

(School)gebouw overdragen aan het schoolbestuur: wanneer gelden de Didam-regels?

Gemeenten die een multifunctioneel schoolgebouw (zoals een integraal kindcentra) willen overdragen aan een schoolbestuur zullen zich moeten afvragen of het gebouw (of een deel ervan) onder het regime van de Wet op het primair onderwijs (WPO) valt. Een recent kort geding vonnis van de Rechtbank Noord-Nederland (ECLI:NL:RBNNE:2026:816) geeft hierover belangrijke inzichten.

De uitspraak betrof een gebouw in Drachten (gemeente Smallingerland) met twee te onderscheiden delen. In het ene deel waren twee basisscholen gevestigd en in het andere deel een kinderopvangorganisatie (Partou). De gemeente wilde het gehele gebouw op grond van artikel 103 WPO 'om niet' overdragen aan het schoolbestuur (Stichting Adenium). Partou verzette zich hiertegen en stelde dat voor het kinderopvangdeel de Didam-regels golden.

Hierna volgt een korte uiteenzetting van het juridisch kader en wat deze uitspraak daaraan nieuw toevoegt.

Overdracht op grond van artikel 103 WPO (de juridische titel)

De gemeente heeft de wettelijke zorgplicht om te voorzien in een adequate onderwijshuisvestingsvoorziening in het funderend onderwijs (primair, voortgezet en speciaal onderwijs). Doorgaans wordt de juridische eigendom van de onderwijshuisvestingsvoorziening overgedragen aan het betreffende schoolbestuur. In de WPO is dit voorzien in artikel 103 lid 2 WPO; op grond van dit artikel wordt de voorziening in de zin van artikel 92 WPO nadat deze tot stand is gebracht overgedragen.

De notariële levering op grond van artikel 103 lid 2 WPO is een eigenstandig wettelijk regime. De overdracht van een onderwijshuisvestingsvoorziening vindt 'om niet' plaats. Nadat de eigendomsoverdracht heeft plaatsgevonden, behoudt de gemeente, met het oog op de wettelijke zorgplicht, een aantal gemeentelijke rechten ten aanzien van de onderwijshuisvestingsvoorziening, waaronder het economisch claimrecht. Het economisch claimrecht houdt in dat indien een schoolgebouw niet langer voor onderwijs wordt gebruikt, de juridische eigendom terugvalt aan de gemeente.

Didam niet van toepassing bij overdracht op grond van artikel 103 WPO

Een belangrijk gevolg van de toepassing van het WPO-regime is dat de Didam-regels niet van toepassing zijn. Dat wordt in deze uitspraak bevestigd; de voorzieningenrechter oordeelde dat op de eigendomsoverdracht van een onderwijshuisvestingsvoorziening in de zin van (artikel 92 van) de WPO de Didam-regels niet van toepassing zijn, omdat de eigendomsoverdracht op grond van 103 lid 2 WPO slechts kan plaatsvinden aan een schoolbestuur. De gemeente heeft geen vrijheid om die onderwijshuisvestingsvoorziening aan een ander in eigendom over te dragen op grond van voornoemd artikel. Met andere woorden: Didam veronderstelt keuzevrijheid bij de overheid, en die ontbreekt hier.

Wanneer is sprake van een huisvestingsvoorziening?

De kernvraag is dan: wanneer kwalificeert een gebouw (of gebouwdeel) als een onderwijshuisvestingsvoorziening in de zin van artikel 92 WPO, zodat deze kan worden overgedragen op grond van artikel 103 WPO? De onderhavige uitspraak geeft hier enkele handvatten voor:

- Uit artikel 92 WPO volgt dat een gebouw of deel daarvan, wil het kwalificeren als voorziening in de huisvesting, "*bestemd moet zijn voor het geven van onderwijs*". Dit blijkt volgens de voorzieningenrechter uit de strekking van het artikel 92 WPO, omdat het de huisvesting van scholen betreft, en uit het feit dat in lid 2 is bepaald dat de voorziening een bepaald vloeroppervlak per gelijktijdig aanwezige leerling moet bevatten.

- Het gaat om de functie van het gebouw(deel), niet om de wijze van financiering; zelfs als het gebouw(deel) is gefinancierd uit voor onderwijshuisvesting bestemde gelden het Gemeentefonds. De voorzieningenrechter verwierp het standpunt van de gemeente dat de wijze van financiering bepalend is voor de vraag of een gebouw als onderwijshuisvestingsvoorziening is aan te merken.
- Daarnaast is relevant dat de kwalificatie per gebouwdeel moet worden beoordeeld. In artikel 92 lid 1 sub a WPO is namelijk bepaald dat ook een gedeelte van een gebouw een onderwijshuisvestingsvoorziening kan zijn. De voorzieningenrechter leidde hieruit af dat de kwalificatie van een deel van een gebouw als onderwijshuisvestingsvoorziening niet automatisch meebrengt dat het hele gebouw als onderwijshuisvestingsvoorziening moet worden aangemerkt.

Goed om hierbij te benadrukken is dat dit een interpretatie van de voorzieningenrechter betreft en niet volgt uit de letterlijke tekst van artikel 92 WPO.

Andere overdracht? Dan gelden andere regels

Draagt een gemeente een onroerende zaak over aan een school die *niet* als onderwijshuisvestingsvoorziening kwalificeert, dan zijn er twee opties: de gemeente zal de onroerende zaak verkopen of verhuren. In geval van een reguliere vastgoedtransactie geldt het volgende:

- De rechten en plichten uit de WPO – zoals het economisch claimrecht van de gemeente, het vorderingsrecht en de onderhoudsverplichtingen van de school – zijn niet automatisch van toepassing. Een en ander kan mogelijk contractueel worden overeengekomen, maar dat vergt een bewuste en expliciete keuze.
- De overdracht kan niet via de 'om niet'-route van artikel 103 WPO plaatsvinden. Er is een titel nodig (doorgaans koop), die in de leveringsakte moet worden opgenomen.
- Een Didam-publicatie is vereist: de gemeente moet ofwel mededingingsruimte bieden, ofwel gemotiveerd bekendmaken waarom er slechts één serieuze gegadigde is.
- Bij een eigendomsoverdracht verkrijgt de koper(het schoolbestuur) de volledige eigendom van het gebouwdeel, waarover in beginsel 10,4% overdrachtsbelasting is verschuldigd.

Hoe pakte het uit in deze zaak?

De voorzieningenrechter knipte de beoordeling per gebouwdeel op. Het Gebouwdeel School was bestemd voor het geven van onderwijs door de beide basisscholen. Om die reden kon het Gebouwdeel School worden aangemerkt als onderwijshuisvestingsvoorziening in de zin van artikel 92 lid 1 sub a WPO, zodat de gemeente het op grond van artikel 103 lid 2 WPO om niet aan Adenium kon overdragen. De Didam-regels waren niet van toepassing.

Voor het Gebouwdeel Kinderopvang gold dat echter niet. Dit gebouwdeel was nooit bestemd geweest voor het geven van onderwijs; het was gebouwd om daarin kinderopvang en buitenschoolse opvang te verzorgen en had die functie ook altijd gehad. De voorzieningenrechter oordeelde dat het Gebouwdeel Kinderopvang daarom geen onderwijshuisvestingsvoorziening was in de zin van artikel 92 WPO, zodat artikel 103 WPO daarop niet van toepassing was. De Didam-regels waren daarom wel van toepassing.

Dit heeft directe gevolgen voor de rechtmatigheid van het gemeentelijke handelen. De gemeente had het voornemen tot overdracht van het gebouwdeel kinderopvang niet mogen baseren op artikel 103 lid 2 WPO. Zij had conform de Didam-regels een openbare selectieprocedure moeten volgen of moeten motiveren waarom er maar één serieuze gegadigde was.

Tot slot

Wat deze uitspraak toevoegt, is een verduidelijking over de toepassing van artikel 92 WPO en artikel 103 WPO in de praktijk: de voorzieningenrechter oordeelt dat afzonderlijke delen van een gebouw los van elkaar moeten worden gekwalificeerd, ook als zij deel uitmaken van één fysiek geheel. Ruimten die niet zijn bestemd voor het geven van onderwijs, kwalificeren volgens de voorzieningenrechter niet als onderwijshuisvestingsvoorziening in de zin van artikel 92 WPO, ongeacht de wijze van financiering of de functionele nabijheid tot de school. Dat onderscheid is nieuw in die zin dat het in de praktijk zelden expliciet werd gemaakt en het zelfs gebruikelijk is om een gebouw dat met onderwijsgeld is gefinancierd of dat functioneel in de nabijheid van een school staat, als één geheel te beschouwen. Die benadering volgt de kortgedingrechter niet en heeft in onderhavige zaak geleid tot onrechtmatig handelen jegens derden.

Voor de praktijk betekent dit dat veel concreter moet worden beoordeeld of de huisvesting bestemd is voor het geven van onderwijs, aldus de kortgedingrechter. Gelet op de eisen die gelden voor ruimtes bestemd voor kinderopvang van kinderen van 0 tot 4 jaar — zoals slaapruidtes en een buitenruimte — is het onze verwachting dat dergelijke ruimtes niet als onderwijshuisvestingsvoorziening zullen kwalificeren. Voor ruimtes waar buitenschoolse opvang, tussenschoolse opvang of naschoolse opvang wordt aangeboden, zal dit naar verwachting anders liggen. Deze vormen van kinderopvang kunnen in reguliere klaslokalen worden aangeboden.

Het laatste woord over de invulling van een onderwijshuisvestingsvoorziening in de zin van artikel 92 WPO is nog niet gezegd. Daarnaast gaat de gemeente in kwestie mogelijk nog in hoger beroep. Niettemin doen, gelet op deze uitspraak, gemeenten en schoolbesturen er verstandig aan om per (deel van een) gebouw te beoordelen of aan de criteria van artikel 92 WPO is voldaan. Is dat het geval, dan biedt artikel 103 WPO een helder en Didam-bestendig kader voor de overdracht. Is dat niet het geval – bijvoorbeeld bij ruimten voor kinderopvang, een gymzaal die ook door derden wordt gebruikt, of commerciële ruimten – dan geldt mogelijk een ander regime, met alle bijbehorende verplichtingen, waaronder het volgen van de Didam-procedure-regels. Of de uitzondering van 'één serieuze gegadigde' in het kader van de Didam-regels van toepassing kan zijn op het niet-schooldeel, zal per geval moeten worden bezien. Dat vergt een zorgvuldige motivering en vraagt om vroegtijdig advies.

Heeft u vragen over de overdracht van schoolgebouwen of de toepasselijkheid van de Didam-regels? Onze specialisten denken graag met u mee.

Michelle Koomen en Nienke Petri