

Publicatieversie van de beslissing van de RvT van de BMM van 19-4-2012

1. Klaagster diende een klacht in jegens Beklaagde op 17-11-2010 door tussenkomst van haar advocaat. Na de re- en dupliek verzocht Klaagster om een wijziging en vermeerdering van eis, bedoeld voor de zitting van 21-11-2011. Die zitting werd door de Raad bepaald op verzoek van beide partijen. Voorafgaand aan die zitting heeft de voorzitter van de Raad de raadslieden van partijen enkele aanwijzingen gegeven voor een goede gang van zaken tijdens de zitting met aanwijzing van bepaalde aspecten van de zaak waaromtrent de Raad graag nader wenst te worden ingelicht. Ter zitting werd Klaagster vertegenwoordigd door de huisjurist, haar IE specialist en door haar advocaat met medewerker. Beklaagde was aanwezig in persoon en werd bijgestaan door haar twee advocaten. De advocaten hebben gepleit en pleitaantekeningen overgelegd. Een verslag van de zitting, opgesteld door de secretaris van de Raad werd aan de beslissing gehecht. Door de voorzitter werd aan Beklaagde toegestaan na afloop van de zitting nog een document in het geding te brengen, van welke gelegenheid werd gebruik gemaakt bij brief van 22-11-2011. Op die brief reageerde Klaagster bij brief van 9-12-2011 met bijlage.

De feiten

2. Door Klaagster werden de volgende feiten aangevoerd als grondslag van de klacht:
 - 1) Onzorgvuldige dossierbehandeling, bestaande uit:
 - (A). Het verrichten zonder instructie en medeweten van Klaagster van vier in plaats van drie modeldepots voor een model van Klaagster in Mexico.

(B). Het schofferen van de Zwitserse advocaat van Klaagster, die Beklaagde in opdracht van Klaagster voor advies moest inschakelen, waardoor samenwerking tussen Beklaagde en deze advocaat onmogelijk was.

(C). Het bewandelen van een uiterst omslachtige en niet succesvolle weg om een Duitse domeinnaam terug te krijgen van een derde. Beklaagde heeft Klaagster in deze kwestie niet adequaat voorgelicht over de verplichtingen en risico's van de door haar voorgestane benadering. De later door Klaagster zelf ingeschakelde Duitse advocaat kon zonder veel moeite de betrokken domeinnaam overnemen.

(D). Het verzuim uitvoering te geven dan wel medewerking te verlenen aan de wijziging van de tenaamstelling van de Luxemburgse domeinnaam van Klaagster.

(E). Beklaagde heeft (haar deel van) de merken- en modellenportefeuille van Klaagster niet naar behoren en efficiënt beheerd, onder meer door herhaaldelijk de instructie van Klaagster om Amerikaanse merkaanvragen te laten verrichten door de door haar voor die regio aangestelde merkengemachtigde te negeren. Klaagster had daar juist om verzocht met het oog op een efficiënte en kostenbesparende gang van zaken en portfoliomanagement. Het onder druk zetten en intimideren van Klaagster met als doel het besluit van Klaagster de werkrelatie met haar, Beklaagde, te beëindigen in haar voordeel te beïnvloeden.

Ter onderbouwing van dit klachtonderdeel voert Klaagster aan dat Beklaagde een van haar directeuren er toe had weten te bewegen in te stemmen met gunstigere beëindigingvoorwaarden met behulp van het dreigement dat zij diens echtgenote op de hoogte zou stellen van de enkele maanden daarvoor beëindigde amoureuze relatie tussen hen. Voorts verwijt Klaagster Beklaagde dat zij nadien het onder druk zetten en intimideren heeft voortgezet met als inzet dat Klaagster

de door haar in de beëindigingbrief genoemde redenen zou intrekken, aan welk verzoek werd geweigerd gevolg te geven. Beklaagde heeft de echtgenote van de betreffende directeur telefonisch op de hoogte gesteld van de amoureuze relatie met haar man ondanks dat de advocaten van Klaagster haar tevoren hadden gewaarschuwd dit klachtwaardig te achten.

2) Onwaardige, ongepaste en onzorgvuldige communicatie met Klaagster en met Klaagster samenwerkende advocaten. Klaagster verwijst daarbij naar het volgende:

(A). Het bezigen van een '*inappropriate communication*' en '*combative communication style*'. De toon en bejegening in de e-mails van Beklaagde in reactie op kritiek van Klaagster is onvriendelijk en ongepast en daarmee tevens onzorgvuldig. De IE jurist van Klaagster merkt over een gesprek met Beklaagde op: '*I perceived this conversation as rather threatening and as harassment*'.

(B). Hoewel Klaagster haar had verzocht geen contact op te nemen met een ander dan haar IE jurist, nam Beklaagde telefonisch contact op met het een andere persoon.

(C). De SMS berichten die Beklaagde aan de betreffende directeur zond op 14 januari 2010, waarin zij hem op cynische toon aanspreekt onder verwijzing naar hun privé relatie.

(D). De e-mail van Beklaagde aan de IE jurist van 14 januari 2010, waarin zij zonder enige noodzaak en dus enkel uit behoefte om te bruuskeren suggereert dat zij geen of onvoldoende verstand zou hebben van internationale merkregistraties.

(E). Een SMS bericht van Beklaagde aan de betreffende directeur van 19 januari 2010, waarin zij hem waarschuwt dat zij wel eens emotioneel zou kunnen

reageren. Daarbij negeerde zij tevens het verzoek van Klaagster om in het vervolg nog slechts contact te onderhouden via de advocaat van Klaagster.

- 3) Het negeren van instructies van Klaagster, waarbij Klaagster onder andere verwijst naar de al ter onderbouwing van eerdere klachtonderdelen vermelde feiten, alsmede naar:
- (A). Op 15 december 2009 zond een medewerkster van Beklaagde een e-mail aan de betreffende directeur van Klaagster, hoewel Klaagster maatregelen had genomen om te voorkomen dat deze nog zakelijk betrokken zou zijn bij de IE-werkzaamheden van Beklaagde.
 - (B). Op 12 januari 2010 zond Beklaagde ongevraagd een e-mail via cc mede aan de betreffende directeur, terwijl hij helemaal niet bij de inhoud van die e-mail betrokken was.
 - (C). Op 13 januari 2010 zond Beklaagde opnieuw ongevraagd een e-mail aan de betreffende directeur in plaats van aan de IE jurist.
- 4) Het verspreiden van onware en misleidende mededelingen over Klaagster. In het kader van de overdracht van de lopende dossiers en het doorgeven dat Beklaagde en haar kantoor niet langer als gemachtigde van Klaagster optraden, heeft Beklaagde aan door haar ingeschakelde buitenlandse agenten de onjuiste en misleidende mededeling gedaan dat dit verband hield met het besluit van Klaagster al haar werk voortaan 'in-house' te doen, hoewel Klaagster had medegedeeld dat zij de lopende zaken zou overdragen aan een nog door haar te selecteren nieuwe gemachtigde. Bovendien heeft Beklaagde nagelaten een kopie van die brieven aan Klaagster te sturen, zelfs niet nadat Klaagster daarom vroeg, en heeft zij evenmin tevoren over het versturen van deze brieven met Klaagster overlegd. Bij gebreke van informatie van de zijde van Beklaagde verkeert

Klaagster in het onzekere welke brieven of mededelingen Beklaagde nog meer heeft doen uitgaan en aan welke personen en instanties.

- 5) Het verrichten van handelingen zonder toestemming en medeweten van Klaagster, wat Klaagster onder andere onderbouwt met verwijzing naar eerder ter onderbouwing van andere klachtonderdelen aangevoerde feiten. Daarnaast voert zij aan:
 - (A). Het verrichten van vier in plaats van drie modeldepots voor de bescherming van het uiterlijk van een (onderdeel van een) product van Klaagster in Mexico zonder opdracht van Klaagster. De reactie van Beklaagde op de vraag van Klaagster hoe het zat met die modelregistraties bevestigt dat zij naar eigen inzicht handelde en zonder voorafgaande instructie. Klaagster voert in dit verband ook nog aan dat het haar is gebleken dat het verrichten van dit extra depot helemaal niet nodig was, terwijl bovendien twijfelachtig was of de betrokken modeldepots wel zouden worden aanvaard door de Mexicaanse instanties.
 - (B). In het kader van de beëindiging van de werkrelatie heeft Beklaagde ook extra werkzaamheden verricht waar Klaagster niet om had gevraagd. Zo heeft Beklaagde op 25 januari 2010 nog snel zonder instructie van Klaagster een Benelux merk van Klaagster vernieuwd, terwijl dit merk pas op 25 april 2010 zou vervallen. Op dat moment was de overeenkomst tussen Klaagster en Beklaagde, op grond waarvan Beklaagde als merkengemachtigde van Klaagster mocht optreden, al beëindigd.
- 6) Onzorgvuldige praktijkuitoefening en fouten bij de behandeling en administratie van de door Beklaagde beheerde merken- en modellenportefeuille van Klaagster. Na de overdracht van de van Beklaagde verkregen dossiers aan de

opvolgende gemachtigde, heeft die gemachtigde vastgesteld dat de van Beklaagde verkregen dossiers incompleet waren voor wat betreft de door haar beheerde merkregistraties, modelregistraties en daarmee verbonden oppositieprocedures. Volgens die opvolgende gemachtigde bleek dat bij 166 merkregistraties in de betrokken dossiers basisgegevens ontbraken of onjuist waren. Het gaat dan om foutieve of ontbrekende depot- of registratiedata, depot- of registratienummers en de aanduiding van de relevante waren- of dienstenklassen. Ook zijn er fouten gemaakt ten aanzien van de administratie van de voor merken geldende prioriteitsdatum of vernieuwingsdatum. Bij 35 modelregistraties ontbraken de daarvoor relevante basisgegevens of was de vernieuwingsdatum onjuist. Bij een aantal oppositieprocedures ontbrak iedere correspondentie. Veel basisgegevens van merken- en modellen en de onderliggende correspondentie en documenten in tal van oppositieprocedures ontbreken geheel.

7) Onjuiste financiële handelwijze m.b.t. declaraties en honoraria.

In het kader van de beëindiging van de werkrelatie en de overdracht van de dossiers heeft Beklaagde een factuur gestuurd van € 30.797,20, die Klaagster als buitensporig en onredelijk kwalificeert. De factuur is onvoldoende gespecificeerd, zodat het voor Klaagster niet duidelijk is op welke wijze dit bedrag is opgebouwd en of de daarmee gemoeide tijd en tarifiering redelijk is. Bij gebreke van deugdelijke specificatie is voor Klaagster ook niet duidelijk in hoeverre Beklaagde kosten in rekening heeft gebracht voor het verstrekken van (originelen of kopieën van) alle dienstige dossierstukken, terwijl zij verplicht is dit kosteloos te doen. De factuur bevat voorts allerhande posten die hetzij onjuist zijn, hetzij simpelweg niet thuishoren in een dergelijke factuur, zoals bijvoorbeeld haar eigen advocaatkosten en accountantskosten alsmede de kosten voor het aanschaffen van verhuisdozen ('buying moving boxes'). Na ontvangst van de betrokken dozen

heeft Klaagster vastgesteld dat het merendeel van de dozen juist oude, hergebruikte exemplaren betreft. Daarnaast heeft Beklaagde ook nog kantoorkosten in rekening gebracht. Ten onrechte brengt Beklaagde in die factuur ook de kosten in rekening van het verzenden van de gewraakte mededeling aan de buitenlandse agenten en instanties.

3. Op grond van deze feiten heeft Klaagster aangevoerd dat Beklaagde de artikelen 1, 2, 3, 4, 5 en 7 van de Ereregels van de BMM heeft overtreden. Klaagster heeft daaraan verbonden een verzoek jegens de Raad tot het opleggen van door Klaagster expliciet aangegeven sancties, door haar aangeduid als haar eis, welke sancties zij bij brief van 4-11-2011 nog heeft gewijzigd in de vorm van een wijziging en vermeerdering van eis.

4. Door Beklaagde werd allereerst tot verweer aangevoerd dat Klaagster een vertekend beeld geeft van de kwaliteit en de inzet van Beklaagde voor Klaagster. Zij geeft enkele voorbeelden van belangrijke zaken die zij in het voordeel van Klaagster heeft verricht. Op 26 juni 2009 betuigde Klaagster nog haar grote waardering voor de competente wijze waarop zij de belangen van Klaagster behartigde. Voorafgaand aan de brief van Klaagster, waarmee Klaagster de overeenkomst met Beklaagde opzegde, ontving Beklaagde nooit enige aanwijzing dat Klaagster niet tevreden was over de wijze waarop zij daaraan uitvoering gaf. Daarnaast heeft Beklaagde de door Klaagster aangevoerde klachtwaardige feiten deels gemotiveerd betwist en ten aanzien van een aantal daarvan aangevoerd dat die geen klachtwaardig handelen van haar opleveren, althans dat daar waar zij fouten heeft gemaakt, die onvoldoende ernstig zijn om haar een tuchtrechtelijk verwijt te maken. Zij heeft de Raad verzocht af te zien van het opleggen van enige sanctie.

5. Bij de toelichting van partijen op de zaak is gebleken dat tussen partijen ook een procedure loopt bij de Rechtbank, aangespannen door Beklaagde vanwege de door haar als onregelmatig bestempelde onmiddellijke beëindiging van de overeenkomst tussen partijen op 19 januari 2010, waarvoor zij schadevergoeding van Klaagster vordert.

Beoordeling van de klacht

Ontvankelijkheid van de klacht

6. De onderhavige klacht bestaat uit 8 onderdelen, opgenomen en toegelicht in het klaagschrift van 17-11-2010, gezonden aan het secretariaat van de BMM overeenkomstig artikel 16 lid 1 van de Ereregels van de BMM. In het klaagschrift stelt Klaagster dat Beklaagde zo voor zich als in haar hoedanigheid van eigenaar/ directeur van haar bureau de artikelen 1, 2, 3, 4, 5 en 7 van de Ereregels heeft overtreden. De Raad ziet toe op de naleving van de Ereregels door de leden van de BMM. Beklaagde is lid van de BMM. De klacht is mitsdien ontvankelijk.

Waarom tuchtrecht? Het toetsingskader

7. Ingevolge artikel 1 van de Ereregels is elk lid van de BMM gehouden zich in de uitoefening van zijn of haar beroep te gedragen overeenkomstig de belangen van het publiek, van zijn of haar cliënten, van het beroep en van de doelstellingen van de BMM, verwoord in artikel 4 van de statuten. Het beroep van merken- en modellengemachtigde is niet wettelijk geregeld en beschermd. Dat betekent dat een ieder die dat wil, de daarmee samenhangende activiteiten mag verrichten zonder enige andere beperking dan die volgt uit het gemene recht. Merken- en modellengemachtigden die lid zijn van de BMM daarentegen zijn tevens gebonden aan de in de Ereregels vastgelegde gedragsregels. Voor zover die gedragsregels

beperkingen inhouden die verder gaan dan die voortvloeiend uit het gemene recht, aanvaarden zij door hun lidmaatschap een geringere vrijheid van handelen dan gemachtigden die geen lid zijn van de BMM. Tegenover deze geringere vrijheid staat het voordeel dat een lid van de BMM zich kan beroepen op de door het lidmaatschap verschaftte waarborgen van kwaliteit en fatsoen, wat (hopelijk) de keus voor een BMM-gemachtigde in plaats van een niet BMM-gemachtigde bevordert. De Ereregels strekken ertoe die waarborgen te verschaffen en te verzekeren. De aan een BMM lid verweten gedragingen moeten binnen dit geschetste kader worden beoordeeld. De beslissingen van de Raad moeten terughoudend zijn waar het betreft een beperking van de vrijheid van het lid die niet geldt krachtens het gemene recht voor een niet lid, gelet op het mededingingsrechtelijke aspect van de handhaving van de Ereregels. De Raad dient derhalve te onderzoeken of de verweten gedraging(en) van dien aard is (zijn) dat de belangen waar de BMM voor staat ernstig in het gedrang zijn gekomen.

De klachten algemeen

8. De wijze waarop Klaagster haar klachten jegens Beklaagde aan de orde heeft gesteld en toegelicht, wekt op het eerste oog de indruk van een geopende beerput. Je moet welhaast denken dat er niets deugt van Beklaagde als merken- en modellengemachtigde. Maar het valt op dat Klaagster tot kort voor het moment waarop zij besloot met Beklaagde te breken, nooit aanleiding heeft gezien zich bij Beklaagde te beklagen over bepaalde gedragingen, die zij thans ter beoordeling aan de Raad heeft voorgelegd. Beklaagde heeft deugdelijk onderbouwd aannemelijk gemaakt dat zij nog in juni 2009 werd geprezen en bedankt voor de door haar bewezen diensten. Klaagster heeft in reactie hierop niet aangetoond dat zij die gedragingen voordien (ook) onaanvaardbaar achtte en dat zij Beklaagde daarop heeft aangesproken. Dat maakt aannemelijk dat Klaagster de feiten, die zij aanvoert

en die zich ruimschoots voor juni 2009 voordeden, nu opvoert *pour besoin de la cause* en ze indertijd niet ernstig en kwalijk achtte, althans er van heeft afgezien zich dienaangaande te beklagen. De Raad zal zich daarom voor wat betreft de klachten van voor juni 2009 beperken tot ernstige feiten, ten aanzien waarvan de Raad zonodig ambtshalve zou hebben opgetreden indien zij daarvan kennis zou hebben gekregen en waarvan Beklaagde zich had behoren te beseffen dat die zonder een daarover ingediende klacht een ernstige overtreding van de gedragsregels opleveren.

Klachtonderdeel 1 (onzorgvuldige dossierbehandeling)

9. Slechts Subonderdeel A betreft een zodanig ernstige overtreding dat die na bovenstaande toelichting nog moet worden onderzocht en beoordeeld. Een cliënt moet er op kunnen vertrouwen dat zijn gemachtigde niet treedt buiten de grenzen van zijn volmacht. Dat is een verplichting die ook geldt krachtens het gemene recht. Klaagster voert aan dat Beklaagde meer modelregistraties heeft laten verrichten dan waartoe zij opdracht had. Het staat vast dat Beklaagde verantwoordelijk was voor de internationale bescherming van de modellen van Klaagster. Beklaagde erkent dat zij vier modelregistraties in Mexico heeft laten verrichten, maar betwist dat zij voor een daarvan geen volmacht had. Uit het feit dat door Klaagster om een prijsopgave werd gevraagd voor slechts drie modelregistraties volgt niet zonder meer dat Beklaagde slechts overeenkomstig die prijsopgave opdracht heeft gekregen. Het is denkbaar en niet ongebruikelijk dat Klaagster – gelijk Beklaagde aanvoert – heeft ingestemd met het later door Beklaagde geadviseerde vierde depot. Gebleken is dat Klaagster in de praktijk de adviezen van Beklaagde over de wenselijkheid van registraties opvolgde. Door Beklaagde is echter niet overgelegd een voorafgaand aan het verrichten van het depot door haar uitgebracht advies over de zinvolheid daarvan en evenmin een na het verrichten van dat depot aan

Klaagster verstrekte verantwoording over dat extra depot. Dat had op haar weg gelegen bij gebreke van een tussen haar en Klaagster vastgelegde omvang van de volmacht. Een lid-gemachtigde behoort zorg te dragen voor een deugdelijke vastlegging van de instemming van de opdrachtgever met de uit te voeren, c.q. uitgevoerde handelingen. Hieraan doet niet toe of af dat de opdrachtgever beschikt over een in house IE deskundige, want ook dan is van belang dat die de zinvolheid van een uit te voeren handeling heeft kunnen beoordelen. Hoewel het handelen zonder volmacht onvoldoende is komen vast te staan, oordeelt de Raad dat Beklaagde hier heeft gehandeld in strijd met de een lid-gemachtigde betamelijke zorgvuldigheid. Dit komt nader aan de orde bij de behandeling van Klachtonderdeel 6.

Klachtonderdeel 2 (Het onder druk zetten en intimideren)

10. De Raad acht bewezen dat Beklaagde gedurende enige tijd een intieme relatie heeft gehad met de betreffende directeur van Klaagster en dat Beklaagde hem onder druk heeft gezet om het besluit van Klaagster om de samenwerking met Beklaagde te beëindigen ongedaan te maken. Die door haar uitgeoefende druk heeft gedeeltelijk succes gehad, in die zin dat Klaagster alsnog een termijn verbond aan de beëindiging en haar nog werk gedurende die tijd in het vooruitzicht stelde. De door Klaagster overgelegde correspondentie tussen Beklaagde en de betreffende directeur toont dit aan. Beklaagde ontkent dat zij heeft gedreigd diens echtgenote op de hoogte te stellen van die intieme relatie. Dit wordt echter weersproken door de betreffende directeur in een deugdelijk gemotiveerde schriftelijke verklaring, die door Beklaagde ontoereikend wordt weerlegd. Beklaagde heeft wel erkend dat zij de echtgenote van de relatie met haar man in een later stadium op de hoogte heeft gesteld.

11. Beklaagde bestrijdt dat wat haar wordt verweten een schending van de Ereregels oplevert. De Raad onderschrijft de opvatting van Beklaagde dat het hebben van een intieme relatie met een opdrachtgever een privé aangelegenheid is, die niet wordt bestreken door de Ereregels. Daar staat tegenover dat aan een dergelijke relatie risico's verbonden zijn voor het bedrijf waarvoor beiden werkzaam zijn, zodat op beiden een zorgvuldigheidsplicht rust te voorkomen dat zich een (of meer) van die risico's verwerkelijkt. Het betreft hier naar het oordeel van de Raad een gezamenlijke verantwoordelijkheid van de betreffende directeur en Beklaagde. Voor zover uit de relatie voor het bedrijf van Klaagster negatieve gevolgen zijn voortgevloeid, treft daarom de directeur en Beklaagde hetzelfde verwijt. Het is dus mede aan de betreffende directeur toe te rekenen dat de relatie het risico met zich bracht dat hij niet of minder vrij zou zijn in het bepalen van zijn wil en van het belang van Klaagster als het zou gaan om een beslissing te nemen ten nadele van Beklaagde. Mede omdat hij als directeur van Klaagster fungeerde, rekent de Raad zijn eventueel ten nadele van Klaagster handelen mede toe aan Klaagster zelf. Het is aan Klaagster de onder druk van Beklaagde tot stand gekomen aanpassing van de opzeggingsbrief eventueel door tussenkomst van de burgerlijke rechter aan te vechten op grond van het burgerlijk recht. De Raad rekent dat niet tot haar taak. Een schending van de Ereregels is hier daarom niet aan de orde. Daarbij neemt de Raad in aanmerking dat de relatie al enkele maanden was beëindigd toen Klaagster de samenwerking met Beklaagde opzegde. Anders ligt het voor wat betreft de beoordeling van de gedraging van Beklaagde in het kader van de klachtonderdelen 3 en 4.

Klachtonderdelen 3 en 4 (onwaardige, ongepaste en onzorgvuldige communicatie en het negeren van instructies van Klaagster)

12. De Raad behandelt deze klachtonderdelen gezamenlijk. Zij acht de

desbetreffende door Klaagster gestelde feiten onder 2.1.3.(C), (D) en (E), alsmede onder 2.1.4.(A), (B) en (C) bewezen; ze hebben allen betrekking op de periode nadat Klaagster Beklaagde had medegedeeld afscheid van haar te nemen. Hoewel het vanuit menselijk oogpunt begrijpelijk is dat een gemachtigde emotioneel reageert op het verlies van een belangrijke opdrachtgever en op de daarvoor aangevoerde gronden, rechtvaardigt dit niet de wijze waarop Beklaagde zich blijkens de in de betreffende klachtonderdelen aangedragen en bewezen geachte feiten heeft gedragen. Het is evident en had Beklaagde duidelijk behoren te zijn dat Klaagster maatregelen nam om te voorkomen dat Beklaagde en de betreffende directeur nog zakelijk met elkaar van doen zouden hebben, waarbij Klaagster duidelijk aangaf met wie er voortaan gecommuniceerd moest worden. Beklaagde heeft desondanks contact opgenomen met de betreffende directeur. Het moge dan zo zijn dat de intieme relatie een privé aangelegenheid is, zij had behoren te begrijpen dat Klaagster er een gerechtvaardigd belang bij had om de aan die relatie verbonden risico's van zakelijke vermenging te beperken. Voorts misstaat het een lid-gemachtigde zich rancuneus te gedragen en te uiten. De Raad plaatst het vaststaande informeren van de echtgenote van de betreffende directeur in deze context; het was Beklaagde immers toen al duidelijk dat het dreigement dit te zullen doen niet het door haar gewenste gevolg had; dan is het niet meer of minder dan wraakneming. Het bruuskere van de IE jurist van Klaagster door de onnodige denigrerende uitlatingen over haar kennis van het systeem van internationale registraties in een e-mail van 14-1-2010 geeft evenmin pas. De Raad acht de klacht in zoverre gegrond. De overige in deze klachtonderdelen aan de orde gestelde feiten betreffen een onzorgvuldige communicatie, die aan de orde komt bij de behandeling van Klachtonderdeel 6.

Klachtonderdeel 5 (het verspreiden van onware en misleidende mededelingen over Klaagster)

13. De Raad acht bewezen dat Beklaagde eigenmachtig en overhaast agenten en instanties op de hoogte heeft gesteld dat zij niet langer als gemachtigde optreedt voor Klaagster met de op zich onjuiste mededeling dat Klaagster zou hebben besloten de betreffende werkzaamheden voortaan in house te verrichten. Zij heeft niet gesteld of aannemelijk gemaakt dat zij die informatie gaf op verzoek om informatie van die agenten of instanties. Een verzwarende omstandigheid is dat Beklaagde Klaagster geen kopie zond van die mededelingen en dat zij die deed op een moment dat ze wist dat Klaagster nog geen besluit had genomen over de opvolging van het beheer van de merken- en modellenportefeuille. Daardoor nam zij bewust het risico dat voor de ex-opdrachtgever belangrijke mededelingen tussen wal en schip zouden kunnen vallen. Ook na het einde van de relatie heeft de lid-gemachtigde nog een zorgplicht aangaande de voormalige, haar toevertrouwde belangen.

Klachtonderdeel 6 (het verrichten van handelingen zonder toestemming)

14. Deze klacht valt deels samen met wat Klaagster in Klachtonderdeel 1 aan de orde stelt. Bij de behandeling van dat Klachtonderdeel heeft de Raad al overwogen dat een lid-gemachtigde behoort zorg te dragen voor een deugdelijke vastlegging van de instemming van de opdrachtgever met de uit te voeren, c.q. uitgevoerde handelingen. Dat is ten aanzien van de modelregistraties in Mexico niet gebeurd. De Raad acht bewezen dat Beklaagde ook overigens onvoldoende zorgvuldig met de opdrachtgever heeft gecommuniceerd over de door haar te verrichten handelingen. Een relatie tussen een gemachtigde en zijn opdrachtgever kan in de loop van jaren zich zo ontwikkelen dat de gemachtigde bepaalde handelingen kan verrichten zonder dat daarvoor tevoren uitdrukkelijk opdracht wordt verleend. Maar dan eist de zorgvuldigheid eens te meer dat de gemachtigde daarover helder communiceert en verslag doet. Dit heeft Beklaagde nagelaten. Had ze dit wel

gedaan, dan zou haar het onverkwikkelijke verwijt dat ze eigenmachtig zinloze depots verrichtte of onnodig ingewikkelde acties ondernam bespaard zijn gebleven.

15. Beklaagde heeft aangetoond dat zij opdracht had verkregen tot het verrichten van de door haar verrichte merkvernieuwing, die zij uitvoerde nadat de relatie door Klaagster werd beëindigd en de eerder verstrekte opdracht was herroepen. Beklaagde was vooruitbetaling van nog te verrichten handelingen gaan vragen en dat had Klaagster geweigerd. Klaagster heeft alle lopende instructies ingetrokken en had verzocht urgente dossiers op voorhand over te dragen. In aanmerking nemend dat de vervaltermijn van het merk pas in april van dat jaar zou verstrijken, was er geen redelijke grond voor Beklaagde die vernieuwing desondanks alsnog uit te voeren. Beklaagde heeft hier laakbaar gehandeld. De Raad acht dit onderdeel van de klacht gegrond ook al is Klaagster door deze handeling gebaat.

Klachtonderdeel 7 (onzorgvuldige praktijkuitoefening en fouten bij de administratie)

16. Het spreekt vanzelf dat de gemachtigde zijn portefeuille zorgvuldig administreert en op zodanige wijze dat de opdrachtgever een goed inzicht en overzicht heeft van zijn merken en modellen in de diverse landen, waarvoor de opdracht geldt. Het debat tussen partijen op dit punt is niet helder. De overgelegde stukken, waaronder een rapportage van de opvolgende gemachtigde, wijzen uit dat het onderzoek van Klaagster hieromtrent nog niet was voltooid en vormen onvoldoende bewijs dat Beklaagde hier heeft gehandeld in strijd met haar zorgplicht. De Raad acht dit klachtonderdeel ongegrond.

Klachtonderdeel 8 (onjuiste financiële handelwijze m.b.t. declaraties en honoraria)

17. Klaagster maakt bezwaar tegen de door Beklaagde op 25-1-2010 verzonden

factuur ten bedrage van € 30.797,20. De Raad stelt voorop dat een opdrachtgever van een gemachtigde mag verlangen dat die in zijn nota's deugdelijk aangeeft op welke handelingen die betrekking hebben, opdat de opdrachtgever de juistheid en de redelijkheid van de nota's kan verifiëren. Een lid-gemachtigde berekent geen kosten voor de overdracht van zijn portefeuille aan zijn opvolger.

18. Beklaagde specificeert de gewraakte nota als volgt:

Description: For checking all files on services rendered before 19 January 2010 which are not charged yet, making files ready for transfer; informing 55 agents throughout the World that [X] is no longer representing [Y]; sending letters to Design and Trademark department of BOIP, WIPO and OHIM with the request to delete [X] as agent for files of [Y]; requesting watch services Thomsen Reuters to redirect watching subscriptions; spending 2 x 24 hrs on all of this; surcharge for expedite transfer 50%

En ten aanzien van de verschotten:

Description: Costs including buying moving boxes, courier costs, accountant costs, attorneys costs, office costs.

19. Uit voormelde specificatie volgt dat Beklaagde in redelijkheid niet kan volhouden dat zij voor wat betreft deze nota heeft voldaan aan de eisen die aan een deugdelijke nota worden gesteld. Beklaagde geeft aan dat zij aan de genoemde werkzaamheden 2x24 uur heeft besteed. Nog daargelaten dat niet duidelijk is waarom met die werkzaamheden een dergelijke hoeveelheid tijd is gemoeid, is in elk geval niet duidelijk waarop Beklaagde baseert dat ze gerechtigd zou zijn de genoemde werkzaamheden in rekening te brengen. Een gemachtigde zal regelmatig in zijn boekhouding nagaan of hij zijn opdrachtgever nog iets in rekening dient te brengen, maar hij is niet gerechtigd de daarmee gemoeide tijd in rekening te brengen. Ook het klaar maken van dossiers voor overdracht kan niet in

rekening worden gebracht. Als een gemachtigde bij het einde van de relatie meent dat de over te dragen dossiers zo omvangrijk zijn dat het redelijk is voor die overdracht iets in rekening te brengen, zal hij dat tevoren met de opdrachtgever moeten bespreken. Normaliter wordt daarvoor immers niets in rekening gebracht. Ook geen verhuisdozen en zeker niet een toeslag van 50% omdat de overdracht snel moet worden verricht. Natuurlijk kan Beklaagde Klaagster ook niet belasten voor de door haar ongevraagd aan de agenten en instanties verzonden mededelingen. Ook de in rekening gebrachte kosten zijn ondeugdelijk gespecificeerd. De Raad acht dit klachtonderdeel gegrond.

Conclusie en strafmaat

20. De Raad acht op grond van de hierboven gegrond bevonden klachtonderdelen Beklaagde schuldig aan overtreding van de artikelen 1, 2, 3, 4, 5 en 7 van de Ereregels. Beklaagde heeft voor wat betreft die klachten in ernstige mate gehandeld in strijd met de aan de leden van de BMM toevertrouwde belangen van haar cliënt, van het beroep van merken- en modellengemachtigde en van de doelstellingen van de BMM. Voor wat betreft de strafmaat is de Raad van oordeel dat een berisping een adequate sanctie is. De aard en omvang van de gegrond bevonden klachtonderdelen en het door Beklaagde gevoerde verweer, dat niet getuigt van inzicht in de ontoelaatbaarheid daarvan, doet vrezen dat Beklaagde dergelijke gedragingen wellicht in de toekomst zal herhalen. Hoewel de Raad er op vertrouwt dat de berisping voldoende waarborg zal behelzen opdat Beklaagde deze belangen in het vervolg zorgvuldig zal behartigen, ziet de Raad reden dit te verzekeren door het opleggen van een voorwaardelijke sanctie van een schorsing voor de duur van twee maanden, die ten uitvoer zal worden gelegd indien Beklaagde binnen een periode van drie jaar na het in kracht van gewijsde gaan van deze beslissing nogmaals mocht worden veroordeeld wegens gedragingen als de onderhavige.

21. Klaagster heeft aangegeven welke sancties zij gepast zou vinden, waaronder het veroordelen van Beklaagde in de proceskosten. Omdat de Ereregels en de Statuten geen aanwijzingen bevatten in welke gevallen welke straf dient te worden opgelegd, is dit een materie die uitsluitend aan de discretie van de Raad is overgelaten. De aanbevelingen van Klaagster zijn daarom buiten de orde en behoeven geen bespreking. De Raad is niet bevoegd tot het uitspreken van een veroordeling tot vergoeding van de kosten van juridische bijstand. De Raad heeft geen onkosten gemaakt voor deze procedure, die door Beklaagde zouden moeten worden vergoed.

Beslissing

De Raad van Toezicht acht Beklaagde schuldig aan de bewezen en gegrond geachte klachtonderdelen, die een overtreding opleveren van de artikelen 1, 2, 3, 4, 5 en 7 van de Ereregels en legt Beklaagde ter zake de sanctie op van berisping en van een voorwaardelijke schorsing voor de duur van twee maanden, die ten uitvoer zal worden gelegd indien Beklaagde binnen een periode van drie jaar na het in kracht van gewijsde gaan van deze beslissing nogmaals mocht worden veroordeeld wegens gedragingen als de onderhavige.

Van deze beslissing kan ingevolge artikel 16 lid 7 van de Statuten binnen twee maanden na verzending daarvan beroep worden aangetekend bij de Secretaris van het Bestuur.

Aldus gewezen op 19 april 2012 door mr P.J.M. Steinhauser (voorzitter) en de leden E. Bakker (secretaris) en D. Kaesmacher.

P.J.M. Steinhauser

E. Bakker