

TILSYNSRAPPORT

Tilsyn etter barnehageloven.

Kommunens plikt til å påse at barnehagene drives etter lov om barnehager og kommunens adgang til å innvilge dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder.

Sør-Varanger kommune

Sammendrag

Det er to tema for Fylkesmannens tilsyn med Sør-Varanger kommune. Det første er barnehagemyndighetens plikt til å påse at barnehagene drives etter gjeldende regelverk og hvilke virkemidler myndigheten benytter for å påse dette. Det andre temaet er kommunens adgang til å innvilge dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder i barnehager.

Det overordnede formålet med tilsynet er at det skal bidra til at alle barn i barnehagene skal ha et godt barnehagetilbud. Fylkesmannen 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 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 i kommunale og private barnehager.

Konklusjoner er framkommet på bakgrunn av dokumenter sammenholdt med det som kom fram i intervjuene. I forkant av intervjuene er det avholdt et veiledningsmøte der alle tilsynstema ble gjennomgått.

Rapporten omhandler kun tilsynets tema. Rapporten gir derfor ingen fullstendig tilstandsvurdering av kommunen som barnehagemyndighet.

Fylkesmannen vurderer at Sør-Varanger kommune som barnehagemyndighet har god oversikt over barnehager, plikter barnehageeier har og oppgaver og ansvar barnehagemyndigheten har. I foreløpig tilsynsrapport vurderte Fylkesmannen at barnehagemyndigheten gjennomførte tilsyn med barnehagene, men at den ikke formidlet sine vurderinger av barnehagens praksis opp mot kravet i tilsynstemaet skriftlig. I perioden mellom foreløpig og endelig tilsynsrapport, har kommunen gjennomført et tilsyn der de de formidler vurderingene sine skriftlig til barnehageeier. Fylkesmannens tidligere vurdering faller dermed bort.

Sør-Varanger kommune har arbeidet systematisk for å rekruttere flere barnehagelærere til alle barnehagene i kommunen, men har ennå noen barnehager som har dispensasjon fra utdanningskravet. I foreløpig tilsynsrapportvurderte Fylkesmannen at Sør-Varanger kommune som barnehagemyndighet ikke vurderte den reelle kompetansen til den det søkes dispensasjon for, og at vedtakene om dispensasjon manglet begrunnelse og opplysninger om å se sakens dokumenter. I perioden mellom foreløpig og endelig tilsynsrapport har Sør-Varanger kommune endret rutinene sine ved behandling av søknad om dispensasjon, slik at rutinene sikrer begrunnelse i vedtakene. Kommunen har også i perioden behandlet en søknad om dispensasjon fra utdanningskravet der kommunen vurderer kompetansen til den det søkes dispensasjon for. Fylkesmannens tidligere vurdering faller dermed bort.

Innholdsfortegnelse

1	Innledning.....	4
1.1	Kort om kommunen	4
1.2	Om gjennomføringen av tilsynet.....	4
1.3	Om tilsynsrapporten.....	5
2	Risikovurderinger	5
2.1	Rettslige krav	5
2.2	Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner	6
3	Veiledning.....	9
3.1	Rettslige krav	9
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	10
5	Reaksjoner og vedtak i tilsyn	13
5.1	Rettslige krav	13
5.2	Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner	14
6	Dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder	16
	Rettslige krav	16
	Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner	16
7	Fylkesmannens konklusjon.....	20
	Vedlegg: Liste over dokumentasjon.....	22

1 Innledning

Vi fører tilsyn med kommunen som barnehagemyndighet, jf. barnehageloven § 9 første ledd, jf. kommuneloven kapittel 10 A.

I tilsyn kontrollerer vi om barnehagemyndigheten oppfyller barnehageloven med forskrifter.

Dersom barnehagemyndigheten ikke følger regelverket, kan vi pålegge retting etter at kommunen har fått en frist for å rette.

Våre tilsyn er offentlig myndighetsutøvelse, noe som innebærer at vi skal gjennomføre tilsynet i samsvar med reglene i forvaltningsretten og offentlighetsloven.

1.1 Kort om kommunen

Sør-Varanger kommune har til sammen 12 barnehager, hvor to barnehager er private og ti er kommunale. En av de private barnehagene er en familiebarnehage. Sør-Varanger kommune er geografisk sett en stor kommune med barnehager fra Bugøynes vest til Pasvik i øst.

I administrativt delegasjonsreglement, vedtatt av rådmannen 01.05.16, er enhetsleder for barnehager delegert myndighet til å fatte vedtak i henhold til lov om barnehager. Ifølge organisasjonskartet som viser styringsnivåer i kommunen, er enhetsleder for barnehage underlagt kommunalsjef for oppvekst.

1.2 Om gjennomføringen av tilsynet

Vi åpnet tilsyn med Sør-Varanger kommune i brev av 07.05.19. Dere ble pålagt å levere dokumentasjon til oss. Vi har fått dokumentasjonen for å gjennomføre tilsynet.

Det er to hovedtemaer for tilsynet:

Det første temaet er barnehagemyndighetens veiledning og tilsyn med kommunale og private barnehager med følgende undertemaer:

1. Risikovurderinger, jf. barnehageloven §§ 8 og 16.
2. Veiledning, jf. barnehageloven § 8
3. Gjennomføring av tilsyn, jf. barnehageloven § 16
4. Reaksjoner i tilsyn, jf. barnehageloven §16

Det andre temaet er om kommunen oppfyller kravene når det gjelder å innvilge dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder, jf. forskrift om pedagogisk bemanning og dispensasjon i barnehage, §§ 3 og 4.

Formålet med tilsynet er å sikre at barn og unge får et likeverdig barnehagetilbud av høy kvalitet og at tilsynet skal bidra til at kommunen følger regelverket.

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

Vi sendte foreløpig tilsynsrapport til dere 31.10.19. I den presenterte vi våre foreløpige vurderinger og konklusjoner. Dere har kommentert innholdet i den foreløpige rapporten innen fristen 21.11.19. Vi har behandlet kommentarene fra dere under hvert av de aktuelle temaene.

1.3 Om tilsynsrapporten

Våre vurderinger i denne rapporten baserer seg i hovedsak på opplysninger som kommer frem i:

- dokumentasjonen dere har sendt inn
- informasjonen fra våre egne systemer og offentlige registre
- informasjonen på kommunens nettsted
- intervjuene med Eva Johanne Johnsen, Mona Strand, Lene Balsvik, Bodil Labahå og Liv Judith Andersen.
- kommunens uttalelse til foreløpig tilsynsrapport

Tilsynsrapporten inneholder informasjon om hvilke pålegg som er aktuelle å vedta etter at rettefristen etter kommuneloven § 60 d er utløpt.

Tilsynsrapportene er et offentlig dokument. Vi publiserer våre tilsynsrapporter på vår hjemmeside.

2 Risikovurderinger

2.1 Rettslige krav

§ 8 første ledd: «Kommunen er lokal barnehagemyndighet. Kommunen skal gi veiledning og påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk.»

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 kunne 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

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.

Fylkesmannen har ikke mottatt noen dokumenter som viser rutiner eller årshjul for veiledning, tilsyn eller risikovurderinger. Vi har mottatt et møtereferat fra Fagnettverk barnehager, datert 05.07.19, der fastsettelse av tema/innhold og møtedatoer for hele barnehageåret er satt. I møtereferat fra Fagnettverk barnehager, datert 03.09.19, kan vi se at man skal bruke neste fagnettverk (8. oktober) til å lage årshjul og gjøre prioriteringer av tema. Av oversikten kan vi bl.a. se at pedagog- og bemanningsnormen, dispensasjonsadganger, status for barnehageplasser, samisk og spesialpedagogikk er noen av temaene utover året. Dette er tema som berører eierplikter i barnehagen.

Barnehagemyndigheten svarer i RefLex at myndigheten har oversikt over barnehageeiers plikter etter barnehageloven. I tillegg bekreftes det i intervju at barnehagemyndigheten oppdaterer seg på barnehageloven og eierplikter på Udirs hjemmesider, deltar på Fylkesmannens regelverkssamlinger og på Fylkesmannens nyhetsbulletin.

Fylkesmannen vurderer at barnehagemyndigheten har oversikt over barnehageeiers plikter etter barnehageloven.

2. Har barnehagemyndigheten tilstrekkelig kunnskap om hvordan alle barnehageeierne 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 regelverksetterlevelsen, kan ikke barnehagemyndigheten vurdere risikoen for brudd på regelverket og behov for veiledning og tilsyn. Informasjonen skal vise om regelverket er kjent, forstått og overholdt av barnehageeierne.

Fylkesmannen har ikke mottatt noen dokumenter som knytter seg til rutiner eller årshjul for veiledning, tilsyn eller risikovurderinger. Vi har mottatt et risikoanalyse-skjema, men skjemaet sier ingenting om hvordan og hvilken type informasjon barnehagemyndigheten skal skaffe seg for å belyse barnehageeiernes praksis.

I RefLex svarer barnehagemyndigheten at de har tilstrekkelig informasjon om barnehagenes praksis opp mot barnehageloven, men begrunner ikke dette videre.

I intervju framkommer det at barnehagemyndigheten har god oversikt over kilder som kan brukes til å innhente informasjon. Det kan være årsplaner, årsmeldinger, statistikk i BASIL, samordnet opptak, informasjon og klager fra foreldre m.m. I tillegg melder styrerne inn saker til Fagnettverk, og dette bidrar til at barnehagemyndigheten får god

og egnet informasjon om barnehagen. Ved oppstart av nytt barnehageår mottar alle kommunale og private barnehager spørsmål på e-post om bemanning fra barnehagemyndigheten. Fylkesmannen mottar en kopi av e-posten ved det stedlige tilsynet. På bakgrunn av dette vurderer vi at barnehagemyndigheten har nok og egnet informasjon om barnehagene. På svar til spørsmål om hva informasjonen brukes til, svarer barnehagemyndigheten at informasjonen vurderes opp mot kravene i barnehageloven og hvilke konsekvenser et lovbrudd kan få for barn.

Fylkesmannen vurderer at barnehagemyndigheten har tilstrekkelig kunnskap om hvordan alle barnehageeierne oppfyller sine plikter etter barnehageloven.

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.

Fylkesmannen har ikke mottatt noen dokumenter som knytter seg til rutiner eller årshjul for veiledning, tilsyn eller risikovurderinger. I intervju framkommer det at kommunen har et HMS-system som heter QM+. I dette systemet kan barnehagestyrerne registrere avvik som for eksempel hull i gjerdet eller når barn rømmer. Vi har mottatt et risikoanalyse-skjema som forklarer hvordan skjemaet skal brukes. Skjemaet er bygd opp rundt «sannsynlighet» og «konsekvens». Med skjemaet følger det en analyse av barn som skades, barn som blir syke, omsorgsovertakelse i barnehagens oppholdstid og barn som blir borte. Kommunen har utarbeidet et tiltakskort knyttet til barn som blir borte. Dette systemet gjelder kun for kommunale og ikke de private barnehagene. Det opplyses i intervju at det ikke brukes av barnehagemyndigheten opp mot eierpliktene i barnehageloven. Fylkesmannen vurderer at QM+ i første rekke gjelder risikovurderinger og avvik på uforsvarlige forhold i de kommunale barnehagene og ikke risikovurderinger barnehagemyndigheten gjør av barnehagenes praksis opp mot barnehageloven. I intervjuene kommer det fram at barnehagemyndigheten ikke har egen risikovurdering satt i system.

Fylkesmannen har mottatt kopi av søknad om varig dispensasjon fra utdanningskravet for pedagogisk leder fra Villaveien Naturbarnehage, datert 23.08.18. Bestemmelsen om å kunne innvilge søknad om varig dispensasjon ble opphevet 30.06.16. Kommunen avslår søknaden uten begrunnelse og innvilger midlertidig dispensasjon i stedet. I dette tilfellet hadde barnehageeier uriktig lovforståelse og barnehagemyndigheten kunne ha brukt denne informasjonen til å vurdere barnehagens behov for veiledning eller tilsyn.

I RefLex sier barnehagemyndigheten at den bruker informasjon om barnehagene til å kartlegge risiko for brudd på regelverket i barnehagene. Som et eksempel vises det til at barnehagemyndigheten oppfordrer foreldre å levere skriftlig klage når de klager til barnehagemyndigheten. Innholdet i klagen og hvilke konsekvenser innholdet i klagen har for barn, avgjør om barnehagemyndigheten vil føre tilsyn eller tilby veiledning til barnehagen som barnet har plass i.

Ved oppstart av nytt barnehageår ber barnehagemyndigheten om informasjon fra styrerne i barnehagene om status på antall pedagogiske ledere og bemanning i

barnehagene. Det bekreftes av alle som er intervjuet at de har mottatt denne henvendelsen fra barnehagemyndigheten. På bakgrunn av svarene avgjør barnehagemyndigheten om det vil være tema for veiledning eller tilsyn, i den enkelte barnehage eller felles på et eget Fagnettverk.

Barnehagemyndigheten og kommunale og private barnehager har jobbet med innføring av ny rammeplan, årsplaner, vurdering og dokumentasjon både i Fagnettverk og på planleggingsdager. Underveis i dette arbeidet har barnehagemyndigheten vurdert risikoen for om alle barnehager oppfyller kravene som er satt i rammeplanen. På bakgrunn av risikovurderingen åpnet barnehagemyndigheten tilsyn i 2018 med alle barnehagene i kommunen der tema var årsplan, vurderinger og dokumentasjon.

Selv om barnehagemyndighetens risikovurdering ikke er gjort skriftlig og heller ikke satt i et system, vurderer Fylkesmannen at barnehagemyndigheten innhentet informasjon til å gjøre risikovurderinger for å vurdere behov for veiledning og tilsyn.

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 § 8 første ledd. Dette betyr at barnehagemyndigheten må vite hvilke rettslige krav regelverket stiller barnehageeier. De rettslige kravene følger ikke alltid av lovteksten.

I RefLex svarer barnehagemyndigheten at den har oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven. I intervju framkommer det at barnehagemyndigheten oppdaterer seg på barnehageloven på Udirs hjemmesider, deltar på Fylkesmannens regelverkssamlinger og på Fylkesmannens nyhetsbulletin. Fylkesmannen har fått tilsendt standardiserte søknadsskjemaer om dispensasjon fra utdanningskravet for pedagogisk leder og styrer som er datert i 2018, der kommunen viser til gammelt regelverk som ble opphevet i 2016. Kommunen har etter det, utarbeidet et nytt standardisert søknadsskjema med henvisning til nytt regelverk.

På bakgrunn av rettelser i søknadsskjema og barnehagemyndighetens oppdateringer på barnehageloven, vurderer Fylkesmannen at barnehagemyndigheten har oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

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 § 8 første og femte ledd og §16 første og andre ledd.

I RefLex svarer barnehagemyndigheten at den gjennomfører tilsyn og veiledning basert på risikovurderinger den har gjort. Barnehagemyndigheten har kjøpt inn barnehagelov til alle styrerne, både i kommunale og private barnehager. Barnehagemyndigheten har innhentet informasjon om bemanningssituasjonen i alle barnehager, og i referat fra Fagnettverk datert 17.09.19, kan vi se at det var gjennomgang av teksten til §§ 17 og 18 i barnehageloven. Det framkommer i intervju at barnehagemyndigheten har veiledet barnehagene i rammeplanens innhold og årsplaner.

Barnehagemyndigheten har gjennomført ett tilsyn i 2016 med alle barnehagene i kommunen der barns overgang fra barnehage til skole var tema, og ett tilsyn som er startet i 2018 – men ikke avsluttet, der tema er barnehagens innhold (årsplaner, vurderinger og dokumentasjon). Tilsynsystemet i 2018 var basert på en vurdering av at det kunne være en risiko for at ikke alle barnehagene oppfyller kravene satt i rammeplanen.

Fylkesmannen vurderer at barnehagemyndigheten gjennomfører veiledning og tilsyn i tråd med sine risikovurderinger.

3 Veiledning

3.1 Rettslige krav

Det framkommer i merknadene til § 8 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 om 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 regelletterlevelse og hindre regelbrudd.

3.2 Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner

6. 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 § 8 første ledd. Barnehagemyndigheten må vite hvilke rettslige krav regelverket stiller til barnehageeier. Det rettslige kravet følger ikke alltid direkte av lovteksten.

I RefLex svarer barnehagemyndigheten at den har oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven når den veileder. Barnehagemyndigheten opplyser at den holder seg oppdatert på barnehageloven, blant annet ved å delta på Fylkesmannens regelverksamlinger og nyhetsbulletin. Den siste veiledningen barnehagemyndigheten har hatt, var på Fagnettverk der pedagogisk bemanning var tema. Barnehagemyndigheten viser også til at det er forskjellige krav til ordinære og familiebarnehager.

Fylkesmannen vurderer at barnehagemyndigheten veiledning er basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

4 Gjennomføring av tilsyn

4.1 Rettslige krav

§ 16 første ledd: "Kommunen fører tilsyn med virksomheter etter denne lov.

Kommunen er etter barnehageloven § 16 tilsynsmyndighet og skal føre tilsyn med at den enkelte barnehage drives etter barnehageloven og ellers er forsvarlig. Kommunestyret bestemmer hvilket organ tilsynet skal legges til, jfr. kommuneloven §§ 10, 12 og 23 nr. 10. Tilsynet må være av en slik art at tilsynet er egnet til å påse regeletterlevelse.

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.

4.2 Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner

7. 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 § 8 første og femte ledd og § 16 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.

Fylkesmannen har mottatt tilsynsvarsel, tilsynsrapport og kopi av dokumentasjon fra fire barnehager fra tilsyn i 2016. Tilsynet var skriftlig og ble gjennomført i alle barnehager. Tema var kapittel 5 i Rammeplan for barnehagens innhold og oppgaver, der barnehagen skal samarbeide med skolen om overgang fra barnehage til første klasse og eventuelt SFO. Vi har også mottatt varsel om tilsyn datert 27.11.18 der tema er barnehagens innhold, jf. § 2 i barnehageloven. Temaet er konkretisert til årsplan, barnehagens system for vurdering og dokumentasjon. Tilsynet er varslet som et skriftlig tilsyn og gjelder alle barnehager. Det kommer fram i intervju at tilsynet har endret seg til at styrene skal involveres i tilsynet ved at de skal vurdere hverandres årsplaner og systemer.

I Reflex svarer barnehagemyndigheten at de fører tilsyn når det er nødvendig, og sier i intervju at det er nødvendig med tilsyn når konsekvensen av lovbruddet er stor for barn.

I intervju framkommer det at tilsynet som ble gjennomført i 2016, om barnehagens samarbeid med skolen, var med bakgrunn i risikovurdering der man var usikker på om skolene bidro til samarbeidet. Av rapportene vi har mottatt, kan vi se at

barnehagemyndigheten konkluderer med at alle barnehagene innfrir kravene til samarbeid.

Når det gjelder tilsynet som ble varslet i november i 2018, mener barnehagemyndigheten at tilsyn og tilsynsystema var nødvendig fordi det kunne være en risiko for at ikke alle barnehagene oppfyller kravene satt i rammeplanen. I referat fra Fagnettverk, datert 17.09.19 kan vi lese at barnehagemyndigheten fordeler innsendt dokumentasjon til styrerne og at årsplan og system for vurdering og dokumentasjon skal være tema i Fagnettverkene. Fylkesmannen mener det har gått uforholdsmessig lang tid (10 mnd.) uten at barnehagemyndigheten har fulgt opp eget tilsyn som var basert på risikovurdering. Selv om tilsynet har endret seg til at styrerne skal vurdere hverandres praksis, mener barnehagemyndigheten at det fortsatt er et tilsyn. Noen av styrerne som ble intervjuet mener at det ikke er et tilsyn lengre, mens andre ikke visste om og hvordan det kunne være et tilsyn når styrerne skal gjøre kontrolloppgaver som barnehagemyndigheten har. Barnehagemyndigheten vet ikke hvordan den skal arbeide videre med tilsynet, men mener den skal gjøre egne vurderinger og konklusjoner i en rapport til den enkelte barnehage. I tillegg blir det nevnt at temaet er stort og inneholder få spesifikke krav.

Fylkesmannen mener tilsynets framgangsmåte framstår som uoversiktlig. Det gjør også tilsynsystema som ikke er konkretisert med innhold eller punkter som styrerne skal vurdere hverandre etter. Det framstår også som uklart hvordan og når barnehagemyndigheten skal gjøre sine vurderinger.

Fylkesmannen mener videre at barnehagemyndigheten bør følge sin opprinnelige plan til hvordan tilsynet skulle gjennomføres og ha sine egne vurderinger og konklusjoner i en skriftlig rapport i tillegg til styrernes vurderinger. Tilsyn er kontroll og utøvelse av offentlig myndighet, og innebærer å undersøke praksis og pålegge endring av praksis som ikke samsvarer med barnehageloven.

Det er i intervju bekreftet at tilsynet som ble åpnet i 2018 vil bli avsluttet som et tilsyn, men at styrerne skal vurdere hverandres årsplaner. Disse to aktivitetene, barnehagemyndighetens tilsyn med barnehagene og kollegial veiledning omkring årsplanarbeidet burde vært synliggjort som to adskilte aktiviteter.

Fylkesmannen vurderer at barnehagemyndigheten bruker tilsyn som virkemiddel der det er nødvendig, selv om prosessen i varslet tilsyn i 2018 er uoversiktlig.

8. 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 § 16 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.

Fylkesmannen har mottatt tilsynsvarsel, tilsynsrapport og kopi av dokumentasjon fra fire barnehager fra tilsyn i 2016. Tilsynet var skriftlig og ble gjennomført i alle barnehager. Tema var kapittel 5 i Rammeplan for barnehagens innhold og oppgaver, der barnehagen skal samarbeide med skolen om overgang fra barnehage til første klasse og eventuelt

SFO. I varselet refererer barnehagemyndigheten punkt 5.1 i rammeplanen. I tilsynsvarselet datert 27.11.18 der tema er barnehagens innhold, henviser barnehagemyndigheten til gjeldende lovparagrafer. I tillegg opplyser barnehagemyndigheten at den holder seg oppdatert på barnehageloven gjennom regelverkssamlinger og nyhetsoppdateringer.

Fylkesmannen vurderer at tilsynene er basert på oppdaterte og gjeldende forståelse av barnehageloven.

9. 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 fattet vedtak.

Fylkesmannen har mottatt kopi av dokumentasjon barnehagene har sendt inn til tilsynet som ble gjennomført i 2016 og til tilsynet som ble åpnet i november 2018.

I forbindelse med tilsyn om barnehagens samarbeid med skolen, ba barnehagemyndigheten om en skriftlig tilbakemelding på barnehagens rutiner for samarbeid. I forbindelse med tilsynet som ble åpnet i 2018, ba barnehagemyndigheten om årsplan, barnehagens system for vurdering og system for dokumentasjon.

Det bekreftes i intervju at barnehagene har sendt inn dokumentasjon som barnehagemyndigheten har bedt om.

Fylkesmannen vurderer at barnehagemyndigheten innhenter informasjon som er nødvendig for å kunne vurdere og konkludere på om barnehagen oppfyller barnehageloven.

10. 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 § 8 første og femte ledd og § 16 første og andre ledd.

Fylkesmannen har mottatt tilsynsrapporter fra tilsyn i 2016. Fra tilsynet som ble åpnet i november 2018, foreligger det ikke rapporter.

Tilsynsrapportene fra 2016 er likelydende til alle barnehagene, der barnehagemyndigheten konkluderer med at tilbakemeldingen fra barnehagene viser at handlingsplanen vedtatt april 2019 følges. Det følger ingen vurdering av barnehagens praksis opp mot kravet satt i rammeplanen punkt 5.1. Det foreligger heller ingen opplysninger om hvilken handlingsplan myndigheten viser til, hva den inneholder eller vurdering av barnehagens praksis opp mot handlingsplanen. Rapporten sier videre at Sør-Varanger kommune skal revidere gjeldende rutiner for samarbeid og sammenheng mellom barnehage og skole. Dette er ikke fulgt opp av kommunen.

Det opplyses både i RefLex og i intervju at barnehagemyndigheten har vurdert barnehagenes praksis, men det er ikke videreformidlet til barnehageeier.

Fylkesmannen vurderer at barnehagemyndigheten har vurdert og konkludert selv om vurderingene ikke er skriftliggjort eller videreformidlet i rapporter.

11. 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.

Fylkesmannen har mottatt tilsynsrapporter fra tilsyn i 2016. Fra tilsynet som ble åpnet i november 2018, foreligger det ikke rapporter.

I tilsynsrapportene fra 2016 foreligger det ingen vurdering av barnehagens praksis opp mot kravet satt i rammeplanen punkt 5.1. Det foreligger kun konklusjoner. Det bekreftes i intervju at barnehagene ikke vet hvilke vurderinger barnehagemyndigheten har gjort i tilsynet.

Ny kommentar:

I foreløpig tilsynsrapport vurderte Fylkesmannen at barnehagemyndigheten gjennomførte tilsyn med barnehagene, men at den ikke formidlet sine vurderinger av barnehagens praksis opp mot kravet i tilsynsreguleringen skriftlig. I perioden mellom foreløpig og endelig tilsynsrapport, har kommunen gjennomført et tilsyn der de formidler vurderingene sine skriftlig til barnehageeier. Fylkesmannens tidligere vurdering faller dermed bort.

5 Reaksjoner og vedtak i tilsyn

5.1 Rettslige krav

§ 16 annet ledd: «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.»

§ 16 fjerde ledd: Vedtak om retting og stenging og vedtak om anvendelse av økonomiske reaksjonsmidler kan påklages til fylkesmannen. "

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

12. 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.

Sør-Varanger kommune har ikke gitt reaksjoner i tilsyn og vi kan derfor ikke vurdere dette punktet.

13. 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.

Sør-Varanger kommune har ikke gitt reaksjoner i tilsyn og vi kan derfor ikke vurdere dette punktet.

14. 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. barnehageloven § 16 andre ledd første punktum.

Sør-Varanger kommune har ikke gitt reaksjoner i tilsyn og vi kan derfor ikke vurdere dette punktet.

15. 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.

Sør-Varanger kommune har ikke gitt reaksjoner i tilsyn og vi kan derfor ikke vurdere dette punktet.

16. 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.

Sør-Varanger kommune har ikke gitt reaksjoner i tilsyn og vi kan derfor ikke vurdere dette punktet.

17. 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.

Sør-Varanger kommune har ikke gitt reaksjoner i tilsyn og vi kan derfor ikke vurdere dette punktet.

18. Sender barnehagemyndigheten stengingsvedtak til fylkesmannen til orientering?

Barnehagemyndigheten skal sende en kopi av vedtaket til fylkesmannen.

Sør-Varanger kommune har ikke gitt reaksjoner i tilsyn og vi kan derfor ikke vurdere dette punktet.

19. Inneholder pålegg om retting eller stenging (eller underrettelsen om pålegget):

- a) Informasjon om det rettslige grunnlaget for pålegget?**
- b) Det faktiske grunnlaget for pålegget?**
- c) Kommunens vurdering av faktiske forhold opp mot rettslige krav?**
- d) Klageadgang?**
- e) Klagefrist?**
- f) Klageinstans?**
- g) Fremgangsmåte ved klage?**
- h) Opplysninger om å se sakens dokumenter?**
- i) Opplysninger om adgangen til å be om utsatt iverksetting?**

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 barnehageeier skal kunne forstå både begrunnelsen for vedtaket og hvilke konsekvenser det får.

Barnehageeier har klageadgang på enkeltvedtak. Vedtaket må informere om dette slik at barnehageeier 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 fylkesmannen er klageinstans. Klagen skal sendes til barnehagemyndigheten først for forberedelse og vurdering. Barnehagemyndigheten kan oppheve eller endre vedtaket sitt til gunst for barnehageeier. Dersom barnehagemyndigheten helt eller delvis opprettholder sitt vedtak, skal den sende klagen til fylkesmannen for behandling. Barnehagemyndigheten kan ikke sette begrensinger i klageretten, for eksempel ved å kreve at klagen må være begrunnet.

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

Sør-Varanger kommune har ikke gitt reaksjoner i tilsyn og vi kan derfor ikke vurdere dette punktet.

6 Dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder

6.1 Rettslige krav

Etter barnehageloven § 17 andre ledd må styrer i barnehagen ha utdanning som barnehagelærer eller annen høgskoleutdanning som gir barnefaglig og pedagogisk kompetanse. Pedagogiske ledere må ha utdanning som barnehagelærer eller annen treårig pedagogisk utdanning på høgskolenivå med videreutdanning i barnehagepedagogikk, jf. § 17a første ledd. Hovedregelen om utdanningskravet er gitt for å sikre at personalet har nødvendig kompetanse for å drive barnehagen til beste for barn og foreldre. Hensynet bak hovedregelen må legges til grunn ved behandling av dispensasjonssøknader.

Kommunen kan innvilge dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder for inntil ett år om gangen, dersom barnehageeier søker om det, stillingen det søkes dispensasjon for har vært offentlig utlyst og det ikke har meldt seg kvalifiserte søkere. Dispensasjonen gjelder den personen det søkes dispensasjon for og til en bestemt stilling i en bestemt barnehage.

6.2 Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner

20. Foreligger det søknad om dispensasjon fra utdanningskravet fra barnehageeier før dispensasjon innvilges?

Barnehageeier kan søke om midlertidig dispensasjon fra utdanningskravet til styrer og til pedagogisk leder og det er kommunen som barnehagemyndighet som skal vurdere om en søknad skal innvilges.

Fylkesmannen har fått tilsendt 5 søknader og vedtak som gjelder Villaveien barnehage, Rallaren barnehage, Hesseng barnehage, Kirkenes barnehage og Pasvik barnehage. I tillegg har vi mottatt en ny og oppdatert mal for søknadsskjema og rutiner for søknad om midlertidig dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder. Det bekreftes av alle at de sender søknad før dispensasjon innvilges.

Fylkesmannen vurderer at det foreligger søknad om dispensasjon før dispensasjonen innvilges.

21. Foreligger det en skriftlig uttalelse fra styrer i barnehagen når søknaden gjelder pedagogisk leder?

En søknad om dispensasjon fra utdanningskravet for pedagogisk leder skal inneholde en skriftlig uttalelse fra barnehagens styrer.

I alle søknadene Fylkesmannen har mottatt, foreligger det skriftlig uttalelse fra styrer i søknaden. Uttalelsene inneholder styrers beskrivelse og vurdering av den reelle kompetansen hos den det søkes dispensasjon for. Det bekreftes i intervjuene at styrerne uttaler seg skriftlig.

Fylkesmannen vurderer at det foreligger skriftlig uttalelse fra styrer når søknaden gjelder pedagogisk leder.

22. Kontrollerer barnehagemyndigheten om stillingen har vært offentlig utlyst og at ingen kvalifiserte søkere har meldt seg?

Det kan gis midlertidig dispensasjon fra utdanningskravet dersom vilkårene om at stillingen har vært offentlig utlyst og at det ikke har meldt seg kvalifisert søker er oppfylt. En kvalifisert søker er en søker som oppfylder utdanningskravet for stillingen som styrer eller pedagogisk leder. Det er en forutsetning for å få dispensasjon fra utdanningskravet at barnehagen ikke klarer å skaffe rett utdannet personale. Reglene om dispensasjon innebærer at barnehagen ikke kan ansette en ikke-kvalifisert søker til stilling som styrer eller pedagogisk leder dersom det foreligger en eller flere søkere til stillingen som oppfylder utdanningskravet etter loven. Forskriften åpner ikke for at det kan legges vekt på en søkers personlige egnethet i denne sammenhengen.

Fylkesmannen har fått tilsendt 5 søknader og vedtak, en ny og oppdatert mal for søknadsskjema og rutiner for søknad om midlertidig dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder.

I rutiner for søknad om dispensasjon fra utdanningskravet, framkommer det ikke at stillingen skal ha vært offentlig utlyst eller at barnehagemyndigheten skal kontrollere om stillingen har vært offentlig utlyst. I søknadene Fylkesmannen har mottatt fra de fem barnehagene framstår det som uklart om stillingen har vært lyst ut offentlig i Villaveien og Kirkenes barnehage. Disse søknadene svarer heller ikke på om det har vært kvalifiserte søkere.

I intervjuene kommer det fram at barnehagemyndigheten har oversikt over utlysninger og søkere i kommunale barnehager, men når det gjelder private barnehager ber myndigheten om kopi av utlysningen. Styrer fra privat barnehage bekrefter at hun legger ved kopi av utlysningen i søknaden. Privat barnehage legger ikke ved søkerliste når de søker dispensasjon fra utdanningskravet. Vi opplyses om at dersom det ikke kommer fram i søknaden at ingen kvalifiserte søkere har meldt seg, ringer

barnehagemyndigheten til vedkommende styrer og får informasjon. En skriftlig søkerliste bør kunne følge med søknaden for å sikre at saksbehandlingen er transparent og kontrollerbar.

Fylkesmannen vurderer at barnehagemyndigheten kontrollerer at stillingen har vært offentlig utlyst.

23. Vurderer barnehagemyndigheten den reelle kvalifikasjonen til den det søkes dispensasjon for?

Ved behandling av søknader om midlertidig dispensasjon fra utdanningskravet til styrer og pedagogisk leder i barnehage, skal de reelle kvalifikasjonene til den det søkes for vurderes av kommunen. Andre relevante momenter som kan tillegges vekt er for eksempel hvor lenge vedkommende har utført relevant arbeid i barnehage og hvor sannsynlig det er at barnehagen innen rimelig tid kan få ansatt en kvalifisert søker.

Fylkesmannen har fått tilsendt 5 søknader og vedtak i tillegg til en ny og oppdatert mal for søknadsskjema og rutiner for søknad om midlertidig dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder.

Det framkommer ikke i vedtakene at barnehagemyndigheten har vurdert den reelle kvalifikasjonen til den det søkes dispensasjon for, men det framkommer i den nye rutinebeskrivelsen at «før vedtak treffes skal barnehagemyndigheten ha gjort en reell vurdering av kompetansen til den det søkes dispensasjon for opp mot oppgavene den skal utføre».

I intervju kommer det fram at barnehagemyndigheten vurderer teoretisk utdanning og praksis og ser til den vurderingen som ble gjort ved ansettelse hvis vedkommende allerede er ansatt i barnehagen. Myndigheten gjør ingen vurderinger utover det. Dette gjelder kun for kommunale barnehager der barnehagemyndigheten har tilgang til personalmapper. Ifølge barnehagemyndigheten sender private barnehager inn dokumentasjon på utdanning og praksis for den det søkes dispensasjon for.

I vedtaket til Villaveien barnehage som er datert 03.10.18, sier barnehagemyndigheten at utdanning, praksis og styrers vurdering av egnethet er vurdert, uten å si, begrunne eller vise til hva myndighetens vurdering inneholder. Vi kan ikke se at det er gjort vurderinger av utdanningen til vedkommende eller hvorfor praksis til vedkommende gjør vedkommende i stand til å fylle stillingen. Det samme gjelder for de andre søknadene. For Fylkesmannen framstår barnehagemyndighetens vurdering som oppramsing av punkter styrer har skrevet i søknaden. Det er ikke nødvendig at selve vedtaket inneholder vurderingen, men det må komme fram at vurdering er gjort.

Fylkesmannen mener at barnehagemyndigheten ikke gjør en reell vurdering av kvalifikasjonene til den den det søkes dispensasjon for f.eks. i kommunale barnehager. Vurderingen som ble gjort ved ansettelse kan være flere år gammel. Det er stor sannsynlighet for at den reelle kvalifikasjonen til vedkommende har endret seg etter flere års praksis.

Ny kommentar:

I foreløpig tilsynsrapportvurderte Fylkesmannen at Sør-Varanger kommune som barnehagemyndighet ikke vurderte den reelle kompetansen til den det søkes dispensasjon for, og at vedtakene om dispensasjon manglet begrunnelse og opplysninger

om å se sakens dokumenter. I perioden mellom foreløpig og endelig tilsynsrapport har Sør-Varanger kommune endret rutineene sine ved behandling av søknad om dispensasjon, slik at rutineene sikrer begrunnelse i vedtakene. Kommunen har også i perioden behandlet en søknad om dispensasjon fra utdanningskravet der kommunen vurderer kompetansen til den det søkes dispensasjon for. Fylkesmannens tidligere vurdering faller dermed bort.

24. Er barnehagemyndigheten kjent med at de kan stille vilkår ved dispensasjonen?

Når den reelle kompetansen hos den det søkes for er vurdert, kan kommunen stille vilkår ved dispensasjonen. Hva slags vilkår som eventuelt stilles, vil være avhengig av den reelle kompetansen vedkommende har og hvordan kommunen vil sikre at vedkommende blir i stand til å fylle stillingen. Det kan for eksempel stilles krav om at den som får dispensasjon, mottar veiledning fra barnehagelærer.

I de fem vedtakene Fylkesmannen har mottatt, har ikke barnehagemyndigheten stilt vilkår ved dispensasjonen. I rutinebeskrivelsen kommer det ikke fram at barnehagemyndigheten kan stille vilkår etter at myndigheten har vurdert den reelle kompetansen til den det søkes dispensasjon for.

Det kommer fram i intervju at barnehagemyndigheten er kjent med at kommunen kan stille vilkår, og at de skal begynne med det nå når det nye søknadsskjemaet tas i bruk.

Fylkesmannen vurderer at barnehagemyndigheten er kjent med at de kan stille vilkår ved dispensasjonen.

25. Gjelder dispensasjonen den personen det søkes dispensasjon for, til en bestemt stilling og i en bestemt barnehage?

En dispensasjon er knyttet til den personen det søkes dispensasjon for og til en konkret stilling i en konkret barnehage. Det er ikke adgang til å ta med seg en dispensasjon fra én barnehage til en annen barnehage.

I de fem vedtakene barnehagemyndigheten har gjort, kommer det fram at dispensasjonen ikke gjelder andre personer enn den det søkes dispensasjon for og at dispensasjonen gjelder til en bestemt stilling i en bestemt barnehage. Dette bekreftes av alle i intervjuene.

Fylkesmannen vurderer at dispensasjonen gjelder den personen det søkes dispensasjon for, til en bestemt stilling og i en bestemt barnehage.

26. Inneholder kommunens vedtak 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) Framgangsmåte ved klage?**
- h) Opplysninger om å se sakens dokumenter?**

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 eventuelle vilkår. Barnehageeieren har klageadgang på enkeltvedtak. Vedtaket må informere om dette slik at barnehageeieren kan ivareta sin klagerett. Vedtaket må opplyse om klagefristen, jf. forskrift om pedagogisk bemanning og dispensasjon § 4. Klagefristen er minimum tre uker. Vedtaket skal inneholde informasjon om fremgangsmåten ved klage. Vedtaket må opplyse om at fylkesmannen 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 fylkesmannen for behandling. Barnehagemyndigheten kan ikke sette begrensninger 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, jf. forvaltningsloven §§ 18, 24 og 25.

Fylkesmannen har mottatt kopi av søknad om varig dispensasjon fra utdanningskravet for pedagogisk leder fra Villaveien Naturbarnehage, datert 23.08.18. Bestemmelsen om å kunne innvilge søknad om varig dispensasjon ble opphevet 30.06.16. Kommunen avslår søknaden uten nærmere begrunnelse. Barnehagemyndigheten bør skrive begrunnelsen slik at det er klart for søkeren hvorfor barnehagemyndigheten har avgjort saken slik den har gjort.

De fire andre vedtakene viser til barnehageloven § 17 a som er de reglene vedtaket bygger på og en beskrivelse av de opplysningene barnehagemyndigheten har fått i søknadene, samt hovedhensyn barnehagemyndigheten har lagt vekt på når den har avgjort saken. Det vises til klageadgang, klagefrist og klageinstans, men det vises ikke til opplysninger om å se sakens dokumenter.

Ny kommentar:

I foreløpig tilsynsrapportvurderte Fylkesmannen at Sør-Varanger kommune som barnehagemyndighet ikke vurderte den reelle kompetansen til den det søkes dispensasjon for, og at vedtakene om dispensasjon manglet begrunnelse og opplysninger om å se sakens dokumenter. I perioden mellom foreløpig og endelig tilsynsrapport har Sør-Varanger kommune endret rutine sine ved behandling av søknad om dispensasjon, slik at rutine sikrer begrunnelse i vedtakene. Kommunen har også i perioden behandlet en søknad om dispensasjon fra utdanningskravet der kommunen vurderer kompetansen til den det søkes dispensasjon for. Fylkesmannens tidligere vurdering faller dermed bort.

7 Fylkesmannens konklusjon

Fylkesmannen konkluderer med at Sør-Varanger kommune påser at barnehagene drives etter lov om barnehager og at kommunen håndterer regelverket om dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder etter reglene i barnehageloven.

Tilsynet avsluttes.

Kommunen har rett til innsyn i sakens dokumenter, jf. forvaltningsloven § 18.

Liv Hanne Huru

Solveig Bjørn

Tilsynsleder

Tilsynsmedarbeider

Vedlegg: Liste over dokumentasjon

- Vedtekter for Sør-Varanger kommunale barnehager
- Vikarhefte
- Overordnet plan for inkluderende barnehagemiljø
- Språkløyper – strategiplan Sør-Varanger kommune
- Prosessplan Oppvekstplan 2017 – 2027
- Handlingsplan for arbeid med flerspråklige (minoritetsspråklige) barn i Sør-Varanger kommune
- Barnehageplan 2008 – 2012 – inngår i ny oppvekstplan
- Liste over kommunale- og private barnehager
- Organisasjonskart
- Administrativt delegasjonsreglement
- Skriftlige rutiner for søknad om dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder
- Revidert søknadsskjema for dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder og norskferdigheter
- Skriftlige rutiner for behandling av søknad om dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder
- De fem siste søknadene om dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder
- De fem siste vedtakene, innvilgelse og avslag av dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder, med begrunnelse
- Dokumentasjon som viser hvordan kommunen gjennomfører risikovurderinger for å vurdere behov for veiledning og tilsyn
- Skriftlige planer og rutiner for veiledning med barnehager: møteplan, sakslister og referat fra fagnettverk for barnehager.
- Tilsynsmateriell: skriftlig tilsyn – samarbeid barnehage / skole, skriftlig tilsyn - barnehagen som pedagogisk virksomhet