

NORMALISATION DU VOCABULAIRE DU DROIT DE LA FAMILLE  
DOSSIER DE SYNTHÈSE  
par Patrick Forget

Groupe *no-fault divorce*

**TERMES EN CAUSE**

*delinquent spouse*

*errant spouse*

*erring spouse*

*fault based divorce*

*fault-based divorce*

*fault divorce*

*faultless divorce*

*faultless spouse*

*guilty spouse*

*innocent spouse*

*no fault based divorce*

*no-fault based divorce*

*no-fault-based divorce*

*no fault divorce*

*no-fault divorce*

*non fault divorce*

*non-fault divorce*

*non fault based divorce*

*non-fault based divorce*

*non-fault-based divorce*

*wrongdoer spouse*

*wrongdoing spouse*

## ANALYSE NOTIONNELLE

*faultless divorce*  
*no fault based divorce*  
*no-fault based divorce*  
*no-fault-based divorce*  
*no fault divorce*  
*no-fault divorce*  
*non fault divorce*  
*non-fault divorce*  
*non fault based divorce*  
*non-fault based divorce*  
*non-fault-based divorce*

Le terme *no-fault* dans l'expression *no-fault divorce* peut se définir ainsi :

**no-fault.** *adj.* Of or relating to a claim that is adjudicated without any determination that party is blameworthy <no-fault divorce>.  
[Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, 8<sup>e</sup> éd., St. Paul (Minn.), Thomson West, 2004, s.v. «ground».]

En Amérique du Nord, le *no-fault divorce* est apparu dans les années 1960; il remplaçait des régimes qui exigeaient, pour prononcer un divorce, la preuve de la commission, par l'un des époux, d'une *matrimonial offence*, telle l'*adultery*, la *cruelty* ou la désertion.

In place of a system in which a spouse seeking divorce was obliged to prove that the other spouse had engaged in blameworthy behavior sufficient to terminate the marriage, **no-fault divorce** permitted termination of the marriage on the mere assertion by one spouse that the marriage had irretrievably broken down.  
Perry, Twila. L. « No-Fault Divorce and Liability Without Fault: Can Family Law Learn from Torts? » (1991), 52 Ohio St. L.J. 55, à la p. 62.

Au Canada, l'alinéa 4(1)e) de la *Loi sur le divorce* de 1968 (S.C. 1967-68, c. 24) permettait aux époux d'obtenir un divorce sur la seule preuve de la séparation. Cet alinéa n'était toutefois pas expurgé de toute idée de faute puisque l'époux qui avait abandonné l'autre et qui souhaitait prendre lui-même l'initiative du divorce était tenu de prouver une séparation de cinq ans alors que ce délai était de trois ans pour l'*innocent spouse*.

L'alinéa 8(2)a) de la *Loi sur le divorce*, L.R.C. 1985, ch. 3 (2<sup>e</sup> suppl.), ci-après « *Loi sur le divorce* », a réduit ces délais à un an dans tous les cas, qu'on puisse ou non reprocher une *matrimonial offence* à l'époux demandeur.

Traditionnellement ce n'était pas seulement le divorce qui reposait sur la notion de faute; le droit à la pension alimentaire pouvait aussi dépendre de la répartition des torts; la durée et le montant de la pension pouvait varier en fonction de la gravité de la faute du *guilty spouse*.

The current debate about principles of spousal support must be viewed against the backdrop of the principles which prevailed in the past. The traditional model of spousal support, often referred to as the "pension for life", was understood to entitle a wife innocent of matrimonial fault to be maintained at the marital standard of living for the rest of her life. The concepts on which the traditional model of support was based - fault, lifelong obligations flowing from marriage, and the inherent dependency of women - lost their validity with the acceptance of **no-fault divorce** and the changing social roles of women. The

articulation of a coherent modern philosophy of spousal support to replace the traditional philosophy has proved, however, to be a difficult task.  
Carol Rogerson, « Judicial Interpretation of the Spousal and Child Support Provisions of the *Divorce Act*, 1985 (Part 1) » (1991) 7 C.F.L.Q. 155.

On trouve également les expressions *faultless divorce*, *no-fault based divorce* et *non-fault based divorce* et *non-fault divorce* :

Country after country has undergone a shift from the deeply rooted idea of divorce as redress for fault or sin to the idea of divorce as a relief from marriage failure. Kahn-Freund accounts for the rapid migration of the institution of **faultless divorce** as the result of the conformity of social, cultural, and economic climates that has emerged in the West over the last 200 years.  
Susan G. Drummond, « The Process Geography of Law (as Approached through Andalucian Gitano Family Law) », (2000) 45 *Legal Pluralism & Unofficial L.* 49, p. 53.

It is a paradox that the country showing the highest divorce rates in Europe institutionally still maintains one of the most out-of-date legal procedures. Unlike almost any other member state of the EU, Belgium has not yet adopted a system of **faultless divorce**.  
Wilfried Dumon, « Belgium's Families », dans Bert N. Adams et Jan Trost, dir., *Handbook of World Families*, Thousand Oaks, Sage Publications, 2005, p. 225.

In most states, a spouse could get a divorce without the agreement of his or her spouse under the new no-fault laws. In contrast to the situation under the fault based grounds, the financial and custodial arrangements of **no-fault based divorce** were more likely to be based on legal standards. It was unlikely that negotiated settlements would differ dramatically from what the parties could expect from litigation.  
Allen M. Parkman, « Reform of the Divorce Provisions of the Marriage Contract », (1993) 8 *BYU J. Pub. L.* 91, p. 101

Currently, every state has some form of no-fault divorce. This means that in order to obtain a divorce, no fault needs to have been committed by either party. All that is necessary is that one party wishes to get divorced. Under no-fault divorce policy, society allows marriages to end in divorce when the marriage is at a higher level of utility compared to the utility requirement of fault-based divorce. The utility requirements for divorce translate into a perfectly elastic supply curve at the level of utility at which society allows divorce. The change from fault-based to **no-fault based divorce** laws is equivalent to an upward shift of the supply curve.  
Jonathan Lhost, « The Market for Divorce », <http://economics.about.com/cs/moffattentries/a/divorce.htm> [réf. omises].

By the turn of the century, however, most American states had enacted divorce laws grounded in the traditional notion of fault, one party's guilt, post-divorce continuation of gender-based marital responsibilities, and financial compensation. This was the type of divorce that prevailed until the 1960s when it was displaced in subsequent years throughout America and Western Europe by **non-fault based divorce**.  
Michele Dillon, *Debating Divorce : Moral Conflict in Ireland*, Lexington, University of Kentucky Press, 1993, p. 70-71.

The expense of lawsuits for women who stand to lose their portions of marital assets would be avoided. Continued and sometimes heightened hostilities between divorcing spouses, a phenomenon that the introduction and establishment of **non-fault based divorce** sought to alleviate, are doubtless reinforced rather than alleviated by the availability under the Bankruptcy Code of an avenue by which the debtor can circumvent the terms of a settlement agreement that are disadvantageous to him.  
Otilie Bello, « Bankruptcy and Divorce : The Courts Send a Message to Congress (comment) », (1993-1994) 13 *Pace L. Rev.* 643, p. 717.

The two generations that lived between the end of World War I and the spread of California-style **non-fault divorce** in the 1970s both created and were victimized by this geometric madness, in

which the Euclidean universe of divorce law and culture imploded, leading to today's calls for retrenchment and legislative proposals reintroducing fault divorce.

This article focuses on the legal and cultural history of **non-fault divorce** alternatives, and examines both formal legal materials and popular periodicals in an effort to comprehend the evolution of the modern American divorce culture.

Herbie J. DiFonzo, « Alternatives to Marital Fault: Legislative and Judicial Experiments in Cultural Change », (1997) 34 Idaho Law Review 1, p. 2.

On trouve également les graphies *no fault divorce*, *no fault based divorce*, *no-fault-based divorce* et *non-fault-based divorce* comme l'illustrent les extraits qui suivront. Mentionnons toutefois que la graphie *no fault based divorce* a été constatée exclusivement dans des sites américains, en général de cabinets d'avocats.

In 95 percent of the cases which come before the Court, the parties cannot get divorced and maintain the same standard of living that was enjoyed during the marriage no matter what that level was. Under our system of **no fault divorce**, it is only fair that both parties of a long-term marriage share the financial consequences of the divorce. »

*Spencer v. Spencer* [1996] N.B.J. No. 404, par 20 (N.B.Q.B.) (Q.L.). Voir aussi *Burner v. Burner*, 54 Man.R. (2d) 250, p. 250; *Biehn v. Biehn*, [1998] S.J. No. 528, par. 4 (Sask. Q.B.) (Q.L.).

Secondly, we thought that we should deal with the grounds for divorce. On what basis should a divorce be granted? Should we only opt for **no-fault-based divorce**? Should we choose a sole ground or multiple grounds for divorce based on mutual consent, irretrievable breakdown and separation as grounds for divorce?

Katharina Boele-Woelki, « The Working Method of the Commission on European Family » (2004) Law 6 Eur. J.L. Reform 119, p. 130.

In Kentucky there is a **no fault based divorce**. This divorce means that either one of the spouses in the marriage can say that the marriage is broken or there will be no reconciliation between the two. To file for a divorce in Kentucky you must have lived and been a resident of the state for at least 180 days.

<http://www.divorce-and-child.com/blogs/divorce/archive/2008/01.aspx>

Marking a clean break with the entire history we have been outlining, **non-fault-based divorce** (popularized under the label “no-fault divorce”) became the new benchmark for divorce law.

David P. Gushee, *The Future Faith of American Politics : The Public Witness of the Evangelical Center*, Waco, Baylor University Press, 2008, p. 154.

Tout bien considéré, nous mettons de côté les graphies *no fault divorce*, *no fault based divorce*, *no-fault-based divorce* et *non-fault-based divorce*. La mise à l'écart des deux premières graphies s'appuie sur l'usage attesté par le *Canadian Oxford Dictionary*, lequel insère un trait d'union entre *no* et *fault*. Quant aux deux autres graphies, elles semblent plus rares que celles qui ne portent pas le trait d'union entre *fault* et *based*; nous les rejeterons en conséquence. Enfin, il est difficile de confirmer l'existence d'un usage autre que marginal des graphies *non fault divorce* et de *non fault based divorce*, lesquelles sont écartées sans autre justification.

Nous nous sommes posé la question de savoir s'il existe des expressions désignant la notion de *no-fault divorce* qui ne sont pas formées sur le mot *fault*.

On trouve à partir de google.ca des occurrences de *blameless divorce*, *no blame divorce* et *divorce without blame*, mais les sources sont douteuses; on ne constate aucune occurrence de

ces expressions dans Heinonline. Les expressions construites sur *offence –ense* ou *wrong* ne donnent aucun résultat probant, même sur le web.

*fault based divorce*  
*fault-based divorce*  
*fault divorce*

Le *fault divorce*, à la différence du *no-fault divorce*, repose sur la preuve de la commission d'une *matrimonial offence*.

A divorce granted to one spouse on the basis of some proven wrongful act (grounds for divorce) by the other spouse.

Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, 8<sup>e</sup> éd., St. Paul (Minn.), Thomson West, 2004, s.v. «fault divorce» sous «divorce».

En droit canadien, on peut dire que les divorces obtenus sur la base de la preuve d'actes d'*adultery* ou de *cruelty* (ce qui semble aujourd'hui, à la lumière des cas rapportés, rarissime) sont des cas de *fault divorce*.

Notons que la banque de données Quicklaw ne recense aucune occurrence des expressions *fault divorce* et *fault-based divorce*. Ce qui peut s'expliquer par le fait que les tribunaux n'ont commencé à qualifier le divorce en fonction de l'institution de la faute qu'à partir du moment où l'obtention d'un divorce sur la seule preuve de la séparation (c'est-à-dire indépendamment de tout acte blâmable de l'un ou l'autre des époux) a été permise. Avant 1968, au Canada, l'expression *fault divorce* tenait donc du pléonasme et, dès après, le *fault divorce* a commencé sa rapide quasi-disparition.

On trouve toutefois plusieurs occurrences des expressions *fault divorce* et *fault-based divorce* sur le web. Des recherches avancées effectuées dans google.ca à partir des expressions *fault divorce* et *fault-based divorce* mais excluant, dans chaque cas, l'expression « *no fault* » donnent, respectivement, plus de 15 000 et plus de 2 800 résultats positifs. Il est difficile de confirmer l'existence d'un usage autre que marginal de la graphie *fault based divorce*.

Voici des contextes d'emploi des expressions en cause :

**Fault divorce** has its origin in ecclesiastical law of the Roman Catholic Church and later, the Church of England. It is based on the grounds for separation from bed and board, the church not allowing absolute divorce. Therefore the jurisprudence developed in a situation that did not allow complete divorce, with the attendant ability to marry again. Church law was based on the assumption that there was an "innocent" party and a "guilty" party and incorporated some of the notions of tort law--ie. only a party not at fault can receive relief.

Nancy G. Maxwell, « Legislating Love: Is Returning to "Fault" Divorce a Good Idea? », <http://washburnlaw.edu/faculty/maxwell-n-fulltext/1997-06-recent.php>

In France, the Divorce Reform Law of 1975 introduced divorce by mutual consent, while **fault divorce** was retained in the weak form of behavior that made the maintenance of marital life intolerable.

Ian Smith, « European divorce laws, divorce rates, and their consequences », dans Anthony W. Dnes et Robert Rowthorn, dir, *The Law and Economics of Marriage and Divorce*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002, p. 219.

There are two basic approaches to divorce: **fault-based divorce** and "no fault" divorce. Most states [in the United States] permit a "no fault" divorce on the grounds that the marriage is

irretrievably broken. However; a minority of states require that a party establish a ground for divorce, that is, there must be a finding of fault on the other party in order to terminate the marriage.

<http://www.hierslaw.com/Publications/DivorceNewsletter.aspx?NewsItemid=2>

With the law relating both to financial and children issues clearly designed to promote a constructive approach to the resolution of differences, the **fault-based divorce** system is unnecessarily confrontational and out of step.

Edward Heaton, *Britain's fault-based divorce is anachronistic and in need of reform*, Law Society Gazette, 28 janvier 2010.

*delinquent spouse*

*guilty spouse*

*errant spouse*

*erring spouse*

*wrongdoer spouse*

*wrongdoing spouse*

En plus de l'expression *guilty spouse*, on trouve les expressions *delinquent spouse*, *errant spouse*, *erring spouse* et *wrongdoing spouse*<sup>1</sup> pour désigner l'époux qui commet une *matrimonial offence* ou, plus largement, qui manque à une obligation qui naît de son statut d'époux.

Dans la base de données Quicklaw (recherche faite le 22 janvier 2010), *guilty spouse* compte 32 occurrences différentes; *erring spouse*, 15 occurrences différentes; *errant spouse*, 9 occurrences différentes; *delinquent spouse*, 7 occurrences différentes. *Wrongdoing spouse* compte quatre occurrences différentes (recherche faite le 2 mars 2010).

On peut immédiatement soustraire *errant spouse* de cette liste puisqu'il est utilisé principalement pour désigner un époux qui a déserté le domicile conjugal<sup>2</sup>. Cet usage correspond au sens courant du mot *errant* :

Roaming in quest of adventure [...]

*The Oxford Illustrated Dictionary*, 2<sup>e</sup> éd., Oxford, Clarendon Press, 1975, s.v. «errant».

1. Fallible; incorrect; straying from what is proper <an errant judicial holding> 2. Traveling <a knight errant>.

Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, 8<sup>e</sup> éd., St. Paul (Minn.), Thomson West, 2004, s.v. «errant».

L'époux qui déserte le domicile commet certes une *matrimonial offence*. Par contre, l'expression *errant spouse* semble moins indiquée que les trois autres pour désigner un époux auteur d'une *matrimonial offence* quelle qu'elle soit. Par acquit de conscience, sans pour autant que cela change notre opinion à ce sujet, mentionnons que dans l'arrêt *Walsh c. Walsh* de la Cour suprême, *errant spouse* est utilisé dans un sens large :

---

1 Selon le contexte, chacune de ces expressions peuvent se construire avec les termes husband, wife, father ou mother. Nous avons également trouvé le terme wrongdoer-spouse utilisé en ce sens dans *Kuzmanovic c. Kuzmanovic*, [2001] O.J. No. 1450, note 11 (C.S. Ont.) (Q.L.).

2 Les termes *deserted spouse* et *deserting spouse* sont également employés en ce sens (voir p. ex. et respectivement *Bailey v. Bailey*, [1968] S.C.R. 617, p. 622; *Hood v. Hood*, 1970 CanLII 55, par. 3 (ON C.A.)).

Even if the philosophy of the *Divorce Act* has developed in recent years from a system for sanctioning **errant spouses** to one that recognizes marriage breakdown, divorce is nevertheless a very confined measure, applicable only when specific criteria are met. Marriage is still, in principle, a life-time commitment. The *Divorce Act* provisions simply serve to remedy marriage failure.

*Nouvelle-Écosse (Procureur général) c. Walsh*, [2002] 4 R.C.S. 325, par. 202.

Tout compte fait, nous soustrayons également l'expression *delinquent spouse* de cette liste.

**delinquent.** *adj.* **1.** being or behaving in ways that are illegal or not acceptable. **2.** US (formal) late (in paying money owed).

<http://dictionary.cambridge.org/define.asp?key=20514&dict=CALD&topic=crime-general-words>, s.v. « delinquent ».

**delinquent.** **A.** *adj.* Failing in, or neglectful of, a duty or obligation; defaulting; faulty; more generally, guilty of a misdeed or offence.

Oxford English Dictionary, <http://www.oed.com/>, s.v. « delinquent ».

Nous croyons préférable de rapprocher la notion *delinquent spouse* de celle de *defaulting spouse* plutôt que de la notion correspondant aux termes *guilty spouse* et *erring spouse*. (Voir p. ex. le second sens du premier article de dictionnaire précité.)

Hormis son occurrence dans le jugement *Leaderhouse v. Leaderhouse* [1970] S.J. No. 231, par. 28 (Sask. C.Q.B.) (Q.L.), l'expression *delinquent spouse* figure dans six autres décisions. Dans ces six décisions, toutes postérieures à la réforme du droit du divorce de 1985, l'expression désigne un ex-époux qui a manqué à son obligation de verser les arrérages de la pension alimentaire à laquelle il est tenu.

Au 2 mars 2010, le terme *defaulting spouse* comptait une quinzaine d'occurrences dans Quicklaw. Même en l'absence d'une étude approfondie de chacune de ces occurrences, on peut conclure que l'expression *defaulting spouse* sert, en premier lieu, à désigner un ex-époux qui a manqué à son obligation de verser les arrérages de la pension alimentaire ou encore à désigner un époux qui a manqué à une obligation accessoire à cette dernière comme celle de divulguer sa situation financière afin de calculer le montant de la pension alimentaire due.

\*\*\*

Voici des définitions de *to err*, *guilty* et *wrongdoing* :

**err.** **5.** *trans.* To do (a thing) wrongly or sinfully; to make a mistake or commit a fault in. Chiefly *pass.*

Oxford English Dictionary, <http://www.oed.com/> s.v. «err».

**guilty.** *adj.* **1.** That has offended or been in fault; delinquent, criminal. Now in stronger sense: That has incurred guilt; deserving punishment and moral reprobation; culpable. Often *absol.*

Oxford English Dictionary, <http://www.oed.com/> s.v. «guilty».

**wrongdoing.** *Rare.* That does wrong, harm, or ill; prone to or committing wrongful actions.

Oxford English Dictionary, <http://www.oed.com/> s.v. «wrongdoing».

Historiquement, le contexte principal dans lequel les termes *guilty spouse* et *erring spouse* sont employés, se rapporte à l'application de la règle voulant qu'un époux ne puisse appuyer sa demande de divorce sur des actes d'*adultery* ou de *cruelty* qu'il a *condoned*. Cette règle est aujourd'hui énoncée à l'alinéa 11(1)c) de la *Loi sur le divorce*.

À propos de cette règle, ce passage de la décision *Leaderhouse v. Leaderhouse*, précitée, par. 15, lequel reprend presque mot pour mot le par. 9(2) de la *Loi sur le divorce* de 1968, est le plus cité en droit canadien :

Condonation of a matrimonial offence requires three essential elements, namely:

- (1) A knowledge by the innocent spouse of the matrimonial offence which has been committed by the other spouse.
- (2) An intention by the innocent spouse to forgive and remit the offence - an animus remittendi.
- (3) The reinstatement in his or her marital position of the **guilty spouse** by the innocent one - the factum of reinstatement.

There must be both forgiveness of the offence and reinstatement of the **erring spouse**. *Blyth v. Blyth* (supra) at p. 537.

On remarque dans cet extrait l'emploi du terme concurrent *erring spouse*. (Comme il a été dit, cette décision emploie aussi, au paragraphe 28, le terme *delinquent spouse* pour désigner cet époux qui a commis une *matrimonial offence* susceptible de donner ouverture à une demande de divorce.)

Les termes *guilty spouse* et *erring spouse* figurent aussi dans des développements judiciaires portant sur la garde de l'enfant ou l'obtention de droits d'accès. Dès le milieu du 19<sup>e</sup> siècle, les tribunaux ont reconnu, au moment de décider des questions relatives à la garde, que l'intérêt de l'enfant primait la question de savoir s'il fallait punir le parent — le *guilty spouse* — à qui pouvait être imputé le *breakdown of marriage*. (Voir, p. ex., *Elvin v. Elvin*, [1941] B.C.J. No. 45, par. 8 (B.C.C.A.) (Q.L.); *L.T.G. (applicant) v. W.H. and M.H.*, [1989] N.S.J. No. 511, par. 72 (N.S. fam. Ct.) (Q.L.).)

Dans *Kerman c. Kerman*, [2008] B.C.J. No. 710, par. 24 (B.C.S.C.) (Q.L.), le terme *wrongdoing spouse* désigne un époux qui a omis de divulguer sa situation financière afin d'établir le montant de la pension alimentaire.

The question before me is this: Where a party's delay in bringing a review application is caused by the wrongdoing of the other spouse, may the court exercise a discretion to backdate the review in order to remedy the effects of that wrongdoing? I am satisfied the answer is "yes" as this discretion is necessary in order to ensure that a **wrongdoing spouse** does not benefit from his/her malfeasance to the prejudice of the other spouse. Not just any delay on the part of the innocent spouse will be counted against the **wrongdoing spouse**; only a delay that results from the wrongdoing will have that effect. To the extent that delay results from the lack of diligence of the spouse bringing the application, or to the extent that delay results from external factors unrelated to either spouse, the court will not be inclined to backdate the review.  
*Kerman c. Kerman*, [2008] B.C.J. No. 710, par. 24 (B.C.S.C.) (Q.L.)

Dans *Shopsky and Shopsky c. Danyluk*, [1959] A.J. No. 70, p. 18 (Alta. S.C.) (Q.L.), le terme *wrongdoing spouse* est utilisé pour désigner un époux qui a vendu, peu avant sa mort, la propriété familiale en violation des intérêts de son épouse, lesquels étaient notamment protégés par une loi relative au douaire.

Les expressions *guilty spouse*, *erring spouse* et *wrongdoing spouse* peuvent donc servir à désigner un époux qui a commis une *matrimonial offence* permettant d'établir le *marriage breakdown*, mais aussi, de manière plus générale, à désigner un époux qui manque à une obligation qui naît de son statut d'époux. Par exemple :

Ordinarily a spouse guilty of dissipation is ordered to repay the matrimonial estate the money that was spent inappropriately.

Here the husband was not innocent or unknowing of the alleged gambling, but did things like give the wife a ride to the casino and provide her with his debit card. He participated and accepted the behaviour, and there is no evidence of him sustaining any complaint to the wife over her gambling. The wife admits to spending too much money on gambling, but the husband has produced no financial records, such as unexplained bank or credit card debits or other cash withdrawals to quantify the amount he claims has been dissipated. It seems arbitrary and unfair for the court to punish a **guilty spouse** for behaviour that was historically accepted, even abetted, and condoned by a not-so-innocent spouse.

*McAdam v. McAdam*, 2009 ABQB 109, par. 33-34 (Alta. Q.B.) (CanLII).

Notons enfin que le terme *wrongdoing spouse* et son antonyme *innocent spouse* figurent dans des décisions du droit des délits dont les trames factuelles présentent ces deux mêmes traits génériques : un des époux a commis un délit, qui a causé un préjudice à l'autre.

Historiquement, le droit des délits créait une immunité entre époux, ce qui empêchait l'*innocent spouse* de poursuivre le *wrongdoing spouse*. Il semble que cette immunité ne fasse plus partie de la common law au Canada, sinon qu'elle ait été abrogée législativement :

In large part the Law Reform Commission adopted the views of the Alberta Institute of Legal Research and Reform. (See Institute's Report No. 33, April 1979.) That Institute concluded that in most cases, the negligent driver-spouse could not be categorized as culpable or blameworthy in the moral sense. On that basis the Institute rejected the argument that abolition of inter-spousal tort immunity would enable a wrongdoer to obtain an indirect advantage from his or her wrongful conduct. Even in cases where the spouse's conduct was morally blameworthy, they concluded that compensation should not be denied since any net monetary gain from an award for pain and suffering or other non-pecuniary damages was intended to be compensatory only.

The Institute noted at p. 18:

"The theoretical possibility that general damages may rebound occasionally to the benefit of a **wrongdoing spouse** through an increase in family funds should not stand in the way of providing true compensation to injured spouses generally."

The Commission's report underlies the legislation abolishing inter-spousal immunity in tort. I must assume that the legislature concluded that a defendant spouse stands in the identical position as any other defendant and that damages ought to be awarded to compensate the plaintiff spouse for his or her own loss, regardless of the fact that the other spouse might receive an indirect benefit from that award.

*Nelson c. Nelson*, [1992] B.C.J. No. 1576 (B.C.S.C.) (Q.L.).

Nous mettons de côté ce sens du terme *wrongdoing spouse* et celui de son corollaire *innocent spouse* parce qu'ils se rattachent plus immédiatement au droit des délits qu'au droit de la famille. Ici le *wrongdoing spouse* n'est pas l'époux qui a manqué à une obligation née du mariage, mais l'époux qui a commis un délit quel qu'il soit au détriment de son conjoint. Ce raisonnement s'applique *mutatis mutandis* à *innocent spouse*.

Nous mettons également de côté les occurrences du terme *wrongdoer spouse* et de son antonyme *innocent spouse* tirées de décisions du domaine des assurances. Suivant un patron de raisonnement similaire à celui existant en droit des délits, la question se pose, en ce domaine, de savoir si une fausse déclaration de l'un des époux empêche toute réclamation d'assurance de la part de l'autre (voir, p. ex., *Wigmore c. Canadian Surety Co.*, [1996] S.J. No. 500 (Sask. C.A.) (Q.L.)).

Finalement nous mettons par avance de côté ce sens particulier du terme *innocent spouse*, en droit fiscal :

*Tax.* A spouse who may be relieved of liability for taxes on income that the other spouse did not include on a joint tax return.

Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, 8<sup>e</sup> éd., St. Paul (Minn.), Thomson West, 2004, s.v. «innocent spouse» sous «spouse».

**innocent spouse**  
**faultless spouse**

Nous ne reprendrons pas les développements précédents sous l'angle de l'expression *innocent spouse*, celle-ci s'employant comme antonyme de *guilty spouse*. En d'autres termes, l'*innocent spouse* s'entend par opposition à *guilty spouse* et forme avec ce dernier une paire antonymique.

L'*innocent spouse* est l'époux qui est victime de la *matrimonial offence* commise par l'autre.

**innocent.** Free from wrongdoing or from guilty participation therein. Not guilty. *Ballentine's Law Dictionary*, 3<sup>rd</sup> ed., s.v. «innocent».

La décision *Leaderhouse v. Leaderhouse*, précité, au par. 15, montre un emploi classique du terme *innocent spouse* dans le cadre d'une discussion portant sur l'application de la règle relative au *condonation* :

It is obvious from a perusal of the Act that one of its objects is to facilitate the reconciliation of warring spouses. By said subsection 2(d) Parliament allows an **innocent spouse** desirous of reconciliation to cohabit, (which in my opinion may include engaging in sexual intercourse) with the erring spouse "during any single period of not more than ninety days," where such is done "with reconciliation as its primary purpose." If no reconciliation is brought about during said period, the acts of intercourse which the **innocent spouse** engaged in during such period of cohabitation cannot be treated as condonation of the matrimonial offence of the erring spouse. Such intercourse was engaged in to promote a reconciliation which did not come about.

En droit canadien, on rencontre l'opposition *guilty spouse/innocent spouse* en contexte d'*adultery* ou de *cruelty*. Cela peut s'expliquer par le fait que ces actes ont plus de chance d'entraîner des effets juridiques ou un contentieux judiciaire. La preuve d'*adultery* ou de *cruelty* permet, en théorie, à l'*innocent spouse* d'obtenir un prononcé du divorce plus rapidement; il n'est pas obligé d'attendre que se termine la première année de séparation. Le *condonation* accordé par l'*innocent spouse* au *guilty spouse* pour ses actes d'*adultery* ou de *cruelty* est également un *bar to divorce* (al. 11(1)c), *Loi sur le divorce*).

Le contexte qui suit, témoigne du sens plus extensif que peut revêtir l'expression *innocent spouse* :

I find that the position of Mr. Grayson is incredible. It leaves the impression that he is the **innocent spouse** who has been crushed by the whole court process. He fails to give any consideration to the decision I gave on the motion. Basically, my decision was in favour of Mrs. Grayson. It was the Respondent who hid income and assets. He failed to complete 84 undertakings, but now he suggests that his wife is the unreasonable litigant when she failed to complete 10 undertakings. He suggests that an unreasonable spouse oppresses him because she would not agree to him having holiday time with their child to the same extent that the court ordered for her, but he ignores his refusal for any such holiday in favour of the Applicant. He was found to be less than forthright about his income or his assets. I determined that he had transferred about \$700,000 worth of assets to his mother. *Grayson v. Grayson*, [2003] O.J. No. 628, par. 7 (C.S. Ont.) (Q.L.).

Le seul synonyme potentiel rencontré est *faultless spouse*. Toutefois l'unique occurrence trouvée en droit canadien est tirée d'une décision de droit civil. Nous l'écartérons en conséquence.

The rights of children became much more significant in the seventies. In 1969, the phrase "child custody" appeared in the *Civil Code of Lower Canada* for the first time. The new arts. 200 and 212 *C.C.L.C.* now authorized the courts to decide "as to the custody, maintenance and education of the children" in proceedings in separation from bed and board or divorce, both at the stage of the final judgment and at the time of provisional measures. Article 214 *C.C.L.C.* was repealed, and, with it, the presumption that custody should be awarded to the **faultless spouse**. However, paternal authority (art. 243 *C.C.L.C.*) remained in force. *P. (D.) v. S. (C.)*, [1993] 4 S.C.R. 141, p. 158 (on appeal from the Court of Appeal of Québec).

## LES ÉQUIVALENTS

*faultless divorce*

*no-fault based divorce*

*no-fault divorce*

*non-fault divorce*

*non-fault based divorce*

En droit des délits, le Comité de normalisation a choisi « faute » à titre d'équivalent de *fault*. Il est justifié d'établir cette même équivalence en droit de la famille, car il s'agit, en ce domaine aussi, du terme en usage (voir, p. ex., *Pelech c. Pelech*, [1987] 1 R.C.S. 801 (en appel de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique)).

En fait, l'usage du terme « faute » est mieux ancré en français juridique, et notamment dans les sources de common law en français, que le terme *fault* ne peut l'être en anglais, qui lui semble subir une concurrence plus forte de la part de termes comme *misconduct*, *offence* ou *blameworthy behaviour* (comparer les résultats des recherches suivantes dans les jugements de la Cour suprême du Canada : *fault* /p mariage et *faute* /p mariage. (recherche effectuée dans Canlii, le 26 mars 2010)). Une recherche dans Heinonline à partir de la clé < offense AND divorce > donne 5109 réponses positives alors qu'une recherche à partir de la clé < offense AND divorce NOT fault > donne 3456 réponses positives (13 mai 2010).

Deux expressions sont utilisées en français pour désigner la notion correspondant à *no-fault divorce* : « divorce sans faute » et « divorce sans égard à la faute ». Au 26 mars 2010, on dénombrait 175 000 occurrences de « divorce sans faute » sur le web, à partir du moteur de recherche google.fr, contre 399 pour « divorce sans égard à la faute ».

L'usage favorise de manière nette l'expression « divorce sans faute ».

Voici quelques contextes d'emploi :

Il existe un consensus général pour introduire la notion de **divorce sans faute** en Belgique. L'accord du Gouvernement prévoit : «*Lorsqu'un mariage échoue malgré tous les efforts consentis, il faut pouvoir limiter autant que faire ce peut les effets de cette expérience traumatisante. Pour cette raison, la possibilité d'un **divorce sans faute** sera introduite les différentes formes de divorce existantes.*»  
Jean-Christophe Brouwers, *La nouvelle loi sur le divorce*, Waterloo, Kluwer, 2007, p. 10.

Dans Quicklaw, on ne trouve aucune occurrence de « divorce sans égard à la faute », mais on en trouve une de « divorce sans faute » (1<sup>er</sup> juin 2010).

En toute déférence, nous ne partageons pas ce point de vue. Nous convenons que la nouvelle loi a réduit le délai de séparation, servant à prouver l'échec de mariage, dans l'esprit du "**divorce sans faute**",  
Cependant, les motifs d'adultère et de cruauté physique ou mentale sont des motifs de faute, que le législateur a retenus. S'ils sont invoqués, la demande ne peut être "conjointe". L'acquiescement est interdit (art. 459 C.P.C.).  
*Droit de la famille – 304*, [1986] J.Q. no 2674, par. 9 (C.S. Qué.) (Q.L.).

Dans Heinonline, on ne trouve aucune occurrence de « divorce sans égard à la faute », mais on en trouve neuf de « divorce sans faute » (1<sup>er</sup> juin 2010).

[La déchéance de l'autorité parentale] est la sanction imposée à un titulaire indigne. Notre droit est arrivé au **divorce sans faute**; il reconnaît aussi dans certains cas la responsabilité sans faute, mais non pas la déchéance sans faute de l'autorité parentale.  
Albert Mayrand, « La présomption de faute du titulaire de l'autorité parentale et les diverses ordonnances de garde d'enfant », (1987-88) 33 R.D. McGill 257, p. 268.

Nous avons trouvé les contextes d'emploi suivants, tirés toutefois du même ouvrage, pour l'expression « divorce sans égard à la faute » :

Même si aujourd'hui la plupart des pays de common law ont reconnu le **divorce sans égard à la faute** dans lequel le seul motif pour l'accorder est l'échec du mariage, le plus grand nombre n'a pas, pour autant, complètement abandonné la notion de faute.  
Donald Poirier, *La famille*, coll. Common law en poche, Bruxelles/Cowansville, Bruylant/Yvon Blais, 1998, p. 79.

Le **divorce sans égard à la faute** se réfère habituellement à l'échec du mariage comme unique motif de divorce. *Le Family Law Act 1975* d'Australie est le prototype d'une loi autorisant le **divorce sans égard à la faute**. Cette loi ne reconnaît pas d'autres motifs de divorce que l'échec du mariage, lequel peut seulement être démontré par une séparation d'au moins un an.  
Donald Poirier, *La famille*, coll. Common law en poche, Bruxelles/Cowansville, Bruylant/Yvon Blais, 1998, p.81.

Parmi les équivalents normalisés ou recommandés des termes construits sur *no-fault* ou *faultless*, les syntagmes « sans faute » et « sans égard à la faute » sont tous deux constatés. Notons cependant qu'aucun argumentaire n'a été présenté à l'appui de la normalisation de « causalité sans faute » pour rendre *faultless causation*, ce couple terminologique ayant été jugé non problématique (voir [http://www.cttj.ca/Documents/droit\\_delits/cause\\_CTDJ\\_16D.pdf](http://www.cttj.ca/Documents/droit_delits/cause_CTDJ_16D.pdf)).

Terme anglais

Branche du droit

Équivalent français **normalisé** par le

No-fault compensation scheme	Délits civils/responsabilité	PAJLO	Régime d'indemnisation sans égard à la faute
No-fault liability	Délits civils/responsabilité		Responsabilité sans faute (équivalent 1) Responsabilité stricte (équivalent 2)
No-fault scheme	Délits civils/responsabilité		Régime d'indemnisation sans égard à la faute
Faultless causation	Common law/délits/causalité		Causalité sans faute

Terme anglais	Branche du droit	Équivalent français <b>non normalisé</b>	Niveau d'officialisation
No-fault benefit	Droit commercial/droit des assurances	Indemnité sans égard à la faute	En voie de normalisation
No-fault coverage	Droit commercial/droit des assurances	Garantie sans égard à la faute (équivalent 1) Protection sans égard à la faute (équivalent 2)	Recommandé par le CTTJ
No-fault plan	Droit commercial/droit des assurances	Régime de responsabilité sans égard à la faute	Provisoire

Si l'usage milite en faveur de la normalisation de « divorce sans faute », d'autres facteurs semblent, à notre avis, plus favorables à « divorce sans égard à la faute ».

On peut soutenir que le sens consacré de l'expression « sans faute » fait écran dans l'expression « divorce sans faute ». « Sans faute » signifie à *coup sûr, certainement* (N.P.L.R. s.v. « faute »); en d'autres termes, « sans faute » ne dénote pas l'absence de faute comme « sans subtilité » dénote l'absence de subtilité (voir le premier sens de « sans » dans le *Trésor de la langue française*). La langue courante semble d'ailleurs en convenir puisque pour exprimer le fait qu'il n'y a rien à redire de la moralité d'une personne, on ne dit pas qu'elle est \*sans faute, mais qu'elle est sans tache (N.P.L.R. s.v. « tache »).

Notons que si, dans le cas de « responsabilité sans faute », le sens courant de « sans faute » ne semble pas faire pareillement écran, c'est peut-être en raison de la très grande proximité sémantique des termes « responsabilité » et « faute ». Les notions de divorce et de faute ne sont pas aussi étroitement liées.

En revanche, la locution prépositive « sans égard à » correspond exactement à la relation qui unit *divorce* et *no-fault* dans l'expression *no-fault divorce* comme l'illustre la définition suivante :

**c) 1. Sans égard à, pour. 1.** Sans tenir compte de; sans prendre en considération. *Sans égard pour les convenances, Carlotta le fit entrer dans la chambre* (ARAGON, *Beaux quart.*, 1936, p. 448). *Trésor de la langue français informatisé*, <http://atilf.atilf.fr/tlf.htm>, s.v. «égard».

Le *no-fault divorce* est bel et bien un divorce obtenu sans considération, le cas échéant, des fautes respectives des époux. La question des fautes respectives, si tant est que de telles fautes ont été commises, n'est tout simplement pas pertinente. À notre avis, en contexte énonciatif, l'expression « divorce sans égard à la faute » est mieux à même de rendre plusieurs des syntagmes usuels dans lesquels on retrouve l'expression *no-fault divorce*. « Régime de divorce sans égard à la faute » rend mieux l'expression *no-fault divorce regime* que « régime

de divorce sans faute ». « Principe de divorce sans égard à la faute » rend mieux *no-fault divorce principle* que « principe de divorce sans faute ». « Obtenir un divorce sans égard à la faute » rend mieux *to obtain a no-fault divorce* que « obtenir un divorce sans faute ».

En dépit de l'usage dominant, nous proposons de rendre *no-fault divorce* et ses synonymes par « **divorce sans égard à la faute** ». Un NOTA indiquera cependant que la tournure « divorce sans faute » est également constatée. Voici le texte exact du NOTA : On constate aussi l'expression « divorce sans faute ».

### *fault-based divorce* *fault divorce*

La notion de *fault divorce* se rapporte au divorce qui peut être demandé sur preuve de faute de l'un ou l'autre des époux. Nous optons pour l'équivalent français *divorce pour faute*, à l'image de *fault liability* qui a été rendue, dans les travaux de normalisation antérieurs, par « responsabilité pour faute » (Juriterm, fiche 41338).

Nous préférons cette dénomination aux dénominations contournées comme « divorce basé sur le faute » ou « divorce fondé sur la faute » dont on peut trouver des occurrences dans des documents juridiques mis en ligne.

Nous avons également croisé, dans des textes de droit français, le terme « divorce-sanction ».

En revanche, entre 1792 et 1804, comme entre 1884 et 2004, l'institution [du divorce] n'a cessé d'osciller entre **divorce-sanction** et divorce-faillite.

Selon la première conception, la dislocation du couple est seulement admise à la suite d'une faute commise par l'un des époux ; celui-ci ne peut dès lors demander le divorce dont il supporte en revanche toutes les conséquences. Dans cette optique, la dimension institutionnelle du mariage prévaut et l'intervention du juge est indispensable.

A ce **divorce-sanction** retenu par le Code civil de 1804 et la loi Naquet, s'oppose le divorce-faillite. Ici, la rupture de l'union conjugale peut intervenir à la demande des deux conjoints ou d'un seul d'entre eux et ce dans tous les cas où la vie commune est devenue impossible.

Didier Veillon, « Le divorce en France du Code civil de 1804 à la Loi sur 26 mai 2004 », 3 *Slovenian Law Review* 45, p. 58.

Pour intéressante qu'elle soit, cette dénomination fait au moins en partie double-emploi en droit français, avec celle de « divorce pour faute ». De toute manière, l'idée de sanction à laquelle elle réfère est incompatible avec l'état du droit au Canada, qui ne tire pas en principe de conséquences juridiques négatives, quant à la garde des enfants ou encore en ce qui a trait aux questions économiques liées au divorce, contre l'époux fautif.

En droit français, le terme « divorce pour faute » semble le terme consacré et la notion visée, si elle peut être apparaître aux premiers abords plus générale que celle connue en régime de common law du droit de la famille, nous ne croyons pas que les différences soient telles que l'emprunt puisse induire quiconque en erreur.

**divorce pour faute.** Divorce prononcé à la demande (principale ou reconventionnelle) d'un époux, soit aux torts exclusif de l'un (a. 266), soit aux torts partagés (a. 267-1), pour violation grave ou renouvelée des devoirs du mariage, lorsqu'une telle faute rend intolérable le maintien de la vie commune (C. civ., a. 242).

Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, 8<sup>e</sup> éd., Paris, PUF, 2000, s.v. «divorce pour faute» sous «divorce».

Nous proposons de rendre *fault-based divorce* et *fault divorce* par « **divorce pour faute** ».

*erring spouse*

*guilty spouse*

*wrongdoing spouse*

Nous proposons à titre d'équivalent des termes *erring spouse*, *guilty spouse*, et *wrongdoing spouse*, le terme « époux fautif » que nous préférons à « époux coupable ».

Le terme « époux fautif » évoque immédiatement l'idée que l'époux a commis une faute, cet acte moralement blâmable sur lequel reposait traditionnellement l'institution du divorce. La terminologie employée dans les pays de common law pour montrer la rupture d'avec ce modèle témoigne de la place centrale qu'a occupée la faute en ce domaine : on dit « no-fault divorce » en anglais et « divorce sans égard à la faute » (ou « divorce sans faute ») en français.

Nous croyons que le terme « fautif » est suffisamment large en common law pour qualifier les époux auteurs de *matrimonial offences* graves comme l'*adultery* et la *cruelty*, ainsi que ceux qui commettent des inconduites, d'un certain point de vue, plus bénignes, comme le fait pour un époux de refuser de divulguer sa situation financière aux fins du calcul de la pension alimentaire.

D'autre part, l'emploi majoritaire du terme *guilty* (par rapport à *at fault*) en anglais peut s'expliquer par des raisons de simplicité phraséologique mais aussi par des raisons sémantiques.

Le terme *guilty* est d'extension plus grande en anglais que le terme « coupable » en français. *Guilty* peut se dire autant de l'auteur d'un délit civil que de l'auteur d'un délit pénal (voir *Black's Law Dictionary*, 8<sup>e</sup> éd., s.v. «guilty»). En français juridique, en raison nul doute de l'influence du droit civil, le terme *coupable* « ne s'emploie pas en matière civile, même lorsque la responsabilité est fondée sur une faute. » (Cornu, *Vocabulaire juridique*, 8<sup>e</sup> éd., s.v. «coupable».)

Il est vrai que la common law en français fait un usage plus libéral de l'adjectif « coupable ». Ainsi, par exemple, l'expression « liable for negligence » a été rendue par « coupable de négligence » dans les travaux antérieurs du Comité de normalisation. Cette extension de sens admise en common law ne semble toutefois pas se répercuter dans les décisions en droit de la famille. Les huit occurrences de l'expression « époux coupable » trouvées dans Quicklaw proviennent de jugements québécois (recherche effectuée le 28 mars 2010). Le mot « coupable » est d'ailleurs souvent mis entre guillemets; nul doute qu'il s'agit d'un signal indiquant que le terme ne s'entend pas dans son sens ordinaire (voir, p. ex., *F.F. c. D.R. / Droit de la famille 3322*, [1999] J.Q. no 1656, par. 12 (C.S. Qué.) (Q.L.)). Notons que l'expression « époux coupable » se retrouve également, correctement employée, dans le syntagme ouvert « époux coupable de » (voir, p. ex., « époux coupable d'outrage au tribunal » : *Charlebois c. Bourbeau*, [1979] J.Q. no 122, par. 24 (C.A. Qué.) (Q.L.)).

Il convient toutefois de mentionner que la Commission de réforme du droit du Canada, dans ses *Études sur le divorce* (Ottawa, 1976), utilise le terme « époux coupable » (voir p. 55). Une recherche à partir de books.google.ca montre également qu'il y a près de cinq fois plus d'occurrences de l'expression « époux coupable » que d'« époux fautif ». Les publications portent principalement sur le droit français. Lorsqu'on analyse les années des publications en cause, on se rend compte toutefois que l'expression « époux coupable » obtenait la faveur des auteurs français du 19<sup>e</sup> siècle; les auteurs contemporains favorisent de manière nette « époux fautif ».

Nous avons trouvé une seule occurrence de la notion correspondant au *guilty spouse* dans une décision de common law en français; il s'agit d'un arrêt de la Cour suprême dans laquelle la notion est rendue par le terme « époux fautif » :

Même si l'esprit de la *Loi sur le divorce* a évolué ces dernières années d'un système sanctionnant les **époux fautifs** à un système reconnaissant l'échec du mariage, le divorce demeure néanmoins une mesure bien délimitée qui ne s'applique que lorsque des conditions précises sont remplies. Le mariage est encore, en principe, un engagement pour la vie. La *Loi sur le divorce* sert tout simplement à remédier à l'échec du mariage.

*Nouvelle-Écosse (Procureur général) c. Walsh*, [2002] 4 R.C.S. 325, par. 202.

Finalement, le couple *guilty spouse* et *innocent spouse* forment une paire antonymique forte et évocatrice. Idéalement il nous faut trouver, pour ces deux termes, des équivalents français capables de former une paire aussi forte et évocatrice. Les choix des équivalents en français étant étroitement liés, les arguments présentés pour justifier de rendre *innocent spouse* par « époux non fautif » deviennent donc des arguments au soutien du terme « époux fautif », et vice versa.

Nous proposons de rendre les termes *erring spouse*, *guilty spouse* et *wronging spouse* par « **époux fautif** » et « **épouse fautive** ».

### *innocent spouse*

À vue de nez, quatre expressions pourraient rendre en français l'expression *innocent spouse* : « époux non fautif », « époux innocent », « époux offensé » et « époux outragé ». Nous écarterons tour à tour les trois derniers termes de cette liste en commençant par les deux derniers.

À notre avis, les termes « époux outragé » et « époux offensé » partagent trois mêmes tares : ils en disent à la fois trop et trop peu, et leur racine ne permet pas la formation d'un antonyme de même famille.

Premièrement, les deux termes présentent l'époux qui subit l'outrage ou l'offense en victime, ce que le terme *innocent spouse* ne fait pas, à tout le moins, s'il le fait, il le fait avec plus de sobriété :

**OFFENSE** *n.f.* **1.** Parole ou action qui offense, qui blesse qqn dans son honneur, dans sa dignité.

**OUTRAGE** *n.m.* **1.** Offense ou injure extrêmement grave (de parole ou de fait).

**OFFENSÉ, ÉE** *adj.* • Qui subit, qui ressent une offense.

**OUTRAGÉ, ÉE** *adj.* • Qui a subi un outrage.

[Le *Petit Robert*, *s.v.* « offense », « outrage », « offensé, ée » et « outragé, ée ». Cf. définition du terme *innocent* citée plus haut.]

Deuxièmement, les expressions formées des adjectifs « offensé » et « outragé » se rapportent plus immédiatement, si ce n'est exclusivement aux gestes et aux paroles qui constituent de la cruauté mentale; ces adjectifs sont moins indiqués pour dénoter la victime d'autre type de *matrimonial offence*.

Troisièmement, les expressions « époux outragé » et « époux offensé » n'admettraient pas à titre d'antonyme les termes \*« époux outrageant » et \*« époux offensant » pour désigner l'époux qui a commis une *matrimonial offence*. « Outrageant » peut se dire d'un propos, d'une manière, d'une action, mais pas d'une personne (voir N.P.L.R. et *Trésor de la langue française*). « Offenseur » n'est pas un adjectif; il ne s'agit d'un nom qui signifie « personne qui offense » (voir N.P.L.R. et *Trésor de la langue française*). Les termes « époux outragé » et « époux offensé » formerait, avec « époux fautif », un couple dépareillé, qui ne reproduit pas la clarté de l'opposition « *guilty spouse* » / « *innocent spouse* ». Enfin si l'on peut trouver des occurrences de ces deux termes (ainsi que des féminins « épouse offensée » et « épouse outragée »), à partir du moteur de recherche Google, les banques de données Quicklaw et Canlii on n'en trouve pas.

En ce qui concerne l'expression « époux innocent », sa mise à l'écart est plus délicate. Si les auteurs français contemporains semblent préférer l'expression « époux fautif » à « époux coupable », on ne peut en dire autant de l'expression « époux non fautif » lorsqu'on compare son emploi avec celui d'« époux innocent ». À la lumière des résultats de recherche obtenus à partir de [books.google.ca](http://books.google.ca), on se rend compte que le terme « époux innocent », qui était le terme privilégié des auteurs français du 19<sup>e</sup> siècle, semble concurrencer avantageusement, même chez les contemporains, le terme « époux non fautif » :

En ce concerne les contributions d'entretien pour le conjoint divorcé, il faut distinguer :

- l'indemnité après divorce, qui doit réparer, en principe, les conséquences dommageables du comportement de l'époux fautif, prestation prévue à l'art. 151 CCS selon lequel l'**époux innocent** dont les intérêts pécuniaires, même éventuels, sont compromis par le divorce, a droit à une indemnité équitable de la part du conjoint coupable;  
Jacques Commaille, *Le divorce en Europe occidentale : la loi et le nombre*, Genève/Paris, Centre d'étude de théorie et d'évaluation législatives/Institut national d'études démographiques, 1983, p. 105.

Lorsqu'un **époux innocent** a subi un dommage par la faute de son conjoint et que la séparation des époux a entraîné la détérioration réelle de la situation matérielle de l'**époux innocent**, le tribunal peut alors, sur requête de ce dernier, décider de lui attribuer une pension que son conjoint devra verser, contribution qui doit couvrir les besoins justifiés de l'**époux innocent**, quand bien même ce dernier ne serait pas dans le besoin (art. 60 § 2 CF [Pologne]).

Benoit Dutoit *et al.*, *Le divorce en droit comparé –vol. 1 Europe*, Genève, Librairie Droz, 2000 p. 340.

À notre avis, le terme « époux innocent » doit toutefois être écarté en raison, premièrement, de la connotation négative associée au terme « innocent ». Cette connotation négative nous semble encore plus forte dans le cas du terme « épouse innocente » (mais peut-être cette impression est-elle seulement le reflet de préjugés personnels). Semblable connotation ne se dégage pas des termes « époux non fautif » et « épouse non fautive », plus neutres.

Deuxièmement, à notre avis, le choix d'« époux fautif » pour rendre *guilty spouse* et ses synonymes appelle, pour *innocent spouse*, un équivalent formé sur le même mot. Par conséquent, le choix d'« époux fautif » milite en faveur d'« époux non fautif » et le rejet de

« époux innocent » (comme le choix d' « époux coupable » aurait milité pour « époux innocent »).

Dans la banque de données Juriterm, quatre termes prennent la forme « *innocent* + acteur » : *innocent party*, *innocent purchaser*, *innocent purchaser for value* et *innocent trespasser*. Des quatre termes, un seul est rendu en français en utilisant le mot « innocent ». Il s'agit du terme *innocent party* qui est rendu par « partie innocente », encore qu'il faille mentionner que le Comité de normalisation a proposé un second équivalent, soit « partie non défaillante ». Les autres termes sont rendus respectivement par « acquéreur de bonne foi », « acquéreur de bonne foi et à titre onéreux » et « intrus non conscient ».

Il n'existe donc pas d'usage, au sein des travaux de normalisation, qui commanderait de rendre le terme *innocent* par « innocent » en français. Nous pouvons supputer que la connotation péjorative associée au mot « innocent » n'est pas étrangère à cette décision, certainement fondée, quoi qu'il en soit, sur un constat quant à l'état de la langue.

Finalement le terme « époux non fautif », notre choix, a le triple avantage de renvoyer à la notion de faute, une notion capitale dans l'histoire du divorce, de véhiculer un sens plus neutre et, en cela, plus près du sens de *innocent*, et de former avec le terme « époux fautif » une paire antonymique qui n'a pas grand-chose à envier au couple *guilty spouse / innocent spouse*.

Une occurrence de l'expression « époux non fautif » a même été trouvée, tirée d'une décision de la Cour suprême du Canada. Toutefois le pourvoi provenait du Québec : *P. (D.) c. S. (C.)*, [1993] 4 R.C.S. 141, par. 28. (Nous n'avons trouvé aucune occurrence d'« époux innocent » (recherche effectuée le 15 mai 2010.))

Nous proposons de rendre le terme *innocent spouse* par « **époux non fautif** » et « **épouse non fautive** ».

#### TABLEAU RÉCAPITULATIF

<b>erring spouse; guilty spouse; wrongdoing spouse</b> ANT innocent spouse	<b>époux fautif (n.m.), épouse fautive (n.f.)</b> ANT époux non fautif, épouse non fautive
<b>fault-based divorce; fault divorce</b> ANT faultless divorce; no-fault based divorce; no-fault divorce; non-fault based divorce; non-fault divorce	<b>divorce pour faute (n.m.)</b> ANT divorce sans égard à la faute
<b>faultless divorce; no-fault based divorce; no-fault divorce; non-fault based divorce; non-fault divorce</b> ANT fault-based divorce; fault divorce	<b>divorce sans égard à la faute (n.m.)</b> NOTA On constate aussi l'expression « divorce sans faute ». ANT divorce pour faute

<b>innocent spouse</b> ANT erring spouse; guilty spouse; wrongdoing spouse	<b>époux non fautif</b> (n.m.), <b>épouse non fautive</b> (n.f.) ANT époux fautif, épouse fautive
--	--