niveau méthodologique, il est clair qu'uniquement six décisions ne peuvent pas rendre compte à elles seules de l'émergence d'un mouvement. Cependant, certaines montrent une réelle volonté de changement de paradigme, d'autres montrent plus de difficultés pour les juges à travailler entre intégration et inclusivité, mais toutes ont pour fonction de développer un raisonnement sur l'éducation des enfants en situation de handicap à l'école ordinaire en France et au Québec. Le choix réalisé me semble le plus réaliste et le plus proche de mon choix de montrer l'évolution de l'éducation des enfants en situation de handicap. Plusieurs autres décisions intéressantes sont apparues au fur et à mesure de mon mémoire ; cela est apparu comme un défi pour moi dans le sens où je voulais les incorporer sans oublier les décisions de base qui constituent ce mémoire. Ainsi, j'ai décidé de les utiliser en appui comme arguments juridiques, ce qui est apparu comme une solution intéressante, car plusieurs raisonnements juridiques étaient différents entre chaque décision.

Enfin, la dernière réflexion méthodologique porte sur la comparaison des décisions de justice entre la France et le Québec. J'ai beaucoup réfléchi à comment on peut comparer des décisions de la meilleure des manières, et encore aujourd'hui tout peut être bonifié. Néanmoins, j'ai pu analyser petit à petit les décisions entre elles, même si les décisions françaises, plus laconiques, comportent beaucoup moins d'informations et de raisonnements juridiques que les décisions québécoises. Les décisions françaises étaient très tournées vers le droit, la législation et les réglementations et un peu moins sur des témoignages tandis qu'au Québec, c'était souvent l'inverse. J'ai donc pu compenser les informations dans chacune des décisions en fonction de ma revue de littérature et des autres décisions.

Au niveau théorique, un de mes plus grands défis était de trouver des auteurs et décisions de justice qui distinguaient correctement l'intégration scolaire de l'éducation inclusive. Comme le concept est récent, au début de ma recherche, il m'a été difficile de trouver des textes qui abordent de manière distincte ces deux notions qui sont, pour ma part et comme le démontre le présent mémoire, complètement différentes. Tout au long de ce mémoire, ma définition de l'éducation inclusive a également mûri.

Petit à petit, l'étude des textes m'a permis de dégager une définition de plus en plus claire de ce que représente l'éducation inclusive dans le contexte de droit à l'égalité. C'est ce rapport entre les deux qui a été très intéressant à étudier dans ce mémoire. Mon mémoire m'a permis aussi de mûrir plusieurs éléments juridiques liés aux notions d'éducation et de droit à l'égalité, d'aménagements raisonnables et d'adaptation. Ce sont des notions qui ne sont encore aujourd'hui pas assez claires dans les décisions de justice, mais qui grâce aux textes issus de la littérature se précisent.

De plus, ce mémoire avait pour objectif de nourrir une réflexion autour de deux matières : le droit et l'éducation. Mon point de vue juridique devait tout de même être mis en avant, car ce mémoire est avant tout un mémoire à vocation juridique. Comme sujet transversal, il était important de mettre de l'avant le raisonnement juridique, les textes législatifs et le travail des juristes autour de l'éducation inclusive et du droit à l'égalité.

4.2. RECOMMANDATIONS GENERALES

Tout au long de ce mémoire, des objectifs, des rappels, des idées me sont apparues afin d'évoluer dans une société sans discrimination à l'égard des personnes en situation de handicap, et leur permettre que l'école ordinaire soit un lieu, comme tout le monde le souhaite, d'épanouissement et d'apprentissage. Ces recommandations sont d'ordre général puisque chaque pays pourrait s'en inspirer et se développer sur ce sujet.

Au niveau juridique, il s'agit en premier lieu de relancer une politique générale d'éducation inclusive en affirmant les principes fondamentaux avec, par exemple, un texte juridique de portée générale. Il pourrait ainsi exister une Charte sur les principes et la mise en œuvre de l'éducation inclusive tout comme une Charte sur l'application du droit à l'égalité dans un contexte d'éducation inclusive. Cette Charte pourrait être accompagnée par des textes davantage précis sur les conditions de l'éducation inclusive tels qu'un texte sur les moyens d'adaptations scolaires ou un autre sur la prise en charge de la formation des enseignants au handicap en école ordinaire.

Une telle charte devrait être étayée par des lois plus précises relatives à l'organisation des services en classe ordinaire et les obligations des établissements scolaires envers les étudiants en situation de handicap. Parmi les articles qui pourraient y figurer, il devrait y avoir un article sur la responsabilité des directeurs à enseigner en classe ordinaire ; un article sur la définition du handicap en conformité avec celle développée par les tribunaux internationaux et les décisions de justice portant l'éducation inclusive ou encore un article sur les modes d'adaptations prévus en classe ordinaire (co-enseignement, tutorat, enseignants ressources, soutien en classe...).

Enfin, il y aurait lieu de rendre les formations des enseignants à l'éducation inclusive obligatoires par le biais de règlements comme dans le Code de l'éducation en France. Ces formations permettront de préparer les enseignants à bien prendre en compte la diversité des besoins.

Au niveau politique, il s'agit de créer un Conseil national à l'éducation inclusive et à la scolarisation des jeunes handicapés (impulser la politique générale, assurer la coordination entre les acteurs avec des plans et coordonner les actions) en France et Québec.

En France, il faut ainsi créer des relais aux niveaux régional et départemental. Un conseil régional pour assurer une cohérence de la politique générale et un conseil départemental pour assurer le rôle d'évaluation de la mise en œuvre du plan départemental d'intégration scolaire et rôle d'observation des orientations vers les structures et établissements spécialisés et mission d'évaluation des commissions d'éducation spéciale.

Au Québec, il faut envisager de créer un conseil provincial, avec un mécanisme de concertation interprovinciale. Cela aura pour avantage de bâtir des discussions entre les deux niveaux et permettre une collaboration étroite à l'application des politiques.

De plus, au Québec il faudrait élargir la Politique de l'adaptation scolaire déjà existante puisqu'elle date de 1999. Par son élargissement, l'objectif est de mettre en avant les évolutions de l'éducation inclusive et les changements amorcés depuis quelques années. Le MEQ doit aussi dans ses textes rendre l'éducation inclusive en classe ordinaire obligatoire.

En France, il est nécessaire que les politiques ministérielles constituent un axe prioritaire et tourné vers les pratiques professionnelles de l'éducation inclusive.

C'est aussi au niveau politique que l'on pourrait voir se développer des programmes d'action positive en faveur des élèves en situation de handicap à l'école ordinaire. Par exemple, des programmes de sensibilisation ou des programmes de formation à la prévention de discrimination à l'école. Ces programmes doivent être à l'attention de tout le monde, c'est-à-dire inviter les parents, les élèves, les acteurs pédagogiques et les directeurs à participer à ces programmes politiques.

Au niveau institutionnel, il faut renforcer l'organisation institutionnelle et la coopération entre tous les services. Cela signifie mettre en œuvre des actions coordonnées : effectuer un état des lieux des conditions de scolarisation, des dispositifs d'accompagnement, améliorer les conditions d'enseignement. Lorsque l'on parle des institutions, elles sont directement liées à la politique. Il est primordial de décloisonner les administrations politiques et les institutions afin de coordonner la mise en œuvre des actions en école ordinaire. Par exemple, il faut que les institutions médico-spécialisées partagent leurs acquis avec l'école ordinaire, ce qui amène à une vision commune de l'éducation inclusive.

De plus, il est recommandé de réviser les modalités actuelles de financement des programmes. L'aide financière aux études permet une accessibilité sans interruption de l'enseignement aux élèves en situation de handicap. Le financement permet aussi de soutenir les aménagements issus de l'éducation inclusive tels que les classes ULIS, les projets personnalisés de scolarisation ou encore les enseignants soutiens.

En France, le Défenseur des droits recommande aussi de mettre en place un système de recensement des besoins des enfants handicapés et d'information sur l'offre institutionnelle permettant d'obtenir, en temps réel, des données objectives au niveau national³¹⁷.

³¹⁷ Défenseur des droits, *supra* note 10.

Enfin, toujours au niveau institutionnel, il est primordial d'encourager une mobilité institutionnelle de la part de tous les acteurs qui participent de près ou de loin aux aménagements éducatifs liés à l'éducation inclusive. Cette mobilité implique que les politiques publiques prévoient un partage de connaissances, un partage de formation et une mobilité géographique des acteurs afin de développer une conscience collective autour de l'éducation inclusive. Cela implique aussi des systèmes d'examen et d'évaluation au niveau des écoles ordinaires, et au niveau des personnels.

Au niveau pédagogique, il faut agir à deux niveaux. Tout d'abord au sein de la classe ordinaire, et ensuite au niveau général au sein des établissements scolaires.

Les recommandations les plus importantes concernent l'élaboration de formations destinées aux enseignants. L'objectif de ces prochaines années est de développer des outils pratiques à l'éducation inclusive tels que la plateforme française Cap Ecole Inclusive. Le Défenseur des droits recommande la mise en place d'une « formation transversale commune afin de développer une connaissance et une culture partagées au service de l'intérêt supérieur de l'enfant³¹⁸ ». C'est pourquoi le ministère chargé de l'Éducation nationale a engagé un vaste plan de formation, qui devrait permettre une augmentation des ressources pédagogiques d'ici quelques années.

Ces formations sont à la base du système inclusif, comme le préconisait Philippe Mazereau : il faut mettre en place un « cadre unifié de pensée et d'action qui combine : une formation universitaire (niveau master), le principe de l'alternance et la mise en place de la formation tout au long de la vie (formation continue)³¹⁹ ».

Une autre recommandation importante au niveau pédagogique concerne l'accès à toutes les adaptations qui sont inclusives ou qui peuvent le devenir. Outre le déploiement d'un plan de formation des équipes pédagogiques, il faut renforcer l'accès aux matériels et aménagements pédagogiques. Il faut que les enseignements tels que le tutorat ou le co-enseignement soient

³¹⁸ *Ibid.*

³¹⁹ Mazereau, *supra* note 256.

généralisés au Québec et en France. On parle à ce moment là de modes d'échanges pédagogiques horizontaux, cela suppose donc que les enseignants et les élèves en situation de handicap apprennent chacun l'un de l'autre. Grâce à ces nouveaux modèles pédagogiques, qui doivent être impulsés ces prochaines années, il y aura donc un partage de connaissances et un équilibre des rôles qui avantage tous les acteurs concernés.

Au niveau sociétal, il est important de prendre en compte tous les acteurs qui participent à l'éducation inclusive. Celle-ci ne peut réussir à fonctionner uniquement si chaque personne qui participe à ce projet peut le faire pleinement. Il faut donc engager la responsabilité des associations, des parents et de la communauté par le biais de bonnes pratiques, qui peuvent être inspirées par des pratiques de pays similaires. De plus, de nouveaux acteurs doivent être pris en compte par les politiques tel que le Défenseur des droits en France qui agit souvent pour proposer de nouvelles solutions et la CDPDJ au Québec fait des recommandations au gouvernement du Québec sur la conformité des lois à la Charte et sur toute matière concernant les droits et libertés de la personne.

Par la vision sociale du handicap et non plus médicale, il est aussi important de modifier la manière de percevoir la réussite à l'école. L'éducation inclusive est incompatible avec les seules performances scolaires et la compétition. C'est ce que réfute ce nouveau système, cela demande donc une reformulation des projets d'établissements. Les années à venir doivent donc être tournées vers une refondation totale des établissements. Pour changer le regard sur le handicap et l'éducation inclusive, il faut changer la perception des individus par le biais de la sensibilisation et de la pratique. Toutes les barrières qui se dressent devant les élèves en situation de handicap sont uniquement construites par la société.

Au niveau médical, les recommandations rejoignent celles au niveau sociétal. En effet, en changeant le regard sur le handicap, il faut aussi déconstruire l'idée que le handicap ne se perçoit qu'à travers le spectre médical. Outre cette définition du handicap, qui peu à peu disparaît, il faut changer les examens médicaux que l'on impose aux élèves en situation de handicap dès leur entrée à l'école ordinaire.

En France, le Défenseur des droits recommande que « le diagnostic soit réalisé de manière précoce et que l'annonce du handicap soit accompagnée d'un soutien au processus d'attachement et d'une prise en charge rapide de l'enfant³²⁰ ». Ce soutien doit être prévu et encadré par les politiques publiques, et dans ces mesures elles doivent prendre en compte l'intérêt supérieur de l'enfant en tout temps.

De plus, il est nécessaire que le secteur médical travaille en étroite collaboration avec le secteur de l'école ordinaire. Comme il a été vu précédemment, le spécial ne peut pas totalement disparaître, mais il doit toujours être en retrait de l'école ordinaire, qui doit être le premier choix lorsque l'on parle de scolarisation des élèves en situation de handicap. Les lois françaises et québécoises doivent réorganiser les responsabilités et les modes de coordination entre systèmes médical et éducatif.

4.3. QUELS AVENIRS POUR L'ÉDUCATION INCLUSIVE ?

L'éducation inclusive est aujourd'hui en vogue dans de nombreux pays, dont en France et au Canada, cependant il ne faut pas oublier l'essence même de ce concept. Plus qu'un concept ou une notion, l'éducation inclusive demande un véritable changement de la part de tous comme présenté dans le chapitre 3 de ce mémoire. Les limites et défis à venir sont des barrières mouvantes, ils sont dépendants de nombreux éléments qui marqueront l'évolution de l'éducation inclusive.

Les années 2020 ont été marquées par un grand nombre de changements pédagogiques, juridiques et sociaux qui ne sont que le début d'une avancée qui marquera le siècle présent. Des pratiques innovantes, des articles publiés, des études réalisées dans les quatre coins du monde prouvent avec une grande certitude que l'éducation inclusive est le futur mode d'éducation en école ordinaire. L'objectif est de poursuivre ces changements, et de les accentuer en n'oubliant jamais de mettre chaque élève au centre du processus.

³²⁰ Défenseur des droits, *supra* note 10.

ANNEXE A

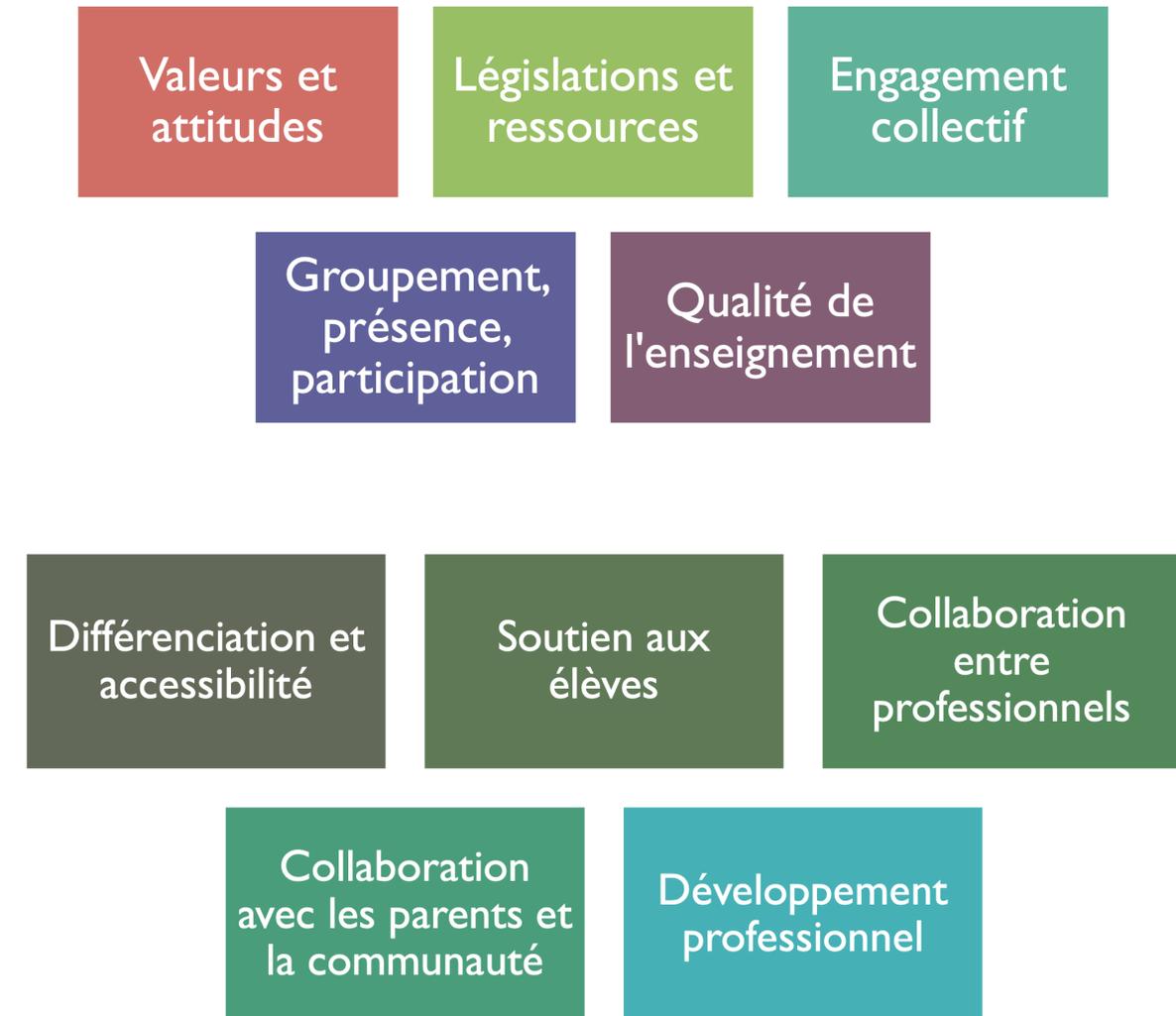
[TABLEAU DES DÉCISIONS ANALYSÉES]

FRANCE	QUÉBEC
Conseil d'État, Chambre 4, 30 décembre 2020, n° 437167	<i>Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, (2012) QCCA 988</i>
CAA Lyon, Chambre 6, 10 décembre 2020, n° 19LY00172	<i>Commission scolaire de Montréal c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (X), (2017) QCCA 286</i>
<i>G.L. c. Italie, (2020) CEDH, n° 59751/15</i>	<i>Eaton c. Conseil scolaire du comté de Brant, [1997] 1 RCS 241</i>

ANNEXE B

[LES DIX CONDITIONS DE L'ÉCOLE INCLUSIVE SELON TREMBLAY]

10 CONDITIONS



BIBLIOGRAPHIE

INSTRUMENTS JURIDIQUES INTERNATIONAUX

TRAITÉS INTERNATIONAUX

Convention relative aux droits des personnes handicapées, A/RES/61/106, 13 décembre 2006.

Charte sociale européenne, CETS No. 035, 26 février 1965.

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, E.T.S. No. 5, 3 septembre 1953.

Convention relative aux droits de l'enfant, G.A. Res. 44/25, A/RES/44/25, 2 septembre 1990.

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, G.A. Res. 2200A (XXI), 21 U.N. GAOR Supp. (No. 16) à 49, U.N. Doc. A/6316 (1966), 993 U.N.T.S. 3, 3 janvier 1976.

Protocole n°12 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, CETS No. 177, 1er avril 2005.

RÉSOLUTIONS

Déclaration des droits des personnes handicapées, A/RES3447, 1975.

Déclaration de Salamanque et cadre d'action pour les besoins éducatifs spéciaux, UNESCO, [No ED.94/WS/18], 1994.

Déclaration universelle des droits de l'Homme, Rés AG 217A (III), Doc off AGNU, 3e session, supp no 13, Doc NU A/810, 1984.

Comité des droits des personnes handicapées, *Observation générale no 4 (2016) sur le droit à l'éducation inclusive*, CRPD/C/GC/4, 2016.

Comité des droits économiques, sociaux et culturels, *Observation générale no 20 (2009) sur la non-discrimination dans l'exercice des droits économiques, sociaux et culturels*, 2009.

LÉGISLATIONS

LÉGISLATIONS QUÉBÉCOISES ET CANADIENNES

Charte canadienne des droits et libertés de la personne, partie 1 de la Loi constitutionnelle de 1982, constituant l'annexe B de la Loi de 1982 sur le Canada (R-U), 1982, c 12.

Charte des droits et libertés de la personne du Québec, RLRQ, 1982, c. C-12.

Gouvernement du Québec Ministère de l'Éducation, *Politique de l'adaptation scolaire*, Québec, Bibliothèque nationale du Québec, 1999.

Gouvernement du Québec Conseil supérieur de l'Éducation, *Rapport des activités 1976-1977*, Québec, 1978.

Loi assurant l'exercice des droits des personnes handicapées en vue de leur intégration scolaire, professionnelle et sociale, RLRQ 2004 c E-20.1.

Loi modifiant la Loi assurant l'exercice des droits des personnes handicapées et d'autres dispositions législatives, LQ 2004, c 31.

Loi sur l'instruction publique, LRQ 1988, c I-13.3.

MELS Gouvernement du Québec, « L'organisation des services éducatifs aux élèves à risque et aux élèves handicapés ou en difficulté d'adaptation ou d'apprentissage », 2007.

MEQ Gouvernement du Québec, « Plan d'action pour soutenir la réussite des EHDA », 2013.

LÉGISLATIONS FRANÇAISES

Circulaire n° 2019-035, Modules de formation d'initiative nationale dans le domaine de l'adaptation scolaire et de la scolarisation des élèves en situation de handicap – année scolaire 2019-2020, 17 avril 2019.

Circulaire n° 2009-087 du 17 juillet 2009 relative à la scolarisation des élèves en situation de handicap à l'école primaire, 17 juillet 2009.

Circulaire de rentrée 2019 - École inclusive Pour une École inclusive NOR : MENE1915816C - circulaire n° 2019-088 du 5-6-2019 MENJ – DGESCO A1-3, 2019.

Code de l'éducation, version mise à jour le 8 mai 2024.

Constitution française du 4 octobre 1958, version consolidée au 1er mars 2024.

Décret n° 2017-169 du 10 février 2017 relatif au certificat d'aptitude professionnelle aux pratiques de l'éducation inclusive et à la formation professionnelle spécialisée, 10 février 2017.

Directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en oeuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, 29 juin 2000.

Directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, 27 novembre 2000.

Loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées, JO, 11 février 2005, n° 36.

Loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations (1), 27 mai 2008.

Loi n° 2013-595 du 8 juillet 2013 d'orientation et de programmation pour la refondation de l'école de la République, JO, 9 juillet 2013, n° 157.

Loi n° 75-534 du 30 juin 1975 d'orientation en faveur des personnes handicapées, JO, 1er juillet 1975, n° 75-534.

Ministère du travail, de la santé et des solidarités, « Réunion du comité national de suivi de l'école inclusive », 8 décembre 2022.

LÉGISLATIONS ITALIENNES

Loi-cadre numéro 104 du 5 février 1992 pour l'assistance aux personnes handicapées, leur intégration sociale et la protection de leurs droits, Italie, 5 février 1992.

DÉCISIONS DE JUSTICE

DÉCISIONS DE JUSTICE QUÉBÉCOISES ET CANADIENNES

Commission des droits de la personne et Commission scolaire de St-Jean-sur-Richelieu (T.D.P.Q., 1991-10-10), SOQUIJ AZ-91171000, J.E. 91-1670, [1991] R.J.Q. 3003.*

Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (Potvin) c. Commission scolaire des Phares, 2004 CanLII 46172 (QC TDP).

Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (Pelletier et autres) c. Commission scolaire des Phares, 2009 Can LII 19 (QC TDP).

Commission scolaire des Phares c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse, 2012 CanLII 988 (QCCA).

Commission scolaire de Montréal c. Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse (X), 2017, CanLII 286 (QCCA).

Eaton v Brant County Board of Education, 1997 1 SCR 241.

Picard c Conseil des commissaires de la commission scolaire Prince-Daveluy, [1992] RJQ 2369, CanLII 3459 (QC CA).

DÉCISIONS DE JUSTICE FRANÇAISES

Conseil d'État, Chambre 4, 30 décembre 2020, n°437167.

CAA Lyon, Chambre 6, 10 décembre 2020, n°19LY00172.

Cour de cassation, 25 novembre 2014, n°25011.

Cour de cassation, 8 octobre 2019, n°25101.

DÉCISIONS DE JUSTICE EUROPÉENNES

G.L. c Italie, 2020 CEDH n°5951/15.

DOCTRINE

MONOGRAPHIES

Chassagnard-Pinet, Sandrine et Gonzalez Amélie. *Compensation du handicap et inclusion sociale, les apports d'une conception sociale du handicap*, Édition Mare et Martin, 2017.

Chatelanat, Gisela, et Greta Pelgrims. *Éducation et enseignement spécialisés : ruptures et intégrations*, Louvain-la-Neuve (Belgique), De Boeck Supérieur, 2003.

Ducharme, Daniel, *L'inclusion en classe ordinaire des élèves à besoins éducatifs particuliers*, (Québec), Marcel Didier, 2008.

Ebersold, Serge, Plaisance, Eric et Zander, Christophe, *École inclusive pour les élèves en situation de handicap. Accessibilité, réussite scolaire et parcours individuels*, Conseil national d'évaluation du système scolaire-CNESCO, Conférence de comparaisons internationales, 2016.

Garon, Muriel, *La déficience intellectuelle et le droit à l'intégration scolaire*, Montréal (Québec), Yvon Blais, 1992.

Goupil Georgette, *Plan d'intervention personnalisée en milieu scolaire*, Éditeur Gaétan Morin, 1991.

Gremion, Lise, Ramel, Serge, Angelucci, Valérie et Kalubi, Jean-Claude, *Vers une école inclusive Regards croisés sur les défis actuels*, Les presses de l'Université d'Ottawa, 2017.

Itard, Jean, *L'enfant sauvage* (France), Édition Culturea, 2022.

- Laurent, Jean-Paul et Jeanne Philippe, *Enfants et adolescents handicapés, pour une prise en charge qualitative du handicap*, Paris (France), Édition ESF, 1998.
- Paillé, Pierre et Alex Mucchielli, *L'analyse qualitative en sciences humaines et sociales*, 5rd ed, Malakoff (France), Armand Colin, 2021.
- Philip, Christine, *Autisme et parentalité*, Paris (France), Dunod, 2009.
- Philip, Christine, Ghislain Magerotte et Jean-Louis Adrien, *Scolariser des élèves avec autisme et TED: vers l'inclusion*, Paris (France), Dunod, 2012.
- Rousseau, Nadia, *La pédagogie de l'inclusion scolaire: un défi ambitieux et stimulant*, 3rd ed, (Québec), Presses de l'Université du Québec, 2015.
- Saint-Laurent Lise et Lessard Jean-Charles, *Education and Training in Mental Retardation*, Vol.26 No4, Éditeur Division on Autism and Developmental Disabilities, 1991.
- Saint-Laurent, Lise, *Enseigner aux élèves à risque et en difficulté au primaire*, (Montréal), Gaëtan Morin, 2002.
- Stainback, S. et Stainback, W., *Curriculum considerations in inclusive classrooms: facilitating learning for all student*,. Baltimore, P.H. Brookes, 1992.
- Tomlinson, Carol Ann, *The Differentiated Classroom: Responding to the Needs of All Learners*, 2nd Edition, Alexandria, ASCD, 1999.
- Tremblay, Philippe, *École inclusive: conditions et applications*, Louvain-la-Neuve (Belgique), Academia- l'Harmattan, 2020.
- Tremblay, Philippe, *L'inclusion scolaire*, Le point sur la pédagogie, (Québec), Presses de l'Université Laval, 2012.
- Watson, N., Roulstone, A., & Thomas, C, *Routledge Handbook of Disability Studies*, 2e éd, (Londres), Routledge, 2019.
- Wolfensberger, Wolf P.; Nirje, Bengt; Olshansky, Simon; Perske, Robert; and Roos, Philip, *The Principle of Normalization In Human Services*, (Toronto), National Institute on Mental Retardation, 1972.
- Zaffran, Joel, *L'intégration scolaire des handicapés*, 2e édition, L'Harmattan (France), 2007.

ARTICLES

- Ainscow, M, « Developing inclusive education systems: What are the levers for change? » (2005) 6:2 *Journal of Educational Change* 109.
- Albrecht, Gary L, J-F Ravaud et Henri-Jacques Stiker, « L'émergence des disability studies : état des lieux et perspectives » (2001) 19:4 *Sciences Sociales et Santé* 5.

- AuCoin, Angèle, et Raymond Vienneau. « L'inclusion Scolaire et La Dénormalisation: Proposition d'un Nouveau Paradigme » (2015) dans Nadia Rousseau, dir., *La pédagogie de l'inclusion scolaire*, 3e éd, Québec, Presses de l'Université du Québec, 2015, 25.
- Bagenstos, Samuel R, « "Rational Discrimination," Accommodation, and the Politics of (Disability) Civil Rights » (2003) 89:5 *Virginia Law Review* 825.
- Baron, Jane B., « Resistance to Stories » (1994) 67 *Southern California Law Review* 255.
- Beauregard, François et N. Suzanne Trépanier, « Le concept d'intégration scolaire... mais où se situe donc l'inclusion ? » dans N.Suzanne Trépanier et Marie Paré, dir., *Des modèles de service pour favoriser l'intégration scolaire*. (Québec, Presses de l'université du Québec, 2010) 5.
- Bélanger, Nathalie, « Une éducation inclusive : étude de cas multiples. Retour sur une recherche collaborative » (2011) 55:3 *La nouvelle revue de l'adaptation et de la scolarisation* 25.
- Bergeron, Léna, Nadia Rousseau et Martine Leclerc, « La pédagogie universelle : au coeur de la planification de l'inclusion scolaire » (2012) 39:2 *Éducation et Francophonie* 35.
- Bergeron, Geneviève et Lise-Anne St-Vincent, « L'intégration scolaire au Québec : regard exploratoire sur les défis de la formation à l'enseignement au primaire et préscolaire » (2011) 39:2 *Éducation et Francophonie* 45.
- Bless, Gabriel, « Intégration scolaire : aspects critiques de sa réalisation dans le système suisse », dans Micheline De Carlo-Bonvin, dir., *Au seuil d'une école pour tous* (Neuchâtel : Centre suisse de pédagogie spécialisée, 2004) 73.
- Bouchet, Célia, « Le handicap et ses discriminations », (2022) *La Vie des idées*.
- Bureau International d'Éducation de l'UNESCO, « L'Education pour l'inclusion: de la recherche aux réalisations pratiques » (2010).
- Collier, David, « Understanding Process Tracing », (2011) 44:4 *Political Science and Politics* 823.
- Crahay Marcel, « Fonctions, structuration et évolution des croyances (et connaissances) des enseignants » (2010) 172 *Revue française de pédagogie* 49.
- Défenseur des droits, « Handicap et protection de l'enfance : des droits pour des enfants invisibles » (2015) 349 *Journal du droit des jeunes* 15.
- De Saint Martin, Claire, « L'inclusion des élèves en situation de handicap au sein de l'école primaire au prisme de leur participation sociale » (2018) 83-84:3 *La nouvelle revue de l'adaptation et de la scolarisation* 47.
- Deslandes, Rollande et Louise Lafortune, « Le triangle élève-école-famille dans le cadre du renouvellement des programmes d'études à l'école » dans Richard Pallascio et Nicole Beaudry, dir., *L'école alternative et la réforme en éducation. Continuité ou changement?* (Québec: Presses de l'Université du Québec, 2000) 15.

- Durand, Bernard « Le dispositif Handiscol pour les enfants dits handicapés mentaux » (2001) 16 *Enfances et Psy* 73.
- Ebersold, Serge, « « Inclusion » » (2009) 61:2 *Recherche et formation* 91.
- Forness Steven R, « Special Education and Related Services : What Have We Learned From Meta-Analysis? » (2001) 9:4 *Exceptionality* 185.
- Friend, Marilyn et William Bursuck, *Including students with special needs: A practical guide for classroom teachers*, 4e éd. (Boston : Allyn & Bacon, 2006).
- Friend, Marilyn, et Cook, Lynne « Interactions: Collaboration Skills for Scholl Professionals » (2007) (New York, NY : Pearson Education).
- Fuchs, Lynn S., Fuchs, Douglas, Hamlett, Carol L., Phillips, N.B. et Karns, Kathleen, « General educators' specialized adaptation for students with learning disabilities » (1995) 61:5 *Exceptional Children*.
- Gardou, C, « L'exclusivité de la norme, c'est personne ; la diversité, c'est tout le monde » dans *La société inclusive, parlons-en ! Il n'y pas de vie minuscule* (2012) (Toulouse : Érès).
- Garel, Jean-Pierre, « De l'intégration scolaire à l'éducation inclusive : d'une normalisation à l'autre » (2010) *Journal des anthropologues*.
- Gaudreau, Nancy, et Carrier, Geneviève, « L'accompagnement des enseignants en gestion de classe en formation professionnelle. Apprendre et enseigner aujourd'hui », (2014) 4:1.
- Gilhool, Thomas K, « Changing public policies in the individualization of instruction : Roots and forces » (1976) 11:2 *Education and Training of the Mentally Retarded*.
- Gossot, Bernard. « La France vers un système inclusif ? » (2005) 16:2 *Reliance*.
- Grassick, Sean P, « Parent involvement in children's early literacy learning: an exploratory study » (2000) Master's thesis, University of Calgary, Calgary, Canada.
- Hallahan, Daniel, Kauffman, James et Pullen Paige, *Exceptional Learners: An Introduction to Special Education* (2018) (Boston : Pearson Education).
- Iacono, Teresa et al, « A systematized review of co-teaching efficacy in enhancing inclusive education for students with disability » (2023) 27:13 *International Journal of Inclusive Education*.
- Jacquemoire, Philippe, « Vie scolaire et extrascolaire des enfants porteurs de handicap », (2020), *AJCT* 2020.
- Jacquet, Marianne, « Inclusion, diversité et approche personnalisée : l'articulation d'un « nouveau » cadre éducatif en Colombie-Britannique. » (2016) 6:1 *Alterstice*.
- Kheroufi-Andriot, Olivier. « Mieux articuler ses croyances et ses pratiques en matière d'inclusion grâce au soutien d'un dispositif ULIS : perspectives et limites » (2021) 1à:2-3 *Phronesis*.

- Lewi-Dumont N, « Regrouper des jeunes enfants déficients visuels d'école maternelle pour favoriser apprentissages et construction de l'identité sociale », (2009) 46 *Nouvelle revue de l'adaptation et de la scolarisation*.
- Lievens, Johan et Spinoy, Marie, « Éducation inclusive : la Cour est-elle à bonne école ? (obs. sous Cour eur. dr. h., décision Dupin c. France, 18 décembre 2018) » (2019) 119:3 *Revue trimestrielle des droits de l'Homme*.
- Ligue des droits de l'enfant, « Mémoire pour une École inclusive : les valeurs et les attitudes » (10 juin 2023).
- Mazereau, Philippe. « La formation des enseignants et la scolarisation des élèves handicapés, perspectives européennes : état des lieux et questionnements » (2009) 42:1 *Les Sciences de l'éducation - Pour l'Ère nouvelle*.
- Mérini, Catherine, Thomazet, Stéphane & Gaime, Émilie, « Travailler collectivement au bénéfice d'une école inclusive : exploration des difficultés des enseignants novices au travers de l'élaboration d'une ressource informatique » dans Louise Portelance, Stéphane Martineau et Jeanne Mukamera, dir., *Favoriser le développement et la persévérance professionnels des enseignants* (Québec : PUQ, 2014) 211.
- Mihaela, Anca Ailincăi, « Handicap et accessibilité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » (2023) *RDSS, Revue de droit sanitaire et social*.
- Moran, Anne, « Embracing inclusive teacher education » (2007) 30:2 *European Journal of Teacher Education*.
- Ochs, Elinor et Capps, Lisa, « Narrating the Self » (1996) 25 *Annual Review of Anthropology*.
- Oliver Mike, « The Social Model Of Disability: Thirty Years On Disability And Society » (2014) 28:7 *Disability and Society*.
- Organisation mondiale de la santé, *Classification Internationale du fonctionnement, du handicap et de la santé* (Genève : OMS, 2001).
- Paré, Mona, « Le langage des accommodements raisonnables : quelles perspectives pour l'égalité des enfants handicapés en milieu scolaire? » (2012) 46:3 *Revue juridique Thémis de l'Université de Montréal* 485.
- Paré, Mona, « L'intégration rime-t-elle avec l'égalité? La versification en faveur de l'inclusion par le Tribunal des droits de la personne » dans Barreau du Québec, Service de la formation continue, *Le Tribunal des droits de la personne: 25 ans d'expérience en matière d'égalité*, vol. 405 (Cowansville : Éditions Yvon Blais, 2015).
- Perego, Christine, « L'inclusion scolaire des élèves allophones » (2020) 78:4 *Rhizome* 14.
- Picon, Nadia. « Rapport Les dilemmes de l'école inclusive », (2023) *Tvnova*.

- Plaisance, Éric et Cornelia Schneider. « L'inclusion scolaire des enfants handicapés comme révélateur des tensions éducatives » (avril-juillet 2013) 2:2-3 *Phronesis*.
- Plaisance, Éric, « Former à accueillir les élèves en situation de handicap » (2009) 61 *Recherche et formation*.
- Ployé, Alexandre, « L'inclusion scolaire en France, un processus inachevé » (2018) 78 *Revue internationale d'éducation de Sèvres*.
- Rabault, Hugues, « La sociologie juridique de Niklas Luhmann » (2016) 94:3 *Droit et société*.
- Rea Patricia, McLaughlin Valérie et Walther Thomas Carol « Outcomes for students with learning disabilities in inclusive and pullout programs » (2002) 68:2 *Exceptionnal Children*.
- Rommelaere, Claire, « Sur le chemin aménagé de l'école inclusive: (obs. sous Cour eur. dr. h., arrêt G.L. c. Italie, 10 septembre 2020) » (2021) 126:2 *Revue trimestrielle des droits de l'Homme*.
- Rousseau, Nadia, Geneviève Bergeron et Raymond Vienneau, « L'inclusion scolaire pour gérer la diversité: des aspects théoriques aux pratiques dites efficaces » (2018) 35:1 *SJER*.
- Saada, Julie. « Récits et contre-récits dans le droit. Usages et critiques du narrativisme juridique dans la Critical Race Theory », (2021) 108:2 *Droit et société*.
- Slavin, R.E, « Cooperative Learning » (2009) dans G. McCulloch et D. Crook, dir., *International Encyclopedia of Education* (Abington, RU : Routledge).
- Sud Éducation « École, inclusion et handicap » (septembre 2022) 90.
- Switlick, Donna M, « Curriculum modifications and adaptations. » (1997) dans A. Bacon, dir., *Teaching students in inclusive settings: From theory to practice* (Needham Heights).
- Tambone, Jeannette et Mercier, Alain, « L'articulation entre classe et groupe d'adaptation de l'aide à dominante pédagogique, en France, pose questions sur la notion de système didactique » (2003) *Éducation Enseign Spéc Ruptures Intégr.*
- Tant, Maxime, et Éric Watelain. « Attitudes des enseignants d'Éducation Physique envers l'inclusion d'un élève en situation de handicap. Une revue systématique de la littérature (1975-2015) » (2014) 106:4 *Staps*.
- Thomazet, Serge, « L'intégration a des limites, pas l'école inclusive ! » (2008) 34:1 *RSE*.
- Thomazet, Serge et Mérini, Corinne, « Le travail collectif, outil d'une école inclusive ? » (2014) 21 *Questions Vives*.
- Tomaševski, Katarina, *Human rights obligations: making education available, accessible, acceptable and adaptable*, Right to Education Primers no 3 (Lund : Raoul Wallenberg Institute of Human Rights and Humanitarian Law / Stockholm : Sida, 2001).
- Titier, Aurélie, « Tous différents, mais tous apprenants » (2021) *Dépot Universitaire de Mémoires Après Soutenance*.

Vienneau, Raymond, « Pédagogie de l'inclusion: Fondements, définition, défis et perspectives » (2021) 30:2 *Éducation et francophonie*.

Warnock, Mary, « Recognising value tensions that underlie problems in inclusive education » (traduction faite par l'auteur) (2014) dans Norwich Brahm, *Cambridge Journal of Education*, 44.

Whitehead, Jack, « Creating a living education theory from questions to the kind, "How do I improve my practice? » , (1989) 19:1 *Cambridge Journal of Education*.