

## Vedlegg 1

### **ANMODNING OM REGELVERKSPRESISERING – BARNEHAGELOVENS KRAV TIL PERSONALKOSTNAD**

Viser til Kunnskapsdepartementets tolkningsuttalelse 28. august 2018, som gjelder forståelsen av barnehageloven § 14a første ledd bokstav c, samt tolkningsuttalelser om samme tema fra Utdanningsdirektoratet av 19. februar og 31. august 2017.

#### **1. BAKGRUNNEN FOR HENVENDELSEN**

Fylkesmannen i Oslo og Akershus har i to klagevedtak av 24. september 2018 kommet til at kravet til personalkostnader er brutt av to private barnehager i Oslo kommune. Resultatet i de to sakene bryter etter vår oppfatning med lovgivers formål med bestemmelsen. Resultatet oppfattes også å være uforenelig med føringene som er gitt av Utdanningsdirektoratet og Kunnskapsdepartementet om tolkningen av bestemmelsen.

Fylkesmannens resultat gir presedens, og vil kunne bli sett hen til i fremtidige saker i alle kommuner. Konsekvensene for de private barnehagene vil være betydelige, dersom fylkesmannens lovanvendelse blir stående.

Lovgiver har ment å ramme urimelige innsparinger ved lavere bemanning eller dårligere lønns- og arbeidsvilkår. Fylkesmannens resultat rammer imidlertid private barnehager med helt normal drift og med lønns- og arbeidsvilkår fastsatt gjennom tariffavtale. Den praksisen som Fylkesmannen i Oslo og Akershus nå legger opp til skaper stor usikkerhet i sektoren. En betydelig andel av de private barnehagene risikerer sterke økonomiske sanksjoner. Situasjonen er alvorlig.

Fylkesmannens vedtak tar ikke høyde for at de private barnehagene ikke nødvendigvis følger det gjennomsnittlige kommunale kostnadsnivået fra år til år. Private barnehager har behov for å kunne drifte ut fra sin individuelle situasjon.

Private barnehagers kostnadsnivå endres blant annet ut fra barnehagenes livssyklus. For eksempel har nyere private barnehager et annerledes kostnadsbilde på personalkostnadene og kapitalkostnadene enn eldre private barnehager. Nyere barnehager har normalt ansatte med lav ansiennitet som gir i snitt lavere personalkostnader. Høye lån gir på sin side større kostnader på rentesiden.

Fylkesmannens vedtak begrenser den nødvendige fleksibilitet i økonomien, som må være der for å bygge en bærekraftig barnehagevirksomhet. En forutsetning for å kunne drifte langsiktig og fremtidsrettet er å kunne innrette driften både ut fra dagens kostnadsnivå og det fremtidige kostnadsnivået.

Fylkesmannens resultat i vedtakene vanskeliggjør den nødvendige oppsparingsfasen som alle barnehagene må igjennom for å kunne møte morgendagens utfordringer. Det gjelder både variasjoner i tilskuddsnivå, men også måloppnåelse i ønske om økt kvalitet i barnehagetilbudene.

De private barnehagene må ha mulighet til å drifte rimeligere enn kommunen i de perioder hvor det er mulig. Fylkesmannens resultat legger opp til at de private barnehagene ved normal drift skal risikere å måtte betale tilbake tilskudd. Fylkesmannens vedtak adresserer overhode ikke det

motsatte problemet, nemlig når barnehagen har større kostnader enn inntekter. Oppbygging av egenkapital og avkastning på kapital er helt avgjørende for å kunne imøtegå periodene hvor kostnadene er større enn inntektene. Dette ettersom man har et tilskuddssystem hvor private barnehager aldri kompenseres for å ha høyere driftskostnader enn kommunenes gjennomsnitt.

## 2. FYLKESMANNENS LOVANVENDELSE

### Vesentlighetskravet

Fylkesmannen i Oslo og Akershus opprettholder vedtak om økonomiske sanksjoner på henholdsvis kr. 700.000,- (Waldemars barnehage) og kr. 800.000,- (Økernly barnehage) for året 2014. Det er lagt til grunn en differanse i personalkostnader per korrigert heltidsplass på 10 prosent (Waldemars barnehage) og en differanse på 17 prosent (Økernly barnehage) vurdert ut fra personalkostnader per korrigert heltidsplass i Oslo kommunes ordinære barnehager i 2014.

Fylkesmannen i Oslo og Akershus har lagt avgjørende vekt på at bemanningstettheten i de to barnehagene var lavere enn kommunens gjennomsnittlige bemanning.

Fylkesmannen i Oslo og Akershus og Oslo kommune oppleves å ha et ensidig fokus på bemanningssituasjonen, og ikke i tilstrekkelig grad vektlegge andre relevante forhold

I begge sakene var barnehagene etablert noen få år tilbake i tid, og hadde et normalt kostnadsbilde ut fra alminnelige faktorer som gjenspeiler seg for barnehager tidlig i livssyklusen.

I begge sakene er det tallfestet hvordan det reduserte tilskuddsnivået og den lavere ansienniteten påvirker personalkostnadsbildet. Ved å ta høyde for disse to faktorene er den reelle differansen i personalkostnader på 3,91 prosent (Waldemars barnehage) og 9 prosent (Økernly barnehage).

PBL er uenig i at disse differansene skal kunne anses å bryte med lovens krav, som er «vesentlig» lavere personalkostnad.

Også tidligere forskrift om likeverdig behandling ved tildeling av offentlige tilskudd til ikke-kommunale barnehager åpnet for at kommunen kunne vurdere om barnehagen hadde brukt tilskuddet i samsvar med formålet. Dersom det kommunale tilskuddet ikke var brukt i tråd med intensjonen og formålet, var det adgang for kommunen til å redusere det kommunale tilskuddet dersom særskilte vilkår var oppfylt. Departementet la den gang til grunn at personalkostnader som avviker mer enn 20 prosent fra nivået i kommunens barnehager, var et vesentlig avvik.

Dagens regelverk bygger på den samme vurderingen. Viser til Innst.352 L (2011-2012), hvor det bemerkes:

*«Departementet vil trekke fram at vurderingen er den samme som kommunene er kjent med fra «avkortingsregelen» i tidligere og nåværende forskrift om likeverdig behandling ved tildeling av offentlige tilskudd til ikke-kommunale barnehager, og derfor er kjent for kommunene. Departementet mener på denne bakgrunn at kommunene er godt rustet til å gjøre de skjønnsmessige vurderingene som er påkrevet etter forslaget til ny § 14 a første ledd.»*

Tallgrunnlaget i sakene viser også at Oslo kommune selv drifter en rekke barnehager med personalkostnader på samme nivå og lavere enn Waldemars barnehage og Økernly barnehage. Dette må ha betydning for vesentlighetsvurderingen.

Slik vi ser det bør kommunen også se hen til det individuelle kostnadsnivået i egne barnehager og ikke utelukkende fokusere på gjennomsnittsnivået. Kravet til personalkostnader bør kunne anses å være ivaretatt all den tid barnehagene ligger på samme nivå som et betydelig antall kommunale barnehager.

### **Pensjonskostnadene**

Et annet prinsipielt spørsmål i sakene er om Fylkesmannen i Oslo og Akershus har forstått Kunnskapsdepartementets veiledning 28. august 2018 korrekt. Fylkesmannen legger til grunn at forholdet til pensjon kun er egnet til å vise hvorfor det foreligger et avvik i personalkostnadene. Dette i motsetning til ansiennitet og tilskuddsandelen, som skal tas hensyn til ved den konkrete vurderingen av om avviket er vesentlig.

PBL (Private Barnehagers Landsforbund) har en annen forståelse av uttalelsene som er gitt om dette. Slik vi har forstått det er pensjonselementet en faktor som er relevant å vektlegge i den konkrete vurderingen av om det foreligger et brudd med barnehageloven § 14a første ledd bokstav c. Dette forstår vi slik at det også må gjelde for tidsperioden før det ble innført eget påslag for pensjonsutgifter.

Lovforslaget var ment å gi rom for at ikke kommunale barnehager skal kunne ha en annen personalsammensetning og lønnsstruktur enn kommunale barnehager, jf. Prop. 98 L (2011–2012). Pensjonsavtalene er en del av lønnsstrukturen og var forutsatt tatt hensyn til ved vurderingen av om kravet til personalkostnad er ivaretatt av de private barnehagene.

I de to aktuelle sakene fylkesmannen har behandlet, er pensjonselementet tallfestet. Når det også tas høyde for pensjonselementet i beregningene, har begge barnehagene personalkostnader som ligger markant høyere enn Oslo kommunes eget gjennomsnitt, når man ser på personalkostnader per årsverk.

### **Andre prinsipielle sider**

Det gjør seg også gjeldende andre relevante forhold utover tilskuddsnivå, livssyklus og pensjon.

Kommunens gjennomsnittlige kostnadsnivå varierer fra år til år. Historisk innebar tilskuddssystemet stor usikkerhet om størrelsen på finansieringen for de private barnehagene. De to aktuelle sakene er synliggjørende for dette. Tilskuddssatsen for 2014 i Oslo kommune kom midt i tilskuddsåret. Etterberegningen kom 1. desember 2015. Det er på den bakgrunn ikke unaturlig at private barnehager legger seg noe under kommunens kostnadsnivå. Dette blant annet for å kunne møte eventuelle økonomiske krav fra kommunen ved etterberegningen. En slik økonomiforvaltning vil være fornuftig enten de budsjetterte tilskuddssatsene var høye eller lave. Så lenge tilskuddssatsene er usikre, vil det være klokt å drifte forsiktig.

I tillegg er det relevant at økninger i kommunens kostnadsnivå ikke vil kunne forventes å ha umiddelbar effekt i de private barnehagene. [Vi viser i den sammenheng til rapport fra Telemarksforskning \(se side 16 i rapporten\):](#)

*«Figur 4 viser de predikerte kostnadsendringene som følge av ett standardavviks økning i kommunalt tilskuddsnivå. Kostnadene øker gradvis mot et høyere nivå. Dette motsvares av mønsteret for overskuddet, som vist i Figur 5. Her kommer først en kraftig økning i overskuddet første året før overskuddet reduseres i takt med kostnadsøkningen. Høyere kommunalt tilskuddsnivå gir altså høyere kostnader, men ved en endring i inntektsnivået tar det noe tid før*



*kostnadsnivået tilpasser seg. Som i TF-rapport nr. 395 tolker vi dette som en effekt av usikkerhet. Hvis inntektsendringen kommer overraskende, er det naturlig at barnehagen ikke umiddelbart klarer å tilpasse driften, for eksempel ved å lyse ut en ny stilling. De første par årene kan det også være at den private barnehageeieren er usikker på om inntektsendringen er varig.»*

Det er derfor ikke unaturlig at de private barnehagene ikke har samme nivå på personalkostnadene som kommunen. I 2011 var tilskuddsnivået så lavt som 89,25 prosent i Oslo kommune, med opptrapping frem mot 2014.

PBL har over flere år blitt kontaktet av medlemsbarnehager som mener at tilskuddssatsene i Oslo kommune ikke reflekterer lønnsnivået for ansatte i barnehager i Oslo kommune og bemanning. Barnehagene har blant annet stilt spørsmålsteget ved reduserte/manglende lederressurser, manglende vedlikehold og manglende innsettelse av vikarer i de kommunale barnehagene.

Alle momentene er potensielt med på å nedjustere tilskuddssatsene. PBL mener det vil være prinsipielt problematisk dersom private barnehager som prioriterer pedagoger, vedlikehold og bruk av vikarer ved sykdom, risikerer en økonomisk straff i ettertid fordi disse prioriteringene er finansiert ved å ha lavere grunnbemanning enn Oslo kommune.