

Avvisning av sak om skolemiljø etter opplæringslova § 9 A-6

16.6.2021 (2020/4342)

Et foreldrepar byttet fra august 2019 skole for sin datter. I begynnelsen av desember 2019 sendte foreldrene et brev til Fylkesmannen, der de blant annet meldte om at datteren ikke hadde hatt et trygt og godt skolemiljø da hun var elev ved den tidligere skolen. Utdanningsdirektoratet avviste saken fordi den ikke gjaldt skolen der datteren var elev da saken ble meldt, og det heller ikke forelå særlige grunner som gjorde en avvisning urimelig.

Ombudsmannen er kommet til at Utdanningsdirektoratet kunne avvise foreldrenes melding om datterens skolemiljø på den tidligere skolen. Saken gjaldt ikke «skolen der eleven går», og det er ikke grunnlag for rettslige innvendinger mot direktoratets konklusjon om at vilkåret «særlige grunner» ikke var oppfylt, jf. opplæringslova § 9 A 6 annet ledd tredje punktum.

Ombudsmannen mener imidlertid at direktoratet la til grunn en noe for høy terskel i sin forståelse av lovens vilkår «særlige grunner», og at det ville vært ønskelig med en mer utfyllende drøftelse av hensynet til barnets beste, jf. opplæringslova § 9 A 6 annet ledd tredje punktum, Grunnloven § 104 annet ledd og FNs barnekonvensjon art. 3.

Ombudsmannen har ikke grunnlag for rettslige innvendinger mot måten forvaltningen ivaretok datterens rett til å bli hørt, jf. Grunnloven § 104 første ledd og FNs barnekonvensjon art. 12.

Ombudsmannen ber direktoratet merke seg det som er påpekt i uttalelsen for fremtidige saker.

Sakens bakgrunn

A og B er foreldre til C (datteren). Frem til juni 2019 var datteren elev ved X skole (den tidligere skolen). Fra og med august 2019 byttet hun til Y skole (den nye skolen).

Foreldrene sendte i begynnelsen av desember 2019 et brev til Fylkesmannen i Oslo og Viken. I brevet ba de Fylkesmannen om å åpne tilsyn med den tidligere skolen og meldte samtidig om at datteren ikke hadde hatt et trygt og godt skolemiljø da hun var elev der, jf. opplæringslova § 9 A-6.

Fylkesmannen avviste meldingen om skolemiljøet i et vedtak 17. januar 2020. Etter klage fra foreldrene opprettholdt Utdanningsdirektoratet avvisningen i et vedtak 22. september 2020. Direktoratet begrunnet vedtaket med at datteren ikke gikk på den tidligere skolen da saken ble meldt til Fylkesmannen, og at det heller ikke var «særlege grunner» som gjorde det urimelig å avvise saken, jf. opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum.

Foreldrene brakte saken inn for ombudsmannen. De anførte for det første at lovteksten «skolen der eleven går» i opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum måtte tolkes mer utvidende enn det direktoratet gjorde i vedtaket. Til støtte for dette viste foreldrene særlig til uttalelser stortingskomiteen kom med i lovforarbeidene, jf. Innst. 302 L (2016–2017) s. 8. Videre anførte foreldrene at det uansett forelå «særlege grunner» som gjorde det urimelig å avvise saken, jf. opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum. Foreldrene viste igjen til komiteens uttalelser, og mente at direktoratet i vedtaket la til grunn en for høy terskel for hva som er «særlege grunner».

Hovedpunkter fra direktoratets begrunnelse i vedtaket og foreldrenes klage til ombudsmannen er nærmere gjengitt under «Ombudsmannens syn på saken».

Fylkesmannen endret navn til Statsforvalteren fra 1. januar 2021. Denne uttalelsen vil i det følgende bruke ordet «Statsforvalteren» også der det vises til tiden før endringen.

Våre undersøkelser

Klagen gjelder Oslo kommune (den tidligere skolen) som særlig berørt og er derfor behandlet av setteombudsmannen. Stortinget har bestemt at sivilombudsmann Hanne Harlem i sin nåværende

oppnevningsperiode – til 31. desember 2021 – er inhabil til å behandle alle slike saker. For samme periode har Stortinget valgt undertegnede som fast setteombudsmann.

Vi fant grunn til å undersøke saken nærmere. I undersøkelsen ba vi Utdanningsdirektoratet redegjøre for tre forhold knyttet til rettskildebruken i vedtaket og datterens rett til å bli hørt.

Først ba vi om en nærmere begrunnelse for direktoratets bruk av NOU 2019: 23 Ny opplæringslov som rettskilde ved tolkingen av opplæringslova § 9 A-6 annet ledd. I vedtaket hadde direktoratet tilsynelatende brukt et utsagn i NOU 2019: 23 s. 460 som argument for at det gjelder en høy terskel for at noe skal utgjøre «særlege grunnar» etter opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum.

Direktoratet svarte blant annet at bruken av NOU 2019: 23 var å regne som et etterarbeid ved tolkingen av opplæringslova § 9 A-6. Utsagnet ble i vedtaket brukt for å beskrive forståelsen av gjeldende rett. Direktoratet skrev at lovteksten «særlege» i opplæringslova § 9 A-6 etter deres forståelse tilsa at det skal en del til før Statsforvalteren skal behandle en skolemiljøsak fordi det er urimelig å avvise den. Etter direktoratets syn ga det en treffende beskrivelse av gjeldende rett når utvalget i NOU 2019: 23 s. 460 karakteriserte regelen om «særlege grunnar» som en «sikkerhetsventil».

Vi ba videre om en nærmere begrunnelse for vedtakets bruk av stortingskomiteens uttalelse om «alvorlige voldshandlinger eller seksuelle krenkelser» i Innst. 302 L (2016–2017) s. 8 ved vurderingen av om det forelå «særlege grunnar» som gjorde det urimelig å avvise saken, jf. opplæringslova § 9 A-6 annet ledd. Vi viste til at komiteuttalelsen syntes å gjelde hva som kunne være «særlege grunnar» etter leddets annet punktum, mens den aktuelle saken gjaldt spørsmålet om «særlege grunnar» etter tredje punktum.

Direktoratet påpekte at det sto i vedtaket at den ovennevnte komiteuttalelsen i hovedsak knytter seg til avvisning ved manglende varsling til rektor, jf. opplæringslova § 9 A-6 annet ledd annet punktum, men at uttalelsen likevel kunne gi en pekepinn ved tolkingen av hva som er «særlege grunnar» etter tredje punktum. Videre viste direktoratet til at lovteksten i opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum sier at «[d]et same gjeld» som etter annet punktum, og at det som er relevante forarbeider for tolkingen av annet punktum, også kan være relevant for forståelsen av tredje punktum. Direktoratet skrev at sakens alvorlighet kan inngå i den konkrete helhetsvurderingen av om det foreligger «særlege grunnar» som gjør det urimelig å avvise en sak, og at voldshandlinger og seksuelle krenkelser er brukt som eksempler på noe som kan være så alvorlig at saken burde realitetsbehandles.

Til sist ba vi om en redegjørelse for om datterens rett til å bli hørt var tilstrekkelig ivaretatt i denne saken, jf. Grunnloven § 104 og FNs barnekonvensjon art. 12. Vi ba om at direktoratet som del av redegjørelsen ga sitt syn på om det å høre datterens egen mening kunne ha bidratt til å avklare hvordan hun selv opplevde skolemiljøet på den tidligere skolen, herunder hvordan det vanskelige forholdet mellom foreldrene og skolen eventuelt virket inn på hennes opplevelse av skolemiljøet. Vi ba også om direktoratets syn på om det kan ha betydning for anvendelsen av Grunnloven § 104 og

FNs barnekonvensjon art. 12 om en høring av datteren vanskelig kunne gjennomføres uten å skape vansker for henne.

Direktoratet skrev at det å høre datterens mening kunne ha gjort det tydeligere hvordan hun opplevde skolemiljøet, og hvordan skolemiljøet ble påvirket av forholdet mellom foreldrene og skolen. Det var samtidig direktoratets syn at opplysningene som ble mottatt fra foreldrene og skolen, ga et helhetlig bilde av saken og hvordan ulike forhold kunne ha påvirket datterens skolemiljø. Direktoratets vurdering var derfor at det hadde tilstrekkelig informasjon til å vurdere om det forelå «særlege grunnar» som gjorde det urimelig å avvise saken. På bakgrunn av dette ble det vurdert å være en unødvendig belastning for datteren å gjennomføre en samtale med direktoratet.

Foreldrene kom med sine merknader til direktoratets svar.

Ombudsmannens syn på saken

Spørsmålene for ombudsmannen er om Utdanningsdirektoratet kunne avvise foreldrenes melding om datterens skolemiljø på den tidligere skolen, og om datterens rett til å bli hørt var tilstrekkelig ivare tatt.

1. Det rettslige utgangspunktet

Elevers skolemiljø er regulert i opplæringslova kapittel 9 A. Kapitlet inneholder blant annet bestemmelser om elevenes rett til et trygt og godt skolemiljø samt skolen og de ansattes aktivitetsplikt for å sikre skolemiljøet, jf. loven §§ 9 A-2, 9 A-4 og 9 A-5.

Opplæringslova § 9 A-6 regulerer Statsforvalterens håndheving av aktivitetsplikten i enkeltsaker. Etter en rent språklig endring som følge av overgangen til tittelen statsforvalter, jf. Prop 77 L (2020–2021) og lov 7. mai 2021 nr. 34, lyder bestemmelsens to første ledd slik:

«Dersom ein elev ikkje har eit trygt og godt skolemiljø, kan eleven eller foreldra melde saka til statsforvaltaren etter at saka er teken opp med rektor.

Statsforvaltaren skal avgjere om aktivitetsplikta etter §§ 9 A-4 og 9 A-5 er oppfylt. Dersom saka ikkje er teken opp med rektor, eller om det er under ei veke sidan ho vart teken opp, skal statsforvaltaren avvise saka, med mindre særlege grunnar gjer dette urimeleg. Det same gjeld dersom saka ikkje gjeld skolemiljøet på skolen der eleven går når saka blir meldt til statsforvaltaren.»

Håndhevingsordningen i opplæringslova § 9 A-6 kom til ved endringslov 9. juni 2017 nr. 38 og erstattet den tidligere klageordningen etter dagjeldende opplæringslova § 9a-3. Det er grunn til å redegjøre noe nærmere for lovgivningsprosessen knyttet til endringsloven.

Departementet fremmet sitt forslag til endringslov i Prop. 57 L (2016–2017). Ved utformingen av den nye håndhevingsordningen var departementet oppmerksom på at flere av sakene

statsforvalterne behandlet etter den dagjeldende klageordningen, gjaldt forhold som lå tilbake i tid, samt spørsmål om plassering av ansvar og skyld, jf. Prop. 57 L (2016–2017) s. 41. Departementet fremhevet at hensikten med den nye håndhevingsordningen var å skape endring som sikrer elever et trygt og godt skolemiljø, og anså det som en riktig prioritering å begrense ordningen til «aktuelle saker», jf. Prop. 57 L (2016–2017) s. 41, se også s. 39. Departementet uttrykte at «[s]aken må gjelde en aktuell og nåværende opplevelse av å ha et dårlig psykososialt skolemiljø». Ønsket om å begrense håndhevingsordningen til aktuelle saker ble søkt gjennomført ved vilkåret om at en sak skal avvises dersom den «ikkje gjeld skolemiljøet på skolen der eleven går når saka blir meldt til statsforvaltaren», jf. opplæringslova 9 A-6 annet ledd tredje punktum.

Departementet ga i Prop. 57 L (2016–2017) s. 80, jf. s. 41–42, samtidig anvisning på at lovteksten «skolen der eleven går» var ment å skulle tolkes noe utvidende:

«Ordlyden 'skolen der eleven går' omfatter også skolen der eleven skulle gått dersom eleven av ulike årsaker ikke kan eller vil møte på skolen, og tilfeller der eleven midlertidig og som et kortvarig tiltak har byttet skole for å være i et tryggere miljø enn nærskolen.» (Departementets kursivering.)

Stortingskomiteen endret lovforslaget ved å ta inn reservasjonen for «særlege grunnar» i opplæringslova § 9 A-6 annet ledd annet punktum. Komiteen ga følgende merknad i Innst. 302 L (2016–2017) s. 8:

«Komiteen viser til at regjeringen i lovproposisjonen legger opp til at Fylkesmannen skal avvise saker når de ikke er tatt opp med rektor, eller det er under en uke siden saken ble tatt opp. Fylkesmannen pålegges også å avvise saker der eleven har byttet skole. Komiteen merker seg at Barneombudet påpeker at det ikke alltid vil være til barnets beste at saker avvises fordi det ikke er gått en uke siden saken ble meldt til rektor. Det kan for eksempel gjelde i saker som gjelder alvorlige voldshandlinger eller seksuelle krenkelser, der Fylkesmannen bør ha mulighet til å behandle saken umiddelbart. Komiteen støtter Barneombudets påpekninger og mener loven ikke bør avskjære Fylkesmannens mulighet til å gå inn i saker når han eller hun mener det er hensiktsmessig. Regelen bør ta høyde for at det i enkelte tilfeller vil være viktig og riktig at saken tas opp med en gang. Slik Barneombudet har pekt på, vil det være saker der særlige grunner gjør det åpenbart urimelig eller skadelig for barnet om saken avvises på grunn av tidsfristen. Når det gjelder klager som omhandler skolemiljøet ved en tidligere skole i tilfeller der eleven har byttet skole på grunn av mobbing, har komiteen merket seg at det i særmerknaden til bestemmelsen er påpekt at saken ikke skal avvises dersom den gjelder skolen der eleven skulle ha gått dersom det ikke hadde vært for mobbing eller dårlig skolemiljø. Komiteen viser videre til at lovforslaget tydeliggjør at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn i Fylkesmannens saksbehandling, og at dette også gjelder i forbindelse med spørsmålet om avvisning av saken.»

Ombudsmannen kom i uttalelsen 15. oktober 2019 (SOM-2019-561) til at opplæringslova § 9 A-6 annet ledd må tolkes slik at det også skal vurderes om det foreligger «særlege grunnar» dersom

saken gjelder skolemiljøet ved en annen skole enn den eleven går på når saken blir meldt til Statsforvalteren, jf. leddets tredje punktum.

Grunnloven § 104 første og annet ledd lyder slik i bokmålsversjonen:

«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.»

FNs barnekonvensjon gjelder som norsk lov i medhold av menneskerettsloven § 2 og skal etter loven § 3 gå foran bestemmelser i annen lovgivning ved motstrid. Konvensjonen har bestemmelser om barnets beste og barnets rett til å bli hørt i henholdsvis art. 3 og art. 12.

2. Kravet til aktualitet – «skolen der eleven går»

Sakens første hovedspørsmål er om foreldrenes melding til Statsforvalteren i begynnelsen av desember 2019 gjaldt «skolemiljøet på skolen der eleven går når saken blir meldt til statsforvalteren», jf. opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum. Det er enighet om at foreldrene søkte om skolebytte i begynnelsen av juni 2019, at datteren begynte på den nye skolen fra og med august 2019 og at meldingen omhandlet den tidligere skolen.

Utdanningsdirektoratet tok i vedtaket utgangspunkt i at departementets merknader i Prop. 57 L (2016–2017) s. 41 og s. 80 gir anvisning på en noe utvidende tolking av vilkåret «skolen der eleven går». Direktoratet fant at datteren hadde noen utfordringer på skolen, men kunne ikke se at hun ikke klarte eller ville være på skolen. Videre kunne skolebyttet ikke anses midlertidig. Det hadde ikke kommet frem i skolebytteprosessen at byttet var tenkt som et midlertidig tiltak, og meldingen til Statsforvalteren ble først sendt flere måneder etter byttet. Direktoratet påpekte at kravet om at eleven må gå på den skolen meldingen gjelder, kun knytter seg til meldingstidspunktet. Hvis eleven slutter på skolen eller bytter skole mens saken behandles hos Statsforvalteren, skal saken realitetsbehandles ferdig, jf. Prop. 57 L (2016–2017) s. 41.

Foreldrene viste i klagen til ombudsmannen særlig til komiteens uttalelse i Innst. 302 L (2016–2017) s. 8. Uttalelsen måtte etter deres syn forstås slik at spørsmålet om aktuell interesse ikke oppstår der den som sender meldingen til Statsforvalteren anfører at skolebyttet skjedde på grunn av skolemiljøet. Når det gjaldt at meldingen ble sendt flere måneder etter byttet, skrev foreldrene blant annet at de først helt i slutten av august fikk innsyn i dokumenter de mente var viktige for å dokumentere saken.

Ombudsmannen finner det ikke tvilsomt at vilkåret «skolen der eleven går» i opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum iallfall må tolkes utvidende i samsvar med det departementet ga uttrykk for i Prop. 57 L (2016–2017) s. 80, jf. s. 41–42. Statsforvalteren plikter altså å realitetsbehandle

saker om skolemiljø i situasjoner der eleven av ulike årsaker ikke kan eller vil møte på skolen, og der eleven midlertidig som et kortvarig tiltak har byttet skole for å være i et tryggere miljø.

Videre blir spørsmålet om vilkåret må tolkes ytterligere utvidende, slik foreldrene anfører. Etter ombudsmannens syn er komiteens merknad til opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum noe tvetydig, jf. Innst. 302 L (2016–2017) s. 8. På den ene side kan merknaden forstås slik at komiteen mente at vilkåret «skolen der eleven går» alltid vil være oppfylt dersom melder anfører at skolebyttet skjedde på grunn av skolemiljøet. På den annen side kan merknaden forstås slik at komiteen kun mente å henvise til det departementet skrev i særmerknaden i Prop. 57 L (2016–2017) s. 80. Ombudsmannen viser til at komiteen «merket seg» departementets særmerknad og virket å ta sikte på å gjengi meningsinnholdet i denne, men så formulerte seg på en måte som gjør det uklart om komiteen ønsket at vilkåret skulle tolkes ytterligere utvidende sammenliknet med det departementet faktisk hadde gitt uttrykk for, jf. Innst. 302 L (2016–2017) s. 8.

Slik ombudsmannen ser det, er komiteens merknad til opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum i Innst. 302 L (2016–2017) s. 8 såpass uklar at den har begrenset vekt. Merknaden har heller ikke fått uttrykk i lovteksten på annen måte enn ved reservasjonen for «særlege grunнар» som komiteen innførte. For ombudsmannen synes det å gi en ryddig lovforståelse dersom vilkåret «skolen der eleven går» ikke tolkes meget utvidende, samtidig som tvetydigheten i komiteens merknad får betydning for tolkingen av reservasjonen for «særlege grunнар», jf. pkt. 3 nedenfor.

Ombudsmannen er på denne bakgrunn kommet til at vilkåret «skolen der eleven går» i opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum må tolkes i samsvar med departementets merknader i Prop. 57 L (2016–2017) s. 80, jf. s. 41–42, og ikke ytterligere utvidende. Det er altså ikke tilstrekkelig til å oppfylle vilkåret at den som melder saken til Statsforvalteren anfører at skolebyttet skjedde på grunn av skolemiljøet.

Etter dette blir spørsmålet om datteren hadde byttet til den nye skolen som et midlertidig og kortvarig tiltak for å være i tryggere miljø, eller om hun ikke kunne eller ville møte på den tidligere skolen.

Det må først tas stilling til hva som skal til for at et skolebytte i lovens forstand skal anses å være et midlertidig og kortvarig tiltak grunnet skolemiljøet, jf. Prop. 57 L (2016–2017) s. 41–42 og s. 80. Ombudsmannen mener departementets uttalelser best kan forstås slik at et skolebytte som formelt sett er fast, ikke vil oppfylle vilkåret med mindre det i forbindelse med skolebyttet har kommet klart til uttrykk at byttet skal være midlertidig som et kortvarig tiltak grunnet elevens skolemiljø. Det vil også være relevant å se hen til hvor lang tid som har gått fra skolebyttet til saken blir meldt til Statsforvalteren, og hva som eventuelt er årsaken til tidsbruken.

Slik saken er opplyst for ombudsmannen, kom det ikke tilstrekkelig klart frem i forbindelse med datterens skolebytte at dette skulle være midlertidig og var ment som et kortvarig tiltak grunnet skolemiljøet. Videre gikk det flere måneder både fra søknaden om skolebytte i begynnelsen av juni 2019 og fra datteren begynte på den nye skolen i august 2019, til foreldrene sendte meldingen til

Statsforvalteren i begynnelsen av desember 2019. Foreldrene har blant annet vist til at de først helt i slutten av august fikk innsyn i dokumenter de mente var viktige for å dokumentere saken. Ombudsmannen kan ikke se at dette ikke gir en tilstrekkelig god forklaring på tidsbruken. På denne bakgrunn er ombudsmannen enig med direktoratet i at datterens skolebytte ikke kan anses å ha vært midlertidig som et kortvarig tiltak.

Videre er det, slik saken er opplyst, ikke grunnlag for å si at datteren ikke kunne eller ville møte på den tidligere skolen.

Ombudsmannen er etter dette kommet til at foreldrenes melding om datterens skolemiljø ikke oppfylte vilkåret om å gjelde «skolemiljøet på skolen der eleven går når saka blir meldt til statsforvaltaren» jf. opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum.

3. Reservasjonen for «særlege grunnar»

Sakens annet hovedspørsmål er om det forelå «særlege grunnar» som gjorde det urimelig å avvise foreldrenes melding om skolemiljøet på den tidligere skolen, jf. opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum.

Utdanningsdirektoratet tok i vedtaket utgangspunkt i at lovteksten «særlege» tilsa at det gjaldt en høy terskel for å gjøre unntak fra hovedregelen om at saken skulle avvises. Til støtte for dette viste direktoratet som nevnt til et utsagn i NOU 2019: 23 s. 460, der utvalget blant annet karakteriserte den någjeldende regelen om «særlege grunnar» som en «sikkerhetsventil». Direktoratet viste også til at stortingskomiteen i Innst. 302 L (2016–2017) s. 8 brukte «alvorlige voldshandlinger eller seksuelle krenkelser» som eksempler på hva som kan være «særlege grunnar» etter opplæringslova § 9 A-6 annet ledd annet punktum.

I den konkrete vurderingen skrev direktoratet blant annet at samarbeidet mellom foreldrene og ledelsen på den tidligere skolen hadde vært mangelfullt og utfordrende. Direktoratet mente at det vanskelige samarbeidet fikk konsekvenser for skolemiljøet, og at datteren hadde hatt noen utfordringer på skolen. Direktoratet fant likevel at dialogen mellom foreldrene og datterens kontaktlærer var nokså god, og at samarbeidsproblemene ikke var av en slik art at det forelå «særlege grunnar». Når det gjaldt hensynet til barnets beste, jf. Grunnloven § 104 annet ledd og FNs barnekonvensjon art. 3, skrev direktoratet at en realitetsbehandling kunne være til datterens beste dersom det kunne føre til at hun fikk en bedre skolehverdag. Ettersom det nå var over et år siden datteren byttet skole og hun var ivaretatt av den nye skolens aktivitetsplikt, fant direktoratet at hensynet til barnets beste ikke kunne føre til at saken skulle realitetsbehandles.

Foreldrene skrev i klagen til ombudsmannen at direktoratet la til grunn en for høy terskel ved tolkingen av «særlege grunnar». De viste særlig til at komiteens merknad i Innst. 302 L (2016–2017) s. 8 tilsa at «særlege grunnar» ikke skal tolkes særskilt strengt når det gjelder tilfeller som omfattes av opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum. Videre mente foreldrene at saken uansett var så alvorlig at den gikk over terskelen for hva som er «særlege grunnar».

Ombudsmannen bemerker at reservasjonen for «særlege grunnar» kom inn ved stortingskomiteens behandling. Den synes ikke å være kommentert særskilt med sikte på situasjonen etter opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum, jf. Innst. 302 L (2016–2017) s. 8. Hvorvidt det i en bestemt sak foreligger «særlege grunnar», vil bero på en konkret og skjønnsmessig helhetsvurdering. Vilåret reiser spørsmål både om hvor høy terskelen for realitetsbehandling skal være, og om hvilke momenter som kan være relevante i vurderingen.

Lovteksten «særlege grunnar» taler for at terskelen for realitetsbehandling skal være forholdsvis høy. Komiteens merknad i Innst. 302 L (2016–2017) s. 8 er som nevnt uklar, men tilsier etter ombudsmannens syn likevel at terskelen skal settes noe lavere enn det direktoratet la til grunn i vedtaket. Komiteens bruk av «alvorlige voldshandlinger eller seksuelle krenkelseser» som eksempler på hva som kan være «særlege grunnar» etter opplæringslova § 9 A-6 annet ledd annet punktum, har mindre vekt for tolkingen av vilåret «særlege grunnar» etter tredje punktum. Den delen av komiteens merknad som knytter an til tredje punktum er som nevnt noe tvetydig, men både merknadens ordlyd og hensynet til en ryddig lovforståelse tilsier at terskelen ikke skal være fullt så høy som det direktoratet har gitt uttrykk for, jf. også pkt. 2 ovenfor.

Videre mener ombudsmannen at karakteristikken i NOU 2019: 23 s. 460 av «særlege grunnar» som en «sikkerhetsventil» ikke på en treffende måte gir uttrykk for rettstilstanden etter någjeldende opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum. Det er grunn til å påpeke at utvalgets karakteristik faller som del av en setning om hvordan forslaget til ny opplæringslov bør utformes, jf. NOU 2019: 23 s. 460, og at et slikt utsagn uansett har begrenset vekt som rettskilde. Direktoratets drøftelse i vedtaket burde i større grad ha knyttet seg til den någjeldende opplæringslova § 9 A-6 og dens forarbeider.

Ved den nærmere vurderingen av om det foreligger «særlege grunnar» i den enkelte sak, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn, jf. Grunnloven § 104 annet ledd, FNs barnekonvensjon art. 3 og Innst. 302 L (2016–2017) s. 8. Det samme er kommet til uttrykk i opplæringslova § 9 A-6 tredje ledd tredje punktum. Videre gir lovforarbeidene og formålet med håndhevingsordningen en viss veiledning for hvilke momenter som kan være relevante.

Ombudsmannen oppfatter komiteens merknad i Innst. 302 L (2016–2017) s. 8 slik at et viktig moment er om den som melder saken til Statsforvalteren, anfører at skolebyttet skyldes skolemiljøet på den tidligere skolen. Merknaden tilsier også at det er sentralt om eleven eller foreldrene ønsker å bytte tilbake til den tidligere skolen, og om et slikt bytte fremstår som en rimelig mulighet. Hvis det både er et ønske om å bytte tilbake og dette fremstår som en rimelig mulighet, vil saken få et mer aktuelt preg, og nærme seg de situasjonene håndhevingsordningen tar sikte på, jf. Prop. 57 L (2016–2017) s. 39–42. Det vil tale for å realitetsbehandle meldingen i en situasjon der skolebyttet ikke ellers kan anses som midlertidig, jf. pkt. 2 ovenfor. På den annen side vil fravær av et ønske om eller en rimelig mulighet for å bytte tilbake være et viktig argument mot realitetsbehandling. Likevel vil det etter ombudsmannens syn ikke alltid være slik at disse momentene får avgjørende vekt.

Andre momenter det kan være relevant å legge vekt på, er blant annet hvor lang tid det er gått mellom skolebyttet og meldingen til Statsforvalteren, hva som eventuelt er årsaken til tidsbruken, hvor alvorlig saken fremstår for eleven og dennes opplevelse av skolemiljøet, i hvilken grad saken faktisk synes å gjelde elevens skolemiljø og om saken gjelder forhold som omfattes av Statsforvalterens tilsynskompetanse, jf. opplæringslova § 14-1.

Ombudsmannen mener det ville ha vært ønskelig at direktoratet i vedtaket hadde gjort en mer utfyllende drøftelse av hensynet til barnets beste, jf. Grunnloven § 104 annet ledd og FNs barnekonvensjon art. 3. Blant annet syntes det å være grunn til å vurdere de eventuelle virkningene det fikk for datteren at den nye skolen lå lengre fra hjemmet, både med hensyn til skolevei og omgangskrets. Slik saken er opplyst for ombudsmannen, er det likevel vanskelig å se at hensynet til barnets beste får avgjørende betydning i denne saken, det være seg isolert eller i kombinasjon med andre momenter.

Foreldrene anførte i klagen til direktoratet at datteren byttet skole på grunn av skolemiljøet på den tidligere skolen, og skrev at hun kunne bytte tilbake blant annet «[d]ersom skolens fiendtlighet overfor familien opphører, og skolen gjenopptar en normal kommunikasjon med foreldrene». Dette kan som nevnt være vektige argumenter for at det foreligger «særlege grunnar». Slik saken er opplyst for ombudsmannen, later imidlertid konfliktnivået mellom foreldrene og den tidligere skolen til å være såpass høyt at en retur ikke virker som en nærliggende mulighet. Dette gjør at den anførte årsaken til skolebyttet og åpningen for en retur får mindre vekt enn ellers.

Videre er ombudsmannens inntrykk at saken i mer begrenset grad direkte gjelder datteren og hennes opplevelse av skolemiljøet på den tidligere skolen. Det er bare meldinger om elevens psykososiale skolemiljø som Statsforvalteren skal behandle etter håndhevingsordningen i opplæringslova § 9 A-6, jf. bestemmelsens første ledd og Prop. 57 L (2016–2017) s. 41–42 og s. 79. Samtidig er det grunn til å påpeke at det er elevens opplevelse av skolemiljøet som er det avgjørende, ikke årsaken til dette, jf. Prop. 57 L (2016–2017) s. 41 og s. 79–80. Ombudsmannen har merket seg at direktoratet i vedtaket skrev at datteren hadde noen utfordringer på skolen, og at det vanskelige samarbeidet mellom skole og hjem fikk konsekvenser for skolemiljøet. Slik saken er opplyst for ombudsmannen, synes den likevel i hovedsak å gjelde det vanskelige forholdet mellom foreldrene og den tidligere skolen.

Foreldrene søkte om skolebytte i begynnelsen av juni 2019, og datteren begynte på den nye skolen i august 2019. Meldingen til Statsforvalteren ble sendt i begynnelsen av desember 2019. Ombudsmannen mener det her gikk lang tid mellom skolebyttet og meldingen, og kan som nevnt i pkt. 2 ikke se at det er gitt en tilstrekkelig god forklaring på tidsbruken.

Samlet mener ombudsmannen det taler for en realitetsbehandling at foreldrene anfører at skolebyttet skyldes skolemiljøet på den tidligere skolen, åpner for en mulig retur og at de mener saken er alvorlig. Samtidig fremstår et bytte tilbake til den tidligere skolen som en mindre nærliggende mulighet, saken synes i mer begrenset grad direkte å gjelde datterens skolemiljø, og

det gikk lang tid før foreldrene meldte saken til Statsforvalteren uten at dette har noen god forklaring.

Ombudsmannen er etter dette kommet til at direktoratet i vedtaket la til grunn en noe for høy terskel ved vurderingen av om det forelå «særlege grunnar» som gjorde det urimelig å avvise saken, jf. opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum. Det ville ha vært ønskelig at direktoratet hadde gjort en mer utfyllende drøftelse av hensynet til barnets beste, jf. Grunnloven § 104 annet ledd og FNs barnekonvensjon art. 3. Ombudsmannen finner imidlertid at det ikke er grunnlag for rettslige innvendinger mot direktoratets konklusjon om at vilkåret «særlege grunnar» ikke var oppfylt, slik at saken kunne avvises, jf. opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum.

4. Barnets rett til å bli hørt

Saken siste spørsmål er om datterens rett til å bli hørt var tilstrekkelig ivaretatt, jf. Grunnloven § 104 første ledd annet punktum, FNs barnekonvensjon art. 12 og opplæringslova § 9 A-6 tredje ledd annet punktum.

Verken Statsforvalteren eller Utdanningsdirektoratet ga datteren en anledning til direkte å gi uttrykk for sin mening om saken overfor dem. Direktoratet skrev i vedtaket at det mente datterens rett til å bli hørt var tilstrekkelig ivaretatt gjennom brev og e-poster fra foreldrene samt dokumentasjon fra skolen.

Ut fra direktoratets svar på undersøkelsen vil ombudsmannen innledningsvis påpeke at retten til å bli hørt etter Grunnloven § 104 første ledd annet punktum er en rettighet, ikke bare et middel for sakens opplysning. Det er samtidig riktig, slik direktoratet synes å fremheve, at det å høre barnets mening direkte kan bidra til sakens opplysning, jf. også opplæringslova § 15-1, forvaltningsloven § 17 og Prop. 57 L (2016–2017) s. 45.

Det avgjørende etter opplæringslova § 9 A-6 er elevens opplevelse av om skolemiljøet er trygt og godt, jf. Prop. 57 L (2016–2017) s. 41 og s. 79–80. Ombudsmannen har i flere saker erfart at det kan være et vanskelig forhold mellom skole og hjem når en sak meldes til Statsforvalteren. Hvis det i en slik situasjon er foreldrene som melder saken, kan det være krevende å ta stilling hvordan eleven selv opplever skolemiljøet uten å høre barnets egen mening direkte, se også Prop. 57 L (2016–2017) s. 41–42 og s. 45.

Det å høre barnets egen mening direkte kan imidlertid påføre barnet en belastning, slik direktoratet har vist til i svaret på undersøkelsen. Eksempelvis kan barnet tenkes å oppleve en samtale som vanskelig eller føle en forventning om at han eller hun bør gi bestemte svar. Det å bli hørt direkte vil ikke nødvendigvis være til barnets beste, jf. Grunnloven § 104 annet ledd og FNs barnekonvensjon art. 3.

Avgjørelsen av om og eventuelt hvordan barnet bør gis anledning til å bli hørt direkte i en sak der foreldrene sender en melding til Statsforvalteren etter opplæringslova § 9 A-6, må gjøres konkret, jf. også Prop. 57 L (2016–2017) s. 45 og s. 80.

Ombudsmannen mener ut fra sakens dokumenter og direktoratets svar på undersøkelsen at det ikke er grunnlag for rettslige innvendinger mot måten forvaltningen ivaretok datterens rett til å bli hørt i denne saken.

Konklusjon

Ombudsmannen er kommet til at Utdanningsdirektoratet kunne avvise foreldrenes melding om datterens skolemiljø på den tidligere skolen. Saken gjaldt ikke «skolen der eleven går», og det er ikke grunnlag for rettslige innvendinger mot direktoratets konklusjon om at vilkåret «særlege grunnar» ikke var oppfylt, jf. opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum.

Ombudsmannen mener imidlertid at direktoratet la til grunn en noe for høy terskel i sin forståelse av lovens vilkår «særlege grunnar», og at det ville vært ønskelig med en mer utfyllende drøftelse av hensynet til barnets beste, jf. opplæringslova § 9 A-6 annet ledd tredje punktum, Grunnloven § 104 annet ledd og FNs barnekonvensjon art. 3.

Ombudsmannen har ikke grunnlag for rettslige innvendinger mot måten forvaltningen ivaretok datterens rett til å bli hørt, jf. Grunnloven § 104 første ledd annet punktum og FNs barnekonvensjon art. 12.

Ombudsmannen ber direktoratet merke seg det som er påpekt i uttalelsen for fremtidige saker.

16.6.2021 (2020/4342)