



Statsforvalteren i Oslo og Viken

Tilsynsrapport

Kommunens ansvar som barnehagemyndighet

Krødsherad kommune





Sammendrag

Statsforvalteren gjennomfører tilsyn med Krødsherad kommune. Temaet for tilsynet er kommunens ansvar som barnehagemyndighet. Det overordnede formålet med tilsynet er å kontrollere om kommunen oppfyller kravene i regelverket.

Tilsynet har som formål å kontrollere om barnehagemyndigheten oppfyller kravene i regelverket når det gjelder å påse at barnehagene drives i henhold til gjeldende regelverk, og da med spesielt fokus på risikovurderinger, valg av virkemidlene tilsyn og veiledning, og oppfølging etter tilsyn og veiledning.

I tilsynet kommer det fram at barnehagemyndigheten innhenter informasjon fra barnehagene slik at den kan ta stilling til om eier oppfyller pliktene etter barnehageloven.

Barnehagemyndigheten sender forhåndsvarsel til barnehageeier i de tilfeller hvor den vurderer å fatte vedtak med pålegg om retting. Vi ser at forhåndsvarselet, herunder de foreløpige tilsynsrapportene, 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.

Vi merker oss at barnehagemyndigheten har tett og nær kontakt med barnehagene, samtidig ser vi lite dokumentasjon på hvordan den har oversikt over og tilstrekkelig kunnskap om hvordan barnehageeierne oppfyller sine plikter etter barnehageloven. Vi kan heller ikke se at barnehagemyndigheten bruker kunnskapen den har til å gjøre risikovurderinger.

Videre er det vår vurdering at det ikke er sannsynliggjort at barnehagemyndighetens veiledning og tilsyn er basert på gjeldende forståelse og oppdatering av barnehageloven, og at barnehagemyndigheten vurderer og konkluderer i sine tilsyn om barnehageeier oppfyller kravene i barnehageloven.

Regelverksbrudd og veien videre

Krødsherad kommune mottok en foreløpig tilsynsrapport og har uttalt seg innen fristen. Vi har i denne rapporten konkludert med regelverksbrudd. Vi fatter nå vedtak med pålegg om retting. Det er gitt ett pålegg om retting og 11 korreksjonspunkter. Nærmere om hva dette pålegget innebærer kommer fram under rapportens punkt 3.

Kommunen har rettefrist til **15. november 2023**.



Innholdsfortegnelse

Sammendrag	2
1 Innledning	5
1.1 Kort om Krødsherad kommune	5
1.2 Tema for tilsynet	6
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?	9
2.1.3 Bruker barnehagemyndigheten denne kunnskapen til å gjøre risikovurderinger for å vurdere behov for veiledning og tilsyn?	10
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?	13
2.2 Veiledning.....	14
2.2.1 Bruker barnehagemyndigheten veiledning som virkemiddel for å påse regelverksetterlevelse etter barnehageloven hos barnehageeier?.....	14
2.2.2 Er barnehagemyndighetens veiledning basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven?.....	15
2.3 Tilsyn	16
2.3.1 Bruker barnehagemyndigheten tilsyn som virkemiddel der dette er nødvendig for å påse regelverksetterlevelse etter barnehageloven hos barnehageeier?	16
2.3.2 Er barnehagemyndighetens tilsyn basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven?	18
2.3.3 Innhenter barnehagemyndigheten informasjon i tilsyn som gjør at den kan ta stilling til om barnehageeier oppfyller barnehageloven?	19
2.3.4 Vurderer og konkluderer barnehagemyndigheten på om barnehageeier oppfyller lovkravene i barnehageloven?.....	21
2.3.5 Formidler barnehagemyndigheten sine vurderinger og konklusjoner skriftlig til barnehageeier?.....	22
2.4 Reaksjoner og vedtak i tilsyn	23



2.4.1	Sender barnehagemyndigheten forhåndsvarsel til barnehageeier i tilfeller hvor den skal vedta pålegg om retting eller stenging av barnehagen?.....	23
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?	23
2.4.3	Gir barnehagemyndigheten pålegg om retting bare i tilfeller der den har konkludert med at et forhold er ulovlig eller uforsvarlig?	25
2.4.4	Gir barnehagemyndigheten en frist for retting i sine pålegg om retting til barnehageeier?.....	26
2.4.5	Følger barnehagemyndigheten opp at bruddene på barnehageloven har blitt rettet? ..	26
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?	26
2.4.7	Er pålegg om retting eller vedtak om stenging skriftlig?	26
2.4.8	Inneholder pålegg om retting eller vedtak om stenging informasjon om:	26
3	Statsforvalterens reaksjoner	27
3.1	Pålegg om retting	27
3.2	Oppfølging av pålegget	28
4	Kommunen har rett til å klage	28



1 Innledning

Statsforvalteren fører tilsyn med kommunen som barnehagemyndighet, jf. barnehageloven § 54. Reglene for statlig tilsyn er hjemlet i kommuneloven kapittel 30.

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/](http://www.udir.no/regelverk-og-tilsyn/tilsyn/).

1.1 Kort om Krødsherad kommune

Krødsherad kommune har tre barnehager, hvorav to er kommunale og en er privat. Den private barnehagen er en familiebarnehage.

Ifølge BASIL-rapportering per 15.12.2022 var det totalt 91 barn i barnehagene i kommunen.

Videre går det fram av kommunens redegjørelse at det i det siste året har vært en omorganisering i kommunen, og det har blitt gjort et skille mellom barnehageeierrollen og myndighetsrollen. Vi ser av kommunens organisasjonskart, datert 29.11.2022, at kommunalsjef Livsløp har eieransvaret. Videre skriver kommunen i sin redegjørelse at:

Rollene som barnehageeier og barnehagemyndighet var samlet i en og samme person – sektorleder. Nå har sektorleder ansvar for drift (penger og folk) og rådgiver er barnehagemyndighet. Fortsatt er rådgiver involvert som barnehageeier, men bevisstheten rundt dette skillet er økende etter ny organisering av sektoren.

I delegeringsreglementet står det at kommunedirektøren har fullmakt til å delegere videre myndighet i henhold til et eget administrativt delegeringsreglement. Ifølge det administrative delegeringsreglementet (digitalt) har kommunalsjef det overordnede ansvaret for oppgavene vedrørende barnehageloven, og rådgiver på barnehageområdet er delegert flere barnehagemyndighetsoppgaver.

I denne tilsynsrapporten bruker vi begrepet «kommunen» der det er uklart for oss om det er kommunen som barnehagemyndighet eller kommunen som barnehageeier som har ansvar for eller utøver en oppgave. Der det framstår som tydelig at kommunen opptrer som barnehagemyndighet bruker vi begrepet barnehagemyndighet. Kommunen har i dokumentasjonen og redegjørelsen i stor grad omtalt kommunalsjef som sektorleder. Vi vil i det videre bruke «sektorleder», der kommunen selv har brukt begrepet.

Vi ser av tilsynsrapportene som kommunen har sendt inn at det sist ble gjennomført tilsyn med barnehagene i kommunen i 2021. Videre framgår det av den innsendte dokumentasjonen at det var barnehagemyndigheten i Øvre Eiker kommune som gjennomførte tilsynene på oppdrag fra Krødsherad kommune.



Innledningsvis vil vi bemerke at vi har mottatt dokumentet «Kommunal handlingsplan – Miljørettet helsevern». I dette dokumentet ligger det ved oversikt kalt «Tilsynsplan – oppdatert 27.02.2020». Planen viser til at det var planlagt tilsyn med de tre barnehagene høsten 2020 og våren 2021 på området miljørettet helsevern. Det er ikke vedlagt rapporter fra disse tilsynene. Vi vil her bemerke at Statsforvalterens barnehage- og utdanningsavdeling ikke fører tilsyn etter forskrift om miljørettet helsevern i barnehager og skoler mv. Vi har derfor ikke vurdert noe av dokumentasjonen vi har mottatt knyttet til miljørettet helsevern eller pandemien.

1.2 Tema for tilsynet

Vi har kontrollert følgende tema og undertemaer:

Barnehagemyndighetens plikt til å påse at barnehagene driver i samsvar med gjeldende regelverk etter barnehageloven.¹

- a) Om 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 kommunen i brev av 6. februar 2023. Kommunen ble pålagt å levere dokumentasjon til oss, og vi har mottatt følgende dokumentasjon:

1. Organisasjonskart for kommunen per 29.11.2022
2. Delegasjonsreglement – digital lenke
3. Delegeringsreglement 2020 – 2023
4. Kommunens redegjørelse til oss
5. Ansvarsfordeling barnehageeier og barnehagemyndighet
6. To agendaer til styremøter 2019 og ett fra 2021 for kommunale styrere
7. Samarbeidsrutiner overgang barnehage-skole – kommunalt, fastsatt 21. desember 2022
8. Tilsynsplan for 2023 og 2024
9. Tilsynsrapport Krøderen barnehage 2021, inkludert foreløpig tilsynsrapport og tilbakemelding
10. Tilsynsrapport Noresund barnehage 2021, inkludert foreløpig tilsynsrapport og tilbakemelding

¹ Jf. barnehageloven § 10 første og femte ledd og § 53.



11. Tilsynsrapport Lesteberg familiebarnehage 2021, inkludert foreløpig tilsynsrapport og tilbakemelding
12. Notat etter tilsyn fra kommunen, datert 24. august 2022
13. Diverse e-postkorrespondanse, inkludert mellom kommunen og Statsforvalteren
14. Prosedyre for politiattest
15. Kommunal handlingsplan – Miljørettet helsevern
16. Beredskapsplan, inkludert pandemi - barnehage
17. Utvidet tilbud i barnehage og SFO – Covid-19 – samfunnskritiske funksjoner
18. Testing Covid-19

Våre vurderinger og konklusjoner i denne rapporten baserer seg på den skriftlige dokumentasjonen fra Krødsherad kommune og egenvurdering i RefLex fra barnehagemyndigheten.

Vi sendte foreløpig tilsynsrapport til kommunen 3. april 2023. I den presenterte vi våre foreløpige vurderinger og konklusjoner.

Kommunen har gitt uttalelse til innholdet i den foreløpige rapporten innen fristen. Kommunen skriver at den tar foreløpig tilsynsrapport til etterretning og har ingen ytterligere kommentarer utover at de ønsker veiledning fra Statsforvalteren på sitt arbeid med å lukke avvikene i tilsynet. Vi vil imøtekomme dette, og har avtalt tid for et veiledningsmøte.

Med bakgrunn i det ovennevnte opprettholder vi våre vurderinger og konklusjoner og fatter i denne tilsynsrapporten vedtak med pålegg om retting.

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.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 med forskrifter. For å oppfylle ansvaret om å påse regelverksetterlevelse i barnehagene,³ 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

² Jf. barnehageloven §§ 10 første og femte ledd og § 53.

³ Jf. barnehageloven § 10 første ledd.



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 ja på at den har oversikt over barnehageeiers plikter etter barnehageloven. Videre skriver myndigheten at:

Krødsherad kommune er en liten kommune med svært kort vei mellom barnehage og kommuneadministrasjon. Det er en utbredt og innarbeidet praksis at styrerne har tett og hyppig kontakt med sektorleder som representerer barnehageeier. Rollen som barnehagemyndighet har tidligere vært lagt til sektorleder, men er nå lagt til rådgiver i sektoren.

I dokumentet «Ansvarsfordeling barnehageeier og myndighet» ser vi at eier er ansvarlig for å sikre at driften i barnehagen skjer i samsvar med gjeldende lover og regelverk. Videre framgår det at barnehagemyndigheten har som oppgave «å fatte vedtak om godkjenning av barnehager, behandle søknader om dispensasjoner, finansiere private barnehager samt andre myndighetsoppgaver som følger av barnehageloven». Kommunen har utarbeidet et fullstendig delegeringsreglement som gjelder for flere tjenesteområder. Her finner vi også oversikt over hvordan delegering er foretatt på barnehageområdet. Denne digitale oversikten er «klikkbar». Her framgår hvilke oppgaver og ansvar henholdsvis kommunalsjefen, barnehageeier ved styrer og rådgiver/barnehagemyndigheten har etter barnehageloven.

Videre ser vi i kartleggingseskjemaet som fulgte vedlagt dokumentet «Tilsyn med barnehager i Krødsherad kommune etter Lov om barnehager § 53 - februar 2021» at barnehagemyndigheten henviser til ulike paragrafer som den skal føre tilsyn med. Vi ser at det er listet opp flere eierplikter som barnehagemyndigheten skal kontrollere i barnehagene.

I tillegg har vi fått oversendt tre agendaer for møter mellom de to kommunale styrerne og sektorleder fra 2019 og 2021. Kommunen har ikke oversendt annen skriftlig dokumentasjon fra møter eller korrespondanse mellom den private barnehageeieren og kommunen som barnehagemyndighet som inneholder veiledning om regelverket.

Våre vurderinger

I egenvurderingsverktøyet RefLex fra Utdanningsdirektoratet står det i veiledningsteksten til spørsmål 1.1, at ulike dokumenter kan gi uttrykk for barnehagemyndighetens overordnede kjennskap til eierpliktene. Slike dokumenter kan for eksempel være valg av tema for tilsyn, tilsynsrapporter, veiledningsmateriell, agendaer og rutiner.

Som vi ser av kommunens digitale delegeringsreglement er det vist til hvilke regelverk kommunalsjef, rådgiver på barnehageområdet og styrerne i de to kommunale barnehagene har ansvar for. Samtidig ser vi av reglementet at kommunalsjefen ikke har fått et spesifisert ansvar for barnehageloven. I tillegg er de kommunale styrerne delegert både myndighets- og eieroppgaver og -ansvar. De kommunale styrerne skal blant annet fatte vedtak om spesialpedagogisk hjelp, som etter barnehageloven er en myndighetsoppgave. Videre skal styrerne ivareta eieroppgaver som å samarbeide med barnets foreldre og sikre at barnehagen



har tilstrekkelig grunnbemanning. Videre ser vi av delegeringsreglementet at rådgiver for barnehageområdet også har ansvar for både eier- og barnehagemyndighetsoppgaver. På bakgrunn av dette vurderer vi at delegeringsreglementet gir en oversikt over hvem som ivaretar barnehageeiers plikter etter barnehageloven. Imidlertid er det vår vurdering at reglementet i seg selv ikke sannsynliggjør at barnehagemyndigheten har oversikt over barnehageeiers plikter.

Ifølge det rettslige grunnlaget er det ikke nødvendig at barnehagemyndigheten har detaljkunnskap om alle pliktene til barnehageeieren, eller at det foreligger en oversikt i et bestemt format. Som vi nevnte under avsnittet observasjoner, har vi i liten grad sett dokumentasjon på at kommunen som barnehagemyndighet har oversikt over alle eierpliktene i barnehageloven. Det er derfor vår vurdering at de mottatte dokumentene ikke i tilstrekkelig grad sannsynliggjør at myndigheten har oversikt over alle barnehageeiers plikter etter barnehageloven.

Konklusjon

Barnehagemyndigheten har ikke 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

I RefLex og i mottatt redegjørelse viser barnehagemyndigheten til at eier- og myndighetsrollene «har vært, og fortsatt er tett sammenvevet» og at dette gjør at «barnehagemyndigheten har svært god oversikt over hvordan barnehagene drives og om regelverk følges». Videre skriver barnehagemyndigheten at «behovet for et kontrollregime har ikke vært til stede i praksis». I tillegg ser vi i redegjørelsen at det står skrevet at «siden det er svært kort vei mellom barnehage og kommuneadministrasjon» så betyr det i praksis «at telefon og epost blir benyttet i stor utstrekning». I redegjørelsen står det også at siden det kun er «to kommunale barnehager og en privat familiebarnehage, er det kommunens oppfatning lett å skaffe seg informasjon og oversikt over hva som foregår». Myndigheten skriver videre i sin redegjørelse at «bevisstheten rundt dette skillet er økende etter ny organisering i sektoren».

Barnehagemyndigheten har blant annet lagt ved tre møteagendaer, samarbeidsrutiner for overgang barnehage skole, og andre dokumenter som er knyttet til koronapandemien. I tillegg ser vi av vedlagte dokumentasjon at kommunen er i ferd med å etablere et internkontrollsystem på barnehageområdet.



Våre vurderinger

Den informasjonen barnehagemyndigheten skal ha må synliggjøre at regelverket er kjent, forstått og overholdt av barnehageeierne.

Vi er ikke i tvil om at barnehagemyndigheten har tett og hyppig kontakt med de tre barnehagene i kommunen, og at de på den måten får mye informasjon om barnehagene. Likevel er det vår vurdering at dokumentasjonen vi har mottatt ikke sannsynliggjør at barnehagemyndigheten gjennom denne kontakten får nok og egnet informasjon til å kunne vurdere om barnehageeierne ivaretar sine plikter etter barnehageloven. Dokumentasjonen viser at det er kontakt mellom barnehagemyndigheten og barnehagene, men etter vår vurdering gir den ikke nok informasjon til å kunne konkludere på at barnehagemyndigheten får tilstrekkelig kunnskap om hvorvidt barnehageeierne kjenner, forstår og overholder regelverket.

I vår vurdering har vi vektlagt at to av de tre møteagendaene vi har mottatt er fra 2019. Slik vi forstår innholdet i agendaene, er det kun de to kommunale barnehagene som har deltatt. Det er sektorleder som har ledet de tre møtene, og vi kan ikke se at sektorleder opptrer som barnehagemyndighet. Etter vår vurdering er innholdet i møtet mer preget av eieroppgaver.

Utover dette har vi ikke mottatt noen konkrete eksempler fra barnehagemyndigheten som kan synliggjøre hvilke deler av barnehageloven myndigheten har innhentet kunnskap om i sin muntlige kontakt med barnehagene.

Konklusjon

Barnehagemyndigheten har ikke 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.⁴

⁴ Jf. barnehageloven § 10 første ledd.



Våre observasjoner

I RefLex svarer kommunen ja på dette punktet. Barnehagemyndigheten skriver i RefLex at internkontrollen er mangelfull og at «Det gjøres få konkrete, skriftlige risikovurderinger pr. dato. Et nytt internkontrollsystem er på vei inn i kommunen, og vil forhåpentligvis bidra til at risikovurderinger gjøres systematisk i tida framover. Det er gjort risikoanalyse på miljørettet helsevern.»

Våre vurderinger

Selv om kommunen skriver at den har tett og hyppig kontakt med barnehagene, har vi ikke mottatt dokumentasjon som sannsynliggjør at barnehagemyndigheten foretar risikovurderinger. Det er vår vurdering at skissen vi har fått oversendt om forslag til internkontroll på barnehageområdet beskriver et system som skal innføres i kommunen. Vi kan allikevel ikke lese ut av skissen, hvordan barnehagemyndigheten vil bruke kunnskapen den har om barnehagene til å gjennomføre løpende risikovurderinger.

På bakgrunn av dette og at kommunen skriver at et nytt internkontrollsystem forhåpentligvis skal bidra til at de framover vil gjøre mer systematiske risikovurderinger, kan vi per i dag ikke finne at det er sannsynliggjort hvordan kommunen som barnehagemyndighet bruker kunnskapen til å gjøre løpende vurderinger av sannsynlighet for og konsekvensen av brudd på barnehageeiers plikter i barnehageloven.

Konklusjon

Barnehagemyndigheten bruker ikke denne kunnskapen til å gjøre risikovurderinger for å vurdere behovet for veiledning eller 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 barnehagemyndigheten ja på at deres risikovurderinger er basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

Barnehagemyndigheten har oversendt agendaer fra tre møter med de kommunale styrerne og tilsynsrapporter etter gjennomførte tilsyn med alle de tre barnehagene i kommunen. I tillegg har vi fått oversendt dokumentet «Notat etter tilsyn i kommunale barnehager 2021», datert 24. august 2022, hvor det blir beskrevet hvordan kommunen følger opp brudd som ble oppdaget gjennom tilsyn i de kommunale barnehagene. Videre ser vi av dokumentet «Tilsynsrutine og plan



for tilsyn» gjeldende for 2023 og 2024, at det er henvist til §§ 8 og 16 i barnehageloven vedrørende tilsyn.

Våre vurderinger

Det kommer fram av det rettslige grunnlaget at barnehagemyndigheten må bruke loven og forskriftene i tråd med gjeldende rett når den vurderer risiko for brudd på regelverket. Dette innebærer at barnehagemyndigheten må vite hva gjeldende rett krever av barnehageeier. Under kontrollspørsmålene 2.1.2 og 2.1.3 vurderte og konkluderte vi med at barnehagemyndigheten ikke har tilstrekkelig kunnskap om barnehageeiers plikter etter barnehageloven, og at barnehagemyndigheten ikke gjør risikovurderinger. Som følge av at det ikke er sannsynliggjort at barnehagemyndigheten gjør risikovurderinger, vil det innebære at det heller ikke er sannsynliggjort at barnehagemyndigheten anvender loven og forskriften i tråd med gjeldende rett når den vurderer risiko for brudd på regelverket.

For øvrig viser vi til at barnehagemyndigheten i «Notat etter tilsyn i kommunale barnehager 2021» skriver at «kommunen er innforstått med at det utløses 100% pedagogressurs når det totale antall i barnehagen overstiges med 1 nytt barn eller flere». Slik vi forstår, kan det derfor se ut til at kommunen som barnehagemyndighet ikke sørger for at barnehagene retter et avdekket regelverksbrudd. Slik vi forstår begrunnelsen i notatet ønsker kommunen å legge til rette for at barnehagenes ansatte kan få stilling ut fra eget behov og for å skaffe kvalifiserte ansatte. Videre står det i notatet at kommunen har «derfor åpnet muligheten for at en pedagog i noen tilfeller kan gå i redusert stilling (80%), uten at den siste 20% dekkes opp av pedagog». I tillegg står det i notatet at: «Kommunen har derfor inntatt en pragmatisk holdning til dette hvor vi sikrer lovens intensjon med at barna skal ha en god pedagogdekning».

Etter vår vurdering viser dette eksemplet at barnehagemyndigheten ikke har oversikt over de rettslige kravene som stilles til den pedagogiske bemanningen i barnehagene, og hvilke muligheter det er for å fravike det som står i lovteksten. Selv om barnehagemyndigheten skriver at den er kjent med regelverket for krav til pedagogisk bemanning, mener myndigheten likevel at den sikrer lovens intensjon med den bemanningen barnehagene har i dag.

Barnehagemyndigheten velger derfor å lukke regelverksbruddet som Øvre Eiker kommune har påpekt vedrørende pedagogisk bemanning i barnehageloven § 25. Etter vår vurdering åpner ikke denne bestemmelsen for en skjønnsvurdering. I tillegg er forskriften om Pedagogisk bemanning og dispensasjoner i barnehagene § 1 tydelig på hvor mange barn en pedagogisk leder kan ha ansvar for.

Et annet eksempel som etter vår vurdering tilsier at barnehagemyndigheten ikke har oppdatert og gjeldende lovforståelse, er at de i sin tilsynsrutine og plan for tilsyn gjeldende for 2023 og 2024 henviser til barnehageloven §§ 8 og 16. Dette er ikke gjeldende paragrafer for barnehagemyndighetens ansvar. De gjeldende paragrafene er §§ 10 og 53.

Konklusjon

Barnehagemyndighetens risikovurdering er ikke 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

I RefLex svarer barnehagemyndigheten ja på dette spørsmålet. Det går fram av barnehagemyndighetens redegjørelse at det holdes faste møter mellom kommunen som barnehageeier og de kommunale styrerne med noe varierende frekvens, men ca. hver 14. dag. Videre går det fram av redegjørelsen at det er også er ledermøter mellom sektorleder, og de kommunale styrerne. Det står at rådgiver «er til stede og kan fange opp problemstillinger og veilede i det videre arbeidet».

Videre skriver barnehagemyndigheten i sin redegjørelse at «telefon og epost blir benyttet i stor utstrekning». Dette kommer i tillegg til de faste møtene mellom leder for sektoren og styrerne i barnehagene. Videre ser vi at det står at: «Terskelen er altså svært lav for å ta kontakt ang. store og små spørsmål».

I sin oversendelse til oss har barnehagemyndigheten lagt ved en tilsynsrutine og plan for tilsyn i barnehagene gjeldende for 2023 og 2024. Planen viser til bestemmelser i barnehageloven, når det skal utføres tilsyn, hvilke temaer og hvilke barnehager som barnehagemyndigheten skal gjennomføre tilsyn med.

Våre vurderinger

Under kontrollspørsmål 2.1.3 har vi konkludert med at barnehagemyndigheten ikke bruker kunnskapen den har om barnehagene til å gjøre risikovurderinger. Når vi mener at det ikke er sannsynliggjort at barnehagemyndigheten foretar risikovurderinger, kan vi heller ikke konkludere med at barnehagemyndigheten gjennomfører veiledning og tilsyn i tråd med sine risikovurderinger.

For øvrig viser vi til at barnehagemyndigheten har kommentert at store deler av informasjonsinnhenting foregår i muntlig form, enten på møter, per telefon, eller via e-post. Vi har imidlertid ikke mottatt dokumentasjon som sannsynliggjør at den veiledningen som er gitt, er gjort på bakgrunn av en risikovurdering av faren for regelverksbrudd.

Konklusjon

Barnehagemyndigheten gjennomfører ikke veiledning og tilsyn i tråd med sine risikovurderinger.



2.2 Veiledning

2.2.1 Bruker barnehagemyndigheten veiledning som virkemiddel for å påse regelverksetterlevelse etter barnehageloven hos barnehageeier?

Rettslig grunnlag

Barnehagemyndigheten har et veiledningsansvar overfor barnehageeier.⁵ Kravet til å påse regelverksetterlevelse gjennom veiledning og tilsyn innebærer at barnehagemyndigheten må kunne vise hvordan den anvender sine virkemidler og hvorfor den har valgt denne løsningen, for å oppfylle kravet i barnehageloven § 10. Veiledningen skal være frivillig for barnehageeieren.

Våre observasjoner

Barnehagemyndigheten ja på dette spørsmålet i RefLex.

Barnehagemyndigheten opplyser at den er til stede på styrermøtene for de kommunale styrerne. I en av de oversendte møteagendaene fra styrermøte står det at de kommunale styrerne skulle ha om hvordan tidligere barnehageloven § 19 g (nå § 37) om barn med nedsatt funksjonsevne i barnehageloven skal tolkes. Ut over dette viser barnehagemyndigheten til at de har tett kontakt med styrerne i de kommunale barnehagene. Som vi har nevnt tidligere, foregår denne kontakten gjennom telefon, e-postkorrespondanse og når barnehagene har behov.

Våre vurderinger

På bakgrunn av den oversendte informasjonen, er det vår oppfatning at det er tett kontakt mellom barnehagemyndigheten og barnehagene i kommunen. Samtidig ser vi lite skriftlig dokumentasjon som synliggjør at barnehagemyndigheten veileder barnehagene om regelverket.

Som nevnt under punkt 1.1 har barnehagemyndigheten i Øvre Eiker kommune gjennomført tilsyn på oppdrag fra Krødsherad kommune. Her påpekte Øvre Eiker kommune i tilsynsrapportene at de kommunale barnehagenes praksis med å la enkelte pedagoger ha redusert stilling uten at det resterende av disse stillingene blir dekket opp av pedagog, ikke var i tråd med regelverket. I tråd med vår omtale av dette regelverksbruddet under kontrollspørsmål 2.1.4 vil denne praksisen ikke være i tråd med regelverket, og den videre oppfølgingen av dette skulle vært ivaretatt av Krødsherad kommune. Vi kan ikke se at barnehagemyndigheten i Krødsherad har benyttet veiledning som virkemiddel for å påse at regelverket følges.

Etter vår vurdering har ikke Krødsherad kommune fulgt opp det ovennevnte i samsvar med sitt ansvar som barnehagemyndighet. Som det står i det rettslige kravet, skal barnehagemyndigheten påse at barnehageeiers praksis er i tråd med barnehageloven. Barnehagemyndighetens virkemidler er veiledning og tilsyn. Slik vi oppfatter det, har dermed barnehagemyndigheten akseptert en praksis som i tilsynet har blitt påpekt som regelverksbrudd, framfor å følge opp regelverksbruddet på en slik måte at den påser at barnehagenes praksis blir i tråd med regelverket. Barnehagemyndigheten har ikke brukt veiledning eller tilsyn, i form av pålegg om retting, for å sørge for regelverksetterlevelse hos barnehageeier, slik det følger av det rettslige kravet.

⁵ Jf. barnehageloven § 10.



På bakgrunn av svar i RefLex, oversendt dokumentasjon og redegjørelse, er det vår vurdering at det ikke er sannsynliggjort at barnehagemyndigheten bruker veiledning som virkemiddel for å påse regelverksetterlevelse hos barnehageeier.

Konklusjon

Barnehagemyndigheten bruker ikke veiledning som virkemiddel for å påse regelverksetterlevelse etter barnehageloven hos barnehageeierne.

2.2.2 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

Barnehagemyndigheten svarer ja i RefLex på dette spørsmålet og skriver at gjennom den hyppige og tette kontakten med barnehagene er veiledning deres viktigste virkemiddel. I tillegg svarer myndigheten at den holder seg oppdatert på gjeldende forståelse av lovverket gjennom deltakelse på samlinger fra blant annet Statsforvalter, oppdateringer via Utdanningsdirektoratet (UDIR) og e-poster fra kommuner de samarbeider med.

I en av agendaene som vi har fått oversendt fra møte mellom sektorleder og de kommunale barnehagestyrene er det henvist til tidligere § 19 g i barnehageloven. Dette var gjeldende bestemmelse på det tidspunktet agendaen ble utformet (nå § 37). Det går fram av den oversendte dokumentasjonen at barnehagemyndigheten skulle veilede om hvordan bestemmelsen skulle tolkes.

I «Notat etter tilsyn i kommunale barnehager 2021» datert 24. august 2022, ser vi at barnehagemyndigheten i Krødsherad lukker tilsyn selv om Øvre Eiker kommune i sine rapporter påpekte at det var regelverksbrudd om pedagogisk bemanning i de to kommunale barnehagene i Krødsherad.

Som nevnt under kontrollspørsmål 2.1.4 observerer vi også at to av dokumentene som vi har fått oversendt, henviser til feil lovparagrafer.

Våre vurderinger

Det er vår oppfatning at barnehagemyndigheten har akseptert at to barnehager har for lite pedagogisk bemanning. Etter vår vurdering tilsier det at kommunen som barnehagemyndighet ikke anvender barnehageloven og forskriftene i tråd med gjeldende rett når den gir informasjon til barnehageeierne om eierpliktene i barnehageloven.



Vi viser til at vi under kontrollspørsmål 2.2.1 kom til at det ikke er sannsynliggjort at barnehagemyndigheten bruker veiledning som virkemiddel for å påse regeletterlevelse etter barnehageloven hos barnehageeierne. Selv om vi ser av en av de oversendte agendaene til møte mellom kommunen og de kommunale styrerne at det skulle være diskusjon rundt tolking av barnehageloven § 19 (nå § 37 tilrettelegging for barn med nedsatt funksjonsevne), har vi ikke mottatt noen dokumentasjon som kan bekrefte hvordan kommunen i dette møtet har veiledet om regelverket. Det er derfor heller ikke sannsynliggjort at barnehagemyndighetens veiledning er basert på oppdatert og gjeldende forståelse av regelverket.

Konklusjon

Barnehagemyndighetens veiledning er ikke 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.⁶ 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 ja på spørsmålet om den bruker tilsyn som virkemiddel der det er nødvendig for å påse regelverksetterlevelse etter barnehageloven hos barnehageeier. Barnehagemyndigheten skriver at det generelt sett bør gjennomføres tilsyn etter barnehageloven med jevne mellomrom, og at kommunen gjennomførte tilsyn med alle barnehagene i februar 2021.

Videre har vi mottatt «Tilsynsrutine og plan for tilsyn i barnehagene» datert 16. februar 2023. Når det gjelder planlagte tilsyn etter barnehageloven ser vi i at det er planlagt tilsyn med Krøderen barnehage våren 2023 om barnehagens innhold og utforming. Videre er det satt opp tilsyn med Noresund barnehage høsten 2023 om internkontroll og avvikssystem, og med Lesteberg familiebarnehage våren 2024 om personalet i barnehage.

Barnehagemyndigheten har i tillegg sendt inn tre foreløpige tilsynsrapporter med frister for tilbakemelding august 2021, samt det som kommunen omtaler som endelige rapporter datert

⁶ Jf. barnehageloven § 10 første og femte ledd og § 53.



februar 2022, fra tilsyn gjennomført av Øvre Eiker kommune på vegne av Krødsherad kommune. Tilsynene er gjennomført skriftlig, og barnehagene har i forbindelse med tilsynene blitt bedt om å fylle ut et kartleggingsskjema om sin praksis. Skjemaet inneholder spørsmål om barnehagens praksis knyttet til flere områder i barnehageloven.

Barnehagemyndigheten i Øvre Eiker kommune påpeker i tilsynsrapportene at de finner regelverksbrudd knyttet til den pedagogiske bemanningen i de to kommunale barnehagene. I tillegg ber Øvre Eiker kommune om at Krødsherad kommune ivaretar den videre oppfølgingen av regelverksbruddet.

I «Notat etter tilsyn i kommunale barnehager 2021», datert 24. august 2022, kommer det fram at barnehagemyndigheten i Krødsherad selv lukker regelverksbruddet om pedagogisk bemanning som Øvre Eiker kommune påpekte i sine rapporter angående de to kommunale barnehagene.

Våre vurderinger

Barnehageloven oppstiller ikke et krav om at barnehagemyndigheten må gjennomføre tilsyn, men at barnehagemyndigheten skal bruke det virkemiddelet som er egnet for å påse regelverksetterlevelse i den enkelte barnehage. Barnehagemyndigheten må derfor vurdere hvilke virkemidler som er egnet til å påse regelverksetterlevelse i den enkelte barnehage. Dersom barnehagemyndigheten vurderer at tilsyn er nødvendig, skal den gjennomføre tilsyn.

Som det står i det rettslige grunnlaget, skal barnehagemyndighetens vurdering av om det er nødvendig med tilsyn basere seg på barnehagemyndighetens risikovurdering. Under kontrollspørsmål 2.1.3 har vi konkludert med at barnehagemyndigheten ikke bruker kunnskapen den har om barnehagene til å gjøre risikovurderinger. Videre konkluderte vi under kontrollspørsmål 2.1.4 med at barnehagemyndigheten ikke gjennomfører veiledning og tilsyn i tråd med sine risikovurderinger. Når barnehagemyndigheten ikke gjør risikovurderinger og ikke gjennomfører tilsyn i tråd med risikovurderinger, vurderer vi at dette innebærer at barnehagemyndigheten heller ikke foretar en vurdering av om tilsyn er nødvendig for å påse regelverksetterlevelse etter barnehageloven hos barnehageeier.

Barnehagemyndigheten har gjennomført tilsyn og det er planlagt framtidige tilsyn. Når det gjelder tilsynene i 2021/2022 som ble gjennomført ved hjelp av barnehagemyndigheten i Øvre Eiker kommune, gjaldt tilsynene samtlige barnehager i kommunen knyttet til de samme temaene. Temaene var mange, og dekker et stort antall av de pliktene som barnehageloven stiller til barnehageeier. Vi kan derfor ikke se at barnehagemyndigheten har vurdert behovet for tilsyn på bakgrunn av en risikovurdering knyttet til den enkelte barnehage og de potensielle risikoområdene. Det er derfor vår vurdering at barnehagemyndigheten ikke har vurdert om tilsyn har vært nødvendig for å påse regelverksetterlevelse.

Når det gjelder de framtidige tilsynene, gjelder disse tilsynene ulike temaer for de ulike barnehagene. Imidlertid kan vi heller ikke knyttet til disse tilsynene, se at kommunen har dokumentert at barnehagene og tilsystemaene er valgt ut på bakgrunn av en risikovurdering.

Under punkt 2.2.1 viser vi for øvrig til regelverksbruddet som Øvre Eiker kommune påpeker i tilsynsrapportene fra 2021/2022 og at barnehagemyndigheten i Krødsherad kommune aksepterer barnehagens praksis og lukker regelverksbruddet uten videre oppfølging.



Regelverksbruddet gjelder som nevnt den pedagogiske bemanningen i de to kommunale barnehagene. Som vi skriver under punkt 2.2.1, er det vår oppfatning at barnehagemyndigheten i Krødsherad kommune ikke har fulgt opp regelverksbruddet på en slik måte at barnehagemyndigheten påser at praksisen i barnehagene blir i tråd med regelverket. Barnehagemyndigheten har ikke brukt veiledning eller tilsyn for å sørge for regeletterlevelse hos barnehageeier, slik det følger av det rettslige kravet.

På bakgrunn av det som er nevnt ovenfor er det vår vurdering at det foreligger regelverksbrudd.

Konklusjon

Barnehagemyndigheten bruker ikke tilsyn der det er nødvendig for å påse regelverksetterlevelse etter barnehageloven hos barnehageeier.

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 ja på spørsmålet om deres tilsyn er basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven. Videre skriver barnehagemyndigheten at: «For å sikre både en uavhengig og oppdatert forståelse av lovverket engasjerte kommunen Øvre Eiker kommune til dette tilsynet».

I de innsendte tilsynsrapportene fra 2021/2022 framkommer det at temaene for tilsynene var:

- § 2 *Barnehagens innhold*
- § 2 a *Plikt til å samarbeide med skolen og overgangen fra barnehage til skole*
- § 3 *Barns rett til medvirkning og hensynet til barns beste*
- § 4 *Foreldreråd og samarbeidsutvalg*
- § 9 *Internkontroll i barnehagen*
- § 15 *Familiebarnehage og forskrift om familiebarnehager (besvares kun av familiebarnehagen)*
- § 24 *Styrer*
- § 25 *Pedagogisk bemanning, samt forskrift om pedagogisk bemanning og dispensasjon*
- § 26 *Grunnbemanning*
- § 30 *Politiattest*
- Kapittel VII *Spesialpedagogisk hjelp, tegnspråkopplæring m.m.*
- Kapittel VIII *Psykososialt barnehagemiljø*
- § 44 *Taushetsplikt*
- § 45 *Opplysningsplikt til sosialtjenesten og den kommunale helse- og omsorgstjenesten*



- § 46 *Opplysningsplikt til barnevernet*

Rapportene er delt inn i punkter knyttet til hver enkelt bestemmelse, der overskriften er paragrafnummer og tittel på bestemmelsen. Under hvert punkt følger en kort vurdering av barnehagens praksis, i tillegg til en merknad eller en påpekning om avvik der det er aktuelt. Vi ser at lovkravet etter de aktuelle bestemmelsene er delvis beskrevet under punktene om bemanning og politiattest. Det er også de samme punktene som det i de foreløpige tilsynsrapportene er påpekt avvik på når det gjelder de to kommunale barnehagene.

Våre vurderinger

Vi har merket oss at gjennomføringen av de nevnte tilsynene er satt bort til barnehagemyndigheten i Øvre Eiker kommune, og at det derfor er den barnehagemyndigheten som har skrevet tilsynsrapportene. Imidlertid viser vi til at ansvaret for å påse at barnehagene i kommunen følger regelverket likevel vil ligge hos Krødsherad kommune.⁷ Der vi vurderer at praksisen ikke er i tråd med regelverket, vil eventuelle regelverksbrudd være Krødsherad kommunes ansvar som barnehagemyndighet.

De gjennomførte tilsynene er brede tilsyn som omfatter et stort antall eierplikter. Selv om tilsynet er bredt, er det vår vurdering at barnehagemyndigheten likevel må klargjøre hva hvert enkelt lovkrav krever av barnehageeier på en tilstrekkelig måte i tilsynet. Etter vår vurdering er det ikke sannsynliggjort at barnehagemyndigheten har lagt til grunn gjeldende paragrafer og fortolkninger i sine tilsyn. Det er vår vurdering at det i tilsynsrapportene ikke er klargjort hva de ulike bestemmelsene krever av barnehageeier. Vi har merket oss at rapportene inneholder en del av det som står i lovteksten knyttet til bemanning og kravet til politiattest, men når det i tilsynsrapportene i hovedsak kun er vist til lovbestemmelsene, er det vår vurdering at barnehagemyndigheten ikke i tilstrekkelig grad viser til hvilke rettslige krav regelverket stiller til barnehageeier. Det er viktig at det i tilsynsrapportene kommer klart fram hvilke krav barnehageeier etterlever og hva eier skal endre dersom det avdekkes regelverksbrudd i tilsyn.

Konklusjon

Barnehagemyndighetens tilsyn er ikke basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven.

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

Rettslig grunnlag

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.

⁷ Jf. barnehageloven § 11.



Våre observasjoner

I RefLex svarer barnehagemyndigheten ja på spørsmålet om de innhenter informasjon i tilsyn som gjør at den kan ta stilling til om barnehageeier oppfyller barnehageloven. Videre skriver barnehagemyndigheten at siste tilsyn ga dem viktig informasjon om alle barnehagene når det gjelder oppfyllelse av barnehageloven.

Som tidligere nevnt har barnehagemyndigheten i forbindelse med tilsynene i 2021/2022 bedt barnehagene om å fylle ut et kartleggings skjema med spørsmål om barnehagens praksis knyttet til temaene for tilsynene. Skjemaet lå vedlagt dokumentet «Tilsyn med barnehager i Krødsherad kommune etter Lov om barnehager § 53 – februar 2021». Dokumentet er ikke datert, men inneholder en frist for innsending av utfylt skjema, barnehagens årsplan og vedtekter satt til 26. februar 2021.

Vi har i tillegg mottatt barnehagenes tilbakemelding på foreløpige rapporter, der barnehagene gir sine tilbakemeldinger knyttet til merknader og regelverksbrudd påpekt i rapportene.

Våre vurderinger

Barnehagemyndigheten har opplyst at det er tett og hyppig kontakt mellom myndigheten og barnehagene. Under punkt 2.1.2 konkluderer vi likevel med at barnehagemyndigheten ikke har tilstrekkelig kunnskap om hvordan alle barnehageeierne oppfyller sine plikter etter barnehageloven. Vi har imidlertid vurdert at den hyppige kontakten tilsier at barnehagemyndigheten tilegner seg noe kunnskap om driften i barnehagen, som dermed gir informasjon om barnehageeiers oppfyllelse av barnehageloven.

Videre viser vi til at barnehagene i forbindelse med tilsynene i 2021/2022 skal ha fylt ut et kartleggings skjema med spørsmål knyttet til temaene for tilsynet. Svarene fra barnehagene har ikke vært mulig for kommunen å fremlegge, men vi forutsetter at disse var egnet til å gi barnehagemyndigheten relevant informasjon for å vurdere om barnehageeiers praksis er i tråd med barnehageloven.

På bakgrunn av det vi har nevnt ovenfor, vurderer vi at barnehagemyndigheten får informasjon gjennom dokumentasjon og muntlig informasjon fra barnehagene for å kunne ta stilling til barnehageeiers oppfyllelse av barnehageloven.

Konklusjon

Barnehagemyndigheten 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 grunnlag

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

Barnehagemyndigheten svarer ja i RefLex på dette spørsmålet, og legger til at de bruker resultatene fra tilsynet til å vurdere oppfyllelsen av lovkravet.

I de foreløpige tilsynsrapportene fra tilsynene som ble gjennomført i 2021/2022 går det fram at tilsynet omfatter flere temaer i barnehageloven.

Tilsynsrapportene er delt inn i punkter knyttet til hver enkelt bestemmelse, der overskriften er paragrafnummer og tittel på bestemmelsen. Under punktet følger en kort vurdering av barnehagens praksis, i tillegg til en merknad eller en påpekning om avvik der det er aktuelt.

Våre vurderinger

Som vi har nevnt under kontrollspørsmål 2.3.2, er det vår vurdering at barnehagemyndigheten ikke i tilstrekkelig grad klargjør hvilke krav de ulike lovbestemmelsene stiller til barnehageeier i tilsynsrapportene fra 2021/2022. Når barnehagemyndigheten ikke i tilstrekkelig grad viser hva som er det rettslige kravet når det gjelder flertallet av lovbestemmelsene, tilsier det at myndigheten heller ikke kan vise hvordan barnehagens praksis er vurdert opp mot det rettslige kravet.

Vi påpeker dessuten at barnehagemyndighetens vurderinger er meget kortfattede, tatt i betraktning hvor omfattende bestemmelser det er ført tilsyn med. Blant annet omfatter bestemmelsen om barnehagens innhold mange krav.⁸ Det vil derfor være naturlig at barnehagemyndighetens vurderinger og konklusjoner gjenspeiler hva som er vurdert, samt synliggjør hva og hvorfor den mener at barnehagen beskriver godt innholdet i barnehagen i praksis og hvordan dette kommer til uttrykk.

Det er derfor vår oppfatning at barnehagemyndigheten ikke har sannsynliggjort at de har vurdert barnehagens praksis opp mot tema for tilsynet og tilhørende krav i barnehageloven.

Konklusjon

Barnehagemyndigheten vurderer og konkluderer ikke om barnehageeier oppfyller lovkravene i barnehageloven.

⁸ Jf. barnehagelovens § 2.



2.3.5 Formidler barnehagemyndigheten sine vurderinger og konklusjoner skriftlig til barnehageeier?

Rettslig grunnlag

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 etterprøvnbarhet og likebehandling. Videre er det nødvendig at den skriftlige tilsynsrapporten blir formidlet 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 barnehagemyndigheten ja på dette spørsmålet.

Videre har vi mottatt foreløpige tilsynsrapporter, samt det som er omtalt som endelige rapporter, knyttet til tilsyn med kommunens tre barnehager i 2021/2022.

Våre vurderinger

I punkt 2.3.4 vurderte vi at barnehagemyndigheten ikke vurderer og konkluderer om barnehageeier oppfylder lovkravene i barnehageloven.

Av den grunn er det vår vurdering at barnehagemyndigheten heller ikke formidler sine vurderinger og konklusjoner skriftlig til barnehageeier.

Konklusjon

Barnehagemyndigheten formidler ikke 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 grunnlag

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

I RefLex svarer barnehagemyndigheten ja på at de sender forhåndsvarsel til barnehageeier i tilfeller hvor den skal vedta pålegg om retting eller stenging.

De foreløpige tilsynsrapportene som vi har mottatt, og som er utarbeidet av Øvre Eiker kommune på oppdrag for Krødsherad kommune, er ikke daterte, men de inneholder en frist for tilbakemelding fra barnehagene som er satt til august 2021.

Våre vurderinger

På bakgrunn av våre observasjoner, er det vår vurdering at barnehagemyndigheten sender forhåndsvarsel til barnehageeier om vedtak med pålegg om retting. Vi viser til at kommunen har sendt ut foreløpig tilsynsrapport i forbindelse med alle tilsynene som de har gjennomført, og at barnehagene er gitt anledning til å gi en tilbakemelding på denne.

Konklusjon

Barnehagemyndigheten 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

Kommunen svarte ja i RefLex på at forhåndsvarselet 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.

I de foreløpige tilsynsrapportene vi har mottatt, viser barnehagemyndigheten til hvilken bestemmelse som er gjeldende og gjør en vurdering av barnehagens praksis knyttet til kravet i den aktuelle bestemmelsen. Der barnehagemyndigheten vurderer at noe må oppklares eller det mangler informasjon, påpeker barnehagemyndigheten dette i en merknad.

Videre ser vi at barnehagemyndigheten i rapportene omtaler det som avvik der de vurderer at det foreligger regelverksbrudd fra regelverket. For begge de kommunale barnehagene vurderer barnehagemyndigheten at det mangler en andel pedagogressurs for å oppfylle lovkravet. I den forbindelse gjør barnehagemyndigheten rede for norm for pedagogisk bemanning, antall barn i barnehagen og andelen pedagogressurs. Videre påpeker barnehagemyndigheten regelverksbrudd når det gjelder kravet til politiattest, og viser samtidig til når politiattest skal foreligge og at barnehagene ved noen anledninger har tatt i bruk vikarer før politiattest foreligger. I tilsynet med den private barnehagen er det kun gitt merknader.

Vi ser videre at barnehagemyndigheten innledningsvis i sine foreløpige tilsynsrapporter skriver at:

En rapport vil kunne inneholde avvik og/eller merknader. Avvik er brudd på lov og vil utløse et pålegg som må rettes innen en gitt frist. En merknad er ikke brudd på lov, men forhold det bør jobbes med som kan ha innvirkning på kvaliteten eller føre til brudd på lov.

I rapportene har de kommunale barnehagene fått frist til 16. august 2021 for å komme med sine tilbakemeldinger på foreløpig rapport. Den private barnehagen har fått frist til 9. august 2021.

I tillegg har vi mottatt «Endelig rapport» knyttet til de nevnte tilsynene. Disse rapportene er også skrevet av barnehagemyndigheten i Øvre Eiker kommune, på oppdrag for Krødsherad kommune. De er datert 7. februar 2022 for de to kommunale barnehagene, og 10. februar 2022 for den private barnehagen. I rapportene framgår det at barnehagene har svart ut alle merknadene som ble gitt i foreløpig tilsynsrapport, men at avvikene knyttet til pedagogisk bemanning i de to kommunale barnehagene har blitt opprettholdt. Videre står det at «Krødsherad kommune bes om å ivareta oppfølgingen av avviket videre». Slik vi oppfatter det, er det ikke fattet vedtak med pålegg om retting.

Våre vurderinger

På bakgrunn av våre observasjoner, vurderer vi at barnehagemyndigheten i sitt forhåndsvarsel viser til de aktuelle bestemmelsene i barnehageloven med forskrifter. Videre er det vår vurdering at barnehagemyndigheten beskriver de faktiske forholdene som har vært relevante for å påpeke brudd på regelverket.

Videre oppfatter vi det slik at rapportene som er utarbeidet av Øvre Eiker kommune inneholder informasjon om at avvik vil gjøre at det er gitt et pålegg som må rettes innen en gitt frist. Etter vår



vurdering har dermed barnehagemyndigheten forhåndsvarslet om hva vedtaket vil innebære for barnehageeier.

Vi ser videre at barnehagemyndigheten gir en frist for barnehageeier til å gi tilbakemelding på den foreløpige tilsynsrapporten. Som følge av at de foreløpige rapportene ikke er daterte, kan vi ikke se av dokumentasjonen hvor lang frist barnehagene har fått for å komme med sin tilbakemelding. Vi ser imidlertid at de kommunale barnehagene har kommet med sine tilbakemeldinger 5. juli 2021, det vil si over en måned før fristen for tilbakemelding. Den private barnehagens tilbakemelding er ikke datert, men vi ser at barnehagen har gitt en tilbakemelding. Vi vurderer det derfor slik at alle barnehagene har blitt gitt tilstrekkelig tid for å komme med sine tilbakemeldinger på foreløpig tilsynsrapport.

Konklusjon

Barnehagemyndighetens 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.⁹

Våre observasjoner

I RefLex svarer barnehagemyndigheten nei på om de har gitt pålegg om retting til barnehageeier.

Vi har mottatt det som er omtalt som endelige rapporter fra tilsyn gjennomført av Øvre Eiker kommune på vegne av Krødsherad kommune med de to kommunale barnehagene i 2021. Rapportene er datert februar 2022 og her kommer det fram at barnehagemyndigheten i Øvre Eiker har gitt barnehagene brudd på regelverket etter barnehageloven. Bruddet gjelder krav til pedagogisk bemanning, og barnehagene har fått påpekt et avvik på henholdsvis 20 og 40 prosent manglende pedagogressurs. I rapportene står det videre at Krødsherad kommune bes om å ivareta oppfølgingen av avviket videre. Vi oppfatter det derfor slik at disse endelige rapportene ikke innebærer at det er gitt vedtak med pålegg om retting av ulovlige eller uforsvarlige forhold.

Selv om vi ikke har tatt stilling til dette kontrollspørsmålet vil vi her bemerke at vi tidligere i vår tilsynsrapport har vurdert at barnehagemyndigheten i Krødsherad skulle ha fulgt opp de forhold som Øvre Eiker kommune har påpekt i tilsynsrapportene. Barnehagemyndigheten har to virkemidler den kan bruke for å følge opp regelverksbrudd, herunder veiledning og tilsyn. Ved tilsyn er det anledning til å gi pålegg om retting ved regelverksbrudd.

⁹ Jf. barnehageloven 53 andre ledd første punktum.



Våre vurderinger og konklusjon

Statsforvalteren har ikke vurdert og konkludert dette kontrollspørsmålet fordi barnehagemyndigheten ikke har gitt pålegg om retting.

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. barnehageloven § 53, andre ledd første og andre punktum.

Våre observasjoner

I RefLex har barnehagemyndigheten markert spørsmålet som ikke aktuelt som følge av at den under kontrollspørsmål 2.2.4 har svart at den ikke har gitt pålegg om retting til barnehageeier.

Vi har mottatt to endelige tilsynsrapporter fra 2021 hvor det kommer fram at barnehagene har fått brudd på regelverket etter barnehageloven. Det kommer ikke fram av rapportene at barnehagene har fått noen frister for å rette forholdene.

Våre vurderinger og konklusjon

Statsforvalteren har ikke vurdert og konkludert dette kontrollspørsmålet fordi barnehagemyndigheten ikke har gitt pålegg om retting.

Som følge av at barnehagemyndigheten ikke har gitt pålegg om retting, har ikke Statsforvalteren vurdert og konkludert følgende kontrollspørsmål:

2.4.5 Følger barnehagemyndigheten 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?

2.4.7 Er pålegg om retting eller vedtak om stenging skriftlig?

2.4.8 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) Framgangsmåten ved klage?



- h) Informasjon om retten til å se sakens dokumenter?
- i) Informasjon om retten til å be om utsatt iverksettelse?

3 Statsforvalterens reaksjoner

3.1 Pålegg om retting

I kapitlene ovenfor har vi konstatert at kommunen ikke oppfyller regelverket på alle områder. Vi pålegger kommunen å rette opp følgende:¹⁰

Barnehagemyndigheten i Krødsherad kommune skal påse og sikre at barnehagene i kommunen drives i samsvar med gjeldende regelverk.¹¹

Pålegget innebærer at (korreksjonspunkter):

Risikovurderinger

- a) Barnehage myndigheten skal ha oversikt over barnehageeiers plikter etter barnehageloven. (Punkt 2.1.1)
- b) Barnehagemyndigheten må ha tilstrekkelig kunnskap om hvordan alle barnehageiere oppfyller sine plikter etter barnehageloven. (Punkt 2.1.2)
- c) Barnehagemyndigheten må bruke kunnskapen til å gjøre risikovurderinger for å vurdere behovet for veiledning og tilsyn. (Punkt 2.1.3)
- d) Barnehagemyndighetens risikovurderinger må være basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven. (Punkt 2.1.4)
- e) Barnehagemyndigheten må gjennomføre veiledning og tilsyn i tråd med sine risikovurderinger. (Punkt 2.1.5)

Veiledning

- f) Barnehagemyndigheten må bruke veiledning som virkemiddel der dette er nødvendig for å påse regelverksetterlevelse etter barnehageloven hos barnehageeier. (Punkt 2.2.1)
- g) Barnehagemyndighetens veiledning må være basert på oppdatert og gjeldende forståelse av barnehageloven. (Punkt 2.2.2)

Gjennomføring av tilsyn

- h) Barnehagemyndigheten må bruke tilsyn som virkemiddel der dette er nødvendig for å påse regeletterlevelse etter barnehageloven hos barnehageeier. (Punkt 2.3.1)
- i) Barnehagemyndighetens tilsyn må være basert på gjeldende og oppdatert forståelse av barnehageloven. (Punkt 2.3.2)
- j) Barnehagemyndigheten må vurdere og konkludere på om barnehageeier oppfyller lovkravene i barnehageloven. (Punkt 2.3.4)

¹⁰ Jf. kommuneloven § 30-4 og barnehageloven § 54.

¹¹ Jf. barnehageloven § 10 første og femte ledd og § 53.



- k) Barnehagemyndigheten må formidle sine vurderinger og konklusjoner skriftlig til barnehageeier. (Punkt 2.3.5)

3.2 Oppfølging av pålegget

Kommunen skal iverksette tiltak for å rette brudd på regelverket umiddelbart. Når pålegget, med påfølgende korreksjonspunkter, er rettet, skal kommunen erklære at retting er gjennomført og redegjøre for hvordan det har blitt rettet.

Frist for innsending er **15. november 2023**. Vi vil ikke avslutte tilsynet før kommunen ved barnehagemyndigheten, gjennom erklæringen, redegjørelsen og eventuelt ved oversendelse av dokumentasjon, har vist at pålegget er rettet.

4 Kommunen har rett til å klage

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

Hvis kommunen klager, må det gjøres innen tre uker. Fristen gjelder fra beskjed om brevet har kommet fram til kommunen.¹² Kommunen sender klagen til oss. Vi har muligheten til å omgjøre vedtaket. Hvis vi ikke er enige med kommunen, sender vi klagen til Utdanningsdirektoratet som avgjør klagen.

Kommunen kan be om at vi ikke setter i verk vedtaket før klagefristen er ute, eller klagen er endelig avgjort av Utdanningsdirektoratet.¹³

Kommunen er part i saken og har rett til innsyn i sakens dokumenter.¹⁴

Statsforvalteren i Oslo og Viken

Oslo, 24. mai 2023

Anne C. Hermansen
seniorrådgiver, tilsynsleder

Katrin Sørlungsengen
seniorrådgiver

Mona S. Kalland
seniorrådgiver

¹² Jf. forvaltningsloven §§ 28 og 29.

¹³ Jf. forvaltningsloven § 42.

¹⁴ Jf. forvaltningsloven § 18.



STATSFORVALTEREN I OSLO OG VIKEN

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

