



Statsforvalteren i Troms og Finnmark

*Romssa ja Finnmarkku stáhtahálddašeaddji  
Tromssan ja Finmarkun staatinhallittija*

# TILSYNSRAPPORT - VEDTAK

Barnehagemyndighetens ansvar for å påse at  
barnehagene drives etter barnehageloven

Kåfjord kommune

29.11.21

## Sammendrag

Vi fører tilsyn med Kåfjord kommune. Temaet for tilsynet er barnehagemyndighetens veiledning og tilsyn.

Det overordnede formålet med tilsynet er å kontrollere om:

- Barnehagemyndigheten ivaretar sitt ansvar for å påse regeletterlevelse hos barnehageeier gjennom veiledning og tilsyn, jf. barnehageloven § 10 første ledd og forskrift om overgangsregler til barnehageloven – tilsyn, veiledning, reaksjoner mv. §§ 1 og 2.
- Barnehagemyndighetens saksbehandling i forbindelse med tilsyn er i samsvar med forvaltningsloven.

Tilsynet skal også bidra til at alle barn i barnehagene skal få et godt barnehagetilbud. Statsforvalteren legger barnekonvensjonen til grunn ved tilsyn med kommunens barnehagemyndighet. Artikkel 3 tydeliggjør at hensynet til barnets beste skal komme først og være grunnleggende i alle tiltak og vedtak som berører barnet.

Tilsynet skulle ha vært gjennomført i januar 2021, men ble utsatt til september på grunn av smittevern hensyn i forbindelse med pandemien.

Tilsynet er gjennomført som et stedlig tilsyn med varsel, innhenting av dokumentasjon og egenvurdering i RefLex. På gjennomføringsdagen ble det avholdt åpningsmøte og det ble gjennomført intervju med aktuelle personer på kommunenivå og på barnehagenivå. I forkant av tilsynet er det avholdt et veiledningsmøte der alle tilsynstema ble gjennomgått med barnehagemyndigheten.

Konklusjoner er framkommet på bakgrunn av dokumenter sammenholdt med det som kom fram i intervjuene.

I tilsynet har vi konkludert med at Kåfjord kommune som barnehagemyndighet ikke påser at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk.

Rapporten omhandler lovbrudd som gjelder for tilsynets tema og som er avdekket under tilsynet. Rapporten gir derfor ingen fullstendig tilstandsvurdering av kommunen som barnehagemyndighet. Kommunen som barnehagemyndighet er adressat for det varslede pålegget/de varslede påleggene.

Kommunen mottok en foreløpig tilsynsrapport og har uttalt seg innen fristen. På bakgrunn av kommunens uttalelse, har vi gjort noen endringer i rapporten. Vi fatter nå vedtak med pålegg om retting. Kommunen har rettefrist til 22.02.22.

## **Innholdsfortegnelse**

1	Innledning.....	4
1.1	Kort om Kåfjord kommune.....	4
1.2	Om gjennomføringen av tilsynet.....	4
2	Risikovurderinger .....	5
2.1	Rettslige krav .....	5
2.2	Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner .....	5
3	Veiledning.....	8
3.1	Rettslige krav .....	8
3.2	Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner .....	9
4	Gjennomføring av tilsyn .....	10
4.1	Rettslige krav .....	10
4.2	Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner .....	11
5	Reaksjoner og vedtak i tilsyn.....	17
6	Våre reaksjoner .....	22
6.1	Pålegg om retting .....	22
6.2	Oppfølging av påleggene.....	23
7	Dere har rett til å klage.....	23

# 1 Innledning

Vi fører tilsyn med kommunen som barnehagemyndighet, jf. forskrift om overgangsregler til barnehageloven – tilsyn, veiledning, reaksjoner mv. § 5 første ledd, jf. kommuneloven kapittel 30.

I tilsyn kontrollerer vi om barnehagemyndigheten oppfyller barnehageloven med forskrifter.

Våre tilsyn er offentlig myndighetsutøvelse, noe som innebærer at vi skal gjennomføre tilsynet i samsvar med reglene i forvaltningsretten og offentlighetsloven. I tilsynet behandler vi personopplysninger. Les mer om vår behandling av personopplysninger på [www.udir.no/regelverk-og-tilsyn/tilsyn/](http://www.udir.no/regelverk-og-tilsyn/tilsyn/).

## 1.1 Kort om Kåfjord kommune

Kåfjord kommune har tre kommunale barnehager med til sammen 64 barn. Det er 22 ansatte totalt. Alle pedagogiske ledere har godkjent utdanning (Kåfjord kommune, 15.11.21). Ifølge organisasjonskartet er kommunen organisert med rådmann/kommunedirektør, rådmannens lederteam og etatsleder oppvekst som har ansvaret for barnehager, skoler, voksenopplæring og barnevern.

I plan for tilsyn for de kommunale barnehagene for Kåfjord kommune kan vi se at oppvekstleder/etatsleder oppvekst er delegert ansvaret for tilsyn med barnehageeier.

## 1.2 Om gjennomføringen av tilsynet

Vi åpnet tilsyn med Kåfjord kommune i brev av 06.11.20. Tilsynet ble utsatt gjennomført grunnet pandemien. Vi sendte et nytt varsel 18.05.21 der dere ble pålagt å levere dokumentasjon til oss. Vi har fått dokumentasjonen for å gjennomføre tilsynet.

Temaet for tilsynet er barnehagemyndighetens ansvar for å påse regeletterlevelse i barnehagene gjennom veiledning og tilsyn.

Vi har kontrollert følgende undertemaer:

1. Risikovurderinger, jf. barnehageloven § 10 og forskrift om overgangsregler til barnehageloven – tilsyn, veiledning, reaksjoner mv. (forskriften) § 1
2. Veiledning, jf. barnehageloven § 10 og forskriften § 1
3. Gjennomføring av tilsyn, jf. barnehageloven § 53, forskriften §§ 1 og 2 og forvaltningsloven § 17
4. Reaksjoner i tilsyn, jf. barnehageloven § 53, forskriften § 2 og forvaltningsloven §§ 16, 17, 24, 25 og 27

Vi har ikke sett på hvordan dere oppfyller andre krav i regelverket.

Formålet med tilsynet er å kontrollere om kommunen som barnehagemyndighet ivaretar sitt ansvar for å påse regeletterlevelse hos barnehageeier.

Dersom barnehagemyndigheten ikke følger regelverket, kan vi pålegge retting.

Vi sendte foreløpig tilsynsrapport til dere 19.10.21. I den presenterte vi våre foreløpige vurderinger og konklusjoner. Dere har kommentert innholdet i den foreløpige rapporten før fristen som var 22.11.21. Vi har behandlet kommentarene fra dere under hvert av de aktuelle temaene.

## **2 Risikovurderinger**

### **2.1 Rettslige krav**

I forskrift om overgangsregler til barnehageloven – tilsyn, veiledning, reaksjoner mv. presiseres det i § 1 om kommunens ansvar, at kommunen skal gi veiledning og påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk.

Kommunen er lokal barnehagemyndighet. Kommunen skal gi veiledning om og påse at barnehagene drives i samsvar med bestemmelsene i denne loven med forskrifter, med unntak av bestemmelsene i kapittel V med forskrifter, jf. barnehageloven § 10 første ledd.

Første ledd fastslår at kommunen er barnehagemyndighet og at kommunen har en plikt til å påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk. Kommunen skal ved godkjenning og gjennom aktiv veiledning og tilsyn påse at barnehagene drives i tråd med de krav som settes i barnehageloven med tilhørende forskrifter. Kommunen har det overordnede ansvaret for å sikre at barn får et godt og forsvarlig barnehagetilbud. Ved siden av tilsyn er aktiv og god veiledning et viktig virkemiddel for å oppnå gode barnehager. Veiledning og tilsyn er to ulike oppgaver kommunen har for å sikre at barnehagetilbudet er godt og forsvarlig.

Kommunen har plikt til å påse regeletterlevelse i den enkelte barnehage. Dette forutsetter at barnehagemyndigheten må ha kunnskap om alle barnehagene i kommunen og oversikt over eierpliktene i barnehageloven. Informasjon om barnehagene kan barnehagemyndigheten for eksempel skaffe seg fra brukerundersøkelser, bekymringsmeldinger, årsplaner, BASIL og lignende.

På bakgrunn av kunnskapen om barnehagene må barnehagemyndigheten vurdere i hvilke barnehager risikoen for lovbrudd er størst og deretter vurdere hvilke konsekvenser et lovbrudd vil få for barna.

Denne kunnskapen må barnehagemyndigheten bruke for å ta stilling til hvordan de skal påse regeletterlevelsen i barnehagene – om det skal skje ved tilsyn og/eller veiledning.

### **2.2 Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner**

#### **2.2.1 Har barnehagemyndigheten oversikt over barnehageeiers plikter etter barnehageloven?**

*For å oppfylle sitt ansvar som barnehagemyndighet om å påse regeletterlevelse i barnehagene, må kommunen ha en oversikt over hvilke lovkrav den skal veilede i og føre tilsyn med.*

### Observasjoner:

I RefLex svarer kommunen at den har oversikt over barnehageeiers plikter etter barnehageloven med forskrifter. I intervju bekrefter barnehagemyndigheten dette.

Det kommer også fram i intervju at noen henvender seg til andre i kommuneadministrasjonen enn barnehagemyndigheten for å få svar på spørsmål knyttet til barnehageloven.

### Vurdering:

Det kommer fram i intervjuene at barnehagemyndigheten innhenter kunnskap om barnehageloven gjennom Statsforvalterens nyhetssendinger og at myndigheten selv innhenter informasjon om barnehageloven fra sak til sak som skal behandles, som for eksempel vedtak om spesialpedagogisk hjelp. Vedtak om spesialpedagogisk hjelp er et kommunalt ansvar og ikke en eierplikt ifølge barnehageloven §§ 31 og 35.

Videre kommer det fram at økonomi er viktig fordi det får følger for bemanningen i barnehagen, noe som igjen kan føre til et dårligere tilbud for barna. Barnehageloven stiller krav til pedagog- og grunnbemanningen, men det kom ikke fram i intervjuet hvilke krav lov og forskrifter stiller.

Personen som er delegert myndighetsansvaret i Kåfjord kommune har snart fungert ett år i stillingen. Det kommer fram i intervju at myndigheten ikke har detaljert kunnskap om barnehageloven, men det bekreftes i alle intervjuer at myndigheten undersøker når noe er uklart i barnehageloven.

For Statsforvalteren framstår det som om barnehagemyndigheten ikke har rukket å tilegne seg tilstrekkelig kunnskap om hva som er eier- eller myndighetsoppgaver i barnehageloven. Vi vurderer derfor at barnehagemyndigheten ikke har oversikt over regelverket som den skal veilede i og føre tilsyn med.

Kommentar fra Kåfjord kommune til foreløpig tilsynsrapport: Kommunen skriver at kommunalsjefen som er delegert ansvar som barnehagemyndighet ikke har fullstendig oppdatert forståelse av barnehageloven, men at det er ansatte ved oppvekstkontoret som har barnehagefaglig utdanning og kunnskap om barnehageloven. Oppvekstsjef og pedagogisk konsulent har ukentlige møter.

Ny vurdering: Barnehagemyndigheten må ha en overordnet kjennskap til eierpliktene som finnes i barnehageloven. For å oppfylle ansvaret om å påse regelverksetterlevelse i barnehagene etter forskrift om overgangsregler til barnehageloven § 1, må barnehagemyndigheten ha oversikt over regelverket den veileder om og fører tilsyn med. Det er ikke nødvendig med detaljkunnskap om alle barnehageeierens plikter, eller at det foreligger en oversikt i et bestemt format. Det er ikke den enkelte barnehagemyndighets personlige kjennskap som er det sentrale, men barnehagemyndighetens samlede kjennskap til eierpliktene. Vi vurderer at pedagogisk konsulent inngår i deler av myndighetens samlede kjennskap til eierpliktene. Vi endrer vår konklusjon til at barnehagemyndigheten samlet har oversikt over regelverket den skal veilede i og føre tilsyn med.

Vi vurderer at kravet er oppfylt.

### **2.2.2 Har barnehagemyndigheten tilstrekkelig kunnskap om hvordan barnehageeieren oppfyller sine plikter etter barnehageloven?**

*Barnehagemyndigheten må ha nok og egnet informasjon om barnehagene til å gjøre risikovurderinger. Dersom barnehagemyndigheten ikke har tilstrekkelig informasjon om barnehagenes praksis for å belyse om barnehageeierne ivaretar sine plikter, må barnehagemyndigheten innhente det. Uten informasjon om regelverksetterlevelse kan ikke barnehagemyndigheten vurdere konsekvensen for brudd på regelverket og behov for veiledning og tilsyn. Informasjonen skal vise om regelverket er kjent, forstått og overholdt av barnehageeierne.*

#### Observasjon:

I RefLex svarer kommunen at barnehagemyndigheten har egnet og tilstrekkelig kunnskap om hvordan barnehagene oppfyller sine plikter etter barnehageloven. I intervju opplyser barnehagemyndigheten om at informasjonen den har, ikke er tilstrekkelig til å vurdere om barnehagene driver etter barnehageloven.

Vi har mottatt referat fra fire styremøter som barnehagemyndigheten har avholdt med styrerne.

#### Vurdering:

Det kommer fram i intervju at barnehagemyndigheten har tilgang til ulike kilder som for eksempel BASIL og klager fra foreldre som blir arkivert i et elektronisk arkivsystem, men myndigheten har ikke åpnet eller brukt systemene på grunn av kapasitet.

Det bekreftes i alle intervjuer at barnehagemyndigheten har avholdt møter med styrerne og at barnehagemyndigheten har kjennskap til barnehagenes årsplaner. Av møtereferatene kan vi se at informasjon fra barnehagene har vært på sakslistene. Informasjonen har i hovedsak dreid seg om barnehagenes aktiviteter, drift, personalsaker og saker som er felles med skole.

Det kommer også fram i intervju at en av styrerne ikke har god nok kjennskap til barnehageloven, spesielt etter endringene som trådte i kraft 01.01.21.

Det er vår vurdering av barnehagemyndigheten burde hatt kjennskap til at ikke alle styrere har god nok informasjon om barnehageloven. Vi vurderer at barnehagemyndigheten har kjennskap og oversikt over barn og ansatte i barnehagene, men at det ikke er nok og egnet informasjon til å gjøre risikovurderinger eller belyse om barnehagene ivaretar eierpliktene. I tillegg til at informasjonen skal være egnet og tilstrekkelig, skal informasjonen vise om regelverket er kjent, forstått og overholdt av barnehageeier.

Vi vurderer at kravet ikke er oppfylt.

### **2.2.3 Bruker barnehagemyndigheten denne kunnskapen til å gjøre risikovurderinger for å vurdere behov for veiledning og tilsyn?**

*Barnehagemyndigheten må bruke kunnskapen om barnehageeierne til å foreta løpende vurderinger av sannsynlighet for og konsekvensen av brudd på barnehageeiers plikter i barnehageloven med forskrifter. Barnehagemyndigheten må gjøre dette både på*

*bakgrunn av informasjon om regeletterlevelse i den enkelte barnehage og samlet for alle barnehagene.*

Barnehagemyndigheten i Kåfjord kommune har ikke har nok og egnet informasjon om barnehagenes praksis (se punkt 2.2.2). Uten informasjon om regelverksetterlevelse, kan ikke barnehagemyndigheten vurdere risikoen for brudd på regelverket og behovet for veiledning og tilsyn.

Ettersom kommunen ikke har nok informasjon om barnehagene, kan vi ikke besvare spørsmålet.

#### **2.2.4 Er barnehagemyndighetens risikovurdering basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven?**

*Barnehagemyndigheten må anvende loven og forskriftene i tråd med gjeldende rett når den vurderer risiko for brudd i regelverket, jf. barnehageloven § 10 første ledd og § 1 i forskriften. Dette betyr at barnehagemyndigheten må vite hvilke rettslige krav regelverket stiller barnehageeier. De rettslige kravene følger ikke alltid lovteksten.*

Barnehagemyndigheten i Kåfjord kommune har ikke vurdert risikoen for brudd på regelverket i barnehagene. Vi kan derfor ikke besvare spørsmålet.

#### **2.2.5 Gjennomfører barnehagemyndigheten veiledning og tilsyn i tråd med sine risikovurderinger?**

*For at barnehagemyndigheten skal gjennomføre veiledning og tilsyn i tråd med sine risikovurderinger, må den ha tilstrekkelig kunnskap om barnehagene, og på bakgrunn av kunnskapene vurdere behovet for veiledning og tilsyn. På denne måten vil barnehagemyndigheten få et bilde av hvor regeletterlevelsen eventuelt er mangelfull. På bakgrunn av denne informasjonen må barnehagemyndigheten bruke sine virkemidler; veiledning og tilsyn. Barnehagemyndigheten må gjennomføre veiledning og tilsyn på en slik måte at den bidrar til økt regeletterlevelse i barnehagen. Dersom barnehagemyndigheten ikke bruker virkemidlene i tråd med sine funn, oppfyller den ikke sin plikt til å påse regeletterlevelse, jf. barnehageloven § 10 første og femte ledd og forskriften §§1 og 2 første og andre ledd.*

Barnehagemyndigheten har ikke vurdert risikoen for brudd på regelverket i barnehagene, og vi kan derfor ikke besvare spørsmålet.

## **3 Veiledning**

### **3.1 Rettslige krav**

Kommunen skal gi veiledning og påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk, jf. forskrift om overgangsregler til barnehageloven – tilsyn, veiledning, reaksjoner mv. § 1.

Det framkommer i merknadene til § 10 i barnehageloven at kommunen har et veiledningsansvar overfor barnehageeier. Ved siden av tilsyn er aktiv og god veiledning



et viktig virkemiddel for å oppnå gode barnehager. Veiledning og tilsyn er to ulike oppgaver kommunen har for å sikre at barnehagetilbudet er godt og forsvarlig.

Aktiv og god veiledning av regelverket er et viktig virkemiddel for å oppnå gode barnehager og effektiv etablering og drift. Ved god veiledning kan man ofte få endret forhold til det bedre slik at det ikke er nødvendig med pålegg om retting eller stenging. Veiledningen skal være av en slik art at den er egnet til å påse regeletterlevelse og hindre regelbrudd.

## **3.2 Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner**

### **3.2.1 Er barnehagemyndighetens veiledning basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven?**

*Barnehagemyndighet må anvende loven og forskriftene i tråd med gjeldende rett når den aktivt gir informasjon til barnehageeierne om eierpliktene i barnehageloven med forskrifter, jf. barnehageloven § 10 første og femte ledd og forskriften § 1.*

*Barnehagemyndigheten må vite hvilke rettslige krav regelverket stiller til barnehageeier. Det rettslige kravet følger ikke alltid direkte av lovteksten.*

#### Observasjoner:

I RefLex svarer kommunen ja til at barnehagemyndigheten veiledning er basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

I intervju opplyses det om at det i liten grad skjer veiledning på styremøter, og lite eller ingenting utenom møtene.

Vi har mottatt referat fra 4 styremøter som barnehagemyndigheten har avholdt med styrerne.

#### Vurdering:

I referatene fra styremøtene kan vi se at mange av sakene omhandler aktiviteter i barnehagene og saker som angår drift. Vi kan se at barnehagemyndigheten har gitt veiledning på personalspørsmål, HMS og ikke veiledning med utgangspunkt i barnehageloven og eierplikter. Det blir også sagt i intervju at myndigheten helst gir veiledning på universale spørsmål som også berører skolesektoren. Vi vurderer at barnehagemyndigheten opptrer som eier og nærmeste overordnet på disse møtene, og ikke som barnehagemyndighet.

Styrerne kan be barnehagemyndigheten om veiledning, og myndigheten vil undersøke hva som gjelder dersom man er usikker. Men det kommer også fram i intervju at barnehagemyndigheten ikke har nok barnehagefaglig kompetanse, og at styrerne kan veilede hverandre når det er behov.

Vi vurderer at veiledningen som blir gitt ikke tar utgangspunkt i barnehageloven, men i tema som berører drift. Når det i svært liten eller i ingen grad gis veiledning knyttet til barnehagenes etterlevelse av barnehageloven, kan vi ikke vurdere om barnehagemyndigheten har en oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

Kommentar fra Kåfjord kommune til foreløpig tilsynsrapport: Barnehagemyndigheten i kommunen reagerer på at Statsforvalteren skriver at myndigheten gir lite veiledning til barnehagene utenom styremøter. Det kommenteres videre at myndigheten mottar mange telefoner og e-poster fra barnehagene som anses som veiledning fra myndighetens side. Kommunen er også uenig i at det skrives at «*men det framkommer i intervju at barnehagemyndigheten ikke har nok barnehagefaglig kompetanse.*»

#### Ny vurdering:

Det er ikke Statsforvalterens tolkning at det gis lite eller ingen veiledning i barnehageloven i styremøter eller utenom møtene, dette er opplysninger som framkom i intervju. Vi opprettholder denne opplysningen som bakgrunn for våre vurderinger av kommunens praksis. Videre vurderer vi at barnehagemyndigheten gjennomfører veiledning med barnehagene på bakgrunn av barnehagenes initiativ, men at veiledningen ikke skjer med bakgrunn i informasjon myndigheten har om barnehagenes regeletterlevelse. Det framkommer i merknadene til § 10 i barnehageloven at kommunen har et veiledningsansvar overfor barnehageeier, og at aktiv og god veiledning er et viktig virkemiddel for å oppnå gode barnehager. Vi vurderer at aktiv veiledning innebærer en viss aktivitet fra myndighetens side før myndigheten tilbyr barnehageeier veiledning i et spesifikt tema for at barnehagen skal endre praksis eller hindre regelbrudd. Denne aktiviteten består av at myndigheten må vurdere behovet for veiledning basert på kunnskap om barnehagene.

Når det gjelder uttalelsen om at barnehagemyndigheten ikke har nok barnehagefaglig kompetanse, er dette en opplysning som kom fram i intervjuene, og den er ikke Statsforvalterens tolkning. Vi vil derfor ikke endre opplysningen fra intervjuene.

Vi opprettholder vår vurdering om at vi ikke kan vurdere om barnehagemyndighetens veiledning er basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

## **4 Gjennomføring av tilsyn**

### **4.1 Rettslige krav**

Kommunen fører tilsyn med virksomheter etter barnehageloven, jf. barnehageloven § 53 og forskriften § 1.

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 Statsforvalteren til orientering, jf. barnehageloven § 53 og forskriften § 2.

For å kunne påse regeletterlevelse gjennom tilsyn må barnehagemyndigheten innhente informasjon om barnehagene. Deretter må barnehagemyndigheten vurdere forholdene opp mot lovkrav og konkludere med om forholdene er ulovlige eller uforsvarlige.

Barnehagemyndighetens vurderinger og konklusjoner må formidles skriftlig til barnehageeier.

Tilsynet må være av en slik art at tilsynet er egnet til å påse regeletterlevelse.

## 4.2 Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner

### 4.2.1 Bruker barnehagemyndigheten tilsyn som virkemiddel der dette er nødvendig for å påse regeletterlevelse etter barnehageloven hos barnehageeier?

*Barnehagemyndigheten skal bruke tilsyn som virkemiddel der det er nødvendig, jf. barnehageloven § 10 første og femte ledd og forskriften §§ 1 og 2 første og andre ledd. Tilsyn er kontroll av om barnehageeier oppfyller eierpliktene i barnehageloven med forskrifter. Dette innebærer at barnehagemyndigheten ikke kan føre tilsyn med forhold som ikke er regulert i barnehageloven med forskrifter. Tilsyn er utøvelse av offentlig myndighet, og innebærer å undersøke praksis og pålegge endring av praksis som ikke er i samsvar med regelverket. Vurderingen av om det er nødvendig med tilsyn, skal baseres på barnehagemyndighetens risikovurdering.*

#### Observasjoner:

I RefLex svarer kommunen at de bruker tilsyn som virkemiddel når dette er nødvendig.

Intervjuene er samstemte i at barnehagemyndigheten har gjennomført tilsyn i barnehagene flere ganger de siste årene.

Vi har mottatt plan for tilsyn for de kommunale barnehagene i Kåfjord kommune (ikke datert), som inneholder bl.a. gjennomføring av tilsyn, plan for gjennomføring av tilsyn og egenerklæring ved skriftlig tilsyn. Egenerklæringsskjemaet inneholder 18 punkter som barnehagene skal svare på. Vedlagt planen følger også en mal for rapport fra tilsyn som inneholder hovedkonklusjon, avvik og merknad.

Kommunen har sendt oss et skjema som er til bruk for ansatte i barnehagene, der ansatte skal krysse av for om de er orientert om politiattest, retten til spesialpedagogisk hjelp, opplysningsplikten til barnevernet, taushetsplikt og opplysningsplikt til sosialtjenesten og den kommunale helse- og omsorgstjenesten.

Vi har mottatt Egenvurdering for barnehagene i Kåfjord-Lyngen-Storfjord som inneholder et årshjul for kvalitetsvurdering i barnehagene i Kåfjord, egenerklæringsskjema som barnehagene skal svare på og som brukes som utgangspunkt for barnehagemyndighetens tilsyn. Skjemaet inneholder 14 punkter med underspørsmål. Dokumentet er ikke datert.

Det er også lagt ved et dokument som heter «Rutinebeskrivelse – tilsyn med barnehager i Kåfjord kommune». Dette dokumentet er også udatert. Rutinebeskrivelsen sier noe om formål med tilsyn, sentrale lover, forskrifter og veiledere, gjennomføring av tilsyn, oppfølging av vedtak, pålegg og avvik, klageadgang og maler for varsel av tilsyn, tilsynsrapport og vedtak om pålegg om retting.

Vi har mottatt varsel og tilsynsrapporter fra 2018, varsel og utfylte egenvurderinger fra barnehagene fra 2020 og rapporter fra tilsyn fra 2021 med Olderdalen barnehage og Fossen barnehage.

#### Vurderinger:

Vi har fått oversendt ulike planer og skjemaer for tilsyn med barnehagene i kommunen, og det framstår som uoversiktlig hvilke dokumenter som gjelder. På spørsmål til myndigheten om hvilke dokumenter som er aktuelle, vet ikke myndigheten det. Statsforvalteren mener det er viktig for barnehagemyndigheten i Kåfjord kommune å sette seg inn i hvilke dokumenter den skal forholde seg til når den skal utøve tilsyn.

Av plan for tilsyn for de kommunale barnehagene, kan vi se at det etterspørres informasjon om personalledelse som medarbeidersamtaler og om barnehagen har tillitsvalgte eller informasjon om barnehagen har et verneombud. Dette er forhold som ikke er regulert i barnehageloven med forskrifter og tilsynsmyndigheten kan ikke føre tilsyn med dette.

Av tilsynsdokumentene kan vi se at Kåfjord kommune, Storfjord kommune og Lyngen kommune samarbeider om å gjennomføre tilsyn. De siste tilsynene fra 2021 er gjennomført med representanter fra alle tre kommunene, hvor den fra Lyngen kommune er tilsynsleder, mens barnehagemyndigheten i Kåfjord kommune er sekretær. I intervju kommer det fram at representantene fra Storfjord kommune og Lyngen kommune gjorde vurderinger av opplysninger og informasjon, deretter konkluderte de og skrev forslag til vedtak. Selve vedtaket ble utformet og sendt av barnehagemyndigheten i Kåfjord kommune. Tema for tilsynene var barnehagens formål (§1), barnehagens innhold (§2) og barns rett til medvirkning (§ 3).

Det er vanskelig for både barnehagemyndigheten og styrerne å svare på spørsmål om hvorfor disse temaene var valgt for tilsynet. På spørsmål om når det er nødvendig med tilsyn fra myndighetens side, er man tydelig på at tilsyn som virkemiddel er nødvendig når veiledning ikke virker.

Av tilsynsrapportene kan vi se at tilsynet avdekket lovbrudd i Fossen barnehage. Tilsynsrapporten sier at sammenhengen mellom planene må tydeliggjøres i planverket, arbeid med barns medvirkning må komme tydelig fram i alle delplaner og planverket må oppdateres og foreldre må gis mulighet til å medvirke. I intervju kommer det fram at barnehagen har endret praksis og rettet på lovbruddet. Statsforvalteren konkluderer derfor med at tilsynet var egnet for endring av praksis i barnehagen.

Vurderingen av om det er *nødvendig* med tilsyn, skal baseres på barnehagemyndighetens risikovurdering. Risikovurderinger er løpende vurderinger av sannsynlighet for og konsekvensen av brudd på barnehageeiers plikter i barnehageloven. Vi har skrevet i punkt 1.3 at barnehagemyndigheten ikke har brukt risikovurdering når den skal velge tema og barnehage for tilsyn eller veiledning.

Selv om kommunen har gjennomført tilsyn med barnehagene, vurderer vi at tilsynet ikke var basert på risikovurdering og derfor er det heller ikke vurdert om tilsyn var nødvendig for å påse regeletterlevelse.

Vi vurderer at kravet ikke er oppfylt.

#### **4.2.2 Er barnehagemyndighetens tilsyn basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven?**

*Barnehagemyndigheten må anvende loven og forskriftene i tråd med gjeldende rett når den fører tilsyn, jf. barnehageloven § 10 første og femte ledd og forskriften §§1 og 2 første og andre ledd. Barnehagemyndigheten må vite hvilke rettslige krav regelverket*

*stiller til barnehageeier. Det rettslige kravet følger ikke alltid direkte av lovteksten. Barnehagemyndigheten må bruke gyldige rettskilder og legge til grunn gjeldende fortolkning fra nasjonale myndigheter for å klargjøre hva regelverket faktisk krever av barnehageeier.*

#### Observasjon:

I RefLex svarer kommunen at tilsyn er basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

Vi har mottatt plan for tilsyn for de kommunale barnehagene i Kåfjord kommune (ikke datert), som inneholder bl.a. gjennomføring av tilsyn, plan for gjennomføring av tilsyn og egenerklæring ved skriftlig tilsyn. Egenerklæringsskjemaet inneholder 18 punkter som barnehagene skal svare på. Vedlagt planen følger også en mal for rapport fra tilsyn som inneholder hovedkonklusjon, avvik og merknad.

Kommunen har sendt oss et dokument som heter «Rutinebeskrivelse – tilsyn med barnehager i Kåfjord kommune». Dette dokumentet er også udatert. Rutinebeskrivelsen sier noe om formål med tilsyn, sentrale lover, forskrifter og veiledere, gjennomføring av tilsyn, oppfølging av vedtak, pålegg og avvik, klageadgang og maler for varsel av tilsyn, tilsynsrapport og vedtak om pålegg om retting.

Vi har mottatt varsel og tilsynsrapporter fra 2018, varsel og utfylte egenvurderinger fra barnehagene fra 2020 og rapporter fra tilsyn fra 2021 med Olderdalen barnehage og Fossen barnehage.

#### Vurdering:

Barnehagemyndigheten har gjennomført tilsyn med barnehagene i Kåfjord kommune sammen med Lyngen kommune og Storfjord kommune. Tilsynet omhandlet barnehagens formål (§1), barnehagens innhold (§2) og barns rett til medvirkning (§ 3). I tilsynsrapporten henviser man kun til bestemmelsene og det kommer ikke fram hvilke rettslige krav barnehageloven stiller til barnehageeier. Barnehagens formål, innhold og barns medbestemmelse er tre meget store temaer som også utdypes i forskrift om rammeplan for barnehagens innhold og oppgaver. Det at tilsynsrapporten er utarbeidet av andre enn barnehagemyndigheten og at rapportene ikke sier noe om hvilke rettslige krav barnehagene er vurdert etter, gjør det vanskelig for Statsforvalteren å vurdere om barnehagemyndigheten i Kåfjord har oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

I egenvurdering for barnehagene i Kåfjord – Lyngen – Storfjord står det under punkt 3 at alle barnehager skal ha et internkontrollsystem og at det hjemles i barnehageloven § 7. Tidligere § 7 i barnehageloven (før 2021), barnehageeierens ansvar, stadfester barnehageeierens ansvar for å drive virksomheten i samsvar med regelverket, men pålegger ikke barnehageeier å ha et internkontrollsystem. I 2021 ble det innført et krav om at barnehageeier skal ha et internkontrollsystem, jf. § 9 om internkontroll i barnehagen.

I samme egenvurdering, under punkt 7 opplysninger om barna, spørres det om barnehagen har rutiner for søknad om spesialpedagogisk hjelp og hjemler det til opplæringsloven. Spesialpedagogisk hjelp er fra 2016 hjemlet i barnehageloven, før 2020 i §§ 19a – 19e og etter 2021 i §§ 31 – 35.

I tilsynsrapportene som er datert 17.02.21 står det at interkommunalt tilsynsteam for Kåfjord, Storfjord og Lyngen har hatt tilsyn med barnehagene etter lov om barnehager § 16. Vi gjør barnehagemyndigheten oppmerksom på at § 16 i barnehageloven regulerer barns rett til plass i barnehage og ikke kommunens hjemmel for å føre tilsyn. Kommunens hjemmel for å føre tilsyn finnes i barnehageloven § 53 første ledd og i forskrift om overgangsregler til barnehageloven - tilsyn, veiledning, reaksjoner mv. § 2.

Statsforvalteren mener at barnehagemyndigheten i Kåfjord kommune ikke har oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

Kommentar fra Kåfjord kommune til foreløpig tilsynsrapport: Kommunen skriver at kommunalsjefen som er delegert ansvar som barnehagemyndighet ikke har fullstendig oppdatert forståelse av barnehageloven, men at det er ansatte ved oppvekstkontoret som har barnehagefaglig utdanning.

Ny vurdering: Vår konklusjon er at tilsynene i Kåfjord kommune ikke er basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven, bl.a. fordi man hjemler krav til barnehageeier i barnehageloven som ikke er riktig eller oppdatert. Det vi derimot vil vurdere på nytt etter kommentar fra kommunen, er at konklusjonen vår ikke var presis nok. Vi vil derfor endre «Statsforvalteren mener at barnehagemyndigheten i Kåfjord kommune ikke har oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven» til «Statsforvalteren mener at barnehagemyndighetens tilsyn ikke er basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven».

Statsforvalteren mener at barnehagemyndighetens tilsyn ikke er basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

Vi vurderer at kravet ikke er oppfylt.

#### **4.2.3 Innhenter barnehagemyndigheten informasjon i tilsynet som gjør at den kan ta stilling til om barnehageeier oppfyller barnehageloven?**

*Barnehagemyndigheten må ha nok og egnet informasjon om barnehageeiers praksis til å kunne vurdere og konkludere på om barnehageeier oppfyller eierpliktene i barnehageloven med forskrifter. Det følger av forvaltningsloven § 17 at barnehagemyndigheten må opplyse saken så godt som mulig før den fatter vedtak.*

##### Observasjon:

I RefLex svarer barnehagemyndigheten ja på spørsmålet.

Vi har mottatt rutinebeskrivelse – tilsyn med barnehager i Kåfjord kommune. Rutinebeskrivelsen har et eget punkt om rapportering og innhenting av informasjon.

Vi har mottatt tilsynsrapporter fra 2018, varsel og utfylte egenvurderinger fra barnehagene fra 2020 og rapporter fra tilsyn fra 2021 med Olderdalen barnehage og Fossen barnehage.

##### Vurdering:

I rutinebeskrivelse – tilsyn med barnehager i Kåfjord kommune, punkt 3.2 rapportering og innhenting av informasjon, kan vi se at barnehagemyndigheten skal be om dokumentasjon på enkelte deler av barnehagens virksomhet. Slik vi tolker dette ut fra

rutinebeskrivelsen og intervju, skal barnehagene sende inn en egenerklæring en gang i året. Kåfjord kommune har sendt oss to forskjellige skjemaer, og det er usikkerhet omkring hvilke skjema som gjelder.

Av de siste tilsynsrapportene datert i 2021 kan vi se at tilsynsteamet har innhentet informasjon fra intervjuer med styrer, pedagogisk leder og foreldrerepresentant. I tillegg har man fått tilsendt informasjon og dokumenter i forkant av selve tilsynet.

Dokumentasjonen de har fått belyser tilsynstemaene som for eksempel årsplan, aktivitets- og milepælsplaner og samisk plan. Intervjuene bekrefter at det har vært intervju og at barnehagemyndigheten har mottatt dokumentasjon fra barnehagene.

Vi er av den oppfatning at barnehagemyndigheten innhenter informasjon som gjør at den kan ta stilling til om barnehageeier oppfyller barnehageloven.

Vi vurderer at kravet er oppfylt.

#### **4.2.4 Vurderer og konkluderer barnehagemyndigheten på om barnehageeier oppfyller lovkravene i barnehageloven?**

*For å påse regeletterlevelse, må barnehagemyndigheten vurdere og konkludere på om praksis er i tråd med regelverket eller ikke innenfor temaene i tilsynet. For å kunne konkludere må barnehagemyndigheten vurdere barnehagens praksis opp mot de aktuelle rettskravene, jf. barnehageloven § 10 første og femte ledd og forskriften §§ 1 og 2 første og andre ledd.*

##### Observasjon:

I RefLex svarer kommunen ja på spørsmålet.

Vi har mottatt rutinebeskrivelse – tilsyn med barnehager i Kåfjord kommune. Med rutinebeskrivelsen følger det mal for tilsynsrapport.

Vi har mottatt tilsynsrapporter fra 2018, varsel og utfylte egenervurderinger fra barnehagene fra 2020 og rapporter fra tilsyn fra 2021 med Olderdalen barnehage og Fossen barnehage.

##### Vurdering:

I rutinebeskrivelse – tilsyn med barnehager i Kåfjord kommune ligger det ved mal for tilsynsrapport. Malen inneholder bl.a. punkter om tema og henvisning til lovverk, hvem som er til stede i tilsynet, oppfølging av tidligere merknader/pålegg, beskrivelse av tilsynsbesøket og hovedkonklusjon. Vi kan ikke finne at malen inneholder punkter om vurdering av barnehagens praksis opp mot lovverket.

I tilsynsrapportene fra 2021 kan vi se at tilsynsteamet har gjort en vurdering av barnehagens praksis, men det kan være vanskelig å forstå hvilke rettslige krav barnehagens praksis er vurdert opp mot, spesielt når tilsynstemaene er store og omfattende. Det er viktig at barnehagemyndigheten er tydelig på hva de har vurdert barnehagens praksis opp mot slik at barnehageeiers rett til kontradiksjon blir ivaretatt og for å sikre etterprøvbarhet og likebehandling.

I tilsynsrapporten til Olderdalen barnehage står det under vedtak at barnehagen etterlever kravene i barnehageloven, mens tilsynsrapporten til Fossen barnehage har et eget punkt om konklusjon.

Tilsynsrapportene inneholder vurderinger av barnehagens praksis og uavhengig av hvor i tilsynsrapporten konklusjonen står, vurderer vi at barnehagemyndigheten vurderer og konkluderer på om barnehageeier oppfyller lovkravene i barnehageloven.

Vi vurderer at kravet er oppfylt.

#### **4.2.5 Formidler barnehagemyndigheten sine vurderinger og konklusjoner skriftlig til barnehageeier?**

*Barnehagemyndigheten må formidle sine vurderinger og konklusjoner fra tilsynet skriftlig til barnehageeieren, uavhengig om den har avdekket brudd på regelverket i tilsynet eller ikke. Der barnehagemyndigheten har avdekket brudd på regelverket, vil det være vanskelig for barnehageeier å endre sin praksis uten at den får vurderingene og konklusjonene fra tilsynet skriftlig. Der barnehagemyndigheten ikke har avdekket brudd på regelverket, tilsier likevel de ulovfestede prinsippene om forsvarlig saksbehandling og god forvaltningsskikk at barnehageeier har krav på å få vite hvilke vurderinger som er gjort i tilsynet, og hvilken konklusjon barnehagemyndigheten har landet på.*

##### Observasjon:

I RefLex svarer kommune ja på spørsmålet.

Vi har mottatt rutinebeskrivelse – tilsyn med barnehager i Kåfjord kommune. Med rutinebeskrivelsen følger det mal for tilsynsrapport.

Vi har mottatt tilsynsrapporter fra 2018, varsel og utfylte egenvurderinger fra barnehagene fra 2020 og rapporter fra tilsyn fra 2021 med Olderdalen barnehage og Fossen barnehage.

##### Vurdering:

I rutinebeskrivelse – tilsyn med barnehager i Kåfjord kommune ligger det ved mal for tilsynsrapport. Malen inneholder bl.a. punkter om tema og henvisning til lovverk, hvem som er til stede i tilsynet, oppfølging av tidligere merknader/pålegg, beskrivelse av tilsynsbesøket og hovedkonklusjon. Vi vurderer at malen er med på å sikre at barnehagemyndigheten formidler vurderinger og konklusjoner skriftlig.

Styrerne bekrefter å ha mottatt tilsynsrapportene.

Tilsynsrapportene vi har mottatt viser at barnehagemyndigheten formidler vurderinger og konklusjoner skriftlig.

Vi vurderer at kravet er oppfylt.



## 5 Reaksjoner og vedtak i tilsyn

### 5.1 Rettslige krav

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 Statsforvalteren til orientering, jf. barnehageloven § 53 og forskriften § 2.

Der kommunen konkluderer med ulovlige eller uforsvarlige forhold, må barnehagemyndigheten følge opp at lovbruddene rettes. Ifølge barnehageloven § 16 andre ledd, kan kommunen gi pålegg om retting. Dersom fristen for å utføre pålegget ikke overholdes kan tilsynsmyndigheten vedta tidsbegrenset eller varig stenging av virksomheten. Pålegg om retting og pålegg om midlertidig eller varig stenging skal gis i form av enkeltvedtak, og forvaltningslovens regler skal følges. Kommunen må følge opp at den enkelte barnehage retter ulovlige eller uforsvarlige forhold i samsvar med pålegget.

Kommunens tilsynsvirksomhet er utøvelse av offentlig myndighet. Utøvelsen må derfor skje i samsvar med forvaltningsrettslige prinsipper om likebehandling og forsvarlighet. Kommunens tilsyn må være innrettet slik at det ikke forskjellsbehandler private og kommunale barnehager og slik at kommunen ikke kommer i habilitetskonflikt som barnehageeier og barnehagemyndighet.

### 5.2 Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner

#### 5.2.1 Sender barnehagemyndigheten forhåndsvarsel til barnehageeier i tilfeller hvor den skal vedta pålegg om retting eller stenging av barnehagen?

*Pålegg om stenging og retting er enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 bokstav b. Ved enkeltvedtak skal kommunen varsle parten, som er barnehageeier, jfr. forvaltningsloven §§ 16 jfr. 2 bokstav e. Formålet med forhåndsvarselet er at parten skal kunne imøtegå kommunens anførsler og få anledning til å uttale seg før det fattes enkeltvedtak. Forhåndsvarsel (varsel før enkeltvedtak) skal som hovedregel være skriftlig. Forhåndsvarsel skal forberede barnehageeier på det vedtaket som kan komme, og gi barnehageeier mulighet til å uttale seg og ivareta sine interesser. Barnehagemyndigheten kan gi forhåndsvarselet i tilsynsrapporten.*

#### Observasjon:

I RefLex svarer barnehagemyndigheten ja på spørsmålet.

Vi har mottatt rutinebeskrivelse – tilsyn med barnehager i Kåfjord kommune. Med rutinebeskrivelsen følger mal til forhåndsvarsel.

I tillegg har vi mottatt tilsynsrapporter fra 2018, varsel og utfylte egenvurderinger fra barnehagene fra 2020 og rapporter fra tilsyn fra 2021 med Olderdalen barnehage og Fossen barnehage.

### Vurdering:

I rutinebeskrivelsen punkt 4.0 kan vi lese følgende om forhåndsvarsel: «*Forhåndsvarsel (varsel før enkeltvedtak) skal som hovedregel være skriftlig. Forhåndsvarsel skal forberede barnehageeieren på det vedtak som kan komme, og gi barnehageeieren mulighet til å uttale seg og ivareta sine interesser.*» Mal til et forhåndsvarsel følger som vedlegg til rutinebeskrivelsen. Malen inneholder følgende punkter: Beskrive avvik (rettes innen – ansvar), merknader (rettes innen – ansvar) og opplysning om klagerett på kommende vedtak. Malen inneholder ikke opplysninger om barnehageeiers rett til å uttale seg slik rutinebeskrivelsen sier skal ivaretas.

Av tilsynsrapporten til Fossen barnehage datert 17.02.21 ser vi at barnehagen har fått et vedtak om å rette lovbrudd. Vi har ikke mottatt forhåndsvarsel på vedtaket.

På spørsmål om Fossen barnehage har mottatt forhåndsvarsel før vedtak om pålegg av retting, bekreftes det av både barnehagemyndighet og styrer at det ikke har skjedd.

Vi vurderer at kravet ikke er oppfylt.

### **5.2.2 Inneholder forhåndsvarselet opplysninger om det rettslig og faktiske grunnlaget for det varslede vedtaket, en beskrivelse av hva vedtaket innebærer for barnehageeier og en frist for uttalelse?**

*I forhåndsvarselet må barnehagemyndigheten vise til aktuelle bestemmelser i barnehageloven med forskrifter. Videre må forhåndsvarselet inneholde opplysninger om hvilke forhold som er lagt til grunn. Her må barnehagemyndigheten skrive hva den har sett på i tilsynet. Dette omfatter både de faktiske forholdene og hvilke vurderinger den har gjort. Forhåndsvarselet må vise hva vedtaket vil innebære for barnehageeieren, for eksempel om å rette ulovlige eller uforsvarlige forhold. Forhåndsvarselet må gi barnehageeieren frist for å uttale seg. Vanligvis er fristen to uker.*

Barnehagemyndigheten i Kåfjord kommune har ikke sendt forhåndsvarsel, og vi kan derfor ikke svare på spørsmålet.

### **5.2.3 Gir barnehagemyndigheten pålegg om retting bare i tilfeller der den har konkludert med at et forhold er ulovlig eller uforsvarlig?**

*Barnehagemyndigheten kan ikke gi pålegg om retting i andre tilfeller enn der den har funnet at et forhold er i strid med barnehageloven med forskrifter, eller er uforsvarlig, jf. forskriften § 2 andre ledd.*

### Observasjon:

I RefLex svarer barnehagemyndigheten ja på spørsmålet.

Vi har mottatt tilsynsrapporter fra 2018, varsel og utfylte egenvurderinger fra barnehagene fra 2020 og rapporter fra tilsyn fra 2021 med Olderdalen barnehage og Fossen barnehage.

### Vurdering:

Av tilsynsrapportene vi har mottatt er det kun gitt pålegg om retting til Fossen barnehage. Lovbruddet blir beskrevet i tilsynsrapport datert 17.02.21. Av vurderingen

kan vi se at barnehagen ikke bygger årsplanen sin på den samiske årskalenderen og at det er mangler når det gjelder barns medvirkning i barnehagen. I rammeplan for barnehagens oppgaver og innhold er det et krav at årsplan i samiske barnehager skal være bygd på den samiske årskalenderen.

Vi vurderer at kravet er oppfylt.

#### **5.2.4 Gir barnehagemyndigheten en frist for retting i sine pålegg om retting til barnehageeier?**

*Barnehagemyndigheten må gi barnehageeier en frist for å rette opp brudd på regelverket som ble avdekket under tilsynet. Fristen må tilpasses bruddets type og omfang. Fristen skal ikke være lengre enn det som er nødvendig for at barnehageeier skal kunne rette regelverksbruddet.*

##### Observasjon:

I RefLex svarer barnehagemyndigheten ja på spørsmålet.

Vi har mottatt tilsynsrapporter fra 2018, varsel og utfylte egenvurderinger fra barnehagene fra 2020 og rapporter fra tilsyn fra 2021 med Olderdalen barnehage og Fossen barnehage.

##### Vurdering:

Av tilsynsrapportene vi har mottatt er det kun gitt pålegg om retting til Fossen barnehage. Lovbruddet blir beskrevet i tilsynsrapport datert 17.02.21. I rapporten står det at barnehagen får frist til 1. juni med å lukke avviket.

Vi vurderer at kravet er oppfylt.

#### **5.2.5 Følger barnehagemyndigheten opp at bruddene på barnehageloven har blitt rettet?**

*Barnehagemyndigheten må forsikre seg om at barnehageeier korrigerer ulovlig praksis slik at praksis blir i samsvar med barnehageloven og dens forskrifter. Dersom barnehagemyndigheten gir pålegg om retting, må barnehagemyndigheten følge forvaltningslovens bestemmelser og utforme vedtaket skriftlig. Barnehagemyndigheten kan ikke avslutte tilsynet før barnehageeier har sannsynliggjort at brudd på regelverket er rettet.*

##### Observasjon:

I RefLex svarer barnehagemyndigheten ja på spørsmålet.

Vi har mottatt vedtak om lukking av avvik, datert 15.09.2021 sendt fra barnehagemyndigheten til Fossen barnehage.

##### Vurdering:

I intervju kommer det fram at barnehagen har utarbeidet ny årsplan der bl.a. barns medvirkning er synliggjort og at årsplanen bygger på den samiske årskalenderen.

I vedtaket fra barnehagemyndigheten står det at tilsynsteamet har mottatt svar fra Fossen barnehage og at dokumentene teamet har mottatt er tilstrekkelig til å lukke avviket.

Vi vurderer kravet som oppfylt.

#### **5.2.6 Vedtar barnehagemyndigheten stenging som reaksjon kun der barnehageeier ikke overholder fristen for å etterkomme pålegget, eller der forholdet ikke lar seg rette?**

*Barnehagemyndigheten kan ikke bruke stenging som reaksjon i andre tilfeller enn der barnehageeier ikke overholder fristen for å etterkomme pålegget, eller der forholdet ikke lar seg rette.*

Kåfjord kommune har ikke vedtatt stenging av barnehager, og vi kan derfor ikke svare på spørsmålet.

#### **5.2.7 Sender barnehagemyndigheten stengingsvedtak til Statsforvalteren til orientering?**

*Barnehagemyndigheten skal sende en kopi av vedtaket til Statsforvalteren.*

Kåfjord kommune har ikke vedtatt stenging av barnehager, og vi kan derfor ikke svare på spørsmålet.

#### **5.2.8 Er pålegg om retting eller vedtak om stenging skriftlig?**

*Pålegg om retting og vedtak om stenging skal være skriftlig. I forvaltningsloven fremgår det at et enkeltvedtak skal være skriftlig dersom det av praktiske grunner er «særlig byrdefullt» å gjøre det skriftlig. Dette unntaket kommer ikke til anvendelse i tilsyn med barnehageloven.*

#### Observasjon:

I RefLex svarer barnehagemyndigheten ja på spørsmålet.

Vi har mottatt tilsynsrapporter fra 2018, varsel og utfylte egenvurderinger fra barnehagene fra 2020 og rapporter fra tilsyn fra 2021 med Olderdalen barnehage og Fossen barnehage.

#### Vurdering:

Av tilsynsrapportene vi har mottatt er det kun gitt pålegg om retting til Fossen barnehage. Lovbruddet blir beskrevet i tilsynsrapport datert 17.02.21. Vedtaket blir beskrevet i rapporten: «Fossen barnehage etterlever ikke alle kravene i barnehageloven §§ 1, 2 og 3. Konklusjon etter tilsyn blir derfor avvik fra loven». Deretter kommer det tre punkter som barnehagen må gjøre for å lukke avviket. Vi vurderer at tilsynsrapporten er å anse som et vedtak.

Vi vurderer at kravet er oppfylt.

### **5.2.9 Inneholder pålegg om retting eller vedtak om stenging informasjon om:**

- a) De reglene vedtaket bygger på?**
- b) De faktiske forholdene vedtaket bygger på?**
- c) De hovedhensyn som har vært avgjørende ved utøving av forvaltningsmessig skjønn?**
- d) Klageadgang?**
- e) Klagefrist?**
- f) Klageinstans?**
- g) Fremgangsmåten ved klage?**
- h) Informasjon om retten til å se sakens dokumenter?**
- i) Informasjon om retten til å be om utsatt iverksettelse?**

*Barnehagemyndigheten skal i enkeltvedtaket vise til hvilken bestemmelse som ligger til grunn for avgjørelsen. I tillegg må barnehagemyndigheten beskrive hvilke faktiske forhold den har brukt i sine vurderinger og hvilke hensyn som har vært utslagsgivende for skjønnet. Dette er sentralt for at barnehageeieren skal kunne forstå både begrunnelsen for vedtaket og hvilke konsekvenser det får.*

*Barnehageeieren har klageadgang på enkeltvedtak. Vedtaket må informere om dette slik at barnehageeieren kan ivareta sin klagerett. Vedtaket må opplyse om klagefristen. Klagefristen er minimum tre uker.*

*Vedtaket skal inneholde informasjon om fremgangsmåten ved klage. Vedtaket må opplyse om at statsforvalteren er klageinstans. Klagen skal sendes til barnehagemyndigheten først for forberedelse og vurdering. Barnehagemyndigheten kan oppheve eller endre vedtaket sitt til gunst for barnehageeieren. Dersom barnehagemyndigheten helt eller delvis opprettholder sitt vedtak, skal den sende klagen til statsforvalteren for behandling. Barnehagemyndigheten kan ikke sette begrensinger i klageretten, for eksempel ved å kreve at klagen må være begrunnet.*

*Vedtaket må opplyse om barnehageeierens rett til å se sakens dokumenter. Videre må vedtaket inneholde informasjon om barnehageeierens rett til å be om at vedtaket ikke blir iverksatt før klagefristen er ute, eller klagen er avgjort.*

#### Observasjon:

I RefLex svarer barnehagemyndigheten ja på alle punktene foruten punktene om opplysninger om å se sakens dokumenter og adgangen til å be om utsatt iverksetting.

Vi har mottatt tilsynsrapporter fra 2018, varsel og utfylte egenvurderinger fra barnehagene fra 2020 og rapporter fra tilsyn fra 2021 med Olderdalen barnehage og Fossen barnehage.

#### Vurdering:

Av tilsynsrapportene vi har mottatt er det kun gitt pålegg om retting til Fossen barnehage. Vi har tidligere vurdert at tilsynsrapporten er å anse som et vedtak.

I tilsynsrapporten som er datert 17.02.21 står det at interkommunalt tilsynsteam for Kåfjord, Storfjord og Lyngen hadde tilsyn med Fossen barnehage etter lov om barnehager § 16. Vi gjør barnehagemyndigheten oppmerksom på at § 16 i barnehageloven regulerer barns rett til plass i barnehage og ikke kommunens hjemmel

for å føre tilsyn. Kommunens hjemmel for å føre tilsyn finnes i barnehageloven § 53 første ledd og i forskrift om overgangsregler til barnehageloven - tilsyn, veiledning, reaksjoner mv. § 2. Under avsnittet «vedtak» i rapporten vises det ikke til hjemmel for å fatte vedtak. Kommunens hjemmel for å fatte vedtak om retting finnes i barnehageloven § 53 andre ledd. Tilsynsrapporten viser til bestemmelsene når det gjelder tilsynsystema som § 1 formål, § 2 innhold og § 3 barns medvirkning. Vi vurderer at barnehagemyndigheten ikke gir informasjon om reglene vedtaket bygger på og vurderer derfor at kravet ikke er oppfylt.

Vedtaket skal vise de faktiske forholdene som vedtaket bygger på. Tilsynsrapporten gir beskrivelser av barnehagens praksis. Vi vurderer at kravet er oppfylt.

Vedtaket skal vise de hovedhensyn som har vært avgjørende ved utøving av forvaltningsmessig skjønn. I tilsynsrapporten er det kun lovhenvvisninger til tilsynsystema, og tilsynsystema blir ikke synliggjort i form av de rettskravene som barnehageloven stiller til barnehageeier. I rapporten vurderer barnehagemyndigheten at *«det savnes også en systematisk plan for arbeidet med samisk i barnehagen»*, eller *«Foresatte har ikke vært med i utarbeidelsen av planen [...]»*, men det er ikke synliggjort hvilke rettskrav vurderingen er gjort opp mot. I intervjuene kommer det fram at det var vanskelig å forstå hvilke krav man ble vurdert ut fra. Det er viktig at barnehageeieren skal kunne forstå både begrunnelsen for vedtaket og hvilke konsekvenser det får. Vi vurderer at kravet ikke er oppfylt.

Vedtaket inneholder informasjon om klageadgang, klagefrist, klageinstans og framgangsmåte ved klage. I rapporten står det at vedtaket kan påklages Fylkesmannen i Troms. Det er snart tre år siden Fylkesmannen i Troms ble til Fylkesmannen i Troms og Finnmark og ett år siden Fylkesmannen i Troms og Finnmark ble til Statsforvalteren i Troms og Finnmark. Vi vurderer at kravet til klageinstans ikke er oppfylt.

Vedtaket inneholder ikke opplysninger om å se sakens dokumenter eller opplysninger om adgangen til å be om utsatt iverksetting. Vi vurderer at kravet ikke er oppfylt.

Vi vurderer at vedtaket ikke informerer om de reglene vedtaket er bygget på, de hovedhensyn som har vært avgjørende ved utøving av forvaltningsmessig skjønn, retten til å se sakens dokumenter og retten til å be om utsatt iverksettelse.

## **6 Våre reaksjoner**

### **6.1 Pålegg om retting**

I kapitlene ovenfor har vi konstatert at dere ikke oppfyller regelverket på alle områder. Vi pålegger dere å rette opp følgende, jf. kommuneloven § 30-4:

Barnehagemyndigheten i Kåfjord kommune skal ivareta sitt ansvar for å påse regeletterlevelse hos barnehageeierne gjennom veiledning og tilsyn, jf. barnehageloven § 10 første ledd og forskrift om overgangsregler til barnehageloven - tilsyn, veiledning, reaksjoner mv. §§ 1 og 2.

Risikovurderinger:

Det innebærer at:

- barnehagemyndigheten skal ha tilstrekkelig kunnskap om hvordan barnehageeiere oppfyller sine plikter etter barnehageloven

#### Gjennomføring av tilsyn:

Det innebærer at:

- barnehagemyndigheten skal bruke tilsyn som virkemiddel der dette er nødvendig for å påse regeletterlevelse etter barnehageloven hos barnehageeier
- barnehagemyndighetens tilsyn skal være basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven

#### Reaksjoner og vedtak i tilsyn:

Det innebærer at:

- barnehagemyndigheten skal sende forhåndsvarsel til barnehageeier i tilfeller hvor den skal vedta pålegg om retting eller stenging av barnehagen
- pålegg om retting eller stenging skal informere
  - o om de reglene vedtaket er bygget på
  - o de hovedhensyn som har vært avgjørende ved utøving av forvaltningsmessig skjønn
  - o om hvem som er klageinstans
  - o retten til å se sakens dokumenter
  - o retten til å be om utsatt iverksettelse

## **6.2 Oppfølging av påleggene**

Dere skal iverksette tiltak for å rette brudd på regelverket umiddelbart. Når påleggene er rettet, skal dere erklære at retting er gjennomført og redegjøre for hvordan dere har rettet.

Fristen er 22.02.22. Vi vil ikke avslutte tilsynet før dere gjennom erklæringen og redegjørelsen har vist at påleggene er rettet.

## **7 Dere har rett til å klage**

Tilsynsrapporten er et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b. Dere kan klage på enkeltvedtaket.

Hvis dere klager, må dere gjøre det innen tre uker. Fristen gjelder fra beskjed om brevet har kommet frem til dere, jf. forvaltningsloven §§ 28 og 29. Dere sender klagen til oss. Vi har muligheten til å omgjøre vedtaket. Hvis vi ikke er enig med dere, sender vi klagen til Utdanningsdirektoratet som avgjør saken.

I forvaltningsloven § 32 kan dere se hvordan dere skal utforme klagen.

Dere kan be om at vi ikke setter i verk vedtaket før klagefristen er ute, eller klagen er endelig avgjort av Utdanningsdirektoratet, jf. forvaltningsloven § 42.

Dere er part i saken og har rett til innsyn i sakens dokumenter, jf. forvaltningsloven § 18.

Liv Hanne Huru

tilsynsleder

Harald Johansen

tilsynsmedarbeider

Rita Hellesvik

tilsynsmedarbeider