

Pratiques missionnaires et interprétation du *derecho canónico indiano*. Les jésuites et le mariage dans les réductions de la province du Paraguay (XVII^e-XVIII^e siècles)

Emmanuel Falzone

Introduction

Ces dernières années, les recherches menées en histoire du droit indien ont connu un progressif renouvellement des problématiques, des sources et des méthodes d'analyse¹ ; les travaux sur l'histoire du droit canonique (en l'espèce, le *derecho canónico indiano*) n'ont pas été étrangers à ce mouvement². Dans un article récent, Thomas Duve a souligné les trois

¹ Par *derecho indiano*, on entend l'ensemble des sources de l'ordre juridique espagnol dans les Indes occidentales (c.-à-d. en Amérique centrale et méridionale, mais aussi aux Philippines), prolongement dans le Nouveau Monde de la tradition juridique européenne telle qu'elle était entendue dans le royaume de Castille ; on y retrouve le droit castillan, le droit proprement indien et le *ius commune* ainsi que leurs commentaires doctrinaux. Voy. M. C. MIROW, *Latin American Law. A History of Private Law and Institutions in Spanish America*, Austin, 2004, spéc. p. 45-53 ; pour l'historiographie, voy. L. NUZZO, « Dall'Italia alle Indie. Un viaggio del diritto comune », *Rechtsgeschichte*, t. 12, 2008, p. 102-124.

² On trouvera un état des lieux de la recherche dans T. DUVE, « «El buen Iurista he de saber entrambos Derechos : porque son como vn par de guantes, que el vno sin el otro es de poco prouecho.» Zu einigen Neuerscheinungen zu den Quellen des *derecho canónico indiano* », *Jahrbuch für Geschichte des Lateinamerikas*, t. 44, 2007, p. 351-365 ; entre autres publications récentes, on verra en priorité : A. ZABALLA DE BEASCOECHA (éd.), *Los indios, el Derecho Canónico y la justicia eclesiástica en la América virreinal*, Madrid/Francfort s/M., 2011 ; J. E. TRASLOSHEROS et A. DE ZABALLA BEASCOECHA (éds), *Los Indios ante los foros de justicia religiosa en la Hispanoamérica virreinal*, Mexico, 2010. Parmi les champs de recherches actuellement privilégiés par le *Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte* (Francfort s/M.), on notera la place notable occupée par l'histoire du droit canonique et des institutions ecclésiastiques au sein du projet *Rechtsgeschichte Lateinamerikas*.

axes à développer dans les recherches à venir : primo, en envisageant le rapport entre « Universel » et « Particulier », entendu comme le rapport entre le droit canonique et son application aux contextes particuliers dans les Indes occidentales ; secundo, en étudiant la pratique ; tertio, en cherchant à reconstituer le contexte intellectuel dans lequel celle-ci a été pensée³.

Dans la présente contribution, je voudrais illustrer l'intérêt de conjuguer ces trois axes de recherche, en esquisant quelques pistes de réflexion autour de la pratique, de prime abord assez singulière, des jésuites quant à la reconnaissance ou la non reconnaissance des mariages de leurs catéchumènes amérindiens dans la province du Paraguay.

L'histoire de l'introduction du mariage chrétien dans le Nouveau Monde commence par une série de questions : comment considérer les unions antérieures à la conversion des amérindiens ? S'agissait-il à proprement parler de mariage ? Fallait-il donc, à l'aune de la doctrine chrétienne, les valider et, partant, en fonction de quels critères, selon quelles conditions ? Ou, au contraire, l'institution leur était-elle inconnue et, dans ce cas, comment fallait-il l'introduire ? Dès lors que le baptême du catéchumène et son entrée dans la communauté chrétienne produisaient des effets dont certains affectaient directement son couple, ces questions ne relevaient pas de la pure spéculation. Quelque peu ignorées au moment de la conquête des Antilles, celles-ci se sont imposées d'emblée aux missionnaires qui entreprirent d'évangéliser les peuples nouvellement conquis de la Terre Ferme⁴. Dans le courant du XVI^e siècle, elles ont fait

³ T. DUVE, « La jurisdicción eclesiástica sobre los indígenas y el transfondo del Derecho Canónico universal », dans ZABALLA DE BEASCOECHEA, *Los indios, el Derecho Canónico, op. cit.*, p. 29-44.

⁴ Parmi les travaux classiques en langue française, voy. les travaux de P. RAGON, *Les Indiens de la Découverte. Évangélisation, mariage et sexualité. Mexique, XVI^e siècle*, Paris, 1992 ; C. BERNAND et S. GRUZINSKI, « Les Enfants de l'Apocalypse : la Famille en Méso-amérique et dans les Andes », dans A. BURGUIERE *e. a.* (dir.), *Histoire de la famille*, t. II, Paris, 1986, p. 157-209. En langue castillane, l'ouvrage de référence reste la solide étude de D. RIPODAS ARDANAZ, *El matrimonio en Indias. Realidad social y regulación jurídica*, Buenos Aires, 1977 ; voy. aussi F. R. AZNAR GIL, *La introducción del matrimonio cristiano en Indias. Aportación canónica (siglo XVI)*, Salamanque, 1985. Pour une vue d'ensemble, relativement récente, des travaux existants, voy. N.C. DAGROSSA, *Bibliografía de historia del Derecho indiano*, Madrid, 2005 (en ligne : <http://www.larramendi.es/>, dernière consultation en mai 2011), p. 466 suiv. Signalons enfin, parmi les publications

l'objet d'intenses débats, alimentés par les doutes des missionnaires confrontés à de multiples difficultés pratiques sur le terrain en Nouvelle Espagne, puis au Pérou. Leurs démarches semblent avoir convergé, pour la plus grande partie d'entre eux, dans le sens de la reconnaissance des mariages de leurs catéchumènes comme de véritables mariages, quoique imparfaits au regard du droit canonique.

Là réside toute la singularité des jésuites. Du XVI^e au XVIII^e siècle, ceux-ci se sont trouvés sur d'autres types de terrains missionnaires, à la frontière entre les territoires américains gouvernés au nom des monarques espagnols et portugais, au contact de populations radicalement différentes, avec lesquelles ils ont développé un système particulier – sans que celui-ci leur fût propre – d'évangélisation et de colonisation dans le cadre des réductions. Très rapidement, on constate qu'ils furent partagés sur l'attitude à adopter face à la nature du mariage ou du non mariage – un simple concubinage ? – de leurs missionnés ; leur questionnement prenait en compte la dimension juridique du problème autant qu'il portait sur les implications éthiques de l'interprétation et de l'application du droit.

I. — L'expérience de la pratique

La pratique missionnaire des jésuites est le point de départ de ma réflexion⁵. Dans les textes qui nous la rapportent, le mariage est relativement peu évoqué, sinon dans quelques passages d'un style trop souvent elliptique. À tout le moins de prime abord. Pour en saisir la portée, il faut les replacer dans l'ensemble d'une production, dont ils ne sont qu'une infime partie, participant à la stratégie de communication des jésuites. D'une part, ces textes nous en disent plus sur les missionnaires eux-mêmes que sur leurs missionnés (A). D'autre part, cependant, ils permettent de saisir la place éminente que le mariage occupait, avec le

récentes : P. BROGGIO, C. DE CASTELNAU-L'ESTOILE et G. PIZZORUSSO, « *Dubia circa sacramenta* » : la Curie romaine et l'administration des sacrements (Europe et Nouveau Monde, XVI^e-XX^e siècle), *Mélanges de l'École française de Rome. Italie et Méditerranée* (ci-après : *MEFRIM*), t. 121/1, 2009 [2011].

⁵ Cette première section prolonge une partie des résultats présentés une première fois dans C. BRAILLON et E. FALZONE, « Mariage, droit et colonisation(s) en Amérique hispanique et au Congo belge : quelles concurrences ? », dans S. EYEZO'O et J.-F. ZORN (éds), *Concurrences en mission. Propagandes, conflits, coexistences (XVI^e-XX^e siècle)*, Paris, 2011, p. 79-105.

baptême, pour asseoir la pérennité de la réduction nouvellement fondée (B).

A. Le mariage au prisme des sources missionnaires

Les missions des *Chiquitos*, fondées entre 1691 et 1767⁶, font partie de l'ensemble de près de deux cents réductions établies par les jésuites à la frontière entre les territoires espagnols et portugais d'Amérique du Sud, entre le début du XVII^e et le milieu du XVIII^e siècle⁷. La principale source d'informations sur les pratiques matrimoniales antérieures à la réduction se trouve dans la *Relacion historial* attribuée à Juan Patricio Fernández sj⁸. Publiée en 1726, il s'agit sans doute du récit le plus abouti des premiers temps de la « conquête spirituelle » des Chiquitos par les missionnaires de la Compagnie de Jésus⁹ ; missionnaire lui-même, Fernández fonda avec Juan Bautista Zea sj la réduction de San Juan Bautista en 1699. Son œuvre ne doit cependant pas être prise de manière isolée. Récit composite, celui-ci s'inscrit dans une tradition littéraire

⁶ Elles se situent auj. en Bolivie (dépt de Santa Cruz de la Sierra). Pour une vue d'ensemble : P. QUERAJAZU (éd.), *Las Misiones Jesuíticas de Chiquitos*, La Paz, 1995. La période antérieure à la fondation des premières missions, des premiers contacts avec les conquistadores espagnols, au milieu du XVI^e siècle, à l'échec des premières implantations coloniales, au début du XVII^e siècle, a récemment fait l'objet d'un état des lieux solidement documenté par I. COMBES, *Diccionario étnico. Santa Cruz la Vieja y su entorno en el siglo XVI*, Cochabamba, 2010 ; plus particulièrement pour la période d'évangélisation sous la direction des jésuites, voir : R. TOMICHA CHARUPA ofm conv., *La primera evangelización en las reducciones de Chiquitos, Bolivia (1691-1767): protagonista y metodología misional*, Cochabamba, 2002 ; dans une perspective comparatiste : C. RADDING, *Landscapes of Power and Identity: Comparative Histories in the Sonoran Desert and the Forests of Amazonia from Colony to Republic*, Durham, 2005.

⁷ La bibliographie sur les réductions des jésuites est immense, particulièrement pour la province du Paraguay. En langue française, la meilleure introduction demeure : M. HAUBERT, *La vie quotidienne des Indiens et des jésuites du Paraguay au temps des missions*, Paris, 1967.

⁸ Une première approche dans TOMICHA CHARUPA, *op. cit.*, p. 311-314 ; A. METRAUX, *The Native Tribes of Eastern Bolivia and Western Matto Grosso*, Washington, 1942, p. 114-127.

⁹ *Relacion historial de las misiones de los Indios, que llaman Chiquitos, que estan à cargo de los Padres de la Compañía de Jesús en el la provincia del Paraguay, escrita por el Padre Juan Patricio Fernandez, de la misma Compañía, sacada a luz por el Padre Geronimo Herran, procurador general de la misma provincia [...]*, Madrid, 1726.

« engagée » dont la trame initiale avait été mise en scène par Francisco Burgés sj, qui fut procureur de la province du Paraguay à Madrid et à Rome, dans un mémoire à destination du Conseil des Indes écrit vers 1703¹⁰. Les deux œuvres comportent de nombreux passages communs qui, s'ils ne sont pas directement empruntés, sont, à tout le moins, « librement » inspirés. Des règles et des pratiques matrimoniales, ils ont principalement retenus trois aspects : la notion de mariage, la formation du lien et l'éducation des enfants. Ils reproduisaient là une grille d'analyse conventionnelle, bien que tous les éléments de celle-ci ne s'y retrouvent pas¹¹.

Les deux missionnaires s'accordent à définir l'union entre les Chiquitos comme monogamique, à l'exception toutefois des « caciques » – c'est-à-dire des « chefs » ou, à tout le moins, ceux que les missionnaires identifiaient comme tel. Mais peut-on cependant parler de « mariage » ? Burgés utilise le terme, tout en soulignant l'instabilité qui régnait au sein du couple¹². Fernández, quant à lui, se refuse à y voir, à proprement parler, un lien de type matrimonial, arguant que celui-ci « n'est pas indissoluble », un homme pouvant répudier son épouse et en prendre une nouvelle¹³.

L'un et l'autre décrivent la polygynie comme une exception ; elle était le privilège des « caciques¹⁴ ». À les suivre, elle s'explique avant tout par la nécessité de disposer de plusieurs femmes pour préparer la *chicha*.

¹⁰ Fr. BURGÉS sj, *Memorial al Rey nuestro señor en su real, y supremo Consejo de las Indias sobre las noticias de las misiones de los Indios llamados Chiquitos, y del estado de oy tienen estas, y las de los Rios Parana, y Uruguay, que están à cargo de los Padres de la Compañía de Jesus, de la Provincia del Paraguay*, s. l. n. d. (1703) ; édition et reproduction de l'original en fac-similé dans R. TOMICHA CHARUPA ofm conv., *Francisco Burgés y las misiones de Chiquitos. El Memorial de 1703 y documentos complementarios*, Cochabamba, 2008.

¹¹ Voy. C. DE CASTELNAU-L'ESTOILE, « Le mariage des infidèles au xvi^e siècle : doutes missionnaires et autorité pontificale », *MEFRIM*, t. 121, 2009, p. 102 ; P. CASTAÑEDA DELGADO, « El matrimonio legitimo de los Indios y su canonización », *Anuario de estudios americanos*, t. 31, 1974, p. 157-188.

¹² BURGÉS, *op. cit.*, fol. 3 (éd. TOMICHA, p. 92).

¹³ FERNANDEZ, *op. cit.*, p. 33.

¹⁴ Dans le même sens, voy. Litt. ann. 1714-1720 (orig. latin : Rome, Archivum Romanum Societatis Iesu, Paraquaria 9 [ci-après : ARSI, Paraqu.], fol. 364) ; tard. cast. C. LEONHARDT, éd. I. COMBES, J. MATIENZO, C. PAGE et R. TOMICHA CHARUPA, *Chiquitos en las Anuas de la Compañía de Jesús. Jesuitas paraguayos en Charcas (1691-1767)*, Cochabamba, 2011, p. 105.

Cette boisson fermentée, dont ils décrivent tous deux la fabrication à base de maïs, de manioc et éventuellement de fruits, occupait – et occupe toujours – une place centrale dans les relations sociales. Mais ce qui choque Fernández, plus encore que la pratique de la polygamie en elle-même, – et que Burgés, pour sa part, n'avait pas relevé – c'est que certaines de ses femmes sont aussi des « sœurs ». L'incise « et celles-ci bien qu'elles soient des sœurs » peut faire référence, non pas au lien de parenté entre les époux, mais plutôt à celui unissant les épouses entre elles ; autrement dit, il ne faudrait pas en déduire que certains chefs prenaient leurs propres sœurs pour épouses, mais plutôt que ceux-ci prenaient des sœurs pour épouses secondaires, voire les propres sœurs de leur épouse principale. La polygamie était vraisemblablement, ce que suggère le texte de Fernández, destinée à un usage fonctionnel, visant à faciliter l'exercice du pouvoir¹⁵.

C'est au Père Fernández que l'on doit de rapporter la seule – à ma connaissance – description des étapes de la formation du lien entre les futurs époux¹⁶. Les deux intervenants sont le père de la jeune fille et le jeune homme désirant l'épouser. Celui-ci devait réaliser une « prouesse » ; pour ce faire, il partait à la chasse et tuait autant d'animaux qu'il pouvait. De retour au village, il venait, sans dire mot, déposer le produit de celle-ci – une centaine de « lièvres », à en croire le jésuite – au seuil de la porte de la maison familiale. Les parents décidaient alors, sur cette base, s'il méritait ou non de l'épouser. Pris isolément, ce passage est difficilement interprétable et la seule conclusion que l'on puisse en tirer est le rôle prépondérant des parents de la jeune fille dans le choix d'accepter ou de refuser cette alliance, de même que la place éminente de l'exploit cynégétique.

Quant à l'éducation des enfants, les jésuites fustigeaient en plusieurs endroits le manque d'attention que les parents y portaient, à tel point que,

¹⁵ Voy. dans le même sens les observations sur la pratique de la polygamie chez les Amérindiens Nambikwara de la forêt amazonienne formulées par Claude LEVI-STRAUSS, *La vie familiale et sociale des Indiens Nambikwara*, Paris, 1948, p. 60-62 ; dans une perspective comparatiste voir aussi R. H. LOWIE, “ Social and Political Organization of the Tropical Forest and Marginal Tribes ”, dans J. H. STEWARD (éd.), *Handbook of South American Indians*, t. V, Washington, 1949, p. 314. Les deux auteurs insistent sur son caractère exceptionnel, limité au détenteur de certaines fonctions de pouvoir (dans ses dimensions spirituelle ou politique) et présentent plusieurs cas de « polygynie sororale ».

¹⁶ FERNANDEZ, *op. cit.*, p. 33.

selon les missionnaires, ils ne respectaient aucune forme d'autorité, vivant, selon l'expression de Burgés, comme s'ils étaient « leurs propres patrons » (*dueños de sí mismos*)¹⁷. Vers l'âge de quatorze ou quinze ans, les garçons allaient vivre dans une maison commune avec tous les célibataires. Cette maison, qui servait aussi à héberger les étrangers de passage, était le lieu de fêtes particulièrement bruyantes et arrosées¹⁸.

Que faut-il en retirer ? Déjà dans les années 1940, Alfred Métraux dressait avec lucidité un bilan des limites inhérentes au type de sources et, plus particulièrement, à leur provenance contre lesquelles toute tentative de description ethnographique des Chiquitos semble inexorablement venir buter : pas ou peu de possibilité de recouper les mentions lacunaires des XVI^e et XVII^e siècles avec les écrits des jésuites, principalement pour le XVIII^e siècle, à quoi il faut encore ajouter que, fusse dans les récits de ceux-ci, les pratiques antérieures à la colonisation sont rarement décrites et, lorsqu'elles le sont, il est bien difficile de saisir très exactement à quel groupe en particulier elles se rapportent, les Chiquitos étant toujours présentés comme un ensemble¹⁹.

Ces sources agissent aussi comme un prisme ; elles nous en apprennent moins sur les missionnés que sur les missionnaires²⁰ : elles éclairent le point de vue qu'ils portent sur l'altérité autant qu'elles reflètent leur pratique de l'écriture comme outil au service d'une véritable stratégie de communication usant de la technique du « clair-obscur²¹ ».

Le statut des Amérindiens dans les écrits missionnaires est révélateur de cet aspect. Les jésuites n'avaient pas pour projet de décrire avec exactitude l'altérité irréductible de leurs missionnés : non pas qu'ils étaient incapables de la reconnaître, mais bien parce qu'ils inscrivaient ceux-ci dans la trame d'une histoire qui, pour peu originale qu'elle ait été, n'en agissait pas moins comme un miroir déformant. Pour comprendre ceci, il faut bien saisir les deux prémisses intellectuelles régissant l'acte

¹⁷ BURGÉS, *op. cit.*, fol. 3 (éd. cit., p. 92) ; FERNANDEZ, *op. cit.*, p. 33.

¹⁸ BURGÉS, *op. cit.*, fol. 3 (éd. cit., p. 92-93) ; FERNANDEZ, *op. cit.*, p. 34.

¹⁹ METRAUX, *op. cit.*, p. 123.

²⁰ Voy. généralement : T. TODOROV, *Les morales de l'histoire*, Paris, 1997 [1^{re} éd. 1991], p. 43.

²¹ Pour ce qui suit, se reporter à E. FALZONE, « Una carta inédita del P. Juan Bautista Zea SJ sobre las primeras reducciones de los Chiquitos a inicios del siglo XVIII: ¿una visión "etnocéntrica empática"? », *Anuario de la Academia boliviana de historia eclesiástica*, t. 13, 2007, p. 155-174.

d'écriture dans le contexte de la mission ; celles-ci, par ailleurs, ne s'excluent pas, mais s'additionnent l'une à l'autre. Mieux encore, on peut dire qu'elles sont concomitantes.

Primo, les Chiquitos ne se sont pas « racontés » directement à nous ; ils nous ont été « rapportés » par les missionnaires de la Compagnie de Jésus. Ce faisant, tous les documents dans lesquels ils apparaissent se signalent par un même paradoxe : jamais ils ne sont « sujet » de leur propre histoire. Aussi, quels que soient les faits dans lesquels ils interviennent, leur fonction se borne à venir valider le récit de l'auteur et, partant, l'entreprise d'évangélisation et de civilisation. Plus encore, cette construction de l'« Autre » est largement tributaire de catégories prédéfinies²² à travers lesquelles on retrouve l'influence prépondérante du *De Procuranda Indorum Salute* de José de Acosta (1588), réduisant les peuples de la forêt au rang de « barbares », étrangers à toute forme de civilisation²³. Aussi, secundo, les descriptions que les jésuites ont produites des Chiquitos doivent se lire en fonction de deux axes. L'un, vertical, consiste à les inscrire dans un rapport dichotomique fondé sur le contraste entre barbarie et civilisation ; l'autre, horizontal, traduit le mouvement qui leur permet le passage d'une colonne à l'autre, celui-ci s'effectuant par l'une des actions symboliques que sont la réduction et le baptême. Autrement dit, pour les jésuites, mais l'on pourrait sans doute étendre ce constat en tout ou en partie à d'autres situations et d'autres ordres missionnaires²⁴, décrire le missionné signifiait l'inscrire dans un mouvement dynamique dont le point de départ était son état de gentilité et de barbarie, ignorant du message de l'Évangile et des règles de la société des hommes, et le point d'arrivée son baptême et son intégration au corps social. C'est résumer en peu de mots les effets escomptés de la

²² Cela ne se limite pas au seul contexte missionnaire. On verra en psychologie sociale les analyses pertinentes de M. SANCHEZ-MAZAS, *Racisme et xénophobie*, Paris, 2004, p. 14.

²³ *De natura Novi Orbis [...] et de promulgatione Evangelii apud barbaros sive de procuranda Indorum Salute [...] (publié à Séville en 1588). Édition du texte latin et traduction en espagnol : JOSE DE ACOSTA sj, De procuranda Indorum Salute, éd. et comm. L. PEREÑA e. a., 2 vol., Madrid, 1984-1987.*

²⁴ À propos des missions des Mojos, elles aussi sous l'autorité des jésuites, voir les observations de D. BLOCK, *Mission Culture on the Upper Amazon. Native tradition, Jesuit Enterprise, and Secular Policy in Moxos, 1660-1880*, Lincoln/Londres, 1994, p. 78.

réduction²⁵. Voyons maintenant en quoi cette grille d'analyse s'applique à la problématique du mariage.

B. La famille chrétienne comme unité de base de la réduction

Si les observations formulées par les missionnaires semblent indiquer que les jésuites n'estimaient pas devoir valider les mariages antérieurs au baptême, les sources font défaut et les rares mentions ne sont pas vraiment explicites.

Dans le cas des Chiquitos, on note une seule et brève allusion au mariage dans la lettre annuelle de la province du Paraguay pour la période 1714-1720. Celle-ci nous apprend que, après avoir reçu l'enseignement des missionnaires, des « caciques » polygames ont accepté de ne garder qu'une seule épouse et de répudier les autres. Dans le même document, les jésuites précisait aussi que plusieurs « mariages légitimes » avaient été contractés²⁶. Comment interpréter cette phrase ? Il pourrait autant s'agir de catéchumènes, dont le mariage n'avait pas été reconnu valide, ayant contracté un mariage selon les rites de l'Église, que de néophytes contractant un premier mariage. Le statut des personnes concernées et le contexte ne sont pas précisés ; partant, il n'est pas possible de déterminer si les mariages des catéchumènes étaient validés et, si oui, dans quelle mesure. Dans le cadre des missions des Chiquitos, l'introduction du mariage tridentin se dérobe à notre regard. Il n'est fait aucune référence ni aux méthodes utilisées, ni même à d'éventuelles réticences, voire résistances, des Amérindiens au nouveau modèle qui leur est imposé. Au mieux, on trouve parmi les exemples de confession et de sermons qui nous ont été conservés l'un ou l'autre texte permettant de cerner quelques-unes des thématiques auxquelles on formait les futurs missionnaires. Ainsi dans le « corpus de Paris », un exemple de confession aborde les thématiques du désir et de l'adultère/ fornication (au

²⁵ La réduction visait à rassembler des communautés, amérindiennes ou espagnoles, éparses au sein d'une même entité organisée, tant du point de vue urbanistique que politique, sur le plan des villes espagnoles. Il s'est agi autant d'un moyen de peuplement, d'évangélisation et d'hispanisation. Sur les réductions, on verra désormais : T. HERZOG, « Terres et déserts, société et sauvagerie. De la communauté en Amérique et en Castille à l'époque moderne », *Annales. Histoire, Sciences sociales*, t. 62, 2007, p. 507-538.

²⁶ Litt. ann. 1714-1720 (ARSI, Paraqu. 9, fol. 364 r/v) ; trad. LEONHARDT, éd. COMBES *e. a.*, *Chiquitos en las Anuas, op. cit.*, p. 105.

masculin et au féminin), de la défloration ainsi que la bestialité, thématique à laquelle est aussi consacré un sermon²⁷. Encore faut-il s'interroger sur la nature du public auquel ces textes s'adressaient : catéchumènes ou néophytes ? Là encore, il faut déplorer une absence de contexte qui rend bien hasardeuse toute conclusion.

Un passage de la très riche *Descripcion chorographica* (1733) du missionnaire Pedro Lozano sj, que l'on considère généralement comme un auteur bien informé, lève un coin du voile et nous donne à voir l'envers du décor de la transition docile que les missionnaires se sont efforcés de construire²⁸. Encore que, pris de manière isolée, ce passage épaissit un peu plus la brume qui entoure la pratique des jésuites.

Lozano y relate le travail des pères Guevara et Sebastian de Yegros, vers 1715, durant la tentative de réduction des Chiriguanos qui vivaient à la périphérie de la zone de peuplement des Chiquitos. Ils furent évangélisés à la même période que ceux-ci et certains missionnaires ont œuvré dans les deux missions²⁹. On y apprend que lors de la fondation d'une réduction, celle-ci était divisée en deux « petits villages » : l'un pour les familles déjà baptisées, dans lequel se trouvaient les couples qui avaient été mariés *in facie Ecclesiae* ; l'autre pour les catéchumènes, dans lequel résidaient aussi quelques baptisés dont le conjoint n'était pas encore converti au christianisme. Deux motifs sont évoqués pour expliquer cette pratique : 1° dans le premier « petit village », celui des nouveaux baptisés, « pour s'occuper avec plus de soin de l'enseignement et de la réforme des mœurs des familles chrétiennes » ; 2° le second, celui des catéchumènes, avait pour fonction « d'écarter de la communication et de s'occuper des quelques catéchumènes les plus pervers dans leur mauvaise façon de faire, pour qu'ils ne contaminent pas les bons par leurs mauvais exemples ».

²⁷ L. ADAM et V. HENRY, *Arte y vocabulario de la lengua chiquita, con algunos textos traducidos y explicados. Compuestos sobre manuscritos inéditos del XVIIIº siglo*, Paris, 1880, p. 61-63, 65.

²⁸ P. LOZANO sj, *Descripcion chorographica del terreno, rios, arboles, y animales de las dilatadissimas provincias del gran Chaco, Gualamba, y de los ritos, y costumbres de las innumerables naciones barbaras, è infieles, que le habitan; con una cabal relacion historica de los que en ellas han obrado para conquistarlas algunos gobernadores, y ministros reales; y los misioneros Jesuitas para reducir las à la Fé del verdadero Dios (...)*, Córdoba de Tucumán, 1733.

²⁹ I. COMBES, *Etno-historias del Isoso. Chané y Chiriguanos en el Chaco boliviano (siglos XVI a XX)*, La Paz, 2005.

Ambos fueron bautizando à los que daban mejores muestras, y aprovechaban mas con las instrucciones, y para mejor logro se dividió la Reduccion en dos pueblecitos. En el uno moraban solamente las familias christianas de los que se avian casado « in facie Ecclesiæ » ; en el otro la de los Cathecumenos, y varias de estas se componian tambien de bautizados ; porque lo eran yá las mugeres, yá los maridos. Dos fueron los fines de esta division. El primero pro atender con mas cuyados à la enseñanza, y reforma de costumbres de las familias Christianas ; y el segundo apartarlas de la comunicacion, y trato de algunos cathecumenos mas protervos en su mal proceder, paraque no inficionassen à los buenos con sus ruines ejemplos³⁰.

Premier constat : entre les lignes écrites par Lozano, ont perçoit bien que la transition fut rigoureusement encadrée, de même qu'elle ne fut peut-être pas aussi docile que d'autres écrits voudraient le faire penser. On pourrait cependant objecter que le contexte est différent et que les Chiriguanos ont longtemps résisté aux jésuites. Néanmoins, pour reprendre la métaphore que je viens d'utiliser, cet extrait fait un peu trembler le voile que les jésuites ont tendu ; vacillant, il nous permet d'entrapercevoir un envers du décor qui nous aurait autrement échappé. De quoi s'agit-il ? C'est mon deuxième constat. Le vocabulaire utilisé par Lozano est très précis. Lorsqu'il fait référence « à ceux qui s'étaient mariés *in facie Ecclesiæ* », en les distinguant très nettement des catéchumènes rassemblés dans l'autre « petit village », parmi lesquels on trouvait des couples dont l'un des deux époux seulement était baptisé, on comprend que les jésuites prenaient soin de marier chaque couple. Cela démontre l'importance que le mariage occupait dans leur méthode d'évangélisation, les habitants du premier village étant non seulement baptisés, mais aussi mariés selon les rites de l'Église.

Mais plus important encore, les indications que Lozano donne sur la composition du second « petit village », rassemblant des couples dont seulement l'un des conjoints était baptisé, indiquent que les jésuites, conformément aux canons, aux décrétales et à la législation conciliaire proprement indienne, laissaient cohabiter, pour un temps du moins, les couples disparus dans l'espoir que le conjoint incroyant se convertisse. Cela implique une reconnaissance de la validité du premier mariage, conclu antérieurement au baptême, telle qu'elle avait été établie dans le

³⁰ LOZANO, *op. cit.*, p. 313-314.

droit canonique depuis l'époque classique. Autrement dit, même si un mariage selon les rites de l'Église était célébré après le baptême, il ne faut pas en déduire automatiquement que la validité du mariage conclu au temps de l'incroyance n'était pas reconnue.

II. — Les facultés de dispense concédées aux jésuites pour les mariages de leurs catéchumènes

Dans l'histoire de l'Église, la question de la nature et, partant, de la validité du mariage conclu antérieurement à la conversion se trouve posée dès les temps apostoliques. Lorsque les jésuites furent impliqués dans l'entreprise d'évangélisation des Indes occidentales, celle-ci était réglée, d'une part, par un ensemble de textes rassemblés dans le *Corpus iuris canonici*, formant le droit commun de l'Église, et d'autre part, par une série de droits particuliers concédés aux missionnaires et/ou aux missionnés d'Amérique³¹. Pour aborder les rapports entre ces différentes sources normatives et leur interprétation par les jésuites, je partirai de deux commentaires du philosophe, juriste et théologien, Diego de Avendaño sj³² dans le chapitre *De privilegiis Indorum circa matrimonium* de son *Thesaurus Indicus* (1668)³³. L'un porte sur le bref *Populis ac nationibus* (A) et l'autre sur la lettre apostolique *Licet debitum* (B).

³¹ Voy. en dernier lieu CASTELNAU-L'ESTOILE, *loc. cit.* ainsi que F. R. AZNAR GIL, « El matrimonio en Indias : recepción de las decretales X 4.19.7-8 », *Revista de estudios histórico-jurídicos*, t. 11, 1986, p. 13-42 ; P. CASTAÑEDA DELGADO, « El matrimonio de los indios : problemas y privilegios », in *Homenaje a D. Agustín Millares Carlo*, 2 vol., Las Palmas, 1975, t. II, p. 659-698. Les travaux classiques de l'historiographie juridique du mariage restent utiles à consulter : J. GAUDEMET, *Le mariage en Occident. Les mœurs et le droit*, Paris, 1987, p. 200 et suiv. ; A. ESMEIN, *Le mariage en droit canonique*, 2^e éd., t. I, Paris, 1929, p. 66 suiv. et t. II, Paris, 1935, p. 220 suiv.

³² A. MUÑOS GARCIA, *Diego de Avendaño (1594-1688). Filosofía, moralidad, derecho y política en el Perú colonial*, Lima, 2003.

³³ D. DE AVENDAÑO sj, *Thesaurus Indicus, seu generalis instructor, pro regimine conscientiae, in iis quæ ad Indias spectant*, tit. 12, cap. 14 (éd. 2 vol., Anvers, 1668, t. II, p. 107-120). L'œuvre fait actuellement l'objet d'une traduction par Ángel Muñoz García ; à ce jour, cinq volumes sont parus : D. DE AVENDAÑO, *Derecho, Consejo y Virreyes de Indias. Thesaurus Indicus, vol. I, tit. I-III, c. 1-X (1668) ; Oidores y Oficiales de Hacienda. Thesaurus Indicus, vol. I, tit. IV y V (1668) ; Corregidores, encomenderos, cabildos y mercaderes. Thesaurus Indicus, vol. I, tit. VI-IX, (1668) ; Mineros de Indias y protectores de Indios. Thesaurus Indicus, vol. I, tit. X-XI (1668) ;*

**A. *Le bref Populis ac nationibus (1585)*
et l'application du privilège paulin**

Le bref *Populis ac nationibus* de Grégoire XIII (25 janvier 1585) a été élaboré à la demande des jésuites brésiliens pour répondre aux doutes émis par ceux-ci sur la validité des mariages conclus entre amérindiens et aux difficultés propres aux mariages des esclaves amérindiens et africains³⁴. Le pape y concédait aux ordinaires ainsi qu'aux missionnaires de la Compagnie de Jésus la faculté de dispenser, dans certains cas déterminés, les néophytes mariés avant leur conversion d'obtenir le consentement de leur ancien conjoint pour dissoudre le premier mariage, en raison de l'éloignement et de l'isolement du lieu où ils résidaient ; partant, ceux-ci pouvaient contracter un nouveau mariage suivant les rites de l'Église. Contrairement à ce qui a été écrit jusqu'à présent, le bref de Grégoire XIII ne concerne pas *ratione personæ* uniquement les esclaves mais l'ensemble des néophytes (*cum quibuscumque utriusque sexus infidelibus incolis dictarum regionum et servis ad fidem conversis, qui ante baptismum susceptum matrimonium contraxerant*) ; c'est ainsi que l'entendait Avendaño, se fondant sur le *Compendium Indicum* de la Compagnie de Jésus (*cum Indis et Æthiopicibus, liberis seu servis*)³⁵.

Le commentaire d'Avendaño s'ouvre par une opposition légère (*autem*), ainsi formulée : « le dit privilège renferme en lui une décision assez difficile ». Comment, en effet, accorder cette faculté, autorisant les missionnaires, dans certains cas déterminés, à dissoudre le mariage antérieur à la conversion, avec les principes posés par Innocent III dans la décrétale *Gaudeamus* (X, 4, 19, 8) parmi lesquels : « les mariages ne sont pas dissous par le sacrement du baptême » ? La question pourrait paraître

Privilegios de los Indios (Thesaurus Indicus, vol. II, tit. XII, c. 1-X), intr. et trad. Á. MUÑOZ GARCIA, Pampelune, 2001-2011.

³⁴ J. METZLER (éd.), *America pontificia primi sæculi evangelizationis, 1493-1592 : documenta pontificia ex registris et minutis praesertim in Archivo Secreto Vaticano existentibus*, 2 vol., Rome (Città del Vaticano), 1991, n° 430, p. 1228-1230. Sur ce bref, voy. en dernier lieu les analyses de CASTELNAU-L'ESTOILE, *loc. cit.*, p. 111 suiv.

³⁵ AVENDAÑO, *op. cit.*, *loc. cit.*, num. 398 (éd. citée, t. II, p. 114). Faute d'avoir pu consulter une édition du *Compendium* en circulation au moment de la rédaction du *Thesaurus Indicus*, je renvoie au texte du début du XVIII^e siècle, sensiblement proche de celui cité par Avendaño : *Compendium privilegiorum, et gratiarum quæ religiosis Societatis Jesu, et aliis Christi fidelibus in utriusque Indiæ Regionibus commorantibus a Summis Pontificibus conceduntur*, s. v. « matrimonium », §. 3 (éd. Rome, 1730, p. 53).

rhétorique, mais il n'en est rien. En se référant à la décrétale d'Innocent III, Avendaño inscrit l'interprétation du bref de Grégoire XIII dans le cadre du droit commun de l'Église. Il n'envisage ni la législation pontificale, ni surtout les actes des conciles et des synodes indiens qui s'étaient penchés à plusieurs reprises sur la question depuis le siècle précédent³⁶. Son commentaire se fonde sur la doctrine apostolique³⁷ et les textes classiques du *Corpus iuris canonici*³⁸ ainsi que les interprétations dont ils ont fait l'objet dans la doctrine théologico-juridique la plus récente³⁹.

Avendaño commence par rappeler que le mariage conclu antérieurement au baptême est assimilé en droit canonique à un *matrimonium initum* ; pour autant qu'il ait été conclu dans les degrés de parenté non prohibés par le droit naturel ou par « leurs lois », il ne faut pas séparer les conjoints, précisant que c'est la commune opinion des docteurs, parce que le mariage légitime est indissoluble⁴⁰. Deux difficultés apparaissent lorsqu'il s'agit d'établir cette conformité avec le droit naturel. La première est de déterminer quels sont les degrés non prohibés par le droit naturel. Or, écrit-il, « les sentences des docteurs sont grandement diverses en ce qui concerne la probabilité de celles-ci ». Avendaño recommande d'abaisser le seuil d'exigence « autant que possible, selon la volonté des néophytes », jusqu'à descendre celui-ci au premier degré en ligne verticale ascendante et descendante, c'est-à-dire entre parents et enfants, ainsi que l'a établi Sánchez, excluant qu'il s'étende au premier degré en ligne horizontale (frères et sœurs). Il s'explique, en soulevant la seconde difficulté que les missionnaires rencontrent, à savoir de convaincre leurs missionnés amérindiens d'adopter la monogamie. Considérant qu'il s'agit là « d'un empêchement plus grand » encore que celui des degrés de parenté dans lesquels sont conclus les mariages, il recommande d'agir avec douceur, ainsi qu'on le ferait avec des « enfants », quitte à se montrer conciliant quant à la

³⁶ Il traite par ailleurs de l'une et de l'autre de ces sources, voy., respectivement, sur le bref *Romani Pontificis* (1571) et les conciles de Lima, AVENDAÑO, *op. cit.*, *loc. cit.*, num. 405-413 et 414-416 (éd. citée, t. II, p. 117-120).

³⁷ 1 Co, 7.

³⁸ *Dec. Grat.*, C. 28, q. 1-2 ; X, 4, 19, 7-8.

³⁹ Sánchez et Diana, p. ex.

⁴⁰ AVENDAÑO, *op. cit.*, *loc. cit.*, num. 378 (éd. citée, t. II, p. 108).

première difficulté soulevée, « dans la mesure où celui-là [*parvulorum istorum desiderio*] est réglé par des sentences probables ».

L'assimilation du missionné à un enfant ainsi que le paternalisme missionnaire, son corollaire, n'étaient pas propres aux jésuites⁴¹. On notera que pour le canoniste et théologien Juan de Lugo sj, c'est la faiblesse (*imbecillitas*) des néophytes amérindiens qui justifiait que le pape les dispensât de certaines normes canoniques ou, plus généralement, de certaines obligations propres aux croyants⁴². Ce n'est cependant pas là que réside tout l'intérêt de ce commentaire pour l'historien du droit. À deux reprises, l'interprétation de la norme et son application sont conditionnées par Avendaño à l'existence de « sentences probables », c'est-à-dire d'autorités dans la doctrine théologico-juridique établissant la probabilité du bien-fondé de son opinion sur le plan moral, puisant abondamment dans les ouvrages de théologie morale, parmi lesquels on peut citer ceux de Thomas d'Aquin et de Tomás Sánchez.

L'apport de la théologie aux questions liées aux mariages n'est pas une nouveauté, ni dans le contexte européen, ni dans le contexte américain, comme l'illustrent deux des grands noms liés à l'évangélisation de la Nouvelle Espagne⁴³ : Alonso de la Veracruz⁴⁴ et Juan Foher⁴⁵. Mais Avendaño ne pose pas le problème dans les mêmes termes que ceux-ci. Si, comme eux, il cherche à interpréter les normes juridiques et les opinions des théologiens dans le sens le plus favorable aux missionnés amérindiens – qui est aussi le plus favorable à la diffusion de l'Évangile –, il entend aussi établir la validité sur le plan moral de l'interprétation qu'il en donne. Le sous-titre de son *Thesaurus Indicus* n'est-il pas *l'ordonnateur général pour le régime des consciences en ce qu'elles*

⁴¹ Y. EL ALAOUÏ, *Jésuites, Morisques et Indiens. Étude comparative des méthodes d'évangélisation de la Compagnie de Jésus d'après les traités de José de Acosta (1588) et d'Ignacio de las Casas (1605-1607)*, Paris, 2006, p. 96.

⁴² J. DE LUGO, *Responsa moralia*, lib. 6^o, dub. 5, num. 1 (éd. Lyon, 1651, p. 658).

⁴³ Voy. RAGON, *op. cit.*, *passim*.

⁴⁴ *Rev. Patris Fr. Alphonsi a Vera Cruce, Hispani, Ordinis Eremitarum S. Augustini, et in primaria cathedra Mexicanæ Universitatis S. Theologiæ Doctoris, Speculum coniungorum* [...], 2^e éd., Milan, 1599.

⁴⁵ *Itinerarium catholicum proficentium, ad infideles convertendos, Fatre Ioanne Foher minorita autore, nuper summa cura et diligentia auctum, expurgatum, limatum ac prælo mandatum, per Fratrem Didacum Valadesium, eiusdem instituti, ac provinciæ Sancti Evangelii in Nova Hyspania, professorem*, Séville, 1574 ; éd. et trad. A. EGUILUZ ofm, *Itinerario del misionero en América*, Madrid, 1960.

regardent les Indes ? Le passage que je viens d'analyser l'illustre particulièrement bien, Avendaño suggérant une ligne de conduite (*ita in hæc caussa [sic] procedendum*) – une appréciation minimale, pour répondre au « désir » des missionnés, des degrés dans lesquels le mariage est prohibé en droit naturel, afin de mieux faire passer l'obligation de la monogamie – dans la mesure où celle-ci est fondée moralement (*quatenus illud [ce désir] per probabiles sententias regulati*). En l'occurrence, Avendaño estime ici que la probabilité est satisfaisante, voire très satisfaisante.

Revenons au commentaire du bref *Populis ac nationibus*. Celui-ci traite de trois questions : 1. Quelle est la licéité de la dissolution du mariage antérieur à la conversion, 2. Quelle est la cause pouvant être invoquée, 3. Quels sont les effets de la séparation⁴⁶.

1. Pour établir la licéité de la dissolution du mariage conclu avant le baptême et, partant, l'entrée dans l'Église, Avendaño revient dans un premier temps à la source même de la doctrine de l'Église : le chapitre 7 de la première épître aux Corinthiens. Paul y répondait à la question qui lui a été posée sur le célibat : est-il « bon pour un homme de s'abstenir de la femme » ? Après avoir envisagé le mariage ainsi que les droits et les devoirs réciproques des époux, qui sont autant de moyens, selon l'Apôtre, de pallier la faiblesse de la chair⁴⁷, tout en louant la continence⁴⁸ qu'il recommande aux célibataires et aux veuves⁴⁹, Paul abordait la délicate question du divorce, distinguant deux hypothèses : d'une part, lorsque le couple est formé par deux croyants et, d'autre part, lorsqu'il est formé par un croyant et un incroyant. Dans le premier cas de figure⁵⁰, l'Apôtre rapporte que le Christ a prescrit aux couples de ne pas se séparer⁵¹. Dans le second, précisant qu'il ne rapporte pas ici l'enseignement du Christ, mais qu'il donne son opinion propre, Paul conseille d'éviter la séparation, car dans la cohabitation, le croyant pourrait mener l'incroyant sur le chemin de la conversion ; il précise cependant que si la demande vient de l'incroyant, il faut accepter la séparation⁵². Bien qu'il s'agisse non pas de

⁴⁶ AVENDAÑO, *op. cit.*, *loc. cit.*, num. 399-403 (éd. citée, p. 114-116).

⁴⁷ 1 Co, 7, 2-5.

⁴⁸ 1 Co, 7, 6-7.

⁴⁹ 1 Co, 7, 8-9.

⁵⁰ 1 Co, 7, 10-11.

⁵¹ Mt, 19, 1-9 ; Mc, 10, 1-12.

⁵² 1 Co, 7, 12-16.

la parole du Christ, mais d'une opinion de Paul, celle-ci était inspirée par l'Esprit ainsi que l'avait démontré Augustin⁵³, que cite Avendaño ; partant, il en déduit que cette opinion liait l'Église.

2. La cause unique sur laquelle se fonde la dissolution du mariage par le baptême est la foi. En principe, comme le rappelle la décrétale *Gaudeamus* d'Innocent III, le baptême ne dissout pas le mariage conclu antérieurement. Avendaño reprend à Paul la distinction, développée dans la décrétale *Quanto te* (X, 4, 19, 7) entre deux cas de figure. Le premier, celui où le conjoint incroyant consentait à poursuivre la cohabitation. Dans ce cas, il n'est temporairement pas question d'envisager de les séparer. Au contraire cette période de cohabitation doit favoriser la conversion de l'incroyant. Ce premier cas de figure est régi par deux principes : d'une part, la recherche d'un consensus sur la cohabitation des époux et, d'autre part, les effets escomptés de la persuasion de l'époux croyant. Néanmoins, si à terme l'époux incroyant refuse toujours de se convertir, cela entraîne la dissolution. Le second cas de figure est celui où soit le conjoint incroyant refusait la cohabitation, soit qu'il l'ait acceptée mais qu'il pouvait en résulter un danger pour la foi du conjoint croyant, dès lors que le conjoint incroyant injurie Dieu ou qu'il risque d'entraîner le croyant à commettre un péché mortel. Alors, il faut accepter de dissoudre le mariage.

3. Lorsque la dissolution du mariage était prononcée, le croyant devait pouvoir contracter un nouveau mariage avec un autre croyant. Pour deux raisons. La première, parce que pousser les néophytes amérindiens au célibat ne permettrait pas de fortifier les fruits de l'évangélisation. La seconde, parce que les nouveaux convertis étaient encore emprunts des « séductions charnelles » qu'ils ont connues au temps de l'incroyance.

Pour Avendaño, il apparaît clairement que la concession d'une faculté de dispense n'était pas nécessaire car le mariage n'est pas indissoluble en lui-même, ajoutant que, « assurément, il ne peut y avoir de plus grande cause que celle-là qui s'élève de la disparité de culte ». Le droit de contracter un nouveau mariage n'est ni un privilège, ni une grâce spéciale, il est de droit commun, la dissolution étant prononcée en faveur de la foi, pour autant que l'on puisse établir qu'il s'applique au cas d'espèce, et doit permettre « la mutation d'une vie meilleure ». Il note néanmoins que l'intérêt de cette faculté, si elle ne réside pas dans sa substance même, se

⁵³ AUGUSTINUS, *De adulterinis coniugiis*, I, 19-26 = *Dec. Grat.*, C. 28, q. 1, c. 9.

trouve dans le moyen qu'elle offre : à savoir, une maîtrise sur le temps. Ce qui était justement l'objet de la demande des jésuites et l'intérêt de la réponse formulée par Grégoire XIII dans son bref : permettre la dissolution du mariage antérieur à la conversion même quand le consentement du conjoint incroyant ne pouvait être obtenu. Mais Avendaño y voit aussi un autre intérêt, car cette concession pose la nécessité de l'intervention d'un ministre ecclésiastique pour établir la dissolution qu'il ne convient pas de laisser « à l'arbitraire des néophytes », en raison de leur « rudesse », traduisant à la fois la bienveillance et la méfiance que ceux-ci pouvaient susciter.

B. La faculté de dispense de la lettre apostolique Licet debitum (1549), une concession inutile ?

Parmi d'autres facultés qui leur furent concédées par Paul III dans la lettre apostolique *Licet debitum* (1549), les jésuites avaient reçu celle de pouvoir dispenser les éventuels empêchements matrimoniaux de leurs catéchumènes (*cum iis qui ab infidelitate convertentur tantum*), vivant dans les lieux les plus éloignés, qui avaient contracté un mariage, antérieurement à leur conversion (*qui prius... matrimonia contraxerant*), dans l'un des degrés interdits par le droit canonique, pour autant que celui-ci ne fût pas prohibé par le droit divin ; ce faisant, le pape autorisait les couples ainsi mariés à rester unis⁵⁴.

Ce passage de la lettre a fait l'objet d'une critique sur le fond, de la part même de jésuites, canonistes et théologiens confondus, remettant en cause la nécessité d'une « dispense » dans ce cas de figure. Le fameux canoniste Tomás Sánchez sj écrivait à ce propos dans son *De matrimonio* (ed.pr. 1610) : « ce privilège est du plus grand superflu, comme Henriquez l'enseigne bien ; car, suivant la décrétale *Gaudeamus*, au titre *du divorce*, aucune dispense n'est nécessaire, parce que le mariage initié (*matrimonium initum*) au temps de l'infidélité, contre les seules lois pontificales, est valide⁵⁵ ». L'auteur auquel il se réfère est le théologien Enrique Henriquez sj, son contemporain ; pour de semblables raisons, celui-ci estimait que la dispense était un acte superflu (*ex abundantia*), car

⁵⁴ METZLER, *America pontificia*, op. cit., n° 84, p. 606-608, spéc. p. 607.

⁵⁵ T. SANCHEZ sj, *De sancto matrimonio*, lib. 8°, disp. 6, num. 29 (éd. 3 vol., Lyon, 1669, t. III, p. 28).

« celui qui est hors du for de l'Église, ne contracte pas un empêchement posé par la seule loi ecclésiastique⁵⁶ ».

Plus éclairant sur les enjeux de cette faculté de dispense est le commentaire de Avendaño. S'il estimait lui aussi que « le privilège de Paul III, [*Licet debitum*], n'est absolument pas nécessaire », il ajoutait cependant cette précision : « mais [il a été] obtenu pour supprimer tout doute⁵⁷ ». Pour comprendre quel est le «doute» dont il est ici question, il est nécessaire de reprendre en détails le raisonnement de l'auteur. Avendaño réfute la nécessité d'une dispense « suivant les opinions grandement probables », précise-t-il, dès lors que ces mariages n'ont pas été contractés dans un degré prohibé par le droit divin, car, écrit-il, « en ceux-là, il n'est rien de contraire aux dogmes catholiques ». Plus encore, il envisage l'utilité d'une telle faculté de dispense pour des couples qui, a priori, pourraient se voir refuser l'accès au baptême : faut-il agir de la sorte ? Avec empathie, certainement, mais sans doute aussi en mesurant l'impact qu'une telle opinion, si elle était partagée, pourrait avoir sur la pratique, Avendaño écrit : «si nous ne disons pas que l'Église peut ne pas admettre de tels couples au baptême, s'ils ne veulent pas se conformer par cela en partie à ces lois-là [celles de l'Église], il paraît bon de dispenser ce qui n'est pas encore fait, mais est attendu avec bienveillance». Ce qu'Avendaño met en évidence, c'est l'existence dans la pratique de deux registres de probables : soit que les missionnés peuvent *probablement* rester mariés ; soit que l'Église peut *probablement* leur refuser l'accès au baptême, si celle-ci estime que leur mariage n'est pas valide et qu'ils refusent la séparation qu'elle leur impose. Une opinion qu'il renforce en prenant l'exemple de la polygamie : alors que l'Église peut interdire aux époux polygames de recevoir le baptême, dès lors que les conjoints auraient refusé de se séparer, « des auteurs sérieux » – il cite, entre autres, Sánchez – soutiennent que la polygamie n'est pas contraire au droit naturel. Avendaño conclut ainsi son commentaire : dans le cadre précis qui a été tracé par le droit canonique, non seulement la dispense ne lui semble pas être une nécessité, mais plus encore elle lui apparaît comme contraire à la doctrine de l'Église, fondée sur la décrétale *Gaudeamus* (X, 4, 19, 8). Néanmoins, revenant sur le doute qu'il avait évoqué au début de son commentaire, Avendaño estime que la dispense est une « sécurité ».

⁵⁶ E. HENRIQUEZ sj, *Summæ theologiæ moralis, tomus primus*, lib. 12°, cap. 3, num. 4 (éd. Venise, 1600, p. 708-709).

⁵⁷ AVENDAÑO, *op. cit., loc. cit.*, num. 381 (éd. citée, t. II, p. 109-110).

Ce que le commentaire d'Avendaño met en lumière, contrairement à ce que l'on aurait pu supposer de prime abord, c'est que la source de ce doute se situe au sein même de la Compagnie de Jésus ; il révèle les dissensions existantes parmi les jésuites concernant l'attitude à adopter face au mariage des catéchumènes amérindiens : soit la prise en compte d'un mariage antérieur qui serait « canonisé » selon les critères prévus par le droit canonique, soit la négation de sa validité et, partant, l'obligation pour les époux de se marier *in facie Ecclesiae* après avoir reçu le sacrement du baptême. Le problème fondamental ici posé est celui de la pratique missionnaire dans sa dimension morale.

III. — Les rapports entre droit et théologie morale

Un texte relativement connu de la fin du XVII^e siècle, bien que, à ma connaissance, il n'ait pas fait l'objet d'une étude critique, peut nous aider à mieux percevoir en quels termes les jésuites posaient le problème du mariage⁵⁸, à la suite de Domingo Muriel sj, dernier provincial des jésuites du Paraguay⁵⁹, qui, à la fin du XVIII^e siècle, en donna un commentaire dans son œuvre magistrale, *Ordinationum apostolicarum ad Indias pertinentium breviarum*⁶⁰. Il s'agit d'un mémoire rédigé par le célèbre théologien Juan de Lugo sj et la réponse d'Urbain VIII à sa demande (A). Les interprétations ainsi que les critiques dont ces deux documents ont fait l'objet aux XVII^e et XVIII^e siècles permettent de mieux saisir en quels

⁵⁸ Voy., p. ex., HAUBERT, *La vie quotidienne*, p. 127-128 ; P. HERNANDEZ sj, *Organización social de las doctrinas guaraníes de la Compañía de Jesús*, Barcelone, 1913, p. 84-85.

⁵⁹ C.J. ALEJOS GRAU (coord.), *Teología en América latina*, t. II/1, dir. J.I. SARANYANA, Madrid/Francfort s/M., 2005, p. 379-382.

⁶⁰ *Fasti Novi Orbis et Ordinationum apostolicarum ad Indias pertinentium breviarum cum adnotationibus, opera D. Cyriaci Morelli, presbyteri, olim in Universitate Neo-Cordubensi in Tucumania professoris*, Venise, 1776. L'œuvre, comme son titre l'indique, est composé de deux parties donnant dans l'ordre chronologique : d'une part, les *Fasti* (p. 1-54) compilant les principaux événements qui ont marqué l'histoire du Nouveau Monde depuis le XV^e siècle jusqu'au XVIII^e siècle et, d'autre part, les *Ordinationes apostolicæ* (de loin la partie la plus longue de l'œuvre, p. 55-642) présentant le corpus des principaux textes qui formaient le *derecho canónico indiano* sous la forme d'un résumé avec, le cas échéant, un commentaire ; on lui connaît aussi un cours de philosophie : *Rudimenta juris naturæ et gentium libri duo*, Venise, 1791.

termes les jésuites entendaient l'interprétation du droit et son application dans leur pratique missionnaire (B).

A. Autour d'une concession contestée d'Urbain VIII (ca 1644-1645)

Deux retranscriptions du mémoire sont connues⁶¹. L'une, en latin, se trouve insérée dans l'*Historia provinciae Paraquariae Societatis Jesu* (1673), du missionnaire d'origine lilloise Nicolás del Techo sj (Nicolas du Toict)⁶² ; l'autre, en français, est rapportée par Pierre François-Xavier de Charlevoix sj, dans son *Histoire du Paraguay* (ed.pr. 1756)⁶³. Bien que la structure du texte ainsi que l'essentiel des informations qu'il contient se retrouve dans les deux versions, celles-ci diffèrent sensiblement sur certains points. La forme d'abord. L'une et l'autre comportent les mêmes trois parties : une mise en contexte, le mémoire de Juan de Lugo et un résumé de la réponse d'Urbain VIII. Dans la version proposée par del Techo, cependant, le mémoire de Lugo est nettement distingué du récit de l'auteur par l'utilisation de l'italique ; la composition typographique tend à le présenter de telle sorte qu'il apparaisse, en un coup d'œil, comme une pièce authentique reproduite par le missionnaire. Charlevoix, pour sa part, se contente de le résumer, voire de le paraphraser, en l'intégrant à son propre texte. Le fond ensuite. Cité à tort et à travers dans l'historiographie, l'*Histoire du Paraguay* de Charlevoix est de loin sa plus mauvaise œuvre. Pour l'essentiel, il s'agit d'une vaste « compilation » de travaux plus anciens dont elle est, pour partie, une simple paraphrase, voire tout bonnement une traduction – pas toujours fidèle au texte – d'extraits choisis. Dans le cas présent, la source utilisée est manifestement

⁶¹ On ne trouve pas d'autre référence, ni à une copie manuscrite, ni à une autre édition, dans le catalogue des œuvres de Juan de Lugo. Voy. E. OLIVARES, « Juan de Lugo (1583-1660), datos biográficos, sus escritos, estudios sobre su doctrina y bibliografía », *Archivo teológico granadino*, t. 47, 1984, p. 5-129, spéc. p. 102. Le répertoire des archives conservées à Séville (*Archivo General de Indias*) concernant les jésuites de la province du Paraguay n'en fait pas mention. Voy. P. PASTELLS sj, F. MATEOS sj [cont. t. VI-VIII], *Historia de la Compañía de Jesús en la provincia del Paraguay (Argentina, Paraguay, Uruguay, Perú, Bolivia y Brasil) según los documentos originales del Archivo General de Indias*, 8 t./9 vol., Madrid, 1912-1949.

⁶² N. DEL TECHO sj, *Historia provinciae Paraquariae Societatis Jesu*, lib. 10°, cap. 15 (éd. Liège, 1673, p. 279-280).

⁶³ P. Fr.-X. de CHARLEVOIX sj, *Histoire du Paraguay*, liv. 8 (éd. Paris, 1757, t. II, p. 314-316).

l'ouvrage de Nicolás del Techo. La version rapportée par Charlevoix n'offre donc qu'un intérêt secondaire.

Dans la version qu'en donne Nicolás del Techo, le mémoire ne porte pas mention de date. Charlevoix, quant à lui, le situe dans le courant de l'année 1632 qui, au regard du contexte, me paraît devoir être rejetée. Domingo Muriel mentionne la réponse d'Urbain VIII, sans cependant en donner la date⁶⁴. Les textes cités avant et après celui-ci permettent de fixer un *terminus a quo* 1644 et un *terminus ad quem* 1645. Une datation confirmée par le contexte dans lequel le mémoire s'inscrit.

Il semble aujourd'hui acquis que dès la fin du XVI^e siècle, les jésuites de la province du Paraguay étaient partagés entre deux tendances s'agissant de l'attitude à adopter face aux époux polygames : tandis que certains insistaient sur la nécessité de valider le mariage du catéchumène amérindien avec sa première épouse, d'autres, en revanche, se refusaient à valider le mariage antérieur à la conversion et, partant, estimaient que les néophytes devaient avoir la possibilité de choisir un nouveau conjoint après avoir été baptisé⁶⁵. Les partisans de cette tendance en assumaient pleinement la dimension stratégique, espérant ainsi favoriser la conversion de leurs missionnés amérindiens en leur facilitant l'accès au baptême et, oserait-on ajouter, en leur offrant la liberté de choisir un nouveau conjoint alors que les missionnaires favorables à l'autre tendance estimaient qu'ils devaient rester avec leur première épouse. La première moitié du XVII^e siècle fut agitée par l'affrontement entre ces deux tendances, tout particulièrement entre 1625 et 1645. L'intervention de Rome fut requise à plusieurs reprises pour trancher la question et l'on sait que le pape Urbain VIII est intervenu en 1645 sans prendre position pour l'une ou pour l'autre des deux positions soutenues et que le Père Général Muzio Vitelleschi enjoignit aux missionnaires de se conformer à la décision pontificale.

Le problème posé par Lugo est assez classique : quelle attitude les missionnaires doivent-ils adopter envers les époux polygames au moment de leur conversion ? L'argumentaire développé par celui-ci tient en trois points : 1. L'application rigoureuse du droit canonique aux époux polygames tend à freiner les conversions ; 2. Le type d'union pratiquée

⁶⁴ MURIEL, *Ordinationum apostolicarum*, num. 305 (éd. citée, p. 409 et son commentaire, p. 409-412).

⁶⁵ Pour ce qui suit, voy. RIPODAS ARDANAZ, *op. cit.*, p. 143-152.

par les Guaranis n'est pas, à proprement parler, de même nature que le mariage, il s'agit plutôt de concubinage ; 3. Les pratiques des missionnaires sont à ce point divergentes que des doutes sont apparus concernant l'attitude à adopter.

1. Le mémoire s'ouvre sur ce constat : l'exigence des missionnaires qui forcent les époux polygames à ne conserver que leur première épouse après le baptême fait naître « les plus grande difficultés dans la conversion des infidèles ». Juan de Lugo en pointe plus particulièrement quatre : 1° cette pratique détourne certains missionnés du baptême, 2° d'autres mentent, en affirmant ne pas avoir d'autres épouses que celle avec laquelle ils veulent se marier, et, partant, contractent donc de « mauvaise foi », 3° même si les missionnaires les forcent à reprendre leur première épouse, ils ne s'occupent pas d'elle, 4° il est en outre difficile d'établir parmi les épouses, celle qui est *stricto sensu* la première, c'est-à-dire chronologiquement.

2. Sans le dire explicitement, Juan de Lugo prépare le chemin de traverse qui permettrait de contourner les difficultés qui viennent d'être évoquées en posant la question du statut de l'union chez les Guaranis. D'emblée, il exprime son scepticisme ; utilisant le terme « épouses » (*conjuges*) dans l'introduction du mémoire, il le relativise, ajoutant cette précision : « si vraiment il convient de dire que ce sont des épouses » (*si vere conjuges dicendi sunt*). Plusieurs motifs sont évoqués. D'abord, la nature de cette union. D'une part, celle-ci n'est pas conçue de façon pérenne : les hommes peuvent facilement se séparer de leur conjoint et certains vont même jusqu'à changer de femme lorsqu'ils quittent le village pour s'installer ailleurs ; en outre, ils leur arrivent de « prêter » leurs femmes à des amis ou à des serviteurs pour le temps qui leur convient. Pas plus qu'elle n'est, d'autre part, monogamique : les Guaranis ont fréquemment plusieurs épouses et, parfois même, ils s'unissent aux filles ou aux sœurs de leur femme, ajoutant l'inceste à la polygamie⁶⁶. Ensuite, le statut de l'épouse est plus proche de celui d'une servante

⁶⁶ Un inceste du second type, selon l'expression de Françoise Héritier (*Les deux sœurs et leur mère*, Paris, 1994) qui distingue au sein de la prohibition de l'inceste, deux catégories de parentés concernées par l'interdit : l'*inceste du premier type*, la prohibition concernant les parents consanguins et l'*inceste du second type*, la prohibition de tout rapport sexuel avec les membres d'une parenté fictive comme le frère ou la sœur du conjoint, par exemple.

(*famula*)⁶⁷. Il en conclut qu'il n'est pas de véritable mariage chez les Guaranis, mais seulement du concubinage. Plus loin, Juan de Lugo précise encore que rien ne distingue le mariage du concubinage : aucun signe extérieur ne signalant la différence de registre entre le premier et le second ; par ailleurs, toujours dans le même ordre d'idées, l'absence de signe extérieur signifie aussi l'absence de tout échange de consentement. Une nouvelle fois, il en conclut, non plus en exprimant son avis personnel mais en faisant référence à de « nombreux hommes, pieux et doctes », que l'institution du mariage leur est inconnue.

3. Dans la pratique, l'attitude des missionnaires diverge. Certains estimant, comme on vient de le voir, qu'il ne s'agit pas de mariage, mais de concubinage, laissent aux catéchumènes le choix de leur conjoint ; la formulation de la phrase laisse sous-entendre qu'ils favorisent ainsi des unions entre baptisés. D'autres en revanche, plus rigoureux, les obligent à reprendre leur première épouse, d'où les difficultés qui viennent d'être évoquées.

Les trois points de l'argumentaire, recomposé pour les besoins de l'exposé, préparent assez nettement l'ouverture d'un « chemin de traverse ». Qu'est-ce à dire ? On perçoit bien que le mémoire de Juan de Lugo ou, pour être exact, la version insérée par Nicolás del Techo dans son livre, tend très nettement à qualifier les couples guaranis de concubins et, ce faisant, à leur dénier le statut d'époux. Ceux-ci placés hors de l'institution matrimoniale, les missionnaires s'en trouvaient plus libres dans leur pratique, car non contraints par les canons et les décrétales définissant l'attitude à adopter face au mariage des catéchumènes, en même temps que les difficultés précédemment développées s'évanouissaient. C'est pourquoi la demande formulée à Urbain VIII dans ce mémoire ne porte pas tant sur la nature matrimoniale de l'union chez les Guaranis dont le Souverain Pontife aurait eu à trancher la question de la validité, mais sur la concession d'un moyen dont l'efficacité pour lever « doutes et scrupules », selon le vocabulaire utilisé, n'avait plus à être prouvé : la dispense.

⁶⁷ En latin classique, le terme *famula* possède deux sens : la servante ou l'esclave. Il n'est pas tenu compte ici du second au motif que dans la langue espagnole, celle du rédacteur de ce mémoire, *famula* renvoie à l'idée de « servante domestique », sans référence à celle d'« esclave », comme en attestent les dictionnaires du XVIII^e au XXI^e siècle.

La demande est exprimée avec le même soin que l'argumentaire devant en démontrer la nécessité. Sans donner l'impression de favoriser une pratique plutôt qu'une autre, Juan de Lugo se fonde sur la doctrine qui attribue au Pape le pouvoir, dans les cas d'une certaine gravité, de dissoudre le lien matrimonial entre deux incroyants, alléguant au passage deux brefs du même Urbain VIII dans lesquels celui-ci s'était exprimé favorablement à la dissolution des mariages entre incroyants lorsque ceux-ci ne pouvaient être reconnus comme de « véritables mariages », invoquant la nécessité, sur laquelle justement Juan de Lugo allait argumenter, comme cause. Le premier n'a pu être identifié ; il est néanmoins intéressant de souligner que Domingo Muriel fait suivre la notice qu'il lui consacre d'un renvoi au bref *Populis ac nationibus* (cf. *supra*)⁶⁸. Le second pourrait être la lettre apostolique *Cum sicut (accepimus)* d'Urbain VIII, prorogeant en 1629, la faculté concédée aux jésuites de dispenser leurs missionnés amérindiens souhaitant contracter mariage dans l'un des degrés de parenté (consanguinité et affinité) prohibés par le droit canonique, pour autant qu'ils ne soient pas prohibés par le droit divin. Cette concession, perpétuelle au for interne, limitée à vingt ans au for externe, ne s'appliquait que dans le cas où il n'y aurait pas de hiérarchie ecclésiastique en place ou que celle-ci était difficilement accessible⁶⁹. Rappelant la gravité de la cause (la validité du mariage des catéchumènes) et l'impératif qui la commande (la conversion des infidèles comme nécessité), il formule la demande : que le Souverain Pontife concède au Provincial des jésuites ainsi qu'aux missionnaires œuvrant

⁶⁸ Le premier bref, en date du 20 octobre 1626, n'a pu être autrement identifié à partir des instruments usuels de travail (Metzler, de Martinis, Hernaez). Domingo Muriel ne nous en apprend pas plus, reproduisant le texte de Nicolás del Techo. Cf. MURIEL, *Ordinationum apostolicarum*, num. 260 (éd. citée, p. 382). La date de 1626 rapproche ce bref du début de la période où la polémique, rappelée plus haut, faisait rage entre les deux tendances à adopter s'agissant des époux polygames. Cf. RIPODAS ARDANAZ, *op. cit.*, p. 145.

⁶⁹ Le second bref allégué est daté du 17 septembre 1627. Une fois encore, aucun document correspondant à cette date n'a pu être identifié ; il me paraît vraisemblable de corriger la date et de proposer qu'il s'agisse d'une référence à la lettre apostolique *Cum sicut (accepimus)* d'Urbain VIII, datée du 17 septembre 1629. Cf. J. METZLER, coll. G. ROSELLI, *America pontificia*, t. III, *Documenti pontifici nell'Archivio Segreto Vaticano riguardanti l'evangelizzazione dell'America : 1592-1644*, Rome (Città del Vaticano), 1995, t. III, n° 1019, p. 579 ; renvoyant à R. DE MARTINIS (éd.), *Iuris Pontificii de Propaganda Fide pars prima* [...], 7 vol., Rome, 1887-1898., t. I, p. 114-115 ; MURIEL, *Ordinationum apostolicarum*, num. 278 (éd. citée, p. 390).

pour l'évangélisation, une faculté de dispense qui leur permettrait de dissoudre les mariages qui, après analyse du cas, resteraient entachés d'un doute, c'est-à-dire soit que la validité du mariage présumé n'ait pu être établie avec certitude, soit que la recherche du premier conjoint s'avère particulièrement difficile. Ainsi les catéchumènes pourraient contracter un « véritable » mariage *in facie ecclesiae* après avoir été baptisés.

La réponse d'Urbain VIII était claire : après consultation, il est apparu que dans le cas présent, il n'était pas question d'une œuvre de dispense. Décision à propos de laquelle Daisy Rípodas Ardanaz note qu'elle ne mettait peut-être pas un point final à la polémique, mais plutôt des points de suspension. L'interprétation de cette réponse par les jésuites pourrait être résumée par l'expression d'une *favor barbarorum*. Nicolás del Techo, à qui il faut, semble-t-il, attribuer les lignes de la conclusion quelque peu péremptoire terminant le chapitre, en a déduit que les mariages des Guaranis n'étaient pas valides et qu'ils pouvaient, une fois baptisés, contracter mariage.

B. Casuistique et théologie morale

Quelques années après la publication de l'*Historia* de Nicolás del Techo, paraissait à titre posthume, dans la même ville, la *Regula morum* (1677) du théologien Anthony Terill (*Anthonius Terillus*) sj ; l'ouvrage, composé dans la dernière partie de sa carrière d'enseignant, durant laquelle il occupait les chaires de théologie et de mathématiques au Collège des jésuites anglais à Liège, contient une analyse du mémoire attribué à Juan de Lugo⁷⁰. Précision nécessaire : lorsque Terill fait référence à ce texte, il ne s'agissait pas pour lui de prendre position dans le débat sur les mariages des catéchumènes guaranis, mais plutôt de démontrer que les Souverains Pontifes avaient, par leur pratiques ou leurs actes, favorisé l'un des courants du probabilisme, celui des *benignæ sententiæ* que l'on qualifie, encore aujourd'hui, de « probabilisme laxiste⁷¹ ».

⁷⁰ A. TERILLUS sj (†), *Regula morum sive tractatus bipartitus de sufficienti ad conscientiam rite formandam, regula in quo usus cuiusvis opinionis practice probabilis convincitur esse licitus*, P. 1, q. 8 (éd. Liège, 1677, p. 92-101, spéc. p. 93-94 pour son interprétation de la réponse d'Urbain VIII).

⁷¹ La question 8 porte sur : *utrum praxis et decreta Romanorum pontificum faveant benignæ sententiæ ?*

Dans le vaste champ couvert par la théologie morale, la résolution du doute, compris comme une incertitude morale, occupe, comme on le devine aisément, une place importante. Jusque dans le courant du XVI^e siècle, on considérait que dans ce cas de figure, il convenait de choisir entre deux opinions celle qui était la plus probable. Le développement du probabilisme scolastique, en opérant une véritable révolution, a créé les conditions de possibilité d'une approche casuistique et flexible des cas de conscience. Rudolf Schüßler définit ainsi cette nouvelle doctrine : « Si une alternative est suffisamment soutenue par la raison pour être tenue pour vraie d'un certain point de vue acceptable, elle peut être choisie comme un prémisses pour agir, même si l'agent ou l'autorité assume qu'il existe de meilleures raisons d'un autre côté⁷². »

Le probabilisme est souvent associé aux jésuites qui, s'ils n'ont pas été à l'origine de celui-ci, en ont développé les principaux courants. Les missionnaires de la Compagnie de Jésus ont pu en tirer le meilleur parti dans l'entreprise d'évangélisation des peuples du Nouveau Monde à laquelle ils participaient. Jaime Villanueva Barreto a bien mis en évidence le « problème de l'adéquation de la morale chrétienne avec de nouvelles pratiques locales » et d'observer que « la seule option qui se présentait aux conquérants européens fut la production d'une dynamique de *double bind* faite d'imposition et de négociation avec leurs nouveaux interlocuteurs », en quoi les jésuites se sont distingués par leur recours au probabilisme⁷³.

Revenons à Terill. Celui-ci résume ainsi la réponse donnée par Urbain VIII : comme il est possible de trouver des « opinions probables » (*probabiles sententiæ*) en faveur de l'une ou de l'autre des solutions adoptées dans la pratique, à savoir valider ou ne pas valider les mariages antérieurs à la conversion des missionnés amérindiens, que l'on suive celles qui sont favorables aux « Barbares » ; il en déduit que, parmi les opinions probables qui leur sont favorables, il est licite de choisir celle qui paraît être la moins probable. Autrement dit, dans ce contexte, il serait

⁷² R. SCHÜßLER, *Moral im Zweifel*, 2 vol., Paderborn, 2003-2006 ; ID., "On the Anatomy of Probabilism", dans J. KRAYE et R. SAARINEN (éds), *Moral Philosophy on the Threshold of Modernity*, Dordrecht, 2005, p. 91-113 ; ainsi que R. A. MARYKS, *Saint Cicero and the Jesuits : the Influence of Liberal Arts on the Adoption of Moral Probabilism*, Aldershot/Brulington/Rome, 2008.

⁷³ J. VILLANUEVA BARRETO, « Le probabilisme comme stratégie de compréhension interculturelle dans le Pérou colonial », *Droit et cultures*, n° 62, 2011, p. 13-28.

licite de ne pas valider les mariages quoiqu'il existe d'autres opinions, fussent-elles plus probables, qui s'accordaient à dire qu'ils devaient l'être.

Pour appuyer son propos, il cite, en traduction, une lettre attribuée au Père Général Muzio Vitteleschi sj, que celui-ci aurait adressée au Père provincial (de la province du Paraguay ?) le 31 juillet 1639. Ayant eu connaissance, par le procureur romain de la Compagnie, de la solution donnée par le Saint Père au doute sur l'attitude à adopter face au mariage des catéchumènes, il lui aurait demandé de soumettre la question aux « doctes maîtres » de manière à ce qu'ils décident ce qui doit *probablement* être fait et que la pratique soit uniformisée dans la province. La datation de la lettre dans l'édition posthume du *Regula morum* n'en permet pas l'identification⁷⁴. Néanmoins, en admettant qu'une coquille se soit glissée dans le travail de composition, on peut en rapprocher le contenu d'une lettre du même Muzio Vitteleschi, datant de 1634, adressée au Provincial du Paraguay, faisant suite, dans le contexte rappelé plus haut, à la réaction de Rome ; le Père Général y faisant savoir que c'est au Provincial, assisté d'assesseurs choisis parmi de doctes personnes, qu'il appartenait de se prononcer sur la validité des mariages conclus entre les Guaranis avant leur conversion⁷⁵.

Quoi qu'il en soit, Terill tire deux autres conclusions de ce mémoire. La première éclaire sous un jour nouveau le champ des possibles ouvert aux missionnaires dans leur pratique de terrain. Selon Terill, le Souverain Pontife a clairement exprimé que deux opinions contradictoires peuvent être probables, ce dont il déduit que les missionnaires peuvent suivre sans danger l'opinion la moins sûre (*minus tutam*) et, partant, qu'il laisse à

⁷⁴ Terill indique que la lettre se trouve dans le registre des lettres de Muzio Vitteleschi et qu'elle est datée de 1639 ; rédigée en espagnol, il en aurait fait la traduction en latin reproduite dans son livre. Elle n'a, à ce jour, pas pu être identifiée à partir des instruments usuels de recherches : on n'en trouve pas trace dans le catalogue des œuvres du Père Général édité dans C. SOMMERVOGEL sj, *Bibliothèque de la Compagnie de Jésus*, t. VIII, Bruxelles/Paris, 1898, col. 847-851. Rien non plus dans les *Epistolæ Prepositorum Generalium ad Patres et Fratres Societatis Jesu*, 4 vol., Bruxelles/Roulers, 1908-1909 ; une recherche menée à partir de recueils de lettres circulant à l'époque où Terill rédigeait la *Regula morum* n'a rien donné non plus : p. ex. *Bullæ, decreta, canones, ordinationes, instructiones epistolæ, etc., quæ Instituti Societatis Jesu impressioni Antverpiensi accesserunt ab anno 1636*, Anvers, 1665.

⁷⁵ RIPODAS ARDANAZ, *op. cit.*, p. 145.

chacun la liberté de choisir⁷⁶. La seconde est une inscription en faux contre l'accusation de laxisme ; elle pourrait sembler, de prime abord, ne pas nous intéresser directement ici. Mais l'un et l'autre sont liés.

Dès la fin du XVII^e siècle, les deux textes rapportés par Nicolás del Techo, le mémoire attribué à Juan de Lugo ainsi que la réponse d'Urbain VIII, ont fait l'objet de sévères contestations, s'inscrivant plus généralement dans le contexte de la lutte acharnée que se livraient alors, au sein même de la Compagnie de Jésus, les partisans du probabilisme scolastique et leurs opposants. La plus sérieuse remise en question dont ils aient fait l'objet vient des rangs mêmes de la Compagnie de Jésus, sous la plume de Thyrso Gonzalez sj (futur Père Général de la Compagnie de Jésus), dans son *Fundamentum Theologiæ moralis* (ed.pr. 1694)⁷⁷.

Un mot sur son écriture avant d'en analyser le contenu⁷⁸. Le but poursuivi par l'auteur était, écrit Jean-Pascal Gay, de « combattre le probabilisme » et, ce faisant, de « dédouaner définitivement la Compagnie de Jésus de l'accusation de laxisme » dont elle faisait l'objet. Pour autant, l'avis remis en 1674 par les cinq réviseurs à qui la lecture du manuscrit avait été soumise est défavorable à la publication, entre autres raisons, à cause de la notion de « probabilité subjective » soutenue par l'auteur : « le probabiliorisme de Gonzalez, suppose que c'est l'acteur lui-même, en se fondant sur l'autorité et la raison, qui juge *in foro conscientiæ* de l'opinion qui lui paraît la plus probable ». Non seulement il s'agit d'une proposition originale de l'auteur, mais plus encore, son application saperait les bases de l'autorité des supérieurs au sein même de la Compagnie de Jésus. En conséquence, la publication du manuscrit n'est pas autorisée par le Père Général. Il faudra vingt ans à Gonzalez pour faire publier son livre. Une

⁷⁶ Sur la notion de liberté, en plus des travaux de Schüßler (cf. *supra*, n. 72), voy. la stimulante contribution sur le droit des obligations de W. DECOCK, « Freedom. The Legacy of Modern Scholasticism to Contract Law », dans D. HEIRBAUT, X. ROUSSEAUX et A. WIJFFELS (éds), *Histoire du droit et de la justice : une nouvelle génération de recherches* [titre bilingue fr.-ndls], Louvain-la-Neuve, 2009, p. 233-245.

⁷⁷ T. GONZALEZ sj, *Fundamentum Theologiæ moralis, id est Tractatus theologicus de recto usu opinionum probabilium*, Diss. 14, cap. 7 (éd. Cologne, 1694, p. 238-248).

⁷⁸ L'écriture et la publication de l'ouvrage sont intimement liées aux événements qui précèdent le fameux décret du 26 juin 1680. Pour ce qui ce qui suit, voy. J.-P. GAY, « De l'usage des archives et des opinions probables ou comment en finir – ou presque – avec l'hypothétique décret d'Innocent XI contre le probabilisme », *Revue d'histoire ecclésiastique*, t. 104, 2009, p. 386-424.

période durant laquelle le contexte est devenu nettement moins favorable au probabilisme.

Deux dates marquent cette période. En 1677, l'année même où la *Regula morum* de Terillus sortait de presse à Liège, une députation de théologiens de l'Université de Louvain se rendait à Rome, auprès du pape Innocent XI, pour y dénoncer la morale relâchée des jésuites ; l'examen de la requête allait aboutir en 1679, lorsque par un décret de la Congrégation de l'Inquisition, soixante-cinq propositions furent condamnées, parmi lesquelles quatre, les premières de la liste, concernaient le probabilisme⁷⁹. Puis, en 1680, à une époque où Gonzalez, reprenant le combat, écrit directement au Souverain Pontife, pour lui faire part de ses critiques sur le probabilisme et de son sentiment sur la place que celui-ci occupe au sein de la Compagnie de Jésus. C'est à ce moment que la même Congrégation de l'Inquisition élabore, sur l'ordre du pape, le fameux décret du 26 juin 1680 sur l'enseignement du probabilisme qui, selon Jean-Pascal Gay, est la réponse d'Innocent XI aux lettres de Gonzalez⁸⁰. Quatorze années de patience furent encore nécessaires avant que le livre paraisse, provoquant au passage une crise à la tête de la Compagnie de Jésus.

Cela posé, j'en reviens à la question qui nous occupe, celle de la validité du mariage des catéchumènes amérindiens. Gonzalez entendait réfuter la thèse développée par Terillus, à savoir qu'Urbain VIII aurait déclaré « que l'usage de l'opinion bienveillante (*opinionis benignæ*) est licite et ce même en ce qui concerne la partie la moins probable ». On notera que, en 1681, le Père Général Oliva avait fait parvenir un exemplaire de la *Regula morum* à Gonzalez. Dans le contexte que je viens de rappeler, on n'en comprend que mieux les raisons pour lesquelles cette thèse constituait un dangereux précédent : le décret sur l'enseignement du probabilisme n'avait pas encore été diffusé et il était malvenu pour le courant probabilioriste que Gonzalez cherchait à développer de trouver une opinion pontificale approuvant le probabilisme. Il prend néanmoins

⁷⁹ J.-L. QUANTIN, « Le Saint-Office et le probabilisme (1677-1679). Contribution à l'histoire de la théologie morale à l'époque moderne », *MEFRIM*, t. 114, 2002, p. 875-960.

⁸⁰ Sur l'élaboration de ce décret et le rôle qu'y a tenu Gonzalez, la circulation de celui-ci dans différentes versions non authentiques et la place qu'il a occupée dans l'histoire de la théologie morale au XVIII^e siècle, alimentant les controverses contre le probabilisme, voy. GAY, *loc. cit.*, p. 390 suiv.

soin de ne pas s'impliquer directement en affirmant ne reproduire que le texte d'un autre auteur, lui-même enseignant et membre de la Compagnie de Jésus, mais dont il ne cite pas le nom. Ce procédé s'explique peut-être par un souci de ne pas affronter directement le Père Général Oliva qui lui avait personnellement fait parvenir un exemplaire du volume et d'indiquer, en outre, qu'il n'était pas le seul à s'opposer à l'interprétation de Terill, en soulignant qu'un autre, avant lui, l'avait déjà réfuté.

Gonzalez ou, à le suivre, l'auteur anonyme dont il reproduit le texte, oppose à la thèse de Terill une réfutation systématique dans un argumentaire développé en trois points : 1. Il doute de l'authenticité de la réponse pontificale adressée aux missionnaires de la Province du Paraguay ; 2. Rien dans la réponse reproduite par Nicolás del Techo, citée par Terillus, ne lui semble avoir favorisé le probabilisme par rapport au probabiliorisme ; 3. Il réfute l'interprétation qu'en donne Terillus. Je m'attacherai uniquement à ce dernier point. Gonzalez entendait établir qu'il n'y avait pas de doute dans le *droit*, mais dans les *faits* ; autrement dit, le doute résidait non pas dans la doctrine, mais bien entre les missionnaires. Puisant ces arguments dans le *ius commune*, Gonzalez entendait, d'une part, établir que la doctrine de l'Église était en faveur du mariage et, d'autre part, démontrer les effets catastrophiques que produirait inévitablement la dissolution du mariage. Et de conclure que pour ne pas reconnaître la validité d'un mariage antérieur à la conversion, il était nécessaire d'établir une certitude morale et que, pour ce faire, l'on ne pouvait suivre une opinion mineure ou égale à celle qui établissait la validité de celui-ci.

La place que ce texte occupe dans l'affrontement entre probabiliste et probabilioriste autour de l'enjeu pour l'une ou pour l'autre des parties que vaudrait une confirmation pontificale de leur doctrine explique que dans le courant du XVIII^e siècle, la réponse d'Urbain VIII fasse encore l'objet de longs débats entre les partisans de l'interprétation de Terill et leurs contradicteurs, favorables à la réfutation de Gonzalez⁸¹.

⁸¹ Parmi les « classiques » de l'une ou de l'autre doctrine, on citera parmi les *pro* : C. A. CASNEDI sj, *Crisis theologica* [...], Disp. 11, sect. 8-9 (éd. 5 vol., Lisbonne, 1711-1719, t. II, p. 131-152) ; parmi les *contra* : D. CONCINA op, *Della storia del probabilismo e del rigorismo* [...], cap. 5, §. 10 (éd. 2 vol., Lucques, 1743, t. I, p. 114-120).

J'en terminerai en exposant la réfutation exposée par Domingo Muriel⁸². Celui-ci entendait réfuter point par point la démonstration de Gonzalez. Sur l'authenticité du mémoire, par exemple, il affirme l'avoir vu, ou à tout le moins une copie, dans les archives de l'ancienne province du Paraguay, conservées à Córdoba del Tucumán. S'il concédait ne pas pouvoir le restituer mot à mot, il estimait en avoir suffisamment fixé le contenu dans sa mémoire pour affirmer que rien dans ce document ne vient étayer l'affirmation selon laquelle Urbain VIII aurait déclaré que parmi les opinions exprimées, on puisse arrêter une probabilité mineure ou égale en faveur de la liberté contre la loi. Au passage, il confirmait que la réponse d'Urbain VIII n'avait pas reçu la forme d'un bref apostolique, mais a été faite de vive voix. Muriel estimait qu'il appartenait aux missionnaires d'examiner les faits et, pour autant qu'il existe des opinions dans la doctrine favorables à l'une ou à l'autre probabilité, ils devaient agir en faveur des « barbares », ce qu'il déduit, à la suite de Nicolás del Techo, de la réponse d'Urbain VIII. Il consacrait le principe de la liberté, chaque partie pouvant trouver des opinions qui lui paraissaient plus probables que l'autre.

Conclusions

Que faut-il retenir de cette controverse qui semble bien éloignée de la pratique du terrain ? De la seconde moitié du XVI^e siècle à la seconde moitié du XVIII^e siècle, période durant laquelle les missionnaires de la Compagnie de Jésus ont participé à l'évangélisation de l'Amérique, les papes successifs leur ont concédé de nombreuses facultés. Retenons simplement que, en plus d'une tradition canonique que l'on peut qualifier d'« ouverte », c'est-à-dire largement favorable à la « canonisation » des mariages antérieurs au baptême, de nombreux moyens juridiques furent mis à la disposition des jésuites pour régler la plupart des difficultés, sinon toutes, auxquelles ils ont pu être confrontés quant au lien matrimonial de leurs missionnés amérindiens. Pourtant, dès la seconde partie de cet article, le point focal de l'exposé se trouve concentré sur un seul mot : le doute. Si les droits particuliers qui furent concédés aux jésuites, dérogeant provisoirement au droit commun de l'Église pour mieux en pénétrer les néophytes du Nouveau Monde, devaient permettre aux jésuites de faciliter de nouvelles conversions – le mariage n'est ici qu'un exemple et d'autres

⁸² MURIEL, *Ordinationum apostolicarum*, num. 305 (éd. citée, p. 409-412).

pourraient être trouvés – encore fallait-il pouvoir établir que ces droits s’appliquaient au cas d’espèce.

Dans leur approche casuistique de la problématique du mariage, les jésuites ne se sont pas contentés de rechercher les normes applicables et les opinions théologiques interprétant leur champ d’application, ils ont aussi recherché, quel que fût le courant doctrinal duquel ils se revendiquaient, à établir la certitude, sur le plan moral, de leurs opinions. On a vu qu’un auteur comme Avendaño, s’il puisait abondamment dans les canons et les décrétales pour démontrer la validité de ses opinions, n’en recherchait pas moins les « sentences probables des docteurs » pour en établir la certitude sur le plan moral. En cela, le mariage, comme cas d’étude, illustre bien les rapports entre morale et droit chez les ecclésiastiques, en général, et les jésuites, en particulier, juristes et théologiens catholiques durant la période moderne. Les travaux de Thomas Duve démontrent avec acuité que dans le contexte propre du XVI^e siècle, la relocalisation de la juridiction au for interne a favorisé un important développement de la théologie morale, tandis que, dans le même temps, le droit canonique entraînait dans une phase de stagnation. Le nouvel ordre juridique émergent dans ce contexte, caractérisé par sa dimension universelle, d’une part, et sotériologique, d’autre part, empruntait au droit canonique et à la théologie morale, à la science du droit et à la philosophie⁸³. Les jésuites ne furent par étranger à ce mouvement au sein duquel ils se sont particulièrement illustrés⁸⁴.

Cela permet d’expliquer, pour partie, que les jésuites se sont engagés dans une voie différente de celle que les frères mineurs avaient pratiquée en Nouvelle Espagne et au Pérou. Le contexte était différent : il n’était pas question de conversion de masse ici. Dans le cadre de leurs réductions, les Jésuites ont pu développer une méthode de conversion en profondeur alliant la rigueur dans la reconnaissance de la validité des mariages antérieurs à la conversion, à la souplesse des dispenses d’empêchement de

⁸³ T. DUVE, « Katholisches Kirchenrecht und Moraltheologie im 16. Jh. : Eine globale normative Ordnung im Schatten schwacher Staatlichkeit », dans S. KADELBACH et K. GÜNTHER (éds), *Recht ohne Staat? Zur Normativität nichtstaatlicher Rechtsetzung*, Francfort s/M./New York, 2011, 147-173.

⁸⁴ Voy. la contribution de Wim Decock au présent volume ainsi que “From Law to Paradise : Confessional Catholicism and Legal Scholarship”, *Rechtsgeschichte*, t. 18, 2011, p. 12-34.

parenté entre les époux croyants qui contractaient un nouveau mariage, mais aussi le pragmatisme recherchant toujours à favoriser l'adhésion de leurs missionnés à la Foi et, ce faisant, à sauver leurs âmes.