

103353

SAMENVATTING

Beroep tegen berisping BVE

Werkgever heeft aan het plichtsverzuim ten grondslag gelegd dat de werknemer op kosten van de werkgever ontwikkeld studiemateriaal uit eigen beweging en zonder opdracht van een daartoe bevoegd iemand ter beschikking heeft gesteld aan andere ROC's. Werknemer zat in een projectgroep met mandaat om takenboeken te ontwikkelen en samen te stellen ten behoeve van de 5 ROC's met een soortgelijke opleiding. De Commissie oordeelt dat de werkgever de werknemer hiervoor geen kaders dan wel andere restricties heeft aangereikt, zoals bescherming van het eigen les/studiemateriaal. Voorts staat in de financieringsaanvraag voor de projectgroep omschreven dat 1 van de doelstellingen is "de landelijke samenwerking van 5 ...scholen te benadrukken door uitwisseling en kennisdeling". Werknemer kon door het inbrengen van een door een stagiaire van de werkgever vervaardigde reader in de projectgroep gerechtvaardigd menen te handelen in het belang van het ROC en van de deelnemers. Geen sprake van schending van auteursrecht nu de reader min of meer een samenvatting is van een reeds uitgegeven boek. Geen verwijtbaar dan wel onrechtmatig gedrag van de werknemer. Geen plichtsverzuim. Beroep gegrond.

103353

UITSPRAAK

in het geding tussen:

A, wonende te B, verzoeker, hierna te noemen A
gemachtigde: mr. G. Wind

en

het College van Bestuur van C, gevestigd te D, verweerder, hierna te noemen de werkgever

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Bij beroepschrift met bijlagen van 01-11-2006, ingekomen op 02-11-2006 en aangevuld bij brieven d.d. 23-11-2006 en 07-03-2007, heeft A beroep ingesteld tegen de beslissing van de werkgever d.d. 22-09-2006 om hem een disciplinaire maatregel, zijnde een schriftelijke berisping, op te leggen wegens plichtsverzuim.

De werkgever heeft een verweerschrift met bijlagen ingediend, ingekomen op 15-12-2006 en nader aangevuld bij brief d.d. 08-03-2007.

De mondelinge behandeling vond plaats op 16-03-2007.

A verscheen in persoon, bijgestaan door zijn gemachtigde.

De werkgever werd vertegenwoordigd door E, juridisch medewerker, daartoe gemachtigd bij schriftelijke volmacht d.d. 12-12-2006.

A heeft ter zitting nog een verklaring overgelegd van F d.d. 15-03-2007.

De inhoud van voornoemde stukken geldt als hier herhaald en ingelast.

2. DE FEITEN

De Commissie gaat op grond van de stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht uit van de volgende, als gesteld en niet of onvoldoende weersproken en door de Commissie in deze procedure relevant geachte, tussen partijen vaststaande feiten.

A, van beroep optometrist, is sinds 01-08-1990 als docent Optiek werkzaam bij de afdeling Optiek van de unit Gezondheidszorg van (de rechtsvoorganger van) C in een vast dienstverband. Op de arbeidsverhouding is van toepassing de CAO-BVE.

Landelijk zijn er 5 optiekopleidingen, die een samenwerkingsverband hebben, de zogenoemde stuurgroep Optiek. Deze stuurgroep heeft op grond van de Wet subsidiëring landelijke onderwijsondersteunende activiteiten (SLOA-subsidie) in 2003 subsidie verkregen voor een landelijk project met, onder meer, als doel het samenstellen van Competentiegerichte Takenboeken. Hierop is een werkgroep opgericht, met als naam "Projectgroep Takenboeken" waarin twee docenten vanuit de 5 opleidingen deelnemen, waaronder A, met als voorzitter een medewerker van de Stichting Leerplanontwikkeling (SLO), een stichting die zich bezig houdt met leerplanontwikkeling. De opdracht van de werkgroep was om, vooruitlopend op het nog door het ministerie OCW vast te stellen competentiegerichte kwalificatiedossier, voor de 5 ROC's die zich met optiekopleidingen bezighouden, "competentiegerichte takenboeken" te ontwikkelen. In de afgelopen 2 jaar heeft de werkgroep 18 takenboeken geproduceerd, die inmiddels door de 5 ROC's worden gebruikt. Bij het laatste takenboek, genaamd "Winkelverkoop", is een reader met als titel "Kijk op communicatie" gevoegd die ingaat op het verkoopgesprek en de afwikkeling van klachten. Deze reader is opgesteld door G, een 4e jaarsstudent Docentenopleiding Omgangskunde aan H, die in de tweede helft van het schooljaar 2005-2006 haar afstudeerstage volgde op de afdeling Optiek van C. Naast het verzorgen van een aantal lessen heeft zij voornoemde reader samengesteld waarbij de inhoud voor het merendeel is overgenomen uit het reeds bestaande "Grote Vaardigheden Boek" van Erik Pijs. Door de teamleider van het team Optiek van C, was eerder, op 20-06-2005, een aanvraag voor toekenning van innovatiemiddelen ingediend bij de stafdienst Innovatie van het ROC. De aanvraag was specifiek gericht op het ontwikkelen van studiemateriaal voor een simulatie optiekwinkel met competentiegerichte opdrachten omdat er een geconstateerde behoefte was aan onderwijs in omgang met cliënten. De aangevraagde middelen zijn vervolgens toegekend. Nadat de reader in concept aan leden van het team "Optiek" van C, waaronder A, was verstrekt, heeft A de reader doorgeleid aan de projectgroep Takenboeken waarop de reader bij brief van 23-06-2006 aan de overige ROC's met de opleiding Optiek is gezonden.

Bij brief van 29-06-2006 heeft de werkgever A het voornemen medegedeeld om hem de disciplinaire maatregel van een schriftelijke berisping op te leggen omdat A zonder toestemming van een daartoe beschikkingsbevoegde op kosten van de werkgever ontwikkeld studiemateriaal (voornoemde reader) aan derden beschikbaar had gesteld, hetgeen door de werkgever wordt aangemerkt als plichtsverzuim. A heeft bij brief d.d. 09-07-2006 verweer gevoerd tegen dit voornemen en heeft zijn verweer op 18-07-2006 mondeling toegelicht. Bij brief d.d. 22-09-2006 heeft de werkgever A vervolgens de disciplinaire maatregel van een schriftelijke berisping opgelegd. Hiertegen richt zich het onderhavige beroep.

3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

A voert aan de stagiaire destijds te hebben verzocht om schriftelijk materiaal aan te leveren voor gebruik door de projectgroep Takenboeken. De stagiaire heeft destijds ook mondeling toestemming gegeven tot landelijke verspreiding van het door haar samengestelde materiaal. Op het moment dat het materiaal, de reader "Kijk op communicatie", beschikbaar kwam, is de reader door A ter beschikking gesteld aan voornoemde projectgroep. In de inleiding van de reader wordt door de stagiaire vermeld dat deze onder meer dient "als ondersteuning van het takenboek Zonnebriladvies". A meent dat er geen sprake is van plichtsverzuim omdat op zijn minst onduidelijk was wat de auteursrechtelijke status was van de door de stagiaire uit bestaand materiaal vervaardigde reader. Ook wist A niet dat de werkgever innovatiesubsidie had aangevraagd voor het schrijven van de reader. Voorts stelt A dat al zijn collega's binnen de vakgroep op de hoogte waren dan wel konden zijn

van het feit dat het materiaal aan de projectgroep Takenboeken ter beschikking zou worden gesteld. Subsidiair voert A aan dat de gegeven berisping disproportioneel is nu hij te goeder trouw heeft gehandeld en al 17 jaar lang een onberispelijke staat van dienst heeft.

De werkgever voert daartegen aan dat de reader is ontwikkeld met innovatiegelden van het ROC, bestemd voor het ROC en dat de reader is geschreven door het personeel van het ROC in samenwerking met een stagiaire. Voor zover de stagiaire zelf de reader heeft geschreven, is dat gebeurd onder aansturing en onder verantwoordelijkheid van werknemers van het ROC. Nu het auteursrecht derhalve bij de werkgever ligt, heeft A, door het op kosten van het ROC ontwikkeld studiemateriaal aan derden ter beschikking te stellen, onrechtmatig gehandeld. Omdat A in het verleden zelf studiemateriaal heeft ontwikkeld voor de opleiding Optiek en dat materiaal vervolgens is verkocht aan studenten, mag verondersteld worden dat hij over een meer dan gemiddelde kennis van het auteursrecht beschikt. Bovendien is op 07-04-2006 door de directeur van het cluster Gezondheidszorg een brief aan de docenten van de opleiding Optiek gezonden met daarin, onder meer, de mededeling dat het ontwikkelen van onderwijsmateriaal tot de gangbare taken van het onderwijspersoneel behoort waardoor het auteursrecht toekomt aan de werkgever, tenzij anders is overeengekomen. Er dient tussen docenten en deelnemers, aldus voormelde brief, geen handel plaats te vinden in studiemateriaal dat binnen het kader van de opleiding is ontwikkeld. Ten slotte bestrijdt de werkgever dat A een onberispelijke staat van dienst heeft. In de loop der jaren heeft A met diverse leidinggevendende conflicten gehad omdat hij veel moeite lijkt te hebben met de acceptatie van (huis)regels en de (belangen van) zijn omgeving. De werkgever ziet de handelwijze van A dan ook als een vorm van onaangepast gedrag in een reeks van incidenten van onaangepast gedrag, waarvoor een schriftelijke berisping een passende maatregel is.

4. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

De bevoegdheid en de ontvankelijkheid

Aangezien de instelling is aangesloten bij deze Commissie en het beroep is gericht tegen één van de beslissingen, genoemd in artikel 4.1.5. WEB, en binnen de daartoe geldende termijn is ingesteld, is de Commissie bevoegd van het beroep kennis te nemen en is het beroep ontvankelijk.

De schriftelijke berisping

De Commissie stelt allereerst vast dat de zogenoemde voornemen-procedure als bedoeld in artikel H-45 CAO-BVE is gevolgd. De Commissie zal vervolgens onderzoeken of de door de werkgever aan de berisping ten grondslag gelegde feiten voldoende vaststaan en zo ja, of deze de conclusie rechtvaardigen dat er sprake is van plichtsverzuim als bedoeld in artikel H-44 CAO-BVE en, indien dit het geval is, of de berisping in verband daarmee proportioneel is.

Blijkens de bestreden beslissing d.d. 22-09-2007 heeft de werkgever aan het plichtsverzuim ten grondslag gelegd dat A op kosten van de werkgever ontwikkeld studiemateriaal uit eigen beweging en zonder enige opdracht van een daartoe bevoegde werknemer van C ter beschikking heeft gesteld aan andere ROC's.

Op grond van de overgelegde stukken en hetgeen ter zitting is verhandeld, is de Commissie gebleken dat A namens C in de projectgroep Takenboeken zat en een mandaat had om met deze projectgroep takenboeken te ontwikkelen en samen te stellen ten behoeve van de 5 ROC's met een optiekopleiding. De werkgever heeft hiervoor geen kaders dan wel andere restricties aangereikt, zoals bescherming van het eigen les/studiemateriaal. Daarenboven staat in de financieringsaanvraag voor de desbetreffende projectgroep dat één van de doelstellingen is "de landelijke samenwerking van de 5 optiekscholen te benadrukken door uitwisseling en kennisdeling". Onder deze omstandigheden kon A gerechtvaardigd menen te handelen in het belang van het ROC en van de deelnemers.

De Commissie is voorts gebleken dat de reader "Kijk op Communicatie" min of meer een samenvatting is van een reeds uitgegeven boek (Het Grote Vaardigheden Boek van Erik Pijs) en dat er zodoende geen sprake is van schending van auteursrecht van de werkgever noch van zelfverrijking en/of handel aan de zijde van A nu de opbrengsten van de takenboeken ten goede komen aan een

door de 5 ROC's gezamenlijk opgerichte stichting en deze stichting eventuele winst weer evenredig afdraagt aan de ROC's.

Dit alles levert naar het oordeel van de Commissie geen verwijtbaar dan wel onrechtmatig gedrag van A op.

Gelet op het voorgaande concludeert de Commissie dat geen sprake is van plichtsverzuim als bedoeld in artikel H-44 CAO-BVE zodat de werkgever niet gerechtigd was tot het opleggen van een disciplinaire maatregel. Dientengevolge zal de Commissie het beroep gegrond verklaren.

5. OORDEEL

Op grond van bovenstaande overwegingen verklaart de Commissie het beroep gegrond.

Aldus gedaan te Utrecht op 25 april 2007 door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter, drs. J.A.M. van Agt, mr. E.M.W.P. Hermans, mr. C.H. Kemp-Randewijk en mr. drs. B.H. van Velzen, leden, in aanwezigheid van mr. R.M. de Bekker, secretaris.

mr. W.H.B. den Hartog Jager
voorzitter

mr. R.M. de Bekker
secretaris