

Juridiska Institutionen

Examensarbete höstterminen 2014

30 poäng

# Normering på glid?

Om rättssäkerhet, illojal maktanvändning  
och tidsbegränsade beslut inom ramen för SoL

Erik Randén

Handledare: Therese Bäckman  
Examinator: Lotta Vahlne Westerhäll



GÖTEBORGS UNIVERSITET  
HANDELSHÖGSKOLAN

## FÖRORD

Förr hade jag hemliga drömmar att det vore möjligt att lägga ihop allting, så att allting blev färdigt, tillslutet. Att till sist kunna säga: *så var det, det var så det gick till, detta är hela historien.*

Men det vore ju mot bättre vetande. Mot bättre vetande är dock ett bra sätt att inte ge upp.

Visste vi bättre, gav vi upp.

(PO Enquist)

Med detta avslutar jag så min utbildning. En fas i livet övergår till en annan. Den glädje och ångest som fyllt ens dagar de sista åren ska nu ersättas av, vad jag förmodar blir, en *annan* glädje och ångest. *Vi får la se*, som värmlänningen lärt sig att det heter i Göteborg.

För att denna uppsats kom till stånd är jag tacket skyldig till många människor.

Att jag överhuvudtaget tog mig an utbildningen vill jag framförallt tacka mina föräldrar och min familj i övrigt för. Ni har varit fantastiska på att ingjuta känslan i en av att allt är möjligt. Tack också till dig Malin, för att du gör mitt liv till vad det är.

Jag vill också tacka mina närmaste studiekamrater som också kommit att bli mycket goda vänner. Stort tack till dig David för att du varit ett fantastiskt bollplank (inte bara i arbetet med den här uppsatsen) och en riktigt bra vän. Stort tack till dig Magnus för allt roligt som vi har gjort och för att du funnits där. Stort tack till dig Emelie för att du har stått ut och hjälpt (oss alla) att klara tentorna.

I ett mer praktisk avseende, som för dens skull inte är mindre känslomässig, vill jag också tacka mina svärföräldrar för inackordering när det har behövs under den gångna terminen!

Avslutningsvis vill jag tacka dig Therese, för god handledning och värdefulla diskussioner under arbetet med uppsatsen.

Hållsjöhyttan, Kedjeåsen  
2014-12-23

## INNEHÅLLSFÖRTECKNING

<b>1. INLEDNING OCH SYFTE .....</b>	<b>5</b>
1.2 FRÅGESTÄLLNINGAR.....	6
1.3 METOD OCH MATERIAL.....	6
1.3.1 Rätten i två kunskapsfält – eller ett (större)?.....	8
1.3.2 En rättsvetenskaplig metod – två arbetsätt.....	9
1.3.3 Tidigare forskning och litterär ingång för denna uppsats .....	13
1.4 DISPOSITION .....	14
1.5 AVGRÄNSNINGAR.....	15
<b>2. INGÅNG: EN UTVECKLAD PROBLEMBESKRIVNING .....</b>	<b>16</b>
2.1 EN UTGÅNGSPUNKT I ETISK GODTAGBARHET OCH MATERIELL RÄTTVISA .....	16
2.1.1 Ett välfärdsstatligt rättssäkerhetsbegrepp.....	18
2.2 NÅGOT OM RATIONALITETSIDEAL .....	20
2.2.1 Normrationalitet och formell rättvisa .....	21
2.2.2 Målrationalitet och materiell rättvisa .....	22
2.2.3 Rättens två (separata) funktioner.....	23
2.3 NÅGOT OM MAKTINTEGRATION OCH SKÖNSMÄSSIGHETENS FUNKTION .....	25
2.4 DET GODA BESLUTET – EN KOMPROMISS. . . . .	26
2.4.1 ... som behöver en rättssäkerhetskonception.....	29
<b>3. ILLOJAL MAKTANVÄNDNING OCH NORMERING .....</b>	<b>30</b>
3.1 DÉTOURNEMENT DE POUVOIR – ETT MISSBRUK AV SKÖNSMÄSSIGT UTRYMME.....	30
3.1.1 Något om skönsmässigt utrymme .....	33
3.1.2 Pragmatism och illojal maktanvändning.....	34
3.2 Illojal maktanvändning – ett rättsligt analysverktyg.....	35
3.3 NORMER SOM SPRUNGNA UR VÄRDEN .....	36
3.3.1 Rättens polyvalens. . . . .	37
3.3.2 ... och så mot en mer konkretiserad empirisk ansats. . . . .	39
3.3.3 ... till en teori om värden, normer och mönster.....	43
<b>4. NORMERING INOM RAMEN FÖR SOL .....</b>	<b>45</b>
4.1 UTGÅNGSPUNKTER FÖR BISTÅND FÖR LIVSFÖRINGEN I ÖVRIGT.....	45
4.1.1 De övergripande målen och välfärdsstatens principer.....	48
4.1.2 De vägledande principerna för socialtjänsten.....	49
4.1.3 Anpassning till lokala förutsättningar.....	49
4.1.4 Beslutets giltighet i tiden .....	50
4.2 DET KOMMUNALA HUVUDMANNASKAPET FÖR SOL.....	53
4.2.1 Något om det kommunala självstyret.....	53
4.2.2 Lagstiftningsåtgärder och resursbrist.....	55
4.2.3 Kommunal autonomi.....	56
4.3 TIDSBEGRENSADE BESLUT OCH ÅTERKALLELSEFÖRBEHÅLL .....	57
4.3.1 Förekomsten av återkallelseförbehåll och tidsbegränsningar vid gynnande beslut enligt SoL.....	58
4.3.2 Ett aktivt kommunalt agerande.....	59
4.4 TRE DIMENSIONER AV SKÄLIG LEVNADSNIVÅ.....	59
4.4.1 Dimensionen för behovet.....	63
4.4.2 Den kvalitativa dimensionen.....	64
4.4.3 Dimensionen för beslutets giltighet i tiden.....	64
4.4.4 Det skönsmässiga utrymmet för skälig levnadsnivå .....	65
<b>5. ANALYS.....</b>	<b>67</b>
5.1 KAN TIDSBEGRENSNINGARNA FÖRSTÅS SOM ILLOJAL MAKTANVÄNDNING? .....	67
5.2 TEKNIKER, STRATEGI OCH MÖNSTER? .....	70

5.3 EN ÖPPEN ELLER SLUTEN SOL? HUR HANTERA PROBLEMATIKEN? .....	73
5.4 FÖRHANDLING FRAMFÖR REPRESSION?.....	77
<b>6. SLUTSATSER .....</b>	<b>80</b>
6.1 INNEBÖRDEN AV SKÄLIG LEVNADSNIVÅ ÄR HÖGST OKLAR... ..	80
6.2 ... OCH NORMERINGEN ÄR PÅ GLID... ..	81
6.3 ... OCH DET GODA BESLUTET FÖRBLIR TILLSVIDARE EN UTOPI – ELLER FINNS DET SKÄL ATT TVIVLA?.....	81
<b>7. UTGÅNG: EN REFLEXIV AVSLUTNING .....</b>	<b>82</b>
<b>8. KÄLLFÖRTECKNING .....</b>	<b>85</b>

## 1. Inledning och syfte

”Juristens grundläggande uppgift i dagens samhälle är att finna en väl argumenterad och avvägd kompromiss mellan stabilitet och flexibilitet, dvs. en lösning som försöker tillfredsställa både den formella likheten inför lagen och den materiella rättvisan.”<sup>1</sup>

Sättet som Socialtjänstlagen (2001:453) (SoL) är uppbyggd på utmanar den traditionella föreställningen av rättssäkerhet, ytterst förstått som förutsebarhet, och har därför under de senaste decennierna blivit föremål för en omfattande kritik. Kritiken synes ha ett slags gemensam utgångspunkt i de ideal som ryms inom idén om rättsstaten och kritikerna förespråkar lagstiftning som i högre grad är *förutsebar*. Den skönsmässighet som präglar bedömningarna av rätten till bistånd anses inte principiellt vara förenlig med ideal som lika behandling och legalitet.

Givet att lagstiftaren – trots kritiken – ändå håller fast vid SoL:s ramlagskonstruktion har jag för avsikt att inom ramen för denna uppsats problematisera densamma ur både ett rättsstatligt och välfärdsstatligt perspektiv, med utgångspunkt i hur lagen tillämpas på kommunal nivå.

Vilka fördelar respektive nackdelar följer av att lagstiftaren inte på förhand tydligt har deklarerat hur rätten till bistånd för livsföringen i övrigt ska förstås? Kan vi i avsaknad av förutsebarhet istället förstå begreppet rättssäkerhet på ett sätt som är adekvat i förhållande till ramlagskonstruktionen och de etiska värden som bär upp välfärdsrätten? Och i vad mån utgör det kommunala huvudmannskapet för SoL ett problem eller en möjlighet för att tillämpningen på kommunal nivå ska vara, eller vart fall bli, så rättssäker som möjligt?

Syftet med den här uppsatsen är att problematisera det skönsmässiga utrymmet vid bedömningen av skälig levnadsnivå, på kommunal nivå, ifråga om bistånd för livsföringen i övrigt enligt SoL ur ett rättssäkerhetsperspektiv.

## 1.2 Frågeställningar

1. Kan begreppet skälig levnadsnivå med utgångspunkt i dess innehållsliga gränser förstås som förutsebart?
2. Kan normeringen på kommunal nivå av begreppet skälig levnadsnivå sägas leda till etiskt godtagbara bedömningar ifråga om rätten till bistånd för livsföringen i övrigt enligt SoL?

## 1.3 Metod och material

Att göra anspråk på att bedriva (rätts)vetenskap är i någon mening att hävda att det man *gör* är något annat än att bara tycka. Vad detta annat konkret består i uppfattar jag dock stundom som oklart, men vetenskapspersonens legitimitet verkar – såvitt jag själv kan förstå – ligga i att man arbetat vetenskapligt, det vill säga man har använt sig av *en vetenskaplig metod*. Ur detta perspektiv uppfattar jag att den gängse bilden av vetenskap är att den är avhängig metoden. En icke-vetenskaplig metod kan inte leda till några vetenskapliga resultat. Men vad är en vetenskaplig metod?

Dennis Töllborg menar att ”[v]etenskapen [...] inte [får] förstås som ett formellt och abstrakt system inom vilken kunskap kommer fram, utan [det] måste istället förstås som *en produkt och producent* av konkret samhällelig verksamhet.”<sup>2</sup> Enligt Töllborg hänger subjekt, objekt, teori, praxis och handling samman, samtidigt som de förutsätter vandra; därigenom är det olämpligt att förespråka universella metoder som framstår oberoende av objektet. På samma sätt, framhåller Töllborg, förhåller det sig med fakta och värderingar; de kan inte separeras och bör därför istället framhållas som en enhet.<sup>3</sup>

I linje med detta får aldrig den vetenskapliga metoden som sådan definiera vad som är adekvat forskning,<sup>4</sup> och forskarens plikt – driven av ett *världsförbättrande patos* – är att i första hand fråga sig vad som är värt att veta. Först därefter ska forskaren överväga om

---

<sup>2</sup> Töllborg (1988), s 87.

<sup>3</sup> Se Töllborg (1988), s 87.

<sup>4</sup> Se Töllborg (1988), s 88.

detta något är *vetbart*,<sup>5</sup> det vill säga om forskaren med hjälp av en metod (som denne kan konstruera själv, anpassat efter forskningsobjektet) kan närma sig svar på de frågor som blir aktuella att ställa.<sup>6</sup> I denna process - inledning av det vetenskapliga arbetet - upptäcker sig forskaren i ett ekorrhjul av hypoteser, reflexioner, metodologiska överväganden, tankar kring forskningsobjektet, nya hypoteser, omformuleringar, osv. Töllborg menar att det primära är att forskarens vandring i denna *hermeneutiska cirkel* (eller spiral) leder till att denne ökar sin personliga kunskap; *verifieringen* av att hypoteserna stämmer utgör ett *sekundärt problem* och kan därför förstås som tillhörande en senare del av forskningsprocessen.

Det Töllborg beskriver stämmer mycket väl in på den process som jag själv har gått igenom i arbetet med den här uppsatsen. Jag har tagit fasta på att inte låta avsaknaden av en fix och färdig metod stå i vägen för att försöka göra det jag ansåg *värt att veta* till något *vetbart*. Emellertid vill jag här i inledningen på detta avsnitt, där jag beskriver mina metodologiska överväganden, också redogöra för hur mina egna tankar och värderingar har präglat arbetet med uppsatsen.

Jag uppfattar rätten till bistånd enligt SoL – och övriga sociala trygghetssystem – som något viktigt och värdefullt i samhället. Mot denna bakgrund – och med utgångspunkt i att det enkelt uttryckt är centralt att tillämpningen av SoL fungerar – valde jag att skriva om bistånd för livsföringen i övrigt. Förvisso är detta kanske en okontroversiell normativ utgångspunkt, men det har nog – särskilt när jag själv granskat arbetet i sin helhet – haft ett stort genomslag i både val av teorier liksom sättet jag bestämt mig för att arbeta på. Jag har drivits av att (be)visa något som jag tycker mig ha iakttagit.

För mig framstår det som mer eller mindre uppenbart att där jag har sett vissa företeelser hade någon annan (som möjligen varit av åsikten att det var mindre viktigt med sociala skyddsnät) kunnat se andra saker. Denna brist på objektivet kan dock – vilket är poängen med att jag redogör för detta redan här – avhjälpas genom att jag dels lyfter fram för läsaren att så kan vara fallet, samtidigt som jag reflekterar över mina resultat i förhållande till detta. Men vad är det då som jag satt mig ut för att undersöka i denna uppsats?

---

<sup>5</sup> Se Töllborg (1988), s 88 som här hänvisar till Håkan Thörneboom.

<sup>6</sup> Se Töllborg, (1988) s 88.

Jag kommer i förevarande arbete att rikta sökljuset mot begreppet skälig levnadsnivå i fråga om rätten till bistånd *för livsföringen i övrigt*, enligt SoL 4 kap 1 §. Med utgångspunkt i uppsatsens frågeställningar menar jag att det är två saker som bör studeras. För det första behöver det skönsmässiga utrymmet undersökas, det vill säga de innehållsliga (normativa) gränserna för begreppet skälig levnadsnivå. För det andra behöver den normering som uppstår på kommunal nivå undersökas, det vill säga de mekanismer eller drivkrafter som påverkar eller styr normeringen.

Det som jag funnit det värt att veta (mer om) är alltså begreppet skälig levnadsnivås innehållsliga gränser och normering på kommunal nivå. Men är dessa två ting möjliga att veta mer om? Min uppfattning är att så är fallet, och jag redogör nedan för de arbetssätt som respektive studieobjekt har påkallat.

### 1.3.1 Rätten i två kunskapsfält – eller ett (större)?

I den här uppsatsen kommer jag att röra mig både inom och utom det kunskapsfält som rättsdogmatiken traditionellt erbjuder. Håkan Hydén beskriver det rättsdogmatiska kunskapsfältet som vertikalt, inom vilket kunskapsproduktion i huvudsak kan förstås som *logiskt deduktiv*.<sup>7</sup> I en faktisk mening innebär detta att rättsdogmatiken är verklighetsfrånvänd i så motto att kunskap *om* rättens innehåll endast kan – och måste – härledas från (erkända) rättskällor.<sup>8</sup> Ett sådant (inomrättsligt) kunskapsperspektiv bygger på att (rättslig) kunskap deduceras fram ur normer (det vill säga subsumtion). Hydén – (rätts)sociolog som denne är – framhåller att samhällsvetenskapen som utgångspunkt istället har sitt hemvist i ett horisontellt (utomrättsligt) kunskapsfält, där kunskapsintresset istället kan förstås som *empiriskt induktiv*.<sup>9</sup> I detta kunskapsfält opererar kausalvetenskaperna med att söka förstå och belägga orsakssamband, och där kan rätten ingå som en del i de större företeelser vars effekter i samhället studeras.

Denna uppsats kretsar kring ett studium av en rättsregel vars normativa innehåll (såsom det beskrivs i rättskällorna) förutsätts få en mer konkret innebörd i tillämpningen. Enligt min mening påkallar redan detta att det inomrättsliga kunskapsfältet, om inte överges, så i vart fall *kompletteras* med något ytterligare, till exempel det ovan nämnda horisontella

<sup>7</sup> Se Hydén (1986). Se också Åström (1988), s 24f.

<sup>8</sup> Jfr Peczenik (1995), s 278 som bland annat menar att rättens enhet utgör ett grundantagande för rättsdogmatiken.

<sup>9</sup> Se Hydén (1986). Se också Åström (1988), s 24f.



kunskapsfältet.<sup>10</sup> Men detta ställer krav på andra metoder än en renodlat rättsdogmatiskt metod, samtidigt som det utmanar föreställningen om *rätten* som ett autonomt studieobjekt, vars innehåll huvudsakligen endast kan förändras av den nyss nämnda Lagstiftaren.

I den här uppsatsens laborerar jag med olika kunskapsperspektiv eftersom dessa så att säga erbjuder olika svar utifrån respektive kunskapsperspektivs egna premisser. Det ovan nämnda vertikala kunskapsperspektivet möjliggör normativa svar med utgångspunkt i rättsskälreläran. Det horisontella kunskapsperspektivet hjälper oss att förstå rättens inverkan på samhället i stort och varför rätten inte alltid har företräde framför andra (icke-rättsliga) normer. Enkelt uttryckt kan vi nyansera och teoretisera mänskligt agerande inom ramen för olika typer av rättsliga praktiker, såsom till exempel kommunala myndigheter.

I den här uppsatsen utgår jag också från vad som skulle kunna kallas för ett tredje kunskapsfält, eller perspektiv, vilket tar utgångspunkt i Håkan Gustafssons teori om *rättens polyvalens*.<sup>11</sup> I detta avseende bör rätten kanske inte förstås i termer av insida respektive utsida, istället framstår det som om *rätt och samhälle* tillsammans bildar ett större studieobjekt. Ur detta perspektiv behöver vi inte nödvändigtvis skapa några skiljelinjer mellan det rättsliga och icke-rättsliga, istället kan vi – enligt mitt förmenande – närma oss ett slags helhetsförståelse för *rätten* i vid bemärkelse, där rättens innebörd och funktionssätt härleds utifrån samhällseliga värden istället för de (snäva) traditionella rättskällorna.

### 1.3.2 En rättsvetenskaplig metod – två arbetssätt

För att förstå eller åskådliggöra hur ett juridiskt begrepp får sin innebörd vid en sköns-  
mässig bedömning menar jag att det krävs en metod som enkelt uttryckt förmår hantera  
just att en bedömning är skönsmässig. I anslutning till detta vill jag, kanske något raljant,  
påstå att skönsmässigheten kan betraktas som ett slags blind fläck för det som brukar  
kallas för rättsdogmatisk metod; förutsättningen för att en skönsmässig bedömning ska  
komma ifråga kan ju i någon mening förklaras som att rättskällorna tiger still – eller i vart  
fall inte klart anger 'vad som gäller'. Intresset i denna uppsats riktar sig (huvudsakligen)  
mot *hur* rätt blir (om än också *vad* som är rätt i meningen ändamålsenligt behandlas). Det

<sup>10</sup> Jfr dock Peczenik (1995), s 278 som menar forskaren, i den mån denna lämnar det rättsdogmatiska kunskapsfältet, upphör att vara rättsvetenskapsperson.

<sup>11</sup> Se Gustafson (2002). Jag redogör mer ingående för Gustafssons teori i kap 3.

utesluter enligt min mening ett direkt (och ensamt) användande av rättsdogmatisk metod. Därmed inte sagt att rättskällorna saknar betydelse.

Ett inte sällan använt metodologiskt förhållningssätt inom rättsvetenskapen är att vetenskapspersonen ger sig i kast med att organisera eller systematisera rätten på ett sätt (som i bästa fall) erbjuder en ny eller utökad förståelse för hur densamma fungerar. Obeaktat om det handlar om till exempel *normativa grundmönster*, *rättsliga nivåer* eller ett slingrande *rhizom*, har angreppssätten det gemensamt att de bygger på en tanke om att olika eller nya perspektiv på rätten leder till ny kunskap. En förutsättning härför är dock – om man till exempel ska systematisera rätten – att forskaren tar ställning till *vad* som är att betrakta som rättsligt, och omvänt – vad som inte är att betrakta som rättsligt.

Det första arbetssätt som jag har använt i denna uppsats utgår från en organiserande, eller systematiserande, ansats och kan därför förstås som en rättsvetenskaplig metod. Metoden har i denna del gått ut på att systematisera SoL:s normativa innehåll efter hur innehållet verkar *vidgande* respektive *slutande* på rekvisitet skäligen levnadsnivå. Detta har syftat till att åskådliggöra det skönsmässiga utrymmet, det vill säga begreppet skäligen levnadsnivå (innehållsmässiga) normativa gränser.

Detta första arbetssätt har betingat det ovan nämnda vertikala (inomrättsliga) kunskapsperspektiv, och här blir det därför tydligt att jag med *rätt* avser det normativa innehåll som *rättskällevärdet* erbjuder ifråga om SoL. De rättskällor som jag använder i utredningen är lag, förarbeten, prejudikat från Högsta Förvaltningsdomstolen (HFD) samt doktrin med bäring på begreppet skäligen levnadsnivå.<sup>12</sup> Givet att den valda metoden inte syftar till att fastställa en gällande rätt, utan istället till att identifiera hur olika delar av SoL:s normativa innehåll (med utgångspunkt i nu nämnda rättskällor) påverkar innebörden begreppet skäligen levnadsnivå, bör dock inte metoden i detta avseende betraktas som rättsdogmatisk.<sup>13</sup> Metoden har här gått ut på att identifiera normativa ytterligheter och systematisera dessa.

<sup>12</sup> I syfte att ge viss exempel använder jag också ett antal rättsfall från kammarrätterna.

<sup>13</sup> Jfr Sandgren (2005). Givet att Sandgren menar att rättsdogmatiken inte är särskilt dogmatisk hade denne förmodligen delat min uppfattning, då denna istället förespråkar begrepp som 'analytisk rättsvetenskap'. Min metod är snarare att betrakta som (rätts)pragmatisk i det att jag här försöker påvisa att 'gällande rätt' – med utgångspunkt i rättskällevärdet – är ett relativt begrepp.

Eftersom jag inte utifrån tidigare forskning kunnat identifiera någon systematiseringsgrund som jag uppfattat som adekvat i förhållande till forskningsobjektet, och uppsatsens syfte, har jag skapat en egen sådan. Jag redogör mer ingående för den nedan, men i förklarad mening har jag delat in ett givet beslut enligt SoL i tre delar (dimensioner), utifrån en tanke om att dessa bör samverka till uppfyllande av beslutets syfte. Att jag här tar ett eget teoretiskt initiativ medför visserligen att *hållbarheten* i detta arbete kan ifrågasättas, givet att jag inte kan förankra min analys och mina slutsatser i tidigare forskning. Å andra sidan, vilket till syvende og sist fällde avgörandet för att jag ändå valde detta arbetssätt, är jag själv uppfattar att den systematisering som jag gör ger arbetet en betydligt högre *relevans*.

I arbetet med denna uppsats har det också varit nödvändigt att närma sig frågan om, och i så fall hur, det i dessa sammanhang så omtalade *kommunala självstyret* påverkar den rättsliga innebörden av begreppet skälig levnadsnivå. Jag har inte heller här identifierat någon på förhand given metod som jag funnit adekvat. Eftersom jag – med utgångspunkt i tidigare forskning – utgått från att det kommunala självstyret påverkar innebörden av SoL i den kommunala tillämpningen har jag i denna del ställt frågorna *varför* och *på vilket sätt*. För att besvara den typen av frågor konstaterade jag först att den rättsdogmatiska metoden till viss del är användbar eftersom det kommunala självstyret har beaktats av lagstiftaren när SoL instiftades.<sup>14</sup> Emellertid fann jag detta vara otillräckligt eftersom en *deskription* av rättskällorna endast kan visa på vad som är rättsligt möjligt, och i bästa fall leda till svar av typen *kommunen synes ha tolkat SoL på det här sättet med stöd av detta*, alternativt *kommunen tolkar lagen 'fel' eftersom det inte finns stöd för detta i rättskällorna*. Min konklusion av detta var att i den mån tillämpningen av SoL på kommunal nivå avviker från vad rättskällorna föreskriver så kan förklaringen till varför så är fallet inte besvaras med utgångspunkt enbart i rättskällorna.

Jag insåg i anslutning till detta att jag egentligen var intresserad av att utreda ett orsaks samband, givet att jag utgick från en hypotes om å ena sidan det kommunala självstyret som *orsak*, och å andra sidan en 'felaktig' (i förhållande till rättskällorna) tillämpning av SoL på kommunal nivå som *verkan*. Här blev det således nödvändigt att lämna det rättsdogmatiska kunskapsfältet och istället övergå till det ovan nämnda horisontella kunskapsfältet. Ställd inför detta inledde jag nya metodologiska överväganden.

---

<sup>14</sup> Detta, kan här nämnas, utreder jag också inom ramen för det första arbetssättet.

Hydéns distinktion av rätten i två kunskapsfält betyder inte nödvändigtvis att rätten måste studeras antingen internt (det vill säga rättsdogmatiskt) eller externt (det vill säga rättssociologiskt). Det är givetvis ett sätt, men det finns också rättsvetenskapliga perspektiv som 'tar in' till exempel rättssociologin, men också och andra vetenskapliga perspektiv som inrymmer vad som kan förstås som större teorier om rätten. Gustafssons teori om *rättens polyvalens* är enligt min mening av sådan art, och utifrån detta perspektiv blir rätten något mer än det som står att finna i rättskällorna; allt som förklarar vad som påverkar hur rätten tillämpas och hur den får sitt innehåll kvalificerar sig i denna mening som *rättslig kunskap*.

Eftersom jag här inte heller kunnat identifiera någon på förhand given metod som var adekvat i förhållande till mitt forskningsobjekt, valde jag här (återigen) att konstruera en egen metod. Mot bakgrund av Gustafssons teori, som jag redogör för mer ingående nedan, reflekterade jag över hur denna i en mer konkret mening kunde användas. Jag valde härvidlag att använda vissa delar av Gustafssons teori, vilken jag 'kompletterade' med tankar av Michel Foucault (tankar som enligt Gustafsson själv är förenliga med dennes egna). Detta gav mig en mer konkret teori om *orsak* och *verkan* (mellan värde och normer) som jag empiriskt kunde belägga i den mån jag kunde identifiera vissa företeelser.

Även här kan *hållbarheten* i den teori jag använt mig av ifrågasättas givet att jag gör vissa förenklingar och omtolkningar av de teorier som jag utgår ifrån. Å andra sidan har uppsatsen här – givet att jag enligt mitt eget förmenande uppnår en hög grad av konkretion – vunnit i *relevans*, framförallt med hänsyn till att det övergripande syftet med den här uppsatsen är att problematisera rättssäkerhet i den rättsliga miljö som SoL utgör.

Mitt andra arbetssätt har bestått av tre delar, vilka - mot bakgrund av den teori som jag använder mig av och som presenteras nedan - syftat till att utreda tre saker. För det första har jag enkelt uttryckt undersökt förekomsten av *kommunala normer*, och i denna del har jag inte utfört självständig utredning, istället har jag lånat resultat från tidigare forskning.

För det andra har jag undersökt om det går att identifiera ett *kommungemensamt värde*. Här har jag undersökt vad kommunerna gett uttryck för i samband med lagstiftningsföränd-

ringar som inneburet, om inte inskränkningar i det kommunala självstyret, så i vart fall ökad statlig kontroll och styrning av det kommunala huvudmannskapet för SoL.

För det tredje har jag översiktligt undersökt vilka problem som det kommunala huvudmannskapet har gett upphov till ifråga om enskildas rätt till bistånd från slutet av 1980-talet fram till dags datum, för att undersöka om dessa kan förstås ingå i ett mönster. Med problem avser jag här i huvudsak sådana problem som lagstiftaren funnit det angeläget att lagstifta om. I denna del har jag därför också utgått från de lagstiftningsförändringar som ägt rum, men även tidigare forskning och i viss mån även prejudikat.

### 1.3.3 Tidigare forskning och litterär ingång för denna uppsats

För att närma sig ramlagskonstruktionen som ett välfärdsstatligt (rättsligt) fenomen har det i denna uppsats varit ofrånkomligt att också närma sig några av de tankar som bland annat *Weber* tillsammans med *Nonets och Selznick* representerar. De modeller av olika rättssystem som behandlas nedan, såsom autonom rätt och responsiv rätt, har möjliggjort att forskningsobjektet kan sättas i en större (rättslig) kontext, där framförallt, menar jag, *legalitet* och *förutsebarhet* som ideal kan nyanseras i förhållande till ett välfärdsstatligt rättssystemets funktionssätt.

Det har också varit nödvändigt att förhålla sig till (vissa) rationalitetsideal som inryms i de rättssystem vilka kan förstås existera i svensk rätt, samt beakta den kunskapsproblematik som uppstår i mötet mellan kunskapsfälten för juridik och socialt arbete, även om detta endast behandlas översiktligt. Här har forskning av de ovan nämnda, tillsammans med bland annat *Håkan Hydén*, *Gustav Svensson*, och *Karsten Åström* varit av stort intresse – inte minst med avseende på den *normering* som är av intresse för uppsatsen.

Ifråga om konceptet illojal maktanvändning har jag i huvudsak utgått från texter av något äldre upplaga där *Hilding Eek* och *Åke Victorin* kan nämnas. Dessas tankar har kompletterats med delar av den nutida *Dennis Töllborgs* arbete.

En central del i denna uppsats baseras, som ovan nämnts, på *Håkan Gustafssons* teori om *rättens polyvalens* och därtill hörande tankar avseende rättslig pluralism och polycentri, vilket alltså vävs samman med *Michel Foucaults* tankar om makt.

När det kommer till den materiella rätt som uppsatsen behandlar har jag bland annat utgått från arbeten av *Gunnar Bramstång* och *Lotta Vahlne Westerhäll*, varav den senare av dessas tanke om 'det goda beslutet' har fått tjäna som utgångspunkt för det eftersträvarsvärda ifråga om en kompromiss mellan välfärdsstatliga respektive rättsstatliga ideal.

I fråga om den typ av normering som specifikt behandlas i uppsatsen utgår denna huvudsakligen från forskning bedriven av *Therese Bäckman*, som studerat gynnande beslut på kommunal nivå i syfte att bland annat undersöka förekomsten av tidsbegränsningar och återkallelseförbehåll. Jag använder hennes forskning som ett exempel på normering inom ramen för det skönsmässiga utrymmet i fråga om bistånd för livsföringen enligt SoL.

## 1.4 Disposition

I uppsatsens andra kapitel försöker jag utveckla min problembeskrivning i så motto att jag teoretisk förankrar uppsatsens forskningsobjekt i tidigare rättsvetenskaplig och rätts-sociologisk forskning. Samtidigt redogör jag för centrala begrepp i uppsatsen och place-rar, den för uppsatsens del centrala, normeringen i en välfärdsstatlig kontext.

Efterföljande kapitel syftar till att presentera de teoretiska verktyg som jag använder i analysen. Här redogör jag för hur jag själv förstår de teorier som jag använder, samtidigt som jag förklarar på vilket sätt de är av relevans och vilken typ av kunskap som de i en mer konkret mening kan bidra till.

I det fjärde kapitlet utförs det som i egentlig mening är uppsatsens utredning. Där använder jag de arbetssätt som redogjordes för ovan för att ta fram ett material som sedan kan låta sig analyseras i uppsatsens femte kapitel. I sjätte kapitlet presenteras uppsatsens slutsats.

I uppsatsens avslutning (kap 7) gör jag slutligen en reflektion över hur den problematik som är kopplad till socialrätten i framtiden (möjligen) kan hanteras. Här jämför jag min egen analys med bland annat några av de tankar som andra gett uttryck för ifråga om så kallad reflexiv rätt. Jag har inte haft som ambition att använda dessa teorier i uppsatsens kärna, men insåg mot slutet av arbetet på uppsatsen att det fanns vissa likheter mellan

mina resonemang och den reflexiva rätten som på ett bra sätt knöt ihop uppsatsen. Jag vill dock vara tydlig med att avslutningen bör betraktas som en avslutande reflektion, och inte som en bärande del i uppsatsen.

## 1.5 Avgränsningar

Givet att uppsatsens syfte är att *problematisera* det skönmässiga utrymmet i SoL ur ett rättssäkerhetsperspektiv har detta krävt vad jag vill beskriva såsom en 'bred' ingång. Det medför att jag tangerar många frågor och intressanta diskussioner, utan att jag för den skull nödvändigtvis fördjupar mig i dem. Enligt min mening kan denna uppsats (eventuella) djup sägas följa ur bredden, varför jag som en rent allmän avgränsning här vill lyfta fram att jag i stor utsträckning laborerar med olika typer av ideal, vilka var för sig hade kunnat vara föremål för mer ingående utredning och analys. Vid sidan om detta vill jag emellertid också särskilt framhålla två aspekter som jag inte behandlar.

För det första har jag i denna uppsats ingen 'rättighetsdiskussion', det vill säga jag berör i stort sett inte frågan om de sociala rättigheternas status (i förhållande till de traditionella fri- och rättigheterna). Detta har varit föremål för omfattande diskussioner i den rättsvetenskapliga forskningen, men jag har valt att avgränsa mig från detta. Skälet härför är att jag upplever att diskussionen har handlat om att på olika sätt visa att de sociala rättigheterna har, men kanske främst, *borde* ha samma status. I den här uppsatsen intresserar jag mig huvudsakligen för mekanismerna som styr hur rättigheten får sitt innehåll på kommunal nivå, varför jag här inte har sett några nackdelar med att göra en sådan avgränsning.

Den andra avgränsningen består i att jag valt att inte intressera mig för kommunala riktlinjer (i text). En invändning som kan riktas mot den analys jag gör nedan är att den kommunala normeringen så att säga beror på dessa riktlinjer. Enligt min mening kan detta förvisso anses ha stor relevans, men jag ser primärt på dessa riktlinjer som ett uttryck för de bakomliggande mekanismerna – inte som dess orsak. Istället har jag, som ovan sades, använt mig av resultaten från en befintlig och mer omfattande studie av den faktiska tillämpningen på kommunal nivå.

## 2. *Ingång*: En utvecklad problembeskrivning

”Att påvisa rättens splittring och att den är värdemässigt heterogen, är emellertid och självfallet inget självändamål som utvecklas för dess egen skull, men det framstår som oerhört viktigt och centralt för rättsvetenskapen att öka medvetenhetsgraden om rättens ’splittring’ och att ta utgångspunkt i *att rätten de facto* är värdebemängd”.<sup>15</sup>

För att jag ska kunna närma mig de frågor som gör sig gällande inom ramen för denna uppsats måste jag positionera mig i förhållande till de rationaliteter och strukturer som den svenska rätten bygger på.<sup>16</sup> Detta medför att detta inledande kapitel till stor del kommer att behandla olika former av *ideal*. Inledningsvis vill jag etablera en (i stora delar förenklad) teoretisk utgångspunkt avseende frågan om rättssäkerhet på socialrättens område.<sup>17</sup> Denna tjänar också som en problembeskrivning, vilken längre fram i utredningens analys kan användas som argument för hur den mer komplexa rättsliga praktik som utgör uppsatsens tema bör förstås och hur den kan hanteras. Men låt oss nu – om en början funnes – börja från början.

### 2.1 En utgångspunkt i etisk godtagbarhet och materiell rättvisa

Välfärdsstaten och rättsstaten är mångfasetterade uttryck för idéer om två olika (rättsliga) samhällstyper, där välfärdsstaten brukar betecknas som sprungen ur rättsstaten.<sup>18</sup> Vad för typ av samhälle som vi har idag – och hur det ska karakteriseras – är ingen enkel fråga att besvara. Rättsstatliga ideal existerar parallellt med välfärdsstatliga ideal – samtidigt rör vi oss framåt mot okända marker. En central utgångspunkt för denna utredning – obeaktat

<sup>15</sup> Gustafsson (2002), s 17.

<sup>16</sup> Den positionering som jag själv intar kräver att jag lyfter fram  *vissa* principiella ståndpunkter, varför resonemanget nedan bör betraktas som ett mindre och förenklat utsnitt ur ett mycket stort ämne.

<sup>17</sup> Se Gustafsson (2002), s 401 som belyser skillnaden mellan en social rättssäkerhet utifrån välfärdsrättsliga behovs- och diskursrationella modeller, istället för en rättsstatlig normrationalitet med målrationalella delar.

<sup>18</sup> Jfr dock Gustafsson som menar att ”det polyvalenta synsättet på rätten bryter med rättsvetenskapens linjära utvecklingstanke”. (Gustafsson (2002), s 167). I linje med detta kan rättsstaten och välfärdsstaten betraktas som en parallellitet, vilket är ett synsätt som öppnar upp för att vi inte har ett enhetligt sammanhängande rättssystem, utan snarare flera parallella rättssystem (pluralism). Se också Tuori (2003), s 342 för en kondenserad sammanfattning i kommentarsform av Gustafssons avhandling Denna parallellitet (eller pluralism) är central för denna uppsats, och behandlas nedan främst i termer av olika (rättsliga) ideal; det är dock i mångt det teoretiska synsätt på rätten som hänvisats till ovan som utgör min egen utgångspunkt i denna uppsats.



vad det är för samhälle som vi har idag – är att kunskap om rättens utveckling är nödvändig för att förstå det rättsliga nuet.

En central föreställning, som ingår i idén om rättsstaten, är att statsmakten ska vara legitim<sup>19</sup> och utövas på ett sätt som är förutsebart för medborgarna.<sup>20</sup> Legitimiteten uppnås genom att rättsstaten också är rättssäker. Det rättsstatliga rättssäkerhetsbegreppetens essens utgörs av förutsebarheten, vilket alltså primärt utgör det underliggande värdet i det som ofta kallas formell rättssäkerhet.<sup>21</sup> Till begreppet hör också principer avseende likabehandling, objektivitet, kontrollerbarhet, etc.<sup>22</sup> Det innebär att maktutövningens konkreta innehåll också ska vara förutsebar,<sup>23</sup> vilket bygger på en tanke om att medborgaren därigenom tillförsäkras ett skydd mot staten.<sup>24</sup> Den formella rättssäkerheten *i sig* kan sägas vara värdebefriad i det att förutsebar och legitim maktutövning – oavsett konsekvenser – alltid är att beteckna som rättssäker, även i den mån de materiella följderna är katastrofala.<sup>25</sup> Rättsstaten inrymmer i sig inga samhällsförändrande ambitioner.<sup>26</sup>

Omvänt – eller snarare i tillägg – gäller för idén om välfärdsstaten att denna just bygger på etiska värden och principer.<sup>27</sup> Rätten används för att förverkliga politiska mål av till exempel ekonomisk, social eller kulturell art, vilket gör att målen kan betraktas som viktigare än själva rätten.<sup>28</sup> Rätten syftar till en intervenering i samhällsstrukturerna, till en förändring av dessa.<sup>29</sup> Detta leder till att det välfärdsstatliga rättssäkerhetsbegreppet har en annan karaktär än dess rättsstatliga motsvarighet, i vart fall på det område som kan betecknas välfärdsrätt<sup>30</sup>, vilket SoL ingår i.<sup>31</sup> Ett sådant rättssäkerhetsbegrepp anses ofta

<sup>19</sup> Jfr Peczenik (1995), s 47f. Begreppet legitimitet är ett mångtydigt begrepp, men som här används i meningen att det ytterst handlar om att medborgarna accepterar den offentliga maktutövningen.

<sup>20</sup> Vahlne Westerhäll (2004), s 36.

<sup>21</sup> Jfr Gustafsson (2002), s 323f.

<sup>22</sup> Jfr Vahlne Westerhäll (2004), s 36.

<sup>23</sup> Jfr Peczenik (1995), s 50.

<sup>24</sup> Jfr Peczenik (1995), s 51.

<sup>25</sup> Jfr Peczenik (1995), s 60ff. Märk väl att en sådan rättsstat dock skulle (kunna) brista i legitimitet varför det också går att tala om en ”rättsstat i materiell mening”. Utredningens omfång kräver dock att jag här gör en förenkling varför många i och för sig beaktansvärda perspektiv inte kan behandlas närmare.

<sup>26</sup> Se Rothstein (1987), s 22f.

<sup>27</sup> Se Bäckman (2013), s 59f.

<sup>28</sup> Jfr Vahlne Westerhäll (2004), s 50f.

<sup>29</sup> Se Rothstein (1987), s 22f.

<sup>30</sup> Se Bäckman (2013), s 62. Med välfärdsrätt avses här lagstiftning med samhällsförändrande ambitioner ofta kopplat till omfördelning av resurser.

<sup>31</sup> Jfr Bäckman (2013), s 62.

avse förverkligandet av de politiska målen, och förstås därför som en materiell rättssäkerhet.<sup>32</sup>

Principiellt kan den materiella rättssäkerheten sägas syfta till vad som kan betecknas såsom en innehållsmässig *etisk godtagbarhet* i maktutövningen.<sup>33</sup> Detta ska i denna uppsats förstås såsom synonymt med materiell rättvisa. Välfärdsrätten syftar till att uppfylla mål som bygger på etiska värden – och därmed måste ett beslut, för att vara rättssäkert, på något sätt kunna kontrolleras eller jämföras mot dessa mål och värden. En materiell rättssäkerhetskonception bör enligt mitt förmenande – hur den nu är utformad – inrymma möjligheten att besvara frågan om ett beslut är av *godo* eller inte – i förhållanden till aktuella värden och mål.<sup>34</sup>

Begreppet materiell rättvisa ska i denna uppsats förstås som ett icke-binärt mått – det vill säga en skala – på i vad mån ett beslut överensstämmer med överordnade värden och mål.<sup>35</sup> Begreppet ska också förstås i samma bemärkelse då det används med avseende på den normering som uppstår i rättstillämpningen.

### 2.1.1 Ett välfärdsstatligt rättssäkerhetsbegrepp

Det är givetvis inte så att rättsstaten, i och med välfärdsstatens framväxt, upphörde att existera. Välfärdsstaten innefattar rättsstaten och bygger vidare på den.<sup>36</sup> Detta ger vid handen att ett välfärdsstatligt rättssäkerhetsbegrepp lika gärna kan (eller måste) anses om-

<sup>32</sup> Se Gustafsson (2002), s 400. Ett annat begrepp, som bland annat Gustafsson använder, är 'substantiell rättvisa' eller 'substantiell rättssäkerhet', vilket avser 'social godtagbarhet'. Detta att jämföra med formell rättssäkerhet (rättslig godtagbarhet) och materiell rättssäkerhet (etisk godtagbarhet).

<sup>33</sup> Se Peczenik (1995), s 93. Med etisk godtagbarhet ska här förstås att de bakomliggande politiska målen (i välfärdsstaten) syftar till att människor enkelt uttryckt ska kunna leva ett gott liv.

<sup>34</sup> Precis som formell rättssäkerhet ställer krav på att beslut ska kunna underställas kontroll av beslutet är fattat i rätt ordning. För egen del laborerar jag nedan med en tanke om att ett beslut kan delas in i dimensioner, varvid det blir lättare att bedöma det som en helhet. Se kap 4.

<sup>35</sup> Som vi kommer att närma oss nedan är distinktioner mellan rätt och fel enkelt uttryckt inte mycket att hänga granen i det normativa sammanhang som uppsatsens problemställning befinner sig i. Istället blir det enligt min mening istället intressant att nyansera det hela, till förmån för värdeomdömen som *bra*, *mindre bra* och *dåligt* etc.

<sup>36</sup> Detta illustreras enligt min mening av att rättsstatens fundament ofta betraktas som fundament i välfärdsstaten, vilket som nedan diskuteras leder till krav på att rätten inrymma värden som kan vara motstridiga i egentlig mening eftersom sprungna ur skilda rättsliga 'ideologier'. Se Gustafsson (2002), s 163 som där jag nu säger 'ideologi' istället (utifrån sin nivåindelning) talar om olika 'värdebaser' vilka ger upphov till (olika) systembundna principer.

fatta både form och kvalitet,<sup>37</sup> det vill säga både formell och materiell rättssäkerhet.<sup>38</sup> Ett sådant allmängiltigt rättssäkerhetsbegrepp – vilket jag menar att vi nog allt för ofta håller oss med<sup>39</sup> – synes dock leda till att just allmängiltigheten i det urholkas. Detta kan möjligtvis illustreras genom att det rättsstatliga rättssäkerhetsbegreppet används som måttstock avseende välfärdsstatlig lagstiftning (till exempel ramlagar) och myndighetsutövning (till exempel beslut om bistånd enligt SoL).<sup>40</sup>

Om förutsebarhetstanken hårdras framstår den som oförenlig med välfärdsrätten i och med att den offentliga makten här får utövas med ett betydande mått av skönsmässighet.<sup>41</sup> I denna fråga, liksom i andra, har emellertid spänningen resulterat i ett slags (rättslig) kompromiss, som enligt mitt förmenande synes utgå från det rättsstatliga (formella) synsättet: förutsebarheten är central, men legalitetsprincipens *tyngd* varierar. Kompromissen innebär konkret att betungande maktutövning kräver ett mer eller mindre tydligt stöd i lag, medan å andra sidan gynnande maktutövning i vart fall till sin karaktär måste falla under aktuell myndighets lagstadgade kompetens.<sup>42</sup>

Ovan exemplifierade kompromiss – som förvisso är en lösning – menar jag dock är olycklig av flera skäl. För det första ger den enligt min mening uttryck för att rättsstatens principer ges företräde, vilket konkret innebär att välfärdsrätten i någon mån existerar på en rättsstatlig nåder.<sup>43</sup> Detta leder till att välfärdsrätten analyseras utifrån rättsstatliga premisser, varför dess egen (rätts)systematik och rationalitet riskerar att fördunklas.<sup>44</sup> Jag menar att SoL – som är föremålet av intresse i denna uppsats – kan vara betjänt av att

<sup>37</sup> Vahlne Westerhäll framhåller till exempel att "[r]ättsstatsideologin är fortfarande synnerligen central, ja, rättsstatsideologins upprätthållande är en förutsättning för välfärdsstaten." (Vahlne Westerhäll (2004), s 52).

<sup>38</sup> Jfr Bäckman (2013), s 76ff som menar att rättssäkerhetsbegreppet ska förstås både som ett formellt och materiellt begrepp.

<sup>39</sup> Jfr Prop 2009/10:175. Rättssäkerhet förstås alltså som i termer av förutsebarhet – det vill säga legalitet och objektivitet.

<sup>40</sup> Jfr Gustafsson (2002), s 64.

<sup>41</sup> Enkelt uttryckt innebär ramlagstekniken att mål ska uppfyllas med hjälp av rätten, inte att en påförhand bestämd "gällande rätt" ska urskiljas. Hydén anför till exempel att "[f]lexibiliteten i ramlagsinstrumentet består i möjligheten att anpassa inriktningen och tillämpningen av lagen efter de krav som samhällsutvecklingen ställer". (Hydén (1986), s 11).

<sup>42</sup> Se Ragnemalm (2012), s 112. Se också Taxell (1976), s 112f som beskriver en "demokratisk legalitetsprincip".

<sup>43</sup> Jfr Gustafsson som tycks dela denna uppfattning och som menar att "[...] en högprioritering av det ena rättssystemets värdepremisser ofta medför en nedvärdering eller lågprioritering av det andra rättssystemets grundprinciper". (Gustafsson (2002), s 166).

<sup>44</sup> Jfr här Gustafsson (2002), s 146 som ger en förklaring till detta bestående i att "tyngdpunktsförskjutningar" - av till exempel rättsstatliga principer - äger rum på olika rättsområden, till exempel när välfärdsstatlig regleringsteknik används. Därmed fortlever, enligt Gustafsson, rättsprinciper från olika rättssystem sida vid sida.

principiellt betraktas som väsensskild i förhållande till annan rätt, inklusive den allmänna förvaltningsrätten som i stor utsträckning bygger på rättsstatliga ideal.

Givet att rättsstatliga och välfärdsstatliga värden existerar parallellt kommer den konkreta innebörden av till exempel rättssäkerhetsbegreppet att bero av hur olika värden viktas i förhållande till varandra inom olika rättsområden.<sup>45</sup> Diskussionerna om rättssäkerhet i allmänhet tenderar därför att bli svåröverskådliga, och varje försök att generellt bestämma hur rättssäkerhetsbegreppet ska förstås uppfattar jag personligen som direkt kontraproduktivt.<sup>46</sup> Rättssäkerhetsbegreppet framstår som dömt att vara ambivalent och på socialrättens område är det långt ifrån självklart hur begreppet ska förstås eller om det överhuvudtaget finns ett adekvat rättssäkerhetsbegrepp.<sup>47</sup>

Eftersom jag i denna uppsats behöver ha något att utgå ifrån kommer begreppet rättssäkerhet nedan att förstås som ett kontextuellt koncept, och för denna uppsats del kommer det att bestämmas med utgångspunkt i det eller de värden som framträder i det följande utifrån en tänkt kompromiss mellan de rättsstatliga och välfärdsstatliga idealen.<sup>48</sup> Att jag ovan predikat för en kontextuell förståelse av begreppet – samtidigt som jag här nu förespråkar en kompromiss (som kanske också framstår som en olycklig sammanblandning) – ska här inte missförstås som att jag vill bestämma rättssäkerhetsbegreppet innebörd i en allmängiltig mening. Min bevekelsegrund härför är snarare att det synes påkallat, givet att jag här är intresserad av att presentera något som de facto är kompatibelt med de krav som med fog kan ställas (och har ställts) på en rättssäkerhetskonception. Men för att detta ska vara möjligt krävs det, enligt min mening, ett visst mått av finess.

## 2.2 Något om rationalitetsideal

<sup>45</sup> Jfr Svensson (2000), s 37 som med hänvisning till Peczenik inbegriper både förutsebarhet och hög grad av etiskt godtagbarhet i sitt materiella rättssäkerhetsbegrepp. Se också Vahlne Westerhäll (red) (2007), s 37.

<sup>46</sup> Jfr dock Peczenik som menar att det "[...]behövs en mer djupgående och sammanhängande teori som motsägelsefritt och fruktbart bestämmer rättssäkerhetsbegreppet". (Peczenik (1995), s 89).

<sup>47</sup> Jfr Gustafsson (2002), s 363 som menar att sociala rättigheter saknar ett lämpligt rättssäkerhetsbegrepp. Se också Hetzler som lyfter fram Dworkin som menar att "[...] när lagstiftningen uttrycker en strävan mot välfärd, eller på annat sätt förverkliga ett policy-mål som är underordnat en viss myndighetskontroll, är det inte möjligt att använda t ex en rättslig domstolsinstans som säkerhetskontroll". (Hetzler (1984), s 124f). I anslutning till detta anför Hetzler för egen del att "[d]et säger sig självt att tjänstemän inom kommunala myndigheter vars uppgift det är att garantera varje medborgare ekonomisk, psykisk och fysisk trygghet aldrig kan kontrolleras av en domstol." (Hetzler (1984), s 124f).

<sup>48</sup> Jfr Gustafsson som anför att "[r]ättssäkerhetsbegreppet får icke stagnera och givas en allena saliggörande bestämning; det gäller att undvika att "ordet bli kött", ty inget Ord, ej heller rättssäkerheten, har en fast och evigt uppenbarad mening". (Gustafsson (1992), s 72).

Skillnaderna mellan välfärdsstatliga och rättsstatliga ideal sträcker sig dock betydligt längre än ett *val* mellan värdet av förutsebarhet och värdet av etisk godtagbarhet. Huruvida det ena ska ges företräde anser jag inte utgöra ett val i egentlig mening, utan framstår snarare som en konsekvens av vilken rationalitet som 'den tänkande' intar. Eller annorlunda uttryckt: den rationalitet som vi väljer att avläsa rätten i förhållande till.

Inom ramen för den svenska rättsordningen kan man tala om att det samexisterar ett antal olika rationalitetsideal, varav de som här ska behandlas är målrationaltet och normrationalitet.<sup>49</sup>

### 2.2.1 Normrationalitet och formell rättvisa

Normrationalitet bär likheter med det som ömsom kallas rättsdogmatisk metod, ömsom juridisk metod. Det är alltså fråga om en subsumtionsorienterad verksamhet där generella regler – med hjälp av olika tolkningsverktyg – erbjuder rättsliga lösningar på enskilda fall. Normrationaliteten leder i förlängningen till en precisering av vad som utgör normens förutsättningar – det vill säga vad som är 'gällande rätt'.<sup>50</sup> På så vis tjänar normrationaliteten det rättsstatliga förutsebarhetsidealet.<sup>51</sup>

Den som fattar ett normrationellt beslut har – om normen är tydlig – så att säga ingen frihet i förhållande till 'rättsföljden' eftersom denna automatiskt aktiveras om förutsättningar därtill föreligger.<sup>52</sup> Detta medför också att varken etiska eller politiska hänsyn är närvarande vid tillämpningen av en norm. Istället förutsätts sådana hänsyn ha legat till grund för normen, till exempel i den politiska processen.<sup>53</sup> Det rationella, utifrån normrationaliteten, är att normen så att säga följs eftersom den ska följas – effekten saknar betydelse.

<sup>49</sup> Se Åström (1988), s 36 som menar att rättsligt beslutsfattande i huvudsak följer dessa två rationaliteter. Som ytterligare en rationalitet anför Åström dock också 'intresseavvägningen', vilken dock inte behandlas närmare här.

<sup>50</sup> Se dock Svensson (2000), s 37. Ett förtydligande i den mening som jag här avser förutsätter att normen så att säga inte fullständigt "fix och färdig" appliceras på den givna omständigheten eftersom rättstillämparen med en *renodlad* normrationalitet så att säga inte kan 'tillföra' något normativt innehåll till normen. I sin "idealtypiska form" menar Svensson att "[b]eslutsfattaren är helt *bunden/styrd* av vad nomen utsäger och något utrymme för skönsmässiga bedömningar finns inte". (Svensson (2000), s 37).

<sup>51</sup> Se Peczenik (1995), s 53 som med hänvisning till Weber menar att rättsstaten uppvisar en hög grad av normrationalitet.

<sup>52</sup> Se Svensson (2000), s 37.

<sup>53</sup> Det är omoraliskt att mörda, varför mord kriminaliserats på så vis att den som berövat annan livet ska straffas. Moralen är dock *i sig* inte närvarande i den normrationella prövningen avseende om någon har gjort sig skyldig till mord.

Normering av det tolkningsutrymme som en norm medger medför inte bara att förutsebarheten ökar, det innebär också att beslutsfattarens skönmässiga utrymme minskar i takt med att normen tillämpas. En utvecklad praxis gör tillämparen mindre och mindre 'fri' och rätten mer och mer förutsebar. I denna förutsebarhet ligger också att lika fall ska behandlas lika. Kunskapsintresset blir därmed inriktat mot att sätta nya tillämpningsfrågor i relation till tidigare, vilket är karakteristiskt för juristens arbetsätt.<sup>54</sup>

Sammanfattningsvis menar jag att normrationalitet och förutsebarhet hänger samman; av normrationalitet följer formell rättvisa, eller i vart fall en strävan däremot.

### 2.2.2 Målrationalitet och materiell rättvisa

Målrationalitet är inte av tradition förknippat med juridik, men har genom införandet av ramlagar och målstadganden gjort entré i svensk rätt.<sup>55</sup> När rättstillämparen ställs inför ett målstadgande består inte dennes uppgift primärt i att medelst subsumtion pröva om förutsättningar föreligger för att tillämpa en norm. Istället ska denne besluta om ett medel som leder till effekten att målet uppfylls.<sup>56</sup> Därmed kan målrationaliteten sägas tjäna det välfärdsstatliga idealet med avseende på dess etiska mål.<sup>57</sup>

Målrationalitet innebär – i den utsträckning som alternativa medel inte preciserats på förhand – att rättstillämparen i betydande mån är fri att själv bestämma om medlet.<sup>58</sup> Eftersom effekten av ett målrationalt beslut är direkt avhängigt de medel som valts medför detta att rättstillämparen har ett mer tydligt ansvar för konsekvenserna än vid ett normrationellt beslutsfattande.<sup>59</sup>

---

<sup>54</sup> Se Svensson (2000), s 37.

<sup>55</sup> Se Svensson (2000), s 38.

<sup>56</sup> Av SoL 4 kap 1 § framgår att människor ska tillförsäkras "skälig levnadsnivå".

<sup>57</sup> Jfr till exempel Ketscher (1993), s 337 som bland annat menar att subsumtionslogiken allt för länge har tyranniserat det socialrättsliga området.

<sup>58</sup> Om så är fallet, det vill säga det har uppstått normer för hur den målrationala prövningen ska ske, då har den målrationala prövningen blivit normrationell. (Se Svensson (2000), s 38).

<sup>59</sup> Svensson menar att "[d]en öppna karaktären hos det målrationala beslutsfattandet medför emellertid också att beslutsfattaren får ett stort *ansvar*". (Svensson (2000), s 38).

Vad gäller kunskapsintresset blir detta primärt inriktat på det kausala förhållandet mellan medel och mål.<sup>60</sup> För att veta vad ett visst medel konkret leder till (på till exempel socialrättens område) kräver detta kunskaper som jurister i stor utsträckning inte har någon självklar koppling till eller kännedom om.<sup>61</sup> Eftersom målrationaliteten syftar till att identifiera ett medel som på bästa sätt förverkligar målet innebär detta att den etiska godtagbarheten ska optimeras.<sup>62</sup> Om utgångspunkten renodlat tas i det enskilda fallet saknar i princip tidigare fall all form av värde som vägledning. Det är alltså ur detta perspektiv inte intressant att förtydliga det skönsmässiga utrymme som rättstillämparen har – detta antas snarare utgöra den grundläggande förutsättningen för ett materiellt riktigt beslut. Ur detta perspektiv blir (den rättsstatliga) likhetsprincipen av underordnad betydelse, denna kan till och med anses stå i vägen för det etiskt godtagbara beslutet.<sup>63</sup>

Sammanfattningsvis menar jag att målrationalitet och etisk godtagbarhet hänger samman; målrationalitet leder till materiell rättvisa, eller i vart fall en strävan däremot.

### 2.2.3 Rättens två (separata) funktioner

I praktiken synes målrationalitet respektive normrationalitet samexistera i fråga om de behovsbedömningar enligt SoL som jag i det följande kommer att behandla – såväl på myndighetsnivå som i förvaltningsdomstolarna.<sup>64</sup> Besluten om bistånd, oberoende om de kommer från myndighet eller domstol, kan således sägas befinna sig någonstans på en skala mellan en ”helt individuell bedömning” och en ”helt normmässig bedömning”.<sup>65</sup> Rent konkret kan det därmed konstateras att rättstillämpare på socialrättens område lider av ett slags rationalitetsambivalens vid beslutsfattande – vilket inte framstår som särskilt

<sup>60</sup> Jfr Vahlne Westerhäll (2004), s 55. Expertmedverkan (det vill säga ”icke-jurister”) är alltså en nödvändig komponent i den välfärdsstatliga rättsordningen för att realisera de politiska mål som ramlagstiftningen ger uttryck för. ”Hur helhetssynen skall utvecklas och tillämpas inom socialtjänsten blir beroende av bl.a. samhällsvetenskap och social forskning när det gäller såväl social teoribildning som empiriska undersökningar.” (Prop 1979/80:1, s 126).

<sup>61</sup> Se Svensson (2000), s 39 som framhåller att jurister inte förvärvar denna typ av kunskap under sin utbildning.

<sup>62</sup> Se Svensson (2000), s 39.

<sup>63</sup> Se Svensson (2000), s 39 som för en diskussion kring bland annat likhetsprincipen vid målrationalt beslutsfattande.

<sup>64</sup> I studien sägs: ”När det gäller frågan hur man skall karakterisera behovsbedömningarna enligt 6§ SoL är alltså den faktiska situationen tvetydig och svårtolkad. Å ena sidan har vi en tämligen avgränsad och enhetlig grupp av ärenden rörande vilken bedömningen ovedersägligen måste rubriceras som normrationell. Å andra sidan har vi ett stort antal vitt skilda typer av ärenden rörande vilka bedömningen lika klart måste karakteriseras som målrational, och detta på alla nivåer i systemet.” (Svensson (2000), s 308. ). Undersökningen avsåg den äldre SoL, vars bestämmelse i allt väsentligt överensstämmer (i vart fall för den här uppsatsens del) med dagens formulering.

<sup>65</sup> Se Vahlne Westerhäll (red) (2007), s 56ff.

märkligt givet diskussionen ovan. Utredningen som jag har tagit del av lämnar emellertid inga entydiga svar på varför och när valet av rationalitet så att säga växlar.

En teoretisk förklaring kan dock utgå från lagstiftarens avsikter, som också dessa kan betraktas som i viss mån rationalitetsambivalenta. Å ena sidan ska SoL och dess målstrategier betraktas som föremål för målrationalitet där ett betydande skönsmässigt utrymme ansetts utgöra förutsättningen för att möjliggöra individuella bedömningar samt att rättstillämpningen på detta sätt genomsyras av en helhetssyn (vilket behandlas nedan). Å andra sidan synes idén om att biståndet ska betraktas som en utkrävbar rättighet ha medfört att ett betydande moment av normrationalitet ska vara närvarande.<sup>66</sup> Detta – att normrationaliteten och målrationaliteten ska vara närvarande samtidigt – menar jag kan ses som ett uttryck för att rättsstatliga respektive välfärdsstatliga ideal samtidigt är närvarande inom socialrätten; återigen denna spänning mellan ideal som *förutsebarhet - formell rättvisa - normmässighet* respektive *etisk godtagbarhet - materiell rättvisa - skönsmässighet*.

Uppgiften synes alltså vara tudelad. Å ena sidan ska normrationaliteten leda till en normering som 'sluter' utrymmet, vilket i sin tur skapar stabilitet; det vill säga leder till den *generaliserbarhet* som är karakteristisk för rättsstaten.<sup>67</sup> Å andra sidan ska målrationaliteten hålla utrymmet 'öppet', vilket möjliggör flexibilitet; det vill säga medför den *kontextualitet* som är karakteristisk för *välfärdsstaten*.<sup>68</sup>

Här kan man förvisso, stillsamt undrande i anslutning till ovan, fråga sig om det finns någon allmängiltig (enhetlig) *rättslig* metod som klarar av att hantera bägge dessa två aspekter.<sup>69</sup> Denna fråga kommer dock inte närmare behandlas här, men förståelsen för att rätten i det här avseendet tillskrivs två separata – och i princip av varandra oberoende – funktioner menar jag är en nödvändighet för den fortsatta utredningen.

---

<sup>66</sup> "Den rättsliga regleringen kommunens socialvårdande bör inte vara alltför detaljerad. I ett hänseende påkallar emellertid socialvårdens ansvar en fastare reglering. *Föreligger behov* av bistånd som den enskilde inte själv kan tillgodose *har socialvården ett ovillkorligt ansvar* för att erforderliga åtgärder vidtas." (Min kurs). (SOU 1974:39, s 555f). Diskussionen om de sociala rättigheternas status har till stor del kretsat just kring idén om att en rättighet bör vara tydligt definierad, vilket jag menar måste förstås som välfärdsrättigheterna försöker passas in i den rättsstatliga diskursen. Se till exempel Gustafsson (2002), främst kap 4.

<sup>67</sup> Se Rothstein (1987), s 22f.

<sup>68</sup> Se Rothstein (1987), s 22f.

<sup>69</sup> Se dock Gustafsson (2002), s 88 som skisserar en alternativ och bredare metodologi i förhållande till sin teori om rättens polyvalens.



### 2.3 Något om maktintegration och skönsmässighetens funktion

Skönsmässighet och målrationalitet, som ur det rättsstatliga perspektivet framstår som svårhanterliga (rättsliga) beståndsdelar, uppvisar en koherens med de välfärdsstatliga idealen. Inom rättssociologisk teoribildning betraktas rättsstatens övergång till välfärdsstat också som den *autonoma rättens* övergång till *responsiv rätt*,<sup>70</sup> vilket alltså skulle innebära ett skifte, eller övergång, mellan två olika rättssystem.<sup>71</sup> Här skall dock denna – i och för sig intressanta utveckling – endast delvis (och kortfattat) belysas med avseende på skönsmässighetens funktion.<sup>72</sup>

I det responsiva rättssystemet är skönsmässigheten i förhållande till den (legalitetstyngda) autonoma rätten ”utvidgad, men resultatorienterad”.<sup>73</sup> Ändamålet med rätten är det centrala.<sup>74</sup> Det rättsstatliga legitimitetsbegreppet (förstått som legalitet) ersätts av att maktutövaren har *kompetens* att utöva makt.<sup>75</sup> Rättssystemets ’faktiska legitimitet’ (förstått som att allmänheten accepterar maktutövningen) kan betraktas som avhängig att samhällets institutioner *de facto* förmår hantera samhällsproblem och skapa materiell rättvisa.<sup>76</sup> För att koppla detta till diskussionen ovan kan därmed välfärdsstatens legitimitet sägas vara beroende av att maktutövningen innehållsmässigt innebär materiell rättvisa, eller i vart fall upplevs ha det.

Den responsiva rätten präglas också av att den lagstiftande makten och den verkställande makten ’flätas samman’.<sup>77</sup> Istället för maktdelning modell Montesquieu, där det idealt råder vattentäta skott mellan lagstiftande, verkställande och dömande organ, blir förvaltningen (här närmast den ovan diskuterade ’välfärdprofessionen’) en aktör delaktig i rättsens blivande (normering).

En sammanfattning av det ovan sagda sammanställs nedan.

<sup>70</sup> Nonet och Selznick har utifrån ett historiskt perspektiv identifierat tre ’idealtyper’ av rättsliga system; repressiv rätt, autonom rätt och responsiv rätt. Se härom Hetzler (1984), s 122f. Se också Gustafsson (2002), s 183f.

<sup>71</sup> Jfr Gustafsson (2002), s 48. Begreppet rättssystem ska här förstås som beteckning på det sätt som rättsliga principer och regler är systematiserade på, de argumentationsmodeller som används och den rationalitet som är giltig.

<sup>72</sup> Se härom Gustafsson (2002), s 183-191.

<sup>73</sup> Se Hetzler (1984), s 122.

<sup>74</sup> Se Gustafsson (2002), s 183f. Jfr också ovan diskussionen om legalitetsprincipens ’tyngd’.

<sup>75</sup> Se Gustafsson (2002), s 186f.

<sup>76</sup> Gustafsson framhåller till exempel att ”rättens trovärdighet blir avhängig i vilken utsträckning den förmår uppfylla reell och innehållslig (substantiell) rättvisa.” (Gustafsson (2002), s 187).

<sup>77</sup> Se Gustafsson (2002), 186f.

	<b>Autonom rätt</b>	<b>Responsiv rätt</b>
Rättens mål	Legitimation av den politiska makten	Kompetens (förmåga till problemlösning)
Legitimitet	Processuell korrekthet	Reell, innehållslig rättvisa
Normer	Genomtänkta och utvecklade; avser att binda de styrande såväl som de styrda	Underordnade principer och policy
Rättslig argumentering	Hårt bunden till lagreglerna; risk för formalism och legalism	Målinriktad; utvidgning av kognitiv kompetens
Skönsmässighet	Begränsad av regler; snäv delegering	Utvidgad men resultatorienterad
Tvång	Kontrollerat genom rättsliga regleringar	Sökande efter alternativ, t ex positiva incitament
Policy	Rätten ”oberoende” av den politiska makten	Rättsliga och politiska strävanden sammanfaller; maktintegration

Fig 1.<sup>78</sup>

Sammanställningen ovan vittnar om vad som ovan sagts om rättsstaten respektive välfärdsstatens ideal. Det intressanta här, som vi måste konstatera, är att den autonoma och responsiva rätten kan förstås som *parallellt* existerande inom ramen för det svenska rättssystemet. Exempelvis kan vi placera den ’legalitetstyngda’ straffrätten till vänster i schemat ovan, respektive den ’öppna’ välfärdsrätten till höger.

## 2.4 Det goda beslutet – en kompromiss...

Det teoretiska schemat ovan gestaltar enligt min mening de spänningsförhållanden och motsättningar som idén om rättsstaten respektive välfärdsstaten ger upphov till. Figuren överensstämmer också med – som vi kommer till nedan – hur SoL (som ramlag) är avsedd att fungera. Givet att det dock inte saknas synpunkter på ramlagskonstruktionen, och framförallt de brister som denna regleringsform anses leda till i förutsebarhetsavse-

<sup>78</sup> Jfr Hetzler (1984), s 122. Denna figur är en något modifierad version av Nonet och Selznicks ursprungliga ’typologisering’ såsom den kommer till uttryck i Hetzlers arbete. Jag har här bland annat tagit bort kolumnen för ’repressiv rätt’.

ende<sup>79</sup>, menar jag att vi inte här kan förbise de (rättsstatliga) rättssäkerhetssynpunkterna på SoL.<sup>80</sup> Med utgångspunkt i Alexander Peczeniks (inledande) ord synes det påkallat att söka närma sig någon form av rättssäkerhetskompromiss, där både formella och materiella aspekter av rätten (om så är möjligt) kan tillgodoses.<sup>81</sup>

I en sådan (teoretisk) strävan behövs det en teori att hänga upp tankarna på. Jag tänker här att det behövs ytterligare ett ideal, något som rätten ytterst bör syfta till, som är både förutsebart och etiskt godtagbart. Det vi söker skulle kunna vara ett beslut, som i det enskilda fallet (på välfärdsrättens område) *tillgodoser det formella kravet på likhet inför lagen* samtidigt som det *innebär materiell rättvisa*. Detta beslut – som kan kallas ’det goda beslutet’<sup>82</sup> – kan här tjäna som ett *hypotetiskt* idealbeslut. Beslutet ska förstås som en teoretisk (möjlig) kompromiss – eller arbetshypotes – för den fortsatta uppsatsen.

En förutsättning för att det goda beslutet ska vara möjligt är att de värden som synes stå emot varandra (till exempel förutsebarhet respektive materiell rättvisa) betraktas som *relativa*. De får alltså inte vara absoluta i den meningen att de inte tål att tänjas på i viss mån. Så långt, givet att det rättsystem vi har idag synes medge (eller snarare bygger på) att värden viktas/rangordnas olika allt efter rättsområde, framstår kompromissen som fortsatt möjlig. Mer problematiskt blir det att i en mer konkret mening beskriva vad det goda beslutet är, annat än på det abstrakta vis som gjorts; ontologiska ansatser framstår som en

---

<sup>79</sup> Se till exempel Holmberg som anför att han ”[m]ed all respekt för den utvecklingsdynamiska syn, som präglar teorin bakom en målrationell lagstiftningsmodell och därtill i princip hörande materiella rättssäkerhetsbegrepp, för vilket dock några fastare kriterier inte står att finna, framstår för författaren av detta arbete fasthållandet vid *ett formellt rättssäkerhetsbegrepp* som både möjligt och lämpligt vid ett försök att ur olika synvinklar granska och belysa bl. a. rättighetskonstruktionens effekter för den enskilde/biståndssökande”. (Holmberg (1985), s 11). Se också Hydén (1984), s 8ff som behandlar nackdelarna med ramlagskonstruktionen, och som här bland annat lyfter fram en risk för okontrollerad regelproduktion.

<sup>80</sup> Jfr Hetzler som angående övergången till det responsiva rättssystemet lyfter en mycket intressant tanke uttryckt av Nonet och Selznick vilket jag menar manar till viss eftertanke i förhållande till den kritik som anförs mot ’ramlagskonstruktionen’: ”[D]en enskilde individen upplever en ökad osäkerhet ifråga om sin plats i det rättsliga systemet och i samhället, vilket ger upphov till en reaktion hos befolkningen med krav på återgång till mer rigida rättsliga regler och ökad rättslig styrning. Sådana krav på en återgång till en rätts-teknik som redan överspelats av samhällsutvecklingen blir i realiteten krav på återgång till ett samhälle som inte längre finns, en reaktionär utopi.” (Hetzler (1984), s 123f).

<sup>81</sup> Jfr not 1.

<sup>82</sup> Inom doktrinen görs ibland en distinktion mellan det goda respektive det korrekta beslutet. Se Vahlne Westerhäll (2007), s 214f som menar att det goda beslutet bygger på en ”allmänmänsklig gemenskap”. Hon uttrycker det också som att ”[d]et gäller att finna en balans mellan förutsebarhet och rättvisa, dvs en lösning som försöker tillfredsställa både den formella likheten inför lagen och den materiella rättvisan”. (Vahlne Westerhäll (2002), s 33). Hon menar vidare att det goda beslutet “[...] måste givetvis vila på rättslig grund, men etiska principer såsom människovärdesprincipen, autonomi- och självbestämmandeprinciperna [...], godhetsprincipen, behovsprincipen, nyttoprincipen, kostnadseffektivitetsprincipen m fl måste prägla det rättsliga beslutsfattandet”. (Vahlne Westerhäll (2013), s 751).

icke framkomlig väg. Kanske är det enda sättet att närma sig det goda besluts *essens* genom att göra en omvänd ansats och istället söka avgränsa vad det goda beslutet *inte* är.<sup>83</sup>

En sådan avgränsning tänker jag mig kan gestaltas i ett plan med två motstående axlar; den ena axeln utgörs av beslutets formella sida, och den andra axeln av beslutets materiella sida. Gränsen för vad som är *acceptabelt* utifrån ett formellt perspektiv kommer att avgränsa beslutets materiella sida. Omvänt kommer gränsen för vad som är acceptabelt ur det materiella perspektivet att avgränsa beslutets formella sida. Enligt den logik som jag här försöker göra gällande kan till exempel det goda beslutet således *inte* vara (fullständig) oförutsebart, likaså kan det *inte* sakna varje spår av materiell rättvisa. Det goda beslutet kommer att befinna sig inom den *ram* som bildas i det ovan beskrivna planet.



Fig 2

Figuren ovan ger här uttryck för vad ovan sagts, men fordrar också vissa tillägg. Det är givetvis inte så att ett förutsebart (jfr ovan 'normmässig prövning') beslut *per se* inte inrymmer en materiell rättvisa. Syftet är här istället att åskådliggöra vad ovan sades om att en *renodlad* subsumtion *per se* inte inrymmer några etiska hänsyn. Omvänt ska ett beslut som inte är förutsebart (jfr ovan 'helt individuell bedömning') *per se* inte betraktas som att det innehållsmässigt är materiellt rättvist. Syftet är i denna del att åskådliggöra att beslutsfattaren inte möter några (formella) hinder från att *ta etiska hänsyn* på ett (långtgående) sätt utan att förhålla sig till *andra beslut* (och principen om likhet inför lagen). 'Gränserna' för det goda beslutet går å ena sidan (formellt sett) vid *en tänkt* miniminivå avseende 'lik-

<sup>83</sup> Jfr Andersson (2003), s 71ff, som med utgångspunkt i en (strukturell) semiotisk ansats menar att en förståelse för vad något *är* kan "frammanas genom differens", och att detta särskilt kan vara av särskild relevans för att nå en förståelse för *abstraktioner*. Jag 'lånar' här den tanke som Andersson ger uttryck för (i en mycket förenklad mening) och använder den nedan för att *negativt bestämma* 'det goda beslutet'.

het inför lagen', och å andra sidan (materiellt) vid en *tänkt* miniminivå avseende 'materiell rättvisa'.

#### 2.4.1 ... som behöver en rättssäkerhetskonception

Om vi förstår det goda beslutet som det eftersträvansvärda ideal som vi här söker menar jag att vi i förhållande till detta också behöver formulera en tanke om vad som krävs för att detta beslut ska kunna förstås som rättssäkert. Detta upplever jag själv som en stor fråga, varför jag här kommer att avgränsa mig till att formulera vad som kan betecknas såsom *två rättssäkerhetsaspekter på det goda beslutet*. Den första aspekten knyter an till frågan om innebörden av bistånd för livsföringen i övrigt i förhållande till förutsebarhet och likhet inför lagen (formell aspekt). Den andra knyter an till frågan om normering och etisk godtagbarhet (materiell aspekt).

Vad gäller frågan om förutsebarhet och likhet inför lagen kommer jag att erbjuda vad som kan förstås som en ny syn på detta, genom att jag använder en egen systematiseringsgrund (som utvecklas nedan). Denna formella aspekt avser här frågan om det goda beslutet kan förstås som rättssäkerhet i meningen förutsebart i förhållande till rättskälorna.

Vad gäller frågan om etisk godtagbarhet i förhållande till normering vill jag dock redan här tydliggöra vad jag teoretiskt sett ser som problematiskt. Den risk som jag menar följer med normering kan enligt min mening enkelt uttryckas som att normeringen riskerar att försämra förutsättningarna för det goda beslutet. Om det uppstår normer i tillämpningen – som inte i sig konstitueras med utgångspunkt i de etiska värden som SoL bygger på – riskerar dessa att krympa utrymmet för det goda beslutet. Den tanke som jag här gör gällande ska förstås mot bakgrund av vad ovan sades om 'normmässighet' i förhållande till 'skönsmässighet'. I denna mening riskerar det givna beslutet (om bedömningen är normmässig och sker utifrån en icke-etiskt godtagbar norm) att ej nå upp till en etisk godtagbar nivå på grund av normeringen. Den materiella aspekten avser här frågan om normering kan förstås som rättssäker, i meningen att förutsättningarna för det goda beslutet inte undermineras genom densamma.

### 3. Illojal maktanvändning och normering

I detta kapitel kommer jag inledningsvis att behandla konceptet illojal maktanvändning och redogöra för hur det nedan kommer att användas för att analysera normering inom ramen för SoL på kommunal nivå. Vidare kommer jag att redogöra för *två* teoretiska perspektiv på *normering* där det första i huvudsak kan sägas bygga på en teori om värden som normskapande, och det andra på teorier om (bland annat) makt, som också kan förstås som normerande.

Detta kapitel syftar till att lägga fram de teoretiska utgångspunkter som mina arbetsätt har utformats mot bakgrund av, samtidigt som jag vill redogöra för de teoretiska verktyg som jag nedan i uppsatsen kommer att använda i analysen.

#### 3.1 *Détournement de pouvoir* – ett missbruk av skönsmässigt utrymme

*Détournement de pouvoir* betyder i svensk översättning maktmissbruk, men innebörden av begreppet ska i detta sammanhang förstås betydligt mer snävt. I svenska (förvaltningsrättsliga) sammanhang brukar begreppet översättas till illojal maktanvändning.<sup>84</sup>

Illojal maktanvändning kan definieras som en handling genom vilken en förvaltningsmyndighet inom sitt *kompetensområde*, med iakttagande av alla föreskrivna former och utan att formellt kränka någon lagbestämmelse, använder sin makt för andra syften än de som lagstiftaren avsett.<sup>85</sup> Det krävs alltså att rättstillämparen har ett skönsmässigt manöverutrymme och inom ramen för detta avviker från ändamålsbestämningen med lagstiftningen.<sup>86</sup> Eftersom konceptet definitionsmässigt kräver ett ”formellt korrekt beslut”<sup>87</sup> kan man härigenom tala om att illojal maktanvändning innebär att beslutsfattaren kränker lagens ”anda”.<sup>88</sup>

Givet att svenska förvaltningsdomstolar i fråga om förvaltningsbesvär av tradition ägt rätten att pröva både ett förvaltningsbesluts *laglighet* samt *lämplighet* synes inte doktrinen

<sup>84</sup> Se Eek (1944), s 65. Sundberg introducerade ursprungligen begreppet.

<sup>85</sup> Se Eek (1944), s 65.

<sup>86</sup> Se Ragnemalm (2012), s 113.

<sup>87</sup> Notera att kringgårdats av en tämligen omfattande diskussion avseende hur gränsen mellan det formella och materiella kan eller ska förstås, vilken inte är av intresse för denna utredning.

<sup>88</sup> Se Eek (1944), s 67.

om illojal maktanvändning varken ha varit föremål för särskilt stort intresse,<sup>89</sup> eller kommit till uttrycklig användning, i svensk rätt.<sup>90</sup> I andra rättsordningar, där förvaltningsdomstolar endast har att göra en laglighetsprövning av beslut har dock engagemanget för illojal maktanvändning varit större, framförallt eftersom en enbart laglighetsprövande domstol genom illojal maktanvändning ges möjligheten att underkänna en myndighets materiella (skönsmässiga) bedömning på formell grund.<sup>91</sup> Inom ramen för denna uppsats är det dock främst de principiella, och inte de (eventuella) juridisk-tekniska<sup>92</sup>, aspekterna av illojal maktanvändning som är av intresse.

Illojal maktanvändning kan betraktas som ett rättsstatligt koncept.<sup>93</sup> Det tillkommer i en tid då den statliga byråkratin växer, då den offentliga makten börjar utövas med stöd i att myndigheten har ett lagfäst kompetensområde, istället för att maktutövningen sker med stöd av klara och entydiga rättsregler.<sup>94</sup> Illojal maktanvändning kan i denna mening principiellt förstås som *icke-ändamålsenlig maktutövning inom ramen för lagens skönsmässiga utrymme*.

För att kunna ådagalägga förekomsten av illojal maktanvändning krävs självklart att ändamålet – eller ändamålen – för en bestämmelse är möjliga att fastställa.<sup>95</sup> Utgångspunkten är sedan att förvaltningsbeslutet analyseras i förhållande till detta varvid en eventuell avvikelse konstituerar illojal maktanvändning.

Illojal maktanvändning uppkommer typiskt sett när beslut motiveras av vad som kan betecknas såsom obehöriga intressen (det vill säga beslutsfattaren använder det skönsmässiga utrymmet för att uppnå ett icke i lagen fäst syfte, för till exempel personlig vinning).

---

<sup>89</sup> Se Eek (1944), s 68 som ur rättssäkerhetssynpunkt framhåller det olyckliga i att illojal maktanvändning har tilldragit sig så ”ringa uppmärksamhet”.

<sup>90</sup> Se Ragnemalm (2012), s 113 som hänvisar till JO 1988/89 s 341 där illojal maktanvändning implicit användes. För fler exempel se också Eek (1944), s 69-75 samt Victorin (1956), s 38-42.

<sup>91</sup> Se Eek (1944), s 68.

<sup>92</sup> Se Victorin (1956), s 29 för en mer ingående analys av illojal maktanvändning i fransk rätt i förhållande till andra ogiltighetsgrunder samt gränsdragningsfrågan avseende vad som är ett formellt respektive materiellt fel.

<sup>93</sup> Se Töllborg (2012), s 61 som menar att doktrinen om illojal maktanvändning kan ses som sprungen är den utveckling som utgår från idén om rättsstaten som ideal för maktutövning.

<sup>94</sup> Jfr Victorin (1956), s 30ff som beskriver hur den franska staten under halvan av 1800-talet, i takt med att den tog på sig allt flera samhällsliga uppgifter, själv underkastades rättsregler och började betraktas som en ”service public” istället för en ”droit subjectif de commander”. I Frankrike fanns sedan tidigare en ogiltighetsgrund kopplad till kompetensöverskridande - det ”nya” med *détournement de pouvoir* var att denna rättsfigur kunde användas på beslut som tidigare (formellt) fick fattas, men som stod i strid med lagens syfte.

<sup>95</sup> Vilket kan vara förknippat med varierande grad av svårighet beroende på om det finns flera syften alternativt om syftet med lagen är oklar. Se Bramstång (1966), s 202f som för en diskussion angående hur ändamålet kan bestämmas.

Ett tecken på att ett sådant obehörigt intresse är för handen, vilket diskuterats i doktrinen, kan vara att beslutet påverkats av hänsyn till ”ovidkommande fakta”.<sup>96</sup> Det handlar alltså enkelt uttryckt om att omständigheter som inte skulle ha tillmätts betydelse har haft en avgörande inverkan på ett beslut.

Jag kommer inte i denna uppsats att använda mig av konceptet illojal maktanvändning i vad som kanske kan beskrivas som ’den traditionella bemärkelsen’, där rättsfiguren appliceras på ett enskilt fall. I doktrinen har det förts omfattande diskussioner kring olika former av ändamålstolkning eller analyser i anslutning till bland annat ramlagar.<sup>97</sup> Att tro sig kunna hantera de ändamålskonflikter som kan uppstå inom ramen för SoL genom att använda illojal maktanvändning i traditionell bemärkelse menar jag är att underskatta den problematik som här är för handen.<sup>98</sup> Den kritik som ur förutsebarhetssynpunkt riktats mot ’rätten till bistånd’ synes utifrån sina egna (rättsstatliga) premisser väl underbyggda. Att använda illojal maktanvändning på det sätt som nu diskuteras vore implicit att förutsätta att den oklara innebörden av rätten till bistånd (eller mer konkret: innebörden av skälig levnadsnivå) kan avhjälpas med någon form av teleologisk metod.

Även om det sätt att tänka som illojal maktanvändning är ett uttryck för i mer eller mindre grad har använts av svenska förvaltningsdomstolar är jag av den uppfattningen att rättsfiguren kan ha sin främsta förtjänst i en strukturell kontext, det vill säga vid ett studium av *normering* i form av till exempel domstols- eller myndighetspraxis. Utifrån detta andra sätt, som jag anser mig själv i någon mån tillföra, ska illojal maktanvändning förstås i meningen *icke ändamålsenlig normering inom ramen för lagens skönsmässiga utrymme*. I detta avseende handlar det alltså om att en beslutsfattare, på till exempel myndighetsnivå, fattar beslut på basis av ’norm’ som uppkommit i myndighetspraxis, vilken inte är förenlig med lagens ändamål.

Styrkan med att använda konceptet på detta sätt, vilket utvecklas nedan, är att vi genom detta kan påvisa att en viss ’norm’ (som så att säga befinner sig inom ramen för det skönsmässiga utrymmet) – givet att den är icke-ändamålsenlig – *är ägnad* att leda till illojal

<sup>96</sup> Se Bramstäng (1966), s 215 som menar att olika former av obehöriga hänsynstaganden synes stå i relation till felaktigheter i fråga om syftet; notera dock att han betonar att det nödvändigtvis inte behöver innebära att beslutet fattats utifrån ett felaktigt syfte.

<sup>97</sup> Se bland annat Åström (1988), s 34ff som diskuterar bland annat Ekelöfs och Boldings teleologiska metoder, men där Åström menar att dessa kan (och har) kritiserats på olika sätt.

<sup>98</sup> Se också Westerhäll (1990), s 229f som pekar på att ändamålskonflikter kan uppstå.



maktanvändning. Svagheten kan å andra sidan – givet att teleologiska metoder (som sagt) inte fullt ut hjälper oss – sägas vara att vi inte med säkerhet i det enskilda fallet kan påvisa att illojal maktanvändning föreligger.

### 3.1.1 Något om skönsmässigt utrymme

Begrepp som ”godtycke”, ”efter fritt skön”, ”skönsmässig bedömning” eller ”diskretion-är makt” är tämligen vanligt förekommande i svensk rätt. Språkligt sticker begreppet godtycke ut i viss mån bland dessa, genom att det har en negativ konnotation och brukar framhållas som ett slags rättsstatlig antites. Övriga begrepp framstår enligt min mening som mer neutrala.

Begreppen ovan synes utgå från den gemensamma företeelsen att lagens innebörd är oklar eller ofullständig, varför beslutsfattaren så att säga är i avsaknad av normer. Begreppet skönsmässig skulle kunna betraktas som motsatsen till begreppet normmässig, och därmed innebära en syn på det skönsmässiga såsom (helt) normlöst.<sup>99</sup> Frågan är i vad mån det är lämpligt (eller korrekt) att göra en sådan distinktion.

Rent allmänt knyter detta an till frågeställning om vad rättstillämpare principiellt har att förhålla sig till vid beslut utifrån oklar lag. Är beslutsfattaren att betrakta som ”fri” i meningen att denna kan besluta vad helst den vill? Eller: bör ”utrymmet” betraktas som principiellt förknippat med ett visst *handlingsmönster* hos beslutsfattaren? Här vill jag mena att man ändå med visst fog kan tala om att det finns normer även där normer (synes) saknas, även om dessa generellt inte kan bestämmas. I detta avseende brukar det ju rent allmänt heta att beslutsfattaren har att hålla sig inom ramen för lagen.<sup>100</sup>

Doktrinen om illojal maktanvändning skulle kunna användas som ett argument för att skönsmässiga bedömningar per se ska präglas av ändamålshänsyn, vilket i så fall skulle vara ett exempel på en normmässighet inom ramen för det skönsmässiga. Jag vill emellertid här avgränsa mig från den allmänna diskussion som kan föras kring både förekomsten av fritt skön, samt dess funktion i rättssystemet.

<sup>99</sup> Detta uppfattar jag som den egentliga innebörden av begreppet godtycke.

<sup>100</sup> Se till exempel Ek som anför att ”[...]förvaltningsmyndigheternas betydande frihet[...]” inte innebär att det saknas ”[...]auktoritativa handlingsmönster[...]”. (Eek (1944), s 66). Se också Vahlne Westerhäll (2007), s 217 som menar att alla skönsmässiga beslut är normmässiga i det att de måste hålla sig inom lagens ram.

Utifrån både den responsiva modellen som sådan, samt av motiven till SoL, som behandlas nedan, följer att det finns manifesta avsikter bakom det skönsmässiga utrymmet, samt uttalanden (om än dunkelt hållna) avseende hur det ska användas. Därför menar jag att det saknas skäl för mig att i denna utredning använda argumentet ovan. Istället är det av intresse att utreda dessa avsikter närmare, samt hur förutsättningarna för skönsmässiga bedömningar – *det skönsmässiga utrymmet* – ser ut ifråga om begreppet skälig levnadsnivå. Illojal maktanvändning ska därför inte här förstås som ett förslag till handlingsregel för rättstillämpare, snarare som ett instrument för analys i linje med vad ovan anförts.

Begreppet skönsmässighet (och därtill knutna varianter såsom skönsmässigt utrymme, skönsmässig bedömning etc) bör i linje med det ovan anförda inte förstås i bemärkelsen att lagen är oklar i den meningen att lagstiftaren omedvetet har uttryckt sig oklart eller 'glömt' att ta hänsyn till vissa frågor – vilket hade motiverat en allmän diskussion. Istället ska begreppet i det följande förstås som att lagstiftaren avsiktligt 'lämnat plats' för rättstillämpningen så att denna – på något sätt – ska kunna fatta det goda beslutet.

### 3.1.2 Pragmatism och illojal maktanvändning

Utifrån ovan får konstateras att välfärdsstatlig rätt, såsom den kan förstås utifrån den responsiva modellen, utvecklats i en riktning där betydelsen av förutsebarhet inte är lika signifikant som i rättsstaten. Detta 'öppnar' rätten och leder till att den blir sårbar genom att de värden som lagen bygger på riskerar att påverkas av intressen som inte är fästa i densamma.<sup>101</sup> Om så sker kan denna sammanblandning av intressen och värden betecknas som en 'pragmatism',<sup>102</sup> vilket kan förstås som en risk med - eller svaghet hos - den responsiva rätten.

Om sammanblandningen av 'obehöriga intressen' och (legala) normativa värden leder till normering som är ägnad att förhindra att lagstiftningens mål uppfylls menar jag att vi har att göra med *illojal maktanvändning*, såsom konceptet beskrevs ovan. Normeringen är då – för det fall som nu nämnts – inte att betrakta som icke-ändamålsenlig. Utifrån detta synsätt – om vi alltså för samman förståelsen för 'svagheten' hos den responsiva rätten med en förståelse för vad illojal maktanvändning är – menar jag att det föreligger ett teoretiskt

<sup>101</sup> Se Gustafsson (2002), s 190f som här hänvisar till Nonet och Selznick.

<sup>102</sup> Se Gustafsson (2002), s 190f.

samband mellan å ena sidan pragmatism och å andra sidan illojal maktanvändning. 'Pragmatism' kan i någon mening förstås som orsaken till illojal maktanvändning. Detta orsakssamband behöver dock enligt mening teoretiseras ytterligare.

### 3.2 Illojal maktanvändning – ett rättsligt analysverktyg

Givet att doktrinen om illojal maktanvändning som idé ger uttryck för ett samband mellan obehöriga intressen och icke-ändamålsenlig maktutövning framstår de tankar som ovan behandlats enligt mig som lämpliga för att söka utröna i vad mån normering är icke-ändamålsenlig. Illojal maktanvändning bör dock inte enligt min mening förstås som ett alltings – eller i vart fall den responsiva rättens – frälsare. Konceptet har sina begränsningar, vilket jag menar här är nödvändigt att förhålla sig till.

Sambandet mellan 'obehöriga intressen' och illojal maktanvändning (givet att det föreligger ett skönsmässigt utrymme) framstår som ett relativt tydligt (teoretiskt) problem för välfärdsstaten. Det samband som jag påpekade ovan är i så motto korrekt. Emellertid är sambandet ofullständigt i meningen att det inte förklarar hur ett obehörigt intresse (om ett sådana låter sig bestämmas) i en mer konkret mening tar sig in i rätten. En analys av normering utifrån doktrinen om illojal maktanvändning kan i bästa fall ligga till grund för ett normativt konstaterande innebärande att en viss 'norm' är *fel*, givet att den inte är ändamålsenlig. Men ifråga om hur normen integrerades som en del av lagstiftningens övriga innehåll i tillämpningen menar jag att doktrinen om illojal maktanvändning tiger still.

Doktrinen om illojal maktanvändning är – och förblir - ett 'rättsligt verktyg' som så att säga befinner sig i vad som inledningsvis i denna uppsats betecknades såsom ett *vertikalt* (inomrättsligt) *kunskapsfält*. Analysen av om en norm – som till exempel iakttagits i den faktiska tillämpningen på myndighetsnivå – är ändamålsenlig utgår renodlat från det normativa innehållet i rättskällorna. Denna kunskap är givetvis värdefull, och jag kommer nedan att försöka analysera just detta i fråga om förekomsten av tidsbegränsningar av gynnande beslut enligt SoL. Kunskapen om att normen är "fel" (utifrån dikotomin ändamålsenlig/icke-ändamålsenlig) inrymmer dock *i sig* inget svar på varför normen uppkommit eller varför den tillämpas.

### 3.3 Normer som sprungna ur värden

I forskning om illojal maktanvändning kopplad till bland annat polisiär verksamhet (och korruption) har förekomsten av densamma förklarats utifrån en strukturell förståelse.<sup>103</sup> När tjänstemän tillämpar rätten illojalt – eller rent av avviker från densamma – ska detta inte primärt förstås som *isolerade* fall av ’ruttna äpplen’, istället kan en mer samlad (eller holistisk) syn visa att det är fråga om ’en ruttten korg’, vilken orsakar förruttnelsen.<sup>104</sup> Arbetet mot illojal maktanvändning – i nu nämnda sammanhang – har i detta sammanhang föreslagits till att ”framtvunga *en diskurs* i riktning mot [...] kollektiva värden [...]”.<sup>105</sup>

Med denna (strukturella) syn på illojal maktanvändning blir den traditionella juridiken så att säga underordnad; den (rättsliga) praktik i vilken beslut om bistånd för livsföringen i övrigt fattas blir istället den intressanta att studera. En rättslig (ändamåls)analys av kommunal myndighetspraxis kan i denna mening synliggöra det ’rättsliga avtryck’ som ’strukturen’ gett upphov till, men den hjälper oss som sagt inte att begripa *hur* det blev så. Avsaknaden av ett sådant svar leder – enligt min mening – till mycket grundläggande frågeställningar kring varför människor (här beslutsfattare på kommunal nivå) handlar på ett visst sätt och inte ett annat.

Inom sociologisk forskning likställs i hög grad lagstiftning med andra *normerande system*<sup>106</sup> (såsom till exempel religiösa, politiska eller moraliska system), men inom ramen för sådan teori och forskning är det oklart i vad mån det rättsliga systemet har högre handlingsdirigerande effekt än andra system.<sup>107</sup> Eftersom vi nedan kommer att intressera oss för ’mänskligt handlande’ inom ramen för kommunal myndighetsutövning blir det relevant, menar jag, att här i en sociologisk mening börja tänka i termer av ett till exempel ’kommunalt normerande system’. Svaret på frågan varför den kommunala normeringen drar åt ett visst håll i en viss fråga måste – i linje med vad nu sagts – enligt min mening sökas utifrån ett bredare kunskapsperspektiv, i vart fall bredare än vad rättsdogmatiken erbjuder.

<sup>103</sup> Se tex Töllborg (2012). Töllborg lägger i sitt arbete fokus på ’struktur’ istället för ’individer’ och menar att strukturer ’normaliserar’ illojal maktanvändning.

<sup>104</sup> Se Töllborg (2012), s 16. Poängen som Töllborg här vill göra, som jag förstår den, är att illojal maktanvändning kan ses som det manifesta uttrycket för ett latent problem.

<sup>105</sup> Se Töllborg (2012), s 97 som här diskuterar hur en ’internkontroll’ bör utformas med utgångspunkt i arbetsmiljölagsstiftningen.

<sup>106</sup> Jfr Gustafsson (2002), s 58 som med ’normerande system’ avser ett systems handlingsdirigerande effekter och konsekvenser (här med hänvisning till Alchourrón och Bulygin).

<sup>107</sup> Se Gustafsson (2002), s 58.

### 3.3.1 Rättens polyvalens...

Håkan Gustafsson erbjuder, med sin teori om *rättens polyvalens*, en teori om rätten som såvitt jag själv förstår inte sätter upp någon given gräns för det rättsliga och icke-rättsliga.<sup>108</sup> Gustafsson sammanfattar sin tes på följande sätt: ”[...]rättsordningen är *polycentrisk till följd av rättsystemens parallellitet vilka genereras av rättsfältets polyvalens vilket i sin tur bygger på en samhälllig värdepluralism*”.<sup>109</sup> Även om Gustafssons teori även inrymmer avgränsningar som ger upphov till både interna och externa metodologiska perspektiv,<sup>110</sup> vill jag tolka denne som att *rätten* i hans mening inte kan avskiljas från det omgivande samhället. Med respekt för att Gustafssons teori är mycket omfattande vill jag här tydligt markera att jag lyfter fram vissa delar av denna, som jag upplever som centrala för den här uppsatsens vidkommande.

Med sin teori hävdar Gustafsson i övergripande termer ”[...] att både pluralism<sup>111</sup> och polycentri<sup>112</sup> är det ofrånkomliga resultatet av rättens värdegrunder och att rätten är ’värdefull’; [...] att rätten determineras, genomsyras och styrs av dessa värdegrunder; [...] att rätten på rättsordningens nivå i sina funktioner återspeglar denna polyvalens; [...] att det därför inte finns – och aldrig har funnits och heller inte kommer att finnas någon – enhetlig rättskällelära och [...] att splittring och fragmentering är en inneboende egenskap i rätten, dvs rättens polyvalens genererar kontinuerligt pluralism och polycentri”.<sup>113</sup> Genom teorin om *rättens polyvalens* menar Gustafsson att ”[...] en(het)lig(het)en i rättens värdebas och därmed rättens självständighet, dess värdeautonomi” kan ifrågasättas.<sup>114</sup>

Detta att rättens värdebas är påverkbar av det omgivande samhället förstår jag som den centrala delen i Gustafssons teori. Den underliggande polyvalensen – som beror av ”[...] sociala, moraliska, kulturella, etiska, religiösa, ekonomiska och andra värden [som] påver-

<sup>108</sup> Se dock Gustafsson (2002), s 63. Gustafsson laborerar också med interna och externa metodaspekter av rätten, varför man i och för sig ändå kan tala om ett slags in- och utsida.

<sup>109</sup> Gustafsson (2002), s 169.

<sup>110</sup> Se Gustafsson (2002), s 63f.

<sup>111</sup> Med pluralism avses alltså här, som nämnts ovan i noterna, förekomsten av parallella rättssystem.

<sup>112</sup> Gustafsson menar att ”[...] rättskällorna är heterogena och funktionellt differentierade i relation till olika rättsområden, och att framväxten av specialiserade eller sektoriella rättskälleläror därmed kan ses som en respons på rättens pluralism”. (Gustafsson (2002), s 169).

<sup>113</sup> Gustafsson (2002), s 169.

<sup>114</sup> Gustafsson (2002), s 163.

kar och formar rätten”<sup>115</sup> – kan förstås en länk mellan samhälle och rätt. Därigenom hänger de två ihop på ett sätt som jag själv uppfattar gör det till lika delar icke-önskvärt som omöjligt att dra en skiljelinje mellan de två. Genom att fokusera på värdenas funktion uppfattar jag att Gustafsson menar att vi kan förstå rätten på ett mer nyanserat sätt, se kopplingar mellan värden och principer, värden och normer etc.<sup>116</sup>

Teorin om rättens polyvalens förklarar mycket av vad som ovan beskrivits i termer av autonom rätt och responsiv rätt, betraktade som parallella rättssystem. Men vi får också här en tydlig koppling mellan värden och normer, som jag menar kommer att bli nödvändig för att förstå den normering som är av intresse för uppsatsen. Jag förstår Gustafsson som att värden formar rätten både genom att de kan förändra eller tillföra normativt innehåll (till exempel normer eller principer). I anslutning till detta vill jag introducera ett begrepp som kommer att vara oss behjälpligt i det följande.

I den mån vissa normer och principer är hänförliga till – eller korrelerande mot – samma värde menar jag att detta kan förstås som att de bär på ett släktskap. I det följande kommer jag att benämna detta som en *värdekongruens*. Men denna värdekongruens kommer också att utsträckas till andra företeelser, vilket utvecklas nedan.

Gustafssons teori upplever jag själv som ’befriande’ i den meningen att de två kunskapsfält som diskuterades i inledningen på denna uppsats förenas inom ramen för den nu diskuterade teorin. Utifrån tankarna om rättspluralism kan vi till exempel förklara varför vissa principer är viktigare än andra på olika rättsområden. Likaså kan det vara befriande att betrakta rättsordningen som polycentrisk i det att man ur detta perspektiv (givet att man i någon mening släpper den monocentriska tvångströjan) kan förklara skillnader i tillämpning utifrån att olika rättskällor används. I anslutning till detta kan till exempel nämnas att Karsten Åström i sin studie av SoL menar att denna präglas av vad han betecknar såsom *parallella normbildningsprocesser*.<sup>117</sup> Detta talar enligt min mening med styrka för att den teori som nu redogjorts för ovan i hög grad är av relevans.

---

<sup>115</sup> Gustafsson (2002), s 163.

<sup>116</sup> Gustafsson framhåller att ”[p]olyvalens medger olika abstraktionsnivåer – från den konkreta tillämpningsmyndighetens handläggningsrutiner, till sambandet med rättssystemens idéhistoriska komplexitet, dvs man kan upptäcka värdenas roll både i rättssystemet och i rättsordningen”. (Gustafsson (2002), s 166).

<sup>117</sup> Åström konstaterar att ”[d]en normering som sker i tillämpningen är således inte hierarkisk i den meningen att varje led är oberoende av eller avhängigt det tidigare. Normeringen är inte heller successiv i den meningen att den i praktiken arbetar sig fram till en alltmer detaljerad normering. En adekvat benämning

Den tanke som jag här (främst) vill att vi tar med oss är dock – och som synes utgöra fundamentet i Gustafssons teori - att rätten i hög grad formas av värden, och att dessa kontinuerligt förändras i takt med att samhället förändras. Värden utgör i denna mening frön – om liknelsen tillåts – med en inneboende potential att på olika sätt växa och manifestera sig på olika sätt i de rättsliga nivåerna. Givet att rättens värdebas, enligt Gustafsson, inte kan förstås som självständigt är rätten alltså i hög grad mottaglig för värden.

### 3.3.2 ... och så mot en mer konkretiserad empirisk ansats...

Gustafssons teori målar enligt mitt förmenande – med bred pensel – upp en bild av hur rätten blir. Om vi här istället tänker oss att 'intressen' (jfr resonemanget ovan om 'pragmatism') i egentlig mening också kan förstås som ett uttryck för *värden*<sup>118</sup> menar jag att *rättens polyvalens* erbjuder en teori om 'orsak och verkan' med avseende på hur det omgivande samhället påverkar rätten.<sup>119</sup> Illojal maktanvändning kan i denna mening förstås som en effekt av att ett visst värde format rätten på tillämpningsnivå (i till exempel en kommun) till den grad att den avviker från ändamålsbestämningarna såsom de står att utläsa ur den statliga (monocentriska) rättskällevärdet.

Dessvärre är vi i en mer konkret mening inte fullständigt hjälpta av teorin om rättens polyvalens, ehuru dess allomfattande svar på frågan *hur rätten blir* enligt min mening framstår som alltför abstrakt för det problem som vi har att göra med i denna uppsats. Innan vi närmar oss den empiriska verkligheten – om en sådan finnes – behövs det en mer konkretiserad teoretisk ansats som enkelt uttryck ger besked om vad vi ska titta efter. Det blir då nödvändigt, menar jag att, återvända till det strukturella perspektivet som nämndes ovan, till teorier om makt, diskurser och strukturer, för att söka förena dessa med Gustafssons teori.

Tankarna om rättens pluralism och rättslig polycentri utmanar (för att inte säga pulvrise-  
rar) det monocentriska tänkandet om rätten. Implicit går detta tänkande hand i hand med

---

på denna typ av normering är *parallell normering*, då normeringen följer flera normeringsvägar, vilka är relativt autonoma i förhållande till varandra." (Åström (1988), 270f).

<sup>118</sup> Det jag menar här är att ett 'intresse' måste förstås komma ur något. Ett exempel på detta kan vara att människan, typiskt sett, har ett intresse av att hålla sig vid liv. Med bortseende från eventuella genetiska överlevnadsmekanismer etc menar jag att detta intresse kan förklaras utifrån att människan upplever att livet har ett värde.

<sup>119</sup> Jag uppfattar här att Gustafsson i sin teori inrymmer både vad som i den här uppsatsen kallats för ett *vertikalt* respektive ett *horisontellt* kunskapsfält. Se till exempel Gustafsson (2002), s 57 som för en diskussion om hur den rättssociologiska teoribildningen integreras i rättsvetenskapen med denna teori.

vissa av de (många) tankar som Michel Foucault gav uttryck för, där kanske särskilt dennes analyser av makt synes väl förenliga med vad nu ovan sagts.<sup>120</sup>

Foucaults – komplicerande<sup>121</sup> istället för förenklande - analyser ger uttryck för hur makt *verkar*. Utgångspunkten för Foucault bygger på en tanke om att makten inte är något som innehas, att den inte utgår från en någon given punkt;<sup>122</sup> istället ”genomtränger [den] kroppen, producerar saker, förorsakar lust, frambringar kunskap och producerar diskurser”.<sup>123</sup> Detta är centralt i Foucaults senare produktion där han framhåller den ’produktiva makten’; makt som får människan att vilja saker.<sup>124</sup> Men makten bör här kanske inte bara förstås som produktiv; i Foucaults tankevärld utgör också disciplinering (och repressiv makt i olika former) ett centralt moment.<sup>125</sup>

Enligt Foucault verkar makten genom olika strategier, tekniker eller taktiker.<sup>126</sup> Dessa kan förstås som att de medverkar till att ”[...]återskapa de konstitutiva strukturerna i samhället i stort och över tid [...]”.<sup>127</sup> Om vi här knyter an detta till vad ovan sades om värdekongruens (det vill säga normers och principers ’släktskap’ bestående i att de korrelerar mot ett visst värde), vill jag förstå Foucault som att olika tekniker kan sägas vara besläktade i den mån de ingår i samma strategi. Tekniker kan (liksom normer och principer) i sig framstå som av varandra oberoende eller väsensskilda, men bör enligt min mening i den mån de är hänförliga till en viss strategi (jfr värde) också förstås bära på ett släktskap.

<sup>120</sup> Gustafsson menar att en pluralistisk teori om rätten implicit utgår från en foucauldiansk syn på makt, vilket medger en ”[...] strategisk blick för makt, disciplinering och kontroll”. (Gustafsson (2011), s 97f).

<sup>121</sup> Foucault kan inte betraktas som någon ’enkel’ tänkare; Gustafsson framhåller att dennes analyser av ”makt och rätt var, minst sagt, sammansatta och motstridiga [...]”. (Gustafsson (2011), s 13). Daudi belyser detta enligt min mening väl genom att ge ett exempel på hur Foucault har uppfattats: ”Gilles Deleuze (1975) kommenterar Foucaults AS [Vetandets arkeologi, ER] som ’snarare poesi om hans tidigare verk, än en diskurs om hans metod’. Där andra har sett en svårsläslig text med hög stringens, har Deleuze uppfattat texten som ett uttryck för det faktum att Foucaults arbete har nått den punkt där filosofin med nödvändighet är poesi”. (Daudi (1984), s 180f). Mer klart än så kan det enligt min mening inte uttryckas.

<sup>122</sup> Jfr här tanken om polycentri istället för monocentri.

<sup>123</sup> Se Michel, Foucault, *Dispositive der Macht*, Merve Verlag, Berlin (1978) s. 59, läst genom Hörnqvist (2012), s 59.

<sup>124</sup> Se Hörnqvist (2012), s 59ff. Foucault fokuserar i sin tidigare produktion på ’repressiv makt’ men övergår senare till att problematisera ’produktiv makt’. Den produktiva makten, menar Hörnqvist, präglas av att ”[...] skillnader i individens beteende omvandlas till privilegier och positioner i en hierarkisk ordning”. (Hörnqvist (2012), s 59).

<sup>125</sup> Hörnqvist menar att den repressiva makten istället ”[...] patrullerar gränserna för acceptabelt beteende”. (Hörnqvist (2012), s 60).

<sup>126</sup> ”Vill man beskriva dem [maktens tekniker], måste man dröja vid detaljerna och fästa sig vid småsaker; bakom de mest oansenliga företeelser döljer sig inte en mening utan ett försiktighetsmått; det gäller inte bara att se hur den fungerar tillsammans utan på vad sätt de hänger samman inom taktiken. Det är inte det upphöjda Förnuftet, som är verksamt t o m när det slumrar och ger en mening åt det meningslösa, som har uppfunnit alla dessa knep, utan snarare en vaksam ’illvilja’ som *drar fördel av allt*. Disciplinen är en detaljernas politiska anatomi.” (Min kurs). (Foucault (2003), s 141).

<sup>127</sup> Se Hörnqvist (2002), s 59f.



Strategibegreppet vill jag här förstå som att det inrymmer ett syfte (jfr ovan att skydda den konstitutiva strukturen). Tekniker kan i denna mening förstås som ett utflöde ur strategin, och leder till strategins förverkligande (det vill säga till att de konstitutiva strukturerna bevaras). I den mån vi kan identifiera ett flertal tekniker – som kan sägas ingå i samma strategi – menar jag att ett mönster föreligger. Strategin är i denna mening latent (dold), medan teknikerna kan förstås som manifesta (iakttagbara). På samma sätt menar jag att värden kan förstås som latent, och på motsvarande sätt är normer och principer manifesta.

Strategin utgår alltså i foucauldiansk mening från den konstitutiva strukturen (som ska bevaras). Ett konkret exempel på detta – som enligt mening följer samma logik – kan vara en strukturell överordning av vissa människor i förhållande till andra. I en rasistisk struktur kommer strategin gå ut på att över- och underordningen av människor på grund av hudfärg hålls intakt. Strategin kommer att ge upphov till olika tekniker som kommer att skifta över tid och sammanhang; till exempel olika former av verbala yttringar, våld, diskriminering etc.

Med Foucault följer också tanken om diskurser, som också här är av intresse.<sup>128</sup> Diskurser kan förstås som ”normerande i den mån som de etablerar specifika sätt att tolka världen och förhålla sig till den”.<sup>129</sup> Diskursen kan förstås som en tolkningsram, vilken utesluter och osynliggör andra möjliga synsätt; den föreställningsvärld som makten vilar på skyddas genom den sanningsregim som diskursen är ett uttryck för.<sup>130</sup>

Den rättsliga diskursen kan – liksom andra diskurser - förstås som ’utestängande’ (eller avskiljande), här med avseende på (fixeringen vid) dikotomin ’rättsligt’/’icke rättsligt’. I denna process är juristen (eller beslutsfattaren) maktutövare genom att denne bestämmer

---

<sup>128</sup> Begreppet diskurs är ett mångfacetterat uttryck som ofta förstås i meningen att diskursen inrymmer giltighetsregler för vad som är sant respektive falsk. Jfr Bladini som med hänvisning till Fairclough gör en åtskillnad mellan ’diskurs’ och ’diskursiv praktik’: ”Med diskurs förstås här hur ett visst fenomen, ett kunskapsobjekt, uttrycks i en viss diskursiv praktik. Med diskursiv praktik avses ett visst sammanhang inom vilket det råder ett bestämt sätt att tala om och förstå olika fenomen”. (Bladini (2013), s 19).

<sup>129</sup> SOU 2005:41, s 16.

<sup>130</sup> Se SOU 2005:41, s 16. Gustafsson lyfter fram att ”[i] Foucaults mening kopplas alltså här vissa sanningsanspråk, maktintressen, rätt och kunskap samman till en sanningsregim, en disciplinerande diskurs”. (Gustafsson (2011), s 15).

vilka utsnitt ur verkligheten som 'kvalificeras' såsom rättsligt relevanta.<sup>131</sup> Å andra sidan är juristen (eller beslutsfattaren) 'ofri' i meningen att diskursen föreskriver eller endast accepterar ett visst handlande (erkänner vissa saker såsom rättsligt relevanta), vilket leder till en reproduktion av diskursens 'giltighetsregler'. Jag vill mena att man kan förstå Foucault som att han (bland annat) pekar på just detta när han hävdar att makt inte är något som innehas, och att makten är både repressiv och produktiv. I rollen som jurist (eller som beslutsfattare) kommer vi – antingen av tvång eller vilja – att agera utifrån den rationalitet som diskursen tillhandhåller.<sup>132</sup> Inom diskursen kommer det ligga i vårt intresse att agera på ett visst sätt.

Ovan menade jag att intressen kan förstås som ett uttryck för underliggande värden, men vad är ett intresse? Lars D Eriksson menar att intressen kan förstås som sociala konstruktioner vilka används som *diskursiva redskap* för att förbättra positioner. Han framhåller vidare att intressebegreppet och maktbegreppet är nära förbundna med varandra.<sup>133</sup> Att hävda ett intresse, menar Eriksson, är att hävda autonomi, frihet och självständighet ifrån andra. Intresset kan därmed förstås om ett relationsbegrepp; man vill vara autonom eller självständig i förhållande till *något* (eller någon annans intresse), och finner allianser med de som delar ens intresse.<sup>134</sup>

Eriksson gör en distinktion mellan politiska intressen och juridiska rättigheter (som i Erikssons mening kan förstås som politiska 'intressekompromisser').<sup>135</sup> Han frågar sig emellertid om inte rättighetsdiskursen i egentlig mening är en förtäckt intressediskurs. I denna del framhåller Eriksson att innebörden av rättigheter tolkas eller förstås utifrån intressen.<sup>136</sup> Utifrån detta perspektiv kan också rättens autonomi ifrågasättas (till fördel för bland annat sådan pluralistisk och polycentrisk teoribildning som diskuterats ovan).

---

<sup>131</sup> Jfr Svensson (1997), s 226f som menar att jurister utövar makt genom att definiera vad som är rättsligt relevant.

<sup>132</sup> Se Svensson (1997), s 75ff. Detta kan förstås som att vi oreflekterat gör 'det självklara'. "Inom tankeramen ter sig förståelsen av tillvaron som självklar". (Svensson (1997), s 75).

<sup>133</sup> Se Eriksson (1993), s 79.

<sup>134</sup> Se Eriksson (1993), s 85 som menar att det föreligger ett triangelförhållande mellan den som har intresset, de som delar samma intresse och andra (som inte delar intresset).

<sup>135</sup> Se Eriksson (1993), s 86f där denne framhåller att rättsordningen i stora delar är en produkt av politisk viljebildning.

<sup>136</sup> "För var och en som bekantat sig med den amerikanska högsta domstolens grundrättighetstolkningar framstår det som självklart att den amerikanska konstitutionens grundrättigheter ofta får sitt konkreta innehåll mer på grund av olika intressebedömningar än på grund av rättsligt principiella överväganden". (Eriksson (1993), s 90).

Just detta – givet att denna uppsats kretsar kring lagstiftning som i hög grad är responsiv och därför öppen – är teoretiskt sett inte särskilt ögonbrynshöjande. Men om nu den traditionellt sett (i vart fall tänkt) *slutna* autonoma rätten lider påverkan av ’intressediskurser’ (vilket jag uppfattar att Erikssons resonemang kretsar kring) – hur kan det då inte förhålla sig med den i hög grad öppna responsiva rätten?

### 3.3.3 ... till en teori om värden, normer och mönster

Med utgångspunkt i vad ovan sagts menar jag att det i det följande kommer att bli intressant att undersöka i vad mån det finns något värde som är ägnat att *leda* normeringen från den riktning som rättskällorna så att säga pekar ut. Här intresserar vi oss alltså för det Gustafsson kallar för värdebas. I den mån teorin överensstämmer med den faktiska verkligheten borde vi vidare kunna identifiera normer i tillämpningen (jfr här ’rättsordningens nivå’) som uppvisar en kongruens mot det aktuella värdet. Här menar jag dock att hållbarheten i ett eventuellt påstående om ett specifikt orsakssamband mellan värde och norm kan ifrågasättas om det inte beläggs med något ytterligare.

Jag förstår Gustafssons nu till hänvisade teori som att värden är något som finns på ett djupare plan i rätten, och som därför – till skillnad mot normer – har en indirekt närvaro. Enligt min mening kan värden som ovan sades betraktas som latenta, och normer å sin sida som en form (av många tänkbara) i vilket värdet manifesteras. För att stärka det eventuella sambandet mellan värde och norm menar jag det är nödvändigt att vi skapar oss en uppfattning om ’diskursen’, ’systemet’ eller ’strukturen’ inom vilken den kommunala myndigheten verkar.<sup>137</sup>

Om vi här kombinerar Gustafssons teori med vad ovan sades om strategier och tekniker (i foucauldiansk mening) menar jag att det blir rimligt att tänka sig ett samband mellan värden och strategier. Värden menar jag då – utifrån Gustafssons synsätt – kan förstås som att de konstituerar (rättsliga) strukturer. Tänker vi till exempel på den autonoma rätten som konstituerad utifrån till exempel värdet av förutsebarhet, kan man säga att detta gett upphov till en föreställning om rättens enhet (som konstitutiv struktur). Detta ger i sin tur (i Foucaults mening) upphov till en strategi som syftar till att rättens enhet ska skyddas. Rättsdogmatiken kan både som metod och ideologi i denna mening förstås som

---

<sup>137</sup> Jfr till exempel Erlandsson som med hänvisning till Hanne Petersen framhåller att ”[r]ätten påverkas av sammanhanget och det sker en ömsesidig påverkan genom att rätten filtreras genom den kontext som finns där tillämpningen sker [...] där normerna är delvis andra än där rätten fastslås formellt. Tillämpningen av rätten påverkas då av de sociala normer som verkar på myndigheten”. (Erlandsson (2014), s 63).

tekniker; de rationalitetsideal som uppstår på system nivå är också tekniker, etc. Detta kan förstås som *ett* exempel på en 'struktur', en 'diskurs' eller ett 'system', men jag menar att den tanke jag här ger uttryck för är generellt applicerbar.

Om vi utifrån detta väljer att betrakta en given kommun som tillämpar SoL i termer av 'struktur', 'diskurs' eller 'system' är vi alltså här ytterst intresserade av att förstå vilket värde den korrelerar mot, vilken konstitutiv struktur detta ger upphov till, vilken strategi som följer av strukturen, samt vilka tekniker som ingår i strategin, och vilka normer som uppkommer på grund av värdet. Genom att väva samman Gustafssons teori om rättens polyvalens och Foucaults tankar om makt menar jag att vi här får en teori om värden som orsaken till normer och tekniker (mönster). Denna teoretiska syntes menar jag möjliggör en empirisk studie.

I den här uppsatsen kommer jag som ovan redogjordes för i mitt metodavsnitt att undersöka tre sammanhang. Den faktiska tillämpningen av SoL är *ett* sammanhang (här på myndighetsnivå) – här söker vi enkelt uttryckt efter normer. Lagstiftningsproceduren (där kommunerna är remissinstanser) utgör ett annat sammanhang – på motsvarande sätt letar vi här efter värden (och i någon mån också efter den konstitutiva strukturen). Slutligen vill jag använda ett historiskt perspektiv på olika problem kopplade till kommunernas huvudmannaskap för SoL som ytterligare ett sammanhang – här söker vi efter ett mönster (tekniker).

Jag vill enkelt uttryckt – med en strukturell ansats – med utgångspunkt i den teori som redogjorts för ovan analysera om det finns ett mönster i den samlade problembilden. Min tanke är att om vi kan identifiera både värde och norm, så kan detta tillsammans med en förståelse för 'mönstret' fylla ut glappet mellan desamma och på så vis åskådliggöra ett orsakssamband däremellan. Det som jag nedan söker efter kan förstås som ett *värdekongruent mönster*,<sup>138</sup> bestående av olika tekniker men som ytterst kan förstås som delar av samma strategi.

---

<sup>138</sup> Jfr Christensen (1996). Liksom Christensen urskiljer två 'normativa grundmönster' (skydd för etablerad position och det marknadsfunktionella mönstret) menar jag att de regler som hon anser ingår i 'mönstret' kan förstås som *värdekongruenta* i förhållande till värden som (vilka jag här tolkar som hänförliga till) *trygghet* respektive *flexibilitet*. Mönstren utgår så att säga från det gemensamma, det underliggande värdet, även om dessa i Christenssons teori förklaras som en kodifiering av samhällsföreteelser.

## 4. Normering inom ramen för SoL

“Det är en viss fara med den här typen av ramlagstiftning att verkligheten fyller på med ett regelsystem. Samtidigt är det meningen att den ska göra det. Det är själva poängen. Men det måste ha en grund i lagstiftningen.”<sup>139</sup>

Socialtjänstlagen brukar beskrivas som en målstyrd ramlag, vilken för landets kommuner har inneburit en stor flexibilitet i hur biståndsinsatser kan utformas givet lokala förutsättningar.<sup>140</sup> Ramlagskonstruktionen motiverades vid införandet av samhällsförändrande politiska ambitioner och (i huvudsak) flexibilitetsargument i förhållande till ett samhälle i förändring och svårförutsebara situationer.<sup>141</sup> Lagstiftarens utgångspunkt var att rätten skulle ges en riktning genom övergripande mål, och ett mer konkret innehåll genom delmål,<sup>142</sup> vilka begränsar kommunernas frihet.<sup>143</sup> Givet att dessa mål till sin utformning ändå ansågs förbli (för) vaga ur tillämpningssynpunkt var avsikten att de skulle kompletteras med bland annat riktlinjer och praxis.<sup>144</sup>

I detta kapitel söker jag inledningsvis en förståelse för hur det skönsmässiga utrymmet i SoL är avsett att användas, vidare är det också av intresse att utreda vad som så att säga *vidgar* respektive *krymper* de innehållsliga gränserna för begreppet skälig levnadsnivå.

### 4.1 Utgångspunkter för bistånd för livsföringen i övrigt

SoL karakteriserades vid dess införande som en ramlagstiftning med en rättighetsbestämmelse.<sup>145</sup> Av denna, som idag framgår av SoL 4 kap 1 §, framgår bland annat att den som inte kan tillgodose sina behov själv, och inte kan få dem tillgodosedda på annat sätt, har rätt till bistånd. Genom biståndet ska den enskilde tillförsäkras *en skälig levnadsnivå*.

<sup>139</sup> Citat av Karsten Åström i Socialutskottets öppna seminarium om socialtjänstlagen med fokus på dess utformning och tillämpning inom socialtjänsten. (2009/10:RFR9).

<sup>140</sup> Se Westerhäll (1990), s 229. Se också Bramstång (1985), s 25.

<sup>141</sup> Se SOU 1977:40, s 68. ”Lagens konstruktion ska ses mot bakgrund av att dagens kommuner har bättre förutsättningar än gårdagens att svara för en väl utvecklad social verksamhet”. (SOU 2007:82 s 123f)

<sup>142</sup> Se SOU 1977:40, s 65f. De övergripande målen är demokrati, solidaritet och jämställdhet.

<sup>143</sup> Se Bramstång (1985), s 25.

<sup>144</sup> ”Man får även räkna med att andra författningar, allmänna råd, prejudikatbildning etc. och efter hand vunna erfarenheter skall ge erforderlig stadga åt lagens tillämpning, dock utan att binda denna för hårt.” (SOU 1977:40, s 68).

<sup>145</sup> Se Bäckman (2013), s 121.

Vidare ska biståndet utformas så att det stärker den enskildes möjligheter att leva ett självständigt liv.<sup>146</sup>

Det finns två former av bistånd; ekonomiskt bistånd (försörjningsstöd) samt bistånd för livsföringen i övrigt, varav den senare formen av bistånd här är av intresse.<sup>147</sup> Bistånd för livsföringen i övrigt omfattar det som inte täcks av det ekonomiska biståndet (medel för att klara sin försörjning i form av mat, hyra och levnadskostnader<sup>148</sup>), det vill säga *allt annat* som ingår i begreppet skälig levnadsnivå.<sup>149</sup>

I vilka former som bistånd för livsföringen i övrigt kan ges framgår inte av lagtexten i SoL och berörs endast översiktligt i förarbetet. Där sägs att ”[d]et kan vara fråga om bistånd till läkarvård eller tandvård, glasögon, möbler, husgeråd, vinterkläder, vård- och behandlingsinsatser för missbrukare, hemtjänst, särskilt boende för äldre eller funktionshindrade mm”.<sup>150</sup> Bistånd för livsföringen i övrigt kan alltså utgå dels i form av ekonomiska medel eller på annat sätt till exempel i form av kommunen ordnar ett boende eller erbjuder någon form av hemtjänst. Den vaghet som härvidlag blir synlig är, som ovan berörts och som i det följande ytterligare kommer belysas, en logisk konsekvens av SoL:s kontextuella utgångspunkter.

Rätten till bistånd för livsföringen i övrigt, såsom den ursprungligen kom till uttryck i dåvarande lydelse (vilken trots vissa språkliga förändringar än idag i huvudsak har samma innebörd och konstruktion), kritiserades för att vara vag. Utformningen motiverades dock på följande sätt.

”Olika skäl talar dock mot att i lagen knyta rätten till bistånd till vissa särskilt angivna situationer som sjukdom, ålder eller bristande arbetsförmåga. Det skulle således knappast vara förenligt med den *helhetsyn* som i framtiden skall karaktärisera det sociala arbetet att anknyta rätten till bistånd till vissa konkreta situationer. Det skulle vidare möta betydande svårigheter att utforma lagstiftningen så att den kom att avse alla de situationer där det bör finnas en rätt till bistånd. Jag ansluter mig därför till socialutredningens uppfattning att *rätten till bistånd i första hand bör*

<sup>146</sup> Se SoL 4 kap 1 §.

<sup>147</sup> Skälet är härför är att den så kallade riksnormen medför att det ekonomiska biståndet, även om detta också är inrymmer skönsmässiga bedömningar, är tämligen normmässigt.

<sup>148</sup> Se SoL 4 kap 3 §.

<sup>149</sup> Westerhäll (1990), s 240.

<sup>150</sup> Prop 2000/01:80, s 92.

*knytas till att den enskilde är beroende av socialtjänstens insatser för sin försörjning och sin livsföring i övrigt.*<sup>151</sup>

Avsikten var alltså att *behovet* skulle aktivera rätten till bistånd och avgöra den närmare innebörden av vad som utgjorde den enskildes rätt i enlighet med principen om helhets-syn. Konsekvensen av detta är man kan tala om att varje enskilt (potentiellt unikt) behov föranleder en viss (också denna potentiellt unik) *rättighet*.<sup>152</sup> Även om det såklart utifrån praxis går att kategorisera olika insatser har lagstiftaren inom ramen för SoL tydligt tagit avstånd från idén om att på förhand bestämma hur stöd ska utformas eller vilka former av stöd som kan komma ifråga.

Den första förutsättningen för att bistånd för livsföringen i övrigt ska komma ifråga är att det föreligger ett behov hos den enskilde av biståndet. En andra förutsättning är att detta behov inte kan tillgodoses på annat sätt.<sup>153</sup> När det kommer till bistånd i fråga om livsföringen i övrigt kan man fråga sig vad som här närmare avses med begreppet behov, det vill säga: vad utgör ett *behov* i SoL:s mening?

Här saknas också konkret vägledning från lagstiftaren, vilket ligger i linje med samma tankegångar som ovan anfördes. Närmast till hands ligger, enligt mitt förmenande, förmodligen att i objektiv mening förstå begreppet *behov* som att den enskildes livssituation inte innebär att denne har *skälig levnadsnivå* – ty om den enskilde hade haft skälig levnadsnivå, då hade det heller inte förelegat något behov.<sup>154</sup> Behovet torde således avse att det krävs en insats för att den enskilde ska uppnå skälig levnadsnivå.<sup>155</sup>

<sup>151</sup> Prop 1979/80:1, s 183. (Min kurs).

<sup>152</sup> Jfr Bramstäng som är kritisk mot ”rättighetskonstruktionen” och menar ”[d]et givetvis ej kan vara fråga om någon på förhand existerande rättighet”. (Bramstäng (1985), s 62). Rätten till bistånd kan i dennes mening snarare sägas ”utgöra en sammanfattande beteckning för det positiva utfallet av en behovsbedömning”. Här ska inte frågan om biståndets ”rättighetsstatus” behandlas närmare, nämnas kan dock att det i doktrinen i dag synes råda viss enighet om att rätten till bistånd är en rättighet givet möjligheten till besvär.

<sup>153</sup> Westerhäll (1990), s 240f. Den enskildes möjlighet att få sina behov tillgodosedda på annat sätt behandlas inte närmare här.

<sup>154</sup> Westerhäll menar att om ”den hjälpsökande själv kan klara sin försörjning eller sin livsföring i övrigt föreligger inget biståndsbehov”. (Westerhäll (1990), s 241). Bramstäng menar i denna del att ”rättstillämpningens tyngdpunkt [förlägges] till en *behovsprövning* av en stundom tämligen diskretionär natur, driven i enlighet med ’helhetssynen’”. (Bramstäng (1985), s 62).

<sup>155</sup> Behovsrekvisitet har diskuterats ingående i doktrinen, se till exempel Hollander (1995), Bramstäng (1985), Holmberg (1985) och Westerhäll (1990). Jag finner emellertid inte att någon av dessa författare uppehåller sig vid frågan om hur begreppet behov i SoL:s mening ska förstås, annat än på det sätt som ovan föreslås.

Begreppet skälig levnadsnivå framstår därmed som det mest centrala begreppet i biståndsbestämmelsen; rätten till bistånd är en rätt till skälig levnadsnivå. Men vad är då skälig levnadsnivå ifråga om bistånd för livsföringen i övrigt?

Utgångspunkten för begreppet skälig levnadsnivå var att detta också, utöver ren överlevnad, skulle inrymma en dimension av livskvalitet.<sup>156</sup> Begreppet kan därmed förstås som att det också inbegriper ”ett tillgodosende av behov av en meningsfull tillvaro med förströelse, rekreation eller liknande”.<sup>157</sup> Utläser man rätten till bistånd jämte SoL:s portalparagraf blir också moment av ekonomisk- och social trygghet, jämlikhet i levnadsvillkor och möjligheten till aktiva deltagande i samhällslivet en del av skälig levnadsnivå. Kompletterar man detta vidare med för socialtjänsten vägledande principer kan möjligen begreppet få en ytterligare något mer konkret innebörd i generell mening.

#### 4.1.1 De övergripande målen och välfärdsstatens principer

Socialtjänstens övergripande mål framgår av SoL 1 kap 1 §. Här stadgas att socialtjänsten, på demokratin och solidaritetens grund, ska främja: människors ekonomiska- och sociala trygghet, jämlikhet i levnadsvillkor, aktiva deltagande i samhällslivet. Vidare följer också av samma bestämmelse att socialtjänstens verksamhet, med hänsyn till individens ansvar för sig egen och andras sociala situation, ska inriktas på att frigöra och utveckla enskildas och grupperns resurser. Slutligen ska verksamheten bygga på respekt för människors självbestämmanderätt och integritet. Det grundläggande – eller sammanfattande - värdet i socialtjänstlagen, vilket framgår av nu nämnda bestämmelse, kan sammanfattas under begreppet *social trygghet*.<sup>158</sup>

Sätter man dessa övergripande mål i en välfärdsstatlig (ideologisk) kontext framstår kopplingen mellan SoL och de i välfärdsstaten grundläggande värdena som tydlig. Välfärdsstatens tankebygge är, som ovan nämnts, präglad av etiska principer av vilka till exempel kan nämnas människovärdesprincipen, autonomi- och självbestämmandeprinci-

<sup>156</sup> Bramstäng menar att ”[b]egreppet får betraktas som ett uttryck för uppfattningen, att samhällets hjälp inte endast skall avse vad som direkt fordras för den enskildes grundbehov utan att hjälpen även skall uppnå en viss kvalitet”. (Bramstäng (1985), s 69). Se också Prop 1979/80, s 90.

<sup>157</sup> Vilket anfördes av, det förvisso skiljaktiga, regeringsrådet Voss i RÅ 1992 ref 42.

<sup>158</sup> Se Bäckman (2013), s 111 som framhåller detta.



pen, godhetsprincipen, nyttoprincipen etc.<sup>159</sup> Socialtjänstlagen kan ses om ett *rättsligt uttryck* för dessa välfärdsstatliga ideal.<sup>160</sup>

#### 4.1.2 De vägledande principerna för socialtjänsten

De ovan nämnda övergripande målen för socialtjänsten konkretiseras genom principer som ska vara vägledande i socialtjänstens verksamhet.<sup>161</sup> Dessa är principen om helhetsyn, principen om frivillighet och självbestämmande, kontinuitetsprincipen, normaliseringsprincipen, principen om flexibilitet, samt närhetsprincipen.<sup>162</sup>

Principen om frivillighet och självbestämmande är ett uttryck för att SoL bygger på frivillighet och att den enskilde ska få ha ett inflytande över insatsens utformning, dock inom ramen för tillgängliga resurser.<sup>163</sup> Kontinuitetsprincipen ger bland annat uttryck för att den enskilde i samband med insatser som är beroende av förtroendefulla kontakter ska ha en kontinuitet i relationen till de individer som på olika sätt hjälper denne; en äldre människa ska till exempel inte behöva möta en ny människa varje gång hemtjänsten kommer.<sup>164</sup> Normaliseringsprincipen, som främst är av betydelse i relation till människor med funktionshinder, är ett uttryck för att den enskilde ska kunna leva som andra.<sup>165</sup> Principen om flexibilitet innebär att insatser ska utformas och anpassas individuellt med beaktande av helhetsprincipen. Närhetsprincipen är ett uttryck för att den enskilde ska placeras nära sin hemmiljö när denne behöver vård, till exempel i ett familjehem.<sup>166</sup>

Avslutningsvis innebär principen om helhetssyn, som berördes ovan, att en människas olika behov och ska beaktas och vägas samman utifrån en helhet.<sup>167</sup>

#### 4.1.3 Anpassning till lokala förutsättningar

<sup>159</sup> Se Vahlne Westerhäll (2004), s 52.

<sup>160</sup> Se Vahlne Westerhäll (2004), s 52 som menar att basen för det välfärdsrättsliga tänkandet är rättsligt och att såväl de formella som materiella intressen som välfärdsstaten skyddar är rättsliga. Jfr Hollander (1995), s 21 där Hollander menar att ramlagarna som koncept bygger på en tanke om att rättsordningen ska ”styra” marknaden och hantera dysfunktionerna av densamma.

<sup>161</sup> Se SOU 2007:82, s 121.

<sup>162</sup> Se SOU 2007:82, s 121 ff.

<sup>163</sup> Se SOU 2007:82, s 121. Se nedan avsnitt 4.1.3.

<sup>164</sup> Se SOU 2007:82, s 122.

<sup>165</sup> Se SOU 2007:82 s 122.

<sup>166</sup> Se SOU 2007:82, s 123.

<sup>167</sup> Se SOU 2007:82, s 121. HFD har också uttalat att ”SoL utgår, liksom den äldre motsvarigheten, från en helhetssyn på den enskildes situation och på hans eller hennes behov av bistånd från socialtjänsten. Det är förhållandena i det individuella fallet som avgör om rätt till bistånd föreligger och i så fall i vilken form.” (RÅ 2008 ref 48).

Den enskildes inflytande över hur en insats ska eller kan utformas begränsas, som ovan berörts, eller i vart fall påverkas av flera saker.

En utgångspunkt för SoL är att biståndet inte ska, obeaktat om det är fråga om försörjningsstöd eller avser livsföringen i övrigt, leda till en passivisering av den enskilde.<sup>168</sup> Målsättningen är att biståndet ska vara en 'hjälp till självhjälp'.<sup>169</sup> Att biståndet ska utformas så att den enskildes möjligheter att leva ett självständigt stärks är både ett uttryck för en tanke om rehabilitering, men också för utgångspunkten att individen har ett ansvar för sig själv och att det 'normala' – om ett sådant uttryck låter sig användas – är att enskilda klarar sin försörjning och sin livsföring i övrigt på egen hand.<sup>170</sup> Möjligheten att ställa krav på den enskilde kan enligt min mening beskrivas som begränsad, men *närvarande*.<sup>171</sup>

Hur en insats utformas får – eller ska – anpassas i förhållande till kommunens resurser, och om det finns alternativa och likvärdiga insatser är utgångspunkten att den enskilde får välja insats, men detta innebär ingen obegränsad frihet.<sup>172</sup> Avsikten är inte att rätten till bistånd, som sådan, är avhängig kommunala resurser. Istället handlar det om att den enskilde får nöja sig med befintliga resurser i den utsträckning som dessa tillgodoser behovet. Utgångspunkten för denna ordning – och att kommunerna har huvudmannaskapet för SoL – bygger bland annat på det kommunala självstyret och de upplevda fördelar som lokala lösningar kan innebära.<sup>173</sup>

#### 4.1.4 Beslutets giltighet i tiden

Ytterligare en aspekt av biståndet, som tidigare främst har haft en koppling till rättskraftsfrågor, är förekomsten av tidsbegränsningar eller återkallelseförbehåll som en del i

<sup>168</sup> ”I fråga om socialtjänstens mål har jag understrukt att verksamheten inte skall ta över ansvaret för enskilda människors handlingar och livsföring och därmed riskera att de passiveras och blir beroende.” (Se Prop 1979/80:1, s 196).

<sup>169</sup> Jfr Bramstäng (1985), s 29f som i sin analys av SoL:s legala syfte finner allt bistånd principiellt bör syfta till rehabilitering.

<sup>170</sup> Det främsta uttrycket för denna tanke återfinns i behovet inte kan tillgodoses på annat sätt, och biståndets utformning kan därmed sägas syfta till att behovet i framtiden ska kunna tillgodoses på annat sätt. Se Prop 1979/80:1, s 196 där departementschefen framhåller att socialtjänsten och den enskilde så långt är möjligt ska ”klara ut” hur ett fortsatt hjälpbehov ska kunna förebyggas.

<sup>171</sup> Jfr SoL 4 kap 4 § där det framgår att det *kan* begäras av den som får försörjningsstöd att denne medverkar anvisad praktik eller kompetenshöjande verksamhet. I flera rättsfall har HFD underkänt krav på biståndssökande innebärande till exempel underkastelse av vård (HFD 2011 ref 49) eller flytt till annan kommun (RÅ 2004 ref 130). Se också Prop 1979/80:1, s 208-212 där departementschefen diskuterar balansen mellan krav, stöd och socialtjänstens roll.

<sup>172</sup> Se Prop 1979/80:1, s 185.

<sup>173</sup> Se Gustafsson (2007), s 59.

beslut enligt SoL. När jag nedan talar om ett gynnande besluts giltighet i tiden avser det frågor om tidsbegränsningar eller återkallelseförbehåll.

En bifallen ansökan om bistånd för livsföringen i övrigt är ett *gynnande förvaltningsbeslut*. Det saknas uttryckliga lagregler om vad som så att säga ”gäller” för gynnande beslut, men principen om gynnande besluts negativa rättskraft innebär att gynnande beslut som huvudregel inte kan ändras.<sup>174</sup> I praxis har dock tre undantagsfall utvecklats där ändring eller återkallelse accepteras; gynnande beslut får ändras om beslutet är försett med *återkallelseförbehåll*, eller om *tvingande säkerhetsskäl* kräver ändring eller återkallelse, samt för det fall att den enskilde har utverkat det gynnande beslutet genom att lämna *vilseledande uppgifter*.<sup>175</sup> I förhållande till ett *tidsbegränsat gynnande beslut* gäller den negativa rättskraften som huvudregel under den angivna tidsrymden, givet att inget av de nu nämnda undantagsfallen är för handen. Liksom det saknas ett uttryckligt lagstöd för principen om negativ rättskraft saknas det också lagfästa regler för när ett beslut får tidsbegränsas eller förses med återkallelseförbehåll.

I den allmänna förvaltningsrätten anförs ofta att den nu diskuterade principen bygger på att den enskilde ska kunna känna en trygghet i att ett beslut står fast.<sup>176</sup> Principen kan också betraktas som en *rättssäkerhetsgaranti* i det att medvetenheten om ett besluts orubb- lighet leder till att myndigheterna fattar beslut med stor omsorg och noggrannhet.<sup>177</sup> Huvudargumentet mot negativ rättskraft kan å andra sidan sägas vara att principen möjliggör att olagliga eller felaktiga beslut kan bestå.<sup>178</sup>

I linje med vad som anfördes i kap 2, där jag framhöll att legalitetsprincipens innebörd varierar i förhållande till olika rättsområden, så kan också principen om gynnande besluts negativa rättskraft förstås på något olika sätt beroende av rättslig kontext. Bäckman menar att principen bör förstås som en *formell* rättssäkerhetsgaranti i den allmänna förvaltningsrätten,<sup>179</sup> men menar att principen också bör förstås som en *materiell* rättssäkerhets-

<sup>174</sup> Se Bäckman (2013), s 83f.

<sup>175</sup> Se Bäckman (2013), s 85f. Notera dock att det i kölvattnet efter RÅ 2000 ref 16 har förts en viss debatt kring om HFD genom nu nämnda rättsfall öppnade upp för ett fjärde undantagsfall i händelse av att den enskildes behov i fråga om bistånd enligt SoL förändras väsentligt. Se härom Bäckman (2013), s 87ff.

<sup>176</sup> Se Bäckman (2013), s 84 som med hänvisning till Warnling-Nerep och Ragnemalm framhåller trygghetsaspekten. Bäckman framhåller också att ”[i] de svenska rättskällorna motiveras gynnande besluts negativa rättskraft i allmänhet av den enskildes trygghet och rättssäkerhet.” (Bäckman (2013), s 93).

<sup>177</sup> Se Bäckman (2013), s 84 som här hänvisar till Bull.

<sup>178</sup> Se Bäckman (2013), s 86 som framhåller detta med hänvisning till bland annat SOU 1981:46, s 132.

<sup>179</sup> Se Bäckman (2013), s 96-99.

garanti på socialrättens område.<sup>180</sup> Bäckman menar vidare att SoL:s övergripande mål och de vägledande principerna för socialtjänsten kan förstås som att de tillsammans syftar till *social trygghet*.<sup>181</sup> Hon menar därför att principen (som allmän förvaltningsrättslig princip) drar åt samma håll som syftet med SoL.<sup>182</sup>

De rättsliga förutsättningarna för att använda tidsbegränsningar<sup>183</sup> eller återkallelseförbehåll<sup>184</sup> vid gynnande beslut är oklara. Bäckman menar dock att avsaknaden av uttryckliga bestämmelser inte innebär någon begränsning för myndigheter att använda tidsbegränsningar eller återkallelseförbehåll.<sup>185</sup> Även om det i doktrinen kan framhållas goda skäl<sup>186</sup> för att möjligheten att tidsbegränsa eller förse gynnande beslut med återkallelseförbehåll *borde vara begränsad* synes beslutets giltighet i tiden (i praktiken) vara en del av myndighetens skönsmässiga bedömning.<sup>187</sup>

Givet att principen om gynnande besluts negativa rättskraft kan kringgå, eller i vart fall begränsas till tiden för beslutets giltighet, menar jag att principen *i sig* inte bör förstås som ett självständigt argument för en mer begränsad användning av tidsbegränsningar och återkallelseförbehåll. Däremot kan principen betraktas som ett utflöde av *trygghet* som värde, vilket givet att frågan är oreglerad borde leda till att detta värde så att säga kan betraktas som *normativt närvarande* när beslutsfattaren tar ställning till om ett beslut ska till exempel tidsbegränsas eller inte.<sup>188</sup>

Bäckman menar att SoL som lag betraktad är präglad av idén om välfärdsstaten och anser vidare att de gynnande besluten i sig, genom att de är orubbliga, leder till en specifik

<sup>180</sup> Se Bäckman (2013), s 175f.

<sup>181</sup> Bäckman menar att "[...]de mål och principer som ska prägla socialtjänstens arbete enligt SoL och LSS [kan] sammanfattas med hjälp av begreppet *social trygghet*". (Bäckman (2013), s 111).

<sup>182</sup> "Gynnande beslut enligt SoL och LSS tillförsäkrar alltså inte bara den enskilde trygghet i allmänhet utan det handlar mer specifikt om social trygghet." (Bäckman (2013), s 148).

<sup>183</sup> Se Bäckman (2013), s 240 som framhåller att det saknas ett uttryckligt stöd i rättskällorna för att tidsbegränsa gynnande beslut.

<sup>184</sup> Bäckman lyfter fram att det "[m]ot bakgrund av innehållet i rättskällorna kan [...] konstateras att det *saknas uttryckligt stöd i lag* för att förse gynnande beslut enligt SoL och LSS med återkallelseförbehåll". (Bäckman (2013), s 204).

<sup>185</sup> Se Bäckman (2013), s 208f och 240f. Vilket också synes överensstämma väl med praktiken, se nedan kap 4.

<sup>186</sup> Se Bäckman (2013), s 228 som lyfter fram att Westerberg menar att beslut till exempelvis *inte får* förse med återkallelseförbehåll om det är oförenligt med beslutets natur eller går emot "*beslutets syfte att skapa en fast rättsgrund*". Se också Bäckman (2013), s 92-96 som diskuterar "underliggande motiv till principens upprätthållande".

<sup>187</sup> Se nedan avsnitt 4.5.

<sup>188</sup> Med Gustafssons terminologi kan man här förstå *värdet* som existerande på 'rättsfältets nivå'.

”social trygghet” för enskilda. Jag förstår här Bäckman som att hon menar att de gynnande beslutens *giltighet i tiden* kan förstås som en betydelsefull del av beslut.<sup>189</sup>

## 4.2 Det kommunala huvudmannskapet för SoL

Givet den teori som redogjordes för ovan ska vi nu närma oss det kommunala självstyret, och skapa förutsättningar för att i den följande analysen nå en förståelse för hur självstyret kan tänkas färga normeringen på kommunal nivå. En utgångspunkt, som manar till viss eftertanke, är att det kan finnas flertalet olika problem i landets kommuner. Det kan också tänkas att dessa, så att säga, emanerar från olika nivåer i den kommunala sfären; från den enskilde beslutsfattaren, från den beslutande myndigheten, från den politiska nivån etc.

I relation till en potentiellt, och rimligen sannolikt, komplex verklighet har jag här valt att göra ett antagande och en avgränsning utifrån tidigare forskning. Den samlande bilden utifrån gällande forskningsläge ger vid handen att den problematik som ovan berörts, och som i det följande mer ingående ska behandlas, bland annat hänger samman med såväl resursfrågor som organisatoriska frågor.<sup>190</sup> Nedan kommer jag således översiktligt att behandla de principiella aspekterna av spänningsförhållandet mellan stat och kommun, samt nämna något om de problem som historiskt (och än idag) utgör centrala problem vid beslut och verkställighet enligt SoL. Avslutningsvis kommer jag nedan att presentera ett tämligen färskt empiriskt underlag som jag menar visar på *en* typ av normering på kommunal nivå. Detta kommer att utgöra det material som jag mot bakgrund av uppsatsens teoretiska ansatser analyserar nedan.

### 4.2.1 Något om det kommunala självstyret

Det kommunala självstyret är ett uttryck för förhållandet mellan stat och kommun, där kommunen har en frihet att inom vissa gränser bestämma i egna angelägenheter. Enkelt uttryckt kan man beskriva det som att kommunen inom en viss ”sfär” är fri att agera, i motsats till de uppgifter som kommunerna är ålagda av staten att sköta.<sup>191</sup>

---

<sup>189</sup> Se Bäckman (2013), s 148f som bland annat menar att även om ett beslut är behäftat med vissa brister ligger det i den enskildes intresse att beslutet inte ändras till negativa för den enskilde. Vidare anför Bäckman att adressaterna för de gynnande besluten (här människor med funktionshinder) ofta befinner sig i en *utsatt position* och har ett *beroende förhållande till sambället*.

<sup>190</sup> Se till exempel Gustafsson (2007), 58f som noterar, bland annat med hänvisning till statsvetaren Olof Petersson, att det ofta framhålls att de sociala rättigheterna kolliderar med det kommunala självstyret.

<sup>191</sup> Se Bäckman (2013), s 157f.

De kommunala uppgifter som följer av socialtjänstlagen brukar betraktas som delegerade av staten med en tydlig nationell målsättning.<sup>192</sup> Givet att socialtjänstens verksamhet tar resurser i anspråk, och att dessa resurser måste anslås genom politiska beslut i respektive kommun, föreligger ett principiellt spänningsförhållande mellan å ena sidan statens ambitioner och å andra sidan de kommunala förutsättningarna (till exempel politisk vilja att uppfylla målen, tillgängliga resurser etc).<sup>193</sup> Stundom beskrivs den typ av lagstiftning som rättighetsbestämmelsen i SoL är ett uttryck för som en inskränkning i den kommunala självstyrelsen.<sup>194</sup>

Att kommunerna idag står som huvudman för SoL kan betraktas som ett resultat av en mångårig svensk socialpolitik, där kommunerna genom de så kallade fattigvårdslagarna fick ansvaret för det som då kallades fattigvård.<sup>195</sup> Gustafsson menar att det kommunala självstyret i huvudsak bör förstås som ett uttryck för autonom rätt,<sup>196</sup> och han anför vidare att självstyret är ”å ena sidan grundad i en liberal ideologi som motvikt till statscentralismen och med tankar om närdemokratisk folksuveränitet, å andra sidan socialkonservatism baserad på ’kostnadseffektiv’ förvaltning”.<sup>197</sup> Obeaktat vad man ’tycker’ om huvudmannaskapsfrågan framstår det som tydligt att sättet som socialpolitiken här är avsedd att nå den enskilde på, leder till olikheter mellan kommuner.<sup>198</sup>

Om man betraktar förutsättningarna för socialtjänsten jämte hur lagstiftningen är tänkt att få ett mer konkret innehåll, är det kommunala självstyret enligt mitt förmenande av central betydelse. För det första är förutsättningarna för att kunna tillämpa SoL direkt avhängiga det kommunala självstyret; det krävs både resurser och politisk vilja för att målsättningarna i lagen ska kunna förverkligas.<sup>199</sup> För det andra, vilket redogjordes för ovan, är SoL:s materiella innehåll påverkligt av det kommunala självstyret genom att de

<sup>192</sup> Vahlne Westerhäll framhåller att ”[m]ålsättningen att skapa social trygghet för hjälpbehövande är av nationell natur.” (Vahlne Westerhäll (2002), s 27f).

<sup>193</sup> ”Det är uppenbart att ett lokalt ansvarstagande för nationella socialpolitiska målsättningar skapar både praktiska och principiella problem och spänning mellan olika värden, som alla vart och ett för sig är centrala och nödvändiga i en modern välfärdsstat.” (Vahlne Westerhäll (2002), s 29).

<sup>194</sup> Se Bäckman (2013), s 158 som här hänvisar till Prop 2000/01:80, s 90 och Prop 1992/93:59 bilaga 1, s 46.

<sup>195</sup> Se Vahlne Westerhäll (2002), s 27ff för en kortare exposé av den socialpolitiska utvecklingen.

<sup>196</sup> Se Gustafsson (2007), s 57f.

<sup>197</sup> Se Gustafsson (2007), s 57.

<sup>198</sup> Holmberg anför angående konkretiseringen av SoL:s övergripande mål att dessa ”[...]på kommunal nivå blir beroende av bl.a. starkt skiftande kunskaper, ambitioner och ekonomiska resurser”. (Holmberg (1985), s 333).

<sup>199</sup> Se Gustafsson (2007), s 61 som menar att ”[i] grunden ligger här ett djupare problemkomplex, än som eventuellt kan avhjälpas genom sanktionsavgifter, nämligen frågan om den ekonomiska prioriteringen av kostnadsposterna i den kommunala budgeten”.

kommunpolitiska prioriteringarna skapar förutsättningar (eller icke-förutsättningar) som rättighetsbestämmelsen förhåller sig till.

#### 4.2.2 Lagstiftningsåtgärder och resursbrist

Enskildas möjlighet att få sin rätt tillgodosedd i enlighet med rättighetsbestämmelsen i SoL har över tid varierat, och detta avsnitt syftar till en översiktlig orientering i några av de företeelser som uppträtt de senaste decennierna. Givet den mängd utredningar och lagförslag om frågor avseende styrning, nationell enhetlighet i fråga om bistånd, kommunalt domstolstrots, fördröjd verkställighet, sanktionsmöjligheter, ansvarsfrågor etc kommer här endast huvuddragen i denna utveckling att behandlas.<sup>200</sup>

Rätten till bistånd stärktes i praxis före och efter nittioalets början. HFD (dåvarande Regeringsrätten) fastställde att tillgängliga eller bristande resurser inte utgör ett giltigt skäl för att avslå en ansökan om bistånd i den mån *behov* föreligger.<sup>201</sup> Givet detta minskade avslag motiverade av resursbrist,<sup>202</sup> men problematiken var på intet sätt löst i och med detta.

I de kommuner som, trots resursbrist, såg sig tvungna att meddela gynnande beslut i anledning att rättsläget uppstod det som sedermera kommit att kallas *fördröjd verkställighet*.<sup>203</sup> Definitionsmässigt innebär fördröjd verkställighet att den enskilde har fått ett gynnande beslut, men att myndigheten som har att verkställa detta underlåter att göra så. Givet att det på den här tiden saknades rättsmedel för att förmå kommunerna att verkställa besluten befann sig en enskild som hamnat i fördröjd verkställighet i ett slags rättsligt limbo.

Parallellt med denna utveckling uppträder också fenomenet *kommunalt domstolstrots*. I den mån kommuner lämnat avslag på ansökan om bistånd, och den enskilde genom förvaltningsbesvär fått bifall, verkställdes trots detta inte de insatser som den enskilde fått bevil-

<sup>200</sup> Den intresserade läsaren hänvisas dock till bland annat SOU 1989:64 (Kommunalbot), SOU 1993:109 (Förtroendevaldas ansvar vid domstolstrots och lagstrots), SOU 1999:21 (Lindqvists nia), SOU 1997:97 (Socialtjänst i utveckling), DS 2000:53 (Kommunalt domstolstrots), SOU 2004:118 (Beviljats men inte fått), prop 2007/08: 43 (Rapporteringsskyldighet av ej verkställda beslut),

<sup>201</sup> I RÅ 1988 ref 40 angavs att resursbrist inte utgjorde skäl att avslå ansökan enligt dåvarande gällande lagstiftning, vilket HFD hänvisat till i senare rättsfall i fråga om tillämpningen av 4 kap 1 § SoL. Genom rättsfallet RÅ 1993 ref 11 slogs vidare fast att kommunens ekonomiska förhållanden inte kunde tillmätas betydelse i fråga om vad som utgjorde skäligen levnadsnivå.

<sup>202</sup> Se Prop 2007/08:43, s 24.

<sup>203</sup> Se Vahlne Westerhäll (2002), s 30f som diskuterar frågan resursbrist i relation till fördröjd verkställighet och domstolstrots.

jade av domstolen.<sup>204</sup> Precis som i fallet med fördröjd verkställighet saknades rättsmedel för att tvångsvis förmå kommunerna att rätta sig efter förvaltningsdomstolarnas domar.<sup>205</sup>

På den ovan anförda utvecklingen svarade staten med ett tämligen omfattande paket av tillsyns- och sanktionsmöjligheter. Kommunerna är idag ålagda att rapportera fall av fördröjd verkställighet (som överstiger tre månader) till länsstyrelsen, och Inspektionen för vård och omsorg (IVO) har vidare möjlighet att ansöka om att kommuner ska åläggas att betala *särskild avgift* i händelse av de inte inom skälig tid verkställer gynnande beslut eller ger bistånd som enskild berättigats till genom domstols avgörande.<sup>206</sup>

Vid sidan om de nu nämnda legislativa åtgärder som lagstiftaren vidtagit har också andra åtgärder diskuterats, men i huvudsak har de initiativ som här är av relevans berörts ovan.<sup>207</sup> Det som här kanske bör tilläggas är också att den nu diskuterade utvecklingen uppträder under en tid (främst 1990-talet) som Lotta Vahlne Westerhäll, i en mer övergripande mening, menar präglades av att socialrätten användes som ”konjunkturregulator” då tidsperioden – i ekonomisk mening – var att betrakta som mindre munter.<sup>208</sup>

### 4.2.3 Kommunal autonomi

I anslutning till vad som nämndes ovan är det givetvis vanskligt uttala sig generellt om vad alla kommuner vill, som funnes det ett över alla allena och gemensamt rådande intresse. Om man studerar vad kommuner gett uttryck för i remissvar i samband med lagstiftningsåtgärder framträder dock vissa generella (kommunideologiska) ståndpunkter.

Som nämndes ovan betraktades rättighetslagstiftning, per se, vid införandet av den föregående upplagan av SoL<sup>209</sup> som en inskränkning i den kommunala självstyrelsen.<sup>210</sup> Vi-

<sup>204</sup> Se Vahlne Westerhäll (2002), s 30f.

<sup>205</sup> Vilket bland annat uppmärksammades när Socialstyrelsen 2002 presenterade rapporten *Icke verkställda beslut och domar enligt LSS och SOL*.

<sup>206</sup> Se SoL 16 kap 6a § och 16 kap 6f §.

<sup>207</sup> Se Vahlne Westerhäll (2002), s 30f. Bland annat övervägdes införandet av ett personligt ansvar för förtroendevalda.

<sup>208</sup> Se Vahlne Westerhäll (2005), s 116.

<sup>209</sup> Här avses Socialtjänstlagen (1980:620).



dare anförde kommunförbundet i sitt remissvar, också avseende nu diskuterade lag, kritik mot utredningens förslag eftersom man ansåg att de detaljföreskrifter och allmänna råd, vilka skulle komplettera SoL, skulle komma att *begränsa den politiska handlingsfriheten på kommunal nivå*.<sup>211</sup>

I anslutning till införandet av sanktionsmöjligheterna vid domstolströts och fördröjd verkställighet sammanfattades de kommunala ståndpunkterna på följande sätt i propositionen:

Flertalet kommuner och landsting samt *Sveriges Kommuner och Landsting* avvisar förslaget. Sveriges Kommuner och Landsting, som menar att denna typ av lagstiftning inte har något berättigande inom ramen för SoL och LSS, anser att ambitionerna i lagstiftningen i stället bör ändras så att de blir möjliga att nå för kommuner och landsting inom ramen för tillgängliga finansiella och andra resurser. *Landstinget i Jönköpings län* menar att brister i det lagstadgade åtagandet gentemot landstingets eller kommuners medborgare ska utkrävas genom politiskt ansvar i fullmäktige och inte juridiskt i form av sanktionsavgifter.<sup>212</sup>

I anledning av den kommunala rapporteringsskyldigheten avseende ej verkställa beslut och förvaltningsdomar *avvisade SKL förslaget* ”i den mån det ingår som en del i statens arbete med sanktionsavgifter och som därmed har ett repressivt syfte visavi huvudmännen”.<sup>213</sup>

Om man här i en förenklad mening försöker summera vad ovan anförts menar jag att det kommunala självstyret inte bara bör förstås som ett förhållande mellan stat och kommun, det synes också ur ett kommunalt perspektiv utgöra en högst närvarande ideologisk föreställning om en kommunal frihet (eller i vart fall en vilja därtill). Denna föreställning synes främst inbegripa tankar om att kommuner behöver *flexibilitet* och *politisk handlingsfrihet*. Det kommunerna här synes värdera ytterst torde vara *den kommunala autonomi*.

### 4.3 Tidsbegränsade beslut och återkallelseförbehåll

---

<sup>210</sup> Se till exempel Hollander som framhåller ”[a]tt i en ramlag som Socialtjänstlagen, genom överklagningsrätt för enskilda, skapa möjligheter för dem att utkräva sin rätt, anses av kommunerna både vara rättslig dubiöst och medföra skadliga ingrepp i den kommunala självstyrelsen.” (Hollander (1995), s 88).

<sup>211</sup> Se Prop 1979/80:1, s 141.

<sup>212</sup> Se Prop 2007/08:43, s 18.

<sup>213</sup> Se Prop 2007/08:43, s 12.

Som nämndes ovan, i anslutning till principen om gynnande besluts negativa rättskraft, vinner som huvudregel beslut om bistånd negativ rättskraft. I den mån en kommun är intresserad av att möjliggöra en omprövning av beslutet eller begränsa dess giltighet i tiden krävs alltså att besluten förses med återkallelseförbehåll och/eller en tidsbegränsning.

I en studie som publicerades 2013, genomförd av Therese Bäckman, granskades förekomsten av tidsbegränsningar och återkallelseförbehåll i tre kommuner.<sup>214</sup> Undersökningen avsåg både gynnande beslut enligt LSS samt gynnande beslut enligt SoL för människor med funktionsnedsättning. I studien undersöktes 113 gynnande (kommunala) beslut enligt SoL, vilka här är av intresse.

#### 4.3.1 Förekomsten av återkallelseförbehåll och tidsbegränsningar vid gynnande beslut enligt SoL

Av de 113 gynnande beslut enligt SoL som granskades var 59 av dem försedda med någon form av återkallelseförbehåll, vilket motsvarar en genomsnittlig frekvens på 52%. Procenttalen i de tre kommunerna var 65%, 57% respektive 47%.<sup>215</sup>

Förbehållen var utformade på något varierande sätt, men med den gemensamma innebörden av beslutet kunde återkallas efter omprövning eller vid ändrade förhållanden.<sup>216</sup> En gemensam företeelse avseende förbehållens utformning var att de var *allmänt hållna*, det vill säga förutsättningarna för återkallelse specificerades inte annat än i mycket allmänna ordalag.<sup>217</sup> Vidare saknas det motiveringar till varför beslutet försetts med förbehåll.<sup>218</sup>

I fråga om tidsbegränsningar visar studien att av de 113 undersökta gynnande besluten enligt SoL var 106 av dessa tidsbegränsade, vilket motsvarar en genomsnittlig frekvens på 94 %. Procenttalen i de tre undersökta kommunerna var 100%, 86% respektive 93%.<sup>219</sup>

<sup>214</sup> Se Bäckman (2013).

<sup>215</sup> Se Bäckman (2013), s 192f.

<sup>216</sup> Se Bäckman (2013), s 194ff för en mer ingående exemplifiering. Här kan dock nämnas bland att formulering som ”Beslutet kan omprövas om förhållanden ändras.”, ”Beslutet kan omprövas om behovet förändras.”, samt ”Beslutet kan omprövas då kommunen kan erbjuda en annan insats.”

<sup>217</sup> Se Bäckman (2013), s 200.

<sup>218</sup> Bäckman gör iakttagelsen att kommunerna ”[...] vare sig i beslut eller utredningar motiverar valet att förse gynnande beslut med återkallelseförbehåll”. (Bäckman (2013), s 193).

<sup>219</sup> Se Bäckman (2013), s 196f.

Liksom i fråga om återkallelseförbehåll saknades också här motiveringar till varför beslutet tidsbegränsades.<sup>220</sup> Studien visar också att återkallelseförbehåll och tidsbegränsningar ibland kombineras.<sup>221</sup>

### 4.3.2 Ett aktivt kommunalt agerande

Bäckmans analys ger vid handen att användandet av återkallelseförbehåll har en tydlig koppling till principen om gynnande besluts negativa rättskraft, och hon menar att ”kommunerna *agerar aktivt* i förhållande till principen”.<sup>222</sup> Vidare menar Bäckman att förekomsten av förbehåll visar på att det är ’viktigt’ för kommunerna göra undantag från nu nämnda princip. Sett till tillämpningen på kommunal nivå kan detta förstås som att de i doktrinen uppställda förutsättningarna för att använda förbehåll *vidgats*.

I fråga om tidsbegränsningar framhåller Bäckman att dessa sker i en sådan frekvens att man kan tala om att de är ”regelmässiga”, med den följd att den enskilde tvingas till mer regelbundna kontakter med socialtjänsten.<sup>223</sup> Såvitt gäller ’rättskraftsfrågan’ menar Bäckman att tidsbegränsningarna, även om de i sig inte betraktas som ett undantag från principen om gynnande besluts negativa rättskraft, får en liknande effekt i och med att principen kringgås.<sup>224</sup>

Bäckman anför vidare att den (i princip) regelmässiga användningen av tidsbegränsningar är ett uttryck för en ensidig intresseavvägning till det allmännas fördel.<sup>225</sup>

## 4.4 Tre dimensioner av skälig levnadsnivå

Obeaktat hur mycket (den normrationelle) rättsdogmatikern än gräver i förarbeten, praxis och allmänna råd synes innebörden av rätten till bistånd för livsföringen i övrigt förbli tämligen oklart,<sup>226</sup> vilket jag menar ligger i linje med bestämmelsens skönsmässiga konstitution. Frågan som kanske här bör ställas är om det är möjligt att förstå det cen-

<sup>220</sup> Se Bäckman (2013), s 197.

<sup>221</sup> Se Bäckman (2013), s 199.

<sup>222</sup> Se Bäckman (2013), s 200.

<sup>223</sup> Se Bäckman (2013), s 201.

<sup>224</sup> Se Bäckman (2013), s 201.

<sup>225</sup> Se Bäckman (2013), s 244-252 som efter en genomgång av ett kommunalt yttrande till JO (JO 2003/04, s 324) menar att så är fallet.

<sup>226</sup> Bland annat Hollander framhåller att ”[...] tolkningssvårigheterna i fråga om när det föreligger rätt till bistånd och vad som avses med skälig levnadsnivå har varit och är stora”. (Hollander (1995), s 87).

trala begreppet skälig levnadsnivå på ett annat sätt? Kan vi istället för att försöka studera själva innebörden närma oss en förståelse för hur de ovan behandlade målen och principerna *vidgar* respektive *sluter* detta rekvisit? Kan de mål och principer som ovan behandlats *organiseras* på ett sätt så att dess *inverkan* på det begreppet skälig levnadsnivå åskådliggörs?

Innan jag närmar mig den frågan vill jag dock här göra en precisering vad gäller beslut om bistånd i det enskilda fallet, eller normering inom ramen för SoL. Jag vill här introducera ett dimensionsbegrepp som syftar till att dela rekvisitet skälig levnadsnivå i tre olika (normativa) dimensioner. Dessa är *dimension för behovet*, *den kvalitativa dimensionen*, samt *dimensionen för beslutets giltighet i tiden*. Begreppet 'kvalitativ' har här ingen koppling till kvalitativ forskning, utan används närmast med utgångspunkt i dess processrättsliga betydelse.<sup>227</sup>

Inom ramen för dimensionen för behovet blir det naturligt nog fråga om vilka *behov* som ingår, eller kan ingå, i skälig levnadsnivå av relevans. I fråga om den kvalitativa dimensionen är den relevanta frågan vad för typ av *insats(er)* samt *insatsens utformning*, som ingår i skälig levnadsnivå. Avslutningsvis utgår dimensionen för beslutets giltighet i tiden från frågeställningen hur lång tidsperiod – med avseende på insatsens bestånd – som ingår i skälig levnadsnivå. De två första frågeställningarna anser jag själv är tämligen oproblematiska givet att de blir av relevans redan vid en läsning av lagtexten. Den tredje, detta med giltigheten i tiden, behöver enligt min mening kommenteras, varför jag nedan inleder med att behandla de två första i förhållande till mitt syfte med att här introducera ett dimensionsbegrepp.

Jag menar, i linje med vad ovan anförts, att innebörden av skälig levnadsnivå bestäms genom en skönsmässig bedömning. Denna bedömning kan – precis som ett beslut eller normering – sägas också inrymma de nu diskuterade dimensionerna. Å ena sidan bestäms skönsmässigt om behovet är av sådan art att det kan ingå i skälig levnadsnivå. Å andra sidan bestäms också skönsmässigt – i den mån behov föreligger – av vilken insats som ska ges och de närmare formerna för denna.

---

<sup>227</sup> Se Nordh (2002). Avgörande för frågan om res judicata föreligger är om *saken* redan prövats i en laga kraftvunnen dom. Genom rättsfallen NJA 1994 s 23, NJA 1995 s 610, samt 1999 s 520 har HD slagit fast omfattning av en doms negativa rättskraft. HD har här gjort klart att sakens identitet är densamma vid kvalitativa förändringar av talan, det vill säga yrkanden utgör alternativa rättsföljder.

Om man studerar ett större antal beslut om bistånd för livsföringen i övrig – där man intresserar sig närmare för vilka behov som så att säga kan ingå i skälig levnadsnivå – menar jag att detta medger en viss kategorisering av de *behov* som kan inrymmas i begreppet. Jag menar vidare att i den mån en kategorisering av olika typer av *behov* är möjlig, så kan detta ses som ett uttryck för en viss normering. Bedömningen är fortfarande att betrakta som skönsmässig i det att beslutsfattaren inte är bunden av tidigare kategoriseringar, men vi kan ändå tala om det föreligger en form av normering i skönsmässigheten. Det går då att börja tala i termer om vad som *normalt* anses – eller inte anses - ingå i skälig levnadsnivå.

Exempelvis kan här nämnas frågan om ”hållande av husdjur” ingår i skälig levnadsnivå. I flera fall där förvaltningsdomstolarna antingen har bifallit eller avslagit ansökningar som aktualiserat denna fråga framhåller domstolarna, i något varierande ordalag, att husdjur normalt inte kan anses ingå i skälig levnadsnivå.<sup>228</sup> Min konklusion av detta är domstolarna i nu nämnda fall menar att människor i allmänhet inte har behov av husdjur i den mening som SoL:s föreskriver. Bedömningen är trots detta skönsmässig, om än tydligen påverkad av normering i så motto att domstolen förhåller sig till ’det normala’ (och motiveerar sina avsteg därifrån).

Den kvalitativa dimensionen av den skönsmässiga bedömningen av vad som ingår i skälig levnadsnivå torde också gå att kategorisera. För att här använda ett vanligare exempel kan till exempel hemtjänst i form av städning nämnas.<sup>229</sup> Om domstolen beslutar att städning *av nedervåning* ska ske *en gång i månaden* kan detta ses som ett uttryck för en skönsmässig bedömning av den *kvalitativa* delen i beslutet. Är frekvens och omfattning på insatsen vedertagen – det vill säga om den är ’normal’ – kan detta förstås som att den skönsmässiga bedömningen är påverkad av normering på samma sätt som diskuterades ovan. Dimensionen för behovet i detta exempel ger vid handen att hemtjänst (eller närmast ’städning’), som behov betraktat, ingår i skälig levnadsnivå.

---

<sup>228</sup> Se RÅ 1992 ref 42 där ansökan avslogs. Se också KamR i Stockholm, Mål nr 2212-08 (2008-09-26) där ansökan om hundrastning bifölls. Se också KamR i Sundsvall, Mål nr 441-14 (2014-07-24) där ansökan om hundrastning bifölls under en begränsad period (till dess sökanden fick en elrullstol). Samtliga domar ger uttryck för uppfattning om att hållande husdjur allmänt sett inte kan anses ingå i skälig levnadsnivå.

<sup>229</sup> Av SoL 3 kap 6 § framgår att kommuner bland annat *bör* erbjuda hemtjänst för att underlätta för den enskilde att bo kvar hemma.

Att jag här inför begreppen dimensionen för behovet respektive den kvalitativa dimensionen beror av att jag i det följande kommer att försöka systematisera SoL:s normativa innehåll utifrån dessa två dimensioner. Men till denna systematisering kommer som nämndes ovan också ytterligare en dimension som jag anser är av relevans.

Nedan kommer fokus att riktas mot förekomsten återkallelseförbehåll och tidsbegränsningar vid beslut om bistånd för livsföringen i övrigt. När ett förvaltningsbeslut diskuteras i egenskap av att det är gynnande aktualiseras inte sällan rättskraftfrågor. Dessa frågor inrymmer visserligen aspekter som har bäring på de två dimensioner som jag hitintills diskuterat, men allt för ofta 'avgränsas' enligt min mening dessa frågor till att just avse rättskraftfrågor. Enligt mitt förmenande är ett besluts giltighet i tiden en *betydelsefull del* av ett beslut om bistånd för livsföringen i övrigt som *helhet* – vilket är en bärande del i den systematisering som jag anser är lämplig.

Om vi här kort återvänder till ett av de ovan nämnda rättsfallen<sup>230</sup>, där ”hållande av husdjur” (behovet) med hjälp tre gånger per vecka (kvalitativt) ansågs ingå i skälig levnadsnivå, menar jag att den närmare innebörden av tidsbegränsning (i exemplet fram tills den sökande fick en elrullstol) är av signifikant betydelse. Beslutet kan sägas innebära en *vid* tolkning av den dimensionen för behovet, en (i brist på bättre ord) *genomsnittlig* tolkning av den kvalitativa dimensionen, följt av en *kraftig* tidsbegränsning.

Ovan anförde jag att man för att kunna tala om materiell rättssäkerhet (ur ett välfärdstatligt perspektiv) bör kunna besvara frågan om ett beslut är av godo eller inte. Jag menar att man i någon mån i vart fall kan närma sig ett svar på den frågan genom att tänka sig ett beslut i fråga om bistånd utifrån de dimensioner som jag ovan redogjort för. Genom att nyansera (eller närmast dekonstruera) ett givet beslut menar jag att det med dessa tre dimensioner går att iaktta i vad mån dimensionerna så att säga befinner sig i 'harmoniförhållande' med varandra, i meningen att skälig levnadsnivå (betraktat som ett mål) är ägnat att uppfyllas, eller om dimensionerna ger upphov till ett slags 'dissonans' där en eller flera dimensioner underminerar förutsättningarna för att nu nämnda mål uppfylls.

---

<sup>230</sup> Här avses KamR i Sundsvall, Mål nr 441-14 (2014-07-24).

Det synsätt jag här försöker anlägga innebär inte att ett beslut ska dissekeras och indelas för dissekerandets skull, utan snarare att olika aspekter av beslutet kan belysas varvid det sammansatta resultatet kan utvärderas. Jag påstår alltså här att trots att ett beslut kan innebära en *vid* tolkning av såväl dimensionen för behovet som den kvalitativa dimensionen av skälig levnadsnivå, kan det *sammansatta* beslutet om bistånd för livsföringen i övrigt – som en helhet - betraktas som en *snäv* tolkning av begreppet skälig levnadsnivå i den mån dimensionen för beslutets giltighet i tiden *motverkar* att målet uppfylls. Enligt samma modell kan andra kombinationer antingen ge upphov till 'harmonif' eller 'dissonans'.

På motsvarande sätt menar jag också att frågan om bistånd för livsföringen i övrigt kan betraktas som förutsebart delvis kan besvaras. Genom att visa på att ett beslut som helhet betraktad är ett resultat av flera skönsmässiga bedömningar menar jag att detta är något som åskådliggör att förutsebarheten är lägre än vad vanligen framhålls.

#### 4.4.1 Dimensionen för behovet

Om man börjar med dimensionen för behovet synes detta *vidgas* av (framförallt) principen om helhetssyn. Givet det som anfördes ovan kan i princip vilken typ av behov som helst sägas ingå i begreppet skälig levnadsnivå. Helhetssynen jämte de övergripande målen framstår enligt mitt förmenande som delar av SoL:s normativa innehåll vilket expanderar dimensionen för behovet av skälig levnadsnivå.

Om vi här – i vid bemärkelse – ska tala i termer om en *yttre gräns* för vad som kan utgöra ett behov i SoL:s mening menar jag här att denna, i vart fall teoretiskt, kan utsträckas mycket långt på ett sätt som täcker in de situationer som krävs för att beslut om bistånd ska vara av godo.

Om vi å andra sidan studerar det som kan leda till att begreppet skälig levnadsnivå kan förstås ha en mer *snäv* innebörd framstår idén om att biståndet primärt avser att tillgodosätta människors mest grundläggande behov som ett centralt moment, även om det likväl finns utrymme för visst mått av livskvalitet i begreppet. En spekulering från min sida är att denna föreställning – eller normativa premiss – tar sig uttryck i förvaltningsdomar, med varierande formuleringar, i termer av det som *allmänt inte kan anses ingå* i skälig lev-

nadsnivå. Den till synes återkommande frågan, som spänningen mellan mer generell respektive kontextuell bedömning ger upphov till, är om det finns omständigheter i det enskilda fallet som motiverar avsteg från den generella utgångspunkten.

Om vi här ska tala i termer om en yttersta gräns – i snäv bemärkelse – menar jag att frågan om vilka behov som erkänns i SoL:s mening kan beskäras kraftigt med stöd av det ovan sagda.

#### 4.4.2 Den kvalitativa dimensionen

Om vi närmar oss den kvalitativa delen av biståndet synes denna dimension av begreppet skälig levnadsnivå också främst *vidgas* av principen om helhetssyn. De vägledande principerna, här med betoning på flexibilitetsprincipen, drar mot att en insats kan utformas på ett sätt som ger begreppet skälig levnadsnivå ett rikt omfång. Även här är det svårt att se någon yttre gräns vad gäller potentialen i hur insatser kan utformas.

Omvänt kan den kvalitativa dimensionen av skälig levnadsnivå sägas få en mer *snäv* innebörd framförallt genom att kommunala resurser tillåts ha inverkan på val av insats och hur denna utformas, varför principen om självbestämmande inte innebär någon absolut frihet för den enskilde när likvärdiga insatser står till buds. Om man här ska tala om en yttre gräns – i snäv bemärkelse – kan detta förstås som att den enskildes synpunkter beaktas i mycket liten utsträckning, och att det möjliga i form av insats så att säga träder istället för den bästa insatsen.

#### 4.4.3 Dimensionen för beslutets giltighet i tiden

Dimensionen för beslutets giltighet i tiden – sett till det underliggande värdet i SoL – synes främst *vidgas* av värdet av trygghet eller social trygghet. Det framstår, efter vad som anförts ovan, som ett rimligt antagande att detta värde bör förstås som en del av SoL:s normativa innehåll vilket utifrån rättskällorna bör påverka ett ställningstagande ifråga om ett beslut till exempel ska tidsbegränsas eller inte. Skulle det normativa ställningstagandet ta renodlad utgångspunkt i värdet av *social trygghet* menar jag att begränsningarna i tiden – som en ytterlighet – skulle kunna förestås som undantag till en stark huvudregel innebärande att beslut inte tidsbegränsas.



Vad som å andra sidan i normativ mening (med utgångspunkt i rättskälleläran) påkallar en mer snäv innebörd av dimensionen för beslutets giltighet i tiden framstår som oklart. Min egen konklusion av detta blir närmast att betrakta avsaknaden av uttryckliga regler vad gäller användandet av tidsbegränsningar och återkallelseförbehåll som en fakultativ rätt för myndigheten (om vi här gör en tolkning *e contrario*). Som ytterlighet kan denna möjlighet – med bortseende från värdet av social trygghet – betraktas som en oinskränkt rätt att begränsa giltigheten i tiden.

#### 4.4.4 Det skönmässiga utrymmet för skälig levnadsnivå

Om vi här tänker oss att ett beslut om bistånd för livsföringen i övrigt kan förstås utifrån de tre dimensioner som jag har redogjort för ovan, så kan följande modell tjäna som en sammanfattning av vad nu sagts vad gäller det skönmässiga utrymmet i respektive dimension av skälig levnadsnivå.

**Det skönmässiga utrymmet  
för skälig levnadsnivå**

Vidgande	Övergripande mål, helhetssyn	Vägledande principer	(social trygghet)
<b>Dimension</b>	<b>Behov</b>	<b>Kvalitativ.</b>	<b>Giltighet.</b>
Insnävande	Grundläggande behov	Lokala förutsättningar	(fakultativ rätt)

Fig 3.

Värdet 'social trygghet' står här inom parentes, vilket avser ett markerande av att värdet så att säga kan förstås som 'normativt närvarande', utan att det kommer till uttryck konkret i rättskällorna i fråga beslutets giltighet i tiden. Av samma skäl har den 'fakultativa rätten' till användandet av tidsbegränsningar återkallelseförbehåll placerats inom parentes.

Det nu sagda menar jag kan förstås som de normativa ramarna såsom de kommer till uttryck i rättskällorna.

## 5. Analys

För att revitalisera socialrätten krävs att visa grundläggande faktorer är uppfyllda, såsom tillit inte enbart till ekonomisk tillväxt utan till solidaritetens skapande kraft, kollektiv delaktighet, något så när stabila strukturer, men också en rad mer konkreta omständigheter, såsom förmåga att förklara varför social trygghet behövs, och att i tillämpningen verka för att de individuella rättigheterna inte blir alltför individuella i betydelsen kravinriktade. Dessa faktorer är nära förbundna med varandra. Samtliga har sin bas i en *gemensam värdegrund*.<sup>231</sup>

### 5.1 Kan tidsbegränsningarna förstås som illojal maktanvändning?

Med utgångspunkt i en holistisk syn på innebörden av skälig levnadsnivå menar jag att begreppet måste förstås som innehållsmässigt oklart. Även i den mån som det är möjligt att generalisera olika typer av behov, insatser och tidsaspekter i beslut om bistånd menar jag att de *kombinationer* som kan inrymmas i ett givet beslut likväl leder till att beslutet som helhet är oförutsebart. I denna mening menar jag att vi måste förstå det som att tillämpare på kommunal nivå har ett betydande skönsmässigt manöverutrymme vid beslut enligt SoL. Härigenom kan man tala om att det i detta avseende finns förutsättningar för illojal maktanvändning i tillämpningen.

Den faktiska tillämpningen av tidsbegränsningar utvisar otvetydigt (så långt generella slutsatser är möjliga att dra av det empiriska material som presenterades ovan) att det finns en 'kommunal norm' innebärande en mycket stark huvudregel om att gynnande beslut ska tidsbegränsas. Detta beskär det skönsmässiga utrymmet i hög omfattning såvitt gäller det som ovan betecknades såsom *dimensionen för beslutets giltighet i tiden*. Det skönsmässiga utrymmet för nu diskuterade dimension kan här förstås som att det har normerats bort i den faktiska tillämpningen på kommunal nivå. Frågan är om denna norm kan förstås som ändamålsenlig.

---

<sup>231</sup> Vahlne Westerhäll (2005), s 95.

Utifrån rättskällorna finns förvisso normativt stöd både för och emot tidsbegränsningar – beaktat hur möjligheten att tidsbegränsa gynnande beslut kan förstås som ytterligheter. Frekvensen – regelmässigheten – i den faktiska tillämpningen på kommunal nivå kan dock inte enligt min mening förklaras utifrån rättskällorna, men det betyder inte att den nu diskuterade normen (utifrån lagstiftarens avsikter) kan klassificeras såsom varandes ändamålsenlig eller icke-ändamålsenlig. I denna del menar jag att en (tydlig) ändamålsbestämning lyser med sin frånvaro.

I vad mån tidsbegränsningarna utgör ett problem i meningen rättskraftfråga eller rätten till bistånd för livsföringen *i sin helhet*, beror dock enligt mitt förmenande – som anfördes ovan – på vilken syn vi väljer att inta på ett enskilt beslut om bistånd. Här förespråkar jag själv som tidigare nämnts en holistisk syn på skälig levnadsnivå, förslagsvis utifrån ett de dimensioner som jag föreslagit. I linje med detta menar jag att frågan om den kommunala norm som nu diskuteras bör förstås som *ändamålsenlig eller inte* därför bör bevaras med utgångspunkt i ett sådant synsätt.

Om vi börjar med principen om helhetssyn – som utifrån rättskällorna kan förstås genomsyra både dimensionen för behovet och den kvalitativa dimensionen – är denna ett mycket starkt uttryck för att *varje* beslut om bistånd för livsföringen i övrigt ska fattas med utgångspunkt i det enskilda fallets omständigheter. Denna princip kan enligt min mening förstås som den mest centrala delen i SoL:s normativa innehåll vad gäller hur det skönsmässiga utrymmet ska användas av tillämparen. Principen manifesterar både välfärdsrättens kontextuella utgångspunkter samt möjliggör att tillämpningen av SoL kan följa med samhällsutvecklingen och *svara* mot de behov som människor har – vilket motiverat ramlagskonstruktionen som sådan. Principen om helhetssyn kan också förstås som en normativ garant för att etisk godtagbarhet alltid ska kunna uppnås, givet att beslutsfattaren med stöd av den nu diskuterade principen alltid kan hänvisa till omständigheterna i det enskilda fallet.

Jag menar att dimensionen för beslutets giltighet i tiden måste förstås som att det har *effekt* även på dimensionen för behovet och den kvalitativa dimensionen av skälig levnadsnivå. När utsikterna för att en viss insats ska bli framgångsrik övervägs – eller att ett visst mål ska uppfyllas - menar jag att tidsaspekten av insatsen måste vara föremål för reflektion och medvetna avvägningar. Att beslutet inte ändras eller återkallas under godtyckliga

omständigheter är också centralt för att enskilda ska kunna känna *social trygghet*. Givet att många typer av behov kan vara kopplade till att den enskilde känner *otrygghet* (och därför behöver till exempel behov av socialt umgänge, hjälp i hemmet etc) kan ogenomtänkta – helt enkelt regelmässiga – tidsbegränsningar leda till att syftet med sådana insatser förfelas.

Enligt mitt förmenande måste ett regelmässigt tidsbegränsande av gynnande beslut förstås som ett uttryck för att beslutsfattandet på kommunal nivå är präglad av en hög grad normmässighet. Givet att normrationellt beslutsfattande i sin idealtypiska form utmärks av att inga medvetna etiska hänsyn tas innebär detta att tillämpningen av den nu aktuella normen leder till att det enskilda fallets omständigheter *per se* inte beaktas. Som ovan sades behöver inte ett normrationellt beslutsfattande innebära att beslutet är av låg (eller ingen) etisk godtagbarhet – å andra sidan kan det ingalunda uteslutas eftersom *inga etiska hänsyn* har varit närvarande vid beslutsfattandet. Normen tillämpas som ovan diskuterats just för att den är en norm.

En central målsättning för lagstiftaren i fråga om den normbildning som skulle komplettera SoL var att denna skulle ge stadga åt lagen, dock utan att binda den för hårt. Jag menar att denna utgångspunkt måste förstås på så vis att normering inte var avsedd att i för hög grad *försvåra* etiska hänsyn vid beslutsfattande. I linje med detta, och vad som nyss sades ovan, kan ett renodlat normrationellt beslutsfattande inte heller anses förenligt med utgångspunkterna för SoL. Enligt min mening måste frekvensen på tidsbegränsningarna förstås som att tillämpningen på kommunal nivå *är* mycket hårt bunden. Detta medför att den öppna karaktären av rätten till bistånd delvis slutits, och att den avsett kontextuella innebörden av skälig levnadsnivå fått en mer generell innebörd på bekostnad av möjligheten till etiska hänsyn.

Såvitt gäller den holistiska synen på skälig levnadsnivå menar jag att den kommunala normen (tidsbegränsningarna) bör förstås som att den är ägnad att leda till en *dissonans* i det typiska beslutets olika dimensioner. Om vi här rekapitulerar tanken om det goda beslutet, vill jag mena att de regelmässiga tidsbegränsningarna leder till att beslut om bistånd för livsföringen i övrigt – i en generell mening – blir *mindre goda* beslut. Som normering betraktad är normen ägnad att försämra det goda beslutets *potential*; den tänkta ramen för detsamma kan sägas ha krympt (i relation till den 'ram' som kan utläsas av

rättskällorna), och begreppet skälig levnadsnivå får genom normen *en mer snäv* innebörd i sin helhet.

Tidsbegränsningarna kan förvisso ur ett rättsstatligt perspektiv förstås som *förutsebara* i det att enskilda som ansöker om bistånd för livsföringen i övrigt kan räkna med att ett eventuellt gynnande beslut kommer att tidsbegränsas – men detta kan ju inte förstås som en förutsebarhet (eller stadga) i positiv bemärkelse, eller i linje med lagstiftarens avsikter. Normering har i denna fråga lett fram till vad som närmast kan beskrivas som en legalism, innebärande att inga etiska hänsyn tas i fråga om beslutets giltighet i tiden, och därmed tas heller indirekt inga etiska hänsyn till de effekter som tidsbegränsningarna har på beslutets övriga dimensioner.

I det enskilda fallet är det givetvis vanskligt att spekulera i vad mån illojal maktanvändning har förekommit givet att det formellt sett finns ett rättsligt utrymme att tidsbegränsa ett beslut, samt att en sådan tidsbegränsning givetvis kan vara påkallad. Om man dock ställer den normering som lagstiftaren haft för ögonen – i förhållande till den normering som *de facto* ägt rum på kommunal nivå ifråga om bistånd för livsföringen i övrigt – menar jag att denna måste förstås som *icke-ändamålsenlig*. Givet att den kommunala normen befinner sig *inom ramen för det skönsmässiga utrymmet* – såsom den går att utläsa ur rättskällorna – menar jag att den utgör *illojal maktanvändning*.

## 5.2 Tekniker, strategi och mönster?

Vi skulle egentligen – som ovan anfördes – kunna sätta flera olika etiketter på en socialtjänst i en given kommun, och beskriva det i termer av en diskurs, ett socialt system, ett normerande system etc. Den gemensamma utgångspunkten för dessa begrepp kan enligt min mening i dess enklaste form förstås som ett uttryck för idén om att det finns en struktur. Denna struktur styr vad som är sant eller falskt, vad som får göras och vad som inte får göras, vad som är rationellt och vad som inte är rationellt etc. Jag ska nu försöka närma mig denna struktur med utgångspunkt i den teori som redogjordes för ovan.

Om vi inleder med att titta på det *sammanhang* som beslutsfattande enligt SoL utgör, kan de ovan behandlande tidsbegränsningarna bidra med en del kunskap om strukturen.

Kommunerna undviker – genom tillämpningen av denna norm – en fortlöpande bundenhet till gynnande beslut. Normen kan förstås som en ensidig intresseavvägning till kommunernas fördel, och vidare som ett *aktivt* agerande. Frågar vi oss här varför, och ser till effekten av att en kommun inte blir bunden till gynnande beslut, menar jag att det är ett högst rimligt antagande att detta leder till att den politiska handlingsfriheten på kommunal nivå ökar, givet att de resurser som insatser tar i anspråk formellt är möjligt att omdisponera eller omprioritera.

Studerar vi å andra sidan den kommunala praktik som föranlett lagstiftningsåtgärder (ökad tillsyn, sanktionsavgifter) menar jag att problem som avslag med hänvisning till resursbrist, kommunalt domstolstrots och fördröjd verkställighet också – i praktiken – innebär att kommunerna *skapar sig* flexibilitet. Även om man i detta avseende inte kan tala om att kommunerna idag undviker att resurser tas i anspråk långsiktigt – givet sanktionssystemet – kan det ur ett historiskt perspektiv sägas ha varit fallet. Givet att dröjsmålen även utgör ett problem idag menar jag dock den politiska handlingsfriheten skyddas i så motto att huvudmannaskapet för SoL (om än tillfälligt) kan sättas på undantag.

Om man vidare studerar den kommunala argumenteringen – såsom den framkommer av ovan till hänvisade remissyttranden *i samband* med de legislativa förändringar som SoL har genomgått – menar jag att denna är starkt präglad av tankar om *kommunal autonomi* och möjligheten till *politisk handlingsfrihet*. Här framgår på ett mycket tydligt sett både spänningen mellan stat och kommun, men också den inneboende konflikten mellan den kommunala självstyrelsen och det förvaltande uppdraget som det kommunala huvudmannaskapet för SoL innebär. Särskilt tydligt blir detta när det från kommunalt håll till och med framhålls att ambitionsnivån bör sänkas, så att den är *möjlig* att uppnå. Det underförstådda budskapet synes i denna del vara att man från kommunalt håll anser det icke möjligt att nå de mål som SoL ger uttryck för, vilket jag uppfattar som ett tydligt uttryck för hur man från kommunalt håll ser på SoL. Till detta kan vi också lägga det faktum att SoL som rättighetslag per se ansetts vara en inskränkning i det kommunala självstyret

Enligt mitt förmenande är det uppenbart att kommunerna uppfattar det kommunala självstyret som *något mer* än en av staten delegerad och begränsad frihet att besluta om egna angelägenheter. För att här tala klarspråk menar jag att kommunerna samlat tycks ge

uttryck för en uppfattning om det kommunala självstyret som inte överensstämmer med lagstiftarens bild av densamma. Detta menar jag kan förstås som en indikation på att det föreligger en diskrepans mellan å ena sidan den statliga konstitutiva strukturen och å andra sidan den kommunala konstitutiva strukturen. I linje med detta kan man således tänka sig att det också föreligger en diskrepans mellan den kommunala diskursen (eller rättssystemet) och den statliga diskursen (eller rättssystemet); man kan här ana en parallelitet, det vill säga en pluralism.

Utifrån en samlad bild menar jag att de ovan diskuterade tidsbegränsningarna, de historiska problemen och den kommunala argumenteringen som behandlats ovan måste förstås som besläktade. Det mesta tyder, såvitt jag själv förmår avläsa detta, att de tillsammans, och var och en för sig, utgår från det kommunala självstyret. I denna mening framstår den kommunala autonomi som ett centralt och närvarande *värde*. Detta värde kan, om iakttagelsen avseende diskrepansen mellan den konstitutiva strukturen för 'staten' respektive 'kommunen' stämmer, förstås som att det har givit upphov till en kommunal struktur.

Om vi här nu tänker oss att den kommunala autonomi som värde genomsyrar tillämpningen på kommunal nivå kan vi förstå den historiska utvecklingen i termer av värdekongruenta *avtryck*. Tolkningen av SoL innebärande att resursbrist kan ligga till grund för avslag är i denna mening ett avtryck. Tidsbegränsningar av gynnande beslut kan förstås som ett annat avtryck. Likaså kan fördröjd verkställighet och kommunalt domstolstrots också förstås som ytterligare avtryck. Vidare utgör de kommunala remissyttrandena där betydelsen av den kommunala autonomi framhålls en annan typ av avtryck.

Dessa avtryck menar jag med en foucauldiansk terminologi kan förstås om olika *tekniker*. Som tekniker synes de ovan diskuterade avtrycken vara föränderliga över tiden, och anpassade efter vad som är rättsligt möjligt; i den mån som till exempel domstolarna inte godtar avslag med hänvisning till resursbrist har tekniken upphört att vara funktionell, varvid andra tekniker träder i dess ställe. Och som sådana menar jag vidare att dessa tekniker förmodligen kan förstås som delar av en mer övergripande kommunal *strategi*.

Den kommunala strategin ska för det fall att den existerar, som sades ovan i teorin, förstås som att den syftar till att bevara den konstitutiva strukturen. Om man här kan anse



att strukturen bygger på kommunal autonomi ska teknikerna leda till att den kommunala autonomi skyddas. Jag menar att de tekniker som nämndes ovan, givet att de tjänar den politiska handlingsfriheten och innebär (eller innebar) flexibilitet, kan förstås som att de syftar till att bevara just den kommunala autonomi.

De avtryck (tekniker) – eller problem – som nu ovan beskrivits menar jag kan förstås som delar i ett *värdekongruent mönster*, det vill säga som olika iakttagbara avtryck i rätt och verklighet vilka är hänförliga till ett gemensamt värde, nämligen den kommunala autonomi.

### 5.3 En öppen eller sluten SoL? Hur hantera problematiken?

Om man accepterar teorin om rättens polyvalens (och därtill hörande pluralism och polycentri) accepterar man också i någon mening att lagstiftaren inte regerar över rätten i ensamt majestät. Rätten lever, förändras och utvecklas genom värden – likt frön slår grodd och börjar växa – manifesterar sig dessa på olika sätt i rättens olika nivåer. Om man förstår normering som uppstår på kommunal nivå som orsakad av denna – ur lagstiftarens perspektiv – till synes okontrollerbara utvecklingen av rätten kan man stillsamt undra både hur man ska se på detta och hur man ska agera.

Inledningsvis vill jag här mena att de iakttagelser som jag gjort inom ramen för utredningen ovan tycks bekräfta teorin om rättens polyvalens. Exempelvis kan vi se hur principen om gynnande besluts negativa rättskraft (på rättssystemets nivå) i praktiken förlorar sin funktion som princip, givet att den inte fyller någon funktion i förhållandet till den kommunala autonomi. Vidare kan vi iaktta hur den kommunala autonomi korrelerar mot tidsbegränsningarna som norm (på rättsordningens nivå) etc. Givet att vi utifrån lagstiftarens (monocentriska) rättskällelära kan nå slutsatsen att tidsbegränsningar i normativ mening är 'fel' blir det relevant att fråga sig vad som kan göras åt saken. Hur hanterar vi detta?

Här menar jag att det blir av yttersta vikt att använda kunskapen om å ena sidan den kommunala autonomi som värde och å andra sidan den kommunala strukturen tillsammans med den strategi som denna tycks ge upphov till. Om vi här köper idén om att roten till det onda (eller i vart fall mindre goda) – om uttrycket tillåts – i grund och bot-

ten utgörs av den kommunala autonomin som värde, menar jag att vi måste förhålla oss till detta. Att inte förhålla sig till detta, menar jag, är att felaktigt tro sig kunna reglera bort (framtida) problem.

Utifrån tanken om den strategi som jag identifierat kommer all form av reglering som innebär ytterligare inskränkningar i den kommunala självstyrelsen – men där det kommunala självstyrets kärna och huvudmannskapet såsom det ser ut idag lämnas intakt – med stor sannolikhet att ge upphov till nya problem. Det kommer att uppstå nya tekniker anpassade efter vad som är rättsligt möjligt. Kunskapen om det (historiska) värdekongruenta mönstret ger vid handen att ytterligare reglering inte nödvändigtvis påverkar den värdestruktur som rätten bygger på (och därmed inte heller till exempel den kommunala strukturen). Regleringsmässigt är vi i denna mening dömda att operera på 'rättsordningens nivå' – och detta medför att vi i bästa fall lyckas *knäsa* det kommunala självstyret i sådan utsträckning att vi omöjliggör att nya tekniker uppstår. En sådan regleringsoperation skulle i praktiken innebära att den skönsmässighet som idag präglar SoL måste ersättas av en betydligt tydligare och mer snäv normmässighet. Alla bedömningsfrågor som aktualiseras inom ramen för ett givets besluts olika dimensioner måste mejslas ut och konstrueras på ett ytterst förutsebart sätt.

Här vill jag mena att en sådan utveckling – som den eventuella insikten i den strategi som jag här menar föreligger – leder rakt mot det som Nonet och Selznick beskrev som en 'reaktionär utopi', det vill säga en tillbakagång till mer rigida rättsliga former. Det vore enkelt uttryck att överge den responsiva modellen till förmån för en (rättsstatlig) ordning som på välfärdsrättens område (av de som har haft inflytande) har ansetts spela ut sin roll för många decennier sedan. Ur ett välfärdsstatligt perspektiv är en sådan utveckling givetvis inget alternativ. Frågan är om det kan finnas andra lösningar – kan vi på något sätt isolera eller annars plocka bort den kommunala autonomin som värde ur SoL?

I anslutning till detta menar jag att vi för det första måste konstatera att den kommunala autonomi i en faktisk mening inte på något sätt utgör det enda närvarande värdet vid tillämpningen av SoL (givet att den här uppsatsen primärt behandlar avarter är kanske detta lätt att glömma bort). Den värdebas som SoL vilar på bygger också på ett flertal etiska värden som tillsammans med den kommunala autonomi bildar vad som kan förstås som en *samlad* värdegrund. Dessutom – vilket också måste konstateras – är ju inte

den kommunala autonomin i egentlig mening heller något utomrättsligt värde; det kommunala självstyret är som bekant både grundlagsfäst och beaktat inom ramen för SoL (till exempel genom anpassning till lokala förutsättningar, och tanken om att den närhet som det kommunala huvudmannskapet har, medför fördelar). Inte heller har den strategi jag här försöker visa på lett till att biståndsinstitutet kan beskrivas som fullständigt dysfunktionellt.

I detta avseende har inte SoL fullt ut torpederats av det kommunala självstyret, snarare kan vi kanske förstå det som att den kommunala autonomin (som ett legalt värde) har kommit att ta en för stor plats. Den kommunala autonomin kan i detta avseende anses manifesteras sig i rätten på ett sätt som tränger ut övriga (etiska) värden i en allt för hög grad. Härigenom kan vi närmast tala om att det föreligger en *legal* värdekonkurrens, där den kommunala autonomin i någon mening dragit längsta strået (såvitt gäller till exempel tidsbegränsningar).

Om vi här försöker närma oss frågan om det är möjligt för SoL att fortsatt vara en öppen lag, det vill säga präglad av skönsmässighet, menar jag att vi utifrån den analys som gjorts ovan i teoretisk mening kan göra vissa antaganden. Det första antagandet, givet att lagstiftaren trots ambitiösa försök inte lyckats lösa alla problem kopplade till SoL, kan sägas vara att *reglering inte nödvändigtvis är en framgångsrik väg*. Särskilt inte med beaktande av den kommunala strategi som behandlades ovan. Det andra antagandet, som enligt min mening kan härledas ur teorin om rättens polyvalens, är att *de problem som korrelerar mot ett värde rimligen måste hanteras på den nivå i rätten där värdena har sitt hemvist* (det vill säga värdebaser). Här handlar det närmast, som jag kan se det, om att skapa en ny rättslig struktur inom vilken den kommunala autonomin inte driver rätten åt fel håll. Ett annat sätt att uttrycka saken är att den kommunala strategin måste byta inriktning; från autonomibevarende till lojalt måluppfyllande.

Även om det som nu sagts ovan måhända låter väldigt abstrakt menar jag att en konkret lösning inte behöver ligga särskilt långt bort. Ett förslag kan vara att staten tar över det finansiella ansvaret för lagar som till exempel SoL och LSS. Den kommunala strategin torde ju under sådana omständigheter kunna förväntas byta inriktning, givet att incitamenten för agera illojalt i förhållande till SoL saknas (om vi här förstår den kommunala autonomin som att den ytterst avser makten att fördela resurser). Kommunerna skulle

utifrån sådana strukturella förutsättningar inte sakna skäl till att agera *den gode förvaltaren*. I den mån staten skulle sakna resurser torde i vart fall kommunerna stå på den enskildes sida, givet att detta inte innebär att autonomi hotas.

En ny finansiering är i denna mening – utifrån mitt perspektiv – ett på inget sätt obefogat förslag. Å andra sidan kan man i detta avseende tänka sig vissa nackdelar med en sådan ordning. Kommunerna skulle kanske (i sin nyfunna iver att hjälpa) driva utvecklingen mot en alltför generös utveckling. En sådan utveckling skulle i sig utgöra ett hot mot den välfärdsstatliga modellen eftersom resurserna som står till förfogande är ändliga. Som en mer allmän reflektion – vilken kanske inte i sak talar mot en sådan lösning – menar jag att den nuvarande ordningen skapar ett visst politiskt andrum för de riksdagsmän som stillsamt kan peka fingret mot kommunerna i den mån deras politik inte förverkligas. Kanske är det – i realpolitiska termer – för mycket begärt att den möjligheten överlämnas till lokalpolitikerna.

Det jag menar här är att vi kan se att den kommunala autonomi som värde kan förstås ha olika dignitet eller närvaro beroende på om rätten betraktas utifrån ett statligt (mono-centriskt) perspektiv, i förhållande till hur det faktiskt ser ut i kommunerna (i pluralistisk mening). Som en konsekvens härav menar jag därför att vi kan tala om att den kommunala värdegrunden skiljer sig åt från den statliga värdegrunden. Detta kan, som jag ovan redogjorde för, å ena sidan förklara den kommunala strategin. Men det kan också, enligt min mening, förklara den statliga strategin, som utifrån de lagstiftningsåtgärder som genomförts måste förstås som att de syftar till att bereda väg för de etiska värden som SoL bygger på, på bekostnad av den kommunala autonomi. Den som studerar den historiska utvecklingen kan därmed i egentlig mening sägas bevittna ett *värdenas krig*.

Utifrån det synsätt som jag här gör gällande kommer strategin – både i stat i kommun – att vara avhängig de värden som är faktiskt närvarande. Om vi här skulle anta att stat och kommun delade en *gemensam värdegrund*, så torde detta också innebära att det skulle föreligga en *gemensam strategi*, till skillnad från vad verkar fallet idag. Detta vore också i någon mening att föra samman den kommunala diskursen (eller rättssystemet) med den statliga diskursen (rättssystemet), och vi skulle då kunna få en gemensam diskurs (eller rättssystem) baserad på kollektiva (gemensamma) värden.

## 5.4 Förhandling framför repression?

Men hur skapar man i en mer konkret mening en gemensam värdegrund? För egen del tror jag att en sådan utveckling måste ta utgångspunkt i en *strukturell förståelse* av rätten, här i meningen SoL. Det centrala rättssäkerhetsproblemet, om vi här tar utgångspunkt i det goda beslutet, kan mot bakgrund av den analys som jag gjort ovan i *egentlig* mening inte primärt sägas vara hänförlig till vare sig en brist på förutsebarhet eller att tillämpningen bygger på skönsmässiga bedömningar *i sig*. Snarast synes det grundläggande problemet vara att den kommunala autonomi (som värde) borgar för en kommunal strategi innebärande ett slags aktiv illojalitet i förhållande till de målsättningar som manifesteras i SoL (vilket kan förstås som ett allvarligt problem i välfärdsstatlig mening). I detta avseende kan visserligen bristen på förutsebarhet (vilken kan förstås som ett allvarligt problem i rättsstatlig mening) sägas *möjliggöra* det kommunala agerandet, men det utgör inte dess orsak. Om vi inte skapar en medvetenhet om detta riskerar vi ytterst att i pluralistisk mening få det sämsta av två rättssystem; vi får å ena sidan den autonoma rättens legalism (genom att icke-ändamålsenliga normer tillämpas utan etiska hänsyn), och å andra sidan en illojal förvaltning i den responsiva rätten (som kan förstås vara beroende av dess motsats). Om det statliga svaret fortsatt är reglering och inskränkning i det kommunala självstyret menar jag att det skapar förutsättningar för ett *race to the bottom*, den tidigare nämnda reaktionära utopin.

En strukturell förståelse, menar jag, innebär att både den problematik som är för handen idag (den kommunala strategin) kan hanteras bättre, samtidigt som förståelsen kan ge vägledning för framtida lösningar. Med en strukturell förståelse avser jag här konkret en medvetenhet om rättens polyvalens i så motto att illojal maktanvändning ska förstås som en teknik vilken ingår i en mer övergripande strategi (som i sin tur påverkas av värden). Men till detta kommer också, enligt min mening, betydelsen av att inta en holistisk syn på till exempel rätten till bistånd. Det första ledet i denna förståelse är central för att den framtida regleringen ska bli effektiv och rättssäker, medan det andra ledet kan förstås nödvändig både i tillämpningen på kommunal nivå men också i domstolarna.

Enligt min mening är det uppenbart att vi genom att undersöka hur ett besluts olika delar (dimensioner) antingen samverkar alternativt motverkar varandra till uppfyllande av beslutets syfte kan leda till en förbättring i rättssäkerhet, det vill säga öka förutsättningarna för goda beslut. Förståelsen för om ett givet beslut är av godo eller inte är i detta avse-

ende central. Den förevarande skönsmässigheten medför visserligen fortsatta svårigheter i detta avseende, men detta menar jag delvis kan avhjälpas genom att samtliga delar av ett beslut dels erkänns såsom betydelsefulla delar, men också blir föremål för mer utförliga beslutsmotiveringar. Det är i denna mening ohållbart att beslut till exempel tidsbegränsas eller förses med återkallelseförbehåll utan att skälen därför redovisas öppet.

Om vi inom ramen för den rådande ordningen (det vill säga ett kommunalt huvudmannaskap där kommunerna själva i huvudsak finansierar detsamma) ville föra den kommunala diskursen (eller rättssystemet) närmare den statliga diskursen (eller rättssystemet) menar jag att transparens borgar för en mer öppen kommunikation mellan (de statliga) domstolarna och kommunerna. I den mån som de faktiska skälen för ett givets besluts utformning redovisas ges domstolarna möjlighet att påverka normeringen på kommunal nivå. Enkelt uttryckt kan vi på detta sätt skapa en brygga mellan å ena sidan den kommunala förvaltningen och å andra sidan staten (här i meningen lagstiftaren). En gemensam värdegrund förutsätter i denna mening samsyn, vilket i sin tur förutsätter en öppen kommunikation.

I anslutning till detta menar jag att den faktiska situationen idag närmast kan beskrivas som präglad av det motsatta. Genom att undvika motiveringar – och genom att detta inte ifrågasätts av domstolarna – tillåts kommunerna flyga under den etiska radar som domstolarna skulle kunna utgöra. Den kommunala strategin går ut på att inom ramen för det rättsligt möjliga (det vill säga inom ramen för det skönsmässiga utrymmet) agera strategiskt. Om till exempel domstolarna intog en mer holistisk syn – om möjligt skaffade sig ett sunt mått av paranoia i förhållande till kommunerna – skulle en annan utveckling vara möjlig. Den utveckling som i bäst fall kan följa ur det jag här efterlyser kan – med ett inte obetydligt mått av naivitet - beskrivas som ett potentiellt *race to the top*. Även om vi aldrig når punkten där det goda beslutet på förhand kan definieras (eller ens efteråt), menar jag att vi kan optimera förutsättningarna dem.

Om vi å andra sidan reflekterar över vilka utgångspunkter som en framtida (alternativ) reglering bör bygga på menar jag att vi enkelt uttryckt måste överge föreställning om att *piskan* (här i meningen ytterligare 'inskränkningar' i det kommunala självstyret) är ett reellt alternativ. I den mån den vägen väljs är det mer rimligt att överge det kommunala

självstyret som sådant i detta avseende (hur nu det skulle gå till). Den relevanta frågan är istället hur vi, om nu detta är möjligt, istället kan hitta en *morot*?

Om vi tar fasta på att själva problematiken i sin kärna utgår från att de finns två olika föreställningar om gränserna och innebörden av det kommunala självstyret menar jag att vi närmast kan likna förhållandet mellan stat och kommuner som ett förhållande mellan två aktörer. Kommunerna kan som aktör förstås uppfatta den kommunala självstyrelsen som ett förhållande mellan två autonoma subjekt, medan staten å sin sida kan anses uppfatta det som att *makt given* (det vill säga delegation av makt från folksuveränen) är och förblir makt given. Kommunerna blir, i den senare meningen, alltid underställda staten genom att autonomi är *villkorad*, det vill säga den utgör inte någon autonomi i egentlig mening.

Jag vill här mena att det önskvärda – om vi nu överger tanken om att staten medelst repression kan förmå kommunerna att räta in sig i ledet – istället måste vara att söka få till en *förhandlingsituation*. Om man betraktar lagstiftningsprocessen, där kommunerna får agera remissinstanser, menar jag att detta delvis kanske förstås som en förhandlingssituation, givetvis med undantag för att kommunerna inte har någon position som garanterar inflytande (eftersom lagstiftaren till syvende og sist bestämmer). Denna process är ändå intressant såtillvida att vi genom att studera vad som där uttrycks på ett ungefär kan *veta* vad kommunerna skulle anföra om vi istället för en ensidig lagstiftningsprocess hade haft en förhandling mellan två parter.

Om vi här bortser från att resultatet av en eventuell förhandling mellan kommunerna och staten skulle kunna förstås som odemokratiskt (eller i strid med konstitutionen), menar jag ändå att en *kompromiss* (det vill säga konsensus) – givet vad som nu är alternativet – måste förstås ha en betydande potential att faktiskt realiseras. Om den nu tänkta förhandlingen skulle resultera i en överenskommelse om till exempel nivåer och tillvägagångssätt för att människor ska tillförsäkras social trygghet, menar jag att denna skulle vara *gemensam* i en reell mening. Överenskommelsen skulle bygga på en gemensam värdegrund, vilken i sin tur skulle ge upphov till ett gemensamt (rätts)system, vilket i sin tur också skulle innebära gemensamma (rätts)normer. I detta avseende menar jag – paradoxalt nog – att ett övergivande av rättsstatens monocentri (som i det rättsstatliga perspektivet utgör garanten för enhetlighet och det rättsdogmatiska grundantagandet om rättens enhet) kan sägas bära på en potential till faktiskt enhetlighet för SoL. Även om detta - här

teoretiskt – följer med nackdelen att den *materiella innebörden* av den överenskommelse som jag här tänker mig ligger bortom riksdagens (ensidiga) kontroll.

## 6. Slutsatser

”Jag har bara haft fel en gång. Det var den gång jag trodde att jag hade fel.”<sup>232</sup>

Mot slutet kommen av denna uppsats har de så blivit dags att summera vad ovan anförts samt söka besvara uppsatsens frågeställning i förhållandet till det övergripande syftet med uppsatsen. Eftersom jag satte mig ut för att problematisera, inte bara det som min frågeställning indikerar, utan också flertalet andra aspekter av rätten som knyter an till frågan om rättssäkerhet, skulle egentligen det här kapitlet istället kunnat ha rubriken *iakttagelser*. Begreppet slutsats antyder, utifrån det sätt som jag själv förstår begreppet på, att *ett svar* på en given fråga har identifierats. Eftersom jag är medveten om att min analys till viss del kan förstås som tämligen långtgående (i förhållande till tidigare forskning) menar detta till en viss försiktighet i detta avsnitt.

### 6.1 Innebörden av skälig levnadsnivå är högst oklar...

*Ur ett formellt* perspektiv noterar jag följande. Det skönmässiga utrymmet i SoL visar på en betydande skillnad mellan den mest snäva respektive vida innehållsmässiga innebörden av skälig levnadsnivå. Detta blir särskilt tydligt i den mån en holistisk syn anläggs på begreppet skälig levnadsnivå. De kombinationer som en snäv respektive vid tolkning av begreppets olika dimensioner – vilket inryms i ett givet beslut – kan innebära medför att innebörden av skälig levnadsnivå som den står att utläsa i rättskällorna bör förstås som i hög grad oförutsebar.

Utifrån detta menar jag att det saknas förutsättningar för att beskriva innebörden av skälig levnadsnivå som förutsebar.

---

<sup>232</sup> Sagt av David Jivegård.



## 6.2 ... och normeringen är på glid...

*Ur ett materiellt* perspektiv noterar jag följande. Normeringen som uppstår på kommunal nivå är som sådan ägnad att leda till ökad normmässighet i tillämpningen, vilket i sig präglas av att etiska hänsyn i lägre grad tas. Den kommunala normeringen är (och kommer av allt att döma fortsätta att vara) färgad och anpassad till det kommunala självstyret, på bekostnad av de etiska värden som SoL (i huvudsak) bygger på. Normeringen lider därför en påtaglig risk att bli ett uttryck för illojal maktanvändning (vilket förekomsten av tidsbegränsningarna visar).

Med utgångspunkt i de välfärdsstatliga idealen (materiell rättssäkerhet) kan därmed normeringen på kommunal nivå inte förstås som rättssäker. Normeringen synes vara på glid, bort från de värden som SoL bygger på.

## 6.3 ... och det goda beslutet förblir tillsvidare en utopi – eller finns det skäl att tvivla?

Återvänder vi här, avslutningsvis, till tanken om det goda beslutet menar jag att ett antal iakttagelser avseende detta också kan formuleras. Givet att vi inte kan tala om någon förutsebarhet i egentlig mening kan man fråga sig var gränsen för var den tänkta gränsen i en mer faktiskt mening ska dras. Enligt min mening är kompromissen knappast möjlig ur ett rättsstatligt perspektiv i den mån den ska bygga en någorlunda konkret likhet inför lagen. Jag menar att det inte finns någon tillräcklig grad av formell substans som gör att det är möjligt att på förhand uttala sig om hur innebörden av skälig levnadsnivå ska förstås på ett som i praktiken innebär reell förutsebarhet, och med sådana förutsättningar kan vi inte heller tala om någon reell likhet inför lagen.

Å den materiella sidan innebär mekanismerna i den normering som jag beskrivit ovan att förutsättningarna för goda beslut även i etiskt hänseende inger betänkligheter. Här menar jag dock att gränsen för det acceptabla kan upprätthållas givet att den normering som jag identifierat trots allt ligger inom de ramar som lagstiftaren satt upp. I denna mening kan därmed en acceptabel nivå av etisk godtagbarhet sägas vara uppnådd, men i detta avseende faller ju i någon mån också tanken om det goda beslutet eftersom detta bygger på en föreställning om att lagens normativa innehåll utgör en begränsning i etiskt hänseende

(inte dess garant). Samlat bör därmed det goda beslutet – ifråga om bistånd för livsföringen i övrigt på kommunal nivå – förstås som en utopi.

Som en sista utveckling kan man här fråga sig om mina slutsatser är hållbara? Jag menar att detta – framförallt vad gäller frågan om normering på kommunal nivå – ytterst är avhängig frågan om det kan, eller inte kan, anses föreligga en kommunal strategi som syftar till autonomibevarande. Är det rimligt att påstå att det finns en sådan strategi?

Färgad av mina egna värderingar i både teori och arbetssätt menar jag ändå att den mekanik som jag i någon mån tycker mig ha påvisat väl passar in i en större helhet av tidigare forskning. Många har beskrivit problemen, få eller ingen, har ens varit i närheten av att skildra problematiken i en sådan konkret mening som jag försökt göra i uppsatsen. Min egen bedömning är att slutsatsen avseende detta är riktig, och i den mån den är oriktig, ja då kan den gärna inte vara alltför oriktig.

## 7. *Utgång*: En reflexiv avslutning

Avslutningsvis vill jag här säga något om den tanke som jag lyfte ovan i analysen om att det vore önskvärt med ett slags förhandlingssituation mellan staten och kommunerna. Jag framhöll att konsensus avseende ambitionerna med SoL kan vara en väg till en *gemensam värdegrund*, vilket mot bakgrund av teorin om rättens polyvalens kan förstås som en (kanske den enda) på sikt tillfredsställande lösningen. Tanken om denna förhandling, som skulle leda till ett slags 'självreglering', bör kunna förstås som en *reflexiv* tanke. I eftermälet av Günther Teubners artikel *Substantive and reflexive elements in modern law*<sup>233</sup> har bland annat Gustafsson och Hydén (vars tankar är delvis representerade i den här uppsatsen) uppehållit sig vid funderingar kring om den reflexiva rätten kan vara ett slags framtid.

Teubner menar att rätten har gått från formalisering (jfr rättsstaten) till materialisering (jfr välfärdsstaten) mot *proceduralisering*. I denna senare form av rätt lyser de materiella reglerna med sin frånvaro; rätten kan förstås som form och procedur, men inte innehåll.<sup>234</sup> Istället kan det till exempel ankomma på etablerade intresseorganisationer att på ett auk-

<sup>233</sup> Se Teubner (1983).

<sup>234</sup> Se Hydén (1999), s 74.

toritativt sätt företräda sina medlemmar, genom att enkelt uttryckt sluta överenskommelser som dessa accepterar.<sup>235</sup> Rätten reglerar i denna mening hur överenskommelserna formellt ingås samt den procedur som själva förhandlingen följer. Ofta brukar lag (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (MBL) ges som exempel på en lag med reflexiva inslag.

Hydén menar att den reflexiva rätten är tacksam ur ett politiskt perspektiv; om konjunkturen viker leder kanske förhandlingen mellan arbetsmarknadens partner till en lägre grad av löneutveckling. Parterna (arbetstagarorganisationer och arbetsgivarorganisationerna) har i bästa fall förståelse för varandra, och det är inte *politikernas fel* när mindre populära beslut fattas; den reflexiva rättens legitimitet kan förstås som att berörda intressen själva deltar i besluten.<sup>236</sup> Vidare utgörs den reflexiva rättens rationalitet av att konsensus uppnås; i en facklig förhandling ska arbetstagarnas representant inte nödvändigtvis vinna förhandlingen, istället ska denne nå en lösning som medlemmarna accepterar.<sup>237</sup> I en mer konkret mening innebär den reflexiva rätten att etablerade intressen får möjligheten att hitta lösningar på samhällliga målkonflikter.<sup>238</sup>

Om den responsiva rätten å sin sida kan förstås som reaktiv i meningen att den syftar till att hantera marknadsekonomins dysfunktioner, kan den reflexiva rätten å andra sidan sägas syfta till att hantera dess orsaker.<sup>239</sup> Det jag dock får lite problem med, och som jag inte fullt ut begriper, är varför diskussionen om reflexiv rätt (som jag uppfattar det) i huvudsak är inriktad på självreglering i meningen *ingen statlig inblandning* i rättens materiella innehåll.<sup>240</sup> Enligt min mening saknas det en diskussion om i vad mån reflexiv rätt kan användas för att reglera relationerna mellan staten och kommunerna (som autonoma beståndsdelarna i systemet).

I arbetet med den här uppsatsen tycker jag mig ha identifierat att staten i hög grad har agerat reaktivt i förhållande till kommunerna; de sista två decennierna synes starkt präglade av statlig repression i förhållande till kommunerna. Kan det vara så att staten, fullt upptagen med att skapa förutsättningar för sanktionssystem och utökad tillsyn, delvis

---

<sup>235</sup> Jfr Hydén (1999), s 92

<sup>236</sup> Jfr Hydén (1999), s 92. Gustafsson menar att det handlar om ”kontroll och reglering av självreglering”. (Gustafsson (2002), s 194).

<sup>237</sup> Se Hydén (1999), s 93.

<sup>238</sup> Se Hydén (1999), s 95.

<sup>239</sup> Se Gustafsson (2002), s 191f.

<sup>240</sup> Jfr till exempel Gustafsson (2002), s 197ff.

glömt bort att som lagstiftare agera reaktivt på de samhällsproblem som instrumentet SoL syftar till att hantera? Här menar jag att styrningsproblematiken kan ha fördunklat den (egentliga) samhälleliga problematiken.

Enligt min mening kan det inte principiellt – med bortseende från den praktiska sidan – föreligga några hinder mot att till exempel staten och kommunerna *förhandlade* sig fram till ett *socialt kontrakt*, där de kommunala förpliktelseerna mejslades ut och gavs en innebörd som både riksdag och kommunfullmäktige kunde stå för. Idag har vi två strategier som står mot varandra, bägge i egentlig mening autonomihävdande (en statlig och en kommunal). Istället för denna i hög grad dolda spänning kunde vi istället få en mer transparent process ytterst innebärande att SoL fick *lojala* huvudmän. Det vi söker här, tror jag, är en reflexivitet – en brygga - mellan den statliga (diskursen, (rätts)systemet) å ena sidan, och den kommunala (diskursen, (rätts)systemet) å den andra.

## 8. Källförteckning

### Litteratur

- Andersson, Håkan. (2003). ”Barthesianska meditationer” i Torsten Iversen, Lars Hedegaard Kristensen och Erik Werlauff (red) *Hyldestskrift till Nørgaard*. Köpenhamn: Jurist- og Økonomforbundet.
- Bladini, Moa. (2013). *I objektivitetens sken – en kritisk granskning av objektivitetsideal, objektivitetsanspråk och legitimeringsstrategier i diskurser om dömande i brottmål*. Göteborg: Makadam Förlag.
- Bramstång, Gunnar. (1966). ”Illojal maktanvändning inom socialförvaltningen” i Förvaltningsrättslig tidskrift (FT), nr 4.
- Bramstång, Gunnar. (1985). *Sociallagstiftning – en kommentar*. Stockholm: Nordstedt Juridik.
- Bruncevic, Merima. (2014). *Fixing the shadows – Access to art and the legal concept of cultural commons*. Göteborg: Juridiska institutionens skriftserie, Handelshögskolan vid Göteborgs universitet.
- Bäckman, Therese. (2013). *Gynnande besluts negativa rättskraft – för människor med funktionsnedsättning inom rättsområdena SoL och LSS*. Stockholm: Jure Förlag.
- Christensen, Anna. (1996). ”Skydd för etablerad position – ett normativt grundmönster” i Tidskrift for Rettsvitenskap (TfR), nr 4.
- Daudi, Phillipe. (1984). *Makt, Diskurs, Handling*. Lund: Studentlitteratur.
- Eek, Hilding. (1944). ”Détournement de pouvoir i svensk förvaltningsrätt” i Förvaltningsrättslig tidskrift (FT), nr 2.
- Eriksson, Lars D. (1993). ”Rätt och intressen” i Peter Blume och Hanne Petersen (red) *Retlig polycentri*. København: Akademisk forlag.
- Erlandsson, Lennart. (2014). *Rätt, norm och tillämpning*. Lund: Media-Tryck.
- Foucault, Michel. (2003). *Övervakning och straff*. Lund: Arkiv förlag.
- Gustafsson, Håkan. (1992). ”Rättssäkerhet och socialsäkerhet” i Retfaerd, nr 56.
- Gustafsson, Håkan. (2002) *Rättens polyvalens. En rättsvetenskaplig studie av sociala rättigheter och rättssäkerhet*. Lund: Media-Tryck.
- Gustafsson, Håkan. (2007). ”Taking social rights seriously (II): Den handikappade lagen” i Retfaerd, nr 1.

- Gustafsson, Håkan. (2011). *Dissens – Om det rättsliga vetandet*. Göteborg: Juridiska institutionens skriftserie, Handelshögskolan vid Göteborgs universitet.
- Hetzler, Antoinette. (1984). *Rättens roll i socialpolitiken*. Stockholm: Liber förlag.
- Hollander, Anna. (1995). *Rättighetslag i teori och praxis*. Göteborg: Iustus förlag.
- Holmberg, Sten. (1985). *Rätten till bistånd enligt 6 § socialtjänstlagen*. Stockholm: Skeabförlag.
- Hydén, Håkan. (1984). *Ram eller lag?: om ramlagstiftning och samhällsorganisation*. Stockholm: Liber.
- Hydén, Håkan. (1999). *Rättsociologi som emancipatorisk vetenskap*. Lund: Sociologiska institutionen.
- Hörnqvist, Magnus. (2012). *En annan Foucault – Maktens problematik*, Stockholm: Carlssons Bokförlag.
- Ketscher, Kirsten. (1993). ”Flere slags socialret” i Peter Blume och Hanne Petersen (red) *Retlig polycentri*. København: Akademisk forlag.
- Nordh, Roberth. (2002). ”Är det samma om saken är densamma eller?” i Svensk Juristtidning (SvJT), s 12.
- Peczenik, Aleksander. (1995). *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*. Stockholm: Fritzes Förlag, upplaga 1:1.
- Ragnemalm, Hans. (2012). *Förvaltningsprocessrättens grunder*. Stockholm: Jure Förlag, upplaga 9:1.
- Rothstein, Bo. (1987). ”Välfärdsstat, implementering och legitimitet” i Statsvetenskaplig tidskrift, nr 1.
- Svensson, Eva-Maria. (1997). *Genus och rätt. En problematisering av föreställningen om rätten*. Stockholm: Iustus Förlag.
- Svensson, Gustaf. (2000). *Skälig levnadsnivå och goda levnadsvillkor. Bedömning i förvaltningsdomstolar och socialnämnder*. Stockholm: Norstedt Juridik, upplaga 1:1.
- Taxell, Lars Erik. (1976). *Rätt och demokrati*. Åbo: Ab Sydvästkusten.
- Teubner, Gunther. (1983). ”Substantive and reflexive elements in modern law” i Law & Society Review, vol. 17.
- Tuori, Kaarlo. (2003). ”Om rättssäkerhet och sociala rättigheter (samt mycket anna)” i Tidsskrift for Rettsvitenskap, nr 03.
- Töllborg, Dennis. (1988) ”Turen favoriserar det öppna sinnet” i Retfaerd, nr 43.

- Vahlne Westerhäll, Lotta (red). (2002). *Rättssäkerhetsfrågor inom socialrätten*. Stockholm: Nordstedt Juridik, upplaga 1:1.
- Vahlne Westerhäll, Lotta. (2004). *Den starka statens fall?*. Stockholm: Norstedts Juridik, upplaga 1:2.
- Vahlne Westerhäll, Lotta. (2005). "Rättsliga förändringar av social trygghet i Sverige under 1950-2000 i ett subsidiaritets- och solidaritetsperspektiv" i *Tidsskrift for Rettsvitenskap (TfR)*, nr 1-2.
- Vahlne Westerhäll, Lotta (red). (2007). *Legitimitetsfrågor inom socialrätten*. Stockholm: Norstedt Juridik, upplaga 1:1
- Vahlne Westerhäll, Lotta. (2013). "Goda beslut eller korrekta beslut vid psykiatrisk tvångsvård", i Karl Harald Søvig, Sigrid Eskeland Schütz og Ørnulf Rasmussen (red) *Undring og erkjennelse*. Bergen: Fagbokforlaget.
- Victorin, Åke (1956). "Illojal Maktanvändning" i *Förvaltningsrättslig tidskrift (FT)*, nr 1.
- Westerhäll, Lotta (1990). *Den svenska socialrätten*. Stockholm: Nordstedt Juridik.
- Åström, Karsten (1988). *Socialtjänstlagstiftning i politik och förvaltning: en studie av parallella normbildningsprocesser*. Lund: University Press.

## Offentligt tryck

- Proposition 1979/80:1
- Proposition 1996/97:124
- Proposition 2000/01:80
- Proposition 2007/08:43
- Proposition 2009/10:175
- SOU 1974:39
- SOU 1977:40
- SOU 1981:46
- SOU 1989:64
- SOU 1993:109
- SOU 1997:97
- SOU 1999:21

- SOU 2004:118
- SOU 2005:41
- SOU 2007:82
- DS 2000:53
- JO 1988/89 s 341
- JO 2003/04, s 324

### **Rättsfall**

- RÅ 1988 ref 40
- RÅ 1992 ref 42
- RÅ 1993 ref 11
- RÅ 2000 ref 16
- RÅ 2008 ref 48
- RÅ 2004 ref 130
- HFD 2011 ref 49
- KamR i Stockholm, Mål nr 2212-08 (2008-09-26)
- KamR i Sundsvall, Mål nr 441-14 (2014-07-24)

### **Övrigt:**

- Dennis Töllborg, *Älska din navell*, GRI-Rapport 2012:1
- Rapport från Socialstyrelsen 2002 *Icke verkställda beslut och domar enligt LSS och SOL*



Jag registrerades på kursen första gången HT 2014.