



## UvA-DARE (Digital Academic Repository)

### Uitdagingen van 'platformisering' en 'algoritmisering' voor de sociale bescherming van werkenden

*Een inleidende beschouwing*

Houwerzijl, Mijke; Montebovi, Saskia; Zekic, Nuna

#### Publication date

2021

#### Published in

Platformisering, algoritmisering en sociale bescherming

[Link to publication](#)

#### Citation for published version (APA):

Houwerzijl, M., Montebovi, S., & Zekic, N. (2021). Uitdagingen van 'platformisering' en 'algoritmisering' voor de sociale bescherming van werkenden: Een inleidende beschouwing. In M. Houwerzijl, S. Montebovi, & N. Zekić (Eds.), *Platformisering, algoritmisering en sociale bescherming* (pp. 1-11). (Monografieën Sociaal Recht). Wolters-Kluwer.

#### General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

#### Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

## Tilburg University

Uitdagingen van 'platformisering' en 'algoritmisering' voor de sociale bescherming van werkkenden

Houwerzijl, Mijke; Montebovi, Saskia; Zekic, Nuna

*Published in:*

Platformisering, algoritmisering en sociale bescherming

*Publication date:*

2021

*Document Version*

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

*Citation for published version (APA):*

Houwerzijl, M., Montebovi, S., & Zekic, N. (2021). Uitdagingen van 'platformisering' en 'algoritmisering' voor de sociale bescherming van werkkenden: Een inleidende beschouwing. In M. Houwerzijl, S. Montebovi, & N. Zekic (editors), *Platformisering, algoritmisering en sociale bescherming : Sociaalrechtelijke uitdagingen in tijden van digitale transformatie* (blz. 1-11). (Monografieën Sociaal Recht; Nr. 78). Wolters Kluwer.

### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

# Uitdagingen van ‘platformisering’ en ‘algoritmisering’ voor de sociale bescherming van werkenden: een inleidende beschouwing

*Mijke Houwerzijl, Saskia Montebovi & Nuna Zekić*

## 1.1 Inleiding in de thematiek

Sinds (nog maar) een jaar of vijf houden Nederlandse arbeidsjuristen, werkzaam in de praktijk, wetenschap en beleid, zich bezig met nieuwe sociale rechtsvragen als gevolg van de opmars van werkplatformbedrijven. De platforms maken daarbij gebruik van geautomatiseerde algoritmes (digitale beslisformules)<sup>1</sup> voor het aansturen, uitvoeren, monitoren en evalueren van activiteiten. Deze platformisering en algoritmisering van arbeidsprocessen maakt deel uit van algemenere technologisch-economische ontwikkelingen, aangeduid met termen als ‘de platformrevolutie’ en ‘surveillancekapitalisme’.<sup>2</sup> Digitalisering, de hiermee gepaard gaande datarevolutie (‘big data’) en kunstmatige intelligentie (‘artificial intelligence’ oftewel ‘AI’), bieden aldus nieuwe mogelijkheden voor het gestandaardiseerd, zonder menselijke tussenkomst, bij elkaar brengen van vraag en aanbod van arbeid en de organisatorische processen om arbeid te verrichten.

De meeste aandacht (ook in dit boek) trekken online werkplatforms in de opkomende ‘on demand’-economie voor diensten als maaltijdbezorging, personenvervoer en huishoudelijke klussen. Vanuit het perspectief van de ‘veranderende wereld van werk’<sup>3</sup> wordt in dit verband vaak gesproken over de ‘gig economy’, oftewel de kluseconomie. Het gaat hierbij om het bij elkaar brengen van vraag en aanbod van klussen of taken (‘gigs’) in plaats van banen. De allocatie van werk is gedigitaliseerd, maar de uitvoering van het werk zelf gebeurt ‘offline’ op locatie. De SER heeft in 2020 een verkenning gepubliceerd over de platformeconomie en schat dat van de ca. 125 werkplatforms op de Nederlandse markt 73% actief is bij het

---

1 Algoritmes bestaan al lang en zijn in principe niet meer dan recepten of stappenplannen. Nieuw is vooral het gebruik van algoritmische systemen in combinatie met ‘Artificiële Intelligentie’. In de praktijk is dit gebaseerd op ‘Machine Learning’ (ML), waarbij op basis van algoritmes en grote hoeveelheden (voorbeeld)data, een computer getraind is om patronen te herkennen bij het uitvoeren van bepaalde taken. Zie Autoriteit Persoonsgegevens, 2020, p. 4.

2 Zie onder meer de op een algemeen publiek gerichte boeken van Arets 2020, Zuboff 2019. Verder: Peters 2021.

3 Zie SCP 2021.

matchen van vraag en aanbod van werk op locatie. Daarnaast zijn 33 platforms actief op het gebied van online werk. Deze – veel minder publiciteit genererende – platforms richten zich vooral op designopdrachten, softwareontwikkeling en vertaalwerk,<sup>4</sup> en in mindere mate ook op de toedeling en het laten uitvoeren van vaak eenvoudige online microtaken voor een microvergoeding.<sup>5</sup> Nog sluipender (althans voor de buitenwereld) voltrekt zich het toenemende gebruik van platforms en algoritmisch management in bestaande ondernemingen.<sup>6</sup> Zo worden onderdelen van de bedrijfsvoering bij traditionele bedrijven soms ‘geplatformiseerd’, bijvoorbeeld bij werving en selectie en bij de (re)organisatie van taken en de aansturing van werkprocessen.<sup>7</sup> Het massaal thuiswerken, sinds de coronacrisis Nederland in maart 2020 bereikte, was zonder de inzet van (interne en externe) online (communicatie)platforms ondenkbaar geweest.

Vanuit sociaalrechtelijk oogpunt is extern georganiseerde platformarbeid een nieuwe loot aan de stam van atypische werkvormen, veelal aangeboden op zzp-basis via de (vaak) wereldwijd opererende online werkplatforms. De populariteit van deze nieuwe werkvormen draagt bij aan de (al eerder ingezette) toename van het aantal werkenden zonder adequate sociale bescherming. Immers, sociaalrechtelijke beschermingsmechanismen zijn grotendeels gekoppeld aan de (voltijds en idealiter vaste) arbeidsovereenkomst. Alleen onder deze condities bieden arbeidsrechtelijke en socialezekerheidsrechtelijke arrangementen in beginsel een toereikende werk- en inkomensbescherming. Bovendien halen zowel het werken via externe platforms als het huidige thuiswerkregime nog een ander fundament van het sociaal recht onderuit dat erg belangrijk is voor het garanderen van fatsoenlijke werkomstandigheden. Zo zijn de arbeidstijden- en omstandighedenwetgeving, de organisatie van medezeggenschap en collectieve arbeidsvoorwaardenvorming namelijk geënt op het bestaan van een vaste werkomgeving buitenshuis waar werknemers elkaar treffen, samenwerken en aangestuurd worden. Kortom, de platformisering en algoritmisering dragen bij aan verdergaande flexibilisering of zelfs fragmentering in de arbeidsorganisatie. Dit noopt tot het uitdenken van een adequate sociale bescherming 4.0, waarbij de kernwaarden van de huidige sociaalrechtelijke arrangementen opnieuw breed gegarandeerd moeten kunnen worden.

Met deze bundel, die tot stand is gekomen op initiatief en met financiële ondersteuning van Instituut Gak, willen we aan dit denk- en beleidsvormingsproces een bijdrage leveren, bezien vanuit een breed juridisch perspectief. De hierboven kort geschetste arbeids- en sociaalzekerheidsrechtelijke uitdagingen zijn namelijk niet los te zien van ontwikkelingen in andere rechtsgebieden die werkenden raken. Denk aan nieuwe civielrechtelijke vraagstukken als gevolg van moeilijke gegevensvergaring bij platforms en wegens het soms onduidelijke onderscheid tussen hobbyïsme, (klein)ondernemerschap en het werken als oproepkracht.

4 SER 2020, p. 9, 45-47. Voor een actueel overzicht van digitale werkplatforms voor zowel offline ‘gigwork’ als online ‘crowdwork’, die actief zijn op de Nederlandse markt, zie: [www.platformwerk.nl](http://www.platformwerk.nl).

5 SER 2020, p. 53-54. Grote platforms die dergelijk onzichtbaar menselijk ‘digitaal stukwerk’ achter de schermen van de platformeconomie faciliteren, zijn bijvoorbeeld ‘crowdwork’-platforms als Amazon Mechanical Turk (AMT), Crowdflower en het in Duitsland gevestigde Clickwork. Zie over de werkwijze van AMT reeds Felstiner 2011.

6 Zie hierover SER 2020, p. 48-52; Kloostera 2020 en de daar aangehaalde internationale literatuur.

7 SER 2020, p. 63-65.

Denk ook aan mededingingsrechtelijke obstakels voor collectieve arbeidsvoorwaarden-onderhandelingen (ten behoeve) van platformwerkers; aan uitspraken van het Europese Hof van Justitie en internationale initiatieven om nieuwe, atypische vormen van werk in goede banen te leiden. We vonden het dan ook zinvol de thematiek te benaderen vanuit een breder juridisch kader dan het sociaal recht alleen. En alhoewel het Nederlandse recht in deze bundel het centrale normatieve kader vormt, komen in de meeste hoofdstukken ook Europeesrechtelijke ontwikkelingen aan bod en worden soms ook buitenlandse voorbeelden en internationaalrechtelijke dimensies aangestipt.

De hierna volgende acht hoofdstukken zijn geschreven door dertien juristen, grotendeels afkomstig uit de academische wereld maar deels ook (mede) in de rechtspraktijk werkzaam. Afgezien van hoofdstuk 2, dat vanuit historisch en rechtssociologisch perspectief inspiratie biedt voor het organiseren van sociale bescherming in veranderende technische en maatschappelijke werkomstandigheden, belichten alle hoofdstukken vanuit een ander juridisch perspectief verscheidene<sup>8</sup> uitdagingen op het gebied van sociale bescherming bij platformisering van werk en het gebruik van algoritmes. Gezamenlijk bieden de hoofdstukken een synthese van actuele juridische kennis en beargumenteerde visies op de rechtsontwikkeling tot op heden, de aanvaardbaarheid hiervan en op mogelijkheden tot verbetering in de toekomst. De algehele ondertoon van dit rijkgeschakeerde palet aan inzichten is dat er meer samenhang en synergie nodig is tussen rechtsgebieden om in de veranderende wereld van werk adequate sociale bescherming te kunnen bieden. Als ‘appetizer’ volgt hieronder een samenvattende karakterisering per bijdrage.

## 1.2 Back to the future?

Dat kluswerk geen nieuw fenomeen is, laat **Robert Knecht** zien aan de hand van een overzicht over vier eeuwen arbeid in *hoofdstuk 2*. Knecht zet uiteen welke vroegere vormen van werk vergelijkbaar zijn met platformwerk, door hun ‘kluskarakter’ of door de wijze waarop het werk toebedeeld werd. Daarbij zoekt en verklaart hij de normatieve inkadering van toen en legt de relatie met het gebruik van algoritmes nu. Het hoofdstuk verruimt onze blik op de huidige kwesties rondom kluswerk. Het ‘vaste contract’ met de bescherming in arbeidsrecht en sociale zekerheid blijkt in feite pas ongeveer zestig jaar oud. Daarentegen waren in West-Europa loonarbeid én kluswerk én zelfs de publieke regels daaromtrent al bekend vanaf de 12e eeuw. Naast de verschillen met de huidige wereld van werk, laten de overeenkomsten zien hoe transacties ‘over werk’ of ‘op de markt’ nood hebben aan bepaalde normatieve kaders (de handslag en het contract) en instrumenten (geijkte weegschalen en websites). De analyse van Knecht is opgebouwd rond het ‘pennetje’. Dat instrument uit de 16e en 17e eeuw (en tevens synoniem voor het woord ‘klus’) blijkt een vernuftig systeem in zich te dragen dat in deze vroegere tijden heeft bijgedragen aan een objectieve, eerlijke en solidaire verdeling van het werk.

Aan de hand van vijf thema’s legt Knecht telkens de link tussen klusarbeid toen en nu. Deze thema’s zijn: de tijd-ruimtelijke organisatie, de identiteit en sociale positie van werkers, de

---

<sup>8</sup> Een volledig beeld is daarbij al vanaf het begin van dit boekproject niet beoogd, gelet op de snelle technologische en maatschappelijke ontwikkelingen.

allocatie van werk, de autonomie van werkers en de bestaanszekerheid van werkers. Het belangrijkste verschil tussen de verdeling van arbeid toen en nu ligt, volgens de auteur, in het wegvallen van de lokale context met eigen rechtsorde en mores (zoals de stad en de gildes). Nu overheersen commerciële belangen in de private ruimte van de platforms en valt de notie 'burgerschap' weg. Burgerschap was echter essentieel op de markt van arbeid van destijds, omdat het gelijkheid en collectiviteit bewaakte en arbeid efficiënt verdeelde op een rechtvaardige manier. Tegenwoordig is de kluswerker daarentegen een op zijn eigen kracht teruggeworpen individu, met weinig tot geen zeggenschap over zijn arbeidsvoorwaarden. Hij mist dat 'burgerschap' en is daarom overgeleverd aan de commerciële efficiëntie en de harde marktprincipes van (de huidige vormen van) platformarbeid.

### 1.3 Platformarbeid en (de toegang tot) het sociaal recht

#### 1.3.1 De kwalificatievraag bij platformarbeid

De meest gestelde vraag in de arbeidsrechtelijke literatuur over platformwerk betreft de kwalificatie van de (arbeids)overeenkomst tussen het werkplatform en de platformwerker. Dit heeft te maken met de alom bekende functie van de arbeidsovereenkomst als het entreebiljet voor zowel arbeidsrechtelijke en (hiervan afgeleide) socialezekerheidsrechtelijke bescherming. Het is derhalve cruciaal om vast te stellen of platformwerkers kunnen kwalificeren als werknemer, waardoor zij (in ieder geval) tijdens de uitvoering van hun werk een arbeidsovereenkomst zouden hebben met het platform, of dat zij toch (veelal) opdrachtnemers zijn en dus platformwerk verrichten op basis van een opdrachtovereenkomst. In *hoofdstuk 3* behandelt **Hanneke Bennaars** diepgaand de actuele stand van zaken omtrent deze kwestie.

Zoals de auteur uiteenzet, is het onderscheid tussen werknemers en opdrachtnemers al langer problematisch, maar bij platformarbeid speelt dit in extremere mate. Werkplatforms kunnen de voorwaarden waaronder wordt gecontracteerd veelal eenzijdig opstellen en wel op zo'n manier dat ze wijzen in de richting van een opdrachtovereenkomst. Tegelijkertijd bestaan er grote verschillen tussen de verschillende platforms. Tegen deze achtergrond gaat Bennaars na of de huidige criteria voor de kwalificatie van de arbeidsovereenkomst en de driehoeksverhoudingen in het arbeidsrecht wel zijn toegesneden op de praktijk van platforms. Uit haar uitgebreide analyse blijkt dat het kwalificatievraagstuk een 'moving target' is. In veel landen en bij het Hof van Justitie van de Europese Unie wordt inmiddels geprocedeerd over de vraag of een platformwerker werknemer, opdrachtnemer of een tussencategorie is. Ook in Nederland is hierover de nodige rechtspraak verschenen en er zit meer jurisprudentie in de pijplijn. Bennaars signaleert verder dat de Europese en Nederlandse beleidsmakers ook niet stilzitten en bespreekt een aantal (soms alweer terzijde gelegde) beleidsideeën, waaronder de vraag of een rechtsvermoeden van werknemerschap bij platformarbeid het overwegen waard is en of de Waadi op sommige driehoeksverhoudingen bij platformarbeid van toepassing zou moeten zijn.

Volgens de auteur volstaat de definitie in art. 7:610 BW nog steeds om te bepalen of sprake is van een arbeidsovereenkomst, zeker indien de rechter in zijn beoordeling de nieuwe manieren betreft waarop platforms invloed uitoefenen op het gedrag van de werkers. Zij

constateert dat de algoritmische mix van 'ratings', 'gamification' en 'nudging'-technieken misschien nog wel effectiever is dan de klassieke motivatieprikkels en instructiebevoegdheden van werkgevers. Juist het aanpasbare, open karakter van het gezagscriterium uit de definitie van de arbeidsovereenkomst maakt het mogelijk rekening te houden met de specifieke werkwijze en bedrijfsmodellen van platforms. Ook in het verleden is gebleken dat het label 'arbeidsovereenkomst' past bij vele soorten arbeid, waarbij op heel verschillende wijze de gezag- en instructiebevoegdheid wordt ingevuld. Het feit dat we nog met de definitie uit de voeten kunnen, wil echter niet zeggen dat we moeten stoppen met het verkennen van de mogelijkheden om tot meer contractneutrale arbeidsrechtelijke bescherming te komen, aldus Bennaars.

### 1.3.2 De hybride (platform)werknemer en zijn arbeidsrechtelijke bescherming

Behalve de onduidelijke status van de platformwerker is ook de omvang van het werk een uitdaging voor het bieden van adequate sociale bescherming. Platformarbeid vindt grotendeels plaats in deeltijd. Dit betekent dat platformwerkers veel vaker dan andere werkenden, de arbeid via (een) platform(s) met andere werkzaamheden combineren. Dit kan zowel in loondienst zijn en als zelfstandige. Tegen deze achtergrond, gaat **Nuna Zekić** in hoofdstuk 4 in op (het gebrek aan) de arbeidsrechtelijke bescherming van platformwerkers met meerdere banen (zogenoemde multi-jobbers). Aan de hand van enkele thema's illustreert Zekić risico's en belemmeringen en legt ze ook de lacunes in de huidige Nederlandse wetgeving bloot. Multi-jobbers ervaren namelijk baanstapelrisico's en worden daarbij meestal (nog) niet gesteund door het arbeidsrecht.

Zelfs als een platformwerker een arbeidsovereenkomst heeft met één of meerdere platforms, is nog niet duidelijk hoe omgegaan moet worden met bijvoorbeeld het recht op een wettelijk minimumloon, nevenwerkzaamheden of de arbeidstijdenwetgeving. Het feit dat Nederland nog steeds geen wettelijk minimumuurloon kent, maar enkel een minimummaandloon, valt voor kleine parttimers, sommige flexwerkers en platformwerkers regelmatig financieel negatief uit. Bovendien moeten platformwerkers vaak een deel van hun loon afdragen aan het werkplatform, hetgeen op gespannen voet staat met de Waadi. Nevenwerkzaamheden worden in Nederland via individuele of collectieve arbeidsovereenkomsten geregeld, maar missen een wettelijke regeling. Voor platformwerkers kan dit funest zijn als ze naast hun beperkte platformwerkzaamheden geen gelijkaardige taken mogen ondernemen. Zekić wijst hierbij op het conflict met de vrijheid van ondernemerschap en de spanning met grondrechten. En ook wat de Arbeidstijdenwet betreft, lopen platformwerkers met meerdere banen tegen grenzen aan. Zo blijkt deze wet de arbeidstijd te maximeren per werknemer en niet per dienstverband en geldt de wet niet voor zelfstandigen. Het stapelen van banen past moeilijk in die wetgeving omdat de afzonderlijke werkgevers geen (goed) zicht (willen of kunnen) hebben op de totale werktijden van de platformwerker. De informatieplicht van de platformwerknemer om zijn werkgever(s) op de hoogte te brengen van zijn werkuren en arbeidspatroon, wordt in de praktijk niet zo nageleefd. Uit zowel Nederlandse als Europese rechtspraak kan worden afgeleid dat de kaders op veel punten nog niet helder zijn wat betreft platformwerk. Het laatste thema van hoofdstuk 4 is gewijd aan de werk-privébalans bij platformarbeid. Aan de hand van flexibiliteit, oproeparbeid en verlofregelingen, toont Zekić aan dat van platformwerkers veel flexibiliteit verwacht

wordt, niet alleen in hun arbeidspatroon, maar ook in het accepteren van knelpunten in wet- en regelgeving.

### 1.3.3 *De platformwerker en zijn socialezekerheidsrechtelijke bescherming*

Het socialezekerheidsrecht is – meer dan het arbeidsrecht – vertrouwd met (de discussie over) de inhoudelijke invulling van sociale bescherming voor andere beroepsgroepen dan werknemers, zo blijkt uit de bijdrage van **Paul Schoukens** en **Saskia Montebovi** in *hoofdstuk 5*. Toch brengt het aanbieden van werk via digitale platforms ook uitdagingen met zich voor socialezekerheidsstelsels. Bestaande toepassingsproblemen die men ervaart bij zelfstandigen of werknemers in het algemeen, worden doorgaans uitvergroet in het geval van de platformwerker. Het ontbreken van een vaste arbeidsrelatie met één werkgever leidt tot de nodige toepassingsproblemen in zowel de financiering (premieheffing) als bij de toekenning van uitkeringen. Zo wordt ook in dit hoofdstuk het combineren van (kleine) activiteiten als een probleem aangestipt, maar dan vanuit het socialezekerheidsrecht bezien: multi-jobbers kunnen (deels) verzekerd zijn in verschillende stelsels, waardoor het gevaar dreigt van opgedeelde loopbanen die elk op zich te beperkt zijn om tot een volwaardige dekking te komen.

De auteurs zoomen in op een aantal van de hierboven genoemde uitdagingen, zowel vanuit algemeen en Europees perspectief als specifiek voor Nederland, en bespreken tevens de mogelijke oplossingsrichtingen. Daarmee werken ze toe naar een antwoord op de vraag hoe platformarbeid op de best mogelijke wijze geïntegreerd kan worden in onze bestaande sociale zekerheid. Vertrekkend vanuit de veronderstelling dat een evenwicht bereikt moet worden tussen gelijkwaardige bescherming voor alle werkenden en het garanderen van een aangepaste bescherming in lijn met de eigenheid van elke beroepsgroep waar nodig, pleiten Schoukens en Montebovi voor arbeidsvormneutrale basisregelingen. Daarbij is van belang dat dergelijke wetgeving ook grensoverschrijdend adequaat toegepast moet kunnen worden, aangezien de platforms en ook een deel van de platformwerkers zelf geen fysieke binding met één nationale entiteit hebben. Dit vraagt onder andere om een vorm van harmonisering van de fiscale regels.

Het einddoel moet zijn een inclusief en duurzaam sociaal stelsel dat voldoende gevoed wordt door sociale bijdragen.

## 1.4 **Platformarbeid en (de toegang tot) bescherming buiten het sociaal recht**

### 1.4.1 *De zelfstandige platformwerker sociaal beschermd via het privaatrecht?*

Vanuit de hypothese dat de relatie tussen de platformwerker en het platform niet als arbeidsovereenkomst in de zin van art. 7:610 BW zou kwalificeren, hebben **Eric Tjong Tjin Tai** en **Jaap van Slooten** in *hoofdstuk 6* van deze bundel het beschermingsniveau van de zelfstandige platformwerker geanalyseerd. Zij maken daarbij onderscheid tussen drie typen platforms: a) het platform als passieve facilitator van het contact tussen de platformwerker en de afnemer, b) het platform als actieve bemiddelaar tussen de platformwerker en de



afnemer, en c) het platform als dienstenaanbieder, waarbij het grotendeels de vorm en inhoud van de dienst bepaalt.

Aan de hand van deze typering worden eerst de regels van het verbintenissenrecht nagelopen om te bepalen wat de positie is van het platform. Geconstateerd wordt dat de regels die gelden bij verschillende contractvormen, zoals opdracht en lastgeving, franchise en agentschap, weinig betekenis lijken te hebben voor platforms: de problemen waar die regels voor bedoeld zijn, doen zich bij platformarbeid in feite nauwelijks voor (zoals nalatigheid loon te betalen). Ook de leerstukken uit het algemeen verbintenissenrecht, zoals informatieplichten en toetsing van algemene voorwaarden, bieden weinig relevants. De auteurs signaleren wel enkele leerstukken die een basis zouden kunnen bieden voor het stellen van hogere eisen aan het handelen van het platform. Hierbij kan gedacht worden aan normen die strekken tot bescherming tegen misbruik door het platform, waaronder de norm van professionele zorgvuldigheid die ten grondslag ligt aan de EU-richtlijn inzake oneerlijke handelspraktijken.

In de tweede plaats wordt het beschermingsniveau van de zelfstandige platformwerker bij de drie onderscheiden typen platforms in kaart gebracht en vergeleken. De auteurs constateren een verband tussen de hoeveelheid controle die een platform uitoefent en de mate van bescherming van de werkers; platformwerkers bij platformtype c (de dienstverlener) genieten op grond van het huidige recht meer bescherming dan de werkers bij platformtype a. De werkers bij type b zitten daartussenin. Vijf punten verdienen volgens de auteurs de aandacht bij de bescherming van platformwerkers tegenover het platform. Ten eerste, de courtage (in het bijzonder latere verhoging daarvan) en het volume aan opdrachten. Ten tweede, de macht van het platform om de overeenkomst te wijzigen. Ten derde, de discretionaire bevoegdheid van het platform om de overeenkomst op te zeggen. Ten vierde, de aansprakelijkheid voor ongevallen van platformwerkers. En tot slot, de controle op de kwaliteit en betrouwbaarheid van de deelnemers. In het verlengde hiervan ligt de onduidelijkheid over wie aansprakelijk is bij schade als gevolg van ongevallen.

Tjong Tjin Tai en Van Slooten concluderen dat (de mate van) bescherming bij zelfstandige platformarbeid uiteindelijk afhankelijk is van de vraag wat een platform nu eigenlijk is: een aanbieder van een dienst of een bemiddelaar? Volgens hen lijkt het platform vaak en een dienst én een bemiddelaar te zijn. Door middel van rechtsvinding zal vastgesteld moeten worden wat bepalend is.

#### 1.4.2 Sociale bescherming van de platformwerker via het mededingingsrecht?

Het mededingingsrecht staat onder arbeidsjuristen en betrokkenen bij sociaal beleid te boek als een moeilijk te nemen hobbel als het gaat om het toekennen van collectieve onderhandelingsvrijheid aan zelfstandigen. Zelfs bij zogenoemde schijnzelfstandigheid is voorzichtigheid troef, nu dit begrip afkomstig is uit een EU-rechtelijke uitspraak op de grens van het mededingings- en het arbeidsrecht en de inpassing in het nationaal (arbeids-)rechtelijk kader geen sinecure is. In *hoofdstuk 7* bevestigen **Inge Graef** en **Jasper van den Boom** enerzijds deze belemmerende werking van het mededingingsrecht voor zelfstandige (platform)werkers, terwijl zij anderzijds ook inzicht bieden in de mogelijkheden om via

het mededingingsrecht platformwerkers beter te beschermen tegen de druk die platforms kunnen uitoefenen. De vaak multinationaal opererende online werkplatforms genieten een asymmetrische onderhandelingspositie ten opzichte van de zwakkere platformwerker, waaraan het mededingingsrecht grenzen kan stellen.

Wat betreft de belemmerende werking van het mededingingsrecht voor sociale bescherming, gaan de auteurs in op zowel initiatieven op Europees niveau als op lidstaatniveau om platformwerkers mogelijkheden tot collectief onderhandelen over de arbeidsvoorwaarden te bieden. Volgens hen verdient het aanbeveling om op Europees en/of nationaal niveau de positie van de semizelfstandige (platform)werker te verbeteren door duidelijke kaders in te stellen. Dit zou leiden tot aanzienlijk meer rechtszekerheid dan het vertrouwen op principes uit de rechtspraak. Als mogelijkheden noemen de auteurs ingrepen zoals groepsvrijstellingen, prijsregulering of het introduceren van basisrechten, waarbij zij het recht op non-discriminatie na het niet aannemen van een klus noemen en het recht op dataportabiliteit om met dezelfde reputatie bij een concurrerend platform aan de slag te gaan.

Voor het verbeteren van de positie van (echt) zelfstandig opererende platformwerkers ten opzichte van het platform, wijzen de auteurs onder meer op wegen om met behulp van het verbod op prijscoördinatie in het mededingingsrecht in bepaalde omstandigheden af te dwingen dat platforms afzien van het centraal opleggen van tarieven. In dit kader gaan zij ook in op het gebruik van prijsalgoritmes. Hierdoor kunnen binnen platforms zonder menselijke handelingen de prijzen op elkaar afgesteld worden. De auteurs behandelen in dit verband de vraag of de afstemming tussen prijsalgoritmes als een kartel beschouwd moet worden. Ook gaan zij in op de eventuele mogelijkheid om het opleggen van excessieve prijzen (bijvoorbeeld in de vorm van hoge commissies voor Uber-chauffeurs) te bestrijden door dit als een vorm van uitbuitingsmisbruik in het mededingingsrecht aan te merken. De auteurs opperen dat het in wet en avv-cao's neergelegde minimumloonniveau mogelijk gebruikt kan worden voor het toetsen van de redelijkheid van de commissies. Het lijkt hen niet onredelijk dit als indicator te gebruiken wanneer platformwerkers vergelijkbare activiteiten uitvoeren als werknemers over eenzelfde tijdsspanne. Daarmee kan het mededingingsrecht ingezet worden om de sociale bescherming van platformwerkers te waarborgen, nu (en zo lang als) er geen eenduidige oplossing is voor hun positie onder het arbeidsrecht. Met deze en andere gezichtspunten, laten Graef en Van den Boom zien dat een betere synergie tussen het arbeids- en mededingingsrecht potentieel binnen handbereik ligt op een wijze die de sociale bescherming van platformwerkers bevordert.

## 1.5 **Andere sociaalrechtelijke vraagstukken bij online (platform)werk**

### 1.5.1 *Risico's en kansen bij algoritmisch aangestuurde personeelsselectie*

Of de platforms nu als werkgever, opdrachtgever of bemiddelaar zijn te kwalificeren, de meeste van hen werken met 'slimme algoritmes', bijvoorbeeld om het werk te verdelen of de prijs van een dienst te bepalen. Voor de gebruikers (zoals platformwerkers, consumenten en andere gebruikers en afnemers) is het belangrijk dat het gebruik van deze *machine learning* algoritmes op een passende wijze is gereguleerd. **Willemijn Roozendaal** en **Marko Jovović** gaan in hoofdstuk 8 na aan welke normen uit het gelijkebehandelingsrecht

en gegevensbeschermingsrecht platformondernemingen én traditionele werkgevers zich moeten houden wanneer ze dergelijke algoritmes willen gebruiken bij beslissingen van grote betekenis, zoals bij de selectie van personeel.

Er blijken zich belangrijke problemen te kunnen voordoen. De keuzes die door machine learning (ML) algoritmes worden gemaakt, zijn vaak complex en daardoor moeilijk uit te leggen. Het gegevensverwerkingsrecht vereist echter in beginsel dat voorafgaand aan de bewerking wordt aangetoond welke van de daarvoor gebruikte persoonsgegevens relevant zijn voor de selectieprocedure en waarom. Ook volgens het gelijkebehandelingsrecht moet – bij een vermoeden van discriminatie – worden gerechtvaardigd wat de selectiecriteria zijn en hoe deze zich tot elkaar verhouden. In het gelijkebehandelingsrecht en het gegevensverwerkingsrecht worden voorts variabelen aangewezen, die in het geheel niet gebruikt mogen worden. Daarenboven stelt het gegevensverwerkingsrecht de eis dat de hele procedure en de uitkomst ervan, inclusief het gewicht van de gebruikte variabelen, op transparante en begrijpelijke wijze moet kunnen worden uitgelegd aan kandidaten.

De auteurs behandelen enerzijds deze belangrijke drempels voor de inzet van algoritmes, maar zij onderzoeken ook welke meerwaarde algoritmes zouden kunnen hebben en welke maatregelen genomen moeten worden om de meerwaarde te kunnen benutten. Die meerwaarde zien Roozendaal en Jovović met name als *machine learning* algoritmes zo (kunnen) worden ingezet dat ze discriminatie bij selectie bestrijden, bijvoorbeeld door effectief te zoeken naar selectiecriteria die zowel goede kandidaten opleveren, als een evenredigere spreiding garanderen over verschillende groepen. Op deze wijze zou de algoritmisering van personeelsselectie in potentie kunnen bijdragen aan een inclusieve arbeidsmarkt. Dit zal echter robuuste veranderingen in het gelijkebehandelingsrecht en het gegevensbeschermingsrecht vergen, aangezien deze twee rechtsgebieden momenteel nog aanzienlijke obstakels opwerpen voor een dergelijke selectieprocedure.

### 1.5.2 Risico's en kansen van plaatsonafhankelijk online (platform)werken

Tot besluit van deze bundel worden een aantal sociaalrechtelijke aspecten van plaatsonafhankelijke vormen van digitaal (platform)werk onder de loep genomen. Zowel bij online werkplatforms waarbij de allocatie en het werk zelf zijn gedigitaliseerd (aangeduid als 'crowdwork'), alsook bij het grootschalige telewerken vanuit huis sinds de aanvang van de coronacrisis, valt de 'woon-werkafstand' weg, waardoor in potentie de wereld ons werkterrein wordt. In *hoofdstuk 9* gaan **Mijke Houwerzijl** en **Bas Rombouts** in op uitdagingen die kleven aan dergelijke vormen van digitaal (platform)werken in transnationaal verband. Het grootste deel van het hoofdstuk is gewijd aan het, in verhouding tot locatiegebonden platformwerk, nog onderbelichte fenomeen crowdwork. Gelet op de wereldwijde reikwijdte ervan, behandelen de auteurs dit voornamelijk vanuit het perspectief van de Internationale Arbeidsorganisatie (*International Labour Organisation* (ILO)).

Uit ILO-studies blijkt dat crowdwork kansen voor werkgelegenheid in afgelegen of onderontwikkelde gebieden oplevert. Tegelijkertijd kleven er ook een flink aantal uitdagingen aan het garanderen van eerlijk en fatsoenlijk werk voor crowdworkers, zeker in ontwikkelingslanden. Dat laten de auteurs zien door crowdwork langs de meetlat van de fundamentele

ILO-Conventies te leggen. Vervolgens schetsen zij tentatief een aantal opties om decent crowdwork te bevorderen. Een daarvan kan op termijn ook afnemers van crowdwork in landen als Nederland gaan raken. In Nederland gevestigde ondernemingen worden immers in toenemende mate aangesproken op de verduurzaming van hun internationale handels- en toeleveringsketens. Vooralsnog dienen zij schendingen van arbeidsnormen in buitenlandse schakels van deze ketens vooral op basis van 'soft law' te inventariseren en aan te pakken, maar zoals het zich laat aanzien zal dit in de nabije toekomst een wettelijke verplichting worden. Als een deel van de internationale keten diensten of producten omvat die gemaakt worden met behulp van crowdworkers, kan de in acht te nemen 'due diligence' zich uitstrekken tot 'decent work' voor deze digitale werkers in het (verre) buitenland. Afhankelijk van de precieze inhoud en het politieke lot van de recente Europese en nationale initiatieven op dit vlak, kan online werken aan de andere kant van de aardbol daarmee binnen het spectrum van het Nederlandse (sociaal) recht terechtkomen.

Dichter voor de deur staan de potentiële gevolgen voor werkgevers als er na afloop van de coronamaatregelen een blijvende situatie van (deels) digitaal thuiswerken wordt geïnstitutionaliseerd, ook voor grensarbeiders. Alhoewel hierdoor een aantal praktische belemmeringen voor een loopbaan over de Europese landsgrenzen heen wegvallen, lijkt het vanuit werkgeversperspectief onverstandig om 'grenzeloos' hybride werken aan te moedigen: zodra dit enige omvang krijgt, zijn de implicaties voor (de voorspelbaarheid van) het toepasselijke sociale recht en dus voor de arbeidskosten en administratieve lasten (te) verstrekkend. De auteurs illustreren dit aan de hand van een voorbeeld, dat ook het voorland zou kunnen zijn voor crowdworkplatforms, als deze in de toekomst aan sociaalrechtelijke wetgeving gebonden zouden raken.

Kortom, Houwerzijl en Rombouts laten zien dat het bepaald geen sinecure is om de opmars van virtuele vormen van transnationale arbeidsmobiliteit in tegelijkertijd hanteerbare en sociaaljuridisch rechtvaardige banen te leiden. Juridische interventies op meerdere niveaus zijn nodig om de transnationale dilemma's te adresseren van (crowd)arbeid in de digitaliserende (platform)economie.

## 1.6 Tot slot

Brynjolfsson en McAfee laten in hun boek *The Second Machine Age* zien dat de exponentiële groei van technologische mogelijkheden lange tijd tamelijk onzichtbaar kan blijven, totdat het punt van explosie nadert.<sup>9</sup> Een dergelijk momentum heeft zich onmiskenbaar voorgedaan tijdens de looptijd van het project waarvan deze bundel het resultaat is. De massale thuiswerkoperatie die ad hoc werd ingezet om de coronapandemie te beteugelen, bracht bestaande technologische trends in 'de wereld van het werk' in een (nog) hogere stroomversnelling. In dit boek wordt hieraan weliswaar op meerdere plaatsen gerefereerd, maar voor een systematische analyse van de nieuwe ontwikkelingen ten gevolge van de coronacrisis was het nog te vroeg.<sup>10</sup>

<sup>9</sup> Zie Brynjolfsson & McAfee 2014.

<sup>10</sup> Zie o.a. Peters 2021 voor een puntig overzicht van nieuwe vraagstukken op het gebied van arbeidstijden en -omstandigheden.

De door de coronacrisis vertraagde afronding van deze bundel, heeft ons daarentegen wel in staat gesteld de (rechts)ontwikkelingen op het gebied van sociale bescherming bij platformarbeid over een langere periode te volgen en te boekstaven. Sinds de start van ons onderzoeksproject zijn de geesten duidelijk rijper geworden voor het aanpakken van sociaalrechtelijke gebreken die kleven aan platformarbeid.<sup>11</sup> Zelfs bij werkplatforms die lang wegkeken van deze problematiek, lijkt het besef door te dringen dat er iets moet gebeuren. Vlak voor de afronding van dit boek stemde Uber in het Verenigd Koninkrijk in met de vertegenwoordiging van zijn chauffeurs door een grote Britse vakbond (GMB).<sup>12</sup> Hieraan vooraf ging een langdurige juridische strijd en de nodige maatschappelijke druk.<sup>13</sup> Alhoewel het nog afwachten is waar de onderhandelingen tussen het werkplatform en de vakbond daadwerkelijk toe leiden, zet een van de gezichtsbepalende ondernemingen in de platformeconomie dan toch een belangrijke eerste stap naar (acceptatie van) collectieve arbeidsvoorwaardenvorming.

Dit voorbeeld bevestigt dat ook anno 2021 'the crucial element in the making of labour law is *power*'.<sup>14</sup> Tevens toont het voorbeeld aan dat (verbetering van) sociale bescherming bij platformisering en algoritmisering van werkprocessen niet per definitie actie van de wetgever verlangt. Is het creatiever en effectiever inzetten van bestaande sociaalrechtelijke arrangementen voldoende, of moeten we (daarnaast) nieuwe regels introduceren? Deze vraag loopt als een rode draad door de hiernavolgende hoofdstukken.

---

11 Dat als gevolg van de coronacrisis vele zzp- en flexwerkers opeens collectief moesten aankloppen bij de overheid voor sociale bijstand, heeft zeker aan dit kantelende perspectief bijgedragen.

12 Zie <https://www.theguardian.com/business/2021/may/26/uber-agrees-historic-deal-allowing-drivers-to-join-gmb-union>.

13 Zie <https://www.theguardian.com/business/2021/mar/17/courts-close-in-on-gig-economy-firms-globally-as-workers-seek-rights>.

14 Hepple (ed.) 1986, p. 4.