

ECLI:NL:RBNNE:2026:816

Instantie	Rechtbank Noord-Nederland
Datum uitspraak	17-03-2026
Datum publicatie	17-03-2026
Zaaknummer	C/18/252285 / KG ZA 26-34
Rechtsgebieden	Civil recht
Bijzondere kenmerken	Kort geding
Inhoudsindicatie	Kort geding. Didam. Artikel 103 Wet op het Primair Onderwijs (WPO). Artikel 3:14 BW. Ontruimingsaanzegging 230a-bedrijfsruimte. De gemeente is eigenaar van een gebouw bestaande uit twee delen. In het ene deel zijn twee basisscholen gevestigd en in het andere deel een kinderopvangorganisatie. De gemeente heeft de huurovereenkomst met de kinderopvangorganisatie opgezegd en wil het gehele gebouw op grond van artikel 103 WPO om niet overdragen aan het bestuur van de basisscholen. De kinderopvangorganisatie vindt dat het kinderopvang-deel van het gebouw via een openbare selectieprocedure moet worden verkocht gelet op de Didam-arresten. De voorzieningenrechter oordeelt dat op de eigendomsoverdracht van een voorziening in de huisvesting van een school als bedoeld in artikel 92 WPO de Didam-regels niet van toepassing zijn. Het kinderopvang-deel van het gebouw is echter niet zon huisvestingsvoorziening. Daarom kan en mag de gemeente dit deel van het gebouw niet op grond van artikel 103 WPO aan het bestuur van de basisscholen overdragen. Zij had de Didam-regels moet volgen. Het voornemen van de gemeente om ook het kinderopvang-deel van het gebouw over te dragen op grond van artikel 103 WPO, is daarom in strijd met de wet, het motiveringsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel. Uitvoering van dat voornemen is onrechtmatig jegens de kinderopvangorganisatie. Daarom worden alle hoofdvorderingen (in aangepaste vorm) toegewezen.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

RECHTBANK Noord-Nederland

Civil recht

Zittingsplaats Leeuwarden

Zaaknummer: C/18/252285 / KG ZA 26-34

Vonnis in kort geding van 17 maart 2026

in de zaak van

SMALLSTEPS B.V., mede handelend onder de naam **Partou**,
te Amsterdam,

eisende partij,
hierna te noemen: Partou,
advocaat: mr. V. Breedveld,

tegen

GEMEENTE SMALLINGERLAND,

te Drachten,
gedaagde partij,
hierna te noemen: de gemeente,
advocaat: mr. W. Nooteboom.

1 De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding met producties
- de conclusie van antwoord met producties
- de mondelinge behandeling van 3 maart 2026, waarvan door de griffier aantekeningen zijn gemaakt
- de pleitnota van Partou
- de pleitnota van de gemeente.

2 De zaak in het kort

2.1. De gemeente is eigenaar van een gebouw, gelegen aan de Frisia 150-152 in Drachten. Een deel van het gebouw is in gebruik bij twee basisscholen en zal hierna worden aangeduid als Gebouwdeel School. Het andere deel van het gebouw, gelegen aan de Frisia 150a en b, werd door de gemeente verhuurd aan Partou. Partou exploiteerde daar een kinderopvang en een buitenschoolse opvang. Dit deel van het gebouw wordt hierna aangeduid als Gebouwdeel Kinderopvang. De gemeente heeft de huurovereenkomst met Partou opgezegd en wil het gehele gebouw op grond van artikel 103 van de Wet op het Primair Onderwijs (WPO) overdragen aan Stichting Adenium (hierna: Adenium), het bestuur van de basisscholen. Partou is het hier niet mee eens. Volgens haar moet het Gebouwdeel Kinderopvang via een openbare selectieprocedure worden verkocht gelet op de door de Hoge Raad geformuleerde regels in de zogenoemde Didam-arresten¹. De voorzieningenrechter is van oordeel dat het Gebouwdeel Kinderopvang geen huisvestingsvoorziening is voor een school als bedoeld in artikel 92 WPO. Daarom kan en mag de gemeente dit gebouwdeel niet op grond van artikel 103 WPO aan Adenium overdragen. Het voornemen van de gemeente om dat wel te doen is in strijd met artikel 103 WPO, het motiveringsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel. De vorderingen van Partou worden daarom (in gewijzigde vorm) toegewezen. De voorzieningenrechter legt hierna uit hoe hij tot dit oordeel komt.

3 De feiten

3.1. In 2002 heeft de gemeente besloten om de huisvesting van de twee basisscholen De Bolder en Het Anker uit te breiden. De gemeente en de toenmalige besturen van deze scholen vonden het wenselijk

om in het nieuwe gebouw ook ruimten voor kinderopvang en buitenschoolse opvang te realiseren. Overeenkomstig dit bouwplan is in 2006-2008 door de gemeente het bestaande gebouw uitgebreid. Onder meer is voor het bestaande gebouw een boogvormig gebouw gebouwd dat aan beide uiteinden aansluit op het bestaande gebouw. Dit boogvormige gebouw is het Gebouwdeel Kinderopvang. De gemeente heeft de gehele verbouwing gefinancierd met onderwijshuisvestingsgelden.

- 3.2. De gemeente en de schoolbesturen kwamen overeen dat de gemeente juridisch eigenaar bleef van het hele gebouw. Ook kwamen zij overeen dat de gemeente de verantwoordelijkheid voor de verhuur van het Gebouwdeel Kinderopvang op zich nam en dat zij het Gebouwdeel School in gebruik gaf aan de schoolbesturen op grond van artikel 103 lid 3 WPO.
- 3.3. Partou huurt sinds 19 jaar het Gebouwdeel Kinderopvang van de gemeente en exploiteert daar een kinderopvang en buitenschoolse opvang.
- 3.4. In 2019 zijn de schoolbesturen van de twee basisscholen De Bolder en Het Anker samengekomen in Adenium.
- 3.5. Op 1 februari 2021 hebben Partou en de gemeente met ingang van 1 januari 2021 een nieuwe huurovereenkomst gesloten ten aanzien van het Gebouwdeel Kinderopvang voor een periode van 5 jaar, getiteld Huurovereenkomst kantoorruimte en andere bedrijfsruimte in de zin van artikel 7:230a BW. Op grond van die overeenkomst zou de huurperiode na het verstrijken van die vijf jaar met vijf jaar worden verlengd als de overeenkomst van te voren niet tijdig werd opgezegd door een van de partijen.
- 3.6. Medio 2024 heeft Adenium richting de gemeente de wens uitgesproken om het beheer en exploitatie van het gehele gebouw op zich te nemen, en daarbij zelf de regie te hebben ten aanzien van de opvang binnen het gebouw. Zij wilde zelf kunnen bepalen met welke kinderopvangpartner zij wilde samenwerken. Meer specifiek heeft Adenium laten weten dat bij haar de behoefte bestond om binnen het gebouw samen te werken met kinderopvangorganisatie Stichting Kinderwoud (hierna: Kinderwoud).
- 3.7. Daarop heeft de gemeente Partou voorafgaand aan de zomervakantie van 2024 geïnformeerd over het (ambtelijke) voornemen om de huurovereenkomst te beëindigen.
- 3.8. Op 27 augustus 2024 is een integraal huisvestingsplan voor het primair, voortgezet en speciaal onderwijs in Smallingerland opgesteld, getiteld IHP SMALLINGERLAND 2024-2039 (hierna: het IHP). Het IHP is in september 2024 door de gemeenteraad van de gemeente vastgesteld.
- 3.9. Op 5 november 2024 heeft het college van burgemeester en wethouders van de gemeente (hierna: het college van B&W) het besluit genomen om de huurovereenkomst met Partou per 1 januari 2026 te beëindigen.
- 3.10. Op 10 december 2024 heeft het college van B&W besloten om de volgende twee mogelijkheden te onderzoeken ten aanzien van het Gebouwdeel Kinderopvang (na beëindiging van de huurovereenkomst met Partou:
 - i) het overdragen van het gebouwdeel aan Adenium, en
 - ii) het (zelf) verhuren van het gebouwdeel aan een kinderopvangorganisatie.
- 3.11. Diezelfde dag heeft de gemeente per aangetekende brief de huurovereenkomst met Partou opgezegd tegen 31 december 2025.
- 3.12. Op 15 september 2025 heeft het college van B&W besloten om per 1 januari 2026 de eigendom van het Gebouwdeel Kinderopvang over te dragen aan Adenium door middel van een verklaring ingebruikgeving en overdracht eigendom gebouw. Daardoor zou volgens het besluit:

- het gebouw per 1 januari 2026 om niet (dus voor niets) in gebruik worden gegeven aan Adenium,
- de verantwoordelijkheid voor het beheer, onderhoud en exploitatie per die datum worden overgedragen aan Adenium en
- een marktconforme huurcomponent voor het Gebouwdeel Kinderopvang geïnd worden op grond van artikel 27 van de Verordening voorzieningen huisvesting onderwijs Smallerland 2016, die Adenium zou doorberekenen aan de kinderopvangorganisatie.

3.13. In november 2025 is het perceel waarop het gebouw gevestigd is, op verzoek van de gemeente kadastraal gesplitst in twee percelen, kadastraal bekend als gemeente Drachten, sectie A, nummers 16098 en 16099. Het Gebouwdeel Kinderopvang is gevestigd op perceelnummer 16098 en het Gebouwdeel School op perceelnummer 16099.

3.14. Bij besluit van 2 december 2025 heeft het college van B&W besloten om per 1 januari 2026 ook de eigendom van het Gebouwdeel School per 1 januari 2026 over te dragen aan Adenium door middel van een verklaring ingebruikgeving en overdracht eigendom gebouw. Daardoor zou volgens het besluit:

- er een correctie in het kadaster plaatsvinden en de situatie rechtgetrokken worden met de feitelijke gang van zaken.
- het gebouw om niet in gebruik worden gegeven aan Adenium;
- aanvullend de verantwoordelijkheid voor het beheer, onderhoud en exploitatie worden overgedragen;

3.15. In het collegevoorstel voor dit besluit staat voor zover van belang het volgende vermeld:

Per 1 januari zal het juridisch eigendom van de ruimten voor de kinderopvang aan de Frisia 150a en 150b worden overgedragen aan het schoolbestuur Adenium, zodat het juridisch eigendom van het gehele gebouw (gedeelte school en gedeelte kinderopvang) bij het schoolbestuur ligt. Uit recente raadpleging van de kadastrale gegevens is gebleken dat ook het juridisch eigendom van het schoolgebouw, anders dan jarenlang werd aangenomen, niet bij het schoolbestuur maar bij de gemeente berust. () Deze discrepantie tussen de juridische eigendomssituatie en de feitelijk gang van zaken dient gecorrigeerd te worden.

3.16. Bij brieven van 24 november 2025 en 9 december 2025 heeft de gemeente schriftelijk aan Partou de ontruiming van het Gebouwdeel Kinderopvang aangezegd tegen 1 januari 2026.

3.17. Op 22 januari 2026 heeft de gemeente in het Gemeenteblad de zogeheten Didam-bekendmaking gepubliceerd over het voornemen van de gemeente om het gehele gebouw in eigendom over te dragen aan Adenium (hierna: het voornemen). In dat voornemen staat voor zover van belang het volgende vermeld:

De gemeente Smallerland is voornemens om de locatie De Frisia 150-152 te Drachten, (), waarop zich een schoolgebouw en -terrein bevindt, uit hoofde van artikel 103 van de Wet op het primair onderwijs, in eigendom over te dragen aan Stichting Adenium, het schoolbestuur van de (op deze locatie gevestigde) basisscholen De Bolder en Het Anker.

Motivering

De gemeente Smallerland is van mening dat het schoolbestuur Stichting Adenium de enige serieuze gegadigde is om de voormelde bij de gemeente in eigendom zijnde onroerende zaken om niet, juridisch in eigendom te krijgen, aangezien:

- artikel 103 lid 2 Wet op het primair onderwijs voorschrijft dat de gemeente de juridische eigendom van het schoolgebouw en -terrein om niet overdraagt aan het schoolbestuur. ()
- de gemeente met de schoolbesturen in Smallerland, waaronder Stichting Adenium, in het

'Integraal Huisvestingsplan Smallerland 2024 2039' heeft vastgelegd dat integrale kindcentra onder het juridische eigendom van het schoolbestuur vallen. Door deze overdracht wordt bij dit uitgangspunt aansluiting gevonden.

- de gemeente met de schoolbesturen in Smallerland, waaronder Stichting Adenium, in het 'Integraal Huisvestingsplan Smallerland 2024 2039' afspraken heeft gemaakt over de meerwaarde van de combinatie van onderwijs, kinderopvang, zorg en vrije tijd waarbij het initiatief bij het schoolbestuur ligt. Door het overdragen van de juridische eigendom van voormelde onroerende zaken aan het schoolbestuur wordt er aangesloten bij het geldende beleid en wordt er uitvoering gegeven aan de onderschreven meerwaarde hiervan vastgelegd in het 'Integraal Huisvestingsplan Smallerland 2024-2039'.

- 3.18. Op 19 februari 2026 heeft Partou bij deze rechtbank een verzoekschrift ingediend, met het verzoek om de periode waarin zij ontruimingsbescherming geniet te verlengen op grond van artikel 7:230a lid 1 Burgerlijk Wetboek (BW).

4 Het geschil

- 4.1. Partou vordert dat de voorzieningenrechter bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad,

primair

I. de gemeente zal verbieden om het Gebouwdeel Kinderopvang (het gehuurde), of enig deel daarvan, te verkopen, over te dragen, in eigendom over te dragen, te verhuren, in gebruik te geven of anderszins toe te delen aan Adenium, Kinderwoud of enige andere derde, anders dan na het doorlopen van een openbare selectieprocedure met objectieve, toetsbare en redelijke criteria als bedoeld in het Didam-arrest;

II. de gemeente zal verbieden uitvoering te geven aan enige reeds genomen of nog te nemen beslissing strekkende tot overdracht, verhuur, ingebruikgeving of feitelijke terbeschikkingstelling van het Gebouwdeel Kinderopvang aan Adenium, Kinderwoud of enige derde, waaronder begrepen het sluiten of uitvoeren van enige koop-, huur- of gebruiksovereenkomst.

III. de gemeente zal verbieden uitvoering te geven aan de aan Partou gedane ontruimingsaanzegging per 1 januari 2026, zolang geen Didam-conforme selectieprocedure heeft plaatsgevonden.

subsidiar, indien de voorzieningenrechter van oordeel is dat de gemeente in beginsel tot uitgifte mag overgaan:

IV. de gemeente zal gebieden om, indien zij het Gebouwdeel Kinderopvang wenst uit te geven aan een nieuwe exploitant, een openbare, transparante en non-discriminatoire selectieprocedure te organiseren waarin Partou op gelijke voet kan meedingen.

primair en subsidiair:

V. de gemeente zal veroordelen tot betaling van een dwangsom van 10.000,00 per dag of gedeelte van een dag, althans een door de voorzieningenrechter in goede justitie te bepalen bedrag, voor elke overtreding van dit vonnis.

VI. de gemeente zal veroordelen in de kosten van dit geding, waaronder begrepen het griffierecht, de (overige) verschotten en het advocatensalaris, zulks, voor het geval betaling binnen 14 dagen na dagtekening van het vonnis uitblijft, te vermeerderen met de wettelijke rente tot aan de dag van algehele voldoening.

- 4.2. Partou legt aan de vordering het volgende ten grondslag. De voorgenomen verkoop door de gemeente van het gebouw is in strijd met de regels, zoals die door de Hoge Raad in de Didam-arresten zijn geformuleerd voor de verkoop van onroerende zaken door de overheid. Door in het voornemen het

gebouw als één object te presenteren en zonder onderscheid te stellen dat slechts één serieuze gegadigde bestaat, heeft de gemeente in strijd met de Didam-arresten geen mededingingsruimte geboden ten aanzien van het Gebouwdeel Kinderopvang. Ook heeft de gemeente in strijd met de Didam-arresten geen objectieve, toetsbare en redelijke criteria vooraf vastgesteld en gepubliceerd aan de hand waarvan zij tot de keuze voor Adenium is gekomen. De voorgenomen overdracht van het Gebouwdeel Kinderopvang aan Adenium, zonder Didam-conforme procedure, levert jegens Partou een onrechtmatige daad op. De opzegging van de huurovereenkomst, uitsluitend met het oog op deze overdracht, is onderdeel van datzelfde onrechtmatige handelen.

4.3. De gemeente voert verweer. De gemeente concludeert tot niet-ontvankelijkheid van Partou, dan wel tot afwijzing van de vorderingen van Partou, met uitvoerbaar bij voorraad te verklaren veroordeling van Partou in de kosten van deze procedure, waaronder de nakosten, onder bepaling dat Partou de wettelijke rente over zowel de proceskosten als de nakosten is verschuldigd wanneer zij deze kosten niet binnen veertien dagen na het in dezen te wijzen vonnis zal hebben voldaan.

4.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

5 De beoordeling

Spoedeisend belang

5.1. Het gaat hier om een in kort geding gevorderde voorlopige voorziening. Voor toewijzing is nodig dat Partou daarbij een spoedeisend belang heeft. Hiervan is sprake indien, gelet op de belangen van partijen, een onverwijlde voorziening geboden is en de afloop van een bodemprocedure niet kan worden afgewacht. Het spoedeisend belang van Partou bij de primair onder I en II gevorderde verboden is met de aard van die vorderingen voldoende gegeven en overigens ook niet betwist. Naar het oordeel van de voorzieningenrechter is het spoedeisend belang van Partou bij de primaire vordering onder III (verbod op ontruiming) ook voldoende aannemelijk geworden. De voorzieningenrechter acht namelijk aannemelijk dat op korte termijn de ontruiming in gang wordt gezet door de gemeente indien in dit kort geding de vorderingen onder I en II worden afgewezen en het verzoek van Partou om verlenging van de ontruimingsbescherming door de rechtbank wordt afgewezen. De vordering strekt ertoe om dat te voorkomen. Gelet op het feit dat Partou aan alle drie de primaire vorderingen hetzelfde onrechtmatig handelen van de gemeente ten grondslag heeft gelegd, is een gezamenlijke behandeling van deze vorderingen bovendien aangewezen.

Mag de gemeente het gebouw aan Adenium overdragen op grond van artikel 103 WPO?

5.2. De gemeente baseert haar voornemen tot overdracht van het gebouw aan Adenium op artikel 103 WPO. De aan dit voornemen ten grondslag liggende besluiten van het college van B&W om beide gebouwdelen over te dragen aan Adenium zijn ook gebaseerd op artikel 103 WPO. De gemeente is van mening dat het hele gebouw een voorziening in de huisvesting van een niet door de gemeente in stand gehouden school in de zin van artikel 103 WPO is. Zij wijst erop dat zij op grond van artikel 103 lid 2 WPO verplicht is deze huisvestingsvoorziening over te dragen aan het bevoegd gezag van de school, in dit geval Adenium. Omdat de wet voorschrijft aan wie het gebouw moet worden overgedragen, is er volgens haar geen ruimte voor toepassing van de Didam-regels. Subsidiair stelt zij dat, ook als dat anders zou zijn, zij zekerheidshalve wel aan deze Didam-regels heeft voldaan. Zij heeft namelijk op basis van objectieve, toetsbare en redelijke selectiecriteria geconcludeerd dat Adenium als enige serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de eigendom van het gebouw. Zij hoefde dus geen mededingingsruimte te bieden, maar kon volstaan met het gemotiveerd bekend maken van haar voornemen tot overdracht aan Adenium. Van een schending van de Didam-regels is dan ook geen sprake, aldus de gemeente.

5.3. Partou heeft betwist dat het gebouw volledig als huisvestingsvoorziening in de zin van artikel 103 WPO moet worden aangemerkt. Zij stelt dat dat alleen geldt voor het Gebouwdeel School en niet óók voor het Gebouwdeel Kinderopvang, zodat op de verkoop van het Gebouwdeel Kinderopvang de Didam-regels wel van toepassing zijn. De voorzieningenrechter volgt Partou in dit standpunt en overweegt daartoe als volgt.

Juridisch kader

5.4. Bij de beoordeling van dit geschilpunt spelen de volgende rechtsregels een rol.

5.5. In hoofdstuk I, titel IV, afdeling 3 van de WPO zijn voorschriften neergelegd over voorzieningen in de huisvesting van scholen. Volgens artikel 92 lid 1 WPO wordt voor de toepassing van deze afdeling onder voorzieningen in de huisvesting - voor zover hier van belang - het volgende begrepen:

a. voor blijvend onderscheidenlijk voor tijdelijk gebruik bestemde voorzieningen, bestaande uit:

1° nieuwbouw, een bestaand gebouw of een gedeelte daarvan, verplaatsing van een bestaand gebouw of van een gedeelte daarvan, terreinen, alsmede eerste aanschaf van onderwijsleerpakketten en

meubilair,

2° uitbreiding van de onder 1° bedoelde voorzieningen, en

3° medegebruik van een ruimte die geschikt is voor het onderwijs.

Lid 2 van artikel 92 WPO bepaalt dat bij algemene maatregel van bestuur bruto vloeroppervlakten per gelijktijdig aanwezige leerling worden voorgeschreven die voorzieningen in de huisvesting ten minste dienen te bevatten.

5.6. Artikel 103 lid 2 WPO bepaalt dat, indien de gemeente een voorziening in de huisvesting van een niet door de gemeente in stand gehouden school tot stand heeft gebracht, het gebouw en terrein aan het bevoegd gezag in eigendom worden overgedragen, tenzij het college van burgemeester en wethouders en het bevoegd gezag anders overeenkomen.

5.7. Als deze eigendomsoverdracht heeft plaatsgevonden, kan de gemeente als het bevoegd gezag van de school heeft opgehouden het gebouw of terrein of een voor eigendomsoverdracht vatbaar gedeelte daarvan als school te gebruiken, de eigendom daarvan weer terugkrijgen. Dit wordt het economisch claimrecht van de gemeente genoemd. In artikel 110, vierde lid in samenhang met het eerste en tweede lid van de WPO is bepaald onder welke voorwaarde de gemeente deze eigendom terugkrijgt.

5.8. In het eerste Didam-arrest heeft de Hoge Raad regels geformuleerd voor de situatie dat een overheidsinstelling van plan is om met een derde een privaatrechtelijke overeenkomst te sluiten strekkende tot de verkoop en levering van een aan de overheidsinstelling toebehorende onroerende zaak. Deze regels worden de Didam-regels genoemd en komen voor zover hier relevant - op het volgende neer:

1. Indien er meerdere gegadigden zijn voor de aankoop van de door de overheidsinstelling te verkopen onroerende zaak of redelijkerwijs te verwachten is dat er meerdere gegadigden zullen zijn, dan moet de overheidsinstelling:

a. mededingingsruimte bieden door, met inachtneming van de aan haar toekomende beleidsruimte, objectief, toetsbare en redelijke criteria op te stellen aan de hand waarvan de koper wordt geselecteerd, en

b. een passende mate van openbaarheid verzekeren met betrekking tot de beschikbaarheid van de onroerende zaak, de selectieprocedure, het tijdschema en de toe te passen selectiecriteria.

2. De overheidsinstelling hoeft de onder 1a bedoelde mededingingsruimte niet te bieden als bij voorbaat vaststaat of redelijkerwijs mag worden aangenomen dat op grond van objectieve, toetsbare en redelijke criteria slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de aankoop. De overheidsinstelling moet in deze situatie echter wel tijdig voorafgaand aan de verkoop:

- zijn voornemen tot verkoop op zodanige wijze bekendmaken dat een ieder daarvan kennis kan nemen, en

- daarbij motiveren waarom naar haar oordeel op grond van objectieve, toetsbare en redelijke criteria bij voorbaat vaststaat of redelijkerwijs mag worden aangenomen dat er slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt.

5.9. Deze regels zijn, met toepassing van artikel 3:14 BW, gebaseerd op de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het gelijkheidsbeginsel in de betekenis dat de overheidsinstelling gegadigden gelijke kansen moet bieden.

5.10. In het Didam II-arrest heeft de Hoge Raad - voor zover hier van belang - verduidelijkt dat een overeenkomst die is gesloten in strijd met de Didam-regels op die grond niet nietig of vernietigbaar is, maar dat een overheidsinstelling daardoor in beginsel wel onrechtmatig handelt jegens een (potentiële) gegadigde. Die overheidsinstelling kan op die grond schadeplichtig zijn jegens die gegadigde. Ook kan, zolang er geen overeenkomst is gesloten die de overheidsinstelling verplicht tot levering of zolang de levering aan een ander nog niet heeft plaatsgevonden, onder omstandigheden

aanleiding bestaan om, op vordering van de gegadigde, de overheidsinstelling op die grond te verbieden om tot verkoop of tot levering aan een ander over te gaan.

Didam-regels niet van toepassing bij eigendomsoverdracht op grond van artikel 103 WPO

5.11. De voorzieningenrechter is het met de gemeente eens dat op de eigendomsoverdracht van een voorziening in de huisvesting van een school als bedoeld in artikel 92 WPO de Didam-regels niet van toepassing zijn. Zoals de gemeente terecht stelt heeft de Hoge Raad de Didam-regels namelijk geformuleerd voor situaties waarin een overheidsinstelling zelf kan bepalen met wie en onder welke voorwaarden het een overeenkomst ter zake van een aan hem toebehorende onroerende zaak sluit. In die context strekt het gelijkheidsbeginsel dat de gemeente in acht moet nemen tot het bieden van gelijke kansen en vloeit daaruit (dus) een plicht voort om in beginsel mededingingsruimte te bieden. Zon situatie doet zich ingeval van een huisvestingsvoorziening in de zin van artikel 92 WPO niet voor. In artikel 103 lid 2 WPO is namelijk voorgeschreven aan wie de gemeente deze huisvestingsvoorziening in eigendom moet overdragen. De gemeente heeft geen vrijheid om die huisvestingsvoorziening aan een ander in eigendom over te dragen zonder in strijd te handelen met de wet.

Wanneer is sprake van een huisvestingsvoorziening in de zin van artikel 92 WPO?

5.12. De voorzieningenrechter ziet zich vervolgens gesteld voor de vraag of in dit geval sprake is van huisvestingsvoorziening in de zin van artikel 92 WPO. Die vraag moet naar het oordeel van de voorzieningenrechter in dit geval per gebouwdeel worden beoordeeld. In artikel 92 lid 1 sub a WPO is namelijk bepaald dat ook een gedeelte van een gebouw een huisvestingsvoorziening kan zijn (nieuwbouw, een bestaand gebouw of *een gedeelte daarvan*). Volgens de wetgever betreft een huisvestingsvoorziening dus niet noodzakelijkerwijs het hele gebouw. Daaruit volgt dat de kwalificatie van een deel van een gebouw als huisvestingsvoorziening niet automatisch meebrengt dat het hele gebouw als huisvestingsvoorziening moet worden aangemerkt. In dit geval zijn de gebouwdelen duidelijk feitelijk en kadastraal afgebakend en hebben zij elk een andere functie en gebruiker. Wat voor het ene gebouwdeel geldt, geldt daarom niet vanzelfsprekend ook voor het andere deel. Het ligt dan ook in de rede om per gebouwdeel te beoordelen of aan de criteria van een huisvestingsvoorziening is voldaan.

5.13. Uit artikel 92 WPO volgt verder dat een gebouw of deel daarvan, wil het kwalificeren als voorziening in de huisvesting, bestemd moet zijn voor het geven van onderwijs. Dit blijkt uit de strekking van het artikel, dat gaat over de huisvesting van scholen, en uit het feit dat in lid 2 is bepaald dat de voorziening een bepaald vloeroppervlakte per gelijktijdig aanwezige *leerling* moet bevatten.

5.14. De voorzieningenrechter verwierpt het standpunt van de gemeente dat de wijze van financiering van het gebouw of gedeelte daarvan bepalend is voor de vraag of dat gebouw of het gedeelte daarvan als huisvestingsvoorziening is aan te merken. Volgens de gemeente volgt dit uit het feit dat de huisvestingsbepalingen in de WPO en dan met name artikel 110 WPO tot doel hebben om de positie van de gemeente als geldverstrekker voor de investeringskosten te beschermen. Die redenering van de gemeente gaat mank om de volgende redenen.

5.15. Als de gemeente een door haar gefinancierd gebouw op grond van artikel 103 WPO (voor niets) in eigendom heeft overgedragen aan het bevoegd gezag van een school, kan zij op grond van artikel 110 WPO de eigendom daarvan weer terugkrijgen als het bevoegd gezag heeft opgehouden het als school te gebruiken. Zoals de gemeente terecht aanvoert, is de achtergrond van dit economisch claimrecht het compenseren van de gemeente voor haar investeringen; door de overdracht op grond van artikel 110 WPO vloeit het geld dat de gemeente in het schoolgebouw heeft gestoken weer naar haar terug als het schoolgebouw niet langer voor onderwijs wordt gebruikt.

5.16.

Als de gemeente de realisatie van een gebouw(deel) heeft gefinancierd dat *niet* kwalificeert als huisvestingsvoorziening voor een school in de zin van artikel 92 WPO kan zij dit gebouw(deel) *niet* op grond van artikel 103 WPO voor niets aan het bevoegd gezag in eigendom overdragen. Zij kan ter zake van dit gebouw dus ook niet een economisch claimrecht uitoefenen. De gemeente miskent in haar redenering dat de gemeente voor deze investeringen de bescherming die het economisch claimrecht haar biedt ook niet nodig heeft. Het betreft immers geen investeringen in een huisvestingsvoorziening die de gemeente op grond van artikel 103 WPO voor niets in eigendom moet overdragen aan het bevoegd gezag van een school. Zij verliest deze investeringen dus niet aan het bevoegd gezag van de school maar kan deze investeringen terugverdienen door verkoop of verhuur van het gebouw of terrein. Dat heeft zij in dit geval ook gedaan door verhuur van het Gebouwdeel Kinderopvang aan Partou. De stelling van de gemeente dat artikel 110 WPO tot doel heeft haar investeringen te beschermen, kan daarom haar conclusie dat de wijze van financiering bepalend is voor de kwalificatie als huisvestingsvoorziening in de zin van artikel 92 WPO, niet dragen.

Gebouwdeel school is een huisvestingsvoorziening in de zin van artikel 92 WPO

- 5.17. De voorzieningenrechter is van oordeel dat de twee basisscholen De Bolder en Het Anker zijn aan te merken als niet door de gemeente in stand gehouden scholen en dat Adenium is aan te merken als het bevoegd gezag van die scholen in de zin van artikel 103 lid 2 WPO. Dit is tussen partijen ook niet in geschil. Nu het Gebouwdeel School is bestemd voor het geven van onderwijs door de beide scholen, is dat gebouwdeel aan te merken als huisvestingsvoorziening in de zin van artikel 92 lid 1 sub a WPO. Dit gebouwdeel kan de gemeente daarom op grond van artikel 103 lid 2 WPO om niet aan Adenium overdragen zonder de Didam-regels te hoeven toepassen.

Gebouwdeel kinderopvang is geen huisvestingsvoorziening in de zin van artikel 92 WPO

- 5.18. Dit geldt niet voor het Gebouwdeel Kinderopvang. Ook volgens de eigen stellingen van de gemeente is dit gebouwdeel nooit bestemd geweest voor het geven van onderwijs. De gemeente voert namelijk aan dat, toen de plannen voor de uitbreiding van de basisscholen De Bolder en Het Anker werden gemaakt, de toenmalige schoolbesturen en zij het wenselijk vonden om ook ruimten voor kinderopvang en buitenschoolse opvang te realiseren. Dit heeft geresulteerd in de bouw van het Gebouwdeel Kinderopvang, dat sinds de bouw aan een kinderopvangorganisatie wordt verhuurd. Dit gebouwdeel werd dus niet gebouwd om daarin onderwijs te verzorgen en heeft ook nooit die functie gehad. Uit de huurovereenkomst met Partou blijkt ook niet dat het gaat om de verhuur van een deel van een schoolgebouw. Het Gebouwdeel Kinderopvang is daarom naar het oordeel van de voorzieningenrechter geen huisvestingsvoorziening in de zin van artikel 92 WPO, zodat artikel 103 WPO daarop niet van toepassing is. Dit betekent dat het voornemen tot overdracht van het gebouw aan Adenium en het besluit van het college van B&W tot overdracht van het Gebouwdeel Kinderopvang aan Adenium ten onrechte tot uitgangspunt nemen dat (ook) het Gebouwdeel Kinderopvang op grond van artikel 103 WPO om niet aan Adenium kan worden overgedragen.

Voornemen tot overdracht gehele gebouw aan Adenium is onrechtmatig jegens Partou

- 5.19. De gemeente heeft in de motivering van haar voornemen drie criteria opgesomd die volgens haar de conclusie rechtvaardigen dat Adenium de enige serieuze gegadigde zou zijn om het gebouw voor niets in eigendom te krijgen. Het opstellen van criteria en toetsen daaraan conform het Didam I-arrest strookt naar het oordeel van de voorzieningenrechter niet met het feit dat de gemeente er in het voornemen van uitgaat dat sprake is van overdracht van een huisvestingsvoorziening op grond van artikel 103 WPO. Artikel 103 WPO kent immers een apart regime voor eigendomsoverdracht van een huisvestingsvoorziening voor een school. Bij zon overdracht kunnen de regels uit het Didam-arrest niet worden toegepast, want niemand anders dan het bevoegd gezag van de school is gerechtigd om op grond van artikel 103 WPO de voorziening om niet van de gemeente in eigendom te krijgen.

- 5.20.

De gemeente had het voornemen tot overdracht van het gebouw om niet aan Adenium wat betreft het Gebouwdeel Kinderopvang niet mogen baseren op artikel 103 lid 2 WPO. Zij had moeten besluiten of zij dit gebouwdeel in eigendom wilde overdragen of een gebruiksrecht wilde verlenen en zo ja, op basis van wat voor soort overeenkomst. Op grond van de Didam-regels had zij vervolgens, als zij zonnovereenkomst had willen sluiten, daaraan voorafgaand een openbare selectieprocedure moet volgen of moeten motiveren waarom er maar een serieuze gegadigde was. Dit alles heeft zij nagelaten. Gelet hierop is het voornemen strijdig met het motiveringsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel en artikel 103 WPO. Om die reden is de uitvoering van het voornemen onrechtmatig jegens Partou en bestaat er grond voor een verbod om uitvoering te geven aan dit voornemen.

Het primair onder I gevorderde verbod is, in aangepaste vorm, toewijsbaar

- 5.21. Het primair onder I gevorderde verbod om - kort gezegd - het Gebouwdeel Kinderopvang of enig deel daarvan te verkopen of in eigendom over te dragen, anders dan na het doorlopen van een openbare selectieprocedure, is niet integraal toewijsbaar. Uit wat hiervoor is overwogen, volgt namelijk dat de voorzieningenrechter niet toekomt aan de beoordeling van de vraag of op grond van de hoofdregel uit de Didam-arresten een openbare selectieprocedure moet worden gevolgd voor de overdracht van het Gebouwdeel Kinderopvang of dat zich de uitzondering op die hoofdregel voordoet. Het voornemen strandt al op het feit dat het is gebaseerd op een onjuiste wettelijke grondslag die de toepassing van de Didam-regels uitsluit. De voorzieningenrechter zal daarom in plaats van de gevorderde beperking, aan het verbod de beperking verbinden dat de gemeente eerst conform de Didam-regels een openbare selectieprocedure moet volgen of een nieuw voornemen moet publiceren waarin zij met inachtneming van wat in dit vonnis is overwogen, motiveert waarom volgens haar geen openbare selectieprocedure gevolgd hoeft te worden.

Het primair onder II gevorderde verbod is, in aangepaste vorm, toewijsbaar

- 5.22. Het primair onder II gevorderde verbod om uitvoering te geven aan enige reeds genomen of nog te nemen beslissing strekkende tot overdracht van het Gebouwdeel Kinderopvang aan Adenium, Kinderwoud of enige derde, waaronder begrepen het sluiten of uitvoeren van enige koop-, huur- of gebruiksovereenkomst, is evenmin integraal toewijsbaar. In de eerste plaats is aan dit verbod ten onrechte geen beperking verbonden, zodat bij toewijzing van dit verbod de gemeente nooit meer zou kunnen beslissen tot overdracht van het Gebouwdeel Kinderopvang aan Adenium, Kinderwoud of enige derde. Bovendien overlapt dit gevorderde verbod met het hiervoor besproken onder I gevorderde verbod, waar het gaat om nog te nemen beslissingen en het sluiten van enige koop-, huur- of gebruiksovereenkomst. Het sluiten van de koopovereenkomst valt immers al onder het hiervoor besproken verbod en een nog te nemen beslissing tot verkoop heeft geen effect, omdat die beslissing op grond van dat verbod niet kan worden uitgevoerd.
- 5.23. Het enige wat niet reeds onder het hiervoor genoemde verbod valt en wel verboden zou kunnen worden, is de uitvoering van (eventuele) reeds gesloten overeenkomsten die verband houden met het besluit van de gemeente tot overdracht van het Gebouwdeel Kinderopvang aan Adenium. De voorzieningenrechter zal daarom het verbod enkel toewijzen voor zover het gaat om de uitvoering van die overeenkomsten. Voor een ruimer verbod op reeds gesloten overeenkomsten bestaat geen aanleiding, omdat niet aannemelijk is gemaakt dat die overeenkomsten zijn gesloten of voor het wijzen van dit vonnis zullen worden gesloten. De voorzieningenrechter zal aan dit verbod dezelfde beperking verbinden als aan het hiervoor besproken verbod. Verder overweegt de voorzieningenrechter dat de Hoge Raad in het Didam II-arrest specifiek voor overeenkomsten die verplichten tot levering van een onroerende zaak heeft bepaald dat, zolang levering aan een ander nog niet heeft plaatsgevonden, de gemeente kan worden verboden tot levering aan een ander over te gaan. Daarom zal de voorzieningenrechter aan dit verbod ook de beperking verbinden dat, waar het gaat om uitvoering van een overeenkomst strekkende tot levering, het verbod enkel geldt indien het Gebouwdeel Kinderopvang nog niet is geleverd.

Het primair onder III gevorderde verbod is, in aangepaste vorm, toewijsbaar

5.24. Ten aanzien van het primair onder III gevorderde verbod om uitvoering te geven aan de aan Partou gedane ontruimingsaanzegging per 1 januari 2026, zolang geen Didam-conforme selectieprocedure heeft plaatsgevonden, overweegt de voorzieningenrechter als volgt. De gemeente heeft aangevoerd dat deze vordering niet kan worden toegewezen, omdat het gevorderde verbod onverenigbaar zou zijn met de wettelijke regeling over ontruimingsbescherming ex artikel 7:230a BW. Zij voert hiertoe aan dat de wetgever in artikel 7:230a BW dwingendrechtelijk heeft geregeld wanneer en onder welke voorwaarden een huurder van een gebouwde onroerende zaak (niet zijnde woonruimte of 290-bedrijfsruimte) ontruimingsbescherming geniet en (dus), ondanks het eindigen van de huurovereenkomst, nog niet hoeft te ontruimen. Het gevorderde verbod komt volgens haar in feite neer op een (verlengde) ontruimingsbescherming, zonder dat de in artikel 7:230a BW genoemde voorwaarden en waarborgen in acht worden genomen. Ook zou met het verbod verlengde ontruimingsbescherming worden verleend voor een mogelijke veel langere periode en vanwege een reden op basis waarvan in een procedure ex artikel 7:230a BW geen ontruimingsbescherming kan worden verleend, aldus de gemeente.

5.25. Dit betoog houdt naar het oordeel van de voorzieningenrechter geen stand. Zoals de gemeente terecht stelt, gaat het in deze zaak om een huurovereenkomst ten aanzien van een gebouwde onroerende zaak die niet als woonruimte of bedrijfsruimte in de zin van artikel 7:290 BW kan worden aangemerkt (hierna: 230a-ruimte). Aan de gemeente kan worden toegegeven dat de wettelijke bescherming van een huurder van een 230a-ruimte vrij beperkt is. Voor de huur van woonruimte en 290-bedrijfsruimte geldt dat de verhuurder de huurovereenkomst slechts kan beëindigen op limitatief in de wet opgesomde gronden. Bij de huur van 230a-ruimte geldt die beperking niet. Opzegging van een dergelijke huurovereenkomst door de verhuurder leidt in principe tot het eindigen van de huur, ook al is de huurder het met de opzegging niet eens. Wel geniet deze huurder op grond van artikel 7:230a BW een in tijd beperkte ontruimingsbescherming.

5.26. De positie van de gemeente verschilt echter in een belangrijk opzicht van die van een particuliere verhuurder, in die zin dat de gemeente is gebonden aan artikel 3:14 BW. Op grond daarvan mag de gemeente bevoegdheden die haar naar burgerlijk recht toekomen - zoals hier de opzegging van een huurovereenkomst en ontruiming van het gehuurde - niet uitoefenen in strijd met geschreven of ongeschreven regels van publiekrecht. Tot die regels behoren ook de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Zoals hiervoor is overwogen, is het voornemen tot overdracht van het gebouw aan Adenium, wat betreft het Gebouwdeel Kinderopvang, strijdig met de wet en met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en is de uitvoering daarvan daarom onrechtmatig jegens Partou. Dit brengt mee dat, indien en zolang de gemeente die uitvoering doorzet en in dat kader uitvoering geeft aan de ontruimingsaanzegging, die uitvoering ook onrechtmatig is jegens Partou. Het gevorderde verbod om uitvoering te geven aan de ontruimingsaanzegging is daarom toewijsbaar voor zover die uitvoering plaatsvindt in het kader van de onrechtmatige uitvoering van het voornemen. De voorzieningenrechter zal daarom aan dit verbod in plaats van de gevorderde voorwaarde dezelfde voorwaarde verbinden als aan het verbod tot verkoop en overdracht, zoals hiervoor omschreven.

Dwangsommen

5.27. De gevorderde oplegging van dwangsommen zal worden afgewezen. De voorzieningenrechter neemt aan dat de gemeente als overheidsinstelling dit vonnis zal nakomen, zoals zij ook ter zitting heeft toegezegd.

Subsidiaire vordering

5.28. Gelet op de toewijzing van de primaire vorderingen, is niet voldaan aan de voorwaarde waaronder de subsidiaire vordering is ingesteld. De voorzieningenrechter komt daarom niet toe aan beoordeling van de subsidiaire vordering.

Proceskosten

5.29. De gemeente is grotendeels in het ongelijk gesteld en moet daarom de proceskosten (inclusief nakosten) betalen. De proceskosten van Partou worden begroot op:

- kosten van de dagvaarding	128,65	
- griffierecht	735,00	
- salaris advocaat	1.177,00	
- nakosten	189,00	(plus de verhoging zoals vermeld in de beslissing)
Totaal	2.229,65	

5.30. De gevorderde wettelijke rente over de proceskosten wordt toegewezen zoals vermeld in de beslissing.

6 De beslissing

De voorzieningenrechter

- 6.1. verbiedt de gemeente om het Gebouwdeel Kinderopvang, of enig deel daarvan, te verkopen, over te dragen, in eigendom over te dragen, te verhuren, in gebruik te geven of anderszins toe te delen aan Adenium, Kinderwoud of enige andere derde, zolang zij niet eerst conform de Didam-arresten een openbare selectieprocedure heeft gevolgd of een nieuw voornemen heeft gepubliceerd waarin zij met inachtneming van wat in dit vonnis is overwogen, heeft gemotiveerd waarom volgens haar geen openbare selectieprocedure gevolgd hoeft te worden;
- 6.2. verbiedt de gemeente om uitvoering te geven aan (eventuele) overeenkomsten die reeds zijn gesloten en verband houden met het besluit van de gemeente tot overdracht van het Gebouwdeel Kinderopvang aan Adenium, zolang zij niet eerst conform de Didam-arresten een openbare selectieprocedure heeft gevolgd of een nieuw voornemen heeft gepubliceerd waarin zij met inachtneming van wat in dit vonnis is overwogen, heeft gemotiveerd waarom volgens haar geen openbare selectieprocedure gevolgd hoeft te worden;
- 6.3. bepaalt dat het onder 6.2 vermelde verbod niet geldt indien het de uitvoering van een overeenkomst betreft die verplicht tot levering en die levering reeds heeft plaatsgevonden op het moment van wijzen van dit vonnis;
- 6.4. verbiedt de gemeente om uitvoering te geven aan de aan Partou gedane ontruimingsaanzegging per 1 januari 2026, zolang zij niet eerst conform de Didam-arresten een openbare selectieprocedure heeft gevolgd of een nieuw voornemen heeft gepubliceerd waarin zij met inachtneming van wat in dit vonnis is overwogen, heeft gemotiveerd waarom volgens haar geen openbare selectieprocedure gevolgd hoeft te worden;
- 6.5. veroordeelt de gemeente in de proceskosten van 2.229,65, te betalen binnen veertien dagen na aanschrijving daartoe, te vermeerderen met 98,00 plus de kosten van betekening als de gemeente niet tijdig aan de veroordelingen voldoet en het vonnis daarna wordt betekend;
- 6.6. veroordeelt de gemeente tot betaling van de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over de proceskosten als deze niet binnen veertien dagen na aanschrijving zijn betaald;
- 6.7. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

6.8. wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. H.J. Idzenga en in het openbaar uitgesproken op
17 maart 2026.

1.155

¹ Zie Hoge Raad, 26 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1778 (Didam I) en 15 november 2024, ECLI:NL:HR:2024:1661 (Didam II).
