

« ... qu'il prenne également soin de sa conduite ». Les fidéjusseurs dans la justice locale, Tlaxcala, 1822-1824¹

Mirian GALANTE
Universidad Autónoma de Madrid

DANS LA PROCÉDURE ENTAMÉE AU début du mois de juillet 1822 contre cinq Espagnols de San Lorenzo de Quapiaxtla (parti de Tlaxcala, Mexique) pour contrebande de mules et de tabac, le conseiller José Mariano de Urrutia recommandait au maire que « les prisonniers, pour avoir octroyé une caution avec des personnes connues, soient remis en liberté en leur faisant la morale et qu'on intimide le garant (*fiador*) pour qu'il prenne soin et veille sur leur conduite, qu'ils corrigent leurs habitudes et qu'ils travaillent pour assurer leur subsistance, car sinon, à la moindre plainte, cette cause serait relancée et ils seraient jugés avec toute la rigueur du droit »². Mais, en quoi consiste la figure du fidéjusseur ? quel rôle jouait-il dans les procès judiciaires ?

Depuis quelques années, l'étude historique des agents impliqués dans les processus d'administration de la justice suscite un intérêt croissant. Quelques publications récentes ont spécialement souligné leur rôle d'intermédiaire dans un contexte interprétatif qui essaye de reconstruire les interactions continues entre les institutions et les autorités étatiques, les agences régionales, les élites locales et les citoyens des républiques latino-américaines. La littérature existante sur le sujet, en insistant sur leur capacité de négociation et leur aptitude pour se mouvoir dans un univers d'intérêts complexes et quelques fois contradictoires, a mis en exergue leur façon d'agir comme propagateurs des nouvelles valeurs juridiques et politiques et leur rôle dans « les processus d'appropriation et d'actualisation des notions de justice, de droits et de légalité dans les classes inférieures »³. Des analyses sur les interprètes, les notaires ou les avocaillons sont ainsi apparues et reconstruisent, dans des

1. Recherche développée au sein des projets HAR2013-41596-P et HAR2014-5328-C2-2-P.

2. Archivo Histórico del Estado de Tlaxcala (AHET), Justicia Criminal, 1822 caja 1, exp. 1, 9 fs., 7v.

3. Salvatore, Ricardo D., Aguirre, Carlos et Joseph, Gilbert (ed.), *Crime and Punishment in Latin America Law and Society Since Late Colonial Times*, Durham, N. C., Duke University Press, 2001, 480 p. La citation, p. 20.

chronologies et des régions latino-américaines différentes⁴, une vision de la justice comme un espace de négociation dans lequel se résolvent des questions en relation avec la discipline, l'ordre public ou la définition des valeurs sociales souhaitables, et aussi les manières dont les différents acteurs se présentent, sont classés et interagissent entre eux⁵. Souvent, les recherches menées dans des contextes régionaux très délimités se sont avérées très utiles pour reconstruire les réseaux institutionnels et sociaux de ces acteurs, les dynamiques entre la formalité normative (la loi) et sa mise en pratique, la circulation institutionnelle des dossiers, la reconstruction des cartes juridictionnelles ainsi que l'interaction entre le monde rural et le monde urbain et entre la justice profane y la justice lettrée.

Néanmoins, nous avons encore beaucoup à apprendre de certains agents qui ont eu un rôle clé dans le développement des procès judiciaires au quotidien. Ici, ils sont considérés comme « acteurs dans la justice » afin de souligner qu'il s'agissait de protagonistes rattachés à des figures juridiquement caractérisées, dont la participation aux causes ne dépendait ni de leur habilitation formative ou professionnelle comme juristes ni de l'exercice d'une fonction engageant des attributions juridictionnelles. Bien qu'ils ne soient pas experts du monde du droit, leur présence dans les jugements pouvait conditionner l'évolution de ceux-ci puisqu'ils suscitaient aux institutions et aux autorités judiciaires la confiance que leur personne garantissait, plus concrètement, le respect des principes et des procédés propres à la culture *juridictionnaliste* de l'époque. Cette conviction quant à leur valeur comme garants était due au fait qu'il leur était assigné une série d'attributs qui les rendaient dignes du crédit social dans la mesure où on considérait, par exemple, qu'ils représentaient une vie ordonnée, qu'ils étaient honnêtes, intègres, justes, observateurs des obligations sociales et spirituelles, experts dans certains domaines ou, simplement, parce qu'ils disposaient d'un capital (économique ou social) suffisant pour être responsable jusqu'aux dernières conséquences (monétaires ou non) des engagements souscrits (par eux ou par ceux auxquels ils étaient liés). Ils agissaient comme des intermédiaires qui accéléraient les processus d'administration de la justice, spécialement à

-
4. Guerrero, Andrés, *La semántica de la dominación: el concertaje de indios*, Ediciones Libri Mundi, E. Grosse-Luemern, 1991, 336 p. et *Administración de poblaciones, ventriloquía y transcritura: análisis históricos: estudios teóricos*, Lima, IEP-FLACSO Ecuador, 2010, 546 p.; Gayol, Víctor, *Laberintos de justicia. Procuradores, escribanos y oficiales de la Real Audiencia de México (1750-1812)*, 2 v., México, El Colegio de México, 2007 ; Aguirre, Carlos, « Tinterillos, Indians, and the State: Towards a History of Legal Intermediaries in Post-Independence Peru », in Kirmse, Stefan B (éd.), *One Law for All ? Western models and Local Practices in (Post-) Imperial Contexts*, Frankfurt, Campus Verlag, 2012, 300 p. ; Cunill, Caroline, « Un mosaico de lenguas: los intérpretes de la Audiencia de México en el siglo xvi », *Historia Mexicana*, v. 68, n° 1 (269), juillet-septembre 2018, p. 7-44.
 5. Sanchez, Evelynne, « Estrategias campesinas en el México revolucionario. El municipio y la construcción del empoderamiento de los pueblos de Nativitas (Tlaxcala, 1856-1921) », *Revista Complutense de Historia de América*, v. 382, 2013, p. 229-253 ; Galante, Mirian, « Justicia liberal y "calidad": indios en procesos judiciales en la región de Tlaxcala (México), 1822-1825 », *Nuevo Mundo Mundos Nuevos* [<http://journals.openedition.org/nuevomundo/72080>, DOI : 10.4000/nuevomundo.72094 (consulté le 10/10/2018)].

l'échelon local, que ce soit en condition d'experts, de témoins, d'hommes de bien ou de garants (*fiadores*), entre autres⁶.

Dans ce dernier cas de figure, les *fiadores* ont eu une importance dans la définition de l'application des sentences du juge même s'ils n'intervenaient pas directement dans les procès, en conditionnant, parfois, ou en nuancant le type de peine ou la manière dont elle devait être accomplie. À l'origine, le fidéjusseur était la figure de garantie dans les accords et les contrats civils entre particuliers, pensée pour assurer le respect des obligations auprès de tiers dans le cas où son confié manquait à son engagement, mais sa responsabilité s'étendait également à l'infraction commise, auquel cas on considérait que le coupable avait une dette non seulement avec la victime mais aussi avec la société en général. Dans la pratique quotidienne, on avait recours à cette figure pour combler ou pallier les lacunes d'un système de justice propre à l'Ancien Régime, pour faciliter l'application de peines qui devaient s'ajuster à la logique casuistique encore existante à l'époque, ou pour proportionner des alternatives aux difficultés rencontrées par l'État pour que les peines soient effectives, une situation très répandue dans le contexte traité. Il s'agissait d'une figure dont la valeur était reconnue par une longue tradition juridique, dont la signification a été revalidée par les nouvelles institutions républicaines et dont la récurrente mise en œuvre reflétait son importance particulière dans les processus de résolution de conflits.

Sans ignorer l'intérêt de l'étude sur le lien personnel entre les personnes qui se portaient caution et les condamnés ou sur la place des premiers dans la construction de réseaux locaux, régionaux ou nationaux dans lesquels ils s'inscrivaient, l'intérêt de ce travail s'oriente plutôt vers une meilleure compréhension du rôle qu'ils ont joué dans l'application de la justice locale. Pour cela, les questions qui nous intéressent sont : qui les désignait et quelles responsabilités pesaient-elles sur eux ? Comment ont-ils contribué, s'ils l'ont fait, à la consolidation de l'autorité étatique comme instance d'administration de justice ? Des questions qui se réfèrent plus à la nature institutionnelle du fidéjusseur qu'à son ancrage social. À partir de cet objectif, nous explorerons, en premier lieu, la littérature juridique en vigueur relative à cette figure et observerons, en deuxième lieu, son mode de fonctionnement dans les procès judiciaires, autant dans les causes civiles que dans les causes criminelles, dans une région déterminée (Tlaxcala) à une époque de profondes transformations au niveau national, transformations qui affecteraient aussi la compréhension de la justice dans la structure des pouvoirs et son application habituelle. Un processus de changement lent au sein duquel des prêts de catégories étaient réalisés, des habitudes et des pratiques propres à une culture juridictionnaliste basée sur la reconnaissance des particularités de l'arbitre judiciaire, au moment même où on procédait à l'incorporation progressive des nouveaux principes libéraux comme l'empire de la loi, l'égalité juridique ou le fondement juridique des sentences, entre autres.

6. Sala i Vila, Nuria, « Justicia conciliatoria durante el liberalismo hispano en el Perú: el caso de Huamanga », *Anuario de Estudios Americanos*, v. 69, n° 2, juillet-décembre 2012, p. 423-450.

Entre l'obligation personnelle et la confiance publique

Bien que d'origine romano-wisigothe⁷, dans le contexte castillan la figure juridique du garant a été principalement formalisée dans les *Partidas*. La *Nueva* et la *Novísima Recopilación* n'auraient pas modifié la régulation du garant à l'égard du débiteur civil dans son essence puisque de manière générale « la législation dérivée de la réception médiévale du *Ius commune* » s'est maintenue jusqu'aux codifications du XIX^e siècle⁸. De cette manière, même si elle a subi certaines adaptations quant aux particularités spécifiques du droit civil castillan et du droit royal espagnol à la fin du XVIII^e siècle dans des textes de large diffusion aussi en Amérique⁹, la continuité et la validité des *Siete Partidas* ont été amplement reconnues au Mexique tant par les juristes mexicains des XIX^e et XX^e siècles que par les historiens des institutions juridiques mexicaines¹⁰.

L'information relative aux fidéjuseurs est recueillie dans le titre 12 de la *Quinta Partida*. Concrètement, la Loi I définissait le garant comme « l'homme qui témoigne et promet à un autre de donner ou de faire quelque chose sur mandat ou à pétition de celui qui l'introduisait dans la fidéjussion »¹¹. Cette figure se fondait sur la confiance que l'individu auquel le fidéjuseur était lié allait répondre à ses obligations, puisqu'en définitive tous deux (garant et débiteur) étaient obligés de respecter l'engagement pris, qu'il soit naturel et civil ou simplement naturel¹². Tout homme pouvait être fidéjuseur, à condition qu'il ne soit pas dans l'incapacité de faire une promesse, comme c'était le cas des fous ou des oublieux, des enfants de moins de sept ans, des pupilles d'entre 7 et 14 ans (sauf dans le cas où ils tireraient profit de la promesse), des personnes d'entre 14 et 25 ans qui requéraient un tuteur (qui pourraient seulement s'engager dans la mesure où le pupille pouvait le faire, raison pour laquelle ils auraient en plus besoin de l'autorisation du tuteur)¹³. La loi 2 de la *Partida* signale d'une manière spécifique les hommes qui, n'étant pas dans l'incapacité de faire une promesse, ne pouvaient pas être garants en raison

7. Petit, Carlos, *Fiadores y fianzas en Derecho romanovisigodo*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 1983, 209 p.

8. Daza Martínez, Jesús et Saiz López, Victoriano, « *Beneficium ordinis, excussiones et divisionis*. Elaboración doctrinal y configuración institucional de diversos modos de garantía personal en la tradición romanista: accesorio, solidario o subsidiario y recíproco-mancomunado », *Anales de la Universidad de Alicante*, n° 8, 1993, p. 75-116.

9. De Asso, Jordan I. et De Manuel, M., *Instituciones del derecho civil de castilla*, Madrid, 1792, livre 2, titre 18, « De las fianzas », p. 231 et ss., et J. Sala, J., *Ilustración del derecho real de España*, Valencia, 1803, t. 1, livre 2, titre 17, « De las fiaduras », p. 370 et ss. Cifr. in Daza y Saiz, « *Beneficium ordinis* », p. 115.

10. Une recherche résumée mais explicative sur le sujet, John T. Vance, « Old Spanish code of las Siete Partidas in Mexico », *American Bar Association Journal*, v. 14, n° 4, avril 1928, p. 219-224.

11. Quinta Partida, titre 12, loi 1 : « Qué quiere decir fiador, et á qué tiene pro, et quién lo puede ser et por quién », *Las siete partidas del rey don Alfonso el Sabio, cotejadas con varios códices antiguos por la real Academia de la Historia*, Madrid, Imprenta Real, tome III, 1807, p. 277 [<http://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/las-siete-partidas-del-rey-don-alfonso-el-sabio-cotejadas-con-varios-codices-antiguos-por-la-real-academia-de-la-historia-tomo-3-partida-quarta-quinta-sexta-y-septima-0/html/01fb8a30-82b2-11df-acc7-002185ce6064.htm> (consulté le 10/10/2018)].

12. Quinta Partida, titre 12, « De las fiaduras et de las cosas que los hômes facen por mandado dotri ó de su voluntad sin mandado de los dueños de ellas », *Las siete partidas*, p. 276.

13. Quinta Partida, titre 11, loi 4, « Entre quéles personas puede ser fecha promisión », *Las siete Partidas*, p. 257.

de leur condition : les chevaliers de l'armée du roi, puisqu'on « ne réquisitionnait pas le service dû au roi, en plus du fait que les hommes ne pourraient pas obtenir un droit venant d'eux si légèrement comme venant des autres » ; les chevaliers ne pouvaient pas non plus être garants de ceux qui louaient ou avaient la garde des *almojarifazgos*, des rentes ou de tout autre droit du roi. Une situation similaire était imposée aux ecclésiastiques : il était spécifié que ni les évêques, ni les clercs réguliers, ni les religieux ne pouvaient être garants, pour éviter que soit « réquisitionné le service dû à Dieu » pour une fidéjussion, étant donné que cela causerait un grand dommage à l'Église. Les *Partidas* fixaient également un autre type d'indispositions dues à la condition des sujets : aucun serviteur ne pouvait être le fidéjusseur d'un autre, sauf s'il était propriétaire, puisque « pour les choses en relation avec le *pegujal* [lopin de terre] il pourrait bien être le garant d'un autre »¹⁴. D'autres circonstances pertinentes avaient un lien avec la relation familiale et de dépendance entre deux sujets qui, en soi, pouvaient bien être garants : ni un père ne pouvait l'être de son fils (et vice-versa) ni un seigneur de son serf (et vice-versa)¹⁵. À part quelques exceptions détaillées, la femme ne pouvait être garante¹⁶. Autrement dit, cette pratique était interdite aux individus qui avaient des obligations « supérieures » (qui pouvaient être exposées à des risques de par l'obligation de la fidéjussion) ou à ceux qui n'avaient pas de ressources financières, interdiction qui s'étendait au lien parental. Quiconque pouvait être fidéjusseur pouvait à son tour être confié¹⁷.

Sur leur présence dans les procès, la *Partida* spécifiait que le gagé était celui qui devait choisir un garant ou que celui-ci pouvait se présenter de lui-même au premier et, s'il n'était pas récusé, il pouvait agir comme tel. Une fois désigné, le garant pouvait exercer en tant que défenseur et, lorsque le jugement avait débuté, il ne pouvait cesser de l'être jusqu'à sa clôture et devait assumer la peine complète dans le cas où son confié serait déclaré coupable¹⁸.

Certains manuels d'usage commun de plus ample diffusion entre les juristes en Amérique au début du XIX^e siècle, comme *El manual del abogado americano* publié en 1824 ou le *Diccionario de legislación razonado de legislación civil, penal, comercial y forense* du publiciste Joaquín Escriche, publié au Mexique pour la première fois en 1837, répétaient l'idée selon laquelle le garant était « celui qui prend sur lui l'obligation d'autrui au cas où celui qui l'a contracté ne puisse pas s'en acquitter »¹⁹

14. Quinta Partida, titre 12, loi 2, « Quáles homes non pueden ser fiadores », *Las siete partidas*, p. 277.

15. Quinta Partida, titre 11, loi 6, « Cómo non puede ser fecha promisión de premia entre padre et fijo, et siervo et señor », *Las siete partidas*, p. 258.

16. Quinta Partida, titre 12, loi 3, « Por cuáles razones pueden las mujeres ser fiadores por otro », *Las siete partidas*, p. 278.

17. Quinta Partida, titre 11, loi 1, « Qué cosa es promisión, et á qué tiene pro et en qué manera se face », *Las siete partidas*, p. 255.

18. Quinta Partida, titre 12, loi 18, « Cómo el fiador puede defender en juicio á aquel que fió para adocirlo á derecho », *Las siete partidas*, p. 286.

19. Escriche, Joaquín, *Diccionario razonado de legislación civil, penal, comercial y forense: o sea resumen de las leyes, usos, prácticas y costumbres, como asimismo de las doctrinas de los jurisconsultos*, México, Impreso en la oficina de Galván, 1837.

et qu'il ne pourrait être ni soldat, ni évêque, ni agriculteur (qui pouvaient l'être seulement entre eux) ni, sauf dans des cas très spécifiques, une femme. Ces ouvrages recueillaient également les obligations que le garant acquérait et les bénéfices qu'il pourrait tirer (d'ordre, de division et de cession d'actions, entre autres). Dans la littérature relative à la pratique des principes du droit et des procédés judiciaires, on trouve aussi la présence des garants comme figures fondamentales non seulement pour accomplir l'obligation du débiteur civil, mais aussi comme stratégie pour éviter la prison dans les causes mineures des jugements criminels, une consignation qui était du ressort du juge²⁰. Encore dans les années 1850, Juan Nepomuceno San Miguel, dans *Curia filípica mexicana*, détaillait comment, dans les délits qui ne demandaient pas de peine corporelle ou afflictive, exception faite de l'exil, le condamné pouvait échapper à la prison sous réserve d'avoir un garant qui assure être présent au jugement et se charge du paiement auquel il serait condamné. Il en était de même une fois la sentence rendue, sauf quand le condamné méritait une peine corporelle ou afflictive. Dans les cas où il était possible de faire appel à cette figure, le juge devait introduire les articles qui abritaient la possibilité de la liberté du prisonnier sous ces conditions ; des articles qui devaient être ensuite révisés par l'accusateur et le procureur. On insistait sur le fait que pour les peines corporelles il ne devait en aucun cas être remis en liberté²¹.

Finalement, la figure du fidéjusseur oscillait entre l'obligation personnelle acquise par le sujet particulier qui assumait la cause d'autrui comme sienne et répondait en cas d'inexécution de la responsabilité contractée de la part du débiteur (envers des tiers ou la société en général), et la confiance publique basée sur le fait d'être une personne capable de répondre en cas de non-respect, d'infraction ou de commission d'un délit de l'accusé. Dans certains cas, comme nous le verrons par la suite, son intervention a facilité l'activation de mécanismes juridiques pour forcer l'engagement du débiteur. Dans d'autres cas, il est devenu gardien physique ou garant du comportement approprié de l'accusé envers les directrices chrétiennes et sociales en usage.

Fidéjusseurs, garants et gardiens

L'introduction de la figure du fidéjusseur dans les procès judiciaires ne suit pas un code unique et homogène, spécialement dans les causes criminelles. Encore dans les premières décennies du XIX^e siècle les décisions de justice faisaient référence à cette figure en la renvoyant à la tradition juridique castillane, comme la *ley sansi-muss*, le *codde fidejesoribus* et, plus particulièrement, le titre 12 de la cinquième des

20. De Ochoa, Juan Eugenio, *Manual del abogado americano*, livre 3, titre 27, art. 2, 1^{re} éd., Paris, librería de Jules Renouard, 1827.

21. Rodríguez de San Miguel, Juan Nepomuceno, *Curia filípica mejicana. Obra completa de practica forense. En la que se trata de los procedimientos de todos los juicios, ya ordinarios, ya estraordinarios y sumarios, y de todos los tribunales existentes en la República, tanto comunes como privativos y privilegiados. Conteniendo ademas un tratado integro de la jurisprudencia mercantil*, 1^{re} éd. México, Imp. de J. R. Navarro, 1850, p. 463 et 491.

Siete Partidas. Le protocole d'acceptation des engagements et de la renonciation à de possibles exonérations, privilèges et lois (sa propre juridiction – *fuero* –, son domicile et voisinage l'interdiction à la renonciation générale) en sa défense se maintenait, tout comme la force de son obligation qui impliquait notamment l'hypothèque de sa personne et de ses biens existants et futurs²².

Dans la justice civile, la plupart du temps, sa présence était directement liée au paiement de dettes. Il était généralement présenté par le gagé, et le lien créé entre eux se maintenait jusqu'au moment de faire face à l'acquittement de ces dernières. Néanmoins, en certaines occasions, quand le débiteur avait un comportement qui ne s'ajustait pas à ses responsabilités, le fidéjusseur pouvait engager un recours contre lui en impliquant aussi les autres créditeurs. Pour autant le lien qui les unissait se rompait et, en faisant valoir ses droits, il devenait partie adverse, ce pourquoi il en appelait à l'intervention de l'autorité publique. En mars 1824, lorsque Tomás Figueroa, fidéjusseur et contrôleur des biens de José Manuel Paredes, s'est rendu compte que celui-ci dilapidait les biens qui lui restaient au lieu de faire face à son crédit et mettait donc directement les siens en danger, il envoya au maire de San Lorenzo Quapiaxtla une relation des propriétés de Paredes pour initier de toute urgence une vente aux enchères de celles-ci et récupérer ainsi l'argent qu'il avait déjà perdu en faveur de son débiteur²³. La procédure commença selon l'article 7, chapitre 3 du décret du 9 octobre 1812 sur les Audiencias et Tribunaux de première instance à son propre domicile au vu du caractère très urgent de la pétition²⁴. Dans le procédé déployé, le garant agissait en qualité de lésé, comme créditeur du confié et rejoignait ainsi l'ensemble des demandeurs qui intervenaient dans la cause. À la demande d'un autre plaignant de Paredes, le maire de Quapiaxtla convoqua personnellement Figueroa pour qu'il livre les biens de Paredes qu'il avait confisqués (provenant des enchères du ranch de San Diego Quapiaxtla) et les dépose aux mains d'une personne « *segura, lisa, llana y abonada* »²⁵ jusqu'à ce que la prééminence qu'il avait sur ces biens soit résolue. D'autre part, on demanda à Paredes de nommer un expert. En août 1824, Paredes informa que la cession de biens était prête et fournissait une liste détaillée des sommes dues et de ses propriétés. Le maire convoqua finalement une assemblée de créditeurs à laquelle il demanda de nommer un expert (Mariano Iturbe), face aux doutes suscités quant à savoir si l'inventaire des possessions remis par Paredes était complet, pour qu'il évalue les propriétés du débiteur et procéder ainsi au partage de celles-ci en fonction de la hiérarchie des crédits dus.

22. La référence à la législation antérieure est fréquente dans les dossiers. À titre d'exemple, le détail de la cause sur la contrebande de mules et de tabac à San Lorenzo, Quapiaxtla, AHET, Justicia Criminal, 1822, caja 1, exp. 1, fs. 9.

23. AHET, Justicia Civil, 1824, caja 3, exp. 29, fs. 49.

24. *Colección de los decretos y órdenes que han expedido las Cortes Generales y Extraordinarias desde 24 de mayo de 1812 hasta 24 de febrero de 1813*, Cádiz, Imprenta nacional, 1813, tome III, p. 128.

25. Dans ce cas concret, nous avons décidé de garder les termes originaux en espagnol, puisqu'il s'agit d'une expression qui renvoyait avec précision juridique à un type de fidéjusseur qui n'était soumis à aucune juridiction particulière.

Néanmoins, c'est dans la justice criminelle que nous rencontrons une plus grande variété dans la manière d'introduire cet acteur dans la procédure. Si on observe les sources, le juge désignait un fidéjusseur à l'accusé ou au condamné dans des circonstances très variées, parfois pour garantir un meilleur contrôle sur ces derniers, même si dans la plupart des cas il le faisait pour tenter d'alléger la condamnation à la prison, que ce soit pour la mauvaise santé du condamné, parce que l'accusation ne semblait pas plausible ou que pour une raison concrète l'atténuation de la dureté de la peine du condamné était jugée nécessaire²⁶. Dans ces circonstances, et en général, le garant avait l'obligation de présenter le débiteur en cas d'injonction judiciaire. Quelques fois ce n'était même pas le condamné ou l'accusé qui proposait un fidéjusseur mais le juge lui-même qui lui en assignait un, avec son consentement préalable. Dans ces cas précis, il semblerait que le garant était une extension de l'autorité publique, puisqu'il agissait comme un gardien hors de la prison, à qui on chargeait l'exécution de la condamnation en ce qui concernait l'absence de liberté de mouvement du condamné mais aussi la garantie que son comportement serait socialement et moralement approprié. Il est probable que plus la répercussion publique du délit commis était forte, plus l'accent était mis sur l'intervention nécessaire du fidéjusseur.

Une des circonstances les plus habituelles où le prisonnier ou sa famille sollicitaient au juge le recours au garant était quand le condamné était très malade et que les conditions carcérales ne garantissaient pas sa survie. La famille écrivait quelques fois au juge pour demander sa remise en liberté sous caution d'un sujet qui assurait que le prisonnier retournerait en prison après son rétablissement. Ce fut le cas de José Antonio García, impliqué dans une affaire de vol d'animal, dont l'état de santé navrant amena sa mère à solliciter au juge son emprisonnement dans une maison particulière où il serait gardé par un fidéjusseur jusqu'à sa récupération. Cette mesure lui fut concédée deux fois après qu'il soit passé par une expertise médicale consciencieuse qui ratifiait la gravité de son état²⁷. Dans d'autres cas, la situation des prisonniers générait tant de pitié que même quelques intervenants dans le jugement s'offraient pour prendre soin d'eux. L'état lamentable de l'indienne Juana María, condamnée pour avoir collaboré à l'assassinat de sa belle-mère, conduisit l'interprète de l'affaire à se proposer comme *fiador* pour la prendre en charge, une circonstance dont le juge profita pour alléger une peine que, pour divers motifs survenus au long du procès, pouvait paraître excessive²⁸.

Dans ce contexte républicain précoce, dans les procès ou des indiens étaient impliqués, la responsabilité de la personne qui se portait caution pouvait même se chevaucher avec celle d'autres figures de tutelle et de protection qui étaient désignées dans les procès judiciaires quand les indigènes étaient mineurs. Pour autant,

26. AHET, Justicia Criminal, 1822, caja 1, exp. 4, 35 fs., 17 r.

27. AHET, Justicia Criminal, 1822, ccaja 1, exp. 4 35 fs., 34 r.

28. AHET, Justicia Criminal, 1823, caja 4, exp. 4, 91 fs., 3 r. Plus d'information sur ce cas in Galante, Mirian, « Justicia liberal y "calidad" ».

l'allusion à la condition misérable des accusés, de fort enracinement colonial et qui justifiait la nécessité de personnes qui veillent à leurs intérêts et aussi à leur bon comportement n'était pas un hasard²⁹. Notamment dans les procès dans lesquels le condamné s'était éloigné ou avait même porté atteinte aux principes chrétiens, le fidéjusseur ne garantissait pas seulement l'accomplissement de la peine pour le délit commis mais apparaissait également comme le responsable de sa rééducation catholique et de la reconduction de ses habitudes de vie. Même si la législation libérale insistait sur le fait que les différences entre les populations devaient cesser, quelques pratiques propres de l'époque antérieure survivaient dans les premiers temps de la république. Une des situations les plus graves pour le scandale public était l'inceste, qui dans les *Siete Partidas* était condamné par la peine de mort des amants.

Au début de l'année 1822 à Santa Inés Zacatelco (Nativitas) une enquête pour inceste avait débuté suite au communiqué que le curé de la paroisse du village en question avait envoyé au maire José Cristóbal Martínez. Dans ledit document il annonçait une relation continue entre l'indien Mateo de la Cruz et sa belle-sœur María Cayetana, tous deux du même village, bien qu'il les ait préalablement avertis qu'ils devaient renoncer à un tel comportement³⁰. Le maire les fit déclarer et se soumettre, plus tard, à une confrontation qui confirma non seulement le témoignage du curé mais reconnaissait également que leur relation existait déjà avant la mort du frère de Mateo et mari de María Cayetana. En qualité de juge suppléant il demanda un rapport de conseiller à Narciso Jiménez Barragán qui, selon le principe d'équité dans l'administration de la justice, expliqua le besoin de pondération de leur sanction en dépit de la réitération du délit et du fait que leur infraction était publique, et statua leur séparation pendant quatre mois. Il s'agissait pour le maire d'une punition indulgente, spécialement face à un crime pour lequel le voisinage demandait une correction et, en supposant qu'une fois ce temps passé ils « s'uniraient [de nouveau] et continueraient dans l'incontinence incestueuse qu'ils avaient menée », il demanda à un nouveau conseiller, Manuel Zereijo,

[...] si du fait de leur situation misérable, en tant qu'indiens travailleurs des champs lui Mateo et elle veuve malheureuse, tous deux dépourvus de biens, il serait possible de transmettre l'information du procès ou de la représentation de ce tribunal à M. le Provisur pour qu'il [...] les dispense et qu'ils puissent se marier³¹.

Une fois la sollicitude envoyée, le proviseur répondit négativement puisque la condamnée avait exprimé son désir de ne pas se marier avec son beau-frère lors de son interrogatoire. Le deuxième conseiller statua donc que la grâce récemment adoptée avec l'installation du Congrès Général leur soit appliquée et que Mateo soit

29. Cunill, Caroline, « El indio miserable: nacimiento de la teoría legal en la América colonial del siglo XVI », *Cuadernos Intercambio sobre Centroamérica y el Caribe*, v. 8, n° 9, 2011, p. 229-248.

30. AHET, Justicia Criminal, 1822, caja 1, exp. 3, 19 fs., 2r y 2v.

31. AHET, Justicia Criminal, 1822, caja 1, exp. 3, fs. 19, 7 v.

obligé de vivre dans un autre village de la circonscription, qu'il se centre sur son travail et qu'il vive sous caution du juge profane de ce village (José Ramos Mesa), et que Cayetana retourne chez elle non sans garantir auparavant qu'elle soignerait ses manières et sa conduite, « en chargeant sa personne à qui fusse son fidéjusseur pour qu'il s'occupe de celle-ci ».

José del Tránsito, procureur du village, fut proposé comme garant de Cayetana et alléguait qu'il la « reçoit comme débiteur » et qu'il « s'occupera de son comportement et de sa conduite pour qu'elle vive dorénavant chrétiennement, sans permettre qu'elle récidive, ni qu'elle se fasse remarquer, ni qu'elle scandalise le voisinage et que s'il observait quelque chose et voyait Mateo il en rendra compte au tribunal pour que la punition correspondante lui soit imposée [...] et qu'elle retournera en prison si elle ne la respecte pas comme elle le dit ». Il assumait cet engagement sans échéance temporelle, chose atypique dans le cas des fidéjusseurs civils, même s'il avait clairement signalé que cette tutelle n'impliquait pas la saisie de ses biens ni ceux de la condamnée³².

Effectivement, le *Manual de abogados* signalait que la peine encourue pour inceste devait être punie comme l'adultère, ce qui supposait la réclusion de la femme, l'exil de l'homme et la confiscation de la moitié de leurs biens. Il est probable que la gravité du délit commis, la continuité du vice ou la qualité des accusés, qui étaient présentés comme de misérables indiens, amena le conseiller à considérer que les garants devaient être des personnes d'autorité dans leurs communautés. Dans un contexte où il continuait d'exister un arbitrage judiciaire, le juge chercha la justification normative qui s'adaptait à ce qu'il considérait comme une peine juste, qui ne devait pas s'arrêter à un exil de quatre mois ni impliquer la réclusion carcérale permanente de la femme. Une peine adaptée à l'envergure du délit et à la qualité des sujets fut donc proposée, et la figure qui rendait possible cette pondération de la sentence était le garant qui acquérait une attribution supplémentaire de policier et de gardien du comportement des accusés en accord avec la doctrine chrétienne. Cette assignation impliquait d'une certaine manière une tutelle, spécialement manifeste dans le cas de Cayetana, puisque le procureur insistait sur le fait qu'il garantirait la restitution de son mode de vie chrétien, en s'hypothéquant lui-même au cas où il n'y arriverait pas.

Pour en revenir au cas des accusés de contrebande de San Lorenzo Quiapiaxtla avec lequel nous avons débuté cet article, une fois que les cinq condamnés furent emmenés devant le maire, celui-ci décida de consulter le conseiller juridique en déclarant qu'il n'existait pas de prison sûre dans le village et que, par conséquent, il ne savait pas quoi faire d'eux. Le conseiller, en prenant en compte cette circonstance, décida que l'idéal était de les laisser en liberté sous caution étant donné qu'ils avaient purgé leur peine pour contrebande lorsque le tabac leur avait été saisi et que l'enquête semblait montrer qu'ils n'avaient pas volé les mules. De cette manière, dans un laps de temps très court, l'affaire fut résolue et tous furent placés sous la

32. AHET, Justicia Criminal, 1822, caja 1, exp. 1, 9 fs., 7v.

responsabilité de Cayetano Córdova, qui non seulement devait s'assurer qu'ils se présenteraient au tribunal chaque fois qu'ils y seraient convoqués mais devait aussi s'occuper et veiller « sur leur conduite, à ce qu'ils corrigent leurs habitudes et travaillent pour assurer leur subsistance »³³.

En guise de réflexion finale

L'histoire sociale de la justice propose des interprétations très suggestives sur les procès judiciaires comme des espaces de négociation qui permettent de recomposer, entre autres questions, les dynamiques de configuration des acteurs sociaux et de l'institutionnalisation étatique ainsi que les interactions existantes entre elles. Dans ce contexte, la récupération du rôle des personnes qui agissent en tant qu'intermédiaires permet de pondérer les flux, les contenus et les résultats de ces relations, spécialement en ce qui concerne la résolution des conflits quotidiens à échelle locale. Toutefois, il reste encore quelques figures juridiques qui, sans être considérées « agents de la justice », ont néanmoins rempli un rôle important (et multiple d'ailleurs) dans le déroulement quotidien des litiges. Leur talent leur permettait d'introduire, dans la résolution des conflits, des individus qui personnifiaient, pour différentes raisons, des valeurs génératrices de confiance et de respect dans les communautés où elles résidaient.

Dans le cas concret des fidéjusseurs, leur présence prolifique dans les dossiers judiciaires attire l'attention, tant dans les causes civiles que criminelles. Et ils le faisaient non seulement en tant que garants de la satisfaction effective des contrats civils, mais aussi comme cautions de l'accomplissement des sentences, dans un double aspect qui affectait autant les accusés que l'État : il permettait aux premiers d'obtenir une sentence moins grave et au juge, dans certains cas, de remédier à l'absence de prisons et, dans d'autres, de mieux ajuster la condamnation en tenant compte de certaines circonstances atténuantes dans la procédure qui pouvaient affecter les conditions des condamnés. Autrement dit, ils étaient nécessaires au bon fonctionnement de l'administration de la justice, d'un point de vue procédural et des fondements juridiques.

RÉSUMÉ/MOTS-CLÉS

Fondé sur la reconstruction de la littérature juridique, mais aussi sur son application dans les affaires de justice civile et pénale dans la région de Tlaxcala (1822-1824), cet article propose une analyse de la fonction des « *fiadores* » (garants) en tant qu'acteurs pertinents dans les processus de résolution des conflits de portée locale. Ces personnes représentaient des valeurs socialement respectables (de confiance) tout en permettant un fonctionnement plus pondéré des mécanismes de la justice.

Culture juridique, *Fiadores*, Justice locale, Justice civile et pénale, Tlaxcala

33. AHET, Justicia Criminal, 1822, caja 1, exp. 1, fs. 9.

RESUMEN/PALABRAS CLAVES

A partir de la reconstrucción de la literatura jurídica, pero también de su puesta en práctica en casos de justicia civil y criminal en la región de Tlaxcala (1822-1824) en este artículo se propone una lectura de los fiadores como actores relevantes en los procesos de resolución de conflictos en ámbito local. Estos sujetos representaban valores socialmente respetables (confianza) al tiempo que permitían un funcionamiento más ponderado de los mecanismos de impartición de justicia.

Cultura jurídica, Fiadores, Justicia local, Justicia civil y criminal, Tlaxcala

ABSTRACT/KEYWORDS

Based on the reconstruction of legal literature, but also on its application in civil and criminal justice in the region of Tlaxcala (1822-1824), this article proposes an analysis of *fiadores* (*guarantors*) as relevant actors in local conflicts' resolution processes. These subjects represented socially respectable values (trustworthy) while allowing a more balanced functioning of justice mechanisms.

Legal culture, *Fiadores*, Local justice, Civil and criminal justice, Tlaxcala