

Publicatieversie van de beslissing van de Raad van Toezicht van de BMM van 25-3-2013

Klaagster is een reclamebureau, dat op 29-11-2012 een klacht jegens Beklaagde indiende. Beklaagde heeft zich tegen deze klacht verweerd. Partijen hebben uitsluitend schriftelijk geprocedeerd.

De feiten

1. Klaagster is als reclamebureau werkzaam voor een merkhoudster. Op verzoek van deze klant heeft Klaagster Beklaagde opdracht verleend op 1-6-2011 vier woordmerken en een beeldmerk (logo) als merk te doen inschrijven. Naar zeggen van Klaagster is die opdracht op 6-6-2012 door Beklaagde bevestigd met mededeling dat het depot op 2-6-2012 werd verricht. Medio Oktober 2012 is Klaagster de gang van zaken rond de depots nagegaan, waarbij haar bleek dat Beklaagde in de periode van juni 2011 tot oktober 2012 de merken tot driemaal toe had gedeponereerd. Naar Klaagster begreep was dit noodzakelijk, omdat Beklaagde telkenmale de verschuldigde taxen niet op tijd had betaald. Beklaagde zond op 3 juni 2011 een factuur ten bedrage van € 2.737 incl. BTW voor deze opdracht, die door de opdrachtgever van Klaagster prompt werd voldaan.
2. Beklaagde erkent dat *“rond de merkregistraties voor [de klant van Klaagster] het een en ander is misgegaan, waarbij het voor ons nog niet geheel duidelijk is of dat aan het BBIE, aan ons of aan beide heeft gelegen”*. Hij stelt dat hij een keer een betaling retour heeft gekregen van het BBIE en dat een nieuwe betaling niet is ‘aangekomen’ als gevolg van een hacking van internet criminelen die op dat moment plaatsvond. Beklaagde verklaart dat het risico van een verlate registratiedatum door hem op zich wordt genomen.

3. Dit verweer van Beklaagde moet tegen het licht worden gehouden van de door Klaagster aan haar klacht toegevoegde bijlagen. Die bijlagen leveren de volgende feiten op:

(a) Op 24-10-2012 schrijft Klaagster aan Beklaagde: *“Ik heb al meerdere keren gebeld met het verzoek contact op te nemen, helaas niets gehoord. Conform jouw mail van 6-6-2011 ... aan [de klant van Klaagster] zouden de 1^e 3 merken + kleuren logo al in juni 2011 gedeponeerd zijn. [Een merk van de klant] zou al in febr. 2011 zijn geregistreerd. Je hebt toen ook de factuur daarvoor naar [onze klant] gestuurd.”*

(b) Op 29-10-2012 schrijft Klaagster aan Beklaagde: *“Uiteraard is het belangrijk dat de merken beschermd zijn maar volgens BBIE is dat tot op heden nog niet het geval!! Want ook de huidige registraties moeten nog betaald worden (uiterlijk 8 nov.) dus er ligt tot op heden nog niets vast. Snap ook niet waarom het BBIE zegt dat e.e.a. al 3 keer voor registratie is aangeboden en 2 keer niet betaald is (huidige registratie is nog lopende) als jij kunt aantonen dat het wél betaald is. Kortom liegen zij dan?”*

(c) Op 29-10-2012 schrijft Klaagster nogmaals aan Beklaagde met bijsluiting van een e-mail van de heer S. van het BBIE van diezelfde dag. De heer S. is van het informatiecentrum van het BBIE en geeft slechts enkele algemene inlichtingen. Maar hij weet wel te vertellen dat de serie van 5 depots uit juni 2011 “nog steeds” vervallen is en dat zonder nader onderzoek niet precies te zeggen is waarom. *“En de merken zijn opnieuw ingediend in 2011 en nogmaals ingediend in 2012 en dat is een vreemde gang van zaken. In het geval een serie depots vervalLEN is gezet en er een betaling wordt ontvangen door ons en de dossiers niet opnieuw in behandeling zijn gekomen, dan zou de betaling gerestitueerd moeten zijn geweest in 2011 aan [Beklaagde].”* Ook spreekt hij zijn bevreemding uit over het op het door Klaagster aan hem verschaft betalingsbewijs vermelde bedrag. Klaagster schrijft Beklaagde in haar begeleidende email: *“Ik heb je kopie afschrift doorgestuurd naar BBIE en zie onderstaand hun reactie. Het blijft een vreemde en uitermate verovelende zaak. Waarom heb je niet eerder actie*

ondernomen? Ik neem aan dat je de betaling indertijd retour hebt ontvangen? En wat is er dan de 2^e keer mis gegaan? Wij schakelen jou in als deskundige om e.e.a. te regelen en 1½ jaar na datum is er in feite nog niets vastgelegd! Kortom graag horen we van je wanneer je de huidige depots gaat betalen. En zien ook graag de bewijzen dat alles nu wel goed geregeld is."

(d) Op deze e-mail antwoordt Beklaagde diezelfde dag: *"Natuurlijk zorg ik er voor dat nu alles goed gaat, dus zal nogmaals betalen. De eerdere betaling laat ik nog door mijn bank controleren en handel ik dan af met het BBIE."*

4. Klaagster reageert op het verweer van Beklaagde dat Beklaagde nalaat aan te tonen dat er sprake was van een hacking, waarvan immers aangifte zal zijn gedaan en dat er ook geen bewijs is van fouten aan de zijde van het BBIE. Ze klaagt zich er over dat zij noch haar opdrachtgeefster tussen juni 2011 en oktober 2012 op de hoogte zijn gebracht van het feit dat er moeilijkheden waren. Zij maakt tevens melding van het feit dat een andere klant van haar eenzelfde probleem had met Beklaagde en vraagt zich af of dat toeval is.
5. Op deze toelichting volstaat Beklaagde met de opmerking dat hij de Raad desgewenst in vertrouwen kopieën van de betalingen (en terugboekingen) en het proces- verbaal inzake de gehackte rekening kan zenden.

Beoordeling van de klacht

Ontoankelijkheid van de klacht

6. De onderhavige klacht werd gezonden aan het secretariaat van de BMM overeenkomstig artikel 16 lid 1 van de Ereregels van de BMM. In het klaagschrift klaagt Klaagster over de wijze waarop Beklaagde de hem opgedragen taak heeft vervuld. Beklaagde is lid van de BMM. Als zodanig is hij gehouden de Ereregels van de BMM, die op de website van de BMM zijn gepubliceerd, na te leven. Klaagster geeft in haar klaagschrift niet aan in hoeverre de Ereregels door

Beklaagde zijn geschonden. Gelet op het feit dat de Raad krachtens de statuten van de BMM ook ambtshalve toeziet op de naleving van de Ereregels, is dit geen verzuim dat leidt tot niet-ontvankelijkheid van de klacht, mits uit het klaagschrift en de daarop gegeven toelichting voldoende duidelijk blijkt over welke gedraging van de BMM-gemachtigde wordt geklaagd. Dat is het geval. De klacht is mitsdien ontvankelijk.

De Klacht zelf

7. Een merk kan door de merkhouder zelf worden ingeschreven, daar heeft hij geen merkengemachtigde voor nodig. Een merkengemachtigde wordt niettemin ingeschakeld, omdat dat voor een optimale bescherming van het merk verstandig is. Dat betekent dat wie een merkengemachtigde inschakelt, vertrouwt op diens deskundigheid en daarmee gepaard gaande zorgvuldigheid. De Ereregels van de BMM beogen een waarborg te bieden dat een BMM-merkengemachtigde zijn opdracht deskundig en zorgvuldig afhandelt. Die zorgvuldigheid behelst onder meer dat de merkengemachtigde de opdracht voortvarend en goed vervult en dat hij de opdrachtgever op de hoogte houdt van de uitvoering van zijn werkzaamheden en daarover verantwoording aflegt. Dat volgt reeds uit de aard van de overeenkomst die de gemachtigde met zijn opdrachtgever sluit (zie bijvoorbeeld artikel 7:403 van het Nederlandse Burgerlijk Wetboek). De Ereregels bevestigen dit. In artikel 2 wordt de merkengemachtigde opgedragen steeds de belangen van zijn cliënt te behartigen en artikel 4 schrijft voor dat hij zijn beroep zorgvuldig en efficiënt uitoefent, wat onder meer inhoudt dat hij de cliënt zal inlichten over de door hem te verrichten en verrichte handelingen.

8. Uit bovenvermelde feiten blijkt dat Beklaagde in ernstige mate te kort is geschoten voor wat betreft de nakoming van die verplichtingen. Het geeft geen pas dat Beklaagde de opdrachtgever zeer lang in de veronderstelling heeft gelaten dat de merken zijn ingeschreven, welke veronderstelling onder andere wordt gewekt

door het versturen van een afrekening. Bovendien had Beklaagde, toen zich tijdens het uitvoeren van de opdracht complicaties voordeden, de opdrachtgever daarvan op de hoogte moeten stellen, ongeacht of die complicaties aan hem te wijten zijn of niet. En zeker als de opdrachtgever achterdochtig wordt en vaststelt dat de merken nog niet zijn ingeschreven, behoort de Beklaagde open kaart te spelen opdat de opdrachtgever zich een juist beeld kan vormen van zijn rechtspositie en zo nodig passende maatregelen kan nemen. Ergerlijk is dat hij aanbiedt informatie aan de Raad te verstrekken, die zijn opdrachtgever kennelijk niet mag zien. Uit zijn opmerking dat het risico van een verlate registratiedatum door hem op zich wordt genomen, blijkt dat Beklaagde weet dat zijn opdrachtgever het risico loopt dat tussen het moment van het verstrekken van de opdracht en het uitvoeren ervan merken zijn ingeschreven, die collideren met de merken van zijn opdrachtgever in het nadeel van zijn opdrachtgever.

Conclusie en sanctie

9. De Raad verstaat de klacht van Klaagster als te zijn gebaseerd op schending van de artikelen 2 en 4 van de Ereregels en acht die klacht gegrond.
10. Voor wat betreft de sanctie is de Raad van oordeel dat de gedraging van Beklaagde raakt aan de kern van de behoorlijke taakvervulling van een BMM-merkengemachtigde en dat zijn nalatigheid in ernstige mate het vertrouwen in de BMM-merkengemachtigden bedreigt. De Raad ziet hierin aanleiding aan Beklaagde de sanctie op te leggen van een onvoorwaardelijke schorsing voor de duur van zes maanden. De Raad neemt het Beklaagde extra kwalijk dat hij toen zijn strategie van zich verstoppen niet bleek te werken nog geen open kaart heeft willen spelen. Mocht de Raad in de toekomst blijken dat Beklaagde zich nogmaals aan deze schending van de Ereregels schuldig maakt, dan loopt hij het risico dat de Raad hem de straf van ontzetting als lid van de BMM zal opleggen.

11. De Raad heeft geen onkosten gemaakt voor deze procedure, die door Beklaagde zouden moeten worden vergoed.

Beslissing

De Raad van Toezicht verklaart de klacht van Klaagster jegens Beklaagde wegens schending van de artikelen 2 en 4 van de Ereregels gegrond en legt Beklaagde ter zake de sanctie op van een schorsing voor de duur van zes maanden.

Van deze beslissing kan ingevolge artikel 16 lid 8 van de Statuten binnen twee maanden na verzending daarvan beroep worden aangetekend bij het Bestuur van de BMM.

Aldus gewezen op 25 maart 2013 door mr P.J.M. Steinhauser (voorzitter) en de leden E. Bakker (secretaris) en I. Vernimme (lid).

P.J.M. Steinhauser

E. Bakker