

Le genre du patrimoine

THIERRY NOOTENS, *Genre, patrimoine et droit civil : Les femmes mariées de la bourgeoisie québécoise en procès, 1900-1930*, Montréal, McGill-Queen's University Press, 2019, 280 pages

David Gilles

Volume 14, Number 1, Fall 2019

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/92349ac>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Ligue d'action nationale

ISSN

1911-9372 (print)

1929-5561 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this review

Gilles, D. (2019). Review of [Le genre du patrimoine / THIERRY NOOTENS, *Genre, patrimoine et droit civil : Les femmes mariées de la bourgeoisie québécoise en procès, 1900-1930*, Montréal, McGill-Queen's University Press, 2019, 280 pages]. *Les Cahiers de lecture de L'Action nationale*, 14(1), 37–38.

Le genre du patrimoine

David Gilles

Professeur titulaire, Faculté de droit, Université de Sherbrooke

THIERRY NOOTENS

GENRE, PATRIMOINE ET DROIT CIVIL : LES FEMMES MARIÉES DE LA BOURGEOISIE QUÉBÉCOISE EN PROCÈS, 1900-1930

Montréal, McGill-Queen's University
Press, 2019, 280 pages

Reprenant le style des ouvrages historiques nord-américains qui mêlent trajectoires personnelles et angles sociétaux, cette monographie apporte un éclairage intéressant sur la réalité de la condition féminine au tournant du XX^e siècle, et sur la réponse apportée par l'appareil judiciaire, une réponse d'ailleurs parfois sensiblement différente de celle prédéterminée par le droit au sens strict. La réalité sociale de certaines justiciables est bien mise de l'avant, le déclassement social consécutif aux différends conjugaux apparaissant bien souvent comme une sanction plus lourde que celle des prétoires et des normes juridiques codifiées.

Le travail de l'auteur s'inscrit dans la lignée des œuvres majeures de Bettina Bradbury, Sherry Olson, Patricia Thornton, Lori Chambers, Nancy Christie, Mary Anne Poutanen notamment. La perspective s'attache toutefois à la classe privilégiée, et l'auteur entend «prendre la mesure d'une forme particulière de fragilité, sociale et genrée», ce qu'il parvient largement à faire. L'interprétation tant formelle que créative des dispositions du Code civil du Bas-Canada par les praticiens et les tribunaux est bien rendue, et s'appuie sur les ouvrages de doctrine de l'époque. La dimension morale du droit s'affirme bien sous la plume de l'auteur, même si celui-ci manifeste une certaine subjectivité dans l'interprétation des normes morales et des mœurs de l'époque. L'idée que la «justice allait au-delà du droit et des obligations *stricto sensu* et régulaient un large éventail de comportements» est un constat permanent à chaque période historico-légale, et ne peut surprendre ni l'historien ni le praticien du droit moderne.

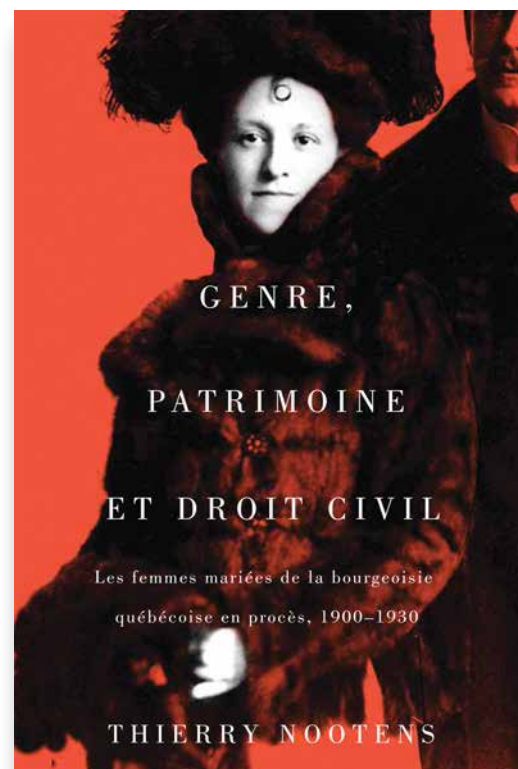
Le caractère fondamental de l'institution du mariage pour la société et les élites québécoises est bien rappelé, de même que la dimension familiale des comportements normés. À la suite des travaux de Brian Young, on découvre dans cette étude combien les réseaux familiaux s'étendent à l'appareil judiciaire, et l'influence de ceux-ci

sur les parcours judiciaires des époux. Le déplacement des normes du cadre familial vers l'institution judiciaire est bien décrit.

L'écriture riche et la formulation enlevée emportent le lecteur le long de ces parcours individuels. Le juriste est parfois quelque peu surpris par certaines formules globalisantes, mais les prises de position juridiques sont solides et bien amenées. Le caractère conservateur et réactionnaire de la commission Dorion, à l'origine de la «réforme» de 1930, est bien étayé conceptuellement. Les femmes se trouvent dans une situation où le droit positif les contraint et les enserre, mais où, pourtant, les tribunaux peuvent leur apporter un appui certain dans leur affirmation familiale et sociétale. Les dispositions relativement originales permettant de donner des biens futurs par contrat de mariage ou celles, fort logiques, interdisant aux épouses séparées de biens de se porter caution pour leur mari sont mises de l'avant; la doctrine et la jurisprudence en la matière sont efficacement analysées.

Si les femmes du Bas-Canada sont en position favorable à la fin du XVIII^e et au début du XIX^e siècle par rapport à celles vivant dans des juridictions de tradition britannique, leur situation stagne, voire régresse ensuite.[...] Alors que la capacité juridique des épouses s'améliore globalement au tournant du XX^e siècle dans les provinces de common law sous l'effet des Married Women's Property Acts, au Québec les épouses doivent attendre 1931 et 1964 pour que la leur se libéralise enfin.

Si l'héritage de la Coutume de Paris et l'activité judiciaire des femmes avant la Conquête ne sont qu'évoqués, la diversité des recours judiciaires dans lesquelles les femmes du début du XX^e siècle sont investies démontre que l'incapacité civile de l'épouse ne coïncide pas avec une passivité judiciaire. La posture «masculiniste» de la doctrine est rappelée, reflet des temps autant que marque d'une profession faisant de la supériorité maritale un véritable leitmotiv. Les premières femmes juristes, comme Marie Lacoste Gérin-Lajoie, ne parviennent que très timidement à fendre le consensus *juris*. Les recueils de jurisprudence fournissent le matériel principal de cette étude, renforcé par 27 dossiers d'archives de la Cour supérieure pour le district de Montréal, qui a compétence pour l'essentiel des affaires



familiales de première instance. La méthodologie de dépouillement, classique et solide, fait ressortir les lignes de force de la réalité sociétale et juridique. On lit avec plaisir les témoignages des épouses ainsi que les extraits des plaidoiries de leurs conseils pour éclairer les affaires parfois complexes et arides.

Si la position juridique de l'épouse est clairement inférieure à celle de son époux, l'auteur rappelle que ce sont des empêchements touchant aussi bien l'époux que l'épouse qui frappent les transactions intraconjugales, puisque s'exprime ici une certaine «égalité» de protection découlant de l'héritage du droit civil européen. L'ouvrage se découpe en deux grandes parties. La première est consacrée aux poursuites à caractère financier au regard des avoirs des femmes mariées, et la seconde traite des enjeux monétaires et patrimoniaux lors de conflits conjugaux. Pour chacune, l'auteur donne un aperçu des principales normes. Sept chapitres éclairent ces réalités : clauses des contrats de mariage, imputabilité de certaines actions au regard du patrimoine des épouses, demandes d'annulation de mariage, séparation de biens ou de corps, manœuvres des époux afin soit d'échapper à leurs obligations, soit d'imputer celles-ci au patrimoine de leur épouse. Le caractère aléatoire des protections juridiques apparaît clairement à la lecture des différentes affaires. Lorsqu'ils sont sanctionnés, les maris malhonnêtes ou volages le sont au nom de la préservation de l'institution maritale. On suit avec facilité la plongée dans les arcanes juridiques interprétant les conventions matrimoniales en cas de faillite d'un des époux. Jennie Sheffer, Pauline Yerisslavitz, mesdames Hubou et Wilson,



Les retranchées

suite de la page 36

giques et les mères adoptives, comme elle se demandait, dans son précédent livre, si le nombre d'enfants correspondait au degré de crédibilité maternelle. On retrouve alors Catherine, l'une des collaboratrices du premier livre, qui a finalement décidé d'adopter un enfant. Fanny Britt rapporte son témoignage ainsi que leur réflexion commune sur cette maternité particulière, qui néanmoins «la libère de la grille d'évaluation de la famille performante» (p. 85), celle des enfants portés dans son ventre, attendus, rêvés, puis accouchés. Ces éléments manquants dans la famille créée par Catherine poussent sa fille et elle d'emblée, selon les critères de la famille rêvée, du côté de la contre-performance, alors qu'au contraire, cette précarité première aboutit, dans leur cas, à l'exploit familial et à la victoire de l'amour.

DE NOUVELLES PERSPECTIVES : DES PÈRES ET DES FILS

Fanny Britt avait abordé la question du père dans son premier ouvrage, mais pas tellement du sien, figure «la plupart du temps discrète, pour ne pas dire carrément spectrale» (p. 63) dans son œuvre comparativement à sa mère, par exemple, présente à la fois dans le premier et dans le second essai. Dans le chapitre «Trois-mille mots sur mon père», elle raconte l'histoire de sa famille séparée, de l'absence de son père au quotidien, de ses présences estivales, jusqu'à ce qu'elle aille vivre chez lui à temps plein, à la fin de l'adolescence. «Je constate que je ne peux pas écrire trois-mille mots sur mon père sans qu'une grande part soit consacrée à ma mère [...]» (p. 71-72), celle qui les a élevés seule, ses frères et elle. Provenant d'une famille ne correspondant pas à la famille idéale, Fanny Britt est elle-même la mère de deux enfants issus de deux unions. Deux fils, auxquels elle consacre le chapitre suivant.

«Comme mère féministe de garçons, je dois mettre en garde les miens contre cette fierté creuse, et inviter leur regard à se poser plutôt vers l'éthique, l'intégrité, la présence aux autres – sources de

fiereté viables» (p. 77), cette fierté d'être un *proud cis boy* (titre du chapitre et que je traduis ainsi: garçon né en harmonie avec son sexe et fier de l'être). Elle veut mettre en garde ses fils contre le masculinisme ambiant, mais elle les veut aussi heureux, et ce, tels qu'ils sont, c'est-à-dire en tant que garçons. Elle s'inspire de la féministe Jessica Valenti, qui croit qu'«il est impératif d'armer les garçons avec l'outil même qui a permis aux filles de prendre la place qui leur revient: une contreculture positive et constructive en réponse aux modèles de genre traditionnels» (p. 79). Fanny Britt termine cet émouvant chapitre ainsi: «Si je ne peux pas, comme Martine Delvaux³, promettre à mes fils que “le monde est à eux” (le monde a été “à eux” depuis toujours), je peux tenter de leur transmettre que le monde est à faire, à refaire, à penser autrement.» (p. 82) Il en va de même de la famille.

PENSER LA FAMILLE AUTREMENT

En somme, comment penser la famille autrement justement? Il s'agit du moteur de cet essai de Fanny Britt. On retrouve, dans *Les retranchées*, les femmes que l'on a connues dans *Les tranchées*: elles ont, tout comme l'auteure, évolué durant ces six années grâce aux expériences familiales vécues depuis. Si Catherine a adopté, «plusieurs se sont séparées, avec enfants, sans enfants, le cœur vidé de sens ou les sens remplis de vie. Alexia a eu un bébé» (p. 88). Tous ces changements ont entraîné des réflexions fertiles, dont celle de Madeleine de passer d'une «idée fixe» à une «idée fluide» (p. 86) en ce qui concerne la famille. Entre l'idéal et la réalité, celle-ci doit dominer, puisque l'image de la famille nucléaire est devenue une chimère que l'on doit singer pour rendre réalisable le temps d'un portrait. Autrement, elle n'est plus tant viable. Pour Fanny Britt, tant qu'à vouloir performer, en tant que mères de famille, performons davantage dans les soins et moins dans les images. En effet, selon l'auteure, qui faisait des gâteaux dans le premier livre et qui rate toujours le pain dans le second – ou autrement dit, qui passe de l'idéal à la réalité – le cœur de tout (de l'attachement, de la famille), c'est le soin.

3 Dans son essai, *Le monde est à toi*, publié aux éditions Hélotrope en 2017 et recensé également dans la présente revue.



Genre, patrimoine...

suite de la page 37

les juges Larue, Lavergne, Demers, le juge en chef Lacoste et bien d'autres deviennent les héroïnes et héros d'un quotidien judiciaire où les épouses se débattent afin de faire valoir leurs droits face à la créativité de la gent masculine pour les contraindre. L'auteur souligne que les juges ne sont pas dupes et, comme le juge Demers, notent bien que certaines créances sont fabriquées afin de faire perdre les recours des épouses en cas de saisie. Comme le relève l'auteur, un certain flou juridique existe ici autour des bénéfices dont sont censées jouir les épouses québécoises, affectant les créances.

L'étude permet de reconstruire les dynamiques intrafamiliales et, selon les termes de l'auteur, de décrire «la “texture” de la subordination des épouses». C'est une situation de dépendance économique et juridique que révèlent ces parcours. L'évocation du contexte général et international des normes visant les femmes mariées fait voir la dimension isolationniste de la Province de Québec, et plus largement des provinces canadiennes, en retard sur les États-Unis et l'Angleterre notamment. Si les femmes du Bas-Canada sont en position favorable à la fin du XVIII^e et au début du XIX^e siècle par rapport à celles vivant dans des juridictions de tradition britannique,

leur situation stagne, voire régresse ensuite. L'économie juridique des biens des femmes mariées dans un contexte de libéralisme économique est instructive: l'auteur reprend la dimension malléable des normes du droit civil et démontre que les femmes sont devant un certain nombre de choix, dans un contexte contraint, mais des choix malgré tout. Le statut particulier du contrat de mariage dans le droit civil est détaillé, Nootens s'appuyant ici sur Langelier pour noter la souplesse des stipulations concernant les conventions matrimoniales. Le débat sur les donations de biens futurs et la réaction des professionnels du droit est fort intéressante et démontre toute la complexité de l'agencement d'un système juridique dont les finalités sont parfois contradictoires. Alors que la capacité juridique des épouses s'améliore globalement au tournant du XX^e siècle dans les provinces de common law sous l'effet des Married Women's Property Acts, au Québec les épouses doivent attendre 1931 et 1964 pour que la leur se libéralise enfin.

Au terme de son étude, l'auteur conclut sans surprise à un retard du Québec au regard de l'autonomie normative et juridique des femmes mariées, un retard qu'il impute à la «quasi-hégémonie du conservatisme clérico-nationaliste». Et ce, même si, comme son étude le montre, les épouses de milieu privilégié n'ont pas hésité à s'engager dans des recours judiciaires et qu'un certain nombre d'outils juridiques existaient, grâce auxquels leurs droits ont pu être défendus. ♦