



FYLKESMANNEN
I ROGALAND

TILSYNSRAPPORT

Tilsyn med kommunen som barnehagemynde

Hå kommune

2014

Innhold

.....	1
1. Innleiing	3
2. Om tilsynet med Hå kommune.....	3
2.1 Fylkesmannen fører tilsyn med kommunen som barnehagemynde	3
2.2 Tema for tilsynet.....	3
2.3 Gjennomføring av tilsynet	3
2.4 Om tilsynsrapporten	4
3. Kommunen som barnehagemynde	4
3.1 Rettslege krav	4
3.2 Dokumentasjon og vurderingar	4
3.3 Fylkesmannen sin konklusjon	6
4. Kommunen si godkjenning av barnehagane	6
4.1 Rettslege krav	6
4.2 Dokumentasjon og vurderingar	6
4.3 Fylkesmannen sin konklusjon	8
5. Kommunen sitt tilsyn med barnehagane	8
5.1 Rettslege krav	8
5.2 Dokumentasjon og vurdering	8
5.3 Fylkesmannen sin konklusjon	10
6. Frist for retting av lovbrøt	10
Kommunen som barnehagemynde	10
Kommunen sitt tilsyn med barnehagane	10
Kommunen si godkjenning av barnehagane	10
7. Kommunen sin frist til å rette.....	11
8. Vedlegg	12
Rettslige krav – Lov om barnehager § 8, 1. ledd Kommunen som barnehagemyndighet	12
Rettslige krav – Lov om barnehager § 10 Godkjenning av barnehager.....	13
Rettslige krav - Lov om barnehager § 16 Tilsyn med barnehager	15

1. Innleiing

Fylkesmannen har i perioden frå 30. april til dags dato gjennomført tilsyn med temaet kommunen som barnehagemynde, jf. barnehagelova § 8, i Hå kommune.

I denne tilsynsrapporten er det fastsett frist for retting av lovbrøt som er avdekte under tilsynet.

Dersom lovbrøta ikkje er retta innan fristen, vil Fylkesmannen i Rogaland vedta pålegg om retting med heimel i kommunelova § 60 d.

2. Om tilsynet med Hå kommune

2.1 Fylkesmannen fører tilsyn med kommunen som barnehagemynde

Fylkesmannen fører tilsyn med kommunen som barnehagemynde, jf. barnehagelova § 9 andre ledd. Fylkesmannen sitt tilsyn med kommunen er utøving av mynde og skjer i samsvar med reglane for dette i forvaltningsretten. Tilsynet skal vere prega av openheit og likebehandling, det skal vere effektivt og det skal kunne etterprøvast.

I dei tilfella der Fylkesmannen konkluderer med at eit rettsleg krav ikkje er oppfylt, blir dette sett på som lovbrøt, uavhengig av om det er barnehagelova eller forskrift fastsett i medhald av denne lova som er broten. Vi viser til vedlegg med rettslege krav for tilsynsområdet.

2.2 Tema for tilsynet

Formålet med tilsynet er å kontrollere kommunen sitt overordna ansvar for å sikre oppfylting av krav i barnehagelova med forskrifter, både internt i kommuneadministrasjonen og i kvar barnehage.

Tilsynet er delt i desse hovudemna:

- Kommunen som barnehagemynde, jf. barnehagelova § 8
- Kommunen si godkjenning av barnehagane, jf. barnehagelova § 10
- Kommunen sitt tilsyn med barnehagane, jf. barnehagelova § 16.

2.3 Gjennomføring av tilsynet

Tilsynet med Hå kommune vart opna gjennom brev den 31.03.2014. Kommunen er blitt pålagt å leggje fram dokumentasjon for Fylkesmannen med heimel i kommunelova § 60 c.

Fylkesmannen sine vurderingar og konklusjonar er baserte på skriftleg dokumentasjon og opplysningar i intervju. Følgjande dokument inngår i dokumentasjonsgrunnlaget for tilsynet:

- Organisasjonskart
- Delegeringsreglement
- Årsrapport for barnehageområdet

- Kommunale planar for barnehageområdet
- Innkalling/referat frå møte mellom administrasjon og styrarar
- Kopi av godkjenningar av barnehagar
- Malar for tilsyn med barnehagar
- Melding om tilsyn og rapportar frå tilsyn med barnehagane

Det vart gjennomført samtale med rådmann Tore Sirnes den 30. april og intervju den 8. mai med:

- Barnehagesjef Hildegunn Husveg
- Barnehagekonsulent Wenche Skåland
- Styrar Grete Fedøy Halsne
- Styrar Gerd Ingunn Matningsland
- Styrar Sefany Mesfin
- Styrar Svanhild Taksdal Søyland

2.4 Om tilsynsrapporten

Denne tilsynsrapporten inneheld frist for retting av ulovlege forhold avdekt under tilsyn, jf. kommunelova § 60 d.

Dersom forholda ikkje er retta innan den fastsette rettefristen, vil Fylkesmannen vedta pålegg om retting. Eit eventuelt pålegg om retting vil ha status som enkeltvedtak og kan klagast på etter reglane for dette i forvaltningslova, jf. forvaltningslova kapittel VI.

Fylkesmannen gjer merksam på at tilsynsrapporten ikkje gir ei fullstendig vurdering av kommunen som barnehagemynde. Rapporten omhandlar berre resultat frå dei områda som er kontrollerte i dette tilsynet.

3. Kommunen som barnehagemynde

3.1 Rettslege krav

Kommunen skal som barnehagemynde føre tilsyn med kvar barnehage. Kommunen skal gjennom godkjenning, rettleiing og tilsyn sjå til og sikre at barnehagane i kommunen driv i samsvar med gjeldande regelverk og elles er forsvarlege.

Det rettslege utgangspunktet for tilsynet sin kontroll med kommunen som tilsynsmynde er å finne i barnehagelova § 8. Sjå vedlegg for ei konkretisering av dei rettslege krava.

3.2 Dokumentasjon og vurderingar

Rådmannen, 3 kommunalsjefar, personalsjef og økonomisjef og plansjef utgjer leiargruppa i Hå kommune, som er toppleiinga i administrasjonen og overordna leiing av kommunen si samla administrative verksemd.

Kommunestyret har delegert til rådmannen å fatte vedtak knytte til forvaltning og oppgåver etter lov om barnehagar. Unntak er godkjenning av barnehagar og familiebarnehagar, vedtak om tidsavgrrensa eller varig stenging av barnehagar og vedtak om kommunalt tilskot til ikkje-

kommunale barnehagar. Det er ikkje skriftleg dokumentert at mynde og avgjersle er delegert vidare til kommunalsjefane.

Etat for opplæring og kultur har hatt ansvaret for barnehageområdet. Etter ei omorganisering er administrasjonen av barnehagane frå mai månad ute av etaten. Det skal no rapporterast direkte til rådmannen. Rådmannen opplyste i opningsmøtet at kommunalsjefen difor ikkje vil ta del i dette tilsynet. I samtale og intervju er det opplyst at det vil bli vurdert korleis den vidare organiseringa for barnehageadministrasjonen vil bli når ny rådmann er på plass til hausten.

Hå kommune har 18 barnehagar, 15 kommunale og 3 private. Det er tilsett barnehagesjef og barnehagekonsulent som har oppgåver knytte til drifta av dei kommunale barnehagane og kontakt og rettleiing med alle barnehagane. Kommunen ar ikkje skriftleg oversikt over ansvar og oppgåver. I intervju kjem det fram at mellom anna oppgåvene med godkjenning av barnehagar, økonomi, opptak av barn og tilsetting av personale ikkje har vore barnehagesjefen eller barnehagekonsulentens sine oppgåver. Det blir vist til at kommunen no med den nye organiseringa ønskjer å samle alle oppgåvene knytte til barnehageområdet til barnehagesjefen.

Kommunen har månadlege møte med styrarane. Tidligare var styrarmøta bare for dei kommunale barnehagane, nå blir styrarar i både private og kommunale barnehagar inviterte. Styrarane i dei kommunale barnehagane er med i kommunen si leiaropplæring.

I intervju er det stadfesta at kommunen innhentar årsplanar, årsmeldingar, rekneskap, barnetal og bemanning. Kommunen har gitt munnlege tilbakemeldingar på årsplanane til dei barnehagane som har hatt stadlege tilsyn. Kommunen har god oversikt og kjennskap til alle barnehagane i kommunen. Intervju viser til at det er god kontakt mellom styrarane i både kommunal og private barnehagar og administrasjonen, og at styrarane får god hjelp. I intervju er det opplyst om at kommunen innhentar relevant informasjon om barnehagane, og informantane meiner at kommunen vil fange opp og følgje opp uforsvarlege eller ulovlege forhold.

I barnehagelova § 8 1. ledd heiter det at «Kommunen er lokal barnehagemyndighet. Kommunen skal gi veiledning og påse at barnehagane drives i samsvar med gjeldende regelverk.». Paragrafen definerer kommunen sine oppgåver som barnehagemynde. Kommunen skal gjennom tilsyn, rettleiing og ved godkjenning sjå til at barnehagane etterlever regelverket.

I merknadene i barnehagelova er det vist til at kommunen er godkjennings- og tilsynsmyndighet for private og kommunale barnehagar, og han kan også sjølv ha eigarinteresser i sektoren. Ein direkte og klar heimel for kommunen si rolle gjer at lova blir lettare tilgjengeleg for brukarane og til at ansvaret i sektoren blir klart. Klargjering av myndighetsrolla skal hjelpe til med å førebyggje ein eventuell konflikt mellom ansvaret som barnehagemynde og eigarinteresser. Kommunen må ta stilling til korleis oppgåvene som mynde skal løysast slik at det er forsvarleg etter krava i forvaltningsretten. Desse krava

inneber også at kommunen må sikre at oppgåvene blir utførte med rett forståing av lova, tilstrekkeleg barnehagefagleg kompetanse og kompetanse på forvaltningsområdet.

Vi kan ikkje sjå at kommunen har rett forståing av reglar og krav i barnehagelova. Basilrapportar frå desember 2013 viser at barnehagane i Hå kommune har for låg pedagogisk bemanning etter krava i barnehagelova. Vi vurderer det difor slik at kommunen ikkje følgjer opp regelverket om pedagogisk bemanning. Det er heller ikkje dokumentert at kommunen ved godkjenning av barnehagar fullt ut har vurdert om barnehagane er eigna etter føremål og innhald i barnehagelova §§ 1 og 2.

Fylkesmannen konkluderer med at Hå kommune ikkje fyller rolla og oppgåvene som lokal barnehagemynde. Kommunen har ikkje eit delegeringsreglementet som fastset ansvar og oppgåver etter barnehagelova. Det er ikkje gjennomført tilsyn eller rettleiing som er basert på rett forståing av barnehagelova og som er i samsvar med behovet. Kommunen har vidare ikkje rutinar for å hente inn informasjon om barnehagane for å vurdere behov for rettleiing og tilsyn. Kommunen har ikkje tatt stilling til korleis oppgåvene som barnehagemynde skal løysast på ein forsvarleg måte og etter forvaltningslova sine krav.

Det er kommunen sitt ansvar å sikre at oppgåvene etter barnehagelova blir utførte med rett lovforståing og at barnehagefagleg kompetanse og kompetanse innan det forvaltningsrettslege området ligg til grunn. Dokumentasjon og intervju viser at ikkje alle oppgåvene er løyste med utgangspunkt i rett lovforståing.

Vi viser også til konklusjonane i kapittel 4 om kommunen si godkjenning av barnehagane og kapittel 5 om kommunen sitt tilsyn med barnehagane som grunnlag for denne konklusjonen.

3.3 Fylkesmannen sin konklusjon

Hå kommune si utøving av rolla som barnehagemynde er ikkje i samsvar med krava i barnehagelova § 8 med merknader.

4. Kommunen si godkjenning av barnehagane

4.1 Rettslege krav

Kommunen skal som barnehagemynde behandle søknader om godkjenning av barnehagar. Kommunen skal gi si godkjenning etter ei vurdering av om barnehagen er eigna når det gjeld barnehagelova sine reglar om føremål og innhald.

Det rettslege utgangspunktet for tilsynet sin kontroll med kommunen si godkjenning av barnehagane er å finne i barnehagelova § 10. Sjå vedlegg for ei konkretisering av dei rettslege krava.

4.2 Dokumentasjon og vurderingar

I Fylkesmannen sitt tilsyn med Hå kommune i 2008 fekk kommunen avvik etter barnehagelova § 10. Avviket var grunnlagt med at kommunen ikkje fatta vedtak om godkjenningar etter reglane i barnehagelova. Dokumentasjon frå kommunen viste vedtak

gjorde på bakgrunn av forskrifta om miljøretta helsevern i barnehagar og skolar. Kommunen kunne ikkje vise til saker med vedtak om godkjenning etter barnehagelova og som følgde reglane i forvaltningslova. Intervjua stadfesta at kommunen ikkje hadde rutinar for godkjenningar etter barnehagelova.

I tilbakemeldinga frå kommunen om retting av avviket er det lagt ved kopi av mellombels godkjenning av Nærlandsparken barnehage frå 2009. I avslutninga av tilsynet har Fylkesmannen presisert at kommunen i samband med godkjenningar må dokumentere dei barnehagefaglege vurderingane som lova krev.

I dokumentasjonen frå kommunen i dette tilsynet er det lagt fram kopi av sak om godkjenning av leike- og opphaldsareal i dei kommunale barnehagane i 2014, behandla i Utval for opplæring og kultur. Det er ikkje dokumentert godkjenningar av nye barnehagar etter 2008. Det er heller ikkje dokumentert skriftlege rutinar for godkjenning av barnehagar.

Rapport frå Basil viser at desse barnehagane har opna etter førre tilsyn:

- Bjorhaug barnehage – 2009
- Rosk toppen barnehage – 2010
- Stokkamarka barnehage – 2011

Vi har i arkivet vårt funne oversending frå Hå kommune av godkjenninga av Rosk toppen barnehage, saksutgreiing frå Utval for opplæring og kultur og skjema F-4198 Godkjenning av ordinær barnehage. Det kjem ikkje fram av vedtaket om kommunen har gjort vurderingar av om barnehagen er eigna etter §§ 1 og 2 i barnehagelova.

Delegeringsreglementet i Hå kommune har gitt kommunestyret mynde til å godkjenne barnehagar etter barnehagelova. I intervju kjem det fram at kommunalsjef eller barnehagekonsulent er med i byggeprosessen i samband med bygging av kommunale barnehagar. Det er også eksempel på at styrar har vore med. Det er vist til at vurderingar av om barnehagen er eigna etter føremålet er ein del av vurderingane i byggeprosessen. Dei andre instansane som skal godkjenne barnehagar, er også med i byggeprosessen.

I intervju er det stadfesta at det er fatta politiske vedtak om godkjenning av private barnehagar, eksempel Tjemslandshagen barnehage (2002). Denne godkjenninga er ikkje dokumentert i tilsynet.

Lov og forskrift set mange krav til vurderingar som skal gjerast av kommunen før godkjenning kan gjevast. Kommunen skal vurdere om lokale og uteområde er eigna for barnehagedrift jf. barnehagelova § 1 og § 2 jf. forskrift om rammeplan. Lokale, inventar og uteområde skal vere utforma på ein måte som tar omsyn til små barn sine behov for kroppslege utfordringar og som fremjar leik, læring og omsorg. Kommunen må gi ei konkret vurdering av om desse vilkåra er oppfylte. Forholda ved barnehagen skal også vere helsemessig forsvarlege, jf. forskrift om miljøretta helsevern. Kommunen må etter

forvaltningsrettslege krav til saklegheit og god forvaltningsskikk ikkje vektleggje andre, utanforliggjande omsyn.

Saksutgreiinga skal gi faglege vurderingar av lokale, uteområde, leikeareal, barnetal og bemanning, og ei vurdering av om barnehagen oppfyller krava til føremål og innhald i barnehagelova. Ei avgjerd om godkjenning av barnehagar skal behandlast etter krava i forvaltningslova. Dette inneber mellom anna krav om skriftlege vedtak, opplysningar om høve til å klage, forsvarleg saksutgreiing og grunngjeving. Avgjerd etter forvaltningslova skal sikre lik behandling av søknader.

Hå kommune har ikkje dokumentert skriftleg eller munnleg om dei har rutinar eller prosedyrar for godkjenningsarbeidet. Det kjem fram av intervju at det blir gjort vurderingar undervegs i byggeprosessen, men desse vurderingane er ikkje formaliserte eller skriftlege. Kommunen har ikkje dokumentert vedtak om godkjenningar for private barnehagar. Basert på dokumentasjon og informasjon gitt i intervju i dette tilsynet og i førre tilsyn i 2008 har ikkje Hå kommune ein godkjenningspraksis som er i tråd med barnehagelova §10 med merknader.

4.3 Fylkesmannen sin konklusjon

Hå kommune sine rutinar for godkjenning av barnehagar er ikkje i samsvar med barnehagelova § 10 med merknader.

5. Kommunen sitt tilsyn med barnehagane

5.1 Rettslege krav

Kommunen skal som barnehagemynde føre tilsyn med kvar barnehage. Kommunen skal gjennom rettleiing og tilsyn sjå til og sikre at barnehagane i kommunen driv i samsvar med gjeldande regelverk og elles er forsvarlege.

Det rettslege utgangspunktet for tilsynet sin kontroll med kommunen som tilsynsmynde er å finne i barnehagelova § 16. Sjå vedlegg for ei konkretisering av dei rettslege krava.

5.2 Dokumentasjon og vurdering

I Fylkesmannen sitt tilsyn med Hå kommune i 2008 fekk kommunen avvik etter barnehagelova § 16. Avviket var grunngitt med at kommunen mangla rutinar og felles forståing av tilsyn som ei kontinuerleg oppgåve overfor dei private barnehagane. Kommunen hadde mal for tilsynsbesøk i barnehagane, med gjennomføring om lag kvart anna år. Kommunen hadde ikkje kontrollrutinar eller rutinar for årleg informasjon frå og tilbakemeldingar til dei private barnehagane.

Hå kommune har i dette tilsynet dokumentert gjennom intervju og i dokumentasjon at det er gjennomført ulike tilsyn med barnehagane i perioden frå 2009 til 2012/2013.

Det ligg ved to ulike malar/skjema for brevtilsyn i kommunale og private barnehagar som er nytta i 2009 og 2010. Her er det spørsmål med utgangspunkt i lovparagrafar i barnehagelova. Det ligg føre eksempel på utfylte skjema frå barnehagar, eit eksempel på

rapport/tilbakemelding frå kommunen og eit eksempel på vidare oppfølging frå kommunen og ny tilbakemelding frå ein barnehage. Rapporten konkluderer med merknader og avvik, det er vist til heimel i barnehagelova og det er gitt frist for retting. Rapporten er underteikna av barnehagekonsulenten.

Det er dokumentert stadlege tilsyn våren 2012 i Rosktoppen, Lensmannsgarden og Tryggheim barnehage. Det er sendt skriftleg varsel om tilsynet med skjema for utfylling før tilsynet. Det er også bede om at barnehagane sender inn vedtekter, årsplan, verksemdsplan og årsrapport til kommunen før tilsynet. Tema for tilsyna var barnehagen sine «rammebetingelser» og barnehagen sitt innhald. Det er ikkje dokumentert rapportar frå kommunen etter dette tilsynet, men vi har fått kopi av ein kort tilbakemelding der det ikkje var gitt merknader.

Det kjem fram i intervju at det etter hausten 2012 er det gjennomført ein besøksrunde i dei kommunale barnehagane. Dei blei ikkje utarbeidd rapportar frå besøka, men det kjem fram i intervju at det blei gitt tilbakemeldingar og rettleiingar i sjølve møta. Kommunen har planlagt stadlege tilsyn til hausten, men har ikkje utarbeidd ein plan for dette enno. I intervju kjem det fram at kommunen har hatt vanskar med å følgje opp alle oppgåvene etter barnehagelova på grunn av uroa i organisasjonen.

Barnehagelova med merknader set som krav at kommunen sitt tilsyn med barnehagane er eigna til å avdekkje lovbrøt. Det er vist til at tilsyn er ei omfattande oppgåve der mange aktivitetar inngår for å sikre at barnehagane driv i samsvar med gjeldande regelverk. Kunnskapsdepartementet sin rettleiar *Tilsyn med barnehager* viser til at kommunen sitt tilsynsansvar er ei omfattande oppgåve som gjer det nødvendig å ha ein plan over kva tilsynet skal omfatta, kor ofte det skal gjennomførast, korleis tilsynet skal gjennomførast, kven som har mynde til å gi pålegg og korleis tilsynet skal følgjast opp. Tilsynsarbeidet vere systematisk og ha kontinuitet. Kommunen sin plan og organisering av tilsynet skal sikre reell likebehandling av kommunale og ikkje-kommunale barnehagar.

Hå kommune har gjennomført fleire tilsyn med barnehagane dei siste åra. Skjema for spørsmål ved stadlege tilsyn og eigenmeldingsskjema for brevtilsyn viser at tilsyna har omfatta mange av barnehagelova sine krav til drifta av barnehagane. Dokumentasjonen viser at rapportar med avvik ikkje alltid er grunngevrne, at det ikkje alltid er gitt rapportar etter tilsyn og at avvika ikkje er gitt av tilsett med slik mynde.

Hå kommune har ikkje ein skriftleg plan for tilsyn med barnehagane som viser korleis arbeidet med tilsyn skal gjennomførast. Etter vår vurdering har kommunen ikkje tilstrekkeleg systematikk og kontinuitet i tilsynsarbeidet. Intervju har vist at det ikkje er ført tilsyn med barnehagane sidan våren 2012.

Det kjem fram i intervju at kommunen innhentar informasjon og rapportar frå barnehagane, men det er ikkje dokumentert rutinar for dette. Vi er usikre på om kommunen får nok kunnskap og informasjon til å vurdere kva behov det er for rettleiing og tilsyn med barnehagane.

5.3 Fylkesmannen sin konklusjon

Hå kommune sitt tilsyn med barnehagane er ikkje i samsvar med krava i barnehagelova § 16 med merknader.

6. Frist for retting av lovbrøt

Fylkesmannen har i kapitla 3 - 5 konstatert lovbrøt. I denne rapporten får Hå kommune frist til å rette dei ulovlege forholda, jf. kommunelova § 60 d.

Frist for retting er 01.10.2014. Kommunen må innan denne datoen sende Fylkesmannen ei erklæring om at dei ulovlege forholda er retta, og ei utgreiing om korleis lovbrøta er retta.

Dersom forholda ikkje er retta innan den fastsette rettefristen, vil Fylkesmannen vedta pålegg om retting. Eit eventuelt pålegg om retting vil ha status som enkeltvedtak og kan klagast på etter reglane for dette i forvaltningslova, jf. forvaltningslova kapittel VI.

Følgjande pålegg er aktuelle å vedta etter utløpet av fristen i denne rapporten:

Kommunen som barnehagemynde

1. Hå kommune skal sjå til at barnehagane driv i samsvar med gjeldande regelverk, jf. barnehagelova § 8.

I samband med dette må kommunen

- a. ha eit delegeringsreglement som fastset ansvar og oppgåver etter barnehagelova.
- b. sikre at korrekt lovforståing ligg til grunn for oppgåveløysinga på barnehageområdet.
- c. gjennomføre rettleiing og tilsyn som svarar til behovet i barnehagane.

Kommunen sitt tilsyn med barnehagane

2. Hå kommune skal gjennom sitt tilsyn sjå til at barnehagane i kommunen driv etter krava i barnehagelova jf. §§ 8 jf. 16.

I samband med dette må kommunen

- d. legge til grunn rett lovforståing i sine tilsyn.
- e. etablere skriftlege rutinar for tilsyn med private og kommunale barnehagar.
- f. sitt tilsyn med barnehagane gjennomførast, avsluttast og følgjast opp etter reglane i barnehagelova og forvaltningslova.

Kommunen si godkjenning av barnehagane

3. Hå kommune må godkjenne drift av barnehagar etter reglane i barnehagelova § 10 med merknader.

I samband med dette må kommunen

- g. etablere rutinar og praksis for godkjenning av kommunale og privat barnehagar.

- h. i si behandling av søknader om godkjenning av barnehagar foreta ei konkret vurdering av om barnehagen er eigna til drift etter krava til formål og innhald i barnehagelova §§ 1, 1a og 2. Vurderingane må dokumenterast skriftleg.
- i. sjå til at vedtak om godkjenningar blir fatta av rett mynde.

7. Kommunen sin frist til å rette

Som nemnt i kapittel 6 ovanfor, har kommunen fått ein frist til å rette dei ulovlege forholda som er konstaterte i denne rapporten.

Frist for tilbakemelding er 01.10.2014.

Kommunen har rett til innsyn i saksdokumenta, jf. forvaltningslova § 18.

Stavanger 02.07.2014

Jorunn Helland
tilsynsleiar/rådgivar

Liv Svendal
seniorrådgivar

8. Vedlegg

Rettslige krav – Lov om barnehager § 8, 1. ledd Kommunen som barnehagemyndighet

§ 8 Kommunens ansvar

1 ledd:

Kommunen er lokal barnehagemyndighet.

Kommunen skal gi veiledning og påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk.

Bestemmelsen definerer kommunens oppgaver som barnehagemyndighet. Kommunen skal gjennom tilsyn, veiledning og ved godkjenning påse at barnehagene etterlever regelverket. Enkelte av kommunens oppgaver er regulert særskilt og mer utfyllende i lovens kap.IV. Bestemmelsen viderefører og presiserer kommunens overordnede ansvar for å sikre at barna får et godt og forsvarlig barnehagetilbud. Kommunen skal ved godkjenning og gjennom aktiv veiledning og tilsyn påse at barnehagene i kommunen drives i tråd med de krav som stilles i barnehageloven med tilhørende forskrifter.

Det stilles krav til barnehagenes lokaler og drift også i annet regelverk enn i barnehageloven. Barnehagemyndigheten må, på grunn av sitt overordnede ansvar, legge til rette for et samarbeid med de andre etatene som håndhever regelverk knyttet til barnehagene (helsemyndigheter, plan- og bygningsmyndighetene). Dette gjelder i godkjenningsprosessen og ved senere tilsyn.

Kommunens godkjennings- og tilsynsvirksomhet er utøvelse av offentlig myndighet. Utøvelse av disse oppgavene må derfor skje i samsvar med forvaltningsrettslige regler, blant annet de forvaltningsrettslige prinsipper om habilitet og forsvarlighet.

I et flertall av kommunene skal barnehagemyndigheten, dvs. kommunen, forholde seg både til barnehager som de selv eier og til barnehager som eies av private. I enkelte situasjoner vil kommunen derfor være i en dobbeltrolle der den både er godkjennings- og tilsynsmyndighet for egne barnehager. Det kan oppstå organisatoriske utfordringer, særlig i små kommuner, der habilitetsspørsmål kan oppstå. Dette blir særlig aktualisert i to-nivåkommuner, dersom for eksempel en av styrerne får myndighetsfunksjoner.

Kommunen er godkjennings- og tilsynsmyndighet for private virksomheter samtidig som den selv har eierinteresser i sektoren. En direkte og klar hjemmel for kommunens myndighetsrolle gjør loven lettere tilgjengelig for brukerne og bidrar til at ansvarsforholdene i sektoren klargjøres. Klargjøring av myndighetsrollen skal bidra til å forebygge en eventuell konflikt mellom myndighetsansvaret og eierinteressene. Kommunen må aktivt ta stilling til hvordan myndighetsoppgavene skal løses på en forvaltningsmessig forsvarlig måte. Forsvarlighetskravet innebærer også at kommunen må sikre at myndighetsoppgavene utføres med riktig lovforståelse, og tilstrekkelig barnehagefaglig og forvaltningsmessig kompetanse.

For å kunne utføre tilsyn og gi veiledning i tråd med behovet må kommunen ha rutiner for å skaffe seg informasjon/kunnskap om barnehagene. Dette kunnskapsgrunnlaget må være tilstrekkelig og relevant, slik at kommunen kan gjennomføre veiledning og tilsyn i tråd med behovet/ risikoen for lovbrudd. Blant annet må bekymringsmeldinger inngå i kommunens vurderinger. Kommunen har valgfrihet med hensyn til virkemiddelbruk, men har likevel plikt til å føre tilsyn. Veiledning kan brukes som virkemiddel i den grad det er tilstrekkelig til å sikre lovetterlevelse.

Rettslige krav – Lov om barnehager § 10 Godkjenning av barnehager

§ 10 Godkjenning

Kommunen avgjør søknad om godkjenning etter en vurdering av barnehagens egnethet i forhold til formål og innhold, jf. §§ 1, 1a og 2.

Kommunen kan ved godkjenningen sette vilkår for driften med hensyn til antall barn, barnas alder og oppholdstid.

Kommunens vedtak kan påklages til fylkesmannen.

Bestemmelsen medfører en rekke krav til vurderinger fra kommunens side før vedtak om godkjenning fattes. Kravene finnes i barnehageloven §§ 1 og 2 jf. rammeplan og øvrige forskrifter til barnehageloven, i tillegg til i merknader knyttet til § 10. Alle barnehager skal være godkjent før driften settes i gang jf. § 6 annet ledd i barnehageloven.

I tillegg til de krav som følger av barnehageloven oppstiller forvaltningsloven og ulovfestede forvaltningsprinsipper krav til saksbehandlingen. Blant annet må saksbehandlingsrutinene medføre likebehandling mellom private og kommunale barnehager.

Lov og forskrifter stiller følgende krav til vurderinger som skal være foretatt av kommunen før godkjenning kan gis: Kommunen skal vurdere om lokaler og uteområder er egnet for barnehagedrift jf. barnehageloven § 1 og § 2 jf. forskrift om rammeplan. Lokaler, inventar og uteområder skal være utformet på en måte som tar hensyn til små barns behov for kroppslige utfordringer og som fremmer lek, læring og omsorg. Kommunen må foreta en konkret vurdering av om disse vilkårene er oppfylt. Forholdene ved barnehagen skal også være helsemessig tilfredsstillende. jf. forskrift om miljørettet helsevern. Kommunen må i.h.t. forvaltningsrettslige krav til saklighet og god forvaltningsskikk ikke vektlegge andre, utenforliggende hensyn.

Kommunen skal ut fra de føringer som er gitt vurdere og fastsette innendørs leke- og oppholdsareal. Veiledende arealnorm er 4 m² per barn over tre år og 1/3 mer (ca 5,3 m²) per barn under tre år. Arealberegningen må ta utgangspunkt i de rommene/arealene som faktisk står til disposisjon, og er egnet for barnas aktiviteter. Barnehagen fastsetter sin norm for arealutnytting i vedtektene, men kommunen skal ved godkjenning foreta en konkret og skjønnsmessig vurdering av arealene ut fra ovennevnte.

Kommunen skal videre vurdere barnehagens bemanningsplan opp mot barnehageloven §§ 17 og 18 med forskrifter. Det innebærer at kommunen må gjøre en vurdering av om bemanningsplanen gir tilstrekkelig bemanning til å ivareta kravene til et forsvarlig pedagogisk innhold og en forsvarlig pedagogisk og administrativ ledelse.

Kommunen kan etter en konkret vurdering stille vilkår for driften jf. bestemmelsens andre ledd. Kommunen kan i godkjenningsprosessen ta stilling til hvor mange barn barnehagens inne- og uteområder tillater, om barnehagen egner seg for alle aldersgrupper og om den er egnet for heldags- eller kun deltidsopphold. Eventuelle vilkår må begrunnes, ut fra relevante kriterier i barnehageloven.

Vilkår stilt av andre myndigheter skal være klarlagt før endelig godkjenning kan gis av barnehagemyndigheten. Dette innebærer at uttalelser fra lokale fagmyndigheter som plan- og byg-

ningsetat, branntilsyn, helsemyndigheter osv. skal foreligge/ være ferdig behandlet før vedtak kan fattes. Vilkår stilt av andre myndigheter skal m.a.o. være klarlagt (men ikke nødvendigvis oppfylt).

Vedtekter for barnehagen må innhentes før godkjenning. Vedtektene skal være i samsvar med krav i lov og forskrifter, herunder barnehageloven § 7, men er for øvrig ikke gjenstand for godkjenning.

For private barnehager der eier eller eiers familiemedlemmer skal arbeide i/ oppholde seg i barnehagen skal det innhentes politiattest før godkjenning jf. barnehageloven § 19 med forskrift. Kommunen må derfor vurdere om politiattest skal innhentes i det konkrete tilfellet før godkjenning gis.

Avgjørelse om godkjenning av barnehager krever enkeltvedtaks form, og skal behandles i samsvar med forvaltningslovens krav til saksbehandling. Dette innebærer blant annet krav til skriftlighet, opplysninger om klageadgang, forsvarlig saksutredning og begrunnelse. Dette gjelder alle vedtak om godkjenning, ikke bare ved avslag eller der vilkår blir stilt. Dette følger av generelle krav til god forvaltningsskikk.

Rettslige krav - Lov om barnehager § 16 Tilsyn med barnehager

§ 16 Tilsyn

Kommunen fører tilsyn med virksomheter etter denne lov.

Kommunen kan gi pålegg om retting av uforsvarlige eller ulovlige forhold ved godkjente eller godkjenningspliktige virksomheter. Hvis fristen for å etterkomme pålegget ikke overholdes, eller hvis forholdet ikke lar seg rette, kan kommunen vedta tidsbegrenset eller varig stenging av virksomheten. Kommunens stengingsvedtak skal sendes fylkesmannen til orientering. Vedtak om retting og stenging kan påklages til fylkesmannen.

Kommunen skal som barnehagemyndighet føre tilsyn med den enkelte barnehage. Barnehagemyndigheten skal gjennom sin tilsynsvirksomhet se til og sikre at barnehagene i kommunen driver i samsvar med gjeldende regelverk og ellers er forsvarlige.

I tillegg til de krav som følger av barnehageloven oppstiller forvaltningsloven og ulovfestede forvaltningsprinsipper krav til saksbehandlingen. Blant annet må saksbehandlingsrutinene medføre likebehandling mellom private og kommunale barnehager.

Kommunens tilsyn med barnehager omfatter ulike tema ut fra krav stilt i lov og forskrifter. Det er nødvendig at kommunen har tilstrekkelig med barnehagefaglig kompetanse til å oppfylle sine forpliktelser etter barnehageloven. I tillegg kan tilsynet knytte til seg annen aktuell faglig kompetanse.

Tilsynet etter barnehageloven skal omfatte alle krav stilt i lov og forskrifter, herunder også tilsyn med innhold og kvalitet i barnehagen. Barnehagens samfunnsmandat er å tilby barn under opplæringspliktig alder et omsorgs- og læringsmiljø som er til barns beste. Krav til innholdet er utdypet i forskrift om rammeplan for barnehagen, som er et redskap for barnehagens ansatte og som gir grunnlag for kommunen sitt tilsyn med virksomheten.

Begrepet uforsvarlige forhold skal kunne fange opp forhold som ikke er direkte regulert av barnehageloven, men som kan føre til uforsvarlige tilstander for barna. Det kan for eksempel være endring av barnehagens norm for arealutnytting eller manglende ivaretagelse av HMS-forskrifter, brannforskrifter osv.

I kommunens arbeid er det mange aktiviteter som inngår i tilsynsbegrepet. I tillegg til anmeldte og uanmeldte tilsynsbesøk er innhenting av informasjon gjennom årsplaner og/eller evalueringsrapporter, vedtekter, brukerundersøkelser og lignende en del av tilsynsoppgaven. Kommunens kontroll av barnehagenes årsmeldinger i Basil utgjør også en del av tilsynet. Som barnehagemyndighet skal kommunen kontrollere at opplysninger gitt av eier om tallet på barn, barna sin alder og oppholdstider, stemmer overens med de faktiske forhold og med godkjenningen, jf. barnehageloven §§ 8 og 10. Innhenting av informasjon vil i tillegg til anmeldte og uanmeldte tilsynsbesøk sikre kommunens innsyn i den enkelte virksomhet. Kommunen må i de enkelte tilsyn sørge for å innhente tilstrekkelig informasjon til å kunne ta stilling til lovlig-
lighet.

Kunnskapsdepartementets veileder *Tilsyn med barnehager* viser til at kommunens tilsynsansvar er en omfattende oppgave som gjør det nødvendig å ha en plan med omtale av hva tilsynet omfatter og hvor ofte det skal utøves. Hvor omfattende planen for tilsyn må være, eller hvilken form den skal ha for å kunne tilfredsstillende lovens krav, vil avhenge noe av størrelsen på kommunen og antall barnehager. Tilsynsarbeidet må likevel alltid systematiseres og ha kontinuitet. Planen bør derfor si noe om hva det skal føres tilsyn med, hvor ofte det skal utøves tilsyn, hvordan tilsynet skal gjennomføres, hvem som har myndighet til å gi pålegg og hvordan tilsynet skal følges opp. Rutiner for samarbeid om tilsyn etter annet regelverk bør være en del av planen.

Kommunens plan og organisering av tilsynet må sikre reell likebehandling av kommunale og ikke-kommunale barnehager. Tilsynet kan noen ganger gjennomføres som et omfattende tilsyn som tar for seg flere sider ved barnehagedriften. Andre ganger kan tilsynet konsentrere seg om utvalgte områder ved barnehagedriften. Det kan også være nødvendig å foreta hendelsesbasert tilsyn, for eksempel på bakgrunn av bekymringsmeldinger som tilsynsmyndigheten mottar.

Ved anmeldt tilsyn skal barnehagen og eier ha skriftlig varsel som opplyser hva det skal føres tilsyn med, hvordan tilsynet skal gjennomføres og rutiner for oppfølging av eventuelle pålegg. Etter tilsyn skal barnehagen motta skriftlig tilbakemelding hvor kommunen vurderer og konkluderer i forhold til eventuelle lovbrudd.

Dersom kommunen oppdager ulovlige eller uforsvarlige forhold, kan det gis pålegg om retting. Det er ingen plikt for kommunen til å vedta pålegg om retting. Kommunen har frihet i forhold til virkemiddelbruk, og kan velge å gi veiledning og gi barnehagen en frist for retting før eventuelt pålegg om retting gis. Et eventuelt pålegg om retting må være konkret, og rette seg mot forholdet som er i strid med barnehage-loven eller er uforsvarlig. Barnehageeier skal gis en rimelig frist for å rette opp pålegget. Kommunen må etter fristens utløp følge opp at tiltak for å rette lovbruddene iverksettes og at lovbruddene blir rettet. Pålegg om retting må bare benyttes i tilfeller der kommunen har konkludert med at et forhold er ulovlig eller uforsvarlig i lovens forstand.

Pålegg om stenging kan være aktuelt hvis forholdet ikke lar seg rette, eller pålagt retting ikke blir gjennomført. Dersom forholdene tilsier det, kan stenging iverksettes umiddelbart og uten forutgående pålegg om retting. Vilkåret er da at forholdet ikke lar seg rette, eller at man av hensyn til barna ikke kan vente på retting. Vedtak om stenging skal sendes Fylkesmannen for orientering.

Det må fremgå av delegeringsbestemmelsene hvem som har myndighet til å utføre tilsyn og til å fatte vedtak om pålegg.

Pålegg om retting og stenging skal gis i enkeltvedtaks form, jf. forvaltningsloven § 2 bokstav b. Dette innebærer blant annet at forvaltningslovens saksbehandlingsregler om innsynsrett §§ 18 og 19, begrunnelse §§ 24 og 25 og klage §§ 28 og 29 mv. gjelder. Ved både pålegg om retting og pålegg om stenging skal det gis forhåndsvarsel jf. fvl. § 16, slik at barnehagen kan gi sin uttalelse før endelig vedtak fattes.