

Interne memo ¹

Aan: 5.1.2e
 Van : 5.1.2e 5.1.2e
 Datum : 26-10-2020
 Betreft : MJH

Ha 5.1.2e

Hierbij ga ik in op het geschil van LCH/VWS met MJH over de mondmaskers. Allereerst geef ik een kort overzicht van het geschil en de daarover gewisselde correspondentie en gevoerde gesprekken. Daarna volgt een samenvatting en conclusie en tot slot een voorstel.

Het geschil

MJH International B.V. is een bedrijf gevestigd in Zwaag Noord Holland. Volgens de companydashboard is deze BV opgericht in 2000, 4 medewerkers, balanstotaal in 2019 ca 2,5 mio en is er een holding, MJH International Holding BV met als 5.1.2e en een balanstotaal in 2019 van 3,8 mio². Er is een website maar dit is een soort billboard, er staat alleen een adres³.

Volgens de advocaat van MJH is MJH een bedrijf dat zich normaliter bezig houdt met de handel in lifestyle producten zoals tassen en zonnebrillen. De heren 5.1.2e hadden zodoende veel contacten en ervaring met de Chinese markt. De partner van de 5.1.2e is 5.1.2e. De 5.1.2e was persoonlijk geraakt door de verhalen over het tekort aan Persoonlijke Beschermings Middelen (PBM) en daarom in hij samen met de 5.1.2e gestart met het leveren van PBM.

Op 23 maart 2020, aan het begin van de coronacrisis, zijn de 5.1.2e van MJH International BV via VNO NCW, in contact gekomen met het LCH. Op 23 maart heeft een gesprek plaatsgevonden met de 5.1.2e van het LCH. Volgens MJH is er niets afgesproken over de standaard of de kwaliteit van de maskers. De 5.1.2e is niet meer bij LCH werkzaam maar ik vind dit aannemelijk gelet op het feit dat het LKCH net werd opgericht en de toen bestaande chaos en paniek. Dit doet er echter niet aan af dat de maskers moeten voldoen aan de verwachtingen en normale civielrechtelijke regels. Als ik bijvoorbeeld een paraplu koop, wil ik dat de regen er niet doorheen komt. Daarnaast hebben we te maken met de EU normen e.d., hierover zo meer.

Op 24 maart is een orderbevestiging verstrekt. Hierop staat dat DSN Trade/Mediq on behalf of LCH bij MJH een inkooporder bevestigd met de afspraak 25 % aan te betalen en 75% na levering voor de levering van:

- 4 miljoen "FFP2 maskers KN 95, 4 laags CE certified" tegen een prijs van EUR 5.1.1c per stuk
- 3 miljoen chirurgische maskers tegen een prijs van 5.1.1c per stuk (hier gaat het geschil niet over).
- Vervolgens zijn de maskers in verschillende batches geleverd. Ter discussie staat de laatste batch van in totaal 1.200.000 maskers.
- Het RIVM heeft hieruit steekproefgewijs samples beoordeeld, in dit geval lotnummer 1267, 1276 en 1277. Het RIVM heeft deze afgekeurd vnl omdat deze niet voldeden aan de filtratie-eisen. Ook was sprake van een zeer wisselende kwaliteit.
-
- Op 5 juni 2020 zijn 5.1.2e van Pels Rijcken en ik desgevraagd bij het LCH op bezoek geweest om te praten over een aantal leveranciersproblemen, waaronder dit probleem. Na dit overleg heeft LCH besloten om second opinions aan te vragen, hetgeen toen in gang is gezet⁵.

¹ Dit memo is uitsluitend voor intern gebruik en bevat alleen persoonlijke beleidsopvattingen

² <https://companydashboard.lexisnexis.nl/>

³ <http://www.mjhinternational.nl/>

⁴ 2,75 per stuk was toen een goede prijs, geen woekerprijs

⁵ Conform de met 5.1.2e en 5.1.2e afgestemde lijn m.bt. de geschillen over de kwaliteit van de mondkapjes.

-
- Op 1 juli 2020 hebben wij een eerste brief ontvangen van Beer Advocaten, de advocaat van MJH. MJH vordert betaling van het nog openstaande bedrag van EUR 925.250.--.
- Hierna hebben verschillende gesprekken en briefwisselingen plaatsgevonden. 5.1.2e en ik hebben contact hierover met 5.1.2e van het LCH (en daarvoor met 5.1.2e van Mediq).
-
- Op 14 juli hebben 5.1.2e en ik een gesprek gehad met de advocaten van MJH, de 5.1.2e en 5.1.2e. Dit gesprek verliep in goede harmonie, we hebben e.e.a. toegelicht. Hierbij bleek dat MJH ook vindt dat er niet goed wordt gecommuniceerd.
-
- Volgens afspraak hebben we op 17 juli 2020 een brief gestuurd. Hierin staat o.a. dat op 24 juni 2020 vanuit de lots 1267, 1276 en 1277 samples zijn gemaakt en dat deze met bemiddeling van het bureau Be-connect zijn opgestuurd naar het China National Accreditation Service for Conformity tests (CNAS) om te testen of de maskers voldoen aan de Chinese norm GB 21626-2006.⁷ Hierbij hebben we medegedeeld dat als uit het testrapport zou blijken dat de maskers in orde zijn en de test behoorlijk zou zijn uitgevoerd, we zouden overgaan tot betaling van het openstaande bedrag vermeerderd met de wettelijke rente en anders zouden gaan overleggen over terugbetaling omdat we afgekeurde maskers niet met een gerust hart kunnen uitleveren aan de zorg.
-
- Op 30-7 zijn de eerste twee Chinese testrapporten m.b.t lots 1267 en 1277 doorgestuurd: 2x een Fail m.b.t. filter efficieny en inward leakage. Het derde testrapport volgde in verband met drukte pas begin september en dit betrof een Pass.
-
- Op 15-9 heeft 5.1.2e een brief gestuurd naar de 5.1.2e van 5.1.2e. Hierin staat oa het volgende:
 - 189.000 maskers behorend bij het goedgekeurde lot 1276 houden we
 - 373.000 maskers behorend bij lots 1267 en 1277 (373000 stks) klaar staan om te worden afgehaald.
 - De overige 638.000 maskers uit deze batch staan ook klaar om te worden afgehaald omdat een substantieel deel van de levering van de laatste batch niet deugdelijk was en niet mogelijk is te achterhalen welk van deze partij wel/niet deugdelijk zijn.
 - Vooraf hebben 5.1.2e 5.1.2e en ik e.e.a. besproken. Ik heb daarbij aangegeven dat ik het standpunt t.a.v. die 638.000 maskers niet sterk vond, omdat er geen second opinion van samples van deze maskers is.
-
- 5.1.2e heeft op 25-9 gereageerd dat hij het onaanvaardbaar vindt dat er consequenties worden verbonden aan mondkmaskers die niet getest zijn. Hij geeft aan dat de maskers afkomstig zijn van twee verschillende fabrieken en dat vermoed wordt dat de maskers die afkomstig zijn van de fabriek Dongguan Anzhong Medical Equipment Technology Co Ltd van mindere kwaliteit zijn. Dit gaat volgens 5.1.2e om 200.000 stuks die te onderscheiden zijn van de overige 1.000.000 stuks. Deze 200.0000 stuks zijn versplinterd over alle lotnummers. 5.1.2e vermoedt dat deze producten de lots 1267 en 1277 hebben 'vervuild'. 5.1.2e vraagt (zoals zij ook al in juni heeft gedaan) in de gelegenheid worden gesteld om de discutabele producten om te ruilen. Pas daarna kan op verantwoorde wijze worden getest.

⁶ Alle gesprekken, brieven en e-mails zijn steeds met 5.1.2e Veelen en in het begin ook met 5.1.2e afgestemd en voorbesproken.

⁷ Omdat het om Chinese KN95 maskers gaat moeten deze voldoen aan de Chinese norm. De Chinese norm GB 2626-2006 norm (opgevolgd door de GB 2626-2019 norm) voor oa de maskers KN95, KP95 (FFP2) werd tot 1 september 2020 gelijkwaardig geacht aan EN 149:2001+A1:2009. Zie ook de conclusie van de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ), na overleg met de Inspectie Sociale Zaken en Werkgelegenheid (Inspectie SZW) en het RIVM. Zie <https://www.igj.nl/actueel/nieuws/2020/03/23/mondmaskers-uit-china-en-vs-gelijkwaardig-aan-europese>

- De maskers uit de andere fabriek uit Guandong Paso Automobile Technology Ltd, zijn van uitstekende kwaliteit. MJH verwijst hierbij ook naar een Pony test (geaccrediteerd test bureau in China).
- MJH is bereid de 200.000 maskers van de Dongguan fabriek op te halen en om te wisselen. Van belang is dan dat de mondkmaskers nog in de originele omdozen zijn verpakt, zodat te zien is van welke fabriek de maskers afkomstig zijn.
-
- Op 8 oktober is er een call geweest met enerzijds de advocaten van MJH en anderzijds 5.1.2e en ik, e.e.a. was weer voorgesproken met 5.1.2e.
- Hierbij heeft 5.1.2e medegedeeld dat vast staat dat een groot deel van de batch niet goed is, nl 373.000 maskers, nl niet door de RIVM test en niet door de second opinion test. Ook wijst hij erop dat een aantal van de maskers die volgens MJH wel goed zijn ook een fail hebben gekregen.
- 5.1.2e gaf aan dat er een kleine steekproef is gedaan, de 638.000 niet zijn getest en dat MJH een plausibele verklaring heeft. Al pratende kwamen we met MJH op de volgende opties ter oplossing van het geschil:
 - ❖ Optie A (crf onze eerdere brief)
 - 189.000 maskers behorend bij het goedgekeurde lot 1276 houden we
 - 373.000 maskers behorend bij lots 1267 en 1277 worden opgehaald en omgewisseld
 - 638.000 maskers : wat we hiermee doen is nog geparkeerd.
 - ❖ Optie B
 - MJH wisselt alle dozen van de fabriek Dongguan om. Na die omwisseling wordt de *gehele batch* opnieuw getest. MJH gaat er van uit dat die test goed zal uitpakken. Over de inhoud van deze test en wat de consequenties zijn, moeten nog afspraken worden gemaakt.
 - Ik heb hierbij het voorbehoud gemaakt dat we e ea, moeten bespreken en erop terugkomen.
-
- 5.1.2e heeft deze opties aan 5.1.2e voorgelegd en daarbij aangegeven dat hij en ik de voorkeur hebben voor optie B, ook al draagt die een zeker risico in zich dat de onderhavige discussie later opnieuw gevoerd wordt maar dat we dat risico kunnen verkleinen door vooraf afspraken te maken over de wijze en consequenties van de test.
- 5.1.2e liet na overleg echter weten de voorkeur te hebben voor optie A : ophalen twee afgekeurde lots en daarvoor in de plaats goede aanleveren. Reden is (zo vat ik het maar even samen) dat voor LCH niet vaststaat dat alleen de maskers uit Dongguan ondeugdelijk zijn. LCH wil dat na aanlevering van de vervangende goederen de kwaliteit wordt gecheckt en dat alle kosten voor MJH zijn.
- Verder mag MJH de lots die nog in de originele omdozen zijn ophalen, niet het nagazijn in vanwege corona , zelf uitfilteren en weer aanbieden. MJH mag bij de sampling aanwezig zijn als toevoerder.
- Er kwam ook nog een optie C ter sprake : MJH haalt de twee afgekeurde lots op en stuurt een creditfactuur voor deze partij (ter waarde van 1.025.750), dit komt erop neer dat MJH de vordering van 925.000 laat vallen en dat VWS nog 100.000 te vorderen heeft.
-
- *Samenvattend en concluderend*
- Al met al duurt de afhandeling van dit geschil erg lang. Ik wil naar een oplossing.
- Inmiddels mogen de KN95 maskers niet meer aan de zorg geleverd worden. Dat laat echter onverlet dat MJH aan haar leverplicht voldoet als zij deugdelijke KN 95 maskers levert, echter wat kunnen wij er dan mee?

Er zijn een aantal discutabele punten in deze kwestie. Wat mochten wij verwachten van de geleverde KN 95 maskers? Uitgangspunt van ons is dat een masker geschikt moet zijn voor het doel, nl het beschermen van de medewerkers in de zorg en daarnaast hebben we te maken met bepaalde normen waaraan moet zijn voldaan maar dat vind ik (ondanks pogingen van 5.1.2e en mij duidelijkheid hierover te krijgen) nog steeds een schimmig gebied. In dit geval gaat het om Chinese KN 95 maskers, die dus aan de Chinese norm moesten voldoen die tijdelijk gelijk was gesteld met de Europese norm voor FFP 2 maskers. Wat betekent een afkeuring door het RIVM? Kritiek gehoord dat RIVM geen nobo is en test volgens de Europese norm, zodat aan de verkeerde norm is getoetst. Daarom second opinion in China gedaan, waarbij is getest aan de Chinese norm maar nu twee keer een fail en een keer een pass, het merendeel van de partij is niet in de second opinion getest.

- Naar mijn mening hebben we t.a.v.de 373.000 in de second opinion afgekeurde maskers reden niet te betalen maar voor de rest niet.
- MJH zegt zelf dat het komt doordat deel uit een andere fabriek blijkt te komen en is bereid die om te ruilen. Dit klinkt mi niet onredelijk. Echter inmiddels mogen de KN95 maskers niet meer aan de zorg geleverd worden dus wat is het nut daarvan?
-
- Wat betreft de opties heb ik een aantal kanttekeningen:
- Nadeel van optie A is dat we dan nog met 373.000 omgeruilde goedgekeurde KN95 maskers en 638.000 niet geteste maskers zitten maar dat maakt niet uit want we leveren ze toch niet meer uit aan de zorg.
- Nadeel van Optie B is dat we de straks een goede partij KN 95 maskers, nog meer kosten hebben gemaakt voor het testen en advocaatkosten maar dat we die maskers straks toch niet meer kunnen gebruiken.
- Optie C zou heel mooi zijn, maar nadeel is dat we dan met 638.000 niet geteste maskers zitten maar dat maakt niet uit want we leveren ze toch niet meer uit aan de zorg. Verder betwijfel ik zeer of MJH dit wil omdat ze haar geld al kwijt is aan de Chinese fabriek.
-
- Ondertussen hebben we 20 K aan advocaatkosten over juni en juli betaald; de factuur over augustus, september, oktober is nog niet binnen, ik verwacht een verdubbeling.
-
- Omdat VWS financieel garant staat tov Mediq mbt de onderhavige kwestie, is het mi aan ons om bij te dragen aan een oplossing
-
- *Voorstel*
- We sturen een brief (zie bijlage) met de drie opties en gaan weer in gesprek. Daarbij sturen we aan op optie C waarbij we deels tegemoetkomen. Ik verwacht dat dat nodig is om eruit te komen. Uitgangspunt is dat het tot het ondernemingsrisico behoort maar dat VWS/LCH gelet op hele situatie van dit geval bereid is gedeeltelijk tegemoet te komen. Graag hoor ik wat maximale onderhandelingsruimte is. Is het mogelijk bijvoorbeeld tot maximaal 50% van de waarde van de afgekeurde maskers, zijnde 50% van 1.025.750 derhalve EUR 512.875 tegemoet te komen? Dan stellen we maximaal voor aan MJH de helft van haar nog openstaande vordering van EUR 925.250-, dus 462,625 tegen finale kwijting te betalen.
- De maskers blijven dan bij ons (want vanuit onze verantwoordelijkheid wellicht niet mogelijk afgekeurde maskers te laten ophalen, zodat MJH deze elders weer op de markt kan brengen?)
- Zie ook bijgevoegde brief van 5.1.2e met door mij gemaakte aanpassingen.