



Richtsnoer Intellectueel eigendom binnen hogescholen in de relatie medewerker- instelling

Status: definitief

d.d. 24 maart 2023 geaccordeerd door het bestuur van de VH

d.d. 14 april 2023 vastgesteld door de Algemene Vergadering van de VH

Dit richtsnoer is opgesteld door de werkgroep Richtsnoer Intellectueel Eigendomsrecht onder redactie van de Vereniging Hogescholen (VH). Deze werkgroep bestond uit de volgende juristen:

- Caroline Stam, Martie van Haastrecht en Emilie van Eck (Hogeschool Utrecht),
- Wouter Ates (Saxion),
- Astrid Wiktor (Fontys Hogescholen),
- Rowan Eenkhoorn (InHolland),
- Lisa Markesteijn (Hogeschool Rotterdam),
- Gineke van Wijngaarden- Kuipers (Hogeschool Van Hall Larenstein),
- Sacha Schraven (HKU) en
- Anneloes Verhoeven (Vereniging Hogescholen).

Bij de totstandkoming van dit richtsnoer zijn collega's van hogescholen met verschillende expertises (anders dan de juridische invalshoek) gevraagd als kritisch tegenlezer, zoals informatiespecialisten, medewerkers van mediatheken en Auteursrechteninformatiepunten en HRM. Wij danken de volgende collega's voor hun zinvolle feedback:

- Renato Penêda (Codarts),
- Evalien Langhorst en Arnaud Zwakhals (Hogeschool Rotterdam),
- Bianca Pannekoek en Bolinda Hoeksema (Hogeschool Utrecht),
- Lilian van de Burgt (Zuyd Hogeschool),
- Raymond Sniijders (Windesheim) en
- Andre Roos (Saxion).

1. Aanleiding

Tijdens het opstellen van het [‘Richtsnoer Intellectueel eigendom binnen hogescholen in de relatie student-instelling’](#) (juli 2021), werd duidelijk dat er ook behoefte bestaat aan een richtsnoer dat meer duiding geeft met betrekking tot intellectueel eigendom binnen de relatie tussen een hogeschool en de voor haar werkzame personen.

In een arbeidsrechtelijke verhouding is het wettelijke uitgangspunt dat de werkgever rechthebbende is van eventuele intellectuele eigendomsrechten op hetgeen medewerkers binnen hun functie ontwikkelen. Dit uitgangspunt is ook in de cao-hbo vastgelegd. Toch zijn er in de praktijk ook situaties waarin het genuanceerder ligt en het wettelijke uitgangspunt niet van toepassing is. De groep van personen die werkzaam is voor een hogeschool strekt namelijk verder dan alleen de medewerkers die op grond van een arbeidsovereenkomst in dienst zijn. Dit richtsnoer biedt inzicht in geldende wet- en regelgeving (hierna: IE-rechten) en biedt tevens handvatten voor situaties waarin uitzonderingen van toepassing zijn.

Dit richtsnoer is opgesteld door een werkgroep bestaande uit juristen van hogescholen, onder leiding van de Vereniging Hogescholen.

Het is aan de hogescholen om aan dit richtsnoer uitvoering te geven binnen hun eigen organisatie, met inachtneming van het principe “pas toe of leg uit”.

In paragraaf 2 wordt ingegaan op het belang dat hogescholen kunnen hebben bij intellectueel eigendom. Paragraaf 3 bevat een uitwerking van de meest relevante IE-rechten in dit kader. Paragraaf 4 gaat in op de juridische varianten van werknemerschap die bij hogescholen voorkomen en de implicaties met betrekking tot intellectueel eigendom. Paragraaf 5 is gewijd aan het omgaan met open access / open science in relatie tot intellectueel eigendom. Paragraaf 6 bevat de belangrijkste conclusies en aandachtspunten voor hogescholen.

2. Hogescholen en het belang van intellectueel eigendom vanuit werkgeverschap

Intellectueel eigendom verkregen vanuit werkgeverschap geeft aan een werkgever het ‘recht om te beschikken’ over intellectuele creaties van werknemers. De werkgever (in dit geval de hogeschool) bepaalt óf en hoe die creatie ‘geopenbaard’ wordt (lees: gepubliceerd, op de markt gebracht, verkocht aan een derde, etc). De opbrengsten van dit alles komen in principe toe aan de werkgever.

De maatschappelijke opdracht van hogescholen vloeit rechtstreeks voort uit artikel 1.3 (lid 3) van de Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek (Whw). Hogescholen dragen kennis over ten behoeve van de maatschappij. Dat doen ze door het verzorgen van hoger beroepsonderwijs en het doen van praktijkgericht onderzoek. Hogescholen hebben naast onderwijs en onderzoek dus als belangrijke taak het overdragen van kennis aan de maatschappij. Dit wordt binnen het hoger beroepsonderwijs ook wel aangeduid als doorwerking of valorisatie. Hiermee wordt bedoeld dat hogescholen inzetten op een zo breed mogelijke benutting van de kennis die wordt ontwikkeld; in het onderwijs, ander onderzoek en door brede overdracht aan de maatschappij.

Met deze opdracht aan hogescholen ligt het niet direct voor de hand dat hogescholen zich richten op het commercieel exploiteren van het intellectueel eigendom. Immers, een hogeschool is geen bedrijf dat de kennis of producten exploiteert. Een publiek gefinancierde instelling als een hogeschool zal zich daarom in het algemeen niet op commercieel vlak begeven. Waar zij dat wel doet, moet in elk

geval rekening gehouden worden met overheidsregels die betrekking hebben op het investeren van publiek geld in private activiteiten.¹

Er zijn verschillende redenen voor hogescholen om IE-recht, verkregen uit werkgeverschap, te willen behouden. Op het moment dat een hogeschool de intellectuele eigendomsrechten op een bepaalde publicatie heeft, dan behoudt zij daarmee immers het beschikkingsrecht over die publicatie. Daardoor kan de ontwikkelde kennis ten eerste worden (her)gebruikt ten behoeve van het onderwijs en of praktijkgericht (vervolg)onderzoek.

Ten tweede geldt dat de binnen de hogeschool ontwikkelde kennis kosteloos gedeeld kan worden met de samenleving. Hierbij is het doel om kennis ontwikkeld binnen een hogeschool vrij toegankelijk te maken voor een ieder, en daarmee de investering (hogescholen die lid zijn van de Vereniging Hogescholen worden publiek gefinancierd) die de overheid in het onderwijs doet, 'terug uit te keren' aan de samenleving. Dit kan ook een reden zijn voor een subsidiegever om de eis te stellen dat het intellectueel eigendom bij de hogeschool blijft.

Een aandachtspunt bij open access (dwz gratis) publicatie van kennis is dat dit soms met enige wrevell gebeurt. Gevoel vanuit hogeschoolmedewerkers is dan dat de buitenwereld 'aan de haal gaat' met kennis waarvoor de medewerker hard heeft gewerkt. Als de samenleving kennis opdoet door een open access beleid, zal daar ongetwijfeld ook een (financieel) voordeel voor bepaalde partijen uit volgen. Het vergt een principiële keuze t.a.v. open access of de hogeschool dat automatische gevolg ook wil accepteren. Deze principiële keuze hebben de hogescholen in verenigingsverband echter grotendeels al gemaakt, door zich te committeren aan een beleid van open access / open science (daarover meer in paragraaf 5).

Als de rechten van publicaties of andere producten bij de hogeschool liggen kan zij haar open access -beleid borgen door informatie op het internet gratis beschikbaar te stellen. Dit in tegenstelling tot bijvoorbeeld een situatie waarin lectoren hun kennis in boekvorm uitgeven, waarna die kennis alleen maar toegankelijk wordt via een aankoop van dat boek.

Ten derde heeft het behouden van het IE-recht als werkgever hier het voordeel dat de kwaliteit van de ontwikkelde kennis geborgd wordt. Een uitgever die een publicatie uitbrengt, of een tv-producent die een rapportage over een bepaald onderwerp maakt, kan bij (volledige) overdracht van auteursrecht 'knippen en plakken' in het betreffende werk, waardoor ontwikkelde kennis niet volledig of onjuist over kan komen. Hoewel hier door middel van gebruikslicenties (zie ook paragraaf 5.1) al enige restricties aan kunnen worden gesteld, behoudt de hogeschool als rechthebbende de regie om het volledige verhaal te vertellen.

Ten vierde wordt hier het thema kennisveiligheid genoemd als mogelijke reden om IE-rechten te behouden. Het voorkomen van ongewenste overdracht van kennis en technologie die negatieve gevolgen kan hebben voor de nationale veiligheid en de Nederlandse innovatiekracht² vraagt steeds breder om aandacht. Naast het hiervoor beschreven belang dat hogescholen (kunnen) hebben bij het behouden van IE-rechten, kunnen zich situaties voordoen waarbij de hogeschool het IE-recht overdraagt, bijvoorbeeld aan de werknemer of een uitgever. Overdracht van IE-rechten geschiedt door middel van een daartoe bestemde akte, waarin wordt beschreven om welk 'werk' het gaat. Ondertekening hiervan vindt plaats door middel van een (eventuele) mandaatregeling binnen de eigen instelling. De afweging of het (on)wenselijk is het auteursrecht over te dragen zal per geval moeten worden gemaakt al dan niet aan de hand van gesprek(ken) met de medewerker.

¹ Beleidsregel investeren met publieke middelen in private activiteiten, zie <https://wetten.overheid.nl/BWBR0045046/2022-08-01>

² Definitie afkomstig van <https://www.rvo.nl/onderwerpen/loket-kennisveiligheid>

Vaak zijn hogeschoolmedewerkers zich niet bewust van het feit dat IE -rechten in de basis bij de hogeschool liggen. Een eerste stap is dus om hen hierover te informeren, en om in de functieomschrijving, functioneringsgesprekken en bilaterale overleggen te bepalen welke producten de medewerker gaat ontwikkelen. In gesprek met de medewerker kan dan ook bepaald worden wat hiermee beoogd wordt (bijv. interne kennisontwikkeling of juist open access publiceren).

3. Algemeen juridisch kader IE-rechten

Het IE-recht is de overkoepelende naam voor het recht met betrekking tot de bescherming van intellectuele creaties. Het omvat onder andere het auteursrecht, portretrecht, databankenrecht, octrooirecht, handelsnaamrecht, merkenrecht, tekeningen- en modelrecht, maar ook het kwekersrecht kan hieronder worden geschaard. Binnen het hoger beroepsonderwijs spelen met name het auteursrecht en (in mindere mate) het octrooirecht en het tekeningen- en modelrecht een rol. In een enkel geval kan ook het portretrecht een rol spelen. In de relatie tussen hogeschool en werknemers gaat het – zoals ook in het ‘Richtsnoer Intellectueel eigendom binnen hogescholen in de relatie student-instelling’ is aangegeven – meestal om auteursrecht. Voorbeelden die in dit richtsnoer voorkomen zijn dan ook meestal ontleend aan het auteursrecht.

Het auteursrecht beschermt de maker tegen ongewilde exploitatie van zijn werk door derden. De maker is immers exclusief bevoegd om het werk te openbaren en te verveelvoudigen. Een werk in de zin van de Auteurswet, is een werk van letterkunde, wetenschap of kunst, met een “eigen oorspronkelijk karakter” en een “persoonlijk stempel”. Dat betekent dat het werk niet ontleend is aan een ander werk en dat er sprake moet zijn van een zekere mate van menselijke creativiteit. Daarnaast moet het werk “vatbaar zijn voor menselijke waarneming”. Voor de verkrijging van het auteursrecht zijn geen formaliteiten vereist, er is kort gezegd niets meer nodig dan het creëren van een werk. Verder geldt de hoofdregel dat het auteursrecht vervalt zeventig jaar na de dood van de maker. Dit geldt ook als de maker zijn auteursrecht heeft overgedragen. In het geval auteursrecht is overgedragen aan een rechtspersoon of organisatie wordt de termijn van zeventig jaar geacht te zijn aangevangen op het moment van de eerste rechtmatige publicatie van het werk.

Voor dit richtsnoer is het voldoende om op te merken dat het auteursrecht zich binnen het hbo heel breed laat gelden en zich uitstrekt van bijvoorbeeld publicaties voortkomend uit onderzoek, films tot educatieve gezelschapsspellen, maar dat ook softwareprogramma’s hieronder kunnen vallen. De auteursrechthebbende van een werk heeft automatisch het exclusieve recht dit werk openbaar te maken en te verveelvoudigen. Het is daarom van belang om te weten wie de Auteurswet aanwijst als rechthebbende. In de Auteurswet zijn hierover bewijsvermoedens opgenomen. Uitgangspunt in de Auteurswet is dat de maker van een werk ook de rechthebbende is, tenzij er bewijs van het tegendeel is. De maker van een werk is in principe de persoon die de geestelijke prestatie heeft verricht, de bedenker van het werk dus. Dat houdt in dat het auteursrecht toekomt aan degene die het werk bedacht heeft (bijvoorbeeld de architect), en dus niet aan de geldschieter (bijvoorbeeld de bank) of de uitvoerende partij (bijvoorbeeld een bouwbedrijf).

3.1 Het octrooirecht

De Rijksoctrooiwet regelt de bescherming van uitvindingen. Hieronder vallen uitvindingen van materiële aard, maar ook bijvoorbeeld werkwijzen. In tegenstelling tot het auteursrecht ontstaat bescherming middels een octrooi pas als op een uitvinding octrooi wordt aangevraagd en verleend. Hiervoor dienen dus wel de nodige formaliteiten verricht te worden.

Als een octrooi wordt aangevraagd dan moet de uitvinding aan een aantal eisen voldoen, te weten het nieuwheidsvereiste, het inventiviteitsvereiste en het vereiste van industriële toepasbaarheid. Een octrooi heeft een beschermingsduur van maximaal 20 jaren (met als uitzondering de mogelijkheid om een farmaceutisch octrooi met 5 jaren te kunnen verlengen), waarna het octrooi vervalt en de uitvinding door iedereen mag worden gebruikt.

In beginsel kan degene die de nieuwe technische vinding zelf heeft gedaan, de uitvinder, daarop een octrooi aanvragen.

Actuele informatie over octrooien kan gevonden worden op de website van Octrooiencentrum Nederland.³

3.2 Tekeningen- en modelrecht

Nieuwe producten ontwerpen is binnen de wereld van het toegepast onderzoek eerder regel dan uitzondering. De uiterlijke kenmerken van deze producten kunnen worden beschermd door middel van het modelrecht. We hebben het dan over de lijnen, de kleuren, maar bijvoorbeeld ook over de vorm van het ontwerp. Degene die houder is van een modelrecht kan een ieder ander verbieden gebruik te maken van het model.

Artikel 3.1 Benelux Verdrag inzake de Intellectuele Eigendom (BVIE) bepaalt dat een tekening of model kan worden beschermd voor zover het nieuw is en een eigen karakter heeft. Dat lijkt op de inhoudelijke eisen die deels worden gesteld aan bijvoorbeeld het octrooirecht en het auteursrecht. Een modelrecht ontstaat op het moment dat het model wordt gedeponeerd via het Benelux-Bureau voor de Intellectuele Eigendom.

3.3 Portretrecht

Wanneer iemand herkenbaar op beeldmateriaal staat kan het portretrecht van toepassing zijn. Let wel: in het huidige AVG-tijdperk zal doorgaans eerst getoetst worden aan privacyregelgeving en komt men aan het portretrecht niet snel meer toe. Mocht het portretrecht toch in beeld komen, dan geldt dat de geportretteerde zich kan verzetten tegen publicatie van beeldmateriaal in bijvoorbeeld een folder of op de website van de hogeschool, mits hij daarbij een redelijk belang heeft. Wanneer een medewerker gaat werken als docent doventolk, zal er veel gebruik worden gemaakt van beeldmateriaal en is het raadzaam om hierover afspraken te maken.

4. Voor de hogeschool werkzame personen

Stel: Een docent in dienst van Hogeschool X heeft nieuw lesmateriaal ontwikkeld of eigenlijk bestaand lesmateriaal doorontwikkeld, samen met een externe die, ook als docent, wordt ingehuurd.

Dit lesmateriaal (of de nieuwste versie ervan) wordt ook extern gebruikt in die zin dat derde partijen er gebruik van maken en/of het materiaal nog verder gaan ontwikkelen. Daarover worden gesprekken gevoerd. De betrokken docent geeft aan: "als we in gesprek gaan weet, dat het intellectueel eigendom bij mij en de externe docent ligt". En: "We hebben hier namelijk ook buiten werktijd aan gewerkt."

Klopt dit? Voordat we hierop een juridisch correct antwoord kunnen geven, is het goed de verschillende categorieën 'werkenden' binnen een instelling van elkaar te onderscheiden. Hieronder worden de meest voorkomende constructies behandeld.

³ <https://www.rvo.nl/onderwerpen/octrooien-ofwel-patenten/over-ocnl>

4.1 Werknemers in loondienst

Het grootste deel van de medewerkers van een hogeschool zal daar in dienst zijn op basis van een arbeidsovereenkomst. Deze arbeidsovereenkomsten worden beheerst door de cao-hbo. Voor wat betreft IE-rechten op werken die werknemers voortbrengen binnen hun functie, geldt het wettelijke uitgangspunt, namelijk dat de hogeschool rechthebbende is van de ontstane IE-rechten.

Artikel E-7 (Auteursrechten en industriële eigendom) uit de cao-hbo luidt als volgt:

De rechten op het auteurs-, octrooi- of kwekersrecht alsmede de baten voortvloeiend uit:

- het vervaardigen van een werk van letterkunde, wetenschap of kunst in de zin van de Auteurswet;*
- het uitvinden van een nieuw voortbrengsel of een nieuwe werkwijze in de zin van de Rijsoctrooiwet; of*
- het kweken of winnen van een ras waarop een kwekersrecht kan worden gevestigd als bedoeld in de Zaaizaad- en Plantgoedwet komen toe aan de werkgever, indien het vervaardigen, uitvinden, kweken of winnen door de werknemer in de uitoefening van zijn functie is of wordt verricht ten behoeve van de werkgever.*

Voor de volledigheid wordt hier nog vermeld dat de cao voor de universiteiten (universiteiten vallen net als hogescholen onder de Whw) een ander uitgangspunt hanteert. Daar ligt het IE – recht in de basis bij de werknemer. De cao voor universiteiten biedt ruimte voor interne regelgeving over auteursrechten, met de mogelijkheid tot een belangenafweging over de overdracht daarvan. Universiteiten kunnen dus in bepaalde gevallen de werknemer verzoeken om het IE-recht (deels) aan hen over te dragen, tegen een billijke vergoeding.

4.2 ZZP-ers (bv. experts/gastdocenten) via een Overeenkomst van Opdracht

Hier betreft het medewerkers die niet in loondienst zijn bij de hogeschool. Je kunt spreken van een opdrachtgever en een opdrachtnemer. Voor wat betreft IE-rechten geldt hier niet standaard het uitgangspunt dat de opdrachtgever rechthebbende is op IE-rechten die binnen de opdrachtverlening kunnen ontstaan. De voorwaarden waaronder de Overeenkomst van Opdracht wordt aangegaan zijn bepalend. Het verdient aanbeveling – afhankelijk van de inhoud van de opdracht – hier vooraf over na te denken en een verstandige keuze te maken. Hoe waarschijnlijk is het dat binnen de opdracht werken geproduceerd gaan worden die onder het IE-recht vallen? En hoe belangrijk is het voor de hogeschool (opdrachtgever) om daar het beschikkingsrecht over te hebben?

Bij het aangaan van de overeenkomst van opdracht kunnen onderstaande modelteksten van de Belastingdienst uitkomst bieden.

Optie: IE-rechten berusten bij de Opdrachtgever / de instelling, met voorbeeldtekst.

9.1 Opdrachtnemer zal op het eerste verzoek van opdrachtgever alle door hem ten behoeve van opdrachtgever gemaakte stukken en ander materiaal in de ruimste zin van het woord, met inbegrip van kopieën en digitale bestanden die op de uitvoering van de werkzaamheden betrekking hebben, aan opdrachtgever afgeven.

9.2 Het intellectueel eigendomsrecht op de werken, of onderdelen daarvan, die opdrachtnemer binnen de werkzaamheden voor opdrachtgever in het kader van deze overeenkomst tot stand heeft gebracht, berust bij de opdrachtgever.⁴

Optie: IE-rechten berusten bij de Opdrachtnemer, met voorbeeldtekst.

9.1 Het intellectueel eigendomsrecht op de werken, of onderdelen daarvan, die opdrachtnemer binnen de werkzaamheden voor opdrachtgever in het kader van deze overeenkomst tot stand heeft gebracht, berust bij de opdrachtnemer, tenzij (eventueel op onderdelen van de werken) tussen partijen schriftelijk anders wordt overeengekomen.

9.2 Indien opdrachtnemer binnen het kader van deze overeenkomst een publicatie oplevert, zal opdrachtgever deze publicatie met bronvermelding mogen gebruiken voor onderwijs- en onderzoeksdoelen.

9.3 Indien opdrachtnemer bij de totstandkoming van zijn werken in het kader van deze overeenkomst materialen van derden hergebruikt, dient hij alle bronnen correct te vermelden en rekening te houden met de Auteurswet en de Easy Access regeling HBO⁵. De hogeschool zal eventuele kosten (ontstaan door gebruik van materialen door opdrachtnemer) doorberekenen aan opdrachtnemer.

9.4 Opdrachtnemer zal op het eerste verzoek van opdrachtgever alle door hem ten behoeve van opdrachtgever gemaakte stukken en ander materiaal in de ruimste zin van het woord, met inbegrip van kopieën en digitale bestanden die op de uitvoering van de werkzaamheden betrekking hebben, aan opdrachtgever uitsluitend voor gebruik binnen het onderwijs kosteloos ter beschikking stellen (licentierecht). Opdrachtgever en opdrachtnemer kunnen desgewenst aanvullende afspraken over de licentierechten maken.⁶

4.3 Gedetacheerden

Een medewerker die is gedetacheerd bij de instelling (de inlener), heeft een arbeidsovereenkomst met een externe werkgever (de uitlener). Het is raadzaam om afspraken over IE vast te leggen in de detacheringsovereenkomst tussen inlener en uitlener, met akkoord van de gedetacheerde.

Een voorbeeldtekst voor een Detacheringsovereenkomst zou als volgt kunnen luiden:

‘Auteursrechten op producten die door de gedetacheerde in het kader van de detachering worden ontwikkeld, berusten bij de inlener.’

Hier geldt overigens dat ook andere afspraken over IE-recht mogelijk zijn, mits beide partijen daarmee instemmen uiteraard.

4.4 Uitzendkrachten

Hoe de IE-rechten van een medewerker die in dienst is bij een uitzendbureau zijn geregeld, is afhankelijk van de gemaakte afspraken tussen (1) uitzendkracht en uitzendbureau en (2) uitzendbureau en instelling. Het kan, afhankelijk van de functie van de uitzendkracht, raadzaam zijn

⁴ Standaardtekst artikel 9 IE uit de Modelovereenkomst expertmatige inhuur van de Belastingdienst, Variant 1 Geen Gezag, versie januari 2022. N.B. Artikel 9 is niet geel-gearceerd in de Modelovereenkomst. De niet-gearceerde artikelen in de Modelovereenkomst mogen door partijen worden aangepast.

⁵ <https://www.vereniginghogescholen.nl/actueel/actualiteiten/nieuwe-afkoopregeling-auteursrecht-hogescholen> of <https://www.stichting-uvo.nl/nl/Hbo>

⁶ Dit artikel (met aanpassingen gemaakt door de werkgroep Richtsnoer Intellectueel Eigendomsrecht) is afkomstig uit de modelovereenkomst van Opdracht voor de inhuur van ZZP-ers in het beroepsonderwijs van de Belastingdienst.

om afspraken over IE na te gaan en, indien gewenst, eventueel andersluidende afspraken schriftelijk vast te leggen, bijvoorbeeld in een door alle partijen ondertekend Addendum bij de uitzendovereenkomst.

4.5 Payrolling

Vrijwel alle payroll bedrijven zien zichzelf als werkgever in juridische zin en noemen de arbeidsovereenkomst veelal een detacheringsovereenkomst. Voor de toepassing van artikel 7 Auteurswet geldt de payroll organisatie als werkgever.

4.6 Meerdere soorten contracten

Het kan tot slot voorkomen dat een medewerker meerdere werk- of opdrachtgevers heeft. Wie rechthebbende is hangt dan af van de vraag in het kader van welke werkzaamheden iets ontwikkeld is. Het kan voorkomen dat het IE-recht van meerdere (rechts)personen is.

Op basis van de cao-hbo kunnen hogescholen eisen stellen aan eventuele nevenwerkzaamheden van een medewerker, bijvoorbeeld een lector, als deze de werkzaamheden bij de hogeschool negatief kunnen beïnvloeden of schaden. Een algeheel verbod op nevenwerkzaamheden mag nooit, maar een hogeschool kan in een beleidsdocument objectieve redenen uitschrijven (zoals bijv. onaanvaardbare concurrentie) waardoor bepaalde activiteiten niet toegestaan / te combineren zijn in kader van het dienstverband bij de hogeschool. In het kader van nevenfuncties kan ook het goede gesprek met de medewerker worden aangegaan over de vraag of nevenwerkzaamheden (bijvoorbeeld het schrijven van een boek in 'eigen tijd') gerelateerd zijn aan het werk bij de hogeschool en wat hiervan de gevolgen zijn ten aanzien van IE-rechten. Het is raadzaam om afspraken tussen de hogeschool en de medewerker die afwijken van de cao-hbo altijd schriftelijk vast te leggen.

4.7 Antwoord op voorbeeld uit de inleiding

En dan natuurlijk het antwoord op de vraag waarmee deze paragraaf opent. Klopt de stelling van de betrokken docent? De wet (artikel 7 Auteurswet) en de cao-hbo (zie 4.1) bepalen dat het uitgangspunt is, dat de auteursrechten toekomen aan werkgever als deze in de uitoefening van de functie van de werknemer zijn ontstaan.

Daarvan is hier sprake, het (door)ontwikkelen van lesstof is een taak van docenten. Of e.e.a. binnen of buiten werktijd is vervaardigd maakt hier niet uit, omdat de taak van het ontwikkelen van lesmateriaal duidelijk binnen de uitoefening van de functie van docent past.

Voor de relatie met externen (de ingehuurde docent; geen dienstverband; overeenkomst van opdracht) ligt het anders. Voor deze groep werkenden hangt het er vanaf wat contractueel met hen is overeengekomen ten aanzien van de intellectuele eigendomsrechten.

Als er daarover niets is afgesproken, liggen de rechten in principe bij de externe.

Hier ligt het auteursrecht van het deel van de 'interne' docent dus sowieso bij de hogeschool, voor het deel van de externe docent ligt het eraan wat contractueel is overeengekomen.

5. **Open access/open science**

Open science en open access als onderdeel daarvan worden op verschillende wijzen beschreven. Waar het gaat om het delen van kennisproducten door hogescholen kan dit als volgt worden omschreven: "anderen, naast de werknemer van de hogeschool, zijn in de gelegenheid om kennisproducten te

raadplegen en deze te (her)gebruiken voor eigen (onderzoeks)doeleinden”. Dit betekent dat het betreffende kennisproduct beschikbaar kan worden gesteld, waarbij ook een gebruiksrecht (licentie) ten behoeve van hergebruik van dit kennisproduct wordt verstrekt. Indien een werk zonder licentie fwordt gepubliceerd, mogen anderen (derden) dat werk nooit zomaar zonder toestemming van de rechthebbende verder verspreiden en hergebruiken.

In 2017 heeft de VH zich gecommitteerd aan open science en hiertoe een eigen visie vastgesteld:

Visie-statement

Hogescholen zien Open Science als een belangrijk middel om de impact van praktijkgericht onderzoek te vergroten. Het openbaar maken van onderzoeksdata en onderzoeksresultaten ondersteunt de kenniscirculatie en helpt nieuwe kennis te genereren in de driehoek van onderzoek, praktijk en onderwijs. Open Science voor hogescholen betekent: toegankelijkheid van onderzoeksdata en kennisproducten van praktijkgericht onderzoek voor onderzoekers en studenten aan hogescholen en andere kennisinstellingen en belanghebbenden in de beroepspraktijk, zoals (mkb)-bedrijven, zorginstellingen, basisscholen, en gemeentes. Open Science biedt perspectief op nieuwe vormen van kennisdelen en samenwerking, zowel nationaal als internationaal, waarbij innovatieve oplossingen voor maatschappelijke en economische uitdagingen voorop staan.

Open access draagt daarnaast ook bij aan integriteit en kwaliteit van onderzoek, aangezien onderzoeksmethoden transparant zijn en resultaten gemakkelijker te verifiëren en te reproduceren zijn. Het helpt de onderzoeksgemeenschap bovendien beter samen te werken als onderzoeksresultaten onmiddellijk en breed beschikbaar zijn.

5.1 Open access en intellectueel eigendom

Op het moment dat het auteursrecht op een werk aan een hogeschool toekomt conform de Auteurswet en de nadere uitwerking daarvan in artikel E-7 cao-hbo, dan is deze auteursrechthebbende. Dit betekent dat de hogeschool het uitsluitend recht heeft om dit werk openbaar te maken, te vereenvoudigen en te hergebruiken. Dit is recent bevestigd door de rechter in een zaak tussen Fontys en een oud-docente.⁷

Alvorens tot publicatie kan worden overgegaan, zal eerst gekeken moeten worden of ook gepubliceerd kan en mag worden. Er kan namelijk sprake zijn van vertrouwelijke gegevens (inclusief kennisveiligheid) en eventuele wettelijke en/of contractuele beperkingen.

Van belang is om in het geval van samenwerkingen reeds voorafgaand in de onderliggende samenwerkingsovereenkomst afspraken te maken over enerzijds het intellectueel eigendomsrecht en anderzijds de mogelijkheden van open access publiceren en delen van aan hogescholen toekomende werken. Indien sprake is van een samenwerking voortvloeiend uit een subsidieproject, worden vanuit de subsidieverstrekker al vaak voorwaarden gesteld aan het open access publiceren van de uit het subsidieproject voortkomende resultaten en onderliggende data.

Vervolgens zijn er meerdere wijzen om tot open access publicatie te komen. Daarbij kan eraan gedacht worden dat de hogeschool, als auteursrechthebbende bijvoorbeeld:

- het kennisproduct zelf in een instellingsrepository (dat is een databank van waar uit kennisproducten kunnen worden gepubliceerd op open platforms, zoals bijvoorbeeld de HBO-kennisbank) publiceert inclusief gebruikslicentie (zoals een creative commons-licentie⁸);
- het kennisproduct publiceert via een uitgever inclusief gebruikslicentie;

⁷ [ECLI:NL:RBOBR:2022:3349 - Rechtbank Oost-Brabant, 10-08-2022 / C/01/369602 / HA ZA 21-250](https://ecli.nl:RBOBR:2022:3349 - Rechtbank Oost-Brabant, 10-08-2022 / C/01/369602 / HA ZA 21-250)

⁸ <https://creativecommons.nl/>

- het kennisproduct publiceert via een uitgever, waarbij een pre-print (een nog niet gereviewde en definitief opgemaakte versie van het werk) mag worden gepubliceerd via een instellingsrepository inclusief gebruikslicentie; of
- het kennisproduct publiceert via een uitgever, waar na een embargoperiode alsnog het werk door de hogeschool via een instellingsrepository mag worden gepubliceerd.⁹

5.2 Open access beleid en IE-recht

Een landelijke taskforce Open Science heeft zich – onder aanvoering van de Vereniging Hogescholen - beziggehouden met het maken van modelbeleid om open access beter te reguleren. Dit document ‘Model open acces publicatiebeleid’¹⁰ is inmiddels vastgesteld door Hogeschool Rotterdam en dient als voorbeeld voor de andere hogescholen. Onderdeel van dat (voorbeeld)beleid is een keuze hoe om te gaan met IE-rechten en de bevoegdheid deze over te dragen. De hogeschool is immers rechthebbende, terwijl in de praktijk onderzoekers (middels een vinkje in een online omgeving) de rechten overdragen. Er zijn hierin vanuit juridisch oogpunt twee mogelijkheden:

1. Een juridisch zuivere variant waarbij de onderzoeker door middel van (sub)mandaten bevoegd wordt het IE-recht (van de hogeschool) over te dragen. De praktijk waarbij de onderzoeker rechten overdraagt blijft hiermee gehandhaafd.
2. Een andere mogelijk keuze is die zoals gesteld in het voorbeeldbeleid van Hogeschool Rotterdam: het CvB stelt beleid op waarbij wordt vastgesteld dat zij niet zal handhaven naar aanleiding van een inbreuk. Daarmee kiest de hogeschool voor een pragmatische insteek die de huidige praktijk handhaaft waarbij de onderzoeker rechten overdraagt die in beginsel niet aan die onderzoeker persoonlijk toekomen.

Hogescholen hebben de ruimte om eigen open access beleid vast te stellen en daarin een keuze te maken tussen de twee genoemde mogelijkheden, op basis van een eigen risico-inschatting.

6. **Conclusie/Adviezen aan hogescholen**

Op grond van de cao is de hogeschool rechthebbende van eventuele IER op de door een medewerker ontwikkelde resultaten. Daarbij is van belang of het resultaat is ontwikkeld in het kader van de werkzaamheden voor de hogeschool (dus niet of dit binnen de reguliere werktijd en aantal uren van de aanstelling is gedaan). Dit geldt zowel voor docerend en ondersteunend personeel als voor onderzoekers. In sommige gevallen kan de medewerker er een belang bij hebben dat de hogeschool deze rechten overdraagt aan de medewerker of aan een andere partij. De hogeschool/de leidinggevende zal hierover met de betrokken medewerker in gesprek moeten gaan en per geval beslissen of de hogeschool belang heeft bij het behoud van de IE-rechten. Een middenweg kan zijn dat een licentie wordt afgegeven, waarbij (per casus) zal worden bekeken wat de mogelijkheden zijn. Zorg dat leidinggevendenden weten waar zij zich binnen de hogeschool kunnen melden voor ondersteuning bij dergelijke casussen.

Zorg daarnaast dat met medewerkers die zich bezig houden met bijvoorbeeld onderzoek of het schrijven van een boek, tijdig het goede gesprek aangegaan wordt over IE-rechten. Bespreek of het werk wordt ontwikkeld in het kader van de functie van de medewerker of niet en of – zo ja –

⁹ Zie voor een uitgebreide beschrijving incl. schematische weergave de handreiking “Open publiceren in het hbo: een uitwerking”, Vereniging Hogescholen, 2019.

¹⁰ <https://www.vereniginghogescholen.nl/kennisbank/praktijk-en-onderzoek/artikelen/model-open-access-publicatiebeleid>

overdracht van IE-rechten voor beide partijen gewenst is. Maak deze afspraken vooraf en leg deze goed vast, bijvoorbeeld in het kader van de gesprekscyclus.

Ten aanzien van open access, is het advies een keuze te (laten) maken tussen de twee mogelijkheden die zijn opgenomen in paragraaf 5.2 en deze onderdeel te laten uitmaken van het publicatiebeleid van de hogeschool. Daarnaast is van belang dat bij gezamenlijk (gesubsidieerd) onderzoek in een (eventuele) samenwerkingsovereenkomst afspraken zijn gemaakt over IE-rechten en open access.