

Rapport

Wensballonnen Rapport over een klacht over de Nederlandse Voedsel- en Waren Autoriteit en de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport Overheidsinstanties: de minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie en de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport

Datum: 21 mei 2012

Rapportnummer: 2012/086

Klacht

Verzoeker klaagt erover dat de nieuwe Voedsel- en Waren Autoriteit hem nog steeds onvoldoende duidelijkheid heeft gegeven over de eisen waaraan wensballonnen moeten voldoen, en of de door hem aan de NVWA aangeboden ballonnen daaraan voldoen.

Verder klaagt hij erover dat de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport nog steeds geen beslissing heeft op zijn bezwaarschrift tegen het besluit van de NVWA van 1 juli 2011.

Feiten

De NVWA

De nieuwe Voedsel- en Waren Autoriteit (nVWA) heet vanaf 1 januari 2012 de Nederlandse Voedsel- en Waren Autoriteit (NVWA). In dit rapport zal steeds worden gesproken van NVWA, ook als het gaat om de nVWA. De NVWA bewaakt de gezondheid van dieren en planten, het dierenwelzijn en de veiligheid van voedsel en consumentenproducten, en handhaaft de natuurwetgeving. Organisatorisch valt de NVWA onder het ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie (ELI). De NVWA handhaaft ook wetgeving die tot de beleidsverantwoordelijkheid van de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS) behoort. In dit geval was hiervan sprake: het betrof handhaving van de Warenwet.

De wensballon

Verzoeker is importeur van en handelaar in onder meer wensballonnen. Een wensballon is een lampion die in de lucht wordt opgelaten, en die opstijgt door de hete lucht van een open vlam onder de ballon. Sinds 2007 is de wensballon in Nederland te koop. De NVWA vindt dat de veiligheid van de wensballon verbeterd moet worden. Daarom heeft de NVWA in november 2009 afspraken gemaakt met de branche over die veiligheid. Importeurs moeten aantonen dat hun product veilig is.

De bezwaarprocedure

Op 1 juli 2011 legde VWS aan verzoeker twee boetes op, omdat de door hem verhandelde wensballonnen gevaar konden opleveren voor de veiligheid. Aan dit besluit ging een lange periode vooraf, vanaf juni 2010, waarin de NVWA verzoeker meermaals verzocht om (aangepaste) veiligheidsonderzoekdocumentatie, en verzoeker diverse keren informatie aan de NVWA stuurde. De wensballonnen van verzoeker voldeden volgens de NVWA nog steeds niet aan de veiligheidseisen, blijkt uit de informatie van verzoeker en uit eigen onderzoek van de NVWA. Daarom legde VWS hem uiteindelijk op 1 juli 2011 een tweetal boetes op. Verzoeker ging tegen dit besluit op 10 augustus 2011 in bezwaar. VWS

verdaagde de beslissing op dat bezwaar met 6 weken. Op 1 december 2011 besliste VWS op het bezwaar. VWS wees het bezwaar af.

Als importeur van wensballonnen diende verzoeker desgevraagd een eigen risicobeoordeling (veiligheidsonderzoekdocumentatie, aangeduid als technisch dossier) over te leggen aan de NVWA. Dit in het kader van de plicht van verzoeker om op verzoek van de toezichthouder, de NVWA, de veiligheid van zijn product aan te tonen. Uit de risicobeoordeling moet blijken dat de wensballonnen geen bijzonder gevaar opleveren of dat het risico minimaal is. De NVWA toetst vervolgens de gepresenteerde risicobeoordeling.

Omdat de eerder door verzoeker in de handel gebrachte wensballonnen volgens de NVWA niet voldeden aan de gestelde eisen, wijzigde hij een aantal zaken aan de wensballonnen. De testresultaten daarvan legde hij voor aan de NVWA. Hij deed dit volgens hem op 22 maart 2011 en vulde de testresultaten aan op 5 april 2011. Na interventie door de Nationale ombudsman liet NVWA weten dat ze niet expliciet hierop hadden gereageerd, omdat verzoeker volgens de NVWA al uit eerdere contacten met de NVWA had kunnen weten dat hij niet de correcte procedure volgde wat betreft het weergeven van de testresultaten. Hierdoor kon de NVWA de risicobeoordeling niet toetsen.

Klacht bij de Nationale ombudsman

Verzoeker richtte zich op 12 mei 2011 tot de Nationale ombudsman met een klacht over de NVWA. Hij klaagde erover dat hij geen reactie had ontvangen op zijn brieven van 22 maart 2011 (waarin hij testresultaten overlegde van een nieuwe versie van de wensballon) en van 19 april 2011 (waarin hij een reactie gaf op het proces-verbaal op basis waarvan boetes konden worden opgelegd).

Deze klacht legde de Nationale ombudsman ter interventie voor aan de NVWA. In reactie daarop werd meegedeeld dat er op 1 juli 2011 een boetebeschikking was afgegeven, daarmee was gereageerd op verzoekers reactie van 19 april 2011. De NVWA reageerde niet inhoudelijk op de klacht over het niet reageren op verzoekers brief van 22 maart 2011, omdat dit aan de orde kon worden gesteld in de bezwaarschriftprocedure.

Verzoeker deelde vervolgens op 8 november 2011 aan de Nationale ombudsman mee dat hij nog steeds niet wist aan welke eisen de wensballonnen moesten voldoen, en dat hij ook nog geen beslissing op zijn bezwaarschrift had ontvangen. Dit was aanleiding voor de Nationale ombudsman om een onderzoek te starten.

Visie verzoeker

Verzoeker vindt dat de NVWA hem onvoldoende informatie heeft verschaft over hoe hij kan aantonen dat zijn wensballonnen veilig zijn. Hij heeft steeds weer opnieuw aanpassingen gedaan aan de ballonnen en testresultaten verstrekt aan de NVWA, maar

het was nooit veilig genoeg volgens de NVWA. Dit terwijl de NVWA hem niet duidelijk maakte wat er nu precies aan schortte, dan wel hoe hij wel kon voldoen aan de veiligheidseisen. Als hij geen wensballonnen kan verkopen, levert dat hem als ondernemer schade op.

Visie ELI

In overleg met VWS heeft ELI gereageerd naar de Nationale ombudsman.

Wat betreft het niet (tijdig) nemen van een beslissing op bezwaar gaf ELI aan dat die beslissing inmiddels was genomen. Het nemen van de beslissing op bezwaar had vertraging opgelopen vanwege de grote hoeveelheid te behandelen bezwaarschriften in die periode.

Wat betreft de informatieverstrekking van de NVWA gaf ELI aan dat verzoeker was gevraagd om een (compleet) technisch dossier over te leggen. De NVWA ontving echter meerdere malen onvolledige informatie en/of mededelingen dat het product zou zijn of worden aangepast. Verzoeker heeft geen te beoordelen technisch dossier overgelegd. Na elke aanpassing van de wensballon diende hij een nieuwe risicobeoordeling te leveren, om aan te tonen dat de aanpassing tot minder risico leidde. Dat heeft hij niet gedaan. De NVWA benadrukte dat zij geen preventieve keuring van producten uitvoert. Daarvoor zijn ondernemers zelf verantwoordelijk. De NVWA houdt er alleen achteraf toezicht op of dat allemaal goed is gegaan.

De NVWA had telefonisch aan verzoeker meegedeeld waaruit de documentatie moest bestaan en hoe de testresultaten moesten worden gepresenteerd. De NVWA heeft verzoeker daarbij verwezen naar voorbeelden van risicobeoordelingen op haar website. Tot twee maal toe is een door verzoeker aangepast onderzoeksrapport niet door de NVWA ontvangen, aldus de NVWA.

ELI erkende dat de communicatie met verzoeker tekort was geschoten waar het gaat om het maken van een duidelijk onderscheid tussen de bezwaarprocedure en de klachtprocedure. De klachtherkenning was onvoldoende. Een nieuw voorschrift klachtbehandeling is in voorbereiding.

Op 11 januari 2012 heeft de NVWA verzoeker per brief uitgenodigd voor een gesprek om alle vragen die nog bij hem bestaan te bespreken. Verzoeker is niet op de uitnodiging ingegaan.

Beoordeling

Wat betreft de afhandeling van het bezwaarschrift

Het vereiste van voortvarendheid houdt in dat de overheid zo snel en slagvaardig mogelijk optreedt.

Termijnen in het bestuursprocesrecht zijn voor de belanghebbende doorgaans fatale termijnen. Zoals de Nationale ombudsman al in zijn rapport van 27 maart 2001 (2001/085) heeft overwogen, en onlangs nog in rapport 2011/086, behoren uit een oogpunt van een op dit punt na te streven gelijkheid tussen overheid en burger, en van de geloofwaardigheid van de overheid, bestuursorganen zich evenzeer strikt gebonden te achten aan wettelijke voorschriften inzake voor hen geldende wettelijke termijnen. Dat geldt temeer wanneer de desbetreffende wettelijke voorschriften (enige) ruimte bieden voor het verlengen van de duur van de besluitvorming. Van een bestuursorgaan mag een zodanige inrichting van de organisatie worden verlangd dat termijnoverschrijding wordt voorkomen, aangezien organisatorische en administratieve problemen evenals personele onderbezetting veelal wel een verklaring, doch geen rechtvaardiging voor een termijnoverschrijding vormen.

In dit geval diende verzoeker op 10 augustus 2011 een bezwaarschrift in. VWS verdaagde deze beslissing met zes weken. VWS had daarom uiterlijk op 3 november 2011 dienen te beslissen op het bezwaar. Dat is niet gebeurd. Op 1 december 2011 besliste VWS op het bezwaar. Dit is in strijd met het vereiste van voortvarendheid.

De onderzochte gedraging is op dit punt niet behoorlijk.

Wat betreft de informatieverstrekking

De overheid dient open en duidelijk te zijn naar de burger toe. Wat betreft haar informatieverstrekking houdt dat in dat de overheid ervoor zorgt dat de burger de juiste informatie krijgt en dat deze informatie klopt en volledig en duidelijk is. Zij verstrekt niet alleen informatie als de burger erom vraagt, maar ook uit zichzelf.

Verzoeker klaagt erover dat de NVWA hem onvoldoende heeft geïnformeerd over de wijze waarop hij de veiligheid van zijn wensballonnen kan waarborgen en aantonen. Verzoeker mag van een toezichthouder als de NVWA niet een volledige begeleiding naar een veilig product verwachten. De NVWA is immers geen productadviseur. Het is aan verzoeker om zijn product zodanig aan te (laten) passen dat het aan de veiligheidsvereisten voldoet, en om aan te tonen dat zijn product veilig is. De NVWA dient verzoeker wel voldoende duidelijk te maken aan welke voorwaarden hij moet voldoen om aan te tonen dat zijn product veilig is.

Nadat verzoeker van de NVWA had vernomen dat de door hem in de handel gebrachte wensballonnen onveilig waren, verschaftte verzoeker de NVWA diverse keren informatie, waaruit zou blijken dat hij de wensballonnen had laten aanpassen en dat zij nu wel aan de veiligheidseisen voldeden. De door verzoeker verstrekte informatie was volgens de NVWA

echter onvoldoende om te kunnen oordelen over de wensballonnen. Verzoeker klaagt erover dat de NVWA hem niet duidelijk heeft gemaakt welke informatie hij precies zou moeten verstrekken daarvoor.

Volgens de NVWA is verzoeker voldoende geïnformeerd, zowel telefonisch als door te verwijzen naar informatie op de website van de NVWA.

Het is de Nationale ombudsman niet precies duidelijk geworden of de NVWA onvoldoende informatie aan verzoeker heeft verstrekt, of dat verzoeker de informatie van de NVWA niet goed heeft begrepen. Wat daar ook van zij, verzoeker beklaagde zich bij de Nationale ombudsman dat hij nog steeds niet wist hoe hij kon zorgen dat zijn wensballonnen wel aan de voorschriften voldeden. Hij heeft er een groot economisch belang bij om dat te weten. Daarom probeerde de Nationale ombudsman via een interventie de NVWA tot contact met verzoeker daarover te bewegen. De NVWA ging daar niet op in en heeft op die manier nagelaten om nogmaals of alsnog voldoende

duidelijkheid aan verzoeker te verschaffen. Dat is niet juist. Pas veel later, op 11 januari 2012, heeft de NVWA verzoeker uitgenodigd voor een gesprek om alle vragen die bij hem bestaan te bespreken.

Al met al heeft de NVWA gehandeld in strijd met het vereiste van goede informatieverstrekking.

De onderzochte gedraging is ook op dit punt niet behoorlijk.

Conclusie

De klacht van verzoeker over de onderzochte gedraging van de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport is gegrond, wegens strijd met het vereiste van voortvarendheid.

De klacht van verzoeker over de onderzochte gedraging van de Nederlandse Voedsel- en Waren Autoriteit, onderdeel van het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie, is gegrond, wegens strijd met het vereiste van goede informatieverstrekking.

de Nationale ombudsman,

dr. A.F.M. Brenninkmeijer

Achtergrond

Artikel 7:10 Algemene wet bestuursrecht (Awb) luidt

"1. Het bestuursorgaan beslist binnen zes weken of, indien een commissie als bedoeld in artikel 7:13 is ingesteld, binnen twaalf weken, gerekend vanaf de dag na die waarop de termijn voor het indienen van het bezwaarschrift is verstreken.

2. De termijn wordt opgeschort, gerekend vanaf de dag na die waarop de indiener is verzocht een verzuim als bedoeld in artikel 6:6 te herstellen, tot de dag waarop het verzuim is hersteld of de daarvoor gestelde termijn ongebruikt is verstreken.

3. Het bestuursorgaan kan de beslissing voor ten hoogste zes weken verdagen.

4. Verder uitstel is mogelijk, voor zover:

a. alle belanghebbenden daarmee instemmen;

b. de indiener van het bezwaarschrift daarmee instemt en andere belanghebbenden daardoor niet in hun belangen kunnen worden geschaad; of

c. dit nodig is in verband met de naleving van wettelijke procedurevoorschriften.

5. Indien toepassing is gegeven aan het tweede, derde of vierde lid, doet het bestuursorgaan hiervan schriftelijk mededeling aan belanghebbenden."

In de Memorie van Toelichting (PG Awb I, p. 344-346) staat over artikel 7:10 Awb onder meer:

"In deze bepaling wordt een regeling gegeven van de termijnen waarbinnen op het bezwaarschrift moet worden beslist.

De termijnen zijn, mede omdat het hier een algemene regeling betreft, enkele weken langer dan de in de Wet Arob genoemde termijnen. Bovendien is uit onderzoek gebleken, dat deze termijnen in de praktijk veelvuldig worden overschreden. Ook volgt uit dat onderzoek dat het inschakelen van een adviescommissie tijd kost, hetgeen tot een verschil in termijnstelling heeft geleid.

Het bestuur zou de nu voorgestelde termijnen ook daadwerkelijk moeten kunnen halen. Voor bijzondere gevallen is nog voorzien in een verdaging van ten hoogste vier weken onder de verplichting daarvan schriftelijk mededeling te doen. Het bezwaar dient binnen deze termijn te zijn afgehandeld."