




Beregting van konstruksiegeskille kragtens die FIDIC Red Book

SJE Stapelberg

 orcid.org/0000-0001-5816-4380

Skripsie voorgelê ter gedeeltelike nakoming vir die graad
Magister Legum in *In- en Uitvoerreg* aan die Noordwes-
Universiteit

Studieleier: Ms MB Schoeman

Gradeplegtigheid Mei 2018

Studentenommer: 22887903

OPSOMMING

Die konstruksiebedryf speel 'n onontbeerlike rol in beide ontwikkelde en ontwikkelende lande. Die belangrikheid daarvan kan nie net toegeskryf word aan die grootte van die konstruksiebedryf en bydrae wat dit lewer in sosiale ontwikkeling nie, maar ook die impak wat dit het op en die rol wat dit speel in die ontwikkeling van 'n land se ekonomie. As gevolg van die kompleksiteit van konstruksieprojekte, tydperk wat dit neem vir die voltooiing daarvan, hoeveelheid dokumentasie, en betrokkenheid van 'n groot aantal professionele individue, is dispute in die konstruksiebedryf byna onafwendbaar. Vir doeleindes van die beslegting van dispute het die behoefte aan die gebruik van alternatiewe dispuutoplossingmetodes drasties toegeneem. Dit volg vanweë die formalistiese struktuur, prosedurele vereistes en hoë kostes verbonde aan arbitrasie en litigasie. Die konstruksiebedryf het 'n metode genoodsaak wat in staat is om dispute beide vinnig en doeltreffend op te los. Dit het gelei tot die bekendstelling van kontraktuele beregting, deur die CIDB, in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf. Die nadeel verbonde aan die beoefening van beregting in Suid-Afrika hou verband met die feit dat dit nie onderlê word aan die hand van 'n statutêre raamwerk nie. In die lig hiervan het die CIDB konsepregulasies voorgestel ten einde 'n statutêre raamwerk daar te stel vir doeleindes van die regulering van beregting, asook om dit 'n verpligte dispuutoplossingmetode in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf te maak. Die regulasies is egter nog nie van krag nie en is dit hangend die finale goedkeuring deur die Minister van Openbare Werke. Hierdie studie tref 'n vergelyking tussen die beregtingsprosedure in terme van die CIDB Beregtingsprosedure, konsepregulasies en FIDIC Rooi Boek ten einde te bepaal in watter mate sodanige prosedures van mekaar verskil. Die doel met die vergelyking is om te bepaal of die FIDIC Rooi Boek bystand sal kan verleen in die ontwikkeling van die konsepregulasies sou daar bevind word dat dit gebrekkig is. Met verwysing na die konsepregulasies bestaan daar aansienlik baie kritiek teen sodanige bepalings. Die studie het bevind dat die konsepregulasies nie voldoende sal wees vir doeleindes van die regulering van beregting en effektiewe dispuutoplossing in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf nie. Die FIDIC Rooi Boek het 'n merkwaardige rol gespeel in die ontwikkeling, wysiging en uitbreiding van die konsepregulasies ten einde 'n doeltreffende statutêre raamwerk te voorsien om beregting te onderlê.

Sleutelwoorde: konstruksiekontrak, beregting, dispuutberegtingsraad, CIDB
Beregtingsprosedure, konsepregulasies, FIDIC Rooi Boek

ABSTRACT

The construction industry plays an indispensable role in both developed and developing countries. Its importance can not only be attributed to the size of the construction industry and its contribution to social development, but also the impact it has on and the role it plays in developing a country's economy. Due to the complexity of construction projects, the period it takes for the completion thereof, amount of documentation, and involvement of a large number of professional individuals, disputes in the construction industry are almost inevitable. For the purpose of resolving disputes, the need for the use of alternative dispute resolution methods has increased drastically. This is due to the formalistic structure, procedural requirements and high costs associated with arbitration and litigation. The construction industry accordingly necessitated a method that is capable of resolving disputes both quickly and efficiently, which led to the introduction of contractual adjudication in the South African construction industry through the efforts of the CIDB. The disadvantage associated with the practice of adjudication in South Africa relates to the fact that it is not underpinned by means of a statutory framework. In light of this, the CIDB proposed draft regulations in order to establish a statutory framework for the purposes of regulating adjudication as well as making it a compulsory dispute resolution method in the South African construction industry. However, the regulations are not yet in force and are subject to the final approval of the Minister of Public Works. This study compares the adjudication procedures in terms of the CIDB Adjudication Procedure, recent draft regulations and FIDIC Red Book in order to determine to what extent the procedures in terms of each differ. The purpose of the comparison is to determine whether the FIDIC Red Book will be able to provide assistance in the development of the draft regulations should the latter be found to be inadequate. With reference to the draft regulations there are considerable criticism in respect of its provisions. The study found that the draft regulations will not be sufficient for the purposes of the regulation of adjudication and effective dispute resolution in the South African construction industry. The FIDIC Red Book has played an unequivocal role in the development, amendment and expansion of the draft regulations in order to provide an effective statutory framework to underpin the practice of adjudication.

INHOUDSOPGAWE

OPSOMMING	I
ABSTRACT	III
LYS VAN AFKORTINGS	XI
HOOFSTUK 1: INLEIDING	1
<i>1.1 Inleiding</i>	<i>1</i>
<i>1.2 Alternatiewe dispuutoplossing in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf</i>	<i>3</i>
<i>1.3 Beregting in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf</i>	<i>4</i>
<i>1.4 Die FIDIC kontrakvorme</i>	<i>7</i>
<i>1.5 Navorsingsvraag</i>	<i>9</i>
<i>1.6 Navorsingsmetodologie</i>	<i>9</i>
<i>1.7 Struktuur van navorsingstudie</i>	<i>9</i>
HOOFSTUK 2: BEREGTINGSPRAKTYKE IN DIE KONSTRUKSIEBEDRYF	11
<i>2.1 Inleiding</i>	<i>11</i>
<i>2.2 Beregting</i>	<i>12</i>
<i>2.2.1 Voordele van beregting</i>	<i>15</i>
<i>2.2.2 Nadele van beregting</i>	<i>16</i>
<i>2.2.3 Statutêre beregting</i>	<i>17</i>
<i>2.2.3.1 Verenigde Koninkryk (VK)</i>	<i>18</i>
<i>2.2.3.2 Australië</i>	<i>20</i>

2.2.4	<i>Kontraktuele beregting</i>	21
2.3	<i>Dispuutraad</i>	22
2.3.1	<i>Die ontwikkeling van dispuutrade</i>	22
2.3.2	<i>Dispuutberegtingsraad (DBR)</i>	27
2.3.3	<i>Voordele van 'n DBR</i>	30
2.3.4	<i>Nadele van 'n DBR</i>	32
2.4	<i>Voordele van DBRe bo statutêre beregting</i>	33
2.5	<i>Gevolgtrekking</i>	34

HOOFSTUK 3: BEREGTINGSPRAKTYKE IN DIE SUID-AFRIKAANSE KONSTRUKSIEBEDRYF.....

		37
3.1	<i>Inleiding</i>	37
3.2	<i>Huidige Suid-Afrikaanse posisie</i>	38
3.2.1	<i>Die Konstruksiebedryf-ontwikkelingsraad en kontraktuele beregting</i>	38
3.2.2	<i>Die CIDB Beregtingsprosedure (2004)</i>	41
3.2.2.1	Die Kennisgewing van Beregting.....	42
3.2.2.2	Aanwysing van beregter.....	42
3.2.2.3	Vervanging van beregter	44
3.2.2.4	Verklaring deur die verwysende party	45
3.2.2.5	Beslissing deur die beregter	45
3.2.2.6	Versuim om beslissing tydig uit te reik	46
3.2.2.7	Ontevredenheid ten opsigte van beslissing	47

3.2.2.8	Korrigering van beslissing.....	47
3.2.2.9	Kostes.....	47
3.3	<i>Statutêre beregting</i>	48
<i>3.3.1</i>	<i>Die Regulasies ("Prompt Payment and Adjudication Regulation").....</i>	<i>48</i>
3.3.1.1	Die verpligte aard van beregting.....	50
3.3.1.2	Die Kennisgewing van Beregting.....	51
3.3.1.3	Aanwysing van beregter.....	51
3.3.1.4	Beslissing deur die beregter	52
3.3.1.5	Versuim om beslissing tydig uit te reik	53
3.3.1.6	Ontevredenheid ten opsigte van beslissing	53
3.3.1.7	Korrigering van beslissing.....	54
3.3.1.8	Verteenwoordiging	55
3.4	<i>Afdwinging van beslissing</i>	55
3.5	<i>Gevolgtrekking.....</i>	61
HOOFSTUK 4: BEREGTINGSPRAKTYKE IN TERME VAN DIE FIDIC ROOI		
BOEK.....		
		63
4.1	<i>Inleiding.....</i>	63
4.2	<i>Partye tot die FIDIC Rooi Boek.....</i>	64
4.3	<i>Eise deur die werkgewer en kontrakteur</i>	64
4.3.1	<i>Werkgewer se eis.....</i>	<i>64</i>
4.3.2	<i>Kontrakteur se eis.....</i>	<i>65</i>

4.3.3	<i>Bepaling deur ingenieur</i>	66
4.4	<i>Klousule 20 van die FIDIC Rooi Boek</i>	66
4.4.1	<i>Sub-klousule 20.1</i>	66
4.4.2	<i>Sub-klousule 20.2</i>	67
4.4.2.1	Aanwysing van die DBR	67
4.4.2.2	Die vervanging van een of meer lede van die DBR.....	68
4.4.2.3	Die dispuutberegtingsooreenkoms	69
4.4.2.4	Die inwerkingtreding van die DBR.....	69
4.4.2.5	Die verstryking van die aanstelling van die DBR.....	70
4.4.2.6	Vergoeding betaalbaar aan DBR	70
4.4.3	<i>Sub-klousule 20.3.....</i>	70
4.4.3.1	Versuim om ooreen te kom op aanstelling van DBR	70
4.4.4	<i>Sub-klousule 20.4.....</i>	71
4.4.4.1	Verwysing van dispuut.....	71
4.4.4.2	Tydperk waarbinne beslissing gelewer moet word	72
4.4.4.3	Ontevredenheid ten opsigte van beslissing	72
4.4.4.4	Versuim om beslissing tydig uit te reik	73
4.4.5	<i>Sub-klousule 20.5.....</i>	73
4.4.5.1	Vriendskaplike skikking	73
4.4.6	<i>Sub-klousule 20.6.....</i>	74
4.4.6.1	Arbitrasieverrigtinge	74

4.4.7	<i>Sub-klousule 20.7.....</i>	75
4.4.7.1	Versuim om aan beslissing te voldoen.....	75
4.4.8	<i>Sub-klousule 20.8.....</i>	75
4.4.8.1	Direkte arbitrasie	75
4.5	<i>Dispuutvermyding.....</i>	76
4.6	<i>Kwessie van kragwanbalans.....</i>	76
4.7	<i>Gevolgtrekking.....</i>	77
HOOFSTUK 5: VERGELYKING TUSSEN HUIDIGE SUID-AFRIKAANSE POSISIE, KONSEPREGULASIES EN DIE FIDIC ROOI BOEK		78
5.1	<i>Inleiding.....</i>	78
5.2	<i>Ad hoc beregter of staande DBR?.....</i>	79
5.3	<i>DBR as verpligte dispuutoplossingmetode.....</i>	81
5.4	<i>Tydperk om eis in te stel.....</i>	81
5.5	<i>Bepaling deur die ingenieur.....</i>	82
5.6	<i>Informele opinie</i>	84
5.7	<i>Aanwysing van DBR.....</i>	87
5.7.1	<i>Tydperk waarbinne DBR aangewys moet word</i>	87
5.7.2	<i>Kennisgewing van Beregting</i>	87
5.7.3	<i>Jurisdiksie</i>	88
5.7.4	<i>Aanwysing deur partye of gemagtigde aanwysende liggaam</i>	89
5.7.5	<i>Vervanging van lid/lede van DBR.....</i>	91

5.7.6	<i>Dispuutberegtingsooreenkoms (DBO)</i>	92
5.7.7	<i>Die inwerkingtreding van die DBR</i>	93
5.8	<i>Beslissing deur die DBR</i>	93
5.8.1	<i>Definisie van 'n dispuut</i>	93
5.8.2	<i>Verwysing van dispuut</i>	94
5.8.3	<i>Tydperk waarbinne beslissing uitgereik moet word</i>	94
5.8.4	<i>Korrigering van beslissing</i>	95
5.8.5	<i>Kennisgewing van Ontevredenheid</i>	96
5.8.6	<i>Versuim om beslissing binne voorgeskrewe tydperk uit te reik</i>	97
5.9	<i>Direkte arbitrasieverrigtinge</i>	98
5.10	<i>Vriendskaplike skikking</i>	100
5.11	<i>Kostes</i>	101
5.12	<i>Afdwingbaarheid van beslissing</i>	101
5.13	<i>Gevolgtrekking</i>	102
HOOFSTUK 6: AANBEVELINGS EN GEVOLGTREKKING		104
6.1	<i>Aanbevelings en gevolgtrekking</i>	104
BIBLIOGRAFIE		110
Literatuur	110
Wetgewing	118
Staatspublikasie	119
Regspraak	119

<i>Internetbronne</i>	<i>120</i>
<i>Ander instrumente</i>	<i>129</i>

LYS VAN AFKORTINGS

CIDB	Konstruksiebedryf-ontwikkelingsraad
DBO	Dispuutberegtingsooreenkoms
DBR	Dispuutberegtingsraad
DBRe	Dispuutberegtingsrade
DHR	Dispuuthersieningsraad
DHRe	Dispuuthersieningsrade
DRBF	Dispute Resolution Board Foundation
FIDIC	Internasionale Federasie van Raadgewende Ingenieurs
GCC	Algemene Kontrakvoorwaardes vir Konstruksiewerke
GDR	Gekombineerde Dispuutraad
GDRe	Gekombineerde Dispuutrade
HGCRA	Housing Grants, Construction and Regeneration Act
IKK	Internasionale Kamer van Koophandel
ISI	Instituut van Siviele Ingenieurs
JBCC	Gesamentlike Boukontrakkomitee
LDEDCA	Local Democracy Economic Development Construction Act
NEC	The New Engineering Contract
VK	Verenigde Koninkryk
VSA	Verenigde State van Amerika

LYS VAN FIGURE

Figuur 1:	Doeltreffendheid van bepalings in standaard kontrakvorme.....	541
-----------	---	-----

HOOFSTUK 1: INLEIDING

1.1 Inleiding

Die konstruksiebedryf is een van die grootste industrieë in ontwikkelde en ontwikkelende lande¹ wat verantwoordelik is vir 'n aansienlike deel van die meeste lande se bruto binnelandse produk en bruto nasionale produk². Die konstruksiebedryf lewer 'n merkwaardige bydrae tot ekonomiese ontwikkeling en groei in 'n land deurdat dit verskeie ontwikkelingsdoelwitte bevredig wat verband hou met uitsetgenerering, inkomstegenerering, werkskepping en verkryging van beleggings (hetsy plaaslik of buiteland).³ Die konstruksiebedryf word daarom nie verniet as die "drywer" van ekonomiese groei beskou nie.⁴ Die konstruksiebedryf speel ook 'n baie belangrike rol in die sosiale ontwikkeling van 'n land in die sin dat dit 'n merkwaardige bydrae lewer tot die verskaffing van talle infrastrukture, verbruikersgoedere en werksgeleenthede.⁵ Die konstruksiebedryf dra dus direk by tot die verbetering van die lewensgehalte van landsburgers.⁶ So ook het dit 'n sterk korrelasie met ander industrieë, bedrywighede en ekonomiese aktiwiteite, en sal veranderinge, uitdagings of probleme in dié bedryf 'n direkte en/of indirekte impak daarop hê.⁷ In die lig hiervan is die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf fundamenteel belangrik vir die volhoubare ontwikkeling van dié land.⁸

Die konstruksiebedryf funksioneer in 'n komplekse en mededingende omgewing.⁹ Elke konstruksieprojek is uniek en verskil van mekaar met verwysing na die konstruksieplanne, konstruksiemetodes, spesifikasies, materiale wat gebruik word,

¹ Durdyev en Ismail 2012 *Energy Education Science and Technology Part A: Energy Science and Research* 885.

² Dlamini 2012 http://www.sitsabo.co.za/docs/misc/cib_paper2012.pdf.

³ Durdyev en Ismail 2012 *Energy Education Science and Technology Part A: Energy Science and Research* 883.

⁴ Khan "Role of construction sector in economic growth: Empirical evidence from Pakistan economy" 282.

⁵ Cattell en Windapo 2013 *Journal of Construction in Developing Countries* 65; De Oliveira *Dispute resolution under the General Conditions of Contract 2010* 26; Durdyev en Ismail 2012 *Energy Education Science and Technology Part A: Energy Science and Research* 883.

⁶ Cattell en Windapo 2013 *Journal of Construction in Developing Countries* 65.

⁷ Khan "Role of construction sector in economic growth: Empirical evidence from Pakistan economy" 282.

⁸ Aanhef van die *Wet op die Ontwikkelingsraad vir die Konstruksiebedryf* 38 van 2000.

⁹ Cakmak en Cakmak 2014 *Procedia - Social and Behavioral Sciences* 183.

ontwerp, omgewing waarbinne konstruksie plaasvind, betrokke partye en doelwitte wat bereik wil word.¹⁰ 'n Konstruksieprojek kan jare neem om tot stand gebring te word en behels geweldig baie dokumentasie, asook die betrokkenheid van 'n groot aantal verskillende professionele individue soos, onder andere, argitekte, ingenieurs, bourekenaars, landmeters en geoloë.¹¹ Vanweë die betrokkenheid van 'n verskeidenheid partye, is konflik¹² tussen dié individue byna onafwendbaar.¹³ Dit kan toegeskryf word aan die feit dat partye tot 'n konstruksieprojek oor verskillende menings, opvattinge, kennisvlakke, vaardighede en doelwitte ten opsigte van die konstruksieproses beskik.¹⁴ So ook kom die partye dikwels van uiteenlopende agtergronde en kulture.¹⁵ Die verskille, onenighede of botsings tussen die partye veroorsaak konflik wat, indien dit nie doelgerig bestuur word nie, tot die ontwrigting en/of vertraging van die konstruksieprojek kan lei. Verdragings en ontwrigtings kan, op hulle beurt, weer tot eise¹⁶ en gevolglike dispute¹⁷ tussen die betrokke partye lei.¹⁸

-
- ¹⁰ American Arbitration Association 2009 https://www.adr.org/sites/default/files/document_repository/The%20Construction%20Industry%27s%20Guide%20to%20Dispute%20Avoidance%20and%20Resolution.pdf.
- ¹¹ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 8; Wong *Adjudication: Evolution of new form of dispute resolution in construction industry?* 17.
- ¹² Konflik verwys na enige onenigheid, omstredenheid, botsing of meningsverskil tussen kontrakterende partye; Dictionary.com datum onbekend <http://www.dictionary.com/browse/conflict>. "Konflik" en "dispuut" is twee verskillende terme en moet nie met mekaar verwar word nie. Konflik ontstaan waar belange onvereenigbaar is en dit kan bestuur word - moontlik tot die mate wat kan verhoed dat 'n dispuut vanuit die konflik voortspruit; Rauzana 2016 *Journal of Mechanical and Civil Engineering* 44.
- ¹³ Wong *Adjudication: Evolution of new form of dispute resolution in construction industry?* 17.
- ¹⁴ Cakmak en Cakmak 2014 *Procedia - Social and Behavioral Sciences* 183; Cattell, Michell en Povey 2006 *Acta Structilia: Journal for the Physical and Development Sciences* 45.
- ¹⁵ Okuntade 2014 *International Journal of Technology Enhancements and Emerging Engineering Research* 8; Baloyi en Agumba "Causes of Disputes in Construction Projects in South Africa - A Case of Gauteng Province" 179.
- ¹⁶ 'n Eis kan gedefinieer word as 'n versoek van enigeen van die partye tot 'n konstruksiekontrak vir vergoeding, verlenging van tyd, of andersins, as gevolg van die ander party se versuim om sy verpligtinge ingevolge die kontrak na te kom; Shah, Bhatt en Bhavsar 2014 *International Journal of Engineering Research and Technology* 732. 'n Eis is dus 'n vraag na iets wat verskuldig is of wat geglo word verskuldig te wees; Merriam-Webster datum onbekend <https://www.merriam-webster.com/dictionary/claim>.
- ¹⁷ 'n Dispuut kan ontstaan vanuit 'n verskeidenheid van probleme tydens die konstruksieproses; Drummond 2016 <http://www.pattersonlawfirm.com/blog/2016/12/22/what-is-a-construction-dispute.aspx>. Dit verwys na die bewering van 'n reg of eis aan die een kant wat ontmoet word deur teenstrydige bewerings van regte of eise aan die ander kant; Legal Dictionary datum onbekend <https://legal-dictionary.thefreedictionary.com/dispute>. Dispute word geassosieer met duidelike beregbare kwessies en vereis beslegting deur 'n metode soos mediasie, arbitrasie, beregting, ensovoorts; Rauzana 2016 *Journal of Mechanical and Civil Engineering* 44.
- ¹⁸ Cakmak en Cakmak 2014 *Procedia - Social and Behavioral Sciences* 183.

Die ontstaan van dispute is egter nie beperk tot die aanwesigheid van konflik tussen die partye nie en kan sy oorsprong ook in die volgende vind, naamlik: onakkurate of onvoldoende ontwerpsinligting; dubbelsinnige kontrakdokumentasie; onrealistiese verwagtinge en mikpunte; laat lewering van materiale en toerusting; betalingskwessies; laat, onvoltooide of substandaard werke; verlenging van tyd; onvoorsiene ekonomiese of natuurlike toestande; en beskikbaarheid van hulpbronne.¹⁹

As gevolg van die komplekse en mededingende omgewing waarbinne die konstruksiebedryf funksioneer, word dit voortdurend met uitdagings gekonfronteer wat die prestasie en uiteindelijke sukses van projekte ondermyn.²⁰ Dispute is een van die grootste uitdagings wat die suksesvolle voltooiing van konstruksieprojekte verhoed en het dus 'n beduidende negatiewe impak op die groei en prestasie van die konstruksiebedryf.²¹ Wêreldwyd het die voorkoms van dispute in die konstruksiebedryf verskillende gevolge op konstruksieprojekte wat wissel van verdragings in die projek tot staking van die projek, asook totale afstanddoening.²²

Vanweë beide interne en eksterne faktore is dit nie vreemd dat die aantal konstruksiedispute drasties toegeneem het nie.²³ In die lig van die aard van die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf en die rol wat dit in die ekonomie speel moet dispute daarom so vinnig en doeltreffend as moontlik opgelos word.²⁴

1.2 Alternatiewe dispuutoplossing in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf

Ingevolge die Witskrif op *Creating an Environment for Reconstruction Growth and Development in the Construction Industry* (1999)²⁵ word daar geargumenteer dat die

¹⁹ Sithole *Sources of disputes in South African construction contracts and the resolution techniques employed between clients and contractors* 15-17.

²⁰ Cattell en Windapo 2013 *Journal of Construction in Developing Countries* 66.

²¹ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 9; Cakmak en Cakmak 2014 *Procedia - Social and Behavioral Sciences* 183.

²² Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 8.

²³ Cheung, Lam en Suen 2002 *Journal of Construction Engineering and Management* 409.

²⁴ De Oliveira *Dispute resolution under the General Conditions of Contract* 2010 2.

²⁵ Hierna verwys as Witskrif. Die Witskrif verskaf 'n uiteensetting van die regering se planne en visie wat gemik is op verbeterde dienslewering, groter stabiliteit, verbeterde bedryfsprestasie, waarde vir geld en die groei van die konstruksiebedryf; White Paper *Creating an Enabling Environment for Reconstruction, Growth and Development in the Construction Industry* (1999) 5; Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 9.

konvensionele metodes van dispuutoplossing, naamlik litigasie²⁶ en arbitrasie²⁷, beide duur en tydrowend geword het.²⁸ Bykomend tot hierdie is dié twee metodes ook formeel, kompleks en adversatief van aard.²⁹ 'n Ander alternatiewe, toepaslike dispuutoplossingmetode moes daarom vir die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf gevind word.³⁰ Die metodes van onderhandeling³¹, mediasie³² en beregting³³ is as hoofalternatiewe tot arbitrasie en litigasie vir die beslegting van dispute in dié bedryf gebruik.³⁴ Vir doeleindes van dié studie sal daar op beregting, meer spesifiek die dispuutberegtingsraad, as alternatiewe dispuutoplossingmetode in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf gefokus word.

1.3 Beregting in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf

Kontraktuele beregting is amptelik in Suid-Afrika bekendgestel deur die pogings van die Konstruksiebedryf-ontwikkelingsraad³⁵ ("CIDB") by wyse van die publisering van 'n *Adjudication Procedure* (Maart 2004)³⁶ en *Best Practice Guideline C3: Adjudication* (September 2005)³⁷.³⁸ Die voorgenoemde dokumentasie beskik egter oor geen regsrag

-
- ²⁶ Litigasie verwys na verrigtinge in 'n hof waar die betrokke dispuut deur 'n voorsittende beampte ooreenkomstig 'n regstelsel beslis word; FindLaw datum onbekend adr.findlaw.com/mediation/mediation-vs-arbitration-vs-litigation-whats-the-difference.html.
- ²⁷ Arbitrasie is 'n private en formele proses ingevolge waarvan 'n dispuut na 'n neutrale derde party, naamlik 'n arbiter, verwys word vir 'n toekenning, na die hersiening van bewyse en aanhoor van argumente van die betrokke partye; Chicktay en Patelia *Mediation, Negotiation & Arbitration - A practical guide to Dispute Resolution* 70; Pretorius "Introduction and Overview" 5.
- ²⁸ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 1; Maiketso en Maritz 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 66; Maritz 2009 *Essays Innovate* 78.
- ²⁹ Cattell, Michell en Povey 2006 *Acta Structilia: Journal for the Physical and Development Sciences* 46; Povey 2005 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 2.
- ³⁰ De Oliveira *Dispute resolution under the General Conditions of Contract 2010* 32.
- ³¹ Onderhandeling is 'n proses waardeur twee of meer partye poog om hul onenighede of dispute op te los sonder die gebruik van 'n neutrale derde party; Van der Hoven 2005 *Siviele Ingenieurswese* 24.
- ³² Mediasie is 'n vrywillige proses waardeur twee of meer partye daartoe toestem, gewoonlik by wyse van 'n geskrewe en bindende ooreenkoms, om die dispuut op te los met die hulp van 'n neutrale derde party genaamd die mediator. Die mediator fasiliteer die mediasieproses en verleen bystand aan die partye in die bereiking van 'n oplossing; Van der Hoven 2013 *Civil Engineering* 59; Van der Hoven 2005 *Siviele Ingenieurswese* 24.
- ³³ Verwys na opskrif 2.2 vir bespreking.
- ³⁴ Cattell, Michell en Povey 2006 *Acta Structilia: Journal for the Physical and Development Sciences* 46.
- ³⁵ *Construction Industry Development Board*.
- ³⁶ Hierna verwys as CIDB Beregtingsprosedure.
- ³⁷ Hierna verwys as Beregtingsriglyne.
- ³⁸ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 9. Die Beregtingsriglyne maak voorsiening vir beregting as 'n verpligte vereiste vir die beslegting van dispute in die Suid-Afrikaanse

nie en is daarom nie afdwingbaar nie. Bykomend tot hierdie het die CIDB ook vier standaard kontrakvorme goedgekeur, naamlik die JBCC³⁹, GCC⁴⁰, NEC⁴¹ en FIDIC⁴², vir gebruik in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf, waarvan elkeen van dié kontrakvorme ook voorsiening maak vir dispuutoplossing by wyse van beregting.⁴³

Beregting is nie meer 'n nuwe dispuutoplossingmetode in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf nie⁴⁴, en die gebruik daarvan het relatief algemeen geword as die eerste vlak van dispuutoplossing in konstruksieprojekte⁴⁵. Nieteenstaande het beregting nog nie sy potensiaal ten volle in dié bedryf bereik nie.⁴⁶ Die rede hiervoor kan toegeskryf word aan die feit dat die beoefening daarvan gebaseer is op 'n kontraktuele ooreenkoms, en nie onderlê word aan die hand van 'n voldoende en doeltreffende statutêre raamwerk nie.⁴⁷ Die nadeel verbonde aan die afwesigheid van 'n statutêre raamwerk is tweeledig. Eerstens is die kontrakterende partye in staat om die kontrakbepalings wat voorsiening maak vir dispuutoplossing by wyse van beregting te verwyder en, tweedens, is die toepassing van beregting nie universeel nie aangesien beregtingsreëls aangeneem kan word wat van kontrak tot kontrak kan verskil.⁴⁸ So ook is daar steeds 'n gebrek aan kennis en begrip ten opsigte daarvan, en daar bestaan onsekerheid oor wat beregting presies behels en die prosedure wat gevolg moet word in die toepassing daarvan.⁴⁹

Tans is daar 'n daadwerklike poging in die konstruksiebedryf om 'n verandering te maak van kontrak-gebaseerde beregtingspraktyke na statutêr-gebaseerde

konstruksiebedryf; Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 3.

³⁹ Gesamentlike Boukontrakkomitee (*Joint Building Contracts Committee*).

⁴⁰ Algemene Kontrakvoorwaardes vir Konstruksiewerke (*General Conditions of Contract for Construction Works*).

⁴¹ *The New Engineering Contract*.

⁴² Internasionale Federasie van Raadgewende Ingenieurs (*Fédération Internationale Des Ingénieurs-Conseils*).

⁴³ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C2: Choosing an appropriate form of contract for engineering and construction works, September 2005 2; Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 9.

⁴⁴ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 8.

⁴⁵ Hattingh en Maritz 2015 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 45.

⁴⁶ Hattingh en Maritz 2015 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 46; Maiketso en Maritz 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 69.

⁴⁷ Maiketso en Maritz 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 69.

⁴⁸ Hattingh en Maritz 2015 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 45.

⁴⁹ Maiketso en Maritz 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 65.

beregtingspraktyke.⁵⁰ Met die oog op die implementering van statutêre beregting het die CIDB konsepregulasies wat, onder andere, met beregting verband hou goedgekeur en aan die staat voorgelê vir promulgering⁵¹, welke regulasies tot op datum nog nie gepromulgeer is nie⁵². Sodra dit bekragtig word, sal beregting nie net regsrag dra nie, maar ook 'n verpligte wyse van dispuutoplossing in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf wees.⁵³ Met verwysing na die konsepregulasies moet daar vasgestel word of dit omvattend genoeg sal wees om 'n voldoende en doeltreffende statutêre raamwerk daar te stel vir doeleindes van die regulering van beregting, asook of dit genoegsaam sal wees vir effektiewe dispuutoplossing, in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf.

Die sukses van statutêre beregting is al ondersoek en gedokumenteer in verskeie jurisdiksies waar dit aangeneem is. 'n Aantal jurisdiksies soos die Verenigde Koninkryk, verskeie Australiese jurisdiksies, Nieu-Seeland, Singapoer, Nederland, Ierland en Maleisië het statutêre beregting aangeneem by wyse van die implementering van wetgewing ten einde voorsiening te maak vir beregting as verpligte wyse van dispuutoplossing. Navorsing het aangetoon dat beregting dispute beide stiptelik en bevredigend oplos.⁵⁴ Selfs in die beperkte gevalle waar partye daaropvolgende arbitrasie of litigasie onderneem het, het die meeste arbitrasietoekennings/hofuitsprake die oorspronklike beslissings van die beregters gehandhaaf.⁵⁵

Na afloop van vraelyste aan geskilbeslegtingspraktisyne in Suid-Afrika gestuur, het die versamelde data aangedui dat daar voldoende bepalinge in verband met beregting in die standaard kontrakvorme, deur die CIDB goedgekeur vir gebruik in die Suid-

⁵⁰ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 11.

⁵¹ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 11; Baker 2015 <https://www.hoganlovells.com/en/publications/summary-of-the-proposed-amendment-of-regulations-under-the-cidb-act>.

⁵² Baker 2016 www.lexology.com/library/detail.aspx?g=bb57959c-13ab-4fee-892d-07e9d47c8bcf.

⁵³ Reg 26J(1) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015; Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 8,11.

⁵⁴ Mewomo *Requirements for the effective statutory adjudication practice in the South African construction industry* 1.

⁵⁵ Mewomo *Requirements for the effective statutory adjudication practice in the South African construction industry* 2.

Afrikaanse konstruksiebedryf, bestaan, meer spesifiek die FIDIC standaard kontrakvorme.⁵⁶

1.4 Die FIDIC kontrakvorme

Die FIDIC standaard kontrakvorme is opgestel vir gebruik op 'n wye verskeidenheid van projekteipes. Dié kontrakvorme word gedifferensieer deur die kleur van hul omslag, dit wil sê, die *Red Book*⁵⁷, *Yellow Book*⁵⁸, *Silver Book*⁵⁹, *Gold Book*⁶⁰, *Green Book*⁶¹, *Blue Book*⁶², *Orange Book*⁶³, *White Book*⁶⁴ en *Pink Book*⁶⁵. Elke kleur is dus aanduidend van

⁵⁶ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 12; Maiketso en Maritz 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 68.

⁵⁷ *Conditions of Contract for Construction*. Hierna verwys as die 'Rooi Boek'.

⁵⁸ *Conditions of Contract for Plant and Design-Build*. Hierna verwys as die 'Geel Boek'. Hierdie kontrakvorm word gebruik vir die voorsiening van elektriese en/of meganiese aanleg en vir die ontwerp en uitvoering van bou- of ingenieurswerke. Dié kontrakvorm is opgestel vir gebruik waar die kontrakteur verantwoordelik is vir die gedetailleerde ontwerp van die projek ooreenkomstig die werkgegewe se spesifikasies. Lexis Nexis en Mayer Brown 2012 https://m.mayerbrown.com/Files/News/8a06fb73-7c6d-4225-841b-18021345369f/Presentation/NewsAttachment/ce2f590f-8eb9-478a-b86f-1a76b69f0779/LexisNexis_2012_intro-to-FIDIC-contracts.pdf.

⁵⁹ *Conditions of Contract for EPC/Turnkey Projects*. Hierna verwys as die 'Silwer Boek'. Hierdie kontrakvorm word gebruik vir ingenieurs-, verkrygings-, of konstruksieprojekte. Dit plaas die algehele verantwoordelikheid vir die ontwerp en konstruksie van die projek op die kontrakteur. Die Silwer Boek kan ook gebruik word vir privaat gefinansierde bou-, bedryfs-, of oordragsprojekte. Lexis Nexis en Mayer Brown 2012 https://m.mayerbrown.com/Files/News/8a06fb73-7c6d-4225-841b-18021345369f/Presentation/NewsAttachment/ce2f590f-8eb9-478a-b86f-1a76b69f0779/LexisNexis_2012_intro-to-FIDIC-contracts.pdf.

⁶⁰ *Conditions of Contract for Design, Build and Operate Projects*. Hierna verwys as die 'Goue Boek'. Hierdie kontrakvorm word gebruik waar 'n langtermyn bedryfs- en instandhoudingsverbintenis saam met ontwerps- en bouverpligtinge vereis word. Dit word gebruik om die risiko van agteruitgang na die oorhandiging van 'n projek te minimaliseer. Lexis Nexis en Mayer Brown 2012 https://m.mayerbrown.com/Files/News/8a06fb73-7c6d-4225-841b-18021345369f/Presentation/NewsAttachment/ce2f590f-8eb9-478a-b86f-1a76b69f0779/LexisNexis_2012_intro-to-FIDIC-contracts.pdf.

⁶¹ *Conditions of Short Form of Contract*. Hierna verwys as die 'Groen Boek'. Hierdie kontrakvorm word gebruik vir ingenieurs- en bouwerke van relatiewe klein kapitale waarde of waar die periode vir konstruksie kort is. FIDIC het aangetoon dat dit waarskynlik van toepassing sal wees op kontrakte met 'n kapitale waarde van minder as \$500 000 of 'n konstruksie tydperk van minder as ses maande. Lexis Nexis en Mayer Brown 2012 https://m.mayerbrown.com/Files/News/8a06fb73-7c6d-4225-841b-18021345369f/Presentation/NewsAttachment/ce2f590f-8eb9-478a-b86f-1a76b69f0779/LexisNexis_2012_intro-to-FIDIC-contracts.pdf.

⁶² *Form of Contract for Dredging and Reclamation Works*. Hierna verwys as die 'Blou Boek'. Hierdie kontrakvorm word gebruik vir alle vorme van herwinning en baggerwerk. Dit kan ook gebruik word vir aanvullende konstruksiewerk. Lexis Nexis en Mayer Brown 2012 https://m.mayerbrown.com/Files/News/8a06fb73-7c6d-4225-841b-18021345369f/Presentation/NewsAttachment/ce2f590f-8eb9-478a-b86f-1a76b69f0779/LexisNexis_2012_intro-to-FIDIC-contracts.pdf.

⁶³ *Conditions of Contract for Design-Build and Turnkey*. Hierna verwys as die 'Oranje Boek'. Hierdie kontrakvorm word gebruik vir die ontwerp en konstruksie van werke waar tenders op 'n

die soort projek waarvoor dit benut kan word. Dié standaard kontrakvorme verteenwoordig 'n beginpunt vir die voorbereiding van 'n kontrak. Dit word gereeld gewysig ten einde die besondere eienskappe van elke projek en vereistes van die kontrakterende partye te weerspieël.⁶⁶ Vir doeleindes van dié studie sal daar op die FIDIC Rooi Boek gefokus word. Die FIDIC Rooi Boek is een van die algemeenste gebruikte internasionale standaard kontrakvorme in die konstruksie- en ingenieursbedryf vir doeleindes van konstruksie- en ingenieurswerke.⁶⁷

Klousule 20 van die FIDIC standaard kontrakvorme maak voorsiening vir 'n veelvlakkige dispuutoplossingproses, naamlik die voorlegging van 'n eis aan die ingenieur vir 'n bepaling; die verwysing van 'n dispuut na 'n staande óf *ad hoc* dispuutberegtingsraad; vriendskaplike skikking; en arbitrasie. FIDIC het enorme sukses behaal met die bekendstelling van dispuutberegtingsrade in hul verskeie kontrakvorme.

Beregting in die vorm van 'n staande dispuutberegtingsraad is reeds vir 'n aansienlike tydperk in die FIDIC Rooi Boek voor voorsiening gemaak. Dit is daarom noodsaaklik om die huidige Suid-Afrikaanse posisie⁶⁸ en onlangse konsepregulasies met dié van die internasionaal erkende beregtingsprosedure in terme van die FIDIC Rooi Boek te vergelyk ten einde te bepaal of die konsepregulasies genoegsaam sal wees vir

internasionale basis uitgenooi word. FIDIC datum onbekend <http://fidic.org/books/design-build-and-turnkey-1st-ed-1995-orange-book>.

⁶⁴ *Client/Consultant Model Services Agreement*. Hierna verwys as die 'Wit Boek'. Hierdie kontrakvorm word gebruik om konsultante aan te stel vir doeleindes van die lewering van dienste aan die werkgewer, soos uitvoerbaarheidstudies, ontwerpe, kontrakadministrasie en projekbestuur. Lexis Nexis en Mayer Brown 2012 https://m.mayerbrown.com/Files/News/8a06fb73-7c6d-4225-841b-18021345369f/Presentation/NewsAttachment/ce2f590f-8eb9-478a-b86f-1a76b69f0779/LexisNexis_2012_intro-to-FIDIC-contracts.pdf.

⁶⁵ *Conditions of Contract for Construction (Multilateral Development Bank Harmonised Edition)*. Hierna verwys as die 'Pienk Boek'. Hierdie kontrakvorm word gebruik vir projekte wat befonds word deur sekere multilaterale ontwikkelingsbanke, soos die Wêreldbank. Dié kontrakvorm is 'n variant van die Rooi Boek. Lexis Nexis en Mayer Brown 2012 https://m.mayerbrown.com/Files/News/8a06fb73-7c6d-4225-841b-18021345369f/Presentation/NewsAttachment/ce2f590f-8eb9-478a-b86f-1a76b69f0779/LexisNexis_2012_intro-to-FIDIC-contracts.pdf.

⁶⁶ Lexis Nexis en Mayer Brown 2012 https://m.mayerbrown.com/Files/News/8a06fb73-7c6d-4225-841b-18021345369f/Presentation/NewsAttachment/ce2f590f-8eb9-478a-b86f-1a76b69f0779/LexisNexis_2012_intro-to-FIDIC-contracts.pdf.

⁶⁷ Savage en Green 2012 <http://www.mondaq.com/x/201418/Contract+Law/An+Introduction+To+FIDIC+And+FIDIC+Standard+Form+Construction+And+Engineering+Contracts>.

⁶⁸ Die huidige Suid-Afrikaanse posisie verwys na die posisie ingevolge die CIDB Beregtingsprosedure en Beregtingsriglyne.

doeleindes van die regulering van beregting en dispuutoplossing, en of dit liefs versterk en/of uitgebrei sal moet word.

1.5 Navorsingsvraag

Hoe verskil die beregtingsprosedure soos voorgeskryf in terme van die FIDIC Rooi Boek van die huidige Suid-Afrikaanse posisie en konsepregulasies, indien enigsins, en hoe kan eersgenoemde bystand verleen in die ontwikkeling en regulering van beregting in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf sou laasgenoemde gebrekkig wees?

1.6 Navorsingsmetodologie

’n Literatuurstudie is onderneem ten einde die navorsingsvraag te beantwoord. ’n Verskeidenheid van bedryfsverwante bronne is benut, soos, handboeke, proefskrifte, joernale, wetgewing, konsepregulasies, regspraak en elektroniese bronne. Die bedryfsverwante bronne is gebruik ten einde ’n oorsig te kry van die beregtingspraktyke in die konstruksiebedryf, nie net in Suid-Afrika nie maar ook ander jurisdiksies.

1.7 Struktuur van navorsingstudie

Die navorsingstudie word aangebied aan die hand van ses hoofstukke.

Hoofstuk 1 bied insig in die agtergrond van die navorsingsidee en bied die navorsingsvraag wat dié studie beoog om te beantwoord. Dit sluit af met die navorsingsmetodologie en struktuur van die skripsie.

Hoofstuk 2 bevat ’n omvattende oorsig oor beregting en dispuutrade. Daar word ’n onderskeid getref tussen statutêre beregting en kontraktuele beregting. Statutêre beregting word bespreek aan die hand van beregting met ’n statutêre raamwerk. Die sukses van statutêre beregting, vanaf die bekendstelling daarvan, word in die Verenigde Koninkryk en Australië geïllustreer. Daarteenoor word kontraktuele beregting bespreek aan die hand van beregting sonder ’n statutêre raamwerk. Daar word ook verder gekyk na kontraktuele dispuutrade as dispuutoplossingmetode en word daar klem gelê op die sukses daarvan, veral dispuutberegtingsrade soos, onder andere, voorvoorsiening gemaak word deur die FIDIC standaard kontrakvorme. Verder word daar

bespreek watter addisionele voordele dispuutberegtingsrade bo statutêre beregtingsregimes bied.

Hoofstuk 3 bevat 'n omvattende bespreking van beregtingspraktyke in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf met verwysing na die huidige Suid-Afrikaanse posisie kragtens die CIDB Beregtingsprosedure en Beregtingsriglyne en, daarteenoor, die posisie kragtens die onlangse konsepregulasies. In hierdie hoofstuk word daar gekyk na die struikelblokke wat kontraktuele beregting tans in Suid-Afrika ondervind en die bydrae wat die konsepregulasies moontlik kan maak tot die oorkoming daarvan met sodanige inwerkingtreding. Verder word daar ag geslaan op die belangrikheid van die afdwinging van 'n beregter se beslissing en die feit dat die konsepregulasies voorsiening sal maak vir 'n broodnodige afdwingingsmeganisme.

Hoofstuk 4 bevat 'n omvattende bespreking van die beregtingspraktyke kragtens klousule 20 van die FIDIC Rooi Boek. Klousule 20 word bespreek aan die hand van agt sub-klousules waaruit die veelvlakkige dispuutoplossingproses duidelik sal blyk. Daar word veral klem gelê op die feit dat 'n dispuutberegtingsraad as beide dispuutvermydinginstrument én dispuutoplossingmetode kan dien.

Hoofstuk 5 behels 'n vergelyking tussen die huidige Suid-Afrikaanse posisie, konsepregulasies en die posisie soos voorgeskryf in terme van die FIDIC Rooi Boek. Vanuit die vergelykings sal daar kritiek gelewer word óf in die guns van óf teen sodanige bepalings wat bystand sal verleen ten einde 'n aanbeveling te maak.

Hoofstuk 6 bevat die antwoord op die navorsingsvraag, asook die gevolgtrekking tesame met moontlike aanbevelings.

HOOFSTUK 2: BEREGTINGSPRAKTYKE IN DIE KONSTRUKSIEBEDRYF

2.1 Inleiding

Vanweë die toename in die aantal konstruksieprojekte wêreldwyd en die gevolglike toename in dispute wat daaruit voortspruit, is daar 'n werklike behoefte aan die spoedige en koste-effektiewe beslegting van dispute ten einde verdere vertraging en addisionele kostes in konstruksieprojekte te verhoed.⁶⁹ Alternatiewe dispuutoplossing speel 'n onontbeerlike rol in die bevrediging van dié behoefte.⁷⁰

Alternatiewe dispuutoplossing verskaf 'n geleentheid aan partye om dispute op te los by wyse van die implementering van 'n metode wat gepas sal wees vir die betrokke dispuut, die partye se onderskeie behoeftes sal bevredig en ook 'n effektiewe oplossing sal oplewer.⁷¹ Dit omsluit 'n breë spektrum metodes en prosesse wat gemik is op die kreatiewe en effektiewe beslegting van dispute. Die volgende metodes kan onder alternatiewe dispuutoplossing tuisgebring word, naamlik: onderhandeling, mini-verhoor⁷², mediasie, arbitrasie, konsiliasie⁷³, deskundige bepaling⁷⁴, beregting⁷⁵ en

⁶⁹ Abeynayake en Weddikara datum onbekend https://www.academia.edu/8549590/Special_Features_and_Experiences_of_The_Full-Term_Dispute_Adjudication_Board_As_An_Alternative_Dispute_Resolution_Method_In_The_Construction_Industry_Of_Sri_Lanka; Berg en Gregory 2013 *Construction Lawyer* 18.

⁷⁰ Berg en Gregory 2013 *Construction Lawyer* 18.

⁷¹ South African Law Commission (Issue Paper 8) *Alternative Dispute Resolution* 3.

⁷² Alhoewel 'n mini-verhoor sommige van die aspekte van 'n formele verhoor in die hof bevat in die sin dat dit die aanbieding van getuienis en argumente behels, is dit in beginsel nie dieselfde nie. Dit is 'n gestruktureerde proses wat gebruik word om die onderhandeling van 'n skikking te fasiliteer. 'n Mini-verhoor behels dat elke party 'n verkorte opsomming van sy saak aan 'n paneel moet voorlê bestaande uit 'n senior verteenwoordiger van elke party, asook 'n voorsitter wat gesamentlik deur die partye aangewys word. Na die aanhoor van elke party se voorlegging/s sal die voorsitter 'n nie-bindende adviserende opinie lewer indien dit van hom vereis word. Department of Justice 2015 <http://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/dprs-sprd/res/drrg-mrrc/05.html>; Pretorius "Introduction and Overview" 4; Shone 1994 *Law Now* 21,22.

⁷³ Konsiliasie is 'n gestruktureerde onderhandelingsproses waarby 'n neutrale derde party, genaamd die konsiliator, die partye bystaan in die oplossing van 'n dispuut. Die konsiliator fasiliteer die onderhandelinge en verleen bystand aan die partye ten einde 'n wedersyds aanvaarbare ooreenkoms te bereik. Benewens sy rol as 'n fasiliteerder speel hy ook die rol van 'n adviseur in die sin dat hy daartoe gemagtig is om partye te adviseer oor moontlike oplossings en ook om aan die einde van die verrigtinge formele aanbevelings aan die partye te maak. Hierdie metode verskil van mediasie in die sin dat die mediator slegs as fasiliteerder mag optree. Pretorius "Introduction and Overview" 4; Marighetto, Prieditis en Sgubini 2004 <http://www.mediate.com/articles/sgubinia2.cfm>.

dispuutrade^{76,77} Vir doeleindes van dié studie sal daar op beregting en dispuutrade gefokus word.

Arbitrasie was een van die algemeenste en gewildste keuses, onder die alternatiewe dispuutoplossingmetodes, vir die beslegting van dispute in die konstruksiebedryf.⁷⁸ Die rede vir die voorkeur kan toegeskryf word aan die feit dat die arbiter se beslissing finaal en bindend is, asook die feit dat dit in verskeie jurisdiksies gereguleer word by wyse van 'n statutêre raamwerk.⁷⁹ Arbitrasie het egter mettertyd die litigasieproses weerspieël met verwysing na die formele, komplekse, tydrawende en duur aard daarvan.⁸⁰ 'n Ander alternatiewe en meer toepaslike dispuutoplossingmetode moes daarom vir die konstruksiebedryf gevind word, wat in staat sal wees om dispute vinniger en goedkoper op te los.⁸¹ Die uitkoms hiervan was beregting.

2.2 Beregting

Beregting verwys na die proses waar 'n dispuut na 'n onafhanklike derde party (beregter) verwys word vir 'n tydelike bindende beslissing, na 'n onpartydige evaluering van die partye se voorleggings en ander bewyse.⁸² Beregting kan in twee breë kategorieë verdeel word, naamlik statutêre beregting en kontraktuele beregting.

⁷⁴ 'n Deskundige bepaling verwys in beginsel na 'n bepaling deur 'n deskundige. Dispuutoplossing by wyse van 'n deskundige bepaling is veral effektief in die geval waar 'n dispuut oor 'n tegniese kwessie handel juis omdat die deskundige, 'n onafhanklike en onpartydige derde party, kundigheid het op die gebied waaroor die kwessie handel. Out-Law 2012 <https://www.out-law.com/topics/dispute-resolution-and-litigation/alternative-dispute-resolution-and-mediation/expert-determination/>.

⁷⁵ Verwys na opskrif 2.2 vir bespreking.

⁷⁶ Verwys na sub-opskrif 2.4.1 en 2.4.2 vir bespreking.

⁷⁷ Okharedia "The Emergence of Alternative Dispute Resolution in South Africa: A Lesson for Other African Countries" 1; South African Law Commission (Issue Paper 8) *Alternative Dispute Resolution* 3.

⁷⁸ De Oliveira *Dispute resolution under the General Conditions of Contract* 2010 24.

⁷⁹ De Oliveira *Dispute resolution under the General Conditions of Contract* 2010 24,25.

⁸⁰ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 1; Maiketso en Maritz 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 66; De Oliveira *Dispute resolution under the General Conditions of Contract* 2010 24,25; Maritz 2009 *Essays Innovate* 78; Povey 2005 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 2.

⁸¹ De Oliveira *Dispute resolution under the General Conditions of Contract* 2010 32; Van der Merwe *Is adjudication a better procedure for construction dispute resolution than mediation?* 2.

⁸² Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 1; Charrett 2009 *Buildlaw* 14,15.

Ongeag of beregting sy oorsprong in 'n kontrak of wetgewing vind, is daar sekere beginsels ten opsigte daarvan wat onveranderd bly.⁸³ Sodra 'n dispuut ontstaan, kan dit na beregting verwys word. Dit geskied by wyse van 'n skriftelike kennisgewing deur die ontevrede party aan die ander kontrakterende party/e, binne 'n voorgeskrewe tydperk.⁸⁴ Die beregter na wie die dispuut verwys word kan aangewys word deur die partye self óf deur 'n gemagtigde benoemingsliggaam. Oor die algemeen word 'n beregter aangewys op grond van sy/haar kundigheid, kennis, kwalifikasies en ervaring in die gebied waaroor die dispuut handel juis omdat konstruksiedispute dikwels 'n tegniese aspek het.⁸⁵

Die rol van die beregter word uiteengesit in 'n beregtingsooreenkoms wat deur die kontrakterende partye én beregter onderteken word by die aanvang van beregting.⁸⁶ Die beregter moet, onder andere, die feite van die saak en gevolge van die dispuut vasstel, asook die toepaslike wetgewing in die bereiking van 'n beslissing. Hy/Sy⁸⁷ kan dit doen deur staat te maak op sy/haar⁸⁸ eie deskundige kennis, vaardighede en ervaring.⁸⁹ Die beregter kan ook hulp bekom en beskik oor die mag om regs- en tegniese kenners te raadpleeg om hom/haar⁹⁰ in staat te stel om die nodige kundigheid te verkry, waaroor hy/sy nie beskik nie, ten einde die korrekte beslissing te maak.⁹¹

Sodra die beregter die dispuut aangehoor en die partye se voorleggings en ander bewyse oorweeg het, sal hy 'n tydelike bindende beslissing uitvaardig, gewoonlik binne

⁸³ De Oliveira *Dispute Resolution under the General Conditions of Contract 2010* 22.

⁸⁴ De Oliveira *Dispute Resolution under the General Conditions of Contract 2010* 22,23.

⁸⁵ Burns 2017 <http://www.rics.org/us/news/news-insight/comment/what-it-takes-to-become-a-construction-adjudicator/>; Pickavance *A Practical Guide to Construction Adjudication* 165.

⁸⁶ De Oliveira *Dispute Resolution under the General Conditions of Contract 2010* 23.

⁸⁷ Vir doeleindes van die studie sal die term "hy" in hierdie konteks na albei die manlike en vroulike geslag verwys.

⁸⁸ Vir doeleindes van die studie sal die term "sy" in hierdie konteks na albei die manlike en vroulike geslag verwys.

⁸⁹ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 7.

⁹⁰ Vir doeleindes van die studie sal die term "hom" in hierdie konteks na albei die manlike en vroulike geslag verwys.

⁹¹ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 2,3; Van Deventer 2016 <http://www.mdaconsulting.co.za/wp-content/uploads/2016/08/FAFC-General-August-2016.pdf>.

’n 28-dag periode^{92,93} Daar bestaan geen reg op appèl nie en die partye moet, indien hulle ontevrede is oor die uitkoms van die beregting, dit na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys.⁹⁴ Nieteenstaande voorsien beregting ’n beslissing wat onmiddellik geïmplementeer moet word. Die partye moet dus die beslissing nakom totdat of tensy dit tersyde gestel word deur daaropvolgende arbitrasie of litigasie.⁹⁵

Alhoewel beregting ook besluitneming deur ’n neutrale derde party behels, moet dit nie met arbitrasie of litigasie verwar word nie.⁹⁶ Beregting behels ’n meer inkwisoriese benadering in teenstelling met die adversatiewe aard van arbitrasie en litigasie.⁹⁷ Beregting behels ook dat die beregter op sy eie kennis, vaardighede en ervaring staatmaak ten einde ’n beslissing te bereik. Daarteenoor tree ’n arbiter/regter juridies op en moet sy beslissing gegrond wees op bewysregtelike materiaal.⁹⁸ Beregting is geneig om as ’n proses van eerste instansie gebruik te word met daaropvolgende arbitrasie en litigasie wat dien as ’n vorm van appèl.⁹⁹

⁹² Sien Artikel 108(2)(c) van die HGCR: "The contract shall require the adjudicator to reach a decision within 28 days of referral or such longer period as is agreed by the parties after the dispute has been referred." Sien ook Artikel 108(2)(d) van die HGCR: "The contract shall allow the adjudicator to extend the period of 28 days by up to 14 days, with the consent of the party by whom the dispute was referred." Sien ook Reg 26P(1)(a) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015: "The adjudicator must reach his or her decision not later than 28 days after receipt of the referral notice prescribed in terms of the Standard for Adjudication."

⁹³ Benson 2016 <http://www.tollers.co.uk/news/2016/adjudication-arbitration-and-mediation/>; Van Deventer 2016 <http://www.mdaconsulting.co.za/wp-content/uploads/2016/08/FAFC-General-August-2016.pdf>; Van Zyl & Associates 2014 <http://vzagroup.com/index.php/2014-06-18-07-33-25/2014-06-18-07-41-23>; De Oliveira *Dispute Resolution under the General Conditions of Contract 2010* 23; Charrett 2009 *Buildlaw* 15.

⁹⁴ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 1,2; Van Zyl & Associates 2014 <http://vzagroup.com/index.php/2014-06-18-07-33-25/2014-06-18-07-41-23>; Gould 2007 www.fenwickelliott.com/files/nick_gould_-_adjudication_and_adr_-_an_overview_matrices_paper.indd_.pdf.

⁹⁵ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 2; Van Zyl & Associates 2014 <http://vzagroup.com/index.php/2014-06-18-07-33-25/2014-06-18-07-41-23>.

⁹⁶ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 1.

⁹⁷ Cattell, Michell en Povey 2006 *Acta Structilia: Journal for the Physical and Development Sciences* 46; Aeberli 2005 *Society of Construction Law* 1; Povey 2005 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 2.

⁹⁸ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 5.

⁹⁹ Van Deventer 2016 <http://www.mdaconsulting.co.za/wp-content/uploads/2016/08/FAFC-General-August-2016.pdf>.

2.2.1 Voordele van beregting

Die feit dat beregting te eniger tyd na die aanvang van 'n konstruksieprojek onderneem kan word, by wyse van 'n kennisgewing, maak dit voordelig, aangesien dispute opgelos kan word sodra dit ontstaan.¹⁰⁰ Beregting het nie tot gevolg dat konstruksiewerke tot 'n stilstand kom nie en word verdere verdragings en kostes sodoende vermy.¹⁰¹ Hierdie is baie voordelig aangesien die totstandkoming van groot konstruksieprojekte miljoene of selfs biljoene rande kan behels en die verdraging van 'n enkele dag, vir doeleindes van dispuutoplossing, ongelooflik duur kan wees.¹⁰²

Die beregtingsproses is hoofsaaklik informeel en word daar nie van die beregter verwag om enige bewysregtelike - of hofreëls in ag te neem nie. Ten spyte hiervan is die beregter steeds onderhewig aan die reëls van natuurlike geregtigheid wat in beginsel verband hou met prosedurele billikheid.¹⁰³ Daar word ook breë regte en verpligtinge aan die beregter verleen ten opsigte van die oplegging van prosedurele reëls. Die beregter beskik oor die diskresie om 'n verhoor te hou en kan die dispuut besleg word slegs op grond van dokumentêre voorleggings.¹⁰⁴ Aangesien daar geen formele verhoor is nie word regsverteenvoering ook nie vereis nie.¹⁰⁵ Bykomend hiertoe is die verrigtinge privaat en kan die reputasie van die partye beskerm word.¹⁰⁶

Beregting word binne 'n streng beperkte tydperk uitgevoer, gewoonlik 'n 28-dag-periode.¹⁰⁷ As gevolg van die spoedige aard daarvan en die feit dat die beregter

¹⁰⁰ McErlean 2016 <http://disputeresolutionblog.practicallaw.com/adjudication-for-commercial-dispute-resolution/>.

¹⁰¹ Van der Merwe *Is Adjudication a better procedure for construction dispute resolution than mediation?* 34

¹⁰² Ngotho 2013 www.ngotho.co.ke/assets/adjudication.pdf.

¹⁰³ Van Deventer 2016 <http://www.mdaconsulting.co.za/wp-content/uploads/2016/08/FAFC-General-August-2016.pdf>.

¹⁰⁴ Van Deventer 2016 <http://www.mdaconsulting.co.za/wp-content/uploads/2016/08/FAFC-General-August-2016.pdf>.

¹⁰⁵ Van der Merwe *Is Adjudication a better procedure for construction dispute resolution than mediation?* 34; Minter Ellison 2014 www.constructionlawmadeeasy.com/advantagesanddisadvantages.

¹⁰⁶ Cleaver Fulton Rankin 2010 www.cfrlaw.co.uk/site/wp-content/uploads/2015/08/20120903-the-benefits-of-adjudication-in-the-construction-industry.pdf.

¹⁰⁷ Benson 2016 <http://www.tollers.co.uk/news/2016/adjudication-arbitration-and-mediation/>; Van Deventer 2016 <http://www.mdaconsulting.co.za/wp-content/uploads/2016/08/FAFC-General-August-2016.pdf>; De Oliveira *Dispute Resolution under the General Conditions of Contract 2010* 23; Charrett 2009 *Buildlaw* 15.

gewoonlik 'n kundige is op die gebied waaroor die dispuut handel, word beregting as relatief goedkoop en ekonomies gesien. Dit is daarom 'n aantreklike dispuutoplossingmetode in die konstruksiebedryf aangesien tyd en kontantvloei van kardinale belang is.¹⁰⁸

Beregting hou ook voordele vir die verwysende party in. Die verwysende party bepaal die omvang en tydsberekening van die dispuut, aangesien dié party te eniger tyd kennis kan gee van die bedoeling om 'n dispuut na beregting te verwys. Hierdie party kon reeds weke of selfs maande spandeer het aan voorbereidings vir die dispuut, en bewysmateriaal versamel het, voor die uitreiking van sodanige kennisgewing.¹⁰⁹

Ongeag die uitkoms van die beregtingsproses moet beide partye hul eie kostes dra. Hierdie is voordelig in die sin dat sou die verwysende party onsuksesvol wees loop hy nie die risiko om verantwoordelik te wees vir die betaling van die ander party se kostes nie.¹¹⁰ Hierdie metode laat ook 'n party met beperkte kontantvloei toe om 'n eis in te stel waar hy dalk ontmoedig kon gewees het as gevolg van die moontlikheid dat 'n ongunstige kostebevel teen hom toegestaan kon word.¹¹¹

2.2.2 Nadele van beregting

Die beregter is in staat om 'n dispuut op eie inisiatief op te los deur staat te maak op sy eie deskundige kennis en ervaring. Die beregter hoef nie gebruik te maak van enige regs- en/of tegniese adviseurs nie.¹¹² Dit kan nadelig wees aangesien die beregter die dispuut verkeerd kan beslis omdat hy nie oor die nodige kundigheid beskik nie.¹¹³

Daar is gewoonlik baie streng tydsbeperkinge vir die uitvoer van aksies in die beregtingsproses. Die beperkte tydruimte is nadelig aangesien daar onvoldoende tyd vir

¹⁰⁸ Charrett 2009 *Buildlaw* 4.

¹⁰⁹ McErlean 2016 disputeresolutionblog.practicallaw.com/adjudication-for-commercial-dispute-resolution.

¹¹⁰ Thwaites 2016 <https://www.wrightshassall.co.uk/knowledge/legal-guides/2016/08/04/guide-adjudication-back-basics/>.

¹¹¹ Anon 2017 <http://www.fisherscogginswaters.co.uk/blog/article/248/what-are-the-benefits-and-risks-of-adjudication>.

¹¹² Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3:Adjudication, September 2005 7; Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 1.

¹¹³ Van der Merwe *Is Adjudication a better procedure for construction dispute resolution than mediation?* 35.

die noukeurige ondersoek van feite en kwessies is, wat dus tot 'n oningeligte beslissing kan lei.¹¹⁴ So ook het partye baie min tyd vir die voorbereiding van enige argumente of verwerse.¹¹⁵

Die feit dat elke party verantwoordelik is vir die betaling van sy eie kostes kan ook nadelig wees in die sin dat die onvermoë om kostes te verhaal die netto totale bedrag toegeken kan verminder. Veral in 'n klein eis kan die onverhaalbare kostes 'n aansienlike deel van die toegekende bedrag uitmaak.¹¹⁶

Die beregter se beslissing is slegs tydelik bindend van aard en dit sal eers finaal en bindend word sou die dispuut nie na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys word nie.¹¹⁷ Die tydelike bindende aard van beregting veroorsaak probleme aangaande die finaliteit van die prosedure¹¹⁸, aangesien enigeen van die partye daarop geregtig is om die dispuut na daaropvolgende arbitrasie of litigasie te verwys¹¹⁹.

In baie jurisdiksies vind die beoefening van beregting plaas by wyse van 'n kontraktuele ooreenkoms.¹²⁰ Partye is daarom in staat om gebruik te maak van ander dispuutoplossingmetodes nieteenstaande die aansienlike voordele wat beregting bied. In die lig hiervan het 'n aantal jurisdiksies wetgewing gepromulgeer ten einde dit 'n verpligte dispuutoplossingmetode te maak.

2.2.3 Statutêre beregting

Statutêre beregting verwys na die beregting van 'n dispuut in ooreenstemming met die vereistes van 'n statutêre raamwerk.¹²¹ Statutêre beregting is eerste in die Verenigde

¹¹⁴ Thwaites 2016 <https://www.wrighthassall.co.uk/knowledge/legal-guides/2016/08/04/guide-adjudication-back-basics/>.

¹¹⁵ Cleaver Fulton Rankin 2010 www.cfrlaw.co.uk/site/wp-content/uploads/2015/08/20120903-the-benefits-of-adjudication-in-the-construction-industry.pdf; McErlean 2016 disputeresolutionblog.practicallaw.com/adjudication-for-commercial-dispute-resolution.

¹¹⁶ Anon 2017 <http://www.fisherscogginswaters.co.uk/blog/article/248/what-are-the-benefits-and-risks-of-adjudication>.

¹¹⁷ Van der Merwe *Is Adjudication a better procedure for construction dispute resolution than mediation?* 35.

¹¹⁸ Van der Merwe *Is Adjudication a better procedure for construction dispute resolution than mediation?* 35.

¹¹⁹ Expert Evidence 2017 <http://expert-evidence.com/adjudication-advantages-and-disadvantages/>.

¹²⁰ Maitetso en Maritz 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 69.

¹²¹ Charrett 2009 *Buildlaw* 15.

Koninkryk gedurende 1998 aangeneem. Na afloop van die sukses daarvan het dit momentum gekry en is dit ook in 'n aantal ander jurisdiksies aangeneem soos 'n aantal Australiese jurisdiksies, Nieu-Seeland, Singapoer, Ierland, Nederland, en mees onlangs, Maleisië.¹²²

2.2.3.1 Verenigde Koninkryk (VK)

Meneer Michael Latham het in sy verslag genaamd *Constructing the Team: Joint Review of Procurement and Contractual Arrangements in the United Kingdom Construction Industry* (1994)¹²³ aanbeveel dat 'n nuwe dispuutoplossingmetode in die konstruksiebedryf bekendgestel moet word.¹²⁴ Hierdie aanbeveling volg na die aansienlike ontevredenheid met arbitrasie as gevolg van die kompleksiteit, traagheid en onkoste daarvan.¹²⁵ Latham het aanbeveel dat beregting bekendgestel word as die kerndispuutoplossingmetode in die konstruksiebedryf, asook dat beregting ingestel word in alle standaard kontrakvorme, behalwe waar vergelykbare reëlins reeds bestaan vir mediasie of konsiliasie.¹²⁶

Vir doeleindes van die doeltreffende gebruik van beregting in die konstruksiebedryf was Latham verder van mening dat dit onderlê moet word aan die hand van 'n statutêre raamwerk.¹²⁷ Op 1 Mei 1998 het die *Housing Grants, Construction and Regeneration Act*, 1996 (HGCRA) in werking getree.¹²⁸ Hierdie wetgewing het die aanbevelings van

¹²² Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 6.

¹²³ Hierna verwys as Latham Verslag.

¹²⁴ Kennedy 2006 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 236.

¹²⁵ Latham *Constructing the team: Final Report - Joint review of procurement and contractual arrangements in the United Kingdom construction industry* (1994) 90.

¹²⁶ Latham *Constructing the team: Final Report - Joint review of procurement and contractual arrangements in the United Kingdom construction industry* (1994) 87,91; Kennedy 2006 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 236. Beregting was nie onbekend gewees aan die konstruksiebedryf nie, maar is selde gebruik. Die gebruik daarvan was beperk tot die beslegting van dispute wat gehandel het oor afseteise. 'n Afseteis het ontstaan waar 'n hoofkontraakteur bedrae afgetrek het, wat na sy mening aan hom verskuldig was deur die sub-kontraakteur, van die bedrag wat hy verskuldig was aan die sub-kontraakteur; Kennedy 2006 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 236.

¹²⁷ Latham *Constructing the team: Final Report - Joint review of procurement and contractual arrangements in the United Kingdom construction industry* (1994) 91.

¹²⁸ Gaitskell 2007 *Construction Management and Economics* 777; Kennedy 2008 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 214.

Latham in verband met beregting, soos uiteengesit in sy verslag, gereflekteer.¹²⁹ Artikel 108 van die HGCR Act voorsien aan partye tot 'n konstruksiekontrak 'n statutêre reg om enige dispuut voortspruitend daaruit na beregting te verwys, te eniger tyd.¹³⁰

Gedurende 2009 is Deel 2 van die HGCR Act gewysig met die inwerkingtreding van die *Local Democracy Economic Development Construction Act* (LDEDCA) op 1 Oktober 2011.¹³¹ Of die HGCR Act of die LDEDCA van toepassing sal wees op 'n spesifieke konstruksiekontrak sal afhang van wanneer die kontrak aangegaan is. Kontrakte wat gedurende die periode 1 Mei 1998 tot 1 Oktober 2011 aangegaan is, sal gereguleer word deur die oorspronklike HGCR Act. Die LDEDCA sal van toepassing wees op kontrakte aangegaan op of na 1 Oktober 2011.¹³²

Volgens getalle anekdoties verkry was daar al oor die 15 000 beregtings in die VK vanaf 1998 tot en met 2007. Vanuit hierdie groot aantal het slegs sowat 300 die howe bereik. Daar word geglo dat meer as 80% van die beregtingsbesluite suksesvol was, met die verlore party wat voorgehou het dat hy 'n regverdigde kans gehad het om sy saak voor 'n onafhanklike tribunaal te stel.¹³³ Hierdie is 'n merkwaardige sukseskoers.

Die doel van statutêre beregting was uiteengesit in die saak van *Macob Civil Engineering Limited v Morrison Construction Limited*¹³⁴. Die regter was van mening dat die doel van Parlement met die promulgering van die HGCR Act was om 'n spoedige meganisme aan die konstruksiebedryf te voorsien vir die beslegting van

¹²⁹ Kennedy 2008 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 205; Kennedy 2006 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 236.

¹³⁰ Dancaster 2008 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 205. Sien ook Artikel 108(1) van die *Housing Grants, Construction and Regeneration Act 1996*: "A party to a construction contract has the right to refer a dispute arising under the contract for adjudication under a procedure complying with this section. For this purpose 'dispute' includes any difference." Sien ook Artikel 108(2) van die *Housing Grants, Construction and Regeneration Act 1996*: "The contract shall enable a party to give notice at any time of his intention to refer a dispute to adjudication."

¹³¹ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 98. Een van die wysigings deur die LDEDCA aangebring hou verband met artikel 107 van die HGCR Act wat vereis dat konstruksiekontrakte in skrif moet wees ten einde vir die Wet om van toepassing te wees. Die LDEDCA bepaal egter nou dat 'n geskrewe konstruksiekontrak nie meer 'n vereiste nie; Hardwicke 2012 <http://www.hardwicke.co.uk/insights/archive/articles/its-ldedca-not-hgcra-obviously>.

¹³² Hardwicke 2012 <http://www.hardwicke.co.uk/insights/archive/articles/its-ldedca-not-hgcra-obviously>.

¹³³ Gaitskell 2007 *Construction Management and Economics* 782-783.

¹³⁴ [1999] BLR 93.

konstruksiedispute op 'n tydelike basis.¹³⁵ Die vinnige groei en voortgesette gebruik van statutêre beregting in die VK dui daarop dat Parlement die doel bereik het en dat dit 'n uiters bevredigende dispuutoplossingmetode is.¹³⁶

Die beperkte aantal dispute wat na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys word, is ook aanduidend van die sukses van beregting.¹³⁷ Selfs al word dispute na daaropvolgende litigasie verwys, word die sukseskoers van beregting gehandhaaf deur die Howe se bereidwilligheid om beregters se beslissings af te dwing.¹³⁸

Die VK is nie net aanduidend van die sukses van statutêre beregting nie, maar ook aanduidend van die feit dat 'n doeltreffende statutêre raamwerk noodsaaklik is vir die uiteindelijke sukses daarvan. Die sukses van statutêre beregting is ook in Australië erken en het 'n aantal Australiese jurisdiksies wetgewing gepromulgeer ten einde daarvoor voorsiening te maak.

2.2.3.2 Australië

Australië word regeer by wyse van 'n federale regeringstelsel ingevolge waarvan die verskeie State onafhanklik beskou word. 'n Aantal van ses Australiese State en twee Australiese gebiede het wetgewing gepromulgeer wat ten doel het om betalingsgedrag in die bou- en konstruksiebedryf te verander deur sekerheid van betaling te verseker, en om 'n statutêre reg te voorsien vir die beregting van betalingsgeskille, naamlik: Nieu-Suid-Wallis¹³⁹, Victoria¹⁴⁰, Queensland¹⁴¹, Tasmanië¹⁴², Suid-Australië¹⁴³, Wes-

¹³⁵ *Macob Civil Engineering Limited v Morrison Construction Limited* [1999] BLR 93 par 14; Dancaster 2008 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 205; Kennedy 2008 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 216,217.

¹³⁶ Dancaster 2008 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 205,208.

¹³⁷ Dancaster 2008 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 208.

¹³⁸ Fraser en Johnson 2015 *ADR Digest* 4. In die saak van *Carillion Construction Limited v Devonport Royal Dockyard Limited* [2005] EWCA Civ 1358 (par 85) is daar aangevoer dat die Howe 'n beregter se beslissing moet respekteer en afdwing tensy dit duidelik is dat die wyse waarop die beregter sy beslissing bereik het oënskynlik onregverdig of foutief was. Sien ook *Niken Construction Ltd v Trigram Carver Street Ltd* [2016] EWHC 2232 (TCC) en *Wycombe Demolition Ltd v Topevent Ltd* [2015] EWHC 2692 (TCC).

¹³⁹ *Building and Construction Industry Security of Payment Act* 1999, soos gewysig deur die *Building and Construction Industry Security of Payment Amendment Act* 2002, 2010 en 2013.

¹⁴⁰ *Building and Construction Industry Security of Payment Act* 2002, soos gewysig deur die *Building and Construction Industry Security of Payment Amendment Act* 2006.

¹⁴¹ *Building and Construction Industry Payment Act* 2004.

Australië¹⁴⁴, Noordelike Gebied¹⁴⁵ en Australiese Hoofstadgebied¹⁴⁶.¹⁴⁷ Wetgewing in die laasgenoemde jurisdiksies is op 'n staat-tot-staat basis aangeneem en is nie geharmoniseer nie.¹⁴⁸

Benewens die uitdagings wat ondervind word ten opsigte van die verskillende interstaatlike wetgewings het navorsing aangetoon dat statutêre beregting goed en effektief benut word in Australië. Nietemin, besprekings met van die regeringsdepartemente- en agentskappe dui daarop dat daar nog 'n beduidende deel van die konstruksiebedryf is wat min of geen kennis van statutêre beregting het nie.¹⁴⁹ Daar bestaan dus baie potensiaal vir die verhoging in die gebruik van statutêre beregting sou dit nasionaal aangeneem word.¹⁵⁰

2.2.4 Kontraktuele beregting

Kontraktuele beregting, soos die naam voorstel, vind sy oorsprong in 'n kontrak. Die kontrakterende partye maak in die kontrak voorsiening vir beregting as deel van die dispuutoplossingproses.¹⁵¹ Die betrokke kontrak, of 'n aanhangsel daartoe, sal dan die beregtingsprosedure uiteensit.¹⁵² Hierdie tipe beregting verskil van statutêre beregting,

¹⁴² *Building and Construction Industry Security of Payment Act 2009*, soos gewysig deur *Building and Construction Industry Security of Payment Amendment Bill 2015*.

¹⁴³ *Building and Construction Industry Security of Payment Act 2009*.

¹⁴⁴ *Construction Contracts Act 2004*.

¹⁴⁵ *Construction Contracts (Security of Payments) Act 2004*.

¹⁴⁶ *Building and Construction Industry (Security of Payment) Act 2009*.

¹⁴⁷ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 115-116.

¹⁴⁸ Coggins "Adjudication down under: a survey of the adjudication legislation in Australia" 1540. Vanuit die agt verskillende wetgewings kan daar twee uiteenlopende wetgewende modelle geïdentifiseer word. Die wetgewing van Nieu-Suid-Wallis, Victoria, Queensland, Tasmanië, Suid-Australië en Australiese Hoofstadgebied word gesamentlik na verwys as die Ooskus Model. Daarteenoor word die wetgewing van Wes-Australië en Noordelike Gebied gesamentlik na verwys as die Weskus Model; Coggins "Adjudication down under: a survey of the adjudication legislation in Australia" 1541. Die bestaan van twee verskillende wetgewende modelle, sowel as sommige variasies tussen wetgewings van dieselfde model, lei tot inkonsekwentheid op 'n nasionale vlak; Coggins "Adjudication down under: a survey of the adjudication legislation in Australia" 1542. Daar bestaan 'n groot behoefte in die harmonisering van dié wetgewings sodat daar slegs 'n enkele statutêre raamwerk is vir doeleindes van die voorsiening van betalingsekerheid, en regulering van beregting, binne die Australiese konstruksiebedryf as 'n geheel; Coggins, Elliot en Bell 2010 *Australasian Journal of Construction Economics and Building* 14; Coggins "Adjudication down under: a survey of the adjudication legislation in Australia" 1554.

¹⁴⁹ Coggins "Adjudication down under: a survey of the adjudication legislation in Australia" 1554.

¹⁵⁰ Coggins "Adjudication down under: a survey of the adjudication legislation in Australia" 1555.

¹⁵¹ Charrett 2009 *Buildlaw* 16.

¹⁵² Charrett 2009 *Buildlaw* 16.

waarvan laasgenoemde onder 'n spesifieke statutêre regime bestaan. Kontraktuele beregting, daarteenoor, bestaan in die jurisdiksies waar beregting nie deur 'n statutêre raamwerk gereguleer word nie.¹⁵³

2.3 Dispuutraad

2.3.1 Die ontwikkeling van dispuutrade

Dispuutrade het ontwikkel om aan die konstruksiebedryf se behoefte aan 'n spoedige, informele, koste-effektiewe en onpartydige dispuutoplossingmetode te voldoen.¹⁵⁴ Dit is in beginsel 'n dispuutvermyding- en beregtingsproses.¹⁵⁵ Dispuutrade het hul oorsprong in die Verenigde State van Amerika (VSA) gevind waar die eerste gerapporteerde gebruik daarvan gedurende die 1960's was. Dit word al vir meer as veertig jaar in die VSA benut vir doeleindes van dispuutvermyding en dispuutoplossing.¹⁵⁶ Sedertdien is hierdie konsep ook aangeneem in verskeie ander jurisdiksies soos, onder andere, Australië, Bahamas, Bangladesj, Bulgarye, Denemarke, Egipte, Etiopië, Frankryk, Griekeland, Hongkong, Ierland, Indië, Italië, Kanada, Lesotho, Mauritius, Mosambiek, Nieu-Seeland, Pakistan, Roemenië, Sjina, Soedan, Suid-Afrika, Swaziland, Swede, Switserland, Tanzanië, Turkye, Uganda, Viëtnam, VK en Ysland.¹⁵⁷

'n Dispuutraad bestaan uit 'n paneel van een tot drie kundiges wat aangestel word óf by die aanvang van 'n projek op 'n staande basis¹⁵⁸ óf sodra 'n dispuut ontstaan op 'n *ad-hoc* basis¹⁵⁹. Sodra partye 'n dispuut na die dispuutraad verwys het, sal dit die dispuut hersien en, afhangende van sy mandaat, óf 'n nie-bindende aanbeveling óf tussentydse bindende beslissing uitreik ten opsigte van die kwessies in dispuut.¹⁶⁰ Dispuutrade word

¹⁵³ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 6.

¹⁵⁴ Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 220.

¹⁵⁵ Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 219.

¹⁵⁶ Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 220.

¹⁵⁷ Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 222; Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 3.

¹⁵⁸ Verwys na sub-opskrif 2.4.2 vir bespreking.

¹⁵⁹ Verwys na sub-opskrif 2.4.2 vir bespreking.

¹⁶⁰ Chartered Institute of Arbitrators 2014 <https://www.ciarb.net.au/resources/dispute-boards/an-introduction-to-dispute-boards/>.

nie deur 'n statutêre raamwerk gereguleer nie en dus geheel en al kontraktueel geskep.¹⁶¹

Dispuutrade kan drie vorme aanneem wat oor die verloop van tyd ontwikkel het, naamlik dispuuthersieningsrade, dispuutberegtingsrade en gekombineerde dispuutrade.¹⁶² Die belangrikste onderskeidende kenmerk tussen dié drie vorme is die mandaat van die raad om 'n bindende beslissing uit te reik, soos duidelik sal blyk vanuit die hieropvolgende besprekings daarvan. Ten spyte hiervan het die drie vorme baie gemeenskaplike kenmerke wat, onder andere, verband hou met die aantal lede, onafhanklikheid en onpartydigheid van die lede, kundigheid en ervaring van die lede, konfidensialiteit, inkwisitoriese prosedures en tydsbeperkinge vir die uitreiking van aanbevelings of beslissings.¹⁶³

Die heel eerste kategorie van dispuutrade was die dispuuthersieningsraad (DHR).¹⁶⁴ 'n DHR reik 'n nie-bindende aanbeveling uit gebaseer op die inligting voorgelê aan die raad gedurende die dispuutoplossingsproses.¹⁶⁵ Kontrakterende partye kan dié aanbeveling aanvaar of verwerp. Die versuim om die aanbeveling binne die voorgeskrewe tydperk te verwerp het tot gevolg dat die aanbeveling bindend word.¹⁶⁶

Dispuuthersieningsrade (DHRe) het groot sukses in die konstruksiebedryf van die VSA behaal. Vanaf die tydperk 1975 tot en met 2007 was DHRe in sowat 1373 Amerikaanse konstruksieprojekte benut. Vanuit hierdie projekte is 51% se dispute op die konstruksieperseël opgelos en 49% met die hulp van 'n DHR.¹⁶⁷ In totaal is 97% van die projekte se dispute opgelos sonder om gebruik te maak van ander daaropvolgende dispuutoplossingmetodes. Oor dieselfde tydperk het DHRe 1860 dispute wêreldwyd aangehoor. Vanuit hierdie aantal is 1718 daarvan opgelos deur DHRe en slegs 52 by

¹⁶¹ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 5.

¹⁶² Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 3; Chartered Institute of Arbitrators 2014 <https://www.ciarb.net.au/resources/dispute-boards/an-introduction-to-dispute-boards/>.

¹⁶³ Chartered Institute of Arbitrators 2014 <https://www.ciarb.net.au/resources/dispute-boards/an-introduction-to-dispute-boards/>.

¹⁶⁴ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 3.

¹⁶⁵ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 3, Chern *Chern on Dispute Boards* 33.

¹⁶⁶ Gould 2011 *Civil Engineering Surveyor* 33.

¹⁶⁷ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 4.

wyse van ander daaropvolgende dispuutoplossingmetodes. Hierdie is 'n sukseskoers van 92%.¹⁶⁸

Daar is al heelwat gedebatteer oor die tekortkominge van 'n nie-bindende aanbeveling. Nieteenstaande, selfs al is die DHR se aanbeveling nie kontraktueel bindend nie blyk dit nie die doeltreffendheid daarvan te beïnvloed nie. Die rede hiervoor kan toegeskryf word aan die feit dat die aanbeveling toelaatbaar is in daaropvolgende verrigtinge en baie invloedryk is aangesien dit deur 'n paneel deskundiges uitgereik was.¹⁶⁹ DHR is daarom tot vandag toe nog in werking.¹⁷⁰

Na aanleiding van die sukses van DHR het FIDIC die konsep verder ontwikkel deur die bekendstelling van dispuutberegtingsrade (DBRe) vir gebruik in hulle standaard kontrakvorme.¹⁷¹ Gedurende 1999 het FIDIC sy standaard kontrakvorme hersien en is DBRe daarin geïnkorporeer as primêre wyse van dispuutoplossing.¹⁷² 'n Dispuutberegtingsraad (DBR) is baie soortgelyk aan 'n DHR behalwe vir die feit dat 'n DBR 'n tussentydse bindende beslissing uitreik waaraan die partye gehoor moet gee totdat of tensy dit omgekeer word deur daaropvolgende arbitrasie of litigasie.¹⁷³ 'n DBR se beslissing is dus kontraktueel bindend en sal die party wat versuim om dit onmiddellik te implementeer homself skuldig maak aan kontrakbreuk.¹⁷⁴ 'n Meer omvattende bespreking van DBRe word onder sub-opskrif 2.4.2 voorsien.

Gedurende 2004 het die Internasionale Kamer van Koophandel (IKK) 'n nuwe kategorie van dispuutraad bekendgestel met die instelling van die IKK Dispuutraad Reëls, naamlik die gekombineerde dispuutraad (GDR). 'n GDR is in beginsel 'n hibried tussen DHR en DBRe. Wat hiermee bedoel word is dat 'n GDR in staat is om beide 'n nie-bindende aanbeveling én bindende beslissing uit te reik.¹⁷⁵ 'n GDR kan 'n nie-bindende aanbeveling ten opsigte van enige dispuut uitreik, maar kan ook 'n bindende beslissing uitreik indien die kontrakterende partye dit versoek. Indien enigeen van die partye

¹⁶⁸ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 5.

¹⁶⁹ Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 223.

¹⁷⁰ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 3.

¹⁷¹ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 5.

¹⁷² Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 221; Chern *Chern on Dispute Boards* 12.

¹⁷³ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 5.

¹⁷⁴ Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 224.

¹⁷⁵ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 7.

daarteen beswaar maak kan die GDR self besluit of dit 'n aanbeveling of beslissing moet uitreik.¹⁷⁶ Die instelling van die IKK Dispuutraad Reëls het ook 'n beduidende verskuiwing in die gebruik van dispuutrade tot gevolg gehad in die sin dat die beperkte gebruik daarvan in die konstruksiebedryf uitgebrei is na ander industrieë en bedrywe, soos die finansiële dienste bedryf, versekeringsbedryf, inligtingstechnologiebedryf, langtermyn-koncessie, verbruikersbeskerming, ensovoorts.¹⁷⁷

Statistiek bekendgemaak deur die *Dispute Resolution Board Foundation* (DRBF) tot en met die jaar 2014 wys daarop dat sowat 98% van alle dispute na dispuutrade verwys op dié vlak opgelos is. Van die oorblywende 2% is na arbitrasie en litigasie verwys, en byna al die beslissings van die dispuutrade is gehandhaaf met minder as 1% wat omgekeer is.¹⁷⁸ Die hoë sukseskoers van dispuutrade in konstruksieprojekte regoor die wêreld illustreer die merkwaardige effektiwiteit daarvan.¹⁷⁹ Dit is daarom nie vreemd dat die gebruik daarvan wêreldwyd aansienlik toegeneem het nie. Dispuutrade is al op meer as \$270 miljard se konstruksieprojekte gebruik, het talle dispute verbonde aan sodanige projekte vermy, en het beduidende besparings tot gevolg gehad.¹⁸⁰ Kundiges in die konstruksiebedryf meen dat soortgelyke suksesvlakke onbereikbaar is met ander alternatiewe dispuutoplossingmetodes.¹⁸¹

Aangesien 'n dispuutraad kontraktueel geskep word, is kontrakteervryheid van toepassing.¹⁸² Die effek hiervan is dat partye die kontraktuele bepalinge wat voorsiening maak vir die totstandkoming van 'n dispuutraad vir doeleindes van dispuutoplossing, kan verwyder.¹⁸³ Bykomend tot hierdie bestaan daar ook uitdagings ten opsigte van die gebruik daarvan in samehang met statutêre beregtingsregimes. Alhoewel geen

¹⁷⁶ Gould 2011 *Civil Engineering Surveyor* 33.

¹⁷⁷ Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 220; Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 7.

¹⁷⁸ DBMENA Admin 2015 <http://www.disputeboardsmena.com/impressive-statistics/>; Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 222; McGough 2014 <http://www.drbcconferences.org/documents/Singapore2014/Session%202%20McGough.pdf>.

¹⁷⁹ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 5.

¹⁸⁰ DRBF datum onbekend <http://drb.org/>.

¹⁸¹ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 5.

¹⁸² Chartered Institute of Arbitrators 2014 <https://www.ciarb.net.au/resources/dispute-boards/an-introduction-to-dispute-boards/>.

¹⁸³ Wright 2011 <http://www.anglian-arbitrators.org.uk/pdf/2011/10-06-11-Dispute-Boards-and-Dispute-Avoidance-paper-by-John-Wright.pdf>.

statutêre beregtingsregime kontraktuele dispuutrade verbied nie, is dit algemeen dat partye verhinder word om daaruit te kontrakteer.¹⁸⁴ Die effek hiervan is dat dispuutrade in sekere omstandighede nie gebruik sal kan word nie of dat die aanbeveling/beslissing van 'n dispuutraad vernietigbaar kan wees deurdat een van die partye aanspraak maak op sy statutêre regte.¹⁸⁵ Die voorgenoemde lei tot die onderbenutting van dispuutrade.¹⁸⁶

In die VK is dit moontlik om 'n dispuutraad saam te stel en te benut in ooreenstemming met die HGCR.¹⁸⁷ Die dispuutraad moet saamgestel word aan die hand van 'n aantal prosedurele vereistes ten einde aan wetgewing te voldoen en doeltreffend te funksioneer.¹⁸⁸ Ten einde laasgenoemde te fasiliteer het die VK se Instituut van Siviele Ingenieurs (ISI) 'n Dispuutraadprosedure gedurende 2012 gepubliseer. Twee alternatiewe prosedurele reëls word in dié dokument vervat. Die eerste weergawe is ontwerp vir internasionale gebruik en kontrakte wat nie onderhewig is aan die bepalings van die HGCR nie. Die tweede weergawe is ontwerp vir gebruik in die VK en is spesifiek ontwerp om aan die bepalings van die HGCR te voldoen.¹⁸⁹ Voorgenoemde bied kontrakterende partye die nodige kontraktuele bewoording en prosedures sou hulle eerder gebruik wou maak van 'n dispuutraad vir doeleindes van dispuutvermyding of dispuutoplossing.¹⁹⁰ Reël 1.2 en 1.3 van die ISI Dispuutraadprosedure (Tweede Weergawe) bepaal dat, ingevolge Artikel 108 van die HGCR, "beregter" en "dispuutraad" dieselfde betekenis sal hê.¹⁹¹

Dispuutrade speel duidelik 'n waardevolle rol in die konstruksiebedryf, veral met betrekking tot die minimalisering van konstruksiekostes, en is 'n unieke

¹⁸⁴ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 19.

¹⁸⁵ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 19-20.

¹⁸⁶ Wright 2011 <http://www.anglian-arbitrators.org.uk/pdf/2011/10-06-11-Dispute-Boards-and-Dispute-Avoidance-paper-by-John-Wright.pdf>.

¹⁸⁷ Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 222; Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 20.

¹⁸⁸ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 20,21.

¹⁸⁹ Institute of Civil Engineers Dispute Board Procedure Procedural Rules - *Introduction* 2012 1; Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 21.

¹⁹⁰ Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 222.

¹⁹¹ Reël 1.2 en 1.3 van die Institute of Civil Engineers Dispute Board Procedure Procedural Rules - *Procedure Two* 2012 7.

dispuutoplossingmetode.¹⁹² Gegewe die sukseskoers daarvan is dit ietwat verbasend dat die gebruik van dispuutrade in jurisdiksies nie onderlê word aan die hand van 'n statutêre raamwerk nie of, soos die VK, voor voorsiening gemaak word om gebruik te word in samehang met statutêre beregtingsregimes nie.

2.3.2 Dispuutberegtingsraad (DBR)

'n DBR is in beginsel 'n uitgebreide vorm van beregting.¹⁹³ Benewens die bekendstelling van DBRe as 'n geheel, is daar ook twee verskillende tipes bekendgestel - die staande DBR en die *ad hoc* DBR. Die fundamentele verskil tussen 'n staande en *ad hoc* DBR hou verband met die aanwysing van die DBR. 'n Staande DBR word by die aanvang van 'n konstruksieprojek aangewys en funksioneer dwarsdeur die duur van die projek.¹⁹⁴ 'n Dispuutoplossingmeganisme word dus in plek gestel nog voordat enige dispuut ontstaan het en is die DBR daarom in 'n unieke posisie om partye by te staan en te adviseer ten einde dispute te vermy.¹⁹⁵ Die primêre rol van 'n staande DBR is daarom die vroeë fasilitering en oplossing van dispute sodra dit, gedurende die loop van die konstruksieproses, ontstaan.¹⁹⁶ Bykomend hiertoe het 'n staande DBR ook vier ander funksies: eerstens, om gereelde terreinbesoeke te onderneem en vertrouwd te raak met die konstruksieprojek; tweedens, om homself te vergewis van die aktiwiteite, vorderings, ontwikkelings en probleme van die konstruksieprojek; derdens om die partye aan te moedig om die dispuut self op te los; en laastens, wanneer 'n dispuut na hom verwys word, om 'n verhoor te hou (nie-verplichtend), partye se voorleggings en bewyse te evalueer, en 'n beslissing binne die voorgeskrewe tydperk uit te reik.¹⁹⁷

'n *Ad hoc* DBR, daarteenoor, word eers aangewys nadat 'n formele dispuut ontstaan het.¹⁹⁸ Diegene wat 'n DBR op 'n *ad hoc* basis aanwys bevind dat dit baie moeiliker is om ooreen te kom op sodanige aanwysing sodra 'n dispuut ontstaan het, aangesien

¹⁹² Jones 2012 *Construction Law International* 16-17.

¹⁹³ Ngotho 2013 www.ngotho.co.ke/assets/adjudication.pdf.

¹⁹⁴ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 4.

¹⁹⁵ Charrett 2015 *Turkish Commercial Law Review* 207.

¹⁹⁶ McMillan 2010 *Dispute Resolution Journal* 60; Owen 2003 <http://fidic.org/sites/default/files/11%20DAB.pdf>.

¹⁹⁷ Owen 2003 <http://fidic.org/sites/default/files/11%20DAB.pdf>.

¹⁹⁸ Charrett 2015 *Turkish Commercial Law Review* 207.

daar reeds konflik tussen die partye aanwesig is.¹⁹⁹ Die aanwysing kan doelbewus vertraag word en kan dit weke of maande duur voordat dit gefinaliseer word. Selfs al is die aanwysing gemaak kan dit nog 'n aantal weke of maande neem vir die lid/lede om op hoogte te kom met die partye, projek en betrokke kwessies.²⁰⁰ Aangesien 'n *ad hoc* DBR eers aangewys word na die ontstaan van 'n dispuut, is daar geen middel in plek om partye gedurende die konstruksieprojek bystand te verleen in die bestuur en oplossing van konflik en/of kwessies ten einde die kristallisering van dispute te verhoed nie.²⁰¹ 'n *Ad hoc* DBR is dus nie in staat om as 'n dispuutvermydingmiddel te dien nie.²⁰²

'n DBR (staande of *ad hoc*) is 'n paneel van een of meer lede wat elkeen ervare, gerespekteerde, onpartydige en onafhanklike beregters is.²⁰³ Daar bestaan vier verskillende erkende wyses waarop 'n lid/lede van 'n DBR aangewys kan word, naamlik: partye selekteer lid/lede gesamentlik; elke party selekteer 'n lid, hangende die goedkeuring van daardie lid deur die ander party, waarna die twee aangewese lede die derde lid (voorsitter) aanwys; partye selekteer gesamentlik twee lede vanuit 'n lys potensiële kandidate waarna die twee aangewese lede die derde lid (voorsitter) aanwys; of partye selekteer gesamentlik die voorsitter waarna hy die ander twee lede aanwys. Die wyse waarop die DBR aangewys word sal egter afhang van die prosedurele reëls.²⁰⁴ Die sukses van 'n DBR hou direk verband met die aangewese lid/lede en moet daarom met sorg gekies word.²⁰⁵ Aangesien die meeste konstruksiedispute 'n tegniese inhoud het moet 'n lid/lede gekies word wat oor die nodige kennis, kundigheid, kwalifikasies, vaardighede en ervaring beskik wat hom/hulle in staat sal stel om die tegniese kwessie/s te begryp en dit dienooreenkomstig op te los.²⁰⁶ Daarbenewens moet 'n lid/lede ook goed vertrou wees met kontrakadministrasie en oor die vermoë beskik om kontraktuele bepalinge te verstaan en interpreteer.²⁰⁷

¹⁹⁹ Gould 2006 *Society of Construction Law* 1.

²⁰⁰ DBMENA Admin 2015 <http://www.disputeboardsmena.com/the-differences-between-standing-and-ad-hoc-dispute-boards/>.

²⁰¹ Gould 2006 *Society of Construction Law* 1.

²⁰² Charrett 2015 *Turkish Commercial Law Review* 207.

²⁰³ Chern *Chern on Dispute Boards* 103; Owen 2003 <http://fidic.org/sites/default/files/11%20DAB.pdf>.

²⁰⁴ Chern *Chern on Dispute Boards* 175.

²⁰⁵ Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 225.

²⁰⁶ Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 225; Chern *Chern on Dispute Boards* 256.

²⁰⁷ Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 225.

’n DBR bestaande uit een lid sal voldoende wees vir klein konstruksieprojekte. Aangesien daar slegs een lid is moet sodanige persoon baie noukeurig gekies word sodat albei partye tevrede is dat die aangewese persoon oor die vermoë beskik om ’n ingeligte beslissing te maak.²⁰⁸ ’n DBR kan ook uit drie lede bestaan en is dit die tipiese situasie op die meeste konstruksieprojekte. So ook kan ’n DBR uit meer as drie lede bestaan of meer as een DBR saamgestel word vir dieselfde projek. Dit sal die geval wees in besondere groot projekte soos die bou van hospitale, damme, kernfasiliteite, lughawens, ensovoorts.²⁰⁹

’n DBR bestaande uit twee lede blyk te werk in omstandighede waar die twee lede in verskillende dissiplines werksaam is, soos ’n prokureur en ingenieur, of ’n kontrakteur en rekenmeester.²¹⁰ Indien die lede nie eenstemmigheid bereik rakende ’n beslissing nie, kan die situasie onnodiglik gekompliseer word. Dit is daarom aan te beveel dat die partye ooreenstem, voordat die lede aangewys word, watter lid verantwoordelik sal wees vir die lewering van die beslissing. In effek sal die ander lid dan die rol van ’n adviseur vertolk.²¹¹

Die DBR kan besluit om ’n verhoor, vir doeleindes van die beslegting van die dispuut, te hou en sal die datum, tyd en plek daarvan bepaal. Die verhoor geskied op ’n meer informele grondslag, veral in vergelyking met arbitrasie en litigasie.²¹² Die DBR mag vereis dat geskrewe dokumentasie en argumente aan hom voorgelê word óf voor die verhoor óf tydens die verhoor. Die doel met die voorlegging van dokumentasie en argumente voor die verhoor is om die betrokke kwessies in dispuut behoorlik te identifiseer en so ook vas te stel wat die partye se posisie en verstandhouding ten opsigte van sodanige kwessies is.²¹³ Die DBR moet altyd onafhanklik, onpartydig en

²⁰⁸ Chern *Chern on Dispute Boards* 103.

²⁰⁹ Chern *Chern on Dispute Boards* 104.

²¹⁰ Chern *Chern on Dispute Boards* 103.

²¹¹ Chern *Chern on Dispute Boards* 103-104.

²¹² Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 228.

²¹³ Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 229.

regverdig optree en elkeen van die partye 'n regverdige geleentheid gee om sy saak te stel en daarop te reageer.²¹⁴

Waar 'n dispuut na 'n DBR verwys is moet die ooreengekome tydsbeperkings gehoorsaam word ten opsigte van die uitreiking van die beslissing. Daar word van die DBR vereis om 'n beslissing binne die verloop van 84 dae, vanaf die datum waarop die verwysing van die dispuut ontvang is, uit te reik.²¹⁵ Indien enigeen van die partye ontevrede is oor die uitkoms kan hy die dispuut na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys vir finale beslegting. Intussen is die partye kontraktueel gebonde aan die beslissing en moet dit onmiddellik implementeer totdat of tensy dit tersyde gestel word deur daaropvolgende arbitrasie of litigasie. Die beslissing van die DBR is dus tydelik bindend en afdwingbaar.²¹⁶

2.3.3 Voordele van 'n DBR

'n DBR kan by die aanvang van 'n konstruksieprojek aangewys word op 'n staande basis.²¹⁷ Die staande DBR is aktief betrokke by die konstruksieproses deurdat dit gereeld die konstruksieperseël besoek, vergaderings bywoon en deurlopend met die kontrakterende partye kommunikeer.²¹⁸ Die DBR is daarom bekend met die partye, projek en probleme van meet af aan.²¹⁹

Die doeltreffendheid van die DBR in die konstruksiebedryf hou verband met die kennis, kundigheid, vaardighede en ervaring waaroor die lid/lede beskik.²²⁰ Daar word ook van die lid/lede verwag om toepaslik gekwalifiseerd te wees, wat dikwels insluit dat die lid/lede oor 'n graad in argitektuur of ingenieurswese moet beskik, jarelange

²¹⁴ Chartered Institute of Arbitrators 2014 <https://www.ciarb.net.au/resources/dispute-boards/an-introduction-to-dispute-boards/>.

²¹⁵ Charrett 2009 *Buildlaw* 15.

²¹⁶ Chern *Chern on Dispute Boards* 34.

²¹⁷ Chern *Chern on Dispute Boards* 103.

²¹⁸ Jones 2012 *Construction Law International* 15.

²¹⁹ McMillan 2010 *Dispute Resolution Journal* 60.

²²⁰ Minter Ellison 2014 www.constructionlawmadeeasy.com/advantagesanddisadvantages; McMillan 2010 *Dispute Resolution Journal* 60.

ondervinding in die konstruksiebedryf moet hê, asook 'n vereiste vlak van bekwaamheid in dispuutoplossing.²²¹

Partye beskik oor die mag om die identiteit van die lid/lede van die DBR te bepaal. Die partye kan dus 'n individu kies wat oor die nodige kennis, kundigheid, kwalifikasies, vaardighede en ervaring beskik in die gebied waaroor die dispuut handel.²²² Sodoende kan partye gerus wees dat 'n ingeligte beslissing geneem sal word.

'n DBR beskik oor breë magte en is daartoe in staat om prosedurele reëls en/of riglyne te vestig vir doeleindes van die beslegting van die dispuut onderhewig aan enige reëls of riglyne vervat in die kontrak.²²³ Daarbenewens is DBRe ook nie gebonde aan enige bewysregtelike reëls nie. Nieteenstaande die feit dat partye die geleentheid gegee word om bewysmateriaal voor te lê, is DBRe in beginsel inkwisoratories en in staat om self bewysmateriaal te verkry ten einde 'n beslissing te maak.²²⁴ So ook mag die lid/lede van 'n DBR gebruik maak van sy/hulle eie spesialiskennis, vaardighede en ervaring, en initiatief neem in die bereiking van 'n beslissing.²²⁵

Die beregtingsprosedure word binne 'n streng beperkte tydperk uitgevoer. Daar word van die DBR vereis om sy beslissing binne 84 dae vanaf die datum waarop die verwysing van die dispuut ontvang is, uit te reik.²²⁶ Dit moet onmiddellik geïmplementeer word nieteenstaande die feit dat die dispuut na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys word.²²⁷ Die beslissing dien verder as groot bewysregtelike gewig in daaropvolgende verrigtinge en kan dit toegeskryf word aan die feit dat dit deur 'n paneel deskundiges uitgereik was wat vertrouwd was met die konstruksieprojek en sy probleme.²²⁸

²²¹ Seifert 2005 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 152.

²²² Minter Ellison 2014 www.constructionlawmadeeasy.com/advantagesanddisadvantages; McMillan 2010 *Dispute Resolution Journal* 60.

²²³ Chern *Chern on Dispute Boards* 303.

²²⁴ Chern *Chern on Dispute Boards* 305.

²²⁵ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer Procedural Rules 68.

²²⁶ Charrett 2009 *Buildlaw* 15.

²²⁷ Chern *Chern on Dispute Boards* 34.

²²⁸ Seifert 2005 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 152-154.

Die beregtingsprosedure is hoofsaaklik informeel, buigsaam, privaat en gebaseer op dokumentasie.²²⁹ DBRe is ook relatief goedkoop, veral in vergelyking met ander alternatiewe dispuutoplossingmetodes soos arbitrasie.²³⁰

2.3.4 Nadele van 'n DBR

Een van die grootste nadele ten opsigte van DBRe hou verband met die afdwingbaarheid van die beslissing. Die DBR se beslissing is slegs finaal en bindend indien die dispuut nie na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys word nie. 'n DBR produseer dus 'n tydelike bindende beslissing en dit veroorsaak probleme aangaande die finaliteit van die dispuutoplossing.²³¹

Die streng tydsbeperkinge vir die uitvoer van aksies binne die DBR se beregtingsproses kan nadelig wees aangesien partye baie min tyd het vir enige voorbereiding van argumente of verwere.²³² Die DBR, op sy beurt, het ook 'n kort tydperk om sy beslissing weer te gee en bestaan die risiko dat daar tot 'n onbevredigende beslissing gekom kan word, veral in komplekse dispute.²³³

Dispuutoplossing by wyse van 'n DBR vind ook plaas by wyse van 'n kontraktuele ooreenkoms tussen die partye. Die nadeel hieraan verbonde is die feit dat partye oor kontrakteervryheid beskik en daartoe in staat is om die bepaling wat voorsiening maak vir die totstandkoming van 'n DBR te verwyder. So ook kan DBRe in sekere omstandighede nie benut word nie as gevolg van statutêre beregtingsregimes.²³⁴

²²⁹ Minter Ellison 2014 www.constructionlawmadeeasy.com/advantagesanddisadvantages; Van der Merwe *Is Adjudication a better procedure for construction dispute resolution than mediation?* 34.

²³⁰ Charrett 2009 *Buildlaw* 15.

²³¹ Van der Merwe *Is Adjudication a better procedure for construction dispute resolution than mediation?* 35.

²³² Cleaver Fulton Rankin 2010 www.cfrlaw.co.uk/site/wp-content/uploads/2015/08/20120903-the-benefits-of-adjudication-in-the-construction-industry.pdf; McErlean 2016 disputeresolutionblog.practicallaw.com/adjudication-for-commercial-dispute-resolution.

²³³ Chern *Chern on Dispute Boards* 8.

²³⁴ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 19,20.

2.4 Voordele van DBRe bo statutêre beregting

Daar bestaan verskeie voordele wat DBRe bo statutêre beregtingsregimes bied. Hierdie addisionele voordele veroorsaak dat DBRe oor die algemeen 'n aantrekliker dispuutoplossingmetode vir partye tot 'n konstruksiekontrak is.²³⁵

Eerstens, statutêre beregters word aangewys deur middel van 'n gemagtigde benoemingsliggaam.²³⁶ 'n DBR, daarteenoor, word direk aangewys en gekies deur die partye self.²³⁷ Partye is dus in staat om individue te kies wie oor die nodige kennis, kundigheid, kwalifikasies, vaardighede en ervaring beskik, wat gepas is vir die betrokke dispuut.²³⁸ Die feit dat partye oor die mag beskik om die lid/lede van 'n DBR aan te wys kan 'n groot invloed speel op die mate van samewerking deur die partye.²³⁹ Verder is dit geneig om die waarskynlike uitdaging van die DBR se beslissing te verminder, aangesien partye voel dat hulle 'n mate van beheer oor die proses gehad het.²⁴⁰

Tweedens, statutêre beregters word aangewys op 'n *ad hoc* basis waar 'n DBR aangewys kan word by die aanvang van 'n konstruksieprojek op 'n staande basis.²⁴¹ 'n Staande DBR is bekend met die projek en sy probleme van meet af aan en daarom in 'n posisie om 'n ingeligte beslissing te maak.²⁴² Daarteenoor het 'n statutêre beregter geen voorafgaande kennis van die projek, probleme of partye nie en kan dié gebrek tot 'n onbevredigende beslissing lei.²⁴³

Derdens, aangesien 'n staande DBR aktief betrokke is by die konstruksieproses, gereelde terreinbesoeke onderneem, roetinevergaderings bywoon, en met die kontrakterende partye kommunikeer, bied hulle 'n forum vir verslagdoening en

²³⁵ Jones 2012 *Construction Law International* 14.

²³⁶ Jones 2012 *Construction Law International* 14. Sien Reg 26L(1)(a) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015: "The Board must accredit an adjudicator nominating body or bodies, not being a natural person and not being a party to the dispute, which holds itself out publicly as a body that will select an adjudicator when requested to do so by a referring party, and the Board may maintain a list of those adjudicators."

²³⁷ Jones 2012 *Construction Law International* 14.

²³⁸ McMillan 2010 *Dispute Resolution Journal* 60; Minter Ellison 2014 www.constructionlawmadeeasy.com/advantagesanddisadvantages.

²³⁹ Minter Ellison 2014 www.constructionlawmadeeasy.com/advantagesanddisadvantages.

²⁴⁰ Jones 2012 *Construction Law International* 14-15.

²⁴¹ Jones 2012 *Construction Law International* 15.

²⁴² McMillan 2010 *Dispute Resolution Journal* 60.

²⁴³ Jones 2012 *Construction Law International* 15.

bespreking van konflikte en kwessies vir doeleindes van die vroeë fasilitering daarvan. 'n DBR moedig dus partye aan om sodanige kwessies self op te los. 'n DBR bied 'n meer samewerkende benadering aan as wat bestaan onder 'n statutêre regime.²⁴⁴

Vierdens, verwant aan die voorgenoemde voordeel, dien 'n DBR ook as 'n dispuutvermydinginstrument.²⁴⁵ Omdat 'n DBR so aktief betrokke is by die konstruksieproses is dit in staat om kwessies vroegtydig te identifiseer, wat tot dispute aanleiding kan gee, en om partye dienooreenkomstig te adviseer ten einde te verhoed dat sodanige kwessies in dispute kristalliseer.²⁴⁶

Laastens kan 'n DBR uit een of meer lede bestaan. Vir doeleindes van dispute voortspruitend vanuit groot en komplekse konstruksieprojekte, wat 'n wye verskeidenheid van tegniese dissiplines en regs kwessies dek, kan drie of meer lede aangewys word wat in die verskillende dissiplines waaroor die dispuut handel, werkzaam is. Die voordeel hieraan verbonde is dat die lede, met hulle diverse kennis en ervaring, in staat sal wees om 'n ingeligte beslissing te maak. Daarteenoor maak die statutêre beregtingsregimes slegs voorsiening vir die aanwysing van 'n enkele beregter.

2.5 Gevolgtrekking

Beregting kan in twee breë kategorieë verdeel word, naamlik statutêre beregting en kontraktuele beregting. Statutêre beregting is in 'n aantal jurisdiksies aangeneem by wyse van die promulgering van wetgewing vir doeleindes van die regulering van beregting as dispuutoplossingmetode in die konstruksiebedryf. Die sukses daarvan, in die verskeie jurisdiksies waar dit aangeneem is, was nagevors en gedokumenteer. Die uitslag van die navorsing dui daarop dat beregting die dispute spoedig opgelos het, en ook aanvaarbare oplossings daargestel het, sodat dit nie nodig was vir daaropvolgende arbitrasie of litigasie nie. Selfs in die uitsonderlike gevalle waar 'n party daaropvolgende

²⁴⁴ Jones 2012 *Construction Law International* 15.

²⁴⁵ Rajoo "Dispute Boards in a Statutory Adjudication Environment" 5.

²⁴⁶ Jones 2012 *Construction Law International* 15.

arbitrasie of litigasie onderneem het, het die meeste van die arbiters of regters die oorspronklike beslissing van die beregter gehandhaaf.²⁴⁷

’n Ander dispuutoplossingmetode wat in die konstruksiebedryf benut word staan bekend as dispuutrade. Dit is in beginsel ’n dispuutvermyding- en beregtingsproses.²⁴⁸ Dispuutrade was eers ’n uitsluitlike dispuutoplossingmetode in die konstruksiebedryf van die VSA, waarna dit uitgebrei het na die internasionale konstruksiesfeer met behulp van die FIDIC standaard kontrakvorme, en ook na ander industrieë en bedrywe met behulp van die IKK.²⁴⁹ Data toon die sukses van dié metode wat wêreldwyd benut word vir talle soorte konstruksieprojekte, klein óf groot.²⁵⁰ Dispuutrade is ’n generiese term wat DHRe, DBRe en GDRo omsluit. Dié drie vorme het baie gemeenskaplike kenmerke met die kernverskil wat verband hou met die mandaat van die dispuutraad om ’n bindende beslissing uit te reik.

Behalwe vir die twee breë kategorieë waarin beregting verdeel kan word, kan dit ook die vorm van ’n DBR aanneem.²⁵¹ ’n DBR is ’n paneel bestaande uit een of meer beregters. Die konsep van DBRe het ontwikkel vanuit DHRe met behulp van FIDIC Kommittee. Vir doeleindes van dié hoofstuk was daar spesifiek op DBRe gefokus deur te kyk na wat dit behels tesame met die voordele en nadele daaraan verbode. So ook is daar gekyk na die addisionele voordele wat DBRe bo statutêre beregtingsregimes bied wat, onder andere, verband hou met die feit dat ’n DBR aangewys kan word by die aanvang van ’n konstruksieprojek en dus as beide dispuutvermydinginstrument en dispuutoplossingmetode kan dien. Die addisionele voordele maak dispuutrade veral ’n aantreklike dispuutoplossingmetode vir komplekse konstruksiedispute.

Daar bestaan egter uitdagings ten opsigte van die gebruik van dispuutrade, meer spesifiek DBRe, wat veroorsaak dat dié metode onderbenut word. Dit hou verband met die feit dat dispuutoplossing deur middel van dié metode by wyse van ’n kontraktuele ooreenkoms tussen die partye geskied. Eerstens is kontrakterende partye daarom in

²⁴⁷ Mewomo *Requirements for the effective statutory adjudication practice in the South African construction industry* 2.

²⁴⁸ Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review* 219.

²⁴⁹ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 7.

²⁵⁰ DRBF datum onbekend <http://drb.org/publications-data/drb-database/>.

²⁵¹ Ngotho 2013 www.ngotho.co.ke/assets/adjudication.pdf.

staat om die kontraktuele bepalings wat verband hou met die totstandkoming van 'n dispuutraad te verwyder en, tweedens, bestaan daar uitdagings ten opsigte van die gebruik daarvan in samehang met statutêre beregtingsregimes.

HOOFSTUK 3: BEREGTINGSPRAKTYKE IN DIE SUID-AFRIKAANSE KONSTRUKSIEBEDRYF

3.1 Inleiding

Die Witskrif het die daarstelling van 'n statutêre nasionale liggaam, naamlik die Konstruksiebedryf-ontwikkelingsraad (CIDB), aangemoedig vir doeleindes daarvan om 'n bemagtigende omgewing te skep ten einde die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf as 'n geheel te bevorder.²⁵² Die CIDB was gestig ingevolge artikel 2 van die *Wet op die Ontwikkelingsraad vir die Konstruksiebedryf*, 38 van 2000²⁵³ (CIDB Wet).²⁵⁴ Die doel van die CIDB hou, onder andere, verband met die verpligting om om te sien na die volhoubare groei en ontwikkeling van die konstruksiebedryf.²⁵⁵ Die CIDB moet ook, onder andere, uniforme standaarde bevorder, vestig of goedkeur vir doeleindes van die regulering van aksies, praktyke en prosedures van partye betrokke by konstruksiekontrakte.²⁵⁶

Die Witskrif het bepaal dat die konvensionele metodes vir dispuutoplossing in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf, naamlik arbitrasie en litigasie, beide duur en tydrowend van aard geword het.²⁵⁷ Dit het daarom die gebruik van alternatiewe dispuutoplossingmetodes, vir die beslegting van konstruksiedispute, aangemoedig en vereis dat dit spesifiek in konstruksiekontrakte geïnkorporeer word. In verband hiermee het die Witskrif opdrag gegee dat die Latham Verslag as 'n vertrekpunt gebruik moet word²⁵⁸ en dat aanbevelings grootliks daaruit aangeneem aan die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf bekendgestel sal word²⁵⁹. Latham het, onder andere, aanbeveel dat beregting bekendgestel word as kerndispuutoplossingmetode, en sodoende die sleutel

²⁵² White Paper *Creating an Enabling Environment for Reconstruction, Growth and Development in the Construction Industry* (1999) 53; Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 9.

²⁵³ *Construction Industry Development Board Act* 38 van 2000.

²⁵⁴ Artikel 2 van die *Wet op die Ontwikkelingsraad vir die Konstruksiebedryf* 38 van 2000.

²⁵⁵ Artikel 4 van die *Wet op die Ontwikkelingsraad vir die Konstruksiebedryf* 38 van 2000.

²⁵⁶ Artikel 4(f) van die *Wet op die Ontwikkelingsraad vir die Konstruksiebedryf* 38 van 2000.

²⁵⁷ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 489.

²⁵⁸ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 489.

²⁵⁹ Hattingh en Maritz 2015 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 45; White Paper *Creating an Enabling Environment for Reconstruction, Growth and Development in the Construction Industry* (1999) 19.

moet word vir die beslegting van konstruksiedispute, en dat dit onderlê moet word deur 'n statutêre raamwerk.²⁶⁰

Byna al die moderne konstruksiekontrakvorme wat deesdae gebruik word, inkorporeer beregting as 'n dispuutoplossingmetode.²⁶¹ Beregting voldoen aan die behoefte aan 'n vinnige en koste-effektiewe dispuutoplossingmetode en het aanvaarding in Suid-Afrika gevind.²⁶² Beregting is nie meer 'n nuwe konsep in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf nie en is al lank deel van die reeks van dispuutoplossingmetodes beskikbaar vir partye tot 'n konstruksiekontrak.²⁶³

Met die oog op die implementering van statutêre beregting het die CIDB konsepregulasies ontwerp en voorgestel aan die Minister van Openbare Werke. Die konsepregulasies is ongelukkig nog nie van krag nie. Met die inwerkingtreding van die regulasies sal beregting nie net gestandaardiseer word nie, maar ook 'n verpligte wyse van dispuutoplossing in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf wees by wyse van wetgewing.²⁶⁴ In dié hoofstuk sal daar gefokus word op die beregtingspraktyke in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf met spesifieke verwysing na die huidige Suid-Afrikaanse posisie en onlangse konsepregulasies.

3.2 Huidige Suid-Afrikaanse posisie

3.2.1 Die Konstruksiebedryf-ontwikkelingsraad en kontraktuele beregting

Die CIDB het kontraktuele beregting in Suid-Afrika bekendgestel by wyse van die publisering van die CIDB Beregtingsprosedure waarin riglyne en beginsels aangaande die beoefening van beregting, die rol van die beregter en partye, die regte en verpligtinge van die beregter en partye en die beregtingsproses en -prosedure uiteengesit word. Gedurende September 2005 is Beregtingsriglyne gepubliseer wat

²⁶⁰ Latham Constructing the team: Final Report - *Joint review of procurement and contractual arrangements in the United Kingdom construction industry* (1994) 87,91.

²⁶¹ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 8.

²⁶² Maiketso en Maritz 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 65; Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 2.

²⁶³ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 8; Hattingh en Maritz 2015 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 45.

²⁶⁴ Mochitele 2015 <https://www.hoganlovells.com/en/publications/proposed-cidb-regulation-amendments>; Reg 26J(1) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

twee belangrike kwessies aangeraak het, naamlik dit het beginsels wat die beoefening van beregting onderlê, herbevestig, en dit het aanbeveel dat beregting 'n verpligte vereiste vir die beslegting van dispute in die konstruksiebedryf is.²⁶⁵

Vir beregting om die kerndispuutoplossingmetode te word moet dit verpligtend wees deur middel van 'n statutêre raamwerk. Die dokumentasie deur die CIDB gepubliseer beskik oor geen regsrag nie en is daarom nie afdwingbaar nie.²⁶⁶ Kontrakterende partye in Suid-Afrika beskik dus oor kontrakteervryheid ten aansien van die keuse van dispuutoplossingmetode ten spyte van die feit dat beregting aanbeveel is as verpligte dispuutoplossingmetode.²⁶⁷ Tot op hede is 'n statutêre raamwerk ter afdwinging en regulering van beregting nog nie geïmplementeer nie, alhoewel daar 'n statutêre raamwerk in die vooruitsig is.

Die eerste stap in enige inisiatief wat gemik is op standaardisering, is om die keuse van kontrakvorme te beperk. Die CIDB het gedurende 2004 vier standaard kontrakvorme goedgekeur vir gebruik in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf, naamlik die JBCC, GCC, NEC4 en FIDIC.²⁶⁸ Sedert die bekendstelling daarvan in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf het van die kontrakvorme wysigings ondergaan²⁶⁹ en is die nuutste weergawes die volgende: JBCC Reeks 2000 (Uitgawe 6.1, Maart 2014); GCC (Derde Uitgawe, 2015); NEC4 (Junie 2017 Uitgawe); en FIDIC (1999 Uitgawe van die Rooi Boek, Geel Boek, Silwer Boek en Groen Boek, en 2008 Uitgawe van die Goue Boek)²⁷⁰.

Twee van die kontrakvorme is internasionaal ontwikkel, naamlik die FIDIC en NEC4, terwyl die ander twee, naamlik die JBCC en GCC, hulle oorsprong in Suid-Afrika het.²⁷¹ Die GCC, NEC4 en FIDIC kontrakvorme kan op alle vorme van ingenieurs- en

²⁶⁵ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 491.

²⁶⁶ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 479; Hattingh en Maritz 2013 www.conference.net.au/cibwbc13/papers/cibwbc2013_submission_229.pdf.

²⁶⁷ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 3; Hattingh en Maritz 2013 www.conference.net.au/cibwbc13/papers/cibwbc2013_submission_229.pdf.

²⁶⁸ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C2: Choosing an appropriate form of contract for engineering and construction works, September 2005 2.

²⁶⁹ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 10.

²⁷⁰ Construction Industry Development Board Standard for uniformity in construction procurement, Julie 2015 3,4.

²⁷¹ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 10.

konstruksiekontrakte gebruik word, terwyl die JBCC kontrakvorm tot die boubedryf beperk is.²⁷² Dié vier kontrakvorme dek gesamentlik die kontrakterende strategieë wat die algemeenste voorkom en ook tans internasionaal nagestreef word.²⁷³

Vir doeleindes van dié studie is daar op die dispuutoplossingmeganismes in elke kontrakvorm gefokus en word daar beregtingsbepalings in die huidige weergawes van al vier kontrakvorme gevind. Elkeen van die kontrakvorme maak ook gebruik van 'n standaardberegtingsprosedure naamlik: die JBCC maak gebruik van sy eie beregtingsreëls; die GCC maak gebruik van die CIDB Beregtingsprosedure; die NEC4 maak voorsiening vir drie beregtingsprosedures²⁷⁴ naamlik Opsie W1, W2 en W3; en FIDIC maak gebruik van sy eie algemene voorwaardes en beregtingsreëls.²⁷⁵

Vraelyste is aan 'n paneel geskilbeslegtingspraktisyne in Suid-Afrika gestuur ten einde 'n aantal kwessies na te vors wat, onder andere, verband gehou het met die vier standaard kontrakvorme. Die navorsing het getoon dat individue meen dat daar voldoende bepalinge in verband met beregting in die standaard kontrakvorme bestaan, met FIDIC wat die hoogste persentasie behaal het.²⁷⁶ Verwys na die hieropvolgende figuur. Dit is belangrik om kennis te neem hiervan aangesien dit een van die kernredes is waarom die FIDIC standaard kontrakvorme gebruik was as vergelykende maatstaf in die uitvoering van dié studie.

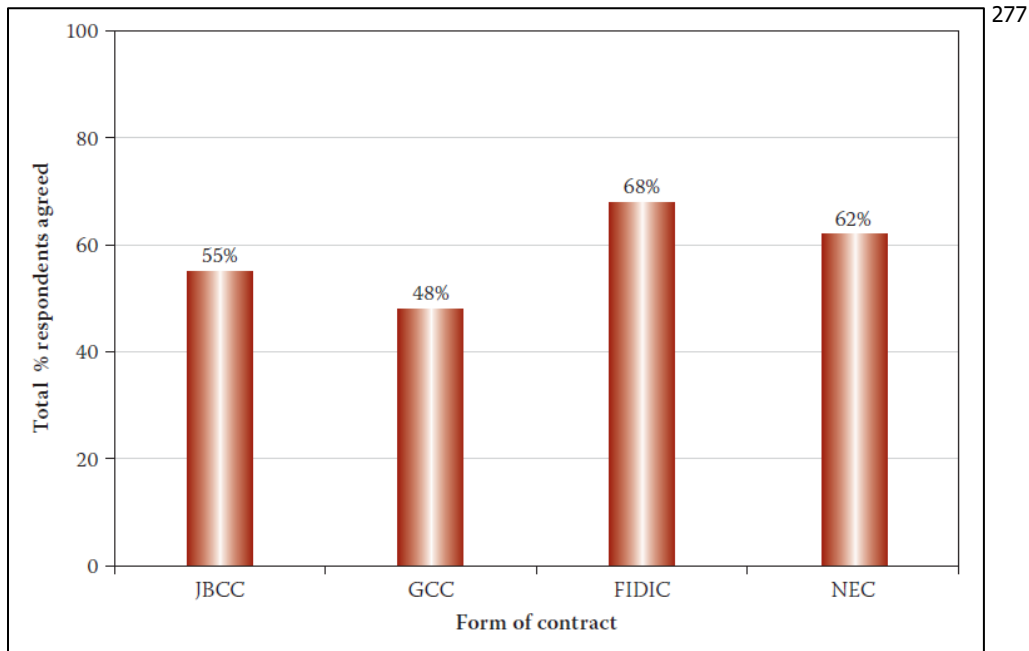
²⁷² Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C2: Choosing an appropriate form of contract for engineering and construction works, September 2005 2.

²⁷³ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C2: Choosing an appropriate form of contract for engineering and construction works, September 2005 2.

²⁷⁴ Opsie W1 is van toepassing op konstruksiekontrakte wat nie onderhewig is aan die bepalinge van die HGCRANIE. Opsie W2 is die prosedure wat gebruik word vir konstruksiekontrakte wat onderhewig is aan die bepalinge van die HGCRANIE. Opsie W3 maak voorsiening vir die totstandkoming van 'n dispuutvermydingsraad en is ook geskik waar die HGCRANIE nie van toepassing is nie; Wessing 2017 <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=9ec815dd-ff51-437a-a0ea-b74568c6a6d3>.

²⁷⁵ Wessing 2017 <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=9ec815dd-ff51-437a-a0ea-b74568c6a6d3>; Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 10.

²⁷⁶ Maiketso en Maritz 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 68.



Figuur 1: Doeltreffendheid van bepalinge in standaard kontrakvorme

3.2.2 Die CIDB Beregtingsprosedure (2004)

Die CIDB Beregtingsprosedure is gebaseer op die ISI se Beregtingsprosedure van 1997, wat kopiereg daarop het. Daar is geringe veranderinge aangebring ten einde dit toepaslik te maak vir die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf.²⁷⁸ Beregtiging soos dit tans beoefen word in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf, sal bespreek word aan die hand van die CIDB Beregtingsprosedure en Beregtingsriglyne. Dit sal ontleed word met verwysing na 'n aantal aspekte, naamlik: die Kennisgewing van Beregtiging; aanwysing van beregter; verklaring deur die verwysende party; beslissing deur die beregter en kostes. Die hoofrolspelers in die beregtingsproses is die partye en hul verteenwoordigers (indien enige), wat beregtiging onderneem, en die beregter wat 'n beslissing sal uitvaardig op grond van sodanige partye se voorleggings en bewyse.²⁷⁹

²⁷⁷ Maitetso en Maritz 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 68.

²⁷⁸ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 5; Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 i.

²⁷⁹ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 2; Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 1.

3.2.2.1 Die Kennisgewing van Beregting²⁸⁰

Sodra 'n party bewus geword het van 'n eisorsaak, wat ontstaan het in verband met die kontrak en aanleiding gegee het tot 'n gevolglike dispuut, moet sodanige party binne die verloop van 28 dae vanaf die tydstip waarop hy bewus geword het daarvan, kennis gee van sy bedoeling om die dispuut na beregting te verwys.²⁸¹ Daar bestaan geen beperking op die kwessies of dispute wat voortspruit vanuit of ontstaan in verband met 'n konstruksiekontrak, wat na beregting verwys kan word nie.²⁸²

Kennisgewing geskied by wyse van 'n Kennisgewing van Beregting²⁸³ wat die volgende moet insluit: die besonderhede en datum van die kontrak tussen die partye; die kwessies waaroor die beregter moet beslis; en besonderhede oor die aard en omvang van die versoekte remedie en/of regstelling.²⁸⁴ Die Kennisgewing vorm die basis van die prosedure, aangesien dit die dispuut definieër. Die beregter word aangestel op grond van die Kennisgewing. So ook sal die beregter se jurisdiksie daardeur bepaal word.²⁸⁵

Aangesien beregting bedoel is om 'n vinnige dispuutoplossingmetode te wees, is die 28-dag-tydperk waarbinne dié Kennisgewing die ander party moet bereik van kardinale belang.²⁸⁶ Die versuim om binne die verloop van 28 dae kennis te gee sal tot gevolg hê dat die party sy reg verloor om die dispuut by wyse van beregting te laat besleg.²⁸⁷ Die dispuut kan dan na arbitrasie of litigasie verwys word.²⁸⁸

3.2.2.2 Aanwysing van beregter

'n Enkele beregter sal aangewys word vir die beslegting van 'n dispuut by wyse van die partye self, alternatiewelik 'n gemagtigde aanwysende liggaam of Uitvoerende Hoof van

²⁸⁰ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 1.

²⁸¹ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 1.

²⁸² Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 3.

²⁸³ Hierna verwys as Kennisgewing.

²⁸⁴ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 1.

²⁸⁵ Van der Merwe *Is Adjudication a better procedure for construction dispute resolution than mediation?* 31.

²⁸⁶ Van der Merwe *Is Adjudication a better procedure for construction dispute resolution than mediation?* 31.

²⁸⁷ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 3.

²⁸⁸ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 1.

die CIDB.²⁸⁹ Die gekose beregter sal aangewys word in terme van 'n beregtingsooreenkoms. Die partye moet dié ooreenkoms teken binne die verloop van 7 dae nadat hul versoek word om dit te doen.²⁹⁰

Die partye kan ooreenkom op die identiteit van die beregter tydens kontraksluiting, en dit in die kontrak vervat, of daarop ooreenkom voor die uitreiking van die Kennisgewing. Die verwysende party moet kennis gee, aan die ander party, van sy voorneme om 'n dispuut na beregting te verwys. Indien die identiteit van die beregter bekend is voor die uitreiking van die Kennisgewing, moet die verwysende party ook 'n kopie van die Kennisgewing aan die beregter stuur, tesame met 'n versoek vir bevestiging²⁹¹. Dit moet gedoen word binne die verloop van 4 dae vanaf die datum waarop die Kennisgewing uitgereik is.²⁹² Indien bevestiging nie ontvang word nie of indien die beregter bevestig dat hy nie in staat of bereid is om op te tree nie, kan enigeen van die partye, binne 'n verdere 3 dae, die aanwysende liggaam²⁹³ versoek om 'n beregter aan te wys. Waar geen aanwysende liggaam aangewys is nie kan enigeen van die partye die Hoof Uitvoerende Beampte van die CIDB versoek om 'n beregter binne 'n verdere 5 dae aan te wys.²⁹⁴

Indien die identiteit van die beregter nie bekend is voor die uitreiking van die Kennisgewing nie kan die verwysende party die name en adresse van een of meer potensiële beregters in die Kennisgewing self, wat aan die ander party gestuur word, vervat.²⁹⁵ Die ontvangende party word dan die geleentheid gebied om 'n keuse uit te

²⁸⁹ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 1.

²⁹⁰ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 2.

²⁹¹ 'n Versoek vir bevestiging is slegs 'n versoek aan die beregter om te bevestig dat hy in staat of bereid is om op te tree; Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 2.

²⁹² Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 1.

²⁹³ Die partye kan op 'n aanwysende liggaam ooreenkom wat die aanwysing van die beregter sal behartig indien bevestiging nie ontvang word nie of indien die beregter bevestig dat hy nie in staat of bereid is om op te tree nie, of waar die partye nie eenstemmigheid oor die identiteit van die beregter verkry nie. Die identiteit van die aanwysende liggaam kan in die kontrak vervat word; Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 2.

²⁹⁴ 'n Versoek vir die aanwysing van 'n beregter aan die Hoof Uitvoerende Beampte van die CIDB moet skriftelik wees en vergesel word deur die Kennisgewing en toepaslike fooi; Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 2.

²⁹⁵ Die name en adresse van die potensiële beregters wat deur die verwysende party in die Kennisgewing vervat word, is almal persone wat toegestem het om op te tree en ook die

oefen oor die identiteit van die beregter. Die ontvangende party se keuse moet uitgeoefen en aan die verwysende party gestuur word binne die verloop van 4 dae vanaf die datum waarop die Kennisgewing uitgereik is. Indien die ontvangende party geen aanwysing maak nie kan enigeen van die partye, binne 'n verdere 3 dae, die aanwysende liggaam versoek om 'n beregter aan te wys. Waar geen aanwysende liggaam aangewys is nie kan enigeen van die partye die Hoof Uitvoerende Beamppte van die CIDB versoek om 'n beregter binne 'n verdere 5 dae aan te wys.²⁹⁶

In die lig van die aard van beregting en die streng voorgeskrewe tydperke gedurende die beregtingsproses is dit aan te beveel dat die partye ooreenkom op die identiteit van die beregter tydens kontraksluiting (voordat enige werk onderneem word). Die rede hiervoor is dat moontlike probleme kan ontstaan met die aanwysing van die beregter nadat 'n dispuut reeds ontstaan het. Verhoudinge kan moontlik versuur wat sal veroorsaak dat die partye minder gewillig sal wees om saam te werk ten einde 'n ooreenkoms oor die identiteit van die beregter te bereik. Dit kan vertraging veroorsaak wat 'n negatiewe impak op die konstruksieprojek sal hê.²⁹⁷

Die CIDB Beregtingsprosedure versuim om te bepaal wat die effek sal wees indien enigeen van die partye sou versuim om die beregtingsooreenkoms te teken. Het die versuim tot gevolg dat die beregtingsproses omseil kan word en die dispuut direk na arbitrasie of litigasie verwys mag word?

3.2.2.3 Vervanging van beregter

Indien 'n beregter bevestig het dat hy sal optree en vanweë onvoorsiene omstandighede bevestig dat hy nie meer in staat sal wees om op te tree nie, kan enigeen van die partye, binne 'n verdere 3 dae, die aanwysende liggaam versoek om 'n alternatiewe beregter aan te wys. Waar geen aanwysende liggaam aangewys is nie kan

verwysende party se goedkeuring wegdra; Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 2.

²⁹⁶ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 2.

²⁹⁷ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 6.

enigee van die partye die Hoof Uitvoerende Beampte van die CIDB versoek om 'n alternatiewe beregter binne 'n verdere 5 dae aan te wys.²⁹⁸

3.2.2.4 Verklaring deur die verwysende party

Die verwysende party moet 'n gedetailleerde verklaring van sy saak aan die aangewese beregter en ander party verskaf. Hierdie verklaring moet die volgende insluit: 'n kopie van die Kennisgewing; 'n kopie van enige bepaling oor beregting wat in die kontrak vervat is; en enige inligting en dokumente wat hy gaan gebruik ter ondersteuning van sy saak. Die verwysende party moet dit doen binne die verloop van 14 dae vanaf die tydstip waarop hy bevestiging van optrede deur die beregter ontvang het, of 'n kennisgewing van die ontvangende party oor die identiteit van die beregter ontvang het, of 'n aanwysing gemaak is deur die aanwysende liggaam of Uitvoerende Hoof van die CIDB.²⁹⁹ Die ontvangende party kan hierop reageer binne die verloop van 14 dae vanaf die datum waarop die verklaring ontvang is. Hierdie tydperk kan ook verleng word by wyse van 'n ooreenkoms tussen die beregter en partye.³⁰⁰

Die datum waarop die dispuut geag word na beregting verwys is, is die datum waarop die beregter die verwysende party se verklaring ontvang het. Die beregter sal die partye in kennis stel van die datum van ontvangs.³⁰¹

3.2.2.5 Beslissing deur die beregter

Die beregter moet 'n beslissing oor die betrokke dispuut uitreik binne die verloop van 28 dae vanaf die datum waarop dit na hom verwys is. Dié tydperk kan ook met 'n verdere 14 dae verleng word met die toestemming van die verwysende party. Die beregter sal dan in beginsel oor 42 dae beskik om 'n beslissing uit te vaardig.³⁰² Die beregter moet

²⁹⁸ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 2.

²⁹⁹ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 2.

³⁰⁰ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 2.

³⁰¹ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 2.

³⁰² Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 2; Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 4.

die partye in kennis stel van die beslissing en ook skriftelike redes daarvoor gee binne die voorgeskrewe tydperk.³⁰³

Daar bestaan kritiek ten opsigte van die feit dat 'n dispuut opgelos moet word binne 'n maksimum van 42 dae. Vanweë die komplekse aard van die konstruksiebedryf is dispute ook dikwels kompleks van aard as gevolg van die feit dat dit 'n wye verskeidenheid van tegniese dissiplines en regs kwessies kan dek. Die beperking van 42 dae kan in sekere gevalle onvoldoende wees vir die doeltreffende beslegting van komplekse dispute.

3.2.2.6 Versuim om beslissing tydig uit te reik

Indien die beregter versuim om die beslissing binne die voorgeskrewe tydperk uit te reik mag enigeen van die partye binne die verloop van 7 dae kennis gee van sy bedoeling om die dispuut na 'n alternatiewe beregter te verwys. Indien die beregter die beslissing uitgereik het binne die voorgeskrewe tydperk, maar die partye eers daarvan in kennis gestel het na die verstryking van die tydperk en voordat die dispuut na 'n alternatiewe beregter verwys is, sal die beslissing effektief en van krag wees.³⁰⁴ Indien die beregter die partye egter glad nie in kennis stel van die beslissing nie, sal dit nie van krag wees nie. Die effek hiervan is dat die beregter op geen fooie en uitgawes geregtig sal wees nie. Die partye sal wel aanspreeklik bly vir die fooie en uitgawes van enige regs- en/of tegniese adviseur/s wat tydens die beregtingsproses geraadpleeg was.³⁰⁵

Die beregter is egter in staat om die partye in kennis te stel dat hy slegs die beslissing sal weergee teen volle betaling en vereffening van sy fooie en uitgawes. Die beregter kan te eniger tyd hiervan kennis gee tot en met 7 dae voordat hy die beslissing moet uitreik.³⁰⁶

³⁰³ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 3.

³⁰⁴ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 3.

³⁰⁵ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 3.

³⁰⁶ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 3.

3.2.2.7 Ontevredenheid ten opsigte van beslissing

Indien daar enige ontevredenheid ten opsigte van die beslissing bestaan kan dit na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys word, maar slegs na 'n afkoelperiode van 28 dae.³⁰⁷ Die beslissing kan egter summier afgedwing word ongeag of die dispuut na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys word.³⁰⁸ Indien die dispuut na arbitrasie of litigasie verwys word, sal die beslissing nie die arbiter of hof verhoed om die partye se regte en verpligtinge opnuut te bepaal nie.³⁰⁹

Die CIDB Beregtingsprosedure versuim om te bepaal op watter stadium die beregter se beslissing finaal en bindend sal word. Die versuim om so 'n bepaling te bevat is dat die beregter se beslissing nooit finaal en bindend word nie en die partye oor 'n onbeperkte reg sal beskik om die dispuut na daaropvolgende arbitrasie of litigasie te verwys.

3.2.2.8 Korrigering van beslissing

Die beslissing kan gekorrigeer word, op eie inisiatief deur die beregter of op versoek deur enigeen van die partye, ten einde enige administratiewe fout of dubbelsinnigheid uit die weg te ruim. Dit moet binne die verloop van 14 dae geskied nadat die beregter die partye in kennis gestel het van die beslissing. Op die versoek van korrigering deur enigeen van die partye moet die beregter sy wysigings binne die verloop van 7 dae aanbring.³¹⁰

Die enigste kritiek ten opsigte van die bogenoemde bepaling is die feit dat die CIDB Beregtingsprosedure nie bepaal wat die effek van die versuim sal wees om die beslissing binne die voorgeskrewe periode te korrigeer nie.

3.2.2.9 Koste

Elke party is verantwoordelik vir hul eie kostes en uitgawes aangegaan tydens die beregtingsproses. Die partye is gesamentlik en afsonderlik aanspreeklik vir die fooie en

³⁰⁷ Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 4.

³⁰⁸ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 1,3; Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 3.

³⁰⁹ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 3.

³¹⁰ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 3.

uitgawes van die beregter, asook enige regs- of tegniese adviseur wat by die beregtingsproses betrokke was.³¹¹

Waar die beregter die partye in kennis gestel het dat die beslissing slegs gegee sal word teen volle betaling en vereffening van sy fooie en uitgawes, kan hy enigeen van die partye gelas om 'n gedeelte of die geheel daarvan te betaal. Die party wat betaal het, sal dan in staat wees om daardie deel van die ander party se kostes wat hy betaal het van sodanige party te verhaal.³¹²

3.3 Statutêre beregting

3.3.1 Die Regulasies ("Prompt Payment and Adjudication Regulation")

Die CIDB het 'n doelgerigte poging aangewend om die struikelblokke en uitdagings wat ten aansien van beregting ondervind is, te oorkom. Daarom is daar 'n daadwerklike inspanning om van kontrak-gebaseerde beregtingspraktyke na statutêr-gebaseerde beregtingspraktyke te verander.³¹³ In lyn met die plan om statutêre beregting te implementeer het die CIDB gedurende September 2012 konsepregulasies bestaande uit Deel IV C "Prompt Payment" en Deel IV D "Adjudication", insluitende 'n Standaard vir Beregting, goedgekeur en aan die Minister van Openbare Werke voorgelê om in terme van artikel 33(1) van die CIDB Wet te promulgeer.³¹⁴ In terme van artikel 5(8) mag die CIDB die Minister adviseer oor beleide en wetgewing, asook enige wysigings aan die CIDB Wet voorstel.³¹⁵

Op 29 Mei 2015 het die Minister die konsepregulasies gepubliseer onder Kennisgewing 482 van 2015 in Staatskoerant nommer 38822 vir kommentaar deur die publiek

³¹¹ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 3. Ten aansien van die kostes en fooie van die beregter is hy daarop geregtig om uurliks vergoed te word, asook om sekuriteit of vooruitbetaalde deposito's teen sy kostes en fooie te ontvang; Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 4.

³¹² Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 3.

³¹³ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 11.

³¹⁴ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 495,496; Hattingh en Maritz 2013 www.conference.net.au/cibwbc13/papers/cibwbc2013_submission_229.pdf. Ingevolge artikel 33(1) van die CIDB Wet kan die Minister van Openbare Werke regulasies uitvaardig by wyse van publikasie in die Staatskoerant; Artikel 33(1) van die *Wet op die Ontwikkelingsraad vir die Konstruksiebedryf* 38 van 2000.

³¹⁵ Artikel 5(8) van die *Wet op die Ontwikkelingsraad vir die Konstruksiebedryf* 38 van 2000.

ooreenkomstig die bepalings van artikel 33(3)³¹⁶. Die tydperk vir publieke kommentaar was oop vir 60 dae en het op 30 Julie 2015 verstryk.³¹⁷ Na afloop van die publieke kommentaar ontvang en assimilasië van sodanige kommentaar, het dit 'n opgedateerde stel konsepregulasies opgelewer wat gevolglik deur die CIDB goedgekeur is.³¹⁸ Die finale konsepregulasies is aan die Minister voorgelê vir goedkeuring en gevolglike promulgering daarvan by wyse van publikasie in die Staatskoerant ooreenkomstig artikel 33(1). Dit is egter nog nie gepubliseer nie en dus nog nie van krag nie.³¹⁹ Die *Construction Industry Development Regulations*, gepubliseer onder Kennisgewing 692 van 2004 in Staatskoerant nommer 26427, sal gewysig word ten einde voorsiening te maak vir hierdie bykomende regulasies.³²⁰

Met die inwerkingtreding van die regulasies sal dit verreikende gevolge vir die beregtingsproses in Suid-Afrika hê deurdat beregting 'n verpligte vereiste vir die beslegting van dispute by wyse van wetgewing sal wees. Regulasie 26J(1) vereis dat elke konstruksiekontrak³²¹ of konstruksie-verwante kontrak³²² voorsiening moet maak vir 'n beregtingsprosedure. So ook word die beregtingsprosedure gestandaardiseer in die sin dat regulasie 26J(1) vereis dat daar voorsiening gemaak moet word vir 'n beregtingsprosedure in ooreenstemming met dié van die regulasies. Indien 'n kontrak nie 'n beregtingsprosedure bevat nie, of indien dit 'n beregtingsprosedure bevat wat nie

³¹⁶ Artikel 33(3) van die *Wet op die Ontwikkelingsraad vir die Konstruksiebedryf* 38 van 2000: "Before the Minister makes any regulation under this section, he or she must publish a draft of the proposed regulation in the Gazette together with a notice calling on interested persons to comment, in writing, within a period stated in the notice, of not less than 30 days from the date of publication of the notice."

³¹⁷ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 496; Baker 2015 <https://www.hoganlovells.com/en/publications/summary-of-the-proposed-amendment-of-regulations-under-the-cidb-act>.

³¹⁸ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 504.

³¹⁹ Baker 2016 www.lexology.com/library/detail.aspx?g=bb57959c-13ab-4fee-892d-07e9d47c8bcf.

³²⁰ Mochitele 2015 <https://www.hoganlovells.com/en/publications/proposed-cidb-regulation-amendments>.

³²¹ Artikel 1(j) van die *Wet op die Ontwikkelingsraad vir die Konstruksiebedryf* 38 van 2000 definieer "konstruksiekontrak" soos volg: "... verwys na die voorsiening van 'n kombinasie van goedere en dienste vir die ontwikkeling, uitbreiding, installering, herstel, instandhouding, hernuwing, verwydering, opknapping, verandering, of sloping van 'n vaste bate insluitende bou- en ingenieursinfrastruktuur."

³²² Sien artikel 2 *Amendment of Regulation I of the Regulations* in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

wesenlik aan dié van die regulasies voldoen nie, of in die geval van 'n mondelinge kontrak, sal die regulasies outomaties van toepassing wees.³²³

Die implementering van statutêre beregting sal egter 'n nadelige uitwerking hê op die FIDIC standaard kontrakvorme goedgekeur vir gebruik in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf. Dié kontrakvorme maak voorsiening vir die totstandkoming van 'n DBR (staande of *ad hoc*). Alhoewel kontraktuele beregting nie deur statutêre beregtingsregimes verbied word nie, word partye egter verhoed om daaruit te kontrakteer.³²⁴ Aangesien die konsepregulasies bepaal dat daar voorsiening gemaak moet word vir 'n beregtingsprosedure in ooreenstemming met dié van die regulasies is dit duidelik dat kontraktuele dispuutrade (DHRe, DBRe of GDRé) in sekere omstandighede nie benut sal kan word nie. Hierdie is baie nadelig juis vanweë die gerapporteerde sukses van dispuutrade, meer spesifiek DBRe in die FIDIC standaard kontrakvorme.

Met die inwerkingtrede van die regulasies sal dit 'n paar veranderinge aan die huidige Suid-Afrikaanse posisie meebring, asook 'n aantal bykomende aspekte daarstel, welke sommige van die veranderinge duideliker sal blyk vanuit hoofstuk 5. Dit sal aan die hand van die volgende aspekte bespreek word, naamlik: die verpligte aard van beregting; die Kennisgewing van Beregting; aanwysing van beregter; beslissing deur die beregter; en verteenwoordiging.

3.3.1.1 Die verpligte aard van beregting

Elke kontrak moet voorsiening maak vir 'n beregtingsprosedure in ooreenstemming met die regulasies.³²⁵ Enige dispuut wat ontstaan in verband met die betrokke kontrak moet dus na beregting verwys word. Die konsepregulasies bepaal dat 'n "dispuut" na enige verskil of onenigheid tussen die partye met betrekking tot die kontrak verwys. Dit sluit, onder andere, enige tegniese of regsangeleentheid in.³²⁶

³²³ Reg 26J(1) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³²⁴ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 19.

³²⁵ Reg 26J(1) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³²⁶ Reg 26J(2) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

3.3.1.2 Die Kennisgewing van Beregting³²⁷

Die kontrak moet voorsiening maak dat 'n party te eniger tyd kennis kan gee van sy bedoeling om 'n dispuut na beregting te verwys.³²⁸

3.3.1.3 Aanwysing van beregter

Die kontrak moet voorsiening maak dat 'n beregter aangewys word én die dispuut na hom verwys word binne die verloop van 7 dae nadat die Kennisgewing uitgereik is.³²⁹ Die CIDB moet Beregting Benoemingsliggame akkrediteer, wat nie 'n natuurlike persoon of party tot die dispuut is nie, vir doeleindes van die aanwysing van die beregter indien so versoek word deur die verwysende party.³³⁰ Indien enigeen van die partye beswaar maak teen die aanstelling van so 'n beregter, nadat die aanstelling reeds plaasgevind het, sal dit nie die aanstelling of beslissing van daardie betrokke beregter ongeldig maak nie.³³¹

Die konsepregulasies maak voorsiening vir die aanwysing van 'n beregter by wyse van 'n gemagtigde benoemingsliggaam.³³² Die nadeel hieraan verbonde is dat 'n beregter aangewys kan word wat nie oor die nodige kennis, kundigheid, kwalifikasies, vaardighede en ervaring beskik op die gebied waaroor die dispuut handel nie. So ook verleen die konsepregulasies nie 'n remedie aan kontrakterende partye vir die vervanging van 'n beregter, óf by die aanvang óf gedurende die beregtingsproses, nadat sodanige aanstelling deur die gemagtigde benoemingsliggaam plaasgevind het nie. Sou dit blyk dat die beregter onbekwaam of bevooroordeeld is, of nie oor die nodige kundigheid beskik nie, is daar geen wyse waarop sodanige beregter vervang kan word nie nieetestaan die beswaar van die partye teen die aanstelling. Hierdie bepaling laat 'n gaping vir 'n party om aan die einde van die beregtingsproses te argumenteer dat die beregter se beslissing nie afdwingbaar is nie vanweë die feit dat hy onbehoorlik aangewys is.

³²⁷ Hierna verwys as Kennisgewing.

³²⁸ Reg 26J(4)(a) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³²⁹ Reg 26J(4)(b) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³³⁰ Reg 26L(1) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³³¹ Reg 26L(4) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³³² Reg 26L(1) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

Die konsepregulasies maak glad nie voorsiening vir die vervanging van 'n beregter en aanwysing van 'n alternatiewe beregter in 'n situasie waar die aangewese beregter weier, of nie in staat is, om op te tree nie. Hierdie is 'n leemte in die konsepregulasies aangesien die afwesigheid van so 'n bepaling tot gevolg kan hê dat die beregtingsproses vermy kan word. 'n Onsamewerkende party kan aanvoer dat, nieeenstaande die nodige stappe gedoen in die aanwysing van die beregter, sodanige beregter nie aangewys kon word nie en die dispuut daarom na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys moet word.

Die konsepregulasies bepaal nie op watter wyse die beregter aangewys sal word nie. Sal aanwysing geskied by wyse van 'n beregtingsooreenkoms en, indien wel, wat sal die effek van die versuim wees van enigeen van die partye om dié ooreenkoms te onderteken? Hierdie aangeleentheid word nie deur die konsepregulasies aangeraak nie.

3.3.1.4 Beslissing deur die beregter

Die beregter moet 'n beslissing oor die betrokke dispuut uitreik binne die verloop van 28 dae vanaf die datum waarop die dispuut na hom verwys is. Die partye kan ooreenkom om dié tydperk te verleng, maar mag dit nie 42 dae oorskry nie.³³³ Die partye kan egter daarop ooreenkom om die 42-dag-periode te verleng met dien verstande dat die beregter veelvuldige beregtings onder dieselfde kontrak onderneem.³³⁴ Die beregter moet so gou as moontlik na die uitreiking van die beslissing die partye voorsien van 'n kopie daarvan.³³⁵ Die beregter moet ook skriftelike redes vir die beslissing verskaf indien dit deur een van die partye vereis word.³³⁶

Die konsepregulasies bepaal nie wanneer die verwysing van 'n dispuut geag word ontvang te word deur die beregter nie. Hierdie veroorsaak onsekerheid oor op watter tydstip die periode vir die uitreiking van 'n beslissing begin loop. Daar bestaan ook kritiek ten opsigte van die feit dat 'n dispuut opgelos moet word binne 'n maksimum van 42 dae. Die kort tydperk waarbinne die beslissing gelewer moet word kan 'n struikelblok

³³³ Reg 26J(4)(c) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³³⁴ Reg 26(P)(2) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³³⁵ Reg 26P(5) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³³⁶ Reg 26Q(3) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

wees in die geval waar 'n dispuut 'n wye verskeidenheid van tegniese dissiplines en regs kwessies dek. Nieteenstaande maak die konsepregulasies voorsiening vir die verlenging van die 42-dag-periode in die geval van veelvuldige beregtings onder dieselfde kontrak. Daar word egter nie voorsiening gemaak vir 'n remedie waar daar 'n enkele dispuut, en gevolglike enkele beregting, is wat so kompleks van aard is dat die 42-dag-periode onvoldoende sal wees nie.

3.3.1.5 Versuim om beslissing tydig uit te reik

Indien die beregter sou versuim om die beslissing binne die voorgeskrewe tydperk te lewer kan enigeen van die partye 'n nuwe Kennisgewing uitreik vir doeleindes om die dispuut na 'n nuwe beregter te verwys.³³⁷ Die aanwysing van die nuwe beregter sal weer eens deur 'n Beregting Benoemingsliggaam behartig word.

Die konsepregulasies versuim om te bepaal wat die effek op die geldigheid van die beslissing sal wees waar dit buite die voorgeskrewe tydperk gelewer is. Daarom bestaan daar onsekerheid oor of dit steeds 'n geldige beslissing is waaraan partye gehoor moet gee. 'n Ander kwessie wat nie deur die konsepregulasies gedek word nie hou verband met die betaling van die kostes en/of uitgawes van die beregter waar sy beslissing nie geldig is nie.

3.3.1.6 Ontevredenheid ten opsigte van beslissing

Indien enigeen van die partye ontevrede is met die beslissing kan hy die dispuut na daaropvolgende arbitrasie verwys in terme van die *Wet op Arbitrasie*³³⁸ of op hersiening neem in terme van artikel 6 van die *Wet op Bevordering van Administratiewe Geregtigheid*^{339,340}. Die beslissing is tydelik bindend van aard en die partye moet daaraan gehoor gee binne die verloop van 10 dae na die uitreiking daarvan ten spyte van die feit dat die dispuut na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys word.³⁴¹

³³⁷ Reg 26(P)(3) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³³⁸ 42 van 1965.

³³⁹ 3 van 2000.

³⁴⁰ Reg 26K(2) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³⁴¹ Reg 26K(3) en Reg 26R(1) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015. Die beregter se beslissing is 'n likwiede dokument wat summier afgedwing kan word. Waar die beslissing die betaling van 'n bedrag geld behels en daar word nie aan sodanige beslissing binne die verloop van 30 dae voldoen

Indien die beslissing deur die arbiter of hof omgekeer word, is die party wat in terme van die beslissing moes presteer het geregtig op teruggawe van prestasie.³⁴²

Die konsepregulasies is onduidelik in die sin dat daar nie bepaal word binne watter periode, na die uitreiking van die beregter se beslissing en gevolglike ontevredenheid ten opsigte daarvan, die dispuut na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys moet word nie. Daar is ook geen bepaling wat stel op watter stadium die beregter se beslissing finaal en bindend word nie. Die versuim om so 'n bepaling te bevat is dat die beregter se beslissing nooit finaal en bindend word nie en die partye oor 'n onbeperkte reg sal beskik om die dispuut na daaropvolgende arbitrasie of litigasie te verwys.

3.3.1.7 Korrigering van beslissing

Die beregter mag op sy eie inisiatief of op die aansoek van enigeen van die partye die beslissing korrigeer ten einde enige administratiewe of tipografiese fout uit die weg te ruim.³⁴³ Enige regstelling/s moet aangebring word binne die verloop van 5 dae nadat die beslissing aan die partye gelewer is.³⁴⁴ Die beregter moet gevolglik die partye so gou as moontlik van 'n kopie van die gewysigde en korrekte beslissing voorsien.³⁴⁵

Vanuit die bogenoemde bepalings kan daar afgelei word dat sodra 'n beslissing ontvang word en enigeen van die partye die beregter versoek om 'n regstelling/s aan te bring, sodanige versoek én regstelling binne die verloop van 5 dae moet geskied. Die kritiek teen hierdie is die feit dat die 5-dag-periode onvoldoende kan wees om deeglik deur die beslissing te werk, veral in groot en komplekse dispute waar die beslissing 'n groot aantal bladsye beslaan. Die konsepregulasies versuim ook verder om te bepaal wat die effek van die versuim sal wees om die beslissing binne die voorgeskrewe periode te korrigeer.

nie, kan die beslissing as 'n vonnis aangeteken word in die Landdroshof, mits die verskuldigde bedrag binne die jurisduksie van die Landdroshof val; Reg 26R(2) en (3) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³⁴² Reg 26K(4) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³⁴³ Reg 26Q(4) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³⁴⁴ Reg 26Q(5) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³⁴⁵ Reg 26Q(6) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

3.3.1.8 Verteenwoordiging

Enige party mag gedurende die beregtingsproses bygestaan of verteenwoordig word, ongeag of sodanige individu/individue 'n regsagtergrond het. Waar 'n beregter mondelinge getuienis of formele verklaarings oorweeg mag 'n party nie deur meer as een persoon bygestaan of verteenwoordig word nie, tensy die beregter anders bepaal.³⁴⁶

3.4 Afdwinging van beslissing

Ten spyte van die uitdagings ten opsigte van kontraktuele beregting, het die gebruik daarvan in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf relatief algemeen geword as eerste vlak van dispuutoplossing in konstruksiekontrakte. Die toenemende gebruik daarvan kan ook toegeskryf word aan die Suid-Afrikaanse howe se robuuste benadering in die handhawing en afdwinging van die beregters se beslissings.³⁴⁷ Onlangse studies het aangetoon dat beregting suksesvol was in die gevalle waar dit aangewend is en dat, selfs in die min gevalle waar daaropvolgende litigasie onderneem was, die meeste hofuitsprake die beregters se beslissings gehandhaaf en afgedwing het.³⁴⁸ Die afdwinging van 'n beregter se beslissing is krities tot die uiteindelijke sukses van die proses.³⁴⁹ Dit kan aan die hand van verskeie regspraak³⁵⁰ geïllustreer word.

³⁴⁶ Reg 26N(1) en (2) GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

³⁴⁷ Hattingh en Maritz 2015 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 45; Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 11.

³⁴⁸ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 11.

³⁴⁹ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 484; Hattingh en Maritz 2015 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 46.

³⁵⁰ In die saak van *Sasol Chemical Industries v Odell and another* (O) (ongerapporteur) saaknommer 401/2014 van 20 Februarie 2014 (par 19) is daar voorgehou dat beregting bedoel is om 'n vinnige dispuutoplossingsmetode te wees wat nie die kontrak tot 'n stilstand bring nie en hulp verleen met kontantvloei. Daar word verder voorgehou dat die beregter se beslissing staan totdat dit tersyde gestel word deur daaropvolgende arbitrasie, selfs al het die beregter 'n fout gemaak. Die remedie van 'n party wat meen dat die beregter nie die korrekte beslissing gemaak het nie is om daaropvolgende arbitrasie of litigasie te onderneem. Totdat, of indien, dit nie gedoen word nie bly die beslissing staan. Sien ook *Entsha Henra CC v Sol Plaatje Municipality and Another* (O) (ongerapporteur) saaknommer 410/2015 van 20 Oktober 2017, *Stefanutti Stocks (Pty) Ltd v S8 Property (Pty) Ltd* (O) (ongerapporteur) saaknommer 20088/2013 van 23 Oktober 2013, *Basil Read (Proprietary) Limited v Regent Devco (Proprietary) Limited* (O) (ongerapporteur) saaknommer 41108/09 van 9 Maart 2010 en *Freeman NO and Another v Eskom Holdings Limited* (O) (ongerapporteur) saaknommer 43346/09 van 23 April 2010.

In die ongerapporteerde saak van *Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC*³⁵¹ het die applikant ("Synthesis Projects CC") en respondent ("SBTJ Properties CC") 'n boukontrak ("JBCC Series 2000, Edition 5.0, Code 2101") op of omtrent 29 Julie 2013 gesluit vir doeleindes van die konstruksie van 'n projek.³⁵² Dispute het ontstaan in verband met die kontrak wat, onder andere, verband gehou het met betalings, en het uiteindelik gelei tot die beëindiging van die kontrak. Die dispute is gevolglik na beregting verwys waar die proses uitgevoer is ooreenkomstig die JBCC Beregtingsreëls (Oktober 2014).³⁵³ Op 11 Augustus 2016 het die beregter haar beslissing uitgereik in die guns van die applikant vir die betaling van 'n bedrag geld.³⁵⁴ In ooreenstemming met die beregter se beslissing het die applikant op 15 Augustus 2016 'n faktuur aan die respondent gestuur. Ten spyte hiervan het die respondent versuim om aan die beregter se beslissing gehoor te gee.³⁵⁵ Op 23 Augustus 2016 het die respondent 'n Kennisgewing van Ontevredenheid uitgereik, maar het versuim om die nodige stappe te neem ten einde arbitrasieverrigtinge in te stel.³⁵⁶ Klousule 6.2.2 bepaal dat enigeen van die partye by die hof aansoek kan doen vir die afdwinging van die beregter se beslissing, en is dit die rede vir die aansoek tans voor die hof.³⁵⁷

Die respondent het die aansoek teengestaan op grond daarvan dat die beregter nie oor die nodige jurisdiksie beskik het om die dispuut te besleg nie en het staatgemaak op klousule 40.1 en die omvang daarvan.³⁵⁸ Klousule 40.1 bepaal dat sou daar enige onenigheid tussen die werkgewer, insluitend sy prinsipale agent of agente, en die kontrakteur ontstaan, voortspruitend vanuit of met betrekking tot die ooreenkoms of die beëindiging daarvan, enigeen van die partye kennis kan gee aan die ander ten

³⁵¹ (O) (ongerapporteur) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017.

³⁵² *Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC* (O) (ongerapporteur) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017 par 2.

³⁵³ *Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC* (O) (ongerapporteur) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017 par 3.

³⁵⁴ *Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC* (O) (ongerapporteur) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017 par 4.

³⁵⁵ *Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC* (O) (ongerapporteur) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017 par 5.

³⁵⁶ *Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC* (O) (ongerapporteur) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017 par 6.

³⁵⁷ *Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC* (O) (ongerapporteur) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017 par 8,10.

³⁵⁸ *Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC* (O) (ongerapporteur) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017 par 10.

einde sodanige onenigheid op te los.³⁵⁹ Die Regter het beslis dat die omvang van klousule 40.1 op geen wyse beperkend is nie en gevolglik wyd genoeg is om die dispute te omsluit.³⁶⁰ Nieteenstaande bepaal klousule 40.1 nie die jurisdiksie ten opsigte van die dispute nie, maar die ooreenkoms wat op daardie stadium geformuleer is vir doeleindes van die aanstelling van die beregter (of arbiter).³⁶¹ In terme van klousule 40.3.3 saamgelees met klousule 6.1.4 is die beregter se beslissing bindend op die partye totdat dit in geheel of gedeeltelik omgekeer word deur middel van arbitrasie. In terme van klousule 6.1.3 moet die partye die beslissing onmiddellik implementeer.³⁶² Die Regter het aangevoer dat die beregter se beslissing nie finaal is nie, maar wel die verpligting om daaraan uitvoering te gee.³⁶³ Die Regter het die beregter se beslissing gehandhaaf en die respondent beveel om onmiddellik daaraan gehoor te gee.³⁶⁴

In die ongerapporteerde saak van *Frese NO v Steve Biko Foundation*³⁶⁵ het die eerste respondent ("Steve Biko Foundation") en tweede respondent ("Rainbow Construction (Pty) Ltd") 'n boukontrak ("JBCC Services 2000 Principal Building") op of omtrent 15 Oktober 2010 gesluit vir doeleindes van die konstruksie van die Steve Biko Sentrum.³⁶⁶ Die applikant ("Jorg Rainer Frese NO") was die ondernemingreddingspraktisyn van die tweede respondent.³⁶⁷ Die dispuutoplossingprosedure op ooreengekom deur die kontrakterende partye is dié vervat ingevolge klousule 40 van die JBCC kontrakvorm. Daar word bepaal dat enige dispute tussen die partye na beregting verwys moet word waar die beregtingsproses uitgevoer sal word ooreenkomstig die relevante uitgawe van die JBCC Beregtingsreëls op die tydstip waarop die dispuut verklaar is. Die beregter

³⁵⁹ *Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC* (O) (ongerapporteer) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017 par 13.

³⁶⁰ *Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC* (O) (ongerapporteer) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017 par 16,28.

³⁶¹ *Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC* (O) (ongerapporteer) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017 par 30.

³⁶² *Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC* (O) (ongerapporteer) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017 par 7.

³⁶³ *Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC* (O) (ongerapporteer) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017 par 11.

³⁶⁴ *Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC* (O) (ongerapporteer) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017 par 34.

³⁶⁵ (O) (ongerapporteer) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016.

³⁶⁶ *Frese NO v Steve Biko Foundation* (O) (ongerapporteer) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016 par 1,2.

³⁶⁷ *Frese NO v Steve Biko Foundation* (O) (ongerapporteer) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016 par 2.

moet vervolgens 'n beslissing uitreik oor die betrokke kwessies in dispuut.³⁶⁸ Enigeen van die partye wat ontevrede is met die beslissing kan 'n Kennisgewing van Ontevredenheid binne die verloop van 10 werksdae, vanaf die datum waarop die beslissing ontvang is, gee, waarna dit na arbitrasie verwys sal word. Die beslissing is egter tydelik bindend op die partye en moet hy onmiddellik daaraan gehoor gee.³⁶⁹

Dispute het tussen die partye ontstaan en dit is na beregting verwys. Op 10 Januarie 2013 het die beregter, onder andere, beslis dat die eerste respondent 'n bedrag van R5 549 227-20 aan die tweede respondent moet betaal. Bykomend tot hierdie bedrag was die eerste respondent ook verantwoordelik vir die betaling van die tweede respondent se kostes wat R61 902-00 beloop het.³⁷⁰ Na afloop van die beregter se beslissing het die eerste respondent 'n Kennisgewing van Ontevredenheid binne die voorgeskrewe tydperk uitgereik.³⁷¹ Die eerste respondent het egter versuim om aan die beregter se beslissing gehoor te gee en is dit die rede vir die aansoek tans voor die hof.³⁷²

Die eerste respondent het, onder andere, aangevoer dat die tweede respondent insolvent is. Vanuit die ondernemingreddingsplan was dit duidelik dat die tweede respondent se laste sy bates ver oorskry het en dat daar geen vooruitsigte was om die maatskappy te red nie. Daar is aangevoer dat sou die eerste respondent betaling maak aan die applikant in sy kapasiteit as ondernemingreddingspraktisyn van die tweede respondent, dit nooit sy geld sal kan terugverhaal sou die arbitrasie tribunaal in sy guns bevind nie, aangesien die tweede respondent gelikwieder en die geld tussen die skuldeisers verdeel sou word.³⁷³ Verder is daar ook geargumenteer dat sou die hof

³⁶⁸ *Frese NO v Steve Biko Foundation* (O) (ongerapporteur) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016 par 3.

³⁶⁹ *Frese NO v Steve Biko Foundation* (O) (ongerapporteur) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016 par 4.

³⁷⁰ *Frese NO v Steve Biko Foundation* (O) (ongerapporteur) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016 par 5.

³⁷¹ *Frese NO v Steve Biko Foundation* (O) (ongerapporteur) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016 par 6.

³⁷² *Frese NO v Steve Biko Foundation* (O) (ongerapporteur) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016 par 7.

³⁷³ *Frese NO v Steve Biko Foundation* (O) (ongerapporteur) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016 par 9.

beveel dat betaling aan die applikant in hierdie omstandighede gemaak moet word, dit teen openbare beleid sal wees.³⁷⁴

Die Regter het aangevoer dat die bewoording van klousule 40 duidelik is en dat dit die bedoeling was dat die beslissing bindend sal wees en slegs sy bindende effek sal verloor indien dit op 'n latere stadium by wyse van arbitrasie hersien word. Sodra die beslissing uitgereik is, word daar van die partye vereis om onmiddellik daaraan gehoor te gee.³⁷⁵ Die uitreiking van 'n Kennisgewing van Ontevredenheid het nie tot gevolg om die bindende aard van die beslissing op te skort nie.³⁷⁶ Daar is verder aangevoer dat die feit dat een van die partye tot 'n kontrak in ondernemingsredding is, dit nie die kontrak of kontraktuele bepaling *contra bonos mores* maak nie. Die implementering van die kontrak sal nie skadelik vir die belange van die gemeenskap, strydig met die wet of moraliteit, of in stryd met sosiale of ekonomiese doelmatigheid wees nie.³⁷⁷ Die Regter het die beregter se beslissing gehandhaaf en die eerste respondent beveel om onmiddellik daaraan gehoor te gee.³⁷⁸

In die ongerapporteerde saak van *Tubular Holdings (Pty) Ltd v DBT Technologies (Pty) Ltd*³⁷⁹ het 'n aantal dispute in verband met 'n subkontrak tussen applikant ("Tubular Holdings (Pty) Ltd") en respondent ("DBT Technologies (Pty) Ltd") ontstaan.³⁸⁰ Die dispuutoplossingmetode op ooreengekom deur die kontrakterende partye is dié vervat ingevolge klousule 20 van die FIDIC standaard kontrakvorm.³⁸¹ Die onderskeie dispute is na 'n DBR, bestaande uit een lid, verwys, wat vervolgens 'n beslissing uitgereik het. Die applikant het daarna aansoek gedoen by die Suid-Gautengse Hooggeregshof vir 'n

³⁷⁴ *Frese NO v Steve Biko Foundation* (O) (ongerapporteur) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016 par 12.

³⁷⁵ *Frese NO v Steve Biko Foundation* (O) (ongerapporteur) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016 par 21.

³⁷⁶ *Frese NO v Steve Biko Foundation* (O) (ongerapporteur) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016 par 33.

³⁷⁷ *Frese NO v Steve Biko Foundation* (O) (ongerapporteur) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016 par 46.

³⁷⁸ *Frese NO v Steve Biko Foundation* (O) (ongerapporteur) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016 par 50.

³⁷⁹ (O) ongerapporteur saaknommer 06757/2013 van 3 Mei 2013.

³⁸⁰ Hattingh en Maritz 2015 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 46.

³⁸¹ *Tubular Holdings (Pty) Ltd v DBT Technologies (Pty) Ltd* (O) (ongerapporteur) saaknommer 06757/2013 van 3 Mei 2013 par 3.

bevel ten einde die respondent te verplig om aan die beslissing gehoor te gee.³⁸² Die kern van die aansoek hou verband met die interpretasie van sub-klousule 20.4. Die applikant het aangevoer dat die DBR se beslissing bindend is en onmiddellik geïmplementeer moet word totdat of tensy dit tersyde gestel word by wyse van ooreenkoms of arbitrasie na aanleiding van 'n Kennisgewing van Ontevredenheid. Die respondent, daarteenoor, het aangevoer dat die blote uitreiking van 'n Kennisgewing van Ontevredenheid die effek het dat die DBR se beslissing nie bindend word nie.³⁸³ Die Regter het voorgehou dat dit duidelik is vanuit die bewoording van sub-klousule 20.4 dat die bedoeling is dat die DBR se beslissing bindend moet wees, en dat dit slegs sy bindende effek sal verloor indien dit hersien en omgekeer word. Dus, sodra die beslissing weergegee word moet die partye dit onmiddellik implementeer.³⁸⁴ Die Regter het die DBR se beslissing gehandhaaf en die respondent beveel om onmiddellik daaraan gehoor te gee.³⁸⁵

In die ongerapporteerde saak van *Esor Africa (Pty) Ltd/Franki Africa (Pty) Ltd Joint Venture v Bombela Civils Joint Venture (Pty) Ltd*³⁸⁶ het 'n dispuut ontstaan in verband met konstruksiewerk verrig op die Gautrein-projek. Die kontrak tussen die partye aangegaan was 'n FIDIC standaard kontrakvorm, soos gewysig deur die kontrakterende partye.³⁸⁷ Die kontrak inkorporeer 'n dispuutoplossingmetode (klousule 20) wat voorsiening maak vir die aanwysing van 'n DBR bestaande uit een lid.³⁸⁸ Die dispuut is na die DBR verwys en is daar beslis dat die respondent die applikant 'n bedrag van R8 662 628-09, tesame met rente, moet betaal.³⁸⁹ Die applikant het aansoek gedoen om 'n bevel vir spesifieke nakoming ten einde die respondent te dwing om aan die DBR se

³⁸² Hattingh en Maritz 2015 Journal of the South African Institution of Civil Engineering 46.

³⁸³ *Tubular Holdings (Pty) Ltd v DBT Technologies (Pty) Ltd* (O) (ongerapporteer) saaknommer 06757/2013 van 3 Mei 2013 par 5.

³⁸⁴ *Tubular Holdings (Pty) Ltd v DBT Technologies (Pty) Ltd* (O) (ongerapporteer) saaknommer 06757/2013 van 3 Mei 2013 par 8.

³⁸⁵ *Tubular Holdings (Pty) Ltd v DBT Technologies (Pty) Ltd* (O) (ongerapporteer) saaknommer 06757/2013 van 3 Mei 2013 par 34.

³⁸⁶ (O) (ongerapporteer) saaknommer 12/7442 van 12 Februarie 2013

³⁸⁷ *Esor Africa (Pty) Ltd/ Franki Africa (Pty) Ltd Joint Venture v Bombela Civils Joint Venture (Pty) Ltd* (O) (ongerapporteer) saaknommer 12/7442 van 12 Februarie 2013 par 1.

³⁸⁸ *Esor Africa (Pty) Ltd/ Franki Africa (Pty) Ltd Joint Venture v Bombela Civils Joint Venture (Pty) Ltd* (O) (ongerapporteer) saaknommer 12/7442 van 12 Februarie 2013 par 2.

³⁸⁹ *Esor Africa (Pty) Ltd/ Franki Africa (Pty) Ltd Joint Venture v Bombela Civils Joint Venture (Pty) Ltd* (O) (ongerapporteer) saaknommer 12/7442 van 12 Februarie 2013 par 3.

beslissing te voldoen.³⁹⁰ Die regter het voorgehou dat die respondent deur middel van die bepaling van klousule 20, meer spesifiek sub-klousule 20.4 en 20.6, verhoed word om betaling van die bedrag te weerhou.³⁹¹ Die applikant was dus daarop geregtig om kontantvloei te ontvang. In die konstruksiebedryf is kontantvloei noodsaaklik ten einde 'n kontrakteur in staat te stel om die werke te voltooi. Die DBR se beslissing is nie finaal nie, maar wel die verpligting om daaraan uitvoering te gee. Die DBR-bepaling is duidelik bedoel om 'n versnelde proses te voorsien in die hantering van dispute soos en wanneer hulle ontstaan.³⁹² Die Regter het die DBR se beslissing gehandhaaf en die respondent beveel om onmiddellik daaraan gehoor te gee.³⁹³

Vanuit die bostaande bespreking is dit duidelik dat die Suid-Afrikaanse howe beregting ondersteun ongeag die afwesigheid van 'n statutêre raamwerk.³⁹⁴ Nieteenstaande, die konsepregulasies bevat 'n afdwingingsmeganisme en sodra dit bekragtig word, sal kontrakterende partye by wyse van wetgewing gedwing word om uitvoering te gee aan die beregter se beslissing binne die verloop van 10 dae na die uitreiking daarvan, ten spyte van die feit dat die dispuut na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys word.³⁹⁵

3.5 Gevolgtrekking

Die CIDB Beregtingsprosedure en Beregtingsriglyne lê 'n behoorlike grondslag vir die beoefening van beregting in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf. Nieteenstaande die toenemende gebruik daarvan in die konstruksiebedryf, bestaan daar 'n aantal struikelblokke wat oorkom moet word vir beregting om sy volle potensiaal te bereik. Hierdie struikelblokke hou verband met die feit dat die verpligting om te bereg op 'n

³⁹⁰ *Esor Africa (Pty) Ltd/ Franki Africa (Pty) Ltd Joint Venture v Bombela Civils Joint Venture (Pty) Ltd* (O) (ongerapporteur) saaknommer 12/7442 van 12 Februarie 2013 par 4.

³⁹¹ *Esor Africa (Pty) Ltd/ Franki Africa (Pty) Ltd Joint Venture v Bombela Civils Joint Venture (Pty) Ltd* (O) (ongerapporteur) saaknommer 12/7442 van 12 Februarie 2013 par 13.

³⁹² *Esor Africa (Pty) Ltd/ Franki Africa (Pty) Ltd Joint Venture v Bombela Civils Joint Venture (Pty) Ltd* (O) (ongerapporteur) saaknommer 12/7442 van 12 Februarie 2013 par 11.

³⁹³ *Esor Africa (Pty) Ltd/ Franki Africa (Pty) Ltd Joint Venture v Bombela Civils Joint Venture (Pty) Ltd* (O) (ongerapporteur) saaknommer 12/7442 van 12 Februarie 2013 par 16.

³⁹⁴ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 487.

³⁹⁵ Reg 26K(3) en Reg 26R(1) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

kontraktuele ooreenkoms berus wat in die betrokke konstruksiekontrak vasgelê word.³⁹⁶ Vir beregting om sy volle potensiaal te bereik is dit nodig om 'n statutêre raamwerk te implementeer vir doeleindes van die standaardisering van die beregtingsprosedure, asook ter ondersteuning en regulering van die gebruik daarvan.³⁹⁷

Met die oog op die implementering van statutêre beregting het die CIDB konsepregulasies goedgekeur welke regulasies aan die Minister van Openbare Werke voorgelê is vir die promulgering daarvan in terme van artikel 33(1) van die CIDB Wet. Dit is egter nog nie van krag nie. Met die bekragtiging van die regulasies sal dit 'n wesenlike impak hê op die beoefening van beregting in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf aangesien beregting 'n verpligte dispuutoplossingmetode sal word. So ook sal die beregtingsprosedure gestandaardiseer word in die sin dat geen bepalinge en voorwaardes aangeneem kan word wat teenstrydig met die regulasies sal wees nie.

Beregting voldoen aan die behoefte van 'n vinnige en koste-effektiewe dispuutoplossingmetode en die belangrikheid daarvan word nie net deur partye in die konstruksiebedryf erken nie, maar ook die Suid-Afrikaanse howe. Aangesien die afdwinging van 'n beregter se beslissing krities is tot die sukses van die proses het die howe 'n robuuste benadering ontwikkel in die afdwinging van die beregters se beslissings. Met die inwerkingtreding van die finale konsepregulasies sal dit egter 'n broodnodige afdwingingsmeganisme voorsien wat sal bydra tot die effektiwiteit van beregting.

³⁹⁶ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 483; Hattingh en Maritz 2015 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 45.

³⁹⁷ Maiketso en Maritz 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 69.

HOOFSTUK 4: BEREGETINGSPRAKTYKE IN TERME VAN DIE FIDIC ROOI BOEK

4.1 Inleiding

Die Internasionale Federasie van Raadgewende Ingenieurs (FIDIC) is 'n internasionale organisasie wat standaard kontrakvorme publiseer vir doeleindes van konstruksie- en ingenieurswerke en konsultasiedienste, asook sakepraktyk- en beleidsdokumente.³⁹⁸

Die FIDIC standaard kontrakvorme is een van die enigste kontrakvorme, insluitend die NEC kontrakvorme, ter wêreld wat pro-aktiewe dispuutvermyding bevorder as 'n voorganger tot 'n formele dispuutoplossingproses.³⁹⁹ Die insluiting van dispuutvermydingbepalings verander die wyse waarop die beregetingsprosedure werk aangesien dispuutvermyding iets is wat in beginsel plaasvind voordat 'n formele dispuut gekristalliseer het.⁴⁰⁰ Die staande DBR in terme van die FIDIC Rooi Boek het dus twee rolle - dit dien as dispuutvermydinginstrument en as tribunaal vir die beslegting van dispute.⁴⁰¹

Die wêreldwye toename in die gebruik van dispuutrade is geweldig aangehelp en aangemoedig deur FIDIC met die bekendstelling daarvan, meer spesifiek DBRe, in hul standaard kontrakvorme.⁴⁰² Beregeting onder FIDIC is egter 'n kontraktuele proses en daarom onderworpe aan plaaslike statutêre beregetingsregimes.⁴⁰³ Daar bestaan dus uitdagings ten opsigte van die gebruik daarvan in samehang met sodanige regimes. Die effek is dat dit in sekere omstandighede nie benut sal kan word nie.

Vir doeleindes van dié hoofstuk sal daar gefokus word op die beregetingspraktyke ingevolge die FIDIC Rooi Boek. Die FIDIC Rooi Boek bevat 'n aantal bepalinge rakende die indiening, oorweging en beslegting van eise en dispute onder 'n verskeidenheid

³⁹⁸ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 245.

³⁹⁹ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 245.

⁴⁰⁰ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 245.

⁴⁰¹ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 246.

⁴⁰² Chern *Chern on Dispute Boards* 431.

⁴⁰³ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 252.

verskillende klousules.⁴⁰⁴ Die primêre klousule van belang is egter klousule 20, wat spesifiek handel oor eise en dispute, en ook voorsiening maak vir 'n veelvlakkige dispuutoplossingproses. In terme van dié klousule word 'n staande DBR aangewys as primêre wyse van dispuutoplossing.⁴⁰⁵

4.2 Partye tot die FIDIC Rooi Boek

Daar kan onderskei word tussen drie rolspelers, naamlik die werkgewer, die kontrakteur en die ingenieur. Slegs die werkgewer en die kontrakteur is partye tot die kontrak.⁴⁰⁶ Die ingenieur is nie 'n party tot die kontrak nie en word deur die werkgewer aangestel vir doeleindes van administrasie van die kontrak en om die verpligtinge in terme daarvan uit te voer.⁴⁰⁷ Bykomend hiertoe speel die ingenieur ook 'n belangrike rol in die dispuutoplossingproses wat duidelik sal blyk vanuit die hieropvolgende besprekings.

4.3 Eise deur die werkgewer en kontrakteur

Die FIDIC Rooi Boek maak voorsiening vir die instelling van eise deur die werkgewer en kontrakteur onderskeidelik. Klousule 2.5 maak voorsiening vir die instelling van 'n eis deur die werkgewer en klousule 20.1, daarteenoor, vir die instelling van 'n eis deur die kontrakteur.⁴⁰⁸ In terme van sub-klousule 3.5 word daar van die ingenieur verwag om 'n beslissing uit te reik rakende die eise ingestel deur die werkgewer en/of kontrakteur.

4.3.1 Werkgewer se eis

Waar die werkgewer meen dat hy geregtig is op enige betalings, kostes of verlengings in terme van die kontrak, moet hy dienooreenkomstig die bepalinge van sub-klousule 2.5 aksie neem. Die werkgewer of ingenieur moet die kontrakteur so gou as moontlik in kennis stel van die eis nadat eersgenoemde bewus geword het van die gebeurtenis of omstandighede wat daartoe aanleiding gegee het.⁴⁰⁹ Dié kennisgewing moet ook vergeselsel word van stawende besonderhede rakende die oorsprong of basis van die eis,

⁴⁰⁴ Owen 2003 <http://fidic.org/sites/default/files/11%20DAB.pdf>.

⁴⁰⁵ Owen 2003 <http://fidic.org/sites/default/files/11%20DAB.pdf>.

⁴⁰⁶ Owen 2003 <http://fidic.org/sites/default/files/11%20DAB.pdf>.

⁴⁰⁷ Owen 2003 <http://fidic.org/sites/default/files/11%20DAB.pdf>.

⁴⁰⁸ Owen 2003 <http://fidic.org/sites/default/files/11%20DAB.pdf>.

⁴⁰⁹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 9.

soos die klousule waarop die eis gebaseer is, en dit wat geëis word. Die ingenieur sal dan voortgaan om sy bepaling ooreenkomstig sub-klousule 3.5 te maak.⁴¹⁰

4.3.2 Kontrakteur se eis

Sub-klousule 20.1 bepaal dat waar die kontrakteur meen dat hy geregtig is op enige betalings, kostes of verlengings in terme van die kontrak, hy kennis, asook stawende besonderhede daarvan, aan die werkgewer moet gee. Sodanige kennisgewing moet binne die verloop van 28 dae aan die werkgewer verskaf word nadat die kontrakteur bewus geword het of bewus moes gewees het van die gebeurtenis of omstandighede wat aanleiding gegee het tot die eis. Indien die kontrakteur sou versuim om aan hierdie beperking gehoor te gee sal die werkgewer onthef word van alle aanspreeklikheid en sal die kontrakteur dus nie in staat wees om 'n eis in te stel nie.⁴¹¹

Daar word van die kontrakteur vereis om rekords te hou, óf op die perseël óf ander aanvaarbare ligging, van dit wat nodig mag wees om die eis te staaf vir doeleindes van inspeksie deur die ingenieur. Die ingenieur is daartoe gemagtig om die rekordhouding te monitor en ook die kontrakteur te beveel om verdere rekords aan te hou.⁴¹²

Binne die verloop van 42 dae nadat die kontrakteur bewus geword het of bewus moes gewees het van die gebeurtenis of omstandighede wat aanleiding gegee het tot die eis, moet die kontrakteur 'n gedetailleerde uiteensetting van die eis aan die ingenieur verskaf. Hierdie uiteensetting moet stawende besonderhede bevat aangaande die oorsprong of basis van die eis en dit wat geëis word.⁴¹³ Die stawende besonderhede is van kardinale belang aangesien die kontrakteur slegs geregtig sal wees op die betaling van daardie gedeelte van die eis wat hy in staat was om te staaf.⁴¹⁴

⁴¹⁰ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 10.

⁴¹¹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 58.

⁴¹² 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 58.

⁴¹³ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 58.

⁴¹⁴ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 59.

Na die ontvangs van die stawende besonderhede en gedetailleerde uiteensetting van die eis deur die ingenieur moet die ingenieur, binne die verloop van 'n verdere 42 dae, daarop reageer met óf sy goedkeuring óf afkeuring daarvan. Waar die ingenieur sy goedkeuring verleen het ten opsigte van die eis sal hy voortgaan om sy bepaling te maak ooreenkomstig sub-klousule 3.5.⁴¹⁵

4.3.3 Bepaling deur ingenieur

Sub-klousule 3.5 verleen aan die ingenieur die mag om 'n bepaling te maak waar dit van hom vereis word. Die ingenieur moet met beide van die partye konsulteer ten einde 'n wedersyds-aanvaarbare ooreenkoms te bereik. Sou geen ooreenkoms bereik word nie moet die ingenieur voortgaan en 'n regverdigte bepaling ooreenkomstig die kontrak maak, met inagnome van al die relevante omstandighede.⁴¹⁶ Die ingenieur se bepaling is bindend en daar word van die partye verwag om daaraan gehoor te gee totdat, of tensy, dit hersien word ooreenkomstig die bepalings van sub-klousule 20.2-20.8.⁴¹⁷

4.4 Klousule 20 van die FIDIC Rooi Boek

4.4.1 Sub-klousule 20.1

Verwys na bogenoemde bespreking "Kontrakteur se eis" onder paragraaf 4.3.2 vir 'n volledige uiteensetting van sub-klousule 20.1.

In terme van die FIDIC Rooi Boek speel die ingenieur 'n dubbele rol - eerstens is hy 'n agent van die werkgewer wat deur sub-klousule 3.1 bevestig word en, tweedens, is hy ook in beginsel 'n tipe beslegtingsforum wat deur sub-klousule 20.1 bevestig word. Die dubbele rol ontlok daarom vrae rondom die onafhanklikheid van die ingenieur.⁴¹⁸ So ook bestaan daar kritiek ten opsigte van die tyd wat deur hierdie hele prosedure in beslag geneem word ten einde 'n bepaling te bereik.

⁴¹⁵ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 59.

⁴¹⁶ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 11.

⁴¹⁷ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 11.

⁴¹⁸ Ndekugri, Smith en Hughes 2007 *Construction Management and Economics* 792.

4.4.2 Sub-klousule 20.2

4.4.2.1 Aanwysing van die DBR

’n DBR moet gesamentlik deur die partye aangewys word binne die verloop van 28 dae na die aanvangsdatum.⁴¹⁹ In terme van sub-klousule 8.1 verwys die aanvangsdatum na die datum waarop die werk ’n aanvang sal neem. Die ingenieur moet die kontrakteur kennis gee van die aanvangsdatum binne ’n tydperk van nie minder as 7 dae nie.⁴²⁰ Tensy daar anders ooreengekom of bepaal is, sal die aanvangsdatum binne 42 dae wees nadat die kontrakteur die werkgewer se aanvaardingsbrief ontvang het.⁴²¹ Die aanvaardingsbrief verwys na die formele aanvaarding van die kontrakteur se brief om te tender. In die afwesigheid van so ’n tender- en aanvaardingsbrief sal die aanvangsdatum binne 42 dae wees nadat die kontrak onderteken is.⁴²²

Die partye kan daarop ooreenkom dat die DBR uit een of drie lede bestaan. In die afwesigheid van so ’n ooreenkoms sal die DBR uit drie lede bestaan. Waar die DBR uit drie lede bestaan sal albei partye ’n lid nomineer hangende die goedkeuring van daardie lid deur die ander party. Die derde lid, wat as voorsitter sal optree, sal dan gesamentlik deur die partye aangewys word na konsultering met die twee reeds aangewese lede. Die partye is daartoe gemagtig om ’n lys van potensiële beregters by die kontrak aan te heg ingevolge waarvan die lede van die DBR dan vanuit daardie lys aangewys moet word.⁴²³

Aangesien die DBR aangewys moet word binne die verloop van 28 dae na die aanvangsdatum is dit duidelik dat daar ’n periode is waar daar geen DBR in plek is nie.⁴²⁴ Sub-klousule 20.8 bepaal dat partye ’n dispuut direk na arbitrasie kan verwys

⁴¹⁹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 59.

⁴²⁰ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 26.

⁴²¹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 2,26.

⁴²² 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 1.

⁴²³ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 59.

⁴²⁴ Bailey *Society of Construction Law* 6.

indien daar geen DBR in plek is nie.⁴²⁵ Indien 'n dispuut ontstaan voordat 'n DBR aangewys is, het die bewoording van sub-klausule 20.8 die effek dat partye die dispuut direk na arbitrasie kan verwys.⁴²⁶

'n DBR word alleenlik by wyse van 'n kontrak tussen die partye geskep. Dit het dus geen onafhanklike regsbestaan buite die kontrak self nie. Waar die kontrak nie voorsiening maak vir al die elemente regtens nodig vir die aanstelling van 'n DBR nie, of waar sodanige bepalings nie nagekom word nie, kan dit die effek hê dat die aangewese DBR nie oor die nodige mag beskik om 'n wetlike bindende beslissing te maak nie.⁴²⁷

4.4.2.2 Die vervanging van een of meer lede van die DBR

Die partye is daartoe gemagtig om een of meer lede van die DBR te eniger tyd te vervang, op voorwaarde dat beide partye daartoe toestem, deur die aanwysing van 'n alternatiewe beregter. In die afwesigheid van enige ander ooreenkoms deur die partye sal 'n lid van die DBR vervang word waar hy weier om op te tree of nie in staat is om op te tree nie vanweë dood, ongeschiktheid, bedanking of beëindiging van aanstelling.⁴²⁸

Indien 'n alternatiewe beregter aangewys was voordat een van die voorgenoemde gevalle voorkom, sal sodanige beregter net bloot die ander vervang. Indien geen alternatiewe beregter aangewys was voor die voorkoms van een van die gevalle nie, moet 'n vervangende beregter aangewys word op dieselfde wyse as wat daardie betrokke beregter aangewys was ingevolge hierdie sub-klausule.⁴²⁹

Die kritiek ten opsigte van die FIDIC Rooi Boek se bepalings hou verband met die feit dat daar geen tydperk vasgestel word waarbinne 'n alternatiewe lid/lede aangewys moet word nie. Die FIDIC Rooi Boek bepaal dat 'n DBR binne die verloop van 28 dae na die aanvangsdatum aangewys moet word. Indien 'n lid/lede binne die verloop van die 28 dae aangewys was, en ook gedurende dié periode weier om op te tree of nie in staat

⁴²⁵ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 62.

⁴²⁶ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 6.

⁴²⁷ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 43.

⁴²⁸ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 60.

⁴²⁹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 60.

is om op te tree nie, sal dit steeds moontlik kan wees (in sommige gevalle) om die aanwysing van die alternatiewe lid/lede binne die 28-dag-periode te behartig. Die probleem is egter binne watter tydperk 'n alternatiewe lid/lede aangewys moet word waar die oorspronklike lid/lede ná die verstryking van die 28-dag-periode, of selfs 'n dag voor die verstryking daarvan, weier om op te tree of nie in staat is om op te tree nie. Daar moet 'n beperking geplaas word op die aanwysing van 'n alternatiewe lid/lede aangesien dit die totstandkoming van die DBR kan vertraag. Die ander probleem is wat die effek sal wees indien die partye nie ooreenstem op die identiteit van die alternatiewe lid/lede nie.

4.4.2.3 Die dispuutberegtingsooreenkoms

Die partye en die beregter, indien die DBR uit een lid bestaan, of beregters, indien die DBR uit drie lede bestaan, moet 'n ooreenkoms aangaan wat bekend staan as 'n dispuutberegtingsooreenkoms (DBO). Dié ooreenkoms word in 'n bylaag tot die FIDIC Rooi Boek vervat. Sub-klousule 20.2 vereis die inkorporasie van die algemene voorwaardes wat in dié ooreenkoms voorkom, tesame met enige wysigings deur die partye op ooreengekom.⁴³⁰

Die FIDIC Rooi Boek versuim om te bepaal wat die effek sal wees indien enigeen van die partye nie die DBO onderteken nie. Indien 'n party sou weier om die ooreenkoms te teken kan dit dieselfde uitwerking hê soos hierbo bespreek in die sin dat geen DBR in plek sal wees nie en die dispuut direk na arbitrasie verwys kan word.⁴³¹

4.4.2.4 Die inwerkingtreding van die DBR

Nadat die DBR aangewys is, en in werking getree het, kan die partye te eniger tyd enige kwessie na die DBR verwys vir doeleindes van 'n opinie. Dit is egter belangrik dat

⁴³⁰ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 59.

⁴³¹ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 11,12.

albei partye daartoe toestem om 'n kwessie na die DBR te verwys, aangesien hierdie sub-klousule bepaal dat 'n party nie daartoe gemagtig is om dit alleenlik te doen nie.⁴³²

4.4.2.5 Die verstryking van die aanstelling van die DBR

Die aanstelling van die DBR, en die lid/lede daarvan, tensy anders ooreengekom, sal verstryk sodra die ontslag waarna verwys word in sub-klousule 14.12 in werking tree.⁴³³

In beginsel bepaal dié sub-klousule dat die ontslag in werking sal tree teen volle betaling en vereffening van alle verskuldigde gelde in verband met die kontrak.⁴³⁴

4.4.2.6 Vergoeding betaalbaar aan DBR

Die terme aangaande die betaling van vergoeding (soos bedrag, wyse, tydstip, ensovoorts) aan die lid/lede van die DBR, asook enige deskundige wat tydens die beregtingsproses geraadpleeg was, word gesamentlik deur die partye op ooreengekom. Ingevolge hierdie sub-klousule is elke party egter verantwoordelik vir die betaling van een helfte van sodanige vergoeding.⁴³⁵

4.4.3 *Sub-klousule 20.3*

4.4.3.1 Versuim om ooreen te kom op aanstelling van DBR

Die President van FIDIC of 'n persoon wat deur die President aangewys word, sal verantwoordelik wees vir die aanwysing van 'n lid/lede van die DBR waar die partye versuim om op sodanige aanwysing ooreen te kom. Dit sal gebeur op versoek van een of albei die partye. Na behoorlike konsultasie met albei partye sal die aanwysing gemaak word waarna dit finaal en bindend sal wees. Albei partye sal verantwoordelik wees vir die betaling van een helfte van die vergoeding van die aanwysende liggaam.⁴³⁶

⁴³² 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 60.

⁴³³ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 60.

⁴³⁴ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 45,46.

⁴³⁵ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 59,60.

⁴³⁶ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 60.

Die President van FIDIC, of 'n persoon wat deur die President aangewys word, kan in die volgende omstandighede aanwysings maak: waar die DBR uit 'n enkellid bestaan en die partye versuim om ooreen te stem op die aanstelling van dié individu binne die voorgeskrewe tydperk; waar die DBR uit drie lede bestaan en een of albei van die partye versuim om 'n lid binne die voorgeskrewe tydperk aan te wys; waar die partye versuim om ooreen te stem oor die aanwysing van die derde lid (voorsitter) binne die voorgeskrewe tydperk; waar die enkellid of een van die lede van die DBR weier om op te tree, of nie in staat is om op te tree nie, en die partye versuim om ooreen te kom op die aanstelling van 'n alternatiewe beregter binne die verloop 42 dae vanaf die datum waarop die lid nie meer in sodanige kapasiteit kan optree nie.⁴³⁷

Sub-klousule 20.2 bepaal dat waar die DBR uit drie lede bestaan albei partye 'n beregter sal aanwys hangende die goedkeuring van daardie beregter deur die ander party. Die vraag is wat in 'n situasie sal gebeur waar een of albei van die partye die genomineerde lid van die ander party sou verwerp. Sal dit verhoed dat die genomineerde beregter 'n lid van die DBR word?⁴³⁸ Die FIDIC Rooi Boek versuim om die effek van so 'n verwerping weer te gee en so ook word dit nie tuisgebring onder die omstandighede ingevolge waarvan die aanwysing dan deur die President van FIDIC, of 'n persoon deur die President van FIDIC aangewys, ingevolge sub-klousule 20.3, behartig sal word nie. Hierdie is 'n leemte in sub-klousule 20.3 en kan maklik deur 'n onsamewerkende party uitgebuit word wat die vertraging of vermyding van die beregtingproses ten doel het.⁴³⁹

4.4.4 Sub-klousule 20.4

4.4.4.1 Verwysing van dispuut

Enigeen van die partye kan 'n dispuut van enige aard in verband met of voortspruitend uit die kontrak skriftelik na die DBR verwys vir 'n beslissing. Die party wat 'n dispuut verwys moet ook kopieë daarvan aan die ander party en ingenieur voorsien. Waar die

⁴³⁷ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 60.

⁴³⁸ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 9.

⁴³⁹ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 10.

DBR uit drie lede bestaan sal daar geag word dat so 'n verwysing ontvang is op die datum wat dit deur die voorsitter van die DBR ontvang is.⁴⁴⁰

Vanuit die bewoording van die bogenoemde bepalings is dit duidelik dat slegs 'n dispuut na die DBR verwys kan word.⁴⁴¹ Die FIDIC Rooi Boek bevat geen definisie of omskrywing oor wat 'n dispuut is nie en bestaan daar baie onsekerheid oor presies wanneer 'n dispuut ontstaan het wat in staat is om na die DBR verwys te word.⁴⁴²

4.4.4.2 Tydperk waarbinne beslissing gelewer moet word

Die DBR is verplig om binne die verloop van 84 dae vanaf die datum van ontvangs van die verwysing, sy beslissing ten opsigte van die dispuut te gee, tensy 'n ander tydperk voorgestel is deur die DBR en goedgekeur is deur albei partye. Die beslissing van die DBR moet ook vergesel word met redes. Die beslissing is bindend op die partye wat daaraan gehoor moet gee totdat of tensy dit tersyde gestel word deur daaropvolgende vriendskaplike skikking (sub-klousule 20.5) of deur arbitrasie (sub-klousule 20.6).⁴⁴³

Vir doeleindes van besluitneming deur die DBR oor die betrokke kwessies in dispuut word daar van die partye verwag om alle relevante en addisionele inligting aan die DBR beskikbaar te maak, asook verdere toegang tot die perseël.⁴⁴⁴

4.4.4.3 Ontevredenheid ten opsigte van beslissing

Indien daar enige ontevredenheid deur enigeen van die partye ten opsigte van die beslissing bestaan, moet die ontevrede party, binne die verloop van 28 dae na ontvangs van die beslissing, kennis gee aan die ander party van sy ontevredenheid. Hierdie kennisgewing moet die kwessie/s in dispuut uiteensit en ook die redes vir ontevredenheid bevat.⁴⁴⁵ Die Kennisgewing van Ontevredenheid is van kardinale

⁴⁴⁰ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 60.

⁴⁴¹ Bailey *Society of Construction Law* 12.

⁴⁴² Bailey *Society of Construction Law* 13-14.

⁴⁴³ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61.

⁴⁴⁴ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 60,61.

⁴⁴⁵ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61.

belang, aangesien geen party daarop geregtig sal wees om daaropvolgende arbitrasie, in terme van sub-klousule 20.6, te onderneem indien so 'n kennisgewing nie gegee is nie. Die versuim om die kennisgewing binne die tydperk van 28 dae te gee het tot gevolg dat die DBR se beslissing finaal en bindend word op albei partye.⁴⁴⁶

4.4.4.4 Versuim om beslissing tydig uit te reik

Indien die DBR sou versuim om sy beslissing binne die voorgeskrewe tydperk van 84 dae te gee kan enigeen van die partye, na die verstryking van voorgenoemde periode en binne 'n verdere 28 dae, kennis gee aan die ander party van sy ontevredenheid.⁴⁴⁷

Die FIDIC Rooi Boek versuim om weer te gee wat die effek sal wees van 'n beslissing wat buite die voorgeskrewe periode uitgereik is. Het die beslissing steeds die effek dat dit (tydelik) finaal, bindend en afdwingbaar is?⁴⁴⁸ Die antwoord op hierdie vraag is uiters belangrik aangesien sub-klousule 20.6 bepaal dat waar die DBR se beslissing nie finaal en bindend geword het nie sodanige dispuut finaal besleg sal word by wyse van internasionale arbitrasie.⁴⁴⁹ Die FIDIC Rooi Boek bevat ook nie bepalinge aangaande die kostes en/of uitgawes van die beregter waar sy beslissing nie geldig is nie.

4.4.5 Sub-klousule 20.5

4.4.5.1 Vriendskaplike skikking

Vriendskaplike skikking verwys na die beslegting van 'n dispuut by wyse van direkte onderhandeling, konsiliasie, mediasie of ander dispuutoplossingmetodes.⁴⁵⁰ Die partye kan die dispuut eers vriendskaplik skik in die geval waar 'n Kennisgewing van Ontevredenheid, ingevolge sub-klousule 20.4, gegee is voordat die dispuut na daaropvolgende arbitrasie verwys word. Alhoewel, indien albei partye daartoe toestem

⁴⁴⁶ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61.

⁴⁴⁷ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61.

⁴⁴⁸ Bailey *Society of Construction Law* 15.

⁴⁴⁹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61.

⁴⁵⁰ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer, Guidance for the Preparation of Particular Conditions 21.

kan die dispuut na daaropvolgende arbitrasie verwys word op of na die verstryking van 56 dae vanaf die datum waarop die Kennisgewing van Ontevredenheid gegee is. Dit kan gedoen word ten spyte daarvan dat geen poging aangewend is om die dispuut vriendskaplik te skik nie.⁴⁵¹

4.4.6 Sub-klousule 20.6

4.4.6.1 Arbitrasieverrigtinge

Enige dispuut ten opsigte waarvan die DBR se beslissing nie finaal en bindend geword het nie sal finaal deur internasionale arbitrasie besleg word.⁴⁵² Tensy anders ooreengekom word deur die partye, sal die dispuut besleg word ooreenkomstig die IKK se Arbitrasie-reëls, drie arbiters aangestel word vir doeleindes van die arbitrasieproses, en sal arbitrasieverrigtinge plaasvind in die taal soos bepaal in die bylae tot die tenderbrief⁴⁵³ of die taal waarin die kontrak geskryf is.⁴⁵⁴

Tydens arbitrasieverrigtinge is partye nie beperk tot daardie getuienis of argumente aan die DBR voorgelê nie en ook nie tot daardie redes weergegee in die Kennisgewing van Ontevredenheid nie.⁴⁵⁵ Die arbiter/s beskik oor die mag om die ingenieur se bepaling en enige beslissing van die DBR, relevant tot die dispuut, te ondersoek en te hersien. Die ingenieur kan geroep word as 'n getuie om getuienis te lewer gedurende arbitrasieverrigtinge ten opsigte van enige kwessie relevant tot die dispuut. Daarbenewens is enige beslissing van die DBR ook toelaatbaar as bewysmateriaal.⁴⁵⁶

⁴⁵¹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61.

⁴⁵² 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61.

⁴⁵³ Verwys na die voltooië bladsye wat aangeheg word by en deel vorm van die tenderbrief waarin kontrakvoorwaardes gedefinieër word; 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 1; The Constructor - Civil Engineering Home datum onbekend <https://theconstructor.org/construction/preparing-contract-tender-documents/6368/>.

⁴⁵⁴ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 6,61.

⁴⁵⁵ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61,62.

⁴⁵⁶ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61.

4.4.7 Sub-klousule 20.7

4.4.7.1 Versuim om aan beslissing te voldoen

Indien geen party 'n Kennisgewing van Ontevredenheid, binne die voorgeskrewe tydperk van 28 dae, gee nie sal die DBR se beslissing finaal en bindend word. Indien een van die partye nie aan die beslissing gehoor gee nie kan die ander party hierdie versuim direk na arbitrasie verwys.⁴⁵⁷

4.4.8 Sub-klousule 20.8

4.4.8.1 Direkte arbitrasie

Indien 'n dispuut tussen die partye ontstaan en daar is geen DBR in plek nie vanweë die feit dat die DBR se aanstelling verval het, of andersins, kan die dispuut direk na arbitrasie verwys word.⁴⁵⁸

Vanweë die bewoording van sub-klousule 20.8 van die FIDIC Rooi Boek het dit die effek dat 'n dispuut in so 'n geval direk na arbitrasie verwys kan word. Sub-klousule 20.8 bepaal dat indien 'n dispuut tussen die partye ontstaan en daar geen DBR in plek is nie as gevolg van die feit dat die DBR se aanstelling verval het, of andersins, kan die dispuut direk na arbitrasie verwys word.⁴⁵⁹ Die byvoeging van die woorde "of andersins" verleen aan sub-klousule 20.8 'n wye toepassing.⁴⁶⁰ Dit word daarom geïnterpreteer om te beteken dat waar geen DBR in plek is nie as gevolg van óf omdat die aanstelling verval het óf enige ander rede, soos dat 'n DBR nog nie aangewys is nie of dat die DBO nog nie deur albei partye onderteken is nie, die dispuut direk na arbitrasie verwys kan word.⁴⁶¹ Die formulering van hierdie sub-klousule skep probleme aangesien dit gebruik word om die beregtingsproses te omseil, meestal met sukses.⁴⁶²

⁴⁵⁷ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 62.

⁴⁵⁸ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 62.

⁴⁵⁹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 62.

⁴⁶⁰ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 6.

⁴⁶¹ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 6,7.

⁴⁶² Bailey 2015 *Society of Construction Law* 6.

4.5 Dispuutvermyding

Dispuutvermyding vorm oor die algemeen nie deel van die beregtingsprosedure nie en vind in beginsel plaas voordat 'n formele dispuut gekristalliseer het. Gewoonlik sal partye toestem tot 'n aparte dispuutvermydingspaneel, en dispuutoplossingpaneel, wat dien as voorganger tot enige formele dispuutoplossing. Onder die FIDIC Rooi Boek vorm dispuutvermyding egter deel van die beregtingsprosedure en is dit, intendeel, een van die belangrikste funksies van 'n staande DBR. Geen ander standaard kontrakvorm maak voorsiening vir so 'n "hibried" nie en is dit waarom DBRe so hoog aangeskryf word.⁴⁶³

4.6 Kwessie van kragwanbalans

Vanuit die FIDIC Rooi Boek blyk dit dat daar 'n mate van kragwanbalans tussen die kontrakteur en werkgewer bestaan. Die rede hiervoor is dat dit blyk asof die bepalings ten opsigte van die instel van eise, wat van toepassing is op die kontrakteur, nie van toepassing is op die werkgewer nie.

Sub-klousule 20.1 van die FIDIC Rooi Boek vereis van die kontrakteur om 'n eis binne die verloop van 28 dae in stel vanaf die datum waarop hy bewus geword het, of bewus moes gewees het, van die omstandighede wat daartoe aanleiding gegee het. Die effek van die versuim om dit te doen is dat die kontrakteur nie meer 'n eis sal kan instel nie.⁴⁶⁴ Daarteenoor word daar geen beperking geplaas op die periode vir die instel van 'n eis deur die werkgewer nie. Verwys na sub-opskrif 4.3.1 "Werkgewer se eis". Al wat sub-klousule 2.5 van die werkgewer vereis is dat die werkgewer kennis moet gee van die eis aan die kontrakteur "so gou as moontlik".⁴⁶⁵ Die woorde "so gou as moontlik" kan geïnterpreteer word om 'n aantal weke of selfs maande te beteken. Sodoende veroorsaak hierdie 'n kragwanbalans in die sin dat die werkgewer oor 'n langdurige tydperk sal beskik om eise in te stel en die kontrakteur, daarteenoor, slegs oor 28 dae

⁴⁶³ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 247.

⁴⁶⁴ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 62.

⁴⁶⁵ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 9.

beskik. Daar word geen aanduiding gegee op watter stadium die werkgewer ook sy eis kwyt sal raak nie.

4.7 Gevolgtrekking

Klousule 20 van die FIDIC Rooi Boek maak voorsiening vir 'n veelvlakkige dispuutoplossingproses, naamlik bepaling deur die ingenieur, beslissing deur 'n staande DBR, vriendskaplike skikking en arbitrasie. Opsommenderwys bepaal dié klousule dat die kontrakteur die ingenieur in kennis moet stel van sy eis en stawende besonderhede daarvan aan hom stuur binne die verloop van 28 dae nadat hy bewus geword het, of bewus moes gewees het, van die gebeurtenis of omstandighede wat daartoe aanleiding gegee het.⁴⁶⁶ Die ingenieur sal dan daarop reageer met óf sy goedkeuring óf afkeuring daarvan.⁴⁶⁷ Indien die ingenieur se bepaling betwis word kan die dispuut na die DBR verwys word vir 'n beslissing.⁴⁶⁸ Die DBR moet 'n beslissing uitreik binne die verloop van 84 dae vanaf die datum waarop die dispuut verwys is, tensy anders ooreengekom was deur die partye.⁴⁶⁹ In die geval van enige ontevredenheid ten opsigte van die beslissing moet die ontevrede party 'n Kennisgewing van Ontevredenheid, binne die verloop van 28 dae vanaf die ontvangs van die beslissing, aan die ander party gee. Die versuim om dit te doen het die effek dat die DBR se beslissing finaal en bindend word op albei partye.⁴⁷⁰ In die geval waar 'n Kennisgewing van Ontevredenheid wel gegee is, word daar voorsiening gemaak vir die vriendskaplike skikking van die dispuut deur die partye. Indien vriendskaplike skikking misluk óf op of na die verstryking van 56 dae vanaf die datum waarop die Kennisgewing van Ontevredenheid gegee is, kan die dispuut na arbitrasie verwys word.⁴⁷¹

⁴⁶⁶ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 58; Bailey 2015 *Society of Construction Law* 3.

⁴⁶⁷ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 59; Bailey 2015 *Society of Construction Law* 3.

⁴⁶⁸ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 3.

⁴⁶⁹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61; Bailey 2015 *Society of Construction Law* 3.

⁴⁷⁰ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61; Bailey 2015 *Society of Construction Law* 3.

⁴⁷¹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61; Bailey 2015 *Society of Construction Law* 3,4.

HOOFSTUK 5: VERGELYKING TUSSEN HUIDIGE SUID- AFRIKAANSE POSISIE, KONSEPREGULASIES EN DIE FIDIC ROOI BOEK

5.1 Inleiding

Die konstruksiebedryf funksioneer in 'n komplekse omgewing en daarom is dispute voortspruitend daaruit ook dikwels kompleks van aard as gevolg van die feit dat dit 'n wye verskeidenheid van tegniese dissiplines en regs kwessies kan dek. Sommige skrywers meen dat, as gevolg van die streng tydsbeperkinge vir die uitvoer van aksies verbonde aan beregting, sekere groot en komplekse dispute daarom nie geskik sal wees vir die beregtingsprosedure nie.⁴⁷² Hierdie kan heel waarskynlik waar wees veral in gevalle waar 'n groot en komplekse dispuut deur 'n enkele beregter besleg moet word. Aangesien groot en komplekse konstruksiedispute selde uit een gebied bestaan waaroor die dispuut handel, kan 'n gebrek aan kennis en begrip ten opsigte van die ander gebied/e tot 'n onbevredigende en oningeligte beslissing lei. So ook as gevolg van die streng tydsbeperkinge om 'n beslissing uit te vaardig beskik die beregter, in die geval van 'n gebrek aan kennis, nie oor baie tyd om 'n kundige/s daaroor te raadpleeg nie.

Die huidige Suid-Afrikaanse benadering tot beregting is gebaseer op 'n kontraktuele ooreenkoms tussen die partye. Nietemin is daar tans konsepregulasies wat wanneer, en indien, dit in werking tree die voorgenoemde posisie sal verander na dié van statutêre beregting. Baie beskou hierdie as 'n groot stap vorentoe. Die FIDIC Rooi Boek, daarteenoor, is uitsluitlik gebaseer op kontraktuele beregting in die sin dat die kontrak die wyse waarop die dispuut opgelos moet word, voorskryf. Hierdie hoofstuk sal 'n vergelyking tref tussen die ooreenkomste, sowel as verskille, in benaderings ten einde vas te stel in watter mate die benadering ingevolge die FIDIC Rooi Boek bystand kan verleen tot die ontwikkeling van die Suid-Afrikaanse benadering tot beregting, indien enigsins.

⁴⁷² Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 102.

5.2 *Ad hoc* beregter of staande DBR?

Die CIDB Beregtingsprosedure en konsepregulasies maak albei voorsiening vir die aanwysing van 'n enkele beregter op 'n *ad hoc* basis. Die FIDIC Rooi Boek, daarteenoor, maak voorsiening vir die aanwysing van 'n staande DBR, bestaande uit een of drie lede (oftewel beregters), vir doeleindes van die beslegting van 'n dispuut. Die vraag wat beantwoord moet word, is of daar voorsiening gemaak moet word, deur middel van die konsepregulasies en dus by wyse van wetgewing, vir beregting by wyse van 'n enkele *ad hoc* beregter of by wyse van 'n staande DBR. Dit sal aan die hand van twee aspekte beantwoord word, naamlik DBR versus enkele beregter en staande versus *ad hoc*.

Die voordeel verbonde aan 'n DBR is die feit dat die raad uit een of drie beregters (of selfs meer) kan bestaan. Vir doeleindes van die beslegting van klein en eenvoudige konstruksiedispute kan 'n DBR bestaande uit een beregter aangewys word.⁴⁷³ Vir doeleindes van die beslegting van groot en komplekse konstruksiedispute word daar aangevoer dat 'n DBR bestaande uit drie beregters aangewys kan word. Sodoende kan drie lede wat oor diverse kennis, kundigheid, kwalifikasies, vaardighede en ervaring beskik in die gebiede waaroor die dispuut handel, aangewys word, om sodoende al die, of meeste van die, areas te dek waaroor die dispuut handel - drie koppe is altyd beter as een. Die DBR laat dus 'n groter omvang van kundigheid ten opsigte van die dispuut toe.⁴⁷⁴ 'n DBR sal daarom in staat wees om 'n bevredigende en ingeligte beslissing uit te reik nie net in klein en eenvoudige konstruksiedispute nie, maar veral in groot en komplekse konstruksiedispute. Daarteenoor, veral met betrekking tot groot en komplekse konstruksiedispute, bestaan die risiko dat 'n enkele beregter nie oor die nodige kundigheid beskik ten einde 'n ingeligte beslissing te maak nie.

Die doel met 'n staande DBR is om 'n forum daar te stel vir doeleindes van die volgende: om die gereelde en voortgesette bespreking van moeilike en omstrede

⁴⁷³ Chern *Chern on Dispute Boards* 103.

⁴⁷⁴ Abeynayake en Weddikkara datum onbekend
https://www.academia.edu/8549590/Special_Features_and_Experiences_of_The_Full-Term_Dispute_Adjudication_Board_As_An_Alternative_Dispute_Resolution_Method_In_The_Construction_Industry_Of_Sri_Lanka.

aangeleenthede te fasiliteer; om, deur middel van proaktiewe kommunikasie, waardevolle geleenthede te skep vir partye om dispute self te vermy; en om partye in 'n informele kapasiteit te adviseer oor kwessies/aangeleenthede ten einde te verhoed dat dit in formele dispute kristalliseer.⁴⁷⁵ Die informele opinies van die DBR word gerespekteer en geredelik geïmplementeer juis as gevolg van hul "hands-on" benadering. Deurdat die DBR by die aanvang van 'n konstruksieprojek aangewys word, word die lid/lede deel van die projekspan en kan dus gedurende die kontrakperiode die prestasie van die kontrakterende partye beïnvloed.⁴⁷⁶

So ook sodra 'n dispuut gekristalliseer het, is daar reeds 'n dispuutoplossingforum in plek waarna die dispuut direk verwys kan word, sonder enige verdragings, vir doeleindes van die vinnige beslegting daarvan.⁴⁷⁷ Aangesien die DBR bekend is met die partye, kontrak, projek en probleme van meet af aan is dit in staat om 'n bevredigende en ingeligte beslissing uit te vaardig.⁴⁷⁸

Die feit dat die CIDB Beregtingsprosedure en konsepregulasies voorsiening maak/sal maak vir die aanwysing van 'n beregter op 'n *ad hoc* basis is nadelig op grond van twee aspekte. Eerstens, aangesien die beregter nie aktief betrokke is by die kontrak en projek nie, is hy nie in staat om enigsins bystand te verleen aan die partye in die bestuur en oplossing van konflik/te, ten einde die kristallisering van dispute te verhoed, nie. Tweedens, aangesien die beregter nie vertrouwd is met die partye, kontrak, projek en probleme van meet af aan nie, sal dit 'n aantal dae of weke duur om op hoogte te kom daarvan. Dit is kosbare tyd wat liefers aan die beslegting van die dispuut spandeer kon word ten einde die effektiewe en spoedige oplossing daarvan te verseker om sodoende verdragings tot 'n minimum te hou.

Die gevolgtrekking is dus dat die konsepregulasies nie net voorsiening moet maak vir die samestelling van 'n DBR, eerder as 'n enkele beregter nie, maar vir die samestelling van 'n DBR by die aanvang van 'n konstruksieprojek op 'n staande basis. Die voordele wat 'n staande DBR bo 'n *ad hoc* beregter bied is merkwaardig en kan nie geïgnoreer

⁴⁷⁵ Chern *Chern on Dispute Boards* 4.

⁴⁷⁶ Chern *Chern on Dispute Boards* 4.

⁴⁷⁷ Chern *Chern on Dispute Boards* 4.

⁴⁷⁸ McMillan 2010 *Dispute Resolution Journal* 60.

word nie. Vir doeleindes van die res van hoofstuk 5 is dit belangrik om kennis te neem van die feit dat aangesien die konsepregulasies beoog om voorsiening te maak vir 'n *ad hoc* beregter, die bepalings daarvan verander en/of aangepas sal word ten einde 'n behoorlike raamwerk te voorsien waarvolgens daar voorsiening gemaak kan word vir 'n staande DBR.

5.3 DBR as verpligte dispuutoplossingmetode

Indien die konsepregulasies voorsiening maak vir 'n staande DBR, eerder as 'n enkele *ad hoc* beregter, en al die elemente regtens nodig vir sodanige totstandkoming, sal dit die nodige regsrag dra. Partye in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf sal dan verplig wees, by wyse van wetgewing, om die DBR-proses te benut as dispuutoplossingmetode.

5.4 Tydperk om eis in te stel

Die FIDIC Rooi Boek plaas 'n beperking op die periode waarbinne die kontrakteur kennis moet gee van sy eis - dus binne die verloop van 28 dae nadat hy bewus geword het, of bewus moes gewees het, van die gebeurtenis of omstandighede wat daartoe aanleiding gegee het. Die FIDIC Rooi Boek bepaal verder dat die effek van die versuim om aan die tydperk te voldoen is dat die werkgewer onthef sal word van alle aanspreeklikheid en die kontrakteur nie meer in staat sal wees om 'n eis in te stel nie.⁴⁷⁹

Die CIDB Beregtingsprosedure of konsepregulasies maak nie voorsiening vir so 'n beperking op die instelling van 'n eis nie. Albei maak slegs voorsiening vir die verwysing van 'n dispuut na beregting sodra dit ontstaan. Die nadeel verbonde aan die afwesigheid van so 'n bepaling is dat kontrakterende partye oor 'n langdurige tydperk sal beskik om eise in te stel, wat tot gevolglike dispute aanleiding kan gee, wat in beginsel maande of selfs jare kan wees voordat dit uiteindelik verjaar. As gevolg van die beginsel van kontrakteervryheid in Suid-Afrika kan elke kontrak ook verskillende bepalings, of geen bepalings nie, in verband hiermee bevat.

⁴⁷⁹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 58.

’n Beperking op die periode om ’n eis in te stel is van kardinale belang. Eerstens verleen dit bystand tot die effektiewe bestuur van die konstruksieprojek deurdat daar nie baie tyd aan eise, in teenstelling met die projek self, spandeer word nie. Tweedens forseer ’n beperking partye om eise so gou as moontlik in te stel. Dit kan as voordelig gesien word omdat eise so vinnig as moontlik afgehandel kan word sonder om enige verdere en/of onnodige vertragings in die konstruksieprojek te veroorsaak. Derdens is ’n beperking behulpsaam om ’n mate van finaliteit te bring in die sin dat ’n situasie verhoed word waar ’n konstruksieprojek heeltemal afgehandel word en eise voortspruitend daaruit eers na ’n aantal maande of jare na afhandeling daarvan, ingestel word.

Ongelukkig spreek die konsepregulasies nie hierdie kwessie aan nie en is dit ’n leemte wat reggestel sal moet word. Die konsepregulasies moet daarom gewysig word ten einde voorsiening te maak vir ’n beperking op die instelling van eise ooreenkomstig die FIDIC Rooi Boek. In teenstelling met die FIDIC Rooi Boek, moet dit van toepassing gemaak word op albei kontrakterende partye, dus kontrakteur én werkgewer, ten einde ’n kragwanbalans te verhoed⁴⁸⁰.

5.5 Bepaling deur die ingenieur

Ingevolge die FIDIC Rooi Boek begin die proses vir die uiteindelijke verwysing van ’n dispuut na die DBR met sub-klousule 20.1.⁴⁸¹ ’n Eis moet dus eers na die ingenieur verwys word vir ’n bepaling ooreenkomstig sub-klousule 3.5. Ten einde ’n verwysing na die DBR te kan maak moet daar eers ’n dispuut wees en, indien nie, sal die DBR oor geen jurisdiksie beskik nie.⁴⁸² Sodra die ingenieur sy bepaling gemaak het ten opsigte van die goedkeuring of afkeuring van die betrokke eis, en enigeen van die partye is ontevrede oor die bepaling, sal daar ’n dispuut ontstaan.⁴⁸³

Die CIDB Beregtingsprosedure en konsepregulasies, daarteenoor, maak nie voorsiening vir die feit dat ’n eis eers aan ’n ingenieur voorgelê moet word vir ’n bepaling nie. Sodra

⁴⁸⁰ Verwys na opskrif 4.6.

⁴⁸¹ Chern *Chern on Dispute Boards* 431.

⁴⁸² Chern *Chern on Dispute Boards* 215.

⁴⁸³ Chern *Chern on Dispute Boards* 219.

’n dispuut reeds ontstaan het maak albei prosedures voorsiening vir die uitreiking van ’n Kennisgewing van Beregting ten einde die dispuut na beregting te verwys.⁴⁸⁴ Om sodoende die kritiek teen die versuim om voorsiening te maak vir ’n bepaling deur die ingenieur te verstaan, is dit nodig om te kyk na die voordele wat daardeur gebied word.

Nieteenstaande die kwessies⁴⁸⁵ rondom die ingenieur speel hy ’n baie belangrike rol in die dispuutbeslegtingproses. Ten opsigte van die tyd wat deur sub-klausule 20.1 in beslag geneem word, word daar van die kontrakteur vereis om binne die verloop van 42 dae nadat hy bewus geword het, of bewus moes gewees het, van die gebeurtenis of omstandighede wat aanleiding gegee het tot die eis, ’n gedetailleerde uiteensetting daarvan aan die ingenieur te voorsien.⁴⁸⁶ Die ingenieur moet binne die verloop van ’n verdere 42 dae ’n bepaling uitreik ten opsigte van die goedkeuring of afkeuring daarvan.⁴⁸⁷ Alhoewel hierdie prosedure ’n relatiewe groot hoeveelheid dae in beslag neem is dit steeds voordelig vir die kontrakterende partye in die langtermyn. Eerstens speel die ingenieur se bepaling ’n belangrike rol in die sin dat dit aanduidend kan wees van die sukses van die party wie die eis ingestel het. Dit kan gebaseer wees op oortuigende bewysmateriaal wat die verwysende party kan laat beseef dat hy geen kans het op ’n suksesvolle eis nie en dit liever beter sal wees om te skik as om voort te gaan met die daaropvolgende dispuutoplossingproses. Tweedens kan die ingenieur ’n kundige in die gebied wees waar die eis ontstaan het, veral met betrekking tot konstruksie-gebaseerde eise, en daarom in ’n posisie wees om ’n ingeligte bepaling te maak. Derdens, indien ’n dispuut ontstaan en dit na die DBR verwys word, is die DBR daartoe gemagtig om enige sertifikaat, instruksie, mening, waardasie, besluit of bepaling van die ingenieur te hersien.⁴⁸⁸ Waar die ingenieur in sy hoedanigheid as ’n soort beslegtingsforum ’n ingeligte, regmatige en regverdige bepaling gemaak het kan dit aansienlik beïnvloedbaar wees, juis ook omdat die DBR aktief betrokke was by die konstruksieprojek vanaf die aanvang daarvan. Die laaste aspek hou verband met koste-

⁴⁸⁴ Verwys na sub-opskrif 3.4.1 en 3.5.2.

⁴⁸⁵ Verwys na sub-opskrif

⁴⁸⁶ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 58.

⁴⁸⁷ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 59.

⁴⁸⁸ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer, Procedural Rules 68.

oorwegings. Indien die ingenieur daarin slaag om die eis/e bevredigend te bepaal word aansienlik baie kostes gespaar deurdat daar geen dispuut sal wees wat besleg sal moet word deur die DBR, of andersins, nie.

Ten opsigte van die kwessie van onafhanklikheid vereis sub-klousule 3.5 van die ingenieur om met albei kontrakterende partye te konsulteer ten einde 'n wedersyds-aanvaarbare ooreenkoms te bereik. In die versuim om 'n ooreenkoms te bereik moet die ingenieur 'n regmatige en regverdige bepaling maak ooreenkomstig die kontrak en met inagnome van al die relevante omstandighede.⁴⁸⁹ Die woord "regmatig" sluit, onder andere, die volgende in: vry van enige vooroordeel, bedrog of onreg; om nie een party onbehoorlik te bevoordeel of te benadeel nie; en om partye 'n gelyke kans op sukses te bied.⁴⁹⁰ Indien enigeen van die partye twyfel oor die onafhanklikheid van die ingenieur, sy vermoë om 'n regmatige en regverdige bepaling te maak, sy bekwaamheid, of selfs van mening is dat hy versuim het om bewysmateriaal en relevante omstandighede in ag te neem, bestaan daar 'n hele dispuutoplossingproses wat gevolg kan word. Die ingenieur se bepaling is nie finaal nie en beskik enigeen van die partye oor die reg om enige ontevredenheid ten opsigte van die bepaling, wat in 'n dispuut gekristalliseer het, na die DBR te verwys ingevolge sub-klousule 20.4.

In die lig van die bogenoemde bespreking is dit duidelik dat 'n bepaling deur 'n ingenieur 'n aantal voordele sal bied. Die ingenieur se bepaling sal bystand verleen in die sin dat eise moontlik afgehandel kan word ten einde te voorkom dat dit enigsins in dispute kristalliseer. Die voorkomende rol wat die ingenieur speel kan 'n merkwaardige impak op die prestasie van 'n konstruksieprojek hê. Die konsepregulasies moet daarom voorsiening maak vir 'n voorafgaande bepaling deur die ingenieur soos die FIDIC Rooi Boek.

5.6 Informele opinie

Die FIDIC Rooi Boek laat toe dat 'n kwessie/aangeleentheid direk na die DBR verwys word ingevolge sub-klousule 20.2 vir 'n informele opinie. Albei partye moet die

⁴⁸⁹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 11.

⁴⁹⁰ Ndekugri, Smith en Hughes 2007 *Construction Management and Economics* 795.

kwessie/aangeleentheid egter gesamentlik na die DBR verwys en is die DBR slegs daartoe gemagtig om 'n opinie te lewer, nie 'n beslissing nie. Geen party mag die DBR raadpleeg oor enige ander kwessie/aangeleentheid sonder die toestemming van die ander party nie.⁴⁹¹ Wat duidelik is vanuit die voorgenoemde is dat 'n eensydige verwysing nie toegelaat word nie en dat die DBR geen mag sal hê om 'n mening of opinie te gee oor enigiets wat eensydig verwys was nie. Nieteenstaande, sodra 'n kwessie/aangeleentheid in 'n formele dispuut gekristalliseer het, sal dit eensydig na die DBR verwys kan word ingevolge sub-klousule 20.4.⁴⁹²

Die informele opinie van 'n DBR kan die volgende vorme aanneem: gesprek tussen DBR en partye; afsonderlike vergadering tussen DBR en partye met vooraf verkreë toestemming van partye; informele standpunte deur DBR aan partye gegee; skriftelike nota van DBR aan partye; of enige ander vorm van bystand wat die partye behulpsaam sal wees.⁴⁹³ Die opinie is nie-bindend van aard en nie die partye of DBR is daaraan gebonde nie.⁴⁹⁴ Indien die DBR op hierdie wyse gebruik word, word dit beskou as 'n dispuutvermydinginstrument in teenstelling met 'n dispuutoplossingmetode, welke baie meer voordelig is vir die betrokke partye. Dit is belangrik om kennis te neem van die feit dat die DBR dus gebruik kan word as 'n dispuutvermydinginstrument, alternatiewelik 'n dispuutoplossingmetode.

Nie die CIDB Beregtingsprosedure of konsepregulasies maak voorsiening vir die verwysing van 'n kwessie/aangeleentheid vir doeleindes van 'n informele opinie nie. Beide die CIDB Beregtingsprosedure en konsepregulasies behels in beginsel dat 'n dispuut eers moet ontstaan voordat dit na beregting verwys kan word. Die kritiek teen hierdie hou verband met die feit dat 'n informele opinie bystand kan verleen om te verhoed dat 'n dispuut enigsins kristalliseer.

As gevolg van die aanbeveling dat die konsepregulasies voorsiening moet maak vir 'n staande DBR, is dit waarskynlik dat die DBR reeds kennis sal dra van 'n

⁴⁹¹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 60.

⁴⁹² Chern *Chern on Dispute Boards* 216.

⁴⁹³ Chern *Chern on Dispute Boards* 217.

⁴⁹⁴ Chern *Chern on Dispute Boards* 218.

kwessie/aangeleentheid nog voordat dit aan die ingenieur voorgelê word. Die staande DBR is in 'n unieke posisie om die partye te adviseer oor die oplossing van 'n kwessie/aangeleentheid voordat dit in 'n formele dispuut kristalliseer.⁴⁹⁵ Dit is daarom belangrik dat partye oor 'n wyse beskik om 'n kwessie/aangeleentheid direk na die DBR te verwys, voordat dit in 'n formele dispuut ontaard, ten einde die vroeë oplossing daarvan te fasiliteer. Die idee dat enige opinie wat gegee word nie-bindend is, het ook voordele. Daar is baie geleenthede gedurende die duur van 'n konstruksieprojek waar 'n onbevooroordeelde opinie van die DBR kan help om 'n situasie aan een van die partye te verduidelik en, alhoewel dit nie-bindend is, kan dit ver gaan om iets op te los wat andersins in 'n dispuut kon kristalliseer.⁴⁹⁶

'n Nie-bindende opinie kan ook 'n goeie aanduiding wees van hoe die dispuut uiteindelik deur die DBR beslis sal word en kan dit 'n party laat dink oor of dit die moeite werd sal wees om die dispuut formeel te verwys. Alternatiewelik kan dit die partye motiveer om self tot 'n oplossing te kom sonder om gebruik te maak van enige formele dispuutoplossingproses soos beregting en/of arbitrasie.⁴⁹⁷

Die gevolgtrekking is dus dat die konsepregulasies voorsiening moet maak vir 'n bepaling wat die kontrakterende partye in staat sal stel om 'n kwessie/aangeleentheid direk na die DBR te verwys vir 'n informele opinie. Oor die algemeen kan die DBR by die gee van so 'n informele opinie hulp verleen om te verhoed dat 'n kwessie/aangeleentheid in 'n formele dispuut ontaard.⁴⁹⁸ Hierdie aanbeveling hou ook verband met koste-oorwegings in die sin dat dit baie duurder sal wees om iets op te los, wat reeds in 'n dispuut gekristalliseer het, by wyse van beregting, arbitrasie of selfs daaropvolgende litigasie.

⁴⁹⁵ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 3.

⁴⁹⁶ Chern *Chern on Dispute Boards* 218.

⁴⁹⁷ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 247.

⁴⁹⁸ Chern *Chern on Dispute Boards* 218.

5.7 Aanwysing van DBR

5.7.1 Tydperk waarbinne DBR aangewys moet word

Beide die CIDB Beregtingsprosedure en konsepregulasies maak voorsiening vir die aanwysing van 'n beregter op 'n *ad hoc* basis - dus eers na 'n aantal dae nadat 'n dispuut reeds ontstaan het. Met verwysing na die bespreking onder opskrif 5.1 is daar tot die gevolgtrekking gekom dat die konsepregulasies eerder voorsiening moet maak vir 'n staande DBR as 'n enkele *ad hoc* beregter. In die lig hiervan moet die konsepregulasies daarom, net soos die FIDIC Rooi Boek, voorsiening maak vir die aanwysing van 'n staande DBR binne die verloop van 28 dae na die aanvangsdatum.⁴⁹⁹ Vir 'n bespreking ten aansien van wat met aanvangsdatum bedoel word, verwys na sub-opskrif 4.4.2.1.

5.7.2 Kennisgewing van Beregting

Baie regimes vereis dat waar 'n party 'n dispuut na beregting wil verwys hy eers kennis daarvan aan die ander party moet gee. Die rede hiervoor is dat partye moontlik die dispuut kan oplos voordat addisionele tyd en kostes spandeer word aan die beslegting daarvan, of om die partye in staat te stel om voor te berei vir die uiteindelijke verwysing.⁵⁰⁰ Laasgenoemde is die posisie ingevolge die CIDB Beregtingprosedure en konsepregulasies.

In terme van die konsepregulasies moet die kontrak daarvoor voorsiening maak dat 'n party te eniger tyd kennis kan gee van sy bedoeling om 'n dispuut na beregting te verwys.⁵⁰¹ Die versuim om te bepaal binne watter tydperk die Kennisgewing van Beregting gegee moet word, het die effek dat partye oor 'n onbepaalde tydperk sal beskik om 'n dispuut na beregting te verwys.

Kragtens die FIDIC Rooi Boek word geen Kennisgewing van Beregting vereis nie en word die dispuut ingevolge sub-klousule 20.4 direk na die DBR verwys. Die rede

⁴⁹⁹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 59.

⁵⁰⁰ Chern *Chern on Dispute Boards* 216.

⁵⁰¹ Reg 26J(4)(a) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

hiervoor is dat aangesien daar voorsiening gemaak word vir 'n staande DBR, die DBR en partye heel waarskynlik vooraf kennis sal hê van die voorneme om 'n dispuut na die DBR te verwys vanuit die gereelde terreinbesoeke en/of vergaderings.⁵⁰² As gevolg van die aanbeveling dat die konsepregulasies voorsiening moet maak vir 'n staande DBR is dit nie nodig vir 'n Kennisgewing van Beregting nie.

5.7.3 Jurisdiksie

Sekere regimes laat nie beregters toe om hul eie jurisdiksie te bepaal nie. Daar is dikwels 'n beperking op jurisdiksie in die sin dat 'n voorafgaande Kennisgewing van Beregting gegee moet word wat die grense van die dispuut bepaal wat besleg moet word.⁵⁰³ Hierdie is die posisie ingevolge die CIDB Beregtingsprosedure deurdat daar bepaal word dat die kwessies, waaroor die beregter moet beslis, in die Kennisgewing van Beregting uiteengesit moet word.⁵⁰⁴

Die konsepregulasies bepaal dat die beregter die kwessies in dispuut moet besleg. Daar word ook verder bepaal dat die beregter ander aangeleenthede in ag mag neem wat deur óf die partye tot die dispuut op ooreengekom is binne die omvang van beregting te val óf deur die beregter self beskou word met die dispuut verband te hou.⁵⁰⁵ Die FIDIC Rooi Boek laat die DBR toe om oor sy eie jurisdiksie te beslis, asook die omvang van die dispuut na hom verwys.⁵⁰⁶

In hierdie opsig is die bepalings in terme van die konsepregulasies voldoende. Dit is duidelik dat die konsepregulasies nie die omvang van beregting tot die Kennisgewing van Beregting alleenlik beperk nie. Daar word 'n mate van vryheid aan die beregter/s verleen om eie inisiatief te neem deur aangeleenthede wat met die dispuut verband hou, te identifiseer en te besleg indien nodig. Hierdie is baie voordelig aangesien dit die jurisdiksionele uitdagings sal minder maak.

⁵⁰² Chern *Chern on Dispute Boards* 216.

⁵⁰³ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 249.

⁵⁰⁴ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 1.

⁵⁰⁵ Reg 26Q(2) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

⁵⁰⁶ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 249.

5.7.4 Aanwysing deur partye of gemagtigde aanwysende liggaam

Die CIDB Beregtingsprosedure en konsepregulasies maak voorsiening vir die aanwysing van 'n enkele beregter en die FIDIC Rooi Boek maak voorsiening vir die aanwysing van 'n DBR bestaande uit een of drie lede. Met verwysing na opskrif 5.1 is daar tot die gevolgtrekking gekom dat daar voorsiening gemaak moet word vir die aanwysing van 'n staande DBR. Daarom is die wyse waarop die lid/lede van die DBR aangewys word in terme van die FIDIC Rooi Boek in hierdie opsig doeltreffend en genoegsaam. Die enigste potensiële probleem ten opsigte hiervan hou verband met die situasie waar een of albei van die partye die genomineerde lid van die ander party sou verwerp⁵⁰⁷.

Die oplossing vir hierdie probleem is relatief eenvoudig. Gronde moet uiteengesit word op grond waarvan 'n party daarop geregtig sal wees om die genomineerde lid van die ander party te verwerp soos, onder andere, waar die genomineerde lid 'n belang in die saak het, bevooroordeeld is, nie oor die nodige kwalifikasies beskik nie, of enige ander relevante en geldige rede. Indien die genomineerde lid deur die ander party op sulke gronde verwerp word moet daar voorsiening gemaak word dat die aanwysing van die genomineerde lid dan deur die President van FIDIC, of 'n persoon deur die President van FIDIC aangewys, behartig sal word. Wat egter duidelik moet blyk is dat die blote feit dat die ander party nie die genomineerde lid goedkeur nie, dit nie die nominasie op sigself ongeldig maak nie.⁵⁰⁸ Met ander woorde, die partye hoef nie eens te wees oor mekaar se genomineerde lede vir die nominasie om effektief te wees nie.⁵⁰⁹

Die konsepregulasies maak voorsiening vir die aanwysing van 'n enkele beregter by wyse van 'n Beregting Benoemingsliggaam, geakkrediteer deur die CIDB.⁵¹⁰ Die beregter word nie deur die partye self aangewys nie en is dit nadelig op grond van die feit dat 'n onbekwame beregter deur die liggaam aangewys kan word, aangesien dit nie bewus of vertrouwd is met die behoeftes van die betrokke partye nie. Die

⁵⁰⁷ Verwys na sub-opskrif 4.4.3.1.

⁵⁰⁸ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 10.

⁵⁰⁹ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 11.

⁵¹⁰ Reg 26L(1) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

konsepregulasies voorsien ook geen remedie aan die partye vir die vervanging van 'n onbekwame beregter sodra die aanstelling reeds plaasgevind het nie.⁵¹¹

Die feit dat partye in terme van die FIDIC Rooi Boek oor die mag beskik om die lid/lede van die DBR self aan te wys kan 'n groot invloed hê op die mate van samewerking deur die partye in die sin dat hulle sal voel dat hul 'n mate van beheer oor die proses gehad het.⁵¹² So ook is die partye in staat om 'n individu/individue te kies wie oor die nodige kennis, kundigheid, kwalifikasies, vaardighede en ervaring beskik in die gebied waaroor die dispuut handel.⁵¹³ Laasgenoemde het die effek dat partye meer vertrouwe in die uitkoms van die proses het.

Die konsepregulasies moet voorsiening maak vir die aanwysing van die lid/lede van die DBR in ooreenstemming met die FIDIC Rooi Boek, tesame met die addisionele aanbeveling oor die verwerping en gevolglike aanwysing van die genomineerde lid. Die woorde "President van FIDIC of 'n persoon deur die President aangewys" moet vervang word met "gemagtigde aanwysende liggaam of Uitvoerende Hoof van die CIDB" (soos ingevolge die CIDB Beregtingsprosedure) ten einde dit toepaslik te maak vir Suid-Afrika.

Die konsepregulasies definieer "beregter" as 'n persoon wat uit hoofde van sy opleiding en ondervinding bevoeg is om 'n dispuut ooreenkomstig die regulasies te bereg, en wie deur 'n geakkrediteerde vereniging geïdentifiseer is.⁵¹⁴ Laasgenoemde impliseer dus dat vir 'n individu om as beregter op te tree hy eers deur 'n geakkrediteerde vereniging geïdentifiseer moet word as 'n persoon wat bevoeg is om 'n dispuut ooreenkomstig die regulasies te bereg.⁵¹⁵ Op hierdie stadium blyk dit dat die CIDB geen spesifieke kwalifikasies voorskryf waaroor 'n individu moet beskik ten einde 'n beregter te wees nie. Dit is noodsaaklik dat die CIDB 'n standaard/objektiewe kriteria voorskryf waaraan

⁵¹¹ Verwys na sub-opskrif 3.3.1.3.

⁵¹² Minter Ellison 2014 www.constructionlawmadeeasy.com/advantagesanddisadvantages; Jones 2012 *Construction Law International* 14,15.

⁵¹³ McMillan 2010 *Dispute Resolution Journal* 60; Minter Ellison 2014 www.constructionlawmadeeasy.com/advantagesanddisadvantages.

⁵¹⁴ Artikel 2 *Amendment of Regulation I of the Regulations* in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

⁵¹⁵ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 500.

’n geakkrediteerde vereniging ’n individu kan meet ten einde te bepaal of hy bevoeg sal wees om as beregter op te tree.⁵¹⁶

In lyn met die vorige paragraaf moet die CIDB ’n lys geakkrediteerde beregters voorsien waaruit partye die lid/lede van die DBR kan aanwys. Sodoende behou die CIDB tog ’n mate van beheer oor die beregter/s wat aangewys word, maar verleen aan die partye die vryheid om self die keuse uit te oefen.

5.7.5 Vervanging van lid/lede van DBR

Die konsepregulasies maak nie voorsiening vir die vervanging van ’n beregter in ’n situasie waar die aangewese beregter weier, of bevestig dat hy nie in staat is, om op te tree nie. Hierdie is ’n leemte in die konsepregulasies aangesien die afwesigheid van so ’n bepaling tot gevolg kan hê dat die beregtingsproses vermy kan word.⁵¹⁷ Die bepalings van die FIDIC Rooi Boek verbandhoudend met die vervanging van ’n lid/lede van die DBR is gedeeltelik voldoende in hierdie opsig en moet daarom aangevul word met dié van die CIDB Beregtingsprosedure. Dié aanbeveling volg na die kritiek ten opsigte van die bepalings van die FIDIC Rooi Boek.⁵¹⁸

Met verwysing na sodanige kritiek is dit aan te beveel dat die konsepregulasies voorsiening maak vir die vervanging van ’n lid/lede van die DBR, en gevolglike aanwysing van ’n alternatiewe lid/lede, ooreenkomstig die bepalings van die FIDIC Rooi Boek en soos aangevul deur die CIDB Beregtingsprosedure. Die konsepregulasies moet daarom voorsiening maak vir die hieropvolgende bepalings, wat in beginsel ’n samevatting is van beide die bepalings van die FIDIC Rooi Boek én CIDB Beregtingsprosedure. ’n Alternatiewe lid/lede moet aangewys word binne die verloop van 3 dae vanaf die datum waarop bevestiging ontvang is dat die betrokke lid/lede nie sal kan optree nie, op dieselfde wyse as wat die oorspronklike lid/lede aangewys was. Indien die partye nie eenstemmigheid kan bereik oor die identiteit van die alternatiewe lid/lede nie moet daar voorsiening gemaak word dat enigeen van die partye die aanwysende liggaam of Uitvoerende Hoof van die CIDB kan versoek om sodanige

⁵¹⁶ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 501.

⁵¹⁷ Verwys na sub-opskrif 3.3.1.3

⁵¹⁸ Verwys na sub-opskrif 4.4.2.2.

aanwysing binne 'n verdere 2 dae te behartig. Indien 'n alternatiewe lid/lede reeds aangewys was voordat die oorspronklike lid/lede weier om op te tree, of nie in staat is om op te tree nie, sal hy net bloot die ander vervang.

5.7.6 Dispuutberegtingsooreenkoms (DBO)

'n DBO is 'n drieledige ooreenkoms wat gesluit word tussen die kontrakterende partye en beregter/s. Dit is dus 'n addisionele ooreenkoms bo en behalwe die kontrak tussen die partye.⁵¹⁹ Nie net sit dié ooreenkoms die kwessies in dispuut uiteen wat besleg moet word nie, maar ook die regte en verpligtinge van die kontrakterende partye en beregter/s, die versuim van enigeen van die partye en/of beregter/s, betalingsooreenkomste, waarborge, beëindiging van die beregtingsproses, ensovoorts. Die DBO vorm in beginsel die hoeksteen van die beregtingsproses.

Beide die CIDB Beregtingsprosedure en FIDIC Rooi Boek vereis van partye om 'n DBO te sluit. Beide laat egter na om die effek weer te gee van die versuim van enigeen van die partye om die ooreenkoms te onderteken. Dit is nie moeilik om te voorsien dat 'n party wat die vermyding of belemmering van die beregtingsproses ten doel het, sal weier om die DBO te onderteken nie.⁵²⁰ Ten opsigte van die FIDIC Rooi Boek kan die versuim van enigeen van die partye om die DBO te onderteken dieselfde uitwerking hê soos in sub-opskrif 4.4.8 bespreek in die sin dat geen DBR in plek sal wees nie en die dispuut direk na arbitrasie verwys kan word ooreenkomstig sub-klousule 20.8.⁵²¹

Die konsepregulasies moet voorsiening maak vir die ondertekening van 'n DBO deur die partye en beregter, indien die DBR uit een lid bestaan, of beregters, indien die DBR uit drie lede bestaan. So ook moet daar verder bepaal word dat die versuim van enigeen van die partye om die ooreenkoms te teken geen effek sal hê op die geldigheid van die beregtingsproses nie - met ander woorde dat dit nie gebruik kan word as 'n wyse om die beregtingsproses oor te slaan nie. Daar moet bepaal word dat 'n party wat

⁵¹⁹ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 11.

⁵²⁰ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 11.

⁵²¹ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 11-12.

onregmatiglik geweier het om die DBO te onderteken nie daarop geregtig sal wees om op sy versuim te steun as 'n basis om aan te voer dat die beslissing ongeldig is nie.⁵²²

5.7.7 Die inwerkingtreding van die DBR

Die FIDIC Rooi Boek maak daarvoor voorsiening dat die DBR inwerking sal tree sodra dit aangewys is en dat, na inwerkingtreding, die partye daartoe gemagtig is om 'n kwessie/aangeleentheid na die DBR te verwys vir 'n informele opinie (ooreenkomstig sub-klousule 20.2) of 'n dispuut na die DBR te verwys vir 'n beslissing (ooreenkomstig sub-klousule 20.4). Aangesien beide die CIDB Beregtingsprosedure en konsepregulasies voorsiening maak vir 'n *ad hoc* enkele beregter word hierdie aangeleentheid nie deur een van dit aangeraak nie. Die konsepregulasies moet daarom voorsiening maak vir die inwerkingtreding van die DBR ooreenkomstig die FIDIC Rooi Boek.

5.8 Beslissing deur die DBR

5.8.1 Definisie van 'n dispuut

Die FIDIC Rooi Boek bepaal dat enigeen van die partye 'n dispuut van enige aard in verband met of voortspruitend vanuit die kontrak skriftelik na die DBR kan verwys.⁵²³ Vanuit die bewoording is dit duidelik dat slegs 'n dispuut na die DBR verwys kan word vir 'n beslissing.⁵²⁴ Die FIDIC Rooi Boek bevat geen definisie of omskrywing oor wat 'n dispuut is nie en daar bestaan baie onsekerheid oor presies wanneer 'n dispuut ontstaan het wat in staat is om na die DBR verwys te word.⁵²⁵ Die CIDB Beregtingsprosedure verleen geen bystand in hierdie opsig nie. Die konsepregulasies is egter behulpsaam deurdat daar bepaal word dat 'n dispuut na enige verskil of onenigheid tussen die partye met betrekking tot 'n konstruksiekontrak of konstruksieverwante kontrak verwys. Dit sluit, onder andere, enige tegniese - of regsangeleentheid in.⁵²⁶ Met verwysing na die vraag oor presies wanneer 'n dispuut sal

⁵²² Bailey 2015 *Society of Construction Law* 11.

⁵²³ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 60.

⁵²⁴ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 12.

⁵²⁵ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 12-13.

⁵²⁶ Reg 26J(2) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

ontstaan is dit duidelik dat waar die ingenieur sy bepaling uitgereik het en dit deur enigeen van die partye verwerp sou word, 'n dispuut sal ontstaan.⁵²⁷

5.8.2 Verwysing van dispuut

Die konsepregulasies bepaal nie wanneer die verwysing van 'n dispuut geag word ontvang te word nie. Hierdie veroorsaak onsekerheid oor wanneer die periode vir die uitreiking van 'n beslissing begin loop. Die konsepregulasies moet daarom, net soos die FIDIC Rooi Boek, voorsiening maak dat die verwysing van 'n dispuut ontvang word op die datum wat dit deur die enkellid, waar die DBR uit een lid bestaan, of voorsitter, waar die DBR uit drie lede bestaan, ontvang word.⁵²⁸ Hierdie datum is van kardinale belang aangesien dit die dag is waarop die periode waarbinne die DBR 'n beslissing moet uitreik, begin loop.⁵²⁹

5.8.3 Tydperk waarbinne beslissing uitgereik moet word

Die probleem ten opsigte van die CIDB Beregtingsprosedure, en ook konsepregulasies, hou verband met die feit dat 'n dispuut opgelos moet word binne 'n maksimum van 42 dae⁵³⁰. Die FIDIC Rooi Boek bepaal dat 'n beslissing uitgereik moet word binne die verloop van 84 dae vanaf die datum van ontvangs van die verwysing. Daar kan egter ook op 'n ander tydperk ooreengekom word hangende die goedkeuring daarvan deur die partye.⁵³¹ Die effek van dié bewoording is dat daar ooreengekom kan word op 'n tydperk wat die 84-dag-periode oorskry.

Die gevolgtrekking is dus dat die maksimum tydperk van 42 dae, soos voor voorsiening gemaak word deur die CIDB Beregtingsprosedure en konsepregulasies, onvoldoende is. Die konsepregulasies moet daarom voorsiening maak vir die uitreiking van 'n beslissing binne die verloop van 84 dae welke tydperk verleng kan word met die toestemming van die partye. Sodoende word daar vryheid aan die DBR en partye verleen om ooreen te

⁵²⁷ Chern *Chern on Dispute Boards* 220.

⁵²⁸ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 60.

⁵²⁹ Chern *Chern on Dispute Boards* 458.

⁵³⁰ Verwys na sub-opskrif 3.2.2.5 en 3.3.1.4.

⁵³¹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61.

kom op óf 'n korter óf langer tydperk wat gepas sal wees vir die kompleksiteit van die dispuut. Die beslissing moet ook vergesel word met skriftelike redes binne die tydperk op ooreengekom waarbinne die beslissing weergegee moet word.

5.8.4 Korrigering van beslissing

Die FIDIC Rooi Boek bevat nie bepalinge aangaande die korrigering van 'n beslissing nie. Dit maak wel voorsiening daarvoor dat partye 'n Kennisgewing van Ontevredenheid kan uitreik ten opsigte van die beslissing. Die Kennisgewing stel partye in staat om die dispuut na daaropvolgende arbitrasie te verwys. Maar wat staan 'n mens te doen indien daar slegs 'n tipografiese fout of dubbelsinnigheid is? Dit kon onmoontlik die bedoeling gewees het dat in so 'n geval 'n hele nuwe dispuutoplossingmetode onderneem moet word ten einde dit uit te klaar nie.

Die konsepregulasies maak voorsiening vir die korrigering van 'n beslissing en bepaal dat enige regstelling/s aangebring moet word binne die verloop van 5 dae nadat die beslissing aan die partye gelewer is.⁵³² Die kritiek teen die konsepregulasies hou verband met die feit dat die 5-dag-periode onvoldoende is.⁵³³ Ingevolge die CIDB Beregtingsprosedure kan die beslissing binne die verloop van 14 dae gekorrigeer word nadat die partye in kennis gestel is van die beslissing, en moet die regstelling/s binne die verloop van 7 dae aangebring word.⁵³⁴ Die kritiek ten opsigte van die CIDB Beregtingsprosedure, en ook weer eens die konsepregulasies, is die feit dat dit versuim om te bepaal wat die effek sal wees indien die beslissing nie binne die voorgeskrewe tydperk gekorrigeer word nie.⁵³⁵

Ten opsigte van die bepalinge wat verband hou met die korrigering van 'n beslissing, is die CIDB Beregtingsprosedure die mees voldoende. Die konsepregulasies moet daarom voorsiening maak dat 'n beslissing gekorrigeer kan word, óf op eie inisiatief deur die DBR óf op versoek deur enigeen van die partye, binne die verloop van 14 dae na die ontvangs daarvan, en dat die regstelling/s binne die verloop van 'n verdere 7 dae

⁵³² Reg 26Q(5) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

⁵³³ Verwys na sub-opskrif 3.3.1.7.

⁵³⁴ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 3.

⁵³⁵ Verwys na sub-opskrif 3.2.2.8 en 3.3.1.7.

aangebring moet word. Die konsepregulasies moet ook verder bepaal dat die effek van die versuim om die beslissing binne die 14-dag-periode, op eie inisiatief of op versoek, te korrigeer, sal wees dat die beslissing finaal en bindend word.

5.8.5 Kennisgewing van Ontevredenheid

Ingevolge die FIDIC Rooi Boek moet daar, indien enigeen van die partye ontevrede is oor die beslissing, 'n Kennisgewing van Ontevredenheid uitgereik word, binne die verloop van 28 dae vanaf die datum van ontvangs van die beslissing, ten einde 'n party in staat te stel om 'n dispuut na daaropvolgende arbitrasie te verwys. Die Kennisgewing moet die kwessies in dispuut en redes vir die ontevredenheid uiteensit. Die effek van die versuim om 'n Kennisgewing van Ontevredenheid binne die voorgeskrewe tydperk te verskaf is tweeledig - eerstens sal partye nie daarop geregtig wees om daaropvolgende arbitrasie te onderneem nie en tweedens sal die DBR se beslissing finaal en bindend word.⁵³⁶

Die CIDB Beregtingsprosedure bepaal dat indien daar enige ontevredenheid ten opsigte van die beslissing bestaan dit na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys kan word, maar slegs na 'n afkoelperiode van 28 dae.⁵³⁷ Die konsepregulasies bepaal dat indien daar enige ontevredenheid ten opsigte van die beslissing bestaan dit na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys kan word.⁵³⁸ Beide die CIDB Beregtingsprosedure en konsepregulasies versuim om te bepaal wanneer 'n beslissing finaal en bindend sal word. Die effek hiervan is dat partye oor 'n onbepaalde tydperk sal beskik om 'n dispuut na arbitrasie of litigasie te verwys en is die gevolg dat die beslissing nooit finaal en bindend sal word nie.

Die FIDIC Rooi Boek maak dus voorsiening vir 'n mate van finaliteit wat nie voorsien word deur die CIDB Beregtingsprosedure of konsepregulasies nie. Hierdie is egter van kardinale belang en moet die konsepregulasies, net soos die FIDIC Rooi Boek, voorsiening maak vir die uitreiking van 'n Kennisgewing van Ontevredenheid binne die

⁵³⁶ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61.

⁵³⁷ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 4.

⁵³⁸ Reg 26K(2) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

verloop van 28 dae na ontvangs van die DBR se beslissing, en die effek van die versuim om dit te doen.

5.8.6 Versuim om beslissing binne voorgeskrewe tydperk uit te reik

Die FIDIC Rooi Boek bepaal dat sou die DBR versuim om 'n beslissing binne die verloop van 84 dae, of ander ooreengekome tydperk, uit te reik enigeen van die partye 'n Kennisgewing van Ontevredenheid binne die verloop van 28 dae kan gee vir doeleindes daarvan om die dispuut na daaropvolgende arbitrasie te verwys.⁵³⁹

Beide die konsepregulasies en FIDIC Rooi Boek maak nie voorsiening vir die situasie waar 'n beslissing uitgereik word na die voorgeskrewe tydperk en wat die effek daarvan op die geldigheid van die beslissing sal wees nie. Die geldigheid van die beslissing word wel deur die CIDB Beregtingsprosedure aangeraak. Ingevolge die CIDB Beregtingsprosedure word daar bepaal dat waar 'n beslissing buite die voorgeskrewe tydperk uitgereik word enigeen van die partye kennis kan gee van sy bedoeling om die dispuut na 'n alternatiewe beregter te verwys binne die verloop van 7 dae. Waar die beslissing uitgereik word binne die voorgeskrewe tydperk, maar die partye eers daarvan in kennis gestel word na die verstryking van die periode en voordat die dispuut na 'n alternatiewe beregter verwys is, sal die beslissing effektief en van krag wees. Waar die partye geensins in kennis gestel word van die beslissing nie sal dit nie effektief en van krag wees nie.⁵⁴⁰

Die gevolgtrekking is dat die konsepregulasies voorsiening moet maak vir 'n kombinasie tussen die CIDB Beregtingsprosedure en FIDIC Rooi Boek. Die konsepregulasies moet dus bepaal dat waar die DBR versuim om sy beslissing binne die verloop van 84 dae, of ander ooreengekome tydperk, uit te vaardig, enigeen van die partye 'n Kennisgewing van Ontevredenheid kan gee binne die verloop van 28 dae vanaf die verstryking van die periode. Waar die beslissing uitgereik word na die voorgeskrewe tydperk maar voordat 'n Kennisgewing van Ontevredenheid uitgereik was, sal die beslissing effektief en van krag wees. Waar die beslissing uitgereik word na die voorgeskrewe tydperk en nadat 'n

⁵³⁹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61.

⁵⁴⁰ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 3.

Kennisgewing van Ontevredenheid uitgereik was, sal die beslissing nie effektief en van krag wees nie. Die rede hiervoor is dat daar 'n mate van ruimte geskep word vir 'n DBR wat moontlik vanweë onvoorsiene omstandighede nie aan die tydsbeperkinge kon voldoen nie. Sodoende vermy die bietjie ruimte ook moontlik 'n hele nuwe dispuutoplossingproses. Die geldigheid van die beslissing is van kardinale belang en moet voor voorsiening gemaak word deur die konsepregulasies.

Nog 'n aangeleentheid wat nie deur die FIDIC Rooi Boek of konsepregulasies gedek word nie hou verband met die betaling van die fooie en uitgawes van die beregter/beregters waar 'n beslissing nie effektief en van krag is nie. Die CIDB Beregtingsprosedure bepaal dat in so 'n geval die beregter/s nie op enige fooie of uitgawes geregtig sal wees nie. Die partye sal egter aanspreeklik bly vir die fooie en uitgawes van enige regs- of tegniese adviseur/s tydens die beregtingsproses benut.⁵⁴¹ Hiervoor moet ook voor voorsiening gemaak word deur die konsepregulasies.

5.9 Direkte arbitrasieverrigtinge

Soos reeds bespreek moet 'n DBR aangewys word binne die verloop van 28 dae na die aanvangsdatum.⁵⁴² Dit is duidelik dat daar dus 'n tydperk is waar geen DBR in plek is nie.⁵⁴³ Die totstandkoming van 'n DBR hang af van óf die partye self, en versuim van die partye, óf die gemagtigde aanwysende liggaam. Daar kan verskeie redes wees waarom nie een van hierdie stappe vervul word nie. Die partye kan nie in staat wees om ooreen te stem op die aanstelling van die DBR nie, of die gemagtigde aanwysende liggaam kan weier of versuim om 'n lid/lede aan te wys nieteenstaande die feit dat dit behoorlik versoek was. 'n Klousule soos sub-klousule 20.8 is daarom 'n noodsaaklike bepaling aangesien dit as 'n tipe ontsluitklep werk waar die aanstellingsproses van die DBR misluk. Dit laat dispuutoplossing (in die vorm van arbitrasie) toe om voort te gaan

⁵⁴¹ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 3.

⁵⁴² 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 59.

⁵⁴³ Verwys na sub-opskrif 4.4.8.1.

ten spyte van die feit dat 'n vroeër stap in die dispuutoplossingproses (die DBR-proses) misluk het.⁵⁴⁴

Waar 'n party nie enigsins 'n poging aangewend het om 'n DBR aan te wys nie, en 'n DBR as gevolg van daardie party se handeling of versuim nie saamgestel kon word nie, laat sub-klousule 20.8 nie 'n party toe om die DBR-proses te ignoreer en met arbitrasieverrigtinge te begin nie. Dit is duidelik dat die bedoeling is dat partye sodanige stappe moet neem as wat nodig is om 'n DBR saam te stel, en indien 'n DBR ten spyte van hulle pogings steeds nie gevorm kon word nie, kan arbitrasieverrigtinge onderneem word vir die betrokke dispuut. Die beregting van 'n dispuut is dus 'n verpligte vereiste voordat dit na arbitrasie verwys kan word.⁵⁴⁵

Die CIDB Beregtingsprosedure bepaal dat die versuim om 'n Kennisgewing van Beregting binne die verloop van 28 dae te gee, vanaf die tydstip waarop hy bewus geword het van die eisorsaak wat aanleiding gegee het tot 'n dispuut, tot gevolg sal hê dat die beregter oor geen mandaat beskik om die dispuut te besleg nie. Die dispuut kan dan direk na arbitrasie of litigasie verwys word.⁵⁴⁶ Dit is duidelik dat die CIDB Beregtingsprosedure ook voorsiening maak vir dispuutoplossing om voort te gaan sou die voorafgaande beregtingsproses misluk. Die kritiek hierteen hou egter verband met die feit dat dit blyk asof die beregtingsproses nie soseer 'n verpligte vereiste is voor die aanvang van arbitrasie of litigasie nie. Hierdie bepaling maak dit baie maklik vir partye om die beregtingsproses net bloot te vermy deur nie 'n Kennisgewing van Beregting tydig uit te reik nie.

Die konsepregulasies, op hulle beurt, maak glad nie voorsiening dat 'n dispuut direk na arbitrasie verwys word sou die beregtingsproses misluk nie. Daar word slegs voorsiening gemaak vir die verwysing van 'n dispuut na beregting en die

⁵⁴⁴ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 7.

⁵⁴⁵ Bailey 2015 *Society of Construction Law* 7. Hierdie stelling word deur regspraak ondersteun. Sien Swiss Federal Supreme Court Decision 4A_124/2014 (decision of 7 July 2014) en *Peterborough City Council v Enterprise Managed Services Ltd* [2014] EWHC 3193 (TCC).

⁵⁴⁶ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 1.

daaropvolgende verwysing van die dispuut na arbitrasie in die geval van enige ontevredenheid ten opsigte van sodanige beslissing.⁵⁴⁷

Dit is daarom belangrik dat die konsepregulasies, net soos die FIDIC Rooi Boek, voorsiening maak vir 'n bepaling waar 'n dispuut direk na arbitrasie verwys kan word sou die DBR-proses misluk. Wat die konsepregulasies egter duidelik moet maak is dat partye nie daarop geregtig sal wees om op sy eie handeling of versuim te steun as 'n basis om aan te voer dat die DBR-proses misluk het en hy daarom geregtig is om die dispuut direk na arbitrasie te verwys nie. Dit moet dus duidelik blyk dat die beregtingsproses 'n verpligte voorvereiste is vir die aanvang van arbitrasie.

5.10 Vriendskaplike skikking

Die FIDIC Rooi Boek maak voorsiening vir, in die geval waar 'n Kennisgewing van Ontevredenheid uitgereik was, die vriendskaplike skikking van die dispuut voordat dit na arbitrasie verwys word, alternatiewelik die verstryking van 56 dae voordat dit na arbitrasie verwys word.⁵⁴⁸ Dit is duidelik dat die FIDIC Rooi Boek probeer verseker dat die beslegting van 'n dispuut geskied by wyse van ander dispuutoplossingmetodes as arbitrasie, en ook dan litigasie. Die FIDIC Rooi Boek maak voorsiening daarvoor as laaste uitweg juis oor die kritiek daarteen as synde tydrawend en duur.

Die CIDB Beregtingsprosedure bepaal dat sou daar enige ontevredenheid ten opsigte van die beslissing bestaan, die dispuut na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys kan word na 'n afkoelperiode van 28 dae.⁵⁴⁹ Die konsepregulasies bepaal dat, in die geval van enige ontevredenheid, die dispuut na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys kan word.⁵⁵⁰

Dit is duidelik dat beide die CIDB Beregtingsprosedure en konsepregulasies nie die partye van 'n geleentheid voorsien om die dispuut op te los by wyse van ander metodes as arbitrasie en litigasie nie. Die konsepregulasies moet daarom net soos die FIDIC Rooi

⁵⁴⁷ Reg 26K(2) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

⁵⁴⁸ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61.

⁵⁴⁹ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 4.

⁵⁵⁰ Reg 26K(2) in GK in R482 in Sk 38822 van 29 Mei 2015.

Boek voorsiening maak vir 'n geleentheid dat partye die dispuut kan oplos by wyse van ander dispuutoplossingmetodes.

5.11 Kostas

Beide die FIDIC Rooi Boek en CIDB Beregtingsprosedure bepaal dat partye verantwoordelik is vir die betaling van hul eie kotas en uitgawes gedurende die beregtingsproses aangegaan. So ook dat party gesamentlik en afsonderlik aanspreeklik is vir die betaling van die beregter se kotas en enige regs- en/of tegniese adviseur gedurende die beregtingsproses geraadpleeg.⁵⁵¹ Die kwessie van kotas word nie deur die konsepregulasies gedek nie en moet dus voor voorsiening gemaak word. Daar word aangevoer dat die feit dat partye verantwoordelik is vir die betaling van hul eie kotas en uitgawes 'n kenmerk van die beregtingsproses is.

5.12 Afdwingbaarheid van beslissing

Die FIDIC Rooi Boek bepaal dat die beslissing bindend is op die partye en hulle daaraan gehoor moet gee totdat dit tersyde gestel word deur daaropvolgende vriendskaplike skikking of arbitrasie.⁵⁵² Die CIDB Beregtingsprosedure bepaal dat die beslissing onmiddellik afdwingbaar is ongeag of die dispuut na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys word.⁵⁵³

Die konsepregulasies bepaal dat die beslissing onmiddellik afgedwing kan word en partye daaraan gehoor moet gee binne die verloop van 10 dae na die uitreiking daarvan, ten spyte van die feit dat dit na daaropvolgende arbitrasie of litigasie verwys word.⁵⁵⁴ Die beregter se beslissing is 'n likwiede dokument wat summier afgedwing kan word. Waar die beslissing die betaling van 'n bedrag geld behels en daar word nie aan sodanige beslissing voldoen binne die verloop van 30 dae na die uitreiking daarvan nie,

⁵⁵¹ 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 59,60; Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 3.

⁵⁵² 1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer 61.

⁵⁵³ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 1,3; Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 3.

⁵⁵⁴ Reg 26K(3) en Reg 26R(1) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

die beslissing aangeteken kan word as 'n vonnis in die Landdroshof.⁵⁵⁵ Daar word verder bepaal dat indien die beslissing omgekeer sou word deur die arbiter of hof, die party wat in terme van die beslissing moes presteer het geregtig sal wees op teruggawe.⁵⁵⁶

In hierdie opsig sal die konsepregulasies, met die inwerkingtreding daarvan, 'n broodnodige afdwingingsmeganisme voorsien in die sin dat die partye by wyse van wetgewing verplig sal word om aan die beslissing gehoor te gee.

Artikel 33(2) van die CIDB Wet laat die regulasies ook toe om te bepaal dat enige persoon wat 'n regulasie oortree skuldig sal wees aan 'n oortreding en by skuldigbevinding strafbaar is met 'n boete van hoogstens R100 000-00.⁵⁵⁷ Die konsepregulasies moet hiervoor voorsiening maak aangesien dit ook partye sal "motiveer" om aan die regulasies gehoor te gee en die beslissing te implementeer.

5.13 Gevolgtrekking

Die konsepregulasies moet voorsiening maak vir 'n staande DBR in teenstelling met 'n enkele *ad hoc* beregter. Die tweeledige rol wat 'n staande DBR speel as dispuutvermydinginstrument én dispuutbeslegtingsforum bied aansienlike voordele bo dié van 'n enkele *ad hoc* beregter. As gevolg van hierdie aanbeveling en die feit dat die konsepregulasies voorsiening sal maak vir 'n enkele *ad hoc* beregter, was dit noodsaaklik om die bepalinge daarvan te verander en/of uit te brei ten einde voorsiening te maak vir die totstandkoming van 'n staande DBR.

Nieteenstaande die feit dat sommige van die bepalinge verander en/of uitgebrei moes word ten einde voorsiening te maak vir 'n DBR, was daar ook heelwat bepalinge wat net bloot onvoldoende was, met spesifieke verwysing na die tydperk waarbinne 'n beslissing weergegee moet word, die tydperk vir korrigerende van 'n beslissing, ensovoorts. In die lig van die bogenoemde besprekings is dit duidelik dat die konsepregulasies nie die gewenste impak op die beoefening van beregting in die Suid-Afrikaanse

⁵⁵⁵ Reg 26R(2) en (3) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

⁵⁵⁶ Reg 26K(4) in GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015.

⁵⁵⁷ Artikel 33(2) van die *wet op die Ontwikkelingsraad vir die Konstruksiebedryf* 38 van 2000.

konstruksiebedryf sal maak nie, ten spyte daarvan dat statutêre beregting bekendgestel sal word. Die konsepregulasies moet daarom hersien word om die geïdentifiseerde tekortkominge, soos hierbo aangedui, aan te spreek.

Vanuit die bostaande bespreking is dit ook duidelik dat daar 'n aantal uitdagings ten opsigte van die bepalings van die FIDIC Rooi Boek bestaan. Dit hou, onder andere, verband met die feit dat daar nie voorsiening gemaak word vir die tydperk waarbinne die aanwysing van 'n alternatiewe lid/lede van die DBR moet geskied nie, wat in 'n situasie sal gebeur waar enigeen van die partye die ander se genomineerde lid verwerp nie, ensovoorts. Seker een van die grootste uitdagings wat die FIDIC Rooi Boek ondervind is die feit dat die bepalings van sub-klousule 20.8 gebruik word om die beregtingsproses geheel en al te omseil.

Nieteenstaande die struikelblokke ten opsigte van die FIDIC Rooi Boek, skep dit egter 'n soliede raamwerk in terme waarvan daar voorsiening gemaak word vir die totstandkoming van 'n staande DBR. In hierdie opsig het die FIDIC Rooi Boek baie bystand verleen in die mate waartoe daar aanbeveel is dat die bepalings van die konsepregulasies gewysig, uitgebrei en/of aangepas moet word.

HOOFSTUK 6: AANBEVELINGS EN GEVOLGTREKKING

6.1 Aanbevelings en gevolgtrekking

Die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf word herken aan die hand van die groot, diverse en komplekse aard daarvan.⁵⁵⁸ 'n Groot verskeidenheid projekte word daagliks in dié bedryf onderneem wat 'n verskeidenheid van professionele bymekaar bring.⁵⁵⁹ As gevolg van die betrokkenheid van 'n menigte professionele en grootskaalse werksmag, komplekse tegniese spesifikasies, onrealistiese verwagtinge en mikpunte, asook eksterne faktore soos ekonomiese of natuurlike toestande, word konstruksieprojekte tradisioneel deur dispute geteister.⁵⁶⁰ Dispute het 'n beduidende negatiewe impak op die groei en prestasie van die konstruksiebedryf.⁵⁶¹

Dié industrie speel 'n noodsaaklike rol in die ekonomiese en sosiale ontwikkeling van Suid-Afrika.⁵⁶² In die lig hiervan moet dispute daarom so vinnig en doeltreffend as moontlik opgelos word.⁵⁶³ Die konvensionele metodes van dispuutoplossing, naamlik arbitrasie en litigasie, het as gevolg van die formele, komplekse, tydrowende en duur aard daarvan onwenslik geword.⁵⁶⁴ Die uitdagings en frustrasies wat verband hou met arbitrasie en litigasie het die bekendstelling van alternatiewe dispuutoplossingmetodes genoodsaak, en daarom aanleiding gegee tot die bekendstelling van beregting in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf.⁵⁶⁵

Beregting word gedefinieer as 'n proses waar 'n dispuut na 'n onpartydige en onafhanklike derde party verwys word vir 'n tydelike bindend beslissing totdat of tensy dit hersien word deur daaropvolgende arbitrasie of litigasie.⁵⁶⁶ Dit kan in twee breë kategorieë verdeel word, naamlik, kontraktuele beregting, waar beregting onderneem

⁵⁵⁸ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 9.

⁵⁵⁹ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 9.

⁵⁶⁰ Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" 1.

⁵⁶¹ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 9.

⁵⁶² Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 9.

⁵⁶³ De Oliveira *Dispute resolution under the General Conditions of Contract 2010* 2.

⁵⁶⁴ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 9.

⁵⁶⁵ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 9.

⁵⁶⁶ Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 1; Charrett 2009 *Buildlaw* 14,15.

word by wyse van 'n kontraktuele ooreenkoms, en statutêre beregting, waar beregting uitgeoefen word ooreenkomstig 'n statutêre raamwerk.

Die CIDB het kontraktuele beregting in Suid-Afrika bekendgestel by wyse van die publisering van die CIDB Beregtingsprosedure en Beregtingsriglyne. So ook het die CIDB vier standaard kontrakvorme (JBCC, GCC, NEC4 en FIDIC) goedgekeur vir gebruik in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf - waar al vier voorsiening maak vir beregtingsbepalings.⁵⁶⁷

Beregting voldoen aan die behoefte aan 'n spoedige en koste-effektiewe dispuutoplossingmetode en het aanvaarding gevind in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf.⁵⁶⁸ Nietemin bestaan daar 'n aantal uitdagings wat oorkom moet word vir beregting om sy potensiaal ten volle te kan verwesenlik.⁵⁶⁹ Hierdie uitdagings hou verband met die feit dat die boefening van beregting in Suid-Afrika plaasvind by wyse van 'n kontraktuele ooreenkoms, die beregtingsprosedure nie gestandaardiseer is nie, en daar steeds 'n gebrek aan kennis en begrip ten opsigte daarvan bestaan.⁵⁷⁰ Vir beregting om sukses te behaal in Suid-Afrika is dit noodsaaklik dat dit gefundeer word aan die hand van 'n statutêre raamwerk.

Statutêre beregting was eerste in die VK bekendgestel met die inwerkingtreding van die HGCRA op 1 Mei 1998. Die LDEDCA het gevolglik fundamentele veranderinge aan die betalings- en beregtingsbepalings van die HGCRA aangebring. Na aanleiding van die sukses van statutêre beregting in die VK is soortgelyke wetgewing ook in verskeie ander jurisdiksies gepromulgeer insluitend 'n aantal Australiese jurisdiksies, Nieu-Seeland, Singapoer, Nederland, Ierland en Maleisië.⁵⁷¹

Die daling in die aantal litigasies van konstruksiedispute en die toename in die aantal statutêre beregtings, nie net in die VK nie maar ook in ander lande, dui daarop dat, nieleenstaande die voorlopige aard van beregting, statutêre beregting 'n wesenlike

⁵⁶⁷ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 9.

⁵⁶⁸ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 478; Maiketso en Maritz *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 66.

⁵⁶⁹ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 478.

⁵⁷⁰ Hattingh en Maritz 2015 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 45; Maiketso en Maritz 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 65.

⁵⁷¹ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 495.

impak gehad het op die vermindering van die aantal dispute wat finale beslegting deur arbitrasie of litigasie vereis.⁵⁷² Die toekoms is statutêre beregting en word die voordele daaraan verbonde wêreldwyd gesien.⁵⁷³ Dit is duidelik dat statutêre beregting besig om wydverspreide aanvaarding en toenemende gebruik in verskeie jurisdiksies te ondervind.⁵⁷⁴

Ervaring in ander lande wat beregting ingestel het, het egter getoon dat beregting sonder enige statutêre mag onwaarskynlik is om suksesvol te wees.⁵⁷⁵ Vir beregting om enige werklike impak te hê moet wetgewing aangeneem word wat beregting bloot op alle partye in die konstruksiebedryf oplê.⁵⁷⁶ Totdat Suid-Afrika 'n statutêre raamwerk geïmplementeer het, sal beregting grootliks ondoeltreffend bly en onderbenut word in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf.⁵⁷⁷ Wetgewing sal verseker dat partye oor 'n statutêre reg beskik om dispute na beregting te verwys.

Suid-Afrika het met die oog op die implementering van statutêre beregting konsepregulasies voorberei, wat voorberei is deur die CIDB, en aan die Minister van Openbare Werke voorgelê vir die promulgering daarvan. Die regulasies is nog nie van krag nie en hoop om binnekort gepromulgeer te word.⁵⁷⁸ Hierdie ontwikkeling belooft 'n groter en beter resultaat vir die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf insoverre dit dispuutoplossing betref.⁵⁷⁹ Nieteenstaande die afwesigheid van 'n statutêre raamwerk het die Suid-Afrikaanse howe die belangrikheid van beregting erken deur 'n robuuste bandering te ontwikkel in die afdwinging van beregters se beslissings.⁵⁸⁰

Met verwysing na die regulasies sal dit, met die inwerkingtreding daarvan, veranderinge aan die huidige Suid-Afrikaanse posisie meebring - nie net van kontrak-gebaseerde beregtingspraktyke na statutêr-gebaseerde beregtingspraktyke nie, maar ook ten opsigte van 'n aantal bepalinge. Vir doeleindes van die effektiewe regulering van

⁵⁷² Charrett 2009 *Buildlaw* 2.

⁵⁷³ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 11.

⁵⁷⁴ Mewomo *Requirements for the effective statutory adjudication practice in the South African construction industry* 2.

⁵⁷⁵ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 478; Maritz 2009 *Essays Innovate* 79.

⁵⁷⁶ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 478; Maritz 2009 *Essays Innovate* 79.

⁵⁷⁷ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 478; Maritz 2009 *Essays Innovate* 79.

⁵⁷⁸ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 504.

⁵⁷⁹ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 11.

⁵⁸⁰ Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction* 11.

beregting in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf mag dit dalk nodig wees om die bepalings aangaande beregting te versterk en/of uit te brei.⁵⁸¹ Na aanleiding van die sukses van die beregtingspraktyke in terme van die FIDIC Rooi Boek is dit noodsaaklik om dit met dié van konsepregulasies te vergelyk. Die doel met dié vergelyking is om te bepaal hoe die beregtingsprosedure soos voorgeskryf in terme van die FIDIC Rooi Boek bystand kan verleen in die ontwikkeling van die konsepregulasies vir doeleindes van die effektiewe regulering van beregting, asook effektiewe dispuutoplossing, in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf, indien enigsins.

Die beregtingsprosedure in terme van die FIDIC Rooi Boek verskil heelwat van dié in terme van die CIDB Beregtingsprosedure en konsepregulasies. Die kernverskil hou verband met die feit dat die FIDIC Rooi Boek voorsiening maak vir die totstandkoming van 'n staande DBR bestaande uit een of drie beregters. 'n DBR is in beginsel 'n uitgebreide vorm van beregting.⁵⁸² In teenstelling met die laasgenoemde maak die CIDB Beregtingsprosedure en konsepregulasies albei voorsiening vir die aanwysing van 'n enkele *ad hoc* beregter. As gevolg van die feit dat die FIDIC Rooi Boek voorsiening maak vir 'n staande DBR is daar aansienlik baie bepalings wat van die CIDB Beregtingsprosedure en konsepregulasies verskil. Hierdie bepalings hou verband met die aanwysing van die beregter/beregters van die DBR, vervanging van die lid/lede van die DBR, tydperk waarbinne 'n beslissing uitgereik moet word, ontevredenheid ten opsigte van die beslissing, ensovoorts.

Die voordeel verbonde aan die feit dat 'n DBR by die aanvang van 'n projek aangewys kan word is drieledig. Eerstens, die DBR tree as 'n middel van dispuutvermyding op deur partye dienooreenkomstig te adviseer sodra enige konflik of kwessie ontstaan ten einde te verhoed dat 'n dispuut kristalliseer.⁵⁸³ Tweedens, sodra 'n dispuut ontstaan kan dit onmiddellik na die DBR verwys word vir beslegting. Die DBR is reeds aangewys en op datum van al die gebeurtenisse, en sodoende word enige verdere vertragings

⁵⁸¹ Maiketso en Maritz 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 69.

⁵⁸² Ngotho 2013 www.ngotho.co.ke/assets/adjudication.pdf.

⁵⁸³ Rajoo "Dispute Boards in a Statutory Adjudication Environment" 5; Jones 2012 *Construction Law International* 15.

vermy.⁵⁸⁴ Dersens, as gevolg van die feit dat die DBR aktief betrokke is by die konstruksieproses, is dit in die posisie om 'n ingeligte beslissing te maak.⁵⁸⁵ As gevolg van die merkwaardige voordele wat 'n staande DBR bo 'n enkele *ad hoc* beregter bied is daar tot die gevolgtrekking gekom dat die konsepregulasies gewysig moet word ten einde voorsiening te maak vir 'n staande DBR.

Daar bestaan aansienlik baie kritiek teen die bepalings van die konsepregulasies. Hierdie kritiek wissel van die feit dat die aanwysing van 'n beregter deur 'n gemagtigde benoemingsliggaam geskied, daar nie voorsiening gemaak word vir 'n prosedure aangaande die vervanging van 'n beregter nie, tot onvoldoende tydperke vir die uitreiking en korrigering van beslissings. As gevolg van die verskeie tekortkominge van die konsepregulasies is dit duidelik dat dit nie voldoende sal wees vir doeleindes van die regulering van beregting, asook vir doeleindes van effektiewe dispuutoplossing, in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf nie.

As gevolg van die feit dat die konsepregulasies voorsiening maak vir die aanwysing van 'n enkele *ad hoc* beregter, is daar sekere bepalings wat gewysig moet word ten einde voorsiening te kan maak vir die totstandkoming van 'n staande DBR ooreenkomstig die FIDIC Rooi Boek. Die bepalings van die konsepregulasies moet daarom aangepas word soos aanbeveel in hoofstuk 5.

In die lig hiervan het die FIDIC Rooi Boek aansienlik bystand verleen in die wysiging van die konsepregulasies. Dit voorsien 'n baie goeie raamwerk waarvolgens 'n staande DBR aangewys kan word. Verder het dit ook hulp verleen in die uitbreiding van die konsepregulasies deur verskeie aspekte daar te stel wat nie deur die konsepregulasies aangeraak was nie, soos 'n beperking op die instel van 'n eis, bepaling deur die ingenieur, direkte arbitrasieverrigtinge, vriendskaplike skikking, ensovoorts.

Daar was egter ook 'n aantal uitdagings ten opsigte van die bepalings van die FIDIC Rooi Boek. Dit hou verband met, onder andere, wat in 'n situasie sal gebeur waar enigeen van die partye die ander se genomineerde lid sou verwerp, geldigheid van 'n

⁵⁸⁴ McErlean 2016 disputeresolutionblog.practicallaw.com/adjudication-for-commercial-dispute-resolution.

⁵⁸⁵ McMillan 2010 *Dispute Resolution Journal* 60.

beslissing wat buite die voorgeskrewe tydperk gegee is, waar 'n DBR nie in plek is nie en sub-klousule 20.8 voorsiening maak vir direkte arbitrasieverrigtinge, ensovoorts. Ten opsigte hiervan is daar aanbevelings gemaak ten einde sodanige leemtes in die FIDIC Rooi Boek reg te stel. Waar die konsepregulasies dus voorsiening maak vir die bepalinge van die FIDIC Rooi Boek moet daar in sekere opsigte voorsiening gemaak word vir die bepalinge tesame met die nodige aanbevelings. Nieteenstaande het die FIDIC Rooi Boek 'n waardevolle bydrae gelewer in die ontwikkeling, wysiging en uitbreiding van die konsepregulasies.

Alhoewel dit onseker is wanneer die regulasies in werking sal tree en tot watter mate dit 'n integrale deel in die Suid-Afrikaanse konstruksiebedryf gaan speel, blyk dit dat rolspelers in die konstruksiebedryf in die nabye toekoms statutêr verplig gaan wees om dispute, wat tussen die kontrakterende partye ontstaan, by wyse van beregting op te los.⁵⁸⁶

⁵⁸⁶ Burr *International Contractual and Statutory Adjudication* 504.

BIBLIOGRAFIE

Literatuur

A

Aeberli 2005 *Society of Construction Law*

Aeberli P "The Tribunal in the Driving Seat: Inquisitorial Procedures in Adjudication and Arbitration" 2005 *Society of Construction Law* 1-24

B

Bailey 2015 *Society of Construction Law*

Bailey J "Current issues with FIDIC Dispute Adjudication Boards" 2015 *Society of Construction Law* 1-27

Baloyi en Agumba "Causes of Disputes in Construction Projects in South Africa - A Case of Gauteng Province"

Baloyi M en Agumba JN "Causes of Disputes in Construction Projects in South Africa - A Case of Gauteng Province" *Proceedings 8th Construction Development Board (CIDB) Postgraduate Conference* (10-11 Februarie 2014 Johannesburg) 179-187

Berg en Gregory 2013 *Construction Lawyer*

Berg PA en Gregory DW "Construction Lawyer: Problem or Problem Solver? The Need for Cost-Effective Dispute Resolution in the Construction Industry" 2013 *Construction Lawyer* 16-22

Burr *International Contractual and Statutory Adjudication*

Burr A *International Contractual and Statutory Adjudication* (Informa Law From Routledge New York 2017)

C

Cakmak en Cakmak 2014 *Procedia - Social and Behavioral Sciences*

Cakmak E en Cakmak PI "An analysis of causes of disputes in the construction industry using analytical network process" 2014 *Procedia - Social and Behavioral Sciences* 183-187

Cattell, Michell en Povey 2006 *Acta Structilia: Journal for the Physical and Development Sciences*

Cattell KS, Michell KA en Povey AL "Mediation practice in the South African construction industry" 2006 *Acta Structilia: Journal for the Physical and Development Sciences* 44-64

Cattell en Windapo 2013 *Journal of Construction in Developing Countries*

Cattell K en Windapo AO "The South Africa Construction Industry: Perceptions of Key Challenges Facing Its Performance, Development and Growth" 2013 *Journal of Construction in Developing Countries* 65-79

Chapman 2015 *Turkish Commercial Law Review*

Chapman 2015 "The Use of Dispute Boards on Major Infrastructure Project" *Turkish Commercial Law Review* 219-232

Charrett 2015 *Turkish Commercial Law Review*

Charrett D "The Commercial Value of Dispute Boards under FIDIC Contracts" 2015 *Turkish Commercial Law Review* 205-218

Charrett 2009 *Buildlaw*

Charrett D "Adjudication and Dispute Boards - the next wave in ADR?" 2009 *Buildlaw* 14-24

Chern *Chern on Dispute Boards*

Chern C *Chern on Dispute Boards* 3de uitg (CRC Press 2015)

Cheung, Lam en Suen 2002 *Journal of Construction Engineering and Management*

Cheung S, Lam T en Suen HCH "Fundamentals of Alternative Dispute Resolution Processes in Construction" 2002 *Journal of Construction Engineering and Management* 409-417

Chicktay en Patelia *Mediation, Negotiation & Arbitration - A practical guide to Dispute Resolution*

Chicktay MA en Patelia E *Mediation, Negotiation & Arbitration - A practical guide to Dispute Resolution* (Law Society of South Africa Pretoria 2014)

Coggins "Adjudication down under: a survey of the adjudication legislation in Australia"

Coggins J "Adjudication down under: a survey of the adjudication legislation in Australia" *RICS COBRA Research Conference* (10-11 September 2009 University of Cape Town) 1540-1556

Coggins, Elliot en Bell 2010 *Australasian Journal of Construction Economics and Building*

Coggins J, Elliot RF en Bell M "Towards Harmonisation of Construction Industry Payment Legislation: A Consideration of the Success Afforded by the East and West Coast Models in Australia - plus Addendum" 2010 *Australasian Journal of Construction Economics and Building* 14-35

D

Dancaster 2008 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice*

Dancaster C "Construction Adjudication in the United Kingdom: Past, Present, and Future" 2008 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 204-208

De Oliveira *Dispute resolution under the General Conditions of Contract 2010*

De Oliveira M *Dispute Resolution under the general conditions of contract 2010* (LLM-verhandeling Universiteit van die Noordwes 2012)

Durdyev en Ismail 2012 *Energy Education Science and Technology Part A: Energy Science and Research*

Durdyev S en Ismail S "Role of construction industry in economic development of Turkmenistan" 2012 *Energy Education Science and Technology Part A: Energy Science and Research* 883-890

F

Fraser en Johnson 2015 *ADR Digest*

Fraser P en Johnson D "Security of Payment and Adjudication in Hong Kong – the right solution, or simply a solution that is needed quickly?" 2015 *ADR Digest* 1-4

G

Gaitskell 2007 *Construction Management and Economics*

Gaitskell R "International statutory adjudication: its development and impact" 2007 *Construction Management and Economics* 777-784

Gould 2011 *Civil Engineering Surveyor*

Gould N "Dispute Boards" 2011 *Civil Engineering Surveyor* 32-36

Gould 2006 *Society of Construction Law*

Gould N "Establishing Dispute Boards - Selecting, Nominating and Appointing Board Members" 2006 *Society of Construction Law* 1-37

H

Hattingh en Maritz 2015 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering*

Hattingh V en Maritz MJ "Adjudication in South African construction industry: towards legislative intervention" 2015 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 45-49

J

Jones 2012 *Construction Law International*

Jones D "Dispute Boards: the Australian experience - Part 2" 2012 *Construction Law International* 12-17

Jones "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes"

Jones D "Dispute Boards: Preventing and Resolving Disputes" *DRBF Singapore Conference* (16 May 2014) 1-21

K

Kennedy 2008 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice*

Kennedy P "Evolution of Statutory Adjudication as a Form of Dispute Resolution in the U.K. Construction Industry" 2008 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 214-219

Kennedy 2006 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice*

Kennedy P "Progress of Statutory Adjudication as a Means of Resolving Disputes in Construction in the United Kingdom" 2006 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 236-247

Khan "Role of construction sector in economic growth: Empirical evidence from Pakistan economy"

Khan RA "Role of construction sector in economic growth: Empirical evidence from Pakistan economy" *Proceedings of the First International Conference on Construction in Developing Countries (ICCIDC)* (4-5 Augustus 2008 Karachi, Pakistan) 279-290

M

Maiketso en Maritz 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering*

Maiketso NC en Maritz MJ "Adjudication as an alternative dispute resolution method in the South African construction industry" 2012 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 65-70

Maritz 2009 *Essays Innovate*

Maritz MJ "Adjudication of disputes in the construction industry" 2009 *Essays Innovate* 78-79

McMillan 2010 *Dispute Resolution Journal*

McMillan DD "Dispute Review Boards: What Case Law Says About Them" 2010 *Dispute Resolution Journal* 59-67

Mewomo *Requirements for the effective statutory adjudication practice in the South African construction industry*

Mewomo MC *Requirements for the effective statutory adjudication practice in the South African construction industry* (PhD Universiteit van Pretoria 2016)

Mewomo en Maritz 2015 *Journal of Construction*

Mewomo MC en Maritz MJ "An examination into the current status of adjudication practice on public sector construction contracts in South Africa" 2015 *Journal of Construction* 8-13

N

Ndekugri, Smith en Hughes 2007 *Construction Management and Economics* 795.

Ndekugri I, Smith N en Hughes W "The engineer under FIDIC's conditions of contract for construction" 2007 *Construction Management and Economics* 791-799

O

Okharedia "The Emergence of Alternative Dispute Resolution in South Africa: A Lesson for Other African Countries"

Okharedia AA "The Emergence of Alternative Dispute Resolution in South Africa: A Lesson for Other African Countries" *6th IIRAAFRICAN Regional Congress of Industrial Relations* (24-28 Januarie 2011 Nigerië) 1-24

Okuntade 2014 *International Journal of Technology Enhancements and Emerging Engineering Research*

Okuntade TF "Causes And Effects Of Conflict In The Nigerian Construction Industry" 2014 *International Journal of Technology Enhancements and Emerging Engineering Research* 7-16

P

Pickavance *Practical Guide to Construction Adjudication*

Pickavance J *Practical Guide to Construction Adjudication* (Wiley Blackwell Chichester 2016)

Povey 2005 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering*

Povey A "An investigation into the mediation of disputes in the South African construction industry" 2005 *Journal of the South African Institution of Civil Engineering* 2-7

Pretorius "Introduction and Overview"

Pretorius P "Introduction and Overview" in Pretorius P (eds) *Dispute Resolution* (Juta Kaapstad 1993) 1-11

R

Rajoo "Dispute Boards in a Statutory Adjudication Environment"

Rajoo DS "Dispute Boards in a Statutory Adjudication Environment" *DRBF Nairobi Conference* (26-27 Februarie 2015 Nairobi) 1-29

Rauzana 2016 *Journal of Mechanical and Civil Engineering*

Rauzana A "Causes of Conflicts and Disputes in Construction Projects" 2016
Journal of Mechanical and Civil Engineering 44-48

S

Seifert 2005 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice*

Seifert BM "International Construction Dispute Adjudication under International Federation of Consulting Engineers Conditions of Contract and the Dispute Adjudication Board" 2005 *Journal of Professional Issues in Engineering Education and Practice* 149-157

Sithole *Sources of disputes in South African construction contracts and the resolution techniques employed between clients and contractors*

Sithole BM *Sources of disputes in South African construction contracts and the resolution techniques employed between clients and contractors* (Master of Science Building University of the Witwatersrand 2016)

Shah, Bhatt en Bhavsar 2014 *International Journal of Engineering Research and Technology*

Shah A, Bhatt R en Bhavsar JJ "Types and Causes of Construction Claims" 2014
International Journal of Engineering Research and Technology 732-735

Shone 1994 *Law Now*

Shone M "The Trial That's Not A Trial - The Mini-Trial" 1994 *Law Now* 20-23

V

Van der Hoven 2013 *Civil Engineering*

Van der Hoven E "Alternative Dispute Resolution in Engineering Contracts" 2013
Civil Engineering 59-61

Van der Hoven 2005 *Siviele Ingenieurswese*

Van der Hoven E "Arbitration as a dispute resolution" 2005 *Siviele Ingenieurswese* 24

Van der Merwe *Is Adjudication a better procedure for construction dispute resolution than mediation?*

Van der Merwe CJ *Is Adjudication a better procedure for construction dispute resolution than mediation?* (Quantity Surveying (Hons.) Universiteit van Pretoria 2009)

W

Wong *Adjudication: Evolution of new form of dispute resolution in construction industry?*

Wong CH *Adjudication: Evolution of new form of dispute resolution in construction industry?* (Quantity Surveying (Hons.) Universiti Tunku Abdul Rahman 2011)

Wetgewing

Building and Construction Industry Payment Act 2004

Building and Construction Industry Security of Payment Act 1999

Building and Construction Industry Security of Payment Act 2002

Building and Construction Industry Security of Payment Act 2009

Building and Construction Industry (Security of Payment) Act 2009

Building and Construction Industry Security of Payment Amendment Act 2002

Building and Construction Industry Security of Payment Amendment Act 2006

Building and Construction Industry Security of Payment Amendment Act 2010

Building and Construction Industry Security of Payment Amendment Act 2013

Building and Construction Industry Security of Payment Amendment Bill 2015

Construction Contracts Act 2004

Construction Contracts (Security of Payments) Act 2004

Housing Grants, Construction and Regeneration Act 1996

Local Democracy Economic Development Construction Act 2009

Wet op Arbitrasie 42 van 1965

Wet op Bevordering van Administratiewe Geregtigheid 3 van 2000

Wet op die Ontwikkelingsraad vir die Konstruksiebedryf 38 van 2000

Staatspublikasie

GK in R482 in SK 38822 van 29 Mei 2015

Regspraak

Basil Read (Proprietary) Limited v Regent Devco (Proprietary) Limited (O) (ongerapporteer) saaknommer 41108/09 van 9 Maart 2010

Carillion Construction Limited v Devonport Royal Dockyard Limited [2005] EWCA Civ 1358

Entsha Henra CC v Sol Plaatje Municipality and Another (O) (ongerapporteer) saaknommer 410/2015 van 20 Oktober 2017

Esor Africa (Pty) Ltd/ Franki Africa (Pty) Ltd Joint Venture v Bombela Civils Joint Venture (Pty) Ltd (O) (ongerapporteer) saaknommer 12/7442 van 12 Februarie 2013

Freeman NO and Another v Eskom Holdings Limited (O) (ongerapporteer) saaknommer 43346/09 van 23 April 2010

Frese NO v Steve Biko Foundation (O) (ongerapporteer) saaknommer 00172/2016 van 5 Augustus 2016

Macob Civil Engineering Limited v Morrison Construction Limited [1999] BLR 93

Niken Construction Ltd v Trigram Carver Street Ltd [2016] EWHC 2232 (TCC)

Peterborough City Council v Enterprise Managed Services Ltd [2014] EWHC 3193 (TCC)

Sasol Chemical Industries v Odell and another (O) (ongerapporteur) saaknommer 401/2014 van 17 Februarie 2014

Stefanutti Stocks (Pty) Ltd v S8 Property (Pty) Ltd (O) ongerapporteur saaknommer 20088/2013 van 23 Oktober 2013

Swiss Federal Supreme Court Decision 4A_124/2014 (decision of 7 July 2014)

Synthesis Projects CC v SBTJ Properties CC (O) (ongerapporteur) saaknommer 32497/2016 van 10 Maart 2017

Tubular Holdings (Pty) Ltd v DBT Technologies (Pty) Ltd (O) (ongerapporteur) saaknommer 06757/2013 van 3 Mei 2013

Wycombe Demolition Ltd v Topevent Ltd [2015] EWHC 2692 (TCC)

Internetbronne

A

Abeynayake en Weddikkara
https://www.academia.edu/8549590/Special_Features_and_Experiences_of_The_Full-Term_Dispute_Adjudication_Board_As_An_Alternative_Dispute_Resolution_Method_In_The_Construction_Industry_Of_Sri_Lanka

Abeynayake M en Weddikkara C datum onbekend *Special Features and Experiences of The Full-Term Dispute Adjudication Board As An Alternative Dispute Resolution Method In The Construction Industry Of Sri Lanka*
https://www.academia.edu/8549590/Special_Features_and_Experiences_of_The_Full-

_Term_Dispute_Adjudication_Board_As_An_Alternative_Dispute_Resolution_Method_In_The_Construction_Industry_Of_Sri_Lanka besoek 14 September 2017

American Arbitration Association 2009
https://www.adr.org/sites/default/files/document_repository/The%20Construction%20Industry%27s%20Guide%20to%20Dispute%20Avoidance%20and%20Resolution.pdf

American Arbitration Association 2009 *The Construction Industry's Guide to Dispute Avoidance and Resolution*
https://www.adr.org/sites/default/files/document_repository/The%20Construction%20Industry%27s%20Guide%20to%20Dispute%20Avoidance%20and%20Resolution.pdf besoek 14 Junie 2016

Anon 2017 <http://www.fisherscogginswaters.co.uk/blog/article/248/what-are-the-benefits-and-risks-of-adjudication>

Anoniem 2017 *What Are The Benefits And Risks Of Adjudication?*
<http://www.fisherscogginswaters.co.uk/blog/article/248/what-are-the-benefits-and-risks-of-adjudication> besoek 31 Oktober 2017

B

Baker 2016 www.lexology.com/library/detail.aspx?g=bb57959c-13ab-4fee-892d-07e9d47c8bcf besoek

Baker S 2016 *Update on the CIDB regulations*
www.lexology.com/library/detail.aspx?g=bb57959c-13ab-4fee-892d-07e9d47c8bcf besoek 25 Junie 2016

Baker 2015 <https://www.hoganlovells.com/en/publications/summary-of-the-proposed-amendment-of-regulations-under-the-cidb-act>

Baker S 2015 *Summary of the proposed amendment of regulations under the CIDB Act* <https://www.hoganlovells.com/en/publications/summary-of-the-proposed-amendment-of-regulations-under-the-cidb-act> besoek 25 Junie 2016

Benson 2016 <http://www.tollers.co.uk/news/2016/adjudication-arbitration-and-mediation/>

Benson T 2016 *Adjudication, Arbitration and Mediation - What's the difference?*
<http://www.tollers.co.uk/news/2016/adjudication-arbitration-and-mediation/>
besoek 19 Julie 2017

Burns 2017 <http://www.rics.org/us/news/news-insight/comment/what-it-takes-to-become-a-construction-adjudicator/>

Burns M 2017 *What does it take to become a construction adjudicator?*
<http://www.rics.org/us/news/news-insight/comment/what-it-takes-to-become-a-construction-adjudicator/> besoek 30 Oktober 2017

C

Chartered Institute of Arbitrators 2014 <https://www.ciarb.net.au/resources/dispute-boards/an-introduction-to-dispute-boards/>

Chartered Institute of Arbitrators 2014 *An Introduction to Dispute Boards*
<https://www.ciarb.net.au/resources/dispute-boards/an-introduction-to-dispute-boards/> besoek 19 Julie 2017

Cleaver Fulton Rankin 2010 www.cfrlaw.co.uk/site/wp-content/uploads/2015/08/20120903-the-benefits-of-adjudication-in-the-construction-industry.pdf

Cleaver Fulton Rankin 2010 *The Benefits of Adjudication in the Construction Industry* www.cfrlaw.co.uk/site/wp-content/uploads/2015/08/20120903-the-benefits-of-adjudication-in-the-construction-industry.pdf besoek 5 Augustus 2017

D

DBMENA Admin 2015 <http://www.disputeboardsmena.com/the-differences-between-standing-and-ad-hoc-dispute-boards/>

DBMENA Admin 2015 *The Differences between Standing and Ad-Hoc Dispute Boards* <http://www.disputeboardsmena.com/the-differences-between-standing-and-ad-hoc-dispute-boards/> besoek 6 April 2017

DBMENA Admin 2015 <http://www.disputeboardsmena.com/impressive-statistics/>

DBMENA Admin 2015 *Impressive Statistics from the Dispute Review Board Foundation* <http://www.disputeboardsmena.com/impressive-statistics/> besoek 21 Julie 2017

Department of Justice 2015 <http://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/dprs-sprd/res/drrg-mrrc/05.html>

Department of Justice 2015 *The Mini-trial* <http://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/csj-sjc/dprs-sprd/res/drrg-mrrc/05.html> besoek 4 Augustus 2016

Dictionary.com datum onbekend <http://www.dictionary.com/browse/conflict>

Dictionary.com datum onbekend *Conflict* <http://www.dictionary.com/browse/conflict> besoek 14 September 2017

Dlamini 2012 http://www.sitsabo.co.za/docs/misc/cib_paper2012.pdf

Dlamini S 2012 *Relationship of construction sector to economic growth* http://www.sitsabo.co.za/docs/misc/cib_paper2012.pdf besoek 17 Junie 2016

DRBF datum onbekend <http://drb.org/>

DRBF datum onbekend *Home* <http://drb.org/> besoek 21 Julie 2017

DRBF datum onbekend <http://drb.org/publications-data/drdb-database/>

DRBF datum onbekend *Publications & Data* <http://drb.org/publications-data/drdb-database/> besoek 21 Julie 2017

Drummond 2016 <http://www.pattersonlawfirm.com/blog/2016/12/22/what-is-a-construction-dispute.aspx>

Drummond J 2016 *What is a Construction Dispute?*
<http://www.pattersonlawfirm.com/blog/2016/12/22/what-is-a-construction-dispute.aspx> besoek 31 Oktober 2017

E

Expert Evidence 2017 <http://expert-evidence.com/adjudication-advantages-and-disadvantages/>

Expert Evidence 2017 *Adjudication Advantages and Disadvantages* <http://expert-evidence.com/adjudication-advantages-and-disadvantages/> besoek 3 November 2017

F

FIDIC datum onbekend <http://fidic.org/books/design-build-and-turnkey-1st-ed-1995-orange-book>

FIDIC datum onbekend *Design-Build and Turnkey 1st ed (1995 Orange Book)*
<http://fidic.org/books/design-build-and-turnkey-1st-ed-1995-orange-book> besoek 14 September 2017

FindLaw datum onbekend adr.findlaw.com/mediation/mediation-vs-arbitration-vs-litigation-whats-the-difference.html

FindLaw datum onbekend *Mediation vs Arbitration vs Litigation: What's the difference?* adr.findlaw.com/mediation/mediation-vs-arbitration-vs-litigation-whats-the-difference.html besoek 26 Junie 2016

G

Gould 2007 www.fenwickelliott.com/files/nick_gould_-_adjudication_and_adr_-_an_overview_matrices_paper.indd_.pdf

Gould N 2007 *Adjudication and ADR: an overview*
www.fenwickelliott.com/files/nick_gould_-_adjudication_and_adr_-_an_overview_matrices_paper.indd_.pdf besoek 3 Augustus 2016

H

Hardwicke 2012 <http://www.hardwicke.co.uk/insights/archive/articles/its-ldedca-not-hgcra-obviously>

Hardwicke 2012 *It's LDEDCA, not HGCRA - obviously!*
<http://www.hardwicke.co.uk/insights/archive/articles/its-ldedca-not-hgcra-obviously> besoek 15 September 2017

Hattingh en Maritz 2013
http://www.conference.net.au/cibwbc13/papers/cibwbc2013_submission_229.pdf

Hattingh V en Maritz MJ 2013 *Should the application and practice of construction adjudication be underpinned by legislative intervention in the South African construction industry?*
http://www.conference.net.au/cibwbc13/papers/cibwbc2013_submission_229.pdf
f besoek 18 Julie 2016

L

Legal Dictionary datum onbekend <https://legal-dictionary.thefreedictionary.com/dispute>

Legal Dictionary datum onbekend *Dispute* <https://legal-dictionary.thefreedictionary.com/dispute> besoek 6 September 2017

Lexis Nexis en Mayer Brown 2012 https://m.mayerbrown.com/Files/News/8a06fb73-7c6d-4225-841b-18021345369f/Presentation/NewsAttachment/ce2f590f-8eb9-478a-b86f-1a76b69f0779/LexisNexis_2012_intro-to-FIDIC-contracts.pdf

Lexis Nexis en Mayer Brown 2012 *Introduction to FIDIC Contracts*
https://m.mayerbrown.com/Files/News/8a06fb73-7c6d-4225-841b-18021345369f/Presentation/NewsAttachment/ce2f590f-8eb9-478a-b86f-1a76b69f0779/LexisNexis_2012_intro-to-FIDIC-contracts.pdf besoek 31 Julie 2017

M

Marighetto, Prieditis en Sgubini 2004 <http://www.mediate.com/articles/sgubiniA2.cfm>

Marighetto A, Prieditis M en Sgubini A 2004 *Arbitration, Mediation and Conciliation: differences and similarities from an International and Italian business perspective* <http://www.mediate.com/articles/sgubiniA2.cfm> besoek 19 Augustus 2016

McErlean 2016 <http://disputeresolutionblog.practicallaw.com/adjudication-for-commercial-dispute-resolution/>

McErlean A 2016 *Adjudication for commercial dispute resolution* <http://disputeresolutionblog.practicallaw.com/adjudication-for-commercial-dispute-resolution/> besoek 22 Augustus 2017

McGough 2014 <http://www.drbfconferences.org/documents/Singapore2014/Session%202%20McGough.pdf>

McGough A 2014 *Growth of Dispute Boards Around the World: DRBF Database* <http://www.drbfconferences.org/documents/Singapore2014/Session%202%20McGough.pdf> besoek 21 Julie 2017

Merriam-Webster datum onbekend <https://www.merriam-webster.com/dictionary/claim>

Merriam-Webster datum onbekend *Claim* <https://www.merriam-webster.com/dictionary/claim> besoek 6 September 2017

Minter Ellison 2014 www.constructionlawmadeeasy.com/advantagesanddisadvantages

Minter Ellison 2014 *Advantages and disadvantages of dispute resolution processes* www.constructionlawmadeeasy.com/advantagesanddisadvantages besoek 3 Augustus 2016

Mochitele 2015 <https://www.hoganlovells.com/en/publications/proposed-cidb-regulation-amendments>

Mochitele M 2015 *Proposed CIDB regulation amendments*
<https://www.hoganlovells.com/en/publications/proposed-cidb-regulation-amendments> besoek 21 Julie 2017

N

Ngotho 2013 www.ngotho.co.ke/assets/adjudication.pdf

Ngotho P 2013 *Pay Now, Argue Later - What are Adjudication and DABs?*
www.ngotho.co.ke/assets/adjudication.pdf besoek 25 Augustus 2017

O

Out-Law 2012 <https://www.out-law.com/topics/dispute-resolution-and-litigation/alternative-dispute-resolution-and-mediation/expert-determination/>.

Out-Law 2012 *Expert determination* <https://www.out-law.com/topics/dispute-resolution-and-litigation/alternative-dispute-resolution-and-mediation/expert-determination/> besoek 29 Junie 2016

Owen 2003 <http://fidic.org/sites/default/files/11%20DAB.pdf>

Owen G 2003 *The Working Of The Dispute Adjudication Board (DAB) Under The New Fidic 1999* <http://fidic.org/sites/default/files/11%20DAB.pdf> besoek 28 Junie 2016

S

Savage en Green 2012
<http://www.mondaq.com/x/201418/Contract+Law/An+Introduction+To+FIDIC+And+FIDIC+Standard+Form+Construction+And+Engineering+Contracts>

Savage D en Green S 2012 *UK: An Introduction To FIDIC and FIDIC Standard Form Construction and Engineering Contracts*
<http://www.mondaq.com/x/201418/Contract+Law/An+Introduction+To+FIDIC+And+FIDIC+Standard+Form+Construction+And+Engineering+Contracts> besoek 28 Junie 2016

T

The Constructor - Civil Engineering Home datum onbekend
<https://theconstructor.org/construction/preparing-contract-tender-documents/6368/>

The Constructor - Civil Engineering Home datum onbekend *Preparing Contract (Tender) Documents for Construction Projects*
<https://theconstructor.org/construction/preparing-contract-tender-documents/6368/> besoek 28 Julie 2017

Thwaites 2016 <https://www.wrighthassall.co.uk/knowledge/legal-guides/2016/08/04/guide-adjudication-back-basics/>

Thwaites S 2016 *A Guide: Adjudication - back to basics*
<https://www.wrighthassall.co.uk/knowledge/legal-guides/2016/08/04/guide-adjudication-back-basics/> besoek 31 Oktober 2017

V

Van Deventer 2016 <http://www.mdaconsulting.co.za/wp-content/uploads/2016/08/FAFC-General-August-2016.pdf>

Van Deventer T 2016 *General: The Two A's in ADR - Adjudication and Arbitration*
<http://www.mdaconsulting.co.za/wp-content/uploads/2016/08/FAFC-General-August-2016.pdf> besoek 19 Julie 2017

Van Zyl & Associates 2014 <http://vzagroup.com/index.php/2014-06-18-07-33-25/2014-06-18-07-41-23>

Van Zyl & Associates 2014 *Adjudication* <http://vzagroup.com/index.php/2014-06-18-07-33-25/2014-06-18-07-41-23> besoek 20 Julie 2017

W

Wessing 2017 <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=9ec815dd-ff51-437a-a0ea-b74568c6a6d3>

Wessing T 2017 *Resolving Disputes under NEC4*
<https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=9ec815dd-ff51-437a-a0ea-b74568c6a6d3> besoek 9 November 2017

Wright 2011 <http://www.anglian-arbitrators.org.uk/pdf/2011/10-06-11-Dispute-Boards-and-Dispute-Avoidance-paper-by-John-Wright.pdf>

Wright J 2011 *Dispute Boards and Dispute Avoidance* <http://www.anglian-arbitrators.org.uk/pdf/2011/10-06-11-Dispute-Boards-and-Dispute-Avoidance-paper-by-John-Wright.pdf> besoek 27 September 2017

Ander instrumente

1999 FIDIC Conditions of Contract for Construction for Building and Engineering Works Designed by the Employer

Construction Industry Development Board Adjudication Procedure, Maart 2004 1-6

Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C3: Adjudication, September 2005 1-17

Construction Industry Development Board Best Practice Guideline C2: Choosing an appropriate form of contract for engineering and construction works, September 2005 1-19

Construction Industry Development Board Standard for uniformity in construction procurement, Julie 2015 1-60

ICE Dispute Board Procedure Procedural Rules 2012

Latham Constructing the team: Final Report - *Joint review of procurement and contractual arrangements in the United Kingdom construction industry* (1994)

South African Law Commission (Issue Paper 8) *Alternative Dispute Resolution*

White Paper *Creating an Enabling Environment for Reconstruction, Growth and Development in the Construction Industry* (1999) 1-70