

Een kostbare vergissing

Verschenen in de *Automatisering Gids* van 9 januari 2009

"Wij willen achteraf bezien toch geen arbitrage, want dat is een veel te dure procedure in relatie tot het financiële belang", vonden een ICT-leverancier en zijn klant allebei.

Zij hadden hun conflict aangekaart bij hun advocaten. Die wilden aanvankelijk - zoals bepaald was in de toepasselijke Algemene Voorwaarden van de FENIT (2003) - een SGOA-arbitrage aanhangig maken. Bij navraag bleek dat naast de administratiekosten, die te vergelijken zijn met het griffiegeld van de rechtbank, gewoonlijk een voorschot in de orde van tienduizend euro gevraagd wordt voor het honorarium van de arbiters. Het conflict ging maar om zo'n 50 mille 'en dus' vonden beide partijen de kosten van arbitrage veel te hoog. Mediation zagen zij niet zitten, omdat de zaak voor hen glashelder was. Zij waren allebei van mening dat de rechter hen zonder meer volledig in het gelijk zou stellen. Daarom besloten zij de gang naar de gewone rechter te maken.

Daarmee week de leverancier af van de algemene voorwaarden van zijn brancheorganisatie, die een zogenaamd arbitraal beding bevatten, voor het geval een ICT-mediation niet slaagt. Geeft de brancheorganisatie daarmee dan een select advies aan haar leden? Of worden de kosten van arbitrage verkeerd ingeschat?

Over de duur en de duurtte van rechtszaken en arbitrage bestaan veel misverstanden. Arbiters moeten per uur betaald worden. Dat kan aardig oplopen, want arbiters rekenen, net als advocaten, stevige uurtarieven. De gang naar de rechter lijkt dan ook in eerste instantie goedkoper, omdat rechters door de overheid betaalde ambtenaren zijn. Maar de totale kosten van een gerechtelijke procedure kunnen tot astronomische bedragen oplopen. Ze zijn vooraf met geen mogelijkheid in te schatten en degene die gelijk krijgt, kan niet meer dan een klein deel van zijn advocaatkosten vergoed krijgen.

In de hier geschetste zaak bleken partijen een kostbare vergissing gemaakt te hebben. De procedure verliep aanvankelijk vlot, maar nadat er uitvoerig schriftelijk en mondeling gedebatteerd was over de juridische aspecten van de zaak, riep de rechter de hulp van een deskundige in, omdat hij de zaak technisch ingewikkeld vond. Dat vertraagde de procedure en verhoogde de kosten daarvan, omdat het aantal malen dat de advocaten in actie moesten komen nog verder toenam. Ook bij het deskundigenonderzoek zelf was de inbreng van de advocaten noodzakelijk, temeer omdat de deskundige niet op zijn taak berekend bleek te zijn.

Dat was een gerespecteerde ICT'er, maar niet gewend om te acteren in de context van een juridische procedure. Het conceptrapport leidde tot lijvige commentaren van de beide advocaten daarop. Ook op de definitieve versie was veel aan te merken. Het rapport kon, volgens de leverancier, geen basis zijn voor de te nemen beslissing. Die conclusie deelde de rechtbank. De deskundige had namelijk grove procedurele fouten gemaakt en drie jaar nadat de procedure aangespannen was, schreef de rechter in zijn tussenvonnis: 'Het is begrijpelijk dat Gedaagde het vertrouwen in de onpartijdigheid van deze deskundige heeft verloren. Reeds daarom zal hem niet worden bevolen een nadere toelichting op zijn rapport te geven, maar zal een andere deskundige moeten worden benoemd, waarvan de kosten wederom door Eiser zullen moeten worden voorgeschoten.' Ruim een jaar later lag er een eindvonnis. Partijen kregen beide voor een deel gelijk en moesten hun eigen kosten dragen. En die waren vanwege het inzetten van twee deskundigen en alle uren die hun advocaten erin moesten steken, zeer aanzienlijk.

Arbitrage lijkt misschien duur, omdat de arbiters betaald moeten worden, maar de advocaatkosten zijn bij arbitrage spectaculair lager, omdat arbitrage veel minder proceshandelingen kent en arbiters zelf deskundig zijn op het onderhavige vakgebied. De totale kosten van een arbitrale procedure zijn daardoor voor de procederende partijen, bijna per definitie, aanzienlijk lager dan van een gerechtelijke procedure. ICT-Office, de koepel waarin de FENIT is opgegaan, heeft dus het beste met zijn leden voor, door arbitrage te adviseren, als mediation geen oplossing biedt.

Ben Slijk