ECLI:NL:GHDHA:2013:1935

Instantie	Gerechtshof Den Haag
Datum uitspraak	25-06-2013
Datum publicatie	12-07-2013
Zaaknummer	200.079.213
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	incasso ouderbijdrage kinderopvang bij vader, terwijl moeder ovk is aangegaan
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl Prg. 2013/244

Uitspraak

GERECHTSHOF DEN HAAG

Afdeling Civiel recht

Zaaknummer : 200.079.213/01

Rolnummer rechtbank : 963990 \ CV EXPL 10-4247

Arrest d.d. 25 juni 2013

in de zaak van

[appellant],

wonende te [], gemeente [],
appellant,
hierna te noemen: [appellant],
advocaat: mr. G. Nymeier te Geleen,

tegen

B4Kids B.V.,

gevestigd te Leiden,

geïntimeerde,

hierna te noemen: B4Kids,

advocaat: mr. M.N. Mense te Haarlem.

Het geding

Voor het verloop van de procedure tot het tussenarrest van 18 januari 2011 verwijst het hof naar dat tussenarrest. De in dat arrest gelaste comparitie van partijen heeft plaatsgevonden op 17 februari 2011. Hiervan is proces-verbaal opgemaakt. Bij memorie van grieven (met producties) van 17 juli 2012 heeft [appellant] twee grieven aangevoerd. Bij conclusie van antwoord in hoger beroep heeft B4Kids de grieven bestreden.

Vervolgens hebben partijen schriftelijk gepleit, waarna zij de stukken hebben overgelegd en arrest hebben gevraagd.

Beoordeling van het hoger beroep

1. Het gaat in deze zaak om het volgende.

   [appellant] en [] (verder: [de moeder]) zijn de ouders van [] en [] (verder: de kinderen). Aan de affectieve relatie tussen [appellant] en [de moeder] is in 2007 een einde gekomen, waarna [de moeder] naar [] is verhuisd. [appellant] is in Zuid-Limburg blijven wonen. [de moeder] heeft de kinderen aangemeld voor kinderopvang bij B4Kids. Er is een achterstand van 2.416,50 ontstaan in de betaling van de ouderbijdrage. In deze procedure heeft B4Kids zowel Van Rooij als [appellant] aangesproken voor deze achterstand, vermeerderd met rente en kosten. Van Rooij is in de procedure niet verschenen. [appellant] heeft verweer gevoerd.

2. Bij het bestreden vonnis heeft de kantonrechter [de moeder] en [appellant] hoofdelijk veroordeeld tot betaling van 2.950,42, vermeerderd met rente, een en ander voor zover een bedrag van 5.000,-- niet te boven gaand. De kantonrechter overwoog daartoe dat op grond van artikel 1:404, lid 1 BW beide ouders verplicht zijn om naar draagkracht te voorzien in de kosten van verzorging en opvoeding van hun minderjarige kinderen. Nu [appellant] niet heeft gesteld dat zijn draagkracht, in verhouding tot de draagkracht van Van Rooij, aanzienlijk lager is, zag de kantonrechter geen reden de vordering jegens [appellant] af te wijzen.

3. [appellant] vordert de vernietiging van het bestreden vonnis, afwijzing van de vorderingen van B4Kids jegens hem en de veroordeling van B4Kids tot terugbetaling van al hetgeen hij ter uitvoering van dit vonnis heeft voldaan, vermeerderd met rente en proceskosten.

4. [appellant] voert daartoe aan dat hij geen overeenkomst met B4Kids heeft gesloten en dat B4Kids er evenmin gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat [de moeder] bevoegd was namens hem een overeenkomst met B4Kids aan te gaan. Op het aanmeldingsformulier was vermeld dat [appellant] in [] woonachtig was, dus B4Kids had kunnen weten dat er geen sprake was van een kerngezin (vader,

moeder en kinderen) of een gemeenschappelijke huishouding. Een beroep op artikel 1:84 (het hof begrijpt: 1:85) BW kan dan ook niet slagen. Ook komt B4Kids geen beroep toe op artikel 1:404 BW, nu deze bepaling zich richt tot de ouders. Dat de gemeente Leiden op grond van de bepalingen in de Wet werk en bijstand de kosten van bijstand kan verhalen als hij niet naar draagkracht bijdraagt in de kosten van opvoeding en verzorging van de kinderen doet daaraan niet af. Bovendien gaat het in artikel 1:404 BW om een bijdrage naar draagkracht, dus niet om hoofdelijkheid. [appellant] meent dat hij door betaling van kinderalimentatie reeds naar draagkracht bijdraagt in de kosten van opvoeding en verzorging van zijn kinderen.

5. Het hof overweegt als volgt.

   Tussen partijen staat vast dat [appellant] niet zelf de overeenkomst is aangegaan, waarvan B4Kids thans nakoming vordert. B4Kids meent echter dat zij er gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat [de moeder] de overeenkomst mede namens [appellant] is aangegaan, omdat van B4Kids niet kan worden verwacht dat zij controleert of degene die zich als ouder presenteert wel de ouder is en ook niet of de andere als ouder opgevoerde persoon instemt met de opvang. Dit standpunt wordt door het hof verworpen. Daargelaten dat instemmen met opvang door B4Kids iets anders is dan een overeenkomst sluiten met B4Kids, en daargelaten dat B4Kids ook een overeenkomst tot opvang kan sluiten met één van de ouders, valt niet in te zien dat indien B4Kids desondanks een overeenkomst wenst aan te gaan met beide ouders niet van haar zou kunnen worden verlangd dat zij de overeenkomst laat tekenen door beide ouders. B4Kids heeft dat in het onderhavige geval nagelaten. Voorts is van belang dat het beroep van B4Kids op vertegenwoordiging niet opgaat. Onweersproken is dat geen sprake is van bevoegde vertegenwoordiging van [appellant] door [de moeder] en door B4Kids is onvoldoende gesteld om aan te nemen dat [appellant] wel de schijn heeft gewerkt dat daarvan sprake was. De conclusie luidt dat niet kan worden aangenomen dat [appellant] partij is bij de overeenkomst tussen B4Kids en [de moeder]. Dit betekent dat B4Kids haar vordering jegens [appellant] niet kan baseren op die overeenkomst.

6. B4Kids meent verder dat [appellant] als vader op grond van artikel 1:404, lid 1 BW hoofdelijk gebonden is de vordering aan haar te voldoen. De onderhavige vordering betreft immers de kosten van verzorging en opvoeding, aldus B4Kids.

7. Ook deze grond wordt door het hof verworpen. Zoals terecht door [appellant] is aangevoerd, komt aan derden geen beroep toe op artikel 1:404 BW. Komt een ouder zijn verplichting tot voorziening in de kosten van verzorging en opvoeding niet of niet behoorlijk na, dan kan de andere ouder of voogd de rechtbank verzoeken het bedrag te bepalen dat deze ouder ten behoeve van het kind zal moeten uitkeren (artikel 1:406, lid 1 BW). Bovendien is hoofdelijke gebondenheid niet hetzelfde als bijdragen naar draagkracht. De stelling dat [appellant] niettemin aansprakelijk is jegens B4Kids omdat hij veroordeeld had kunnen worden tot betaling aan [de moeder] indien [de moeder] hem in vrijwaring had opgeroepen, vindt geen steun in het recht.

8. Voor zover B4Kids zich heeft willen beroepen op artikel 1:85 BW, gaat dit beroep reeds niet op, omdat [appellant] en [de moeder] geen echtgenoten of geregistreerde partners zijn.

9. De slotsom is dat het hoger beroep slaagt. Het bestreden vonnis kan niet in stand blijven. De vorderingen van B4Kids jegens [appellant] zullen alsnog worden afgewezen. De vordering tot terugbetaling van al hetgeen [appellant] ter uitvoering van het bestreden vonnis mocht hebben voldaan, zal worden toegewezen. Bij deze uitkomst past dat B4Kids wordt veroordeeld in de kosten van beide instanties, waaronder begrepen de (nog te maken) nakosten waarvoor onderstaande veroordeling een executoriale titel geeft (HR 19 maart 2010, LJN BL1116). Ingevolge artikel 237, derde lid Rv blijft de vaststelling van de proceskosten door het hof in dit arrest beperkt tot de vóór de uitspraak gemaakte kosten.

Beslissing

Het hof:

- vernietigt het tussen partijen gewezen vonnis van de rechtbank 's-Gravenhage, sector kanton, locatie Leiden van 6 oktober 2010,

en opnieuw rechtdoende:

- wijst de vordering van B4Kids jegens [appellant] af;

- veroordeelt B4Kids tot terugbetaling van al hetgeen [appellant] ter uitvoering van het bestreden vonnis aan haar mocht hebben voldaan, vermeerderd met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf de datum van betaling tot aan de datum van terugbetaling;

- veroordeelt B4Kids in de kosten van het geding in eerste aanleg, aan de zijde van [appellant] tot op 6 oktober 2010 begroot op 350,-- aan salaris advocaat;

- veroordeelt B4Kids in de kosten van het geding in hoger beroep, aan de zijde van [appellant] tot op heden begroot op 87,93 aan explootkosten, 280,-- aan griffierecht en 1.896,-- aan salaris advocaat;

- verklaart dit arrest uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs. M.J. van der Ven, E.M. Dousma-Valk en S.J. Schaafsma
en is uitgesproken ter openbare terechtzitting van 25 juni 2013 in aanwezigheid van de griffier.