

Høringsnotat om forslag til endringer i barnehageloven og opplæringsloven

Innhold

1	Innledning.....	2
2	Overføring av bestemmelser om barn under opplæringspliktig alder fra opplæringsloven til barnehageloven	2
2.1	Bakgrunnen for forslaget	3
2.2	Gjeldende rett	5
2.3	Utenlandsk rett.....	13
2.4	Departementets vurderinger og forslag	16
3	PP-tjenestens oppgaver etter barnehageloven	24
3.1	Innledning	24
3.2	Bakgrunn.....	25
3.3	Gjeldende rett	27
3.4	Utenlandsk rett.....	28
3.5	Departementets vurderinger og forslag	29
4	Varighet av vedtak om spesialpedagogisk hjelp ved flytting til ny kommune	33
4.1	Bakgrunnen for forslaget	34
4.2	Gjeldende rett	35
4.3	Utenlandsk rett.....	35
4.4	Departementets vurderinger og forslag	36
5	Kommunens tilretteleggingsplikt for barn med nedsatt funksjonsevne	38
5.1	Bakgrunnen for forslaget	38
5.2	Gjeldende rett	41
5.3	Utenlandsk rett.....	46
5.4	Departementets vurderinger og forslag	47
6	Statlig tilsyn.....	53
7	Økonomiske og administrative konsekvenser for samtlige forslag	54
8	Forslag til lovtekst.....	56
9	Forslag til merknader	62

1 Innledning

Kunnskapsdepartementet legger med dette frem forslag til endringer i lov 17. juni 2005 nr. 64 om barnehager (barnehageloven) og forslag til endringer i lov 17. juli 1998 nr. 61 om grunnskolen og den vidaregåande opplæringa (opplæringsloven). Høringsnotatet inneholder forslag om følgende lovendringer:

- Forslag om overføring av bestemmelser knyttet til barn yngre enn opplæringspliktig alder fra opplæringsloven til barnehageloven med enkelte endringer og tilpasninger.
- Forslag om krav til at PP-tjenesten skal bistå barnehagene i arbeidet med kompetanse- og organisasjonsutvikling.
- Forslag om at vedtak om spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring skal gjelde i ny kommune ved flytting, frem til denne kommunen fatter et nytt vedtak.
- Forslag om at kommunens tilretteleggingsplikt for barn med nedsatt funksjonsevne skal fremgå direkte av ordlyden i barnehageloven.

Departementet ønsker høringsinstansenes synspunkter på forslagene.

2 Overføring av bestemmelser om barn under opplæringspliktig alder fra opplæringsloven til barnehageloven

Forslaget går ut på å overføre samtlige bestemmelser i opplæringsloven om barn yngre enn opplæringspliktig alder til barnehageloven. Departementet foreslår blant annet at rett til spesialpedagogisk hjelp, rett til tegnspråkopplæring for barn under opplæringspliktig alder og rett til skyss for barn under opplæringspliktig alder skal følge av barnehageloven. Departementet foreslår i tillegg enkelte presiseringer og endringer, herunder at barnets omgivelser skal inngå i den sakkyndige vurderingen, at formålet med spesialpedagogisk hjelp skal lovfestes og at fritaket i foreldrebetalingen skal endres.

I dette kapittelet foreslås både overføring av bestemmelser fra opplæringsloven til barnehageloven og innføring av nye bestemmelser.

Forslag om overføring av bestemmelser fra opplæringsloven til barnehageloven:

- Rett til spesialpedagogisk hjelp:
Rettighetsbestemmelsen foreslås overført til barnehageloven med tilnærmet samme ordlyd. Vilkåret for å ha rett til hjelp er at barnet har særlige behov for slik hjelp. Dette er en videreføring av gjeldende vilkår i opplæringsloven.
- Rett til tegnspråkopplæring:
Rettighetsbestemmelsen foreslås overført til barnehageloven med tilnærmet samme ordlyd. Vilkåret for å ha rett til hjelp er at barnet har særlige behov for slik hjelp.

- Rett til skyss:
Rettighetsbestemmelsen foreslås overført til barnehageloven med tilnærmet samme ordlyd.
- Tilhørende saksbehandlingsregler:
Det foreslås at tilhørende saksbehandlingsregler overføres med enkelte mindre endringer.

Forslag om innføring av ny regulering:

- Formålet:
Formålet med spesialpedagogisk hjelp uttrykkes klarere og fremgår direkte av ordlyden i barnehageloven.
- Krav til innholdet i vedtaket:
Krav til hva vedtaket om spesialpedagogisk hjelp skal inneholde presiseres.
- Sakkyndig vurdering:
Det foreslås at innholdet i den sakkyndige vurderingen endres, blant annet ved at barnets omgivelser skal inngå i vurderingen.
- Fritaket i foreldrebetalingen:
Det foreslås at fritaket i foreldrebetalingen fjernes.

2.1 Bakgrunnen for forslaget

Barn med særlige behov for spesialpedagogisk hjelp har rett til spesialpedagogisk hjelp både for at barnet skal ha utbytte av barnehagetilbudet på linje med andre barn og for at barnet tidlig skal få hjelp og støtte. At barn får nødvendig hjelp allerede i barnehagealder, kan bidra til et bedre utbytte av barnehagen og mindre behov for spesialundervisning senere i utdanningsløpet. Retten til spesialpedagogisk hjelp for barn med særlige behov er et viktig tiltak for å sikre tidlig innsats for barn yngre enn opplæringspliktig alder.

Overføring av lovhjemmelen for rett til spesialpedagogisk hjelp er tidligere blant annet foreslått av Barnehagelovutvalget i NOU 2012:1 *Til barnas beste* og av Midtlyng-utvalget i NOU 2009:18 *Rett til læring*. Da Meld. St. 24 (2012-2013) *Framtidens barnehage* ble behandlet i Familie- og kulturkomiteen våren 2013, støttet en enstemmig komité forslaget om overføring til barnehageloven.

Rett til spesialpedagogisk hjelp gjelder for barn som er yngre enn opplæringspliktig alder. Tall fra Utdanningsdirektoratet viser at over 8 200 barn hadde vedtak om rett til spesialpedagogisk hjelp i 2014.¹ Av disse barna gikk 7 800 i barnehage. Dette innebærer at 2,7 prosent av barna i barnehage mottok spesialpedagogisk hjelp i 2014. Årsaken til at barn mottar spesialpedagogisk hjelp er oftest språklige eller kommunikasjonsmessige

¹ Utdanningsdirektoratet (2015): Barnehagespeilet

utfordringer og utfordringer knyttet til adferd.² Andre årsaker kan for eksempel være nedsatt funksjonsevne, lærevansker, motoriske vansker og utviklingshemming. Omtrent 400 av barna med vedtak om spesialpedagogisk hjelp går ikke i barnehage.³ En klar overvekt av barna som mottar spesialpedagogisk hjelp, går dermed i barnehage.

Antallet barn som mottar spesialpedagogisk hjelp øker med barnets alder. Det betyr at flertallet av barn som mottar spesialpedagogisk hjelp, er i aldersgruppen tre til seks år. En mulig årsak til dette kan være at jo yngre barnet er, jo vanskeligere kan det være å oppdage og vurdere barnets behov for spesialpedagogisk hjelp. Tall fra Utdanningsdirektoratet viser at antall barn med vedtak om spesialpedagogisk hjelp har hatt en jevn årlig økning i løpet av de siste årene. I 2009 hadde 5 800 barn rett til spesialpedagogisk hjelp. I 2012 var antallet steget til over 6 500 barn, mens i 2014 var antallet over 7 700. Det kan være ulike årsaker til denne utviklingen. En mulig årsak kan være at økt fokus på tidlig innsats, har ført til at barn med behov for spesialpedagogisk hjelp blir oppdaget og fulgt opp tidligere. En annen mulig årsak kan være at flere barn enn tidligere har behov for spesialpedagogisk hjelp.

I en undersøkelse fra 2011 fikk barnehagene og kommunene spørsmål om hva som er de viktigste faktorene for å sikre et godt og effektivt tilbud om spesialpedagogisk hjelp.⁴ Majoriteten av barnehagene og kommunene fremhevet tilstrekkelig personalressurs med kompetanse, godt tverrfaglig samarbeid og god kommunikasjon med foreldre som de tre viktigste faktorene. Av kommunene oppga 29 prosent at et tydelig regelverk var en av de viktigste faktorene, 16 prosent av barnehagene mente det samme. Av barnehagene anså 48 prosent tilstrekkelig antall timer i forhold til barnets behov som en viktig faktor, 22 prosent av kommunene anså dette som en av de viktigste faktorene.

Hvordan kommunene organiserer tilbudet og hvilket innhold som ligger i det spesialpedagogiske tilbudet varierer. Det er behov for ytterligere kunnskap om dette. Departementet ga Utdanningsdirektoratet høsten 2014 i oppdrag å gjennomføre en undersøkelse av tilbudet til barn med særlige behov. Departementet mottok delrapportering i mai 2015. Undersøkelsen ferdigstilles medio november 2015.

Departementet ønsker å sikre en helhetlig regulering av retten til spesialpedagogisk hjelp. Lovforslaget skal sikre at bestemmelser som omhandler barn i barnehagealder fremgår av barnehageloven, i stedet for opplæringsloven. Forslaget innebærer at retten til spesialpedagogisk hjelp knyttes til barnehagens formål, og at den dermed knyttes nærmere til enkeltbarnets behov og forutsetninger. Samlet vil alle de foreslåtte

² Rambøll (2011): Kartlegging av spesialpedagogisk hjelp i barnehagen etter opplæringsloven § 5-7

³ Utdanningsdirektoratet (2015): Barnehagespeilet

⁴ Rambøll (2011): Kartlegging av spesialpedagogisk hjelp i barnehagen etter opplæringsloven § 5-7

regelverksendringene kunne legge bedre til rette for tidlig innsats for enkeltbarn og barnehagers og kommuners forebyggende arbeid.

Endringen vil gi en mer logisk plassering av bestemmelsene og dermed bidra til et mer brukervennlig regelverk som er enklere å finne frem i for foreldre, ansatte i barnehagesektoren, kommunen og andre.

2.2 Gjeldende rett

Rett til spesialpedagogisk hjelp

Rett til spesialpedagogisk hjelp er regulert i opplæringsloven § 5-7. Av bestemmelsen fremgår:

Barn under opplæringspliktig alder som har særlege behov for spesialpedagogisk hjelp, har rett til slik hjelp. Hjelpa skal omfatte tilbod om foreldrerådgiving. Hjelpa kan knytast til barnehagar, skolar, sosiale og medisinske institusjonar og liknande, eller organiserast som eige tiltak. Hjelpa kan også givast av den pedagogisk-psykologiske tenesta eller av ein annan sakkunnig instans.

For spesialpedagogisk hjelp gjeld § 5-4 andre og tredje leddet i lova. § 5-5 andre leddet i lova gjeld så langt det passsar.

Innholdet i § 5-7 første ledd er en videreføring av rett til spesialpedagogisk hjelp, som tidligere fremgikk av lov 13. juni 1969 nr. 24 om grunnskolen (grunnskoleloven) § 13 nr. 4 og § 8 nr. 6.

Formålet med spesialpedagogisk hjelp fremgår ikke direkte av ordlyden i opplæringsloven. I forarbeidene til opplæringsloven § 2-6 om tegnspråkopplæring kommer det klart til uttrykk at formålet med hjelpen er å bidra til at barnet blir bedre rustet til å starte i skolen. Det er lagt til grunn at det samme formålet også gjelder for spesialpedagogisk hjelp.

Vilkåret for å ha rett til spesialpedagogisk hjelp

Opplæringsloven § 5-7 gir barn under opplæringspliktig alder med særlige behov for spesialpedagogisk hjelp, rett til slik hjelp. Dette er en individuell rettighet som gjelder uavhengig av om barnet går i barnehage. Det er ikke fastsatt noen nedre aldersgrense. Den øvre aldersgrensen er at barnet har nådd opplæringspliktig alder. Hvis barnet har fått innvilget utsatt skolestart, vil imidlertid retten til spesialpedagogisk hjelp gjelde frem til barnet faktisk starter på skolen. Rett til spesialpedagogisk hjelp gjelder dermed for barn som er yngre enn opplæringspliktig alder. Elever i skolen som ikke får et tilfredsstillende utbytte av det ordinære opplæringsstilbudet, vil kunne ha rett til spesialundervisning etter opplæringsloven § 5-1.

Vilkåret for å ha rett til spesialpedagogisk hjelp er at barnet har særlige behov for spesialpedagogisk hjelp. Det må foretas en helhetlig skjønnsmessig vurdering for å avgjøre om vilkåret er oppfylt. I merknaden til opplæringsloven § 5-7 er innholdet i den skjønnsmessige vurderingen utdypet:

På same måten som for spesialundervisning i grunnskole må ein i desse tilfella gjere ei totalvurdering av om vilkåret for å ha rett til spesialpedagogisk hjelp er oppfylt, ut frå skjønn.

I visse tilfelle er det særleg viktig at den spesialpedagogiske hjelpa blir sett inn tidleg i utviklinga, ettersom det kan vere grunnleggjande for den seinare utviklinga til barnet. Dersom det ligg føre slike forhold, har det stor vekt når ein skal vurdere om eit barn har krav på hjelp. Det må også stå sentralt i vurderinga av det nærmare innhaldet i og omfanget av eit slikt tilbod, slik at det i alle fall må krevjast at hjelpa får eit slikt innhald og omfang at ho er eigna til å hjelpe på dei særlege behova barnet har.⁵

I vurderingen av om barnet har et særlig behov vil det kunne være relevant å vurdere om barnets behov er mer omfattende eller skiller seg fra behovet til barn på samme alder. Det er ikke noe vilkår om at barnet må ha en medisinsk diagnose. En diagnose gir dermed ikke automatisk rett til spesialpedagogisk hjelp, men skal heller ikke medføre at barnets behov for spesialpedagogisk hjelp avslås på grunn av diagnosen.

I Utdanningsdirektoratets veileder for spesialpedagogisk hjelp er vurderingen som skal foretas nærmere omtalt:

I vurderingen er det aktuelt å se på barnets utvikling, læring, evner og forutsetninger – for eksempel om barnet utvikler seg senere, eller annerledes, enn det som er forventet (eventuelt «typisk for alderen «).

Retten til spesialpedagogisk hjelp må vurderes på et selvstendig grunnlag, uavhengig av den generelle tilretteleggingen i barnehagen. Dette innebærer at vurderingen må gjøres ut fra barnets behov og ikke ut fra barnehagens tilpasning/tilrettelegging, barnets utbytte og likeverd. Et godt barnehagetilbud vil likevel kunne føre til at færre barn har et «særlig behov» for spesialpedagogisk hjelp.

Ved å sette inn spesialpedagogiske hjelpetiltak vil det være mulig å gripe inn på et tidlig stadium. Dette er i tråd med målsetninger om tidlig innsats.

Diagnose, eller mangelen av en diagnose, er ikke en begrunnelse i seg selv for å avgjøre om barnet trenger spesialpedagogisk hjelp. Det er nødvendig med en individuell,

⁵ Ot. prp. nr. 46 (1997-1998)

skjønnsmessig vurdering. Diagnosen kan være et hjelpemiddel ved kartlegging av barnets behov. Diagnose gir ikke automatisk rett til spesialpedagogisk hjelp. Motsatt skal ikke barnets behov for spesialpedagogisk hjelp avvises på grunnlag av diagnosen.⁶

Hovedvilkåret for at barnet har rett til spesialpedagogisk hjelp er at barnet har særlige behov for slik hjelp. Kommunens økonomiske situasjon er et utenforliggende hensyn som ikke kan inngå i vurderingen av om spesialpedagogisk hjelp skal innvilges.

Sakkyndig vurdering

Behovet for spesialpedagogisk hjelp skal utredes av pedagogisk-psykologisk tjeneste (PP-tjenesten) i kommunen. Hver kommune skal ha en PP-tjeneste. Dette fremgår av opplæringsloven § 5-6 første ledd:

Kvar kommune og kvar fylkeskommune skal ha ei pedagogisk-psykologisk teneste. Den pedagogisk-psykologiske tenesta i ein kommune kan organiserast i samarbeid med andre kommunar eller med fylkeskommunen.

PP-tjenesten i kommunen skal sørge for at det blir utarbeidet sakkyndige vurderinger i de tilfeller opplæringsloven krever det. PP-tjenesten utreder barnets behov og skal gi kommunen en tilrådning om hvorvidt barnet har et særlig behov for spesialpedagogisk hjelp. PP-tjenestens oppgave består både av å utarbeide en utredning av barnets behov og en tilrådning til kommunen basert på funnene i utredningen. Utredningen skal avklare om barnet har et behov for spesialpedagogisk hjelp og gi kommunen informasjon om hvilken hjelp barnet trenger. PP-tjenesten skal uavhengig av kommunen foreta sine faglige vurderinger og skal ikke instrueres om hva den sakkyndige utredningen skal konkludere med. PP-tjenesten er likevel et organ som er underordnet kommunen. Kommunen kan derfor blant annet stille krav til den sakkyndige vurderingens kvalitet. Hvor omfattende PP-tjenestens undersøkelse skal være, vil avhenge av den enkelte sak.

PP-tjenesten vil kunne benytte ulike kilder og metoder i arbeidet med den sakkyndige vurderingen. PP-tjenestens utredning bør imidlertid innebære samtale med foreldrene og barnet, samtale med barnets barnehage og eventuelle andre instanser. PP-tjenesten kan foreta egne undersøkelser og observasjoner.

Av opplæringsloven § 5-3 fremgår hva den sakkyndige vurderingen skal inneholde:

Den sakkunnige vurderinga skal blant anna greie ut og ta standpunkt til

⁶ Utdanningsdirektoratets veileder om spesialpedagogisk hjelp punkt 1.2

- eleven sitt utbytte av det ordinære opplæringstilbudet
- lærevanskar hjå eleven og andre særlege forhold som er viktige for opplæringa
- realistiske opplæringsmål for eleven
- om ein kan hjelpe på dei vanskane eleven har innanfor det ordinære opplæringstilbudet
- kva for opplæring som gir eit forsvarleg opplæringstilbod.

Opplistingen er ikke uttømmende angitt. Den sakkyndige instansen vil også kunne vurdere andre relevante vurderingstema.⁷ Noen av vurderingstemaene knytter seg direkte til skole og passer derfor ikke for vurderingen av barnets behov for spesialpedagogisk hjelp. Bestemmelsen er dermed blitt tolket slik at strekpunkt en som viser til *eleven sitt utbytte av det ordinære opplæringstilbudet* og strekpunkt fire som viser til *om ein kan hjelpe på dei vanskane eleven har innanfor det ordinære opplæringstilbudet*, ikke gjelder for sakkyndige vurderinger om spesialpedagogisk hjelp.⁸

Den sakkyndige vurderingen må være utformet slik at det klart fremgår om barnet har et særlig behov for spesialpedagogisk hjelp og hvilket tilbud som bør gis. Foreldrene kan kreve at PP-tjenesten foretar en sakkyndig utredning av deres barn for å få avklart om barnet har særlige behov for spesialpedagogisk hjelp.⁹ Ved behov kan andre sakkyndige instanser benyttes, for eksempel Statped. Foreldrene kan selv velge å få utarbeidet en sakkyndig utredning i tillegg til PP-tjenestens utredning.

Saksbehandlingen

Det er kommunen som har plikt til å oppfylle rett til spesialpedagogisk hjelp.¹⁰ For barn i barnehagealder i helseinstitusjoner eller barneverninstitusjoner er det fylkeskommunen som har plikt til å oppfylle rett til spesialpedagogisk hjelp, jf. opplæringsloven §§ 13-2 og 13-3a.

En sakkyndig vurdering skal foreligge før vedtaket fattes. Den sakkyndige vurderingen er rådgivende. Dersom vedtaket fra kommunen eller fylkeskommunen avviker fra den sakkyndige vurderingen, skal vedtaket inneholde en begrunnelse for hvorfor kommunen eller fylkeskommunen likevel mener at barnet får et tilbud som oppfyller rettigheten etter § 5-7.

⁷ Merknad til § 5-3 i Ot. prp. nr. 46 (1997-98)

⁸ Utdanningsdirektoratets veileder punkt 5

⁹ Ot.prp. nr. 46 (1997-1998)

¹⁰ Opplæringsloven § 13-1

En henvendelse til kommunen om at et barns behov for spesialpedagogisk hjelp bør utredes, kan sendes når som helst i løpet av året. I opplæringsloven oppstilles ingen frister for når en sak kan sendes til kommunen. Opplæringsloven regulerer heller ikke hvordan henvisningen til PP-tjenesten skal skje. Den enkelte kommune avgjør dermed om PP-tjenesten kan kontaktes direkte eller om henvendelsen må gå gjennom barnehagemyndigheten i kommunen.

Foreldrene må samtykke før en sakkyndig vurdering foretas, og foreldrene må også samtykke til at kommunen kan fatte vedtak, jf. § 5-4 andre ledd. Dersom barnehagen vurderer at barnet kan ha behov for spesialpedagogisk hjelp, må barnehagen innhente foreldrenes samtykke før det sendes en henvendelse til kommunen. Tilbudet om spesialpedagogisk hjelp skal så langt som mulig utformes i samarbeid med foreldrene og deres syn skal tillegges stor vekt.

For barn som mottar spesialpedagogisk hjelp, skal det utarbeides en årsrapport.¹¹ Årsrapporten skal inneholde en oversikt over hjelpen barnet har mottatt og en vurdering av barnets utviklingen. Det vil her også være nødvendig å vurdere barnets behov for hjelp videre. Årsrapporten utarbeides av dem som har ansvaret for å gi den direkte hjelpen til barnet. Dette vil som regel enten være ansatte i barnehagen eller i pedagogteam i kommunen. Barnets foreldre og kommunen skal motta årsrapporten.

Vedtaket om spesialpedagogisk hjelp må være tilstrekkelig tydelig:

Eit vedtak i kommunen og fylkeskommunen om spesialpedagogisk hjelp skal vere så klart og fullstendig at det ikkje er tvil om kva for opplæringstilbod eleven skal få.¹²

Vedtaket må blant annet avklare innholdet i tilbudet, omfanget av tilbudet fastsatt i antall timer, organiseringen av tilbudet og hvilken kompetanse de som skal tilby hjelpen må ha og tilbud om forelderådgivning.¹³ Opplæringsloven stiller ikke uttrykkelige krav til kompetanse til den som skal gi barnet den spesialpedagogiske hjelpen. I utgangspunktet bør hjelpen gis av en person med pedagogisk kompetanse.¹⁴ Det bør fremgå av vedtaket dersom tilbudet skal oppfylles ved bruk av assistent i tillegg.

De særskilte saksbehandlingsreglene i opplæringsloven utfylles av de alminnelige saksbehandlingsreglene for forvaltningen, som fremgår av lov av 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven). I opplæringsloven er det ikke fastsatt særregler for saksbehandlingstid. Det er dermed det alminnelige kravet i

¹¹ Opplæringsloven § 5-5 annet ledd

¹² Merknad til § 5-3 i Ot. prp. nr. 46 (1997-98)

¹³ Utdanningsdirektoratets veileder punkt 6.1.

¹⁴ Utdanningsdirektoratets veileder punkt 1.5.

forvaltningsloven som gjelder. Det innebærer at kommunen og PP-tjenesten skal behandle saken uten ugrunnet opphold. Det følger videre av forvaltningsloven at foreløpig svar skal sendes dersom enkeltvedtak ikke kan gis innen en måned. Det er lagt til grunn at kravet om saksbehandling innen rimelig tid innebærer at PP-tjenesten og kommunen ikke kan innføre ventelister og at en saksbehandlingstid på over tre måneder vil være for lang tid.¹⁵

Vedtak om å innvilge eller avslå spesialpedagogisk hjelp er et enkeltvedtak som kan påklages. Av opplæringsloven § 15-2 følger det at Kunnskapsdepartementet er klageinstans for vedtak om spesialpedagogisk hjelp etter opplæringsloven § 5-7. Myndigheten som klageinstans er delegert til Utdanningsdirektoratet.¹⁶ Denne myndigheten er deretter delegert videre fra Utdanningsdirektoratet til fylkesmannen i det enkelte fylke.¹⁷

Klagefristen etter forvaltningsloven er tre uker fra det tidspunktet foreldrene ble kjent med vedtaket. Dersom retten til spesialpedagogisk hjelp ikke oppfylles i tråd med vedtaket, vil foreldrene kunne klage på dette selv om fristen på tre uker er utløpt.

Innholdet i hjelpen

Spesialpedagogisk hjelp omfatter ulike hjelpetiltak:

Uttrykket omfatter meir enn det ein vanlegvis legg i "spesialundervisning". Ei slik hjelp kan omfatte leikotekverksemd, trenings- og stimuleringstiltak og rettleiing til personalet i barnehagen.¹⁸

Spesialpedagogisk hjelp kan for eksempel omfatte språklige, motoriske eller sosiale hjelpetiltak. Hjelpen kan også inneholde bruk av alternativ og supplerende kommunikasjon (ASK). Hvilke tiltak den spesialpedagogiske hjelpen skal inneholde, vil avhenge av hvilke behov barnet i den aktuelle saken har. Tilbud om foreldrerådgivning skal alltid inngå i den spesialpedagogiske hjelpen. Spesialpedagogisk hjelp kan for eksempel dreie seg om støtte til språklig, sosial eller motorisk utvikling som er grunnleggende for barnets trivsel og helhetlige utvikling.

Det har videre vært lagt til grunn at hjelpen også omfatter språkstimuleringstiltak. I St. meld. nr. 41 (2008-2009) vises det til:

Ulike språkstimuleringstiltak for språkutviklingen generelt og for utvikling av norskferdigheter spesielt er omfattet av retten til spesialpedagogisk hjelp dersom barnet har "særlige behov" for slike tiltak. Førskolebarn vil følgelig ha rett til bl.a. særskilt

¹⁵ Utdanningsdirektoratets veileder punkt 5.2.

¹⁶ Dette følger av brev om delegering fra Kunnskapsdepartementet til Utdanningsdirektoratet av 13.09.2013.

¹⁷ Dette følger av brev om delegering fra Utdanningsdirektoratet til fylkesmennene av 05.11.2013.

¹⁸ Merknad til § 5-7 i Ot. prp. nr. 46 (1997-98)

norskopplæring etter bestemmelsen, dersom barnet etter en konkret vurdering har særlig behov for dette.

Skillet mellom spesialpedagogisk hjelp og det ordinære barnehagetilbudet

Et godt barnehagetilbud er en viktig forutsetning for at alle barnehagebarn skal trives, lære og utvikle seg ut i fra sine forutsetninger. Barnehagen skal tilpasse tilbudet til både det enkelte barn og til barnegruppen, jf. barnehageloven § 2 der det står at barnehagen må blant annet ta hensyn til barnets alder og funksjonsnivå.

Noen barn har behov for at barnehagepersonalet arbeider særlig systematisk og målrettet med å støtte barnet gjennom visse perioder eller på særskilte områder. Det kan for eksempel dreie seg om at noen barn har behov for mer systematisk språkstimulering enn andre barn. Andre barn har større behov for støtte enn det som kan dekkes i det ordinære tilbudet. Det er ikke alltid lett å vurdere når det oppstår behov for spesialpedagogisk hjelp utover det ordinære tilbudet. Det kan avhenge av flere faktorer, for eksempel hvilke behov barnet har og hvor omfattende de er, hvilken kompetanse personalet har, hvordan barnegruppen fungerer og hvilke tilbud om støtte og veiledning barnehagen har tilgang til innenfor det ordinære tilbudet.

Rett til tegnspråkopplæring for barn under opplæringspliktig alder

Barn under opplæringspliktig alder som har særlige behov for tegnspråkopplæring, har rett til slik opplæring. Rettigheten er gitt i opplæringsloven § 2-6 tredje ledd. Rett til tegnspråkopplæring gjelder uavhengig av om barnet går i barnehage. Det er heller ikke satt noen nedre aldersgrense. Barn med behov for tegnspråkopplæring vil også kunne ha rett til spesialpedagogisk hjelp etter opplæringsloven § 5-7.

Før kommunen fatter vedtak om tegnspråkopplæring skal det foreligge en sakkyndig utredning. Det er PP-tjenesten i kommunen som skal utrede barnets behov for tegnspråkopplæring. PP-tjenesten vil kunne innhente bistand fra Statped som har hørselsfaglig kompetanse. Statped vil kunne veilede kommuner og foreldre i tilrettelegging av tilbudet til barn med behov for tegnspråkopplæring.

Rett til skyss

Barn som har rett til spesialpedagogisk hjelp har rett til skyss når det på grunn av særlige hensyn er nødvendig for å kunne ta imot hjelpen barnet har rett til. Det er lagt til grunn at også barn med vedtak om tegnspråkopplæring har rett til skyss selv om dette ikke fremgår av ordlyden i opplæringsloven. Dette fremgår av opplæringsloven § 7-6. Barnet har også rett til nødvendig reisefølge, nødvendig tilsyn og innlosjering dersom daglig skyss ikke er forsvarlig. Det er kommunen som har plikt til å oppfylle rettighetene.

Fritak i foreldrebetalingen

Barn som mottar spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring i barnehage har rett til fritak i foreldrebetalingen for barnehageplass. Ordningen fremgår ikke av ordlyden i opplæringsloven § 5-7 om spesialpedagogisk hjelp eller § 2-6 tredje ledd om tegnspråkopplæring. På bakgrunn av uttalelser i forarbeidene til opplæringsloven har departementet lagt til grunn at ordningen følger av nevnte bestemmelser. Av forarbeidene til opplæringsloven er følgende lagt til grunn:

Spesialpedagogisk hjelp etter § 5-7 skal være gratis. Dette gjeld selv om tilbudet blir gitt i barnehage.¹⁹

I samme forarbeider vises det også til at:

I den grad opplæringstilbudet oppfyller rettane til barnet, skal det være gratis, uavhengig av om tilbudet blir gitt i barnehagen eller andre stader. Det kan såleis ikkje krevjast eigenbetaling for den tida barnet får oppfylt rettana sine i barnehagen.²⁰

Departementet legger til grunn at begge de ovennevnte uttalelsene i forarbeidene gjelder både for spesialpedagogisk hjelp og tegnspråkopplæring for barn under opplæringspliktig alder.

Departementets tolkning har kommet til uttrykk i rundskriv F-039-01. Av rundskrivet fremgår det at det skal gis fradrag i foreldrebetalingen for den tiden barnet mottar spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring. Kommunen må derfor i vedtaket om henholdsvis spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring klart fastslå omfanget av barnets rett til hjelp. Av rundskrivet fremgår:

Dernest må kommunen stipulere hvor mye av den samlede tiden barnet er i barnehagen som går med til å oppfylle retten etter § 5-7 (eventuelt § 2-6 tredje ledd), og som det dermed skal gis fradrag for.

Det fremgår videre av rundskrivet at det skal gis fradrag for den direkte hjelpen overfor barnet. Det skal dermed ikke gjøres fradrag for ressurser brukt til for eksempel opplæring av personalet, planleggingstid eller forelderådgiving. Kommunen må foreta en vurdering av hvor mye av den tiden barnet er i barnehagen som går med til å oppfylle retten til spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring. Kommunen skal deretter foreta en forholdsmessig reduksjon av foreldrebetalingen.

¹⁹ Ot. prp. nr. 46 (1997-98) side 172

²⁰ Ot. prp. nr. 46 (1997-98) side 157

Av rundskrivet fremgår videre at kommunen også skal dekke fradrag for foreldrebetalingen dersom barnet har barnehageplass i en privat barnehage og hjelpen gis i den private barnehagen. Dersom kommunen på en klar måte har gitt foreldrene tilbud om at hjelpen kan gis i en kommunal barnehage på linje med andre barn som får slik hjelp der, trenger ikke kommunen å dekke fradrag i foreldrebetalingen i den private barnehagen.

2.3 Utenlandsk rett

Svensk rett

Et av formålene med *förskolan* (barnehagen) er å bidra til barnets utvikling og læring og å gi barnet trygg omsorg.²¹ Det skal tas hensyn til barnets behov, og barnet skal gis støtte og stimulans slik at barnet utvikler seg best mulig.²²

Barn som av fysiske, psykiske eller andre årsaker har behov for særskilt støtte, skal gis slik støtte ut ifra deres behov. Av skollagen kapittel 8 § 9 fremgår:

Barn som av fysiska, psykiska eller andra skäl behöver särskilt stöd i sin utveckling ska ges det stöd som deras speciella behov kräver.

Kommunen vurderer om barnet har behov for *särskilt stöd* og avgjør hvilken hjelp barnet skal få. Lederen for *förskolan* har ansvaret for at barnet mottar *särskilt stöd*, og det stilles krav til at barnets foreldre involveres:

*Om det genom uppgifter från förskolans personal, ett barn eller ett barns vårdnadshavare eller på annat sätt framkommer att ett barn är i behov av särskilt stöd, ska förskolechefen se till att barnet ges sådant stöd. Barnets vårdnadshavare ska ges möjlighet att delta vid utformningen av de särskilda stödinsatserna.*²³

Dersom det kommer opplysninger fra for eksempel en ansatt i *förskolan* eller barnets foreldre som taler for at barnet har behov for særskilt støtte, skal lederen for *förskolan* sikre at barnet gis slik støtte.²⁴ Årsaker til at et barn kan ha behov for særskilt støtte, kan for eksempel være sykdom, funksjonsnedsettelse, sosiale forhold eller andre årsaker.²⁵

²¹ Skollagen kapittel 8 § 2

²² Skollagen kapittel 1 § 4

²³ Skollagen kapittel 8 § 9

²⁴ Skollagen kapittel 8 § 9

²⁵ Den nya skollagen för kunnskap, valfrihet och trygghet. Prop. 2009/10:165

Det vektlegges at et godt generelt tilbud i *förskolan* er viktig for barn med særskilte behov. Særskilt støtte til et barn bør så langt som mulig gis innenfor det ordinære tilbudet og ikke i særløsninger.²⁶ Det legges vekt på at barnets behov for særskilt støtte ikke er en egenskap, men betinget av situasjonen og det miljøet barnet er i.²⁷

Barn som har behov for særskilt støtte i sin utvikling på grunn av av fysiske, psykiske eller andre årsaker, har rett til å få tilbud om plass i *förskolan*.²⁸ Dette gjelder selv om barnet er under ett år. I skollagen er det krav til at barnegruppen skal ha en *lämplig sammansättning och storlek*. Dersom det er barn som trenger særskilt støtte, kan det etter en konkret vurdering i hver enkelt sak være nødvendig å øke personaltettheten eller minske størrelsen på barnegruppen.

Dansk rett

Et av formålene med *dagtilbudsloven* (barnehageloven i Danmark) er å fremme barns trivsel, utvikling og læring.²⁹ Loven skal også bidra til å forebygge *negativ social arv og eksklusion* ved blant annet forebyggende og støttende innsats overfor barn med særlige behov.

I dagtilbudsloven stilles det krav om at det i alle *dagtilbud* (barnehager) skal utarbeides en skriftlig pedagogisk læreplan, som blant annet skal inneholde *hvilke relevante pædagogiske metoder, aktiviteter og eventuelle mål, der opstilles og iværksættes for børn med særlige behov*³⁰. Læreplanen skal godkjennes av kommunestyret, *kommunalbestyrelsen*.³¹

Barn med særlige behov kan ha rett til hjelp. Det skilles mellom støtte til trivsel, utvikling og læring etter dagtilbudsloven og særlig støtte etter serviceloven. Barn med særlige behov er nærmere definert:

*Børn med behov for særlig opmærksomhed og hjælp i en periode i dagligdagen, børn med behov for støtte efter dagtilbudsloven samt børn med behov for særlig støtte efter lov om social service (serviceloven), jf. lbk nr. 150 af 16/2 2015.*³²

²⁶ Skolverkets allmänna råd med kommentarer - Förskolan (2013)

²⁷ Skolverkets allmänna råd med kommentarer - Förskolan (2013)

²⁸ Skollagen kapittel 8 § 7

²⁹ Dagtilbudsloven § 1

³⁰ Dagtilbudsloven § 8

³¹ Dagtilbudsloven § 10

³² *Vejledning om dagtilbud* utgitt av Ministeriet for Børn, Ligestilling, Integration og Sociale Forhold

Det vektlegges at de ansatte i dagtilbudene har en sentral rolle i å oppdage barn med særlige behov:

Dagtilbuddene og det pædagogiske personale har en central rolle i indsatsen over for socialt udsatte børn og overfor børn, der er i risiko for at blive udsatte. Tidlig opmærksomhed i forhold til de udsatte børn i dagtilbud er en væsentlig forudsætning for i tide at kunne sætte ind med en målrettet indsats og på den måde undgå, at problemerne omkring barnet vokser sig store. Personalet i et dagtilbud efter dagtilbudsloven skal både være opmærksomme på, om et barn og dets familie har problemer, der kræver særlig opmærksomhed og/eller støtte efter dagtilbudsloven, og om et barn eller en ung kan have et behov for særlig støtte efter serviceloven. En væsentlig del af det pædagogiske arbejde i dagtilbuddene er tidligt at kunne identificere og håndtere udsatte børn eller børn, der er i risiko for at blive udsatte, dels i forhold til at arbejde målrettet, systematisk og kvalificeret med de udsatte børn i dagtilbud og dels for, at dagtilbuddene skal støtte udsatte børns udvikling og ruste dem til det nuværende børneliv og et fremtidigt skole-, arbejds- og familieliv.³³

Personalet i dagtilbudet må vurdere om barn har utfordringer som ikke kan avhjelpes innenfor det ordinære dagtilbudet. Dagtilbudet skal i så måte, i samarbeid med barnets foreldre, såfremt det er mulig, henvise til og iverksette den støtten barnet har behov for.³⁴ Det er kommunestyret, *kommunalbestyrelsen*, som har ansvaret for at barnet mottar hjelp etter dagtilbudsloven og serviceloven, at tilbudet inngår i den samlede innsatsen fra kommunen og at alle arbeider i samme retning.³⁵

Kommunalbestyrelsen har ansvaret for å sikre hjelp til barn som har særlige behov for dette:

Kommunalbestyrelsen træffer afgørelse om hjælp til børn, der på grund af betydelig og varigt nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne har behov for hjælp eller særlig støtte.³⁶

Kommunalbestyrelsen skal tilby gratis rådgivning, undersøkelse og behandling av barn og unge med adferdsvansker eller nedsatt fysisk eller psykisk funksjonsevne og deres familie.³⁷ Hjelpen kan for eksempel gis i dagtilbud eller hjemme. Kommunalbestyrelsen skal sørge for at det finnes et tilstrekkelig antall plasser i særlige dagtilbud for barn som på grund af betydelig og varigt nedsat fysisk eller psykisk funktionsevne har et særligt

³³ *Vejledning om dagtilbud* utgitt av Ministeriet for Børn, Ligestilling, Integration og Sociale Forhold

³⁴ *Vejledning om dagtilbud* utgitt av Ministeriet for Børn, Ligestilling, Integration og Sociale Forhold

³⁵ *Vejledning om dagtilbud* utgitt av Ministeriet for Børn, Ligestilling, Integration og Sociale Forhold

³⁶ Serviceloven § 32

³⁷ Serviceloven § 11

*behov for støtte, behandling m.v., der ikke kan dækkes gennem ophold i et af de almindelige dagtilbud eller fritidshjem efter dagtilbudsloven.*³⁸

For å avgjøre om barnet i den enkelte sak har særlige behov for hjelp og støtte etter serviceloven skal det gjennomføres en *børnefaglig undersøkelse*.³⁹ Undersøkelsen inneholder blant annet vurdering av barnets utvikling, adferd og familieforhold. Undersøkelsen skal så langt det er mulig gjennomføres i samarbeid med barnet og barnets foreldre. Undersøkelsen skal avsluttes senest innen fire måneder etter at kommunalbestyrelsen først fikk melding om at barnet kunne ha behov for særlig støtte. Dersom dette ikke er mulig, skal det utarbeides en foreløpig vurdering. Tildeling av støtte etter dagtilbudsloven krever ikke en forutgående undersøkelse.

2.4 Departementets vurderinger og forslag

Forslagene kan samlet bidra til et mer likeverdig barnehage tilbud. Vurderinger av barns rett knyttes nærmere til enkeltbarnets behov og forutsetninger fordi det vurderes opp mot et lovverk tilpasset barn i barnehagealder. Det legges videre bedre til rette for at kommunene kan satse helhetlig og systematisk på forebyggende arbeid. Barnehagenes og eierens ansvar for kvalitet i det ordinære tilbudet understrekes ved at PP-tjenesten skal vurdere barnets omgivelser.

Rett til spesialpedagogisk hjelp gjelder for barn yngre enn opplæringspliktig alder. Tall fra Utdanningsdirektoratet viser at i 2014 mottok totalt 8 200 barn spesialpedagogisk hjelp, omtrent 7 800 av disse barna gikk i barnehage. Departementet mener at det er hensiktsmessig at et tilbud som i hovedsak blir gitt i barnehagen, også reguleres i barnehageloven. Elever i skolen som ikke får et tilfredsstillende utbytte av det ordinære opplæringstilbudet, kan ha rett til spesialundervisning etter opplæringsloven § 5-1. Dette forslaget innebærer ingen endring i retten til spesialundervisning for elever.

Forslaget kan gi et mer brukervennlig regelverk for foreldre, ansatte i barnehagen, kommunen og andre med interesse i rettigheter for barn i barnehagealder. Overflyttingen kan også bidra til å synliggjøre rett til spesialpedagogisk hjelp og til å styrke både kunnskapen og bevisstheten om rettigheten i barnehagesektoren. Regulering av rett til spesialpedagogisk hjelp i barnehageloven kan medføre at spesialpedagogisk hjelp lettere ses i sammenheng med andre rettigheter etter barnehagereguleringen. Det er videre en fordel at reguleringen av samtlige pedagogiske tilbud til barn under opplæringspliktig alder kan samles i samme lov. Forslaget om overføring av regelverk til barnehageloven kombineres med forslag om innholdsmessige endringer slik at det legges bedre til rette for kommunenes, PP-tjenestens og barnehagenes oppfølging og ansvar.

³⁸ Serviceloven § 32

³⁹ Serviceloven § 52 jf. § 50

Departementet vil flytte samtlige bestemmelser som gjelder barn i barnehagealder til barnehageloven. Dette innebærer at reglene om rett til tegnspråkopplæring og rett til skyss for barn i barnehagealder også foreslås overført til barnehageloven. Reglene om utsatt skolestart og tidlig skolestart fremgår av opplæringsloven § 2-1 tredje ledd. Bestemmelsen omhandler barn i barnehagealder. Bestemmelsen er tematisk sett likevel nærmere knyttet til barnets grunnskoleopplæring enn til barnets barnehage tilbud. Departementet vurderer at reglene om henholdsvis utsatt skolestart og tidlig skolestart fortsatt bør fremgå av opplæringsloven.

Forslaget om overføring til barnehageloven innebærer at kommunen og PP-tjenesten må forholde seg til to ulike lover ved vurdering av henholdsvis spesialundervisning for elever og spesialpedagogisk hjelp for barn i barnehagealder. Det er derfor vurdert om endringen kan resultere i en mer komplisert saksbehandling i PP-tjenesten og i kommunen. Spesialundervisning og spesialpedagogisk hjelp er to ulike hjelpetiltak som allerede per i dag er regulert til dels ulikt. PP-tjenesten og kommunen må dermed etter gjeldende rett allerede forholde seg til ulike bestemmelser i opplæringsloven, avhengig av om det er snakk om spesialundervisning eller spesialpedagogisk hjelp. Departementet mener at en overflytting av rett til spesialpedagogisk hjelp ikke vil medføre mer komplisert saksbehandling for PP-tjenesten eller kommunen ved anvendelsen av regelverket. En overføring av regelverket om spesialpedagogisk hjelp vil sannsynligvis heller avklare hvilke saksbehandlingsregler som konkret gjelder for henholdsvis spesialpedagogisk hjelp og spesialundervisning.

Vilkår for å ha rett til spesialpedagogisk hjelp

Departementet foreslår at rettighetsbestemmelsen om spesialpedagogisk hjelp skal flyttes til barnehageloven med tilnærmet samme ordlyd som i dagens opplæringslov. Ordlyden angir kun to vilkår for å ha rett til spesialpedagogisk hjelp - barnet må være yngre enn opplæringspliktig alder og barnet må ha et særlig behov for spesialpedagogisk hjelp. Det innebærer at rett til spesialpedagogisk hjelp beror på en helhetsvurdering av barnets behov. Vilkåret for rett til spesialpedagogisk hjelp er dermed åpent angitt i ordlyden.

Departementet har vurdert om det i rettighetsbestemmelsen bør inngå flere klart angitte kriterier for hvilke behov som skal utløse rett til spesialpedagogisk hjelp. Klart angitte kriterier for å ha rett til spesialpedagogisk hjelp vil kunne gi et tydeligere regelverk. Vag ordlyd kan resultere i ulik forståelse og praktisering av regelverket og dermed innebære et mindre likeverdig tilbud. Det kan imidlertid være en fordel at PP-tjenesten har rom til å vurdere barnets konkrete behov, og at ordlyden i loven ikke inneholder en rigid avgrensning som innebærer at barn med et nærmere definert behov ikke vil ha rett til å motta spesialpedagogisk hjelp.

Det er vanskelig å sette en klar grense for når det inntreffer behov for spesialpedagogisk hjelp. Alle barn skal få et godt og tilrettelagt tilbud innenfor barnehagens ordinære rammer. Noen barn har så store behov eller behov for en systematisk innsats av en slik art at det ikke er ressurser eller kompetanse i barnehagen til å gi disse barna et godt tilbud innenfor de ordinære rammene. Barn med særlige behov er en svært mangfoldig gruppe, og de kan ha svært ulike behov. En avgrenset angivelse av vilkårene for å få rett til spesialpedagogisk hjelp vil kunne innebære at barn som i dag mottar slik hjelp ikke lenger vil være omfattet av vilkårene.

Departementet er opptatt av at lovforslaget ikke skal innebære noen svekkelse av dagens rettighet. I stedet for at ytterligere kriterier skal fremgå av rettighetsbestemmelsens ordlyd, foreslås derfor at gjeldende ordlyd som per i dag fremgår av opplæringsloven, bør videreføres i barnehageloven. Det må dermed foretas en skjønnsmessig vurdering i det enkelte tilfellet for å avklare om barnet har særlige behov for spesialpedagogisk hjelp. Særlige behov innebærer at barnets behov er mer omfattende enn behovet barn på samme alder vanligvis har. Departementet ønsker høringsinstansenes innspill på hvorvidt det er behov for en tydeligere presisering av vilkår for å ha rett til spesialpedagogisk hjelp eller om gjeldende åpne ordlyd som fremgår av opplæringsloven per i dag, bør videreføres i barnehageloven. Forslaget innebærer at retten til spesialpedagogisk hjelp fortsatt vil gjelde uavhengig av om barnet går i barnehage eller ikke. Retten gjelder frem til barnet starter på skolen.

Retten til spesialpedagogisk hjelp er betinget av at barnet har et særlig behov for slik hjelp. Den sakkyndige instansen vurderer barnets behov i hver enkelt sak. Departementet foreslår at barnets omgivelser skal inngå i den sakkyndige vurderingen som et relevant moment i vurderingen av om barnet har behov for spesialpedagogisk hjelp. Det betyr at den sakkyndige instansen også skal vurdere hvordan barnets behov ivaretas i barnets daglige oppholdsmiljø, primært barnets hjem og barnehage. Det vil være sammenheng mellom kvaliteten på det ordinære barnehetilbudet og behovet for spesialpedagogisk hjelp. Endringen skal imidlertid ikke medføre at barn som går i barnehager av god kvalitet, skal utelukkes fra å få vedtak om spesialpedagogisk hjelp.

Formålet med spesialpedagogisk hjelp

Forslaget innebærer at formålet med spesialpedagogisk hjelp fremgår direkte av ordlyden i barnehageloven. Formålsbestemmelsen vil bidra til å synliggjøre hensikten med rett til spesialpedagogisk hjelp og hvilken funksjon hjelpen skal ha. Departementet foreslår at formålet skal synliggjøre at spesialpedagogisk hjelp er et av tiltakene som skal sikre at barn i barnehagealder får tidlig og god hjelp. Formålet må ses i sammenheng med formålet for barnehagen og rammeplanens konkretisering av dette. Departementet ønsker samtidig å presisere at vilkåret for å ha rett til spesialpedagogisk hjelp, er at barnet har et særlige behov for slik hjelp. Formålsbestemmelsen skal i så måte ikke innebære noen

innstramning eller begrensning i rettigheten, men skal synliggjøre hva målsettingen med hjelpen er.

Sakkyndig vurdering

Departementet foreslår en ordlyd som er tilpasset de vurderingstema som må foretas ved vurdering av barnets behov for spesialpedagogisk hjelp. Per i dag gjelder enkelte av bestemmelsene i opplæringsloven både for spesialundervisning og for spesialpedagogisk hjelp. Et eksempel på dette er opplæringsloven § 5-3 annet ledd, som regulerer innholdet i den sakkyndige vurderingen. Ut fra ordlyden i bestemmelsen fremgår det at kravene til innholdet i den sakkyndige vurderingen er tilpasset vurderingen av elevens behov for spesialundervisning, ikke barnets behov for spesialpedagogisk hjelp. Departementet viser til Barnehauglovutvalgets forslag i NOU 2012:1 *Til barnas beste*. Forslaget innebærer at selv om det foreslås en annen ordlyd som i større grad er tilpasset vurderingene av barn med særlige behov, ikke elever med behov for spesialundervisning, vil innholdet i vurderingene i stor grad være sammenfallende med gjeldende regulering i opplæringsloven og hvordan disse har vært tolket i blant annet Utdanningsdirektoratets veileder. Dette gjelder med unntak av forslaget om at et nytt vurderingstema, barnets omgivelser, også skal inngå i den sakkyndige vurderingen.

Barnets omgivelser

Departementet foreslår at barnets omgivelser, herunder for eksempel barnets hjem og barnehage, skal inngå i den sakkyndige vurderingen som et relevant moment i vurderingen av om barnet har behov for spesialpedagogisk hjelp. Det innebærer at den sakkyndige instansen skal vurdere i hvilken grad barnets omgivelser har forutsetninger og ressurser til å støtte opp om barnets behov innenfor det ordinære tilbudet. Den sakkyndige vurderingen skal inneholde en vurdering av om barnet har særlige behov for spesialpedagogisk hjelp og hvilken hjelp barnet eventuelt har behov for. Forslaget innebærer at barnets omgivelser vil være et relevant moment i vurderingen av hvorvidt barnet har et særlig behov for spesialpedagogisk hjelp. Dersom den sakkyndige instansen kommer til at barnet har et særlig behov, vil også barnets omgivelser være et relevant moment i vurderingen av hvilket tilbudet barnet har behov for.

Etter gjeldende regulering skal barnets behov for spesialpedagogisk hjelp vurderes uten at barnets omgivelser inngår. Dette vil dermed være et nytt vurderingstema i den sakkyndige vurderingen. Forslaget bygger på anbefalinger fra NOU 2012:1 *Til barnas beste*.

Barnehauglovutvalget uttalte at det er nødvendig å vurdere barnets miljø og den konteksten barnet er i fordi både årsaker og løsninger finnes der. At barnets omgivelser inngår i vurderingen, understreker barnehagenes og eiers ansvar for kvalitet i det ordinære tilbudet og synliggjør når et barns behov ikke kan dekkes innenfor de ordinære rammene.

Den sakkyndige vurderingen skal være en helhetlig vurdering av barnets behov. Det må i så måte presiseres hvordan barnets vansker kan avhjelpes i barnets daglige oppholdsmiljø, for eksempel innenfor det ordinære barnehagetilbudet. Endringen forutsetter at den sakkyndige instansen, som oftest PP-tjenesten, har kapasitet til å få oversikt over og innsikt i barnets daglige omgivelser. Departementet mener at dette forslaget må ses i sammenheng med forslaget om at PP-tjenesten skal jobbe systemrettet overfor barnehagene, se høringsnotatets kapittel 3.

Departementet ser at det er argumenter som taler mot at barnets omgivelser bør inngå i den sakkyndige vurderingen. Dersom den sakkyndige instansen skal vurdere barnets omgivelser, herunder barnehagen, kan det føre til at kommunen gis et insentiv til å avslå rett til spesialpedagogisk hjelp med den begrunnelse at tilbudet i barnets barnehage avhjelper barnets utfordringer. Dermed vil terskelen for å få innvilget rett til spesialpedagogisk hjelp kunne bli høyere for barn som har plass i barnehage med et pedagogisk tilbud av god kvalitet. Denne mulige virkningen viste også Familie- og kulturkomiteen til i behandlingen av Meld. St. 24 (2012-2013) *Framtidens barnehage*. Departementet mener ikke at forslaget innebærer at barn som har behov for spesialpedagogisk hjelp og som går i barnehage med et godt pedagogisk tilbud og kompetente ansatte, skal være avskåret fra å få innvilget rett på spesialpedagogisk hjelp. Selv om barnets barnehage oppfyller samtlige krav i barnehageregelverket, kan det enkelte barnet like fullt ha rett på spesialpedagogisk hjelp. Dette kan for eksempel gjelde barn med utfordringer som er for kompliserte eller omfattende til at barnehagen kan gi nødvendig hjelp innenfor det ordinære barnehagetilbudet.

Departementet mener at forslaget, sammen med de andre forslagene til endringer i loven, kan legge bedre til rette for at kommunene kan drive et systematisk forebyggende arbeid. Flere kommuner arbeider allerede i dag systematisk og godt med å styrke barnehagenes kompetanse og kapasitet til å gi alle barn et godt tilbud. For eksempler har noen kommuner opprettet stillinger til språkpedagoger som styrker og støtter barnehagenes språkarbeid rettet mot enkeltbarn og grupper.

Foreldrenes samtykke og involvering

Barnets foreldre har rett og plikt til å ta avgjørelser for barnet i personlige forhold.⁴⁰ Departementet foreslår at krav til samtykke og involvering av barnets foreldre som fremgår av opplæringsloven per i dag, videreføres ved overføring av rett til spesialpedagogisk hjelp til barnehageloven. Involvering av barnets foreldre er viktig for å ivareta barnets behov og sikre at alle forutsetninger ligger til rette for at det tilbudet som gis, vil kunne bidra til å hjelpe barnet med de utfordringer og vansker barnet har.

⁴⁰ Barneloven § 30

Når foreldrene ber om spesialpedagogisk hjelp for sitt barn, har kommunen en plikt å utarbeide en sakkyndig vurdering og deretter fatte et vedtak. Dette følger av gjeldende regulering i opplæringsloven og foreslås videreført ved overflytting av spesialpedagogisk hjelp til barnehageloven. Det foreslås å videreføre reguleringen som fremgår av opplæringsloven om barneverntjenestens rett til å ta avgjørelser på vegne av barnet dersom barneverntjenesten har overtatt omsorgen etter barnevernloven §§ 4-8 eller 4-12 eller det foreligger vedtak om flytteforbud etter barnevernloven § 4-8 eller vedtak om plassering etter barnevernloven § 4-6 andre ledd.⁴¹

Innholdet i tilbudet om spesialpedagogisk hjelp

Etter dagens regelverk kan den spesialpedagogiske hjelpen omfatte et vidt spekter av ulike hjelpetiltak. Departementets forslag viderefører ordningen etter opplæringsloven der innholdet i den spesialpedagogiske hjelpen er vidt avgrenset slik at den omfatter barn med ulike hjelpebehov. Spesialpedagogisk hjelp skal innebære hjelpetiltak direkte overfor barnet. Hjelpen skal alltid også inneholde tilbud om foreldrerådgivning. Hjelpen kan i tillegg også innebære opplæring og veiledning av barnehagepersonalet eller andre tiltak som vil være av relevans for å avhjelpe barnets utfordringer og vansker. Den spesialpedagogiske hjelpen kan for eksempel inneholde tiltak om motorisk stimulering, adferdstrening, språkstimulering, og sansestimulering. Tiltakene kan være rettet mot å støtte barn i fellesskapet i barnegruppen, for eksempel støtte i lek og samhandling med andre. Det kan også innebære individuelt tilrettelagte aktiviteter. Departementet ønsker ikke å lovfeste klare avgrensninger for hvilke type tiltak som kan inngå som spesialpedagogisk hjelp. En avgrensning vil kunne føre til en svekkelse av dagens rettighet.

Vedtaket om spesialpedagogisk hjelp

Departementet foreslår at det i lovteksten skal presiseres hva et vedtak om spesialpedagogisk hjelp skal innholde. Etter gjeldende rett er disse kravene utledet gjennom forvaltningsloven og fremkommer i blant annet i Utdanningsdirektoratets veileder om spesialpedagogisk hjelp. For foreldrene er det av stor betydning å få klarlagt hvilket tilbud barnet deres skal få. Forslaget innebærer at kravene til vedtakets innhold skal fremgå direkte av ordlyden. Det vil bidra til å sikre at barnets foreldre får tilstrekkelig med informasjon om hvilken hjelp barnet har rett på å få, omfanget av hjelpen, hvordan hjelpen skal organiseres, hvilken kompetanse de som gir hjelpen skal ha og varigheten av vedtaket.

Departementet vil videreføre hovedregelen om at kommunen har ansvaret for å sikre at rett til spesialpedagogisk hjelp blir oppfylt, og foreslår samtidig å videreføre at fylkeskommunen har dette ansvaret for barn i barnehagealder i helseinstitusjon eller barneverninstitusjon.

⁴¹ Opplæringsloven § 15-6

Klagebehandling

Vedtak om å innvilge eller avslå spesialpedagogisk hjelp, tegnspråkopplæring og skyss er enkeltvedtak som kan påklages. Forvaltningslovens regler gjelder med unntak av de særregler for saksbehandlingen som er foreslått inntatt i barnehageloven. Forslaget innebærer at fylkesmannen skal være klageinstans for vedtak gitt av kommunen eller fylkeskommunen. Kunnskapsdepartementet har delegert sin kompetanse som klageinstans til Utdanningsdirektoratet, som har delegert denne kompetansen videre til fylkesmannen i det enkelte fylket. Forslaget innebærer dermed en lovfesting av den ordningen som etter delegering av myndighet allerede gjelder i dag. Departementet vurderer at ordningen med fylkesmannen som klageinstans, har fungert på en god måte. Fylkesmannen har den nødvendige fagkunnskap for å ivareta rollen som klageinstans og har erfaring med denne typen klagesaker. Fylkesmannen er også klageinstans for vedtak knyttet til andre deler av barnehageregelverket.

Tegnspråkopplæring

Departementets forslag innebærer at rett til tegnspråkopplæring for barn under opplæringspliktig alder, flyttes til barnehageloven.

Rett til skyss

Departementets forslag innebærer at rett til skyss, reisefølge og tilsyn for barn med rett til spesialpedagogisk hjelp flyttes til barnehageloven.

Fritak i foreldrebetalingen

Spesialpedagogisk hjelp og tegnspråkopplæring skal være gratis. Foreldrene kan ikke pålegges å betale kostnader knyttet til den hjelpen barnet mottar. For å sikre likebehandling er gratisprinsippet sentralt. Det innebærer at barn med rett til spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring, skal kunne få hjelp uavhengig av familiens økonomi. Departementets forslag innebærer at gratisprinsippet videreføres.

Departementet har også vurdert hvorvidt fritaket i foreldrebetalingen bør videreføres. Etter gjeldende rett gis fritak i foreldrebetalingen for barnehageplass dersom barnet som har rett til spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring går i barnehage. Departementet vurderer at gratisprinsippet oppfylles ved at foreldre ikke kan pålegges kostnader knyttet til henholdsvis spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring. Fritaket i foreldrebetalingen er i så måte ikke knyttet til gratisprinsippet og av den grunn ikke nødvendig for å oppfylle dette prinsippet. Departementet foreslår at fritaket i foreldrebetalingen ved vedtak om spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring fjernes.

Barnehagelovutvalget vurderte fritaket i foreldrebetalingen for rett til spesialpedagogisk hjelp i NOU 2012:1 *Til barnas beste*. Utvalget foreslo at fritaksordningen burde videreføres, men påpekte at ordningen kan skape uheldige insentiver siden rett til spesialpedagogisk hjelp medfører rett til fradrag i foreldrebetalingen.

Barnehagelovutvalget innhentet en uttalelse fra *Statens råd for likestilling av funksjonshemmede* angående fritaket i foreldrebetalingen. Rådet uttalte følgende:

Rådet stilte seg likevel noe tvilende til å fjerne denne ordningen, grunnet frykt for at det skal bli fordelaktig for foreldrene å holde barnet utenfor barnehagen av økonomiske årsaker. Rådet mener det er spesielt viktig at barn med funksjonsnedsettelse får mulighet til å gå i barnehagen. I tillegg har familier med funksjonshemmede barn ofte større økonomiske belastninger enn andre familier, blant annet på grunn av redusert yrkesdeltakelse hos foreldrene. Dermed kan dette slå negativt ut for enkelte. På den andre siden er rådets overordnede visjon «full likestilling og deltakelse i samfunnet» for personer med funksjonsnedsettelse. At familier med barn med spesielle behov får økonomiske fordeler framfor andre familier, vil stride mot prinsippet om likestilling. Dette er også i tråd med tidligere tilsvarende diskusjoner i rådet, der konklusjonen er at man ønsker tilpasninger der dette er nødvendig for deltakelse, men ikke subsidiering eller økonomiske fordeler. For eksempel vil mange funksjonshemmede ha behov for tilrettelagte parkeringsplasser, men disse trenger ikke å være gratis med mindre også de andre parkeringsplassene er det.

I den grad disse familiene har behov for økonomisk støtte med bakgrunn i deres situasjon, er det kanskje mer hensiktsmessig at dette gis på andre måter, eller at behovet for fradrag i foreldrebetalingen behovsprøves. Dersom utvalget går inn for å fjerne ordningen, vil rådet be om at det blir vurdert om det er behov for overgangsordninger, samt at det vurderes om regelendringen skal gis tilbakevirkende kraft.

En av funksjonene til fritaket i foreldrebetalingen er at dette gir foreldre med barn som har rett til hjelp, et økonomisk insentiv til å benytte barnehageplass. Tall fra Utdanningsdirektoratet viser at i aldersgruppen tre til fem år, går 96 prosent av barna i barnehage. Dette indikerer at de aller fleste barn som har rett til henholdsvis spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring, går i barnehage. Det kan stilles spørsmål ved om det er nødvendig med dette økonomiske insentivet for å sikre høy barnehagedeltakelse.

Departementets syn er at eksisterende moderasjonsordninger gitt i forskrift om foreldrebetaling i barnehager, sikrer at barnefamilier med barn som har rett til henholdsvis spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring og som også har lav inntekt, vil motta moderasjon som sikrer at barnet kan benytte barnehageplass. Fra 1. mai d.å. ble forskrift av 16. desember 2005 nr. 1478 om foreldrebetaling i barnehager endret, slik at

foreldrebetalingen for første barn i barnehage maksimalt kan utgjøre seks prosent av husholdningens samlede skattepliktige person- og kapitalinntekt. Formålet med endringen er å sikre en bedre sosial profil på foreldrebetalingen for barnehageplass, og samtidig legge til rette for at flere får mulighet til å benytte barnehagetilbudet ved differensiert foreldrebetaling. Fra 1. august d.å. ble forskrift om foreldrebetaling i barnehager også endret slik at alle fire- og femåringer i familier med en samlet inntekt under en inntektsgrense fastsatt av Stortinget skal ha rett på 20 timer gratis i barnehage per uke. Barnefamilier som både har lav inntekt og barn med rett til spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring vil kunne ha rett til fritak etter de to nevnte ordningene fastsatt i forskrift om foreldrebetaling.

Fritaket i foreldrebetalingen for spesialpedagogisk hjelp og tegnspråkopplæring administreres av kommunen. Størrelsen på fritaket vil avhenge av hvor mange timer spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring barnet har rett til å motta. Kommunen må dermed foreta en konkret vurdering i den enkelte sak. Fritaket innebærer at kommunene må benytte ressurser til administrasjon av fritaksordningen. Det er kommunen som har plikt til å dekke fritaket i foreldrebetalingen for barnehageplass. Fritaket innebærer dermed en utgift for den enkelte kommune.

Maksprisen for barnehageplass fastsettes årlig i Stortinget budsjettvedtak. Fra 1. mai 2015 er den kr 2580 per måned. Størrelsen på fritaket i foreldrebetalingen vil avhenge av hvor stor andel av tiden i barnehagen barnet har rett til spesialpedagogisk hjelp. Tall fra 2011 viser at de fleste barn har rett til et par timer i uka til ca. 10 timer per uke. Antallet timer per uke vil imidlertid kunne variere i stor grad, avhengig av vedtaket i den enkelte sak. I mange tilfeller vil fritaket være av begrenset størrelse. Barnefamilier med lav inntekt vil imidlertid kunne få moderasjon etter nasjonal ordning for reduksjon av foreldrebetalingen som sikrer at foreldrebetalingen for første barn i barnehage maksimalt kan utgjøre seks prosent av husholdningens samlede skattepliktige person- og kapitalinntekt, eller etter ordningen om rett til gratis kjernetid for fire- og femåringer.

3 PP-tjenestens oppgaver etter barnehageloven

3.1 Innledning

Departementet foreslår at den pedagogisk-psykologisk tjenestens (heretter PP-tjenesten) mandat og oppgaver for å fremme det pedagogiske arbeidet i barnehagene, fastsettes i barnehageloven. PP-tjenestens oppgave som sakkyndig instans vil dermed fremkomme av barnehageloven.

Videre foreslår departementet at PP-tjenestens mandat utvides til å omfatte *kompetanse- og organisasjonsutvikling* i barnehagene, i dagligtale og stedvis i dette notatet omtalt som

systemrettet arbeid. Dette innebærer at PP-tjenesten også skal tilby barnehagene støtte på systemnivå, ikke bare på individnivå. Opplæringsloven pålegger allerede PP-tjenesten en slik rolle i grunnopplæringen. Mange PP-tjenester arbeider allerede systemrettet i barnehagesektoren. At PP-tjenesten skal arbeide systemrettet med kompetanse- og organisasjonsutvikling i barnehagen kan for eksempel innebære bistand i barnehagens arbeid med evaluering og utvikling av språk-, leke- og læringsmiljøet, kompetanseheving av personalet, støtte til organisasjonsutvikling og til ledelse. Departementet mener at forslaget vil styrke den tidlige innsatsen i barnehagen ved at PP-tjenestens kompetanse på forebygging og avdekking kommer alle barnehagene til gode.

Departementet ønsker høringsinstansenes synspunkter på forslagene.

3.2 Bakgrunn

Departementet har i dette høringsnotatet, jf. punkt 2, foreslått at reglene om spesialpedagogisk hjelp i lov om grunnskolen og den videregående opplæringa av 17. juli 1998 nr. 61 (opplæringsloven) skal overføres til barnehageloven. Dette innebærer også overføring av regelverket om PP-tjenesten som sakkyndig instans.

Spesialpedagogisk hjelp for barn under opplæringspliktig alder blir i de fleste tilfeller gitt i barnehagen. Forslaget om at PP-tjenesten skal arbeide med kompetanse- og organisasjonsutvikling i barnehagen, må ses i sammenheng med flytting av regelverk fra opplæringsloven til barnehageloven. Overføring av regelverket til barnehageloven gir anledning til å vurdere om regelverket har en hensiktsmessig innretning og til å knytte arbeidet med spesialpedagogisk hjelp tettere mot det øvrige pedagogiske arbeidet i barnehagen. PP-tjenestens rolle og forpliktelser for spesialpedagogisk hjelp i barnehagen vurderes samtidig.

Hva er systemrettet arbeid i barnehagesektoren?

Å arbeide systemrettet handler blant annet om å arbeide forebyggende med tidlig innsats forstått som innsats på et tidlig tidspunkt i barnets liv, og tidlig inngripen når problemer oppstår eller avdekkes i førskolealder, i løpet av grunnopplæringen eller i voksen alder.⁴² PP-tjenesten vil ha mer jevnlig kontakt med barnehagene ved at kontakt og samarbeid etableres utover at PP-tjenesten er inne og vurderer enkeltbarn. Flere kommuner har laget systemer som legger til rette for forebyggende tiltak, for eksempel faste samarbeidsmøter mellom barnehage og PP-tjenesten. Disse møtene kan også inkludere andre instanser som BUP, barnehabiliteringsteam, statlig spesialpedagogisk støttesystem (Statped) og barnevernet.

⁴² St. meld. nr. 16 (2006-2007)

Mange PP-tjenester arbeider allerede systemrettet i en eller annen form overfor barnehagene. En undersøkelse fra 2012 om kvalitet i barnehagen viser at 95 prosent av barnehagene har etablert rutinemessig kontakt med PP- tjenesten.⁴³

Flere ansatte i PP-tjenesten har et ønske om å arbeide mer systemrettet overfor barnehagene.⁴⁴ I følge ansatte i PP-tjenesten er det mulig å jobbe systemrettet overfor barnehagene dersom det er tid og kapasitet til dette.

PP-tjenesten skal bistå skolen når de har behov for dette. Dette gjelder både offentlige og private skoler. En undersøkelse fra 2013 viser at PP-tjenesten ikke i stor nok grad er tilgjengelig for forebyggende arbeid.⁴⁵ Nesten 75 prosent av skolene ønsker en PP-tjeneste som har fokus på systemrettet arbeid. En undersøkelse om systemrettet arbeid og tilpasset opplæring i kommuner med lav andel spesialundervisning finner at systemrettet arbeid krever tydelige rolleavklaringer, rutiner og møtepunkter.⁴⁶ Videre at det kreves en tydeliggjøring av hva tilpasset opplæring innebærer og hvor grensen mot spesialundervisning går.⁴⁷ I spennet mellom PP-tjenestens system- og individrettede arbeid aktualiseres altså grenseoppgangene mellom spesialpedagogisk arbeid og ordinært pedagogisk arbeid. Informantene i undersøkelsen oppgir å ha fått utvidet "normalitetsforståelse", forstått som at grensene for det å være en "normal" elev har blitt utvidet.

Det er igangsatt en strategi for etter- og videreutdanning for ansatte i PP-tjenesten som går fra 2013-2018. Formålet med strategien er å forbedre det systemrettede arbeidet til PP-tjenesten og å styrke de ansattes kompetanse. PP-tjenestens systemrettede arbeid i barnehagesektoren er en del av denne strategien, selv om det ikke foreligger et lovbestemt krav om at PP-tjenesten skal arbeide slik.

Tidligere utredning og stortingsbehandling

I Kirke-, utdannings- og forskningskomiteens behandling av Meld. St. 18 (2010-2011) *Læring og fellesskap*, jf. Innst. 405 S (2010-2011), stilte en samlet komité seg positiv til mer systemrettet arbeid:

⁴³ Gulbrandsen mfl. (2013): Kvalitet i barnehager. Rapport fra en undersøkelse av strukturell kvalitet høsten 2012. NOVA

⁴⁴ Cameron mfl. (2011): En undersøkelse om PP-tjenestens arbeid med barnehagen. Universitetet i Agder

⁴⁵ Hustad mfl. (2013): Kompetanse i PP-tjenesten – til de nye forventningene? Kartlegging av kompetansen i PP-tjenesten. Nordlandsforskning.

⁴⁶ Wendelborg mfl. (2015): Mot et større mangfold? Systemrettet arbeid og tilpasset opplæring i kommuner med lavt omgang av spesialundervisning. NTNU.

⁴⁷ Wendelborg mfl. (2015): Mot et større mangfold? Systemrettet arbeid og tilpasset opplæring i kommuner med lavt omgang av spesialundervisning. NTNU.

”Komiteen deler departementets ønske om at PP-tjenesten skal kunne arbeide mer systemrettet og kunne arbeide tettere på den enkelte barnehage og skole.”

Barnehagelovutvalget foreslo i NOU 2012:1 *Til barnas beste* å hjemle PP-tjenestens systemrettede arbeid i barnehageloven, på samme måte som det er gjort i opplæringsloven. Utvalget pekte på at PP-tjenesten i dag skal hjelpe skolen i arbeidet med kompetanseutvikling og organisasjonsutvikling for å legge opplæringen bedre til rette for elever med særlige behov, og at det er naturlig at PP-tjenesten får utvidet sitt mandat til også å gjelde barnehager.

Da Meld. St. 24 (2012-2013) *Fremtidens barnehage* ble behandlet i Familie- og kulturkomiteen, jf. Innst. 380 S (2012-2013), stilte komiteen seg positiv til lovfesting av systemrettet arbeid i barnehagen:

”Komiteen er også positiv til at regjeringen foreslår å lovfeste at PP-tjenesten har et ansvar for å veilede barnehagene.”

3.3 Gjeldende rett

Kravet om at hver kommune og fylkeskommunen skal ha en PP-tjeneste følger av opplæringsloven § 5-6 første ledd:

Kvar kommune og kvar fylkeskommune skal ha ei pedagogisk-psykologisk teneste. Den pedagogisk-psykologiske tenesta i ein kommune kan organiserast i samarbeid med andre kommunar eller med fylkeskommunen.

PP-tjenestens oppgaver for systemrettet arbeid og konkrete forpliktelser til å utarbeide sakkyndige vurderinger er regulert i opplæringsloven § 5-6 andre ledd, der det heter:

Tenesta skal hjelpe skolen i arbeidet med kompetanseutvikling og organisasjonsutvikling for å leggje opplæringa betre til rette for elevar med særlege behov. Den pedagogisk-psykologiske tenesta skal sørgje for at det blir utarbeidd sakkunnig vurdering der lova krev det. Departementet kan gi forskrifter om dei andre oppgåvene til tenesta.

Det er særskilt regulert i opplæringsloven § 5-6 andre ledd at PP-tjenesten skal hjelpe skolen med kompetanseutvikling og organisasjonsutvikling for å legge opplæringen bedre til rette for elever med særlige behov.

PP-tjenesten utreder og gir råd og veiledning om barn som har særlige behov, som blant annet kan være språk- og talevansker, lærevansker, konsentrasjonsvansker, sosiale og emosjonelle vansker, adferdsvansker og syn- og hørselsvansker. Det er ikke en plikt for barnehager eller skoler, verken de som er eid av private eller kommuner til å motta bistand fra PP-tjenesten i det systemrettede arbeidet. Det er heller ikke konkretisert hva som skal

til for at PP-tjenesten har oppfylt sine forpliktelser til å bistå i systemrettet arbeid. Barnehagens og skolens behov vil gi PP-tjenesten en indikasjon på hvilke områder det er behov for å bistå på. Men PP-tjenesten må også kunne gjøre egne vurderinger og prioriteringer av hvordan tjenesten skal bistå med systemrettet arbeid. Ordlyden i opplæringsloven § 5-6 andre ledd angir PP-tjenesten som pliktsubjekt. Det er imidlertid kommunen som er ansvarlig for at PP-tjenesten oppfyller sine forpliktelser etter opplæringsloven, jf. opplæringsloven § 13-1.

Når det gjelder PP-tjenestens arbeid med kompetanse og organisasjonsutvikling, trekker ordlyden i opplæringsloven § 5-6 andre ledd i retning av at det er begrenset til skolen. PP-tjenesten var imidlertid i den tidligere forskrift for grunnskolen av 1989 (§ 1-6 nr. 3) pålagt å gi råd til fagpersonalet i barnehagen, i tillegg til skole, skoleadministrasjon og foreldre. Rådgivningen skulle omfatte spesialpedagogiske og sosialpedagogiske tiltak der siktemålet var et tilpasset lærings- og utviklingstilbud. Dette ansvaret ble ikke videreført med konkrete formuleringer i den gjeldende opplæringsloven.

Det er ikke særskilt fastsatt i opplæringsloven at PP-tjenesten skal arbeide systemrettet i barnehagesektoren. Tilgjengelig kunnskapsgrunnlag viser imidlertid at PP-tjenestene i betydelig grad arbeider systemrettet i barnehagesektoren. PP-tjenesten har et generelt veiledningsansvar etter forvaltningsloven. Videre skal kommunen oppfylle retten til spesialpedagogisk hjelp, som stort sett blir gitt i barnehagene. Mange kommuner ser at det er gunstig at PP-tjenestens kompetanse benyttes utover det å kun utarbeide sakkyndige vurdering. PP-tjenestens råd og kommunens vedtak om spesialpedagogisk hjelp skal gjennomføres etter sin hensikt, og det er naturlig at barnehagene samarbeider med PP-tjenesten og barnehagemyndigheten i denne sammenheng.

PP-tjenesten utarbeider sakkyndige vurderinger som gir faglige råd til kommunen når kommunen og fylkeskommunen fatter ulike vedtak etter opplæringsloven. Når det gjelder barn under opplæringspliktig alder, utarbeider PP-tjenesten sakkyndige vurderinger i saker om spesialpedagogisk hjelp før opplæringspliktig alder (§ 5-7), tidligere skolestart (§ 2-1 tredje ledd), utsatt skolestart (§ 2-1 tredje ledd) og tegnspråkopplæring før opplæringspliktig alder (§ 2-6). Etter opplæringsloven § 5-6 andre ledd siste setning kan departementet gi forskrifter om andre oppgaver for PP-tjenesten. Departementet har ikke fastsatt slik forskrift.

3.4 Utenlandsk rett

Svensk rett

Kommunen avgjør hvilken *särskilt stöd* barnet har behov for. *Specialpedagogiska myndigheten* gir spesialpedagogisk rådgivning, foretar spesialpedagogiske utredninger, gir

informasjon og utdanning. Støtte fra *Specialpedagogiska myndigheten* tilbys blant annet ansatte i *förskolan*.

Dansk rett

Den centrale evaluerings- og rådgivningsfunksjon for dagtilbud har i oppgave å samle inn, analysere og formidle kunnskap om dagtilbud.⁴⁸ Dagtilbud og kommuner kan søke om evaluering og veiledning om kvalitetsutvikling.⁴⁹ Dagtilbud kan også søke om rådgivning hos *Dansk center for Undervisningsmiljø*.⁵⁰

Den nationale videns- og specialrådgivningsorganisation i Socialstyrelsen skal bistå kommuner og borgere med veiledende spesialrådgivning i kompliserte enkeltsaker etter serviceloven og yte gratis rådgivning om spesialundervisning og spesialpedagogisk bistand til kommuner, institusjoner, skoler og andre.⁵¹

3.5 Departementets vurderinger og forslag

Krav til PP-tjeneste i hver kommune

Det følger av opplæringsloven § 5-6 andre ledd at det skal være en PP-tjeneste i hver kommune. Departementet vurderer at dette vil være en forutsetning for at barnehagemyndigheten skal kunne oppfylle sin forpliktelse til å oppfylle retten til spesialpedagogisk hjelp etter at regelverket er overført fra opplæringsloven til barnehageloven. Departementet mener imidlertid det ikke er nødvendig å fastsette særskilt i barnehageloven at hver kommune skal ha en PP-tjeneste ettersom dette kravet følger av opplæringsloven. Ved overføring av regelverk fra opplæringsloven til barnehageloven er det likevel nødvendig å fastsette særskilt hvordan regelverket skal praktiseres på barnehageområdet. Det at hver kommune skal ha en PP-tjeneste, er et felles krav for å oppfylle rettigheter til både elever og barn under opplæringspliktig alder. Kravet om å ha en PP-tjeneste kan etter departementets vurdering fremdeles være regulert i opplæringsloven, selv om dette er en forutsetning for at PP-tjenesten og barnehagemyndigheten skal kunne oppfylle sine forpliktelser etter barnehageloven.

PP-tjenesten skal utarbeide sakkyndig vurdering der loven krever det

Departementet har foreslått å overføre regelverket om spesialpedagogisk hjelp fra opplæringsloven til barnehageloven, jf. kapittel 2. Dette innebærer at også regelverk som hører til og støtter opp om selve retten til spesialpedagogisk hjelp etter opplæringsloven §

⁴⁸ Dagtilbudsloven § 18

⁴⁹ Dagtilbudsloven § 18 stk. 2

⁵⁰ Dagtilbudsloven § 18 a

⁵¹ Serviceloven § 13

5-7, må overføres. Tilsvarende gjelder for overføring av retten til tegnspråkopplæring etter opplæringsloven § 2-6. Departementet vil på dette grunnlag at PP-tjenestens plikt til å utarbeide sakkyndige vurderinger der loven krever det, fastsettes i barnehageloven.

PP-tjenesten skal hjelpe barnehagene i arbeidet med systemrettet arbeid

Det er barnehageeier som har ansvaret for at barnehagen drives i samsvar med gjeldende lover og regelverk. Dette innebærer at eier har ansvaret for barnehagens pedagogiske tilbud, herunder at hver enkelt ansatt og virksomheten som helhet har kompetanse til å oppfylle krav i blant annet barnehageloven og rammeplan om barnehagens innhold og oppgaver. Departementet foreslår imidlertid at PP-tjenesten får som oppgave å støtte barnehagene i arbeidet med kompetanse- og organisasjonsutvikling. Det vil si at PP-tjenesten også skal arbeide på systemnivå overfor barnehagene, og bistår barnehagen med evaluering og utvikling av læringsmiljøet, barnas omgivelser og barnehagens organisasjon og ledelse. Det har vært uttrykt klare forventninger og ønsker fra Stortinget om at PP-tjenesten skal arbeide mer systemrettet og være tettere innpå den enkelte barnehage.⁵² Forslaget om at PP-tjenesten skal arbeide med kompetanse- og organisasjonsutvikling setter ikke til side barnehageeiers lovbestemte ansvar, men skal være et tilbud fra PP-tjenesten og barnehagemyndigheten for å hjelpe barnehagene i det pedagogiske arbeidet, blant annet i oppfølgingen av barn med særlige behov.

Forslaget må ses i sammenheng med forslaget om at barnets omgivelser skal være en del av vurderingen av barnets behov for spesialpedagogisk hjelp, se høringsnotatet punkt 2.

Hva innebærer det at PP-tjenesten skal arbeide med systemrettet arbeid?

PP-tjenesten vil kunne bidra til generelt kompetanse- og organisasjonsutviklende arbeid, som for eksempel bistand til språkarbeid eller bedring av det psykososiale miljøet. Dette kan for eksempel gjennomføres i møter mellom PP-tjenesten og en eller flere barnehager. PP-tjenesten kan også arrangere seminarer og kurs som er åpne for alle barnehagene i kommunen.

Mange kommuner arbeider systematisk med det systemrettede arbeidet etter ulike modeller. I NTNUs undersøkelse om systemrettet arbeid og tilpasset opplæring i kommuner med lav andel av spesialundervisning, beskrives en utvalgt kommunes praksis med to steg i henvisninger til PP-tjenesten.⁵³ Det innebærer at skolens første kontakt med PP-tjenesten gir en beskrivelse av problemet. Samtykke fra foreldre innhentes i forkant av dette. PP-tjenesten samtaler deretter med skole og barn og gir råd om tiltak, uten at det i første omgang munner ut i en sakkyndig vurdering. Dersom man senere ser at det er behov

⁵² Meld. St. 18 (2010-2011)

⁵³ Wendelborg mfl. (2015): Mot et større mangfold? Systemrettet arbeid og tilpasset opplæring i kommuner med lavt omfang av spesialundervisning. NTNU.

for ytterligere tiltak utover det som kan gis innenfor det ordinære tilbudet, meldes det inn et behov for spesialundervisning. Det gjennomføres så en mer ordinær utredning og en sakkyndig vurdering blir gitt.

Denne modellen har flere fordeler. For det første innebærer det at PP-tjenesten er mer ute på skoler og i barnehager enn tidligere og slik sett blir en større ressurs for dem. For det andre gir modellen mulighet til å komme i gang med tiltak tidlig etter at et behov er observert. For det tredje mener PP-tjenesten at omfanget av sakkyndighetsarbeidet har gått ned som en følge av dette, og frigjort tid og ressurser til systemrettet arbeid. Flere lærere gir også uttrykk for at PP-tjenesten er tilgjengelig og representerer et *lavterskeltilbud* ved skolene.

En annen utvalgt kommune i undersøkelsen praktiserer en lignende ordning benevnt som *tiltakstrappa*. Første trinn representerer en utprøving og evaluering av tiltak etter initiativ og samarbeid mellom kontaktlærer og foreldre. Andre trinn representerer drøftinger med det spesialpedagogiske teamet ved skolen, der PP-tjenesten deltar. Dersom teamet vurderer det som nødvendig henvises det formelt til PP-tjenesten. Modellen legger til rette for at det bygges en grunnkompetanse på skolene på høyfrekvente vansker fordi skolene gjør en del kartlegging selv. PP-tjenesten erfarer at saker i mange tilfeller kan løses før de kommer som formell henvisning, og modellen kan bidra til at man unngår å *klientifisere* barn unødvendig.⁵⁴

Departementet vil ikke legge konkrete føringer for PP-tjenestens arbeid med kompetanse og organisasjonsutvikling utover det som følger av ovennevnte. PP-tjenesten er et kommunalt rådgivende organ, og det er naturlig at barnehagemyndighetens og PP-tjenestens kvalitetsutviklingsarbeid og systemrettede arbeid ses i sammenheng. Det er opp til kommunen å vurdere den nærmere innretningen på det helhetlige arbeidet med å styrke kvaliteten i barnehagesektoren, herunder å sikre at barn med særlige behov får et tilrettelagt barnehagetilbud.

Det helhetlige ansvaret for kvalitetsutvikling ligger på eier. Kommunen som barnehagemyndighet, velger hvordan den vil organisere arbeidet med å utvikle kvaliteten på barnehagetilbudet, herunder den organisatoriske innretningen for arbeidet med kvalitetsutvikling.

Et lovkrav om at PP-tjenesten skal arbeide med kompetanse og organisasjonsutvikling er etter departementets vurdering innenfor den praksisen som allerede foreligger i sektor, og

⁵⁴ Wendelborg mfl. (2015): Mot et større mangfold? Systemrettet arbeid og tilpasset opplæring i kommuner med lavt omgang av spesialundervisning. NTNU.

ikke i strid med prinsippene for statlig styring av kommunesektoren. Forslaget innebærer at PP-tjenesten i hver kommune gis plikt til å hjelpe barnehagen i arbeidet med kompetanse- og organisasjonsutvikling, men det vil være opp til den enkelte kommune å fastsette omfanget. Det foreslås ingen rett for barnehagen til å kreve kompetanse- og organisasjonsutvikling fra PP-tjenesten. PP-tjenestens mandat innebærer ikke en plikt for den enkelte barnehage til å ta imot hjelp til kompetanse- og organisasjonsutvikling fra PP-tjenesten. Siden forslaget dermed ikke innebærer et krav til omfang av det systemrettede arbeidet, vil omfanget avgjøres av den enkelte PP-tjeneste og kommunen. Dette innebærer at omfanget av det systemrettede arbeidet i stor grad vil kunne variere mellom ulike kommuner. Departementet ønsker høringsinstansenes innspill på dette.

Et krav om at PP-tjenesten skal bistå barnehagene med kompetanse og organisasjonsutvikling skal ikke gå på bekostning av PP-tjenestens arbeid som sakkyndig instans etter loven. Spesialpedagogisk hjelp er en individuell rettighet, og det er krav om at det utarbeides sakkyndig vurdering før kommunen treffer vedtak. PP-tjenesten kan ikke prioritere bort arbeidet med sakkyndige vurderinger som følge av krav om å bistå barnehagene med kompetanse og organisasjonsutvikling.

Departementet foreslår ingen plikt for barnehageeier til å motta bistand fra PP-tjenesten i det systemrettede arbeidet. Det er heller ikke formålstjenlig å konkretisere hva som skal til for at PP-tjenesten har oppfylt sine forpliktelser til å bistå i systemrettet arbeid. Barnehagens behov vil gi PP-tjenesten en indikasjon på hvilke områder det er behov for å bistå på, men PP-tjenesten må også kunne gjøre egne vurderinger og prioriteringer av hvordan tjenesten skal bistår med systemrettet arbeid.

Selv om ordlyden angir at det er PP-tjenesten som skal bistå barnehagene, legger departementet til grunn at PP-tjenestens systemrettede arbeid er en del av kommunens plikter som barnehagemyndighet. Det vil dermed være kommunen som er ansvarlig for at PP-tjenesten oppfyller de oppgavene dette lovforslaget innebærer.

Etter opplæringsloven § 5-6 andre ledd siste setning har departementet fått hjemmel til å gi forskrift om andre oppgaver for PP-tjenesten. Forskriftshjemmelen er ikke benyttet. Departementet foreslår likevel at hjemmel til å gi forskrift om PP-tjenesten også fastsettes i barnehageloven for å synliggjøre at det er hjemmel til å gi forskrift for å regulere PP-tjenestens oppgaver i barnehagesektoren.

PP-tjenestens bistand med systemrettet arbeid skal være et tilbud til alle barnehager
I opplæringsloven er PP-tjenestens ansvar for kompetanse- og organisasjonsutvikling begrenset til tilrettelegging av opplæringen til *elev*er med særlige behov. Departementet foreslår at PP-tjenesten ansvar for kompetanse- og organisasjonsutvikling i barnehagene

ikke kun skal begrenses til *barn med særlige behov*. For å oppfylle intensjonen om at PP-tjenesten skal arbeide forebyggende overfor alle barnehager og alle barn, vil det være nødvendig å ikke avgrense PP-tjenestens mandat. Forslaget innebærer at PP-tjenestens kompetanse vil kunne benyttes av alle barnehager, uavhengig av om barnehagen har barn med vedtak om spesialpedagogisk hjelp eller andre individuelle tiltak. Som vist til i NOU 2015:2 *Å høre til — Virkemidler for et trygt psykososialt skolemiljø*, er det nødvendig at PP-tjenestens forebyggende arbeid retter seg mot alle elever og ikke kun elever med særlige behov. Departementet mener at også barn med særlige behov vil nyte godt av at barnehagene, i samarbeid med PP-tjenesten, utvikler og forbedrer det alminnelige barnehagetilbudet. Departementet viser til omtalen over og understreker at det ikke er en plikt for den enkelte barnehage å motta bistand fra PP-tjenesten i det systemrettede arbeidet.

Krav om samtykke fra foreldre med utgangspunkt i enkeltbarns behov

Dersom PP-tjenesten skal arbeide med kompetanse- og organisasjonsutvikling med utgangspunkt i enkeltbarns behov, må barnehagen og PP-tjenesten være oppmerksomme på at det er et krav om samtykke for å utarbeide sakkyndige vurderinger, jf. opplæringsloven § 5-3. Dersom kompetanse- og organisasjonsutviklingen har karakter av sakkyndig utredning, må det vurderes om det er behov for å innhente samtykke fra barnets foreldre. I alle tilfelle understreker departementet at PP-tjenesten og barnehagen må informere foreldrene om alle personopplysninger som dokumenteres om barnet.

Forholdet mellom individuell tilrettelegging og systemrettet arbeid

Departementet ser at det kan innvendes mot lovforslaget at barnehagens pedagogiske arbeid i for stor grad kan bli innrettet mot enkeltbarnets behov, på bekostning av arbeidet på gruppenivå. Departementets intensjon er imidlertid at PP-tjenestens systemrettede arbeid skal styrke oppmerksomheten av godt pedagogisk arbeid med barnegrupper og barnehager som helhet, og dermed også bidra til at barn med særlige behov får ta del i pedagogiske tilbud med gunstig virkning for ulike utfordringer. Departementet mener også at en aktiv og veiledende PP-tjeneste bidrar til kunnskap hos barnehageansatte, som fører til kunnskap om variasjonene innenfor barns normalutvikling. Dette kan bidra til færre unødvendige henvisninger til utredning med tanke på spesialpedagogisk hjelp.

4 Varighet av vedtak om spesialpedagogisk hjelp ved flytting til ny kommune

Kunnskapsdepartementet foreslår at dersom barnet med vedtak om spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring flytter, skal vedtaket gjelde inntil det fattes et nytt vedtak i

saken. Det innebærer at den nye bostedskommunen vil være pliktig å gi barnet den hjelpen som følger av vedtaket som er fattet av barnets tidligere bostedskommune.

4.1 Bakgrunnen for forslaget

Barn som har behov for spesialpedagogisk hjelp vil ofte ha behov for hjelp over en lengre tidsperiode. Varigheten vil variere ut ifra barnets behov i den enkelte sak. Dersom barnet flytter til en ny kommune, vil dette innebære et avbrudd i den spesialpedagogiske hjelpen. Etter gjeldende rett innebærer flytting til ny kommune at vedtaket i fraflyttingskommunen faller bort og barnets behov for spesialpedagogisk hjelp må vurderes på nytt i tilflyttingskommunen. Denne prosessen kan ta tid. For barnet vil dette kunne bety en lengre periode uten tilbud om spesialpedagogisk hjelp. Departementet ønsker å sikre at barn med behov for spesialpedagogisk hjelp gis et kontinuerlig tilbud om hjelp, og at barnets rettigheter ikke svekkes selv om barnet flytter til en ny kommune.

Barnehagelovutvalget foreslo i NOU 2012:1 *Til barnas beste* at vedtak om spesialpedagogisk hjelp skal gjelde ved flytting til ny kommune frem til kommunen har fattet nytt vedtak. Utvalget viste til at ved flytting til ny kommune, kan det oppstå lange avbrudd i nødvendig spesialpedagogisk hjelp. Utvalget viste videre til at organisering og finansiering av offentlig forvaltning ikke skal ha negativ betydning for barns rettigheter.

Behovet for å styrke barnets rett til spesialpedagogisk hjelp ved flytting over kommunegrensene har tidligere fått bred politisk støtte. Da Meld. St. 24 (2012-2013) Fremtidens barnehage ble behandlet i Familie- og kulturkomiteen våren 2013, uttalte en samlet komité følgende:

Komiteen mener at dersom et barn med vedtak om rett til spesialpedagogisk hjelp i en kommune flytter til en annen, bør barnet ha rett til spesialpedagogisk hjelp etter vedtaket fra fraflyttingskommunen så lenge det ikke er fattet nytt vedtak i tilflyttingskommunen. Komiteen mener disse spørsmål bør drøftes nærmere i det kommende lovarbeidet, og imøteser regjeringens vurderinger om hvordan barn med rett til spesialpedagogisk hjelp kan sikres nødvendig hjelp i den perioden tilflytningskommunen ikke har fattet eget vedtak etter opplæringsloven § 5-7.

Tall fra Statistisk sentralbyrå (SSB) viser at i 2014 var det 448 000 flyttinger innad i kommunene, og 238 000 flyttinger mellom kommuner. Av tallene fremgår ikke hvor mange barnefamilier med barn som har vedtak om spesialpedagogisk hjelp eller vedtak om tegnspråkopplæring, som flytter til ny kommune. En undersøkelse fra 2015 viser at i gjennomsnitt bruker PP-tjenesten og kommunen totalt 13-14 uker på saksbehandlingen.⁵⁵

⁵⁵ Reiling mfl. (2015): Barn med særlige behov i barnehagen. Delrapport for prosjektet "Undersøkelse av tilbudet til barn med særlige behov under opplæringspliktig alder". NTNU mfl.

Det fremgår også at lengden på saksbehandlingstiden i stor grad varierer. I undersøkelsen vises det også til at selv om det er gitt et vedtak kan det ta tid før hjelpetiltaket blir igangsatt. Et barn som allerede har vedtak i en kommunene og mottar spesialpedagogisk hjelp, kan ved flytting til en annen kommune risikere å måtte vente lenge før nytt vedtak gis og hjelpetiltak igangsettes i den nye bostedskommunen.

4.2 Gjeldende rett

Det fremgår av opplæringsloven § 13-1 første ledd at det er bostedskommunen som har ansvaret for å oppfylle rett til spesialpedagogisk hjelp, med en unntaksregel om at fylkeskommunen har ansvaret i enkelte unntakssituasjoner:

Kommunen skal oppfylle retten til grunnskoleopplæring og spesialpedagogisk hjelp etter denne lova for alle som er busette i kommunen. Ansvaret gjeld ikkje elevar og andre som fylkeskommunen har ansvaret for etter §§ 13-2, 13-2 a og 13-3a.

Dersom barnet flytter til en ny kommune, vil ikke barnet lenger ha rettigheter etter vedtaket gitt av fraflyttingskommunen. Kommunene er sidestilte forvaltningsorganer som ikke har kompetanse til å gi vedtak som binder andre kommuner. Barnet har dermed ikke rett til spesialpedagogisk hjelp i tilflyttingskommunen basert på vedtak gitt av fraflyttingskommunen. Ved flytting til ny kommune vil dermed vedtaket i fraflyttingskommunen være uten virkning, og tilflyttingskommunen må vurdere barnets behov for spesialpedagogisk hjelp og gi et nytt vedtak.

4.3 Utenlandsk rett

Svensk rett

Det er kommunen hvor barnet er bosatt som har ansvaret for tilbudet i *förskolan*:

Hemkommunen ansvarar för att utbildning i förskola kommer till stand för alla barn i kommunen som ska erbjudas förskola och vars vårdnadshavare önskar det.

*Hemkommunen får fullgöra sina skyldigheter genom att erbjuda barnet motsvarande utbildning i fristående förskola.*⁵⁶

I særskilte tilfeller kan barnets bostedskommune komme til enighet med en annen kommune om at barnet skal gis tilbud i en *förskole* i en annen kommune.⁵⁷

⁵⁶ Skollagen kapittel 8 § 12

⁵⁷ Skollagen kapittel 8 § 12

Dersom personlige forhold hos barnet gjør at barnet av særlige grunner har behov for å gå i en spesifikk *förskola*, kan barnet få gå i en *förskola* utenfor sin bostedskommune:

Ett barn har rätt att bli mottaget i förskola med offentlig huvudman i en annan kommun än hemkommunen, om barnet med hänsyn till sina personliga förhållanden har särskilda skäl att få gå i den kommunens förskola. Innan kommunen fattar beslut om att ta emot ett sådant barn ska den inhämta yttrande från barnets hemkommun.

*Efter önskemål av barnets vårdnadshavare får en kommun även i annat fall i sin förskola ta emot ett barn från en annan kommun.*⁵⁸

Dersom barnet flytter til en ny kommune, er det den nye bostedskommunen som har ansvaret for at barnet mottar den hjelpen barnet trenger.

Dansk rett

Det er *kommunalbestyrelsen* som har ansvaret for at barn med særlige behov mottar tilbud om hjelp. Dersom en familie med barn under 18 år flytter til en ny kommune, og fraflyttingskommunen anser at f.eks. barnet har særlige behov, skal fraflyttingskommunen gi beskjed til tilflyttingskommunen om dette.⁵⁹

4.4 Departementets vurderinger og forslag

Rett til spesialpedagogisk hjelp skal sikre tidlig innsats overfor barn med særlige behov. Spesialpedagogisk hjelp er en kontinuerlig hjelp som vil kunne være av betydning for det enkelte barns utvikling av språk, sosiale ferdigheter, andre evner og kompetanser som er avgjørende for barnets daglige liv, utviklingsmuligheter og videre utdanningsløp. For barn som mottar spesialpedagogisk hjelp vil et opphold i denne hjelpen over et lengre tidsrom være uheldig. Departementet mener at gjeldende regulering ikke i tilstrekkelig grad sikrer at barn med vedtak om spesialpedagogisk hjelp i en kommune, får tilbud om spesialpedagogisk hjelp tilstrekkelig raskt ved flytting til ny kommune. Ved flytting til ny kommune er det etter gjeldende regulering fare for lengre avbrudd i nødvendig spesialpedagogisk hjelp. Flytting over kommunegrensene innebærer dermed en begrensning i muligheten for et tilnærmet kontinuerlig tilbud til barn med særlige behov. Departementets syn er at flytting til ny kommune ikke bør innebære et lengre avbrudd i tilbudet om spesialpedagogisk hjelp.

Kommunene er sideordnede forvaltningsorganer. Kommunene har dermed ingen instruksjonsmyndighet overfor hverandre. For at et vedtak fattet av en kommune skal få bindende virkning i en annen kommune, må det dermed en klar lovhjemmel som gir

⁵⁸ Skollagen kapittel 8 § 12

⁵⁹ Serviceloven § 152

kommunene kompetanse til å fatte vedtak som vil være bindende overfor andre kommuner. Forslaget innebærer at den enkelte kommune vil bli bundet av vedtak om spesialpedagogisk hjelp truffet av en annen kommune inntil nytt vedtak blir fattet. Kommunene er også i dag pliktige til å gi barnet spesialpedagogisk hjelp så raskt som mulig etter at barnet har flyttet til kommunen. Endringen som foreslås innebærer økt statlig styring av kommunene, men medfører etter departementets syn ingen stor endring for kommunen. Endringen vil samtidig være av stor betydning for barn med rett til spesialpedagogisk hjelp som flytter til en ny kommune.

Endringen som foreslås innebærer at barn med vedtak om spesialpedagogisk hjelp fra en annen kommune skal få oppfylt sin rett til hjelp etter vedtaket også i tilflyttingskommunen. Barnets foreldre må kontakte ny bostedskommune i forkant av flyttingen slik at kommunen har tilstrekkelig med tid til å kunne tilby spesialpedagogisk hjelp til barnet. Kommunene må dermed gis en rimelig frist til å følge opp vedtaket. Varigheten av vedtaket fra fraflyttingskommunen er begrenset, og vedtaket gjelder kun frem til tilflyttingskommunen har fattet et nytt vedtak. Endringen vil dermed gi tilflyttingskommunen et insentiv til å sikre rask saksbehandling. Den nye bostedskommunen må før iverksetting av ny sakkyndig vurdering innhente samtykke fra barnets foreldre. Varigheten av vedtak om spesialpedagogisk hjelp skal fremgå direkte av selve vedtaket.

PP-tjenesten i tilflyttingskommunen vil i sin sakkyndige vurdering kunne komme til en annen konklusjon enn hva fraflyttingskommunens PP-tjeneste konkluderte med i den forrige sakkyndige utredningen. Når tilflyttingskommunen skal vurdere saken, vil kommunen følgelig kunne komme til en annen konklusjon og dermed fatte et vedtak med et annet innhold enn hva fraflyttingskommunen tidligere har fattet vedtak om. PP-tjenesten i tilflyttingskommunen kan velge å benytte den tidligere sakkyndige utredningen som et bakgrunnsdokument, for eksempel dersom det har gått kort tid siden den tidligere sakkyndige utredningen ble utarbeidet eller barnets behov i denne perioden har vært uendret. Det innebærer at PP-tjenesten i den nye bostedskommune ikke nødvendigvis behøver å gjennomføre samtlige undersøkelser på nytt.

Departementet fremmer i høringsnotatets punkt 2 forslag om at barnets omgivelser skal inngå som et moment i den sakkyndige vurderingen til PP-tjenesten. Forslaget innebærer at den oppfølgingen barnet mottar i sitt daglige oppholdsmiljø skal inngå i vurderingen, herunder om barnets omgivelser sikrer at barnets vansker avhjelpes. Forslaget medfører dermed at det tilbudet barnet mottar i barnehagen skal vurderes og vil kunne ha betydning for PP-tjenestens og kommunens vurdering av hvilket behov barnet har og hvilket hjelpetilbud barnet kan ha behov for. Forslaget om barnets omgivelser og forslaget om varighet av vedtak står dermed noe i motstrid, siden forslaget om varighet av vedtak innebærer at barnet vil ha rett til hjelp i tilflyttingskommunen etter et vedtak som bygger

på en vurdering av barnets daglige oppholdsmiljø i barnets tidligere bostedskommune. På bakgrunn av at det er lang saksbehandlingstid i flere kommuner, vil dette innebære at barn med vedtak som flytter til ny kommune dermed risikerer å måtte vente i flere måneder før ny kommune har fattet vedtak og fått i gang hjelpetiltak. Barn som flytter til ny kommune, vil oppleve like lang saksbehandlingstid som barn som utredes for første gang. Et barn som allerede har vedtak i en kommunene og mottar spesialpedagogisk hjelp, kan ved flytting til en annen kommune risikere å måtte vente lenge før nytt vedtak blir gis og hjelpetiltak blir igangsettes i den nye kommunen. Departementet vurderer at barnet i tidsrommet fra flytting frem til ny bostedskommunen har fattet vedtak, vil ha større nytte av hjelp etter tidligere vedtak enn av ikke å motta noe tilbud om spesialpedagogisk hjelp.

Departementets vurdering er at tilsvarende hensyn gjør seg gjeldende for barn med vedtak om tegnspråkopplæring. Forslaget innebærer dermed at vedtak om tegnspråkopplæring skal gjelde i ny bostedskommune ved flytting.

Det er usikkerhet knyttet til behovet for endringsforslaget siden det ikke foreligger oversikt over antallet barn med vedtak om spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring som flytter til ny bostedskommune og hvor lang ventetid de opplever i ny kommune før de mottar spesialpedagogisk hjelp eller tegnspråkopplæring. Departementet ber om høringsinstansene innspill til hvorvidt det er behov for endringen som foreslås.

5 Kommunens tilretteleggingsplikt for barn med nedsatt funksjonsevne

Høringsnotatet inneholder forslag om at kommunens tilretteleggingsplikt for barn med nedsatt funksjonsevne skal følge av ordlyden i barnehageloven.

5.1 Bakgrunnen for forslaget

Regjeringens visjon er et samfunn der alle kan delta. Stortinget vedtok å ratifisere FN-konvensjonen for funksjonshemmede i 2013. Likevel opplever fortsatt personer med nedsatt funksjonsevne å møte barrierer. Regjeringen vil derfor arbeide for å følge opp konvensjonens intensjon om et samfunn med plass til alle, uavhengig av funksjonsevne.

Det følger av barnehageloven § 2 at barnehagen skal ta hensyn til blant annet barnets alder og barnets funksjonsnivå. Barnehagen skal være tilrettelagt for alle barn. Stadig flere barnehager er fysisk tilrettelagt slik at barn, uavhengig av funksjonsnivå, kan benytte barnehagen. Styrerne i 92 prosent av barnehagene oppga i 2012 at det fysiske miljøet var

tilrettelagt for alle barn.⁶⁰ Barn med nedsatt funksjonsevne har rett til prioritet i opptaket til barnehagen.⁶¹ Tall fra Utdanningsdirektoratet viser at i 2014 ble over 3 000 barn med nedsatt funksjonsevne gitt prioritet i opptaket. Av disse barna var det nesten 2 600 som også fikk vedtak om rett til spesialpedagogisk hjelp.⁶² Halvparten av barnehagene har blitt tilbudt ekstra ressurser til barn eller barnegrupper som har behov for det.⁶³ Over halvparten av barnehagene har minst ett barn med nedsatt funksjonsevne.⁶⁴

Kommunens tilretteleggingsplikt for barn med nedsatt funksjonsevne fremgår ikke direkte av ordlyden i barnehageloven, men følger forutsetningsvis av barnehageloven. I barnehageloven fremgår det at kommunen har plikt til å oppfylle rett til plass, og at barn med nedsatt funksjonsevne har rett til prioritet i opptaket. Barn med nedsatt funksjonsevne har rett på en barnehageplass de kan nyttiggjøre seg av på lik linje med alle andre barn. I diskriminerings- og tilgjengelighetsloven fremgår det at kommunene har plikt til å gi barn med nedsatt funksjonsevne egnet individuell tilrettelegging av det kommunale barnehagetilbudet for å sikre likeverdige utviklings- og aktivitetsmuligheter. Departementet erfarer at gjeldende regelverk har ført til uklarhet i barnehagesektoren om omfanget av kommunens tilretteleggingsplikt. Å sikre at barn med nedsatt funksjonsevne gis et egnet individuelt tilrettelagt barnehagetilbud, vil kunne innebære økonomiske merkostnader. Det er derfor behov for en tydeligere regulering for å gi bedre sammenheng mellom barnehageloven og diskriminerings- og tilgjengelighetsloven.

Departementet har mottatt henvendelser fra aktører i sektoren om kommunens tilretteleggingsplikt, deriblant fra Private barnehagers landsforbund, som ønsker en endring av regelverket. Endring av regelverket har også blitt foreslått tidligere. Barnehagelovutvalget foreslo i NOU 2012:1 *Til barnas beste* at den tidligere søknadsbaserte tilskuddsordningen burde lovfestes. Utvalget foreslo at følgende skulle fremgå av barnehageloven:

Kommunen skal tilrettelegge barnehagen for barn med nedsatt funksjonsevne. Kommunen skal etter søknad fra barnehagen fatte vedtak om tilskudd til særlig tilrettelegging for barn med nedsatt funksjonsevne slik at disse sikres et likeverdig barnehagetilbud. Tilskuddet kan gå til enkeltbarn eller barnegrupper.

⁶⁰ Gulbrandsen mfl. (2013): Kvalitet i barnehagen. Rapport fra en undersøkelse av strukturell kvalitet høsten 2012. NOVA

⁶¹ Barnehageloven § 13 første ledd

⁶² Utdanningsdirektoratet (2015): Barnehagespeilet

⁶³ Utdanningsdirektoratet (2015): Barnehagespeilet

⁶⁴ Gulbrandsen mfl. (2013): Kvalitet i barnehagen. Rapport fra en undersøkelse av strukturell kvalitet høsten 2012. NOVA

Barnehagelovutvalget mente at det var nødvendig å understreke kommunens ansvar for barn med nedsatt funksjonsevne for å sikre visse rammer og standarder for barnehagetilbudet barna mottar.

Da Meld. St. 24 (2012-2013) *Fremtidens barnehage* ble behandlet i Familie- og kulturkomiteen våren 2013, uttalte blant annet medlemmene fra Høyre, Fremskrittspartiet og Kristelig Folkeparti:

Komiteens medlemmer fra Fremskrittspartiet, Høyre og Kristelig Folkeparti viser til at enkelte barnehager opplever at kommunen har redusert/avslått søknader om ressurser til barn med nedsatt funksjonsevne i større grad etter at tilskuddet til barn med nedsatt funksjonsevne ble innlemmet i rammetilskuddet. Disse medlemmer ser alvorlig på dette, og ber regjeringen påse at kommunene etter søknad fra barnehagen fatter vedtak om tilskudd til særlig tilrettelegging for barn med nedsatt funksjonsevne.

Før omleggingen av finansieringen av barnehagesektoren til rammefinansiering i 2011 ble det gitt et statlig øremerket tilskudd til kommunene for at barn med nedsatt funksjonsevne kunne gjøre seg nytte av barnehagetilbudet. Begrunnelsen for tilskuddet var at barn med nedsatt funksjonsevne ofte vil medføre økte utgifter for barnehagene i form av fysiske tilpasninger eller behov for ekstra personale. Gjennom et rundskriv var kommunene pålagt å ha en ordning hvor barnehageeiere kunne søke om tilskudd.⁶⁵ Tildeling av tilskudd ble gjort gjennom enkeltvedtak som barnehageeier kunne klage på. Ofte ble tilskuddet brukt til ekstra styrking av personalgruppa eller tilrettelegging av barnehagen. Tilskuddet var ingen rettighet for det enkelte barn, i motsetning til spesialpedagogisk hjelp. En undersøkelse fra 2008 viser at skillet mellom det tidligere tilskuddet og rett til spesialpedagogisk hjelp etter opplæringsloven § 5-7, var uklart for mange kommuner.⁶⁶ Det kan være grunn til å tro at denne uklarheten om skillet mellom spesialpedagogisk hjelp på den ene siden og tilrettelegging for barn med nedsatt funksjonsevne på den andre siden, eksisterer i deler av sektoren også i dag. Ved overgangen til rammefinansiering ble tilskuddsordningen avsluttet og det ble overført ca. 880 millioner kroner til kommunerammen. I forbindelse med overføringen av det tidligere tilskuddet til kommunerammen uttalte kommunal- og forvaltningskomiteen i Innst. 345 S (2009–2010) Kommuneproposisjonen for 2011:

Komiteens flertall, medlemmene fra Arbeiderpartiet, Sosialistisk Venstreparti og Senterpartiet, viser til at det faktum at barnehagetilskuddet ikke lenger skal være et øremerket tilskudd, innebærer en stor endring for hele barnehagesektoren. Flertallet understreker derfor at utviklingen må følges nøye med sikte på å raskt avdekke eventuelle uheldige konsekvenser. Særlig er flertallet opptatt av at utsatte barn fortsatt stimuleres til

⁶⁵ Rundskriv F-02-2010

⁶⁶ Econ Pöyry (2008): Tilbud til barn med nedsatt funksjonsevne i barnehagen

å benytte barnehage, og ber om at kommunenes innsats på dette området følges opp spesielt.

Departementet mener det er behov for at kommunens tilretteleggingsplikt fremgår direkte av ordlyden i barnehageloven. Dette vil bidra til at barn med nedsatt funksjonsevne gis et individuelt tilrettelagt tilbud uavhengig av om barnet går i kommunal eller privat barnehage.

5.2 Gjeldende rett

Grunnloven

Av Grunnloven § 98 annet ledd fremgår et ikke-diskrimineringsprinsipp:

Intet menneske må utsettes for usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling.

Barnehageloven

Kommunen som barnehagemyndighet, har et ansvar for tilrettelegging av barnehagetilbudet for barn med nedsatt funksjonsevne. Ansvaret følger forutsetningsvis av barnehageloven § 12 a, jamfør § 8, som pålegger kommunen plikt til å tilby barnehageplass til barn som oppfyller vilkårene for å ha rett til barnehageplass. Av barnehageloven § 8 annet ledd fremgår kommunens plikt til å tilby barnehageplass til barn bosatt i kommunen som oppfyller vilkårene for å ha rett til plass:

Kommunen har plikt til å tilby plass i barnehage til barn under opplæringspliktig alder som er bosatt i kommunen, jf. § 12a. Utbyggingsmønster og driftsformer skal tilpasses lokale forhold og behov.

Av barnehageloven § 12a fremgår barnets individuelle rett til barnehageplass:

Barn som fyller ett år senest innen utgangen av august det året det søkes om barnehageplass, har etter søknad rett til å få plass i barnehage fra august i samsvar med denne loven med forskrifter.

Barnet har rett til plass i barnehage i den kommunen der det er bosatt.

Kommunen skal ha minimum ett opptak i året. Søknadsfrist til opptaket fastsettes av kommunen.

I forarbeidene til § 12 a fremgår det at barn med nedsatt funksjonsevne skal ha samme rett til barnehageplass som funksjonsfriske barn.⁶⁷

⁶⁷ Ot.prp. nr. 52 (2007-2008)

Barn med nedsatt funksjonsevne har rett til prioritet i barnehageopptaket, dette følger av barnehageloven § 13 første ledd.

Barn med nedsatt funksjonsevne har rett til prioritet ved opptak i barnehage. Det skal foretas en sakkyndig vurdering for å vurdere om barnet har nedsatt funksjonsevne.

Bestemmelsen innebærer rett til prioritet i opptaket forutsatt at barnet tilhører barnehagens opptakskrets.

I forarbeidene til den opphevede barnehageloven av 1995 er det gitt en nærmere omtale av kommunens ansvar for barn med nedsatt funksjonsevne:

På bakgrunn av høringsuttalelsene er det nødvendig å understreke at det er kommunen som har det økonomiske ansvaret for de merkostnadene barnehagen får når et barn med funksjonshemming gis plass. Det innebærer at private barnehager som tar opp barn med funksjonshemming må få dekket disse ekstrakostnadene. Dette omfatter de utgiftene som trengs for å tilrettelegge tilbudet til det funksjonshemmede barnet, både med hensyn til bygningsmessige forhold, ekstra bemanning og eventuelt særskilt utstyr. Det er i denne sammenheng viktig at barnehagen, foreldrene og de sakkyndige i samarbeid med kommunen, foretar vurderinger av ressursbehovet for det enkelte barnet.⁶⁸

Kommunens tilretteleggingsplikt etter barnehageloven av 1995 kom også til uttrykk i forarbeidene til den nye barnehageloven:

Kommunen har det praktiske og økonomiske ansvaret for at barn med nedsatt funksjonsevne får tilbud om plass i barnehage. Kommunen har en viss mulighet til å styre hvilken barnehage barnet skal få plass i, blant annet på bakgrunn av hvilke barnehager som allerede har et tilrettelagt tilbud for den type funksjonsnedsettelse barnet har eller som har særskilt kompetent personale. Kommunen kan ikke nekte barn med nedsatt funksjonsevne plass i barnehage på grunn av dårlig økonomi. Det er kommunen som har det overordnede ansvaret for merkostnadene, utover det staten yter i tilskudd, også overfor private barnehager.

Barn med nedsatt funksjonsevne kan trenge særskilt tilrettelegging av fysiske og personalmessige forhold i barnehagen. En slik tilrettelegging vil ofte medføre ekstrakostnader for barnehageeier. Staten gir derfor et tilskudd til tiltak for barn med nedsatt funksjonsevne i barnehage. Kommunen fordeler tilskuddet på bakgrunn av søknader fra den enkelte barnehageeier.⁶⁹

⁶⁸ Ot. prp. nr. 68 (1993-1994) punkt 9.5

⁶⁹ Ot. prp. nr. 72 (2004-2005) punkt 8.6

I merknaden til ny barnehagelov av 2005 § 13 om prioritet i opptaket omtales imidlertid kun barn med nedsatt funksjonsevne rett til prioritert opptak. Kommunens tilretteleggingsplikt omtales ikke og kan heller ikke tolkes ut fra ordlyden i bestemmelsen.⁷⁰ Kommunens tilretteleggingsplikt for barn med nedsatt funksjonsevne fremgår imidlertid forutsetningsvis av barnehageloven § 12 a som sikrer rett til barnehageplass. Av forarbeidene til § 12 a er det poengtert at barn med nedsatt funksjonsevne skal ha samme rett til barnehageplass som funksjonsfriske barn. Kommunens tilretteleggingsplikt fremgår dermed forutsetningsvis av kommunens plikt til å oppfylle retten til barnehageplass.

Det følger av barnehageloven § 2 tredje ledd at barnehagen skal ta hensyn til barnas alder, funksjonsnivå, kjønn, sosiale, etniske og kulturelle bakgrunn, herunder samiske barns språk og kultur. Tilretteleggingsplikten etter § 2 er lagt til barnehageeier. Det betyr at også barnehageeier har en plikt til å tilpasse barnehagetilbudet til barn med nedsatt funksjonsevne. Dette ansvaret vil likevel være avgrenset til hva barnehagen kan gjøre innenfor de ordinære rammene. I vurderingen av hvilket ansvar private barnehageeiere har for barn med særlige behov, herunder barn med nedsatt funksjonsevne, er det nødvendig å se hen til dagens finansieringssystem. Etter gjeldende regler mottar de private barnehagene et tilskudd som er beregnet ut fra utgiftene kommunen har til egen barnehagedrift. De utgiftene kommunen har knyttet til barn med særlige behov holdes utenfor beregningen av tilskuddet til de private barnehagene.

Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven

Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven gir personer med nedsatt funksjonsevne vern mot diskriminering. Formålet med loven er blant annet å sikre like muligheter og rettigheter for alle uavhengig av funksjonsevne. Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven fastsetter at barn med nedsatt funksjonsevne har rett til egnet individuell tilrettelegging av kommunale barnehagetilbud. Av § 16 fremgår:

Barn med nedsatt funksjonsevne har rett til egnet individuell tilrettelegging av kommunale barnehagetilbud for å sikre likeverdige utviklings- og aktivitetsmuligheter. Personer med nedsatt funksjonsevne har rett til egnet individuell tilrettelegging av kommunale tjenestetilbud etter helse- og omsorgstjenesteloven av varig karakter for den enkelte, for å sikre at personer med nedsatt funksjonsevne får et likeverdig tilbud.

Bestemmelsen innebærer krav om egnet individuell tilrettelegging for det enkelte barn. Bestemmelsen gir en selvstendig rettighet som kan påberopes uavhengig av eventuelle tilretteleggingskrav i sektorlovgivningen. Brudd på plikten om individuell tilrettelegging etter § 16 regnes som diskriminering.⁷¹ Kommunens plikt til egnet individuell

⁷⁰ Ot. prp. nr. 72 (2004-2005) punkt 12

⁷¹ Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 12

tilrettelegging er imidlertid begrenset til tilrettelegging som ikke innebærer en uforholdsmessig byrde. Av ordlyden fremgår ulike hensyn som må veies mot hverandre i vurderingen av hvorvidt tilretteleggingen er en uforholdsmessig byrde:

Retten gjelder tilrettelegging som ikke innebærer en uforholdsmessig byrde. Ved vurderingen av om tilretteleggingen innebærer en uforholdsmessig byrde skal det særlig legges vekt på tilretteleggingens effekt for å nedbygge funksjonshemmende barrierer, de nødvendige kostnadene ved tilretteleggingen og virksomhetens ressurser.⁷²

Bestemmelsen håndheves av Likestillings- og diskrimineringsombudet og Likestillings- og diskrimineringsnemnda.⁷³ Kompetansen til ombudet og nemnda er nærmere angitt i lov av 10. juni 2005 nr. 40 om Likestillings- og diskrimineringsombudet og Likestillings- og diskrimineringsnemnda (diskrimineringsombudsloven). Av lovens § 3 fremgår det at ombudet av eget tiltak eller etter henvendelse kan ta opp en sak. Det fremgår videre at ombudet kan avgi uttalelse om et forhold er i strid med diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 16, og ombudet skal søke å oppnå at partene frivillig retter seg etter uttalelsen. Dersom frivillig ordning ikke nås, kan saken forelegges for nemnda. Nemnda har kompetanse til å treffe vedtak om at det foreligger brudd på en bestemmelse, nemnda kan videre pålegge stansing, retting eller andre tiltak som er nødvendige.⁷⁴ Av § 9 følger det at nemnda ikke kan oppheve eller endre vedtak gitt av et annet forvaltningsorgan. Nemnda kan heller ikke gi pålegg om hvordan et annet forvaltningsorgans myndighet til å treffe vedtak må utøves for at vedtaket ikke skal være i strid med blant annet diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 16. Nemnda kan imidlertid kritisere forvaltningsorganer i sine uttalelser. Uttalelsen er ikke rettslig bindende, men forvaltningsorganer vil trolig ta uttalelsene til følge.

Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 16 er en videreføring av § 12 i diskriminerings- og tilgjengelighetsloven av 2008. Forarbeidene til den tidligere loven er dermed fortsatt av relevans. I forarbeidene til den tidligere diskriminerings- og tilgjengelighetsloven viser daværende Barne- og likestillingsdepartementet til daværende barnehagelov av 1995 som påla kommunen ansvaret for at barn med nedsatt funksjonsevne får plass i barnehage, og at kommunen har det økonomiske ansvaret for ekstrakostnader i denne sammenheng. I forarbeidene uttaler daværende Barne- og likestillingsdepartementet videre:

Departementet anser lovfesting av denne plikten i diskriminerings- og tilgjengelighetsloven som en presisering og understrekning av det vernet barn med nedsatt funksjonsevne allerede har etter reglene i barnehageloven med forskrifter.

⁷² Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 16 annet ledd

⁷³ Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 28

⁷⁴ Diskrimineringsombudsloven § 7

Departementet legger til grunn at plikten til individuell tilrettelegging etter forslaget her ikke går lenger enn barnehagelovens krav til det fysiske miljøet og tilrettelegging av barnehage tilbudet til barn med særskilte behov. Videre legges det til grunn at plikten til individuell tilrettelegging ikke skal innskrenke rettighetene etter barnehageloven.⁷⁵

Av forarbeidene fremgår at kommunens tilretteleggingsplikt etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven er en presisering og understrekning av vern etter barnehageloven med forskrifter. Ordlyden i § 16 knytter imidlertid ikke rettigheten opp mot krav som følger av sektorlovgivningen. Det innebærer at bestemmelsen gir en selvstendig rettighet som kan påberopes uavhengig av eventuelle tilretteleggingskrav i sektorlovgivningen. Denne forståelsen er lagt til grunn av Diskrimineringslovutvalget.⁷⁶

Av diskriminerings- og tilgjengelighetsloven fremgår også en plikt til universell utforming av bygninger, anlegg og uteområder. Offentlige og private virksomheter som er rettet mot allmennheten har plikt til å sikre universell utforming av virksomhetens alminnelige funksjoner. Plikten gjelder så langt det ikke medfører en uforholdsmessig byrde for virksomheten, dette fremgår av § 13.

FNs barnekonvensjon

FNs barnekonvensjon fra 1989 er gjort til norsk lov og er gitt forrang foran nasjonale lovbestemmelser ved motstrid, dette følger av menneskerettighetsloven §§ 2 og 3. Barnekonvensjonen artikkel 2 fastslår at barn ikke skal diskrimineres på bakgrunn av rase, farge, kjønn, språk, religion, politisk eller annen oppfatning, nasjonale, etniske eller sosiale opprinnelse, eiendom, funksjonshemming, fødsel eller annen status. Det følger av artikkel 3 at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn ved alle handlinger som berører barn, enten handlingene foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer.

FNs konvensjon om rettighetene til personer med nedsatt funksjonsevne

Forbud mot diskriminering av mennesker med funksjonsnedsettelse på alle områder fremgår av FNs konvensjon om rettighetene til personer med nedsatt funksjonsevne fra 2006. Konvensjonen ble ratifisert av Norge i 2013. Konvensjonen forplikter partene til å treffe lovgivningstiltak og andre tiltak for å oppfylle konvensjonen.

⁷⁵ Ot. prp. nr. 44 (2007-2008) punkt 10.6.4.6

⁷⁶ NOU 2009:14 *Et helhetlig diskrimineringsvern*, punkt 18.2.4.2

Av konvensjonen artikkel 2 fremgår at å bli nektet *reasonable accommodation*, rimelig tilrettelegging⁷⁷, faller innenfor konvensjonens definisjon av diskriminering. Rimelig tilrettelegging er i artikkel 2 definert som:

[N]ecessary and appropriate modification and adjustments not imposing a disproportionate or undue burden, where needed in a particular case, to ensure to persons with disabilities the enjoyment or exercise on an equal basis with others of all human rights and fundamental freedoms.

Rimelig tilrettelegging innebærer nødvendige og hensiktsmessige endringer og justeringer som ikke innebærer en uforholdsmessig eller utilbørlig byrde dersom det i bestemte situasjoner er behov for det. Formålet er å sikre at mennesker med nedsatt funksjonsevne kan nyte og utøve alle menneskerettigheter og grunnleggende friheter i like stor grad som andre.

FNs konvensjon om rettighetene til personer med nedsatt funksjonsevne pålegger konvensjonens parter å forby enhver form for diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne og til blant annet å treffe lovgivningstiltak som gjør at rettighetene nedfelt i konvensjonen virkeliggjøres.⁷⁸ Vernet for barn med nedsatt funksjonsevne fremgår uttrykkelig av artikkel 7.

5.3 Utenlandsk rett

Svensk rett

Et av prinsippene i *skollagen* er lik tilgang til utdanning. Dette fremgår av lovens kapittel 1 § 8:

Alla ska, oberoende av geografisk hemvist och sociala och ekonomiska förhållanden, ha lika tillgång till utbildning i skolväsendet om inte annat följer av särskilda bestämmelser i denna lag.

Av den svenske diskrimineringslagen fremgår et diskrimineringsforbud som omfatter enhver virksomhet etter *skollagen*, herunder blant annet *förskolan*:

*Den som bedriver verksamhet som avses i skollagen (2010:800) eller annan utbildningsverksamhet (utbildningsanordnare) får inte diskriminera något barn eller någon elev, student eller studerande som deltar i eller söker till verksamheten.*⁷⁹

⁷⁷ Fra uoffisiell norsk oversettelse.

⁷⁸ Konvensjonen artikkel 4 og artikkel 5

⁷⁹ Diskrimineringslagen kapittel 2 § 5

Det er kommunen som dekker kostnadene knyttet til tilretteleggingen.

Dansk rett

Alle barn skal få mulighet til å gå på *dagtilbud*. *Kommunalbestyrelsen* har plikt til å sikre nødvendig antall plasser i blant annet dagtilbudet og har videre plikt til å sikre at barn som har behov for støtte i *dagtilbudet* mottar slik støtte.⁸⁰ Dersom barn på grunn av betydelig eller varig nedsatt fysisk eller psykisk funksjonsevne har et særlig behov for hjelp og støtte som ikke kan gis gjennom opphold i f.eks. *dagtilbud*, gjelder bestemmelser i serviceloven. Etter serviceloven har *kommunalbestyrelsen* plikt til å sikre at det er et nødvendig antall plasser i særlige dagtilbud.⁸¹ *Dagtilbud* i kommunen består derfor av det generelle dagtilbudet og *det særlige dagtilbudet* for barn som har behov for støtte og behandling som er så omfattende eller komplekst at tilbudet ikke kan gis innenfor det generelle dagtilbudet.⁸²

5.4 Departementets vurderinger og forslag

Formålet med forslaget er å sikre at barn med nedsatt funksjonsevne får oppfylt retten til barnehageplass ved at barnet får egnet individuell tilrettelegging av plass i barnehage. Det innebærer at barnehagetilbudet på en egnet måte tilpasses det enkelte barn og barnets behov. Departementet foreslår at kommunens plikt til å tilrettelegge barnehagetilbudet for barn med nedsatt funksjonsevne fastsettes i ordlyden i barnehageloven.

Etter gjeldende barnehagelov fremgår ikke kommunens tilretteleggingsplikt for barn med nedsatt funksjonsevne av ordlyden. Plikten fremgår imidlertid av diskriminerings- og tilgjengelighetsloven. Departementet mener at det er uheldig at kommunens tilretteleggingsplikt av barnehagen for barn med nedsatt funksjonsevne ikke fremgår direkte av loven som regulerer barnehagetilbudet. En lovfesting av plikten direkte i barnehageloven vil bidra til nødvendig synliggjøring i sektoren av plikten.

Forslaget innebærer at kommunen må sikre at barn med nedsatt funksjonsevne tilbys en barnehageplass som de vil kunne benytte seg av og hvor de vil få likeverdige utviklings- og aktivitetsmuligheter som andre barn. Kommunen kan for eksempel velge å gi ekstra tilskudd til barnehagen til utstyr, bemanning, opplæring av ansatte eller lignende tiltak. Tilretteleggingsplikten kan oppfylles ved at kommunen har en søknadsbasert tilskuddsordning for barnehagene, der barnehager med barn med nedsatt funksjonsevne kan søke om ekstra tilskudd. Kommunens plikt kan også oppfylles på andre måter. Forslaget innebærer ikke krav til at kommunen har en søknadsbasert tilskuddsordning slik

⁸⁰ Dagtilbudsloven § 4

⁸¹ Serviceloven § 32

⁸² Nettsiden til Ministeriet for børn ligestilling, integration og sociale forhold

det tidligere rundskrivet påla kommunene. Flere kommuner har imidlertid valgt å videreføre en lignende form for tilskuddsordning.

Barnehagelovutvalget foreslo en mer omfattende regulering av kommunens tilretteleggingsplikt i NOU 2012:1 *Til barnas beste*. I tillegg til at kommunens plikt til tilrettelegging skulle fremgå direkte av barnehageloven, foreslo utvalget at det skulle fremgå av barnehageloven at hver kommunene måtte ha en søknadsbasert ordning for fordeling av tilskudd. Departementet mener en slik løsning vil begrense kommunenes handlingsfrihet til å velge lokale løsninger, og vil derfor ikke foreslå en lovfesting av kommunal plikt til å ha en tilskuddsordning.

Sammenhengen mellom barnehageloven og diskrimineringsregelverket

Av gjeldende diskriminerings- og tilgjengelighetslov fremgår det direkte av ordlyden en klar plikt for kommunen til å tilrettelegge barnehagetilbudet for barn med nedsatt funksjonsevne. Det kan dermed fremstå som unødvendig at tilretteleggingsplikten også skal fremgå uttrykkelig av ordlyden i barnehageloven. En regulering av plikten i barnehageloven, i tillegg til eksisterende bestemmelse i diskriminerings- og tilgjengelighetsloven, vil innebære en dobbelregulering. Det kan dermed stilles spørsmål om reguleringen i barnehageloven er nødvendig og formålstjenlig, herunder om dobbelreguleringen kan bidra til mer klarhet.

Regulering av tilretteleggingsplikten i både sektorlovgivningen og i diskrimineringslovgivningen er imidlertid hovedregelen i diskrimineringsregelverket. Doblelregulering er forøvrig også valgt for resten av utdanningssektoren. Ved siden av krav til tilrettelegging som fremgår av diskriminerings- og tilgjengelighetsloven, har lovgiver valgt å innta tilretteleggingsplikt direkte i særlovgivningen for utdanningssektoren, dette fremgår av opplæringsloven § 9a-2 og universitets- og høyskoleloven § 4-3. Departementet mener at det er behov for en tydeliggjøring av kommunens tilretteleggingsplikt i ordlyden i barnehageloven for å bidra til synliggjøring av plikten og bevisstgjøring om plikten i barnehagesektoren. Departementet ber om høringsinstansene innspill til behovet for lovfesting av kommunens tilretteleggingsplikt i barnehageloven.

Nedsatt funksjonsevne

Departementet foreslår at kommunens tilretteleggingsplikt skal gjelde for barn med nedsatt funksjonsevne. Det er derfor nødvendig å presisere hva som faller innenfor begrepet nedsatt funksjonsevne. Forståelse av begrepet nedsatt funksjonsevne som legges til grunn i barnehageloven, bør være sammenfallende med forståelsen av begrepet i gjeldende diskriminerings- og tilgjengelighetslov.

I forarbeidene til gjeldende diskriminerings- og tilgjengelighetslov vises det til at diskrimineringsgrunnlaget nedsatt funksjonsevne skal ha samme innhold som i den tidligere diskriminerings- og tilgjengelighetsloven:⁸³

Begrepet «nedsatt funksjonsevne» er ikke definert i diskriminerings- og tilgjengelighetsloven. Begrepets innhold er imidlertid forklart i forarbeidene til loven.

Begrepet nedsatt funksjonsevne skal fortolkes vidt.

Nedsatt funksjonsevne forklares som tap av eller skade på en kroppsdel eller i en av kroppens funksjoner (Ot.prp. nr. 44 (2007-2008) kapittel 9.4.8.1 side 90). Dette kan for eksempel dreie seg om nedsatt bevegelses-, syns- eller hørselsfunksjon, nedsatt kognitiv funksjon, eller ulike funksjonsnedsettelse på grunn av allergi, hjerte- eller lungesykdommer. Begrepet omfatter også psykiske lidelser som for eksempel depresjon eller bipolare lidelser.

Det stilles ikke krav til varighet eller alvorlighet, men forbigående og helt bagatellmessige forhold som ikke påvirker funksjonsevnen i nevneverdig grad, omfattes ikke. Hva som er årsaken til funksjonsnedsettelsen har heller ikke betydning. Begrepet avgrenses derfor ikke mot tilstander som er forårsaket av individets egen atferd.⁸⁴

Det er her lagt til grunn at med nedsatt funksjonsevne, menes tap av eller skade på en kroppsdel eller en av kroppens funksjoner. Det stilles ikke krav til varighet eller alvorlighet. Eksempler på nedsatt funksjonsevne kan være nedsatt syn eller hørsel, nedsatt bevegelsesfunksjon, nedsatt kognitiv funksjon eller funksjonsnedsettelse på grunn av allergi, hjerte- eller lungesykdom. Også psykiske lidelser faller inn under begrepet.

Omfanget av egnet individuell tilrettelegging

Forslaget innebærer at kommunen har plikt til å sikre egnet individuell tilrettelegging. Presisering av kommunens tilretteleggingsplikt for barn med nedsatt funksjonsevne er en presisering av kommunens plikt til å oppfylle rett til barnehageplass. Departementet mener at det allerede følger av retten til barnehageplass at barn med nedsatt funksjonsevne må tilbys en barnehageplass som barnet faktisk kan benytte. Vurderingstema blir om tilretteleggingen er nødvendig for at barnet skal kunne nyttiggjøre seg tilbudet om barnehageplass og få likeverdige utviklings- og aktivitetsmuligheter som andre barn. Siden tilretteleggingen skal være egnet, må det foretas en vurdering i hvert tilfelle av hvilke behov for tilrettelegging det enkelte barn har. Tilretteleggingen kan være av for eksempel både organisatorisk og fysisk art.

⁸³ Prop. 88 L (2012-2013) punkt 10.4.1.3 og Ot. prp. nr. 44 (2007-2008) punkt 9.4.8

⁸⁴ Prop. 88 L (2012-2013) punkt 10.4.3.1

I diskriminerings- og tilgjengelighetsloven er retten til tilrettelegging begrenset av en uforholdsmessighetsvurdering. Kommunens plikt gjelder så fremt tilretteleggingen ikke innebærer en uforholdsmessig byrde. Det følger imidlertid av forarbeidene til diskriminerings- og tilgjengelighetsloven at unntaksadgangen kun skal være en snever sikkerhetsventil.⁸⁵ Uforholdsmessighetsbegrensningen i diskriminerings- og tilgjengelighetsloven må dessuten tolkes i lys av sektorlovgivningen.⁸⁶ Etter barnehageloven har kommunen plikt til å oppfylle rett til barnehageplass for samtlige barn, uavhengig av behov for tilrettelegging og funksjonsnedsettelse.

Forslaget innebærer at kommunen vil ha plikt til å tilrettelegge tilbudet for at barnet skal kunne benytte barnehageplassen og få et likeverdig tilbud som andre. I likhet med reguleringen av kommunens tilretteleggingsplikt i diskriminerings- og tilgjengelighetsloven, foreslår departementet at tilretteleggingsplikten etter barnehageloven gjelder tilrettelegging som ikke innebærer en uforholdsmessig byrde. Den foreslåtte uforholdsmessighetsbegrensningen skal kun være en snever sikkerhetsventil i likhet med uforholdsmessighetsbegrensningen som følger av diskriminerings- og tilgjengelighetsloven. Uforholdsmessighetsbegrensningen begrenser kun kommunens plikt til å tilrettelegge tilbudet, ikke plikten til å tilby en barnehageplass. Kommunens plikt til å tilby barnehageplass gjelder uavhengig av barnets behov for tilrettelegging.

Departementet mener at det er vanskelig å se for seg tilfeller hvor tilretteleggingen vil innebære en uforholdsmessig byrde for kommunen, dersom tilretteleggingen er nødvendig for at barnet skal kunne benytte barnehageplass. På bakgrunn av at forslaget innebærer at kommunens tilretteleggingsplikt både vil fremgå av barnehageloven i tillegg til den eksisterende plikten etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven, bør tilretteleggingsplikten etter begge lover være korresponderende. Departementet foreslår at i vurderingen av om tilretteleggingen er uforholdsmessig, skal det foretas en vurdering av hvilken effekt tilretteleggingen vil ha for barnet. Det skal legges særlig vekt på effekten av tilretteleggingen for å nedbygge funksjonshemmende barrierer, nødvendige kostnader knyttet til tilretteleggingen og virksomhetens ressurser. Dette er momenter som inngår i uforholdsmessighetsvurderingen etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven.

Avgrensning mot barnehageeiers plikt

Offentlige og private virksomheter som er rettet mot allmennheten, har plikt til å sikre universell utforming av virksomhetens alminnelige funksjoner så langt dette ikke medfører en uforholdsmessig byrde for virksomheten. Kravet fremgår av diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 13. Plikten gjelder blant annet utforming av bygninger, anlegg og uteområder. Barnehage er en virksomhet rettet mot allmennheten og er derfor omfattet av kravet. I plan- og bygningsloven § 29-3 stilles krav om at tiltak innenfor sin funksjon

⁸⁵ Ot.prp. nr. 44 (2007–2008) s. 181

⁸⁶ Jf. blant annet Ot.prp. nr. 44 (2007–2008) punkt 10.6.4.5 s. 184 og punkt 10.6.4.6 s. 185.

skal være universelt utformet etter nærmere krav gitt i forskrift. Av barnehageloven fremgår krav om at barnehagen skal ta hensyn til blant annet barnets funksjonsnivå.⁸⁷

Departementet foreslår at kommunens tilretteleggingsplikt for barn med nedsatt funksjonsevne etter barnehageloven må avgrenses mot de krav barnehageeiere er forpliktet til å oppfylle etter for eksempel barnehageloven, diskrimineringsregelverket og plan- og bygningsregelverket. Kommunes tilretteleggingsplikt etter barnehageloven innebærer at kommunen ikke har plikt til å finansiere tilrettelegging som den enkelte barnehage er pålagt som følge av krav i barnehageloven eller annet regelverk.

Varighet av plikten til tilrettelegging

Forslaget innebærer at kommunens plikt til egnet individuell tilrettelegging for barn med nedsatt funksjonsevne gjelder for den tidsperioden barnet går i barnehage. Det er ikke noe krav om at barnet må ha rett til barnehageplass. Kommunen har følgelig også plikt til å tilrettelegge barnehagetilbudet for barn som har mottatt tilbud om barnehageplass og går i barnehage før de oppfyller kravene for å ha rett til plass etter barnehageloven § 12a.

Forslaget innebærer at kommunens plikt til tilrettelegging vil gjelde både for barn som har nedsatt funksjonsevne på tidspunktet for tildeling av plass i barnehage og for barn som har fått tildelt plass, men hvor nedsatt funksjonsevne og behovet for tilrettelegging oppstår på et senere tidspunkt.

Valg av barnehage

Brukernes ønsker og behov skal tillegges stor vekt i barnehageopptaket.⁸⁸ Det innebærer at ønskene og behovene til foreldrene med barn med nedsatt funksjonsevne skal tillegges stor vekt. Barn med nedsatt funksjonsevne har også rett til prioritet i opptaket etter barnehageloven § 13.

Departementet mener at kommunen i barnehageopptaket skal ha mulighet til å styre hvilken barnehage barn med nedsatt funksjonsevne tilbys plass i, blant annet på bakgrunn av hvilke barnehager i kommunen som allerede har et tilrettelagt tilbud for den type funksjonsnedsettelse barnet har eller har personale med særskilt kompetanse. Dette vil også i særlige unntakstilfeller kunne gjelde der barnets behov for tilrettelegging oppstår etter at barnet har fått tildelt plass og/eller har startet i barnehagen. Rett til barnehageplass innebærer rett til en barnehageplass i barnets bostedskommune, men ikke rett til barnehageplass i en spesifikk barnehage. Kommunen har plikt til å vektlegge ønskene og behovene til barnets foreldre, men vil kunne oppfylle plikten til tilrettelegging ved å tilby

⁸⁷ Barnehageloven § 2

⁸⁸ Barnehageloven § 12

plass i en annen barnehage enn der barnet allerede har fått tildelt plass dersom det vil være en uforholdsmessig byrde å tilrettelegge tilbudet i nevnte barnehage og kommunen allerede har et tilrettelagt tilbud for den type funksjonsnedsettelse barnet har i en annen barnehage.

Klageadgang

Kommunens avgjørelse om egnet individuell tilrettelegging av barnehagetilbudet for barn med nedsatt funksjonsevne er en avgjørelse som innebærer utøving av offentlig myndighet og som er bestemmende for barnets rettigheter. Avgjørelsen faller innenfor definisjonen av enkeltvedtak som fremgår av forvaltningsloven § 2. Utgangspunktet er dermed at forvaltningslovens regler kommer til anvendelse.

Etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven oppstilles klageadgang til Likestillings- og diskrimineringsombudet og til Likestillings- og diskrimineringsnemnda. Saksgang og ombudets og nemndas kompetanse er nærmere omtalt i høringsnotatet punkt 5.2. Barnets foreldre har etter gjeldende regelverk klageadgang på kommunens tilrettelegging av barnehagetilbudet.

En eventuell klageadgang etter barnehageloven på tilrettelegging av barnehagetilbudet ville medført at kommunens avgjørelse kunne påklages til fylkesmannen etter forvaltningslovens regler. Fylkesmannens kompetanse som klageinstans ville fulgt av forvaltningsloven § 34, som innebærer at fylkesmannen ville kunne prøve alle sider av saken, men vært forpliktet til å vektlegge det kommunale selvstyret ved prøving av det frie skjønn. Fylkesmannens avgjørelse av en eventuelle klage ville vært bindende. Det foreligger dermed ulikheter mellom eksisterende klageordning etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven og en eventuell ny klageordning etter barnehageloven, blant annet ved at diskriminerings- og tilgjengelighetsloven innebærer at ombudet og nemnda ikke kan gi et bindende vedtak, kun en rådgivende uttalelse.

Høringsforslaget innebærer at kommunens plikt til å tilrettelegge barnehagetilbudet for barn med nedsatt funksjonsevne hjemles direkte i ordlyden i barnehageloven i tillegg til den eksisterende retten for barnet som allerede fremgår av ordlyden i diskriminerings- og tilgjengelighetsloven. Forslaget innebærer at reguleringen skal være samsvarende. En dobbelregulering av klageadgang med ulike klageordninger vil innebære at reguleringen etter begge regelverk ikke er samsvarende. Klageadgang etter sektorlovgivningen i tillegg til klageadgang etter diskrimineringsregelverket er imidlertid hovedregelen etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven. I forarbeidene til diskriminerings- og tilgjengelighetsloven går det frem at klage først bør rettes til sektormyndighetene.⁸⁹

⁸⁹ Ot.prp. nr. 44 (2007-2008)

Departementet har vurdert om det også skal oppstilles klageadgang etter bestemmelsen om tilrettelegging i barnehageloven, jamfør forvaltningslovens regler om klageadgang. En klageadgang etter barnehageloven vil sikre en mer effektiv håndhevelse av tilretteleggingsplikten, siden fylkesmannen som klageinstans vil kunne overprøve kommunens avgjørelse og fatte et bindende vedtak. Klageadgang til sektormyndigheten i tillegg til klageadgang etter diskrimineringsregelverket er dessuten hovedregelen etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven. På den andre siden forelegger det utfordringer knyttet til hvordan en eventuell klageadgang skal kunne utformes og uklarhet knyttet til behovet i sektoren for en slik klageadgang i tillegg til den eksisterende klageadgang etter diskrimineringsregelverket.

Tall fra Utdanningsdirektoratet viser at i overkant av 3 000 barn med nedsatt funksjonsevne mottok barnehageplass etter barnehageloven § 13 første ledd om prioritering for barn med nedsatt funksjonsevne i 2014. Av disse barna fikk nesten 2 600 vedtak om spesialpedagogisk hjelp. Departementet har ikke tall på hvor mange av barna som hadde behov for ytterligere individuell tilrettelegging for å kunne benytte seg av tilbudet om barnehageplass og hvor mange av barna som ikke mottok slik tilrettelegging fra kommunen eller ikke mottok tilrettelegging i tilstrekkelig grad. Likestillings- og diskrimineringsombudet behandlet imidlertid svært få klagesaker i 2014 om tilrettelegging av barnehagetilbudet.⁹⁰ Departementet mener at det er usikkerhet knyttet til behovet for klageadgang etter barnehageloven, i tillegg til den eksisterende klageadgangen etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven.

I høringsnotatet har departementet valgt ikke å foreslå klageadgang på avgjørelse etter barnehageloven. Departementet ser imidlertid at det er en rekke argumenter som taler for klageadgang etter barnehageloven. Departementet ønsker derfor høringsinstansenes innspill til om det bør være klageadgang etter avgjørelse om tilrettelegging etter barnehageloven.

6 Statlig tilsyn

I Meld. St. nr. 7 (2009-2010) *Gjennomgang av særlovshjemler for statlig tilsyn med kommunene* er det lagt føringer om at det ikke skal innføres statlig tilsyn med nye kommunale plikter før dette har vært gjenstand for grundig vurdering. De forslagene som reises i dette høringsnotatet innebærer i hovedsak overføring av eksisterende kommunale plikter fra opplæringsloven til barnehageloven. Fylkesmannen er gjennom opplæringsloven § 14-1 gitt hjemmel til å føre tilsyn med alle bestemmelsen i loven, også bestemmelsene om spesialpedagogisk hjelp. I og med at bestemmelsene allerede er underlagt statlig tilsyn, mener departementet det ikke er nødvendig å foreta en vurdering av om bestemmelsene som foreslås

⁹⁰ Oversikt på Likestillings- og diskrimineringsombudets hjemmeside, ldo.no

inntatt i barnehageloven, skal være underlagt statlig tilsyn. Lovfestingen av kommunens plikt til å tilrettelegge tilbudet til barn med nedsatt funksjonsevne i barnehageloven er ingen ny kommunal plikt, og det legges dermed til grunn at fylkesmannen vil kunne føre tilsyn med denne plikten.

Forslaget om å gi PP-tjenesten mandat til å drive systemrettet arbeid i barnehagen, er en ny kommunale plikt. På bakgrunn av føringene i Meld. St. nr. 7 (2009-2010) er det nødvendig å vurdere om denne plikten skal være underlagt statlig tilsyn. Departementet vil peke på at PP-tjenestens arbeid med kompetanse- og organisasjonsutvikling er viktig for å sikre at kommunen og barnehagene settes i stand til å oppfylle den individuelle retten til spesialpedagogisk hjelp, og at barnehagene for øvrig gir et likeverdig barnehagetilbud av høy kvalitet i hele landet. PP-tjenestens arbeid, både med konkrete sakkyndige vurderinger og kompetanse- og organisasjonsutvikling vil være en del av barnehagemyndighetens forvaltningsansvar- og oppgaver. Departementet mener at fylkesmannen bør kunne føre tilsyn med om PP-tjenesten følger opp barnehagene i arbeidet med kompetanse- og organisasjonsutvikling. Dette standpunktet bygger på kunnskap om den betydningen barnehager med høy kvalitet har for barns utvikling. Det vil videre være naturlig at fylkesmannen i eventuelle tilsyn knyttet til tilbudet til barn med særlige behov, kan se på området som et hele. Det betyr at fylkesmannen i sitt tilsyn både kan vurdere om barnet får oppfylt sine individuelle rettigheter, men også hva kommunen og PP-tjenesten har gjort for å sikre et godt tilbud til alle i barnehagen.

7 Økonomiske og administrative konsekvenser for samtlige forslag

Etter departementets vurdering er det ikke økonomiske konsekvenser knyttet til forslagene om å overføre eksisterende bestemmelser i opplæringsloven til barnehageloven. Dette omfatter forslagene om at vedtak om spesialpedagogisk hjelp skal gjelde også i tilflytningskommunen frem til nytt vedtak er fattet og at kommunens tilretteleggingsplikt for barn med nedsatt funksjonsevne skal fremgå direkte av ordlyden i barnehageloven.

Selv om kommunens tilretteleggingsplikt for barn med nedsatt funksjonsevne ikke har fremgått direkte av ordlyden i barnehageloven, har den fulgt forutsetningsvis av barnehageloven og fremgått direkte av diskriminerings- og tilgjengelighetsloven. I barnehageloven fremgår det klart at kommunen har plikt til å oppfylle rett til plass og at barn med nedsatt funksjonsevne har rett til prioritet i opptaket. Å sikre at barn med nedsatt funksjonsevne får et egnet individuelt tilrettelagt barnehagetilbud, vil kunne innebære økonomiske merkostnader. Det som tidligere var øremerkede midler for slike økonomiske merkostnader er overført til kommunerammen. Tilretteleggingsplikten er etter departementets vurdering allerede finansiert. På bakgrunn av at forslaget ikke inneholder en ny kommunal plikt om tilrettelegging, vurderer departementet at forslaget om tilretteleggingsplikt ikke innebærer økonomiske og administrative konsekvenser.

Departementet mener at forslaget om at vedtak også skal gjelde i tilflytningskommunen vil presisere og skjerpe en plikt den enkelte kommune allerede har for å oppfylle rett til spesialpedagogisk hjelp for de barna som er bosatt i kommunen. Midler til å oppfylle denne retten ligger alt i rammen til kommunene. I prinsippet skal barn få et tilbud tilpasset deres behov fra første dag i ny kommune. Tilflytningskommunen vil etter dette forslaget kunne støtte seg til tidligere vedtak og ha insentiv til raskt å fatte nytt vedtak.

Det følger allerede av opplæringsloven at PP-tjenesten skal utarbeide sakkyndige vurderinger der loven krever det. En tilsvarende bestemmelse i barnehageloven som gjelder eksisterende krav til sakkyndig vurdering for spesialpedagogisk hjelp og tegnspråkopplæring for barn under opplæringspliktig alder, innebærer ingen nye forpliktelser for kommunene som må kompenseres økonomisk. En slik regulering i barnehageloven vil heller ikke ha administrative konsekvenser.

Etter gjeldende rett fremgår ikke PP-tjenestens plikt til å arbeide systemrettet av barnehageloven. At mange av PP-tjenestene faktisk arbeider slik kan fremstå som om kommunene har oppfattet at systemrettet arbeid er en forpliktelse eller hensiktsmessig for å oppfylle lovbestemte krav i opplæringsloven og barnehageloven. Departementet kan ikke se at det var meningen å innskrenke PP-tjenestens oppgaver da opplæringsloven ble vedtatt. Tvert imot har Stortinget ved flere senere anledninger pekt på behovet for at PP-tjenesten arbeider systemrettet for å bistå barnehagene.

Selv om departementet legger til grunn at det ikke var meningen å innskrenke PP-tjenestens oppgaver da opplæringsloven ble vedtatt, er det rimelig at kommunene kompenseres for de økonomiske og administrative konsekvensene av at PP-tjenesten skal arbeide systemrettet i barnehagesektoren.

I en undersøkelse om PP-tjenestens arbeid med barnehagen utført av Universitetet i Agder (UiA) i 2011, framkommer det at det på landsbasis er omlag 800 fagansatte i PP-tjenesten som helt eller delvis jobber med barn i aldersgruppen null til seks år. Dette utgjør ca. 40 prosent av alle ansatte i PP-tjenesten. I undersøkelsen ble det også spurt om hvor mange fagårsverk som brukes til arbeidsoppgaver rettet mot aldersgruppen. Resultatene viser en god del variasjon, men UiA beregner at om lag en fjerdedel av arbeidstiden er rettet mot barn i aldersgruppen null til seks år. Det brukes om lag 200 årsverk i PP-tjenesten relatert til barnehage. Det er imidlertid usikkerhet knyttet til dette anslaget. Departementet er kjent med at kommunene bruker noe av ressursene til systemrettet arbeid.

Departementet legger til grunn et økt ressursbehov på 0,1 årsverk til systemrettet arbeid per kommune, noe som totalt utgjør 43 årsverk. Dette vil være en vesentlig styrking av PP-tjenestens ressurser til arbeid relatert til barnehage. Departementet anslår at dette vil

ha en kostnad på om lag 27 mill. kroner, med en halvårseffekt på om lag 11 mill. kroner. I beregningen er det brukt lønnsstatistikk fra KS (2013) for spesialpedagoger i barnehagen prisjustert til 2016-kroner og med et påslag på 30 prosent for sosiale kostnader.

Fritaket i foreldrebetalingen administreres av kommunen og finansieres i rammeoverføringen til kommunen. Barnehagene rapporterer om hvor mange barn i barnehage som har vedtak om rett til spesialpedagogisk hjelp (BASIL-tall). I 2014 var det om lag 7 800 barn i barnehage med rett til spesialpedagogisk hjelp. Tall fra 2011 viser at halvparten av barna hadde mindre enn fem timer spesialpedagogisk hjelp i uken, en tredjedel hadde mellom fem og ti timer og en sjettedel hadde mer enn ti timer.⁹¹ Dersom det legges til grunn et gjennomsnitt på seks timer per uke, utgjør utgiften for fritaket for foreldrebetaling om lag 27 mill. kroner årlig. Dette er imidlertid et estimat, og departementet har ikke et eksakt tall på størrelsen på fritaket i foreldrebetalingen per år.

Departementet foreslår å fjerne ordningen med fradrag i foreldrebetaling for spesialpedagogisk hjelp. Dette forslaget vil innebære en innsparing på om lag 27 mill. kroner. Departementet foreslår at denne innsparingen brukes til å dekke økte utgifter knyttet til forslaget om å utvide PP-tjenestens mandat. Samlet sett er departementets vurdering at forslagene sett under ett ikke vil medføre vesentlige økonomiske eller administrative konsekvenser. Vi ber om at høringsinstansene gir innspill til vurderingen av de administrative og økonomiske konsekvensene av høringsforslagene.

8 Forslag til lovtekst

I

I lov 17. juni 2005 nr. 64 om barnehager (barnehageloven) gjøres følgende endringer:

Kapittel V A. Rett til spesialpedagogisk hjelp mv.

Ny § 19 a skal lyde:

§ 19 a *Rett til spesialpedagogisk hjelp*

Barn under opplæringspliktig alder som har særlige behov for spesialpedagogisk hjelp, har rett til slik hjelp. Rett til spesialpedagogisk hjelp gjelder uavhengig av om barnet går i barnehage.

⁹¹ Rambøll (2011): Kartlegging av spesialpedagogisk hjelp i barnehagen etter opplæringsloven § 5-7

Spesialpedagogisk hjelp skal gi barn med særlige behov tidlig hjelp og støtte i utvikling og læring av for eksempel språklige, sosiale og kognitive ferdigheter. Hjelpen skal bidra til progresjon i barnets utvikling og læring ut fra barnets egne forutsetninger.

Den spesialpedagogiske hjelpen skal primært gis som direkte hjelp til barnet. Hjelpen skal omfatte tilbud om foreldrerådgivning. Hjelpen kan i tillegg inneholde opplæring og veiledning av barnehagepersonalet eller andre tiltak.

Dersom barnet flytter til en ny kommune, skal vedtak om spesialpedagogisk hjelp gjelde i kommunen inntil det er fattet nytt vedtak i saken.

Ny § 19 b skal lyde:

§ 19 b Samarbeid med barnets foreldre

Før det blir utarbeidet en sakkyndig vurdering og før det blir fattet vedtak om spesialpedagogisk hjelp, skal det innhentes samtykke fra barnets foreldre. Med de begrensninger som følger av reglene om taushetsplikt og § 19 i forvaltningsloven, har foreldrene rett til å gjøre seg kjent med innholdet i den sakkyndige vurderingen og til å uttale seg før det blir fattet vedtak.

Tilbudet om spesialpedagogisk hjelp skal så langt som mulig utformes i samarbeid med barnet og barnets foreldre, og det skal legges stor vekt på deres syn.

Kommunen skal en gang i året utarbeide skriftlig oversikt over den spesialpedagogiske hjelpen barnet har mottatt og en vurdering av barnets utvikling.

Dersom barneverntjenesten har overtatt omsorgen etter barnevernloven §§ 4-8 eller 4-12, har barneverntjenesten rett til å ta avgjørelser etter dette kapittelet på vegne av barnet. Tilsvarende gjelder ved vedtak om flytteforbud etter barnevernloven § 4-8 og vedtak om plassering etter barnevernloven § 4-6 andre ledd.

Ny § 19 c skal lyde:

§ 19 c Pedagogisk-psykologisk tjeneste

Kommunens pedagogisk-psykologiske tjeneste er sakkyndig instans i saker om spesialpedagogisk hjelp. Den pedagogisk-psykologiske tjenesten skal sørge for at det blir utarbeidet sakkyndige vurderinger der denne loven krever det.

Pedagogisk-psykologisk tjeneste skal hjelpe barnehagen i arbeidet med kompetanse- og organisasjonsutvikling for å tilrettelegge barnehagetilbudet.

Departementet kan gi forskrifter om andre oppgaver til den pedagogisk-psykologiske tjenesten.

Ny § 19 d skal lyde:

§ 19 d Sakkyndig vurdering

Før kommunen eller fylkeskommunen fatter vedtak om spesialpedagogisk hjelp, skal det foreligge en sakkyndig vurdering av barnets særlige behov for spesialpedagogisk hjelp. Vurderingen skal vise om barnet har behov for spesialpedagogisk hjelp og hva hjelpen skal omfatte.

I den sakkyndige vurderingen skal det blant annet utredes og tas standpunkt til følgende:

- a) Sen utvikling og lærevansker hos barnet og andre forhold som er viktige for barnets utvikling
- b) Realistiske mål for barnets utvikling og læring
- c) Hva slags spesialpedagogisk hjelp som vil bidra til at barnet har progresjon i utvikling og læring ut fra egne forutsetninger
- d) Hvor mye spesialpedagogisk hjelp som er nødvendig
- e) Om barnets behov kan avhjelpes innenfor barnets daglige oppholdsmiljø.

Departementet kan gi forskrift om innholdet i den sakkyndige vurderingen.

Ny § 19 e skal lyde:

§ 19 e Vedtak om spesialpedagogisk hjelp

Kommunen skal oppfylle rett til spesialpedagogisk hjelp etter denne loven for alle som er bosatt i kommunen.

Fylkeskommunen skal oppfylle rett til spesialpedagogisk hjelp etter denne loven for barn i institusjon etter vedtak etter barnevernloven og for barn som er pasient i helseinstitusjon eid av regionalt helseforetak eller i privat helseinstitusjon med avtale med regionalt helseforetak.

Kommunen eller fylkeskommunen fatter vedtak om spesialpedagogisk hjelp. Dersom vedtaket fra kommunen eller fylkeskommunen avviker fra den sakkyndige vurderingen, skal årsaken til dette begrunnes i vedtaket.

Vedtaket skal fastsette innholdet i tilbudet om spesialpedagogisk hjelp, varigheten, omfanget av tilbudet fastsatt i antall timer per år eller uke, organiseringen av tilbudet og hvilken kompetanse de som gir hjelpen skal ha. Vedtaket skal inneholde tilbud om foreldrerådgivning.

Departementet kan gi forskrifter om hvem som er bosatt i fylkeskommunen, refusjon av utgifter til spesialpedagogisk hjelp, fylkeskommunens ansvar for rett til spesialpedagogisk hjelp for barn i institusjon etter vedtak etter barnevernloven og fylkeskommunens ansvar for rett til spesialpedagogisk hjelp for barn som er pasient i

helseinstitusjon eid av regionalt helseforetak eller i privat helseinstitusjon med avtale med regionalt helseforetak.

Ny § 19 f skal lyde:

§ 19 f *Klageadgang*

Fylkesmannen er klageinstans ved klage på vedtak om spesialpedagogisk hjelp, vedtak om tegnspråkopplæring og vedtak om skyss etter denne lov.

Ny § 19 g skal lyde:

§ 19 g *Rett til tegnspråkopplæring*

Barn under opplæringspliktig alder som har særlige behov for tegnspråkopplæring, har rett til slik opplæring. Rett til tegnspråkopplæring gjelder uavhengig av om barnet går i barnehage.

Kommunen fatter vedtak om tegnspråkopplæring for barn under opplæringspliktig alder. Før kommunen kan fatte et vedtak, skal barnets særlige behov for tegnspråkopplæring være vurdert av PP-tjenesten eller annen sakkyndig instans.

Departementet kan gi forskrift om tegnspråkopplæring for barn under opplæringspliktig alder.

Dersom barnet flytter til en ny kommune, skal vedtak om tegnspråkopplæring gjelde i kommunen inntil det er fattet nytt vedtak i saken.

Ny § 19 h skal lyde:

§ 19 h *Rett til skyss*

Barn med rett til spesialpedagogisk hjelp har rett til gratis skyss når det på grunn av særlige grunner er nødvendig for å kunne ta imot spesialpedagogisk hjelp.

Barnet har rett til nødvendig reisefølge og tilsyn. Kommunen skal innlosjere barnet når daglig skyss ikke er forsvarlig.

Kommunen skal oppfylle retten til skyss, nødvendig reisefølge og innlosjering.

Ny § 19 i skal lyde:

§ 19 i *Barn med nedsatt funksjonsevne*

Kommunen skal sikre at barn med nedsatt funksjonsevne får et egnet individuelt tilrettelagt barnehagetilbud slik at barnet kan benytte plass i barnehage. Plikten gjelder tilrettelegging som ikke innebærer en uforholdsmessig byrde.

Forvaltningsloven kapittel IV-VI gjelder ikke for tilrettelegging av barnehage tilbudet.

II

I lov 17. juli 1998 nr. 61 om grunnskolen og den vidaregåande opplæringa (opplæringsloven) gjøres følgende endringer:

§ 2-6 tredje ledd oppheves. Nåværende fjerde ledd blir tredje ledd.

§ 2-6 tredje ledd skal lyde:

Før kommunen gjer vedtak etter *første ledd*, skal det liggje føre ei sakkunnig vurdering.

§ 5-3 første ledd skal lyde:

Før kommunen eller fylkeskommunen gjer vedtak om spesialundervisning etter § 5-1, skal det liggje føre ei sakkunnig vurdering av dei særlege behova til eleven. Vurderinga skal vise om eleven har behov for spesialundervisning, og kva for opplæringstilbod som bør givast.

§ 5-3 fjerde ledd skal lyde:

Dersom vedtaket frå kommunen eller fylkeskommunen avvik frå den sakkunnige vurderinga, skal grunngivinga for vedtaket blant anna vise kvifor kommunen eller fylkeskommunen meiner at eleven likevel får eit opplæringstilbod som oppfyller retten etter § 5-1.

§ 5-7 oppheves.

§ 7-6 oppheves.

§ 13-1 skal lyde:

§ 13-1 *Plikt for kommunen til å sørge for grunnskoleopplæring*

Kommunen skal oppfylle retten til *grunnskoleopplæring* etter denne lova for alle som er busette i kommunen. Ansaret gjeld ikkje elevar og andre som fylkeskommunen har ansaret for etter §§ 13-2, 13-2 a og 13-3a.

Departementet gir forskrifter eller pålegg i enkelttilfelle om kven som skal reknast som busett i kommunen, og om refusjon av utgifter som andre kommunar har til grunnskoleopplæring.

Offentlege grunnskolar skal vere kommunale. I særlege tilfelle kan staten eller fylkeskommunen drive grunnskolar. Fylkeskommunen må ha godkjenning frå departementet.

Kommunen skal ha skolefagleg kompetanse i kommuneadministrasjonen over skolenivået.

§ 13-2 skal lyde:

§ 13-2 Plikt for fylkeskommunen til å sørge for grunnskoleopplæring og vidaregåande opplæring i institusjonar etter barnevernlova

Når det blir gjort vedtak om plassering i institusjon etter barnevernlova, er det den fylkeskommunen der institusjonen ligg som har ansvaret for å oppfylle retten til *grunnskoleopplæring og vidaregåande opplæring* etter lova her. Fylkeskommunen der institusjonen ligg har rett til refusjon av utgifter til opplæringa frå fylkeskommunen der barnet eller den unge er busett på det tidspunktet det blir gjort vedtak om plassering, etter satsar fastsett av departementet.

Ansvaret omfattar barn og unge i institusjonar i fylkeskommunen som barne-, ungdoms- og familieetaten har ansvaret for etter barnevernlova § 5-1, og barn og unge i private og kommunale institusjonar som er godkjende etter barnevernlova § 5-8. Dersom opplæringa skjer i institusjonen, skal institusjonen sørge for nødvendige lokale til formålet.

Departementet gir forskrifter om refusjon av utgifter til opplæring av barn og unge frå andre fylkeskommunar.

§ 13-3 a skal lyde:

§ 13-3 a Plikt for fylkeskommunen til å sørge for grunnskoleopplæring og vidaregåande opplæring i helseinstitusjonar

Fylkeskommunen der ein institusjon ligg skal oppfylle retten til *grunnskoleopplæring og vidaregåande opplæring* etter lova her for pasientar i helseinstitusjonar som eit regionalt helseføretak eig, og for pasientar i private helseinstitusjonar som har avtale med regionale helseføretak. Fylkeskommunens ansvar gjeld berre for pasientar i institusjonsplassar som regionale helseføretak finansierer. Dersom opplæringa skjer i institusjonen, skal institusjonen sørge for nødvendige lokale til formålet.

Fylkeskommunen der ein institusjon ligg, har rett til refusjon av utgifter til opplæringa frå fylkeskommunen der pasienten var busett på det tidspunktet pasienten vart innlagd. Refusjonsretten er avgrensa til å gjelde pasientar i institusjonar som tilbyr

tverrfagleg, spesialisert behandling for rusmiddelavhengige og pasientar i institusjonar innanfor det psykiske helsevernet.

Departementet gir forskrifter om refusjon av utgifter til opplæring av pasientar frå andre fylkeskommunar.

§ 13-4 første ledd skal lyde:

Kommunen er ansvarleg for skyss av grunnskoleelevar og vaksne som har rett til skyss på grunn av særleg farleg eller vanskeleg *skoleveg*. Kommunen skal oppfylle retten til reisefølgje og tilsyn *for grunnskoleelevar* og vaksne. Elles er fylkeskommunen ansvarleg for skyss, reisefølgje og tilsyn etter reglane i kapittel 7. Kommunane betaler refusjon etter persontakst for grunnskoleelevar og vaksne som blir skyssa av fylkeskommunen.

§ 15-2 første ledd skal lyde:

Departementet er klageinstans for enkeltvedtak i *grunnskolen*. For enkeltvedtak i personalsaker gjeld likevel reglane om klageinstans i § 28 i forvaltningslova.

III

Loven gjelder fra den tiden Kongen fastsetter.

9 Forslag til merknader

Til ny § 19 a:

Første ledd fastslår at det er en individuell rett til spesialpedagogisk hjelp for barn som har særlige behov for slik hjelp. Vilkåret for om barnet har rett til spesialpedagogisk hjelp er om barnet har særlige behov for slik hjelp. Å avgjøre om et barn har særlige behov for spesialpedagogisk hjelp er en skjønnsmessig vurdering. Særlige behov innebærer at barnets behov må være mer omfattende enn det behovet barn på samme alder vanligvis har. Det innebærer også at behovet er så omfattende at det ikke kan ivaretas innenfor det ordinære barnehagetilbudet. Det er ingen nedre aldersgrense for rett til spesialpedagogisk hjelp. Første ledd annet punktum fastslår at rett til spesialpedagogisk hjelp gjelder uavhengig av om barnet går i barnehage eller ikke.

Annet ledd fastsetter formålet med spesialpedagogisk hjelp. Spesialpedagogisk hjelp skal gi barnet tidlig hjelp og støtte. Hjelpen er viktig for å sikre tidlig innsats overfor barn med særlige behov for spesialpedagogisk hjelp. Formålet med hjelpen er at den skal bidra til progresjon i barnets utvikling og læring ut i fra barnets forutsetninger.

Tredje ledd fastslår at spesialpedagogisk hjelp alltid skal omfatte foreldrerådgivning. Dette er en videreføring av opplæringsloven § 5-7. Annet ledd viser til at spesialpedagogisk hjelp primært innebærer direkte hjelp overfor barnet, men at også opplæring av for eksempel personalet i barnehagehagen etc. kan være omfattet.

Fjerde ledd fastslår at vedtak om spesialpedagogisk hjelp fattet av fraflyttingskommunen gjelder i tilflyttingskommunen frem til denne kommunen gir et nytt vedtak. Foreldrene må kontakte ny bostedskommune og informere kommunen om det eksisterende vedtaket forut for flyttingen, slik at den nye bostedskommunen vil ha tilstrekkelig med tid til å kunne ha på plass et tilbud som oppfyller barnets behov for spesialpedagogisk hjelp.

Til ny § 19 b:

Første ledd innebærer at både melding til PP-tjenesten og vedtak om spesialpedagogisk hjelp er betinget av samtykke fra barnets foreldre. Dette er en videreføring av opplæringsloven § 5-7 annet ledd, jamfør opplæringsloven § 5-4 annet ledd.

Annet ledd innebærer at kommunen har plikt til å utforme tilbudet om spesialpedagogisk hjelp så langt som mulig i samarbeid med barnets foreldre, og det skal legges stor vekt på deres syn. Dette er en videreføring av opplæringsloven § 5-7 annet ledd jamfør § 5-4 tredje ledd.

Tredje ledd fastslår at kommunen en gang i året skal utarbeide en oversikt over den spesialpedagogiske hjelpen barnet har fått og en vurdering av denne. Dette er en videreføring av opplæringsloven § 5-7 annet ledd jamfør § 5-5 annet ledd.

Fjerde ledd er en videreføring av opplæringsloven § 15-6.

Til ny § 19 c:

Første ledd innebærer at PP-tjenesten skal utarbeide sakkyndig vurdering i de tilfeller barnehageloven krever at dette er nødvendig. Dette gjelder tilsvarende det kravet som fremgår av opplæringsloven § 5-6 annet ledd annet punktum. PP-tjenesten kan innhente hjelp til å utarbeide den sakkyndige vurderingen, for eksempel fra Statped. Dersom foreldrene ønsker det, kan en annen instans utarbeide en sakkyndig vurdering. I disse tilfellene må foreldrene dekke kostnadene til en sakkyndig vurdering. Kravet til at hver kommune og fylkeskommune skal ha en pedagogisk-psykologisk tjeneste, foreslås videreført i opplæringsloven § 5-6 første ledd.

Annet ledd innebærer at PP-tjenesten skal hjelpe barnehagen i arbeidet med kompetanseutvikling og organisasjonsutvikling for å tilrettelegge barnehagetilbudet. PP-tjenestens systemrettede arbeid er ikke begrenset til barnehager som har barn som har fått vedtak om spesialpedagogisk hjelp, men kan gjelde samtlige barnehager betinget av at barnehagen ønsker systemrettet hjelp. Det systemrettede arbeidet har som formål å hjelpe barnehagene med å sikre et tilrettelagt barnehagetilbud.

Tredje ledd gir departementet hjemmel til å gi forskrift om andre oppgaver til PP-tjenesten. Dette er en videreføring av opplæringsloven § 5-6 annet ledd.

Til ny § 19 d:

Første ledd innebærer at det må foreligge en sakkyndig vurdering før kommunen eller fylkeskommunen kan fatte vedtak om spesialpedagogisk hjelp. Dette er en videreføring av opplæringsloven § 5-3 første ledd. Det stilles krav om at den sakkyndige utredningen skal inneholde både vurdering av barnets behov for spesialpedagogisk hjelp og hva slags tilbud barnet bør gis. I denne vurderingen må det tas utgangspunkt i barnets behov og en vurdering av om barnets omgivelser har forutsetninger og ressurser til å ivareta disse. Den sakkyndige utredningen kan foretas av PP-tjenesten i kommunen eller en annen sakkyndig instans dersom foreldrene ønsker det.

Annet ledd inneholder en konkretisering av innholdet i den sakkyndige vurderingen. Samtlige punkter i oppstillingen skal inngå i en sakkyndig vurdering. Oppstillingen er imidlertid ikke uttømmende, slik at den sakkyndige instansen vil ha adgang til å utrede og ta standpunkt til andre relevante hensyn av betydning for å avklare barnets behov for spesialpedagogisk hjelp og hvilket tilbud barnet vil kunne ha nytte av. Bestemmelsen er delvis en videreføring av opplæringsloven § 5-3 annet ledd. Ordlyden er imidlertid endret i stor grad. Vurderingstemaet som fremgår av annet ledd bokstav e er nytt. Barnets omgivelser skal inngå i vurderingen av barnets behov for spesialpedagogisk hjelp. I vurderingen må det først utredes hvilket behov barnet har, deretter om barnets omgivelser, herunder blant annet barnets barnehage, vil ha nødvendige ressurser og kompetanse til å gi nødvendig hjelp innenfor det ordinære barnehetilbudet.

Tredje ledd gir departementet adgang til å gi forskrift om den sakkyndige vurderingen. Dette er en videreføring av opplæringsloven § 5-3 tredje ledd.

Til ny § 19 e:

Første ledd innebærer at det er kommunen som er forpliktet til å oppfylle rett til spesialpedagogisk hjelp for barn under opplæringspliktig alder bosatt i kommunen og som oppfyller vilkåret i ny § 19 a første ledd. Dette er en videreføring av opplæringsloven § 13-1 første ledd.

Annet ledd oppstiller et unntak fra hovedregelen som følger av første ledd. Fylkeskommunen er ansvarlig for å oppfylle rett til spesialpedagogisk hjelp for barn som er i institusjon etter barnevernloven og for barn som er i helseinstitusjon. Dette er en videreføring av opplæringsloven § 13-1 første ledd andre punktum, § 13-2 og § 13-3a.

Tredje ledd presiserer at det er kommunen, eller i unntakstilfellene fylkeskommunen, som har kompetanse til å behandle sak om spesialpedagogisk hjelp og fatte vedtak. Dette er en videreføring av opplæringsloven § 13-1 første ledd. Før kommunen eller fylkeskommunen

kan behandle saken, må det foreligge en sakkyndig vurdering. Den sakkyndige vurderingen skal inngå i kommunens eller fylkeskommunens grunnlag for å behandle saken. Dersom vedtaket avviker fra den sakkyndige vurderingen, skal vedtaket inneholde en begrunnelse for dette. Begrunnelsesplikten er en videreføring av opplæringsloven § 5-3 fjerde ledd. Plikten sikrer at foreldrene mottar informasjon om kommunens eller fylkeskommunens vurderinger. Begrunnelsen vil dermed kunne være til nytte i foreldrenes vurdering av hvorvidt de ønsker å klage på vedtak.

Fjerde ledd presiserer hva vedtak om innvilgelse av rett til spesialpedagogisk hjelp skal inneholde. Av vedtaket skal det tydelig fremgå hva slags tilbud barnet har rett til å få. Omfanget av tilbudet skal være fastsatt i antall timer per år eller per uke. I vedtaket bør det fremgå hvor stor andel av disse timene barnet har rett til direkte hjelp. Organiseringen av tilbudet skal fremgå av vedtaket. Dette innebærer at det skal fremgå hvor og hvordan hjelpen skal gis. Det skal videre fremgå hvilken kompetanse som kreves av de som skal gi hjelp til barnet. Vedtaket skal videre inneholde tilbud om foreldrerådgivning. Vedtakets varighet skal fremgå direkte av vedtaket. Hvor lang varighet vedtaket skal ha må vurderes konkret. Barnets behov vil kunne være i endring, og som utgangspunkt skal vedtak om spesialpedagogisk hjelp ha en varighet på ett år.

Femte ledd gir departementet hjemmel til å gi forskrift med utfyllende regulering av hvem som er bosatt i fylkeskommunen, refusjon av utgifter til spesialpedagogisk hjelp, fylkeskommunens ansvar for rett til spesialpedagogisk hjelp for barn i institusjon etter vedtak etter barnevernloven og fylkeskommunens ansvar for rett til spesialpedagogisk hjelp for barn som er pasient i helseinstitusjon eid av regionalt helseforetak eller i privat helseinstitusjon med avtale med regionalt helseforetak. Bestemmelsen er en videreføring av forskriftsadgangen departementet har etter opplæringsloven § 13-1 andre ledd, § 13-2 tredje ledd og § 13-3 a tredje ledd.

Til ny § 19 f:

Første ledd innebærer at det er fylkesmannen som er klageinstans for klage på vedtak om spesialpedagogisk hjelp gitt av kommunen eller fylkeskommunen etter § 19 a, vedtak om tegnspråkopplæring etter § 19 g og vedtak om skyss etter § 19 h. Reglene i forvaltningsloven gjelder med unntak for de særregler som fremgår av barnehageloven.

Til ny § 19 g:

Første ledd regulerer rett til tegnspråkopplæring for barn under opplæringspliktig alder. Dette er en individuell rettighet. Bestemmelsen er en videreføring av opplæringsloven § 2-6 tredje ledd.

Annet ledd fastslår at kommunen har kompetanse til å fatte vedtak om tegnspråkopplæring for barn under opplæringspliktig alder. Før kommunen kan gi vedtak, må det foreligge en sakkyndig vurdering utarbeidet av PP-tjenesten eller en annen sakkyndig instans. Sakkyndig vurdering utarbeidet av en annen instans vil kunne utarbeides dersom

foreldrene ber om det eller dersom PP-tjenesten anser dette som nødvendig. Innholdet i andre ledd er en videreføring av opplæringsloven § 2-6 fjerde ledd.

Tredje ledd gir departementet hjemmel til å gi forskrift om tegnspråkopplæring for barn under opplæringspliktig alder. Dette er en videreføring av opplæringsloven § 2-6 tredje ledd andre punktum.

Fjerde ledd fastslår at vedtak om tegnspråkopplæring fattet av fraflyttingskommunen gjelder i tilflyttingskommunen frem til denne kommunen gir et nytt vedtak. Foreldrene må kontakte ny bostedskommune og informere kommunen om det eksisterende vedtaket forut for flyttingen, slik at den nye bostedskommunen vil ha tilstrekkelig med tid til å kunne ha på plass et tilbud som oppfyller barnets behov for tegnspråkopplæring.

Til ny § 19 h:

Første ledd gir rett til skyss for barn som har rett til spesialpedagogisk hjelp. Det er kommunen som er forpliktet til å oppfylle rettigheten. Bestemmelsen er en videreføring av opplæringsloven § 7-6 første punktum.

Annet ledd gir rett til reisefølge og tilsyn. Dette er en videreføring av opplæringsloven § 7-6 annet punktum jf. § 7-4.

Tredje ledd fastsetter at det er kommunen som har plikt til å oppfylle rett til skyss, reisefølge og innlosjering.

Til ny § 19 i:

Plikten tilsvare kommunens tilretteleggingsplikt etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 16. Plikten gjelder for barn med nedsatt funksjonsevne som er bosatt i kommunen, og som enten har rett til barnehageplass eller har fått tildelt barnehageplass før retten inntre. Tilretteleggingsplikten gjelder for hele perioden barnet går i barnehage. Kommunen skal sikre individuell tilrettelegging av barnehagen for barn med nedsatt funksjonsevne. Eksempler på tilrettelegging kan være at kommunen gir barnehagen tilskudd til å dekke særskilt nødvendig utstyr, tilskudd til bygningsmessige endringer, tilskudd til ekstra bemanning eller andre tiltak. Kommunens tilretteleggingsplikt gjelder tiltak som er nødvendige for at barnet skal kunne nyttiggjøre seg barnehageplassen. Kommunens tilretteleggingsplikt etter barnehageloven innebærer at kommunen ikke har plikt til å finansiere tilrettelegging som den enkelte barnehage er pålagt som følge av krav i barnehageloven eller annet regelverk. Kommunens plikt til tilrettelegging er begrenset til tilrettelegging som ikke innebærer en uforholdsmessig byrde. Uforholdsmessighetsbegrensning er en snever sikkerhetsventil. Barnets individuelle rett fremgår av diskriminerings- og tilgjengelighetsloven, som må tolkes i lys av plikten til barnehageplass og plikten til tilrettelegging etter barnehageloven. Kommunen har en viss mulighet til å styre hvilken barnehage barnet skal tildeles plass i, blant annet på bakgrunn av hvilke barnehager som allerede har et tilrettelagt tilbud for den type funksjonsnedsettelse barnet har. Dette vil også i særlige unntakstilfeller kunne gjelde

i de tilfeller barnets behov for tilrettelegging oppstår etter at barnet har fått tildelt plass i en barnehage og barnet har startet i barnehagen. Foreldrenes og barnets ønsker og behov skal imidlertid tillegges stor vekt ved valg av barnehage. Fylkesmannen fører tilsyn med kommunen som barnehagemyndighet, og vil dermed kunne føre tilsyn med at kommunen oppfyller plikten til å tilrettelegge barnehagetilbudet for barn med nedsatt funksjonsevne. Forvaltningsloven kapittel IV-VI gjelder ikke for tilrettelegging av barnehagetilbudet.