

Sikringslove som dogmatikområde

Jørgen Graversen

Retsvidenskab og retsdogmatisk virksomhed har traditionelt¹ været opfattet som synonyme. Retsvidenskabens opgave har været gennem systematiske studier at producere så sikre udsagn om gældende ret som muligt. Det kan på baggrund heraf ikke undre, at retskildelæren og den nærmere bestemmelse af begrebet gældende ret har været opfattet som retsvidenskabens væsentligste grundlagsproblemer. Igennem snart mange år har der imidlertid været udfoldet bestræbelser på at udvide begrebet retsvidenskab. Et eksempel herpå repræsenterer *Anders Agell*, der som retsvidenskab vil betegne ethvert systematisk studium af retsreglers baggrund, indhold og virkninger². Det nye i en sådan bestemmelse af retsvidenskaben er ikke, at det herigennem anerkendes som vigtigt at beskæftige sig med retsreglernes baggrund og virkninger foruden deres indhold. Det nye er den tilsyneladende fagimperialisme, der går ud på at inddrage f.ex. retssociologiske problemstillinger under retsvidenskaben. En sådan fagimperialisme kan have mange ydre årsager, eksempelvis bevillingsmæssige. Den kan imidlertid også have sin årsag i vanskeligheder ved at beskæftige sig med reglernes indhold som et isoleret fænomen. Påstanden bliver da den, at retsreglernes baggrund, indhold og virkninger væver sig således ind i hinanden, at de kun, hvis man anlægger et meget snævert perspektiv på sin virksomhed, kan holdes skarpt adskilte.

For socialrettens vedkommende er det umiddelbart iøjnefaldende, at det til forståelse af »den socialretlige virkelighed« er åbenbart utilstrækkeligt udelukkende at beskæftige sig med retsdogmatiske studier. Udviklingen på det socialretlige område går så stærkt, at man, hvis man ikke vil nøjes med at tegne tilfældige øjebliksbilleder af den gældende retstilstand, nødvendigvis må arbejde med et historisk udviklingsperspektiv, som inddrager de stærke interesse modsætninger, der præger området. En helt central pointe i dette udviklingsperspektiv er imidlertid, at det socialretlige regelkompleks kun i meget begrænset udstrækning kan betragtes som styrende for udviklingen. Det var arbejderspørgsmålet, som dannede udgangspunkt for socialrettens etablering som selvstændigt lovområde omkring århundredeskiftet, og det er i dag arbejdsmarkedspolitikken og den generelle økonomiske politik, som virker bestemmende på den socialret-

1) Med denne problemformulering anlægges et relativt kort tidsperspektiv. At et længere tidsperspektiv nødvendigvis må indebære et mere nuanceret syn på retsvidenskaben illustreres særligt anskueligt af Jørgen Dalberg-Larsen i Retsvidenskaben som samfundsvidenskab, Juristforbundets forlag, København 1977.

2) Anders Agell i Rättsutvecklingen och de juridiska yrkesrollerna, Almquist & Wiksell, Stockholm 1977, s. 157.

lige udvikling og ikke omvendt. For en retsvidenskabelig betragtning er det imidlertid helt afgørende, hvorledes socialrettens afledede karakter kommer til udtryk i lovgivning og socialretlig praksis.

Man kan forestille sig, at udviklingen primært sker gennem løbende lovændringer, eller at lovgivningen spiller en underordnet rolle, enten fordi lovteksterne er formuleret så åbne, at udviklingen i alt væsentligt sker gennem administrativ praksis, eller derved at administrativ praksis uanset lovgivningsmæssige begrænsninger primært styres af andre hensyn end de ved lovgivningen fastsatte. Sandheden for dansk socialrets vedkommende er formentlig, at alle tre udviklingsmodeller lever side om side. Og på baggrund heraf synes det klart, at der kræves et bredt spektrum af forskningsstrategier med henblik på at beskrive og forklare den socialretlige udvikling, hvoraf en retsdogmatisk bearbejdning af retsstoffet med udgangspunkt i retskildelæren og med udsagn om gældende dansk socialret som mål kun kan være én blandt flere.

En blandt flere mulige forskningsstrategier kunne være overhovedet at kortlægge legalitetsprincippet betydning for socialretlig administrativ praksis, hvilket ville være det samme som at kortlægge retskildelærens placering i retsanvendelsen på socialrettens område. Da imidlertid en sådan opgave repræsenterer noget i retning af et livsværk, skal jeg i det følgende indskrænke mig til først i stikordsform at påpege nogle generelle forhold, som problematiserer legalitetsprincippet på socialrettens område for dernæst lidt mere indgående at antyde i hvilken retning studierne med det angivne udgangspunkt kunne konkretiseres på et mere begrænset felt vedrørende sociale sikringsydelser d.v.s. ydelser, som tjener som eksistensgrundlag for modtageren.

1. Legalitetsprincippet er fundamentalt bundet til domstolenes virksomhed. Og socialretlige problemer forelægges domstolene så sjældent, at det er urimeligt at opfatte den mulige domstolskontrol som handlingsbestemmende for de sociale myndigheder³.
2. Socialministeriet omgås så lemfældigt med legalitetsprincippet, at dette alene i kraft heraf trues. Der er faktisk udstedt en cirkulærebestemmelse, som efter sit indhold indebærer, at den klassiske retskildelære suspenderes for bistandslovens vedkommende⁴.
- 3) Det er dog bemærkelsesværdigt, at antallet af domssager på socialrettens område synes at være stigende. Af offentliggjorte afgørelser kan fra 1979-årgangen af Ugeskrift for Retsvæsen henvises til U 1979.432 ØLD, 447 ØLK, 553 HD, 812 ØLK, 815 ØLD, 854 HKK, 973 HD og 1063 VLD.
- 4) Der sigtes herved til pkt. 1 i Socialministeriets cirkulære af 15. august 1975 om bistandslovens almindelige bestemmelser, hvori det hedder: »Uanset at en række bestemmelser er videreført fra den hidtidige lovgivning, er der i bistandsloven tilstræbt en sproglig forenkling og modernisering. At der er anvendt *andre ord*, kan derfor *ikke* tages som udtryk for, at der er sket en ændring af den hidtidige regel. Afgørende er, om det i bemærkningerne til den pågældende bestemmelse i lovforslaget – og i overensstemmelse hermed i cirkulæren om bistandsloven – er anført, at bestemmelsen *svarer til* en regel fra den tidligere lovgivning. Dette betyder, at bistandslovens regel *skal forstås på samme måde som* den tidligere regel.

3. Det vidensmonopol på socialrettens område, som de sociale myndigheder sidder inde med, indebærer i sig selv, at myndighederne reelt kan gøre som det passer dem.
4. Den behandlingsideologi, som har været grundlæggende for 1970'ernes danske socialreform, har været så klart vendt imod »korrekt ydelsesformidling« d.v.s. ydelsesformidling i overensstemmelse med de herfor legalt fastsatte regler, at dette i sig selv har været invaliderende for legalitetsprincippet.
5. Der hersker en tendens til at give bemyndigelseslovgivning i et sådant omfang, at dette tenderer imod udvanding af princippet om lovmæssig forvaltning.
6. Der har ikke siden Steinckes dage på socialrettens område været forsøgt drevet retsdogmatiske studier i et omfang, som de sociale myndigheder overhovedet har kunnet få øje på.

Altsammen trusler imod legalitetsprincippet af betydelig alvor, men trusler – bortset fra 5 – der eventuelt meningsfuldt ville kunne imødegås gennem en udvidet retsdogmatisk virksomhed, også på universiteterne.

Vedrørende den mere konkrete diskussion om legalitetsprincippets betydning i relation til sociale sikringsydelser kan debatten omkring Lars D. Erikssons »Utkast till en marxistisk jurisprudens«⁵ tjene som udgangspunkt. Lars D. Erikssons artikel er blevet kommenteret af Jørgen Dalberg-Larsen i Retfærd nr. 12, men diskussionen kan ikke betragtes som afsluttet hermed. Det punkt i diskussionen, som jeg vil hæfte mig ved er spørgsmålet, om det er rimeligt at opretholde skellet mellem teorier om rettens sociale funktion på den ene side og udsagn om gældende ret på den anden eller om der bør søges frem imod en alternativ retsdogmatik i forlængelse af teoridannelsen vedrørende rettens sociale funktioner⁶.

Lars D. Eriksson tager sit udgangspunkt i, at en subsumptionslogisk argumentationsmodel i retsdogmatikken i vid udstrækning er blevet erstattet af en åbent målrational argumentationsmodel eller sagt med andre ord, at forudsigelighed på adskillige retsområder er trængt i baggrunden til fordel for krav om målopfyldelse. Socialretten og herunder lovgivningen vedrørende sociale sikringsydelser kan formentlig tjene som et udmærket eksempel herpå. Lars D. Eriksson konstaterer videre, at de mål, som lovgivningen udtrykker ofte vedrører reelle menneskelige behov, men at målrationaliteten i sidste ende altid er bundet til »samfundsmæssigt afbalancerede resultater« d.v.s. til at holde sammen på det politisk-økonomiske system. Også her kan der fra lovgivningen om de sociale sikringsydelser hentes adskillige eksempler.

5) Retfærd nr. 11 s. 40-53.

6) Problemformuleringen følger Jørgen Dalberg-Larsen (anf. st. s. 80-81), som jeg iøvrigt i hovedsigtet mener at kunne erklære mig enig med.

Lars D. Erikssons alternative jurisprudens går nu ud på at tage lovgivningens målformuleringer vedrørende opfyldelse af konkrete, reelle menneskelige behov alvorligt, og dermed ikke at indskrænke sig til at påvise disse målformuleringers ideologiske karakter og funktioner, men tværtimod at hævde deres retlige status og herigennem medvirke til deres virkeliggørelse d.v.s. at betone de systemoverskridende muligheder, som den ændrede lovgivning indebærer. Teorien om rettens modsigelsesfulde karakter danner her grundlag for retlig handling og ikke blot for ideologikritik.

Hvis vi nu vender blikket imod sikringsydelseerne i dansk socialret, er der rig anledning til at konstatere, at målformuleringer i retning af at etablere et samlet ydelsessystem med social problemløsning for de involverede klienter som yderste mål har indtaget en central plads både i lovenes forarbejder og i konkrete lovttekster. Ikke mindst vedrørende korttidssikringen i form af arbejdsløshedsdagpenge, sygedagpenge og forbigående underholdshjælp efter bistandsloven og de dertil knyttede bestemmelser om mere konstruktive foranstaltninger i form af uddannelsesstøtte, revalidering og økonomiske ydelser af forebyggende karakter vedrørende børn, synes ydelsessystemet i kraft af mange åbne formuleringer at afgive muligheder, som rækker langt ud over herskende praksis. Disse muligheder kunne danne udgangspunkt for formulering af *rets*krav, som i første omgang kun ville repræsentere det, som Lars D. Eriksson kalder det abstrakt mulige, men det kan ikke udelukkes, at man ved at udvælge kravene efter nøje teoretiske overvejelser tillige kunne medvirke til at nogle af kravene blev reelt mulige.

Det problematiske i udgangspunktet er imidlertid, at lovgivningen også indeholder målformuleringer, som klart sigter imod social kontrol samt formuleringer, som direkte tager sigte på såkaldt »samfundsmæssigt afbalancerede resultater«. At overse eller ignorere disse målformuleringer må nødvendigvis føre til juridisk utroværdighed.

Hvis man tager sit udgangspunkt i legalitetsprincippet, er det en central opgave at medvirke til fastlæggelse af de legale grænser for forvaltningernes virksomhed, hvad enten disse grænser vedrører det ene eller det andet af de ovenfor nævnte forhold. Men der er intet til hinder for i sit valg af, hvilke grænsedragingsproblemer man tager op, at fundere valget i teoretiske overvejelser over, hvor samfundsmæssige konflikter må antages at slide hårdest på legalitetsprincippet. Det fastholdes hermed, at det socialretlige regelkompleks afspejler samfundsmæssige konflikter, men at disse konflikter f.ex. på sikringslovgivningens område er omsat i lovregler, som ikke er tilgængelige for enhver fortolkningsmæssig tilpasning til den arbejdsmarkedspolitiske eller alment økonomisk politiske udvikling.

Med dette udgangspunkt er der – nu som før – god mening i skarpt at skelne mellem løsning af socialretlige problemer og løsning af sociale problemer.

Til løsning af socialretlige problemer kræves respekt omkring legalitetsprincippet og dermed også et forsvar imod trusler imod sociale rettigheder i tilpasningens navn. Til løsning af sociale problemer kræves noget mere, men det vil afgjort være et fejlgreb at postulere, at der findes retlig basis for at tage f.ex. socialreformkommissionen på ordet og hævde, at regelsystemet efter sin hele hensigt sigter imod social problemløsning, således at retsreglernes åbenhed og ideologiske overtoner kunne danne udgangspunkt for en alternativ retsvidenskab med dette som yderste mål. Det er en overvurdering af retlige virkemidlers betydning og en ødelæggelse af de retlige virkemidler, som dog står til rådighed.