



= Fylkesmannen
= i Østfold

ENDELIG TILSYNSRAPPORT

Barnehageloven

Fredrikstad kommune

2017

Innhold

Innhold	2
Sammendrag	3
1 Innledning.....	4
2 Om tilsynet med Fredrikstad kommune	4
2.1 Fylkesmannen fører tilsyn med kommunen som barnehagemyndighet	4
2.2 Tema for tilsyn	4
2.3 Om gjennomføringen av tilsynet	4
3 Kommunens ansvar som barnehagemyndighet – tilsyn og veiledning	5
3.1 Rettslige krav	5
3.2 Fylkesmannens observasjoner	6
3.3 Fylkesmannens vurderinger.....	8
3.4 Fylkesmannens konklusjon	13
4 Frist for retting av lovbrudd.....	13
Vedlegg:	14
1: Oversikt over dokumentasjon til tilsynet med Fredrikstad kommune	14
2: Oversikt over navn og funksjon på de som har deltatt i tilsynet	16

Sammendrag

Fylkesmannen i Østfold har gjennomført tilsyn med Fredrikstad kommune som barnehagemyndighet. Tema for tilsynet er kommunens ansvar etter barnehageloven § 8 første ledd for å påse at barnehagene drives i henhold til gjeldende regelverk og kommunens adgang etter barnehageloven § 16 til å føre tilsyn med barnehagene.

Fylkesmannen har undersøkt hvordan kommunen påser at barnehagene drives i henhold til gjeldende regelverk, og da med spesielt fokus på risikovurdering, valg av virkemidlene tilsyn og veiledning, og oppfølging etter tilsyn og veiledning.

Det overordnede målet med tilsynet er å føre til en styrking av barnehagebarnas og barnehagenes rettsikkerhet. Dette gjør vi ved å kontrollere at kommunen overholder rettslige krav. Dersom tilsynet avdekker lovstridig praksis skal kommunen rette opp dette.

Kommunens tilsyn og veiledning overfor alle barnehager er sentralt i barnehagemyndighetens arbeid med å sikre at barna får et godt og forsvarlig barnehagetilbud. Kommunens tilsyn og veiledning er dermed også et sentralt tilsynsystema for Fylkesmannen.

Tilsynet er gjennomført ved å gjennomgå dokumentasjon fra Fredrikstad kommune og fire barnehager i kommunen. I tillegg har vi intervjuet personer fra kommunen og fra de fire barnehagene.

Kommunen har tidligere mottatt en foreløpig rapport. Denne ble gjennomgått på sluttmøte i kommunen. Kommunen har kommentert den foreløpige rapporten, og Fylkesmannen har vurdert kommunens tilbakemelding.

Fylkesmannen har i tilsynsrapporten konkludert med ett lovbrudd med 4 tilhørende korreksjonspunkter. Kommunen får frist fram til 31. mars til å rette de påpekte regelverksbruddene. Bruddene er formulert som mulige pålegg slik:

1. Fredrikstad kommune skal gjennom veiledning og tilsyn påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk, jf barnehageloven § 8 første og femte ledd og § 16
Korreksjonspunkter:
Pålegget innebærer at
 - a. Kommunen skal ved tilsyn vurdere og konkludere på om barnehageeier oppfyller lovkravene i barnehageloven
 - b. Kommunen skal etter tilsyn formidle sine vurderinger og konklusjoner skriftlig til barnehageeier
 - c. Kommunen skal gi pålegg om retting bare i tilfeller der den har konkludert med at et forhold er ulovlig eller uforsvarlig
 - d. Kommunen skal følge opp at brudd på barnehageloven blir rettet

1 Innledning

Fylkesmannen har i perioden fra 19.06.2017 til dags dato gjennomført tilsyn med barnehagemyndigheten i Fredrikstad kommune.

I denne tilsynsrapporten er det gitt frist for retting av lovbrudd som er avdekket under tilsynet. Fristen er 31.03.2018.

Dersom lovbruddene ikke er rettet innen fristen, vil Fylkesmannen i Østfold vedta pålegg om retting med hjemmel i kommuneloven § 60 d.

2 Om tilsynet med Fredrikstad kommune

2.1 Fylkesmannen fører tilsyn med kommunen som barnehagemyndighet

Fylkesmannen fører tilsyn med kommunen som barnehagemyndighet jf. barnehageloven § 9 første ledd. Fylkesmannens tilsyn etter barnehageloven er lovlighetstilsyn jf. kommuneloven § 60 b.

I de tilfeller Fylkesmannen konkluderer med at et rettslig krav ikke er oppfylt, betegnes dette som lovbrudd, uavhengig av om det er barnehageloven eller forskrift fastsatt i medhold av denne, som er brutt.

2.2 Tema for tilsyn

Tema for tilsynet er kommunens ansvar etter barnehageloven § 8 første ledd for å påse at barnehagene drives i henhold til gjeldende regelverk, og kommunens adgang etter barnehageloven § 16 til å føre tilsyn med barnehagene.

Det overordnede målet med tilsynet er å føre til en styrking av barnehagebarnas og barnehagenes rettsikkerhet. Gjennom kontroll med kommunens overholdelse av de rettslige kravene skal eventuell lovstridig praksis avdekkes og rettes opp.

Kommunens tilsyn og veiledning med barnehagene er sentralt i barnehagemyndighetens arbeid med å sikre at barna får et godt og forsvarlig barnehagetilbud. Kommunens tilsyn og veiledning er dermed også et sentralt tilsynsystema for Fylkesmannen.

2.3 Om gjennomføringen av tilsynet

Fylkesmannens vurderinger og konklusjoner er basert på skriftlig dokumentasjon, kommunens egen vurdering i Reflex og opplysninger fra intervju.

Oversikt over de dokumenter som er lagt til grunn i tilsynet finnes i vedlegg 1.

Oversikt over de som ble intervjuet kommer fram i vedlegg 2.

Tilsynets gang

- Veiledningssamling 14.02.2017
- Varsel om tilsyn med pålegg om å sende inn dokumentasjon, datert 19.06.2017
- Dokumentasjon og redegjørelse i Reflex mottatt 21.08.2017
- Brev med dagsorden for tilsynet, datert 08.09.2017
- Intervjuer 12.09.2017 og 19.09.2017
- Varsel om vedtak og foreløpig rapport 12.10.2017
- Sluttmøte 16.10.2017
- Frist for tilbakemelding på varsel om vedtak og foreløpig rapport 06.11.2017
- Endelig rapport med frist for retting datert 15.12.2017
- Avslutning av tilsyn evt. pålegg om retting

3 Kommunens ansvar som barnehagemyndighet – tilsyn og veiledning

3.1 Rettslige krav

Barnehageloven § 8 første ledd lyder:

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

Barnehageloven § 16 om tilsyn lyder:

Kommunen fører tilsyn med virksomheter etter denne lov.

Kommunen kan gi pålegg om retting av uforvarlige eller ulovlige forhold ved godkjente eller godkjenningsspliktige 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.

I stedet for eller i tillegg til stenging av virksomheten, kan kommunen bruke økonomiske reaksjoner overfor ikke-kommunale barnehager dersom krav etter § 14 a, eller forskrift i medhold av samme bestemmelse, ikke er overholdt.

Vedtak om retting og stenging og vedtak om anvendelse av økonomiske reaksjonsmidler kan påklages til fylkesmannen.

Kommunen er lokal barnehagemyndighet og skal påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk, jf. barnehageloven § 8. Etter barnehageloven § 16 fører kommunen tilsyn med barnehagene i kommunen. Tilsynet skal bidra til å sikre at barna får det de har krav på etter ulike regelverk, og at foreldrene skal føle trygghet når barna oppholder seg i barnehagen.

Ot.prp. nr. 72 (2004-2005) angir at tilsynsmyndigheten skal vurdere om barnehagene drives etter barnehagelovens regler og ellers er forsvarlige. «Kommunen skal ved godkjenningen og gjennom aktiv veiledning og tilsyn påse at barnehagene i kommunen drives i tråd med de krav som settes i barnehageloven med forskrifter.» I dette ligger at kommunen har tre virkemidler til rådighet for å påse regelverksetterlevelse; godkjenning, veiledning og tilsyn. Kommunen må bruke disse virkemidlene slik at brudd på gjeldende regelverk avdekkes og følges opp.

Barnehagemyndigheten må ha tilstrekkelig kunnskap om hvordan alle barnehageeierne oppfyller sine plikter etter barnehageloven. Videre må de bruke kunnskapen til å gjøre risikovurderinger for å vurdere behov for veiledning og tilsyn og gjennomføre veiledning og tilsyn som er i tråd med risikovurderingene, jf. kravet om å påse regelverketterlevelse.

Barnehageloven gir ingen bindende regler for hvordan og hvor ofte tilsyn skal gjennomføres. I Ot.prp. nr. 76 (2002-2003) heter det at tilsynsansvaret innebærer at kommunen gjennom veiledning og pålegg skal se til at virksomheter som omfattes av barnehageloven drives etter barnehagelovens bestemmelser og ellers er forsvarlige. For å kunne påse regeletterlevelse i tilsynet, må kommunen vurdere forholdene i barnehagen opp mot det aktuelle regelverket og konkludere på om forholdene er i tråd med dette. Barnehagen har gjennom ulovfestede prinsipper om god forvaltningsskikk krav på å få vite kommunens vurderinger og konklusjon i tilsynet. Dette må gjøres skriftlig.

Dersom kommunen oppdager ulovlige eller uforvarlige forhold, kan den gi pålegg om retting. Pålegget skal gis i form av et vedtak, og forvaltningslovens regler om enkeltvedtak skal følges, jf. forvaltningsloven kap. IV-VI. Dersom pålegget ikke rettes, kan kommunen vedta tidsbegrenset eller varig stenging av virksomheten. Kommunens vedtak om retting og stenging kan påklages til Fylkesmannen.

3.2 Fylkesmannens observasjoner

Det framkommer av dokumentasjon og intervjuer at i Fredrikstad kommune er barnehagemyndighetsrollen etter lov om barnehager delegert fra rådmannen til fagsjef barnehage. Tilsyn og veiledning gjennomføres av fagsjefen og ansatte spesialkonsulenter i hennes stab. Fagsjefen har også delegert ansvar som barnehageeier etter § 7 i barnehageloven. Fagsjefen deltar ikke i tilsyn med de kommunale barnehagene. Kommunen har 79 barnehager pr. 15.12.2016. Av disse er 20 kommunale og 59 private barnehager.

Kunnskapsinnhenting og risikovurdering:

Fredrikstad kommune opplyser i Reflex at de skaffer seg kunnskap om hvorvidt barnehageeierne oppfyller sine plikter etter barnehageloven gjennom blant annet årsplaner, BASIL-rapportering, stedlige tilsyn, virksomhetsledermøter og klager. Gjennom intervjuene framkommer det at det er vanskelig å ha god nok kunnskap om regeletterlevelsen i alle barnehagene i kommunen.

Kommunen opplyser at kunnskapen brukes til å gjøre risikovurderinger. Av dokumentasjon og intervjuer framgår det at enkeltbarnehager som kommunen har mottatt klager og bekymringsmeldinger på, blir fulgt opp med tilsyn eller veiledning. Det framkommer også at kommunen har hatt et ekstra fokus på oppfølging av familiebarnehagene.

I tilbakemelding på foreløpig tilsynsrapport skriver kommunen:

«Barnehagemyndigheten i Fredrikstad ønsker tilbakemelding fra fylkesmannen om følgende dokumenter med vedlegg er godt nok for Fredrikstad kommune å kunne gjennomføre risikovurderinger for å vurdere behov for veiledning og tilsyn.

1. Eks. Varsel om tilsyn – Glombo barnehage
2. Tilsyn med BASIL med antall barn, areal og personalet.»

I tilsynsvarselet til Glombo barnehage er det vedlagt et spørreskjema som henviser til utvalgte bestemmelser i barnehageloven. Kommunen viser til tidligere tilsendte dokumenter vedrørende BASIL.

Bruk av virkemidlene – kommunens veiledning og tilsyn

Det framkommer i dokumentasjon og intervjuer at barnehagemyndigheten veileder barnehagene blant annet gjennom felles virksomhetsledermøter ca 4 ganger pr. år og egne møter med familiebarnehagene. Vi får opplyst at kommunen gjennom navnelister har oversikt over hvilke barnehager som deltar på møtene. Videre sender barnehagemyndigheten e-post til barnehagene med lenker til nye bestemmelser og tolkinger av regelverket. Det foregår også veiledning ved de stedlige tilsynene, samt ved oppfølging av BASIL-rapporteringen. Det framkommer i intervju at barnehagene opplever å få hjelp når de henvender seg på telefon til barnehagemyndigheten.

Kommunen har en tilsynsplan som er behandlet politisk i 2013. I denne framkommer det at barnehagemyndigheten tar sikte på å føre stedlig tilsyn med 18 barnehager pr. år, noe som etter planen skal føre til at alle barnehager får ett anmeldt stedlig tilsyn hvert 5. år. I tillegg kommer eventuelle uanmeldte tilsyn basert på klager eller bekymringsmeldinger, samt dokumenttilsyn gjennom kontroll av årsmeldingene pr. 15.12 hvert år.

Barnehagemyndigheten i Fredrikstad kommune har utarbeidet rutinebeskrivelser for ulike deler av tilsynsvirksomheten. Det foreligger rutinebeskrivelser for følgende:

- Varslet tilsynsbesøk
- Varsel om tilsyn
- Uanmeldt tilsyn
- Oppfølging av pålegg etter tilsyn
- Samarbeid med Miljø og landbruk og HMS-avdelingen om tilsyn

Dokumentasjon og intervjuer viser at stedlige tilsynsbesøk starter med at barnehagene får et varsel. Før selve besøket skal barnehagen sende inn et utfylt skjema. Ved første gangs stedlige tilsyn inneholder skjemaet spørsmål om Barnehagens vedtekter (bhgl § 7), Internkontroll, Barnehagens innhold (bhgl § 2), Spesialpedagogikk (bhgl § 19 a-h), Sammenheng og overgang (RP kap. 5.1), Barns rett til medvirkning (bhgl § 3), Foreldremedvirkning (bhgl § 4), Lokaler og uteområder (bhgl §10), Personale (bhgl §§17-19), Opplysninger om barna, Helsekontroll av barn og personale (bhgl § 23) og Forventninger og samarbeid. I barnehager som har hatt stedlig tilsyn tidligere, benyttes et enklere skjema der spørsmålene i hovedsak er hentet fra Rammeplanen. Det framkommer at barnehagemyndigheten v/ 2 personer oppholder seg en stund i barnehagen for å observere/bli kjent, deretter har de en samtale med flere personer. I varselet ber kommunen om at eier, foreldrerepresentant og verneombud/tillitsvalgt skal være til stede. I samtalen blir skjemaet og annen dokumentasjon gjennomgått. Fylkesmannen har fått tilsendt oversikt over og rapport fra alle gjennomførte stedlige tilsyn i 2014, 2015, 2016 og 2017. I oversikten framkommer det at det i 2014 og 2015 ble gjennomført stedlige tilsyn i til sammen 48 barnehager mens det i 2016 og 2017 til sammen blir utført stedlige tilsyn i 15 barnehager.

Etter stedlige varslete tilsyn skriver barnehagemyndigheten rapport. Rapportene inneholder en avkrysningsliste over hvilke dokumenter som er gjennomgått, gjengivelse av de bestemmelsene som er utgangspunkt for tilsynet, en beskrivelse av barnehagens praksis og en oppsummering/konklusjon. Noen av rapportene er kortere. Disse inneholder stort sett oppsummeringen.

Uanmeldte tilsynsbesøk starter gjerne med en klage eller en bekymringsmelding som kommer inn til barnehagemyndigheten. Avhengig av hva saken gjelder, blir det enten tatt kontakt på telefon eller ved frammøte i barnehagen.

Dokumentasjon og intervjuer viser at kommunen årlig foretar kontroll av barnehagenes årsmeldinger i BASIL. Da kontrolleres særlig antall barn opp mot godkjent areal og antall pedagoger opp mot antall barn. I tillegg til utfyllingen i BASIL, leverer barnehagene detaljert liste over alle ansatte, stillingsstørrelse og funksjon. Der noe ikke stemmer, tar kommunen kontakt med barnehagen, og dersom brudd på loven avdekkes, blir det sendt ut varsel om vedtak. Hvis kommunen vurderer at alt er i orden, godkjenner de årsmeldingen i BASIL, uten annen tilbakemelding til barnehagen.

Videre framkommer det av dokumentasjon og intervju at kommunen planlegger å føre årlig dokumenttilsyn gjennom kontroll av barnehagenes årsplaner. Vi får opplyst at dette ble gjennomført fra 2016. Barnehagene fikk tilbakemelding på at årsplanene var lest, og at det vil bli en nøyere kontroll opp mot krav i Rammeplanen fra 2017. Kommunen kontrollerer barnehagenes vedtekter der det har blitt gjort endringer. Det framkommer også at kommunen har under utvikling et økonomisk tilsyn med vurdering av personalkostnader i private barnehager opp mot kommunale barnehager. På tilsynstidspunktet er ikke dette tilsynet iverksatt.

I kommunens tilbakemelding på foreløpig rapport, står det at Fredrikstad kommune mener at de langt på vei bruker tilsyn som virkemiddel der dette er nødvendig. Videre opplyser de at kommunen har forbedret sine rutiner når det gjelder å vurdere og konkludere på om barnehageeier oppfylder lovkravene i barnehageloven. Som dokumentasjon har Fylkesmannen fått tilsendt tilsynsrapport fra Ørebekk barnehage. Kommunen opplyser at denne er et eksempel på hvordan kommunen tenker å endre praksis, og at de fortsatt er i prosess på hva som skal endres. Videre vedlegger kommunen nye maler for tilsyn med årsplaner. Etter ny rutine skal slikt tilsyn gjennomføres hvert tredje år, med ekstra kontroll

påfølgende år dersom det blir oppdaget regelverksbrudd. I tilsynsrapport fra Ørebekk barnehage og i de nye malene for årsplantilsyn er det tatt inn opplysninger om at rapporten er et forhåndsvarsel om vedtak.

Oppfølging av funn i tilsyn

Fredrikstad kommune har en rutinebeskrivelse for oppfølging av pålegg etter tilsynsbesøk. I denne beskrives følgende trinn:

- Pålegg skal forhåndsvarsles
- Barnehagen gis anledning til å uttales seg
- Vedtak om pålegg om retting
- Barnehagen lukker avvik
- Dersom ikke pålegget etterkommes, fattes vedtak om stenging
- Påse at barnehagen etterkommer Fylkesmannens avgjørelse etter evt. klage

Gjennom intervju framkommer det at barnehagemyndigheten ikke alltid følger opp anbefalinger og pålegg gitt i tilsynsrapporter. I intervju framkommer at mange saker blir fulgt opp muntlig pr. telefon. Vi kan ikke gjennom mottatt dokumentasjon se at kommunen har et system for å følge opp alle tilsyn til lovbrudd er rettet.

I tilbakemelding på foreløpig rapport skriver kommunen at Fredrikstad har laget en rutine for å følge opp at brudd på barnehageloven blir rettet. Rutinen er et skjema som heter «Oversikt stedlige tilsyn 2017». På skjemaet framkommer hvilke barnehager som har eller skal få tilsyn dette året. Det er rubrikker for dato, ansvarlig, foreløpig rapport, evt. varsel om vedtak og dato for sluttrapport. Vi har videre fått tilsendt nye skjemaer for oppfølging av årsplantilsyn. Her er det rubrikker for barnehage, ansvarlig, dato, anmerkninger og avsluttet.

3.3 Fylkesmannens vurderinger

Kommunen er lokal barnehagemyndighet, jf. barnehageloven § 8. Plikten etter barnehageloven § 8 til å påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk innebærer både å vurdere risiko for lovbrudd, og en plikt til å bruke kommunens virkemidler for å påse regelverksetterlevelse. For å vurdere risikoen for lovbrudd, må kommunen 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 den innhente det. Uten informasjon om regelverksetterlevelsen, kan ikke barnehagemyndigheten vurdere risikoen for brudd på regelverket og behovet for veiledning og tilsyn, jf. barnehageloven § 8 første og femte ledd. Kommunen må deretter gjennomføre veiledning og tilsyn som svarer til behovet.

Kunnskapsinnhenting og risikovurdering:

Fredrikstad kommune skaffer seg kunnskap gjennom blant annet årsplaner, BASIL-rapportering, stedlige tilsyn, virksomhetsledermøter og klager. De stedlige tilsynene er sjeldne. De kan derfor etter vår vurdering ikke gi nok kunnskap om regeletterlevelsen i alle barnehager. BASIL-rapporteringen gir data som sier noe om regeletterlevelsen på utvalgte områder. Imidlertid er det mange deler av lov og forskrift rapporteringen ikke gir opplysninger om. På virksomhetsledermøtene kan kommunen få noe kunnskap om barnehagene. Dette er, slik vi vurderer det, imidlertid avhengig av at alle barnehagene møter og at barnehagene selv bringer inn opplysninger som gir slik kunnskap til kommunen. Fylkesmannen merker seg at mye av informasjonen kommunen får, er basert på at barnehagene selv melder inn opplysninger, slik som gjennom BASIL og møter. Fredrikstad kommune har 79 barnehager, hvorav 59 er private. Slik Fylkesmannen vurderer det, må en så stor kommune ha et system som sikrer at barnehagemyndigheten får nok informasjon om alle barnehagene til å gjøre risikovurderinger. Slik vi ser det, har ikke Fredrikstad kommune et slikt system. Dette kan etter vår vurdering føre til at det er svært varierende om kommunen får tilstrekkelig

kunnskap om barnehagenes regeletterlevelse. I flere av intervjuene pekes det også på at det er vanskelig for kommunen å ha tilstrekkelig oversikt over alle barnehagene. Fylkesmannen ser imidlertid at kommunen bruker den kunnskapen de får gjennom BASIL, klager og bekymringsmeldinger til å gjøre risikovurderinger. Vi ser også at kommunens fokus på oppfølging av familiebarnehagene kan være resultat av risikovurderinger.

I tilbakemelding på foreløpig rapport henviser kommunen til BASIL-gjennomgangen, samt til varsel om tilsyn der barnehagen blir bedt om å svare på ulike spørsmål utledet fra lovkravene. Vi ser fortsatt at kommunen bruker den kunnskapen de får gjennom BASIL. Dette vil etter vår vurdering være et viktig element i risikovurderingen. Når det gjelder tilsynsvarselet, ser vi at man innhenter mange opplysninger som er egnet til å vurdere om barnehagen oppfyller lovkrav. Imidlertid forstår vi det slik at dette er opplysninger som hentes inn når kommunen allerede har bestemt at å føre tilsyn med barnehagen, og således er en del av selve tilsynet. Barnehagemyndigheten må ha nok og egnet informasjon om barnehagene til å gjøre risikovurderinger før tilsyn og veiledning finner sted. For å gjøre tilstrekkelige risikovurderinger, trenger kommunen å ha systemer og rutiner som sikrer at de får nok relevant kunnskap. Denne kunnskapen må brukes når man vurderer *hvem* som skal ha tilsyn og *tema* for tilsynet, altså kunnskap og vurderinger man innehar før tilsynet varsles. Hvis kommunen samler all relevant kunnskap fra ulike kilder, kan dette gi et oversiktsbilde å vurdere risiko ut fra. Valg av tema, metode og tilsynsobjekt vil da kunne gjøres med bakgrunn i disse vurderingene.

Fylkesmannen har vurdert kommunens praksis opp mot lovkravet på nytt. Etter en helhetsvurdering konkluderer vi med at kommunen har sannsynliggjort for oss at de innhenter kunnskap som kan være egnet til å vurdere risiko for lovbrudd. Vi frafaller korreksjonspunktet som er knyttet til kunnskapsinnhenting og risikovurdering. Dette baserer vi på følgende:

- BASIL-rapportene går grundig gjennom og tilleggsinformasjon etterspørres
- Årsplaner og vedtekter hentes inn regelmessig
- Kommunen arrangerer møter med virksomhetsledere, med private eiere og med familiebarnehager
- Barnehager som ikke møter, følges tettere opp på andre måter
- Klager og bekymringsmeldinger vurderes og er med på å danne et bilde av barnehagene
- Kommunen synes å ha et bevisst forhold til sitt ansvar som barnehagemyndighet

Imidlertid vurderer vi fortsatt at kommunen med sine 79 barnehager vil kunne ha nytte av å utarbeide en rutine/system for kunnskapsinnhenting og risikovurdering. Vi vurderer fortsatt at kommunen med fordel kan samle all sin kunnskap om hver barnehage, og bruke den helhetlige oversikten når de vurderer risikoen for lovbrudd og behovet for tilsyn og veiledning. Vi vurderer også at kommunens praksis framstår noe sårbar og personavhengig.

Bruk av virkemidlene – kommunens veiledning og tilsyn

På bakgrunn av sine risikovurderinger, må barnehagemyndigheten bruke veiledning og tilsyn i arbeidet med å påse regelverketterlevelse. Dersom barnehagemyndigheten ikke bruker virkemidlene i tråd med sine funn, oppfyller den ikke sin plikt til å påse regelverketterlevelse, jf. barnehageloven § 8 første og femte ledd og § 16 første og andre ledd.

Slik Fylkesmannen vurderer det, bruker Fredrikstad kommune i stor grad virkemiddelet veiledning i arbeidet med å påse regeletterlevelse. Kommunen sender ut e-post med lovendringer, veileder på virksomhetsledermøter og møter med familiebarnehagene, og veileder de barnehagene som henvender seg på telefon for å få hjelp. Også gjennom de stedlige tilsynene, ser vi at det foregår mye veiledning.

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. Tilsyn er utøvelse av offentlig myndighet, og innebærer å undersøke praksis og pålegge endring av praksis som ikke er i samsvar med regelverket. Barnehageloven gir ikke bindende regler for hvordan og hvor ofte tilsyn skal gjennomføres, men tilsynsansvaret innebærer at kommunen skal se til at barnehagene drives etter barnehagelovens bestemmelser og ellers er forsvarlige. I motsetning til veiledning kan barnehagemyndigheten gjennomføre tilsyn mot barnehageeiers vilje. Vurderingen av om det er nødvendig med tilsyn, skal baseres på barnehagemyndighetens risikovurdering.

Fredrikstad kommune har 79 barnehager. Kommunen har valgt å føre stedlige tilsyn i hver barnehage ca. hvert 5. år. I tillegg kommer såkalte uanmeldte eller hendelsesbaserte tilsyn. Når kommunen har valgt en så vidt sjelden frekvens på de stedlige tilsynene, blir det svært viktig hva de gjør mellom de stedlige tilsynene. Kommunens stedlige tilsyn alene kan ikke påse regelverksetterlevelse i alle barnehagene i kommunen når det går så mange år mellom hvert tilsyn. I tillegg ser vi at tilsynsystemet i stor grad er knyttet til rammeplanens bestemmelser. Rammeplanen er en viktig del av barnehageloven med forskrifter, men etter vår vurdering kan tilsynet med fordel omfatte også flere bestemmelser. Fredrikstad kommune utfører i tillegg dokumenttilsyn gjennom kontroll av BASIL-rapportering og årsplaner. Fylkesmannen ser at kommunen gjennom BASIL kontrollerer lovens krav når det gjelder antall barn opp mot areal og antall pedagoger. Vi ser også at kommunen etter BASIL-rapporteringen sender ut varsel om vedtak der man finner avvik. Når det gjelder barnehagenes årsplaner, kan ikke Fylkesmannen i dokumentasjonen se tegn til vurdering eller konklusjon opp mot lovkravene. Etter Fylkesmannens vurdering kan dermed årspiangjennomgangen i 2016 vanskelig klassifiseres som tilsyn.

Fredrikstad kommune har i tilbakemeldingen sendt oss nye rutiner for tilsyn med barnehagenes årsplaner. Av rutinene framkommer hvilke krav planene skal vurderes etter og en mal for rapport der vurderingene framkommer. Slik Fylkesmannen vurderer det, vil de nye rutinene og malene være et godt grunnlag for framtidig tilsyn med årsplaner.

Fredrikstad kommune har mange barnehager. Slik Fylkesmannens ser det, er det vanskelig å påse regelverketterlevelse i en slik kommune uten også å bruke tilsyn som virkemiddel. Vi vil presisere at alle tilsyn ikke nødvendigvis må være stedlige. Det viktige er at man innhenter dokumentasjon som er egnet til å vurdere om barnehagen oppfyller regelverket på de undersøkte områdene, og deretter konkluderer. Etter vår vurdering kan stedlig tilsyn hvert 5. år neppe påse regeletterlevelse i alle barnehager. Vi kan ikke se at de aktivitetene kommunen har mellom de stedlige tilsynene er av en slik karakter at de alene kan veie opp for de sjeldne stedlige tilsynene. Dersom kommunen velger stedlige tilsyn med denne frekvensen, vurderer vi at de må foreta flere typer tilsyn og kontrollaktiviteter i periodene mellom de stedlige tilsynene.

I tilbakemeldingen skriver kommunen at de langt på vei bruker tilsyn som virkemiddel der dette er nødvendig og viser til tidligere innsendte dokumenter. I tillegg har vi fått rutiner for et endret årspilantilsyn. Fylkesmannen vil understreke at det er kommunen selv som må vurdere om tilsyn eller veiledning er rett virkemiddel for å påse regeletterlevelse. Kommunen må velge det virkemiddelet som er mest hensiktsmessig i den konkrete situasjonen. Vi har ikke i vår gjennomgang sett konkrete saker der vi vurderer at kommunens manglende tilsyn har ført til vedvarende lovbrudd. På bakgrunn av dette, og med henvisning til den nye rutinen for årspilantilsyn, velger vi også å frafalle dette korreksjonspunktet. Vi vil imidlertid fortsatt oppfordre til at kommunen følger opp barnehagene med ulike typer tilsyn og kontrollaktiviteter mellom de sjeldne stedlige tilsynene.

Fredrikstad kommune skriver rapport etter de planlagte stedlige tilsynene. Slik Fylkesmannen leser rapportene, inneholder de mange beskrivelser av arbeidet som gjøres i barnehagen. Konklusjonene sier mye om hvordan kommunen vurderer kvaliteten i barnehagen. Ett eksempel på dette kan være

«Barnehagemyndigheten oppsummerer at * barnehage er en barnehage med kvalitet i det daglige samspillet mellom barna og de voksne i barnehagen [...] Styrer viser gode lederegenskaper og gir de ansatte rom for å være den beste utgaven av seg selv i møte med barna og foreldrene» (Rapport 2016).

For å påse regelverksetterlevelse, må barnehagemyndigheten vurdere og konkludere på om praksis er i tråd med regelverket innenfor temaene i tilsynet. For å kunne konkludere, må barnehagemyndigheten vurdere barnehagens praksis opp mot de aktuelle rettslige kravene, jf. barnehageloven § 8 første og femte ledd og § 16 første og andre ledd.

Barnehagemyndigheten må formidle sine vurderinger og konklusjoner fra tilsynet skriftlig til barnehageeier, uavhengig av om den har avdekket brudd på regelverket i tilsynet eller ikke. Vi ser av mottatte rapporter at Fredrikstad kommune ikke konsekvent formidler sine vurderinger. Flere rapporter inneholder en oppsummering/konklusjon uten at man ser hvilke vurderinger som har ført fram til denne. Oppsummeringer og konklusjoner knyttes bare i liten grad opp mot rettslige krav.

Fylkesmannen har fått tilsendt en ny tilsynsrapport, skrevet etter vårt tilsynsbesøk. I denne ser vi at vurderinger og konklusjoner i noen grad er knyttet opp mot lovkrav. Imidlertid ser det ut som om kommunens vurderinger underveis og oppsummeringen ikke henger helt sammen, da det ikke anføres hvordan regelbruddet etter § 2 skal følges opp. I tidligere tilsendt dokumentasjon var det svært ulikt hvordan vurderinger og konklusjoner framkom i de forskjellige rapportene. Kommunen skriver at rutineene for rapporter er forbedret og at de fortsatt er i prosess på hva som skal endres. I tilbakemeldingen viser de til kun *en* ny rapport. Ut fra denne kan vi se at kommunen er på rett vei, men vi kan ikke se om endret praksis vil bli fulgt heretter. Fylkesmannen opprettholder dermed vår konklusjon fra foreløpig rapport når det gjelder dette punktet.

I flere av tilsynsrapportene er det gitt anbefalinger eller man ber om utarbeiding eller innsending av ulike ting. Det er i flere tilfeller uklart for Fylkesmannen hvorvidt anbefalingene er å betrakte som pålegg. For eksempel skriver kommunen i rapport fra 2016:

«Tilsynsmyndigheten gjorde familiebarnehagen oppmerksom på at alle over 18 år som tilbringer tid i familiebarnehagen skal levere politiattest. Det gjelder også nær familie. Familiebarnehagen må også lage en rutine for mottatt politiattest»

Og i rapport fra 2015:

«Barnehagen må utarbeide ny rutine for hvordan de håndterer politiattester Det er ikke lov å oppbevare politiattester. Minner om at alle som jobber med barna skal ha godkjent politiattest. Les mer om politiattest på Kunnskapsdepartementets hjemmeside»

I begge disse eksemplene vurderer vi at ordlyden tilsier at det her er gitt pålegg. Derimot følger ikke pålegget forvaltningslovens bestemmelser om enkeltvedtak. Et enkeltvedtak skal begrunnes, og begrunnelsen skal vise til reglene vedtaket bygger på, de faktiske forholdene og hvordan kommunen har vurdert de faktiske forholdene opp mot rettsregelen, jf. forvaltningsloven §§ 23-27. Dersom disse er å betrakte som et pålegg, kan vi heller ikke se hvordan kommunen har gitt forhåndsvarsel etter forvaltningsloven § 16.

Der Fredrikstad kommune finner lovbrudd i barnehagenes BASIL-rapportering, sender de ut varsel om vedtak. Varselet inneholder det rettslige og faktiske grunnlaget for vedtaket, samt frist for uttalelse. Imidlertid kan vi ikke se at varselet gir opplysning om hvilket vedtak kommunen vil fatte, eller hva vedtaket vil innebære for barnehageeier. Slik Fylkesmannen vurderer det, er dermed ikke de varslete vedtakene klare nok til at barnehageeier med sikkerhet kan forstå hva det varslete vedtaket vil innebære av plikter slik at parten på forsvarlig måte kan vareta sitt tarv, jf. forvaltningsloven § 16 første og annet ledd.

I den nye tilsendte tilsynsrapporten ser vi at kommunen har utformet et forhåndsvarsel som fyller forvaltningslovens krav til et slikt varsel. Forutsatt at dette innarbeides også i alle malene som brukes når pålegg blir varslet, vurderer vi at kommunen har rettet dette korreksjonspunktet.

Tilsyn er kontroll av om barnehageeier oppfylder eierpliktene i barnehageloven, jf. barnehageloven § 16. Dette innebærer at barnehagemyndigheten ikke kan føre tilsyn med forhold som ikke er regulert i barnehageloven. Gjennom tilsynsrapportene ser vi at Fredrikstad kommune ber flere barnehager om å utarbeide og sende inn skriftlige planer for å håndtere mobbing. Etter Fylkesmannens vurdering er det bra at kommunen setter søkelys på barnehagemiljø og mobbing. Imidlertid er det ikke et rettslig krav etter barnehageloven at alle barnehager skal utarbeide skriftlige rutiner for å håndtere mobbing. Vi vurderer derfor at kommunen ikke kan gi pålegg om innsending av slike planer.

Fredrikstad kommune skriver at de ikke gir pålegg om retting i andre tilfeller enn der de har konkludert med at et forhold er ulovlig eller uforvarlig. Fylkesmannen ser ikke at kommunen har gitt nye opplysninger som endrer vår konklusjon på dette punktet.

Oppfølging av funn i tilsyn

Barnehagemyndigheten må forsikre seg om at barnehageeier korrigerer ulovlig praksis slik at praksis blir i samsvar med barnehageloven og forskrifter. Det fremgår av merknadene til barnehageloven at barnehagemyndigheten har en valgfrihet knyttet til bruk av pålegg når den har avdekket ulovlige forhold i barnehagen. Barnehagemyndigheten har derimot ikke en valgfrihet knyttet til at barnehageeier faktisk må rette det ulovlige forholdet, jf. barnehageloven § 8 første ledd om å påse regeletterlevelse. Barnehagemyndigheten kan ikke avslutte tilsynet før barnehageeier har sannsynliggjort at brudd på regelverket er rettet.

Slik Fylkesmannen vurderer kommunens praksis, framkommer det ikke et system som alltid blir fulgt når det gjelder å følge opp ulovlig praksis i barnehagene. Noe oppfølging foregår muntlig, noe skriftlig, og det framstår for oss som at det er variabelt om påpekte forhold blir fulgt opp helt til de er rettet. Vi har heller ikke fått se noe system som dokumenterer at kommunen konsekvent følger opp. Den variable praksisen framgår også av intervjuene. Ett eksempel er et tilsyn kommunen førte på bakgrunn av påstander om blant annet vold i en barnehage. I rapporten framkommer det at eier stiller seg uforstående til påstandene og at kommunen skal gjennomføre et oppfølgingstilsyn etter et halvt år. Vi har ikke fått dokumentert at slik oppfølging har skjedd. Vi ser heller ikke på hvilken måte barnehageeier har sannsynliggjort at brudd på regelverket er rettet i de barnehagene der kommunen har gitt anmerkninger når det gjelder politiattest.

I skjemaet «Oversikt stedlige tilsyn 2017», som kommunen oppgir er ny rutine for oppfølging av lovbrudd, kan man skrive inn dato for foreløpig rapport, opplysninger om varsel om vedtak og dato for sluttrapport. Fylkesmannen vurderer at skjemaet er et godt utgangspunkt for å kunne følge opp påpekte lovbrudd. Imidlertid krever dette at *alle* påpekte lovbrudd føres opp, enten de følges opp med pålegg eller veiledning. Etter vår vurdering må kommunen også anføre på skjemaet at forholdet er rettet, ikke bare at sluttrapport er sendt. Rutinen må sørge for at kommunen følger opp det enkelte tilsynet helt til lovlig tilstand er gjenopprettet i barnehagen.

3.4 Fylkesmannens konklusjon

På bakgrunn av det som er sagt over, konkluderer Fylkesmannen med at Fredrikstad kommune ikke i tilstrekkelig grad oppfyller sitt ansvar etter barnehageloven § 8 første ledd for å påse regeletterlevelse i alle barnehagene i kommunen. Vi begrunner dette med følgende:

- I de tilfellene kommunen fører tilsyn med barnehagene, er det vår vurdering at kommunen ikke alltid vurderer og konkluderer på om barnehagen oppfyller lovkravene, og heller ikke alltid formidler vurderinger og konklusjoner skriftlig til barnehageeier.
- Vi vurderer at kommunen i enkelte tilfeller gir pålegg om retting som ikke er begrunnet i barnehageloven
- Fylkesmannen vurderer at kommunen ikke alltid følger opp brudd på barnehageloven helt til bruddene er rettet

4 Frist for retting av lovbrudd

Fylkesmannen har i kapittel 3 konstatert lovbrudd. I denne rapporten får Fredrikstad kommune frist til å rette ulovlige forhold, jf. kommuneloven § 60 d.

Frist for retting er 31.03.2018. Kommunen må innen denne datoen sende Fylkesmannen en erklæring om at ulovlige forhold er rettet og en redegjørelse med dokumentasjon for hvordan lovbruddet er rettet.

Dersom forholdet ikke rettes innen den fastsatte fristen, vil Fylkesmannen vedta pålegg om retting. Et eventuelt pålegg om retting vil være et enkeltvedtak og vil kunne påklages i henhold til forvaltningslovens regler for dette, jf. forvaltningsloven kapittel VI. Kommunen har rett til innsyn i sakens dokumenter, jf. forvaltningsloven §§ 18 flg. Unntatt fra dette er referat fra intervjuer jf. forvaltningsloven § 18 a.

Følgende pålegg er aktuelle å vedta etter utløp av rettefristen i denne rapporten:

1. Fredrikstad kommune skal gjennom veiledning og tilsyn påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk, jf. barnehageloven § 8 første og femte ledd og § 16

Korreksjonspunkter:

Pålegget innebærer at

- a. Kommunen skal ved tilsyn vurdere og konkludere på om barnehageeier oppfyller lovkravene i barnehageloven
- b. Kommunen skal etter tilsyn formidle sine vurderinger og konklusjoner skriftlig til barnehageeier
- c. Kommunen skal gi pålegg om retting bare i tilfeller der den har konkludert med at et forhold er ulovlig eller uforsvarlig
- d. Kommunen skal følge opp at brudd på barnehageloven blir rettet

Moss, 15.12.2017

Kari Smith-Meyer
Tilsynsleder

Karianne Åsheim
revisor

Heidi Martinsen
revisor

Marie Skinstad-Jansen
observatør

Vedlegg:

1: Oversikt over dokumentasjon til tilsynet med Fredrikstad kommune

Mottatt 18.08.2017 fra Fredrikstad kommune:

- Egenvurdering i Reflex
- Kommunens organisasjonskart, herunder seksjon for Utdanning og oppvekst.
- Delegeringsreglement
- Dokumenter vedr. delegering/administrative fullmakter
- Årsrapport 2016 – Fredrikstad kommune.
- Årsrapport UO 2016
- Kvalitetssystem – utskrift fra nettet, forside + oversikt
- Informasjon om tilsyn av private og kommunale barnehager.
- Politisk sak om tilsyn av barnehager
- Rutinebeskrivelser
 - Samarbeid mellom Miljø og landbruk, HMS avdelingen og barnehageetaten
 - Tilsyn uanmeldt
 - Varsel om tilsyn
 - Varslet tilsynsbesøk
 - Oppfølging av pålegg
- Spørreskjema i forbindelse med stedlig tilsyn
- Skisse for tilsyn etter barnehageloven § 14 a
- Informasjon om dokumenttilsyn vedtekter.
- Mal for rapport - dokumenttilsyn av årsplan 2016/2017.
- Møtereferater fra virksomhetsledermøter
- Møtereferater fra møter med familiebarnehagene
- Veiledning overfor familiebarnehager
 - Barnehagens læringsmiljø
 - Implementering av rammeplanen
- Milepælplan for barnehageopptak
- Rutine for veiledning av nyutdannede barnehagelærere.
- Kompetanseheving ped. ledere
- Rapport kompetanse assistenter og vikarer.
- Oversikt tilsyn 2014.
- Oversikt tilsyn 2015
- Oversikt tilsyn 2016
- Oversikt tilsyn 2017
- Rapporter fra gjennomførte tilsyn etter barnehageloven i 2014
- Rapporter fra gjennomførte tilsyn etter barnehageloven i 2015
- Rapporter fra gjennomførte tilsyn etter barnehageloven i 2016
- Rapporter fra gjennomførte tilsyn etter barnehageloven i 2017
- Dokumenter vedr. oppfølging av familiebarnehager
- Dokumenter vedr. oppfølging av enkeltbarnehager
- Tilsynsrapporter fra Arbeidstilsynet – en barnehage
- Notat om klage på tilbygg i familiebarnehage
- Kopi av diverse klager og bekymringsmeldinger inklusiv oppfølging
- Kopi av varsler om vedtak med etter dokumenttilsyn.
- Kopi av varsel om stenging – en barnehage
- Vedtak om stenging – en barnehage

- Klage på vedtak – en barnehage

Mottatt 19.09.2017:

- Varsler om vedtak med svar og oppfølging
- Korrespondanse vedr. klage
- Tilbakemelding på kontroll av årsplan
- Eksempler på utfylte spørreskjemaer i forbindelse med stedlige tilsyn
- Organisasjonskart 2017
- Innholdsfortegnelse kvalitetssystem
- Flere varsler og tilsynsrapporter m/ vedlegg

Mottatt 31.10.2017:

- Dokumenttilsyn årsplan – opplegg og maler
- Varsel om tilsyn med spørreskjema
- Nye tilsynsrapporter
- Oversiktsskjema for tilsyn 2017

Mottatt 03.08.2017 fra Benedicte Gundersen, Bamseby barnehage

- Informasjon om kommunens tilsyn med barnehagen

Mottatt 30.08.2017 fra Naturbarna AS:

- Informasjon om kommunens tilsyn og veiledning med barnehagen

2: Oversikt over navn og funksjon på de som har deltatt i tilsynet

Navn	Tittel	Veilednings-samling	Intervju	Sluttmøte
Gunn Glad	Fagsjef barnehage	X	X	X
Arne Rekdal Olsen	Kommunalsjef		X	X
Anne Cecilie Andresen	Spesialkonsulent	X	X	X
Kjersti Johansen	Spesialkonsulent	X	X	X
Gunn Inger Kleiv	styrer Rolvsøy barnehage		X	X
Heidi Kårstad	styrer Naturbarna AS avd. Lilleng		X	X
Helle Soos	styrer og eier Trollklubben barnehage avd. billett		X	X
Benedicte Gundersen	styrer Benedicte Gundersen AS		X	X
Wenche Pedersen	Spesialkonsulent	X		X

Fra Fylkesmannen i Østfold deltok:

Karianne Åsheim

Heidi Martinsen

Marie Skinstad-Jansen

Kari Smith-Meyer, tilsynsleder