

Régulation de la vie privée dans le contrat social en Islande et en Suède

MARIE DIGOIX
INED

NATHALIE
LE BOUTEILLEC
Université Picardie
Jules-Verne-CURAPP-
INED

Souvent reconnus comme pionniers dans le domaine de l'évolution sociale, les pays scandinaves (Danemark, Islande, Norvège, Suède) ont des différences structurelles qui mettent en relief leurs processus décisionnels et leurs attendus convergents. L'Islande et la Suède peuvent être considérées comme étant à chaque extrémité de l'axe scandinave, en taille (environ 320 000 contre presque 9,5 millions d'habitants) comme en régime politique (une République, un Royaume), en matière économique ou régime social (l'Islande a un modèle social plus libéral¹). Pourtant, les deux pays se rejoignent dans un idéal « politique » de la conception de l'État qui est déterminant dans leurs prises de décision.

Dans l'application du contrat social, ils abordent les questions de société d'une même manière pragmatique à travers leurs lois, véritables structures dans lesquelles l'État investit avec autorité de manière à conforter la croyance du citoyen. S'établit alors un rapport de confiance que chacun veille à ne pas dégrader. L'État observe, propose, le citoyen répond, l'État dispose.

Les politiques mises en œuvre soutiennent l'égalité citoyenne comme base d'une société forte et soudée qui doit passer par la loi. Égalité sociale, parité mise en œuvre par le droit pur et l'égalité économique qui se réalisent à travers des soutiens financiers sont à la base de la philosophie de l'État-providence scandinave. D'un point de vue idéologique, il est important que l'encadrement très fort des comportements se fasse de manière juste afin de satisfaire le plus grand nombre pour que l'équilibre entre contrainte et bénéfique soit positif pour le citoyen. Les processus « normalisateurs » doivent être appréhendés comme évidents pour qu'une certaine perte de liberté soit comprise comme une participation au bien commun dont l'intérêt est profitable à tous.

Comment ont été abordées les questions de normes familiales dans les deux pays ? Comme une ouverture vers deux

1. Stefán Ólafsson, 1993. "Variation Within the Scandinavian Model: Iceland in a Scandinavian Comparison", in Hansen, Erik. J. *et al.* (eds), *Welfare Trends in the Scandinavian Countries*, New York: M. E. Sharpe: 61-88.

sphères jusqu'ici appréhendées séparément, les études sur la vie familiale et ces dernières années celles liées à la sexualité. La primauté de la citoyenneté est venue sur le devant de la scène à travers le prisme de la vie de couple. Certes, les pays d'Europe du Nord étaient déjà depuis le xx^e siècle pionniers dans le domaine des lois, du divorce par consentement mutuel dans les années 1920 à l'accession au mariage pour les couples de même sexe au début des années 2000 (2009 en Suède, 2010 en Islande, mais 2008 en Norvège, le premier pays scandinave).

Trois principes du contrat social : égalité citoyenne, interaction État/citoyen, laboratoire social

Les individus sont égaux devant la loi

La question des évolutions des lois dans le domaine de la famille est paradoxalement plus intimement liée à l'individu qu'à l'entité familiale en elle-même. L'idée principale qui est au centre des politiques est que la bonne marche de l'État dépend du bien-être de l'individu. Strictement encadré par la loi, l'individu épanoui contribue au fonctionnement optimal de la société quels que soient les multiples cas de figure dans lesquels son parcours et ses choix personnels s'inscrivent. Ainsi, si l'État fonctionne au mieux, c'est parce que le souci de l'intérêt de l'individu le soutient dans son individualité comme une partie d'un tout. Par ailleurs, pris en considération dans ses particularismes, l'individu citoyen reconnaît son rôle et est responsabilisé dans une sorte de contrat social entre lui et l'État.

Commissions d'études et Ombudsman

L'État en Islande et surtout en Suède pratique une observation des questions sociales à travers l'établissement d'un système de commissions bien rôdés qui réalisent une véritable veille sociétale. Ces commissions souvent commanditées par le gouvernement mais qui comprennent parlementaires, scientifiques et acteurs de la vie civile observent les changements sociaux et remettent des rapports (en Suède, SOU: *Statens Offentliga Utredningar* [Rapports officiels de l'État]) souvent exhaustifs qui sont publiés par les Parlements et servent de fondement à la modification des lois.

En Islande, le Parlement formé de 63 députés au plus près des individus travaille en étroite collaboration avec les instances de recherche universitaires sur les questions sociales. La mise en œuvre des commissions qui étudient les ques-

tions sociales se fait de manière simple et systématique et les discussions et décisions sont prises au Parlement très vite, souvent dans la foulée de la remise des attendus.

La relation n'est pas univoque et le *monitoring* de la société se fait des deux côtés, celui de l'État en amont et celui du citoyen en aval, à travers par exemple l'institution de l'*ombudsman* qui en Suède a joué un rôle primordial dans l'ouverture du mariage aux couples de même sexe. La Suède a été, de fait, le premier pays au monde à créer un *ombudsman* contre la discrimination en raison de l'orientation sexuelle en 1999, institution qui est transformée en 2009 (après l'ouverture du mariage aux couples de même sexe) pour traiter de toutes les questions de discrimination (ethnique, genre, handicap, orientation sexuelle). Les bureaux de ces médiateurs institutionnalisés prennent en considération bien sûr les plaintes et dysfonctionnements rapportés par les individus mais sont également à même de proposer des améliorations à travers la loi.

Laboratoire social

Si les pays scandinaves sont souvent pionniers, c'est également parce que l'interaction forte entre État et citoyen leur permet de se livrer à des « essais » sur lesquels ils peuvent revenir après des résultats non concluants. Ainsi les nouvelles lois sont-elles évaluées et discutées.

Les politiques familiales sont le fruit de la mise en œuvre d'une réflexion profonde sur la conception du rôle de l'État et sa constante remise en cause des acquis, par une démarche quasi qualitative de prise de risques et d'évaluation des politiques décidées. Une fois la décision prise, avec plus ou moins de préparation selon les pays et les systèmes politiques et sociaux, la mise en œuvre appliquée, il n'est pas impossible que la politique soit abandonnée, transformée, enrichie. On parle à cet égard de laboratoire social.

Le couple et l'État : la primauté à l'égalité de traitement des individus, de la parité aux droits des couples de même sexe

L'Islande et la Suède ont un éventail de lois encadrant les couples, qu'ils soient mariés ou non, de même sexe ou non. Avant d'aborder les politiques récentes qui caractérisent le mode de fonctionnement politique et social des pays scandinaves, on peut rappeler que cette politique profondément ancrée dans les structures de l'État s'est forgée au fil du temps.

Évolution des droits civils et sociaux du couple marital

Les politiques familiales des pays scandinaves ont été orientées très tôt par le droit des femmes. Le droit d'hériter à part égale a été obtenu au Danemark dès 1857, la majorité légale de la femme non mariée en Suède en 1863, la majorité légale des femmes mariées dès 1899 au Danemark (pour rappel : le droit de vote est acquis en Islande en 1915 et en 1919 en Suède). Cela leur a permis d'avoir un statut indépendant des hommes et ainsi d'être reconnues comme individus et non comme filles ou épouses. Au regard du mariage, de façon symbolique, il n'y a pas de nom de famille en Islande (sauf quelques rares exceptions) et donc pas de nom d'épouse, on distingue les personnes ayant des prénoms similaires par l'indication du prénom du père suivi d'un suffixe (*son* pour les hommes et *dóttir* pour les femmes).

Au début du xx^e siècle, dans un souci d'harmonisation, les pays scandinaves ont entamé des négociations afin de réformer les lois relatives au mariage et au divorce². Cette collaboration a abouti en Suède à l'adoption de la loi de 1915 sur les conditions de célébration et de dissolution du mariage et de la loi de 1920 promulguant un nouveau code du mariage (*Lag 11 juni 1920 om införande av nya giftermålsbalken*) ; et, en Islande, à la loi de 1921 sur la contraction et la dissolution du mariage (*Lög nr.39/1921 um stofnun og slít hjúskapar*) puis la loi de 1923 sur les droits et devoirs matrimoniaux (*Lög nr.20/1923 um réttindi og skyldur hjóna*). Le statut de la femme mariée fut alors amendé. L'épouse qui travaillait pouvait désormais disposer de son salaire, administrer ses biens, etc. Par ailleurs, les deux époux avaient conjointement la responsabilité du ménage et du bien-être réciproque. Ces réformes ont donc contribué à donner aux femmes plus d'autonomie et une certaine indépendance. Ainsi, dès la première moitié du xx^e siècle, les femmes devinrent des acteurs indépendants et des personnes légales sans considération de leur statut familial.

Les lois sociales de l'État-providence ont conforté l'indépendance des femmes et l'individualisation des citoyens en général, puisque les droits sociaux sont conditionnés par la résidence sur le territoire national. De plus, depuis 1971, la Suède a opté pour un système d'imposition séparée des époux. L'imposition est conjointe en Islande pour les époux comme pour les cohabitants inscrits au registre de population avec des conditions.

Cette tendance s'est amplifiée ces dernières décennies. Pour deux personnes, vivre en couple devient un choix où

2. Le Bouteillec Nathalie, Bersbo Zara & Festy Patrick, 2011. "Freedom to divorce or protection of Marriage? The divorce laws in Denmark, Norway and Sweden in early twentieth century", *Journal of Family History*, 36, 2: 191-210.

l'État exerce de moins en moins de contrôle. Il reconnaît désormais aux couples mariés comme aux couples cohabitant la liberté de choisir leur relation familiale comme ils l'entendent.

Droit et couples de même sexe

L'accession au mariage des couples de même sexe est un exemple type des modalités citées en première partie de ce texte : constitution d'une commission dans les deux pays, adoption d'une loi-test provisoire, le « partenariat enregistré », puis l'ouverture de la loi du mariage.

Au mariage ancestral pour les couples de sexe différent la loi a ajouté des protections de cohabitation, d'abord pour les couples de sexe différent, puis pour les couples de même sexe, le concubinage concurrençant le mariage de manière assez précoce dès la fin du XIX^e siècle.

En Islande, lorsqu'un couple déclare sa cohabitation au registre national, une série de lois sociales et même familiales lui accordent des droits se rapprochant de ceux attachés traditionnellement au mariage (depuis 2010 l'adoption et la procréation médicalement assistée) avec par exemple l'imposition conjointe. Ce droit n'est accessible aux couples de même sexe que depuis 2006 alors même que le « partenariat enregistré » l'est depuis 1996.

En Suède, la loi de cohabitation est un peu différente puisqu'elle s'applique par défaut à tout couple résidant dans le même logement (deux cohabitants qui ne souhaitent pas être identifiés comme couple – partage économique du foyer en raison d'une affinité sexuelle ou non – doivent déclarer au registre ne pas former un couple). Aucune action n'est nécessaire et son application génère principalement des droits en cas de rupture, qui sont de nature protectrice lorsque la séparation se passe mal. Alors que, paradoxalement, la Suède est le premier pays au monde à reconnaître ce droit (cette protection) aux couples de même sexe en 1984, elle a promulgué deux lois séparées selon le sexe des cohabitants³, ce qui prouve qu'à l'époque, s'ils étaient jugés égaux en droit, il n'était pas encore possible d'assimiler les deux types de couples.

L'Islande et surtout la Suède sont donc à la fois progressistes mais timides (prudents ?) dans leurs conceptions de l'égalité à travers la cohabitation. C'est dans le cas de la Suède un effet pionnier clairement exprimé dans le rapport ayant préparé la loi⁴, qui constate qu'il y a avance sur la société et donc recours au « mode-test ». Pour l'Islande, la

3. Digoix, Marie, 2008. *Le concept nordique d'égalité entre différenciation et universalisme. Mariages et homosexualités dans le monde*. Descoutures, Virginie *et al.*, Paris, Autrement : 18-33.

4. SOU 1984: 63. *Homosexuella och sambället: Betänkande av utredningen om homosexuella situation i sambället*.- Stockholm: Socialdepartementet, 1984, 568 p.

raison est plus complexe. En accordant des droits maximaux (par le partenariat en 1996) l'Islande a « oublié » que le droit à l'union impliquait aussi des devoirs, moins présents dans le cas de la cohabitation, mode de vie très prisé pour des raisons historiques en Islande⁵. L'Islande s'est alors placée sur le terrain de l'égalité juridique (dans les faits aussi relative à l'époque de l'adoption de la loi) la plus visible, sans tenir compte du modèle social de l'accès au mariage, qui implique en général une période de cohabitation dont la majorité des couples islandais de sexe différent profitait de par la loi.

Depuis 1994 (*Lag 1994:1117 om registrerat partnerskap*) en Suède et 1996 en Islande (*Lög 87/1996 um staðfesta samvist*), les couples de même sexe pouvaient enregistrer un partenariat civil⁶ qui leur permettait d'avoir des droits se rapprochant (de plus en plus avec les amendements au fil du temps) du mariage. Depuis 2009 (Suède) et 2010 (Islande), le mariage est ouvert à tout couple, indépendamment du sexe des contractants. Cette petite quinzaine d'années a vu toute une série de commissions se réunir et d'études sur le sujet conclure que les homosexuels étaient des citoyens comme les autres.

On peut voir dans cette décision l'exclusion définitive de la question de la sexualité dans le mariage. Elle est définitivement remise au rang de la sphère privée. Le processus de normalisation de l'homosexualité est passé principalement par la notion d'égalité citoyenne mais a fortement été étayé par des études empiriques de comportement (notamment en ce qui concerne le droit à l'adoption et la procréation médicalement assistée) déterminant que l'homosexualité étant comme l'hétérosexualité un comportement sexuel privé, elle ne devait pas affecter les droits des individus à bénéficier des mêmes lois, fondement de l'unité nationale. Cette conclusion universaliste s'est faite alors que partenariat et mariage généraient des droits identiques, en mettant en relief l'importance symbolique de l'accès à une loi identique.

Multiplicité des reconnaissances légales de la vie de couple

Pour les États islandais et suédois, le mariage est une structure sociale (Il n'y a pas d'obligation de sexualité dans le mariage), parfois économique (imposition conjointe en Islande), qui implique une solidarité entre les personnes. Le mariage était par ailleurs reconnu depuis longtemps comme un événement social comme le prouve le désir des impétrants de se marier à l'Église, quand bien même celle-ci ne

5. Digoix, Marie, 2009. *Mariage et partenariat confirmé en Islande: essence et sens de l'inégalité*. Mémoire de Master d'islandais, Université Paris 4 Sorbonne. 82 p.
6. Digoix, Marie, 2008, *op.cit.*

les reconnaissait pas (les couples homosexuels mais aussi les non-pratiquants). Cela a conduit la Suède, puis l'Islande, à contraindre l'Église (qui est encore une Église d'État), au nom encore de l'égalité des droits, à marier les couples de même sexe. Comme le mariage à l'Église est suffisant dans les pays scandinaves, le refuser à une catégorie de couples accentuerait la discrimination.

Aujourd'hui, à travers ces modèles scandinaves qui encadrent les configurations familiales de couple (voire même de paires si par exemple on jette un regard sur la Norvège), on retrouve l'individu au centre des préoccupations puisque dans un souci d'égalité les couples mariés et cohabitants, enregistrés (Islande) ou non, ont accès à des droits de plus en plus similaires. Tout se passe comme si en même temps qu'il ouvre l'accès du mariage aux couples de même sexe, l'État reconnaissait que ce n'est plus la structure essentielle de la vie à deux et étendait les droits (et devoirs) aux autres formes de vie en couple. L'État travaille ainsi sur plusieurs fronts dans sa politique « des petits pas » ou de laboratoire social, la loi avance avec la société.

L'enfant et l'État garant : des parents responsables

L'enfant est au cœur de l'investissement social et financier des politiques de la famille. Garantir les droits de l'individu, c'est aussi garantir le droit de l'enfant et comme celui-ci ne peut s'assumer seul, on compte autant sur l'État que sur les parents pour assurer son bien-être. Depuis 1991 en Suède et 1994 en Islande, l'enfant dispose de son propre *ombudsman*⁷.

Dans le même ordre d'idées, si l'ouverture du mariage aux couples de même sexe s'est principalement faite au nom de l'égalité citoyenne, l'accès à la parentalité s'est réalisé au nom du bien-être de l'enfant, dans la logique de l'encadrement légal et de son efficacité par rapport au vide juridique créé par des situations de fait.

L'obligation de paternité

Alors que les femmes obtenaient, à la fin du XIX^e, début du XX^e siècle, de plus en plus d'autonomie vis-à-vis de leurs parents et époux, la maternité devint indéfectible : en Suède, toute femme mettant au monde un enfant fut, à partir de 1905, reconnue de fait comme étant sa mère. Auparavant, selon le Code civil de 1734, donner vie à un enfant n'était pas un acte de reconnaissance en soi. Ainsi, les femmes non mariées pouvaient ne pas reconnaître leurs enfants. À partir

7. Guðný Björk Eydal & Ingólfur V. Gíslason, 2008. "Equal rights to earn and care – Parental leave in Iceland" Reykjavík: Félagsvísindastofnun Háskóla Íslands. 164 p.

de 1917, au nom du droit de l'enfant de connaître ses deux parents, toute femme non mariée doit donner à l'administration le nom du père de l'enfant qu'elle met au monde et si elle refuse, une enquête est ouverte afin d'établir l'identité de ce dernier. Cette même obligation de paternité n'est adoptée en Islande qu'en 2003.

L'encadrement de l'individu, ce sont des avantages mais aussi des devoirs. L'obligation de paternité est directement corrélée au droit de l'enfant d'avoir deux parents (Au nom de ce principe, depuis 2006, la loi accorde automatiquement par défaut la garde conjointe aux deux parents en cas de divorce en Islande), primitivement deux parents de sexe différent. Elle est inspirée par un refus de la monoparentalité dans un schéma où l'on admet que la famille à deux parents est idéale (Cf. loi sur le mariage et suites de loi sur la cohabitation).

S'ajoute à ces considérations le souci pragmatique de ne pas avoir à financer en plus l'enfant élevé par une seule personne, dont les ressources seraient insuffisantes.

L'homoparentalité

Indirectement, cette obligation a des conséquences sur l'homoparentalité. C'est particulièrement visible en Islande car l'obligation de paternité est apparue tardivement (2003), alors que des cas de familles homoparentales se multipliaient. En effet, grâce notamment à la procréation médicale assistée, alors illégale pour les couples de même sexe en Islande mais accessible au Danemark ou en Suède, des situations illégales de fait sont nées dans des couples de même sexe reconnus par la loi à travers le « partenariat confirmé ». Dès lors, la structure familiale reconnue par l'État, à travers même l'adoption de l'enfant du conjoint, ne pouvait laisser un vide juridique au sujet des autres enfants. Le mariage implique donc la présomption de paternité, quel que soit le sexe des membres du couple. C'est une reconnaissance intéressante de la filiation sociale plutôt que biologique. Cela entre également dans la logique du contrôle de l'État puisqu'un couple de même sexe désirant un enfant doit se marier ou faire une déclaration au registre de population pour que cette présomption de paternité écarte un géniteur biologique de l'enfant qui serait hors du couple, laissant de côté (provisoirement) la question controversée de l'anonymat du don de sperme.

L'État scandinave avait par ailleurs déjà plus ou moins rompu le lien avec les effets de la parentalité (mais pas tout à fait la filiation) en établissant des lois pour le bien-être de l'enfant qui régissent beaucoup de situations réglées par la

loi du mariage dans d'autres pays. Cela a sans doute permis à l'Islande et à la Suède de créer d'abord le partenariat enregistré/confirmé puis d'ouvrir l'accès du mariage aux couples de même sexe, sans avoir à bouleverser toute une série de lois ayant trait à l'enfant. Ce qui n'a pas empêché les deux pays de travailler en parallèle sur l'amendement de ces lois pour les adapter aux changements sociaux induits par le mariage des couples de même sexe.

L'allocation et le congé parental

Dans un souci d'égalisation des tâches familiales, le gouvernement suédois d'Olof Palme a mis en place en janvier 1974 un congé parental. Ce congé, de six mois à l'époque, quinze mois aujourd'hui, se substitua au congé maternité. Cette mesure répondait à deux objectifs sociaux : l'égalité des sexes et le rapprochement parental. En instaurant cette mesure, le législateur voulait non seulement agir pour une répartition plus équitable des tâches familiales au sein des couples mais aussi encourager les parents à nouer d'étroites relations avec leur enfant dès son plus jeune âge, et ce au nom du bien-être de l'enfant. Des études menées par des psychologues ont ainsi montré qu'une relation harmonieuse entre les enfants et les parents est essentielle pour un sain développement et une bonne stabilité de l'enfant.

Fermement décidées à infléchir le comportement des parents, les autorités publiques ont alors accompagné cette mesure d'une campagne d'information d'envergure. Quelques années plus tard, cette stratégie fut de nouveau adoptée dans le but d'accroître la participation des pères. De même, afin de les encourager à prendre un congé parental, un mois (1995) puis deux mois (1998) sont devenus incesibles : c'est-à-dire qu'aujourd'hui soixante jours sont exclusivement réservés au père et soixante jours à la mère. Les trois cent quatre-vingt-dix jours restant peuvent être pris, indifféremment, par le père ou la mère. Plus récemment, cette volonté fut réaffirmée avec l'adoption en juillet 2008 d'un *bonus à l'égalité* attribué aux parents en fonction du nombre de mois que la mère et le père ont passé avec l'enfant : les parents ayant pris chacun exactement la moitié des jours attribués recevant la totalité du bonus. Les gouvernements successifs ont donc tenté d'encourager une parentalité égalitaire⁸.

La situation en Islande reflète le même esprit. *La loi sur le congé maternel/paternel et parental* (n°95/2000) est entrée en vigueur en 2000. Le congé parental (*Fæðingarorlof*) est

8. Brachet, Sara & Le Bouteillec Nathalie, 2011. « Les ambiguïtés de la politique d'accueil des jeunes enfants en Suède: héritage d'un siècle d'histoire sociale », *Revue d'histoire de la protection sociale*, 4.: 117-132.

de neuf mois, trois, incessibles, pour la mère et pour le père, et trois mois que la mère ou le père peuvent se partager selon leur souhait.

Conclusion

La veille sociétale pratiquée en Islande et en Suède est accompagnée de structures historiquement bien constituées qui permettent la mise en application rapide et très fine des transformations des normes sociales.

Les États-providence scandinaves sont connus pour avoir développé des systèmes de protection sociale universelle au nom de l'égalité. De fait, c'est une certaine vision du « meilleur des mondes possibles » qui a conduit les législateurs de ces pays à adopter des réformes dont la substantifique moelle est l'égalité de traitement des citoyens afin de donner d'égales opportunités à tous. Dans ce cadre, la distinction de ce qui relève de la sphère publique ou privée ne peut être un obstacle pour une intervention de l'État ayant pour but d'attribuer des droits égaux, d'égaliser des situations. ■