

ECLI:NL:CBB:2014:431

Instantie	College van Beroep voor het bedrijfsleven
Datum uitspraak	25-11-2014
Datum publicatie	25-11-2014
Zaaknummer	AWB 13/48
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	Afwijzing verzoek versnelde afschrijving, nieuwbouw ziekenhuis, kapitaallasten
Wetsverwijzingen	Wet marktordening gezondheidszorg Algemene wet bestuursrecht 4:84
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl RZA 2015/2 GJ 2015/18 GZR-Updates.nl 2015-0092

Uitspraak

uitspraak

COLLEGE VAN BEROEP VOOR HET BEDRIJFSLEVEN

Zaaknummer: 13/48

13950

Uitspraak van de meervoudige kamer van 25 november 2014 in de zaak tussen

Stichting Vlietland Ziekenhuis, te Schiedam, appellante
(gemachtigde: mr. K.D. Meersma),

en

de Nederlandse Zorgautoriteit, verweerster

(gemachtigden: mr. H.N. den Herder en mr. E.C. Pietermaat).

Als derde-partij heeft aan het geding deelgenomen: **Onderlinge Waarborgmaatschappij DSW U.A.**, te Schiedam (DSW)

(gemachtigden: drs. M.J.G. Cornelissen en ir. G.J. van Zoelen).

Procesverloop

Bij besluit van 5 januari 2011 (het primaire besluit) heeft verweerder het verzoek van appellante om in afwijking van de toepasselijke Beleidsregel Afschrijving CI-957 20 miljoen versneld te mogen afschrijven, afgewezen.

Bij besluit van 17 mei 2011 heeft verweerder de bezwaren van appellante tegen dit besluit ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 12 juli 2012 heeft het College in de zaak 11/509 (ECLI:NL:CBB:2012:BX1248) beslist op het beroep dat appellante tegen het besluit van 17 mei 2011 had ingesteld. Het College heeft het beroep gegrond verklaard, het besluit vernietigd en aan verweerder opgedragen met inachtneming van hetgeen in die uitspraak is overwogen opnieuw op het bezwaar van appellante te beslissen.

Bij besluit van 14 december 2012 (het bestreden besluit) heeft verweerder opnieuw beslist op het bezwaar van appellante. Bij dit besluit heeft verweerder het verzoek om versnelde afschrijving opnieuw afgewezen.

Appellante heeft tegen het bestreden besluit beroep ingesteld.

Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.

Appellante heeft op 28 november 2013 een brief met bijlagen aan het College gestuurd, die het College op 16 december 2013 heeft ontvangen.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 17 december 2013, waarbij partijen zich hebben laten vertegenwoordigen door hun gemachtigden.

Bij beschikking van 11 maart 2014 heeft het College het onderzoek heropend en daarbij nadere vragen aan appellante gesteld.

Appellante heeft op 14 april 2014 antwoord gegeven op deze vragen. Op 4 juni 2014 heeft verweerder hierop een reactie gegeven. Op 4 juli 2014 heeft DSW een reactie gegeven.

Op 2 september 2014 heeft een nadere zitting plaatsgevonden, waarbij partijen zich hebben laten vertegenwoordigen door hun gemachtigden.

Overwegingen

1. Met ingang van 2012 is voor de ziekenhuiszorg een nieuw bekostigingsmodel ingevoerd. Dit brengt onder meer met zich dat het systeem van functiegerichte budgettering (FB) wordt beëindigd en dat de

gegarandeerde, productieonafhankelijke kapitaallastenvergoeding aan ziekenhuizen komt te vervallen.

Onder het systeem van functiegerichte budgettering werden de in de budgetten van ziekenhuis op te nemen bedragen voor kapitaallasten bepaald aan de hand van de Beleidsregel Afschrijving (CI-957/CA-165). Deze beleidsregel gaat uit van vaste jaarlijkse afschrijvingspercentages. Voor stenen gebouwen is in de Beleidsregel Afschrijving bijvoorbeeld een afschrijvingspercentage van 2% per jaar opgenomen, zodat deze volledig worden afgeschreven in een periode van vijftig jaar.

Onder het nieuwe systeem van prestatiebekostiging dragen ziekenhuizen voortaan zelf het risico voor de dekking van de kapitaallasten. In het nieuwe systeem is in vergoeding van de kapitaallasten voorzien in de tarieven. Het grootste deel van de ziekenhuiszorg wordt bekostigd op basis van DBC-zorgproducten ('prestatiebekostiging'). Een deel van deze zorgproducten heeft maximumtarieven, het resterende deel heeft vrije tarieven. Met de opbrengst van de vaste vergoedingen en van de DBC-zorgproducten moeten ziekenhuizen ook de totale kapitaallasten dekken.

Mede in verband hiermee heeft verweerder, op aanwijzing van de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (hierna: de Minister), een aantal overgangsregelingen in het leven geroepen waaronder de Beleidsregel Garantierегeling Kapitaallasten 2011 t/m 2016 (BR/CU-2001), hierna: Garantierегeling. Deze beleidsregel luidt, voor zover hier van belang, als volgt:

" 3. Definities

Onder kapitaallasten wordt voor de toepassing van deze beleidsregel verstaan:

- de vergoedingen voor kosten van afschrijvingen die volgens de beleidsregel 'afschrijving' (CI-957) in de aanvaardbare kosten (CI-1014) zijn opgenomen, met uitzondering van de vergoeding voor de afschrijving van medische en overige inventarissen en dubieuze debiteuren, zijnde de afschrijvingskosten zoals gevraagd in de hoofdstukken 2.1 en 2.2. van het nacalculatieformulier;

()

4.3 De minimaal gegarandeerde vergoeding voor kapitaallasten is gelijk aan het product van:

- de kapitaallastenvergoeding in de aanvaardbare kosten voor het laatste jaar waarin op die vergoeding nacalculatie heeft plaatsgevonden dan wel bij ingebruikname nieuwbouw in enig later jaar maar vóór 2017 de dan op dezelfde wijze te berekenen (fictieve) kapitaallastenvergoeding, en
- het in onderstaande tabel opgenomen percentage."

Jaar	Minimale vergoeding
2011	95%
2012	90%
2013	85%
2014	80%
2015	75%
2016	70%

2. Het Vlietland Ziekenhuis is ontstaan uit een fusie tussen het Schieland Ziekenhuis te Schiedam en het Holy Ziekenhuis te Vlaardingen. Het College bouw zorginstellingen heeft appellante op 28 november 2002 een WTZi-vergunning verleend voor de nieuwbouw van een ziekenhuis. Bij beschikking van 23 juni 2009 is het vergunningplichtig bedrag vastgesteld op 140.034.314, waarbij als voorwaarde is opgenomen dat appellante zelf 5.999.486 bijdraagt ter compensatie van de dan nog resterende overschrijding van het vergunningplichtig budget.

Appellante heeft bij brief van 29 oktober 2008 verweerder op de hoogte gesteld van de situatie waarin het ziekenhuis op dat moment verkeerde vanwege de hoogte van haar kapitaallasten in relatie tot het,

hiervoor onder 1. geschetste, nieuwe bekostigingsmodel. In die brief heeft zij ten behoeve van het te voeren overleg met verweerster daarover enkele mogelijke oplossingsrichtingen aangedragen.

Verweerster heeft, bij brief van 4 december 2008, verwijzend naar het met appellante gevoerde overleg over de door appellante toegelichte ernstige financiële situatie waarin het ziekenhuis zonder nadere maatregelen zou komen te verkeren, aangegeven wat de mogelijkheden voor verweerster zijn om hiervoor een oplossing te bieden en heeft aangeraden opnieuw met verweerster in overleg te treden en daarbij de verzekeraar(s) te betrekken. Bij brief van 21 april 2009 heeft appellante, verwijzend naar meermaals overleg dat zij na verweersters laatstbedoelde brief met verweerster heeft gevoerd, verweerster er onder meer van in kennis gesteld dat zij in het kader van het opstellen van de jaarrekening inmiddels KPMG opdracht had gegeven een zogenoemde impairmentanalyse uit te voeren. Uit deze analyse komt, aldus appellante in deze brief, een bijzondere waardevermindering van de materiële vaste activa per 31 december 2008 naar voren van 60 miljoen. Appellante heeft verweerster bij genoemde brief van 21 april 2009 verzocht om, bij voorkeur in 2008, 60 miljoen versneld te mogen afschrijven, waarvan 18,2 miljoen voor de ontstane bouwschade vanwege het gebruik van verkeerde heipalen. DSW heeft dit ondersteund, Zorgverzekeraar Achmea heeft laten weten wel het verzoek met betrekking tot de 18,2 miljoen bouwschade te ondersteunen, maar vooralsnog niet het verzoek voor het resterende deel.

Bij besluit van 10 juli 2009 heeft verweerster allereerst vastgesteld dat voorafgaand aan dit verzoek diverse keren overleg over deze aanvraag heeft plaatsgevonden. Zij heeft bij dat besluit het verzoek van appellante om 18,2 miljoen versneld te mogen afschrijven voor de ontstane bouwschade vanwege het gebruik van verkeerde heipalen toegewezen. Hieraan heeft verweerster de voorwaarde verbonden dat het gedeelte van de bouwschade dat voor eigen rekening moet worden genomen, uiterlijk in 2010 daadwerkelijk moet zijn afgeboekt van het eigen vermogen. Ten aanzien van het verzoek om 41,8 miljoen versneld te mogen afschrijven heeft verweerster opgemerkt dat dit nog niet kan worden beoordeeld. Daarbij is overwogen dat de impairment pas in 2009 aan de orde is en dat de gevolgen mogelijkwerwijs gedeeltelijk zullen kunnen worden opgevangen door het overgangsregime kapitaallasten en de daarbij in het over 2009 geldende beleid opgenomen hardheidsclausule. Verweerster heeft, tot slot, in haar besluit erop gewezen dat appellante, na bekendmaking van het overgangsregime kapitaallasten, een nieuw verzoek kan indienen.

Appellante heeft vervolgens verweerster bij brief van 22 november 2010 verzocht om, in afwijking van de toepasselijke Beleidsregel Afschrijving CI-957, 20 miljoen (gefaseerd) versneld te mogen afschrijven, welk verzoek mede ondertekend is door DSW. In dit verzoek heeft appellante onder meer het volgende aangevoerd:

"Uiteindelijk is de Beleidsregel Garantierегeling () in de loop van 2010 gepubliceerd en deze zal op 1 januari in werking treden. Door middel van de in de beleidsregel voorgestelde afbouwregeling kan het waardedalingprobleem voor het Vlietland Ziekenhuis worden gereduceerd met een totaalbedrag van circa 12 mln. () Daarmee bestaat nog een restproblematiek van circa 30 mln.() De restproblematiek drukt duurzaam op de exploitatie van het Vlietland Ziekenhuis. De kostenstructuur wijkt daardoor aanzienlijk af van die van andere ziekenhuizen, hetgeen de concurrentiepositie van het Vlietland Ziekenhuis voor de korte en de lange termijn ernstig verzwakt. Gelet op de vermogenspositie is het Vlietland Ziekenhuis technisch failliet en kan zich om die reden geen financieel tegenvallende situatie permitteren. Ook kan het Vlietland Ziekenhuis onder de huidige omstandigheden geen vreemd vermogen aantrekken voor investeringen. Onverkorte toepassing van de Beleidsregel Afschrijving zou derhalve leiden tot onevenredig nadeel dat zich niet verhoudt tot de met de beleidsregel te dienen doelen. Het is niet verantwoord om deze kwetsbare situatie tot 2017 voort te laten bestaan om dan eventueel een beroep te doen op nadeelcompensatie. Daargelaten de vraag of het Vlietland Ziekenhuis zo lang kan voortbestaan. Er bestaat een reëel risico dat de schade mogelijk alleen maar groter zal worden. Op dit moment is het reeds zo dat de banken het Vlietland Ziekenhuis niet zonder meer (additionele) financiering meer willen verstrekken en het Waarborgfonds voor de Zorg al helemaal geen dekking geeft. ()

De afgelopen maanden heeft het Vlietland Ziekenhuis constructief overleg gevoerd over deze problematiek met de NZa, teneinde de haalbaarheid te onderzoeken van een geslaagd beroep op de

afwijkingsbevoegdheid ex. 4:84 Awb van de NZa waar ook de verzekeraars (DSW en Achmea) zich in zouden kunnen vinden. () Er is qua aard en omvang van de problematiek geen vergelijkbaar geval in Nederland te benoemen. () Honorering van dit verzoek zou het Vlietland Ziekenhuis geen voorsprong geven op andere ziekenhuizen, maar zou alleen de achterstand verkleinen. () Ondanks het ingenomen standpunt van Achmea, is DSW Zorgverzekeraar bereid zijn verantwoordelijkheid te nemen. Wij verzoeken de NZa over te gaan tot het versneld afschrijven van een bedrag van 10 mln. (met een marktaandeel van 60% betreft dit voor DSW i.c. 6 mln.) via de rekenstaat. () Gezien de onevenredig hoge bijdrage van DSW Zorgverzekeraars sturen wij deze brief in afschrift aan het College Voor Zorgverzekeringen met een gezamenlijk verzoek tot aanpassing van de vereveningssystematiek door het doen van een beroep op de afwijkingsbevoegdheid van deze instantie, zoals ook door uw organisatie voorgesteld. () Wij verzoeken u verder als NZa toe te staan dat nog in de huidige functiegerichte bekostigingssystematiek een bedrag van 10 mln. versneld wordt afgeschreven. Als alternatief zou ook de nacalculatie van reeds verstreken jaren op dit punt kunnen worden herzien. Derhalve verzoeken wij u over te gaan tot een versnelde afschrijving van in totaal 20 mln., opdat de situatie bereikt wordt die besproken is tussen de NZa en het Vlietland Ziekenhuis op 30 augustus 2010 in een overleg met de NZa en de eerder genoemde zorgverzekeraars."

Verweerster heeft dit verzoek bij besluit van 5 januari 2011 (het primaire besluit) afgewezen. Daarbij heeft verweerster onder meer het volgende overwogen:

"Uw verzoek om toepassing van de inherente afwijkingsbevoegdheid ten aanzien van het beleid dat is neergelegd in de beleidsregel Afschrijving (CI-957), kan niet los worden gezien van de Beleidsregel Garantierегeling. () De garantierегeling biedt naar de mening van NZa, ook in het geval van het Vlietland Ziekenhuis, voldoende houvast om niet over te hoeven gaan op versnelde afwaardering van vaste activa. Van een dreigend technisch faillissement hoeft daardoor evenmin sprake te zijn. Indien ziekenhuizen van mening zijn dat hun kapitaallasten na beëindiging van de garantierегeling per 1 januari 2017 nog steeds niet afdoende is opgelost, dan kunnen zij eventueel nog een beroep doen onder bepaalde voorwaarden op nadeel compensatie bij de overheid (i.c. de Minister van VWS). () Een impairmenttoets, ook als deze technisch en methodisch correct wordt uitgevoerd, blijft slechts een prognose en vormt derhalve geen feitelijk en objectief vastgesteld nadeel. Als al sprake zou zijn van daadwerkelijk nadeel, kan dit pas worden vastgesteld nadat de looptijd van de garantierегeling is verstreken. ()

De stelling dat het Vlietland Ziekenhuis door de wijziging van het vergoedingensysteem van de kapitaallasten met het nieuwe ziekenhuis in vergelijking tot andere ziekenhuizen in een unieke positie terecht is gekomen, waardoor sprake is van een bijzondere omstandigheid, gaat naar de mening van de NZa niet op. De situatie waarin het Vlietland Ziekenhuis zich bevindt (hoge kapitaallasten als gevolg van recentelijk in gebruik genomen nieuwbouw) is niet uniek en doet zich ook bij andere ziekenhuizen voor. Daarom kan in uw geval niet worden gesproken van bijzondere omstandigheden."

Bij besluit van 17 mei 2011 heeft verweerster de bezwaren van appellante tegen dit besluit ongegrond verklaard. Bij zijn uitspraak van 12 juli 2012 heeft het College het bezwaar van appellante tegen het besluit van 17 mei 2011 gegrond verklaard, het besluit van verweerster vernietigd en verweerster opgedragen opnieuw op het bezwaar van appellante te beslissen. Voor de weergave van de feiten en omstandigheden en de overwegingen die het College tot die beslissing hebben geleid, verwijst het College naar meergenoemde uitspraak (ECLI:NL:CBB:2012:BX1248).

3. Verweerster heeft ter voorbereiding van de nieuwe beslissing op bezwaar onderzocht of en in welke mate zij haar inherente afwijkingsbevoegdheid op grond van artikel 4:84 Awb, alsnog zou moeten toepassen en op grond daarvan zou moeten afwijken van haar Beleidsregel Afschrijving respectievelijk Garantierегeling Kapitaallasten 2011 t/m 2016. Verweerster heeft Baker Tilly en Berk Corporate Finance (BTB CF) als onafhankelijke deskundige verzocht een berekening van de bedrijfswaarde van appellante ultimo 2011 uit te voeren op basis van de definitieve jaarcijfers 2011 teneinde te bepalen of er per 2012 aanleiding zou zijn tot een bijzondere waardevermindering van de vaste activa van appellante, indien de impairment ultimo 2008 niet had plaatsgevonden.

Op basis van de rapportage van BTB CF concludeert verweerster dat de bedrijfswaarde anno 2012 minimaal gelijk is aan of groter dan de boekwaarde anno 2012. Verweerster is van oordeel dat de kapitaallasten weliswaar hoog zijn, maar dat een afwijzing van het verzoek om versnelde behandeling niet onevenredig is, rekening houdend met het ultimo 2016 te nemen besluit over een eventuele nadeelcompensatie.

Verweerster heeft daarbij ook acht geslagen op het aandeel van de kapitaallasten dat is gedaald van 16% naar 12,6% (waarbij 8% als norm beschouwd wordt). Voorts heeft verweerster gewezen op de financiële resultaten in de eerste jaren na de impairmentanalyse. Deze resultaten wijken in positieve zin sterk af, resulterend in een positief eigen vermogen van 18 miljoen ultimo 2011 ten opzichte van een geprognostiseerd eigen vermogen ultimo 2011 van nul.

4. In het bestreden besluit heeft verweerster overwogen dat BTB CF haar berekeningen heeft uitgevoerd binnen de kaders en op basis van de methodiek zoals door KPMG is uiteengezet, omdat aldus zo goed mogelijk wordt aangesloten bij de eigen prognoses en aannames van appellante. BTB CF heeft op verzoek van verweerster verschillende scenario's met betrekking tot de operationele kasstromen EBITDA doorerekend. In scenario 1 is in 2012 en de daarop volgende jaren gerekend met de EBITDA zoals door appellante ultimo 2008 is verondersteld. In scenario 2 is in 2012 gerekend met de gemiddelde EBITDA over 2008-2011 welke in de jaren daarna met 2,0% groeit. In scenario 3 is in 2012 gerekend met een EBITDA die 30,1% hoger is dan de prognose die appellante ultimo 2008 heeft opgesteld, welke verandering in 10 jaar stapsgewijs terugloopt tot nihil.

Met betrekking tot het door BTB CF uitgevoerde onderzoek is in het bestreden besluit voorts het volgende opgemerkt. BTB CF heeft de disconteringsvoet waarmee de kasstromen contant worden gemaakt herberekend. Deze Weighted Average Cost of Capital (WACC) is het gewogen gemiddelde van de kosten van eigen en vreemd vermogen. De kostenvoet eigen vermogen is het rendement dat verschaffers van risicodragend kapitaal eisen voor een investering in de onderhavige onderneming. De kostenvoet vreemd vermogen is de rentevoet die de onderneming in kwestie betaalt voor het aantrekken van vreemd vermogen. De weging ziet op de verhouding tussen eigen en vreemd vermogen. De kostenvoet eigen vermogen wordt bij de berekening van de WACC bepaald aan de hand van de risicovrije rente, de marktrisicopremie en de bèta die het relatieve risico van de onderneming aangeeft. Als uitgangspunt voor de berekening van de kostenvoet eigen vermogen diende de gemiddelde rentevoet van de leningen van het Vlietland Ziekenhuis, aldus het bestreden besluit.

In de impairment is gerekend met een WACC van 7,8%. Deze was onder meer berekend aan de hand van een risicovrije interestvoet gebaseerd op het rendement op 10-jarige Nederlandse staatsobligaties ultimo 2008 van 3,51%, een marktrisicopremie van 5,0%, een op de mediaan van de bètas van een tiental buitenlandse ziekenhuizen ultimo 2008 gebaseerde bèta van 0,54, een specific firm premium (SFP) als opslag voor illiquiditeit van 2% en een rentevoet voor het vreemd vermogen van 5,0%.

BTB CF acht op het door haar gehanteerde peilmoment ultimo 2011 de marktrisicopremie en de SFP nog steeds reëel. Ultimo 2011 bedroeg het rendement op 10-jarige Nederlandse staatsobligaties echter 2,22%, de bèta indien bepaald aan de hand van dezelfde ziekenhuizen 0,28 en de kostenvoet vreemd vermogen op 4,51%.

BTB CF heeft in de door haar onderscheiden scenario's met drie WACC's gerekend, de WACC van 7,8% van KPMG, een van 7,2% (WACC (A)) en een van 5,9% (WACC (B)). De WACC (A) van 7,2% is berekend met een risicovrije rentevoet van 2,22%, een bèta van 0,54 en een rentevoet op het vreemd vermogen van 4,51%. De WACC (B) is gebaseerd op dezelfde parameters als de WACC (A) behoudens de bèta, die hier op 0,28 is bepaald.

De varianten op de bedrijfswaarde die BTB CF aldus heeft berekend zijn weergegeven in onderstaande tabel, die verweerder heeft opgenomen in het bestreden besluit.

Bedrijfswaarde in verschillende scenario's

(bedragen in miljoenen euro's)	WACC KPMG	WACC A	WACC B
--------------------------------	-----------	--------	--------

	7,8%	7,2%	5,9%
Scenario 1	130,0	146,1	194,8
Scenario 2	158,7	173,0	214,7
Scenario 3	149,7	166,2	215,8

Om de aldus berekende bedrijfswaarden te kunnen vergelijken met de boekwaarde heeft BTB CF de boekwaarde van de materiële vaste activa (MVA) van appellante ultimo 2011 berekend alsof geen impairment ultimo 2008 heeft plaatsgevonden. Daarbij heeft BTB CF gecorrigeerd voor de afschrijvingen, herwaarderingen en compensatie appellante in de periode 2008-2011 heeft ontvangen. Dit is in de volgende, in het bestreden besluit opgenomen, tabel weergegeven.

Materiele vaste activa ultimo 2011 gecorrigeerd voor impairment en toegekende compensatie.		
(bedragen in miljoenen euro's)		Toelichting
MVA ultimo 2008 (jaarrekening)	138,3	Conform jaarrekening 2008
Impairment in 2008	59,9	Conform jaarrekening 2008
MVA ultimo 2008	198,2	
Afschrijvingen/ herwaarderingen 2009	- 10,8	Conform jaarrekening 2009
Netto investeringen 2009	14,7	Mutatie MVA 2009 vs. 2008 minus afschrijvingen/ herwaarderingen MVA 2009
MVA ultimo 2009	202,1	
Afschrijvingen/ herwaarderingen 2010	-11,6	Conform jaarrekening 2010
Netto investeringen 2010	-14,9	Mutatie MVA 2010 vs. 2009 minus afschrijvingen/ herwaarderingen MVA 2010
MVA ultimo 2010	175,6	
Afschrijvingen/ herwaarderingen 2011	-11,8	Conform jaarrekening 2011
Netto investeringen 2011	1,9	Mutatie MVA 2011 vs. 2010 minus afschrijvingen/ herwaarderingen MVA 2011
MVA ultimo 2011	165,7	
Extra afschrijvingen over impairment 2009	-3,0	Additionele afschrijving over impairment (59,9 mln.) in 20 jaar
Extra afschrijvingen over impairment 2010	-3,0	Additionele afschrijving over impairment (59,9 mln.) in 20 jaar
Extra afschrijvingen over impairment 2011	-3,0	Additionele afschrijving over impairment (59,9 mln.) in 20 jaar
MVA ultimo 2011 gecorrigeerd voor impairment		
Toegekende compensatie 2009-2011	-31,0	Deels verwerkt in jaarrekeningen 2009-2011
MVA ultimo 2011 gecorrigeerd voor impairment en toegekende compensaties.	125,7	

Op basis hiervan concludeert BTB CF dat er per 2012 geen aanleiding zou bestaan voor het doorvoeren van een impairment van de materiële vaste activa, zo overweegt verweerder in het bestreden besluit. De berekende bedrijfswaarden in de uitkomsten van de diverse scenario's liggen hoger dan de MVA ten bedrage van 125,7 miljoen ultimo 2011, gecorrigeerd voor de impairment en de toegekende compensaties.

Verweerster geeft in het bestreden besluit als haar voorlopige bevindingen op basis van het rapport van BTB CF, dat het uiteindelijk maximaal te compenseren impairment, c.q. de in het kader van de nadeelcompensatieregeling maximaal te claimen vergoeding 17,7 miljoen zou zijn.

In het licht van de tot ultimo 2016 geldende garantieregeling wijst verweerster in het bestreden besluit nog erop dat het totaal van de jaarlijkse bedragen, die appellante vanaf 2013 tot en met 2016 zou ontvangen als de FB-systemantiek (in plaats van de Garantiereregeling) nog tot en met 2016 van toepassing zou zijn geweest, appellante maximaal 8,36 miljoen extra financiering zou hebben opgeleverd voor de kapitaallasten. De daarmee gemoeide jaarlijkse bedragen zijn naar het oordeel van verweerster niet zodanig substantieel dat zij de conclusie rechtvaardigen dat vanwege de hoge kapitaallasten van het Vlietland Ziekenhuis, bovenop de garantieregeling in de periode tot ultimo 2016, de effecten van de systeemwijziging van de functionele budgettering naar prestatiebekostiging ongedaan zouden moeten worden gemaakt.

5. Appellante heeft in haar beroepschrift van 31 augustus 2011 in de zaak 11/509 herhaald dat zij door de nieuwbouw van het ziekenhuis met hoge kapitaallasten wordt geconfronteerd. De kapitaallasten over de jaren 2008 tot en met 2010 bedragen volgens haar berekeningen gemiddeld circa 16%, terwijl de NZa rekent met een opslag van 8,7%. Als gevolg hiervan wijkt de kostenstructuur van appellante aanzienlijk af van die van andere ziekenhuizen en treffen de gevolgen van de invoering van de NHC haar onevenredig zwaar. Appellante stelt dat zij hogere tarieven in rekening moet brengen die zorgverzekeraars echter niet zullen willen betalen. Appellante kan voorts geen vreemd vermogen aantrekken, omdat de jaarrekening van 2010 een technisch faillissement laat zien. Dat drukt op de mogelijkheid om de investeringen te doen, die voor het op peil houden van het voorzieningenniveau noodzakelijk zijn, bijvoorbeeld in de ICT.

In haar aanvullend beroepschrift van 15 maart 2013 in de zaak 13/48 heeft appellante voorts aangevoerd dat een te constateren verbetering van haar vermogenspositie slechts mogelijk is geweest door roofofbouw op de organisatie, hetgeen blijkt uit onder meer een extreem lage investeringsratio. Die investeringen zijn achterwege gebleven om aan de bankratio's te voldoen. Appellante merkt tevens op dat voor een beoordeling van de mate waarin zij door de invoering van de NHC wordt getroffen de jaren 2008-2011 niet representatief zijn omdat, samengevat:

- a. De FB-bekostiging nog doorliep in 2009-2011, hetgeen betekent dat in die jaren de zeer hoge kapitaallasten voor het 'A-segment' nog werden vergoed.
- b. DSW eenmalig (in 2010) bereid was heel hoge B prijzen te vergoeden ter dekking van de hoge kapitaallasten wat betreft het B-segment deel.
- c. De Beleidsregel Overgangsregime kapitaallastenvergoeding (CI-1085) (75%/50%/25% compensatie over de respectievelijke jaren) voor kapitaallastenvergoeding in het B-segment van toepassing was.
- d. De eenmalige groeispurt in de productie na opening van het nieuwe Vlietland Ziekenhuis (de zogenaamde nieuwbouwbonus) in de omzet en resultaten van de betreffende jaren zit verwerkt.
- e. Er extra middelen aan afschrijvings- en andere vergoedingen door de omzet lopen (waaronder de compensatieregeling ex Havermans, maar ook de versnelde afschrijving IVA conform NZa beleidsregels) die het beeld materieel vertekenen.
- f. Er minimaal is geïnvesteerd in deze jaren en fors bezuinigd, waarbij 'de bodem' bereikt is vanuit een kwaliteitsoptiek. Tevens heeft er een totale investeringsstop plaatsgevonden op alle ICT ontwikkelingen.

In haar betoog ter zitting van het College d.d. 17 december 2013 heeft appellante voorts gesteld dat verweerster er ten onrechte vanuit gaat dat appellante tot en met 2011 41,5 miljoen aan reguliere budgetvergoedingen voor afschrijving heeft ontvangen. Uit de rekenstaten blijkt, aldus appellante, dat appellante tot en met 2011 13,7 miljoen reguliere budgetvergoedingen heeft ontvangen en geen 41,5 miljoen.

6. Verweerster heeft in haar verweerschrift opgemerkt dat vier van de zes hiervoor genoemde omstandigheden betrekking hebben op extra opbrengsten in verband met de hoge kapitaallasten

waarmee appellante na de ingebruikname van haar nieuwe ziekenhuisgebouw te maken had: hoge budgetvergoedingen voor kapitaallasten in het A-segment (a), hogere tarieven in het B-segment in verband met kapitaallasten (b), een aanvullende budgetvergoeding voor kapitaallasten in verband met de vergroting van het B-segment (c) en andere aanvullende budgetvergoedingen voor kapitaallasten (e). Deze omstandigheden illustreren volgens verweerster dat zij in de bestreden beslissing de juiste conclusie heeft getrokken.

In haar verweer ter zitting van het College d.d. 17 december 2013 heeft de gemachtigde van verweerster voorts gesteld dat de waarde van het Vlietland Ziekenhuis inderdaad fors gedaald is. De boekwaarde ultimo 2008 (zonder impairment) bedroeg nog bijna 200 miljoen; de bedrijfswaarde ultimo 2011 bedroeg (op basis van de aannames van KPMG) 130 miljoen. Volgens verweerster heeft de daling van de bedrijfswaarde van het ziekenhuis echter 'gelijke tred' gehouden met de daling van de boekwaarde van het ziekenhuis, die vooral bepaald wordt door de budgetvergoedingen die Vlietland in de relevante jaren heeft ontvangen. Volgens verweerster bestaat ultimo 2011 geen discrepantie tussen de economische waarde van het ziekenhuis en de boekwaarde daarvan.

Ter zitting is door verweerster een toelichting gegeven op de door BTB CF uitgevoerde berekeningen ter bepaling van de reguliere budgetvergoedingen die Vlietland heeft ontvangen over de jaren 2009 tot en met 2011 (41,5 miljoen volgens het rapport van BTB CF). Over drie daarin betrokken jaarlijkse afschrijvingen van 3 miljoen heeft verweerster doen opmerken:

"Vlietland heeft in 2008 een afwaardering van de materiële vaste activa (impairment) van 59,9 miljoen in haar jaarrekening verwerkt. De herberekening van de boekwaarde van Berk gaat ervan uit dat deze afwaardering niet had plaatsgevonden. In dat geval had Vlietland ook over dit bedrag aan materiële vaste activa kunnen afschrijven ten laste van het budget. () In drie jaar telt deze afschrijving op tot 9 miljoen."

7. Het College heeft in zijn heropeningsbeschikking van 11 maart 2014 aan appellante verzocht een nadere onderbouwing te geven van de onevenredige gevolgen van de bijzondere omstandigheden die volgens haar ertoe leiden dat verweerster in het bestreden besluit haar verzoek om, in afwijking van de Beleidsregel Afschrijving, 20 miljoen versneld af te schrijven, zou moeten honoreren.

8. Appellante heeft de in de heropeningsbeschikking gestelde vragen van het College over het (verwachte)verloop van de kapitaallasten en de (verwachte) ontwikkeling van solvabiliteit en liquiditeit tot en met 2016, en de problemen die appellante stelt in haar bedrijfsvoering te ondervinden bij haar brief van 14 april 2014 beantwoord. Zij heeft, aan de hand van daarbij overgelegde rapportages, aangevoerd dat de kapitaallasten in 2008 21,0% van de relevante omzet bedroegen, afnemend tot 16,3% in 2012. Naar verwachting bedragen de kapitaallasten in 2016 15,5% van de relevante omzet. Voorts heeft appellante in haar reactie een toelichting gegeven op haar stelling dat de hoge kapitaallasten tot gevolg hebben dat er een lagere personeelsbezetting is, waardoor er een wissel wordt getrokken op het niveau van de zorg. Voorts heeft zij uiteengezet waarom de hoge kapitaallasten ertoe leiden dat de noodzakelijke vervangings- en instandhoudingsinvesteringen vooruit worden geschoven en om welke bedragen het daarbij gaat. De extra financiering via de banken die daarvoor nodig zou zijn, wordt door de banken niet verstrekt gelet op met name de solvabiliteitspositie die uit de huidige cijfers van het ziekenhuis volgt. Appellante heeft daarbij met name gewezen op de ICT-infrastructuur en het lange termijn onderhoudsplan. Volgens appellante bedragen de kapitaallasten 16,3% van de relevante omzet, wat in vergelijking met vergelijkbare ziekenhuizen hoog is. Volgens appellante komt haar continuïteit in gevaar als zij niet versneld mag afschrijven. Zij stelt dat als haar claim (grotendeels) wordt afgewezen haar vordering op de balans ad 35,4 miljoen (grotendeels) oninbaar zal worden. De afboeking van de vordering zal een eenmalig verlies opleveren met een verlaging van het eigen vermogen met een gelijk bedrag. Bij een eigen vermogen van 18,8 miljoen per 31 december 2012 leidt dit tot een technisch-failliet-situatie voor appellante. Voor de bank ontstaat er dan een default-situatie, dat wil zeggen een situatie waarin niet meer aan de overeengekomen voorwaarden van de kredietovereenkomst wordt voldaan.

Voorts heeft appellante verklaard dat het voor haar om de hiervoor geschetste redenen tot dusverre niet mogelijk was om uitvoering te geven aan de voorwaarde in de beschikking van 23 juni 2009 van het College Bouw dat appellante zelf 5.999.486 bijdraagt ter compensatie van de overschrijding van het vergunningplichtig budget. Een verlaging van het eigen vermogen zou voor ING die een lening met een hoofdsom van 165,8 miljoen heeft verstrekt onaanvaardbaar zijn, waardoor ingrijpen door de bank in de rede had gelegen, aldus appellante. Appellante stelt dat zij, in haar poging om tot een vergelijk te komen, deze voorwaarde heeft meegenomen in haar verzoek dat ten grondslag lag aan het primaire besluit. Zij heeft op dat moment haar claim van 35,4 miljoen verlaagd naar 20 miljoen. Het verschil tussen de geclaimde 20 miljoen en de resterende vordering op de balans bedraagt dan nog 9,4 miljoen. Ten tijde van de aanvraag om versnelde afschrijving (najaar 2010) schatte appellante in dat dit verschil, in ieder geval deels, opgevangen zou worden door de Garantieregeling kapitaallasten 2011-2016.

9. In reactie op de nadere onderbouwing door appellante heeft verweerder opgemerkt dat de kapitaallasten zoals appellante die heeft berekend niet aansluiten bij de kapitaallasten zoals appellante bij verweerder heeft opgegeven voor de vaststelling van de aanvaardbare afschrijvingskosten, maar bij de jaarrekening. Hierdoor kunnen de door appellante weergegeven percentages niet goed vergeleken worden met andere ziekenhuizen. Verweerder heeft daarom op twee andere manieren een vergelijking met andere ziekenhuizen gemaakt. Naar de mening van verweerder steekt de positie van appellante daarbij niet ongunstig af ten opzichte van die andere ziekenhuizen. Toegelicht is aan de hand van gegevens uit de rekenstaten, waarbij de relevante kapitaallasten van ziekenhuizen zijn afgezet tegen het budget van ziekenhuizen, dat het percentage kapitaallasten ten opzichte van het budget voor het Vlietland Ziekenhuis in 2008 het jaar van ingebruikname van de nieuwbouwlocatie hoog is, maar in de jaren daarna gestaag afloopt. Dit beeld is bij de andere ziekenhuizen niet anders. Voorts wijst verweerder erop dat het verschil tussen het oude budget en de omzet uit prestatiebekostiging (het zogenoemde transitiebedrag) voor 2012 31.731 negatief bedroeg, hetgeen verweerder zeer klein acht. Verweerder leidt uit een en ander af dat appellante ook vanaf 2013 redelijkerwijs in staat moet worden geacht om haar kapitaallasten te dekken, waarbij komt dat appellante vanaf 2013 een beroep kan doen op de garantieregeling. Ten aanzien van solvabiliteit merkt verweerder op deze niet substantieel afwijkt van de solvabiliteit van andere ziekenhuizen. Verweerder verwacht dat deze in de periode 2013 tot en met 2016 verder zal stijgen. Op basis van de gegevens van het door appellante overgelegde rapport van Deloitte constateert verweerder dat de liquiditeit in 2009, 2010 en 2011 van appellante ruim twee keer zo hoog als gemiddeld was en dat appellante dus geen liquiditeitsprobleem heeft. Daarnaast heeft verweerder, onder verwijzing naar tal van kwaliteitskeurmerken van appellante, opgemerkt dat de kwaliteit van de zorg bij appellante niet in gevaar komt. Ook de patiënttevredenheid is hoog. Verweerder merkt verder op dat er geen of slechts in zeer beperkte mate een verband is tussen de kapitaallasten en de personeelslasten van appellante, omdat er tot 2012 een rechtstreeks verband bestond tussen de hoogte van de kapitaallasten en de hoogte van de budgetvergoeding voor kapitaallasten. Verweerder betwist de veronderstelling van appellante dat er in haar geval een verband bestaat tussen hoge kapitaallasten en een krappe personeelsformatie, alsook de veronderstelling dat er een verband bestaat tussen een krappe personeelsformatie en de kwaliteit van de zorg. Verweerder wijst in dit verband onder meer op het gegeven dat kapitaallasten tot en met 2011 nog volledig werden vergoed, terwijl daarna de garantieregeling voor aanvullende vergoedingen zorgt. De totale formatieomvang van appellante is, aldus verweerder, de laatste jaren teruggelopen (van 1361 FTE in 2008 naar 1290 in 2012), maar de formatieomvang van het patiëntgericht personeel en de medisch specialisten is toegenomen (van 1036 naar 1043 in genoemde jaren). Ook in dit opzicht heeft de terugloop van de formatieomvang van appellante geen rechtstreekse gevolgen voor de kwaliteit van de zorg, aldus verweerder.

Evenmin bestaat het door appellante veronderstelde verband tussen hoge kapitaallasten en een laag investeringsniveau. Naar de mening van verweerder maakt appellante niet aannemelijk dat de door haar genoemde investeringen in ICT-infrastructuur, software voor het elektronische patiëntendossier, onderhoud-investeringen en investeringen in zorgpersoneel noodzakelijk zijn om de kwaliteit van zorg in het ziekenhuis op peil te houden. Voorts betwist verweerder dat de door appellante genoemde investeringen noodzakelijk zouden zijn; elk ziekenhuis heeft wel gewenste investeringen.

De stelling van appellante dat de vordering op de overheid van 35,4 miljoen die appellante op haar balans heeft ingeboekt, grotendeels oninbaar zal worden bij afwijzing van haar verzoek om extra afschrijving en dat dit zal leiden tot een technisch faillissement, acht verweester onjuist. Uit het rapport van BTB CF dat verweester heeft laten opstellen en dat zij bij haar verweerschrift heeft gevoegd, blijkt haars inziens dat de afwaardering van het gebouw van appellante niet nodig was geweest. Wanneer er vanuit wordt gegaan dat appellante het gebouw niet had afgewaardeerd, bestaat er eind 2011 geen discrepantie tussen de bedrijfswaarde en de boekwaarde van het gebouw.

Appellante kan de vordering op de overheid van 35,4 miljoen derhalve eenvoudig terugboeken, aldus verweester.

10. DSW heeft zich in haar reactie op het standpunt gesteld dat, aangezien de overheid in 2002 heeft besloten dat de bouw van een ziekenhuis noodzakelijk was en de gevolgen daarvan voor het Vlietland Ziekenhuis vroegtijdig heeft onderkend, zij ook de consequenties van die beslissing voor haar rekening moet nemen. In 2002 liepen zorgverzekeraars geen risico voor kapitaallasten, vanaf 2012 lopen zorgverzekeraars volgens DSW volledig risico voor de kapitaallasten. Als gevolg van de hoge kapitaallasten van appellante wordt DSW geconfronteerd met een onevenredig hoog kostenniveau ten aanzien van de verstrekking van medisch specialistische zorg. Dit vertaalt zich in hogere premies, waardoor DSW in haar concurrentiepositie wordt aangetast. DSW wijst in dit verband erop dat zij in aanwezigheid van Achmea en huisaccountant PwC en na en in overleg met ambtenaren van verweester en appellante in 2010 akkoord is gegaan met het verlagen van de claim van 35 miljoen naar 20 miljoen, onder voorwaarde dat een schikking zou plaatsvinden. Daarbij heeft DSW altijd aangegeven dat, als onderdeel van het akkoord, de uitwerking met terugwerkende kracht dient plaats te vinden in verband met het tussentijds gewijzigde risicoregime voor zorgverzekeraars. DSW benadrukt dat in 2008 en 2009 de liquiditeit en solvabiliteit van appellante een zodanige bedreiging voor de continuïteit van de zorg vormden dat zij zich genoodzaakt zag een reeks van ondersteunende maatregelen te nemen, welke ertoe hebben geleid dat de zorg voor verzekerden kon worden gecontinueerd. Deze maatregelen hebben evenwel niet kunnen voorkomen dat het niveau van de kwaliteit van zorg en de financiële situatie van het ziekenhuis achterblijft en op achterstand staat ten opzichte van concurrenten. Een van deze maatregelen, de door DSW met appellante overeengekomen aanneemsom in plaats van de in de sector gebruikelijke omzetplafonds of variabele prijsafspraken, heeft, aldus DSW er tevens toe geleid dat het merendeel van de omzet kunstmatig hoog en het relatieve aandeel van kapitaallasten kunstmatig laag is gehouden. Als gevolg daarvan zijn de tarieven van appellante in 2013 twintig procent hoger dan de ziekenhuizen met een zelfde profiel in de kernregio van DSW.

DSW merkt ten slotte op dat de reactie van verweester dat appellante haar problemen zou kunnen oplossen door de vordering ad 35 miljoen eenvoudigweg terug te boeken haar verbaast, aangezien een dergelijke suggestie met betrekking tot de jaarverantwoording volledig in tegenspraak is met het formeel wettelijk verankerde proces dat hieraan ten grondslag ligt.

11. Het College overweegt het volgende.

De vraag die het College in dit geschil dient te beantwoorden is of verweester bij het bestreden besluit (van 14 december 2012) op goede gronden de bezwaren van appellante heeft afgewezen en terecht haar primaire besluit heeft gehandhaafd. Bij dat primaire besluit heeft verweester het verzoek van appellante (van 22 november 2010) om, met toepassing van het bepaalde in artikel 4:84 Awb, in afwijking van de Beleidsregel Afschrijving 20 miljoen, waarvan 10 miljoen in 2009, versneld te mogen afschrijven afgewezen. Zoals onder 2 van deze uitspraak weergegeven, was de aanleiding voor dit verzoek de verwerking in de jaarrekening 2009 van de resultaten van een door KPMG uitgevoerde bedrijfswaardeberekening waaruit bleek dat de realiseerbare waarde (actuele waarde) van de vaste activa belangrijk lager (60 miljoen) was dan de boekwaarde

12. Met betrekking tot het hier voor de toetsing van de rechtmatigheid van het bestreden besluit van belang zijnde normatieve kader geldt het volgende.

Op grond van artikel 4:84 van de Awb handelt een bestuursorgaan overeenkomstig haar beleidsregels, tenzij dat voor een of meer belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregel te dienen doelen.

13. Met betrekking tot de vraag of sprake is (was) van bijzondere omstandigheden overweegt het College dat het, in zijn eerdere uitspraak tussen partijen, hetgeen door verweerster tot dan toe was aangevoerd ter motivering van haar afwijzing van appellantes beroep op artikel 4:84 Awb, als ontoereikend heeft bestempeld. Het College heeft in die uitspraak (zie par. 6.3) het betoog van verweerster dat voor zover er al sprake zou zijn van bijzondere omstandigheden, appellante daarop geen beroep toekomt, gelet op de voorzienbaarheid van de hier aan de orde zijnde beleidswijziging en het aan zich zelf te wijten hebben van de situatie waarin appellante zich bevindt, verworpen. Evenmin heeft het College het betoog gevolgd van verweerster waarin zij de noodzaak van de impairmentanalyse betwist en de juistheid van de uitkomsten bestrijdt. Het College heeft, ten slotte, op basis van hetgeen door partijen over en weer destijds is aangevoerd, overwogen dat de waarde van de materiële vaste activa substantieel is verminderd.

14. Uit de eerdere uitspraak volgt derhalve dat het College van oordeel is dat de aangevoerde omstandigheden, op basis van datgene wat door partijen tot dan toe was aangevoerd, als bijzondere omstandigheden, bedoeld in artikel 4:84 Awb gekwalificeerd konden worden, die (bovendien) met de kapitaallasten en afschrijvingssystematiek verband houden en gevolg zijn van de door de overheid geïntroduceerde wijziging van de bekostigingssystematiek.

Na de eerdere uitspraak resteerde primair de vraag in hoeverre deze bijzondere omstandigheden, bij onverkorte toepassing van de Beleidsregel Afschrijving, gevolgen zouden hebben die als onevenredig, in de zin van artikel 4:84 Awb, zijn aan te merken en derhalve tot afwijken van de Beleidsregel Afschrijving nopen. Daarbij heeft het College overwogen dat mede in aanmerking moet worden genomen de omstandigheid dat aan het einde van de overgangperiode (na 2016) voor appellante mogelijkheid zal bestaan om (op basis van een nog tot stand te brengen nadeelcompensatieregeling) in verband met de op de impairmentanalyse gebaseerde vordering op de overheid een schadevergoeding uit rechtmatige overheidsdaad te vragen en aldus verlichting te verkrijgen van de kapitaallastenproblematiek die door de stelselwijziging wordt veroorzaakt. Nu zonder nader onderzoek niet kon worden vastgesteld of de last eind 2016 onevenredig zwaar zou zijn en of, indien dat het geval is, niet van appellante gevergd kan worden verlichting van die last uit te stellen tot aan het einde van de overgangperiode, heeft het College aan verweerster de opdracht gegeven opnieuw te beslissen op het bezwaar op basis van de op dat moment beschikbare informatie.

15. Verweerster heeft zich in haar beslissing op bezwaar vooral gericht op de vraag of de door KPMG gehanteerde uitgangspunten voor de impairmentanalyse ook in 2012 nog gevolgd konden of behoorden te worden. Na een ontkennende beantwoording daarvan op grond van de door BTB CF uitgevoerde analyse, heeft zij het verzoek van appellante opnieuw geheel afgewezen. Dit is gebeurd op basis van de cijfers die uit appellantes jaarverslagen tot en met 2011 blijken, gecombineerd met verweersters inschatting van het bedrag dat appellante over de jaren 2013 tot en met 2016 maximaal als gevolg van de stelselwijziging minder ontvangt dan zonder stelselwijziging het geval zou zijn (t.w. 9.284.147,-). Verweerster meent, blijkens het bestreden besluit, dat dit bedrag niet zodanig substantieel is, dat dit in samenhang met haar overige bevindingen, tot de conclusie kan leiden dat het verzoek van appellante nu dat wil dus zeggen: ten tijde van het bestreden besluit gehonoreerd moet worden.

16. Verweerster is derhalve bij haar beslissing op bezwaar niet expliciet in gegaan op de vraag of ten tijde van het primaire besluit de gevolgen van de bijzondere omstandigheden waarin appellante verkeerde (in verband met haar kapitaallasten en de beperkte afschrijvingsmogelijkheden, die haar ingevolge de Beleidsregel Afschrijving toekomen), al dan niet van een dien aard waren dat afwijken van de Beleidsregel Afschrijving in de rede zou hebben gelegen. In dit verband moet worden vastgesteld dat in het bestreden besluit evenmin afzonderlijk is ingegaan op de betekenis voor

appellantes positie ten tijde van het besluit in primo van het feit dat appellante in haar jaarrekening een afwaardering van de materiële vaste activa van 59,9 miljoen in 2008 in haar jaarrekening heeft verwerkt. Appellante had, als zij dat niet had gedaan, conform de regels van de Beleidsregel Afschrijving aanmerkelijk hogere bedragen kunnen afschrijven en vergoed gekregen dan zij, dankzij de door haar gekozen maatwerk-oplossing, daadwerkelijk heeft afgeschreven en verkregen over de jaren 2009, 2010 en 2011. Ter zitting van 17 december 2013 heeft verweerder opgemerkt dat appellante aldus over die jaren een bedrag van in totaal 9 miljoen aan vergoeding voor materiële vaste activa ten laste van het budget had kunnen afschrijven.

Het antwoord op de vraag of, achteraf gezien, ten tijde van het besluit in primo, gelet op de toenmalige gegevens honorering van appellantes verzoek in redelijkheid op zijn plaats was geweest, is naar het oordeel van het College onder meer van belang omdat het, bij een bevestigende beantwoording daarvan, primair aan verweerder is om, indien zij het besluit in primo niettemin meent te moeten handhaven, voldoende aannemelijk te maken dat, door gewijzigde omstandigheden ten tijde van het nemen van de nieuwe beslissing op bezwaar, inmiddels voor appellante een situatie is ontstaan waarin geen sprake (meer) is van een onevenredige last waarvan de verlichting niet kan worden uitgesteld tot na de overgangsperiode, ook indien de Beleidsregel Afschrijving onverkort wordt toegepast.

17. Het College heeft, mede in verband de hiervoor bedoelde vraagpunten, geconstateerd dat verweerder in het onderzoek dat het College haar heeft opgedragen in de uitspraak van 12 juli 2012, voorbij lijkt te zijn gegaan aan bepaalde onderzoeksvragen die naar het oordeel van het College logischerwijze voortvloeien uit hetgeen in die uitspraak is overwogen. Om die reden heeft het College het onderzoek in de zaak bij beschikking van 11 maart 2014 heropend teneinde partijen de gelegenheid te geven nadere concrete informatie te geven over feitelijke gegevens, die het College voor een juiste beoordeling van de standpunten van partijen nodig achtte. Het heeft daarbij allereerst aan appellante gevraagd om, onder meer, gedocumenteerd uiteen te zetten welke problemen zij ondervindt in de bedrijfsvoering en of die het gevolg zijn van de hoogte van de kapitaallasten. Hetgeen appellante hierop heeft geantwoord, alsmede de reactie van verweerder op dat antwoord, is hiervoor (onder de punten 8. en 9. van deze uitspraak) reeds samengevat weergegeven.

Een en ander leidt het College tot de volgende conclusies:

18. In verband met de wijziging van de bekostigingssystematiek heeft appellante in haar jaarrekeningen vanaf 2008 de aanpassingen opgenomen, die uit de impairment voortvloeien, teneinde met toepassing van artikel 4:84 Awb tot een 'maatwerkoplossing' te komen voor de meerbedoelde, door appellante gestelde, problemen.

In verband met die zelfde wijzigingen in de bekostigingssystematiek zijn door de overheid vervolgens, voordat verweerder op haar verzoek had beslist, enkele regelingen (zoals de Garantieregeling) vastgesteld waarmee beoogd wordt, generiek, een oplossing te bieden voor aanpassingsproblemen voor de diverse ziekenhuizen bij hun overgang naar het nieuwe bekostigingsstelsel.

Aan de hand van de onder punt 2. van deze uitspraak aangehaalde correspondentie tussen appellante en verweerder en aan de hand van hetgeen door DSW is verklaard bij brief van 4 juli 2014 in reactie op de door het College gestelde vragen, stelt het College vast dat de aanvraag die appellante heeft gedaan en de aanpassingen die zij in verband met de impairmentanalyse in de jaarrekening heeft opgenomen niet een louter eenzijdige actie van appellante vormden, maar dat deze oplossingsrichting na meermaals gevoerd overleg met de medewerkers van verweerder is gekozen. Dit is ter zitting van het College op 2 september 2014 door verweerder bevestigd, met slechts de kanttekening dat door de desbetreffende medewerkers van verweerder niet de toezegging kan en zal zijn gedaan dat het aldus gepresenteerde verzoek van appellante ook door het bestuur van verweerder zou worden gehonoreerd.

De 'maatwerkoplossing' via het voorliggende afschrijvingsverzoek heeft appellante dus niet louter eenzijdig gekozen. Zij heeft, zoals het College in de eerdere uitspraak reeds heeft aangeduid, die oplossing ook redelijkerwijs mogen kiezen in de toenmalige omstandigheden, om de problemen te

ondervangen die zij als gevolg van deze stelselwijziging voorzag. Dat zij, naar verweerster heeft gesteld, het enige ziekenhuis in Nederland is geweest dat voor deze wijze van oplossen van de kapitaallastenproblemen heeft gekozen, maakt dat niet anders.

19. Aldus is in de jaarrekening 2009 een waardering vastgesteld en zijn daarin afwaarderingen verwerkt die, bij gehele of gedeeltelijke afwijzing van het verzoek van appellante tot versnelde afschrijving, een somber beeld geven van de financiële positie van het ziekenhuis. Voor het College is aannemelijk dat appellante met die cijfers in de hand van banken of andere financiers geen aanvullende financiering hoeft te verwachten voor de door haar gestelde noodzakelijke investeringen in onderhoud en ICT. Bovendien is aannemelijk dat met deze cijfers, zonder nadere herwaardering, verdere door appellante gepleegde afboekingen en reserveringen ten behoeve van bedoelde investeringen tot een situatie leiden waarin de bank zal kunnen concluderen dat appellante technisch failliet is.

Verweerster heeft met het cijfermatig onderzoek van BTB CF geïllustreerd dat, indien men van andere parameters uitgaat, de prognoses die bepalend zijn voor de actuele waarde van het ziekenhuis tot een andere uitkomst leiden, maar heeft daarmee niet zonder meer aannemelijk gemaakt dat de waardering en de daarbij gehanteerde waarden in de impairmentanalyse van appellante destijds onjuist zijn bepaald.

Een en ander leidt tot de conclusie dat, in samenhang met hetgeen is overwogen in de eerdere uitspraak, verweerster in beginsel tot een herroepen van haar besluit in primo had behoren te komen, en dat zij ten tijde van het besluit in primo tot een honorering had behoren te komen van het verzoek van appellante tot afschrijving van - in eerste instantie - een eerste tranche van 10 miljoen.

20. Uit het hiervoor onder punt 16 weergegeven toetsingskader volgt dat vervolgens onderzocht moet worden of verweerster met hetgeen zij heeft aangevoerd voldoende aannemelijk heeft gemaakt, dat door gewijzigde omstandigheden ten tijde van het nemen van de nieuwe beslissing op bezwaar, inmiddels voor appellante een situatie is ontstaan waarin geen sprake (meer) is van een onevenredige last waarvan de verlichting niet kan worden uitgesteld tot na de overgangsperiode, ook indien de Beleidsregel Afschrijving onverkort wordt toegepast. Het College beantwoordt de vraag of verweerster dit alles voldoende aannemelijk heeft gemaakt, bevestigend en overweegt daartoe het volgende.

21. Gelet op het debat tussen partijen is voor de beoordeling van het geschil doorslaggevend of een afboeking door appellante van haar vordering op de overheid zal leiden tot een technisch faillissement. Appellante meent dat dit het geval is, waarbij zij stelt dat als haar claim (grotendeels) wordt afgewezen haar vordering op de overheid (grotendeels) oninbaar zal worden. Uit een en ander vloeit blijkens de stellingen van appellante voorts voort dat zij substantiële investeringen in onderhoud en ICT, die zij noodzakelijk acht voor het in stand houden van het in de branche gebruikelijke niveau van zorgverlening, niet kan doen wegens gebrek aan financieringsmogelijkheid.

Verweerster stelt zich daartegenover op het standpunt dat de bedrijfswaarde van de activa van appellante de boekwaarde aanzienlijk overschrijdt, zodat appellante de ruimte heeft om tegenover genoemde afboeking een opwaartse herwaardering van de bedrijfswaarde te stellen. Het door verweerster ter ondersteuning van haar standpunt gevoerde gehouden betoog, berust op de ontwikkelingen van een aantal van de parameters van de WACC. Uit de in 2012 door BTB CF uitgevoerde berekeningen volgde dat reeds in het meest ongunstige scenario (gerekend met een WACC van 7,8%, de WACC op basis waarvan de impairment is uitgevoerd) de bedrijfswaarde uitkomt boven de boekwaarde (130 miljoen versus 125,7 miljoen). Met betrekking tot de bepaling van de boekwaarde door BTB CF heeft appellante gewezen op de omstandigheid dat de in ogenschouw genomen periode (2008-2011) niet representatief is omdat zich een zestal specifieke omstandigheden voordeden (zie onder 5). Verweerster heeft erkend dat vier van de zes omstandigheden inderdaad specifiek voor de betreffende periode waren maar dat de daling van de boekwaarde door het veranderend stelsel van bekostiging van kapitaallasten gelijke tred hield met de daling van de bedrijfswaarde. Appellante bestrijdt dit niet, maar wijst op de geringe voorspellende waarde voor toekomstige in- en uitgaande kasstromen en de uitgangspunten van de Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving dienaangaande (redelijke en onderbouwde veronderstellingen die de beste schatting

weergegeven). In de periode 2012-2016 zal appellante, naar zij stelt, de financiële voordelen die de boekwaarde in de periode 2008-2011 in balans brachten met de afgenomen bedrijfswaarde niet meer of niet meer in dezelfde mate genieten.

22. Het College stelt vast dat dit laatste inderdaad het geval is, maar ziet met name in de sinds 2008 steeds verder gedaalde risicovrije rente aanleiding om te oordelen dat de situatie zich voor appellante zodanig positief heeft ontwikkeld dat verweerster heeft mogen oordelen dat geen sprake is van een onevenredig zware last die met toepassing van 4:84 Awb moet worden verlicht. Appellante heeft desgevraagd ter zitting de door verweerster hieromtrent voorgelegde feiten niet bestreden en evenmin betoogd dat een lagere risicovrije rente niet zouden leiden tot een lagere WACC en/of dat indien met een lagere WACC zou worden gerekend door de lagere discount die op toekomstige kasstromen wordt toegepast, geen hogere bedrijfswaarde zou resulteren. Evenmin heeft appellante met vrucht betoogd dat de effecten van de lagere risicovrije rente zijn gecompenseerd door een opwaartse wijziging in de andere voor de WACC relevante parameters. Op grond van hetgeen partijen hebben betoogd, ziet het College veeleer aanleiding om aan te nemen dat ook ontwikkelingen in deze parameters steun geven aan het standpunt van verweerster. Met name gaat het hierbij om ontwikkelingen van de in het rapport van BTB CF als parameter gehanteerde bèta, waarbij meer in het bijzonder gewezen kan worden op de door BTB CF in het derde door haar onderscheiden scenario (de berekening van WACC (B)) toegepaste lagere bèta. De bèta is een maat voor het risico dat wordt gelopen bij de uitoefening van de activiteiten van een onderneming ten opzichte van het risico van de activiteiten van de markt als geheel. Omdat Nederlandse ziekenhuizen niet beursgenoteerd zijn, is het niet mogelijk om de bèta op basis van geobserveerde marktdata van de ziekenhuizen zelf te berekenen en dient te worden uitgegaan van ondernemingen met soortgelijke activiteiten die wél beursgenoteerd zijn. Naar het oordeel van het College heeft verweerster op goede grond deze diverse door BTB CF in haar rapport berekende scenarios als voldoende realistisch aangemerkt. Zij heeft dan ook deze scenarios mogen gebruiken ter onderbouwing van haar standpunt dat de bedrijfswaarde van de activa van appellante ten tijde van het bestreden besluit de boekwaarde in zo aanzienlijke mate overschrijdt, dat voor de gevraagde toepassing van artikel 4:84 Awb geen plaats is. Van de kant van appellante is niets aangevoerd dat op dit punt tot een ander oordeel leidt. Tegenover de tegenwerping van appellante, zoals vermeld in punt 5 slotalinea, dat in de scenario's ten onrechte ervan wordt uitgegaan dat appellante tot en met 2011 41,5 miljoen aan reguliere budgetvergoedingen heeft ontvangen, heeft verweerster op goede grond gesteld dat in deze berekeningen de vergoedingen voor het gehele ziekenhuis zijn betrokken, omdat de berekening door appellante van de actuele waarde eveneens betrekking heeft op het geheel.

23. Het College neemt bij het voorgaande in aanmerking dat appellante in haar beantwoording van de nadere vragen van 11 maart 2014 niet overtuigend heeft kunnen onderbouwen of en in welke mate de ondervonden problemen het gevolg zijn van de druk van de kapitaallasten en in hoeverre een versnelde afschrijving daarvoor een oplossing zou zijn. Gezien de renteontwikkelingen en de daarmee samenhangende lagere WACC had het naar het oordeel van het College voor de hand gelegen om een nieuwe herwaardering uit te voeren, teneinde de financiële last te verlichten. Dat appellante daarvoor niet heeft gekozen en zelfs na het bezien van de uitgangspunten van de impairment in 2011 geen aanleiding zag tot herziening, zo blijkt uit het jaarverslag 2011 moet in het kader van een beoordeling of sprake is van een last waarvan verlichting niet kan worden uitgesteld tot na de overgangsperiode, voor rekening van appellante blijven.

24. Uit het voorgaande volgt dat naar het oordeel van het College verweerster ook voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat een nieuwe herwaardering, gelet op de van belang zijnde parameters, tot een zodanige herziening van de waardering van de activa zal leiden dat voor financiering van de door appellante genoemde noodzakelijke investeringen voldoende ruimte zal ontstaan. In hetgeen appellante daaromtrent heeft aangevoerd ziet het College geen grond voor een ander oordeel. Hieruit volgt dat ook op dit punt de conclusie moet luiden dat verweerster voorts voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat appellante, gelet op de ten tijde van het bestreden besluit geldende omstandigheden die betrekking hebben op de beoordeling van de actuele waarde van het ziekenhuis, niet in een situatie

verkeert waarin gegronde vrees bestaat dat zij het in de branche gebruikelijk niveau van zorgverlening niet zal kunnen handhaven.

25. Gelet op het voorgaande volgt het College appellante voorts niet in haar stelling dat, als haar claim op grond van artikel 4:84 Awb (grotendeels) wordt afgewezen, haar vordering op de overheid (grotendeels) oninbaar zal worden. De vraag of en tot welk bedrag appellante een vordering op de overheid zal hebben na het verstrijken van de overgangsperiode hangt af van een geheel andere beoordeling. Dit is een beoordeling van de feiten en omstandigheden zoals die vastgesteld worden op het moment dat, na het verstrijken van de overgangsperiode, wordt beslist op een verzoek om nadeelcompensatie, waarbij de effecten van de wijziging van het bekostigingsmodel op de positie van appellante in vergelijking met de effecten op de andere ziekenhuizen centraal staat. Dit staat dus niet in het door appellante gesuggereerde onlosmakelijke verband met de (ontkennende) beantwoording van de vraag die hier aan de orde is, namelijk of sprake is van een last waarvan de verlichting niet kan worden uitgesteld tot na de overgangsperiode. Met de ontkennende beantwoording van deze laatste vraag wordt dan ook geen oordeel gegeven over eventuele gehoudenheid tot nadeelcompensatie of over de hoogte daarvan.

26. Bij deze stand van zaken, meer in het bijzonder bij deze beoordeling van de gewijzigde omstandigheden inzake financiële positie van appellante ten tijde van het nemen van het bestreden besluit, kan de financiële positie van appellante in 2008, noch de gestelde (verslaggevingstechnische) noodzaak om die positie tot uitdrukking te brengen door middel van een impairment afdoen aan de conclusie van verweerster dat het primaire besluit gehandhaafd diende te worden. Dit laatste geldt ook voor de door DSW benadrukte ondersteunende rol die verweerster bij de indiening van het verzoek om een 'maatwerkoplossing' heeft gespeeld en voor de omstandigheid dat appellante ten gevolge van de impairment een substantieel bedrag minder aan budgetinkomsten heeft ontvangen voor reguliere afschrijvingen (door verweerster geraamd op 9 miljoen). Wat er zij van de vraag of voor de overheid grond, mogelijkheid of plicht bestaat om de daaruit voortvloeiende last op enigerlei andere wijze te verlichten, deze omstandigheden kunnen gelet op het voorgaande elk afzonderlijk noch in samenhang met elkaar tot de conclusie leiden dat, niettegenstaande de meerbedeelde gewijzigde omstandigheden ten tijde van het bestreden besluit, in appellantes geval sprake is van een last waarvan de verlichting niet kan worden uitgesteld tot na de overgangsperiode.

27. Gelet hierop is het beroep ongegrond. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

Het College verklaart het beroep ongegrond.

Deze uitspraak is gedaan door mr. B. Verwayen, mr. M. van Duuren en mr. H.O. Kerkmeester, in aanwezigheid van mr. F.E. Mulder, griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 25 november 2014.

w.g. B. Verwayen w.g. F.E. Mulder