Université Paris VIII

Pratiques et théories du sens

Études juives et hébraïques

Une approche des Sages de la loi juive à la nature de l'intelligence et à la déficience intellectuelle et développementale entre le IIe et le XXIe siècle

THÈSE DE DOCTORAT

Raphaël S. Feuerstein

Date de soutenance :

12 juin 2019

Jury

M. Gideon KOUTS

Directeur de thèse

Professeur émérite à Paris 8

M. Jocelyn Josse HATTAB

Directeur de recherches doctorales, Université hébraïque de Jérusalem

M. Franklin RAUSKY

Rapporteur

Directeur de recherches HDR, École doctorale, Université Paris 7 Denis Diderot

M. Ephraïm RIVELINE

Professeur émérite à Paris 8

M. Mordechaï SCHENHAV

Maître de conférences HDR, Université de Strasbourg

M. Michel SERFATY

Rapporteur

Professeur émérite à l'Université de Lorraine, Nancy 2

Résumé

Dans ce travail, nous avons essayé de déduire la position de la loi juive depuis ses origines jusqu'à la période moderne en ce qui concerne deux questions psychologiques principales. La première question est de savoir comment le droit hébraïque perçoit l'intelligence à travers les générations. Nous nous sommes concentrés sur la définition légale de la personne qui a une « déficience cognitive et développementale » nous nous sommes concentrés sur les problèmes psychologiques décrits ci-dessous.

En matière de perception de l'intelligence, nous avons examiné trois approches principales : l'approche de Spearman, qui prône l'existence d'un facteur central et universel, le facteur « g », celle de Gardner, qui préconise l'existence d'intelligences multiples, et enfin celle de Feuerstein, qui considère l'intelligence comme universelle, mais sujette à des changements constants. Nous avons examiné cette question à travers trois axes de recherche : quelle est la définition de l'intelligence selon la loi juive, l'intelligence est-elle dynamique et variable ou bien statique et stable, et de quelle manière l'intelligence peut-elle être appréciée par des paramètres stables permettant de prévoir ou d'évaluer les changements possibles ?

Nous avons également examiné comment la loi juive se réfère au concept de « déficience cognitive et développementale » selon quatre modèles psychosociaux principaux : le modèle « clinique », le modèle « social », le modèle « cognitif » et le modèle « cognitivo-dynamique ». Nous avons étudié ce sujet selon trois axes de recherche : quelle est la définition de ce modèle selon les érudits du droit hébraïque ? Le modèle est-il stable ou modifiable ? Quels sont les indicateurs et les méthodes de diagnostic selon les érudits du droit juif permettant de définir une personne comme ayant une déficience intellectuelle et développementale ? Nous avons examiné treize sources principales de la loi juive du IIe au XVIe siècle. Nous avons analysé la littérature de la *Michna*, du *Talmud* de Jérusalem, du *Talmud* de Babylone, de Rachi, du rabbin Moché Ben Maïmon (Maïmonide), du rabbin Mitrani, du rabbin Yéhézkel Landau, du rabbin Méir Posner et du rabbin Halperin, etc. Il est intéressant de découvrir que, malgré la grande diversité des approches psychologiques dans la loi juive, la moitié d'entre elles adoptent une approche « cognitivo-dynamique » qui correspond à la vision fondamentale de Feuerstein, ce qui est d'autant plus surprenant, car cette approche « cognitivo-dynamique » n'a gagné du terrain dans la pensée moderne que depuis les trente dernières années. Au XIIe siècle, le rabbin Moché Ben Maïmon (Maïmonide) établit une distinction nette entre les maladies psychiatriques et les « troubles du développement

cognitif ». Nous avons montré qu'il a été le premier à proposer l'approche dynamique pour comprendre le concept d'intelligence dans la loi juive.

Mots clés : déficience cognitive et développementale, loi juive, Spearman, Gardner, Feuerstein, Galton, *Talmud*, Moshe Ben Maïmon, Rachi, facteur g, évaluation dynamique

Abstract :

In this work we attempted to deduce the position of early Jewish law up to the modern period with regard to two significant psychological questions. The first question is what the perception of intelligence in Jewish law throughout its generations. We focused on the legal definition of the person with 'cognitive-developmental disability' and from this we tried to extract the reference to the psychological issues described below.

In the field of perception of intelligence, we examined three leading approaches: Spearman's approach, which advocates the existence of a central and universal factor G, Gardner advocating the existence of multiple intelligences, and Feuerstein, who views intelligence as universal but subject to constant change. We examined this question through three research questions: the very definition of intelligence according to Jewish law, whether intelligence is dynamic and variable or static and stable, and how it can be diagnosed by means of fixed parameters that allow predicting or assessing the potential for change.

We also examined the concept of Jewish law in its reference to the concept of "cognitive-developmental disability" according to four main psychosocial models: the clinical model, the social model, the cognitive model, and the cognitive-dynamic model. We investigated this subject according to three research questions: How do Jewish law scholars define the model? Is the model stable or changeable? What are the indicators and methods of diagnosis by which a person can be defined as having a mental disability according to the Jewish legal scholars? We examined 13 major sources of Jewish law from the 2nd century to the 21st century. We analyzed the Mishnaic literature, the Jerusalem *Talmud*, the Babylonian *Talmud*, Rashi, Rabbi Moshe Ben Maimon, Rabbi Mitrani, Rabbi Yechezkel Landau, Rabbi Meir Posner and Rabbi Halperin etc. The interesting finding is that despite the great diversity of psychological approaches In Jewish law, half of them still adopted a cognitive-dynamic approach that was consistent with Feuerstein's basic views, which is surprising because the cognitive-dynamic approach has been gaining ground in modern thinking only in the last thirty years. In the 12th century, Rabbi Moshe Ben Maimon made a sharp distinction between psychiatric illnesses and 'cognitive-developmental disability'. We have shown that the first to break the dynamic approach to understanding the concept of intelligence in Jewish law.

Keywords: developmental cognitive disability, Jewish law, Spearman, Gardner, Feuerstein, Galton, *Talmud*, Moshe Ben Maimon, Rashi, factor G, dynamic assessment

TABLE DES MATIÈRES

TABLE DES MATIÈRES 5

Avant-propos 10

Remerciements 12

Partie 1 : Les aspects psychologiques 13

1.1 Contexte et questions de recherche 13

1.2 Trois approches théoriques de la nature de l'intelligence 19

1.2.1 Introduction 19

1.2.2 La théorie « holistique-statique » de l'intelligence 19

1.2.3 La théorie « modulaire-statique » de l'intelligence 20

1.2.4 La théorie « contextuelle-dynamique » de l'intelligence 21

1.2.5 Implication des trois approches sur le statut légal d'une personne ayant un retard intellectuel et développemental au regard du droit hébraïque 24

1.3 Quatre modèles de la déficience intellectuelle et développementale 27

1.3.1 Introduction 27

1.3.2 Le modèle « clinique-médical » 29

1.3.3 La relation entre le modèle « clinique-médical » de la déficience intellectuelle et développementale et les théories sur l'intelligence 32

1.3.4 Le modèle « social » 33

1.3.5 La relation entre le modèle « social » de la déficience intellectuelle et développementale et les théories sur l'intelligence 37

1.3.6 Le modèle « cognitif » 39

1.3.7 La relation entre le modèle « cognitif » de la déficience intellectuelle et développementale et les théories sur l'intelligence 43

1.3.8 Le modèle « cognitif-dynamique » du handicap mental (Feuerstein) 44

1.3.9. La relation entre le modèle « cognitif-dynamique » (Feuerstein) de la déficience intellectuelle et développementale et l'approche holistique de Spearman ainsi que l'approche modulaire de Gardner 50

1.3.10 Le lien entre les théories sur la nature de l'intelligence et les quatre modèles de la déficience intellectuelle et développementale 57

Partie 2 : le statut du « fou » dans le droit hébraïque et son lien avec les modèles psychologiques 62

2.1 Introduction 62

2.2 Questions de recherche 65

2.2.1 Détails des questions de recherche sur la définition de la déficience intellectuelle et développementale dans la littérature de la loi juive 65

2.2.2 Détails des questions de recherche sur le concept « d'intelligence/de savoir » 69

2.2.3 Synthèse sur le contexte et des hypothèses de recherche 73

2.2.4 Lien entre le système théorique de l'intelligence et le modèle du handicap mental 75

2.3 Objectifs de recherche 76

2.4 La *Michna* (IIIe siècle) utilise le modèle « cognitif-dynamique » 77

2.4.1 Les savants de la Michna n'ont pas défini formellement le « fou » même s'ils utilisaient le terme fréquemment 77

2.4.2 La définition du « fou » dépend de la définition du mineur 80

2.4.3 Le niveau de connaissance/de savoir comme critère de définition du mineur (et du « fou ») 81

2.4.4 La raison de l'absence de statut légal pour un mineur intelligent 87

2.4.5 Les questions de recherche liées à la définition de la déficience intellectuelle et développementale par rapport à la méthode de la *Michna* et le modèle « contextuel-dynamique » qu'elle utilise 88

2.4.6 Les questions de recherche liées à la définition de l'intelligence/du savoir par rapport à la méthode de la *Michna* 92

2.5 Le *Talmud* de Jérusalem (IIIe siècle) utilise le modèle cognitif 97

2.5.1 La différence fondamentale entre le modèle « cognitif » et le modèle « clinique-médical » dans le *Talmud* de Jérusalem 104

2.5.2 Discussion et conclusion sur le modèle de la déficience intellectuelle et développementale selon le *Talmud* de Jérusalem 106

2.5.3 Discussion et conclusion sur les questions de recherche concernant la définition de l'intelligence dans le *Talmud* de Jérusalem 110

2.6 Selon l'interprétation du Hatam Sofer, le *Talmud* de Jérusalem utilise le modèle « clinique-médical » 116

2.7 L'approche cognitivo-holistique du *Talmud* de Babylone de la déficience intellectuelle et développementale (Babylone, IIIe-Ve siècle) 124

2.7.1 Le *Talmud* de Babylone présente une approche holistique de la personnalité 124

2.7.2 L'analyse talmudique du trouble de la personnalité et de la déficience intellectuelle et développementale 130

2.7.3 Le modèle cognitif et l'analyse du *Talmud* de Babylone 132

2.7.4 Discussion et conclusion sur le modèle de la déficience intellectuelle et développementale selon le *Talmud* de Babylone 139

2.7.5 Discussion et conclusion sur les questions de recherche concernant la définition de l'intelligence dans le *Talmud* de Babylone 144

2.8 L'apport révolutionnaire de Maïmonide (Espagne 1135-1204) en matière de distinction entre les troubles de la personnalité et les troubles cognitifs 146

2.8.1 Introduction 146

2.8.2 La méthode de Maïmonide pour « cartographier » les différents types de démence 148

2.8.3 L'analyse de folie comme trouble de la personnalité à la lumière des variables médiatrices entre l'essence de l'intelligence et le modèle de la déficience intellectuelle et développementale 149

2.8.4 L'analyse de l'épilepsie à la lumière des variables médiatrices entre l'essence de l'intelligence et le modèle de la déficience intellectuelle et développementale .. 151

2.8. 5 L'analyse du « sot » (déficience intellectuelle) à la lumière des variables médiatrices entre l'essence de l'intelligence et le modèle de la déficience intellectuelle et développementale 152

2.8.6 Questions de recherche sur le modèle de la déficience intellectuelle et développementale 156

2.8.7 Questions de recherche sur le concept d'intelligence 159

2.9 Résumé intermédiaire et introduction à la psychologie du droit moderne 163

2.10 La capacité d'apprentissage d'une personne ayant une déficience intellectuelle et développementale 165

2.11 La méthode du rabbin Yossef Mitrani (XVIe-XVIIe siècle) en matière de détermination du niveau minimal d'intelligence/de savoir nécessaire pour être légalement responsabilité et sa signification psychologique 175

2.12 Les approches « holistique » et « modulaire-contextuelle » sur la question de savoir si la folie est limitée un domaine 188

2.13 La compétence d'apprentissage comme composante de la définition du sot (déficient intellectuel) 198

2.14 La différence de potentiel intellectuel entre l'intelligence des mineurs et celle des personnes ayant une déficience intellectuelle 211

Partie 3 : Résultats de la recherche 227

3.1 Introduction 227

3.1.1 Questions de recherche 228

3.1.2 Détails des questions de recherche sur la définition de l'intelligence/du savoir 229

3.1.3 Détails des questions de recherche sur la définition de la déficience intellectuelle et développementale dans la littérature du droit hébraïque 231

3.1.4 Le lien entre le système théorique de l'intelligence et le modèle du handicap mental 232

3.1.5 Synthèse sur le contexte et les hypothèses de recherche 236

3.2 L'approche juridique hébraïque ancienne (la littérature des Tannaïm compilée au IIIe siècle) 238

3.3 La méthode du *Talmud* de Jérusalem (fin du IVe siècle) 244

3.4 La méthode du *Talmud* de Jérusalem (fin du IVe siècle) selon l'interprétation du rabbin Schreiber (« Hatam Sofer ») 249

3.5 La méthode du *Talmud* de Babylone (fin du IIIe-Ve siècle) 253

3.6 Maïmonide fondateur d'une approche psycho-légale 260

3.7 Le rabbin Yéhézkel Landau et le rabbin Méir Posner à la période moderne 266

3.8 Le potentiel intellectuel selon la méthode du rabbin Yossef Mitrani (le Maharit) .. 272

3.9 L'approche du rabbin Yom Tov Halperin se situe à la frontière entre trouble de la personnalité et trouble cognitif 277

3.10 Une autre interprétation des paroles du Maharit au sujet du savoir et de l'intelligence comme système d'apprentissage flexible 282

3.11 La triple définition du savoir/de l'intelligence : la connaissance, la compétence d'apprentissage, l'intelligence sociale et communautaire 287

Partie 4 : Discussion et conclusion 295

Bibliographie 301

Sources générales 301

Sources juives (en hébreu) : 305

Avant-propos

Lorsque j'étais enfant, j'allais occasionnellement dans une synagogue de la ville de Bnei Brak où ma grand-mère et mon oncle avaient l'habitude de prier. Cette synagogue m'attirait beaucoup du fait de son atmosphère chaleureuse et de son rayonnement intellectuel. Dans ce lieu de prière, il y avait un garçon, âgé entre 15 et 17 ans (difficile de me souvenir exactement après tant d'années) qui souffrait de ce qu'on appelait à l'époque un « retard mental ». Son discours était très pauvre. Il avait des difficultés à faire une phrase, ses mains s'entremêlaient constamment. Il avait un comportement très agité. Pendant la prière, il se déplaçait d'un endroit à l'autre sans arrêt.

Chaque fois qu'il venait à la synagogue, les membres l'accueillaient très chaleureusement et avec beaucoup d'amour. Cependant, ce qui m'a le plus marqué fut de le voir aider le *gabbaï* (l'administrateur de la synagogue). Il savait exactement quoi faire et à quel moment. Il savait où trouver le livre de prières qu'il donnait ensuite aux visiteurs qui ne connaissaient pas les lieux. Il savait guider les membres à leur place. Il faisait parfois diverses courses pour les besoins de la synagogue selon les demandes du *gabbaï*. En résumé, il faisait partie intégrante de la synagogue. Selon l'approche du modèle « social » sur le handicap mental (que nous développerons plus loin), il n'était pas considéré comme handicapé au sein de cet environnement spécifique qu'était la synagogue. Il connaissait toutes les procédures qu'il parvenait à suivre (fonctionnement). Il a été merveilleusement et naturellement bien accepté en tant que membre de la communauté (acceptation). D'un autre côté, il ne faisait aucun doute qu'il souffrait d'un « handicap mental et développemental » : il ne savait pas lire, parlait difficilement, avec un comportement peu régulé et un QI certainement très bas. Il était très probablement atteint d'un syndrome (difficile de juger rétroactivement après tant d'années), et selon le modèle « holistique » et le modèle « médical », il était considéré comme limité intellectuellement et du point de vue du développement. À cette époque, je me demandais déjà, en tant que jeune enfant et sans expérience professionnelle, comment comprendre ces différences.

Bien des années après, je me suis reposé cette même question, mais cette fois-ci, selon le modèle « dynamique » développé par mon regretté père, le professeur Reuven Feuerstein, qui a d'ailleurs profondément inspiré le présent travail. Si ce jeune garçon avait réussi à étudier et intégrer les règles et les procédures, parfois même exigeantes, de la communauté, pourquoi n'avait-il pas réussi à utiliser cette capacité d'apprentissage

pour apprendre à lire et à parler ? Pourquoi son comportement social ou communautaire était-il bien développé ? Est-ce une indication du bien-fondé de l'approche « modulaire » de Gardner, qui suppose l'existence d'intelligences multiples et indépendantes et dont l'une d'elles est l'intelligence sociale ? Peut-être, n'était-il pas déficient du point de vue de l'intelligence sociale, mais uniquement du point de vue des compétences académiques ?

Ce questionnement se retrouve également au sein des discussions des autorités du droit hébraïque. Est-il considéré comme « intelligent » ? Peut-il être compté dans un *minyan* (quorum de 10 personnes qui prient ensemble) ? Peut-il faire sa *bar-mitsva* (cérémonie marquant la majorité religieuse et l'obligation de respecter les commandements religieux) à la fin de laquelle il aura l'obligation de mettre des téfilines (petits boîtiers noirs, contenant des parchemins sur lesquels sont écrits des versets de la Bible, que tout homme juif doit mettre chaque matin pendant la prière après sa *bar-mitsva*) ? Doit-il jeûner le jour de *Yom Kippour*, et ses parents devraient-ils l'éduquer dans cette direction ? Ou alors, est-il exempté des commandements en tant que « fou » (*שוטה* en hébreu), et serait-il alors contraint de vivre en marge de la société religieuse à laquelle il appartient pourtant ? Selon la loi juive, aurait-il le droit de se marier religieusement ? Ou peut-être, pourrait-il se marier sur le fondement des valeurs juives, à défaut de se référer au droit juif ?

Les autorités du droit hébraïque ont répondu à ces questions en se fondant sur des considérations intrinsèquement liées à la loi sans tenir compte des connaissances scientifiques sur l'intelligence et sans être influencées par son évolution dans le temps. De leur côté, les différentes études scientifiques ne sont pas parvenues à un consensus sur la définition de l'intelligence, ni d'ailleurs sur celle de la déficience intellectuelle et développementale.

Notre travail est dédié à ce jeune garçon. Il veut tenter de combler le fossé existant entre le discours intrinsèquement lié à la loi juive et le discours professionnel de la santé mentale.

J'espère qu'il contribuera à améliorer notre compréhension des personnes touchées de près ou de loin par le handicap mental et de leurs familles qu'il permettra peut-être également de révéler le potentiel caché de ces nombreux hommes et femmes condamnés à vivre en marge de la société.

Remerciements

Tout d’abord, je voudrais remercier mon père et mon maître, le professeur Reuven Feuerstein, de m’avoir initié au secret de sa méthode et de son travail pédagogique et clinique, et pour m’avoir accompagné et permis de devenir un partenaire sur ce long chemin. J’ai eu la chance et le mérite qu’il puisse lire ce travail dans une de ses versions antérieures.

Je voudrais remercier chaleureusement et cordialement mon directeur de recherche qui m’a ouvert les portes de l’Université Paris 8, le professeur Gideon Kouts.

À mes chers proches qui m’ont poussé à mener ce travail, Claude Bassou, Zehava Adiri et Michael Pariente,

À mes collègues de l’Institut Feuerstein de Jérusalem,

Et bien sûr, à ma femme Tal et mes enfants pour leur patience.

Je remercie tout particulièrement la société Feuerstein Lémida vé hachiva qui a permis la rédaction de ce travail

Partie 1 : Les aspects psychologiques

1.1 Contexte et questions de recherche

Tout d'abord, il nous faut poser la question de savoir quelle est la nature de ce travail ou plutôt, de quelle discipline il relève.

Certaines parties importantes de cette étude sont liées à la psychologie cognitive, d'autres à la psychologie en général, et plus particulièrement à la philosophie de la psychologie. Elle concerne aussi le travail social et peut-être aussi d'autres champs paramédicaux comme l'ergothérapie, la psychologie sociale et la rééducation. Enfin, une partie significative traite également de la littérature sur le droit hébraïque ancien.

En d'autres termes, ce travail concerne l'approche de la culture juive, comprise comme une partie de la culture de la société dans son ensemble, sur le statut social et juridique des personnes ayant une déficience intellectuelle et développementale. Autrement dit, ce travail est interdisciplinaire dans le sens où il aborde leur statut aussi bien selon la perspective juive particulière que selon celle de la culture globale.

Nous discuterons du « fou » (*שוטה* en hébreu) ou du « sot » (*פתי* en hébreu) selon les savants du droit hébraïque, c'est-à-dire de ceux qualifiés couramment jusqu'à récemment de « retardés » et aujourd'hui de façon plus esthétique, de personnes ayant une « déficience intellectuelle et développementale ». Tous ces différents termes concernent le même phénomène, qui touche 10 % de la société occidentale, un chiffre relativement important.

Dans la Déclaration de Salamanque (1994), 95 états se sont engagés à intégrer dans la société les enfants et les adultes nécessitant une éducation spécialisée. En effet, la question de l'inclusion des enfants et des adultes ayant une déficience intellectuelle et développementale (ci-après : DI)[1] est devenue importante dans le monde occidental (Ronen, 2007 ; Lebeer et al. 2011) notamment en ce qui concerne leur intégration dans le système scolaire normal (Reiter 2007). Ces personnes avec une DI peuvent vivre dans des logements semi-indépendants au sein de la société, plutôt que dans des « institutions fermées » (Lachman & Hadas-Lidor, 2007). Les questions relatives aux

[1] Il est important de souligner que cette formulation de « déficience intellectuel et développemental » est bien meilleure que celle de « retardé mental » utilisée auparavant.

relations de couple et au mariage avec des personnes avec une DI restent encore ouvertes de nos jours, tout comme le débat sur la nature même de la définition de la DI. Le changement d'approche de la DI reflète une sorte de normalisation du handicap. La question est de savoir si cette normalisation de la DI reflète un changement de rapport à la personne ayant une DI, ou un changement d'attitude face à l'invalidité elle-même. Autrement dit, est-ce qu'il est possible de supposer que la définition du handicap n'aurait pas changé, mais ce qui aurait changé, ce serait plutôt la société qui aurait appris à intégrer les personnes avec une DI. Ainsi, les personnes qui étaient vues jadis comme handicapées mentales sont aujourd'hui considérées comme ayant des capacités, des compétences et des ressources pouvant être améliorées. En tout cas, cette voie de normalisation est ouverte, du moins partiellement, car nous comprenons aujourd'hui que ces individus ont plus de capacité qu'on ne le pensait autrefois.

Concernant le jeune homme rencontré à l'époque dans la synagogue, serait-il considéré comme « normal » dans un certain contexte, comme celui de la synagogue ou serait-il considéré comme une personne avec une DI, mais accepté tel quel est par la communauté ? Autrement dit, est-ce que le changement a lieu dans un environnement particulier, dans ce cas inclusif et ouvert, ou est-ce que le changement serait plus profond et lié à la manière dont est perçu l'individu avec une DI ?

La loi juive a beaucoup traité du statut légal du « fou », à partir de la *Michna*[2], du *Talmud*[3] et des *Responsa*[4].

Dans ce travail, nous souhaitons mettre à jour les fondements psychologiques sur la position des savants de la *Michna* et du *Talmud* concernant deux sujets principaux. Quelle est leur perception de la DI ? La personne handicapée est désignée selon le langage du droit hébraïque comme un « fou » ou un « sot »[5], notions centrales dans la loi

[2] La *Michna* est le premier recueil écrit regroupant et unifiant les lois qui ont été transmises oralement par les grands de la génération et elle constitue une interprétation de la *Torah* (Bible) écrite. La *Michna* contient des lois rédigées par des savants appelés *Tannaïm*. Les avis divergent sur la date de début de la rédaction de la *Michna*, mais il est reconnu que le rabbin Yehuda HaNassi a achevé sa rédaction au début du IIIe siècle.

[3] Le *Talmud* représente principalement une interprétation des paroles des savants dits *Tannaïm* qui ont écrit les *Michna* et les autres écrits des *Tannaïm* (appelés « *Braïtot* »). Deux œuvres ont été écrites, une à Babylone, le « *Talmud* de Babylone » et la deuxième en Israël, le « *Talmud* de Jérusalem ».

[4] Le *Responsa* est un genre littéraire dans lequel une question est posée à un décisionnaire qui y répond de manière plus ou moins détaillée. Les réponses varient d'un décisionnaire à l'autre. Cette littérature peut être comparée un recueil de jurisprudence par rapport au système juridique de base. La littérature des *Responsa* a commencé pendant la période des *Geonim*, en Israël et à Babylone, entre le VIe et le VIIe siècle de notre ère.

[5] Nous continuerons à utiliser le terme de « fou » puis nous éclairerons la différence entre le terme de « fou » et de « sot ».

juive. La détermination du statut social a des implications importantes sur de nombreuses lois. La question du statut du « fou » ou, selon la terminologie actuellement en vigueur, de celui qui a une déficience intellectuelle et développementale, concerne aussi bien les autorités du droit hébraïque, que les dirigeants des communautés ainsi que la société dans sa globalité.

Nous trouvons peu d'écrits dans la littérature du droit hébraïque sur la nature de la définition du « fou », et beaucoup moins encore, voire pas du tout, sur la définition du « sot ». Nous expliquerons seulement à ce stade que le « fou » souffre de troubles mentaux (psychiatriques) par opposition au « sot » qui souffre d'une déficience de nature plus cognitivo développementale. Il existe peu d'écrits sur la complexité des caractéristiques[6] définissant le « fou ».

Le but de ce travail est donc d'éclairer le concept de « déficience intellectuelle et développementale » en retraçant comment le droit hébraïque conçoit les notions de « retard mental », de « déficience cognitivo développementale » ainsi que les concepts de « fou » et de « sot ». Nous passerons par une analyse de l'intelligence en général, et de l'intelligence normale en particulier, car la compréhension de la notion de déficience mentale est liée à celle d'intelligence normale. Il est en effet possible que selon une certaine définition de l'intelligence, une personne soit considérée comme ayant une déficience intellectuelle et développementale alors que selon une autre définition, ce ne serait pas le cas.

Ce travail suit une sorte de triangulation. D'une part, il aborde les positions de la *Michna* et du *Talmud*. D'autre part, il traite des théories fondamentales de l'intelligence. Enfin, le troisième aspect concerne le concept de « handicap mental ». Cette triangulation sera utilisée tout au long de cette étude pour mieux comprendre la perception psychologique sous-jacente dans la littérature du droit hébraïque.

Dans notre travail, nous essaierons de relier ces trois aspects tout en tentant de distinguer entre les différentes théories sur l'intelligence et les modèles du handicap mental.

Nous examinerons particulièrement dans quelle mesure la pensée découlant du droit hébraïque est liée soit au domaine cognitivo-dynamique, soit au domaine statique. Ces domaines seront brièvement décrits plus loin.

[6] Symptômes.

Parmi les trois théories portant sur la nature de l'intelligence et présentées dans ce travail, certaines considèrent l'intelligence comme invariable et dépendante des chromosomes et du système nerveux en général. Spearman pense que l'intelligence est une entité générale qui rayonne sur toutes les autres fonctions humaines, contrairement à Gardner qui suppose que l'intelligence n'est pas unitaire, mais que chaque fonction (il existe un grand débat sur ce que seraient ces fonctions) serait en quelque sorte une intelligence distincte et indépendante. Il y a cependant un point commun entre ces deux visions : l'intelligence (selon Spearman) ou les intelligences (selon Gardner) seraient innées et immuables. Si un individu est né avec une grande ou faible intelligence (quelle qu'en soit sa définition), il sera condamné à rester ce même niveau toute sa vie.

Contrairement à ces deux théories, l'approche de Feuerstein considère que l'intelligence peut être constamment modifiée, et que la véritable intelligence n'est ni forcément visible ni manifeste, mais qu'il s'agit plutôt de ce qui n'a pas encore été révélé ou mis à jour, et ceci pour diverses raisons.

Lorsque nous abordons la déficience intellectuelle et développementale en mettant l'accent sur la déficience cognitive, la question de l'existence ou non du potentiel intellectuel est importante pour définir la personne avec ou sans DI. En effet, si nous ne croyons pas en l'existence d'un potentiel de fonctionnement intellectuel, cela conduira à des conclusions négatives quant au statut juridique. En revanche, si nous croyons qu'il existe un potentiel intellectuel, alors le statut juridique de la personne pourrait se fonder sur ces capacités intellectuelles non encore développées.

Ainsi, notre recherche pose la question de la compatibilité entre la philosophie de la loi juive et chacune des trois approches théoriques détaillées ci-après. Il sera porté une attention particulière sur la caractéristique principale de la perception psychologique de l'intelligence, le fait de savoir si sa capacité à évoluer (approche « dynamique »), ou non (approche « statique ») est prise en compte.

Notre deuxième point central traite des différents modèles du handicap mental. Ces modèles, psychosociaux essentiellement, se distinguent également par une approche soit statique soit cognitivo-dynamique. Les quatre modèles – « clinique-médical », « social », « cognitif » et « cognitivo-dynamique » – distinguent le handicap sous différentes perspectives, comme cela sera décrit en détail par la suite. Il y a cependant une subdivision pour les modèles « clinique-médical », « social » et « cognitif », à savoir s'ils suivent une approche statique ou dynamique. La première perspective décrit la personne avec une DI selon une approche statique. Elle n'adhère pas à la théorie selon

laquelle la personne « normale » en général, et celle avec une DI en particulier, a la capacité de changer. Autrement dit, selon cette perspective, une personne ayant une DI restera dans cette situation tout au long de sa vie, sans qu'il lui soit possible d'en sortir. Contrairement à cette perspective, l'approche de Feuerstein suppose qu'une personne ayant une DI (et bien entendu toute personne « normale » également, comme nous l'avons vu précédemment avec l'approche du concept de « l'intelligence ») peut révéler son potentiel intellectuel à condition qu'elle bénéficie d'une intervention appropriée, appelée « médiation » par Feuerstein ou de manière complète « expérience d'apprentissage médiatisé ».

La question est alors de savoir si l'on établit le statut juridique d'un individu uniquement sur la base de son fonctionnement actuel, manifeste et extériorisé, ou s'il existe des fonctions sous-jacentes cachées dont le dévoilement pourrait modifier ce statut.

D'un point de vue historique, l'approche « cognitivo-dynamique » qui existe depuis une cinquantaine d'années est relativement récente par rapport à l'approche statique, qui domine depuis toujours le monde clinique et éducatif. Par son approche révolutionnaire, cette orientation « cognitivo-dynamique » remet en question les bases de l'orientation statique. Elle nous paraît intéressante à examiner à la lumière du droit hébraïque pour vérifier si ce dernier s'est intéressé à cette orientation, voire même s'il l'a adoptée, soit totalement soit partiellement. Pour répondre à cette question, nous reviendrons de façon étendue et précise sur l'approche « cognitivo-dynamique » par rapport à l'approche statique, plus familière.

Le lien entre ces deux aspects et la littérature du *Talmud* et de la *Michna* constitue la partie le plus complexe de ce travail. Les notions, les concepts ainsi que le langage employés dans cette littérature très ancienne font qu'il est particulièrement difficile d'effectuer un travail analytique dans ce domaine. La difficulté est également liée au fait que d'une part la littérature du *Talmud* et de la *Michna* et d'autre part, la littérature psychologique ont des centres d'intérêt différents. En effet, la littérature du droit hébraïque n'aborde pas le domaine scientifique. Ce système juridique a pour objectif de donner un cadre de vie à chaque individu. Par ailleurs, il traite chaque être dans son intégralité et en donne une image exhaustive. Notre objectif dans ce travail sera donc d'extraire cette image des profondeurs de la littérature du droit hébraïque.

Il est également important de noter que le langage du *Talmud* et de la *Michna* est concis, allusif, mais aussi très interprétatif sur de nombreux sujets englobant tous les aspects de la vie. Le travail d'extraction nécessaire devra être fait par l'intermédiaire d'une analyse

minutieuse des sources en les comparant les unes aux autres, et ceci dans cet immense espace d'où sont issues ces sources.

Ce travail est un processus qui tentera de dessiner une image fiable et valide, avec un traitement complexe des sources anciennes. Il se référera également aux commentateurs et aux décisionnaires plus modernes pour aboutir à un travail plus exhaustif. Nous parlons d'une période qui s'étend sur environ 1500 ans depuis le *Talmud*, en passant par les interprétations des décisionnaires de l'ère post-talmudique.

C'est un travail pionnier, car à notre connaissance, il existe peu d'études traitant de ce domaine pourtant fondamental. Nous espérons donc que sa contribution sera significative.

1.2 Trois approches théoriques de la nature de l'intelligence

1.2.1 Introduction

Le premier système conceptuel est composé de trois modèles centraux portant sur le concept d'intelligence, concept qui est équivalent à celui « de connaissance/de savoir » plus répandu dans la littérature du droit hébraïque. Un premier modèle est (selon notre terminologie) « holistique-statique ». Il a été développé par Spearman. Le second modèle est « modulaire-statique ». Il est lié à de nombreux chercheurs, bien que ces dernières années, c'est surtout le nom de Gardner qui lui est attaché. Le troisième modèle est dynamique. Il a été développé par Feuerstein. Dans ce chapitre nous présenterons brièvement ces trois modèles, et par la suite, au cœur de ce travail, nous les examinerons à la lumière de la littérature du droit hébraïque.

1.2.2 La théorie « holistique-statique[7] » de l'intelligence

La première famille théorique a été développée par Spearman, le père de l'approche psychométrique (Spearman, 1927 ; Nevo, 1997 ; Sternberg, 2002, 2012). Elle suppose que l'intelligence dans ses diverses composantes est sous-tendue par une force générale, qu'il appelle le facteur « g ». La lettre « g » symbolise le mot « général ». Autrement dit, il y a quelque chose d'holistique dans l'intelligence. Un dysfonctionnement de l'une de ses composantes implique un dysfonctionnement dans sa centralité, dans sa globalité. Spearman a défini le facteur « g » comme une énergie mentale (Sternberg, 2007). Cette notion figurera dans la 11e édition du manuel de la Nomenclature et de la Classification de la Société Américaine du Retard Mental et Développemental (2011) qui est considéré comme la source officielle pour les définitions sur les « déficiences mentales liées au développement ». Nous nommerons ce concept la perception « holistique » ou « facteur g ». Cette perception conduira à des définitions rigides quant au niveau de fonctionnement humain. Ces définitions sont considérées comme figées et constantes tout au long de la vie. Elles sont également larges et exhaustives en raison de la centralité du facteur « g » pour un large éventail de fonctions.

[7] Voir la note de bas de page 9.

1.2.3 La théorie « modulaire-statique[8] » de l'intelligence

Contrairement à l'approche de Spearman et de ses collaborateurs, qui s'efforcent finalement de définir l'intelligence en se fondant sur un seul et unique facteur (unidimensionnel), il existe une autre approche qui cherche à « décomposer » le facteur unique de l'intelligence en différents sous-facteurs, définis comme « intelligences multiples ».

Cattell (1963) a divisé l'intelligence en deux facteurs principaux : l'intelligence cristalline et l'intelligence fluide. La première correspond à la connaissance accumulée par un individu. La seconde correspond aux compétences de réflexion.

Le plus important chercheur soutenant cette théorie est Gardner (1995, 1996), qui prétend qu'il existe 9 sortes d'intelligences différentes et indépendantes. Gardner s'est opposé à la perception de l'intelligence qui prévalait à son époque, ainsi qu'aux méthodes de mesure s'appuyant sur des tests papier-crayon, et qui se concentrait uniquement sur une forme d'intelligence, l'intelligence logico-mathématique. Selon lui, ces tests ne mesuraient pas d'autres domaines d'intelligence, comme l'intelligence sociale, morale, spatiale et corporelle-kinesthésique. Carroll (1993) a soutenu, contrairement à Gardner, qu'il existait une très forte corrélation entre les intelligences énumérées par Gardner et celles que Carroll lui-même a pondérées dans le facteur « g ». Selon Gardner, seules trois intelligences étaient mesurées par les tests existants : l'intelligence verbale, l'intelligence logico-mathématique et l'intelligence spatiale.

Das et al. (1994) considéraient l'intelligence selon quatre processus cognitifs : la planification, l'attention, le traitement de l'information et le traitement continu. Le processus de planification comprend l'autorégulation, l'analyse et l'évaluation des situations, et l'utilisation des connaissances antérieures dans le processus de résolution de problèmes. Le processus attentionnel est également lié à la régulation des activités, en sélectionnant certains stimuli (activation) et en inhibant ceux qui ne sont pas pertinents. Le traitement simultané des stimuli est lié à la capacité de comprendre les stimuli et de les identifier comme des partenaires facilitant le traitement. Le traitement continu est lié au traitement d'un certain nombre de variables discrètes en une série linéaire dont les composants sont logiquement connectés les uns aux autres.

[8] Voir la note de bas de page 9.

Sternberg (Sternberg, 2002, 2011) a suggéré la « théorie triarchique » selon laquelle l'intelligence a trois composantes : analytique, créative et pratique. La capacité analytique est la capacité d'analyser des situations et des idées, de les critiquer et d'aboutir à une solution logique. La capacité créative est la capacité de développer de nouvelles idées « en dehors des sentiers battus », tandis que l'intelligence pratique est la capacité de traduire une idée dans la pratique et à sa mise en œuvre par d'autres personnes.

Cette orientation théorique, tout comme l'orientation holistique précédemment exposée, propose des définitions rigides et figées, invariables au cours de la vie. Cependant, la différence entre ces deux orientations porte sur les domaines fonctionnels. Dans la présente approche, un individu peut avoir une déficience fonctionnelle dans un certain secteur, mais très bien réussir dans un autre, ce qui n'est pas possible selon l'approche holistique qui considère que chaque domaine est lié à une fonction générale « g ».

1.2.4 La théorie « contextuelle-dynamique » de l'intelligence

La troisième théorie a été développée par Vygotski et Feuerstein (Feuerstein et al. 1963, 1979, 1980, 1988, 1991, 2001, 2002, 2006, 2010, 2012). Ces deux auteurs ont suscité un grand intérêt dans le monde. Vygotski, qui est mort trentenaire, n'a pas pu développer ses découvertes innovantes. Feuerstein, qui a étudié au début des années cinquante sous la direction du professeur Piaget à Genève, et qui ne connaissant pas la théorie de Vygotski, a développé en parallèle ses idées qui étaient fondamentalement semblables à celles de Vygotski, et opposées à celles de Piaget.

Feuerstein a modifié l'architecture de l'intelligence. À ses yeux, elle n'est pas aussi rigide que ce que montraient le modèle du facteur « g » et celui dit « modulaire ». L'intelligence serait extrêmement flexible et fluide[9]. Feuerstein a donc appelé cette intelligence « dynamique », contrairement aux deux théories présentées ci-dessus[10]. Sa caractéristique la plus importante est sa capacité de changement qui est possible à partir de contextes interchangeables et non pas rigides. Cette vision théorique sera désignée par le terme de « contextuel », car contrairement aux deux autres visions théoriques de

[9] Ce terme convient davantage à la métaphore utilisée par Cattell (1963, 1987), qui qualifiait les processus de pensée et d'apprentissage comme appartenant à la catégorie de l'intelligence fluide. Bien qu'il pense que l'intelligence fluide soit innée et immuable, Feuerstein la considère quant à lui comme acquise et modifiable. Nous avons par ailleurs qualifié l'architecture de Feuerstein (Feuerstein, 1999) de construction « en briques », par opposition à une construction « en fonte ».

[10] La théorie « holistique » et « modulaire »

l'intelligence, celle-ci met l'accent sur la grande adaptabilité humaine selon les différents contextes, en refusant la fixité de toute définition, quelle qu'elle soit.

Il convient de souligner que les hypothèses soulevées par Feuerstein ont reçu de plus en plus de soutien au cours des dernières décennies. De nombreuses conceptions différentes se sont également opposées à la vision « holistique » et « modulaire », ainsi qu'à l'utilisation de concepts rigides proposée par ces approches. Selon Feuerstein, les tests de QI ne permettent pas de prédire le fonctionnement des individus ayant une déficience mentale modérée. De nombreux chercheurs [11] se sont interrogés sur la capacité même de mesurer ou d'évaluer le niveau mental et adaptatif des individus ayant une déficience intellectuelle.

La plupart des individus ayant un faible handicap mental ont également un QI inférieur à la moyenne, mais peuvent fonctionner de manière assez indépendante dans la société. Ils peuvent vivre de manière autonome, travailler et même se marier (Zigler & Hodapp, 1986). Le problème soulevé par les chercheurs est qu'il existe encore un grand nombre de personnes ayant une déficience mentale, légère à modérée, qui ne parviennent pas à être autonomes dans leur vie quotidienne ni à travailler de façon indépendante, mais dont le QI est pourtant similaire à celui de personnes indépendantes. Cette découverte a soulevé des questions sur la validité des tests de QI et sur leur capacité à prévoir la façon dont une personne ayant une DI agira dans la vie quotidienne. Pour Feuerstein (Feuersein et al. 1979, 1988, 2001), ces tests de QI parviennent tout au mieux à donner un aperçu du niveau des capacités du fonctionnement intellectuel au moment du test, sans tenir compte cependant des possibilités de changement, des potentialités et des forces sous-jacentes de ce fonctionnement intellectuel. Ces tests étaient donc, à ses yeux, limités aux compétences d'évaluation.

D'autres chercheurs ont également émis des doutes sur la relation entre le niveau de fonctionnement intellectuel (représenté par le score du test de QI) et le fonctionnement au quotidien d'une personne avec une DI. Les chercheurs suédois Grant et Grant (Grant & Grant 1973, 1975, 1978) ont montré dans leurs recherches que 50 % des hommes qui avaient un QI inférieur à 84 fonctionnaient parfaitement bien en entreprise. L'autre moitié

[11] Gardner et Sternberg, tout comme Feuerstein. Celui-ci nie l'idée que l'intelligence soit un objet mesurable. Gardner, Sternberg et d'autres nient que les tests d'intelligence puissent mesurer *toutes* les intelligences, mais qu'ils mesurent uniquement une compétence ou une intelligence particulière. Ces chercheurs acceptent les hypothèses de base des tests d'intelligence, mais s'interrogent sur leur capacité à prédire le fonctionnement d'une personne ayant une déficience intellectuelle et développementale.

n'avait jamais reçu un diagnostic de déficience intellectuelle dans le cadre scolaire, alors qu'ils avaient plus de problèmes d'adaptation.

De même, Greenspan et Weider (1996) et Greenspan (Greenspan et al. 2004, 2006) ont observé que les individus avec une déficience intellectuelle modérée (mesurée par ces tests de QI) parvenaient à fonctionner de manière indépendante dans leur travail, qu'ils soient employés en entreprise ou travailleurs indépendants, ils parvenaient également à se marier. Ces réussites étaient observées alors même que ces personnes ne recevaient pas toujours l'aide dont elles avaient besoin. Il est vrai cependant qu'un groupe minoritaire d'individus avec un DI sévère ne parvenaient pas à agir de manière appropriée en société comme le prédisaient cette fois, leurs tests de QI. Greenspan a suggéré de parler de « différences individuelles » comme base d'évaluation et d'intervention [12] qui « traiterait chaque enfant [13] comme un individu avec des caractéristiques uniques ».

L'opposition de Greenspan à étiqueter les individus avec des termes comme « retard mental léger » ou encore « retard de développement » vient de ce que ces définitions ne sont qu'une somme de symptômes qui n'indiquent en rien la source du problème à l'origine de leur apparition. C'est le processus e fonctionnement qui détermine le niveau de compréhension : est-ce que la déficience provient de la phase d'encodage, du processus de traitement de l'information (élaboration) ou de la restitution de l'information ? Greenspan pense qu'il y a une différence entre le niveau observable du fonctionnement et le symptôme manifeste. L'évaluation du niveau de développement de l'enfant ou de l'adulte doit passer par l'examen du système de pensée et du niveau de compréhension d'une manière plus qualitative et personnalisée. Greenspan n'a pas développé une nouvelle conception de l'intelligence, mais son approche efficace sur les enfants ayant un trouble du spectre de l'autisme reflète celle de Feuerstein.

[12] Page 38 et suivantes

[13] Greenspan a développé la méthode « Floor time » pour la thérapie avec les enfants ayant un trouble du spectre de l'autisme. Ainsi, s'il fait principalement référence au petit enfant, il est cependant également possible d'en déduire son approche générale vis-à-vis de la déficience intellectuelle et développementale.

1.2.5 Implication des trois approches sur le statut légal d'une personne ayant un retard intellectuel et développemental au regard du droit hébraïque

Si nous voulons déterminer le statut légal d'une personne ayant une DI dans le droit hébraïque, en nous fondant sur les trois approches mentionnées ci-dessus, nous aboutissons à un nombre important de ramifications. Dans le cas où le droit hébraïque accepterait l'approche « holistique » de Spearman, il devra prendre en considération que tout dommage cognitif aura des implications et des conséquences très larges. En effet, une déficience cognitive importante dans un domaine spécifique et significatif impliquerait un dommage du système intellectuel en général, et non pas uniquement du domaine spécifique concerné.

Il est clair à nos yeux, que les domaines fonctionnels et/ou cognitifs mentionnés par les savants du droit hébraïque sont essentiellement différents des fonctions exposées par Spearman et par d'autres chercheurs qui ont analysé de nombreux cas différents en utilisant des méthodes statistiques complexes. Bien entendu, ces méthodes n'étaient pas connues des savants du droit hébraïque il y a 2000 ans. Nous nous intéresserons à leur approche de base, en particulier au concept de « connaissance/de savoir » qui apparaît en parallèle au concept « d'intelligence ». La question est de savoir si les sages ont considéré la connaissance/le savoir de façon holistique, c'est-à-dire comme un système intellectuel qui, lorsqu'il est endommagé partiellement, est intégralement affecté.

D'un autre côté, l'approche « modulaire » considère que l'intelligence n'est pas unitaire. Elle serait construite à partir de différents domaines de fonctionnement, et peut être même à partir de différentes régions cérébrales (Gardner). Ainsi, une déficience dans un domaine ou dans une fonction cognitive n'impliquerait pas forcément un dommage dans l'intelligence globale ou dans la connaissance/le savoir pour reprendre le langage du droit hébraïque. Dans ce cas, nous ne supposons pas que les conceptions des savants du droit hébraïque en matière de déficiences des fonctions importantes soient identiques à celles des psychologues modernes. Ce qui est important, c'est de savoir si le dommage d'un domaine fonctionnel spécifique implique une déficience générale, ou s'il n'impacte pas les autres domaines de l'intelligence.

L'implication légale de l'approche « modulaire » est bien entendu très importante. En effet, si un individu présente une déficience fonctionnelle, nous devons clarifier avec précaution et précision quel est le champ fonctionnel touché et l'isoler des autres. De ce

fait, il pourrait être considéré comme légalement responsable dans certains domaines, mais irresponsable dans d'autres.

D'un autre côté, l'approche « contextuelle » de Feuerstein est encore plus radicale que l'approche « modulaire ». En effet, la première considère que la déficience observable à un certain moment peut évoluer et se rétablir dans un futur plus ou moins proche. De même, il est possible d'établir également qu'un individu ayant de hautes compétences cognitives à un certain moment peut se trouver dans une situation où celles-ci deviennent dysfonctionnelles. Ainsi, l'approche « contextuelle » s'oppose à une description rigide et figée des caractéristiques d'un individu.

Bien entendu, cette approche a de nombreuses implications selon la loi juive. Ainsi, si une personne souffre d'une déficience à un moment donné, nous devons examiner la possibilité de son évolution avant de déterminer son statut légal.

Prenons l'exemple d'un individu atteint d'une déficience intellectuelle qui ne lui permet pas de gérer son argent. Selon l'approche « holistique », ce trouble implique une déficience cognitive très large. L'incapacité de gérer son argent reflète une déficience des compétences mathématiques qui peut être également perçue comme une déficience de la pensée abstraite. Selon l'approche « holistique », un tel individu sera considéré comme ayant une déficience cognitive importante et générale ce qui implique une irresponsabilité légale générale.

Selon l'approche « modulaire », cet individu pourrait être perçu comme ayant une déficience cognitive spécifique uniquement en mathématique[14]. D'un autre côté, il pourrait avoir une intelligence sociale et émotionnelle très développée. Ainsi, il pourrait être établi qu'il est irresponsable légalement uniquement dans le domaine mathématique et économique tout en conservant une bonne compréhension et donc une responsabilité, un statut légal dans la sphère sociale. Concrètement, cela pourrait dire qu'il ne pourrait pas signer des contrats, du fait de la déficience de son intelligence économique, mais qu'il pourrait légalement se marier et divorcer puisque, dans cet exemple, son intelligence sociale fonctionne correctement.

Dans l'approche « contextuelle-dynamique », il faudrait examiner l'assertion selon laquelle un individu n'a pas de compréhension mathématique particulière. La première question à poser est de savoir s'il est possible de lui enseigner une meilleure méthode

[14] Dans cette discussion, nous n'entrerons pas dans les nuances entre les différentes approches. Notre but est de souligner les différences principales entre les approches.

pour gérer son argent. Ne comprend-il vraiment rien dans ce domaine ? Ou alors, a-t-il une certaine base de compréhension, mais qui est insuffisante ? De plus, nous pouvons nous demander ce qu'il se passerait lorsqu'il doit impérativement résoudre un problème mathématique, si par exemple, il doit acheter quelque chose d'essentiel ou s'il a besoin d'un service particulier et qu'il doit payer lui-même. Dans un tel cas, il pourrait mieux se débrouiller et améliorer ses compétences par rapport à une situation moins agréable dans laquelle un problème mathématique doit également être résolu par exemple dans le cas des devoirs.

De plus, selon cette approche, il faudrait se demander jusqu'à quel niveau, un tel individu serait capable de tirer avantage et exploiter une aide financière appropriée qui lui serait fournie. Ainsi, cette approche cherchera à vérifier si cette incapacité est dépendante du *contexte*. Dans ce cas, il serait possible d'améliorer le fonctionnement de la personne lorsque la situation serait également modifiée et que cela favoriserait le domaine dans lequel cet individu est déficient. Il se pourrait également que la déficience soit liée à sa personnalité et alors aucun changement contextuel ne pourrait améliorer le comportement. Enfin, il faudra se demander le type et le niveau d'intervention que l'individu doit recevoir pour améliorer la fonction déficiente.

Dans ce travail, nous tenterons de passer en revue la littérature du droit hébraïque à travers le temps et de comprendre comment les décisionnaires ont compris le concept de connaissance/de savoir ou pour le dire en langage moderne, le concept « d'intelligence », en nous référant à l'une des trois approches mentionnées ci-dessus.

1.3 Quatre modèles de la déficience intellectuelle et développementale

1.3.1 Introduction

Dans les chapitres précédents, nous avons examiné le concept de l'intelligence à partir de trois perspectives : « holistique », « modulaire » et « contextuelle-dynamique ». Ces perspectives s'intéressent au concept d'intelligence sans pour autant chercher à analyser les facteurs conduisant à un niveau élevé ou faible d'intelligence, à l'exception de l'approche « contextuelle-dynamique ». Les deux autres approches traitent peu l'aspect fonctionnel et le contexte social dans lequel évoluent les personnes ayant une DI. Cependant, la question sur leur statut est plus large que celle portant uniquement sur leurs compétences intellectuelles. En effet, celles-ci sont le résultat de l'interaction entre les environnements sociaux, économiques, thérapeutiques et médicaux. Par conséquent, en analysant le statut de la personne avec une DI dans la littérature du droit hébraïque, nous devons tenir compte de cette interaction complexe.

Quatre modèles principaux ont été proposés en matière de handicap mental. Le modèle « clinique-médical », le modèle « social », le modèle « cognitif » et le modèle « cognitivo-dynamique ». De manière étonnante, la relation entre les trois modèles sur la nature de l'intelligence et les quatre modèles de la DI reste peu claire et peu étudiée (à quelques exceptions près) dans la littérature scientifique. Lorsque nous parcourons la littérature du droit hébraïque, nous remarquons que d'habitude, il n'y a pas de distinction entre la déficience intellectuelle et développementale (selon le contexte social et médical au sens large) et l'intelligence. Dans ce travail, nous voulons cependant faire cette distinction au sein de la littérature du droit hébraïque.

Dans le prochain chapitre, nous présenterons les quatre modèles principaux de la DI. Après une description de ces quatre modèles, nous proposerons une analyse relationnelle avec les trois modèles de l'intelligence présentés dans le chapitre précédent.

La question de la définition du handicap mental préoccupe l'humanité depuis longtemps. Dans ce travail nous tenterons d'analyser la définition du handicap dans sa relation avec l'intelligence comme les savants du *Talmud* et de la *Michna* l'ont comprise entre l'époque des *Tannaïm* (les savants de la *Michna*) au premier siècle de notre ère et la fin de celle des *Amoraïm* (les savants du *Talmud*) au Ve siècle de notre ère. Bien entendu, il existe également des références juridiques, spirituelles et morales concernant les personnes

ayant une déficience intellectuelle et développementale dans la Bible[15]. Rimmerman (2013)[16], citant Henri-Jacques Stiker[17] affirme que l'origine de notre attitude envers les handicapés prend sa source dans les religions anciennes et dans la philosophie de l'Antiquité.

Le droit hébraïque détermine (comme tout autre système juridique) les droits et les devoirs des différentes fonctions sociales ayant une signification juridique, comme un témoignage devant un tribunal, la signature de contrats, etc. La définition du handicap mental est aussi importante au plan plus général pour la mise en place de mesures de rééducation, le droit de recevoir une aide financière, ou encore l'intégration des handicapés dans le système scolaire, etc.

Dans le but d'utiliser les modèles existants dans ce contexte juridique, nous devrons séparer les caractéristiques liées à la compétence, de celles liées à la mise en place de mesures de rééducation. Cette dernière est bien entendu une question très importante et elle découle bien sûr des sujets soulevés ici, mais elle n'est pas la préoccupation principale de ce travail. Nous devons également nous rappeler, comme nous l'avons plusieurs fois mentionné, qu'il existe un écart important entre les modèles discutés dans la littérature scientifique et les définitions fournies celle relative au droit hébraïque.

Afin d'analyser cette littérature, il est important de faire le lien entre les deux systèmes évoqués au préalable, à savoir entre les quatre modèles du handicap mental et les trois modèles de l'intelligence. Cette relation n'est pas assez claire. En pratique, ces deux systèmes sont indépendants. Le concept de handicap est plus lié à la psychologie sociale, alors que celui d'intelligence, plus interne et personnel, découle plutôt de la psychologie cognitive.

L'importance de ce lien est double. D'abord, la relation entre les deux systèmes nous permettra de mieux comprendre chacun des modèles séparément. Ensuite, et c'est le cœur de ce travail, notre but étant de relier les différentes positions énoncées par les savants du droit hébraïque au cours des époques avec le modèle scientifique, nous avons donc besoin de mener un travail « archéologique », minutieux pour en révéler chacun des détails, et ensuite les reconstruire et les relier entre eux. Nous clarifierons encore cette position plus loin.

[15] Voir par exemple Rimmerman (2013) et Abrams (1998)

[16] Page 9

[17] Directeur de recherche, Laboratoire Histoire des civilisations des sociétés occidentales, Université Denis-Diderot.

L'unique modèle de la DI qui s'impose de lui-même sur le modèle de l'intelligence est le modèle « cognitif » développé par l'AAID (American Association on Intellectual and Developmental Disabilities, association Américaine sur le Retard Mental) qui est proche du modèle « holistique » de Spearman. Les autres modèles de la DI ne se rapprochent pas forcément de manière évidente à l'un des modèles de l'intelligence. Leur relation est plus implicite et mineure. Nous aimerions présenter l'hypothèse selon laquelle il est possible de relier les modèles de la DI aux modèles de l'intelligence pour pouvoir de procéder à une comparaison avec les positions issues de la littérature du droit hébraïque.

1.3.2 Le modèle « clinique-médical »

Rimmerman (2013) a décrit ce modèle comme important et comme étant le premier modèle « moderne ». Il a été proposé pour la première fois au milieu du XVIIIe siècle par Francis Galton, qui a supposé que la déficience intellectuelle était liée à une invalidité physique. Dans les années 50, la perception dominante était que la définition et le diagnostic de toute déficience mentale étaient le résultat d'un défaut physique, seul responsable de ce handicap.



Figure 1 : le modèle « clinique-médical »

Nagi (1965) [18] a été le premier à analyser l'impact de l'environnement social sur le handicap. Selon lui, la DI est l'écart qui existe entre les compétences mentales de l'individu et les exigences/les demandes de l'environnement.

<table>
<tr><td colspan="3">Pathologie
→</td></tr>
<tr><td rowspan="3">Perturbation des processus « normaux » conduisant à un dommage physique ou mental</td><td colspan="2">Handicap fonctionnel
→</td></tr>
<tr><td rowspan="2">Fonctionnement spécifique endommagé au niveau relationnel</td><td>Handicaps ----------
→</td></tr>
<tr><td>Défaut dans le fonctionnement social, interrelationnel, handicap dépendant du contexte</td></tr>
</table>

Figure 2 : le modèle « clinique-médical » en lien avec le social (Nagi) [19]

Si nous examinons la pertinence du modèle « clinique médicale » avec le discours du droit hébraïque, alors le facteur principal serait l'état physiologique de l'individu dans les domaines pertinents pour ses connaissances et son fonctionnement. Nagy affirme que la déficience devrait être examinée par rapport aux exigences/aux demandes de la société, ce qui est opposé aux autres modèles plus centrés sur les compétences intérieures de l'individu indépendamment de toute exigence sociale. La question qui différencie ces deux approches est de savoir si nous devons examiner les compétences de l'individu pour elles-mêmes, ou par rapport aux exigences/aux demandes de la société. Si nous traduisons cette opposition selon une approche juridique juive, nous pourrions suggérer l'exemple suivant :

Un mineur (moins de 13 ans pour les garçons et 12 ans pour les filles) n'est pas obligé d'effectuer les commandements religieux en raison de son jeune âge et de son faible niveau de développement. Cependant, une *Tosefta* [20] établit que s'il est prouvé qu'il est capable d'accomplir un certain commandement religieux, il devient obligé de l'exécuter,

[18] Voir Rimmerman, page 25-28.

[19] Sur la base de Rimmerman, page 25.

[20] La *Tosefta* (édité jusqu'au IIIe siècle de notre ère) apparaît dans le *Talmud* de Babylone, *Traité Soucca* : « *Un mineur qui sait comment secouer son loulav, son père doit lui apprendre à le faire* ». La question est de savoir comment déterminer le critère « savoir secouer ». Pourquoi, par exemple, ne pas insister sur *l'intention* d'accomplir cette obligation religieuse ?

même s'il n'a pas encore atteint l'âge de la maturité religieuse[21]. Le critère pour l'obliger à effectuer un certain commandement religieux est simplement sa **capacité** à pouvoir le faire. Il est intéressant de préciser que son niveau de capacité peut être même minimal d'un point de vue pratique. Il n'est pas nécessaire de comprendre la nature de l'acte religieux ou les intentions manifestes et cachées au moment de l'exécution de l'acte, tout comme il n'est pas nécessaire de saisir les conditions réellement nécessaires pour exécuter l'acte (quand ? où ? qui ?). Il est simplement nécessaire d'avoir la capacité à l'effectuer.

Nous pouvons dire que, dans cet exemple, la détermination du critère qui oblige l'enfant à respecter des commandements découle de raisons intrinsèques à l'acte religieux. Le critère de détermination du niveau minimal de pratique religieuse est lié au niveau minimal de fonctionnement humain. En d'autres termes, si à l'inverse, le niveau d'exigence était maximal, nous ne trouverions personne pour effectuer le commandement religieux, car les exigences seraient si élevées, que même des personnes « normales » (sans apprentissage préalable) ne pourraient répondre à ces critères.

Par conséquent, le statut conforme ou non conforme d'une personne dans un domaine légal particulier peut être interprété par rapport au comportement d'une personne normale. En d'autres termes, la Torah a employé « *le langage des hommes* ». Elle n'a pas été donnée aux anges du service divin, mais à des êtres de chair et de sang. Le droit hébraïque exige de l'être humain ce qui peut en être exigé raisonnablement[22]. Ces observations vont dans le même sens que l'approche de Nagi selon laquelle, la détermination normale est relative plutôt qu'absolue. La situation de la personne avec une DI doit alors être interprétée selon le contexte, selon les exigences sociales dans lesquelles elle évolue. Selon cette approche, il est clair que même une personne ayant une DI pourrait effectuer un commandement si elle sait comment l'exécuter, tout comme ce serait le cas pour un jeune enfant mineur (religieusement).

Ainsi, selon cette approche, l'accent est mis ici sur l'état physiologique et le développement[23] de l'individu à un certain moment pour déterminer son degré de

[21] Qui est l'âge de la *bar mitsva*, c'est-à-dire l'âge de 13 ans.

[22] Il est possible d'expliquer le différend dans les mots des savants quant à savoir si les commandements divins doivent être réalisés de façon intentionnelle. Il est clair que l'existence d'une intention dans l'acte du commandement est préférable, car elle exprime la personnalité de l'individu. Cependant, il est possible que la *Torah* ait voulu permettre à tout le monde d'effectuer les commandements religieux (même sans une intention adéquate), parce que l'action elle-même a une signification importante.

[23] Cette approche psychologique correspond à l'approche développementale de Jean Piaget.

compétence dans l'exécution des commandements en un instant précis. Cette approche physiologique et développementale semble prévaloir dans la littérature du droit hébraïque ; elle vient relier les états physiologiques et développementaux au niveau d'intelligence et de fonctionnement de l'individu. Selon cette approche, le niveau et la nature d'un préjudice sont liés au contexte dans lequel a eu réellement lieu le dommage physique l'ayant entraîné. Nous aborderons ce thème plus tard.

1.3.3 La relation entre le modèle « clinique-médical » de la déficience intellectuelle et développementale et les théories sur l'intelligence

Le modèle « clinique-médical » se fonde sur des facteurs physiologiques pour aborder la DI. Ces facteurs ne sont généralement pas réversibles. Il semblerait donc que l'approche de Feuerstein « contextuelle – dynamique » ne soit pas liée à ce modèle « clinique – médical », car l'approche de Feuerstein tient compte de la possibilité d'évolution sans considérer d'éventuelles limites physiques. Il est important de noter que depuis ces vingt dernières années, le développement des neurosciences, et en particulier de la plasticité cérébrale, vient renforcer l'approche de Feuerstein. En effet, à la suite d'un dommage neurologique réel, il est possible, par une stimulation appropriée ou par un renforcement spécifique de créer des connexions alternatives à la région lésée.

Il est important de mentionner qu'il y a de nombreux cas répondant au modèle « clinique médicale », par exemple des handicaps tels que le syndrome de Down, du X fragile, le syndrome de Williams ou encore le traumatisme crânien. Dans d'autres cas, nous observons une baisse des compétences cognitives bien qu'il n'y ait pas de base génétique ou neurologique comme dans les troubles du spectre de l'autisme ou dans les troubles sévères de l'apprentissage. Certains expliquent ces déficiences par un dysfonctionnement cérébral minimal[24] bien qu'il faille mentionner que cette supposition n'a pas toujours été corroborée par l'imagerie cérébrale fonctionnelle (IRMf) ce qui a entraîné des oppositions.

Bien avant d'avoir eu connaissance des avancées et des résultats obtenus par l'imagerie cérébrale, Feuerstein argumentait déjà qu'avec une stimulation appropriée, il était possible de « *réparer l'esprit* », si ce n'est le cerveau. De façon imagée, cela ressemble à la réparation d'un logiciel (le software) lorsque le matériel de base (hardware) est endommagé. De cette manière, Feuerstein pouvait accepter les principes du modèle

[24] Minimal Brain Damage (MBD).

« clinique-médical », mais en tout cas pas sa signification déterministe. Il avait besoin de définir la nature de la DI d'une manière différente pour expliquer sa perception de l'extrême capacité de modificabilité, de changement.

Le modèle « clinique-médical » semble alors beaucoup mieux correspondre à l'approche « holistique », qui est statique, dans le sens où elle ne reconnaît pas la capacité radicale de changement, telle que Feuerstein l'a énoncée. Ce modèle pourrait très bien expliquer la stabilité de la compétence cognitive et fonctionnelle, soutenu par la théorie de Spearman et de ses disciples.

De même le modèle « clinique-médical » pourrait probablement adopter l'approche « modulaire » puisque celle-ci croit également en la stabilité de l'intelligence (dans le style modulaire, tel que décrit ci-dessus). La différence, parfois même extrême, entre les différentes fonctions cérébrales, est expliquée par la modularité de la base neurologique du cerveau. L'approche « modulaire » est également statique dans le sens où elle ne reconnaît pas la capacité de changement d'une certaine forme d'intelligence ou d'une certaine fonction qui serait endommagée.

1.3.4 Le modèle « social »

L'affirmation de base de Mike Oliver (1990)[25] est que le concept de « handicap humain » devrait être discuté dans le contexte social. Selon lui, il faut comprendre que ce concept est un produit de la société et de la culture. Le modèle le plus largement accepté est la Classification Internationale du Fonctionnement, du Handicap et de la Santé (ICF), un modèle publié en 2001 par l'Organisation mondiale de la Santé (OMS, 2001).[26]

Ce modèle suppose que le handicap est le produit de trois facteurs : la santé humaine, les facteurs personnels et les facteurs environnementaux et sociaux, ou de manière plus concrète, le fonctionnement physique, l'éventail des comportements d'une personne, et sa capacité à appartenir à diverses institutions sociales. En d'autres termes, le comportement humain est examiné sur la base de la capacité ou de l'incapacité à effectuer une action particulière selon les trois facteurs mentionnés ci-dessus. « Appartenir » signifie ici être capable de s'impliquer dans des situations sociales et dans

[25] Voir Rimmerman, page 28-30.

[26] Sur les implications cliniques et d'intervention du modèle dans Shenkar et al. (Shenkar & Weintraub et al, 2007).

des événements du quotidien qui dévient de l'activité habituelle de l'individu et qui nécessitent alors une réaction et une contre-réaction.

Le droit hébraïque qualifie une personne de handicapée, non pas en se basant directement sur son état de santé, mais sur sa capacité à effectuer des actions et à répondre aux différentes situations sociales. Le concept « de connaissance/de savoir » utilisé dans le droit hébraïque ne correspond pas aux capacités inhérentes de la personne, mais à ses capacités exprimées dans le contexte social dans lequel elle évolue. En d'autres termes, elle est capable de mettre en œuvre certains comportements et d'être ainsi active dans diverses activités sociales. Cela signifie que le niveau de connaissance/de savoir de la personne doit être examiné en fonction de sa capacité à mener à bien diverses actions, à la fois sur le plan personnel et sur le plan social.

Selon ce modèle, l'individu est façonné autant par sa culture que par sa condition physiologique, permettant toute possibilité d'apprentissage. C'est en effet uniquement par le biais de l'apprentissage qu'un individu peut s'imprégner de sa culture. L'approche du modèle « social » fait dépendre le concept « de connaissance/de savoir » employé dans le droit hébraïque de la capacité d'un individu à agir conformément non seulement à ses besoins et à ses désirs, mais également conformément aux codes internes et aux exigences établis par la société dans lequel il évolue.

Pour être plus précis, le modèle « clinique-médical », décrit dans le chapitre précédent, et le modèle « cognitif », que nous allons décrire plus tard, mettent l'accent sur l'état interne de l'individu, sur ses capacités cognitives et fonctionnelles qui dépendent de son état physiologique ou cognitif, selon le modèle. Cependant, le modèle « social » perçoit quant à lui les compétences individuelles comme une interaction entre les compétences internes et l'environnement dans lequel la personne évolue. Dans cette relation, il existe encore un critère important qui est le degré d'acceptation dans la communauté environnante. Un individu avec une DI, qui a appris à vivre et à agir dans un environnement particulier, que ce soit dans sa famille, dans son lieu de travail ou encore dans sa communauté, aura également appris (dans une certaine mesure) ce qui doit être fait ou non, les valeurs, les règles de conduite de l'environnement dans lequel il se trouve afin d'être accepté. On pourrait dire alors que l'interaction, entre ses compétences intrinsèques et son environnement social, se déroule normalement (car il est parvenu à vivre et évoluer dans une certaine mesure au sein de cet environnement). Cependant, si nous prenons ce même individu et que nous lui faisons passer un test d'intelligence, la

probabilité est grande pour qu'il obtienne un score relativement faible, voire même très faible par rapport à la norme.

Ainsi, selon le modèle « social », une évaluation correcte des compétences d'un individu avec une DI doit tenir compte de l'environnement naturel[27]. Il y a encore ici une compétence importante à relever, c'est celle de son apprentissage. Toutes les compétences sociales acquises par un individu qui a une DI sont dues à ses compétences d'apprentissage. En effet, s'il a appris à vivre et évoluer au sein de son environnement, cela témoigne de la présence de compétences d'apprentissage. S'il a de telles compétences, il pourrait alors apprendre également à vivre dans un environnement différent et peut être même agir normalement dans cet environnement.

Ce modèle « social » peut être interprété de deux manières différentes. La première est de nature statique. L'individu a des compétences inaltérables, mais uniquement interprétables, dans des environnements sociaux différents. Nous savons qu'il existe des personnes avec des traits autistiques, ayant de grandes compétences couplées avec beaucoup de patience et de motivation, qui sont capables de scanner et de mémoriser des cartes de schémas électriques à très haute résolution. Deux projets au Danemark et un en Israël ont permis de former des personnes ayant des troubles autistiques à travailler dans le type d'usine utilisant de ces cartes électriques. Il s'avère que le succès de ces projets est allé bien au-delà de toute attente. Elles ont réussi non seulement à adapter leurs compétences et leurs difficultés à un environnement de travail précis. Un autre projet, développé par le regretté professeur Feuerstein, à l'institut du même nom à Jérusalem, a formé, cette fois, des personnes atteintes du syndrome de Down et d'autres handicaps, à travailler avec des personnes âgées. Leur lenteur souvent considérée comme un défaut majeur est un grand avantage pour un travail avec un tel public. Cette lenteur peut devenir un réel avantage dans un environnement également lent et nécessitant une grande patience.

Autrement dit, la réussite d'une personne avec une DI à appartenir à une certaine communauté dépend de la possibilité de trouver une communauté appropriée en termes d'exigences, d'intégration et d'acceptation. Cette approche admet donc l'existence de capacités d'intégration et de compétences d'adaptation, mais pas la possibilité du changement. C'est à la communauté de faire l'effort d'intégrer les individus avec une DI.

[27] De tels tests sont maintenant appelés « tests écologiques ».

C'est une interprétation « statique » du modèle « social », dans le sens où elle ne croit pas en la possibilité de changement d'une personne avec une DI.

Comme nous le verrons plus tard, Feuerstein utilise en pratique ce modèle « social », mais dans un autre but, et en le modifiant donc en conséquence. Il considère l'environnement comme étant la source de l'intelligence humaine. L'intelligence n'est pas uniquement une adaptation de la panoplie des compétences existantes de l'individu à l'environnement, comme décrit précédemment. Selon Feuerstein, l'environnement lui-même est une source de croissance et d'évolution pour l'individu. C'est un potentiel de croissance cognitive, la source de l'intelligence humaine, à condition que les trois conditions fondamentales suivantes existent dans cet environnement :

1. Il doit présenter des défis/des challenges qui exigent des compétences plus grandes que celles des individus évoluant dans cet environnement. Il ne faut cependant pas que cet écart, entre les compétences des individus et les exigences sociales, soit trop important, car cela pourrait bloquer l'évolution des individus ;

2. Il doit fournir les outils et les connaissances nécessaires pour relever ces défis ;

3. Il doit fournir le soutien émotionnel nécessaire pour réussir à mener la tâche. Feuerstein a nommé ce soutien « la médiation du sentiment de compétence ».

Ce modèle environnemental est ancré dans la théorie Feuerstein décrite ci-dessous. L'intelligence est le produit d'interactions environnementales spécifiques qu'il décrit dans sa théorie par « l'expérience par l'apprentissage avec médiation ». Ainsi, son interprétation du modèle « social »[28] est que l'environnement n'est pas uniquement un facteur dans lequel évolue l'individu. Ce dernier naît dans un certain environnement qui lui transmet des valeurs, des règles, une vision et bien entendu des stratégies d'apprentissage et de réflexion. Il est donc le produit de cet environnement et pas uniquement le produit de son bagage génétique.

Le modèle « social » a de nombreuses implications pour le droit hébraïque et le droit en général, car ce qui émerge de ce modèle est une responsabilité juridique relative et non absolue. La responsabilité juridique doit toujours être examinée à la lumière de l'environnement dans lequel l'individu évolue. En effet, il peut y avoir un environnement dans lequel une certaine personne sera considérée comme responsable légalement alors qu'elle ne le sera pas dans un environnement différent si elle n'a pas les compétences

[28] Une interprétation qui, à notre connaissance, n'a pas été expliquée ni décrite clairement.

cognitives suffisantes. Il est important de souligner que, selon Feuerstein, comme nous l'avons dit précédemment, l'environnement doit être examiné pas seulement en fonction de sa pertinence actuelle, mais également de sa capacité à réaliser le potentiel latent de l'individu voire par rapport à sa capacité à mettre en œuvre ce potentiel, s'il n'est pas encore manifeste. Nous allons donner un exemple d'implication possible relatif à ce qui sera discuté longuement dans la suite de notre travail.

Selon le rabbin Chlomo Itshaki (aussi connu sous le nom de Rachi), l'implication sur la vie sociale du « fou » est très importante. Le *Talmud* de Babylone soutient que ces personnes ne peuvent pas réussir une relation de couple, qu'ils se marient entre eux ou qu'ils épousent une personne dite « normale ». Il considère la personne avec une DI comme incapable de se comporter correctement dans la société. En reprenant cette affirmation, mais sous le jour du modèle « social », le degré de fonctionnement de la personne avec une DI va dépendre de la qualité relationnelle dans le couple, et surtout du niveau de soutien fourni par la famille ou par diverses institutions, pour aider la personne à gérer cette vie de couple. Ainsi, dans un environnement particulier, sa relation de couple pourrait être un échec terrible alors que ce même couple pourrait être une réussite dans un environnement différent. Cette vision est opposée au modèle « clinique médical » qui ne tient pas compte de l'environnement social dans lequel évoluent les individus. Selon ce modèle, son handicap affectera son intelligence et son fonctionnement, peu importe l'environnement dans lequel il se trouve. De plus, selon ceux qui soutiennent ce modèle, le fonctionnement dit « normal » dans différents domaines est universel et indépendant de la culture. Rachi n'a pas examiné cette question entre les différentes cultures ou communautés, mais il a une position universelle correspondant beaucoup plus au modèle « clinique-médical » qu'au modèle « social ».

1.3.5 La relation entre le modèle « social » de la déficience intellectuelle et développementale et les théories sur l'intelligence

Ce modèle « social » semble très bien correspondre au modèle « holistique » de Spearman ainsi qu'au modèle « modulaire ». Pour détailler cette affirmation, nous allons commencer par aborder le lien avec le modèle de Spearman et son facteur « g ». Le modèle « social » accepte le diagnostic de déficience intellectuelle dont souffre un certain individu. Cependant, selon le modèle « social », on peut se demander si ce diagnostic serait toujours valable dans un environnement qui favoriserait ses capacités intellectuelles, dans quel cas, il ne serait plus considéré comme une personne avec une

DI. Le DSM-V[29] a inclus dans la définition du QI, les compétences d'adaptation en matière communicationnelle, sociale, mais aussi l'indépendance fonctionnelle, et la capacité d'adaptation physique de l'individu. Nous pouvons dire que cette image plus large permet une meilleure description de l'état réel du handicap. Nous voyons que cette description est une extension du modèle « social ».

D'autre part, l'approche « modulaire » peut également être intégrée à ce modèle « social » de la DI, car la décomposition de l'intelligence en sous-facteurs, permet de faciliter la perception de l'individu d'une manière plus large, dans le sens où ces différents sous-facteurs peuvent correspondre à différents secteurs de la vie. Il y a, par exemple, des environnements plus propices à l'expression de l'intelligence kinesthésique par rapport à l'intelligence mathématique scientifique de Gardner. Ainsi, un individu peut se démarquer positivement en exprimant une certaine intelligence, mais pas une autre dans un environnement particulier.

Est-ce qu'il pourrait y avoir un lien entre le modèle « social » et l'approche « dynamique » de l'intelligence développée par Feuerstein ? Nous pensons que non. Comme nous l'avons déjà abordé dans le chapitre précédent, suite à l'analyse du modèle « social », il nous semble que ce modèle est surtout statique. Les compétences sont déterminées, fixées contrairement aux contextes qui eux sont modifiables. Il est intéressant de noter que le DSM-V ne parle pas de l'apprentissage, mais uniquement de l'adaptation. Ce dernier plus limité que l'apprentissage qui correspond à la capacité de modifier les compétences d'un individu et non pas uniquement de les ajuster aux contraintes de l'environnement dans lequel il évolue. Cette différence entre adaptation et apprentissage est très importante, car elle a, entre autres, un impact sur la philosophie d'intégration des handicapés au sein des écoles. Un des termes principaux utilisés de nos jours en lien avec ce que nous venons de dire est le terme « d'inclusion ». En substance, il concerne principalement les cadres éducatifs qui doivent faire l'effort pour s'adapter aux handicapés. Feuerstein va jouer un rôle fondamental sur la personne qui a une DI et bien sûr sur son environnement. Selon lui, il faut la faire évoluer pour qu'elle s'adapte aux caractéristiques d'une classe « normale ». Pour décrire cette idée, il n'y a pas de phrases plus justes et précises que celle figurant dans le titre d'un des livres de Reuven Feuerstein et de ses collaborateurs : « *ne m'accepte pas comme je suis* ». L'intégration d'un individu avec une DI nécessite un réel changement au niveau de son

[29] American Psychiatric Association (APA), (2013), *Diagnostic and statistical manual of mental disorders*, 5e edition DSM 5.

fonctionnement et de son niveau intellectuel. Feuerstein soutient que ce changement est possible et dépend de la qualité et de la quantité de l'investissement attribué à cet objectif.

Nous déduisons donc que le modèle « social » du handicap mental correspond aux définitions plutôt « statiques » de l'intelligence et non pas à l'approche « contextuelle-dynamique » de Feuerstein.

1.3.6 Le modèle « cognitif »

Le modèle cognitif est central pour le diagnostic multidimensionnel des personnes qui ont une DI tel qu'il est proposé par le comité de la Classification internationale du Fonctionnement, du Handicap et de la Santé (2011). Selon cette classification, il existe deux types de tests : les tests de QI et les échelles de comportement adaptatif.

L'intelligence traitée par ce modèle correspond au facteur général de l'intelligence (facteur « g ») dont le niveau de fonctionnement est évalué par les tests de QI. Une déficience intellectuelle est déterminée par l'écart entre les résultats des tests obtenus par la personne et le résultat moyen obtenu par la population générale. En d'autres termes, lorsqu'il y a une différence de deux écarts-types par rapport à la moyenne générale, on peut considérer qu'il y a une déficience intellectuelle. Les échelles standardisées du « comportement adaptatif » se rapportent à l'aspect social, pratique et conceptuel de l'individu.

Le modèle « cognitif » du handicap mental est donc basé sur l'approche psychométrique de Spearman et l'approche « holistique » avec le facteur « g » comme point central de l'intelligence. Dans une approche multidimensionnelle, il existe encore d'autres dimensions de diagnostic, mais qui concernent plutôt la classification, la planification et le développement des systèmes de soutien, mais ces dimensions ne sont pas pertinentes pour le discours juridique qui fait l'objet de ce travail.

Le Comité de Nomenclature de Classification internationale du Fonctionnement, du Handicap et de la Santé (2011), dans la 11e édition de son guide, propose la définition suivante des déficiences intellectuelles et développementales :

« *La déficience mentale est caractérisée par des limitations significatives du fonctionnement mental et du comportement adaptatif, telles qu'exprimées par les*

aptitudes perceptives, sociales et pratiques. Cette incapacité débute avant l'âge de 18 ans »[30].

Les auteurs rattachent à cette définition cinq hypothèses de base, dont quatre sont pertinentes pour notre discussion et que nous allons aborder maintenant.

En premier lieu, le concept de « déficience intellectuelle et fonctionnelle » est déterminé en fonction du contexte et de la culture de la personne. Par exemple, on ne dira pas qu'un enfant de cinq ans souffre d'une déficience intellectuelle s'il ne sait ni lire ni écrire, mais lorsqu'il ne parvient pas à évoluer dans les jeux qu'il utilise. En effet, l'analyse doit correspondre à son groupe d'âge et au contexte culturel dans lequel il évolue et se développe[31].

Il convient donc de souligner que la détermination de la DI se fonde sur la comparaison de l'individu avec le groupe. Autrement dit, la DI est définie en comparant le niveau de performance d'un individu avec le niveau de fonctionnement attendu au sein d'une population générale similaire (en termes d'âge, de sexe, de culture, etc.).

Selon cette approche, on s'attend à un développement universel de l'enfant. Il y aurait des indices développementaux communs pertinents chez tout individu et ceci, peu importe son origine culturelle. D'un autre côté, il n'est pas comparé à lui-même, mais à son environnement. Pour le dire autrement, on s'attend à ce que l'individu se comporte selon une norme établie sur la base de sa culture et de son origine ethnique. De ce fait, les écarts significatifs de développement ne sont pas dus à des raisons intrinsèques, mais plutôt au fait que chaque individu se développe selon des rythmes et des trajectoires différents.

En second lieu, il faut prendre en compte les différences culturelles de chacun tout comme le degré de conformité de son comportement à la communauté dont il est issu[32].

En troisième lieu, il faut aussi prendre en compte que les déficiences vont parfois de pair avec des points forts observés dans d'autres domaines physiques, sociaux ou encore adaptatifs par exemple.

Il est important de noter que ces points forts mentionnés ici se situent dans des secteurs périphériques par rapport aux compétences cognitives, et ne se situent pas directement

[30] Op. cit. page 19.
[31] Op. cit. page 19.
[32] Op. cit. page 20.

au sein des compétences réflexives, qui sont plus ou moins uniformes. De plus, nous ne pouvons pas nous attendre à de plus grandes compétences dans un domaine plutôt qu'un autre, car le niveau global est déterminé par celui du facteur « g »[33].

En quatrième lieu, une autre hypothèse pertinente pour notre discussion est que : « *le fonctionnement dans la vie quotidienne d'une personne avec une DI s'améliore généralement avec des systèmes de soutien adaptés au fil du temps* ». Le préjugé selon lequel les personnes avec une DI ne s'améliorent jamais avec le temps, n'est absolument pas confirmé, bien au contraire. On peut en effet s'attendre à une amélioration du fonctionnement au quotidien lorsque des systèmes de soutien appropriés sont fournis, sauf cas exceptionnels[34].

Il est important de noter que malgré l'aspect dynamique de cette hypothèse, celle-ci ne dépasse pas le cadre de sa définition. Autrement dit, une amélioration peut être observée chez une personne avec une DI, mais elle ne lui donne pas la possibilité de sortir complètement de la définition de la déficience intellectuelle. Cette amélioration reste donc limitée au handicap mental sans aller au-delà de ce concept. La DI est perçue alors comme rigide et définitivement fixée, « condamnant » la personne à vivre avec ce handicap tout au long de sa vie, sans possibilité d'évolution.

Lorsque nous examinons les définitions données au cours de ces 50 dernières années par l'AAID (American Association on Intellectual and Developmental Disabilities, association Américaine sur le Retard Mental) (comme on les appelait par le passé) et par l'Association Américaine de Psychiatrie, la définition du retard (ou handicap) mental n'a pas évolué. On parle de définition tripartite faisant référence à la limitation du fonctionnement mental, du comportement d'adaptation à l'environnement lorsque ces déficiences apparaissent avant l'âge de 18 ans[35].

Le seuil à partir duquel on peut parler de handicap mental a été fixé par Luckasson et al. (1992) à un QI entre 70 et 75. Dans l'édition de 2002, Luckasson et al. (2002) ainsi que d'autres auteurs ont défini le seuil de la déficience du comportement adaptatif comme étant la différence de deux écarts-types pour au moins un des trois types de comportements suivants : conceptuel, social ou pratique. Le Comité de Nomenclature et

[33] Op. cit. page 20.
[34] Op. cit. page 20.
[35] Op. cit. page 21.

de Classification a établi le critère d'évaluation de la DI dans sa 11e édition (2011) selon les deux définitions suivantes :

> *1. « Fonction mentale : un score de QI inférieur de deux écarts-types de la moyenne, compte tenu de la marge d'erreur des outils d'évaluation spécifiques utilisés »*
>
> *2. « Comportement adaptatif : performance selon une mesure corrigée du comportement adaptatif en comparaison avec la population générale (incluant les individus avec et sans déficience intellectuelle) et dont les scores sont deux écarts-types inférieurs à la moyenne par rapport à A) l'un des trois types de comportements adaptatifs suivants : perceptuel, social et pratique, B) score global dans un indice normalisé des compétences perceptuelles, sociales et pratiques »*[36].

Enfin, en cinquième lieu, le critère de l'âge auquel débute le handicap. Le but de ce critère est de faire la distinction entre la DI et d'autres types de limitation qui peuvent survenir au cours de la vie. Selon le Comité de Nomenclature et de Classification (2011), une DI apparaît au stade du développement de la personne, puisque les modifications neurologiques se font, à la période prénatale, au stade de l'enfance et jusqu'à l'adolescence. Ainsi, s'il y a problème dans le développement et la maturation du système neurologique, impliquant un handicap mental, il ne peut se produire qu'avant l'âge de 18 ans. Cette grande période de temps permet d'inclure également les troubles de développement survenant à un stade beaucoup plus avancé dans la vie d'un individu. Il est clair cependant que les membres du comité font la distinction entre d'une part, un dommage mental dû à un facteur externe, comme un traumatisme crânien, une déficience cognitive endogène et une combinaison de facteurs endogènes et exogènes (p. ex. un niveau socio-économique bas) et d'autre part, un individu dont le développement était normal, mais dont les compétences mentales ont été endommagées.

Il est important de souligner que les membres du comité tiennent également compte des considérations administratives et de la nécessité pour le gouvernement et les bureaux d'aide sociale d'obtenir des définitions claires, même si celles-ci sont superficielles et inexactes aux yeux du professionnel, afin de déterminer des mesures budgétaires et des critères d'admissibilité à divers services sociaux. Ces facteurs ne sont bien entendu pas

[36] Op. cit. page 47.

pertinents d'un point de vue légal, car le droit a pour but de déterminer, comme susmentionné, les devoirs et les responsabilités d'un individu face à la loi.

1.3.7 La relation entre le modèle « cognitif » de la déficience intellectuelle et développementale et les théories sur l'intelligence

Le Comité de Nomenclature et de Classification Internationale du Fonctionnement, du Handicap et de la Santé (2011), dont la définition de la DI a été mentionnée ci-dessus, réfère l'intelligence à un facteur central, le facteur « g ». Selon le Comité, les autres théories, comme l'approche « modulaire », ont échoué à construire des tests de QI mesurant les différents facteurs constituant l'intelligence. Carroll a montré comment les différentes intelligences, développées par Gardner, existaient parallèlement à celles qu'il a révélées lui-même. En tout cas, cet échec de l'approche « modulaire » a obligé les membres du Comité à se fier à l'approche uniforme de l'intelligence.

Cette approche a de nombreuses implications sur la façon dont nous définissons une personne avec une DI. En effet, il conviendrait alors de mesurer uniquement ce facteur central pour connaître le niveau intellectuel de l'individu. Pour Carroll, chacune des différentes intelligences proposées par Gardner est liée à ce même facteur « g ». Ainsi, en cas de dommage de l'intelligence sociale, cela aura des répercussions sur ce facteur général. Un dommage dans l'une des trois intelligences de Gardner n'est pas significatif, car ces intelligences ne sont pas mesurables. En d'autres termes, selon la définition proposée par le Comité de Nomenclature (2011), il est impossible de réfléchir en termes de « déficience partielle », ou pour le dire plus autrement, en termes de déficience dans un certain domaine et non dans un autre. En effet, selon cette approche, une déficience significative dans un domaine particulier indiquerait inévitablement un retard fonctionnel dans le facteur global « g ».

En revanche, l'approche « modulaire » de l'intelligence, qui considère l'intelligence comme composée de secteurs indépendants, considère qu'il est possible d'avoir un retard de développement dans un domaine et un développement normal dans un autre. Dans le langage du droit hébraïque, on peut parler de « demi-fou ».

Nous voyons que la description de l'intelligence est cruciale pour la question de la responsabilité juridique. En effet, si un individu a une déficience dans un domaine de fonctionnement important, est-ce que cela va provoquer une altération totale de sa compréhension/de son savoir ? Ou alors, pourrions-nous dire que le préjudice est uniquement limité au secteur touché sans conséquence sur les autres ni sur l'intelligence

en général ? Dans ce dernier cas, il se pourrait que la personne soit considérée comme irresponsable légalement dans le domaine déficient, mais responsable dans un autre. Nous en discuterons, bien entendu, de manière plus approfondie lorsque nous aborderons l'analyse de la littérature du droit hébraïque.

Selon le Comité de Nomenclature et de Classification (2011), les indices déterminant le niveau d'intelligence sont très spécifiques et sont liés aux fonctions de la pensée abstraite, contrairement à ceux décrits dans la littérature du droit hébraïque qui ont tendance à être des indices plus comportementaux. La question est de savoir si les deux approches peuvent être liées. Il est clair que la méthode de diagnostic utilisée dans le système du droit hébraïque est complètement différente des tests de QI développés depuis la fin du XXe siècle jusqu'à nos jours. La question est aussi de savoir si ces indices juridiques se rapprochent de ceux considérés comme essentiels par le Comité.

L'approche « cognitive-dynamique » de Feuerstein ne convient certainement pas à cette approche « cognitive » de la DI, qui a adopté la vision statique de Spearman. La définition présentée jusqu'ici perçoit le handicap comme un trait permanent qui ne peut être modifié. Elle est donc en contradiction avec l'approche « cognitive-dynamique » qui voit les traits présentés par le modèle « cognitif » comme potentiellement modifiables, et non pas figés et immuables.

1.3.8 Le modèle « cognitif-dynamique » du handicap mental (Feuerstein)

Feuerstein (1963, 1979, 1980, 1988, 1991, 2001, 2002, 2006, 2010, 2012) montre que l'origine de l'intelligence est environnementale. C'est l'environnement social qui forme l'intelligence humaine. Tout environnement culturel permet à l'individu de développer des compétences de pensée lui permettant de survivre.

À priori, il n'y a pas de points communs entre un berger en Afrique et le salarié d'une société high-tech de Californie. Pour survivre, ils ont tous deux eu besoin de développer des capacités de réflexion qui dans leur cas sont différentes, voire opposées dans presque tout. Par exemple, le niveau de précision que chacun doit utiliser pour fonctionner dans son domaine respectif est complètement différent. Pour l'individu qui travaille dans le high-tech, qui évolue dans l'univers des logiciels, la précision requise n'est en rien comparable à l'univers du pâturage où vit le berger. Par ailleurs, le niveau de réactivité d'un berger doit être plus élevé en cas de danger soudain, contrairement au cas de l'ingénieur high-tech. De même, leur gestion du temps est incomparable. Le

berger devra être attentif aux changements climatiques alors que l'ingénieur devra travailler sur les tâches qui lui incombent selon les exigences des clients.

Il y a des régions du monde où la compétence de lecture est essentielle à la survie, alors qu'elle peut ne pas être comme essentielle dans d'autres régions du monde. D'un autre côté, il y a des endroits où la compétence de lecture d'indices plus subtils sur un terrain peut être vitale pour la survie alors qu'elle ne l'est pas du tout dans d'autres régions. De même, les compétences nécessaires au succès de la famille occidentale sont opposées à celles requises dans le milieu professionnel, et il vaut mieux qu'un homme d'affaires ne parle pas avec ses partenaires commerciaux de la même façon qu'il le fait avec sa femme et ses enfants.

C'est l'environnement qui produit le « logiciel » de l'intelligence[37], ou plus précisément l'esprit. En d'autres termes, les compétences de réflexion d'un individu ont été façonnées par son environnement depuis sa naissance et constituent son répertoire de réflexion. Le processus le plus important est celui de l'apprentissage, qui est responsable du transfert des compétences de réflexion d'un individu à un autre au sein de cet environnement.

Feuerstein a développé deux théories à partir de ce constat : « The Structural Cognitive Modifiability Theory » (SCM) ou la théorie de la modificabilité cognitive structurelle et « The mediated Learning Experience » (MLE) ou l'expérience d'apprentissage par la médiation.

L'être humain est évolutif. La théorie SCM postule que l'ouverture au changement est une caractéristique essentielle de l'être humain. Plus précisément, il possède en lui la possibilité de modifier de façon radicale ses compétences intellectuelles et de vastes pans de sa personnalité. Cette théorie établit que cette possibilité d'évolution radicale est indépendante de son étiologie, et qu'elle est possible même en cas de déficience sévère, et même bien après la période cruciale de développement. En résumé, il existe toujours la possibilité de faire évoluer ses compétences cognitives.

La base théorique de cette approche repose sur la perception de l'origine de l'intelligence telle que décrite ci-dessus. En effet, selon cette théorie, la source de l'intelligence est l'environnement culturel dans lequel l'individu évolue. L'intelligence est donc un processus dynamique puisqu'elle est le résultat d'un apprentissage continu de l'environnement.

[37] Par opposition au « matériel » formé par les chromosomes.

Il semble que notre environnement technologique et culturel si dynamique rend l'apprentissage encore davantage nécessaire à notre survie aussi bien personnelle (sociale et économique) que globale. Ces changements ne se produisent pas uniquement au niveau du contenu, mais nécessitent de nouvelles compétences de réflexion[38].

Feuerstein décrit deux types de facteurs responsables du développement de l'intelligence : le « facteur proximal », qui est le degré de réceptivité de l'individu à l'apprentissage. S'il y a une ouverture à l'apprentissage, son développement sera normal ce qui ne sera pas le cas sans une telle ouverture. L'existence de ce « facteur proximal » dépend de ce qu'on appelle les « facteurs distaux ». Ces derniers se répartissent en trois groupes : 1. Le groupe des *facteurs exogènes*, comme le statut socio-économique (un statut élevé favorisera l'apprentissage contrairement à un statut socio-économique bas qui limiterait cet apprentissage) ou l'immigration (qui peut retarder cet apprentissage) ou encore l'ancienneté (qui peut l'encourager). 2. Le groupe des *facteurs endogènes*, comme l'état génétique chromosomique (un défaut génétique peut entraver l'apprentissage), ou encore l'état de santé général (une mauvaise santé peut fragiliser l'apprentissage). 3. Le groupe de facteurs combinant aussi bien les facteurs endogènes qu'exogènes.

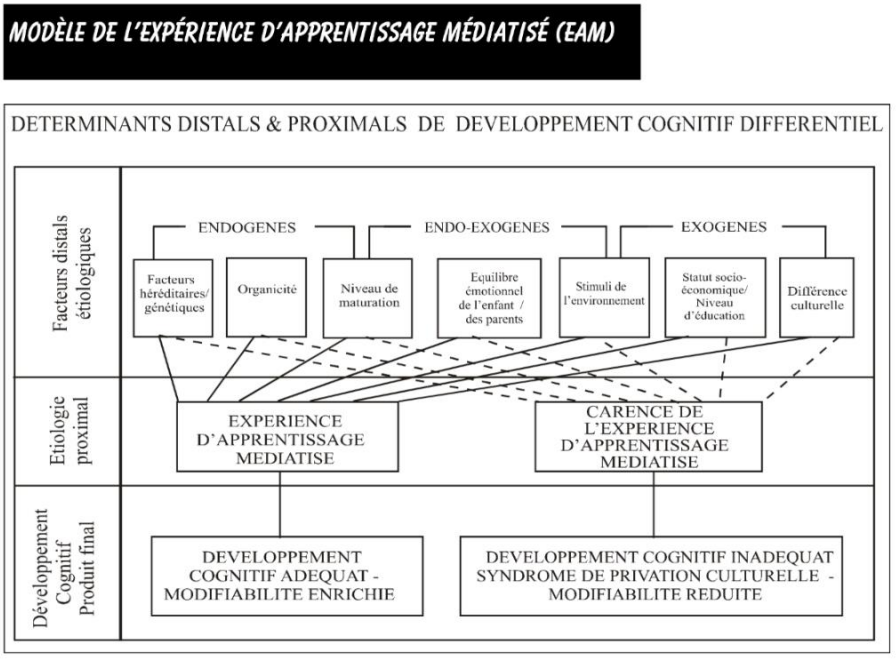

Figure 3 : les facteurs distaux et proximaux de la DI

[38] D'un livre en cours d'écriture.

Par conséquent, un phénomène tel que la déficience intellectuelle et développementale n'est pas inné même s'il a des racines endogènes (par exemple le syndrome de Down). Le retard est surtout le produit d'un blocage d'apprentissage.

Prenons un exemple pour illustrer notre propos avec un enfant atteint du syndrome de Down. Les symptômes tels que la lente perception, la faible concentration, l'hypotonie[39], et parfois même les difficultés auditives vont entraîner chez l'enfant de faibles compétences d'apprentissage. Il existe une sorte de barrière entre d'une part la mère ou un éducateur qui tente tant bien que mal de lui parler et de communiquer avec lui et cet enfant qui ne semble pas saisir ce qui lui est dit. Nous pouvons supposer que le pronostic de déficience intellectuelle (de léger à modéré) donné à la mère, à la suite de la naissance de l'enfant, ne va pas l'encourager à investir beaucoup d'efforts dans son enfant. En effet, à quoi bon investir si de toute façon l'enfant a un certain retard mental ?

C'est à ce moment qu'intervient l'importance théorique de la modificabilité mentale. En effet, si le fonctionnement déficient d'une personne avec une DI est dû à un défaut d'apprentissage, en cas d'amélioration de ce point, nous pourrions parvenir à développer ses capacités de fonctionnement et ses compétences cognitives. Pour reprendre notre exemple sur le syndrome de Down, si nous parvenons à combler le défaut d'apprentissage dont souffre cet enfant, nous pourrions révéler son potentiel cognitif.

Autrement dit, le « retard mental » ou la « déficience intellectuelle et développementale » n'est pas un trait inné, mais plutôt la conséquence naturelle d'un manque d'apprentissage adéquat. Cette déficience d'apprentissage peut être réglée s'il existe un moyen de créer un apprentissage significatif. Dans ce sens, Feuerstein parle d'apprentissage par le biais de la « médiation ». En d'autres termes, s'il est possible d'enseigner à un individu ayant une DI par le biais de la médiation, alors il est également possible de modifier son niveau intellectuel, et même de le faire sortir de l'état de « déficience intellectuelle ».

L'origine de cette approche dynamique de l'intelligence est la possibilité pour un individu d'apprendre de son environnement. Ainsi, il convient aussi de souligner que si une personne dite « normale » ne continue pas à s'adapter aux constants changements de son environnement, les compétences cognitives nécessaires à l'environnement dans lequel elle évolue finiront par lui manquer.

[39] La faiblesse musculaire se manifeste dans la région des muscles de la bouche, ce qui rend difficile l'imitation de la parole et de la production de sons.

De plus, la présence de compétences cognitives chez un individu ayant une DI sera considérée selon cette théorie comme le résultat d'un apprentissage efficace. Prenons l'exemple d'un enfant qui exprime des désirs par des gestes[40]. La question que nous devons nous poser est de savoir comment a-t-il créé/appris un tel langage corporel. Comment comprend-il les réponses reçues de son environnement (parents, frères et sœurs, membres de la famille, enseignants) ? Pour réussir, il a besoin d'une pensée symbolique (le mouvement de sa main est l'expression de sa volonté) et d'une compréhension fondamentale de la communication interpersonnelle (je me demande quelque chose et je reçois des réponses), de la relation de cause à effet (je vais demander de l'eau et comme résultat de cette demande, on va me tendre un verre). Où l'enfant a-t-il acquis ces capacités ? Selon Feuerstein, ces capacités sont le produit de l'apprentissage. Elles sont le signe qu'il existe des canaux d'apprentissage ouverts malgré des difficultés apparentes.

Un individu peut avoir des aptitudes sociales développées, mais de faibles capacités académiques. Cependant, il peut utiliser sa capacité d'apprentissage en matière sociale pour améliorer ses aptitudes académiques. Par conséquent, pour Feuerstein, le handicap n'est pas un « trait stable » et définitivement fixé, mais un « état » modifiable[41]. L'individu n'est alors pas considéré comme constitué d'un ensemble de caractéristiques ou de traits fixes, stables, mais plutôt comme modifiable, lié à de nombreuses situations qui se suivent et qui dépendent de l'environnement[42], le tout fondé sur des processus d'apprentissage qui sont également modifiables.

Dans la théorie du MLE (l'expérience de l'apprentissage par la médiation), Feuerstein a caractérisé les modes d'apprentissage spécifiques responsables du développement de

[40] Les gestes physiques qui représentent une action ou un objet particulier doivent être considérés comme des modes de communication légitimes.

[41] Voir Carroll (1993).

[42] Il est important de noter que même selon l'approche « contextuelle » préconisée par Feuerstein, il y a bien sûr une place pour les attributs permanents. Cependant, les traits fixes ne sont pas les seuls facteurs influant le comportement. Il faut prendre en compte la composante contextuelle pour permettre une action particulière. Nous pouvons faire la comparaison avec la métaphore informatique : le « matériel » représenterait les attributs stables et le « logiciel » représenterait les situations dépendantes de l'environnement. Bien entendu, ces sujets doivent encore être encore approfondis, mais nous nous contenterons de ces remarques pour l'instant.

compétences de réflexion[43]. Il a défini quatre paramètres caractérisant cette interaction[44]. Ce point sera développé ultérieurement.

Nous voulons faire une parenthèse ici, pour comparer l'approche de Feuerstein avec les autres approches. Feuerstein émet les remarques suivantes au sujet d'une personne ayant une DI :

1. Le diagnostic n'est pas un trait immuable et permanent, car l'état de la personne peut réellement changer.

2. Ce qui rend une quelqu'un intelligent, c'est sa capacité à apprendre et à évoluer, et pas nécessairement ses compétences actuelles, visibles et manifestes.

3. Il existe des « îlots » de compétence chez tout individu, même si la pensée abstraite[45] semble peu développée, ce qui est contraire à la définition proposée par le Comité de Nomenclature et de Classification (2011) présentée ci-dessus.

4. La définition de Feuerstein est différente de celle proposée par l'approche « modulaire », car Feuerstein voit dans l'intelligence un phénomène cohérent. Autrement dit, si nous supposons, pour un individu donné que l'intelligence « interpersonnelle » de Gardner fonctionne bien, il est raisonnable de s'attendre à ce qu'il se comporte en général de manière cohérente dans ce même domaine. Par exemple, il est difficilement concevable qu'un individu montre des comportements intelligents et adéquats dans sa famille, mais pas du tout envers des étrangers. En revanche, il est possible d'envisager des dysfonctions dans une autre forme d'intelligence, comme l'intelligence mathématique scientifique. Si le comportement « interpersonnel » (comme dans l'exemple donné précédemment) n'est pas cohérent, il est possible de supposer que ces « compétences » dans ce champ précis, ne reflètent pas sa capacité réelle en général et qu'elles ne devraient pas être davantage prises en compte.

Selon Feuerstein, des différences de compétences dans un même domaine sont possibles. Il juge chaque fonction indépendamment. Prenons le temps de résumer à présent les bases théoriques différenciant les trois approches vues jusqu'ici.

---

[43] « Les structures cognitives » correspondent aux « schémas » décrits par Piaget (1992). Feuerstein a adopté cette description. Cependant, contrairement à Piaget, qui a conclu que ces schémas se constituent par eux-mêmes, Feuerstein pense que ces schémas se constituent à la suite d'un processus d'apprentissage actif qu'il a appelé « apprentissage par la médiation ».

[44] La médiation de l'intentionnalité, la médiation par réciprocité, la médiation de la transcendance, et la médiation de la signification.

[45] L'intention ici est son facteur « g »

1.3.9. La relation entre le modèle « cognitif-dynamique » (Feuerstein) de la déficience intellectuelle et développementale et l'approche holistique de Spearman ainsi que l'approche modulaire de Gardner

A. L'apprentissage en tant que facteur central du développement par rapport aux compétences innées

Le premier principe théorique est lié à la perception du processus de développement de l'intelligence. Selon Feuerstein, il s'agit d'un processus graduel qui peut être perçu comme lent. Feuerstein (2002)[46] distingue quatre modes fondamentaux de changement structurel :

1. Conservation ;
2. Maintien de la résistance à la tâche ;
3. Flexibilité ;
4. Généralisation ;

Le mode de « conservation » fait référence à la capacité d'encodage de nouvelles connaissances et à la capacité à les maintenir dans une structure de pensée contenant des caractéristiques opposées, ou du moins très différentes de cette nouvelle connaissance assimilée. Par exemple, une personne présentant un retard de développement dans le domaine social et qui montre en général des difficultés à faire confiance ou à coopérer, peut malgré tout apprendre à faire confiance à son thérapeute. Pour Feuerstein, ce changement n'est pas significatif, mais limité. Cependant, le fait même que ce changement ait une portée limitée le rend également plus impressionnant, car il est capable de résister à toute la structure, parfois diamétralement opposée, dans laquelle il a été intégré.

Le deuxième mode est le « maintien de la résistance à la tâche ». Cette étape concerne le transfert du changement spécifique à d'autres zones. Revenons à l'exemple précédent. La personne qui parvient à faire confiance à son thérapeute pourra également apprendre par la suite à faire confiance à son enseignant et petit à petit à étendre le réseau de ceux à qui elle peut faire confiance. On parle alors de « résistance à la tâche », car bien qu'il existe une différence de personnalité entre le thérapeute et l'enseignant, tout comme une différence dans le positionnement face à chacun d'entre eux en général, la personne avec une DI réussit à maintenir le changement dans un autre domaine (résistance du

[46] Ces concepts découlent de la tentative de Feuerstein de définir des « profils de la capacité de changer ».

changement). a priori, on s'attendrait à ce que les différences observées entre le thérapeute et l'enseignant ne permettent pas le transfert de cette « confiance » acquise d'une personne à une autre. Autrement dit, cela signifie qu'il faut un niveau plus élevé de pensée abstraite, qui permette de percevoir la confiance humaine dans un spectre plus large pour pouvoir faire confiance à d'autres et pas uniquement à une personne en particulier.

Le troisième mode est celui de la « flexibilité ». Il concerne la possibilité donnée à l'individu de développer des compétences nouvelles directement basées sur celles qu'il possède déjà. Par exemple, en se fondant sur la possibilité de faire « confiance », un individu pourrait développer un nouveau modèle relationnel, comme celui fondé sur « l'amour » envers son thérapeute. Ce nouveau modèle reposerait sur le précédent, celui de la confiance, déjà éprouvée à l'égard de son thérapeute et de son enseignant.

Le quatrième mode, celui que Feuerstein appelle « généralisation », décrit la possibilité pour l'individu de développer de nouvelles compétences, mais cette fois-ci, non directement fondées sur celles déjà présentes en lui. Par exemple, à partir de ce sentiment de « confiance », il pourrait être capable de développer la compétence de planification. La faculté de faire confiance n'est pas directement liée à celle de planification. Cependant, pour Feuerstein, grâce à cette faculté de « confiance », l'individu deviendra plus actif et sera capable de développer, par ses propres forces, par ses structures acquises de nouveaux objectifs.

Nous avons abordé succinctement la description du développement des structures conceptuelles de Feuerstein. Cette description vient relativiser la notion de « normalité ». Nous démontrerons plus loin l'implication sur le droit hébraïque de cette conception de l'intelligence.

Prenons le cas d'une personne ayant un trouble du spectre de l'autisme, et de graves déficiences pour communiquer. Il est possible qu'elle ne parle pas, mais elle peut utiliser une « communication alternative ». Elle peut ainsi avoir un niveau intellectuel très élevé lui permettant même de passer des examens universitaires.

Les questions que nous pouvons nous poser dans le cas présenté ici seraient de savoir d'une part quel est le statut juridique d'une telle personne dans la sphère interpersonnelle, c'est-à-dire quelle est son statut légal, juridique, selon le droit hébraïque pour se marier de manière formelle. D'autre part, quel serait son statut juridique dans la

sphère économique, par exemple pour signer légalement, de façon pleinement responsable, un contrat pour l'achat d'un appartement ?

Selon l'approche « holistique », la personne avec une DI est considérée comme irresponsable globalement d'un point de vue juridique. En revanche, selon l'approche « modulaire », elle peut être considérée comme responsable légalement dans le secteur économique, mais irresponsable dans le domaine social et interpersonnel. Enfin selon l'approche « contextuelle », elle pourrait être considérée comme responsable légalement aussi bien dans le champ économique que social. En effet, ses capacités académiques élevées indiqueraient une excellente capacité d'apprentissage dans ce domaine, ce que Feuerstein appelle « une faculté de normalité » (Levin, 1997). Selon lui, la source de cette faculté (dans notre cas, les très bonnes compétences universitaires) viendrait de sa compétence d'apprentissage. Il est donc important pour les thérapeutes d'identifier ces mécanismes d'apprentissage afin de les développer, de les étendre dans des domaines où ils ne se sont pas encore concrétisés. Nous voyons ici une différence claire entre ces trois approches.

Il y a encore une implication à prendre en compte. Si nous supposons que la personne de l'exemple précédent a un faible niveau de pensée abstraite, alors cela aura également des conséquences sur sa capacité à comprendre des situations sociales plus complexes, comme la signification d'un divorce. Elle pourrait comprendre la rupture d'une relation avec son partenaire. Selon les deux premières approches (holistique avec le facteur « g » et modulaire), il pourrait y avoir une compréhension du divorce, mais celle-ci serait superficielle, minimale, voire insuffisante. Selon Feuerstein, cette compréhension, même minime, constitue un « îlot » de normalité. Quelle est l'origine de cette compréhension ? Selon lui, elle est le produit de l'apprentissage. L'individu apprend de son environnement et il aboutit à cette « compréhension » particulière grâce à la compétence d'apprentissage. L'argument principal dans ce contexte est le suivant : si une personne a démontré une capacité d'apprentissage dans un secteur spécifique ou dans un autre (ce que Feuerstein appelle ces « îlots » de normalité), cela signifie qu'elle possède la capacité d'apprendre. Certes, cette capacité d'apprentissage peut être limitée et peu efficace, si de nombreux aspects de son intelligence ne se sont pas développés normalement, mais il est important qu'elle possède des capacités d'apprentissage, qu'il serait alors possible d'étendre à d'autres domaines.

À partir de cet argument, plusieurs questions se posent :

1. Est-il possible que la mise à jour d'un processus d'apprentissage chez une personne avec une DI soit une sorte d'intelligence que Feuerstein définirait comme une capacité d'apprentissage ? Et si la source de l'intelligence est l'apprentissage, ne devrions-nous pas définir le niveau intellectuel en fonction des capacités d'apprentissage ?
2. Même si la réponse à la première question est négative, nous pouvons toujours nous demander ce qui se passera avec une personne capable de comprendre une question juridique. Quel serait son statut légal si quelqu'un lui expliquait le sujet concerné lui permettant ainsi de comprendre et d'agir comme il se doit ? Est-ce que la compréhension serait due à l'explication fournie, à cette aide externe obtenue, ou à ses propres capacités réflexives[47] ? Cette question découle d'une interrogation plus profonde, distinguant les différentes approches présentées, et qui est de savoir si un changement significatif peut survenir à la suite d'un apprentissage. Si le niveau d'intelligence est inné et non acquis, comme le suggèrent les deux premières approches, alors tout apprentissage serait considéré comme d'origine externe et non pas fondé sur les capacités réflexives intrinsèques à l'individu.

D'autre part, si l'intelligence prend sa source dans l'environnement, comme le suppose Feuerstein, alors un processus d'apprentissage significatif est toujours possible. Dans le cas d'une déficience, des tests spécifiques devront être utilisés afin de s'assurer que le processus de modification qui a eu lieu provient bien de compétences intrinsèques à la personne et non pas uniquement de sources externes en lien avec les processus d'apprentissage. Un test évaluant les compétences d'apprentissage est donc nécessaire et important puisque toute altération du fonctionnement ou de la compréhension serait, selon Feuerstein, en lien avec une déficience du processus d'apprentissage.

B. La dépendance de l'intelligence par rapport à la tâche ou l'intelligence en tant que système fermé

Nous voulons comparer les différentes approches avec le second principe théorique[48], appelé par Feuerstein (Feuerstein, 1979, 1980, 2002, 2003) la « carte cognitive ». Celle-ci est conçue pour analyser la tâche à effectuer à partir d'une perspective cognitive.

[47] Le *Talmud* aborde cette question en utilisant l'expression : « *Un adulte sur son dos* », sous-entendu que le mineur, qui a un niveau intellectuel encore insuffisant dans beaucoup de domaines, peut bénéficier de l'aide d'un adulte pour l'aider à comprendre (métaphoriquement, il se place sur son dos).

[48] Il est bien sûr associé au premier, mais selon un autre point de vue, comme cela va être expliqué.

Autrement dit, l'objectif est d'identifier les compétences cognitives nécessaires afin de réussir une tâche particulière.

Prenons l'exemple d'une personne qui joue aux échecs. La question est de savoir quelles sont les compétences cognitives nécessaires pour mener un bon jeu. De même, cette question peut porter sur toute sorte d'actions différentes, par exemple conduire, cuisiner ou apprendre les mathématiques. La « carte cognitive » a pour but d'analyser la tâche en fonction de sept paramètres différents qui sont : le contenu de la tâche[49], les opérations et les fonctions cognitives nécessaires pour effectuer cette tâche[50], les fonctions cognitives impliquées[51], le niveau d'abstraction[52] de la tâche ainsi que son degré de complexité[53], le niveau d'efficacité[54] requis pour exécuter la tâche et enfin la modalité de sa présentation[55].

Nous ne voulons pas développer davantage la signification exacte de ces paramètres, car ce n'est pas pertinent pour ce travail. Il est toutefois important de souligner ici l'incidence directe des caractéristiques de la tâche sur le comportement de l'individu. Autrement dit, l'analyse contextuelle des activités humaines pourra permettre de faire constamment le lien entre une fonction et son action.

[49] Par contenu, nous entendons ce qu'il faut pour pouvoir accomplir une certaine tâche, comme répondre à une question écrite, écrire un X au bon endroit, dessiner une forme, etc.

[50] Le terme « opération » comme Piaget (1992) le définissait est un acte intériorisé accompli consciemment sur un certain objet. L'activité intellectuelle agit et modifie l'objet de différentes manières. Elle ne change pas son essence, et ce changement est donc réversible. Il est possible de ramener les composantes de l'action à leur état initial. Les actions telles que l'analyse et la synthèse, la classification et l'utilisation de concepts, le raisonnement sont des « opérations » mentales. L'opération est donc une sorte de programme informatique cognitif qui nous permet d'agir différemment sur nos connaissances intériorisées. La carte cognitive dessine là où les opérations spécifiques sont nécessaires pour agir.

[51] Les fonctions cognitives ont été définies par Feuerstein comme la liste des conditions cognitives nécessaires pour l'exécution d'une tâche. Elles se rapportent au fonctionnement cognitif de la personne et se divisent en trois étapes de fonctionnement : entrée ou encodage, traitement ou élaboration de l'information et sortie ou restitution.

[52] Le terme « abstrait » fait référence à la distance cognitive qui existe entre les différents objets utilisés dans une certaine tâche et le monde réel. Par exemple, le niveau d'abstraction de l'architecte est élevé, en raison du grand écart existant entre le dessin d'une maison et la maison réelle alors que chez les maçons ce niveau d'abstraction est faible.

[53]Le terme de « complexité » fait référence à la quantité relative d'informations impliquées dans la tâche en lien avec leur niveau de familiarité.

[54] Le terme « d'efficacité » fait référence à la vitesse et à la précision de l'effort requis pour agir et mener au mieux la tâche à exécuter.

[55] Le terme « modalité » fait référence au canal, au type de présentation utilisé dans la tâche. Par exemple, une question mathématique peut être présentée comme un problème verbal, ou numérique ou encore sous forme d'images ou par une combinaison de ces différents modes.

C'est un point important que nous développerons davantage. Si je détermine qu'une personne est impulsive, alors je parle d'un trait qui lui intrinsèque : l'impulsivité[56]. Cependant, Feuerstein décrit le comportement de l'individu toujours en rapport à la tâche dans laquelle apparaît la caractéristique en question. Dans ce même exemple, Feuerstein pourrait mener l'analyse suivante : dans un environnement particulièrement complexe (avec beaucoup de données à traiter), un comportement impulsif est apparu. Cependant, dans un environnement moins complexe, ce comportement pourrait être beaucoup mieux « régulé ». L'analyse pourrait être également que lorsqu'il y a besoin d'être particulièrement efficace pour résoudre une certaine tâche, le comportement est impulsif ce qui pourrait ne pas être le cas lorsque les opérations pour effectuer la tâche ne nécessitent pas une grande efficacité. Dans ces deux exemples, l'impulsivité et la capacité de régulation ne sont ni des situations ni des caractéristiques, mais elles dépendent de la tâche, et n'apparaissent pas de manière constante et identique dans toutes les situations et dans toutes les tâches. Il suffit que nous changions la caractéristique de la tâche pour obtenir un comportement complètement différent.

Examinons à présent les implications de l'approche « contextuelle » de Feuerstein présentée ci-dessus. Si le facteur responsable[57] du développement de la déficience est endogène, alors l'environnement n'occupera plus une place significative selon l'approche du facteur « g » et selon l'approche « modulaire ». Nous nous attendons à un comportement assez uniforme selon ces approches. En revanche, pour Feuerstein, qui voit l'apprentissage de l'environnement comme la source de l'intelligence, il peut y avoir des environnements plus favorables que d'autres à l'expression de certaines compétences.

Il est donc possible de déduire deux remarques :

D'abord, il faut se demander si nous considérons que le bon fonctionnement intellectuel d'un individu apparaît dans un environnement très spécifique, ou s'il apparaît de manière épisodique et indépendamment de l'environnement. Jusqu'ici, nous avons vu qu'une seule compétence cognitive pouvait être suffisamment importante et avoir une place significative dans la structure de pensée correspondante. Nous soutenons à présent que c'est l'adéquation de cette compétence avec un environnement particulier qui permettrait

[56] L'impulsivité selon Feuerstein est une fonction cognitive qui peut apparaître lors de l'encodage de l'information, dans son traitement ou de sa restitution (à chacune des trois étapes du traitement de l'information). Le principal problème est un manque de travail systématique sur les données à disposition.

[57] Comme une maladie.

d’obtenir un bon fonctionnement intellectuel. Il est bien entendu possible de tenir le même argument concernant une déficience fonctionnelle qui serait due à certaines caractéristiques environnementales. Il y a donc une sorte d’interaction entre les compétences individuelles et l’environnement, aussi bien en ce qui concerne les points forts que les points faibles.

Il existe trois possibilités d’évaluer cette interaction entre la compétence et l’environnement :

D’une part, par la différenciation des situations. Dans l’environnement où apparaît une certaine compétence fonctionnelle, nous pouvons décrire la personne comme ayant une compétence intellectuelle appropriée. En revanche, dans un environnement où cette compétence apparaîtrait déficiente, nous pouvons décrire la personne comme ayant une DI.

D’autre part, parce que la personne possède une compétence spécifique, et que certains environnements empêchent cette compétence de s’exprimer alors que d’autres favorisent son expression.

Enfin, la personne manque d’une certaine compétence intellectuelle ou fonctionnelle, cependant certains environnements permettent sa manifestation sous une forme positive, sans pour autant refléter ses réelles capacités intellectuelles.

L’une des possibilités lorsque nous considérons les options B et C est d’observer où se situe la majorité des comportements de la personne. Il n’y a pas de formule magique pour quantifier cela, mais nous pouvons très certainement parler ici de l’existence et l’importance d’une sorte de répertoire des situations ou des comportements.

Une autre possibilité serait un examen attentif de la question posée et de l’adaptation à la situation discutée. Dans un tel cas, il serait possible de déterminer si la personne est responsable légalement ou non pour effectuer une certaine action puisque l’environnement qui nécessite l’exécution de cette action spécifique constitue pour elle un « environnement impliquant une faiblesse fonctionnelle ».

Il nous semble que cette question reste ouverte. Feuerstein voit l’homme comme un organisme évoluant au sein d’une mosaïque de situations, et dépendant de l’environnement et du temps. Des situations considérées comme normales aujourd’hui dans un certain environnement peuvent être vues comme déficientes à un autre moment, et inversement. Il se peut aussi que des situations qui sont considérées comme normales

dans un certain environnement ne le soient pas dans un autre. En tout état de cause, il est clair que sous cet angle, l'approche de Feuerstein ne va pas définir le niveau intellectuel et fonctionnel d'une personne d'une manière globale, holistique, mais plutôt d'une manière factuelle et spécifique selon les caractéristiques de l'environnement.

Une deuxième remarque peut être faite en lien avec la finalité de la définition. Le Comité de la Nomenclature et de la Classification (2011) met l'accent sur l'importance des définitions afin d'établir et de mettre en œuvre des politiques de rééducation thérapeutique. Il est vrai que les définitions proposées se fondent sur la théorie et la recherche tout en soulignant en parallèle la nécessité d'une définition permettant la planification et la mise en œuvre de ces politiques. Il est naturel également que ces définitions soient stables et non modifiées constamment, car il n'est pas possible de mettre en œuvre une politique de rééducation si les définitions sont modifiées chaque semestre ou année. Par exemple : il est difficile d'imaginer que pour une personne vivant en communauté qui bénéficie de mesures d'assistance adaptées et d'un emploi protégé, il faille constamment remettre en question son droit à recevoir ce genre d'aides, si les définitions, sur lesquelles se fondent les politiques d'aide sont fréquemment remises en question. Des définitions constamment modifiables provoquent une instabilité du système, mais également de la vie des handicapés.

D'un autre côté, selon la méthode Feuerstein, la perception du niveau cognitif actuel est une étape intermédiaire dans le processus (possible) d'apprentissage. Par conséquent, les définitions sont toujours perçues comme une étape intermédiaire dans un cheminement progressif et sinueux où il y a parfois aussi des retours en arrière.

Ainsi, pour la compétence mentale, il existe une distinction claire. Selon les deux premières approches (holistique et modulaire) présentées plus haut, les définitions sont stables, contrairement à l'approche de Feuerstein, qui perçoit la compétence mentale comme un « aperçu instantané de la situation », et qui peut dès lors changer en raison des circonstances modifiables et des expériences d'apprentissage de la personne.

1.3.10 Le lien entre les théories sur la nature de l'intelligence et les quatre modèles de la déficience intellectuelle et développementale

En résumé, nous avons présenté deux systèmes théoriques, dont le premier concerne trois théories centrales du concept « d'intelligence », et le deuxième la définition du « handicap » en mettant l'accent sur la définition de « déficience intellectuelle et développementale ».

Les trois théories sur le concept « d'intelligence » sont :

1. La théorie psychométrique, soutenant l'existence d'un facteur général (facteur « g »), développée par Spearman. Nous appelons cette approche théorique l'approche « holistique », car elle considère l'intelligence comme un ensemble cristallisé.
2. La théorie soutenant la multiplicité de l'intelligence, dont la plus importante est celle de Gardner. Gardner considère qu'il existe des intelligences différentes, indépendantes les unes des autres. Nous avons appelé cette approche théorique l'approche « modulaire ».
3. La théorie selon laquelle l'intelligence est un processus dynamique et variable, dont la caractéristique essentielle est la capacité de transformation. Cette théorie, dont le fondateur est Feuerstein, perçoit la fonction humaine comme une somme de situations variables et modifiables. Cette théorie, nous l'avons appelée, l'approche « contextuelle-dynamique ».

Nous avons présenté trois modèles différents concernant le handicap et plus particulièrement la déficience intellectuelle et développementale (DI) :

1. Le modèle « clinique-médical » soutient que ce sont les facteurs physiologiques qui sont les causes des différentes déficiences intellectuelles. Nous en avons présenté une version condensée, indiquant que le facteur biologique s'exprimait dans un contexte particulier, bien que ce modèle repose essentiellement sur le lien direct entre l'état physiologique de l'individu et son état fonctionnel et cognitif.

2. Le « modèle social » estime que l'état physiologique n'est qu'un facteur parmi d'autres dans un système tridimensionnel dont les dimensions s'influencent mutuellement. En d'autres termes, les facteurs déterminants sont au-delà de la structure biologique. Le handicap ne dépend pas uniquement du réseau de compétences de la personne, mais également de la façon dont la société accepte et s'adapte à ces compétences, et de la façon dont elle parvient à exprimer ses capacités selon les exigences de la société.

3. Le modèle « cognitif » est centré sur les compétences cognitives de l'individu qui influencent sa performance et sa capacité d'agir. Ce modèle ne se réfère pas directement au lien avec les actions menées. Ce sont les capacités intrinsèques de la personne qui déterminent finalement sa capacité à agir dans la société.

Le seul modèle qui relie directement la perception du handicap mental à la théorie de l'intelligence est la théorie psychométrique de Spearman, que nous avons nommée approche « holistique ». Les autres modèles ne font pas ce lien.

La connexion entre les deux systèmes théoriques, celui de l'intelligence et celui du modèle de la DI a également été présentée précédemment :

1. Le modèle « cognitif » de la DI est directement lié à la théorie « holistique » de l'intelligence de Spearman.
2. Le modèle « social » de la DI est lié à la théorie « contextuelle » de l'intelligence (Feuerstein), selon ce qui a été présenté dans les derniers chapitres. Il prend en compte l'influence inégale du facteur socioculturel sur l'intelligence.
3. Le modèle « clinique-médical » de la DI est lié à la théorie « modulaire » (Gardner). Le dommage biologique n'est pas forcément total, mais peut être ciblé sur une région particulière tout en s'étendant. Ce dommage peut être également directement soigné ou alors, la guérison peut porter sur le facteur à l'origine de la déficience observée.

Le but de notre étude est d'examiner la littérature de la *Michna* et du *Talmud* sur la question du statut légal de l'individu ayant une DI en se fondant sur les deux systèmes théoriques présentés (sur l'intelligence et sur la déficience mentale et développementale).

En d'autres termes, quel est le modèle de la DI approprié pour comprendre le concept du « fou » employé dans la littérature talmudique, ancienne expression utilisée dans le droit hébraïque, et qui correspond à ce que nous appelons aujourd'hui la « déficience intellectuelle et développementale »[58]. De plus, la question que nous nous posons est de savoir quelle est la théorie de l'intelligence qui correspond le mieux au concept de « fou », tel qu'il est perçu par les savants de la *Michna* et du *Talmud*.

Nous pouvons retracer, à travers la littérature de la *Michna* et du *Talmud*, les trois théories de l'intelligence ainsi que les modèles de la DI. La difficulté principale est de comprendre comment les trois théories sur l'intelligence et les différents modèles de la DI peuvent correspondre. Ainsi, l'effort principal de cette recherche est d'essayer de formuler une approche globale unique qui expliquerait les différents concepts existant dans le cadre de la *Michna*, du *Talmud* et du droit hébraïque.

[58] Il convient de noter que, selon certaines interprétations présentées ci-dessous, le « fou » a un trouble « mental », à savoir une sorte de maladie mentale psychiatrique, alors que celui qui a une DI est plutôt « sot ». Le « sot » n'est pas explicitement mentionné dans la *Michna*. Nous analyserons la littérature des savants du droit hébraïque de la *Michna* quant à cette ambiguïté de termes.

L'hypothèse de recherche porte sur la relation décrite jusqu'ici dans ce résumé entre les théories de l'intelligence et les modèles du handicap mental. En d'autres termes, s'il est prouvé que les savants de la *Michna* adoptent un certain modèle de handicap mental, cela nous permettrait également de déduire leur approche de la théorie de l'intelligence.

Nous avons présenté deux systèmes théoriques, le premier sur le concept de l'intelligence, et le second sur celui du handicap mental et développemental (ou DI). Nous avons posé la question de savoir s'il existait un lien entre les modèles de déficience mentale avec une ou plusieurs des théories sur l'intelligence. En effet, le but de notre travail est d'essayer de découvrir la théorie de l'intelligence utilisée au sein de la littérature des *Tannaim* et des *Amoraim* et d'examiner ensuite dans quelle mesure celle-ci se rapporte aux théories modernes. Nous voulons également analyser les différents modèles de la notion de « handicap mental ». Enfin, nous voudrions répondre à la question à savoir s'il existe un lien entre les deux systèmes, c'est-à-dire, si un modèle particulier de déficience mentale est clairement lié à l'une des théories de l'intelligence.

Nous avons abordé trois modèles d'intelligence : le modèle « holistique » de Spearman, le modèle « modulaire » de Gardner et al. et le modèle « contextuel » de Feuerstein. Nous avons montré que le modèle « holistique » et le modèle « modulaire » étaient statiques, alors que l'approche Feuerstein (modèle « contextuel ») était dynamique. Il est important également de noter qu'il existe un point commun entre l'approche « modulaire » et l'approche « contextuelle-dynamique » qui est leur nature analytique. Comme nous l'avons indiqué précédemment, Feuerstein a divisé l'intelligence en plusieurs facteurs[59], mais à la différence de Gardner, il les a rendus complètement indépendants du contenu. En outre, nous avons présenté quatre définitions différentes du terme de « déficience intellectuelle » : le modèle « clinique-médical », le modèle « social », le modèle « cognitif » et le modèle « cognitivo-dynamique ». Les trois premiers modèles ont une approche plus statique que dynamique de la personnalité. Selon cette conception, l'état de quelqu'un avec une DI ne pourra pas s'améliorer et il sera considéré comme déficient intellectuellement toute sa vie. Au contraire, le modèle « cognitivo-dynamique » soutient que la définition d'une personne n'est pas figée, et que chacun dispose d'un potentiel lui permettant de s'affranchir de toute définition, à condition de recevoir un soutien adapté et approprié.

[59] Par exemple : le modèle des fonctions cognitives ou celui de la carte cognitive que nous avons mentionnés ci-dessus.

Il est également important de noter que les théories « clinique-médicale », « sociale » et « cognitive » ont une approche statique de l'intelligence correspondant aux théories « holistique » et « modulaire », alors que la théorie « contextuelle-dynamique » soutenant la capacité de changement correspondant plus au modèle « contextuel » de l'intelligence avec son approche dynamique.

Partie 2 : le statut du « fou » dans le droit hébraïque et son lien avec les modèles psychologiques

2.1 Introduction

Dans la préface à l'ouvrage innovateur de Farbstein (1994) *La loi de la connaissance* qui traite « de la connaissance et des lois du fou », le père de l'auteur, le rabbin Avraham Farbstein, écrit : « *ce livre élargit et approfondit* ***ces lois obscures*** **»**. Il n'y a pas de description plus claire que celle-ci. Puisque ce sujet est assez vague, les lois qui en découlent le sont également. La lecture de ce texte impressionnant et pionnier montre que le sujet de la déficience intellectuelle est peu abordé par le droit hébraïque.

D'autres auteurs, qui n'ont pas traité avec la même portée ce sujet que Farbstein, ont demandé aux autorités contemporaines du droit hébraïque de répondre aux évolutions de la psychologie moderne et de la psychiatrie[60]. D'autres auteurs encore s'appuient sur des approches professionnelles anachroniques et parviennent difficilement à des conclusions, parce qu'ils ne sont pas familiarisés avec le monde moderne de l'éducation et de la rééducation[61]. Peckter, par exemple, a émis une hypothèse simpliste selon laquelle les personnes atteintes du syndrome de Down sont définies comme retardées et ne devraient pas être encouragées à se marier. Il faut attendre la fin de son article pour qu'il dise que chaque cas devrait être examiné séparément, sans pour autant qu'il soit conscient des évolutions énormes qui ont eu lieu, en particulier pour le syndrome de Down.

L'importance du dialogue entre la littérature du droit hébraïque et la littérature professionnelle commence au niveau conceptuel. La rencontre entre le droit hébraïque et la recherche cognitive moderne devrait toujours avoir lieu au stade des définitions de base. La question de la nature de l'intelligence et des recherches qui s'y rattachent, tout en n'étant pas une science exacte, offre une vision plus nette et plus précise des processus mentaux et des personnalités de tous les individus. Ces modèles donnent un

[60] Par exemple : Cohen (1995, 1997), Amir (1995), Marx (1993) sur l'influence de l'environnement et du milieu éducatif sur l'intelligence humaine selon des sources juives et l'approche de Feuerstein, voir Feuerstein (1999, 2012).

[61] Voir Peckter (2001).

aperçu de la nature de la « compréhension », tout comme des processus de prise de décision, de leur mise en œuvre et de leur exécution.

Tout d'abord, ces modèles conceptuels nécessitent une référence juridique, car ils ont de nombreuses implications légales, comme on le verra dans ce travail. De plus, ils apportent un éclairage nouveau sur la pensée juridique à travers les générations. Ils permettent une compréhension plus profonde des concepts qui peuvent être perçus comme « vagues », d'où l'importance de les comprendre avec l'appui des recherches modernes et professionnelles.

Un très grand effort a été nécessaire pour mener à bien ce travail et ceci, pour deux raisons principales. D'abord les concepts utilisés par les savants de la *Michna* ne sont pas écrits dans la même langue que ceux utilisés dans la recherche et la science moderne. Il a été donc nécessaire de les réunir tout en étant conscient du travail complexe et parfois peu précis.

Ce travail a nécessité un grand effort également, car il a fallu apporter un raisonnement adapté à la littérature juridique hébraïque pour extraire les déclarations qui permettent de mener un processus de comparaison entre les différentes théories. En effet, les savants du droit hébraïque étaient plus intéressés par les aspects juridiques que par la réflexion théorique que nous devrons donc mener nous-mêmes. C'est d'ailleurs notre espoir de pouvoir donner à ce travail un caractère et une signification uniques.

Un survol rapide de la littérature du droit hébraïque nous montre trois types de sources. Il existe d'abord des sources clairement *cliniques et médicales*, c'est-à-dire des situations qui lient l'état mental et psychologique d'une personne avec sa santé. Il existe également au sein de cette littérature des sources de nature *sociale*, ou autrement dit, liées à la capacité d'un individu à fonctionner dans diverses situations sociales et à être accepté par la société dans des contextes spécifiques. Enfin, dans la littérature juridique postérieure, on trouve des sources de nature plus *cognitive*, c'est-à-dire employant des tests liés au niveau de compréhension et de fonctionnement d'une personne, pas uniquement dans un certain contexte, mais de manière « intrinsèque ».

Dans cette littérature juridique hébraïque, on trouve aussi bien des sources « statiques », qui ne prennent pas en compte la possibilité de modifier l'état/le statut d'une personne avec une DI, que des sources « dynamiques » qui croient en cette possibilité de changement.

La grande question est de savoir comment les sages du droit hébraïque de la période médiévale jusqu'à l'époque moderne se sont référés à cette hétérogénéité de sources, et s'il est également possible de trouver une sorte de constance dans les différentes décisions, aussi bien médiévales que modernes.

2.2 Questions de recherche

Les questions de recherche tenteront d'identifier la position des érudits du droit hébraïque envers les trois modèles d'intelligence et les modèles de déficience intellectuelle et développementale que nous avons abordés précédemment :

Question de recherche 1

Quel a été le modèle du handicap mental et développemental dans le droit hébraïque à travers les générations ? Est-ce plutôt le modèle « clinique-médical », le modèle « social », le modèle « cognitif » ou encore le modèle « cognitivo-dynamique » ?

Question de recherche 2

Comment est définie « l'intelligence » dans la littérature du droit hébraïque à travers les générations [62] ? Cette définition se rapproche-t-elle de la définition du modèle « holistique », plus constante avec un large impact (comme le facteur « g »), ou davantage de l'approche « modulaire », avec un impact plus limité, ou encore de l'approche « cognitivo contextuelle » tenant compte de la capacité continuelle d'apprendre et de modifier les compétences d'une personne, même lorsque sa capacité actuelle à agir est faible.

2.2.1 Détails des questions de recherche sur la définition de la déficience intellectuelle et développementale dans la littérature de la loi juive

afin de répondre aux deux questions de recherche que nous avons exposées au paragraphe précédent, nous devrons répondre à quatre autres questions en rapport avec la littérature du droit hébraïque. Ces questions sont plus spécifiques et elles nous guideront dans ce travail.

A. Quelles sont les composantes de la définition de la DI dans la littérature du droit hébraïque ?

Les savants du droit hébraïque ayant clairement lié la définition du « fou » à son état de santé, qu'il s'agisse de maladies générales ou de phénomènes physiologiques isolés, il est possible de supposer qu'ils pensaient que chaque phénomène lié au « fou »

[62] Il est important de souligner que nous ne nous attendons pas à une définition claire et explicite, mais plutôt à une définition implicite que nous devrons déduire des nombreuses sources légales juives que nous avons l'intention de présenter dans ce travail.

possédait une base physiologique, et ceci même sans diagnostic. Dans ce cas le modèle est « clinique-médical ». Il existe d'autres indices allant dans ce sens, ce sont les descriptions des processus de guérison proposés par la *Michna* et le *Talmud*, sur le « fou » au moyen de traitements médicaux (bien sûr sur la base de leur connaissance de l'époque).

D'un autre côté, si les savants du droit hébraïque avaient lié l'état de démence aux symptômes cognitifs qui se rapportent au niveau d'analyse intellectuelle et de compréhension de la personne, ils auraient plutôt soutenu le modèle dit « cognitif ».

Si l'évaluation de la déficience (ou des compétences) mentale prenait en compte le comportement social ou cognitivo social, les savants du droit hébraïque auraient plutôt soutenu le modèle « social ». Par les fonctions cognitivo sociales, nous entendons les fonctions cognitives liées au contexte social, comme la capacité de communiquer avec les gens de façon compréhensible ou la capacité à faire du commerce ou encore celle de comprendre les différentes situations conjugales et familiales, etc.

Il est important de souligner la différence entre les modèles « cognitif » et « social ». La cognition concerne les fonctions liées aux compétences internes au sujet. Ce modèle perçoit l'intelligence comme un système fermé et indépendant de son contexte social, culturel et communautaire. Autrement dit, les capacités humaines sont universelles, peu importe si l'individu vit en Israël, en France, en Éthiopie ou en Chine. Selon cette approche cognitive, les compétences individuelles ne sont pas acquises par le biais de l'environnement, et ne sont liées en aucune façon aux fonctions réelles de l'individu.

Si en revanche, leur évaluation sur la déficience intellectuelle montrait une nature dynamique, c'est-à-dire analysant l'individu au-delà de sa pure fonctionnalité superficielle, mais en s'efforçant de considérer son potentiel intellectuel, alors les savants du droit hébraïque soutiendraient plutôt le modèle « cognitivo-dynamique ».

B. Est-ce que la définition d'une personne avec une DI est figée et constante tout au long de sa vie ? Est-ce que la définition de la connaissance/du savoir (intelligence) est également figée et constante tout au long de la vie ?

Si la DI est considérée comme variable et modifiable, alors cette vision se rapprocherait davantage du modèle « cognitivo-dynamique » (Feuerstein), que des modèles statiques (comme les modèles : « clinique-médical », « social », « cognitif »). En revanche, si la DI est considérée comme stable et non modifiable, alors cette conception se rapprocherait

des modèles statiques du handicap mental et de la définition de l'intelligence plutôt que du modèle « cognitivo-dynamique ».

C. Comment évaluer le niveau intellectuel et mental d'un individu (est-ce qu'il a une DI ou non) ?

Dans le cas où les autorités du droit hébraïque percevaient la connaissance/le savoir comme dépendants de la tâche, et plus particulièrement dépendants d'un certain contexte social, alors leur approche relevait davantage du modèle « cognitivo-dynamique ». En revanche, s'ils mettaient l'accent sur l'état biologique et physiologique de la personne, alors ils auraient plutôt soutenu le modèle « clinique-médical », ce qui décrirait aussi leur approche du handicap mental.

Si leur évaluation était plutôt « cognitivo-statique », alors les capacités cognitives actuelles de l'individu auraient reflété le niveau général de son intelligence (modèle « cognitif »).

Si leur évaluation était « écologique », c'est-à-dire tenant compte du fonctionnement de la personne dans son environnement, alors ils se seraient plutôt rapprochés du modèle « social » du handicap.

Si leur évaluation était « dynamique », c'est-à-dire tenait compte du potentiel d'apprentissage, ils se seraient plutôt rapprochés du modèle « cognitivo-dynamique ». En d'autres termes, si les savants du droit hébraïque tenaient compte de l'impact de l'environnement sur le fonctionnement cognitif et sur l'intelligence de l'individu, alors, à la différence de tous les autres modèles, ils se seraient appuyés sur le potentiel d'apprentissage à l'origine du niveau d'intelligence. Ainsi, selon ce modèle « cognitivo-dynamique », il est important d'évaluer la qualité et l'efficacité du profil d'apprentissage de la personne. Plus ces qualités sont actives dans son processus d'apprentissage, plus sa compétence d'adaptation à son environnement va s'améliorer (aussi bien dans sa capacité d'agir au sein de cet environnement que dans sa capacité d'adaptation à ses exigences).

D. Quelles sont les implications au niveau du droit hébraïque de ces définitions, et notamment que peuvent-elles nous apprendre sur la notion d'intelligence en général et sur celle de personnes ayant une DI en particulier ?

Si une personne définie comme « folle » par le droit hébraïque, est considérée comme irresponsable légalement de manière définitive, cela soutiendrait le modèle « cognitivo-statique ».

Cependant, si elle est considérée comme légalement responsable, sauf dans des secteurs où sa compréhension est insuffisante, cela soutiendrait alors plutôt l'approche « cognitivo-dynamique ».

Si la déficience intellectuelle est liée à son état de santé, alors toute amélioration dans ce domaine permettrait de ne plus la considérer comme « folle ». Cela soutiendrait le modèle « clinique-médical ».

Enfin, si une personne est capable de réagir à différentes sortes d'interventions cela soutiendrait l'approche « cognitivo-dynamique ».

Tableau 1 : Résumé du lien entre les questions de recherche et les quatre modèles de la DI

Modèles	**Structure**	**Niveau de Stabilité**	**Qualité et quantité des symptômes nécessaires**	**Méthode d'évaluation**	**Implications sur la loi juive**
Clinique-médical	Médical physiologique	Moyen Dépend de l'état de santé de la personne qui peut évoluer	Relativement peu En lien avec la santé	Statique-médical	Large Non considéré comme une personnalité d'ordre juridique
Social	Lien social	Moyen-faible Dépend du contexte interpersonnel et culturel	Beaucoup Lié aux diverses situations de la vie	Écologique	Spécifique. Dépend du contexte culturel global
Cognitivo-contextuel	Fonctionnement cognitif intrinsèque, intelligence vue comme circuit fermé	Extrêmement élevé en raison de l'approche holistique du système cognitif et de l'approche innée	Relativement peu nombreux, mais avec une charge de pensée abstraite élevée	Statique. Sur les capacités existantes, extraites de l'ensemble du système	Déterminer le statut d'une personne avec DI comme irresponsable légalement et globalement
Cognitivo-dynamique	Le handicap dépend de l'altération de la capacité d'apprentissage	La définition peut être extrêmement variable	Centré sur les domaines examinés et sur la capacité d'apprendre dans les domaines pertinents	Identifier le potentiel d'apprentissage et réflexion, ainsi que l'identification de l'interaction entre la fonction et la tâche.	Malgré une faible fonction visible, il peut être considéré comme responsable légalement s'il est prouvé qu'il peut apprendre ce qui est requis.

2.2.2 Détails des questions de recherche sur le concept « d'intelligence/de savoir »

A. Quelle est la définition du concept d'intelligence ou de connaissance/de savoir dans la littérature du droit hébraïque ?

Nous pourrions nous attendre à ce que l'approche « holistique » de l'intelligence nous permette d'aboutir à une définition générale de la DI. Cette définition est liée aux compétences qui nécessitent un niveau raisonnable de pensée abstraite.

La définition « modulaire » de l'intelligence, qui fait la distinction entre pensée et compétences, diffère dans la méthode de raisonnement mise en avant. Par exemple, tous les domaines de l'intelligence (ou les intelligences différentes selon cette théorie) ne requièrent pas le même niveau d'abstraction : l'intelligence sociale ou kinesthésique nécessite un niveau bien moins élevé de pensée abstraite que l'intelligence mathématique ou physique.

En revanche l'approche « contextuelle-dynamique » de l'intelligence suppose que le « fou » et le « sot » soient caractérisés par de faibles compétences d'apprentissage. Cependant, s'ils peuvent améliorer ces compétences, les modifier et faire preuve de capacités d'apprentissage alors leur niveau intellectuel pourra s'élever.

Soulignons encore une fois l'importance des capacités d'apprentissage pour l'approche contextuelle de l'intelligence. Il est également important de souligner que les compétences exprimées dans une situation particulière ne reflètent pas nécessairement celles qui pourront être exprimées dans des situations différentes. La déficience est liée à un contexte particulier et devra être considérée ainsi comme très localisée (et non pas étendue au domaine général de l'intelligence comme cela pourrait être le cas pour les deux autres approches).

B. Le niveau d'intelligence ou de connaissance/de savoir au cours de la vie est-il stable ?

Nous supposons que l'approche « holistique » et « modulaire » perçoivent ce niveau comme stable et figé au cours du temps. Elles pensent que l'origine des compétences intellectuelles se situe dans la structure même du cerveau, considérée comme définitivement fixée et non modifiable.

À l'opposé, l'approche « contextuelle-dynamique » suppose que la personne soit sujette à des processus dynamiques et que sa capacité d'apprentissage puisse influer sur son état cognitif et fonctionnel et le modifier totalement. Par conséquent, cette approche

n'adopte pas une définition figée du handicap et/ou de l'état de « dérangement » mental, mais bien une approche dynamique où tout est toujours possible.

C. Quel est le type de diagnostic sur la déficience intellectuelle et que nous apprend-il sur le concept de l'intelligence ou de la connaissance/du savoir ?

L'approche « holistique » et l'approche « modulaire » de l'intelligence proposent un diagnostic statique, qui teste les capacités selon des critères définis.

Cette vision contraste avec l'approche « contextuelle-dynamique » de l'intelligence qui examine la capacité d'apprentissage de manière dynamique. En d'autres termes, l'évaluation porte sur la capacité d'un individu à surmonter les difficultés grâce à une intervention particulière impliquant un apprentissage ou en réponse à un changement de son environnement.

De plus, l'évaluation « cognitivo-dynamique » examine la capacité de l'individu à comprendre la tâche demandée, contrairement aux évaluations statiques, comme pour les approches « holistique » et « modulaire » qui cherchent à identifier une capacité générale comme le facteur « g » (approche « holistique ») ou des capacités liées aux différents champs de fonctionnement (approche « modulaire »).

L'évaluation de l'approche « dynamique » s'efforce également de dessiner une sorte de mosaïque de compétences tout en distinguant les points forts des points faibles. Elle cherche à interpréter ces compétences selon le contexte de la tâche et de l'environnement dans lequel elles sont exprimées. Cette approche est opposée à l'évaluation statique qui examine les compétences de manière absolue et détachée de tout contexte culturel et environnemental.

D. Quelles sont les implications juridiques de la définition du « fou » (DI) et quelles indications nous donnent-elles sur le concept d'intelligence ou de connaissance/de savoir dans la loi juive ?

Nous pouvons raisonnablement supposer que l'approche « contextuelle » de l'intelligence considère qu'il y a un plus grand nombre de personnes avec des capacités intellectuelles fonctionnelles et qui ont donc une responsabilité légale. Les individus avec des capacités mentales limitées sont considérés comme irresponsables légalement selon l'approche « holistique » et « modulaire ». Cependant, ils peuvent avoir une capacité d'apprentissage suffisamment importante pour les définir, selon l'approche « contextuelle » comme responsables légalement, malgré leur faible compétence

intellectuelle actuelle. Il faut également préciser que selon l'approche « contextuelle », la capacité d'apprentissage peut exister dans un certain secteur, mais pas dans un autre. Il en découle qu'un individu peut être responsable dans un domaine, mais pas dans un autre.

Pour le dire autrement, l'approche « holistique » de l'intelligence épouse une définition large et stable de la déficience intellectuelle évaluée par des tests statiques qui se fondent uniquement sur les capacités présentes.

L'approche « modulaire » de l'intelligence propose une variété de définitions différentes et indépendantes des capacités définies comme autonomes. Elle les examine par le biais de tests, qui ne prennent pas en compte le potentiel présent dans chacune de ces intelligences modulaires, mais qui se basent sur leurs capacités au moment de l'évaluation. Cette compétence sera examinée statistiquement et située par rapport à des normes. À la différence de l'approche « holistique » qui analyse une compétence générale, l'approche « modulaire » analyse les diverses capacités incluses dans les intelligences multiples.

L'approche « contextuelle » ne prend pas en considération les définitions figées. Elle cherche à examiner chaque cas individuellement en tenant compte à la fois de sa capacité actuelle, mais également de sa capacité d'apprentissage dans le même domaine spécifique évalué. À cet égard, nous pouvons certainement obtenir une mosaïque « modulaire » à partir de l'approche précédente (modulaire). Cependant, cette mosaïque ne sera pas confinée dans des catégories générales connues à l'avance, mais sera plutôt centrée sur les capacités **spécifiques** en question.

Par exemple, contrairement à l'approche « modulaire » qui parlerait d'un niveau d'intelligence sociale, l'approche « contextuelle » se centrerait plus sur le sujet spécifique concerné *au sein* de cette intelligence sociale. S'il s'agit d'un divorce par exemple, la question que nous nous posons selon l'approche « contextuelle » serait de savoir si la personne avec une DI est capable de comprendre le processus de divorce qui la concerne. La question sera alors beaucoup plus précise et centrée et peut permettre de mettre à jour la compétence d'un individu sur un sujet spécifique donné, comme le divorce dans notre exemple, mais sans pour autant donner d'indications dans le domaine social plus général. Cependant, comme nous l'avons souligné, il ne suffit pas, selon cette approche, de se centrer uniquement sur les compétences visibles, actuelles et exprimées du secteur spécifique, il faut également évaluer le potentiel d'apprentissage de cette personne autour de sa capacité exprimée. Si elle est capable d'apprendre les

connaissances qui lui manquent, elle sera considérée par cette approche, comme compétente et sans déficience (pour cet aspect précis). De même, si elle peut exprimer une même compétence dans un environnement particulier, mais pas dans un autre, elle pourra également être considérée comme compétente dans cet environnement particulier.

Ces trois descriptions ci-dessus ont bien entendu de nombreuses implications sur la loi juive. L'objectif de ce travail est de présenter les solutions apportées par les lois/les décisions spécifiques aux questions de recherche.

Les questions, qui vont nous guider, sont nécessaires, comme indiqué, parce que la littérature du droit hébraïque est une casuistique, elle raisonne de manière inductive (du particulier au général) et non de manière déductive (du général au particulier).

Par conséquent, nous nous efforçons d'extraire très attentivement la « règle » du « particulier ». Les six questions guides seront nos outils de travail. Elles nous permettront d'aboutir à des synthèses et à des questionnements que nous pourrons résoudre grâce à nos quatre questions de recherche plus générales et complètes.

Tableau 2 : Résumé des variables médiatrices et de leur relation avec les trois principales approches sur l'intelligence (holistique, modulaire ou situationnelle).

	Impact global	**Niveau de stabilité**	**La quantité et la qualité des symptômes nécessaires à la détermination**	**Méthode d'évaluation**	**Implication légale**	**Intégration sociale de celui qui a une DI**
Approche « holistique » (Spearman)	Très élevé	Très élevé avec des signes génétiques	Assez faible en lien avec la capacité de pensée abstraite	Statique sans prendre en compte les circonstances et le contexte	Large Irresponsable légalement	Limité Sauf exception
Approche « modulaire » (Gardner)	Moyen n'existe que dans les domaines spécifiques d'intelligence	Très élevé Uniquement dans une intelligence spécifique	Assez peu nombreux Concerne que quelques intelligences spécifiques	Statique Selon le contenu pertinent pour une intelligence particulière, mais pas dans le contexte environnemental	Moyen Irresponsable légalement pour les intelligences déficientes	Moyen Possible pour un domaine intellectuel sain ou fonctionnel
Approche « dynamique-contextuelle » (Feuerstein)	Très faible	Apparaît au niveau comportemental mas pas au niveau de l'essence	Plus nombreux et très spécifiques	Dynamique Se centre sur le changement potentiel du contexte concerné	Spécifique Centré sur le comportement déficient et dans le contexte pertinent	Élevé Dans tous les domaines, car l'individu peut évoluer

2.2.3 Synthèse sur le contexte et des hypothèses de recherche

Jusqu'ici, nous avons présenté deux systèmes théoriques : le premier système traite des trois théories centrales portant sur le concept d'intelligence, et le second système représente quatre modèles qui traitent du « handicap mental » et plus particulièrement de la déficience intellectuelle et développementale (DI).

Les trois modèles de l'intelligence sont :

1. La théorie « holistique », qui soutient l'existence du facteur « g », développé par Spearman. C'est le modèle que nous avons appelé « holistique », car il considère l'intelligence comme un ensemble cristallisé.

2. Les théories soutenant les intelligences multiples, dont la plus importante est celle de Gardner. En d'autres termes, elle épouse l'existence d'intelligences différentes, indépendantes les unes des autres. Nous l'avons appelée l'approche « modulaire ».

3. Cette théorie, dont le fondateur est Feuerstein, perçoit la fonction humaine comme une collection de situations variables et modifiables. Nous avons qualifié cette théorie de « contextuelle ».

Dans le système traitant du handicap mental en général et de la déficience intellectuelle et développementale en particulier, nous avons présenté les quatre principaux modèles suivants :

1. Le modèle « médical-clinique » qui soutient que les facteurs physiologiques sont la source de différentes déficiences. Nous avons abordé une version résumée et partielle, qui considère que le facteur biologique s'exprime dans un contexte particulier. La base de ce modèle est le lien direct entre l'état biologique et physiologique de l'individu et son état fonctionnel et cognitif.

2. Le modèle « social » estime, quant à lui, que le facteur physiologique n'est qu'une variable parmi d'autres, dans un système tridimensionnel dont chaque dimension s'influence mutuellement. Autrement dit, les facteurs déterminants de ce modèle sont au-delà des fonctions et de la structure biologiques. Ils concernent l'activité et l'acceptation (ou la participation). Cela signifie que le handicap ne dépend pas seulement de la carte des capacités de l'individu, mais plutôt de la façon dont la société accepte et s'adapte à ces capacités, tout comme de la manière dont l'individu réussit à relier ses capacités avec les exigences de la société.

3. Le modèle « cognitif » souligne les capacités cognitives de l'homme, qui sont perçues comme une influence centrale sur la performance et les capacités de fonctionnement de l'homme. Il ne se réfère pas au contexte dans lequel ces actions sont menées. Les capacités intrinsèques d'une personne déterminent finalement sa capacité à agir correctement dans la société. C'est le seul modèle qui relie directement la perception du handicap mental à la théorie de l'intelligence, celle de Spearman (psychométrique), que nous avons appelé la théorie « holistique ». Les autres modèles ne se sont pas en lien avec un modèle en particulier.

4. Le modèle « cognitivo-dynamique » soutient que la personne a toujours la possibilité de changer. Cette capacité de changement est un produit de son environnement. Par le biais d'une médiation appropriée à son environnement, elle améliore sa possibilité de

changement. Par conséquent, la personne avec une DI est le résultat d'une absence de médiation adéquate qui peut se produire pour diverses raisons. En revanche, si elle parvient à accéder à une médiation adéquate, elle peut sortir de l'état de DI.

2.2.4 Lien entre le système théorique de l'intelligence et le modèle du handicap mental

Nous avons proposé les relations suivantes entre les deux systèmes théoriques, celui de l'intelligence et celui du DI :

1. Le modèle « cognitif » de la DI est lié à la théorie « holistique » de l'intelligence de Spearman.

2. Le modèle « social » est, à notre avis, lié à la théorie « modulaire » de l'intelligence.

3. Le modèle « clinique-médical » est lié à la théorie « holistique » de Spearman, car la perception du déclin cognitif est large.

4. Le modèle « cognitivo-dynamique » de la DI est lié au modèle « contextuel-dynamique » de l'intelligence (Feuerstein).

2.3 Objectifs de recherche

Nous analysons la littérature du droit hébraïque traitant du statut juridique de la personne considérée comme « folle » selon les deux systèmes théoriques susmentionnés.

Nous voudrions savoir quel est le modèle de la DI appropriée au concept du « fou »[63], pour reprendre l'expression ancienne utilisée dans la littérature juridique hébraïque.

Nous voudrions également savoir quelle est la théorie de l'intelligence en lien avec le concept de « connaissance/de savoir » (selon la terminologie juridique juive), et qui est bien entendu également en rapport avec la définition du « fou ».

Nous proposons donc quatre indicateurs pour chacune des deux questions qui nous aideront à cartographier les différentes approches du droit hébraïque.

[63] Il convient de noter que, selon certaines interprétations présentées ci-dessous, le « fou » a un « trouble mental », à savoir une sorte de maladie mentale psychiatrique, alors que celui qui a une DI est plus proche du concept de « sot ». Cependant, la *Michna* n'utilise pas explicitement ce terme de « sot ».

2.4 La *Michna* (IIIe siècle) utilise le modèle « cognitif-dynamique »

2.4.1 Les savants de la Michna n'ont pas défini formellement le « fou » même s'ils utilisaient le terme fréquemment

De nombreuses lois apparaissent dans la littérature des *Tannaïm* et du *Talmud* à propos d'une personne qui souffre de troubles de la personnalité, cognitives ou autres. Le terme le plus commun utilisé dans ces textes pour une telle personne est celui de « fou ».

Ce terme apparaît dans de nombreux textes anciens du droit hébraïque. Les « fous » sont considérés comme étant exemptés des commandements religieux. Leur statut juridique est discuté dans plus de 30 textes différents, recouvrant de nombreux aspects, et représentant quasiment la totalité de la vie d'un Juif. Dans ces textes, le concept de « fou » est principalement relié à l'incompétence et à l'irresponsabilité légale sur les différentes questions mentionnées ci-dessus, à quelques exceptions près.

Par exemple, il est discuté de sa responsabilité et de son obligation à faire les différents prélèvements ordonnés (*Teroumot, Maasserot, Yovel*)[64]. Dans les lois du Chabbat[65], le « fou » ne peut pas accomplir des commandements religieux pour le compte d'une autre personne[66], tout comme il est exempt des lois de la fête de *Pourim* ainsi que de celles des trois fêtes de pèlerinage (*Souccot, Pessah, Chavouo*t)[67]. Il n'a pas le droit de faire des actes en matière de statut personnel (mariage et divorce)[68]. D'autres *Michna*iot, portant sur la responsabilité civile, notent qu'en règle générale, il n'est pas considéré responsable des dommages effectués, bien qu'il doive être indemnisé si lui ou ses biens sont endommagés. Un sourd n'a pas le droit de contraindre quelqu'un à jurer contrairement à une personne dite « normale »[69]. De plus, il n'a pas le droit d'effectuer

[64] On dit qu'il ne peut pas faire une donation de *Terouma* (*Terouma*, 1,1)

[65] On dit qu'il ne peut pas être l'envoyé pour faire le *érouv* (*Erouvin*, 3, 2)

[66] On dit qu'il ne peut pas servir de messager pour les autres et les exempter d'un commandement religieux en le réalisant à leur place puisqu'il n'est pas lui-même astreint à l'exécuter (*Roch Hachana*, 3, 8)

[67] Il est dit qu'il n'est pas obligé de lire le livre d'Esther (*Meguila*, 2,4) ni obligé de faire le pèlerinage à Jérusalem avec toutes les lois qui en découlent (*Haguiga*, 1, 1).

[68] Un « fou » n'est pas obligé de respecter le commandement du lévirat (y*iboum* : se marier avec sa belle-sœur veuve) (*Yebamot* 4, 6). Le prêtre (Cohen) « fou » qui se marie avec une juive non Cohen ne contracte pas un mariage valable et elle ne peut pas manger de la t*erouma*. Une femme Cohen dont le mari non Cohen est « fou » peut continuer à manger de la *terouma* (*Yebamot*, 7, 5). En revanche, un « fou » a le droit d'écrire une partie du *guet* (contrat de divorce) à la condition qu'un adulte sain d'esprit le surveille pour l'écrire pour une personne spécifique. Il ne peut cependant pas remettre l'acte de divorce à une femme (*Guittin*, 2,5).

[69] *Michna*, Traité *Chavouot*, chapitre 4.

l'abattage rituel comme pourrait le faire une personne « normale », bien qu'il y ait des situations où son abattage rituel serait valide[70], lorsqu'il est effectué dans le cadre des sacrifices du Temple[71]. En outre, il a un statut légal spécial sur les lois de pureté et d'impureté[72], comme dans les lois de détournement des biens sanctifiés du Temple, ou encore dans d'autres buts religieux[73], où son statut est également différent[74].

Dans les textes, figurent souvent ensemble les concepts suivants : « ***le sourd, le fou et le mineur*** » avec une même responsabilité légale[75], même si parfois, il existe quelques différences. Très souvent, le mineur est décrit comme étant sans connaissance/sans savoir[76], signifiant que du fait de son absence de savoir, il ne peut être considéré comme responsable légalement.

La *Michna* définit le sourd ainsi « *… le sourd dont parlent les Sages, dans la plupart des endroits, est celui qui n'entend pas et ne parle pas* »[77] ou dans notre langage contemporain le sourd-muet. La *Michna* fait encore référence indirectement au mineur comme la jeune fille avant l'âge de 12 ans et le jeune garçon avant l'âge de 13 ans[78]. La *Michna* fait beaucoup plus directement référence à l'apparition de signes sexuels de puberté pour passer à l'âge adulte, plutôt qu'à un âge précis. Le jeune n'est alors plus exempt des devoirs religieux, mais il acquière un statut juridique[79].

[70] Traité *Houlin*, chapitre 1, *Michna* 1, et chapitre 6, *Michna* 3 ;

[71] Ils ne peuvent pas étendre leur main sur le sacrifice (*Menahot*, 9, 8).

[72] Traité *Para*, chapitre 5, *Michna* 4.

[73] Traité *Meïla*, chapitre 6, *Michna* 2.

[74] Traité *Para*, chapitre 5, *Michna* 4 ; Traité *Taharot*, chapitre 3, *Michna* 6 ; Traité *Taharot*, chapitre 5, *Michna* 8 ; Traité *Taharot*, chapitre 8, *Michna* 6 ; Traité Nida, chapitre 2, *Michna* 1 ; Traité *Zevahim*, chapitre 2, *Michna* 1.

[75] Voir l'encyclopédie talmudique, vol. 17.

[76] Traité *Baba metsia*, chapitre 7, *Michna* 6 ; Traité *Erahin*, chapitre 1, *Michna* 1 ; Traité *Para*, chapitre 12, *Michna* 10 ; Traité *Taharot*, chapitre 3, *Michna* 6 ; de manière générale aussi dans le Traité *Taharot*, chapitre 3, *Michna* 7 et 8.

[77] Traité *Teroumot*, chapitre 1, *Michna* 2.

[78] Traité Yoma, chapitre 8 : « les enfants ne sont pas concernés par les lois du jour de Yom kippour (jour d'expiation), mais on commence à les éduquer (à les préparer) aux commandements un ou deux ans avant leur majorité religieuse pour qu'ils puissent s'habituer ». Il y a ici une référence aux âges de 12 ans pour les filles et 13 ans pour les garçons quand ils quittent leur position de mineur et deviennent adultes, et voir aussi le Talmud de Babylone, Traité Guittin, page 65a.

[79] Traité *Teroumot*, chapitre 1, *Michna* 3 ; Traité *Yebamot*, chapitre 7, *Michna* 4 ; Traité *Yebamot*, chapitre 10, *Michna* 9 ; Traité Sanhedrin, chapitre 8, *Michna* 9 ; Traité Nida, chapitre 5, *Michna* 9 ; Traité Nida, chapitre 6, *Michna* 11 ; Traité Nida, chapitre 6, *Michna* 12.

Contrairement au sourd-muet et au mineur, il n'y a quasiment pas de définition du « fou ». La seule mentionnée dans la *Michna* fait référence au manque de connaissance (ou plus précisément à son niveau insuffisant de connaissance)[80].

La proximité de ces trois termes (fou, sourd, mineur), qui figurent souvent ensemble, indique une caractéristique commune qui est celle de l'absence de connaissance/de savoir et c'est de cette façon que l'encyclopédie talmudique les définit : *« le sourd, le fou et le mineur, bien que les lois [les concernant] ne soient pas identiques partout, ils figurent ensemble dans le Talmud et parmi les décisionnaires, les Richonim et les Aharonim, à titre d'exemple et de paraboles ; ils sont ceux qui n'ont pas la connaissance et [donc] pas de responsabilité légale dans les ordonnances religieuses, ou financières en ce qui concerne les sujets nécessitant des connaissances, la capacité de raisonner ou d'avoir une intention* »[81].

Contrairement au sourd et au mineur, pour lesquels il existe une définition physiologique objective, le « fou » n'est défini que par l'idée d'un manque de connaissance/de savoir. Mais que signifie ce terme ou concept de « connaissance/de savoir » ? Quelle est sa définition ? Et comment pouvons-nous définir un état de manque de connaissance/de savoir ? Même si le texte lui-même ne donne pas de définition substantielle, pourquoi ne nous donne-t-il pas au moins des indices pour mieux saisir cette notion ?

Il est intéressant de noter que la *Michna* aborde le caractère réversible de cet état de « dérangement mental », qui n'est donc pas nécessairement une caractéristique stable et immuable. Cet état peut s'améliorer, c'est-à-dire qu'il est possible de redevenir « sain d'esprit », de ne plus être « fou ». La déficience n'est donc pas nécessairement définitive et immuable[82].

Nous sommes étonnés que dans le cadre détaillé, complet et systématique des textes anciens du droit hébraïque, la définition du concept de « connaissance » ne soit pas plus explicite. Cela est d'autant plus difficile à comprendre qu'il existe une grande ambiguïté sur ce concept et qu'il est difficile de déterminer si une personne a suffisamment de connaissances ou non. Il existe différents types de manque de connaissance. Le faible niveau cognitif est directement associé au concept de retard mental, ou au concept de

[80] Traité *Guittin*, chapitre 2, *Michna* 6 ; Traité *Taharot*, chapitre 3, *Michna* 6.

[81] Encyclopédie talmudique, volume 17. Également par exemple dans la *Tosefta*, Traité *Baba kama* (Liberman), chapitre 6 : « *dit que le sourd, le fou et le mineur n'ont pas de connaissance* ».

[82] Le « fou » et celui qui retrouve son esprit (sain d'esprit), Traité *Guittin*, chapitre 2, *Michna* 6 : « le fou qui retrouve son esprit », Traité *Baba kama*, chapitre 4, *Michna* 4.

santé mentale, et perçu comme une sorte de pathologie mentale. Cette déficience cognitive est acquise au cours de la vie.

2.4.2 La définition du « fou » dépend de la définition du mineur

Il est possible d'en apprendre plus sur la notion de « fou » chez les savants du droit hébraïque à partir des concepts de sourd et de mineur qui apparaissent presque toujours ensemble dans les différents textes. Nous allons d'abord discuter de cet argument avant de prouver sa véracité.

Il semble que le statut légal du mineur et du sourd dépendent de deux facteurs liés entre eux, mais distincts :

1. La situation physiologique
2. Le niveau de connaissance

Il y a un lien entre ces deux facteurs, bien que selon la *Michna* cela ne soit pas nécessaire. Nous pouvons très bien être sourds ou mineurs, donc avoir un état physiologique particulier, tout en ayant une connaissance tout à fait normale. L'inverse est également vrai : il y a des personnes sans aucun problème physiologique, mais avec un niveau de connaissance insuffisant, et qui correspondent donc à des « fous » selon le langage de la *Michna*. Elles ont un niveau insuffisant de connaissance/de savoir dont l'origine n'est pas physiologique comme c'est le cas pour le sourd et le mineur, selon la *Michna*.

Les caractéristiques de la connaissance/du savoir du sourd, du mineur et du fou sont de même nature. En d'autres termes, la définition du « fou » est fondée sur les mêmes critères que celle du sourd et du mineur[83]. Autrement dit, il est exigé, dans le droit hébraïque, un degré minimum de connaissance/de savoir pour qu'une personne soit responsable légalement, peu importe son état physiologique. Un manque de connaissance peut cependant découler de diverses causes : physiologiques, éducatives,

[83] C'est également l'avis de Farbstein, dans son livre « *la loi de la connaissance* », page 68, Institut Chaar Hamichpat (date non spécifiée).

environnementales ou encore inconnues. Selon cette approche, l'essentiel est de savoir quel est le niveau actuel de connaissance de l'individu[84].

2.4.3 Le niveau de connaissance/de savoir comme critère de définition du mineur (et du « fou »)

Quand nous analysons les caractéristiques de la connaissance/du savoir selon la *Michna*, nous remarquons qu'elles sont complètement dépendantes du contexte. Il n'y a pas de caractéristique centrale ou « holistique » (du style du facteur « g » ou de tout autre facteur central). L'approche n'est pas non plus « modulaire », et il n'y a pas de signes d'identification[85]. La connaissance/le savoir est directement analysé, afin de vérifier l'absence ou la présence d'un trouble intellectuel.

La *Michna* prend pour exemple la possibilité pour les sourds et les mineurs de vendre ou d'acheter des biens mobiliers, c'est-à-dire tout bien non immobilier. La *Michna* (comme il est clairement expliqué dans le *Talmud*) suggère d'examiner leur degré de compréhension du sujet. Comprennent-ils la valeur d'un objet en comparaison à un objet qui ne vaut rien ? Comprennent-ils les notions d'achat et de vente ? En d'autres termes, la *Michna* cherche à vérifier que l'individu n'est pas « fou ».

La *Michna* n'exige pas que le mineur comprenne l'ensemble des lois commerciales, ni les obligations religieuses relatives aux vœux et aux serments, ni celles en matière de mariage et de divorce pour le considérer comme responsable légalement dans une transaction portant sur des biens mobiliers. Il suffit qu'il soit simplement capable « *d'aller à l'épicerie* ». Pour cela, il n'a pas besoin d'un niveau d'abstraction très élevé. De surcroît, il y a une étape cognitive à prendre en considération selon la *Michna*. Le mineur ne peut qu'acheter et non pas vendre, parce que son niveau « d'égocentrisme » est encore très élevé. Il peut comprendre ce que signifie posséder un objet, ce qui peut lui appartenir, mais il est plus difficile pour lui de saisir la notion de séparation (ou de perte) et ceci même s'il s'en sépare volontairement. Il accepte difficilement de se séparer de l'objet qui lui appartenait il y a encore quelques instants.

[84] Le rabbin Farbstein écrit (1995) : « la loi juive qui traite du "fou" ne se réfère pas, généralement à une raison qui conduirait au dérangement mental, mais à ses conséquences », page 17 de son livre. Nous ne partageons pas cette définition, l'ensemble de ce travail est fondé sur l'hypothèse que ce sont les raisons ou les causes qui entraînent le dérangement mental et qui affectent notre façon de percevoir le « fou », voir plus loin.

[85] Comme la *Tosefta* l'indique, voir plus loin.

En d'autres termes, la connaissance/le savoir des sourds et des mineurs est dépendant du contexte, c'est- à-dire spécifique et dépourvu de règles déterministes par exemple l'âge ou encore l'état de santé. Cette connaissance est considérée comme non permanente.

En ce qui concerne le « fou », il n'y a pas de raison de supposer que son cas serait différent. En effet, si le mineur et le sourd ont une connaissance suffisante, alors il n'y a aucune raison pour que le « fou », qui n'a pas de dommages physiologiques a priori, ne puisse pas comprendre le sujet en question, et agir en fonction[86].

Nous avons donc vu jusqu'ici que la connaissance/le savoir n'est pas considéré comme « holistique » ou « modulaire », mais plutôt « contextuelle-dynamique » : elle se réfère uniquement à l'événement spécifique[87].

L'un des indices les plus solides vient de l'Amora Rava[88] qui dispose (sur la base des paroles des *Tannaim*) que l'enfant peut, à un moment donné, acheter, mais non pas vendre, car il faudrait attendre un stade cognitif supérieur.

Nous avons appris qu'il existe différents niveaux de connaissance qui ne sont pas directement liés à la « connaissance » globale, mais qui sont plutôt situationnels.

---

[86] Il est vrai que, comme nous le verrons, ce sont les érudits du droit hébraïque qui permettent et valident les actions religieuses (par décrets rabbiniques) des sourds et des mineurs et ce n'est donc pas une autorisation directement émise par la Torah (Bible). Les érudits de la loi peuvent émettre des autorisations selon le concept de « réparation du monde ». En effet, si on ne permet pas à ces individus de pratiquer la vente, comment pourraient-ils gagner leur vie ? Qui va leur vendre de la nourriture ? Et que peuvent-ils bien vendre pour gagner leur vie ? En effet, la pratique du commerce est un processus humain fondamental pour satisfaire les besoins primaires et secondaires. Il convient néanmoins de préciser que la nécessité d'un décret rabbinique qui permette aux sourds et aux mineurs d'agir (du moins en ce qui concerne le domaine commercial) n'est pas liée au degré intellectuel de ces individus. Selon le *Talmud*, la nécessité des décrets rabbiniques découle du fait que l'état physiologique est non suffisamment développé ou de manière inappropriée chez les sourds et les mineurs, les rendant irresponsables légalement, et ceci, même si leurs capacités cognitives sont normales et s'ils n'ont pas de problème d'intelligence. Ainsi, si on parle de décret rabbinique, pourquoi ne pourrait-on pas envisager de tels décrets pour tout individu ? En effet, à plus forte raison, s'il est possible d'émettre un décret rabbinique pour des individus qui ont des problèmes physiologiques (non développé ou inapproprié comme pour le sourd et le mineur), pourquoi ne serait-il pas possible de le faire pour tout personne qui n'a pas de problème physiologique, a priori ?

[87] Pourtant, on peut affirmer que concrètement, le mineur pourrait être responsable légalement pour toute chose dans le cas où il serait assez intelligent pour faire du commerce et négocier. Cependant, il est considéré comme irresponsable légalement pour des raisons purement formelles (défaut physiologique). Le décret rabbinique lui donne une autorisation uniquement dans un certain domaine pour l'aider à gagner sa vie et à vivre, et ceci, même si son niveau de connaissance (intelligence) est complètement normal. L'interprétation de Rava va aborder tout de suite cette possibilité.

[88] Rava est né dans la province de Babylonie l'année de la mort du rabbin Yehuda bar Yéhézkel, vers 299 de notre ère. Il passa la majeure partie de sa vie dans la ville natale de son père et y mourut en 352. Il reçut les enseignements de nombreux sages et étudia sous la direction du rabbin Nahman Bar Yaakov. Dans son enfance, il a étudié à Soura, dans la maison du rabbin Hisda. Rava et son ami Abayé, ont consigné par écrit le *Talmud* pour permettre sa diffusion à très grande échelle (*Encyclopedie juive : Études juives et spirituelles*).

De plus, il est difficile de prétendre que Rava pensait que l'intelligence fût de type « modulaire ». En effet, si l'intelligence est considérée comme « modulaire », alors il y a différents secteurs ou types d'intelligences fonctionnant de manière indépendante. Cependant, l'exemple cité par Rava concerne le commerce, incluant l'achat et la vente, qui appartiendraient certainement à la même intelligence, l'intelligence « sociale ». Pourtant, nous avons vu qu'un enfant qui ne sait qu'acheter (mais pas vendre), sera autorisé, selon Rava, à acheter même s'il ne comprend pas le sens de la vente. Nous voyons donc qu'il est possible de distinguer différents niveaux de connaissance au sein même d'un domaine d'intelligence (ici sociale).

Nous voyons que l'approche « contextuelle » correspond mieux à celle des savants de la *Michna* et de certains savants du *Talmud*.

Une *Michna* du traité *Soucca*[89] semble très révélatrice à ce sujet :

> « *Le mineur qui sait secouer le loulav a l'obligation de le faire* ».

L'explication de cette *Michna* est qu'un père a l'obligation de fournir à son fils mineur les quatre espèces utilisées pendant la fête de *Souccot* pour réaliser l'acte religieux si ce dernier sait les utiliser correctement. Cette obligation existe en dépit du fait que l'enfant n'a pas encore atteint la maturité religieuse (*Bar-mitsva* à 13 ans). De cet enseignement, nous apprenons deux choses : d'abord que la compétence cognitive est spécifique, et ensuite qu'elle est distincte du statut juridique de base du « mineur » qui n'est pas, à priori, responsable légalement de l'exécution des devoirs religieux.

Une *Tosefta*[90] élargit cette conséquence à différents autres champs de la loi juive :

> « *Les Sages ont enseigné que le mineur qui sait secouer le loulav a l'obligation de le faire* ».
>
> « [*Le mineur qui sait] s'envelopper a l'obligation de mettre les tsitsit* ».
>
> « [*Le mineur qui sait] garder des téfilines, son père doit lui en fournir* ».
>
> « [*Le mineur qui sait] parler, son père a l'obligation de lui enseigner la Torah et la récitation du Chéma* ».

[89] Traité Soucca, chapitre 3, *Michna* 66.

[90] *Tosefta* du Traité Soucca, *Talmud* de Babylone, page 42 b, et *Talmud* de Babylone, Traité Bekharot, page 48a, et *Talmud* de Babylone Traité *Erahin*, page 2 b.

« [*Le mineur qui sait] prendre soin de son corps pourra manger des aliments purs* ».

« [*Le mineur qui sait] faire attention avec ses mains pourra manipuler des aliments purs* ».

« [*Le mineur à qui] on peut poser des questions [pour savoir s'il est devenu ou non impur, et qu'ensuite la question de pureté le concernant est soulevée] dans le domaine privé, le doute va permettre de conclure à l'impureté [et si la question apparaît] dans le domaine public, le doute va permettre de conclure à la pureté* ».

« [*Quand un enfant est un Cohen et qu'il atteint l'âge auquel] il sait étendre ses mains [et réciter la bénédiction sacerdotale, et qu'il peut le faire publiquement], on pourra lui donner de la terouma (prélèvement) au grenier* ».

« [*Le mineur qui sait] faire l'abattage rituel, on mangera de cet abattage* ».

Nous voyons à nouveau que dans un ensemble complet de questions relatives à la loi juive, la responsabilité légale est spécifique et contextuelle, et non pas « holistique » ou « modulaire ». Il est également important de dire que l'évaluation des compétences se fonde uniquement sur la possibilité ou non de la personne à exécuter les lois religieuses, et non pas sur d'éventuels signes plus ou moins liés au sujet discuté.

Outre ces preuves assez concluantes issues de la littérature de la *Michna*, nous en apporterons d'autres ultérieurement sur la position centrale de la connaissance/du savoir aux yeux des savants de la *Michna*.

Il y a une différence importante entre d'une part, le « fou » et d'autre part, le sourd et le mineur. Les savants de la *Michna* ont compris que les symptômes physiologiques des sourds et des mineurs ne fournissent pas nécessairement une indication de leur niveau de connaissance/de savoir. Ils semblent considérer ces symptômes physiologiques comme l'expression d'un « décret divin », de manière fataliste. La Torah lie la responsabilité juridique d'une personne à son état physiologique, sans nécessairement la lier au degré de connaissance.

Par exemple, la *Michna* dit que : « *le sourd peut exprimer ses désirs par des gestes* ».

En d'autres termes, cela signifie qu'un sourd peut légalement acheter un objet lorsque ses gestes et son comportement sont clairement dirigés dans ce but. Par exemple, s'il livre l'objet qu'il veut échanger et remettre, alors il va tendre l'objet à échanger et prendre dans sa main l'objet qu'il veut acquérir pour lui-même.

Ben Bathyra[91] innove encore plus sur ce sujet, car selon lui : « *[Le sourd] peut s'exprimer [en montrant son intention d'acheter ou de vendre] par des mouvements des lèvres et répondre par un mouvement de lèvres [et la transaction est valable]* »[92].

Cela signifie que lorsqu'il s'agit de biens mobiliers et non pas d'une transaction immobilière qui n'est pas nécessaire à la vie quotidienne, un geste, même sous forme d'allusion, par exemple un mouvement des lèvres pour marquer l'intention du sourd est suffisant juridiquement. Bien que la loi juive n'ait pas tranché comme Ben Bathyra, sa position est identique à celle des savants de la *Michna*, indiquant que le sourd peut avoir un niveau standard de connaissance en matière commerciale. Il y a, en effet, certainement une plus grande probabilité de trouver un sourd qui a un degré de connaissance tout à fait suffisant pour mener tout type de transaction commerciale.

Autrement dit, la décision de la loi juive selon laquelle le sourd n'est pas responsable légalement dans de nombreux secteurs n'est pas nécessairement liée au niveau de son intelligence (connaissance/savoir).

Ceci est également vrai pour les mineurs, car la *Michna* dispose :

> « *Les jeunes enfants qui achèteront pourront acheter et une vente effectuée par eux, sera considérée comme une vente valide* »[93].

Nous apprenons de là que même les « tout-petits », c'est-à-dire les mineurs, peuvent effectuer des transactions portant sur des biens mobiliers. Le *Talmud* de Babylone[94] affirme que la reconnaissance de la capacité des mineurs à effectuer des transactions portant sur des biens dépend de l'étendue de leur acuité intellectuelle. Pour toute transaction commerciale, aussi petite soit-elle, il faut analyser le degré de compréhension du mineur.

Jusqu'à présent, il nous est possible de tirer les conclusions importantes suivantes :

La première conclusion est que la *Michna* ne considère pas que le niveau de connaissance puisse être déterminé sur la base de tests ou de symptômes. Ce niveau de connaissance/de savoir est évalué directement par le juge ou par tout autre homme de

[91] Traité *Guittin*, chapitre 5, *Michna* 7.

[92] Dans la Michna. Voir aussi le Traité Guittin, chapitre 7, Michna 1 : « ils lui ont demandé d'écrire un acte de divorce (guet) à sa femme et pour cela, ils lui demandent de faire des mouvements de tête en hochant la tête à trois reprises, pour confirmer ou infirmer ce qui est dit et dans le but de valider l'acte de divorce afin de le donner » ce qui confirme l'analyse.

[93] Op. cit. dans la *Michna.*

[94] *Talmud* de Babylone, Traité *Guittin*, page 59a.

loi. Le juge évalue le fonctionnement mental et comportemental du mineur et rend sa décision en fonction de son impression. Il détermine le degré de responsabilité légale en la matière, et selon notre exemple, la possibilité légale de procéder à un échange commercial[95].

Il s'ensuit que ce principe de l'évaluation de la connaissance/du savoir peut également s'appliquer au « fou ». Il est difficile de justifier une différence de ce qui serait exigé entre d'une part le « fou » et d'autre part le mineur et le sourd. En effet, si une connaissance spécifique et non générale permet au mineur d'être responsable légalement alors que dans d'autres domaines le niveau exigé serait différent, pourquoi en serait-il autrement pour le « fou » ?

Nous maintenons que l'approche de la *Michna* est plutôt « contextuelle » et non « fonctionnelle ». Ni la *Michna*, ni le *Talmud* n'acceptent l'idée d'échelles de développement liées à l'âge et à l'état physiologique de la personne ou encore les symptômes comme jouant un rôle crucial sur le niveau de connaissance/de savoir de l'individu[96].

La deuxième conclusion qui ressort clairement de la *Michna* est que la responsabilité légale du sourd et du mineur quand ils ont une connaissance claire, n'est pas une obligation directement issue de la Torah, mais de l'interprétation des érudits du droit hébraïque, ce qu'on appelle un décret rabbinique[97]. Le *Talmud*[98] dit au nom du rabbin

[95] Il est encore possible de dire que le tout-petit devrait avoir une capacité intellectuelle globale, mais les érudits lui ont permis de toute façon de faire du commerce pour pouvoir vivre. Cependant, selon Rava, le niveau de connaissance/de savoir requis pour exécuter une action et en être responsable légalement est spécifique et non général.

[96] Le *Talmud* est parvenu à cette conclusion comme résultats de l'analyse de différentes sources implicites. Rav Yehuda a déclaré que l'enfant (le tout-petit) dont parle la *Michna* a entre *six et sept ans*. Rav Kahana a décidé que la tranche d'âge dans laquelle un enfant tout-petit est considéré comme intelligent (avec un niveau de savoir/de connaissance suffisant) se situe entre *sept et huit* ans. La *Tosefta* a déterminé que cette tranche d'âge se situait entre *neuf et dix ans*. On peut supposer que ces trois sources établissent un lien entre l'âge de l'enfant et son niveau de développement intellectuel. Elles ne sont pas d'accord sur l'âge auquel le niveau de connaissances de l'enfant est suffisamment développé pour lui permettre d'effectuer certaines transactions économiques. Elles sont divisées quant à savoir ce qui permet un bon niveau de fonctionnement intellectuel chez l'enfant, et ne donnent pas de signes clairs comme le fait la *Tosefta* au sujet du « fou ». Quoi qu'il en soit, il est important de noter que la *Michna* fait référence au « tout-petit » en général sans définir précisément un certain âge. Dans le contexte général de la *Michna*, le fait que le sourd soit présenté avec le mineur, semble indiquer que la *Michna* ne se préoccupe pas tellement de l'âge, mais plutôt du niveau minimal de fonctionnement intellectuel ou de compréhension chez l'un et l'autre.

[97] La loi juive est divisée en deux grandes familles : d'une part, celle des lois de la Torah (généralement appelée « lois de la Torah »), et qui figurent directement dans le texte de la Torah ; d'autre part, les lois issues de la parole des sages (érudits), qui ne sont pas directement issues de la Torah écrite (les « décrets rabbiniques »). Traité *Guittin*, chapitre 5 : « *un objet trouvé par le sourd, le fou et le mineur, [si on le leur prend] c'est un vol en ce qui les concerne pour sauvegarder la paix dans le monde [même si l'acquisition de l'objet par ces personnes n'est pas considérée comme une réelle acquisition], mais selon le rabbin Yossé, c'est un vrai un vol* ».

Yohanan que la raison pour laquelle les transactions du sourd et du « fou » sont valables (en supposant qu'ils aient la connaissance suffisante) est « pour le bien de leur vie » selon le langage du *Talmud*. L'explication est que si nous ne leur permettons pas de faire des affaires avec des biens mobiliers, personne ne leur vendra ni ne leur achètera de la nourriture, ce qui a pour conséquence qu'ils ne pourront plus gagner leur vie ni se nourrir avec les aliments achetés[99]. C'est une loi appelée « *réparation du monde* » et dont le but est de permettre une vie convenable et morale à tous dans le monde[100].

Par exemple, si un tuteur est nommé pour subvenir à tous les besoins d'orphelins mineurs, et qu'il n'y a donc plus lieu de craindre pour leur qualité de vie, cette loi de « réparation du monde » ne s'applique pas, car un tuteur s'occupe des mineurs et ces derniers n'ont pas besoin de vendre ou d'acheter des biens mobiliers[101].

2.4.4 La raison de l'absence de statut légal pour un mineur intelligent

L'une des implications intéressantes de ce que nous avons vu jusqu'ici est mise en évidence dans le *Talmud* lorsque *l'Amora*, le rabbin Achi pose à son compagnon Mar Zutra[102] la question suivante : « *Si les tout-petits peuvent effectivement effectuer des transactions commerce d'achat et de vente, pourquoi ne peuvent-ils pas servir comme témoins[103] ? En d'autres termes, si le sourd et le mineur sont assez intelligents pour agir dans le monde des affaires, pourquoi ne peuvent-ils pas servir de témoin devant les tribunaux ?* »

La réponse de Mar Zutra n'est pas moins instructive. Il dit qu'il y a un verset spécial dans la Torah[104] qui nous enseigne que les mineurs ne sont pas autorisés à servir comme témoins devant un tribunal :

« Les deux personnes intéressées dans le débat comparaîtront devant l'Éternel, devant les pontifes et les juges en fonctions à cette époque ».

---

[98] *Talmud* de Babylone, Traité *Guittin*, 59a.

[99] Explication de Rachi dans le Traité de *Guittin* 59a.

[100] Explication de Nahmanide sur le *Talmud* de Babylone, Traité *Guittin*, 59a.

[101] Le *Talmud* de Babylone, Traité *Ketouvot*, page 70 a au nom du rabbin Rafram et selon les explications des étudiants érudits de Rabbenou Yona dans le même traité.

[102] Mar Zutra est un Amora de Babylone de la VIe génération. Il était le responsable de la yéshiva (centre d'études) de Pumpedita dans les années 411-414. Il est contemporain de Amimar et de Rav Achi (source : encyclopédie juive : études juives et spirituelles).

[103] *Talmud* de Babylone, Traité *Baba batra*, page 155 b.

[104] Deutéronome, chapitre 19, verset 17.

Les savants nous enseignent que le terme « *deux personnes* »[105] se réfère à des témoins qui doivent nécessairement être des « *personnes* » qu'il faut comprendre ici comme adultes. Cependant, le degré de maturité exigé ici est une maturité physique et non pas cognitive.

En conséquence, l'unique raison invalidant le témoignage d'un mineur intelligent (avec suffisamment de connaissance) est qu'il s'agit d'un interdit explicite de la Torah. Cet interdit concerne également le sourd. Si tel est le cas, alors le concept de « connaissance/de savoir » n'est pas considéré comme « holistique ». En effet, le mineur n'est pas compétent pour témoigner, non pas parce qu'il manque de connaissance générale suffisante, mais parce que simplement il est encore mineur. La Torah a donc imposé des droits et des devoirs aux hommes et aux femmes à partir d'un certain âge[106], sans que cela soit lié à leur niveau de connaissance/de savoir ou de compréhension.

Ainsi, si un adulte a des difficultés cognitives dans certains secteurs, cela ne signifie pas pour autant qu'il n'est pas compétent et responsable légalement dans d'autres.

De là, nous pouvons tirer une troisième conclusion : l'ordonnance rabbinique, concernant le sourd et le mineur, nous a permis de comprendre le terme « de connaissance/de savoir ». Il signifie la capacité de comprendre la nature d'une action spécifique, et de la sélectionner rationnellement en vue de sa mise en action. La connaissance n'est pas un concept global, comme le préconise le modèle « holistique » avec son facteur « g » ni un domaine d'intelligence, comme le préconise l'approche « modulaire ». La connaissance est très spécifique, dépendante de l'action et du contexte dans laquelle elle est concernée.

2.4.5 Les questions de recherche liées à la définition de la déficience intellectuelle et développementale par rapport à la méthode de la *Michna* et le modèle « contextuel-dynamique » qu'elle utilise

Rava, qui comme nous l'avons vu, définit le développement de la connaissance chez les mineurs[107], considère que le mineur peut présenter trois degrés différents dans la faculté *d'acquisition* [108]:

[105] Voir le *Talmud* de Babylone, Traité Chevouot, page 30a : les érudits apprennent que les personnes concernées sont les témoins, voir Rachi dans le *Talmud* de Babylone, Traité *Baba batra* 155 b

[106] Comme dans tout système juridique différent.

[107] *Talmud* de Babylone, Traité *Guittin* page 65a

Le premier niveau est celui où il sait distinguer un objet précieux d'un objet sans valeur, ou, comme le dit Rava, s'il sait distinguer une petite pierre qu'il jettera, car elle ne vaut rien d'une noix qu'il pourra prendre, car elle peut avoir une certaine valeur. Un individu qui n'a que ce premier niveau cognitif sera autorisé à acquérir des objets uniquement pour lui, mais pas pour les autres.

Il convient de noter ici qu'il existe un lien direct entre la capacité à se comporter rationnellement envers les objets et la capacité à les échanger. Dans ce cas cependant, le mineur peut seulement en acquérir pour lui-même, sans pouvoir communiquer ou échanger pour les autres ; son comportement étant encore très égocentré.

Le deuxième niveau est celui des « tout petits enfants » ou mineurs déjà mentionnés dans la *Michna* ci-dessus, qui sont autorisés à acheter et à vendre des biens mobiliers, mais non pas immobiliers. Comme nous l'avons vu, leur acuité intellectuelle est évaluée par le juge.

Le troisième niveau concerne des mineurs qui ont atteint le « niveau des vœux », c'est-à-dire un an avant la *bar mitsva* ou la *bat mitsva*. À cet âge, ils peuvent faire un vœu et sanctifier. Selon les savants du droit hébraïque, il semble qu'il n'y ait pas de lien entre l'âge réel du mineur et son niveau de connaissance. Il semblerait donc que selon eux, si une fille est capable de faire un vœu à l'âge de 12 ans en tant qu'adulte (âge de la *bat mitsva*) et selon ses obligations religieuses, elle serait également capable de le faire, déjà à l'âge de 11 ans (un an avant l'âge adulte) si elle a assez de connaissance (suffisamment intelligente) pour le faire.

Nous ne sommes pas entrés dans tous les détails des étapes développementales développées par Rava ni dans tous les aspects juridiques, qui sont beaucoup plus nombreux que ce qui peut être mentionné dans ce travail.

La description de ces différents niveaux de connaissance nous permet de supposer que l'approche de la *Michna* et des savants de la période des Amoraïm est plutôt « contextuelle ».

---

[108]Selon Rava : « il y a trois catégories de mineurs : [un mineur qui] jette une pierre, mais prend une noix, il peut acquérir pour lui-même, mais pas pour un autre ; et pour la fille mineure du même âge, elle sera en mesure de refuser un mariage organisé par sa mère ou son frère ; le jeune enfant [entre 6 et 8 ans] a une capacité de commercer des biens immobiliers, et pour une fille de cet âge, elle peut recevoir un acte de divorce après un mariage organisé par son père ; les enfants à l'âge des vœux [une année avant la majorité religieuse], leurs vœux sont validés et ils peuvent sanctifier des objets, et pour une fille de cet âge, elle peut faire la cérémonie de déchaussement [khalitsa]. À partir de 20 ans, ils peuvent vendre des biens de leur père [il est considéré encore mineur jusqu'à cet âge] ». Nous apprenons que la différence de discernement du niveau de connaissance/de savoir du mineur porte aussi sur les lois juives de la famille.

Nous tenons à revenir sur le silence de la *Michna* en ce qui concerne la définition et l'évaluation des compétences d'un « fou ». Ce silence n'est pas une coïncidence et peut expliquer cette approche « contextuelle »[109]. La *Michna* a laissé au juge la capacité de déterminer le niveau de connaissance minimal requis pour être responsable légalement. Il peut reconnaître l'existence d'un « manque de connaissance », ou, comme on l'appelle aujourd'hui d'un « handicap mental et développemental » qui n'a pas pour autant une assise physique reconnaissable.

Nous rencontrons encore de nos jours des DI et d'origine inconnue. Il y a par exemple le TED, le trouble envahissant du développement qui comporte différents symptômes sans base génétique ou physiologique claire. De même, le nouveau terme de trouble relevant du « spectre de l'autisme »[110] dont la définition est peu claire et qui est plutôt une séquence de symptômes avec quelques dénominateurs communs.

Les savants de la *Michna* préfèrent parler en termes de « spectre » au lieu de se limiter à des définitions avec des critères clairs et précis. Ils se sont contentés plutôt d'une

[109] C'est ce que nous voyons dans le livre de Maïmonide *Michné Torah* et plus tard chez d'autres décisionnaires.
[110] DSM-5.

évaluation fonctionnelle de la connaissance/du savoir dans *l'ici et maintenant*, sans pour autant recourir à des définitions réductionnistes[111].

Pourquoi les savants du droit hébraïque ont-ils évité d'aborder cet aspect ? Il est possible qu'ils se soient fondés sur le niveau réel de fonctionnement et de compréhension de la personne. En effet, les mineurs ayant un niveau de connaissance insuffisant sont normalement exempts des commandements issus directement de la Torah [112]. Cependant, les érudits de la *Michna*[113] considèrent comme responsable légalement tout mineur ayant une connaissance suffisante des commandements (quand bien même l'action serait complexe en soi)[114]. Si tel est le cas, il est permis d'argumenter que cette obligation légale, dépendante du niveau de connaissance, est également valable pour le

[111] On pourrait penser qu'ils ne connaissaient pas le monde « cognitif latent » étudié par les scientifiques modernes, tout comme les théories actuelles et les méthodes d'évaluation mises au point par Binet-Simon au début du XXe siècle. Cependant, nous trouvons au sein des textes, des définitions sur le sourd et le mineur, qui indiquent que les érudits juifs ont compris l'importance d'avoir une définition « théorique ». Par exemple, la définition du mineur comme une personne qui n'a pas de marques sexuelles secondaires (définies avec précision dans la *Michna*). La définition amenée par la *Michna* ne se rapporte pas à la connaissance/au savoir du mineur, mais plutôt aux facteurs de développement physiologiques qui sous-tendent cette connaissance. Ainsi, par exemple, la *Michna* déclare dans le Traité *Soucca*, chapitre 3, *Michna* 15 : « *un mineur qui sait secouer le loulav, aura l'obligation de le faire* ». Dans la *Tosefta* du Traité Soucca du *Talmud* de Babylone, page 2 b (et également dans le *Talmud* de Babylone, Traité Berakhot, page 48a ; Traité Arakhin, page 2 b), ce principe est étendu, comme nous l'avons déjà écrit, à de nombreux autres domaines juridiques : « [*Le mineur qui sait] s'envelopper a l'obligation de mettre les tsitsit* » ; « [*Le mineur qui sait] garder des téfilines, son père doit lui en fournir* » ; « [*Le mineur qui sait] parler, son père a l'obligation de lui enseigner la Torah et la récitation du Chéma* » ; « [*Le mineur qui sait] prendre soin de son corps, pourra manger des aliments purs* » ; « [*Le mineur qui sait] faire attention avec ses mains, pourra manipuler des aliments purs* » ; « [*Le mineur à qui] on peut poser des questions [pour savoir s'il est devenu ou non impur, et qu'ensuite la question de pureté le concernant est soulevée] dans le domaine privé, le doute va permettre de conclure à l'impureté, [et si la question apparaît] dans le domaine public, le doute va permettre de conclure à la pureté* » ; [*Quand un enfant est un Cohen et qu'il atteint l'âge auquel] il sait étendre ses mains [et réciter la bénédiction sacerdotale, et qu'il peut le faire publiquement], on pourra lui donner de la terouma (prélèvement) au grenier* » ; « [*Le mineur qui sait] faire l'abattage rituel, on mangera de cet abattage* ».

Sans entrer dans les détails des différentes lois présentées ici, elles ont clairement un dénominateur commun. Nous devons évaluer le niveau de fonctionnement du mineur dans l'exécution des commandements religieux. S'il est capable de mener à bien ces ordonnances religieuses, alors il a l'obligation de les faire, mais cette obligation n'est pas issue directement de la Torah, mais elle est issue d'un décret rabbinique. Tous ces éléments constituent une définition « descriptive » ou « opérationnelle ». Cependant, la définition d'une personne « mineure » se centre sur la présence des deux signes de puberté visibles (deux poils pubiens) et constitue alors une définition physiologique, qui est une définition « théorique », c'est-à-dire basée sur une certaine théorie. Les érudits de la *Michna* ont donc reconnu la nature et l'importance de telles définitions dans les sujets qui nous occupent en général, mais lorsqu'on aborde le sujet du « fou » en particulier, ils ont évité d'apporter une certaine définition. Ainsi, notre analyse se fonde sur le fait que les érudits ont **délibérément évité** d'utiliser une définition « théorique » du « fou ».

[112] L'obligation d'accomplir des commandements religieux peut découler de deux sources d'autorité : soit directement de la *Torah* écrite, soit de l'interprétation des rabbins (décret rabbinique). Le statut juridique qui découle des décrets rabbiniques est un différent et de valeurs moindre de celui découlant directement du texte de la *Torah*.

[113] Voir note 99 en détail.

[114] Le *Talmud* de Babylone, Traité *Soucca*, page 42 b, et Traité Arakhin, page 2 b.

« fou ». Si celui-ci ne comprend pas la question, il sera défini comme « fou », mais s'il le comprend, il sera défini comme malin et intelligent.

Nous ne voyons pas d'autres explications sur le silence de la *Michna* en ce qui concerne la définition du « fou », et en fait sur la définition même de la connaissance/du savoir. En résumé, nous pourrions appliquer aux « fous », le raisonnement appliqué par Rava aux mineurs.

2.4.6 Les questions de recherche liées à la définition de l'intelligence/du savoir par rapport à la méthode de la *Michna*

Dans ce chapitre, nous présenterons les questions de recherche concernant les sources présentées, que nous discuterons séparément.

A. Quelles sont les composantes de la définition de la DI dans la littérature du droit hébraïque ?

Une personne ayant une DI est considérée comme telle car son niveau de connaissance n'est pas suffisant pour comprendre le sens des actes à accomplir. La compréhension nécessaire n'est pas complexe, mais concerne les processus et les actions à mettre en place pour réaliser un certain acte. Nous trouvons une *Tosefta*, qui considère que la compréhension d'une action est surtout importante pour pouvoir mener à bien cette action. La définition ne fait pas référence directement à l'état général de l'intelligence d'une personne, mais plutôt à sa compréhension d'un acte spécifique, ce qui est en phase avec l'approche « contextuelle dynamique » du handicap. Dans ce cas, il y a effectivement une sorte d'évaluation dynamique. Puisqu'on ne s'attend pas d'habitude à ce que l'enfant soit capable d'exécuter une action complexe, on l'exempt naturellement de ces actions/ces obligations religieuses. Cependant, si lors de la procédure d'évaluation des capacités de l'enfant (que l'évaluation soit spontanée, informelle, ou même menée par les parents), il est clair que l'enfant est capable d'effectuer une certaine activité religieuse de manière indépendante, alors il en deviendra responsable légalement, mais uniquement dans ce domaine précis, où il a montré les compétences adéquates. Bien qu'il ne soit pas obligé d'accomplir ces actes religieux particuliers de manière absolue, car il n'a pas encore atteint l'âge de la majorité religieuse, il lui sera permis d'exécuter ces obligations, s'il en est capable.

Il est évident que cette approche ne correspond pas au modèle « clinique-médical ». La maturité cérébrale du jeune enfant (selon l'aspect physiologique/biologique) n'est pas considérée ici comme un critère pour déterminer une responsabilité légale.

L'approche « cognitive » est également incompatible avec l'approche de la *Michna*, en raison de la vision « holistique » de la personne. Le fait que l'enfant sache réaliser un certain acte ne signifie pas pour autant qu'il a une intelligence dite « normale ». Sa capacité inattendue à effectuer un acte est considérée comme un épisode accidentel, dénué de sens. Cet épisode n'indique pas la capacité intellectuelle et fonctionnelle de l'enfant en général.

L'approche « sociale » est également sans rapport avec la *Tosefta*. En effet, celle-ci n'examine pas le statut du mineur dans un contexte social particulier. Au contraire, elle examine objectivement ses compétences spécifiques.

L'approche de la *Michna* semble mieux correspondre au modèle « cognitivo-dynamique », qui suppose que l'individu ne se développe pas linéairement, mais qu'il peut modifier son état actuel.

Il est vrai que la discussion ici se situe autour du statut légal du mineur. Cependant, nous voulons rappeler que la présence groupée récurrente des trois expressions : « sourd, fou et mineur » nous apprend que le dénominateur commun est « le niveau de connaissance/de savoir ». Il est donc possible de déduire les règles concernant le « fou » à partir des règles de la connaissance énoncées au sujet du mineur. Il est possible alors de conclure que les règles décrites ci-dessus s'appliquent également à la personne avec une DI (le « fou »).

B. Est-ce que la définition d'une personne avec une DI est figée et constante tout au long de sa vie ? Est-ce que la définition de la connaissance/du savoir (intelligence) est également figée et constante tout au long de la vie ?

Selon la *Michna*, cette définition n'est pas figée tout au long de la vie. Il n'y a aucune raison pour supposer qu'un « fou » ne puisse pas changer, d'autant plus, qu'il y a beaucoup de références dans les textes au « fou » qui retrouve la santé mentale[115], de sorte que la définition de DI ne semble pas être déterminée tout au long de la vie de la

[115] Traité *Guittin*, chapitre 2, *Michna* 6 ; Traité *Baba kama*, chapitre 4, *Michna* 4 ; *Tosefta* Ketouvot (Liberman), chapitre 1, loi 3 ; *Tosefta*, Traité *Sota*, chapitre 5, loi 6 ; *Tosefta*, Traité Sanhedrin, chapitre 6, loi 5 ; *Talmud* de Babylone, Traité *Yebamot*, page 113a ; *Talmud* de Babylone, Traité *Nedarim*, page 36a et il existe encore beaucoup d'autres sources.

personne. Cela est encore plus évident pour le cas du mineur, car c'est un enfant, en plein développement, qui est naturellement amené à mûrir. À ce stade, nous ne pouvons que supposer que l'état du « fou » puisse également évoluer, de la même manière que nous avons vu que le mineur est capable de « briser les limites » de sa condition physiologique développementale. Bien entendu, cette hypothèse doit être traitée avec prudence, car il est tout à fait possible que d'autres raisons cliniques expliquent cette possibilité de changement chez le sourd et le mineur par rapport au « fou ». Néanmoins, l'approche semble plutôt correspondre à une approche « dynamique contextuelle ».

C. Comment évaluer le niveau intellectuel et mental d'un individu (est-ce qu'il a une DI ou non) ?

L'évaluation d'une personne sourde semble très simple : sait-elle comment accomplir une action indiquant son intention de vendre et d'acheter un objet, par exemple ? L'analyse repose sur l'évaluation du juge et donc sur la clarté de son esprit. La *Michna* reste alors silencieuse et ne donne pas d'indications de cette évaluation menée par le juge. Le mineur est également évalué sur la base de sa capacité à effectuer des actions spécifiques. Les signes physiologiques abordés par la *Michna* ne sont pas liés au niveau de connaissance/de savoir de la personne, mais plutôt aux lois de la *Torah* qui se rapportent à ce type de signes physiques, sans s'exprimer sur le niveau de connaissance.

D. Quelles sont les implications de ces définitions sur le droit hébraïque, et notamment que peuvent-elles nous apprendre sur la définition de l'intelligence en général et de la personne avec une DI en particulier ?

L'implication juridique la plus significative est la spécificité de la définition. En d'autres termes, le droit hébraïque ne définit pas un « fou » de manière « holistique ». La *Michna* définit l'individu comme « fou » en fonction de l'aspect concerné. On devrait alors plutôt parler de « fou » dans un certain domaine. Cette approche, qui n'est pas « holistique », n'est également pas « modulaire », car dans un même domaine d'intelligence, un individu peut être considéré comme « fou » pour une certaine action, mais pas pour une autre. Par exemple, on peut trouver un mineur qui peut acheter, mais n'a pas la connaissance suffisante pour vendre. C'est une position en faveur de l'approche « contextuelle dynamique ».

Il nous semble que cette approche plutôt « contextuelle dynamique », adoptée par la *Michna*, selon l'interprétation de Rava, conduit à une approche très différentielle des

personnes ayant une DI ou d'autre handicap. La référence n'est pas holistique, mais très spécifique. Ainsi, le droit hébraïque considère qu'il existe de nombreuses situations dans lesquelles une personne peut être intégrée du point de vue légal dans la société. Il nous est possible de déduire que la *Michna* ne rejette pas les personnes ayant une DI.

La première question de recherche est : quelle est la définition de « l'intelligence » dans la littérature du droit hébraïque[116] ? Se rapproche-t-elle d'une capacité cognitive générale (comme le facteur « g ») constante et figée ou plutôt d'une approche « modulaire », également figée, mais avec un effet plus limité ou encore est-elle liée à la capacité d'apprendre et de changer de sorte que même avec un niveau faible de fonctionnement, il est possible d'améliorer son niveau, comme préconisé par l'approche « contextuelle » ?

La définition de l'intelligence, selon l'opinion des savants de la *Michna*, et plus particulièrement selon l'interprétation des *Amoraim*, Mar Zutra et Rava, correspond à l'approche « cognitive-dynamique » de Feuerstein. En effet, l'approche de la *Michna* n'est pas « holistique », car un individu est défini comme « fou » selon chaque cas particulier. Nous avons vu de plus que cette définition n'est pas figée, mais envisage la possibilité pour le « fou » de retrouver un état mental sain.

La *Michna* (comme interprétée ci-dessus) n'est pas réductionniste dans son approche du concept de la connaissance/du savoir. Elle ne cherche pas de signes attestant de la règle générale, mais traite chaque cas séparément. On peut dire que la perception de l'intelligence est insaisissable et ne peut être catégoriquement définie, ce qui va tout à fait dans le sens de l'approche « cognitive-dynamique » de Feuerstein.

Une deuxième question de recherche est de savoir si le concept de connaissance/de savoir est figé ou dynamique. Nous voyons que la connaissance telle qu'elle est perçue par la *Michna* est dynamique du fait qu'elle envisage la possibilité de changement. Elle ne fait pas partie d'une échelle développementale rigide. Les « handicapés » sont perçus comme ouverts à l'apprentissage et au changement. Ils peuvent réagir positivement à des interventions ciblées ce qui est contraire à une vision proposant un pronostic figé et prévisible.

Une troisième question de recherche est de savoir quelle est la méthode de diagnostic pour évaluer l'intelligence, ou la connaissance/le savoir de l'individu. Les sources

[116] Il est important de noter que nous ne nous attendons pas à une définition explicite, mais plutôt à une définition implicite qu'il nous faudra, et c'est l'intention de ce travail, extraire des nombreuses sources de lois juives.

mentionnées par la *Michna* penchent pour un diagnostic de nature dynamique. Autrement dit, il est possible d'intervenir de façon adaptée sur une personne et d'examiner ensuite sa réaction suite à cette intervention pour évaluer une éventuelle modification ou amélioration de ses compétences. En d'autres termes, on ne se limite pas à son niveau de fonctionnement actuel, mais plutôt à son potentiel d'apprentissage au-delà du niveau observé. Cette approche, qui examine non seulement l'état actuel de l'individu, mais également son potentiel d'évolution à la suite d'une intervention appropriée, se fonde sur l'hypothèse que la connaissance/le savoir peut changer à la suite d'une intervention appropriée.

La quatrième question de recherche est de savoir quelles sont les implications sur le droit hébraïque du statut du « fou » et sur la façon dont la *Michna* perçoit la connaissance. Nous voyons que le statut du sourd, du mineur et probablement du « fou » (qui est notre sujet principal) est particulièrement différentiel et spécifique. En d'autres termes, on pourrait penser qu'il s'agit d'une approche « modulaire » de l'intelligence, qui considère qu'il existe différentes sortes d'intelligence. Cependant, selon la *Michna*, il peut y avoir des différences de compétences (par exemple acheter et vendre) au sein d'un même domaine (par ex. économique). On parle ici d'une perception « dynamique » de la connaissance/du savoir. Ce n'est, bien entendu, pas une approche « holistique » (Spearman), parce que cette approche considérera les capacités intellectuelles actuelles comme représentant la connaissance/le savoir ou l'intelligence générale, sans possibilité de modification.

En résumé, la définition du « fou » selon la *Michna*, issue de la littérature juridique hébraïque est qu'un individu qui ne parvient pas à comprendre certaines questions juridiques ne sera pas considéré par le juge comme responsable légalement pour cette question, mais qu'il pourra l'être pour d'autres s'il en a une compréhension suffisante.

2.5 Le *Talmud* de Jérusalem (IIIe siècle) utilise le modèle cognitif

La source dans la littérature juridique juive la plus importante privilégiant le modèle « cognitif » se trouve dans le *Talmud* de Jérusalem. Il s'agit d'une interprétation de la *Michna* traitant de la compétence des personnes intellectuellement ou psychologiquement handicapées à mener à bien le processus de divorce. Il est important de noter que selon le droit hébraïque, les conjoints ne peuvent pas divorcer s'ils n'ont pas un niveau suffisant de connaissance/de savoir (intelligence).

La *Michna* se préoccupe de l'homme « normal » qui a soudainement perdu sa capacité à parler (selon le langage de la *Michna*) et devient muet. Dans ce cas, nous ne savons pas si le handicap est seulement lié à la capacité de parler, ou s'il est plus étendu et également lié à la compétence du raisonnement. La *Michna* détaille le mode d'évaluation pour éclairer cette question. La *Michna* dit[117] :

> « *[Une personne devient] silencieuse [c'est-à-dire soudainement sourde-muette] et on lui demande : devons-nous écrire un acte de divorce entre toi et ta femme [dans la Michna : « Nous allons écrire un guet pour ta femme »]. S'il penche la tête [en signe d'accord], il faudra le questionner à trois reprises et s'il répond correctement (par des mouvements ou par des gestes) aux questions posées, aussi bien positivement que négativement [c'est-à-dire, s'il sait comment répondre correctement à une question pour laquelle la réponse est négative, il fera un signe de tête disant 'non', de même pour une question à laquelle la réponse est positive, où il indiquera 'oui' d'un signe de tête] alors, il est possible d'effectuer la procédure de divorce à sa place [car il est possible de s'appuyer sur les signes qu'il a donnés avec le mouvement de sa tête] et de donner l'acte de divorce à sa femme ».*

Le grand commentateur du *Talmud*, Rachi[118] dit au sujet de celui qui devient muet (« *qui est silencieux* ») : « *Une personne est devenue muette à cause de la maladie* ».

Certains commentateurs talmudiques postérieurs[119] se sont demandés pourquoi Rachi soulignait à cet égard que c'est à cause d'une maladie. Concrètement, il existe une divergence d'opinions sur la responsabilité juridique selon qu'une personne devient muette à cause d'une maladie ou sans lien direct avec une éventuelle maladie.

---

[117] Traité *Guittin*, chapitre 7, *Michna* 1.

[118] Rachi, Traité *Guittin*, page 67 b.

[119] Voir le Pnei Yéochoua, le Hatam Sofer, le Tiféret Yaakov, etc.

Rachi se fonde sur les éléments amenés par le *Talmud* de Jérusalem[120], qui considère qu'il faut vérifier la lucidité d'une personne qui est restée silencieuse à trois reprises, surtout si le silence **n'est pas lié à une maladie, c'est-à-dire sans anamnèse particulière**. Dans ce cas, cela signifie qu'elle est en bonne santé, mais qu'elle a perdu la capacité de parler. Il faut alors vérifier sa lucidité d'esprit à *trois* reprises.

Néanmoins, si quelqu'un a des antécédents médicaux (par exemple une commotion cérébrale ou une maladie particulière) et qu'il cesse soudainement de parler, il suffira alors de vérifier sa compréhension *une* seule fois et non pas à trois reprises.

En langage simplifié : si un homme veut divorcer de sa femme et qu'il perd soudainement la parole, sans pour autant que ce soit dû à une maladie, sa capacité de compréhension doit être examinée à trois reprises successives. En revanche, si la perte de parole est liée à une quelconque maladie ou à un trouble biologique, il suffit de vérifier sa compréhension une seule fois.

Nous voyons donc que le *Talmud* de Jérusalem semble reconnaître deux types de modèles distincts : le modèle « clinique-médical » (muet à cause d'une maladie) et le modèle « cognitif » (muet sans lien avec une maladie ou une cause biologique). Ces modèles n'impliquent pas le même statut juridique ni le même niveau de gravité. La question est de savoir pourquoi.

Dans son livre *Pnei Yéochoua*[121] sur le *Talmud*, le rabbin Yaakov Falk explique qu'il y a une différence entre une perte de connaissance/de savoir due à une maladie et un dérangement mental qui ne provient pas d'une maladie connue, mais qui résulte directement de la perte d'une certaine capacité du système cognitif, sans source physiologique.

Le rabbin Falk explique la différence ainsi [avec une légère adaptation linguistique de l'auteur] :

« *Au contraire, il est rendu muet en état de bonne santé [sans aucun signe de maladie antérieure], c'est plus sévère, parce qu'il y a plus à craindre un cas de folie [dont l'origine*

[120] *Talmud* de Jérusalem (Vilna), Traité *Guittin*, chapitre 7, loi 1 : « il est enseigné [et nous apprenons] : de quel cas parle-t-on [dont la lucidité est examinée à trois reprises], [précisément] du cas où il est devenu muet (en restant en bonne santé). Mais dans le cas où il devient muet en étant malade, on procède à une seule vérification [on vérifie sa parole à une seule reprise] ».

[121] Le rabbin Yaakov Yéochoua Falk dans « Pnei Yéochoua », sur le Traité *Guittin*, page 67 b note que la méthode du *Talmud* de Jérusalem n'est pas acceptée comme loi. À son avis, la différence fondamentale entre les deux sources (clinique et cognitive) demeure.

est cognitive et non pas liée à une maladie par rapport] au cas où il est rendu muet par une maladie [quand la déficience est secondaire et résulte de la maladie]. On ne craint pas tellement la folie, car il est devenu muet à la suite d'une maladie ».

Il nous éclaire sur l'approche du *Talmud* de Jérusalem qui semble partager la vision « clinique-médicale » en considérant une déficience de connaissance/de savoir liée à une maladie ponctuelle[122], plutôt que découlant d'une déficience cognitive primaire.

Si nous traduisons cette analyse avec les termes que nous avons utilisés jusqu'ici, nous dirions que selon le rabbin Falk, le modèle « clinique-médical » peut expliquer une déficience cognitive légère (liée à une maladie), alors que le modèle « cognitif » (sans base physiologique) indiquerait une lésion plus importante. En effet, dans ce dernier cas, s'il n'y a pas de maladie claire à l'origine du trouble, alors il semblerait que la déficience soit plus systémique, plus large, donc plus complexe et plus profonde.

Il est important de noter que, selon le rabbin Falk, les deux modèles ne se contredisent pas, mais se complètent. Il y a des déficiences intellectuelles et développementales qui sont d'origine uniquement cognitive et d'autres d'origine clinique et médicale. La déficience qui n'est pas d'origine médicale peut être plus grave que celle de nature cognitive due à une maladie connue. Dans un tel cas, nous aurons besoin d'un examen plus approfondi pour déterminer que par exemple l'aphasie n'a pas de conséquence sur la lucidité.

Le rabbin Yaakov Gesundheit[123] va plus loin encore que le rabbin Yaakov Falk. Selon lui, l'examen de la lucidité recommandé par la *Michna* ne doit avoir lieu que pour celui qui a perdu la parole à la suite d'une maladie connue.

« *Mais cette évaluation ne sera utile que pour celui dont on ne craint pas la folie, mais qui est devenu muet à cause d'une maladie, alors [dans ce dernier cas] nous craignons que la maladie ait eu tellement d'effet sur lui qu'il en est devenu fou. Ainsi la vérification sera utile pour prouver qu'il n'est pas fou, mais qu'il se trouve dans son état initial (sans déficience cognitive).*

[122] De même, le rabbin David fils du rabbin Naftali Hirsch Frankel, dans son commentaire *Korban Haéda* sur le *Talmud* de Jérusalem, dans le Traité *Guittin*, chapitre 7, loi 1 : « dans un cas où il devient muet par la maladie, nous disons qu'il y a amaigrissement (une sorte de diminution cognitive), mais sa connaissance est lucide, et c'est pourquoi, il suffit d'une seule vérification ».

[123] Le rabbin Yaakov Gesundheit, *Tiféret Yaakov*, Traité *Guittin*, page 67 b.

Cependant, si nous savons qu'il est fou, même s'il répond logiquement à beaucoup de choses, la vérification sera très utile… »

Il arrive aussi à une conclusion légale et pratique[124] : « *Il n'est pas bon pour les rabbins de permettre aux personnes dépressives de divorcer, alors que leur folie est évidente à tous, et dans ce cas, aucun examen cognitif ne sera utile, car cet examen est utile uniquement en cas de doute et non pas dans des situations où la folie ne fait aucun doute […] Comme je l'ai vu moi-même chez plusieurs personnes dans cet état qui parlaient beaucoup en toute connaissance, alors que leur état témoignait de leur folie et qu'ils se comportaient de façon déséquilibrée. À mon avis, il n'y a pas de remède à cela* ».

Selon le rabbin Gesundheit, on peut procéder à une vérification que pour les handicapés relevant du modèle « clinique-médical », car le lien entre le dommage physiologique et le dommage cognitif n'est pas monolithique. Par ailleurs, quand il y a des dommages cognitifs même partiels, le dommage sera considéré comme « holistique ». Nous notons également que ces deux modèles, le « cognitif » et le « clinique-médical » coexistent.

De façon plus approfondie, il semblerait qu'il s'agisse davantage du modèle « cognitif », car selon le point de vue présenté ici, l'état permanent du handicap apparaît lorsqu'il n'y a pas de cause claire de maladie. Le dommage est considéré comme sévère, systémique, large et stable. Lorsqu'il y a un facteur physiologique évident, la lésion peut être considérée comme secondaire, causée par la maladie, sans pour autant que ce soit une altération significative de l'intelligence de la personne. En d'autres termes, les concepts « fou » ou « déficience intellectuelle et développementale » devraient impliquer une déficience systémique de l'intelligence. Enfin pour que le mutisme observé soit considéré comme problématique, un dommage primaire, il doit s'agir d'une conséquence dont l'origine n'est pas une maladie. Cependant, si ce n'est que le produit d'une maladie connue, la déficience n'est pas considérée comme une déficience mentale et développementale, mais plutôt comme un dommage secondaire.

D'autres sources anciennes semblent soutenir ce modèle « cognitif ».

[124] Il dit plus loin : « à partir de maintenant, il n'est pas bon que les rabbins organisent des divorces pour les gens souffrant de dépression et dont la folie est visible à tous. Ils veulent divorcer à cause de leur folie. Dans un tel cas, il est clair qu'aucune vérification ne sera utile. Et même s'ils répondent à chaque question correctement, cela ne sera pas utile, car la vérification est mise en œuvre pour résoudre les cas douteux et non pas en cas de présomption [hazaka dans un cas où la personne a déjà été définie et évaluée comme folle et que cela a été reconnu par les gens et que sa folie est visible de tous ».

Beaucoup de *Michnaiot* définissent la triade (le sourd, le mineur et le fou) comme des personnes n'ayant pas de connaissance/de savoir nécessaire :

« L*e sourd, le fou et le mineur… ne peuvent pas faire de vœux… [ils ne peuvent pas être obligés religieusement par des vœux]* ***parce qu'ils n'ont pas de connaissance***[125] ».

D'une manière assez extrême, la *Michna* compare le niveau de connaissance du mineur à celui de l'animal. La *Michna* écrit qu'un adulte ne peut pas accomplir certains actes religieux par le biais d'un mineur et d'un animal : « *ni par le biais de son fils ou de sa fille mineurs, ni par le biais de son esclave mineur ou de sa servante mineure et ni pas par le biais de sa bête, car ils* ***n'ont pas de connaissance***[126] ».

Il semble que ces deux *Michna* se concentrent sur l'état cognitif lui-même, c'est-à-dire sur le manque de connaissance/de savoir, sans analyser plus profondément l'origine de ce manque de connaissance. Cette remarque peut être liée au silence de la *Michna* (que nous avons analysé dans les chapitres précédents) sur la définition de la déficience mentale. Celle-ci est vue uniquement comme un dysfonctionnement du système cognitif normal. Ainsi, cette approche semble soutenir plutôt le modèle « cognitif ». La possibilité pour la personne avec une DI de comprendre certains domaines n'est pas prise en compte. Cela nous montre une approche plutôt « holistique » du handicap, en tout cas pas « modulaire » et encore moins « dynamique ».

Un support supplémentaire à ce modèle « cognitif » se trouve dans les écrits du *Talmud* de Babylone, dans son interprétation de la *Michna*[127], qui fait la distinction entre « *la sourde, le fou, l'aveugle, et la folle* ». Les deux derniers termes « fou » et « folle » semblent être synonymes. C'est en effet la question du *Talmud* de Babylone sur cette

[125] Traité *Erahin*, chapitre 1, *Michna* 1 ; Traité *Guittin*, chapitre 2, *Michna* 6.

[126] Traité *Baba metsia*, chapitre 7, *Michna* 6 ; ainsi que « *l'enfant qui n'a pas de connaissance/de savoir* » dans le Traité *Para*, chapitre 12, *Michna* 10 ; Traité *Taharot*, chapitre 3, *Michna* 6 ; *Tosefta* (Liberman), Traité *Baba kama*, chapitre 6, loi 7 : *« le sourd, le mineur, le "fou" qui n'ont pas de connaissance/de savoir ne sont pas obligés [d'exécuter les commandements religieux]* » et voir le *Talmud* de Babylone, Traité *Chabbat*, page 153 b : *sur le mineur*.

[127] Traité *Nida*, chapitre 2, *Michna* 1.

Michna[128] : quelle différence existe-t-il entre un fou et une folle ? La *Michna* répond de la manière suivante : « *dont la folie est causée par la maladie* »[129].

En d'autres termes, la *Guémara* (texte qui interprète la *Michna*) établit que la *Michna* aborde deux types de dérangement mental, celui issu de la maladie, appelé « folie » et celui nommé « fou », souvent abordé dans les textes, mais dont la définition n'est pas détaillée. De nouveau, nous voyons donc que la démence issue d'une maladie est distincte de la démence liée au terme de « fou » habituellement utilisé. Dans le premier cas, la confusion mentale est une conséquence d'une maladie, et n'est pas du tout liée au concept classique du « fou », pour lequel la déficience intellectuelle est de nature cognitive primaire et non pas secondaire (issue d'une maladie).

Un autre exemple, issu de la *Michna*[130], parle de « *Ceux qui sont atteints de kurdiakus* »

Le *Talmud*[131] explique que c'est une sorte de perte d'esprit, de délire à la suite de la consommation de vin nouveau. Maïmonide[132] explique cette maladie de la façon suivante : « *une maladie qui provient du remplissage des cellules cérébrales provoquant de la fièvre, ce qui trouble la connaissance, et dont la conséquence est une sorte d'évanouissement*[133] ». En revanche, le Méiri[134] explique que le *kurdiakus* est « *une maladie qui perturbe l'état mental et dont une des causes est le vin nouveau* ». Autrement dit, la cause du dérangement mental est un phénomène physiologique, mais

[128] *Talmud* de Babylone, Traité *Nida*, page 13 b.

[129] Voir aussi le livre Beit ha-Behira du Méiri, Traité *Nida*, page 13 b : « *et la folie, cela signifie que son intellect était brouillé à cause de l'intensité de la maladie* ». Il est intéressant de voir que le Gaon de Vilna cité dans le livre *Kyriat Melekh* au sujet des lois concernant le témoignage de Maïmonide, chapitre 9 : « *celle qui est devenue folle, c'est la folle* ». Mais il semble qu'il n'a pas eu accès à l'intégralité des paroles du Gaon de Vilna comme elles figurent dans leur source, le *Hochen Michpat*, section 35, passage 13 : « *celle qui est devenue folle* ». Dans *Nida* 13 b : « *celle qui est devenue folle, c'est la folle, etc.* ». Il faut porter attention au mot « etc » qui fait allusion à la suite des paroles du *Talmud*, faisant la distinction entre une simple folle et la personne devenue folle du fait d'une maladie. La *responsa* Tsemah Tsedek (Loubavitch), Even Haezer, section 157, écrit : « *et il me semble, que le fou est un fou total. Et les signes de reconnaissance sont dans le premier chapitre de Haguiga, mais la personne devenue folle à la suite d'une maladie e présente pas un seul des signes du fou (cités dans le Traité Haguiga), mais elle a l'esprit confus* ». Il écrit cela en opposition à notre interprétation qui distingue entre l'analyse du *Talmud* Traité Haguiga et celle de la *Michna*. Cependant, ce qui nous intéresse ici, c'est qu'il ne voit pas la source du « dérangement mental » comme un facteur, et il distingue entre le fou et le fou, selon leur niveau cognitif. En d'autres termes, il ne voit pas l'intérêt de distinguer le modèle « clinique » du modèle « cognitif social ». Voir les paroles de la *responsa* Seride Ech, partie 1, section 97 page 294 [13].

[130] Traité *Guittin*, chapitre 7, *Michna* 1

[131] *Talmud* de Babylone, Traité *Guittin*, page 67 b.

[132] Interprétation de la *Michna* par Maïmonide, Traité *Guittin*, chapitre 7, *Michna* 1.

[133] Il est intéressant de noter que Maïmonide ignore totalement l'interprétation du *Talmud.*

[134] Beit Habrira leMeiri, Traité Guittin, page 67 b.

ne correspond pas à la définition classique du « fou » qui appartient plutôt au modèle « cognitif »[135].

Enfin, la méthode diagnostic (dont nous parlerons plus loin) sur le « fou » semble correspondre au modèle « cognitif », et c'est ainsi que la *Tosefta*[136] semble voir le modèle, selon une approche « cognitivo-holistique » :

« *Qui est le fou ? Celui qui sort seul la nuit et va vers le cimetière. Celui qui déchire son vêtement ; celui qui perd ce que nous lui donnons* »[137].

La spécificité de cette source est qu'elle traite du diagnostic du « fou ». Ces trois comportements présentés semblent être loin de décrire le « fou » classique. Une personne peut en effet être brillante et avoir beaucoup de connaissance/de savoir, tout en ayant des comportements bizarres. Nous voyons que l'approche diagnostic de cette source (*Tosefta*) concerne de petits symptômes, qui semblent cependant être significatifs pour obtenir une image globale du fonctionnement mental de la personne. L'intelligence et même la personnalité sont un ensemble qui paraît indivisible. Cela relève donc du modèle « cognitif » lié au modèle « holistique » de l'intelligence (Spearman). Cette approche diagnostic est diamétralement opposée à celle que nous avons vue dans le chapitre précédent, qui examinait chaque action par elle-même, et évaluait dans quelle mesure le mineur (et peut-être même le « fou » ?) pouvait comprendre et exécuter une action. Le modèle « cognitif » utilisé dans ces sources est de nature holistique. Comme nous l'avons vu, un fou et un mineur manquent de connaissance, sans distinction entre les différentes actions rencontrées. Ces trois comportements bizarres nous renseignent sur la personnalité globale de l'individu défini alors comme « fou ». Il n'y a pas de distinction entre un comportement qui n'est pas clairement normatif et d'autres qui le sont très probablement. Cela relève donc d'une approche « cognitivo-holistique ».

[135] Rachi dans le Traité *Guittin*, page 67 b, explique que la maladie *kurdiakus* est un démon qui possède quelqu'un qui boit une large quantité de vin frais. Cette expression de démon fait référence à un dérangement mental profond et non pas uniquement à une situation de pure ivresse. Ainsi, cela se rapproche des paroles du Méiri rapportées dans le corps de ce travail.

[136] *Tosefta*, Traité *Teroumot* (Liberman), chapitre 1, loi 2-3.

[137] Voir plus loin.

2.5.1 La différence fondamentale entre le modèle « cognitif » et le modèle « clinique-médical » dans le *Talmud* de Jérusalem

Ce bref passage en revue de la *Michna*, à travers le *Talmud* de Jérusalem jusqu'aux plus grands commentateurs du *Talmud* au XVIIIe siècle, a montré que les savants de la *Michna* distinguaient deux modèles : le modèle « clinique » et le modèle « cognitif ».

La grande différence entre l'interprétation présentée dans le chapitre précédent (chapitre 1 sur la *Michna* et les avis de Mar Zutra et Rava) et le présent chapitre (sur le *Talmud* de Jérusalem) est la perception cognitive, mais également contextuelle de l'approche « cognitivo-holistique ». Dans ce dernier chapitre, l'aspect cognitif a été mis en évidence par rapport au modèle « clinique ».

La distinction principale entre la déficience cognitive dont la source est clinique ou médicale et celle dont la source n'est pas connue, présentée par le *Talmud* de Jérusalem et les décisionnaires qui suivent ce courant, se fonde sur trois dimensions principales : la gravité, l'étendue de la déficience ainsi que sur les implications du diagnostic.

a. La gravité de la déficience : quand elle découle clairement la maladie, nous supposons que la déficience cognitive est secondaire et relativement faible. Il y a donc lieu, par exemple, de vérifier légèrement la lucidité de la personne voire de ne pas mener d'évaluation du tout. Cependant, lorsque l'origine de la déficience cognitive n'est pas liée à une maladie, la déficience est directe, primaire et nous supposons qu'il sera d'une plus grande et sérieuse gravité.

b. L'étendue de la déficience : lorsque la déficience est due à une maladie, le dommage sera plus restreint et spécifique, sans impacter l'intelligence dans sa globalité. À l'opposé, lorsque la déficience intellectuelle n'est pas due à une maladie, le dommage sera plus étendu et susceptible de toucher l'intelligence dans sa globalité.

c. Les implications sur le diagnostic : Il existe encore une autre différence entre les deux situations (avec ou sans la présence d'une maladie). Lorsque la Guémara parle de ce mal appelé *kurdiakus*, elle se réfère à la prise de médicaments ou à la mise en œuvre de procédures médicales destinées à guérir la personne qui a contracté cette maladie.

Une telle maladie peut être guérie, ce qui implique également que déficience cognitive peut disparaître. En revanche, lorsqu'il n'y a pas de maladie à l'origine de la déficience cognitive, la probabilité qu'elle disparaisse est moindre, voire quasi inexistante.

De plus, lorsque la déficience cognitive est d'origine « clinique-médicale » ou physiologique, elle est relativement plus facile à identifier. Par exemple, dans le cas du mineur, celui-ci ne présente pas de marques sexuelles secondaires. Dans le cas du sourd-muet également, il y a des conséquences objectivement physiologiques faciles à vérifier. De même, dans le cas où l'individu souffre d'une maladie impliquant une déficience cognitive, comme la maladie de *kurdiakus*, ou d'une maladie qui le paralyse, alors il sera permis d'aboutir à un diagnostic.

Néanmoins, quand la déficience est fonctionnelle, sans origine médicale, comme dans le cas du « fou », il n'y a pas de symptômes ou de signes clairs. Le diagnostic est alors très difficile à mener, et cela pour trois raisons :

1. Le caractère superficiel du processus d'évaluation. Il est difficile de déterminer avec certitude si la personne manque significativement de connaissance/de savoir ou si le problème se situe ailleurs. Par exemple si elle ne comprend pas un certain sujet, cela est peut-être dû à un problème d'expression plutôt que de compréhension.
2. La nature difficilement saisissable de ce concept. Qu'est-ce que la « compréhension » ? Est-ce un jeu à somme nulle ? Après tout, chacun d'entre nous a une certaine compréhension d'un sujet donné, qu'elle soit partielle ou totale. Est-ce que nous avons terminé et compris les différents livres scientifiques que nous avons lus ? Qui va décider où se situe la limite de la compréhension ? En général, comment pouvons-nous déterminer cette limite quand il s'agit d'un problème complexe et multidimensionnel, comme pour le cas du « fou » ?
3. En outre, quelle est la stabilité de cette « connaissance » ? Est-elle la même pour tous ? En tout temps ?

La *Tosefta* de *Teroumot*[138] a discuté de cette question :

> *« Parfois 'fou', parfois sain [l'intention est de dire ici sain d'esprit ou intelligent][139] ? C'est la règle : le « fou » l'est pour toute chose. Et [quand il est] sain, alors il est sain [d'esprit] pour toute chose* ».

En d'autres termes, aussi longtemps qu'une personne se comporte comme une « folle », elle garde le statut légal du « fou », mais quand elle se comporte comme une personne

[138] *Tosefta*, Traité *Teroumot* (Liberman), chapitre 1, loi 3.

[139] Cela signifie : quelle est la loi de celui qui est parfois « fou » et parfois sain d'esprit ?

en bonne santé, elle réintègre le statut légal d'une personne normale et cela pour toute chose.

Tableau 3 : résumé du diagnostic sur le modèle « cognitif » et « clinique-médical » selon le *Talmud* de Jérusalem

	Modèle « social ou cognitif »	**Modèle « clinique médical »**
Ampleur du problème	Élargi	Précis
Sévérité du problème	Grand	Faible
Possibilité de récupération	Faible potentiel	Grand potentiel
Possibilité d'évaluation	Limité	Grand

2.5.2 Discussion et conclusion sur le modèle de la déficience intellectuelle et développementale selon le *Talmud* de Jérusalem

Dans ce chapitre, nous présenterons les questions de recherche concernant les sources précédemment présentées, et nous les discuterons une par une.

A. Quelles sont les composantes de la définition de la DI dans la littérature du droit hébraïque, selon le Talmud de Jérusalem ?

Selon le *Talmud*, le modèle « cognitif holistique » peut expliquer la déficience intellectuelle. Si la déficience cognitive est de source clinique, conséquence d'une maladie, alors elle est différente de celle rencontrée chez le « fou classique ». Il est plus ciblé, plutôt instable, et il peut être soigné.

B. Est-ce que la définition d'une personne avec une DI est figée et constante tout au long de sa vie ?

À l'exception de quelques cas, il semble que l'approche « cognitivo-holistique » du *Talmud* de Jérusalem laisse beaucoup moins de place à la possibilité d'un éventuel changement ou d'un rétablissement. Un dommage spécifique, mais significatif est suffisant pour impacter l'intelligence dans sa globalité et la rendre alors défaillante. Par conséquent, une amélioration ou un rétablissement de l'état mental ne va pas changer fondamentalement la définition d'une personne dite « folle ».

C. Comment évaluer le niveau intellectuel et mental d'un individu (est-ce qu'il a une DI ou non) ?

Nous avons vu que le diagnostic d'invalidité est divisé en deux parties principales. D'une part, il y a les analyses structurées sur les troubles physiologiques et comportementaux, et d'autre part, il y a les comportements plus difficilement quantifiables et définissables, laissant le soin au juge de déduire s'il y a un handicap mental ou non. L'approche diagnostic se réfère aux principaux comportements qui, s'ils sont anormaux, permettront de conclure à une DI. Cette approche correspond surtout au modèle « cognitif ».

D. Quelles sont les implications au niveau du droit hébraïque de ces définitions, et notamment que peuvent-elles nous apprendre sur la définition de l'intelligence en général et de la personne avec une DI en particulier ?

L'implication principale concerne le statut juridique de l'individu. Celui-ci dépend de l'origine de la déficience intellectuelle, c'est-à-dire si elle découle d'une maladie claire et connue ou si elle est d'origine inconnue. Dans le premier cas, lorsque l'origine est connue, des tests d'évaluation appropriés peuvent exclure toute déficience dans le domaine de la connaissance/du savoir, ce qui n'est pas le cas lorsque l'origine est inconnue. Cette dernière position a été contestée par les derniers commentateurs talmudiques. Certains ont soutenu la possibilité de vérifier plus précisément l'origine de la déficience, alors que d'autres ont soutenu qu'il était impossible de tout vérifier, et donc s'il y a un signe de déficience cognitive sans origine claire, l'individu n'est plus du tout responsable, même s'il est capable d'agir correctement (de façon raisonnable) dans un secteur particulier. Autrement dit, il y a un doute sur son système cognitif général bien qu'il puisse montrer un fonctionnement normal dans certains domaines.

L'interprétation « cognitivo-holistique » est différente de l'interprétation « contextuelle » et « cognitive », dans le sens où elle nie l'analogie faite entre le mineur et le « fou ». Comme il a été mentionné précédemment, la première interprétation montre qu'il n'y a pas de différence fondamentale dans l'évaluation du niveau de connaissance/de savoir entre le mineur et le « fou ». En d'autres termes, s'il existe une méthode d'évaluation des connaissances ou des compétences intellectuelles pour le mineur indiquant que celui-ci a un niveau intellectuel suffisant pour échanger des biens mobiliers, alors cette méthode d'évaluation pourra être également utilisée pour un individu défini comme « fou ». Puisque le modèle du handicap est « contextuel et cognitif », une fois que nous avons localisé le trouble dans un contexte particulier lié à une certaine tâche, dépendant du

contexte, alors il sera possible de dire que le niveau général de l'intelligence n'est pas affecté. Par conséquent, un « test du niveau de connaissance » peut être tout aussi efficace pour le mineur, que pour le « fou ». En effet, ce test est spécifique, et n'a aucune incidence sur les structures globales de l'intelligence.

D'un autre côté, le modèle cognitif utilisé par le *Talmud* de Jérusalem soutient que la source de la déficience est très importante. Il existerait donc une différence entre le « test d'évaluation du niveau de connaissance » qui est approprié pour quelqu'un qui a une déficience sans origine physiologique claire, et celle dont l'origine physiologique est connue[140]. Autrement dit, l'approche est holistique et la question est de savoir alors quels sont les symptômes nous informant du niveau d'intelligence globale, et lesquels sont sans importance. Par exemple, si j'échoue à un test de chinois (et c'est probablement ce qui va se passer en ce moment, un échec total), cela ne donne pas forcément d'informations précises sur mon intelligence, puisque je n'ai jamais appris cette langue. Si un homme du niveau d'Albert Einstein est un très mauvais conducteur, cela ne donne pas pour autant d'informations précises sur son intelligence. Ainsi, le grand défi de l'approche « holistique » est de pouvoir trouver les symptômes réellement représentatifs du fonctionnement global, c'est-à-dire ici de son intelligence.

Par conséquent, il est fondamental, selon cette approche d'identifier les causes exactes du fonctionnement déficient de l'intelligence (ou de son développement inapproprié), car ces causes peuvent avoir beaucoup de poids sur les symptômes qui nous informent du fonctionnement global.

[140] Comme indiqué précédemment, cette vision est fondée sur l'interprétation de Rachi sur la *Michna*, qui indique en fait que l'évaluation du degré de connaissance/de savoir (intelligence) d'une personne proposée par la *Michna* concerne la personne qui est devenue sourde-muette à la suite d'une certaine maladie, et pas seulement sans raison.

Illustrons ceci dans le diagramme suivant :

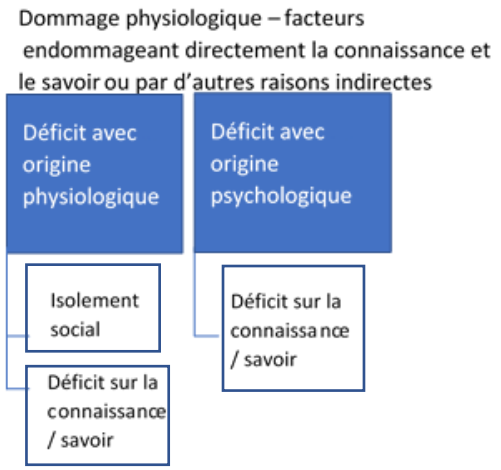

Figure 4 : différences entre une déficience d'origine physiologique ou une déficience purement cognitive sans origine cognitive

Prenons l'exemple du traumatisme cérébral, par exemple. Dans ce cas, on peut dire que l'altération de la mémoire et de la capacité à prendre des décisions seraient le résultat direct de ce dommage physique.

Le second exemple peut être un bébé né avec un syndrome pseudo-bulbaire. Physiologiquement, sa fonction cérébrale peut être normale, sans conséquence en termes de cognition ou de personnalité. Cependant, sa fonction motrice, qui peut être très altérée, l'oblige à faire ses études dans des écoles spécialisées, l'isolant de la société « normale ». De ce fait, une déficience cognitive secondaire peut se développer sans pour autant avoir de base physiologique directe. Ainsi, un certain dommage physiologique peut provoquer indirectement des conséquences négatives sur le développement. Il sera alors important d'adapter les méthodes d'évaluation des compétences cognitives, car elles ne peuvent pas être similaires pour les deux cas mentionnés ici. Dans le premier cas, le dommage cognitif peut être très important alors que dans le second, il existe des compétences inexploitées.

Il est donc important de se poser la question de l'effet de ces observations sur l'intégration sociale de la personne avec une DI. Il importe aussi de savoir si l'approche légale et métalégale discrimine ou intègre les personnes ayant une DI. On peut alors supposer que la sphère juridique aura de vastes implications sur le degré d'implication dans la vie « normale ». Cette approche « holistique », de par sa vision de l'individu, aura pour conséquence d'isoler socialement celui considéré comme « fou ».

2.5.3 Discussion et conclusion sur les questions de recherche concernant la définition de l'intelligence dans le *Talmud* de Jérusalem

Nous voulons rappeler ici les différentes questions de recherche :

- Quelle est la définition de l'intelligence ou de la connaissance/du savoir dans la littérature du droit hébraïque ?
- Quelle est la stabilité du niveau d'intelligence ou de connaissance au cours de la vie ?
- Quel est le diagnostic utilisé pour mesurer le handicap ou le niveau d'intelligence/de connaissance
- Quelles sont les conséquences de la définition d'une personne comme « folle » sur la loi juive et qu'en déduit-on sur le concept d'intelligence/de connaissance dans la loi juive ?

A. Quelle est la définition de l'intelligence ou de la connaissance/du savoir dans la littérature du droit hébraïque ?

Pour répondre à la première question, celle sur la définition de « l'intelligence » dans la littérature du droit hébraïque[141], nous souhaitons savoir si elle est plus proche du modèle préconisant le facteur général (facteur « g ») de Spearman et est de ce fait considérée comme figée et constante ou si elle est plus proche du modèle « modulaire », également figée avec un effet limité ou encore si elle est plus proche de la définition qui envisage la capacité d'apprentissage et la possibilité d'évolution. Dans ce dernier cas, même si le niveau actuel de fonctionnement de la personne est faible, il importe d'évaluer la capacité d'évolution par le biais des compétences d'apprentissage, ce qui correspond à l'approche « contextuelle ».

Dans les sources discutées au chapitre 2 (*Talmud* de Jérusalem et ses commentaires), nous avons abordé trois groupes de définitions sur la DI. La *Tosefta* a présenté des symptômes cognitivo-comportementaux distincts correspondant au modèle « cognitif ». Nous avons amené également des *Michnaiot* se référant au modèle « cognitif » en faisant référence au niveau de connaissance des petits enfants, des sourds et des mineurs.

[141] Il est important de noter que nous ne nous attendons pas à une définition explicite, mais plutôt à une définition implicite que nous devrons déduire à partir des très nombreuses sources juridiques juives que nous allons analyser dans ce travail.

Dans la *Michna* et dans le *Talmud* de Jérusalem, nous avons relevé également des facteurs cliniques et médicaux, tels que la maladie de kurdiakus, celui qui devient fou à la suite d'une maladie[142], etc.

Nous avons également mentionné le silence de la *Michna* et de la *Tosefta* sur les définitions de la déficience intellectuelle et développementale liées avec celui qui est appelé « fou ».

Ces différents modèles de la DI dans la *Michna* et la *Tosefta*, ont tous un dénominateur commun : les signes de déficience indiquent une atteinte localisée sur les fonctions cognitives et non pas une atteinte sur la totalité du système intellectuel.

Notre conclusion se fonde sur le fait qu'à chaque endroit où la *Michna* et la *Tosefta* mentionnent les signes de handicap mental, ceux-ci sont limités, mais apportent des renseignements sur le fonctionnement global de l'individu. C'est au juge de les identifier. Ils ne sont pas traités comme dépendants d'un certain contexte, d'où une approche plutôt « holistique ».

En résumé, contrairement aux sources discutées au chapitre 1, l'approche du *Talmud* de Jérusalem est « holistique » (et non contextuelle). Elle s'inscrit donc dans la lignée théorique de Spearman.

Cependant la question est de savoir si le *Talmud* de Jérusalem s'est efforcé d'obtenir une définition réductionniste du concept de connaissance/de savoir (ou de l'intelligence[143]) ou s'il a reconnu la nature insaisissable de ce concept, et se concentre donc davantage sur des fonctions manifestes, de façon plus empirique[144].

Selon nous, l'approche du *Talmud* de Jérusalem[145] est « modérément réductionniste ». Nous allons expliquer pourquoi. D'une part, il ne fait aucun doute que l'approche « holistique » de la *Michna* nous conduit à une vision réductionniste. Nous ne trouvons pas un système d'évaluation qui examinerait tous les aspects de l'intelligence, à moins de pouvoir isoler son cœur, comme l'a fait Spearman avec le facteur « g », dont nous avons déjà parlé, qui nécessite l'extraction, l'identification et la caractérisation de la composante centrale, ainsi que la définition du système de signes ou symptômes lié avec cette composante centrale. Cependant, les multiples modèles sur le handicap suggèrent que la

[142] Interprétation de Rachi sur « le fou ».
[143] Comme l'indique le facteur « g » et l'approche analytique.
[144] Comme l'indique l'approche de Feuerstein.
[145] En résumé : la littérature *michna*ïque.

perception de l'intelligence n'est pas celle du facteur « g », autrement la littérature sur la *Michna* aurait amené un ensemble de symptômes observables dans *toute* situation. Or ce n'est pas le cas. Elle a utilisé des symptômes cliniques, sociaux et cognitifs, comme nous l'avons montré longuement dans notre discussion précédente. Si tel est le cas, il faut dire que sa perception est « holistique », mais pas du type du facteur « g », et la question est de savoir alors quelle est leur perception de l'intelligence.

Il nous semble que la *Michna* a compris l'intelligence comme un ensemble composé de plusieurs strates interconnectées. Farbstein a déjà soutenu [146] que le concept de connaissance/de savoir comprend bien plus que simplement la compétence intellectuelle. Il y inclut également la volonté et le jugement, au-delà de la simple compréhension ou connaissance.

Par exemple, nous pourrions dire que la composante « volonté » appartient au modèle « social », prenant en compte non seulement l'individu, mais aussi les considérations de l'environnement dans lequel la personne évolue. Reprenons l'un des symptômes amené par la *Tosefta* : « *Celui qui déchire son habit* [déchire son vêtement sans raison][147] ». Il est possible de supposer qu'elle aimait son vêtement autrefois, mais qu'elle ne l'apprécie plus aujourd'hui, le trouve répugnant, et décide de s'en débarrasser en le déchirant. Dans ce cas, nous comprenons le motif de cet acte, qui est rationnel. Cependant, quand bien même cette action peut être acceptable selon une certaine norme, elle n'est pas considérée comme telle en ce qui concerne le « fou ». Le problème se situe sur le plan de la « volonté » et non pas sur le plan de l'action en elle-même.

Est-il possible pour le « fou » de vendre sa maison ? La réponse est non. Si nous analysons la raison de cette réponse négative, nous retrouvons à nouveau les signes amenés par la *Tosefta* : « *il perd ce qu'on lui donne* ». Quelle est la signification de cette « perte » ? Ce n'est pas de l'ordre de l'intellect. Le « fou » comprend qu'il désire cet objet, tout comme il comprend son utilité. Cependant, il lui est difficile d'organiser ses actions quant à la gestion de cet objet, c'est-à-dire comment le garder, l'utiliser, ou encore comment le protéger. Le problème vient du fait de savoir évaluer et organiser les différentes actions nécessaires dans la gestion de cet objet. Il lui sera donc particulièrement difficile de vendre une propriété de valeur.

[146] Cependant ce n'est pas spécifique de la littérature de la *Michna,* mais plutôt de l'ensemble de la littérature juridique hébraïque.

[147] Voir Farbstein (1995), page 99-109.

À ce stade du travail, nous ne voulons pas plus entrer dans la structure précise de cette notion de connaissance/de savoir. Cependant, elle semble se composer de plus d'un domaine dont chacun serait global (« holistique »), c'est-à-dire que le dommage d'une de ses composantes principales nuirait à l'ensemble de la structure. De plus, les différents domaines (à la différence de l'approche « modulaire ») sont étroitement liés les uns aux autres, comme le montre le dessin suivant

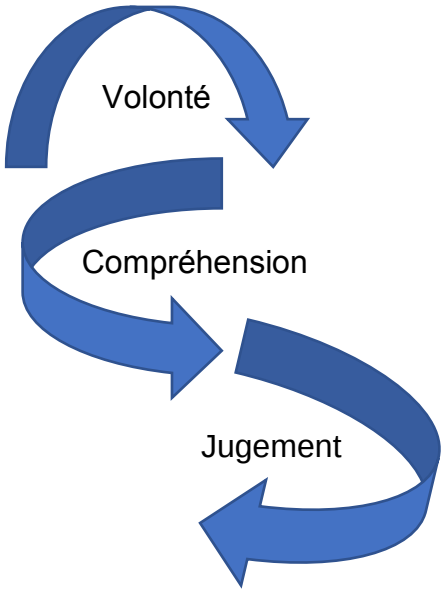

Figure 5 : la complexité de la connaissance/du savoir décomposée en domaines distincts dont chacun est une force en soi pour constituer une connaissance/un savoir approprié et fonctionnel

Des dommages dans l'une de ces couches causeraient non seulement des dommages sur toutes les autres, mais impacteraient également l'ensemble de la structure, que les savants de la *Michna* ont appelé la connaissance/le savoir ».

Nous avons donc proposé l'expression de « réductionnisme modéré ». On parle de réductionnisme, car un dommage sur une couche, avec des symptômes visibles, implique une déficience sur la structure générale, mais « modérée », car le dommage est limité uniquement à une couche en particulier. Dans un certain sens, nous pouvons voir ici un lien avec l'approche « modulaire », non pas de Gardner, mais plutôt de Sternberg. Sternberg (2011) a suggéré en effet la « théorie triarchie » qui divise l'intelligence trois composantes : l'analytique, la créative et la pratique. Ces catégories se retrouvent dans les textes des savants du droit hébraïque, en particulier la composante « analytique », qui est liée à la capacité d'analyser des situations et de prendre des décisions correctes, alors que la composante « pratique » est liée à la capacité de mettre en œuvre diverses idées.

Ces couches décrites ci-dessus, sont liées par une relation contraignante, dans le sens où il n'y a pas de connaissance/de savoir complet si ces strates ne fonctionnement pas correctement.

Nous n'avons pas parlé d'approche « modulaire », car celle-ci voit en chacune des composantes de l'intelligence une indépendance de fonctionnement contrairement à la vision du *Talmud* de Jérusalem qui les considère comme interconnectées.

B. Quelle est la stabilité de la définition du niveau d'intelligence/de connaissance tout au long de la vie ?

Le *Talmud* de Jérusalem fait la distinction entre les déficiences cognitives d'origine physiologique (la maladie, les accidents, etc.) et les déficiences cognitives sans origine physiologique claire. Selon le *Talmud* de Jérusalem, les dommages d'origine physiologique peuvent guérir, et donc l'évaluation du degré d'atteinte est nécessaire pour connaître le niveau de rémission, même si la guérison n'est pas complète. À l'opposé, les déficiences cognitives sans source physiologique claire sont considérées comme permanentes et nécessitent une évaluation beaucoup plus précise pour identifier leur existence et l'évolution de l'état de la personne.

C. Comment évaluer le niveau intellectuel et mental d'un individu (est-ce qu'il a une DI ou non) ?

Nous tirons deux conclusions à partir de la deuxième question de recherche présentée ci-dessous ainsi que de la description des méthodes d'évaluation.

D'abord, l'intelligence possède deux sources : la première est physiologique. Elle correspond si l'on utilise une métaphore informatique à la source « matérielle », alors que la seconde correspond plutôt au mental, ou dans le langage informatique au « programme ».

Ces deux sources sont des conditions nécessaires et suffisantes lorsqu'elles fonctionnent correctement ensemble. En revanche, si l'une d'elles est endommagée, alors l'intelligence globale sera impactée.

La déficience qui a une source physiologique est considérée en principe comme guérissable. Cela ne signifie pas que tout dommage physiologique peut être guéri. Nous ne trouvons aucune preuve de cela dans le *Talmud* de Jérusalem. Il faut donc évaluer s'il y a rémission du dommage qui pourrait alors améliorer le niveau intellectuel.

La seconde source, le « software », le mental est considérée comme beaucoup moins modifiable. De ce fait, cela ne correspond pas à l'approche de Feuerstein selon laquelle l'intelligence serait acquise à partir de l'environnement culturel, ce qui permettrait de l'améliorer ou de la modifier par des processus d'apprentissage et de réadaptation. En revanche, selon l'approche talmudique, il semblerait qu'il soit plus facile de soigner le dommage physiologique que mental. Cette approche semble alors plus proche de celle de Spearman et Gardner.

La composante « programme/software » est dépendante de la composante « matériel/hardware » qui, selon le *Talmud* de Jérusalem, peut être également autonome, ce qui signifie que deux personnes peuvent être en bonne santé physiquement, mais avec un niveau intellectuel différent de façon significative. Cette approche semble donc plutôt « statique » et ne prend pas en compte la possibilité de changement de l'être humain.

D. Quelles sont les conséquences de la définition d'une personne comme « folle » sur la loi juive et notamment que peuvent-elles nous apprendre sur le concept d'intelligence/de connaissance dans la loi juive ?

L'approche du *Talmud* de Jérusalem (et d'ailleurs celle d'autres sources) est une conception large de la connaissance/du savoir. Un problème développemental ou un dommage dans un champ particulier indique une altération générale de l'intelligence et de son fonctionnement. Le *Talmud* sépare l'intelligence en différentes couches dont la relation forme une structure générale. De ce fait, l'approche du *Talmud* est plus proche de l'approche « holistique » de Spearman, et non de l'approche « modulaire » de Gardner (pour qui les différentes dimensions de l'intelligence sont indépendantes), ni de l'approche « dynamique » de Feuerstein.

En conclusion, la définition du concept de « fou » selon le *Talmud* de Jérusalem peut être résumée en deux points :

D'une part, si la source de la déficience est biologique, la déficience cognitive est restreinte et n'affecte pas nécessairement toutes les autres fonctions. Elle est en principe curable, et peut être superficielle.

D'autre part, si la source de la déficience fonctionnelle n'est pas connue, c'est-à-dire qu'elle n'a pas de source clinique biologique claire, le dommage est considéré comme étendu, large et non ciblé. En principe, il est incurable et il peut être profond (en fonction d'un éventuel diagnostic).

2.6 Selon l'interprétation du Hatam Sofer, le *Talmud* de Jérusalem utilise le modèle « clinique-médical »

Nous avons discuté jusqu'ici de la *Michna* suivante :

> « *[Une personne devient] silencieuse [c'est-à-dire soudainement sourde-muette] et on lui demande : devons-nous écrire un acte de divorce entre toi et ta femme [dans la Michna : "Nous allons écrire un guet pour ta femme"]. S'il penche la tête [en signe d'accord], il faudra le questionner à trois reprises et s'il répond correctement (par des mouvements ou par des gestes) aux questions posées, aussi bien positivement que négativement [c'est-à-dire, s'il sait comment répondre correctement à une question pour laquelle la réponse est négative, il fera un signe de tête disant "non", de même pour une question à laquelle la réponse est positive, où il indiquera "oui" d'un signe de tête] alors, il est possible d'effectuer la procédure de divorce à sa place [car il est possible de s'appuyer sur les signes qu'il a donnés avec le mouvement de sa tête] et de donner l'acte de divorce à sa femme* ».

Le grand commentateur du *Talmud*, Rachi[148], note que le cas de la personne qui est devenue muette (silencieuse) ne concerne pas toutes les personnes devenues muettes. Il existe le cas de *« l'individu qui est devenu sourd-muet à la suite d'une maladie ».*

Comme nous l'avons dit, le *Talmud* de Jérusalem a distingué un individu muet à la suite d'une maladie claire et un individu devenu muet bien qu'il soit en bonne santé, sans présence de maladie clairement établie. Cet individu sain doit être examiné à trois reprises. Il faut vérifier son degré d'intelligence. Par opposition, quelqu'un devenu muet à la suite d'une maladie clairement identifiée, a besoin d'un seul examen pour que son degré d'intelligence soit vérifié. Rachi explique qu'il faut mener trois examens pour vérifier l'intelligence de celui qui est devenu muet à la suite d'une maladie. Ce point de vue s'oppose manifestement au *Talmud* de Jérusalem qui demande trois examens également pour celui qui est devenu muet sans maladie apparente.

Un grand érudit d'Europe centrale du XVIIIe siècle et l'un des plus grands décisionnaires des temps modernes, le rabbin Moche Sofer (Schreiber, appelé Hatam Sofer)[149] se fonde principalement sur le modèle « clinique-médical » pour aborder la déficience intellectuelle. Il prétend que la *Michna* entière traite du malade. Cependant, il est possible

[148] Rachi, Traité *Guittin*, page 67b.

[149] Hatam Sofer, rabbin Moche Sofer (Schreiber), Traité *Guittin* page 67b.

de rencontrer des individus avec une déficience intellectuelle qui sont en bonne santé. Dans un tel cas, le Hatam Sofer pense qu'une telle personne souffre d'une maladie, mais qui n'est pas apparente. C'est une hypothèse très forte. Il n'existe pas de fonction cognitive sans lien avec une zone cérébrale ou neurologique. Ainsi, on peut dire que l'interprétation du Hatam Sofer ouvre la voie au modèle clinique de la déficience intellectuelle et développementale.

Il est important de noter que le Hatam Sofer ne se limite pas uniquement au *Talmud* de Jérusalem. Selon lui, il n'y a pas de distinction entre l'individu qui est devenu muet à la suite d'une maladie (modèle clinique) et celui devenu muet à la suite d'un problème purement cognitif ou mental (modèle cognitif), mais ces deux cas appartiennent au « modèle clinique ». En effet, même si le problème cognitif n'est pas clairement lié à une maladie évidente, il y a tout de même une source physiologique à toute déficience intellectuelle.

L'interprétation de Rachi (cité ci-dessus) dans son commentaire sur la *Michna* et le verset « *celui qui devient muet à la suite d'une maladie* » fait référence à une maladie clairement définie, qui l'empêche de parler et peut-être même de penser. Dans le cas où il n'y a pas de maladie claire qui conduit directement à un dommage physiologique évident, nous supposons tout de même que le handicap cognitif est la conséquence d'un trouble clinique et physiologique. Dans ce dernier cas, la personne est devenue sourde-muette à la suite d'une maladie, d'un trouble physiologique et clinique même si celui-ci n'est pas visible.

Cette approche est en contradiction avec celle du rabbin Yaakov Yehochoua Falk, cité dans le chapitre précédent, qui fait la distinction entre le modèle « clinique » et « cognitif ». Selon le rabbin Schreiber (Hatam Sofer), tout « dérangement mental » est directement lié à un modèle médical (avec une cause clinique au dérangement mental).

Ainsi, selon le rabbin Schreiber, c'est le modèle « clinique-médical » qui domine parmi les érudits du droit hébraïque. C'est une position opposée à celle du rabbin Falk (dans son livre *Pnei Yéochoua*) et du rabbin Gesundheit, qui sont plutôt en faveur d'un modèle « cognitif » (comme nous l'avons montré précédemment). Ainsi, en ce qui concerne le « fou », il y a le modèle classique, « cognitif », et le modèle « médical » qui est lié à une maladie, mais dans ce cas, cela ne concerne pas le « fou classique ».

Les paroles du Hatam Sofer correspondent bien à une approche « cognitivo-contextuelle », qui semble pourtant contredire l'approche « clinique ». Nous allons à

présent montrer en quoi l'approche du Hatam Sofer peut être qualifiée de « cognitivo-contextuelle ».

Une question juridique a été envoyée par une communauté juive au Hatam Sofer. Un homme ayant de nombreux soucis et qui avait fait des pertes financières importantes montrait des signes de mélancolie et de tristesse (une sorte de dépression clinique). Ces événements le rendaient très triste. De ce fait, il ne parlait plus beaucoup à son entourage. Si on lui adressait la parole, il répondait. Sa grande tristesse le conduisit à se rebeller à plusieurs reprises contre ses parents en faisant de grandes colères. Sa femme le quitta, car elle ne pouvait plus le supporter. Il savait être lucide quand il le devait et a pu mener le divorce selon la procédure juridique en vigueur. La question demeure néanmoins de savoir si le divorce est valide d'un point de vue religieux. En effet, il est possible que cet homme soit devenu « fou » à cause de sa grande tristesse, et donc que l'acte de divorce qu'il a signé ne fût pas légal. Selon ce dernier point de vue d'ailleurs, il pouvait ne pas être apte à divorcer de sa femme[150].

La réponse du Hatam Sofer est intéressante et nous allons en présenter les parties importantes. Selon lui, est considérée « folle », toute personne qui n'a pas l'esprit clair et ceci même si elle ne se comporte pas comme quelqu'un de « fou ». Il suffit qu'elle ne comprenne pas des sujets contradictoires (elle ne perçoit ni n'identifie la contradiction). Dans un tel cas, elle est totalement irresponsable légalement. Ainsi, si nous suspectons qu'un individu n'a pas la lucidité nécessaire pour effectuer les actes que ferait une personne dotée d'une intelligence normale, alors il sera considéré comme irresponsable du point de vue légal[151].

Nous constatons que le Hatam Sofer adopte une approche plutôt « holistique » dans sa réponse. En d'autres termes, si un individu n'est pas lucide (au niveau d'une compréhension minimale d'un sujet, qu'il faudrait bien sûr définir), alors il sera considéré comme « sot »[152] (*פתי* en hébreu) et sa situation légale sera la même que celle du sourd. La comparaison entre le « sot » et le sourd fait allusion au modèle « clinique » du handicap, que le Hatam Sofer a abordé précédemment. Si l'individu présente un trouble mental affectif-émotionnel, il sera défini comme « fou » ce qui correspond, selon le Hatam Sofer, au modèle « clinique ». Ces deux handicaps, « fou », et « sot », sont systémiques et larges. Puisque le modèle est considéré comme « clinique », selon le Hatam Sofer, il

[150] Questions-Réponses du Hatam Sofer, partie 4, Eben Aezer 2, partie 2.

[151] Voir la réponse dans son recueil des questions-réponses (note 150)

[152] Nous approfondirons plus tard ce terme de « sot » lorsque nous aborderons la position de Maïmonide

est possible de sortir de ces deux situations de handicap, si l'individu montre des signes de rétablissement. Il écrit : « *même s'il est toujours faible et qu'il existe toujours des signes clairs de sa maladie dans son corps, et qu'il n'a pas complètement guéri, etc. Même pendant qu'il est malade, il peut être considéré comme sain d'esprit dans ses actions* »[153]. Il est intéressant de noter que le Hatam Sofer mentionne l'expression « *qu'il existe toujours des signes clairs de sa maladie dans son corps* », ce qui suppose une adhésion au modèle « clinique-médical ». Dans tous les cas, le modèle « clinique » du Hatam Sofer suppose que le système cognitif est holistique. Ainsi, une déficience significative, même partielle, est considérée comme générale. D'autre part, la déficience, étant d'origine clinique, peut être guérie, même si la cause de la maladie est latente et non manifeste pour l'observateur. Le Hatam Sofer distingue entre une déficience inexpliquée et une déficience résultant de circonstances extérieures. Ainsi, il écrit, au sujet de l'homme qui s'est séparé de sa femme, qu'il refuse son acte de divorce.

« *Il est possible également d'être indulgent sur ce cas (et de définir la personne qui fait l'objet de la question, comme irresponsable légalement), car il est évident qu'il se comporte ainsi [avec ses comportements étranges] uniquement à cause de la tristesse de son esprit et de sa colère...* »

En d'autres termes, s'il est clair que la cause du dysfonctionnement est contextuelle, liée à une situation particulière, comme une faillite financière, et que l'individu devient alors déprimé, on ne suppose pas dans ce cas que le dysfonctionnement est d'origine clinique, et il n'est donc pas considéré comme « fou » ou comme ayant une déficience intellectuelle et développementale. Il convient pourtant de noter que selon le Hatam Sofer, dans tous les cas, une personne doit fonctionner de manière « normale » pour être responsable légalement. Bien que l'individu ne soit pas défini comme « fou » dans la question posée, il est qualifié *temporairement* d'irresponsable du point de vue légal, mais pas de manière générale.

Nous allons à présent répondre à nos questions de recherche sur le concept de l'intelligence et sur la déficience intellectuelle et développementale selon la position du Hatam Sofer :

[153] Le Hatam Sofer op. cit.

1. Quelle est la définition du concept d'intelligence ou de la connaissance/du savoir » dans la littérature du droit hébraïque ?

La question est de savoir si le Hatam Sofer a une approche plutôt holistique ou réductionniste. Autrement dit, nous voulons savoir s'il y a un facteur central qui détermine le niveau de l'intelligence dans son ensemble. Si tel est le cas, il serait en principe analogue à l'approche de Spearman, avec son facteur « g ». La seconde possibilité serait l'approche « modulaire » de Gardner qui considère l'intelligence comme un ensemble d'intelligences différentes et distinctes. Il y a une troisième approche qui est l'approche « contextuelle » qui préconise que l'intelligence est un facteur variable et adaptatif. Cette approche est adoptée par Feuerstein et se distingue des deux premières par le fait qu'elle envisage l'intelligence d'un point de vue dynamique (modifiable) et non pas statique (non modifiable). L'approche du Hatam Sofer est « cognitive-holistique » avec une dépendance importante de l'état somatique de l'individu. Ainsi, s'il n'y a pas de base clinique au handicap, le modèle devient « cognitif-contextuel » avec une possibilité de modification.

2. Quelle est la stabilité du niveau d'intelligence ou de connaissance/de savoir au cours de la vie ?

L'approche « clinique » du Hatam Sofer fait dépendre l'intelligence de l'état clinique de l'individu et cela permet de supposer que l'état intellectuel peut s'améliorer et changer. En effet, le Hatam Sofer, dans sa réponse citée ci-dessus rapporte de nombreuses citations de la *Michna* et du *Talmud* qui décrivent des situations où il y a guérison chez des individus malades affectés sur le plan cognitif. Il amène le cas de la *Michna* « *parfois fou, parfois sain [d'esprit]* ». Dans ce cas, sa position s'écarte de l'approche « holistique-réductionniste » de Spearman, qui prétend que l'intelligence est immuable. Il se rapproche de celle de Feuerstein, qui prétend que l'intelligence est modifiable.

3. Quel est le type de diagnostic sur la déficience intellectuelle et que nous apprend-il sur le concept de l'intelligence ou de la connaissance/du savoir ?

L'approche en matière de diagnostic du Hatam Sofer semble être partiellement dynamique. D'une part, son évaluation de la responsabilité juridique est impressionniste. Il poursuit la pensée de Maïmonide qu'il cite et auquel il fait référence[154] pour répondre au juge qui lui a envoyé sa question : « *et un érudit comme lui, avec son regard et son*

[154] Maïmonide, *Michna* Torah, loi du témoignage, chapitre 9.

point de vue [évalue] à quel niveau se situent son intelligence et sa compréhension [de la personne en question] ». En d'autres termes, c'est au juge qu'il revient d'évaluer et d'examiner le niveau d'intelligence et de compréhension de la personne sur le sujet en question. D'autre part, celui qui a une DI peut sortir de son état de handicap mental, lorsqu'il présente un esprit clair et lucide. C'est une approche « dynamique » en ce sens qu'elle permet, voire même oblige l'examen, l'analyse constante du degré de déficience ou de maladie de l'individu. D'un autre côté, ce diagnostic ne se centre pas sur la capacité d'apprentissage de l'individu, si sur sa compétence à acquérir des outils cognitifs pour améliorer son fonctionnement cognitif. Dans un tel cas, l'évaluation est plutôt « statique ».

Cependant, si l'origine de la déficience est contextuelle et provient de l'environnement dans lequel la personne vit et des événements qui s'y produisent, alors ses capacités doivent être examinées selon l'influence de cet environnement. Le Hatam Sofer évoque ici un diagnostic qui examine la capacité d'une personne à évoluer, et en particulier, à fonctionner de manière « normale » dans d'autres environnements ou à la suite d'une modification des circonstances. C'est déjà une approche diagnostic, qui suppose qu'il y a un potentiel fonctionnel et intellectuel chez l'homme qui peut être latent selon les circonstances de la vie. Dans ce cas, le diagnostic est de nature plutôt dynamique.

Nous allons à présent présenter les trois questions de recherche en lien avec la déficience intellectuelle et développementale selon le Hatam Sofer.

1. Quelles sont les composantes de la définition de la DI dans la littérature du droit hébraïque ?

Les quatre modèles de la déficience intellectuelle et développementale sont : le modèle « clinique-médicale » qui identifie la nature de la déficience en lien avec l'état physiologique et médical de la personne. Le modèle « social » qui identifie le handicap comme étant lié au contexte social. Selon ce modèle, c'est la société qui définit la compétence d'une personne en fonction des normes qu'elle établit. Le troisième modèle est « cognitif », l'état cognitif d'une personne (QI) détermine son statut. Le quatrième modèle est « cognitif-contextuel » : le QI donne une image uniquement à un instant donné, mais ne reflète pas nécessairement la réalité. En effet, selon ce quatrième modèle, la personne est dotée d'un potentiel d'apprentissage latent qui peut être actualisé ce qui implique une modification de l'état cognitif.

Le modèle de DI du Hatam Sofer est « clinique », c'est-à-dire que chaque déficience intellectuelle et développementale possède une base biologique et médicale visible ou latente. Toutefois, comme indiqué précédemment, il peut y avoir des situations qui impliquent des déficiences intellectuelles et développementales et dans ce cas, le modèle est plutôt « cognitif-contextuel ».

2. Est-ce que la définition d'une personne avec une DI est figée et constante tout au long de sa vie ? Est-ce que la définition de la connaissance/du savoir (intelligence) est également figée et constante tout au long de la vie ?

La réponse est non. Le handicap peut être constant tout au long de la vie, mais il a la possibilité également de changer et de guérir si son état physique évolue. Bien entendu, si le handicap découle des circonstances de la vie, il est de nature contextuelle et il peut changer en fonction de la situation ou du contexte qui ont entraîné cette déficience.

3. Comment évaluer le niveau intellectuel et mental d'un individu (est-ce qu'il a une DI ou non) ?

Selon l'approche « clinique-médicale », le diagnostic est de nature médicale. Selon l'approche « cognitive », il s'agit d'examiner la capacité de penser et de fonctionner. Le modèle « social » évalue la situation de la personne par rapport aux définitions données par la communauté à laquelle appartient la personne. Selon le modèle « cognitif-contextuel », le diagnostic porte sur la question de savoir si le comportement défectueux est lié à un « état » qui peut être modifié et qui ne reflèterait donc pas les capacités réelles de la personne qui peuvent être bien meilleures. En d'autres termes, l'individu peut ne pas être considéré comme « fou » si l'origine de sa déficience cognitive est uniquement liée à son environnement. En effet, cette dernière peut être modifiée ce qui permettra à l'individu de redevenir sain d'esprit.

Le diagnostic peut, bien entendu, être de nature « clinique-médical ». Cependant, il est moins nécessaire de déterminer le statut de cette personne, car le déclin cognitif est directement lié à une lésion médicale clinique manifeste ou latente. Outre un diagnostic de nature « cognitive-fonctionnelle », il en faut un de nature « sociale » centré sur les facteurs environnementaux qui peuvent expliquer l'état « cognitif » et/ou « mental » de l'individu, sans prendre en compte le facteur somatique.

L'existence éventuelle des deux facteurs, social/environnemental et clinique-médical, doit être prise en compte. Le Hatam Sofer n'a pas écrit tout cela, mais a dit : « *le juge n'a que ses yeux pour voir* ». S'il existe un facteur environnemental, il doit vérifier s'il y a

également un facteur « clinique-médical ». Enfin, en l'absence de facteur environnemental ou clinique clair, nous supposons qu'il y a tout de même au minimum un facteur clinique, bien que latent.

Une quatrième question de recherche découle des trois premières :

4. Quelles sont les implications au niveau du droit hébraïque de ces définitions, et notamment de ce qu'elles nous apprennent sur la définition de l'intelligence en général et de la personne avec une DI en particulier ?

Lorsqu'il n'y a pas de facteur clinique clair, nous supposons qu'il en existe tout de même un, mais latent. Dans un tel cas, la personne sera définie comme irresponsable légalement (« fou »). Cependant, s'il existe un facteur contextuel/environnemental qui provoque un déclin cognitif et fonctionnel, alors elle ne sera pas définie comme « folle », car nous savons qu'elle possédait de bonnes capacités avant l'apparition de ces facteurs environnementaux, mais que maintenant elle n'agit plus normalement, bien que son intelligence et ses capacités cognitives fussent normales à l'origine.

En conclusion, la définition du concept de « fou » selon le *Talmud* de Jérusalem et l'interprétation du rabbin Moche Schreiber (Hatam Sofer) est la suivante :

A. Une déficience clinique spécifique (par exemple sourd-muet) peut entraîner un déclin de la fonction cognitive et sera analysée en tant que telle. Toute déficience fonctionnelle qui n'a pas de source médicale claire et visible est tout de même considérée comme étant d'origine clinique bien qu'implicite et non manifeste (jusqu'à preuve du contraire). Par conséquent, la personne sera considérée comme « folle » dans tous les domaines et pas uniquement dans celui où la déficience est observée. Enfin, toute déficience du niveau fonctionnel liée à des facteurs environnementaux externes (à l'individu) fera l'objet d'une discussion sur le fond sans pour autant supposer un impact sur les autres domaines non atteints. Il est possible d'envisager un changement de comportement à la suite d'une modification de ces facteurs environnementaux.

2.7 L'approche cognitivo-holistique du *Talmud* de Babylone de la déficience intellectuelle et développementale (Babylone, IIIe-Ve siècle)

2.7.1 Le *Talmud* de Babylone présente une approche holistique de la personnalité

La question centrale traitée par le *Talmud* en ce qui concerne la définition du « fou » se trouve dans l'analyse de la *Tosefta* figurant dans le Traité Haguiga[155], abordée dans le chapitre précédent[156]. Cette analyse se retrouve tout au long de la littérature du droit hébraïque comme un élément central de la définition du « fou ». En raison de l'importance de cette analyse pour notre travail, nous allons la présenter dans son intégralité. La traduction en hébreu moderne a été effectuée par l'auteur de ce travail) :

« Nos rabbins ont enseigné : Qui est fou ? Celui qui sort seul la nuit, celui qui loge au cimetière, et déchire son vêtement ».

Le *Talmud* cite la *Tosefta* que nous avons rapportée dans le chapitre précédent, mais omet le quatrième passage : « *celui qui perd ce que nous lui donnons* ». Cette omission est intéressante parce que « *celui qui perd ce que nous lui donnons* » est un symptôme différent des trois autres. Il semble être spécifiquement lié à un élément cognitif alors que les trois autres symptômes semblent plus caractérisés par des troubles de la personnalité, affectifs et émotionnels.

Il convient de noter qu'il y a quelque chose de déroutant dans ces symptômes présentés par le *Talmud*. Après tout, le « fou », dans le sens spirituel du terme, était bien connu des savants de la première période. Quelques exemples peuvent être trouvés dans les textes. Par exemple, le comportement classique du « fou » est décrit lorsque David fuyant Saül face à ses ennemis acharnés les Philistins agit comme un « fou ». C'est ainsi que le comportement est décrit dans le livre de Samuel (1 : 21) :

(14) : *Alors il changea sa manière d'être en leur présence, en contrefaisant le fou au milieu d'eux ; il traça des dessins sur les battants de la porte et laissa la salive se répandre sur sa barbe.*

---

[155] *Talmud* de Babylone, Traité Haguiga, page 3b.

[156] Il est fascinant de voir que la question talmudique a complètement ignoré le silence de la *Michna* sur la définition du « fou ». Elle a incontestablement adopté la définition (ou les définitions) donnée par la *Tosefta*. Le *Talmud* n'a pas demandé (comme prévu) pourquoi la *Michna* s'est abstenue de répondre à la question « qui est "fou" ? ». Nous considérons cela comme une controverse fondamentale entre l'approche « contextuelle » de la *Michna* et l'approche « holistique » du *Talmud*, comme on le verra plus loin.

(15) : *Et Akhich dit à ses serviteurs : « vous voyez bien que cet homme a perdu la raison ; pourquoi le faites-vous venir chez moi ?*

(16) : *N'ai-je pas assez de fous, sans que vous ameniez celui-ci pour se livrer à ses actes de folie devant moi ? Un tel homme devait-il venir dans ma maison ?*

Il existe encore d'autres descriptions au sein de la littérature rabbinique, par exemple :

« *Lorsque le rabbin Dimi est arrivé, il a dit : « Il s'est passé une fois que Dama, fils de Netina [un non-Juif riche de Ashkelon, célèbre pour respecter ses parents], était habillé en habit de soie brodé en or, et se trouvait assis parmi les nobles de Rome, lorsque sa mère arriva,* ***lui déchira ses habits, le frappa à la tête, lui cracha au visage et il ne rougit pas d'elle*** »[157].

Le *Talmud* de Jérusalem qualifie la mère de Dama fils de Netina comme « folle ».

Une autre histoire sur le dérangement mental chez les personnes âgées apparaît dans la même source :

« Le rabbin Assi avait une mère âgée, et une fois elle lui dit : "Je veux des bijoux". Il lui en amena. Puis elle dit : "Je veux un mari". Il lui dit "je vais t'en chercher un". Elle dit "j'en veux un aussi élégant que toi". Il la quitta et alla en Israël ».

Ces trois sources[158] suffisent à montrer que les savants connaissaient bien la réalité mentale. La démence était tout autant répandue qu'elle l'est aujourd'hui. En tout cas, les savants de la *Michna* ont choisi quatre symptômes, sans pour autant essayer d'expliquer pourquoi ils ont parlé de ces quatre symptômes et pas d'autres[159]. Nous donnons ici une définition théorique, qui suppose que ces comportements expriment une déficience significative aussi bien dans la personnalité que dans la cognition. Les érudits de la *Michna* ont donné une définition complexe basée sur une perception générale[160] et c'est pour cette raison qu'il n'y a pas une telle définition de la personne avec une DI.

Après avoir cité la *Tosefta*, l'interprétation débute ainsi :

---

[157] *Talmud* de Babylone, Traité *Kiddouchine*, page 31a.

[158] Il y a, bien sûr, beaucoup d'autres exemples par exemple dans le Talmud de Babylone, Traité Sanhedrin, page 68a : « il est enseigné que quand rabbi Eliézer tomba malade alors rabbi Akiva et ses amis vinrent lui rendre visite. Rabbi Eliézer était assis sur son lit et eux se tenaient à l'entrée. C'était la veille de Chabbat, et le fis de Rabbi Eliézer entra pour lui enlever les téfilines, et Rabbi Eliézer le réprimanda et lui fit honte. Le fils dit alors "il semble que mon père a l'esprit confus" ». Cette histoire apparaît également dans les Avot de Rabbi Natan, chapitre 25, tout comme dans la Pesikta de rav Kahana, section 24, verset 18, où il est dit : « il n'y a pas de "fou" avec une déficience ».

[159] Nous ne traitons pas ici du statut des personnes atteintes de maladies mentales ou psychiatriques.

[160] Ce dont nous ne traiterons pas dans ce travail.

« *Itamar [dit], rabbin Huna*[161] *: jusqu'à tous à la fois* (jusqu'à ce que tous les signes mentionnés dans la *Tosefta* apparaissent simultanément chez une même personne].

Le rabbin Huna interprète la *Tosefta* de telle sorte qu'un individu ne sera pas considéré comme « fou » à moins qu'il ne présente simultanément les trois symptômes mentionnés ci-dessus. Autrement dit, la présence d'un seul signe ne suffit pas pour définir le « fou ». Ainsi, si une personne loge dans un cimetière, mais ne déchire pas sans raison son vêtement ni ne sort seul la nuit elle ne sera pas considérée comme « folle » selon cette interprétation puisqu'il faut la présence simultanée[162] des trois symptômes.

Le texte poursuit : « l*e rabbin Yohanan*[163] *dit : même uniquement l'un d'eux* ».

Selon le rabbin Yohanan, qui n'est pas d'accord avec le rabbin Huna, il suffit que l'un des trois signes soit présent pour le définir comme « fou », avec tout ce que cela implique.

Cependant, le *Talmud* n'est pas satisfait de ces points de vue, aussi bien de celui des *Amoraim* que celui du rabbin Huna et du rabbin Yohanan, qui paraissent trop techniques et sans rapport avec l'intention. En d'autres termes, les motivations de la personne derrière ces comportements « bizarres » ne sont pas claires. Elle a peut-être une bonne raison pour agir ainsi.

De plus, une autre question se pose. En effet, nous avons vu que ces trois différents symptômes semblent être la raison pour laquelle une personne est définie comme « folle ». Mais ces trois types de comportements, aussi bizarres soient-ils, suffisent-ils à définir le « fou » ? Surtout si nous supposons que la personne aurait un comportement tout à fait normal dans tous les autres (milliers) de comportements possibles, à l'exception de ces trois comportements présentés.

Si nous comparons la méthode d'évaluation de la *Michna* et celle de la *Tosefta* discutée ici avec les méthodes d'évaluation modernes, il semble qu'il y ait un fossé conceptuel inhabituel. Les méthodes d'évaluation connues examinent généralement différents aspects de la personnalité et de l'intelligence, alors que dans la littérature talmudique, il

[161] Rav Huna ; grand érudit de la période des *Amoraïm*, de la IIe génération, dans la deuxième moitié du IIIe siècle de notre ère (*Encyclopédie juive* : *études juives et spirituelles*).

[162] Rav Huna souligne la condition selon laquelle les trois signes mentionnés dans la *Tosefta* apparaissent chez le « fou » en une seule fois, c'est-à-dire qu'il ne suffit pas que chaque signe apparaisse à une période donnée puis disparaisse avant qu'un autre signe n'arrive. Il faut plutôt que l'individu se conduise selon ces trois signes dans une seule période que le rabbin Huna n'a pas définie.

[163] Le rabbin Yohanan bar Nappaha est un grand rabbin de la période des *Amoraïm*, qui a mis en ordre le *Talmud* de Jérusalem vers 180-289 de notre ère à Tibériade (*Encyclopédie juive* : *études juives et spirituelles*).

semble qu'il y ait uniquement besoin de vérifier la présence de trois comportements, voire même d'un seul, selon l'avis du rabbin Yohanan.

L'approche du rabbin Huna et du rabbin Yohanan semble réductionniste, du type de l'approche « holistique » (facteur « g »), car la présence d'un seul symptôme suffit (selon le rabbin Yohanan), ou la présence des trois symptômes (selon le rabbin Huna) pour définir le « fou ». Il est important de noter que le « fou » ici ne semble pas montrer un retard intellectuel, mais plutôt un trouble de la personnalité.

D'un point de vue méthodologique, nous voyons que le rabbin Yohanan et le rabbin Huna adoptent une approche réductionniste qui cherche à placer la personnalité au centre dans l'évaluation des compétences globales de l'individu, tout en mettant en évidence certains comportements particuliers. Cette méthode prend très vraisemblablement également en compte la perception de l'intelligence. En effet, à partir de certains comportements spécifiques, il est possible d'obtenir une indication sur le fonctionnement des compétences intellectuelles globales.

Cependant, le *Talmud* ne semble pas d'accord avec l'interprétation donnée par le rabbin Yohanan et le rabbin Huna. Il pose la question suivante :

*« Que cela signifie-t-il ? » [*Le *Talmud* demande ce dont on parle ici. Quel est le contexte général du comportement inhabituel de la personne que l'on soupçonne de dérangement mental]. *Il y a eu un élan de folie [*si la même personne a fait ces choses dans un « élan de folie »[164]]. *Même un seul [*autrement dit, un seul des symptômes mentionnés, comme par exemple loger au cimetière, suffirait à le définir comme « fou ». C'est également l'opinion du rabbin Yohanan, contrairement à l'avis du rabbin Huna qui exige la présence des trois symptômes]. *Sans un élan de folie [*et s'il n'a pas agi « d'une manière folle », mais de manière rationnelle] mê*me avec le tout, il ne l'est même pas ! [*même s'il avait ces trois comportements étranges en même temps, il ne serait pas considéré comme « fou »[165]).

En d'autres termes, il n'est pas suffisant de ne prendre en considération que certaines actions, aussi bizarres soient-elles, sans tenir compte de la motivation et de la

[164] Le *Talmud* n'explique pas la nature de cet « élan de folie ». Est-ce que cela peut nous éclairer sur les motivations de la personne qui va dormir, par exemple, dans le cimetière ? Ou alors les motivations sont raisonnables même si le comportement est « fou » et étrange ? Ou peut-être, avons-nous besoin de ces deux motivations, c'est-à-dire une motivation folle et une motivation sans folie tout en ayant un comportement fou ? Le *Talmud* n'explique pas non plus les critères pour définir un comportement comme « fou ».

[165] Car il a adopté ces comportements pour un motif raisonnable.

personnalité de l'individu. Il est possible en effet que ces actions soient menées en raison de coutumes locales spécifiques sans pour autant indiquer un quelconque problème mental général ou un trouble de la personnalité. S'il y a des troubles mentaux généraux, alors uniquement l'un des actes décrits dans la *Tosefta* sera suffisant pour définir la personne comme « folle », et même le rabbin Huna, qui exige normalement la présence des trois actes simultanément, admettrait ce dérangement mental. En revanche, s'il n'y a pas de trouble mental étendu, alors quand bien même l'individu ferait ces trois actes simultanément, comme l'exige le rabbin Huna, il ne serait pas forcément considéré comme « fou », du fait de l'absence de déficience mentale au départ.

La réponse du *Talmud* nous indique sa perception du concept de « personnalité »[166] :

*« Il y a toujours un élan de folie » [l*a personne a fait tous ces actes d'une manière « folle », c'est-à-dire d'une manière clairement anormale. Il subsiste alors encore une question. Si l'action est menée à la suite d'une folie passagère, alors il suffirait une seule de ces actions bizarres pour considérer l'individu comme « fou ». Pourquoi mentionner donc la présence de ces trois symptômes ensemble selon le rabbin Huna ?).

La réponse du *Talmud* est instructive : si une personne n'a commis qu'un acte étrange, même de manière « insensée », il est toujours possible de trouver à l'origine de cette action une raison particulière indiquant une distorsion mentale très spécifique, mais isolée et qui ne nous informe pas pour autant sur l'ensemble de sa personnalité :

> *« Loger dans le cimetière de sorte que l'esprit d'impureté passe sur lui [il loge dans le cimetière, mais peut-être l'a-t-il fait pour que l'esprit d'impureté soit sur lui] et il sort seul nuit parce que Gandripas est avec lui [il sort seul le soir dans le domaine public, il est possible qu'il sente qu'un démon appelé Grandipas, le poursuive] et celui qui arrache son vêtement parce qu'il est plein de pensée [et celui qui déchire ses vêtements le fait peut-être à cause de pensées obsessionnelles ou à cause des voix entendues ou d'hallucinations auditives]. Il les a tous fait, c'est comme le cas du taureau qui donne des coups de cornes à un autre taureau, à un âne et à un chameau, il devient alors un taureau donne des coups de cornes aux yeux de tous [il a été considéré que l'individu a été pris d'un élan de folie parce qu'il s'est comporté selon les trois actions particulières et bizarres mentionnées, et pas*

[166] Nous supposons à présent que les domaines affectifs et cognitifs ont principalement la même structure, holistique, modulaire ou contextuelle. Par conséquent, nous avons utilisé l'expression générale « personnalité ».

seulement selon l'une d'entre elles. C'est comme l'exemple talmudique du taureau qui donne des coups de cornes un autre taureau, ou à un âne ou à un chameau ou à tout autre animal, et qui nécessitera alors une surveillance beaucoup plus précautionneuse de la part de son propriétaire. Si celui-ci néglige cette surveillance, il risque de devoir payer une très grande somme pour le dédommagement].

L'opinion du *Talmud* est fascinante. Chacun des comportements énumérés dans la *Tosefta* exprime un trouble comportemental ou mental qui témoigne d'un trouble de la personnalité, affectif, un problème plus ponctuel que systémique.

Il est important de noter que ce nombre de *trois*, correspondant aux comportements bizarres décrits ci-dessus, a une grande signification dans les analyses talmudiques. Le *Talmud* détermine en effet, et ceci dans divers contextes, que le comportement humain, biologique et psychologique, présentant un certain « *pattern* », avec trois répétitions, prouve une certaine validité et exprime un certain caractère de permanence.

Le *Talmud* compare ce triple comportement, signe de « dérangement mental », à un taureau sauvage[167] qui a violemment attaqué un autre animal, à trois reprises. La première fois, il s'attaque à un bœuf, la deuxième fois à un âne et la troisième fois à un chameau. La répétition de cet acte indique que le taureau a un caractère violent et agressif et que son propriétaire doit le surveiller davantage pour qu'il ne puisse plus continuer à nuire. Le fait qu'il se soit attaqué à des animaux différents indique que sa violence n'est pas dirigée contre un animal en particulier. S'il s'était attaqué à trois reprises uniquement à un bœuf, à un âne ou à un chameau, alors cette violence serait uniquement spécifique et dirigée contre un seul type d'animal.

Si son propriétaire est négligent dans sa surveillance, la peine qui lui sera imposée sera plus sévère que celle imposée à un propriétaire dont le taureau n'aurait donné des coups de cornes qu'une seule fois, car il a moins besoin de faire attention à un taureau qui n'est pas considéré comme violent.

L'auteur de cette question va même plus loin. Si le taureau a donné des coups de cornes à un autre bœuf, et la fois suivante à un âne et la troisième fois à un chameau, il sera alors considéré comme un taureau « agressif » (qui donne des coups de cornes), et ceci contre tous les animaux et même les humains. Par exemple, si son taureau attaque un

[167] Ce qui est appelé dans le *Talmud* « le taureau qui *donne des coups de cornes* ».

mouton ou endommage une voiture, son propriétaire recevra une punition sévère, parce que son taureau avait attaqué à trois reprises, trois espèces différentes, ce qui indique une nature agressive à l'échelle générale et il est donc considéré comme agressif envers tous les animaux, tous les objets et tous les humains.

L'auteur de cette question pense que cela sera également vrai, pour quelqu'un présentant trois types de comportements anormaux, ce qui aboutira à une analyse holistique, du type de facteur « g ».

Si tel est le cas, nous pouvons dire qu'il n'y a pas de différence fondamentale entre la position du rabbin Yohanan et celle du rabbin Huna. Tous deux soutiennent clairement l'approche « holistique », qui considère la personne comme une structure générale dont l'état peut être évalué sur la base d'un nombre limité d'événements (dans notre cas trois) et qui est essentiellement différente d'un trouble mental général. L'utilisation du terme « *pattern* » exprime la force de certains indices fondés sur la règle de base du *Talmud* : leur triple répétition dans des situations différentes exprime un caractère définitif et enraciné. Dans notre cas, la personne sera définie alors comme « folle » pour toute chose.

Ce qui est unique dans cette question talmudique, c'est l'ambiguïté de la *Michna* qui nous conduit à deux interprétations opposées et qui nous permet de clarifier très clairement cette question talmudique fondamentale. La perception de l'intelligence et de la personnalité est « holistique » et l'approche diagnostic est « réductionniste ».

2.7.2 L'analyse talmudique du trouble de la personnalité et de la déficience intellectuelle et développementale

Un problème intéressant que nous avons abordé précédemment est la citation de la *Tosefta*. Nous la rappelons ici :

> « *Qui est le fou ?*
>
> *1. Celui qui sort seul la nuit,*
>
> *2. Celui qui loge au cimetière*
>
> *3. Celui qui déchire son vêtement,*
>
> *4. Celui qui perd ce que nous lui donnons* »

Nous avons compté délibérément les signes ou symptômes qui apparaissent dans la *Tosefta* afin de souligner qu'elle en contient quatre et pas trois. Nous avons vu que le *Talmud* soulignait l'importance de la présence uniquement de trois symptômes issus de la *Tosefta*. Ainsi, le principe de « *pattern* » (trois répétitions) a été appliqué et indique la nature du sujet (homme ou animal). C'est peut-être la raison pour laquelle le *Talmud* a ignoré le quatrième signe afin de souligner l'importance du nombre trois comme signe de « *pattern* ».

Le fait que le *Talmud* ignore ce quatrième symptôme (le dernier de la liste) doit être expliqué par son aspect beaucoup plus cognitif que les trois autres. Les trois premiers signes (*sortir seul la nuit, habiter dans un cimetière, déchirer ses vêtements*) expriment un trouble plutôt centré sur la personnalité et le comportement de l'individu. Autrement dit, la personne fait des actes qui indiquent une perturbation émotionnelle, un détachement affectif et même cognitif de la réalité. Cependant le quatrième signe (*celui qui perd ce qu'il a*) indique une difficulté à garder sa propriété, une inattention, un manque de contrôle, sans pour autant que cela soit nécessairement lié au plan émotionnel. Par conséquent, il semble que le *Talmud* a ignoré le quatrième symptôme parce qu'il appartient à une autre famille de troubles. Et c'est précisément cette famille de déficiences qui nous intéresse : les déficiences intellectuelles et développementales. Même si ce quatrième symptôme peut répondre à la question initiale : « qui a une DI ? » Et non pas à : « qui est "fou" ? ». Dès lors, nous pouvons raisonnablement nous poser la question à savoir s'il est possible que le *Talmud* critiquerait ici l'approche générale des *Tannaïm* qui ne font pas la distinction entre un « fou » et une personne avec une DI tout en imposant un diagnostic sur la *Tosefta*.

Ainsi, il serait possible de conclure qu'un signe cognitif est suffisant pour déterminer l'existence d'une DI, contrairement au trouble de la personnalité pour lequel le rabbin Huna exigerait la présence de trois signes alors qu'un seul parmi les trois est suffisant pour le rabbin Yohanan.

Il semble que l'approche talmudique, contrairement à l'approche des Tannaïm, est plutôt une approche « holistique-réductionniste » et non « modulaire » ou « contextuelle ». Ainsi, si on parle de quelqu'un *qui perd ce qu'on lui donne*, cela peut indiquer l'existence d'une DI.

En d'autres termes, nous avons vu que l'utilisation par le *Talmud* du concept de « *pattern* » et l'analogie avec le « taureau qui encorne » indiquent une approche plus

« holistique » de la personnalité en général et de l'intelligence en particulier, tout comme pour le symptôme cognitif *unique* mis en évidence de celui « *qui perd ce qu'il a* ».

2.7.3 Le modèle cognitif et l'analyse du *Talmud* de Babylone

Quelle est la nature du « fou » ? A-t-il un trouble mental, psychiatrique ? Une déficience cognitive ? Nous avons vu que les trois premiers symptômes de la *Tosefta* indiquent un trouble plus psychiatrique, alors que le quatrième symptôme indique davantage un trouble cognitif. La *Tosefta*, qui est à la base de la question talmudique, soutient-elle le modèle « social » ou le « modèle cognitif » ? On pourrait dire que les trois premiers symptômes sont plutôt proches du « modèle social » qui met en évidence le manque de correspondance entre les désirs de l'individu et le contexte environnemental dans lequel celui-ci évolue. Le quatrième symptôme (*celui qui perd ce qu'on lui donne*) est plus proche du modèle « cognitif », car il concerne plutôt des processus comme la planification et le contrôle des actions. La question est de savoir si la *Tosefta* a mélangé les deux modèles ou si elle les a adoptés simultanément.

Il est important de noter que le *Talmud*[168] n'a pas pris en considération les différentes discussions précédentes dans la *Michna* (qu'on peut nommer interprétation 1 et interprétation 2). Il a ignoré les *Michnaiot* qui semblent assimiler le « fou » au mineur (interprétation 1) et celles qui se réfèrent à des approches « cliniques-médicales » du « fou » (interprétation 2).

Quand le *Talmud* est venu donner une définition du « fou », il s'est fondé uniquement sur la *Tosefta*. Nous devons donc conclure que les diverses *Michnaiot* dont nous avons parlées précédemment sont perçues par le *Talmud* comme des exceptions.

Le modèle adopté par le *Talmud*, à la suite de la *Tosefta*, est « cognitif » plutôt que « social ». L'argument de base est que le *Talmud* a ignoré les facteurs qui sont derrière un état de folie. Le *Talmud* semble intéressé par le résultat psychologique et cognitif. Est-ce que l'individu a suffisamment de connaissances/de savoirs ou non ? Pourquoi n'en aurait-il pas assez ? Cela ne semble pas pertinent avec la définition du « fou ». L'évaluation porte plutôt sur les résultats cognitifs.

[168] Lorsque nous employons le terme de *Talmud*, nous faisons référence à la question du Traité de Haguiga, par opposition à d'autres questions talmudiques citées dans les chapitres 1 et 2.

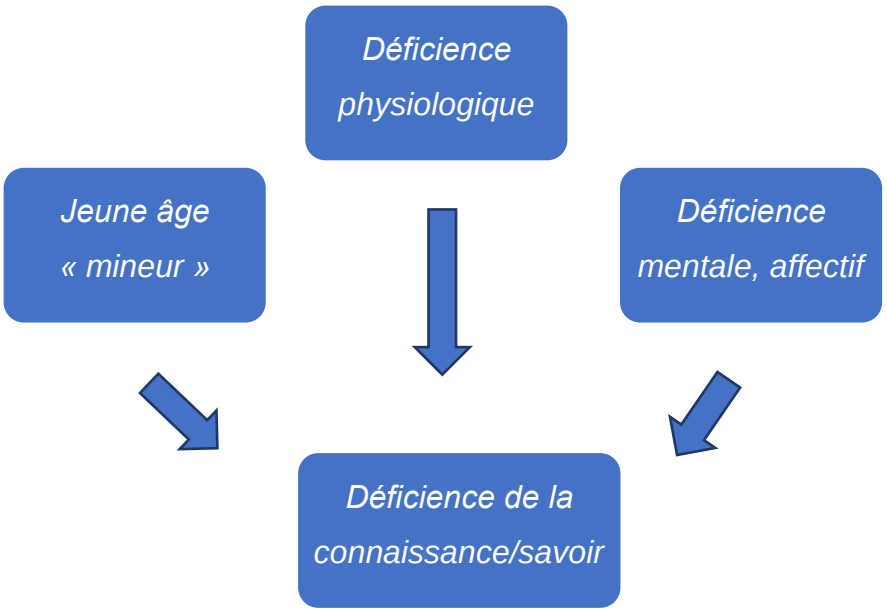

Figure 6 : les facteurs non pris en considération par le modèle « cognitif »

En effet, une comparaison de la question talmudique traitée ici avec d'autres questions montre que le « fou » est celui qui manque de connaissances/de savoir et qui a donc une déficience cognitive. Le *Talmud* de Babylone, dans la suite de ce questionnement traité jusqu'ici, déclare que[169] :

[169] *Talmud* de Babylone, Traité Haguiga page 2b. Une même citation est également trouvée dans le *Talmud* de Babylone, Traité *Guittin*, page 23a : « *le sourd, le "fou" et le mineur qui n'ont pas la connaissance/le savoir suffisant* ».

Dans le Talmud de Jérusalem (Vilna), Traité Guittin, chapitre 7 : « Rabbi Yohanan a dit même un seul d'entre eux tout comme a dit Rabbi Avin sur Rabbi Yohanan, et uniquement s'il perd ce que nous lui donnons, ce qui n'arrive même pas au "fou" ». Le Talmud se réfère au désaccord entre le rabbin Yohanan et le rabbin Huna mentionné ci-dessus. La question est de savoir si pour définir un individu comme « fou », il suffit d'avoir un seul signe parmi les différents signes proposés par la Tosefta (celui qui sort seul la nuit, loge au cimetière, déchire ses vêtements), ou alors il faut la présence de ces 3 signes. Le rabbin Avin, dans le Talmud de Jérusalem, dit que le rabbin Yohanan pense qu'un seul des trois signes est suffisant et c'est le signe de celui qui perd ce qu'on lui confie. Il est alors défini comme plus « fou » que le « fou » traditionnel, car le « fou » traditionnel ne perd pas ce qu'on lui confie. Par conséquent, le Talmud de Jérusalem ne fait pas non plus de distinction entre le trouble émotionnel ou affectif de la personnalité et les déficiences intellectuelles et développementales.

Dans le *Talmud* de Babylone, Traité *Nida*, page 13 a, il est mentionné dans un certain nombre de cas : « *le sourd, le fou, l'aveugle et la femme folle* ». Il apparaît une autre catégorie, celle de la femme folle. Le *Talmud* demande alors « *qu'est-ce que perdre la tête (folie) ? C'est devenir "fou" ! C'est une perte d'esprit à la suite d'une maladi*e ». L'intention ici est de souligner un dérangement mental lié à une maladie. La *Michna* trouve important de distinguer le « fou » qui est dans un état permanent de dérangement mental, de celui qui est dans un état temporaire de dérangement mental résultant de la gravité de sa maladie. C'est précisément l'interprétation que le *Talmud* donne de la *Michna* et qui renforce notre position que le « fou » est plutôt considéré comme une caractéristique trait que comme une condition. Après tout, la distinction entre le « fou » et la personne qui perd la tête ou l'esprit, est que le premier a une caractéristique permanente qui n'est pas liée à un facteur externe clairement défini, comme une maladie. Si celui « qui perd la tête » présente le même type de comportement que le « fou », même de manière temporaire, cela découle d'un facteur externe qui est la maladie de cette personne. De cette analyse, nous avons reçu un soutien pour notre position de principe selon laquelle le *Talmud* a saisi le « dérangement mental » comme une caractéristique et non comme une situation.

« *Le sourd ressemble au “fou” et au mineur. Quand le “fou” et le mineur sont considérés comme n’ayant pas suffisamment de connaissance/de savoir, alors il en sera de même pour le sourd* [170]».

En d’autres termes, le *Talmud* lui-même perçoit le « fou » comme manquant du minimum de connaissance/de savoir. Si c’est le cas, tous les signes du « fou » tendent vers la définition suivante : si la personne a suffisamment de connaissance/de savoir, alors elle sera responsable légalement, sinon elle sera considérée avec une DI et irresponsable légalement.

La définition de la limitation intellectuelle et développementale (ou retard mental) dans l’approche talmudique est donc en quelque sorte un manque de connaissance/de savoir. La question reste bien sûr de définir l’expression « connaissance/savoir » ? De quoi s’agit-il ? On peut dire que tous les signes donnés par le *Talmud* sont liés à un manque de *jugement* approprié dans les comportements déconnectés de la réalité telle qu’elle est perçue par une personne « normale ». Il y a une certaine similitude entre quelqu’un qui *déchire ses vêtements* et quelqu’un *qui perd ce qu’on lui donne*. Les deux dévalorisent un objet qu’ils utilisent. Le *Talmud* argumente qu’il faut la présence des trois signes simultanément pour que la personne soit définie comme « folle » (selon le rabbin Huna). Cependant, si un seul signe apparaît, il est possible de l’expliquer par une raison spécifique liée à une perturbation particulière plutôt que générale. Par exemple, le *Talmud* dit que si un individu *sort seul la nuit*, c’est peut-être parce qu’il est certain d’être poursuivi par un démon. Le fait qu’une personne soit persuadée qu’un démon la poursuit est certainement lié à un trouble mental particulier, et bien qu’il soit intéressant de le relever, cela n’en fait pas une « folle ».

Il en va de même pour une personne qui *dort au cimetière*. Le *Talmud* dit que cela n’indique pas nécessairement qu’elle est « folle », mais simplement qu’elle désire être contaminée par l’impureté qui règne en cet endroit. Il y a certainement un trouble mental particulier dans le fait de vouloir être contaminé par de l’impureté sans pour autant représenter un dérangement mental général.

On peut conclure de là que le « dérangement mental » n’est pas un trouble émotionnel, mais cognitif. Le désordre émotionnel seul n’est pas un « dérangement mental » ». Seul

[170] « Le sourd ressemble au fou et au mineur, de même qu’il y a un manque de connaissance chez le fou et le mineur, il y en a aussi un pour le sourd ».

le trouble qui impacte le niveau de connaissance/de savoir général est considéré comme un « dérangement mental » et rend une personne irresponsable légalement.

En d'autres termes, s'il y avait un esprit d'impureté (comme perçu par le « fou »), alors sa réponse serait logique. Si je suis convaincu qu'un vaisseau spatial avec des extraterrestres est sur le point d'atterrir dans mon quartier, c'est probablement de l'ordre du fantasme, mais il serait, pour moi, tout à fait logique de courir m'abriter dans un abri. Si je suis convaincu qu'un cheval au galop est sur le point de traverser les murs de ma maison, il est logique, pour moi, de m'échapper de la maison, bien que cette croyance soit également de l'ordre du fantasme.

Néanmoins, le *Talmud* ne pourrait plus considérer ces symptômes comme des troubles émotionnels ou de personnalité particulière, dans le cas où la personne souffre de ces trois comportements simultanément. Dans le cas où ils apparaissent tous ensemble, ils porteront atteinte au niveau de connaissance/de savoir standard de l'individu.

L'American Psychiatric Association donne un exemple de cette définition : « *un syndrome psychologique ou comportemental cliniquement significatif qui apparaît chez une personne et qui est lié à la détresse ou au handicap (fonctionnel) actuel, ou à un risque significativement accru de décès, de douleur et d'invalidité* » (APA, 1994)[171].

La différence entre les différents phénomènes est que la DI concerne la capacité de penser de manière abstraite, la capacité de juger et celle de tirer des conclusions, alors que le trouble émotionnel, affectif traite des émotions, de la faculté d'adaptation à la réalité, de la volonté et à d'autres domaines indirectement liés à l'intellect. Le *Talmud* ne se soucie pas de la raison de l'atteinte du niveau de connaissance/de savoir, mais essentiellement sur le fait qu'il y ait un préjudice.

Même le plus grand commentateur du *Talmud*, Rachi, dans ses nombreux commentaires répartis dans le *Talmud*, qui donne d'habitude des définitions courtes et multiples du concept de la DI, considère le « fou » comme ayant une déficience intellectuelle et non émotionnelle.

Rachi perçoit le « fou » comme manquant de connaissance/de savoir[172] qui ne connaît pas sa déficience et qui ne réfléchit pas assez. De même, quand il souffre d'un autre

[171] American Psychiatric Association, 1994, p. XXI-XXII.

[172] Rachi dans le *Talmud* de Babylone, Traité *Guittin* 5 a et dans le *Talmud* de Babylone, Traité *Guittin* 9a.

handicap quelconque, il n'en est pas conscient[173]. Le « fou » se comporte aussi de manière non normative et fait ce que les gens ordinaires ne font pas[174]. Son niveau cognitif est très faible, selon Rachi : « *Il n'a aucune connaissance/aucun savoir[175], par rapport au sourd[176] qui lui, a une certaine connaissance/un certain savoir* »[177]. Une faible connaissance signifie, semble-t-il, une certaine compréhension de la situation ou de la question, mais très sommaire, c'est- à-dire sans comprendre les implications, ni tirer de conclusions, ou sans créer une image complète du sujet ou de la situation en question.

Un « fou » n'a pas non plus à « cœur » à vouloir quelque chose[178]. Autrement dit, sa volonté n'est ni stable ni bien établie. Sa prise de décision n'est pas bien construite et ne prend pas en compte toutes les implications et significations, et de ce fait, elle ne reflète donc pas vraiment ses intérêts, ses besoins et ses valeurs. Par conséquent, ses décisions, sa volonté et ses choix n'ont aucune valeur juridique.

Rachi croit probablement que, selon le *Talmud* de Babylone, le « fou » a un défaut congénital, contrairement au sourd qui parle, et contrairement à la femme folle, car pour eux deux, la cause est externe, due à une maladie[179] plutôt qu'à un problème congénital.

Selon Rachi, l'analyse d'un point de vue social du « fou » montre un sérieux défaut. Le *Talmud* de Babylone maintient l'idée, qu'il ne peut pas gérer une relation réussie, aussi bien s'il se marie avec quelqu'un qui est également « fou » ou avec une personne intelligente. Le *Talmud* perçoit la personne avec une DI comme étant donc incapable d'accéder à une vie sociale normale. De ce fait, elle est considérée comme incapable d'entretenir des relations de couple, de se marier et de mener une vie sociale en général[180]. De plus, en termes d'intelligence sociale, la personne avec une DI est décrite comme éhontée. Elle se comporte et parle parfois d'une manière irrespectueuse sans en

[173] Rachi dans le Traité *Chabbat* 13b.

[174] Rachi dans le Traité *Chabbat* 104b.

[175] Rachi dans le Traité *Chabbat* 153a.

[176] Il est important de souligner que le niveau cognitif des sourds dans la période de la *Michna* est lié à l'incapacité de les éduquer, car il s'agit de surdité congénitale et l'individu est sourd-muet.

[177] La source : « *Datta Kalishta* ». Voir Rachi dans le Traité *Yebamot* 113a, *Kalishta* signifiant que sa connaissance n'est pas au même niveau que les autres individus.

[178] Rachi, Traité Chabbat, 113b « le sourd, fou et mineur ».

[179] Rachi dans le Traité *Haguiga* 2b : « *Il parle et n'entend pas* ». Il est important de préciser que Rachi distingue le sourd qui n'entend pas et ne parle pas du sourd qui n'entend pas seulement. Quand il dit que le sourd parle, c'est celui qui est atteint d'une déficience auditive, ce qui signifie qu'il est comparé aux autres pour qui la déficience est innée et congénitale.

[180] Rachi, dans le Traité *Yebamot*, page 112b explique la raison pour laquelle les érudits n'ont pas permis un mariage avec un « fou », bien qu'ils l'aient permis avec un sourd. Cela prouve que la déficience cognitive du « fou », en mettant l'accent sur l'intelligence « sociale », est plus sévère et plus profonde que pour le sourd.

avoir conscience. Selon le point de vue de l'intelligence sociale, ceux qui ont une DI sont également décrits comme éhontés, et se comporteront et parleront d'une manière non respectueuse, sans en être conscients ni sensibles[181].

Nous voulons ici proposer une alternative à l'interprétation de Rachi. Nous pourrions dire que l'attitude envers un « fou » est plutôt formelle que psychologique. Autrement dit, il est évident que le « fou » à un niveau cognitif bas, ce qui rend impossible de le rendre responsable du point de vue légal. Il est alors irresponsable légalement, pas parce qu'il ne peut pas comprendre ce qu'il fait ou décide, mais parce que cette compréhension est

[181] Rachi dans le Traité de *Yebamot*, 113b : « *il est habituel que le "fou" n'ait pas honte* ». Et donc une femme « folle » qui divorce de son mari reviendra et essaiera de revenir à lui sans comprendre la situation et les implications sociales de son comportement. Rachi, Traité *Ketoubot* 32 a : « *la folle qui n'a pas honte* ».

trop limitée, manquante, et ne correspond pas au niveau de compréhension ou de « connaissance/de savoir » requis chez une personne ordinaire[182].

[182] Nous apprenons de diverses sources que les savants perçoivent le niveau intellectuel comme un continuum plutôt que d'une manière dichotomique, voir, par exemple, le *Talmud* de Babylone *Baba batra* 155a et b. Dans ce contexte, la conclusion du Rachbam (Rabbi Samuel ben Meir, petit-fils de Rachi, commentateurs du *Talmud* et de la Bible du XIIe siècle) est intéressante : « *de là on apprend que jusqu'à ce stade, il est question de quelqu'un qui ne comprend pas tellement le commerce, et malgré tout à partir de 20 ans, il peut vendre les biens de son père, car il n'est pas vraiment fou, mais à moins de 20 ans, il a besoin d'une intelligence particulière pour procéder à ces ventes* ». Il est important de prêter attention à la phrase : « *Et il n'est pas vraiment un fou* », « *il a besoin d'une intelligence particulière* ». La notion de continuum cognitif concerne la « connaissance » (intelligence) tout comme le « dérangement » mental.

En outre, les *Tossafot* du Traité de *Yebamot* 104b distinguent le processus de déchaussement (*khalitsa,* l'homme qui refuse de se marier avec sa belle sœur devenue veuve à la suite de la mort de son frère), car ce processus contient une multitude de démarches à effectuer, et même avec de l'aide (l'expression talmudique « *un adulte se tient sur son dos* », sous-entendu qu'il y a l'aide de l'adulte), le « fou » ne comprendra pas ce qui doit être fait. En revanche, concernant un acte de divorce qui est un processus plus simple, si le « fou » reçoit de l'aide, il pourra comprendre le sujet. Ainsi, selon les *Tossafot*, un « fou » a de la difficulté à faire face a une action qui a de nombreuses informations à prendre en compte comme le processus de *khalitsa* (ce qui est en lien avec la fonction cognitive). Ainsi, tout dépend de la difficulté de la tâche à exécuter et si le « fou » peut ou non recevoir de l'aider pour mener à bien la tâche. Le Tossafot continue : « *et sinon* » dans le *Talmud* de Babylone, Traité *Guittin*, page 22b, et fait la différence entre le processus de *Khalitsa* et l'acte de divorce que le « fou » peut comprendre contrairement au premier cas. Selon les paroles du *Tossafot* ci-dessus, cette différence n'est pas liée à un niveau différentiel de connaissance/de savoir .Les *Tossafot* qui apparaissent dans le *Talmud* de Babylone, Traité Soucca, page 42a et b : « Les Sages ont enseigné que le mineur qui sait secouer le loulav, a l'obligation de le faire [le mineur qui sait] s'envelopper a l'obligation de mettre le tsitsit, [le mineur qui sait] garder des téfilines, son père doit lui en fournir [le mineur qui sait] parler, son père a l'obligation de lui enseigner la *Torah* et la récitation du *Chéma*. La Torah, de quoi s'agit-il ? Rabbi Hamnuna a dit : "La Torah nous a été commandée par le biais de Moïse, de la congrégation de Jacob". La récitation du Chéma de quoi s'agit-il ? C'est le premier verset. [Le mineur qui sait] prendre soin de son corps pourra manger des aliments purs. [Le mineur qui sait] faire attention avec ses mains pourra manipuler des aliments purs. [Le mineur à qui] on peut poser des questions [pour savoir s'il est devenu ou non impur, et qu'ensuite apparaît la question de pureté le concernant, alors la loi est que, si la question apparaît] dans le domaine privé, le doute va permettre de conclure à l'impureté [et si la question apparaît] dans le domaine public, le doute va permettre de conclure à la pureté. [Quand un enfant Cohen atteint l'âge auquel] il sait étendre ses mains [et réciter la bénédiction sacerdotale, et qu'il puisse le faire publiquement], on pourra lui donner la *terouma* (prélèvement) au grenier. [Le mineur qui sait] faire l'abattage rituel, on mangera de cet abattage, Rav Huna dit à condition qu'un adulte le surveille. S'il peut manger des céréales du volume d'une olive, alors on doit s'éloigner de ses excréments et des urines de quatre coudées. Rav Hisda dit à condition qu'il puisse manger ce volume de céréales dans le temps nécessaire pour manger un certain volume de *prass*. Rav Hiya dit au nom de Rav Yiva, alors que pour un adulte même s'il ne peut pas en manger en ce temps minimal, comme il est écrit dans Ecclésiaste 1 "celui qui ajoute de la connaissance ajoute de la douleur". S'il peut manger le volume d'une olive de viande grillée, alors on abat pour lui le sacrifice pascal, comme il est dit dans Exode12 "chacun selon sa capacité à manger". Rav Yehuda dit jusqu'à ce qu'il puisse trier la nourriture. Comment ? On lui donne une pierre et il la jette, on lui donne une noix et il prend ». Il est important de noter que cette partie des *Tossafot* fait référence à la continuité du développement cognitif de l'enfant, contrairement à l'analyse de *Baba batra*, qui parle du fou et cela est plus pertinent pour notre sujet. Il est intéressant de noter qu'il n'y a pas de parallèles entre les sources de *Tannaïm* et d'Amoraïm qui font référence aux différents degrés de connaissance chez le fou. Comme mentionné, il faut se demander pourquoi le *Tossafot* et le *Talmud* ne comparent pas le « fou » au mineur. Autrement dit, que se passe-t-il si le « fou » sait comment garder ses mains ou secouer un loulav, sera-t-il obligé d'exécuter ces commandements comme le mineur ? Du fait que le *Talmud* ne fait pas la comparaison entre le « fou » et le mineur, cela renforce notre conclusion que le Tossafot et le *Talmud* ont considéré le « fou » de manière « holistique » plutôt que « modulaire ». Autrement dit, si une personne est définie comme « folle » pour un certain domaine, alors elle sera considérée comme « folle » de façon générale. Il n'y a pas de distinction entre les différents domaines de la connaissance et de la pratique.

Néanmoins, nous pouvons illustrer le fonctionnement cognitif de l'individu avec une DI qui contredirait la description donnée par Rachi. Une personne avec une DI, peut comprendre des situations sociales, faire la différence entre l'amour et la haine, mais peut cependant éprouver des difficultés à faire la différence entre une connaissance et un ami proche ou encore avec une personne simplement aimable. L'individu avec une DI peut être très affectueux et embrasser tout le monde sans distinguer ces différents niveaux de relations sociales qui les lient. Il peut non seulement lire et écrire, mais également comprendre ce qu'il lit et écrit, bien que son niveau d'abstraction puisse rester faible. Il peut comprendre ce qu'il veut, et même maintenir sa décision, bien que celle-ci puisse être prise impulsivement sans tenir compte de toutes les données nécessaires pour une décision optimale.

Cette courte description démontre que le « dérangement » mental de l'individu peut être décrit plus dynamiquement et avec plus de hauteur. On peut dire que selon cette possibilité, le droit hébraïque exige un niveau de connaissance minimal, et ceux qui n'atteignaient pas ce niveau seraient considérés comme irresponsables légalement.

Rachi, cependant, n'a pas suivi cette voie d'interprétation, mais voit la loi juive comme le reflet précis de l'état mental et cognitif du « fou » qui est incapable d'agir de manière normale dans un plusieurs aspects de la vie[183].

Rachi a décrit le « fou » comme quelqu'un ayant un niveau cognitif peu élevé. Selon lui, les déficiences sont profondes et affectent alors de nombreux domaines de la vie en général.

Ainsi, le questionnement talmudique dans le Traité *Haguiga* embrasse sans aucun doute le modèle « cognitif » avec une conception « holistique » de l'intelligence (comme nous l'avons vu dans le chapitre précédent).

2.7.4 Discussion et conclusion sur le modèle de la déficience intellectuelle et développementale selon le *Talmud* de Babylone

A. Quelles sont les composantes de la définition de la DI dans la littérature du droit hébraïque ?

La définition est-elle établie selon une approche « holistique » ou spécifique ?

[183] L'approche de Rachi a une implication légale significative : si le « fou » ne relève pas de cette définition (avec un fonctionnement minimal), alors il ne sera pas considéré comme « fou », mais nous ne développerons pas plus loin ce sujet dans ce travail.

Le modèle adopté par le *Talmud* est apparemment le modèle « cognitif » sans tenir compte de l'origine de la déficience. Le modèle qui consiste à déterminer la cause de la déficience serait le modèle « clinique-médical », « social » ou « cognitif ». En revanche, dans l'approche talmudique, ce qui compte, c'est le résultat. Si un individu a une déficience qui nuit gravement à sa capacité mentale, alors il sera défini comme « fou ». La définition est donc plutôt « holistique » que « modulaire » ou « contextuelle ».

Celui qui souffre d'une DI est défini comme une personne qui se comporte de manière anormale, caractérisée par trois signes, même si ceux-ci n'apparaissent qu'une seule fois, et qui indiquent une incapacité constante à juger correctement la réalité. En plus de ces trois symptômes, il y a probablement également un autre élément de nature clairement cognitive. Cette caractéristique est « *celui qui perd ce qu'on lui donne* » et elle décrit le comportement d'un « fou ». Ce symptôme semble donc suffisant pour définir la personne comme folle. L'accent est mis ici sur l'aspect cognitif, et sur un manque d'indices d'origine émotionnelle pour définir la personne comme « folle », ce qui nous amène à conclure que la définition du *Talmud* se centre *essentiellement* sur un niveau fonctionnel cognitif insuffisant.

B. Est-ce que la définition d'une personne avec une DI est figée et constante tout au long de sa vie ? Est-ce que la définition de la connaissance/du savoir (intelligence) est également figée et constante tout au long de la vie ?

La Baraïta a déjà déterminé qu'une personne selon les périodes être « folle » ou pas. Dans les périodes où elle ne se comporte pas de manière anormale, elle sera considérée comme sans déficience[184]. En outre, nous avons déjà traité dans la *Michna* que la différence entre une « femme devenue folle[185] » et un « fou » est que la confusion de la femme provient de sa « maladie » par opposition à un « fou » qui souffre d'un trait permanent.

Il existe deux situations possibles selon l'opinion du *Talmud*. Il y a l'état issu d'un « dérangement » temporaire, que ce soit à la suite d'une maladie ou d'un trouble

[184] Le Talmud de Babylone, Traité Roch hachana 28a : « il est enseigné, parfois "fou" quand il est malade et quand il est sain d'esprit, il l'est pour toute chose, et quand il est "fou", il est l'est pour toute chose ! ». Ainsi que dans le Talmud de Babylone dans le Traité Yebamot, page 113a, et une source similaire dans la Michna, Traité Guittin, chapitre 7, Michna 1 : « ceux qui ont contracté la maladie de Kurdiakus », et Maïmonide dans son commentaire sur la Michna explique que c'est « la maladie qui résulte du remplissage des cellules cérébrales » (le commentaire sur la Michna par Maïmonide, Traité Guittin, chapitre 7).

[185] Voir note 135.

neurologique, et il y a l'état qui oscille entre la bonne santé et la maladie attribué par les commentateurs et les décisionnaires à une personne atteinte « d'épilepsie »[186].

Cependant, contrairement à ces états cognitifs « passagers », il y a la situation classique du « fou », qui est perçu comme une caractéristique pathologique constante et immuable. C'est ce qui nous amène à la conclusion que le *Talmud* (et la *Michna*) a différencié les états mentaux « instables » des caractéristiques immuables du « fou ».

Il semble que le point de vue de Rachi cité ci-dessus perçoive le « fou » selon un trait holistique, et non pas situationnel. La situation n'est pas considérée comme ponctuelle et modifiable, mais plutôt comme une caractéristique figée. Une telle approche, celle des *Tossafot*[187], considère le mineur comme plus compétent que le « fou » en termes de droit hébraïque, car il est destiné à acquérir de la connaissance et à devenir « normal » contrairement au « fou » qui ne pourra pas améliorer son niveau de connaissance/de savoir[188].

Si c'est ainsi, le *Talmud* perçoit réellement le « fou » comme un état définitif et immuable. Cependant, il énumère un certain nombre de cas dans lesquels il est clair que le déclin cognitif provient d'un état de santé qui peut s'améliorer.

C. Comment évaluer le niveau intellectuel et mental d'un individu (est-ce qu'il a une DI ou non) ?

En ce qui concerne le « fou », nous avons vu qu'il y a quatre comportements mis en avant par le *Talmud*, présents sous certaines conditions, pour que l'individu soit considéré comme « fou ». Nous avons vu que l'intelligence est vue, par le *Talmud*, comme un système complet, mis en œuvre dans un très large éventail de situations, ce qui est lié avec l'approche « holistique ». Seuls quelques signes sont suffisants pour indiquer une atteinte à cette intelligence.

[186] Voir par exemple dans la Michna, Traité Bekharot, chapitre 7 : « celui qui est forcé même de temps en temps, ou à cause de la dépression » et dans l'interprétation de Maïmonide « celui qui est forcé, il s'appelle ainsi, car il tombe contre sa volonté au moment de sa maladie ».

[187] Le *Tossafot* se réfère à l'opinion du rabbin Yehuda dans le *Talmud* de Babylone, Traité *Yoma* 43a qui considère qu'un mineur est apte à une des tâches dans le Temple (préparation des sacrifices). Le *Tossafot* explique la raison, car le mineur va grandir et aura plus tard une connaissance suffisante, ce qui n'est pas le cas du « fou ». De même le *Tossafot* dans le Traité *Soucca*, 46b : « *l'enfant acquiert, mais ne fait pas acquérir aux autres »* qui dispose que le statut d'un mineur est plus élevé que celui du « fou ».

[188] Il est encore nécessaire de se demander si le fait que le mineur aura plus tard un niveau de connaissance suffisant suffit à modifier sa responsabilité juridique actuelle, et ceci indépendamment du niveau cognitif actuel. Cette question ne sera pas traitée dans ce travail.

D. Quelles sont les implications au niveau de la loi juive de ces définitions, et notamment que peuvent-elles nous apprendre sur la définition de l'intelligence en général et de la personne avec une DI en particulier ?

Le *Talmud* ne distingue pas différents types d'altérations mentales en fonction des aspects de la vie de l'individu. On ne peut pas dire qu'une personne est « folle » dans la sphère économique et « normale » dans la sphère sociale. Ce n'est pas comme l'approche « modulaire ». En outre, le *Talmud* considère une personne comme « folle » si elle a été diagnostiquée ainsi dans un certain domaine même si son jugement est tout à fait bon dans un autre. Elle est considérée globalement comme « folle » parce que son système général « d'exploitation » a été compromis. Quand bien même, elle serait capable de répondre correctement à des questions sur différents sujets, le *Talmud* suppose que son système de prise de décision et d'évaluation de la réalité est endommagé, même s'il n'y a aucune preuve concrète de cela[189].

Quelle est l'implication sur l'intégration sociale de la personne avec une DI ? La conception légale et métalégale juive a-t-elle une approche intégrative ou discriminante par rapport à la personne avec une DI ? Il est difficile, bien sûr, de tirer des conclusions précises. Pour répondre à cette question, il faut distinguer deux notions d'intégration à la société. Il y a d'abord la perception de l'intégration comme un droit pour toute personne avec une DI de faire partie de la société normale. Cette vision considère alors que toute séparation ou ségrégation est une violation du droit fondamental à l'égalité (Feuerstein, 2001, Ronen, 2007).

Cependant, il existe une approche différente qui voit en l'intégration le meilleur et le plus efficace outil pour réaliser le potentiel de changement qui existe en tout individu souffrant d'une DI. Nous ne détaillerons pas dans ce travail les raisons pour lesquelles l'intégration est l'outil idéal en termes d'éducation et de rééducation. Nous dirons seulement que si les conditions éducatives et rééducatives adaptées pour rendre l'intégration possible et efficace sont réunies, alors le fait que la personne avec une DI soit exposée à un environnement « normal » lui permettra d'apprendre de son entourage comment parler ou se comporter normalement par exemple.

Il y a une grande différence pratique entre les deux concepts. La première vision considère l'intégration de la personne avec une DI dans l'environnement normal comme

[189] Dans le langage du droit hébraïque, on parle de « demi-fou », et nous discuterons de cette notion plus loin.

une réussite, alors que la deuxième vision n'en est pas convaincue, mais voit plutôt l'environnement comme une *aide* à la rééducation et à l'éducation.

Par conséquent, selon le premier point de vue, l'intégration d'une personne avec une DI dans une classe normale avec une aide personnalisée signifie que l'enfant ne sera pas vraiment intégré. Il aura un contenu scolaire différent. Il ne copiera pas directement ce qui est écrit au tableau comme les autres. Il aura des difficultés à suivre le cours, car il lui sera difficile de comprendre le sujet enseigné. Cependant, il restera dans la classe et garantira de ce fait son droit à l'égalité et à la non-ségrégation

Cependant, selon la seconde approche, plus dynamique, l'individu est considéré comme un être modifiable. De ce fait, il est possible de faire de l'intégration et de la rééducation en général un outil permettant de modifier l'intelligence d'une personne avec une DI. Selon cette approche, l'intégration[190] se fonde sur la rééducation qui suppose que l'intelligence est modifiable.

Il semble que le *Talmud*, avec son approche « holistique », adopte une position qui considère l'intelligence comme immuable dans de nombreuses situations, et qui n'est donc pas très adaptée à cette dernière vision de l'intégration, comme le dit Rav Chemouel bar Chilat[191] au nom de Rav[192], dans le *Talmud :* « u*n étudiant qui sait lire, qu'il lise ! Et celui qui ne sait pas lire qu'il soit avec ses amis [dans une classe ordinaire][193] ».*

Le raisonnement amené par Rav à Rav Chemouel bar Chilat : « *qu'il soit en groupe avec ses amis[194] »* souligne le rôle social, beaucoup plus que rééducatif et éducatif. Rav ne fait pas allusion ici à l'existence d'une section éducative dévouée à la personne qui a des besoins spéciaux. Rav n'exprime pas une approche « dynamique », selon laquelle n'importe qui aurait la potentialité d'apprendre. Son approche est plus centrée sur une

[190] Alternativement tout traitement actif. « L'intégration » n'est présentée ici que comme un exemple de l'approche que Feuerstein appelle « secondaire actif », par opposition à « l'approche passive d'acceptation ».

[191] Rav Chemouel bar Chilat est un *Amora* de Babylone, de la première et seconde génération, au milieu du IIIe siècle de notre ère

[192] Rav est un *des plus importants Amora de Babylone* et le fondateur de la *Yéshiva* (centre d'étude) de Soura (175-247) (*Encyclopédie juive, études juives et spirituelles*)

[193] *Talmud* de Babylone, Traité *Baba batra*, page 21a : « *Rav a dit à Rav Chemouel bar Chilat, s'il peut lire qu'il lise, s'il ne peut pas, qu'il soit avec ses amis* » Rachi exprime une position plus optimiste en affirmant qu'en s'asseyant avec ses amis, il pourra les comprendre et en tirer des leçons, ainsi, Rachi perçoit l'intégration comme un outil pouvant faire progresser l'étudiant qui a des difficultés d'apprentissage. Ce n'est pas seulement l'expression d'une valeur d'égalité. Il convient de noter que Rav ne parlait pas du « fou », mais de l'élève qui a des difficultés d'apprentissage.

[194] L'intention ici est qu'il s'assied avec ses amis (Rachi).

réticence à exclure le « fou » de la sphère publique, de la société en général. Rav précède de quinze cents ans le traité de Salamanque. La route est longue jusqu'à la perception dynamique de l'intelligence.

2.7.5 Discussion et conclusion sur les questions de recherche concernant la définition de l'intelligence dans le *Talmud* de Babylone

A. Quelle est la définition du concept d'intelligence ou de la connaissance/du savoir » dans la littérature du droit hébraïque ?

Est-ce que cette définition se rapproche du modèle « clinique-médical », du modèle « social » ou encore du modèle « cognitif » ?

Dans notre discussion, nous avons vu que le *Talmud* semble aller dans le sens du modèle « cognitif ». L'accent est mis sur la faiblesse du niveau de connaissance/de savoir de l'individu « fou », peu importe si la source de la déficience est clinique, médicale, sociale ou cognitive. Les commentaires de Rachi indiquent que l'intelligence est perçue comme ayant une influence décisive sur tout le comportement.

B. Quelle est la stabilité du niveau d'intelligence ou de connaissance/de savoir » au cours de la vie ?

La question que nous nous posons est de savoir si le modèle est plus proche de la capacité cognitive générale (facteur « g ») qui est considérée comme constante et définitive ou alors plus proche du modèle « modulaire », également définitif, mais avec un effet limité, ou finalement lié à la capacité d'apprendre et de changer. Dans ce dernier cas, même si son niveau de fonctionnement actuel est faible, on considère qu'il a malgré tout la capacité de changer ce niveau grâce à ses compétences d'apprentissage, correspondant à l'approche « contextuelle ».

Le *Talmud* suggère une approche très similaire de l'approche « holistique » qui prône le facteur « g ». Il propose un petit nombre de symptômes/de signes, qui sont des indicateurs pour définir un individu comme « fou », c'est-à-dire un individu manquant de connaissance/de savoir. L'originalité de l'approche du *Talmud* est que ces symptômes sont différents et non spécifiques, mais qu'ils suivent le principe de « *pattern* », c'est-à-dire qu'ils sont au nombre de trois, ce qui donne une certaine solidité à la définition de la déficience cognitive, et qu'ils ne concernent pas uniquement la personnalité de l'individu.

La littérature du droit hébraïque a-t-elle une définition réductionniste du concept de « connaissance/de savoir » ou « d'intelligence » ? Ou alors, reconnaît-elle la nature insaisissable et fluide de ce concept et se concentre-t-elle par conséquent davantage sur des fonctions manifestes, avec une approche plus empiriste ?

Le *Talmud* (dans *Haguiga*) suit la *Tosefta*, avec des définitions réductionnistes, sur le cœur de l'intelligence, considéré comme étant principalement la capacité de penser tout en influençant de vastes domaines cognitifs.

En conclusion, l'approche du *Talmud* de Babylone sur la définition du « fou » (basé sur l'interprétation du rabbin Chlomo Yitzhaki) est la suivante :

Une atteinte grave et constante de la compréhension et du comportement de la personne peut être provoquée par diverses causes. Elle peut être due à des troubles de la personnalité, de nature émotionnelle avec les critères définis par le *Talmud*, tout comme elle peut être due à un manque de compréhension grave, d'un niveau inférieur à celui des jeunes enfants (Rachi). La pensée se caractérise par l'absence de réflexion, avec des comportements anormaux et inadaptés, des désirs instables, des troubles sociaux et une intelligence émotionnelle altérée (par exemple l'effronterie).

2.8 L'apport révolutionnaire de Maïmonide (Espagne 1135-1204) en matière de distinction entre les troubles de la personnalité et les troubles cognitifs

2.8.1 Introduction

L'étude de la littérature ancienne juive nous laisse quelque peu dans l'embarras. Nous avons identifié trois modèles de DI : « clinique-médical », « cognitif » et « cognitivo-contextuel ». Nous n'avons pas réussi à identifier le modèle « social ». En ce qui concerne les théories de l'intelligence, nous avons pu mettre en évidence la théorie de Spearman, la théorie dynamique de Feuerstein et la théorie modulaire de Gardner. Nous retrouvons ces différentes théories éparpillées dans la très vaste littérature du droit hébraïque qui couvre des centaines d'années. Ce gigantesque corpus juridique, écrit par des centaines de savants, a été édité principalement par une seule personne, le rabbin Judah Hanassi (en l'an 200). Ce travail, qui regroupe les différentes opinions de la littérature juive, peut sembler manquer de cohérence.

En outre, nous avons beaucoup insisté dans notre analyse sur les aspects cognitifs. Le monde psycho-émotionnel a été à peine discuté dans notre analyse. La raison en est que le critère unique et significatif présente dans les sources d'origines diverses est la nécessité de connaissance/de savoir pour déterminer l'existence d'une responsabilité juridique. Il faut dire que c'est presque le seul dénominateur commun qui émerge des nombreuses sources anciennes que nous avons examinées dans les quatre derniers chapitres de la deuxième partie de ce travail. Cependant, il est important de noter que plusieurs sources ont placé la question psycho-émotionnelle au centre de leurs discussions, comme en particulier la question du *Talmud* de Babylone dans le Traité *Haguiga*, dont nous avons longuement discuté ci-dessus. Mais, dans cet exemple, l'accent est également mis sur l'existence ou sur l'absence de « connaissances » suffisantes pour assumer la responsabilité juridique des actes religieux comme dans la vie familiale, économique et/ou commerciale.

Il apparaît que le « dérangement mental » correspond à un mélange de difficultés psychologiques et cognitives dont le point commun est une altération des capacités mentales et fonctionnelles. La question est de savoir comment considérer ces deux aspects (trouble de la personnalité affectif et trouble cognitif) en termes de degré de déficience et d'impact. Ce n'est pas seulement une question philosophique, mais aussi

juridique. Est-il possible de diagnostiquer ceux qui ont un trouble de la personnalité avec les mêmes outils et selon les mêmes règles que ceux utilisés pour diagnostiquer ceux qui ont une déficience cognitive ? La réponse à cette question est négative. Il y a une distinction à faire entre ces deux aspects : le premier met plus l'accent sur la psychiatrie et la psychologie clinique, alors que le second insiste plutôt sur la psychologie cognitive et l'éducation.

2.8.2 La méthode de Maïmonide pour « cartographier » les différents types de démence

Maïmonide résout cette question de manière tranchée. Il distingue trois situations :

A. Le trouble de la personnalité

B. L'épilepsie

C. La déficience intellectuelle et développementale (dans son langage le « sot »).

Maïmonide, qui s'appuie sur les sources anciennes, produit une analyse audacieuse (et ce n'est pas la première fois) en inventant un nouveau concept, celui de « sot » qui correspond dans notre langage moderne à la DI. Cette expression n'apparaît pas au sein du corpus ancien de la littérature juridique. Cependant, de nombreuses voix divergentes et même parfois contradictoires ont émané de ces sources, et elles « ont obligé » Maïmonide à clarifier et organiser cette question très importante.

Ce n'est évidemment pas uniquement une distinction sémantique, mais substantielle. En raison de l'importance de la question, nous allons traduire le passage.

1. Le trouble de la personnalité : « un fou est incapable de témoigner selon la Torah, parce qu'il n'est pas tenu de respecter les commandements. Il ne s'agit pas seulement d'un fou qui marche tout nu, brise des objets et jette des pierres, mais de tout individu qui présente des troubles mentaux [qui se traduisent] continuellement par un certain dérèglement du comportement même si, par ailleurs, il parle et pose des questions avec pertinence ; il est incapable et est compté comme fou »[195].
2. Celui qui souffre d'épilepsie (modèle « clinique-médical ») : « un épileptique, au moment d'une crise, est incapable ; et lorsqu'il est sain d'esprit, il est capable. [Cette règle vaut] tant pour celui qui fait des crises en permanence à n'importe quel moment, à condition qu'il ne présente pas de troubles psychiques continuels, car il y a des épileptiques qui même durant les moments où ils sont en bonne santé, ont des troubles mentaux. Le témoignage des épileptiques exige mûre réflexion »[196].

[195] Maïmonide, *Michna* Torah, lois de témoignage chapitre 9, loi 9.
[196] Maïmonide, *Michna* Torah, lois de témoignage chapitre 9, loi 9.

3. La déficience intellectuelle et développementale : « les déficients mentaux qui ne reconnaissent pas les choses contradictoires et sont incapables d'analyser un fait comme les autres personnes, et de même, ceux qui sont instables et impulsifs et ceux qui font preuve de folie excessive font partie des fous. Tout cela est laissé à l'appréciation du juge, car il est impossible de décrire l'activité mentale par écrit »[197].

À partir d'un examen rapide de ces trois textes, nous voyons une distinction claire entre trois composantes, celle de la personnalité, celle dite « clinique-médicale » et celle dite cognitive. La révolution typologique et le plan adopté par Maïmonide suscitent l'étonnement, rapprochant la loi juive des sciences mentales modernes.

Pour identifier les différences fondamentales entre ces trois phénomènes, les principales variables médiatrices utilisées pour examiner l'essence de l'intelligence sont le niveau holistique de la déficience, le niveau de stabilité, la quantité et la qualité des symptômes nécessaires pour arriver à cette définition, la méthode d'évaluation et les implications légales[198].

2.8.3 L'analyse de folie comme trouble de la personnalité à la lumière des variables médiatrices entre l'essence de l'intelligence et le modèle de la déficience intellectuelle et développementale

A. Le niveau holistique de la déficience

Ce niveau semble très élevé. Il est défini comme une perturbation mentale profonde même quand l'apparence est normale. Ainsi, Maïmonide écrit : « *tout individu qui présente des troubles mentaux [qui se traduisent] continuellement par un certain dérèglement du comportement même si, par ailleurs, il parle et pose des questions avec pertinence* ». Il y a une perturbation globale et ceci même quand il s'agit d'un comportement très spécifique, tant qu'il se répète « *continuellement* », cela indique qu'il y a un trouble mental : « *il est incapable et est compté comme fou* ». Autrement dit, on parle ici d'interaction cohérente entre les différentes composantes de la personnalité. Un dommage dans l'une de ses composantes indique une déficience générale même si elle n'est pas visible et ne s'exprime pas ouvertement.

[197] Maïmonide, *Michna* Torah, lois de témoignage chapitre 9, loi 10.
[198] Voir le tableau 1.

B. Le niveau de stabilité de la déficience

Ce niveau semble très élevé. Maïmonide parle d'un préjudice total. Il écrit : « *un fou est incapable de témoigner selon la Torah* » [signifiant qu'il s'agit d'une loi substantielle et non d'une loi instaurée plus récemment par décret rabbinique] parce qu'il n'est pas tenu de respecter les commandements. Cela signifie que nous avons affaire à une personne considérée comme « folle » dans tous les domaines, et pas uniquement dans ceux touchés de façon manifeste. Ainsi, la déficience est considérée comme large, étendue et stable.

C. La quantité et la qualité des symptômes nécessaires pour arriver à la définition

Un nombre limité de symptômes est nécessaire, et pas obligatoirement avec une qualité spécifique. Maïmonide écrit ainsi : « *et il ne s'agit pas seulement d'un fou qui marche tout nu, brise des objets et jette des pierres, mais de tout individu qui présente des troubles mentaux* ». Autrement dit, il n'y a pas besoin de comportements étranges spécifiques et impressionnants, tels que marcher nu, détruire inutilement des objets, ou encore lancer des pierres. La perturbation cognitive est suffisante pour être un trouble mental. Il est important de souligner que la source de la déficience cognitive est mentale/émotionnelle et non pas une absence de raisonnement logique, comme nous le verrons dans la définition du concept du « sot » plus loin.

D. La méthode d'évaluation

Elle est relativement simple et repose sur l'observation du comportement et des pensées de la personne. En effet, il n'y a pas besoin de larges preuves provenant de divers domaines pour les troubles mentaux, comme indiqué dans le premier paragraphe. L'approche est statique et ne laisse pas de place à la possibilité de changement dans une situation où la plupart des comportements d'une personne sont normaux bien qu'elle soit définie comme « folle ». De plus, les symptômes ne dépendent pas du contexte. Il est clair que le comportement anormal dépend d'un contexte culturel, mais le fait que même un comportement normal et sain ne l'extirpe pas de la définition du « fou » nous prouve l'indépendance du contexte dans cette définition.

E. Implications légales

Elles sont larges aussi bien dans la sphère civile que religieuse.

F. L'intégration dans la société normale

Elle dépend probablement de la gravité de la déficience manifeste. Un individu ayant une déficience peu visible et manifeste s'intégrera plus facilement dans la société.

En conclusion, dans le cas de troubles mentaux, il ne s'agit pas d'une atteinte directement liée à l'intelligence. L'individu peut être très intelligent tout en ayant été diagnostiqué malade mental. Cette approche est très semblable au modèle « statique holistique » de Spearman. Cependant, dans ce cas, c'est le diagnostic psychiatrique sur la santé mentale qui importe. Concernant le modèle relatif au handicap, Maïmonide semble avoir adopté l'approche « clinique-médicale ». Dans le même paragraphe, il a traité de l'épileptique, qui est atteint d'une maladie, contrairement au « sot » qu'il définit également comme un « fou ». Il a consacré un passage distinct sur ce cas (avec une loi différente), que nous verrons ci-après.

2.8.4 L'analyse de l'épilepsie à la lumière des variables médiatrices entre l'essence de l'intelligence et le modèle de la déficience intellectuelle et développementale

A. Le niveau holistique du trouble

Il est faible. Maïmonide distingue l'attaque épileptique elle-même, où la victime est définie comme « folle », de la période de détente qui lui fait suite, où elle est alors complètement normale à condition que « *son esprit ne soit pas altéré* » même pendant cette période de relaxation.

B. Le niveau de stabilité du trouble

Il est faible et varie d'un cas à l'autre.

C. La quantité et la qualité des symptômes nécessaires pour arriver à la définition

Il n'y a pas de définition clinique claire, et Maïmonide termine finalement sa discussion avec un bref résumé : « *Le témoignage des épileptiques exige mûre réflexion* ».

D. La méthode d'évaluation

Elle n'est pas détaillée, mais semble clinique et basée surtout sur l'observation.

E. Les implications juridiques

Elles sont larges.

F. L'intégration dans la société « normale »

Elle est possible et bien sûr souhaitable.

En résumé, nous n'avons pas prolongé l'analyse de l'épileptique, car nous ne sommes pas intéressés par le modèle « clinique-médical » et parce que le diagnostic et la décision quant à l'étendue de la lésion sont ici plutôt médicaux que psychologiques ou éducatifs.

2.8. 5 L'analyse du « sot » (déficience intellectuelle) à la lumière des variables médiatrices entre l'essence de l'intelligence et le modèle de la déficience intellectuelle et développementale

A. Le niveau holistique du trouble

Il est extrêmement élevé[199], comme le dit Maïmonide. Il souligne la complexité du diagnostic. Par ailleurs, il convient de noter que selon le rabbin Schreiber (ci-après « le Hatam Sofer » selon le nom de son livre classique), l'approche du « sot » (DI) n'est pas « holistique » selon Maïmonide.

Selon le Hatam Sofer, le juge doit examiner le niveau de compréhension concernant tous les sujets par exemple le niveau de compréhension sur la question du mariage ou du divorce, ou encore sur la nature d'une vente ou d'un achat, si elle peut ou non signer un chèque. C'est au juge d'évaluer ces questions. Maïmonide écrit : « *tout cela est laissé à*

[199] C'est conforme aux règles de la loi juive de Maïmonide dans le premier chapitre, loi 6, qui indique qu'un mineur qui tue une personne (action qui nécessite une intention) n'est pas considéré comme une personne adulte responsable et bien informée, même si son esprit semble bien comprendre le problème et montre une intention dans ses actes. C'est parce que « *le mineur n'a aucune pensée* ». C'est ostensiblement contraire à ce que nous avons dit. En effet, un groupe de commentateurs soutient que Maïmonide est en désaccord avec les *Tossafot* (les commentateurs importants du *Talmud* au XIIe siècle), comme il l'a compris par exemple dans le Responsa *Yeshuot Malcho* de Even Ha-Ezer partie 86. Maïmonide ne parle pas du « sot », mais du « fou » et du mineur qui n'est pas tenu d'appliquer la loi conformément à la Torah. Les paroles de Maïmonide (loi *Berakhot*, chapitre 6, loi 13) impliquent que l'acte du « fou » n'est pas défini comme un acte humain, car apparemment, il est dépourvu de pensée. Il le compare à l'action d'un singe et d'autre part, dans la loi *Kelim*, chapitre 8, loi 11, l'acte du « fou » est considéré comme un acte dépourvu de « raison et de pensée ». Le Raavad (dans les lois de *Berakhot*, ibid.) désapprouve et affirme que l'acte du sourd est un acte humain. Encore une fois, il faut dire que Maïmonide a parlé du « fou » et non pas du « sot ».

Par ailleurs, Maïmonide (loi *Chabbat*, chapitre 20, loi 7) dit qu'il ne faut pas pousser le « fou » à commettre des infractions à la loi, car il appartient au peuple juif, même s'il n'est pas doué d'intelligence (de connaissance). Maïmonide le dit implicitement dans les lois d'expiation chapitre 3. Dans de nombreux endroits et dans des contextes très différents, Maïmonide répète que le « fou » n'est pas une personne responsable légalement, car il n'est pas à un niveau de fonctionnement mental suffisant (Maïmonide, lois *Ishot* chapitre 3, loi 17 ; lois sur le divorce chapitre 13, loi 8 ; lois Yiboum et Khalitsa chapitre 6, loi 3 ; lois Yiboum et Khalitsa chapitre 6, loi 6 ; lois Chrita, chapitre 4, lois Haguiga, chapitre 2, loi 4 ; lois Kelim, chapitre 8, loi 11 ; lois dommages financiers, chapitre 12, loi 8 ; lois Choulhan VeShoutafin, chapitre 2, loi 2). Comme indiqué ci-dessus, toutes ces références sont liées à la notion de « fou ». Cependant, il n'y a aucune référence au « sot » dans toute l'immense littérature du *Michna* Torah de Maïmonide !

l'appréciation du juge, car il est impossible de décrire l'activité mentale par écrit ». La raison selon nous réside dans le modèle social du handicap. La question n'est pas de savoir si le « sot » est responsable ou non légalement (dans un sens juridique large). La question est plutôt : « de quoi est-il responsable et sur quoi ne l'est-il pas ? ». La question de la compétence juridique n'est pas indépendante de la compétence de l'individu.

Une certaine personne peut être « sotte » du point de vue économique et avoir une intelligence émotionnelle très développée dans la sphère interpersonnelle.

Nous voudrions calquer le modèle « dynamique » du handicap sur l'analyse de Maïmonide. Le juge détermine l'existence ou non d'un handicap. Comme nous l'avons déjà écrit, il doit identifier les aspects de la vie dans lesquels, la personne montre une déficience fonctionnelle et ceux dans lesquels elle fonctionne correctement. Cependant, cela ne suffit pas. Le juge doit déterminer également les conditions dans lesquelles il y a ou non déficience mentale**.**

Si on nous donnait à lire un contrat, nous ne comprendrions probablement rien. Nous aurions certainement besoin de l'aide d'un avocat compétent pour nous expliquer ce qui est écrit. Est-ce que le juge va nous définir pour autant comme « sot » (avec une DI) en matière contractuelle ? Nous ne le pensons pas. Le fait que nous ayons besoin d'une explication détaillée ne fait pas de nous pour autant des « sots » ou des personnes irresponsables légalement » pour signer un contrat. Supposons maintenant qu'un avocat compétent ne parvienne pas à nous expliquer le contrat. Cet avocat devrait avoir une bonne connaissance didactique, car nous pouvons nous bloquer lorsque nous sommes submergés par beaucoup de nouvelles informations. Ce peut être un simple blocage cognitif. Dans une telle situation, le processus de réflexion se fige, et nous perdons tout intérêt et cessons de penser et de coopérer. L'avocat doit expliquer le gros contrat en le divisant en différents thèmes, et nous expliquer séparément chaque domaine, puis les relier entre eux à la fin pour aboutir à une image globale. En matière de contrat, sommes-nous considérés comme des « sots » ? La réponse est non. Nous avons juste besoin d'une explication adaptée et didactique. Au final, nous signons donc un contrat pour lequel nous avons une compréhension limitée sans pour autant être considérés comme « sots ».

De même, la personne avec une déficience cognitive peut simplement avoir besoin d'une explication très détaillée, et didactique. Si l'explication est donnée comme il se doit, elle pourra peut-être finalement comprendre le sujet de façon satisfaisante. Est-elle pour

autant considérée comme « sotte » ? Notre réponse est non, car elle est capable de comprendre un sujet après avoir obtenu une explication précise, didactique et appropriée.

B. Le niveau de stabilité de la déficience

Il est extrêmement élevé.

C. La quantité et la qualité des symptômes nécessaires pour aboutir à cette définition

Beaucoup d'indices sont nécessaires pour définir le niveau de compréhension, la qualité de cette compréhension ou le niveau de réflexion logique de la personne. Cela signifie qu'il faut beaucoup de symptômes pour prouver la déficience cognitive.

La qualité des symptômes n'est pas bien définie et Maïmonide conclut avec cette remarque : « *tout cela est laissé à l'appréciation du juge, car il est impossible de décrire l'activité mentale par écrit* ». D'une manière simple, Maïmonide déclare qu'il n'existe pas de définitions uniques et précises de ce niveau cognitif. Est-ce que Maïmonide accepterait les tests d'intelligence de Spearman aujourd'hui ? Il semble que sa conception s'inscrive dans le modèle « cognitivo-dynamique » et/ou dans le modèle « social ». Pour Maïmonide, le niveau de fonctionnement de l'individu n'est pas fixé de manière absolue, mais reste dépendant du contexte dans lequel il évolue, ce qui s'inscrit plutôt dans un modèle « social ». Un certain comportement peut être perçu comme normal dans un contexte et anormal dans un autre. Dans la société arabe en Israël, par exemple, il est d'usage que des femmes célibataires adultes épousent des hommes avec des besoins spéciaux. Cela peut être considéré comme choquant et incompréhensible pour la société israélienne d'orientation occidentale. Mais la question est de savoir si des personnes considérées par la société occidentale comme ayant des besoins spéciaux sont aptes à se marier avec des gens normaux. Il est nécessaire pour le juge d'évaluer correctement leurs compétences en tenant compte également de la société dans laquelle ils vivent.

Nous avons vu aussi que l'approche « cognitivo-dynamique » peut être conforme à l'opinion de Maïmonide. Le deuxième critère que Maïmonide établit comme preuve d'un déclin intellectuel est : « *et ils ne comprendront pas les choses de la même manière que le reste du peuple* ». Est-ce que « *de la même manière* » signifie avec la même profondeur et la même complexité ? Par exemple, lorsqu'un individu entend qu'il va pleuvoir demain, il est possible qu'il ne comprenne pas vraiment la profondeur de ce que cela signifie ou en tout cas pas de la même façon que des individus « normaux », qui

peuvent mieux comprendre la signification et l'implication des pluies d'un point de vue géographique, climatique et tout le processus lié à ce phénomène. De même un individu peut voir simplement un arbre dans la forêt alors qu'un autre prendra en considération tout le processus naturel, tel que l'absorption par l'arbre de nutriments, le processus de photosynthèse, etc. Est-ce qu'il existe un nombre de critères minimal ou maximal pour distinguer ces deux types de compréhension ?

Au-delà de cette question, il est également fondamental de savoir, selon l'approche « dynamique », si celui qui ne connaît pas le processus complexe derrière un simple arbre, pour reprendre notre exemple, serait néanmoins capable d'apprendre facilement un tel sujet. Une personne avec une DI dont la compréhension mathématique est très faible n'aura peut-être simplement pas appris à gérer de l'argent d'une manière qui lui permette de vivre correctement. Sera-t-il considéré pour autant comme ayant des problèmes de compréhension ? Du point de vue du processus de l'élaboration de l'information encodée, il existe plusieurs façons de résoudre des problèmes et de tirer des conclusions. Il peut y avoir des élaborations de type logique, ou encore de type associatif, certains peuvent s'appuyer sur la mémoire, etc. Est-ce qu'il y a une méthode d'élaboration plus efficace qu'une autre ?

En général, les erreurs observées dans la réponse des individus proviennent soit d'un manque de compréhension total de la tâche, soit d'une mauvaise collecte des données, de l'information fournie, par exemple. Le premier type d'erreur reflète un malentendu, alors que le second reflète des difficultés dans l'encodage des données environnementales, alors que la compréhension peut être bonne. Néanmoins, ces deux processus aboutissent à la fin à des erreurs, bien que la qualité et le sens de la catégorie d'erreur soient très différents.

Il est important de préciser que Maïmonide n'a certainement pas adopté l'approche « holistique » ou même « modulaire ». Elles sont statiques et ne permettent pas au fonctionnement cognitif de l'individu d'évoluer.

En conclusion, Maïmonide adopte plutôt une approche « sociale » et/ou « cognitivo-dynamique » de la déficience intellectuelle et développementale. Si Maïmonide a une approche « sociale » pour résoudre la question de la qualité des symptômes, il a besoin de plus de données sur le fonctionnement environnemental de la personne. S'il a une approche « cognitivo-dynamique », il a aussi besoin de récolter plus de données sur son potentiel d'apprentissage, c'est-à-dire des données nécessaires pour déterminer si elle possède les capacités d'apprentissage qui lui permettront d'atteindre le niveau de

fonctionnement cognitif minimal requis. Si les problèmes de la personne se situent dans la phase d'encodage ou de restitution, ils seront moins importants et moins graves d'un point de vue cognitif que s'ils se situent au niveau de la phase de traitement ou d'élaboration de cette information.

D. Méthodes d'évaluation

Si Maïmonide utilise le modèle « social », le diagnostic sera de nature écologique, c'est-à-dire qu'il devra recueillir des données sur le comportement de la personne dans son environnement et vérifier dans quelle mesure elle possède les compétences nécessaires pour s'y adapter et y survivre. Si elle ne peut pas s'adapter dans son environnement naturel, alors la situation soulève des interrogations. Si Maïmonide soutient l'approche « cognitivo-dynamique », alors le juge devrait pouvoir évaluer le potentiel d'apprentissage de la personne, et examiner si elle est capable d'une manière ou d'une autre de s'adapter à cet environnement.

E. Les implications juridiques

Elles sont larges. Il est possible de dire (sans pour autant qu'il y ait des indications directes à cette hypothèse) que si le juge ne parvient pas à obtenir une image globale du « fou », il passera à une approche « quasi modulaire » pour déterminer les secteurs dans lesquels la personne peut avoir une responsabilité légale et dans quels domaines elle n'en aura pas.

F. L'intégration dans une société « normale »

Selon Maïmonide, l'intégration n'est pas seulement un objectif moral et éducatif, mais c'est aussi un test pour le niveau cognitif de l'individu. Par conséquent, plus une personne sera intégrée dans son environnement, plus son niveau mental et fonctionnel sera élevé.

2.8.6 Questions de recherche sur le modèle de la déficience intellectuelle et développementale

A. Quelles sont les composantes de la définition de la DI dans la littérature du droit hébraïque ?

Selon Maïmonide, le facteur clinique-médical met principalement l'accent sur les patients épileptiques et, à notre avis, sur les troubles de la personnalité. Il est nécessaire

d'examiner si ce facteur existe de manière continue ou s'il y a des moments de rémission. Dans les moments de trêve, une personne peut être en bonne forme mentale et donc considérée comme responsable légalement.

Le facteur cognitif et social est le plus léger. Il est entre les mains du juge, car il est centré sur la déficience primaire et non secondaire. Cela signifie que la déficience cognitive du « fou » est causée par son problème psychiatrique. L'épilepsie est causée par un facteur clinique-médical. Le « sot », lui, souffre d'un trouble cognitif, qui résulte d'un environnement socio-économique faible ou d'une absence d'éducation, d'une éducation inadéquate, ou de toute autre raison développementale, mais qui n'est pas nécessairement « clinique-médicale ».

L'originalité de l'approche de Maïmonide, comme nous l'avons déjà soulignée, est la distinction qu'il opère entre l'aspect médical et celui de la rééducation, comme le fait la psychiatrie contemporaine. Contrairement aux autres approches, Maïmonide ne cherche pas à relier un secteur à un autre, mais il conçoit chacun de façon autonome, avec des implications différentes sur l'état des personnes.

B. Est-ce que la définition d'une personne avec une DI est figée et constante tout au long de sa vie ? Est-ce que le niveau de connaissance/de savoir (intelligence) est également figé et constant tout au long de la vie ?

Maïmonide admet la possibilité qu'une évolution puisse se produire dans les deux domaines de la déficience intellectuelle[200] et que le patient épileptique tout comme la personne avec une DI (le « sot » selon ses termes), sortent de leur situation de handicap. En d'autres termes, il semble qu'il soit plus enclin à partager l'approche « contextuelle » et qu'il ne voit pas un tel handicap comme un état.

Néanmoins, en matière psychiatrique, il semble que Maïmonide ne croit pas au changement pour l'épilepsie, et qu'il considère que la démence relève plus du modèle « clinique-médicale » même s'il ne le mentionne pas explicitement.

[200] Voir par exemple, Maïmonide, lois *Ishot*, chapitre 11, loi 6 « *le fou guérira* » ou Maïmonide, lois divorce, chapitre 6, loi 8 : « l*e fou guérira* » ou encore Maïmonide, lois dommages financiers, chapitre 6, loi 6 ou encore Maïmonide lois *Hovel* ou *Mezik*, chapitre 4, loi 20 : « *Et le fou guérira et le mineur grandira et ils ne sont pas obligés de payer, car au moment où cela s'est passé, ils étaient dépourvus de connaissance (intelligence)* ».

C. Comment évaluer le niveau intellectuel et mental d'un individu (est-ce qu'il a une DI ou non) ?

Pour Maïmonide, le « fou », qui souffre d'un trouble psychiatrique doit être examiné selon la méthode d'observation. Les symptômes peuvent être très marquants, comme des troubles tels que : « marcher tout nu, briser des objets et jeter des pierres », mais ils peuvent également correspondre à des troubles cognitifs qui ne sont pas dus à un manque de compréhension, mais à une perturbation de la pensée logique résultant d'un trouble mental : « *tout individu qui présente des troubles mentaux [qui se traduisent] continuellement par un certain dérèglement du comportement* ». Cette approche contredit bien sûr celle du *Talmud* de Babylone, qui considère les signes spécifiques comme des conditions nécessaires et suffisantes pour définir un « fou ».

Le modèle « clinique-médical » se caractérise par des symptômes médicaux, tels que l'épilepsie, avec des crises relativement repérables.

Le juge utilise une méthode d'observation directe pour examiner le niveau de fonctionnement cognitif de l'individu (fondé donc sur le modèle « cognitif »). Nous avons noté qu'il semble que Maïmonide soit également ouvert à un examen plus « dynamique » de l'état intellectuel de la personne après une intervention éducative et de la rééducation[201]. Il accepte le principe de la possibilité de modifier le fonctionnement mental par l'apprentissage afin d'actualiser les compétences cognitives permettant à l'individu de sortir de sa définition de « sot ». Maïmonide propose une alternative, celle d'un modèle écologique du diagnostic, c'est-à-dire portant sur l'examen du comportement de la personne dans son environnement naturel et permettant d'évaluer dans quelle mesure elle est capable de s'y adapter.

[201] Maïmonide ne parle qu'une seule fois d'une option connue dans le *Talmud* comme « l'*adulte qui se tient sur son dos* » (qui aide le mineur) et ceci seulement par rapport au mineur. Cette expression signifie que l'adulte est vu comme un mentor, une aide au bon fonctionnement mental du mineur, qu'il surveille ses actes. Il permet d'assurer leur bon déroulement. Maïmonide rejette cette possibilité, et spécifiquement pour le mineur : Maïmonide, *Michna* Torah, loi Pssoulé hamouk de Achin, chapitre 1, loi 6 : « *Le mineur n'est pas un abatteur rituel pour les sacrifices saints, même avec un adulte qui se tient sur son dos, car les sacrifices saints nécessitent d'être apportés par quelqu'un ayant un bon niveau mental et le mineur ne l'a pas, et même si ses actions sont réfléchies, on tranche selon la rigueur* ». Il n'est pas permis au mineur d'agir par lui-même du fait de son manque d'intention et de conscience. Cela implique que si le juge insiste sur le fait que le « sot » a une intention et une réflexion suffisantes, son acte sera considéré comme celui d'une personne responsable. Au contraire le « fou » souffrant d'un trouble de la personnalité, affectif et plutôt psychiatrique, et qui, tout en semblant agir logiquement, est très perturbé affectivement ce qui invalide ses actes.

Ainsi, Maïmonide distingue le « fou » (trouble mental affectif psychiatrique) pour lequel l'évaluation est statique du « sot » pour lequel l'évaluation est dynamique et/ou écologique avec une approche clinique.

D Quelles sont les implications au niveau de la loi juive de ces définitions, et notamment que peuvent-elles nous apprendre sur la définition de l'intelligence en général et de la personne avec une DI en particulier ?

Les implications des définitions proposées par Maïmonide sur la loi juive, en particulier celle du « sot » ou dans notre langage, celle de la personne avec une DI, sont importantes, car Maïmonide utilise une approche très dynamique permettant aux décisionnaires d'examiner la validité des critères de définition du handicap. Ceci est particulièrement évident dans le cas du « sot », pour lequel Maïmonide s'abstient de donner des définitions et des symptômes clairs, laissant seul le juge décider. Maïmonide exprime une approche ouverte et différentielle. Cette approche est en contraste avec la définition du « fou » pour laquelle, les conséquences sont plus larges et déterminées.

2.8.7 Questions de recherche sur le concept d'intelligence

A. Quelle est la définition du concept d'intelligence ou de la connaissance/du savoir dans la littérature du droit hébraïque ?

Maïmonide considère ce concept de manière plutôt « holistique », proche de celle de Spearman. Selon Maïmonide, l'émotion et la volonté sont une sorte d'infrastructure psychologique sur laquelle reposerait la cognition, de sorte que s'il y a un défaut dans cette base, la couche supérieure, celle du système cognitif serait également altérée. Cette plateforme mentale de base peut être soignée, bien qu'elle soit plus complexe et rigide que le système cognitif lui-même. Ainsi, un dommage à ce niveau aurait de plus larges implications. Une partie de l'infrastructure cognitive se trouve naturellement comprise au niveau du système physiologique dont l'influence peut également être importante.

Le système cognitif est beaucoup plus souple et compatible avec l'approche « contextuelle- dynamique » de Feuerstein. Maïmonide le considère comme composé de nombreuses forces et capacités, qui sont elles-mêmes de nature flexible et modifiable. Par le biais de l'apprentissage, elles peuvent évoluer et se développer.

L'intelligence est ouverte à l'observation et à l'évaluation pour arriver à un diagnostic. Elle comprend aussi bien des évaluations sur les capacités que sur les incapacités.

Maïmonide ne partage pas l'approche de Gardner et de ses collaborateurs, car sa conception est plus fluide. Il peut envisager la possibilité d'avoir de bonnes compétences sociales par exemple, mais pas forcément dans un autre secteur. Il ne considère pas l'intelligence comme organisée selon divers types d'intelligences ayant leurs caractéristiques propres comme Gardner, pour qui il est possible d'observer une incompétence uniquement dans un domaine. Par conséquent, il n'y a pas de diagnostic formel. Celui-ci sera fait par rapport à une fonction très spécifique, et non de manière globale.

B. Quelle est la stabilité du niveau d'intelligence ou de la connaissance/du savoir au cours de la vie ?

Nous avons vu que Maïmonide considère que l'individu peut évoluer par le biais des deux aspects (physiologique et cognitif) qui ont une influence majeure sur la cognition. Dans certains cas, les domaines physiologiques et cognitifs eux-mêmes peuvent évoluer. Il semble que ce dernier (la connaissance/le savoir) soit le plus susceptible de changer et de ce fait, qu'il soit plus instable.

Le fait qu'il soit impossible de définir la connaissance, selon Maïmonide, indique que ce concept est insaisissable. Il est insaisissable parce qu'il est multidimensionnel, et expérientiel. En d'autres termes, quand je dis « je comprends quelque chose », personne ne peut pas entrer dans ma tête et voir directement cette « compréhension » du sujet. Il est possible en revanche d'examiner la compréhension à travers le comportement ou à travers le discours, bien que cela ne puisse pas être mené directement. La question de l'évaluation de la compréhension reste ainsi non résolue encore à ce jour. On peut donc dire que Maïmonide qui vivait il y a plus de 800 ans, reste toujours pertinent au XXIe siècle. Il est tout à fait possible que la difficulté de mesure de la compréhension découle des processus de changements cognitifs. Il est également probable que la difficulté à diagnostiquer l'intelligence provienne de l'instabilité du système cognitif du fait de sa capacité d'évolution.

C. Quel est le type de diagnostic sur la déficience intellectuelle et que nous apprend-il sur le concept de l'intelligence ou de la connaissance/du savoir ?

Maïmonide pense qu'il revient au juge d'évaluer les capacités cognitives de l'individu « sot ». Nous avons également vu qu'il n'a mentionné aucun symptôme que le juge devrait identifier en vue d'aboutir au diagnostic de « sot ». Il pense en effet qu'il est impossible de définir ce concept de connaissance/de savoir. Le diagnostic par

l'observation intuitive suggéré par Maïmonide indique que sa perception de l'intelligence est plutôt fluide, ce qui semble davantage correspondre à une approche « cognitivo-dynamique » de Feuerstein.

D. Quelles sont les implications juridiques de la définition du « fou » (DI) et quelles indications nous donnent-elles sur le concept d'intelligence ou de connaissance/de savoir dans la loi juive ?

Premièrement, la perception de Maïmonide a beaucoup influencé les autorités religieuses des générations suivantes. Le niveau de fonctionnement cognitif est une condition fondamentale pour conduire à une responsabilité juridique. Nous ne parlons pas ici d'une ordonnance divine venant directement de la Torah[202], mais plutôt d'une condition de base logique pour définir la compétence juridique de l'individu. En tant que telle, l'évaluation de la compétence est alors très spécifique au sujet en question. La loi juive, selon Maïmonide, n'implique pas d'obligations légales pour quelqu'un qui a un trouble mental, un « sot ». Le fait que le handicap soit perçu comme spécifique pour une question juridique donnée est d'une grande importance. En effet, une personne peut être considérée comme « sotte » en ce qui concerne le mariage, mais peut être tout à fait normale en matière commerciale. Un individu peut être « sot » dans tous les secteurs ou uniquement dans un seul en particulier. Cette flexibilité dans la décision légale par rapport à la composante cognitive montre que la conception de Maïmonide est dynamique et contextuelle et donc proche de celle de Feuerstein.

D'un autre côté, les composantes émotionnelles et affectives ont une signification beaucoup plus large et rigide. Autrement dit, un trouble de la personnalité (psychiatrique) spécifique sera perçu comme impactant également la composante cognitive, même si elle n'est pas directement affectée de manière manifeste. Cette composante émotionnelle et affective est perçue comme ayant un impact plus systémique et global.

L'approche du rabbin Moche Ben Maïmon (Maïmonide) sur la définition du « fou », de l'épileptique, et du « sot » (DI) peut se résumer ainsi :

Le « fou » souffre d'un trouble de la personnalité, émotionnelle et affective (c'est-à-dire psychiatrique) qui affecte sa capacité de raisonner et de juger de façon large et globale. Il

[202] Par le terme de « la loi [axiome] de la Torah », nous voulons dire une loi de nature religieuse qui ne dérive pas nécessairement d'une considération logique, mais plutôt d'un commandement divin transcendant.

n’y a pas de symptômes particuliers mis en évidence par le diagnostic. Tout comportement perturbé et anormal est une indication de ce problème.

L’épileptique est un trouble physiologique qui affecte le mental (la connaissance/le savoir) et le comportement. Il peut être temporaire et transitoire.

Le « sot » (nouveau concept instauré par Maïmonide) correspond au déclin cognitif qui peut être large ou ciblé, stable ou variable, tout dépend de l’évaluation du juge sur le niveau de compréhension du sujet en question.

2.9 Résumé intermédiaire et introduction à la psychologie du droit moderne

La littérature de droit hébraïque perçoit trois modèles différents sur la déficience intellectuelle et développementale. La *Michna* correspond plus au modèle « contextuel-cognitif ». Le *Talmud* de Jérusalem correspond plutôt au modèle « cognitif-holistique » et le Hatam Sofer se rattache davantage au modèle « clinique-médical ». Le *Talmud* de Babylone correspond plus au modèle « cognitif-holistique ».

De plus, les discussions dans cette littérature ne distinguent pas les différents types de dérangement mental. En effet, il est, possible d'avoir une personne née avec une déficience intellectuelle et développementale, une autre ayant développé au cours de sa vie un trouble mental grave, etc. Il y a les mineurs qui n'ont pas encore atteint le niveau de connaissance minimal, de fonctionnement mental comparable à celui de l'adulte. Ces sources n'ont pas été discutées entre elles.

La plus grande difficulté dans cette littérature est son ignorance des sources psychologiques. Qui est « fou » ? Qui est « sot » ? Quelle est l'essence de l'intelligence ? Et de la personnalité ? Le discours de la littérature du droit hébraïque est très technique. « *Un enfant qui est capable de faire n'importe quel acte religieux, son père doit alors lui fournir, lui acheter le matériel nécessaire pour mener l'action* ». Cependant, les questions qui se posent sont : qui est l'enfant, que comprend-il, quelle est sa maturité psychologique ?

Maïmonide amène une triple voire une quadruple révolution :

Il a proposé les trois modèles suivants : le « fou » (maladie mentale, psychiatrique) qui appartient au modèle « cognitif-holistique ». L'épileptique qui appartient au modèle « clinique-médical », et le « sot » (qui se rapproche de la DI) qui appartient au modèle « dynamique » et/ou « social ».

La question de la classification des différentes formes de « fous » (nous avons déjà mentionné le premier point) a été résolue par Maïmonide qui établit trois catégories : trouble psychiatrique, troubles somatiques et trouble intellectuel représenté par le terme de « sot ».

La grande révolution, à notre avis, est le fait que Maïmonide a commencé à utiliser le langage psychologique. Il ne s'est pas contenté de la description talmudique de déficiences psychosociales, mais il a décrit brièvement le trouble mental. Il ne s'est pas

centré uniquement sur l'aspect comportemental, mais il s'est également demandé quelle était la nature du mental. Qui est le « sot » ? Quel est son style de pensée ? Quel genre de comportement le caractérise ?

Il y a aussi un quatrième point important dans l'approche de Maïmonide. Une fois que Maïmonide a commencé à aborder les définitions psychologiques, il a reconnu la nature insaisissable de la connaissance/du savoir et a laissé soin au juge de diagnostiquer l'individu sans lui donner un protocole structuré. Pourquoi ? Parce que selon Maïmonide, il n'y a tout simplement pas de protocole structuré permettant d'évaluer si le niveau de connaissance ou de fonctionnement mental standard et normal.

Les deux derniers points ont radicalement changé le discours juridique au cours des derniers siècles. Maïmonide a ouvert la voie à ce discours et les décisionnaires l'ont suivi avec éclat.

En fait, tous les décisionnaires qui ont écrit après Maïmonide, ont été obligés de se rapporter à la psychologie du « sot » et du « fou », de sorte que les définitions sous-jacentes de l'intelligence et de la DI sont plus faciles à identifier. Dans les chapitres suivants, nous nous concentrerons sur le « sot » qui est, la personne qui souffre d'une DI, et moins sur la personne ayant un trouble psychiatrique (« fou » dans le langage de Maïmonide), puisque c'est le thème central de notre travail.

En outre, nous nous concentrerons moins sur la pensée de tel ou tel décisionnaire, mais plus sur les principaux points de désaccord entre les autorités législatives modernes pour tenter de clarifier les deux points principaux de ce travail qui sont la théorie latente de l'intelligence et le modèle latent de la déficience intellectuelle et développementale.

2.10 La capacité d'apprentissage d'une personne ayant une déficience intellectuelle et développementale

La procédure de divorce dans la loi juive implique l'octroi par le mari d'un acte de divorce (appelé *guet* en hébreu) à sa femme. Le divorce est une sorte de contrat qui exprime la volonté du couple de divorcer. Le mari doit transmettre cet acte de divorce à sa femme (qui doit le prendre de son plein gré) pour que le mariage soit effectivement rompu. L'écriture de l'acte de divorce doit suivre plusieurs règles. Une des plus importantes d'entre elles est que le mari (ou celui qui est nommé par lui) doit écrire le nom de la femme sur l'acte (personnalisé). Ce ne peut pas être, par exemple, une simple note préimprimée. L'acte de divorce (détaillant la nature du divorce) devra être écrit par le mari de façon personnalisée.

La source légale des écrits anciens auxquels nous avons fait référence[203] est la *Michna* (nous avons traité plusieurs passages en détail dans les chapitres précédents). Celle-ci dit qu'un sourd, un « fou » et un mineur qui souhaitent divorcer le peuvent, par eux-mêmes, en écrivant un acte de divorce à leur épouse[204].

Le *Talmud* de Babylone[205] questionne la *Michna* et demande comment ces personnes peuvent écrire un acte de divorce, si leur fonctionnement mental et leur niveau de connaissance/de savoir n'est pas considéré comme suffisant ? Ils ne devraient pas être considérés comme responsables légalement.

Nous pouvons nous poser la question suivante : pourquoi avons-nous besoin d'un niveau minimal de fonctionnement mental, de connaissance pour écrire un acte de divorce ? Pourquoi ne pas demander à un individu compétent de l'écrire pour nous ? Un des plus grands commentateurs du *Talmud*, Rachi, l'explique[206] ainsi : « *Le sourd, le "fou" et le mineur ne savent pas comment écrire l'acte de divorce au nom de leur femme (de manière personnalisée)* », car ils n'ont justement pas ce niveau de fonctionnement mental ni la connaissance suffisante et ils ne peuvent donc pas écrire cet acte avec de façon intentionnelle.

[203] Au moins dans la Bible.
[204] Voir le *Talmud* de Babylone, Traité *Guittin*, page 22b.
[205] *Talmud* de Babylone, Traité *Guittin*, page 22b.
[206] Selon l'interprétation de l'auteur de ce travail (R. Feuerstein).

Le rabbin Huna répond dans le *Talmud* : la *Michna* a permis au sourd, au « fou » et au mineur d'écrire l'acte de divorce uniquement parce que la *Michna* parlait d'un cas où un adulte « normal » avec un fonctionnement mental normal peut assister et aider le sourd, le « fou » ou le mineur dans ce processus. Dans notre cas, la personne « normale » dit au sourd, ou au fou ou au mineur : « *écrivez l'acte de divorce pour vous séparer de votre femme*... ». Cette même personne (appelée « adulte » dans la langue talmudique) vérifie également qu'ils rédigent l'acte de divorce comme cela est requis par la loi.

Ce contexte est important pour comprendre l'approche innovante du rabbin Yéhézkel Landau dans son livre *HaNoda Bi Yehuda* (Prague, 18e siècle). Il s'appuie sur le principe mentionné ci-dessus et dit que si une personne « normale » peut leur enseigner et surveiller leurs actes pour les rendre valables, alors les juges eux-mêmes peuvent remplir ce rôle. En effet, la procédure même de divorce, qui est menée au tribunal, implique la connaissance de nombreux détails (plus que la rédaction de l'acte de divorce). Les juges assis face au couple peuvent leur enseigner tous ces détails. Il écrit ainsi : « *même s'il était complètement "fou"... quand il donne l'acte de divorce, au sujet duquel le tribunal lui a enseigné tous les détails, la procédure est valide et prend effet* [207]».

Le premier à être en désaccord avec l'opinion du rabbin Yéhézkel Landau fut le rabbin Meir Posner (Europe, XVII-XVIIIe siècle) dans son important livre sur la loi juive, *Beit Meir*. Il fait valoir que, le « fou » ou « sot » manquent de compréhension de base, et ceci même dans le monde des affaires, concernant l'achat et la vente d'objets. Selon lui, ils ne vont donc certainement pas être capables de saisir et d'intérioriser ce qu'ils vont apprendre dans un autre domaine, comme celui de la vie de famille. Ils peuvent saisir tout au plus « des conseils », mais leur propre intellect ne pourra pas distinguer entre le bien et le mal. D'un point de vue théorique, le débat entre eux se rapporte à la question de l'existence du potentiel humain aussi bien pour le « sot » que pour le « fou ». Le rabbin Landau croit en l'existence du potentiel humain dont sa réalisation dépend du processus d'apprentissage. Le rabbin Posner ne croit pas à cette option, c'est-à-dire à un apprentissage significatif qui serait intériorisé par l'individu souffrant d'une DI.

Cette opposition de points de vue rappelle celle entre l'approche « holistique » et « modulaire » (Spearman et Gardner) qui ne croient pas en l'adaptabilité de l'homme, dont les caractéristiques sont définitives ou innées et non modifiables, et l'approche « cognitivo-dynamique » de Feuerstein qui postule que la caractéristique fondamentale

[207] Rabbin Yehuda Landau, « Or Azahar », partie 30.

de l'homme est sa capacité d'apprentissage, qui lui permet d'évoluer à partir d'un état initial. Autrement dit, le rabbin Landau adopte le modèle « cognitivo-dynamique » du handicap alors que le rabbin Posner semble plutôt adopter le modèle « cognitivo-holistique » (Spearman).

Certains ont fait valoir[208] que le processus d'apprentissage n'est pas utile pour créer un libre arbitre chez le « fou », « *c'est-à-dire une volonté issue des compétences de jugement et d'évaluation fonctionnelles* » [209] . La discussion est de savoir si l'apprentissage peut être un processus effectif et créer un changement tangible (ou un minimum) chez le « fou ». Le libre arbitre dépendrait aussi de la connaissance (cognition) et ainsi, s'il est possible d'améliorer cet état cognitif fonctionnel, alors il sera également possible d'améliorer le libre arbitre.

Il convient de noter en tout cas que dans ce contexte, la plupart des décisionnaires des temps modernes croient que le dérangement mental (la déficience cognitive en particulier) ne peut être modifié, ce qui semble être un soutien à la théorie « holistique » de Spearman ou Gardner.

D'un autre côté, cette observation semble pouvoir être analysée de manière différente par la plupart des autorités légales aujourd'hui. Un juge expliquant à une personne avec une DI ce qu'elle doit faire pour accomplir la procédure du divorce (pour reprendre notre exemple) ne semble pas être une méthode des plus efficaces. En effet, ce n'est pas un réel programme de réadaptation/de rééducation. Il est tout à fait légitime de douter du degré d'intériorisation du message et de l'explication de la procédure de divorce transmis de manière si rapide et superficielle par un juge. Cependant, il y aura toujours des décisionnaires sceptiques sur une quelconque intervention même après un vrai plan d'intervention avec une bonne préparation du couple au processus de divorce, par exemple. Il est possible de comprendre le point de vue implicite de ces décisionnaires qui pensent que le niveau manifeste et visible du fonctionnement du « sot » correspond bien à son niveau réel.

De nos jours, nous savons que le potentiel d'une personne avec une DI peut être beaucoup plus élevé que le niveau fonctionnel manifeste et apparent. Les premières

[208] Beit Efraim, Divrei Haym, Tsemah Tsedek, etc. Ces paroles ont été amenées par Farbstein, Michpati Daat, page 102 et suivantes.

[209] Farbstein, page 102.

études de Feuerstein[210] ont montré que de nombreuses personnes considérées comme retardées avaient surtout des difficultés d'encodage et de restitution alors que le processus d'élaboration fonctionnait correctement. Autrement dit, ils avaient du mal à collecter les différentes données de manière méthodique et ordonnée puis à les restituer de manière claire. Cependant, le traitement des données, qui est à la source de la compréhension profonde des choses, était relativement bon.

Il faut noter que la notion du « libre arbitre » peut être remise en question par le modèle « social » de la DI. Il est, en effet, difficile de séparer le libre arbitre des normes culturelles et sociales prévalant dans la communauté. Par exemple, dans les communautés conservatrices (Juifs ultra-orthodoxes de certains courants, Musulmans conservateurs, etc.), les parents et la communauté décident qui épousera qui et le couple constitué n'a presque pas son mot à dire, et donc quasiment aucune liberté de choix. Il y a des communautés où le couple se rencontre pendant 45 minutes seulement avant le mariage. Il y a encore d'autres communautés où le couple vit ensemble 5 à 10 ans avant de décider d'institutionnaliser leur relation. Dans ces cas, où se trouve le « libre arbitre » ? Il est donc raisonnable de penser que la volonté de personnes vivant dans une certaine société dépend de la volonté collective de cette société. Je ferais un commentaire personnel, en tant que rabbin qui a célébré de nombreux mariages : je sais que 90 % des couples mariés (et ce sont des gens très intelligents, des universitaires, des professionnels, etc.) ne connaissent pas les lois religieuses et civiles qui leur sont imposées au moment de leur mariage. Quand une personne ouvre un compte bancaire, est-ce qu'elle va lire toutes les pages qui lui sont données à signer ? Au contraire, on peut même dire qu'en toute connaissance de cause, je choisis de ne pas savoir. En revanche, une personne avec une DI n'a pas ce choix, car même si elle le souhaite, il semble qu'il lui sera difficile de savoir. La plupart des décisions que nous prenons dans nos vies ne sont pas prises en toute connaissance de cause en utilisant notre libre arbitre et en ayant conscience de tous les détails qui en découlent.

Cette discussion sur les autorités législatives juives qui ont adopté, semble-t-il, le modèle « holistique » et statique, devrait se poursuivre en examinant les opinions fondamentales du rabbin Yossef Mitrani (XVIe-XVIIe siècle) dit le Maharit.

[210] Dans le livre de Feuerstein 1ER (Enrichissement instrumental).

Questions de recherche sur le concept de l'intelligence selon la vision de Rabbi Yéhézkel Landau

1. Quelle est la définition du concept d'intelligence ou de la connaissance/du savoir dans la littérature du droit hébraïque ?

Selon le rabbin Yéhézkel Landau, « l'intelligence est modifiable, et même si une personne a un faible niveau de fonctionnement cognitif, elle peut toujours modifier cet état par l'd'apprentissage. Cette approche correspond à la perception dynamique de l'intelligence de Feuerstein.

2. Quelle est la stabilité du niveau d'intelligence ou de connaissance/de savoir au cours de la vie ?

Selon le rabbin Yéhézkel Landau, l'intelligence n'est pas ni stable et ni définitive, car il existe à tout moment une possibilité de modification des compétences intellectuelles par l'apprentissage.

3. Quelle est le type de diagnostic sur la déficience intellectuelle et que nous apprend-il sur le concept de l'intelligence ou de la connaissance/du savoir ?

Dans l'optique du rabbin Yéhézkel Landau, il y a la place pour l'évaluation dynamique. Si on enseigne à une personne ayant une DI et que cette dernière est capable de saisir cet enseignement et de l'intérioriser elle sera alors considérée comme responsable légalement. En même temps, il semble que le rabbin Landau ne perçoive pas l'intelligence comme « holistique ». Chaque individu doit être examiné selon ses propres réussites, sans qu'il y ait de généralisation en passant de la partie au tout. De plus, s'il y a un déclin cognitif dans un certain domaine, cela ne signifie pas forcément qu'il y ait un manque de compréhension dans un autre pour le « sot ». C'est une vision contextuelle de l'intelligence. Chaque situation est examinée selon les réussites sans aucun lien avec le comportement global.

4 Quelles sont les implications juridiques de la définition du « fou » (DI) et quelles indications nous donnent-elles sur l'intelligence ou sur la connaissance/le savoir dans la loi juive ?

L'implication sur la loi juive la plus importante est que si une personne avec une DI apprend et comprend ce qu'elle doit légalement pour les questions concernées (qui sont maintenant considérées comme intégrées et intériorisées). C'est une implication majeure,

qui comme on l'a vu dans le chapitre précédent, n'a pas été acceptée par de nombreuses autorités juives.

Questions de recherche sur le modèle de la déficience intellectuelle et développementale

1. Quelles sont les composantes de la définition de la DI dans la littérature du droit hébraïque ?

Le rabbin Yéhézkel Landau ajoute une dimension importante à la définition du handicap et à l'incapacité à apprendre. La déficience intellectuelle et développementale n'est pas seulement caractérisée par un faible niveau cognitif, mais aussi par une rigidité de la pensée, dans le sens où la personne n'arrive pas à apprendre.

2. Est-ce que la définition d'une personne avec une DI est figée et constante tout au long de sa vie ? Est-ce que la définition de la connaissance/du savoir (intelligence) est également figée et constante tout au long de la vie ?

Les écrits de Rabbi Yéhézkel Landau ne présentent aucun indice permettant de répondre à cette question. Cependant, nous pouvons déduire que s'il existe des compétences d'apprentissage fonctionnelles chez l'individu, alors la définition de déficience n'est pas constante tout au long de sa vie.

Nous savons aujourd'hui que beaucoup de personnes ayant un trouble du spectre de l'autisme réagissent bien à l'apprentissage par la tablette. Les proches qui, pendant des années, ne pouvaient pas communiquer avec eux communiquent quasi normalement grâce à des moyens technologiques. Ainsi, lorsque nous ajustons la définition du handicap avec la capacité d'apprentissage, nous pouvons déterminer de façon catégorique qu'une personne a la possibilité de changer. Il est tout à fait possible que le changement n'ait pas lieu, mais l'existence même de cette option rend la définition plus malléable.

3. Comment évaluer le niveau intellectuel et mental d'un individu (est-ce qu'il a une DI ou non) ?

Il est possible d'utiliser une sorte de diagnostic dynamique. Autrement dit, nous essayons d'enseigner un savoir et nous examinons ensuite les résultats à la suite de l'effort fourni pour apprendre. Il convient de noter que, selon Rabbi Yéhézkel Landau, ce n'est pas une approche « holistique », mais plutôt « contextuelle ». L'évaluation est menée selon chaque situation différente.

4. Quelles sont les implications au niveau de la loi juive de ces définitions, et notamment de ce qu'elles peuvent nous apprendre sur l'intelligence en général et celle de la personne avec une DI en particulier ?

Sans aucun doute, la position au niveau législatif du rabbin Yéhézkel Landau va dans le sens du modèle cognitif de l'état de handicap (Feuerstein). De plus, il voit le processus d'apprentissage comme une composante essentielle, d'une manière ou d'une autre, de la définition du handicap. La reconnaissance de la capacité d'apprentissage de la personne avec une DI permet de vérifier si elle est ouverte ou non au changement (par l'apprentissage). Les implications sur la loi juive sont, bien entendu, très larges, parce que le rabbin Yéhézkel Landau considère que la personne avec une DI peut agir dans divers secteurs dans lesquels elle sera donc responsable légalement.

5. En conclusion, la définition du concept de « sot » (DI) selon le rabbin Yéhézkel Landau est la suivante :

Le « sot »[211] (celui qui a un DI) a un faible niveau de compréhension (comme décrit pare Maïmonide), sans capacités suffisantes d'apprentissage. En d'autres termes, même lorsqu'on lui enseigne un sujet, il ne parvient pas à le comprendre et à agir en conséquence. Cependant, si à la suite d'un apprentissage, il arrive à comprendre et à agir en conséquence, il ne sera pas considéré comme un « sot » sur ce sujet appris.

Questions de recherche en ce qui concerne la définition de l'intelligence/la connaissance selon la vision de Rabbi Meir Posner

1. Quelle est la définition du concept d'intelligence ou de la connaissance/du savoir dans la littérature du droit hébraïque ?

La définition du concept d'intelligence selon le rabbin Meir Posner est statique, c'est-à-dire qu'il ne considère pas l'intelligence comme ouverte au changement au cours de la vie. Sa définition peut donc être soit cognitive « holistique » (comme l'approche de Spearman) ou alors cognitive « modulaire » (comme l'approche de Gardner). Il nous semble que le rabbin Meir Posner tend plus vers l'approche « holistique » de Spearman. Son argument principal est de rejeter la position du rabbin Yéhézkel Landau, car selon lui, « *l'intellect ne fera pas la différence entre le bien et le mal* », ce qui signifie que sa

[211] À partir de là, nous traiterons principalement du « sot » qui correspond à l'individu qui a une déficience intellectuelle et développementale et non plus du « fou » qui correspond plus à l'individu avec un trouble psychiatrique. Cette distinction, faite d'abord par Maïmonide, a été suivie et partagée par les décisionnaires qui l'ont suivi.

structure cognitive globale (holistique) ne lui permet pas d'intérioriser un apprentissage spécifique dans un domaine particulier. Si le rabbin Meir Posner pensait comme Gardner par exemple, il aurait pu dire qu'il est possible que dans la sphère économique le niveau cognitif d'une personne soit faible, mais que dans la sphère sociale ou familiale son niveau cognitif soit élevé. Le rabbin Meir Posner a tendance à considérer le mental comme holistique et, comme indiqué précédemment, aussi statique. Selon son avis, la connaissance/le savoir n'est pas ouverte au changement par le biais de l'apprentissage (et d'ailleurs ni par n'importe quel autre moyen). Ainsi, sa position est de rejeter l'approche « cognitivo-dynamique » de Feuerstein, envisageant la possibilité d'un bon fonctionnement dans un certain domaine. Pour résumer, son approche est donc plutôt « holistique-statique » (Spearman).

2. Quelle est la stabilité du niveau d'intelligence ou de connaissance/de savoir au cours de la vie ?

Selon le rabbin Meir Posner, le niveau de savoir est stable tout au long de la vie et ceci même si nous voyons un changement dans le niveau de connaissance à la suite d'un apprentissage. Cette modification ne sera pas traitée comme un véritable changement. De plus, cet avis suppose que les nouvelles connaissances apprises ne sont pas réellement intériorisées à cause des dommages subis par l'infrastructure cognitive de la personne.

3. Quelle est le type de diagnostic sur la déficience intellectuelle et que nous apprend-il sur le concept d'intelligence ou de connaissance/de savoir ?

Le rabbin Meir Posner ne précise pas l'évaluation à effectuer dans notre contexte. Cette évaluation devrait cependant aboutir à la perception de l'intelligence humaine dans son ensemble et servir à identifier les capacités de réflexion de base.

4. Quelles sont les implications juridiques de la définition du « fou » (DI) et quelles indications nous donnent-elle sur le concept d'intelligence ou de connaissance/de savoir dans la loi juive ?

Les implications juridiques sont très larges, car le préjudice causé au niveau de la connaissance/du savoir du « sot » est systémique et non ponctuel. Ainsi, une fois qu'un préjudice systémique a été montré, il est supposé affecter tout le secteur juridique.

Questions de recherche sur le modèle de la déficience intellectuelle et développementale

1. Quelles sont les composantes de la définition de la DI dans la littérature du droit hébraïque ?

Le modèle implicite du rabbin Meir Posner est « cognitivo-statique ». Il ne semble pas croire en une déficience localisée chez le « sot », car selon lui, c'est son infrastructure cognitive globale qui est endommagée, et par conséquent, son approche est plutôt « holistique » et, bien évidemment, « statique ».

2. Est-ce que la définition d'une personne avec une DI est figée et constante tout au long de sa vie ? Est-ce que la définition de la connaissance/du savoir (intelligence) est également figée et constante tout au long de la vie ?

Selon le rabbin Meir Posner, il ne faut pas supposer que le « sot » puisse changer sa situation de départ au cours de sa vie. Il parle ici d'une déficience portant sur la capacité de base du raisonnement, et donc tout changement local ne constitue pas un réel changement. Le rabbin Meir Posner ne pense pas qu'il puisse y avoir un changement systémique, ce qui signifie qu'il établit comme hypothèse de base que la connaissance/le savoir n'évolue pas. Il peut envisager des modifications locales tout au plus, mais qui ne seront pas considérées comme impliquant une modification générale du fonctionnement intellectuel de l'individu.

3. Comment évaluer le niveau intellectuel et mental d'un individu (est-ce qu'il a une DI ou non) ?

Le rabbin Posner ne traite pas directement de cette question, mais il découle de sa position que le diagnostic doit prouver que le fonctionnement intellectuel global a été endommagé.

4. Quelles sont les implications au niveau de la loi juive de ces définitions, et notamment de ce qu'elles peuvent nous apprendre sur la définition de l'intelligence en général et de la personne avec une DI en particulier ?

Les implications sur la loi juive sont très larges. Le rabbin Posner affirme en effet que les « îlots de compétences » chez le « sot » ne sont qu'apparents, mais ne constituent pas de réelles capacités. À notre avis, la justification donnée par le rabbin Posner rend difficile la distinction entre les capacités liées à un processus d'apprentissage et les capacités spontanées existantes avant tout type d'apprentissage. Nous pensons qu'il

existe des « îlots » de compétences spontanées chez toute personne avec une DI. Ce ne semble pas être l'avis du rabbin Posner. Il ne soutient pas la capacité spécifique d'une personne avec une DI. Les implications juridiques sont très larges. Si une personne a été définie comme « sotte », elle sera irresponsable légalement, tout aussi bien dans ce qu'elle aurait pu apprendre et ceci même si on découvre une capacité spécifique[212]**.**

La définition du terme « sot » (DI) selon le rabbin Meir Posner est la suivante :

Le « sot » (celui qui souffre d'une DI) a un faible niveau de compréhension (comme le décrit Maïmonide) et ne possède pas un potentiel d'apprentissage suffisant. De plus, même si on lui a enseigné et qu'il comprend, ce n'est pas suffisant, car la définition de son niveau intellectuel dépend de l'apprentissage externe qui ne change pas vraiment le niveau de compréhension (ce qui n'est pas de l'avis du rabbin Yéhézkel Landau).

[212] C'est bien entendu l'interprétation que nous avons proposée. Selon l'interprétation du rabbin Farbstein, il y a une différence entre les « îlots » de capacité spontanée et les capacités acquises. Selon lui, le rabbin Posner fait la distinction entre les deux, comme nous l'avons noté dans le corps du texte du chapitre.

2.11 La méthode du rabbin Yossef Mitrani (XVIe-XVIIe siècle) en matière de détermination du niveau minimal d'intelligence/de savoir nécessaire pour être légalement responsabilité et sa signification psychologique

Le rabbin Yossef Mitrani (dit le Maharit) a donné une réponse sur la responsabilité légale d'un individu : « *un homme muet du fait qu'il ne peut pas parler tend vers la simplicité, mais distingue les choses de ce monde comme acheter des choses au marché et faire ou ne pas faire ce qu'on lui demande de faire ou de ne pas faire* »[213].

Le Maharit ignore complètement deux sources légales que nous avons traitées en détail dans notre travail. La première source est l'analyse talmudique traitant des symptômes qui définissent une personne comme « folle »[214]. Tout comme Maïmonide avant lui[215], les trois symptômes définissant le « fou » (dormir la nuit au cimetière, errer seul la nuit et déchirer ses vêtements) sont considérés comme spécifiques, ce qui signifie que seuls ces trois symptômes peuvent déterminer le statut du « fou ». Tout autre signe ou symptôme nécessite une évaluation complète décrite par le Maharit. Ce dernier adopte la ligne psychologique prise par Maïmonide, qui exige un examen approfondi et professionnel, lorsque les signes donnés par les savants talmudiques se rapportent à des événements très spécifiques.

Selon le Maharit, le monde du handicap est divisé en deux groupes : l'un est réduit du point de vue quantitatif et comprend ceux qui souffrent d'un des trois symptômes énumérés dans le *Talmud*, et le second concerne toutes les autres déficiences cognitivo-fonctionnels, ce qui correspond bien entendu à la grande majorité, sans aucune comparaison possible avec la taille du premier groupe. Le Maharit rejette le modèle « clinique-médical » du handicap, mais se concentre sur le modèle « cognitif »[216].

Le Maharit a fait encore une autre révolution importante. Il déclare que Maïmonide, dont nous avons longuement discuté ses paroles, définit le « sot », c'est-à-dire la personne avec une déficience intellectuelle et développementale, en fonction de son statut juridique. Maïmonide déclare que le « sot » ne peut pas servir de témoin. Cependant, il

[213] Rabbin Yossef Mitrani (Maharit), livre de questions-réponses, partie 2, Even Haezer, paragraphe 97.

[214] Traité Haguiga.

[215] *Michna* Torah, Maïmonide, lois témoignage. Maïmonide s'oppose au Maharit, affirme que les symptômes cités par le *Talmud*, Traité Haguiga, ne sont pas exclusifs. Le Maharit, comme indiqué, affirme que les signes sont spécifiques et suffisants.

[216] Ce qui n'est pas l'avis du Hatam Sofer.

peut être responsable légalement dans d'autres questions. Rappelons que Maïmonide ne se référait à la définition du « sot » (DI) que dans les textes traitant des lois du témoignage, et dans le chapitre traitant de la question de l'identité du témoin dans un procès. Il déclare que la personne qui se tient à la barre des témoins doit avoir une compréhension très précise du sujet traité à cause de l'importance de son témoignage dont dépend l'avenir d'un autre individu.

Cependant, il y a une autre raison pour laquelle un bon niveau de compréhension est requis en matière de témoignage. Maïmonide avait défini le « sot » comme suit : *« Les plus sots, qui ne connaissent pas les choses qui se contredisent, et qui ne comprennent pas les choses comme les autres gens les comprennent ».*

Le Maharit écrit :

« *Il semble qu'il [Maïmonide] ait dit cela, mais que, en ce qui concerne le témoignage, il est nécessaire de témoigner sur ce qui s'est déjà passé, et il faut craindre qu'il imagine en ce moment présent que la chose est ainsi alors qu'elle ne l'est pas et que cela est remplacé par une autre chose, du fait que parfois il ne reconnaisse pas les choses contradictoires et alors comment peut-il témoigner maintenant de ce qu'il a vu auparavant ?* ».

Le Maharit distingue entre la connaissance sur l'information passée nécessaire dans le processus de témoignage de la connaissance et de la compréhension de l'information présente, sachant que l'information passée exige un haut niveau d'abstraction, car elle n'est pas juste là devant nous d'une manière tangible et concrète. Cette information passée exige également « un système de référence temporel » pour le témoin afin de lui permettre d'organiser les événements selon l'ordre exact selon lequel ces événements se sont déroulés.

Prenons l'exemple suivant : Reuven a insulté et maudit Shimon devant beaucoup de monde, et l'a même poussé légèrement. En réponse, Shimon a giflé Reuven sur la joue. Imaginons que Yehuda, le témoin, s'embrouille dans l'ordre des événements, et raconte l'histoire dans l'ordre inverse : Shimon a giflé le visage de Reuven, et l'a même poussé légèrement et en réponse Reuven l'a insulté et maudit. Ce récit, très similaire, contient tous les détails avec précision, mais dans l'ordre inverse, ce qui va changer la signification du tout au tout. Le témoin (Yehuda) se trouve face à une réalité concrète et sensorielle qui n'exige pas de processus d'abstraction élevés. Son processus d'encodage peut très bien fonctionner, contrairement à son processus d'élaboration, de traitement de

l'information qui nécessite un plus haut niveau d'abstraction, que ce témoin n'a peut-être pas.

Puisque la grande majorité des actions de l'individu sont liées au présent, une compréhension, même faible et superficielle, des événements du présent, suffit à le rendre responsable légalement.

Si tel est le cas, les critères pour déterminer la responsabilité légale d'une personne peuvent être résumés ainsi :

- Compréhension superficielle[217] du sujet, sans avoir besoin d'une connaissance parfaite pour agir[218].
- Distinction entre les différentes étapes du traitement de l'information, en particulier l'encodage (entrée) et la restitution (sortie) mis en œuvre pour aboutir à la décision. Le Maharit insiste surtout sur la volonté et la flexibilité mentale nécessaires à la personne pour aboutir à une décision efficace, malgré ses préférences personnelles.

  Ainsi il écrit : *« même celui qui ne comprend pas comme le reste du monde, malgré tout, il reconnaît les choses contradictoires entre le oui et le non, mais il a une sorte de simplicité par rapport aux choses qu'il a envie de faire comme un serpent sourd, il se bouche les oreilles et il est inclus dans la catégorie des obstinés* ».

  Cette personne, cependant, n'est pas le « sot » dont parlait Maïmonide, c'est-à-dire une personne qui a un problème d'encodage et de restitution de l'information traitée. Elle n'a pas de DI. Il s'agit ici plutôt d'une personne qui souffre principalement de problèmes dans l'élaboration, le traitement des données et même dans le système d'encodage.

- Un troisième principe : si le « sot » est ouvert aux explications et à l'apprentissage, alors il n'est pas considéré comme « sot » ou comme « fou ». « *Quand nous arrivons à lui expliquer quelque chose en matière d'achat et de vente ou de*

[217] Il n'y a, par contre, pas besoin d'une connaissance d'un homme sain, car sans le verset explicite, nous n'aurions pas rendu inapte légalement le sourd du processus de Khalitsa qui est un acte religieux dans le domaine de la vie de famille.

[218] C'est le rôle de la personne adulte qui surveille les actions du « fou » (selon l'expression « l'*adulte qui se tient sur son dos* ») à condition qu'il n'y ait pas de « coutume du fou ». En d'autres termes, son comportement n'est pas sans fondement et ne manque pas de contrôle et de raison, car si c'était le cas, alors même le surveillant ne pourrait pas l'aider, et ceci même si l'intention requise est claire comme pour l'abattage rituel.

mariage et de divorce et qu'il parvient à le comprendre, alors nous savons qu'il a compris ces sujets et il n'est pas considéré comme "fou", mais plutôt vif et sain d'esprit »[219].

C'est une source explicite de la conception de Feuerstein de l'intelligence, considérée comme une capacité d'apprentissage et non pas comme un état actuel des capacités intellectuelles. Le handicap mental reflète une difficulté dans la capacité d'apprentissage. Ainsi, s'il était possible d'expliquer et d'enseigner un concept ou une compétence, alors cela signifie qu'il y a un potentiel humain, et la personne ne peut pas vraiment être qualifiée de déficiente.

Le Maharit soutient que le « sot » est une personne avec un handicap mental profond (retard profond). Les individus avec une DI, c'est-à-dire un retard cognitif léger, ne peuvent pas être témoins au tribunal, mais peuvent être cependant compétents et responsables légalement pour toute autre activité. Le niveau de compréhension requis par la loi juive doit être minimal, à l'exception de tout ce qui concerne le témoignage, où la compréhension devrait être entière.

Nous savons qu'il existe beaucoup de personnes n'agissant pas de manière rationnelle, même des dirigeants de pays et des hommes d'affaires expérimentés. Le livre classique de Barbara Tuchman *The March of Folly* décrit les comportements irrationnels des dirigeants des principaux pays qui ont conduit à des pertes massives de vies humaines. Si tel est le cas, nous est-il possible de décrire ces dirigeants, qui ont fait des erreurs monumentales, comme des « fous » ?

Le « sot » de Maïmonide peut avoir une responsabilité légale dans tous les aspects de la vie, à l'exception de celui du témoignage, qui exige, selon le Maharit, un niveau supérieur de lucidité. Selon le Maharit, si nous donnons une explication à une personne avec un niveau faible de fonctionnement cognitif, et que celui-ci comprend ce qui lui est transmis, alors nous pouvons envisager sa responsabilité légale d'un point de vue juridique.

Les opinions du Maharit peuvent être interprétées de deux manières.

1. La loi juive n'exige pas un haut niveau d'intelligence pour rendre responsable quelqu'un. C'est un argument plus légal que psychologique.
2. Même lorsqu'une personne nous semble fonctionner avec un niveau faible, celle-ci a toujours un potentiel intellectuel latent. Ce potentiel peut être atteint, entre

[219] Selon l'interprétation de R. S. Feuerstein, auteur de ce travail.

autres, lorsque nous lui fournissons des explications adaptées et que celle-ci parvient à saisir ensuite le sujet enseigné. Selon cette interprétation, l'argument ici est plus psychologique que légal.

Le fait que cette personne comprenne malgré son faible niveau apparent indique une intelligence normale qui lui permet d'apprendre quelque chose de nouveau et peut-être d'implémenter ce nouveau savoir. C'est le principe central du diagnostic cognitivo-dynamique (LPAD)[220] développé par Feuerstein. Il permet d'analyser au-delà de la fonction manifeste, et souvent inadéquate, pour donner une image précise du fonctionnement mental de l'individu. Ce diagnostic examine la capacité d'une personne à apprendre quelque chose de nouveau. Il est possible de comprendre, selon Maharit, que la capacité d'un individu à comprendre une explication donnée sur un sujet précis le rend responsable légalement dans ce même domaine.

Ce n'est pas simplement une nouvelle connaissance accumulée, à la suite d'un apprentissage adapté, mais une indication qu'il est capable d'apprendre quelque chose de nouveau. Feuerstein définit l'intelligence comme la capacité de la personne à changer et à s'adapter. Quand la personne comprend ce qui lui est expliqué, elle sait non seulement ce qui est pertinent pour elle, mais elle prouve également qu'elle possède une capacité d'apprentissage, source de son intelligence.

Il est possible d'expliquer la diminution du niveau cognitif requis pour avoir une responsabilité légale. Selon les théories « holistiques » (Spearman) et « modulaires » (Gardner), l'intelligence est innée et non acquise. Selon le modèle dynamique (Feuerstein), l'intelligence est acquise. Feuerstein pense que si l'intelligence d'une personne est acquise, alors même si la personne a un niveau intellectuel faible, elle possède tout de même des capacités d'apprentissage qui lui permettront de mieux fonctionner. Cette amélioration témoigne de sa capacité d'apprentissage et finalement donc de son intelligence.

Cette approche est bien adaptée pour répondre aux doutes soulevés par les chercheurs en matière de handicap mental et développemental au cours des 30 dernières années. Ces chercheurs ont travaillé sur la capacité à mesurer et/ou à évaluer le niveau mental et adaptatif des personnes avec une déficience intellectuelle. La plupart des personnes avec un faible handicap mental (*mild*) ont un QI inférieur à la moyenne, mais peuvent

[220] LPAD, learning propensity assessment device, Feuerstein et al. (2002).

fonctionner tout de même de façon assez indépendante dans la société[221]. Ils peuvent vivre de façon autonome, travailler et même se marier (Zigler et Hodapp, 1986). Le problème soulevé par les chercheurs est qu'il existe beaucoup de personnes avec des handicaps mentaux de légers à modérés qui ne sont pas indépendantes et qui ne travaillent pas de manière autonome, mais dont le QI est de niveau similaire à ceux qui sont indépendants. Cette découverte a soulevé des questions sur la validité des tests de QI et sur leur prévisibilité quant à la capacité à agir normalement dans la vie quotidienne. Une autre explication de cette observation est la relation entre le niveau de fonctionnement intellectuel (censé être exprimé par le QI) et le comportement au quotidien de l'individu ayant un retard de développement. Les chercheurs suédois Grant et Grant (Grant & Grant 1978) ont publié des recherches dans les années 1970 montrant que 50 % d'élèves n'avaient pas été diagnostiqués comme handicapés mentaux, mais avaient effectivement des difficultés d'intégration.

Greenspan (2006) a également constaté que les personnes qui étaient définies comme ayant des déficiences mentales modérées (selon les tests d'intelligence classiques) étaient indépendantes dans la société, y compris dans leur travail et en matière affective. Ils ont besoin d'un soutien extérieur, qui ne leur est pas toujours fourni. Il est vrai que le groupe minoritaire ayant une déficience mentale grave ne parvient pas à fonctionner de manière appropriée, comme prévu au vu de leurs scores aux tests de QI.

Greenspan et Greenspan (2004) suggèrent une approche différente. L'individu est à la base d'une évaluation et d'une intervention [222] qui va le considérer avec des caractéristiques uniques[223]. Ils s'opposent à tout type d'étiquetage comme « retard mental léger » ou « retard de développement » parce que ces définitions ne sont qu'une collection de symptômes, qui ne vont pas jusqu'à la racine responsable de l'apparition de ces symptômes. En revanche, les facteurs en cours lors du processus de traitement de l'information déterminent le niveau de compréhension. Il est important de déterminer si les difficultés surviennent au niveau de l'encodage, de l'élaboration, du traitement ou lors

[221] Comme Feuerstein, Gardner et Sternberg. Feuerstein ne pense pas que l'intelligence soit mesurable. Gardner, Sternberg et d'autres ne pensent pas que les tests d'intelligence peuvent examiner tous les types d'intelligence, mais qu'un seul type ou domaine et non pas toutes les compétences nécessaires au fonctionnement normal. Ces chercheurs acceptent les hypothèses de base des tests d'intelligence, mais s'interrogent sur leur capacité à prédire le fonctionnement d'une personne ayant une déficience intellectuelle et développementale.

[222] Voir page 38 et suivantes.

[223] Greenspan a mis au point la méthode de « floor time » pour traiter les enfants atteintes d'autisme. Son approche est donc essentiellement centrée sur le jeune enfant. Il est cependant également possible de déduire une approche générale sur la déficience intellectuelle et développementale.

de la restitution de l'information. Greenspan comprend qu'il y a une différence entre le niveau de la fonction visible et manifeste (symptôme) et entre le niveau du processus. Évidemment, c'est également la position de Feuerstein comme cela sera décrit en détail ci-dessous.

L'approche du Maharit peut aussi s'expliquer par la théorie « modulaire » de l'intelligence. Si nous nous concentrons sur les mots concis et exhaustifs utilisés par Maïmonide, nous pourrons percevoir la grandeur de ce philosophe. Selon Maïmonide, pour être considéré comme une personne « normale », en termes de responsabilité légale, il faut être une personne *logique* en quelque sorte. Ce n'est pas pour rien que le premier critère de Maïmonide pour être qualifié de « sot », est le manque de familiarité avec la possibilité d'envisager la contradiction, qui est à la base de notre logique. Pour Gardner, par exemple, un individu peut avoir une intelligence sociale excellente ou être un athlète doué, mais avec une intelligence faible dans un autre secteur. C'est de la même façon que peut être compris le Maharit. Il est en quelque sorte l'un des premiers à utiliser des évaluations psychométriques 300 ans avant la naissance de ce domaine. Le Maharit va dans le sens de la théorie « modulaire », et pas dans celui de la théorie « holistique » de Spearman. De plus, il semble accepter également, d'une manière ou d'une autre, la théorie « contextuelle dynamique » de Feuerstein. Une attention particulière devrait être portée dans la distinction entre ces deux théories. Si le Maharit accepte l'approche « modulaire », cela signifie que si un individu souffre d'une déficience fonctionnelle significative dans un certain secteur, comme les mathématiques, alors il nous faudra trouver au moins un domaine dans lequel cet individu fonctionne bien ou du moins correctement. Par ailleurs, selon l'approche « contextuelle-dynamique », même s'il ne fonctionne bien ou correctement nulle part, le fait même qu'il ait gagné des nouvelles compétences (même si le niveau reste faible) prouve une capacité d'apprentissage qui peut servir de base à son développement futur.

Questions de recherche concernant le concept d'intelligence selon la conception du Maharit

1. Quelle est la définition du concept d'intelligence ou de la connaissance/du savoir dans la littérature du droit hébraïque ?

La révolution du Maharit est l'abaissement du niveau cognitif requis pour être responsable légalement, et que la connaissance/le savoir correspondent à une compréhension fondamentale et concrète de la réalité, à l'exception du témoignage devant un tribunal, où un niveau plus élevé d'abstraction est nécessaire, ce qui ne

concerne pas forcément la personne avec une DI. Les deux principes du Maharit qui soutiennent cette position sont :

En premier lieu, de se satisfaire d'un niveau de compréhension de base afin de définir une personne comme intelligente, à l'exception du témoignage devant un tribunal, qui comme on l'a vu, exige un niveau de traitement ou d'élaboration plus élevé en raison du besoin plus complexe de rapporter ce qui s'est passé.

En second lieu, de croire en la capacité d'enseigner au « sot ». Autrement dit, à chaque fois qu'on enseigne au « sot » et que ce dernier encode l'enseignement, alors nous supposons que le savoir a été assimilé et qu'il peut alors être considéré comme compétent dans ce qui lui a été enseigné. Il est important de noter, selon cette interprétation, que la capacité d'apprentissage en soi n'est pas l'essence du savoir, mais plutôt un outil adaptatif. Si nous expliquons à l'individu ayant une DI certaines questions qui ne requièrent pas un niveau cognitif élevé pour être comprises, et qu'il les comprend, cela est suffisant, même si le résultat du processus d'apprentissage n'est pas particulièrement excellent et particulièrement abstrait.

Une interprétation possible de ces deux principes peut être apportée par la théorie de Feuerstein. Il a émis l'hypothèse que la culture environnante est la source de l'intelligence humaine. La culture façonne la pensée des hommes qui baignent dedans. En conséquence, cette culture est la base de l'intelligence selon Feuerstein. Toute personne qui a la capacité de penser, même si elle a de faibles compétences cognitives, a acquis ce qu'elle a appris par le biais de l'environnement. Ainsi, même si une personne a un niveau minimum de connaissance/de savoir (ce qui est bien sûr une condition minimale pour une personne pour être responsable légalement), ce niveau cache une capacité supplémentaire, et particulièrement essentielle, qui est la compétence d'apprentissage.

Nous approfondirons ce point plus loin dans ce travail. La compétence d'apprentissage n'est pas seulement une capacité appartenant à une théorie complexe. C'est aussi une compétence à laquelle recourt l'individu à chaque étape du processus de raisonnement. Nous voulons démontrer notre propos comme suit : supposons qu'un individu veuille acheter un objet. Tout d'abord, il doit apprendre ce qui signifie le concept de vendeur. Qu'est-ce qu'il essaie de faire ? Pour quoi ? Qu'est-il prêt à donner pour arriver à ce qu'il veut faire ? Quel est mon rôle dans cette situation ? Toutes ces questions concernent ce processus d'apprentissage dont nous avons parlé. Bien entendu, c'est également le cas chez la personne « normale ». Un autre élément essentiel, faisant partie du processus

d'apprentissage, est l'information déjà existante, qui peut parfois être utilisée pour faciliter l'intégration de la nouvelle information.

Une personne qui a des « connaissances de base » ne les a pas uniquement acquises grâce à des processus d'apprentissage complexes au sein de son environnement (famille, école, communauté), mais également grâce à ses capacités à mettre en œuvre ses différents acquis.

Cependant, malgré la confiance que le Maharit accorde au processus d'apprentissage du « sot », il me semble qu'il ne faille pas l'exagérer. Il est impossible de séparer le niveau cognitif nécessaire et requis pour exécuter une certaine tâche de la capacité d'apprentissage de la personne qui a une DI. Autrement dit, la confiance dans les compétences d'apprentissage de celui qui a une DI est liée au fait qu'il n'est pas nécessaire de comprendre tous les détails d'un domaine spécifique pour avoir une responsabilité légale.

Il existe une question. Selon l'opinion du Maharit, il serait alors possible d'enseigner au « sot » à être un témoin fiable lors d'un procès. Nous ne voulons pas dire, bien entendu, enseigner au « sot » le discours tout fait de son éventuel témoignage qu'il devrait fournir lors d'un procès. Néanmoins, si nous lui fournissions des outils cognitifs pour comprendre le cadre de référence temporel, et que l'individu avec une DI parvienne à le comprendre, son niveau de fonctionnement reste insuffisant pour le Maharit et cet individu ne pourra pas témoigner en faveur d'une condamnation ou d'un acquittement, lors d'un procès. En effet, la raison est que le niveau d'abstraction requis dans ce cas reste malgré tout très élevé.

Le troisième principe mentionné par le Maharit est la difficulté pour le « sot » à appliquer ce qu'il comprend par lui-même. Nous observons une sorte d'entêtement assez fréquent, par exemple chez les personnes atteintes du syndrome de Down ou avec d'autres syndromes, qui se laissent guider par des facteurs affectifs plutôt que cognitifs (liés à la connaissance/au savoir) : « *malgré tout, il reconnaît les choses contradictoires entre le oui et le non, mais il a une sorte de simplicité par rapport aux choses qu'il a envie de faire comme un serpent sourd et il se bouche les oreilles et il est inclus dans la catégorie des obstinés* ».

Autrement dit, cette obstination est un facteur handicapant pour les compétences d'adaptation. Elle n'est pas considérée comme faisant partie de l'intelligence, mais comme un facteur périphérique. En effet, il y a beaucoup de gens qui agissent

consciemment contre ce qu'ils savent, tout en étant intelligents. Une personne qui fume des cigarettes aujourd'hui est bien consciente du risque qu'elle prend, mais continue de fumer. Aucun chercheur ne dira que les fumeurs ne sont pas intelligents. Ils peuvent postuler qu'ils ont une « faible volonté » chez eux, mais il est impossible de dire qu'ils ne sont pas intelligents.

En conclusion, si nous nous référons aux trois principes du Maharit, il est possible de proposer le concept d'intelligence de la manière suivante : une personne avec une connaissance de base (qui lui permet de fonctionner dans la vie de tous les jours avec succès) et qui exprime une capacité d'apprentissage fonctionnelle peut être considérée comme ayant une certaine intelligence. De façon connexe, nous observons la réduction du concept de connaissance/de savoir à l'étape du traitement de l'information (élaboration) « réfléchi » et de son détachement du concept de volonté qui serait responsable de la performance réelle.

Ainsi, il semble que selon cette interprétation du Maharit (il faut noter que plus loin dans ce travail, nous interpréterons le Maharit différemment), il est possible de percevoir l'intelligence d'une manière « cognitivo-holistique » comme celle de Spearman. La question centrale est de savoir quel seuil cognitif est requis pour les différentes tâches. Si nous comparons cela à la réalité d'aujourd'hui, les tests d'évaluation cognitive sont utilisés pour classer les individus du point de vue professionnel ou pour les études. Il est vrai que le Maharit a une approche « cognitivo-holistique » de Spearman plus adoucie en croyant en la capacité d'apprendre. Cependant, il semble que cette capacité d'apprentissage ne soit pas liée à un changement structurel comme celui dont parle Feuerstein, mais plutôt à l'acquisition de contenu dans le cadre d'un niveau cognitif existant et fonctionnel.

2. Quelle est la stabilité du niveau d'intelligence ou de connaissance/de savoir au cours de la vie ?

En raison de l'accent mis sur la capacité d'apprentissage d'une personne, l'intelligence peut être modifiée parce qu'elle est ouverte à un apprentissage constant au sein de l'environnement. Cependant, selon cette interprétation, le Maharit semble se concentrer sur l'intelligence cristalline qui est liée à la connaissance et pas sur la capacité de penser, de raisonner (qui serait l'intelligence dite fluide selon Cattell). Ainsi, selon cette approche, la connaissance peut changer, mais non pas les compétences de raisonnement. L'intelligence est alors considérée comme globalement stable.

3. Quel est le type de diagnostic sur la déficience intellectuelle et que nous apprend-il sur le concept de l'intelligence ou de la connaissance/du savoir ?

Le concept du Maharit exprime les idées de l'évaluation dynamique dans la mesure où ce qui est important pour lui dans la détermination d'une éventuelle responsabilité légale, c'est la possible réalisation du potentiel d'une personne à travers son processus d'apprentissage. Il ne faut surtout pas déterminer le niveau cognitif en fonction du niveau actuel de compréhension. Bien entendu, au-delà de cette observation, il est nécessaire d'examiner si les connaissances de base nécessaires pour être considéré comme responsable légalement existent effectivement chez cette personne.

4. Quelles sont les implications juridiques de la définition du « fou » (DI) et quelles indications nous donnent-elles sur le concept d'intelligence ou de connaissance/de savoir dans la loi juive ?

L'implication sur la loi juive la plus importante est la diminution du niveau minimal de connaissance/de savoir requis. À cela, s'ajoute la capacité d'apprentissage du « sot » comme donnée acceptée ainsi que la prise en compte du résultat à la suite de cet apprentissage. La diminution du seuil de connaissance/de savoir porte sur le niveau de compréhension plutôt que sur celui d'exécution. Cela signifie que le niveau de fonctionnement actuel n'est pas pris en compte pour déterminer la responsabilité légale d'un individu dans un certain domaine.

Questions de recherche sur le modèle de la déficience intellectuelle et développementale

1. Quelles sont les composantes de la définition de la DI dans la littérature du droit hébraïque ?

La définition de celui qui a une DI est une définition selon le modèle « social » de la déficience intellectuelle et développementale. En effet, l'accent est mis sur la possibilité d'exécution de certaines tâches par la personne ayant une DI. Selon cette interprétation, le Maharit traite de la question du seuil cognitif requis dans divers contextes sociaux et légaux.

2. Est-ce que la définition d'une personne avec une DI est figée et constante tout au long de sa vie ? Est-ce que la définition de la connaissance/du savoir (intelligence) est également figée et constante tout au long de la vie d'un individu ?

La définition n'est pas nécessairement valide tout au long de la vie de celui qui a une DI parce que la définition suit une approche « dynamique », ouverte aux processus de changement suite au processus d'apprentissage.

3. Comment évaluer le niveau intellectuel et mental d'un individu (est-ce qu'il a une DI ou non) ?

Trois principes en matière de diagnostic émergent des écrits du Maharit :

D'une part, la connaissance ou le savoir de base ne doit pas répondre à une logique distordue et déviante. La connaissance doit être évidente dans les actions de la personne.

Il est important de souligner que selon le Maharit, la connaissance/le savoir n'est pas « holistique », de sorte que si celui qui a une DI comprend certaines questions après un apprentissage, il sera alors considéré comme responsable légalement dans le domaine concerné[224].

Pendant l'évaluation, les composantes du fonctionnement anormal doivent être affinées. Une distinction doit être faite entre une incompréhension sur le sujet en question (au stade du traitement ou de l'élaboration, même au niveau minimal requis, comme nous l'avons précisé) et un manque de volonté (entêtement) qui ne permet pas d'agir en fonction de son niveau de compréhension. Les composantes de la volonté (entêtement) ne sont pas prises en compte dans l'évaluation de son intelligence. Il est clair que même si le comportement d'une personne est normal, il ne vient pas de sa compréhension (même de base), mais de l'influence sociale (« *marcher avec le troupeau* ») ce qui ne sera pas considéré comme une expression de cette compréhension, à moins que le fait de suivre le groupe ait aussi une signification cognitive qui est la compréhension que l'on agit comme tout le monde.

4. Quelles sont les implications au niveau de la loi juive de ces définitions, et notamment que peuvent-elles nous apprendre sur la définition de l'intelligence en général et celle de la personne avec une DI en particulier ?

L'implication sur la loi juive la plus importante est la réduction significative du niveau de handicap d'une personne pour conclure à une déficience fonctionnelle. Il semble que le

[224] En comparaison avec l'opinion du rabbin Yéhézkel Landau (selon son livre « Hanoda bi Yehuda »).

Maharit rend responsable légalement de nombreuses personnes ayant une DI. Sa conception semble bien dynamique.

En conclusion, la définition du concept de « sot » (DI) selon le rabbin Yossef Mitrani (le Maharit) dans son premier commentaire est la suivante :

Le « sot » (DI) souffre d'une déficience cognitive très importante qui ne lui permet pas de comprendre même superficiellement certains sujets. De plus, il n'est pas ouvert à l'apprentissage qui pourrait l'aider à accéder au niveau requis pour fonctionner normalement. Tout cela concerne toutes les questions juridiques, à l'exception des témoignages devant les tribunaux où un haut niveau de compréhension est nécessaire. Cependant, si l'individu a un minimum de compréhension, et même s'il a besoin d'une aide extérieure pour parvenir à cette compréhension, il n'est plus considéré comme un « sot », à l'exception du témoignage.

2.12 Les approches « holistique » et « modulaire-contextuelle » sur la question de savoir si la folie est limitée un domaine

Précédemment, nous avons beaucoup utilisé le passage du Traité Haguiga indiquant les caractéristiques du fou :

1. Marche seul la nuit.

2. Déchirer ses vêtements

3. Dormir dans le cimetière

Les savants du *Talmud* ont traité de la question à savoir si les trois signes devaient apparaître simultanément chez une personne pour la définir comme « folle » ou si la présence d'un seul des signes suffisait.

Maïmonide, que nous avons longuement traité précédemment, et qui constitue la base du discours des érudits sur le droit hébraïque contemporain a statué de la manière suivante :

« *Un fou est incapable de témoigner selon la Torah, parce qu'il n'est pas soumis à l'obligation d'exécuter les commandements. Il ne s'agit pas seulement d'un fou qui marche tout nu, brise des objets et jette des pierres, mais de tout individu qui présente des troubles mentaux [qui se traduisent] continuellement par un certain dérèglement du comportement même si, par ailleurs, il parle et pose des questions avec pertinence ; il est incapable et compte parmi les fous* »[225].

Maïmonide ignore les trois signes présentés dans le *Talmud*[226]. Il prend d'autres exemples : marcher nu, briser des objets, jeter des pierres. Ces signes, non mentionnés dans le *Talmud*, sont proposés par Maïmonide uniquement à titre d'exemple. De plus, il considère qu'un seul de ces signes est suffisant et il n'y a donc pas besoin de ces trois signes simultanément. Il dit : « *des troubles mentaux [qui se traduisent] continuellement par un certain dérèglement du comportement même si, par ailleurs, il parle et pose des questions avec pertinence ; il est incapable et compte parmi les fous* ».

[225] Maïmonide, lois témoignage, chapitre 9, loi 9.

[226] Le rabbin Dirovsky (*Kavoda shel Torah*, 1, 5751, 73-75) argumente que selon Maïmonide, les exemples cités dans le *Talmud*, sont des sources issues de nos « ancêtres » transmises de génération en génération, selon le rabbin Haim de Brisk.

Ce qui a intrigué beaucoup de commentateurs sur Maïmonide, c'est le fait que dès qu'il parle du « sot »[227] (la personne avec une DI), il modifie son approche :

« *Les gens les plus "sots" qui ne connaissent pas les choses contradictoires et qui ne comprennent pas les choses comme le reste du monde les comprend, et de même les paniqués, les impulsifs et les plus fous sont considérés comme "fous", et c'est selon l'appréciation du juge, car il est impossible d'être précis par écrit* ».

Cette section que nous avons traitée abondamment aborde l'importance d'une déficience étendue pour définir une personne comme « sotte ». Des déficiences cognitives limitées à un secteur spécifique ne suffisent pas à définir une personne comme « sotte ». Quelle est la différence entre les deux évaluations ?

Cette question a des réponses de nature juridique qui ne sont pas pertinentes pour ce travail. Nous sommes plus intéressés par les réponses qui peuvent nous donner des informations sur la perception psychologique des érudits du droit hébraïque.

L'une des réponses les plus citées est celle du rabbin Raphael Yom Tov Halperin (1880)[228]. Il considère que chez le « fou » (celui qui a un trouble mental), le dommage est spécifique, dans un domaine fonctionnel particulier. Il considère ce dommage comme profond et continu. En outre, chez le « sot » (qui correspond au DI pour Maïmonide), le dommage est plus superficiel et plus étendu. À l'exception de la zone touchée, il n'y a pas d'autres zones atteintes, et la personne est donc considérée comme normalement intelligente dans les autres secteurs. Cependant, en raison de ses déficiences persistantes et profondes, bien que spécifiques, et malgré son bon fonctionnement intellectuel apparent dans d'autres domaines, elle est considérée comme « sotte » même dans ces autres domaines où elle semble bien fonctionner. Par conséquent, elle est légalement irresponsable dans tous les domaines. Elle comprend correctement la plupart des « sujets du monde », certes d'une manière superficielle et non profonde, et sans saisir les différentes contradictions et nuances. Par conséquent, un dommage localisé (ou superficiel et durable) va impliquer une irresponsabilité totale en lien avec le domaine touché sans pour autant que cela soit le cas pour les autres domaines où elle fonctionne correctement. Ainsi, il faut observer un dommage beaucoup plus étendu pour rendre une personne irresponsable légalement et de manière globale.

[227] Maïmonide, lois témoignage, chapitre 9, loi 10.

[228] Le rabbin Raphael Yom Tov Lipman, fils de Rabbi Israël Halperin, *Oneg YomTov*, paragraphe 153, Bnei Brak, 2000 (le nom de la publication n'a pas été publié). La première édition du livre a été publiée à Bialystok en 1880, puis en Russie blanche (aujourd'hui Pologne).

En expliquant la différence proposée par le rabbin Halperin, entre le « fou » et le « sot », le rabbin Farbstein (1995)[229] suggère que le « fou » est cognitivement normal. Il sait très bien ce qui est bon pour lui et ce qui ne l'est pas. Cependant, des forces internes et violentes l'amènent à l'autodestruction dans un ou plusieurs secteurs particuliers. Alors que le « sot » souffre d'un déclin cognitif, mais pas d'un conflit interne comme c'est le cas pour le « fou ». Le « sot » a un fonctionnement mental plus harmonieux, même s'il a une faible compréhension de la réalité.

Nous ne traitons pas dans ce travail du « fou » psychologique avec trouble affectif et psychiatrique, car d'autres théories seraient nécessaires faisant appel à d'autres courants psychologiques traitant de la personnalité et de l'émotion.

En ce qui concerne le « sot » (DI), il semble que l'approche du rabbin Halperin[230] soit essentiellement contextuelle, contrairement à la perception holistique du fonctionnement mental du « fou », pour lequel un certain dommage suffit à créer un trouble global même s'il n'est pas manifeste.

Cependant, le « sot » n'est pas soumis à la même loi que le « fou » (trouble mental). En ce qui concerne le « sot » le modèle « cognitivo-contextuel » et l'approche « cognitivo-dynamique » semblent être utilisés. À cet effet, nous ne sommes pas convaincus que le dommage soit général. Le « sot » est alors susceptible d'avoir une responsabilité légale uniquement dans les domaines où ses capacités cognitives sont endommagées. Néanmoins, dans les autres domaines, il pourrait être pleinement responsable légalement[231].

L'approche est « contextuelle » parce qu'elle ne perçoit pas le système cognitif comme une seule entité (comme le pense Spearman). Elle n'est pas non plus « modulaire », avec des intelligences multiples (Gardner en énumère neuf, Thorston parle lui de sept intelligences de base).

Dans notre cas, les différences de fonctionnement peuvent apparaître dans un même domaine. Par exemple, un « sot » peut avoir des difficultés à exécuter des transactions immobilières, mais aucune peine à mener des transactions de biens mobiliers. La différence réside dans la complexité de la transaction et non pas dans l'intelligence nécessaire en matière commerciale en général.

---

[229] Farbstein, *Michpati Adaat*, Edition Institut Chaar Michpat, 1995.

[230] Le rabbin Raphael Yom Tov Lipman, idem.

[231] Voir le chapitre 8 concernant le niveau minimal de connaissance requis.

Dans ce contexte, l'approche du rabbin Yom Tov Halperin peut également être cohérente avec le modèle « social » du handicap, qui prétend que dans un contexte social particulier une personne peut présenter un bon fonctionnement mental contrairement à un autre contexte social où il sera très faible, voire au sein d'une même fonction. Pour la détermination des niveaux de fonctionnement, il faut récolter de nombreuses preuves de comportements dans des situations où le niveau cognitif à mettre en œuvre va de faible à élevé, et le contexte social peut expliquer et même permettre une perception différente des capacités du « sot ».

Il est important de noter qu'il existe des autorités législatives juives qui ont étendu la perspective contextuelle également en matière de santé mentale. Selon eux, le « fou » (trouble mental) n'est pas seulement responsable légalement dans le domaine endommagé, mais également dans les autres, à l'exception du témoignage sur lequel Maïmonide s'est concentré[232].

L'importance de la méthode du rabbin Yom Tov Halperin réside dans le fait que Maïmonide a commencé à analyser la nature psychologique des différents handicaps. Sur la base de cette infrastructure, le rabbin Halperin poursuit et distingue les facteurs effectifs et personnels qui nuisent à l'ensemble de l'intelligence, au cœur de l'intelligence elle-même, considérée comme fluide et dynamique.

Questions de recherche sur le concept d'intelligence selon la conception du rabbin Yom Tov Halperin

1. Quelle est la définition du concept d'intelligence ou de la connaissance/du savoir dans la littérature du droit hébraïque ?

Le rabbin Halperin distingue deux types de structures cognitives. Il y a d'abord la « structure de la pensée » (cognitive) qui a été mentionnée en premier lieu par Baldwin et adoptée très largement par Piaget. Il y a également la structure affective et émotionnelle. Le « fou » souffre d'un trouble mental lié à sa structure affective. Le dommage semble local, mais impacte toute la structure cognitive également. Cela est dû au lien étroit entre les systèmes affectifs/émotionnels et le système cognitif.

[232] C'est ce que le rabbin Yéhézkel Landau a écrit dans *Or HaYashar*, section 30, ainsi que dans *Nefech Haya,* Even Ha Ezer 27, ainsi que chez le rabbin Isser Zalman Meltzer dans son livre *Ibn Hazel*, ainsi que dans *Tzemah Tzedek* (Nouveau) section 153 et aussi chez le rabbin Moche Feinstein, dans son recueil de questions-réponses *Igerot Moche*, Even Ha Ezer, section 102, partie 2.

Selon le rabbin Halperin, lorsque le facteur est cognitif, il n'y a pas d'influence d'une structure à l'autre (en d'autres termes, d'un domaine fonctionnel à un autre). Il se peut donc qu'il y ait une structure normale et logique, et une autre structure anormale et illogique. Ces structures sont différentes et indépendantes les unes des autres.

En revanche, comme nous l'avons dit, chez le « fou », un autre facteur intervient au sein des structures cognitives. C'est le facteur émotionnel et affectif. Les structures cognitives sont alors susceptibles d'être influencées par des facteurs non intellectuels qui pénètrent directement dans les structures cognitives, bouleversent leur équilibre et leur logique. Dans le cas du « fou », il s'avère que ces facteurs affectifs sont incontrôlables et pénètrent dans le système cognitif en le déformant. Par conséquent, bien que les structures cognitives elles-mêmes soient intactes à l'origine, elles peuvent finir déformées par ces forces affectives incontrôlées. Il existe donc un risque de déstabilisation globale des systèmes lorsqu'il y a des forces affectives incontrôlées même cachées.

Il est possible de dire que les « murs » entourant les structures cognitives du « sot » (DI), pour utiliser un langage métaphorique, sont imperméables aux influences extra cognitives pathogènes. En effet, il y a un équilibre entre leur système émotionnel, leur système motivationnel et leur système cognitif. D'un autre côté, chez le « fou », l'affect est perturbé à un tel niveau que son système cognitif est également compromis, car ce dernier est impacté par son propre système affectif et émotionnel.

Après cette brève introduction, nous voulons revenir à la première question de recherche, à savoir quelle est la conception de l'intelligence chez Maïmonide selon le rabbin Yom Tov Halperin. Il semblerait que vraisemblablement, la perception de l'intelligence soit ici plutôt « contextuelle ». Elle peut être modifiée. Les structures de pensées ne dépendent pas nécessairement les unes des autres. Une déficience dans l'une d'elles n'implique pas forcément un dommage dans une autre. C'est également valable pour le « fou ». Cependant, chez lui, le système affectif est endommagé de manière plus importante à des niveaux tels que cela entraîne facilement une dégradation de ces « murs » entourant les structures cognitives. Par conséquent, tout comme un cheval de Troie, il va y avoir une déformation de la logique interne liée à cette structure cognitive. Le pouvoir d'influence, d'impact de ce système affectif est donc très important. Il est donc important de faire attention à toute éventuelle pénétration dans les structures cognitives, même si cela n'est pas visible et flagrant pour l'observateur.

Une telle vision ne considère pas l'intelligence selon une approche « holistique » (Spearman), car autrement, même chez le « sot », des dommages significatifs sur une

structure cognitive seraient également considérés comme nuisibles au système dans son entier.

D'un autre côté, cette conception pourrait considérer l'intelligence selon le modèle « modulaire » (Gardner et al.). Cependant, d'après les paroles du rabbin Halperin, il semblerait qu'une déficience de jugement du « sot » du point de vue économique par exemple ne nuira pas nécessairement à la compréhension totale de la sphère économique. Ainsi, il semble que son approche soit dirigée plutôt vers une approche « dynamique-contextuelle » (Feuerstein). Néanmoins, d'un autre côté, le rabbin Halperin ne donne pas son avis sur le dynamisme et la capacité à changer des différentes structures mentales. Ainsi, il nous paraît plus juste de voir son approche comme une sorte d'approche « modulaire-contextuelle », avec une division probablement plus fine, et moins tranchée que beaucoup d'autres approches modulaires sur l'intelligence. Si l'on s'appuie uniquement sur ses écrits, nous ne pouvons pas déterminer que son approche est dynamique.

2. Quelle est la stabilité du niveau d'intelligence ou de connaissance/de savoir au cours de la vie ?

Il semble que, pour le rabbin Halperin dans son interprétation de Maïmonide, l'intelligence du « fou » soit moins stable et moins définitivement établie à cause des dommages issus du système affectif et émotionnel. De plus, l'intelligence n'est pas considérée comme ouverte aux processus d'apprentissage et de changement, mais bien au contraire, elle est décrite comme instable et insaisissable.

D'un autre côté, la connaissance/le savoir du « sot » est considérée comme stable même s'il se situe à un faible niveau de fonctionnement. De plus, même lorsque des régions de fonctionnement problématiques sont mises à jour, elles sont considérées comme locales, sans aucun effet sur l'ensemble de l'intelligence.

3. Quel est le type de diagnostic sur la déficience intellectuelle et que nous apprend-il sur l'intelligence ou la connaissance/du savoir ?

Le rabbin Halperin ne se concentre pas sur le diagnostic. De son point de vue, il faut mettre l'accent sur la différence entre le « fou » (trouble affectif, maladie mentale) et le « sot » (déficience intellectuelle et développementale). Dans cet objectif, il faut s'assurer que le niveau du « sot » (DI) est minimal même s'il est superficiel et peu profond et c'est ce niveau qui le différencie de la personne dont le niveau intellectuel général est déficient (qui sera considéré comme un « fou »). De plus, il faut évaluer les connaissances de la

personne en ce qui concerne l'activité qui doit faire l'objet de l'évaluation de sa responsabilité légale. Même si l'on constate qu'il n'a pas une responsabilité juridique dans ce secteur spécifique, cela ne portera pas préjudice à son niveau de connaissance qui sera considéré comme normal.

4. Quelles sont les implications juridiques de la définition du « fou » (DI) et quelles indications nous donnent-elles sur le concept d'intelligence ou de connaissance/de savoir dans la loi juive ?

L'implication sur la loi juive la plus importante selon le rabbin Halperin est que même si la déficience cognitive (qui ne provient pas d'un trouble affectif comme chez le « fou ») se situe dans un domaine particulier de fonctionnement, elle ne nuit pas à l'état intellectuel général de l'individu. D'un point de vue juridique, une personne n'est pas considérée comme « folle », mais comme « sotte » dans un seul domaine.

Questions de recherche sur le modèle de la déficience intellectuelle et développementale selon l'interprétation du rabbin Halperin de Maïmonide

1. Quelles sont les composantes de la définition de la DI dans la littérature du droit hébraïque ?

Il y a deux niveaux de DI dans la loi juive :

Le premier niveau concerne celui d'un individu dont la connaissance/le savoir (intelligence) général est déficient, avec un niveau mental spécialement bas. Celui-ci sera considéré comme complètement « sot ».

Le deuxième niveau est celui dont la connaissance/le savoir est superficiel. Ce niveau minimal permet une adaptation dans le monde dans lequel l'individu évolue. Cet individu sera considéré comme ayant un niveau de savoir normal (à la différence du « sot ») à l'exception des secteurs où le fonctionnement est faible tel un « sot ».

Ces deux niveaux se centrent sur le niveau cognitif de l'individu, et non pas sur l'aspect clinique ou social. En même temps, leur approche n'est pas aussi dynamique que celle proposée par Feuerstein, dans le sens où l'intelligence serait fluide et pourrait être modifiée en bien ou en mal. Il y a donc une certaine variation dans l'approche de Feuerstein.

2. Est-ce que la définition d'une personne avec une DI est figée et constante tout au long de sa vie ? Est-ce que la définition de la connaissance/du savoir (intelligence) est également figée et constante tout au long de la vie ?

Le rabbin Halperin souligne que l'homme a la capacité d'apprendre et qu'il est une créature changeante[233]. Par conséquent, nous pouvons supposer que ce sont des définitions qui ne sont pas nécessairement constantes tout le long de la vie. Si le juge décide que pour une raison ou une autre la personne a changé, il va en tenir compte pour modifier son jugement. C'est au moins le cas lorsque nous parlons d'un individu « sot » (avec une DI) avec une déficience léger. Cet individu, s'il se découvre une compétence dans un domaine particulier, sera alors considéré comme intelligent pour celui-ci. De plus, il est possible de découvrir des champs de compétence à chaque instant. Le juge examinera alors la compétence du « sot » en lui exposant un sujet particulier (en se référant à une question de performance particulière), tout en évaluant ses compétences d'apprentissage. Ce processus laissera la possibilité au « sot » de surprendre le juge, et ceci de manière constante, tout au long de sa vie. En ce sens, la définition est « dynamique ».

Cependant, le « sot » avec un fonctionnement de bas niveau (retard faible à moyen) ne semble pas pouvoir changer cognitivement et fonctionnellement selon le rabbin Halperin. Il pense que le « sot » ayant avec un niveau de fonctionnement très bas manque d'une infrastructure cognitive de base qui permettrait l'expression de sa compréhension.

En conclusion, le « sot » dont le niveau de fonctionnement est très faible a un état considéré comme totalement « statique ». Quand bien même nous pourrions voir des indices sur une certaine capacité, cela ne semble pas être une preuve d'un fonctionnement minimal pour avoir une responsabilité légale. Cette approche appartient au modèle « cognitif » du handicap mental.

L'individu, considéré comme légèrement ou partiellement « sot » (dans un ou plusieurs secteurs particuliers), a la possibilité de changer grâce à une intervention appropriée. Ainsi, il peut comprendre de nouvelles situations. Par conséquent, c'est une approche correspondant au modèle « cognitif », mais avec une interprétation de type « modulaire ».

[233] Une discussion détaillée sur le potentiel d'apprentissage sera menée dans le chapitre suivant.

3. Comment évaluer le niveau intellectuel et mental d'un individu (est-ce qu'il a une DI ou non) ?

La position du rabbin Halperin découle de deux schémas de diagnostic, tous deux dérivés des conceptions de Maïmonide. Le premier est basique. Il examine le niveau de compréhension fondamentale de l'individu, et ceci sous deux aspects : le premier est la connaissance du monde, ce que Cattell appelle l'intelligence « cristalline ». Le second est le niveau de logique, c'est-à-dire, la cohérence de son savoir, ce que Cattell appelle l'intelligence « fluide ».

Lorsque le niveau d'une personne est minimal, il faut évaluer le niveau de compréhension en lien avec la situation particulière concernée (mariage, divorce, propriété, etc.). Il faut également vérifier l'impact du contenu de l'information sur sa façon d'agir.

Le rabbin Halperin ne se réfère pas à la possibilité d'une évaluation dynamique sous quelque forme que ce soit.

4. Quelles sont les implications au niveau de la loi juive de ces définitions, et notamment que peuvent-elles nous apprendre sur la définition de l'intelligence en général et de la personne ayant une DI en particulier ?

Les implications sur la loi juive distinguent clairement entre deux types de personnes avec une DI. Le premier type présente un faible fonctionnement mental (retard inférieur à moyen) avec une absence d'infrastructure de base lui permettant de comprendre les questions juridiques. De ce fait, il n'est pas du tout responsable légalement. Le second type a un léger retard et possède l'infrastructure de base pour la compréhension. Dans la mesure où il comprend une question juridique spécifique, il est alors responsable légalement dans ce domaine concerné, bien qu'il puisse être irresponsable légalement dans d'autres.

En outre, en ce qui concerne le « fou » (avec un trouble de la personnalité, affectif et émotionnel), et dans le cas où un certain aspects serait très endommagé, alors il ne serait pas considéré comme responsable légalement, et ceci même dans les secteurs où il présenterait une compréhension complète.

La définition du « sot » et du « fou » selon le rabbin Yom Tov Halperin est la suivante :

– Le « fou » présente un trouble holistique provenant d'un problème psychiatrique. Il n'y a pas de demi-mesure ou de « demi-fou ».

– Le « sot » (DI) est entièrement dépendant du domaine de fonctionnement. Il faut examiner son niveau de compréhension pour chacun des domaines séparément.

2.13 La compétence d'apprentissage comme composante de la définition du sot (déficient intellectuel)

La **compétence d'apprentissage** et sa signification sont l'un des principaux points de désaccord entre la théorie « cognitivo-dynamique » de l'intelligence (Feuerstein) et la théorie « holistique » de l'intelligence (Spearman) et la théorie « modulaire » de l'intelligence (Gardner et al.). Selon le point de vue de ces deux dernières approches, il n'est pas possible de faire évoluer le niveau de l'intelligence (facteur « g ») ou des intelligences ou des compétences multiples. Selon Feuerstein, comme nous l'avons montré à plusieurs reprises, l'intelligence est plastique et modifiable. Selon lui, ce qui rend possible cette modification de l'intelligence, c'est le processus d'apprentissage. Ce processus, qu'il a défini de manière particulière comme « l'apprentissage par médiation », est responsable du développement de l'intelligence à partir de la culture et à tous les niveaux.

Par conséquent, quand nous analysons la loi juive avec une perception psychologique, en particulier autour de la personne avec une DI, nous devons examiner dans quelle mesure l'existence de la capacité d'apprentissage est un facteur déterminant pour la responsabilité légale de l'individu.

Une des sources anecdotiques à cette question se trouve dans la littérature talmudique à travers un récit quelque peu humoristique[234].

L'histoire concerne un orphelin de moins de vingt ans, un homme jeune et inexpérimenté dans le monde des affaires. Celui-ci a dû faire quelque chose de stupide et a vendu les champs qu'il a hérités de son père à son désavantage. Ses proches qui l'ont harcelé voire menacé à la suite de cette vente, ont voulu annuler l'affaire. Ils ont emmené cet orphelin devant le grand sage Rava et ils ont dit à l'orphelin : « *quand nous arriverons à lui, verse sur lui ou autour de lui des graines de palmier* ». L'orphelin s'est exécuté et ses proches se sont approchés de Rava et lui ont dit : « *regardez son comportement, le contrat de vente doit être annulé parce que ce garçon est "fou"* ». Rava a accepté et a annulé la vente. Après un certain moment, les acheteurs déçus par l'annulation de la vente, se retournèrent vers le jeune homme et lui dirent d'aller poser la question suivante à Rava [une question piège pour montrer qu'en fait il était sage] : « *comment se fait-il que le Livre d'Esther [écrit sur parchemin et dont la copie prend beaucoup de temps du fait de*

[234] Le *Talmud* de Babylone, Traité *Baba batra*, page 155b.

la précision nécessaire à l'écriture du texte] puisse être vendu pour 1 zuz, c'est-à-dire au même prix que ce qu'a demandé le scripte pour écrire l'acte d'annulation. N'est-ce pas une situation absurde ? ». Rava s'est alors rétracté et a réhabilité la transaction. Les proches de l'orphelin sont revenus vers le rabbin et lui ont dit : « *Pourquoi avez-vous annulé l'annulation ? Ce sont les acheteurs déçus qui ont enseigné cette question à l'orphelin en lui demandant de venir vous l'exposer, mais cette question ne vient pas de lui !* ». Rava leur répondit : « *c'est parce qu'ils lui ont enseigné une question sage, qu'il l'a comprise [et répétée] ce qui est un signe d'intelligence. Enfin, s'il m'a lancé ces graines de palmier, ce n'est pas parce qu'il est "fou", mais c'est parce qu'il est impoli* ! ».

Le rabbin Yossef Mitrani (le Maharit), dans sa *Responsa*, que nous avons présentée au chapitre 8 ci-dessus, tire de cette histoire le principe suivant [235]:

« *Quand nous venons présenter un acte de transaction, de divorce ou de mariage, que* ***nous les lui expliquons, qu'il comprend*** [236] *et que nous reconnaissons cette compréhension des choses, alors dans un tel cas, il n'est pas un "fou" et il est considéré comme intelligent dans tout ce qu'il fait avec un esprit sain face à nous* ».

Dans la même lignée, le rabbin Halperin poursuit[237] :

« *Le "sot" a un statut d'intelligent lorsqu'on lui explique quelque chose et qu'il parvient à comprendre*[238] ». Le rabbin Farbstein[239] comprend cela ainsi : « *Il suffit que le "retardé"* [langage originel du rabbin Farbstein] *comprenne le sens de ses actions et qu'on n'exige pas de lui une capacité suffisante de jugement et de pondération pour mener à bien ses actions* ». Cela signifie que le rabbin Farbstein se concentre sur le résultat du processus d'apprentissage. Si l'individu comprend sur le moment l'explication fournie, alors il est considéré comme intelligent pour le sujet enseigné.

À notre avis, cependant, le rabbin Farbstein a manqué ici le point principal, à savoir, l'existence même de la capacité d'apprentissage chez quelqu'un considéré comme ayant un handicap cognitif. En effet, il met l'accent sur la capacité de la personne à comprendre et non pas sur sa capacité à tirer profit d'un processus d'apprentissage qui, dans cette

[235] Recueil de questions-réponses du Maharit, partie 2, Even Aezer, section 97.
[236] Selon la traduction de l'auteur de ce travail.
[237] Dans le livre « Oneg Yom Tov ».
[238] Selon la traduction de l'auteur de ce travail.
[239] Op. cit., page 107.

histoire, est l'essence même du problème. C'est ce que nous déduisons des paroles du rabbin Chemouel ben Meir[240] :

« *Rava leur répondit : c'est parce qu'ils lui ont enseigné une question sage, et il l'a compris, ce qui est un signe d'intelligence* ». L'accent est mis sur la compétence de l'individu à apprendre un sujet, et non pas sur un savoir déjà acquis. Puisque l'orphelin a compris ce qu'on lui a enseigné, Rava a saisi qu'il était un homme intelligent et non pas une personne ayant une déficience intellectuelle et développementale. L'accent est mis sur le lien entre la compétence d'apprentissage et de compréhension et la responsabilité légale.

Il y a ceux qui s'opposent à l'importance centrale de l'apprentissage en tant que composante constitutive. Le rabbin Ephraïm Margaliot (XVIIe siècle) soulève une question intéressante qui, pour nous, est un autre tremplin vers le monde de la psychologie moderne[241]. Il écrit :

« *Si nous savons qu'il ne comprend pas des sujets contradictoires, même si une fois il lui arrive de comprendre ce qu'on lui explique, il restera malgré tout défini comme "sot"* ».

La question se pose alors de savoir s'il est suffisant, pour une personne ayant une déficience intellectuelle et développementale, de pouvoir comprendre ce qu'on lui explique ou ce qu'on lui enseigne pour pouvoir être ensuite défini comme un individu ayant une intelligence normale et non plus comme un « sot »[242].

Il manque clairement un processus d'évaluation ordonné au sein de cette analyse constitutive. Au XVIIIe siècle, c'est le type de diagnostic psychologique structuré qui domine. La psychologie n'en est qu'à ses débuts. Il faut attendre la fin du XIXe siècle, voire le début du XXe siècle, pour voir apparaître les diagnostics systémiques, de sorte que le commentaire du rabbin Margaliot semble logique et certainement compréhensible selon notre connaissance contemporaine.

Le rabbin Margaliot ne partage pas la vision fondatrice du Maharit, qui déduit de la loi de Rava, le principe essentiel selon lequel, **la capacité d'apprentissage est plus importante** (ou du moins pas de moindre importance) **que les connaissances et les compétences**

[240] Rachbam sur le *Talmud* de Babylone, Traité *Baba batra*, page 155b.

[241] Le rabbin Efraim Zalman Margaliot (Beit Efraim), dans Even Aezer, section 89, Edition de Varsovie (1904)

[242] Selon la traduction de l'auteur de ce travail. Son avis nous rappelle l'approche du rabbin Posner, qui contredit l'avis du rabbin Landau comme nous l'avons détaillé.

réelles. Environ 150 ans plus tard, Feuerstein développera le premier outil d'évaluation diagnostic « cognitivo-dynamique » visant à identifier ces capacités d'apprentissage.

Un exemple de l'influence des paroles du Maharit se trouve dans celles du décisionnaire contemporain, le rabbin Eliezer Waldenberg (XXe siècle). Celui-ci a été interrogé sur une femme décrite de la façon suivante[243] :

Cette femme savait comment prier et allait à la synagogue chaque Shabbat et lors de chaque fête juive. Elle savait la bénédiction du pain et la bénédiction de remerciement après le repas. Elle connaissait l'essentiel des lois du c*habbat*, de la *cacherout*, etc. Elle avait cependant le niveau mental d'un enfant de sept à dix ans. Il y a trois ans de cela, sa situation s'est dégradée. La question a été posée alors au rabbin de savoir si elle avait toujours une responsabilité légale et si elle devrait remplir ses obligations religieuses du point de vue de la loi juive.

La réponse du rabbin Waldenberg est fondée sur les paroles du Maharit mentionnées ci-dessus, et après les avoir citées, il écrit[244] :

« *Nous apprendrons de tout ce qui est dit que même les plus "sots", qui n'ont aucune intelligence et ne comprennent absolument rien comme les autres, ne peuvent, malgré tout, être définis comme "fous". Ils seront uniquement invalidés comme témoins parce que parfois ils ne reconnaissent pas des éléments contradictoires et peuvent remplacer différents éléments importants. Cependant, ils peuvent être tout à fait adaptés au respect des commandements religieux : ils peuvent se marier et divorcer quand* ***on leur explique et qu'ils comprennent*** **»**. À la fin, il écrit de manière abrupte, mais clairement : « *Et à mon avis, je ne pense pas du tout qu'elle soit "folle*".

Nous voyons comment le rabbin Waldenberg partage la vision du Maharit et développe l'idée d'un état "dynamique" du fonctionnement mental de la personne. Dans notre exemple, nous avons une femme âgée dont le fonctionnement mental est celui d'une fille de 7 à 10 ans, mais elle parvient à accomplir de nombreuses tâches religieuses, tout en ayant une certaine compréhension de ce qu'elle fait. Elle est capable de lire et d'écrire, elle a une certaine maîtrise sur le temps, etc. Le rabbin Waldenberg lie ces capacités, selon les paroles du Maharit, à la compétence de l'individu à comprendre les explications fournies. La femme de notre exemple a acquis tout ce qu'elle sait (et cela ne semble pas peu) grâce à

[243] Le rabbin Eliezer Waldenberg, partie 14, section 69.

[244] Selon la traduction de l'auteur de ce travail.

l'enseignement de ses parents, de ses professeurs et de son entourage. Encore une fois, nous voyons ici à quel point, l'apprentissage est au centre de l'intelligence.

Dans ce contexte, il faut mentionner que certains considèrent qu'il est impossible de diagnostiquer le "fou" dans un seul secteur, et donc de pouvoir en déduire s'il est "fou" ou non dans les autres. Ainsi écrit le rabbin Yitshak Bar Mordechai (XIIIe siècle)[245] :

"*Bien qu'il nous paraisse stable dans d'autres domaines, on ne s'appuie pas sur sa pensée et ses actes, et cela prouve que tout ce qu'il pensera et dira sera peu clair et c'est pour cela que l'on n'a pas institué une méthode d'évaluation pour les fous"*.

Le rabbin Yitshak (500 ans plus tôt) rappelle les paroles du rabbin Margaliot : comment peut-on examiner le "fou" si en fait nous ne savons pas ce qui se passe dans sa tête ? D'un point de vue extérieur, le comportement est normal dans de nombreux aspects et ne reflète pas nécessairement son état intérieur. Ainsi, il conclut que si une personne est "folle" dans un certain domaine, elle l'est également très probablement dans tous les autres. Encore une fois, il est très important de pouvoir obtenir une méthode de diagnostic convaincante qui permettra d'analyser le processus de pensée latent de l'individu.

Nous avons donc deux approches : celle du rabbin Farbstein et celle du rabbin Halperin, pour lequel il faut évaluer le niveau de savoir actuel du "sot" et vérifier ce qu'il comprend et ce qu'il sait de la question juridique concernée. Cette approche est fondamentalement statique, c'est-à-dire qu'elle ne prend pas en compte la compétence d'apprentissage de l'individu. Elle correspond parfaitement à l'approche "modulaire" de l'intelligence, dans le contexte cognitif du modèle du handicap. Si une personne est faible dans un certain secteur, elle ne l'est pas nécessairement dans un autre.

Par ailleurs, l'interprétation des paroles du Maharit que nous proposons indique qu'il est le père de l'approche "cognitivo-dynamique" dans la loi hébraïque, puisqu'il est le premier à proposer non seulement la cartographie des capacités réelles du "sot", tout en envisageant également son potentiel d'apprentissage. Finalement l'apprentissage est la clé de la survie. Si l'individu a une bonne capacité d'apprentissage, il pourra compenser et combler ses profondes lacunes en matière de connaissances. Par conséquent, la capacité d'apprentissage permet de combler des lacunes même si elles sont nombreuses. Ainsi, un individu peut fonctionner à un certain moment comme un "sot" sans en être un réellement.

[245] Le rabbin Yitshak fils du rabbin Mordehai, questions-réponses des sages Provintsia, section 58, amené devant le rabbin Farbstein, Michpati Adaat, p. 25.

L'auteur de ce travail a beaucoup travaillé et continue de travailler avec des populations issues de quartiers défavorisés. Beaucoup de personnes qui en viennent ont un niveau très bas uniquement parce que les conditions socio-économiques dans lesquelles elles ont évolué ne leur ont pas permis de développer leur intelligence. Il y a beaucoup d'immigrants et de fils d'immigrants qui débarquent dans notre société occidentale moderne et qui possèdent une bonne compétence d'apprentissage. Ils ont même d'excellentes capacités (d'ailleurs pourquoi ne les auraient-ils pas ?), mais peuvent manquer de stratégies d'apprentissage. Sont-ils pour autant des "sots" ? La réponse est bien sûr non. Ils fonctionnent avec un niveau faible au sein de cette nouvelle culture étrangère dans laquelle ils ont été absorbés. Cependant, leur potentiel d'apprentissage reste impressionnant. Par conséquent, et contrairement à ce qu'écrit le rabbin Margaliot, une seule explication suffit parfois à faire la différence, car les compétences d'apprentissage latentes d'une personne qui fonctionne temporairement comme un "sot" sont en fait très élevées.

Questions de recherche sur le concept d'intelligence

1. Quelle est la définition du concept d'intelligence ou de la connaissance/du savoir dans la littérature du droit hébraïque ?

Selon l'opinion du Maharit et de ceux qui le suivent, l'intelligence humaine est dynamique et évolue en ce sens qu'elle est ouverte à un apprentissage significatif. Ainsi, l'intelligence est modifiable, contrairement à ce que considèrent les approches "holistique" et "modulaire" qui ont une vision plus statique. Cela va sans aucun doute dans le sens de l'approche "cognitivo-dynamique" de Feuerstein.

Il est intéressant de noter ici la différence avec la première interprétation des écrits du Maharit (chapitre 8) qui était plus proche de l'approche "cognitive-holistique" de Spearman. La seconde interprétation présentée dans ce chapitre met cependant l'accent sur la compétence d'apprentissage en tant que composante essentielle de l'intelligence, et se rapproche du modèle "cognitivo-dynamique" de Feuerstein.

2. Quelle est la stabilité du niveau d'intelligence ou de connaissance/de savoir » au cours de la vie ?

Comme il s'agit d'une approche dynamique, l'intelligence est modifiable donc variable. Ainsi, elle n'est pas constante tout au long de la vie humaine, si les mécanismes d'apprentissage fonctionnent normalement.

3. Quel est le type de diagnostic sur la déficience intellectuelle et que nous apprend-il sur le concept l'intelligence ou de connaissance/du savoir ?

Les écrits du Maharit seraient à l'origine du type de diagnostic cognitif dynamique que Feuerstein a construit et étudié à partir des années 1950. Le principe de base du Maharit est de prendre un « sot » qui ne comprend pas une question particulière (par exemple la notion de propriété) et de lui enseigner le sujet puis d'examiner s'il l'a réellement compris, c'est-à-dire si le processus d'apprentissage a fonctionné correctement. Si l'individu parvient à comprendre, il sera responsable légalement dans ce domaine, et ne sera plus considéré « sot », du moins pour cette question.

Nous reproduisons ici les propos du Maharit en raison de leur importance : « ***et on lui a expliqué et il comprend***[246] *et nous reconnaissons qu'il a compris ces choses, alors dans ce cas il n'est pas un "fou" et il est considéré tout autant intelligent que celui qui a un esprit sain* ».

L'innovation du Maharit réside dans la confiance qu'il accorde au changement qui se produit chez un individu initialement considéré comme « sot ». Sa conviction est que le changement est possible, et non pas simplement sous forme d'une performance passagère, comme le pense le rabbin Margaliot. La grande innovation du Maharit est sa perception dynamique de l'intelligence.

Le rabbin Margaliot considère également l'évolution du « sot » à la suite d'un processus d'apprentissage, bien qu'il ne croît pas en un changement intériorisé et stable. Il ne pense pas que l'infrastructure cognitive générale du « sot » puisse soutenir cet apprentissage. Il semble considérer l'apprentissage comme une sorte d'imitation fonctionnelle, mais pas comme aboutissant à une véritable compréhension.

4. Quelles sont les implications juridiques de la définition du « fou » (DI) et quelles indications nous donnent-elles sur le concept d'intelligence ou de connaissance/de savoir dans la loi juive ?

L'implication centrale du Maharit sur la loi juive est sa croyance en la capacité d'apprentissage du « sot », c'est-à-dire qu'une personne définie comme ayant une déficience intellectuelle et développemental (même légère) peut comprendre un sujet juridique particulier si on le lui enseigne. L'intelligence est perçue comme modifiable.

[246] Selon la traduction de l'auteur de ce travail.

Questions de recherche sur le modèle de la déficience intellectuelle et développementale

1. Quelles sont les composantes de la définition de la DI dans la littérature du droit hébraïque ?

Les propos du Maharit relèvent du modèle « cognitivo-dynamique » de Feuerstein. La dimension cognitive est essentielle dans son approche, car il met l'accent sur le savoir et la compréhension de l'individu. Son bon fonctionnement est la preuve de l'existence latente de la connaissance/du savoir.

L'élément important de l'intelligence est la capacité d'apprentissage. En d'autres termes, la connaissance/le savoir (intelligence) croît et se développe grâce à nos nombreuses compétences d'apprentissage. C'est le noyau central de l'intelligence.

D'un autre côté, le rabbin Margaliot soutient le modèle « cognitif-statique », puisqu'il ne reconnaît pas l'existence du potentiel humain et la capacité de la personne ayant une DI à changer.

2. Est-ce que la définition d'une personne avec une DI est figée et constante tout au long de sa vie ? Est-ce que la définition de la connaissance/du savoir (intelligence) est également figée et constante tout au long de la vie ?

Selon l'opinion du Maharit, la connaissance/le savoir humaine n'est pas un « objet définitivement fixé », car il peut être modifié par une intervention appropriée, et ceci, même si l'intelligence générale de l'individu ne change pas nécessairement. Certains de ses éléments peuvent évoluer. En conclusion, il n'est pas possible de déterminer un diagnostic stable et permanent fondé sur l'état intellectuel actuel de l'individu considéré comme « sot ».

3. Comment évaluer le niveau intellectuel et mental d'un individu (est-ce qu'il a une DI ou pas) ?

Nous pouvons conclure à partir du Maharit qu'il peut y avoir deux types de diagnostics. Le premier examine l'état mental actuel du « sot ». Ce n'est pas un test cognitif générique, c'est-à-dire que le test ne met pas l'accent sur les pures compétences d'apprentissage ni sur les purs processus de raisonnement. Par « pure », on sous-entend des compétences indépendantes du contenu, par exemple, la capacité de tirer des conclusions, la capacité de collecter des données, etc., en tant que compétences génériques. Cependant, ces compétences sont dirigées vers la compréhension d'un

contenu légal, car le but du diagnostic est d'évaluer la compétence juridique de la personne. Selon l'avis du Maharit, si un individu parvient à comprendre un certain domaine juridique, il sera considéré comme responsable légalement dans ce domaine, et s'il ne parvient pas à avoir une compréhension de base d'une autre question juridique, il sera considéré comme « sot » et irresponsable légalement. En d'autres termes, nous devons être ouverts à un résultat diagnostic sous la forme d'une mosaïque, composée de secteurs pour lesquels une personne donnée ne parvient pas à avoir une compréhension basique et pour lesquels elle n'est pas responsable du point de vue légal et de domaines qu'elle parvient à comprendre et pour lesquels elle est responsable légalement.

Le deuxième type de diagnostic est précurseur du « diagnostic cognitif dynamique » développé par la suite par Feuerstein. Dans ce cas, il faut fournir un effort pour enseigner les règles de conduite propres à un domaine particulier à une personne ayant une DI avec un niveau actuel cognitif insuffisant. Supposons, par exemple, que le « sot » (celui qui a une DI) veuille acheter un appartement. Nous devons alors examiner son degré de compréhension dans le domaine de l'immobilier. Il est possible qu'il ne comprenne pas ce domaine, par exemple il ne comprend pas ce que signifie être propriétaire d'un appartement, ni le coût ou la responsabilité qui lui incombe et celle du vendeur. Pour le moment, il est clair qu'il n'est pas apte à acheter un appartement parce qu'il n'a pas assez de connaissances pour le faire. C'est le moment pour que nous, les membres de sa famille, le tribunal, ou toute personne intéressée, intervenions pour lui enseigner la signification de la vente et de l'achat. Il faudra également lui enseigner la nature de la propriété, le système de paiement, la responsabilité qui lui est imposée et les droits découlant de l'achat de l'appartement. L'enseignement n'est ni limité dans le temps, ni dans le contenu, ni dans le type d'explication fournie, ni dans le niveau d'abstraction. À la suite de l'intervention, nous examinons deux aspects, comme nous le déduisons de manière implicite du Maharit. Le premier est celui de la connaissance. Nous questionnons la personne pour tenter d'évaluer dans quelle mesure elle a compris les aspects importants du sujet en question (par exemple, l'achat d'un appartement). Après avoir examiné sa compréhension/sa connaissance du sujet, nous examinons ensuite son comportement dans ce domaine : est-elle capable de se comporter en tant que propriétaire de l'appartement qu'elle a acheté, sait-elle comment payer, comprend-elle le sens du paiement (elle a moins d'argent dans son compte pour d'autres besoins) ? En bref, son comportement dans ce domaine est-il normal ou non ? Si oui, la personne sera reconnue comme responsable légalement dans ce domaine spécifique.

Nous voulons ici faire valoir que le fait que la personne ait réussi à apprendre et atteindre un niveau satisfaisant de compréhension dans le domaine concerné révèle qu'elle a une compétence d'apprentissage, ce qui la rend intelligente. Cette personne doit être capable d'apprendre, car selon le Maharit, c'est une partie inséparable de l'intelligence. Cette compétence d'apprentissage permet à cette personne d'avoir une flexibilité intellectuelle.

Comparons à présent cet exemple avec celui d'un homme qui sait très bien comment acheter un appartement. Cependant, celui-ci a du mal à comprendre comment obtenir une hypothèque, ce que cela signifie, comment comparer les prix des différents appartements proposés, les critères à prendre en compte comme la taille, l'emplacement, la qualité de construction, l'âge de la maison, etc. Ces difficultés témoignent d'une capacité d'apprentissage très limitée, la personne connaît des choses élémentaires, mais d'une manière très rigide et qui ne lui permet pas d'agir correctement.

La flexibilité intellectuelle est une composante essentielle de l'intelligence humaine.

Nous voulons discuter les propos de Maharit en les comparant au diagnostic cognitif dynamique de Feuerstein (LPAD).

Le changement obtenu à la suite d'une intervention peut être considéré comme fiable. Le Maharit ne limite pas l'application du diagnostic dans le temps. Rien dans ses remarques n'indique qu'après un certain laps de temps l'évaluation devrait être à nouveau menée sur l'individu considéré comme « sot ». Les résultats de l'intervention sont maintenus sur une longue période. Nous supposons que si nous observons que son comportement retourne à sa situation antérieure (anormale), alors il est évident qu'il ne sera plus considéré comme responsable légalement. Ceci est lié à ce que nous avons dit précédemment, à savoir que la connaissance/le savoir humain n'est pas un objet définitivement fixé. Il peut progresser et s'améliorer, tout comme il peut également aussi régresser et se détériorer. Néanmoins, le Maharit ne dit pas qu'il est nécessaire d'effectuer un diagnostic actif supplémentaire ultérieurement.

Il existe plusieurs différences entre la position du Maharit et celle de Feuerstein :

Tout d'abord, un principe important dans le diagnostic dynamique, selon Feuerstein, est que nous comparons l'individu uniquement à lui-même. D'après Maharit, pour décider de la responsabilité juridique d'une personne, nous la comparons à une certaine norme. C'est une différence entre Feuerstein et le Maharit. Mais ceci est également dû à une autre raison qui sera décrite ci-après.

Ensuite, selon Feuerstein, l'accent mis sur le diagnostic dynamique consiste à évaluer la capacité à changer (en d'autres termes, le potentiel humain de l'individu). Son évaluation dynamique a pour objectif d'évaluer la capacité d'apprentissage générale d'une personne et de tirer des conclusions à partir des résultats sur cette capacité. En ce qui concerne le Maharit, il se contente de résultats beaucoup plus modestes, et sans avoir l'intention de tirer des conclusions générales sur le potentiel d'apprentissage de la personne. L'évaluation par le Maharit de la responsabilité d'une personne concerne essentiellement un domaine particulier avec un certain contenu. Le Maharit n'a pas l'intention de généraliser la compétence révélée d'un domaine particulier vers un autre.

Enfin, il est important de noter que le Maharit ne limite pas l'intervention nécessaire pour créer un changement chez l'homme tout comme Feuerstein à la différence des autres tests dynamiques qui limitent le contenu et la durée de l'intervention. Ce qui est important pour le Maharit et pour Feuerstein, c'est l'évaluation du résultat. Qu'il y ait ou non un changement dans l'intelligence ou dans le fonctionnement de l'individu, la quantité et la qualité de l'intervention ne sont pas importants dans ce contexte[247].

4. Quelles sont les implications au niveau de la loi juive de ces définitions, et notamment que peuvent-elles nous apprendre sur la définition de l'intelligence en général et de celle de la personne avec une DI en particulier ?

Les implications des paroles du Maharit sur la loi juive sont très larges. Concrètement, le Maharit (tout comme Feuerstein de nombreuses années plus tard) n'accepte pas une définition « prévue » d'une personne avec une déficience intellectuelle et développementale. En effet, une telle définition indique que chaque personne, y compris celles ayant une DI possède des caractéristiques qui ne sont pas modifiables. La « caractéristique » sera considérée comme permanente, stable et indépendante du contexte dans lequel elle est censée s'exprimer malgré les efforts d'intervention mis en œuvre.

Le Maharit distingue le concept de connaissance/de savoir de ses facteurs déterminants, tout comme l'approche « modulaire », qui ne reconnaît pas l'intelligence comme un facteur central, unidimensionnel (comme le facteur « g » de Spearman ou le QI), mais comme un ensemble de capacités. Cette approche « modulaire » est proche de celle du

[247] La quantité et la qualité de l'intervention sont importantes dans le contexte clinique et éducatif. Autrement dit, il est possible, à partir de la nature de l'intervention, de trouver le meilleur moyen d'éducation et de traitement pour la personne.

Maharit, car elle propose une évaluation entre les différents contenus qui fonctionnent à différents niveaux et parfois même de manière opposée. Une personne peut avoir un niveau de fonctionnement intellectuel élevé dans un certain domaine et un faible niveau dans un domaine différent. Feuerstein a divisé l'intelligence en capacités cognitives spécifiques, qu'il a nommées « les fonctions cognitives ». Ces fonctions, comme pour l'approche « modulaire », sont distinctes et constituent en quelque sorte des sous-catégories d'intelligence. Cependant, il existe deux différences fondamentales entre les fonctions cognitives proposées par Feuerstein et les différentes intelligences de l'approche « modulaire ». Les intelligences de l'approche « modulaire » sont liées à des contenus académiques et/ou fonctionnels alors que les fonctions cognitives de Feuerstein sont dépourvues d'un tel contenu. À cet égard, il y a une similitude entre l'approche « modulaire » et l'approche du Maharit.

Néanmoins, il existe une différence sur un point essentiel. Est-ce que le Maharit croit en la possibilité de changement dans l'intelligence ou plus spécifiquement dans un domaine particulier où il y aurait des déficiences significatives ? L'approche « modulaire » ne prend pas en compte cette capacité de changer. En d'autres termes, si une personne a des difficultés au niveau de l'intelligence sociale, cette dernière ne peut pas être modifiée et améliorée. Cela signifie que le niveau de fonctionnement des différentes intelligences est considéré comme stable et permanent. Les fonctions cognitives de Feuerstein sont des caractéristiques définitives et stables. Il est vrai que le Maharit n'évoque pas des capacités de réflexion générales, contrairement à Maïmonide, qui parle en termes génériques (de la même façon pour les fonctions cognitives de Feuerstein). Quand Maïmonide a décrit le « sot » (avec DI), il parlait de « *ceux qui ne comprennent pas les choses contradictoires* », ce qui est une formulation générique. Le Maharit « se satisfait » d'un changement local/de contenu sans changement structurel ou systémique et ceci est très certainement une différence notoire.

Ainsi, l'implication importante sur la loi juive est que si une personne ne comprend qu'un certain domaine, elle est considérée comme responsable légalement dans ce domaine maîtrisé même si elle n'est pas compétente dans d'autres domaines. Cela est valable même si sa compréhension a été acquise grâce à une intervention extérieure et n'est de ce fait, pas spontanée. En outre, il semble que le Maharit donne réellement du poids à la flexibilité intellectuelle qui repose sur les mécanismes d'apprentissage humain.

Nous apprenons de là l'état de la connaissance et son ouverture à l'intervention extérieure.

La définition du « sot » (DI) selon le rabbin Yossef Mitrani (le Maharit) selon la seconde interprétation que nous avons dégagée est la suivante :

Le « sot » (DI) est défini comme une personne qui n'a pas de compétence d'apprentissage. Il ne parvient pas à apprendre de son entourage. Cependant, s'il s'avère qu'il a des compétences d'apprentissage, même si son niveau de savoir, d'intelligence n'est pas suffisant, alors il ne sera plus défini comme un « sot » (DI), mais plutôt comme un homme intelligent ayant des connaissances. Il est nécessaire de discuter quels sont les facteurs nécessaires à cette compétence d'apprentissage.

2.14 La différence de potentiel intellectuel entre l'intelligence des mineurs et celle des personnes ayant une déficience intellectuelle

Comme nous l'avons vu à plusieurs reprises dans ce travail, il y a trois termes dans les sources anciennes (*Michna* et *Talmud*), qui apparaissent presque toujours ensemble, « *sourd, fou et mineur* ». La question est de savoir si le fait qu'ils apparaissent ensemble et de l'ordre de la coïncidence, sans lien spécifique entre ces trois termes. Dans ce cas, ils seraient présentés ensemble par souci de concision. D'un autre côté, il se peut, qu'il existe un lien entre eux malgré leur différence. Leur base commune serait leur absence d'intelligence.

Dans le chapitre 2 au début de notre travail, nous avons posé la question de savoir si selon les érudits du droit hébraïque de la première période, le degré de savoir/d'intelligence requis pour définir une personne comme responsable est le même pour chacune des trois catégories (sourd, fou, mineur). Il s'agit de savoir si les composantes de la connaissance/du savoir sont les mêmes pour ces trois catégories ou si elles ne peuvent être comparées. Dans les derniers chapitres, et en particulier dans l'approche de Maïmonide, la question a été soulevée entre le « fou » et le « sot », et en particulier sur les critères de définition.

Nous souhaitons maintenant approfondir la question de la relation entre le mineur et le « sot » (DI), en ce qui concerne le niveau de connaissance/de savoir (intelligence) nécessaire à chacun pour être considéré comme responsable légalement. Il existe une grande controverse entre les érudits de la loi juive du Moyen Âge et ceux de l'époque moderne.

La discussion commence concrètement avec la *Michna* [248] :

« *Les tout-petits, concernant les biens à acheter ou à vendre, pour les biens mobiliers* ».

Cela signifie qu'un petit garçon ou une petite fille peut s'occuper de vente de biens mobiliers, mais pas de biens immobiliers. La question est de savoir quel est l'âge des tout-petits.

[248] *Talmud* de Babylone, Traité *Guittin*, page 59a.

Le *Talmud* de Babylone répond[249] et présente plusieurs opinions :

- Rav Yehouda a dit à Rav Yitzhak son fils : entre les âges de six et sept ans.
- Rav Kahane dit entre sept et huit ans.
- Une autre source dit entre les âges de neuf et dix ans.

L'auteur de cette analyse observe que les différents érudits dont les opinions ont été présentées ci-dessus ne sont en fait pas divisés. Ils font simplement référence à l'acuité intellectuelle des enfants selon leur âge.

Le *Talmud* poursuit en posant la question de savoir pourquoi les tout-petits et les mineurs peuvent opérer des activités d'achat et vente sur des biens mobiliers. Et le *Talmud* répond : « *Rabbi Abba bar Yaakov a dit au nom de Rabbi Yohanan : afin qu'ils achètent et qu'ils vendent aux autres pour qu'ils puissent gagner leur vie* ». Cela signifie que cette règle a été fixée pour l'orphelin lorsqu'il n'a pas de tuteur et qu'il doit gagner sa vie[250].

La question est de savoir quelle est l'acuité intellectuelle requise pour l'orphelin mineur. Ce n'est pas si clair, car les interprétations données par les autorités de la période médiévale sont différentes. Le rabbin Menachem Hameiri (Provence, XIIIe-XIVe siècle)[251] indique :

« *On l'évalue [il est question du mineur] et on va selon sa vivacité d'esprit* ».

Cela signifie que nous devons examiner l'acuité intellectuelle de la personne par rapport à la tâche qui doit être accomplie. Est-ce que cette personne comprend la tâche à effectuer ? Est-ce que la personne a assez de jugement pour l'exécuter etc. ?[252]

Cependant, le degré d'acuité intellectuelle requis n'est pas suffisamment défini dans ces explications. Il est alors possible d'appliquer les paroles de Maïmonide, et de suivre l'opinion du juge.

Cela soulève la question de savoir si l'acuité intellectuelle requise chez l'enfant en bas âge, ou chez les tout-petits est un niveau de connaissance/de savoir universel ne concernant pas seulement les tout-petits. Par exemple, un adulte « sot » (avec une DI) qui a atteint ce niveau d'acuité correspondant à celle des tout-petits ne serait alors plus

[249] Traduit pas l'auteur de ce travail.

[250] Voir l'interprétation plus loin.

[251] Rabbi Menahem Ameiri, Beit Habrira, Traité *Guittin*, page 59a.

[252] C'est en phase avec la perception de Maïmonide sur le « sot » que nous avons largement traité dans le chapitre 5.

défini comme « sot » (avec une DI), mais à ce moment, comme une personne normale avec une responsabilité légale en tant que personne (même si son niveau mental reste relativement faible).

Ce niveau de connaissance/de savoir minimal requis chez les tout-petits aurait pu être traduit en termes de niveau de QI. Est-ce qu'on pourrait dire qu'un certain niveau est valable pour les adultes, mais qu'il faille un autre niveau de QI pour les tout-petits, afin d'être défini comme « sot » ?

C'est l'avis des autorités juridiques contemporaines[253]. Cependant, d'importantes autorités juridiques du Moyen Age, notamment Rachi ont exprimé une position différente, qui semble difficile à comprendre.

Rachi écrit que même si un mineur ne sait pas et ne comprend pas la nature d'un engagement qu'il a pris, l'obligation reste néanmoins valide, même s'il ne sait pas ce que cela signifie[254] parce qu'« *à la fin, l'enfant parvient à la connaissance ».* Le rabbin Ephraïm et le Raviah[255] ont poursuivi ainsi :

« *Un adulte qui a le niveau de connaissance/de savoir (intelligence) des tout-petits, est considéré comme ayant un fonctionnement plus faible que le tout petit enfant, car ce dernier pourra atteindre un niveau plus important quand il grandira* »[256].

En d'autres termes, bien que le QI du mineur et de l'adulte (défini comme « sot »/DI) soit égal, nous avantageons le mineur parce qu'il pourra atteindre un niveau de fonctionnement normal quand il grandira, contrairement à l'adulte qui est et reste « sot » (DI).

Si nous examinons l'intelligence en termes de résultat à un test de QI à un moment donné nous obtenons un score qui permettra de définir la responsabilité juridique à ce moment donné. Il n'est pas possible d'anticipation le niveau ultérieur.

En revanche, si nous examinons le modèle du handicap mental de Feuerstein, nous pouvons comprendre la différence. Un adulte qui a seulement atteint le niveau d'un enfant de dix ans, par exemple, est en retard dans ses processus d'apprentissage. Ces processus sont lents. Quelque chose les inhibe (Feuerstein parle de facteur proximal).

[253] Le Hatam Sofer, le rabbin Chlomo Zalman Auerbach, le rabbin Elchanan Wasserman, et encore d'autres décisionnaires, voir dans le Michpat Hadaat, du rabbin Farbstein, page 110 et suivantes.

[254] Dans le *Talmud* de Babylone, Traité *Nida*, page 45b.

[255] Recueil de questions-réponses du Raviah, section 921.

[256] Traduction par l'auteur de ce travail

Par conséquent, même si la personne adulte a le même niveau que les tout-petits, c'est-à-dire qu'il peut comprendre ce qu'on lui dit, sa compréhension manque cependant d'un facteur important qui est la flexibilité mentale. En revanche, le jeune enfant est dans une dynamique « motrice » en termes de processus d'apprentissage, c'est-à-dire dans une période de croissance cognitive, personnelle et physique accélérée. Il se peut donc que l'évaluation montre qu'il est à un niveau similaire à celui de l'adulte. Cependant, ce niveau peut changer chaque jour, voire même chaque heure ou chaque instant. Ce moteur de croissance n'est pas seulement important pour l'avenir, mais il modifie également l'état de fonctionnement présent. Cela donne une qualité spéciale au niveau actuel des connaissances, rendant ce niveau flexible, capable de s'adapter aux changements subtils qui distinguent différentes situations similaires. Par conséquent, il n'est pas possible de comparer le niveau de fonctionnement d'un adulte (dont la croissance cognitive est terminée à priori) avec un tout jeune enfant qui aurait le même niveau de connaissance/de savoir, mais qui est en pleine croissance. Lorsque Rachi indique que le tout jeune enfant grandit pour atteindre un niveau de fonctionnement intellectuel normal à l'avenir, il met également en avant son rayonnement présent. La qualité de la pensée du jeune enfant peut être supérieure à celle d'un adulte dont le fonctionnement est retardé, car l'enfant s'inscrit dans un processus de changement multidimensionnel permanent. L'approche de Rachi et de ses disciples est étroitement liée à l'approche « cognitivo-dynamique » de Feuerstein.

Contrairement à l'approche de Rachi et de ses disciples, les érudits modernes tels que le rabbin Moche Schreiber (le Hatam Sofer) et le rabbin Elhanan Wasserman sont plus proches des modèles « statiques » de Spearman (approche « holistique »), et du modèle « modulaire » de Gardner. Ils sont plus intéressés par le niveau de fonctionnement que par la qualité de la réflexion, et plus par le processus de réflexion que par celui d'apprentissage.

Lorsque Rachi dit qu'« *à la fin, l'enfant parvient à la connaissance* », il résume en une phrase, la notion de processus. Il détermine le moment précis où nous devons déterminer s'il y a, pour le mineur ou le « sot », un niveau suffisant de savoir ou d'intelligence pour effectuer une action juridique spécifique. Il est important de souligner que Feuerstein a également perçu la personne ayant une déficience intellectuelle et développementale comme sujet modifiable. Cependant, il pense que pour avoir une responsabilité juridique, il faut un niveau supérieur à celui que nous exigeons de l'enfant dont le développement est rapide.

Enfin, il y a une troisième position assez surprenante, celle du rabbin Eliezer ben Yoel Halevy (Allemagne, XIIe-XIIIe siècle) et du rabbin Simha de Speira (Allemagne, XIIe siècle)[257]. Ils croient que dans un domaine spécifique du droit de la famille, un individu adulte avec une DI a besoin d'un niveau cognitif inférieur à celui requis pour l'enfant, ce qui est exactement le contraire de l'approche de Rachi et de ses disciples. Cela ne semble pas très clair. Il est possible de défendre que l'individu « sot » (avec une DI) n'a pas besoin d'un niveau plus élevé que celui de l'enfant, mais pourquoi peut-il avoir même un niveau d'intelligence inférieur au mineur pour être considéré comme responsable légalement ? Il nous semble que cette opinion surprenante du rabbin Yoel et du rabbin Simha est en accord avec le modèle social d'Oliver (1990)[258]. Oliver soutient qu'outre les facteurs de santé et de personnalité, il existe aussi les facteurs environnementaux dans lesquels, l'individu évolue. L'appartenance sociale signifie la capacité d'être impliqué dans des situations sociales et dans des événements quotidiens qui s'écartent de l'activité habituelle de l'individu. On considère que l'adulte appartient à plus de groupes sociaux que l'enfant. Ainsi, même si le niveau cognitif de l'adulte est inférieur à celui du mineur (dans une certaine mesure), son expérience de vie est encore importante et marque sa personnalité et sa façon d'agir. Le fait qu'il soit intégré et influencé par la société concernant les interdits et les obligations, va le rendre davantage responsable qu'un mineur au point de vue légal même si ce dernier a un meilleur fonctionnement intellectuel.

En résumé, dans l'interface entre le mineur et celui qui a une DI, nous rencontrons les trois approches de base (à l'exclusion de l'approche clinique) : l'approche « statique » (holistique et modulaire), l'approche « cognitivo-dynamique » et l'approche « sociale ».

Il nous semble que le modèle « statique » prévaut dans la jurisprudence contemporaine. Par ailleurs, nous pensons que si le diagnostic « cognitivo-dynamique » identifie le potentiel de la personne avec une DI, bien que sa fonction manifeste, dévoilée, soit inférieure à celle des tout-petits, alors sa compréhension implicite sera au final significativement plus élevée que ce qui apparaît au moment de l'évaluation.

[257] Recueil de questions réponses du Raviah, section 921, et le rabbin Farbstein, Michpati Adaat, page 117.
[258] Voir les détails du modèle dans la première partie de ce travail et en particulier sur le « modèle social ».

Questions de recherche sur le concept d'intelligence

1. Quelle est la définition du concept d'intelligence ou de la connaissance/du savoir dans la littérature du droit hébraïque ?

Nous avons vu trois méthodes, dont chacune présente une conception différente du concept d'intelligence. Elles ne sont pas ordonnées chronologiquement, mais selon leur point de vue conceptuel :

Le Hatam Sofer et ses disciples estiment que le niveau de connaissance/de savoir (d'intelligence) minimal requis chez le mineur pour effectuer des transactions économiques correspond à celui du « sot » (DI). En effet, le savoir serait universel et il n'y aurait pas de différence substantielle entre le savoir du mineur et celui de l'adulte qui a une déficience intellectuelle et développementale. La perception du savoir comme universel correspond à la position de Spearman selon laquelle l'intelligence est universelle, innée, et n'est pas être influencée par le contexte biologique, socio-économique et environnemental. Ainsi, un certain QI peut être considéré comme normal à un certain âge et anormal à un autre âge. Cependant, l'évaluation de la responsabilité légale ne tient pas compte de la question de la norme. Seul le niveau de savoir absolu est pertinent. Il est donc important de vérifier si la personne comprend ce qu'elle fait ou non. La question est de savoir si la compréhension est suffisante pour ce qu'il doit faire. Selon la réponse à cette question, on pourra déterminer sa responsabilité légale.

Rachi soutient qu'avec un même niveau intellectuel, le mineur est considéré comme ayant un niveau plus élevé que celui du « sot » (le « fou » dans son langage) parce que « « *à la fin, l'enfant parvient à la connaissance* ». Nous avons expliqué que cela signifie que le mineur a un mécanisme d'apprentissage qui lui permet de mûrir et de se développer intellectuellement de manière rapide. Ce mécanisme a un impact sur le futur de l'enfant contrairement au « sot » dont le niveau de fonctionnement intellectuel est assez stable. Ce dernier ne va pas certainement se développer aussi spontanément et de la même manière que le mineur. Ainsi, les capacités réflexives des mineurs sont beaucoup plus flexibles et peuvent être appliquées plus précisément au monde qui l'entoure. En revanche, l'individu considéré comme « sot » (DI) (dont le niveau de fonctionnement est similaire à celui du mineur) agit moins bien que le mineur parce qu'il apprend plus difficilement de son environnement.

Prenons l'exemple d'un individu qui doit trouver un endroit qu'il ne connaît pas. Supposons que le mineur et le « sot » aient les mêmes compétences en orientation

spatiale. Cependant, les mineurs ont de bonnes capacités d'apprentissage et savent donc comment recueillir avec précision les données de l'environnement et en tirer de bonnes conclusions pour trouver leur chemin. Pour le « sot », il est difficile de collecter des données avec précision, et son traitement des données environnementales est également médiocre. En conséquence, il lui sera plus difficile de trouver son chemin que le mineur.

Cette approche est en phase avec la perception de l'intelligence qui se fonde sur des processus d'apprentissage selon un mécanisme dynamique. Elle correspond à la vision de Feuerstein sur l'intelligence, considérée comme le produit des mécanismes d'apprentissage. Par conséquent, le mineur, qui non seulement possède des capacités réflexives (comme le « sot »), mais aussi des compétences d'apprentissage développées mettra mieux en œuvre ses capacités de réflexion dans son environnement contrairement au « sot ».

Selon le rabbin Eliezer et le rabbin Simha, et contrairement à Rachi (qui était pourtant leur maître), l'adulte « fou » ou « sot » (avec une DI) a plus de compétences intellectuelles que le mineur, même si leur niveau de fonctionnement est similaire. Nous avons expliqué cela par l'accumulation d'expériences au cours de la vie de l'adulte « sot » contrairement au mineur, et ceci même quand ils ont un niveau de fonctionnement intellectuel similaire. Cette approche pourrait être reliée à la distinction opérée par Cattell entre l'intelligence fluide et l'intelligence cristalline. La première traite des capacités de réflexion et cette intelligence peut être de niveau similaire entre le mineur et l'adulte considéré comme « sot ». Cependant, concernant l'intelligence cristalline, qui traite de la connaissance acquise, on peut dire qu'il y a un avantage pour l'adulte, qui a une expérience de vie beaucoup plus riche qu'un enfant de dix ans par exemple. Selon cette conception, l'expérience de vie de l'adulte a une incidence positive sur son niveau de compréhension et lui donne un avantage significatif par rapport au mineur.

Il nous semble que l'approche des rabbins Eliezer et Simha est proche (bien que différente) de la conception « modulaire » de l'intelligence. Cette dernière considère l'intelligence comme une association entre les compétences réflexives et le contenu spécifique. Gardner parle, par exemple, de l'intelligence sociale. Celle-ci est une combinaison d'un mode de pensée typique et spécifique, dans un champ particulier, les relations sociales. L'intelligence musicale, pour prendre un autre exemple, est le lien entre certaines compétences réflexives caractéristiques du champ particulier de la musique, etc. L'expérience de la vie d'un adulte considéré comme « sot » (DI) peut être

longue et riche, en tout cas beaucoup plus que celle d'un enfant mineur. En conclusion, cette expérience de vie enrichie favorise le processus de compréhension et le processus de prise de décision. Par conséquent, nous pouvons dire que l'approche du rabbin Eliezer et celle du rabbin Simha correspondent à l'approche « modulaire » de l'intelligence.

2. Quelle est la stabilité du niveau d'intelligence ou de connaissance/de savoir au cours de la vie ?

Selon le Hatam Sofer et ses disciples, l'intelligence est considérée comme permanente à l'exception bien sûr, du mineur qui est dans un processus de développement. L'intelligence de l'adulte « sot » ou de l'adulte normal est perçue comme stable et permanente. Le fait que le Hatam Sofer ne différencie pas un individu considéré comme « sot » du mineur montre que les différentes circonstances (à l'exception des circonstances « cliniques-médicales » comme nous l'avons vu) ainsi que les différences fondamentales entre les deux types n'affectent pas l'évaluation du niveau de savoir ou d'intelligence et par conséquent, leur niveau de responsabilité juridique. Ce constat conduit a une conception universelle du savoir. Autrement dit, le savoir reste du savoir, peu importe les circonstances qui y mènent. Puisque les circonstances extérieures n'influencent donc pas le savoir (par exemple, lorsque le mineur est exposé à des environnements riches en apprentissages comme chez ses parents ou à l'école), ce savoir est considéré comme stable.

Il convient de souligner également qu'il existe deux conceptions scientifiques sur le développement de l'enfant. Il y a d'abord celle de Piaget et de ses disciples. Ceux-ci pensent que le développement est interne et n'est pas influencé par des facteurs externes tels que l'éducation. Son approche a essentiellement des caractéristiques biologiques. Il y a également la conception de Feuerstein et de Vygotsky. Ils soutiennent qu'il existe un autre facteur influençant le développement humain, parallèle au facteur physiologique ou biologique. C'est le facteur culturel. Celui-ci influence le mineur par le biais des processus éducatifs de transfert culturel.

L'approche développementale adoptée par Piaget et ses disciples décrit un développement linéaire selon des stades bien définis dont on ne peut s'écarter. Il est donc possible de prévoir le développement sans attendre des imprévus qui provoqueraient une instabilité du système intellectuel. Même une intervention extérieure, aussi intensive et complexe soit-elle, ne pourrait pas changer le rythme et le niveau de développement humain. Il est donc possible de décrire cette approche comme stable tout

au long de la vie. Piaget a présenté un concept rigide du développement dans lequel la personne est « condamnée » à un moment donné. Il ne peut pas passer à un nouveau stade de développement tant qu'il n'a pas terminé le stade précédent. Ainsi, l'approche de Piaget est universelle et stable. En fait, lorsqu'on parle d'approche universelle de l'intelligence, il en découle une stabilité tout au long de la vie, car si elle n'était pas universelle, elle serait sujette au changement.

Par conséquent, l'approche du Hatam Sofer est plus liée à celles de Spearman et de Piaget, qui ont tous deux une conception stable de l'intelligence tout au long de la vie. L'approche de Vygotsky et de Feuerstein bien entendu est en désaccord avec celle du Hatam Sofer. On y reviendra par la suite.

Rachi pense que le niveau de connaissance/de savoir du mineur est supérieur à celui du niveau de l'adulte considéré « sot » bien que leur niveau de fonctionnement cognitif soit similaire. Nous avons expliqué cette approche par le fait que le mineur a une grande capacité d'apprentissage qui vient ajouter une qualité spéciale à son intelligence contrairement au cas du « sot ». Nous voyons que Rachi considère le mécanisme d'apprentissage comme une composante très importante de l'intelligence humaine. Cette position correspond plus à l'approche de Vygotsky et de Feuerstein qui considèrent l'apprentissage culturel comme une composante importante de la pensée humaine. Ainsi, l'approche de Rachi est similaire à celle de Feuerstein. Elle est de nature « cognitivo-dynamique », comme déjà décrite dans la section précédente. L'introduction de cette composante d'apprentissage transforme l'intelligence en un système modifiable et peu stable.

Néanmoins, on pourrait dire que l'observation selon laquelle le mineur est en plein développement est triviale. Cela ne varie pas d'une théorie ou d'une autre. La question se pose de savoir s'il suffit de dire que le mineur peut évoluer au cours de son développement pour argumenter que l'intelligence est modifiable et non figée. La réponse de Rachi est que la capacité d'apprentissage de l'enfant constitue un avantage par rapport à celle de l'adulte, même si leur niveau intellectuel est similaire. En d'autres termes, la capacité d'apprentissage a une qualité systémique qui va au-delà de la nature du développement de l'enfant. La capacité d'apprentissage elle-même, selon Rachi, modifie la qualité de la pensée de l'enfant, et n'implique donc pas seulement une modification évidente d'un état avec le temps.

En quoi cette capacité permet-elle le changement ? D'abord, l'intelligence est considérée comme dynamique et flexible. Cette flexibilité permet l'évolution. Selon Rachi, l'absence

de la compétence de changement est le point problématique chez le « sot ». Ainsi, une des caractéristiques qui distingue l'individu considéré comme « sot » (DI) d'une personne normale est son degré de flexibilité mentale, qui est indissociable de sa compétence d'apprentissage. En d'autres termes, la personne normale a la capacité de changer, de modifier son état mental, ce qui n'est pas le cas d'une personne qui n'aurait pas cette capacité de changement. Ainsi, le mineur et tout individu considéré comme « normal » ont cette capacité de changement. C'est un facteur primordial dans la définition de l'intelligence.

En conséquence, l'intelligence est considérée comme dynamique et non figée, car exposée à l'influence de ces processus d'apprentissage. C'est ce qui fait toute sa grandeur.

La méthode du rabbin Eliezer et du rabbin Simha donne un avantage à l'adulte « sot » (DI) sur le mineur, lorsqu'ils ont le même niveau d'intelligence. Cette position est opposée à celle de Rachi, que nous venons de montrer. Pour Rachi, c'est le mineur qui a l'avantage sur l'adulte « sot », même lorsque le niveau de fonctionnement intellectuel est similaire. Pour les rabbins Eliezer et Simha l'adulte « sot » a l'avantage d'avoir une expérience de vie, ce qui n'est pas le cas du mineur. Ainsi, même si leur niveau intellectuel est similaire, l'expérience de la vie donne un avantage sur la compréhension des sujets. Pour reprendre les termes que le psychologue américain Cattell utilise : il distingue l'intelligence des processus de pensée et d'apprentissage, qu'il a appelé l'intelligence fluide, de l'intelligence de la connaissance, qu'il a appelée l'intelligence cristalline. Il est donc possible de formuler en langage moderne les paroles du rabbin Eliezer et du rabbin Simha. Dans l'intelligence fluide, le niveau du mineur et de l'adulte « sot » est similaire, mais c'est dans le domaine de l'intelligence cristalline, qui traite de la connaissance, y compris de la connaissance du monde, que l'adulte, bien que considéré « sot » (avec une DI), conserve un avantage sur le mineur parce qu'il a vécu, ou a été témoin de beaucoup d'événements, ce qui constitue une meilleure intelligence cristalline.

Le point intéressant ici est que la méthode des rabbins Eliezer et Simha est également fondée sur la capacité d'apprentissage. En effet, l'expérience de vie s'acquiert aussi suite à l'apprentissage des événements vécus. Il ne suffit pas simplement de vivre ces événements, il doit en tirer également un avantage intellectuel. Il a besoin de comprendre ce qui se passe en lui, et d'en tirer une conclusion qui va lui apprendre quelque chose pour sa propre vie.

Comme pour Rachi, d'une manière ou d'une autre, l'homme est considéré comme étant en principe ouvert aux processus d'apprentissage, et par conséquent son intelligence est fondamentalement modifiable. Cette capacité d'apprendre est intrinsèque à l'intelligence. Le changement n'est pas seulement un phénomène factuel, mais une composante essentielle de l'intelligence humaine. Dans les deux cas, on s'entend pour dire que l'environnement est aussi essentiel à l'intelligence. La conception de Rachi propose des stratégies d'apprentissage et de réflexion qui sont acquises par le biais de processus d'apprentissage. La vision du rabbin Eliezer et du rabbin Simha voit le processus d'apprentissage comme nécessaire à la transmission de la connaissance du monde.

Le fait que le processus d'apprentissage existe, et qu'il soit nécessaire et utile à l'intelligence, lui donne un caractère dynamique en constant développement.

Ces deux approches sont similaires à l'approche « dynamique » de Feuerstein. Comme nous l'avons expliqué, l'accent est mis sur le fait que l'intelligence est fondée sur l'apprentissage culturel dans laquelle baigne l'individu. Elle est donc propice au changement.

3. Quel est le type de diagnostic sur la déficience intellectuelle et que nous apprend-il sur le concept de l'intelligence ou de la connaissance/du savoir ?

Les trois approches qui ont été présentées n'ont pas détaillé le processus de diagnostic. Elles ont, semble-t-il, suivi ce que dit Maïmonide : « *le juge n'a que ses yeux pour voir* », sous-entendu, l'évaluation lui revient. Cependant, la question n'est pas uniquement de savoir si on peut déduire le diagnostic approprié selon leur approche, mais s'il est même nécessaire d'en fournir un.

La nécessité d'un diagnostic (ce terme n'est pas employé bien entendu de cette façon dans la littérature juive) se trouve être abordée de diverses manières dans les sources anciennes. Toute la théorie des signes ou symptômes du « fou » et du « sot » guide celui qui veut poser un diagnostic. Il est donc peut-être également approprié de parler d'un « guide » pour l'évaluateur qui utiliserait les méthodes dont nous discutons dans ce chapitre.

Cependant, il nous semble, qu'au-delà du diagnostic de base, qui vise à montrer que le mineur possède le « savoir d'un tout petit enfant » tout comme le « fou » ou le « sot », il est également important, voire suffisant que le diagnostic examine la présence des critères déterminants de cette évaluation. Selon le Hatam Sofer et ces disciples, il est

suffisant pour le « sot » d'avoir la connaissance/le savoir minimal équivalent au tout-petit enfant pour effectuer des transactions économiques.

Néanmoins, il semblerait que même Rachi, qui privilégie l'intelligence du mineur sur celle de l'individu considéré comme « sot » (DI), n'ait pas besoin d'un diagnostic pour établir le niveau « normal » du mineur. Il est naturel pour le mineur ou l'enfant de se développer et de grandir et il ne devrait donc pas avoir besoin de diagnostic particulier (à moins qu'il existe une crainte sur son développement normal, dans quel cas, il faudrait évaluer sa capacité d'apprentissage pour vérifier qu'elle ne soit pas endommagée).

Selon le rabbin Eliezer et le rabbin Simha, un diagnostic spécial n'est également pas nécessaire. En effet, si l'individu considéré comme « sot » (DI) a un niveau intellectuel similaire à celui d'un tout petit enfant, il est tout de même considéré comme ayant des compétences d'apprentissage suffisantes pour bénéficier de son environnement. La comparaison entre l'individu « sot » (DI) et le mineur sur le plan des capacités intellectuelles, donne un avantage à l'adulte parce qu'il est capable d'apprendre de son environnement grâce à ses capacités intellectuelles d'adulte et à son expérience. L'existence de cette capacité intellectuelle est suffisante pour assurer l'apprentissage (au moins minimal) de l'environnement et pour produire des connaissances (au moins à un niveau minimal).

Par conséquent, un diagnostic ou un type d'évaluation est nécessaire pour mesurer le niveau cognitif du mineur et de ceux qui sont suspectés d'être « sots ». À partir de cette étape, nous estimons que la personne a une certaine capacité d'apprentissage, qui ne nécessite pas de diagnostic.

Il convient de noter que bien que nous ayons vu de nombreux signes ou critères cognitifs et fonctionnels dans la littérature de la loi juive des différentes périodes, nous n'avons pas rencontré de critères dynamiques, à l'exception du concept de « *l'adulte qui est sur son dos* », ce qui n'est pas malgré tout une grande preuve.

4. Quelles sont les implications juridiques de la définition du « fou » (DI) et quelles indications nous donnent-elles sur le concept d'intelligence ou de connaissance/de savoir dans la loi juive ?

Lorsqu'un adulte considéré comme « sot » et un mineur ont le même niveau intellectuel, selon l'avis du Hatam Sofer, ils auront également la même responsabilité juridique.

Rachi, d'une part, et le rabbin Eliezer et le rabbin Simha d'autre part, ont des avis juridiques opposés. Rachi privilégie l'intelligence du mineur, alors que le rabbin Eliezer et le rabbin Simha privilégient celle de l'adulte considéré comme « sot » (avec DI). Ils conviennent que la capacité d'apprentissage (ou la compétence d'apprentissage) est une composante importante, voire cruciale, de l'intelligence humaine avec un impact important sur la loi juive.

Questions de recherche sur le modèle de la déficience intellectuelle et développementale

1. Quelles sont les composantes de la définition de la DI dans la littérature du droit hébraïque ?

L'approche de Rachi, qui donne un poids cognitif plus important à l'intelligence du mineur, même lorsque le niveau est identique à celui de l'adulte considéré comme « sot » (DI), met l'accent sur la capacité à apprendre comme facteur central de l'intelligence. Les capacités réflexives actuelles de l'individu ne suffisent pas pour définir son niveau. Rachi adopte le modèle « cognitivo-dynamique » de Feuerstein, considérant la capacité d'apprentissage et la flexibilité mentale de la personne comme l'essence même de l'intelligence.

L'approche du rabbin Eliezer et du rabbin Simha mettent l'accent sur l'expérience d'une personne qui est étroitement liée à son rôle social et familial. De plus, son degré d'implication est tout à fait approprié au modèle « sociocommunautaire » du handicap mental. Il ne leur suffit pas d'examiner le QI de l'adulte avec une DI sans comprendre sa position sociale et son action dans la communauté.

Nous voulons souligner l'importance que l'approche du rabbin Eliezer et du rabbin Simha confère à la compétence d'apprentissage. Le système cognitif de l'adulte « sot » est modifié profondément par l'intériorisation de sa vie sociale avec les différents événements vécus. Cette « intégration » de ces expériences de vie dans le système cognitif d'une personne dépend entièrement de ses processus d'apprentissage. Dans ce sens, ce modèle « social » du handicap mental du rabbin Eliezer et du rabbin Simha semble intimement lié au modèle « cognitivo-dynamique » de Feuerstein, non pas comme un élément primaire, mais plutôt secondaire. En d'autres termes, selon le rabbin Eliezer et le rabbin Simha, la capacité d'apprentissage elle-même n'est pas une composante de l'intelligence, mais un *moyen* important d'introduire la connaissance

extérieure, celle du monde dans le système cognitif interne de l'individu[259]. Cette analyse contraste avec celle de Rachi, qui considère que la capacité d'apprentissage est une valeur centrale, réelle, un objectif et non pas un simple moyen.

Il est possible que la différence entre Rachi et les rabbins Eliezer et Simha réside dans la différence de perception psychologique (implicite, bien sûr) entre les deux approches. Rachi pense que le processus d'apprentissage est essentiellement interne alors que selon le rabbin Eliezer et le rabbin Simha, le processus d'apprentissage est surtout externe et représente une sorte de « pont vers l'extérieur ». En d'autres termes, selon Rachi, l'accent est mis sur le processus de traitement interne pour expliquer le processus d'apprentissage. Ce traitement interne permet une organisation constante des connaissances acquises. Il permet la création de nouvelles relations entre les éléments d'information acquis lors du processus d'encodage[260]. Ainsi, le traitement de l'information de l'enfant mineur donne à son intelligence plus de profondeur et plus d'importance que pour celle de l'adulte considéré « sot » (DI) dont les processus d'apprentissage sont dépendants de processus externes. Rachi semble avoir mis l'accent sur le traitement de l'information de l'apprentissage, phase qui survient après l'encodage, l'intégration de l'information.

En revanche, le rabbin Eliezer et le rabbin Simha ont mis l'accent plutôt sur le processus d'encodage (mais également dans une moindre mesure sur les processus de traitement et de restitution/sortie). Selon eux, la plupart des apprentissages constituent un moyen d'acquérir des informations externes à partir de l'environnement culturel dans lequel baigne la personne. L'effet de l'environnement sur l'homme est très important[261] et c'est ce qui façonne son intelligence du moins en une grande partie. Ainsi, si nous prenons deux personnes ayant des capacités cognitives similaires, la personne qui aura absorbé plus d'informations issues de l'environnement dans lequel elle se trouve aura tout de même un avantage significatif.

---

[259] Ce que Cattell appelle l'intelligence « cristalline ».

[260] Dans le cadre de sa théorie du traitement de l'information, Feuerstein, divise le processus d'apprentissage en trois étapes : encodage ou entrée, traitement ou élaboration et restitution ou sortie de l'information. Le processus d'encodage est responsable de la collecte des informations et de leur introduction dans le système cognitif. Le processus de traitement ou d'élaboration est responsable de l'organisation des informations et de la création de relations entre différents éléments. On peut dire que ce processus de traitement de l'information transforme les informations en connaissances consolidées et organisées. Le processus de restitution ou de sortie est responsable de la mise en œuvre de ces informations traitées en connaissance intégrée et consolidée.

[261] C'est une position pleinement partagée par Vygotsky et Feuerstein.

En conclusion, nous avons souligné le fait qu'en dépit de leurs positions juridiques opposées, aussi bien Rachi que les rabbins Eliezer et Simha mettent l'accent sur le processus d'apprentissage comme facteur primordial pour l'intelligence humaine. Cependant, nous avons suggéré que chacune des deux conceptions percevait différemment ce processus d'apprentissage dans son lien avec l'intelligence. C'est sur cette perception que se trouve la différence entre leurs positions.

2. Est-ce que la définition d'une personne avec une DI est figée et constante tout au long de sa vie ? Est-ce que la définition de la connaissance/du savoir (intelligence) est également figée et constante tout au long de la vie ?

Selon le Hatam Sofer, il est implicite qu'une personne avec une DI demeure ainsi tout au long de sa vie, car il ne considère que son niveau intellectuel présent et actuel sans donner de poids aux processus d'apprentissage. En revanche, Rachi d'une part, ainsi que le rabbin Eliezer et le rabbin Simha d'autre part, établissent un lien significatif avec le processus d'apprentissage qui permet d'évoluer. Ainsi, la définition de la DI n'est pas figée et permanente tout au long de la vie de l'individu. Bien entendu, ces observations auront également un impact significatif sur l'intelligence.

3. Comment évaluer le niveau intellectuel et mental d'un individu (est-ce qu'il a une DI ou non) ?

Selon tous les avis cités précédemment (Rachi, Hatam Sofer, le rabbin Eliezer et le rabbin Simha), s'il existe un doute quant à la présence d'une déficience mentale et intellectuelle, il faudra faire une évaluation. Il n'y a donc pas de désaccord entre les différentes opinions à ce sujet. Selon Rachi, le rabbin Eliezer et le rabbin Simha, il n'y a pas besoin de diagnostiquer la capacité d'apprentissage. Ces érudits ne mentionnent pas un tel besoin. Si le niveau d'intelligence d'une personne est très basique (comme celui des tout petits enfants), mais avec une capacité d'apprentissage, alors aucune évaluation n'est nécessaire.

4. Quelles sont les implications au niveau de la loi juive de ces définitions, et notamment que peuvent-elles nous apprendre sur la définition de l'intelligence en général et de la personne avec une DI en particulier ?

Selon le Hatam Sofer, la personne ayant une DI modérée (avec un niveau de connaissance/de savoir minimal) est responsable légalement dans les affaires économiques. Selon Rachi, une personne avec une DI modérée (comparable au niveau d'un petit enfant) n'a pas de responsabilité légale, car il ne possède pas de compétence

d’apprentissage développée. Le rabbin Eliezer et le rabbin Simha donnent une responsabilité légale à l’adulte qui a une DI modérée, mais pas à l’enfant mineur (surtout pour des sujets liés à son statut personnel), parce qu’une personne avec une DI modérée a l’expérience de la vie, de la communauté et de la société à laquelle il appartient, et ceci même si son niveau de fonctionnement intellectuel est faible ou moyen.

En conclusion, pour Rachi, le « sot » (DI) a un niveau de fonctionnement et de pensée faible lié principalement au manque de flexibilité et d’adaptation face aux différentes situations de la vie. Pour le rabbin Simha et le rabbin Eliezer, le « sot » (DI) doit avoir un niveau encore plus faible pour être considéré comme irresponsable légalement, mais s’il possède tout de même une petite compréhension (même inférieure à celle d’un enfant en bas âge), il est considéré comme responsable légalement du fait de son expérience de vie.

Partie 3 : Résultats de la recherche

3.1 Introduction

C'est un travail pionnier dans le sens où il entre en profondeur dans la littérature du droit hébraïque, en particulier dans ses sources les plus anciennes, et les confronte à la recherche scientifique.

La question du handicap, qu'on appelle aujourd'hui déficience intellectuelle et développementale, mais qu'on nommait autrefois retard mental ou déficience mentale a toujours occupé la société depuis son origine. On peut supposer, comme le fait Henry-Jacques Stiker (Rimmerman, 2013) que pour mieux comprendre notre culture actuelle, il nous faut revenir à ses fondements. Le droit hébraïque dont les racines sont anciennes, façonne non seulement la vie et la perception de nombreux Juifs pratiquants, mais influence également, de manière latente la perception de ceux qui ne sont pas manifestement respectueux de cette loi.

Certains écrits traitent de l'aspect moral de l'attitude à avoir envers les personnes handicapées mentales. Les écrits dans le domaine du droit hébraïque n'ont pas été au-delà de ce domaine juridique. En d'autres termes, les découvertes ou les hypothèses des recherches cognitives, cliniques et de rééducation n'ont pas été confrontées aux principes émis dans le droit hébraïque au cours de ces deux (au moins) derniers millénaires.

Dans cette étude, nous avons tenté d'examiner les principales sources du droit hébraïque, tout en explorant les détails les plus subtils afin d'en extraire une compréhension de base.

Nous espérons que ce travail avec son langage accessible permettra aux érudits de la loi et du droit juifs ainsi qu'aux chercheurs qui travaillent sur la culture de se référer à des sources anciennes qui traitent du handicap mental. Néanmoins, il nous semble que les érudits dans le domaine du droit hébraïque ont plus de mal à relier ces deux mondes, le monde clinique et professionnel avec celui du droit juif.

3.1.1 Questions de recherche

Dans ce travail, nous avons examiné deux systèmes conceptuels :

Le premier système conceptuel sur l'intelligence est constitué de trois théories, ou plutôt de trois disciplines qui étudient l'intelligence aussi bien à partir du passé que du présent. Le second système conceptuel, plus largement accepté, porte sur le modèle de la définition de la « déficience intellectuelle et développementale ».

Il est important de noter que les deux systèmes, malgré leur interface naturelle, ne sont pas directement reliés l'un à l'autre. Ces deux systèmes, que nous résumerons brièvement, ont été comparés aux sources anciennes de la loi juive.

Nous avons abordé les sources en commençant par la *Michna* (qui a été achevée au IIIe siècle) et du *Talmud* (qui a été achevé au Ve siècle). Nous avons ensuite poursuivi avec les érudits médiévaux, principalement Maïmonide, qui ont créé une véritable révolution dans la manière de penser la personne ayant des handicaps divers. Nous sommes ensuite passés aux érudits de l'ère moderne, du XVIIe siècle à nos jours.

Un des grands défis de ce travail a été que la *Michna*, le *Talmud* et les décisionnaires ont toujours pensé et utilisé des concepts différents de ceux employés dans le milieu professionnel contemporain. Les décisionnaires juifs ont parlé et parlent toujours avec un langage différent de celui des chercheurs modernes. Nous avons essayé de traduire les concepts de Maïmonide dans le langage de la médecine aristotélicienne, qui traite des liquides de la bile dans le corps humain, comme explication de la situation personnelle de l'individu. C'est à une époque où la psychologie moderne commençait à prospérer. Même le livre monumental du rabbin Mordechai Farbstein, que nous avons trouvé utile de mentionner dans ce travail, écrit il y a plus de vingt ans, ignore presque entièrement la psychologie, la psychiatrie et les autres sciences sociales modernes qui traitent de ces questions. Par conséquent, nous ne nous attendions pas à trouver une comparaison très minutieuse entre les deux systèmes conceptuels traités par les sciences modernes et par le droit hébraïque à travers les différentes générations.

Le but de cette étude était d'abord d'extraire les bases psychologiques sous-jacentes des décisions juridiques concernant une personne ayant une déficience intellectuelle et développementale. Nous avons voulu analyser la concrétisation de ces décisions juridiques juives et les comparer aux orientations de la psychologie cognitive et sociale. Nous n'avons pas voulu traiter ce sujet dans le domaine complexe et riche de la

psychanalyse, qui aurait malgré tout beaucoup à apporter à la discussion. Nous nous sommes concentrés essentiellement sur le domaine de la psychologie cognitive en général, sur les recherches sur l'intelligence et sur la rééducation en particulier. Nous nous sommes intéressés à examiner les tendances fondamentales. Pour ce faire, nous avons isolé les modèles et les théories qui portent sur les principes qui les caractérisent et nous avons examiné le processus de réflexion des décisionnaires juifs. Notre travail a concerné donc les approches fondées sur des principes, et non pas sur l'analyse de détails. Les aspects du droit hébraïque sont aussi plus complexes à analyser, car ils évoluent au sein d'une dynamique interne au monde religieux juif. Nous avons essayé d'isoler et de traiter des paroles, des pensées émises directement ou indirectement d'une vision du monde psychologique latente ou manifeste.

3.1.2 Détails des questions de recherche sur la définition de l'intelligence/du savoir

Le premier système concerne les recherches sur l'intelligence.

La première méthode de ce système est la méthode de Spearman. Ce dernier croit que l'intelligence est innée et ne change pas au cours de la vie. Elle est mesurable et possède une structure fondamentale appelée facteur « g », qui est le noyau de l'intelligence. Ce facteur est ce qui relie les différentes dimensions cognitives qui en sont issues. Quelle est la nature de ce facteur ? Spearman n'est pas parvenu à le définir parfaitement. Il a parlé « d'énergie mentale », un concept plutôt vague. Dans ce travail, nous avons nommé sa théorie « holistique », car elle fait référence à une intelligence unidimensionnelle, avec un facteur central (Feuerstein, 1999). En outre, cette approche est réductionniste, car elle permet la mesure et l'évaluation de l'intelligence sur la base de signes assez limités. Il faut comprendre que, selon Spearman, des dommages sur le facteur « g » impliquent des dommages systémiques et de vastes répercussions sur la cognition et le fonctionnement mental de la personne en général. On peut certainement dire que Spearman est le père de l'orientation psychométrique.

La seconde méthode est celle de Gardner, Sternberg, Das et d'autres. Nous avons nommé cette approche « modulaire ». Elle représente l'intelligence comme une « maison de briques ». Elle n'est pas considérée comme unidimensionnelle selon la conception de Spearman (Feuerstein, 1997, 1999). Cette méthode « décompose » l'intelligence en facteurs « de base », élémentaires (les briques de la maison), indépendants les uns des autres. Gardner est souvent associé à cette approche « modulaire », il a caractérisé son approche par neuf différents types d'intelligences indépendants les uns des autres. Pour

Gardner, cette distinction est davantage liée à différents types de contenu : l'intelligence musicale, par opposition à l'intelligence mathématique, ou encore l'intelligence kinesthésique face à l'intelligence sociale. Pour d'autres, l'intelligence est liée à une séparation stricte entre les différentes compétences cognitives. L'approche diagnostic devrait donc clairement se rapporter à chacune de ces compétences/ces intelligences séparément. Il est alors possible de voir une personne qui montre une excellente intelligence dans un domaine, mais pas dans un autre. Cette observation n'est clairement pas envisageable selon l'approche « holistique » de Spearman et collaborateurs.

La troisième méthode, que nous avons appelée « cognitivo-dynamique », est celle de Feuerstein et Vygotsky qui est considérée être à l'origine de l'approche « sociale » de l'intelligence (Sternberg, 2002). Selon Feuerstein, l'intelligence est une source « radicale » de modificabilité (Sternberg). Contrairement à ce que pensent Spearman et à Gardner, l'intelligence est considérée comme une faculté acquise par le biais de l'environnement. Elle n'est pas innée. En tant que tel, une déficience dans le développement cognitif d'une personne entraîne influe sa capacité d'apprentissage. Un développement positif (sans dommage) des capacités réflexives d'un individu permet le développement de ses capacités d'apprentissage. Ainsi, Feuerstein a une conception beaucoup plus flexible que celle de Gardner. Dans l'intelligence même, il peut y avoir une mosaïque de capacités fonctionnelles et d'autres dysfonctionnelles. De plus, un dommage sur l'une des capacités peut être réparé à la suite d'une intervention appropriée.

Dans ce travail, nous n'avons pas traité uniquement de la différence de flexibilité des compétences cognitives, mais également de la dépendance de ces compétences au contexte dans lequel elles s'expriment. Autrement dit, pour Feuerstein, il n'y a pas de compétence « pure » ou « innée » comme dans la conception de Spearman et dans une moindre mesure dans celle de Gardner.

Pour Feuerstein, la performance dépend de la nature et du caractère de la tâche. En d'autres termes, une même capacité peut être exprimée positivement dans une certaine tâche, mais être déficiente dans une autre. Ainsi, une personne peut être précise dans une tâche qui ne nécessite pas un haut niveau d'efficacité, mais lorsque la tâche exige un plus grand niveau d'efficacité, elle peut manquer de précision. Nous qualifions donc la méthode de Feuerstein de « contextuelle ».

Il y a une différence entre l'approche « modulaire » et l'approche « contextuelle ». La première permet de distinguer différentes compétences et/ou intelligences, mais chacune

d'entre elle est considérée avec une nature rigide et bien définie. Feuerstein propose lui une dynamique au sein d'une même compétence/intelligence. Ainsi, pour Feuerstein, il n'y a pas de « fou » ou de personne avec une « déficience » ou un « handicap ». Il existe des situations qui peuvent amener à des déficiences et d'autres qui peuvent permettre l'expression normale des fonctions cognitives de l'individu. Une situation peut être problématique aujourd'hui et se résoudre demain ou inversement.

En résumé, selon Spearman, il est possible de définir très clairement une personne avec une déficience intellectuelle et développementale, et ceci par le résultat qu'elle obtiendra à son test de QI. La déficience sera considérée comme complète, globale et non spécifique.

Selon Gardner, la déficience peut être spécifique et ne concerner qu'un domaine particulier et non pas un autre.

Selon Feuerstein, il n'y a pas de place pour des définitions figées et permanentes. Il faut évaluer chaque situation en elle-même, à un moment donné selon la tâche précise demandée. Ce phénomène est régi par un même principe qui est l'existence d'un potentiel humain non réalisé, conduisant à la théorie selon laquelle la capacité de changement est la caractéristique la plus fondamentale de l'homme.

3.1.3 Détails des questions de recherche sur la définition de la déficience intellectuelle et développementale dans la littérature du droit hébraïque

L'étude de l'intelligence est née des travaux de Galton (à la fin du XIXe siècle et au début du XXe siècle). Galton (influencé par Darwin, son contemporain) pense que l'état physiologique de l'être humain affecte son comportement. Il parle du lien psychosomatique et du fait que l'intelligence dépend de la santé physique de la personne. Galton est à l'origine du modèle « clinique médical » sur les déficiences intellectuelles et développementales (Rimmerman, 2013). Ce modèle a ensuite évolué et il est perçu aujourd'hui comme moins linéaire et il tient compte du contexte dans lequel la personne évolue. En tous cas, selon cette approche, la base originelle du handicap mental est d'ordre physiologique.

Le deuxième modèle, issu du travail de Bina, Terman Wechsler, jusqu'à la conceptualisation de Gardner (2002) par Spearman, est le modèle « cognitif ». Dans notre travail, nous nous référons au guide des déficiences intellectuelles dans sa XXIe édition, publiée en 2011 par le Comité de Nomenclature et de Classification de

l'Association Américaine pour les Déficiences Intellectuelles et Développementales (*American Association on Intellectual and Developmental Disabilities AAIDD*). Il n'y a pas eu de modifications significatives de la définition cognitive du handicap mental ces dernières années. Le handicap mental est essentiellement défini comme un score de QI plus petit de deux écarts-types par rapport à la moyenne.

Le troisième modèle est le « modèle social » proposé par l'Organisation mondiale de la Santé en 2001 dans le cadre de la classification internationale du handicap du fonctionnement mental et de la santé (*International Classification of Functioning Disability and Health, CIF*). Ce modèle est « bio-psycho-social » (Shenkar et al. 2007). Il perçoit le handicap mental comme « [résultant] d'un ensemble de situations, dont la plupart résultent de l'environnement social »[262]. Les trois principaux facteurs de ce modèle sont la fonction et la structure mentale et physique et la participation à la vie sociale. En cas de handicap mental, ces trois paramètres sont altérés. Autrement dit, le handicap lui-même implique une limitation du fonctionnement mental et physique ainsi qu'une participation limitée de l'individu à la vie sociale et environnementale.

Le quatrième modèle est le « potentiel intellectuel ». Il considère que chaque individu en général, et ceux avec une DI en particulier, possède un potentiel intellectuel qui peut être actualisé grâce à des interventions appropriées. Ce modèle a été proposé par Feuerstein dans les années 70. Selon lui, les trois autres modèles mentionnés ci-dessus ne peuvent pas expliquer la cause de la déficience mentale, mais uniquement le blocage de l'apprentissage. Selon Feuerstein, la personne avec une DI a une difficulté pour apprendre de son environnement (qui correspond pour Feuerstein au facteur éloigné-distal). Le facteur déterminant est finalement l'existence ou non d'un processus d'apprentissage significatif qui correspond au facteur direct (proximal). Ce modèle pose le principe de l'existence d'un potentiel d'apprentissage. Les difficultés dans ce processus ou les blocages qui y sont liés peuvent être réglés par une intervention appropriée ou par un travail adapté sur ces difficultés mêmes.

3.1.4 Le lien entre le système théorique de l'intelligence et le modèle du handicap mental

Le « modèle cognitif » (en particulier celui de l'AAIDD) est directement lié à l'approche « holistique » de Spearman.

[262] Page 435-436.

Le modèle « clinique médical » s'inscrit plus dans l'approche « modulaire » de l'intelligence. En effet, un dommage physiologique ne conduit pas nécessairement à une déficience cognitive généralisée. Il peut entraîner des lésions ponctuelles et spécifiques.

Le modèle « social » correspond à l'approche « contextuelle » de l'intelligence. Il ne faut pas oublier qu'à la base de l'intelligence, considérée de manière contextuelle, il y a un potentiel très important de changement, qui est rendu possible par l'apprentissage de l'environnement culturel dans lequel nous évoluons au quotidien. Le « modèle social » décrit par l'OMS suppose l'existence d'un processus d'apprentissage. Feuerstein pense que l'absence d'activité et de participation à la vie sociale découle d'une déficience du processus d'apprentissage qui est inapproprié à la personne avec une DI. Par conséquent, l'approche « contextuelle », qui dépend de l'évolution du processus d'apprentissage, est particulièrement appropriée pour le modèle social multidimensionnel.

Le modèle du « potentiel intellectuel » de Feuerstein est, bien entendu, compatible avec l'approche « cognitivo-contextuelle », puisqu'il met l'accent sur l'existence d'un potentiel chez tout individu, s'il a une DI. Il correspond donc à l'idée de capacité humaine de modification.

Les questions de recherche portaient sur la question de savoir quel modèle de la DI les décisionnaires juifs ont-ils perçu. Comment perçoivent-ils l'intelligence ? Est-ce qu'ils perçoivent l'intelligence de manière réductionniste, avec un symptôme particulier reflétant le niveau d'intelligence dans son ensemble ? Ou ont-ils une approche plus ponctuelle et spécifique ?

Au-delà de ces questions de recherche mentionnées succinctement ici, il y a une question générale, qui a guidé ce travail depuis le début. Le droit hébraïque à travers les générations propose-t-il une approche statique ou dynamique ? En d'autres termes, cherche-t-il à définir ce que signifie être « fou » ou « sot » ? Introduit-il la personne dans un ensemble de définitions définitif et figé, du fait du caractère insaisissable du fonctionnement mental et de la connaissance humaine ?

Nos questions de recherche sont au nombre de six dont trois d'entre elles concernent la définition du concept d'intelligence et trois la DI. Des trois questions prises ensemble découle une quatrième question qui porte sur les conséquences juridiques des différentes positions décrites, aussi bien pour l'intelligence, que pour la DI.

La première question de recherche porte sur la nature de l'intelligence. Est-ce qu'elle correspond à une approche « holistique », réductionniste ? En d'autres termes, nous

voudrions savoir s'il existe un facteur central qui détermine le niveau d'intelligence dans son ensemble. Si tel est le cas, alors l'approche se rapprocherait du modèle de Spearman et le facteur « g ».

La seconde possibilité est la conception « modulaire » de Gardner et de ses collaborateurs qui considèrent l'intelligence comme un ensemble d'intelligences/de facultés indépendantes et distinctes. Encore une fois, nous ne cherchons pas une approche définissant les différentes intelligences de la même manière, mais plutôt fondée sur des principes et qui perçoit l'intelligence comme un ensemble de capacités cognitives différentes et distinctes les unes des autres.

Enfin, il y a la position « contextuelle » qui considère que l'intelligence est un facteur variable et adaptatif. Cette méthode développée par Feuerstein diffère des deux autres, car elle est dynamique et ne considère pas l'intelligence comme un objet définitivement fixé et immuable.

La deuxième question de recherche concerne précisément le point sur lequel nous avons terminé ce travail. Dans quelle mesure l'approche du droit hébraïque est-elle statique ou « cognitivo-dynamique » ? Nous voulons savoir dans quelle mesure l'intelligence est un facteur figé et immuable tout au long de la vie, ou des changements sont possibles vers une amélioration (ou une diminution) des fonctions intellectuelles. En effet, l'intelligence est constituée non seulement de facteurs internes (physiologique/chromosomique), mais également externes comme l'environnement culturel/éducatif.

La troisième question de recherche est liée à la méthode de diagnostic, d'évaluation de l'intelligence d'un individu. L'évaluation porte-elle sur les compétences intellectuelles au moment où elle est effectuée ou sur le potentiel d'apprentissage et sur la modificabilité de ses compétences ?

Selon les réponses obtenues aux trois premières questions, nous pouvons poser une quatrième question de recherche qui porte sur les implications de la loi juive sur le statut de la personne ayant une DI.

Les trois questions de recherche suivantes traitent de la relation entre le droit hébraïque et les quatre modèles de la déficience intellectuelle et développementale présentés précédemment.

La première question de recherche cherche à déterminer quel est celui des quatre modèles correspondant le plus à l'approche du droit hébraïque. Pour rappel, l'approche

« clinique-médicale » identifie la nature du dommage mental à l'état de santé physiologique de la personne. Le modèle « social » identifie le handicap dans un contexte environnemental, l'influence sociale ou communautaire limite et empêche l'expression normale des facultés intellectuelles. Dans ce cas, c'est la société elle-même qui définit la faculté d'une personne en fonction de normes préétablies. Le troisième modèle est dit « cognitif » : l'état cognitif d'une personne (QI) détermine son statut en termes de DI. Le quatrième modèle est dit « cognitivo-contextuel ». Le QI fournit une image d'un état à un moment donné, mais ne reflète pas nécessairement le potentiel. Une personne n'a peut-être pas réalisé son potentiel, elle peut faire beaucoup mieux que ce que mesure un test de QI, et la méthode « cognitivo-contextuelle » tient compte de ce potentiel.

La seconde question de recherche examine si en droit hébraïque la qualification de DI est valable tout au long de la vie de la personne concernée. Il convient de noter que selon les trois premiers modèles une personne ayant une déficience intellectuelle et développementale est considérée comme se trouvant dans un état stable tout au long de sa vie, car elle ne considère pas que ce soit une caractéristique humaine que d'évoluer. Selon le modèle « cognitivo-contextuel », une personne avec une DI est considérée comme handicapée à cause de sa capacité d'apprentissage déficiente. Ainsi, si le problème concernant sa capacité d'apprentissage est résolu, son fonctionnement mental et sa capacité réflexive vont pouvoir également évoluer.

La troisième question est de savoir comment déterminer le statut d'une personne qui a une DI. Selon l'approche « clinique-médicale », le diagnostic est de nature essentiellement médicale. L'approche « cognitive » examine, quant à elle, la capacité de raisonner et de fonctionner de l'individu. Le modèle « social » évalue la situation de la personne par rapport aux normes de la communauté dans laquelle elle vit. Selon le modèle « cognitivo-contextuel », le diagnostic se concentre sur la question de savoir si le fonctionnement déficient d'une personne est un « état » pouvant être modifié. Dans ce cas, il ne reflète donc pas les capacités réelles de la personne, mais uniquement ses capacités à un moment précis, capacités qui pourraient être bien meilleures si une intervention appropriée est mise en œuvre. Il se peut également qu'à la suite d'une intervention, l'état de la personne ne change pas. Ceci peut être dû à une déficience beaucoup plus profonde qui affecte sans nul doute son statut juridique.

La quatrième question de recherche est la suivante : quelles sont les implications de la DI sur le statut de la personne qui en est atteinte au regard de la loi juive ?

3.1.5 Synthèse sur le contexte et les hypothèses de recherche

La psychologie moderne s'est développée avec Wandt en Allemagne et James aux États-Unis à la fin du XIXe siècle. Avant cela, la psychologie était considérée comme une branche de la philosophie. Certes, il existait auparavant des théories sur l'âme ou le mental dans le judaïsme, dans la philosophie grecque, ou encore dans le christianisme. Mais elles ne constituaient pas un corpus scientifique systématique permettant de poser des diagnostics jusqu'à la période moderne.

Avant la période moderne, le droit hébraïque ne se référait pas aux processus psychologiques caractérisant la déficience intellectuelle et développementale. C'est un tournant en ce qui concerne le statut juridique de la personne avec une DI.

L'hypothèse est qu'avant la période moderne, il est difficile de parler du facteur « g », des intelligences multiples et du potentiel intellectuel, car ces discours exigent une très grande attention aux différents processus de réflexion latents et manifestes de l'individu. Il est important de noter que les premiers experts du droit hébraïque avaient une conscience aigüe des processus de réflexion et d'apprentissage des personnes avec une DI, comme en témoignent leurs opinions, leurs analyses et leurs argumentations. Cependant, nous supposons que leurs hypothèses psychologiques de base n'étaient pas clairement exprimées et qu'elles n'étaient pas non plus évidentes à saisir à partir de leurs discussions. La période moderne apporte un changement de leur discours. Ils ont pu en effet avoir accès aux processus de réflexion et d'apprentissage des individus avec une DI, ce qui nous a permis d'affiner plus précisément nos questions de recherche.

Dans les sources juives, il existe une grande ambiguïté. Premièrement, la nature des sources est plus juridique que théorique, alors que nous souhaiterions comprendre le fondement théorique du système juridique. Deuxièmement, dans les sources elles-mêmes, il y a une sorte de dissimulation du processus utilisé pour déterminer qu'une personne est « folle » ou qu'elle a une déficience intellectuelle et développementale comme on dit aujourd'hui.

Dans l'étude des sources anciennes, les personnes avec une déficience mentale, peuvent être divisées en trois catégories (de manière très générale et superficielle) :

En premier lieu, l'individu qui a une assise physiologique distincte, comme le mineur et le sourd, ou celui qui est devenu complètement « fou » à la suite d'une maladie,

l’épileptique, la maladie de Kurdiakus (maladie mentale peut être liée avec l’alcoolisme), etc.

En second lieu, les personnes ayant un manque de connaissance et dont le niveau de compréhension n’est pas suffisant pour mener à bien des actions juridiques. Autrement dit, on parle ici de symptômes cognitifs et non physiologiques.

En troisième lieu, les individus décrits comme des « fous », sans autre argumentation, si ce n’est que l’existence de quelques indices qui ont permis de les définir comme tels.

Nous pouvons voir assez clairement comment ces sources font échos aux différents modèles du handicap mental utilisés dans la recherche et la pratique. Nous pensons que d’un point de vue théorique les trois types de handicaps décrits ci-dessus coexistent. Cependant, si nous supposons que chaque modèle de la DI a une base théorique différente en ce qui concerne la nature de l’intelligence (ou la connaissance/le savoir dans le langage du droit hébraïque), il est difficile de voir comment ces trois types de modèles peuvent coexister. Cela nécessite une analyse approfondie des sources du droit hébraïque afin de comprendre le concept de la connaissance/le savoir (intelligence).

3.2 L'approche juridique hébraïque ancienne (la littérature des Tannaïm compilée au IIIe siècle)

Cette étude propose trois directions pour comprendre la littérature ancienne sur le droit hébraïque (*Michna, Tosefta, Talmud*).

La littérature de la *Michna* (IIIe siècle, *Tosefta* en général avec des exceptions que nous verrons ci-après) relève du modèle du potentiel intellectuel (Feuerstein) et semble partager l'approche théorique de la capacité de « modificabilité » (Feuerstein)

La preuve principale est l'omission totale par la *Michna* de la définition du « fou », ce qui nous a amenés à la conclusion que la définition n'est pas « holistique », mais plutôt « contextuelle ». En d'autres termes, le niveau de fonctionnement de l'individu doit être examiné en fonction de chaque sujet traité. Chaque question juridique est analysée en elle-même.

Plus précisément, en ce qui concerne la définition de l'intelligence, nous avons proposé trois alternatives : l'approche « holistique » (Spearman), l'approche « modulaire » (Gardner) et l'approche « cognitivo-dynamique » (Feuerstein).

La première question de recherche vise à examiner laquelle de ces définitions (s'il y en a une) était appropriée à la vision de la *Michna*.

Nous avons prouvé que l'approche de la *Michna* (et la *Tosefta*) est sans aucun doute compatible avec l'approche « cognitivo-dynamique » de Feuerstein. En effet, la *Michna* n'a donné aucune définition et aucun critère pour définir le « fou », contrairement au mineur et au sourd (qui est perçu dans l'Antiquité comme ayant un déclin cognitif). Cela signifie que le terme « fou » n'a pas reçu de définition précise, en tout cas pas de définition « holistique » comme il en existe une pour le mineur (définition biologique, apparition de deux signes de maturation sexuelle) ou pour le sourd (définition fonctionnelle, sans ouïe et sans parole). La *Michna* n'a pas non plus proposé une définition « modulaire ». Elle n'a tout simplement pas proposé de définition de ce concept.

La question est donc de savoir, qui est qualifié de « fou » ? Il convient de conclure comme Maïmonide l'a proposé que « *le juge n'a que ses yeux pour voir* » et que chaque cas doit donc être évalué séparément. Cela signifie donc que l'approche est plutôt « contextuelle ». De là, nous sommes amenés à conclure que le fait qu'un individu soit

considéré comme « fou » dans un certain domaine ne le rend pas nécessairement « fou » dans un autre domaine. L'analyse se fait donc au cas par cas.

Nous avons également vu que la *Michna* se rapporte dans de nombreux cas au « fou » qui s'est remis de son état, c'est-à-dire de son dérangement mental. En d'autres termes, le « dérangement » mental n'est pas perçu comme un trait permanent. Au contraire, il est vu davantage comme une maladie que comme une caractéristique chromosomique immuable. Ainsi, ces observations sont plus appropriées à l'approche « cognitivo-dynamique » de Feuerstein qu'aux approches statiques que nous avons rapportées précédemment, comme celle dite « holistique » de Spearman et celle dite « modulaire » de Gardner. Un argument encore dans ce sens vient de la *Tosefta*, qui propose d'examiner le niveau de connaissance/de savoir du mineur pour chacun des actes qu'il est amené à accomplir. Il n'y a pas de compétence ou d'incompétence générale, comme le suppose la théorie « holistique » de Spearman, et il n'y a pas différents types d'intelligence comme le suppose l'approche « modulaire », car en ce qui concerne les compétences, elles font référence essentiellement à des actions très spécifiques, très concrètes, et non pas à un domaine fonctionnel défini et large. Cela va également dans le sens de l'approche « contextuelle » de Feuerstein, qui vise l'analyse de chacune des fonctions tout en évitant les définitions générales. L'être humain est évolutif et il est donc particulièrement difficile, voire peut-être impossible de lui donner une définition complète.

La conclusion est donc que l'approche de la *Michna* (et de la *Tosefta*) correspond à l'approche « contextuelle » de Feuerstein, qui refuse de fournir une définition de type « holistique » ou « modulaire » de l'intelligence.

La deuxième question de recherche vise à examiner dans quelle mesure la perception de l'intelligence, ou de la connaissance/du savoir (dans le langage juridique juif) est considérée comme une entité stable et immuable tout au long de la vie (comme l'entendent les approches « holistique » et « modulaire ») ou si l'intelligence est une entité dynamique et modifiable (comme le soutient l'approche « cognitivo-dynamique » de Feuerstein).

L'approche de la *Michna* est que l'intelligence est une entité variable et ne peut être soumise à un diagnostic déterministe. Cette conception est la mieux représentée par l'approche « contextuelle », qui a été révélée principalement dans la *Tosefta*. On ne s'attend pas à ce que le mineur agisse comme un adulte. Cependant, si le père voit que l'enfant est capable d'agir comme un adulte dans un domaine juridique particulier, il sera alors considéré en principe comme responsable légalement dans l'accomplissement de

l'acte. Il est vrai que son statut n'est pas égal à celui de l'adulte, mais ce n'est pas dû à un manque dans son fonctionnement intellectuel, mais plutôt au facteur de l'âge, qui joue un rôle formel. Il n'y a aucune raison de supposer qu'il en va autrement pour le « fou », d'autant plus qu'il est adulte, c'est-à-dire non limité par l'âge. Ainsi, s'il est également capable de réaliser une action qui est une obligation juridique, alors il en sera aussi légalement responsable.

La troisième question de recherche porte sur la méthode de diagnostic de l'intelligence. L'approche « holistique » se concentre sur des symptômes fonctionnels et/ou cognitifs nous indiquant le fonctionnement global de la personne. Cette approche ne correspond certainement pas à celle de la *Michna* qui ne se concentre pas sur un symptôme particulier susceptible d'établir une définition générale d'une personne avec une DI. Le diagnostic proposé par l'approche « modulaire », centré sur l'évaluation des différentes compétences (bien entendu séparément) constituant l'intelligence, ne se retrouve pas non plus dans les textes de la *Michna*. Celle-ci n'offre pas de référence à l'évaluation du « dérangement » mental. Le seul diagnostic proposé se trouve dans le texte de la *Tosefta*, lorsque celui-ci propose au père d'examiner la compétence de son jeune fils en fonction des divers actes juridiques. Lorsque le fils parvient à comprendre et à agir correctement il est considéré comme responsable légalement.

Cette perception ressemble à l'approche « modulaire », bien qu'elle soit différente (comme nous l'avons dit précédemment) parce que les différences dans les capacités à mener les actions ne représentent pas nécessairement des différences de compétences ou d'intelligences. De plus, il nous semble que, bien que la méthode de diagnostic ne soit pas clairement dynamique, elle n'a pas pour but d'évaluer le potentiel de l'individu, mais d'observer les compétences par le biais de différentes manipulations. Le père tente d'examiner dans quelle mesure son fils est capable de mener une certaine action. On peut raisonnablement supposer que le père ne parvient pas toujours à aider son fils à cela ou qu'il lui faille plusieurs tentatives. Lorsque le père remarque que son fils est sur le point de réussir une tâche, il va vraisemblablement l'aider et l'accompagner jusqu'à la réussite de son action. À partir de là, il est possible de voir quelques signes préliminaires pour un diagnostic dynamique, qui évalue de quelle manière l'individu (ici le fils) répond à l'intervention. Il faut admettre que la *Tosefta* n'a pas décrit du tout de procédure diagnostic en général ni dynamique en particulier. Cependant, la nature de l'interaction (l'évaluation) entre un père et son fils est plutôt d'ordre dynamique que statique. Cela semble relever de la méthode de diagnostic « cognitivo-dynamique » qui, au moins,

n'empêche pas une intervention pour aider à identifier d'éventuelles capacités potentielles.

La quatrième question de recherche porte sur les implications juridiques du concept de « de connaissance/de savoir » tel qu'il apparaît dans la littérature de la *Michna*. Ainsi, le concept « de connaissance/de savoir », en tant que condition pour déterminer une éventuelle responsabilité juridique ne repose pas sur le niveau de la pensée abstraite (général) de l'homme, comme le suppose l'approche « holistique ». Il faut noter que l'utilisation de l'expression « pensée abstraite » est, selon nous, la meilleure pour décrire ce facteur « g », insaisissable que Spearman lui-même a trouvé difficile à définir. Nous avons vu que la définition « de connaissance/de savoir » chez le mineur est liée à la fonction pratique et concrète (qui est évidemment composée d'une pensée).

Selon l'approche « modulaire », le niveau de savoir requis se situe dans un même domaine ou groupe de compétences. Cependant, nous n'avons pas trouvé que la *Michna* faisait clairement la distinction entre différents domaines de savoir. Sinon, on pourrait dire qu'il existe une responsabilité légale pour un domaine particulier, mais non pas pour un autre. La perception « cognitivo-dynamique » souligne le potentiel d'une personne pour atteindre le niveau de savoir requis (quel qu'il soit). Cela signifie que la responsabilité légale dépend davantage de la capacité d'une personne à atteindre un certain niveau de savoir, de fonctionnement que son état actuel. C'est la conséquence juridique de la perception de l'intelligence selon la *Michna*.

La deuxième série de questions de recherche vise à examiner le modèle de déficience intellectuelle et développementale utilisé dans la loi juive.

La première question de recherche vise donc à déterminer si le modèle était clinique, social, cognitif ou cognitivo-contextuel.

Le « fou », selon l'avis de la *Michna*, n'a pas de caractéristique clinique-médicale[263]. La *Michna* n'utilise donc pas le modèle « clinique-médical ».

La Michna n'utilise pas non plus le modèle « social », car aucun critère social n'est mentionné dans la définition du « fou ».

Le modèle « cognitif » aurait pu être celui utilisé par la *Michna*, car elle fait parfois mention d'un défaut de responsabilité légale due à une lacune ou à un fonctionnement

[263] Il peut y avoir des caractéristiques physiologiques, comme cela apparaît à différents endroits, mais ce n'est pas une condition nécessaire.

intellectuel déficient. Cependant, comme on l'a répété, il est nulle part fait mention dans la *Michna* d'une définition précise de la connaissance/du savoir ni de ce que signifie un manque de connaissance/de savoir chez le « fou ». Il semble que cela soit cohérent avec ce que nous avons écrit dans la première question de recherche, à savoir que le concept du « fou » ne correspond pas à la perception du « fou », mais à celle du « dérangement » mental. En d'autres termes, il n'y a pas de définition solide sur le statut du « fou », mais il existe une référence contextuelle pour tous les domaines dans lesquels l'individu est tenu d'agir en vertu de sa responsabilité juridique. Ainsi, l'approche dans la littérature du droit hébraïque ancienne correspond plus à l'approche « cognitivo-contextuelle ».

La deuxième question de recherche porte sur le problème de savoir si la définition du « fou » est figée ou évolutive tout au long de la vie de l'individu.

Nous avons trouvé de nombreuses sources dans la *Michna* sur le « fou » qui peut guérir et ensuite agir comme une personne dite normale.

La troisième question porte sur les moyens d'évaluation du « fou ». Il est clair que l'approche « cognitive » considère que le « fou » a un faible QI. À l'époque de la *Michna*, il n'y avait pas d'évaluation. Il a fallu alors trouver un symptôme mesurant la faiblesse du niveau cognitif. Cependant, la *Michna* ne s'est pas concentrée sur un tel indice. Elle n'a pas non plus indiqué un indice médical, clinique ou social. Ainsi, si nous prenons en compte la façon de diagnostiquer de la *Michna*, nous voyons qu'elle ne suit pas les modèles que nous avons présentés jusqu'ici. Comme nous l'avons déjà mentionné, cette remarque est importante sur l'origine de la définition de la surdité, qui est fonctionnelle, et sur celle du mineur, qui est physiologique, car liée à l'âge développemental. Par conséquent, comme nous l'avons déjà noté, il semble que l'évaluation de la déficience intellectuelle et développementale soit fonctionnelle pour chacune des tâches qu'une personne est amenée à accomplir. Ce que nous apprenons, c'est que le diagnostic est plutôt contextuel, et semble se rapprocher plus du modèle « contextuel-dynamique » (Feuerstein) que des autres modèles.

La quatrième question porte sur les implications juridiques de la définition du « fou » de la *Michna* qui correspond au modèle « contextuel-dynamique ». Le « fou » dans le cadre « contextuel-dynamique » peut avoir de faibles performances conceptuelles et fonctionnelles, mais c'est sa compétence (ou incompétence) à pouvoir apprendre ce qu'on exige de lui qui détermine son niveau de responsabilité juridique. Même s'il a besoin d'une intervention extérieure pour parvenir à la compréhension minimale requise pour comprendre et exécuter une action donnée, il sera considéré alors comme ayant les

mêmes responsabilités et compétences que les autres. C'est l'implication juridique la plus importante. Ainsi, il n'est pas nécessaire d'avoir une compétence cognitive pour être responsable légalement, mais il faut avoir la capacité d'apprentissage des compétences cognitives pour être responsable légalement.

3.3 La méthode du *Talmud* de Jérusalem (fin du IVe siècle)

La méthode du *Talmud* de Jérusalem est celle du modèle « cognitif » et elle correspond à l'approche « cognitivo-holistique » de l'intelligence (Spearman). La preuve principale est que le *Talmud* de Jérusalem distingue entre une légère déficience cognitive avec une fondement clinique et une déficience cognitive sans fondement clinique clair, considérée plutôt comme « holistique » et plus difficile.

Nous voulons à présent résumer les conclusions selon la méthode du *Talmud* de Jérusalem concernant nos questions de recherche.

La première question quant à la définition de l'intelligence porte sur la question de la nature de l'intelligence, à savoir si elle est proche d'une définition holistique et réductionniste. En d'autres termes, nous voudrions savoir s'il existe un facteur central qui détermine le niveau d'intelligence dans son ensemble. Si oui, il serait en principe analogue à l'approche de Spearman avec son facteur « g ».

La seconde possibilité est l'approche « modulaire » de Gardner et de ses collaborateurs qui considèrent l'intelligence comme un ensemble de capacités ou de compétences (appelées aussi intelligences) distinctes.

La troisième approche dite « contextuelle » considère l'intelligence comme un facteur variable et adaptatif et non comme un objet définitivement fixé et immuable. Cette méthode est liée à Feuerstein et diffère des deux premières en ce sens qu'elle est dynamique.

L'approche du *Talmud* de Jérusalem utilisée pour aborder la notion du « fou » repose sur le modèle réductionniste holistique de Spearman. Si la déficience cognitive ne peut être expliquée clairement par l'approche « clinique-médicale », on peut alors supposer qu'elle est due à un « dérangement mental » (bien entendu, à condition qu'elle réponde aux critères nécessaires pour définir l'individu comme « fou »). Cependant, s'il existe un facteur médical qui explique la déficience cognitive et fonctionnelle de la personne, alors cette personne ne sera pas qualifiée de « folle ». Nous aimerions souligner qu'il y a encore deux points d'interrogation qui restent en suspens. L'un est la qualité de la relation entre les conséquences médicales et l'état cognitif. Il n'est pas toujours possible de prouver ce lien. La question est de savoir s'il est possible de « suspendre » le déclin cognitif issu d'un dommage physique, en supposant qu'ils sont liés. Le deuxième point concerne un déclin fonctionnel cognitif clair. L'origine de ce déclin réside dans le fait que

la personne est cliniquement atteinte par un dommage et a subi en conséquence un déclin cognitif. Il semble alors possible dans ce cas de récupérer les capacités cognitives en se basant sur certains indices.

Si on considère que, lorsqu'il n'y a pas de base biologique ou médicale au déclin cognitif, tout le système fonctionnel est déficient, on ne devrait donc pas chercher des capacités latentes indiquant l'existence d'une certaine compréhension.

La deuxième question de recherche est de savoir dans quelle mesure l'approche de la loi juive est statique ou cognitivo-dynamique, c'est-à-dire dans quelle mesure l'intelligence est un facteur définitivement fixé et immuable tout au long de la vie ou si elle est sujette aux changements et modifications (positives ou négatives). En effet, l'intelligence est le résultat non seulement de facteurs internes (physiologique et chromosomique), mais également de facteurs externes (la culture, l'éducation, l'environnement social et communautaire, etc.).

Le *Talmud* de Jérusalem montre que les seuls changements attendus du niveau intellectuel d'une personne sont des déficiences cognitives à la suite d'un trouble physique. La personne qui a une maladie physique peut guérir toute seule ou à la suite d'un traitement approprié tout comme elle peut récupérer ses compétences cognitives. En revanche, si un individu connaît un déclin cognitif sans cause physique, médicale ou biologique, alors, selon l'approche du *Talmud* de Jérusalem, il ne peut pas réellement guérir et retrouver des compétences cognitives saines. Cette situation est beaucoup plus difficile. Pour résumer, seul un déclin cognitif issu d'une maladie physique peut évoluer et être modifié, alors qu'un déclin cognitif non issu d'un dommage physique, d'une maladie, implique une déficience globale du système cognitif dans son ensemble sans possibilité de modification et de guérison.

La troisième question de recherche est liée à la méthode de diagnostic de l'intelligence. La question est de savoir si les critères utilisés pour évaluer l'intelligence portent sur le niveau actuel et manifeste de l'individu ou alors sur son potentiel, sa capacité à apprendre et à changer ce niveau. Le diagnostic proposé dans la *Michna* se concentre sur la capacité du sourd-muet à communiquer à travers des gestes pour répondre de manière appropriée aux questions qui lui sont posées. Il faut vérifier s'il peut répondre oui quand il faut répondre oui et non quand il faut répond non. L'évaluation porte donc sur sa capacité cognitive à communiquer avec son environnement. Cependant, cette évaluation n'examine pas sa capacité à apprendre (dans le cas où il a perdu l'usage de la parole de manière inattendue, sans lien avec une maladie) à parler ou au moins à communiquer de

manière cohérente. Ainsi, l'approche diagnostic du *Talmud* de Jérusalem semble être plus une approche statique qui examine les capacités existantes, et non pas la capacité d'apprendre et de changer. De même, les signes apportés par la *Tosefta* au sujet du « fou » sont également « statiques », du fait qu'ils concernent les comportements existants et non pas la capacité du « fou » à adopter un comportement « normal ». Il convient de noter que l'approche diagnostic du *Talmud* de Jérusalem correspond à une approche réductionniste holistique telle que décrite dans la réponse à notre première question de recherche.

La quatrième question de recherche est de savoir quel est le statut juridique de la personne ayant une DI selon les réponses aux trois premières questions sur la nature de l'intelligence.

Les implications juridiques de ces méthodes d'évaluation sont que la responsabilité juridique d'une personne est examinée sur la base de son fonctionnement actuel, c'est-à-dire au moment de l'évaluation. Des symptômes spécifiques suffisent alors à déterminer sa responsabilité ou son irresponsabilité légale. Ainsi, selon la position du *Talmud* de Jérusalem, si une personne devient muette, sans cause médicale, on va chercher à évaluer si elle comprend ce qui lui est demandée et si ce n'est pas le cas, alors elle sera jugée irresponsable légalement.

Les trois questions de recherche suivantes traitent de la relation entre la loi juive et les quatre modèles de la déficience intellectuelle et développementale présentés précédemment.

La première question de recherche examine quel est celui des quatre modèles de la DI correspondant à la position juridique juive. Pour rappel, parmi les quatre modèles, il y a l'approche « clinique-médicale » qui identifie la nature de la déficience à l'état de santé biologique-physiologique d'une personne, le modèle « social », qui identifie le handicap au contexte social sachant que c'est la société qui définit la compétence d'une personne selon des normes établies. Il y a également le modèle « cognitif », qui l'individu par des tests (score de QI) et selon le résultat, il est possible de dire que la personne a une DI ou pas. Enfin, il existe aussi le modèle « cognitivo-contextuel », qui considère que le QI reflète un état cognitif à un moment donné, mais pas la réalité des compétences de l'individu, car il existe un potentiel d'apprentissage non réalisé.

Le *Talmud* de Jérusalem distingue deux modèles de handicap. Le modèle « clinique » qui est modifiable. En effet, il dépend de la situation clinique de l'individu qui peut évoluer en

lui permettant de guérir de son « dérangement mental ». Par conséquent, la perception du *Talmud* de Jérusalem est que le modèle « clinique » est plus ciblé, mais qu'il ne nous renseigne pas sur le système cognitif global. Néanmoins, dans le cas ou le fonctionnement cognitif est faible sans aucun signe clinique (maladie), alors c'est le symptôme d'une déficience cognitive générale et ce cas se rapproche du modèle « cognitif ». Ainsi, pour associer la personne avec une DI au modèle clinique, il faut nécessairement qu'il existe des preuves que cette déficience cognitive résulte d'une maladie claire et diagnostiquée. En revanche, s'il n'y a aucune preuve médicale ou « clinique » d'une déficience intellectuelle et développementale observée alors le modèle « cognitif » correspondra mieux que le modèle « clinique » à cette conception.

La seconde question de recherche examine si, selon le droit juif, une personne avec une DI se trouve dans un état non évolutif tout au long de sa vie. Si l'individu a une DI d'origine clinique-médicale, il est tout à fait possible que son état change, comme le préconise d'ailleurs le modèle « clinique-médical ». Par contre, si l'individu a une DI sans origine clinique médicale, l'individu est considéré comme ayant une déficience non modifiable, non améliorable, selon le modèle « cognitif » auquel ce modèle est apparenté.

La troisième question de recherche porte sur la méthode de diagnostic ou d'évaluation pour déterminer le statut cognitif d'une personne. Selon l'approche « clinique-médicale », le diagnostic sera de nature médicale et, selon l'approche « cognitive », il portera sur les capacités et fonctions cognitives. Le modèle « social » va examiner l'état de l'individu selon les définitions et les critères imposés par la communauté à laquelle appartient l'individu. Enfin selon le modèle « cognitivo-contextuel », le diagnostic sera centré sur la question de savoir si le fonctionnement déficient d'une personne est un « état » qui peut être modifié, et qui ne refléterait donc pas les capacités réelles de la personne pouvant être bien plus élevée.

Les méthodes de diagnostic ou d'évaluation varient selon que personne ne relève du modèle « clinique-médical » ou du modèle « cognitif ». Certains pensent que, selon le *Talmud* de Jérusalem, il ne faut pas évaluer l'individu avec une DI sans qu'il y ait de symptôme clinique clair et d'autres considèrent que l'évaluation selon le *Talmud* de Jérusalem peut tout de même être menée même en l'absence de tels symptômes.

La quatrième question de recherche porte sur les implications juridiques du statut de celui qui a une DI tel que défini dans les trois premières questions mentionnées ci-dessus. L'approche du « fou » appartient au modèle « cognitivo-holistique » ce qui le rend

irresponsable légalement dans tous les domaines, selon le *Talmud* de Jérusalem. En effet, le système cognitif est perçu comme cristallisé ce qui fait que s'il subit un dommage, avec des indices reconnus, c'est tout le système cognitif, dans son ensemble, qui sera considéré comme endommagé.

3.4 La méthode du *Talmud* de Jérusalem (fin du IVe siècle) selon l'interprétation du rabbin Schreiber (« Hatam Sofer »)

Le rabbin Moche Schreiber suppose de manière radicale que chaque « fou » souffre d'une lésion cérébrale ou physique, biologique même s'il est impossible de l'identifier clairement.

La première question de recherche sur l'intelligence porte sur le fait de savoir si l'intelligence est proche de la définition holistique et réductionniste. En d'autres termes, il s'agit de vérifier s'il existe un facteur central qui détermine le niveau d'intelligence dans son ensemble. Si tel est le cas, cette approche serait en principe analogue à celle de Spearman avec son facteur « g ». La seconde possibilité est l'approche « modulaire » de Gardner et collaborateurs qui considèrent l'intelligence comme un ensemble d'intelligences différentes et distinctes. La troisième option est l'approche « contextuelle » qui voit l'intelligence comme un facteur variable et adaptatif. Cette méthode est celle de Feuerstein. Elle diffère des deux premières en ce sens qu'elle est dynamique et ne considère pas l'intelligence comme un objet définitivement fixé et immuable.

Sans aucun doute, l'approche du Hatam Sofer est plutôt holistique et réductionniste et se concentre principalement sur l'état médical et physique de l'individu. Cependant, s'il n'y a pas de base médicale à la DI, alors son approche est plus « cognitivo-contextuelle » et ouverte au changement.

La deuxième question de recherche est de savoir dans quelle mesure l'approche du droit hébraïque est statique ou « cognitivo-dynamique », c'est-à-dire dans quelle mesure l'intelligence est un facteur stable et immuable tout au long de la vie ou si elle est ouverte aux changements (qu'ils soient positifs ou négatifs).

L'approche du Hatam Sofer se rapproche de la position de Feuerstein, qui prétend que l'intelligence est modifiable et peut évoluer. En effet, le Hatam Sofer pense que l'intelligence est dépendante de l'état de santé ou clinique d'une personne qui est considéré comme modifiable, changeant et donc guérissable. Cette position s'écarte de la position « holistique-réductionniste » de Spearman qui affirme que l'intelligence n'est pas modifiable.

Il y a donc ici une sorte de position synthétique qui adopte une approche « holistique », tout en acceptant cependant l'idée de changement parce que c'est une conséquence de l'état de santé. Nous pensons que, contrairement à l'approche génétique de Spearman,

celle du Hatam Sofer est plus physiologique et liée à l'état de santé qui affecte la fonction intellectuelle. Contrairement à l'approche génétique qui est immuable (du moins selon ce que l'on connaît aujourd'hui), l'approche physiologique peut être vue comme plus propice au changement et à la guérison d'où l'approche plutôt dynamique du Hatam Sofer[264].

La troisième question de recherche concerne la méthode de diagnostic appropriée de l'intelligence. La question est de savoir si l'évaluation porte sur les compétences cognitives présentes et manifestes de l'homme, ou sur l'évaluation du potentiel, de la capacité à apprendre et à changer.

Il est possible de définir l'approche du Hatam Sofer comme à *moitié* dynamique. D'une part, l'évaluation du niveau de fonctionnement cognitif est menée de façon subjective. En d'autres mots, c'est au juge d'observer et d'examiner le niveau de compréhension de l'individu avec une DI selon son impression. D'autre part, une personne ayant une DI, peut sortir de cet état s'il montre une compréhension claire du sujet concerné. De ce point de vue, l'approche est dynamique dans la mesure où elle permet et nécessite un examen continu de la personne afin d'examiner dans quelle mesure elle peut guérir. Cependant, le diagnostic lui-même ne se concentre pas sur la capacité d'apprentissage de la personne, c'est-à-dire sur sa capacité à acquérir des outils cognitifs qui peuvent améliorer ses compétences cognitives et à cet égard, l'évaluation est plutôt statique.

Si l'origine de la perturbation est circonstancielle et provient de l'environnement dans lequel la personne évolue ou des différents événements vécus, alors ses capacités doivent être examinées au-delà de l'influence de l'environnement. C'est déjà une approche diagnostic qui suppose qu'une personne possède un potentiel fonctionnel et intellectuel qui peut être latent dû aux circonstances de la vie. À cet égard, et dans ce contexte, le diagnostic est de nature dynamique.

Les trois questions de recherche suivantes traitent de la relation entre la loi juive et les quatre modèles sur la déficience intellectuelle et développementale précédemment.

La première question de recherche cherche à examiner lequel des quatre modèles correspond à l'approche de la loi juive. Parmi les quatre modèles présentés, il y a l'approche « clinique-médicale » qui identifie la nature de la lésion en lien avec l'état de santé physiologique biologique de la personne. Le second modèle, « social », identifie le handicap dans le contexte social qui détermine les normes. Le troisième modèle est dit

[264] Il est intéressant de rappeler que le Hatam Sofer a vécu plusieurs décennies avant Gregor Mendel, qui est considéré comme le père de la génétique.

« cognitif ». Il évalue les compétences cognitives d'une personne (QI) pour déterminer si elle a ou non une DI. Le quatrième modèle est de nature « cognitivo-contextuel » : le QI fournit uniquement une indication du niveau du fonctionnement cognitif à un moment donné (au moment du test) sans pour autant refléter les compétences réelles de l'individu. En effet, ce modèle considère qu'il existe un potentiel d'apprentissage qui peut être réalisé, actualisé, et ceci pour tout individu.

Le modèle utilisé par le Hatam Sofer de la DI semble être « clinique-médical ». En effet, selon lui, il existe toujours une cause biologique, physiologique à la déficience intellectuelle et développementale, qu'elle soit visible ou latente.

Cependant, comme nous l'avons noté, il existe des situations ou la déficience provient de circonstances, d'événements, de situations qui forment l'environnement de la personne. Dans ce cas, le modèle sera plutôt « cognitivo-contextuel ».

La seconde question de recherche examine si, selon le droit juif, une personne avec une DI est dans un état stable tout au long de sa vie.

La DI peut être constante tout au long de la vie, mais l'individu a également la possibilité de changer et de guérir lorsque son état de santé s'améliore. De même, si la DI est due à des circonstances, des événements, des situations de la vie, alors elle pourra également évoluer e, fonction des changements de la vie.

Selon l'approche « clinique-médicale », le diagnostic sera de nature médicale alors que selon l'approche « cognitive », il évaluera la capacité de penser et de fonctionner. Le modèle « social » examinera le fonctionnement intellectuel par rapport aux définitions de la communauté (normes sociales) à laquelle appartient la personne. Selon le modèle « cognitivo-contextuel » le diagnostic se concentrera sur le fait de savoir si le fonctionnement déficient d'une personne est un « état » modifiable ne reflétant donc pas les capacités réelles de la personne, capacités qui pourraient être bien plus élevées.

Selon le Hatam Sofer, la méthode d'évaluation, dans le cas où elle est applicable, se rapproche de la méthode « clinique-médical ». Si une méthode d'évaluation semble moins nécessaire pour déterminer le niveau cognitif d'une personne, c'est parce que lorsqu'il y a un déclin cognitif, celui-ci provient d'un dommage clinique-médical manifeste ou latent. Ainsi, un diagnostic « cognitif » suffit à supposer qu'il existe un dommage clinique-médical. Au-delà du diagnostic cognitif-fonctionnel, il est nécessaire d'en pratiquer un de nature sociale pour mettre en évidence les éventuels facteurs environnementaux expliquant l'état cognitif et/ou mental de la personne, qui ne sont pas

forcément lié à une cause physique. Ainsi, l'existence possible de facteurs à la fois environnemental et clinique médical, doit être prise en compte dans tout type de diagnostic.

La quatrième question de recherche porte sur les implications juridiques de celui qui a une DI tel que défini dans les trois premières questions mentionnées ci-dessus.

Lorsqu'il n'y a pas de facteur clinique clair, nous supposons qu'il y a tout de même une implication juridique et elle est encore plus évidente lorsqu'il existe un facteur clinique clair. Dans un tel cas, la personne sera définie comme irresponsable légalement (« folle »). Cependant, dans le cas où le facteur explicatif de la déficience cognitive est social ou environnemental, elle ne sera pas considérée comme une « folle » parce que nous savons qu'autrefois, elle avait de bonnes compétences cognitives et que son intelligence et ses capacités fonctionnelles étaient normales.

3.5 La méthode du *Talmud* de Babylone (fin du IIIe-Ve siècle)

Le *Talmud* de Babylone définit un système de symptômes pour la définition du « fou ». Ils sont très spécifiques et ne semblent pas englober toute la personnalité. Ils sont considérés comme des signes clairs qui permettent de déterminer si une personne est « folle » et donc irresponsable légalement.

Bien que le *Talmud* de Babylone répète effectivement ce qu'a dit le *Talmud* de Jérusalem, ce qui nous montre les points communs, nous remarquons que le *Talmud* de Babylone traite de la difficulté d'identifier des signes sur la déficience mentale ou cognitive. Bien qu'il évoque avec une facilité relative de la déficience mentale, il se fonde sur un système de signes extrêmement limités. Selon une certaine opinion, même un seul signe suffit pour déclarer une personne irresponsable légalement. Cette approche correspondant au modèle « cognitivo-holistique » de Spearman.

Nous pouvons résumer l'approche du *Talmud* de Babylone selon nos questions de recherche dans le domaine du modèle de la DI de la manière suivante :

Si la définition du modèle de la DI est holistique (identique pour chaque domaine) ou spécifique, le *Talmud* de Babylone semble être proche du modèle « cognitif », qui ne prend pas en compte les origines du dommage en cherchant à déterminer si sa cause est clinique, médicale, sociale ou cognitive. Ce qui est important, c'est le résultat. Si le dommage est grave avec une forte implication sur la capacité mentale de la personne, alors elle sera définie comme « folle ». La définition du *Talmud* de Babylone sur le concept du « fou » est donc « holistique » plutôt que « modulaire » ou « contextuelle ».

Quelle est la définition de la personne ayant a une déficience intellectuelle et développementale (retard mental) dans la loi juive ? (1) La question est de savoir si le modèle est « clinique-médical » c'est-à-dire avec une cause biologique, médicale ou s'il est (2) « cognitif » ce qui signifie qu'à l'origine, le faible fonctionnement cognitif est directement lié avec le domaine de l'intelligence. (3) Cette définition peut être liée avec le modèle « social », c'est-à-dire qu'il dépendrait de la manière dont la société en général et l'environnement social de l'individu en particulier définissent le fonctionnement intellectuel. (4) Enfin, la définition de l'individu avec une DI peut relever du modèle « cognitivo-contextuel », qui se concentre autant sur l'aspect cognitif, que sur la perception de la situation. En d'autres termes, l'intelligence n'est pas considérée comme une seule entité. La fonction cognitive peut se manifester différemment selon les environnements et les différentes tâches entreprises.

Selon le *Talmud* de Babylone, celui qui a une DI, appelé « fou » dans la littérature du droit hébraïque, se définit comme un homme qui se comporte de manière anormale, avec trois comportements caractéristiques exprimés au moins une fois et qui indiquent un manque important de capacité de jugement de la réalité. Au-delà de ces comportements, une caractéristique clairement cognitive est rappelée par le *Talmud* : « *celui qui perd ce qu'on lui confie* ». Cette caractéristique décrit la conduite d'une personne totalement « folle ». Elle suffit à elle seule pour définir la personne comme « folle ». C'est l'aspect cognitif qui est mis en évidence, et non pas les autres indices qui relèvent plus des motifs ou des émotions, pour définir la personne comme « folle ». La définition amenée par le *Talmud* met l'accent sur l'absence de niveau cognitif lié aux difficultés personnelles et émotionnelles.

Pour répondre à la question de savoir si la définition est immuable et permanente tout au long de la vie, la Baraïta indique qu'il est possible pour une personne d'alterner des moments de déficience intellectuelle, auxquels cas elle sera considérée comme « folle », avec des moments où elle sera tout à fait normale. De plus, nous avons vu que la *Michna* décrivait une « *une femme qui devient folle* »[265] comme la conséquence d'une maladie, à la différence du « fou » dont c'est la caractéristique permanente.

Il existe deux situations possibles selon l'opinion du *Talmud*. Il y a l'état de folie temporaire, qui apparaît à la suite d'une maladie ou d'un trouble neurologique, et l'état « *parfois normal ou sain et parfois fou* » que les commentateurs et les décisionnaires attribuent à une personne souffrant d'épilepsie.

Cependant, contrairement à ces « états cognitifs », que nous venons de décrire, et qui peuvent disparaître comme ils sont venus, il y a la situation classique du « fou », qui est perçu comme une caractéristique pathologique constante et immuable. Le *Talmud* et la *Michna* ont différencié les « états mentaux » instables et passagers d'un état plus stable et immuable comme le cas du « fou » classique.

Il semble que Rachi, le plus grand commentateur du *Talmud*, considère les caractéristiques du « fou » comme holistiques plutôt que liées à des situations. Il ne les considère pas comme ciblées et modifiables. Une telle interprétation existe également chez d'autres commentateurs importants du *Talmud*.

[265] Voir note 124.

En résumé, le *Talmud* de Babylone perçoit le « fou » comme ayant des caractéristiques stables et immuables. Il énumère aussi un certain nombre de cas dans lesquels il est clair que la déficience cognitive est due à un état de santé qui va s'améliorer et aboutir à la guérison.

La question suivante consiste à connaître les méthodes de diagnostic ou d'évaluation de l'état mental d'une personne. Concernant le « fou », nous avons vu qu'il y a quatre comportements mis en évidence par le *Talmud.* Nous avons vu que son approche est « holistique », c'est-à-dire que l'intelligence est un mécanisme inclusif, appliqué (pour le positif ou pour le négatif) à une très grande variété de fonctions humaines. De plus, nous avons vu qu'un nombre restreint et spécifique de symptômes suffisait à indiquer une déficience sous-jacente à l'intelligence humaine. Par conséquent, le *Talmud* soutient une approche diagnostic qui révèle très peu de symptômes indiquant le niveau général de l'intelligence. De cette manière, l'approche talmudique ressemble à celle utilisant les tests statiques sur l'intelligence dans lesquels un nombre relativement faible de tests donne une indication générale de l'intelligence. D'autres diagnostics cliniques, comme ceux utilisés pour la définition d'une personne ayant un trouble du spectre de l'autisme (ASD), sont structurés de la même manière, tout comme d'ailleurs les diagnostics de santé mentale en général.

Les implications sur la loi juive sont qu'il est impossible de définir les concepts de folie ou de normalité. Selon ce point de vue, on ne peut pas dire qu'une personne est « folle » dans le domaine économique, et qu'elle est normale dans le domaine social. Il n'y a pas de place pour une approche « modulaire ». De plus, l'approche talmudique montre qu'une personne peut être considérée comme « folle », si elle présente les symptômes que nous avons décrits précédemment, même si elle semble avoir un jugement tout à fait approprié dans le domaine familial par exemple. En effet, dans ce cas, son « système d'exploitation » a été endommagé de manière générale, car ces signes définis sont présents. Ainsi, même s'il est capable de répondre correctement, son système d'encodage et de prise de décision est endommagé quand bien même cela n'est pas visible dans son comportement[266].

La question suivante est de savoir l'effet de l'intégration sociale sur la personne qui a une DI. Il est difficile de tirer des conclusions claires à ce sujet. Cependant, pour essayer de répondre à cette question, nous distinguons deux types d'intégration. La personne avec

[266] Ce sujet est connu sous le nom de « demi-fou » dans la littérature du droit hébraïque.

une DI a le droit d'appartenir à la société normale. Ce point de vue considère que toute ségrégation d'une personne avec une DI est une violation de son droit fondamental à l'égalité (Feuerstein, 2001, Ronen, 2007).

Cependant, il existe une approche différente, qui considère que l'intégration correspond à l'environnement optimal pour que la personne ayant une DI évolue.

Il existe une grande différence pratique entre ces deux conceptions. Le premier point de vue considère que l'intégration est réussie, lorsque la personne avec une DI parvient à agir correctement dans l'environnement « normal ». La seconde conception privilégie plutôt un environnement qui propose un enseignement adapté à la personne avec une DI dans le but de l'accompagner dans la réalisation de son potentiel.

Par conséquent, selon le premier point de vue, on peut se contenter de placer une personne avec une DI dans une classe ordinaire tout en lui fournissant un assistant qui sera une sorte d'accompagnateur privé. Autrement dit, l'enfant ne sera pas intégré complètement dans la classe. Il aura accès à un contenu différent. Il ne copiera pas ce que l'enseignant écrit au tableau comme le fait le reste de la classe. Il ne participera pas de la même façon en classe, car il aura des intérêts différents. Néanmoins, il restera dans la classe et son droit à l'égalité et à la non-ségrégation sera préservé.

Selon la seconde approche (dynamique), l'individu est considéré comme un être évolutif. Par conséquent, l'intégration et la rééducation peuvent modifier son niveau intellectuel. Ainsi, l'intégration est perçue comme une sorte d'effort de rééducation en supposant l'intelligence modifiable.

Il semble que le *Talmud*, dans son approche « holistique », adopte une position qui considère que dans de nombreuses situations (mais pas toutes), l'intelligence est immuable et non modifiable.

Puisque l'intelligence est considérée comme immuable, on peut en conclure que l'approche du *Talmud* de Babylone ne partagera pas la deuxième définition du concept d'intégration, qui considère l'intégration comme un instrument permettant de créer un changement cognitif et fonctionnel chez une personne avec une DII[267]. Ainsi, il ne sert à rien de créer un environnement « éducatif » qui permettrait de faire évoluer ce qui ne

[267] En effet, nous avons cité dans ce travail une source qui décrit l'enseignant optimal selon la conception du rabbin Chmouel Bar Chilat qui appartient à la première génération de rédacteurs du Talmud. Il prône l'intégration des individus avec une DI dans la classe ordinaire, même si ceux-ci n'en tirent pas de bénéfice. C'est la première source qui soutient le droit à l'intégration d'une personne avec une DI dans une classe dite « normale ».

peut l'être. Il convient alors de conclure que l'intégration qui favorise l'actualisation du potentiel intellectuel n'est pas compatible avec l'approche du *Talmud* de Babylone par rapport au modèle de la DI.

La première question de recherche sur l'intelligence cherche à découvrir qu'elle était la définition du concept d'intelligence selon la littérature du droit hébraïque. La question est de savoir si cette définition se rapproche de la capacité cognitive générale (facteur « g ») stable et avec de larges implications ou de la théorie « modulaire » également stable, mais avec un effet plus limité. Enfin, il se peut qu'elle considère que l'intelligence corresponde à la capacité d'apprentissage et de modification du fonctionnement cognitif de la personne. Dans ce cas, même avec un niveau de fonctionnement faible à un certain moment, nous pourrions évaluer la capacité d'évolution de l'individu et, par conséquent, cette vision serait plus proche de la théorie « contextuelle ».

La question du *Talmud* propose une approche très similaire à celle dite « holistique » qui met en avant le facteur « g »[268]. Le faible taux de signes définis est un indicateur clair de la présence d'un « dérangement » mental général. Le « fou » se caractérise par le manque de connaissances. Selon cette vision, lorsque nous rencontrons une personne avec une déficience cognitive, il est clair qu'elle sera considérée comme « folle ». La nouveauté amenée par le *Talmud* est que même s'il s'agit d'un trouble de personnalité étendu et non spécifique, la personne sera considérée comme ayant également une déficience cognitive et pas seulement un problème liée à sa personnalité.

Nous voudrions savoir si la littérature du droit hébraïque a une définition réductionniste du concept d'intelligence ou si elle reconnaît le caractère insaisissable de ce concept et, par conséquent, se concentre davantage sur les fonctions manifestes, ce qui indiquerait une approche plus empirique.

L'analyse du *Talmud* de Babylone vise à une sorte de définition réductionniste du cœur de l'intelligence. Bien que l'intelligence soit principalement liée à la capacité de raisonner, elle a aussi une influence positive ou négative sur de vastes zones de fonctionnement. Il convient de noter que la composante émotionnelle ou affective a aussi une influence significative sur la capacité réflexive. L'effet n'est pas à sens unique.

[268] L'approche du *Talmud* n'est, bien entendu, pas du tout identique à celle de Spearman. Cependant, elle considère comme lui l'intelligence comme un facteur central.

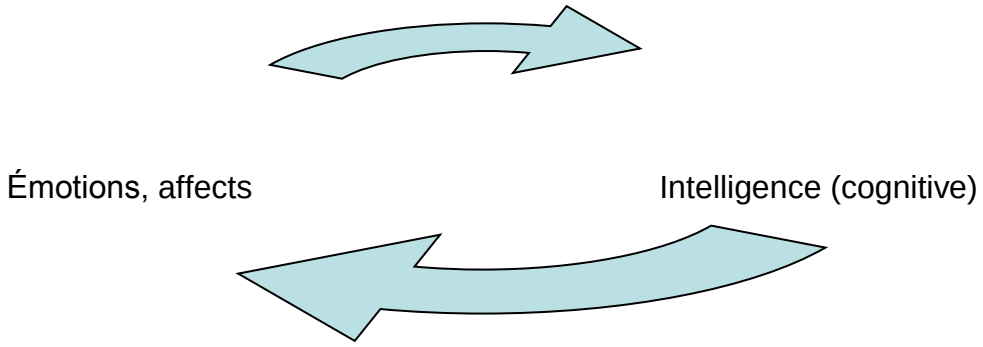

Figure 7 : Effet bidirectionnel des émotions et de l'affect sur l'intelligence (cognitive) selon le *Talmud* de Babylone.

En résumé, les sources anciennes du droit hébraïque proposent trois points importants que nous allons rappeler ici :

1. Elles ne décrivent pratiquement pas les processus affectifs et cognitifs pertinents pour la définition du « fou » ou de la « déficience intellectuelle et développementale ». Elles se concentrent plutôt sur le système de symptômes fonctionnels. L'approche n'est pas psychologique. Nous avons utilisé des variables « médiatrices » dans cette analyse. En d'autres termes, les sources anciennes du droit hébraïque se sont souciées de la partie diagnostic dont le but principal est de déterminer si une personne est ou non responsable du point de vue juridique. Le diagnostic repose sur un ensemble de signes ou de symptômes pouvant attester de cette responsabilité légale. Ces sources n'ont pas puisé dans les profondeurs psychologiques pour comprendre la manière dont l'individu raisonne. On peut dire que les sources anciennes juives se fondent sur le résultat, alors que dans les sources juridiques juives plus récentes, l'approche est plutôt fondée sur le processus, comme nous le rappellerons plus loi.
2. Ces sources anciennes ne font pas la distinction entre les dommages émotionnels et mentaux (la maladie mentale) et la déficience cognitive (appelée autrefois retard mental et aujourd'hui le handicap mental). L'approche des sources anciennes utilise plutôt les tests fonctionnels. Il n'est pas si important que la cause du dysfonctionnement soit cognitive ou affective ce qui compte c'est le résultat du test. Si le résultat montre qu'une personne ne fonctionne pas de manière normale, elle sera considérée comme « folle » et ne sera pas responsable juridiquement.

3. Les sources juridiques anciennes ne parlent pas spécifiquement d’une personne ayant une déficience intellectuelle et développementale (le « sot » dans la langue de Maïmonide).

3.6 Maïmonide fondateur d'une approche psycho-légale

Maïmonide discerne les différences conceptuelles et juridiques entre le « fou » (trouble mental) et le « sot » (déficience cognitive et développementale). Il fait référence à une catégorie nouvelle qui n'est ni celle de la « folie » ni celle concernant celui qui souffre d'épilepsie.

Maïmonide a évoqué de manière succincte les processus émotionnels et cognitifs qui sont altérés chez le « fou » et chez le « sot ».

Il voit que la plupart des décisionnaires du droit hébraïque font référence soit au « fou », soit au « sot » et se rapportent aux processus mentaux en plus des dimensions juridiques directes.

Pour Maïmonide, le « fou » (trouble mental) correspond au modèle « holistique ». Il est vrai qu'il n'a pas une baisse de QI, mais son modèle mental est similaire au modèle « holistique » de Spearman.

Le fou ou l'épileptique correspond surtout au modèle « clinique -médical ».

Le « sot » correspond plutôt au modèle du potentiel humain (Feuerstein) ou au modèle social (Oliver).

La première question de recherche sur le concept d'intelligence ou de savoir cherchait à savoir quelle était la définition du concept d'intelligence selon le droit hébraïque. Maïmonide pense que la connaissance/le savoir est composée du facteur affectif qu'il perçoit de manière holistique. Il considère ce facteur comme incluant l'émotion et la volonté et comme constituant une sorte d'infrastructure psychologique sur laquelle repose la cognition, de sorte que s'il y a un dommage à ce niveau, la couche supérieure qui est celle du système cognitif, sera atteinte et également altérée.

Une partie de l'infrastructure de la cognition se trouve naturellement liée au facteur physiologique, dont l'influence peut aussi être généralisée.

La cognition elle-même est beaucoup plus « douce », beaucoup plus compatible avec l'approche « dynamique-contextuelle » proposée par Feuerstein. Elle est composée de nombreuses forces et de nombreuses capacités, qui sont de nature flexible et modifiable, composée de la capacité d'apprentissage qui favorise le changement et le développement.

L'intelligence peut être analysée par l'observation, l'entretien et le diagnostic. Il y a des « îlots » de compétences tout comme des « îlots d'incompétences ». Cette conception n'est pas en phase avec celle de Gardner et de ses collaborateurs, puisque pour Maïmonide, une personne peut avoir un bon niveau de connaissance/de savoir dans un domaine social particulier, mais faible dans un autre. Le concept de savoir n'est pas organisé selon ce que Gardner appelle « intelligences ». La même intelligence peut montrer une compétence dans un domaine particulier et un manque de compétence dans un autre domaine. Par conséquent, il n'y a pas de diagnostic formel. Il pourra être mené pour une fonction très spécifique, mais non pas de manière exhaustive.

Dans la seconde question de recherche sur l'intelligence, nous voulions savoir dans quelle mesure le niveau intellectuel est considéré comme stable et immuable tout au long de la vie. Nous avons vu que Maïmonide perçoit l'homme comme un sujet propice au changement dans les deux domaines qu'il identifie comme ayant une influence majeure principalement sur la cognition. Dans certains cas, ils peuvent avoir une influence sur les domaines physiologiques et même cognitifs. Tout est susceptible de changer. Il semble que le domaine cognitif lui-même (la connaissance/le savoir) soit le plus propice au changement et qu'il soit considéré alors comme peu stable. Le fait qu'il soit impossible de définir la connaissance/le savoir avec les mots de Maïmonide indique le côté insaisissable de ce concept. Il est multidimensionnel et expérientiel, c'est-à-dire que lorsqu'un individu dit « *je comprends quelque chose* », personne ne peut entrer dans son esprit et regarder directement cette « compréhension » sur un certain sujet. Il est possible d'examiner la compréhension à travers le comportement de l'individu et son discours, mais non pas de manière directe. La question du diagnostic du niveau de compréhension n'est toujours pas résolue, même de nos jours. On peut donc dire que la position de Maïmonide établie il y a plus de 800 ans reste encore pertinente au XXIe siècle. Cependant, il est tout à fait possible que la difficulté à mesurer ce savoir ou cette compréhension soit due aux processus de changement survenant dans la vie de chacun. On peut supposer que la difficulté d'évaluer ce savoir ou cette l'intelligence provient également de l'instabilité de base du système cognitif.

Dans la troisième question de recherche sur l'intelligence, nous voulions examiner le type de diagnostic utilisé. En ce qui concerne « le sot », nous voyons que Maïmonide déclare que le juge doit évaluer les capacités cognitives de la personne et nous avons également constaté qu'il ne mentionnait aucun symptôme que le juge devait identifier. L'argument de Maïmonide à cet égard est qu'il est impossible d'essayer de définir le « savoir » par des

mots. L'évaluation par observation que propose Maïmonide suggère une perception très fluide de l'intelligence, ce qui semble correspondre particulièrement bien à l'approche « cognitive-dynamique » de Feuerstein. Son approche diagnostic est très rationnelle. L'intelligence repose sur une compréhension du principe de contradiction, qui est la base de la pensée rationnelle. Ceux qui ont un dysfonctionnement de ce type de pensée sont considérés comme « sots ».

Enfin, nous voulions connaître les implications juridiques de la définition de la personne avec une DI et l'information que nous pouvions en déduire pour comprendre le concept d'intelligence. Premièrement, Maïmonide a introduit un concept révolutionnaire qui a influencé par la suite les générations de décisionnaires. Le principe fondamental de sa méthode est que le niveau de cognition normal est une condition fondamentale pour donner une responsabilité légale à une personne. Ce n'est pas une loi directement de la Bible[269], mais plutôt une condition fondamentale pour engager la responsabilité juridique de la personne. À ce titre, l'évaluation de cette responsabilité légale est très spécifique sur le sujet en question. Le droit hébraïque, selon Maïmonide, n'impose aucune responsabilité à une personne « sotte » et qui a une déficience intellectuelle.

Le fait que le handicap soit perçu comme étant spécifique à la question juridique revêt une grande importance. Une personne peut être « sotte » dans le domaine du mariage, mais peut être tout à fait normale en ce qui concerne le domaine commercial. Une personne peut être « sotte » dans tous les domaines ou uniquement dans un secteur particulier. La flexibilité législative par rapport à la composante cognitive montre que la conception de la cognition chez Maïmonide est dynamique et contextuelle et donc proche de celle de Feuerstein. Par ailleurs, les composantes émotionnelles et personnelles ont une signification beaucoup plus large et figée. En d'autres termes, un trouble spécifique de la personnalité, un trouble affectif (psychiatrique) va endommager toute la composante cognitive, mais forcément de manière visible et directe. La composante de personnalité affective est perçue comme ayant un effet plus systémique et global.

Le caractère unique de son approche est qu'il ne s'agit pas d'une loi rigide, découlant du droit religieux, mais plutôt d'une loi logique et fondamentale à la disposition du juge et non liée à des critères absolus dérivés du droit religieux.

[269] Lorsque nous parlons d'une loi issue directement de la Bible, nous voulons dire une loi de nature religieuse qui ne découle pas nécessairement de considérations logiques, aboutissant à des décrets rabbiniques, mais plutôt une loi issue directement d'un Dieu transcendantal.

Notre première question de recherche sur le modèle de la déficience intellectuelle et développementale voulait connaître les composantes de la définition de la DI dans la littérature du droit hébraïque. Maïmonide adopte une approche analytique sur les sources anciennes juridiques. Il aborde les quatre modèles de la DI que nous avons présentés dans ce travail. Il offre une typologie des différents types de handicaps apparaissant dans les sources juridiques anciennes. Maïmonide ne propose pas une approche unifiée du handicap. Il propose plutôt une approche analytique et se concentre spécifiquement sur les différences entre ces handicaps.

Selon lui, le facteur clinique médical concerne principalement les patients atteints d'épilepsie et, selon nous, également ceux atteints d'un trouble de la personnalité. Maïmonide suggère qu'il est possible de déterminer si le facteur clinique médical existe de manière continue ou discontinue avec des périodes de rémission. Dans ces moments de rémission, la personne peut être responsable légalement.

Le facteur cognitif et social est plus « léger ». Aux yeux du juge, il ne présente pas de symptômes définis. Il implique une lésion primaire de l'intelligence et de son fonctionnement plutôt qu'une lésion secondaire qui serait causée par des facteurs médicaux. Autrement dit, contrairement à la déficience cognitive du « fou » qui est due à un problème psychiatrique ou à celle d'un patient épileptique (liée à sa maladie) causée par un facteur clinique médical, le « sot », présente une déficience cognitive primaire. Il souffre d'un déclin cognitif lié au facteur cognitif et social, qui peut résulter d'un environnement socio-économique faible, d'un manque d'éducation appropriée ou encore d'un problème développemental qui n'est pas nécessairement clinique ou psychiatrique.

La spécificité de l'approche de Maïmonide, comme souligné, est la division presque contemporaine opérée en médecine, entre les domaines médicaux et psychologiques. Contrairement aux approches précédentes, Maïmonide ne tente pas de subordonner un domaine à un autre, mais considère chacun comme autonome, ce qui entraîne des implications différentes pour la condition humaine.

La seconde question de recherche sur le modèle de la DI, cherche à savoir si la définition d'une personne avec une DI est figée et constante tout au long de la vie. Maïmonide accepte la possibilité que dans les deux domaines de la déficience intellectuelle, un changement de situation puisse avoir lieu. Le patient épileptique peut guérir et sortir de cet état. En d'autres termes, il semble que Maïmonide soit plus enclin à employer une approche « contextuelle » qu'une approche basée sur un état figé.

En psychiatrie, il semble que Maïmonide ne favorise pas le changement, en raison de la base « clinique-médicale » du « dérangement mental ». Maïmonide ne le mentionne pas en tout cas. Même lorsque la plupart des fonctions de la personne sont normales, une seule et certaine fonction endommagée suffit à définir l'individu comme ayant un trouble affectif. Dans ce cas, l'ensemble des fonctions seraient endommagé.

La troisième question de recherche sur le modèle de la DI tente de déterminer la méthode d'évaluation du niveau mental de l'individu. Maïmonide observe le « fou » qui souffre d'un trouble psychiatrique. Les symptômes peuvent être très prononcés, tels que des troubles du comportement (marche nu, briser des objets, jeter des pierres) ou encore des troubles cognitifs qui ne sont pas dus à un manque de compréhension, mais à une perturbation de la pensée logique, conduisant à un trouble mental. Il dit que « *celui qui est atteint de folie, aura toujours un problème dans tout* ». Cette approche va à l'encontre de l'approche du *Talmud* de Babylone, qui prend en compte des symptômes spécifiques comme conditions nécessaires et suffisantes pour aboutir à la définition du « fou ».

Le modèle « clinique-médical » utilise un diagnostic basé sur des symptômes médicaux, tels que l'épilepsie, qui est caractérisé par des crises relativement claires ou encore des symptômes médicaux sur d'autres maladies.

Le modèle « cognitif » donne le pouvoir au juge pour faire une observation cognitive directe afin d'évaluer le niveau de compréhension de l'individu. Nous avons noté qu'il semblerait que Maïmonide permette également un diagnostic dynamique qui examinerait la réponse de la personne lors d'une intervention éducative de réadaptation. S'il s'avère que le « sot » peut changer et apprendre, et qu'il parvient réellement à une nouvelle capacité de compréhension, alors la personne peut sortir de la définition du « sot ». Selon Maïmonide, une deuxième alternative est le modèle écologique du diagnostic, c'est-à-dire l'examen du fonctionnement mental d'une personne dans son environnement naturel et l'évaluation de son degré d'adaptation à un nouvel environnement.

Ainsi, Maïmonide distingue le « fou » (trouble de la personnalité, trouble affectif ou émotionnel) où la méthode d'évaluation est plutôt statique avec une base médicale et clinique, du diagnostic du « sot » (trouble cognitif) qui est plutôt dynamique et/ou écologique.

Enfin notre dernière question de recherche sur le modèle de la DI voulait examiner les implications sur la loi juive de ces définitions été surtout ce que l'on peut apprendre sur la définition de l'intelligence en général et de la personne avec une DI en particulier. Les

implications sur la loi juive des définitions de Maïmonide, sur le « sot » ou en employant un langage moderne, sur celui qui a une déficience intellectuelle et développementale, sont proches du domaine dynamique qui permet aux décisionnaires d'examiner si les facteurs utilisés pour définir une personne comme ayant une DI sont toujours valables. C'est particulièrement évident dans le cas du « sot », pour lequel Maïmonide s'abstient de donner des définitions et des symptômes clairs, laissant au juge seul le soin d'analyser si la personne est capable de comprendre ou non le sujet concerné. En d'autres termes, concernant la personne qui a une DI, Maïmonide exprime une approche ouverte et différentielle qui n'est absolument pas stéréotypée. Cela contraste avec la définition du « fou » qui le considère avoir un trouble mental (dans le sens psychiatrique) où les conséquences sont alors très larges, constantes et donc peu modifiables.

3.7 Le rabbin Yéhézkel Landau et le rabbin Méir Posner à la période moderne

Nous avons analysé l'état psychologique du « fou » ou du « sot » (en mettant l'accent sur le fait que le « sot » a une déficience cognitive et développementale et tout en ignorant l'hypothèse de la folie c'est-à-dire la maladie mentale à la suite de la distinction claire opérée par Maïmonide), comme étant un domaine essentiel abordé par les décisionnaires principaux.

Nous traitons tout d'abord de l'existence du concept de « potentiel humain » dans la loi juive. Autrement dit, est-ce que le processus d'apprentissage peut faire une réelle différence dans le niveau de compréhension et de fonctionnement du « sot » ? Au chapitre 7, nous avons évoqué la controverse de deux grands érudits du XVIIIe siècle, le rabbin Yéhézkel Landau et le rabbin Meir Posner sur la question de savoir si le « sot » peut apprendre. Le rabbin Yéhézkel Landau croit que le « sot » a une capacité d'apprentissage. Il nous semble que ce point de vue (avec lequel le Rabbi Meir Posner est en désaccord) découle de l'accent mis sur le processus d'apprentissage et de réflexion proprement dit, concepts abordés initialement par Maïmonide.

Notre première question de recherche sur le concept d'intelligence cherche à définir ce concept selon la littérature du droit hébraïque et en particulier selon le rabbin Yéhézkel Landau. Selon lui, l'intelligence peut évoluer, car même si une personne a de faibles fonctions cognitives, elle peut les améliorer grâce à l'apprentissage. Cette perception correspond à l'approche dynamique de l'intelligence de Feuerstein. Contrairement à l'approche de Spearman et Gardner, qui considèrent l'intelligence (Spearman) ou les intelligences (Gardner) comme une entité stable fondée sur l'état physiologique de l'individu sans envisager la possibilité d'apprentissage et le changement.

La seconde question de recherche porte sur la stabilité du niveau d'intelligence ou de connaissance/de savoir au cours de la vie. Selon le rabbin Yéhézkel Landau, l'intelligence est non figée, car elle est ouverte à un apprentissage significatif permettant le changement. Cependant cette flexibilité peut également être faible si un enseignement significatif n'est pas délivré.

La troisième question de recherche s'intéresse au type de diagnostic utilisé. Selon le rabbin Yéhézkel Landau, il ne suffit pas de diagnostiquer le niveau de fonctionnement cognitif actuel d'une personne pour déterminer son degré de responsabilité juridique. Une

sorte de diagnostic dynamique est possible, et c'est en réalité cette nature du processus que privilégie le rabbin Landau. Le diagnostic dynamique consiste à identifier la capacité d'apprentissage de la personne et à exposer son potentiel mental. La procédure de base demande à une personne ayant une déficience cognitive d'apprendre quelque chose de nouveau. Si elle parvient à comprendre le sujet, à intérioriser l'enseignement, alors elle est considérée comme responsable légalement. En même temps, il semble qu'il ne perçoit pas l'intelligence comme holistique, mais que chaque sujet doit être examiné séparément pour y vérifier les compétences et qu'il n'y ait pas de transfert automatique d'un sujet à un autre.

De même, s'il y a un déclin cognitif dans un domaine particulier, cela n'exclut pas un bon fonctionnement dans un autre. Nous avons ici une perception « contextuelle » de l'intelligence : chaque situation est examinée de manière indépendante sans aucun lien avec l'état global de l'individu.

Enfin, notre dernière question cherche à examiner l'implication juridique des définitions amenées par le rabbin Landau. L'implication sur la loi juive la plus évidente est que si une personne avec une DI apprend ce qu'elle doit faire face à une certaine situation juridique, qu'elle semble la comprendre et qu'elle parvient finalement à agir correctement, alors elle sera considérée comme responsable légalement dans le domaine en question.

Cette implication a une portée considérable qui, comme nous l'avons montré, est inacceptable pour de nombreuses autres autorités législatives juives. La position du rabbin Yéhézkel Landau vise à donner une grande crédibilité aux processus d'apprentissage de la personne avec une DI. Il ne suppose pas que l'apprentissage soit une sorte d'imitation sans internalisation. En cela, il représente une approche optimiste qui considère que même derrière la façade du handicap, des capacités d'apprentissage peuvent subsister.

Nos questions de recherche sur le modèle de la DI concernent sa définition selon le rabbin Landau. Il considère que l'incapacité de l'individu à apprendre est un aspect important de la définition du handicap. La déficience intellectuelle et développementale n'est pas seulement liée au déclin cognitif. Elle se caractérise par la rigidité de la pensée, en ce sens que la personne ne répond pas aux efforts de l'enseignement reçu. C'est ici que se situe la racine de la DI. Nous avons donc deux composantes dans la définition de la DI. L'une est le déclin de la fonction cognitive elle-même en dessous du minimum requis pour être responsable légalement. L'autre est la rigidité cognitive exprimée comme une absence de capacité d'apprentissage ou entourée de graves difficultés. Cette

compréhension est appropriée à l'approche « cognitive-contextuelle » de la DI, qui considère le handicap comme un retard dans les processus d'apprentissage.

Notre deuxième question de recherche sur le modèle de la DI est de savoir si la définition fournie était figée et constante tout au long de la vie. Nous n'avons pas ici de preuve directe de l'opinion du rabbin Yéhézkel Landau en la matière. Nous concluons cependant que s'il existe la possibilité de répondre positivement à l'apprentissage, cela reste également valable chez une personne avec une DI. La définition du handicap mental n'est donc pas nécessairement constante et stable tout au long de la vie. Après tout, il est possible qu'un individu qui ne peut pas apprendre un certain jour pourra le faire ultérieurement. De plus, s'il ne peut pas apprendre avec une certaine méthode, peut-être pourra-t-il le faire avec une autre. Nous savons aujourd'hui que beaucoup de personnes présentant des troubles autistiques réagissent bien à l'apprentissage par le biais des tablettes. Des personnes qui, pendant des années, ne pouvaient pas communiquer avec leur entourage parviennent à le faire normalement grâce à divers moyens technologiques. Ainsi, une fois que nous ajustons la définition du handicap mental avec la capacité d'apprentissage, nous déterminons en fait que toute personne a la capacité de changer. Il est tout à fait possible cependant que ce changement ne se produise pas, mais l'existence même de cette possibilité rend plus flexible la définition d'une personne avec une DI

Notre troisième question de recherche sur le modèle de la DI porte sur le diagnostic utilisé. Selon le rabbin Yéhézkel Landau, la détermination du statut juridique d'une personne implique deux composantes. La première concerne la définition de l'état mental et fonctionnel à l'instant T et la seconde nécessite une sorte de diagnostic dynamique. En d'autres termes, nous essayons d'examiner dans quelle mesure le faible niveau actuel de la personne est stable et constant ou s'il y a une possibilité de changement par le biais de l'apprentissage. Nous essayons d'enseigner et par la suite d'examiner l'effort fourni et les résultats obtenus. Il convient de noter que, selon le rabbin Yéhézkel Landau, il ne s'agit pas d'une évaluation holistique, mais d'une évaluation contextuelle qui examine situation après situation. En cela, l'approche diagnostic est conforme à celle de Feuerstein quant à la nature du diagnostic.

Enfin, nous voulions connaître les implications juridiques de ces différentes définitions apportées. Il ne fait aucun doute que le rabbin Yéhézkel Landau soutient le modèle « cognitif-contextuel » du handicap (Feuerstein), car il met bien en évidence l'aspect cognitif. De plus, il considère l'apprentissage comme une composante essentielle de la

définition du handicap (d'une manière ou d'une autre). Il reconnaît la capacité d'apprentissage de la personne avec une DI. Les implications sur la loi juive sont, bien sûr, très larges, car le rabbin Yéhézkel Landau croit en la possibilité de sortir de la déficience intellectuelle et développementale et en la capacité d'agir correctement dans divers domaines impliquant une responsabilité juridique.

Nous examinons maintenant la définition du concept d'intelligence ou « de connaissance/de savoir » selon le rabbin Posner. Il définit « la connaissance/le savoir » de façon statique, c'est-à-dire sans envisager la possibilité de changement au cours de la vie. Elle peut être « cognitive-holistique » comme celle de Spearman ou de type « cognitif-modulaire » comme celle de Gardner. Il nous semble que sa vision est plus proche de la théorie « holistique » de Spearman. En effet, son argument principal, qui s'oppose à la position du rabbin Yéhézkel Landau, est que le « sot » ne sait pas faire la distinction entre « le bien et le mal ». Cela signifie que son infrastructure cognitive holistique ne lui permet pas d'internaliser ce qui est appris. D'après le rabbin Posner, une connaissance doit être spontanée et tout apprentissage résultant d'une intervention externe n'est pas crédible, c'est-à-dire qu'elle ne reflète pas une réelle capacité à assimiler ce qui est appris. Cette vision est bien entendu spécifique à un domaine particulier. Il convient de noter que si nous avons affaire à un individu avec des connaissances « normales », il peut apprendre avec un enseignant, même si en principe, il peut étudier seul. Il semble que le rabbin Posner pense qu'une personne qui a des difficultés à apprendre seule et dépend totalement des autres, aura alors un apprentissage limité. Il craint que ce qu'il aura appris ne soit pas vraiment intériorisé et qu'il ne comprenne pas vraiment ce qu'il a appris. Si le rabbin Posner pensait comme Gardner, il aurait pu dire par exemple qu'il n'est pas impossible que le niveau cognitif de l'individu soit faible dans la sphère économique et élevé dans la sphère sociale et familiale. Il semble que le rabbin Posner soit enclin à une vision de nature holistique et statique. Selon lui, la connaissance n'est pas susceptible de changer à la suite de l'apprentissage (voire peut-être même pas du tout). Ainsi, sa position s'oppose certainement à l'approche « cognitivo-dynamique » de Feuerstein, mais correspond plus à l'approche « holistique » et « statique » (Spearman).

Notre deuxième question de recherche sur le concept d'intelligence porte sur la définition de l'intelligence selon le rabbin Posner. Elle est figée et constante tout au long de la vie de la personne. Selon lui, le niveau « de connaissance/de savoir » est stable tout au long de la vie. Il n'y a pas d'expérience d'apprentissage susceptible de faire évoluer

l'intelligence dans son ensemble ni dans un domaine étudié en particulier. Autrement dit, même si un changement dans le fonctionnement mental d'une personne se produit à la suite d'un apprentissage, il ne sera pas considéré comme réel. Les nouvelles connaissances apprises ne sont pas vraiment intériorisées chez une personne dont l'infrastructure cognitive est endommagée apriori.

En ce qui concerne la méthode de diagnostic utilisée pour l'intelligence par le rabbin Posner, il est clair qu'il doit aboutir à une perception de l'intelligence de l'individu dans son ensemble et s'efforcer d'identifier ses capacités de réflexion de base. Il est également clair que le diagnostic n'est pas dynamique, car le rabbin Posner ne croit pas à la capacité de la personne à changer, contrairement au rabbin Yéhézkel Landau.

Enfin les implications sur la loi juive sont très larges, car le dommage causé sur « la connaissance/le savoir » du « sot », selon le rabbin Posner, est de nature systémique et non ponctuelle. Par conséquent, une fois qu'un dommage systémique a été observé, il risque d'affecter l'ensemble du domaine juridique. En d'autres termes, le système cognitif endommagé est considéré totalement impacté.

Nous pouvons reprendre les questions de recherche sur le modèle de la DI sur les composantes de la définition de la DI selon le rabbin Posner. Il perçoit le modèle comme « cognitif-statique ». Il ne fait pas confiance à la compréhension locale du « sot », car, selon lui, son infrastructure cognitive globale est endommagée. Par conséquent, son approche est « cognitivo-holistique » et donc statique. Ainsi, il convient de noter que le modèle du rabbin Posner est « cognitif-statique ».

Notre deuxième question de recherche sur le modèle de la DI est de savoir si cette définition est stable et figée tout au long de la vie. Selon le rabbin Posner, le « sot » ne peut pas modifier sa situation initiale au cours de sa vie. Nous parlons ici d'une situation où la capacité réflexive est déficiente. Ainsi des changements ponctuels ne sont pas considérés comme de réels changements. Le rabbin Posner ne soulève pas l'hypothèse de la possibilité d'un changement systémique. Il présume alors que « la connaissance/le savoir » n'évoluent pas. Au maximum, il accepte d'envisager des changements locaux, mais qui ne sont pas considérés comme de réels changements.

Le rabbin Posner n'aborde pas directement la question du diagnostic de la DI. Cependant pour lui il, est clair que le diagnostic doit montrer que « la connaissance/le savoir » (intelligence) générale est déficient.

Enfin, notre dernière question de recherche sur le modèle de la DI est de connaître les implications juridiques des définitions posées par le rabbin Posner. Les implications sur la loi juive sont très larges. Le rabbin Posner déclare en effet que les « îlots » d'aptitude chez le « sot » ne sont qu'apparents, mais ne constituent pas de réelles capacités. À notre avis, la justification donnée par le rabbin Posner rend difficile la distinction entre les capacités transmises grâce au processus d'apprentissage et les capacités spontanées qui surviennent naturellement chez la personne avec une DI. En effet, il existe également des « îlots » de capacités spontanées chez une personne atteinte de DI.

Le rabbin Posner n'envisage pas de capacité spécifique chez une personne avec une DI. Les implications juridiques sont très larges. Si une personne a été définie comme un « sot », il ne sera pas responsable dans quelque domaine que ce soit, ni même dans un domaine qu'il connaît, ni même s'il se découvre une capacité spécifique.

3.8 Le potentiel intellectuel selon la méthode du rabbin Yossef Mitrani (le Maharit)

Nous traitons ici du niveau minimal « de connaissance/de savoir » requis pour être responsable juridiquement et, par conséquent, du niveau de déficience ou de handicap requis pour qu'une personne soit considérée comme irresponsable légalement. Nous nous sommes concentrés sur l'avis du rabbin Yossef Mitrani (appelé le Maharit, XVIe siècle), qui accepte et renforce le principe du « potentiel intellectuel » existant chez une personne avec un DI (degré léger à modéré). Il soutient que le niveau de savoir requis pour avoir une responsabilité légale est minime. L'important est que, même si la personne parvient à comprendre un sujet après des explications, alors elle sera considérée comme responsable légalement. Son approche, que l'on trouve à de nombreux endroits, renforce la notion du processus d'apprentissage. Il fait la distinction entre le processus d'encodage, d'élaboration et de restitution du traitement de l'information. En fait, il affirme que nombre de problèmes cognitifs découlent de difficultés dans le processus d'encodage lors de la collecte de données ainsi que dans le processus de restitution d'information élaborée. Néanmoins, les problèmes ne proviennent pas nécessairement du processus d'élaboration lui-même qui est le cœur du système réflexif, selon le Maharit.

Tant que la déficience principale ne réside pas dans le processus d'élaboration, toute sorte d'apprentissage et de changements sont possibles. La perception du Maharit est dynamique. Elle est très similaire à l'approche de Feuerstein, qui affirme que le « potentiel intellectuel » existe aussi chez l'individu avec une DI. Nous voyons également l'influence directe de Maïmonide, qui a été le premier à s'ouvrir au monde de la psychologie et qui a influencé les décisionnaires du droit hébraïque sur les caractéristiques de la pensée et des processus d'apprentissage.

Selon le rabbin Yossef Mitrani, la discussion juridique devrait également porter sur la nature des processus psychologiques ou cognitifs de l'individu en général et de celui ayant une DI en particulier.

La première question de recherche sur l'intelligence porte sur la définition de ce concept. Selon le Maharit, « la connaissance/le savoir » signifie la capacité d'apprentissage et non pas un ensemble de compétences acquises. Il a formulé trois principes sur cette position.

Le premier principe est de se contenter d'un niveau de compréhension élémentaire afin de définir une personne avec un fonctionnement normal dans tous les domaines juridiques, à l'exception du domaine du témoignage. En effet, dans ce dernier domaine, un niveau plus élevé d'élaboration et d'abstraction est requis, car il est plus complexe de rapporter des événements du passé avec précision.

Le deuxième principe est que le Maharit croit en la possibilité d'enseigner à une personne atteinte de DI (« sotte »). En d'autres termes, à chaque fois que l'on peut enseigner au « sot », et qu'il semble comprendre ce qu'on lui enseigne, alors on peut supposer que l'apprentissage a bien été intériorisé. Il est alors possible de lui concéder une responsabilité dans ce domaine nouvellement appris.

Une interprétation possible sur ces deux principes peut venir de la théorie de Feuerstein. L'hypothèse de base de Feuerstein sur l'intelligence est que la culture externe est la source de l'intelligence humaine et la manière dont celle-ci se constitue façonne en fin de compte cette même culture. Autrement dit, la culture repose, entre autres, sur la forme de pensée inhérente à cette culture.

Ainsi, selon lui, quiconque a la faculté de raisonner, même à un faible niveau, peut apprendre de son environnement. Le niveau minimum « de connaissance/de savoir » peut dissimuler une capacité supplémentaire, celle d'apprentissage, qui est considérée comme essentielle.

Ainsi, on peut dire qu'une personne qui a des « connaissances de base » peut les avoir obtenues grâce à des processus d'apprentissage complexes issus de son environnement (de sa famille, de son école, de sa communauté) et qu'elle est capable de les mettre en œuvre.

Le troisième principe que mentionne le Maharit est la difficulté du « sot » à appliquer ce qu'il comprend lui-même. Il suggère une sorte « d'entêtement » qui est assez courant, par exemple chez les personnes ayant le syndrome de Down ou d'autres troubles. Cet entêtement est plus une composante affective que cognitive : « m*algré tout, il reconnaît les choses contradictoires entre le oui et le non, mais il a une sorte de simplicité par rapport aux choses qu'il a envie de faire comme un serpent sourd, il se bouche les oreilles et il est inclus dans la catégorie des obstinés* ». Cela signifie que cette obstination est un obstacle à une bonne adaptation. Cependant ce trait de caractère, comme d'autres d'ailleurs, ne sont pas considérés comme faisant partie de l'intelligence même. Ils n'en sont que des facteurs périphériques.

Pour résumer, si l'on intègre les trois principes énumérés par le Maharit, on peut établir le concept d'intelligence de la manière suivante : une personne ayant des connaissances de base (qui lui permettent d'agir correctement dans sa vie quotidienne) et une capacité d'apprentissage correcte, même basique, peut être considérée comme intelligente. Ce bon fonctionnement indique l'existence d'une capacité d'apprentissage qui est l'essence de l'intelligence, de la connaissance ou du savoir (selon le langage de la littérature du droit hébraïque). Il y a une réduction du concept de la connaissance/du savoir à la composante de l'élaboration de l'information « réfléchie », et son détachement du concept de volonté, responsable de la performance réelle.

Le modèle d'intelligence du Maharit est aussi dynamique que celui de Feuerstein. La nouveauté de son approche est qu'il ne se contente pas de faire remarquer que l'intelligence est modifiable. Selon lui, la capacité de changer, ou en d'autres termes la capacité d'apprentissage est l'essence de l'intelligence. Le Maharit aborde la définition de Feuerstein comme le concept de l'intelligence en tant que capacité d'apprentissage. La flexibilité cognitive est perçue alors comme l'essence de l'intelligence humaine.

Notre deuxième question de recherche porte sur le fait de savoir si la définition de l'intelligence est figée et constante tout au long de la vie. En raison de l'attention portée à la capacité d'apprentissage, l'intelligence peut évoluer du fait de l'apprentissage constant de l'environnement. Les paroles du Maharit n'indiquent pas clairement si la capacité d'apprentissage elle-même est aussi modifiable comme le suggère Feuerstein, ou si c'est uniquement les compétences cognitives qui le sont et que l'apprentissage peut les améliorer et les développer.

En ce qui concerne le diagnostic de l'intelligence, la perception du Maharit exprime l'idée d'un diagnostic dynamique. Ce qui importe dans le processus de détermination de la responsabilité juridique, c'est dans quelle mesure on peut réaliser ce potentiel d'apprentissage. On ne détermine pas le niveau de fonctionnement selon le degré actuel de compréhension. Par conséquent, le Maharit adopte une conception basique du diagnostic dynamique. Elle est centrale pour déterminer le degré de responsabilité légale de l'individu.

L'implication la plus saillante sur la loi juive est la réduction de l'exigence d'un niveau minimal de connaissance/de savoir. Cela s'accompagne d'une assez large acceptation de la capacité d'apprentissage du « sot » et de la prise en compte des résultats à la suite d'un apprentissage. En outre, le terme « de connaissance/de savoir » se réduit au concept de compréhension plutôt qu'à celui d'exécution. Cela signifie que le

fonctionnement réel a été mis de côté pour définir une personne responsable ou non légalement. Évidemment, cela ne concerne pas le domaine du témoignage qui nécessite un plus haut niveau de compréhension.

En ce qui concerne les questions de recherche sur le modèle de la DI, nous voulions d'abord savoir quelle était la définition de celui qui a une DI. Cette définition est « dynamique et cognitive », c'est-à-dire que l'accent est mis sur le niveau de compréhension d'une personne atteinte d'une DI, tout en supposant que son état peut évoluer après apprentissage. Le Maharit ne met pas l'accent sur les changements de l'environnement en tant que facteur impliquant une évolution du niveau « de connaissance/de savoir », comme le modèle « social » le suppose. Il n'adopte évidemment pas une approche « holistique » et/ou « modulaire » dans le sens où il s'agit d'approches statiques opposées à la position « cognitive-dynamique ». Ainsi, selon la définition de Maharit, une personne atteinte de DI éprouve de grandes difficultés à apprendre.

Nous voulions savoir ensuite si la définition de la DI était figée et constante tout au long de la vie. La définition n'est pas nécessairement stable tout au long de la vie de celui qui a une DI. En effet, elle est dynamique et donc ouverte aux processus de changement à la suite d'apprentissages.

En ce qui concerne le diagnostic de la DI, il existe trois principes qui émergent des paroles du Maharit :

1. Une connaissance simple sans logique « distordue » et contradictoire doit être évidente dans le comportement. Nous insistons sur cette logique « distordue » plutôt que sur le haut niveau de fonctionnement.
2. Il est important de souligner que selon le Maharit, « la connaissance/le savoir » n'est pas « holistique ». Ainsi, si celui qui a une DI comprend et intériorise un certain sujet après apprentissage, il sera considéré comme responsable légalement pour ce sujet,[270] mais pas nécessairement pour d'autres.
3. Pendant le diagnostic, il faut détailler les facteurs de fonctionnement anormaux. Il faut distinguer entre une mauvaise compréhension du sujet traité (au stade de l'élaboration, même au niveau minimum requis, comme nous l'avons clairement montré) et un manque de volonté (entêtement) qui ne permet pas d'agir conformément à la compréhension existante. Les composants de la volonté (liés à

[270] À comparer avec l'avis du Noda BeYehuda, présenté en détail dans le chapitre précédent.

l’entêtement), ainsi que d’autres traits de caractère, ne sont pas un facteur pris en compte dans l’évaluation de l’intelligence. En d’autres termes, le niveau cognitif de la personne est examiné en tant que facteur en soi, détaché des facteurs émotionnels et fonctionnels, bien qu’ils puissent impliquer une limitation intellectuelle également. Ainsi, l’approche du Maharit est purement « cognitive ».

L’implication sur la loi juive la plus importante est une réduction significative des limitations imposées à la personne ayant une DI. Il semble que le Maharit accorde la responsabilité légale à de nombreuses personnes définies comme handicapées. Ainsi, il semble donc que sa perception soit plutôt dynamique.

3.9 L'approche du rabbin Yom Tov Halperin se situe à la frontière entre trouble de la personnalité et trouble cognitif

Dans ce chapitre, nous nous concentrons sur l'opinion du rabbin Yom Tov Halperin (XIXe siècle) qui pense que la connaissance/le savoir du « sot » est étendue, mais simple, et contient aussi bien des parties normales et fonctionnelles que des parties endommagées et déficientes. Ceci contrairement au cas du « fou » (trouble psychiatrique) pour lequel le dommage est central et profond et affecte l'ensemble du système cognitif. Ainsi, son point de vue va dans le sens d'un modèle ouvert au contexte.

Le Rabbi Halperin distingue deux types de processus dans les structures cognitives.

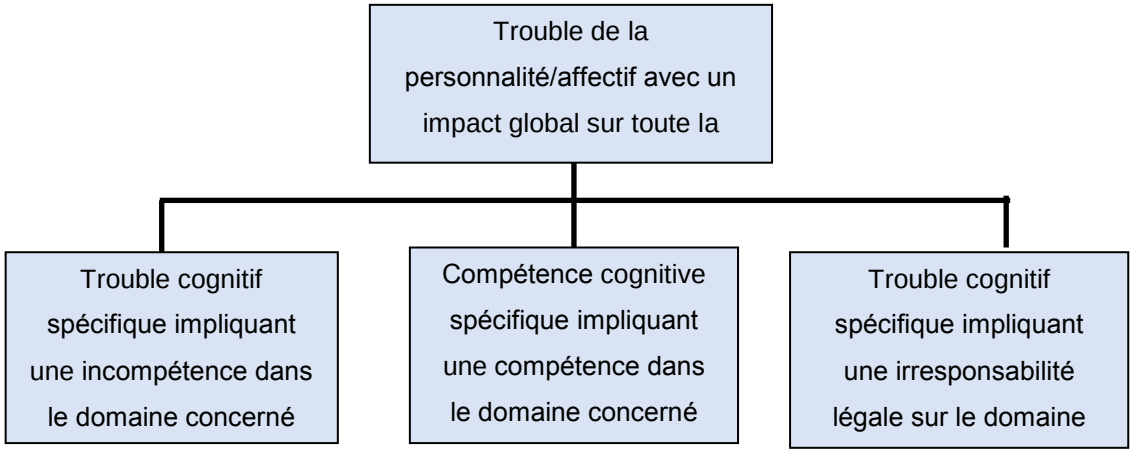

Figure 9 : Impact d'un trouble de la personnalité ou de nature affective sur le reste du système cognitif

Un trouble de la personnalité ou un trouble affectif peut être manifeste ou même latent et impacter l'ensemble du système cognitif. Dans le cas d'un tel trouble, la personne peut perdre toute responsabilité légale, et ceci même dans les domaines cognitifs ou fonctionnels où aucune déficience spécifique manifeste n'est observée. Il y a une relation étroite et systémique entre le système affectif et le système cognitif.

Selon le rabbin Halperin, lorsque le dommage est cognitif, il n'y a pas d'influence d'une structure à une autre (en d'autres termes, d'une discipline à une autre). Une structure peut être normale et logique, et une autre inappropriée et illogique. Mais elles sont différentes les unes des autres.

Par ailleurs, un autre facteur au sein des structures cognitives du « fou » est de nature émotionnelle ou affective. Les structures cognitives sont réceptives aux influences des facteurs non intellectuels, qui pénètrent avec force toutes les structures cognitives, et qui bouleversent leur équilibre en déformant leur logique. Ainsi, même si les structures

cognitives elles-mêmes sont intactes, la force et l'influence de la variable émotionnelle/affective non contrôlée vont « pénétrer » dans ces structures cognitives et les déformer. Par conséquent, si nous savons que le système émotionnel est incontrôlable, même temporairement, même de manière latente et non visible, alors celui-ci pourra complètement déstabiliser le système cognitif.

Notre première question de recherche veut déterminer la conception de l'intelligence de Maïmonide selon le rabbin Yom Tov Halperin. La perception de l'intelligence de ce dernier est certainement contextuelle et ouverte aux changements. Les structures cognitives elles-mêmes ne sont pas nécessairement dépendantes les unes des autres. Un dommage dans l'une de ces structures ne cause pas nécessairement de préjudice à une autre. Dans le cas du « fou », le système affectif, émotionnel est extrêmement endommagé à de tels niveaux, que cela impacte et détruit les structures cognitives et, tel un cheval de Troie, déforme la logique interne de la totalité de la structure cognitive. Par conséquent, si nous observons un tel cas de figure, on peut conclure que le système affectif a une influence considérable. Ainsi, nous pouvons craindre une telle conséquence sur toutes les structures cognitives, même si cela ne s'observe pas facilement.

Selon cette approche, l'intelligence n'est pas « holistique » (Spearman), car sinon, même dans le cas du « sot », des dommages importants dans une des structures impliqueraient des dommages à l'ensemble de ces structures. En revanche, cette approche peut être considérée comme un modèle « modulaire » (Gardner). Cependant, selon le rabbin Halperin, une certaine déficience chez le « sot » dans la sphère économique (par exemple) n'affecte pas nécessairement toute la compréhension de cette sphère économique. En d'autres termes, il n'accepte pas la distinction entre les différents domaines de la connaissance en fonction des différents types d'intelligence. Il semble donc que son approche soit plutôt fondée sur l'approche « contextuelle-dynamique » (Feuerstein), avec des différences possibles au sein d'un même domaine.

Nous voulions savoir ensuite, avec notre deuxième question de recherche voir si la définition du concept d'intelligence est figée et constante tout au long de la vie. Il semble que, selon l'interprétation de Maïmonide par le rabbin Halperin[271], l'intelligence du « fou » soit moins stable et moins immuable à cause des possibles interférences du système émotionnel. Par ailleurs, elle n'est pas décrite comme ouverte à l'apprentissage et aux processus de changement, mais plutôt comme instable et insaisissable. En revanche,

[271] Une discussion détaillée sur le potentiel d'apprentissage sera rappelée dans le chapitre suivant.

l'intelligence du « sot » est considérée comme stable même si celui-ci a un faible niveau de fonctionnement. De plus, même lorsque des domaines de fonctionnement sont problématiques, ils sont considérés comme locaux, sans effet sur l'intelligence globale. Ainsi, le niveau intellectuel global du « sot » (DI) est préservé, sauf concernant les domaines où il y a des troubles cognitifs. L'effet négatif d'une structure cognitive endommagée impacte la structure cognitive concernée. Cependant, le contraire n'est pas vrai, c'est-à-dire qu'une structure fonctionnelle n'aide pas une structure endommagée. En conséquence, son approche est « dynamique », mais limitée.

En ce qui concerne l'évaluation de l'intelligence, le rabbin Halperin ne se concentre pas vraiment sur le diagnostic. Cependant, de son point de vue, il semble que le diagnostic devrait porter sur la différenciation entre le « fou » (trouble de la personnalité, maladie mentale) et le « sot » (DI).

De plus, le diagnostic doit garantir que le niveau intellectuel du « sot » est normal globalement dans les domaines spécifiques, contrairement aux autres domaines qui seront considérés comme défectueux.

L'implication sur la loi juive est que même si la déficience cognitive (sans origine affective) se trouve dans un domaine de fonctionnement particulier, elle ne nuit pas à l'état physique général de la personne. Dans le langage juridique juif, le « dérangement mental » n'est pas défini par un seul symptôme à la différence de l'état du « sot ».

En ce qui concerne les composantes de la définition de la DI selon le rabbin Halperin, il y a deux niveaux de DI dans la loi juive.

Le premier niveau est celui d'une personne dont le savoir général est déficient, avec un niveau de fonctionnement très faible. Dans ce cas, il sera considéré comme « sot ». Mais s'il est capable de s'adapter au monde dans lequel il vit, alors il sera considéré comme intelligent (c'est-à-dire non « sot »), sauf pour certains domaines où il agira effectivement comme un « sot ».

Les deux définitions se centrent sur le niveau cognitif et non pas clinique ou social. En même temps, leur approche n'est pas aussi dynamique que celle de Feuerstein dans le sens où l'intelligence est considérée comme fluide. Cependant, elle peut être modifiée positivement ou négativement. C'est une certaine variation de l'approche de Feuerstein. La distinction entre les différentes fonctions montre une certaine capacité plutôt qu'une indépendance en tant que domaines de connaissance et de fonctionnalité distincts, comme l'affirmerait l'approche « modulaire » de l'intelligence. Ainsi, contrairement au

Maharit, qui perçoit l'essence du savoir et de l'intelligence comme une capacité d'apprentissage, le rabbin Halperin considère l'intelligence comme un ensemble d'aptitudes cognitives qui sont dépendants du contexte et peuvent même ainsi évoluer. C'est une caractéristique importante bien que non principale de l'intelligence.

Notre seconde question de recherche cherche à déterminer si la définition de la DI était figée et constante tout au long de la vie de la personne qui a une DI. Le rabbin Halperin souligne que l'individu a la capacité d'apprendre et qu'il est un être modifiable. Par conséquent, nous pouvons supposer que ces définitions ne sont pas nécessairement stables tout au long de la vie. Si le juge constate que pour une raison ou une autre un changement est apparu chez la personne, il ne s'empêchera pas de le considérer différemment et de modifier son jugement. C'est ce qui peut se produire chez les individus avec de faibles déficiences.

Si le « sot » découvre une bonne capacité dans un domaine particulier, il sera considéré comme intelligent dans ce même domaine. Il est à noter qu'il est possible de découvrir de nouvelles compétences dans différents domaines à chaque instant. Lorsqu'un sujet est exposé au « sot » (une performance particulière), le juge doit examiner sa compétence. En ce sens, le « sot » peut nous surprendre tout au long de sa vie. En principe, il peut y avoir un certain changement dans l'action qui conduira le « sot » à le comprendre. En ce sens, sa définition est dynamique.

Cependant, le « sot » avec un faible niveau de fonctionnement (faible à moyen) pourrait ne pas évoluer cognitivement et fonctionnellement comme le pense le rabbin Halperin. Selon le rabbin Halperin, même si le « sot » a un niveau de fonctionnement très faible et parvient à comprendre une certaine situation, ce n'est pas une preuve de compréhension. En effet, il lui manquerait une infrastructure cognitive de base qui supporterait cette compréhension.

En conclusion, le « sot » qui a un fonctionnement faible est dans un état statique, et même si nous voyons des preuves de sa capacité, cela ne semble pas suffisant pour qu'il soit responsable au sens juridique. Cette analyse est en phase avec le modèle « cognitif » du handicap.

Cependant, la situation du « sot » partiellement limité (c'est-à-dire sur un ou plusieurs domaines particuliers) peut évoluer grâce à une intervention appropriée. De même, sa capacité de base permet de saisir de nouvelles situations. Ainsi, il y a ici l'expression du modèle « cognitif », mais avec une interprétation plutôt modulaire.

Le rabbin Halperin présente deux types de diagnostics de la DI qui reposent tous deux sur les propos de Maïmonide. Le premier est basique et examine la compréhension de base de l'individu. Il a deux aspects. Le premier est la connaissance du monde, ce que Cattell nomme l'intelligence cristalline. Le second aspect est le niveau logique, c'est-à-dire la cohérence de son savoir, ce que Cattell nomme l'intelligence fluide.

Si le niveau du « sot » est limite, alors il faut évaluer son niveau de compréhension de la situation particulière concernée (mariage, divorce, propriété, etc.) et évaluer si le contexte du contenu a un impact sur son fonctionnement.

Le rabbin Halperin ne se réfère pas à la possibilité d'un diagnostic dynamique sous quelque forme que ce soit.

Les implications sur la loi juive correspondent à une distinction nette entre deux types de personnes atteintes de DI. La première a un faible niveau de DI (faible à modérée) et n'est responsable juridiquement dans aucun domaine. La seconde (DI légère) a un niveau basique de compréhension. Ainsi, si la personne parvient à comprendre un certain domaine ou sujet juridique, elle sera considérée comme responsable légalement pour ce sujet, quand bien même, elle peut être irresponsable légalement pour d'autres.

En outre, le « fou » (avec un trouble mental affectif ou psychiatrique) qui a un domaine très affecté ne sera pas considéré comme responsable légalement, et même dans les cas où il peut faire preuve d'une compréhension totale.

3.10 Une autre interprétation des paroles du Maharit au sujet du savoir et de l'intelligence comme système d'apprentissage flexible

Nous avons suivi la ligne développée par le Maharit et montré que la compétence d'apprentissage n'est pas seulement une composante de la connaissance/du savoir, mais qu'elle en constitue peut-être l'élément central, qui permet de distinguer le « sot » de la personne « normale ». Il ne suffit pas de voir la capacité manifeste et visible, mais de savoir si l'individu est capable d'apprendre quelque chose de nouveau et de l'utiliser. Nous avons vu que les décisionnaires du XXe siècle vont également dans cette direction. Ils ne pensent pas qu'un dommage dans un domaine suffise à impacter l'intelligence dans sa totalité pour le « sot » à la différence du « fou ». Nous avons souligné que cette flexibilité intellectuelle est un élément important et essentiel dans l'évaluation de la connaissance/du savoir (intelligence) de l'homme.

Notre première question de recherche sur le concept de l'intelligence concerne sa définition. Selon une autre interprétation du Maharit, l'intelligence humaine est dynamique. Elle évolue dans le sens où elle est ouverte à un apprentissage significatif. Ainsi, l'intelligence est capable non seulement d'amélioration dans le domaine de la connaissance/du savoir, mais aussi de développer de nouvelles capacités d'apprentissage et de réflexion avec une intervention appropriée. Cette approche contraste avec les approches « holistique » et « modulaire » qui sont statiques et qui n'acceptent pas la possibilité de changement. L'approche « cognitive-dynamique » de Feuerstein est en phase avec cette interprétation, car elle perçoit la compétence d'apprentissage et de modificabilité comme l'essence de l'intelligence.

Notre seconde question examine si une telle définition de l'intelligence est figée et constante tout au long de la vie. Puisqu'il s'agit d'une approche « cognitive-dynamique », l'intelligence est modifiable et non permanente, non figée et ceci tout au long de la vie pour autant que ses mécanismes d'apprentissage fonctionnent normalement.

Concernant l'évaluation de l'intelligence, selon cette interprétation, le principe de base du Maharit est de prendre le « sot » qui ne comprend pas sur le moment un principe particulier dans l'un des domaines juridiques pertinents et de le lui apprendre. Par la suite, il faut vérifier s'il l'a bien compris ce qu'il a appris. S'il a effectivement compris, il sera considéré alors comme responsable légalement pour ce domaine nouvellement appris. Il sort de son statut de « sot » dans ce domaine.

L'implication centrale sur la loi juive du Maharit est sa croyance dans la capacité d'apprentissage du « sot », c'est-à-dire qu'une personne avec une DI (état léger) comprenant un sujet juridique particulier sera alors considérée comme responsable légalement dans ce domaine particulier. Cette loi juive témoigne de la perception de l'intelligence comme une compétence modifiable.

Nos questions de recherche sur le modèle de la DI portent d'abord sur les composantes de la définition de la DI. Le modèle approprié selon le Maharit est le modèle « cognitif-dynamique » de Feuerstein. La dimension cognitive est essentielle parce que le Maharit et ses disciples insistent beaucoup sur la compréhension et la connaissance du sujet. Le bon fonctionnement est la preuve de l'existence de la connaissance/du savoir.

Par ailleurs, la composante importante de l'intelligence est son mécanisme d'apprentissage. En d'autres termes, les connaissances croissent et se développent suivant les processus d'apprentissage nombreux et variés. Il est possible de développer l'intelligence, car elle repose sur les compétences d'apprentissage intégrées qui en constituent son cœur.

Le rabbin Margaliot, quant à lui, soutient le modèle « cognitif-statique », car il ne reconnaît pas l'existence du potentiel humain et la capacité de l'individu avec une DI à changer (et peut-être même de l'individu en général).

Notre seconde question de recherche cherche à savoir si la définition apportée sur la DI est figée et constante tout au long de la vie de l'individu qui a une DI. Selon le Maharit, la connaissance ou le savoir humain n'est pas un « objet définitivement fixé », car ils peuvent évoluer à la suite d'une intervention appropriée. De même, si la définition intellectuelle de l'individu ne change pas nécessairement, certaines parties peuvent être modifiées. Par « parties », on entend certaines zones dans lesquelles le « sot » peut changer. Par conséquent, il n'est pas possible de déterminer un pronostic fondé sur l'état actuel du « sot ».

Concernant le diagnostic de la DI, nous concluons du Maharit qu'il doit y avoir deux types de diagnostics : l'un examine la condition actuelle du « sot ». Cet examen n'est pas de nature cognitive, c'est-à-dire que l'évaluation ne se concentre pas sur les capacités d'apprentissage et la pensée pure, par exemple, la capacité de tirer des conclusions, la capacité de collecter des données, etc. en tant que compétences génériques. Il est en

revanche orienté vers le contenu juridique[272]. J'insiste sur le fait que le but du diagnostic est d'évaluer la responsabilité légale de la personne. Selon le Maharit, le « sot » sera considéré responsable légalement dans n'importe quel domaine qu'il sera capable de comprendre. Cependant, dans les domaines où il n'arrive pas à comprendre les bases, il restera considéré comme un « sot » et irresponsable légalement. En d'autres termes, nous devons être ouverts aux résultats de l'évaluation, qui représente une sorte de mosaïque des domaines dans lesquels une personne a des connaissances insuffisantes et est donc irresponsable juridiquement et ceux où elle a suffisamment de connaissances et pour lesquels elle sera considérée comme responsable légalement.

Le second type de diagnostic est une prémisse du « diagnostic cognitif dynamique ». Dans le cas d'une personne qui a une DI, dont le niveau cognitif est actuellement insuffisant pour avoir une responsabilité juridique, il faut faire un effort pour lui apprendre les règles de conduite de ce domaine.

Nous déduisons des propos du Maharit deux aspects. Le premier concerne celui de la connaissance/le savoir (intelligence). On examine l'individu pour déterminer dans quelle mesure il est capable de comprendre les aspects importants d'un certain sujet (par exemple l'acquisition d'un bien immobilier). Après l'évaluation de cette compréhension, nous examinons son comportement concret dans ledit domaine, pour vérifier s'il peut agir en accord avec sa compréhension et dans notre cas, comme propriétaire de son appartement acquis : c'est-à-dire qu'il sait comment payer, qu'il comprend la valeur de l'argent (il aura moins d'argent sur son compte pour d'autres besoins). En bref, on évalue si son comportement dans ce domaine est normal ou non. Si c'est le cas, alors la personne sera reconnue comme responsable légalement dans ce domaine spécifique.

Ainsi, si la personne réussit à apprendre à un niveau satisfaisant un certain sujet, cela signifie qu'il a des compétences d'apprentissage, ce qui le rend intelligent. Il est clair que nous devons vérifier non seulement son apprentissage, mais également sa compréhension du sujet concerné. Dans notre exemple, cela implique de comprendre ce que signifie la responsabilité liée à l'achat d'un appartement, à déterminer la capacité d'une personne à acheter un appartement. La capacité d'apprentissage du Maharit est une partie indissociable de l'intelligence, car elle est responsable de la flexibilité intellectuelle de la personne.

[272] Le Maharit se centre sur le sujet juridique qui l'intéresse en tant que décisionnaire. Cependant, il existe un concept théorique plus large qui suppose que la compétence dans un certain domaine est une combinaison d'habiletés génériques avec le contexte dans lequel elles sont actives.

Nous aimerions faire valoir que l'opinion du Maharit et de ses disciples est que la flexibilité intellectuelle est une composante essentielle de l'intelligence humaine.

Le Maharit parle, bien entendu, du domaine juridique. Ainsi, il y a une question qui reste ouverte et intrigante, à savoir dans quelle mesure sa vision aurait pu être utilisée dans le monde éducatif et clinique. Il a la conviction que le « sot » peut apprendre et que son apprentissage est significatif et entraîne un réel changement plutôt qu'un épisode éphémère. Cet apprentissage a donc une signification juridique. On peut déduire que cette flexibilité est également l'objectif du processus d'éducation de cette personne. Mais ceci n'est bien sûr qu'une supposition.

Les implications sur la loi juive sont très larges. Le Maharit, d'ailleurs comme Feuerstein de nombreuses années après lui, n'accepte pas la définition « figée et planifiée » d'une personne avec DI. Une telle perception de chaque personne, y compris celle avec une DI figée et planifiée ne permet pas d'envisager un éventuel changement. En effet, les « traits » sont vus comme définitivement fixés, stables et indépendants de tout contexte dans lequel ils sont censés être exprimés et des interventions appliquées.

Le Maharit distingue le concept de connaissance/de savoir des facteurs qui le déterminent, ce qui est similaire à l'approche « modulaire », qui ne reconnaît pas l'intelligence comme un facteur central (tel que le facteur « g » de Spearman ou QI), mais comme un ensemble de capacités. Cette approche « modulaire » est plus proche de la vision du Maharit, car elle permet la division entre les différents domaines de connaissance distincts qui peuvent fonctionner à différents niveaux et même de manière opposée. Un individu peut avoir un niveau intellectuel élevé dans un certain domaine et très faible dans un autre. Feuerstein a divisé l'intelligence en capacités réflexives spécifiques, qu'il a appelées fonctions cognitives. Selon l'approche « modulaire », ces fonctions sont différenciées les unes des autres et constituent des sortes de micro-intelligences ou de microprocesseurs constitutifs de l'intelligence générale, qui est perçue alors comme un processus et non comme un simple produit ou résultat.

Cependant, il existe deux différences fondamentales entre les fonctions de Feuerstein et les différentes intelligences proposées par l'approche « modulaire ». En effet, les intelligences selon l'approche « modulaire » sont liées aux contenus académiques et/ou fonctionnels alors que les fonctions cognitives selon Feuerstein sont dépourvues de tout contenu. À cet égard, il existe une similitude entre l'approche « modulaire » et celle du Maharit.

Néanmoins, il existe une grande différence entre ces deux approches sur l'essentiel. Le Maharit croit à la possibilité de l'évolution (si on peut le dire ainsi) du niveau intellectuel, ou plus précisément d'un domaine spécifique où des limitations significatives ont été observées, au contraire de l'approche « modulaire ». Selon cette dernière approche, il n'est pas possible d'opérer de réels changements. Ainsi, si une personne a des difficultés au niveau de son intelligence sociale/communautaire, elle ne pourra pas la modifier, l'améliorer. Les différentes intelligences sont considérées comme des attributs permanents et stables contrairement aux fonctions cognitives définies par Feuerstein. Il est vrai que le Maharit ne s'exprime pas en termes de compétences réflexives, contrairement à Maïmonide, qui parle en termes génériques (tout comme les fonctions de Feuerstein). Ainsi, lorsque Maïmonide évoque le « sot » (DI), il s'agit du fait qu'il « *ne comprend pas des sujets contradictoires* », ce qui est une description générique. Le Maharit « se satisfait » d'un changement local ou de contenu sans changement structurel ou systémique, ce qui est certainement également une différence intéressante.

Ainsi, l'implication frappante sur la loi juive est que si une personne ne comprend qu'un certain domaine, il sera responsable légalement dans ce domaine même s'il n'arrive pas à comprendre les autres domaines. Ceci est valable même si sa compréhension fait suite à une intervention appropriée et qu'elle n'est pas spontanée. Le Maharit semble donner un réel poids à la flexibilité intellectuelle qui repose sur les mécanismes d'apprentissage de la personne.il y a dans cette vision une prise en compte de toute intervention externe.

3.11 La triple définition du savoir/de l'intelligence : la connaissance, la compétence d'apprentissage, l'intelligence sociale et communautaire

Dans ce chapitre 11, nous allons mettre en évidence la tension existante entre le concept de connaissance/de savoir en tant que système statique de compétences et l'approche « dynamique ». Nous avons abordé une approche établie par des décisionnaires du XXe siècle selon laquelle le niveau minimal de connaissance/de savoir requis chez l'individu pour être responsable légalement correspond à celui requis chez des « mineurs » à la condition que cet individu puisse mener des actions juridiques (principalement achat et vente) pour vivre (par exemple dans le cas d'un orphelin seul sans tuteur qui subviendrait à ses propres besoins). Par conséquent, un adulte qui a une « connaissance basique » est considéré comme responsable légalement, tel un mineur.

Nous retrouvons cette position juridique chez de nombreuses autorités juives, notamment le Maharit (dans sa première interprétation). Les exigences cognitives minimales de l'individu pour être considéré comme responsable légalement constituent une position morale et psychologique. C'est une détermination selon laquelle il s'agit de la limite inférieure permettant la responsabilité de l'acte juridique.

Cependant dans ce chapitre, nous mettons l'accent sur l'approche de Rachi (XIe siècle), qui distingue les mineurs des adultes. Il soutient que le mineur ne doit pas être évalué uniquement sur son niveau de compréhension actuel. Il faut plutôt prendre en considération le fait que l'enfant apprend et se développe de manière continue. C'est une définition psychologique fascinante qui détermine que la compétence d'apprentissage modifie la qualité des compétences elles-mêmes. En d'autres termes, un adulte qui a le même niveau de connaissance minimal qu'un mineur est considéré comme ayant un niveau de fonctionnement plus faible que le mineur, car ce dernier possède des compétences d'apprentissage liées à son stade de développement. Les mineurs sont plus flexibles et agissent mieux grâce à leurs compétences d'apprentissage.

En conclusion, à la suite de la révolution de Maïmonide au XIIe siècle, suivie par le rabbin Yossef Mitrani au XVIe siècle (Maharit), les décisionnaires contemporains acceptent une approche plus psychologique. Nous avons également noté une plus grande ouverture au modèle dynamique qui voit dans la capacité d'apprentissage une composante très importante de la connaissance/du savoir (intelligence), permettant aux individus qui ont de faibles compétences d'apprentissage d'exprimer leur potentiel.

Notre première question de recherche sur le concept d'intelligence tente de connaître la définition de ce concept. Il y a trois méthodes, chacune avec une conception différente de la notion d'intelligence. Elles sont organisées non pas chronologiquement, mais selon un angle conceptuel.

Le Hatam Sofer et ses disciples, tout d'abord, croient que la connaissance/le savoir minimum requis chez le mineur pour effectuer des transactions économiques valables est semblable à celle du « sot » (adulte avec une DI), car selon eux, la connaissance/le savoir est universel et il n'y a pas de différence **fondamentale** entre le niveau de savoir du mineur et celui de l'adulte avec une DI. La perception de la connaissance/du savoir comme universel est proche de la position de Spearman qui considère l'intelligence comme universelle et innée. Elle n'est pas censée être influencée par des facteurs biologiques, socio-économiques, ou environnementaux. Par conséquent, bien que le QI soit particulier, il peut être normalisé selon l'âge. Cependant, lorsque nous évaluons la responsabilité juridique, la question de la norme n'est pas pertinente. Par contre, le niveau de connaissance/de savoir absolu est pertinent. Est-ce qu'une personne comprend ce qu'elle fait ou non ? Quel que soit son âge et sa position par rapport à la norme, ce qui compte d'un point de vue légal, c'est de savoir si elle comprend ce qu'elle fait ou non et selon sa compréhension, elle sera responsable du pont de vue légal.

Rachi pense que, même si le niveau de fonctionnement du mineur et celui du « sot » (le « fou » dans son langage) sont semblables (QI en langage moderne), le mineur aura un niveau de fonctionnement supérieur, car « *il finira par grandir* ». Nous avons expliqué que cela signifie que le mineur a un mécanisme d'apprentissage en développement qui lui permet d'évoluer intellectuellement de manière relativement rapide. Ce mécanisme affecte non seulement l'avenir du mineur par rapport au « sot » ou au « fou » dont le niveau est assez stable dans son état actuel. Ce dernier ne peut certainement pas se développer intellectuellement de manière spontanée comme c'est le cas pour le mineur.

Cependant, la compétence d'apprentissage affecte également le niveau actuel des mineurs et des « sots » (DI). Cela est dû au fait que les compétences réflexives des mineurs sont beaucoup plus flexibles et s'appliquent plus précisément dans le monde riche de contenus qui l'entoure. En revanche, en ce qui concerne le « sot » (DI), ses compétences (même si elles sont similaires à celles du mineur) sont mises en œuvre à un niveau moindre, car il apprend plus difficilement de son environnement. Nous pouvons observer cette différence, entre le « sot » et le mineur, lorsqu'on leur demande de trouver leur chemin dans un quartier inconnu, tout en supposant que leurs compétences

spatiales sont similaires. Les mineurs montrent des compétences d'apprentissage meilleures et parviennent de ce fait à recueillir les données extraites de l'environnement avec plus de précision, ce qui leur permet d'aboutir à de bonnes conclusions. Par contre, le « sot » a plus de problèmes avec ses compétences d'apprentissage et parvient plus difficilement à recueillir précisément les données environnementales, ce qui influence le traitement de cette information mal encodée. Il parvient donc plus difficilement à de bonnes conclusions et à trouver son chemin.

Cette approche correspond à une perception de l'intelligence fondée sur les processus d'apprentissage et sur un mécanisme dynamique. Elle est en phase avec la conception de Feuerstein sur l'intelligence, qu'il considère comme un produit des mécanismes d'apprentissage. Par conséquent, l'enfant qui a non seulement des capacités réflexives (comme celles du « sot », par exemple), mais aussi des compétences d'apprentissage développées, pourra aboutir à une meilleure application de ces compétences réflexives dans son milieu de vie par rapport au « sot » ou au « fou ».

Enfin, la position du rabbin Eliezer et du rabbin Simha s'oppose à Rachi. Selon eux, si le niveau intellectuel du « sot » ou du « fou » est identique à celui du mineur, le premier aura un fonctionnement intellectuel malgré tout considéré comme plus élevé que celui du mineur. Nous avons expliqué cela par le fait que l'adulte, le « sot » ou le « fou » a une expérience de vie plus riche que celle du mineur.

Il nous semble que l'approche des rabbins Eliezer et Simha est proche (mais bien entendu pas identique) de la conception « modulaire » de l'intelligence. Cette dernière considère l'intelligence comme une rencontre entre les différentes capacités réflexives et les contenus spécifiques. Gardner parle, par exemple, de l'intelligence sociale. Celle-ci est une combinaison de la manière de penser typique et spécifique dans un domaine particulier, celui des relations sociales. L'expérience de vie du « sot » (avec toutes ses limitations) est beaucoup plus grande et riche que celle du mineur, ce qui est un avantage certain dans le processus de compréhension des situations et dans le processus de prise de décision. On peut donc dire que l'approche des rabbins Eliezer et Simha est plus adaptée à l'approche « modulaire » de l'intelligence.

Notre seconde question de recherche sur la définition de l'intelligence porte sur la question de savoir si une telle définition était figée et constante tout au long de la vie.

Selon le Hatam Sofer et ses disciples, l'intelligence est définitivement fixée, à l'exception bien entendu, du mineur qui est dans un processus de développement. Cependant, l'intelligence de l'adulte normal est stable et permanente.

Cette approche est plus liée à celle de Spearman et de Piaget qui considèrent chacun l'intelligence comme stable et figée tout au long de la vie d'un individu. L'approche de Vygotsky et Feuerstein par contre n'est pas dans la même lignée que celle du Hatam Sofer.

Rachi et de ses disciples considèrent le niveau de fonctionnement du mineur comme plus élevé que celui du « sot » ou du « fou », même quand leur niveau cognitif est similaire. Nous avons expliqué cette différence par la forte compétence d'apprentissage du mineur en comparaison à celle du « sot ». Nous voyons que Rachi considère le mécanisme d'apprentissage comme une composante très importante de l'intelligence humaine. Son approche correspond à celle de Vygotsky et Feuerstein, qui considèrent tous deux, l'apprentissage culturel comme une composante importante de la pensée humaine. Par conséquent, l'approche de Rachi est en phase avec celle de Feuerstein qui est de nature « cognitivo-dynamique ». L'introduction de cette composante d'apprentissage transforme l'intelligence en un système modifiable et donc peu stable.

Enfin, l'approche des rabbins Eliezer et Simha favorise plutôt l'adulte « sot » ou « fou » par rapport au mineur, même s'ils ont le même niveau cognitif. Cette position est à l'opposé de celle de Rachi, que nous avons exposée, juste avant, et pour qui, c'est le mineur qui a l'avantage sur l'adulte « sot » ou « fou » à niveau cognitif équivalent. Nous avons expliqué l'approche des rabbins Eliezer et Simha par le fait que l'adulte a une expérience de vie que le mineur n'a pas encore ce qui lui permet d'avoir une meilleure compréhension des situations de la vie. Il est particulièrement intéressant que l'approche du rabbin Eliezer et du rabbin Simha soit également fondée sur la capacité d'apprentissage. En effet, l'expérience acquise donne le goût d'apprendre des différents événements vécus. Il ne suffit pas que le « sot » se trouve uniquement dans les événements de sa vie, il doit pouvoir en tirer une leçon ou un avantage intellectuel. Il a besoin de comprendre ce qui se passe et d'en tirer des conclusions qui lui permettront de mieux comprendre sa vie.

Contrairement à Rachi, qui a souligné le rôle de la compétence d'apprentissage en tant que composante cognitive centrale, le rabbin Eliezer et le rabbin Simha mettent l'accent sur le **résultat** du processus d'apprentissage. C'est une accumulation d'expériences qui constitue une connaissance essentielle pour aborder l'avenir et pour améliorer les

processus de décisions du « sot » adulte. Pour les rabbins Eliezer et Simha, l'apprentissage est un **moyen** essentiel pour acquérir des connaissances alors que pour Rachi, la compétence d'apprentissage est **intrinsèque** à **l'intelligence**.

Cependant, tout comme Rachi, ils pensent que, sous une forme ou une autre, l'homme est, en principe, ouvert aux processus d'apprentissage. Son intelligence est donc fondamentalement modifiable. Cette modificabilité est non seulement un phénomène factuel, mais également une composante essentielle de l'intelligence humaine. Dans les deux cas, il est convenu que l'environnement est essentiel à l'intelligence. Pour Rachi l'environnement fournit des stratégies d'apprentissage et de réflexion acquises par le biais de ce processus d'apprentissage. Pour les rabbins Eliezer et Simha, le processus d'apprentissage est nécessaire pour transmettre les connaissances.

Le fait qu'il existe des processus d'apprentissage donne à l'intelligence un caractère dynamique et en constant développement.

Ces deux approches correspondent à l'approche dynamique de Feuerstein. Comme nous l'avons expliqué, l'accent est mis sur le fait que l'intelligence se fonde sur l'apprentissage à partir de la culture environnante, renforçant l'idée d'évolution possible de l'intelligence.

Concernant, la méthode d'évaluation de l'intelligence, les trois approches citées ne détaillent pas le processus d'évaluation. Elles semblent suivre Maïmonide : « *le juge n'a que ses yeux pour voir* ».

La théorie des symptômes du « sot » et du « fou » que nous avions abordée dans les chapitres précédents fonctionne comme un « guide pour l'évaluateur ». On aurait pu s'attendre peut-être à recevoir également un « guide pour l'évaluateur » selon les méthodes dont nous discutons actuellement.

Cependant, il nous semble qu'au-delà du diagnostic destiné à montrer que le mineur a un niveau de savoir équivalent à celui d'un petit enfant et que le « sot » ou le « fou » se situent au même niveau de fonctionnement que le mineur, il n'y a pas besoin d'évaluation supplémentaire. Cette position est celle du Hatam Sofer et de ses disciples. Il a également déterminé que l'évaluation du seuil de connaissance minimal chez le « sot » est suffisante. Autrement dit, une personne dont on présume qu'elle a une déficience intellectuelle et développementale doit avoir le même niveau d'acuité intellectuelle que des mineurs pour pouvoir effectuer des transactions économiques.

Rachi qui favorise l'intelligence du mineur sur celle du « sot » (DI) n'a pas besoin d'évaluer le niveau normal du mineur. On peut s'attendre à ce que le mineur se développe de manière normale sans nécessiter de diagnostic à moins qu'un problème développemental soit soupçonné auquel cas il faudra vérifier si la compétence d'apprentissage n'est pas endommagée.

Selon les rabbins Eliezer et Simha, un diagnostic particulier n'est pas non plus nécessaire. En effet, si un « sot » (DI) a le même niveau intellectuel qu'un petit enfant, il est encore considéré comme ayant des compétences d'apprentissage suffisantes pour bénéficier de l'environnement. Si on compare le niveau des compétences intellectuelles entre le « sot » (DI) et le mineur, il y a un avantage chez le « sot » adulte. En effet, s'il a un niveau intellectuel équivalent au mineur, en tant qu'adulte, il peut encore apprendre de son environnement. Par conséquent, à notre avis, l'existence d'une capacité cognitive est suffisante pour assurer l'apprentissage au moins à un niveau minimal et produire des connaissances au moins minimales.

Par conséquent, et pour résumer, il est nécessaire d'évaluer le niveau cognitif du mineur et de la personne présentant des signes de DI. À partir de là, nous estimons qu'il a des compétences d'apprentissage qui d'une manière ou d'une autre n'ont pas besoin d'être évaluées.

Il convient de noter que si nous avons abordé de nombreux critères cognitifs et fonctionnels dans la littérature du droit hébraïque, nous n'avons cependant pas abordé de critères dynamiques, à l'exception du concept de « l'adulte est sur son dos », mais qui n'apparaît pas fréquemment.

En ce qui concerne les implications sur la loi juive, nous avons trois positions juridiques différentes.

Si un « sot » adulte et un mineur ont un même niveau de fonctionnement intellectuel, alors selon le Hatam Sofer ils auront une même responsabilité légale.

Rachi pense que le niveau de fonctionnement intellectuel du mineur est meilleur que celui du « sot » adulte. Ainsi, le mineur est considéré comme responsable légalement contrairement au « sot » adulte, et ceci même avec un niveau intellectuel similaire.

Contrairement à Rachi, le rabbin Eliezer et le rabbin Simha favorisent le « sot » lorsque ce dernier a un même niveau de fonctionnement intellectuel que le mineur du fait de son

expérience de la vie. Ainsi, le « sot » sera considéré comme responsable légalement et non le mineur.

Rachi, d'une part, et les rabbins Eliezer et Simha d'autre part, sont opposés sur cette position. Rachi favorise l'intelligence du mineur en le rendant responsable légalement, tandis que les rabbins Eliezer et Simha favorisent l'intelligence du « sot » (DI) adulte avec une expérience de la vie en le rendant responsable légalement. Ils sont par contre d'accord que la compétence d'apprentissage (ou capacité d'apprentissage) est une composante importante, sinon essentielle, de l'intelligence humaine.

Notre première question de recherche sur le modèle de la DI cherche à savoir quelle est la définition de la DI. L'approche de Hatam Sofer est très similaire au modèle « cognitif statique » du handicap. En effet, il adopte un critère de type QI pour définir la compétence des « sots » (DI). Nous utilisions ici l'expression « QI », car elle est universelle. Le Hatam Sofer ne fait pas de différence entre le mineur et l'adulte « sot » (avec une DI). Le seul critère déterminant n'est pas l'âge biologique ou l'environnement social (communautaire ou familial), mais le niveau cognitif de l'individu.

L'approche de Rachi, qui donne un plus grand poids cognitif à l'intelligence du mineur, même si elle est de niveau identique à celle de l'adulte avec une DI, met l'accent sur la compétence d'apprentissage comme facteur central de l'intelligence. Rachi a une approche « cognitivo-dynamique » similaire à celle de Feuerstein qui voit dans les compétences d'apprentissage et dans la flexibilité mentale de l'individu l'essence de l'intelligence.

L'approche des rabbins Eliezer et Simha souligne l'importance de l'expérience d'un adulte qui est étroitement liée à son rôle social et à son fonctionnement communautaire. Cette vision est proche du modèle « sociocommunautaire » du handicap. Il n'est pas suffisant d'examiner le QI de la personne adulte avec une DI sans prendre en considération sa position sociale et son fonctionnement dans la communauté.

Notre seconde question de recherche sur la DI tente de savoir si la définition est figée et constante tout au long de la vie de la personne qui a une DI. Selon le Hatam Sofer, la définition est stable et permanente, car il ne tient compte que du niveau intellectuel manifeste et actuel et ne donne aucune importance aux compétences d'apprentissage. En revanche, Rachi, d'une part, et les rabbins Eliezer et Simha, d'autre part, établissent un lien significatif avec les processus d'apprentissage qui constituent l'essence même de la modificabilité chez l'homme. Ainsi, leur définition de la DI n'implique pas un état figé et

permanent tout au long de la vie de l'individu, tout comme le niveau intellectuel de la personne qui peut constamment être modifié.

Concernant le diagnostic de la DI, selon l'avis du Hatam Sofer, de Rachi, du rabbin Eliezer et du rabbin Simha, il faut évaluer tout individu pour lequel il existe un doute quant à savoir s'il souffre ou non d'une DI. À ce niveau, il n'existe pas de désaccord entre les différentes positions. Cependant, selon nous, Rachi et les rabbins Eliezer et Simha, n'exigent pas de diagnostic pour évaluer la compétence d'apprentissage. En effet, ils ne mentionnent pas un tel besoin, sauf pour une personne avec un niveau d'intelligence similaire à celui d'un petit enfant pour laquelle il faudrait alors évaluer cette compétence d'apprentissage sans pour autant établir un diagnostic particulier.

Les implications sur la loi juive de ces définitions sont que, selon le Hatam Sofer, la personne avec une DI modérée (avec un niveau de connaissance égale à celui du jeune enfant) a une responsabilité juridique sur les questions économiques. Selon Rachi, une personne avec une DI modérée n'aura pas de responsabilité juridique, car elle n'a pas de compétences d'apprentissage développées. Selon les rabbins Eliezer et Simha, il existe des situations dans lesquelles une personne avec une DI modérée peut être considérée comme responsable légalement surtout dans le domaine du statut personnel au contraire du mineur, car celui-ci n'a pas l'expérience de la vie comme l'adulte qui a une DI, même si son niveau de fonctionnement intellectuel reste moyen ou faible.

Partie 4 : Discussion et conclusion

Dans ce travail, nous avons essayé de réunir deux mondes qui ne communiquent généralement pas entre eux. Nous nous sommes intéressés à la littérature du droit hébraïque des 1800 dernières années et aux dernières méthodes de psychologie cognitive et de sociologie. La réunion de ces deux mondes (le droit juif et la psychologie cognitive et sociale) se produit au niveau du débat général sur la définition de la personne qui a une déficience intellectuelle et développementale (DI) et sa responsabilité légale. Bien entendu, cette question de la responsabilité juridique a préoccupé les décisionnaires juifs tout comme tous ceux des autres cultures. Dans ce travail, nous avons tenté d'extraire les positions des décisionnaires juifs face à deux questions fondamentales (qui ont été détaillées dans nos questions de recherche) :

1. Quelle est leur perception ou définition de l'intelligence humaine ?
2. Quelle est leur définition du concept de déficience intellectuelle et développementale ?

Ces questions découlent des questions de recherche qui ont été analysées de manière approfondie dans le corps de ce travail. L'analyse de ces questions a été complexe, car les positions des décisionnaires sont parfois implicites et ont dû être déduites à partir des points de vue exprimés. Cette extraction a été faite par déduction, en appliquant les concepts scientifiques tel un scalpel permettant d'effectuer une opération précise.

En général, on peut dire qu'il existe deux positions fondamentales qui se font concurrence dans la littérature du droit hébraïque. En premier lieu, la position qui soutient que l'intelligence est innée et n'est pas vraiment modifiable. Nous avons associé cette position à celle de Spearman, qui n'est bien entendu pas le seul à soutenir cette opinion. Nous l'avons qualifiée d'approche « holistique » et « cognitive ». En second lieu l'approche « dynamique-cognitive » de Feuerstein suppose de façon opposée que l'intelligence est ouverte à l'influence culturelle externe.

En ce qui concerne le modèle du handicap mental, il existe des positions similaires, bien que rivales. La DI peut être perçue comme de nature cognitive ou comme une déficience des compétences d'apprentissage. La première approche est bien entendu plus pessimiste quant à la capacité de la personne avec une DI à sortir de cette situation de handicap, par opposition à l'approche plus dynamique de la compétence d'apprentissage qui considère que la personne avec une DI a un potentiel intellectuel. Les approches

diagnostic de ces deux modèles diffèrent évidemment entre elles. Alors que la première se concentre sur l'évaluation du fonctionnement cognitif actuel et manifeste, la seconde approche dynamique met l'accent sur la capacité d'évaluer le potentiel d'apprentissage latent de la personne.

Le tableau suivant présente un résumé des positions centrales des décisionnaires du droit hébraïque au cours des 1800 dernières années en se référant aux trois questions fondamentales.

Tableau 4 : résumé des théories principales qui ont été abordées dans ce travail selon les deux questions principales suivantes : quelle est la perception de l'intelligence ? Quelle est la perception de la DI ?

Méthode	Définition de l'intelligence	Définition de la DI
Période des Tannaïm (début du IIIe siècle)	Cognitive-dynamique (Feuerstein)	Cognitivo-contextuelle (Feuerstein)
***Talmud* de Jérusalem (fin du VIe siècle)**	Cognitive-holistique (Spearman)	A. Clinique-médicale B. Cognitif non dynamique
***Talmud* de Jérusalem selon l'interprétation du rabbin Moche Schreiber (Hatam Sofer), fin du VIe siècle**	a. S'il y a une base clinique, l'intelligence sera considérée comme cognitive-holistique (Spearman). b. S'il y a une base sociale, l'intelligence sera considérée comme cognitive-dynamique	a. Modèle clinique (s'il n'y a pas de preuve opposée) b. Modèle dynamique (s'il y a des preuves de facteurs environnementaux)
***Talmud* de Babylone (Ve siècle)**	Cognitive-holistique (Spearman)	Cognitive-holistique (Spearman)
Le rabbin Moche ben Maïmon (Maïmonide, XIIIe siècle)	Cognitive-contextuelle, dépendant de l'affect et de la personnalité	Évaluation entre les troubles psychiatriques (trouble affectifs) et les troubles cliniques cognitifs. Dans ce cas, l'approche est cognitivo-contextuelle (Feuerstein).
Le rabbin Yéhézkel Landau (contemporain)	Cognitive-contextuelle (Feuerstein)	Cognitive-contextuelle (Feuerstein)
Le rabbin Méïr Posner (contemporain)	Cognitive-holistique (Spearman) et peut-être modulaire (Gardner)	Cognitive-statique
Le Maharit (première interprétation)	Cognitive-holistique (Spearman)	Cognitive-statique La DI implique une responsabilité légale s'il y a compréhension même basique du sujet
Le rabbin Halpérin (contemporain)	Cognitive-dynamique	Cognitive-contextuelle situations cognitivo-statiques
Le Maharit (deuxième interprétation)	Cognitive-dynamique (Feuerstein), la compétence d'apprentissage est l'essence même de l'intelligence	Cognitive-contextuelle (Feuerstein), la déficience se situe au niveau des compétences d'apprentissage
Rachi et ses disciples	Cognitive-dynamique (Feuerstein)	Cognitive-contextuelle (Feuerstein)
Le rabbin Moche Schreiber et al. (contemporain)	Cognitive-holistique (Spearman)	Cognitivo-statique
Le rabbin Eliézer et le rabbin Simha	Cognitivo-dynamique (Feuerstein) avec un accent	Modèle sociologique (Oliver)

	mis sur l'apprentissage social	

Nous pouvons voir comment la perception de l'intelligence affecte la responsabilité légale du « fou » et du « sot ». Le tableau suivant résume ces différents points.

Tableau 5 : La définition du « fou » et du « sot » (DI) selon les différentes méthodes

Méthodes	Définition du « dérangé » ou du « sot » (DI)
Période des Tannaïm (début du IIIe siècle)	Selon le juge, la personne qui ne comprend aucune question juridique n'est pas considérée comme responsable légalement sur le sujet concerné. Cependant, il reste responsable légalement concernant les autres domaines juridiques qu'elle comprend.
***Talmud* de Jérusalem (fin du VIe siècle)**	A. Si la source du dommage est d'origine médicale, la déficience cognitive est ciblée et n'affecte pas nécessairement toutes les autres fonctions. Ce dommage est en principe guérissable et est plutôt superficiel. B. Si la source du dommage fonctionnel est cachée, sans origine médicale claire, le dommage est considéré comme large et non ciblé. En principe, il n'est pas guérissable et peut être profond (sous réserve de diagnostic).
***Talmud* de Jérusalem (fin du VIe siècle) selon l'interprétation du rabbin Moche Schreiber (Hatam Sofer).**	A. Un dommage médical spécifique (p. ex. muet) pouvant entraîner un trouble de la fonction intellectuelle sera examiné séparément. B. Tout dommage fonctionnel qui n'a pas d'origine médicale visible et manifeste est considéré comme un dommage clinique systémique (jusqu'à preuve du contraire, voir ci-dessous), et par conséquent la personne sera considérée comme « folle » dans tous les domaines et non pas seulement dans le domaine où le dommage est observé C. Tout dommage fonctionnel indiquant clairement qu'il est lié à des facteurs environnementaux contextuels, externes et indépendants de la personne, sera analysé de manière ciblée et profonde et ne sera pas considéré comme affectant les autres fonctions. Ce dommage peut changer selon ces facteurs environnementaux ou contextuels
***Talmud* de Babylone (Ve siècle)**	Une grave atteinte de nature constante de la compréhension et du comportement de la personne causée par une variété de raisons définies selon les critères du *Talmud* ou une très importante diminution du niveau de compréhension, avec un niveau inférieur à celui des jeunes enfants. Pour Rachi, la pensée se caractérise par l'absence de réflexion, un comportement non adapté et anormal, une volonté instable, une absence d'objectifs cristallisés, une déficience sociale et une déficience dans l'intelligence affective (par exemple, être sans gêne).
Le rabbin Moche ben Maïmon (Maïmonide, XIIIe siècle)	A. Le « fou » a un trouble affectif ou de la personnalité qui affecte sa capacité de penser et de juger de manière totale. Il n'y a pas de signes ou symptômes particuliers pouvant être mis en évidence par le diagnostic, mais tout comportement perturbé et anormal peut être à l'origine du trouble. B. Le malade qui a un trouble physiologique affectant son mental et son comportement. Cela semble être temporaire et transitoire. C. Le « sot » (concept innovant de Maïmonide) qui correspond à un déclin cognitif qui peut être vaste ou ciblé, stable ou variable, en fonction de l'évaluation menée par le juge sur la compréhension du domaine en question.
Le rabbin Yéhézkel Landau (contemporain)	Le « sot »[273] (celui qui souffre d'une DI) a un faible niveau de compréhension (cf. Maïmonide) et ne possède pas un potentiel d'apprentissage suffisant. En d'autres termes, même lorsqu'on lui enseigne un sujet, il ne parvient pas à comprendre et son fonctionnement reste incorrect. Cependant, s'il parvient à comprendre le sujet enseigné, il ne sera plus considéré comme « sot » pour le sujet concerné.
Le rabbin Méïr Posner (contemporain)	Le « sot » (celui qui souffre d'une DI) a un faible niveau de compréhension (comme décrit par Maïmonide) et ne possède pas un potentiel d'apprentissage suffisant. Même s'il parvient à comprendre ce qu'on lui enseigne, cela ne suffit pas, car sa compréhension dépend d'un apprentissage externe qui ne modifie pas réellement son niveau de compréhension (en débat avec le rabbin Yehezkel Landau).
Le Maharit (première interprétation)	Le « sot » (DI) souffre d'un déclin cognitif très important qui ne lui permet pas de comprendre le sujet, même de manière minimale. Il n'est pas ouvert à l'apprentissage qui lui permettrait d'atteindre le niveau minimum requis, ceci est valable pour tout type de question juridique à l'exception du témoignage qui nécessite un plus haut niveau de compréhension. Ainsi, s'il atteint un minimum de compréhension à la suite d'une aide extérieure, il n'est plus considéré comme « sot » sauf dans le domaine du témoignage.
Le rabbin Halpérin (contemporain)	A. Le « fou » déficient global dû à un trouble psychiatrique, sans concept de « demi-fou » B. Le « sot » (DI) : tout dépend du niveau de compréhension de l'individu selon le domaine concerné
Le Maharit (deuxième interprétation)	Le « sot » (DI) définit comme un individu sans compétence d'apprentissage. Il n'apprend pas de son environnement. Cependant, s'il s'avère qu'il a des capacités d'apprentissage, même si sa connaissance n'est pas suffisante pour le moment, il ne sera pas défini comme « sot », mais comme ayant une connaissance/un savoir (intelligent). Il est nécessaire de discuter des indices permettant d'évaluer la potentialité d'apprentissage.
Rachi et ses disciples	Le « sot » (DI) a un niveau fonctionnel et de réflexion faible. Il a du mal à penser de manière flexible, ce qui implique une difficulté d'adaptation aux nouvelles situations.
Le rabbin Eliézer et le rabbin Simha	Le « sot » (DI) doit avoir un niveau très bas pour être considéré comme irresponsable. S'il a un faible niveau de compréhension (même inférieur à celui d'un enfant en bas âge), il est considéré comme responsable légalement grâce à son expérience.

[273] À partir de là, nous continuerons à utiliser uniquement ce terme de « sot », qui correspond à l'individu avec une DI et non pas du « fou », qui souffre d'un trouble psychiatrique. C'est la position de Maïmonide, position qui a été acceptée par la plupart des décisionnaires modernes.

Ce travail pose la question de savoir dans quelle mesure le droit hébraïque peut utiliser les outils de diagnostic proposés par la science moderne. Est-ce que le point de vue du juge rabbinique peut être modifié par eux ? Bien que le « regard du juge » reste déterminant, il peut toujours, en principe, les utiliser pour évaluer une personne, en particulier sur la question de sa responsabilité juridique.

Il existe plusieurs exemples dans notre travail du débat entre le rabbin Yéhézkel Landau et le rabbin Meir Posner sur la question de savoir si le processus d'apprentissage est une expression de l'intériorisation de la personne avec un déclin cognitif (DI). Est-ce que la personne comprend ce qu'on lui enseigne ? Sait-elle suivre les instructions qui lui sont données ?

Notre capacité à analyser les processus d'apprentissage s'est améliorée depuis Piaget. Des outils conceptuels et de diagnostic nous permettent de mieux comprendre les processus d'apprentissage. Si nous traduisons le débat entre le rabbin Yéhézkel Landau et le rabbin Meir Posner dans les termes de Piaget, il nous semble que leur désaccord porte sur la question de savoir si le processus d'apprentissage une personne avec une DI évolue de façon structurelle ou si seul son niveau de connaissances se modifie.

Le concept de changement structurel cognitif semble dissiper les craintes du rabbin Meir Posner de ne pas pouvoir être capable d'intérioriser l'apprentissage. Si le changement qui s'est produit chez la personne n'est pas uniquement d'ordre « technique », mais qu'il modifie également sa perception globale de la question traitée alors le rabbin Meir Posner ne contestera pas qu'il y ait eu apprentissage.

Nous pouvons utiliser un exemple pour illustrer cette approche. Un individu ayant une DI reçoit un champ en héritage et le vend. Il peut comprendre qu'après cette vente, le champ n'est plus à lui. Un étranger va pouvoir l'utiliser comme bon lui semble, en le cultivant et en en prenant soin. Si par la suite, cet individu veut acheter un meuble, il faudra vérifier s'il a bien compris ce qui signifie les notions d'achats et de ventes. S'il répond que l'achat d'un meuble signifie qu'il va pouvoir le prendre chez lui et qu'il peut décider seul ce qu'il veut en faire, alors il aura montré une compréhension du sujet.

Dans un tel cas, il s'est produit ce que nous appelons « un transfert ». En d'autres termes, les concepts d'achat et de vente (p. ex. d'un bien immobilier comme le champ de notre exemple) est un principe que nous pouvons appliquer à une nouvelle situation (p. ex. achat d'un bien mobilier comme le meuble dans notre exemple) qui n'a pas été mise

en évidence dans ce processus d'apprentissage. Ce « transfert » témoigne du fait qu'un changement structurel et pas seulement technique s'est produit.

Des tests plus élaborés, tels que le diagnostic cognitivo-dynamique de Feuerstein (LPAD), peuvent soutenir la perception du rabbin Yossef Mitrani (Maharit) dans sa deuxième interprétation, selon laquelle si la personne qui a une DI parvient à apprendre alors elle n'est pas considérée comme déficiente intellectuellement d'un point de vue juridique. Mais comment pouvons-nous savoir si un apprentissage particulier atteste d'un mécanisme d'apprentissage relativement développé ? Le diagnostic cognitivo-dynamique de Feuerstein vise à fournir une réponse à cette question. Il se déroule en trois étapes : pré-évaluation, intervention et post-évaluation. Cette structure triangulaire repose sur une série de tests qui examinent la capacité d'apprentissage du sujet dans une variété de contextes cognitifs. Ainsi, l'argument du Maharit peut être examiné, à savoir dans quelle mesure la personne soupçonnée d'avoir une DI dispose d'un mécanisme d'apprentissage développé ou au moins suffisant pour ne plus être considérée comme ayant une déficience intellectuelle et développementale du moins selon le Maharit et ceux qui le suivent.

Feuerstein a récemment développé, sur la base de son diagnostic cognitivo-dynamique une évaluation permettant d'identifier le profil d'apprentissage du sujet. Par exemple, le diagnostic connu sous le nom de LPADD peut distinguer d'une part, entre une personne dont les erreurs sont dues à des problèmes périphériques comme une mauvaise collecte de données (stade de l'encodage) ou une restitution erronée (sortie), telle qu'une réponse négligente, mais avec un bon voire excellent processus de traitement de l'information et d'autre part, une personne dont le processus de traitement de l'information est défectueux. De toute évidence, si nous recherchons la « compréhension » comme condition nécessaire de la responsabilité juridique, les processus de traitement de l'information appropriés doivent être préférés aux processus d'encodage et de restitution (entrée et sortie).

Les approches des décisionnaires de la loi juive ont tendance à adopter une approche cognitivo-holistique, comme le *Talmud* de Babylone et de Jérusalem ainsi que les sources ultérieures. Les tests de QI ne pourraient-ils pas être utilisés pour déterminer la responsabilité juridique de la personne ? Il est bien entendu que le seuil minimum du QI requis sera déterminé par la loi juive, et pas par la psychologie moderne. Cependant l'utilisation de cet outil d'évaluation peut au moins valider le « regard du juge ».

Ces questions sont bien entendu ouvertes qui nécessitent des recherches et des réflexions supplémentaires. La contribution du présent travail à cette discussion est une tentative de délimiter un pont conceptuel entre deux mondes qui ont leur propre fonctionnement et qui ont été constamment séparés l'un de l'autre : celui de la psychologie et de la sociologie modernes et celui du droit juif.

Bibliographie

Sources générales

Abrams J. Z. (1998), *Judaism and disability: Portrayals in ancient texts from the Tanach through the Bavli*, Washington: Galludet University Press.

American Psychiatric Association (2013), *DSM-5*.

Amid Y. (1995), *Le statut halachique des sourds et arriérés mentaux et la problématique éducative selon la littérature questions-réponse*s, Haïfa : Académie Shaanan, 45-34 (en hébreu).

Amir G. (2011), Stérilisation forcée pour améliorer la race : eugénisme, libéralisme et la manière américaine, *Zemanim* 115, 43-34 (en hébreu).

Cattel R. B. (1963), Theory of fluid and crystallized intelligence: A critical experiment, *Journal of Educational Psychology*, 54, 1-22.

Cattel R. B. (1987), *Intelligence : its structure, growth, and action*, Amsterdam: North-Holland.

Carroll J. B. (1993), *Human Cognitive Abilities, a Survey of Factor-Analytic Studies*, Cambridge University Press.

Das J.P., Naglieri J.A., Kirby J. R. (1994), *Assessment of cognitive processes: The PASS theory of intelligence*, Boston: Allyn & Bacon.

Davis, K., Christodoulou J., Seider S., Gardner, H. (2011), The Theory of Multiple Intelligences, *The Cambridge Handbook of intelligence*, ed. R.J. Sternberg & S.B. Kaufman, Cambridge University Press.

Farbstein M. (1994), *Les verdicts de la connaissance : études des débats de la halacha des limites de la connaissance et la halacha du sot* , Jérusalem: Institut Shaar Mishpat, direction du Tribunal rabbinique, (en hébreu).

Fecter A. (2001), *Mariage ou vie de famille pour les individus affectés du syndrome de Down*, Encyclopédie *Daat*, (internet en hébreu).

Feldman D. (2007), La loi sur l'éducation spécialisée, reflets sociétaux, éthiques et professionnels dans la conception de la politique et de sa réalisation, in Avishar G.,

Reiter S., Leiser Y. et al., *Enseignement et déficience dans le système scolaire*, *intégrations*, HaÎfa : éd. Hachva HaYehida 89-142 (en hébreu)

Feuerstein, R. (1997), *The coherence of the theory of modifiability in Kozulin A. (éd.), The ontogeny of cognitive modifiability: Applied aspects of mediated learning experience and Instrumental enrichment*, ,Jerusalem: ICELP, 29-36.

Feuerstein R., Richelle M. (1963), in A. Rey (ed.) in collaboration with M.Jeannet, C*hildren of the Mellah: Socio-cultural deprivation and its educational significance*, Jerusalem: Szold Foundation (en hébreu).

Feuerstein R., Rand Y., Hoffman M. (1979), *The dynamic assessment of retarded performers : the learning potential assessment device (LPAD)*, MD, Baltimore: University Park Press.

Feuerstein R., Rand Y.,Hoffman M., Miller R. (1980), *Instrumental Enrichment: An intervention program for cognitive modifiability*, Baltimore: University Park Press.

Feuerstein R., Rand Y., Rynders I. (1988), *Don't accept me as I am : Helping "retarded" people to excel*, N.Y.:Plenum Press, (seconde édition revue et corrigée publiée par Skylight en 1997).

Feuerstein R., Rand Y., Engels N., Feuerstein Re S (2001), *Don't accept me as I am*, Jerusalem : ICELP, (nouvelle édition revue et augmentée en hébreu).

Feuerstein R., Klein P., Tannenbaum A. (1991), *Mediated learning experience : Theoretical, psychosocial, and learning implications,* Tel Aviv and London: Freund.

Feuerstein R. (1998), *The theory of mediated learning experience: About human as a modifiable being*, Jerusalem: Ministry of Defense Publications (en hébreu).

Feuerstein R. (1999), *Les fonctions cognitives au service de l'enseignant* in Tzuriel D., (dir.), *Expérience d'un enseignement médiateur*, Jérusalem :Centre international pour le développement de la capacité d'apprentissage, 230-213(en hébreu).

Feuerstein R., Shour Y. (1999), *Théorie de la capacité de changement cognitif structurel* in Tzuriel D. (rédacteur), *Expérience d'un enseignement médiateur*, Jérusalem : Centre international pour le développement de la capacité d'apprentissage, 49-68 (en hébreu).

Feuerstein R., Falik L., Rand Y., Feuerstein R. S. (2002), *The dynamic assessment of cognitive modifiability*, Jerusalem: ICELP Press.

Feuerstein R. et al (2003), *Feuerstein's theory and applied systems: A reader,* Jerusalem: ICELP Press.

Feuerstein R., Spire A. (2006), *La pédagogie à visage humain*, Paris : Le Bord de l'Eau.

Feuerstein R., Falik L., Rand, Y., Feuerstein Re. S. (2006), *Creating and enhancing cognitive modifiability,* Jerusalem: The Feuerstein Instrumental Enrichment program, ICELP.

Feuerstein S., Feuerstein R. (2008), *Mediated learning experience in theory and in everyday life*, Jerusalem: ICELP and Ashkelon Academic College (en hébreu).

Feuerstein R., Falik L., Feuerstein R. S. (2010), *Beyond smarter. Mediated learning and the brain's capacity for change*, New York: Teachers College Press.

Feuerstein R., Lewin-Benham A. (2012), *What learning looks like : Mediated learning in theory and practice*, K-6. New York: Teachers College Press.

Feuerstein R., Falik L., Feuerstein R. S., Bohacs K. (2012), *A think-aloud and talk-aloud approach to building language*, New York : Teachers College Press.

Feuerstein R. S. (1999), *Les principes de l'enseignement médiateur et leur reflet dans l'éducation juive* in Tzuriel D. (dir.), *Expérience d'un enseignement médiateur*, Jérusalem : Centre international pour le développement de la capacité d'apprentissage, 9-22(en hébreu).

Feuerstein S. (2012), *Théorie de l'enseignement médiateur : ses racines dans le judaïsme et ses applications dans le passage des valeurs*, Jérusalem : Reuven Mas, (en hébreu).

Gardner H. (1995), *L'esprit, la pensée et la créativité*, Tel Aviv : Sifriat Hapoalim (en hébreu).

Gardner H. (1995), *Les intelligences multiples*, Institut Branco Weiss (en hébreu).

Grant K., Grant S. (1978), *Adjustment of intellectually below-average men sot identified as mentally retarded*, Scandinavian Journal of Psychology, 19, 41-51.

Greenspan W. (1995), *Enfants aux besoins spéciaux : un guide au développement intellectuel et émotionnel*, (en hébreu).

Greenspan S. (2006), *Functional concepts of mental retardation: Finding the natural essence of an artificial category*, *Exceptionality*, pp. 14, 205-224.

Herrnstein R. J., Murray C. (1994), *The Bell Curve : Intelligence and Class Structure in American Life*, NY: Free Press.

Hadass-Lidor N. (2007), *Rééducation et guérison en santé mentale : lecture à partir d'angles différents, pratique et recherche*, Kfar Yona : Litam (en hébreu).

Kozulin A., Feuerstein R., Feuerstein Re. S. (2001), *Mediated leaming experience in teaching and counseling (Proceedings of the international conferences "Models of teacher training" and "Educational advancement for youth at risk"*), Jerusalem: ICELP.

Le Comité de Terminologie et Classification de l'Association Américaine des déficiences intellectuelles et de développement (2011), *Déficience intellectuelle : définition, classification et système de support*, 11e éd.

Lebeer J., Birta-Sezakely N., Demeter K., Partanen P., Bohacs K., Dawson L., Orban, R., Sonnesyn G. (2011), Organization and Legislation in the partner countries in Lebeer J., Canadias A. Gracio L. (ed.), *With a different Glance : Dynamic Assessment of Functioning of Children Oriented at Development & Inclusive Learning* . Antwerpen: Garant.29-36.

Levin S. (1997), The dynamic assessment of Autistic children, in *Kozulin A. (ed.), The ontogeny of cognitive modifiability: Applied aspects of mediated learning experience and Instrumental enrichment ,* Jerusalem: ICELP.181-194.

Luckasson R., Borthwick-Duffey S., Buntinx W. H. E., Coulter D. L., Craig E.M., Reeve A., et al. (2002), *Mental retardation : Definition, classification, and system of supports*, (1st ed.). Washington: American Association of Mental Retardation.

Luckasson R., Coulter D. L., Polloway E. A., Reiss S., Schalock R. L., Sheli M. E. et al. (1992), *Mental retardation : Definition, classification, and system of supports*, (9th ed.). Washington : American Association of Mental Retardation.

Manor B. (2013), Qu'y a-t-il de spécial dans l'éducation spécialisée, *Hed Ha Hinouch*, vol. 67, Journal 6, 50-51 (en hébreu).

Marx T. (1993), *Halakha and handicap: Jewish law and ethics on disability*, London & New York: Routledge.

Melamed Cohen R. (1997), *L'enfant insolite et l'éducation spécialisée, le texte juif,* Jérusalem : éd. Melamed Cohen (en hébreu).

Nevo B. (1997), *L'intelligence humaine*, Tel Aviv : Université Ouverte (en hébreu).

Piaget, J., Barbel I. (1992), *La psychologie de l'enfant*. Sifriat Hapoalim, Tel-Aviv, 1992 (trad.en hébreu).

Reiter S., Avishar G., Leiser Y. et al. (2007), *Enseignement et déficience dans le système scolaire*, Shilouvim, pp. 89-142, Haïfa : éd. Achva, (en hébreu).

Rimmerman A. (2013), *Social inclusion of people with disabilities: National and international perspectives*, New York: Cambridge University Press.

Ronen H. (2007), *Questions et controverses*, in Avishar G., Reiter S., Leiser Y. et al., *Enseignement et déficience dans le système scolaire*, intégrations, Haïfa : éd. Achva , (en hébreu).

Shenkar R., Winterhoob N., Paroush N. (2007), *Le fonctionnement des enfants souffrant de LMC. et le rôle des ergothérapeutes au sein du système scolaire en Israël : changements paradigmatiques miroir de la théorie et de la recherche* in Avishar G., Reiter S., Leiser Y. et al., *Enseignement et déficience dans le système scolaire*, intégrations, Haïfa : éd. Achva , 89-142 (en hébreu).

Spearman C. (1927), *The abilities of man: Their nature and measurements*, New York, NY : Macmillan.

Sternberg R. (2002), *Métaphores de pensée : Théories de la nature de l'intelligence humaine*, Jérusalem : Institut Branco Weiss (en hébreu).

Sternberg R.J., (2011). *The Theory of Successful Intelligence*, in Sternberg R.J. et Kaufman S.B., The Cambridge Handbook of Intelligence, New York: Cambridge University Press.

Vygotsky L. (1978), *Mind in society*, Cambridge: Harvard University Press.

WHO (2001), *International Classification of Functioning, Disability and Health* [ICF]

Zigler E. et Hodapp R.M., (1986), *Understanding mental retardation,* New York: Cambridge University Press.

Sources juives (en hébreu) :

La Torah, *le Deutéronome*, Manuscrit de Leningrad du Pentateuque.

Les prophètes, Samuel, Manuscrit de Leningrad du Pentateuque.

Traité *Baba metsia*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Guittin*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Zavim*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Haguiga*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Holin*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Taharot*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Yebamot*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Yadaïm*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Yoma*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Meguila*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Menahot*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Meïla*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Nida*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Nedarim*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Erouvin*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Erahin*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Para*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Rosh Hachana*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Chevouot*, *Michna*, éd. Vilna.

Traité *Terouma*, *Michna*, éd. Vilna.

Tosefta Baba kama, New York: ed. Liberman, 1954-1987.

Tosefta Ketoubot, New York: ed. Liberman, 1954-1987.

Tosefta Sota, New York: ed. Liberman, 1954-1987.

Tosefta Sanhedrin, New York: ed. Liberman, 1954-1987.

Tosefta Teroumot, New York: ed. Liberman 1954-1987.

Avot de Rabbi Nathan, New York : ed. Sherter, 1967.

Pesikta de Rabbi Kahana, New York: ed. Mendelbaum, 1962.

Talmud de Jérusalem, *Guittin*, éd. Morei Or, 2004.

Talmud de Babylone, *Berakhot*, éd. Steinzaltz, éd. Vilna.

Talmud de Babylone, *Guittin*, éd. Steinzaltz, éd. Vilna.

Talmud de Babylone, *Haguiga*, éd. Steinzaltz, éd. Vilna.

Talmud de Babylone, *Ketoubot*, éd. Steinzaltz, éd. Vilna.

Talmud de Babylone, *Nedarim*, éd. Steinzaltz, éd. Vilna.

Talmud de Babylone, *Nida*, éd. Steinzaltz, éd. Vilna.

Talmud de Babylone, *Sanhedrin*, éd. Steinzaltz, éd. Vilna.

Talmud de Babylone, *Erahin*, éd. Steinzaltz, éd. Vilna.

Talmud de Babylone, *Kiddouchine*, éd. Steinzaltz, éd. Vilna.

Talmud de Babylone, *Rosh Hachana*, éd. Steinzaltz, éd. Vilna.

Talmud de Babylone, *Chavouot*, éd. Steinzaltz, éd. Vilna.

Tossafot:

Ashkenaz, *Interprétation du Traité Yebamot*, 12-13e siècles, éd. Steinzaltz.

Ben Maimon M., Maïmonide-Rambam, *Interprétation de la Michna : Traité Guittin*, 1168, éd. Rav Kappah, Jérusalem: Mossad Ha Rav Kook, 1968.

Ben Meir S., *Rashbam, interprétation du Traité Baba Batra*.

Nahamanide M. (Ramban), *Hidoushim le* Traité *Guittin*, 12-13e siècles, Ramat-Gan : éd. Université de Bar Ilan.

Flack Y., *Hidoush Pnei Yeshoua*, Krakov Pologne 17-18e siècles, Jérusalem : éd. Or Hahohma , 1997.

Gesundheit, Y., *Tiferet Yaacov* (*Guittin*), Pologne 19e siècle, Jérusalem : éd. Mishpahtit , 2009.

Hameiri, M., *Beit Habeh'ira : interprétation du Traité Guittin*, Espagne 13-14e siècles, Beit Yabeh'ira, Zikhron Yaakov : Institut d’édition, 1977.

Sofer M. ; Shreiber, *H'idoushei Ha Hall'am Sofer le TraitéGuittin*, Vienne : 1889, Piotrkow : 1903.

Yitshaki, S., (Rashi), *Interprétations des Traités Baba Batra*, *Guittin*, *Haguiga*, *Yebamot*, Shabbat, éd. Steinzaltz.

Encyclopédie Juive Daat, Lettres et Judaisme, Jérusalem : Institut Yaacov Herzog (internet)

Encyclopédie talmudique, Jérusalem : Yad Ha Rav Herzog, 2009-2019.