



Fylkesmannen i Troms og Finnmark

*Romssa ja Finnmarkku fylkkamánni
Tromssan ja Finmarkun maaherra*

ENDELIG TILSYNSRAPPORT

Kommunens rolle som barnehagemyndighet

Lavangen kommune

14.02.2019

Sak 2018/1043

Sammendrag

Tema og formål

Vi har gjennomført tilsyn med barnehagemyndighetens plikt til å påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk, jf. lov 21. juni 2005 om barnehager (barnehageloven) § 8 første ledd.

Vi har kontrollert følgende undertema:

- Kommunens tilsyn med barnehagene, jf. barnehageloven § 16
- Kommunens ansvar for å påse at barnehagene har styrer og pedagogisk bemanning, jf. barnehageloven §§ 17 og 17a.
- Forskrift om pedagogisk bemanning og dispensasjon i barnehager § 3 første ledd.
- Kommunens ansvar for å påse at barnehagene etterlever opplysningsplikten til barneverntjenesten, jf. barnehageloven § 22

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

Formålet med tilsynet er å styrke Lavangen kommunes lovforståelse og ansvar for å påse barnehagens etterlevelse av regelverket. Tilsynet skal bidra til at barnehagen følger regelverket i barnehageloven, og sikre at barna får det barnehagetilbudet de har krav på.

Regelverksbrudd

I de tilfeller der vi konkluderer med at et rettslig krav ikke er oppfylt, betegnes dette som regelverksbrudd. Det gjøres uavhengig av om det er forvaltningsloven, barnehageloven eller forskrifter fastsatt i medhold av denne, som er brutt.

Vi har avdekket regelverksbrudd ved tilsynet:

- Lavangen kommune påser ikke at barnehagen i kommunen etterlever kravene i barnehageloven, jf. barnehageloven § 8 jf. § 16.

Status på rapporten og veien videre

Siden vi har avdekket lovbrudd, inneholder denne foreløpige rapporten forhåndsvarsel om enkeltvedtak med pålegg om retting av lovbruddet, se rapportens punkt 4.

Lavangen kommunen fikk mulighet til å kommentere den foreløpige rapporten og forhåndsvarselet om pålegg før Fylkesmannen utarbeidet endelig tilsynsrapport. Frist for å gi kommentarer var 25.01.2019. Vi har ikke mottatt noen kommentarer til den foreløpige rapporten.

Vi viser til punkt 5 for nærmere opplysninger om den videre fremdriften i tilsynet.

1	Innledning.....	4
1.1	Kort om kommunen.....	4
1.2	Om gjennomføringen av tilsynet.....	4
1.3	Om tilsynsrapporten	5
2	Barnehagemyndighetens plikt til å påse etterlevelse av kravene i barnehageloven, jf. barnehageloven § 8 jf. §16.	5
2.1	Rettslige krav.....	5
2.2	Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner.....	8
3	Styrer og pedagogisk bemanning, jf. barnehageloven §§ 17 og 17a	11
3.1	Rettslige krav.....	11
3.2	Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner.....	12
4	Opplysningsplikten til barneverntjenesten, jf. barnehageloven § 22.....	13
4.1	Rettslige krav.....	13
4.2	Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner.....	14
5	Frist for retting av regelverksbrudd	15
	Vedlegg: Liste over dokumentasjon.....	17

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 oppfylder 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

Lavangen kommune har 1050 innbyggere og to barnehager. Dette er Lauvmakken barnehage som er en tre-avdelingsbarnehage på Tennevoll med 36 barn, og Ástávuona mánáidgárdi som er en samisk språkbadbarnehage i Spansdalen hvor det går 9 barn.

Kommunen er samisk språkforvaltningskommune med ansvar for at tilbudet til samiske barn bygger på samisk språk og kultur.

Om myndighetsrollen/delegasjon

I delegeringsreglementet for Lavangen kommune av 11.12.2015 går det fram at kommunestyret har delegert barnehagemyndigheten til rådmannen.

I dokumentet «delegert myndighet til oppvekstsjef» av 07.10.2014 er barnehagemyndigheten videredelegert fra rådmann til oppvekstsjefen.

Fylkesmannen finner etter dette at det er oppvekstsjefen som ivaretar barnehagemyndigheten i Lavangen kommune. Oppvekstsjefen har i tillegg bistand fra konsulent som utfører enkelte myndighetsoppgaver.

1.2 Om gjennomføringen av tilsynet

Vi åpnet tilsyn med Lavangen kommune i brev av 29.06.2018. Dere ble bedt om å levere dokumentasjon til oss, og vi har fått dokumentasjonen for å gjennomføre tilsynet.

Fylkesmannen gjennomførte veiledningssamling for kommunene i Indre Midt-Troms 12.04.2018. På denne samlingen ble kontrollspørsmålene vi undersøker i dette tilsynet gjennomgått. Oppvekstsjefen fra Lavangen kommune deltok på samlingen.

Åpningsmøte, intervju og sluttmøte skulle egentlig finne sted 10.10.2018 og 11.10.2018. Dette ble senere utsatt da kommunen og Fylkesmannen ønsket at oppvekstsjefen skulle være med på denne delen av tilsynet.

Oppvekstsjefens fravær ble imidlertid forlenget. Åpningsmøtet og de stedlige intervjuene fant sted den 13.11.2018. Sluttmøtet ble gjennomført 14.11.2018, hvor Fylkesmannen presenterte sine foreløpige konklusjoner, og kommunen fikk anledning til å stille spørsmål til våre funn.

Vi sendte foreløpig tilsynsrapport til dere 19.12.2018. I den presenterte vi våre foreløpige vurderinger og konklusjoner.

1.3 Om tilsynsrapporten

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

- dokumentasjon dere har sendt inn (se oversikt i vedlegg)
- informasjon fra våre egne systemer og offentlige registre
- informasjon på kommunens nettsted
- intervju med:
 - Rådmann Erling Hanssen (telefon)
 - Konsulent Elisabeth Tobiassen
 - Styrer i Lauvmakken barnehage Tove Andberg
 - Styrer i Ástávuona mánáidgárdi Rigmor Thomassen
 - Pedagogisk leder Lauvmakken barnehage Anita Nilssen
 - Fagarbeider Lauvmakken barnehage Rita Ingebrigtsen
 - Fagarbeider Ástávuona mánáidgárdi Cathrine Jørgensen (telefon)

Oppvekstsjef Tove Hansen var ikke til stede når intervjuene fant sted, men hadde i forkant sendt inn dokumentasjon og vært i kontakt med Fylkesmannen i den innledende fasen av tilsynet. Pedagogisk leder Jenny Inga Henriksen i Ástávuona mánáidgárdi kunne heller ikke stille på intervju.

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

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

2 Barnehagemyndighetens plikt til å påse etterlevelse av kravene i barnehageloven, jf. barnehageloven § 8 jf. §16.

2.1 Rettslige krav

Kommunen har etter barnehageloven § 8 en plikt til å gi veiledning og påse barnehagenes regelverketterlevelse. Det vil si at kommunen gjennom aktiv veiledning og/eller tilsyn skal påse at barnehagene i kommunen drives i tråd med de krav som settes i barnehageloven med tilhørende forskrifter. Vi presiserer at ansvaret for å påse regelverketterlevelse også gjelder barnehagenes innhold og kvalitet.

Barnehagemyndigheten må ha en korrekt lovforståelse av hvilke krav barnehageloven og forskriftene til loven stiller til eiere av barnehager. Dette innebærer å bruke gyldige rettskilder, og legge til grunn gjeldende fortolkning fra nasjonale myndigheter. Aktuelle kilder er lovteksten, forskrifter, forarbeider, retts- eller forvaltningspraksis, rundskriv og veiledere. Myndigheten må for det første ha korrekt lovforståelse når den foretar risikovurderinger av om det er fare for at et eller flere lovkrav i barnehageloven ikke blir oppfylt i barnehagen, se avsnitt om risikovurderinger nedenfor. Videre må myndigheten ha korrekt lovforståelse når den aktivt bruker virkemidlene veiledning og tilsyn som ledd i ivaretagelsen av ansvaret for å påse regelverketterlevelse. Vi viser her til avsnittene om veiledning og tilsyn nedenfor.

Risikovurderinger

Risikovurderinger er løpende vurderinger av sannsynlighet for og konsekvens av brudd på barnehageeiers plikter i barnehageloven med forskrifter, både på bakgrunn av informasjon om regelverksetterlevelse i den enkelte barnehage og samlet for alle barnehagene.

På bakgrunn av informasjon om regelverksetterlevelsen, må barnehagemyndigheten vurdere behovet for veiledning og tilsyn. Dette innebærer at barnehagemyndigheten må kartlegge risiko for brudd på regelverket ved bruk av kilder som sier noe om regelverksetterlevelsen. Aktuelle kilder kan være årsmeldinger per 15.12, klagesaker, bekymringsmeldinger, vedtekter, årsplaner, årsregnskap, medieoppslag, møtepunkter og øvrig kontakt med barnehagene og barnehageeierne. Det avgjørende er at kommunen har tilstrekkelig informasjon om barnehagene til å få et bilde av regelverksetterlevelsen på barnehagenivå.

For å oppfylle ansvaret for å påse regelverksetterlevelse i barnehagene, må barnehagemyndigheten ha oversikt over barnehagene i kommunen og regelverket den skal veilede om og føre tilsyn med. Ulike dokumenter kan gi uttrykk for barnehagemyndighetens overordnede kjennskap til eierpliktene, for eksempel valg av tema for tilsyn, tilsynsrapporter, veiledningsmateriell, møtereferat og rutiner.

Mulige tema for barnehagemyndighetens veiledning og tilsyn (eierpliktene i barnehageloven):

- barnehagens formål, innhold og kvalitet, jf. §§ 1, 1a og 2 og forskrift om rammeplan.
- barns rett til medvirkning, jf. § 3
- foreldreråd og samarbeidsutvalg, jf. § 4
- barnehagens vedtekter, § 7
- krav til bruk av offentlige tilskudd og foreldrebetaling i private barnehager, jf. § 14a
- foreldrebetaling, jf. § 15
- styrer/pedagogisk bemanning, jf. §§ 17 og 17a og forskrift om pedagogisk bemanning
- grunnbemanning, jf. § 18
- krav om norskferdigheter for å bli ansatt i barnehage, jf. § 18 a
- yrkeskvalifikasjoner som styrer eller pedagogisk leder, jf. § 18 b
- forbud mot bruk av klesplagg som helt eller delvis dekker ansiktet, jf. § 18 c
- politiattester, jf. § 19
- regler om taushetsplikt, jf. § 20
- opplysningsplikten til sosialtjenesten, jf. § 21
- opplysningsplikten til barneverntjenesten, jf. § 22
- erklæring om barnets helse, jf. § 23

Den informasjonen barnehagemyndigheten får om barnehagene, må brukes til å vurdere risikoen for lovbrudd og hvilke behov barnehagene har for veiledning og tilsyn. I dette ligger også at myndigheten må foreta en kritisk vurdering av hvilke tema det skal veiledes i/føres tilsyn med. Kort oppsummert må kommunen foreta en risiko- og sårbarhetsvurdering.

Veiledning

Det går fram av barnehageloven § 8 at kommunen er lokal barnehagemyndighet og at den skal gi veiledning og påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk. Veiledning betyr at barnehagemyndigheten aktivt gir informasjon til barnehageeier om eierpliktene i barnehageloven med forskrifter. Veiledningen skal være frivillig for barnehageeier.

Som nevnt foran må barnehagemyndighetens veiledning være basert på korrekt lovforståelse av barnehageloven med forskrifter.

Tilsyn

Det følger av barnehageloven § 16 at det er kommunen som barnehagemyndighet som fører tilsyn med at den enkelte barnehage drives etter reglene i barnehageloven med tilhørende forskrifter.

Kommunestyret bestemmer hvilket organ dette skal legges til, jf. kommuneloven §§ 10, 12 og 23 nr. 4.

Tilsyn etter barnehageloven § 16 er en sentral del av barnehagemyndighetens ansvar for å påse regelverketterlevelse, og ett av flere virkemidler kommunen har for å sikre kvaliteten i barnehagen.

Barnehagemyndighetens tilsyn må være av et slikt omfang at det kan sikre at barnehagen drives i samsvar med barnehageloven og tilhørende forskrifter. Hvor omfattende tilsynsvirksomheten må være, vil avhenge av tilsynsmyndighetens øvrige aktiviteter, som veiledning/annen kontakt med barnehagen og de risikovurderinger myndigheten foretar.

Når myndigheten bruker tilsyn som virkemiddel for å påse regelverketterlevelse må myndigheten ha nok og egnet informasjon til å kunne ta stilling til om barnehagens praksis er lovlig eller ikke (innenfor de angitte temaer). Vurderinger og konklusjoner i tilsynet skal formidles skriftlig til barnehagen (tilsynsrapport).

Selv om tilsynsrapporten ikke inneholder lovbrudd er det nødvendig at barnehagemyndighetens vurderinger og konklusjoner formidles skriftlig i rapporten, for å sikre etterprøvbarhet og likebehandling, og for å formidle barnehagemyndighetens lovforståelse til barnehagen.

Dersom barnehagemyndigheten avdekker ulovlige eller uforsvarlige forhold, kan kommunen følge opp enten ved å gi pålegg eller veiledning.

Hvis kommunen treffer enkeltvedtak om pålegg etter barnehageloven § 16, skal forvaltningslovens regler om enkeltvedtak følges, jf. forvaltningsloven kapittel IV og V. Dette betyr at et enkeltvedtak om pålegg eller stenging må forhåndsvarsles og parten må gis anledning til å uttale seg før vedtak treffes, jf. forvaltningsloven § 16. Enkeltvedtak med pålegg om retting eller stenging må inneholde:

- det rettslige grunnlaget for pålegget
- det faktiske grunnlaget for pålegget
- kommunens vurdering av faktiske forhold opp mot rettslige krav
- opplysning om klageadgang, klagefrist, klageinstans og fremgangsmåte ved klage
- opplysninger om adgangen til å se sakens dokumenter
- opplysninger om adgangen til å be om utsatt iverksetting

Det er av avgjørende betydning for å oppfylle barnehagemyndighetens ansvar for å påse regelverketterlevelse, at barnehagemyndigheten også følger opp at eventuelle avdekkede lovbrudd blir rettet, uavhengig av om kommunen treffer vedtak om pålegg eller ikke. Barnehagemyndigheten må sannsynliggjøre at eventuelle brudd på regelverket faktisk blir rettet.

I tillegg til planlagte tilsyn må kommunen foreta hendelsesbaserte tilsyn når det er nødvendig. Barnehagemyndigheten må ha virkemidler som sikrer at den fanger opp foreldres og andres bekymring knyttet til barnehagetilbudet. Slike bekymringer fra foreldre (og fra andre hold), som gir kommunen grunnlag for å stille spørsmål ved om en konkret barnehage følger barnehageloven, gjør at kommunen etter nærmere vurdering av den konkrete saken, kan måtte gjennomføre et hendelsesbasert tilsyn med hjemmel i barnehageloven § 16. Videre saksgang i et hendelsesbasert tilsyn blir den samme som i de planlagte tilsynene.

For oversiktens skyld viser vi også til de generelle myndighetsoppgavene etter barnehageloven:

- kommunens ansvar (barnehagemyndigheten), jf. § 8
- godkjenning av barnehager, jf. § 10
- godkjenning familiebarnehager (forskrift), jf. § 11
- samordnet opptaksprosess (forskrift), jf. § 12
- rett til plass i barnehage, jf. § 12a
- prioritet ved opptak, jf. § 13
- kommunalt tilskudd til godkjente private barnehager (forskrift), jf. § 14
- foreldrebetaling (forskrift), jf. § 15

- tilsyn, jf. § 16
- behandling av dispensasjoner fra utdanningskrav for styrer (egen forskrift), jf. § 17
- behandling av dispensasjoner fra utdanningskrav og norm for øvrig pedagogisk bemanning (egne forskrifter), jf. § 17a
- spesialpedagogisk hjelp, tegnspråkopplæring m.m., § 19 a-h

Av hensyn til det lokale selvstyret velger kommunen selv hvordan den vil oppfylle sitt ansvar for å påse regelverksetterlevelse. Arbeidet må systematiseres og ha kontinuitet.

2.2 Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner

Har barnehagemyndigheten oversikt over barnehageeiers plikter etter barnehageloven?

Oversikt over innebærer en overordnet kjennskap til eierpliktene som finnes i barnehageloven med forskrifter. For å oppfylle ansvaret om å påse regelverksetterlevelse i barnehagene, må barnehagemyndigheten ha oversikt over regelverket dere veileder om og fører tilsyn med. Det er ikke nødvendig med detaljkunnskap om alle barnehageeiers plikter, eller at det foreligger en oversikt i et bestemt format.

Barnehagemyndigheten i Lavangen kommune har i Reflex opplyst at den har oversikt over barnehageeiers plikter etter barnehageloven. Myndigheten har lagt ved dokumentet «*Ansvarsfordeling etter barnehageloven*» som viser til barnehageloven § 7 (eiers ansvar), § 8 (kommunens ansvar som barnehagemyndighet), samt viser en oppstilling av generelle myndighetsoppgaver i barnehageloven.

Vi har også mottatt dokumentet «*Dokumenttilsyn barnehagene i Lavangen*» som er tenkt brukt av myndigheten for å kontrollere barnehagenes etterlevelse av noen av eierpliktene i barnehageloven. I tillegg har vi mottatt dokumentet «*Risikovurdering før tilsyn – Regelverksetterlevelse etter barnehageloven for barnehagene i Lavangen – risiko og sårbarhet*» hvor flere eierplikter i barnehageloven er opplistet.

Det er utfra dette Fylkesmannens vurdering at barnehagemyndigheten har oversikt over barnehageeiers plikter etter barnehageloven.

Har barnehagemyndigheten tilstrekkelig kunnskap om hvordan barnehageeier oppfyller sine plikter etter barnehageloven?

Tilstrekkelig kunnskap betyr å ha nok og egnet informasjon om barnehagene til å gjøre risikovurderinger. Dersom barnehagemyndigheten ikke har tilstrekkelig informasjon om barnehagenes praksis for å belyse om barnehageeier ivaretar sine plikter, må dere innhente det. Uten informasjon om regelverksetterlevelsen kan ikke barnehagemyndigheten vurdere risikoen for brudd på regelverket og behovet for veiledning og tilsyn. Informasjonen skal vise om regelverket er kjent, forstått og overholdt av barnehageeier.

Barnehagemyndigheten har i Reflex svart ja på at den har tilstrekkelig kunnskap om hvordan barnehageeierne oppfyller sine plikter etter barnehageloven. De skriver at styrene ivaretar eieroppgavene i barnehagene og at de også har tilstrekkelig kunnskap om pliktene etter barnehageloven.

Det er konsulent og oppvekstsjef som foretar kontroll av årsmeldingene i BASIL. Informasjon her vil kunne gi myndigheten god kunnskap om oppfyllelse av eierpliktene på de områdene som årsmeldingen omhandler.

I intervju kom det frem at oppvekstsjefen ikke har faste og jevnlige møter med barnehagene. Rådmannen har møter en til to ganger i måneden med sine etatssjefer, herunder oppvekstsjef. Det ble videre opplyst i intervju at det før sammenslåing av barnehagene ble gjennomført styrerforum der det også ble skrevet referat. Denne praksisen har nå opphørt.

Alle som ble intervjuet oppfatter at det er oppvekstsjefen som ivaretar barnehagemyndigheten i kommunen. Oppvekstsjefen er tilgjengelig og lett å ta kontakt med. Styrerne tar også kontakt med konsulenten, avhengig av hvilke saker de ønsker å ta opp. Kontakten er imidlertid uformell og muntlig, og det er ikke dokumentert omfang eller tema for disse henvendelsene.

Barnehagemyndigheten opplyser at Ástávuona mánáidgárdi har blitt fulgt opp med møter, besøk og jevnlig dialog med veiledning. Ut fra det Fylkesmannen kan se av innsendte dokumentasjon, i tillegg til det som kom fram på intervju, omhandler dette eieroppgaver knyttet til utfordringer rundt personalsak og klage.

Barnehagemyndigheten arrangerer ikke felles møter om regelverk/eierplikter for barnehagene. Det er opplyst i intervju at oppvekstleder oppfordrer styrer i den største barnehagen til å invitere personalet i Ástávuona mánáidgárdi dersom det er tema som berører begge barnehagene. Dette bekreftes også av mottatt møtereferat der felles tema var realfagsatsingen og opplysningsplikten til barnevernet, jf. barnehageloven § 22.

Den skriftlige dokumentasjonen Fylkesmannen har fått oversendt fra myndigheten omhandler i all hovedsak kun den ene barnehagen. «*Dokumenttilsyn barnehagene i Lavangen*» er kun utfylt av styrer i den ene barnehagen. «*Handlingsplan mot mobbing*», «*Utkast til plan for implementering av ny Rammepplan for barnehagen*», «*Foreldreundersøkelse 2017*» omhandler alle kun den ene av kommunens to barnehager. Det foreligger heller ikke kvitteringslister om at personalet har satt seg inn i barnehagens beredskapsplan i den ene barnehagen.

Det er opplyst i intervju at skjemaet «*Risikovurdering før tilsyn - Regelverksetterlevelse etter barnehageloven for barnehagene i Lavangen – risiko og sårbarhet*» er utarbeidet av Salangen kommune, og senere delt med Lavangen kommune høsten 2018. Ut fra opplysninger i intervju skal skjemaet tas i bruk av barnehagemyndigheten som en kartlegging og egenvurdering av barnehagenes etterlevelse av barnehageloven.

Vi har også fått fremlagt skjemaene «*Lavangen kommune - barnehagetilsyn*» som er et egenvurderingsskjema for barnehagene, og skjemaet «*Dokumenttilsyn barnehagene i Lavangen*».

I intervju ble det bekreftet at det kun var styrer i den ene barnehagen som kjente til disse tre skjemaene. Skjemaene er ikke tatt i bruk av myndigheten for å vurdere behovet for veiledning eller tilsyn, og viser heller ikke hvordan myndigheten vil følge opp eventuelle tiltak etter at de har foretatt risikovurdering.

Barnehagemyndigheten innhenter årsplaner, men ifølge intervju gis det ikke skriftlig tilbakemelding på disse.

Det fremgikk av intervju at foreldre henvender seg direkte både til barnehagene og til barnehagemyndigheten ved bekymringsmeldinger og klager. Lavangen kommune har ikke skriftlige rutiner for å skaffe seg oversikt og oppfølging av bekymringsmeldinger og klager fra foreldrene.

Fylkesmannen ser at barnehagemyndigheten har kilder til å vurdere regelverketterlevelsen i barnehagene, og at rutiner som er under utarbeidelse vil være gode verktøy i dette arbeidet. Disse rutinene er imidlertid ennå ikke tatt i bruk.

Det er Fylkesmannens vurdering at barnehagemyndigheten ikke har tilstrekkelig kunnskap om hvordan barnehageeier oppfyller sine plikter etter barnehageloven.

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

På bakgrunn av informasjon om regelverksetterlevelsen må barnehagemyndigheten vurdere behovet for veiledning og tilsyn.

Dette innebærer at barnehagemyndigheten må kartlegge risiko for brudd på regelverket ved bruk av kilder som sier noe om regelverksetterlevelsen.

Videre må barnehagemyndigheten vurdere hvilke virkemidler som er egnet til å påse regelverksetterlevelse. Barnehagemyndigheten må gjennomføre veiledning og tilsyn på en slik måte at dere bidrar til økt regelverksetterlevelse i barnehagen. Dersom barnehagemyndigheten ikke bruker virkemidlene i tråd med sine funn, oppfyller dere ikke deres plikt til å påse regelverksetterlevelse.

Barnehagemyndigheten har svart ja på kontrollspørsmålet i RefLex. Vi kan imidlertid ikke se at dette er gjort i praksis.

Det er ikke dokumentert at barnehagemyndigheten har rutiner og møtepunkt for å ivareta begge barnehagene på en likeverdig måte. Når barnehagemyndigheten i dag ikke systematisk innhenter informasjon om barnehagenes praksis, er det vanskelig for barnehagemyndigheten å vurdere om begge barnehagene ivaretar sine plikter etter barnehageloven. Myndigheten vil for eksempel kunne bruke informasjon som deltakerliste/kvitteringsliste som en del av sin risikoanalyse. Fylkesmannen kan ikke se at dette vurderes eller følges opp ved veiledning eller tilsyn. Det å ha faste møter med begge styrerne sikrer lik informasjon, likebehandling og at kunnskap blir delt. I tillegg kan det sikre erfaringsutveksling og samarbeid.

Som vi har skrevet i vår vurdering av kontrollspørsmålet ovenfor, er barnehagemyndigheten i gang med å skaffe seg kunnskap om begge barnehagenes praksis, men at denne kunnskapen hittil ikke er brukt systematisk for å vurdere behovet for veiledning og tilsyn med barnehagene.

Det er Fylkesmannens vurdering at barnehagemyndigheten ikke bruker sin kunnskap om barnehagen til å gjøre risikovurderinger for å vurdere behov for veiledning og tilsyn.

Er barnehagemyndighetens veiledning og tilsyn basert på riktig forståelse av barnehageloven?

For å gjennomføre veiledning må barnehagemyndigheten vite hvilke rettslige krav regelverket stiller til barnehageeier. Det rettslige kravet følger ikke alltid direkte av lovteksten. For å finne frem til det rettslige kravet må barnehagemyndigheten klargjøre hva regelverket faktisk krever av barnehageeier.

Barnehagemyndigheten har svart ja på kontrollspørsmålet i Reflex. På intervju ble det også opplyst at myndigheten holder seg oppdatert på nytt regelverk via informasjon fra Fylkesmannen og at myndigheten bruker Utdanningsdirektoratets hjemmeside.

Fylkesmannen har ikke mottatt tilsynsrapporter etter januar 2014 eller dokumentasjon på eventuell veiledning som viser barnehagemyndighetens lovforståelse av barnehageloven. Vi kan derfor vanskelig vurdere om barnehagemyndighetens veiledning er basert på riktig forståelse av barnehageloven.

Gjennomfører barnehagemyndigheten veiledning og tilsyn i tråd med sine risikovurderinger?

For at barnehagemyndigheten skal gjennomføre veiledning og tilsyn i tråd med egne risikovurderinger, må dere ha tilstrekkelig kunnskap om barnehagene, og på bakgrunn av kunnskapen vurdere behovet for veiledning og tilsyn. På denne måten vil dere få et bilde av hvor regelverksetterlevelsen eventuelt er mangelfull. Det vil si at barnehagemyndigheten har foretatt en risikovurdering. På bakgrunn av denne informasjonen må barnehagemyndigheten bruke sine virkemidler: veiledning og tilsyn. Barnehagemyndigheten må gjennomføre veiledning og tilsyn på en slik måte at dere bidrar til økt regelverksetterlevelse i barnehagen. Dersom barnehagemyndigheten ikke bruker virkemidlene i tråd med sine funn, oppfyller dere ikke plikten til å påse regelverksetterlevelse.

Barnehagemyndigheten har svart ja på kontrollspørsmålet i Reflex. Myndigheten svarer også ja på spørsmålet om de bruker veiledning som virkemiddel for å påse regelverksetterlevelse.

Det arrangeres ikke faste og regelmessige møter mellom myndighet og styrerne, og det foreligger heller ikke referat fra de adhoc-møtene som holdes. Styrerne tar kontakt med myndigheten for å få avklaringer på aktuelle spørsmål, men det er ikke dokumentert at myndigheten ut fra risikovurderinger gir aktiv veiledning om for eksempel endringer i barnehageloven.

Barnehagemyndigheten har videre svart ja på kontrollspørsmålet i Reflex om de gjennomfører tilsyn.

Lavangen kommunen har våren 2018 i samarbeid med Bardu, Dyrøy, Målselv og Salangen utarbeidet en plan for tilsyn, «*Kommunalt tilsyn av barnehager*». Ifølge opplysninger i intervju er dette arbeidet ikke igangsatt.

Det er videre bekreftet ved innsendt dokumentasjon og i intervju at Lavangen kommunen som barnehagemyndighet ikke har gjennomført tilsyn etter barnehagelovens bestemmelser siden desember 2013.

Det er Fylkesmannens vurdering at barnehagemyndigheten ikke gjennomfører veiledning og tilsyn i tråd med sine risikovurderinger.

3 Styrer og pedagogisk bemanning, jf. barnehageloven §§ 17 og 17a

3.1 Rettslige krav

I barnehageloven § 17 om styrer står det:

Barnehagen skal ha en forsvarlig pedagogisk og administrativ ledelse.

Barnehagen skal ha en daglig leder som har utdanning som barnehagelærer eller annen høyskoleutdanning som gir barnefaglig og pedagogisk kompetanse.

Det stilles i utgangspunktet krav om at hver barnehage skal ha en styrer. Styreren er en sentral person i barnehagens virksomhet. Styreren bør være mest mulig til stede i barnehagen. Styreroppgavene kan sammenfattes i fire hovedoppgaver:

- lede pedagogisk virksomhet
- utøve personalansvar
- utføre administrative oppgaver
- samhandle med den lokale barnehagemyndigheten

I barnehageloven § 17a om pedagogisk bemanning står det:

Pedagogiske ledere må ha utdanning som barnehagelærer. Likeverdig med barnehagelærerutdanning er annen treårig pedagogisk utdanning på høghskolenivå med videreutdanning i barnehagepedagogikk.

Departementet kan gi forskrift om pedagogisk bemanning og dispensasjon, forskrift om godkjenning av yrkeskvalifikasjoner fra utlandet og forskrift om unntak fra utdanningskravet for personale som arbeider i barnehagen på nattid.

Det går videre fram av forskrift om pedagogisk bemanning og dispensasjon i barnehager at barnehageeier skal sørge for at den pedagogiske bemanningen oppfyller kravene som §§ 1 og 2 stiller. Barnehagemyndigheten skal påse at dette regelverket følges, jf. barnehageloven § 8.

Pedagognormen innebærer at pedagogisk leder må inneha full stilling som pedagogisk leder dersom han/hun skal ha ansvaret for 7/14 barn. I praksis betyr det at ved 8/15 barn utløses ny pedagogisk leder (barnehagelærer). Styrers tid til administrasjon og ledelse kommer i tillegg til normen for pedagogisk bemanning.

Forskriftens § 3 om midlertidig dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder gir kommunen v/barnehagemyndigheten mulighet til å innvilge midlertidig dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder for inntil ett år av gangen, etter at stillingen har vært offentlig utlyst og det ikke har meldt seg kvalifisert søker.

De reelle kvalifikasjonene hos den det søkes for skal vurderes av barnehagemyndigheten. Når den reelle kompetansen hos den det søkes for er vurdert, kan kommunen som barnehagemyndighet innvilge og evt. stille vilkår ved dispensasjonen.

Avgjørelse om å innvilge (eller nekte å innvilge) dispensasjon skal gjøres av barnehagemyndigheten gjennom enkeltvedtak etter forvaltningslovens regler, jf. forvaltningsloven kapittel IV – VI. Kommunens vedtak kan påklages til Fylkesmannen, jf. forskrift om midlertidig dispensasjon fra utdanningskravet for styrer og pedagogisk leder § 4.

3.2 Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner

Fylkesmannen har hentet ut årsmeldinger (BASIL) for barnehagene i kommunen per 15.12.2017, i tillegg til at vi har fått oversendt liste over antall barn og ansatte i barnehagene i Lavangen kommune per 03.05.2018.

Ifølge BASIL har Lauvmakken barnehage en styrerressurs 140 % og Ástávuona mánáidgárdi har styrer i 100 % stilling, hvorav 40% er administrasjonstid og 60% på avdeling. Begge barnehagene har derfor en daglig ledelse i henhold til kravene i barnehageloven § 17.

Det kom fram under intervju at Lavangen kommune over lang tid har hatt store utfordringer med å få nok barnehagelærere og at ansatte derfor er innvilget midlertidig dispensasjon fra utdanningskravet, gjentatte ganger, over flere år. Vi ser også av innsendte utlysningstekst til stillingen som pedagogisk leder at Lavangen kommune bruker rekrutteringstilskudd som et virkemiddel for å skaffe kvalifisert arbeidskraft til barnehagene i kommunen.

Vi har fått tilsendt to vedtak om dispensasjon fra utdanningskravet for pedagogisk leder, hvorav ett om varig dispensasjon i henhold til tidligere regelverk i 2016, og ett om midlertidig dispensasjon fra 14.08.2018. Fylkesmannen vil kommentere saksbehandlingen vedrørende den siste dispensasjonen.

Kommunen, som barnehageeier, utlyste stillingen som pedagogisk leder jf. vilkåret i forskriften § 3. Det følger av merknaden til forskriften at barnehageeier skal gjøre en reell innsats for å skaffe kvalifisert personale til stillingene. Ifølge opplysninger i søknaden om dispensasjon ble stillingen kun utlyst en gang, og da med en søknadsfrist på bare 14 dager.

Det går ikke fram av vedtaket at de reelle kvalifikasjonene hos den det søkes dispensasjon for er vurdert, da myndigheten ikke har gitt noen form for begrunnelse i vedtaket. Dette er en saksbehandlingsfeil, jf. forvaltningsloven §§ 24 og 25. Manglende begrunnelse vil likevel ikke medføre at vedtaket er ugyldig dersom dette ikke har vært bestemmende på avgjørelsens resultat, jf. forvaltningsloven § 41. Etter Fylkesmannens vurdering er det mangler ved vedtaket, men det er ikke ugyldig på grunnlag av manglende begrunnelse. Dette da det ikke var andre kvalifiserte søkere til stillingen, og myndigheten må antas å ha foretatt en vurdering basert på informasjonen fra styrer i søknaden, og vedlagte dokumentasjon på utdanning og praksis.

Myndigheten kan stille vilkår ved innvilgelse av dispensasjon, for eksempel veiledning fra barnehagelærer. Dette er ikke gjort i det aktuelle vedtaket.

Myndigheten har hjemlet vedtaket i barnehageloven § 18. Fylkesmannen gjør oppmerksom på at bestemmelsen om barnehagens øvrige personale i § 18, opphørte 31.07.2018, og innholdet ble i all hovedsak erstattet i barnehageloven § 17 a om pedagogisk bemanning. I vedtaket skal også hjemmelen for dispensasjonen fremgå, i dette tilfellet forskriften om pedagogisk bemanning og dispensasjon i barnehager § 3.

Vedtaket oppfyller vilkårene i forskriften § 3 da det er basert på en skriftlig søknad, dispensasjonen er gitt for ett år, stillingen har vært utlyst og det forelå ingen andre kvalifiserte søkere.

Lavangen kommunes saksbehandling av dispensasjon fra utdanningskrav for pedagogiske ledere er i tråd med forskrift om pedagogisk bemanning og dispensasjon i barnehager jf. § 3 jf. barnehageloven §§ 17 og 17 a.

4 Opplysningsplikten til barneverntjenesten, jf. barnehageloven § 22

4.1 Rettslige krav

Kommunen som barnehagemyndighet skal etter barnehageloven § 8 påse at den enkelte barnehage etterlever barnehageloven § 22 om opplysningsplikt til barneverntjenesten.

Barnehageloven § 22 lyder slik:

Enhver som utfører tjeneste eller arbeid etter denne loven, skal i sitt arbeid være oppmerksom på forhold som kan føre til tiltak fra barneverntjenesten.

Enhver som utfører tjeneste eller arbeid etter denne loven, skal uten hinder av taushetsplikt² melde fra til barneverntjenesten¹ uten ugrunnet opphold

- a) *når det er grunn til å tro at et barn blir eller vil bli mishandlet, utsatt for alvorlige mangler ved den daglige omsorgen eller annen alvorlig omsorgssvikt,*
- b) *når det er grunn til å tro at et barn har en livstruende eller annen alvorlig sykdom eller skade og ikke kommer til undersøkelse eller behandling, eller at et barn med nedsatt funksjonsevne eller et spesielt hjelpetrengende barn ikke får dekket sitt særlige behov for behandling eller*

opplæring,

c) når det er grunn til å tro at et barn blir eller vil bli utnyttet til menneskehandel.

Enhver som utfører tjeneste eller arbeid etter denne loven, plikter også å gi opplysninger etter pålegg i samsvar med barnevernloven § 6-4.

Bestemmelsens første ledd omhandler barnehagepersonalets plikt til å være oppmerksom overfor forhold som kan føre til tiltak fra barnevernet. Oppmerksomhetsplikten utløser i seg selv verken rett eller plikt til å gi opplysninger, men gjør at ansatte kan oppdage forhold som vil utløse opplysningsplikten. For at barnehagepersonalet skal kunne oppfylle sin plikt til å være på vakt, er det en forutsetning at de har kunnskap om hvilke situasjoner som kan føre til tiltak fra barneverntjenesten og hvilke situasjoner som er så alvorlige at plikten til å melde fra utløses.

I bestemmelsens andre ledd går det fram at når vilkårene for opplysningsplikten inntreffer, skal det gis opplysninger til barneverntjenesten umiddelbart, uten hinder av taushetsplikten.

Opplysningsplikten inntreffer når det er «grunn til å tro» at et barn blir utsatt for forhold omtalt i bestemmelsen, eller forhold omtalt i barnevernlovens bestemmelser som det er henvist til. Det er ikke et krav at den som gir opplysninger er sikker på at barn blir utsatt for forholdene som utløser opplysningsplikten, men det må foreligge noe mer enn en vag mistanke. Det er barnehagepersonalets bekymring som er avgjørende for vurderingen av om opplysningsplikten foreligger. Barnehagepersonalet må konkret vurdere om opplysningsplikten inntreffer, på bakgrunn av sitt faglige skjønn og ut fra den kjennskapen og de opplysningene de har om det enkelte barnet. Barnehagepersonalet må ha en begrunnet bekymring for om et barn blir utsatt for forhold som utløser opplysningsplikten.

Opplysningsplikten inntreffer også etter pålegg fra organer som er ansvarlig for gjennomføringen av barnevernloven. Den enkelte kan ikke selv velge mellom å gi opplysninger eller ikke dersom vilkårene for opplysningsplikt er oppfylt. Plikten til å gi opplysninger faller heller ikke bort selv om vedkommende på egenhånd forsøker å avhjelpe situasjonen. Med andre ord finnes det ingen andre handlingsalternativer som kan benyttes i stedet, men opplysningsplikten er ikke til hinder for andre supplerende tiltak.

4.2 Våre observasjoner, vurderinger og konklusjoner

Kjenner barnehagemyndigheten til at barnehageloven regulerer barnehagepersonalets opplysningsplikt til barnevernet?

I intervjuene ble det opplyst at alle som ble intervjuet, både barnehagemyndigheten og ansatte i barnehagene, kjenner til barnehageloven § 22, og den todelte plikten i bestemmelsen - oppmerksomhets- og meldeplikten.

Det kom videre fram på intervju at temaet om opplysningsplikten har vært tema på personalmøter, fagdag og RVTS-kurs. I tillegg har vi mottatt handlingsplan «Omsorgssvikt, vold og overgrep mot barn» av 2017 og skjema «Bekymringsmelding til barneverntjenesten» fra kommunen.

Det er Fylkesmannens vurdering at barnehagemyndigheten kjenner til at barnehageloven regulerer barnehagepersonalets opplysningsplikt til barnevernet.

Har barnehagemyndigheten tilstrekkelig kunnskap om hvordan barnehagene oppfyller reglene som gjelder opplysningsplikten til barnevernet?

Det fremgikk av intervju at myndigheten er kjent med at barneverntjenesten årlig har gitt informasjon på personalmøte om opplysningsplikten. Det er også opplyst at barnehagene bruker Barnehuset og barnevernstjenesten som veiledere ved bekymring. I tillegg har barnehagemyndigheten oppfordret styrer i Lauvmakken barnehage om å invitere personale fra begge barnehagene når opplysningsplikten har vært tema på personalmøte. Ut fra det som fremkom under intervjuene er det også Fylkesmannens inntrykk at de ansatte i barnehagene har rimelig god kunnskap og kompetanse om opplysningsplikten.

Innsendte dokumentasjon som omhandler opplysningsplikten, eksempelvis egenrederingsskjemaet «*Lavangen kommune – barnehagetilsyn*» er kun utfylt av den ene barnehagen. Dokumentet «*Dokumenttilsyn barnehagene i Lavangen*» er ikke fylt ut av noen av barnehagene/eller myndighet, og skjema «*Risikovurdering før Tilsyn - Regelverksetterlevelse etter barnehageloven for barnehagene i Lavangen*» inneholder ingen informasjon om hva barnehagene i Lavangen har gjennomført av tiltak. Det er Fylkesmannens inntrykk at myndigheten på eget initiativ ikke innhenter kunnskap om barnehagenes etterlevelse av opplysningsplikten og at det derfor er tilfeldig hvilken kunnskap barnehagemyndigheten får om de to barnehagene. Dersom myndigheten tar i bruk skjemaet «*Risikovurdering før Tilsyn - Regelverksetterlevelse etter barnehageloven for barnehagene i Lavangen*» vil det gi kunnskap om begge barnehagene på likt grunnlag.

Det er Fylkesmannens vurdering at barnehagemyndigheten ikke har tilstrekkelig kunnskap om hvordan barnehagen oppfyller reglene som gjelder opplysningsplikten til barnevernet.

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

Fylkesmannen har ikke fått fremlagt dokumentasjon på at det har vært foretatt tilsyn med opplysningsplikten.

Det er ikke fremlagt dokumentasjon på at myndigheten på eget initiativ har gjennomført aktiv veiledning på bakgrunn av risikovurderinger. Eksempler på momenter i risikovurderingen er kvitteringsliste for gjennomført RVTS-nettkurs, kvitteringsliste for gjennomgått beredskapsplan og oversikt over oppmøte på møter eller kursdager der opplysningsplikten har vært tema.

Det er Fylkesmannens vurdering at barnehagemyndigheten ikke bruker denne kunnskapen til å gjøre risikovurderinger for å vurdere behov for veiledning og tilsyn.

Er kommunens veiledning om og tilsyn med opplysningsplikten basert på riktig forståelse av kravet?

Ut fra det som fremkom under intervjuene er det Fylkesmannens inntrykk at barnehagemyndigheten og ansatte i barnehagen har god kunnskap og kompetanse om opplysningsplikten, det vil si at den er todelt og innebærer et personlig ansvar for den enkelte.

Fylkesmannen kan likevel ikke se at barnehagemyndigheten har gitt aktiv veiledning eller gjennomført tilsyn, og vi har derfor ikke grunnlag for å vurdere om dette er basert på riktig lovforståelse.

5 Frist for retting av regelverksbrudd

I kapitlene ovenfor har vi konstatert at dere ikke oppfyller regelverket på alle områder. Vi gir dere en frist til å rette regelverksbruddene, jf. kommuneloven § 60 d.

Frist for retting er **15.05.2019**. Før fristen må dere sende oss en erklæring om at forholdene er rettet og en redegjørelse for hvordan bruddene er rettet.

Hvis dere ikke har rettet regelverksbruddene før rettefristen, vil vi vedta pålegg om retting. Et pålegg om retting er et vedtak som dere kan klage på, jf. forvaltningsloven kapittel VI.

Følgende pålegg er aktuelle å vedta etter utløp av rettefristen:

Lavangen kommune som barnehagemyndighet må påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk, jf. barnehageloven § 8 jf. § 16

Pålegget innebærer at barnehagemyndigheten må:

- Innhente tilstrekkelig kunnskap om barnehagenes regelverksetterlevelse.
- På bakgrunn av innhentet kunnskap om barnehagenes regelverketterlevelse, vurdere innenfor hvilke tema det er størst risiko for lovbrudd.
- Bruke informasjonen til å vurdere virkemiddel, -veiledning eller tilsyn.
- Gjennomføre nødvendig veiledning og tilsyn ut fra risiko- og sårbarhetsvurderingen.
- Ha tilstrekkelig kunnskaper om barnehagene til å kunne vurdere behovet for veiledning og tilsyn med at opplysningsplikten er kjent og etterlevs i barnehagene, jf. barnehageloven § 22.

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

Harald Johansen
tilsynsleder

Solveig Bjørn
seniorrådgiver

Vedlegg: Liste over dokumentasjon

Organisasjonskart – Lavangen kommune
Delegasjonsreglement Lavangen kommune (delegasjon til oppvekstsjef)
Kommunens årsmelding 2017
Normalvedtekter for Lavangen kommune sine barnehager
Beleggsliste barn i barnehage i Lavangen kommune - barnehageåret 2018/19
Kommunale planer som beskriver barnehageområdet i Lavangen kommune
Årsplaner, ukeplan, språkplan
Handlingsplan omsorgssvikt, vold og overgrep mot barn
Beredskapsplan
Sykdom i barnehagen
Helseerklæring
Observasjonsverktøyet - "Alle med"
Samtykkeskjemaer
Foreldre som ikke bor sammen
Barn med nedsatt funksjonsevne (ikke revidert)
Skjema politiattest
Overgangsskjema barnehage-skole
Rutiner ved oppstartssamtale
Inføhefte nytilsatte/vikarer
Sikkerhetsrommet kursbevis
Språkpraksis - strategiplan for kommunens satsning på språk i barnehage og skole
Plan for implementering av rammeplan for barnehager
Kompetanseutviklingsplan for barnehagene i Indre Midt -Troms 2016-2019
Deltakelse i Inkluderende barnehage - og skolemiljø
Årshjul
Div. møterefater

Tilsyn med barnehagen etter §16 i barnehageloven
Foreløpig plan for kommunalt tilsyn av barnehager i regionen
Kommunal plan for tilsyn fra 2007
Oppdatert plan for tilsyn 2014- 2016
Tilsynsrapporter etter gjennomførte tilsyn i barnehagene
Regelverksetterlevelse etter barnehageloven
Diverse skjema tilsyn
Diverse godkjenningssdokumenter

Lavangen kommunen som barnehagemyndighet
Diverse dokumentasjon som viser dialog mellom barnehagemyndighet og eier
Bemanningsoversikt
Klager og omplassering
Dispensasjoner fra utdanningskravet

Dokumentasjon av hvordan barnehagemyndighet oppfyller §22, meldeplikt
Beredskapsplan - forebygging og avdekking av omsorgssvikt, vold og seksuelle overgrep - med kvitteringsliste - se under pkt. 1
Skjema - bekymringsmelding til barnevernet
Dokumentasjon på deltakelse på Tverrfaglig forum (TEFBUL). I tillegg er det etablert tverrfaglig ressursteam som består av PPT, helsesøster og fagpersoner i barnehagen (ikke dokumenter)
Dokumentasjon - barnevernet informerer på foreldremøte
Informasjon på personalmøte om meldeplikt § 22
Deltakelse på kurs SMISO, 2017
Styrer og pedagogiske ledere - kan drøfte anonymt med Barnehuset, Tromsø og Astafjord barnevernstjeneste vedr. barn
Tiltakskort nr 13 og 14 i barnehagens beredskapsplan - se under pkt. 1
Handlingsplan mot mobbing
Arbeider forebyggende i barnegruppa 4 - 6 år- Hjertesamlinger over 5 uker hver høst
Referat fra møte Tefbull (tverrfaglig forum for barn og unge i Lavangen)

Gjennomført brukerundersøkelse 2017 – Lauvmakken kommune