

FAST SPALTE – LIKESTILLINGS- OG DISKRIMINERINGSOMBUDET

Har vi et tilfredsstillende klage- og tilsynsapparat for å sikre likeverdig rett til utdanning?

Av ANNE KIRSTI LUNDE og SIRI KESSEL¹

E-post: anne.kirsti.lunde@ldo.no og siri.kessel@ldo.no

Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven trådte i kraft 1. januar 2009. Loven håndheves av Likestillings- og diskrimineringsombudet. Loven forbyr diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne, og oppstiller også en plikt til tilrettelegging. Blant annet skole- og utdanningsinstitusjoner skal foreta en rimelig tilrettelegging av lærested og undervisning for å sikre at elever med nedsatt funksjonsevne får likeverdige opplærings- og utdanningsmuligheter. Etter at loven trådte i kraft, har ombudet mottatt et betydelig antall henvendelser som gjelder manglende tilrettelegging for elever og studenter med nedsatt funksjonsevne. Ombudet er imidlertid én av flere instanser som fører tilsyn med regelverket innen utdanningssektoren. Vi mener det bør stilles spørsmål ved hensiktsmessigheten av det etablerte klage- og tilsynssystemet, herunder om lovgivningens målsetting om å sikre et likeverdig opplæringstilbud realiseres. Vi mener at også dette er spørsmål som bør utredes dersom det settes i gang en utredning av regelverket innen utdanningssektoren, av en egen aktivitetsplikt for å fremme likebehandling for utdanningsinstitusjoner og krav til læremidler, slik Diskrimineringslovutvalget anbefaler.²

¹ Forfatterne, cand.san. Siri Kessel og cand.jur. Anne Kirsti Lunde, er begge seniorrådgivere ved Likestillings- og diskrimineringsombudet. Lunde var sekretær for Diskrimineringslovutvalget, som utarbeidet forslag til ny samlet diskrimineringslov, som ble avgitt til Barne- og likestillingsdepartementet juni 2009 (NOU 2009: 14 Et helhetlig diskrimineringsvern).

² NOU 2009: 14 Et helhetlig diskrimineringsvern, punkt 17.3.2.3 s. 222.

1 RETT OG PLIKT TIL UTDANNING

Barn og unge har både en rett og en plikt til utdanning etter opplæringslova. Etter opplæringslova § 2-1 har barn og unge plikt til grunnskoleopplæring, og rett til en offentlig grunnskoleopplæring i samsvar med loven. Retten og plikten til opplæring varer til eleven har fullført tiende skoleår. Etter opplæringslova § 3-1 har ungdom som har fullført grunnskolen eller tilsvarende opplæring, rett, men ikke plikt til videregående opplæring.

På universitets- og høyskolenivå er retten til utdanning ikke lovfestet. *Lik rett til utdanning* er imidlertid et politisk prinsipp i Norge. Sist ble dette stadfestet i Regjeringserklæringen 2009–2013: «*Alle skal ha lik rett til utdanning, og det skal være mulig å studere på heltid.*» Med andre ord skal alle, som ønsker og evner, ha mulighet til å ta høyere utdanning.

2 LOVGIVNING SOM SKAL SIKRE LIKEVERDIG RETT TIL UTDANNING – EN OVERSIKT

2.1 Grunnskoleopplæringen og videregående opplæring

Opplæringslova inneholder individuelle rettigheter knyttet til skolegang og opplæring. Loven gjelder for grunnskoleopplæring og videregående opplæring. Loven nedfeller prinsippet om enhetsskolen. Opplæringa skal tilpasses evnene og forutsetningene til den enkelte elev, jf. § 1-3. For elever med mer omfattende behov, og som derfor ikke kan få tilfredsstillende utbytte av det ordinære opplæringstilbudet, gir opplæringslova kapittel 5 rett til spesialundervisning. Skolen har også en plikt til å gripe inn dersom en elev blir utsatt for diskriminering, jf. § 9a-3. Elever som på grunn av funksjonsnedsettelse har behov for skoleskyss, har rett til det, jf. § 7-3. Elevene i grunnskolen har i tillegg rett til å gå på den skolen i nærmiljøet som de sogner til, jf. § 8-1. Det er dessuten egne bestemmelser i loven om rett til opplæring i og på tegnspråk, jf. §§ 2-6 og 3-9, og punktskrift, jf. §§ 2-14 og 3-10.

Opplæringslova inneholder dessuten krav til den fysiske utformingen av skolen, jf. kapittel 9a. Kommunen har plikt til å tilrettelegge arbeidsplassen for alle elever, jf. § 9a-2 tredje ledd første punktum. Dette er en plikt til individuell tilrettelegging. Bestemmelsen gir alle elever rett til en individuelt tilpasset arbeidsplass. Skolen skal videre innredes slik at det blir tatt hensyn til elever med nedsatt funksjonsevne, jf. § 9a-2 tredje ledd andre punktum. Bestemmelsen innebærer at skolen må innrettes slik at elever med nedsatt funksjonsevne ikke møter funksjonshemmende barrierer i noen del av skolemiljøet.³

³ Med unntak av reglene om opplæring i og på tegnspråk og punktskrift gjelder tilsvarende regler som i opplæringslova også for private skoler etter privatskolelova.

2.2 Universiteter og høyskoler

Universitets- og høyskoleloven pålegger institusjonens styre ansvaret for at studentene har et forsvarlig læringsmiljø, herunder fysisk og psykisk arbeidsmiljø. Loven opplyster krav til utformingen av det fysiske miljøet, jf. § 4-3 andre ledd. Utdanningsinstitusjonene er blant annet pålagt å ha lokaler, adkomstveier, sanitæranlegg og tekniske innretninger som er utformet på en slik måte at funksjonshemmede kan studere ved institusjonen, jf. § 4-3 andre ledd bokstav g). Etter samme bestemmelse bokstav i) er det krav om at læringsmiljøet så langt som mulig utformes etter prinsippet om universell utforming. Etter lovens § 4-3 femte ledd skal institusjonen, så langt det er mulig og rimelig, legge studiesituasjonen til rette for studenter med særskilte behov.

3 DISKRIMINERINGS- OG TILGJENGELIGHETSLOVEN

Diskriminerings- og tilgjengelighetsloven forbyr direkte og indirekte diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne, jf. § 4. Loven forbyr også trakassering, og sier at ledelsen i utdanningsinstitusjoner skal forebygge og søke å hindre at det skjer trakassering, jf. § 6.

Loven slår også fast at virksomheter rettet mot allmennheten skal være universelt utformet med mindre dette vil være uforholdsmessig byrdefullt, jf. § 9. Det fremgår uttrykkelig av lovens forarbeider at kravet til universell utforming også omfatter skolebygninger.⁴ Brudd på plikten til å sikre universell utforming regnes som diskriminering, jf. § 9 fjerde ledd.

I tillegg oppstiller diskriminerings- og tilgjengelighetsloven en plikt til individuell tilrettelegging. Etter lovens § 12 andre ledd plikter skole- og utdanningsinstitusjoner å foreta en rimelig individuell tilrettelegging av lærested og undervisning for å sikre at elever og studenter med nedsatt funksjonsevne får likeverdige opplærings- og utdanningsmuligheter. Plikten til individuell tilrettelegging gjelder ikke dersom tilretteleggingen innebærer en uforholdsmessig byrde, jf. § 12 femte ledd. Ved denne vurderingen skal det særlig legges vekt på tilretteleggingens effekt for å nedbygge funksjonshemmende barrierer, de nødvendige kostnadene ved tilretteleggingen og virksomhetens ressurser, jf. § 12 femte ledd andre punktum. Brudd på plikten til individuell tilrettelegging utgjør diskriminering, jf. § 12 sjette ledd. Denne bestemmelsen virker ved siden av sektorlovene (kort omtalt under punkt 2). Rettighetene og pliktene etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 12 andre ledd går verken kortere eller lenger enn rettighetene etter sektorlovvingen.⁵

⁴ Ot.prp. nr. 44 (2007–2008) punkt 10.2.4.5 s. 142.

⁵ Ibid., punkt 10.60405 s. 183–184.

4 FN-KONVENSJONEN OM RETTIGHETENE TIL MENNESKER MED NEDSATT FUNKSJONSEVNE

I 2006 ble FN-konvensjonen om rettighetene til mennesker med nedsatt funksjonsevne vedtatt av FNs generalforsamling. Norge underskrev konvensjonen i 2007, men ratifiseringen er utsatt i påvente av ikrafttredelse av ny vergemålslov. Det er ved ratifikasjon staten påtar seg en folkerettslig forpliktelse til å etterleve konvensjonens bestemmelser. Konvensjonens artikkel 24 gir funksjonshemmede rett til utdanning uten diskriminering. Etter denne bestemmelsen forplikter statene seg blant annet til å sikre rimelig tilrettelegging og effektive støttetiltak, og tilgang til høyere utdanning.

5 SIKRER KLAGE- OG TILSYNSAPPARATENE LIKEVERDIG RETT TIL UTDANNING I PRAKSIS?

5.1 *Bruk av klageretten*

I løpet av 2009 mottok ombudet over 50 henvendelser om utdanningssituasjonen for elever og studenter med nedsatt funksjonsevne. Grunnskolen er det utdanningsnivået de fleste sakene gjelder, men LDO har også mottatt saker fra videregående skole og høyere utdanning. Henvendelsene gjelder typisk manglende tilrettelegging av undervisning, at elever med særskilte behov ikke får spesialundervisning, samt at elever med funksjonsnedsettelse ikke får delta på aktiviteter i skolens regi.

Barneombudet mottar også mange henvendelser om brudd på opplæringslova. Disse omfatter både selve saksbehandlingen og plikten til å gi et forsvarlig tjenestetilbud. Særlig dreier det seg om retten til spesialundervisning.⁶

Fylkesmannsembetenes rapportering om klagesaker i 2009 viser at antall klager i kategorien *spesialundervisning* (§ 5-1) er 315 i grunnskolen (8 % av klagen). I videregående skole utgjør klager med hensyn til *spesialundervisning* den nest største kategorien med 30 klager (7,9 %).⁷

Midtlyngutvalget sier at over halvparten av elever i grunnskolen som ikke har tilstrekkelig utbytte av opplæringen (anslått til 20–25 %), ikke blir tilstrekkelig fulgt opp, enten i form av individuelt rettede tiltak eller gjennom spesialundervisning.⁸ Videre refererer utvalget til en undersøkelse hvor 30 % av skolelederne rapporterer «at assistenter ofte har ansvaret for den praktiske gjennomføringen av undervisningen rettet mot skolefaglige mål».⁹ Dette viser at

⁶ Barneombudet. Rapport nr. 4-2009: *Forskjellen mellom å ha rett og få rett: tilsyns- og klagesystemet i skolen.*

⁷ Utdanningsdirektoratet: *Utdrag fra Årsrapport 2009: Klagesaksbehandling – Kort oppsummering og vurdering av rapporteringen fra alle embetene.*

⁸ NOU 2009: 18 *Rett til læring*, s. 74.

⁹ *Ibid.*, s. 68.

selv om søknader er innvilget, er det ikke gitt at tiltaket overholder lovens krav til innhold.

Det er dessuten et spørsmål hvordan elever og foreldre møtes når de benytter sin klagerett. Forskning viser at foreldre til barn med nedsatt funksjonsevne ofte opplever særegne utfordringer og et betydelig merarbeid sammenlignet med foreldre flest.¹⁰ Lundeby og Tøssebro viser til rapporter som sier at «hjelpeapparatet spekulerer i foreldres mangel på informasjon». Selv hevder de at foreldrenes hovedproblem er å få tilgang til offentlige tjenester, og at andre utfordringer er et fragmentert hjelpeapparat, at de ofte må klage, blant annet for å få spesialpedagogisk hjelp, og at de i møtet med hjelpeapparatet føler seg mistenkeliggjort.¹¹

I universitets- og høyskolesektoren finnes ingen felles oversikt over klagesaker, om individuell tilrettelegging og universell utforming. Universell¹² opplyser imidlertid at kun et fåtall av utdanningsinstitusjonenes klagesaker omhandler læringsmiljø, og LDO har også bare få klage- og veiledningssaker fra studenter. Ut fra Stjernøutvalgets utredning¹³ og kvalitative og kvantitative studier¹⁴ vet vi imidlertid at mange studenter møter store utfordringer i form av mangelfull individuell tilrettelegging, mangelfull universell utforming og dårlige holdninger.

5.2 Grunnskolen og videregående opplæring

5.2.1 Klagesaksbehandling

Etter forvaltningsloven kan enkeltvedtak påklages til det forvaltningsorgan som er nærmest overordnet det forvaltningsorgan som har truffet vedtaket, jf. § 28 første ledd. En klage på enkeltvedtak fattet i forbindelse med for eksempel tilrettelegging av undervisning skal altså sendes til skolen først. Når en klage avslås av skolen, er Fylkesmannen klageinstans for enkeltvedtak i grunnskolen og for enkeltvedtak om spesialpedagogisk hjelp før opplæringspliktig alder etter opplæringslovas § 5-7, jf. opplæringslovas § 15-2 første ledd (delegert myndighet fra Kunnskapsdepartementet).

Når det gjelder videregående opplæring, er Fylkesmannen overordnet klageinstans for enkeltvedtak om inntak og spesialundervisning i den videregående opplæringa, enkeltvedtak om tap av retten til videregående opplæring etter § 3-8 og § 4-6, enkeltvedtak om opplæring inntil to år ekstra etter § 3-1 femte ledd og enkeltvedtak om fysiske og psykososiale miljøforhold etter

¹⁰ «Livsløp i familier med funksjonshemmede barn», i Tøssebro (red.): *Funksjonshemming – politikk, hverdagsliv og arbeidsliv*. Universitetsforlaget 2009, s. 149.

¹¹ *Ibid.*, s. 158.

¹² Nasjonal pådriver for tilgjengelighet til høyere utdanning.

¹³ NOU 2008: 3 Sett under ett: Ny struktur i høyere utdanning.

¹⁴ Angvik, C.H: *Mellom drøm og virkelighet*. NF-rapport 2006/17; Berge, A.R.: *Fra skole og studier til jobb eller uføretrygd?* Rehab-Nor, 2007; Kessel, S.: *Læringsmiljøet ved 3- og 4-årige profesjonsutdanninger*. HiO-notat 2008/4; Magnus, E.: *Student, som alle andre*. Doktorgradsavhandling ved NTNU samfunnsforskning, 2009.

§§ 9a-2 og 9a-3, jf. § 15-2 andre ledd (delegert myndighet fra Kunnskapsdepartementet).

Barneombudet har imidlertid mottatt klagesaker hvor det fremkommer at klager ikke får ytelsen de har krav på, selv om Fylkesmannen har gitt medhold i klagen. Barneombudet påpeker at dette kan pågå over år, etter gjentatte klager. Barneombudet får opplyst at selv om klager får medhold for eksempel i retten til spesialundervisning, så uteblir ytelsen, eller en mottar spesialundervisning som ikke samsvarer med vedtaket i innhold eller omfang. Mange opplyser også til barneombudet at klageprosessen har vært ressurskrevende, og at medhold i klagen ikke har ført til endringer lokalt.¹⁵

Manglende tilrettelegging av undervisningen og manglende spesialundervisning kan bringes inn for Likestillings- og diskrimineringsombudet etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 12 andre ledd. Det er imidlertid en forutsetning at saken først har vært klaget inn til Fylkesmannen før LDO kan ta saken til behandling. Også LDO har erfaring med at klageprosessen oppleves som utmatende, og at foreldre til elever med funksjonsnedsettelser ikke orker nok en klageprosess hos ombudet etter først å ha tatt kampen både mot skolen og Fylkesmannen. Diskriminering knyttet til manglende universell utforming etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 9 kan imidlertid påklages direkte til LDO.

Ombudet kan gi en uttalelse om hvorvidt plikten til tilrettelegging etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 12 er overholdt eller ikke. Uttalelsen er ikke rettslig bindende. Ombudets uttalelser kan imidlertid bringes inn for Likestillings- og diskrimineringsnemnda, som kan pålegge retting, stansing og andre tiltak som er nødvendig for å sikre at diskrimineringen opphører, jf. diskrimineringsombudsloven § 7. Det er likevel et spørsmål om hvor langt ombudet og nemnda kan overprøve om rettighetene etter opplæringslova er oppfylt eller ikke, da mange av bestemmelsene er skjønnsmessige og overlater mye frihet til skolen og kommunen, og avgjørelsene beror på faglige/sakkyndige vurderinger (som for eksempel retten til spesialundervisning) og prioriteringer.

Nemndas myndighet til å fatte vedtak er også avgrenset med hensyn til enkeltvedtak. Nemnda kan ikke oppheve eller endre vedtak truffet av andre forvaltningsorganer, jf. diskrimineringsombudsloven § 9. Nemnda kan heller ikke gi pålegg om hvordan forvaltningsorganenes myndighet til å treffe vedtak skal utøves for ikke å komme i strid med diskrimineringslovgivningen. Dette innebærer at heller ikke nemnda kan «tvinge gjennom» de individuelle rettighetene etter opplæringslova. Dette er begrunnet med at en overprøving av andre forvaltningsorganers vedtak og forskrifter ville innebære at nemnda i realiteten ville bli en forvaltningsdomstol. Nemnda står likevel fritt til å kritisere forvaltningen gjennom sin uttalelse, og forvaltningen vil da være forpliktet til å behandle eventuell kritikk som har vært reist.¹⁶

¹⁵ Barneombudets rapport nr. 4–2009, Forskjellen mellom å ha rett og å få rett, Tilsyns- og klagesystemet i skolen, punkt 3.

¹⁶ Ot.prp. nr. 34 (2004–2005) punkt 8.2.4.3 s. 65–66.

Dette kan likevel i prinsippet innebære at en elev og/eller dennes foreldre kan få medhold i at rettigheter etter opplæringslova, og dermed også retten til tilrettelegging etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven, er brutt av flere instanser, uten at rettighetene kan tvinges igjennom dersom kommunen fremdeles ikke oppfyller disse.

5.2.2 Tilsynsvirksomhet

Fylkesmannen fører tilsyn med at kommunen og fylkeskommunen oppfyller retten til opplæring innen henholdsvis grunnskolen og videregående opplæring, jf. opplæringslovas § 14-1 (delegert myndighet til Utdanningsdirektoratet og videre til Fylkesmannen). Tilsynene er av ulik art, herunder nasjonale tilsyn, hendelsesbasert tilsyn, som er en reaksjon på bestemte hendelser eller en klagesak, og risikobasert tilsyn. Dersom det avdekkes brudd på opplæringslova, kan Fylkesmannen gi pålegg om retting av forholdene, jf. opplæringslova § 14-1 tredje ledd.

Av rapporten fra felles nasjonalt tilsyn for 2009 fra Utdanningsdirektoratet fremgår at det foreligger en tydelig og vedvarende stor andel avvik fra opplæringslovas krav. I motsetning til lovgivningen i andre sektorer stiller opplæringslova ikke sanksjonsmidler til rådighet ved manglende oppfyllelse av fylkesmennes vedtak om pålegg. Det forhold at opplæringslovas regler i mange tilfeller er vage og skjønnsmessige, overlater derfor mye til kommunens skjønn. Det kan derfor stilles spørsmål om når lovens krav skal anses som oppfylt. Når lovens bestemmelser i liten grad gir anvendbare vurderingskriterier, medfører dette at lovreguleringen har en begrenset styreffekt.¹⁷ Her vil vi også tilføye at selv om tilsynet på utdanningsområdet er styrket de siste årene, kan det av kapasitetshensyn gå flere år mellom hver gang kommunen er gjenstand for nasjonalt tilsyn.¹⁸

5.3 Universitet og høyskoler

5.3.1 Klagesaksbehandling

Universiteter og høyskoler har, i tråd med universitets- og høyskoleloven § 5-1, en klagenemnd som skal behandle klager over enkeltvedtak og, etter styrets bestemmelse, andre klagesaker for studentene. Etter §§ 5-2 og 5-3 kan formelle feil ved eksamen og karakterfastsettelse påklages. Spørsmålet i denne sammenheng er hva som regnes som enkeltvedtak, og hvilke andre vedtak som fattes ved institusjoner under loven som vil kunne falle inn under definisjonen enkeltvedtak i forvaltningsloven § 2.¹⁹ Tilretteleggingsperspektivet i universitets- og høyskolelovens § 4-3 er altså ikke eksplisitt nedfelt i klagenemndas oppgaver,

¹⁷ Utdanningsdirektoratet 2009, *Rapport fra felles nasjonalt tilsyn 2009*.

¹⁸ Difi 2010: 4 *Statlig styring av kommunene*, punkt 2.2.1.

¹⁹ Rundskriv 30. januar 2006. *Veiledning i behandling av klagesaker ved institusjoner under lov om universiteter og høyskoler*. Kunnskapsdepartementet.

men ifølge loven er det opp til lærestedene selv å behandle klagesaker som går utover de «vanlige sakene», forutsatt at det dreier seg om klager på enkeltvedtak. Klagenemndene er med andre ord ikke gitt myndighet til å behandle klager på mangelfull universell utforming av læringsmiljøet i henhold til § 4-3 andre ledd bokstav i).

Læringsmiljøutvalgene er ifølge universitets- og høyskoleloven pålagt å holde seg orientert om klager på læringsmiljøet, men ikke å behandle klagenene.²⁰ Videre skal institusjonenes arbeid med læringsmiljøet dokumenteres og inngå i interne kvalitetssikringssystemer.²¹ Retningslinjene for behandling av klager knyttet til læringsmiljøet er foreløpig uklare. Det er imidlertid interesse for å diskutere dette temaet i utdanningsinstitusjonene, og Universell, som er nasjonal pådriver for tilgjengelighet til høyere utdanning, skal bidra til å sette dette på dagsordenen.²²

Universitets- og høyskoleloven har ingen bestemmelser om diskriminering. Klager på direkte og indirekte diskriminering, trakassering, instruks og gjengjeldelse kan derfor rettes direkte til Likestillings- og diskrimineringsombudet. Manglende tilrettelegging kan, etter å ha vært prøvet hos klagenemnden ved universitetet eller høyskolen, klages inn til Likestillings- og diskrimineringsombudet etter diskriminerings- og tilgjengelighetsloven § 12. Også her må altså studenten gjennom flere instanser, og dersom saken bringes inn for Likestillings- og diskrimineringsnemnda, er nemndas myndighet begrenset i og med at saken gjelder et vedtak truffet av et forvaltningsorgan (se punkt 5.2.1).

5.3.2 Tilsynsvirksomhet

Læringsmiljøutvalget, LMU, skal holdes orientert om klager vedrørende læringsmiljøet og årlig rapportere til styret om institusjonens arbeid med læringsmiljøet. For økt samarbeid mellom institusjonenes LMU-er bevilget KD i 2009 midler til opprettelse av et nasjonalt nettverk.²³ Klagesystemet står allerede høyt på deres dagsorden.

Arbeidstilsynet fører tilsyn med det fysiske læringsmiljøet ved universiteter og høyskoler. Det følger av universitets- og høyskoleloven § 4-3 sjette ledd at Arbeidstilsynet fører tilsyn med at kravene etter § 4-3 andre ledd overholdes (herunder altså plikten til at læringsmiljøet så langt som mulig er utformet etter prinsippet om universell utforming). Arbeidstilsynets tilsyn er imidlertid i hvert fall i utgangspunktet et risikobasert systemtilsyn.

Nasjonalt organ for kvalitet i utdanning (NOKUT) fører tilsyn med de interne systemene for kvalitetssikring av utdanningen ved institusjonene, og at utdanningstilbud fyller nasjonale kvalitetsstandarder.²⁴ Tilretteleggingsperspektivet omfattes altså ikke av dette tilsynet.

²⁰ Jf. universitets- og høyskoleloven § 4-3 tredje ledd.

²¹ Jf. universitets- og høyskoleloven § 4-3 fjerde ledd.

²² Info fra Universell.

²³ <http://www.universell.no/sitepageview.aspx?sitePageID=1001>

²⁴ <http://nokut.no/no/Norsk-utdanning/Universitet-og-hogskole/>

6 VURDERINGER OG ANBEFALINGER

Som vist er det innen utdanningssektoren etablert rettighetslovgivning som skal sikre retten til likeverdig opplæring. Da det likevel kan være vanskelig å få rettighetene i praksis, kan det på dette området i mange tilfeller være forskjell på å ha rett og å få rett. Dette til tross for at en ny kartlegging viser at det er stor vilje til å satse på utdanning i både statlig og kommunal sektor.²⁵ Manglende etterlevelse av regelverket skyldes antakelig ikke manglende vilje hos de ansvarlige. Problemet kan heller være at kommunenes mange oppgaver fører til at prioriteringer er nødvendig av hensyn til budsjetter og ressurser. Dette kan føre til at det oppstår en konflikt mellom individuelle rettigheter og tjenesteområder som ikke er formulert som individuelle rettigheter, da pengene skal hentes fra den samme potten. Et eksempel er at kommunen kan oppleve at det blir et misforhold mellom ressursene som skal benyttes for å tilrettelegge for den enkelte, og de ressursene som skal brukes på kvalitetsarbeid generelt i skolen.²⁶ Dette poenget understreker også det faktum at retten til en likeverdig utdanning innebærer at budsjettene må ta høyde for at de lovfestede rettighetene kan etterleves.

Utdanningsdirektoratet har tatt til orde for at det bør foretas en retts teknisk gjennomgang av opplæringslovas tekniske utforming for å bedre brukervennligheten og dermed skoleeiers forutsetninger for etterlevelse. De peker på at lovgivningen har blitt gjenstand for en rekke enkeltstående endringer som har ført til at den flere steder ikke fremstår som enhetlig og er vanskelig å finne frem i. De peker også på at opplæringslova har en vag og uklar angivelse av plikter og en lite konsekvent angivelse av pliktsubjekter.²⁷

Barneombudet mener, på bakgrunn av tilsynsrapporter, forskning, undersøkelser og henvendelser, at det er grunn til å stille spørsmål ved hvordan kommunene ivaretar elevenes rettigheter etter opplæringslovene. Særlig er Barneombudet bekymret over at det virker som om en del skoleeiere ignorerer sitt ansvar for et godt læringsmiljø som forutsetning for læring, og at tiltak settes inn så sent at avvik vanskelig kan tas igjen. Barneombudet mener at det bør innføres sanksjoner for de som begår lovbrudd. Dette vil etter Barneombudets mening ha en preventiv effekt.²⁸

Midtlyngutvalget påpeker at det er en utfordring å sikre alle studenter de rettighetene de allerede har til et godt læringsmiljø og individuell tilrettelegging, slik dette er fastsatt i eksisterende regelverk.²⁹

Vi mener det bør foretas en helhetlig gjennomgang av klage- og tilsynsordningene i utdanningsssystemet. Dette for å vurdere om ordningene på en effek-

²⁵ Difi 2010: 4, *Statlig styring av kommunene*, punkt 2.4.5.

²⁶ *Ibid.*, punkt 2.4.3.

²⁷ Utdanningsdirektoratet 2009, *Rapport fra nasjonalt tilsyn 2009*.

²⁸ Rapport fra Barneombudet nr. 4 – 2009 *Forskjellen på å ha rett og å få rett. Tilsyns og klagesystemet i skolen*.

²⁹ NOU 2009: 18 *Rett til læring*, Kunnskapsdepartementet, s. 83.

tiv måte sikrer de rettighetene som er etablert, herunder om lovgivningen er tilstrekkelig klar med hensyn til rettigheter og plikter, og om tilgjengelige sanksjoner, for å få gjennomført rettighetene i praksis, er tilstrekkelige. Vi mener at også dette er spørsmål som bør utredes dersom det settes i gang en utredning av regelverket innen utdanningssektoren, av en egen aktivitetsplikt for å fremme likebehandling og krav til læremidler, slik Diskrimineringslovutvalget anbefaler.³⁰ Vi vil understreke at utredningen også bør omfatte budsjettmessige konsekvenser for å kunne oppfylle lovfestede rettigheter.

³⁰ NOU 2009: 14 Et helhetlig diskrimineringsvern, punkt 17.3.2.3 s. 222.