

Vergaderjaar 2014–2015

**25 268**

**Zelfstandige bestuursorganen**

**Nr. 110**

**VERSLAG VAN EEN SCHRIFTELIJK OVERLEG**

Vastgesteld 23 maart 2015

De vaste commissie voor Volksgezondheid, Welzijn en Sport heeft een aantal vragen en opmerkingen voorgelegd aan de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport over de brief van 31 oktober 2014 over het Besluit inzake toezegging aan het Erasmus Medisch Centrum over de totstandkoming van een bijzondere kapitaallastenregeling ten behoeve van voorgenomen nieuwbouw bij dit academisch ziekenhuis (Kamerstuk 25 268, nr. 100).

De vragen en opmerkingen zijn op 28 november 2014 aan de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport voorgelegd. Bij brief van 20 maart 2015 zijn de vragen beantwoord.

De voorzitter van de commissie,  
Lodders

De griffier van de commissie,  
Teunissen

Inhoudsopgave	Blz.
I. Vragen en opmerkingen vanuit de fracties	2
II. Reactie van de Minister	5

## I. VRAGEN EN OPMERKINGEN VANUIT DE FRACTIES

### Vragen en opmerkingen van de PvdA-fractie

De leden van de fractie van de PvdA hebben met interesse de brief over de totstandkoming van de een bijzondere kapitaallastenregeling ten behoeve van voorgenomen nieuwbouw gelezen, en hebben hierover nog een enkele vraag. Genoemde leden vragen of er, indien dit oordeel van de onafhankelijk expert tegenvalt voor het Erasmus Medisch Centrum dan wel voor het Ministerie van VWS, er ondanks het bindende karakter toch nog bezwaar en beroep gemaakt kan worden tegen dit oordeel. Zij vragen tevens of, indien de hoogte van de schadevergoeding net zo hoog uitvalt als het afgesproken bedrag uit de eerdere regeling, dit niet alsnog impliceert dat de oorspronkelijke regeling gestand wordt gedaan. Als laatste vragen zij wat er inmiddels in de contacten tussen het Ministerie van VWS, de verschillende ziekenhuizen in Nederland en de NZa veranderd is, zodat er gegarandeerd kan worden dat een dergelijke onwenselijke situatie, zoals die nu voor ligt, in de toekomst niet meer voor zal komen.

### Vragen en opmerkingen van de SP-fractie

De leden van de SP-fractie hebben kennis genomen van de brief inzake het «Besluit inzake toezegging aan het Erasmus Medisch Centrum over de totstandkoming van een bijzondere kapitaallastenregeling ten behoeve van voorgenomen nieuwbouw bij dit academisch ziekenhuis».

Sinds begin 2009 zijn er verschillende contacten geweest tussen de top van het ministerie, de NZa en de heer Anton van Westerlaken. Er blijken tijdens deze contacten afspraken te zijn gemaakt die niet gemaakt hadden kunnen worden. De leden van de SP-fractie vragen de Minister daarom een uitgebreid feitenrelaas op te stellen over alle gesprekken en contacten die er zijn geweest sinds begin 2009, met daarbij een helder overzicht van personen met wie deze gesprekken zijn gevoerd, wanneer deze plaats hebben gevonden en waarover deze gesprekken gingen.

Uit de brief van 31 oktober 2014 blijkt dat het Ministerie van VWS en het Erasmus Medisch Centrum hebben besloten gezamenlijk een expert in de arm te nemen. Is de Minister van mening dat deze oplossing de enige optie is, of zijn andere mogelijke oplossingen de revue gepasseerd? Zo ja, wat waren deze andere mogelijke oplossingen, en waarom is uiteindelijk voor deze optie gekozen?

Deze (nog te kiezen) expert moet een onafhankelijk oordeel kunnen geven over het schadebedrag en moet een expert zijn zonder binding met VWS of het Erasmus Medisch Centrum. Kan de Minister toelichten of dit de enige selectiecriteria zijn? De leden van de SP-fractie verwachten direct op de hoogte gesteld te worden als een expert is gekozen. Zij benadrukken het belang van onafhankelijkheid, en verwachten daarom een duidelijke onderbouwing van die onafhankelijkheid.

De Minister verwacht dat eind 2014 een schadebedrag is vastgesteld. Kan de Minister garanderen dat het schadebedrag inderdaad niet hoger zal zijn dan de daadwerkelijk geleden schade? Wat heeft uiteindelijk de gehele verbouwing gekost, wat zijn de redenen waarom deze kosten uiteindelijk zoveel hoger dan gepland zijn uitgevallen, en wat is exact de geleden schade? Kan de Minister dit inzichtelijk maken? Kan de Minister nu al een

inschatting maken wat het schadebedrag ongeveer zal zijn? Zal dit bedrag rond de € 100.000 liggen; het bedrag dat eerder is genoemd? Is er een mogelijkheid dat deze situatie ook voor andere ziekenhuizen gaat spelen? Gaat er van deze casus een precedentwerking uit? Hoe kan het dat de Minister pas sinds 22 augustus 2014 van deze situatie op de hoogte was? De Minister beschuldigde in de brief van 1 september 2014 (Kamerstuk 25 268, nr. 88) oud-minister Klink van het maken van fouten in deze casus. Heeft de Minister spijt van deze beschuldigingen? Ook willen de leden van de SP-fractie weten of deze constructie mogelijk precedentwerking in zich heeft voor andere nieuwbouwprojecten ten tijde van het overgangsregime? Is dit juridisch getoetst? Tenslotte willen de leden van de SP-fractie weten of er nog meer van dit soort afspraken zijn gemaakt met individuele zorgaanbieders. Kan de regering de Kamer daar een overzicht van geven?

### **Vragen en opmerkingen van de CDA-fractie**

De leden van de CDA-fractie hebben kennis genomen van het besluit inzake toezegging aan het Erasmus Medisch Centrum. Deze leden hebben daarbij enkele vragen en opmerkingen.

De Minister schrijft dat een aparte regeling met één ziekenhuis al snel staatssteun betekent, en dat daarom de afgesproken regeling niet door het Ministerie van VWS zal worden uitgevoerd. Deze leden vragen of de Minister hiermee concludeert dat de toezegging van destijds onrechtmatig was, en nooit gedaan had mogen worden. Zijn er nog andere ziekenhuizen waarmee een soortgelijke constructie is afgesproken?

De leden van de CDA-fractie missen in de brief van de Minister een onderbouwing van het intrekken van de toezegging aan het Erasmus Medisch Centrum. Zij vragen daarom of de Minister expliciet kan aangeven op basis van welke argumenten zij het besluit heeft genomen om de regeling niet uit te voeren.

In de brief van 1 september 2014 (Kamerstuk 25 268, nr. 88) geeft de Minister aan dat zij de geschiedenis, de gang van zaken en juridische consequenties op een rij zou zetten, en de Kamer hier zo spoedig mogelijk over te informeren. In de brief van 3 september 2014 (Kamerstuk 25 268, nr. 90) herhaalt zij deze toezegging. Ook tijdens het debat van 9 september 2014 over de NZa gaf de Minister aan dat zij de juridische puzzel probeerde op te lossen, en dat zij de Kamer later zou informeren over de consequenties (Handelingen II 2013/14, nr. 106, item 19). De leden van de CDA-fractie vragen waarom de Minister nu blijkbaar wel al een besluit heeft genomen, zonder eerst de Kamer uitvoerig over de geschiedenis en juridische consequenties te informeren, ondanks dat zij dat meermalen heeft toegezegd.

De leden van de CDA-fractie vragen de Minister de Kamer alsnog over de geschiedenis en juridische consequenties, inclusief alle afwegingen, te informeren.

Genoemde leden vragen welke toezegging de Minister met onderhavig besluit exact heeft ingetrokken. Gaat het hierbij om de toezegging om het DHAZ-kader specifiek voor het EMC te verhogen met de exploitatiekosten van een investering van € 100 miljoen (prijsspeil 2009), of betreft het hier tevens de toezegging om de overgangsregeling kapitaallasten niet gedurende drie jaar toe te passen, maar gedurende 10 jaar met een jaarlijkse afbouw van 10%? Of betreft het beide toezeggingen? Hoeveel geld is er gemoeid met de garantieregeling voor kapitaallasten na 2017? De Minister geeft aan dat het Ministerie van VWS en het Erasmus Medisch Centrum samen een expert in de arm nemen die de schade gaat bepalen die het Erasmus Medisch Centrum lijdt als gevolg van het niet uitvoeren van de regeling door het ministerie. De leden van de CDA-fractie vragen welke consequenties dit heeft. Betekent dit dat de volledige garantstelling en/of de verhoging van het DHAZ-kader zoals die oorspronkelijk in de

toezegging was gegeven via de schadevergoeding alsnog worden voldaan? Wordt de verdere nieuwbouw van het Erasmus Medisch Centrum afgeblazen en wordt alleen de planschade vergoed? Genoemde leden vragen uit welk budget de Minister van plan is de schadevergoeding te betalen. Wordt het Ministerie van OCW hierin betrokken?

De leden van de CDA-fractie constateren dat met de gemaakte afspraak de uitkomst nog steeds is dat er financiële middelen van het ministerie naar één specifiek ziekenhuis gaan. Is er dan niet nog steeds sprake van staatssteun, maar dan via een andere route? Schept de Minister hiermee een precedent voor een route die gebruikt kan worden om onder de regels met betrekking tot staatssteun uit te komen? Kan de Minister uitleggen wat het wezenlijke verschil is tussen de toezegging en de schadevergoeding voor wat de regels omtrent staatssteun betreft?

### **Vragen en opmerkingen van de PVV-fractie**

De leden van de PVV-fractie verbazen zich over de summiere brief van de Minister inzake de kapitaallastenregeling met het Erasmus Medisch Centrum. Deze leden hebben dan ook aanvullende vragen die zij graag uitvoerig beantwoord zien.

De leden van de PVV-fractie lezen uit de brief dat genoemde regeling op twee manieren opgevat kan worden, namelijk staatssteun of onbehoorlijk bestuur. Wat zijn de consequenties van beide opvattingen? Welke opvatting hanteert de Minister, en waarom? Is het niet verstandiger om hierbij het oordeel van de rechter te vragen?

De leden van de PVV-fractie concluderen uit het feit dat er wordt gesproken over een schadevergoeding aan het Erasmus MC door het ministerie, dat het ministerie blijkbaar schade berokkend heeft. Wie is er verantwoordelijk en aansprakelijk voor deze schade? Transparantie over de besluitvorming inzake de regeling vinden de leden van de PVV-fractie heel belangrijk om te leren van eventuele fouten en herhaling te voorkomen. Gaat deze transparantie er nog komen? Zo ja, wanneer? Zo nee, waarom niet?

De leden van de PVV-fractie willen weten of er nog andere ziekenhuizen zijn die uit zijn op een schadevergoeding of een schadeclaim willen indienen. Tot slot willen zij van de Minister horen wie de kosten van de onafhankelijke expert gaat betalen.

### **Vragen en opmerkingen van de D66-fractie**

De leden van de D66-fractie hebben kennis genomen van de brief. Zij hebben naar aanleiding daarvan enkele vragen die zij de Minister hierbij willen voorleggen.

Zij vernemen graag de laatste stand van zaken in het proces om te komen tot een schadevergoeding. Is er reeds een expert ingehuurd? Zo nee, waarom niet? Wanneer is deze naar verwachting wel aangesteld? Zo ja, wanneer zal het onderzoek naar verwachting zijn afgerond?

De leden van de D66-fractie blijven het opmerkelijk vinden dat een eventuele schadevergoeding in voorliggend geval wel zou zijn toegestaan, en niet wordt aangemerkt als staatssteun. Kan de Minister nog eens juridisch onderbouwen waarom zij deze mening is toegedaan? Aan welke voorwaarden zal moeten zijn voldaan om een schadevergoeding niet als staatssteun te beschouwen? Is er een percentage te geven hoeveel lager de schadevergoeding zal moeten zijn? Hoe wordt de «daadwerkelijk geleden schade» precies vastgesteld?

De leden van de D66-fractie vragen tot slot of de inventarisatie naar andere casussen vergelijkbaar met die van het Erasmus MC reeds is

afgerond, en zo ja, wat daar de uitkomsten van zijn. Zo nee, wanneer verwacht de Minister deze inventarisatie aan de Kamer te kunnen sturen?

## II. REACTIE VAN DE MINISTER

### Vragen en opmerkingen van de PvdA-fractie

*De leden van de PvdA-fractie vragen of er, indien het oordeel van de onafhankelijk expert tegenvalt voor het Erasmus Medisch Centrum dan wel voor het Ministerie van VWS, er ondanks het bindende karakter toch nog bezwaar en beroep gemaakt kan worden tegen dit oordeel.*

Indien beide partijen zich vooraf committeren aan het in een vaststellings-overeenkomst neer te leggen bindend advies zijn beide partijen aan dat advies gebonden. Dit betekent dat het Erasmus MC en VWS de uitkomst niet in een juridische procedure kunnen betwisten. De gebondenheid aan het advies geldt niet als die gebondenheid vanwege de inhoud of de wijze van totstandkoming van het advies naar mate van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn (art 7:904 BW). Uitsluitend ernstige gebreken in het advies kunnen ertoe leiden dat de gebondenheid aan het advies in strijd is met de redelijkheid en billijkheid.

*De leden van de PvdA-fractie vragen tevens of, indien de hoogte van de schadevergoeding net zo hoog uitvalt als het afgesproken bedrag uit de eerdere regeling, dit niet alsnog impliceert dat de oorspronkelijke regeling gestand wordt gedaan.*

Een schadevergoeding houdt in dat Erasmus MC een vergoeding ontvangt voor de schade die het heeft geleden als gevolg van handelingen die het heeft verricht en investeringen die het heeft gedaan die het zonder de toezeggingen niet zou hebben verricht respectievelijk hebben gedaan (dispositiebeginsel). De schadevergoeding die wordt vastgesteld is niet hoger dan de daadwerkelijk door het Erasmus MC geleden schade. Dit betekent dus niet dat de oorspronkelijke toezeggingen alsnog gestand wordt gedaan en er is geen sprake van ongeoorloofde staatssteun.

*Als laatste vragen de leden van de PvdA-fractie wat er inmiddels in de contacten tussen het Ministerie van VWS, de verschillende ziekenhuizen in Nederland en de NZa veranderd is, zodat er gegarandeerd kan worden dat een dergelijke onwenselijke situatie, zoals die nu voor ligt, in de toekomst niet meer voor zal komen.*

Sinds de inwerkingtreding van de Zvw en de afschaffing van het bouwregime is het stelsel verder doorontwikkeld. Juist dergelijke casus als die van het Erasmus MC hebben ons meer bewust gemaakt van passend gedrag en een juiste rolverdeling in dit stelsel. In een systeem waarin zorgaanbieders zelf verantwoordelijk zijn voor hun bedrijfsvoering en de risico's die daarbij komen kijken past het niet om extra middelen aan individuele zorgaanbieders toe te zeggen. Daarom hanteer ik nadrukkelijk als beleid om geen nieuwe toezeggingen te doen aan zorgaanbieders voor extra middelen. Onder andere is dit helder aan de orde gekomen in debatten in de Eerste en Tweede Kamer over het wetsvoorstel continuïteit van cruciale zorg. Deze wet regelt dat de overheid geen ziekenhuizen financieel steunt, maar de continuïteit van cruciale zorg garandeert (Kamerstuk 33 253, nr. 3). Deze wet is 26 november 2013 door de Eerste Kamer aangenomen.

## Vragen en opmerkingen van de SP-fractie

*De leden van de SP-fractie vragen de Minister een uitgebreid feitenrelaas op te stellen over alle gesprekken en contacten die er zijn geweest sinds begin 2009, met daarbij een helder overzicht van personen met wie deze gesprekken zijn gevoerd, wanneer deze plaats hebben gevonden en waarover deze gesprekken gingen.*

In het NZa-debat en met mijn brief van 1 september heb ik een zo helder mogelijk beeld proberen te schetsen van de totstandkoming van de toezeggingen en de gang van zaken vanaf de toezeggingen tot aan mijn Kamerbrief van 1 september 2014. Ik ga er vanuit dat ik daarmee de context waarin de toezeggingen zijn gedaan en hoe er na het doen van de toezeggingen is gehandeld voldoende heb verduidelijkt.

*Uit de brief van 31 oktober 2014 blijkt dat het Ministerie van VWS en het Erasmus Medisch Centrum hebben besloten gezamenlijk een expert in de arm te nemen. De leden van de SP-fractie vragen of de Minister van mening is dat deze oplossing de enige optie is, of dat er andere mogelijke oplossingen de revue zijn gepasseerd. Zo ja, wat waren deze andere mogelijke oplossingen en waarom is uiteindelijk voor deze optie gekozen?*

Ik vind het van belang dat de oplossing past binnen de wettelijke regels voor staatssteun en dat er aan de andere kant niet voorbij wordt gegaan aan de verwachtingen die bij het Erasmus MC zijn gewekt met de toezeggingen. Het nakomen van de toezeggingen zou naar alle waarschijnlijkheid vanwege de strijdigheid met de regels voor staatssteun leiden tot het verlenen van ongeoorloofde staatssteun. Dit betekent dat twee mogelijke oplossingen overblijven. Namelijk het niet nakomen van de toezeggingen en de oplossing waarover ik u heb geïnformeerd, het schadeloosstellen van het Erasmus MC voor de daadwerkelijk geleden schade als gevolg van de toezeggingen. Als ik de toezeggingen niet nakom stapt het Erasmus MC naar de rechter, waarbij een gereede kans bestaat dat VWS een schadevergoeding moet betalen. De Minister van VWS heeft namelijk met de toezeggingen verwachtingen bij het Erasmus MC gewekt. Het Erasmus MC kan betogen dat het op basis van het gewekte vertrouwen heeft gehandeld en geïnvesteerd en dat het zonder die toezeggingen niet of op andere wijze zou hebben gehandeld en geïnvesteerd. De Staat kan mogelijk aansprakelijk worden gesteld voor de schade die het Erasmus MC als gevolg daarvan heeft geleden. Ik geef er de voorkeur aan samen met het Erasmus MC tot een oplossing te komen waarbij er geen sprake is van ongeoorloofde staatssteun, maar waarbij het Erasmus MC wel wordt gecompenseerd voor de geleden schade als gevolg van handelingen en/of investeringen die het zonder de toezeggingen niet zou hebben gedaan. De vergoeding van de bovenbedoelde schade voorkomt slechts dat Erasmus MC nadeel heeft ondervonden van de toezeggingen. Het Erasmus MC behaalt geen voordeel als gevolg van de schadevergoeding en er ontstaat dus geen strijdigheid met de regels voor staatssteun. Een gerechtelijke procedure zou bovendien voor zowel Erasmus MC als VWS tot jarenlange onzekerheid over de uiteindelijke uitkomst leiden.

*De leden van de SP-fractie vragen tevens of het kunnen geven van een onafhankelijk oordeel over het schadebedrag en geen binding met VWS of het Erasmus MC de enige selectiecriteria zijn voor de onafhankelijk expert. De leden van de SP-fractie verwachten direct op de hoogte gesteld te worden als een expert is gekozen.*

Het is van belang dat de expert onafhankelijk is, zodat het Erasmus MC en VWS beide voldoende vertrouwen in het advies van de expert hebben om zich aan zijn/haar advies te binden. Voor dit vertrouwen zijn ook selectiecriteria als expertise, ervaring, kwaliteit van de expert en de mogelijkheid van de expert om benodigde expertise in te huren van belang. VWS en het Erasmus MC zijn het eens geworden over welke expert/welk bureau het best aan deze criteria voldoet. We hebben gezamenlijk gekozen voor NautaDutilh NV. Na gesprekken met NautaDutilh NV zijn de drie partijen begin februari 2015 tot overeenstemming gekomen.

*Ook vragen de leden van de SP-fractie of de Minister kan garanderen dat het schadebedrag inderdaad niet hoger zal zijn dan de daadwerkelijk geleden schade?*

Uitgangspunt voor de bepaling van het schadebedrag is de daadwerkelijk geleden schade als gevolg van de toezeggingen. Het betreft de geleden schade als gevolg van het handelen en investeren door Erasmus MC op basis van het gewekte vertrouwen dat zonder die toezeggingen niet of op andere wijze zou hebben plaatsgevonden. De onafhankelijk expert zal volgens een duidelijke opdrachtformulering en een strikt juridisch kader de schade bepalen. Juist omdat het van belang is dat dit zo goed mogelijk gebeurt, is gezocht naar een expert met de juiste expertise en ervaring waar beide betrokken partijen zich in kunnen vinden.

*Hiernaast vragen de leden van de SP-fractie wat uiteindelijk de gehele verbouwing heeft gekost, en wat de redenen zijn dat deze kosten uiteindelijk zoveel hoger dan gepland zijn uitgevallen.*

Erasmus MC heeft begin 2008 de nieuwbouw van het ziekenhuis aanbesteed. De geraamde investeringskosten bedroegen € 656 miljoen. In de zomer van 2008 zijn de resultaten van de aanbesteding bekend geworden. Op grond van de goedkoopste aanbieding zouden de investeringskosten uitkomen op € 854 miljoen. Gelet op de financiële consequenties kon het Erasmus MC hier niet op ingaan. Daarom is eind 2008 besloten tot een doorbesteding. Begin 2009 waren de marktcondities aanzienlijk verbeterd als gevolg van het begin van de financiële crisis. Dit heeft geresulteerd in een project met een investeringsniveau van € 773 miljoen (prijsspeil maart 2008). Rekening houdend met prijsindexering werden in 2009 de verwachte investeringskosten in 2017 geraamd op € 886 miljoen. Volgens de huidige prognose (dec. 2014) wordt de nieuwbouw binnen dat bedrag opgeleverd.

*De leden van de SP-fractie vragen zich af wat de exact geleden schade is, of de Minister hier een inschatting van kan maken en of dit bedrag rond de € 100.000.000 ligt?*

De onafhankelijk expert gaat de door het Erasmus MC daadwerkelijk geleden schade vaststellen. Ik kan daarom nog niet inzichtelijk maken wat de exact geleden schade is.

*De leden van de SP-fractie vragen of er een mogelijkheid is dat deze situatie ook voor andere ziekenhuizen gaat spelen? Zij vragen of er van deze casus precedentwerking uitgaat en of dit juridisch is getoetst?*

Omdat de door de onafhankelijk expert vastgestelde schade niet hoger is dan de daadwerkelijk door het Erasmus MC geleden schade als gevolg van handelingen en investeringen op basis van gewekt vertrouwen die zonder de toezeggingen niet of op andere wijze zouden hebben plaatsgevonden, leidt de vergoeding niet tot een voordeel voor het Erasmus MC. De vergoeding van de bovenbedoelde schade voorkomt dat Erasmus MC

nadeel heeft ondervonden van de toezegging. Er valt net als voor het Erasmus MC ook voor andere ziekenhuizen geen voordeel te behalen. Hierdoor wordt precedentwerking voorkomen.

*De leden van de SP-fractie vragen hoe het kan dat de Minister pas sinds 22 augustus 2014 van deze situatie op de hoogte was?*

Voor investeringen in academische ziekenhuizen gold vanaf 2004 een convenant tussen de umc's en VWS en OCW. De overheid bepaalde samen met de academische ziekenhuizen wie er wanneer aan de beurt was om nieuw te gaan bouwen. De kapitaallasten van umc's werden via dit convenant geregeld. Toen op 24 juli jongstleden de gesprekken tussen VWS en het Erasmus Medisch Centrum vastliepen, was dat voor VWS aanleiding om de juridische kaders te bekijken. De ambtenaren kwamen toen tot de conclusie dat de toezeggingen veel vraagtekens opriepen en niet onder het convenant konden vallen. Nadat dit goed was uitgezocht ben ik hierover op 22 augustus 2014 geïnformeerd.

*De leden van de SP-fractie geven aan dat de Minister in de brief van 1 september 2014 (Kamerstuk 25 268, nr. 88) oud-minister Klink heeft beschuldigd van het maken van fouten in deze casus. Deze leden vragen of de Minister spijt heeft van deze beschuldigingen?*

Ik heb in de brief van 13 september niemand beschuldigd, maar slechts de feiten geschetst. Feiten waarvoor ik verantwoordelijkheid draag. In het debat heb ik aangegeven dat de Tweede Kamer niet is geïnformeerd en de NZa niet is betrokken in de veronderstelling dat de regeling onder het bestaande convenant van de umc's zou vallen. Naar huidig inzicht vallen de toezeggingen niet onder het convenant.

*Tenslotte willen de leden van de SP-fractie weten of er nog meer van dit soort afspraken zijn gemaakt met individuele zorgaanbieders en of de regering daar een overzicht van kan geven?*

Voor het antwoord op deze vraag verwijs ik naar mijn brief aan de Kamer van 10 december 2014 over de inventarisatie van specifieke financiële toezeggingen (Kamerstuk 34 000 XVI, nr. 95).

### **Vragen en opmerkingen van de CDA-fractie**

*De leden van de CDA-fractie vragen of de Minister concludeert dat de toezegging destijds onrechtmatig was en nooit gedaan had mogen worden.*

Ja, ik ben van mening dat dergelijke toezeggingen aan een individuele instelling destijds onrechtmatig waren en nooit gedaan hadden mogen worden. In het NZa-debat op 9 september jl. heb ik aangegeven dat ik er vanuit ga dat de toezeggingen geacht werden onder het convenant van de umc's te vallen en daarom destijds niet werden gezien als toezeggingen aan een individuele instelling. Naar huidig inzicht vallen de toezeggingen niet onder het convenant. Ik ben daarvoor verantwoordelijk.

*De leden vragen of er nog andere ziekenhuizen zijn waarmee een soortgelijke constructie is afgesproken.*

Voor het antwoord op deze vraag verwijs ik naar mijn brief aan de Kamer van 10 december 2014 over de inventarisatie van specifieke financiële toezeggingen (Kamerstuk 34 000 XVI, nr. 95).



*De leden vragen of de Minister expliciet kan aangeven op basis van welke argumenten zij het besluit heeft genomen de regeling niet uit te voeren.*

Ik vind het van belang dat de oplossing past binnen de regels voor staatssteun en dat er aan de andere kant niet voorbij wordt gegaan aan de verwachtingen die bij het Erasmus MC zijn gewekt met de toezeggingen. Het nakomen van de toezeggingen zou naar alle waarschijnlijkheid vanwege de strijdigheid met de regels voor staatssteun leiden tot het verlenen van ongeoorloofde staatssteun.

*Ook vragen de leden van de CDA-fractie vragen waarom de Minister nu blijkbaar wel al een besluit heeft genomen, zonder eerst de Kamer uitvoerig over de geschiedenis en juridische consequenties te informeren, ondanks dat zij dat meermalen heeft toegezegd.*

Ik heb in zowel mijn Kamerbrief van 1 september 2014 als in het NZa-debat toegezegd dat ik de Kamer zou informeren over mijn besluit en hoe nu verder, nadat ik de geschiedenis en de juridische consequenties op een rij zou hebben gezet. Hierover heb ik de Kamer met mijn brief van 31 oktober geïnformeerd.

*De leden van de CDA-fractie vragen de Minister om transparant te zijn over de besluitvorming en de Kamer alsnog over de geschiedenis en juridische consequenties, inclusief alle afwegingen, te informeren.*

In het NZa-debat heb ik reeds een beeld geschetst van de geschiedenis en de context waarbinnen de toezeggingen aan Erasmus MC moeten worden geplaatst. Veel meer juridische consequenties en afwegingen dan ik de Kamer al eerder heb geschetst zijn er niet. Ik zal voor een compleet beeld nogmaals de geschiedenis en context schetsen en de juridische consequenties en afwegingen.

Tot 2008 kreeg een ziekenhuis van de overheid toestemming om te verbouwen of om nieuw te bouwen. De plannen voor nieuwbouw in Rotterdam dateren van medio jaren negentig. De toenmalige Minister heeft in 2000 de startbrief getekend waarmee zij akkoord ging met de nieuwbouwplannen. Dat moest toen nog. Ook het College bouw zorginstellingen ging in 2003 akkoord. In 2007 ontving het Erasmus MC een vergunning voor de bouw.

Per 1 januari 2008 is het beleid gewijzigd. Ziekenhuizen beslisten voortaan zelf of zij nieuw wilden bouwen of wilden verbouwen. Daar was geen toestemming van de overheid meer voor nodig. Ziekenhuizen waren er vanaf dat moment ook financieel zelf verantwoordelijk voor. Om ziekenhuizen te helpen om meer risico te kunnen lopen, is er een overgangsregeling vastgesteld. Die regeling loopt tot en met 2016 door. Voor investeringen in academische ziekenhuizen gold vanaf 2004 een convenant tussen de academische ziekenhuizen, het Ministerie van VWS en het Ministerie van OCW.

De overheid bepaalde samen met de academische ziekenhuizen wie er wanneer aan de beurt was om nieuw te gaan bouwen. Dat convenant is in 2004 naar de Kamer gestuurd. In 2008 bleek dat de aanbesteding van de nieuwbouw van het Erasmus MC fors hoger uitpakte dan waarvoor in 2007 een vergunning was verleend. Het Erasmus MC heeft via een aantal brieven en daaropvolgend mailcontact het Ministerie van VWS om hulp gevraagd vanwege het duurder uitgevallen bouwproject en financiële risico's van het omvangrijke bouwproject als gevolg van systeemwijziging. Met de brief van 11 mei 2009 heeft het Ministerie van VWS op deze verzoeken gereageerd en twee toezeggingen gedaan.

Ik ga er vanuit dat de toezegging geacht werd onder het convenant te vallen. Deze werd daarom niet gezien als een toezegging aan een individuele instelling. Daarna moest deze regeling verder uitgewerkt worden door de NZa en het Erasmus Medisch Centrum. Eind 2011 bleek dat beide partijen niet goed wisten hoe de garantieregeling eruit moest komen te zien. De NZa heeft het Erasmus Medisch Centrum toen verwezen naar VWS om de kaders van de regeling te verhelderen. Op 24 juli jongstleden, toen de gesprekken tussen VWS en het Erasmus Medisch Centrum vast waren gelopen, was dat voor VWS aanleiding om wederom naar de juridische kaders te kijken. De ambtenaren kwamen toen tot de conclusie dat beide toezeggingen veel vraagtekens oproepen en niet onder het convenant konden vallen. Hierover heb ik u 1 september 2014 per brief geïnformeerd.

Bij mijn besluit zijn de volgende juridische afwegingen gemaakt: Ik vind het van belang dat de oplossing past binnen de regels voor staatssteun en dat er aan de andere kant niet voorbij wordt gegaan aan de verwachtingen die bij het Erasmus MC zijn gewekt met de toezeggingen. Het nakomen van de toezeggingen zou naar alle waarschijnlijkheid vanwege de strijdigheid met de regels voor staatssteun leiden tot het verlenen van ongeoorloofde staatssteun.

Dit betekent dat twee mogelijke oplossingen overblijven. Namelijk het niet nakomen van de toezeggingen en de oplossing waarover ik u heb geïnformeerd: het schadeloosstellen van het Erasmus MC voor de daadwerkelijk geleden schade als gevolg van de toezeggingen.

Als ik de toezeggingen niet nakom stap het Erasmus MC naar de rechter, waarbij een gereede kans bestaat dat VWS een schadevergoeding moet betalen. De Minister van VWS heeft namelijk met de toezeggingen verwachtingen bij het Erasmus MC gewekt. Het Erasmus MC kan betogen dat het op basis van het gewekte vertrouwen heeft gehandeld en geïnvesteerd en dat het zonder die toezegging niet of op andere wijze zou hebben gehandeld en geïnvesteerd. De Staat kan mogelijk aansprakelijk worden gesteld voor de schade die het Erasmus MC als gevolg daarvan heeft geleden.

Ik geef er de voorkeur aan samen met het Erasmus MC tot een oplossing te komen waarbij er geen sprake is van ongeoorloofde staatssteun, maar waarbij het Erasmus MC wel wordt gecompenseerd voor de geleden schade als gevolg van handelingen en/of investeringen die het zonder de toezeggingen niet zou hebben gedaan. De vergoeding van de bovenbedoelde schade voorkomt slechts dat Erasmus MC nadeel heeft ondervonden van de toezeggingen. Het Erasmus MC behaalt geen voordeel als gevolg van de schadevergoeding en er ontstaat dus geen strijdigheid met de regels voor staatssteun. Een gerechtelijke procedure zou bovendien voor zowel Erasmus MC als VWS tot jarenlange onzekerheid over de uiteindelijke uitkomst leiden.

*De leden van de CDA-fractie vragen welke toezegging de Minister met onderhavig besluit exact heeft ingetrokken. Gaat het hierbij om de toezegging om het DHAZ-kader specifiek voor het EMC te verhogen met de exploitatiekosten van een investering van € 100 miljoen (prijsspeil 2009), of betreft het hier tevens de toezegging om de overgangsregeling kapitaallasten niet gedurende drie jaar toe te passen, maar gedurende 10 jaar met een jaarlijkse afbouw van 10%? Of betreft het beide toezeggingen?*

Het betreft beide toezeggingen.

*De leden van de CDA-fractie vragen hoeveel geld er is gemoeid met de garantieregeling voor kapitaallasten na 2017?*

Het Ministerie van VWS en het Erasmus MC waren in de zomer van 2014 nog in gesprek over de interpretatie van de brief en bijbehorende bedragen. Er is geen eenduidig beeld hoeveel geld er met de garantieregeling gemoeid is.

*Tevens vragen de leden van de CDA-fractie of de verdere nieuwbouw van het Erasmus Medisch Centrum wordt afgeblazen en alleen de planschade wordt vergoed.*

Het Erasmus MC gaat over de nieuwbouw en de planning en bepaalt of de nieuwbouw doorgaat. Ik heb op dit moment geen signalen dat de nieuwbouw wordt stopgezet.

*Hiernaast vragen de leden van de CDA-fractie uit welk budget de Minister van plan is de schadevergoeding te betalen en of het Ministerie van OCW hierin wordt betrokken?*

Het betreft toezeggingen van het Ministerie van VWS aan het Erasmus MC. De schade wordt daarom ook vergoed door het Ministerie van VWS. Het Ministerie van OCW heeft hierin geen rol.

*De leden van de CDA-fractie constateren dat met de gemaakte afspraak de uitkomst nog steeds is dat er financiële middelen van het ministerie naar één specifiek ziekenhuis gaan. Deze leden vragen of er dan niet nog steeds sprake is van staatssteun, maar dan via een andere route?*

Een schadevergoeding houdt in dat Erasmus MC een vergoeding ontvangt voor de schade die het heeft geleden als gevolg van handelingen die het heeft verricht en investeringen die het heeft gedaan die het zonder de toezeggingen niet zou hebben verricht respectievelijk hebben gedaan (dispositiebeginsel). De schadevergoeding die wordt vastgesteld is niet hoger dan de daadwerkelijk door het Erasmus MC geleden schade. De vergoeding van de daadwerkelijk geleden schade voorkomt slechts dat Erasmus MC nadeel heeft ondervonden van de toezeggingen. Het Erasmus MC behaalt geen voordeel als gevolg van de schadevergoeding en er ontstaat dus geen strijdigheid met de regels voor staatssteun.

*Ook vragen de leden van de CDA-fractie of de Minister met deze afspraak een precedent schept voor een route die gebruikt kan worden om onder de regels met betrekking tot staatssteun uit te komen.*

Omdat de door de onafhankelijk expert vastgestelde schade niet hoger is dan de daadwerkelijk door het Erasmus MC geleden schade als gevolg van handelingen en investeringen op basis van gewekt vertrouwen die zonder de toezeggingen niet of op andere wijze zouden hebben plaatsgevonden, leidt de vergoeding niet tot een voordeel voor het Erasmus MC. De vergoeding van de bovenbedoelde schade voorkomt dat Erasmus MC nadeel heeft ondervonden van de toezegging. Er valt net als voor het Erasmus MC ook voor andere instellingen geen voordeel te behalen via deze route. Hierdoor wordt precedentwerking voorkomen.

*Tot slot vragen de leden van de CDA-fractie of de Minister kan uitleggen wat het wezenlijke verschil is tussen de toezegging en de schadevergoeding voor wat de regels omtrent staatssteun betreft?*

Een schadevergoeding houdt in dat Erasmus MC een vergoeding ontvangt voor de schade die het heeft geleden als gevolg van handelingen die het heeft verricht en investeringen die het heeft gedaan die het zonder de toezeggingen niet zou hebben verricht respectievelijk hebben gedaan (dispositiebeginsel). De schadevergoeding die wordt vastgesteld

is niet hoger dan de daadwerkelijk door het Erasmus MC geleden schade. Dit betekent dus niet dat de oorspronkelijke toezeggingen alsnog gestand wordt gedaan en er is geen sprake van ongeoorloofde staatssteun.

### **Vragen en opmerkingen van de PVV-fractie**

*De leden van de PVV-fractie lezen uit de brief dat genoemde regeling op twee manieren opgevat kan worden, namelijk staatssteun of onbehoorlijk bestuur. Deze leden vragen wat de consequenties zijn van beide opvattingen en welke opvatting de Minister hanteert en waarom. Zij vragen zich af of het niet verstandiger is om hierbij het oordeel van de rechter te vragen.*

Ik vind het van belang dat de oplossing past binnen de regels voor staatssteun en dat er aan de andere kant niet voorbij wordt gegaan aan de verwachtingen die bij het Erasmus MC zijn gewekt met de toezeggingen. Het nakomen van de toezeggingen zou naar alle waarschijnlijkheid vanwege de strijdigheid met de regels voor staatssteun leiden tot het verlenen van ongeoorloofde staatssteun. Dit betekent dat twee mogelijke oplossingen overblijven. Namelijk het niet nakomen van de toezeggingen en de oplossing waarover ik u heb geïnformeerd, het schadeloosstellen van het Erasmus MC voor de daadwerkelijk geleden schade als gevolg van de toezeggingen. Als ik de toezeggingen niet nakom stap het Erasmus MC naar de rechter, waarbij de kans bestaat dat VWS een schadevergoeding moet betalen. De Minister van VWS heeft namelijk met de toezeggingen verwachtingen bij het Erasmus MC gewekt. Het Erasmus MC kan betogen dat het op basis van het gewekte vertrouwen heeft gehandeld en geïnvesteerd en dat het zonder die toezegging niet of andere wijze zou hebben gehandeld en geïnvesteerd. De Staat kan mogelijk aansprakelijk worden gesteld voor de schade die het Erasmus MC als gevolg daarvan heeft geleden.

Ik geef er de voorkeur aan samen met het Erasmus MC tot een oplossing te komen waarbij er geen sprake is van ongeoorloofde staatssteun, maar waarbij het Erasmus MC wel wordt gecompenseerd voor de geleden schade als gevolg van handelingen en/of investeringen die het zonder de toezeggingen niet zou hebben gedaan. De vergoeding van de bovenbedoelde schade voorkomt slechts dat Erasmus MC nadeel heeft ondervonden van de toezeggingen. Het Erasmus MC behaalt geen voordeel als gevolg van de schadevergoeding en er ontstaat dus geen strijdigheid met de regels voor staatssteun. Een gerechtelijke procedure zou bovendien voor zowel Erasmus MC als VWS tot jarenlange onzekerheid over de uiteindelijke uitkomst leiden.

*De leden van de PVV-fractie vragen wie er verantwoordelijk en aansprakelijk is voor de schade?*

Ook dit zal de onafhankelijk expert vaststellen. De uitkomst hiervan is nog niet bekend, omdat de expert nog met zijn analyse moet beginnen.

*De leden van de PVV-fractie vragen of er nog transparantie gaat komen over de besluitvorming inzake de regeling. Zo ja, wanneer? Zo nee, waarom niet?*

In het NZa-debat heb ik al een beeld geschetst van de geschiedenis en de context waarbinnen de toezeggingen aan Erasmus MC moeten worden geplaatst. Veel meer juridische consequenties en afwegingen dan ik de Kamer al eerder heb geschetst zijn er niet. Ik zal voor een compleet beeld nogmaals de geschiedenis en context schetsen en de juridische consequenties en afwegingen.

Tot 2008 kreeg een ziekenhuis van de overheid toestemming om te verbouwen of om nieuw te bouwen. De plannen voor nieuwbouw in Rotterdam dateren van medio jaren negentig. De toenmalige Minister heeft in 2000 de startbrief getekend waarmee zij akkoord ging met de nieuwbouwplannen. Dat moest toen nog. Ook het College bouw zorginstellingen ging in 2003 akkoord. In 2007 ontving het Erasmus MC een vergunning voor de bouw.

Per 1 januari 2008 is het beleid gewijzigd. Ziekenhuizen beslisten voortaan zelf of zij nieuw wilden bouwen of wilden verbouwen. Daar was geen toestemming van de overheid meer voor nodig. Ziekenhuizen waren er vanaf dat moment ook financieel zelf verantwoordelijk voor. Om ziekenhuizen te helpen om meer risico te kunnen lopen, is er een overgangsregeling vastgesteld. Die regeling loopt tot en met 2016 door. Voor investeringen in academische ziekenhuizen gold vanaf 2004 een convenant tussen de academische ziekenhuizen, het Ministerie van VWS en van OCW.

De overheid bepaalde samen met de academische ziekenhuizen wie er wanneer aan de beurt was om nieuw te gaan bouwen. Dat convenant is in 2004 naar de Kamer gestuurd. In 2008 bleek dat de aanbesteding van de nieuwbouw van het Erasmus MC fors hoger uitpakte dan waarvoor in 2007 een vergunning was verleend. Het Erasmus MC heeft via een aantal brieven en daaropvolgend mailcontact het Ministerie van VWS om hulp gevraagd vanwege het duurder uitgevallen bouwproject en financiële risico's van het omvangrijke bouwproject als gevolg van systeemwijziging. Met de brief van 11 mei 2009 heeft het Ministerie van VWS op deze verzoeken gereageerd en twee toezeggingen gedaan.

Ik ga er vanuit dat de toezegging geacht werd onder het convenant te vallen. Deze werd daarom niet gezien als een toezegging aan een individuele instelling. Daarna moest deze regeling verder uitgewerkt worden door de NZa en het Erasmus Medisch Centrum. Eind 2011 bleek dat beide partijen niet goed wisten hoe de garantieregeling eruit moest komen te zien. De NZa heeft het Erasmus Medisch Centrum toen verwezen naar VWS om de kaders van de regeling te verhelderen. Op 24 juli jongstleden, toen de gesprekken tussen VWS en het Erasmus Medisch Centrum vastliepen, was dat voor VWS aanleiding om de juridische kaders te bekijken. De ambtenaren kwamen toen tot de conclusie dat beide toezeggingen veel vraagtekens oproepen en niet onder het convenant konden vallen. Hierover heb ik u 1 september 2014 per brief geïnformeerd.

Bij mijn besluit zijn de volgende juridische afwegingen gemaakt: Ik vind het van belang dat de oplossing past binnen de regels voor staatssteun en dat er aan de andere kant niet voorbij wordt gegaan aan de verwachtingen die bij het Erasmus MC zijn gewekt met de toezeggingen. Het nakomen van de toezeggingen zou naar alle waarschijnlijkheid vanwege de strijdigheid met de regels voor staatssteun leiden tot het verlenen van ongeoorloofde staatssteun.

Dit betekent dat twee mogelijke oplossingen overblijven. Namelijk het niet nakomen van de toezeggingen en de oplossing waarover ik u heb geïnformeerd, het schadeloosstellen van het Erasmus MC voor de daadwerkelijk geleden schade als gevolg van de toezeggingen. Als ik de toezeggingen niet nakom stapt het Erasmus MC naar de rechter, waarbij een gerede kans bestaat dat VWS een schadevergoeding moet betalen. De Minister van VWS heeft namelijk met de toezeggingen verwachtingen bij het Erasmus MC gewekt. Het Erasmus MC kan betogen dat het op basis van het gewekte vertrouwen heeft gehandeld en geïnvesteerd en dat het zonder die toezegging niet of andere wijze zou hebben gehandeld en geïnvesteerd. De Staat kan mogelijk aansprakelijk worden gesteld voor de schade die het Erasmus MC als gevolg daarvan heeft geleden.

Ik geef er de voorkeur aan samen met het Erasmus MC tot een oplossing te komen waarbij er geen sprake is van ongeoorloofde staatssteun, maar waarbij het Erasmus MC wel wordt gecompenseerd voor de geleden schade als gevolg van handelingen en/of investeringen die het zonder de toezeggingen niet zou hebben gedaan. De vergoeding van de bovenbedoelde schade voorkomt slechts dat Erasmus MC nadeel heeft ondervonden van de toezeggingen. Het Erasmus MC behaalt geen voordeel als gevolg van de schadevergoeding en er ontstaat dus geen strijdigheid met de regels voor staatssteun. Een gerechtelijke procedure zou bovendien voor zowel Erasmus MC als VWS tot jarenlange onzekerheid over de uiteindelijke uitkomst leiden.

*De leden van de PVV-fractie willen weten of er nog andere ziekenhuizen zijn die uit zijn op een schadevergoeding of een schadeclaim willen indienen. Tot slot willen zij van de Minister horen wie de kosten van de onafhankelijke expert gaat betalen.*

Er is geen sprake van precedentwerking, omdat het Erasmus MC geen voordeel krijgt met de schadevergoeding. Het Erasmus MC en het Ministerie van VWS betalen beide de helft van de kosten van de onafhankelijk expert.

### **Vragen en opmerkingen van de D66-fractie**

*De leden van de D66-fractie vernemen graag de laatste stand van zaken in het proces om te komen tot een schadevergoeding. Zij vragen of er reeds een expert is ingehuurd en zo nee, waarom niet en wanneer deze dan naar verwachting wel is aangesteld. En zo ja, wanneer het onderzoek naar verwachting is afgerond?*

VWS en het Erasmus MC zijn het eens geworden over welke expert/welk bureau het best aan deze criteria voldoet. We hebben gezamenlijk gekozen voor NautaDutilh NV. Na gesprekken met NautaDutilh NV zijn de drie partijen eind januari 2015 tot een overeenkomst gekomen. Hierna gaat NautaDutilh NV met de opdracht aan de slag. Naar verwachting is het onderzoek eind maart 2015 afgerond.

*De leden van de D66-fractie vragen of de Minister nog eens juridisch kan onderbouwen waarom een schadevergoeding niet als staatssteun wordt aangemerkt en aan welke voorwaarden moet worden voldaan om een schadevergoeding niet als staatssteun te beschouwen? Deze leden vragen of er een percentage te geven is van hoeveel lager de schadevergoeding zal moeten zijn. Ook vragen de leden hoe de «daadwerkelijk geleden schade» precies wordt vastgesteld.*

De schadevergoeding houdt in dat Erasmus MC een vergoeding ontvangt voor de schade die het heeft geleden als gevolg van handelingen die het heeft verricht en investeringen die het heeft gedaan die het zonder de toezeggingen niet zou hebben verricht respectievelijk hebben gedaan (dispositiebeginsel). De schadevergoeding die wordt vastgesteld is niet hoger dan de daadwerkelijk door het Erasmus MC geleden schade. De vergoeding van deze schade voorkomt slechts dat Erasmus MC nadeel heeft ondervonden van de toezeggingen. Het Erasmus MC behaalt geen voordeel als gevolg van de schadevergoeding en er ontstaat dus geen strijdigheid met de regels voor staatssteun.

*De leden van de D66-fractie vragen tot slot of de inventarisatie naar andere casussen vergelijkbaar met die van het Erasmus MC reeds is afgerond, en zo ja, wat daar de uitkomsten van zijn.*

Voor het antwoord op deze vraag verwijs ik naar mijn brief aan de Kamer van 10 december 2014 over de inventarisatie van specifieke financiële toezeggingen (Kamerstuk 34 000 XVI, nr. 95).