Universitetet i Agder

Fakultet for økonomi og samfunnsvitenskap

EKSAMEN

Emnekode:	**JUR-201**
Emnenavn:	**Forvaltningsrett II**
Dato:	**10. oktober 2014**
Varighet:	**kl. 0900 - 1400**
Antall sider:	**Fem (inkl. vedlegg)**
Målform:	**Bokmål**
Tillatte hjelpemidler:	**Norges lover og andre ukommenterte lovsamlinger og særtrykk av lover og forskrifter**
Merknader:	**Alle tre spørsmålene skal besvares**
Vedlegg:	**1. Utdrag fra Ot.prp. nr. 44 (1999-2000)** **2. Utdrag fra Utdanningsdirektoratets rundskriv Udir-2-2010**

I klasse 7B ved Lillevik barneskole hadde det i flere år vært problemer med det psykososiale miljøet. De siste månedene hadde lærerne stadig vekk håndtert konflikter mellom elever i klassen. Sentral i konfliktene var Peder Ås. Han hadde flere ganger slått og sparket elever og lærere ved skolen. I tillegg ropte han daglig skjellsord til medelever; ikke sjelden om hudfarge eller kroppsfasong. Han hadde dessuten befølt andre elevers kjønnsorganer. Flere av medelevene i klassen og på skolen gikk i nesten konstant frykt for at Peder skulle utagere på nytt. Skolen hadde lenge trodd at Peder hadde ADHD, men nå var han nylig diagnostisert med Tourettes syndrom.

De fleste av foreldrene til elevene i 7B mente Peder burde tas ut av klassen og hadde lenge forsøkt å få rektor til å sette i verk tiltak som kunne bedre situasjonen. Peders foreldre mente at de fleste av episodene Peder hadde vært involvert i, var like mye forårsaket av andre elever som av Peder. Foreldrene ønsket dessuten ikke særbehandling av Peder fordi dette ville være skadelig for hans selvfølelse og sosialisering. Av samme grunn nektet de å samtykke til skolens forslag om å gi Peder spesialundervisning. Rektor hadde forsøkt flere tiltak, men uten merkbar effekt på skole- og klassemiljøet. Rektor hadde blant annet satt inn omfattende ressurser i klassen ved å ha mer enn fire ansatte, samtlige med relevant fagkompetanse, i en klasse på 20 elever. – Det vanlige ville vært 1,5 stillinger. Tiltakene var satt i verk etter dialog med kommunens avdeling for pedagogisk-psykologisk tjeneste (PPT), som også hadde gitt skolen informasjon om hva Tourettes syndrom innebar.

Ingen av tiltakene hadde tilfredsstillende virkning på det psykososiale miljøet, og mange av foreldrene i klasse 7B øvde sterkt press på rektor, for å få henne til å treffe vedtak om andre og mer virkningsfulle tiltak. Rektor var fortvilet, men etter å ha rådført seg med skolesjefen så hun ingen annen utvei enn å treffe vedtak om å flytte Peder til Stormyra skole, som lå fem kilometer fra Peders hjem.

Den 7. april 2014 ble det truffet slikt vedtak: «Peder Ås begynner på Stormyra skole 5. mai 2014, jfr. opplæringsloven § 8-1 fjerde ledd»

Flyttingen måtte planlegges; blant annet måtte den nye skolen få tid til å informere og forberede barn og foreldre i den nye klassen til Peder. I mellomtiden var situasjonen blitt så tilspisset ved Lillevik skole at halvparten av elevene i Peders klasse ble holdt hjemme av foreldrene. Rektor vedtok derfor at de andre barna i 7B skulle skjermes mot Peder i skoletiden. Både i timene og i frimuttene skulle en spesialpedagog følge Peder og om nødvendig fysisk hindre ham fra kontakt med andre elever.

Den 11. april ble følgende vedtak truffet: «Peder vil få et særskilt tilrettelagt undervisningstilbud på skolen, men utenfor klassen, jfr. opplæringsloven § 9a-3.»

Foreldrene motsatte seg både flytting og skjerming, og bragte saken inn for Lillevik tingrett. De krevde full overprøving og opphevelse av vedtakene som de mente var ugyldige. Kommunen ved rektor var enig i at tingretten kunne prøve skjermingsvedtaket fullt ut, men anførte at det samme ikke gjaldt for flyttevedtaket. – Dette var basert på forvaltningsskjønn.

1. **Er noen av vilkårene i opplæringsloven § 8-1 fjerde ledd overlatt til forvaltningens skjønn på den måten at domstolenes prøvingsrett er begrenset? (Begrunn svaret.) Hva kan domstolen i så fall prøve?**

Når det gjaldt flyttevedtaket, så anførte foreldrene flere rettslige grunnlag for at dette var ugyldig. Prinsipalt hevdet de at det ikke var hjemmel for vedtaket. – Andre tiltak var ikke i tilstrekkelig grad forsøkt. Skolen kunne ha samarbeidet langt tettere med Peders psykolog, PPT kunne i større grad vært involvert og de andre foreldrene burde blitt informert om Peders nye diagnose – det ville gitt økt forståelse og dermed økt toleranse, hevdet foreldrene. Dessuten var Peder akkurat satt på nye medisiner, og skolen burde ventet noen uker for å se hvilken virkning disse ville ha.

Foreldrene mente dessuten at flyttevedtaket innebar diskriminering av Peder. – Han skulle ikke ha særbehandling fordi han hadde Tourettes syndrom, hevdet de. Dette mente de var i strid med formålet med oppl. § 8-1 og med forarbeidene, Ot.prp. nr. 44 (1999-2000) pkt. 4.3.4 (vedlegg 1), hvor det bl.a. fremgikk at funksjonshemmede elever fortsatt skulle ha rett til et fullverdig skoletilbud ved nærskolen.

Subsidiært anførte foreldrene at vedtaket om flytting var grovt urimelig. Stormyra skole lå alt for langt unna Peders hjem og det påførte Peder unødvendig belastning å bytte skole så nærme skoleferien. På den måten fikk ikke Peder en naturlig overgang til den nye skolen og det ble veldig synlig at han ble spesialbehandlet. Ved å beslutte flytting på et senere tidspunkt kunne man dessuten sett om de nye medisinene hadde en positiv effekt.

Atter subsidiært anførte foreldrene at rektor var inhabil til å treffe vedtaket fordi sosiallæreren, som var den ved skolen som hadde fulgt saken om Peder tettest opp, selv hadde en datter, Marte, i samme klasse som Peder. Marte var en av elevene som ble mest plaget. Peder hadde befølt henne og ropte daglig skjellsord til henne. Marte var såpass preget av opplevelsene at hun fikk oppfølging av psykolog.

Kommunen ved rektor la ned påstand om frifinnelse. Rektor mente at skolen hadde satt i verk en rekke tiltak, og minnet blant annet om at det var høye utgifter knyttet til å ha 2,5 stillinger ekstra i Peders klasse. Det kunne dessuten ikke være diskriminerende å flytte Peder. Dette ble jo gjort på grunn av hans handlinger og ikke på grunn av hans diagnose. Rektor bestred på det sterkeste at hun var inhabil. Dessuten var det ingen andre skoler som lå nærmere enn Stormyra.

2. **Var flyttevedtaket ugyldig?**

Foreldrene motsatte seg også skjermingsvedtaket av 11. april, som de hevdet ikke hadde tilstrekkelig hjemmel i § 9a-3. For det første mente de at vedtaket grep inn i Peders rett til å tilhøre en klasse og Peders rett til godt psykososialt skolemiljø. Dette var helt grunnleggende rettigheter for Peder, og de kunne ikke settes til side av hensyn til de andre elevene. Det var spesielt tungt for én elev å bli stående alene utenfor fellesskapet. Et slikt tiltak var dessuten i strid med rundskriv fra Utdanningsdirektoratet, Udir 2-2010 pkt. 5.2.3 (vedlegg 2), hvor det fremgikk at tiltak måtte ligge innenfor opplæringslovens rammer.

For det andre anførte foreldrene at § 9a-3 ikke var klar nok i sin ordlyd til å kunne hjemle et så inngripende vedtak. Skjermingsvedtaket ville i praksis innebære at Peder ikke fikk noe sosial kontakt, og dette ville være skadelig for Peders trivsel og læring. –Han ble jo i praksis utstøtt, hevdet

foreldrene. Enda verre var det at skolen forutsatte at spesialpedagogen som skulle følge Peder skulle kunne gripe inn fysisk «om nødvendig». Ikke under noen omstendighet var § 9a-3 klar nok i sin ordlyd til å hjemle noen form for fysisk tvang.

Rektor svarte at det var dette som var opplæringslovens system, og at det var slike tiltak som måtte til for å ivareta de andre barnas rettigheter.

3. Var skjermingsvedtaket ugyldig?

Vedlegg 1

Ot.prp.nr.44 (1999-2000)

Retten til å gå på nærskolen. Høve til å flytte elevar i særskilde tilfelle.

□ □

4.3.4 Vurdering og framlegg frå departementet

Departementet fremjar forslag om at ein elev i særlege tilfelle kan flyttast til ein annan skole når omsynet til dei andre elevane tilseier det. Andre tiltak skal ha vore prøvde ut før det blir gjort vedtak om å flytte eleven.

Departementet vil understreke at føresegna berre kan brukast i heilt spesielle unntakstilfelle, når åtferda til eleven i alvorleg grad går ut over skole- og læringssituasjonen for dei andre elevane og det dermed ikkje er forsvarleg å gi eleven opplæringstilbodet på nærskolen.

Enkelte høringsinstansar har teke opp forholdet til funksjonshemma elevar. Departementet vil halde fast ved at funksjonshemma elevar framleis skal ha rett til et fullverdig skoletilbod ved nærskolen. Funksjonshemma elevar skal såleis ikkje kunne flyttast med det formål å hjelpe eleven sjølv, utan samtykke frå føresette. Skolebygga må tilpassast behova hos funksjonshemma, og opplæring og tilsynsfunksjonar må vere lagde slik opp at funksjonshemma elevar blir integrerte i nærskolen. Dette gjeld også når funksjonshemminga medfører ekstraordinære kostnader eller vanskar for kommunen.

I premissane til høringsutkastet vart det uttalt at det skulle liggje føre sakkunnig vurdering før det blir gjort vedtak om å flytte ein elev. Etter departementet si vurdering er det ikkje grunn til å krevje at det i alle tilfelle skal liggje føre sakkunnig vurdering. Det er tilstrekkeleg at vedtaket er forsvarleg og er underkasta reglane i forvaltningslova om krav til enkeltvedtak. Departementet viser mellom anna til kravet om at saka skal vere tilstrekkeleg opplyst før vedtak blir gjort. Det må derfor vurderast i den enkelte saka om krava til forsvarleg saksbehandling krev sakkunnig vurdering.

Departementet understrekar at kommunale enkeltvedtak om å flytte ein elev, som andre enkeltvedtak i grunnskolen, kan klagast til statens utdanningskontor, jf opplæringslova § 15-2.

Departementet foreslår også at lova presiserer høvet til å flytte eleven ut av kommunen. Ei slik flytting må likevel ikkje føre til at eleven må flytte ut av heimen eller at skoleskyssen blir uforsvarleg lang.

Vedlegg 2

Utdrag fra Udir-2-2010 - Retten til et godt psykososialt miljø etter opplæringsloven kapittel 9a

5.2.3 Innholdet i skolens vedtak

...

« Elevens rett er ikke oppfylt; vedtaket skal fastsette tiltak som skal settes i verk for å oppfylle elevens rett

Dersom skolen etter å ha vurdert henstillingen, kommer til at lovens krav til det psykososiale miljøet ikke er oppfylt for eleven, skal skolen avgjøre hvilke tiltak som skal iverksettes for å oppfylle kravene i §§ 9a-1 og 9a-3. Tiltakene som tas inn i vedtaket må være tilpasset den konkrete saken og hva som må til for at elevens rett til et godt psykososialt miljø skal oppfylles. Dersom det er flere involverte elever, for eksempel en elev som har blitt mobbet og en/flere elever som har mobbet, må begges side av saken vurderes. Tiltakene skal iverksettes raskt, slik at problemene/krenkelsene ikke videreutvikler seg. Dersom henstillingen er knyttet til en elev/flere elever skal tiltakene være **individuelt tilpasset** den eller de elevene som har bedt om tiltak. Tiltakene må stå i forhold til alvorlighetsgraden i krenkelsene/det negative som har funnet sted. For at tiltakene skal anses som tilstrekkelige, må de være **egnet** til å bidra til at den situasjonen som har oppstått eller lignende hendelser ikke skal skje igjen. Ved å sette i verk adekvate tiltak skal skolen medvirke til at det negative ved det psykososiale miljøet/krenkelsene opphører, og eleven skal føle trygghet og sosial tilhørighet i sin skolehverdag. Dersom henstillingen er knyttet til systemarbeidet til skolen skal tiltakene være knyttet til dette. Tiltakene må være **innenfor opplæringslovens og annet regelverks rammer**. Det må her blant annet vurderes hvor **inngripende tiltaket** vil være for den det settes inn overfor. Dess mer inngripende et tiltak er, dess grundigere må skolen vurdere om det er rettslig grunnlag for tiltaket. Her må det blant annet vurderes om det er knyttet **særskilte formkrav** til tiltaket, som et skolebytte etter § 8-1 tredje ledd, om det er **forholdsmessighet** mellom bakgrunnen for henstillingen og tiltaket, samt hvor inngripende tiltaket vil oppfattes som av den det settes inn overfor. Kollektiv avstraffing og fysisk refsing av elever er ikke tillatt.»