

ICC Commission on Arbitration and ADR

**Working Group “Expedited Procedure Provisions and Update of Commission Reports”**

**Recommendations to ICC: Suggested amendments to the Expedited Procedure Provisions.**

Confidential Working Document | 26 August 2024

The Working Group “Expedited Procedure Provisions and Update of Commission Reports” (‘Working Group’ or ‘WG’) was mandated to ‘make recommendations to ICC for potential improvements to the Expedited Procedures Provisions (“EPP”) of the ICC Rules on Arbitration (‘ICC Rules’), if and where needed for internal purposes. In formulating these recommendations, the WG has been encouraged to display thought leadership; to draw lessons from the EPP practice to date and to recommend changes to the ICC Dispute Resolution Services (‘DRS’)to enhance users’ engagement by responding to their needs.

# Expanding the scope of the EPP.

The key change that the Working Group recommends is to take stock of the spectacular success of the EPP, and the users’ sophistication in swiftly adopting them, by expanding the scope of the EPP. While the EPP originally targeted “smaller” disputes, up to USD 2 million, the Court was quick to expand the EPP to USD 3 million, in 2021. Nonetheless, the practice has revealed that users have also opted into those rules for larger disputes. Meanwhile, users continue to express concern that irrespective of the amount in dispute, international arbitration has become unduly complex and burdensome, and costly. For various reasons, longer proceedings have become the norm. These encompass several rounds of submissions and a whole panoply of procedural devices. In addition, there is a natural inclination (or due process paranoia) causing tribunals to use the same procedural order templates for every dispute and some arbitrators experience inability or unwillingness to rein in overly complex processes. As such, large swaths of arbitrations could benefit from simplification and streamlining, in the exact same way that disputes within the EPP’s scope have.

The EPP are an undeniable success and work. Parties and tribunals have demonstrated that they can fashion simplified yet adequate proceedings in order to resolve their dispute and do so within the six-month time limit. Very few proceedings have had to be taken out of EPP. Instead, 341 final

awards were issued under the EPP, with the vast majority within the required deadline or with a *de minimis* delay. This has in turn shown that EPP work irrespective of the complexity of the dispute.

Therefore, the primary recommendation is to consider expanding the scope of the EPP to make them the default procedure for disputes larger than USD 3 million and to consider setting a figure that will both capture a much larger volume of disputes and that will in fact be acceptable to the users. In view of the ICC Court’s recent statistics that the median amount in dispute of arbitrations pending as of 2023 is USD 5.5 million,[1](#_bookmark0)[2](#_bookmark1) the Working Group recommends considering amending Article 1(2) of Appendix VI of the Rules so that the EPP shall apply to arbitrations with an amount in dispute of up to USD 6 million (six million United States Dollars), which is slightly above the median amount in dispute.

**Kommentarer och synpunkter framförda vid kommittémöte den 15 oktober 2024:**

* Kommitténs medlemmar diskuterade skälen bakom arbetsgruppens förslag i detta avseende och konstaterade att skälen i viss mån är oklara. I arbetsgruppens första utkast på rapport utvecklas visserligen att ICC hyser uppfattningen att många användare är nöjda med EPP och att det finns en stor efterfrågan på denna tjänst, men exakt vad denna uppfattning baserar sig på framgår inte. Det framhålls i rapporten att EPP har tagits emot väl, att förfarandet verkar fungera väl i praktiken, att fristen för meddelande av skiljedom hålls i rimlig utsträckning, att skiljedomarna väldigt sällan klandras och att det har förekommit ganska många tvister som rör större belopp än 3M USD där parterna har valt att ”opt-in” för EPP. Såvitt är känt finns emellertid ingen regelrätt användarundersökning eller liknande som kan bekräfta att det finns en stor efterfrågan på dessa typer av processer eller en särskild nöjdhet med processerna. Det lyftes under diskussionen att det är värt att fundera på om det verkligen är EPP som är lyckat och har stor efterfrågan, eller om dess popularitet snarare ligger i att det finns utmaningar i handläggningen av skiljeförfarande enligt det ordinarie reglementet.
* Det lyftes en viss oro för att en expandering av EPP, genom ett höjt tröskelbelopp, skulle medföra att syftet med EPP delvis urvattnas.
* Det lyftes även att ett opt-out-system för EPP kan medföra större risker än ett opt-in system för EPP, i synnerhet från kärandens perspektiv då det möjligen är större risk i ett EPP att svaranden på olika sätt kan försöka förhala processen som är med tidskänslig och därmed kanske lättare att påverka genom olika processuella yrkanden. Arbetsgruppen framlägger emellertid f.n. inget förslag om att ändra det nuvarande opt-out-systemet.
* Frågan om vilket mått av scrutiny som ges till EPP-skiljedomar lyftes också som en potentiell farhåga med att expandera tillämpningen av EPP genom att höja beloppet till 6M USD. Idag är den granskning som ges till EPP-skiljedomar generellt sett en förenklad granskning, med färre ögon på skiljedomen, än enligt det ordinarie förfarandet. Om allt fler, eller till och med en majoritet, av tvister i stället skulle lösas genom EPP riskerar ICC att få en försämring av sin granskningsprocess och frågan är om det på längre sikt kan skada ICC:s rykte och särställning på marknaden genom scrutiny-institutet. Förslag som lyftes för att åtgärda denna farhåga kan vara att se över hur möjligheten till ordinarie granskningsförfarande kan vävas in i den säkerhetsventil som finns i EPP, genom vilken processer idag kan omvandlas från EPP till ordinarie processer.
1. **Abolishing the 20% arbitrator fee reduction or offering a premium on complex arbitration.** In connection with such expansion, the Working Group also recommends the abolishment of the 20% reduction of arbitrators’ fees and accordingly doing away with the EPP-specific scale of fees and expenses. While the Working Group appreciates that such reduction was intended to reflect the simplification of the process, and the corresponding workload of the arbitrators, the reality is that the compressed timeframe imposes its own set of challenges and opportunity cost on arbitrators. In particular, they must still deliver a full award but have less time to do so, as in practice they usually must deliver the award to the Court within less than one month after the last substantive submission. As such, while the procedure takes less of the arbitrators’ time, the arbitrators should be compensated for their efficient management of the arbitration and drafting process during a compressed period of time. Finally, the Working Group believes that a special reduction will no longer make sense if the EPP are to become the default ICC procedure as suggested herein – and which should not been perceived as “arbitration on the cheap” or of a lesser quality. Nevertheless, the Working Group also realises that waiving the 20% fee reduction may send a mixed message to the market and users, while giving competitors more ground to criticise the ICC for its alleged high fees. Therefore, to the extent there is reluctance to simply removing the reduction, the Working Group suggests that the ICC explicitly communicate that the Court will reward EPP arbitrators who have dealt with unusually complex arbitrations by applying the higher end of the reduced scale or even going beyond it. In addition, and in any event, the Working Group recommends considering

the abolishment of the 20% reduction of arbitrators’ fees whenever parties opt into EPP in circumstances where the amount in dispute exceeds the USD 3 million cap (or otherwise applicable threshold under which EPP is the applicable procedure).

**Kommentarer och synpunkter framförda vid kommittémöte den 15 oktober 2024:**

* I denna diskussion fanns stor samstämmighet bland kommitténs ledamöter att det är rimligt att ta bort arvodesrabatten om 20%, i vart fall för de mål som utgör resultatet av ”opt-in” och alltså i dagsläget överstiger ett omtvistat värde av 3 MUSD.
* Den största anledningen till att det ansågs vara skäligt att slopa rabatten var att skiljedomare ofta arbetar lika mycket i dessa processer som i ordinarie skiljeförfaranden eller till och med mer eftersom nog så svåra frågor kan uppkomma. Det lyftes även att ICC:s dragningskraft och marknadsföring som en leverantör av tvistlösningstjänster inte ska grunda sig i att det är en ”billig tjänst”, utan på andra värden och faktorer som användare efterfrågar.
* I diskussionen lyftes även att ett prissystem med en rabatt skulle kunna leda till en upplevd inkomstskillnad mellan kvinnliga och manliga skiljemän, eftersom män är överrepresenterade i gruppen erfarna skiljedomare som mindre ofta är intresserade av att ta uppdrag som skiljedomare i EPP, medan många av de mindre erfarna skiljedomarna är kvinnor, som i större utsträckning är intresserade av att ta uppdrag i EPP.
* Ett förslag som lyftes var att inte helt slopa rabatten, utan att endast ta bort denna för de tvister där parter väljer att opt-in till EPP eller att bara slopa rabatten i komplexa mål.
* Ett annat förslag som lyftes var att, i det fall beloppsgränsen höjs till 6 MUSD, ta bort rabatten endast i den del som avser höjningen av tröskelvärdet, d.v.s. i spannet mellan 3 MUSD och 6 MUSK.
* Det lyftes även i diskussionen att slopandet av rabatten inte skulle medföra någon större skillnad för användarna av tjänsten vad gäller den totala kostnaden för att driva processen. Detta eftersom användarnas ombudskostnader oftast är betydligt högre än kostnaden för skiljedomarnas arvode.
* Ett annat perspektiv som lyftes var att det är hjälpsamt att ta bort rabatten i det fall man ska höja beloppsgränsen till 6M USD, eftersom det då kan locka mer erfarna skiljemän att ta på sig dessa EPP av mer komplicerad karaktär – då det idag inte sällan är mindre erfarna skiljemän i EPP.

# Shortening the time to appoint a tribunal.

The Working Group also identified the need to shorten the time period for the constitution of the tribunal. It currently takes an average of three months from the date of the Request for Arbitration to have a tribunal in place, which is comparatively too long in the context of EPP. The Working Group’s proposal is to consider amending Article 2(2) of Appendix VI in order to establish the Court’s appointment as the default procedure, while giving the parties the opportunity to (actively) affirm, within 15 days of receipt of the Request for Arbitration, that they want one arbitrator, which they will nominate during a short specific period to be set by the Secretariat.

Article 2(2) of Appendix VI currently reads as follows:

The parties may nominate the sole arbitrator within a time limit to be fixed by the Secretariat. In the absence of such nomination, the sole arbitrator shall be appointed by the Court within as short a time as possible.

The Working Group recommends Article 2(2) of Appendix VI to be amended as follows:

The sole arbitrator shall, within as short a time as possible, be appointed by the Court, unless the parties inform the Secretariat within 15 days from receipt of the Request by the Respondent, of their agreement to nominate the sole arbitrator, within a time-limit to be fixed by the Secretariat.

This adjustment would allow the Court to proactively invite proposals from ICC National Committees as soon as the Request for Arbitration is received or shortly thereafter, with a view to appointing the sole arbitrator immediately following the receipt of the Answer, in the event there is no request for joinder and provided the EPP apply.

**Kommentarer och synpunkter framförda vid kommittémöte den 15 oktober 2024:**

* Under mötet diskuterades hur skiljedomare bör utses; av parterna eller av ICC. Det påmindes att denna fråga medförde omfattande diskussion när EPP först infördes och att frågan lär bli omdiskuterad även nu om beloppsgränsen skulle höjas. I rapporten föreslås att ICC ska utse en skiljenämnd inom en viss tid (15 dagar) om inte parterna dessförinnan gemensamt har lyckats utse en skiljenämnd. Detta sågs på mötet som positivt av kommitténs ledamöter men synpunkten lyftes att det bör vara möjligt för parterna att få anstånd med att utse nämnden under vissa förutsättningar. Det lyftes även att ICC inom dagens system kanske bör vara mer flexibelt och starkare i en strävan att uppmana parterna att komma överens i fråga om vem som ska vara skiljedomare.
* I denna diskussion lyftes även att det hade varit fördelaktigt med ett slags mellanspår mellan EPP och ett ordinarie förfarande. Detta mellanspår kan sammanfattas som ett ”snabbspår” med korta tidsfrister fast med tre skiljedomare i stället för en. Fördelen som lyftes med detta var att det är enklare att fatta svåra beslut om det är tre skiljedomare som bestämmer i stället för en, samt att det sannolikt borgar för bättre beslut om man är flera. I denna del lyftes även återigen att kostnaderna för användarna primärt inte består av kostnader för skiljedomare utan för ombud, och därmed vore ett mellanspår inte en särskilt betungande förändring för användarna av ICC:s skiljeförfaranderegler. Ett förslag vore att alternativet med ett mellanspår hade kunnat vävas in i säkerhetsventilen för EPP i fall där ett mål konverteras från EPP till ett ordinarie förfarande, beroende på komplexitet m.m. I detta sammanhang lyftes även att det redan idag finns en möjlighet till att utse tre skiljedomare i EPP, även om det oftast utses en ensam skiljedomare, men att det är osäkert i vilken utsträckning detta används. I anslutning till diskussionen om antalet skiljedomare diskuterades även hur ett sådant beslut ska handläggas och att det med fördel både ska vara möjligt att införa möjligheten till ett mellanspår i parternas skiljeklausul men även i senare stadium av processen om parterna är överens.
1. ***Formalising the tribunals’ say in converting EPP into normal procedures.***

The Working Group recommends that Article 1(4), App. VI, be amended to expressly allow the arbitral tribunal to request the Court to take a decision on whether EPP should continue to apply or not. The Working Group indeed recognises that the tribunal, who is familiar with the case, is often well placed to provide informed, impartial and independent feedback about whether the case can be sensibly managed by EPP. In addition, the Working Group considers that it is prudent to formally recognise the role of the arbitral tribunal in this process, as this would promote transparency.

The Working Group takes the position that it is fair for tribunals to also, explicitly, be permitted to take the initiative to request the Court to decide that the EPP shall no longer apply to the case. This, the Working Group considers warranted given the considerable number of opt-ins to the EPP, including for disputes with high amounts at stake and of considerable complexity.

The Working Group recommends to add ‘or the arbitral tribunal’ to Article 1(4) of Appendix VI which would read as follows:

*The Court may, at any time during the arbitral proceedings, on its own motion or upon the request of a party or* ***the arbitral tribunal****, and after consultation with the arbitral tribunal and the parties, decide that the Expedited Procedure Provisions shall no longer apply to the case. In such case, unless the Court considers that it is appropriate to replace and/or reconstitute the arbitral tribunal, the arbitral tribunal shall remain in place*

**Kommentarer och synpunkter framförda vid kommittémöte den 15 oktober 2024:**

* I denna diskussion lyftes inga särskilda synpunkter eller inspel under mötet. Kommitténs ledamöter var generellt positiva till förslaget.