

Inleiding

Eén van de voorwaarden om te kunnen spreken van een onderneming is dat er sprake is van een “duurzame organisatie van kapitaal en arbeid”. Dit dient te worden beoordeeld op basis van de feiten en omstandigheden van het specifieke geval. In de Memorie van Toelichting is met betrekking tot het criterium “duurzame organisatie van kapitaal en arbeid” het volgende opgenomen:

“Bij de beoordeling of sprake is van een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid spelen factoren een rol als de omvang van de organisatie, het financiële risico, de aard van de werkzaamheden, het aanwezige kapitaal en de duur van de werkzaamheden. Er wordt in de jurisprudentie vrij snel aangenomen dat sprake is van een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid. Voor bijvoorbeeld het dienstonderdeel van een publiekrechtelijke rechtspersoon dat activiteiten verricht zal moeten worden beoordeeld of er sprake is van een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid. Hierbij is van belang of het dienstonderdeel dat de activiteiten uitoefent op zodanige wijze is georganiseerd dat sprake is van een min of meer zelfstandige dienst die met eigen personeel (of toe te rekenen arbeid) en bedrijfsmiddelen een organisatie vormt. Indien sprake is van normaal vermogensbeheer is geen sprake van een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid.”¹

In de jurisprudentie worden in ieder geval de volgende factoren genoemd: duurzaamheid en omvang van de activiteiten, de hoogte van de bruto-opbrengsten, de mate van het ondernemingsrisico, de hoogte van de omzet, de winstverwachting, het aantal afnemers, de hoogte van de investeringen. Hierna volgen een aantal voorbeelden waarvan het doorgaans evident zal zijn dat met de uitoefening van deze activiteiten sprake is van een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid.

Voorbeelden van een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid:

1. De afgifte van paspoorten/rijbewijzen door de afdeling Publieke Zaken
2. De afgifte van bijvoorbeeld bouwvergunningen door het dienstonderdeel vergunningen
3. Sociale werkvoorziening
4. Exploitatie en onderhoud van een parkeergarage

Voor mogelijke voorbeelden waarbij geen sprake is van een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid verwijzen wij naar de notitie “normaal vermogensbeheer”.

Aan de hand van het volgende voorbeeld zal geïllustreerd worden dat het sterk afhankelijk is van de feiten en omstandigheden of er sprake is van een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid. Stel: een gemeente beschikt in het kader van gladheidsbestrijding over eigen strooiwagens, eigen voorraden strooizout, een eigen plan van aanpak c.q. draaiboek en gekwalificeerd personeel. In een dergelijk geval zal er in zijn algemeenheid sprake zijn van een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid.

Anders kan dit liggen wanneer een gemeente eenmalig materieel en personeel inhuurt van een buurgemeente ten behoeve van de gladheidsbestrijding. Hier ligt het niet voor de hand dat bij de inhurende gemeente sprake is van een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid.

Zoals in de parlementaire geschiedenis aangegeven,² wordt vrij snel aangenomen dat er sprake is van een duurzame organisatie van kapitaal en arbeid. Duurzaamheid dient niet zozeer gezien te worden als duurzaamheid in de tijd, maar in de samenhang van de activiteiten, en de gerichtheid van die samenhangende activiteiten op een bepaald doel. Ook in de jurisprudentie komt dit naar voren. Zo werd, onder andere, een onderneming aanwezig geacht bij een organisator van een jaarlijks terugkerend driedaags bokbierfestival³ en werd ook een onderneming aanwezig geacht bij de organisator van een jaarlijks terugkerend tweedaags muziekfestival.⁴

¹ Kamerstukken II 2014/2015, 34003, nr. 3, pag. 11

² Kamerstukken II 2014/2015, 34003, nr. 3, pag. 11

³ Rechtbank Den Haag 25-09-2007, nr. AWB 06/05339 VPB.

⁴ HR 22-06-2012, nr.10/03228, BNB 2012/226