

NAI Arbitragereglement 2024: op weg naar efficiëntere en snellere beslechting van (internationale) handelsgeschillen

Max Hettterscheidt*

1. Inleiding

In de wereld van de grensoverschrijdende handelsgeschillen staat arbitrage bekend als het voorkeursmechanisme in geschillenbeslechting.¹ Wereldwijd worden veel handelsgeschillen dan ook beslecht in arbitrage. De aantrekkingskracht ervan ligt onder meer in de procedurele flexibiliteit, de mogelijkheid om deskundige en ervaren arbiters te benoemen, de vertrouwelijkheid, het vermijden van nationale fora en de internationale afdwingbaarheid van arbitrale vonnissen onder het Verdrag van New York.² Binnen dit landschap is het Nederlands Arbitrage Instituut (hierna: het NAI) een toonaangevende speler op (internationaal) niveau. Op 1 maart 2024, een dag in het jaar dat ook het 75-jarig bestaan van het NAI markeerde,³ is het gloednieuwe NAI Arbitragereglement 2024 in werking getreden voor alle nationale en internationale arbitrages die op of na deze datum aanhangig worden gemaakt.

Deze herziening van het NAI Arbitragereglement belooft niet alleen een nog efficiëntere en snellere afhandeling van geschillen, maar adresseert ook belangrijke aspecten zoals duurzaamheid, diversiteit en inclusiviteit. Met het NAI Arbitragereglement 2024 zijn ook enkele aandachtspunten uit de vorige versie van het reglement uit 2015 (hierna: het NAI Arbitragereglement 2015) geadresseerd.

In deze bijdrage neem ik de in het oog springende wijzigingen van het NAI Arbitragereglement 2024 onder de loep en vergelijk ik deze met de reglementen van de International

Chamber of Commerce (hierna: de ICC) en het London Court of International Arbitration (hierna: het LCIA).⁴ Ik geef uitleg bij de nieuwe bepalingen van het NAI Arbitragereglement 2024 en bespreek ook enkele aandachtspunten.⁵ Ik hanteer daarbij als leidraad de categorieën die het NAI bij de introductie van het NAI Arbitragereglement 2024 heeft aangebracht.⁶

2. NAI Arbitragereglement 2024

2.1 Transparantie

2.1.1 Meldplicht third-party funding

Het NAI Arbitragereglement 2024 introduceert een bepaling die vereist dat partijen de naam van een *third-party funder* moeten doorgeven waarmee zij een regeling hebben getroffen voor de financiering van (tegen)vorderingen, op grond waarvan deze derde een economisch belang heeft bij de uitkomst van de arbitrage.⁷ Dit vereiste is ingegeven door het feit dat steeds meer arbitrages gefinancierd worden door derde partijen. Dergelijke *third-party funders* nemen meestal een deel of alle juridische kosten voor hun rekening in ruil voor een deel van de opbrengst van de procedure. Zij kunnen zich intensief met de arbitrage bemoeien.⁸ Daardoor kan een spanningsveld ontstaan tussen de belangen van de *third-party funder* en de belangen van een procespartij. Arbiters moeten op de hoogte zijn van de betrokkenheid van derde-procesfinanciers, zodat zij kunnen bepalen of het hun vrijstaat op te treden als arbiter

* Mr. M.B.A. Hettterscheidt is advocaat bij Stek Advocaten te Amsterdam. Met dank aan mr. Rachel van Houwelingen voor haar bijdrage bij de voorbereiding van dit artikel. Mogelijke onjuistheden komen uiteraard voor rekening van de auteur.

1 White & Case & Queen Mary School of International Arbitration, *2018 International Arbitration Survey: The evolution of international arbitration*, p. 2 en 5-8 (hierna: *2018 International Arbitration Survey*) en White & Case & Queen Mary School of International Arbitration, *2021 International Arbitration Survey: Adapting arbitration to a changing world*, p. 2 (hierna: *2021 International Arbitration Survey*).

2 Zie onder meer *2018 International Arbitration Survey*, p. 7.

3 Het NAI is opgericht op 22 juni 1949 onder de naam Stichting voor Nederlands-Amerikaanse Handelsarbitrage. Op 23 december 1949 werd de naam gewijzigd naar Stichting Nederlands Arbitrage Instituut.

4 De ICC heeft haar arbitragereglement op 1 januari 2021 aangepast (hierna: ICC Arbitragereglement). Het LCIA heeft op 1 oktober 2020 zijn arbitragereglement gewijzigd (hierna: LCIA Arbitragereglement).

5 Deze bijdrage is afgesloten op 26 mei 2024.

6 Zie <https://nai.nl/nl/nai-arbitragereglement/>.

7 Art. 8 lid 2 onder k en 9 lid 2 onder f NAI Arbitragereglement 2024.

8 *Report of the ICCA-Queen Mary Task Force on third-party funding in international arbitration* (The ICCA Reports no. 4), april 2018, p. 28. Daarin wordt opgemerkt dat de bemoeienis van procesfinanciers een reden voor zorg bij de procespartij(en) kan zijn.

of dat zij bepaalde zaken voorafgaand aan het aanvaarden van hun benoeming moeten *disclosen*.⁹

Met deze wijziging wordt getracht de onpartijdigheid en onafhankelijkheid van de arbiters in NAI-arbitrages te waarborgen. De regeling zorgt voor duidelijkheid voor derde-financiers, gefinancierde partijen en arbiters. Dit is een positieve stap om de efficiëntie en integriteit van NAI-arbitrages te verzekeren, waarbij potentiële belangenconflicten worden tegengegaan en (verlate) wraking van arbiters of vernietiging van arbitrale vonnissen kan worden voorkomen. De nieuwe regeling sluit ook aan bij internationale arbitragereglementen, zoals het ICC Arbitragereglement.¹⁰ Ook de *IBA Rules on the Conflict of Interest in International Arbitration* bevatten een regeling voor het melden van *third-party funding*.¹¹

Het is vooralsnog niet helemaal duidelijk of op grond van de nieuwe regeling van het NAI Arbitragereglement 2024 ook groepsfinanciers of partijen met een indirect economisch belang (zoals banken die een financiering voor met name de reguliere ondernemingsactiviteiten hebben verstrekt) moeten worden doorgegeven. Onder het ICC Arbitragereglement wordt in dit verband aangenomen dat deze financiering normaliter niet onder de meldplicht van partijen valt.¹² Hoe hiermee wordt omgegaan zal de praktijk moeten uitwijzen.

2.1.2 Wraking

Een van de belangrijkste uitgangspunten van arbitrage is dat arbiters onpartijdig en onafhankelijk moeten zijn. De onafhankelijkheid en onpartijdigheid van een arbiter dienen boven iedere twijfel verheven te zijn.¹³ Wanneer hier gerechtvaardigde twijfel over bestaat, kan de betreffende arbiter door een partij worden gewraakt. Of aan dit criterium is voldaan, wordt beoordeeld vanuit de geobjectiveerde gezichtshoek van de wrakende partij en niet vanuit de arbiter in kwestie.¹⁴

Op grond van de Nederlandse arbitragewet kan een wrakingsverzoek worden voorgelegd aan de voorzieningenrechter van de bevoegde rechtbank of aan een onafhankelijke derde.¹⁵ Het NAI Arbitragereglement 2015 bevatte al de mogelijkheid

tot institutionele wraking.¹⁶ Op basis van de daarin opgenomen regeling kon – met uitsluiting van de overheidsrechter – een wrakingsverzoek aan het wrakingscomité van het NAI worden voorgelegd (hierna: het Comité).¹⁷ Wrakingsverzoeken ten aanzien van het Comité konden in beginsel aan de voorzieningenrechter worden voorgelegd.¹⁸

Onder het NAI Arbitragereglement 2015 werd relatief weinig van de wrakingsmogelijkheid gebruik gemaakt. In de periode 2015-2018 zijn zes verzoeken ingediend. Daarvan zijn twee verzoeken ingetrokken.¹⁹ In de periode 2019-2023 zijn negentien wrakingsverzoeken ingediend. Tot nu toe is het Comité, voor zover ik kan nagaan, geen onderwerp van een wrakingsprocedure bij de overheidsrechter geweest.

In het NAI Arbitragereglement 2024 wordt de institutionele wrakingsmogelijkheid gehandhaafd.²⁰ Relevante aanpassingen zijn dat beslissingen van de wrakingskamer²¹ kunnen worden gepubliceerd (tenzij een partij bezwaar maakt),²² en dat bij misbruik van het wrakingsmiddel de wrakingskamer *kan* bepalen dat een volgende wraking door dezelfde partij niet in behandeling zal worden genomen.²³

• Publicatie wrakingsbeslissing

Ik onderschrijf de publicatie van wrakingsbeslissingen door het NAI. Deze beslissingen worden geanonimiseerd (inclusief, naar alle waarschijnlijkheid, de namen van de arbiter(s)). De publicatie van de wrakingsbeslissingen draagt bij aan transparantie en geeft arbitragegebruikers meer inzicht in het verloop van een wrakingsprocedure bij het NAI en het daarin gehanteerde toetsingskader. Publicatie van deze beslissingen draagt ook bij aan het vertrouwen dat de wrakingskamer een onafhankelijke derde vormt, die na een met voldoende waarborgen omklede procedure beslist.²⁴ Een gemotiveerde en gepubliceerde wrakingsbeslissing heeft ook toegevoegde waarde in een latere vernietigingsprocedure bij de overheidsrechter. In deze procedure zal de overheidsrechter op grond van de openbare orde moeten beoordelen of de wrakingskamer van het NAI voldoende onafhankelijk was op grond van art. 1065 lid 1 onder e Rv.²⁵ De publicatie en motivering van wrakingsbeslissingen sluit ook aan bij de praktijk van internationale arbitrage-

9 T.P. ten Brink, 'The CEPANI - NAI approach towards topical trends in arbitration, Verslag van het joint colloquium van CEPANI en het NAI op 22 april 2022', *TvA* 2022, afl. 3, par. 4.8-4.10.

10 Art. 11 (7) ICC Arbitragereglement. In het LCIA Arbitragereglement is geen specifieke bepaling opgenomen.

11 General Standards 6(b) en 7(a) IBA Rules on the Conflict of Interest in International Arbitration van februari 2024.

12 *Note to parties and arbitral tribunals on the conduct of the arbitration under the ICC Rules of Arbitration*, versie 1 januari 2021 (hierna: ICC Note), par. 20-21.

13 C. van Maanen, 'Enkele aspecten van het NAI-wrakingsregime', in: C.J.M. Klaassen, G.J. Meijer & C.L. Schleijsen, *Going Dutch: ADR in Nederland, in het bijzonder bij het NAI* (Onderneming en Recht nr. 13), Deventer: Wolters Kluwer 2019, par. 16.2 (hierna: *Going Dutch Bundel*, 2019). In deze paragraaf wordt ook verwezen naar: N. Peters, *The fundamentals of international commercial arbitration*, Apeldoorn: Maklu 2017, p. 138.

14 *Going Dutch Bundel*, 2019, par. 16.2, waarin verwezen wordt naar: H.J. Sijnders, *Nederlands arbitragerecht, Algemene beschouwingen en artikels-gewijze opmerkingen bij de art. 1020-1076 Rv, in nationaal en internationaal perspectief*, Deventer: Wolters Kluwer 2018, art. 1033 Rv, aant. 2.3.

15 Art. 1035 lid 2 en 7 Rv.

16 Art. 19 NAI Arbitragereglement 2015. De wrakingsprocedure is uitgewerkt in het reglement van het NAI-comité.

17 Rb. Noord-Nederland 15 maart 2021, ECLI:NL:RBNNE:2021:1148, r.o. 4.3.

18 Rb. Rotterdam 28 september 2017, ECLI:NL:RBROT:2017:7456, r.o. 6.5-6.6. Zie ook Van Maanen 2019, par. 16.4.

19 Van Maanen 2019, par. 16.3.

20 Art. 23 en Appendix B NAI Arbitragereglement 2024.

21 De wrakingskamer is belast met het nemen van beslissingen ten aanzien van gegrondheid van wrakingen van arbiters. Zij bestaat uit drie leden van het Comité. De wrakingskamer wordt door de voorzitter van het Comité samengesteld, zie art. 1 onder u en Appendix B NAI Arbitragereglement 2024.

22 Art. B3 lid 6 in Appendix B NAI Arbitragereglement 2024. Daarin wordt verwezen naar artikel 7 lid 3 NAI Arbitragereglement 2024.

23 Art. B3 lid 8 in Appendix B NAI Arbitragereglement 2024.

24 Van Maanen 2019, par. 16.4.

25 G.J. Meijer & H.J. van der Baan, 'Het NAI Arbitragereglement 2015', *TvA* 2015, afl. 3, p. 7.

instituten.²⁶ Zowel het ICC als het LCIA Arbitragereglement, die beide ook voorzien in de mogelijkheid van institutionele wraking, bevat ook een motiveringsverplichting.²⁷ Beide instituten publiceren ook wrakingsbeslissingen of samenvattingen daarvan.²⁸

- Sanctioneren misbruik wrakingsverzoek

De introductie van de mogelijkheid om bij misbruik van wrakingsverzoeken te bepalen dat een volgend wrakingsverzoek niet meer in behandeling wordt genomen, wordt ook positief door mij ontvangen. Ik meen dat dit een effectiever middel is om lichtvaardig ingestelde wrakingsverzoeken tegen te gaan dan de eerder aangekondigde sancties in de ontwerpfasen van het NAI Arbitragereglement 2024, zoals de invoering van de administratiekosten voor wrakingsverzoeken.²⁹ Dit middel zorgt voor onvoldoende afschrikkend effect.

De nieuwe regeling geeft de wrakingskamer een discretionaire bevoegdheid. Of en hoe de bevoegdheid wordt toegepast, zal de praktijk moeten uitwijzen. De door het NAI geïntroduceerde sanctie wijkt af van de ICC en LCIA Arbitragereglementen. Het ICC Arbitragereglement bevat geen specifieke bepaling of sanctie ten aanzien van lichtvaardig ingestelde wrakingsverzoeken. Het LCIA Arbitragereglement bepaalt dat het scheidsrecht bij herhaaldelijke (ongegronde) wrakingsverzoeken onder meer een waarschuwing aan de vertegenwoordiger van een partij kan geven.³⁰ Verder schrijft het LCIA Arbitragereglement voor dat het LCIA Court (of het scheidsrecht) kan bepalen welke partij de kosten van een wraking moet dragen.³¹ Ik verwacht dat de nieuwe regel van het NAI Arbitragereglement 2024 het meest effectief is en waarschijnlijk de grootste afschrikkende werking heeft.

- Wraking leden van het Comité

Verder is het eerdere tijdens de ontwerpfasen van het NAI Arbitragereglement 2024 geopperde voorstel om naast arbiters ook de relevante leden van het Comité zelf te kunnen laten wraken gesneuveld.³² Ik meen dat dit terecht is. Indien (een)

partij(en) de leden van het Comité alsnog wil(len) wraken, kan/kunnen zij dit verzoek in beginsel aan de overheidsrechter voorleggen. Het gaat hier om een uitzonderingsgeval: voor zover ik kan nagaan, is tot op heden een dergelijk verzoek niet aan de overheidsrechter voorgelegd.

2.1.3 Taakomschrijving secretaris

In het NAI Arbitragereglement 2024 wordt de mogelijkheid voor het scheidsrecht gehandhaafd om het NAI te verzoeken een jurist als secretaris aan te stellen ter ondersteuning van het scheidsrecht bij het verrichten van administratieve werkzaamheden die verband houden met de organisatie van de arbitrage.³³ In de literatuur wordt verschillend gedacht over de vraag welke werkzaamheden een secretaris specifiek mag verrichten, en of deze ook kan worden betrokken bij het (mee)schrijven aan het arbitraal vonnis.³⁴

In het Arbitragereglement 2024 wordt nu expliciet vermeld dat:

- de werkzaamheden van de secretaris voor, namens en onder toezicht van het scheidsrecht worden uitgevoerd;
- een secretaris geen beslissingsbevoegdheid heeft; en
- het scheidsrecht geen beslissingsbevoegdheid aan de secretaris kan overdragen.³⁵

Deze regeling is in lijn met de ICC en LCIA Arbitragereglementen.³⁶

Ik onderschrijf deze verduidelijking. Anders dan bij de voordracht/benoeming van de arbiter(s), lijkt onder het NAI Arbitragereglement 2024 niet de mogelijkheid voor procespartijen te bestaan om invloed uit te oefenen op de benoeming of de kwalificaties van de secretaris, dan wel de door hem/haar uit te voeren taken.³⁷ Daar kan ik mij in vinden. Partijen moeten er dan wel op kunnen vertrouwen dat de door hen geselecteerde arbiters de beslissing in het geschil nemen en zij dit niet aan een secretaris delegeren.

De aangepaste bepaling in het NAI Arbitragereglement 2024 is ook in lijn met de geldende jurisprudentie. Hierin is onder meer bepaald dat wanneer een secretaris inhoudelijke werkzaamheden verricht, dit niet per definitie een probleem is. Daarbij is dan wel van belang wat partijen hebben afgesproken of in het arbitragereglement is opgenomen, en of partijen zijn geïnformeerd over de inzet van een secretaris.³⁸ Wanneer het arbitragereglement geen concrete voorschriften bevat, is het in beginsel aan de discretie van de arbiters overgelaten in hoever-

26 Van Maanen 2019, par. 16.4.

27 Zie art. 10.6 LCIA Arbitragereglement. Zie ook: Appendix II, art. 2 ICC Arbitragereglement. Bij het ICC Arbitragereglement geldt dat moet worden verzocht om een motivering van de wrakingsbeslissing, hetgeen onder uitzonderlijke omstandigheden kan worden geweigerd, zie tevens ICC Note, par. 46-47.

28 G.B. Born, 'Institutions need to publish arbitrator challenge decisions', *Kluwer Arbitration Blog*, mei 2010 en www.lcia.org/challenge-decision-database.aspx.

29 B.R. Hoebeke & G. Fasfalis, 'NAI en NAI Jong Oranje Webinar: The future of international arbitration: The road to greener arbitration and reflections on the upcoming 2022 NAI Arbitration Rules and recently revised arbitration rules', *TvA* 2021, afl. 4, p. 1 en 3.

30 Art. 18.5 en 18.6 LCIA Arbitragereglement waarin wordt verwezen naar de general guidelines bij het LCIA Arbitragereglement. In par. 2 van de general guidelines is bepaald: 'An authorised representative should not engage in activities intended unfairly to obstruct the arbitration or to jeopardise the finality of any award, including repeated challenges to an arbitrator's appointment or to the jurisdiction or authority of the Arbitral Tribunal where such challenges are known to be unfounded by that authorised representative.'

31 Art. 10.7 LCIA Arbitragereglement.

32 Hoebeke & Fasfalis 2021, p. 1.

33 Art. 24 NAI Arbitragereglement 2024.

34 Zie onder meer M.P.J. Smakman, 'De rol van de secretaris van het scheidsrecht belicht', *TvA* 2007, afl. 2, p. 4.

35 Art. 24 lid 2 NAI Arbitragereglement 2024.

36 ICC Note, sectie XX, par. 222-226. Zie voorts art. 14A en 14.8 LCIA Arbitragereglement. Het LCIA Arbitragereglement schrijft voor dat alle partijen instemmen met de benoeming van de secretaris, zie art. 14.10 LCIA Arbitragereglement.

37 Hetzelfde gold voor het NAI Arbitragereglement 2015, zie M.A. Rooijakkers & M.W. Scheltema, 'De arbitrale secretaris', in: *Going Dutch Bundle*, 2019, par. 30.2.4.2.

38 Zie ook J.J. van Haersolte-van Hof, 'Yukos-arbitrage – vernietiging en herroeping, toetsing bevoegdheid en nog veel meer', *TvA* 2022, afl. 2, par. 5.1.

re zij voor bepaalde taken (zoals het concipiëren van het arbitraal vonnis) gebruik willen maken van een secretaris.³⁹ Daarbij moeten de arbiters het uitgangspunt van persoonlijke vervulling van hun (kern)taken in acht nemen.⁴⁰ In het licht van het voorgaande had de geïntroduceerde bepaling ten aanzien van de werkzaamheden van de secretaris specifiekere kunnen zijn. Nu kan er namelijk nog steeds discussie ontstaan over de vraag welke concrete taken de secretaris al dan niet mag verrichten en wanneer hij daarin te ver gaat, door op de stoel van de arbiter(s) te gaan zitten.

2.2 Verbeteringen op efficiëntie

2.2.1 De benoemingsprocedure van arbiters

Onder het NAI Arbitragereglement 2015 lag de nadruk op de benoeming van (een) arbiter(s) door de partijen zelf. Wanneer partijen er niet in slaagden om tijdig (een) arbiter(s) aan te dragen, vormde de lijstprocedure, waarbij partijen hun voorkeur kenbaar maken aan de hand van een door het NAI opgestelde lijst van arbiters, de terugvaloptie (hierna: de Lijstprocedure).

Bij een benoeming conform de Lijstprocedure wordt enerzijds een derde voor de selectie en benoeming van de arbiter(s) ingeschakeld, maar houden partijen anderzijds een zekere invloed op benoeming van de arbiter(s). Deze benoemingsmethode waarborgt de onafhankelijkheid van de arbiters. De Lijstprocedure is vooral in de Verenigde Staten ontwikkeld.⁴¹

In het NAI Arbitragereglement 2024 zijn aanpassingen aangebracht in de benoemingsprocedure van de arbiter(s). De partijvoordracht blijft daarbij het uitgangspunt. De Lijstprocedure is afgeschaft als terugvaloptie.⁴² Nu geldt dat, bij het uitblijven van een tijdige voordracht van de arbiter(s) door partijen of co-arbiters, een rechtstreekse benoeming plaatsvindt door het verantwoordelijke lid van de casemanagementcommissie van het NAI (hierna: de Casemanagementcommissie).⁴³ De Lijstprocedure of een andere benoemingsprocedure is alleen nog van toepassing wanneer partijen dit zijn overeengekomen⁴⁴ of als er sprake is van een spoedbodemprocedure (zie par. 2.2.3 hierna). Onder het NAI Arbitragereglement 2015 was dit juist andersom: wanneer partijen of co-arbiters niet tijdig tot een benoeming van de arbiter(s) konden komen, gold de Lijstprocedure.⁴⁵

Met deze aanpassing komt het NAI tegemoet aan een aandachtspunt uit de praktijk. Onder het NAI Arbitragereglement 2015 trad namelijk vertraging op, bijvoorbeeld doordat partijen niet tijdig de namen van de arbiters doorgaven of par-

tijen er niet in slaagden gezamenlijk een arbiter te benoemen.⁴⁶ De nieuwe bepaling heeft tot gevolg dat het NAI de beslissingen overneemt wanneer partijen of arbiters niet voortvarend handelen of geen overeenstemming kunnen bereiken.

Hoewel ik begrip kan opbrengen voor de bovenstaande overweging, ben ik minder gelukkig met de afschaffing van de Lijstprocedure als terugvaloptie. Ondanks dat de Lijstprocedure nog steeds een uitzondering lijkt te vormen in het internationale arbitragelandschap en als terugvaloptie waarschijnlijk minder efficiënt is dan de directe benoeming door het NAI zelf, zorgt deze er ook voor dat partijen invloed op de benoeming van de arbiter(s) kunnen uitoefenen en daar niet door worden verrast.⁴⁷ Dit kwam ten goede aan het inzicht in en de controle over de benoeming, die vooral door internationale arbitragegebruikers belangrijk worden gevonden.⁴⁸ De Lijstprocedure vormde ook een ‘unique selling point’ ten opzichte van andere arbitrage-instituten en hun reglementen (zoals het ICC Arbitragereglement).⁴⁹ Gezien de ambitie van het NAI om het aantal (internationale) arbitrages te laten groeien, is dat geen argument waar zomaar aan voorbij kan worden gegaan. Het is daarbij wel nog van belang om op te merken dat de Lijstprocedure niet volledig wordt afgeschaft. Ze wordt gehandhaafd bij de spoedbodemarbitrage (zie par. 2.2.3 hierna).

Het is wel belangrijk om te constateren dat de gewijzigde regeling in lijn is met internationale arbitragereglementen. Ook het ICC Arbitragereglement gaat standaard uit van een partijvoordracht. Als partijen niet tijdig (een) arbiter(s) nomineren, dan benoemt het ICC Court de arbiter(s).⁵⁰ Op basis van het LCIA Arbitragereglement geldt de uitgangspositie dat het LCIA Court de arbiter(s) benoemt met inachtneming van de nominaties van partijen en wat zij zijn overeengekomen. Bij het uitblijven van een tijdige nominatie benoemt de LCIA Court de arbiter(s).⁵¹

2.2.2 Introductie regiezitting en vaste tussentijdse zitting

In het NAI Arbitragereglement 2024 is opgenomen dat binnen drie weken nadat het NAI-secretariaat het arbitragedossier aan het scheidsrecht beschikbaar heeft gesteld een eerste regiezitting plaatsvindt (hierna: de Regiezitting).⁵² Tijdens de Regiezitting komen – onder meer – het geldelijk belang van de vordering(en), de vraag of de zaak als een spoedbodemarbitrage moet worden behandeld, en de bewijsvoering/levering aan

39 Zie concl. A-G van 23 april 2021, ECLI:NL:PHR:2021:425, onderdeel 6 en in het bijzonder r.o. 3.186, bij het arrest van de Hoge Raad van 5 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1645 (*Yukos*).

40 Hof Den Haag 18 februari 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:234, r.o. 6.614; zie ook Van Haersolte-van Hof 2022, par. 5.1.

41 Asser Procesrecht/Sanders, Meijer & Ernste 8 2023/157.

42 Met uitzondering van de samenstelling van het scheidsrecht bij meerdere eisers/verweerders, zie art. 19 NAI Arbitragereglement 2024.

43 Art. 15 lid 2 onder d en 16 lid 1 en 2 NAI Arbitragereglement 2024.

44 Art. 17 lid 1 en 18 NAI Arbitragereglement 2024.

45 Art. 13 en 14 NAI Arbitragereglement 2015.

46 F.D. von Hombracht-Brinkman, ‘Drie jaar NAI Arbitragereglement’, *TvA* 2018, afl. 3, par. 3, p. 3.

47 A. Marsman, *International arbitration in the Netherlands. With a commentary on the NAI and PCA Arbitration Rules*, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International 2021, p. 586-587.

48 2018 *International Arbitration Survey*, p. 7-8.

49 In par. 38 van de ICC Note wordt aangegeven dat de partijen gezamenlijk mogen afspreken en de ICC mogen verzoeken om een lijstprocedure toe te passen met betrekking tot de benoeming van één arbiter of voorzitter. Omdat deze mogelijkheid niet is verankerd in het ICC Arbitragereglement is deze alleen van toepassing wanneer partijen het daarover eens zijn.

50 Art. 12 lid 3, 4 en 5 ICC Arbitragereglement.

51 Art. 5.9 en 7 LCIA Arbitragereglement.

52 Art. 26 lid 1 NAI Arbitragereglement 2024.

de orde (bijvoorbeeld het overleggen van stukken of het horen van getuigen).⁵³

Zo snel mogelijk daarna, maar uiterlijk binnen twee weken na de Regiezitting, stelt het scheidsrecht de procesorde vast, inclusief een voorlopig tijdschema voor het verdere verloop van de arbitrage (inclusief een voorlopige datum van het arbitraal vonnis). Het gaat hier om een codificatie van de bestaande praktijk in (internationale) arbitrage.⁵⁴ Het ICC Arbitragereglement bevat bijvoorbeeld een vergelijkbare bepaling.⁵⁵

Het is aan te bevelen om een eerste regiezitting te houden voordat de procesorde wordt vastgesteld en dit expliciet in het reglement voor te schrijven. Onder het NAI Arbitragereglement 2015 gold namelijk dat, tenzij partijen anders hadden afgesproken, het scheidsrecht niet verplicht was om een dergelijke regiezitting in te plannen.⁵⁶ Door partijen actief bij het vaststellen van de procesorde te betrekken kan de procedure beter worden afgestemd op hun voorkeuren. Verder is het van belang dat in een vroeg stadium van de procedure afspraken worden gemaakt over een goede procesorde, zodat het voor partijen duidelijk is welke partij in welk stadium wat moet doen. Het inrichten van de procedure op deze wijze is efficiënt en doet wat mij betreft recht aan de omstandigheid dat partijen bij een NAI-arbitrage in principe maar één instantie hebben om hun zaak te presenteren, waarbij sprake is van een geconcentreerde procesgang, en het bewijs bij voorkeur zo vroeg mogelijk in de procedure wordt gebracht.

Ook het voorschrijven van een vaste tussentijdse regiezitting na de wisseling van de memories⁵⁷ draagt bij aan een efficiënt verloop van de procedure (indien er geen reconventionele vordering wordt ingesteld). Als gevolg van de tussentijdse regiezitting, ook wel de *midstream conference* genoemd, kunnen partijen voorafgaand aan de inhoudelijke mondelinge behandeling een inschatting krijgen van hun positie. Op deze manier kunnen eventuele latere verrassingen (tijdens de inhoudelijke mondelinge behandeling) worden voorkomen. Echter, wanneer de verweerder besluit een reconventionele vordering in te stellen (bij antwoordmemorie), ligt het organiseren van een regiezitting na de eerste schriftelijke ronde minder voor de hand. Dan is het meer gepast een regiezitting te gelasten na het antwoord op de tegeneis. Het was mijns inziens goed geweest indien het NAI Arbitragereglement 2024 ook rekening had gehouden met deze (standaard)situatie.

2.2.3 Introductie volwaardige arbitrale spoedbodemprocedure

Ondanks dat arbitrages doorgaans in één instantie worden beslecht, kunnen deze procedures relatief lang duren. Dit komt doordat in arbitrage vaak ingewikkelde kwesties aan de arbi-

ter(s) worden voorgelegd en er grote belangen op het spel staan. De efficiëntie en snelheid van arbitrages krijgen zowel nationaal als internationaal daarom de nodige aandacht. De zorg op dit gebied heeft geleid tot een aanpassing van de arbitragereglementen. Verschillende arbitrage-instituten voorzien thans in *expedited proceedings*, oftewel: arbitrale spoedbodemprocedures.⁵⁸

Het NAI volgt deze trend en heeft met het NAI Arbitragereglement 2024 ook een spoedbodemarbitrage ingevoerd (hierna: de Spoedbodemprocedure).⁵⁹ De Spoedbodemprocedure is een arbitrale bodemprocedure, waarbij kortere termijnen worden gehanteerd voor de proceshandelingen en de procedure in de regel in aard en omvang beperkt is. De Spoedbodemprocedure leidt ook tot een arbitraal eindvonnis dat in beginsel niet aantastbaar is anders dan door vernietiging en herroeping. De Spoedbodemprocedure moet worden onderscheiden van de arbitrale kortgedingprocedure, waarbij met het oog op de spoedeisendheid en de belangen van partijen op korte termijn een beslissing wordt gegeven.⁶⁰

Het NAI Arbitragereglement 2024 bepaalt dat de Spoedbodemprocedure de standaardprocedure wordt en toepassing vindt wanneer:

- de arbitrageovereenkomst strekkende tot arbitrage door of bij het NAI of volgens het NAI Arbitragereglement is gesloten op of na 1 maart 2024;
- het door de eiser in de arbitrageaanvraag gevorderde bedrag niet hoger is dan € 1 miljoen; en
- partijen de toepassing van de Spoedbodemprocedure niet hebben uitgesloten.⁶¹

Indien het geschil niet aan de voornoemde criteria voldoet, kunnen partijen alsnog overeenkomen dat de zaak als een Spoedbodemprocedure wordt behandeld.

Verder geldt dat het scheidsrecht in een Spoedbodemprocedure uit één arbiter bestaat, tenzij een van de partijen vasthoudt aan een overeengekomen andersluidend aantal arbiters of partijen in hun overeenkomst specifiek voor de Spoedbodemprocedure in een aantal arbiters hebben voorzien.⁶² In de Spoedbodemprocedure vindt de benoeming van de arbiter plaats aan de hand van de Lijstprocedure.⁶³ Behoudens andere afspraken, bestaat de Spoedbodemprocedure uit één schriftelijke ronde en één inhoudelijke zitting.⁶⁴ Het scheidsrecht moet binnen vijf maanden na de regiezitting uitspraak doen.⁶⁵

Partijen gezamenlijk en/of het scheidsrecht kunnen op basis van 'uitzonderlijke omstandigheden' de Casemanagementcommissie verzoeken te beslissen dat de zaak niet geschikt is om te worden behandeld in een Spoedbodemprocedure en moet worden voortgezet als een reguliere bodemarbitrage.⁶⁶

53 Art. 26 lid 2 NAI Arbitragereglement 2024.

54 G.B. Born, *International arbitration. Law and practice*, Alphen aan de Rijn: Kluwer Law International 2012, p. 161.

55 Art. 24 ICC Arbitragereglement.

56 N. Peters, 'De mondelinge behandeling in arbitrage: achttien praktische aanbevelingen', in: *Going Dutch Bundel*, 2019, par. 23.2, p. 307.

57 Art. 30 NAI Arbitragereglement 2024.

58 Asser Procesrecht/Sanders, Meijer & Ernste 8 2023/27.

59 Art. 42 lid 1 en Appendix D NAI Arbitragereglement 2024.

60 Art. 41 en Appendix C NAI Arbitragereglement 2024.

61 Art. 42 en Appendix D NAI Arbitragereglement 2024.

62 Art. D4 in Appendix D NAI Arbitragereglement 2024.

63 Art. D4 lid 2 Appendix D NAI Arbitragereglement 2024.

64 Art. D6 en D8 Appendix D NAI Arbitragereglement 2024.

65 Art. D11 lid 1 Appendix D NAI Arbitragereglement 2024.

66 Art. D9 Appendix D NAI Arbitragereglement 2024.

Het is niet duidelijk wat er onder ‘uitzonderlijke omstandigheden’ wordt verstaan. Ik denk hierbij aan situaties waarin partijen meer ruimte moet worden geboden om bewijs te vergaren, om hun het recht op een eerlijk proces niet te ontnemen. Ook in arbitrage geldt het beginsel van hoor en wederhoor en het daaronder vallende aspect van de ‘gelijkheid der wapenen’. Partijen moeten in de gelegenheid worden gesteld om bewijs te leveren.⁶⁷ Nu het hier gaat om een volwaardige bodemprocedure in één instantie is het belangrijk dat hieraan wordt voldaan.

- Eerdere mogelijkheden tot versnelde procedure

Voor de invoering van de Spoedbodemprocedure kende het NAI al mogelijkheden om de arbitrale procedure versneld te doorlopen. Ten eerste was er al een spoedbodemprocedure voor geschillen met een belang kleiner dan € 100.000,⁶⁸ het ‘Traject Geringe Vorderingen’ (hierna: TGV).

Ten tweede bestonden er onder het NAI Arbitragereglement 2015 mogelijkheden voor partijen om een verkorte procedure in te richten, bijvoorbeeld door af te spreken dat:

- a. de arbitrageaanvraag en het korte antwoord kwalificeren als memorie;
- b. na de memories geen verdere schriftelijke rondes plaatsvinden of binnen een verkorte termijn;
- c. partijen afzien van een mondelinge behandeling;
- d. het scheidsrecht bestaat uit één arbiter (die direct door het NAI wordt benoemd); en
- e. het scheidsrecht zijn vonnis niet hoeft te motiveren.

Ten derde konden partijen het scheidsrecht in een arbitraal kort geding verzoeken om een vonnis ten gronde te wijzen.⁶⁹

Eerder zijn door Schellaars en Potter voorstellen tot aanpassing van het TGV-reglement gedaan om een meer volwaardige arbitrale spoedbodemprocedure bij het NAI te creëren (onder meer: het verhogen van het financiële plafond tot € 1 miljoen, het openstellen van de procedure voor internationale geschillen, het kunnen voeren van de procedure in het Engels en partijen in de gelegenheid stellen om een arbiter te benoemen en om voorlopige voorzieningen te kunnen vragen). Dit zou de concurrentiepositie van Nederland in internationale arbitrage ondersteunen.⁷⁰

Met de invoering van de Spoedbodemprocedure zijn de eerdere voorgestelde aanpassingen en de meeste van de aanbevelingen overgenomen. Het NAI volgt daarmee ook het voorbeeld van buitenlandse arbitrage-instituten, die al voorzien in

een versnelde bodemprocedure (bijvoorbeeld de ICC). Het NAI speelt daarbij in op de vraag die bestaat in de internationale markt.⁷¹

Opvallend genoeg bestaat de spoedbodemprocedure niet onder het LCIA Arbitragereglement.⁷² In dit reglement zijn wel mogelijkheden opgenomen om de procedure te versnellen, zoals het versneld benoemen van het scheidsrecht en dat het scheidsrecht beslissingen kan nemen waardoor de procedure efficiënt behandeld wordt (bijvoorbeeld het beperken van de omvang van schriftelijke stukken en getuigenverklaringen, het toepassen van technologie, het afzien van een zitting en het gebruik maken van *early determination powers*, zie ook par. 2.2.4 hierna).⁷³

Ik kan mij goed vinden in de nieuwe regeling van de Spoedbodemprocedure. De Spoedbodemprocedure voldoet ook aan de fundamentele beginselen van behoorlijk procesrecht en bevat een aantal belangrijke waarborgen (die eerder ook zijn aangekaart door Schellaars en Potter):

- a. Kort na aanvang wordt een adequate regiezitting gehouden (waarbij ook afspraken worden gemaakt over de bewijslevering, zitting, processtukken en termijnen).
- b. Er is een veiligheidsmechanisme voorhanden (in uitzonderlijke omstandigheden kan de zaak worden omgezet naar reguliere bodemarbitrage).
- c. Er vindt in de regel een mondelinge behandeling plaats.
- d. Een Spoedbodemprocedure-vonnis wordt gemotiveerd en nagekeken door het NAI.⁷⁴

- Financieel plafond te laag?

Anders dan eerder werd voorgesteld, ligt onder het Spoedbodemregime het financiële plafond voor geschillen bij (vorderingen met een waarde van) € 1 miljoen, in plaats van € 2 miljoen.⁷⁵ Voor geschillen met een hoger financieel belang geldt een opt-inmogelijkheid. Door te kiezen voor een financieel plafond van € 1 miljoen valt waarschijnlijk het merendeel van de zaken dat worden behandeld bij het NAI onder het nieuwe Spoedbodemregime. Voor 2023 gold dat 36 van de 66 in dat jaar aanhangig gemaakte zaken een belang hadden van minder dan € 1 miljoen.⁷⁶ Wel wijkt het financiële plafond dat het NAI hanteert af van de grenswaarden die worden toegepast door andere internationale arbitrage-instituten. De ICC kent ook een spoedbodemprocedure als *defaultoptie*, maar met een financieel plafond van \$ 3 miljoen.⁷⁷

67 Asser Procesrecht/Sanders, Meijer & Ernste 8 2023/35 en 43.

68 Het TGV kent de volgende voorwaarden: (1) het geldelijk belang van de vorderingen is in totaal minder dan € 100.000 inclusief btw; (2) alle partijen stemmen in met een TGV-procedure en ondertekenen de aanvullende TGV-arbitrageovereenkomst; (3) alle betrokken partijen wonen en/of zijn gevestigd in Nederland; (4) de taal van de arbitrage is Nederlands; en (5) de plaats van arbitrage is gelegen in Nederland.

69 Marsman 2021, par. 25.13.

70 R. Schellaars & F.M.A. Potter, ‘Arbitrale spoedbodemprocedures’, in: M. Holtzer, D. Strik & D.J. Oranje (red.), *Geschriften vanwege de Vereniging voor Corporate Litigation 2015-2016*, Deventer: Wolters Kluwer 2016, p. 214 e.v.

71 2021 International Arbitration Survey, p. 12.

72 LCIA Guidance Note for parties and arbitrators bij het LCIA Arbitragereglement 2020 en 2014 (hierna: LCIA Note), par. 237.

73 Art. 9C, 14.5 en 14.6 LCIA Arbitragereglement.

74 R. Schellaars & F.M.A. Potter, ‘Een beschouwing over de kansen en mogelijkheden van het arbitraal kort geding en de arbitrale spoedbodemprocedure bij het Nederland Arbitrage Instituut’, in: *Going Dutch Bundel*, 2019, par. 21.4.2.0.

75 Ten Brink 2022, par. 3; zie ook Hoebeke & Fasfalis 2021, p. 1 en Schellaars & Potter 2019, par. 21.4.2.1.

76 Zie de NAI statistieken voor het jaar 2023, <https://nai.nl/about-the-nai/>.

77 Het gaat daarbij om het bedrag dat in geschil is, waaronder kort gezegd alle kwantificeerbare (tegen)vorderingen vallen. Dit geldt voor arbitrageovereenkomsten die op of na 1 januari 2021 zijn aangegaan, zie art. 30 en Appendix VI ICC Arbitragereglement.

Het NAI motiveert de keuze voor een lager financieel plafond (nog) niet. Om internationaal meer te kunnen concurreren met de andere arbitrage-instituten en om een goed alternatief te kunnen bieden voor het groot- en middenbedrijf in Nederland, had het meer voor de hand gelegen om een hoger plafond te hanteren (van ten minste € 2 miljoen). Ik realiseer mij dat het partijen vrijstaat om bij een geschil met een hogere financiële waarde alsnog zelf te kiezen voor een Spoedbodemprocedure of de reguliere arbitrale procedure zo in te richten dat er sneller wordt geprocedeerd, maar ik vraag me ook af of daar daadwerkelijk gebruik van zal worden gemaakt. De ervaring leert dat wanneer partijen met elkaar in geschil zijn, de belangen vaak uiteenlopen en het moeilijker, of bijna onmogelijk, is om goede afspraken te maken. De toekomst zal uitwijzen of het gebruikte financiële plafond voldoende tegemoetkomt aan de wensen van de gebruikers.

- Elektronische zitting in de Spoedbodemprocedure

Het NAI Arbitragereglement 2024 schrijft voor dat bij een Spoedbodemprocedure standaard een zitting in elektronische vorm plaatsvindt, tenzij het scheidsrecht en partijen anders overeenkomen of het scheidsrecht daartoe anders beslist.⁷⁸ Deze regeling is in lijn met de praktijk in internationale arbitrage, waarin digitale zittingen gangbaar zijn en wordt aangenomen dat een digitale mondelinge behandeling niet per se leidt tot een situatie waarin de *access to justice* beperkt wordt.⁷⁹

Zoals ook is opgemerkt door Van Zelst, is het zo dat in arbitrage (met een zetel in Nederland) in beginsel alle zittingen elektronisch kunnen worden gehouden. Daarbij gelden overigens wel beperkingen op basis van de beginselen van fundamenteel procesrecht.⁸⁰ Het is denkbaar dat als gevolg van een elektronische zitting het *level playing field* tussen partijen wegvalt (bijvoorbeeld als een zaak van een partij sterker leunt op *cross examination* en deze door het digitale format van het verhoor wordt bemoeilijkt of door uitdagingen bij het 'lezen'/interpreteren van non-verbale communicatie van getuigen, deskundigen en/of het scheidsrecht).⁸¹ Een digitale zitting kan ook tot gevolg hebben dat het beginsel van hoor en wederhoor van partijen onvoldoende is gewaarborgd (wanneer advocaten of partijen geen toegang hebben tot een betrouwbare internetverbinding of wanneer sprake is van grote tijdsverschillen).⁸² In dit soort gevallen is een digitale mondelinge behandeling ontoereikend.

Ik kan mij minder goed vinden in het uitgangspunt dat de mondelinge behandeling ten gronde in de Spoedbodemproce-

dure elektronisch is. Het gaat hier namelijk om de enige inhoudelijke zitting in deze Spoedbodemprocedure, waarbij vaak toch partijen (of getuigen) gehoord zullen worden, en de mondelinge behandeling hun enige *day in court* is. Om de fundamentele rechtsbeginselen beter te waarborgen, had het meer voor de hand gelegen om niet tot uitgangspunt te nemen dat de zitting elektronisch wordt gehouden en meer richting te geven aan het scheidsrecht bij de beoordeling in welke vorm de zitting moet plaatsvinden. Daarbij had inspiratie kunnen worden geput uit het ICC Arbitragereglement. Het ICC Arbitragereglement schrijft ten aanzien van zittingen voor dat het scheidsrecht kan bepalen – na partijen te hebben gehoord en op basis van de feiten en omstandigheden van de zaak – of een zitting fysiek of digitaal via videoconferencing, telefonisch of een ander geschikt communicatiemiddel plaatsvindt.⁸³

2.2.4 Vroegtijdige beslissing van kennelijk ongegronde geschilpunten

Het NAI Arbitragereglement 2024 introduceert de mogelijkheid voor het scheidsrecht om op verzoek van een van de partijen ten aanzien van een juridisch of feitelijk geschilpunt te oordelen dat een (tegen)vordering of verweer kennelijk niet ontvankelijk is, buiten de bevoegdheid van het scheidsrecht ligt of kennelijk juridisch ongegrond is.⁸⁴ Het scheidsrecht hoort partijen eerst voordat het een beslissing geeft.⁸⁵ Deze bevoegdheid van het scheidsrecht wordt ook wel '*early determination power*' genoemd.

Vergelijkbare regelingen zijn terug te vinden in zowel het LCIA als het ICC Arbitragereglement.⁸⁶ De vroegtijdige beslissing wordt genomen in de vorm van een opdracht (order) of een arbitraal vonnis.⁸⁷

Het is wel de vraag hoe een beslissing ten aanzien van een kennelijk ongegrond geschilpunt moet worden gekwalificeerd. Indien daarmee een gedeelte van het gevorderde definitief bij dictum wordt afgedaan (toe- of afgewezen), is er sprake van een gedeeltelijk eindvonnis (art. 1049 lid 2 Rv),⁸⁸ waartegen in beginsel ook een vordering tot vernietiging kan worden ingesteld.⁸⁹ Het is ook denkbaar dat in plaats van gedeeltelijk eindvonnis, het scheidsrecht zijn oordeel ten aanzien van kennelijk ongegrond geschilpunt formuleert als een bindende eindbeslissing (in de overwegingen van een tussenvonnis). Deze beslissing geldt in beginsel niet als een arbitraal eindvonnis, maar het scheidsrecht mag er – met het oog op de beperking van het procedurele debat en de *procesefficiency* – niet meer op

78 Art. D8 Appendix D NAI Arbitragereglement 2024.

79 ICCA, *Does a right to a physical hearing exist in international arbitration?* (The ICCA General Report no. 10), juli 2022, p. 62.

80 B. van Zelst, 'Hetzelfde ≠ gelijk. Aandachtspunten bij elektronische zittingen: een arbitragerechtelijk perspectief', *TCR* 2020, afl. 3, p. 101 e.v. en B. van Zelst, in: ICCA Report, *Does a right to a physical hearing exist in international arbitration?* 2021, Chapter for the Netherlands, p. 2-5.

81 Van Zelst 2020, p. 101-103.

82 P.E. Ernste, 'Het aanpassingsvermogen van (internationale) arbitrage: lessen voor procedures bij de civiele overheidsrechter', in: P. Ernste, F. Langemeijer & N. Schrijver, *De invloed van wetgeving op de procespraktijk*, Den Haag: Boom juridisch 2022, p. 17.

83 Art. 26 (1) ICC Arbitragereglement; zie ook ICC Note, par. 98-103.

84 Art. 45 lid 1 NAI Arbitragereglement 2024.

85 Art. 45 lid 2 NAI Arbitragereglement 2024.

86 Vgl. art. 22.1 (viii) LCIA Arbitragereglement en art. 22 ICC Arbitragereglement, waarvoor richtlijnen worden gegeven in ICC Note, sectie VIII, onderdeel D, par. 109-114.

87 Art. 45 lid 2 NAI Arbitragereglement 2024.

88 Meijer, in: *T&C Burgerlijke Rechtsvordering* 2024, art. 1049 Rv, aant. 1a.

89 Meijer, in: *T&C Burgerlijke Rechtsvordering* 2024, art. 1049 Rv, aant. 2; zie ook Asser Procesrecht/Sanders, Meijer & Ernste 8 2023/477.

terugkomen.⁹⁰ Verder is het zo dat ten aanzien van een arbitraal vonnis waarin het scheidsrecht zich (gedeeltelijk) onbevoegd heeft verklaard wegens het ontbreken van een geldige arbitrageovereenkomst, volgens de Hoge Raad geen vernietiging kan worden gevorderd op grond van art. 1065 Rv.⁹¹

Ondanks voornoemde kwalificatievragen die bepaalde procedurele complicaties met zich mee kunnen brengen, kan ik mij vinden in de introductie van de *early determination*-bepaling. Hiermee wordt de efficiëntie van de procedure in beginsel bevorderd en worden kosten bespaard. Ondanks dat deze mogelijkheid al (impliciet) bestond onder het NAI Arbitragereglement 2015,⁹² is het goed dat een dergelijke regeling nu expliciet in het NAI Arbitragereglement 2024 is opgenomen. Partijen (en het scheidsrecht) moeten daarbij wel bedacht zijn op de formulering en kwalificatie van dit soort vroegtijdige beslissing(en) en de timing van eventuele vervolgacties.

2.2.5 Termijn wijzen arbitraal vonnis

Anders dan onder het NAI Arbitragereglement 2015, bevat het NAI Arbitragereglement 2024 een expliciete termijn voor het wijzen van het arbitrale vonnis in alle procedures (namelijk: bij de reguliere bodemprocedure acht weken na de inhoudelijke zitting of de laatste memorie van een van de partijen; bij de Spoedbodemprocedure vijf maanden na de regiezitting).⁹³ Ook de ICC en LCIA Arbitragereglementen bevatten een (streef)termijn voor het wijzen van het arbitraal vonnis. Het ICC Arbitragereglement voegt daar nog aan toe dat het honorarium van het scheidsrecht kan worden verlaagd bij het niet nakomen van de termijn.⁹⁴

Los van het feit dat het opnemen van een dergelijke termijn in het NAI Arbitragereglement 2024 meer duidelijk geeft over wanneer het arbitraal vonnis zal worden gewezen en de snelheid van de arbitrage bevordert, vraag ik mij af hoe deze bepaling zich verhoudt tot art. 1048 Rv. Dat artikel schrijft namelijk voor dat het scheidsrecht *zelf* bepaalt wanneer het vonnis wordt gewezen.⁹⁵

In de literatuur wordt verschillend gedacht over de vraag of deze bepaling van in beginsel van dwingend of van regelend

recht is.⁹⁶ Wanneer het zou gaan om een bepaling van dwingend recht, geldt dat daarmee strijdige reglementsbevestigingen buiten toepassing blijven.⁹⁷ Wellicht wordt in deze situatie de soep dan toch niet zo heet gegeten als zij wordt opgediend, omdat onder het NAI Arbitragereglement 2024 de termijn voor het wijzen van het vonnis (uit eigen beweging of op verzoek van het scheidsrecht) door de Casemanagementcommissie kan worden verlengd⁹⁸ en het scheidsrecht op verzoek van partijen of uit eigen beweging, in bijzondere gevallen, een door het scheidsrecht vastgestelde of door partijen overeengekomen termijn kan verlengen.⁹⁹ Het is overigens ook moeilijk voorstelbaar dat een arbitraal vonnis, dat wordt gewezen buiten de voornoemde termijn, vernietigd zou moeten worden wegens een schending van de opdracht door het scheidsrecht.¹⁰⁰ Ik ben benieuwd hoe in de praktijk met deze verplichting door de betrokkenen wordt omgegaan.

2.2.6 Meercontractenarbitrage

In het NAI Arbitragereglement 2024 is een regeling met betrekking tot *multi-contract arbitration* geïntroduceerd.¹⁰¹ Op basis van deze regeling is het mogelijk om vorderingen met betrekking tot geschillen die verband houden met meerdere contracten te beslechten in één arbitrageprocedure. Het moet dan wel gaan om geschillen tussen dezelfde partijen in arbitrage bij het NAI of volgens het NAI Arbitragereglement 2024. Indien een partij het niet eens is met de beslechting in één arbitrageprocedure, kan deze partij aanvankelijk haar bezwaren tot het NAI richten en later tot het scheidsrecht. Een vergelijkbare regeling is opgenomen in het ICC Arbitragereglement.¹⁰² Het LCIA Arbitragereglement bevat een andere variant: door middel van een arbitrageverzoek kunnen meerdere arbitrages onder het LCIA Arbitragereglement worden behandeld. Dit wordt ook wel aangeduid als een 'composite request'.¹⁰³ Ook deze bepaling is bedoeld om (administratieve) voordelen voor partijen te creëren.¹⁰⁴

Ik verwacht dat de nieuwe regeling in het NAI Arbitragereglement 2024 leidt tot een efficiëntieverbetering en een kostenbesparing voor partijen die meerdere tussen hen bestaande geschillen in één NAI-arbitrage willen beslechten. In dit soort gevallen hoeven namelijk geen afzonderlijke NAI-arbitrages meer aanhangig te worden gemaakt en kan worden voorkomen dat afzonderlijke arbiters moeten worden benoemd (en betaald). Opvallend is wel dat van enige (inhoudelijke) samenhang tussen de betreffende vorderingen geen sprake hoeft te zijn. De nieuwe regeling kan verder ook tot gevolg hebben dat

90 Meijer, in: *T&C Burgerlijke Rechtsvordering* 2024, art. 1049 Rv, aant. 1b, waarin verwezen wordt naar HR 20 juni 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF6207, NJ 2004/569; JBP 2003/57 (*Waterschappen/Milicutech Bebeer*), r.o. 5.7. In deze rechtsoverweging is met zoveel woorden overwogen dat het leerstuk van de bindende eindbeslissing ook in arbitrage geldt.

91 HR 21 april 2023, ECLI:NL:HR:2023:636, r.o. 3.2.5-3.2.6.

92 Vgl. art. 21 lid 1 NAI Arbitragereglement 2015.

93 Art. 46 lid 1 NAI Arbitragereglement 2024 en art. D11 Appendix D NAI Arbitragereglement 2024.

94 Art. 31 ICC Arbitragereglement: bij de reguliere bodemprocedure in beginsel zes maanden na de laatste ondertekening van de *terms of reference*. Bij de expedited proceedings moet de award binnen zes maanden na case-management conference worden gewezen. Zie voor de sanctie ICC Note, par. 153-161.
Art. 15.10 LCIA Arbitragereglement: '[T]he Arbitral Tribunal shall seek to make its final award as soon as reasonably possible and shall endeavour to do so no later than three months following the last submission from the parties (...).'

95 Art. 1048 Rv luidt: 'De bepaling van het tijdstip waarop het vonnis zal worden gewezen, is het scheidsrecht voorbehouden.'

96 Snijders, in: *GS Burgerlijke Rechtsvordering* 2018, art. 1048 Rv, aant. 1 en Meijer, in: *T&C Burgerlijke Rechtsvordering* 2024, art. 1048 Rv en Bitter in: *Sdu Commentaar Burgerlijk procesrecht*, 2023, art. 1048 Rv.

97 Meijer, in: *T&C Burgerlijke Rechtsvordering* 2024, art. 1020, aant. 8 onder a.

98 Art. 5 lid 2 NAI Arbitragereglement 2024.

99 Art. 5 lid 3 NAI Arbitragereglement 2024.

100 Bitter in: *Sdu Commentaar Burgerlijk procesrecht*, 2023, art. 1048 Rv.

101 Art. 11 NAI Arbitragereglement 2024.

102 Art. 9 ICC Arbitragereglement.

103 Art. 1.2 LCIA Arbitragereglement.

104 LCIA Note, par. 4.4.

(uiteenlopende) expertise voor de verschillende geschillen nodig is en de benodigde expertise een rol kan spelen bij de benoeming van arbiters. Of en hoe de voornoemde aandachtspunten worden geadresseerd, is niet meteen duidelijk. Er zijn ook geen voorschriften in het NAI Arbitragereglement 2024 opgenomen over hoe dit soort geschillen in één arbitrage moeten worden behandeld. Dat kan onderwerp zijn van discussie. Ik ben benieuwd hoe de regeling in de praktijk zal uitwerken en of deze net zo mooi is als ze lijkt.

2.2.7 Engelstalige arbitragegerelateerde procedures bij het NCC

In het NAI Arbitragereglement 2024 is opgenomen dat wanneer partijen geen plaats van arbitrage zijn overeengekomen, de plaats van arbitrage Amsterdam is.¹⁰⁵ Het NAI komt hiermee tegemoet aan de beperking in de wet betreffende het *Netherlands Commercial Court* (hierna: het NCC), op basis waarvan het NCC alleen bevoegd kan zijn als de rechtbank Amsterdam (internationaal) bevoegd is.¹⁰⁶

Partijen kunnen het NCC(A) aanwijzen als de bevoegde rechter voor alle geschillen na het wijzen van een arbitraal vonnis (en in bepaalde gevallen voorafgaand).¹⁰⁷ Dit heeft tot gevolg dat partijen het volledige internationale geschil, in het Engels, in één arrondissement kunnen beslechten. Bij het NCC(A) kijken ook nog meer deskundige rechters naar het (arbitragegerelateerde) geschil en wordt naar verwachting een dergelijke procedure sneller behandeld dan bij de overheidsrechter.

Uit internationaal onderzoek blijkt ook dat partijen/arbitragegebruikers een plaats van arbitrage aantrekkelijker vinden wanneer sprake is van meer ondersteuning door de lokale gerechtelijke instanties.¹⁰⁸ Het is goed dat het NAI hier verder gehoor aan heeft gegeven.

2.3 Verbetering kwaliteit en voorspelbaarheid

2.3.1 Scrutiny concept-vonnissen

Het NAI Arbitragereglement 2015 bevatte geen expliciete regeling voor de controle door het NAI van onder zijn auspiciën gewezen arbitrale vonnissen. Er bestond wel een praktijk waarbij het NAI-secretariaat een arbitraal vonnis informeel controleerde.¹⁰⁹ Deze praktijk is nu formeel in het NAI Arbitragereglement 2024 verankerd.¹¹⁰ Het concept-arbitraal vonnis wordt door de Casemanagementcommissie gecontroleerd.

Laatstgenoemde kan beperkte aanbevelingen doen¹¹¹ en wijzen op kennelijke reken- en/of schrijffouten, andere fouten die zich voor eenvoudig herstel lenen, en het nalaten te beslissen op een of meer (tegen)vorderingen die aan het oordeel van het scheidsrecht zijn onderworpen. Daarbij geldt dat de Casemanagementcommissie bij haar controle geen afbreuk doet aan de beslissing van het scheidsrecht, en laatstgenoemde blijft verantwoordelijk voor de vorm en de inhoud van het arbitraal vonnis.

Ik kan mij goed vinden in de nieuwe bepaling. Deze zorgt er waarschijnlijk voor dat er later minder vaak om verbetering of aanvulling van een arbitraal vonnis moet worden gevraagd. Dit leidt wellicht tot een efficiëntieverbetering en het voorkomen van vertraging. Verder laat de *scrutiny*-bepaling aan (buitenlandse) arbitragegebruikers zien dat het NAI de kwaliteit van de onder zijn auspiciën gewezen vonnissen probeert te waarborgen.

Anders dan bij het ICC Arbitragereglement, waarbij de ICC ook inhoudelijke punten onder de aandacht kan brengen,¹¹² omvat de controle door het NAI geen inhoudelijke onderdelen van het vonnis.¹¹³ Daar kan ik mij eveneens in vinden. Het lijkt mij niet wenselijk dat de NAI zich met de inhoud van het arbitrale vonnis bemoeit. Dat verdraagt zich niet goed met de opdracht aan het scheidsrecht en zijn autonome en onafhankelijke rol.

2.3.2 Kostensanctie bij onbeoordeelbaar procesgedrag

Op grond van het NAI Arbitragereglement 2015 gold dat de kosten van de arbitrage (met uitzondering van de kosten voor juridische bijstand) voor rekening komen van de partij die in de arbitrage in het ongelijk is gesteld. Dit behoudens bijzondere gevallen ter beoordeling van het scheidsrecht.¹¹⁴ Voor de kosten van juridische bijstand was het zo dat de in het ongelijk gestelde partij daarin veroordeeld kon worden, voor zover deze kosten noodzakelijk waren en een redelijke vergoeding vormden van de kosten voor de juridische bijstand van de in het gelijk gestelde partij.¹¹⁵ Het scheidsrecht had derhalve een mate van vrijheid om de kosten van juridische bijstand en de kosten van de arbitrage over partijen te verdelen. In de praktijk werd er ook verschillend met kostenveroordelingen omgegaan. In de literatuur wordt dan ook – terecht – opgemerkt dat de mate van vrijheid voor het scheidsrecht op gespannen voet staat met de voorspelbaarheid, transparantie en uniformiteit bij de vaststelling van de kostenveroordeling.¹¹⁶

Het NAI Arbitragereglement 2024 handhaaft voornoemde regeling en introduceert een bepaling op basis waarvan het

¹⁰⁵ Zie art. 27 lid 1 NAI Arbitragereglement 2024.

¹⁰⁶ Zie art. 30r Rv. Het NCC(A) is bevoegd indien: (1) de rechtbank of het gerechtshof Amsterdam internationaal bevoegd is, (2) het een burgerlijke of handelszaak betreft in een internationaal geschil en (3) partijen vooraf, of na het ontstaan van het geschil, een forumkeuze hebben gemaakt voor het NCC(A).

¹⁰⁷ Het NAI heeft in samenwerking met het NCC een modelclausule opgesteld op basis waarvan het NCC(A) bevoegd is ten aanzien van gerelateerde procedures, zoals vernietiging of de erkenning van arbitrale vonnissen.

¹⁰⁸ 2021 *International Arbitration Survey*, p. 8.

¹⁰⁹ Marsman 2021, p. 657.

¹¹⁰ Art. 50 lid 4 NAI Arbitragereglement 2024.

¹¹¹ Ten aanzien van de onderwerpen genoemd in art. 50 lid 1 onder a, b, c, d, f, g, i en j NAI Arbitragereglement 2024.

¹¹² Art. 34 ICC Arbitragereglement.

¹¹³ Het LCIA voert formeel geen controle uit ten aanzien van een *award*. Het scheidsrecht kan wel vragen om een beperkte (niet-inhoudelijke) controle uit te voeren, zie LCIA Note, par. 299.

¹¹⁴ Art. 57 lid 2 NAI Arbitragereglement 2015.

¹¹⁵ Art. 56 NAI Arbitragereglement 2015.

¹¹⁶ M. van de Hel-Koedoot & P.B. Fritschy, 'De kostenveroordeling in arbitrage: suggesties ter bevordering van voorspelbaarheid, transparantie en uniformiteit', in: *Going Dutch Bundel*, 2019, par. 24.2.

scheidsgerecht bij het nemen van proceskostenveroordeling rekening kan houden met de wijze van procederen en of partijen een spoedig en efficiënt procesverloop hebben bevorderd. Indien het scheidsgerecht van oordeel is dat een partij het arbitraal geding onredelijk heeft vertraagd, kan dit in de beslissing over de kostenveroordeling worden meegenomen.¹¹⁷ Deze wijziging komt deels overeen met voorstellen die eerder door Van de Hel-Koedoot en Fritschy zijn gedaan.¹¹⁸ Ook de LCIA en ICC Arbitragereglementen bevatten vergelijkbare regels.¹¹⁹

Ik onderschrijf de wijziging en meen dat het goed is dat het scheidsgerecht verdere handvatten worden gegeven bij het bepalen van de proceskostenveroordeling en de sanctionering van negatief (proces)gedrag in de arbitrage. Ook is het goed om partijen en het scheidsgerecht nogmaals te wijzen op het belang van een coöperatieve proceshouding. Wel vraag ik me af of deze aanpassingen (zonder verdere explicitering) voldoende transparantie bieden en later niet een uitgebreid(er) partijdebat oproepen, met de nodige vertraging en extra kosten tot gevolg.¹²⁰

2.4 Duurzaamheid, diversiteit en inclusiviteit

Het NAI Arbitragereglement 2024 introduceert bepalingen om de duurzaamheid, diversiteit en inclusiviteit te bevorderen. Het is voorgeschreven dat alle communicatie tijdens de arbitrage elektronisch geschiedt (via e-mail of NAI-platform). Dit is in lijn met de Nederlandse arbitragewet, die een basis biedt voor een digitale arbitrageprocedure in vrijwel alle facetten (art. 1072b Rv).¹²¹

Verder expliciteert het NAI Arbitragereglement 2024 dat alle betrokkenen bij de arbitrage rekening moeten houden met duurzaamheidsaspecten tijdens het geding.¹²² Daarbij lijkt met name te zijn bedoeld op elektronisch procederen. Het NAI had wat mij betreft nog verder kunnen gaan door voor te schrijven dat de regiezittingen elektronisch plaatsvinden, behoudens uitzonderingen.¹²³

Het NAI Arbitragereglement 2024 bepaalt dat bij de voordracht of benoeming van (een) (kandidaat-)arbitrer(s) de partijen, hun procesvertegenwoordigers en de Casemanagementcommissie zich rekenschap zullen moeten geven van de voordelen van diversiteit en inclusiviteit.¹²⁴ Deze bepaling sluit aan bij de internationale praktijk. Het LCIA hanteert bijvoorbeeld een vergelijkbare aanpak.¹²⁵

Met de nieuwe regeling probeert het NAI tegen te gaan dat veelal dezelfde arbiters worden benoemd. Onder het NAI Arbitragereglement 2015 is namelijk gebleken dat partijen en

hun procesvertegenwoordigers veelvuldig dezelfde arbiters benoemden.¹²⁶ Dit had tot gevolg dat een zogenaamde ‘closed shop’ in stand werd gehouden. De gewijzigde benoemingsregeling kan daarin verandering brengen. Dit zal naar verwachting ook andere voordelen hebben, zoals een uitbreiding van de talentpool van arbiters, betere besluitvorming, grote representativiteit en legitimiteit van arbitrale vonnissen en innovatie.¹²⁷ Het laatste is ook in lijn met de wensen van de internationale arbitragegebruikers, die bij de keuze voor een arbitrage-instituut waarde hechten aan ‘commitment to a more diverse pool of arbitrators’.¹²⁸ Het is goed dat hieraan door het NAI verder gehoor wordt gegeven.

3. Afronding

Met de introductie van het NAI Arbitragereglement 2024 wordt een nieuwe standaard gezet voor efficiëntie en snelheid in geschilbeslechting in NAI-arbitrages. Door in te spelen op de (veranderende) behoeften van internationale gebruikers en aan te sluiten bij de wijzigingen in de arbitragereglementen van arbitrage-instituten zoals de ICC en LCIA, positioneert het NAI zich als een meer aantrekkelijke optie voor zowel nationale als internationale arbitragegebruikers. Er zijn echter ook aandachtspunten, zoals onder meer de gedeeltelijke afschaffing van de Lijstprocedure als terugvaloptie en de geldende beperkingen bij de Spoedbodemprocedure, die verdere evaluatie en mogelijk aanpassing vereisen. De praktijk zal moeten uitwijzen hoe met deze punten wordt omgegaan, en of ze al dan niet een belemmering vormen voor de arbitragegebruikers. Desondanks markeert het NAI Arbitragereglement 2024 een mijlpaal in (Nederlandse) arbitrage en wordt hiermee een nieuwe stap gezet naar de toekomst voor commerciële geschilbeslechting.

117 Zowel ten aanzien van arbitragekosten en de kosten van juridische bijstand, zie art. 59 lid 4 NAI Arbitragereglement 2024.

118 Van de Hel-Koedoot & Fritschy 2019, par. 24.3.

119 Zie art. 38 (5) ICC Arbitragereglement en art. 28 (4) LCIA Arbitragereglement.

120 Bijv. in het kader van het indienen van *cost submissions*, waarvan in de praktijk vaak gebruik wordt gemaakt.

121 Zie ook W. Eyskens e.a., *The Cepani & NAI approach towards topical trends in arbitration*, Deventer: Wolters Kluwer 2022, p. 47.

122 Art. 25 lid 5 NAI Arbitragereglement 2024.

123 Art. 26 en 30 NAI Arbitragereglement 2024.

124 Art. 15 lid 5 NAI Arbitragereglement 2024.

125 LCIA Note, par. 102.

126 Von Hombracht-Brinkman 2018, p. 3.

127 Ten Brink 2022, par. 5.

128 2021 *International Arbitration Survey*, p. 2.