

YOUNG, Brian, *The Politics of Codification. The Lower Canadian Civil Code of 1866* (Montréal, McGill-Queen's, 1994), 264 p. 44,95 \$

Evelyn Kolish

Volume 49, Number 2, Fall 1995

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/305437ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/305437ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Institut d'histoire de l'Amérique française

ISSN

0035-2357 (print)

1492-1383 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this review

Kolish, E. (1995). Review of [YOUNG, Brian, *The Politics of Codification. The Lower Canadian Civil Code of 1866* (Montréal, McGill-Queen's, 1994), 264 p. 44,95 \$]. *Revue d'histoire de l'Amérique française*, 49(2), 293–295.
<https://doi.org/10.7202/305437ar>

YOUNG, Brian, *The Politics of Codification. The Lower Canadian Civil Code of 1866* (Montréal, McGill-Queen's, 1994), 264 p. 44,95\$

Voilà un autre ouvrage intéressant de Brian Young qui fera sans doute partie des œuvres incontournables pour quiconque veut comprendre le Bas-Canada du milieu du dix-neuvième siècle. Son objectif est double: d'abord, créer une porte d'entrée pour les non-initiés au monde un peu ésotérique de l'histoire légale; en second lieu, démontrer la complexité du processus essentiellement politique de la codification et la situer au cœur de la transformation du Bas-Canada d'une société préindustrielle en une société dominée par la logique du marché.

Dans un premier temps, Young tisse la toile de fonds du contexte politique et juridique de la codification. S'opposant à une certaine historiographie qui dépeint le droit bas-canadien avant et après la codification comme un

droit réactionnaire, féodal et statique, Young rappelle l'importance du mouvement de codification général au dix-neuvième siècle et les impératifs politiques, économiques et sociaux qui lui sont associés autant en Europe, qu'aux États-Unis et au Bas-Canada. Durant la période qui précède la rébellion de 1837-1838, les nationalistes canadiens modérés voyaient dans la codification une manière de moderniser des parties du droit, tout en préservant un héritage juridique qui servirait de bouclier social et linguistique contre l'esprit anglicisant des juges britanniques. Dans la foulée de l'échec des rébellions, l'attrait «nationaliste» de la codification cède la place aux impératifs du mouvement en faveur d'un droit «scientifique», conforme à la nouvelle économie de marché et tendant vers la reconnaissance du partage du pouvoir politique entre les élites anglophone et francophone (d'où l'importance centrale d'un code bilingue).

Après cette mise en scène, Young illustre la convergence des facteurs favorables à la codification en faisant ressortir les caractéristiques autant des trois codificateurs eux-mêmes, que de l'approche générale adoptée par le gouvernement. Le choix des commissaires symbolise en quelque sorte le cheminement des élites depuis les rébellions. Deux anciens nationalistes modérés (A.-N. Morin et R. E. Caron) s'assoient avec un ancien juge adjoint de la cour martiale qui a condamné les patriotes (Charles Dewey Day). Tous ont cependant évolué dans le nouveau contexte des années de l'Union, étant politiciens, juges, avocats, capitalistes et éducateurs. Morin et Day, par leur rôle dans les facultés de droit de Laval et de McGill, représentaient les forces montantes de la professionnalisation du droit et de l'affirmation de la «science» juridique.

Le cheminement politique de la codification reflète en miniature les approches et compromis de l'entente confédérative en gestation durant les mêmes années. Planifiée pour rester à l'écart de l'influence du public en général et même des groupes d'intérêt particuliers, comme le barreau et le notariat, la codification se fait par des juges, avec peu de commentaires et presque sans discussion. Présentée comme une opération essentiellement de consolidation et de clarification, la codification couronne un ensemble d'efforts pour rationaliser et uniformiser le système judiciaire bas-canadien de manière à renforcer sa nature distincte à l'aube d'une fédération politique. Le choix des codificateurs, et leur mandat, ont réussi le tour de force de rassurer à la fois la hiérarchie catholique et la population anglophone à l'effet que le nouveau code protégerait leurs intérêts.

Se tournant ensuite vers les aspects plus juridiques de la codification, Young établit clairement comment les consensus et les compromis parmi les élites, personnifiés par les trois commissaires, aboutissent dans le nouveau code à la cohabitation de valeurs capitalistes et patriarcales. La division même du travail est révélatrice. Day rédige plus que la moitié des titres du code, incluant le premier rapport qui donne le ton au reste et la section primordiale sur les obligations ainsi que la plupart des titres commerciaux. Morin et Caron ont rédigé l'ensemble des titres reliés aux personnes, aux relations familiales et à la transmission du patrimoine (par donation, testament ou succession). Ceci ne veut pas dire que le conservatisme social

était l'apanage des Canadiens et le libéralisme du marché, celui du Britannique, mais plutôt qu'on tenait compte des domaines d'expertise de chacun et du besoin de rassurer et de gagner l'appui de groupes comme l'Église, les commerçants et les industriels. D'ailleurs, parmi les détails fascinants que Young présente, soulignons un consensus très fort des trois commissaires à propos de la subordination des femmes mariées à la puissance maritale et sur le recours à la doctrine de l'ancien régime et au droit romain.

Enfin un chapitre dédié au droit des obligations et un chapitre sur la persistance du droit coutumier dans le domaine familial approfondissent les conclusions de Young sur la domination d'une interprétation stricte des contrats assortie d'un renforcement de l'incapacité des femmes mariées comme une exception spéciale à la règle générale. L'étude du cas des marchandes publiques permet d'explorer les contraintes que l'ancien droit et le nouveau code imposaient aux femmes mariées.

Dans cet ouvrage, Brian Young nous fait profiter autant de ses recherches nouvelles que d'une relecture de sources secondaires dans une nouvelle perspective. On voit d'ailleurs partout dans le texte des intuitions et des exemples inspirés de ses recherches antérieures, nous faisant profiter de la précieuse expérience de l'auteur. *The Politics of Codification* est un bon exemple du cheminement d'un historien de qualité, le temps et la fréquentation de sources et d'interprétations plus diverses produisant un résultat de plus en plus riche et subtil.

Archives nationales de l'Ouest du Québec

EVELYN KOLISH