

**NORMALISATION DU VOCABULAIRE DU DROIT DE LA FAMILLE
DOSSIER DE SYNTHÈSE**

Par Valérie Boudreau et Sylvie Falardeau

Groupe rights and duties of spouses

TERMES EN CAUSE

child's consortium
conjugal duties
conjugal duty
conjugal rights
conjugal society
consortium
consortium of husband
consortium of wife
domestic services
filial consortium
household services
husband's consortium
husband's society
loss of consortium
loss of services
loss of servitium
matrimonial consortium
parental consortium
restitution of conjugal rights
right to child's consortium
right to consortium
right to filial consortium
right to matrimonial consortium
right to parental consortium
right to spousal consortium
services
servitium
society
society of husband
society of wife

spousal consortium
spousal society
wife's consortium
wife's society

MISE EN SITUATION

La plupart des termes traités dans le présent dossier sont associés à d'autres termes composés avec l'unité *loss of*. Ces termes relèvent du domaine du droit des délits. Deux d'entre eux, soit *loss of consortium* et *loss of services*, ont déjà été étudiés et leur équivalent normalisé dans le cadre des travaux de normalisation en droit des contrats et en droit des délits. Nous proposons de traiter tous ces termes composés avec le segment *loss of*, dans un dossier ultérieur.

TERMES DÉJÀ NORMALISÉS

loss of consortium = « privation de la compagnie conjugale » (PAJLO, *Lexique du droit des contrats et du droit des délits (common law)*, Bulletin de terminologie 266 du Bureau de la traduction du Canada, Ottawa, 2008, p. 72.)

loss of services = « privation de services domestiques » (PAJLO, *Lexique du droit des contrats et du droit des délits (common law)*, Bulletin de terminologie 266 du Bureau de la traduction du Canada, Ottawa, 2008, p. 72.)

ANALYSE NOTIONNELLE

conjugal rights
restitution of conjugal rights

Les *conjugal rights* constituent un ensemble de droits mutuels découlant du mariage.

Voici d'abord la définition qu'en donne le *Jowitt's* :

Conjugal rights, the right which husband and wife have to each other's society and marital intercourse.

[*Jowitt's Dictionary of English Law*, vol. 1, London, Sweet & Maxwell Limited, 1977, s.v. «conjugal rights».]

Le *Canadian Law Dictionary* de Yogis en énonce de façon plus détaillée les éléments constitutifs :

Définition :

The rights of married persons, which include the enjoyment of association, sympathy, confidence, domestic happiness, the comforts of dwelling together in the same habitation, eating meals at the same table and profiting by the joint property rights, as well as the intimacies of domestic relations.

[John A. Yogis, *Canadian Law Dictionary*, 5^e éd. Hauppauge, Barron's Educational Series, 2003, s.v. «conjugal rights».]

L'époux qui se trouve privé sans cause valable de ses *conjugal rights* pourrait encore, en principe, réclamer la *restitution of conjugal rights* contre son conjoint, dans les provinces canadiennes qui n'ont pas aboli expressément ce recours.

Voici la définition du *Oxford Companion to Law* qui décrit la nature du recours tel qu'il était exercé en Angleterre avant son abolition :

Restitution of conjugal rights. Either spouse might in England, prior to 1970, seek a decree of **restitution of conjugal rights** if the respondent had refused or ceased to render conjugal duties to the petitioner. A spouse who had just cause for withdrawing from cohabitation might petition when the cause terminated and a spouse who had wrongfully withdrawn from cohabitation might similarly petition on refusal of a bona fide offer to return. Non-compliance with a decree entitled the petitioner to seek a decree of judicial separation.

[David M. Walker, *The Oxford Companion to Law*, Oxford, Clarendon Press, 1980, s.v. «restitution of conjugal rights».]

Les *conjugal rights* sont donc intimement liés à la *cohabitation*¹.

Contexte :

One of the primary obligations of spouses is the duty to cohabit ... Where one spouse deserts another, the spouse who has been deserted may avail himself or herself the right to take proceedings for the **restitution of conjugal rights**.

[Internet. [www.lawreform.ie]. The Law Reform Commission. *Report on Restitution of Conjugal Rights, Jactitation of Marriage and Related Matters. Ireland.* (20100319)]

Contexte :

The principle on which decrees for **restitution of conjugal rights** are based is that it is the duty of married people to live together unless there is a reason which the law recognizes as sufficient justification for the refusal to do so.

¹ Ce terme est traité dans le dossier FAM-116.

[Christine Davies, *Family Law in Canada*, 4^e éd., Toronto, Carswell, 1984 à la p. 149.]

Contexte :

The one word constantly used or referred to in the cases dealing with **conjugal rights** is "cohabitation":

- "By the law of this country married persons are bound to live together and if either withdraws without lawful cause, the other may, by suit in the Ecclesiastical Court compel the party withdrawing to return to cohabitation." *Barlee v. Barlee* (1822) 1 Add. 301, 162 E.R. 105.
- "The suit for restitution of conjugal rights was the enforcement of the essence of the marriage contract recognised from time immemorial that there be cohabitation and that conjugal rights be rendered." *Law and Practice of Divorce and Matrimonial Causes in Canada*, E.E. Evans (1923 Edition).
- "I think that the remedy succinctly called restitution of conjugal rights is rather more than the re-institution of something that has already been enjoyed. I think that it really means a suit to oblige one of the spouses to afford those matrimonial amenities which the marriage tie renders obligatory. ... I am therefore of the opinion that a suit for restitution, framed as this one is, lies, although there has never been cohabitation between the spouses." *Fassbender v. Fassbender* (1938) 3 All E.R. 389 at 390.
- "The Ecclesiastical Courts can only interfere in the way of restitution where matrimonial cohabitation is suspended. The single duty which it can enforce by its decree in a suit of this nature is that of married persons living together; it cannot attempt to enforce any, in super-addition to this. Hence, it is incompetent to the wife to sue the husband or the husband the wife, for restitution of conjugal rights pending cohabitation." *Orme v. Orme* (1824) 2 Add. 382, 162 E.R. 335.[Nous soulignons.]

[*Molodowich v. Penttinen* [1980] O. J. No. 1904 (QL).]

Évidemment, il n'est toutefois pas question d'exécuter la *restitution* par une reprise forcée de la *cohabitation* :

Conjugal rights cannot be enforced by the act of either party, and a husband may not detain his wife by force.

[*Jowitt's Dictionary of English Law*, vol. 1, London, Sweet & Maxwell Limited, 1977, s.v. «conjugal rights».]

ÉQUIVALENTS

conjugal rights

Nous avons relevé l'équivalent « droits conjugaux » pour rendre le terme *conjugal rights* :

En droit anglais [...] la jeune fille propriétaire [...] perd sa propriété en se mariant car le mariage « incorpore sa personne » (et ses biens) « dans la personne de son mari ». [...] N'étant pas non plus propriétaire de sa personne, elle ne peut pas refuser ses « **droits conjugaux** » à son mari jusqu'en 1861 dans la loi anglaise.

[Internet. [<http://books.google.ca>]. Martine Spensky, dir., *Citoyenneté(s) : perspectives internationales*, Clermont-Ferrand (France), Presses Universitaires Blaise Pascal, 2003 à la p. 33. (20100317)]

C'est aussi l'équivalent que donne l'Institut Joseph-Dubuc dans le *Juricourriel* numéro 17 (2 février 2001).

Sauf l'exemple ci-dessus, la plupart des équivalents pour le syntagme *conjugal rights* ont été relevés comme partie de l'équivalent pour le terme *restitution of conjugal rights*. Nous examinerons donc simultanément les équivalents pour ces deux termes.

restitution of conjugal rights

La notion de *cohabitation* est si intimement liée aux *conjugal rights* que dans les lois et dans la jurisprudence bilingues, le terme *restitution of conjugal rights* a été rendu par :

« **réintégration du domicile conjugal** » :

Loi sur l'égalité civile, C.P.L.M. c.E130, par. 1(1)

Loi sur l'organisation judiciaire, L.R.N.-B. 1973, c. J-2, annexe A

« **reprise de la vie conjugale** » : *Hood c. Hood* [1972] R.C.S. 244

Nous avons aussi relevé l'équivalent « **restitution de/des droits conjugaux** » dans des ouvrages anciens, mais également dans un texte relativement récent et dans un arrêt de la Cour suprême :

Contextes :

Le texte [de la *Matrimonial Causes Act* de 1950] est principalement consacré aux *matrimonial causes*, qui sont portées devant la High Court, dans lesquelles le lien conjugal est la matière même du litige : divorce, nullité du mariage (art. 1 à 13) séparation judiciaire et **restitution des droits conjugaux** (art. 14 et 15).

[Internet. [<http://books.google.ca>]. Jacques Commaille, *Le Divorce en Europe Occidentale : la loi et le nombre*, Paris, Institut national d'études démographiques, 1983 à la p. 86. (20100317)]

Il est interdit en Alberta d'imprimer ou de publier ou de faire imprimer ou publier des renseignements ou détails relatifs à une procédure judiciaire de nature civile prise dans la province concernant la dissolution de mariage, l'annulation de mariage, la séparation judiciaire ou la **restitution de droits conjugaux**, ou relatifs à un mariage, ou à une décision judiciaire s'y rapportant.

[*Edmonton journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326.]

L'action en **restitution de droits conjugaux** (*restitution of conjugal rights*) [...] permet d'accorder à l'époux outragé une autre sorte de réparation : l'objet principal de cette action est d'obtenir la réintégration du domicile conjugal.

[Internet. [<http://books.google.ca>]. Édouard Clunet et coll., *Journal du droit international privé et de la jurisprudence comparée*, tome 5, Paris, Marchard, Baillard et Cie, 1878 à la p. 205. (20100317)]

Avec un nombre moindre d'occurrences, nous avons relevé l'équivalent « restitution de/des droits matrimoniaux » :

Il existe plusieurs cours Ecclésiastiques, ayant une même compétence *ratione materiae*, mais dont la juridiction est restreinte à certaines paroisses [...] Ces cours connaissent de toute demande entre époux, actions en divorce, ou en nullité de mariage, **restitution de droits matrimoniaux**, demandes en pension alimentaires, etc.

[Internet. [<http://books.google.ca>]. Académie des sciences, belles-lettres et arts de Rouen, Précis analytique des travaux de l'Académie des sciences, belles-lettres et arts de Rouen, Paris, 1873, à la p. 286. (20100317)]

Nous avons pu constater que les « droits conjugaux » et les « droits matrimoniaux » ne visent pas toujours les mêmes types de « droits ».

L'adjectif « conjugal » signifie :

Conjugal, ale, aux

1. Qui a trait au mariage, au couple légitime. [...]
2. Plus spécialement, qui se rapporte à la personne des époux, à la vie des conjoints. Ex. résidence conjugale, devoir conjugal, relations conjugales [...] [Nous soulignons.]

[Gérard Cornu, dir. *Vocabulaire juridique*, 6^e éd., Paris, Presses Universitaires de France, 2004, s.v. «conjugal, ale, aux».]

De plus, dans le Juricourriel numéro 17 du 2 février 2001, on mentionne ce qui suit au sujet de la distinction entre, notamment, les adjectifs « conjugal » et « matrimonial » :

En français, les adjectifs **conjugal** et **matrimonial** se disent fondamentalement tous les deux de ce qui a trait au mariage. Toutefois, **conjugal** possède davantage une connotation affective et vise ce qui concerne la personne des époux, la vie des conjoints [...] Pour sa part, **matrimonial** se rapporte plus particulièrement aux relations des époux sur le plan de leurs biens.

[Internet. [<http://ijd.cusb.ca>]. Institut Joseph-Dubuc, *Juricourriel* numéro 17, le 2 février 2001. (20100714)]

Cette spécificité de l'adjectif « matrimonial » est attestée dans le *Vocabulaire juridique* :

Matrimonial, ale, aux

1. Qui a trait au mariage. [...]
2. Plus spéc. Qui a trait aux relations patrimoniales des époux.

[Gérard Cornu, dir. *Vocabulaire juridique*, 6^e éd., Paris, Presses Universitaires de France, 2004, s.v. «conjugal, ale, aux».]

Ainsi, nous avons relevé des contextes où le terme « droits matrimoniaux » désigne les droits patrimoniaux découlant du mariage ou, plus particulièrement, du régime matrimonial.

Contextes :

La jurisprudence subséquente a pris en considération d'autres facteurs pour déterminer si les paiements étaient en fait une pension alimentaire ou la récompense de la renonciation aux **droits matrimoniaux**.

[*Cohen c. Canada*, [1991] A.C.F. no 108 (QL).]

Le règlement des **droits matrimoniaux** constitue la première étape du règlement d'une succession, rappelle M^e Francine Pager, notaire, un exercice qui peut s'avérer complexe lorsque certains éléments d'extranéité viennent imposer des règles du droit étranger à la situation matrimoniale des conjoints.

[Internet. [<http://www.barreau.qc.ca>]. *Fiducies et Successions : Un domaine en hausse de popularité*. (20100317)]

Définition :

DROIT MATRIMONIAL

[...]

3. Droit à caractère patrimonial qui découle du mariage.

Occ. Art. 654 C.c.Q.

Rem. 1. La notion de **droit matrimonial** inclut les droits ou avantages découlant de la loi et du contrat de mariage. **2.** Le *Code civil du Bas Canada* interdisait le cumul des **droits matrimoniaux** et des droits successoraux [...]

[Centre de recherche en droit privé et comparé du Québec, *Dictionnaire de droit privé de la famille et lexiques bilingues*, Cowansville, Yvon Blais Inc., 1998-1999, s.v. «droit matrimonial».]

Dans le cas qui nous occupe, nous avons vu que les *conjugal rights* s'attachent à la personne de l'époux (*society, comfort*, etc.). Il ne s'agit pas ici de droits patrimoniaux.

Nous sommes donc d'avis que l'équivalent « droits conjugaux » est à préférer à « droits matrimoniaux » pour rendre le syntagme *conjugal rights*.

Nous proposons donc l'équivalent « **droits conjugaux** » pour rendre le terme *conjugal rights*, et « **restitution des droits conjugaux** » pour rendre le terme *restitution of conjugal rights*.

ANALYSE NOTIONNELLE

conjugal duties
conjugal duty

Ce terme exprime la notion corrélatrice des *conjugal rights*.

Restitution of conjugal rights. Either spouse might in England, prior to 1970, seek a decree of restitution of conjugal rights if the respondent had refused or ceased to render **conjugal duties** to the petitioner.

[David M. Walker, *The Oxford Companion to Law*, Oxford, Clarendon Press, 1980, s.v. «restitution of conjugal rights».]

A deserting wife's right to reinstate herself, so to speak, as consort of her husband is not disputed. If he wrongly refuses to take her back, he must suffer the consequence of liability for alimony. In a case like the present one, where there has previously been an adjudication adverse to the wife, it is understandable that her sincerity in wishing to return and to offer and resume **conjugal rights and duties** should be carefully assessed.

[*Hood v. Hood*, [1972] S.C.R. 244.]

The **conjugal rights** referred to are those which both husband and wife have to each other's society and marital intercourse; and the remedy of restitution, instituted originally the ecclesiastical courts of England, and granted by parliament to a civil court in that country by the Divorce and Matrimonial Causes Act of 1857, was intended in that regulatory to be invoked where one of two married persons had, without lawful case, withdrawn from living with the other. What remedy was in the form of a decree requiring the errant refuse to return to cohabitation, and to render in presumably in-hearted fashion the **conjugal duties** incumbent on him or her.

[*Fumerton v. Fumerton* [1970] B.C.J. No. 248 (QL).]

Comme le terme *conjugal rights*, le terme *conjugal duties* est employé au pluriel en faisant référence à l'ensemble des *duties* découlant du mariage.

Evidence of loss of pecuniary benefit does not appear here with such meticulous particularity that the assessment of damages is resolved into a matter of almost automatic computation. But the evidence does show her general capacity and relation to her family. It shows her a loyal, competent, active wife who performed her household and **conjugal duties** efficiently and satisfactorily.

[*Ponyicky v. Sawayama* [1942] B.C.J. No. 38 (QL).]

Souvent, le terme *conjugal duties* réfère plus particulièrement à l'activité sexuelle des époux.

I do not think it necessary or useful in this particular case to attempt to decide the distasteful task of what is a reasonable standard in respect to frequency of marital relations. It is perhaps sufficient to note (and I accept her evidence) that the wife did not refuse to allow intercourse. On the contrary, she expressed a willingness to fulfil her **conjugal duties** once a week.

[*Headrick v. Headrick*, [1970] O.J. No. 289 (QL).]

According to the husband, in the early hours of January 1, 1968, the wife expressed her affection for one Norman B. Keevil. The circumstances according to him were such that the wife withdrew from his bed and refused him her **conjugal duties**.

[*Goad v. Goad et al.* [1969] O.J. No. 1462 (QL).]

Les quelques occurrences du terme au singulier *conjugal duty* font, quant à elles, référence dans la plupart des contextes à la relation sexuelle.

The parties had been married for 20 years but in the last years the marriage had been gradually breaking down for a number of reasons, lack of sexual intercourse being one of them. On one occasion the husband had beaten up the petitioner for taunting him on his inability to perform his **conjugal duty**.

[*Aucoin v. Aucoin*, CCH DRS 1976 P21-322, N.S. (QL).]

Nous ne retiendrons que le sens qui se rapporte plus généralement à l'ensemble des devoirs découlant du mariage, soit le terme à la forme plurielle *conjugal duties*.

ÉQUIVALENT

Nous avons relevé l'équivalent « devoirs conjugaux » pour rendre le terme *conjugal duties*.

Contextes :

Vie commune renferme non seulement une métaphore pour la vie amoureuse, elle évoque de façon délicate les **devoirs conjugaux** de la vie du couple [...] Somme toute, « vie commune » exprime le *consortium totius vitae* retenu par cette autre tradition juridique qui est cousine [le droit canon], en la matière, de la nôtre.

[Nicholas Kasirer, «What is *vie commune*? Qu'est-ce que *living together*»? dans *Mélanges offerts par ses collègues de McGill à Paul-André Crépeau*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1997 à la p. 495-496.]

La demanderesse reprochait à son conjoint son manque d'hygiène, pour ne pas dire sa malpropreté [Ce motif a été jugé comme constituant une injure grave rendant intolérable la continuation de la vie commune.]. Nous comprenons mal que, sur la simple promesse de s'amender de l'époux coupable d'un manquement à ses **devoirs conjugaux**, on puisse ordonner au conjoint de retourner vivre avec lui.

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. François Héleine, « Les Tribunaux D'Équité ou L'Équité et sa Mise en Œuvre », (1971) 2 Rev. Gen. 23 à la p. 25.]

Comme son pendant anglais, le terme, lorsqu'il est employé au singulier, fait communément référence à la relation sexuelle.

Devoir conjugal. Obligation réciproque pour les époux de ne pas se refuser l'un à l'autre [...]

[Internet. [<http://atilf.atilf.fr>]. *Le Trésor de la langue française informatisé*, s.v. «conjugal, ale, aux».]

Le devoir conjugal, l'obligation faite à chacun des époux de ne pas se refuser à l'union charnelle avec l'autre.

[Internet. [<http://atilf.atilf.fr/academie9.htm>]. *Dictionnaire de l'Académie française*, 9^e éd., s.v. «conjugal, ale».]

Dans le *Trésor*, on remarque que le syntagme « devoirs des époux » semble dépourvu de cette connotation :

Devoirs des époux. Fidélité et soutien que se doivent réciproquement les époux. *M'en revenant de guerre à l'automne, j'ai détourné la reine de ses devoirs d'épouse* (AYMÉ, *Nain*, 1934, p. 211) :

● 9. — Vous ne vous rendez pas compte (...). Qu'elle se félicite de sa vie parce qu'elle a le sentiment d'avoir *fait son devoir* et...

— Mais c'est vrai, dit Anne. Elle *a rempli ses devoirs de mère et d'épouse*, suivant l'expression... SAGAN, *Bonjour tristesse*, 1954, p. 49.

◆ **Devoir (conjugal).** Relations intimes que se doivent réciproquement les époux. *O ma femme, entrons donc joyeux, c'est notre droit, Dans le bonheur heureux... et le devoir qu'on doit* (VERLAINE, *Poèmes divers*, 1896, p. 817). *Le visage de l'enfant est pour Gisèle le symbole des devoirs conjugaux* (JANET, *Obsess. et psychasth.*, 1903, p. 121) :

● 10. ... je faisais allusion très discrètement à la cessation de ses *rappports* avec Popelin, remontant à une dizaine d'années, (...), il a mis ce refus du **devoir conjugal** sur le compte de la littérature, sur le soin de faire de belles œuvres...

GONCOURT, *Journal*, 1889, p. 923. [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://atilf.atilf.fr>]. *Le Trésor de la langue française informatisé*, s.v. «devoir».]

Nous préférons écarter l'équivalent potentiel « devoirs des époux », par souci d'uniformité avec l'équivalent proposé pour exprimer la notion corrélatrice des « droits conjugaux ». Il est plus naturel de parler des « droits et des devoirs conjugaux » que des « droits conjugaux et des devoirs des époux ».

Le mot « devoirs » a le sens suivant dans notre contexte, lorsqu'il est ainsi employé au pluriel :

DEVOIR

2. Souvent au pluriel. Obligation qu'impose, dans une circonstance particulière, la morale, la loi, la bienséance, etc. *Les droits et les devoirs du citoyen. Les devoirs du père de famille. Les devoirs et*

obligations du mariage. Devoir filial. Les devoirs envers un bienfaiteur, un parent. Les devoirs de l'amitié. Remplir les devoirs de son état, de sa charge.

[Internet. [<http://atilf.atilf.fr/>]. *Dictionnaire de l'Académie française*, 9^e éd., s.v «devoir».]

Nous proposons donc l'équivalent « **devoirs conjugaux** » pour rendre le terme *conjugal duties*.

ANALYSE NOTIONNELLE

child's consortium
consortium
consortium of husband
consortium of wife
filial consortium
matrimonial consortium
parental consortium
spousal consortium
wife's consortium
husband's consortium

Le contexte suivant expose la nature du *consortium* et situe la notion en droit canadien actuel :

Consortium has two elements, an economic element and an emotional element. The economic element includes the domestic services provided by a wife in the home. The emotional element includes the support, comfort, and affection provided by a wife. The action that covered both kinds of losses was not available to the wife. This blatant sexism has led to two different reforms. Some provinces have abolished the action. The others have extended it to wives. There is some doubt about the scope of the modern action in those provinces where it survives. It probably continues to allow recovery both for loss of domestic services (non-contractual relational economic loss) and for the intangible emotional loss of a spouse. It is also probable that a spouse may recover damages for a partial loss of consortium as well as for its total destruction. [Nous soulignons.]

[Phillip H. Osborne, *Law of Torts*, 2^e éd., The Essentials of Canadian Law, Toronto, Irwin Law Inc., 2003 à la p. 189.]

On mentionne dans cet ouvrage que les provinces ayant aboli le recours pour *loss of consortium* sont la Colombie-Britannique, le Manitoba, le Nouveau-Brunswick, la Nouvelle-Écosse, l'Ontario et la Saskatchewan.

Voici quelques définitions qui tentent de cerner les composantes du *consortium* :

Définition :

CONSORTIUM. The conjugal fellowship of husband and wife and the right of each to company, cooperation and aid of the other. [Nous soulignons.]

[John A. Yogis, *Canadian Law Dictionary*, 5^e éd., Hauppauge, Barron's Educational Series, 2003 à la p. 59.]

La définition ci-dessus contient deux aspects. Le *conjugal fellowship* des deux époux, qui fait partie de leur *consortium* commun, et, d'autre part, le droit qui en découle, soit le droit de chacun au *consortium* de l'autre.

Contexte :

The term "consortium" includes the numerous rights and duties that result from marriage, such as dwelling together, society, comfort, mutual fidelity, recognition in public and private, and correspondence during separation.

[Christine Davies, *Family Law in Canada*, Toronto, Carswell, 1984 à la p. 91.]

On constate que le *consortium* désigne l'ensemble des éléments et des avantages propres à la vie conjugale. En contractant mariage, les époux acquièrent un droit mutuel à ces éléments dont le maintien de la vie conjugale dépend.

Contexte :

The term "**consortium**" is not susceptible of precise and complete definition but broadly speaking, companionship, love, affection, comfort, mutual services, sexual intercourse—all belonging to the marriage state—taken together make up what we refer to as consortium. *Kungl v. Scheifer*, [1961] O.R. 1 at 7 (C.A.) *Schroeder J.A.* [Nous soulignons.]

[Daphne A. Dukelow, *The Dictionary of Canadian Law*, 3^e éd., Toronto, Thomson Carswell, 2004 à la p. 245.]

La définition suivante, tirée du *Black's*, présente le *consortium* comme étant des *benefits* qu'une personne procure à une autre, particulièrement dans les rapports entre époux.

Définition :

consortium. The benefits that one person, esp. a spouse, is entitled to receive from another, including companionship, cooperation, affection, aid, financial support, and (between spouses) sexual relations. [...]

filial consortium. A child's society, affection, and companionship given to a parent.

parental consortium. A parent's society, affection, and companionship given to a child.

spousal consortium. A spouse's society, affection, and companionship given to the other spouse. [Nous soulignons.]

[Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, 8^e éd., St.Paul (Minn.), Thomson West, 2004 à la p. 328.]

Cette définition atteste un sens très général pour le terme *consortium*, en indiquant qu'il peut s'appliquer à la relation conjugale mais aussi, par extension, à la relation parent-enfant. On parle alors de *filial consortium* ou de *parental consortium*.

Dans le même registre, nous avons aussi relevé le terme *child's consortium* dans des textes de périodiques américains.

Contextes :

In allowing her three children to maintain a cause of action for loss of parental consortium, the court reviewed Iowa law which already allowed causes of action for spousal loss of consortium and for parental loss of a **child's consortium**.

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Rodney Guy Romano, "Recovery for Lost Parental Consortium: Nightmare or Breakthrough." (1984-1985) 9 Nova L. J. (Florida) 191. (20101008)]

In refusing to further extend the consortium action, the court in Sizemore speculated that the next claims for loss of an injured **child's consortium** would come from grandparents, siblings and others with close emotional ties to the child.

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Edward E. Gainor, "Bucks Stop Here: Parents May Not Recover for Loss of Consortium of a Negligently Injured Child: Sizemore v. Smock." (1988) 5 Cooley L. Review (Michigan) 825. (20101007)]

Ce dernier contexte permet de constater la différence de portée entre les termes *filial consortium* et *child's consortium*. Le terme *child's consortium* est de portée plus large que *filial consortium*. L'adjectif *filial* qualifie la relation parent-enfant. Ainsi, le terme *filial consortium* vise l'ensemble des avantages que le parent tire de la relation avec son enfant, alors que le terme *child's consortium* peut viser les avantages que toute personne retire de ses liens particuliers avec un enfant.

Définition :

filial

1 : of, relating to, or befitting a son or daughter <*filial* obedience>

2 : having or assuming the relation of a child or offspring

[Internet. [<http://www.merriam-webster.com>]. *Merriam-Webster's Online Dictionary*, s.v. «filial». (20101008)]

Le *consortium* entre époux est aussi nommé spécifiquement *spousal consortium*. On relève un bon nombre d'occurrences de ce terme dans l'usage (environ 4000 dans Google, et une dizaine dans la banque JSTOR).

À la suite des définitions et des contextes d'utilisation que nous avons présentés, nous pouvons dire que le *consortium* est un agrégat de droits et de devoirs qui résultent du mariage et dont un époux est en droit de recevoir de l'autre.

On relève aussi dans l'usage le syntagme *matrimonial consortium*, surtout en contexte de séparation.

The question of **consortium** is ... a different matter from that of physical separation. **Consortium** has been defined as a partnership or association; but in the matrimonial sense it implies much more than these rather cold words suggest. It involves a sharing of two lives, a sharing of the joys and sorrows of each party, of their success and disappointments. In its fullest sense it implies a companionship between each of them, entertainment of mutual friends, sexual intercourse – all those elements which, when combined, justify the old common law dictum that a man and his wife are one person. It is not necessary that all these elements should be present to establish the existence of a **matrimonial consortium**; one or very few may exist and they may show that the **matrimonial consortium** has not been destroyed; that it is still alive in a maimed and attenuated form. [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://www.lexisnexis.com>]. LexisNexis. "Canadian Legal Words and Phrases." *Crabtree v. Crabtree* (No. 2) [1964] ALR 820 at 821 (QL).]

In actual desertion the spouse charged must be shown to have abandoned the **matrimonial consortium** in fact and to have done so with the intention of deserting. In constructive desertion the spouse charged must be shown to have been guilty of conduct equivalent to "driving the other spouse away" from the matrimonial home and to have done so with the intention of bringing the matrimonial consortium to an end. [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://www.lexisnexis.com>]. LexisNexis. "Canadian Legal Words and Phrases." *Buchler v. Buchler* [1947] 1 All ER 319 at 320, 321 (QL).]

No Canadian court appears as yet to have followed the appealing reasoning presented in *G. v. G.* where it was held that the spouse who abandons the matrimonial consortium during the enforced separation might also petition for divorce on the ground of separation on the basis that his or her withdrawal from the matrimonial consortium was justifiable consequence of the enforced separation such as would negate any findings of desertion. [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Margaret E. Hughes, Family Law : "*Annual Survey of Canadian Law: Part I*", 5 Ottawa L. Rev. 182 (1971-1972) à la p. 182.]

The filing of this application is a clear sign that Ms. Crane had severed the marriage relationship and that she did not intend to resume the "matrimonial consortium". I find that by August 2003, Ms. Crane and Mr. Crane lead a "life of withdrawal from the joint matrimonial relationship." [Nous soulignons.]

[*Crane v. Crane*, [2008] N.S.J. No. 47 (QL).]

Les adjectifs *spousal* et *matrimonial* qualifient leur objet avec des nuances différentes.

Définitions :

spousal ... of or relating to marriage or to a spouse.

[Katherine Barber, *Canadian Oxford Dictionary*, 2^e éd., Toronto, Oxford University Press, 2004, s.v. «spousal».]

matrimonial ... of or relating to marriage, the married state, or married persons.

[Internet. [<http://www.merriam-webster.com>]. *Merriam-Webster's Online Dictionary*, s.v. «matrimonial».]

Ainsi, il est permis de se demander si *spousal* peut plutôt désigner particulièrement le conjoint à l'intérieur de l'union matrimoniale et *matrimonial*, le mariage en tant qu'état.

Contextes :

While there is no completely agreed upon definition of “**spousal consortium**,” it is widely thought to include the comfort, companionship and conjugal society of a spouse to the other. [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Michelle N. Ferreri, “Which Comes First in Federal Court, the Chicken or the Baby Chicks: The Unavailability of Federal Remedies for Spousal Consortium Claims under 42 U.S.C. Section 1983” [notes] (2007) 52:3 Villanova Law Review 569 à la p. 583, note 56.]

Dans beaucoup de contextes relevés, le terme *spousal consortium* se trouve dans des textes traitant également du *parental consortium* ou du *filial consortium*. L'adjectif sert alors à préciser le lien affectif sur lequel repose le *consortium*.

Exemples :

Under current negligence law, courts routinely allow claims for wrongful death and **spousal consortium** on a gender-neutral basis. In its updated form, the loss-of-**spousal-consortium** claim has lost its property-like character ... In most states there is no cause of action for the loss of companionship and society of family members other than spouses. Consistent protection for loss of consortium of children, parents, grandparents, and siblings is notably lacking. [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://www.jstor.org>]. JSTOR. Martha Chamallas, “The Architecture of Bias: Deep Structures in Tort Law.” (1998) 146:2 U.P.L.R. 463 à la p. 502.]

Today, the **spousal consortium** action recognizes “the right of each to the company”, cooperation and aid of the other in every conjugal relation ... Where it is recognized, the child's action for loss of **parental consortium** likewise compensates for love, companionship, affection, society, services and solace. [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Melissa S. York, “Recognizing the Child's Consortium Action by Denying the Spouse's [notes].” (1994-1995) 28 Ind. L. Rev. 785.]

Today, twelve jurisdictions recognize the claim for **parental consortium**, while eleven recognize **filial consortium** claims. These cases generally acknowledge that expansion of **consortium** to the parent-child relationship is a logical progression from the starting point of **spousal consortium**.

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. John M. Palmeri, Christopher P. Kenney, "Consortium Claims Involving Children: Should Colorado Continue an Archaic Concept or Confront a Faulty Cornerstone." (1992) 69 Denv. U. L. Rev. 485.]

In *Porpaczy v. Truitt et al.* (1990) 73 D.L.R. (4th) 712, the British Columbia Court of Appeal considered the rights of a child to compensation when her father suffered brain injuries which diminished his ability to parent, holding at page 714 that:

"... in the circumstances of this case, in British Columbia there is no basis at law or by way of statute for an award of pecuniary damages to Laura to compensate for loss of care and guidance of her father who survived his injury. The law of British Columbia does not recognize as a wrong actionable by the child interference by a third party with or impairment of **parental consortium**, that is the right of a child to the care and guidance of a living parent."

The Court mentions in its reasons that tortious loss of **spousal consortium** is not actionable in British Columbia and concludes that developments in this area of the law are for the legislature.

[*Bowes v. Chalifour* [1992] O.J. No. 2960 (QL).]

Voici l'extrait pertinent du jugement cité dans ce dernier exemple :

In other cases where, unlike in British Columbia, tortious loss of **spousal consortium** is actionable, the Court seeks by extension of the cause of action to remedy the perceived anomaly that a spouse has a cause of action for loss of **spousal consortium** while the child does not have a cause of action for loss of **parental consortium**. In British Columbia there is no cause of action for loss of **spousal consortium** of a living spouse through wrongful third party conduct to give rise to such anomaly.

[*Porpaczy (Guardian ad litem of) v. Truitt (B.C.C.A.)* [1990] B.C.J. No. 2018 (QL).]

Les notions de *parental consortium*, de *child's consortium* et de *filial consortium* ont été développées en droit américain. À ce jour, elles n'ont pas été admises en droit canadien, comme le mentionne le contexte qui suit :

Canadian courts have been reluctant to extend this concept of loss of **parental consortium** when the parent is injured. In *Porpaczy v. Truitt* [1990] 6 W.W.R. 654 (B.C.C.A.) at page 660, MacFarlane J.A. explained that such claims for loss of consortium for a child has been seen as a logical extension of the common law allowing a claim for loss of consortium for a spouse. MacFarlane J.A. rejected this proposition because in British Columbia, a claim for loss of consortium has been abolished by statute ... Claims for loss of consortium has been abolished in Saskatchewan as well ... Thus, the claim advanced on behalf of the children for loss of **parental consortium** disclosed no cause of action. There is no basis in law or in statute to support the claim.

[*Knife (Litigation Guardian of) v. Charles* [2005] S.J. No. 735 (QL).]

Nous conserverons tout de même les termes *parental consortium*, *child's consortium* et *filial consortium* aux fins des présents travaux afin de répondre aux besoins traductionnels qu'ils peuvent susciter.

Les contextes que nous avons relevés nous ont permis de constater que lorsque le terme *consortium* est employé seul, il vise la relation entre époux. En aucun temps, il ne s'applique à la relation parent-enfant, sauf s'il a déjà été défini précédemment dans le texte.

Les termes *parental consortium* et *filial consortium* sont des dérivés sémantiques de la notion première du *consortium* entre époux. Ainsi, le *consortium* d'un parent ou d'un enfant se définit dans le même esprit que le *consortium* entre époux, en faisant les adaptations nécessaires.

Le *consortium* est parfois envisagé comme un ensemble binaire, et parfois, on le considère plutôt de façon individuelle, comme dans les contextes ci-dessus, soit du point de vue d'un époux par rapport à l'autre. Dans ce dernier cas, on parlera aussi de *spousal consortium* ou plus particulièrement de *husband's* (ou *wife's*) *consortium*.

Le terme *consortium* peut être employé absolument de manière à désigner spécifiquement l'un ou l'autre de ses deux aspects. Cet usage a pour effet que le terme *consortium* sera interchangeable avec le terme *spousal consortium* dans certains contextes, et avec le terme *matrimonial consortium* dans d'autres contextes.

[E]arly common law courts interpreted **consortium** to include only the material economic or tangible aspects of the marital relationship. **Consortium**, therefore, did not protect non-pecuniary interests.

Contemporary courts, unlike their early counterparts, define **consortium** quite broadly to include all aspects of the spousal relationship. Consequently, awards for **spousal consortium** have been expanded to compensate for impairment of not only material losses, but also sentimental ones.

[Nous soulignons.]

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Johnny Parker, "Parental Consortium: Assessing the Contours of the New Tort in Town". (1994-1995) 64 Miss L. J. 37 à la p. 76.]

The term "**consortium**" is not susceptible of precise or complete definition but broadly speaking, companionship, love, affection, comfort, mutual services, sexual intercourse -- all belonging to the marriage state -- taken together make up what we refer to as **consortium**. Thus an action may lie against another for depriving the plaintiff of **matrimonial consortium**, even though there has been no physical debauchment of the wife or even though there has not been any physical separation between the spouses.

[*Kungl v. Schiefer*, [1961] O.R. 1 (QL).]

Les termes *spousal consortium* et *matrimonial consortium* désignent respectivement une partie du champ sémantique du terme *consortium*, l'un faisant référence à la perspective individuelle du *consortium* d'un époux par rapport à l'autre, et l'autre à la perspective du *consortium* commun des époux. Ainsi, nous ne pouvons établir de parfaite synonymie entre l'un ou l'autre de ces termes et le terme *consortium*.

Nous réserverons donc des entrées distinctes aux termes *spousal consortium*, d'une part, et *matrimonial consortium*, d'autre part.

right to consortium
right to matrimonial consortium
right to spousal consortium

Les définisseurs *right*, *rights* ou *benefits* relevés dans les définitions font référence au fait que le *consortium* est un droit mutuel découlant du mariage. On trouve le syntagme *right to consortium* pour exprimer cette notion.

Contextes :

In England the modern development of the legal rights of a wife arising from her marital status has been considered to include the **right to consortium**. It has been held there that it should be deemed a mutual right of husband and wife, a violation of which will support an action for damages by the one who is wronged.

[*Horne v. Horne* (1858), 2 Sw. & Tr. 48, 164 E.R. 909 cité dans *Applebaum v. Gilchrist* [1946] O.J. No. 619.]

Massachusetts's high court ... held the **right to consortium** to be dependent upon acceptance of the "correlative responsibilities of marriage."

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Jonathan D. Hurley, "Loss of Consortium Claims by Unmarried Cohabitants in the Shadow of Goodridge: Has the Massachusetts SJC Misapprehended the Relational Interest in Consortium as a Property Interest" *Note*, (2004-2005) 39 *New England Law Review* 163.]

Acceptance of such a definition as the conjugal fellowship of husband and wife and the right of each to the company, cooperation and aid of the other in every conjugal relationship indicates that the **right to consortium** is a mutual interest of both husband and wife.

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Williams D. Reece III, «Consortium and the Common Law » (1962-1963) 15 *S.C.L.Rev.* 810 à la p. 813.]

Nous avons également relevé le syntagme *right to spousal consortium* :

Although the spousal action as recognized at common law was strictly for the benefit of the husband, the right has more recently been extended to the wife as well. Courts have distinguished this claim from the child's on several grounds: the **right to spousal consortium** as a result of the marriage contract, the sexual aspect ...

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Melissa S. York, "Recognizing the Child's Consortium Action by Denying the Spouse's" (1994-1995) 28 Ind. L. Rev. 786.]

The court also applied Canadian law barring a **right to spousal consortium** instead of the Texas law permitting such a right ...

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. M.E. Occhialino, "Representing Mexican Clients in U.S. Courts in Claims of Liability in Industrial Accidents 165" (1996) 4 U.S.-Mex. L.J 165.]

Nous n'avons relevé que deux occurrences du syntagme *right to matrimonial consortium*, dans un commentaire sur l'affaire *Kenward v. Kenward* [1950] 2 All E.R. 297 publié dans la *Modern Law Review* en 1951.

Lord Denning emploie l'expression dans la cause commentée :

The parties intended to come to England to live, and in England the **right to matrimonial consortium** is an essential condition of every marriage ...

Puis le terme est repris par l'auteur dans le paragraphe suivant :

Is the **right to matrimonial consortium** 'an essential condition' of marriage in England? A spouse is entitled to the comfort and society of the other, and an agreement made before marriage to live apart thereafter is void, though the marriage is good ...

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. *Notes of Cases. Kenward v. Kenward* [1950] 2 All E. R. 297 par Joseph Jackson, (1951) 14 Mod. L. Rev. 64 à la p. 82.]

Nous avons relevé une seule autre occurrence de ce terme :

There is no other direct evidence tending to prove that the defendant had done any positive act to deprive the husband of his **right to matrimonial consortium** or to impair that right.

[*Kungl v. Schiefer*, [1961] O.R. 1 (QL).]

Ce terme est d'emploi assez rare comme en témoigne le peu d'occurrences que nous en avons relevé. Nous ne le retiendrons donc pas.

right to parental consortium

right to filial consortium

right to child's consortium

Ces termes expriment le droit qui justifie la demande en justice pour *loss of parental, filial* ou *child's consortium*, selon le cas.

Contextes :

Florida Recognizes a Parent's **Right to a Child's Consortium**

In Florida, a parent has the right to sue for loss of a child's consortium. In *Wilkie*, the court noted that such right was not a common law right, but decided that, [t]he father's right to the custody, companionship, services, and earnings of his minor child are valuable rights, constituting a species of property to the father ...

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Rodney Guy Romano, "Recovery for Lost Parental Consortium: Nightmare or Breakthrough." (1984-1985) 9 Nova L. J. (Florida) 191. (20101008)]

There is little in the common law ... that addresses the child's **right to parental consortium**. This silence might indicate a refusal by the courts to stand the master-servant analogy on its head, substituting the child for the parent as master.

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Robert J. Cooney, Kevin J. Conway, "The Child's Right to Parental Consortium." (1980-1981) 14 J. Marshall L. R. (Illinois) 341. (20101008)]

In *U.S. v. Dempsey* ... the Florida Supreme Court reminded itself of its ambivalence in *Zorzos* and decided to recognize a parent's ability to claim a loss of filial consortium due to a child's injury. The Supreme Court limited the **right to filial consortium** in the same manner in which parental consortium is limited under §768.0415. *Id.* The court held "that a parent of a negligently injured child has a right to recover for the permanent loss of filial consortium suffered as a result of a significant injury resulting in the child's permanent total disability." Regrettably, neither "significant injury" nor "permanent total disability" was defined for the benefit of practitioners.

[Internet. [<http://www.floridabar.org>]. The Florida Bar. The Florida Bar Journal. Richard C. Alvarez, "Parental Consortium." (2000) Vol. 74, No. 9. (20101008)]

Nous n'avons pas relevé un grand nombre d'occurrences de ces termes dans Internet ni dans la banque HeinOnline, mais malgré ce fait, nous jugeons tout de même utile de les conserver tous les trois puisqu'ils sont en usage.

Pour rendre le terme *consortium* et ses dérivés, nous retenons donc jusqu'ici les entrées suivantes :

<i>child's consortium</i>
<i>consortium</i>
<i>filial consortium</i>
<i>matrimonial consortium</i> (le <i>consortium</i> commun des époux)
<i>parental consortium</i>
<i>spousal consortium</i> (le <i>consortium</i> d'un époux par rapport à l'autre)
<i>right to child's consortium</i>
<i>right to consortium</i>
<i>right to filial consortium</i>
<i>right to parental consortium</i>

right to spousal consortium

society

conjugal society

spousal society

wife's society

husband's society

society of wife

society of husband

Nous nous sommes questionné sur la synonymie entre les termes *consortium* et *society* en contexte matrimonial. Ces termes sont présentés comme synonymes dans les banques Juriterm et Termium.

Il est généralement admis que le *consortium* comprend à la fois un aspect affectif et un aspect économique qui forment un tout indivisible. Le passage suivant tiré de l'arrêt anglais *Best v. Samuel Fox Co.*, [1952] A.C. 716, cité dans une décision de 2005, le démontre bien :

In the old cases a number of words are used to describe the husband's loss or damage. He has, by the act of the wrongdoer, lost his wife's services, assistance, comfort, society, etc. Sometimes the word **consortium** is used in conjunction with one or more of these words; sometimes it appears to be intended to include them. I doubt whether there was any fixed practice. But it would seem that there was only one single cause of action in respect of loss in all these matters. There was not one action for loss of **consortium** and another for loss of servitium, and in the same cause of action loss or damage under any of these heads could properly be taken into account, though often the main emphasis might be on the value of the services or assistance which the husband had lost. The origin of the husband's right of action seems to have been that he was regarded as having a quasi-proprietary right, and I think that it included a right to his wife's society as well as to her services. I can see no sign of any difference in quality between his right to her assistance and his right to her society, and indeed it would be difficult to say where in fact assistance ends and society begins, either today or in the Middle Ages. No doubt her services and assistance had an additional value because her comfort and society went with them. I do not think that **consortium** was an abstraction: it seems to me rather to be a name for what the husband enjoys by virtue of a bundle of rights, some hardly capable of precise definition. [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://www.canlii.org>]. Canadian Legal Information Institute. *Knife v. Charles*, 2005 SKQB 516 (CanLII). (20100526)]

On trouve la mention suivante dans l'ouvrage *A Dictionary of Modern Legal Usage* de Bryan A. Garner :

Contexte :

consortium; society. In the phrases *loss of consortium* and *loss of society*, **the two words are synonymous in the context of husband and wife.** *Society*, however, is a broader term, describing other than marital relationships, such as father-child and brother-sister. Thus generally only a spouse may sue for *loss of consortium* (L. “partnership”—related to *consort*), whereas any close relation may sue for *loss of society*. Both terms refer to the nonpecuniary interests a person may have in the company, cooperation, affection, and aid of another. [Nous soulignons.]

[Bryan A. Garner, *A Dictionary of Modern Legal Usage*, 2^e éd., New York, Oxford University Press, 1995 à la p. 208.]

Dans le *Ballentine's*, on trouve l'entrée ***society of wife*** :

A right of the husband known by the legal term “consortium”.

As the word is used in connection with a husband's right to recover damages for the loss of his **wife's “society,”** it means such capacities for usefulness, aid, and comfort as a wife, which she possessed at the time of the injury which she suffered by the act or the omission of the defendant. [Nous soulignons.]

[James A. Ballentine, *Ballentine's Law Dictionary*, 3^e éd., Rochester, The Lawyers Co-operative Publishing Company, 1969, s.v. «society of wife».]

Dans les textes américains surtout, on rattache le *consortium* seulement à l'aspect affectif de la vie matrimoniale. Dans le *Dictionary of Modern Legal Usage* précité, on mentionne que les termes *loss of consortium* et *loss of society* font tous deux référence à l'aspect non pécuniaire de la relation entre deux personnes. Dans le contexte matrimonial, on mentionne que les deux termes sont synonymes. Remarquons que dans l'entrée du *Ballentine's*, le sens du mot *society* est étendu pour couvrir les notions de “*usefulness, aid, and comfort*”.

Au Canada, le même constat a pu être observé quant au fait de nommer *consortium* les éléments intangibles et affectifs de la vie matrimoniale.

The value of the wife has two aspects, namely, the pecuniary aspect and the consortium aspect. [Mowder v. Roy, [1946] 2 D.L.R. 427.]

...

The pecuniary aspect of the wife's value to the husband is generally less important than the consortium aspect of her value.

[Christine Davies, *Family Law in Canada*, Toronto, The Carswell Company Limited, 1984 à la p. 90.]

L'Alberta a légiféré sur le *loss of consortium* avec des dispositions qui font maintenant partie de la *Tort-feasors Act*². Cette disposition, à l'origine contenue dans la *Domestic Relations Act*³, a élargi le droit d'action pour l'ouvrir aux épouses :

Loss of **consortium** through injury

² R.S.A. 2000, c. T-5.

³ R.S.A. 2000, c. D-14 (abrogée).

2.1(1) When a person has, either intentionally or by neglect of some duty existing independently of contract, inflicted physical harm on a married person and thereby deprived the spouse of that married person of the **society and comfort** of that married person, the person who inflicted the physical harm is liable in an action for damages by the spouse or in respect of the deprivation.

(2) The right of a spouse to bring the action referred to in subsection (1) is in addition to, and independent of, any right of action that the married person has, or any action that the spouse in the name of the married person has, for injury inflicted on the married person.

[*Tort-feasors Act*, R.S.A. 2000, c. T-5, art. 2.1.]

Le *consortium* est défini ci-dessus comme étant le “*society and comfort*” de l’époux. Il a été question de déterminer si le *consortium* devait se limiter à ces deux éléments ou si le sens de *society and comfort* était assez large pour viser tous les aspects du *consortium* traditionnel de common law, en incluant donc les *services*. Dans l’arrêt *Woelk v. Halvorson*, c’est cette dernière interprétation que l’on préconise.

The wife's claim at trial, while statutory and framed under s. 35(1) of *The Domestic Relations Act* of Alberta, amounts to a claim for damages for the loss or impairment of consortium. I observe that the section refers to the deprivation of the **comfort and society** of the spouse. While those words, it was said, are not exhaustive of all the elements attributed to the older expression 'consortium' in the common law authorities, in my opinion they do refer to that concept and, when used in a statute dealing with domestic relations, the words are broad enough on their ordinary meaning to embrace the historic concept of consortium. [Nous soulignons.]

[*Woelk v. Halvorson*, [1980] 2 S.C.R. 430.]

Ainsi, selon cette approche :

... a wife could recover damages in respect of loss or impairment of **servitium** and loss or impairment of sexual intercourse.

[Christine Davies, *Family Law in Canada*, Toronto, The Carswell Company Limited, 1984 à la p. 113.]

Dans le jugement de première instance de l’affaire *Woelk v. Halvorson*, le juge Moshansky mentionne que les termes *society* et *comfort* doivent être interprétés selon leur sens ordinaire. Il cite la définition de l’*Oxford English Dictionary*, pour le mot *society*, soit *companionship, fellowship, or company*. Lorsque ce mot est appliqué au contexte conjugal, il rappelle l’interprétation donnée au mot *society* dans deux jugements américains du tournant du siècle dernier :

Society was taken to mean such capacity for usefulness, aid and comfort as a wife possessed at the time of her injury.

[*Woelk v. Halvorson*, [1978] A.J. No. 567.]

Nous avons remarqué que le terme *society* est habituellement précédé ou suivi d'un adjectif ou d'un complément qui précise que l'on réfère à la *husband's society* ou à la *wife's society* ou plus généralement à la *spousal society*, par exemple.

In *Campbell Estate v. Calgary Power Ltd.* (1986), 70 A.R. 161 (Q.B.), there was evidence of almost total deprivation on a permanent basis of the **husband's society** and comfort following an accident in which he suffered a closed head injury.

[Internet. [<http://www.canlii.org>]. Canadian Legal Information Institute. *Phillips v. Rost*, 1996 CanLII 10411 (AB Q.B.). (20100526)]

It wasn't until 1950, when the U.S. Court of Appeals for the D.C. Circuit recognized that the husband's "right to the **conjugal society** of his wife is no greater than her right to the **conjugal society** of her husband," that woman's claim to loss of consortium was secure.

[Internet.[<http://www.legalaffairs.org>]. Legal Affairs. Terms of Art. «et ux». (20100526)]

Consortium includes **spousal society**, companionship, and services.

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. 32 S. C. L. Rev. 208 (1980-1981) "Torts". (20100526)]

En dehors du contexte matrimonial, le mot *society* n'a toutefois pas le sens spécifique de *spousal* ou *conjugal society*.

Définitions :

society, *n.*

...

II. Senses relating to the state or condition of living in association with others.

5. a. With possessive pronoun or genitive: companionship, fellowship, or company.

[Internet. [<http://dictionary.oed.com>]. *Oxford English Dictionary Online*, *s.v.* «society». (20100512)]

society

1 : companionship or association with one's fellows : friendly or intimate intercourse : **COMPANY**

[Internet. [<http://www.merriam-webster.com>]. Merriam-Webster's OnLine Dictionary, *s.v.* «society». (20100525)]

society

...

• [U] FORMAL the state of being together with other people.

She prefers her own society (= likes to be alone).

[Internet. [<http://dictionary.cambridge.org>]. *Cambridge Advanced Learner's Dictionary*, s.v. «society noun». (20100525)]

Nous conserverons donc les termes spécifiques *spousal society* et *conjugal society*, que nous avons tous deux relevés dans la banque CanLII, dans la banque JSTOR ainsi que dans Internet. Nous ne retiendrons pas le terme *society*, dont le sens est trop large et dont l'interprétation varie selon le contexte.

À la lumière des contextes relevés dans les sources législatives, jurisprudentielles et doctrinales, on comprend mieux cette mention du *Dictionary of Modern Legal Usage* :

consortium; society. In the phrases *loss of consortium* and *loss of society*, **the two words are synonymous in the context of husband and wife** ... Both terms refer to the nonpecuniary interests a person may have in the company, cooperation, affection, and aid of another. [Nous soulignons.]

[Bryan A. Garner, *A Dictionary of Modern Legal Usage*, 2^e éd., New York, Oxford University Press, 1995 à la p. 208.]

Dans les ouvrages américains, il semble en effet que les termes *consortium* et *society* expriment la même notion dans le contexte matrimonial.

Cependant, en droit canadien, les contextes que nous avons relevés dans cette analyse et dans la précédente montrent que ces deux termes réfèrent à des notions distinctes. Rappelons par exemple l'extrait suivant dans lequel, à notre avis, cette distinction ressort clairement :

In the old cases a number of words are used to describe the husband's loss or damage. He has, by the act of the wrongdoer, lost his wife's services, assistance, comfort, society, etc. Sometimes the word **consortium** is used in conjunction with one or more of these words; sometimes it appears to be intended to include them ... The origin of the husband's right of action seems to have been that he was regarded as having a quasi-proprietary right, and I think that it included a right to his wife's society as well as to her services. I can see no sign of any difference in quality between his right to her assistance and his right to her **society**, and indeed it would be difficult to say where in fact assistance ends and **society** begins, either today or in the Middle Ages. No doubt her services and assistance had an additional value because her comfort and **society** went with them. I do not think that **consortium** was an abstraction: it seems to me rather to be a name for what the husband enjoys by virtue of a bundle of rights, some hardly capable of precise definition. [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://www.canlii.org>]. Canadian Legal Information Institute. *Knife v. Charles*, 2005 SKQB 516 (CanLII). (20100526)]

Selon ces contextes, la *society* de l'époux est une composante du *consortium*. Les deux termes ne peuvent donc pas être synonymes. Ils sont plutôt en relation méronymique où le tout est le *consortium* et la partie, la *society* de l'époux.

ÉQUIVALENTS

consortium

Dans Juriterm, on trouve « compagnie conjugale » comme équivalent recommandé pour rendre les termes *consortium* et *society* qui y sont considérés comme synonymes.

Le syntagme « compagnie conjugale » a un sens plus limité que la notion de *consortium*. La « compagnie » étant la « [p]résence (d'une ou plusieurs personnes, et [par métaphore] d'un animal ou d'une chose) auprès d'une personne »⁴.

Il est possible, par extension, de proposer que le terme « compagnie conjugale » réfère également à l'ensemble des avantages qui découlent de la compagnie mutuelle des époux (l'assistance, le réconfort, les services mutuels), mais nous préférons éviter un tel exercice de contorsion.

Nous écartons donc cet équivalent.

Dans l'ouvrage de droit civil *La responsabilité civile délictuelle*, Jean-Louis Beaudoin parle du « *consortium* du conjoint », mais l'auteur emploie également le mot « compagnonnage » :

Applications jurisprudentielles : perte de service et de compagnonnage – La réclamation du mari ou de la femme pour perte de *servitium* et de **consortium du conjoint** est d'origine anglaise. La Cour suprême, dans l'affaire *Lister c. McAnulty*, l'admit en droit québécois. Elle consiste, pour le mari ou l'épouse, à demander une indemnité pour la privation temporaire ou permanente des services, de l'affection, de l'amour et des relations sexuelles, à la suite de l'incapacité physique ou mentale subie par le conjoint.

[Jean-Louis Beaudoin, *La responsabilité civile délictuelle*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1985 à la p. 101.]

Il semble que ce soit Beaudoin qui ait employé le premier l'expression « perte de compagnonnage » :

Consortium

Encore une importation du common law (même si Jean-Louis Beaudoin, dès la première édition de son livre sur *La responsabilité civile*, avait tenté de franciser le vocabulaire en utilisant le néologisme de « perte de **compagnonnage** ») réadapté à la sauce québécoise!

[Internet. [Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Adrian Popovici, «Le Droit qui s'écrit», (1995) 29 R.J.T. n.s. 565]

⁴ Internet. [<http://atilf.atilf.fr>]. Le *Trésor de la langue française informatisé*, s.v. «compagnie».

Nous avons relevé d'autres occurrences du terme « compagnonnage » employé dans des contextes faisant référence aux rapports entre époux, mais uniquement en droit civil québécois.

Contextes :

Lorsque ne subsiste que l'obligation alimentaire, sans l'entraide et le **compagnonnage** que procure la vie commune, il incombera au tribunal de s'assurer que la démarche du débiteur alimentaire n'est pas imprégnée de mauvaise foi et que, si elle est imprévue, sa décision ne laisse pas le créancier alimentaire dans une situation fâcheuse. [Nous soulignons.]

[*L.(R.) c. F.(J.)*, 2003 CanLII 47985 (QC C.A.)]

Comme le suggèrent les auteurs Baudouin et Deslauriers, il importe de distinguer les notions de «*perte de soutien moral*» et de «*solatium doloris*». La première expression fait référence à la perte de **compagnonnage** pour le conjoint et, pour les enfants, à la privation des conseils et du soutien de leur père. Le «*solatium doloris*» constitue la souffrance, le chagrin et la peine qui résultent d'un deuil. Le Tribunal considère que ces deux notions sont incluses dans la réclamation de la demanderesse au titre du préjudice moral.

[*Larose c. Hurtubise*, 2005 CanLII 30281 (QC C.S.)]

Il n'est pas ici question de limitation fonctionnelle. Les pertes non pécuniaires visent à compenser le «*solatium doloris*», soit le chagrin et la douleur résultant de la perte d'un être cher. Elles comprennent également la perte de support moral, de **compagnonnage** et d'affection.

[*L. S. c. Centre hospitalier affilié universitaire de Québec -- Hôpital de l'Enfant-Jésus*, 2009 QCCS 1622 (CanLII)]

L'intimée réclamait 280 000 \$ pour les pertes non pécuniaires. À cela s'ajoutait 30 000 \$ pour perte de **compagnonnage** et divorce, ce qui portait sa réclamation, à ce chapitre, à 310 000 \$.

[*Hamel c. J.C.*, 2008 QCCA 1889 (CanLII)]

Dans la doctrine, certains textes de périodiques qui emploient le terme «*compagnonnage*» dans ce contexte le présentent dans certains cas comme étant un élément du *consortium*.

[L]e «*consortium*» inclut les services ménagers, le **compagnonnage**, l'amour, l'affection et les relations sexuelles.

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Yves Mayrand, «Responsabilité civile extracontractuelle» (1971) 6 R.J.T. n.s. 427.]

Les tribunaux acceptent d'accorder à ces personnes [conjoint, ascendants et descendants] des dommages pour perte de la société, des joies matrimoniales, du **compagnonnage** et du soutien moral (*consortium*).

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Angers Larouche, «Chronique de Droit des Obligations», (1972) 3 Rev. Gen. 366.]

Le mot « compagnonnage » est défini comme suit :

COMPAGNONNAGE

A. — Souvent péj. Relations de compagnons, entre deux ou plusieurs hommes ou entre un homme et une femme. Vivre sur un pied d'égalité et de compagnonnage avec les paysans (E. et J. DE GONCOURT, Renée Mauperin, 1864, p. 247) :

- 1. Il s'était parfois demandé si ce compagnonnage amoureux dont il se contentait avec ses maîtresses n'était pas une forme assez incomplète de l'amour.

R. MARTIN DU GARD, Les Thibault, L'Été 1914, 1936, p. 218.

B. — Fait d'avoir (quelqu'un) pour compagnon, d'être le compagnon (de quelqu'un). [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://atilf.atilf.fr>]. *Le Trésor de la langue française informatisé, s.v.* «compagnonnage».]

La connotation péjorative du mot en ce sens est aussi attestée dans le *Grand Robert de la langue française*.

Au surplus, le mot « compagnonnage » se rapproche davantage du terme anglais *companionship* qui figure dans certaines *Fatal Accidents Acts* provinciales.

Nous écartons donc cet équivalent.

Nous avons aussi relevé l'équivalent « soutien moral » dans un arrêt de la Cour suprême. (*Woelk c. Halvorson*, [1980] 2 R.C.S. 430). Nous le rejetons d'emblée, car le « soutien moral » n'est que l'un des aspects du *consortium*, comme nous avons pu le constater dans l'analyse.

Nous présenterons donc les occurrences du mot *consortium* que nous avons relevées dans les ouvrages en français, ainsi que les équivalents proposés par les auteurs, le cas échéant.

CONSORTIUM

Communauté, association

[...]

2. Dans une terminologie empruntée à la common law, le *consortium* est l'ensemble des avantages matériels et moraux que chacun des époux retire de la vie conjugale (perte de compagnonnage).

Pris dans un sens plus large, ce mot désigne aussi l'ensemble des avantages que les enfants retirent de la vie en famille et qu'ils perdent lorsque leur père ou leur mère est blessé ou tué par la faute d'autrui.

[Albert Mayrand, *Dictionnaire de maximes et locutions latines utilisées en droit*, 3^e éd., Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1994, s.v. «consortium».]

CONSORTIUM VITAE

Communauté de vie

Se dit surtout de la vie commune des époux.

[Albert Mayrand, *Dictionnaire de maximes et locutions latines utilisées en droit*, 3^e éd., Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1994, s.v. «consortium vitae».]

Contextes :

Ulpian dit bien que l'essence du mariage réside dans le consentement des parties : *nuptias enim non concubitus, sed consensus facit* (Digeste 35, 1, xv). Le droit canon, par l'intermédiaire du dictum ouvrant le décret de Gratien *De matrimonio* (C. 27, q. 2), a adopté la définition de l'empereur Modestin, reprise dans le Digeste : *Nuptiae sunt coniunctio maris et feminae et consortium omnis vitae, divini et humani iuris communicatio* (23, 2, 1; Cf. Les Instituts de Justinien 1, 9, 1). Il ne fait guère de doute que la *coniunctio* réfère à l'union sexuelle; le **consortium**, à la communauté de vie : il s'agit de partage au quotidien [...] [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://books.google.ca>]. Olivier Abel, Christophe Tourneau, *Milton et le droit au divorce: Actes du colloque international de Paris* (25-28 mars 2003), Labor et Fides, 2005 à la p. 99.]

[L]'omission des formalités usitées n'empêche aucunement l'existence du mariage et [il] suffit, pour sa validité, de la vie commune établie par le consentement des époux et sans empêchement légal : *si inter pares honestate personarum, nulla lege impediens, fiat consortium, quod ipsorum consensu atque amicorum fide firmatur* [...] Il fallait, pour le mariage, vie commune (consortium) [...] [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://books.google.ca>]. Parfait Joseph Namur, *Cours d'institutes et d'histoire du droit romain: à l'usage des élèves de candidature en droit*, Lebrun-Devigne, 1864 à la p. 79.]

Ainsi, en droit civil, la notion de « vie commune » que l'on repère dans les contextes précités serait l'expression du *consortium totius* (ou *omnis*) *vitae* du droit canon.

Contexte :

« **Vie commune** renferme non seulement une métaphore pour la vie amoureuse, elle évoque de façon délicate les devoirs conjugaux de la vie du couple [...] Somme toute, « vie commune » exprime le *consortium totius vitae* retenu par cette autre tradition juridique qui est cousine [le droit canon], en la matière, de la nôtre.

[Nicholas Kasirer, «What is *vie commune*? Qu'est-ce que *living together*»? dans *Mélanges offerts par ses collègues de McGill à Paul-André Crépeau*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1997 à la p. 495-496.]

Plus loin dans le même ouvrage, l'auteur fait un rapprochement entre les notions de « vie commune » en droit civil et celle du *consortium* de common law :

...[I] am beginning to see your point that an obligation to cohabit – if indeed that is what we find in enacted law – doesn't speak to the whole of the shared life. Certainly other legal traditions have shied away from words that suggest living together in the narrow sense. Consortium in English law sounds like – our – *vie commune*. [Nous soulignons.]

[Nicholas Kasirer, «What is *vie commune*? Qu'est-ce que living together»? dans *Mélanges offerts par ses collègues de McGill à Paul-André Crépeau*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1997 à la p. 524.]

Voici comment sont définis les termes « vie commune » et « communauté de vie » en droit civil :

Vie

— **(communauté de)**. Union de deux vies, modèle de l'existence conjugale, comprenant, dans un réciproque vouloir de vivre ensemble, cohabitation [...], union charnelle et sentimentale (*consortium omnis vitae*) qui, érigé en devoir mutuel de mariage [...], a vocation à régner durablement en plénitude [...]

— **commune**. Fait pour deux personnes d'habiter ensemble qui suppose généralement entre elles l'existence de relations charnelles et d'une unité ménagère. Élément de la communauté de vie, la **vie commune** constitue, entre époux, un devoir de mariage [...] [Nous soulignons.]

[Gérard Cornu, dir., *Vocabulaire juridique*, 6e éd., Paris, Presses Universitaires de France, 2004, s.v. «vie».]

Notons que dans le *Dictionnaire de droit privé de la famille et lexiques bilingues*, le néologisme *consortium* a été emprunté à la common law par le droit civil anglais pour rendre les termes « cohabitation², communauté de vie, vie commune et vie maritale ».

Une démarche semblable, qui consisterait à emprunter au droit civil un terme tel que « vie commune » doit, selon nous, être envisagée avec la plus grande prudence. De plus, l'établissement d'un rapprochement entre le sens du terme *consortium* en common law et le *consortium totius vitae* du droit canon, à des fins autres que comparatives, serait des plus hasardeux.

La notion de common law possède des traits bien distincts. Elle a été forgée et elle a évolué de façon indépendante des notions semblables en droit civil et en droit canon.

Aussi, l'adoption d'un terme si juridiquement chargé en droit civil que « vie commune » ou « communauté de vie » nous empêche de proposer l'un ou l'autre comme équivalent d'un terme si juridiquement chargé en common law que *consortium*.

Dans le cas présent, l'emprunt d'un terme à l'autre système juridique présenterait, selon nous, un important risque de confusion pour l'utilisateur.

Nous écartons donc les termes « vie commune » et le terme voisin « communauté de vie ».

Le passage suivant, tiré de la Revue juridique Thémis, nous a donné une autre piste de recherche :

L'origine première du "*servitium*" et du "*consortium*" est évidemment le droit romain et la langue latine [...] "*Consortium*" désigne d'une part la communauté de biens entre époux, et d'autre part une association d'intérêts en général.

[...]

Le mot "*consortium*" ayant une signification beaucoup plus restreinte [que *servitium*], il finit par désigner généralement l'association conjugale; en [c]ommon [l]aw on considérait que le mari avait un droit de nature patrimoniale sur la société conjugale de sa femme [...] Le "*servitium*" de la femme existait pour les mêmes raisons. L'action "*per quod [consortium] am[i]sit*" fit aussi son apparition. Cependant, lorsqu'il s'agissait d'un préjudice occasionné par la perte des droits patrimoniaux du mari sur sa femme, on avait l'habitude de réclamer sous les deux chefs, de sorte qu'il existe même de nos jours une controverse pour savoir s'il existe dans ce cas deux réclamations distinctes ou non. [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Yves Mayrand, «Responsabilité Civile Extracontractuelle», (1971) 6 R.J.T. n.s. 426.]

Nous avons relevé une autre occurrence de l'expression « association conjugale » où l'on réfère à un concept proche de celui du *consortium* :

Il ne suffit pas, pour vivre en commun, de vivre l'un à côté de l'autre; il faut encore vivre l'un avec l'autre. L'absence de vie familiale, liée à l'intention qu'il en résulte une destruction de l'association conjugale, constitue une preuve suffisante de l'échec du mariage. [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Alain-F. Bisson, François Héleine, «Chronique de droit familial», (1970) 1 R.G.D. 87 à la p. 119.]

Nous avons donc considéré les équivalents « association conjugale » et « société conjugale » pour rendre le terme *consortium*. Ces équivalents ont tous deux l'avantage de pouvoir rendre sans trop de difficultés syntaxiques des syntagmes où il est question d'abandon, de reprise ou encore de dissolution du *consortium*.

Le syntagme « société conjugale » est déjà en usage pour désigner une « [c]ommunauté dont l'équilibre repose sur la vie de couple »⁵.

Par ailleurs, la polysémie du mot « société » pourrait créer de l'ambiguïté quant au sens à donner au syntagme « société conjugale ».

société

⁵ Internet. [<http://atilf.atilf.fr>]. Le *Trésor de la langue française informatisé*, s.v. «société».

- I. A.** — État de vie collective; mode d'existence caractérisé par la vie en groupe; milieu dans lequel se développent la culture et la civilisation. [...]
- B. — 1.** Vieilli. Ensemble de relations éphémères ou durables, de rapports organisés ou fortuits que les êtres humains entretiennent entre eux. [...]
- a)** Compagnie, présence habituelle de quelqu'un. Synon. Fréquentation [...]
- II. A.** — Communauté organisée d'individus conçue comme une réalité distincte de l'ensemble des individus qui la composent⁶.

[Internet. [<http://atilf.atilf.fr>]. *Le Trésor de la langue française informatisé*, s.v. «société».]

Ainsi, « société conjugale » pourrait être entendu au sens de « compagnie » conjugale, mais aussi en son sens déjà attesté dans l'usage.

Quant au syntagme « association conjugale », nous avons d'abord voulu examiner le sens du mot « association ».

association

I Action d'associer (des individus); groupement qui en résulte.

[...]

2. Association de... (choses, personnes) : action de s'associer (→ Adhésion, admission, affiliation, participation), de se réunir d'une manière durable; fait d'être associé. | [...] — **Par métonymie.** Ensemble des éléments associés. | Les associations humaines. →Clan, colonie, communauté, compagnie, groupe, nation, ordre, peuple, société, tribu. — Association de personnes unies par le sang ou l'alliance. → Alliance, mariage. | La famille* est une association. | L'association de deux amis. → Liaison; attelage. | Une association amicale, fraternelle. | Une association intéressée.

3 La famille antique est une association religieuse plus encore qu'une association de nature.

Fustel de Coulanges, *la Cité antique*, p. 41.

4 La plupart des amitiés ne sont guère que des associations de complaisance mutuelle, pour parler de soi avec un autre.

R. Rolland, Jean-Christophe, t. III, 1911, p. 24.

4.1 La femme, déclara nettement Charvet, est l'égale de l'homme; et, à ce titre, elle ne doit pas le gêner dans la vie. Le mariage est une association... Tout par moitié, n'est-ce pas, Clémence ?

Zola, *le Ventre de Paris*, t. I, p. 169.

[*Le Grand Robert de la langue française*, version électronique, Paris, Le Robert, s.v. «association».]

Ainsi, l'idée que le mariage constitue une « association » est déjà reçue dans l'usage. Ce trait se dégage aussi, principalement, du terme *consortium*. Toutefois, l'équivalent « association conjugale » demeure tout de même inusité en ce sens. Nous avons des doutes quant à la probabilité d'implantation du terme dans l'usage pour rendre le *consortium* de common law.

⁶ C'est en ce sens qu'on relève le terme « société conjugale » mentionné plus haut.

Aucun équivalent français en usage ne nous semble à même de rendre fidèlement et avec précision la notion à l'étude.

De plus, l'équivalent choisi doit, selon nous, être suffisamment malléable pour subir certaines extensions, voire des modifications de sens dans l'avenir, puisque tout indique que c'est le sort réservé à son pendant anglais.

Nous avons donc pensé nous tourner vers les mots français d'aujourd'hui ou de jadis ayant pour racine le mot latin *consortium*.

Voyons d'abord les différents sens du mot latin *consortium* :

Définitions :

consortium, (cl. et lat. chr.) **1.** la communauté des chrétiens: *Conc. Mogunt. an. 847, c. 5 (Capit. II, p. 177)* - **2. mariage**: REG.-PRUM. *p. 114* - **3. concubinage**: *ibid. p. 84* - **4.** confrérie laïque - **5.** communauté des bourgeois d'une ville - **6.** corporation.

[Internet. [<http://clt.brepolis.ne>]. Brepols Publishers Online. Database of Latin Dictionaries. Albert Blaise, *Lexicon latinitatis medii aevi* (« Blaise Médiéval »), Turnhout, 1975, s.v. «consortium».]

consortium, -ii, n. (cl.) - **1.** association, communauté (cl.) : *c. generis*, TERT. *Res. 5*, communauté d'espèce; *c. nominis*, TERT. *Apol. 21, 2*; *c. uirile*, AMBROS. *Luc. 2, 1*, union charnelle; *uirilis ignara consortii*, MAX.-TAVR. *Hom. 5, 1* (Marie); cf. *per maritale c.*, PS.-RVF. <IVL.-AECL.> *In Os. 1, 2 à 5*; *c. uocabulorum*, HIER. *Did. spir. 59*, le fait qu'un mot a deux sens (ex. *spiritus*, souffle et âme) - || association (à notre humanité): *sub consortio nostri corporis*, HILAR. *Psal. 55, 5* - || vie commune, sort commun: *consortium habere cum aliquo*, HIER. *Ep. 79, 2*; *in suum consortium recipere*, FVLG.-R. *Serm. 3, in.* - **2.** communion: *ut tolleretur a consortio communionis*, AMBR. *Paen. 1, 13, 60*, être excommunié; *miscere consortium alicui*, FEL. *II Ep. 16, p. 274*, entrer en communion avec qqn.; *nobiscum illibatam tenere consortium*, GELAS. *Ep. 8, 1, p. 338*; GELAS. *Ep. 3, 1, p. 313*; (en parl. de confessions hérét.) *in eius consortium transierunt*, GELAS. *Ep. 1, 17, p. 296*; *aduersantia catholicae regulae consortia*, GELAS. *Ep. 9, 2, p. 340* - **3.** participation au bonheur du ciel: *coelestibus consortiis requiescere*, AMBR. *Obit. Theod. 29*; *in consortium cum Christo recipi*, AVG. *C. du. ep. Pelag. 3, 5, 14*; *angelorum consortiis*, RVF. *Symb. 41, c. 379*; *ad eius (Christi) mereamur peruenire consortium*, SACRAM. GREG. *6, c. 30 C* - **4.** l'assemblée (des dieux): (*deorum*) *c.*, PASS. AGAT. *p. 622* - **5.** troupe de soldats : PASS. AVR. *p. 758* - **6.** assemblée (de prêtres, d'évêques): *de consortio episcoporum*, VIT. EVS. *p. 756 C*.

[Internet. [<http://clt.brepolis.ne>]. Brepols Publishers Online. Database of Latin Dictionaries. Albert Blaise, *Dictionnaire latin-français des auteurs chrétiens* (« Blaise Patristique »), Turnhout, 1954-1967, s.v. «consortium».]

Ainsi, nous remarquons à la lecture de ces définitions que le sens du terme latin se rapproche en certains points de la notion à l'étude avec des définisseurs comme

« mariage » et « vie commune ». Toutefois, on ne trouve pas le sens précis à l'étude dans le champ sémantique du terme latin.

Nous avons relevé le mot « consorce », utilisé en ancien et en moyen français, qui rend certains des sens du latin *consortium*.

consorce, s.f. compagnie, société
1. **consorte**, s.f. union, compagnie, coterie
2. **consorte**, s.f. épouse

[Frederic Godefroy, *Lexique de l'ancien français*, Paris, Champion Éditeur 1968, s.v. «consorce».]

consorce, n.f. (1220, Coincy, lat. *consortium*, même sens). **1.** Participation. **2.** Communauté, société.

[A.J. Geimas, *Dictionnaire de l'ancien français au milieu du XIV^e siècle*, 2^e éd., Paris, Librairie Larousse, 1968, s.v. «consorce».]

consort, n.m. (1370 [...]) 1. Qui partage le même sort. 2. Compagnon (en mauvaise part), complice. **Consorce**, n.f. (XIII^e s.) **1.** Participation. **2.** Communauté.

[Algirdas Julien Grimas et autre, *Grand Dictionnaire Moyen français : La langue de la Renaissance. De 1340 à 1611*. Paris, Larousse 2007, s.v. «consort».]

Consorce, subst. Fém. Société. Proprement parité, égalité de sort, du latin *consortium*.

[Internet. [<http://gallica.bnf.fr>]. Gallica Bibliothèque numérique. Dictionnaire *historique de l'ancien langage français ou Glossaire de la langue*, Tome quatrième, L. Favre, s.v. «consorce».]

Dans l'ouvrage précité, nous avons aussi relevé le terme « consorterie », qui vise particulièrement la communauté de biens entre époux :

Consorterie, subst, fém. Terme de coutumes. La communauté du mari et de la femme. « Si aucun constitué en nécessité, est contraint de vendre tous ses biens immeubles en bloc, pour ce que, sans ainsi le faire, ne trouve acheteur ou bien s'il les vend[ait] par parcelles, n'en trouver[ait] la raison (juste prix) et desquels biens les aucuns sont de lignée, les autres de conquête, et les autres en communauté, ou **consorterie**, en ce cas, la présentation de tous les dits biens en bloc, doit [ê]tre faite premièrement au consort et en son refus, au plus prochain lignager. [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://gallica.bnf.fr>]. Gallica Bibliothèque numérique. *Dictionnaire historique de l'ancien langage français ou Glossaire de la langue*, Tome quatrième, L. Favre, s.v. «consorterie».]

Nous nous sommes demandé si les termes « consorce » ou « consorterie » pouvaient nous servir à rendre le terme *consortium*.

Même s'il rend exactement le sens du terme latin, le mot « consorce » n'a pas de sens spécifiquement « matrimonial » comme le terme anglais *consortium*. Ainsi, il faudrait lui juxtaposer un adjectif comme, par exemple, « conjugal », ce qui nous poserait problème dans le choix d'équivalents pour les termes *matrimonial consortium* et *spousal consortium*.

Le terme « consorterie », en revanche, désigne précisément « la communauté du mari et de la femme ». Mais ce terme vise la communauté de biens entre les époux. Il ne couvre donc pas, lui non plus, le champ sémantique du terme anglais *consortium*.

À ce stade de notre recherche, nous considérons deux avenues. Soit nous optons pour l'emprunt interne en donnant un nouveau sens au terme d'ancien français « consorterie », soit nous introduisons le xénisme « consortium » en français juridique, avec l'intégralité de sa charge sémantique de common law.

Les deux démarches sont défendables. Toutefois, c'est sur le plan des chances d'implantation que le premier équivalent est désavantagé. Le mot « consorterie » n'est plus du tout en usage et il est complètement opaque. Nous doutons qu'il soit accepté dans le discours juridique francophone de façon à supplanter « consortium ».

Nous nous trouvons dans une situation où l'adoption du xénisme est envisageable.

Xénisme [...] Le xénisme désigne un emprunt intégral mais qui se rapporte à une réalité étrangère à l'univers des locuteurs de cette langue. Les termes bortsch (soupe russe), perestroïka, tequila sont des xénismes.

[Robert Dubuc, *Manuel pratique de terminologie*, 3^e éd., Brossard, Linguatéc éditeur, 1992 à la p. 94.]

Notre équivalent potentiel « consortium » répond bien aux critères de validité du néologisme recensés par Dubuc dans l'ouvrage précité (à la page 101).

Par exemple, l'équivalent « consortium » est bref, ce qui permet l'économie du langage.

De plus, il est maniable en ce qu'il s'intègre facilement dans le discours. Son orthographe et sa prononciation ne posent pas problème.

Finalement, le terme n'introduit pas de polysémie à l'intérieur de la même branche du droit.

Le sens qu'on lui connaît déjà en français (lui-même assez récent) est le suivant :

CONSORTIUM, subst. masc.

DR., ÉCON. Groupement d'entreprises juridiquement indépendantes, réunissant sous une direction unique des moyens financiers ou matériels, en vue d'exécuter en commun des opérations déterminées. Synon. association, pool, comptoir d'achats [...]

Rem. La docum. atteste en outre *consortium* comme terme de bot. (rare) au sens de « association de plantes de natures différentes vivant en symbiose ».

Prononc. et Orth. : [kɔ̃sɔʁsjɔ̃m]. Ds Ac. 1932. Au plur. *des consortiums*. **Étymol. et Hist.** **1.** 1888 bot. (*Lar. 19^e Suppl.* : **Consortium**. Association de plantes de natures différentes formée dans un intérêt commun); **2.** 1900 écon. pol. (*Nouv. Lar. ill.*). Le terme de bot. représente un emploi en lat. sc. du lat. impérial *consortium* « communauté, société », cette appellation étant due, selon GATIN, au botaniste all. J. Reinke (1849-1931), bien que cet emploi ne semble pas attesté dans les dict. de lang. all. Le terme d'écon. pol., dont l'extension date de la guerre 1914-18 (*cf. Lar. comm.* et ROMEUF) est généralement considéré comme empr. à l'angl. commercial *consortium* (DAUZAT 1938-73; MACK. t. 1, p. 255; attesté en 1881 ds *NED*) mais pourrait être empr., comme l'indiquent la 1^{re} attest. de **consortial*** et *Nouv. Lar. ill.*, à l'all. de même sens *Konsortium* attesté dep. le XVII^e s. (A. SCHIRMER, *Wörterbuch der deutschen Kaufmannsprache auf geschichtlichen Grundlagen*, Strasbourg, 1911, p. 106). **Fréq. abs. littér.** : 53. [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://atilf.atilf.fr>]. *Le Trésor de la langue française informatisé*, s.v. «consortium».]

Pris dans ce dernier sens, le terme « consortium » a produit un dérivé, l'adjectif « consortial » :

CONSORTIAL, ALE, AUX, adj.

DR., ÉCON. D'un consortium :

● S'il n'y a pas de garanties, nous ne pouvons à l'égard de nos actionnaires envisager un crédit **consortial** plus élevé que le montant des dépôts à rembourser.

MALRAUX, *La Condition humaine*, 1933, p. 423.

Rem. La var. péj. *consortieux, euse*, sans doute création d'aut., est attestée ds la docum. *Des écritures et des sommations consortieuses!* (CÉLINE, *Mort à crédit*, 1936, p. 342).

Prononc. : [kɔ̃sɔʁsjãl], plur. [-o]. **Étymol. et Hist.** 1876 (*Le Temps*, 13 mars, 2^e page, 1^{re} col. ds LITTRÉ *Suppl.* : Deux motions ont été présentées au parlement prussien, l'une réclamant la suppression de cet institut [une banque], l'autre demandant que toute participation à des entreprises **consortiales** lui fût désormais interdite). Dér. du rad. de *consortium**; suff. *-al**; sans doute par l'intermédiaire de l'all. *konsortial*, l'expr. *entreprise consortiale* étant prob. un calque de l'all. *Konsortialgeschäft* (attesté ds *Brockhaus Enzykl.*, s.v. *Konsortium*). **Fréq. abs. littér.** : 1.

Nous avons donc une capacité de dérivation avec cet équivalent, laquelle pourrait éventuellement servir pour le nouveau sens que nous donnons au terme « consortium ».

Dans les texte juridiques, comme nous l'avons vu dans certains des contextes précédents, on a souvent préféré garder le terme *consortium* en italique, peut-être pour éviter une traduction périlleuse. Voici d'autres exemples que nous avons relevé de cet usage :

Exemples :

Une survivance anachronique prenant racine dans l'ancien common law ne suffit probablement pas pour justifier les recours que possède le conjoint injurié en common law. Une construction jurisprudentielle intéressante est venue cimenter l'autorité du précédent : il s'agit du concept de *consortium* qui est venu remplacer celui de propriété. La notion de *consortium* en droit anglo-américain est à la fois assez précisée et assez floue. Très étendue en droit américain pour englober amour, fidélité, réconfort, secours, aide, assistance, compagnie, cohabitation, relations sexuelles exclusives, elle est beaucoup plus restrictive et, si l'on peut dire, moins élastique en droit anglais, pour lequel une atteinte à un élément seulement du *consortium* comme l'affection ne mérite pas d'être légalement protégée. [Nous soulignons.]

[Adrian Popovici, «De l'aliénation d'affection : Essai critique et comparatif» (1970) 48 R. du B. Can. 235 à la p. 266.]

Dans les textes plus récents, on constate que la *Loi sur l'égalité civile* du Manitoba⁷ a conservé le terme *consortium* dans sa version française. Donald Poirier a lui aussi choisi de conserver le terme tel quel dans son ouvrage *La famille* :

L'aspect le plus important du *consortium* est le droit des époux aux services et à l'assistance mutuels.

[Donald Poirier, *La famille*, Collection La common law en poche sous la direction de Jacques Vanderlinden, vol. 10, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1998 à la p. 60.]

Nous proposons donc d'emprunter de l'anglais le terme *consortium* et de le franciser. Nous avons déjà relevé le terme sous cette forme dans deux contextes pour exprimer la notion de *consortium* en common law.

Contextes :

La cour a interprété la séparation comme une rupture du **consortium**. Le **consortium** est un ensemble de droits qui sont attribués au conjoint du fait du mariage [...] Le **consortium** n'est pas rompu par la seule séparation physique, il faut en plus l'intention de rompre le **consortium**.

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Donald Poirier, «La réforme du régime matrimonial au Nouveau-Brunswick et un coup d'œil sur la réforme ontarienne», (1983) 32 R.D.U.N.-B 35 à la p. 43.]

L'opinion a été exprimée à la Chambre des Lords que l'action d'un époux pour perte de **consortium** constitue de nos jours une véritable anomalie, mais qu'elle a existé depuis trop longtemps en common law pour être supprimée – sauf par une loi – et que cette anomalie de devrait pas être étendue en ouvrant également ce recours à la femme.

[Internet. [<http://www.persee.fr>]. F.G. Baxter, «L'évolution récente du droit de la famille au Canada et en Angleterre» (1959) 11:4 R.I.D.C. 697 à la p. 702.]

spousal consortium

wife's consortium

husband's consortium

consortium of wife

consortium of husband

Nous avons vu que ce terme exprime la notion de « consortium » dans une perspective individuelle.

⁷ C.P.L.M. c. E130, a. 1(1)(c).

Nous avons relevé une occurrence du syntagme « perte de *servitium* et *consortium de sa femme* » et une autre du syntagme « perte de *servitium* et de *consortium du conjoint* ». Voici les deux contextes.

Ce qui nous intéresse ici est l'action du mari pour perte de "*servitium*" et "*consortium*" de sa femme [...] [Nous soulignons.]

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Yves Mayrand, «Responsabilité Civile Extracontractuelle», (1971) 6:3 R.J.T. 426.]

La réclamation du mari ou de la femme pour perte de *servitium* et de ***consortium du conjoint*** est d'origine anglaise. La Cour suprême, dans l'affaire *Lister c. McAnulty*, l'admit en droit québécois. Elle consiste, pour le mari ou l'épouse, à demander une indemnité pour la privation temporaire ou permanente des services, de l'affection, de l'amour et des relations sexuelles, à la suite de l'incapacité physique ou mentale subie par le conjoint. [Nous soulignons.]

[Jean-Louis Beaudoin, *La responsabilité civile délictuelle*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1985 à la p. 101.]

Nous avons donc pensé à l'équivalent neutre « consortium conjugal » pour rendre le terme *spousal consortium*. De cette façon, on pourrait faire référence au « consortium » de l'un ou l'autre des conjoints.

Nous sommes d'avis que l'adjectif « conjugal » rend bien le sens de l'adjectif anglais *spousal*. Nous avons vu que *spousal* a le sens de *relating to a spouse*; et l'adjectif « conjugal » vise particulièrement « ce qui concerne la personne des époux, la vie des conjoints »⁸.

Nous avons relevé le syntagme « consortium conjugal » employé dans des textes faisant référence à des régimes de biens matrimoniaux au Moyen Âge.

Exemple :

La *Morgengabe*, constituée d'objets mobiliers et de têtes de bétail, symbolisait l'association de l'épouse au **consortium conjugal**, dans le domaine qui était le sien, celui de la maison et de ses dépendances.

[Internet. [<http://books.google.ca>]. Régine Le Jan, *Famille et pouvoir dans le monde franc : VII^e-X^e siècle*, 2^e éd., Paris, Publications de la Sorbonne, 1995 à la p. 269.]

Nous sommes d'avis que le risque de confusion avec ce sens est minime puisque son emploi est limité à ce contexte historique précis.

⁸ [Internet. [<http://ijd.cusb.ca>]. Institut Joseph-Dubuc, *Juricourriel* numéro 17, le 2 février 2001. (20100714)]

Lorsqu'on trouvera dans les textes des expressions comme *wife's consortium* ou *husband's consortium*, ou *consortium of the/his wife* ou *consortium of the/his husband*, on pourra employer l'expression « consortium de la/de sa femme » ou « consortium du/de son mari », selon le cas.

Nous proposons donc de rendre le terme *spousal consortium* par le néologisme « **consortium conjugal** ».

matrimonial consortium

Nous n'avons pas trouvé d'équivalent dans les textes français pour rendre ce terme qui, nous l'avons vu, réfère au « consortium » commun des époux.

Nous avons considéré comme équivalent potentiel le syntagme « consortium matrimonial ». L'adjectif anglais *matrimonial* fait ici référence au mariage en tant qu'état.

L'adjectif français « matrimonial » convient bien à rendre cette notion. Nous avons vu précédemment qu'il peut viser particulièrement les relations patrimoniales entre époux, mais c'est plutôt dans son sens général qu'il doit être entendu ici :

Matrimonial

Qui a rapport au mariage, à la vie conjugale.

[*Le nouveau Petit Robert de la langue française 2009*, Paris, Le Robert, s.v. «matrimonial».]

Nous avons aussi considéré l'adjectif « marital », mais nous l'avons finalement écarté car son sens premier qualifie ce qui appartient au mari.

marital, ale, aux [maʁital, o] adj.

ÉTYM. Fin xvi^e; 1495, « conjugal »; empr. au lat. *maritalis*, de *maritus* « mari ».

◆ Dr. Qui appartient au mari. | Autorisation maritale. — Littér. Qui concerne le mari.

[Internet. [<http://gr.bvdep.com>]. *Le Grand Robert de la langue française*, version électronique, s.v. «marital, ale, aux».]

MARITAL, -ALE, -AUX, adj.

A. — Qui concerne le mari, qui lui appartient.

B. — Rare. Qui concerne le mariage. Synon. *conjugal*, *matrimonial*.

Internet. [<http://atilf.atilf.fr>]. *Le Trésor de la langue française informatisé*, s.v. «marital, ale, aux».]

Dans le *Vocabulaire juridique*, on lui donne aussi le sens de « qui a l'apparence du mariage⁹ ».

Ainsi, l'adjectif « matrimonial » convient davantage à la notion à l'étude.

Nous proposons donc le néologisme « **consortium matrimonial** » pour rendre le terme *matrimonial consortium*.

filial consortium

Nous n'avons pas relevé d'équivalent pour rendre ce terme. L'équivalent potentiel « consortium filial » nous est venu naturellement; nous nous sommes donc demandé si l'adjectif « filial » en français avait un sens correspondant à celui de l'anglais *filial*.

Définition :

FILIAL, ALE, AUX, adj.

A. — Domaine de la *parenté naturelle*. Propre, relatif à un fils, une fille; qui caractérise le comportement, les sentiments d'un enfant à l'égard de ses parents. *Amour, devoir, obéissance, piété, tendresse filial(e)*.

[Internet. [<http://atilf.atilf.fr>]. *Le Trésor de la langue française informatisé*, s.v. «filial». (20101007)]

Cet adjectif exprime bien le sens de l'unité *filial* dans le terme *filial consortium*. Nous proposons donc de retenir l'équivalent « **consortium filial** » pour rendre le terme *filial consortium*.

parental consortium

Nous devons également trouver un équivalent pour ce terme, puisque nous n'en avons relevé aucun dans l'usage.

Nous nous sommes demandé si le sens de l'adjectif « parental » en français correspondait au sens de son pendant anglais *parental* dans notre contexte.

parental

Des parents. | Autorité parentale. | Retrait d'autorité parentale : mesure judiciaire retirant aux parents indignes la garde de leurs enfants. | Les rentes que représentait pour lui le travail parental (→ Fureur, cit. 15). | Les « carences du milieu parental » (*le Monde*, 19 sept. 1969). → Familial. | Les images parentales (paternelle et maternelle).

[Internet. [<http://gr.bvdep.com>]. *Le Grand Robert de la langue française*, s.v. «parental, ale, aux». (20101008)]

⁹ Gérard Cornu, dir., *Vocabulaire juridique*, 6^e éd., Paris, Presses Universitaires de France, 2004 s.v. « marital, ale, aux ».]

On trouve cet adjectif dans des syntagmes comme « affection parentale », « compagnie parentale » ou « attention parentale ». On constate donc que l'adjectif est employé pour qualifier ce qui appartient aux parents ou ce qui concerne les parents (ex. : congé parental, égalité parentale), mais également ce qui provient des parents (ex. : affection parentale).

Dans notre contexte, le *parental consortium* est le *consortium* dont l'enfant bénéficie de la part de ses père et mère. L'équivalent « **consortium parental** » exprimerait donc bien cette notion. Nous proposons de le retenir.

child's consortium

Le terme *child* a été étudié dans le dossier FAM-301. Pour le terme *child's consortium*, il nous est difficile de rattacher l'unité *child* à un seul des sens que peut avoir ce terme.

Celle-ci peut se rapporter au terme *child*¹ (*A young person under the age of puberty*, rendu par l'équivalent « enfant¹ »), mais il peut aussi se rapporter à *child*³ (*A son or daughter of any age*, rendu par l'équivalent « enfant³ »), en admettant que le *child's consortium* puisse aussi viser un enfant adulte. En somme, qu'importe l'âge de l'enfant ou le lien qui crée le *consortium* avec l'enfant, le choix de l'équivalent pour *child* demeure « enfant ».

En l'absence d'équivalent en usage, nous proposons donc l'équivalent « **consortium de l'enfant** » pour rendre le terme *child's consortium*.

right to consortium

Nous avons relevé le syntagme « droit au *consortium* » pour exprimer la notion de *right to consortium*.

Contextes :

[D]'après la [c]ommon [l]aw, la femme n'a pas d'obligation d'entretien du mari, mais celui-ci a **droit au consortium**, ce qui lui donne aussi le droit d'utiliser la maison aussi longtemps qu'il ne commettra pas d'adultère ou de sévices.

[Internet. [[http :www.persee.fr](http://www.persee.fr)]. Dominik Lasok, «Les tendances récentes du droit anglais en matière de mariage et de divorce» (1964) 16 :3 R.I.D.C. 493 à la p. 512.]

[Le droit d'habitation] Ce droit découle de l'obligation mutuelle de secours et d'assistance, dénommée **droit au consortium** en common law. Elle comporte pour le mari l'obligation d'offrir un toit à son épouse.

[Internet. [http://heinonline.org]. HeinOnline. Denyse Guay-Archambault, «Regards sur le nouveau droit de la famille au Canada anglais et au Québec» (1981) 22 :4 C. de D. 723 à la p. 730.]

Toute cette intéressante doctrine a été transplantée en droit québécois par l'arrêt *Lister v. McAnulty* en 1944 [...] M. le juge Hudson, après avoir indiqué que le **droit au "consortium" et "servitium"** existe en droit québécois en raison des articles 173 et ss. C. civ., fait un exposé de la [c]ommon [l]aw pour affirmer le principe.

[Internet. [http://heinonline.org]. HeinOnline. Yves Mayrand, «Responsabilité Civile Extracontractuelle», (1971) 6:3 R.J.T. 426 à la p. 427.]

Compte tenu des équivalents proposés pour rendre le terme *consortium*, et compte tenu des contextes relevés, nous proposons l'équivalent « **droit au consortium** » pour rendre le terme *right to consortium*.

right to spousal consortium

Nous n'avons pas relevé d'équivalent dans l'usage pour rendre ce terme.

Par souci d'uniformité, nous proposons l'équivalent « **droit au consortium conjugal** » pour rendre le terme *right to spousal consortium*.

right to filial consortium *right to parental consortium* *right to child's consortium*

Les équivalents que nous proposons pour ces termes découlent de ceux choisis précédemment pour rendre les unités qui les composent.

Ainsi, nous proposons l'équivalent « **droit au consortium filial** » pour rendre le terme *right to filial consortium*, « **droit au consortium parental** » pour rendre le terme *right to parental consortium*, et « **droit au consortium de l'enfant** » pour rendre le terme *right to child's consortium*.

conjugal society *spousal society* *wife's society* *husband's society* *society of wife* *society of husband*

Nous avons vu que ces termes désignent généralement l'un des aspects du *consortium*. Ici, le mot *society* réfère à la compagnie du conjoint.

Nous avons vu dans l'analyse que le mot *society* doit être entendu au sens de “*companionship, fellowship, or company*.” [Internet. [<http://dictionary.oed.com>]. *Oxford English Dictionary Online*, s.v. «*society*». (20100512)]

Nous avons vu précédemment que la « compagnie » est la « [p]résence (d'une ou plusieurs personnes, et [par métaphore] d'un animal ou d'une chose) auprès d'une personne »¹⁰.

Nous nous sommes demandé si le mot français « société » pouvait avoir un sens correspondant. Voici quelques définitions relevées :

Définition :

société

B. — 1. Vieilli. Ensemble de relations éphémères ou durables, de rapports organisés ou fortuits que les êtres humains entretiennent entre eux. [...]

a) Compagnie, présence habituelle de quelqu'un. Synon. Fréquentation [...]

b) En société (avec). En compagnie (de).

[Internet. [<http://atilf.atilf.fr>]. *Le Trésor de la langue française informatisé*, s.v. «société».]

I (xii^e). Relations entre des personnes qui ont ou qui mettent qqch. en commun.

[...]

3 Relations habituelles avec une ou plusieurs autres personnes. → Compagnie (1.);

→ Cramponner, cit. 2. | La société des femmes. → Fréquentation (→ Goût, cit. 14). | « N'ayant de société que moi-même » (→ Raffinement, cit. 4, Rousseau). — En société, dans la société

[*Le Grand Robert de la langue française*, s.v. «société».]

Rappelons au passage que le syntagme « société conjugale » est déjà en usage pour désigner une « [c]ommunauté dont l'équilibre repose sur la vie de couple »¹¹.

Nous avons tout de même relevé ce syntagme employé au sens de *conjugal society* et de *spousal society*.

[E]n [c]ommon [l]aw on considérait que le mari avait un droit de nature patrimoniale sur la **société conjugale** de sa femme [...]

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Yves Mayrand, «Responsabilité Civile Extracontractuelle», (1971) 6:3 R.J.T. 426.]

¹⁰ Internet. [<http://atilf.atilf.fr>]. *Le Trésor de la langue française informatisé*, s.v. «compagnie».

¹¹ Internet. [<http://atilf.atilf.fr>]. *Le Trésor de la langue française informatisé*, s.v. «société».

Entre « compagnie » et « société », c'est le mot « compagnie » qui est le plus usuel pour exprimer la notion de *society* au sens à l'étude.

L'équivalent « **compagnie conjugale** » nous semble ici tout à fait adéquat pour rendre les termes *spousal society* et *conjugal society*. Nous proposons de le retenir.

Lorsqu'on trouvera dans les textes des expressions comme *wife's society* ou *husband's society*, ou *society of the/his wife* ou *society of the/his husband*, on pourra employer l'expression « compagnie de la/de sa femme » ou « compagnie du/de son mari », selon le cas.

ANALYSE NOTIONNELLE

servitium

services

En contexte matrimonial, les notions de *servitium* et de *services* font partie des droits qui découlent du *consortium*.

Définition :

SERVITIUM. *n.* 1. Service. 2. "... [S]ervices in the home ... the duties of a wife as a worker and manager of his domestic establishment."

[Daphne A. Dukelow, *The Dictionary of Canadian Law*, 3^e éd., Toronto, Thomson Carswell, 2004, *s.v.* «servitium».]

À l'origine, les termes *servitium* et *service(s)* désignaient :

A duty of service; esp., a tenant's duty of performance and obedience to the lord.

[Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, 9^e éd., St.Paul, Thomson Reuters 2009, *s.v.* «servitium».]

Il semble généralement admis dans la doctrine et dans la jurisprudence que le *servitium* que l'épouse devait à son mari est un dérivé de la notion première définie ci-dessus et de la relation entre maître et serviteur. Voici quelques contextes qui permettent de constater l'évolution de la notion de *servitium* et son application en droit canadien.

Contextes :

Perhaps there is no clearer example in English law of legal doctrine having its roots in the long distant past than the rules relating to the tortious actions for loss of consortium and loss of **servitium**. The two actions, *per quod consortium amisit* and *per quod servitium amisit*, originated from the same basic conception of a proprietary right or quasi-proprietary right and have a very

similar history and development. In mediaeval law if a person occupied a position of inferior status with regard to another, the latter was deemed to have such a proprietary or quasi-proprietary interest in the maintenance of that status that certain kinds of interference with it by third persons gave the superior an action of trespass. Thus, the feudal conception of the family as a unit with the husband at its head, coloured by the ecclesiastical notion of man and wife being one flesh, resulted in a status for the wife being that made her for many purposes indistinguishable from her husband's chattels... The position of servants in the household was similar... [Nous soulignons.]

[Internet. [http://heinonline.org]. HeinOnline. R.W. Baker, "Consortium and the Alleged Emancipation of the Married Woman", (1952-1953) 2 U.W. Austl. Ann. L. Rev. 80.]

The husband claims for loss of consortium by reason of the injuries to his wife.

This is only one of several heads under which a husband has been able to claim for injury to his wife. For example, a husband has been entitled to claim for medical and other expenses to which he is put by reason of injuries occasioned to his wife.

Claims have been made by a husband for loss of **servitium**, sometimes described briefly as services in the home.

Servitium describes the duties of a wife as a worker and manager of [her husband's] domestic establishment.

Consortium has a more intimate meaning. It has been described as "her society and **services**"; 19 Hals. (3d) 820, para. 1341; or as "Companionship, love, affection, comfort, mutual services, sexual intercourse": *Best v. Samuel Fox & Co.* [1951] 2 K.B. 639 at 665, affirmed [1952] A.C. 716. Services in this context, i.e., consortium, are not the same as and should not be confused with "work around the house", i.e., **servitium**. [Nous soulignons.]

[*Shkwarchuk v. Hansen* [1984] S.J. No. 67 (QL).]

Toutefois, le raisonnement dans l'affaire *Best v. Samuel Fox*¹², repris et suivi dans un jugement récent, établit que les *services* font partie du *consortium* :

There was not one action for loss of consortium and another for loss of servitium, and in the same cause of action loss or damage under any of these heads could properly be taken into account, though often the main emphasis might be on the value of the **services** or assistance which the husband had lost. The origin of the husband's right of action seems to have been that he was regarded as having a quasi-proprietary right, and I think that it included a right to his wife's society as well as to her **services**.

Now that the question is squarely before me, I find the decision in *Best* answers the question. Loss of servitium is included in loss of consortium. Paragraphs 19(1)(2) and (3) must be struck for disclosing no cause of action. [Nous soulignons.]

[*Knife (Litigation Guardian of) v. Charles*, 2005 SKQB 516 (QL).]

Contexte :

¹² [1951] 2 K.B. 639

The term “consortium” is not susceptible of precise and complete definition but broadly speaking, companionship, love, affection, comfort, mutual **services**, sexual intercourse ...

[Daphne A. Dukelow, *The Dictionary of Canadian Law*, 3^e éd., Toronto, Thomson Carswell, 2004, s.v. «consortium».]

Dans Juriterm, on fait état d’une relation antonymique entre les termes *servitium* et *consortium*. On y trouve un contexte tiré de Fleming, *The Law of Torts*, qui expose ce qui suit :

Contexte :

The husband's remedy was originally tied to the notion of loss of "**services**". Gradually, it seems to have become recognized that the value of the conjugal relationship to him consisted not only in his wife's domestic assistance and the care of children, but also in the less tangible elements of her comfort and companionship - a transformation reflected in the terminological change from "**servitium**" to "consortium". [Nous soulignons.]

[John G. Fleming, *The Law of Torts*, 6e éd., Sydney, Law Book Company, 1983 à la p. 619.]

Ainsi, les *services* se fondent aujourd’hui dans la notion de *consortium* et participent à son champ notionnel au même titre que les éléments affectifs que sont les *society*, *comfort*, *companionship*, etc.

Nous ne constatons pas d’antonymie entre les notions de *consortium* et de *servitium*. Les *services*, lorsqu’ils sont rendus entre époux, constituent l’un des aspects du *consortium*. Ces deux notions ne s’excluent pas l’une l’autre, selon nous. Nous ne les considérons donc pas comme des antonymes.

En contexte matrimonial, les termes *servitium* et *services* ont longtemps désigné les « services » que l’épouse était tenue de rendre à son mari. Dans les contextes modernes, on exprime désormais le caractère mutuel de ces *services*.

The theory of loss of **services** was first endorsed by American courts around the turn of the century. Loss of **services** became a technical requirement of an action for consortium ... Lost **service** still exists as an acknowledged fiction of the modern law of lost of consortium ... Courts throughout the country have muddled the concepts of **services**, society, companionship and affection into a mass of confusion. The term “services” has over time acquired a meaning synonymous with society and companionship.

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Johnny Parker, “Parental Consortium: Assessing The Contours of the New Tort in Town” (1994-1995) 64 Miss. L.J. 37.]

Dans certains contextes, nous avons relevé les termes plus spécifiques *household services* et *domestic services* pour qualifier la nature du *servitium* ou le type de *services* qui sont visés :

For as long as the claim [for loss of consortium] was given exclusively to husbands, it was regarded as a property right. Under this material version of the loss of consortium, it was said that the husband owned the services of the wife, in much the same way that the master owned the services of his servant. It did not matter that **domestic services** performed by a wife generally had no market value and that, unlike the servant, the wife received no wages. When the law gradually evolved to permit the husband to claim loss of sex and society, in addition to loss of household services, there was no immediate change in the categorization of the harm ... In its contemporary gender-neutral form ... loss of spousal consortium falls under the category of relational harm. The courts are split as to whether the economic harm from loss of **services** is still encompassed within the claim. [Nous soulignons.]

[Internet.[<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Martha Chamallas, “Architecture of Bias: Deep Structures in Tort Law” (1997-1998) 146 U. Pa. L. Rev. 463 aux pp. 527-528.]

There is some doubt about the scope of the modern action in those provinces where it survives. It probably continues to allow recovery both for loss of **domestic services** (non-contractual relational economic loss) and for the intangible emotional loss of a spouse. It is also probable that a spouse may recover damages for a partial loss of consortium as well as for its total destruction. [Nous soulignons.]

[Phillip H. Osborne, *Law of Torts*, 2^e éd., The Essentials of Canadian Law, Toronto, Irwin Law Inc., 2003 à la p. 189.]

Dans le texte précité, on mentionne en note que :

The claim for loss of **domestic services** is today more properly framed as being for the loss of homemaking capacity, to be brought by the injured person. [Nous soulignons.]

[*ibid*, note 122.]

Nous réserverons donc une entrée distincte aux termes *domestic services* et *household services* que nous avons relevés dans les contextes précités.

Si le terme *services* employé seul visait ordinairement les *household services*, l'évolution de la notion et la mutualité des *services* commandent, selon nous, que nous entendions la notion dans son sens général ou du moins, que nous ne lui prêtions pas un sens restrictif.

Voici un exemple où le terme désigne les *services* du mari :

It is not necessary to determine if the dicta of Johnson J.A., was right in his analysis of s. 35 of the Domestic Relations Act and that it codified the law. In this case there is no claim for loss of **service of the husband**. He is back at work on a regular basis. It is totally unnecessary to replace his **services** which would result in a large award. [Nous soulignons.]

[*Woelk v. Halvorson* (1979) A. J. No 629 (QL).]

ÉQUIVALENTS

L'équivalent normalisé dans le le cadre des travaux de normalisation en droit des contrats et en droit des délits pour rendre le terme *loss of services* est « privation de services domestiques ». Dans le même esprit, « **services domestiques** » est l'équivalent recommandé dans Juriterm pour rendre l'anglais *services* et le latin *servitium*. Le terme *servitium* est traduit et défini comme suit dans le *Dictionnaire de maximes et locutions latines utilisées en droit* :

SERVITIUM

Service

1. Ce mot désigne l'assistance qu'une personne procure à son conjoint et qui comporte pour ce dernier un avantage pécuniaire.

La perte de cette assistance par suite d'une blessure subie par le conjoint donne lieu à une réclamation contre la personne responsable de cette blessure.

[...]

2. Le mot *servitium* désigne aussi les avantages que le travail d'un employé procure à son employeur. L'employeur, privé des services de son employé blessé par la faute d'un tiers, peut réclamer de ce dernier des dommages-intérêts. [Nous soulignons.]

[Albert Mayrand, *Dictionnaire de maximes et locutions latines utilisées en droit*, 3^e éd., Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1994, s.v. «servitium».]

Dans les textes consultés, on parle généralement de « services » pour référer à la notion de *services*.

L'aspect le plus important du *consortium* est le droit des époux aux **services** et à l'assistance mutuels.

[Donald Poirier, *La famille*, Collection La common law en poche sous la direction de Jacques Vanderlinden, vol. 10, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1998 à la p. 60.

Elle consiste, pour le mari ou l'épouse, à demander une indemnité pour la privation temporaire ou permanente des **services**, de l'affection, de l'amour et des relations sexuelles, à la suite de l'incapacité physique ou mentale subie par le conjoint.

[Jean-Louis Beaudoin, *La responsabilité civile délictuelle*, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1985 à la p. 101.]

L'action *per quod servitium amisit* n'est pas limitée à la perte subie par le décès ou la blessure d'un époux. C'est en contexte matrimonial que la jurisprudence et la doctrine ont défini le *servitium* comme visant traditionnellement le "work around the house"¹³.

Contextes :

Suivant la common law, une personne blessée dans un accident de navigation peut intenter une poursuite en dommages-intérêts pour les blessures qu'elle a subies, mais les personnes à sa charge ne peuvent en règle générale obtenir réparation que dans des circonstances limitées dont celles-ci: (1) l'action *per quod servitium amisit* permet au conjoint ou à un parent de demander réparation pour la perte des services de la personne blessée; et (2) l'action *per quod consortium amisit* permet au mari (et dans certains endroits, à l'épouse) de présenter une demande d'indemnisation pour la perte de l'amour, de l'affection et de la compagnie du conjoint.

[Internet. [<http://www.canlii.org>]. Canadian Legal Information Institute. *Succession Ordon c. Grail* [1998] 3 R.C.S. 437. (En appel de la cour d'appel de l'Ontario).]

[L]'action de la succession pour les revenus perdus du fait de la mort n'a pas de raison d'être et doit disparaître de l'ensemble du Royaume-Uni comme elle a disparu de l'Écosse. De même, l'action de la succession pour « perte de la société ». La succession pourrait pourtant obtenir l'indemnité à laquelle le défunt aurait eu droit pour ses souffrances ou la réduction de ses joies de l'existence. La vieille action pour perte de services et de consortium ferait double emploi avec les chefs de dommage admis et doit disparaître.

[Internet. [<http://www.persee.fr>] André Tunc, «Le Rapport Pearson sur la responsabilité civile et l'indemnisation des dommages corporels». (1978) 30 R.I.D.C. 507.]

Aujourd'hui, ces services sont mutuels et rien n'indique qu'ils désignent de façon exclusive les services domestiques.

Contexte :

La cour a interprété la séparation comme une rupture du consortium. Le consortium est un ensemble de droits qui sont attribués au conjoint du fait du mariage. Ainsi, le mariage donne droit aux conjoints à l'amour, à l'affection et à l'estime de l'autre, à des **services de toutes sortes**, au soutien financier et à des relations sexuelles normales.

[Internet. [<http://heinonline.org>]. HeinOnline. Donald Poirier, «La réforme du régime matrimonial au Nouveau-Brunswick et un coup d'œil sur la réforme ontarienne», (1983) 32 R.D.U.N.-B 35 à la p. 43.]

Nous nous sommes donc demandé s'il fallait donner aux termes *servitium* et *services* le sens spécifique de « services domestiques » ou si cette signification ne devait se trouver qu'en contexte.

Dans le dossier de normalisation en droit des délits CTDJ 11D, on mentionne ce qui suit à propos de la notion de *loss of services* :

¹³ Voir le jugement *Shkwarchuk v. Hansen* [1984] S.J. No. 67, (QL.) précité.

À l'origine, *loss of services* englobait *loss of consortium*. Aujourd'hui, toute personne qui subit une perte de service domestique, quelque soit la relation avec la personne qui offre ces services, peut exercer un recours. C'est pourquoi je préfère comme équivalent « privation de services domestiques ».

[Internet. [<http://www.cttj.ca>]. CTDJ délits 11G (2008-03-27)]

Nous sommes d'avis que le terme *services* employé seul désigne la notion générale de « services ». Il est aujourd'hui employé, en contexte, en faisant référence aux services mutuels entre époux.

Nous proposons donc de retenir l'équivalent « **services** » pour rendre les termes *servitium* et *services* et de retenir « **services domestiques** » pour rendre les termes *domestic services* et *household services*.

TABLEAU RÉCAPITULATIF

child's consortium DIST filial consortium	consortium de l'enfant (n.m.) (néol.) DIST consortium filial
conjugal duties ANT conjugal rights	devoirs conjugaux (n.m.) ANT droits conjugaux
conjugal rights ANT conjugal duties	droits conjugaux (n.m.) ANT devoirs conjugaux
conjugal society; spousal society	compagnie conjugale (n.f.) NOTA En présence d'expressions comme <i>husband's society</i> ou <i>wife's society</i> , on pourra employer les tours « compagnie du mari » ou « compagnie de la femme », selon le cas.
consortium	consortium (n.m.) (néol.)
domestic services; household services	services domestiques (n.m.)
filial consortium DIST child's consortium	consortium filial (n.m.) (néol.) DIST consortium de l'enfant
matrimonial consortium NOTE Refers to the notion of consortium as the common bundle of rights and obligations arising from the married state. DIST spousal consortium	consortium matrimonial (n.m.) (néol.) NOTA S'agissant du consortium compris comme l'agrégat commun de droits et d'obligations découlant du mariage. DIST consortium conjugal
parental consortium	consortium parental (n.m.) (néol.)
restitution of conjugal rights	restitution des droits conjugaux (n.f.)

right to child's consortium DIST right to filial consortium	droit au consortium de l'enfant (n.m.) (néol.) DIST droit au consortium filial
right to consortium	droit au consortium (n.m.) (néol.)
right to filial consortium DIST right to child's consortium	droit au consortium filial (n.m.) (néol.) DIST droit au consortium de l'enfant
right to parental consortium	droit au consortium parental (n.m.) (néol.)
right to spousal consortium See spousal consortium	droit au consortium conjugal (n.m.) (néol.) Voir consortium conjugal
services; <i>servitium</i>	services (n.m.)
spousal consortium NOTE Refers to the individual aspect of consortium. DIST matrimonial consortium	consortium conjugal (n.m.) (néol.) NOTA S'agissant de la perspective individuelle du consortium. En présence d'expressions comme <i>husband's consortium</i> ou <i>consortium of the husband</i> , ou <i>wife's consortium</i> ou <i>consortium of the wife</i> , on pourra employer les tours « consortium du mari » ou « consortium de la femme », selon le cas. DIST consortium matrimonial