

Karmøy kommune

Att: Ordfører, varaordfører, formannskapsmedlemmer

Kopi: Kommunedirektør

Vår ref.

Deres ref. 22/10204

Bodø, 1. desember 2022

## **Forslag om avkortning av tilskudd til private barnehager som har vært rammet av streik**

Det vises til sak 135/22 som skal til behandling i formannskapet i Karmøy 5. desember 2022. Kommunedirektøren anbefaler i saken å vedta at private barnehager i Karmøy skal betale tilbake offentlig ordinært driftstilskudd tilsvarende barnehagenes sparte personalkostnader i forbindelse med streik høsten 2022.

PBL (Private Barnehagers Landsforbund) mener et slikt vedtak mangler hjemmel i lov. Tilskudd ytes til private barnehager for å gi et tilbud på årsbasis, ikke basert på antall timer tilbudet gis. Det er stor variasjon i hvor mange uker barnehagene har åpent, for eksempel sommerstid. Private barnehager som har åpent flere uker enn kommunale barnehager, får likevel ikke mer i tilskudd.

Et trekk i tilskudd som følge av en arbeidskamp, vil innebære et stort inngrep overfor barnehagene. Da kreves det klar lovhjemmel. I dette tilfellet foreligger det ikke lovhjemmel, noe som langt på vei synes erkjent av KS og Kunnskapsdepartementet.

PBLs vurdering støttes også av den eneste relevante sak om barnehagetilskudd fra rettspraksis, nemlig dom avsagt i Borgarting lagmannsrett 15.9.2014 i sak vedrørende trekk i kommunalt tilskudd til private barnehager i Nesodden kommune (Saksnr. 14-011439ASD-BORG/03).

Vedtaket er særlig inngripende, fordi det på kort varsel og helt uten lovhjemmel, fratrar barnehagene selve inntektsgrunnlaget for drift. Iverksettelse av vedtaket vil kunne få kritiske konsekvenser for barnehager som fra før av driver med små marginer.

Kommunedirektøren legger sin skjønnsmessige vurdering til grunn for sin anbefaling. Lovverket åpner ikke for slik skjønnsmessig vurdering fra kommunen når tilskudd til offentlig godkjente private barnehager skal beregnes. Et tilskuddsvedtak til barnehagens ugunst kan ikke alene baseres på hva kommunen synes er rimelig eller anser å være den beste løsningen. Kommunen vil i så fall bryte med et helt grunnleggende og sentralt rettsstatsprinsipp (legalitetsprinsippet) som er ment å sikre rettssikkerhet og forutberegnelighet for borgerne. Ved så byrdefulle inngrep som det her er tale om, kreves det tydelig hjemmel i lov.

### **Nærmere om forskriften § 23, 3 ledd og § 12**

Kommunedirektøren forsøker å innfortolke en hjemmel ved hjelp av andre bestemmelser som ikke er relevant for det aktuelle tilfellet. En uforutsett, kortvarig og midlertidig streik er åpenbart ikke situasjoner som de aktuelle bestemmelsene er ment å regulere. Legalitetsprinsippet setter en klar

begrensning på adgangen til slik analogisk tolkning av inngrepshjemler (loven kan ikke anvendes på tilfeller som ikke omfattes):

- **Forskriften § 23, 3. ledd** sier at «Barnehagen skal ikke ha vesentlig lavere personalkostnad enn det som er vanlig i tilsvarende kommunale barnehager».

Kommedirektøren synes å mene at bestemmelsen er relevant og begrunner dette med at samtlige barnehager i streikeperioden har hatt lavere personalkostnader enn det tilsvarende kommunale barnehager hadde i samme periode. Her anvender kommunedirektøren forskriften på et tilfelle som ikke omfattes.

Regelen er ment å hindre at barnehager innretter driften slik at man sparer kostnader ved å gå med lavere bemanning eller dårligere lønns- og arbeidsvilkår enn de kommunale barnehagene. Det kommer frem av høringsnotatet at målet var «å sikre at barnehagesektoren fortsatt vil bestå av seriøse aktører som vil bruke offentlige midler til drift av barnehager av høy kvalitet». Bestemmelsen gjelder imidlertid ikke uforutsette situasjoner som f.eks en kortvarig streik. Streiken har kun ført til en midlertidig reduksjon i åpningstid, ikke endrede lønns og arbeidsvilkår eller bemanningsreduksjoner. Det er fremdeles det samme antall ansatte i barnehagene, med de samme lønns og arbeidsvilkårene som før.

- **Forskrift om tildeling av tilskudd § 1, 2. ledd** sier at «Kommunen skal uten ugrunnet opphold fatte nytt vedtak om tilskudd til private barnehager hvis det følger av lokale retningslinjer eller det foreligger store aktivitetsendringer etter § 12». **Forskriften § 12** sier videre at «De private barnehagene skal rapportere til kommunen om store aktivitetsendringer i barnehagen. Kommunen skal i disse tilfellene beregne tilskuddet til de private barnehagene på nytt».

Barnehagenes årlige rapportering av status i barnehagen om antall barn, barnas alder og oppholdstid på årsmeldingen per 15. desember (telledato) danner i dag grunnlag for utmåling av tilskudd. Forskriften § 12 regulerer situasjoner hvor det utenom telledato har skjedd store endringer i antallet barn som har plass i barnehagen. Barnehager som i løpet av året har store aktivitetsendringer, for eksempel ved opprettelse eller nedleggelse av ny avdeling/større gruppe eller ny barnehage, skal melde fra til kommunen. Store aktivitetsendringer medfører at kommunen må beregne tilskuddet for barnehagen på nytt.

I dette tilfellet har det funnet sted en kortvarig steik, men ikke store aktivitetsendringer i forskriftens forstand. Dersom denne bestemmelsen skulle kommet til anvendelse, måtte det være snakk om at et større antall barn hadde sagt opp plassene sine i barnehagen i perioden. Det er ikke tilfellet her. I Karmøy er det samme antallet barn som har plass i barnehagene, både før, under og etter streiken.

Etter vårt syn er det betenkelig at kommunedirektøren, i fravær av lovhjemmel og mot bedre vitende, forsøker å anvende ovennevnte forskriftsbestemmelser på en helt annen situasjon en de er tiltenkt. Streiken faller klart utenfor bestemmelsenes ordlyd og formål.

PBL viser videre til at både Oslo kommune og Ullensaker kommune har kommet til motsatt konklusjon av kommunedirektøren i Karmøy. Både Oslo og Ullensaker kommune mener at kommunen mangler klar lovhjemmel til å kreve tilbakebetaling av tilskudd som følge av streiken.

## Oppsummering



PBL er ikke kjent med at tilskudd eller offentlig finansiering er holdt tilbake fra andre sektorer som følge av streik. Skal man følge dette prinsippet, bør man kunne anta at det samme gjelder når andre virksomheter som mottar offentlig finansiering, kommunene selv eller staten er berørt av streik.

Styrken ved den norske modellen er frie forhandlinger mellom partene i arbeidslivet, der streikeretten hviler på likeverdige parter med likt ansvar, lik risiko og lik motivasjon til å finne løsninger. Det har bidratt til stabilitet for det organiserte norske arbeidslivet. Det kommunedirektøren nå legger opp til, er en utidig politisk innblanding i en lovlig konflikt, noe PBL vil advare sterkt mot.

Det vil også være høyst problematisk å endre spillereglene etter at streiken er ferdig, og med tilbakevirkende kraft, slik kommunedirektøren i Karmøy legger opp til. Dersom kommunen mener det finnes hjemmel for lokal tilpasning av tilskuddsreglene, så kan slike regler uansett ikke ha tilbakevirkende kraft, jfr. GrL. § 97.

Nå som streiken er over, kan private barnehager endelig igjen konsentrere seg om å gi barna et best mulig barnehagetilbud. Regelverket for bruk av offentlige midler sikrer fra før at offentlige tilskudd og foreldrebetaling fremdeles kommer barna i barnehagen til gode, det gjelder også de midlene som enkelte av barnehagene måtte ha spart som følge av streiken.

PBL ber politikerne om å la barnehagene nå konsentrere seg om det viktige arbeidet med å gi alle barna et best mulig tilbud, og avvise kommunedirektørens innstilling.

Med vennlig hilsen  
PBL (Private Barnehagers Landsforbund)

Jørn-Tommy Schjelderup  
Administrerende direktør