

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

GAUTENG AFDELING, PRETORIA

20/3/14

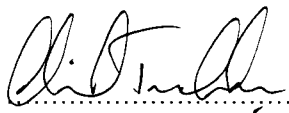
CASE NO: 36448/13

In die saak tussen::

JACOBUS NICOLAAS RISSEEUW NO

Eiser

and

(1)	<u>RAPPORTEERBAAR:</u>	<u>JA / NEE</u>
(2)	<u>VAN BELANG VIR ANDER REGTERS</u>	<u>YES / NO</u>
	<u>19/03/14</u> DATUM	 HANDTEKENING

ALANZA BOERDERY (EDMS) BPK

Verweerder

UITSPRAAK

Tuchten J:

- 1 Die verweerder het eksepsie aangeteken teen die eiser se besonderhede van vordering op grond daarvan dat dié, op 'n aantal gronde, nie 'n eisorsaak uitmaak nie.

- 2 Die eiser beweer dat hy aksie instel “in sy hoedanigheid as “gevolmagtigde trustee van die RISSEEUW BOERDERY TRUST ... , wie se verdere trustees JN RISSEEUW, JC RISSEEUW EN G RISSEEUW is”.
- 3 Die besonderhede beweer voorts dat ‘n skriftelike huurkontrak tussen die trust as huurder en die verweerder as verhuurder op 7 Mei 2012 tot stand gekom het. Dié stuk word aan die besonderhede geheg. Die onderwerp van die huurkontrak is Gedeelte 43 van die plaas Wolvenkraal 13 in die provinsie Limpopo. Die huurkontrak bevat, in klousule 17, ‘n opsie wat soos volg lui:¹

REG OM TE KOOP (OPSIE)

- 17.1 Die Verhuurder verleen hiermee aan die Huurder die reg (opsie) om die eiendom wat hiermee verhuur word, met insluiting van die pakstoor, aan te koop met verstryking van hierdie ooreenkoms. **Hierdie reg (opsie) sal slegs deur die Huurder uitgeoefen kan word as die Verhuurder suksesvol aansoek gedoen het vir ‘n elektrisiteitspunt en dit verkry het op die Verhuurder se nabygeleë eiendom. Gevolglik sal die Verhuurder die diskresie hê om aan te dui dat dit nie genoegsame elektrisiteit ontvang het nie, en in so ‘n geval sal die Huurder se reg (opsie) om die eiendom te verkoop, outomaties verval.**

¹

Taalgebruik, beklemtoning, gramatika en spel soos in die teks.

- 17.2 Indien die Huurder die eiendom ter sprake aankoop, sal die terme en voorwaardes in die konsep koopkontrak en die ooreenkoms aangaande die waterreg hierby aangeheg, die koop-ooreenkoms behels. Daar bestaan 'n voorbehoud met betrekking tot die koopprys indien die Huurder die opsie om te koop uitoefen na 31 Mei 2013, en dit is dat die partye 'n jaarlikse eskalasie van **X% (X PERSENT)** op die koopprys sal toepas welke askalasie toegepas sal word vanaf 1 Junie 2013, en daarna, op 1 Junie van elke opvolgende jaar.
- 17.3 Die Huurder sal hierdie reg (opsie) om die eiendom van die Verkoper aan te koop **skriftelik** voor of op **31 Mei 2013** of 31 Mei van enige opvolgende jaar in die geval waar die huurooreenkoms verleng word uitoefen deur die Verhuurder dienooreenkomstig in te lig dat die Huurder se reg om die eiendom aan te koop, uitgeoefen word.
- 17.4 Indien die Huurder nie hierdie opsie uitoefen soos hierbo uiteengesit nie, sal hierdie huurooreenkoms in iedere geval verval op **31 Mei 2013** of 31 Mei van enige opvolgende jaar in die geval waar die huurooreenkoms verleng word.

- 4 Die eiser maak daarop aanspraak dat die beding tov elektrisiteit óf tot sy uitsluitlike voordeel is óf dat die verweerder daarvan afstand gedoen het óf dat dit teen die verweerder fiktief vervul is en beweer in sy besonderhede van vordering voorts soos volg:

Die opsie is behoorlik en betyds en geldig deur die Eiser uitgeoefen.

- 5 Die eiser beweer dat die uitoefening van die opsie tot gevolg gehad het dat 'n verpligting aan die kant van die verweerder ontstaan het om die konsepkooipooreenkoms waarna in klousule 17.2 verwys is, te onderteken "of met die verkoop van die plaas aan die Eiser voort te gaan".
- 6 Die verweerder se eksepsie berus op vyf afsonderlike gronde.
- 7 **Eerste grond van eksepsie**

Daar blyk uit die besonderhede van vordering dat die trust vier trustees het. Aangesien net een van die trustees voor die hof is, so lui die betoog, is die eis in sy huidige vorm noodlotting gebrekkig. Daar is nie eenstemmigheid in die verskeie regsafdelings oor die vraag of een trustee, met die magtiging van sy medetrustees maar sonder om die medetrustees as gedingspartye te voeg, aksie mag instel nie. In hierdie afdeling is die posisie egter bepaal in *Van der Westhuizen v Van Sandwyk*.² Hierdie saak is gesag vir die stelling dat al die trustees gevoeg moet word in 'n aksie om 'n reg wat die trust toekom af te dwing.

²

1996 2 SA 490 W 495A-C

- 8 Hierteenoor, in hierdie afdeling, staan 'n *obiter dictum* in *Mariola and Others v Kaye-Eddie NO and Others*.³ Ek beskou my as aan *Van der Westhuizen v Van Sandwyk* gebonde tensy ek oortuig is dat die saak verkeerd beslis is. Ek is nie so oortuig nie; trouens ek stem met eerbied daarmee saam.
- 9 Die eerste grond van eksepsie moet dus gehandhaaf word.
- 10 Dit sal gerieflik wees om die tweede, 'n aspek van die derde en die vierde gronde van eksepsie gelyk te behandel.
- 11 **Tweede grond van eksepsie**

Die submitisie namens die verweerder is dat die opsie self, en enige daaropvolgende koopkontrak, moet voldoen aan die bepalings van die Wet op Vervreemding van Grond, 68 van 1981. Dit behoef geen betoog dat Gedeelte 43 van die plaas Wolvenkraal 13 binne die bestek van die Wet val. Art 2(1) van die Wet lui soos volg:

³ 1995 2 SA 728 W 731E.

Geen vervreemding van grond na die inwerkingtreding van hierdie artikel is, behoudens die bepalings van artikel 28, van krag nie tensy dit vervat is in 'n vervreemdingsakte wat deur die partye daarby of deur hulle agente, handelende op hulle skriftelike gesag, onderteken is.

- 12 Luidens die definisies in art 1 beteken vervreem, mbt grond, verkoop en etlike ander regshandelinge ongeag of so 'n regshandeling onderworpe is aan 'n voorwaarde. Vervreemding het 'n ooreenstemmende betekenis; en vervreemdingsakte is 'n stuk of stukke waarkragtens grond vervreem word.
- 13 'n Opsie is dus nie 'n vervreemdingsakte nie en hoef dus nie aan die vereistes van die Wet te voldoen nie. "n Koopkontrak tov grond wat tot stand kom agv die aanvaarding van 'n opsie, egter wel.
- 14 Die verweeder betoog dat die eis mank gaan weens die afwesigheid van 'n bewering dat die eiser op die *skriftelike* gesag van sy medetrustees opgetree het toe die eiser na bewering gepoog het om die opsie uit te oefen.
- 15 Die teenargument namens die eiser is dat die nodige bewerings inbegrepe is in die bewering dat die opsie *behoorlik* en *geldig* uitgeoefen is.

16 **Derde grond van eksepsie**

Klousule 17.1 van die huurooreenkoms bepaal dat die opsie om die plaas te koop verleen word “met verstryking van” die huurooreenkoms. Steunende op hierdie bepaling, betoog die advokaat vir die verweerder dat die feit dat die eiser nie beweer dat die opsie teen die beëindiging van die huurkontrak uitgeoefen is, vir die eiser noodlottig is.

17 Hierop het die eiser twee antwoorde: eerstens dat die passasie waarna ek verwys het, saamgelees moet word met dié in klousule 17.3 wat bepaal dat die opsie voor of op 31 Mei 2013 uitgeoefen moet word of op of voor 31 Mei van enige daaropvolgende jaar as die huurkontrak verleng word; tweedens dat die bewering dat die opsie *betyds* uitgeoefen is genoegsaam is om die punt in die guns van die eiser te dek.

18 Ek meen dat die eiser se eerste hierbogenoemde argument juis is. In *Dexgroup (Pty) Ltd v Trustco Group International (Pty) Ltd and Others*⁴ is die volgende neergelê:

⁴ 2013 6 SA 520 SCA para 16

Chartered Accountants (SA) v Securefin Ltd and Another and Natal Joint Municipal Pension Fund v Endumeni Municipality ... make it clear that in interpreting any document the starting point is inevitably the language of the document but it falls to be construed in the light of its context, the apparent purpose to which it is directed and the material known to those responsible for its production. Context, the purpose of the provision under consideration and the background to the preparation and production of the document in question are not secondary matters introduced to resolve linguistic uncertainty but are fundamental to the process of interpretation from the outset.

- 19 Die moeilikheid vir die verweerder is dat 'n letterlike vertolking van die tersaaklike passasie in klousule 17.1 tot gevolg het dat die opsie slegs in die tydperk na middernag op 30 Mei 2013 (die oomblik dat die huurkontrak volgens klousule 2.1 verstryk) tot middernag op 31 Mei 2013 uitgeoefen kan word; dws alleen *op* 31 Mei. Dit kan nie die bedoeling van die partye gewees het nie want hulle het ooreengekom dat die opsie uitgeoefen kon word *voor of op* 31 Mei. Dit is vir huidige doeleindes nie nodig om te bepaal hoe die passasie in klousule 17.1 vertolk moet word nie. Dit is mi alleen nodig om te bevind, soos ek wel doen, dat dit nie noodwendig beteken dat die opsie alleen op 31 Mei uitgeoefen kan word nie.
- 20 Die eiser se tweede betoog in dié verband behandel ek hieronder.

21 **Vierde grond van eksepsie**

Klousule 17.3 van die huuroorenkoms bepaal dat die opsie skriftelik op of voor 31 Mei 2013 uitgeoefen moet word of voor 31 Mei van daaropvolgende jare as die huurkontrak verleng is. Daar is egter geen sodanige spesefieke bewering in die besonderhede van vordering nie. Die advokaat vir die eiser betoog dat die nodige bewering ingelees moet word in die bewering dat die opsie *betyds* uitgeoefen is.

22 **Bespreking van die aspekte wat die tweede, derde en vierde gronde van eksepsie in gemeen het**

Die advokaat vir die eiser betoog dat die bewering dat die opsie behoorlik en betyds en geldig deur die eiser uitgeoefen is genoeg is om die onderskeie eksepsiegronde af te weer. Dit het tydens argument duidelik geword dat die eiser se submissie verder is dat die beweringe wat die advokaat vir die verweerder betoog het van die besonderhede van vordering afwesig is maar net *facta probantia* is in teenstelling met *facta probanda*.

- 23 Ek meen dat dié uitgangspunt juis is. Die beslissende vraag wat hierdie aspekte betref is inderdaad is of die afwesige bewerings wel deel van die *facta probanda* uitmaak. Om toe te sien dat 'n pleitstuk nie eksipiëerbaar is op die grond dat dit nie 'n eisoorzaak openbaar nie, moet die wesenlike feite (dws die *facta probanda* en nie die *facta probantia* of getuienis ter bewys van die *facta probanda* nie) met sodanige duidelikheid en volledigheid uiteengesit word dat, indien die bestaan van sodanige feite aanvaar word, die regsokonklusie in die pleitstuk geregverdig word.⁵
- 24 Ook moet in gedagte gehou word dat 'n eksepsie op die grond dat die pleitstuk nie 'n eisoorzaak openbaar nie, nie kan slaag nie tensy geen eisoorzaak op elke redelike vertolking van die pleitstuk blyk nie.
- 25 Die onderskeid tussen *facta probanda* en *facta probantia* is gesaghebbend uitgewys in *McKenzie v Farmers' Co-operative Meat Industries Ltd.*⁶ Die hof het die volgende omskrywing van 'skuldoorsaak' aanvaar:

... every fact which it would be necessary for the plaintiff to prove, if traversed, in order to support his right to the judgment of the Court

⁵ *Makgae v SentraBoer (Koöperatief) Bpk* 1981 4 SA 239 T 245D

⁶ 1922 AD 16 te 23

maar die Hof het die volgende kwalifikasie bygevoeg:

It does not comprise every piece of evidence which is necessary to prove each fact, but every fact which is necessary to be proved.

- 26 In *Dusheiko v Milburn*⁷ word na die omskrywing van gedingsoorsaak in *McKenzie* verwys en die hof het hom soos volg utegelaat:

I venture to think that most difficulties will in practice be resolved if, in applying the definition stated in *McKenzie* ... to any given case, it is borne in mind that the definition relates only to 'material facts', and if at the same time due regard be paid to the distinction between the *facta probanda* and the *facta probantia*.

- 27 Op hierdie gesag kom ek tot die gevolgtrekking dat in al drie tersaaklike eksepsiegronde die advokaat vir die verweerder dit juis het. Om 'n enkele voorbeeld te neem: die eiser moet bewys dat die huidige eiser op die *skriftelike* magtiging van sy medetrustees opgetree het. Hoe die eiser dit bewys is deel van die *facta probantia*. Maar dat sodanige *skriftelike* magtiging bestaan het toe die eiser opgetree het is 'n feit wat die eiser moet bewys. Dit is dus deel van die *facta probanda*.

⁷

1964 4 SA 648 A 658A

28 Die tweede en vierde gronde van eksepsie moet dus gehandhaaf word.

29 **Vyfde grond van eksepsie**

Hierdie eksepsiegrond slaan op die bewering in klousule 17.2 dat die verweerder verplig is om die konsepkoopkontrak wat aan die huurkontrak as bylae geheg is te onderteken.

30 Daar is geen uitdruklike bepaling in die huurkontrak wat die verweerder onder 'n sodanige verpligting plaas nie. Geen stilswyende bepaling tot dier voege word gepleit nie. Mi kom 'n koopkontrak tot stand indien en wanneer die opsie ooreenkomstig klousule 17 uitgeoefen word. As die koopkontrak met behoorlike aanvaarding van die opsie tot stand gekom het, is dit nie nodig dat die konsep onderteken word nie. 'n Bepaling dat die partye verplig is om die konsepte onderteken is dus nie uit 'n handelsoogpunt noodsaaklik nie en daar kan nie gesê word nie dat, indien die partye deur die spreekwoordelike nuuskierige bystaner daaromtrent gevra is, hulle die bestaan van so 'n bepaling sou beaam het. Daar is dus in elk geval geen ruimte vir 'n stilswyende bepaling nie.

31 Hierdie eksepsiegrond slaan nie op die wese van die eiser se eis nie maar aangesien een van die eiser se bedes is vir 'n bevel wat die verweerder sou verplig om die konsepkoopkontrak te onderteken, kan daar nie gesê word dat hierdie grond van eksepsie bloot tegnies van aard is nie. Die vyfde grond van eksepsie moet dus ook slaag.

32 Ek maak die volgende bevel:

- 1 Die eksepsiegronde in die verweerder se kennisgewing van eksepsie gedateer 3 September 2013, met die uitsondering van die eksepsiegrond in paragraaf 4 daarvan, word almal gehandhaaf.
- 2 Verlof word aan die eiser verleen om ingevolge reël 28 binne 15 dae van hierdie bevel sy besonderhede van vordering te probeer wysig.
- 3 Indien geen sodanige kennisgewing van wysing binne hierdie tydperk afgelewer word nie, of indien sodanige wysiging na beswaar nie toegelaat word nie, sal die verweerder geregtig wees om hierdie saak weer op die rol te plaas, op die huidige stukke, paslik aangevul, vir 'n bevel dat die eiser se eis afgewys word.
- 4 Die koste van die eksepsie moet deur die eiser betaal word. Sodanige koste sal die fooie van 'n senior advokaat insluit.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'A. D. Tuijthuis', written over a horizontal line.

NB Tuijthuis
Regter van die hooggeregshof
19 March 2014