

Tijden van krapte

Verschenen in de Automatisering Gids van 29 januari 2010

In tijden van krapte wordt gretiger geprocedeerd, dan wanneer het iedereen voor de wind gaat. Dat merken de betrokkenen bij ICT-geschillen ook. Het aantal zaken neemt toe en mislukte automatiseringsprojecten worden minder gemakkelijk als leerervaring afgeboekt, dan een jaar of wat geleden, toen de bomen nog tot in de hemel groeiden. Wat onveranderd is gebleven, is de meest voorkomende oorzaak van het ‘typische ICT-conflict’: het grenzeloze vertrouwen van softwareleveranciers in de mogelijkheden van het eigen producten en de overspannen heilsverwachting van gebruikersorganisaties. Die laatsten verwachten soms dat de nieuwe ICT-oplossing een einde zal maken aan organisatorische problemen en dat de cijfers van de balans ineens weer zwart geschreven zullen worden in plaats van diep rood.

Teleurstellingen zijn het gevolg en de pavlovreactie daarop is procederen, de wederpartij aan de schandpaal nagelen en een fantastische schadevergoeding incasseren. Het uitzicht op dat laatste, de riant schadevergoeding, wordt meestal belemmerd door wat praktische hobbels, die, naarmate de procedure vordert, in hoogte en omvang plegen toe te nemen. Want vergoeding van geleden schade is steeds gebonden aan strikte regels. Kort gezegd, moet er aantoonbaar schade zijn, moet deze een gevolg zijn van het handelen of nalaten van de wederpartij en moet degene die de schade claimt de schade, de hoogte daarvan, tot twee decimalen nauwkeurig, overtuigend bewijzen. En rechters noch arbiters behoren, bij mijn weten niet, tot de schare der goedgelovigen. Zij willen onweerlegbaar bewijs zien voor zij iemand gaan verplichten om een aanzienlijk bedrag aan contanten uit te betalen aan de wederpartij. Daarbij kan, afgezien van de bewijslevering, ook de gesloten overeenkomst voor problemen zorgen. Immers daarin zitten veelal bepalingen die grenzen stellen aan de hoogte van een eventuele schadevergoeding en een strikt te volgen procedure voorschrijven: klagen, bewijzen dat er een gebrek is, sommeren om het gebrek te verhelpen en het gunnen van een redelijke termijn om het gebrek te herstellen.

Met name de redelijkheid van een gestelde termijn geeft nogal eens aanleiding tot debat. Als het gaat over het betalen van een openstaande factuur geldt meestal een termijn van 5 dagen, maar als een mislukt automatiseringsproject drie jaar gelopen heeft, lijkt een termijn van maanden meer voor de hand te liggen, dan dagen of weken. Immers het herstellen van gebreken in de implementatie van een modern ERP-pakket, het hertesten en aanpassen van de documentatie kan wel eens lang duren. Dat kan voor de afnemer (veel) te lang zijn, want die heeft in dat stadium het vertrouwen in de goede afloop meestal allang verloren en wil van de overeenkomst af.

De verleiding is dan groot om een spreekwoordelijke stok te zoeken om de even spreekwoordelijke hond te slaan, maar de emotie moet het gezond verstand niet al te zeer in de weg lopen. Nog even afgezien van mijn weerzin tegen het mishandelen van honden is mijn advies altijd om eerst de feiten op een rijtje te (laten) zetten door iemand die een objectief beeld kan schetsen van de stand van zaken. Zijn de geconstateerde tekortkomingen wezenlijk of betreffen het lastige hebbelijkheden van het nieuwe systeem waarmee (op termijn) wel te leven valt? Waren er duidelijke afspraken gemaakt over de punten waarover nu gestruikeld wordt en zijn die afspraken zodanig schriftelijk vastgelegd dat daaruit duidelijk blijkt wat er afgesproken? Of moet er worden teruggevallen op het geheugen?

Wanneer partijen kans zien om hun emoties te beteugelen gloort er nog hoop op beperking van de schade. Besluit men daarentegen “zijn gelijk te halen” en de ander “voor de rechter te slepen”, dan zal de partij die zich tekortgedaan voelt, overtuigend moeten bewijzen wat er mis is en hoe erg dat is. Immers, zo legde een rechter-commissaris dat onlangs geduldig uit bij een comparitie, “bij het nemen van een beslissing kunnen en mogen emoties geen rol spelen.

Degene die de bewijsopdracht krijgt, moet het bewijs leveren en de rechter overtuigen . Doet hij dat in onvoldoende mate, dan verliest die partij de procedure, ondanks dat hem, naar zijn gevoel, misschien wel hele veel leed is aangedaan.” Het gaat in de rechtszaal namelijk niet om gerechtigheid, maar slechts om dat wat bewezen kan worden. En dat bewijs is bij veel mislukte ICT-projecten geen sinecure.