

Private høyskoler og fagskoler i samfunnets tjeneste

Bedre regulering og tilsyn med at tilskudd og egenbetaling
kommer studentene til gode



*Rapport fra ekspertutvalg som har vurdert regulering, tilsyn og kontroll
med private høyskoler og fagskoler*

Til Kunnskapsdepartementet

Kunnskapsdepartementet satt i september 2013 ned et ekspertutvalg for å klargjøre regelverket for bruk av statlige tilskudd og egenbetaling fra studenter ved private høyskoler og fagskoler. Behovet for nødvendige presiseringer og endringer i regelverket skulle også vurderes. Videre skulle utvalget utrede departementets tilsynsansvar og foreslå eventuelle endringer for å sikre en hensiktsmessig gjennomføring av tilsyn.

Utvalget avgir med dette sin rapport.

Oslo, den 12. desember 2014

Marianne Andreassen

leder

Helga Aune

Gunnar A. Dahl

Kjell Ørnulv Hallbing

Mats Kirkebirkeland

Solfrid Lind

Malin Næss Vangsnes

observatør

Barbro Andenæs

sekretariatsleder

Sveinung Helgheim

Øystein Holmedal-Hagen

Elisabeth Skjebstad

Private høyskoler og fagskoler i samfunnets tjeneste

Bedre regulering og tilsyn med at tilskudd og egenbetaling kommer studentene til gode

1	INNLEDNING	9
1.1	Mandat	9
1.2	Utvalgets sammensetning og sekretariat	9
1.3	Oppbygging av rapporten	9
1.4	Utdyping av mandatet	10
1.5	Sentrale hensyn bak vurderingene av tiltak for å sikre at tilskudd og egenbetaling kommer studentene til gode	11
1.5.1	Hensynet til studentenes beste	11
1.5.2	Hensynet til effektivt og ubyråkratisk regelverk	12
1.5.3	Hensynet til kvalitet i kjernevirksomheten	12
1.5.4	Hensynet til virksomhetenes økonomiforvaltning som grunnlag for stabil drift	13
1.5.5	Forutsetning for arbeidet – krav til institusjonenes bruk av offentlige tilskudd egenbetaling	13
1.6	Sammendrag av tilrådinge	14
2	DAGENS REGELVERK	21
2.1	Innledning	21
2.2	Universitets- og høyskoleloven med forskrift	21
2.2.1	Om den private høyskolesektoren	21
2.2.2	Krav til at tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode	24
2.2.3	Tilsyn og kontroll	27
2.3	Fagskolelovgivningen	28
2.3.1	Om fagskolesektoren	28
2.3.2	Bestemmelser om tilskudd og egenbetaling	28
2.3.3	Om krav til bruk av tilskudd og egenbetaling	31

2.3.4	Tilsyn og kontroll	32
2.3.5	Departementets erfaring med tilsyn med fagskoler	32
2.4	Økonomireglementet og tilhørende tilskuddsregelverk	33
2.4.1	Innledning.....	33
2.4.2	Institusjoner med offentlige tilskudd.....	34
2.5	Eksisterende tilsynsorganer – NOKUT og Utdanningsdirektoratet	34
2.5.1	NOKUT – tilsyn med kvalitet i høyere utdanning og fagskoleutdanning	34
2.5.2	Studiebarometeret.....	35
2.5.3	Utdanningsdirektoratet – tilsyn med privatskoler.....	35
2.6	Selskapsformer som benyttes av private høyskoler og fagskoler	36
2.6.1	Innledning.....	36
2.6.2	Aksjeselskap	36
2.6.3	Stiftelse	37
2.6.4	Forening.....	37
2.7	Sammenlignbare sektorer	37
2.7.1	Innledning.....	37
2.7.2	Barnehager.....	40
2.8	Grunnlovens vern mot tilbakevirkning og ekspropriasjon.....	41
2.8.1	Grunnlovens § 97 – forbud mot tilbakevirkning	41
2.8.2	Grunnlovens § 105 - ekspropriasjon.....	42
2.9	EØS-rettslige rammebetingelser.....	43
2.9.1	Bakgrunn – grunnprinsipper.....	43
2.9.2	Krav til regnskap, revisjon, kontroll og oppfølging	44
2.10	Rettstilstanden i andre land	45
2.10.1	Danmark.....	45
2.10.2	Sverige	46

3	PROBLEMSTILLINGER	49
3.1	Innledning	49
3.2	Kartlegge innholdet av vilkåret «komme studentene til gode»	49
3.3	Likebehandling av tilskudd og egenbetaling	50
3.4	Risiko for overføringer fra/via drift	50
3.4.1	Handel med eier/nærstående og internhandel	50
3.4.2	Lønn og øvrige godtgjøringer	52
3.4.3	Krysssubsidiering – skillet mellom akkreditert virksomhet og andre aktiviteter	52
3.4.4	Overføring av midler mellom akkrediterte utdanninger og studieår	53
3.5	Utdeling av opptjent kapital og realisering av opparbeidede verdier gjennom kapitaltransaksjoner	55
3.5.1	Særskilt om egenkapital og utdeling, og om gjeld og renter	55
3.5.2	Avvikling og salg m.m.	56
3.5.3	Andre disposisjoner som kan legge til rette for verdioverføringer	57
3.6	Foretaksformer og organisering av virksomheten	57
3.6.1	Krav til selskapsform	57
3.6.2	Krav til organisering	58
3.7	Utenlandske aktører	58
3.8	Tilsyn og kontroll	58
3.8.1	Innledning – forskjellen på tilsyn og kontroll	58
3.8.2	Problemstillinger knyttet til tilsyn og kontroll	59
3.8.3	Dokumentasjon og rapportering	60
3.9	Sanksjoner – virkemidler for tilsynsmyndigheten	60
4	ALTERNATIVE TILTAK	62
4.1	Innledning	62
4.2	Overordnede hensyn	62
4.2.1	Ønskede effekter - avgrensinger	62

4.2.2	Dagens situasjon – nullalternativet.....	64
4.2.3	Ytterpunkter – teoretiske reguleringsalternativer	65
4.2.4	Markedsalternativet	65
4.2.5	Totalreguleringsalternativet.....	66
4.3	Aktuelle tiltak.....	67
4.3.1	Innledning.....	67
4.3.2	Presisere vilkåret «komme studentene til gode» - krysssubsidierting.....	68
4.3.3	Transaksjoner med nærstående og internhandel.....	69
4.3.4	Overføring av midler mellom akkrediterte utdanninger og studieår	70
4.3.5	Regulering av utdelinger	72
4.3.6	Oppbygging av egenkapital for fremtidige investeringer	76
4.3.7	Kontroll med institusjonene.....	76
4.4	Utenlandske aktører	81
4.5	Tilsyn.....	81
4.5.1	Nullalternativet – dagens situasjon.....	81
4.5.2	Hva bør generere tilsyn?.....	81
4.5.3	Alternative tilsynsorganer.....	82
4.6	Sanksjoner	83
4.6.1	Utgangspunkter.....	83
4.6.2	Retting	83
4.6.3	Holde tilbake tilskudd.....	83
4.6.4	Fryse studenters egenbetaling.....	84
4.6.5	Tilbakebetalingskrav	84
4.6.6	Tilbakekall av godkjenning/akkreditering.....	84
4.6.7	Karantenebestemmelse	85
4.6.8	Overtredelsesgebyr og bot.....	85

5	ANBEFALINGER	86
5.1	Sentrale målsetninger og problemstillinger	86
5.1.1	Overordnede problemstillinger og utvalgets ambisjon	86
5.2	Klargjøring av vilkåret om at midlene skal «komme studentene til gode»	87
5.2.1	Presisering av vilkåret «komme studentene til gode»	87
5.2.2	Overføringer mellom studieår og utdanninger	89
5.3	Forslag til ny økonomisk regulering av private høyskoler og fagskoler	91
5.3.1	Generelle vurderinger og premisser om utdelinger m.m.	91
5.3.2	Oversikt over forslag til regulering av utdelinger	92
5.3.3	Harmonisering av regler for institusjoner som mottar tilskudd – høyskoler og fagskoler	94
5.3.4	Regulering av utdeling for institusjoner som ikke mottar tilskudd, samt regulering i forbindelse med avvikling og opphør	94
5.3.5	Harmonisering av regler for institusjoner som mottar tilskudd og institusjoner som ikke mottar tilskudd	103
5.4	Regulering som omfatter alle institusjoner	103
5.4.1	Krav til foretaksform	103
5.4.2	Tydeliggjøring av styreansvar	104
5.4.3	Rapportering til Database for statistikk om høgre utdanning (DBH)	106
5.4.4	Økonomisk avgrensning av den regulerte virksomheten	106
5.4.5	Transaksjoner med eier eller nærstående	108
5.4.6	Krav til presentasjon og dokumentasjon av regnskapet	110
5.4.7	Salg av virksomhet	111
5.4.8	Regulering av fusjon og fisjon	111
5.4.9	Konkurs	112
5.4.10	Forholdet til utenlandske aktører	112
5.5	Tilsyn og kontroll	112
5.5.1	Forholdet mellom tilskuddsyter og tilsynsmyndighet	112
5.5.2	Klarere hjemler for tilsyn	113

5.5.3	Hva bør generere tilsyn?	113
5.5.4	Hvilket organ skal ha tilsynsansvar?	113
5.6	Sanksjoner	115
6	ØKONOMISKE, JURIDISKE OG ADMINISTRATIVE KONSEKVENSER	116
6.1	Økonomiske, juridiske og administrative konsekvenser av utvalgets anbefalinger.....	116
6.2	Konsekvenser for departementet.....	116
6.3	Konsekvenser for private høyskoler og fagskoler	116
6.4	Konsekvenser for NOKUT	116
7	AVSLUTTENDE REFLEKSJONER ETTER UTVALGETS ARBEID	118
7.1	Innledning.....	118
7.2	Private som tilbydere av «offentlige» velferdstjenester.....	118
7.3	Prinsipper og praktiske løsninger	119
7.4	Tilgrensende arbeid med betydning for utvalgets rapport	120
7.5	Reguleringer av tilgrensende sektorer – Vilkåret om at midlene skal «komme studentene til gode».....	120
7.5.4	Overføringsverdi til tilgrensende sektorer.....	120
7.5.5	Likheter mellom sektorer	121
7.5.6	Private barnehager.....	121
7.5.7	Private grunnskoler	122
7.6	Tilskudd og egenbetaling som virkemidler.....	122
7.6.4	Tildeling av tilskudd – nye tildelinger?.....	122
7.6.5	Harmonisering av regulering av tilskudd og egenbetaling?	123
7.6.6	Egenbetaling som premiss for utvalgets konklusjoner.....	123
7.7	Avslutning.....	124
UTRYKT VEDLEGG	125	
LITTERATURLISTE.....	125	

1 Innledning

1.1 Mandat

I september 2013 satte Kunnskapsdepartementet ned et ekspertutvalg for å utrede regelverket for private høyskoler og fagskoler. Utvalget ble gitt følgende mandat:

Utvalget skal:

- a) Klargjøre innholdet i universitets- og høyskolelovens og fagskolelovens bestemmelser om at statlig tilskudd og egenbetaling skal komme studenter til gode, herunder utrede behovet for nødvendige presiseringer og endringer i regelverket for å sikre formålet.
- b) Utrede departementets tilsynsansvar, jf. universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven.
- c) Klargjøre departementets tilsynsansvar og foreslå ev. endringer for å sikre en hensiktsmessig gjennomføring av tilsyn.
- d) Utrede alternativer og foreslå hvordan tilsynet bør utføres og organiseres.
- e) Minst ett av forslagene skal kunne gjennomføres innenfor uendret ressursbruk.

1.2 Utvalgets sammensetning og sekretariat

Utvalgets sammensetning:

- direktør Marianne Andreassen, Statens lånekasse for utdanning (leder)
- postdoktor (nå advokat og direktør i PwC) Helga Aune, Universitetet i Oslo
- statsautorisert revisor/siviløkonom Gunnar A. Dahl, DHT Corporate Services AS
- økonomidirektør Kjell Ørnulv Hallbing, Anthon B Nilsen Utdanning AS
- student Mats Kirkebirkeland, Norsk Studentorganisasjon

- administrerende direktør Solfrid Lind, Høyskolen Campus Kristiania
- Malin Nøss Vangsnes, leder av Organisasjon for norske fagskolestudenter (observatør)

Utvalgets sekretariat har utgått fra Kunnskapsdepartementet:

- fagdirektør Barbro Andenæs (sekretariatsleder)
- seniorrådgiver Sveinung Helgheim
- seniorrådgiver Øystein Holmedal-Hagen
- seniorrådgiver Elisabeth Skjebstad

Utvalget har hatt 12 møter. Utvalget har videre avholdt et interessentseminar for sektoren den 25. juni 2014.

Utvalget har fått gjennomført en utredning om mulighetene for uttak av verdier fra private høyskoler og fagskoler. Denne er utført av revisjons- og rådgivningsfirmaet BDO Norge og Kluge Advokatfirma DA: «Utredning - Uttak av verdier i private universitet, høyskoler og fagskoler (2014)». Denne følger som uttrykt vedlegg til rapporten.

1.3 Oppbygging av rapporten

Rapportens kapittel 1 tar for seg bakgrunnen for oppnevning av ekspertutvalget og utvalgets mandat. Mandatet utdypes og presiseres under kapittel 1.4. Utvalgets forståelse av mandatet bidrar til å klargjøre premissene for rapporten og problemstillingene som behandles.

I kapittel 2 presenteres bakgrunnsmateriale for utvalgets problemstillinger. Dette består for det første av en gjennomgang av gjeldende regelverk for private høyskoler og fagskoler. Utvalget redegjør også for sammenlignbart regelverk i tilgrensende sektorer, organisering og regelverk i sammenlignbare land, organer som i dag utfører tilsynsfunksjoner, samt foretar en gjennomgang av ulike selskapsstrukturer.

I kapittel 3 peker utvalget på problemstillinger som oppstår på bakgrunn av dagens regelverk. I kapittel 4 drøfter utvalget problemstillingene og en rekke alternative tiltak som kan vurderes for å svare på problemstillingene.

I kapittel 5 fremkommer utvalgets *anbefalinger*. Kapittel 6 tar for seg de økonomiske og administrative konsekvensene av utvalgets anbefalinger. Kapittel 7 gir enkelte refleksjoner av mer generell karakter, blant annet vedrørende bruk av private virksomheter som tilbydere av «offentlige» velferdstjenester.

1.4 Utdyping av mandatet

Innledningsvis vil rammene for den foreliggende rapporten presiseres gjennom en nærmere beskrivelse av utvalgets forståelse av mandatet, som oppstilt innledningsvis i kapittelet her.

Bakgrunnen for opprettelsen av utvalget er knyttet til uklarheter i regelverket og at enkeltsaker har illustrert behovet for å presisere dette. En problemstilling har vært en generell uklarhet knyttet til vilkåret om at offentlige tilskudd og egenbetaling skal «komme studentene til gode», og om dette innebærer et utbytteforbud. I medhold av universitets- og høyskoleloven § 7-1 annet ledd er det bestemt at private høyskoler og universiteter som mottar statstilskudd, ikke kan gi utbytte eller på annen måte overføre overskudd til eier eller nærstående. Det er ikke oppstilt et tilsvarende eksplisitt utbytteforbud for institusjoner som ikke mottar statlig tilskudd. Av fagskoleloven § 10 annet ledd fremgår det at offentlige tilskudd og egenbetaling skal «komme studentene til gode» og uten å omtale forholdet til utbytte.

Departementet har lagt til grunn at hvor en institusjon kun har inntekter i form av egenbetaling fra studenter, vil lovens krav om at midlene skal «komme studentene til gode» innebære at institusjonene er underlagt utbytteforbud – både når det gjelder private fagskoler og høyskoler. Utvalget har vurdert denne problemstillingen nærmere.

Enkeltsakene har avdekket at dagens regelverk ikke er tilstrekkelig uttømmende med hensyn til regulering av tilskudd og studentenes egenbetaling samt tilhørende kontroll og tilsyn. Dette

gjelder for det første uklarhetene knyttet til hvilke krav loven stiller til institusjonenes disponering av egenbetaling og offentlige tilskudd. Videre gjelder det rammer og virkemidler for å føre kontroll og tilsyn med at kravene blir fulgt opp.

Den overordnede målsetningen for arbeidet er tydelig fastsatt. Mandatet presiserer at formålet med utvalgets arbeid er å sikre at egenbetaling og offentlig tilskudd skal «komme studentene til gode», jf. mandatets bokstav a). Dette kravet er i dag oppstilt i både universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven. Det er også et grunnleggende krav at offentlig tilskudd skal anvendes i tråd med øvrige forutsetninger som er gitt av Stortinget eller som er fastsatt av departementet i forbindelse med tildeling av tilskudd. Mandatets formulering er klar på at formålet «komme studentene til gode» skal opprettholdes.

I mandatets bokstav a) heter det videre at utvalget skal «klargjøre innholdet» av de aktuelle bestemmelsene, «herunder utrede behovet for nødvendige presiseringer og endringer i regelverket for å sikre formålet».

Utvalget har vurdert hva som må anses som gjeldende rett med hensyn til kravet om at midlene skal komme studentene til gode, og i hvilken grad det foreligger et utbytteforbud. Utbytte som begrep er ofte knyttet til aksjeselskaper, og dekker dermed ikke utdeling til andre, for eksempel fra ansvarlig selskap. Et mer selskapsnøytralt begrep er «utdeling». Utvalget har lagt til grunn at arbeidet skal omfatte alle former for uttak av kapital uavhengig av selskapsform. I rapporten vil begrepet «utdeling» derfor benyttes gjennomgående, med mindre det vises til regelverk som bruker begrepet «utbytte».

Utvalget skal videre ta stilling til hvilke krav regelverket bør oppstille for å i best mulig grad sikre at egenbetaling og offentlig tilskudd skal «komme studentene til gode». Herunder skal utvalget vurdere hvilke krav og formuleringer som bør oppstilles i loven og forskrifter. Ved oppnevningen av utvalget ble det, uten at dette ble tatt inn i mandatet, lagt som en premiss at utbytteforbud i gjeldende lovgivning skal stå fast, se pressemelding av 6. september 2013 fra Kunnskapsdepartementet i forbindelse med oppnevningen, der daværende kunnskapsminis-

ter uttalte: «Det er viktig at regelverket har et utbytteforbud, som i dag». Det er ikke kommet noen endringer i føringer eller mandat etter regjeringsskiftet høsten 2013. Utvalget har derfor lagt dette premisset til grunn for arbeidet, men har likevel foretatt en prinsipiell vurdering av forhold rundt utbytteforbudet.

Etter mandatet er det en sentral oppgave å vurdere regulering og organisering av tilsynet med de aktuelle virksomhetene, se bokstavene b) – e). Utvalget har benyttet seg av de vide rammene mandatet gir til å tenke nytt om hva som er en hensiktsmessig innretning av kontroll og tilsyn. Utvalget har sett hen til øvrige tilsynsoppgaver for sektoren, og hvordan kontroll og tilsyn er organisert og gjennomført i tilgrensende sektorer. Utvalget synes det er hensiktsmessig å se mandatets punkter b) - c) i sammenheng. Forslagene til svar på spørsmålene som mandatets bokstav a) reiser, vil gi viktige føringer for innretning av kontroll og tilsyn med egenbetaling og offentlig tilskudd.

Utvalget skal «*Utrede departementets tilsynsansvar, jf. universitets og høyskoleloven og fagskoleloven*», jf. bokstav b). Dette innebærer å kartlegge hvilke institusjoner som har myndighet til å føre kontroll og tilsyn med de ulike sidene av virksomhetene, herunder at egenbetaling og offentlige tilskudd blir brukt i henhold til formålet. Det reiser blant annet spørsmål om hjemmel og ansvar for departementet til å føre tilsyn med institusjoner som *ikke* mottar offentlig støtte. I dagens regelverk er det ikke uttrykkelig presisert hvilket organ som er tilsynsmyndighet for disse institusjonene, og hjemmelsgrunnlaget for å kreve dokumentasjon har vært omstridt.

Etter mandatets bokstav c) skal utvalget «*Klargjøre departementets tilsynsansvar og foreslå ev. endringer for å sikre en hensiktsmessig gjennomføring av tilsyn*». Videre står det i bokstav d) at utvalget skal «*Utrede alternativer og foreslå hvordan tilsynet bør utføres og organiseres*». Også bokstav c) viser til at departementets rolle som tilsynsmyndighet skal klargjøres i sterkere grad enn det som er tilfellet i dag. Herunder vil det være aktuelt å foreslå endringer mht hvilket organ som bør være tilsynsmyndighet for institusjoner som ikke mottar offentlig tilskudd.

En sentral føring i mandatet er at forslagene skal ta utgangspunkt i en «*hensiktsmessig*» gjennomføring av tilsyn, og videre at minst ett av forslagene skal kunne gjennomføres innenfor uendret ressursbruk, se mandatets punkt c).

1.5 Sentrale hensyn bak vurderingene av tiltak for å sikre at tilskudd og egenbetaling kommer studentene til gode

Utvalget vil innledningsvis redegjøre for enkelte overordnede hensyn som er sentrale for utvalgets videre vurderinger.

1.5.1 Hensynet til studentene

Hensynet til studentene er et sentralt element i utvalgets vurderinger av tiltak. Lovverket og de økonomiske rammebetingelsene for institusjonene må innrettes slik at de på best mulig måte sikrer studentenes rettigheter og behov, herunder god kvalitet i utdanningen.

Utdannelse ved en fagskole eller høyskole er en investering i en kunnskap som skal tjene som grunnlag for videre yrkesutøvelse. Gode vilkår for et utdanningsløp kan blant annet være trygg og pålitelig informasjon om institusjonene og de økonomiske og faglige forutsetningene institusjonene har å tilby. Akkreditering av høyskoleutdanning og godkjenning av fagskoleutdanning, som foretas av Nasjonalt organ for kvalitet i utdanningen (NOKUT), gir et nasjonalt kvalitetsstempel for studentene, og skal bidra til at studentene sitt utdanningstilbud er av god kvalitet. NOKUT-akkreditering medfører at studentene ved disse institusjonene har mulighet til å motta utdanningsstøtte på linje med studenter ved offentlige institusjoner. Utvalget vil i rapporten, for enkelthetens skyld, anvende begrepet *akkreditering* både om høyere utdanning og fagskoleutdanning, der det er naturlig.¹

Det har betydelige konsekvenser for en student om en påbegynt utdanning legges ned på grunn av økonomiske omstendigheter. I verste fall vil studentene ikke få fullført sin utdanning, og

¹ Private høyskoler mottar *akkreditering*, private fagskoler *godkjennes*.

miste investert tid og midler. Regelverket bør derfor legge til rette for gjennomsiktighet og stabil drift, som tilrettelegger for forutsigbarhet for studentene. Også ved valg av reaksjoner rettet mot institusjoner som bryter regelverk for bruk av offentlige tilskudd og egenbetaling, er det viktig at slike hensyn overfor studentene ivaretas.

I en rekke tilfeller tar institusjonene egenbetaling av studentene. Størrelsen på egenbetalingen er ikke regulert gjennom lov og forskrift. Lånkassen gir lån til faktisk betalte skolepenger inntil et fast beløp. Det økonomiske forholdet mellom institusjoner og studenter reguleres derfor av de avtaler som inngås mellom partene og beskyttes for øvrig av alminnelige bestemmelser som skal ivareta forbrukernes interesser generelt. En viktig ramme for egenbetalingen og disponeringen av denne er imidlertid forutsetningen om at midlene skal komme studentene til gode. Dette betyr at studentene har en ekstra beskyttelse som utvalget må ivareta.

1.5.2 Hensynet til effektivt og ubyråkratisk regelverk

Kontroll og tilsyn skal sikre at midlene kommer studentene til gode. Erfaringer fra tilsyn i denne og tilgrensende sektorer viser at det er svært tidkrevende å gjennomføre tilsyn.

Et viktig hensyn for utvalget er å finne en balanse mellom behovet for tilsyn og kontroll med at midlene blir brukt i samsvar med formålet og ressursene som kreves for å foreta kontroll og tilsyn med dette. Det er et mål at kontroll og tilsyn innrettes mest mulig effektivt, for å spare både institusjonene og tilsynsmyndighetene for ressurser. Samtidig er det nødvendig at kontroll og tilsyn tilser at midlene blir brukt i samsvar med formålet.

Utvalget legger vekt på at regelverket bør være tydelig og klart for de det gjelder for. Dette reduserer risikoen for feiltolking og omgåelser og vil også kunne bidra til å begrense behovet for kontrolltiltak. Aktuelle reguleringstiltak kan for eksempel omhandle krav til organisering, særlige dokumentasjonskrav til enkelte økonomiske disposisjoner, internkontroll i virksomhetene og et tydeligere personlig ansvar for virksomhete-

ne. Finansieringssystemet og styringsstrukturen i sektoren er også relevant i denne sammenheng, men utenfor utvalgets mandat.

Det er startet en rekke arbeider for å forenkle regelverk og arbeidsprosesser i offentlig sektor, blant annet regjeringens arbeid med å identifisere og fjerne såkalte tidstyver. Dette er også et viktig hensyn for utvalgets arbeid. Utvalget har lagt til grunn at det er ønskelig med private høyskoler og fagskoler, og at reguleringen skal legge til rette for at disse fortsatt kan utgjøre et viktig bidrag i det samlede utdanningstilbudet. Samtidig er det viktig å avdekke og unngå use-riøse aktører. Det er krevende å finne enkle og lite ressurskrevende løsninger for å ivareta dette.

1.5.3 Hensynet til kvalitet

At virksomheten holder tilstrekkelig høy kvalitet på utdanningen er et grunnleggende kriterium for at en institusjon blir akkreditert som en privat høyskole eller godkjent fagskole. Det er NOKUT som har ansvaret for å vurdere kvaliteten i utdanningene. Hva som er god kvalitet og hvordan tilsynet med kvalitet utføres, er i all hovedsak ikke inkludert i utvalgets mandat. Finansiering og økonomistyring er likevel sentrale virkemidler for kvalitet og for at kvaliteten skapes med effektiv ressursbruk. Utvalget har oppmerksomhet på denne sammenhengen.

Etter at en akkreditering er gitt, er det institusjonene ved styret som har det overordnede ansvaret for å opprettholde kvaliteten i utdanningene, i tråd med akkrediteringen. Arbeidet med utdanningskvalitet skjer dermed i hovedsak i institusjonene. NOKUT har blant annet som formål å bidra til institusjonenes kvalitetsutvikling gjennom sitt kontroll- og tilsynsarbeid og andre virkemidler.

Utvalgets arbeid har en viktig side til arbeidet med kvalitet i utdanningen, gjennom å sikre at de aktuelle midlene brukes til å styrke den faglige kvaliteten. Dette vil i stor grad innebære at egenbetaling og tilskudd skal gå til å gi studentene et tilbud av høy kvalitet og at denne kvaliteten skapes gjennom effektiv ressursbruk. Ved vurderingene av ulike tiltak, vil utvalget vektlegge løsninger som gir institusjonene insentiver til bruke midlene på å bygge opp om utdan-

ningskvaliteten. Det er en ønsket effekt at vilkårene for bruk av tilskudd og egenbetaling legger til rette for at institusjonene bruker midlene for å bygge opp om kvaliteten i utdanningen.

1.5.4 Hensynet til virksomhetenes økonomiforvaltning som grunnlag for stabil drift

At midlene skal komme studentene til gode, skal ikke stå i motsetning til institusjonenes behov for å ha en solid økonomiforvaltning. Innenfor rammene av tillatt drift er det ønskelig å legge til rette for at institusjonene har gode rammevilkår for å sikre en betryggende økonomisk forvaltning.

En god økonomiforvaltning ligger til grunn for en stabil drift med effektiv ressursbruk, som igjen bidrar til forutberegnelighet og trygghet for studentenes utdanningsløp. For å sikre at studentene kan ta trygge valg med hensyn til utdanningstilbud, er det derfor viktig at institusjonene har forutberegnelige og trygge rammevilkår å forholde seg til.

Gode økonomiske forutsetninger vil gi en institusjon et godt grunnlag for å bygge opp under utdanningens kvalitet og videreutvikle denne. Det kan også bidra til å gi en stabil og velfungerende administrasjon som kan ivareta virksomheten i et langsiktig perspektiv. Når utvalget utformer sine forslag vil det derfor ta hensyn til hvilke løsninger som gir institusjonene en betryggende forutberegnelighet i sin økonomiske drift.

En forutsetning for dette er et tydelig regelverk som viser hvilke krav som stilles til institusjonene. Dette kan inkludere tydeliggjøring av hva som ligger i kravet om at midlene skal komme studentene til gode, og hva institusjonene må forvente av krav til dokumentasjon og kontroll.

Videre vil utvalget også vurdere tiltak som gir institusjonene incentiver til å bygge opp en trygg økonomisk organisasjon. Dette vil være en institusjon som tåler blant annet kortsiktige svingninger i opptak, eventuelle pålegg fra tilsynsorgan, og som har evne til å bygge opp under og videreutvikle kvalitativ god faglig virksomhet.

1.5.5 Forutsetning for arbeidet – krav til institusjonenes bruk av offentlige tilskudd egenbetaling

Det kan trekkes ulike sammenhenger mellom kravet om at midlene skal komme studentene til gode og kvalitet. Dersom midlene brukes til å gi studentene et godt og kvalifisert utdanningstilbud, vil dette i de fleste tilfeller innebære at midlene har kommet studentene til gode. Som en konsekvens av denne sammenhengen, kan det i et teoretisk perspektiv forestilles en modell hvor kvalitet er eneste nødvendige indikator for å måle om midlene kommer studentene til gode. Denne modellen vil innebære at en institusjon kun vil være underlagt faglig kontroll og tilsyn, og at det ikke foretas økonomisk kontroll.

Denne tanken er kun en teoretisk betraktning, og er ikke realistisk verken faglig eller politisk i dagens utdanningslandskap. Det er en grunnleggende forutsetning at offentlige tilskudd og betaling fra studentene skal anvendes til det oppstilte formålet. Det er ikke holdepunkter for at markedet i seg selv vil sørge for at de sektorpolitiske målene blir ivaretatt uten særskilt regulering også av økonomiske forhold, og tilhørende kontroll og tilsyn.

Utvalget mener systemet fortsatt bør baseres på tillit til aktørene, men regelverket kan ikke alene bero på det. Utdanning er et offentlig anliggende, og private institusjoner som har fått en offentlig akkreditering har tradisjonelt ikke vært en sektor for rene forretningsformål. I utdanningssektoren kreves det en legitimering av at midlene benyttes i tråd med de oppstilte rammene, og til det formålet som midlene er ytet for. At det kreves en selvstendig kontroll med offentlige tilskudd og egenbetaling, ved siden av faglig kontroll, ligger derfor som en forutsetning for utvalgets arbeid.

Hvor en institusjon mottar statlig støtte, krever det statlige økonomiregelverket at den offentlig tilskuddsgiver fører kontroll med at midlene blir brukt i tråd med tildelingen. Institusjonene som mottar offentlig tilskudd, er derfor underlagt vilkår og kontroll gjennom tilskuddsbrev og for øvrig i lovverket. I tillegg har Norge forpliktet-

ser i henhold til statsstøttereglene i EØS-avtalen.²

For institusjoner som ikke mottar offentlige tilskudd, vil behovet for å legitimere bruken av studentenes egenbetaling også kreve at det føres kontroll med hvordan midlene blir anvendt. Egenbetaling kan fastsettes uten hensyn til de faktiske kostnadene en studieplass innebærer. Konkurransesituasjonen kan gi virksomheter med sterk posisjon i sitt markedssegment mulighet til å utdele en urimelig høy fortjeneste dersom utdelingsgangen er uregulert. Konkurransesituasjonen, blant annet gratisprinsippet tilknyttet offentlige utdanningstilbud, vil i noen grad kunne hindre mulighetene for urimelig høy fortjeneste gjennom overprising av egenbetalingen, men det er ikke gitt.

På grunn av de store ulikhetene i utdanningstilbudene og i kostnadene er det vanskelig å sette en øvre grense for egenbetaling, uten at det vil føre til et behov for å føre kontroll med fastsettelse av denne. En slik kontroll ville blitt et omfattende og komplisert system, som også ville gitt grunnlag for et vedvarende press om å bli plassert i høye kategorier og løpende diskusjoner om riktig nivå på grensene. Utvalget har lagt til grunn dagens finansieringssystem, og har ikke gått inn på løsninger i retning av standardkostnader på utdanningstilbudene, for eksempel etter mønster fra DRG-systemet i helsesektoren. Slike løsninger ligger utenfor utvalgets mandat.

1.6 Sammendrag av tilrådinger

Utvalget skal vurdere og komme med forslag til regulering og tilsyn med private fagskoler og høyskoler i lys av hovedpremisset om at offentlige tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode. Kravet fremkommer av universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven.

² EØS-avtalen artikkel 61 nr. 1 fastsetter at støtte gitt av statsmidler i enhver form, som vrir eller truer med å vri konkurransen ved å begunstige enkelte foretak eller produksjon av enkelte varer, er uforenlig med EØS-avtalen i den utstrekning støtten påvirker samhandelen mellom avtalepartene.

Utvalget foreslår tydeligere og strengere økonomisk regulering av private høyskoler og fagskoler og et mer helhetlig tilsyn.

Utdanning er et grunnleggende velferdsgode som i hovedsak består av omfattende offentlig tjenesteproduksjon. Gratisprinsippet ligger til grunn for det offentliges tilbud, for å sikre bred tilgang til høyere utdanning. Samtidig er det åpnet for at private høyskoler og fagskoler kan ta del i tjenesteproduksjonen, og de private institusjonene er en ønsket og viktig del av det totale utdanningstilbudet i Norge. Dette kommer blant annet til uttrykk gjennom institusjonenes gode rammebetingelser for sin virksomhet. Utdanningene kan oppnå et offentlig «kvalitetsstempel» gjennom NOKUT-akkreditering, som igjen gir grunnlag for studentenes rett til utdanningsstøtte gjennom Lånekassen og ekstra lån til skolepenger. Institusjonene har ikke rett, men en mulighet til å motta offentlige tilskudd, de kan ta egenbetaling av studentene og har store frihetsgrader med hensyn til innretning og organisering av virksomheten.

Utvalgets inntrykk er at aktørene i den private høyskole- og fagskolesektoren gjennomgående er seriøse aktører, som prioriterer kvalitet og studentenes interesser høyt. I forbindelse med denne rapporten er det ikke foretatt en helhetlig kartlegging av sektoren for å vurdere i hvilken grad det overordnede vilkåret i dag oppfylles. Utvalget har i stedet tatt utgangspunkt i hvilke muligheter som kan foreligge for at midler føres ut av virksomheten eller benyttes i strid med vilkåret om at midlene skal komme studentene til gode. Hensikten med mulighetsanalysen er å synliggjøre risikoer for at midlene benyttes i strid med vilkåret. Utvalgets forslag bygger på kartlegging og vurderinger av slike risikoer. Samtidig har utvalget lagt vekt på at regulering og tilsyn fortsatt skal baseres på stor grad av tillit til aktørene.

Balansegangen mellom ønsket om å trekke til seg private aktører på den ene siden, og å sikre at offentlige midler og egenbetaling kommer studentene til gode på den andre, er krevende. Utvalget mener det er behov for en særskilt sektorregulering utover de alminnelige privatrettslige reglene, men denne reguleringen bør ikke gå lengre enn det som er tilstrekkelig for å ha rime-

lig sikkerhet for at tilskudd og egenbetaling kommer studentene til gode.

Utvalgets ambisjon er å foreslå tiltak som:

- reduserer risikoen for at offentlige tilskudd og egenbetaling ikke kommer studentene til gode og
- øker sannsynligheten for å avdekke og iverksette reaksjoner mot useriøse aktører.

Forslagene til reguleringer skal virke forebyggende. Ambisjonen innebærer at utvalget ikke foreslår å etablere en så omfattende regulering som et regelverk med garanti mot misbruk av midlene vil innebære. En slik regulering vil medføre store ressurser til tilsyn og kontroll, og vil kunne føre til en overregulering som utvalget anser som lite effektiv og uhensiktsmessig. I stedet har utvalget søkt etter løsninger som vil redusere de vesentligste risikoene gjennom et tydelig og enkelt regelverk med et tilhørende effektivt system for tilsyn og kontroll.

Utvalget står samlet bak vurderingene av dagens regelverk, der en viktig konklusjon er at bare høyskoler med tilskudd er underlagt et eksplisitt utdelingsforbud. Private fagskoler med og uten tilskudd og private høyskoler uten tilskudd er ikke underlagt et tilsvarende eksplisitt utdelingsforbud. Vilåret om at midlene skal «komme studentene til gode» medfører begrensninger for institusjonenes disponering av midler, men det er uklart hva begrensningene innebærer. Utvalget står videre samlet om analysen av aktuelle problemstillinger og mulige tiltak.

Utvalget står sammen i vurderingen om at det fra et økonomifaglig utgangspunkt kan argumenteres for at private høyskoler og fagskoler bør kunne gi en godtgjøring til egenkapitalen, uten at dette strider med hovedpremisset om at offentlige tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode. Samtidig mener utvalget at utdeling av ekstraordinær høy avkastning er en særlig utfordring når reguleringene samtidig skal ivareta hovedpremisset. For å understøtte hovedpremisset, bør reguleringene ikke tilrettelegges for å tiltrekke seg rene kommersielle aktører, dvs. finansielle investorer som for eksempel «private equity»- selskaper.

Utvalget står samlet bak forslagene til reguleringer, med unntak av reguleringen av utdeling, og tilhørende regulering av avvikling og opphør, for private fagskoler og høyskoler som ikke mottar tilskudd. Utvalget står videre samlet bak forslagene til tilsyn og kontroll, herunder organiseringen av dette.

I det videre presenteres et sammendrag av utvalgets forslag. Hvor det ikke fremgår annet av teksten, omfatter forslagene likelydende reguleringer for private høyskoler og fagskoler. Utvalget står samlet bak forslagene, med mindre annet er tydelig markert.

Presisere vilåret «komme studentene til gode»

Utvalget mener at vilåret som fastsetter at offentlige midler og egenbetaling skal «komme studentene til gode», krever presiseringer for å utgjøre en praktisk rettesnor for hvordan midlene kan benyttes. Utvalget ser en verdi i at vilåret i seg selv videreføres i lovgivningen. Formuleringen er en form for generalklausul som benyttes i flere av Kunnskapsdepartementets sektorer, og har derfor en viktig signaleffekt.

Utvalget foreslår at det tydeliggjøres at midlene kun kan benyttes til aktiviteter som støtter opp om de lovpålagte formålene som fremgår av sektorlovgivningen, og for øvrig av tilskuddsbrev. En grunnleggende forutsetning er at midlene skal benyttes til den akkrediterte delen av virksomheten. I tillegg til å presisere selve ordlyden, mener utvalget at forarbeidene bør gi ytterligere momenter til vurderingen.

Utvalget mener vilåret ikke er til hinder for at institusjonene gis anledning til å bygge opp sikkerhet som gjør at de kan møte eventuelle svingninger i markedet, samt fremtidige investerings- og utviklingsbehov. I dette ligger det at midler må kunne overføres mellom år. For å tilse at overføringer kommer studentene til gode, foreslår utvalget at institusjonene skal redegjøre i note til årsregnskapet for hvordan overskudd planlegges disponert.

Lovgivningen presiserer i dag ikke om tilskudd og egenbetaling skal benyttes til bestemte utdanninger. Tilskudd til høyskoler og fagskoler bevilges gjennom Stortingets budsjettbehandling. Videre presiserer departementet i sine tildelingsbrev krav og føringer for bruk av tilskudde-

ne. Utvalget mener tilskuddsbrevene bør benyttes til å gi klarere føringer med hensyn til hva midlene skal benyttes til. Institusjonene, både med og uten tilskudd, har større frihetsgrader til å anvende egenbetalingen på tvers av akkrediterte utdanninger. Utvalget mener det ikke er behov for å regulere dette særskilt.

Selv om vilkåret presiseres, vil det likevel være skjønnsvurderinger knyttet til om ulike kostnader og aktiviteter kan sies å komme studentene til gode. Utvalget mener det er hensiktsmessig at institusjonene har dette handlingsrom. Samtidig mener utvalget at de angitte kriteriene vil avgrense vilkåret tilstrekkelig til at det i all hovedsak vil være en klar forbindelse mellom den akkrediterte utdanningen og offentlig støtte og egenbetaling.

Utvalget peker også på at det er det samlede forslaget som vil utgjøre presiseringene av hva det innebærer at midlene skal «komme studentene til gode». Både regulering av utdeling, handel med nærstående m.m. innebærer presiseringer av det overordnede vilkåret.

Forslag til ny økonomisk regulering - utdeling, avvikling og opphør

Utvalget mener prinsipielt at reglene bør harmoniseres for alle institusjoner, uavhengig av om de mottar tilskudd eller ikke. Utvalget har lagt til grunn at dagens utdelingsforbud for private høyskoler med tilskudd skal videreføres. En full harmonisering ville innebære et utdelingsforbud for alle institusjoner med akkreditering, med og uten tilskudd. Dette mener utvalget er en for streng innstramning.

Et tilsvarende lovfestet utdelingsforbud foreligger ikke for fagskoler som mottar tilskudd. Utvalget mener det i alle tilfeller bør foretas en harmonisering for institusjoner som mottar tilskudd, og foreslår et utdelingsforbud for disse private fagskolene.

Samlet betyr dette at utvalget foreslår at alle institusjoner som mottar tilskudd, skal ha et lovfestet utdelingsforbud.

Utvalget mener at udelingsregulering alene ikke er et tilstrekkelig virkemiddel, da det er flere alternative muligheter for å føre midler ut av virksomheten, blant annet fra driften, fra handel

med nærstående og gjennom egenkapitaltransaksjoner. Dette krever en helhetlig økonomisk regulering, som vil gjelde for både institusjoner med og uten tilskudd.

Utvalget er delt i spørsmålet knyttet til regulering av utdelinger og tilhørende regulering av avvikling og opphør for institusjoner uten tilskudd.

Utvalgets medlemmer Andreassen (leder), Aune og Kirkebirkeland

Medlemmene foreslår en regulering der det fortsatt skal kunne drives akkreditert og ikke-akkreditert utdanning i samme institusjon, men med utdelingsforbud i den akkrediterte delen av virksomheten. Tilsvarende må det økonomiske oppgjøret ved avvikling og opphør av virksomheten reguleres for å unngå at eier bygger opp en stor egenkapital fra løpende overskudd, som tas ut i en slik situasjon (likvidasjonsutbytte). Som grunnlag for å gjennomføre reguleringen skal det stilles krav til regnskapsmessig skille mellom akkreditert og ikke-akkreditert virksomhet.

Forslaget rammer inn den delen av virksomheten der studentenes egenbetaling inngår som inntektskilde og gir derfor en sterk beskyttelse av denne. Samtidig er reguleringen tydelig og lite skjønnsbasert, og dermed enkel å praktisere både for institusjonene og tilsynsmyndighetene.

Forslaget åpner ikke for godtgjøring til egenkapital i den akkrediterte delen, noe som kan begrense tilgangen på kapital. Aktuelle modeller som bedre ivaretar godtgjørelse til egenkapitalen, men som samtidig begrenser muligheten for at egenbetalingen går til ekstraordinær fortjeneste til eierne, vil etter medlemmenes vurdering bli for skjønnsbasert eller komplisert og kontroversiell.

Medlemmene viser til at også de private institusjonene uten tilskudd har gode rammebetingelser. Gjennom akkreditering får de «kvalitetsstempel» fra NOKUT, studentene får støtte fra Lånekassen og lån til skolepenger, og de har frihetsgrader med hensyn til størrelsen på studentenes egenbetaling og innretning av virksomheten forøvrig. Muligheter for blandet virksomhet legger videre godt til rette for uttak av stordriftsfordeler og synergier som både kom-

mer den akkrediterte og den ikke-akkrediterte delen av virksomheten til gode. Forslaget innebærer ikke begrensinger på utdelinger eller andre særskilte reguleringer av den ikke-akkrediterte delen.

Forslaget kombinerer derfor en sterk beskyttelse av studentenes egenbetaling med fortsatt gode vilkår for drift og for utvikling av gode utdanningstjenester fra private fagskoler og høyskoler uten tilskudd. Forslaget antas å legge godt til rette for at private aktører fortsatt vil finne det attraktivt å tilby utdanningstjenester, om lag på linje som i dag.

Utdelingsregulering gjelder kun så lenge den akkrediterte utdanningsvirksomheten er i drift. Skal en utdelingsregulering være effektiv, må denne også omfatte likvidasjonsutbytte i forbindelse med avvikling og opphør. Forslag til regulering på dette området omfatter både institusjoner med tilskudd, som ikke er regulert i dag til tross for dagens utbytteforbud for høyskoler, og institusjoner uten tilskudd.

Disse medlemmene mener at det prinsipielle utgangspunktet må være at tilskuddsgiver skal ha tilbakebetalt gjenstående, oppsamlet tilskudd, studentene skal ha tilbakebetalt gjenstående, oppsamlet egenbetaling, og eier skal ha tilbakebetalt innbetalt egenkapital og eventuelle restverdier utover dette. Dette er likevel en svært krevende løsning i praksis.

Medlemmene foreslår på denne bakgrunn at et beløp tilsvarende innskutt egenkapital tilfaller eierne, og at eierne dermed gis en fortrinnsrett til denne. Medlemmene foreslår at resterende verdier, for institusjoner med tilskudd, fordeles mellom staten og eierne etter en sjablonregel der 1/3 tilfaller eierne og 2/3 tilfaller staten (staten representerer to interessenter, seg selv som tilskuddsyter og studentene). For institusjoner uten tilskudd foreslår medlemmene en tilsvarende modell som for de med tilskudd, men der resterende verdier fordeles etter en sjablonregel der halvparten tilfaller eierne og halvparten tilfaller staten, da det i slike tilfeller kun er to interessenter.

Medlemmene foreslår videre at likvidasjonsutbytte etter søknad, for eksempel til departemen-

tet, alternativt kan anvendes til annen akkreditert utdanningsvirksomhet.

Utdanningsdriften kan opphøre uten at selskapet avvikles. Dette kan for eksempel skje som følge av at institusjonen mister akkrediteringen, men fortsetter som en ikke-akkreditert institusjon. Problemstillingen om disponering av oppsamlede midler vil være den samme som ved avvikling. Rent praktisk kan det imidlertid bli vanskeligere å fastsette riktig tilbakebetalingskrav.

Medlemmene foreslår at oppgjør etter tilsvarende modell som ved avvikling skal skje når utdanningsvirksomheten opphører, selv om rettssubjektet fortsetter å eksistere.

Utvalgets medlemmer Hallbing, Dahl og Lind

Disse medlemmene mener at dersom private fagskoler og høyskoler gjennomfører studier på en god måte i overensstemmelse med akkreditert studieprogram, og driften for øvrig skjer i henhold til NOKUT-akkreditert kvalitetssikrings-system, skal studenten være sikret god og forutsigbar kvalitet. Medlemmene minner om at institusjonens styre har ansvar for gjennomføring av studieprogram og kvalitetssikring. I tillegg til dette tilligger det NOKUT å føre tilsyn med kvaliteten ved private universiteter, høyskoler og fagskoler.

Medlemmene legger vekt på prinsippet om at kapitalkostnad er en ordinær og relevant virksomhetskostnad. Medlemmene er likevel innforstått med at dagens eksplisitte forbud mot utdeling fra støttet virksomhet videreføres. Medlemmene mener at å frata eier rett til avkastning på egenkapitalen ved å innføre et generelt forbud mot utdelinger, også for institusjoner uten tilskudd, representerer en vesentlig inngripen ovenfor de private virksomhetene, og er urimelig. Et slikt forbud vil videre kunne få negative og utilsiktede konsekvenser, som for eksempel at nye utdanningstilbud (institusjoner) ikke etableres fordi private aktører ikke vil satse privat kapital (og påta seg forpliktelser) uten en rimelig avkastning, at eiers motivasjon til fortsatt å ville ta risiko kan bli borte med den konsekvens at studietilbud avvikles, eller at man får uønskede tilpasninger i form av overprising av innsatsfaktorer, ulike former for samarbeidskonstellasjo-

ner, eller lav egenkapital og høy lånefinansiering.

Medlemmene tillegger hensynet til studentens sikkerhet for kvalitet i utdanningen, og sikkerhet for fullføring av påbegynt studieår, stor betydning. Medlemmene foreslår derfor et krav om at utdeling ikke kan bringe bokført egenkapital lavere enn 20 prosent av bokført verdi på eiendelene i virksomheten, og at utdeling kun kan foretas basert på sist avlagte og revisorbekreftede årsregnskap. For å understøtte krav om kvalitet foreslås det videre regler for å hindre utdeling fra virksomhet som ikke kvalitetsmessig driver slik studentene har krav på, eller slik NOKUT har stilt krav om.

Ut over disse kravene, legges det ikke begrensinger på løpende utdelinger eller utdelinger i forbindelse med avvikling (likvidasjonsutbytte) og opphør.

Forslaget til regulering er tydelig og lite skjønnsbasert og dermed enkelt å praktisere både for institusjonene og tilsynsmyndighetene. Medlemmene mener at forslaget innebærer en innstramning i forhold til hvorledes private aktører har forstått nåværende regelverk, og at reguleringen sammen med øvrige forslag vil bidra til å ivareta studentenes interesser bedre enn i dag. Forslaget antas dessuten å ville legge til rette for at private aktører fortsatt vil finne det attraktivt å tilby utdanningstjenester.

Disse medlemmene foreslår at det ved avvikling av private fagskoler og høyskoler organisert som aksjeselskaper og som mottar tilskudd, skal en andel av likvidasjonsutbytte tilsvarende innbetalt egenkapital tilfalle eierne. Den resterende delen av likvidasjonsutbytte kan søkes overført annen akkreditert utdanningsinstitusjon, eller skal betales til staten.

For private fagskoler og høyskoler uten tilskudd foreslås ingen særskilt regulering i forbindelse med opphør og avvikling. Dette må sees på bakgrunn av medlemmenes faglige tilnærming til at kapitalkostnader er en virksomhetsrelevant og ordinær kostnad, og at eiers avkastning må kunne akkumuleres i virksomheten over tid ut fra virksomhetens behov for kapital og likviditet.

Krav til foretaksform

Utvalget foreslår å innføre krav om at virksomhet som driver akkreditert høyskole- eller fagskoleutdanning, skal være organisert som enten aksjeselskap eller stiftelse. Dette vil innebære at institusjonene blir underlagt den respektive selskapslovgivningen. Utvalget mener krav til denne type foretaksform, hvor det er et tilhørende regelverk, vil kunne bidra til sterkere ansvarliggjøring av styret, og redusere risikoen for sammenblanding av foretaksøkonomi og privatøkonomi. Videre bidrar aksjeloven og stiftelsesloven, med tilhørende krav i regnskaps- og revisorloven, til større grad av etterprøvarhet og åpenhet i økonomiforvaltningen.

Styreansvar for fullført påbegynt utdanningsår

Utvalget foreslår at styret får et utvidet ansvar for å sikre at studentene får fullført et påbegynt utdanningsår. Dette ansvaret innebærer at styret før et nytt utdanningsår påbegynnes må kvalitetssikre, og vurdere konkret, om det er grunnlag for drift hele studieåret gjennom. Styrets avgjørelse om å sette i gang et studieår må bygge på en forsvarlig vurdering. Utvalget foreslår å stille krav til at styret før studiestart skal fatte vedtak om igangsetting, med en begrunnet vurdering om at det er grunnlag for drift studieåret gjennom.

Økonomisk avgrensning av den regulerte virksomheten

I virksomheter som driver akkreditert utdanningsvirksomhet, og som samtidig driver annen virksomhet, må det sikres at midlene som stammer fra tilskudd og egenbetaling benyttes til den akkrediterte delen av driften. Utvalget foreslår derfor å stille krav om regnskapsmessig skille mellom akkreditert og ikke-akkreditert virksomhet, samt mellom ulike former for akkrediterte virksomheter i samme rettssubjekt. Dette vil etablere et økonomisk skille, men uten at det oppstilles begrensninger for hvilken virksomhet som kan drives innenfor samme rettssubjekt. For å oppfylle formålet foreslår utvalget at det skal utarbeides delregnskap for studier akkreditert etter lov om universiteter og høyskoler, fagskoler og annen virksomhet. Denne informasjon skal kunne fremlegges og dokumenteres overfor tilsynsmyndighet. Som ledd i å understøtte formålet foreslår utvalget videre at det skal gis aggregert økonomisk informasjon om den akk-

rediterte del av virksomheten i note til foretakets årsregnskap (segmentinformasjon).

Dette innebærer at institusjonene løpende må identifisere hvilke kostnader og inntekter som hører til ulike deler av driften. Videre må det fastsettes kostnadsfordelingsnøkler for å allokere løpende driftsutgifter og andre kostnader til ulike deler av virksomheten. Anvendte prinsipper for fordeling av kostnader (og evt. inntekter) må kunne fremlegges og dokumenteres overfor tilsynsmyndighet. Som ledd i å understøtte formålet foreslår utvalget at prinsippene lagt til grunn for fordeling av kostnader mellom akkrediterte studier etter lov om universiteter og høyskoler, fagskoler og annen virksomhet skal fremgå av note til årsregnskapet.

Utvalget mener det bør innføres krav om en utvidet ledelseserklæring der styret og daglig leder gjør rede for internkontrollen og attesterer på at virksomheten drives i samsvar med lover og regler.

De samlede kravene til presentasjon av regnskapet vil dermed utgjøre en sentral del av kontrollen med at inntekter som stammer fra tilskudd eller egenbetaling benyttes til den akkrediterte delen av driften. Videre vil dette synliggjøre at det ikke foregår ulovlig kryssubsidiering, slik det er påkrevd etter EØS-reglene om statsstøtte.

Krav til rapportering

Utvalget går inn for at rapporteringsplikten til Database for statistikk om høgre utdanning (DBH) utvides til å omfatte alle institusjoner med akkreditert utdanning. Rapporteringsplikten bør forankres i universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven og tilhørende forskrift. Denne utvidelsen av rapporteringsplikten vil komplettere informasjonsgrunnlaget om sektoren og legge til rette for kontroll og tilsyn med alle institusjoner med akkreditering. Rapporteringsplikten vil omfatte regnskap og øvrig rapportering, i tråd med rapporteringskravene institusjoner med tilskudd er pålagt i dag. Samtidig mener utvalget det bør gis mulighet til å endre kravene til rapportering gjennom forskrift.

Handel med nærstående

Utvalget mener at dagens generelle krav om at vederlag i transaksjoner med nærstående ikke kan overstige alminnelige forretningsmessige

vilkår og prinsipper for prisfastsettelse mellom uavhengige parter, bør lovfestes i sektorlovgivningen. Forslaget innebærer ikke begrensninger i adgangen til slike transaksjoner, men at institusjonene må kunne dokumentere at transaksjonen ikke innebærer overkompensasjon for ytelsen institusjonen kjøper.

Tilleggsdokumentasjon

Regnskapsmessig skille sikrer at regnskapet gir økonomisk informasjon om den regulerte delen av virksomheten. Spesielle krav utover regnskapslovens krav, kan gi informasjon som er spesielt innrettet mot å håndheve den særskilte økonomiske reguleringen i sektorlovgivningen. Med dette som bakgrunn, foreslår utvalget å presisere at alle institusjoner skal supplere med følgende opplysninger i noter til regnskapet:

- Note om hvilke prinsipper som er benyttet for å fordele felleskostnader på virksomhetsområder internt i foretaket.
- Note som viser oppstilling og anvendelse av årets overskudd og tidligere års akkumulerte overskudd.
- Krav om at institusjonene, uansett størrelse på foretaket, skal gi opplysninger som nevnt i regnskapsloven § 7-30b vedrørende transaksjoner mellom nærstående parter.
- Krav om en ledelseserklæring der styret og daglig leder gjør rede for at prinsippene for regnskapsmessig skille er fulgt, og at internkontrollen sikrer overholdelse av reglene for transaksjoner med nærstående og attesterer på at virksomheten drives i samsvar med lover og regler som framgår av en standard erklæring utarbeidet av Kunnskapsdepartementet.

Utvalget foreslår å tydeliggjøre følgende dokumentasjonskrav og supplere med innsynskrav:

- Tydeliggjøre at handel med nærstående skal dokumenteres med avtaler der grunnlaget for prisfastsettingen framgår, som også omfatter lån mellom foretak i samme konsern.
- Hjemmel for innsyn hos nærstående parter tilknyttet transaksjoner med akkreditert virksomhet.

Salg

Utvalget mener det ikke er grunnlag til å regulere salg av virksomheten. Salg innebærer ikke en overføring fra foretaket til eier. Det vil være kjøper som betaler for selgers eventuelle gevinst. Ut fra det begrensede risikobildet, ser utvalget ikke behov for å regulere dette forholdet.

Ved fusjon eller fisjon mellom institusjoner, vil dette kunne føre til at det blir mer krevende å spore midler, for eksempel ved en eventuell senere avvikling som medfører tilbakeføringskrav, eller ved at en ikke-akkreditert utdanning legges i samme selskap som en akkreditert utdanning. Utvalget mener likevel ikke det er grunn til å begrense institusjonenes mulighet til fusjon eller fisjon, men at tilskuddsyter og NOKUT i slike prosesser skal få forelagt dokumentasjon som viser at midlene blir ivaretatt etter loven.

Tilsyn og kontroll

Utvalget mener at tilsyn og kontroll med offentlig tilskudd og egenbetaling bør bygge på effektivitet og forutberegnelighet. Et tydelig regelverk, slik utvalget foreslår, er vesentlig i denne sammenhengen. Det er også nødvendig med gode verktøy for å gjennomføre løpende kontroll og eventuelle tilsyn. Utvalget mener at dagens virkemidler er for svake. I tillegg til å vurdere hensiktsmessige virkemidler for tilsyn og kontroll, har utvalget vurdert ulike alternativer for innretting av tilsyn, samt ulike sider ved gjennomføringen av tilsyn.

Det er allerede redegjort for utvalgets forslag til reguleringer og krav til informasjon og rapportering. Dette vil danne utgangspunkt for løpende kontroll med institusjonene. Ut fra denne kontrollen vil tilsynsmyndigheten ha mulighet til å

vurdere om det er grunnlag for å be om tilleggsinformasjon, og eventuelt iverksette tilsyn med en institusjon. Samtidig mener utvalget at det i stor grad bør være opp til tilsynsmyndigheten å finne mekanismer knyttet til når det skal føres tilsyn og gjennomføringen av tilsyn. Tilsynsorganet bør få myndighet til å utforme nærmere bestemmelser om tilsynsvirksomheten.

Utvalget mener det generelt må fastsettes klarere hjemler knyttet til tilsyn og kontroll enn det som foreligger i dag. Dette innebærer å fastsette klarere rammer for hvilket organ som har myndighet til å føre tilsyn med hva.

Utvalget anbefaler at NOKUT får i oppgave å føre tilsyn med at tilskudd og egenbetaling blir benyttet i tråd med kravene. NOKUT har allerede ansvaret for tilsyn med kvalitet. Utvalget mener at økonomi og kvalitet i sterkere grad bør ses i sammenheng, og at denne helhetlige tilsynsoppgaven kan styrke NOKUTs tilsynsrolle.

Sanksjoner

Utvalget mener tilsynsmyndigheten bør ha klare muligheter til å iverksette sanksjoner dersom institusjonene ikke etterlever regelverket. Utvalget foreslår å gi anledning til å kreve retting, kreve tilbakebetalt offentlig tilskudd, tilbakeholde tilskudd, kreve tilbake egenbetaling, trekke akkreditering eller ilegge karantene.

Det er tilsynsmyndigheten som vurderer og avgjør hvilke sanksjoner som skal benyttes i det enkelte tilfellet. Sanksjonene kan benyttes ved overtredelse av alle kravene som utvalget her foreslår, fra mangelfull rapportering til avdekket misbruk av tilskudd og/eller egenbetaling. Det bør være en forholdsmessighet mellom overtredelsen og sanksjonen som benyttes.

2 Dagens regelverk

2.1 Innledning

Kunnskapsdepartementets sektoransvar på utdanningsområdet innebærer at den til enhver tid sittende statsråd har et parlamentarisk og konstitusjonelt ansvar for sektoren. Kunnskapsministeren har et særlig ansvar for styring og oppfølging av virksomheter som er direkte underlagt departementet. Gjennom lov og forskrift har Kunnskapsdepartementet et overordnet ansvar for private høyskoler og fagskoler. Sektoransvaret er ikke særskilt definert, men dette innebærer et generelt ansvar for departementet til å påse at regelverk innenfor egen sektor følges. I praksis vil dette sektoransvaret være knyttet til NOKUT-akkrediterte utdanninger.

Sektoransvaret omfatter ikke utdanningstilbud som ikke er underlagt utdanningslovgivningen. Det er imidlertid usikkert hvor langt det generelle sektoransvaret rekker. Et spørsmål kan være om manglende lovhjemler, for eksempel til å føre tilsyn med regelverksetterlevelsen, kan hjemles i det generelle sektoransvaret.

Universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven med forskrifter angir gjeldende rett. Forutsetninger fra Stortinget i forbindelse med behandling av det årlige statsbudsjettet og vilkår stilt i tilskuddsbrev gir krav til private høyskoler og fagskoler om bruk av offentlige tilskudd. Tilskuddsbrev angir formål og vilkår for tilskuddet og tilskuddsbeløp, samt andre krav til virksomhetene, blant annet om rapportering. Tilskuddsbrevet er *«en hovedkanal for formidling av vilkår og forutsetninger som stilles for det aktuelle budsjettåret, og som mottakerne aksepterer ved å ta i bruk midlene»*, se for eksempel Kunnskapsdepartementets tilskuddsbrev punkt 1 til henholdsvis private høyskoler og fagskoler, begge av 23. desember 2013.

2.2 Universitets- og høyskoleloven med forskrift

2.2.1 Om den private høyskolesektoren

Det er i dag 33 private høyskoler som er akkreditert av NOKUT, inkludert høyskoler med akkrediterte studietilbud. I 2013 var det 23 private høyskoler som mottok tilskudd fra Kunnskapsdepartementet på til sammen i overkant av 1,1 milliarder kroner. Ved institusjonene med tilskudd var det høsten 2013 i overkant av 35 000 registrerte studenter. Beslutning om tildeling av tilskudd fattes av Stortinget i forbindelse med vedtakelse av statsbudsjettet.

Det er stor forskjell på de private institusjonene. Fra Handelshøyskolen BI med 21 600 studenter, 700 årsverk og statstilskudd på 257 mill. kroner, til Den norske Eurytmihøyskole med 25 studenter, 3,5 årsverk og statstilskudd på 3,5 mill. kroner.

Ifølge regnskapstall fra 2013 hadde høyskolene med tilskudd totale driftsinntekter på om lag 2,6 milliarder kroner. Ved utgangen av 2013 hadde institusjonene et samlet årsresultat på 123 millioner kroner, noe som innebar en økning på 11 prosent i forhold til 2012. Egenkapitalen varierer ved den enkelte høyskole, fra minus 1,6 millioner kroner til 553,8 millioner kroner. Årsresultatet varierer fra minus 3,9 millioner kroner til 73 millioner kroner. Egenkapital som andel av totalkapitalen varierer fra 73 prosent til drøyt 82 prosent.

Det er rettssubjektet som innehar akkrediteringen for høyskoleutdanninger. Styret ved høyskolen er øverste ansvarlig myndighet, og er ansvarlig overfor NOKUT og departementet.

Selv om lovverket har åpnet for det, er det ikke opprettet private universiteter i Norge.

Universiteter og høyskoler har et vidt samfunnsmandat, som blant annet står i universitets- og høyskoleloven §§ 1-1 og 1-3. Her fremgår det at institusjonene skal arbeide for å fremme lovens formål blant annet ved å tilby høyere utdanning som er basert på det fremste innen forskning, faglig og kunstnerisk utviklingsarbeid og erfaringskunnskap, forvalte tilførte ressurser effektivt, aktivt søke tilføring av eksterne ressur-

ser og bidra til å spre og formidle resultater fra forskning og faglig og kunstnerisk utviklingsarbeid. Institusjonene skal legge til rette for et fysisk og psykisk læringsmiljø, jf. § 4-3. De skal også samarbeide med studentsamskipnadene om studentvelferd, jf. forskrift om studentsamskipnader § 14.

2.2.1.1 Bestemmelser om tilskudd og egenbetaling

Universitets- og høyskoleloven § 7-1 annet ledd oppstiller det grunnleggende kravet til bruk av statlig tilskudd og egenbetaling. Bestemmelsen lyder som følger:

«(2) Private universiteter og høyskoler skal la statlige driftstilskudd og egenbetaling fra studentene komme studentene til gode. Institusjoner som mottar statstilskudd, kan ikke gi økonomisk utbytte eller på annen måte overføre overskudd til eier eller dens nærstående.»

Bestemmelsen i § 7-1 andre ledd fastslår at «statlige driftstilskudd og egenbetaling fra studentene» skal komme studentene til gode. Hva dette kravet innebærer vil vi komme tilbake til senere i rapporten.

2.2.1.2 Om statlig tilskudd

Universitets- og høyskoleloven § 8-3 omhandler statlig tilskudd, og første ledd regulerer hvilke institusjoner som kan ha rett til statlig tilskudd:

«Private universiteter og høyskoler som tilfredsstiller de krav som oppstilles i denne lov, kan etter søknad til Kongen kjennes berettiget til statstilskudd til dekning av driftskostnader for utdanninger som er akkreditert av NOKUT.»

Bestemmelsen er en «kan»-regel, og gir departementet myndighet til å vurdere om en privat høyskole skal tilkjennes statlig tilskudd. Grunnkravet er at institusjonen oppfyller kravene i universitets- og høyskoleloven. I merknadene til universitets- og høyskoleloven § 8-3 står det følgende:³

³ Ot. prp. nr. 79 (2003-2004) s. 88.

«Bestemmelsen bygger på privathøyskolelovens bestemmelser om statsstøtte for private høyskoler (§§ 11 og 12). Det er i realiteten ingen endring i innholdet. Bestemmelsen angir under hvilke vilkår private høyskoler kan søke om statsstøtte. Bestemmelsen innebærer en videreføring av lovfestede generelle vilkår for å kunne søke statsstøtte. Dagens spesielle vilkår vil fremdeles kunne være en del av vurderingsgrunnlaget. Bestemmelsen er noe kortere og forenklet i forbindelse med at de private høyskolene får beregnet statstilskudd i henhold til nytt finansieringssystem. Bestemmelsen gir ikke rettskrav på statsstøtte selv om en privat høyskole eller en utdanning ved en privat høyskole får akkreditering gjennom NOKUT.»

2.2.1.3 Nærmere om finansieringssystemet for private høyskoler med statlige tilskudd

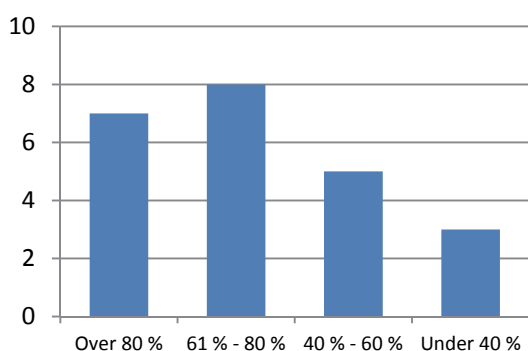
Finansieringssystemet for private høyskoler er i hovedsak strukturert etter de samme prinsippene som finansieringssystemet for statlige institusjoner.⁴ Dette innebærer at institusjonene får en samlet årlig budsjetttramme, der deler av bevilgningen er beregnet på bakgrunn av resultater innen utdanning (antall avlagte studiepoeng og internasjonale studenter) og forskning (antall doktorgrader, forskningspublisering, inntekter fra EU og inntekter fra Norges forskningsråd).

Da de private høyskolene ble innlemmet i dagens finansieringsmodell i 2006, beholdt de den budsjettbevilgningen de hadde det året. I og med at tilskuddsnivået fra tidligere var svært ulikt, med variasjon i midler per student, har noen høyskoler høy andel bevilgning avhengig av resultater, mens andre høyskoler har en stor basisbevilgning.

⁴ St. prp. nr. 1 (2002-2003).

En høyskole som har akkreditert studietilbud kan søke om statlig tilskudd. Det er en politisk beslutning om private høyskoler skal tilkjennes statlig tilskudd, og hvor stort dette skal være. I praksis er det stor forutsigbarhet med hensyn til om tilskudd skal gis dersom institusjonene tidligere har mottatt tilskudd. Hvis ikke helt spesielle forhold foreligger, er praksis at institusjoner som søker og som tidligere har fått støtte, får tilskudd på nytt.

Statstilskudd fra Kunnskapsdepartementet som andel av totale driftsinntekter i 2013:



Kilde: NSD DBH

Figuren viser at for sju av de 23 private institusjonene utgjorde statstilskuddet over 80 prosent av institusjonens totale driftsinntekter i 2013. For åtte høyskoler utgjorde statstilskuddet 61-80 prosent. Det vil si at for flertallet av institusjonene (15 av 23) utgjorde statstilskuddet mer enn 60 prosent av driftsinntektene. Det er den samme andelen som i 2012.

2.2.1.4 Om institusjonenes mulighet til å kreve egenbetaling

Universitets- og høyskoleloven § 7-1 andre ledd fastsetter indirekte at private høyskoler kan ta egenbetaling fra studentene ved å stadfeste prinsippet om at statlige tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode. Departementet har anvendt forskriftshjemmelen i bestemmelsens tredje ledd ved å gi forskrift om egenbetaling ved universiteter og høyskoler (heretter forskriften).⁵ I forskriften § 4-1 fastsettes anled-

⁵ Forskrift av 15. desember 2005 nr. 1506. Forskriften er også hjemlet i universitets- og høyskoleloven § 3-10 fjerde ledd om eksamensavgift.

ningen til å ta egenbetaling. Bestemmelsen lyder:

«Private institusjoner kan ta egenbetaling fra studentene. Egenbetaling fra studentene skal komme studentene til gode. Beregningsgrunnlaget for egenbetalingen kan ta utgangspunkt i virksomheten som helhet over tid.»

Bestemmelsens tredje punktum innebærer at institusjonene ikke er forpliktet til å beregne egenbetaling for hver student ut ifra reelle kostnader per år eller semester, men kan fastsette denne ut ifra institusjonens drift over tid. Kravet om at egenbetalingen skal komme studentene til gode gjelder i alle tilfeller. I Ot. prp. nr. 79 (2004-2005) står det om bakgrunnen for denne bestemmelsen:

«Departementet ser ikke grunnlag for å regulere størrelsen på egenbetaling i loven. Private høyskoler som mottar statstilskudd, skal imidlertid ikke kunne gi økonomisk utbytte av virksomheten og fordele det til eiere eller lignende. Det bør også sikres at egenbetaling kommer studentene til gode. For private institusjoner foreslår departementet derfor at det lovfestes et prinsipp om at det ikke skal tas ut økonomisk utbytte av virksomheten, og at tilskudd fra staten og egenbetaling fra studenter kommer studentene til gode. Dette vil innebære en lovfesting av det som ble lagt til grunn ved opprettelsen av privathøyskoleloven. Det foreslås samtidig at det også gis hjemmel til å fastsette nærmere regler om institusjonenes adgang til å ta betalt for kopier og enkelte andre utgifter knyttet til studiet. Departementet mener det er hensiktsmessig å videreføre den hjemmelen som nå regelmessig fremmes i de årlige budsjettproposisjonene.»

I forskriftens kapittel 2 fastsettes det enkelte unntak fra hovedregelen i uhl. § 7-1 første ledd for statlige institusjoner, samtidig som reguleringen gjelder tilsvarende for private institusjoner. I forskriftens § 2-1 første ledd står det:

«Universiteter og høyskoler kan ta vederlag for å holde eksamen for eksamenskandidater som ikke er tatt opp som studenter til ved-

kommende studieprogram eller fag/emne. Vederlaget skal fastsettes ut fra institusjonens reelle merkostnader».

Både statlige og private universiteter og høyskoler kan dermed kreve vederlag for eksamensavvikling for privatister. Rammene for denne avgiften er fastsatt til kostnaden for å avholde eksamen for kandidaten og er i prinsippet avskåret fra å kunne gi et overskudd.

For sammenhengens skyld, nevnes det at § 7-1 første ledd regulerer statlige universiteter og høyskolars adgang til å kreve egenbetaling fra studentene. Utgangspunktet er at statlige universiteter og høyskoler ikke kan kreve egenbetaling fra studenter for *«ordinære utdanninger som fører frem til en grad eller yrkesutdanning»*. Bestemmelsen stadfester et «gratisprinsipp» for utdanninger er fullfinansiert gjennom statlige tilskudd eller hvor staten eller andre gjennom forutsetninger for tildelingen har lagt dette til grunn.⁶ Det er kun i særskilte tilfeller, og etter søknad til departementet, at statlige institusjoner kan gis tillatelse til å ta egenbetaling. Unntakshjemmelen er hittil ikke benyttet.

2.2.2 Krav om at tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode

Det overordnede kravet for bruk av både statlig tilskudd og egenbetaling, er at midlene skal komme studentene til gode. En naturlig tolkning av bestemmelsen er at statlige midler og egenbetaling skal brukes til formål som står i universitets- og høyskoleloven for å gi studentene et godt og kvalifisert tilbud. Det er eksplisitt uttrykt i lovteksten at virksomheter som mottar statlig tilskudd, ikke kan ta utbytte fra virksomheten. Ut over dette, er det ikke fastsatt eksplisitte rammer for hva som er disponeringer som kommer studentene til gode. Hvilke disponeringer som anses å komme studentene til gode, er dermed i stor grad et skjønnsmessig spørsmål.

⁶ Ot. prp. nr. 79 (2003-2004) s. 87. Se også NOU 2003:25 pkt. 7.5.

2.2.2.1 Private høyskoler med tilskudd

Av departementets tilskuddsbrev til private høyskoler av 23. desember 2013, fremgår det at tilskudd til de private høyskolene skal benyttes til utdanning og forskning innenfor rammene av lov om universiteter og høyskoler og øvrige forutsetninger i tilskuddsbrevet. Institusjonene blir gjennom tilskuddsbrevet pålagt å sende rapport og planer, som inkluderer budsjett, halvårlig regnskap, årsregnskap med revisjonsberetning, datarapportering til Database for statistikk om høgre utdanning (DBH) og særattestasjon fra revisor om kontroll av grunnlaget for beregning av statstilskudd.

Av tilskuddsbrevet fremgår det videre at private høyskoler som driver annen økonomisk aktivitet innenfor samme virksomhet, må sørge for å holde *«denne aktiviteten regnskapsmessig atskilt»*, slik at det i regnskapet kan dokumenteres at tilskuddet er brukt etter forutsetningene, at høyskolen ikke er overkompensert og at det ikke har skjedd krysssubsidiering.

I tilskuddsbrevet understrekes det viktigheten av at de private institusjonene, som ikke er egne rettssubjekter, presenterer segmentregnskap som viser fullfordelte kostnader i virksomhetens reviderte årsregnskap. EØS-avtalen artikkel 61 punkt 1 oppstiller regler som begrenser bruken av offentlig støtte for å hindre konkurransevridning, se nærmere om dette under punkt 2.9.

Når det gjelder egenkapitalsituasjonen, setter departementet som vilkår at den skal være tilpasset den risikoen høyskolen er eksponert for slik at studentene ikke risikerer at studietilbudet avvikles.

Av universitets- og høyskoleloven § 7-1 andre ledd fremgår at institusjoner som mottar statstilskudd *«ikke kan gi økonomisk utbytte eller på annen måte overføre overskudd til eier eller dens nærstående»*. Det er dermed oppstilt et uttrykkelig utbytteforbud i loven for virksomheter som mottar statstilskudd. Forskriften om egenbetaling ved universiteter og høyskoler § 4-2 gjentar og presiserer dette:

«Private universiteter og høyskoler som mottar statstilskudd, har ikke anledning til å ta ut overskudd eller overføre økonomiske ver-

dier til personer eller annen virksomhet på en slik måte at statlige tilskudd ikke kommer studenter til gode. Det er anledning til å se universitetet eller høyskolens virksomhet som helhet over tid og overføre overskudd fra et år til et annet, men på en slik måte at tilskuddet kommer studentene til gode.»

Utbytte er et begrep som blant annet aksjeloven bruker om utdelinger til eier. Universitets- og høyskoleloven har formuleringen «...kan ikke gi økonomisk utbytte eller på annen måte overføre overskudd til eier eller dens nærstående». Utbytte som begrep er hovedsakelig knyttet til aksjeselskaper, og dekker f eks ikke utdeling til andre, f eks fra ansvarlig selskap. Utvalget antar at lovgiver i universitets- og høyskoleloven har ment uttak av kapital uavhengig av hvilken foretaksform virksomheten har valgt. Andre transaksjoner som medfører vederlagsfrie overføringer fra virksomheten til eier, eksempelvis konsernbidrag, er heller ikke tiltatt.

Overskudd kan kun overføres til neste driftsår. I departementets merknad til bestemmelsen, jf. Ot. prp. nr. 79 (2003-2004) s. 87, står det om dette:

«[bestemmelsen] slår fast at ved private høyskoler som mottar statstilskudd må tilskuddet fra staten samt studentenes egenbetaling komme studentene til gode. Videre kan det ikke gis utbytte eller på annen måte overføres overskudd til eier av private høyskoler eller eiers nærstående, verken når institusjonen er i drift eller når driften opphører. Bestemmelsen innebærer også at institusjonen ikke kan pådra seg kostnader i form av leieutgifter for eiendom eller lokale som tilhører institusjonens eier eller dens nærstående eller på annen måte pådra kostnader som kan innebære at alle offentlige tilskudd eller egenbetaling fra studentene ikke kommer studentene til gode. Departementet kan i forskrift, jf. tredje ledd, presisere nærmere hvem som skal regnes som nærstående.»

Lovbestemmelsen er ikke til hinder for at selskaper med statlig tilskudd kan kjøpe varer og tjenester fra nærstående selskaper, og eier av slik virksomhet kan ta ut fortjeneste fra slike selskaper. Det forutsettes imidlertid i de foran

siterte lovforarbeider at varer eller tjenester omsettes til markedspris. Etter dagens regelverk foreligger det heller ikke restriksjoner på internleveranser mellom selskap innen samme konsern/eiergruppering, så lenge vederlaget er innenfor markedspriser.

2.2.2.2 Private høyskoler uten statstilskudd

Når det gjelder private høyskoler uten statstilskudd, men som eventuelt tar egenbetaling fra studentene, oppstiller *lovteksten* ikke et tilsvarende uttrykkelig utbytteforbud som for høyskoler med statlig tilskudd. For disse institusjonene er lovens krav at egenbetaling skal «komme studentene til gode». Dette kravet gjelder, som det fremgår foran, også for private høyskoler med statstilskudd. Hva det innebærer at midlene skal «komme studentene til gode», innebærer skjønnsmessige vurderinger, blant annet er det et sentralt spørsmål om det kan gis utdeling av midler som kommer fra studentenes egenbetaling.

Forarbeidene til loven kommenterer heller ikke om det er tilsiktet et utbytteforbud også for institusjoner som ikke mottar statlig tilskudd. Om bakgrunnen for § 7-1 annet ledd står det i Ot. prp. nr. 79 (2003-2004) s. 53:

«Private høyskoler som mottar statstilskudd, skal imidlertid ikke kunne gi økonomisk utbytte av virksomheten og fordele det til eiere eller lignende. Det bør også sikres at egenbetaling kommer studentene til gode. For private institusjoner foreslår departementet derfor at det lovfestes et prinsipp om at det ikke skal tas ut økonomisk utbytte av virksomheten, og at tilskudd fra staten og egenbetaling fra studenter kommer studentene til gode. Dette vil innebære en lovfesting av det som ble lagt til grunn ved opprettelsen av privat-høyskoleloven.»(Utvalgets utheving).

Lovens forarbeider er knappe i sin behandling av spørsmålet knyttet til omfanget av utbytteforbudet. Av første setning i sitatet fra forarbeidene fremgår at utbytte ikke kan foretas av private høyskoler som mottar statstilskudd, men det nevnes ikke institusjoner som ikke får tilskudd. Uthevet tekst i forarbeidene kan imidlertid tyde på at lovgiver har ment at det likevel ikke skal være anledning til å ta utbytte verken i midler

som stammer fra statstilskudd eller studenters egenbetaling, men uten at det sies klart. Forarbeidene gir etter dette ikke et klart svar på spørsmålet.

Ulik tolkning av regelverket har så langt i liten grad vært gjenstand for avklaring. Kunnskapsdepartementet har imidlertid behandlet en sak hvor det ble stilt spørsmål om rettmessig bruk av studenters egenbetaling ved en privat høyskole. Kunnskapsdepartementet har i denne sammenheng uttalt:⁷

«Det følger av ordlyden i universitets- og høyskoleloven § 7-1 annet ledd at private høyskoler skal la statlige driftstilskudd og egenbetaling fra studentene komme studentene til gode. Kravet om at egenbetaling skal komme studentene til gode gjelder alle private høyskoler med akkreditering, uavhengig av om de mottar statstilskudd. Som tidligere vist til, har ikke loven et eksplisitt utbytteforbud for akkrediterte private høyskoler som ikke mottar statstilskudd, men loven må etter departementets vurdering tolkes dithen at utbytte og konsernbidrag mv. ikke skal tas fra egenbetaling fra studenter på akkrediterte studier. Egenbetalingen skal således komme studentene til gode fullt ut, både ved institusjoner som får statstilskudd og ved institusjoner som ikke får det. Departementet legger til grunn at lovens krav medfører at høyskolen må kunne dokumentere at utbetaling av utbytte eller annet uttak fra høyskolen ikke har skjedd på en måte som kommer i strid med kravet om at egenbetaling fra studentene skal komme studenten til gode.»

Etter utvalgets mening, har departementet tolket gjeldende regelverket dithen at dersom en institusjon kun har inntekter i form av egenbetaling, så foreligger det et utbytteforbud av midlene fra egenbetalingen. Uttalelsen må forstås slik at departementet mener at utbytte til eier i slike situasjoner ikke er i samsvar med at midlene kommer studentene til gode. Utvalget har videre forstått uttalelsen slik at Kunnskapsdepartementet mener at private høyskoler uten statlig tilskudd, men som har andre inntektskilder enn

studentbetaling, eksempelvis som følge av andre rene kommersielle vare- eller tjenesteoppdrag, kan beregne fortjeneste av dette.

Departementets tolking har høstet motbør fra den private høyskolen som var adressat for Kunnskapsdepartementets nevnte brev. Institusjonen har uttalt at lovens bestemmelse om at egenbetaling skal «komme studentene til gode» ikke innebærer en skranke for at egenbetaling inngår i inntekter som ligger til grunn for utdeling av utbytte eller konsernbidrag fra institusjoner som ikke mottar statstilskudd. Høyskolen pekte videre på at departementets forståelse derfor vil innebære en utvidende forståelse av lovteksten uten støtte verken i lovforarbeider eller i rettslig begrunnelse. Høyskolen la imidlertid frem ytterligere dokumentasjon med det formål å dokumentere hva studentenes egenbetaling var benyttet til.

Saken ble avsluttet med Kunnskapsdepartementets brev av 23. april 2014 til høyskolen, der det konkluderes med at departementet samlet sett ikke kan slå fast at egenbetaling ikke har kommet studentene ved høyskolen til gode i perioden 2008-2013 sett under ett. Det legges videre til at «lovverket er overordnet og spesifiserer ikke nærmere hvilke krav som stilles til institusjonenes bruk av tilskudd og egenbetaling og på hvilken måte dette skal dokumenteres». Etter dette ble saken avgjort etter en konkret vurdering, der departementet la til grunn at det var tilstrekkelig dokumentert at midlene var brukt i samsvar med loven.

Utvalgets konklusjon er, etter en avveining av de ulike rettskildedefaktorer, at det ikke kan innfortolkes et utdelingsforbud i vilkåret om at midlene skal «komme studentene til gode». Utvalget mener imidlertid at det ligger begrensninger i vilkåret «komme studentene til gode», men det uklart hva begrensningene innebærer.

Utvalget har i vurderingen lagt vekt på den klare ordlyden i universitets- og høyskoleloven § 7-1 annet ledd, der utbytteforbudet direkte knyttes til institusjoner med statstilskudd. Det er naturlig å forstå lovteksten slik at det har vært lovgivers mening å behandle de to tilfeller ulikt, dvs der det gis statstilskudd og der det ikke gis statstilskudd. Forarbeidene løser heller ikke spørsmålet mht hvordan man har tenkt at utbyttebestemmel-

⁷ Kunnskapsdepartementet brev av 20. januar 2014.

sene skal anvendes, selv om det er enkelte formuleringer i lovforarbeidene som kan tyde på at lovgiver har ment at det ikke skal være adgang til å ta utbytte av studenters egenbetaling.

2.2.2.3 Gjeldende rett - oppsummering

Utvalget mener at det foreligger et utdelingsforbud og et forbud mot å overføre overskudd til eier eller dens nærstående i de tilfellene en privat høyskole mottar offentlig tilskudd. Forbudet omhandler både offentlig tilskudd, egenbetaling og eventuelt andre inntekter virksomheten måtte ha.

Etter utvalgets mening kan det ikke innfortolkes et utdelingsforbud i vilkåret om at midlene skal «komme studentene til gode». Utvalget mener imidlertid at det ligger begrensninger i vilkåret «komme studentene til gode», men det er uklart hva begrensningene innebærer.

2.2.3 Tilsyn og kontroll

Tilsynsansvaret med private høyskoler er delt mellom Kunnskapsdepartementet og NOKUT.⁸

Universitets- og høyskoleloven § 2-1 annet ledd fastsetter at det er NOKUT som er ansvarlig for å føre tilsyn med kvaliteten i høyere utdanning. Tilsynsmyndigheten gjelder både statlige og private universiteter og høyskoler. For en nærmere omtale av NOKUTs arbeid, se punkt 2.5.1.

2.2.3.1 Tilsyn og kontroll med institusjoner som mottar statlig tilskudd

Universitets- og høyskoleloven § 8-3 tredje ledd fastsetter at det er departementet som har ansvar for å føre tilsyn med virksomheter som mottar statlig tilskudd:

«Departementet fører tilsyn med private universiteter og høyskoler som mottar statstilskudd. Departementet kan gi nærmere bestemmelser om årsregnskap og tilsyn i forskrift.»

Departementets tilsynsplikt etter § 8-3 omfatter etter utvalgets vurdering tilsyn både med statlig tilskudd og egenbetaling. Tilsynet skal tilse at

⁸ Også Arbeidstilsynet har et tilsynsansvar med læringsmiljøet, jf. universitets- og høyskoleloven § 4-3.

disse midlene blir benyttet i tråd med lovens krav.

Departementet kan gi nærmere forskrifter om årsregnskap og tilsyn, men denne hjemmelen er per i dag ikke anvendt. I § 8-3 annet ledd oppstilles krav til regnskap og budsjett:

«Styret ved private universiteter og høyskoler skal hvert år avlegge årsregnskap med redogjørelse for resultatene av virksomheten og budsjett for kommende år.»

På bakgrunn av avvik i rapporteringen eller funn i rapporteringen som ikke samsvarer med krav i lov, forskrift eller tilskuddsbrev, foretar departementet en årlig løpende kontroll med at gitte tilskudd benyttes som forutsatt.

Loven gir ikke regler om sanksjoner dersom lovens vilkår brytes. I departementets tilskuddsbrev er de sanksjonsmuligheter som departementet kan ta i bruk dersom institusjonene ikke oppfyller kravene til bruk av offentlig tilskudd beskrevet. Eksempler på dette er ytterligere rapporteringskrav, tilbakeholdelse eller nedkorting av utbetaling av tilskudd, eller utbetaling i kortere intervaller inntil krav er oppfylt.

For nærmere omtale av økonomiregelverket i staten, inkludert tilskuddsregelverket, se kapittel 2.4.

2.2.3.2 Særlig om private høyskoler som ikke mottar statstilskudd

Departementets tilsyns- og kontrollfunksjon er begrenset for private høyskoler som ikke mottar statstilskudd. Lovens § 8-3 omtaler kun at departementet skal føre tilsyn med høyskoler som «mottar statstilskudd». I disse tilfellene foreligger det ikke tilskuddsbrev med vilkår fra Kunnskapsdepartementet.⁹ Det foreligger ingen regler som gir departementet myndighet til å føre økonomisk kontroll med private høyskoler uten statstilskudd.

Kunnskapsdepartementet har imidlertid et sektoransvar, se omtale i punkt 2.1., som innebærer

⁹ I privathøyskoleloven § 15, som gjaldt frem til 2005, var det imidlertid gitt bestemmelser om at departementets tilsyn med private høyskoler som hadde «eksamensrett».

et ansvar for å følge opp regelverket innenfor egen sektor. Dette kan innebære et tilsynsansvar, også med private høyskoler som ikke mottar offentlig tilskudd, at de overholder reglene om egenbetaling i universitets- og høyskolesektoren.

For de institusjonene som er akkreditert av NOKUT, er det gode grunner som taler for at det bør foreligge et tilsynsansvar på mer ulovfestet grunnlag. En slik akkreditering innebærer at myndighetene har satt et kvalitetsstempel på utdanningskvaliteten til høyskolen. Akkreditering innebærer videre at studentene får rett til støtte fra Lånekassen, til livsopphold og lån til skolepenger. Dette er forhold som gjør at det er behov for tilsyn av at egenbetaling faktisk kommer studentene til gode.

Det er usikkert om det kan iverksettes sanksjoner dersom det gjennom tilsyn avdekkes at lovens bestemmelser om bruk av egenbetaling ikke er overholdt. NOKUT har ansvaret for det faglige tilsynet, og kan dermed ikke nødvendigvis trekke tilbake akkreditering med denne begrunnelsen.

I NOKUT-forskriften § 3-1 femte ledd fremgår det imidlertid følgende om koblingen mellom de to regelverk:

«En forutsetning for akkreditering av studier er at kravene i lov om universiteter og høyskoler er oppfylt, jf. også denne forskrift § 2-1. Eventuelle forskrifter og rammeplaner fastsatt med hjemmel i lov om universiteter og høyskoler § 3-2, skal legges til grunn for akkrediteringen.»

Etter utvalgets mening, fremstår det som usikkert hvorvidt denne bestemmelsen kan benyttes som sanksjonsgrunnlag ved brudd på universitets- og høyskolelovens regler om bruk av stats-tilskudd og egenbetaling.

2.3 Fagskolelovgivningen

2.3.1 Om fagskolesektoren

Fagskoleutdanning er sammen med høyere utdanning del av det tertiære utdanningssystemet i Norge. Fagskoleutdanningen skal være yrkesrettet, og er i fagskoleloven § 1 definert som «ut-

danning som gir kompetanse som kan tas i bruk i arbeidslivet uten ytterligere generelle opplæringstiltak». Alle tilbydere av fagskoleutdanning skal ha utdanningen godkjent av NOKUT, som også fører tilsyn med kvaliteten på fagskoleutdanningen. Fagskoleutdanningene er utdanning på nivå over videregående opplæring og har et omfang på mellom et halvt til to studieår.

I 2013 var det totalt 111 fagskoler som til sammen dekket et stort antall utdanninger. Fagskolene har en sterk konsentrasjon i tekniske fag samt helse- og sosialfag. Tre av fire fagskoler var i 2013 innenfor disse to fagfeltene.¹⁰ De private fagskolene utgjorde litt under 60 prosent og de fylkeskommunalt eide fagskolene resten. Totalt ble det gitt tilbud om ca 750 forskjellige fagskoleutdanninger høsten 2013, herav 43 prosent av offentlige tilbydere og 57 prosent av private.

I 2013 var det totalt 16 420 fagskolestudenter, hvorav 56 prosent ved private og 44 prosent ved offentlige fagskoler.

Det er tilbyder som innehar godkjenningen for fagskoleutdanninger, og styret ved fagskolen er øverste ansvarlige myndighet. Styret regnes som tilbyder og er ansvarlig overfor NOKUT og departementet, i sistnevnte tilfelle når de er tilskuddsmottakere.

2.3.2 Bestemmelser om tilskudd og egenbetaling

Fagskoleloven § 9 oppstiller følgende grunnleggende krav til bruk av tilskudd og egenbetaling:

«Tilbydere av fagskoleutdanning kan bare kreve egenbetaling fra studenter i den grad det ikke ved tildeling av offentlige tilskudd er forutsatt at utdanningen skal være gratis.

Tilbydere av fagskoleutdanning skal la offentlige tilskudd og egenbetaling fra studentene komme studentene til gode.

¹⁰Tilstandsrapport for fagskoler 2013 utgitt av Kunnskapsdepartementet.

Departementet kan gi forskrift om tilbyderes adgang til å ta egenbetaling fra studenter og om adgangen til å kreve inn andre utgifter knyttet til studiene.»

I annet ledd slås det fast at offentlige tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode. Det fremgår at det kan tas egenbetaling, med mindre det ved tildeling av tilskudd er bestemt at utdanningen skal være gratis. Fra Kunnskapsdepartementets side har det ikke vært stilt slikt vilkår. Så vidt utvalget kjenner til, er dette heller ikke vanlig blant de øvrige tilskuddsgiverne.

2.3.2.1 Om tilskudd til fagskoler

Fagskoleloven § 8 første ledd regulerer offentlige tilskudd:

«Tilbydere av godkjent fagskoleutdanning kan søke fylkeskommunen om offentlig tilskudd.»

Det er i dag hovedsakelig tre finansieringskanaler for private fagskoler: fylkeskommunene, Kunnskapsdepartementet og Helse- og omsorgsdepartementet ved Helsedirektoratet. Det er i tillegg mange private fagskoler som ikke mottar offentlig tilskudd, men som tar egenbetaling fra studentene.

Denne fragmenterte finansieringsordningen er i stor grad historisk betinget. Blant annet fikk Kunnskapsdepartementet i 2011 tilbakeført finansieringsansvaret for en rekke private fagskoler fra fylkeskommunene, som tidligere hadde fått offentlig støtte etter friskoleloven kapittel 6A.

Adgangen til å søke Kunnskapsdepartementet om tilskudd fremgår ikke av loven, men i tilskuddsbrevene opplyses det om at dersom en fagskole ønsker videreføring av offentlig tilskudd, må søknad sendes departementet innen en nærmere bestemt frist.

2.3.2.2 Nærmere om myndighetenes tilskuddsforvaltning

Kunnskapsdepartementet

Kunnskapsdepartementet hadde i 2014 ansvaret for tilskuddsordningen til 15 private fagskoler.¹¹ Beslutning om tilskudd til disse fagskolene fattes av Stortinget i forbindelse med statsbudsjettet. Disse fagskolene får et likelydende tilskuddsbrev fra departementet, som blant annet fastsetter rapporteringskrav knyttet til regnskap, uteksaminerte kandidater, registrerte studenter, revisjonsberetning, størrelse på studie- og eksamensavgifter og styresammensetning.

Helse- og omsorgsdepartementet

Helse- og omsorgsdepartementet gir tilskudd til helse- og oppvekstfagskolene via Helsedirektoratet. Dette er en overgangsordning som i utgangspunktet skulle vare til 2015, da fylkeskommunene skulle overta dette. Regjeringen har imidlertid i sin politiske plattform varslet at tilskuddsforvaltningen skal tilbakeføres til staten. Helsedirektoratet har ansvar for oppfølging og kontroll overfor de fagskolene som mottar tilskudd ut fra tilskuddsregelverket utarbeidet av Helse- og omsorgsdepartementet. Dette innebærer oppfølging av regnskap, årsrapport, revisors beretning, antall registrerte studenter og fullførte kandidater.

Fylkeskommunene

Fylkeskommunale fagskoler er omfattet av egenkontrollsystemet til fylkeskommunen (kontrollutvalget, forvaltningsrevisjon og regnskapsrevisjon). Private fagskoler er omfattet av de vilkår/avtaler som ligger til grunn for tildeling av tilskudd fra fylkeskommunen. Fylkeskommunen har samme anledning til å sette vilkår for bruk og kontroll med midlene som andre statlige tilskuddsytere har.

¹¹ Vedtaket for 2014 var at 16 fagskoler til sammen skulle få 69,7 mill. kroner. Tidlig i 2014 mistet OIBC godkjenning som fagskole, og dermed retten til å få tilskudd.

Fagskolestudenter fordelt etter fylke og tilskudd høsten 2013.

	Med Tilskudd KD ¹⁾	Med tilskudd fylkeskommune ²⁾	Statlige fagskoler ³⁾	Støtte helsedirektoratet ⁴⁾	Uten tilskudd ⁵⁾	Totalt
Akershus	208	138	-	252	278	876
Aust-Agder	1	137	-	31	102	271
Buskerud	-	338	-	199	194	731
Finnmark	-	72	-	34	37	143
Hedmark	2	76	51	130	136	395
Hordaland	55	1 040	26	174	664	1 959
Møre og Romsdal	29	478	-	87	140	734
Nordland	35	295	-	189	144	663
Nord- Trøndelag	-	211	-	27	39	277
Oppland	3	335	-	89	93	520
Oslo	304	494	90	180	3 036	4 104
Rogaland	26	607	-	310	621	1 564
Sogn og Fjordane	-	171	-	48	32	251
Svalbard	-	3	-	-	3	6
Sør- Trøndelag	-	483	-	187	563	1 233
Telemark	-	175	-	143	127	445
Troms	-	233	-	35	59	327
Vest-Agder	96	348	-	22	157	623
Vestfold	3	210	-	141	248	602
Østfold	28	276	-	193	199	696
Sum	790	6 120	167	2 471	6 872	16 420

1) Tilskudd KD: 16 fagskoler får tilskudd direkte fra Kunnskapsdepartementet.

2) Tilskudd fylke: Alle fylkeskommunale fagskoler.

3) Statlige: Veia, Norsk Jernbaneskole og Dykkerutdanningen ved Høgskolen i Bergen.

4) Helsedirektoratet: Fagskoler som er omfattet av tilskuddsordningen.

5) Uten tilskudd: Private fagskoler som ikke inngår i kategori 1.

Merknad: Tabellen viser antall studenter fordelt på fylke.

Kilde: NSD DBH-Fagskolestatistikk

2.3.3 Om krav til bruk av tilskudd og egenbetaling

2.3.3.1 «Komme studentene til gode»

Også for fagskoler er det overordnede kravet for bruk av offentlig tilskudd og egenbetaling at midlene skal «komme studentene til gode», jf. fagskoleloven § 9 annet ledd. En naturlig tolking av bestemmelsen er etter utvalgets mening at midlene skal benyttes til undervisningsformål og andre plikter fagskolene har etter fagskolelovgivningen. Vi viser for øvrig til tolkning av vilkåret «komme studentene til gode» i kapittel 2.2.2.

2.3.3.2 Private fagskoler med offentlig tilskudd

Når det gjelder spørsmålet om eier har adgang til å ta utbytte fra fagskoler med offentlig tilskudd, viser utvalget til at fagskoleloven ikke har bestemmelser som begrenser slikt uttak, i motsetning til universitets- og høyskoleloven § 7-1 annet ledd.

Utvalget viser til at departementet vurderte å innføre et eksplisitt utbytteforbud for fagskoler, jf. Ot. prp. nr. 39 (2006-2007) pkt. 6.2, men videreførte ikke forslaget. Begrunnelsen for dette var høringsinnspill fra Justisdepartementet (JD).¹² Her ble det vist til en forespørsel fra Kunnskapsdepartementet til Lovavdelingen i JD om å utrede forholdet til Grunnloven § 105 om ekspropriasjon i forbindelse med en ytterligere innstramming av privatskolelovens regler om utbytte. Lovavdelingen mente det ville være hensiktsmessig å avvente en endring i fagskoleloven til forholdet til privatskoleloven var avklart. Det viste seg likevel ikke å bli aktuelt med en ytterligere innstramming av privatskoleloven, og det ble ikke igangsatt en planlagt utredning i saken. Se for øvrig kapittel 2.8.2 for en nærmere gjennomgang av problemstillinger i forbindelse med Grunnloven § 105.

Offentlige tilskudd skal videre benyttes i overensstemmelse med forutsetningene for NOKUTs godkjenning og vilkår satt i tilskuddsbrevene til de private fagskolene. Når det gjelder de fagskolene som mottar tilskudd fra Kunnskapsdepar-

¹² Brev av 26. januar 2007.

tementet, har departementet tatt inn en bestemmelse om utbytteforbud i tilskuddsbrevet:¹³

«Tilskuddet skal komme studentene til gode, jf. fagskoleloven § 9 annet ledd. Dette innebærer blant annet et utbytteforbud.»

Utbytteforbudet etter universitets- og høyskoleloven § 7-1 annet ledd omfatter inntekter som refererer seg til offentlig tilskudd, egenbetaling og andre inntekter virksomheten måtte ha. Vilkåret i tilskuddsbrevet til fagskoler må etter ekspertgruppens vurdering være knyttet til det offentlige tilskuddet i seg selv, og kan ikke få betydning for andre inntekter.

Utvalget mener etter dette at det i medhold av fagskolelovgivningen ikke er et utdelingsforbud for fagskoler som mottar offentlige tilskudd. Utvalget har lagt avgjørende vekt på lovens ordlyd som ikke presiserer dette.¹⁴ Utvalget mener videre at departementets krav i tilskuddsbrevet innebærer at departementets tilskudd til private fagskoler ikke kan gi grunnlag for utdeling. Det foreligger imidlertid en begrensning i vilkåret om at offentlige tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode, og det vises til det som er skrevet om dette foran i forbindelse med private høyskoler kapittel 2.2.2.

2.3.3.3 Private fagskoler uten offentlig tilskudd

Vi viser til utvalgets vurderinger i avsnittene over og i kapittel 2.2.2. Fagskoleloven har som nevnt ingen utbyttereguleringer. Midlene skal komme studentene til gode dette, noe som innebærer begrensninger i disponeringen av midlene,

¹³ Brev av 23. desember 2013.

¹⁴ Utvalget viser til at det er ulike oppfatninger av spørsmålet, se Gyldendal rettsdatas kommentar til fagskoleloven § 9: «Bestemmelsen i annet ledd, om at statstilskuddet og egenbetalingen skal komme studentene til gode, innebærer i realiteten at det ikke er adgang for en tilbyder til å ta ut overskudd fra driften av fagskoleutdanning. Merknaden til bestemmelsen i Ot.prp. nr. 39 (2006-2007), kan imidlertid tyde på at begrensningen bare er ment å få anvendelse på tilbydere som mottar offentlig tilskudd.»

herunder egenbetaling. Dette innebærer ikke, etter utvalgets vurdering, et utbytteforbud.

2.3.3.4 Oppsummering gjeldende rett tilskudd og egenbetaling

Lovgivningen inneholder ikke forbud mot at private fagskoler kan ta utbytte av offentlig tilskudd, egenbetaling og andre inntekter. Det ligger imidlertid begrensninger i vilkåret om at offentlige tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode, men det er uklart hva begrensningene innebærer. Det foreligger et utdelingsforbud av det offentlige tilskuddet der departementet gir tilskudd, se Kunnskapsdepartementets tilskuddsbrev.

2.3.4 Tilsyn og kontroll

2.3.4.1 Tilsyn med private fagskoler som mottar offentlig tilskudd

I fagskoleloven § 8 annet ledd omtales departementets tilsynsplikt for fagskoler som mottar offentlig tilskudd:

«Departementet fører tilsyn med tilbydere av fagskoleutdanning som mottar offentlig tilskudd.»

Departementets tilsynsplikt i fagskoleloven § 8 ble tatt inn i lovverket i 2007. Departementets ansvar etter denne bestemmelsen knytter seg til *«tilbydere av fagskoleutdanning som mottar offentlig tilskudd»*. Dette omfatter i alle tilfeller de 15 fagskolene som får direkte tilskudd fra departementet.

Samtidig med vedtagelsen av bestemmelsen om departementets tilsynsplikt, ble det inkludert en hjemmel for å gi forskrift i fagskoleloven § 8-3:

«Departementet kan gi forskrift om nærmere regler for offentlig tilskudd til fagskoleutdanning, årsregnskap og tilsyn.»

Departementet har ikke benyttet forskriftshjemmelen.

For øvrig står det i fagskolelovens forarbeider *«Departementet vil komme tilbake til [fagskoleloven] § 8 annet ledd angående delegering*

av tilsynsansvar på et senere tidspunkt».¹⁵ Departementet har ikke delegert dette tilsynsansvaret.

Departementet skal også føre løpende kontroll med at midlene benyttes i samsvar med vilkår satt i tilskuddsbrev og økonomiregelverket. Institusjonene skal sende årsrapportering til departementet, som inkluderer budsjett, halvårlig regnskap, årsregnskap med mer. I tilskuddsbrevet fastsettes det eventuelle sanksjoner som departementet kan benytte seg av ved brudd på forutsetningene. Departementet har blant annet fastsatt at: *«Brudd på disse vilkårene vil kunne medføre at tilskuddet blir tilbakeholdt eller avkortet.»*

2.3.4.2 Tilsyn med private fagskoler som ikke mottar offentlig tilskudd

NOKUT fører tilsyn med at private fagskoler etterlever kravene som følger av å være godkjent.

Departementet har i disse tilfellene ingen eksplisitt tilsynsmyndighet i medhold av lovgivningen. Det er uklart hvem som fører tilsyn med at egenbetaling fra studentene anvendes etter lovens bestemmelser. I lys av det generelle sektoransvaret har imidlertid departementet ansvar for å følge opp at lovens bestemmelser overholdes, se foran under punkt 2.1. Det er imidlertid uklart hvor langt dette ansvaret rekker, og i hvilken grad virksomheter kan pålegges f. eks. dokumentasjonplikter i medhold av dette.

2.3.5 Departementets erfaring med tilsyn med fagskoler

Kunnskapsdepartementet har gjennomført tilsyn med de private fagskolene Oslo International Bible College (OIBC) og Kunstskolen i Bergen (KiB) i løpet av 2012-2013. Begge fagskolene fikk tidligere tilskudd fra Kunnskapsdepartementet – nå er det bare KiB som er berettiget til å få tilskudd, da OIBC er opphørt som fagskole.

Tilsynene ble opprettet på bakgrunn av varslinger til departementet i 2011 og 2012. Varslingene gikk ut på at fagskolene anvendte midler i strid med kravet om at *«offentlig tilskudd og egenbe-*

¹⁵ Ot.prp. nr. 10 (2008-2009).

taling fra studentene skal komme studentene til gode», jf. fagskoleloven § 9. Tilsynsrapportene ble ferdigstilt sommeren 2013. Begge tilsynene hadde til formål å kartlegge om midlene ble brukt i tråd med lovens krav.

Det er ikke foretatt tilsvarende tilsyn med private høyskoler som for de nevnte private fagskolene, men departementet har tidligere ført tilsyn med økonomiforvaltningen til enkelte private høyskoler som mottar statstilskudd. Dette gjaldt blant annet tilsyn med høyskolens regnskapsforvaltning, studieadministrative systemer og interne kontrollrutiner.¹⁶

2.3.5.1 Kunstskolen i Bergen (KiB)

KiB er en privat fagskole som tilbyr tverrfaglig kunstutdanning over to år. Departementet mottok et varsel om at KiB hadde foretatt økonomiske transaksjoner som ikke hadde fulgt markedsmessige vilkår. Dette gjaldt blant annet påstand om at leieavtalen mellom eieren, som utleier, og KiB som leietaker om kontorer og undervisningslokaler i Bergen, var overpriset. Det var også påstander om overprising når det gjaldt regnskapstjenester og andre tjenester basert på avtaler mellom KiB og eier. Departementets vurdering i tilsynsrapporten var at leieprisen var en pris pr. kvm som måtte anses for å være innenfor markedsmessige nivåer. Departementet så ikke grunnlag for å gå nærmere inn på ytterligere forhold ved fagskolen.

2.3.5.2 Oslo International Bible College (OIBC)

OIBC var en privat fagskole som tilbydde to-årig utdanning i menighets- og misjonsledelse. Fagskolen var under tilsyn av NOKUT, og mistet 13. februar i 2014 godkjenning som fagskole. OIBC har siden begjært seg konkurs. Viktige temaer ved tilsynet var blant annet handel med nærstående og manglende åpenhet rundt slike disposisjoner, mangelfulle regnskapsmessige rutiner, eksempelvis ved anvisning av lønn, og uavklarte skattemessige forhold i forbindelse med utbetaling av lønn til ansatte. Departementet ga OIBC pålegg om å følge opp blant annet de nevnte forholdene.

¹⁶ Blant annet tilsyn med Den Norske Balletthøyskole i 2007.

2.4 Økonomireglementet og tilhørende tilskuddsregelverk

2.4.1 Innledning

Med statens økonomiregelverk forstås her «Reglement for økonomistyring i staten» fastsatt ved kronprinsregentens resolusjon og «Bestemmelser om økonomistyring i staten» fastsatt av Finansdepartementet.

Økonomiregelverket og tilhørende bestemmelser for økonomiforvaltningen setter rammer for økonomistyringen i statlige forvaltningsorganer, av statlige tilskudds-, stønads- og garantiordninger samt styring og oppfølging av statens eierinteresser. Regelverket har egne bestemmelser om forvaltningen av statlige tilskudd.

Virksomheter som forvalter tilskudd har plikt til å etablere hjemler for innsyn og kontroll som trengs for at tilskuddsforvaltningen skal være i samsvar med økonomiregelverket. Dette kan gjøres enten gjennom krav og vilkår i tilskuddsbrevet eller gjennom lov- og forskriftsverk for tilskuddsordningen. Regelverket har ikke direkte betydning for hvordan departementet håndterer private institusjoner uten offentlig tilskudd, men som tar egenbetaling.

Et av hovedformålene med økonomiregelverket er å bidra til at forvaltningen etablerer administrative ordninger som sikrer at Stortingets vedtak og forutsetninger blir fulgt opp med effektiv ressursbruk, jf. økonomireglementet § 1.

Bestemmelsene om forvaltning av tilskuddsordninger regulerer blant annet

- etablering av tilskuddsordninger, blant annet om krav til retningslinjer for hver enkelt tilskuddsordning
- tilskuddsforvaltning – søknadsbehandling, rapportering, kontroll
- budsjettforslag og rapportering til Stortinget
- evaluering

2.4.2 Institusjoner med offentlige tilskudd

Tilskudsregelverket må ses i sammenheng med de overordnede prinsippene i økonomireglementet om mål- og resultatstyring og om å sikre effektiv ressursbruk. Ettersom staten ikke har instruksjonsrett over tilskuddsmottakere, vil mål- og resultatstyringen likevel foregå på en annen måte enn når departementet styrer egne underliggende virksomheter. I stedet for resultatkrav som mer løpende følges opp overfor virksomhetene, skal det for hver tilskuddsordning fastsettes et sett kriterier for måloppnåelse i forkant som vil være utgangspunktet for å vurdere i hvilken grad tilskuddsordningen bidrar til å oppnå målene på vedkommende politikkområde.

Det er spesielt bestemmelsenes krav til rapportering og kontroll som er relevante for ekspertutvalgets arbeid. Tilskudsregelverket har to innfallsvinkler til rapportering, kontroll og tilsyn. For det første skal innhentet informasjon og kontroll med denne bidra til at det fastsettes og utbetales korrekt tilskudd i henhold til regelverk fastsatt for ordningen. For det andre skal tilskuddsforvalter innhente rapportering som gjør det mulig å vurdere graden av måloppnåelse. Bestemmelsene sier at kontrollen skal tilpasses den enkelte tilskuddsordning og skal vurderes i forhold til målet med ordningen. Kontrollen skal ha et rimelig omfang i forhold til nytten og kostandene ved kontrollen.

Rapportering som skal være grunnlag for fastsetting og utbetaling av tilskudd, vil vanligvis innhentes i forbindelse med søknadsbehandlingen. Det stilles krav til intern kontroll hos tilskuddsforvalter. Tilskuddsforvalter skal kartlegge risiko for feil og mangler, og ut fra dette vurdere kontrollpunkter. Det kan derfor også være aktuelt med etterfølgende kontroll basert på informasjon som innrapporteres på senere tidspunkter. Det skal også gjennomføres evalueringer av tilskuddsordninger.

Begge de to innfallsvinklene til rapportering og kontroll kan være relevante for de spørsmålene utvalget skal vurdere om klargjøring av begrepet «komme studentene til gode» og tilsyn med at dette vilkåret blir oppfylt. Utgangspunktet for vurderingen vil være de generelle kravene til effektiv ressursbruk og at oppfølging og kontroll

må være tilpasset risiko og vesentlighet ved den enkelte tilskuddsordningen.

2.5 Eksisterende tilsynsorganer – NOKUT og Utdanningsdirektoratet

2.5.1 NOKUT – tilsyn med kvalitet i høyere utdanning og fagskoleutdanning

NOKUT er et faglig uavhengig organ underlagt Kunnskapsdepartementet med et styre som øverste beslutningsorgan.

Formålet med NOKUTs arbeid er å sikre og fremme kvalitet i høyere utdanning og fagskoleutdanning slik at samfunnet har tillit til at utdanningskvaliteten ved lærestedene er god. NOKUTs arbeidsoppgaver inkluderer å akkreditere universiteter og høyskoler og godkjenne fagskoler og føre tilsyn med og stimulere til utvikling av kvaliteten i utdanningen ved norske læresteder. Gjennom analyse- og utredningsarbeid og rådgivning ønsker de å stimulere til å øke kunnskapen om kvaliteten i studiene. NOKUT godkjenner, gir råd og informerer også om utenlandsk høyere utdanning.

NOKUT har et faglig ansvar som omhandler vurdering av utdanningskvalitet, og har ikke ansvar for oppfølging av økonomiske forhold ved institusjonene.

I universitets- og høyskoleloven kapittel 2 reguleres NOKUTs oppgaver og myndighet nærmere. I medhold av § 2-1 er NOKUT ansvarlig for å føre tilsyn med kvalitet i høyere utdanning. I fagskolelovens § 2 tredje ledd står det at NOKUT har ansvaret for å godkjenne fagskoler.

I NOKUT-forskriften § 1-3 om NOKUTs tilsynsvirksomhet står det:

«Innenfor de rammer som er fastsatt i lov og forskrift skal NOKUT føre tilsyn med kvaliteten i utdanningen ved norske institusjoner som tilbyr høyere utdanning og fagskoleutdanning, samt utføre andre forvaltningsoppgaver.»

I NOKUT-forskriften § 1-5 første ledd er det fastsatt at NOKUT skal «*[føre] kontroll med at institusjonene etterlever krav som stilles i lov og forskrift som faller innenfor NOKUTs forvaltningsområde*». I tilsynsforskriften står det at NOKUT skal føre tilsyn med blant annet institusjonens styringsordning, reglement, klagenemnder, læringsmiljøutvalg og kvalitetssikring, og kontrollere at disse er i tråd med universitets- og høyskolelovens krav. NOKUT kan på fritt grunnlag føre tilsyn med alle eksisterende utdanningstilbud. Ved tilsyn anvender NOKUT de samme kriteriene som ved akkreditering av nye utdanninger.

Alle vedtak fattet av NOKUT kan påklages til NOKUTs klagenemnder, som er opprettet av Kunnskapsdepartementet. I klagenemndene sitter det blant annet representanter fra sektoren, studenter og juridisk ekspertise.

NOKUTs tilsyn er organisert i fire trinn: kartlegging, redegjørelse, dialog/utvikling og revidering. De velger ut studier og fagskoletilbud til kartlegging én gang i året. Dette skjer på bakgrunn av NOKUTs tematiske prioriteringer, informasjon fra annen NOKUT-virksomhet og bekymringsmeldinger. Dersom kartleggingen ikke gir NOKUT tilstrekkelig informasjon til å vurdere om utdanningskvaliteten er god nok, ber de institusjonen om en redegjørelse. NOKUT åpner formelt tilsyn i de tilfellene hvor de gjennom redegjørelsesfasen fortsatt ikke har fått god nok informasjon eller ser tegn på svakheter i utdanningskvaliteten.

De mest alvorlige tilfellene går videre til revidering. Denne prosessen begynner med at NOKUTs styre vedtar hvilke fagskoletilbud som skal revideres før det blir oppnevnt en sakkyndig komité. Institusjonen må levere en selvevalueringsrapport. Vurdering av kvalitetssikringssystem inngår alltid i en revidering. På bakgrunn av rapporten vedtar NOKUTs styre om akkrediteringen skal opprettholdes eller trekkes tilbake.

2.5.2 Studiebarometeret

NOKUT har ansvaret for å utarbeide en årlig nasjonal studentundersøkelse om kvalitet i høyere utdanning på oppdrag fra Kunnskapsdepartementet. Undersøkelsen gir svar på studenters

opplevelse av studiekvaliteten, og ble første gang presentert i februar 2014. Undersøkelsen ble sendt ut til andre- og femteårsstudenter på 58 utdanningsinstitusjoner, og til sammen svarte 17600 studenter. Undersøkelsen kan gi studie-søkere, studenter, institusjoner og andre informasjon om og sammenligne studentenes oppfatninger om kvaliteten i enkeltstudier i hele Norge. NOKUT foretar ikke tilsvarende undersøkelse for fagskolestudenter.

2.5.3 Utdanningsdirektoratet – tilsyn med privatskoler

Utdanningsdirektoratet er den overordnede nasjonale, faglige myndigheten for tilsynsarbeid etter opplæringsloven, privatskoleloven og folkehøyskoleloven. Direktoratets arbeid inkluderer også å tolke og forvalte regelverket for grunnopplæring og barnehager, men det er kommunene som er tilsynsmyndighet for private barnehager. Det er Fylkesmannen som fører tilsyn med kommuner og fylkeskommuner, og dermed med alle offentlige skoler opp til videregående utdanning.

Slik det framgår i kapittel **Feil! Fant ikke referanseilden.**, kan private grunnskoler godkjennes etter både privatskoleloven og opplæringsloven, avhengig av om de ønsker å søke statlig driftstilskudd. Skoler som er godkjent etter opplæringsloven mottar ikke statlig driftstilskudd. Utdanningsdirektoratets tilsyn er særlig rettet mot private grunnskoler etter privatskoleloven, og dermed skoler med statlig tilskudd.

Utdanningsdirektoratet fører tilsyn med både faglige og økonomiske forhold ved skolenes drift. All tilsynsvirksomhet er overfor privatskoler er dermed samlet på et sted. Den økonomiske kontrollen inkluderer å tilse at statlig driftstilskudd og egenbetaling fra foreldre kommer elevene til gode. Med grunnlag i kontrollen av regnskapet, velges det ut skoler hvor direktoratet oppretter tilsyn med om statstilskuddet brukes i samsvar med privatskoleloven.

Gjennom tilsyn vurderer Utdanningsdirektoratet praksisen ved den enkelte skole opp mot loven, og gir konkrete tilbakemeldinger om eventuelle lovbrudd. Direktoratet velger skole og tema for tilsyn basert på vurderinger av sannsynligheten

for og konsekvensen av lovbrudd, altså etter en risikovurdering. Forarbeidene til opplæringsloven legger til grunn at det er risikobetraktninger som skal styre valg av tema for tilsyn og tilsynsobjekter, og det samme må gjøre seg gjeldende for tilsyn etter privatskoleloven.¹⁷

Tilsynet med private skoler er en lovlighetskontroll, og foretas ut fra en forutsetning om at opplæringsloven og privatskoleloven er med på å sikre dette. Den ønskede effekten av tilsyn er å bidra til en større grad av regelverksetterlevelse, og bidra til å øke skolenes evne til å tolke og etterleve regelverket. Det finnes en rekke former for tilsyn, avhengig av tema og hvordan tilsynet er initiert.

Utdanningsdirektoratet har utarbeidet en metodehåndbok som verktøy til praktisk bruk for tilsyn i den aktuelle sektoren.¹⁸ Håndboken beskriver tilsynsprosessen og ulike aktiviteter i et tilsyn. Aktivitetene beskriver både de pliktige rammene for tilsyn, samt de skjønsmessige som kan vurderes gjennomført i de ulike tilsynene. Håndboken gir veiledning både for direktoratets egen tilsynsvirksomhet, men er også rettet mot kommuners tilsyn med barnehager.

2.6 Selskapsformer som benyttes av private høyskoler og fagskoler¹⁹

2.6.1 Innledning

Universitets- og høyskolelovgivningen og fagskoleloven stiller ikke krav til institusjonenes selskapsform. Private høyskoler og fagskoletilbydere, som ikke er eid av fylkeskommunen, kommunen eller staten, er hovedsakelig registrert som aksjeselskaper, stiftelser eller foreninger. De fleste private institusjoner er registrert som aksjeselskap. Eksempler på institusjoner som er organisert som stiftelser er eksempelvis

¹⁷ Ot. prp. nr. 97 (2005-2006) kapittel 2.4.

¹⁸ <http://www.udir.no/Regelverk/Tilsyn/Metode-for-tilsyn/>

¹⁹ Den følgende teksten er i stor grad hentet fra NO-KUTs *Veiledning til tilbydere av fagskoleutdanning*.

Handelshøyskolen BI og Høyskolen Campus Kristiania.

Enkeltmannsforetak kan ikke være tilbydere av fagskoleutdanning. Disse har ikke anledning til å registrere styremedlemmer i Enhetsregisteret, noe som er et krav for slike private tilbydere. Tilsvarende krav oppstilles ikke etter universitets- og høyskoleloven.

Uavhengig av selskapsform, må styret ved institusjonen sikre at styrevedtektene og driften tilfredsstiller universitets- og høyskoleloven eller fagskolelovens krav og kravene i selskapslovgivningen. Dersom det er motstrid mellom utdanningslovgivningen og selskapslovgivningen, vil de særlige bestemmelsene i utdanningslovene som hovedregel gå foran.²⁰

Stiftelser og aksjeselskap er regulert av egen omfattende lovgivning. Andre organisasjonsformer, slik som foreninger, er ikke lovregulert. Foreningsretten er ulovfestet og etablert gjennom rettspraksis.

I noen tilfeller er høyskoler og fagskoler del av større konsern eller konsernlignende organisasjoner. Enkelte konsern kan inneha både fagskoler og private høyskoler, og også andre virksomheter. Av og til har konsern opprettet egne selskaper som selger tjenester til utdanningsvirksomheten innen samme konsern. Dette kan for eksempel være administrative tjenester, regnskaps- og økonomitjenester eller leie av lokaler.

I det følgende er en oversikt over de vanligste organisasjonsformene som er brukt av private høyskoler og fagskoler.

2.6.2 Aksjeselskap

De fleste tilbydere av fagskoleutdanning som ikke er statlige, fylkeskommunale eller kommunale, er aksjeselskaper. Et aksjeselskap er et selskap der eierne (aksjonærene) utgjør generalforsamlingen, som er selskapets øverste organ. Her har aksjonærene stemmerett vektet etter andelen av aksjene de eier. Et aksjeselskap ledes av et styre som velges av generalforsamlingen. I

²⁰ Ot.prp. nr. 79 (2003-2004) s. 88.

aksjeloven står det at styret tilsetter daglig leder og at de skal holde oversikt over selskapets økonomi. Aksjelovens kapittel 6 angir nærmere regler for selskapets ledelse, styrets ansvar, ansettelse av daglig leder, valg av styremedlemmer og varamedlemmer, styrets oppgaver, tjenestetid, utreden og avsetting, og godtgjørelse til styrets medlemmer.

Dersom en utdanningsinstitusjon er et aksjeselskap, må selskapet sikre at selskapets vedtekter tilfredsstiller fagskoleloven eller universitets- og høyskolelovens krav og kravene i aksjeloven. I noen tilfeller er ikke disse samkjørte. For eksempel krever aksjeloven at ansattes representant skal ha stemmerett i fagskolens styre, mens fagskoleloven kun krever at denne har møte-, tale- og forslagsrett i saker av betydning for fagskoleutdanningen. Fagskoleloven tillater imidlertid at representanten for de ansatte også har stemmerett. Slik kan de ansattes representant oppfylle begge lovene.

2.6.3 Stiftelse

En stiftelse dannes ved at en formuesverdi ved testament, gave eller annen rettslig disposisjon selvstendig blir stilt til rådighet for et bestemt formål av ideell, humanitær, sosial, utdanningsmessig, økonomisk eller annen art. En stiftelse kan være en alminnelig stiftelse eller en næringsdrivende stiftelse. Definisjoner av disse finnes i stiftelsesloven § 4.

Alle stiftelser skal være registrert i Enhetsregisteret og enhver stiftelse skal ha et styre. Styret representerer stiftelsen utad og har ansvaret for at stiftelsen blir forvaltet tilfredsstillende. Stiftelsesloven angir minstekrav til innhold i stiftelsesdokumentet og vedtekter. Det kan normalt ikke foretas utdeling til oppretteren eller til oppretterens nærstående. Det foreligger videre en separasjonsplikt for eiendelene til en stiftelse, dvs. eiendelene skal holdes atskilt fra andre eiendeler. Næringsdrivende stiftelser skal ha en grunnkapital på minst 200 000 kroner, og grunnkapitalen skal være bundet. Stiftelsestilsynet skal føre tilsyn med stiftelser og stiftelsene skal ha revisor.

Noen stiftelser har annen virksomhet ved siden av utdanningsvirksomheten. Det er mulig for et stiftelsesstyre å opprette underliggende organer.

Skal det opprettes et driftsstyre underlagt stiftelsesstyret, er det viktig at det fremgår av vedtektene for stiftelsesstyret og driftsstyret at det er styret for stiftelsen som er ansvarlig overfor blant annet NOKUT, og som er overordnet ansvarlig for alt som har med utdanningen å gjøre.

Det er mulig å registrere utdanningsvirksomheten som en underenhet med eget organisasjonsnummer under stiftelsen. Det er imidlertid ikke mulig å registrere et eget styre for en underenhet. Dette innebærer at stiftelsen må registrere utdanningsvirksomheten som et separat selvstendig rettssubjekt dersom ikke stiftelsens styre skal ha ansvar for utdanningen.

2.6.4 Forening

En forening er en selveiende sammenslutning som skal fremme ett eller flere bestemte formål av humanitær, sosial art eller lignende. Dersom foreningen driver næringsvirksomhet, skal den registreres i Foretaksregisteret. For å kunne registreres i Enhetsregisteret må medlemskapet i foreningen gi opphav til rettigheter og plikter.

Medlemmene i en forening deltar i beslutninger som treffes, men er ikke eiere av formuen i foreningen. Foreningens øverste organ er årsmøtet. Der skal alle medlemmene ha møterett og stemmerett. Det er vanlig at styremedlemmene velges på årsmøtet.

Dersom en forening ønsker å tilby fagskoleutdanning må den registreres i Enhetsregisteret. Navn på medlemmene i styret må meldes til Enhetsregisteret. I tillegg til de styremedlemmene som velges på årsmøtet, skal de ansatte og studentene selv velge sine representanter til styret. Ønsker foreningen å registrere vedtektene i Frivillighetsregisteret, må opplysninger om enhetens navn, formål, årsmøte, styre og valg av styre, vedtektsendring og opphør også være med i vedtektene.

2.7 Sammenlignbare sektorer

2.7.1 Innledning

Det vil her foretas en gjennomgang av regelverket i tilgrensende sektorer på utdanningsområdet. Gjennomgangen kan tjene som grunnlag for

sammenligning med regelverket rapporten her skal behandle. Det vil være av betydning å se hen til sektorenes fellestrekk med private høyskoler og fagskoler, og hvilke særtrekk de ulike sektorene har som kan begrunne ulikheter i regelverket. Gjennomgangen konsentrerer seg om regelverket for private grunnskoler og barnehager.²¹

2.7.2 Private grunnskoler som godkjennes etter privatskoleloven

Godkjenning

Så godt som alle private grunnskoler godkjennes etter privatskolelova.²² Vilkårene for godkjenning framgår av lovens § 2-1.

Beregning av statlig tilskudd og skolepenger

Av privatskoleloven § 2-1 følger det at skoler som er godkjent etter privatskoleloven har rett på statstilskudd etter lovens § 6-1 første ledd. Utmålingen av tilskuddet er særlig regulert i loven, ved at godkjente skoler får statstilskudd til godkjent opplæring med 85 prosent av et tilskuddsgrunnlag per elev. Til grunn for tilskuddsgrunnlaget ligger gjennomsnittlige driftsutgifter per elev i den offentlige skolen. Privatskolelovens § 6-2 bestemmer videre at skoler som får statstilskudd etter § 6-1 første ledd kan kreve skolepenger, og at det er styret som fastsetter størrelsen på skolepengene. Skolepengene kan likevel kun utgjøre inntil 15 prosent av tilskuddsgrunnlaget. Det kan ikke kreves betaling fra elever eller foreldre for opplæringen utover dette. Det offentlige tilskuddet med tilhørende reguleringer begrenser dermed skoleeiers mulighet til å kreve egenbetaling.

Det er gitt ytterligere bestemmelser om beregningsgrunnlaget av statstilskudd i økonomiforskriften til privatskoleloven kapittel 6.²³ I § 13

²¹ Det finnes annet tilskuddsregelverk som kan tjene som sammenligningsgrunnlag, for eksempel regelverket knyttet til studieforbund, nettskoler, voksenopplæring og folkehøyskoler.

²² Lov av 4. juli 2003 nr. 84 om private skolar med rett til statstilskot.

²³ Forskrift av 19. desember 2006 nr. 1503 om budsjett, rekneskap, kontroll og revisjon for skolar med rett til statstilskot etter privatskolelova.

angis hva som skal utgjøre grunnlaget for beregning av statstilskuddet. Etter forskriftens §§ 14 og 15 pålegges styret og skolen å registrere fremmøte og fravær, samt rapportering av elevtall. Videre regulerer § 6 utbetaling av statstilskuddet, og at dette skjer på grunnlag av prognosene etter rapporteringen jf. § 15.

Krav til disponering av statlig tilskudd og skolepenger

Lovens § 6-3 regulerer krav til bruk av offentlig tilskudd og skolepenger. Denne reguleringen er mer utbygget enn tilsvarende regulering i universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven. Bestemmelsen lyder:

«Alle offentlege tilskot og skolepengar skal kome elevane til gode. Dette inneber mellom anna at skolen ikkje kan

- a) *gi utbytte eller på anna måte overføre overskot til eigarane eller deira nærstående, verken når skolen er i drift eller om drifta blir nedlagd*
- b) *pådra seg kostander i form av leigeutgifter for eigdom eller lokale som tilhører skolens eigarar eller deira nærstående eller på anna måte pådra seg kostander som kan innebere at alle offentlege tilskot eller eigendelar frå elevane ikkje kjem elevane til gode.*

Departementet kan gi nærare forskrift om forbod mot utbytte eller anna overføring som nemnt i første ledd bokstav a).»

Bestemmelsen konkretiserer innholdet i første setning, ved et uttrykkelig forbud mot utbytte eller andre former for overføring av overskudd til eier eller eiers nærstående. Også hvor en skole blir nedlagt gjelder dette forbudet. Videre setter bestemmelsen skranker for hvilke kostnader skolen kan pådra seg, og dermed på hvilken måte midlene kommer studentene til gode.

I forskriften er det fastsatt ytterligere bestemmelser om disponeringer som er tillatt i økonomiforskriftens kapitlene 3, 4 og 5. I § 5 fastsettes det *«statstilskot og skolepengar frå elevane skal nyttast til å gi opplæring i samsvar med godkjenninga etter privatskolelova.»* Andre ledd fastsetter forbud mot å låne ut statstilskudd og

skolepenger. Bestemmelsen fastsetter også hovedregelen om at midlene skal brukes det året tilskuddet gis, eller elevbetalingen kommer inn.

Unntak fra dette gis i kapittel 4 og 5, som gir regler om overføring av driftstilskudd til neste år og investeringsfond. Disse reglene forutsetter at elevene har fått opplæring i tråd med gjeldende regler og godkjenningen. Dette inkluderer et forbud mot å overføre mer enn 10 prosent av tilskuddet som er mottatt inneværende år til neste regnskapsår, og at disse midlene må brukes til å dekke driftsutgifter det kommende året. I § 8 gis styret en adgang til å sette av inntil 15 prosent av statstilskuddet i et investeringsfond, som skal brukes til å dekke kostnader til fremtidige investeringer i driftsmidler med levetid på minst tre år. I alt er det dermed utførlige bestemmelser knyttet til rammene for disponering av statlig tilskudd og skolepenger.

Øvrige krav til skolene, tilsyn og kontroll, sanksjoner

Det fremgår av privatskoleloven § 7-2 første ledd at departementet fører tilsyn med skoler godkjent etter loven. Myndigheten er delegert til Utdanningsdirektoratet som fører tilsyn med alle sider av private skoler etter privatskoleloven, både faglige, økonomiske og annet. Videre utdypes dette i økonomiforskriften § 19, som pålegger styret ansvaret for at skolen har tilstrekkelig dokumentasjon for at kravene i lov og forskrift er oppfylt. Bestemmelsen gir departementet, Utdanningsdirektoratet og Riksrevisjonen myndighet til å foreta kontroll med denne dokumentasjonen, samt å få denne og annen nødvendig dokumentasjon utlevert.

I privatskolelovens § 2-2 fastsettes det krav til skolens virksomhet. En skole kan ikke drive med annet enn skolevirksomhet. Videre må skolen etter andre ledd være registrert i Enhetsregisteret eller tilsvarende register, noe som stiller krav til selskapsform.

Økonomiforskriftens kapittel 2 oppstiller særlige krav til budsjett og regnskap. Blant annet følger det av § 3 at alle skoler skal føre regnskap, og at alle transaksjoner som gjelder skoledriften skal følge av regnskapet. Årsregnskap og årsmeldingen skal årlig sendes til Utdanningsdirektoratet. Det stilles tilleggskrav ut over regnskapslo-

vens krav i § 4, knyttet til særlig noteføring av en rekke opplysninger.

Ved brudd på reglene i privatskoleloven med forskrifter er det flere reaksjonsformer som kan benyttes, se privatskoleloven § 7-2a. Det kan gis pålegg om retting, tilskudd kan holdes tilbake eller så kan skolens godkjenning trekkes tilbake. Tilskuddsmidler benyttet i strid med regelverket kan også kreves tilbake.

Høring om forslag til endringer i privatskoleloven (ny «friskolelov»)

Kunnskapsdepartementet sendte den 17. oktober 2014 på høring forslag til endringer i privatskoleloven (ny friskolelov). Det foreslås å gjeninnføre begrepet frittstående skoler (friskoler), som vil betegne skoler som er i privat eie og som er godkjent etter loven. Flere av forslagene i høringsnotatet tar sikte på å tydeliggjøre friskolenes handlingsrom og muligheter til å være reelle alternativer til den offentlige skolen. Forbudet mot å ta utbytte videreføres og presiseres i forslaget til ny friskolelov. Det foreslås også innført en bestemmelse som gir adgang til å ilegge enkelte aktører karantene ved alvorlige regelbrudd.

2.7.3 Private grunnskoler som godkjennes etter opplæringsloven

Private skoler som godkjennes etter opplæringsloven har ikke krav på offentlig tilskudd. Det er kun et fåtall private grunnskoler som er godkjent etter opplæringslova § 2-12. Godkjenning etter opplæringslova § 2-12 er ofte kun aktuelt dersom den private grunnskolen ikke blir godkjent etter privatskoleloven eller ikke ønsker å drive skolen basert på ett av grunnlagene som framgår av privatskolelova § 2-1 andre ledd.

Skoler som er godkjent etter § 2-12 kan ta egenbetaling fra elevene sine, som ofte utgjør det primære inntektsgrunnlaget. Skolene er ikke underlagt et utbytteforbud. Dette er ikke uttrykkelig fastsatt i lov eller forskrift, og er heller ikke nevnt i forarbeidene. Det finnes heller ingen bestemmelse eller regulering som fastsetter at egenbetaling skal komme elevene ved skolen til gode.

Til forskjell fra offentlige grunnskoler, er myndighet etter opplæringslovens § 14-1 annet og tredje ledd om tilsyn og pålegg om retting ikke delegert til Fylkesmannen for skoler som er godkjent etter § 2-12. Denne myndigheten ligger fortsatt hos Utdanningsdirektoratet. Tilsynet for private skoler som er godkjent etter opplæringsloven er ikke like omfattende som for offentlige skoler, i lys av at disse skolene ikke mottar offentlig tilskudd, har anledning til å ta utbytte samt er unntatt en rekke av opplæringslovens bestemmelser.

2.7.4 Barnehager

Godkjenning

Både kommunale og ikke-kommunale barnehager reguleres av lov av 17. juni 2005 nr. 64 om barnehager (barnehageloven). Det er kommunene som har ansvaret for å godkjenne private barnehager, jf. lovens § 10.

Beregning av offentlig tilskudd og egenbetaling

Finansieringssystemet for ikke-kommunale barnehager ble endret ved lov 19. juni 2009. I den nye ordningen ble hovedtyngden av de statlige tilskuddene til barnehager innlemmet i rammetilskuddet til kommunene. Etter lovens § 14 har alle barnehager som var godkjent og som hadde søkt om tilskudd før rammefinansieringen, rett til tilskudd. Kommunene kan velge å gi tilskudd til barnehager som søker. Tilskuddsordningen reguleres i hovedsak av forskrift av 29. oktober 2010 om likeverdig behandling ved tildeling av offentlig tilskudd til ikke-kommunale barnehager. Etter forskriftens § 2 skal kommunen sørge for at godkjente ikke-kommunale barnehager behandles likeverdig som kommunale barnehager ved tildeling av offentlige tilskudd til ordinær drift.

I barnehageloven § 15 fastsettes det en forskriftshjemmel for nærmere bestemmelser om foreldrebetaling i barnehagen. Denne er presisert ved forskrift av 16. desember 2005 nr. 1478 om foreldrebetaling i barnehager. I forskriften står det blant annet at foreldrebetaling ikke skal settes høyere enn en maksimalgrense, som fastsettes i Stortingets årlige budsjettvedtak.

Krav til disponering av offentlig tilskudd og egenbetaling

Barnehageloven § 14 a fastsetter krav til bruk av foreldrebetaling og offentlig tilskudd. Bestemmelsens første ledd lyder:

«Offentlig tilskudd og foreldrebetaling skal komme barna i barnehagen til gode. Barnehagen kan ha et rimelig årsresultat. Dette innebærer at følgende vilkår må være oppfylt:

- a) barnehagen kan bare belastes kostnader som direkte vedrører godkjent drift av barnehagen,*
- b) barnehagen kan ikke overfor eier eller eiers nærstående eller selskap i samme konsern som eier foreta transaksjoner og belastes kostnader på vilkår eller med beløp som avviker fra eller overstiger det som ville vært fastsatt mellom uavhengige parter, og*
- c) barnehagen kan ikke ha vesentlig lavere personalkostnad per heltidsplass enn det som er vanlig i tilsvarende kommunale barnehager.»*

Bestemmelsen fastsetter prinsippet om at offentlige tilskudd og foreldrebetaling skal komme «barna i barnehagen til gode». Samtidig fastsettes det at barnehagen kan ha et rimelig årsresultat, og det er ikke fastsatt et forbud mot utdeling av overskudd. Det presiseres i bokstavene a) - c) hva som ligger i at midlene skal komme barna i barnehagen til gode, gjennom vilkår for bruken av foreldrebetaling og offentlig tilskudd. Dersom midlene blir brukt innenfor rammene som oppstilles her, vil et eventuelt positivt årsresultat være å anse som rimelig, og mulig å ta ut i utbytte. Tilsynsmyndighet foretar dermed ikke en skjønnsmessig vurdering av om årsresultatet er «rimelig», men en vurdering av om midlene er brukt innenfor rammene i bokstav a) – c).

Forarbeidene presiserer at med «årsresultat» siktes det til positivt årsresultat eller overskudd. Konsernbidrag skal vurderes på samme måte som overskudd, ved at et «rimelig» konsernbidrag kan tillates, dersom midlene for øvrig er disponert innenfor rammen av vilkårene i bokstav a)-c).

Kontroll og tilsyn

Det er kommunen som er lokal barnhagemyndighet for både kommunale og ikke-kommunale barnehager, jf. barnehageloven § 8, som oppstiller en rekke av kommunens plikter som følge av dette ansvaret. Barnehageloven § 16 fastsetter at det er kommunen som skal føre tilsyn med bestemmelser etter loven med tilhørende forskrifter. Tilsynsplikten gjelder alle forhold ved barnehagedriften, jf. § 16 annet ledd, herunder uforsvarlige eller ulovlige forhold, samt vilkårene for bruk av offentlig tilskudd og foreldrebetaling. Kommunen har dermed et helhetlig tilsynsansvar for barnehagene.

Regelverket knyttet til det økonomiske tilsynet er særlig utbygget gjennom lovendringer i 2012, som var en del av oppfølgingen etter endringen av finansieringssystemet.²⁴ Med hjemmel i § 14 a fjerde ledd har departementet gitt forskrift av 30. november 2012 nr. 1108 om regnskapsplikt for godkjente ikke-kommunale barnehager (økonomiforskrift til barnehageloven). Her fastsettes det krav til barnehagenes dokumentasjonsplikt overfor kommunen, og særlige regler om regnskap og revisjon.

Dersom kommunen finner at det foreligger brudd på § 14 a eller reglene som fastsatt i økonomiforskriften, kan kommunen bruke økonomiske sanksjonsmidler som fastsatt i § 16 a. I § 16 annet ledd står det:

«I stedet for eller i tillegg til stenging av virksomheten, kan kommunen bruke økonomiske reaksjoner overfor ikke-kommunale barnehager dersom krav etter § 14 a, eller forskrift i medhold av samme bestemmelse, ikke er overholdt.»

Kommunen har dermed en rekke sanksjoner som kan tas i bruk dersom midlene er brukt i strid med loven eller bestemmelsene om opplysningsplikt og dokumentasjon ikke er overholdt. Eksempler på sanksjoner som kan benyttes er avkorting av tilskudd, tilbakeholdelse av tilskudd eller plikt til å tilbakebetale tilskudd.

²⁴ Endringer i barnehageloven (tilskudd og foreldrebetaling i ikke-kommunale barnehager), jf. Prop. 98 L (2011 – 2012).

Det fremgår av regjeringens politiske plattform at den ønsker at det skal innføres et uavhengig tilsyn for barnehagene. Departementet har sendt forslag om endring av reglene om tilsyn i barnehageloven på høring høsten 2014. Forslaget innebærer at fylkesmannen gis hjemmel til å føre tilsyn med barnehagene. Kommunene skal fortsatt ha hjemmel til å føre tilsyn med barnehagene. Forslaget innebærer at hovedregelen fortsatt vil være at kommunene fører tilsyn, men at fylkesmannen også gis adgang til å føre tilsyn som en ekstra sikkerhet.

2.8 Grunnlovens vern mot tilbakevirkning og ekspropriasjon

Enkelte av alternativene som drøftes i denne rapporten kan aktualisere en vurdering av om endringene innebærer brudd på Grunnlovens (Grl.) bestemmelser om tilbakevirkende kraft og ekspropriasjon. Grunnlovens § 97 fastsetter et forbud mot å gi lovendringer tilbakevirkende kraft, mens § 105 inneholder en bestemmelse om ekspropriasjon av privates eiendom. Gjennomgangen skisserer enkelte problemstillinger og eksempler fra tilgrensende sektorer.

2.8.1 Grunnlovens § 97 – forbud mot tilbakevirkning

I Grl. § 97 står det at: *«Ingen lov må gis tilbakevirkende kraft»*. Forbudet omfatter både formelle lover og andre typer generelle rettsregler, og dermed også forskriftsbestemmelser. Rekkevidden av bestemmelsen, altså hvor sterkt tilbakevirkningselementet må være for at regelendringen får virkninger for etablerte rettsposisjoner, er nærmere fastsatt gjennom rettspraksis. I Rt. 2010 s. 143 (Rederiskatt), er vurderingen beskrevet slik:

«Spørsmålet om ei lov som knyter verknader til tidligere hendingar eller grip inn i etablerte rettsposisjonar, er i strid med Grunnlova § 97, er avhengig av kor sterkt tilbakeverknadselementet er. Dersom lova direkte knyter tyngjande rettsverknader til eldre hendingar, er lova som hovudregel grunnlovsstridig. Om lova derimot berre gir reglar om korleis ein etablert rettsposisjon skal utøvast for framtida, er hovudregelen den mot-

sette. Mellom disse yttarpunkta finst det overgangsformer.»

Rt. 1996 s. 1415 (Borthen) gjaldt inngrep i trygderettigheter. Vurderingsnormen som ble lagt til grunn var at regelendringen måtte innebære «klart urimelig eller urettferdig tilbakevirkning». Høyesterett uttalte om denne vurderingen:

«Inn i avveiningen vil blant annet komme hvilke rettigheter eller posisjoner inngrepet gjelder, hvilket grunnlag den enkelte eller en gruppe har for sine forventninger, om inngrepet er plutselig og betydelig og om fordelingen av byrdene rammer den enkelte eller en gruppe særlig hardt.»

Videre nevnes statens behov for handlefrihet som et hensyn som bør vektlegges.

Utvalget vil i denne rapporten blant annet vurdere spørsmålet om hva vilkåret «komme studentene til gode» innebærer for adgangen til å foreta utdelinger fra virksomheten, en problemstilling som særlig knytter seg til institusjoner som ikke mottar offentlig tilskudd.

I forbindelse med nytt finansieringssystem for barnehagene, ble et utkast til regulering av utbyttebegrensning forelagt Lovavdelingen i Justis- og beredskapsdepartementet (daværende Justisdepartementet) for vurdering opp mot Grl. § 97.²⁵ Det aktuelle forslaget innebar en begrensning av aksjeselskapers adgang til å dele ut utbytte, men ikke et absolutt forbud. Lovavdelingen tok utgangspunktet i inngrepets omfang, sammenlignet med den nåværende situasjonen.

Begrenset utdelingsadgang vil kunne innebære reduserte inntekter, og på kort sikt redusert økonomisk verdi på aksjene. I tilfellet knyttet til barnehageloven som ble forelagt Lovavdelingen, innebar løsningen en mulighet til å ta ut «rimelig avkastning». Det var dermed ikke tale om et absolutt forbud. Videre ble det påpekt at det i et hvert tilfelle vil knytte seg usikkerhet til størrelsen på utbyttet, da retten til utbytte er begrenset av rammene for det lovverket som gjelder for virksomheten. Videre mente Lovavdelingen at

²⁵ Lovavdelingens vurdering av 1. februar 2011.

det var nærliggende å se hen til praksis som forelå om innskrenkning av rådigheten over fast eiendom. Grunneiere må i stor grad være forberedt på ny lovgivning som *begrenser* utøvelsen av eierrådigheten.²⁶

Forslaget som ble diskutert innebar også begrensinger knyttet til handel med nærstående. Forholdet til Grl. § 97 oppstår for slike tilfeller dersom regelen er ment å skulle omfatte allerede inngåtte avtaler. Inngrep i rettigheter som er etablert ved kontrakt kan i prinsippet ha et vern etter Grl. § 97. Lovavdelingen viser i den anledning til at dette vil basere seg på den alminnelige vurderingsnormen, altså om lovgivningen griper inn på en måte som er «klart urimelig eller urettferdig». Spørsmålet ble vurdert i Lovavdelingens uttalelse av 3. februar 2009. I dette tilfellet ville reguleringen forutsetningsvis ramme vederlag som overskrider det som er «rimelig», og det kunne i slike tilfeller vanskelig anses at inngrepet ble vurdert som klart urimelig eller urettferdig.

2.8.2 Grunnlovens § 105 – ekspropriasjon

Grunnloven § 105 lyder som følger: «*Fordrer statens tarv at noen må avgi sin rørlige eller urørlige eiendom til offentlig bruk, så bør han eller hun ha full erstatning fra statskassen.*» Bestemmelsen innebærer at dersom noen må avstå eiendom, faktisk eller i form av verdier, til staten, skal dette kompenseres. Dette gjelder uavhengig av hvor midlene kommer fra, også dersom de opprinnelig stammer fra offentlig tilskudd eller egenbetaling.

I en dom fra Oslo tingrett ble staten ved Kunnskapsdepartementet stevnet av Oslo Private Gymnasium (OPG), med påstand om at en lovendring knyttet til begrensning av muligheten til å utdele utbytte var erstatningsbetingende etter Grl. § 105.²⁷ Departementet mente at den nye loven ikke medførte et forbud mot å ta utdeling, mens OPG mente dette var tilfelle. OPG prose- derte dermed på en lovtolkning som ikke var til

²⁶ Se for eksempel Bugge: *Grunnloven § 97: En oversikt over teori og nyere rettspraksis*, Jussens venner 1999 s. 65 flg.

²⁷ Sak 05-128603 TVI-OTIR 09.

gunst for deres interesser. Første spørsmål var om lovendringen innebar en begrensning som kunne aktualisere Grl. § 105. Retten kom til at endringen ikke medførte et slikt forbud mot utdelinger til eierne, og dermed at det ikke kunne bli spørsmål om avståelse av eiendom.

En vurdering etter Grl. § 105 vil også kunne aktualiseres ved reguleringer som gir myndighetene hjemmel til å kreve tilbake verdier som er bygget opp gjennom tilskudd og egenbetaling. Denne vurderingen ble forelagt Lovavdelingen i den tidligere nevnte uttalelsen. I denne saken var forslaget beskrevet slik at det ikke ville omfatte midler som allerede finnes i virksomheten når de nye reglene ble innført. Lovavdelingen uttalte:

«Man kan vanskelig skille mellom verdioppbygging som stammer fra offentlige tilskudd, foreldrebetalning og andre kilder. Vi legger til grunn at man praktisk sett kan gå ut fra at verdioppbyggingen etter det nye regimet er trådt i kraft, ikke vil overstige den samlede sum av offentlige tilskudd etter ikrafttredelsen, og vurderer derfor bare grunnlovsmessigheten av å kreve en slik verdioppbygging tilbakeført til det offentlige.»

På bakgrunn av disse forutsetningene, og da særlig at det nye vilkåret kun vil omfatte midler som skriver seg fra tiden etter den aktuelle regelen om tilbakeføring er innført, kunne Lovavdelingen ikke finne grunn til at regelen utløste et vern etter Grl. § 105. Virksomheten vil i slike tilfeller være kjent med tilbakeføringsforutsetningen, slik at den ikke kunne regne med at midlene ble virksomhetens ubetingede eiendom.

2.9 EØS-rettslige rammebetingelser

2.9.1 Bakgrunn – grunnprinsipper

EØS-avtalen artikkel 61 nr. 1 forbyr konkurransevridende offentlige tilskudd i enhver form til «foretak», dvs. virksomheter som selger varer eller tjenester i et marked (økonomisk aktivitet). Private høyskoler og fagskoler må regnes som foretak, fordi de konkurrerer om studenter, lærere og lokaler. Som NOKUT-akkrediterte,²⁸

²⁸ NOKUT-akkrediteringen gir institusjonene en ny, stor konkurransefordel, bla. gjennom retten til å gi

skal institusjonene ha samme kvalitetsplattform, men har ulik grad av offentlig støtte (evt. ingen støtte), noe som gjør de økonomiske vilkårene ulike. Mange akkrediterte institusjoner driver også ikke-akkreditert undervisning, oppdragsforskning, konsulenttjenester eller andre typer næringsvirksomhet som klart må regnes som økonomisk aktivitet.

Et grunnvilkår til en lovlig støtteordningen er at det ikke skal kunne skje noen overkompensasjon av det støtteberettigede formål, gitt forsvarlig drift.

EØS-retten fastsetter at tilskudd til opplærings tiltak *kan* falle helt utenfor statstøttereglene dersom tiltaket er en del av det nasjonale opplæringsystem, er fullt ut eller i hovedsak offentlig finansiert og står under offentlig tilsyn og kontroll. Støtte til kommersiell utdanningsvirksomhet skal derimot følge statsstøttereglene.²⁹

2.9.1.1 Lovlig støtte etter EØS-avtalen artikkel 59 nr. 2

Tilskuddsordningene til fagskoler og private høyskoler må regnes som offentlig støtte i EØS-avtalens forstand, og er dermed i utgangspunktet ulovlig etter EØS art. 61 nr. 1. Utdanning må likevel regnes som et en tjeneste av allmenn økonomisk betydning (allmenntilgitt formål) som det offentlige har et klart ansvar for å bidra til. Offentlige tilskudd til utdanning og forskning vil derfor normalt kunne være et lovlig formål etter spesialregelen i EØS-avtalens artikkel 59 nr. 2. Forutsetningen er imidlertid at tilskuddsordningen enten notifiseres og godkjennes av ESA, eller at en – som et minimum – ordner støtteordningen med tilhørende krav i samsvar med det praksis hittil har lagt til grunn.

2.9.1.2 Forbudet mot overkompensasjon

Utgangspunktet er at kompensasjonen for utføringen av tjenesten (dvs. det offentlige tilskud-

grader på linje med statlige institusjoner, uavhengig av offentlig støtte.

²⁹ Detaljerte regler finner en blant annet på ESAs hjemmesider under State aid guidelines, *Part VI, rules on Public Service Compensation*, i rettspraksis og Kommisjons- og ESA-praksis, og er delvis innarbeidet på forskjellige steder i norsk rett.

det) ikke kan overstige det som er nødvendig for å dekke alle kostnadene i forbindelse med tjenesten, hensyntatt alle aktuelle inntekter. Grunnlaget for beregning av kompensasjon bør være fastsatt på forhånd og på en åpen og objektiv måte, og skal være basert på «forsvarlig drift», dog med insentiver til god ressursøkonomi. Kompensasjonen *kan* inneholde elementer til nødvendige investeringer for å utføre det som det er gitt tilskudd til, men dette må kombineres med en passende bindingstid for tilskuddsmottakeren. Den som får støtte skal være valgt ut etter en anbudsrunde eller på annen måte som gir minst mulig kostnader for samfunnet. Det må dokumenteres at det ikke har skjedd noen overkompensasjon og mulig overkompensasjon må følges opp.

2.9.1.3 Adgang til fortjeneste

Selv om det er forbud mot støtte utover nettokostnader knyttet til forsvarlig drift, er *det likevel adgang til* å fastsette støtten slik at eier kan ta ut en *rimelig* fortjeneste. Utgangspunktet er en rimelig avkastning på investert risikokapital (aksjekapital og andre innskudd fra eier) i den akkrediterte, støtteberettigede virksomheten. Det skal tas hensyn til bransje og risikoen i bransjen.

2.9.2 Krav til regnskap, revisjon, kontroll og oppfølging

2.9.2.1 Regnskap og revisjon

Statsstøtteregele krever at tilskuddet til akkreditert utdanningsvirksomhet ikke overkompenseres og at annen virksomhet ikke subsidieres av midler som er tiltenkt utførelsen av den akkrediterte utdanningen. Det er videre et krav om at det skal kunne *dokumenteres* gjennom regnskap at det ikke har skjedd en overkompensasjon av den akkrediterte utdanningen, gitt forsvarlig drift. ESA har gitt uttrykk for at institusjoner som driver blandet økonomisk og ikke-økonomisk aktivitet, helst skal organisere virksomheten i hvert sitt rettssubjekt, men erkjenner at det ikke finnes hjemmel for å kunne kreve det.

Imidlertid er det et klart krav i regelverket om at tilskuddsgiver skal stille krav om et regnskapsmessig skille mellom økonomisk aktivitet og

andre aktiviteter. Det er videre krav om at tilskuddsmottaker foretar en fullfordeling av felleskostnader mellom økonomisk og ikke-økonomisk aktivitet. Felleskostnader omfatter alt som ikke er direkte knyttet til delregnskapet for én aktivitet, f. eks. husleie, administrativt personale, bibliotek osv. En må ofte foreta en «deling» av undervisningsstillinger og sørge for riktig fordeling av kostnader.

Mottar en institusjon tilskudd fra flere ordninger, skal det på samme måte fremlegges delregnskap for hver enkelt ordning. Dersom aktiviteter ikke mottar offentlige tilskudd, kan regnskapsføres samlet. Dette delregnskapet må som et minimum vise at alle tilhørende kostnader, herunder en forholdsmessig andel av felleskostnadene, dekkes av inntekter fra den økonomiske aktiviteten.

I praksis vil det kunne være tilstrekkelig at de enkelte delregnskapene vises som noter (både resultat- og balansestørrelser) i det offisielle regnskapet som revisorgodkjennes og som skal sendes til Brønnøysundregistrene. Det bør også utarbeides regnskapsprinsipper for det regnskapsmessige skillet, slik at det sikres en enhetlig forståelse mellom tilskuddsgiver og tilskuddsmottaker, og slik at det sikres en enhetlig behandling og sammenlignbart regnskap år for år.

2.9.2.2 Kontroll og oppfølging

Tilskuddsgiver har et klart ansvar for å sikre at tilskuddsberettigede virksomheter ikke blir overkompensert for nettokostnadene (dvs. kostnader fratrukket inntekter fra andre kilder enn statstilskuddet) knyttet til forsvarlig drift.

Etter EØS-regelverket har en dessuten plikt til å ha en mekanisme som sikrer tilbakebetaling av for mye utbetalt offentlig støtte (overkompensasjonen) eller ulovlig bruk av offentlig støtte. Praksis har vist at vilkåret om tilbakebetaling er objektivt, dvs. både tilskuddsgiver og tilskuddsmottaker kan ha vært i god tro med hensyn til beregningen av tilskuddet.

2.10 Rettstilstanden i andre land

2.10.1 Danmark

Høyere utdanning

I Danmark tilsvarer professionshøjskolene høyskolene i Norge. Det finnes åtte profesjonshøjskoler i Danmark, og profesjonsbacheloruddannelser har en varighet fra tre til fire år. Professionshøjskolerne tilbyr også visse erhvervsakademiuddannelser. Professionsbacheloruddannelserne gir adgang til relevante kandidat- og masteruddannelser. I Danmark er det åtte universiteter, hvor utdanningen varer fra fire til seks år.

Fagskoleutdanning

Erhvervsakademiuddannelser tilsvarer norsk fagskoleutdanning, og varer fra ett og et halvt til to og et halvt år. Det er ni erhvervsakademier i Danmark. Et erhvervsakademi kan i partnerskap med en profesjonshøjskole ha som oppgave å dekke behovet for tilbud av utdannelser i den regionen hvor erhvervsakademiet er.

Særtrekk ved dansk høyere utdanning og fagskoleutdanning

Både høyere utdanning og fagskoleutdanning er i Danmark omtalt som videregående utdannelser. I Danmark er stort sett alle utdanningsinstitusjoner «statsfinansierede selvejende institutioner». Institusjonene er dannet ved lov, og øverste myndighet er bestyrelsen. Institusjonene er en del av statsforvaltningen, men formuen er holdt utenfor staten og staten svarer heller ikke for institusjonens gjeldsforpliktelser. Staten og institusjonene har utviklingskontrakter, hvor det blant annet fastsettes mål som virksomhetene må følge. Ministeriet fastsetter hvilke institusjoner som har rett til å drive undervisning. Det er begrensede muligheter for at institusjonene kan starte egne selskaper, og dette skjer i praksis svært sjeldent.

Det finnes også et fåtall private tilbydere, men disse får ikke statlig finansiering.

Anvendelse av offentlig tilskudd og egenbetaling, herunder utdeling

Alle selveiende institusjoner i Danmark får lovbestemt statstilskudd som utmåles på

bakgrunn av antall studenter ved institusjonen. Offentlig tilskudd skal anvendes til institusjonens formål og kan ikke tas ut av institusjonen. Institusjonene har ikke eiere, og det blir derfor ikke aktuelt med utdeling, konsernoverføringer eller liknende. Institusjonene kan spare opp kapital og ta opp lån.

I *lov om erhvervsakademier for videregående uddannelser*³⁰ står det om bruk av statstilskudd:

«Erhvervsakademiets midler må alene komme erhvervsakademiets formål til gode. Erhvervsakademiet disponerer frit inden for sit formål ved anvendelse af de statslige tilskud og øvrige indtægter under ét. Det er dog en betingelse, at den undervisning og de øvrige opgaver, hvortil tilskud er ydet, gennemføres i overensstemmelse med gældende regler og for det antal studerende, der er ydet tilskud for. Erhvervsakademierne kan opspare tilskud til anvendelse til formål i efterfølgende finansår.»

I *universitetsloven*³¹ står det om statstilskudd:

«Universitetet disponerer frit inden for sit formål ved anvendelse af tilskud, indtægter og kapital under ét (...) Universitetet kan opspare tilskud til anvendelse til universitetets formål i de følgende finansår (...) Ministeren kan tilbageholde tilskud, lade tilskud bortfalde helt eller delvis eller kræve tilskud tilbagebetalt helt eller delvis, hvis universitetet ikke følger tilskuds-betingelser og disponeringsregler. Ministeren kan tilbageholde tilskud eller lade tilskud bortfalde helt eller delvis eller kræve tilskud tilbagebetalt helt eller delvis, hvis universitetet begæres taget under konkurs-behandling, standser sine betalinger eller der i øvrigt er fare for, at universitetets virksomhed må indstilles. Ministeren kan kræve tilskud tilbagebetalt, hvis grundlaget for tilskudsberegningen eller tilskudsberegningen i øvrigt har været urigtig.»

³⁰LOV nr. 1614 av 26/12/2013.

³¹LBK nr. 960 av 14/08/2014.

I Danmark er det ikke anledning for de selveiende institusjonene til å ta egenbetaling fra studentene, med mindre det gjelder studenter fra land utenfor EU/EØS. Det er også muligheter for å ta deltakerbetaling for voksen- og etterutdanning.

Tilsyn og kontroll

Det danske ministeriet fører tilsyn med økonomiske forhold ved utdanningsinstitusjonene. Staten kan kreve alle opplysninger forelagt. Den danske tilsynsmyndigheten baserer seg i stor grad på revisjoner utført av private aktører (revisorer) for å vurdere om offentlige tilskudd er brukt til formålet. Riksrevisjonen kontrollerer om institusjonene overholder gjeldende regelverk. Sanksjonene ved brudd på forutsetningene, er hovedsaklig avsetting av styret ved institusjonen og eventuelt tilbakebetaling av tilskudd. I forkant av dette vil det være en tett oppfølging av institusjonen. Danske myndigheter ønsker ikke at institusjonene skal gå konkurs og er derfor tilbakeholdne med å stoppe fremtidige tilskudd til institusjonene som konsekvens av lovbrudd.

I lov om *erhvervsakademier for videregående uddannelser* står det om tilsyn:

«Ministeren for forskning, innovation og videregående uddannelser fører tilsyn med hvervsakademierne og kan indhente de nødvendige oplysninger til dette brug. Hvis det af revisors beretning eller på anden måde fremgår, at der foreligger lovovertrædelser eller andre uacceptable forhold i forbindelse med forvaltningen af hvervsakademiets midler, skal ministeren for forskning, innovation og videregående uddannelser snarest iværksætte foranstaltninger til genoprettelse af en lovlige og forsvarlig forvaltning.»

Det er et eget statlig organ som fører tilsyn med om de faglige forutsetningene blir overholdt. Staten har for øvrig myndighet til å føre tilsyn med om egenbetaling kommer institusjonen til gode, men denne myndigheten er i svært liten grad brukt. I Danmark har de tidligere forsøkt å samle den økonomiske og faglige tilsynsmyndigheten i ett organ, men dette har ifølge danske

myndigheter ikke fungert optimalt. Derfor er det nå todelt tilsynsmyndighet.

Øvrige sektorer

Reglene for godkjenning og tilskudd på grunnskole- og gymnasieområdet er noe mer fritt enn på området for høyere utdanning. Her utbetales det statstilskudd til både offentlige og private utdanningsinstitusjoner. Det er en betingelse at de er organisert som «*selvejende institutioner*», men de er i motsetning til høyere utdanningsinstitusjoner ikke opprettet ved lov. I Danmark innebærer friskoleloven at skolene får finansiering, at det er lov til å ta en begrenset egenandel av elevene, at eierne ikke kan ta ut økonomisk utbytte, og at det ikke stilles krav til noe bestemt formål (bortsett fra at loven hindrer formål som er i strid med grunnleggende menneskerettigheter osv.)

2.10.2 Sverige

Høyere utdanning

I Sverige er det 14 statlige universiteter og 17 statlige høyskoler. Forskjellen på et universitet og en høyskole er blant annet at universitetet har rett til å tilby eksamen på forskerutdanningsnivå. Det er 13 private høyskoler, blant annet «*enskilda utbildningsanordnare*», som har rett til å utferdige eksamen. Disse kan være blant annet aksjeselskaper eller stiftelser. De statlige universitetene og høyskolene reguleres av högskolelagen (1992:1434) og blant annet högskoleförordningen (1993:100). De enskilda utbildningsanordnare som har myndighet til å utferdige eksamen, skal følge visse regler om utdanningen i högskolelagen, men for øvrig reguleres forholdet mellom staten og tilbyderne gjennom avtaler.

Fagskoleutdanning

I Sverige tilsvarer yrkeshøgskoleutbildning (YH) norsk fagskoleutdanning. YH-utdanning er en tertiærutdanning (etter gymnasiet) og varer fra et halvt år til tre-fire år. Det er rundt 300 tilbydere. Rundt 70 prosent av tilbudene er to-årige. Det finnes både offentlige og private YH-utdanninger, henholdsvis 60 - 40 prosent. Tilbydere av yrkeshøgskoleutbildning kan organisere seg som de vil. Både enkeltpersoner, foretak, kommuner, landsting, statlige universiteter og

høyskoler og «enskilda utbildningsanordnare» av høyskoleutdanning kan drive utdanninger innen YH.

Utbildningsdepartementet (UD) er overordnet ansvarlig for utdanningen, men dette forvaltes av Myndigheten for yrkeshögskolan (MYH). Tilbydere må ha godkjenning fra Myndigheten för yrkeshögskolan for å drive utdanning samt for å få offentlig tilskudd.

Særtrekk ved svensk høyere utdanning og fagskoleutdanning

De statlige universitetene og høyskolene styres av staten blant annet gjennom reguleringsbrev.

For de private høyskolene og fagskolene, varierer statens styringsmyndighet. Den årlige styringen skjer gjennom avtaler på samme måte som for de statlige institusjonene. Det kan for eksempel gjelde tilskudd for etablering av enkelte utdanninger. Regjeringen har ingen mulighet innen utdanningsområdet å fatte beslutninger om regler for institusjonene. Det finnes imidlertid ett unntak, og det er at regjeringen kan fastsette vilkår når den gir private institusjoner tilskudd. Det kan f. eks. gjelde hvor mange studenter som skal uteksamineres.

Styringen av de «enskilda utbildningsanordnarna» skjer gjennom avtaler, reguleringsbrev og *lagen om tillstånd att utfärda vissa examina* (1993:792). De «enskilda utbildningsanordnarna» Chalmers tekniska högskola og Högskolan i Jönköping har en styring som skiller seg fra de øvrige. De har dels omfattende langsiktige rammeavtaler med staten og årlige avtaler med staten som motsvarer reguleringsbrevet for statlige universiteter og høyskoler. Av de årlige avtalene framgår hva de statlige tilskuddene skal anvendes til, nemlig høyskole-utdanning og forskning.

Det har vært på høring forslag om å omdanne statlige universiteter og høyskoler til stiftelser. Dette har foreløpig ikke ført til forslag til Riksdagen.³²

Anvendelse av offentlig tilskudd og egenbetaling, herunder utdeling

Alle institusjoner som mottar offentlig tilskudd skal bruke dette i tråd med forutsetningene. En tilbyder av yrkeshögskoleutbildning kan etter søknad få statstilskudd fra *Myndigheten för yrkeshögskolan*.

Private høyskoler og fagskoler kan i utgangspunktet foreta utdeling. Når det gjelder *yrkeshögskolan*, finnes det ingen særskilte regler om utdeling. Muligheten til å ta ut overskudd er i praksis liten, da utdanningene er relativt regulert når det gjelder innhold. Når det gjelder høyskolene, har ingen av aktørene eiere som bestreber en gevinst. Normalt forblir derfor overskuddet i virksomheten.

For «enskilda utbildningsanordnare» gjelder reglene som for stiftelser, aksjeselskaper etc. Dersom de mottar offentlig tilskudd, skal tilskuddet anvendes etter forutsetningene.

Institusjonene kan ikke ta betaling fra studenter, med unntak av for studenter fra land utenfor EU/EØS. En tilbyder av yrkeshögskoleutdanning kan ta ut avgifter fra studenter, forutsatt at tilbyderen ikke får statlig tilskudd for utdanningen.

³² Högskolestiftelser Ds 2013:49.

Tilsyn og kontroll

Universitetskanslerämbetet fører tilsyn med de høyere utdanningsinstitusjonene, herunder de «*enskilda utbildningsanordnarna*». Dette er i hovedsak tilsyn med den faglige aktiviteten på bakgrunn av det regelverket som ligger til grunn. For øvrig har *Universitets- och högskolerådet* blant annet ansvaret for opptaksregler til høyskolene og godkjenning av utenlandsk utdanning.

Myndigheten för yrkeshögskolan fører tilsyn med yrkeshøgskolene, som i hovedsak er et faglig tilsyn med utdanningenes kvalitet og resultater. Før utdanningen settes i gang, er det innledende tilsyn. Tilsyn rettes også særlig mot nye aktører. Myndigheten har i flere tilfeller ført tilsyn og besluttet at statstilskudd skal tilbakebetales.

I Sverige står det for eksempel om förordningen (2009:130) om yrkeshögskolan:

«Den som har tagit emot statsbidrag enligt denna förordning är återbetalningsskyldig, om någon bestämmelse eller något villkor som gäller för bidraget i väsentlig mån har åsidosatts. Myndigheten för yrkeshögskolan ska besluta att helt eller delvis kräva tillbaka ett bidrag, om någon är återbetalningsskyldig.»

Det blir ikke gjort noen særskilt granskning av hvordan høyskolene forvalter offentlig tilskudd. Skolens revisorer gjennomfører sitt oppdrag ovenfor høyskolene. Riksrevisjonen har mulighet til å se nærmere på hvordan offentlige tilskudd til private høyskoler blir oppfylt, men har enda ikke valgt å gjøre det.

Øvrige sektorer

I Sverige finansieres friskolene hovedsakelig av offentlige tilskudd, og det er forbudt å ta egenandeler av elevene. Eierne kan ta ut økonomisk utbytte av driften.

3 Problemstillinger

3.1 Innledning

I dette kapitlet vil utvalget identifisere problemstillinger som oppstår på bakgrunn av dagens regelverk. Utvalgets innfallsvinkel for å drøfte mulige reguleringer er å kartlegge ulike risiko-områder for at midler brukes i strid med vilkåret. Hovedvekten av problemstillinger vil derfor være knyttet til på hvilke måter vilkåret om at offentlig tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode, kan omgås. Utvalget vil også gjennomgå problemstillinger knyttet til tilsyn og kontroll med private høyskoler og fagskoler.

Utvalgets overordnede inntrykk er at private høyskoler og fagskoler i hovedsak drives av seriøse aktører med en genuin interesse for at studentene skal få gode utdanningstjenester. Uavhengig av de faktiske forholdene, mener utvalget at sikring av tilskudd og egenbetaling er mangelfullt regulert i dagens regelverk. Utvalget har ikke gjennomført en systematisk kartlegging av de faktiske forholdene med hensyn til omfang av eventuelt misbruk av midlene i dagens sektor. En slik kartlegging innebærer et betydelig arbeid, og er heller ikke vurdert nødvendig ut fra utvalgets mandat.

For å danne en oppfatning av risikoene for at midlene disponeres i strid med formålet, har utvalget blant annet sett på rapporter fra gjennomførte tilsyn, saker fra tilgrensende sektorer, offentlige debatter, samt avholdt et interessentseminar for sektoren for å innhente synspunkter.³³ Utvalget har videre engasjert rådgivnings- og revisjonsfirmaet BDO for å utarbeide en mulighetsanalyse for uttak i strid med vilkåret om at midlene skal komme studentene til gode. Analysen er en form for «stresstest», og gir en gjennomgang av mulige risikoer for hvordan dagens regelverk kan misbrukes.

³³ Interessentseminar 23. juni 2014.

3.2 Kartlegge innholdet av vilkåret «komme studentene til gode»

En problemstilling er å avklare hvilke begrensinger vilkåret om at midlene skal «komme studentene til gode» innebærer for institusjonenes økonomiske og organisatoriske handlemåte. Problemstillingen knytter seg til hvordan offentlig tilskudd og egenbetaling kan benyttes innenfor grensene av å komme studentene til gode.

Utgangspunktet er at begrepet «komme studentene til gode» som pliktnorm er lite presist og lite egnet som et vilkår som kan håndheves og etterleves. Vilkaåret er et uttrykk for at det må være en sammenheng mellom kostnadene til de oppgavene private høyskoler og fagskoler skal utføre, og offentlig tilskudd og egenbetaling. I universitets- og høyskoleloven § 1-1 og § 1-3 er det blant annet fastsatt at private høyskoler skal jobbe for å fremme lovens formål. Bestemmelsen gir en rekke aktiviteter som institusjonene skal utføre for å oppfylle lovens formål. Fagskoleloven har ikke detaljerte formålsbestemmelser. Vilkaåret om at midlene skal komme studentene til gode må i alle tilfeller vurderes på bakgrunn av disse målsetningene.

Lovgivningens formålsbetraktninger og vilkaåret i seg selv er vagt utformet, og gir få holdepunkter for hva det i praksis innebærer av reelle begrensninger for bruk av midlene. Både for institusjonene og tilsynsmyndigheten er det krevende å foreta en tolkning av et tvilstilfelle ut fra dagens regulering.

Grensen for hvilke aktiviteter midlene kan benyttes til har nær sammenheng med risikoen for krysssubsidiering. Dersom en institusjon driver med virksomhet som ikke «kommer studentene til gode», og dermed faller utenfor den akkrediterte virksomheten, vil disse aktivitetene utgjøre en risiko for ulovlig krysssubsidiering. Krysssubsidiering omtales nærmere i kapittel 3.4.3.

Videre er det en risiko for at midlene på ulike måter kanaliseres til eieren eller eiers nærstående, eller på andre måter brukes til formål som ikke er relevante for den akkrediterte utdanningsvirksomheten. Slike overføringer kan i hovedsak skje fra eller via driften, eller gjennom at det bygges opp verdier i virksomheten som på et senere tidspunkt overføres til eier eller eiers

nærstående gjennom ulike former for kapitaltransaksjoner. Disse to hovedgruppene av misbruksmuligheter drøftes i kapittel 3.4 og kapittel 3.4.4.

3.3 Likebehandling av tilskudd og egenbetaling

Tilskudd er en fordel som myndigheter tildeler. Både statens økonomiregelverk og statsstøtte-reglene i EØS-avtalen medfører reguleringer som legger sterke føringer på forvaltningen av tilskudd. Egenbetalingen er vederlag fra studenten i en avtale mellom to private parter om levering av utdanningstjenester mot betaling. Egenbetalingen kan fastsettes etter institusjonenes eget skjønn, samtidig som størrelsen på egenbetalingen til en viss grad kan være markedsstyrt.

Vilkåret for hvordan tilskudd og egenbetaling skal anvendes, er likt i universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven, nemlig at midlene skal «komme studentene til gode». Samtidig er det for private høyskoler som mottar tilskudd fastsatt et eksplisitt utbytteforbud i universitets- og høyskoleloven, og dette forbudet omfatter også studentenes egenbetaling. Private høyskoler som får statstilskudd, er dermed underlagt en strengere regulering enn høyskoler som ikke mottar tilskudd. For fagskoler med og uten tilskudd er det ikke lovregulert et utbytteforbud. I tilskuddsbrevene til private fagskoler som får offentlig tilskudd fra Kunnskapsdepartementet, er det likevel fastsatt at institusjonene er underlagt et utbytteforbud, uten at det er nærmere presisert hva det gjelder.

Selv om utgangspunktet for reguleringen i dag er ulik, vil reguleringsutfordringene kunne være de samme enten det dreier seg om offentlige tilskudd eller egenbetaling. Mulighetene for uttak og risikoen for misbruk er lik for begge inntektskategoriene. En problemstilling er om differensieringen mellom institusjoner med og uten tilskudd skal opprettholdes, eller om institusjonene i større grad skal likebehandles. Det må vurderes om det er grunnlag til å differensiere mellom institusjoner med og uten tilskudd, slik regelverket gjør i dag. Utgangspunktet er at både offentlig tilskudd og egenbetaling i sin helhet skal komme studentene til gode. Det er

derfor grunn til å vurdere om det er en berettiget begrunnelse bak de ulike reguleringene.

3.4 Risiko for overføringer fra/via drift

3.4.1 Handel med eier/nærstående og internhandel

NOKUT-forskriften³⁴ setter enkelte skranker for hva institusjonene må inkludere i sin virksomhet.³⁵ Kravene har til formål å sikre gode fagmiljøer og kvalitet i utdanningen. Ut over dette avgjør hver institusjon i utgangspunktet hvilke nødvendige funksjoner som skal utføres internt og hvilke tjenester og varer som skal kjøpes eksternt i markedet, på linje med andre private virksomheter.

Handel med nærstående er kjøp av varer eller tjenester mellom selskaper eller enkeltpersoner som er kontrollert av samme eier, eller av personer som karakteriseres som «nærstående». Internhandel er kjøp av varer eller tjenester som skjer internt i et konsern, altså mellom selskaper som er kontrollert av samme eier og del i en større selskapsstruktur.

Som for øvrige selskaper i andre sektorer, er det en risiko for at transaksjoner ikke skjer til markedsvilkår når kjøper og selger kontrolleres av samme eier, eller transaksjoner skjer med eiers nærstående. Generelt oppstår det en risiko for at handel mellom parter som ikke er uavhengige av hverandre, blir styrt av andre hensyn enn markedsvilkår, for eksempel eiers samlede interesser, og dermed at midlene ikke kommer studentene til gode.

³⁴ Forskrift om kvalitetssikring og kvalitetsutvikling i høyere utdanning av 1. februar 2010 nr. 96.

³⁵ Av NOKUT-forskriften § 3-3 første ledd bokstav d fremgår blant annet at høyskoler skal «ha ansatte i undervisnings- og forskerstilling på sentrale fagområder som inngår i studiene. For fagskolene står det i § 5-2 tredje ledd bokstav b blant annet at skolene skal ha «fast ansatte i undervisnings og administrative stillinger med en slik kompetanse at tilbyder er i stand til å kvalitetssikre og utvikle sine pedagogiske metoder og nye og eksisterende utdanningstilbud».

Overprising kan være vanskelig å avdekke fordi det ikke alltid er klart hva som er markedspris på varen eller tjenesten. Tjenester som for eksempel leie av undervisningslokaler med særlige fasiliteter, undervisningstjenester og lignende, er ofte ikke underlagt en tilsvarende prising som mer homogene tjenester er i et åpent marked. Videre avhenger prisingen av blant annet risikoen i markedet og hvordan denne er fordelt mellom partene. Dette skaper særlige utfordringer for bevissituasjonen, og når det gjelder å dokumentere og føre kontroll med at midlene kommer studentene til gode.

3.4.1.1 Generelt om markedsbaserte transaksjoner og fortjeneste

Transaksjoner mellom parter på markedsvilkår kjennetegnes av at leveranse av tjenester og varer er verdsatt til markedspris. Med dette menes at prisen på leveransen må være tilnærmet den samme som uavhengige aktører i markedet tilbyr en tilsvarende leveranse for. I en avtale mellom selvstendige parter, er det normalt et vilkår at begge parter har en fordel av avtalen. Leverandøren sin fordel er fortjenesten som oppnås, som normalt er et grunnleggende vilkår for at en avtale kommer i stand. Markedspris inneholder dermed normalt et fortjenesteelement.

Fortjenesteelementet i en markedsbasert transaksjon innebærer at tilskudd og egenbetaling som benyttes til å betale for vare- og tjenesteleveranser, tilfaller leverandøren, enten transaksjon skjer mellom uavhengige virksomheter eller mellom virksomheter med felles eierinteresser. Så lenge transaksjoner skjer til markedspris, vil den være innenfor kravet om at midlene kommer studentene til gode. Fortjenesteelementet er derfor med på å danne grunnlag for utdeling til eieren av leverandørvirksomheten.

Ved leveranser til markedspriser i et velfungerende marked vil det normalt, over tid, ikke være noen merfortjeneste utover normalavkastning. Ulike former for utdelinger ansees under disse betingelsene som legitimt. Utdelinger fra leverandørvirksomheter er ikke omfattet av utbytteforbudet for private høyskoler som mottar tilskudd, og er heller ikke i strid med det generelle kravet om at tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode. Fortjeneste på leve-

ranser fra eieren og eiers nærstående til institusjonen vil i utgangspunktet heller ikke være i strid med vilkåret om at midlene skal komme studentene til gode, forutsatt at ytelse og motytelse er i samsvar med markedsvilkår.

3.4.1.2 Risiko for brudd på vilkåret gjennom å ikke benytte markedsvilkår

Selskapsloven, aksjeloven, stiftelsesloven, regnskapsloven og skatteloven er eksempler på generell lovgivning. Flere av lovene har bestemmelser som har til formål å begrense risikoen for feilprising når transaksjoner skjer mellom parter som ikke er uavhengig av hverandre. Skattelovgivningen har for eksempel krav om at skatteyder skal underbygge konserninterne transaksjoner med avtaler, og krav om at verdsetting av ytelsene i disse avtalene skal dokumenteres enten ved sammenlikning mot markedspriser, eller ved kalkyler som understøtter prisingen. Aksjelovgivningen har på sin side krav om at det skal redegjøres for enkelte typer transaksjoner med eier eller eiers nærstående. Redegjørelsen skal bekreftes av revisor, vedtas av generalforsamlingen og meldes til Foretaksregisteret. Selskapslovgivningen i kombinasjon med reguleringer av regnskap, stiller ofte krav til revisjon, noe som innebærer en nøytral ekstern gransking av virksomheten for å avdekke blant annet feil og ulovlige disposisjoner.

En problemstilling for utvalget er å vurdere om den generelle lovgivningen som gjelder for institusjonene regulerer risikoen knyttet til handel med nærstående og internhandel tilfredsstillende. Et spørsmål er om det foreligger særskilte risikofaktorer for denne sektoren som kan tilsi særlig sektorregulering. Et svært relevant moment er at private høyskoler og fagskoler er underlagt reguleringer som øvrige selskaper ikke er, gjennom at tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode. Dette kan for eksempel medføre en forhøyet risiko for at midler kanaliseres til nærstående selskaper som ikke er underlagt tilsvarende reguleringer.

3.4.1.3 Risiko for brudd på vilkåret gjennom styring av anskaffelser

Hensynet til leverandørvirksomheten kan være styrende for vurderingen av om selve innsatsfaktoren skal produseres internt eller kjøpes i markedet. Et selskap kan innordne en rekke tjenester

i egne rettssubjekter, som de sektorregulerte institusjonene kjøper tjenester og varer fra. I slike transaksjoner vil det normalt være et fortjeneste-element. Institusjonene har i dag organisatorisk frihet, og kan innrette virksomheten i ulike selskaper som foretar transaksjoner med hverandre. Så lenge handelen skjer til markedspris, er dette innenfor kravet om at midlene kommer studentene til gode.

En aktør som søker å omgå kravet om at midlene skal komme studentene til gode, vil kunne ha insentiver til å legge flest mulig tjenester i et ikke særregulert rettssubjekt, til tross for at institusjonene kunne ha vært bedre tjent med å produsere tjenestene eller varene selv. Gjennom styring av anskaffelser oppstår det en risiko for at midlene ikke kommer studentene til gode.

Tilknytning mellom avtaleparter vil kunne innebære en risiko for at vare- og tjenestekjøp fra leverandører får større omfang enn institusjonens interesser egentlig tilsier, eller at institusjoner kjøper varer og tjenester som det ville vært billigere å produsere i egenregi. I dette ligger også muligheten for at institusjonen gjør innkjøp som har begrenset nytteverdi, som fører til at midlene ikke kommer studentene til gode.

3.4.2 Lønn og øvrige godtgjøringer

Lønnsfastsettelse, styregodtgjørelse og øvrige godtgjørelser til eier og eiers nærstående, er erfaringsmessig felter der det kan oppstå spørsmål om godtgjørelsen er i samsvar med markedsvilkår. Risikoen er at lønnsfastsettelsen og godtgjørelsen kan være høyere enn hva som ville vært avtalt dersom personene hadde vært ansatt eller engasjert på alminnelige vilkår, og uten den nære forbindelsen mellom institusjon og eier. Som for handel med nærstående, kan risikoen øke i tilfeller hvor én av partene i et avtaleforhold er underlagt særlige reguleringer, eksempelvis et utdelingsforbud.

Lønn, styrehonorar og annen godtgjørelse har det særtrekket at det overføres midler direkte fra utdanningsinstitusjonen til den mottakende personen. Risikoen er, som for andre typer transaksjoner med eier og eiers nærstående, knyttet både til nivået på vederlaget og til relevansen av ytelsen.

Igjen er det relevant at private høyskoler og fagskoler er underlagt reguleringer med hensyn til at tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode. For private høyskoler som mottar tilskudd, hindrer det eksplisitte utbytteforbudet at et eventuelt overskudd tas ut som utbytte. I en regulert sektor vil dette kunne skape insentiver for å kanalisere ut midler gjennom uberettiget høye lønninger og godtgjørelser, og på denne måten omgå reguleringene. Lønn og godtgjøringer som overskrider markedsvilkår, vil innebære brudd på vilkåret om at tilskudd og egenbetaling kommer studentene til gode.

Også andre fordeler, slik som pensjoner og personforsikringer, er relevante i denne sammenhengen. Det kan skje et forbruk av virksomhetens ressurser, for eksempel ved kursing eller reisevirksomhet med lite relevans for utdanningsvirksomheten. Bruk av virksomhetens ressurser kan også skje uten at dette har tilknytning til et arbeidsforhold. Eksempelvis ved at det gis lån, garantier, eller liknende uten at det stilles krav om tilstrekkelig sikkerhet, og uten betaling i form av renter og gebyrer. Aksjelovgivningen og skattelovgivningen har i noen grad bestemmelser som regulerer og stiller krav til vilkår for slike ytelser.

3.4.3 Krysssubsidiert virksomhet og andre aktiviteter

Lovverket er i dag ikke til hinder for at private høyskoler og fagskoler kan drive annen virksomhet enn akkreditert virksomhet. For private institusjoner som mottar tilskudd, stilles det krav i tilskuddsbrevet om segmentregnskap for å synliggjøre at slik krysssubsidiert virksomhet ikke skjer.

Samtidig er det i dag ikke entydig hvilken aktivitet som faller innenfor den akkrediterte virksomheten, jf. kapittel 3.2. Institusjoner uten tilskudd er heller ikke underlagt kravet om adskilte regnskaper, i fravær av reguleringer og tildelingsbrev. Hvor institusjonen driver annen virksomhet enn akkreditert, vil dette kunne skape en risiko for at tilskudd og egenbetaling benyttes til krysssubsidiert virksomhet, og at tilskudd og egenbetaling ikke kommer studentene til gode.

Krysssubsidiering kan i praksis skje ved at en ikke-akkreditert aktivitet benytter fellestjenester, som for eksempel vaktmester- og kontorstøtte, uten at aktiviteten bærer sin andel av kostnaden ved bruk av fellesressursene. Et annet eksempel er at aktiviteten benytter lokaler uten å dekke en andel av kostnadene. I andre tilfeller kan det være en intern kostnadsfordeling mellom aktiviteter i virksomheten, men hvor det foreligger en skjevfordeling av kostnadene mellom aktivitetene, som for eksempel gjør at virksomhet det er gitt tilskudd til og/eller som det er mottatt egenbetaling for, dekker en uforholdsmessig høy andel.

For å forhindre krysssubsidiering, må det kartlegges hvilke aktiviteter som anses som tilskuddsberettigede og/eller studentfinansiert virksomhet, og som institusjonene dermed kan finansiere gjennom tilskudd og egenbetaling. Dette er et spørsmål som henger nært sammen med presiseringen av vilkåret «*komme studentene til gode*». En eventuell presisering av dette vilkåret, vil samtidig gi informasjon om den nærmere grensen for hvilke aktiviteter som utgjør fare for krysssubsidiering.³⁶ Eksempler på aktivitet som ligger utenfor akkreditert utdanningsvirksomhet, kan være ikke-akkrediterte utdanningstilbud, eller andre aktiviteter enn utdanning, for eksempel utleie av lokaler eller salg av kontorrekvisita.

Ved siden av avgrensningen knyttet til hva midlene kan benyttes til, kommer spørsmålet om hvor mye ressurser som kan benyttes på en aktivitet uten å gå på kompromiss med kravet om at midlene skal komme studentene til gode. Utgangspunktet er at midlene benyttes til et legitimt formål, men det kan stilles spørsmål ved omfanget av ressursbruk. Ressursanvendelse kan være utfordrende å regulere på en måte som ikke går på urimelig bekostning av institusjonenes handlefrihet, og uten at en kommer i konflikt med krav som følger av andre bestemmelser i lovgivningen.

³⁶ Se kapittel 0.

3.4.4 Overføring av midler mellom akkrediterte utdanninger og studieår

Det er ikke presisert i regelverket hvilke studenter tilskudd og egenbetaling skal komme til gode. Dette er heller ikke presisert adgangen til å disponere midlene mellom de ulike utdanningene ved institusjonene og overføring mellom år.

Utvalget legger imidlertid til grunn at midlene i alle tilfeller skal anvendes til studentene ved den aktuelle institusjonen, og ved en akkreditert utdanning.

3.4.4.1 Overføring av midler mellom utdanninger

Tilskudd

Stortinget beslutter i forbindelse med statsbudsjettet hvilke navngitte høyskoler og fagskoler som får offentlig tilskudd. Det er i lovgivningen ingen bestemmelser om disponering av tilskudd mellom utdanninger ved en institusjon. Verken tilskuddsbrevet til høyskoler eller fagskoler er tydelig på om tilskuddet er rettet mot én eller eventuelt flere akkrediterte utdanninger ved institusjonen. Utvalget viser til at *Orientering om forslag til statsbudsjettet for universiteter og høyskoler*, det såkalte *blått hefte*, inneholder visse presiseringer av hvilke utdanninger midlene skal anvendes til. Tilsvarende *blått hefte* er ikke utarbeidet for fagskoler.

Egenbetaling

Når det gjelder egenbetalingen, både for institusjoner med og uten tilskudd, er det ingen føringer i regelverket eller tilskuddsbrev om hvordan dette kan benyttes mellom ulike utdanninger.

Det vil kunne være en mulighet for at egenbetaling, som er betalt inn av en student ved en bestemt utdanning, disponeres mellom utdanninger ved institusjonen. For eksempel vil midler fra egenbetaling fra en utdanning med høy inntjening kunne benyttes til å finansiere studenter ved utdanninger med dårlig inntjening.

Spørsmålet er hvorvidt institusjonene kan benytte egenbetalingen til å finansiere andre utdanninger ved institusjonen enn den utdanningen studenten, som har betalt til institusjonen, er opptatt ved. Spørsmålet gjør seg gjeldende for

private høyskoler og fagskoler med og uten tilskudd.

I egenbetalingsforskriften § 4-1 står det at beregningsgrunnlaget for egenbetalingen «*kan ta utgangspunkt i virksomheten som helhet over tid*». Dette kan innebære at private høyskoler har frihet til disponere over egenbetalingen uavhengig av den faktiske kostnaden per student. Samtidig gir det ingen holdepunkter for disponering av midler mellom utdanningene. Tilsvarende bestemmelser finnes ikke for fagskoler.

3.4.4.2 Overføring av midler mellom år

Det er et spørsmål om hvorvidt institusjonene kan opparbeide overskudd fra tilskudd og egenbetaling som kommer *fremtidige* studenter til gode, i form av blant annet likviditet, soliditet og handlefrihet.

For tilskudd ved private høyskoler, er det fastsatt at det er «*anledning til å se virksomheten over tid*», jf. egenbetalingsforskriften § 4-2. Dette kan bety at en kan gå med overskudd ett år, og kanskje noen år, så lenge det jevner seg ut «*over tid*». Det er likevel uklart hvor mange år en kan generere overskudd til fordel for senere år, og om det bare er anledning til å drive med overskudd dersom det kan oppveies av senere underskudd. Tilsvarende bestemmelser finnes ikke for fagskolene.

I kapittel 3.4.4 omtales utdelinger av opptjent overskudd. I hvilken grad det er mulig å overføre tilskudd og egenbetaling mellom år, må ses i sammenheng med problemstillingene som omtales her.

Tilskudd

Det kan være en mulighet for at private høyskoler og fagskoler overfører tilskudd som er bevilget institusjonen ett år, over til et annet år.

For private høyskoler som mottar statstilskudd fremgår det av forskrift om egenbetaling ved universiteter og høyskoler § 4-2:

«Det er anledning til å se universitetets eller høyskolens virksomhet som helhet over tid og overføre overskudd fra et år til et annet, men på en slik måte at tilskudd kommer studentene til gode».

Tilsvarende bestemmelse finnes ikke i fagskoleloven.

Kunnskapsdepartementets tilskuddsbrev til høyskolene og fagskolene inneholder ikke reguleringer om tilskudd kan overføres fra et år til et annet år. Heller ikke *Orientering om forslag til statsbudsjettet for universiteter og høyskoler* har klare føringer på dette.

Egenbetaling

Om beregning av egenbetaling ved private høyskoler fremgår det at det kan tas «*utgangspunkt i virksomheten som helhet over tid*», se egenbetalingsforskriften § 4-1. Institusjonene har anledning til å fastsette størrelsen på egenbetalingen forholdsvis fritt. Fagskoleloven har ikke tilsvarende reguleringer.

Det kan være en mulighet for at private høyskoler og fagskoler overfører egenbetaling fra ett år til et annet. Det er i universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven ikke fastsatt hvorvidt egenbetaling kan overføres fra et år til et annet år.

Sett fra et økonomisk perspektiv kan det være viktig at en virksomhet går med overskudd, blant annet for å kunne videreutvikle tjenestene og reinvestere. Dette vil kunne føre til egenkapitaloppbygging. Overskudd kan bidra til å bygge en egenkapitalreserve for å møte uforutsette kostnader, svingninger i etterspørselen etter institusjonens studietilbud, eller gjennomføre større investeringer i for eksempel ny infrastruktur. I så måte er oppbygging av egenkapital noe som kan bidra til å understøtte kvalitet og gi studentene trygghet for institusjonens evne til å gjennomføre utdanningsløp over tid til tross for svingninger i økonomien.

3.5 Utdeling av opptjent kapital og realisering av opparbeidede verdier gjennom kapitaltransaksjoner

3.5.1 Særskilt om egenkapital og utdeling, og om gjeld og renter

Utdeling er et begrep som følger av aksjeloven.³⁷ Utvalget vil i det følgende benytte begrepet *utdeling* på enhver transaksjon som innebærer en vederlagsfri overføring av verdier fra selskap til eier, uavhengig av hvilken foretaksform virksomheten har. Utdelingsbegrepet omfatter også konsernbidrag, som er overføringer til et annet selskap innenfor samme konsern.

Diskusjonen om avkastning på kapital er mindre relevant for stiftelser, i og med at disse ikke har eiere. Selv om stiftelser ikke har eiere som tar ut utdeling, kan også disse foretakene gjøre utdelinger innenfor stiftelsens formål, jf. stiftelsesloven § 19. Risikoen for utdelinger som gjør at midler ikke kommer studentene til gode, er derfor til stede også i disse tilfellene. Avveiningen om at restriksjoner på utdelinger kan begrense tilgangen på kapital, er likevel ikke like relevant for stiftelser. Oppretteren har ved etableringen av stiftelsen sagt fra seg retten til stiftelsens formue og avkastningen av denne.

3.5.1.1 Gjeld, egenkapital og kapitalkostnad

Institusjonens egenkapital består av innskutt og opptjent egenkapital, altså overskudd som er opparbeidet over tid. Utdeling er en del av den avkastningen eier får på egenkapitalen i virksomheten. Det kreves kapital for å drive en undervisningsinstitusjon. Det er prinsipielt ikke grunn til å forskjellsbehandle gjeld og egenkapital i lys av at begge er kapitalkostnader, selv om de har ulik prioritet mht. beskyttelse. Uansett hvilken finansieringsstruktur virksomheten har, koster det penger å disponere kapitalen som finansierer virksomhetens drift. Både renter og utdeling er i denne sammenhengen å betrakte som kapitalkostnader.

Rentekostnader på fremmedkapital, altså lån, kommer til fradrag før overskuddet til virksomheten beregnes. Långiver sikrer seg normalt mot

tap av lån og påløpte renter ved å ta pant i virksomhetens eiendeler og/eller ved pant i eiers eiendeler og/eller ved kausjon. I motsetning til eier har långiver krav på renter og avdrag uavhengig av resultatet i virksomheten.

Eier har på sin side ikke et tilsvarende krav på avkastning av egenkapitalen og har få muligheter til å sikre seg mot tap av egenkapitalen dersom virksomheten skulle gå konkurs. Mulige utfall kan være at eier ikke får avkastning i det hele tatt, at eier taper egenkapitalen eller at eier får en avkastning dersom virksomheten har gode resultater. Avkastningskravet til egenkapitalen vil av disse grunner normalt inneholde en høyere risikopremie enn gjeldsrenten.

Et viktig spørsmål for utvalget er derfor å vurdere i hvilken grad det skal være anledning for eier å foreta utdelinger av et eventuelt overskudd. Fra et økonomifaglig utgangspunkt er kapitalkostnaden, uavhengig av om denne er rentekostnad eller et overskudd som kan disponeres gjennom utdelinger, en naturlig del av en alminnelig, forretningsdrevet virksomhets økonomi. Dette er også et prinsipp som ofte blir lagt til grunn innenfor selvkostveiledere i offentlig sektor.³⁸ Kapitalkostnaden er en naturlig del av institusjoners ordinære kostnader, og vil fra et økonomifaglig utgangspunkt være innenfor vilkåret om at midlene kommer studentene til gode.

Samtidig kan private institusjoner ikke nødvendigvis betegnes som en alminnelig kommersiell virksomhet. Institusjonene oppnår fordeler ved å bli akkreditert gjennom NOKUT. Dette har økonomisk verdi for de private institusjonene. En rekke institusjoner får offentlig tilskudd og alle har frihet til å ta egenbetaling, i motsetning til gratisprinsippet i offentlige utdanningsinstitusjoner. Også egenbetalingen fra studentene støttes i de fleste tilfeller av lån fra Lånekassen. Disse fordelene er gitt for å ivareta utdanningspolitiske mål gjennom bruk av private aktører, ikke for at eierne skal kunne etablere store overskudd og foreta utdelinger av dette.

³⁸

http://www.regjeringen.no/upload/KMD/KOMM/Retningslinjer_selvkost_betalingstjenester.pdf

³⁷ Se blant annet aksjeloven §§ 3-6 og 3-7.

På den ene siden er det ønskelig med privat kapital som kan bidra til solide og gode utdanningstjenester. Dette kan tilsi at det bør gis mulighet for avkastning på egenkapitalen. På den annen side er det rimelig at fordelene som det offentlige bidrar med, skal ivareta studentene, og ikke eierne.

Anledning til å foreta utdelinger vil kunne utgjøre en risiko for at midlene ikke kommer studentene til gode dersom utdelingen settes høyere enn det som er rimelig. I lys av vilkåret om at midlene skal komme studentene til gode, vil en utdeling være urimelig høy dersom den overstiger en rimelig avkastning på investert egenkapital, inkludert et risikopåslag.

En sentral problemstilling for utvalget blir dermed om det skal gis adgang til å foreta utdelinger for institusjoner som ikke mottar tilskudd, og eventuelt hvordan utdelings-adgangen skal reguleres.

3.5.1.2 Likviditet og soliditet – valg av selskapsform

Utdeling reduserer virksomhetens likviditet og soliditet. Uforsvarlig høy utdeling kan medføre at løpende drift påvirkes negativt gjennom at virksomheten får svak likviditet, at investeringer utsettes og at evnen til å tåle svingninger i virksomhetens økonomi svekkes i et omfang som kan gå utover studentene. I verste fall kan dette føre til nedleggelse eller konkurs. Aksjeloven har enkelte bestemmelser knyttet til krav om forsvarlig egenkapital og likviditet, herunder bestemmelser om styrets ansvar i denne forbindelse. Ikke alle selskapsformer er like gjennomregulert.

Utvalget anser det som en problemstilling å vurdere om hensynet til en forsvarlig egenkapital og likviditet kan ivaretas gjennom å stille krav til selskapsform, herunder vurdere om dette er tilstrekkelig for å ivareta studentenes interesser, og endelig i hvilket omfang egenkapital skal kunne akkumuleres og være gjenstand for utdeling. Dette problematiseres ytterligere i kapittel 3.6.1.

3.5.2 Avvikling og salg m.m.

Overskudd som ikke utdeles, vil akkumuleres i virksomheten i form av opptjent egenkapital. Eier kan, i tillegg til eller istedenfor å foreta utdelinger av overskudd, tilføres denne verdiøkningen ved *avvikling av virksomheten* eller ved *salg av virksomheten*. Egenkapitalen kan videre overføres andre rettssubjekter ved *fusjon* eller *fisjon*.

Ved avvikling av virksomheten realiseres selskapets gjenværende eiendeler og resterende verdier etter at kreditorene har fått sin dekning (likvidasjonsutbytte). Et alternativ til utbytte er å selge virksomheten. Egenkapitalen, både innskutt og opptjent, vil normalt inngå direkte eller indirekte som element i vederlaget.

Ved salg av virksomheten til ny eier føres ikke verdier ut av selve virksomheten. Eier oppnår likevel en mulig gevinst som utløses ved overdragelse av eiendomsretten til virksomheten som betales av ny eier.

Et alternativ til salg av virksomheten er at deler av den samlede virksomhet fisjonerer ut eller selges til eier eller eiers nærstående. Et eksempel er eiendom som selges til et selskap eid av eier eller eiers nærstående, som så leier lokalene tilbake til virksomheten. Virksomheten som blir eier av eiendommen kan deretter avhendes slik at verdien av leieforholdet tilfaller eier eller eiers nærstående. Forutsatt korrekt markedsprisning, vil utdanningsinstitusjonen få godtgjort verdien ved det opprinnelige salget, noe som i realiteten medfører at eier eller eiers nærstående oppnår en forskuttering av fremtidig verdioppbygging. Risiko for feilprising av transaksjonen er imidlertid til stede, og vil kunne virke ugunstig for utdanningsinstitusjonen.

Salg av virksomheten vil ikke i seg selv medføre at verdier føres ut av virksomheten. Det vil likevel være et sentralt spørsmål for utvalget å ta standpunkt til om salg av virksomheter, helt eller delvis, kan gi insitamenter til egenkapitaloppbygging som kan gå på bekostning av løpende drift og investeringer på en måte som gjør at tilskudd og egenbetaling ikke kommer studentene til gode. Utvalget må også vurdere hvorvidt eventuelle begrensninger i retten til å foreta utdelinger vil kunne medføre at eier over tid vil få et

insitament til å avvikle virksomheten. Herunder er det et spørsmål om utdeling og likvidasjonsutbytte bør vurderes samlet, gitt formålet om at tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode.

3.5.3 Andre disposisjoner som kan legge til rette for verdioverføringer

Ulike selskapsformer med tilhørende selskapslovgivning vil påvirke sporbarheten av kapitalen i virksomheten. Hvilken selskapsform institusjonen har, vil kunne legge et viktig grunnlag for i hvilken grad en rekke øvrige disposisjoner vil kunne utgjøre et risikomoment for at midlene ikke kommer studentene til gode.

Organisatoriske endringer og egenkapitaltransaksjoner i regnskapet kan gjøre sporing av opptjente overskudd vanskelig, og dermed øke risikoen for at midlene på et tidspunkt overføres til eieren.

Ved utskilling eller sammenslåing av hele eller deler av virksomheter, blandes opptjente overskudd inn i andre organisasjoner, slik at det kan bli vanskelig å spore hva som har sin opprinnelse fra utdanningsvirksomheten.

Uoversiktlige pengestrømmer, fusjon/fisjon og andre, lignende disposisjoner vil kunne utgjøre risikoer for at midlene ikke kommer studentene til gode. En problemstilling for utvalget er å vurdere denne risikoen, og vurdere behovet for reguleringer som kan være hensiktsmessig for å sikre sporing av egenkapital fra utdanningsvirksomheten.

3.6 Foretaksformer og organisering av virksomheten

En problemstilling for utvalget er å vurdere om det er behov for krav til selskapsform eller krav eller begrensninger knyttet til hvordan en institusjon kan være organisert. Dette vil kunne redusere risikoen for brudd på vilkåret om at midlene skal komme studentene til gode, samt tilrettelegge for myndighetenes tilsyn og kontroll.

3.6.1 Krav til selskapsform

Enkelte selskapsformer har reguleringer som har til formål å redusere risikoen for kyssubsidiering

og handel med nærstående på vilkår som overstiger markedsvilkår. Ulike selskapsformer er også underlagt en regulering som skal sikre en forsvarlig økonomisk drift av selskapet, sporbarhet og åpenhet i økonomiforvaltningen.

Organisasjonsformer som er lite lovregulert, kan medføre en risiko for at midler fra offentlig tilskudd og egenbetaling ikke kommer studentene til gode. Disse er ikke underlagt like tydelige og krav, som for eksempel stiftelser og aksjeselskaper, gjennom den generelle selskapslovgivningen.

I medhold av universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven er styret ansvarlig for virksomheten, herunder anvendelse av offentlige tilskudd og egenbetaling. I forbindelse med departementets og NOKUTs tilsyn med fagskolen Oslo International Bible College, var det spørsmål om styrevalget var i tråd med fagskolens vedtekter, og det var uklart om hvilke regler for valg av styre som var gjeldende. Denne fagskolen var organisert som en forening. Hadde virksomheten vært organisert som et aksjeselskap eller som en stiftelse, ville selskapslovgivningen gitt et tydeligere regelverk å forholde seg til, enn å måtte støtte seg på ulovfestet foreningsrett, overordnede regler i fagskoleloven samt fagskolens egne vedtekter. Både departementet og NOKUT stilte i dette tilfellet spørsmål ved om styret var lovlig valgt.³⁹

Krav om at institusjonene må innrettes i visse selskapsformer, som stiftelser eller aksjeselskaper, vil ikke alene være en garanti for at det ikke overføres midler i strid med formålet. Samtidig representerer disse selskapsformene en åpenhet og gjennomsiktighet, som kan legge bedre til rette for allmennhetens behov for innsyn og det offentliges behov for kontroll og tilsyn. Større grad av åpenhet vil også gjøre det enklere å dokumentere at eiers personlige økonomi ikke blandes sammen med selskapets økonomi. En problemstilling for utvalget er dermed å vurdere om det skal innføres krav om bestemte selskapsformer for aktører som driver akkreditert virksomhet etter universitets- og høyskoleloven eller er godkjent etter fagskoleloven.

³⁹ NOKUTs brev til Kunnskapsdepartementet 20. januar 2014.

3.6.2 Krav til organisering

Risikoen for ulovlig krysssubsidierting og internhandel kan være større i de tilfellene institusjonene er del av et konsern. Ofte vil det benyttes internhandel i et konsern, altså at selskapene i konsernet kjøper og selger tjenester av hverandre. Dette kan gi offentlige tilsynsmyndigheter et økt behov for innsyn i selskapsstrukturen, for å oppnå innsikt i transaksjonenes bakgrunn innad i konsernet.

Konserndannelser kan bidra til mindre strømlinjeformet organisering av den akkrediterte utdanningen, og komplisere oversikten sett fra tilsynsmyndighets ståsted. Samtidig vil et konsern kunne bidra til stordriftsfordeler, kostnadsdeling og effektiv drift, som kan komme studentene til gode i form av effektivitetsgevinster.

Utvalget vil vurdere om det er grunn til å begrense hvordan en akkreditert utdanningsinstitusjon skal kunne organisere sine tjenester. Spørsmålet vil særlig knytte seg til en vurdering av risikoen for å kunne vurdere transaksjoner i konserner, eller om dette kan gjøres gjennom andre virkemidler.

3.7 Utenlandske aktører

Med økt internasjonalisering kan en forvente at flere utenlandske tilbydere ønsker å drive utdanningsvirksomhet i Norge. Eksempelvis kan en norsk institusjon samarbeide med en institusjon innenfor EØS-området. Studentene kan tas opp på den utenlandske institusjonen og få sine eksamener der, mens undervisningen kan foregå hos den norske institusjonen.

Utfordringene er i utgangspunktet de samme som for norske foretak. Med en annerledes legal og muligens annerledes kulturell bakgrunn, er risikoen for misforståelser og behovet for tydelig kommunikasjon fra norske myndigheter enda større enn for norske aktører. Foretakene kan også være organisert på en måte som gjør at norske selskapsrettslige virkemidler ikke nødvendigvis er direkte anvendelige. Kontroll og tilsyn vil også være vanskeligere over landegrensene.

Foretaksopplysninger og regnskaper fra eier eller eiers nærstående vil ofte ikke være enkelt

tilgjengelig for tilsyn som i Norge. Tilbakeføring av midler som er ført ulovlig ut av institusjonen og ut av Norge kan være krevende, og dette kan i ytterste konsekvens innebære at det må reises sak i et annet land.

Det er en like relevant risiko at det skjer utilsiktede overføringer eller uttak uansett om den norske virksomheten selv er morselskap av utenlands selskap, eller er et datterselskap eller filial av et utenlandsk selskap. I begge tilfeller kan penger føres ut av Norge ved de samme metoder. Utvalget må vurdere om det kan og eventuelt bør stilles særlige krav for fagskoler og høyskoler som er eid eller drevet av utenlandske foretak.

3.8 Tilsyn og kontroll

3.8.1 Innledning – forskjellen på tilsyn og kontroll

Behovet for bestemmelser om tilsyn og kontroll med at offentlig tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode, må vurderes i sammenheng med hvilke krav som skal stilles til institusjonenes disponering av offentlig tilskudd og egenbetaling. Et viktig aspekt i utvalgets vurderinger blir hvordan tilsyn kan gjennomføres mest mulig effektivt og hensiktsmessig.

I *St.meld. nr. 17 (2002-2003) Om statlige tilsyn* beskrives tilsynsbegrepet og -rollen slik:

«Tilsynsbegrepet kan i vid forstand forstås som et fellesbegrep for all aktivitet eller virkemiddelbruk som iverksettes for å følge opp et lovverks intensjoner. Kjernen i tilsynsrollen er imidlertid den konkrete kontrollen av pliktsubjektenes etterlevelse av en norm som allerede er fastsatt ved lov, forskrift eller enkeltvedtak, samt reaksjoner ved avvik. (...) Ut fra en slik avgrenset definisjon av tilsynsbegrepet, fremgår det at lovhjemmel normalt er nødvendig for å drive tilsynsvirksomhet overfor rettssubjekter utenfor staten. Det følger av legalitetsprinsippet at staten ikke har myndighet til å kontrollere eller sanksjonere private tilsynsobjekter uten lovhjemmel dersom frivillig samtykke ikke er gitt.»

Det kan skilles mellom utøvelse av tilsyn og de ulike typer kontrollhandlinger, men det finnes en rekke uklare overganger mellom disse to kategoriene. Tilsyn vil være når tilsynsmyndigheten ønsker å gå nærmere inn på en institusjons virksomhet, til forskjell fra den løpende kontrollen. En type kontrollhandling er den kontrollen tilskuddsgiver gjør for å sikre at tilskuddsmottaker oppfyller de vilkår som er stilt for tilskuddet.

3.8.2 Problemstillinger knyttet til tilsyn og kontroll

I det følgende vil utvalget peke på problemstillinger knyttet til tilsyn og kontroll med de private institusjonene på bakgrunn av dagens regelverk.

3.8.2.1 *Er det klare nok hjemler for å føre tilsyn og hva skal det føres tilsyn med?*

Utvalget mener at departementets tilsynssaker og andre saker⁴⁰ har vist at dagens lovhjemler⁴¹ for å føre tilsyn med at offentlig tilskudd og egenbetaling kommer studentene til gode, er for overordnede og upresise. Det er for eksempel uklart hvilken myndighet departementet har til å føre tilsyn med om egenbetaling kommer studentene til gode for de som ikke mottar offentlig tilskudd. I mangel av eksplisitt hjemmel, kan det argumenteres for at tilsynsansvaret tilfaller departementet som følge av sektoransvaret.⁴² Uten uttrykkelig hjemmel i lov er det likevel begrenset hva departementet kan pålegge institusjonene av plikter, jf. legalitetsprinsippet. I lovene er det for eksempel ikke omtalt hva departementet kan be om av dokumentasjon ved tilsyn.

Utvalget anser det som problematisk at dagens lovverk er overordnet formulert, og at forventninger til og innholdet i tilsynet ikke er tydelig beskrevet. Tilsynsmyndigheten er ikke gitt et

⁴⁰ Blant annet Lunde, Robertsen og Cos brev til Kunnskapsdepartementet 15. mai 2013.

⁴¹ Universitets- og høyskoleloven § 8-3 og fagskoleloven § 8.

⁴² Kunnskapsdepartementet hadde oppfølging overfor Atlantis medisinske høyskole av om egenbetalingsreglementet var fulgt, jf. brev 20. januar 2014.

tydelig ansvar og gode rammebetingelser for sin virksomhet. Reguleringene skaper utfordring for institusjonene, som heller ikke har klare rammer å forholde seg til, herunder hva det kan føres tilsyn med og hvilken dokumentasjon som kan kreves ved tilsyn.

Problemstillingen kan illustreres i forbindelse med departementets tilsyn med fagskolene Oslo International Bible College og Kunstscolen i Bergen. I disse tilfellene ba departementet om nummererte revisorbrev adressert til fagskolenes styrer.⁴³ Det kan stilles spørsmål ved om departementet hadde lov til å kreve denne type dokumentasjon, da dette etter utvalgets mening er taushetsbelagte opplysninger etter revisorloven § 6-1. I studentsamskipnadsloven § 12 står det at revisors taushetsplikt ikke gjelder overfor departementet, noe som gjør at departementet kan kreve slik dokumentasjon. Til sammenligning er det for eksempel innen privatskolelovgivningen flere detaljerte krav til hva Utdanningsdirektoratet kan føre tilsyn med når det gjelder bruk av tilskudd og elevbetaling. Også NOKUT har i sin forskrift foretatt presiseringer av sin tilsynsmyndighet.⁴⁴

3.8.2.2 *Hvem skal føre tilsyn?*

Som vist i kapittel 2, er tilsynsmyndigheten i dag innrettet slik at departementet har et tilsynsansvar med private høyskoler og fagskoler som får tilskudd fra departementet. Videre har departementet et generelt ansvar som sektorforvalter for akkreditert virksomhet. NOKUT har tilsynsansvar med kvalitet i utdanningen overfor alle institusjoner som har en godkjenning eller akkreditering. I tillegg har øvrige tilskuddsytere, f. eks. fylkeskommunen, tilsynsansvar med økonomiske forhold og krav fastsatt i tilskuddsbrev, i de tilfellene de er tilskuddsytere.

⁴³ Kunnskapsdepartementets brev til OIBC 3. juli 2012.

⁴⁴ <http://lovdata.no/dokument/SF/forskrift/2013-12-12-1504>

En sentral problemstilling for utvalget er å vurdere hvem som skal føre tilsyn med at tilskudd og egenbetaling kommer studentene til gode. Vurdering må ta utgangspunkt i de reguleringene som foreslås, og innebære en hensiktsmessig og effektiv innretning av det tilsynet. Det kan være nærliggende å se til synergieffekter av andre tilsynsfunksjoner, kompetanse om økonomi, samt hensiktsmessig plassering av tilsyn ut fra departementets ansvar for øvrig.

En ytterligere problemstilling vil rette seg mot forholdet mellom tilsynsmyndighet og tilskuddsgiver. Spørsmålet er om begge instansene skal føre tilsyn eller kontroll med hvordan offentlig tilskudd blir forvaltet, eller om denne funksjonen skal rendyrkes i et eget organ.

3.8.3 Dokumentasjon og rapportering

Regelverket stiller i dag beskjedne krav til hva tilskuddsgiver kan kreve av dokumentasjon for økonomiske disposisjoner fra de institusjonene som mottar tilskudd. Tilskuddsgiver er selv underlagt bestemmelsene i statens økonomiregelverk, som redegjort for i kapittel 2.4.

Departementet som tilskuddsgiver er i betydelig grad henvisst til å føre tilsyn og kontroll på bakgrunn av vilkår fastsatt i tilskuddsbrev. Institusjoner uten tilskudd kan ikke underlegges slike vilkår. Uten nærmere krav i regelverket, er det vanskelig for myndighetene å sikre at lovgivningens krav om bruk av tilskudd og egenbetaling følges.

Private høyskoler og fagskoler som mottar tilskudd fra departementet skal i medhold av kravene som er fastsatt i tilskuddsbrevene blant annet rapportere en rekke data til Database for statistikk for høgre utdanning (DBH). Inkludert i rapporteringspliktene er personaldata, informasjon om de ulike studietilbudene, studentdata, økonomidata, herunder regnskapsdata og nøkkeltall for institusjonen.⁴⁵ Dette er informasjon

⁴⁵ Hva de ulike høyskolene og fagskolene med stats-tilskudd skal rapportere i detalj, fremgår av DBH sine nettsider:

<http://dbh.nsd.uib.no/dokumentasjon/rapporteringskrav/index.action>

som i stor grad finnes tilgjengelig ved institusjonene, uavhengig av om institusjonene er pålagt å rapportere materialet til DBH. For eksempel vil selskapslovgivningen i mange tilfeller medføre at informasjonen allerede er tilgjengelig.

Institusjoner som ikke mottar statstilskudd fra departementet, er ikke forpliktet til å levere data til basen. Informasjon fra denne basen gir verdifull informasjon, både nasjonalt og knyttet til den enkelte institusjon, blant annet om resultatutviklingen innenfor høyere utdanning og fagskoleutdanning. De økonomiske dataene kan bidra til å gi indikasjoner på om det foreligger risiko for at tilskudd og egenbetaling ikke kommer studentene til gode.

En problemstilling er derfor å vurdere hvilken dokumentasjon som bør kreves for å kunne vurdere indikasjoner på at tilskudd og egenbetaling benyttes i tråd med gjeldende reguleringer. Videre kreves det en vurdering av hvilke institusjoner som skal være underlagt rapporteringskrav, og hvor omfattende disse skal være.

3.9 Sanksjoner – virkemidler for tilsynsmyndigheten

Som det fremgår av kapittel 2, har verken universitets- og høyskoleloven eller fagskoleloven bestemmelser om hvilke virkemidler tilsynsmyndighet kan ta i bruk dersom kravene til bruk av egenbetaling og tilskudd ikke overholdes.

For institusjoner som mottar offentlige tilskudd, kan det fastsettes at brudd på vilkår og forutsetninger som oppstilt i regelverk og i selve tilskuddbrevet kan sanksjoneres. Eksempler på sanksjoner er krav om retting, tilbakeholdelse eller avkortning av tilskudd, eller krav om tilbakebetaling av allerede utbetalt tilskudd. I praksis er imidlertid muligheten til å gi sanksjoner i liten grad nyttet av tilskuddsgiver. En årsak har vært at forutsetninger og vilkår for tilskudd har vært overordnede og vage i sin utforming.

Når det gjelder institusjoner som ikke mottar offentlige tilskudd, er det verken i lov eller på annet grunnlag fastsatt sanksjoner for brudd på bestemmelser i regelverket om at egenbetaling skal komme studentene til gode. Det er dermed ulik mulighet for å sanksjonere institusjoner med og uten tilskudd. Samtidig kan det stilles spørsmål om tilskuddsbrevet benyttes i tilstrekkelig grad for å håndheve kravene overfor institusjonene.

Det er i dag uklart i hvilken grad institusjoner uten tilskudd kan sanksjoneres for brudd på regelverket, mens institusjoner som mottar tilskudd i ulik grad er underlagt sanksjoner gjennom tilskuddsbrevet. Dette skaper lite forutsigbarhet.

Hvilke sanksjoner som innføres, vil avhenge av hvilke krav som stilles til dokumentasjon, organisering og bruk av egenbetaling og tilskudd. Et viktig spørsmål for utvalget vil derfor være hvilke sanksjoner som er relevant å innføre, og hvilke brudd det skal kunne knyttes reaksjoner til. Videre vil det være en problemstilling å avgjøre om det skal oppstilles rammer for når de ulike sanksjonene kan benyttes, eller om dette skal være opp til tilsynsmyndighetenes skjønn å avgjøre dette.

4 Alternative tiltak

4.1 Innledning

Utvalget vil i dette kapitlet peke på ulike tiltak som kan vurderes for å svare på problemstillingene som følger av kapittel 3.

I kapittel 4.2 gjennomgår vi de grunnleggende hensynene som ønskes oppnådd gjennom tiltakene. Herunder beskrives dagens situasjon med utgangspunkt i hensynene. Videre synliggjøres rammene for valg av tiltak gjennom to tenkte ytterliggående eksempler på reguleringsalternativer.

I kapittel 4.3 redegjøres det for alternative tiltak som kan innføres for å svare på problemstillingene. Denne gjennomgangen er å regne som en meny av tiltak, hvor tiltakene presenteres enkeltvis. Samtidig ligger det som en forutsetning at det ikke er et tiltak alene som vil føre til de ønskede effektene, men en pakke av tiltak som kompletterer hverandre.

4.2 Overordnede hensyn

4.2.1 Ønskede effekter - avgrensinger

Den overordnende målsetningen for utvalgets arbeid er at tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode. Utvalgets forslag skal sikre legitimitet for at midlene blir benyttet i tråd med dette målet. Reguleringene og tiltakene skal tilrettelegge for et effektivt og hensiktsmessig tilsyn, og myndighetenes forpliktelser som tilskuddsgivere og sektorforvaltere. Samtidig skal reguleringene ivareta både studentene og institusjonene.

En rekke hensyn som er relevante for sektoren er utelatt, fordi de ikke inngår i utvalgets mandat. Utvalget vurderer ikke eventuelle politiske ønsker om å stimulere eller svekke omfanget av private høyskoler og fagskoler, men har oppmerksomhet på tiltak som kan styrke legitimiteten til at midlene brukes i samsvar med målsetningen. Utvalget vil likevel peke på tiltak som vil kunne ha som effekt at det private tilbudet styrkes eller svekkes.

Motvirke muligheten til økonomiske disposisjoner i strid med kravet om at tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode, herunder:

Ivareta studentenes interesser

- Tilrettelegge for institusjonenes arbeid med økt kvalitet i studietilbudet
- Tilrettelegge for at studentene kan etterse at midlene kommer dem til gode
- Tilrettelegge for kontinuitet i studentenes utdanning/utdanningsmuligheter

Muligheter for overføring direkte fra drift:

- Motvirke overprising ved transaksjoner med nærstående
- Motvirke uberettiget lønn/godtgjørelser/styrehonorar til eier/eiers nærstående
- Motvirke muligheten for ulovlig krysssubsidiert
- Motvirke muligheten til usikrede/overprisede lån eller garantier

Mulighet for overføring via egenkapitaltransaksjoner/verdiutvikling:

- Motvirke muligheten for utdelinger som innebærer ekstrakompensasjon
- Motvirke uoversiktlige pengestrømmer (fusjon/fisjon, omklassifisering av egenkapital)
- Motvirke muligheten for uberettiget fortjeneste ved salg eller avvikling

Tilrettelegge for tilsyn og kontroll

- Tilrettelegge for overholdelse av EØS-regler
- Tilgang til relevant og tilstrekkelig informasjon ved tilsyn
- Tilstrekkelig informasjon for å vurdere behov for økonomisk tilsyn
- Økt effektivitet/selvregulering ved håndheving av reglene

Ivareta institusjonene – tilrettelegge for forutberegnelighet, effektiv og solid drift

- Forutsigbarhet med hensyn til rammene for bruk av egenbetaling og offentlig tilskudd
- Tilrettelegge for kapitaltilgang og soliditet som grunnlag for effektiv drift
- Tilrettelegge for utvikling og innovasjon
- Økt legitimitet for sektoren med hensyn til regeletterlevelse
- Tilrettelegge for at institusjonene kan nyttiggjøre seg av effektivitets- og insentivfordeler

4.2.2 Dagens situasjon – nullalternativet

Dagens regulering av hvordan tilskudd og egenbetaling kan brukes, er ulik for henholdsvis høyskoler med tilskudd, høyskoler uten tilskudd og fagskoler. Omtalen av nullalternativet har reguleringen for høyskoler med statstilskudd som referanseramme.⁴⁶ Beskrivelsene her tar utgangspunkt i hensynene i tekstboksen ovenfor.

4.2.2.1 Ivareta studentenes interesser

Det er i utgangspunktet positivt at private virksomheter kan utnytte fleksibilitet, synergier og stordriftsfordeler. Samtidig utgjør de manglende reguleringer en risiko for at tilskudd og egenbetaling blir kanalisert ut av driften, og dermed ikke kommer studentene til gode.

I lys av mangelfulle virkemidler for tilsyn har studentenes i dag svake forutsetninger for å ettersøke at midlene kommer dem til gode. Det er kun institusjoner med tilskudd som rapporterer til DBH, og tilsvarende informasjon om virksomheten er ikke tilgjengelig for institusjoner uten tilskudd. Ut over dette, er studentene avhengig av informasjon fra tilsynsmyndighetene.

4.2.2.2 Motvirke muligheten for økonomiske disposisjoner i strid med det overordnede kravet

Dagens regulering av hvordan midlene skal benyttes er på et svært overordnet nivå, og kan nærmest oppfattes som en intensjonserklæring i lys av at kravet ikke støttes av andre virkemidler. Også forbudet mot utdeling for tilskuddsberettigede institusjoner reiser avgrensningsspørsmål.

Institusjonene har en rekke tilpasningsmuligheter for å kanalisere midler ut av driften som dagens regulering ikke har tatt god nok høyde for. Det gjelder både overprising av transaksjoner med nærstående, uberettiget lønn, usikrede lån og garantier, samt overføringer av midler via egenkapitaltransaksjoner. Reguleringene angriper dermed i liten grad risikoen for økonomiske disposisjoner i strid med det overordnede formålet, både overføringer direkte fra drift og overføring via egenkapitaltransaksjoner. Dagens spar-

⁴⁶ Innholdet i reguleringen er det nærmere redegjort for i kapittel 2, jf. særlig kapittel 2.1.3 og 2.1.4.1.

sommelige reguleringer fører til svak legitimitet for at tilskudd og egenbetaling kommer studentene til gode. Det siktes med dette ikke til den faktiske tilstanden i sektoren, men at regelverket i seg selv ikke er egnet til å sikre at midlene blir brukt i tråd med kravene.

4.2.2.3 Tilrettelegge for tilsyn og kontroll

De overordnede kravene innebærer at tilsyn blir svært skjønnsmessig, og lite effektivt både for institusjoner og tilsynsmyndighet. Tilsynsmyndighet har få holdepunkter for hvilken dokumentasjon som kan kreves fremlagt, og hvilke kriterier ulike disposisjoner skal vurderes etter. Ulike reguleringer for institusjoner med og uten statstilskudd bidrar til ytterligere uklarheter. Dette gir svak legitimitet knyttet til om midlene kommer studentene til gode.

EØS-regelverket pålegger norske myndigheter å påse at det ikke finner sted ulovlig statsstøtte. Dagens reguleringer er overordnede, og tilrettelegger ikke for at disse forpliktelsene kan følges opp på en effektiv måte.

4.2.2.4 Ivareta institusjonene

Lovverket gir institusjonene store frihetsgrader. De uklare reglene gir institusjonene imidlertid liten grad av forutberegnelighet med tanke på å oppfylle kravene. Som pliktnorm er formuleringen «komme studentene til gode» i seg selv lite egnet. Regelverket gir heller ikke gode holdepunkter for hva det er institusjonene skal være i stand til å synliggjøre ved et eventuelt tilsyn og/eller kontroll, og forutberegneligheten er også her lav. Som allerede nevnt, vil utdelingsforbudet for institusjoner med tilskudd føre til at eier ikke får godtgjøring for investert egenkapital, mens det er uklare rammer for i hvilken grad institusjoner uten tilskudd kan gjøre utdelinger.

De store frihetsgradene tilrettelegger for at institusjonene kan nyttiggjøre seg av det private markedets effektivitets- og insentivfordeler. Dette kan tilrettelegge for institusjonenes arbeid med innovasjon og utvikling. Risikoen for uberettigede uttak eller overføringer kan likevel svekke dette.

Legitimiteten til sektoren er ikke tjent med mangelfulle reguleringer og manglende tilsyn. En effektiv kontroll med sektoren bidrar til å

styrke den allmenne tilliten til at midler og egenbetaling benyttes til studentenes beste.

4.2.3 Ytterpunkter – teoretiske reguleringsalternativer

Teoretisk sett kan det tenkes to ytterpunkter for regulering av private fagskoler og høyskoler:

- **Markedsalternativet:** Myndighetenes inngrep er begrenset til kvalitetskontroll. Utover dette skal konkurranse mellom aktørene sørge for effektiv ressursbruk som gjør at tilgjengelige midler kommer studentene til gode.
- **Totalreguleringsalternativet:** Alle sider av driften reguleres.

I en prinsipiell kartlegging av hvordan sektoren kan reguleres, hører disse ytterpunktene med. Alternativene utgjør ikke praktisk gjennomførbare løsninger ut fra øvrige forutsetninger. Alternativene beskrives derfor kun som en referanseramme.

4.2.4 Markedsalternativet

Kjernen i markedsalternativet er at konkurranse mellom aktørene skal sikre effektiv ressursbruk slik at midlene kommer studentene til gode. NOKUTs kvalitetstilsyn skal motvirke at institusjonene reduserer kvaliteten.

Dersom NOKUT måler kvaliteten til å være tilfredsstillende, innebærer alternativet at dette er tilstrekkelig til å si at midlene har kommet studentene til gode. For tilskudd vil det likevel foreligge krav i samsvar med økonomiregelverket, og EØS-reglene gjelder. Ut over dagens regulering, som blant annet innebærer full frihet til organisering og beregning av egenbetaling, vil alternativet kunne innebære:

- institusjonene kan fritt ta utbytte av alle inntektsmidler, men med mulighet for at tilskuddsbrev kan fastsette begrensninger
- ingen sektorlovgivning som regulerer krav til bruk av tilskudd og egenbetaling
- ingen særskilte dokumentasjonskrav og rapporteringsplikter
- fravær av økonomisk tilsyn og kontroll med institusjonenes økonomi

4.2.4.1 Ivareta studentenes interesser

Alternativet vil kunne ha en negativ effekt på studentenes rettigheter og beskyttelse. Egenbetaling kan i dag fastsettes uten hensyn til de faktiske kostnadene en studieplass utgjør, i motsetning til for eksempel offentlig støttede barnehagetjenester som er regulert med maksimalpris. Konkurranse kan føre til at aktører med sterk posisjon i sitt markedssegment kan ha mulighet til å få urimelige høye utdelinger.

Utdanning er ikke en vanlig forbruksvare. Studentene investerer tid og penger i en utdanning som skal legge grunnlaget for en lang periode som yrkesaktiv. Forholdet mellom utdanningsinstitusjon (leverandør) og student (kunde) er, på samme måte som i en rekke alminnelige forbrukerforhold, ikke jevnbyrdig. Institusjonen er den sterke part med hensyn til informasjon om utdanningstilbudet og makt i relasjon til studentene. I lys av den store investeringen på studentenes hånd, vil studenter ofte være i en mer sårbar posisjon enn forbrukere i andre markeder, og har derfor et behov for ytterligere beskyttelse.

4.2.4.2 Motvirke muligheten for økonomiske disposisjoner i strid med det overordnende kravet

I fravær av regulering som begrenser muligheten til å foreta økonomiske disposisjoner i strid med målsetningen, er alternativet avhengig av at det er reell konkurranse i utdanningsmarkedet. Markedet er en god regulator dersom det ikke foreligger noen form for markedssvikt. Utdanningsmarkedet inneholder likevel en rekke forhold som gjør at det ikke fullt ut er et markedsbasert system. Hvordan konkurransen fungerer i samspillet mellom offentlig og private tilbydere, og der noen private får offentlige tilskudd og andre ikke, er komplisert. Sektoren er et regulert område underlagt politiske føringer, og er slik sett ikke underlagt markedets frie mekanismer. For private aktører kan dette representere begrensninger, eksempelvis på å ta høy egenbetaling i konkurranse med gratisprinsippet, og store muligheter, eksempelvis til å ta høy egenbetaling for populære utdanninger der kapasiteten i det offentlige er lav.

Utdanningstjenestene er lite ensartet. Mange studietilbud blir gitt ved bare en eller noen få institusjoner, og selv der samme tilbud blir gitt

mange steder kan institusjonene differensiere med hensyn til undervisningsformer eller fagkombinasjoner. Lokalisering bidrar ytterligere til differensiering. Den høye produkt differensieringen kan gi muligheter for overprising av egenbetalingen, dvs. at egenbetalingen overstiger kostnadene og en rimelig fortjeneste.

Den alminnelige selskapslovgivningen er beregnet på kommersielle bedrifter, og tilrettelegger for å ta høye priser i markedet for tjenester og varer. Selskapslovgivningen alene er ikke tilstrekkelig til å sikre at egenbetaling kommer studentene til gode. Rene kommersielle aktører vil kunne ha et økonomisk motiv til å senke kvaliteten til et minimum, og alternativet vil forutsette et langt sterkere NOKUT enn i dag for å sikre at kvalitetskravene overholdes. Etter statens økonomiregelverk skal det som hovedregel skje en utlysning av offentlige tilskudd, slik at det også denne finansieringsmåten tilrettelegger for konkurranse mellom private tilbydere. Utover kravet til utlysning er tilskuddsregelverket imidlertid i liten grad innrettet mot konkurranse. Det viktigste unntaket fra konkurranse følger av at kravet til utlysning ikke gjelder for tilskudd som øremerkes fra Stortinget. På utdanningsområdet nevnes tilskuddsmottakerne i Prop. 1 S, slik at premisset for Stortingets budsjettvedtak er at bevilgningen skal gå til de navngitte institusjonene.

Fraværet av konkurranse om offentlige midler kan kompenseres ved større krav til kontroll med bruken av midlene. Det statlige økonomiregelverket krever at departementet fører kontroll med at midlene blir brukt i tråd med formålet. Dette er i seg selv til hinder for en løsning hvor kvalitet alene kan tjene som en indikator på at offentlig tilskudd kommer studentene til gode. Alternativet kan gi mulighet for overkompensasjon for tilskuddet, dvs. at tilskuddet overstiger kostnadene (og en eventuell rimelig fortjeneste). Reglene for tilskuddsforvaltningen og EØS-regler vil dempe dette.

Fraværet av økonomisk tilsyn gjør at det ikke er tilstrekkelig grunnlag til å skape legitimitet for at midlene er benyttet i tråd med kravet.

4.2.4.3 *Ivareta institusjonene*

Institusjonene vil i stor grad kunne nyttiggjøre seg fordelene som det private markedet medfører. Frie økonomiske insentiver i denne sektoren kan likevel gi uheldige utslag, ved at markedet kan tiltrekke seg flere aktører som primært drives av et ønske om muligheten til å foreta utdelinger av et overskudd. For høye utdelinger kan i slike tilfeller skje på bekostning av ressurser til studentene og kvaliteten i undervisningen. Videre vil fravær av reguleringer av økonomiforvaltningen gi sterke insentiver til flere private aktører, både seriøse og useriøse. Etablering av useriøse aktører vil svekke omdømme og tillit til sektoren.

4.2.5 **Totalreguleringsalternativet**

Alternativet innebærer regulering av alle sider knyttet til tilskudd og egenbetaling. Hovedinnholdet vil være å stille krav om at all høyskole- og fagskoleutdanning skal drives av stiftelser, supplert med krav om at stiftelsen ikke kan ha annen aktivitet enn akkreditert utdanningsvirksomhet og forbud mot utdelinger for alle institusjoner.

4.2.5.1 *Motvirke muligheten for økonomiske disposisjoner i strid med det overordnede kravet*

Alternativet vil i sterk grad motvirke muligheten for at institusjoner kan foreta økonomiske disposisjoner i strid med målsetningen. Stiftelsesformen vil motvirke direkte utdeling i form av utdelinger til eiere, men en stiftelse kan gjøre utdelinger til bestemte formål i samsvar med stiftelsens vedtekter. Risiko for utføring av verdier gjennom for eksempel internhandel er også til stede. Det kreves reguleringer som tar høyde for dette. Stiftelser er selveiende og har dermed ikke eiere, og selskapsformen er derfor ikke innrettet for å skape avkastning for eierne. Totalreguleringsalternativet avskjærer alle former for utdeling, også de som er tillatt etter stiftelseslovens regler.

Alternativet innebærer at det ikke vil være mulig å gjøre utdelinger fra de midlene som er tilført utdanningsvirksomheten. Risikoen for at midlene til utdanningsdrift blandes sammen med andre midler forebygges gjennom krav om at stiftelsen ikke kan ha annen aktivitet enn den akkredi-

tert virksomheten. Den strenge reguleringen rammer dermed inn tilskudd og egenbetaling på en måte som minimerer risikoen for at midlene kan brukes til andre formål enn utdanning. Dette vil gi meget stor legitimitet for bruk av tilskudd og egenbetalingen.

4.2.5.2 Tilrettelegge for tilsyn og kontroll

Det vil være gode forutsetninger for å foreta kontroll og tilsyn. Klar strukturell regulering med hensyn til foretaksform og begrensning av tillatt virksomhet innenfor samme rettssubjekt gir lite rom for tilpasninger, slik at det er lett å håndheve at virksomhetene oppfyller kravene.

Hovedgrepet om at foretaket skal være stiftelse kan kontrolleres mot foretaksregisteret. Eventuelle utdelinger vil framgå av stiftelsens regnskap, og myndighetene kan dermed bruke det offentlige regnskapet til å kontrollere at utdelingsforbudet overholdes. Forbudet mot at stiftelsen kan drive annen virksomhet enn akkreditert virksomhet vil ikke på samme måte kunne håndheves gjennom kontroll mot offentlige registre eller dokumenter.

Tilsynet med dette kravet kan derfor bli noe mer krevende. Alternativet forutsetter at kontroll med institusjonene bygges ut, og krever dermed større ressurser fra det offentlige. Hvor det er grunnlag for å opprette tilsyn vil det være gode forutsetninger for at institusjonene kan fremskaffe relevant dokumentasjon.

4.2.5.3 Ivareta studentenes interesser

Studentene vil ha godt grunnlag for å vurdere om midlene kommer dem til gode, i lys av det gode grunnlaget for å føre kontroll og tilsyn. Ettersom tilsynet i stor grad bygger på offentlig registre og dokumenter, vil studentene ha tilgang til de samme opplysningene som myndighetene har. I den grad reguleringen fører til mindre utnyttelse av synergier og stordriftfordeler, og dermed mindre effektiv drift, kan den i verste fall føre til svekket handlingsrom som kan ramme kvaliteten.

Vurderingen ovenfor bygger på at reguleringsalternativet ikke påvirker det private tilbudet av høyskole- og fagskoleutdanning. Som nevnt under avsnittet om virkninger for institusjonene nedenfor, må det påregnes at reguleringen fører

til færre private aktører og dermed færre private utdanningstilbud. Dersom denne reduksjonen ikke erstattes av tilsvarende tilbud i offentlig regi, vil studentenes valgmuligheter bli redusert.

4.2.5.4 Ivareta institusjonene

Institusjoner som er stiftelser i dag, vil trolig lett kunne tilpasse seg en slik regulering. Forbudet mot å drive annen virksomhet vil imidlertid også disse aktørene kunne oppleve som inngripende. Reguleringen kan redusere mulighetene for å utnytte synergier og stordriftsfordeler, og kan være med på å gjøre driften mindre effektiv. Reguleringsalternativet innebærer at institusjoner som ikke er stiftelser, må endre foretaksform.

En stiftelse er per definisjon en formuesverdi som er stilt til rådighet for et bestemt formål, og der oppretteren gir fra seg rådigheten over formuen. Eiere som ønsker at nåværende utdanningsvirksomhet skal føres videre i et tenkt nytt reguleringsregime, må dermed donere en formuesverdi til formålet. Reguleringen vil derfor være svært inngripende overfor eiere av foretak som driver akkreditert utdanningsvirksomhet. Alternativet vil med stor sannsynlighet føre til klart færre private aktører enn i dag.

4.3 Aktuelle tiltak

4.3.1 Innledning

I det videre vil vi omtale en rekke tiltak som på ulike måter og i ulik grad tar sikte på å redusere risikoene for at midlene ikke kommer studentene til gode. Hvilke virkemidler som benyttes må vurderes samlet, slik at de ulike virkemidlene bygger opp om og supplerer hverandre, fremfor overlapper hverandre og fører til en overregulering av sektoren.

De ulike tiltakene vil så langt som mulig vurderes opp mot hensynene som er oppstilt i tekstboksen i kapittel 4.2.1. Reguleringene skal sikre de overordnede kravene om at midlene skal komme studentene til gode, sikre legitimitet gjennom tilsyn og kontroll med at midlene blir brukt i samsvar med kravene samt ivareta studentene og institusjonene.

4.3.2 Presisere vilkåret «komme studentene til gode» - krysssubsidi- ring

Utvalget mener at vilkåret «komme studentene til gode» krever en form for presisering for at det kan tjene som en praktisk regulering og danne utgangspunkt for tilsyn og kontroll.

Hvordan utvalget velger å definere vilkåret om at midlene skal «komme studentene til gode», har nær sammenheng med risikoen for ulovlig krysssubsidi-
ring. Dersom vilkåret avgrenses tilstrekkelig presist, vil det kunne tjene som en praktisk retningslinje for hvilke aktiviteter midlene kan benyttes på. Aktiviteter som ligger utenfor denne grensen, vil være kunne være gjenstand for ulovlig krysssubsidi-
ring. Risikoen for krysssubsidi-
ring har også en viktig side til de ulike tiltakene i kapittel 4.3.7 og særlig spørsmålet om adskilte regnskaper og økonomisk skille. Det vil dermed også omtales her.

De ulike alternativene under, tar for seg ulike måter å presisere vilkåret på. Alternativet tar ikke høyde for i hvilken grad institusjonene kan overføre midler mellom ulike linjer og mellom studieår. Dette omtales i kapittel 3.4.3 og 3.4.4.

4.3.2.1 Ikke presisere selve vilkåret – men en rekke andre føringer for driften

En reguleringsform er å ikke presisere selve vilkåret i form av ordlyd i loven, men i stedet legge en rekke føringer for driften. Vil-
kåret vil fortsatt tjene som en formålsbestemmelse og som et overordnet vilkår for hvordan midlene skal benyttes. Alternativet innebærer at det er de øvrige tiltakene som vil innebære de faktiske innstramminger. Denne løsningen vil dermed være en form for indirekte presisering av vilkåret, samtidig som det fortsatt kan benyttes som en veiledning for tolkning av tvilstilfeller.

Reguleringen forutsetter at øvrige tiltak i tilstrekkelig grad klarer å begrense risikoen for at midlene ikke kommer studentene til gode. Dette kan eksempelvis være krav til selskapsform, regnskapskrav, utdelingsreguleringer, særlige krav til handel med nærstående og særskilte rapporteringskrav.

Ved tilsyn og kontroll vil det fortsatt ligge en skjønnsmargin i vurderingen av om midlene har

kommet studentene til gode. Virkningen av reguleringen vil i stor grad avhenge av de øvrige reguleringene, og i hvor stor grad disse klarer å reduserer risikoene for at midlene blir benyttet i strid med det overordnede vilkåret.

4.3.2.2 Regulere hva midlene kan benyttes til ut fra en formålsbetragtning

Vilkåret kan presiseres gjennom en formålsbetragtning, altså at midlene kun kan benyttes til formål som gagnar studentene. Et alternativ vil kunne innebære at midlene kun skal benyttes til formål som støtter opp om undervisningstjenester samt andre lovpålagte formål for institusjonen. En betraktelig videre formålsvurdering kan ta utgangspunkt i en resultatvurdering, for eksempel av samfunns effekter. Dette vil gi institusjonene svært stor grad av frihet.

En forholdsvis streng formålsregulering vil kunne redusere risikoen for krysssubsidi-
ring. Institusjonene avskjæres fra å benytte tilskuddsmidler eller egenbetaling til andre aktiviteter enn de som ligger innenfor formålet. Det tilrettelegger også bedre for overholdelse av de EØS-rettslige reglene om statsstøtte. Øvrige risikoer knyttet til ulovlige uttak påvirkes ikke av denne presiseringen alene.

Med utgangspunkt i dagens vilkår og andre lovpålagte formål som foreligger for sektoren, kan det være sentralt å avgrense formålet opp mot undervisningsformål og annen lovpålagt aktivitet. Også en regulering ut i fra en formålsbetragtning vil gi tolkningsspørsmål og rom for skjønn, særlig for virksomhet som ligger i ytterkanten av det som regnes som kjernevirksomheten. Eksempel på dette er kantinedrift eller andre velferdstilbud. Høyskoler skal drive forskning, men institusjonen kan også drive mer næringsrettet forskning, som i mindre grad kommer studentene til gode. Formidlingsoppdrag vil ikke nødvendigvis komme studentene til gode direkte, men vil være en del av institusjonens formål og nødvendige virksomhet. Her oppstår det avgrensningsspørsmål som krever skjønnsvurderinger i det enkelte tilfellet.

4.3.2.3 Oppliste hvilke tjenester institusjonene kan inkludere i driften

Et reguleringsalternativ er å fastsette konkret hvilke tjenester institusjonene kan benytte mid-

lene til. En variant av dette er at opplistingen er uttømmende og fastsetter endelig hvilke aktiviteter tilskudd og egenbetaling kan benyttes til. Ved denne vurderingen er det sentralt å se hen til opplistingene i universitets- og høyskolelovens §§ 1-1 og 1-3, men også krav til arbeid med læringsmiljø og studentvelferd.

Denne reguleringen vil redusere risikoen for krysssubsidierting, herunder brudd på statsstøtte-regelverket. Samtidig vil en tillatt aktivitet kunne bidra både til undervisningstjenester og forretningsstjenester. Reguleringen utelukker derfor ikke disse risikokildene fullstendig.

Reguleringen vil frata institusjonene noe av friheten til å velge hvordan de vil innrette driften, avhengig av hvilke tjenester som inkluderes i tillatt drift. For høyskoler vil vurderingen måtte basere seg på de nevnte bestemmelsene i universitets- og høyskoleloven, mens fagskoleloven ikke har samme konkrete bestemmelser. Dette er en vurdering som ikke nødvendigvis er den samme over tid. Dersom avgrensningen er for streng, kan den føre til at sektoren blir for lite smidig, og hindre institusjonenes arbeid med kvalitet i utdanningen. Det vil være avgjørende å kunne avgrense hvilke tjenester midlene kan benyttes til på en utvetydig måte, samtidig som reguleringen ikke hindrer institusjonenes arbeid med kvalitet og utvikling.

Privatskoleloven benytter en versjon av denne formen for regulering. I § 2-2 er det angitt hvilken type virksomhet som skolene kan drive med i tillegg til skolevirksomhet. Om en type virksomhet skal falle inn under begrepet «skolevirksomhet» må avgjøres i det enkelte tilfellet. Samtidig er det gitt en unntaksbestemmelse som gir skoleeier mulighet til å søke om å drive virksomhet som er nær knyttet til skolevirksomheten. En slik unntaksbestemmelse vil også kunne inngå i en tilsvarende regulering for private høyskoler og fagskoler, og bidra til å skape bedre fleksibilitet i reguleringen.

Alternativet vil skape gode forutsetninger for å føre tilsyn og vil kunne redusere risikoene for misbruk av midler. Disse må likevel avveies mot den begrensede handlefriheten reguleringen vil kunne skape for institusjonene, som ved en streng regulering kan bli uforholdsmessig stor. En unntaksbestemmelse, som gir anledning til å

søke om å få drive med tjenester som ikke inngår i opplistingen, vil kunne avhjelpe dette noe, men dette vil igjen skape mer arbeid for tilsynsmyndigheten.

4.3.3 Transaksjoner med nærstående og internhandel

Det finnes en rekke virkemidler for å regulere at transaksjoner med nærstående skjer på markedsvilkår. Vurderingen av hvor inngripende tiltak som er påkrevd, vil blant annet måtte basere seg på hvordan man vurderer risikoen knyttet til handel med nærstående og internhandel utgjør.

Restriksjoner på handel med nærstående vil være inngripende, og vil også reise en del av de samme avgrensingsproblemene som er nevnt under omtalen av mulig krav om organisatorisk utskilling av akkreditert aktivitet. Dersom handel med nærstående og internhandel anses som en kritisk risiko for at midlene ikke kommer studentene til gode, kan det vurderes strengere restriksjoner for denne typen transaksjoner. Eksempler er at det må søkes til tilsynsmyndighet før slike avtaler inngås, stilles særskilte dokumentasjonskrav, eller begrensninger eller forbud mot slik handel. Begrensninger på disse transaksjonene vil være inngripende og legger sterke premisser for hvordan et selskap kan innrette driften sin, og bør derfor kun benyttes dersom risikoen er betydelig.

4.3.3.1 Selskapslovgivningens krav skal gjelde fullt ut for institusjonene

Selskapslovgivningen inneholder enkelte virkemidler som skal forhindre risiko for at slike transaksjoner skjer på andre enn markedsmessige vilkår. Et tiltak vil kunne være å pålegge institusjonene at deler av selskapslovgivningens krav skal følges, også for de organisasjonsformene som i dag ikke er omfattet av selskapslovgivningen.⁴⁷

Selskapslovgivningen er innrettet for forretningsaktører. Privat akkreditert utdanningsvirksomhet er derimot underlagt sektorpolitiske mål. I lys av sektorens egenart og en vurdering av risikoen, vil det måtte vurderes om det skal inn-

⁴⁷ I kapittel 4.3.7.2 omtales også alternativet om å pålegge krav til selskapsform.

føres også øvrige og strengere tiltak og krav rettet mot transaksjoner med nærstående.

4.3.3.2 Særlig opplysnings- og dokumentasjonsplikt

Et virkemiddel er å pålegge institusjonene en særskilt opplysnings- og dokumentasjonsplikt ved transaksjoner og handel med nærstående, ut over de kravene som finnes i skatte- og selskapslovgivningen. En slik plikt vil bidra til å sannsynliggjøre at internhandelen har et rimelig omfang og bidra til transparens ved slike transaksjoner, noe som kan begrense skjulte overføringer. Kravet vil være en naturlig forlengelse av et eventuelt krav om regnskapsmessig skille og eget regnskapsoppsett. Ut fra dagens sparsomme regulering, vil et slikt tiltak ha positiv effekt både på risikoen for at midlene ikke kommer studentene til gode, og for å tilrettelegge for et effektivt tilsyn. Samtidig vil det kreve mer ressurser av institusjonene, i form av rapporterings- og dokumentasjonsplikter.

4.3.3.3 Mulighet til dokumentinnsyn hos nærstående

Et ytterligere tiltak vil innebære å også innføre hjemmel til dokumentinnsyn i den nærstående bedriften som institusjonen handler med. I lys av den risikoen slik handel utgjør, vil dette ikke nødvendigvis utgjøre et urimelig inngrep i den nærstående virksomheten, også i lys av de eventuelle forbindelsene virksomhetene har. Samtidig er det muligheter for at en slik hjemmel er juridisk problematisk. De nærstående selskapene er selvstendige rettssubjekt og deres virksomhet er ikke underlagt universitets- og høyskoleloven eller fagskoleloven. Et spørsmål er om hjemmelen kan medføre et for stort inngrep i disse virksomhetene.

4.3.3.4 Meldeplikt

Et annet tiltak vil være å pålegge institusjonene meldeplikt ved handel med nærstående eller internhandel. Dette vil være et krav som stilles på forhånd, før handelen gjennomføres. Varianter av dette kan være å kreve at bedriftene i den forbindelse synliggjør at den fastsatte prisen skjer til markedsvilkår, altså en form for omvendt bevisbyrde. Begge disse tiltakene vil kunne motvirke urimelig høye priser. En positiv effekt vil være at det foreligger dokumentasjon som kan benyttes ved et tilsyn, og at det kan

virke strukturerende på gjennomføringen av handelen/prisfastsettelsen. Videre kan det synes rimelig at sannsynliggjøringen av prisfastsettelsen legges til virksomhetene, og ikke til tilsynsmyndighetene.

4.3.3.5 Fastsette hvilke tjenester institusjonen selv må tilby

Et tiltak er å begrense institusjonenes mulighet til å kjøpe visse tjenester. Reguleringen vil stille krav til at institusjonene ikke har anledning til å anskaffe visse tjenester som må anses som kjerne-tjenestene for en utdanningsbedrift. Dette vil kunne være selve undervisningstjenestene, samt det administrative apparatet til institusjonen. En slik regulering vil kreve at institusjonene selv har disse grunnleggende funksjonene i sitt selskap.

Det synes umiddelbart urimelig strengt å kreve at for eksempel eiendom, utstyr og materialer skal inkluderes i selskapet som eiendeler, og dermed ikke være gjenstand for anskaffelser. Dette vil for eksempel kunne legge for tunge økonomiske byrder på små selskaper, og frata institusjonene friheten til å innrette sin drift effektivt.

At kjernevirksomheten skal ligge i selskapet, kan medføre redusert handel med nærstående. Videre vil det kunne føre til klarere regnskapsmessige skiller, og mindre behov for kostnadsfordeling internt i selskapet. Samtidig vil det legge relativt store begrensinger på hvordan institusjonene kan organisere sin drift. Reguleringen tar kun sikte på kjerneelementene i utdanningsvirksomheten, og det er derfor usikkert hvor inngripende et slikt krav eventuelt er.

4.3.4 Overføring av midler mellom akkrediterte utdanninger og studieår

4.3.4.1 Overføring av midler mellom utdanninger

Tilskudd

Det er i lovgivningen eller tilskuddsbrev ingen krav til disponering av tilskudd mellom utdanninger ved en institusjon. *Orientering om forslag til statsbudsjettet for universiteter og høyskoler*, det såkalte blått hefte, inneholder visse

presiseringer av hvilke utdanninger midlene skal anvendes til, men tilsvarende orientering er ikke utarbeidet for fagskoler.

Et alternativ er å utarbeide en liknende orientering gjeldende for fagskoler som mottar offentlig tilskudd. Et annet alternativ er å innføre reguleringer i lovgivningen eller i tilskuddsbrevet om krav til disponering av tilskudd mellom utdanninger ved en institusjon.

Egenbetaling

Når det gjelder egenbetalingen, både for institusjoner med og uten tilskudd, er det ingen føringer i regelverket eller tilskuddsbrev om hvordan dette kan benyttes mellom ulike utdanninger. Det vil kunne være en mulighet for at egenbetaling, som er betalt inn av en student ved en bestemt utdanning, disponeres mellom utdanninger ved institusjonen.

Spørsmålet er hvorvidt institusjonene kan benytte egenbetalingen til å finansiere andre utdanninger ved institusjonen enn den utdanningen studenten, som har betalt til institusjonen, er opptatt ved.

Et alternativ er at dette presiseres i lovgivningen. I og med at universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven anvender ordlyden ”komme studentene til gode” (vår understrekning), tilsier dette at midlene kan brukes på den samlede studentgruppen ved institusjonen, også på tvers av utdanninger. En annen presisering og tolkning kan være at ”komme studentene til gode” i denne sammenheng menes studentene ved den konkrete utdanningen.

4.3.4.2 Overføring av midler mellom år

Tilskudd

For private høyskoler som mottar statstilskudd fremgår det av forskrift om egenbetaling ved universiteter og høyskoler § 4-2: «*Det er anledning til å se universitetets eller høyskolens virksomhet som helhet over tid og overføre overskudd fra et år til et annet, men på en slik måte at tilskudd kommer studentene til gode*». Tilsvarende bestemmelse finnes ikke i fagskoleloven. Kunnskapsdepartementets tilskuddsbrev til høyskolene og fagskolene inneholder ikke reguleringer om tilskudd kan overføres fra et år til et

annet år. Heller ikke *Orientering om forslag til statsbudsjettet for universiteter og høyskoler* har klare føringer på dette.

Spørsmålet er om det bør være en mulighet til å overføre tilskudd mellom år. Dette bør ses i sammenheng med spørsmålet om utdeling, se kapittel 4.3.5.

Ved mulighet til å overføre et overskudd mellom ulike studieår, vil føringene i «*Orientering om forslag til statsbudsjettet for universiteter og høyskoler*» tilsi at overførte midler fra et studieår til det neste, også skal benyttes til den samme utdanningen. Tilsvarende føringer er ikke omtalt for fagskoler som mottar tilskudd fra Kunnskapsdepartementet.

Et alternativ er at dette reguleres i lovgivning eller tilskuddsbrev. Det er et alternativ å knytte dokumentasjonskrav til at midlene overføres og benyttes i tråd med regelverket. Dokumentasjonskrav må ses i sammenheng med øvrige alternativer for regulering av den økonomiske virksomheten, se kapittel 4.3.7.

Egenbetaling

Det kan være en mulighet for at private høyskoler og fagskoler overfører egenbetaling fra ett år til et annet. Det er i universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven ikke fastsatt hvorvidt egenbetaling kan overføres fra et år til et annet år.

Et alternativ er at det reguleres i lovgivning at egenbetaling skal komme studentene til gode det året egenbetalingen er innbetalt. Dette er hovedregelen på privatskolelovens område, se økonomiforskrift til privatskoleloven § 5. Eventuelt kan dette suppleres med regler som gir adgang til en viss overføring av midler til påfølgende år samt overføring til investeringsfond, jf. også privatskoleloven. Alternativt kan det gis regler som gir institusjonene en større valgfrihet, for eksempel at midler fra egenbetaling skal benyttes innen et nærmere bestemt antall år.

Begrenset regulering vil gi eier av institusjonen fleksibilitet til å benytte midlene til det som til enhver tid anses mest effektivt, herunder anledning til å bygge reserver som kan sikre virksomhetens drift også i vanskeligere tider – både til fordel for eiere og studenter. Beskjeden regule-

ring kan på den annen side medføre at det ikke blir dekkende å si at tilskudd og egenbetaling kommer studentene til gode innenfor en rimelig tidshorisont. Det kan også være en fare for at midlene benyttes til en u hensiktsmessig egenkapitaloppbygging, noe som kan gi eier stor fortjeneste ved avvikling. Stor kapitaloppbygging kan også medføre for lite ressurser til løpende undervisning.

4.3.5 Regulering av utdelinger

4.3.5.1 Innledning - avgrensning mulige tiltak

Den politiske reguleringen av utdanningstjenester skyldes markedssvikt ved at kunnskap har store eksterne effekter: kunnskap kommer flere til gode enn de som investerer i den. Den samfunnsmessige avkastningen er langt høyere enn den private avkastningen, og det offentlige stiller derfor opp med en rekke økonomiske og regulatoriske tiltak for at det skal produseres nok utdanningstjenester. Bakgrunnen for å vurdere regulering av utdelinger er at akkrediterte utdanningstjenester fra private tilbydere er omfattet av det politiske sektoransvaret.

Ønsket om på den ene siden å trekke til seg privat kapital for å bygge gode utdanningstjenester og på den annen side unngå at det gis mulighet for å ta ut urimelig høy avkastning ved at å tilby lav kvalitet eller ta for høy egenbetaling, skaper utfordringer for utformingen av et hensiktsmessig rammeverk.

Reguleringer kan føre til tilpasninger som kan gjøre reguleringen mindre effektiv, eller skape uønskede insentiver ut fra hva som vanligvis anses som sunn økonomisk drift. Et utdelingsforbud kan for eksempel medføre at institusjoner etableres med lav innskutt egenkapital, og at kapital i stedet tilføres virksomheten som lån. Lav egenkapital vil kunne redusere virksomhetens soliditet, og gjøre virksomheten mer sårbar. Et utdelingsforbud kan videre skape insentiver for eier til å legge flest mulig aktiviteter til underleverandører som enten er selskaper i samme konsern, eller som er kontrollert av eier eller eiers nærstående. Det er krevende for tilsynsmyndighetene å vurdere om internhandel og handel med nærstående skjer på markedsvilkår

og står i rimelig forhold til behov og institusjonens interesser for øvrig.

Lite egenkapital gir økt sårbarhet, og er derfor et problem. Sunne virksomheter bør over tid ha et overskudd eller solid egenkapital for å ha fleksibilitet og mulighet til å utvikle virksomheten. Underskudd og små overskudd kan derfor by på problemer. Men også store overskudd kan være problematisk dersom dette skyldes manglende bruk av tilskudd, høy egenbetaling eller lav kvalitet. Dette viser viktigheten av å se helheten i reguleringene.

Når en skal vurdere virkninger og behovet for et eventuelt utdelingsforbud eller utdelingsregulering, må en vurdere hvilken kapital det er snakk om uttak fra: kapital kun brukt til virksomhetens tilskuddsdrevne og egenbetalingsdrevne aktiviteter, eller samlet kapital i virksomheten. En tilnærming til dette i den videre drøftingen er at det begrepsmessig skilles mellom akkreditert virksomhet der tjenestene i hovedsak antas finansiert gjennom tilskudd og studentenes egenbetaling - og annen virksomhet. Videre kan det være snakk om bare innskutt kapital eller den samlede egenkapitalen som også omfatter opp-tjent egenkapital. Til sist er det et spørsmål om vurderingen av lånekapitalen, dvs. om renteutgifter skal betraktes som kostnader eller uttak, og dermed rammes av utdelingsregulering. Det legges i det videre til grunn at lånerente, som i dag, behandles som kostnader som kommer til fratrukk i overskudd og dermed i grunnlaget for mulige utdelinger. Dette synes rimelig for eksterne banklån, men for eiers eventuelle lån eller lån fra nærstående, er rentebetingelser utover vanlige markedsrenter å anse som omgørelser.

Finansieringssystemet ligger utenfor dette arbeidsmandat. Dette avgrenser kostnadsbasert utmåling av tilskudd og restriksjoner på egenbetalingen som et alternativ i denne sammenhengen. På grunn av utdanningstjenesters heterogene karakter er det heller ikke nå realistisk å fremme forslag om regulering av kostnadene knyttet til ulike utdanningstjenester. Dersom det i fremtiden i større grad utvikles et kostnadssystem for ulike utdanningstjenester, for eksempel etter mønster fra DRG-systemet i helsesektoren, bør systemet for regulering av private aktører på utdanningsområdet vurderes på nytt.

4.3.5.2 Utdelingsforbud

Utdelingsforbud vil være et tydelig krav som i liten eller ingen grad er basert på skjønn. Det er enkelt for institusjonene å etterleve og for myndighetene å føre tilsyn med.

Utfordringene med tiltaket er likevel mulighetene til tilpasninger som gjør reguleringen mindre effektiv. Konsernintern handel og andre tilpasninger gir muligheter for overføringer som gjør at eierne kan få et visst vederlag for kapitalinnsats. Dette bidrar til at private aktører engasjerer seg i høyskole- og fagskolesektoren. Samtidig representerer de mange overføringsmulighetene også risiko for omgåelser av utdelingsforbudet gjennom utilsiktede tilpasninger i strid med formålet om at egenbetaling og tilskudd skal komme studentene til gode. Tilpasningsmuligheter er gjennomgått i BDOs rapport (kapittel 3), som følger som uttrykt vedlegg til utvalgets rapport. Utdelingsforbud kan eventuelt suppleres med andre tiltak som motvirker utilsiktede tilpasninger. Mulige supplerende tiltak er omtalt i kapittel 4.3.3 og 4.3.7.

Verditilføring til eierne i forbindelse med *avvikling eller salg* kan gi en eier inntekter på investert kapital som kan betraktes som en omgåelse av den reguleringen som gjelder mens utdanningsvirksomheten er i drift. Ved avvikling av foretaket vil gjenværende midler etter at et avviklingsstyre har forestått arbeidet med å oppfylle selskapets forpliktelser, tilfalle eierne som likvidasjonsutbytte. For å motvirke risikoen for at foretak omgår utdelingsreguleringen ved å legge ned utdanningsvirksomheten, bør det vurderes om og eventuelt i hvilken utstrekning reguleringen skal omfatte likvidasjonsutbytte og andre utdelinger som skjer etter at utdanningsdriften har opphørt.

Salg av virksomheten medfører som omtalt i kap 3.2.4.2 ikke overføringer fra virksomheten til eieren, da det er kjøperen som betaler kjøpesummen og dermed selgerens eventuelle gevinst. Risikoen i tilknytning til salg går derfor først og fremst på om eiere av utdanningsinstitusjoner gjør disposisjoner som er motivert ut fra mulighetene for en senere salgsgevinst fram for hensynet til å tilby god utdanningskvalitet. Aktuelle tiltak vil først og fremst måtte gå ut på å motvirke muligheten for at kjøperen kan ta ut

gevinster. Dersom kjøper ikke ser potensial for framtidig vinning, vil det ikke være vilje til å betale så høy pris at det oppstår gevinster for selger. Tiltak rettet mot kjøpersiden vil gå på at den generelle reguleringen av utdanningsinstitusjonene også vil omfatte kjøperen. Eventuelle utdelingsforbud og andre reguleringer vil også omfatte nye eiere av virksomhetene.

Etter gjeldende rett er det institusjoner med *tilskudd* som er underlagt et eksplisitt utdelingsforbud, mens akkrediterte institusjoner uten tilskudd ikke har et tilsvarende forbud. Virkningen av et utdelingsforbud er det samme enten en institusjon får tilskudd eller ikke. Fordelene og ulempene er de samme for alle. Om skillet skal opprettholdes, må derfor vurderes ut fra om behovet for regulering er ulikt.

Tilskuddet er en fordel som myndighetene tildele, der både statens eget økonomiregelverk og statsstøttereglene etter EØS-avtalen stiller krav til forvaltningen. Egenbetalingen er vederlaget fra studenten i en avtale mellom private parter om levering av utdanningstjenester mot betaling. Staten har som tilskuddsyter i utgangspunktet ikke noen forpliktelse til å håndheve hvordan tilskuddsmottakerne disponerer markedsinntekter. Like fullt er det et gjennomgående hensyn i norsk rett å beskytte forbrukerne som en svakere part i avtaler med profesjonelle leverandører. Vilkalet om at egenbetaling skal «komme studentene til gode» ivaretar dette hensynet.

4.3.5.3 Utdelingsregulering som begrenser utdelingsadgangen (ikke totalforbud)

Godtgjøring til investert kapital, inkludert egenkapital, er en legitim kostnad i en virksomhet. Problemstillinger rundt kapitalkostnader er redegjort for i kapittel 3.5. Totalforbud mot utdeling kan føre til tilpasninger som ikke er økonomisk optimale for virksomheten, og som dermed heller ikke kommer studentene til gode. Slike tilpasninger er nærmere drøftet i kapittel 4.3.5.1.

Uheldige tilpasninger kan motvirkes gjennom reguleringsløsninger som tillater en viss godtgjøring til egenkapitalen innenfor den rammen at utdelingsadgangen likevel er klart begrenset.

4.3.5.3.1 Utdelingsforbud bare for den akkrediterte delen av virksomheten

Der en utdanningsinstitusjon er en del av et foretak som også har annen virksomhet, er det primært den akkrediterte delen av virksomheten reguleringen skal innrettes mot. Formålet om at midlene skal komme studentene til gode, kan ivaretas med et utdelingsforbud begrenset til den akkrediterte delen av virksomheten. Denne innfallsvinkelen forutsetter at den akkrediterte delen av virksomheten er avgrenset med eget resultatregnskap og egen balanse. Regnskapet for den akkrediterte delen av virksomheten vil dermed kunne være grunnlag for å håndheve et utdelingsforbud som er begrenset til denne delen av virksomheten.

Alternativet innebærer at institusjonene må ha annen virksomhet enn utdanning for å kunne gi utdelinger. Slik virksomhet vil institusjonene uansett kunne legge til andre rettssubjekter. Forskjellen mellom dette alternativet og alternativet om totalforbud mot utdelinger er at institusjonene får større handlefrihet til å legge ikke-akkreditert virksomhet i samme rettssubjekt som utdanningsvirksomheten. Dette kan eksempelvis være ikke-akkreditert utdanning, eller det kan være virksomhet i andre bransjer.

En slik regulering kan også virke streng, da det ikke gis mulighet for avkastning på egenkapitalen i den akkrediterte delen av virksomheten. På den annen side vil sammenblandet virksomhet gi mulighet for uttak av synergier og stordriftsfordeler som både kommer den akkrediterte og den ikke-akkrediterte virksomheten til gode. På denne måten vil utdeling fra den ikke-akkrediterte virksomheten kunne bli høyere enn ellers, og således dempe ulempene ved utdelingsforbud i den akkrediterte delen av virksomheten.

4.3.5.3.2 Maksimal fastsatt avkastning som begrensingsmekanisme

En mindre streng regulering vil være å tillate utdelinger fra hele virksomheten, men innenfor en begrensning av hvor høy avkastningen på egenkapitalen kan være.

Formålet med reguleringen er i vårt tilfelle å åpne for utdelinger, men begrense hvor store de kan være, slik at rent kommersielt motiverte aktører reduseres. I lys av dette formålet må en

eventuell maksimumssats for avkastning være lavere enn markedsrente inkludert risikokompensasjon. Satsene kan eksempelvis settes lik bankrente, enten innskuddsrente eller utlånsrente. I praksis innebærer dette at det kan gis en kompensasjon til egenkapitalen, men uten risikopåslag. Dette har blant annet den fordel at utdelingsadgangen kan knyttes til offentlig tilgjengelige rentesatser, men vil på den annen side ikke komme i møte hensynet til å legge til rette for egenkapitalfinansiering fremfor lånefinansiering.

Avkastning som skal gi eieren kompensasjon for de alternativene vedkommende velger bort ved å skyte inn kapital i utdanningsvirksomheten, må også inneholde en risikokompensasjon. Teoretisk kan risikojustert rente fastsettes med utgangspunkt i risikofri rente pluss et risikopåslag. Risikoen varierer både mellom bransjer og innenfor bransjer. Riktig risikopåslag vil dermed være forskjellig fra virksomhet til virksomhet. I reguleringssammenheng kan et felles risikopåslag for bransjen likevel være en fornuftig tilnærming. Uansett er risikoen ikke observerbar, men det kan gjøres en tilnærming ved å ta utgangspunkt i observerte verdier for børsnoterte selskaper. Dette er en overordnet teoretisk innfallsvinkel.

Praktiske tilnærminger vil være å ta utgangspunkt i kalkulasjonsrenter som er fastsatt på andre områder eller for andre sektorer. Et alternativ er den kalkulasjonsrenten Finansdepartementet har fastsatt til bruk i samfunnsøkonomiske analyser, som er en risikojustert realrente på fire prosent.⁴⁸ Et annet alternativ er den renten Kommunal- og moderniseringsdepartementet har fastsatt for beregning av selvkost for kommunale betalingstjenester, som er en 5-årig swap-rente med et tillegg på 0,5 prosentpoeng.⁴⁹ Disse tilnærmingene reflekterer imidlertid ikke nødvendigvis risikoen de private utdanningsinstitusjonene står overfor.

⁴⁸ Finansdepartementet: Rundskriv R-109/14 Prinsipper og krav ved utarbeidelse av samfunnsøkonomiske analyser mv.

⁴⁹ Kommunal- og moderniseringsdepartementet: Rundskriv H-3/14 Retningslinjer for beregning av selvkost for kommunale betalingstjenester

Når utdeling skal reguleres gjennom en sats for maksimal avkastning, er det nødvendig å presisere kapitalgrunnlaget ytterligere. Det må tas standpunkt til om det er *innskutt* egenkapital som kan godtgjøres eller om også *oppsamlet* egenkapital skal kunne godtgjøres.

Et viktig hensyn bak forslaget om å tillate utdelinger fra akkrediterte institusjoner uten offentlig tilskudd, er å gi mulighet for å kompensere eiere som har brukt sin private midler til investeringer i utdanningsvirksomheten. Fra dette synspunktet er innskutt egenkapital en rimelig avgrensning. Det er etter denne innfallsvinkelen mindre grunn til å gi eieren kompensasjon for den egenkapitalen som er skapt og oppsamlet i virksomheten. På den annen side er også oppsamlet egenkapital midler som har en alternativ plassering sett fra eierens synsvinkel. Kompensasjon til innskutt egenkapital gir derfor ikke fullt vederlag for den oppofringen eieren gjør.

En regulering med dette utgangspunktet, vil på en god måte gjenspeile begrunnelsen for å åpne for en begrenset utdelingsadgang. Samtidig vil en slik regulering, altså å fastsette krav til maksimal avkastning, være komplisert med hensyn til å finne riktig rentesats.

4.3.5.4 Overskuddsregulering

Som et alternativ til regulering av utdelinger, kunne en vurdere å regulere overskudd, som er grunnlaget for utdelinger.

Mulighetene for å tjene overskudd som gir grunnlag for utdelinger er blant annet begrenset av de kvalitetskravene som myndighetene stiller til alle akkrediterte utdanningsinstitusjoner, og som gjelder både for offentlige og private institusjoner. Myndighetenes kvalitetskrav begrenser dermed indirekte potensialet for overskudd. I tillegg kan det være aktuelt å fastsette en direkte overskuddsbegrensning. Overskuddsregulering vil ha noen av de samme utfordringene som regulering av maksimal utdeling. Det er vanskelig å finne objektive kriterier for hvor høyt overskuddet maksimalt kan være.

Regulering av overskudd vil redusere institusjonenes fleksibilitet mellom år og virksomhetenes mulighet til risikohåndtering samt mulighet til å benytte overskudd til utvikling og innovasjon i

virksomheten. Reguleringen ville ha visse likhetstrekk med reguleringen av statlige virksomheter, men uten den samme muligheten for finansiering av for eksempel investeringer, over statsbudsjettet.

Hensynet til institusjonenes behov for å finansiere investeringer kan for eksempel ivaretas gjennom adgang til å sette av midler i regnskapet øremerket for fremtidige investeringer.

Hensynet til at institusjonene bør ha en viss egenkapital for risikohåndtering, som bør kunne bygges opp gjennom overskudd, kan reguleres ved å sette et utdelingsforbud dersom egenkapitalen er liten, for eksempel utdelingsforbud dersom egenkapitalen er mindre enn 20 prosent.

Det er således mest krevende å regulere hva som kan betraktes å være et «rimelig» overskudd, som fritt kan deles ut, sammenlignet med store overskudd, der differansen (mellom store og «rimelig») bør tilfalle studentene. På tilsvarende måte vil også oppbygging av stor egenkapital gjennom store overskudd være et problem. Deler av denne egenkapitalen bør tilfalle studentene ved opphør av virksomheten.

Reguleringen kan håndheves ved at tilsynsmyndighetene får hjemmel til å kreve at institusjonene setter ned egenbetalingen fra studentene dersom overskuddet har vært større enn den fastsatte øvre grensen «rimelig» overskudd. Problemet er at «rimelig» overskudd vil være en skjønnsmessig størrelse.

Dersom utdanningsvirksomheten avvikles, er dette ikke en mulig reaksjon. Et tilgjengelig virkemiddel i disse tilfellene er å kreve tilbakeført midler fra uberettiget overskudd. Overskuddsregulering er mest aktuelt for de institusjonene som ikke mottar offentlig tilskudd. Dermed kan det innvendes at staten ikke er rett mottaker av midler som skal tilbakeføres når en virksomhet avvikles. Hjemmelen for tilbakeføringskrav skal primært være en sanksjonsmulighet som kan motvirke misbruk. Midlene kan være oppspart over flere år. Det vil derfor være arbeidskrevende å finne fram til alle studentene som har betalt inn egenbetaling, og det kan være vanskelig å avgjøre hvem som er riktig mottaker av tilbakebetalingen. Formålet med en tilbakeføringshjemmel er å forhindre misbruk. Den mest

praktiske gjennomføringsmåten er at departementet får hjemmel til å inndra midlene.

4.3.5.5 Tiltak som skal sikre studentene ved konkurs

Ved konkurs vil det i de fleste tilfellene ikke være gjenstående midler etter at kreditorene har fått sin dividende. Spørsmålet om reguleringstiltak for dette utfallet går på om det er behov for å sikre statens og studentenes interesser utover rettighetene som kreditorer. Kreditorrettighetene omfatter innbetalt tilskudd og egenbetaling for utdanning som avbrytes. I lys av den tiden studentene investerer i utdanningen, har de interesser utover rollen som kreditorer. Det kan være aktuelt med regulering som sikrer studentene utover den retten de har til å reise krav i konkursboet. Dette vil være rettigheter som kan gjøres gjeldende ikke bare ved konkurs, men også ved andre brå avslutninger av utdannings tilbudet.

Et alternativ er å presisere styrets ansvar for å forsikre seg om at det er grunnlag for å gjennomføre studieår som igangsettes. Kravet kan forebygges at institusjonene setter i gang utdanning der det er usikkert økonomisk grunnlag. Ansvar medfører at styret må vurdere grunnlaget for driften før tilbud om studieplasser sendes ut.

Pålegg om at utdanningsinstitusjonene skal delta i garanti- eller forsikringsordninger som sikrer studenter erstatning dersom utdanningen avvikles før studentene har fullført etter oppsatt plan er ett annet alternativ. Slik ordning gjelder per i dag for fagskoler som søker NOKUT om godkjenning for å opprette fagskoleutdanninger innenfor avgrensede fagområder (godkjent tilbyder). Ordningen gjelder ikke for fagskoler generelt, og heller ikke for høyskoler. Det vises til forskrift om kvalitetssikring og kvalitetsutvikling i høyere utdanning og fagskoleutdanning § 5-2 (2) bokstav c:

«Tilbyderen må dokumentere deltakelse i garanti- eller forsikringsordning som sikrer studenter erstatning dersom tilbyder frivillig eller pålagt brått stanser en utdanning, hvor det er studenter som ikke har fullført utdanningen etter oppsatt plan.»

4.3.6 Oppbygging av egenkapital for fremtidige investeringer

Det er relevant å drøfte finansieringsprosjekt i lys av kapitalbehovet i virksomhetene. Gjeld og egenkapital er finansiering av investeringer som er nødvendig for å drive en god høyskole eller fagskole. I tillegg trenger institusjonene driftskapital for å sikre løpende likviditet og for å skape tilstrekkelig handlefrihet i den daglige driften.

Private institusjoner som ikke har tilgang på innsamlede midler, må basere virksomheten sin på de inntektene virksomheten gir. Deler av opptjent egenkapital kan brukes til å egenkapitalfinansiere investeringer eller til å betjene lån. Tilskudd og egenbetaling er hovedinntektskilden for de fleste institusjonene, og det har vært aksept for at disse midlene kan brukes til investeringer.

Investeringer innebærer at virksomheten et år kan ha store utbetalinger til anskaffelse av driftsmidler som skal brukes i verdiskapningen til virksomheten i flere år framover. I regnskapet blir kostprisen for vesentlige og varige anskaffelser oppført som eiendel, og kostprisen blir avskrevet som kostnad over eiendelens forventede økonomiske levertid. Utvalget ser ikke grunner for at avskrivninger skal vurderes på annen måte enn andre kostnader i virksomheten. Dermed er det i utgangspunktet heller ikke grunn for restriksjoner på driftsrelevante investeringer i utdanningsinstitusjoner.

4.3.7 Kontroll med institusjonene

Utvalget mener at det er viktig at myndighetene har tilstrekkelige mekanismer til at de kan utføre en effektiv kontroll av virksomhetenes forvaltning av offentlige tilskudd og egenbetaling. Det finnes flere virkemidler for å føre økonomisk kontroll:

- Krav i lov- og forskrift
- Krav i forutsetninger for akkreditering som institusjon
- Krav i tilskuddsbrev

Disse kravene vil påvirke hverandre, for eksempel vil tilskuddsyter stille færre krav i tilskuddsbrev dersom regelverket for øvrig er presist. Ulike reguleringer vil også kunne påvirkes av hvem som en kontrollinstans, og om dette for eksempel er samme organ som tilsynsmyndighet. Det pekes her på alternative tiltak som kan bedre tilsynsmyndighetens behov for kontroll av institusjonenes økonomi.

4.3.7.1 Særskilt om finansielle nøkkeltall som kontrollmekanisme

Finansielle nøkkeltall innebærer en systematisering av regnskapsinformasjon som legger til rette for analyse av økonomiske forhold i virksomheten. Kartlegging av risiko for avvik vil avgjøre hvilke nøkkeltall som skal innhentes.

Nøkkeltall om utdelinger vil være relevante for regulering av overføringer til eierne. Ordinær utdeling framkommer av regnskapet, slik at det ikke er behov for nøkkeltallsanalyse for å få informasjon om slike uttak. Overføringer gjennom overkompensasjon vil derimot ikke kunne leses direkte ut av regnskapet. Skal en få tilstrekkelig dokumentasjon for å kunne iverksette reaksjoner, vil det som regel være nødvendig å gå inn i grunnlagsdokumentasjonen for regnskapet. Nøkkeltallsanalyse vil som regel ikke gi tilstrekkelig dokumentasjon, men kan være et nyttig hjelpemiddel til å velge ut virksomheter som bør undersøkes nærmere.

Nøkkeltall som sier noe om kostnadene på områder med risiko for overkompensasjon, eksempelvis lønnskostnader og husleiekostnader, er relevante i denne sammenhengen. For å gjøre tallene sammenlignbare mellom institusjoner og over tid, er et alternativ å beregne disse kostnadene i prosent av driftsinntekter eller per student. Institusjoner som skiller seg vesentlig ut med høyere kostnader enn sammenlignbare institusjoner, eller som har hatt en betydelig økning over tid, kan være i risikozonen for overkompensasjon, og bør kunne vurderes for nærmere tilsyn/kontroll.

Informasjon om utdeling vil som regel i større grad være direkte tilgjengelig i regnskapet, og det vil derfor i mindre grad være behov for å bruke nøkkeltallsanalyse som hjelpemiddel i kontrollen av slike uttak. Dersom regnskapsrap-

portering i henhold til regnskapsloven ikke gir tilstrekkelig informasjon, kan det være aktuelt å sette supplerende krav til regnskapsrapporteringen.

Egenkapitalandel og gjeldsandel er nøkkeltall som belyser soliditet. I tillegg vil også resultat-tall og rentabilitet si noe om risikoen for at driften må avvikles. Svak soliditet kombinert med svake resultater innebærer høy risiko. Utdelingspolitikk er også relevant informasjon i denne sammenhengen. Dersom en virksomhet med svak soliditet betaler mesteparten av overskudd ut som utbytte, kan det være et signal om at styret og ledelsen har et kortsiktig perspektiv på driften.

4.3.7.2 Begrensning i hvilke foretaksformer som kan benyttes

Høyskoler og fagskoler drives i dag i stor grad som aksjeselskap og stiftelser, som er underlagt spesifikke deler av selskapslovgivningen. Samtidig finnes det eksempler på institusjoner som har andre foretaksformer. Sektorlovgivningen vil utgjøre en særskilt regulering av private høyskoler og fagskoler, og komme i tillegg til eller istedenfor alminnelig selskapslovgivning.

Foretakslovgivningen har blant annet regler om organisering av foretaket, krav om styre og daglig ledelse, regnskaps- og revisjonsplikt, formalia ved etablering og omdanning eller oppløsning av foretaket. Omfanget av regulering varierer mellom foretaksformene.

Aksjeloven og stiftelsesloven kan være et godt grunnlag for den økonomiske oppfølgingen av private høyskoler og fagskoler. Disse ivaretar at det er avstand mellom eier og virksomhet og åpenhet gjennom krav til rapportering mm. Samtidig er reguleringene ikke alene tilstrekkelige til å tilse at midlene kommer studentene til gode. Aksjelovgivningen er utformet først og fremst for næringsvirksomhet som har til formål å generere overskudd for eierne. Aksjelovgivningen er derfor ikke egnet for å begrense overskudd og utdelinger til eierne utover begrensinger av hensyn til å verne kreditorene mot at eierne tar ut midler fra selskapet på kreditorenes bekostning. Selskapsformen i seg selv vil ikke være egnet til å motvirke risikoer for at midlene ikke benyttes i samsvar med formålet.

Reguleringen av stiftelser er noe strammere, men også denne lovgivningen legger til rette for utdelinger i samsvar med stiftelsens formål. Heller ikke denne reguleringen vil ta høyde for risikoer knyttet til misbruk av midler opp mot det overordnede vilkåret.

En vesentlig fordel er at krav om selskapsform vil ha en positiv effekt knyttet til å tilrettelegge for tilsyn og kontroll. Selskapslovgivningen stiller krav til regnskap og revisjon, som skaper grunnlag og utgangspunkt for tilsyn og kontroll. Dette er en svært positiv effekt for tilretteleggingen av myndighetenes gjennomgang av økonomiforvaltningen.

Begrensning i tillatte foretaksformer er et virkemiddel for å fastlegge tydelige organisatoriske rammer for utdanningsvirksomheten, og danner et godt utgangspunkt for tilsyn og kontroll. Krav om at visse foretaksformer skal benyttes, er imidlertid ikke alene et virkemiddel som sikrer at midler fra tilskudd og egenbetaling går til riktig formål.

Et alternativ til å fastsette begrensninger på hvilke foretaksformer som virksomheten kan drives i, er å fastsette egne krav til styret, regnskap, revisjonskrav i universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven. Det vil da være relevant å se hen til de kravene som i dag finnes i stiftelsesloven og aksjeloven.

4.3.7.3 Krav til økonomisk skille mellom akkreditert og annen virksomhet

Som tiltak mot risikoen for sammenblanding blant annet mellom akkreditert og annen virksomhet, vil et virkemiddel være å etablere en tydelig økonomisk avgrensning av den akkrediterte virksomheten.

Mest tydelig vil skillet være dersom det stilles krav om at akkreditert virksomhet skal drives i et rettssubjekt som ikke har annen virksomhet.

Samtidig vil dette kravet være mest inngripende overfor aktørene, og kan begrense utnyttelsen av synergier og stordriftsfordeler. Videre vil en slik regulering reise spørsmål om avgrensning der det må avgjøres hva som hører til kjernevirksomheten i en utdanningsinstitusjon, og som kan inngå i utdanningssekskapet. For eksempel kan det reises spørsmål om utdanningssekskapet kan eie sine egne lokaler, og om disse i så fall kan leies ut når de ikke brukes i undervisningen.

Krav om regnskapsmessig skille mellom akkreditert og ikke-akkreditert virksomhet vil etablere et økonomisk skille uten å sette begrensninger for hvilke aktiviteter som kan drives innenfor rettssubjektet som driver utdanningsvirksomheten. Reguleringen er mindre inngripende enn krav om eget rettssubjekt, men har den ulempen at det økonomiske skillet ikke automatisk støttes av foretakslovgivningen. Det vil være nødvendig å bruke sektorlovgivningen til å gjennomføre den økonomiske reguleringen. Blant annet kan det være aktuelt å stille krav om separat revisjon av den akkrediterte delen av virksomheten.

Enten skillet gjennomføres innenfor eller mellom rettssubjekter, vil priser i interne transaksjoner være en utfordring. Ved handel mellom rettssubjekter har riktignok lovgivningen en del formalkrav til dokumentasjon av transaksjoner i samme konsern, herunder krav til «armlengdes avstand» (prissetting som om handelen hadde skjedd med uavhengige). Som følge av at tjenester og produkter ofte ikke er standardiserte, er det likevel et stort handlingsrom i prissettingen. Uansett hvilken tilnærming til økonomisk skille som velges, er det derfor nødvendig med tiltak som legger til rette for å måle og kontrollere den avgrensede virksomhetens økonomiske resultat. Faktorregulering, det vil si krav til innsatsfaktorer (for eksempel antall faglig ansatte, antall kvadratmeter osv.) i forhold til studenttallet, og øremerking av tilskudd til visse aktiviteter vil være mest inngripende.

Bruk av Kalkyler (sannsynliggjøring)	Regnskapsmessig skille	Operativt skille	Selskapsmessig skille	Eiermessig skille
<ul style="list-style-type: none"> • Etablere en fast kalkylemodell for beregning og fordeling av kostnader • Produktregnskap • Etterkontroll av faktiske regnskapsstørrelser • Revisorkontroll på forespørsel 	<ul style="list-style-type: none"> • Etablering av eget regnskapssted og kontoer • Implementering av tidsregistrering • Fordelingsnøkler for indirekte kostnader • Regnsk.m. fordeling av kapital inkl. arb.kap. • Oppstilling av et eget regnskap • Revisorkontroll på forespørsel 	<ul style="list-style-type: none"> • Ansettelse av en egen administrativ ledelse • Etablering av formelle avtaler for interne leveranser / bruk av felles ressurser • Bestiller-utfører kompetanse • Revisorkontroll på forespørsel 	<ul style="list-style-type: none"> • Skille som eget selskap • Egne formalkrav i selskapslovgivningen for dokumentasjon av leveranser i samme konsern • Utarbeidelse av offisielt regnskap (offentlig) • Ordinær revisjon 	<ul style="list-style-type: none"> • Eier av statsstøttet virksomhet kan ikke direkte eller indirekte ha eierinteresser i annen virksomhet

Reguleringsmekanismer. Kilde: BDO

Tabellen overfor viser ulike alternativer for utskilling av virksomhet fra det mer løselige som alternativet om krav til oppsett av kalkyler, til det svært begrensede om eiermessig skille. De to første kategoriene viser regnskapsbaserte reguleringsmekanismer, mens de øvrige tre i tillegg setter krav til institusjonens interne organisering. Det er normalt ansett å være en strengere form for organisatorisk regulering jo lengre mot høyre i tabellen man beveger seg. Det er derfor vanligvis ansett som en streng regulering å sette krav til selskapsmessig og eiermessig skille, dvs. at all annen aktivitet enn den regulerte aktiviteten må skilles ut i egne selskaper, og i ytterste konsekvens at eiere av institusjonen ikke kan være eiere i den utskilte virksomheten. Å innføre et slikt skille legger relativt store plikter på eierne av institusjonene, men vil på den annen side innebære beskjeden fare for sammenblanding av de ulike økonomiske aktivitetene.

Regnskapsmessig skille er et mye brukt virkemiddel fra Efta Surveillance Authority (ESA) der hvor offentlige virksomheter eller offentlig støttede eller finansierte virksomheter utfører både offentlige oppgaver og konkurranseutsatte aktiviteter i samme organisasjon, for å dokumentere at det ikke forkommer kryssubsidiering eller ulovlig statsstøtte i strid med EØS-avtalen. Dette er et system som er kjent for mange private høyskoler og fagskoler allerede.

4.3.7.4 Krav om rapportering om øvrige ikke-akkrediterte aktiviteter

Krav om regnskapsmessig utskilling av den akkrediterte virksomheten sikrer tilgang til regnskapsopplysninger som viser hvordan tilskudd og egenbetaling er disponert. Det er den tilskuddsberettigede delen av virksomheten myndighetene fører tilsyn med, og krav om innsyn og dokumentasjon er dermed primært rettet mot denne delen av virksomheten.

Virksomhetens øvrige aktiviteter kan i noen tilfeller også kaste lys over utdanningsvirksomheten. Det kan derfor vurderes å stille krav om rapportering og innsyn også i virksomhetens øvrige aktiviteter.

4.3.7.5 Internkontroll

Internkontroll vil innebære at styret, daglig leder og øverste økonomileder attesterer på en erklæring om at regnskap og økonomiske forhold ved institusjonen er i henhold til krav og regelverk. Et slikt krav kan tenkes innført for institusjonene, og vil kunne bidra til å ansvarliggjøre styret og den daglige ledelsen for institusjonens økonomiforhold.

En slik erklæring vil ikke kreve betydelige ressurser av institusjonen. Erklæringen ansvarliggjør vedkommende som signerer, og krever at personen setter seg inn i disse forholdene. Dette

kan føre til at uregelmessigheter eller feil blir oppdaget og rettet, og kan i best tenkelige tilfelle forhindre tilsyn. Samtidig vil tilsynsmyndigheten ha en erklæring fra ansvarlige personer i selskapet, som kan gjøre det enklere å foreta kontroller i etterkant. En internkontroll synes derfor i all hovedsak som et lite inngripende virkemiddel for å redusere risikoen for at midlene ikke kommer studentene til gode.

Tiltaket alene vil likevel ha nokså begrenset effekt i forhold til enkelte aktører.

4.3.7.6 *Krav til revisjon*

Særskilte revisjonskrav i sektorlovgivningen kan være aktuelt av to grunner. For det første for å stille krav til revisjon av utdanningsinstitusjoner som ikke er underlagt revisjonskrav i henhold til revisorloven. Et særskilt revisjonskrav vil blant annet innebære at muligheten for aksjeselskaper til å fravelge revisjon, ikke vil gjelde for akkrediterte utdanningsinstitusjoner.

Et annet aspekt ved revisjonskrav er å stille krav til særskilt revisjon av regnskapet for utdanningsvirksomheten. Krav til regnskapsmessig utskilling av akkreditert virksomhet er et av tiltakene som vurderes, jf. kapittel 4.3.7.3. I forlengingen av dette er det aktuelt å vurdere krav om særskilte revisjonskrav av regnskapet for utdanningsdelen av virksomheten.

Uavhengig av om det stilles krav til regnskapsmessig utskilling, er det aktuelt å vurdere revisjonskrav som sikrer at sektorspesifikke krav til regnskapet gjennomgås av revisor.

Det vil også være aktuelt å vurdere om tilsynsmyndighet, i forbindelse med tilsyn, skal ha anledning til å få forelagt opplysninger som er underlagt taushetsplikten, jf. revisorloven⁵⁰ § 6-1. Dette vil blant annet omfatte de nummererte brevene fra revisor til institusjonen. I student-samskipnadsloven § 12 annet ledd står det i denne sammenheng at revisor ikke har taushetsplikt overfor departementet, da departementet er tilsynsmyndighet.

4.3.7.7 *Rapportering til Database for statistikk om høgre utdanning (DBH)*

Institusjonene som mottar tilskudd blir i tilskuddsbrevet pålagt å rapportere en rekke opplysninger til DBH. Hva de enkelte institusjonene skal rapportere, fremgår av DBHs nettsider. Dette inkluderer en rekke tall om studenter, utdanning, forskning, personale, økonomi og selskapsdata. Rapporteringene gir grunnlag for en rekke beregninger og vurderinger, og danner grunnlag for kontroll og eventuelt tilsyn med institusjonene.

I fravær av hjemmel er det kun institusjonene som mottar tilskudd som, gjennom tilskuddsbrevet, blir pålagt å rapportere inn disse opplysningene. For å bedre grunnlaget for kontroll med private institusjoner, vil et tiltak være å innføre en hjemmel som pålegger alle private institusjoner, uavhengig av om de mottar tilskudd eller ikke, å rapportere disse tallene til DBH.

Rapportering til DBH vil være et tiltak som kan virke strukturerende på institusjonene. Rapporteringene må nødvendigvis synliggjøre øvrige krav og reguleringer som stilles til deres økonomiforvaltning. Eksempelvis vil dette kunne være regnskapskravene og andre forhold som institusjonene må synliggjøre. Selve rapporteringen vil også utgjøre en plikt, og manglende rapportering vil kunne sanksjoneres.

Videre vil rapporteringen til DBH gi et godt grunnlag for å føre kontroll med etterlevelse av reglene. Informasjonen vil kunne danne grunnlag for indikatorer som kan danne utgangspunkt for å be om ytterligere redegjørelser og eventuelt opprette tilsyn. Data som rapporteres til DBH er offentlig tilgjengelige, og også studenter vil kunne ha tilgang til denne informasjonen.

Ytterligere rapporteringsplikter til DBH vil for en rekke institusjoner innebære et merarbeid. Samtidig vil rapporteringspliktene i stor grad omfatte tall og dokumenter som institusjonene allerede har tilgjengelig.

⁵⁰Lov om revisjon og revisorer av 15. januar 1999 nr. 2.

4.4 Utenlandske aktører

Økt internasjonalisering kan medføre at flere utenlandske tilbydere ønsker å drive utdanningsvirksomhet i Norge med eller uten tilskudd, se nærmere om dette i punkt 3.7 foran.

Foretakene kan være organisert på en måte som gjør at norske selskapsrettslige virkemidler ikke er direkte anvendelige. Utgangspunktet er at en norsk filial av et utenlandsk foretak, et såkalt NUF, ikke er et selvstendig rettssubjekt, noe som for eksempel innebærer at selskapet ikke kan gå konkurs i Norge. Det er uklart for utvalget om NUFer kan drive høyskole eller fagskole i Norge.

Uansett kan det være et hensiktsmessig tiltak for å sikre en klar rettstilstand at det fremgår av utdanningslovgivningen at private høyskoler og fagskoler som godkjennes, skal etableres som norsk selskap og følge de øvrige vilkår etter spesiallovgivningen.

Kontroll og tilsyn med selskaper med virksomhet også i utlandet, kan det lett oppstå problemstillinger som det ikke er enkelt å finne løsninger på gjennom norsk lovgivning, for eksempel kan det være krevende å få innsyn i nærstående selskapers regnskaper der det har skjedd internhandel. Ofte vil man være avhengig av de aktuelle selskapers velvilje. Videre er det usikkert hva som kan oppnås ved ytterligere regulering i norsk regelverk.

4.5 Tilsyn

Det er viktig å ha et tilsynsorgan som er innrettet slik at det har kompetanse, ressurser og mulighet til å kreve nødvendig dokumentasjon for å føre et godt og effektivt tilsyn.

Utvalget har pekt på at det er uklare hjemler i universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven for hva tilsynsmyndigheten kan føre tilsyn med og hvilken dokumentasjon som kan kreves. Når det gjelder forslag til krav som tilsynsmyndigheten bør føre tilsyn med, vises til momentene tidligere i dette kapitlet og tilrådning i kapittel 5. Dette har naturlig sammenheng med hvordan vilkåret «komme studentene til gode» bør presiseres. I dette kapitlet sies det også noe om hvilke

momenter som bør være til stede for å igangsette et tilsyn.

4.5.1 Nullalternativet – dagens situasjon

Utvalget mener at det er en del svakheter knyttet til at departementet har tilsynsansvar for institusjoner som mottar offentlig tilskudd. Departementet har per i dag avsatt få ressurser til tilsynsvirksomhet, og har på grunn av det svært beskjedent omfang av tilsyn og liten kompetanse på området. Det kan stilles spørsmål ved om tilskuddsyter og tilsynsansvarlig bør være samme instans. De få tilsynene som har vært gjennomført viser at tilsynene har tatt noe tid. Utvalget stiller spørsmål ved om departementet har myndighet til å kreve så pass mye dokumentasjon som de tidligere har fått i forbindelse med tilsyn på bakgrunn av de lite presise hjemlene i fagskoleloven.⁵¹

4.5.2 Hva bør generere tilsyn?

Dette utvalgets mandat omfatter økonomisk regulering. Utvalgets vurdering av tilsynsordninger omfatter derfor primært økonomisk tilsyn. Hvordan institusjonene innretter seg økonomisk har samtidig sterk sammenheng med kvalitet, og det vil derfor også være tilknytningspunkter mellom økonomiske og faglig tilsyn med kvalitet.

Selv om det legges opp til et system som skal være mest mulig selvregulerende, må det tas høyde for at det kan oppstå avvik som myndighetene må håndtere. Avvik kan bli kjent for myndighetene gjennom henvendelser fra studenter eller andre interessenter. Det er viktig for legitimiteten at mangler og regelbrudd som påpekes, blir fulgt opp. Tilsynsfunksjonen omfatter mer enn denne typen hendelsesbaserte tilsyn. En mer aktiv tilsynsfunksjon vil også på eget initiativ overvåke sektoren og følge opp risikoer som kartlegges. En slik risikobasert tilnærming kan resultere i at institusjoner med visse karakteristika blir prioritert med hensyn til tilsyn.

Kildegrunnlaget for tilsyn kan videre være regelmessige kartlegginger, innhenting av datama-

⁵¹ Tidligere omtalte tilsyn med OIBC og KiB.

teriale fra DBH og eventuell øvrig rapportering. Vi viser videre til kapitlet om finansielle nøkkeltall i 4.3.7.1, som også vil kunne danne grunnlag for tilsyn.

4.5.3 Alternative tilsynsorganer

4.5.3.1 Kunnskapsdepartementet

Et alternativ er at departementet fremdeles er tilsynsmyndighet, men at det styrker sin bemanning og kompetanse på feltet. En fordel er at departementet også er tilskuddsforvalter for de som mottar statlige tilskudd, at det dermed har et kontrollansvar med at statlige tilskudd blir brukt etter forutsetningene, og at de således vil ha en viss oversikt over sektoren på den bakgrunn. Tilsyn kan eventuelt utføres i samarbeid med underliggende virksomheter, som NOKUT eller Utdanningsdirektoratet. Som nevnt, kan det stilles spørsmål ved om tilskuddsforvalter og tilsynsansvarlig bør være samme instans. Det kan også stilles spørsmål om tilsyn er en naturlig oppgave for et departement, og om en i stedet for bør rendyrke departementet som faglig sekretariat for politisk ledelse. Dersom det i forbindelse med tilsyn fattes enkeltvedtak, er det Kongen i statsråd som blir klageinstans dersom departementet har tilsynsansvaret.

4.5.3.2 NOKUT

Et alternativ er at NOKUT får tilsynsansvaret for om offentlige tilskudd og egenbetaling kommer studentene til gode ved private høyskoler og fagskoler. Departementet vil fremdeles måtte følge opp sine forpliktelser som tilskuddsforvalter, men tilsyn og kontrolloppgaver kan delegeres til NOKUT. NOKUT gjennomfører i dag tilsyn med de faglige forutsetningene til institusjonene. Det er i lovgivningen begrensninger i departementets overprøvingsmyndighet overfor NOKUT, noe som sikrer NOKUTs uavhengighet.

Per i dag har ikke NOKUT tilstrekkelig kompetanse eller bemanning til føre et slikt tilsyn som her beskrevet. Denne kompetansen må i så tilfelle bygges opp. NOKUTs klagenemnder, som er klageinstansen for NOKUTs vedtak, vil kunne være klageinstans ved klage på vedtak ved tilsyn. Klagenemndene vil måtte tilføres nødvendig økonomisk kompetanse. Dette vil også innebære en fordel ut fra dagens situasjon, der

Kongen i statsråd er klageinstans på tilsyn utført av Kunnskapsdepartementet.

4.5.3.3 Utdanningsdirektoratet

Et alternativ er å legge tilsynsansvaret til Utdanningsdirektoratet. Utdanningsdirektoratet har allerede kompetanse, erfaring og et system for å føre tilsyn med skoler opp til høyere utdanning, også på det økonomiske området. Regelverket om offentlige tilskudd og egenbetaling innen opplæringsfeltet har klare likhetstrekk med regelverket i universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven.

En ulempe med å legge myndigheten til Utdanningsdirektoratet, er at de per i dag ikke har kompetanse på universitets- og høyskolesektoren og fagskolesektoren. En annen ulempe er at tilsyn med høyere utdanning og fagskoleutdanning vil da være spredt på to tilsynsorganer – altså Utdanningsdirektoratet og NOKUT.

Det er departementet som vil være klageinstans ved klage på vedtak ved slike tilsyn i kraft av å være overordnet organ etter forvaltningslovens alminnelige regler. Det kan imidlertid i regelverket fastsettes avvikende klageordninger dersom dette anses som ønskelig.

4.5.3.4 Fylkesmannen

Nok et alternativ er at fylkesmannen overtar tilsynsmyndigheten. Fylkesmannen utøver i dag tilsyn med kommunen som barnehagemyndighet og skoleeier på grunnopplæringsfeltet etter opplæringsloven.

En annen løsning er at det etableres fordeling av tilsynsoppgaver mellom fylkesmannen og et nasjonalt tilsynsorgan. En slik fordeling eksisterer i dag mellom fylkesmannen og Utdanningsdirektoratet.

Fylkesmannen har allerede tilsynsansvar med barnehager og skoler i kommunene. På den ene siden er dette en fordel, da flere tilsynsoppgaver kan gi positive synergier. På den annen side vil en spredning av kompetanse og kapasitet på mange fylkesmenn, der hver Fylkesmann får ansvar for relativt få institusjoner, kunne ha motsatt effekt. Det vises videre til kompleksiteten ved at private fagskoler og høyskoler ikke har homogene tjenester, noe som øker behovet

for tverrgående vurderinger for å sikre likebehandling av like tilfeller.

4.5.3.5 Opprettelsen av nasjonal tilsynsorgan for utdanningssektoren

a) Tilsyn med kun økonomiske forhold

Et alternativ er at det opprettes et nytt tilsynsorgan underlagt Kunnskapsdepartementet som har ansvaret for tilsyn med økonomiske forhold ved høyere utdanningsinstitusjoner og fagskoler. Her kan eventuelt den økonomiske tilsynsfunksjonen fra Utdanningsdirektoratet også overføres. Dette vil føre til en rendyrking av tilsynsmyndigheten for økonomiske forhold innen hele utdanningssektoren. En slik løsning vil imidlertid trolig være mer kostnadskrevenne enn en videreutvikling av eksisterende organer. En annen ulempe er at det er uhensiktsmessig med tre organer underlagt departementet (Utdanningsdirektoratet, NOKUT som tilsynsorgan for kvalitet og det nye tilsynsorganet). Det vil i utgangspunktet være departementet som vil være klageinstans ved klage på vedtak ved slike tilsyn, med mindre det i regelverket fastsettes avvikende klageordninger.

b) Tilsyn med økonomiske og kvalitetsmessige forhold

Ved dette alternativet opprettes det et nytt organ, NOKUT og Utdanningsdirektoratets oppgaver blir slått sammen, og det gjenoppstår et stort tilsynsorgan for både kvalitet og økonomiske forhold. En fordel vil være å samle kompetansen for hele utdanningssektoren i ett organ. En ulempe vil være om organet blir for stort når det gjelder omfang av oppgaver, da det også skal håndtere akkrediteringer og godkjenninger. Det vil i utgangspunktet være departementet som vil være klageinstans ved klage på vedtak ved slike tilsyn, med mindre det i regelverket fastsettes avvikende klageordninger.

4.5.3.6 Annet organ fører tilsyn – departementet fatter endelig beslutning

Et alternativ er at tilsynsansvaret innrettes slik at et organ tilrettelegger og lager innstilling, og der departementet fatter endelig beslutning i tilsynsaker. Det andre organet kan eksempelvis være Utdanningsdirektoratet eller NOKUT. Det antas imidlertid å være lite effektivt å ha en slik to-

instans behandling. Kongen i statsråd vil dessuten i disse tilfellene være klageinstans.

4.6 Sanksjoner

4.6.1 Utgangspunkter

Som en naturlig forlengelse av tydeligere regelverk, må det vurderes hvilke sanksjoner brudd på regelverket kan medføre. Det er et mål at sanksjonene er målrettede mot det konkrete regelbruddet, samtidig som det skal være et virkemiddel som fører til økt regelletterlevelse.

4.6.2 Retting

Pålegg om retting er et tiltak som typisk kan bøte på brudd på løpende plikter, for eksempel rapporteringsplikter og manglende innsendt dokumentasjoner, men også som første skritt i forbindelse med mer alvorlige brudd på regelverket. Retting gir positive effekter med hensyn til måloppnåelse, og pålegger ikke den private part ytterligere plikter enn det som allerede følger av regelverket. Det er derfor en lite inngripende sanksjon. Retting vil være effektivt ovenfor brudd på rapporteringsplikter, men ikke nødvendigvis ha en effekt i tilfeller hvor det er kartlagt faktisk misbruk av midlene.

4.6.3 Holde tilbake tilskudd

Tilbakeholdelse av tilskudd innebærer at en fremtidig utbetaling stanses, og er et virkemiddel som kun kan benyttes overfor institusjoner som mottar tilskudd.

Tilbakeholdingen vil i utgangspunktet være midlertidig, og vil derfor kunne benyttes dersom det er mulig å pålegge retting. Tilbakeholdelse av tilskudd kan derfor være aktuelt ved for eksempel mangelfull rapportering eller dokumentasjon. På et tidspunkt vil tilbakeholdelse gå over i enten utbetaling eller bortfall av tilskudd, avhengig av forholdes som begrunnet reaksjonen i utgangspunktet følges opp tilfredsstillende.

Tilbakeholdelse er et virkemiddel som i stor grad påvirker inntektsgrunnlaget til institusjonene. Samtidig er det et virkemiddel som presser institusjonene til å oppfylle allerede lovregulerte krav, og bidrar dermed til å sikre at offentlige midler ikke går til institusjoner som ikke overholder regelverket. Reaksjonen kan få store konsekvenser for den private institusjonen, og det må derfor være forholdsmessighet mellom regelbrudd og reaksjon. Samtidig kan sanksjonen også få konsekvenser for studentene ved institusjonene, særlig ved institusjoner med svak økonomi.

Dersom tilbakeholdelse av tilskudd ønskes innført, må det vurderes hvordan virkeområdet til sanksjonen skal avgrenses. Forhold som flere enkeltstående overtredelser, langvarig ulovlig praksis eller en svært alvorlig/kvalifisert overtredelse kan være forhold som gjør tilbakeholdelse aktuelt. Faren ved å gi mer presise uttømmende regler er at de i enkelte situasjonen kan vise seg ikke å omfatte forhold som det er ønskelig at omfattes og svekket mulighet for helhetsvurdering. I tilgrensende sektorer har tilsynsmyndigheten frihet til å avgjøre hvilke virkemidler som kan benyttes når. Det kan dermed synes nærliggende å tillegge tilsynsmyndighetene denne friheten også her.

4.6.4 Fryse studenters egenbetaling

Tilbakeholdelse av tilskudd er naturlig nok ikke et virkemiddel som kan benyttes overfor institusjoner som ikke mottar tilskudd. Samtidig er det tilsvarende behov for et virkemiddel som kan legge press på å rette et forhold som er i strid med kravene i lov og forskrift, som det er for institusjoner med tilskudd.

Hvis studentene mener deres egenbetaling ikke nyttes etter formålet, kan de etter privatrettslige regler holde tilbake sine betalinger. Ofte vil betalingene imidlertid ha skjedd på forhånd, i forkant av et semester, og tilbakeholdelse er da ikke gjennomførbart. Samtidig vil det kunne ha store konsekvenser for den enkelte student å nekte å betale. For eksempel vil en student kunne risikere å bli utestengt mens saken behandles.

Et alternativ vil derfor være at det ved brudd på bruk av studenters egenbetaling gis regler som åpner for at det kan tas beslag, eventuelt midler-

tidig beslag, i studenters innbetalte egenbetalinger. Som det fremgår foran, vil dette være en reaksjon som kan ramme den enkelte eier hardt, men som samtidig vil være effektiv sett fra myndighetenes side.

4.6.5 Tilbakebetalingskrav

Dersom det er avdekket faktiske brudd på regelverket, vil det være relevant å kreve tilbakebetalt midler som er benyttet i strid med lovens formål. Dette kan gjelde tilbakebetaling både til det offentlige og også til studentene, selv om gjennomføringen i det siste tilfelle er mer krevende. Utvalget må i sistnevnte tilfelle ta standpunkt til om tilbakebetaling eventuelt skal skje til hver enkelt student eller f. eks. til et fond.

Krav om tilbakebetaling er en reaksjonsform som nødvendiggjør at beløpet som kreves tilbakebetalt, må beregnes. Erfaring har vist at det ofte vil være arbeidskrevende å fastslå hva som er markedspris, for eksempel på leie av utdanningslokaler med et begrenset marked, se kapittel 3.

Regler om bevisbyrde som for eksempel pålegger virksomheter en plikt til å godtgjøre at inngåtte kontrakter er i samsvar med markedspris, vil være et tiltak som forenkler dette arbeidet sett fra myndighetenes side. Tiltaket vil påføre eiere ekstra plikter, men dette kan likevel er et hensiktsmessig tiltak for å lette arbeidet med denne typen saker. Virksomhetseier vil ofte ha lettere tilgang til å vurdere de markedsmessige forhold fordi de er nærmere markedet enn det offentlige.

4.6.6 Tilbakekall av akkreditering

Godkjenning av studier og institusjoner kan trekkes tilbake dersom tilbudene ikke lenger oppfyller de krav som stilles til utdanningskvalitet.⁵² Utvalget må ta standpunkt til om det bør innføres en tilsvarende regel ved brudd på regelverket knyttet til hva offentlige tilskudd og egenbetaling kan benyttes til av de private høyskoler og fagskoler.

Det må tas stilling til i hvilke tilfeller tilbakekall vil være aktuelt, altså hvor høy terskelen skal være for å trekke en godkjenning til tilbake. Om det foreligger flere enkeltstående overtredelser, langvarig ulovlig praksis eller en svært alvorlig overtredelse er forhold som vil være relevante å vurdere for å ta stilling til om tilbakekall av godkjenning er aktuelt. Utvalget kan velge mellom en skjønsmessig regel som oppstiller vilkår for tilbakekall av godkjenning eller en mer presis oppramsing av forhold som innebærer tilbakekall av godkjenning. En skjønsmessige myndighet til tilsynsorganet vil likevel med større sikkerhet kunne sikre at reglene blir mer uttømmende. På den annen side vil slike regler gi mindre forutberegnelighet for institusjonene.

Tilbakekall av godkjenning vil ikke bare få alvorlige konsekvenser for skolen det gjelder, men også for studentene. Utvalget bør derfor ta stilling til om det bør pålegges institusjonen plikter ovenfor skolens studenter, slik at de sikres å få fullført sine studier.

4.6.7 Karantenebestemmelse

Utvalget mener det er grunn til å vurdere om det er behov for å inkludere virkemidler som er egnet til å beskytte sektoren fra useriøse aktører. Dette vil kunne gjøres i form av en karantenebestemmelse, som innebærer at aktører som har vist manglende evne eller vilje til å overholde regelverket utestenges fra markedet for et gitt tidsrom.

Karantene vil innebære at en aktør blir nektet handlefrihet innenfor et gitt tidsrom. Karantene vil kunne innebære at institusjon og/eller gitte

personer fratras anledning til å søke om godkjenning for nye institusjoner, utdanninger eller driftsendringer for godkjente skoler.

Karantene er en inngripende reaksjon og det må tas standpunkt til hvor høy terskelen skal være for å pålegge en slik reaksjon. En karantene vil som oftest komme i tillegg til andre sanksjoner, da terskelen for å ilegge karantene vil være høy.

Det må videre klargjøres hvem som skal være subjektet for karantenen, altså hvem karantenen skal kunne pålegges. For at sanksjonen skal virke etter sitt formål, altså hindre aktører som har vist seg uegnet til å drive skolevirksomhet, er det viktig at sanksjonen pålegges riktig subjekt. Slike personer vil kunne være daglig leder eller andre sentrale personer i institusjonens ledelse og styret.

4.6.8 Overtredelsesgebyr og bot

En reaksjon for brudd på regelverket kan også være overtredelsesgebyr for brudd på regelverket. Tilbakebetaling av tidligere tilskudd eller tilbakehold av fremtidige tilskudd, vil nødvendigvis være koblet til et tildelt eller utbetalt tilskudd. Overtredelsesgebyr kan være en reaksjon som er mer løsrevet fra dette, og dermed ikke betinget at det er avdekket faktisk misbruk. Eksempelvis vil det kunne benyttes ved gjentatte brudd på rapporterings- eller regnskapskrav, som kan bli rettet i etterkant, men som utløser en ressurskrevende og unødvendig oppfølging fra tilsynsmyndighet.

Det vil måtte vurderes om det skal fastsettes en indikasjon på botens størrelse, eller om dette skal fastsettes av tilsynsmyndigheten. Skal et overtredelsesgebyr få en tilstrekkelig avskrekkende effekt, er det viktig at nivået er tilpasset lovovertredsens grovhet og økonomisk evne hos overtreder.

Bøter er også en reaksjon som kan vurderes, men forholdet blir da å anse som et strafferettslig forhold. Dette hever naturligvis sanksjonens alvorlighet. I slike tilfelle kreves det videre en anmeldelse fra forvaltningen samt at politiet forfølger saken.

⁵² Se forskrift om kvalitetssikring og kvalitetsutvikling i høyere utdanning og fagskole kapittel 3 og 5

5 Anbefalinger

5.1 Sentrale målsettinger og problemstillinger

Mandatet fastsetter to hovedspørsmål for utvalgets arbeid. Det første hovedspørsmålet retter seg mot reguleringen av offentlige tilskudd og egenbetaling ved private høyskoler og fagskoler. Videre skal utvalget vurdere innretting av kontroll og tilsyn med bruken av egenbetaling og offentlige tilskudd opp mot de foreslåtte reguleringsene.

Under begge hovedspørsmålene har utvalget fått i oppdrag å klargjøre innholdet i regelverket og foreslå eventuelle presiseringer. Utvalget har lagt til grunn at utdelingsforbudet for private høyskoler med offentlig tilskudd i gjeldende lovgivning skal videreføres, men har likevel foretatt en problematisering og en prinsipiell drøfting av utbytteforbudet i kapittel 3 og 4.

En viktig avgrensning av sektoransvaret er at dette kun omfatter institusjoner med NOKUT-akkrediterte utdanninger. Akkreditering er også en forutsetning for å motta offentlig tilskudd og en forutsetning for at studentene kan motta støtte gjennom Lånekassen. Institusjoner uten NOKUT-akkreditering faller utenfor denne del av sektoransvaret og dermed sektorreguleringen - de er ordinære markedsregulerte tjenester.⁵³

5.1.1 Overordnede problemstillinger og utvalgets ambisjon

Hovedpremisset i utvalgets arbeid er at tilskudd og egenbetaling ved private høyskoler og fagskoler skal komme studentene til gode. Høyere utdanning er et grunnleggende velferdsgode som i hovedsak består av omfattende offentlig tjenesteproduksjon. Gratisprinsippet ligger til grunn for det offentlige tilbud, for å sikre like muligheter for høyere utdanning. Samtidig er det åpnet for at private tilbydere skal kunne ta del i tjenesteproduksjonen, og de private høyskolene og fagskolene er en viktig del av det samlede nasjonale utdanningstilbudet. Utdanningslandskapet samlet

sett er preget av politiske mål med tilhørende reguleringer og støtteordninger til institusjonene og til studentene. På denne bakgrunnen kan markedet for utdanningstjenester ikke kun vurderes ut fra egenskaper i et fri-konkurransperspektiv.

At de private aktørene utgjør en ønsket og viktig del av sektoren kommer blant annet til uttrykk gjennom de gode rammebetingelsene som ligger til grunn for deres virksomhet. Privat høyskole- og fagskoleutdanning har fått akkreditering, som igjen gir studentene rett til støtte fra Lånekassen. Institusjonene har mulighet til å få offentlige tilskudd, og institusjonene er gitt store frihetsgrader med hensyn til organisering av virksomheten og til å ta egenbetaling fra studentene. Samtidig er det gitt føringer som gjør sektoren lite egnet for rene kommersielle aktører, dvs. rene finansielle investorer som for eksempel «private equity»-selskaper. Føringene gjelder i særlig grad bestemmelsene om at egenbetaling skal komme studentene til gode. Ønsket om på den ene siden å trekke til seg private aktører og på den andre siden å avskjære rene kommersielle aktører, er krevende å regulere. Et mer praktisk problem er videre at tilskudd og egenbetaling ikke lett lar seg følge opp på en systematisk måte, fordi de inngår som en del i en større helhet i den private virksomhetens verdikjede.

Utvalget mener at en bør utvise varsomhet med en for sterk inngripen i de private aktørenes frihetsgrader, herunder muligheten til å drive annen virksomhet enn akkreditert utdanning i samme rettssubjekt, fordi dette kan svekke mulighetene for uttak av stordriftsfordeler og synergier. En for sterk inngripen som gir lite handlingsrom for institusjonene, kan føre til utilsiktede tilpasninger og ineffektiv drift (reguleringssvikt). På den andre siden kan en for svak regulering, ref. dagens meget overordnede regulering, gi for store muligheter for tilpasninger i strid med det overordnede vilkåret om at midlene skal komme studentene til gode.

Institusjonene skal følge de privatrettslige reguleringsene virksomheten er underlagt. Det vil kunne være selskaps- og regnskapslovgivning i tråd med virksomhetens organisering, samt EØS-regelverket som innebærer forbud mot konkurransevridende offentlig støtte for institusjoner som mottar tilskudd. Utvalgets utgangspunkt er at den

⁵³ Se kapittel 2.1.

generelle lovgivningen ikke alene er tilstrekkelig til å sikre at egenbetaling og offentlige tilskudd kommer studentene til gode, og at det er behov for en særskilt sektorregulering for å ivareta det overordnede vilkåret. Utvalgets utgangspunkt er at sektorlovgivningen ikke bør gå lenger enn det som er tilstrekkelig for å ha rimelig sikkerhet for at vilkåret oppfylles. Det er derfor viktig å ha oppmerksomhet på hvordan sektorlovgivningen kan spille sammen med den generelle lovgivning.

Utvalgets ambisjon er å foreslå tiltak som:

- reduserer risikoen for at offentlige tilskudd og egenbetaling ikke kommer studentene til gode, og
- øker sannsynligheten for å avdekke og iverksette reaksjoner mot useriøse aktører.

Utvalgets forslag til reguleringer skal virke forebyggende. Ambisjonen innebærer at utvalget ikke foreslår en så omfattende regulering som et regelverk med garanti mot misbruk av midlene krever. En slik regulering vil innebære store ressurser til tilsyn og kontroll, og vil kunne føre til en overregulering som utvalget anser som lite effektiv og u hensiktsmessig. I stedet har utvalget søkt etter løsninger som vil redusere de vesentligste risikoene gjennom et tydelig og enkelt regelverk med et tilhørende effektivt system for tilsyn og kontroll.

Utvalget viser til at den økonomiske reguleringen kan ha stor betydning for det private tilbudet, og at slike virkemidler er egnet til å stimulere eller svekke omfang av aktører og tilbud. Utvalgets utgangspunkt er at forslag til reguleringer ikke i vesentlig grad skal påvirke omfanget av aktører.

5.2 Klargjøring av vilkåret om at midlene skal «komme studentene til gode»

5.2.1 Presisering av vilkåret «komme studentene til gode»

Utvalget mener at vilkåret «komme studentene til gode» krever presisering for at det kan utgjøre

et mer praktisk utgangspunkt for institusjonenes og tilsynsmyndighetenes vurderinger. En presisering kan skape sterkere grad av forutregnelighet for hvordan institusjonene skal anvende offentlig tilskudd og egenbetaling, og tilsynsmyndighet vil få en klarere regulering å forholde seg til ved tilsyn med institusjonene.

Presiseringen må ta utgangspunkt i en vurdering av hva vilkåret innebærer, i form av muligheter og begrensninger for hvordan egenbetaling og tilskudd kan disponeres.

Vilkåret innebærer for det første at midlene skal benyttes til den akkrediterte delen av institusjonen. Dette følger som en grunnleggende forutsetning av at reguleringen av egenbetaling og tilskudd kun gjelder for denne delen av virksomheten. Dette innebærer videre at tilskudd og egenbetaling ikke kan benyttes til virksomhet som faller utenfor det akkrediterte tilbudet, og at for eksempel ren kommersiell virksomhet vil falle utenfor det som kommer studentene til gode. Det samme gjelder andre aktiviteter der tjenester omsettes i et marked, men uten at det nødvendigvis har oppdragskarakter. Her er det ikke bare sektorlovgivningen som setter grenser, men også forpliktelser etter EØS-avtalen om forbud mot konkurransevridende statsstøtte for institusjoner som mottar tilskudd. Institusjoner som tar på seg slike oppdrag, må skille klart mellom oppdragsaktiviteten og aktiviteten som får tilskudd, jf. kapittel 5.4.4 om økonomisk avgrensning av den regulerte virksomheten.

Utvalget mener den mest hensiktsmessige formen for presisering av vilkåret er gjennom en formålsbetraktning som tilfellene skal vurderes opp mot. Utvalget mener at vilkåret «komme studentene til gode» derfor fremdeles bør stå i universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven. Vil kåret har vært gjeldende i lovverket i flere år, og til tross for at det er lite presist, statuerer det et overordnet formål for hva midlene kan brukes til. Sammen med presiseringene og utvalgets forslag til øvrige reguleringer, vil vilkåret fungere som en generalklausul som vil kunne ta høyde for og begrense bruk av midler til nye tilfeller av aktiviteter og handlinger fra institusjonene som ikke kommer studentene til gode.

Videre mener utvalget at vilkåret skaper et grunnleggende tilknytningsforhold mellom tjenestene som ytes til studentene, og tilskuddet og egenbetalingen. Utvalget mener likevel det vil innebære en for streng regulering dersom offentlig tilskudd og egenbetaling skal knyttes strengt til aktiviteter og kostnader til undervisningstjenestene. Dette har sammenheng med at høyskoler og fagskoler er pålagt å jobbe mot en rekke formål i medhold av utdanningslovgivningen, og er underlagt eventuelle føringer gjennom tilskuddsbrevet.

Utvalget foreslår at det i forlengelsen av vilkåret «komme studentene til gode», presiseres at midlene kun kan benyttes til formål som angitt i loven. Denne presiseringen tar utgangspunkt i samfunnsmandatet til institusjonene. Private høyskoler og fagskoler skal arbeide for visse formål som står i lovgivningen, og utvalget mener at institusjonene i alle tilfeller bør kunne benytte midlene på de lovpålagte formålene og føringer i tilskuddsbrevet.

Universitets- og høyskoleloven er mer detaljert enn fagskoleloven i sin angivelse av aktiviteter og formål institusjonene skal bidra til. Universiteter og høyskoler skal blant annet i medhold av §§ 1-1 og 1-3 arbeide for å fremme lovens formål blant annet ved å tilby høyere utdanning som er basert på det fremste innen forskning, faglig og kunstnerisk utviklingsarbeid og erfaringskunnskap. Institusjonene skal også legge til rette for et fysisk og psykisk læringsmiljø, jf. § 4-3. De skal også samarbeide med studentsamskipnadene om studentvelferd, jf. forskrift om studentsamskipnader § 14. Fagskoler skal blant annet tilby yrkesrettede utdanninger, og skal tilrettelegge for læringsmiljø, jf. fagskoleloven § 4a.

Utvalget mener etter dette at institusjonene bør ha en skjønsmessig myndighet til å avgjøre hvilke tjenester og aktiviteter som kommer studentene til gode. Forutsetningen er at aktiviteten er innenfor den akkrediterte virksomheten og tar utgangspunkt i de lovpålagte formålene og vilkår fastsatt i tilskuddsbrev. Utvalget mener videre at det er viktig at forarbeidene til lov og/eller en eventuell forskrift peker på sentrale momenter og vurderingstemaer for den nærmere avgrensningen av vilkåret. Aktiviteter som kom-

mer studentene til gode vil for eksempel være kostnader knyttet til lærerkrefter, sensurering og eksamensavvikling, men også annen aktivitet som kan bygge opp om kvaliteten i studentenes tilbud, som for eksempel forskning. Vilkåret inkluderer videre alminnelige driftsutgifter og administrasjonskostnader ved å drive utdanningsvirksomhet. Investeringer som understøtter drift tilknyttet det akkrediterte studietilbudet, som for eksempel investeringer i undervisningslokaler, IKT-struktur og andre fysiske forhold som er nødvendig for å tilby best mulig kvalitet i utdanningen, er også omfattet.

Studentsamskipnadene og institusjonene har et felles ansvar for velferdstiltak overfor studentene.⁵⁴ En studentsamskipnad, som er et eget rettssubjekt der studentene kan velge å ha flertall i styret, har til oppgave å ta seg av studentenes velferdsbehov ved det enkelte lærested.⁵⁵ I universitets- og høyskoleloven er det et krav at alle institusjoner som er omfattet av loven skal være tilknyttet en studentsamskipnad, også de private. Det er i dag ikke oppstilt et tilsvarende krav til at fagskoler skal være tilknyttet en studentsamskipnad.

Styrene ved de private høyskolene og fagskolene har ansvaret for et forsvarlig læringsmiljø ved institusjonene, som også innebærer et ansvar for studentvelferden.⁵⁶ Hvor institusjonene er tilknyttet en studentsamskipnad, bør det primært være studentsamskipnaden som har det operative ansvaret for å tilby velferdstjenestene. Likevel bør institusjonene, i dialog med studentsamskipnadene, kunne anvende midler fra offentlig tilskudd og egenbetaling til studentvelferdstjenester.⁵⁷ Dette vil for eksempel gjelde dersom en gruppe studenter søker institusjonen om midler til et arrangement etc.

⁵⁴ Forskrift om studentsamskipnader § 14.

⁵⁵ Lov om studentsamskipnader av 14. desember 2007 nr. 116.

⁵⁶ Uhl. § 4-3 første ledd og fagskoleloven § 4a første ledd.

⁵⁷ Se definisjon av *studentvelferdstjenester* i § 8 i forskrift om studentsamskipnader.

Dersom en fagskole ikke er tilknyttet en studentsamskipnad, bør det være aksept for at institusjonen skal kunne bruke midler fra offentlig tilskudd og egenbetaling til studentvelferdstiltak. Det er viktig at studentene blir tatt med i disse beslutningene, og at dette styrebehandles med studenter til stede. Det vises her til fagskoleloven § 3 fjerde ledd, hvor det står at studenter og ansatte skal ha representanter med møte-, tale- og forslagsrett i alle tilfeller der styret behandler saker av betydning for gjennomføringen av godkjent fagskoleutdanning. Utvalget mener for øvrig at departementet bør utrede om det også for fagskoler skal innføres krav om å være tilknyttet en studentsamskipnad.

Utvalget mener etter dette at vilkåret bør presiseres i form av at midler kan benyttes til institusjonenes lovpålagte oppgaver og krav som følger av tilskuddsbrev. Et klart utgangspunkt er at midlene kun skal benyttes til aktiviteter innen den akkrediterte delen av institusjonen. Ut over dette, bør forarbeidene til lov, og eventuelt forskrift, gi gode holdepunkter for de skjønnsmessige vurderingene – både for institusjonene og tilsynsmyndighet.

Videre vil utvalgets øvrige forslag til økonomisk regulering, herunder utdelingsregulering, handel med nærstående, krav til organisasjonsform osv., også utgjøre presiseringer av vilkåret. Det er dermed utvalgets samlede forslag til reguleringer som utgjør den endelige presiseringen av vilkåret om at midlene skal «komme studentene til gode».

5.2.2 Overføring av midler mellom studieår og utdanninger

5.2.2.1 Overføring av midler mellom studieår

Forutsetningen om god utdanningskvalitet er utgangspunktet for vurderingen av hvorvidt det bør være mulig å overføre eventuelle overskudd mellom studieår. Utdanningskvaliteten vil på lang sikt kunne bli skadelidende dersom institusjonene pålegges for store begrensninger, for eksempel i form av at krav om disponering av midler skal prioriteres ut fra hva som gir størst nytte innenfor en korttidshorisont. Dette er samme formål bak forskrift om egenbetaling ved

universiteter og høyskoler § 4-1. Bestemmelsen er imidlertid uklar mht. hvor mange år en institusjon kan generere overskudd, og hvor mye midler som kan overføres.

For å kunne finansiere hele eller deler av en investering, må institusjonen ha en tilstrekkelig kombinasjon av innskutt og opptjent egenkapital. Eventuelle restriksjoner på utdelinger kan være egnet til å begrense tilgangen på innskutt egenkapital. For å opparbeide opptjent egenkapital må institusjonene ha adgang til å akkumulere overskudd over tid. Hvor mye egenkapital som kan bygges opp, vil blant annet måtte bero på omfanget av virksomheten og størrelsen på de planlagte investeringene. Videre vil en virksomhet ha behov for å gå med overskudd for at kjøpekraften til å foreta reinvesteringer skal kunne opprettholdes.

Videre er det et spørsmål om hvor stor egenkapitaloppbygging som kan skje ved bruk av offentlige tilskudd og studenters egenbetaling, uten at det kan sies å komme i strid med vilkåret om at midlene skal komme studentene til gode.

Utdanningsinstitusjonene må, som i dag, ha anledning til å bygge opp sikkerhet som gjør at de kan møte svingninger i etterspørselen etter ulike studietilbud, fremtidige investeringsbehov og løpende utgifter for øvrig. Utvalget mener det kan være hensiktsmessig å se institusjonene i et tre til femårs perspektiv, men at oppbygging av egenkapital fra overskudd til konkrete investerings- og utviklingstiltak som skal komme studentene til gode, kan vurderes i et lengre tidsperspektiv.

Utvalget foreslår at institusjonen pålegges å gjøre rede for hvordan akkumulert overskudd planlegges disponert. Redegjørelsen skal foreligge som del av noteopplysningene til institusjonens årsregnskap. Noten skal vise overskudd for inneværende år og akkumulert overskudd, og det skal redegjøres for planlagt anvendelse (disponering) av det akkumulerte overskuddet. Synliggjøring av planlagt disponering av overskudd tilknyttet den akkrediterte virksomheten skal sikre mulighet for vurdering av virksomhetens overordnede økonomistyring. Synliggjøring gjennom note må også anses som et krav etter EØS-reglene om statsstøtte for institusjoner som mottar tilskudd.

Hvor mye av tilskuddet og studentenes egenbetaling som kan overføres til påfølgende år, byr på tvil. Etter privatskoleloven kan inntil ti prosent av statstilskuddet til private grunnskoler overføres senere år og inntil 15 prosent av statstilskuddet kan årlig settes i et investeringsfond. Egenbetaling kan ikke overføres til senere år, og skal benyttes i tildelingsåret. De aktuelle tallstørrelser som gjelder på privatskoleområdet kan gi visse holdepunkter, men er ikke direkte anvendelig som følge av forskjeller i de økonomiske rammebetingelsene og stor variasjon i størrelsen på virksomhetene.

Både overskudd som kan tilskrives offentlige tilskudd og studentenes egenbetaling, bør etter utvalgets mening kunne overføres til senere år. Utvalget ser ingen grunn til å behandle disse inntektene ulikt, slik privatskoleloven gjør. Det overordnede vilkåret likebehandler midlene, gjennom krav om at både offentlige tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode. Det er også utfordrende å følge slike pengestrømmer separat, all den tid inntektene samlet utgjør hovedinntekten som finansierer den akkrediterte virksomheten.

Dersom det er knyttet vilkår til tilskudd, for eksempel at midlene skal benyttes til bestemte utdanninger, må det, dersom midler overføres til senere år, også sikres at midlene nyttes til samme formål.

5.2.2.2 Overføring mellom utdanninger

Som drøftet i kapittel 4.3.4 har ikke sektorlovene eller tilskuddsbrevene bestemmelser som regulerer om tilskudd og egenbetaling skal benyttes til nærmere bestemte utdanninger.

Tilskudd

Gjennom Stortingets budsjettbehandling tildeles tilskuddet til private høyskoler og fagskoler. Vedtaket bygger på den årlige Prp. 1 S, hvor midlene tildeles til navngitte institusjoner. Det foreløpige tilskuddsbrevet til private høyskoler, ”*Orientering om forslag til statsbudsjettet for universiteter og høyskoler*”, inneholder visse føringer for hvilke utdanninger tilskuddet kan anvendes til. Departementet setter også konkrete aktivitetskrav for bestemte utdanninger ved pri-

vate høyskoler som medfører begrensninger for overføring mellom utdanninger.

Tilskudd til fagskoler blir tildelt navngitte institusjoner gjennom Stortingets budsjettvedtak, som bygger på den årlige Prp. 1 S. Departementet stiller ikke på samme måte som for høyskoler eksplisitte krav om hvilken utdanning midlene skal benyttes til, men stiller i sine tilskuddsbrev krav om at midlene skal komme studentene til gode.

Utvalget mener departementet bør benytte tilskuddsbrevet som virkemiddel i sterkere grad enn i dag til å gi tydeligere føringer. Dette kan inkludere hvilke utdanninger midlene skal benyttes til og eventuelt adgangen til å overføre midler mellom ulike utdanninger. Tilskuddsbrevene bør videre benyttes til å stille krav til dokumentasjon som viser at tilskudd er benyttet i samsvar med forutsetningene.

Generelle regler om muligheten og omfanget av eventuell overføring mellom ulike utdanninger kan på lengre sikt med fordel nedfelles i forskrift. Utvalget foreslår at departementet gis hjemmel til å gi slike regler for private høyskoler og fagskoler.

Egenbetaling

Spørsmålet er videre hvilke frihetsgrader institusjonene bør ha mht. til disponering av studentenes egenbetaling. Utvalget mener det bør foreligge en relativt stor frihet til å kunne disponere mellom utdanninger, slik at studentenes egenbetaling ved akkrediterte studier kan overføres til andre akkrediterte studietilbud innen samme institusjon.

Forslag til bestemmelse i universitets- og høyskoleloven (ny tekst skrevet med fet tekst):

§7-1 Egenbetaling og statstilskudd

*Private universiteter og høyskoler skal la statlige tilskudd og egenbetaling komme studentene til gode etter **formål angitt i denne lov.***

Departementet kan i forskrift fastsette nærmere bestemmelser om når statlig tilskudd og egenbetaling kommer studentene til gode,

herunder nærmere bestemmelser om overføring av overskudd mellom år og mellom studietilbud.

Forslag til bestemmelse i fagskoleloven:

Private fagskoler skal la offentlige tilskudd og egenbetaling komme studentene til gode etter formål angitt i denne lov.

Departementet kan i forskrift fastsette nærmere bestemmelser om når offentlige tilskudd og egenbetaling kommer studentene til gode, herunder nærmere bestemmelser for overføring av overskudd mellom år og mellom studietilbud.

Merknader til forslaget:

- Institusjonene har en viss skjønnsmessig myndighet til å definere hva som kommer studentene til gode.
- Offentlig tilskudd og egenbetaling skal brukes til formål innen lovgivningen til den akkrediterte virksomheten. Universitets- og høyskoleloven §§ 1-1 og 1-3 angir noen av formålene. Politiske målsettinger og krav i tilskuddsbrev vil supplere dette.
- I medhold av første ledd kan disse midlene benyttes til blant annet lærerkrefter, sensurering og eksamensavvikling. Midlene kan også benyttes til ordinære driftsutgifter, alminnelige administrasjonskostnader, investeringer i undervisningslokaler, IKT-struktur og andre fysiske forhold som er nødvendig for å tilby best mulig kvalitet i utdanningen. Midlene kan anvendes til studentvelferdstjenester. I de tilfellene institusjonene er tilknyttet en studentsamskipnad, skal institusjonene ha en dialog med studentsamskipnaden før midlene brukes til studentvelferdstiltak.
- I de tilfellene fagskoler ikke er tilknyttet en studentsamskipnad, kan institusjonen bruke midler fra offentlig tilskudd og egenbetaling til studentvelferdstiltak. Det er viktig at studentene blir tatt med i disse beslutningene, for eksempel at dette styrebehandles med studenter til stede.
- Oppbygging av egenkapital fra overskudd kan ses i et tre til fem års perspektiv,

eventuelt et lengre tidsperspektiv ved planlagt bruk til fremtidige investeringer og utviklingstiltak.

- Egenkapitalens størrelse, overføringer mellom år og planlagt disponering av overskudd i inneværende år, skal synliggjøres. Det skal av note til årsregnskapet fremgå en oppstilling som viser årets regnskapsmessige resultat, anvendelse av (tidligere) akkumulert overskudd, akkumulert resultat samt redegjøres for planlagt anvendelse av akkumulert overskudd.

5.3 Forslag til ny økonomisk regulering av private høyskoler og fagskoler

5.3.1 Generelle vurderinger og premisser om utdelinger m.m.

Utvalget har lagt dagens finansieringssystem til grunn. Spørsmålet om utdelingsregulering aktualiseres av at dagens finansiering av private høyskoler og fagskoler ikke er organisert som kjøp av tjenester i et marked med mange tilbydere av samme studietilbud. Dermed foreligger det ikke alltid konkurranse som sikrer at prisene holdes innenfor et rimelig fortjenestepåslag på kostnadene. Utmålingen av tilskudd bygger heller ikke på kostnadsinformasjon, som f.eks. tilskuddene til private barnehager og private grunnskoler eller i DRG-systemet innenfor helsesektoren. Det er av samme grunn heller ikke vurdert å regulere bruken av innsatsfaktorer, slik som barnehagesektorens regulering av personal-kostander.⁵⁸ Utdanningstjenestene er langt mer heterogene enn barnehagetjenester. Det er derfor krevende å regulere både priser og innsatsfaktorer.

Det er etter utvalgets vurdering ikke tilstrekkelig å legge til grunn NOKUTs kvalitetskontroll og alminnelige selskapsrettslige regler med blant annet krav til forsvarlig drift. De generelle kravene inne-bærer blant annet at virksomhetene må drives i samsvar med selskaps- og regn-

⁵⁸ Private barnehager har for øvrig også regulering av maksimalpris og regulering av «rimelig årsresultat», men ikke utdelingsforbud, se nærmere kapittel 2.7.4.

skapslovgivningen, god regnskapsskikk og forsvarlig forretningsførsel. Institusjonene må også ha en forsvarlig soliditet, likviditet og lønnsomhet som sikrer at virksomheten har økonomiske forutsetninger for å drive på kort og lang sikt. Dersom de generelle kravene hadde vært vurdert som tilstrekkelig, ville det ikke vært behov for hovedpremisset om at midlene skal komme studentene til gode.

Utvalget mener at regulering av utdelinger, enten direkte eller indirekte, er et godt virkemiddel for å ivareta hovedpremisset, men at dette må suppleres med andre reguleringer for å virke effektivt. De supplerende virkemidlene er ikke omtalt i avsnittet her, men fremkommer av forslag til reguleringer som skal gjelde for alle institusjonene, se kapittel 5.4.

Utdeling er fra utdanningsinstitusjonens synsvinkel en del av bedriftens kapitalkostnad, der bedriften alternativt kunne ha økt opplåningen og dermed pådratt seg økte renteforpliktelser, jf. drøfting i kapittel 3.5.1. Som omtalt her, er egenkapital mer risikoutsatt enn lånekapital og avkastningskravet på egenkapitalen er derfor normalt høyere enn gjeldsrenten. Utvalgets økonomifaglige vurdering er at private høyskoler og fagskoler bør kunne gi en godtgjøring til egenkapital uten at dette strider med vilkåret om at offentlige tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode. Samtidig mener utvalget at det er avgjørende å avskjære mulighetene for svært høy avkastning for å ivareta vilkåret. Det er ekstraordinær avkastning en regulering primært skal omfatte.

Dette er en krevende balansegang. Både for lave og for høye overskudd er i denne sammenheng en et problem, og tilsvarende er både en for lav og en for høy egenkapital et problem, se kapittel 4.3.5.

Fra et reguleringsmessig ståsted vil det som best ivaretar den økonomifaglige vurderingen også kunne innebære krevende skjønnsmessige vurderinger. En viktig avveining er derfor skjønnsbaserte regler med behov for mye ressurser på tilsyn og kontroll sammenlignet med enkle reguleringer som enten kan bli for stramme eller for rause.

Utvalget mener prinsipielt at reglene burde harmoniseres for alle typer institusjoner og uavhengig av om de mottar offentlige tilskudd. En slik harmonisering ville bety et utdelingsforbud også for institusjoner uten tilskudd, i lys av føringen for utvalgets arbeid om at dagens utdelingsforbud, som gjelder for de private høyskoler med tilskudd, skal videreføres. Utvalget mener dette innebærer en for sterk innstramning i dagens regulering. Det foreslås derfor ikke en full harmonisering, men utvalget peker likevel på forslag som kan gi full harmonisering, se kapittel 5.3.5.

5.3.2 Oversikt over forslag til regulering av utdelinger

Utvalget står samlet bak forslag til regulering av utdelinger for institusjoner med offentlig tilskudd. Oppstillingen nedenfor gir en samlet oversikt over forslag til regulering av utdelinger for både institusjoner med og uten tilskudd. I avsnittene nedenfor gjennomgås forslag til reguleringer nærmere.

Utvalget vil understreke at utdelingsregulering alene ikke er et tilstrekkelig tiltak. Dette må suppleres med øvrige reguleringer for å virke effektivt, se kapittel 5.4 til 5.6.

Gruppe av institusjoner	Dagens regulering	Forslag til ny regulering
Institusjoner som er akkreditert etter universitets- og høyskoleloven og som mottar statstilskudd	Utdelingsforbud	Utdelingsforbud
Institusjoner som er akkreditert etter universitets- og høyskoleloven, men som ikke mottar stats-tilskudd	Ikke utdelingsforbud	<p><u>Andreassen (leder), Aune og Kirkebirkeland:</u></p> <p>Utdelingsforbud for den akkrediterte delen av virksomheten. Adgang til utdeling fra øvrig virksomhet.</p> <p><u>Hallbing, Lind og Dahl:</u></p> <p>Egenkapitalen etter at utdeling er gjennomført skal være minst 20 prosent av verdi på eiendelene.</p> <p>Forhold krevd rettet etter tilsyn fra NOKUT skal være utbedret før utdeling kan vedtas.</p> <p>For øvrig fri adgang til utdeling.</p>
Institusjoner som er godkjent etter fagskoleloven, og som mottar offentlige tilskudd	Ikke utdelingsregulering i lov, men utdelingsforbud i tilskuddsbrev. Det er uklart hvilke begrensninger som følger av vilkåret «komme studentene til gode».	Utdelingsforbud
Institusjoner som er godkjent etter fagskoleloven, men som ikke mottar offentlig tilskudd	Ikke utdelingsforbud, men det er uklart hvilke begrensninger som følger av vilkåret «komme studentene til gode».	<p><u>Andreassen, Aune og Kirkebirkeland:</u></p> <p>Utdelingsforbud for den godkjente delen av virksomheten.</p> <p>Adgang til utdeling fra øvrig virksomhet.</p> <p><u>Hallbing, Lind og Dahl:</u></p> <p>Egenkapitalen etter at utdeling er gjennomført skal være minst 20 prosent av verdi på eiendelene.</p> <p>Forhold krevd rettet etter tilsyn fra NOKUT skal være utbedret før utdeling kan vedtas.</p> <p>For øvrig fri adgang til utdeling.</p>

5.3.3 Harmonisering av regler for institusjoner som mottar tilskudd – høyskoler og fagskoler

Utvalget har som forutsetning at utdelingsforbudet som i dag gjelder for private høyskoler med offentlig tilskudd, opprettholdes. Et tilsvarende utdelingsforbud gjelder i dag ikke for fagskoler. Utvalget mener at det bør skje en full harmonisering for alle som mottar tilskudd, dvs. at det lovfestes et utdelingsforbud også for fagskoler som mottar tilskudd. Dette er en innstramming i dagens regler. I praksis antas innstrammingen ikke å være omfattende, siden det i dag foreligger krav til bruk av tilskuddene gjennom tilskuddsbrev fra departementet til de private fagskolene som begrenser mulighetene til utdelinger.

Forslag til bestemmelse i universitets- og høyskoleloven:

Private universiteter og høyskoler som mottar statstilskudd kan ikke foreta utdeling. Med utdeling menes uttak til eier, eiers nærstående eller selskap i samme konsern.

Forslag til bestemmelse i fagskoleloven:

Private fagskoler som mottar offentlig tilskudd kan ikke foreta utdeling. Med utdeling menes uttak til eier, eiers nærstående eller selskap i samme konsern.

5.3.4 Regulering av utdeling for institusjoner som ikke mottar tilskudd, samt regulering i forbindelse med avvikling og opphør

5.3.4.1 Innledning

For institusjoner som ikke mottar tilskudd, men som tar egenbetaling fra studentene, står utvalget friere i sine vurderinger enn for institusjoner som mottar tilskudd. I kapittel 3.5.1 har utvalget drøftet forhold rundt egenkapital, utdeling, gjeld og renter som har særlig betydning for utvalgets vurderinger. I kapittel 4.3.5 har utvalget drøftet ulike konsekvenser for utdelingsreguleringer.

Utvalget mener at det økonomifaglig sett bør være anledning for eier til å foreta utdelinger fra et overskudd. Slike utdelinger er å anse som godtgjøring for eiers kapitalkostnader. Adgang til slike utdelinger vil gjøre det interessant for private aktører å bidra med risikovillig kapital til høyskole- eller fagskoledrift. På den annen side vil fri adgang til utdelinger utgjøre en risiko for at egenbetaling benyttes til å berike eiere fremfor komme studentene til gode, særlig i lys av at egenbetalingen kan fastsettes på fritt grunnlag. Det økonomifaglige argumentet om å tillate utdelinger og hovedpremisset om at offentlige tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode, står derfor delvis i motstrid til hverandre.

Utdelingsregulering basert på normalavkastning på egenkapital eller innskutt kapital er etter utvalgets oppfatning ikke praktisk gjennomførbart. Myndighetene vil ikke ha gode nok holdepunkter for å fastsette hva som kan anses å være normalavkastning, herunder å fastsette et rimelig risikotillegg til ordinær risikofri avkastning.⁵⁹ Den risikojusterte renten vil måtte bygge på rentesatser som er fastsatt for andre formål, eventuelt med en skjønnsmessig justering for å tilpasse satsen til risikoen i utdanningssektoren og de ulike segmentene i sektoren. Utvalget ser problemer med å fastsette en risikojustert rente som ikke er basert på informasjon om forholdene i den private utdanningssektoren. Alternativet om å legge risikofri rente til grunn har et mer entydig grunnlag, da det kan tas utgangspunkt i rentesatser som publiseres. Slike renter vil ha likhetstrekk med lånerenter, og antagelig ikke gi vesentlig merverdi, men kanskje snarere tilpasninger.

Utvalget er delt i spørsmålet om reguleringen av utdeling for institusjoner uten tilskudd, samt tilhørende regulering av avvikling og opphør.

⁵⁹ Risikofri avkastning er den avkastning som eier kunne oppnådd ved å plassere likviditet tilnærmet risikofritt, for eksempel i statsobligasjoner eller bankinnskudd.

5.3.4.2 Forslag fra utvalgets medlemmer Andreassen (leder), Aune og Kirkebirkeland

Innledende bemerkninger - aktuelle reguleringsmodeller for institusjoner uten tilskudd

Medlemmene mener at institusjoner uten tilskudd bør underlegges utdelingsregulering for å beskytte studentenes egenbetaling i tråd med hovedpremisset om at egenbetaling, på linje med offentlige tilskudd, skal komme studentene til gode. Disse medlemmer har vurdert to modeller som mest aktuelle. Begge modellene er mer lempelig enn reguleringen for institusjoner med tilskudd:

Modell 1: Direkte utdelingsforbud, men avgrenset til den akkrediterte delen.

Modell 2: Indirekte utdelingsregulering i den akkrediterte delen gjennom regulering av «rime-
lig» resultat med adgang til utdeling av dette.

Medlemmene legger til grunn at akkreditert virksomhet kan drives i samme rettssubjekt som annen, ikke-akkreditert virksomhet. At annen virksomhet kan drives i samme rettssubjekt som den akkrediterte virksomheten, er i tråd med dagens regulering.

Forslagene forutsetter at det kan fastsettes et skille mellom den akkrediterte og ikke-akkrediterte delen (regnskap og balanse), og at det foreligger supplerende regler som ivaretar at skillet ivaretar de faktiske realiteter, se forslag i avsnitt 5.4.4. God kvalitet i det regnskapsmessige skillet mellom akkreditert og ikke-akkrediterte virksomhet vil være avgjørende for håndheving av utdelingsregulering. Med fullstendig resultatregnskap og balanse synliggjøres utdelinger i regnskapet. Regnskapsmessig skille slik det omtales senere i kapittelet, går ut over kravene til segmentregnskap i regnskapsloven.

Videre legger begge modellene til grunn at den ikke-akkrediterte delen av virksomheten ikke underlegges særskilt regulering av utdelinger mv.

Reguleringen i modell 1 tar sikte på at utdeling maksimalt kan tilsvare institusjonens overskudd fra andre kilder enn egenbetaling.

Fordeler med modell 1:

- Reguleringen legger godt til rette for tilsyn og kontroll gjennom enkel og tydelig regulering for virksomhetene og for tilsynsmyndigheten. Modellen innebærer liten grad av skjønnsutøvelse, som vil begrense behovet for ressursinnsats til tilsyn og kontroll. Regnskapsmessig skille gjør at utdelinger vil være lett synlig i regnskapet, og modellen legger godt til rette for overholdelse av EØS-regelverket. Kombinasjonen utdelingsforbud på akkreditert virksomhet og krav til regnskapsmessig skille legger også til rette for at håndhevingen i stor grad kan skje gjennom selvregulering i institusjonene.
- Reguleringen ivaretar studentenes interesser knyttet til egenbetalingen svært godt. Reguleringen rammer inn den delen av virksomheten der egenbetalingen inngår som en inntektskilde. Regnskapsmessig skille gjør det mulig for studentene og deres organisasjoner å få innsyn i hvordan midlene disponeres.
- Reguleringen ivaretar studentene og eierens interesser ved at det gir store muligheter for uttak av stordriftsfordeler og synergier gjennom å drive blandet virksomhet som både kommer den akkrediterte og ikke-akkrediterte delen til gode. Modellen gir dermed muligheter for større utdelinger fra den ikke-akkrediterte delen til eierne enn ellers. Også studentene får fordelene av stordrift og synergier gjennom høyere kvalitet eller lavere studentbetaling.

Ulemper med modell 1:

- Reguleringen gir ikke godtgjøring for egenkapital i den akkrediterte delen, noe som kan begrense tilgangen på risikovillig egenkapital til denne delen av virksomheten. Reguleringen kan gi insentiver til høy lånefinansiering, noe som kan føre til økt sårbarhet. En mulig konsekvens kan derfor være at det blir investert mindre i å utvikle gode utdanningstilbud.
- Reguleringen kan føre til tilpasninger, for eksempel i form av å legge verdier i den ikke-akkrediterte delen av virksomheten.

Det er imidlertid ikke gitt at en slik tilpasning er et problem, dvs. at eier på denne måten, over tid, vil kunne få en markeds-tilpasset avkastning på den ikke-akkrediterte delen. Eier slipper å «låse inne» avkastningen i denne delen av virksomheten hvis han eller hun ønsker å realisere verdiøkningen, og eieren vil også kunne utdele et eventuelt overskudd.

I modell 2 gir reguleringen økte muligheter for godtgjøring til eier, samtidig som reguleringen tar sikte på å avskjære mulighetene for ekstraordinær avkastning. Det legges til grunn at modellen har et utdelingsforbud for virksomheter med lav egenkapital for å sikre en viss soliditet, og dermed et minimumskrav før utdeling kan foretas. Utover dette aksepteres det at «rimelig» resultat kan deles ut fra den akkrediterte delen. Dette er å anse som godtgjøring til eier for kapitalbindingen.

Fordeler med modell 2:

- Reguleringen gir godtgjøring til eier for investert egenkapitalen og legger dermed til rette for risikovillig kapital til sektoren. Dette kommer både studentene og eierne til gode. Muligheter for avkastning kan gi større vilje til å investere i sektoren. Videre kan finansieringen sammensettes av den kombinasjonen av gjeld og egenkapital som institusjonen finner mer økonomisk fornuftig, fremfor tilpasninger av finansieringsstrukturen pga. reguleringene. Når det åpnes for avkastning gjennom utdelinger til eierne, kan presset for tilpasninger gjennom andre disposisjoner bli mindre.

Ulemper med modell 2:

- Et «rimelig» resultat er en skjønnsmessig størrelse og gir svakere forutberegnelighet for institusjonene og tilsynsmyndighet. Som en følge av at reguleringen bygger på skjønnsmessige størrelser, vil det medføre økte ressurser til tilsyn og kontroll. I de tilfellene der det iverksettes tilsyn på grunn av mistanke om urimelig høyt resultat, vil det være svært vanskelig å komme frem til en beslutning og iverksette sanksjoner, med mindre det er snakk om svært store overskudd. I praksis vil

derfor modellen kunne gi utdeling av urimelig høye overskudd. Asymmetri i informasjon mellom selskap og tilsynsmyndigheter, herunder vurderinger av eiers risikovurderinger, vil forsterke problemene med tilsyn og kontroll.

Forslag til regulering av utdelinger for institusjoner uten tilskudd

Medlemmene Andreassen (leder), Aune og Kirkebirkeland går inn for en regulering der akkreditert utdanningsvirksomhet ikke kan gi grunnlag for utdelinger, altså modell 1. Modellen er etter medlemmenes syn best egnet til å beskytte studentenes egenbetaling. En konsekvens av denne beskyttelsen er imidlertid at tilgangen på risikovillig kapital kan bli begrenset. Det er et dilemma mellom på den ene siden å beskytte studentens egenbetaling, og på den annen side ønsket om å trekke til seg risikovillig kapital. I dette dilemma velger disse medlemmene den modellen som best beskytter egenbetalingen til studentene, men som fortsatt vil gi gode muligheter for private aktører.

Forslaget er videre begrunnet i ønsket om å innføre et regelverk som er relativt enkelt å praktisere, både for institusjonene og for tilsynsmyndighetene. Dette vil tilsi et regelverk uten store skjønnsmessige vurderinger og med relativt klare forhåndsregler. Gjennom denne tilnærmingen unngår en helt problemstillingene om satser for maksimal rente og maksimalt overskudd og hva som skal være kapitalgrunnlaget for reguleringen. Omgåelsesmuligheter kan motvirkes gjennom supplerende regulering, jf. kapittel 5.3.5.

Modell 1 gir en formell innstramming sammenlignet med utvalgets fortolkning av dagens regler, men den reelle innstrammingen antas ikke å være stor sett i lys av at regelverket i dag fremstår som uklart for sektoren.

Medlemmene viser til at modell 1 legger godt til rette, om lag tilsvarende som i dag, for at det fortsatt er attraktivt for private aktører til å tilby gode utdanningstjenester. Det vises til de gode rammebetingelsene og at muligheter for blandet virksomhet legger godt til rette for uttak av stor-

driftsfordeler og synergier som både kommer den akkrediterte og den ikke-akkrediterte delen av virksomheten til gode. Modell 1 innebærer ikke begrensinger på utdelinger eller andre særskilte reguleringer av den ikke akkrediterte delen.

Utdelingsadgangen som det åpnes for, gir rom for en viss kompensasjon til egenkapitalen, men vil være lavere enn markedsavkastning. En konsekvens av at tilgangen på risikovillig kapital på denne måten begrenses, er at interessen fra rene kommersielle aktører vil dempes.

Modell 1 kombinerer en sterk beskyttelse av studentenes egenbetaling, men har fortsatt gode vilkår for drift og utvikling av gode utdannings-tjenester fra private fagskoler og høyskoler uten tilskudd. Medlemmene er klar over at forslaget kan føre til tilpasninger, for eksempel i form av større andel lånefinansiering av akkreditert utdanningsvirksomhet. Dette er i utgangspunktet ikke ønskelig, men må likevel aksepteres som en konsekvens av ønsket om en sterk beskyttelse av studentenes egenbetaling, som i sin helhet skal benyttes på utdanning, ikke til utdelinger.

Medlemmene viser til utvalgets ambisjon om å redusere risikoen for at tilskudd og egenbetaling ikke kommer studentene til gode. Risikoen for utilsiktet utførsel av midler er minst med en regulering som ikke bygger på skjønnsbaserte kriterier. I lys av den supplerende regulering som foreslås nedenfor, mener disse medlemmene at risikoen for transaksjoner som innebærer ekstraordinær fortjeneste til eier, er liten. Det vises blant annet til forslaget om at kun aksjeselskap og stiftelser kan drive akkreditert utdanningsvirksomhet, krav til regnskapsmessig skille mellom akkreditert og ikke-akkreditert virksomhet, presentasjon og dokumentasjon av regnskapet og transaksjoner mellom selskapet og eier eller eiers nærstående.

I kapittel 2.8 er det redegjort for Grunnlovens vern mot tilbakevirkning og ekspropriasjon. Medlemmene mener dette forslaget ikke aktualiserer disse reglene.

Medlemmene viser til at dersom det er et ønske om å stimulere til flere private aktører i sektoren, vil modell 2 være en mulig løsning. Her er utdelingsforbud knyttet til minimumskrav til

egenkapital og med supplerende reguleringer, men med adgang til utdelinger avgrenset til maksimalt «rimelig» årsresultat. Dette vil gi bedre tilgang på risikovillig kapital og dermed bidra til robuste institusjoner. Modell 2 antas å dempe interessen fra de aller mest kommersielle aktørene. Som nevnt vil forslaget gi et skjønnsbasert regelverk og dermed et mer komplisert og ressurskrevende tilsyn.

En ytterligere stimulans for å trekke til seg private vil være å oppheve utdelingsforbudet gitt visse minimumskrav til for eksempel soliditet mv. Det vil tilsi en regulering som i forslag 2, men uten den begrensingen at det er et «rimelig» resultat som kan deles ut. Dette vil gi meget god tilgang til risikovillig kapital, og antas også å kunne trekke til seg rene kommersielle aktører. Dette vil bidra til flere aktører og tilbud. Uten regulering av store overskudd eller ekstraordinær avkastning, vil imidlertid ikke studentens egenbetaling være beskyttet mot utdeling av overskudd som kan ha oppstått på grunn av for høy egenbetaling eller lav kvalitet. Dersom lovgiver ønsker å gå i denne retningen, mener disse medlemmene at hele reguleringen av private institusjoner bør vurderes på nytt, herunder selve hovedpremisset om at egenbetalingen skal komme studentene til gode.

Forslag til bestemmelse i universitets- og høyskoleloven:

Private universiteter og høyskoler som ikke mottar statstilskudd, kan ikke foreta utdeling som stammer fra inntektskilder fra den akkrediterte delen av utdanningsinstitusjonen.

Forslag til bestemmelse i fagskoleloven:

Private fagskoler som ikke mottar offentlig tilskudd, kan ikke foreta utdeling som stammer fra inntektskilder for den godkjente delen av utdanningsinstitusjonen.

Merknader til forslaget:

- Første ledd innebærer et totalforbud mot å foreta utdeling av midler fra den akkrediterte delen. Disse institusjonene kan foreta utdeling av midler fra annen aktivitet innenfor samme rettssubjekt.
- Dersom det foretas utdeling, skal dette dokumenteres at er i samsvar med lovens krav. Tilsynsmyndighet og tilskuddsyter kan kreve denne dokumentasjonen forelagt.
- Konsernbidrag er også en form for utdeling som skal behandles etter samme regler som utdeling.

Forslag til regulering av avvikling og opphør for institusjoner med og uten tilskudd

Utdelingsregulering som kun gjelder så lenge den akkrediterte utdanningsvirksomheten er i drift, kan omgås ved å avvikle virksomheten slik at eierne får ut likvidasjonsutbytte. Likvidasjonsutbytte vil si verdiene som gjenstår etter at en bedrift er avviklet og kreditorene har fått dekning for sine krav. Skal en utdelingsregulering være effektiv, må den også omfatte disse verdiene. Dagens utdelingsforbud for høyskoler og fagskoler med tilskudd har ingen regulering av disse forholdene, slik at det er nødvendig med reguleringer for institusjoner både med og uten tilskudd.

Etter medlemmene Andreassen (leder), Aune og Kirkebirkeland sin mening, er det kun akkreditert virksomhet som skal reguleres. Det betyr at i selskaper der det drives både akkreditert og ikke-akkreditert virksomhet, vil eier ha full tilgang til institusjonens midler ved avvikling i den delen av virksomheten som ikke er akkreditert.

I virksomheter som driver både akkreditert og ikke-akkreditert utdanning, oppstår derfor spørsmålet om hvilke verdier som stammer fra den akkrediterte delen av virksomheten. Det prinsipielle utgangspunkt er at tilskuddsgiver skal ha tilbakebetalt gjenstående oppsamlet tilskudd, studentene skal ha tilbake gjenstående oppsam-

let egenbetaling og eier gjenstående innbetalt egenkapital.

Det er imidlertid en svært vanskelig oppgave å skulle spore tilbake hvilke andeler av verdioppbygging som kan tilbakeføres til bidrag som stammer fra offentlige tilskudd, studenters egenbetaling eller eiers innskutte kapital. Det er særlig vanskelig å spore gjenstående midler tilbake til bestemte studenter. Gjenstående midler vil stamme fra tidligere studenter, og det vil derfor også være avgrensningsspørsmål med hensyn til hvor langt tilbake i tid en skal gå med tilbakebetaling til tidligere studenter. Det vil derfor i praksis være umulig å finne ut hvilke studenter som vil være riktige mottakere av tilbakebetalingen. Medlemmene mener derfor at den praktisk best gjennomførbare håndhevingsmåten er at departementet eller annen tilsynsmyndighet får hjemmel til å inndra midlene på vegne av studentene, eller at likvidasjonsutbytte kan søkes overført til annen utdanningsvirksomhet. Dette innebærer at det bare er to interessenter i praksis: som tilskuddsyter og på vegne av studentene, og eiere.

Medlemmene foreslår at når institusjoner som mottar tilskudd avvikles, skal et beløp tilsvarende innskutt egenkapital tilfaller eierne. Forslaget innebærer en fortrinnsrett for eierne på bekostning av studentene og det offentlige i tilfeller der likvidasjonsutbyttet er begrenset. Medlemmene foreslår at resterende verdier fordeles mellom staten og eierne etter en sjablonregel der 1/3 tilfaller eierne og 2/3 tilfaller staten.

Medlemmene foreslår videre at likvidasjonsutbytte etter søknad til departementet, alternativt delegert til f.eks. NOKUT, kan anvendes til en annen akkreditert utdanningsvirksomhet. Som det fremgår nedenfor under kapittel 5.5.4, foreslår utvalget at NOKUT skal ha et samlet tilsynsansvar for private høyskoler og fagskoler.

I institusjoner uten tilskudd vil det ikke være midler fra oppsamlet tilskudd, men staten vil i praksis være interessent på vegne av studentene (men ikke som tilskuddsyter). Medlemmene foreslår samme løsning som for institusjoner med tilskudd, men at resterende verdier, etter at eier har fått tilbake innskutt egenkapital, fordeles mellom staten og eierne etter en sjablonregel

der halvparten tilfaller eierne og halvparten tilfaller staten.

Det er avgjørende at myndighetene raskt får kjennskap til at en institusjon skal avvikles, både for å sikre studentenes interesser i å fullføre påbegynt utdanning og for å håndtere sluttopp-gjøret. Det bør derfor være plikt til å varsle myndighetene straks det er bestemt å avvikle en institusjon. Det samme bør gjelde for eierskifte og navneskifte.

Utdanningsvirksomheten kan opphøre uten at foretaket avvikles. Dette kan for eksempel skje som følge av at institusjonen mister akkrediteringen, men fortsetter som en ikke-akkreditert institusjon. Problemstillingen om disponering av oppsamlede midler vil være den samme som ved avvikling. Rent praktisk kan det imidlertid bli vanskeligere å fastsette riktig tilbakebetalingskrav.

Disse medlemmene foreslår at oppgjør etter tilsvarende modell som ved avvikling skal skje når akkreditert utdanningsvirksomhet opphører, selv om rettssubjektet fortsetter å eksistere.

Forslag til lovbestemmelse i universitets- og høyskoleloven:

Ved avvikling av private universiteter og høyskoler organisert som aksjeselskap, skal en andel av likvidasjonsutbytte tilsvarende godtgjort innbetalt egenkapital og markedsdrevet verdiutvikling av eventuell innskutt realkapital, tilfalle eierne. Eventuell resterende del av likvidasjonsutbytte kan med godkjennelse fra departementet overføres til annen akkreditert institusjon, eller skal dette betales til departementet. Bestemmelsen gjelder både for institusjoner som får statstilskudd og for institusjoner som ikke får statstilskudd.

Ved opphevelse av universiteter og høyskoler organisert som stiftelse, skal eventuelle eiendeler etter dekning av stiftelsens forpliktelser og stiftelseskapitalen, tilfalle departementet. Departementet kan frafalle sitt krav på tilbakebetaling til fordel for en annen akkreditert institusjon.

Dersom virksomheten som akkreditert universitet eller høyskole opphører, gjelder [ut-

delingsforbudet og nærståendebestemmelsene mv] inntil departementet treffer vedtak om at plikten er opphørt. Departementet kan i forskrift fastsette vilkår for slikt vedtak.

Forslag til lovbestemmelse i fagskoleloven:

Ved avvikling av private fagskoler organisert som aksjeselskap, skal en andel av likvidasjonsutbytte tilsvarende godtgjort innbetalt egenkapital og markedsdrevet verdiutvikling av eventuell innskutt realkapital, tilfalle eierne. Eventuell resterende del av likvidasjonsutbytte kan med departementets godkjennelse overføres til annen godkjent institusjon, eller skal dette betales til departementet. Bestemmelsen gjelder både for institusjoner som får offentlig tilskudd og for institusjoner som ikke får offentlig tilskudd.

Ved opphevelse av fagskoler organisert som stiftelse, skal eventuelle eiendeler etter dekning av stiftelsens forpliktelser og stiftelseskapitalen tilfalle departementet. Departementet kan frafalle statens krav på tilbakebetaling til fordel for en annen akkreditert institusjon.

5.3.4.3 Forslag fra utvalgets medlemmer Hallbing, Dahl og Lind

Innledende bemerkninger – grunnleggende vurderinger

Disse medlemmene har et annet syn enn det som fremkommer i kapittel 5.3.4.2, hovedsakelig med bakgrunn i følgende forhold:

- at man i Norge har et mangfoldig utdanningstilbud med både offentlige og private aktører, og at større endringer vil kunne påvirke private aktørers utdanningsvirksomhet betydelig
- at forslag til reguleringer må være forankret også i den økonomifaglige delen av utvalgets rapport og som eksterne rådgivere har diskutert med utvalget
- at forslag til reguleringer må medvirke til å opprettholde kvalitativt gode studietilbud og understøtte seriøse private aktører, og ikke virke negativt på nyetablering og innovasjon

- at det er utvalgets mandat som skal være styrende for utvalgets arbeid og ikke uttalelser fra medlemmer i den forrige regjeringen, herunder at ekspertutvalgets medlemmer, basert på deres kompetanse, skal arbeide fritt ut fra mandatet
- at det er en vesentlig forskjell på private utdanningsinstitusjoner som baserer sin virksomhet på statstilskudd og de som ikke gjør det

Medlemmene er enig i drøftingen under kapittel 5.2 om *Klargjøring av vilkåret om at midlene skal «komme studentene til gode»*, men velger likevel å knytte merknader til vilkåret. Utvalget har redegjort for at det ikke er klart definert i universitets- og høyskoleloven eller fagskoleloven, herunder lovforarbeidene, hva som menes med «å komme studentene til gode». Medlemmene er av den oppfatning at dersom en privat høyskole eller fagskole gjennomfører studier på en god måte i overenstemmelse med akkreditert studieprogram, og driften for øvrig er iht. NOKUT-godkjent kvalitetssikringssystem, skal studenten være sikret god og forutsigbar kvalitet. Disse medlemmene minner også om at institusjonens styre har ansvar for gjennomføring av studieprogram og kvalitetssikring. I tillegg til dette, tillegger det NOKUT å føre tilsyn med private universiteter, høyskoler og fagskoler.

Medlemmene stiller seg bak forslaget om at private universiteter, høyskoler og fagskoler skal være organisert enten som selveiende stiftelse eller som aksjeselskap, og at det ut fra kontroll- og rapporteringshensyn bør foreligge krav til at det gjøres et regnskapsmessig skille mellom studier drevet under universitets- og høyskoleloven, fagskoleloven og annen aktivitet i virksomheten. Uenigheten tilknyttet kapittel 5.3.4 gjelder problemstillinger forbundet med virksomheter som er, eller som etter utvalgets forslag vil bli, organisert som aksjeselskaper eller stiftelse med utdeling som del av sitt formål. I det følgende gjennomgås delene i kapittel 5.3.4 det er uenighet om, og med medlemmenes alternative forslag.

Forslag til regulering av utdelinger for institusjoner uten tilskudd

Gjennom universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven er det gitt tillatelse til, og lagt til rette for, etablering av private universiteter, høyskoler og fagskoler. Det har vært et ønske om at private aktører skal bidra med kapital og kunnskap for å understøtte det totale utdanningstilbudet i Norge. Det er opplyst at det i 2013 var 33 private høyskoler og 65 private fagskoler.

Det fremgår av rapportens kapittel 2 at det ikke ut fra ordlyden i universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven, herunder lovforarbeidene, kan konkluderes entydig med at det er forbud mot utdeling fra institusjoner som *ikke* mottar statsstøtte. Det vises i denne sammenheng til at det kun er i universitets- og høyskoleloven § 7-1 (2) det eksplisitt uttrykkes et forbud, og at dette forbud gjelder for statsstøttet virksomhet gjennom reguleringen: «... *Institusjoner som mottar statstilskudd, kan ikke gi økonomisk utbytte eller på annen måte overføre overskudd til eier eller eiers nærstående...*». Fagskoleloven har ikke en tilsvarende presisering. Så langt vi erfarer, er det en slik lovforståelse de private aktørene har lagt til grunn. Medlemmene viser også til at EØS-bestemmelsene gir adgang til avkastning - også for statsstøttet virksomhet, ref. rapportens kapittel 2.9.1.3.

Som det konkluderes med i kapittel 3.5.1, og som understøttes av rapporten fra BDO, er kapitalkostnad en ordinær og relevant virksomhetskostnad, uavhengig av om den har bakgrunn i renter på lån (fremmedkapital) eller fremstår som avkastning (utdeling) på egenkapital. Som det påpekes i rapportens kapittel 3.5.1 og kapittel 3.5.1.1, er egenkapital mer risikoutsatt enn lån, og har derfor normalt et høyere avkastningskrav enn fremmedkapital som for eksempel kan sikres ved pant.

Ut fra rene økonomiske hensyn bør prinsippet om at kapitalkostnad er en ordinær og relevant virksomhetskostnad gjelde både for statsstøttet og ikke-statsstøttet virksomhet. Men siden universitets- og høyskoleloven i dag har et eksplisitt forbud mot utdeling fra statsstøttet virksomhet, så må eier være innforstått med en annen regulering når man velger å motta statsstøtte. Denne fortolkning er etter medlemmenes oppfatning den allmenne forståelse blant de private aktørene. Ut fra dette legger medlemmene til grunn at det er

utdelingsforbud for virksomheter som mottar statsstøtte. Fagskoleloven må etter medlemmenes mening bringes i tråd med universitets- og høyskoleloven slik at bestemmelsene harmoniseres og er tydelige.

Forbud mot utdeling fra selskaper som ikke mottar statsstøtte er ikke i tråd med loven slik den ble skrevet, og er heller ikke i tråd med slik loven blir forstått av de som har etablert private utdanningstilbud.

Å frata eier rett til avkastning på egenkapitalen gjennom å innføre et generelt forbud mot utdeling, representerer en vesentlig inngripen overfor de private virksomhetene, og er etter medlemmenes mening urimelig. Et slikt forbud er heller ikke i tråd med utvalgets vurdering om at kapitalkostnad er en virksomhetsrelevant og ordinær kostnad. Et slikt forbud vil kunne medføre at eier ikke en gang kan få en avkastning som dekker formuesskatten på aksjene i virksomheten. Medlemmene mener videre at et forbud mot utdeling vil kunne medføre

- at nye utdanningstilbud (institusjoner) ikke etableres fordi private aktører ikke vil satse kapital og påta seg økonomiske forpliktelser uten å kunne heve en rimelig avkastning i fremtiden. Et forbud mot utdeling vil dermed kunne hemme etablering av nye utdanningstilbud (institusjoner), noe som vil ramme både næringslivet og studentene.
- at eiers motivasjon til fortsatt å ville ta risiko «kan bli borte», med nedleggelse (avvikling) som konsekvens, noe som igjen rammer samfunnet, næringsliv, studenter og ansatte. Det er ikke gitt at andre institusjoner eller det offentlige kan erstatte studietilbud som blir avviklet som en konsekvens av en slik stor endring i rammebetingelsene.
- at man opplever uønskede tilpassinger i form av for eksempel: overprising av innsatsfaktorer, ulike former for samarbeidskonstellasjoner, eller lav egenkapital og høy lånefinansiering (ref. drøfting om blant annet soliditet i rapportens kapittel 3.5.1).

Utvalget tillegger hensynet til studentenes sikkerhet for kvalitet i utdanning, og sikkerhet for fullføring av påbegynt studieår, stor betydning. På samme måte som det stilles krav til finansinstitusjoner om soliditet og likviditet, mener medlemmene det må stilles krav til egenkapitalens størrelse i utdanningsvirksomhet før det kan gjøres en utdeling. Aksjeloven hadde tidligere en hovedregel som, forenklet fremstilt, gikk ut på at utdeling av utbytte ikke kunne redusere virksomhetens egenkapital til under 10 prosent av samlede verdi av bokførte eiendeler. Av hensynet til ovennevnte grunner, foreslår disse medlemmene et krav om at utdeling ikke kan bringe bokført egenkapital lavere enn 20 prosent av bokført verdi på eiendelene i virksomheten, og at utdeling kun kan foretas basert på sist avlagte og revisorbekreftede årsregnskap. For å understøtte krav om kvalitet, foreslås det videre regler for å hindre utdeling fra virksomhet som ikke kvalitetsmessig driver slik studentene har krav på, eller slik NOKUT har stilt krav om. Dette i tillegg til det generelle aktsomhetskravet til styret, ref. aksjeloven § 3-4: «*Selskapet skal til enhver tid ha en egenkapital og en likviditet som er forsvarlig ut fra risikoen ved og omfanget av virksomheten i selskapet*».

Forslag til lovbestemmelse i universitets- og høyskoleloven:

Med utdeling menes her enhver vederlagsfri overføring til eier eller eiers nærstående.

Private universiteter og høyskoler som mottar statstilskudd kan ikke foreta utdeling til eier eller eiers nærstående.

Private universiteter og høyskoler som ikke mottar statstilskudd kan foreta utdeling til eier, eiers nærstående eller i overensstemmelse med virksomhetens formål, dersom utdelingen ikke reduserer bokført egenkapital til mindre enn 20 % av bokført verdi på eiendelene i virksomheten, og utdelingen baserer seg på sist avlagte og revisorbekreftede årsregnskap. Utdeling kan videre ikke vedtas eller gjennomføres før forhold krevd rettet etter tilsyn fra NOKUT er utbedret.

Forslag til lovbestemmelse i fagskoleloven:

Med utdeling menes her enhver vederlagsfri overføring til eier eller eiers nærstående.

Private fagskoler som mottar statstilskudd kan ikke foreta utdeling til eier eller eiers nærstående.

Private fagskoler som ikke mottar statstilskudd kan foreta utdeling til eier, eiers nærstående eller i overensstemmelse med virksomhetens formål, dersom utdelingen ikke reduserer bokført egenkapital til mindre enn 20 % av bokført verdi på eiendelene i virksomheten, og utdelingen baserer seg på sist avlagte og revisorberedte årsregnskap. Utdeling kan videre ikke vedtas eller gjennomføres før forhold krevd rettet etter tilsyn fra NOKUT er utbedret.

Forslag til regulering av avvikling og opphør for institusjoner med tilskudd

Det påpekes at man gjennom universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven ga tillatelse til, og la til rette for, etablering av private høyskoler og fagskoler, og at slike etableringer var ønsket. Det er videre som nevnt etablert et stort antall private høyskoler og fagskoler.

Verken universitets- og høyskoleloven eller fagskoleloven har bestemmelser som innskrenker mulighet for salg av virksomhet, salg av innmat (immaterielle og fysiske eiendeler) i virksomhet, eller som regulerer nedleggelse av virksomhet. Gjennom tilskuddsbrev er det innfortolket en regulering, men reguleringen omfatter institusjoner med statsstøtte.

Ved avvikling av en virksomhet realiseres alle eiendeler og all gjeld nedbetales. En positiv restverdi tilfaller normalt eier, og omtales ofte som «likvidasjonsutbytte». Det er en klar parallell mellom utdeling til eier, se foran, og rapportens kapittel 3, og «likvidasjonsutbytte». Medlemmene ser ingen prinsipielle grunner til at opparbeidede verdier skal vurderes annerledes enn som oppspart, eller ikke tidligere utdelt, egenkapitalavkastning.

Som diskutert foran i forbindelse med utdeling, så kan det argumenteres for at likvidasjonsutbytte bør tilfalle eier uavhengig av om virksomheten mottar statsstøtte eller ikke. Men siden universitets- og høyskoleloven i dag har et eksplisitt forbud mot utdeling fra statsstøttet virksomhet, så må eier være innforstått med en annen regulering når man velger å motta statsstøtte. Dette kan også innfortolkes i tilskuddsbrevene til de private høyskolene og fagskolene. Vi legger derfor til grunn at det er grunnlag for forskjellsbehandling av virksomheter som mottar statstilskudd, og som derfor krever en tydeligere lovregulering.

Det kan være flere årsaker til at eier har valgt å akkumulere overskudd i virksomheten fremfor å foreta utdeling løpende. Oppbygging av soliditet, å styrke egenkapitalfinansiering av investeringer, å bygge likviditetsbuffer - er noen eksempler. Siden nåværende regelverk ikke har klare regler tilknyttet avvikling av virksomheter (som ikke mottar statsstøtte), er det å i ettertid å skulle frata eier eiendomsretten til verdiene som er bygget opp en ekspropriasjon uten kompensasjon. En slik lovregulering representerer etter vår mening en vesentlig inngripen overfor aktører som har satsset privat kapital, bygget opp private utdanningstilbud, og som har forholdt seg til en lovgivning uten en slik *vesentlig* regulering. Et slikt forbud er heller ikke i tråd med rapportens øvrige økonomifaglige tilnærming om at kapitalkostnad er virksomhetsrelevant og en ordinær kostnad, og at eiers avkastning må kunne akkumuleres i virksomheten over tid ut fra virksomhetens behov for kapital og likviditet. Man mener videre at flertallet av argumentene om uheldige tilpasninger som taler mot utdelingsforbud, også vil være relevant i forhold til likvidasjonsutbytte. Slike tilpasninger kan svekke institusjonenes soliditet og likviditet. Oppmerksomheten henledes til punkt om avvikling av eksisterende virksomheter. Eiere av nåværende virksomheter kan få en økt motivasjon til å avvikle virksomheter, slik at man får tilgang til verdiene man ut fra nåværende lovgivning eier, før en eventuell endring av regelverket skulle tre i kraft.

Skulle institusjonens ledelse/eier ønske å avhende deler av eiendelene i virksomheten (salg av innmat), tilfaller dette virksomheten (det er virk-

somheten som selger eiendelene og tilføres salgsvederlaget). Salg av selskapet (for eksempel aksjene i et selskap) til en ny eier reduserer ikke verdiene på eiendelene i virksomheten. Dette er en transaksjon mellom kjøper og selger, og påvirker ikke institusjonens økonomi. Medlemmene ser derfor ikke noen prinsipiell grunn til at kapitalfrigjøringen ved salg av innmat, eller salg av aksjer, trenger særskilt regulering.

Forslag til lovbestemmelse i universitets- og høyskoleloven:

Ved avvikling av private universiteter og høyskoler organisert som aksjeselskap, og som mottar statstilskudd, skal en andel av likvidasjonsutbytte tilsvarende innbetalt egenkapital tilfalle eierne. Den resterende del av likvidasjonsutbytte kan søkes departementet overført annen godkjent undervisningsinstitusjon, eller skal betales til departementet.

Ved avvikling av universiteter og høyskoler organisert som selveiende stiftelse, og som mottar statsstøtte, skal likvidasjonsutbytte, etter godkjenning fra departementet, oppfylle stiftelsens formål, eller skal betales til departementet.

Forslag til lovbestemmelse i fagskoleloven:

Ved avvikling av private fagskoler organisert som aksjeselskap, og som mottar offentlig tilskudd, skal en andel av likvidasjonsutbytte tilsvarende innbetalt egenkapital tilfalle eierne. Den resterende del av likvidasjonsutbytte kan søkes departementet overført annen godkjent undervisningsinstitusjon, eller skal betales til departementet.

Ved avvikling av fagskoler organisert som selveiende stiftelse, og som mottar statsstøtte, skal likvidasjonsutbytte, etter godkjenning fra departementet, oppfylle stiftelsens formål, eller skal betales til departementet.

5.3.5 Harmonisering av regler for institusjoner som mottar tilskudd og institusjoner som ikke mottar tilskudd

Det samlede utvalg går i denne rapporten inn for harmonisering av reguleringen for de institusjoner som mottar tilskudd og institusjoner som ikke mottar tilskudd. Utvalget går imidlertid ikke inn for full harmonisering for institusjoner med og uten tilskudd. Det kan reises spørsmål ved om utdelingsregulering for hele institusjonen for de som mottar tilskudd, er vel strengt, og at presset på andre former for utdelinger kan bli stort. Disse virksomhetene står imidlertid fritt til å legge ikke-akkrediterte aktiviteter til andre rettssubjekter, og på den måten å unngå reguleringer for denne delen av virksomheten, dvs. det kan skje en fullt ut lovlig tilpasning til reglene. Dette er som kjent også i samsvar med dagens rettssituasjon.

Utvalget vil imidlertid peke på at en mulig harmonisering vil være å åpne for at også de som mottar tilskudd kan underlegges samme regulering som de som ikke mottar tilskudd. Dette vil være en lemping av reglene i forhold til i dag, som vil bedre mulighetene for de som mottar tilskudd til å drive blandet virksomhet, og dermed kunne utnytte synergier og stordriftsfordeler til fordel for både studenter og eiere. En slik harmonisering kan vurderes når en har vunnet erfaring med utvalgets forslag til regnskapsmessig skille mellom akkreditert og ikke-akkreditert virksomhet, som skal gjelde for alle. Utvalget har imidlertid ulike syn på utdelingsreguleringen, og en slik lemping vil derfor slå ulikt ut med de ulike forslagene.

5.4 Regulering som omfatter alle institusjoner

I det følgende redegjøres det for forslag til reguleringer som skal gjelde alle institusjoner, med og uten offentlige tilskudd. Utvalget står samlet bak disse forslagene.

5.4.1 Krav til foretaksform

For å redusere risikoen for sammenblanding mellom foretaksøkonomien og privatøkonomien, foreslår utvalget å stille krav om at kun ak-

sjeselskap og stiftelser kan drive akkreditert utdanningsvirksomhet. De generelle reglene for disse foretaksformene sikrer større åpenhet og gjennomsiktighet enn det som gjelder for personlig eide foretak.

Både aksjeloven og stiftelsesloven har krav til grunnkapital, som i medhold av forslaget pålegges virksomhetene som driver akkreditert utdanning. Kravene til grunnkapital er ikke betydelige, sett i lys av de økonomiske forpliktelsene det innebærer å drive med akkreditert utdanning. Videre innebærer forslaget at enkelte institusjoner må omdanne selskapsform, med de formaliteter dette medfører. Blant annet kan det innebære at institusjonen må foreta organisatoriske endringer, og det vil medføre krav om at virksomheten følger krav til regnskap og revisjon som er oppstilt i selskapslovgivningen. Utvalget mener det ikke er urimelig tyngende å innføre krav om selskapsform, med de følger dette vil få for enkelte institusjoner. Utvalget vektlegger særlig behovet for sterkere grad av åpenhet og etterprøvbarehet i virksomhetenes økonomi, som i sterkere grad sikres gjennom dette kravet.

Kravet om at virksomhet som driver akkreditert utdanning skal være enten aksjeselskap eller stiftelse, innebærer at institusjonene blir underlagt lovgivning som fastsetter at styret er det øverste ansvarlige organet. Den videre reguleringen disse lovene har av styreansvaret, skal ivareta flere hensyn, særlig kreditorinteressene. I vår sammenheng er studentene en særskilt interessentgruppe. Som følge av studentenes egenbetaling, er de også kreditorer.

Tiden studentene investerer i utdanningen er normalt en større oppofring enn egenbetalingen. Studentene har dermed interesser utover rollen som kreditor. Kreditorvernet ivaretar derfor ikke studentenes interesser godt nok. Det vises til kapittel 4.3.5.5 for nærmere om krav til styreansvar i forbindelse med opphør av virksomhet.

Kravet til foretaksform skal også gjelde for eksisterende virksomheter etter en overgangsperiode.

Forslag til bestemmelse i universitets- og høyskoleloven:

Private universiteter og høyskoler som har akkrediterte studietilbud etter denne lov må være organisert som aksjeselskap etter lov om aksjeselskaper eller som stiftelse etter lov om stiftelser.

Forslag til bestemmelse i fagskoleloven:

Private fagskoler som har godkjente studietilbud etter denne lov må være organisert som aksjeselskap etter lov om aksjeselskaper eller som stiftelse etter lov om stiftelser.

Merknader til forslaget:

- Forslaget innebærer at det er forbud mot å organisere institusjonen som blant annet ansvarlig selskap, forening eller enkeltmannsforetak.
- Aksjeloven og stiftelsesloven skal følges i sin alminnelighet, men i enkelte tilfeller vil utdanningslovgivningen ha ytterligere krav enn aksje- og stiftelsesloven, og da vil utdanningslovgivningen få forrang.
- Krav om at styret skal gjøre igangsettingsvedtak med grundig analyse/prognose om at det er grunnlag for drift studieåret gjennom.
- Her må myndighetene vedta overgangsordninger for omdanning av selskaper, f. eks. ett år fra loven trer i kraft.

5.4.2 Tydeliggjøring av styreansvar

Studentene investerer både tid og penger for å ta utdanning. Største oppofringen er normalt tiden som legges ned, og som alternativt kunne blitt brukt på annen måte, for eksempel til andre studier eller inntektsgivende arbeid. Egenbetalingen er en ytelse fra studenten der motytningen er den utdanningen avtaleparten skal levere. Dermed innebærer institusjonen bryter avtalen og ikke leverer utdanningen, får studentene i utgangspunktet tilbake egenbetalingen. Ved konkurs er rettigheten begrenset til at de kan reise krav i boet. Den alvorligste konsekvensen for studentene av kon-

kurs er normalt at de ikke får fullføre utdanningen. Denne konsekvensen av avbrutt utdanning får studentene normalt ikke dekning for. Etter utvalgets mening er det derfor behov for bestemmelser som bedre sikrer studentenes interesser.

Styret må før et nytt studieår kvalitetssikre at det er grunnlag for å drive hele studieåret gjennom. Styrets avgjørelse om å sette i gang et studieår må bygge på en forsvarlig vurdering. Utvalget foreslår å stille krav om at styret før studiestart skal gjøre vedtak om igangsetting av studieåret, med en grunnlagt oppfatning om at det er grunnlag for drift studieåret gjennom.

Det kan diskuteres om ansvaret skal omfatte påbegynt studieår eller om det skal omfatte hele studieløpet der studenten er tatt opp. Dette er en avveining mellom hva som er et rimelig ansvar å pålegge styret og behovet for å sikre studentenes interesser. Utvalget legger til grunn at styret i en virksomhet bør ha god innsikt i avbruddsrisikoen et år framover i tid. Ansvar for fullføring av utdanning innenfor denne tidshorizonten er etter utvalgets vurdering derfor ikke urimelig tyngende. Dersom ansvaret skal omfatte hele utdanningsløpet, vil ansvaret i større grad omfatte en mer usikker framtid. Videre legger utvalget til grunn at det mest kritiske for studentene er å fullføre påbegynt studieår. Avlagte eksamener vil ofte kunne innpasses i et annet studieløp, slik at studentene ved å gå over til annen institusjon kan begrense skaden.

Obligatorisk garanti- eller forsikringsordning for fagskoler som har områdegodkjenning, jf. NOKUT-forskriften § 5-2 annet ledd bokstav c, vil være et alternativ eller eventuelt supplement til styreansvar for fullføring av utdanning. De to virkemidlene overlapper hverandre delvis. I dag er det ingen fagskoler som har plikt til å ha denne type forsikringsordning. Garanti eller forsikring gir studentene en større sikkerhet ved at de kan rette kravet sitt mot en finansinstitusjon. Ordningen er avhengig av at finansnæringen tilbyr dette produktet, og kan være vanskelig å gjennomføre i praksis. Verdien av en garanti- eller forsikringsordning kommer an på om den omfatter erstatning for tapt tid som følge av avbrutt utdanning eller om den kun omfatter innbetalt studieavgift. Slike garanti-

eller forsikringsordninger må nødvendigvis finansieres gjennom den forsikringspremien institusjonene betaler. I lys av utdelingsbegrensningene utvalget legger opp til, betales forsikringspremien indirekte av studentene.

Utvalget mener at studentenes interesser sikres best gjennom ordninger som krever at styret skal gjøre en risikovurdering som munner ut i at vedtak om å sette i gang et studieår som skal bygge på en grundig analyse/prognose om grunnlaget for drift. Utvalget går derfor ikke inn for obligatoriske garanti- eller forsikringsordninger for alle institusjoner.

Forslag til bestemmelse i universitets- og høyskoleloven:

Styret selv ved private universiteter og høyskoler har, med mindre det foreligger forhold som ikke med rimelighet kan forutses, ansvaret for at studentene får fullført et påbegynt studieår. Styrets vurdering skal foreligge før påbegynt studieår.

Forslag til bestemmelse i fagskoleloven:

Styret selv ved private fagskoler har, med mindre det foreligger forhold som ikke med rimelighet kan forutses, ansvaret for at studentene får fullført et påbegynt studieår. Styrets vurdering skal foreligge før påbegynt studieår

Merknader til forslaget:

- Bestemmelsen skal ta høyde for at styret blant annet må vurdere institusjonens økonomiske stilling, og om det er grunnlag for å starte opp et studium.
- Med forhold utenfor styrets kontroll menes forse majeure-hendelser utenfor styrets kontroll. Dette gjelder også dersom uforutsigbart store deler av studentene melder seg av studiet, slik at det ikke er grunnlag for å starte opp studiet.

- Forslaget vil suppleres av NOKUT-forskriften §§ 3-4 tredje ledd og 5-4 syvende ledd om tilbyders ansvar for at studenter fullfører påbegynt utdanning i de tilfellene institusjonen mister akkrediteringen.

5.4.3 Rapportering til Database for statistikk om høgre utdanning (DBH)

Institusjoner som mottar tilskudd rapporterer resultatinformasjon og regnskapsinformasjon til DBH. Resultatinformasjon omfatter blant annet poengproduksjon. Denne informasjonen er grunnlag både for myndighetenes tilsyn og oppfølging og for offentlig innsyn i institusjonenes virksomhet.

Rapporteringsplikten er i dag fastsatt i Kunnskapsdepartementets tilskuddsbrev, og omfatter derfor ikke høyskoler og fagskoler uten tilskudd.

Utvalget går inn for at rapporteringsplikten forankres i forskrift, og utvides til å omfatte alle akkrediterte høyskoler og fagskoler. Denne utvidingen av rapporteringsplikten vil komplettere informasjonsgrunnlaget om sektoren og legge til rette for tilsyn med akkrediterte institusjoner som ikke får tilskudd. Rapporteringsplikten vil omfatte blant annet regnskapsinformasjon, studentdata og andre forhold som fremgår av DBHs nettsider.

Forslag til bestemmelse i NOKUT-forskriften (tilpasses høyskole- og fagskoledelen i forskriften):

Private høyskoler og private fagskoler skal rapportere informasjon til Database for statistikk for høgre utdanning.

Merknader til forslaget:

- Departementet bestemmer hvilken informasjon som skal innrapporteres samt frekvens. Rapporteringsplikten vil omfatte blant annet regnskapsinformasjon, studentdata og andre forhold, se DBHs nettsider.

5.4.4 Økonomisk avgrensning av den regulerte virksomheten

For institusjoner som i ett og samme rettssubjekt driver akkreditert virksomhet, samt annen virksomhet, må det sikres at inntekter og kostnader fordeles og knyttes til riktig del av selskapets virksomhet. Formålet er at det ikke skjer en sammenblanding av de økonomiske sidene ved de ulike aktivitetene i samme rettssubjekt. Dersom midlene benyttes i annen enn akkreditert virksomhet, vil dette kunne innebære at tilskudd og egenbetaling krysssubsidierer denne virksomheten, og at de ikke kommer studentene til gode.

For institusjoner som mottar tilskudd, vil dette også reguleres av forbudet mot konkurransevridende offentlig støtte. Slikt skille er også viktig dersom en ønsker at det ikke skal være anledning til å foreta utdeling til institusjonenes eiere av midler som stammer fra studentenes egenbetaling i akkrediterte virksomheter. Studentenes egenbetaling må derfor kapsles inn på en måte som i ettertid tydelig kan vise at de er benyttet til drift av slik virksomhet.

5.4.4.1 Regnskapsmessig skille

Som det blant annet fremgår av kapittel 4.3.7, er det ulike modeller som kan benyttes for å sikre en oversikt over inntekter og kostnader i den akkrediterte virksomheten. Et kalkylebasert skille vurderes å gi lite merverdi, mens krav om operativt skille eller et selskapsmessig skille

mellom de ulike aktivitetene, vurderes å legge unødige byrder på institusjonene. Dette kan også hindre utnyttelse av stordriftsfordeler og syner-gier.

Ut fra formålet og kontrollhensynet mener utvalget at det bør stilles krav om at det skal utarbeides delregnskap for hver tilskuddsordning rettssubjektet mottar støtte under. Et sammen- drag av delregnskapene skal tas inn som seg- mentinformasjon i note til årsregnskapet. Full- stendige delregnskaper skal være tilgjengelige på forespørsel fra tilsynsmyndighetene. Det må således kunne fremlegges delregnskaper for studier drevet under universitets- og høyskole- loven, fagskoleloven (og eventuelle andre til- skuddsordninger), og for annen ikke-akkreditert del av virksomheten.

Dette hovedskillet kommer i tillegg til de spesi- fikasjonskravene som i dag gjelder, se til- skuddsbrev samt øvrig regelverk, for å følge opp bruk av tilskudd og egenbetaling til spesifikke studier, med tilhørende krav til regnskapsmessig segmentregnskap separat for hver av disse studi- ene.

Alle transaksjoner som kostnadsføres og inn- tektsføres i delregnskapet for den akkrediterte virksomheten, skal være knyttet til denne delen av virksomheten. Virksomhet som vil falle uten- for delregnskapet er aktiviteter som ikke er del av det akkreditert utdanningstilbud, f. eks. kveldskurs og andre opplæringstiltak som ikke har akkreditering.

Formålet med regnskapsmessig skille er å fore- bygge krysssubsidiering. Atskilte regnskaper gjør at ressursbruken i hver enkelt del av virksomhe- ten synliggjøres. Dermed ligger det til rette for tilsyn med at tilganger fra tilskudd og egenbeta- ling brukes i denne delen av virksomheten. Krav om atskilte regnskaper er et vanlig virkemiddel når det er behov for innsyn i økonomien i deler av en virksomhet. For eksempel er det med hjemmel regnskapsloven § 9-1 gitt forskrifter med krav om atskilte regnskaper som grunnlag for håndhevingen av statsstøtteregelverket i EØS-avtalen. I denne sammenheng skal også egenbetalingen rammes inn, og dermed er det relevant å kreve regnskapsmessig skille også i virksomheter som ikke har tilskudd, men kun egenbetaling.

Regnskapsmessig skille vil etablere et økono- misk skille uten å sette begrensninger for hvilke aktiviteter som kan drives innenfor det rettssub- jektet som driver utdanningsvirksomheten. Det økonomiske skillet kan etter dette alternativet gå innenfor et rettssubjekt. Krav om regnskapsmes- sig skille kan ha en effekt både ved å bidra til å øke bevisstheten i institusjonene om skillet mel- lom akkreditert virksomhet og annen virksomhet og ved å legge til rette for ekstern kontroll.

5.4.4.2 Praktiske problemstillinger

I praksis kan det oppstå problemstillinger knyt- tet til hvordan en skal identifisere hvilke kostna- der og inntekter som hører til de ulike virksom- heter. Dette er likevel aktiviteter som enhver virksomhet gjennomfører løpende, både i for- bindelse med budsjettering og korrekt regn- skapsføring etter regnskapsloven og bokførings- loven, samt for studier som mottar tilskudd

Videre må det tas standpunkt til hvordan en skal måle og fordele felleskostnader. Medgåtte lønnskostnader og sosiale kostnader knyttet til undervisningspersonale som yter arbeidsinnsats flere steder, må fordeles etter en nærmere be- stemt fordelingsnøkkel. Eventuelle støtteoppga- ver, knyttet for eksempel til ledelse eller regn- skap, eller driftsutgifter, som for eksempel andel av husleie, fordeles på samme måte forholds- messig. Prinsippene for kostnadsdeling må do- kumenteres og det bør også utarbeides en regn- skapsinstruks.

Utvalget mener det ikke vil være en uforholds- messig byrde å pålegge en slik plikt i de relevan- te lover for å sikre at egenbetaling og offentlige tilskudd kommer studentene til gode. Utvalget viser til at når det gjelder Kunnskapsdeparte- mentets tilskuddsbrev til private høyskoler, men ikke til private fagskoler, så er dette et vilkår som allerede fremgår her når det gjelder offentlig tilskudd. Dette er en nødvendig følge av EØS-avtalens bestemmelser som begrenser bru- ken av offentlig støtte som kan vri eller true med å vri konkurransen ved å begunstige enkelte foretak, se EØS-avtalen artikkel 61 (1).

Hvor stor verdi et regnskapsskille vil ha for ekstern kontroll, er avhengig av kvaliteten på de enkelte delregnskapene. Det kan være behov for revisorkontroll med delregnskapene, enten gjen-

nom krav om separat revisjon eller krav om nærmere bestemte kontrollhandlinger som munn-er ut i en egen revisorrapport.

Som følge av at det økonomiske skillet ikke tilsvares av et skille mellom rettssubjekter, kan det være større usikkerhet om kvaliteten på de utskilte regnskapene. Skillet støttes ikke av regnskaps- og selskapslovgivningen. Det vil være nødvendig å bruke sektorlovgivningen til å gjennomføre den økonomiske reguleringen, blant annet med krav om at virksomhetene skal ha dokumentasjon på fordeling av felleskostnader og prising av leveranser innenfor rettssubjektet.

Utvalgets foreslår at det stilles krav til regnskapsmessig skille mellom studier drevet under universitets- og høyskoleloven, fagskoleloven (akkreditert virksomhet) og annen ikke-akkreditert aktivitet.

Forslag til bestemmelse i universitets- og høyskoleloven:

Private universiteter og høyskoler skal føre regnskap etter regnskapsloven og denne lov. Institusjonen skal utarbeide, og på forespørsel kunne fremlegge og dokumentere, adskilte regnskaper for de ulike akkrediterte deler av virksomheten og for de ikke-akkrediterte deler av virksomheten. Sammendrag av delregnskapene skal presenteres som segmentinformasjon i note til årsregnskapet.

Regnskapene for private universiteter og høyskoler skal revideres av statsautorisert eller registrert revisor.

Forslag til bestemmelse i fagskoleloven:

Private fagskoler skal føre regnskap etter regnskapsloven og denne lov. Institusjonen skal utarbeide, og på forespørsel kunne fremlegge og dokumentere, adskilte regnskaper for de godkjente deler av virksomheten og for de ikke-godkjente deler av virksomheten. Sammendrag av delregnskapene skal presenteres som segmentinformasjon i note til årsregnskapet.

Regnskapene for private fagskoler skal revideres av statsautorisert eller registrert revisor.

Merknad til forslaget:

- Aksjeselskap og stiftelser er revisjonspliktige i henhold til regnskapsloven og revisorloven, men med en mulighet for at aksjeselskaper som oppfyller visse vilkår, kan unnlate revisjon. Bestemmelsen innebærer at mulighetene til å unnlate revisjon i henhold til aksjeloven § 7-6 ikke gjelder for private universiteter, høyskoler og fagskoler.

5.4.5 Transaksjoner med eier eller nærstående

5.4.5.1 Generelt

Utvalget mener det bør tydeliggjøres at vederlag i transaksjoner med nærstående ikke kan overstige alminnelige forretningsmessige vilkår og prinsipper for prisfastsettelse mellom uavhengige parter. Forslaget innebærer ikke begrensninger i adgangen til slike transaksjoner, men tydeliggjør krav om å dokumentere at transaksjonen ikke innebærer overkompensasjon for ytelsen den akkrediterte institusjonen kjøper. Det samme vil også gjelde blant annet lån og sikkerhetsstillelse fra og til eier eller eiers nærstående som inngås på vilkår som er gunstigere enn markedsvilkår.

Universitets- og høyskoleloven § 7-1 annet ledd har i dag en bestemmelse som regulerer problemstillingen for institusjoner som mottar stats-tilskudd, men omhandler ikke forholdet for institusjoner uten tilskudd, men med egenbetaling. Fagskoleloven omtaler ikke forholdet.

Utvalget mener at tilsyn med kjøp av tjenester og varer fra eier eller eiers nærstående vil være en viktig del av kontrollhandlingene som må foretas i forbindelse med bruk av offentlige tilskudd og studentenes egenbetaling, se nærmere under kapittel 4.3.3 om de ulike tiltak som kan bidra til å sikre bedre oppfølging av regelverket.

Det generelle regelverket i regnskapslovgivningen, selskapslovgivningen og skattelovgivningen tar også høyde for risikoen for skjevhet mellom yting og motyting når transaksjoner skjer mellom parter som ikke er uavhengig av hverandre. Bestemmelser om notoritet, styrebehandling og habilitet er en del av bildet. Når det spesielt gjelder hvem som kan regnes som nærstående, viser utvalget til bestemmelsene i henholdsvis aksjeloven § 1-5 og stiftelsesloven § 5, som begge inkluderer konsernselskaper der nærstående personer har bestemmende innflytelse.

Kravene i denne lovgivningen vil gjelde fullt ut for utdanningsinstitusjonene. Utvalget foreslår likevel at den enkelte institusjon får en uttrykkelig plikt *også* etter særlovgivningen til å dokumentere at alle kostnadsførte transaksjoner med eier eller eiers nærstående er prissatt som om de hadde funnet sted mellom to likeverdige, uavhengige parter. Selskapslovgivningen er først og fremst innrettet mot rene forretningsaktører, og på grunn av utdanningssektorens egenart mener utvalget også at det bør stilles *tilleggskrav* utover de som stilles i den alminnelige selskapslovgivning, slik at det innføres hjemmel til dokumentinnsyn i nærstående rettssubjekter som institusjonen handler med. Utvalget går videre inn for at revisor årlig skal foreta kontrollhandlinger som er knyttet til å kontrollere handler inngått med nærstående og dokumentasjonen av disse. Videre foreslår utvalget at ledelsen pålegges plikt til å avgi uttalelse om avtalene er inngått på forretningsmessige vilkår.

5.4.5.2 Krav om godtgjøring

Praksis fra andre rettsområder, f. eks. privatskoleområdet, har vist at det ikke sjelden oppstår tvist om hva som er markedspris på en tjeneste eller vare. Spesielt kan nevnes størrelsen husleie betalt til nærstående. Tilsvarende utfordringer kan oppstå i forbindelse med lønnsfastsettelse/styregodtgjørelse til eier av utdanningsinstitusjonen eller eiers nærstående.

For å unngå langvarige tvister og mulige rettssaker om slike spørsmål, foreslår utvalget at institusjonene skal ha plikt til å *godtgjøre* at eksempelvis kjøp er gjort på markedsmessige vilkår. Institusjonene vil ha bedre tilgang til å godtgjøre riktig kostnad på grunn av lokalkunnskap og annen kunnskap enn tilsynsmyndighetene, og vil

ha lettere tilgang til fremleggelse av takster eller andre dokumenter som eksempelvis kan si noe om gjennomsnittlig kostnader for leie og kjøp av næringsbygg i vedkommende fylke. En slik ordning vil kunne ha en forebyggende effekt på institusjonene. Det vil også i betydelig grad kunne bidra til å lette tilsynsmyndighetenes arbeidsbyrde.

5.4.5.3 Nærmere om begrepene eier og eiers nærstående

I de fleste saker vil det ikke være vanskelig å avgjøre om interessefellesskapet mellom aktørene tilsier at det må stilles særlige krav til dokumentasjon av at resultatet av forhandlingene har resultert i priser og vilkår for øvrig som om interessefellesskapet ikke hadde vært til stede. Fordi en juridisk enhet som driver virksomhet også kan drive annen virksomhet enn utdanningsvirksomhet, kan det oppstå særlige spørsmål om uavhengighet mellom institusjonen som mottar tilskudd og den enhet som står som eier av institusjonen. Slike spørsmål må løses etter analogi fra regelverk som regulerer organisasjonsformen eller tilgrensende regelverk.

Forslag til bestemmelse i universitets- og høyskoleloven:

Institusjonen kan ikke overfor eier, eiers nærstående eller foretak i samme konsern, foreta transaksjoner eller på annen måte overføre midler på vilkår eller med beløp som avviker fra eller overstiger det som godtgjøres at ville vært fastsatt mellom uavhengige parter.

Forhold som nevnt i første ledd skal dokumenteres med avtaler der grunnlaget for prisfastsettingen framgår.

Tilsynsmyndighet og tilskuddsyter kan kreve innsyn hos eier eller nærstående parter i regnskapsmateriale vedrørende transaksjoner som nevnt i første ledd.

Forslag til bestemmelse i fagskoleloven:

Institusjonen kan ikke overfor eier, eiers nærstående eller foretak i samme konsern, foreta transaksjoner eller på annen måte overføre midler på vilkår eller med beløp som avviker fra eller overstiger det som godtgjøres at ville vært fastsatt mellom uavhengige parter.

Forhold som nevnt i første ledd skal dokumenteres med avtaler der grunnlaget for prisfastsettingen framgår.

Tilsynsmyndighet og tilskuddsyter kan kreve innsyn hos eier eller nærstående parter i regnskapsmateriale vedrørende transaksjoner som nevnt i første ledd.

5.4.6 Krav til presentasjon og dokumentasjon av regnskapet

Regnskapsmessig skille sikrer at regnskapet gir økonomisk informasjon om den regulerte delen av virksomheten. I henhold til regnskapsloven skal årsregnskapet ha noteopplysninger om prinsippene for regnskapsføring av kostnader og inntekter. Utvalget mener dette med fordel kan tydeliggjøres også i sektorlovgivningen. Spesielle krav utover regnskapslovens krav kan gi informasjon som er spesielt innrettet mot å håndheve den særskilte økonomiske reguleringen i sektorlovgivningen. Slike ekstra regnskapskrav kan være krav til noteopplysninger om forhold som er relevant for håndhevingen av den økonomiske reguleringen, eller det kan være nærmere spesifikasjoner av dokumentasjon som skal foreligge, og som myndighetene kan få innsyn i på forespørsel.

Utvalget foreslår krav om følgende supplerende regnskapsinformasjon:

- Note om hvilke prinsipper som er benyttet for å fordele felleskostnader på virksomhetsområder internt i foretaket.
- Note som viser oppstilling og anvendelse av årets overskudd og tidligere års akkumulerte overskudd.
- Krav om at institusjonene uansett størrelse på foretaket skal gi opplysninger som nevnt i regnskapsloven § 7-30b vedrøren-

de transaksjoner mellom nærstående parter (§ 7-30b gjelder kun store foretak).

- Krav om en utvidet ledelseserklæring der styret og daglig leder gjør rede for at prinsippene for regnskapsmessig skille er fulgt, og at internkontrollen sikrer overholdelse av reglene for transaksjoner med nærstående og attesterer på at virksomheten drives i samsvar med lover og regler som framgår av en standard erklæring utarbeidet av departementet.

Det vises for øvrig til kapittel 5.2.2.1 vedrørende regulering gjennom bruk av note til årsregnskapet for opplysninger om overføringer og anvendelse av overskudd mellom år.

Forslag til bestemmelse i forskrift til universitets- og høyskoleloven, jf. forskriftshjemmel i universitets- og høyskoleloven § 8-3 om adgang til å gi nærmere bestemmelser om årsregnskap og tilsyn i forskrift:

Årsregnskapet for private universiteter og høyskoler skal ha:

- note som redegjør for prinsipper for å fordele felleskostnader mellom virksomhetsområdene internt i institusjonen
- note som nevnt i regnskapsloven § 7-30b, uavhengig av størrelsen på foretaket
- Det skal av note til årsregnskapet fremgå en oppstilling som viser årets regnskapsmessige resultat, anvendelse av (tidligere) akkumulert overskudd, akkumulert resultat samt redegjørelse for planlagt anvendelse av akkumulert overskudd.

Tilsynsmyndighet og tilskuddsyter kan kreve forelagt dokumentasjon på fordeling av felleskostnader.

Forslag til bestemmelse i forskrift til fagskoleloven, jf. forskriftshjemmel i fagskoleloven § 8:

Private fagskoler skal ha:

- note som viser metode og grunnlag for å fordele felleskostnader mellom virksomhetsområdene internt i institusjonen

- note som nevnt i regnskapsloven § 7-30b, uavhengig av størrelsen på foretaket
- Det skal av note til årsregnskapet fremgå en oppstilling som viser årets regnskapsmessige resultat, anvendelse av (tidligere) akkumulert overskudd, akkumulert resultat samt redegjørelse for planlagt anvendelse av akkumulert overskudd.

Tilsynsmyndighet og tilskuddsyter kan kreve forelagt dokumentasjon på fordeling av felleskostnader.

5.4.7 Salg av virksomhet

Salg av virksomheten kan gjennomføres enten ved at aksjene selges, eller ved at driftsapparatet, det som kan kalles innmaten i selskapet, overdras til ny eier. De to metodene har ulike effekter for selger og kjøper. Ved salg av innmaten er det selskapet som er selger, og eieren tilføres derfor ikke uten videre verdier som følge av salget. Det må gjøres flere transaksjoner for at eieren kan få ut verdiene. Adgangen til slike transaksjoner vil være begrenset av de reguleringene utvalget foreslår vedrørende opphør og avvikling av utdanningsvirksomheten.

Transaksjonsform er ikke viktig for hvordan en vurderer behovet for reguleringer knyttet til salg av virksomheten. I denne sammenhengen er det realiteten at virksomheten selges som er relevant. Virkningene for studentene er at utdanningsvirksomheten fortsetter, men med andre eiere. Uansett transaksjonsform innebærer selve salget av virksomheten ikke overføringer fra foretaket til eier. Det er kjøperen som betaler selgerens eventuelle gevinst. I den grad det er et reguleringsbehov her, vil det være å motvirke risikoen for at eieren gjør disposisjoner som er motivert ut fra mulighetene for framtidig salgsgvinst.

Gevinster kan enten komme av verdiutvikling på eiendelene, tilsvarende som ved avvikling av virksomheten, eller av såkalt goodwill. Goodwill er en immateriell verdi som ligger i virksomhetens renommé og posisjon i markedet. Når virksomheter selges, regnes differansen mellom salgsværdien og verdien av identifiserbare eiendeler for goodwill. Prisene kjøperen er villig til å betale, reflekterer nåverdien av den fremtidige kontantstrømmen virksomheten forventes å gi.

Kjøperen av en regulert virksomhet vil ta hensyn til at fremtidige kontantstrømmer begrenses av at også den nye eieren vil være underlagt regulering. Utvalget mener derfor at gevinstpotensialet vil være begrenset. Forutsetningen er at ikke enkelte deler av den relevante egenkapital holdes utenfor overdragelsen. Regulering som griper inn i retten til å selge foretaket, vil etter utvalgets mening gripe inn i eierens råderett over egen eiendom. Slike tiltak står ikke i forhold til den risikoen de eventuelt skal motvirke. Utvalget foreslår derfor ingen særskilte reguleringer rettet mot salg av virksomhetens innmat eller selve virksomheten.

5.4.8 Regulering av fusjon og fisjon

Fusjon og fisjon er legitime måter å omstrukturere virksomheter på for å få en forretningsmessig eller faglig bedre foretaksstruktur. Imidlertid kan både fusjon og fisjon få utilsiktede konsekvenser med hensyn til uttak av midler fra offentlig tilskudd og egenbetaling i strid med universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven. Utvalget foreslår at for å sikre disse midlene, skal tilskuddsyter og NOKUT, som tilsynsorgan, få forelagt dokumentasjon som viser at midlene i en slik prosess blir ivaretatt etter nevnte lovverk.

Forslag til bestemmelse i universitets- og høyskoleloven:

Private universiteter og høyskoler som skal fusjoneres eller fisjoneres, plikter før fusjonen eller fisjonen trer i kraft overfor tilskuddsyter av statstilskudd og NOKUT å dokumentere at håndteringen av midler fra statstilskudd og egenbetaling ikke kommer i strid med kravene etter denne lov.

Forslag til bestemmelse i fagskoleloven:

Private fagskoler som skal fusjoneres eller fisjoneres, plikter før fusjonen eller fisjonen trer i kraft overfor tilskuddsyter av offentlig tilskudd og NOKUT å dokumentere at håndteringen av midler fra offentlig tilskudd og egenbetaling ikke kommer i strid med kravene etter denne lov.

5.4.9 Konkurs

Risikoen ved konkurs er først og fremst konkursskriminalitet. Det er kontrollene i forkant av konkursen som er viktigst, og det betyr at det generelle regelverket, styrets ansvar og revisoransvar er de viktigste tiltakene.

Videre er spørsmålet om det er behov for å sikre studentenes rettigheter utover de rettighetene de har som kreditorer. Forslaget om utvidet styreansvar for fullføring av studieår, jf. kapittel 5.4.2, vil etter utvalgets mening redusere risikoen for at virksomheten avvikles midt i et semester. Dette gjelder også avvikling som følge av konkurs. Videre vil den økonomiske reguleringen, tilsynet og kontrollen av akkrediterte virksomheter være et viktig tiltak for å forebygge konkurs. Hensynet til studentene tilsier at institusjoner som ikke har tilstrekkelig økonomisk grunnlag, avvikles på styrt måte.

5.4.10 Forholdet til utenlandske aktører

Utfordringene med utenlandske aktører som tilbyr utdanningstjenester i Norge er i utgangspunktet de samme som for norske selskaper. Selskapene som ønsker å etablere seg, kan imidlertid ha en annen organisering enn de norske selskapene eller være organisert som et NUF (Norskregistrert utenlandsk foretak). Det er imidlertid uklart for utvalget om private høyskoler og fagskoler kan organisere seg som NUF. Utvalget har ikke gått nærmere inn i problemstillingen, selv om en er klar over at dette er en meget relevant problemstilling i en internasjonal hverdag.

Utvalget vil ikke foreslå særskilte reguleringer for utenlandske aktører, men mener at det i utgangspunktet skal gjelde de samme regler uavhengig av aktørens bakgrunn.

Det kan oppstå utfordringer mht til tilsyn og kontroll for norske myndigheter når det gjelder virksomheter som f. eks. er organisert i konsern med deler av virksomheten utenfor Norge. Hvis tilsynsmyndigheten ikke gis tilstrekkelig innsyn, og slik at det ikke ellers er godtgjort at tilskudd og egenbetaling er nyttet etter sitt formål, vil akkreditering kunne trekkes tilbake og egenbetaling samt tilskudd kreves tilbakebetalt, jf. forslag i denne rapporten.

Utvalget har ikke tatt stilling til utenlandske aktører som tilbyr nettstudier til norske studenter i Norge. Utvalget viser her til NOU 2014:5 MOOC til Norge.

Utvalget har heller ikke gått inn på norske utdanningsinstitusjoners samarbeid med og bruk av utdanningstilbud i utlandet, og eventuelle reguleringer av disse. Dette ville i så fall måtte omfatte både offentlige og private utdanningsinstitusjoner.

5.5 Tilsyn og kontroll

Tilsyn med at offentlige tilskudd og egenbetaling blir brukt i tråd med lovgivningen, bør bygge på prinsipper om effektivitet, forutberegnelighet og kompetanse hos tilsynsmyndighet.

Utvalget har som det fremgår foran, lagt opp til en ordning som innebærer at tilsynsmyndighet har krav på å få nødvendig dokumentasjon fra institusjonene for å kontrollere at kravene etter sektorlovgivningen etterleves. Dette betyr at kravene i sektorlovgivningen bør være tydelige, det må fremgå klart hva tilsynsmyndighet kan kreve av dokumentasjon, samt hvilke plikter det pålegges institusjonene å tilrettelegge for dette.

Det er styret ved institusjonene som har hovedansvaret for overholdelse av lovverket, og tilsyn bør skje med dette som utgangspunkt. Utvalget foreslår at det legges til rette for effektivt og målrettet tilsyn. Dette fordrer at tilsynsorganet er robust, kompetent og har tilstrekkelig ressurser for å utøve tilsyn. Tilsynsmodellen bør videre være helhetlig og inneha et godt samspill mellom virkemidler.

Tilsynsmyndighet bør videre gis forskriftshjemler til å utforme nærmere regler og prosedyrer for tilsynet. Dette vil bidra til at tilsynsmyndighet får eierskap til tilsynsmodellen og kan tilpasse prosedyrene etter hva som fungerer og ikke fungerer.

5.5.1 Forholdet mellom tilskuddsyter og tilsynsmyndighet

Det er viktig at det generelle regelverket som sektoren skal forholde seg til harmonerer med krav som blir satt i tilskuddsbrev. Utvalget me-

ner at tilskuddbrevene bør gjennomgås etter at ny lov- og forskriftsregulering, som foreslått i denne rapporten, er vedtatt. Dette vil sikre god sammenheng i reguleringen, herunder unngå dobbeltregulering. Rollen mellom tilsynsmyndighet og tilskuddsyter (blant annet Kunnskapsdepartementet) bør avklares og defineres. Tilskuddsyter har plikt til å følge opp tilskuddsmottagerne, men dette bør koordineres med tilsynsmyndighetens oppgaver.

5.5.2 Klarere hjemler for tilsyn

Utvalget viser til øvrige tilrådninger i dette kapitlet. Det er disse kravene tilsynsmyndigheten skal føre tilsyn med at institusjonene etterlever. Dette inkluderer hovedsakelig et tilsynsansvar med om egenbetaling og offentlige tilskudd blir brukt i tråd med forutsetningene. Utvalget mener at hjemlene for å føre tilsyn ikke behøver å være mer eksplisitte enn at det gir tilsynsmyndighet anledning til å føre tilsyn med kravene som foreligger etter lovverket. Dette fordrer at de ulike kravene er tilstrekkelig presise i seg selv. Det må også fremgå av bestemmelsene at institusjonene plikter å dokumentere f. eks. hva utdeling av overskudd stammer fra, og at tilsynsmyndighet kan kreve denne dokumentasjonen forelagt.

Utvalget mener videre at tilsynsmyndigheten, i forbindelse med tilsyn, bør ha anledning til å få forelagt opplysninger som er underlagt revisors taushetsplikt, jf. revisorloven § 6-1.⁶⁰ Dette vil blant annet omfatte de nummererte brevene fra revisor til institusjonen. Etter revisorloven § 6-2 har revisor også en omfattende opplysningsplikt, blant annet overfor aksjeeier og offentlig myndighet når den revisjonspliktige ikke oppfyller en plikt etter lov eller forskrift til å utlevere bestemte dokumenter til offentlige myndigheter. Til sammenligning, er det i studentsamskipnadsloven § 12 annet ledd særskilt fastsatt at revisor ikke har taushetsplikt overfor departementet, da departementet er tilsynsmyndighet.

5.5.3 Hva bør generere tilsyn?

Det bør i stor grad være opp til tilsynsmyndighet å finne mekanismer slik at det blir utført et godt og effektivt tilsyn. Tilsynsmyndighet bør gis

forskriftshjemler til å utarbeide nærmere regler om prosedyrer for tilsyn. Kildegrunnlaget for å etablere tilsyn vil blant annet kunne være regelmessige kartlegginger av institusjonene, innhenting av datamateriale fra DBH og øvrig rapportering. Det vises til omtalen av økonomiske nøkkeltall i 4.3.7.1, som også vil kunne danne grunnlag for tilsyn. Tilsyn vil naturligvis også skje på bakgrunn av tips fra publikum.

5.5.4 Hvilket organ skal ha tilsynsansvar?

Utvalget mener at tilsynsorganet bør være innrettet slik at det har myndighet til å utforme nærmere bestemmelser om tilsynsvirksomheten, at det har kompetanse og ressurser eller kan tilegne seg dette. Organet bør være utviklingsorientert, slik at tilsynsordningen kan endres og innrettes ved behov. I dag er tilsynsmyndigheten delt mellom NOKUT (kvalitet) og departement (egenbetaling, tilskudd med mer). Utvalget mener at disse oppgavene bør samles i ett organ.

I kapittel 4.5.3 har utvalget pekt på alternative tilsynsorganer. Utvalget mener at det er problematiske forhold knyttet til at departementet skal føre tilsyn med høyskoler og fagskoler. Tilsynsarbeid fordrer en betydelig kompetanse og ressurser. Departementet har i dag, etter utvalgets mening, ikke avsatt nok ressurser til tilsynsarbeid. Utvalget mener det ikke er hensiktsmessig for departementet å bygge opp en mer omfattende tilsynskompetanse i departementet. Det vises til at dette er en operativ oppgave som kan delegeres. Det vises i denne sammenhengen også til utviklingstrekk over mange år, der underliggende etater har fått større ansvar for operative oppgaver, mens departementene i større grad har sin oppmerksomhet rundt å være faglig sekretariat for politisk ledelse.

Det er videre uheldige sider knyttet til at departementet er tilsyns-, tilskudds- og regelverksforvalter. Det er argumenter som tilsier at det bør være en avstand mellom i hvert fall noen av disse rollene. Dersom en ser hen til opplæringsfeltet, er det delegert til Utdanningsdirektoratet å ha det økonomiske tilsynsansvaret for privatskoler. Det er argumenter som tilsier at samme modell bør anvendes innen høyere utdanning og fagskoleutdanning.

⁶⁰ Lov om revisjon og revisorer av 15. januar 1999 nr. 2.

Utvalget mener etter dette at departementet ikke bør være tilsynsmyndighet for institusjoner med om offentlige tilskudd og egenbetaling med mer blir anvendt i medhold av lovverket.

Et alternativ er at NOKUT og Utdanningsdirektoratets oppgaver blir slått sammen til ett tilsynsorgan med både kvalitet og økonomiske forhold. En fordel vil være å samle kompetansen med tilsyn for hele utdanningssektoren i ett organ. En ulempe vil være om organet kan bli for stort når det gjelder omfang av oppgaver, da det også skal gi akkrediteringer og godkjenninger. Utvalget heller mot at en slik løsning vil innebære et for stort organ og med relativt mange ulike oppgaver, og vil ikke gå inn for dette alternativet.

Et annet alternativ er at det opprettes et nytt tilsynsorgan underlagt Kunnskapsdepartementet som har ansvaret for tilsyn med økonomiske forhold ved høyere utdanningsinstitusjoner og fagskoler. Her kan eventuelt den økonomiske tilsynsfunksjonen fra Utdanningsdirektoratet også overføres. Dette vil føre til en rendyrking av tilsynsmyndigheten for økonomiske forhold for hele utdanningssektoren. Utvalget mener imidlertid det ikke er hensiktsmessig med tre organer underlagt departementet (Utdanningsdirektoratet, NOKUT som tilsynsorgan for kvalitet og et eventuelt nytt tilsynsorgan) som har beslektede oppgaver.

Utvalget mener imidlertid at enten NOKUT eller Utdanningsdirektoratet bør overta tilsynsfunksjonen for private høyskoler og fagskoler. Utdanningsdirektoratet har ressurser og kompetanse på å føre tilsyn med om offentlig tilskudd og elevbetaling blir brukt i tråd med forutsetningene. Dersom Utdanningsdirektoratet får tilsynsansvaret for private høyskoler og fagskoler, bør de kunne opparbeide seg kompetanse på dette feltet. Likevel mener utvalget at det økonomiske tilsynet bør ses i sammenheng med det faglige tilsynet som NOKUT allerede har med institusjonene. Det vises til at det er en årsakssammenheng mellom økonomi og gode tjenester innenfor samme virksomhet. NOKUT har allerede kompetanse med tilsyn innen høyere utdanning og fagskoleutdanning og kjenner sektoren godt. Utvalget mener at et helhetlig tilsyn med både faglige og økonomiske krav, vil styrke NOKUTs

tilsynsrolle, og også gi mulighet til å kunne se økonomi og faglig kvalitet i sammenheng.

Utvalget tilrår at NOKUT får tilsynsansvaret med at private høyskoler og fagskoler anvender egenbetaling og offentlig tilskudd i tråd med lovgivningen. NOKUTs klagenemnder bør bli klageinstanser for eventuelle enkeltvedtak fattet i forbindelse med tilsyn. Dette forslaget krever ytterligere utredning og dialog med NOKUT.

Utvalget foreslår etter dette at NOKUT får tilsynsansvaret med at private høyskoler og fagskoler anvender egenbetaling og offentlig tilskudd i tråd med reguleringene.

Utvalgets forslag til lovbestemmelser om tilsyn i det følgende, vil ikke nødvendigvis være selvstendige bestemmelser, men må tilpasses de eksisterende bestemmelsene i universitets- og høyskoleloven, fagskoleloven og NOKUT-forskriften. Det vil for eksempel være naturlig at universitets- og høyskoleloven § 2-1 om NOKUTs oppgaver og myndighet suppleres med forslaget om tilsyn med at egenbetaling og statlige tilskudd anvendes etter lovverket. I NOKUT-forskriften § 1-10 står det om institusjonenes plikt til å tilrettelegge for NOKUTs tilsyns- og kontrollmyndighet, som er sammenfallende med det følgende lovforslagets annet og tredje ledd. Utvalget mener at dette er så sentrale plikter for at NOKUT skal kunne utøve et effektivt og godt tilsyn, at det bør stå i lov.

Forslag til bestemmelse i universitets- og høyskoleloven:

NOKUT har tilsynsansvar med at statlige tilskudd og egenbetaling anvendes i medhold av denne lov.

NOKUT og tilskuddsyter kan kreve nødvendig dokumentasjon som muliggjør tilsyn og kontroll i medhold av denne lov.

Revisors taushetsplikt gjelder ikke overfor NOKUT. Utdanningsinstitusjonene plikter å legge til rette for effektivt tilsyn og kontroll.

NOKUT kan i forskrift utarbeide nærmere bestemmelser om prosedyrer og krav i forbindelse med tilsyn.

Forslag til bestemmelse i fagskoleloven:

NOKUT har tilsynsansvar med at offentlige tilskudd og egenbetaling anvendes i medhold av denne lov.

NOKUT og tilskuddsyter kan kreve nødvendig dokumentasjon som muliggjør tilsyn og kontroll i medhold av denne lov.

Revisors taushetsplikt gjelder ikke overfor NOKUT.

Private fagskoler plikter å legge til rette for effektivt tilsyn og kontroll.

NOKUT kan i forskrift utarbeide nærmere bestemmelser om prosedyrer og krav i forbindelse med tilsyn.

5.6 Sanksjoner

Universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven har ingen sanksjonsbestemmelser knyttet til brudd på bestemmelsene om bruk av offentlige tilskudd og studenters egenbetaling. Utvalget mener det er nødvendig å følge opp reguleringen med bestemmelser om sanksjoner.

Utvalget mener at alle de nevnte sanksjoner som nevnt under kapittel 4.6 bør komme til anvendelse, bortsett fra reaksjonen bøter og gebyr. Dette innebærer at utvalget mener at myndighetene gis adgang til å kreve retting, tilbakehold av ikke utbetalt tilskudd, fryse studenters egenbetaling, tilbakekall av akkreditering og ileggelse av karantene. Utvalget mener at overtredelsesgebyrer kan være et hensiktsmessig virkemiddel, men dette må utredes nærmere.

Ved valg av reaksjonsformer er det sentralt at det er forholdsmessighet mellom regelbrudd og reaksjonsform. Ved enkelte reaksjoner, spesielt der oppdagelsesrisikoen for regelbrudd er lav, mener utvalget likevel at det er grunn til å reagere strengt selv ved mindre alvorlige forhold, slik at reaksjonen også kan virke allmennpreventivt ovenfor andre utdanningsinstitusjoner.

Forslag til bestemmelse i universitets- og høyskoleloven:

Ved brudd på bestemmelsene i denne lov kan NOKUT i forbindelse med tilsyn pålegge retting, kreve tilbakebetalt statlige tilskudd, kreve tilbakebetalt egenbetaling til departementet, foreta tilbakekall av akkreditering eller ilegge karantene.

Tilskuddsyter kan ved brudd på vilkår om statlige tilskudd kreve tilbakebetalt eller holde tilbake statlige tilskudd.

NOKUT kan i forskrift fastsette nærmere bestemmelser om sanksjoner.

Forslag til bestemmelse i fagskoleloven:

Ved brudd på bestemmelsene i denne lov kan NOKUT i forbindelse med tilsyn pålegge retting, kreve tilbakebetalt offentlig tilskudd, kreve tilbakebetalt egenbetaling til departementet, foreta tilbakekall av godkjenning eller ilegge karantene.

Tilskuddsyter kan ved brudd på vilkår om offentlig tilskudd kreve tilbakebetalt eller holde tilbake offentlig tilskudd.

NOKUT kan i forskrift fastsette nærmere bestemmelser om sanksjoner.

Merknader til forslaget:

- Enkeltvedtak kan påklages til NOKUTs klagenemnder.
- Det at NOKUT kan fastsette nærmere sanksjoner i forskrift, innebærer ikke at de kan pålegge institusjonene nye sanksjoner ut over det som nevnes i denne bestemmelsen.

6 Økonomiske, juridiske og administrative konsekvenser

6.1 Økonomiske, juridiske og administrative konsekvenser av utvalgets anbefalinger

Utvalget fremmer en rekke forslag som har økonomiske, juridiske og administrative konsekvenser. Om de juridiske konsekvensene vises det særlig til forslag til lov- og forskriftsbestemmelser i kapittel 5. Også økonomiske og administrative konsekvenser er i stor grad beskrevet i alternativene i kapittel 4 og i forslagene i kapittel 5.

Med bakgrunn i tiden som har vært stilt til rådighet, har det ikke vært mulig å utrede detaljert de konkrete økonomiske, juridiske og administrative konsekvenser av alle forslag som utvalget legger fram. For flere tiltak vil det derfor være mer generelle kommentarer som presenteres, og utvalget forutsetter at Kunnskapsdepartementet i sitt oppfølgingsarbeid vil gjøre nødvendige og mer detaljerte utredninger før beslutning og implementering av tiltak. Dette vil blant annet gjelde forslaget om etablering av tilsynsmyndigheten til NOKUT.

6.2 Konsekvenser for departementet

Forslaget om at NOKUT får tilsynsansvar med at egenbetaling og offentlig tilskudd anvendes etter forutsetningene, innebærer redusert arbeidsbyrde for departementet. Departementet, som tilskuddsyter, skal fremdeles ha i oppgave å følge opp institusjonene når det gjelder krav som er satt i forbindelse med gitte tilskudd.

Mange av forslagene fordrer at departementet tar initiativ til lov- og forskriftsendringer i hovedsakelig universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven med forskrifter. Forslagene medfører også at departementet må justere eksiste-

rende tilskuddsbrev til private høyskoler og fagskoler. Disse brevene bør inneholde krav og rapporteringsrutiner i samsvar med forslagene i denne rapporten. Departementet bør også utarbeide nye rutiner og vilkår for å være tilskuddsberettiget.

Totalt sett antar utvalget at oppgavene som nevnt ikke vil medføre nevneverdige byrder for departementet. På den ene siden er det en engangsbyrde i forbindelse med ny lovgivning, men denne er ikke omfattende og innenfor det som kan vurderes som normalt lovarbeid i departementet. På den annen side avlastes departementet for varig ressursbruk knyttet til tilsyn. Denne gevinsten er liten siden departementet har brukt lite, etter utvalgets mening for lite, ressurser på dette.

6.3 Konsekvenser for private høyskoler og fagskoler

Institusjonene vil som følge av forslagene bli pålagt nye rapporteringskrav, og de må forholde seg til og tilpasse seg nye krav. Enkelte institusjoner vil måtte gjøre endringer i sin organisering som følge av forslaget om at institusjonene kun kan være aksjeselskaper eller stiftelser.

Institusjonene må også endre sine forskrifter og vedtekter i tråd med nye krav for akkreditering. De må også i noen tilfeller omlegge sin økonomiforvaltning for å tilfredsstille regnskapskravene, og anskaffe revisor.

Løsningene som utvalget går inn for innebærer dessuten klare forhåndsregler med få skjønnsmessige vurderinger, både til fordel for institusjonene og for det offentlige som skal drive kontroll og tilsynsarbeid.

6.4 Konsekvenser for NOKUT

Ifølge mandatet til utvalget skal «Minst ett av forslagene skal kunne gjennomføres innenfor uendret ressursbruk.» Utvalget viser til at dette kan gjennomføres ved at NOKUT gis tilsynsmyndighet som omtalt i forslaget, og slik at det overføres en ressursinnsats fra Kunnskapsdepartementet tilsvarende den innsats som benyttes i dag. Utvalget mener at til tross for klare og enkle regler og at tilsyn i stor grad kan baseres på

informasjon fra registre (DBH), og at det vil være synergier med å legge det økonomiske tilsynet til NOKUT, er det en nedre grense for hva som kan antas å være et forsvarlig fagmiljø for tilsyn med økonomiske forhold.

Den nedre grensen antas å være større enn de ressurser departementet benytter på tilsyn i dag, men det vil heller ikke være snakk om store økninger. Det foreslås at det gjennom dialog mellom Kunnskapsdepartementet og NOKUT foretas en vurdering av hva som er nedre størrelse på et fagmiljø (med tilhørende liten budsjett-effekt) og eventuelt en mer hensiktsmessig størrelse på et fagmiljø som skal kunne ta ansvar for et godt økonomisk tilsyn.

7 Avsluttende refleksjoner etter utvalgets arbeid

7.1 Innledning

Private høyskoler og fagskoler er omfattet av det politiske sektoransvaret for utdanning. Hvordan sektoren innrettes, styres og følges opp vil være med utgangspunkt i målsettingene for sektoren og hvordan de ulike virkemidlene kan benyttes for å nå disse. Politiske mål om ønsket kvalitet, faglig innretning og omfang på tjenestene, samt samfunnseffekter og kostnadseffektivitet, er sentrale deler av vurderingene. Et hovedpremiss for utvalgets arbeid er det politiske målet om at offentlige tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode. Dette er en klart avgrenset del av det samlede målbildet for sektoren. Samtidig har utvalget tidvis sett hen også til andre målsettinger som ligger til grunn for sektoren, hvor dette har vært hensiktsmessig.

Høyskole- og fagskolesektoren er sammensatt og uensartet. Den består av institusjoner av svært ulik størrelse og med ulike organisasjonsformer, og det er stor variasjon i institusjonenes utdanningstilbud. Selv om alle akkrediterte institusjoner omfattes av det politiske sektoransvaret, har de ikke rett på offentlige tilskudd. Det har vært en utfordring for utvalget å vurdere reguleringer for en så uensartet sektor, samtidig som det er identifisert en rekke risikoer for misbruk av tilskudd og egenbetaling som er gjennomgående for hele sektoren. Uavhengig av om midlene stammer fra egenbetaling eller offentlig støtte, gjør risikoene for misbruk seg gjeldende for alle institusjoner, med og uten tilskudd.

Utvalget vil i dette avsluttende kapitlet benytte anledningen til å kommentere enkelte overordnede problemstillinger som har kommet opp i arbeidet med rapporten. Til grunn for utvalgets vurderinger ligger en rekke premisser. Utvalgets konklusjoner tar utgangspunkt i disse, men er ikke nødvendigvis betinget av alle. En rekke

sider ved høyskole- og fagskolesektoren er for tiden under vurdering av andre utvalg. Sektoren er derfor i endring, og endringene kan tenkes å få innvirkning på enkelte av utvalgets vurderinger. Videre ønsker utvalget i dette kapitlet å løfte blikket og se hen til eventuelle overføringsverdier denne rapporten kan ha for lignende sektorer, hovedsakelig på Kunnskapsdepartementets område.

7.2 Private som tilbydere av offentlig finansierte velferdstjenester

Utdanning består i hovedsak av offentlig tjenesteproduksjon. Gratisprinsippet og tilgjengelighet er viktige prioriteringer for utdanning i statlig regi. Statlige utdanningsinstitusjoner er organisert som forvaltningsorganer med særskilte fullmakter, finansiert over statsbudsjettet og underlagt mål- og resultatstyring. De fylkeskommunale fagskolene er hovedsakelig innrettet som fylkeskommunale foretak. Privat virksomhet har andre utgangspunkter og målsettinger enn offentlig tjenesteproduksjon. De generelle privatrettslige reguleringene som private virksomheter er underlagt, tar ikke høyde for eventuelle tilleggskrav som kan følge av at virksomheten utfører «offentlige» oppgaver. Selskapslovgivningen er innrettet for å tilrettelegge for sunn forretningsdrift, og for at virksomhetene skal oppnå fortjeneste.

I en rekke offentlige sektorer er det likevel åpnet for at private skal kunne ta del i og tilby velferdstjenester på områder hvor det offentlige er den dominerende tilbyderen. I dette ligger det en erkjennelse av at de private virksomhetene er en ønsket og positivt del av den samlede sektoren, som skaper positive effekter for det totale tilbudet. Samtidig kreves det en regulering av den private delen av sektoren, ut over privatrettslige reguleringer.

Private tilbydere av utdanningstjenester har NOKUT-akkreditering på samme vilkår som offentlige. Denne akkrediteringen ligger også til grunn for at studentene kan få støtte fra Lånekassen på linje med offentlige institusjoner, samt ekstra lån til skolepenger. Godkjenningstempelet har stor økonomisk verdi for virksomhetene. Videre har de private institusjonene mulighet for å få offentlige tilskudd, men de er ikke underlagt

gratisprinsippet, og har dermed anledning til å ta egenbetaling. Motstykket til disse fordelene er at de private institusjonene er underlagt kravet om at tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode.

Ønsket om på den ene siden å tiltrekke seg private aktører, og på den andre siden avskjære rene kommersielle aktører er meget krevende å regulere. Det bør utvises varsomhet med en for sterk inngripen i aktørenes frihetsgrader, samtidig som politiske mål skal ivaretas, herunder å sikre at tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode. Reguleringer som ønsker å avskjære rene kommersielle aktører, vil ha som konsekvens at tilgangen på risikovillig kapital blir begrenset. Myndighetene kan nødvendigvis ikke både få stor tilgang på privat risikovillig kapital, som kunne bidratt til mer dynamikk og utvikling i sektoren, og på den annen side avskjære mulighetene for avkastning til eierne. Det politiske målet om at offentlige tilskudd og egenbetaling skal komme studentene til gode gjør sektoren lite egnet for rene kommersielle aktører. Målet medfører at det kreves en regulering av akkrediterte virksomheter, ut over de privatrettslige reglene.

På områder hvor det tillates at private aktører tar del i velferdsproduksjon, oppstår det en generell problemstilling om hvor langt man skal gå i å regulere den private virksomheten. Det har vært en krevende avveining for utvalget å finne en balanse mellom behovet for å regulere risikoer, og samtidig ikke gripe unødig inn i de private institusjonenes autonomi og frihetsgrader. Den ideelle løsningen finnes ikke, og det har vært nødvendig å finne løsninger som er praktiske. Spørsmål som bør diskuteres nærmere, er om det bør etableres sterkere skillelinjer mellom forvaltning (regulerte velferdstjenester) og forretning i private virksomheter, eller om en heller bør gå i motsatt retning ved å åpne opp for at velferdstjenester kan tilbys på mer kommersielle vilkår. Slike løsninger vil kunne påvirke omfanget av private aktører. Utvalget har ikke hatt et slikt perspektiv som en del av sitt mandat, men har likevel pekt på forslag til løsninger i begge retninger.

7.3 Prinsipper og praktiske løsninger

Utvalgets erfaring er at prinsipielt gode løsninger og praktiske løsninger ikke nødvendigvis lar seg forene på en enkel måte. Dette er særlig krevende når man i utgangspunktet står overfor en vanskelig balansegang der en ønsker å benytte private aktører, men samtidig ønsker å avskjære at eiere får ekstraordinær fortjeneste på bekostning av studentene. Underskudd, små overskudd og liten egenkapital er et problem, fordi dette vil kunne svekke kvaliteten og forutsigbarheten for studentene. Samtidig er store overskudd og stor opparbeidet egenkapital et problem hvis dette i hovedsak har sitt opphav i tilskudd og egenbetaling og senere går til utdelinger til eiere fremfor å komme studentene til gode.

Økonomifaglig sett mener utvalget at eiers kapital bør kunne godtgjøres. Det er praktisk enkelt å sette minimumskrav før utdelinger kan aksepteres, for eksempel krav til egenkapitalandel. Det er likevel komplisert å finne praktiske løsninger som avskjærer muligheten for ekstraordinær avkastning til eierne. Skjønnsbasert regulering, for eksempel i form av krav til rimelig fortjeneste, er en mulighet. Samtidig innebærer dette at tilsynet blir skjønnsbasert, med tilhørende kompleksitet i vurderinger og dokumentasjon mellom virksomhet og tilsynsmyndighet, samt uklarhet om muligheten for å ilegge sanksjoner. Kompliserte sjablongregler er en annen mulighet, eksempelvis i form av sjablongavkastning på innskutt kapital, men dette vil også kunne føre til omfattende diskusjoner om hva som er «riktig» avkastning, og press og risiko for utilsiktede tilpasninger.

Utvalget har vært opptatt av reguleringer som er tydelige, enkle og lite byråkratiske, både for institusjonene og tilsynsmyndighetene. Dette betyr at utvalget har foreslått løsninger som er forholdsvis lite skjønnsbaserte. Utvalget er delt i spørsmålet om utdelingsregulering for institusjoner uten tilskudd. Begge forslagene ivaretar ønsket om tydelige og enkle regler. Det ene forslaget vektlegger hovedpremisset om at egenbetalingen skal komme studentene til gode sterkest, og innebærer utdelingsforbud i den akkrediterte delen av virksomheten. Dette forslaget går noe lengre enn det økonomifaglige utgangspunktet om at også kapitalkostnadene

som følge av egenkapitalen bør kunne godtgjøres. Det andre forslaget vektlegger det økonomifaglige utgangspunktet sterkest, og innebærer minimumskrav før utdeling tillates, men deretter ingen begrensinger i potensielt utdeling av store overskudd/egenkapital. Dette forslaget har svakere regulering av hovedpremisset om at egenbetalingen skal komme studentene til gode, men ivaretar normale investors hensyn.

Dette illustrer utvalgets utfordringer. Det må foretas vanskelige avveier mellom det økonomifaglige utgangspunktet om at egenkapital bør kunne godtgjøres og det politiske hovedpremisset om at egenbetalingen skal komme studentene til gode. Begge deler kan ikke ivaretas fullt ut gjennom et forslag, gitt målsetningen om enkle, tydelige og dermed lite skjønnsbaserte regler.

7.4 Tilgrensende arbeid med betydning for utvalgets rapport

Utvalget har lagt til grunn dagens struktur og gjeldende finansieringssystem for høyskoler og fagskoler. Selv om utvalgets vurderinger og anbefalinger er robuste overfor visse endringer, vil store endringer, særlig i finansieringssystemet, kunne motivere nye vurderinger. To andre utvalg, som omtales nedenfor, arbeider med aktuelle problemstillinger som kan få betydning.

Fylkeskommunale og private fagskoler og private høyskoler har de samme problemstillingene knyttet til krav om hvordan tilskudd og egenbetaling skal benyttes, selv om det ligger ulike finansieringsmodeller til grunn i dag. Med mindre det gjøres vesentlige endringer i finansieringssystemet, vil både fagskoler og private høyskoler være tjent med at sektorene behandles mer likt, da det er de samme risikoene for misbruk av tilskudd og egenbetaling.

- Finansieringsutvalget for universiteter og høyskoler

Våren 2014 ble det nedsatt et ekspertutvalg til å vurdere finansieringssystemet for universitets- og høyskolesektoren. Private høyskoler er inkludert i arbeidet. Utvalget skal levere sin rapport tidlig i 2015. Private institusjoner som mottar offentlig støtte er i dag underlagt det samme finansieringssystemet som offentlige universite-

ter og høyskoler, som i hovedsak består av basisfinansiering og en resultatbasert del. Samtidig er finansieringen for de private høyskolene mer sammensatt og uensartet enn for de offentlige institusjonene, mye på grunn av betingelsene som ble lagt til grunn da institusjonene ble innlemmet i finansieringsmodellen for de offentlige institusjonene i 2006. I og med at tilskuddsnivået var svært ulikt da dette skjedde, er det i dag enkelte institusjoner som har en høy andel av sin bevilgning avhengig av resultater, mens andre har en stor andel basisbevilgning.

- Fagskoleutvalget

Høsten 2013 nedsatte Kunnskapsdepartementet et offentlig utvalg for å vurdere fagskolesektoren. Utvalget har et bredt mandat, og skal blant annet vurdere fagskolesektorens rolle i utdanningslandskapet. Utvalget skal levere sin rapport før utgangen av 2014. Inkludert i utvalgets mandat er å vurdere dagens struktur og å utrede alternative modeller for gjeninnføring av statlig finansiering av fagskoler.

Utvalget mener at de vurderingene som er foretatt i denne rapporten, har verdi også ved endringer, men vesentlige endringer i finansieringssystemet, og kanskje også struktur, vil kunne aktualisere tilpasninger. Utvalget vil særlig peke på helhetstilnærming og harmonisering som en viktig innfallsvinkel til reguleringer, også på tvers av fagskoler og høyere utdanning, med mindre det er gode grunner til forskjellsbehandling.

7.5 Reguleringer av tilgrensende sektorer – Vilåret om at midlene skal «komme studentene til gode»

I dette avsnittet ses nærmere på tilgrensende sektorer innenfor Kunnskapsdepartementets ansvarsområde som har det samme vilåret om at offentlige tilskudd og egenbetaling skal komme målgruppen til gode, men der reguleringen er ulik.

7.5.4 Overføringsverdi til tilgrensende sektorer

I både barnehage- og privatskoleloven er det et vilkår at offentlige tilskudd og egenbetaling skal komme barna i barnehagen eller elevene til

gode. I lys av den gjennomgående bruken av dette vilkåret i hele utdanningssektoren, fra barnehage til høyere utdanning, er formuleringen en form for programerklæring som oppretter et grunnleggende forhold mellom offentlig midler og betalingen for tjenesten, og det tilbudet som ytes.

Som påpekt i denne rapporten, er formuleringen for en prinsipperklæring å regne dersom den ikke er presisert. At det grunnleggende vilkåret er likelydende, kan isolert sett tilsa at vilkåret langt på vei bør presiseres likt. Dette er ikke tilfellet i dagens lovregulering, og ulikhetene kan begrunnes i ulike premisser for sektorene. Samtidig er det risikoområder hvor faren for misbruk er lik, og hvor det ikke er begrunnelser som tilsier at sektorene skal reguleres ulikt.

7.5.5 Likheter mellom sektorer

En rekke av risikoene som utvalget har pekt på i denne rapporten, gjør seg gjeldende også for tilgrensede sektorer. Vurderingene i denne rapporten kan dermed ha overføringsverdi til sektorene som i stor grad er regulert ut fra de samme overordnede premissene.

Utgangspunktet for både barnehager, privatskoler og private høyskoler og fagskoler er at midlene skal benyttes til kjernevirksomheten, og ikke uberettiget føres ut av virksomheten i strid med det overordnede vilkåret. Dette fører til at risikoene og forslag til reguleringer knyttet til presisering av vilkåret, risikoer knyttet til transaksjoner med nærstående, samt risiko for uberettiget krysssubsidiering er forhold som gjør seg gjeldende i alle sektorene.

Utvalget mener det kan være gode grunner til å se reguleringen av de private tjenesteyterne i sammenheng mellom sektorene. På en rekke områder står sektorene overfor de samme risikoene med hensyn til fare for misbruk av midlene. Tilsynsmyndighetene har i stor grad behov for samme type informasjon fra sektorene, og de samme hensynene til transparens og mulighet for å følge midlene gjør seg gjeldende. Mer likeartet regulering og tilsyn kan bidra til at det samlede arbeidet med tilsyn blir mer effektivt.

7.5.6 Private barnehager

Barnehagesektoren har vært i sterk utvikling de siste ti årene. Det politiske målet om full barnehagedekning førte til en betydelig utbygging av private barnehager. En rekke kommuner er avhengige av private barnehager for å oppfylle sine forpliktelser etter loven. Private barnehager mottar kommunalt tilskudd, som utmåles med utgangspunkt i kommunale satser, og foreldrebetaling er fastsatt til en makspris på nasjonalt nivå. Utgangspunktet for finansieringen av private barnehager er dermed vesentlig forskjellig fra det som er tilfellet for private høyskoler og fagskoler. Hver barnehage innenfor en kommunegrense har det samme inntektsgrunnlaget basert på stykkpris per barn.

Barnehager kan ha et «rimelig årsresultat», som kan disponeres til utdelinger dersom visse vilkår er oppfylt. For det første må lovens krav i medhold av godkjenningen være oppfylt. Videre er det fastsatt som vilkår at midlene kun skal benyttes til godkjent barnehagedrift, handel med nærstående skal skje på markedsmessige vilkår, og barnehagens personalkostander må være i overensstemmelse med de gjennomsnittlige kommunale personalutgiftene. Sistnevnte krav er begrunnet i at personalet er den klart viktigste innsatsfaktoren i barnehagedrift, og også den viktigste faktoren for å bygge opp om kvaliteten i barnehagetilbudet.

Reguleringen av private barnehager bygger dermed på at dersom barnehagen oppfyller sine kvalitetskrav, med hensyn til blant annet bygg, sikkerhet, lekeapparater og kvalifisert personale, er det rimelig å kunne disponere et eventuelt overskudd, men likevel avgrenset til «rimelig årsresultat» som grunnlag. Denne reguleringen tar sikte på å avskjære muligheten til å dele ut ekstraordinært store overskudd.

Reguleringene bygger på at barnehagetjenester, i motsetning til utdanningstjenester, i langt større grad er homogene tjenester som det er mulig å fastsette standarder for. Vurderingen av, samt kravet til personalkostander, er grunnlag for regulering av finansieringen, i form av entydig utmålt tilskudd og makspris for foreldrene. Dette gir et annet utgangspunkt for å tillate eier å disponere et eventuelt positivt «rimelig årsresultat» enn for private høyskoler og fagskoler.

7.5.7 Private grunnskoler

Private grunnskoler med og uten tilskudd kan sammenlignes med de to hovedgruppene av private høyskoler. Samtidig er det en rekke forskjeller: De to gruppene reguleres i to ulike lover, og svært ulikt. Dette har sammenheng med at det aller fleste private grunnskoler søker om offentlig tilskudd, og dermed er underlagt dagens privatskolelov.

Dersom en skole blir godkjent etter privatskolelovens regler, som inkluderer visse skjønnsmessige vurderinger, har skolene krav på tilskudd. Det er kun noen svært få grunnskoler som er godkjent etter opplæringsloven, og som ikke mottar statlig tilskudd, og det er et svært begrenset marked for disse skolene. Kunnskapsdepartementet sendte i oktober 2014 et forslag om ny friskolelov på høring. I høringen foreslås det at dagens krav om særskilt formål for å drive privatskole videreføres, men utvides noe. Kravet innebærer at private grunnskoler må ha et delvis særegent innhold sammenlignet med offentlige skoler.

Som for private barnehager, er inntektsgrunnlaget for private grunnskoler stramt regulert. Tilskuddssatsen for elever i private grunnskoler fastsettes årlig i statsbudsjettet, og utgjør 85 prosentene av denne. Elevbetaling kan kun utgjøre de resterende 15 prosentene. Tilskudd og elevbetaling er dermed tydelig regulerte inntektskilder.

Selv om private grunnskoler i likhet med private barnehager har et regulert inntektsgrunnlag, er det i privatskoleloven nedsatt et uttrykkelig utdelingsforbud, som også gjelder dersom skolen blir nedlagt. Privatskoleloven konkretiserer på denne måten «komme til gode»-vilkåret. Som bakgrunn for reguleringen ligger et premiss om at kommunene ikke på samme måte som for barnehagesektoren er avhengig av private tilbydere for å oppfylle sine plikter etter opplæringsloven. Reguleringene sender dermed et tydelig signal om at det ikke er ønskelig å tiltrekke seg rene kommersielle aktører for å drive private grunnskoler. Utbytteforbudet benyttes som et virkemiddel i denne sammenhengen.

7.6 Tilskudd og egenbetaling som virkemidler

7.6.4 Tildeling av tilskudd – nye tildelinger?

En høyskole kan etter universitets- og høyskoleloven søke om statlig tilskudd. De fagskolene som får tilskudd fra Kunnskapsdepartementet, må søke om å få videreført tilskuddet for neste år. Etter statens økonomiregelverk skal statlig tilskudd som regel utlyses, slik at også denne finansieringsmåten tilrettelegger for konkurranse mellom private tilbydere. Unntaket fra dette er hvor tilskuddet tildeles direkte til navngitte tilskuddsmottakere gjennom Stortingets budsjettbehandling. Tilskudd til private høyskoler og fagskoler tildeles og fastsettes etter denne unntaksregelen. Likevel har departementet i tilskuddsbrevene sagt at institusjonene må søke om årlig tilskudd for å være tilskuddsberettiget. Det er dermed i stor grad et politisk vedtak om private høyskoler og fagskoler tilkjennes statlig tilskudd, og hvor stort dette eventuelt skal være. I praksis er det stor forutsigbarhet med hensyn til om tilskudd skal gis dersom institusjonene tidligere har mottatt tilskudd. Hvis ikke helt spesielle forhold foreligger, får institusjoner som søker, og som tidligere har fått støtte, tilskudd på nytt.

Det er lenge siden en ny privat høyskole fikk tildelt «nytt» offentlig tilskudd. Tildeling av tilskudd er dermed i stor grad historisk bestemt. Det er ikke konkurranse om midlene og «nye» institusjoner synes å ha liten reell mulighet for å få tilskudd etter søknad dersom de ikke allerede mottar tilskudd.

Utvalget har ikke gått nærmere inn på hvorfor tildeling av offentlig tilskudd ikke benyttes som et mer aktivt virkemiddel i dag. Fraværet av konkurranse mellom tilbyderne kan øke behovet for kontroll med institusjonene, siden en ikke benytter seg av den dynamikken som ligger i at flere aktører måles opp mot hverandre.

Tildeling av tilskudd kan benyttes som et mer aktivt virkemiddel for å stimulere til en ønsket utvikling i sektoren. Gjennom noe sterkere grad av konkurranse og mer aktivt bruk av tildeling kan privat utdanning også i sterkere grad ses i sammenheng med det offentlige utdanningstil-

budet. Dette må imidlertid tilpasses behovet for langsiktighet og en viss grad av stabilitet for at institusjonen skal kunne opprettholde og videreutvikle tilbud av høy kvalitet. Utvalget vil likevel peke på at det kan være sunt med en diskusjon knyttet til i hvilken grad tildeling av støtte skal være et mer aktivt virkemiddel og en reell mulighet, også for nye tilbydere.

7.6.5 Harmonisering av regulering av tilskudd og egenbetaling?

Vilkåret om at midlene skal komme studentene til gode omfatter både tilskudd og egenbetaling. Videre er risikoen for misbruk i all hovedsak lik for tilskudd og egenbetaling. Dette tilsier i utgangspunktet lik reguleringen for institusjoner med og uten tilskudd.

Det er likevel enkelte forskjeller i de to finansieringskildenes karakter. Tilskudd er direkte tildeling av offentlige midler, og kan innebære sterkere grad av legitimitet for statlig styring av disse midlene. Offentlige tilskudd til private er omfattet av det statlige økonomireglementet, som i seg selv bidrar til å tydeliggjøre hvilke krav det offentlige må og kan stille ovenfor disse institusjonene. Statsstøtte er videre omfattet av EØS-regler. Også egenbetaling skal komme studentene til gode, men disse midlene er ikke underlagt det samme generelle styrings- og kontrollopplegget som for tilskudd. Studentenes valgfrihet og vurdering av tilbudet til aktørene må også vektlegges, og kan tilsa at det er litt svakere legitimitet for å knytte inngripende reguleringer til disse midlene.

Utvalgets forslag går i retning av mer harmonisering av reglene, men fortsatt en strengere regulering av institusjoner som mottar tilskudd. Tilskudd og egenbetaling er likestilt med hensyn til kravet om at midlene skal «komme studentene til gode», og risikoene for misbruk er i stor grad de samme. Til syvende og sist er det et politisk spørsmål om en ønsker en full likebehandling, som det er faglig gode grunner for.

7.6.6 Egenbetaling som premiss for utvalgets konklusjoner

Institusjonene kan fastsette egenbetalingens størrelse fritt, og basert på virksomhetens drift

over tid. At private institusjoner kan ta egenbetaling er et av kjennetegnene til den private sektoren, og skiller institusjonene fra de offentlige.

I rapporten har vi gjort enkelte betraktninger rundt markedssituasjonen for private høyskoler og fagskoler. De offentlige virkemidlene er mange og omfattende på grunn av markedssvikt, og at utdanningslandskapet ikke kan vurderes på bakgrunn av fri konkurranse. Et viktig element er at egenbetalingen i utgangspunktet kan fastsettes fritt, og dette er en sentral del av institusjonenes frihetsgrad i dag. Det grunnleggende premisset om at egenbetalingen skal komme studentene til gode skal imidlertid dempe denne friheten for å unngå at private overpriser sine tilbud slik at eiere kan benytte studentenes egenbetaling til høye utdelinger eller på andre måter overføre midlene til eier.

For private grunnskoler og barnehager er egenbetalingen direkte regulert, og tar utgangspunkt i en kommunal eller statlig fastsatt pris per barn eller elev. Denne reguleringen skaper en sterkere grad av likebehandling for brukerne av tjenestene. Samtidig tilrettelegger det for kontroll med bruken av midlene, og kontrollen omfatter at egenbetalingen ikke overstiger maksprisene. Utdanningssektoren er vesentlig mindre homogen enn både barnehagetjenester og private grunnskoler, og det er derfor ikke samme grunnlaget for å fastsette en enhetlig makspris basert på student. Et prissystem etter mønster fra for eksempel DRG-systemet i helsesektoren ansees heller ikke realistisk, med mindre man fikk en total omlegging av både den offentlige og private finansieringsmodellen. Samtidig skaper fastsettingen av egenbetalingen store utfordringer for tilsynsmyndighetene. Hva som er en overpris, er svært vanskelig å fastslå, blant annet fordi det er stor asymmetri i informasjon mellom myndigheter og virksomhet om kostnader og risiko.

Institusjonenes beregning av egenbetaling har ikke vært en del av utvalgets mandat. Utvalget har likevel vurdert ulike former for mer indirekte kontroll av egenbetalingen, for eksempel regulering av innsatsfaktorer. Ut fra mandatet for dette arbeidet, har utvalget funnet at slike reguleringer ikke gir en effektiv regulering for å tilse at midlene kommer studentene til gode. Det er i

stor grad de samme utfordringene som gjør seg gjeldene for en direkte som en indirekte regulering av egenbetalingen.

Dersom en i fremtiden likevel skulle komme frem til systemer som i større grad gir muligheter til å fastsette standard priser for ulike utdanningstjenester, herunder god løpende kvalitetskontroll, vil dette kunne motivere for en ny gjennomgang av utdelingsreguleringen.

7.7 Avslutning

Utvalget har i dette kapittelet vært opptatt av å reflektere over premisser og tilgrensende arbeid som kan få betydning for reguleringen. Vi har videre vært opptatt av hvorfor private aktører, først og fremst innenfor Kunnskapsdepartementets ansvarsområde, er underlagt ulike reguleringer, selv om alle overordnet har det samme premisset om at tilskudd og egenbetaling skal komme de aktuelle målgruppene til gode. Vi har funnet gode begrunnelser for at det er ulikheter, selv om vi også ser potensial for harmonisering. De private fagskolene og høyskolene har sine særegenheter, blant annet lite homogene tjenester, som gjør at det ikke er relevant å kopiere reguleringene fra barnehager og grunnskole.

Det er de politiske målene for sektoren som til syvende og sist må være førende for reguleringen. Utvalgets mandat har vært avgrenset til å vurdere en tydeliggjøring av reguleringen, samt tilsyn med sektoren. Vi håper at utvalgets vurderinger og gjennomgang av ulike tiltak, utvalgets forslag samt våre refleksjoner vil være et bidrag også i den mer generelle diskusjon om hvordan private tilbydere kan delta i den «offentlige» velferdsproduksjon.

UTRYKT VEDLEGG

Revisjons- og rådgivningsfirmaet BDO og Kluge advokatfirma DA: Utredning – uttak av verdier i private universitet, høyskoler og fagskoler (2014).

LITTERATURLISTE

Bugge, Hans Christian (1999): *Grunnloven § 97: En oversikt over teori og nyere rettspraksis*, Jussens venner 1999 s. 65 flg.

Finansdepartementet: (2014): *Prinsipper og krav ved utarbeidelse av samfunnsøkonomiske analyser mv.* Rundskriv R-109/14

Greni, Ragnhild Castberg, Jørn-Flemming Nordvik og Peter Bøgh (2003): *Klager over alt: Organisering av statlig klagesaksbehandling*. Statskonsults rapport nr. 2003:19

Kommunal- og moderniseringsdepartementet (2014): *Retningslinjer for beregning av selvkost for kommunale betalingstjenester*. Rundskriv H-3/14

Kunnskapsdepartementet (2014): *Tilstandsrapport: Fagskoler 2013*

Nasjonalt organ for kvalitet i utdanningen (2013): *Veiledning til tilbydere av fagskoleutdanning*. www.nokut.no

NOU 2003: 25 *Ny lov om universiteter og høyskoler*

Ot.prp. nr. 39 (2006-2007) *Om lov om endringer i lov 20. juni 2003 nr. 56 om fagskoleutdanning*

Ot.prp. nr. 79 (2003-2004) *Om lov om universiteter og høyskoler*

Prop. 98 L (2011-2012) *Endringer i barnehage-loven (tilskudd og foreldrebetaling i ikke-kommunale barnehager)*

St.prp. nr. 1 (2002-2003) for Utdannings- og forskningsdepartementet

Utdanningsdirektoratet (2013): *Metodehåndbok for tilsyn*. www.utdanningsdirektoratet.no



Utgitt av:
Kunnskapsdepartementet

Omslagsillustrasjon: Rina Sæthre, andreaarsstudent på fagskolestudiet
i illustrasjon ved Norges Kreative Høyskole

Trykk: Departementenes sikkerhets- og serviceorganisasjon
12/2014 - opplag 200




Notat

Utredning - Uttak av verdier i private universitet, høyskoler og fagskoler

Oslo, 20. juni 2014

Kontaktperson: morten.thuve@bdo.no



Rapporten er utarbeidet for oppdragsgiver, og dekker kun de formål som med denne er avtalt. All annen bruk og distribusjon skjer for oppdragsgivers regning og risiko. BDO vil ikke kunne gjøres ansvarlig overfor en tredjepart.



Innholdsfortegnelse

1.	Innledning	4
2.	Innledende presiseringer	5
3.	Gjennomgang av muligheter for økonomisk uttak	6
3.1.	Innledning	6
3.2.	Forekomst og premisser for uttak	6
3.3.	Muligheter for overføringer direkte fra drift	7
3.4.	Muligheter for overføringer via egenkapitaltransaksjoner / verdiutvikling	9
3.5.	Økonomiske misligheter	10
3.6.	Særskilte kompliserende forhold	11
3.7.	Forholdet rundt utenlandske aktører	13
4.	Gjennomgang av sektorlovgivningen sammenliknet med andre foretaksreguleringer	14
4.1.	Innledning	14
4.2.	Oversikt over den generelle foretakslovgivningen	14
4.2.1.	Aksjeselskaper	14
4.2.2.	Stiftelser	15
4.2.3.	Andre organisasjonsformer	16
4.2.4.	Oppsummering foretakslovgivningen	16
4.3.	Oversikt over sektorlovgivningen	16
4.3.1.	Kort oversikt over sektorlovgivningens bestemmelser med relevans for regulering av uttak av verdier i UH-sektoren og fagskolesektoren	16
4.3.2.	Nærmere om lovreguleringen av institusjoner som mottar statstilskudd	17
4.3.3.	Nærmere om lovreguleringen av institusjoner som krever egenbetaling	18
4.3.4.	Begrensningen "komme studentene til gode" og skranker for uttak	18
4.3.5.	Innholdet i utbytteforbudet i universitets- og høyskoleloven med forskrift	21
4.4.	Adgangen til å sette vilkår i tildelingsbrevet	22
4.5.	Betydningen av forbrukerlovgivningen som rammeverk	23
5.	Tilsyn og rapportering	24
5.1.	Utgangspunkt.: NOKUT akkreditering/godkjenning	24
5.2.	Kunnskapsdepartementet fører tilsyn gjennom universitets- og høyskoleloven § 8-3 (2)	24
5.3.	Kunnskapsdepartementet fører tilsyn gjennom fagskoleloven § 8	25
6.	Forslag til virkemidler som bør ses i sammenheng	26
6.1.	Det bør vurderes å presisere normen "komme studentene til gode" som virkemiddel	26
6.2.	Utbytteforbud som virkemiddel er egnet, men krever presisering	26
6.3.	Tilsyns- og kontrollordninger utenfor sektorlovgivningen er isolert sett ikke egnet som virkemiddel	29
6.4.	Krav til overordnet organisasjonsform vil kunne være et egnet virkemiddel	29
6.5.	Organisatoriske og regnskapsmessige reguleringer er et egnet virkemiddel	31
6.6.	Opplysningsplikt, nærstående transaksjoner, innsyn hos nærstående mv. er et egnet virkemiddel	34
6.7.	Krav til internkontrollen er og et egnet virkemiddel	34
6.8.	Andre potensielle former for virkemiddel	35
6.8.1.	Forbud mot konsernstrukturer	35
6.8.2.	Rapportering av og innsyn i eiers øvrige aktiviteter	36
6.8.3.	Lovfestet gjennomskjæringsrett	36
6.8.4.	Sanksjoner	36
6.9.	Avsluttende kommentarer - Er tilsyns- og rapporteringsordningene tilstrekkelig i forhold til kontroll med uttaksmuligheter?	36
6.9.1.	Stiftelsestilsynet	36
6.9.2.	Regnskapsregisteret	36
6.9.3.	Revisor	36
7.	EØS/EU-regler relevant for sektoren	37
7.1.	Innledning	37
7.2.	Generelt om reglene om forbud mot offentlig støtte/statsstøtte	37
7.2.1.	Spørsmålet om utdanningsinstitusjonene er å anse som "foretak"	37

7.2.2.	Tjenester av allmenn økonomisk betydning	39
7.3.	Praksis fra tilgrensende virksomhetsområder	39
7.4.	Konkurransesvridende effekter av statsstøtten	40
7.5.	Krysssubsidiering av andre aktiviteter som utføres i, eller i tilknytning til, støtteberettiget virksomhet	41
7.5.1.	Særskilt om kursvirksomhet	41
7.5.2.	Universitets- og høyskoleers deltakelse i forskings- og utredningsoppdrag eller konsulentoppdrag	41
8.	Andre relevante problemstillinger	42
8.1.	Avkastning på egenkapital investert i private høyskoler og fagskoler	42
8.2.	Forhold mellom å finansiere institusjonen ved egenkapital eller gjeld	42

1. Innledning

Notatet er et arbeidsnotat i tilknytning til et oppdrag som BDO AS i samarbeid med Advokatfirmaet Kluge er gitt om "Utredning om lovreguleringen om at tilskudd og egenbetaling til private høyskoler og fagskoler skal komme studentene til gode". Oppdragsgiver er Kunnskapsdepartementet, som er sekretariat for det offentlig nedsatte ekspertutvalget (Andreassenutvalget) som skal utrede regelverket for private høyskoler og fagskoler. I mandatet til utvalget står det blant annet at utvalget skal klargjøre innholdet i universitets- og høyskolelovens og fagskolelovens bestemmelser om at statlig tilskudd og egenbetaling skal komme studenter til gode, herunder utrede behovet for nødvendige presiseringer og endringer i regelverket for å sikre dette formålet.

Som en del av grunnlaget for utvalgets arbeid skal BDO i samarbeid med Kluge gjennomføre et utredningsoppdrag der det vurderes hvor robust gjeldende regelverk er med hensyn til muligheter for økonomiske tilpasninger som private høyskoler og fagskoler kan ha, og som kan innebære at statstilskudd og egenbetaling ikke kommer studentene til gode. Med regelverket menes her både sektorlovgivningen for private høyskoler og fagskoler, og den generelle selskapslovgivningen gitt i lov om aksjeselskaper, med videre. Utredningen skal særskilt fokusere på følgende tre problemstillinger:

1. Hvilke muligheter finnes for økonomiske overføringer mellom skolen og eieren eller andre interessenter. Aspekter som ønskes belyst er blant annet direkte uttak, overføringer via nærstående selskaper, overføringer ved salg eller opphør av virksomheten samt særlige muligheter for overføringer for skoler som har virksomhet i flere land.
2. Hvordan virker sektorlovgivningen sammenlignet med en tenkt situasjon der adgangen til økonomiske overføringer kun var regulert av selskapslovgivningen?
3. Hvor godt legger regelverket til rette for innsyn og kontroll fra offentlige myndigheter, f.eks. tilsynsorgan, i transaksjoner som kan medføre risiko for misbruk av midlene?

I denne utredningen benytter vi institusjonene som fellesbetegnelser på de virksomhetene som er underlagt universitets- og høyskoleloven eller fagskoleloven.

Universitets- og høyskolesektoren betegner vi også som UH-sektoren, og omfatter virksomhetene som er underlagt universitets- og høyskoleloven. Tilsvarende for fagskolesektoren.

Vårt arbeid er gjennomført innenfor en begrenset tidsramme og tidsperiode, og omfanget og fullstendigheten av analysene som er foretatt må ses i lys av dette. Vi kan ikke gå god for at alle relevante forhold er avdekket eller analysert.

BDO finner det riktig å presisere at vi ikke kan påta oss ansvar for fullstendigheten eller riktigheten i det grunnlagsmaterialet som har vært utgangspunkt for våre vurderinger.

2. Innledende presiseringer

Vi har ikke for denne utredningens formål funnet grunn til å vurdere uttaksmulighetene forskjellig mellom private universiteter, høyskoler eller fagskoler som mottar statsstøtte og de som kun krever egenbetaling fra studentene. I denne utredningen skisseres mulighetene for uttak som generiske i sin natur og er uavhengig av finansieringskilde. Det grunnleggende prinsippet i regelverket er at både egenbetaling fra studentene og statsstøtte skal komme studentene til gode. I den grad det overføres verdier til andre, herunder eiere, ledelse, med flere, ut over hva regelverket tillater innenfor fortolkningen av "komme studentene til gode", vi dette være å anse som et brudd på dette grunnleggende prinsippet. Det finnes ingen prinsipielle forskjeller knyttet til hvorvidt virksomheten mottar statsstøtte eller kun krever egenbetaling fra studentene.

Kontrollordningene kan dog være annerledes. Og særlig tenker vi her på det årlige tildelingsbrevet for virksomheter som mottar statsstøtte. Her kan departementet uttrykke spesifikke krav til kontrollordninger og rapporteringsplikt. Videre kan også EØS' regler om ulovlig statsstøtte komme til anvendelse for virksomhetene som mottar statsstøtte, og således være gjenstand for særskilt kontroll og i ytterste konsekvens vedtak om tiltak, fra EØS' overvåkingsorgan ESA.

At kontrollordningene er ulike i dagens system er etter vår vurdering ikke et argument for å behandle alle private universiteter, høyskoler og fagskoler likt, i relasjon til prinsippet om at pengene skal "komme studentene til gode". Dersom departementet har bedre kontrollmuligheter ovenfor enkelte av institusjonene i dag, tilsier dette kun at kontrollen bør søkes å bli minst like god for de andre institusjonene, og at nye kontrollordninger bør ses samlet i fremtiden, uavhengig av finansieringsform.

Det bemerkes videre at notatet har fokus på å regulere uttak av verdier. Det presiseres at dette på ingen måte må sammenlignes med et overskuddsforbud. Notatet drøfter dog også overskudd og ulike problemstillinger knyttet til dette, særlig med hensyn til i hvor stor grad et overskudd bør kunne akkumuleres som egenkapital og overføres til / forbrukes senere år. Videre drøftes det reguleringskrav som hindrer krysssubsidiert av kommersielle aktiviteter; dvs. at overskudd fra regulert virksomhet bidrar til utvikling av kommersielle aktiviteter.

3. Gjennomgang av muligheter for økonomisk uttak

3.1. Innledning

De etterfølgende generiske beskrivelser av muligheter for økonomiske uttak er faktiske og observerte forhold er observasjoner fra gjennomganger av forskjellige typer organisasjoner som mottar statsstøtte. Det presiseres at det ikke er foretatt en spesifikk analyse av faktiske forhold i universitets- og høyskolesektoren (UH-sektoren) eller fagskolesektoren.

Det er i dagens regelverk ikke lagt rammer eller krav til type formell juridisk organisering for private universitet eller høyskoler.

Forskjellige juridiske rammer, og tidvis rettspraksis, stiller forskjellige typer krav til innretning og dokumentasjon av for eksempel regnskapsføring og prinsipper, muligheter for uttak av midler og styring, samt ansvar for deltakere og eiere.

Vi har i dette notatet valgt å kategorisere de muligheter en eier har til å kunne ta ut verdier som bryter med grunnprinsippet; ”komme studentene til gode”:

1. Muligheter for overføringer direkte fra drift
2. Muligheter for overføringer via egenkapitaltransaksjoner / verdiutvikling
3. Økonomiske misligheter

3.2. Forekomst og premisser for uttak

Bruken av disse mulighetene er ikke begrenset av størrelse på institusjonen eller av kompleksitet i selskapsstrukturen i et konsern. Med dagens minimumskrav til for eksempel aksjekapital på kr. 30.000,- er det i de fleste sammenhenger en overkommelig oppgave å finansiere opp flere aksjeselskap for derigjennom å redusere transparens og komplisere tilsyn av organisasjonene ved bruk av omfattende internhandel (handel mellom egne selskap). Selv i store virksomheter/konsern med betydelig omsetning kan en aktiv eier med lederposisjoner i mange konsernselskap holde informasjonen ”tett til brystet”, og selv konsernets egne ansatte har ikke nødvendigvis et totalbilde av aktivitetene og lønnsomheten. Som eksempler på dette kan nevnes skandalene i (uten sammenligning for øvrig) Finance Credit og Sponsor Service. Størrelse og offentlig posisjon har således empirisk ikke vært noen garanti for at midler ikke tilflyter eier i strid med kravene stillet til bruk av midlene.

Utbredelsen av bruken av de forskjellige mulighetene er ikke kartlagt, men det er BDO sin erfaring at internhandel i konsernet er en ofte brukt metode for å søke å ta ut økonomisk gevinst, da det ofte kan være utfordrende å påvise klare brudd på regelverk da begrepet ”markedspris” er flytende og vanskelig å definere ut i fra et kontrollperspektiv.

Det kan være ulike motiver for å søke å få ut penger som skulle kommet studentene til gode. Innretningen kan, uavhengig av dagens lovregulering, tiltrekke eiere/driftsansvarlige med ulike motiver for ikke å fullt ut la pengene komme studentene til gode. Nedenfor har vi vist til noen eksempler på dette, som vi anser å være reelle:

1. Personer som tiltrekkes av mulighet for personlig eller ideelle formåls berikelse, og offentlige penger er en gunstig kilde for dette.

2. Personer som har manglende forståelse for et system som ikke tillater premiering gjennom kommersielle insentiver, og mener at de har rett på midler (avkastning) siden de har bundet penger i for eksempel et aksjeselskap.
3. Personer som ikke har en entydig oppfatning av myndighetenes intensjon bak hovedidéen "komme studentene til gode" som et virkemiddel, alternativt som opplever at lovgivers intensjoner ikke er tydelig nok formulert.
4. Personer som har et engasjement for et ideelt formål som ligger på siden av skoledriften, for eksempel livssyn, rettferdiggjør at midler fra skoledriften brukes til andre formål.
5. Personer som opplever at virkemidlene er uklart definert og gir rom for fortolkning, rettferdiggjør at midler fra skoledriften brukes til andre formål; "Dersom lovgiver hadde ment forbud, ville loven vært klarere". For eksempel forekommer det situasjoner hvor det er vanskelig å trekke klare skillelinjer mellom hva som kommer studentene til gode, og hva som egentlig er annen aktivitet. Et eksempel her er institusjoners finansiering av ansattes forskning. Denne kunnskapen kan komme studentene til nytte i forelesninger og som skriftlig kunnskap, men kan også benyttes til salg i et marked, bokutgivelser, kurs, konsulentvirksomhet fra institusjonen osv.

3.3. Muligheter for overføringer direkte fra drift

Uberettiget lønn til eier og/eller dennes nærstående	Uttak av (svært) gode lønninger; ut over markedslønn Uttak av lønn for stillinger man ikke er kvalifisert for Uttak av lønn for arbeid som ikke er utført Uttak av for mye samlet lønn fra flere (konsern-) selskap
Uberettigete godtgjørelser til eier og/eller dennes nærstående	Mottak av andre personlige goder som for eksempel: (Svært gode) Pensjoner og andre personforsikringer Kursing uten direkte faglig relevans Reiser/studieturer
Uberettigete styrehonorarer til eier og/eller dennes nærstående	Uttak av høye styrehonorarer, gjerne fra flere selskap i en gruppe. Ofte i tillegg til lønn og/eller konsulenthonorarer
Overprisede eller fiktive konsulenttenester fra eier og/eller dennes nærstående	Betaling for "konsulentbistand", for eksempel i tillegg til både lønnskostnader og/eller styrehonorarer, uten dokumentert nytteverdi for virksomheten.
Overprisede eller fiktive vare-/tjenesteleveranser fra eier og/eller fra dennes nærstående	Betaling for varer og tjenester levert fra nærstående selskap hvor påslag og marginer er overpriset eller leveransens nytteverdi for selskapet ikke kan dokumenteres.

Uberettiget bruk av virksomhetens ressurser til eiers og/eller dennes nærstående egenproduksjon	Nærstående, dvs. for eksempel eier eller konsernselskap benytter ressurser fra institusjonen (personell, lokaler, materiell, osv) til produksjon av varer og/eller tjenester uten at dette godtgjøres til virksomheten. For eksempel kursvirksomhet i virksomhetens lokaler, bruk av kontormaskiner, bruk av kontorer, mv.
Overpriset eller fiktiv husleie til eier eller dennes nærstående	Husleie betales til eier eller selskap som er tilknyttet eier, og hvor husleie ikke er markedsmessig basert. Husleie betales for lokaler som ikke er i bruk, eller som benyttes av eiers eller dennes nærstående virksomhet (til kontorer, kursvirksomhet, videreutleie, mv) uten at dette kompenseres.
Overprisede lån eller garantier	Det betales renter eller gebyrer for lån og garantier til eier eller dennes nærstående som ikke er på markedsmessige vilkår, for eksempel høye renter med henvisning til at dette er usikrede lån.
Usikrede lån eller garantier	Det gis garantier eller likviditetslån, utvidete kreditter eller lignende til eier og/eller dennes nærstående, uten at det stilles krav om tilstrekkelig sikkerhet og gebyrer/renter.
Overpriset eller fiktiv betaling for konsepter / royalties til eier og/eller dennes nærstående	Det betales for konsepter, merkevarenavn etc. hvor det er tvilsomt om betalingen reflekterer faktisk nytteverdi og/eller markedspris.

Begrepet "nytteverdi" for høyskolen/fagskolen er benyttet i flere av typetilfellene over. Dette er et viktig vurderingskriterium. Det kan være svært vanskelig å vurdere nytteverdien, og dette avhenger av blant annet risikofordeling i transaksjonen. Et eksempel kan være husleie, der det betales en markedspris, men samtidig er lagt flere oppgaver og større ansvar for driftskostnader på eier enn i en normal markedskontrakt. Et annet eksempel er innleie av personell til markedspriser, men hvor høyskolen/fagskolen tar alt ansvar for ledig kapasitet.

3.4. Muligheter for overføringer via egenkapitaltransaksjoner / verdiutvikling

Utbytte / uttak	<p>”Utbytte” er en terminologi som følger av aksjeloven, men som i denne sammenheng defineres videre som uttak av kapital i virksomheten etter nærmere regler. Avhengig av type organisasjonsform, vil eventuelle begrensninger i uttaksmulighet variere.</p> <p>I noen regulatoriske tilfeller (for eksempel private grunnskoler) er det gitt et forbud mot utbytte, mens i andre tilfeller er utbytte eller overskuddsmuligheten avgrenset (for eksempel i private barnehager), og andre tilfeller er det ikke gjort lovbestemte avgrensninger. Det er dog allikevel et underliggende krav (gjennom detaljregulering eller den generelle selskapslovgivningen) at utbyttet/uttaket ikke kan overstige en viss størrelse, og/eller at det må følges særskilte saksbehandlingsregler.</p> <p>Ulovlig uttak og ulovlig utbytte vil være regulert i den generelle selskapslovgivningen, mens en ytterligere regulering må skje i sektorlovgivningen.</p>
Konsernbidrag	<p>Konsernbidrag innebærer mulighet til å overføre overskudd i et selskap til et annet selskap innenfor samme konsern/gruppering etter nærmere regler. Følger i hovedsak samme regler som for utdeling av utbytte, og må dermed også søkes regulert på samme måte.</p>
Overskudd til eiers disposisjon som følge av kostnadsbesparelser på studentenes bekostning	<p>Ved å drive virksomheten med lavere kvalitet enn forutsatt i formålet (kan være vanskelig å måle) vil virksomheten kunne spare kostnader, og dermed oppnå overskudd som skaper verdiøkning for eierne gjennom oppbygging av egenkapital og/eller mulighet for utbytte.</p>
Verdioppbygging på eiers eller dennes nærståendes hånd	<p>Inntekter fra statstilskudd eller egenbetaling går til betaling for aktiviteter som skaper verdiutvikling for eier, eller betaling for hurtigere elde og slitasje enn hva som er reelt, samt reinvesteringer i verdiøkende aktiviteter. For eksempel ved at eiers eller nærståendes virksomhet som leverer tjenester bygger immaterielle verdier som kan realiseres ved et salg (know-how, systemer/metode, mv.), eller kan realisere driftsmidler, eller en verdiutvikling av fast eiendom, som er betalt av staten eller studentene.</p>
Restrukturering (Fusjoner/fisjoner)	<p>Utskilling og /eller sammenslåing av hele eller deler av virksomheter. Gjør sporing av opptjente overskudd / verdiopptjening fra enkeltaktiviteter vanskeligere etter hvert som dette blandes inn i andre organisasjoner, spesielt dersom disse igjen har forskjellig type virksomhet.</p>

Omklassifiseringer av egenkapital	Opptjente midler i virksomheten kan omdannes til for eksempel aksjekapital, og derved fremstå som uklart om dette er midler som er skutt inn av eier eller som er opptjent i virksomheten.
Nedleggelse	Ved avvikling av virksomheten kan resterende midler/verdier etter utbetaling til alle kreditorer overføres til eier.
Salg/avhendelse	<p>Ved salg betales det bl.a. for alle verdier i selskapet, og overskudd kan derved realiseres for selger (hvis ikke kjøper er observant).</p> <p>En variant er salg av deler av virksomheten, for eksempel eiendom, til nærstående som igjen leier tilbake til virksomheten. På den måten oppnås en tidlig realisering av verdier og likviditetsoverføring til eieren, som over tid betales av den regulerte virksomheten.</p>

Felles for de fleste av typetilfellene over er at de oppstår i organisasjoner hvor det foreligger et overskudd fra driften i virksomheten. Uten et regnskapsmessig overskudd vil ikke disse metodene i hovedsak kunne benyttes, unntatt verdioppbygging på eiers eller dennes nærståendes hånd hvor midlene allerede er ført ut av institusjonen. Forholdene omtalt er fullt ut tillatt i henhold til selskapslovgivingen på generell basis, da denne er innrettet mot aktivitet som skal generere økonomisk overskudd. Men dette bør vurderes regulert spesielt i lovgivningen knyttet til private høyskoler og fagskoler, som for eksempel ved krav til segmentregnskap for lett identifisering av hvor overskudd har oppstått.

3.5. Økonomiske misligheter

Fiktive fakturaer	Det betales fakturaer fra nærstående selskap for varer og/eller tjenester som aldri er benyttet eller levert, eller hvor varer/tjenester ikke kommer institusjonen til gode, for eksempel levert direkte til eier.
Fiktive fakturaer fra utenforstående selskap	En variant av ovennevnte, men mer avansert, er hvor det inngås enighet om at et annet urelatert selskap sender fiktive fakturaer. Ved betaling av fakturaen gis pengene tilbake til eier av institusjonen, minus en provisjon til fakturautsteder.
Bonusavregninger/kick-back	Rabattavtaler, f.eks. i innkjøpsamarbeid hvor volumrabatt avregnes periodisk og overføres til et sentralt selskap (kjedekontor) i en struktur og ikke de individuelle deltakerne

De siste typetilfellene vil kategoriseres som økonomiske misligheter, og kan i prinsippet foregå i enhver type virksomhet. Dette er regulert av straffeloven. I den grad dette spesielt også skal reguleres i lovgivningen knyttet til private universiteter, høyskoler og fagskoler bør dette være relatert til at det bør settes ekstra krav til intern kontroll, som dokumenterer at og forhindrer at eier ikke alene godkjenner slike transaksjoner.

3.6. Særskilte kompliserende forhold

Lite transparens	<p>Ved visse typer organisasjoner er det begrenset med formalistiske krav til strukturer og regnskap, og dette kan skape utfordringer for å kunne følge verdier. (Typisk gjelder dette foreninger, lag og interesseorganisasjoner, såkalt "FLI"-kode hos Foretaksregisteret.)</p> <p>Spesielt gjelder dette å kunne skille økonomien i virksomhetens aktiviteter som er finansiert ved ordinær egenbetaling og statstilskudd fra ekstraordinære aktiviteter som er finansiert helt eller delvis gjennom ekstra egenbetaling. Den siste typen aktiviteter kan skape en merinntekt ut over de faktiske kostnadene, uten at det er stilt krav om at det utarbeides et særregnskap for dette som kan kontrolleres. For eksempel kan slike aktiviteter betales til nærstående selskaper som står for et arrangement, utenlandstur, ekstratilbud, mv.</p>
Lite transparens, utlandet	<p>Utenlandske selskap/eier(e) kan ha ulike nasjonale regler og forhold rundt mulighet for innsikt og transparens i økonomi og eierskap.</p>
Manglende segmentregnskap	<p>Fravær av klart regnskapsmessig skille i en virksomhet som bedriver flere typer aktiviteter (også virksomhet utenom den regulerte virksomheten) vil gjøre det utfordrende og følge hvilke verdier som har oppstått på grunn av hhv. statsstøttet aktivitet og andre aktiviteter.</p>

Omfattende/komplekse konsernstrukturer	<p>Et kompliserende element relatert til kjøp av varer og tjenester, herunder også finansiering, leie av lokaler mv. fra nærstående, vil være at både regnskapslovgivningen, selskapslovgivningen og skattelovgivningen krever at slike transaksjoner skjer på såkalt "armlengdes avstand". Dette legitimerer at slike tjenester faktureres med et fortjenestepåslag, at verdier dermed overføres til leverandørselskapet, og at det dermed skjer en verdiutvikling i disse selskapene og/eller at det kan tas ut utbytte fra disse selskapene. Dersom eier direkte eller indirekte har økonomiske interesser i disse selskapene, kan en lovlig etablert leverandørstruktur medføre en legitim verdioverføring til eier. Hvorvidt dette er i strid med intensjonen i regelen om "skal komme studentene til gode", er ikke enkelt å besvare. Det finnes ingen gjennomskjæringsmulighet i dagens lovgivning for slike transaksjoner. Hvis leverandøren bærer en reell risiko, og eller opererer på markedsmessige vilkår, er det normalt ansett rett og rimelig at de også bør ha en økonomisk profitt, men det er svært vanskelig å kontrollere hvorvidt leverandørrelasjonen er en ren organisatorisk tilpasning for å få til en uberettiget verdioverføring til eier, eller om dette er en betaling for en reell risikodeling.</p> <p>Generelt vil bruk av lange "verdikjeder", dvs. handel gjennom mange konsernselskap, gjøre det vanskelig å etablere en totaloversikt over verdiuttak og ikke minst risikofordeling.</p>
"Interessefellesskap" uten formelle juridiske koplinger	<p>Et særskilt kompliserende element er samarbeid som ikke rammes av verken forbud mot uberettiget overføring av verdier til eier eller dennes nærstående, men hvor det inngås forretningsmessige samarbeid der for eksempel den ene sitter i styret til den andre og omvendt og mottar uberettiget høyt honorar osv. Slike tilfeller rammes ikke av regelverk der man søker å begrense overføring av verdier til eiere eller dennes nærstående, men medfører like fullt verdioverføring til eierne.</p> <p>Andre former for vennetjenester er tildeling av "faste kontrakter" om levering av visse tjenester eller varer, der marginen deles mellom vennene.</p>
Navnebytte	<p>Ved å ha flere selskap i et konsern og direkte ombytting av navn, og samtidig endre selskapets formål, kan det etableres tvil om hvor midler i selskapene har sin opprinnelse fra.</p>

3.7. Forholdet rundt utenlandske aktører

Med økt internasjonalisering kan man vente at det er flere utenlandske tilbydere som ønsker å drive skoler i Norge med eller uten statsstøtte og/eller egenbetaling.

Utfordringene er i utgangspunktet de samme som for norske foretak, men gjerne forsterket. Med en annerledes kulturell bakgrunn er risikoen for misforståelser og behovet for tydelig kommunikasjon fra norske myndigheter større enn for norske aktører.

Foretakene kan også være organisert på en måte som gjør at norske selskapsrettslige virkemidler ikke nødvendigvis er direkte anvendelige. Direkte regulering gjennom spesiallovgivningen kan være et virkemiddel for dette i tillegg til den generelle reguleringen av norsk utenlandske foretak (NUF).

Videre er kontroll og tilsyn vanskeligere over landegrensene. Foretaksopplysninger og regnskaper fra nærstående av eiere med videre, vil ikke være like enkelt tilgjengelig for tilsyn som i Norge.

Tilbakesøking av midler som er ført ulovlig ut av skolen og av Norge vil gjerne være krevende, og dette kan i ytterste konsekvens innebære at det må reises sak i et annet lands rettsinstanser.

Det presiseres at det er en like relevant risiko at det skjer utilsiktede overføringer eller uttak uansett om den norske virksomheten selv er morselskap av utenlands selskap, eller er et datterselskap eller filial av et utenlandsk selskap. I begge tilfeller kan penger føres ut av Norge ved de samme metoder som skissert i gjennom kap. 3.

4. Gjennomgang av sektorlovgivningen sammenliknet med andre foretaksreguleringer

4.1. Innledning

Som en del av mandatet for denne rapporten er vi bedt om å drøfte hvordan sektorlovgivningen virker sammenliknet med en tenkt situasjon der adgangen til økonomiske overføringer kun var regulert av selskapslovgivningen og/eller andre foretaksreguleringer. Selskapslovgivningen, slik som for eksempel aksjeloven, er utformet først og fremst for næringsvirksomhet, og legger opp til størst mulig uttak av overskudd for eierne innenfor visse rammer. Dette medfører at selskapslovgivningen i seg selv ikke er egnet til å legge bånd på uttak av verdier i universitets- og høyskole- eller fagskolesektoren.

Når det gjelder andre organiseringsformer, som for eksempel en stiftelse som ikke har eiere, er lovgivningen ikke på samme måte utformet med sikte på å gi utbytte. Likevel kan stiftelsen foreta tildeling av midler, så fremt dette er i samsvar med formålet til stiftelsen, slik at den generelle lovgivningen ikke er egnet til å hindre at det føres midler ut av en stiftelse.

Sektorlovgivningen, altså universitets- og høyskoleloven med forskrift og fagskoleloven, inneholder bestemmelser om hvordan statsstøtte og egenbetalinger skal anvendes, som til en viss grad legger føringer for hvilke uttak av midler som kan gjøres fra virksomheten til en institusjon.

Vi vil nedenfor gjøre kort rede for sentrale regler for ulike foretakstyper særlig med tanke på adgang til overføring av midler, med fokus på aksjeselskap. Vi legger til grunn at det er aksjeselskap og stiftelse som er de mest aktuelle organisasjonsformene for høyskoler og fagskoler. Deretter vil vi drøfte hvordan sektorlovgivningen setter rammer for uttak av midler fra private universitet, høyskoler og fagskoler.

4.2. Oversikt over den generelle foretakslovgivningen

4.2.1. Aksjeselskaper

De sentrale reglene om aksjeselskapers forhold finnes i aksjeloven, herunder regler om muligheten for eierne til å ta ut utbytte, krav til forsvarlig egenkapital og regler om regnskap og revisjon. Som allerede nevnt, er aksjeselskap som organisasjonsform innrettet mot næringsvirksomhet, og det legges i utgangspunktet opp til adgang til størst mulig uttak av driftens overskudd for eierne. Det gjelder samtidig visse skranker for overførings- og uttaksmulighetene.

For det første stiller aksjeloven opp begrensninger for når utbytte lovlig kan tas ut av virksomheten i aksjeloven § 8-1. Det må være igjen nok netto eiendeler i selskapet til å dekke aksjekapitalen og annen bunden kapital, etter det er gjort fradrag for eventuelle kreditt- og sikkerhetsdisposisjoner selskapet har foretatt til fordel for aksjeeier eller annen nærstående. Videre kan det ikke tas utbytte dersom det vil føre til at selskapet kommer i en situasjon hvor egenkapitalen og/eller likviditeten ikke anses å være på et forsvarlig nivå. Reglene om utbytte gjelder generelt sett for alle typer utbetalinger på aksjer, i form av penger, natural- og tjenesteytelser, og tilfeller hvor selskapets ytelse overstiger motytelsen, eller ettergivelse av krav selskapet måtte ha. Utbyttebegrensningene skal beskytte ulike interessentgrupper, herunder kreditorer, og har sammenheng med det begrensede ansvaret for eierne som hører med aksjeselskapsformen.

Det er generalforsamlingen som eierorgan som vedtar utbytte, etter forslag eller godkjenning fra styret.

Når det gjelder selskap som er del av et konsern, kan det overføres midler til selskap i gruppen, såkalt konsernbidrag. Grensen for lovlig utbytte etter § 8-1 gjelder også for konsernbidrag, slik at utbytte og konsernbidrag samlet sett må ligge innenfor de rammer som der stilles opp.

Aksjeloven inneholder videre et generelt krav om at egenkapitalen i selskapet til enhver tid skal være forsvarlig ut ifra selskapets drift, herunder omfanget av virksomheten og risikoen ved denne. Dersom egenkapitalen er lavere enn forsvarlig, har styret i selskapet en handleplikt. Styret kan komme i ansvar ved å ikke overholde denne handleplikten. Dette kravet vil ha betydning for selskapets handlingsrom for å overføre midler på ulike måter, også utover utbyttetilfellene.

Vi bemerker at for transaksjoner mellom selskapet og aksjeeier eller annen nærstående, gjelder generelt en regel om at det skal skje på armlengdes - eller markedsmessige - vilkår, jf. asl. § 8-7. Tilsvarende regler finnes i skattelovgivningen. Den prisen selskapet betaler for en ytelse fra nærstående skal derfor ikke være under (eller over) markedspris, men det vil være en til tider stor skjønnsmargin ved vurderingen av hva som er armlengdes vilkår. Aksjelovens regler vil i denne sammenheng nok være lite egnet til å håndtere tidligere nevnte problemstillingen om høye priser mellom nærstående som en overføringsmulighet i UH-sektoren eller fagskolesektoren.

En annen viktig regel for aksjeselskap er at de er regnskapspliktige etter regnskapsloven. Dessuten skal aksjeselskap ha revisor, og regnskapene er underlagt årlig revisjon. Det sikres dermed at selskapets økonomiske forhold dokumenteres til en viss grad, som også kan danne grunnlag for kontroll utover alminnelig revisjon. Vi nevner for ordens skyld at det kan gjøres unntak fra revisjonsplikten for små selskaper med omsetning under kr 5 millioner, på visse vilkår, se aksjeloven § 7-6. Merk at revisjonen normalt ikke vil være en garanti for at alle transaksjoner er korrekt priset. Revisors primæroppgave er å bekrefte om regnskapet er korrekt. Regnskapet vil være korrekt selv om institusjonen har betalt for høye priser for varer og tjenester.

Til sist nevnes at aksjeloven § 17-1 inneholder en regel om at styret og hver enkelt av styremedlemmene kan bli erstatningsansvarlige for eiernes, selskapets, kreditorenes eller andres økonomiske tap, dersom tapet har årsakssammenheng med uaktsom adferd eller unnløstelse fra styrets side. Denne regelen kan blant annet få betydning ved disposisjoner som styret godkjenner, til tross for at den er i strid med aksjeloven, eller av andre grunner er urettmessig, for eksempel ulovlig utbytte.

Som det fremgår over, er det en del regler for aksjeselskap som setter skranker for adgangen til overføringer og utbytte av aksjeselskapers midler. Reglene vil være generelle sikkerhetsventiler for at selskapet ikke skal tømmes for midler på bekostning av viktige interesser. Aksjeloven er dog ikke egnet til å hindre at det føres midler ut av et privat universitet, en privat fagskole eller privat høyskole.

4.2.2. Stiftelser

Stiftelser er selveiende organisasjoner, med større begrensninger for bruk av midler sammenliknet med aksjeselskap. Stiftelser er i tillegg underlagt tilsyn fra Stiftelsestilsynet. Stiftelser har i alminnelighet et ideelt formål, men det finnes også næringsdrivende stiftelser.

Stiftelsesloven inneholder i § 21 en regel om at eiendelene til en stiftelse skal holdes atskilt fra andre eiendeler. Stiftelser er videre regnskapspliktige etter regnskapsloven, og underlagt revisjon fra revisor. Videre finnes det regler om at forvaltningen av en stiftelses kapital må være forsvarlig og i samsvar med formålet, jf. § 18 og § 30. Særlig det siste fører Stiftelsestilsynet kontroll med.

Selv om denne typen organisasjon er mye brukt for ideelle formål, er det ikke noen absolutte skranker mot overføring av midler fra stiftelsen til ulike mottakere. Det kan imidlertid ikke utdeles midler til oppretteren av stiftelsen, eller oppretterens nærstående, jf. stiftelsesloven § 19.

Stiftelsens vedtekter vil danne grunnlaget for hva som er lovlige disposisjoner. Stiftelser kan ha et tilgodesett ideelt formål eller tilgodesette personer som det kan overføres midler til.

Det er vår oppfatning at det også innenfor rammene av stiftelsesloven vil være betydelige muligheter for å overføre midler til andre enn studentene.

4.2.3. Andre organisasjonsformer

Av andre organisasjonsformer kan nevnes samvirkeforetak, ansvarlig selskap (ANS) eller selskap med delt ansvar (DA). Disse organisasjonsformene er underlagt mindre omfattende reguleringer om forvaltning av kapitalen enn aksjeselskap og stiftelse. De nevnte organisasjonsformene, med unntak av samvirkeforetak, har ikke samme type ansvarsbegrensning for deltakerne som i et aksjeselskap, slik at deltakerne også kan bli personlig ansvarlig. Deltakerens økonomiske forhold glir til en viss grad over i organisasjonens forhold.

For alle disse organisasjonsformene inneholder regelverket lite reguleringer som er egnet til å begrense muligheten for uttak og overføringer.

4.2.4. Oppsummering foretakslovgivningen

Selskapslovgivningen er i utgangspunktet utformet for økonomisk aktivitet, dvs. ikke ment å dekke virksomheter med "not-for-profit" som formål. Selskapslovgivningen er derfor i seg selv ikke egnet for å begrense et overskudd og uttak. Reguleringen av stiftelser er dog noe strammere, men også her er det gode muligheter for uttak av verdier til andre formål enn det å "komme studentene til gode". For eksempel kan ledelsen på en privat høyskole organisert som en stiftelse har like store insentiver for å overføre penger til forskning og lignende. Vi kommer mer tilbake til denne typen krysssubsidierting i drøftelsen av avgrensningen av begrepet "komme studentene til gode".

4.3. Oversikt over sektorlovgivningen

4.3.1. Kort oversikt over sektorlovgivningens bestemmelser med relevans for regulering av uttak av verdier i UH-sektoren og fagskolesektoren

Institusjoner som mottar statsstøtte

Universitets- og høyskoleloven § 7-1 (2)	"Komme studentene til gode" (første pkt.)
	Utbytteforbud (annet pkt)
	Forskrift om egenbetaling § 4-2 om statlig driftstilskudd med presiseringer

Fagskoleloven § 9 (2)	"Komme studentene til gode"
	Ikke utbytteforbud. Forslag om utbytteforbud i lovforslag, jf Ot. prp nr 39 (2006-7 pkt 6.2), men dette ble tatt ut

Institusjoner som krever egenbetaling

Universitets- og høyskoleloven § 7-1 (2)	"Komme studentene til gode" (første pkt)
	Ikke utbytteforbud
	Forskrift om egenbetaling: "Beregningsgrunnlaget for egenbetalingen kan ta utgangspunkt i virksomheten over tid".

- Fagskoleloven § 9 (1) Som tillegg til statstilskudd:
Kan bare kreve egenbetaling i den grad det ved tildeling av tilskudd er forutsatt at skal være gratis
- Fagskoleloven § 9 (2) "Skal la... egenbetaling fra studentene komme studentene til gode."
Forskriftshjemmel om egenbetaling - Ikke brukt.

4.3.2. Nærmere om lovreguleringen av institusjoner som mottar statstilskudd

Universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven (heretter samlet omtalt som sektorlovgivningen) regulerer hvordan institusjonene kan benytte statlige tilskudd gjennom bestemmelsene i universitets- og høyskoleloven § 7-1 og fagskoleloven § 9. Universitets- og høyskoleloven gjelder universiteter og høyskoler med utdanningstilbud som er akkreditert etter loven. Fagskoleloven gjelder tilbydere av fagskoleutdanning som har fått godkjenning av fagskoleutdanningen etter loven.

Universitets- og høyskoleloven

Etter universitets- og høyskoleloven § 7-1 annet ledd skal statlige driftstilskudd "*komme studentene til gode*". Videre følger det at institusjoner som mottar statstilskudd ikke kan gi "*økonomisk utbytte eller på annen måte overføre overskudd til eier eller dens nærstående*".

Det følger videre av forskrift om egenbetaling (gitt i medhold av loven) § 4-2 at for private undervisningsinstitusjoner som mottar statlige driftstilskudd er det ikke anledning til "*å ta ut overskudd eller overføre økonomiske verdier til personer eller annen virksomhet på en slik måte at statlige tilskudd ikke kommer studentene til gode*". Videre heter det at "*det er anledning til å se universitetets eller høyskolens virksomhet som en helhet over tid og overføre overskudd fra et år til et annet, men på en slik måte at tilskudd kommer studentene til gode*".

Fagskoleloven

Etter fagskoleloven § 9 annet ledd skal offentlige tilskudd "*komme studentene til gode*". Ved utarbeidelsen av denne bestemmelsen i fagskoleloven ble det fremmet forslag om et utbytteforbud, se Ot. prp. nr. 39 (2006-2007) punkt 6.2, men dette ble tatt ut av lovforslaget etter at Justisdepartementet påpekte at forholdet mellom et utbytteforbud og Grunnloven § 105 om ekspropriasjon i tilfelle burde utredes nærmere. På denne bakgrunn må bestemmelsen i fagskoleloven § 9 tolkes slik at det i dag ikke gjelder et utbytteforbud for fagskoler som mottar statlige tilskudd.

De nevnte uttalelsene i proposisjonen må forstås i lys av forhold rundt Justisdepartementets høringsuttalelse. I forbindelse med endringer i privatskoleloven, som gjelder privat grunnskoleutdanning og videregående skoler, var det foreslått å utvide forbudet mot å anvende midler som stammet fra statstilskudd/egenbetaling til utbytte, til et generelt utbytteforbud for alle midler i virksomheten. I denne forbindelse skulle Justisdepartementet utrede forholdet til Grunnloven § 105, og bestemmelsen om utbytteforbud i forslaget til fagskolelov ble derfor tatt ut i påvente av denne utredningen, da utredningen var forventet å ville ha betydning for utformingen av en liknende bestemmelse i fagskoleloven.

Slik vi ser det, er det av betydning for forståelsen av fagskoleloven at det var foreslått en regel om utbytteforbud som så ble tatt ut av lovforslaget. Dette gjelder uavhengig av om den foreslåtte regelen skulle gjelde for den delen av driften som knytter seg til undervisningen, eller generelt for hele fagskolens virksomhet. For øvrig tilsier en normal tolkning at når det uttrykkelig er fastsatt

direkte utbytteforbud i én situasjon (her i universitets- og høyskoleloven) og ikke i øvrige sammenliknbare situasjoner, at regelen kun skal gjelde i det tilfelle der den er uttrykkelig presisert.

På denne bakgrunn er vår konklusjon at det ikke gjelder et utbytteforbud for fagskoler som mottar statlige tilskudd. Skrankene for bruk av statstilskudd ligger derfor alene i vilkåret om at tilskuddet skal "komme studentene til gode".

4.3.3. Nærmere om lovreguleringen av institusjoner som krever egenbetaling

Sektorlovgivningens bestemmelser om institusjonenes forvaltning av egenbetaling fra studenter følger av universitets- og høyskoleloven § 7-1 annet ledd og fagskoleloven § 9 første ledd.

Universitets- og høyskoleloven

Etter universitets- og høyskoleloven § 7-1 annet ledd første punktum skal egenbetaling fra studentene, i likhet med tilskudd fra staten, "*komme studentene til gode*". I forskrift om egenbetaling heter det at "*(b)eregningsgrunnlaget for egenbetalingen kan ta utgangspunkt i virksomheten over tid*". Bestemmelsen i universitets- og høyskoleloven om egenbetaling, supplert med forskrift om egenbetaling, inneholder ikke forbud mot utbytte fra virksomheten for de private institusjoner som ikke mottar statstilskudd.

Fagskoleloven

Når det gjelder fagskolelovens regler om egenbetaling, heter det i § 9 første ledd at fagskoler kun kan kreve studentbetaling i tillegg til statstilskudd "*i den grad det ikke ved tildeling av offentlige tilskudd er forutsatt at utdanningen skal være gratis*". Videre heter det i § 9 annet ledd at institusjonene skal la egenbetaling fra studentene "*komme studentene til gode*". Det er i fagskoleloven også gitt en forskriftshjemmel om egenbetaling som hittil ikke er benyttet.

4.3.4. Begrensningen "*komme studentene til gode*" og skranker for uttak

Både universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven bruker altså vilkåret "*komme studentene til gode*" som begrensning for institusjonenes bruk av både statsstøtte og egenbetaling.

Et viktig prinsipp i Norge er at de midler det offentlige gir til å løse oppgaver eller et formål, ikke benyttes til andre formål eller bidrar til å økonomisk berike organisasjoner, grupper og/eller enkeltpersoner. Dette er noe av bakgrunnen for vilkåret om at egenbetaling og statstilskudd skal "*komme studentene til gode*". Offentlige tilskudd til ikke-kommunale barnehager og private skoler/videregående er også særskilt regulert i lovs form. Barnehagelovens § 14a fastsetter at "*Offentlige tilskudd og foreldrebetaling skal komme barna i barnehagen til gode*." Tilsvarende følger av privatskolelovens § 6-3 at "*Alle offentlige tilskot og skolepengar skal kome elevane til gode*." I barnehagesektoren kan man ha et "*rimelig overskudd*".

Vilkåret "*komme studentene til gode*" i universitets- og høyskoleloven og fagskoleloven gir uttrykk for at det må være tilknytning mellom kostnadene til undervisningen og statstilskuddet og/eller egenbetalingen. Tilskuddet eller egenbetalingen skal med andre ord brukes til undervisningsformål.

Som pliktnorm for institusjonene er begrepet lite presist, og det vil derfor være vanskelig å kontrollere og håndheve normen. Som vi har vært inne på, ligger det noe veiledning i uttalelser i forarbeider og forskrift, men uttalelsene er ikke særlig tydelige.

Begrepet sier for eksempel ikke noe om hva som ligger i "*til gode*". Etter universitets- og høyskoleloven § 1-1 driver universiteter og høyskoler i tillegg til undervisning med forskning, faglig og kunstnerisk utviklingsarbeid og formidling. Forskning og faglig utviklingsarbeid henger i stor grad sammen med undervisningen ved at forskere også underviser, og at aktivitetene gjensidig beriker

hverandre, og det er et uttalt mål at universiteter og høyskoler skal drive såkalt forskningsbasert undervisning. Det er imidlertid ikke klart om det skal anses å komme studentene *til gode* om deler av midlene fra egenandel og/eller statstilskudd brukes til forskning eller til formidling av kunnskap, og hvilken tilknytningsgrad som i så fall kreves mellom undervisningen og forskningen. Det oppstår en rekke spørsmål i tilknytning til forskning finansiert av studentbetalinger eller statstilskudd. For det første kan det prinsipielt stilles spørsmål ved om ansettelse av forskere som skal drive vitenskapelig arbeid som i liten grad har noe med pensum eller aktuelle fagområder ved høyskolen å gjøre, vil komme studentene til gode. Et annet spørsmål er om statstilskudd/studentbetalinger kan benyttes til å avlønne en forsker som bruker deler av tiden sin på oppdragsforskning som medfører inntekter for høyskolen. Sistnevnte synes å være utenfor begrepet "komme studentene til gode", men grensedragningen er ikke opplagt.

Det vil være en rekke uklare tilfeller og gråsoner hvor det kan diskuteres om en forskers ansettelse eller oppdrag er til gode for studentene. Mange høyskoler vil nok argumentere for at omfattende forskning er til studentenes gode, fordi det bygger opp et fagmiljø og stimulerer academia ved institusjonen - og at dette må til for å kunne tilby undervisningsbasert forskning.

Videre kan det være vanskelig å avgjøre om aktiviteter som har en tilknytning til undervisningen, men også tjener andre formål, skal anses å komme studentene til gode. Eksempelvis kan nevnes en livssynshøyskole som også bruker midlene på misjon eller arrangementer som fremmer livssynet. Videre kan vedlikehold og påkostning av undervisningsinstitusjonens eiendom naturligvis anses å komme studentene til gode, men det er ikke klart ut ifra begrepet om det er krav til at i hvert fall brorparten av egenbetalingen eller statsstøtten skal brukes mer direkte i undervisningen.

Spørsmål om innfortolkning av utbytteforbud i begrepet "komme studentene til gode"

Det følger ikke direkte av begrepet "komme studentene til gode" at institusjonen ikke har adgang til å betale utbytte til eierne. Det kan likevel stilles spørsmål ved om et utbytteforbud kan innfortolkes. Spørsmålet er særlig relevant for private universitet eller høyskoler som ikke mottar statstilskudd eller etter fagskoleloven, hvor det ikke gjelder en egen bestemmelse om utbytteforbud. Dersom foretaket som driver institusjonen har andre inntekter, eller det er skutt inn egenkapital, kan det være slik at statstilskuddet eller egenbetalingen brukes til løpende utgifter. Da kan eventuelle andre inntekter fra for eksempel kursvirksomhet eller avkastning av kapital tjene som grunnlag for utbytte til eiere. Dette vil ikke umiddelbart være i strid med ordlyden om at midlene skal "komme studentene til gode".

Begrepet synes i noen sammenhenger tolket slik at midlene fra egenbetaling og/eller statstilskudd ikke skal kunne føres ut av driften av institusjonen, jf. forarbeidene til fagskoleloven (Ot. Prp. nr. 39 (2006-2007) i punkt 6.4.3) og departementets brev av 23. april 2014 til Atlantis medisinske høyskole. I proposisjonen fremgår departementets syn om at lovfesting av vilkåret "komme studentene til gode" i fagskoleloven innebærer at *"midler fra disse inntektskildene ikke kan overføres til eier eller nærstående eller på annen måte føres ut av skoledriften"*.

Det kan nok hevdes også, på generelt grunnlag, at en naturlig tolking av begrepet "komme studentene til gode" medfører at egenbetalingen/statstilskuddet i seg selv må brukes i driften av institusjonen og ikke kan føres ut av denne. En slik tolking, dersom den legges til grunn, vil ikke innebære et forbud mot å ta midler ut av driften til den aktuelle institusjonen, da finansieringssituasjonen til enheter som driver private høyskoler eller fagskoler i all hovedsak er mer sammensatt, i hvert fall sett over tid. Vi bemerker derfor at dersom man baserer seg på en slik tolking, vil etterprøving ofte være vanskelig, fordi det som regel også er andre finansieringskilder for private fagskoler og høyskoler over tid.

Vi bemerker også at nevnte tolkningsalternativ etter vår vurdering uansett ikke medfører et generelt utbytteforbud for virksomheten, og heller ikke et utbytteforbud for den driften som knytter seg til undervisningsvirksomheten. Derimot vil dette tolkningsalternativet medføre at det må foretas en konkret vurdering av inntekter og utgifter i virksomheten for å spore om statstilskudd/egenbetaling har blitt tatt ut som utbytte.

Dette tolkningsalternativet om at midlene fra statstilskudd/egenbetaling må brukes i driften og ikke kan føres ut, er ikke klart etter bestemmelsenes ordlyd og hensynene som begrunner vilkåret. Det kan for eksempel stilles spørsmål ved om det er slik at et universitet, en høyskole eller fagskole som driver så effektivt at den med et godt tilbud klarer å få et overskudd til eierne, ikke bruker midlene til studentenes beste.

Et overskudd kan også være et resultat både av eiernes kapitalinnskudd og statsstøtte og/eller egenbetaling, i tillegg til god drift, og i tilfeller der eier har bidratt med kapitalinnskudd kan det oppstå overskudd som eierne vil kunne forvente å kunne ta ut.

Vi bemerker også at overskudd av hele virksomhetens resultat ikke nødvendigvis er et godt mål for om inntektene fra egenbetaling/statstilskudd kun er brukt til relaterte kostnader. Kostnader kan også være regnskapsmessige periodiseringer, avsetninger, ekstraordinære utgifter mv., og det kan derfor stilles spørsmålsteget ved om overskuddsbegrepet er et godt mål for om pengene kan sies å ha kommet studentene til gode.

Etter vår vurdering er det ikke grunnlag for å fastslå et utbytteforbud basert på vilkåret at midlene skal "komme studentene til gode".

Krysssubsidiert mellom linjer og over tid

Begrepet "komme studentene til gode" presiserer heller ikke *hvilke studenter* statstilskuddet eller egenbetalingen skal komme til gode. Det er klart at det må være studentene ved den aktuelle institusjonen, men det er ikke klart om det også må være de som er studenter samme år som tilskuddet og/eller egenbetalingen finner sted. Det går heller ikke frem om det er tillatt for en høyskole eller fagskole som genererer et stort overskudd ett år å investere eller øke kostnadene til fordel for studenter neste år eller tre år senere. Heller ikke er det klart fra begrepet om egenbetaling fra studentene på én linje eller ett program som genererer gode inntekter kan brukes til å finansiere studenter på andre utdanningslinjer eller program som ikke er like inntektsbringende. Den ene studentens egenbetaling vil altså da ikke være utelukkende til gode for denne studenten.

En viss veiledning finnes i forskrift om egenbetaling ved universiteter og høyskoler § 4-1 der det heter at "(b)eregningsgrunnlaget for egenbetalingen kan ta utgangspunkt i virksomheten som helhet over tid". Dette betyr at en institusjon kan gå med overskudd i ett år, og kanskje noen år fremover, så lenge det jevner seg ut "over tid". Likevel oppstår det fremdeles uklarheter, som om hvor mange år en institusjon kan generere overskudd på bekostning av noen studenter til fordel for studenter senere år. Videre er det et spørsmål om det kun er anledning til å drive overskudd dersom institusjonen før eller senere har et underskudd. Virkningen av en drift med overskudd over tid er heller ikke klar; det kan stilles spørsmål ved om det ut ifra regelverket medfører en tilbakebetalingsplikt dersom man etter flere år med et slikt lovlig overskudd avviker virksomheten som institusjon.

At forskriften gir anledning til å se *virksomheten som helhet* betyr at det er anledning til å krysssubsidiere mellom ulike studietilbud ved samme institusjon. I departementets høringsnotat fra 2005 til forskriften, i merknaden til § 4-2, fremgår det at "*institusjonene er med dette ikke*

forpliktet til å beregne egenbetaling for hver enkelt student, studieprogram eller studieår ut fra faktiske kostnader for disse enhetene".¹

Det er imidlertid uklart om denne mer romslige forståelsen av "til gode"-vurderingen også gjelder for statstilskudd, da uttalelsen knytter seg til bestemmelsen om egenbetaling. I forskriften § 4-2 annet punktum heter det at "(d)et er anledning til å se universitetets eller høyskolens virksomhet som helhet over tid og overføre overskudd fra et år til et annet men på en slik måte at tilskudd kommer studentene til gode". Dette må forstås som at den samme fleksibiliteten er ment å gjelde her.

I høringsnotatet fremgår det at "*Variasjoner i studenttall og avlagte studiepoeng over tid og flerårige studier betyr at institusjoner bør ha fleksibilitet til å overføre midler et år til det neste*".

At forskriftsbestemmelsen presiserer lovens begrep betyr altså at "komme studentene til gode" får et mindre strengt innhold enn man kanskje ellers kunne forstå det.

Det er verdt å merke seg at departementets myndighet etter forskriftshjemmelen i universitets- og høyskoleloven § 7-1 tredje ledd gjelder egenbetaling, mens forskriften § 4-2 omhandler statstilskudd. Dette betyr formentlig at denne bestemmelsen som rettskilde ikke vil anses som en forskrift, men en tolkningsuttalelse ved at den er et uttrykk for hva forvaltningen mener. Dette vil mest nærliggende ikke ha stor betydning i praksis, så lenge det er denne normen departementet håndhever.

Situasjonen for fagskoler

Det er ikke fastsatt noe tilsvarende forskrift med presiseringer for fagskoler. Dette kunne bety at universitets- og høyskolelovens presiseringer ikke var ment å gjelde for fagskoler, eller at man mener presiseringene er så vidt allmenn forståelse at det ikke er nødvendig. Vi har forstått departementet slik at de legger samme forståelse av "til gode"-begrepet for fagskoler som for universiteter og høyskoler.

Oppsummering

Selv med forskriften om egenbetaling og veiledning fra departementet er det fortsatt uklart hvor langt begrepet rekker. Etter vår vurdering er det ikke grunnlag for å fastslå et generelt forbud mot å føre midler ut av driften eller ta utbytte basert på begrepet "komme studentene til gode". Med en så vidt upresis pliktnorm som "til gode"-kravet kan det være god grunn til å ha mer presise virkemidler. For universitet og høyskoler som mottar statstilskudd vil regelen om utbytteforbud være et ytterligere virkemiddel, som vil omtales under.

4.3.5. Innholdet i utbytteforbudet i universitets- og høyskoleloven med forskrift

Som tidligere nevnt kan private høyskoler som mottar statsstøtte ikke "gi økonomisk utbytte eller på annen måte overføre overskudd til eier eller dens nærstående" etter universitets- og høyskoleloven § 7-1. Hva som nærmere ligger i dette beror på en tolkning av bestemmelsen og reiser en rekke problemstillinger.

Etter bestemmelsen synes ikke-økonomisk utbytte å være omfattet av forbudet. Språklig er det også spørsmål om forbudet mot overføringer kun gjelder for finansielt overskudd. Videre kan det stilles spørsmål om overskudd kan overføres til andre enn eier og nærstående, som for eksempel ansatte,

¹ Se høringsnotatet "Høringsdokument, 17.08.2005" på Departementets nettside:

<http://www.regjeringen.no/nb/dep/kd/dok/hoeringer/hoeringsdok/2005/horing-utkast-til-forskrift-om-egenbetal/3.html?id=98003>

andre foretak, foreninger eller ideelle formål. Tolkningen av utbytteforbudet på disse punktene er ikke helt klar ut ifra rettskildebildet. Formålsbetraktninger tilsier at det må være begrensninger også i de tilfeller som ikke løses av ordlyden, men den nærmere grensedragningen er vanskelig å fastslå.

Utbyttebegrepet vil etter en tolkning også omfatte overpris for varer eller tjenester betalt til eier eller eiers nærstående. Det følger av det aksjerettslige utbyttebegrepet som rammer enhver formuesoverføring, men også av universitets- og høyskoleloven § 7-1 (2) "eller på annen måte".

Vederlag for tjenester er imidlertid ikke en formuesoverføring, og selgeren av tjenesten vil legitimt kunne prise inn en ordinær fortjenestemargin. Her vil altså eieren kunne ta ut fortjeneste lovlig etter selskapsretten uten å rammes av utbytteforbudet i universitets- og høyskoleloven.

Etter forskrift om egenbetaling § 4-2 fremgår det at det er adgang for private universitet og høyskoler som mottar statstilskudd til å se driften over tid og å overføre overskudd fra år til år, under forutsetning om at dette skjer på en måte som kommer studentene til gode. Bakgrunnen er særlig at variasjoner i studenttall ved undervisningsinstitusjonene gjør det nødvendig med fleksibilitet, ifølge departementets merknader til § 4-2 i forskriften som fremgår av høringsnotatet².

Hjemmelen til å gi forskrift i universitets- og høyskoleloven § 7-1 tredje ledd gjelder reguleringer om "adgang til å ta egenbetaling fra studenter og om adgangen til å kreve inn andre utgifter knyttet til studiene". At det er gitt regler i forskriften som gjelder utbytteforbudet for institusjoner som mottar statstilskudd i § 7-1 andre ledd, må derfor sies å gå utenfor forskriftshjemmelen. At forskriften går utover hjemmelsgrunnlaget gjør det noe uklart hvilken virkning bestemmelsen i forskriften § 4-2 får.

Etter vårt syn er det mest nærliggende å anse bestemmelsen i § 4-2 som en tolkningsuttalelse fra departementet og ikke som en forskrift som følge av hjemmelsmangelen. Dette medfører at forskriften § 4-2 ikke nødvendigvis vil være bindende rettslig. Dette har først og fremst betydning for andre setning i forskriften § 4-2. Når det gjelder første setning i § 4-2, gjentar den i all hovedsak universitets- og høyskoleloven § 7-1 annet ledd andre setning. I den grad det er forskjeller vil lovens bestemmelse uansett gå foran.

4.4. Adgangen til å sette vilkår i tildelingsbrevet

Kunnskapsdepartementet oppstiller visse vilkår for høyskoler og fagskoler som mottar statstilskudd gjennom tildelingsbrevet. Tildelingsbrevet kan dermed fungere som et styringsverktøy i tillegg til lov- og forskriftsbestemmelser. Det er imidlertid skranker for hvilke vilkår som gyldig kan oppstilles gjennom et begunstigende forvaltningsvedtak.

Høyskolene og fagskolene har i utgangspunktet ikke et rettskrav på å motta statstilskudd. Dette innebærer etter den generelle forvaltningsretten en adgang for forvaltningen til å sette vilkår i tildelingen. De vilkårene som settes må imidlertid ha en saklig sammenheng med vedtaket, for eksempel ved å bidra til å fremme formålet med hjemmelen for vedtaket eller støttetiltaket.³ Vilkåret kan etter den generelle læren heller ikke være uforholdsmessig tyngende eller urimelig av andre grunner.⁴

² Se høringsnotatet "Høringsdokument, 17.08.2005" på Departementets nettside:

<http://www.regjeringen.no/nb/dep/kd/dok/hoeringer/hoeringsdok/2005/horing-utkast-til-forskrift-om-egenbetal/3.html?id=98003>

³ Eckhoff/Smith: *Forvaltningsrett* (8. utg) s. 396

⁴ Eckhoff/Smith: *Forvaltningsrett* (8. utg) s. 396

Vilkår som er nødvendige for å føre en rimelig kontroll med at midlene brukes i tråd med lovverket synes ikke problematiske. For eksempel kan dette være en viss rapporterings- og dokumenteringsplikt.

Et spørsmål er om det kan stilles andre typer vilkår, for eksempel et utbytteforbud for fagskoler, der det ikke gjelder et slikt forbud ut ifra lovverket. Dersom det skulle oppstilles et generelt utbytteforbud for alle midler i virksomheten til fagskolen, vil vilkåret kunne sies å være en omfattende byrde om å måtte avstå fra avkastning på kapital. Et slikt vilkår vil legge bånd på private midler som kanskje allerede er investert.

Hvis vilkåret satt i tildelingsbrevet derimot innebærer begrensninger i overføring og uttak kun for de mottatte tilskuddsmidler, vil det i større grad synes saklig og rimelig. Dette vil i praksis innebære en øremerking til bestemte formål, som kan hevdes å være en presisering av "komme studentene til gode"-begrepet som uansett gjelder. I den grad man er uenig i at "komme studentene til gode"-begrepet innebærer et forbud mot å føre midlene ut av driften, kan også et slikt vilkår hevdes å være usaklig eller urimelig.

Selv om det inntas forbud mot å ta utbytte fra midler som stammer fra statstilskuddet i tildelingsbrevet, vil man fremdeles møte tilsvarende problemer som beskrevet ellers i dette notatet, blant annet andre typer overføringer og vanskeligheter med sporing av midler. Å innta vilkår om utbytteforbud i tildelingsbrevet vil neppe løse disse utfordringene, men kan ha en effekt ved å kommunisere til tilskuddsmottakeren hva som er departementets tolkning av pliktene etter regelverket.

4.5. Betydningen av forbrukerlovgivningen som rammeverk

Under diskusjonene med utvalget har det blitt reist spørsmål om forbrukerlovgivningen kan ha betydning i sammenheng med uttaksmuligheter fra høyskole- og fagskolesektoren. Studentene som betaler egenandel for å studere ved universitet eller høyskoler er forbrukere som generelt nyter et sterkere vern i norsk kontraktsrett enn andre avtaleparter. Forbrukerkjøpsloven gjelder ikke direkte for avtaler om utdanning mot betaling, fordi det ikke er snakk om et kjøp av en ting. Likevel kan de prinsipper som forbrukerkjøpsloven bygger på om et sterkere forbrukervern få en viss betydning for avtalene der studentene betaler for utdanningstilbudet. Det er etter hvert blitt et gjennomgående hensyn i norsk rett at forbrukere som en svakere avtalepart skal være beskyttet i større grad ved inngåelse av avtaler om kjøp av varer og tjenester med en profesjonell part.

Når det gjelder avtaler om utdanningstilbud mellom en høyskole/fagskole og en student, vil et forbrukervern kunne ha betydning for forhold ved avtaleinngåelsen og ved mislighold av avtalen. For eksempel gjelder det studentenes mulighet for å trekke seg underveis i studieåret, institusjonens ansvar ved nedleggelse av studielinje, dårlig kvalitet på undervisningen og liknende. Åpenhet og informasjon om undervisningsinstitusjonens økonomiske modell vil på et kontraktsrettslig plan kunne ha betydning. Fremstår høyskolen eller fagskolen som ideelt drevet, kan det etter omstendighetene være et kontraktsbrudd om egenbetaling går til overskudd til eierne. Og motsatt, dersom høyskolen eller fagskolen er tydelig på at den driver kommersielt, kan verken studentene eller myndigheter bli overrasket av det.

5. Tilsyn og rapportering

5.1. Utgangspunkt: NOKUT akkreditering/godkjenning

NOKUT er et faglig uavhengig organ under Kunnskapsdepartementet, med et eget styre som øverste beslutningsorgan. NOKUTs arbeid skal bidra til at samfunnet har tillit til kvaliteten i norsk høyere utdanning og fagskoleutdanning, samt godkjent høyere utenlandsk utdanning. NOKUT sine oppgaver er primært å føre tilsyn med og stimulere til utvikling av kvaliteten i høyere utdanning og fagskoleutdanning, og har fastsatte kriterier for sitt arbeid i studietilsynsforskriften (FOR-2013-02-28-237)

NOKUT stiller, kort oppsummert, krav til institusjonenes primærvirksomhet, organisering og struktur, forskning og faglig- eller kunstnerisk utviklingsvirksomhet, krav til ansatte i undervisnings- og forskerstillinger, krav til rekruttering, gjennomstrømming og kandidatproduksjon, krav til forskerutdanning eller tilsvarende stipendprogram for kunstnerisk utviklingsarbeid, samt krav til nasjonale og internasjonale nettverk.

NOKUT kan på fritt grunnlag føre tilsyn med alle eksisterende studietilbud på universiteter og høyskoler. Dette inkluderer både de studietilbudene som NOKUT har akkreditert og de som universitetene og høyskolene har etablert på egen fullmakt.

Regelverket stiller slik sett krav med i hovedsak akademisk og utdanningsfaglig innretning. Det foreligger kun begrensede og lite spesifikke krav til oppfølging av institusjonenes øvrige virksomhetsstyring og økonomiske forhold, utover kravene til tydelig avgrensning i institusjonen fra annen virksomhet og at organiseringen skal være tilpasset primærvirksomheten.

5.2. Kunnskapsdepartementet fører tilsyn gjennom universitets- og høyskoleloven § 8-3 (2)

Departementet fører tilsyn med private universiteter og høyskoler som mottar statstilskudd. Loven stiller et krav om at styrene ved institusjonene hvert år skal redegjøre for årsregnskapet og budsjett for kommende år.

Bruken av tildelingsbrev sanksjonerer kontroll etter bevilgningsreglementet § 10 annet ledd.

Det kan iverksettes sanksjoner dersom kravene ikke etterleves i form av forbehold om at departementet kan kreve tilskuddet helt eller delvis tilbakebetalt dersom det ikke benyttes i samsvar med forutsetningene.

Endringer i selskapsform, vedtekter og/eller eierskap samt eventuelle nedleggelse av studiesteder skal rapporteres omgående, og brudd på dette kan medføre at tilskuddet blir tilbakeholdt eller avkortet.

Private universiteter og høyskoler som i tillegg driver annen økonomisk aktivitet innenfor samme virksomhet må sørge for å holde denne aktiviteten regnskapsmessig atskilt, slik at det i regnskapet kan dokumenteres at tilskuddet er brukt etter forutsetningene, at universitetet eller høyskolen ikke er overkompensert og at det ikke har skjedd kryssubsidiering. Departementet understreker viktigheten av at de private institusjonene som ikke er egne rettssubjekter, presenterer segmentregnskap som viser fullfordelte kostnader i virksomhetens reviderte årsregnskap.

Departementet forutsetter at institusjonen drives innenfor rammen av disponible ressurser, og egenkapitalsituasjonen skal være tilpasset den risikoen institusjonen er eksponert for, slik at studentene ikke risikerer at studietilbudet avvikles. Det forventes at institusjoner med svak soliditet utarbeider en langsiktig plan for å bygge opp tilstrekkelig egenkapital.

I tillegg fremkommer krav til økonomirapportering i eget vedlegg. Fristen for årsrapport er 15. mars, og frist for datarapportering er 15. februar.

5.3. Kunnskapsdepartementet fører tilsyn gjennom fagskoleloven § 8

Departementet fører i henhold til fagskolelovens § 8, annet ledd, tilsyn til fagskoler som mottar statstilskudd.

Rammene for tilsynet er svært likt tilsyn som omtalt for UH-sektoren, med den forskjell at det ikke foreligger lovbestemte krav til rapporteringen, og rapportering hjemles derfor i tildelingsbrevet.

6. Forslag til virkemidler som bør ses i sammenheng

Nedenfor drøfter vi et sett av virkemidler som bør ses i sammenheng, og som vil ha best effekt hvis de implementeres samtidig.

6.1. Det bør vurderes å presisere normen "komme studentene til gode" som virkemiddel

Foran har vi beskrevet at "komme studentene til gode"-vilkåret som pliktnorm er lite presist og derfor vanskelig å håndheve i praksis. Slik vilkåret er i dag, bærer normen til en viss grad karakter av en prinsippbestemmelse heller enn et konkret virkemiddel.

En presisering av hvordan normen skal forstås i lov og eller forskrift vil gjøre tilsyn og kontroll enklere fordi det vil være klarere linjer for hvilke disposisjoner som er eller ikke er tillatt. En presisering kan gå ut på å oppklare noen av de forhold som omtales ovenfor, blant annet i hvilken grad det er adgang til å la deler av midlene gå til forskning, i hvilken grad og over hvor lang tid det er adgang til krysssubsidiert mellom linjer og studentmasser, i hvilket omfang det er adgang til å overføre overskudd fra driften, og hva virkningen av at man har overskudd som bryter med dette skal være. I tillegg til at en presisering av normen vil gjøre tilsyn enklere, vil det antas å ha en klar pedagogisk og oppdragende effekt overfor institusjonene for bruk av statlige tilskudd og egenbetalinger.

Samtidig vil en presisering av normen gi mindre rom for skjønn og vurderinger i hver enkelt sak og for hver enkelt høyskole eller fagskole. Ved tilsyn fra departementet vil en presisering også binde departementets vurdering av om institusjonen i de konkrete forholdene og hensynene har latt statstilskudd og/eller egenbetalinger komme studentene til gode. Slik sett må departementet vurdere om det er viktigst å ha en klarere og mer håndhevbar pliktnorm eller en noe større grad av fleksibilitet.

6.2. Utbytteforbud som virkemiddel er egnet, men krever presisering

Det er vår vurdering at normen om at statstilskudd og/eller egenbetaling skal "komme studentene til gode" er en norm som, slik den er utformet i dag, er lite egnet som håndhevbar pliktnorm. Et alternativt virkemiddel for å regulere uttak fra private institusjoner som mottar statstilskudd og/eller egenbetaling vil være en form for utbytteforbud. Nedenfor vil vi drøfte om utbytteforbud er et egnet virkemiddel for å kontrollere uttak fra sektoren. Når virkningene av et utbytte- eller uttaksforbud vurderes, må det presiseres *hvilken* kapital det er snakk om uttak fra; gjelder det statstilskuddet og egenbetalingen isolert sett, eller gjelder det innskutt egenkapital? Hvis det gjelder innskutt egenkapital; gjelder det avgrenset til undervisningsvirksomheten eller gjelder det den totale egenkapitalen i institusjonen? Skal eventuelle lån også tas med, og spesielt da lån fra eierne, slik at utbyttebegrepet også inkluderer renter på lån? Definisjonen av kapitalbegrepet kan i seg selv være komplisert og viktig, og vil kunne danne ulike insentivvirkninger.

Kapitalbegrepet vil i denne sammenheng ha fire hovedaspekter:

1. Segment totalkapital, dvs. en allokering eller vurdering av kapital kun til bruk til institusjonens statsstøttede eller egenandelsfinansierte aktivitet. Dette kan omfatte både innskutt og opptjent egenkapital, i tillegg til direkte allokerbar lånekapital. Det må i denne sammenheng stilles et krav om at institusjonene må fremlegge segmentert balanse for eksempel i årsregnskapet for å identifisere kapitalstørrelsene.

2. Segment egenkapital, dvs. en allokering eller vurdering av egenkapital kun til bruk til institusjonens statsstøttede eller egenandelsfinansierte aktivitet. Dette kan omfatte både innskutt og opptjent egenkapital, men ikke lånekapital. Det må i denne sammenheng stilles et krav om at institusjonene må fremlegge segmentert balanse for eksempel i årsregnskapet for å identifisere kapitalstørrelsene.
3. Virksomhetens total kapital, dvs. virksomhetens totale innskutte og opptjente egenkapital, i tillegg til all lånekapital, uavhengig av forekomst av aktiviteter utover den statsstøttede eller egenandelsfinansierte. Kapitalstørrelsene kan identifiseres basert på institusjonens årsregnskap.
4. Virksomhetens egenkapital, dvs. virksomhetens innskutte og opptjente egenkapital uavhengig av forekomst av aktiviteter utover den statsstøttede eller egenandelsfinansierte, men ikke lån. Kapitalstørrelsene kan identifiseres basert på institusjonens årsregnskap.

Et vesentlig skille vil være om lånekapital skal medregnes ved vurderingen av kapitalbegrepet eller ikke. Videre om det i så fall også bør gjøres et skille mellom lån fra eiere og lån fra eksterne finansieringsinstitusjoner. Dette vil i praksis innebære at rentekostnadene må inkluderes som en del av beregning og vurdering av størrelsen på uttaket. Det kan i denne sammenheng være vanskelig å argumentere for at for eksempel en ekstern banks lån og renter skal inngå i uttaksvurderingen, men mer rimelig at eiers eventuelle lån inkluderes for å redusere insentiver til å finansiere mest mulig med lånekapital istedenfor egenkapital. (Dvs. etablerer en "justert" egenkapital.)

Dersom ekstern lånekapital også legges til grunn ved vurderingen av kapitalbegrepet, vil dette i praksis innebære at det legges en begrensning på institusjonens evne til å lånefinansiere, da rentekostnader vil kunne betraktes som uttak.

Bakgrunnen for utbytteforbudet i universitets- og høyskoleloven

Som beskrevet i kapittel 4 inneholder universitets- og høyskoleloven § 7-1 annet ledd annet punktum et forbud for private universiteter og høyskoler som mottar statsstøtte mot å *"gi økonomisk utbytte eller på annen måte overføre overskudd til eier eller dens nærstående"*.

Bakgrunnen for utbytteforbudet er beskrevet i Ot prp nr 39 (2006-2007) pkt 6.4.3. at *"det kan i en del tilfeller være vanskelig å dokumentere om midlene som overføres stammer fra statlig tilskudd eller egenbetaling fra studenten. Et totalforbud mot å ta ut overskudd av statsstøtte finansiert skoledrift vil være enklere å håndtere, fordi det da vil være klart at alle overføringer som ikke er vederlag for kjøp av varer og tjenester, er forbudt."*

Bestemmelsen retter seg altså mot støttemottagere som har en organisasjonsform med eiere, altså aksjeselskaper eller ansvarlige selskaper, i motsetning til stiftelser og foreninger som er selveiende. Foretaksformene aksjeselskap og ansvarlig selskap er primært er rettet mot kommersielle aktiviteter med et økonomisk formål. For slike organisasjonsformer vil det normalt være ordinært og legitimt å ta ut kapital som ikke er bundet som utbytte eller konsernbidrag, det vil si årets eller tidligere års akkumulerte overskudd. Utbyttet fungerer da som et vederlag for den kapital og risikoen for å tape denne som eieren stiller til foretakets disposisjon. Aksjeselskap eller ansvarlig selskap kan tenkes å ha et ikke-kommersielt formål, men det må i tilfelle fremkomme uttrykkelig i vedtektene.

Virkingen av utbytteforbudet

Utbytteforbudet etter universitets- og høyskoleloven forhindrer altså at statstilskudd tas ut av foretaket gjennom utbytte til eierne. Samtidig medfører det at eierne ikke får noe vederlag for innskutt kapital og den risikoen innskuddet medfører. Virkingen vil medføre at eieren ikke har det ordinære kommersielle insitamentet til å skyte inn egenkapital. Dersom staten ønsker å stimulere

til at eiere av fagskoler skal bruke egenkapital til å bygge og utvikle kompetanse, lokaler og fasiliteter, materiell IKT, mv., vil et utbytteforbud kunne være uheldig. Spørsmålet om ønskede insentivvirkninger er først og fremst politisk; vil staten stimulere til at privat kapital skal investeres i høyskoler og fagskoler, eller er ideell kapital eller eksisterende formål tilstrekkelig.

En annen virkning av et utbytteforbud er at det stimulerer til en organisering hvor det bindes opp så lite kapital som mulig. I stedet for egenkapital kan institusjonen kjøpe fremmedkapital (lån) fra banker eller private, og da slik at renteutgiftene vil kunne betjenes med hjelp av statstilskuddet og egenbetalingen. Dessuten vil utbytteforbudet stimulere til en organisering der investeringer i materiell, IKT, merkevare, kompetanse med mer vil gjøres i tilknyttede foretak eiet av samme eier, og at institusjonen betaler for bruk av disse tjenestene. Eieren vil da få en avkastning av sin kapitalinvestering ved tjenestesalg i stedet for utbytte. Dette rammes neppe av utbytteforbudet, i hvert fall så lenge tjenestene er innenfor hva som kan anses som markedsmessige vilkår.

Vederlag for varer og tjenester

Utbyttebegrepet omfatter som tidligere nevnt også overpris på varer og tjenester betalt til eier eller eiers nærstående. Det følger av det aksjerettslige utbyttebegrepet som rammer enhver formuesoverføring, men også av universitets- og høyskoleloven § 7-1 (2) "*eller på annen måte*". Vederlag for tjenester er imidlertid ikke en formuesoverføring, og selgeren av tjenesten vil legitimt kunne prise inn en ordinær fortjenestemargin. Her vil altså eieren kunne ta ut fortjeneste lovlig etter selskapsretten uten å rammes av utbytteforbudet i universitets- og høyskoleloven. Utbytteforbudet vil også stimulere til å organisere seg slik at tjenester legges i andre foretak, fordi man ellers ikke får avkastning på kapitalen.

Utbytteforbudet gjør også at det ikke er direkte kommersielle insentiver i å drive effektivt. På den annen side vil institusjonen naturligvis ha andre interesser i å få mest mulig ut av statsstøtten og egenbetalingen.

Stiftelser og foreninger

Høyskoler og fagskoler drives i praksis ikke bare i organisasjonsformen aksjeselskap og ansvarlig selskap, men også i selveiende organisasjoner som stiftelser og foreninger. Stiftelser og foreninger har også den begrensning at de ut over opplagt kapital er avhengig av gaver, medlemsbidrag eller overskudd som ansvarlig kapital. Utbytteforbudet vil ikke ramme slik organisasjonsformer, fordi de ikke har eiere. Det er imidlertid verdt å merke seg at institusjoner som er foreninger og stiftelser kan ha et formål som omfatter mer enn å drive institusjon. En stiftelse kan dele ut midler etter bestemmelser i vedtektene, og både foreninger og stiftelser kan ha andre aktiviteter som på ulikt vis kan nyte godt av statstilskudd og egenbetaling. Det kan være ved direkte overføringer, eller mer indirekte at kostnader som er felles belastes institusjonen i større grad enn ressursbruken tilsier.

Slike disposisjoner vil ikke rammes av utbytteforbudet, da mottagerne i de beskrevne tilfellene ikke er "*eiere eller eiers nærstående*". Dermed vil slike overføringer kun reguleres av "komme studentene til gode"-vilkåret.

Utbytte som begrep

Universitets- og høyskoleloven fastsetter som vist tidligere at det er et forbud mot å "*gi økonomisk utbytte eller på annen måte overføre overskudd til eier eller dens nærstående*". Det må i denne sammenheng skilles klart mellom "utbytte" som et regnskapsteknisk begrep knyttet i hovedsak til eier(e)s uttak fra et aksjeselskap som definert i aksjelovens § 3-6, og det mindre fagtekniske

”utbytte” i form av å omtale ”vinning”⁵. Et mer teknisk korrekt og selskapsnøytralt begrep vil kunne være ”uttak” eller ”utdeling” fra selskapet. Et forbud vil gi et klart signal og utgjøre en ”fanebestemmelse” som fastsetter at eiere ikke har anledning til å berike seg på statstilskudd og egenbetaling, selv om det i praksis kan forekomme utfordringer med å avdekke uttak i strid med intensjonene, som vi har omtalt i kap. 3.

Som regnskapsteknisk begrep knyttet til aksjeselskap, eventuelt uttak i andre selskap, vil uttaket eller utbyttet med enkelhet kunne identifiseres i institusjonens regnskap, og de mest åpenbare overtredelsene vil kunne avdekkes.

Utbytte-/uttaksforbud vil etter vår vurdering være et godt egnet virkemiddel, hvis det gis en tilstrekkelig forskriftshjemmel i lovtekstene, med tilhørende utforming av en tilstrekkelig forskrift (eventuelt veiledning) som presiserer og avgrensner innholdet i begrepet.

6.3. Tilsyns- og kontrollordninger utenfor sektorlovgivingen er isolert sett ikke egnet som virkemiddel

Med unntak av skattemyndighetene vil tilsyns- og kontrollordninger utenfor sektorlovgivingen variere avhengig av organisasjonsform og den spesifikke lovgivingen som organisasjonsformen kommer inn under. Avhengig av avgiftsmessige forhold vil organisasjoner kunne pålegges krav om ekstern revisjon uavhengig av valgt organisasjonsform. Ytterligere vil virksomheter organisert som stiftelse være underlagt Stiftelsestilsynet, som har som oppgave å påse at forvaltningen av stiftelsen skjer i samsvar med stiftelsesloven og stiftelsens egne vedtekter.

Som hovedregel vil de ovennevnte tilsynene og kontrollordningene forholde seg til sine spesifikke mandat og lovgiving, og i begrenset grad føre tilsyn og kontroll etter annen sektorlovgiving.

6.4. Krav til overordnet organisasjonsform vil kunne være et egnet virkemiddel

Sektorlovgivingen stiller i dag ikke krav til organisasjonsform for private universitet og høyskoler, eller fagskoler. Ved å stille krav til at institusjonene skal måtte organiseres som visse typer juridiske organisasjonsformer, vil institusjonen bli pålagt de spesifikke krav og begrensninger som følger av den tilhørende lovgivingen.

Det er ikke hensiktsmessig å gjennomgå all selskapslovgiving i detalj i dette notatet, men følgende oppsummerende oversikt kan fremlegges:

⁵ Ref: Bokmålsordboken (www.ordbok.no)

Organisasjonsform:	Kort om rammene for formen:
Enkeltpersonforetak	Lite regulert, lite skille mellom person og foretak. Juridisk sett ikke et selskap eller eget rettssubjekt, men næringsvirksomhet hos en privatperson. Ubegrenset ansvar for eier. <i>NOKUT anser at denne foretaksformen ikke vil tilfredsstillende kravene i kapitel 8 i Universitets- og høyskoleloven, og heller ikke fagskolelovens krav til registrering av styringsorgan⁶.</i>
Norskregistrert avdeling av utenlandskforetak (NUF)	Ikke eget rettssubjekt i Norge. <i>NOKUT anser at denne foretaksformen ikke vil tilfredsstillende kravene i kapitel 8 i Universitets- og høyskoleloven eller fagskoleloven uten særskilt innretning av NUF'ets styringsmodell.</i>
Ansvarlig selskap (ANS/DA)	Følger av selskapsloven, Ubegrenset ansvar for eier, med noen unntak
Aksje- / Allmennaksjeselskap (AS/ASA)	Følger av hhv. aksje- og allmennaksjeloven. Begrenset ansvar for eier
Stiftelse	Stiftelsesloven, videre underlagt særskilt tilsyn ved Stiftelsestilsynet. Begrenset ansvar for eier
Samvirke (SA)	Regulert av samvirkeloven, kan upresist beskrives som en mellomting mellom AS og ANS/DA
Lag, foreninger og frivillige organisasjoner (FLI)	Lite regulert, ingen egne lover, men det foreligger noe rettspraksis
"Konsern" (ingen egen organisasjonsform)	Kombinasjon av enheter over med innbyrdes eierskap, underlagt regnskapslovens definisjoner. Ofte brukt i AS-strukturer, men også i andre kombinasjoner

Selskapene som er egne rettssubjekt er i all hovedsak underlagt standardiserte krav til utarbeidelsen av regnskap og rapportering i form av regnskaps- og bokføringsloven, med noen unntak for mindre virksomheter etter nærmere regler. Disse selskapene er videre pålagt innsending av sine årsregnskap til Brønnøysundregistrene, noe som øker transparensen i selskapene.

Selskapene er også som hovedregel underlagt krav om ekstern revisjon (fravalg av revisor er mulig for mindre selskap etter nærmere kriterier), dersom selskapet er av en viss størrelse og omfang.

Innen dagens lovgiving er det aksjeloven/allmennaksjeloven og stiftelsesloven som har de klareste regulatoriske rammene for ansvarsfordeling, innretning og styring av et selskap.

Selskapsformer med begrenset ansvar synes, totalt sett, å være best egnet. Det bør derfor vurderes å stille krav til at det benyttes aksjeselskapsformen eller stiftelsesformen. De legale rammene for disse gir en tydelig organisering av daglig ledelse og styret, og i tillegg eierstyringen i aksjeselskaper. Det gis videre tydelige regler for regnskap, og relativt tydelige krav til styrets oppfølging og rapportering fra daglig ledelse. I stiftelser er det også et eksternt tilsynsorgan; Stiftelsestilsynet, og det er krav om revisjon. Sammenblandingen mellom eiers økonomi og foretakets økonomi er betydelig større i selskapsformer med ubegrenset ansvar. Spesielt er prosessregler for uttak bedre i aksjeselskaper enn i de andre privateide selskapsformene med ubegrenset ansvar.

⁶ Ref: "Veiledning til tilbydere av fagskoleutdanning", pkt. 2.4.4 (NOKUT, 12. 12.2013)

6.5. Organisatoriske og regnskapsmessige reguleringer er et egnet virkemiddel

Foran har vi argumentert for at utbytteforbud, eventuelt en avgrensning av utbytte, kan være et egnet virkemiddel for å sikre at pengene ”kommer studentene til gode”. Videre har vi argumentert for at det bør stilles krav til juridisk organisering av virksomheten på et overordnet nivå. Gitt dette, gjenstår det fremdeles en viktig avklaring av hvordan kontrollen med at pengene ”kommer studentene til gode” bør organiseres mest mulig effektivt. I drøftelsene i kapittel 3-5 har vi vist til betydelig risiko for overføring av verdier til tross for utbytteforbud. Vi har videre vist til at det er betydelige muligheter for krysssubsidiert mellom de aktiviteter som egenbetalingen og statsstøtten er ment å gå til og institusjonenes øvrige aktiviteter. Vi har innledningsvis i kapittel 6 derfor anbefalt at det må foretas en betydelig presisering av begrepet ”komme studentene til gode” for å klargjøre blant annet omfanget av lovlig krysssubsidiert, og grensen til ulovlig krysssubsidiert.

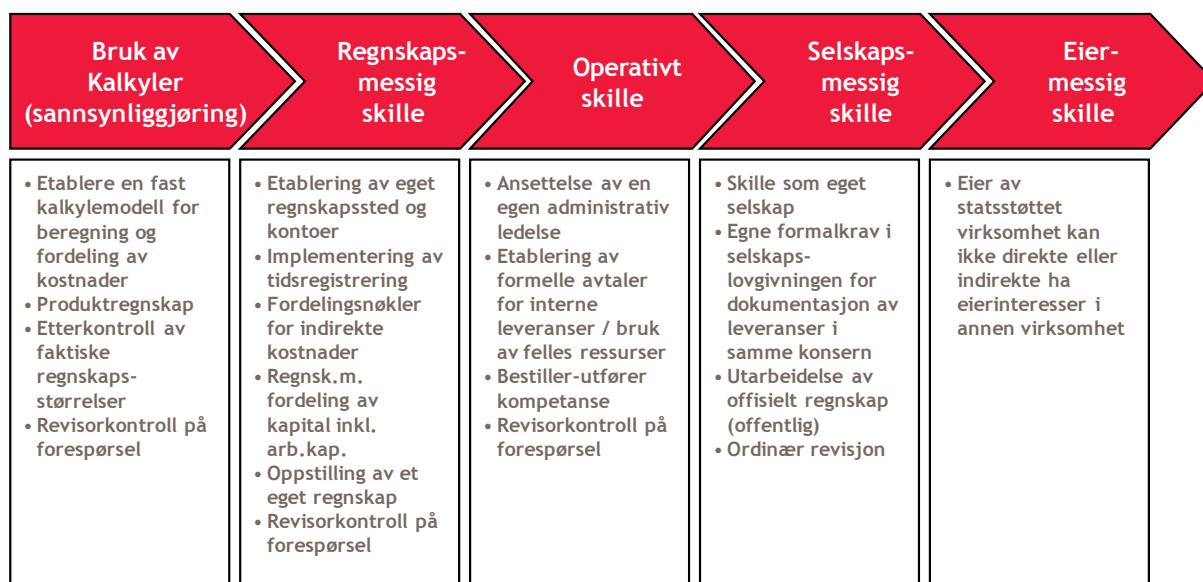
Fra en rekke regulerte virksomheter har man erfaring fra ulike typer reguleringsmodeller, som alle er ment å sikre en kontroll med at offentlige støtte eller pålagte betalinger fra brukerne benyttes som forutsatt.

Vi anbefaler at det vurderes regulering på to ulike nivåer; hvorav ingen av disse er gjensidig utelukkende, og bør derfor vurderes innført i sammenheng:

1. Sikre en tydelig økonomisk avgrensning av den regulerte virksomhetens aktiviteter
2. Sikre en god måte å måle og kontrollere den avgrensede regulerte virksomhetens økonomiske resultat

Ad 1 - Sikre en tydelig økonomisk avgrensning av den regulerte virksomhetens aktiviteter

I figuren nedenfor har vi satt opp ulike reguleringsmekanismer fra det mer løselige som krav til oppsett av kalkyler, til det svært begrensede kravet om eiermessig skille.



Tabell 1- Reguleringsmekanismer. Kilde: BDO

De to første kategoriene er kun regnskapsbaserte reguleringsmekanismer, mens de øvrige tre i tillegg setter krav til institusjonens interne organisering. Det er normalt ansett å være en strengere


form for organisatorisk regulering jo lengre mot høyre i tabellen man beveger seg. Det er derfor vanligvis ansett som en streng regulering å sette krav til selskapsmessig og eiermessig skille, dvs. at all annen aktivitet enn den regulerte aktiviteten må skilles ut i egne selskaper, og i ytterste konsekvens at eiere av institusjonen ikke kan være eiere i den utskilte virksomheten. Dette er en stor inngripen i eiers styringsrett. Det er spesielt i kommersiell virksomhet at dette antas å medføre størst inngripen, da en slik regulering kan hindre eieren i å maksimere sin avkastning. Dog vil vi hevde at dette også er strengt i en ikke-kommersiell virksomhet i UH-sektoren og fagskolesektoren der det åpenbart er mye synergier mellom de ulike aktivitetene innenfor undervisning, forskning og formidling. Hvorvidt kommersielle aktiviteter som for eksempel kursvirksomhet og konsulentvirksomhet bør skilles ut er derimot et relevant tema som bør vurderes.

Helt til venstre ligger kalkyler. Med kalkyler menes først og fremst at det settes opp kalkyler som sannsynliggjør hva som benyttes av kostnader og tilhørende inntekter på de ulike aktivitetene. Med regnskapsmessig skille kreves det at regnskapene holdes adskilt og føres løpende for de ulike aktivitetene. Normalt er denne siste formen for regulering den mest benyttede. Den vil kreve at den regulerte virksomhetens aktiviteter føres som et eget regnskapssted, herunder at det foretas reelle vurderinger av fordeling av felleskostnader, at personell fører timelister og at alle inntekter registreres på riktig regnskapssted. Dette er et mye brukt virkemiddel fra Efta Surveillance Authority (ESA) der hvor offentlige virksomheter eller offentlig støttede eller finansierte virksomheter utfører både offentlige oppgaver og konkurranseutsatte aktiviteter i samme organisasjon, for å dokumentere at det ikke forekommer krysssubsidiering eller ulovlig statsstøtte i strid med EØS-avtalen. Det fremkommer av kapittel 7 at det kan forventes mer tilsynsaktivitet fra ESA i fremtiden, og kanskje også mot UH-sektoren eller fagskolesektoren.

Ad 2 - Sikre en god måte å måle og kontrollere den avgrensede regulerte virksomhetens økonomiske resultat

Vi har i kapittel 3 vist til at utbytteforbud i seg selv ikke vil være tilstrekkelig regulering for å sikre at ikke alle pengene "kommer studentene til gode". Det vil i tillegg være behov for å måle og kontrollere den avgrensede regulerte virksomhetens økonomiske resultat. Vi viser til at vi i forrige avsnitt argumenterte for et regnskapsmessig skille. Vi snakker derfor nå om regulering innenfor det adskilte regnskapet.

I tabellen nedenfor har vi oppsummert de ulike formene for regnskapsorientert regulering som vil gi en styrket innsikt i hvorvidt pengene "kommer studentene til gode", og ikke benyttes til andre formål.

	 Grad av sikkerhet for at midlene går til formålet			
	Avkastning på kapital	Regnskapsregulering	Krav til kostnader/utgifter	Øremerkning av tilskudd
<i>Hva innebærer modellen?</i>	Måler overskuddet relativt til såkalt sysselsatt kapital	Settes krav til regnskapets utforming og detaljinnretning	Settes begrensninger eller krav som faktorregulering, standardiserer inntekter eller kostnader	Midlene skal bekreftes å ha gått til helt spesifikke aktiviteter/formål
<i>Er modellen egnet for å identifisere bruk av statsstøtte og egenbetaling?</i>	Gir begrenset informasjon om bruk av midler	Gir overordnet informasjon om bruk av midler	Gir god informasjon om bruk av midler	Gir detaljert informasjon om bruk av midler
<i>Er modellen egnet for å gi eksterne tilsynsmyndigheter tilstrekkelig innsyn?</i>	Mindre egnet for tilsyn	Godt egnet for tilsyn	Godt egnet for tilsyn	Godt egnet for tilsyn
<i>Innebærer modellen betydelig inngripen i eiers styringsrett?</i>	Minst inngripen i eiers styringsrett	Liten/moderat inngripen i eiers styringsrett	Liten/moderat inngripen i eiers styringsrett	Betydelig inngripen i eiers styringsrett
<i>Hva regulerer modellen vedrørende krav til internhandel utover lovens krav?</i>	Ingen krav utover hva selskapslov og skattelov stiller av krav til internhandel	Stiller skjerpede krav til internhandel	Stiller skjerpede krav til internhandel	Stiller skjerpede krav til internhandel
<i>Innebærer modellen økt arbeidsmengde for noen aktører?</i>	Velregulert i EØS-regelverket med tilsyn fra ESA	Mer arbeidskrevende for virksomheten	Mer arbeidskrevende for tilsynsmyndighet	Ytterligere arbeidskrevende for tilsynsmyndighet

Tabell 2 - Grad av regnskapsmessig regulering. Kilde: BDO

Den svakeste formen for måling er knyttet til å vurdere avkastningen på kapitalen. Denne måler overskuddet relativt til såkalt sysselsatt kapital (driftsmidler pluss netto arbeidskapital) og vurderer om overskuddet er innenfor hva som kan ansees normalt for den spesifikke typen av virksomhet. Dersom svaret er ja, er dette en indikasjon på at virksomheten drives etter sunne økonomiske prinsipper, og for eksempel ikke har unormalt lave kostnader som følge av lav kvalitet, eller unormalt høye kostnader som følge av dyrkjøpte varer eller tjenester fra nærstående. Denne anbefales ikke da den kun gir indikasjoner, og det er vanskelig å vurdere om overskuddet er innenfor eller utenfor akseptansgrensene. Det er også i seg selv vanskelig å vurdere hva som er akseptabel avkastning, og det opereres i finansteorien ofte med relativt vide intervaller. Det kan videre være vanskelig å finne sammenligningsgrunnlag.

Regnskapsmessig regulering er ansett å være en mer egnet form for regulering. Ved å sette krav til regnskapets utforming vil det kunne gis god innsikt i hvorvidt virksomheten drives etter sunne økonomiske prinsipper. Det kan også settes krav til utvidet rapportering ut over ordinære regnskapsregler, herunder noteopplysninger, som gjør at det er lettere å føre kontroll med at det ikke foregår forhold som er omtalt i kapittel 3 i dette notatet.

Det er viktig å presisere at regnskapsmessig overskudd ikke må sammenblandes med hvorvidt det er lov å ta ut utbytte eller ikke. Enhver virksomhet bør tidvis ha et regnskapsmessig overskudd slik at den gis mulighet til å kunne forbedre sin økonomiske tilstand eller foreta nødvendige fornyelser av utstyr og eiendeler uten ny tilførsel av kapital. Reguleringen vil derfor kreve at det sies noe om hva som er akseptabelt regnskapsmessig overskudd. Et overskudd betyr i praksis at dagens studenter subsidierer fremtidige studenter.

Med regulering via krav til kostnader/utgifter menes for eksempel faktorregulering. Det vil si at man for eksempel setter krav til antall forskere per student, antall kvadratmeter bygg per student osv. En slik tenkning henger sterkt sammen med en tekning om finansieringssystem basert på de samme prinsippene. Som eksempel kan nevnes sykehusene hvor det er etablert en omfattende "standard" katalog over kostnader ved forskjellig behandling av pasienter kalt DRG (Diagnose Relaterte

Grupper). Utfordringer med denne type tilnærming er å etablere en standard kostnad for en vare eller tjeneste, samt vedlikehold av standardkostnaden.

Kompleksiteten i denne tilnærmingen avhenger av hvor stor variasjon det er i tjenestetilbudet og derved omfanget av etablering og beregning av antall standardkostnader. Som eksempel kan nevnes at innen DRG-systemet for helsesektoren, som bygger på den internasjonale ICD-10 koder, foreligger 14.400 koder, som også kan kombineres med underkoder for ytterligere differensiering. Revidering av kodene skjer ca. annet hvert år.

Ytterligere har det fra helsesektoren vært vist via media at det legges fokus på at upresis standardkostnad har gitt muligheter for å fokusere på tilbud av helsetjenester hvor faktisk produksjonskostnad har vært lavere enn standardkostnaden. Dette for å dra nytte av imperfeksjon i systemet for å oppnå betydelig gevinst.

Innen denne sektoren vil tilbudet av utdanningsretninger og linjer være svært variert. Det antas at innsatsfaktorer og kostnader vil variere betydelig mellom linjer, og at etablering av en standardkostnad vil kreve et omfattende og detaljert kartleggings- og beregningsarbeid. I tillegg må det etableres en jevnlig oppdatering/revisjon av eventuelle satser for å sikre at disse reflekterer faktiske forhold ved produksjonen av tjenesten.

Vi vil ikke anbefale at man går for en slik form for regulering.

Også den siste, og antatt mest ytterliggående reguleringen er øremerkede midler. Der statstilskuddet eller egenbetalingen skal bekreftes å ha gått til helt spesifikke aktiviteter/formål, dokumentert via et eget særregnskap. Dette vil være sterkt begrensende på virksomhetens egenråderett, og vil kreve at departementet gjør de riktige prioriteringene på vegne av UH-sektoren og fagskolene. Mange vil hevde at institusjonene selv vet best hvordan pengene bør benyttes for å oppnå de målsettingene som departementet setter. Detaljert aktivitetsstyring vil begrense denne muligheten.

6.6. Opplysningsplikt, nærstående transaksjoner, innsyn hos nærstående mv. er et egnet virkemiddel

Som tidligere omtalt er internhandel og/eller andre transaksjoner med nærstående parter (selskap) ofte en metode som benyttes for å føre midler ut av et selskap. For ordens skyld vil vi presisere at det også foreligger mange rimelige og legitime grunner for internhandel og konsernorganisering, men dette feltet er allment kjent for å ha en økt risiko.

For å øke transparensen kan en mulighet være å pålegge institusjonene en særskilt opplysnings- og dokumentasjonsplikt utover dagens krav i skattelovgivningen og aksjeselskapslovgivingen. Dette for å sannsynliggjøre at internhandelen har en nødvendig og rimelig aktivitet. For å kunne verifisere dette kan det også være behov for å sørge for en rett til innsyn hos den nærstående part som det gjennomføres handel eller transaksjoner med, for å dokumentere at inntjening hos denne er på et rimelig nivå sammenlignet med tilsvarende bransje(r) for øvrig. Dette tiltaket vil etter vår erfaring være viktig, og en naturlig forlengelse av kravet om regnskapsmessig skille og eget regnskapsoppsett for den regulerte virksomheten.

6.7. Krav til internkontrollen er og et egnet virkemiddel

Før regelverket ble endret, og det ble innført revisjonsplikt, forelå det et krav om at representanter for private barnehager skulle signere en erklæring på at regnskap og økonomiske forhold i barnehagen var i henhold til krav og regelverk.

Tilsvarende krav følger av for eksempel vergemålsloven, hvor vergen skal fylle ut en fullstendighetserklæring som er en årlig erklæring om regnskap og formuesforvaltning, som kreves av alle verger som forvalter formue på vegne av personer med verge.

Tilsvarende krav kan tenkes innført for institusjonene, hvor styret, daglig leder og/eller økonomisjef skal attestere på at institusjonen følger lover og regler, samt at statstilskudd og egenbetaling kun benyttes til tiltenkte formål. Ved at disse også blir bedt om å beskrive internkontrollen som skal sikre dette, vil det for departementet selv eller annen delegert tilsynsmyndighet være enklere å foreta kontroller i etterkant. Man kan også vurdere om revisor blir bedt om å kontrollere (såkalte avtalte kontrollhandlinger) internkontrollen.

Vi anbefaler sterkt at en slik utvidet ledelseserklæring vurderes innført som virkemiddel, i kombinasjon med en økt tilsynshjemmel.

6.8. Andre potensielle former for virkemiddel

Nedenfor har vi oppsummert enkelte andre tenkte former for regulering, men som kan anses noe mer kontroversielle.

6.8.1. Forbud mot konsernstrukturer

I henhold til generell erfaring er såkalte interessefelleskap og konserndannelser ofte en identifikator for risiko for uønskede transaksjoner. Fokuset på dette området innen den skattemessige lovgivingen, og egne forskrifter for dette området (Forskrift om dokumentasjon av prisfastsettelsen ved kontrollerte transaksjoner og overføringer, FOR-2007-12-07-1369) er en indikasjon på at dette er et utfordrende område.

Det er vår generelle erfaring ved tilsyn at det er oftest i internhandel mellom selskap i samme konsern at midler kan tas ut. Det vises til kapittel 3 for nærmere omtale av disse mulighetene.

Tilsynsmessig er dette også et utfordrende område, da det å etablere et mål for hva som er en akseptabel pris mellom de konserninterne selskapene etter det såkalte "armlengdes avstands"-prinsippet er utfordrende i praksis. I dette prinsippet følger en tankegang om at det må etableres en prissetting som om partene hadde vært uavhengige av hverandre i et marked, dvs. en markedspris. En "markedspris" må justeres for alle spesifikke forhold ved produktet og/eller tjenesten som leveres internt. Dersom disse ikke er helt standardiserte og ukompliserte, og derved direkte sammenlignbare med det som omsettes i et åpent marked, blir det en krevende oppgave for et tilsynsorgan å påvise hva som skal være en objektiv pris for produktet/tjenesten.

I denne sammenheng kan det være aktuelt å vurdere om det bør være et forbud mot internhandel for institusjoner som mottar statsstøtte. Et typisk motargument vil være at institusjonen trenger å kjøpe disse tjenestene eller produktene fra noen, og det vil ikke alltid være mest effektivt å kjøpe eksternt eller drive alt innad i samme selskap. Et slikt forbud vil derfor av mange anses å være en omfattende inngripen i eiers selvråderett og styringsrett over egen virksomhet. Det vil hevdes at eier må kunne organisere virksomheten slik denne ønsker for å oppnå en mest mulig effektiv og kvalitativ drift. Videre kan det også argumenteres for at det å skille ut ulike aktiviteter i flere selskaper gir en bedre styringsmulighet. Det etableres regnskaper for hver virksomhet, og dette medfører en transparens og ryddigere måling av resultatet av de ulike økonomiske aktivitetene ved at det finnes en intern kjøper (institusjonen) og en leverandør. På den måten kan det isolert sett være lettere å foreta en kontroll med institusjonens ressursbruk og kostnader.

6.8.2. Rapportering av og innsyn i eiers øvrige aktiviteter

Det kan det også vurderes om det er hensiktsmessig å etablere et krav til rapportering og innsyn i eier(es) øvrige aktiviteter. Dette for å sikre at det ikke foreligger forhold som på en indirekte og/eller lite transparente måter trekker midler ut av institusjonen. Dette kan for eksempel være indirekte eierskap i organisasjoner som handler med institusjonen, verv eller posisjoner (uten eierskap) i selskap som handler med institusjonen, og som derved ikke rammes av de lovmessige definisjonene av internhandel.

6.8.3. Lovfestet gjennomskjæringsrett

Vi opplever at det kan være vanskelig å bevise i tilstrekkelig grad at det skjer uttak via omfattende internhandel i et konsern eller annen form for et interessefellesskap. Det kan dog av likningen til eierne eller andre forhold sannsynliggjøres at disse tjener godt på virksomheten. I slike tilfeller kunne man tenke seg at departementet gis en tilsvarende gjennomskjæringsrett som skattemyndighetene har, med omvendt bevisbyrde for eierne. Ved en slik gjennomskjæringsrett vil departementet kunne, under visse vilkår, tilbakekalle tilskudd, eller kreve at egenbetaling blir tilbakebetalt til studentene, med mindre virksomheten selv beviser at det ikke har skjedd urettmessig overføring av verdier til eierne eller andre. En slik bestemmelse bør kun være en sikkerhetsventil; en siste utvei.

6.8.4. Sanksjoner

I dag er det ofte slik at dersom man blir oppdaget for misbruk av tilskuddsmidler, så må man betale tilbake, men uten at det medfører noen form for straff eller tilleggsavgift. Dette er således kun en korreksjon tilbake til det som egentlig skulle være korrekt. Dette vil kunne hevdes å ikke være en reell sanksjon, da de som forsøker seg ikke har mer å tape enn det de forsøkte å ta ut ulovlig. Det bør derfor vurderes å innføre strengere og tydeligere kommuniserte sanksjoner.

6.9. Avsluttende kommentarer - Er tilsyns- og rapporteringsordningene tilstrekkelig i forhold til kontroll med uttaksmuligheter?

6.9.1. Stiftelsestilsynet

Stiftelsestilsynets primæroppgave er å sikre at selskapet etterlever stiftelsesloven og egne vedtekter. Vedtektene kan tilgodese både virksomheter og enkeltpersoner, og dette er da ikke til hinder for at midler kan føres ut at stiftelsen så lenge dette er nedfelt i vedtektene.

6.9.2. Regnskapsregisteret

Regnskapsregisterets primæroppgave er å motta virksomhetens regnskap, samt foreta visse kontroller av formalia i et begrenset omfang knyttet til kravene i regnskapsloven. Registeret vil ikke forestå kontroller utover dette mandatet, og er derfor ikke egnet til å føre sektorspesifikt tilsyn.

6.9.3. Revisor

Svært mange virksomheter er underlagt revisjonsplikt i Norge. Revisors analyser har primært fokus på utarbeidelsen av og grunnlaget for det finansielle årsregnskapet, samt eventuelt andre revisjonshandlinger som revisor er pålagt i lovs eller forskrifts form.

Revisor kontrollerer at årsregnskapet ikke inneholder vesentlige feil. Revisors arbeid er altså ikke så omfattende at alle feil nødvendigvis blir avdekket, og er derfor heller ingen garanti for at sektorspesifikke krav blir gjennomgått.

7. EØS/EU-regler relevant for sektoren

7.1. Innledning

Ved forberedelsen av denne rapporten har utvalget reist spørsmål om EØS- og EU-regelverket kan ha betydning for muligheten for uttak av midler fra høyskole- og fagskolesektoren. Særlig har det kommet opp spørsmål om betydningen av reglene om forbud mot offentlig støtte, og eventuell kontroll og etterprøving fra ESA og EFTA i denne forbindelse. Vi vil i denne delen av rapporten vise til de problemstillinger som etter vår vurdering er mest aktuelle for rapportens tema, ut ifra EØS-regelverket om offentlig støtte. Vi vil ikke foreta en uttømmende vurdering av de rettslige spørsmålene som reises, men skissere noen relevante problemstillinger.

Vi er også bedt om å kommentere om det finnes praksis fra ESA eller EFTA fra tilgrensende virksomhetsområder som tilsier at sektoren vil kunne bli satt under mer press i fremtiden. For øvrig vil praksis fra EU-domstolen være relevant for forståelsen av regelverket, men ut ifra rammene for rapporten vil vi i mindre grad gå inn på dette. Videre vil vi behandle kort tilfeller der de statlige tilskuddene til private høyskoler og fagskoler kan ha konkurransevridende effekt. Dessuten vil vi ta opp noen problemstillinger knyttet til krysssubsidiering av annen virksomhet enn den tilskuddsberettigede virksomheten.

7.2. Generelt om reglene om forbud mot offentlig støtte/statsstøtte

En sentral problemstilling er om reglene om forbud mot offentlig støtte i det hele tatt får anvendelse for statlige tilskudd til høyskoler og fagskoler. Dersom reglene får anvendelse, må både staten som tilskuddsyter og mottakeren av tilskuddet forholde seg til et relativt omfattende rammeverk som setter grenser for lovligheten av tilskuddene, og må følge en del oppsatte prosedyrer. Dette kan blant annet gå ut på notifisering til ESA og dokumentasjon av hvordan tilskudd er benyttet, som vi ikke vil gå nærmere inn på her.

En sentral regel i EØS- og EU-retten er at offentlig støtte som utgangspunkt er forbudt. Reglene skal sikre rettferdig konkurranse mellom markedsaktører. Dette forbudet følger av EØS-avtalen art. 61 nr. 1. Vi bemerker at forbudet mot offentlig støtte ikke er absolutt, og tiltak som anses som offentlig støtte vil være tillatt hvis en av EØS-avtalens unntaksbestemmelser er oppfylt, herunder de prosessuelle krav er som gjelder i det enkelte tilfellet.

For at et tiltak skal regnes som offentlig støtte i EØS-avtalens forstand, må en rekke kriterier være oppfylt. Blant annet må mottaker av tilskuddet være et "foretak", tilskuddet må begunstige enkelte aktører, og tilskuddet må være egnet til å vri konkurransen på markedet.

I Norge er det ikke et krav om at aktører som tilbyr fagskole eller høyskoleutdanning skal være utskilt i en enhet som kun driver med denne virksomheten. Av private fagskoler eller høyskoler er det en rekke som også driver annen virksomhet, som for eksempel forskningsoppdrag, kurstilbud, foredrag og konsulenttjenester, som genererer inntekter. Mange av aktørene vil derfor anses å drive økonomisk aktivitet for i alle fall deler av sin virksomhet. Dermed vil reglene om krysssubsidiering uansett slå inn når staten gir tilskudd til utdanningsvirksomheten, som vi kommer tilbake til under. Det er også forskjeller på hvordan de ulike studietilbudene finansieres, herunder hvor stor andel av finansieringen som er statlige tilskudd, og hvilket formål virksomheten har. På denne bakgrunn vil EØS-reglene og statsstøttereglene kunne få noe ulik betydning for ulike aktører.

7.2.1. Spørsmålet om utdanningsinstitusjonene er å anse som "foretak"

Når det gjelder om offentlig støtte-regelverket gjelder for private høyskoler og fagskoler, er det sentrale spørsmålet om disse institusjonene er å anse som "foretak" i EØS-avtalens forstand for den virksomheten som knytter seg til undervisningen. Dersom institusjonene ikke er "foretak", vil reglene om offentlig støtte ikke få anvendelse. Vi presiserer at en del av høyskolene og fagskolene nok vil være foretak for visse deler av sin virksomhet, men at det her er snakk om den delen av virksomheten som går ut på å tilby utdanning til studenter.

I denne forbindelse er det avgjørende om den aktuelle høyskolen eller fagskolen kan sies å drive "økonomisk aktivitet". Begrepet økonomisk aktivitet forstås i praksis som enhver virksomhet som består i å tilby varer eller tjenester på et marked. Begrepet tolkes svært vidt, og langt videre enn det som etter alminnelig norsk språkbruk anses å utgjøre økonomisk aktivitet. Etter praksis er den klare hovedregel at det er avgjørende om støttemottaker tilbyr varer eller tjenester som *normalt* tilbys mot vederlag i et marked. Begrepet er funksjonelt, slik at en og samme juridiske enhet kan være et foretak for så vidt gjelder en bestemt del av sin virksomhet, men ikke for andre deler av virksomheten. Også offentlige enheter, eller deler av sådanne, kan utgjøre foretak i statsstøttereglenes forstand.

Økonomisk aktivitet må videre avgrenses mot utøvelse av offentlig myndighet, hvilket innebærer at aktiviteter relatert til f.eks. politi, fengselsvesen og offentlige kontrollaktiviteter faller utenfor foretaksbegrepet. I tillegg er det i praksis oppstilt et unntak for bestemte aktiviteter av rent sosial eller offentlig karakter.

Det er antatt at offentlige undervisningsinstitusjoner ikke er foretak.⁷ Bakgrunnen er at staten gjennom utdanningssystemet "[is] *not seeking to engage in gainful activity, but is fulfilling its duties towards its own population in the social, cultural and educational fields*".⁸ Tilsvarende betraktninger kan gjøre seg gjeldende også for private undervisningsinstitusjoner, avhengig av den økonomiske karakteren av virksomheten. Vi bemerker at det såkalte undervisningsunntaket praktiseres relativt snevert. Det er lagt til grunn i praksis at dette unntaket ikke gjelder hvor den aktuelle undervisningsinstitusjonen er finansiert *i det vesentlige gjennom private midler*, f.eks. av studentene eller deres foreldre, og hvor institusjonen har et profittmotiv.⁹

På denne bakgrunn er det klart at det må foretas en konkret vurdering i det enkelte tilfellet, og det er vanskelig å angi generelt om private høyskoler og fagskoler som mottar statlige tilskudd skal anses som "foretak". Noen av disse institusjonene finansieres gjennom private investeringer, i tillegg til statstilskudd og eventuelle egenbetalinger. Videre er det ikke helt klart om institusjonene (i alle fall fagskolene) som mottar statstilskudd kan ta ut midler eller utbytte fra virksomheten eller ikke, hvilket kan ha betydning for vurderingen. Visse institusjoner opererer uten statlige tilskudd, men finansieres i stedet av studentbetalinger og andre kilder, og vil kunne ha et profittmotiv. Det er også for visse institusjoner stor konkurranse mellom institusjoner om studenter og deres betalingsvilje. På den annen side bidrar institusjonene til viktige samfunnsmessige oppgaver som et bredt allment utdanningstilbud, og de må oppfylle strenge kvalitetskrav gjennom NOKUT-regelverket.

⁷ Sak E-5/07 – Private Barnehagers Landsforbund mot ESA, dom 21 februar 2008. Se også

⁸ EU-domstolens sak 263/86, *Humbel*, særlig premiss 17-19.

⁹ EU-domstolens sak C-109/92, *Wirth*, særlig premiss 15-17. Her ble det uttalt at "*whilst "most establishments of higher education are financed in this way [altså hovedsakelig med offentlige midler], some are nevertheless financed essentially out of private funds, in particular by students or their parents, and which seek to make an economic profit. When courses are given in such establishments, they become services within the meaning of Article 60 of the Treaty. Their aim is to offer a service for remuneration.*"

7.2.2. Tjenester av allmenn økonomisk betydning

En annen relevant problemstilling er, forutsatt at private høyskoler og fagskoler skulle anses som foretak etter reglene om offentlig støtte, om forholdet likevel kan anses som lovlig støtte gjennom unntaket for tjenester av allmenn økonomisk betydning (SGEI).

Ved forskrift av 14. november 2008 nr. 1213 om unntak fra notifikasjonsplikt for offentlig støtte er Kommisjonsbeslutning 2012/21/EU om støtte til tjenester av allmenn økonomisk betydning gjennomført i norsk rett. Dette regelverket åpner for å gi kompensasjon til aktører som yter tjenester av allmenn økonomisk betydning til det offentlige, uten at dette er statsstøtte som må meldes til ESA.

Essensen i den nevnte Kommisjonsbeslutningen er at for tjenester av allmenn økonomisk betydning kan det ytes tilskudd som dekker alle driftskostnader, og i tillegg en rimelig fortjeneste. Det er ikke et krav om at mottakerne ikke kan ta ut utbytte, men det er et forbud mot overkompensasjon. På denne måten vil ikke SGEI-regelverket medføre skranker av betydning for muligheter for uttak fra høyskoler eller fagskoler. Strengere begrensninger må i så fall følge av nasjonal lovgivning.

Det nevnte Kommisjonsvedtaket oppstiller imidlertid rammer for hvordan kompensasjonsmekanismen skal struktureres for å kunne være unntatt notifikasjonsplikten. Blant annet fremgår det av artikkel 4 at kompensasjonsmekanismen skal være fastlagt på forhånd, og det er gitt nærmere regler om hvordan kompensasjonen, herunder den rimelige fortjenesten, skal beregnes.

Det finnes ingen eksakt juridisk definisjon av hva som kan utgjøre en tjeneste av allmenn økonomisk betydning. De offentlige myndighetene i EØS-landene kan til en viss grad selv velge hvordan tjenester staten selv mener har allmenn økonomisk betydning skal organiseres og finansieres. Slike tjenester kjennetegnes generelt sett av at markedet i seg selv ikke vil tilby tjenesten med tilfredsstillende kvalitet eller kvantitet.

Private utdanningstilbud i høyskoler og fagskoler bidrar til et bredere spekter av utdanningsmuligheter for befolkningen. Tjenesten bidrar til opplysning og kompetanseheving i samfunnet, og har allmenn betydning for samfunnet. Det er gode holdepunkter for at slike tjenester skal anses som å ha allmenn økonomisk betydning, slik at SGEI-unntaket kan anvendes.

7.3. Praksis fra tilgrensende virksomhetsområder

Generelt har det i EU-retten de siste årene vært et økt fokus på støtterettslige spørsmål. Historisk sett har dessuten foretaksbegrepet i EU-retten vært gjenstand for utvikling og til dels stadig videre tolking. Det kan ikke utelukkes at tolkningen av foretaksbegrepet vil utvides ytterligere fremover, selv om en ikke har konkrete holdepunkter for dette. En vid tolkning vil medføre at noen aktører som i dag ikke anses som foretak, kan komme til å omfattes av statsstøttereglene på et senere tidspunkt. Det er også av betydning at tjenester som tidligere har blitt levert av det offentlige i økende grad konkurransesettes, hvilket medfører at det oppstår økonomiske markeder for stadig flere tjenester. Med dette bakteppet ser man at EUs regler om forbud for offentlig støtte får stadig større betydning, og også et videre virkeområde.

De fleste saker som etterforskes av ESA rundt støtteproblematikk skyldes en klage fra en annen aktør, typisk en konkurrerende enhet. Det er dermed vanskelig å si noe generelt om sannsynligheten for at høyskole- og fagskole-sektoren vil bli utsatt for økt press fra ESA og i sin tur EFTA-domstolen i fremtiden. ESA foretar også undersøkelser på eget tiltak, uten at prioriteringen av ulike sektorer er kjent for oss.

Av praksis fra tilgrensende områder kan vi nevne saken Private Barnehagers Landsforbund mot ESA fra 2007 (sak E-5/07). Her kom EFTA-domstolen til at tilskudd til offentlig barnehagedrift var klart utenfor statsstøtte-regelverket, da barnehagene ikke ble ansett å drive økonomisk aktivitet. Begrunnelsen for dette var at staten ved å yte tilskudd til barnehagene og opprettelse av barnehagesystemet søkte å oppfylle en samfunnsmessig forpliktelse av sosial, kulturell og utdanningsmessig art. En del av bakteppet for konklusjonen var at barnehagene i all hovedsak var finansiert av offentlige midler (rundt 80 %), at foreldrebetalingen kun utgjorde en liten del av finansieringen og ikke var basert på de faktiske kostnader til driften, og dessuten at kommunene lovpålagt å sikre et minimum av barnehageplasser.¹⁰ I tillegg har vi fått opplyst at ESA, i forbindelse med en uformell prosess, har konkludert med at heller ikke private barnehager i Norge er å anse som foretak under de gjeldende rammebetingelser.

EFTA-domstolens avgjørelse i barnehagesaken har begrenset overføringsverdi til høyskole- og fagskolesektoren. De nevnte sentrale forutsetningene for at barnehagedriften ikke ble ansett som økonomisk aktivitet nødvendigvis ikke gjelder tilsvarende for privat høyskole- og fagskolesektor. For eksempel er beregning av egenbetalingen i barnehagene ofte knyttet til faktiske kostnader for driften. Videre er institusjonene delvis privat finansiert, og ikke en del av samme type samfunnsmessig og sosialt velferdsprosjekt som barnehagene.

I denne forbindelse finner vi også grunn til å nevne ESAs avgjørelse i en sak fra 2009 (290/09/COL) som gjaldt statlig støtte til en pilotskole i Tromsø/Bardufoss. Den aktuelle institusjonen var hovedsakelig privateid og var tilbyder av pilotutdanning. ESA fant at den var å regne som et "foretak" i EØS-avtalens forstand, blant annet på bakgrunn av at utdanningstilbudet lå utenfor det alminnelige utdanningssystemet og hovedsakelig var finansiert ved private midler, og tjenesten var å anse som økonomisk aktivitet. I saken ble statstilskuddet delvis ansett som ulovlig statsstøtte, basert blant annet på at formålet med støtten ikke var klart nok definert til å falle inn under unntaket for tjenester av allmenn økonomisk betydning. Særlig forståelsen av foretaksbegrepet vil ha en viss overføringsverdi til sektoren for høyskoler og fagskoler.

På generell basis kan det nevnes at i tilfeller hvor en fagskole eller høyskole for én del av virksomheten anses som foretak, for eksempel ved tilbud av konsulenttjenester, og samtidig mottar tilskudd fra staten for utdanningsvirksomhet, vil ESA være opptatt av å kontrollere at støtten ikke fordeles til andre aktiviteter ved kryssubsidiering. Det samme gjelder dersom tilskuddet anses som offentlig støtte i EØS-rettslig forstand, og aktøren også har annen virksomhet som ikke er støtteberettiget. Kontroll av kryssubsidiering er et sentralt område for ESA, se nærmere om dette nedenfor.

7.4. Konkurransesvridende effekter av statsstøtten

På generelt grunnlag bør det vurderes om det kan hevdes at det foreligger konkurransesvridende effekter av statsstøtten. Dersom statsstøtte kun gis til enkelte aktører og ikke andre, vil dette økonomiske bidraget kunne medføre at de aktørene som mottar statsstøtte kan tilby identiske studier til en lavere studieavgift enn institusjoner som ikke mottar støtte, under den forutsetning at forhold og akkrediteringer ellers er like. Fraværet av objektive og etterprøvbare kriterier i dagens ordning for tildeling av statsstøtte kan bidra til å øke risikoen for at aktører klager på ordningen eller Efta Surveillance Authority (ESA) selv kan interessere seg for denne støtteordningen.

¹⁰ Se premiss 81 - 83 i EFTA-domstolens avgjørelse i sak E-5/07, *Private Barnehagers Landsforbund*.

7.5. Krysssubsidiering av andre aktiviteter som utføres i, eller i tilknytning til, støtteberettiget virksomhet

En utfordring dersom institusjonen driver også med annen aktivitet i tillegg til utdanningen, er risiko for krysssubsidiering, mellom aktivitetene.

Med krysssubsidiering menes at den andre aktiviteten institusjonen driver kan ha fordel av, eller tilgang til, midler eller andre effekter fra statsstøttedelen. Krysssubsidieringen kan f.eks. være en konsekvens av måten institusjonen er organisert på, og dette kan omfatte, men er ikke begrenset til fellesfunksjoner som for eksempel administrasjon, personalledelse, ulike typer utstyr, lokaler eller andre fellestjenester som kommer annen aktivitet til gode. Dette innebærer at andre aktiviteten får en fordel av den offentlig finansierte aktiviteten, noe som kan virke konkurransevridende og derved er i strid med EØS-forbudet mot offentlig støtte.

Erfaringsmessig har Efta Surveillance Authority (ESA) lagt grensene svært lavt i Norge før de griper inn. Det trenger heller ikke foreligge påviste brudd på regelverket, kun en indikasjon på at det er egnet til å kunne være i strid med regelverket før pålegg gis fra ESA.

7.5.1. Særskilt om kursvirksomhet

Flere private høyskoler driver kursvirksomhet i tillegg til den statsstøttede utdanningen. Det kan her foreligge en risiko for at det benyttes infrastruktur og ansatte fra den statsstøttede delen til å produsere kursvirksomheten. Det vil her være viktig at det foreligger god dokumentasjon på at kursprisen som deltakerne betaler representerer en pris som ikke er påvirket av at institusjonen mottar statsstøtte. Dette innebærer at det må kalkuleres en pris basert på hva institusjonen måtte ha betalt i et marked for de varer og tjenester som inngår i produksjonen av kurset.

7.5.2. Universitets- og høyskolars deltakelse i forskings- og utredningsoppdrag eller konsulentoppdrag

Tilsvarende som omtalt i forrige punkt vil det kunne foreligge risiko for at universitet- og høyskoler som konkurrerer i et marked om å vinne forsknings- og utredningsoppdrag eller konsulentoppdrag, benytter infrastruktur og ansatte fra den statsstøttede delen til å produsere oppdraget. Dersom dette ikke prises markedsmessig og institusjonen vinner oppdraget fordi de kan underby andre på pris, vil dette være igjen være konkurransevridende og i strid med forbudet mot offentlig støtte.

8. Andre relevante problemstillinger

8.1. Avkastning på egenkapital investert i private høyskoler og fagskoler

En virksomhets overskudd er normalt de midler som tilføres eier som kompensasjon for innskudd av egenkapital. I begrepet "egenkapital" ligger både innskutt kapital (for eksempel aksjekapital) som er midler eieren selv har tilført virksomheten, i tillegg til opptjent egenkapital, som er de overskudd som har oppstått i virksomheten og som eier ikke har tatt ut. Innen aksjelovgivningen er det visse begrensninger på hva som kan tas ut av egenkapital i en virksomhet, og forenklet er det beløpet som tas ut definert som "utbytte".

Ved å fastsette et utbytte eller uttaksforbud innebærer dette at eier ikke får noen avkastning på tilført kapital. I alternativkost tankegang kan dette hevdes å påføre eieren et tap, da vedkommende kunne ha satt pengene i banken og mottatt renter, eller investert i et annet selskap og mottatt utbytte.

Alternativkostnad for egenkapital benyttes i utstrakt grad i offentlig sektor. Overskudd som benyttes til betjening av egenkapital ansees ikke som utbytte eller uttak, men anses i prinsippet å være en rentekostnad for tilført kapital, på samme måte som om midlene hadde vært lånefinansiert.

Dette kan observeres innenfor etablering av gebyr for en rekke offentlige tjenester som renovasjon, vann og avløp, Kartverkets tjenester osv. Det tillates med andre ord en avkastning som er ment å dekke eiers alternativkostnad.

Spørsmålet er om det er rimelig at eier mottar en viss kompensasjon for den risiko og alternativkost vedkommende får ved å investere midler i en institusjon.

8.2. Forhold mellom å finansiere institusjonen ved egenkapital eller gjeld

En institusjon vil trenge en infrastruktur og eiendeler for driften. Dette må finansieres, og kan skje ved innskudd av egenkapital, opptjent egenkapital fra overskudd og/eller ved opptak av lånekapital. Som omtalt tidligere er det ikke åpning i dagens regelverk for at eier(e) kan få en avkastning på egenkapital, mens det er ingen begrensninger på lånekapital og renter på denne. Overskudd vil også kunne være begrenset.

Dette innebærer at det vil være sterke insentiver økonomisk sett for å lånefinansiere så mye som mulig, da det ikke gis noen avkastning på egenkapitalen. En økonomisk rasjonell eier vil skyte inn minst mulig midler som egenkapital, og mest mulig som lån hvor det kan kreves en lånerente, og derved oppnå en avkastning på kapitalen.

Ulempen ved dette er at den faste kostnadsbasen for institusjonen vil bli større, da det vil påløpe rentekostnader uavhengig av økonomisk resultat. Egenkapital vil på den annen side kun ha avkastning dersom institusjonen går med overskudd, dvs. i praksis en lavere fast kostnadsbase. En lavere fast kostnadsbase vil gi bedre fleksibilitet til å håndtere økonomiske svingninger. Ulempen på den andre siden er at dersom det ikke er satt ett maksimalt tak på avkastningen, vil det være insentiver for å kutte kostnader, og dette kan i ytterste konsekvens gå utover studentene.