



Statsforvalteren i Oslo og Viken

Tilsynsrapport

Kommunens ansvar som barnehagemyndighet

Sarpsborg kommune 2021



Sammendrag

Vi gjennomfører tilsyn med Sarpsborg kommune. Temaet for tilsynet er barnehagemyndighetens plikt til å påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk etter barnehageloven §§ 10 første og femte ledd, § 53 og forskrift om overgangsregler til barnehageloven §§ 1 og 2.

Det overordnede formålet med tilsynet er å kontrollere om kommunen oppfyller kravene i regelverket.

Regelverksbrudd

Kommunen mottok en foreløpig tilsynsrapport og har uttalt seg innen fristen. På bakgrunn av kommunens uttalelse, har vi gjort noen endringer i rapporten. Vi anser ikke lenger at det foreligger noen brudd på regelverket knyttet til barnehageloven §§ 10 første og femte ledd, § 53 og forskrift om overgangsregler til barnehageloven §§ 1 og 2.

Undertema i tilsynet er:

- Om barnehagemyndigheten ivaretar sitt ansvar for å påse regelverksetterlevelse hos barnehageeierne gjennom veiledning og tilsyn
- Om barnehagemyndighetens saksbehandling i forbindelse med tilsyn er i samsvar med forvaltningsloven.

Innholdsfortegnelse

Sammendrag.....	2
1 Innledning	5
1.1 Kort om Sarpsborg kommune.....	5
1.2 Tema for tilsynet	5
1.3 Om gjennomføringen av tilsynet	6
2 Kommunen som barnehagemyndighet.....	7
2.1 Risikovurderinger	7
2.1.1 Har barnehagemyndigheten oversikt over barnehageeiers plikter etter barnehageloven?.....	7
2.1.2 Har barnehagemyndigheten tilstrekkelig kunnskap om hvordan alle barnehageeierne oppfyller sine plikter etter barnehageloven?	8
2.1.3 Bruker barnehagemyndigheten denne kunnskapen til å gjøre risikovurderinger for å vurdere behov for veiledning og tilsyn?.....	9
2.1.4 Er barnehagemyndighetens risikovurderinger basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven?	11
2.1.5 Gjennomfører barnehagemyndigheten veiledning og tilsyn i tråd med sine risikovurderinger?	11
2.2 Veiledning.....	12
2.2.1 Er barnehagemyndighetens veiledning basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven?.....	12
2.3 Tilsyn	14
2.3.1 Bruker barnehagemyndigheten tilsyn som virkemiddel der dette er nødvendig for å påse regelverksetterlevelse etter barnehageloven hos barnehageeier?	14
2.3.2 Er barnehagemyndighetens tilsyn basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven?.....	15
2.3.3 Innhenter barnehagemyndigheten informasjon i tilsyn som gjør at den kan ta stilling til om barnehageeier oppfyller barnehageloven?	16
2.3.4 Vurderer og konkluderer barnehagemyndigheten på om barnehageeier oppfyller lovkravene i barnehageloven?	17
2.3.5 Formidler barnehagemyndigheten sine vurderinger og konklusjoner skriftlig til barnehageeier?	18
2.4 Reaksjoner og vedtak i tilsyn	19
2.4.1 Sender barnehagemyndigheten forhåndsvarsel til barnehageeier i tilfeller hvor den skal vedta pålegg om retting eller stenging av barnehagen?	19

2.4.2	Inneholder forhåndsvarselet opplysninger om det rettslige og faktiske grunnlaget for det varslede vedtaket, en beskrivelse av hva vedtaket innebærer for barnehageeier, og en frist for uttalelse?	19
2.4.3	Gir barnehagemyndigheten pålegg om retting bare i tilfeller der den har konkludert med at et forhold er ulovlig eller uforsvarlig?	20
2.4.4	Gir barnehagemyndigheten en frist for retting i sine pålegg om retting til barnehageeier?	22
2.4.5	Følger barnehagemyndigheten opp at bruddene på barnehageloven har blitt rettet?	22
2.4.6	Vedtar barnehagemyndigheten stenging som reaksjon kun der barnehageeier ikke overholder fristen for å etterkomme pålegget, eller der forholdet ikke lar seg rette? 24	24
2.4.7	Sender barnehagemyndigheten stengingsvedtak til Statsforvalteren til orientering? 24	24
2.4.8	Er pålegg om retting eller vedtak om stenging skriftlig?	24
2.4.9	Inneholder pålegg om retting eller vedtak om stenging informasjon om:	25
3	Avslutning av tilsyn	27

1 Innledning

Statsforvalteren fører tilsyn med kommunen som barnehagemyndighet, jf. barnehageloven § 54. Reglene for statlig tilsyn er hjemlet i kommuneloven kapittel 30 og § 5 i forskrift om overgangsregler til barnehageloven – tilsyn, veiledning, reaksjoner mv.

I tilsyn kontrollerer vi om barnehagemyndigheten oppfyller barnehageloven med forskrifter.

Dersom barnehagemyndigheten ikke følger regelverket, kan vi pålegge retting.

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

1.1 Kort om Sarpsborg kommune

Sarpsborg kommune har 48 barnehager hvor 10 er kommunale barnehager, 33 er private barnehager og 5 er private familiebarnehager.

Barnehagemyndighetsområdet i Sarpsborg kommune er plassert i Virksomhet oppveksttjenester, hvor det er ansatte som ivaretar kun myndighetsoppgaver ut mot kommunale og private barnehager. Virksomhetsleder og teamleder i Virksomhet oppveksttjenester har blant annet ansvar for oppgaver knyttet til myndighetsområdet.

Ifølge kommunens delegasjonsreglement datert 06.10.2020, har Utvalg for kultur og oppvekst fått delegert kommunens myndighet etter barnehageloven med forskrifter til å treffe vedtak av prinsipiell betydning, herunder regnes blant annet: Vedtak om tidsbegrenset eller varig stenging av virksomheten. Videre følger det av reglementet at Kommunedirektøren har fått delegert myndighet til å treffe vedtak i sakstyper som ikke er av prinsipiell betydning. Kommunen har ellers opplyst at delegasjonsreglementet er sendt til revidering, som følge av at referanser til barnehageloven ikke er oppdatert i henhold til ny lov.

1.2 Tema for tilsynet

Vi har kontrollert følgende tema og undertemaer:

Barnehagemyndighetens plikt til å påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk etter barnehageloven §§ 10 første og femte ledd og 53 og forskrift om overgangsregler til barnehageloven §§ 1 og 2.

- a) Barnehagemyndigheten ivaretar sitt ansvar for å påse regelverksetterlevelse hos barnehageeierne gjennom veiledning og tilsyn
- b) Om barnehagemyndighetens saksbehandling i forbindelse med tilsyn er i samsvar med forvaltningsloven.

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

Formålet med tilsynet er å kontrollere om kommunen oppfyller kravene i regelverket knyttet til kommunens ansvar som barnehagemyndighet og slik bidra til økt rettssikkerhet for barn og foreldre.

1.3 Om gjennomføringen av tilsynet

Statsforvalteren åpnet tilsyn med Sarpsborg kommune i brev av 22.06.2021. Kommunen ble pålagt å levere dokumentasjon til oss. Vi har fått dokumentasjon for å gjennomføre tilsynet. Sammen med dokumentene fulgte det et brev som redegjorde nøye for dokumentasjonen, og dokumentene var nummererte og delt inn på en måte som gjorde det oversiktlig og enkelt å finne frem i.

I dette tilsynet har vi også benyttet Utdanningsdirektoratets system for egenvurdering, RefLex, som informasjonsgrunnlag.

Kommunen leverte følgende dokumentasjon til Statsforvalteren:

1. Kommunens organisasjonskart
2. Organisering av virksomhet oppveksttjenester
3. Kommunens delegasjonsreglement
4. Risikovurdering
5. Kvalitetsmelding om barnehager i Sarpsborg kommune 2020
6. Oppvekstplan Sarpsborg kommune 2020
7. Møteplan for fagarena 2019-2022
 - Agenda og PowerPoint fra fagarena februar, juni, oktober og november 2019
 - Agenda og PowerPoint fra fagarena januar, februar, oktober og november 2020
 - Agenda og PowerPoint fra fagarena januar, februar, april og juni 2021
8. Barnehagemyndighetens årshjul
9. Plan for tilsyn av barnehagene i Sarpsborg kommune 2019-2020 og 2021-2024
10. Tilsynsrapporter
 - Foreløpig tilsynsrapport etter hendelsesbasert tilsyn, Sarpsborgmarka barnehage
 - Endelig tilsynsrapport, skriftlig tilsyn Stasjonsbyen barnehage
 - Endelig tilsynsrapport, skriftlig tilsyn Varteig barnehage
 - Endelig tilsynsrapport, skriftlig tilsyn Læringsverkstedet barnehage, Sarpsborg DoReMi
 - Endelig tilsynsrapport, skriftlig tilsyn Paletten familiebarnehage
 - Endelig tilsynsrapport, skriftlig tilsyn Snarveien FUS barnehage
11. Andre dokumenter som kommunen vurderer som relevant for tilsynets temaer:
 - Kommunens rolle som barnehagemyndighet – veiledning, tilsyn og godkjenning
 - Informasjonsfolder om tilsyn
 - Prosedyrer for: veiledning - tilsyn og godkjenning, gjennomføring av tilsyn, ulike typer tilsyn, vedtak etter tilsyn -pålegg om retting, oppfølging av vedtak om pålegg om retting og kontroll av årsmeldinger.

Statsforvalterens vurderinger og konklusjoner i denne rapporten er basert på den skriftlige dokumentasjon fra Sarpsborg kommune og egenvurdering i RefLex fra barnehagemyndigheten.

Vi sendte foreløpig tilsynsrapport til kommunen 1. oktober 2021. I den presenterte vi våre foreløpige vurderinger og konklusjoner. Kommunen har kommentert innholdet i den foreløpige rapporten innen fristen 1. november 2021. Vi mottok dette 13. oktober 2021.

I kommunens tilbakemelding på foreløpig rapport fikk vi tilsendt:

1. Uttalelse på foreløpig rapport
2. Endelig tilsynsrapport for Snarveien FUS barnehage

Vi har behandlet kommentarene under det aktuelle kontrollspørsmålet.

I denne rapporten presenterer vi våre vurderinger og konklusjoner.

2 Kommunen som barnehagemyndighet

Vi har vurdert kommunens plikt til å påse regelverksetterlevelse, jf. det rettslige grunnlaget knyttet til hvert punkt. Dersom vi konkluderer med at kommunen ikke oppfyller kravene som ligger i det enkelte spørsmål, er konklusjonen at kommunen ikke oppfyller sin forpliktelse til å påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk, jf. barnehageloven §§ 10 første og femte ledd og 53, samt forskrift om overgangsregler til barnehageloven §§ 1 og 2.

2.1 Risikovurderinger

2.1.1 Har barnehagemyndigheten oversikt over barnehageeiers plikter etter barnehageloven?

Rettslig grunnlag

Barnehagemyndigheten må ha en overordnet kjennskap til eierpliktene som finnes i barnehageloven. For å oppfylle ansvaret om å påse regelverksetterlevelse i barnehagene etter forskrift om overgangsregler til barnehageloven § 1, må barnehagemyndigheten ha oversikt over regelverket den veileder om og fører tilsyn med. Det er ikke nødvendig med detaljkunnskap om alle barnehageeiers plikter, eller at det foreligger en oversikt i et bestemt format. Det er ikke den enkelte barnehagemyndighets personlige kjennskap som er det sentrale, men barnehagemyndighetens samlede kjennskap til eierpliktene.

Våre observasjoner

I RefLex svarer barnehagemyndigheten at den har oversikt over barnehageeiers plikter etter barnehageloven.

Dokumentet «Kommunens rolle som barnehagemyndighet» fra Sarpsborg kommune inneholder blant annet en oversikt over barnehageeiers plikter etter barnehageloven. Videre er det i

kommunens «Plan for barnehagetilsyn 2019 -2020» og «Plan for barnehagetilsyn 2021-2024» en oversikt over hvilke bestemmelser i barnehageloven som skal kontrolleres gjennom tilsyn. Lovbestemmelsene som kommunen viser til er blant annet barnehageloven §§1-5, § 7, §§ 15-20, §§ 24-30 og §§ 41-50.

Våre vurderinger

Dokumentene nevnt ovenfor inneholder en oversikt over eierpliktene som barnehageloven oppstiller til barnehageeier. Etter vår vurdering tilsier dette at barnehagemyndigheten har en overordnet kjennskap til eierpliktene i barnehageloven med forskrifter.

Konklusjon

Sarpsborg kommune har oversikt over barnehageeiers plikter etter barnehageloven.

2.1.2 Har barnehagemyndigheten tilstrekkelig kunnskap om hvordan alle barnehageeierne oppfyller sine plikter etter barnehageloven?

Rettslig grunnlag

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 den 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 barnehageeierne.

Våre observasjoner

Kommunen svarer «ja» i RefLex at barnehagemyndigheten har tilstrekkelig kunnskap om hvordan alle barnehageeierne oppfyller sine plikter etter barnehageloven. Videre skriver barnehagemyndigheten i RefLex at de i 2021 har åpnet tilsyn med alle barnehagene i kommunen etter barnehageloven § 46, opplysningsplikt til barnevernet, fordi de på daværende tidspunkt ikke hadde tilstrekkelig informasjon og kunnskap om den enkelte barnehage på dette området. Med bakgrunn i forskning og offentlige rapporter om økt forekomst av vold og overgrep, spesielt med tanke på de minste barna under koronapandemien, valgte barnehagemyndigheten å åpne tilsyn med alle barnehagene i kommunen.

I barnehagemyndighetens redegjørelse skriver de at de innhenter informasjon ved å gå gjennom barnehagenes årsmelding, resultatregnskap, vedtekter, ulike planer og relevante dokumenter, brukerundersøkelser, meldinger fra foreldre/foresatte, klagesaker, erfaringer fra tidligere tilsyn, informasjon og kontakt med foreldre og ansatte, møtepunkter, ledermøter og fagarena med barnehagene og barnehageeierne. Videre opplyser barnehagemyndigheten at de får ytterligere informasjon om barnehagene når de etterspør bidrag til kvalitetsmeldingen og oppvekstplanen. I tillegg har de oversikt over hvilke barnehager som deltar på ulike arenaer i regi av kommunen som barnehagemyndighet, samt kommunale og regionale satsninger.

Videre viser barnehagemyndigheten til at de har jevnlig styrermøter og annen kommunikasjon med barnehagene. I forbindelse med dette tilsynet har kommunen sendt inn agenda og referater fra møte- og veiledningsvirksomheten som har vært gjennomført fra februar 2019 til juni 2021.

Våre vurderinger

Opplysningene som barnehagemyndigheten har gitt viser at de får informasjon om barnehagenes praksis gjennom ulike informasjonskilder og møtevirksomhet. I tillegg har kommunen vist til et eksempel der de ikke hadde tilstrekkelig kunnskap om etterlevelsen i den enkelte barnehage når det gjaldt barnehageloven § 46. Da valgte de å gjennomføre tilsyn med alle barnehagene for å innhente informasjon.

Etter vår vurdering viser dette at barnehagemyndigheten har kunnskap om barnehagenes praksis for å belyse om barnehageeierne ivaretar sine plikter etter barnehageloven, og at barnehagemyndigheten innhenter informasjon dersom det de har ikke er tilstrekkelig.

Konklusjon

Sarpsborg kommune har tilstrekkelig kunnskap om hvordan alle barnehageeierne oppfyller sine plikter etter barnehageloven.

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

Rettslig grunnlag

Barnehagemyndigheten må bruke kunnskapen om barnehageeierne til å foreta løpende vurderinger av sannsynlighet for og konsekvensen av brudd på barnehageeiers plikter i barnehageloven. Barnehagemyndigheten må gjøre dette 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. Videre må barnehagemyndigheten vurdere hvilke virkemidler som er egnet til å påse regelverksetterlevelse. Dersom barnehagemyndigheten ikke bruker den informasjonen den har om barnehagene, vil ikke temaene for tilsyn og veiledning være i tråd med de faktiske behovene. Dette vil igjen medføre at barnehagemyndigheten ikke påser regelverksetterlevelse ved gjennomføringen av veiledning og tilsyn, jf. forskrift om overgangsregler til barnehageloven § 1.

Våre observasjoner

Kommunen svarer «ja» i RefLex på at den bruker kunnskapen til å gjøre risikovurderinger for å vurdere behovet for veiledning og tilsyn. I RefLex viser barnehagemyndigheten til vedlegget «Kommunens rolle som barnehagemyndighet». Det omhandler risikovurdering, kilder til informasjon og veiledning, samt tiltaksplan. Videre viser barnehagemyndigheten til dokumentet «Grunnlag for risikovurdering barnehager og ulike temaer» hvor det registreres informasjon om den enkelte barnehage, som barnehagemyndigheten bruker i sin risikovurdering.

I dokumentet «Kommunens rolle som barnehagemyndighet» fremkommer det at en risikovurdering skal ligge til grunn for barnehagemyndighetens valg av virkemiddel. Videre fremgår det at risikovurderinger for valg av tilsynstema og barnehage skal i størst mulig utstrekning baseres på eksisterende informasjon barnehagemyndigheten har opparbeidet seg jf. opplysninger gitt i pkt. 2.1.2. I samme dokumentet ligger det et risikodiagram og en tiltaksplan for kommunale og private barnehager i Sarpsborg kommune 2021-2024, hvor det fremgår at de lovparagrafene som blir markert med gul farge vurderes til tiltaket veiledning, og de som markeres med rødt vurderes til tiltaket tilsyn.

I den oversendte dokumentasjon har kommunen lagt ved «grunnlag for risikovurderinger og ulike temaer», hvor vi ser at barnehagemyndigheten registrerer informasjon om hver enkelt barnehage. Myndigheten skriver at de bruker dette dokumentet i sin risikovurdering.

Kommunen som barnehagemyndighet har utarbeidet et årshjul for veiledning, risikovurdering og tilsyn i barnehager. Her beskrives ulike aktiviteter barnehagemyndigheten skal gjennomføre løpende gjennom hele året og per måned gjennom kalenderåret. Her fremgår det blant annet at barnehagemyndigheten skal foreta nødvendige risikovurderinger løpende gjennom hele året på bakgrunn av mulige hendelser og uklarheter om forhold er i tråd med lover og forskrifter.

Barnehagemyndigheten skal også foreta nødvendige risikovurderinger på bakgrunn av årsmeldingene og årsregnskapet i BASIL, samt annen informasjon de har tilegnet seg.

Våre vurderinger

Slik Statsforvalteren oppfatter praksisen i Sarpsborg kommune, innhenter barnehagemyndigheten kunnskap om barnehagenes regelverksetterlevelse gjennom årsmeldingen og årsregnskapet i BASIL, gjennom møter med styrerne, meldinger fra foreldre/foresatte, klagesaker, gjennom tilsyn og gjennom henvendelser og spørsmål fra barnehagene.

Vi har merket oss at barnehagemyndigheten ifølge kommunens rutiner skal foreta nødvendige risikovurderinger løpende gjennom året på bakgrunn av den kunnskapen de får om hvordan alle barnehageeierne oppfyller sine plikter etter barnehageloven. Videre ser vi at barnehagemyndigheten har et dokument hvor de registrerer informasjon om den enkelte barnehage, som myndigheten har opplyst at de bruker i sin risikovurdering.

Etter vårt syn viser dette at barnehagemyndigheten bruker den kunnskapen de har om barnehagene til å vurdere risikoen for lovbrudd og behovet for tilsyn og veiledning.

Konklusjon

Sarpsborg kommune bruker kunnskapen til å gjøre risikovurderinger for å vurdere behovet for veiledning og tilsyn.

2.1.4 Er barnehagemyndighetens risikovurderinger basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven?

Rettslig grunnlag

Barnehagemyndigheten må anvende loven og forskriftene i tråd med gjeldende rett når den vurderer risiko for brudd på regelverket. Dette betyr at 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.

Våre observasjoner

I RefLex svarer kommunen ja på at deres risikovurderinger er basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven. Barnehagemyndigheten opplyser at de setter seg inn i og oppdaterer seg på lov og forskrifter, ulike tolkninger, veiledninger, forarbeid og uttalelser med mer. Videre opplyser kommunen at de som ivaretar rollen som barnehagemyndighet har videreutdanning i «barnehagejuss», og at de innhenter veiledning hos Statsforvalteren når det er behov for det.

I forbindelse med dette tilsynet har kommunen sendt inn referater fra veiledningsmøter som er holdt for barnehagene og rapporter etter gjennomførte tilsyn med barnehagene i kommunen.

Våre vurderinger

Vi har merket oss barnehagemyndighetens opplysninger om at de setter seg inn i og oppdaterer seg både på lover og forskrifter, og ulike kilder som bidrar til forståelse av barnehageloven. Videre ser vi av materialet benyttet under veiledningsmøter med barnehagene, samt tilsynsrapportene som barnehagemyndigheten har utarbeidet, at myndigheten vet hvilke rettslige krav regelverket stiller til barnehageeier.

På bakgrunn av det ovennevnte er det vår vurdering at barnehagemyndigheten anvender loven og forskriften i tråd med gjeldende rett når den vurderer risiko for brudd på regelverket.

Konklusjon

Sarpsborg kommune sine risikovurderinger er basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

2.1.5 Gjennomfører barnehagemyndigheten veiledning og tilsyn i tråd med sine risikovurderinger?

Rettslig grunnlag

For at barnehagemyndigheten skal gjennomføre veiledning og tilsyn i tråd med sine risikovurderinger, må den ha tilstrekkelig kunnskap om barnehagene, og på bakgrunn av kunnskapen vurdere behovet for veiledning og tilsyn. På denne måten vil barnehagemyndigheten få et bilde av hvor regelverksetterlevelsen 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 regelverksetterlevelse i barnehagen. Dersom barnehagemyndigheten ikke bruker virkemidlene i tråd med sine funn, oppfyller den ikke sin plikt til å påse regelverksetterlevelse.

Våre observasjoner

Kommunen svarer «ja» i RefLex at den gjennomfører veiledning og tilsyn i tråd med sine risikovurderinger. Barnehagemyndigheten viser til tiltaksplan i dokumentet "Kommunens rolle som barnehagemyndighet», samt planlagte stedlige og skriftlige tilsyn i samme dokumentet. Videre vises det til "møteplan fagarena 2019-2022" som viser tema for veiledning for kommunale og private barnehager, samt barnehagemyndighetens årshjul. Barnehagemyndigheten skriver at ved endring i de kjente faktorene som for eksempel; nytilsatte styrere, bekymringsmeldinger, hendelser som pandemi o.l. så gjøres det en ny vurdering av risiko. Dokumentet "Kommunens rolle som barnehagemyndighet» skal holdes jevnlig oppdatert.

Våre vurderinger

Den oversendte dokumentasjonen viser at barnehagemyndigheten innhenter kunnskap om barnehagenes regelverksetterlevelse gjennom årsmeldingen og årsregnskapet i BASIL, gjennom møter med styrerne, meldinger fra foreldre/foresatte, klagesaker, gjennom tilsyn og gjennom henvendelser og spørsmål fra barnehagene. Videre viser dokumentasjonen at barnehagemyndigheten henter inn kunnskap om barnehagene, som så i neste omgang brukes til å vurdere risikoen for lovbrudd og behovet for tilsyn og veiledning.

Med bakgrunn i det ovennevnte og mottatt dokumentasjon av referater fra ledermøter/fagarena og tilsynsrapporter er det vår vurdering at det er sannsynliggjort at barnehagemyndigheten har gitt veiledning og gjennomført tilsyn i tråd med sine risikovurderinger.

Konklusjon

Barnehagemyndigheten i Sarpsborg kommune gjennomfører veiledning og tilsyn i tråd med sine risikovurderinger.

2.2 Veiledning

2.2.1 Er barnehagemyndighetens veiledning basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven?

Rettslig grunnlag

Barnehagemyndigheten må anvende loven og forskriftene i tråd med gjeldende rett når den gir informasjon til barnehageeierne om eierpliktene i barnehageloven. Barnehagemyndigheten må vite hvilke rettslige krav regelverket stiller til barnehageeieren. 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 barnehageeieren. Veiledningen skal være frivillig for barnehageeieren.

Våre observasjoner

I RefLex svarer barnehagemyndigheten «ja» på om deres veiledning er basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

I det oversendte dokumentet «Kommunens rolle som barnehagemyndighet» fremkommer det at barnehagemyndigheten skal gi veiledning og påse at alle barnehager, både kommunale og private drives i samsvar med gjeldende regelverk. Videre fremkommer det at veiledning betyr at barnehagemyndigheten aktivt gir informasjon til barnehageeierne om eierpliktene i barnehageloven med forskrifter, og er et av virkemidlene barnehagemyndigheten har for å bidra til økt regelverksetterlevelse i barnehagene. I tillegg står det at veiledning kan være planlagt på bakgrunn av funn i risikovurderingen, og at denne veiledningen kan gis i ledermøter/fagarenaer eller på annen måte. Veiledning gis også i forkant av planlagte tilsyn barnehagemyndigheten har med barnehagene.

Oversendt dokumentasjon inneholder dokumentene «Barnehagemyndighetens årshjul 2021» og «Møteplan fagarena perioden 2019 - 2021». I årshjulet er det blant annet satt opp datoer for ledermøter/fagarena, frister for rapporteringer og barnehageopptak. I dokumentet «Møteplan fagarena perioden 2019 - 2021» er det en detaljert oversikt over alle ledermøtene/fagarena og hvilket tema som er satt opp til veiledning.

Videre inneholder den oversendte dokumentasjonen agenda og lysark med referat fra ledermøter/fagarena som er gitt i perioden fra februar 2019 til juni 2021. Temaer på møtene har vært varierende og inneholder blant annet barnehageopptak, rekruttering av minoritetsspråklige barn, veiledning i § 37 tilrettelegging for barn med nedsatt funksjonsevne, veiledning i forkant av tilsyn § 46 og veiledning §§ 41- 43 psykososialt barnehagemiljø.

Våre vurderinger

Vi ser at Sarpsborg kommune legger vekt på dialog med barnehagene. Det er vår oppfatning at kommunen er opptatt av den faglige utviklingen i barnehagene og av barnehagen som en del av det helhetlige oppvekstmiljøet for barn i Sarpsborg kommune. Vi har også sett i referater fra ledermøter/fagarena at disse inneholder veiledning om regelverket.

Videre har vi merket oss at kommunen har systematisert veiledningen om regelverket som fast gjennomgang av sentrale bestemmelser i barnehageloven i løpet av året på ledermøtene/fagarenaene, i tillegg til veiledning i forbindelse med hendelser eller ved nytt regelverk.

Kommunen har oversendt diverse materiell som er benyttet under veiledningsmøter og ledermøtene/fagarenaene. Vi ser av dette materialet at kommunen vet hvilke rettslige krav regelverket stiller til barnehageeier.

Det er med bakgrunn i det ovennevnte vår oppfatning at Sarpsborg kommune har sannsynliggjort hvordan barnehagemyndigheten gir veiledning som er i tråd med oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

Konklusjon

Sarpsborg kommunes veiledning er basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

2.3 Tilsyn

2.3.1 Bruker barnehagemyndigheten tilsyn som virkemiddel der dette er nødvendig for å påse regelverksetterlevelse etter barnehageloven hos barnehageeier?

Rettslig grunnlag

Barnehagemyndigheten skal bruke tilsyn som virkemiddel der det er nødvendig, jf. forskrift om overgangsregler til barnehageloven §§ 1 og 2 første og andre ledd. Tilsyn er kontroll av om barnehageeier oppfyller eierpliktene i barnehageloven. Dette innebærer at barnehagemyndigheten ikke kan føre tilsyn med forhold som ikke er regulert i barnehageloven. Tilsyn er utøvelse av offentlig myndighet, og innebærer å undersøke praksis og pålegge endring av praksis som ikke er i samsvar med regelverket. I motsetning til veiledning kan barnehagemyndigheten gjennomføre tilsyn mot barnehageeierens vilje. Vurderingen av om det er nødvendig med tilsyn, skal baseres på barnehagemyndighetens risikovurdering.

Våre observasjoner

I RefLex svarer barnehagemyndigheten at de bruker tilsyn som virkemiddel der dette er nødvendig for å påse regelverksetterlevelse hos barnehageeier.

Kommunen har sendt inn dokumentasjon knyttet til et varslet hendelsesbasert tilsyn barnehagemyndigheten hadde med en av barnehagene. Tilsynet ble åpnet på bakgrunn av en hendelse i den aktuelle barnehagen. I varselet opplyste barnehagemyndigheten om at det gjaldt den spesifikke hendelsen og at det ble åpnet tilsyn som følge av alvorlighetsgraden. Videre står det at tilsynet omfatter både bestemmelser i barnehageloven og bestemmelser i Forskrift om miljørettet helsevern i barnehager og skoler mv. Tilsynet omfattet barnehageloven §§ 1 og 2, § 7 og § 9, samt Miljørettet helsevern i barnehage og skole mv. Barnehageeier ble bedt om å sende inn dokumentasjon på internkontrollsystemet til barnehagen jf. bestemmelser i barnehagelovens § 9 bokstav a, b og c. I tillegg ba kommunen om dokumentasjon på diverse rutiner og prosedyrer, beskrivelse av strakstiltak og hvordan styrer skal sikre at de ansatte har tilstrekkelig informasjon og kunnskap om barnehagens internkontroll, rutiner og prosedyrer.

Som tidligere nevnt skriver barnehagemyndigheten i RefLex at de åpnet tilsyn med alle barnehagene på barnehagelovens § 46 fordi de ikke hadde tilstrekkelig informasjon og kunnskap om den enkelte barnehage på dette området. Barnehagemyndigheten gjorde sin risikovurdering på bakgrunn av forskning og offentlige rapporter om økt forekomst av vold og overgrep, spesielt når det gjelder de minste barna under koronapandemien. Videre skriver barnehagemyndigheten at de i risikovurderingen vurderte alvorlighetsgraden som stor risiko med svært alvorlig konsekvens. Kommunen har sendt inn seks tilsynsrapporter fra gjennomførte tilsyn med tema barnehageloven § 46. I tilsynet har barnehagemyndigheten innhentet informasjon og etterspurt

dokumentasjon fra barnehagene som kan belyse tilsynets tema. Det fremgår av tilsynsrapportene at bakgrunnen for valg av tema er basert på risikovurderinger.

Våre vurderinger

Barnehagemyndigheten skal bruke tilsyn som virkemiddel der det er nødvendig. Vurderingen av om det er nødvendig med tilsyn, skal baseres på barnehagemyndighetens risikovurdering. Det framkommer i den oversendte dokumentasjonen at kommunen har gjennomført tilsyn med alle barnehagene i 2021 om barnehageloven § 46, varslet skriftlig hendelsesbasert tilsyn med en av barnehagene i 2021 og har en «Plan for barnehagetilsyn perioden 2021 – 2024» om å gjennomføre tilsyn hvert år. Det framkommer videre av dokumentasjonen at tilsynets tema og valg av barnehage er basert på kommunens risikovurdering.

Under punkt 2.1.3 i denne foreløpige rapporten konkluderte vi med at Sarpsborg kommune bruker kunnskapen de har om barnehagene til å gjøre risikovurderinger for å vurdere behov for veiledning eller tilsyn.

På bakgrunn av det ovennevnte vurderer Statsforvalteren at kommunen bruker tilsyn som virkemiddel der dette er nødvendig for å påse regelverksetterlevelse.

Konklusjon

Sarpsborg kommune bruker tilsyn som virkemiddel der dette er nødvendig for å påse regelletterlevelse.

2.3.2 Er barnehagemyndighetens tilsyn basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven?

Rettslig grunnlag

Barnehagemyndigheten må anvende loven i tråd med gjeldende rett når den fører tilsyn. 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 barnehageeieren.

Våre observasjoner

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

Kommunen har oversendt en foreløpig tilsynsrapport etter hendelsesbasert tilsyn og seks tilsynsrapporter fra skriftlig tilsyn. I alle rapportene vises det til hvilke lovhemler i barnehageloven barnehagens praksis blir vurdert i henhold til, og det fremgår i rapportene hvilke gjeldende fortolkninger og rettslige krav barnehagemyndigheten bruker for å vurdere om barnehageeier oppfyller kravene i barnehageloven.

Våre vurderinger

Vi vurderer at barnehagemyndigheten viser til de gjeldende paragrafene i barnehageloven i sine tilsynsrapporter og at det fremgår i rapportene hvilke gjeldende fortolkninger og rettslige krav barnehagemyndigheten bruker for å vurdere om barnehageeier oppfyller kravene i barnehageloven.

Konklusjon

Sarpsborg kommune sine tilsyn er basert på gjeldende og oppdatert forståelse av barnehageloven.

2.3.3 Innhenter barnehagemyndigheten informasjon i tilsyn som gjør at den kan ta stilling til om barnehageeier oppfyller barnehageloven?

Rettslig krav

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

Våre observasjoner

I RefLex svarer barnehagemyndigheten at de innhenter informasjon i tilsyn som gjør at de kan ta stilling til om barnehageeier oppfyller barnehageloven. Videre svarer barnehagemyndigheten at de har mange kilder til informasjon, og at de i forbindelse med tilsyn innhenter informasjon om valgte temaer i form av barnehagens dokumentasjon og planer, samt at styrer, ansatte og foreldrerepresentanter svarer på spørsmål.

Det er videre beskrevet i dokumentet «Kommunens rolle som barnehagemyndighet» at undersøkelsen i tilsynet starter med utgangspunkt i etterspurt dokumentasjon barnehagen sender inn og eventuelt annen dokumentasjon.

I «Varsel om tilsyn – Opplysningsplikt til barnevernet», som ble sendt ut til alle barnehagene i Sarpsborg kommune, står det at tilsynet skulle bli gjennomført ved at styrer og et utvalgt antall ansatte svarer på spørsmål via en lenke som sendes ut på e-post til den enkeltes e-postadresse. I Videre ba barnehagemyndigheten styrer om å sende inn dokumentasjon i tilknytning til noen av spørsmålene, og at denne ble sendt på e-post til navngitt rådgiver i barnehagemyndigheten.

I de fem oversendte tilsynsrapportene der tema for tilsynet var barnehageloven § 46, kommer det fram at barnehagene har levert inn prosedyrer for «Alvorlig omsorgssvikt», «Barn sier det blir slått hjemme/vold i nære relasjoner», «Seksuelle overgrep» og Årsplan for internkontroll. Det fremkommer av tilsynsrapportene at barnehagemyndigheten har vurdert styrers og de utvalgte ansattes svar på spørsmål sendt ut på e-post i forkant av tilsynet.

Våre vurderinger

Det er vår vurdering at barnehagemyndigheten innhenter informasjon som gjør at den kan ta stilling til om barnehageeier oppfyller kravene i barnehageloven. Vi vurderer at barnehagemyndigheten får informasjon gjennom barnehagenes prosedyrer for «Alvorlig omsorgssvikt», «Barn sier det blir slått hjemme/vold i nære relasjoner», «Seksuelle overgrep» og Årsplan for internkontroll, samt barnehagenes tilbakemelding på spørsmål i e-post sendt ut i forkant av tilsynet for å ta stilling til barnehageeiers oppfyllelse av barnehageloven § 46.

Konklusjon

Sarpsborg kommune innhenter informasjon i tilsyn som gjør at den kan ta stilling til om barnehageeier oppfyller barnehageloven.

2.3.4 Vurderer og konkluderer barnehagemyndigheten på om barnehageeier oppfyller lovkravene i barnehageloven?

Rettslig krav

For å påse regelverksetterlevelse 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 rettslige kravene.

Våre observasjoner

Kommunen svarer «ja» i RefLex på at de vurderer og konkluderer på om barnehageeier oppfyller lovkravene i barnehageloven.

Alle de seks oversendte tilsynsrapportene og foreløpig tilsynsrapport etter hendelsesbasert tilsyn inneholder et punkt som heter «Barnehagemyndighetens vurdering og konklusjon». I de seks tilsynsrapportene blir barnehageloven § 46 gjengitt. Videre vises det til barnehageloven § 9 om Internkontroll i barnehagen, da barnehagens rutiner og prosedyrer under § 46 er en del av barnehagens internkontrollsystem.

Våre vurderinger

I samtlige rapporter ser vi at barnehagemyndigheten vurderer barnehagens praksis opp mot det rettslige kravet og på om praksis er i tråd med regelverket.

Det er derfor vår vurdering at barnehagemyndigheten vurderer barnehagens praksis opp mot det rettslige kravet og på om praksis er i tråd med regelverket.

Konklusjon

Sarpsborg kommune vurderer og konkluderer om barnehageeier oppfyller lovkravene i barnehageloven.

2.3.5 Formidler barnehagemyndigheten sine vurderinger og konklusjoner skriftlig til barnehageeier?

Rettslig krav

Barnehagemyndigheten må formidle sine vurderinger og konklusjoner fra tilsynet skriftlig til barnehageeieren, uavhengig av om den har avdekket brudd på regelverket i tilsynet eller ikke. Der barnehagemyndigheten har avdekket brudd på regelverket, vil det være vanskelig for barnehageeieren 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 falt ned på.

Det er nødvendig med skriftliggjøring av barnehagemyndighetens vurderinger og konklusjoner for å sikre etterprøvbarehet og likebehandling. Videre er det nødvendig at den skriftlige rapporten formidles til barnehageeieren for å sikre at barnehageeiers rett til kontradiksjon blir ivaretatt. Tilsynsrapporten inneholder konkrete beskrivelser av barnehagen og barnehagemyndighetens vurderinger og konklusjoner som det er viktig at barnehageeieren får muligheten til å uttale seg om.

Våre observasjoner

I RefLex svarer kommunen ja på at de formidler sine vurderinger og konklusjoner skriftlig til barnehageeieren.

I dokumentet «Kommunens rolle som barnehagemyndighet» fremgår det at barnehagemyndigheten skal formidle undersøkelser og konklusjoner først og fremst gjennom tilsynsrapporten. Når det ikke avdekkes lovbrudd eller uforsvarlige forhold avsluttes tilsynet med en «Endelig tilsynsrapport», som skal inneholde rettslige krav, vurderinger og konklusjoner. Videre skal det komme fram hva som er vurdert, både rettslige og faktum, og hvorfor det er konkludert med at tilstanden eller praksis er lovlig. I dokumentet fremgår det også at i tilfeller der det avdekkes lovbrudd blir det sentralt i formidlings- og avslutningsfasen å gjennomføre en prosess i to trinn, med foreløpig tilsynsrapport og endelig tilsynsrapport med vedtak om pålegg om retting. Barnehagen skal få mulighet til å kommentere innholdet i foreløpig rapport. Videre fremgår det at det skal komme fram i både foreløpig og endelig rapport hva som er barnehagemyndighetens vurderinger og konklusjoner.

Vi har mottatt seks tilsynsrapporter og en foreløpig tilsynsrapport etter hendelsesbasert tilsyn fra kommunen. Rapportene er skriftlige, og inneholder barnehagemyndighetens vurderinger og konklusjon.

Våre vurderinger

Det fremgår av kommunens rutiner at kommunen skal formidle sine vurderinger og konklusjoner gjennom tilsynsrapporter. Som dokumentasjon på at de gjør dette i praksis, har kommunen sendt inn tilsynsrapporter fra seks tilsyn de har hatt med enkelte barnehager. Tilsynsrapportene

er skriftlige, og det er vår vurdering at barnehagemyndigheten i rapportene skriver en vurdering og konklusjon knyttet til hvorvidt barnehageeier oppfyller lovkravene i barnehageloven.

Konklusjon

Sarpsborg kommune formidler sine vurderinger og konklusjoner skriftlig til barnehageeier.

2.4 Reaksjoner og vedtak i tilsyn

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

Rettslig krav

Forhåndsvarsel skal som hovedregel være skriftlig. Forhåndsvarsel skal forberede barnehageeieren på det vedtaket som kan komme, og gi barnehageeieren muligheter til å uttale seg og ivareta sine interesser. Barnehagemyndigheten kan gi forhåndsvarsel i tilsynsrapporten. Både pålegg om retting og tidsbegrenset eller varig stenging av barnehagen er enkeltvedtak.

Våre observasjoner

Kommunen svarer «ja» i RefLex på at de sender forhåndsvarsel til barnehageeier i tilfeller hvor den skal vedta pålegg om retting eller stenging av barnehagen.

I oversendt dokumentasjon ligger foreløpig tilsynsrapport etter hendelsesbasert tilsyn gjennomført i en av barnehagene i kommunen. Tilsynsrapporten inneholder forhåndsvarsel om pålegg om retting. Vi har også mottatt «Tilsynsrapport Læringsverkstedet barnehage, avd. Sarpsborg DoReMi» og «Tilsynsrapport Paletten familiebarnehage» om § 46 opplysningsplikt til barnevernet. Her ser vi at det vises til og gis en oppsummering av både forhåndsvarsel om pålegg og på hvilken tilbakemelding styrer har gitt på foreløpig tilsynsrapport.

Vår vurdering

På bakgrunn av våre observasjoner er det vår vurdering at barnehagemyndigheten sender forhåndsvarsel til barnehageeier om vedtak med pålegg om retting.

Konklusjon

Sarpsborg kommune sender forhåndsvarsel til barnehageeier i tilfeller hvor den skal vedta pålegg om retting eller stenging av barnehagen.

2.4.2 Inneholder forhåndsvarselet opplysninger om det rettslige og faktiske grunnlaget for det varslede vedtaket, en beskrivelse av hva vedtaket innebærer for barnehageeier, og en frist for uttalelse?

Rettslig grunnlag

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 beskrive hva de har sett på i tilsynet. Dette omfatter både de faktiske forholdene og hvilke vurderinger barnehagemyndigheten har gjort. Forhåndsvarselet må vise hva vedtaket vil innebære for barnehageeier, for eksempel pålegg om å rette ulovlige eller uforsvarlige forhold. Forhåndsvarselet må gi barnehageeieren en frist for å uttale seg. Vanligvis er fristen to uker.

Våre observasjoner

I RefLex svarer kommunen «ja» på at forhåndsvarselet inneholder opplysninger om det rettslige og faktiske grunnlaget for det varslede vedtaket, og en beskrivelse av hva vedtaket innebærer for barnehageeier, og en frist for uttalelse.

I den oversendte foreløpige rapporten etter hendelsesbasert tilsyn i Sarpsborgmarka barnehage vises det til aktuelle bestemmelser i barnehageloven. Forhåndsvarslet omhandler hendelsen som ledet til tilsynet. I varselet stod det at barnehagen må utarbeide en beskrivelse av barnehagens oppgaver, mål og organisering, at barnehagen må ha nødvendige rutiner og prosedyrer, samt sikre at de ansatte har tilstrekkelig informasjon og kunnskap om barnehagens internkontroll, rutiner og prosedyrer. Barnehagemyndigheten viser til barnehageloven § 9 bokstav a, b, c, d og e.

Det oversendte forhåndsvarslet inneholder en beskrivelse av hva vedtaket innebærer for barnehageeier og en frist for uttalelse.

Våre vurderinger

Vi vurderer at barnehagemyndigheten i sitt forhåndsvarsel viser til de aktuelle bestemmelsene i barnehageloven med forskrifter, opplyser om hvilke forhold som er lagt til grunn, beskriver hva vedtaket innebærer og gir en frist for uttalelse.

Konklusjon

Sarpsborg kommunes forhåndsvarsel inneholder opplysninger om det rettslige og faktiske grunnlaget for det varslede vedtaket, en beskrivelse av hva vedtaket innebærer for barnehageeier, og en frist for uttalelse.

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

Rettslig grunnlag

Barnehagemyndigheten kan ikke gi pålegg om retting i andre tilfeller enn der den har funnet at et forhold er i strid med regelverket, eller er uforsvarlig, jf. forskrift om overgangsregler til barnehageloven § 2 andre ledd første punktum.

Våre observasjoner

I RefLex svarer kommunen «ja» på at barnehagemyndigheten gir pålegg om retting bare i tilfeller der den har konkludert med at et forhold er ulovlig eller uforsvarlig. Barnehagemyndigheten viser til sin rutinebeskrivelse for vedtak etter tilsyn med pålegg om retting og vedlagte tilsynsrapport for Snarveien FUS barnehage.

Blant den mottatte dokumentasjonen ligger det med en rutinebeskrivelse for vedtak etter tilsyn med pålegg om retting. I rutinen står det at når barnehagemyndigheten har mottatt eventuelle tilbakemeldinger fra barnehagen, skal det utarbeides endelig tilsynsrapport med vedtak om pålegg om retting. Videre står det at barnehagens uttalelser og barnehagemyndighetens vurderinger skal omtales i rapporten, og at rapporten endres når; barnehagen kan påpeke feil i faktumet barnehagemyndigheten har lagt til grunn eller barnehagen har gjennomført tiltak for å rette opp i uforsvarlige forhold eller lovbrudd. Dersom barnehagen ikke har rettet alle uforsvarlige forhold eller lovbrudd, skal det vedtas pålegg om retting.

Vi har mottatt seks tilsynsrapporter der barnehagemyndigheten har gjennomført tilsyn etter barnehageloven § 46. Her fremgår det at to av tilsynene ble avsluttet med en gang med endelig tilsynsrapport, mens det i de fire øvrige rapportene fremgår at det ble sendt ut foreløpig tilsynsrapport med forhåndsvarsel om pålegg om retting. På bakgrunn av tilbakemelding med dokumentasjon fra barnehagene ble tre av disse tilsynene avsluttet med endelig tilsynsrapport. I det siste tilsynet der det ble sendt en foreløpig rapport med forhåndsvarsel om pålegg om retting skriver barnehagemyndigheten at styrer i Snarveien FUS barnehage valgte å ikke gi noen kommentarer til foreløpig tilsynsrapport. På bakgrunn av at styrer ikke hadde redegjort for eller dokumentert at barnehagen har et system som sikrer at personalet i barnehagen har tilstrekkelig kunnskap om og forståelse av lovkravet i barnehageloven § 46, vurderte barnehagemyndigheten at barnehagens rutiner og praksis ikke var i samsvar med kravet nedfelt i lovverket og ga pålegg om retting.

Våre vurderinger

På bakgrunn av det ovennevnte er det vårt syn at barnehagemyndigheten gir pålegg om retting bare i tilfeller der den har konkludert med at et forhold er ulovlig eller uforsvarlig. Vi viser til kommunens rutinebeskrivelse, der det fremgår at det skal vedtas pålegg om retting dersom barnehagen ikke har rettet opp alle uforsvarlige forhold eller lovbrudd. I tillegg viser vi til tilsynsrapporten tilknyttet Snarveien FUS barnehage, der vi ser at barnehagemyndigheten ga pålegg om retting fordi det ikke var sannsynliggjort at barnehagens rutiner og praksis var i samsvar med kravet nedfelt i lovverket.

Vi har ikke mottatt opplysninger som tilsier at barnehagemyndigheten har gitt pålegg om retting i tilfeller der det ikke har vært konkludert med at et forhold er ulovlig eller uforsvarlig.

Konklusjon

Sarpsborg kommune gir pålegg om retting bare i tilfeller der den har konkludert med at et forhold er ulovlig eller uforsvarlig.

2.4.4 Gir barnehagemyndigheten en frist for retting i sine pålegg om retting til barnehageeier?

Rettslig grunnlag

Barnehagemyndigheten må gi barnehageeier en frist for å rette opp brudd på regelverket. Fristen må tilpasses bruddets type og omfang. Fristen skal ikke være lengre enn det som er nødvendig for at barnehageeieren skal kunne rette regelverksbruddet, jf. forskrift om overgangsregler § 2 andre ledd første og andre punktum.

Våre observasjoner

I Reflex svarer kommunen «ja» på at barnehagemyndigheten gir en frist for retting i sine pålegg om retting til barnehageeier.

Det fremgår i kommunens rutinebeskrivelse for «Vedtak etter tilsyn – pålegg om retting» at i enkeltvedtaket skal det fastsettes frist for tilbakemelding om at påleggene er etterkommet, normalt ikke mer enn to måneders frist.

I mottatt dokumentasjonen er det i tilsynsrapport til Snarveien FUS barnehage datert 15.09.2021 gitt pålegg om retting. Fristen for å etterkomme pålegget er satt til 05.10.2021.

Våre vurderinger

På bakgrunn av våre observasjoner, er det vår vurdering at barnehagemyndigheten i kommunen gir en frist for retting i sine pålegg om retting til barnehageeier.

Konklusjon

Sarpsborg kommune gir en frist for retting i sine pålegg om retting til barnehageeier.

2.4.5 Følger barnehagemyndigheten opp at bruddene på barnehageloven har blitt rettet?

Rettslig grunnlag

Barnehagemyndigheten må forsikre seg om at barnehageeieren 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 barnehageeieren faktisk må rette det ulovlige forholdet, jf. forskrift om overgangsregler til barnehageloven § 1. For å oppnå dette, må barnehagemyndigheten gi veiledning eller pålegg om retting.

Dersom barnehagemyndigheten gir pålegg om retting, må barnehagemyndigheten følge forvaltningslovens bestemmelser og utforme vedtaket skriftlig. Hvis barnehagemyndigheten i stedet har valgt å bruke veiledning, er det ikke et krav til skriftliggjøring. Barnehagemyndigheten kan ikke avslutte tilsynet før barnehageeieren har sannsynliggjort at brudd på regelverket er rettet

Våre observasjoner

I den foreløpige tilsynsrapporten viste vi til at kommunen svarte «ja» i RefLex på at barnehagemyndigheten følger opp at bruddene på barnehageloven har blitt rettet.

Videre fremgår det av kommunens oversendte rutinebeskrivelse for «Oppfølging av vedtak – pålegg om retting av uforsvarlige eller ulovlige forhold» at tilsynet skal ikke avsluttes før det er sannsynliggjort at barnehagen har etterkommet påleggene og dermed rettet opp alle lovbruddene.

Vi viste i tillegg til at kommunen hadde sendt inn en tilsynsrapport som viste at det var gitt pålegg om retting til Snarveien FUS barnehage. Fristen for å etterkomme pålegget var satt til 05.10 2021.

I sin tilbakemelding på foreløpig tilsynsrapport har kommunen oversendt den endelige tilsynsrapporten for Snarveien FUS barnehage, datert 12.10.21. Av rapporten fremgår det at barnehagemyndigheten har vurdert styrers svar og dokumentasjon og konkludert med at brudd på barnehageloven er rettet opp, og at tilsynet avsluttes.

Våre vurderinger

Vi har merket oss at det fremgår av kommunens rutine at tilsynet ikke skal avsluttes før det er sannsynliggjort at barnehagen har etterkommet påleggene og dermed rettet opp alle lovbruddene. I tillegg har vi sett at barnehagemyndigheten har gitt pålegg om retting i tilknytning til en barnehage der fristen for å gi tilbakemelding ennå ikke har gått ut. Imidlertid har ikke kommunen lagt ved noen dokumentasjon som viser at barnehagemyndigheten i praksis har fulgt opp at bruddene på barnehageloven har blitt rettet da vi utarbeidet vår foreløpige tilsynsrapport.

I den foreløpige tilsynsrapporten viste vi til Utdanningsdirektoratets metodehåndbok for tilsyn hvor det står at for at statsforvalteren skal kunne vurdere og ta stilling til om kommunens praksis er i tråd med det kontrollspørsmålet som undersøkes, må kommunen ha sannsynliggjort at egen praksis er i henhold til regelverket. Det er generelt ikke tilstrekkelig i seg selv å legge frem en skriftlig rutine.

Som følge av at kommunen ikke hadde fremlagt noen dokumenter som viste at de faktisk har fulgt opp at brudd på barnehageloven har blitt rettet av barnehageeier, kom vi frem til at det ikke var sannsynliggjort at Sarpsborg kommune følger opp at bruddene på barnehageloven har blitt rettet.

Etter å ha mottatt ytterligere dokumentasjon fra kommunen, er det vår vurdering at det er sannsynliggjort at kommunen følger opp at bruddene på barnehageloven har blitt rettet.

Konklusjon

Barnehagemyndigheten i Sarpsborg kommune følger opp at bruddene på barnehageloven har blitt rettet.

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

Rettslig grunnlag

Barnehagemyndigheten kan ikke bruke stenging som reaksjon i andre tilfeller enn der barnehageeieren ikke overholder fristen for å etterkomme pålegget, eller der forholdet ikke lar seg rette, jf. forskrift om overgangsregler til barnehageloven § 2 andre ledd andre punktum.

Våre observasjoner

Kommunen har svart «nei» i RefLex på om kommunen har fattet vedtak om stenging, og «ikke aktuelt» på om barnehagemyndigheten vedtar stenging som reaksjon kun der barnehageeieren ikke overholder fristen for å etterkomme pålegget, eller der forholdet ikke lar seg rette.

Våre vurderinger og konklusjon

Statsforvalteren har ikke vurdert og konkludert dette kontrollspørsmålet fordi kommunen ikke har vedtatt stenging som reaksjon.

2.4.7 Sender barnehagemyndigheten stengingsvedtak til Statsforvalteren til orientering?

Rettslig grunnlag

Barnehagemyndigheten skal sende kopi av vedtaket til statsforvalteren.

Våre observasjoner

Kommunen har svart i Reflex at dette kontrollspørsmålet ikke er aktuelt.

Våre vurderinger og konklusjon

Statsforvalteren har ikke vurdert og konkludert dette kontrollspørsmålet fordi kommunen ikke har fattet stengningsvedtak.

2.4.8 Er pålegg om retting eller vedtak om stenging skriftlig?

Rettslig grunnlag

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

Våre observasjoner

Kommunen svarer «ja» i RefLex på at pålegg om retting eller vedtak om stenging er skriftlig.

I kommunens oversendte rutinebeskrivelse for «Oppfølging av vedtak – pålegg om retting av uforsvarlige eller ulovlige forhold» står det at når barnehagemyndigheten har mottatt eventuelle tilbakemeldinger fra barnehagen, skal det utarbeides endelig tilsynsrapport med vedtak om pålegg om retting.

I den mottatte dokumentasjonen er pålegg om retting gitt skriftlig i tilsynsrapport til Snarveien FUS barnehage.

Våre vurderinger

Det er med bakgrunn i det ovennevnte Statsforvalterens vurdering at Sarpsborg kommune sine vedtak med pålegg om retting er skriftlig.

Statsforvalteren har ikke vurdert og konkludert om vedtak om stenging er skriftlig da kommunen ikke har fattet stengningsvedtak.

Konklusjon

Sarpsborg kommune sine vedtak med pålegg om retting er skriftlig.

2.4.9 Inneholder pålegg om retting eller vedtak om stenging informasjon om:

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

Rettslig grunnlag

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

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

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

Våre observasjoner

I RefLex svarer kommunen «ja» på spørsmålene om pålegg om retting eller vedtak om stenging inneholder informasjon om de reglene vedtaket bygger på, de faktiske forholdene vedtaket bygger på, de hovedhensyn som har vært avgjørende ved utøving av forvaltningsmessig skjønn, klageadgang, klagefrist, klageinstans, fremgangsmåten ved klage, informasjon om retten til å se sakens dokumenter og informasjon om retten til å be om utsatt iverksettelse.

Videre står det i kommunens rutinebeskrivelse for vedtak etter tilsyn med pålegg om retting at:

Enkeltvedtaket skal inneholde påleggstekst, vise til konkrete lovkrav som er brutt og korreksjonspunkter, beskrive konkret hva barnehagen må gjøre/endre for at lovkravet skal oppfylles, og fastsette frist for tilbakemelding om at påleggene er etterkommet (normalt ikke mer enn 2 måneders frist). Vedtaket skal inneholde opplysninger om: Retten til å klage jf. Forvaltningsloven § 28, Klagefrist jf. Forvaltningsloven § 29, Klageinstans jf. Forvaltningsloven § 28, Fremgangsmåte ved klage jf. Forvaltningsloven §§ 30 og 32, Retten til innsyn i sakens dokumenter jf. Forvaltningsloven § 18, jf. § 19 og Retten til å be om utsatt iverksettelse jf. Forvaltningsloven § 42.

Det er kun tilsynsrapporten for Snarveien FUS barnehage som inneholder pålegg om retting. Pålegget viser til hvilken bestemmelse som ligger til grunn for avgjørelsen, barnehagelovens § 46, og beskriver hvilke faktiske forhold barnehagemyndigheten har brukt i sine vurderinger og hvilke hensyn som har vært utslagsgivende for skjønnet. Det fremgår at barnehagen kan klage på enkeltvedtaket, at klagefristen er tre uker etter mottatt vedtak, jf. forvaltningsloven §§ 28 og 29.

Videre går det frem at barnehagen skal sende klagen til kommunen og at kommunen har mulighet til å omgjøre vedtaket. Dersom kommunen ikke er enig med barnehagen, sendes klagen til Statsforvalteren som avgjør saken. Informasjon om retten til å se sakens dokumenter jf. fvl. § 18, jf. § 19 og Informasjon om retten til å be om utsatt iverksettelse jf. fvl. § 42 er gjengitt i vedtaket.

Våre vurderinger

På bakgrunn av det ovennevnte er det vår vurdering at barnehagemyndighetens pålegg om retting inneholder informasjon om de reglene vedtaket bygger på, de faktiske forholdene vedtaket bygger på, de hovedhensyn som har vært avgjørende ved utøving av forvaltningsmessig skjønn, klageadgang, klagefrist, klageinstans, fremgangsmåten ved klage, informasjon om retten til å se sakens dokumenter og informasjon om retten til å be om utsatt iverksettelse.

Statsforvalteren har ikke vurdert og konkludert om vedtak om stenging inneholder informasjon om de reglene vedtaket bygger på da kommunen ikke har fattet stengningsvedtak.

Konklusjon

Sarpsborg kommune sine vedtak med pålegg om retting inneholder informasjon om de reglene vedtaket bygger på, de faktiske forholdene vedtaket bygger på, de hovedhensyn som har vært avgjørende ved utøving av forvaltningsmessig skjønn, klageadgang, klagefrist, klageinstans, fremgangsmåten ved klage, informasjon om retten til å se sakens dokumenter og informasjon om retten til å be om utsatt iverksettelse.

3 Avslutning av tilsyn

Statsforvalteren avslutter sitt tilsyn med Sarpsborg kommunes plikt til å påse at barnehagene drives i samsvar med gjeldende regelverk etter barnehageloven §§ 10 første og femte ledd, § 53 og forskrift om overgangsregler til barnehageloven §§ 1 og 2.

Vi har kontrollert om kommunen ivaretar sitt ansvar for å påse regelverksetterlevelse hos barnehageeierne gjennom veiledning og tilsyn og vi har kontrollert om kommunens saksbehandling i forbindelse med tilsyn er i samsvar med forvaltningsloven.

Statsforvalteren vurderer at kommunen overholder regelverket på alle de undersøkte områdene for tilsynet.

Våre konklusjoner bygger på oversendt dokumentasjon i tilsynet og tar utgangspunkt i status per dags dato.

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

Statsforvalteren i Oslo og Viken

Oslo, 15.10.2021

Asbjørn Evensen
tilsynsleder

Katrin Sørlandsengen
rådgiver

STATSFORVALTEREN I OSLO OG VIKEN

Postboks 325, 1502 Moss | sfovpost@statsforvalteren.no | www.statsforvalteren.no/ov

