

# Avslag på skolebytte innenfor samme kommune

22.10.2020 (2020/2786)

Saken gjelder Fylkesmannen i Oslo og Vikens overprøving av Y kommunes avslag på en søknad om skolebytte. Spørsmålet for ombudsmannen er om Fylkesmannen i lys av de krav som stilles til klagevurderingen, har foretatt en konkret og individuell vurdering av barnets beste, og om hensynet til barnets beste i tilstrekkelig grad er vurdert opp mot de andre hensynene i saken.

Ombudsmannen er kommet til at Fylkesmannen ikke har foretatt en tilstrekkelig konkret og individuell vurdering av de ulike momentene i saken, og at det er flere relevante momenter som ikke er berørt av Fylkesmannen. Fylkesmannens vurdering av hva som er barnets beste er mangelfull, og det er tvilsomt om Fylkesmannen har vektlagt hensynet til barnets beste slik det etter gjeldende rett skal.

Ombudsmannen ber Fylkesmannen om å foreta en ny vurdering av søknaden om skolebytte. I denne vurderingen må det tas hensyn til eventuelle nye opplysninger i saken.

## Sakens bakgrunn

A klaget til ombudsmannen 7. juli 2020, på vegne av sønnen B (heretter klageren), over Fylkesmannen i Oslo og Vikens endelige avslag på søknad om å beholde tidligere skoleplass etter flytting.

Klagerens familie planla flytting internt i Y kommune i løpet av våren/sommeren 2020. Flyttingen ville medføre at klageren flyttet fra skolekretsen til X ungdomsskole til Z ungdomsskoles skolekrets. På tidspunktet for flyttingen ville klageren ha fullført 8. klasse, og klagerens mor søkte derfor om at klageren kunne fortsette på X ungdomsskole til han var ferdig på ungdomsskolen.

Søknaden om skolebytte var begrunnet i at klageren hadde utfordringer knyttet til endringer og overganger i livet. I klagen til ombudsmannen har klagerens mor fremlagt sakkyndig vurderinger, utredningsrapporter og en erklæring fra en tidligere kontaktlærer, hvor det dokumenteres at klageren gjennom oppveksten var et barn som hadde behov for forutsigbarhet og kontroll. Av PPTs sakkyndig vurdering av behovet for spesialpedagogisk hjelp fra 2011, refereres det til at BUP har foreslått tiltak som skulle gi klageren et forsvarlig opplæringstilbud. Tiltakene bestod i å skjerme klageren for nyheter eller opplysninger som erfaringsmessig førte til katastrofetanker og sterk engstelighet, og i å forberede klageren på nye situasjoner så langt det lot seg gjøre.

Klageren har ingen diagnoser, har ikke behov for tilrettelegging i skolehverdagen og fungerer godt på X ungdomsskole. Ifølge klagerens mor skyldes dette at klageren er blitt trygg på medelever, lærere og skolehverdagen på X ungdomsskole. Klageren har blant annet funnet stor trygghet i at hans søster tidligere har gått på X ungdomsskole, og derfor har kunnet gjøre han kjent med hvordan skolen ser ut, hvordan skoledagene er lagt opp og hvem lærerne er. Det har også vært en trygghet for klageren at flere av elevene han gikk sammen med på barneskolen, enda går i klassen hans på X ungdomsskole.

Klagerens mor er bekymret for at klageren ikke vil komme seg gjennom ungdomsskolen dersom han må bytte skole. Klageren har selv uttalt til sin mor at han ikke kommer til å gå på skolen dersom han må bytte skole.

Fylkesmannen i Oslo og Viken opprettholdt avslaget på søknaden om skolebytte i vedtak 2. juli 2020. I vedtaket uttaler Fylkesmannen at de er enig i at det er klagerens beste å fortsette på X ungdomsskole. Fylkesmannen støtter imidlertid kommunens synspunkt om at det må legges avgjørende vekt på hensynet til nærskoleprinsippet, og at nærskolen kan gi klageren et likeverdig, forsvarlig og godt opplæringstilbud.

Klagerens mor brakte Fylkesmannens vedtak inn for ombudsmannen. I klagen anførte hun i hovedsak at kommunen og Fylkesmannen ikke i tilstrekkelig grad hadde fortatt en konkret og individuell vurdering av klagerens beste, og at hensynet til nærskoleprinsippet syntes å veie tyngre enn hensynet til barnets beste.

## Våre undersøkelser

Vi fant grunn til å undersøke saken nærmere, og stilte spørsmål ved Fylkesmannens forståelse av egen kompetanse til å prøve om barnets beste var tilstrekkelig klarlagt, vurdert og vektlagt. Videre ble det spurt om Fylkesmannen hadde vurdert og vektet hensynet til klagerens beste – som tilsa at han fikk fortsette på X ungdomsskole – mot andre relevante hensyn. Det ble også spurt om Fylkesmannens syn på om vurderingen og vektingen av elevens beste, slik den kom frem av Fylkesmannens begrunnelse i klagevedtaket, var synliggjort i tråd med FNs barnekonvensjon.

I svar 27. august 2020 ga Fylkesmannen uttrykk for at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn i alle saker som berører barn. Det fremheves at uavhengig av om saken åpner for fritt skjønn eller om skjønnet er lovbundet, har Fylkesmannen plikt til å vurdere fullt ut om hensynet til barnets beste er tilstrekkelig klarlagt, vurdert og vektlagt. Det ble i denne forbindelse uttalt:

«Fylkesmannen gjør en selvstendig vurdering av hvilken skole det er «best» at barnet går på. Dette er en del av det faktiske grunnlaget vedtaket skal bygge på. Dersom denne vurderingen isolert sett tilsier at skolebytte bør innvilges, må vi vurdere om kommunens argumenter for å avslå søknaden er tilstrekkelig solide til at kommunens skjønn må tillegges avgjørende vekt.»

På spørsmålet om hvordan Fylkesmannen har vurdert og vektet hensynet til klagerens beste mot andre relevante hensyn, viste Fylkesmannen til at det er praksis i Y kommune at nærskoleprinsippet er et tungtveiende hensyn, og at det derfor skal mye til for at kommunen innvilger et skolebytte. Det ble videre uttalt at det i nærskoleprinsippet ligger en presumpsjon for at det er best for elever å gå på den skolen som det er kortest gangavstand til, og som andre barn i nærmiljøet går på, ettersom dette sikrer tilknytning til nærmiljøet. Det unngås også at barn må skysses til skolen eller utsettes for en lengre og farligere skolevei. Fylkesmannen tilsluttet seg kommunens oppfatning om at det «i de fleste tilfeller vil være til barns beste å gå på nærskolen». I den konkrete vurderingen av hva som ville være til klagerens beste, uttalte Fylkesmannen:

«I dette tilfellet var det elevens klare ønske å fortsette på X ungdomsskole sammen med kjente medelever, samt at foreldrene belyste individuelle forhold ved eleven som gjorde at vi (og kommunen) mente det var til elevens beste å få fortsette på X. Vi bemerker likevel at avstanden til skolene og muligheten for å få venner i nærmiljøet rundt den nye adressen er hensyn som trekker i motsatt retning – at det er [klagerens] beste å gå på nærskolen. Vi vurderte også at nærskolen hadde de samme skolemessige kvalitetene som X ungdomsskole, og at det kan legges noe vekt på dette.

Når vi likevel kom til at foreldrene ikke fikk medhold i klagen, til tross for at vi var enige i at det var til [klagerens] beste å få fortsette på X ungdomsskole, er dette fordi vi mener at andre hensyn som talte imot å innvilge skolebytte veide tyngre i dette tilfellet. Vi la stor vekt på hensynet til likebehandling av søknader i kommunen. I løpet av våren og sommeren 2020 behandlet vi flere klagesaker på skolebytte fra Y kommune. [...] Kommunen hadde ikke innvilget noen av disse sakene på bakgrunn av at kommunen mente det ikke forelå «særlige grunner» som var tungtveiende nok til å innvilge skolebytte i tråd med kommunens praksis. Kommunen la stor vekt på å opprettholde skolekretsene i kommunen, og slik sikre forutberegnelighet og samlede bomiljøer. Vi ser at en streng praksis knyttet til innvilgelse av skolebytter kan skape sterkere nærmiljøer og slik være til det beste for alle barna i lokalmiljøet.»

Når det gjelder spørsmålet om Fylkesmannens syn på om vurderingen og vektingen av elevens beste var synliggjort i tråd med FNs barnekonvensjon, uttalte Fylkesmannen at de mener at vedtaket synliggjør at klagerens beste er klarlagt og vurdert. Fylkesmannen mente likevel at de kunne vist tydeligere hvordan hensynet til elevens beste var vektet opp mot andre hensyn, og uttalte:

«Vi kunne vært tydeligere på at det er hensyn i saken som også taler for at det vil være til [klagerens] beste å gå på nærskolen. Dette har vi kun uttalt som et generelt prinsipp som gjelder alle elever, men dette gjør seg også gjeldende for [klageren] konkret ved at han bor vesentlig nærmere Z ungdomsskole og ved at han har 2 år igjen på ungdomsskolen.»

I klagevedtaket bemerket Fylkesmannen at ordlyden i kommunens forskrift som blant annet regulerer skolebytte, «i begrenset grad gjenspeiler kommunens praksis når det gjelder å behandle søknader om skolebytte, og at kommunens praksis er mer restriktiv enn det ordlyden gir inntrykk av». Vi ba på denne bakgrunn Fylkesmannen om å gjøre rede for om de hadde prøvd kommunens anvendelse av den kommunale forskriften § 3-2 jf. opplæringsloven § 8-1 tredje ledd på forsvarlig måte og i tilstrekkelig grad. Fylkesmannen ble også bedt om å gi en redegjørelse for sin forståelse av kompetansebestemmelsen i opplæringsloven § 15-1 tredje ledd.

I redegjørelsen hit viste Fylkesmannen til at de har plikt til å vurdere alle sider av kommunens vedtak, men likevel slik at de ved overprøvingen av selve skjønnsutøvelsen skal ta hensyn til det kommunale selvstyret. Fylkesmannen uttalte videre.

«Kommunens frie skjønn i saker om skolebytte gjør seg i hovedsak gjeldende ved at kommunen utarbeider forskrift og/eller retningslinjer for hvordan slike saker skal

behandles i kommunen. Gjennom vår klagesaksbehandling ser vi at ulike kommuner velger ulike kriterier for å innvilge skolebytte. [...] Når Fylkesmannen vurderer klagesaker om skolebytte tar vi utgangspunkt i kommunenes retningslinjer og praksis. Vi ser på om kommunen har forholdt seg til, og behandlet sakene i tråd med retningslinjene og praksisen i kommunen.»

Klagerens foreldre har kommet med merknader til Fylkesmannens svar på vår undersøkelse.

## Ombudsmannens syn på saken

### 1. Rettslige utgangspunkter

Elever har rett til å gå på den skolen som «ligg nærast eller ved den skolen i nærmiljøet som dei soknar til», jf. opplæringslova § 8-1 første ledd. Etter tredje ledd kan en elev søke om å bli tatt inn på en «annan skole enn den eleven soknar til».

Av § 3-1 i forskriften som regulerer blant annet skolebytter i Y kommune, fremgår det at «[b]arnet skal meldes inn ved den skolekretsen de sokner til etter barnets folkeregistrerte adresse».

Forskriftens § 3-2 gjør unntak fra hovedregelen om at barnet skal gå på nærskolen. Av bestemmelsen fremgår det:

«Det kan innvilges unntak fra hovedregelen å gå på annen skole enn nærskolen, dersom ett eller flere av følgende premisser er til stede:

-Søsken ved skolen.

-Trafikk- og sikkerhetsmessige forhold.

-Sosiale og/eller medisinske forhold.

-Sikre tilpasset opplæring.

-Sikre utbytte av spesialundervisning.

-Omvendt problemstilling kan ligge til grunn for å fortsette på skolen som ikke er nærskolen når en familie har bekreftet hus- eller tomtekjøp og skal flytte før skoleslutt. Eleven kan etter søknad fortsette på skolen som ikke er nærskolen ut skoleåret.»

Forvaltningsloven §§ 33 og 34 gir regler for klageinstansens kompetanse og saksbehandling. Av forvaltningsloven § 34 annet ledd fremgår det:

«Tas klagen under behandling, kan klageinstansen prøve alle sider av saken og herunder ta hensyn til nye omstendigheter. Den skal vurdere de synspunkter som klageren kommer med, og kan også ta opp forhold som ikke er berørt av ham. [...] Det skal fremgå av vedtaket hvordan klageinstansen har vektlagt hensynet til det kommunale selvstyret.»

Fylkesmannen skal i saker om skolebytte «leggje vekt på omsynet til det kommunale sjølvstyret ved prøving av det frie skjønnet», jf. opplæringslova § 15-1 tredje ledd, og ikke «stor vekt på» slik statlige klageinstanser skal gjøre ved klager som behandles etter forvaltningsloven § 34 andre

ledd. Begrunnelsen for at det kommunale selvstyret ikke veier like tungt i skolebyttesaker, er hensynet til barnets beste, se Prop. 64 L 2016–2017 punkt 3.6.2:

«I høyringsnotatet blei det foreslått at gjeldande norm om at det skal leggjast «vekt» på omsynet til det kommunale sjølvstyret ved prøvinga av det frie skjønet, skal oppretthaldast når det gjeld opplæringslova § 8-1 tredje ledd og barnevernlova. Blant instansane som har merknader til framlegget, blir det peikt på at omsynet til kva som er det beste for barnet, bør vege tyngre enn det kommunale sjølvstyret, medan ein del instansar meiner at terskelen for overprøving også bør hevast ved klagehandsaming av slike saker. Departementet meiner at omsynet til kva som er best for barnet, tilseier at vektinga av omsynet til det kommunale sjølvstyret ikkje bør endrast.»

Det følger av Grunnloven § 104 første og annet ledd at barn har rett til å bli hørt i saker som omhandlar dem, at deres meninger skal høres og tillegges vekt, og at hensynet til barnets beste er grunnleggende ved alle avgjørelser som gjelder barn:

«Barn har krav på respekt for sitt menneskeverd. De har rett til å bli hørt i spørsmål som gjelder dem selv, og deres mening skal tillegges vekt i overensstemmelse med deres alder og utvikling.

Ved handlinger og avgjørelser som berører barn, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.»

Forvaltningen er også forpliktet til å følge FNs barnekonvensjon, som gjelder som norsk lov med forrang fremfor annen lovgivning, jf. menneskerettsloven § 2-3. Barnekonvensjonen art. 3 nr. 1 lyder:

«Ved alle handlinger som vedrører barn, enten de foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.»

Høyesterett har ved flere anledninger gjennomgått hvilken betydning hensynet til «barnets beste» skal ha i enkeltsaker. I Rt. 2015 s. 93 avsnitt 65 ble det uttalt:

«Artikkel 3 nr. 1 er også en prosedyrebestemmelse, i den forstand at avgjørelser som gjelder barn, både må vise at barnets interesser er identifisert, og hvordan de er veiet mot andre hensyn. I avsnitt 36-40 utdyper Barnekomiteen selve normen. Det fremgår at hensynet til barnet ikke er det eneste, og heller ikke alltid det avgjørende, jf. her også plenumsdommen i Rt. 2012 s. 1985 avsnitt 134-136. Men komiteen understreker at ved avveiningen mot andre interesser skal hensynet til barnets beste ha stor vekt – det er ikke bare ett av flere momenter i en helhetsvurdering: Barnets interesser skal danne utgangspunktet, løftes spesielt frem og stå i forgrunnen.»

## 2. Fylkesmannens behandling av klagen

I Fylkesmannens vedtak 2. juli 2020 sto det følgende om vektingen av de ulike hensynene i saken:

«Vi er enig i at hensynene som trekkes frem i søknaden, klagen og tilleggskommentarene fra dere tilsier at det er [klagerens] beste å fortsette på X ungdomsskole. Kommunen skriver i sin vurdering av klagen at forholdene i saken gjør det forståelig at det er et ønske om at [klageren] skal få fortsette på X. Kommunen har imidlertid kommet fram til at det må legges avgjørende vekt på hensynet til nærskoleprinsippet, og at nærskolen kan gi [klageren] et likeverdig, forsvarlig og godt opplæringstilbud.

Ved avgjørelsene om nærskole og skolebytte må den enkelte kommune ta hensyn til alle barna som har rett til offentlig grunnskoleopplæring i kommunen. Kommunen mener det må legges større vekt på behovet for å opprettholde skolekretsgrensene, og slik sikre forutberegnelighet og tanken om at barn fra samme nærmiljø skal gå på samme skole. Kommunen vurderer at de individuelle forholdene som gjelder [klageren] ikke er av en slik art at de kan tillegges avgjørende vekt når vilkårene for skolebytte ikke er oppfylt. Det er ikke grunnlag for å prioritere [klageren] fremfor andre elever som ikke får skolebytte etter kommunens forskrift og praksis. Fylkesmannen støtter kommunen i denne vurderingen.»

Vedtaketts konklusjon var som følger:

«Vi konkluderer på denne bakgrunn med at kommunen har behandlet saken i tråd med opplæringslova og kommunens egen praksis. Vi vurderer at kommunens vedtak ikke er sterkt urimelig, vilkårlig, fattet på bakgrunn av utenforliggende hensyn eller at det foreligger usaklig forskjellsbehandling.»

### 3. Ombudsmannens vurdering

Spørsmålet for ombudsmannen er om Fylkesmannen i lys av de krav som stilles til klagevurderingen, har foretatt en konkret og individuell vurdering av barnets beste, og om hensynet til barnets beste i tilstrekkelig grad er vektet opp mot hensynene som taler for å avslå søknaden om skolebytte.

#### 3.1 Vurderingen av barnets beste

Avgjørelsen av om et barn skal få innvilget plass på en annen skole enn nærskolen, tilligger i utgangspunktet kommunens frie skjønn. I forskriften som regulerer blant annet skolebytter i Y kommune, kommer dette til uttrykk i § 3-2, hvor det fremgår at kommunen «kan» innvilge unntak fra hovedregelen om at en elev skal gå på nærskolen dersom nærmere bestemte vilkår er oppfylt. Kommunen står likevel ikke fritt til å avslå søknader om skolebytte. Etter Grunnloven § 104 skal barnets beste være et «grunnleggende hensyn» ved avgjørelser som berører barn, og dette hensynet vil derfor innskrenke kommunens skjønnsfrihet.

I uttalelsen i sak 2019/4219 uttalte ombudsmannen seg om hvordan hensynet til barnet skal vektes mot andre relevante hensyn i saker om skolebytte. Det ble blant annet uttalt:

«I den helhetlige avveiningen skal det gjøres en konkret og individuell vurdering av hva som er «barnets beste». Resultatet av denne vurderingen skal være et «grunnleggende hensyn» og tillegges stor vekt. Når barnets beste taler for at en søknad om skolebytte skal innvilges, må hensynene som taler mot veie tyngre dersom søknaden skal avslås. Det avgjørende for resultatet i saken vil være en avveining mellom hvor klart det er at «barnets

beste» er å få innvilget søknaden om skolebytte, opp mot de hensynene som taler for at søknaden avslås. Der hensynet til barnets beste klart tilsier at søknaden om skolebytte bør innvilges, må dermed hensynene som taler mot veie desto tyngre.»

Kommunens vurdering av hvilken skole det er «best» at barnet går på, kan Fylkesmannen prøve fullt ut. Denne vurderingen er en del av det faktiske grunnlaget vedtaket bygger på. Dersom vurderingen isolert sett tilsier at skolebytte bør innvilges, må Fylkesmannen vurdere om kommunens argumenter for å avslå søknaden er tilstrekkelig solide til at de kan tillegges avgjørende vekt.

I både kommunens og Fylkesmannens vedtak er det uttrykkelig slått fast at det vil være til klagerens beste å fortsette på X ungdomsskole. Fylkesmannen har samtidig ikke innvendinger mot kommunens oppfatning om at Z skole vil kunne gi klageren et likeverdig, forsvarlig og godt opplæringstilbud, og at søknaden derfor avslås.

Det som i klagen er trukket fram som begrunnelse for at klageren burde få fortsette på X ungdomsskole, er imidlertid behovet for trygghet og særlig forutsigbare rammer. Det sentrale er derfor at skolebyttet i seg selv vil være belastende for klageren, og det vil derfor være av mindre betydning at opplæringstilbudet på Z isolert sett vil være «likeverdig, forsvarlig og godt.»

I en sak som denne, der det er særskilte sosiale forhold som påberopes som grunn for å fortsette på skolen klageren allerede går på, skulle det vært vurdert og eventuelt kartlagt nærmere hvilke utfordringer den konkrete overgangssituasjonen ville medføre for klageren. Skolebyttet i denne saken skjer i en alder som i utgangspunktet er krevende, også for barn som ikke sliter med overganger eller sosiale situasjoner. Der bakgrunnen for søknaden om skolebytte er et særskilt behov for trygghet og utfordringer i overgangssituasjoner, er det ikke tilstrekkelig å vise til at den nye skolen vil kunne gi klageren et forsvarlig og godt opplæringstilbud, uten at gjennomføringen beskrives nærmere. Utfordringene for en elev som sliter med overganger og etablering av vennskap, knyttet til å komme inn i en ny klasse og få nye venner midt i et ungdomsskoleløp, er ikke berørt i Fylkesmannens vedtak.

Etter ombudsmannens syn har Fylkesmannen ikke foretatt en nødvendig kartlegging og vurdering av hva som var barnets beste i denne saken. Når vurderingen av hva som er barnets beste ikke er god nok, fører det til at det er vanskelig å foreta en balansert avveining av hensynet til barnets beste og andre relevante momenter i saken.

### 3.2 Vurderingen av andre relevante hensyn

Der barnets beste taler for at skolebytte innvilges, må Fylkesmannen som nevnt veie dette hensynet mot hensyn som kan tale for at skolebytte likevel ikke innvilges. Fylkesmannen må sikre at de relevante momenter er sett og tatt hensyn til på riktig måte.

#### Hensynet til nærskoleprinsippet

I klagevedtaket slutter Fylkesmannen seg til kommunens vurdering av at det i denne saken må legges avgjørende vekt på hensynet til nærskoleprinsippet. Også i svaret på ombudsmannens undersøkelse skriver Fylkesmannen at muligheten for å få venner i nærmiljøet var et hensyn som

talte for at det var klagerens beste å gå på nærskolen. Det utdypes imidlertid ikke nærmere hvorfor hensynet til nærskoleprinsippet må tillegges avgjørende betydning i denne saken.

Hensynet til nærskoleprinsippet, herunder behovet for å opprettholde skolekretsene og tilknytningen til nærmiljøet, er et legitimt hensyn å legge vekt på ved organiseringen av skoletilbudet i kommunen. Det må derfor aksepteres at kommunen lar dette hensynet få betydning for hvilken terskel kommunen generelt velger å praktisere for å innvilge skolebytter. Dette kan typisk være aktuelt der lave elevtall gjør det utfordrende å opprettholde et skoletilbud. Kommunens vektlegging av nærskoleprinsippet kan likevel ikke tillegges så stor vekt at det i den enkelte sak stenger for at hensynet til barnets beste kan bli utslagsgivende. Det er først og fremst når et skolebytte vil gå ut over muligheten til å opprettholde et skoletilbud som ivaretar nærskoleprinsippet for andre elever, at dette vil være et viktig argument mot å innvilge en søknad. Derimot vil kommunens vektlegging av argumenter om nærskoleprinsippet, men som konkret gjelder den enkelte søkers individuelle reiseavstand og behov for tilknytning til nærmiljøet, normalt ha mindre vekt, og først og fremst inngå i vurderingen av hva som er barnets beste.

Fylkesmannen har ikke redegjort for hvorfor nærskoleprinsippet, slik dette hensynet ovenfor er formulert, gjør seg gjeldene som et moment for å avslå søknaden om skolebytte. Ombudsmannen kan derfor ikke se at dette hensynet er et tungtveiende argument for å avslå søknaden om skolebytte.

#### Hensynet til kapasitet

Fylkesmannen har i sitt vedtak ikke vurdert hensynet til kapasiteten ved X ungdomsskole som et moment i vurderingen av om skolebytte skulle innvilges. Forarbeidene til opplæringslova viser til at hensynet til kapasitet er et relevant moment å vurdere i skolebyttesaker. Ettersom klageren allerede gikk på X ungdomsskole, ville kapasitetsgrunner antakelig ikke være et argument for å avslå søknaden så lenge skolebyttet ikke var til hinder for at nærskoleretten ble oppfylt for andre elever.

#### Hensynet til avstand

I svaret på ombudsmannens undersøkelse viser Fylkesmannen til at «avstanden til skolene» er et hensyn som taler for å avslå søknaden om skolebytte. Hverken i svaret på ombudsmannens undersøkelse eller i Fylkesmannens vedtak, er det foretatt en konkret vurdering av avstanden til henholdsvis X og Z ungdomsskole, klagerens skolevei til de to skolene eller på andre måter forklart hvorfor hensynet til avstand gjør seg gjeldende som et argument for å avslå søknaden om skolebytte, utover det som følger av hensynet til nærskoleprinsippet.

I saker om skolebytte vil det som oftest søkes om overføring til en skole som ligger lenger unna enn nærskolen, eller slik som i denne saken, at det søkes om å beholde plassen på den tidligere nærskolen selv om bostedsadressen endres. Skulle det være særskilte trafikale forhold som gjør ulempen eller trafikkfaren spesielt stor ved å fortsette på den gamle nærskolen etter flyttingen, er det et moment som må undersøkes og omtales særskilt. Noen slik vurdering er ikke foretatt i saken.



Klagerens mor har fremhevet at skoleveien til X ungdomsskole er blitt 1 km kortere enn fra det tidligere bostedet, og at den nye skoleveien er langt mindre trafikkert og har sykkelsti. Klageren er derfor ikke lenger avhengig av buss til og fra skolen. Trafikk- og sikkerhetsmessige forhold er nevnt i kommunens forskrift som et mulig grunnlag for å innvilge skolebytte. Slik denne saken er opplyst synes en løsning der klageren får fortsette på samme skole å innebære en mer trafikksikker skoleløsning enn å bytte til ny nærskole.

Fylkesmannen har i sitt vedtak ikke i tilstrekkelig grad foretatt en vurdering av hvorfor hensynet til avstand gjør seg gjeldene som et moment for å avslå søknaden om skolebytte.

#### Hensynet til økonomi

Hensynet til bostedskommunens økonomi er et relevant moment i saker om skolebytte ettersom det er bostedskommunen som har det økonomiske ansvaret for skolegangen til elver i grunnskolen. I tilfeller hvor en elev etter flytting til en annen kommune ønsker å beholde skoleplassen i den tidligere bostedskommunen, må den nye bostedskommunen finansiere skolegangen, og hensynet til bostedskommunens økonomi kan derfor være et hensyn som taler for at en søknad om skolebytte avslås.

Hensynet til kommunens økonomi er ikke berørt i Fylkesmannens vedtak. Slik denne saken er opplyst vil imidlertid ikke dette hensynet tilsi at søknaden om skolebytte avslås, ettersom skolebyttet skjer internt i Y kommune og det ikke er vist til at et eventuelt skolebytte vil utløse f.eks. ny klassesdeling.

#### Hensynet til likebehandling

I Fylkesmannens redegjørelse til ombudsmannen er det uttalt at det ble lagt stor vekt på hensynet til likebehandling av søknader om skolebytte i kommunen. Det ble vist til at det i løpet av våren og sommeren 2020 ble behandlet flere klagesaker om skolebytte i Y kommune, og at ingen av disse søknadene ble innvilget.

Når det gjelder hensynet til likebehandling finner ombudsmannen grunn til å påpeke at all den tid opplæringslova § 8-1 tredje ledd og den kommunale forskriften § 3-2 åpner for å innvilge skolebytte, kan ikke hensynet til likebehandling forstås så strengt at ingen søknader om skolebytte innvilges. Det er i denne forbindelse grunn til å minne om at det er den usaklige forskjellsbehandlingen som ikke skal forekomme. Det foreligger likebehandling i forvaltningsrettens forstand når alle søknader om skolebytte vurderes ut fra de samme relevante kriteriene, på et tilstrekkelig opplyst faktagrunnlag og innenfor korrekte rettslige rammer. At resultatet da kan falle ulikt ut i ulike saker, er helt naturlig og representerer ikke noe brudd på likebehandlingsprinsippet.

Også når det gjelder dette momentet savner ombudsmannen en nærmere vurdering av klagerens sak, og at det angis konkret hvorfor det å innvilge søknaden bryter med likebehandlingsprinsippet.

#### Hensynet til det kommunale selvstyret

I klagevedtaket uttaler Fylkesmannen at «[i] saker om skolebytte har kommunen såkalt fritt skjønn. Det vil si at kommunen selv kan bestemme hvilke vilkår som skal være oppfylt for å innvilge skolebyttene, samt utøve skjønn i vurderingen av om vilkårene er oppfylt». På bakgrunn av en konkret undersøkelse av kommunens praksis i skolebyttesaker, konkluderer Fylkesmannen med at saken ble behandlet i tråd med kommunens praksis i denne typen saker. Fylkesmannen poengterer imidlertid at «ordlyden i kommunens forskrift i begrenset grad gjenspeiler kommunens praksis når det gjelder å behandle søknader om skolebytte, og at kommunens praksis er mer restriktiv enn det ordlyden gir inntrykk av».

I saker om skolebytte skal Fylkesmannen kontrollere at vedtaket er gjort i tråd med reglene som regulerer skolebytte – i dette tilfellet opplæringsloven § 8-1 tredje ledd og den kommunale forskriften § 3-2. I denne vurderingen skal Fylkesmannen, blant flere hensyn, legge vekt på hensynet til det kommunale selvstyret, jf. opplæringslova § 15-1.

Det er den kommunale skjønnsutøvelsen Fylkesmannen skal vektlegge, og ikke selve resultatet av kommunens søknadsbehandling. Uavhengig av om det skal legges vekt på, eller stor vekt på, hensynet til det kommunale selvstyre, kan alltid rettsanvendelsen, saksbehandlingen og vedtakets faktiske grunnlag prøves fullt ut av klageinstansen. Det er først når disse forutsetningene er til stede, og det som gjenstår er et valg mellom flere lovlige løsninger, at det foreligger et (fritt) kommunalt skjønn som det skal legges vekt på. For at Fylkesmannen skal kunne prøve, og i neste omgang legge vekt på kommunens skjønn, krever det at kommunen i tilstrekkelig grad dokumenterer hvilke hensyn de har ansett relevante, og hvordan hensynene er veid mot hverandre.

I denne saken er kommunens vurdering av søknaden om skolebytte generell og summarisk. I begrunnelsen for avslaget blir det vist til at det er politisk vedtatt at elever skal gå på sin nærscole, og at det må foreligge særlige grunner for å fravike dette utgangspunktet. Det vises til at sosiale, pedagogiske eller medisinske forhold er eksempler på slike særlige forhold. Kommunen har deretter foretatt en svært kort og overfladisk vurdering av klageren, og konkluderer med at han ikke har utfordringer som overstiger det som anses å være normale utfordringer i livet, og at det derfor ikke foreligger særlige grunner som gjør at søknaden kan innvilges.

Av kommunens vedtak er det ikke synliggjort hvordan kommunen har vurdert og vektlagt relevante momenter i saken, og det er da vanskelig å se hvordan kommunen har utøvd sitt skjønn. Derved er det vanskelig å se at kommunens begrunnelse for å avslå søknaden, ga Fylkesmannen grunnlag for å legge vesentlig vekt på hensynet til det kommunale selvstyret.

## Konklusjon

Ombudsmannen er kommet til at Fylkesmannen ikke har foretatt en tilstrekkelig konkret og individuell vurdering av de ulike momentene i saken, og at det er flere relevante momenter som ikke er berørt av Fylkesmannen. Fylkesmannens vurdering av hva som er barnets beste er mangelfull, og det er tvilsomt om Fylkesmannen har vektlagt hensynet til barnets beste slik det etter gjeldene rett skal.

Ombudsmannen ber Fylkesmannen om å foreta en ny vurdering av søknaden om skolebytte. I denne vurderingen må det tas hensyn til eventuelle nye opplysninger i saken. Vi ber om å bli holdt orientert om Fylkesmannens fornyede vurdering av saken.

22.10.2020 (2020/2786)