



IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

/ES

(GAUTENG AFDELING, PRETORIA)

HAAL DEUR WAT NIE VAN TOEPASSING IS NIE

(1) RAPPORTEERBAAR: ~~JA~~ / NEE

(2) VAN BELANG VIR ANDER REGTERS: ~~JA~~ / NEE

(3) HERSIEN ✓

DATUM

28/10/16

HANDTEKENING

SAAK NO: 24801/2013

DATUM: 3/11/2016

IN DIE SAAK TUSSEN

KLEINFONTEIN SPAAR EN KREDIET
KOÖPERATIEF BEPERK

APPLIKANT

EN

HERBERT SCHMITZ

RESPONDENT

UITSpraak

PRINSLOO, R

- [1] Dit is gemene saak tussen die partye dat die applikant gedurende 2007, en in terme van 'n skriftelike leningsooreenkoms, 'n bedrag geld aan die respondent geleen het. Dit sou in paaiemente terugbetaalbaar wees.

Die aanvanklike lening het R153 000,00 beloop.

- [2] Dit is ook gemene saak dat die respondent op 'n stadium agterstallig geraak het met sy betalings, en in 2013 het die applikant, as eiser, aksie ingestel, in hierdie hof, teen die respondent, as verweerder, vir betaling van die uitstaande balans, wat toe ongeveer R130 000,00 beloop het, met rente.
- [3] Toe die respondent verskyning aanteken om te verdedig, het die applikant aansoek gedoen vir summiere vonnis.

In sy opponerende eedsverklaring, het die respondent hom beroep op die bestaan van 'n geskilbeslegtingsprosedure wat vervat is in die leningsooreenkoms, en aangevoer dat die aksie gestuit moet word in terme van die bepalinge van die Arbitrasiewet, Wet 42 van 1965, en dat die geskil na arbitrasie verwys moet word. Die respondent het aangedui dat hy 'n spesiale pleit tot hierdie effek sou indien.

In die lig van hierdie verwikkeling, het die applikant besluit om die respondent gelyk te gee, en toe die partye nie ooreen kon kom oor die logistieke reëlings om die arbitrasie van stapel te stuur nie, het die applikant, in Maart 2015, hierdie aansoek geloods. Die regshulp wat aangevra word, is vir 'n bevel dat die regsgeeding wat die applikant ingestel het gestuit word en dat 'n arbiter aangestel word. In die kennisgewing van mosie, bed 3 daarvan, word die naam van 'n moontlike arbiter genoem en ook melding gemaak van alternatiewe aanstellings wie se name reeds aan die respondent verskaf is op 'n lys wat 'n aanhangsel tot die kennisgewing van mosie is. Daar is ook 'n bed 3 vir 'n bestraffende kostebevel.

- [4] Die aansoek is geloods toe die respondent, in November 2014, meer as 'n jaar nadat hy in Oktober 2013 in sy opponerende verklaring gevra het vir 'n arbitrasie, aangedui het dat hy nou weer verkies dat die aksie moet voortgaan en dat daar nie gearbitreer word nie.
- [5] Die aansoek word bestry. Die respondent voer aan dat die geskil nie vatbaar is vir arbitrasie nie.
- [6] Voor my het mnr Van der Merwe vir die applikant verskyn, en mnr Visser vir die respondent. Ek bied my verskoning aan vir die vertraging met die voorbereiding van hierdie uitspraak.

Kort samevatting van die onderliggende feite, en die historiese verloop van sake

- [7] Die applikant is 'n behoorlik opgerigte Koöperasie in terme van die Koöperasiewet, Wet 91 van 1981, soos vervang kragtens die Koöperasiewet, Wet 14 van 2005. Die applikant doen sake in die Kleinfontein woongebied in die Cullinan distrik, en bedryf 'n Spaar en Krediet Koöperatief onder toestemming van die Suid-Afrikaanse Reserwebank.

Die applikant is 'n kredietverskaffer soos beskryf in die Nasionale Kredietwet no 34 van 2005 en is behoorlik as sodanig geregistreer in terme van artikel 40 van daardie Wet.

- [8] Dit is gemene saak dat die partye behoorlik verteenwoordig was toe die skriftelike leningsooreenkoms aangeaan is in 2007, en, soos ek gesê het, dat die respondent

agterstallig is met sy verpligtinge. Hy is ook behoorlik aangemaan in terme van artikel 129 van die Nasionale Kredietwet voordat die dagvaarding destyds uitgereik is.

- [9] Die "arbitrasieklousule" waarop die respondent hom beroep het in sy opposisie tot die summiere vonnis-aansoek, is vervat in klousule 7 van die skriftelike leningsooreenkoms en lees soos volg:

"7. Jurisdiksie of geskil:

- 7.1 Die inhoud, uitleg, interpretasie of kansellasië van die Ooreenkoms of **enige geskil wat mag ontstaan uit die inhoud, uitleg, interpretasie, kansellasië of nie-nakoming** van die Ooreenkoms sal onderworpe wees aan die geskilbeslegtingsprosedure hierby aangeheg as 'aanhangel B';
- 7.2 Die Partye kom uitdruklik ooreen dat indien daar **enige geskil ontstaan uit die ooreenkoms ten aansien van die nie-nakom van enige voorwaarde vervat in die Ooreenkoms ongeag die aard of die omvang daarvan of enige vraag ten aansien van die interpretasie van die Ooreenkoms** hulle gebonde sal wees aan die geskilbeslegtingsprosedure hierby aangeheg as 'aanhangel B'." (Ek beklemtoon.)

- [10] Die geskilbeslegtingsprosedure "aanhangel B" is ook by die funderende eedsverklaring aangeheg. Die volgende uittreksels daarvan is myns insiens van belang:

- Die aanhef lees: "In die geval van **enige bestaande of toekomstige geskille** kom die partye ooreen om die volgende geskilbeslegtingsprosedure te volg".

- Onder die woordskrywings word "arbitrasie" beskryf as 'n geskilbeslegtingsprosedure soos bedoel in Wet 42 van 1965.
- "Geskil" word beskryf as **"enige geskil tussen partye tot hierdie ooreenkoms insluitend die interpretasie van hierdie en ander ooreenkomste tussen partye"**.
- Klousule 1 van hierdie geskilbeslegtingsprosedure bepaal:

"Partye kom hiermee ooreen **dat alle bestaande of toekomstige geskille** tussen ander partye en KSKK ('n verwysing na die applikant) deur arbitrasie besleg sal word soos hierna beskryf ter finale beslegting van sodanige geskille."
- Klousule 2 bepaal dat 'n sekere interne prosedure gevolg moet word alvorens die partye hulle tot arbitrasie wend. Klousule 3 skryf ook voor dat die prosedure te alle tye gevolg moet word voor arbitrasie tensy alle partye skriftelik toestem.
- Klousule 4 bepaal dat **"die prosedure neem 'n aanvang deurdat 'n party skriftelik kennis gee van die bestaan van 'n geskil"**.

Daar is ook voorskrifte van hoe hierdie kennisgewing moet geskied.

- Klousule 6 skryf voor dat samesprekinge tussen partye plaasvind totdat ten minste een party dit opskort en verwys vir arbitrasie.
- Klousule 7 bepaal:

"Nie-nakoming van enige van die vereistes vir die interne prosedure gee aan die teenparty die bevoegdheid om die prosedure summier op te skort en vir arbitrasie te verwys indien hy so verkies."
- Klousule 8, onder die opskrif "**Arbitrasie**" bepaal:

"Ter finale en bindende beslissing van enige geskil tussen KSKK en 'n ander party sal geskille vir arbitrasie verwys word."
- Klousule 9 skryf voor hoe 'n arbiter gekies word. Dit geskied óf deur ooreenkoms óf "by gebrek aan ooreenkoms sal KSKK aan die ander party 'n lys van tien potensiële arbiters voorsien waaruit die teenparty 'n keuse kan maak".
- Klousule 10 skryf voor dat hierdie die volle ooreenkoms tussen die partye is rakende geskilbeslegting en geen verandering sal geldig wees tensy dit op skrif gestel is en deur alle partye onderteken is nie.
- Hierdie dokument is op 22 Junie 2007 te Kleinfontein deur en/of namens beide partye voor 'n getuie onderteken.

- Dit is nie in geskil nie dat die partye na versending van die artikel 129 aanmaning in onderhandelinge getree het, maar die onderhandelinge was onsuksesvol.

- [11] Gedagtig aan die voorskrifte van die geskilbeslegtingsprosedure het die applikant se prokureur, op 13 Februarie 2013, aan die respondent se prokureur geskryf en meegedeel dat hy nou opdrag het om voort te gaan met regsaksie teen die respondent. In die skrywe word gevra dat die respondent binne sewe dae moet aandui of hy 'n dispuut wil verklaar en verkies dat die geskil na arbitrasie verwys moet word vir beslegting. Daar is meegedeel dat as daar nie binne daardie tydperk gereageer word nie, 'n dagvaarding uitgereik sal word.
- [12] Op 21 Februarie 2013 het die respondent se prokureur geskryf dat hy nog nie 'n antwoord het nie (vermoedelik oor die kwessie van arbitrasie) en gesê dat as die applikant se prokureur opdrag het om te dagvaar, hy die dokument by die respondent se prokureur kan beteken.
- [13] Uit hierdie verwikkelinge, het die applikant se prokureur tot die gevolgtrekking geraak dat die respondent nie 'n dispuut in terme van die ooreenkoms wil verklaar nie en/of sy samewerking wou gee om 'n arbiter by ooreenkoms aan te stel nie en oënskynlik verkies dat die saak voor 'n hof moet kom. Die applikant en sy prokureur het voorsien dat 'n dagvaarding moontlik kan lei tot verdere onderhandelinge, of selfs 'n vonnis by verstek, of 'n aansoek deur die respondent vir stuiting van die regsgeding en verwysing na arbitrasie, of selfs 'n aksie wat verdedig word.

- [14] Die dagvaarding is op 26 Julie 2013 beteken en, soos ek reeds genoem het, is daar 'n verskyning aangeteken, aansoek om summiere vonnis gedoen en 'n opponerende eedsverklaring afgelewer op 21 Oktober 2013. Die applikant het die respondent verlof gegee om die saak te verdedig en die partye het ooreengekom dat die koste van die aansoek en die opponering daarvan koste in die geding sal wees.
- [15] Dit is op hierdie stadium gerieflik om in meer besonderhede te verwys na die respondent se uitlatings in die opponerende verklaring ten opsigte van die summiere vonnis-aansoek. Ek haal net 'n paar grepe daaruit aan.

Onder die opskrif "**Ad arbitrasie**" sê die respondent die volgende:

- "4.2 In paragraaf 11 van die Besonderhede van Vordering beweer die Applikant dat die partye kontraktueel beding het dat enige dispuut na arbitrasie verwys sal word. Dit is inderdaad korrek, en in hierdie verband verwys ek respekvol na klousule 1.2.6 en 7.2 van die skriftelike ooreenkoms ... Ek bevestig dat die partye ooreengekom het op 'n proses van arbitrasie.
- 4.3 Die applikant voer aan dat ek afstand gedoen het van my reg om die dispuut na arbitrasie te verwys, welke ek ontken. (Ek meen dit is 'n verwysing na die prokureur se aanduiding, *supra*, dat as daar gedagvaar gaan word die dagvaarding by sy kantore beteken kan word.)
- 4.7 In die lig van voormelde doen ek met eerbied aan die hand dat die applikant nie geregtig was om dagvaarding teen my uit te reik nie, en dat die applikant die dispuut by wyse van arbitrasie moet laat bereg.

Ek is van voorneme om 'n spesiale pleit tot dié effek te liasseer indien die agbare hof aan my die geleentheid gun om die aksie te verdedig.

4.8 Uit hoofde van voormelde doen ek met eerbied aan die hand dat die applikant se aansoek om summiere vonnis alleen op hierdie grond van die hand gewys moet word, met 'n gepaste kostebevel."

[16] Daar was ook ander punte *in limine* geopper. Ek hoef nie daarna te verwys nie.

[17] In paragraaf 8 van die opponerende eedsverklaring word die sogenaamde "meriete" behandel:

- Die Kleinfontein nedersetting word bestuur deur die koöperasie by name Kleinfontein Boerebelange Koöperatief Bpk ("KBK").
- KBK is die geregistreerde eienaar van die onroerende eiendom wat deel is van die plaas Donkerhoek waar die nedersetting geleë is.
- Deur die aankoop van aandele in KBK, verkry die koper die benuttingsreg en/of gebruiksreg ten aansien van 'n spesifieke gedeelte van die onroerende eiendom van KBK, en wat KBK toeken ooreenkomstig 'n stelsel van interne kaart en transport.
- In Junie 2007 het die respondent sekere aandele in KBK gekoop ten opsigte van 'n sekere erf in die nedersetting.

- Die applikant het die aansoek gefinansier en bedryf slegs die besigheid van uitleen van geld aan lede van KBK om aandele te koop, asook om bouwerk op die betrokke eiendom wat toegeken is te finansier.
- Dit is nie in geskil nie dat die applikant en KBK aparte regs-entiteite is maar die respondent voer aan dat hulle dieselfde direkteure en lede het en ook dieselfde ideologieë, en oogmerke. Die applikant is bewus daarvan dat die respondent die aandele by KBK gekoop het om, onder andere, 'n woonhuis op die erf te bou wat aan hom toegedeel is. Hy het die reg om op die betrokke gedeelte te bou en verbeterings aan te bring tot sy eie voordeel. Hy kan ook sy aandele in KBK verhandel en die verbeteringe op sy gedeelte van die onroerende eiendom aan derdes verkoop teen 'n wins.

[18] Vir huidige doeleindes, is die volgende bewerings in die eedsverklaring van die respondent van meer direkte belang:

"8.12 Tot die kennis van die applikant en KBK, welke nie tot my kennis gestrek het tot 2012 nie, soos hieronder mee gehandel, is die onderliggende transaksie soos hierbo beskryf 'n onwettige transaksie, spesifiek uit hoofde van die volgende:

8.12.1 die nedersetting van Kleinfontein is nie 'n goedgekeurde dorp in terme van die bepalinge van die Ordonnansie op Dorpstigting en Dorpe 15 van 1986 nie, en is bygevolg nietig;

8.12.2 die ooreenkoms stel 'n onwettige aktiwiteit daar in terme van Wet 107 van 1998 en Wet 36 van 1998.

- 8.13 Intendeel is KBK reeds formeel deur die City of Tshwane in kennis gestel dat die aktiwiteite wat KBK toelaat (die bou van woonhuise ooreenkomstig die skriftelike ooreenkomste wat KBK aangaan met sy lede en wat gefinansier word deur die applikant) 'n oortreding daarstel van regulasie A25(10) van die Bouregulasies.
- 8.14 Ek het ingevolge die leningsooreenkoms presteer ... het ek sommige maande meer, en ander minder betaal, maar was op datum. Gedurende die middel van 2012 was ek gereed om eindelijk met die bou van my woonhuis te begin. Tot my groot skok het ek egter verneem dat die City of Tshwane verdere bouwerk op die nedersetting verbied, weens die nie-voldoening aan statutêre vereistes. Tot en met uitklaring hiervan het ek my betaling gestaak, aangesien ek duidelik 'n rat voor die oë gedraai is. Die Kleinfontein nedersetting is nie as 'n dorp geproklameer nie, en verskaf sy eie dienste aan inwoners.
- 8.20 Die applikant in hierdie aangeleentheid was ook deurentyd bewus van hierdie oortredings, en my prokureur van rekord het sedert Augustus 2012 vasgestel dat die KBK gewikkel is in verskeie hofsake met lede rakende hierdie onwettigheid, onder andere is daar 'n hangende aansoek in hierdie agbare hof waarin versoek word dat die KBK verbied word om verder aandele te verhandel totdat die skema gewettig is. Die applikant het deurentyd kennis gedra van al hierdie aspekte, en die applikant en die KBK beskik oor presies dieselfde kennis uit hoofde van dieselfde verteenwoordiging.
- 8.21 Ek is respekvol van mening dat die applikant, in samespanning met die KBK besig is om 'n onwettige skema vir hulle winsbejag te bedryf.

- Die respondent sluit af deur te sê dat hy voorneme is om KBK tot die aksie te voeg en ook 'n teeneis in te stel vir terugvordering van die gelde wat hy reeds betaal het.

[19] Na ontvangs van hierdie eedsverklaring is die applikant geadviseer om met die respondent ooreen te kom dat die regsgeding gestuit word en die dispuut na arbitrasie verwys word, soos versoek deur die respondent in sy eedsverklaring.

Gevolgtik het die applikant se prokureur op 28 Oktober 2013 aan die respondent se prokureur geskryf en op rekord geplaas dat aangesien die respondent wil arbitreer, die applikant hom gaan wend tot die ooreengekome geskilbeslegtingsprosedure en dat dit gevolglik nie nodig sal wees vir die respondent om aansoek te bring vir die stuiting van die hofverrigtinge nie.

Terselfdertyd is die respondent, in dieselfde skrywe, versoek om samesprekings te voer in terme van klousules 3 tot 7 van die geskilbeslegtingsprosedures alternatiewelik, indien die respondent nie sou reageer nie, sal die applikant die geskil na arbitrasie verwys, in welke geval 'n lys van arbiters voorsien sal word waaruit die respondent een kan kies ooreenkomstig die geskilbeslegtingsprosedure.

[20] Die respondent se prokureur het ontvangs erken, maar niks is verder van die respondent verneem nie totdat die applikant se prokureur op 15 Julie 2014 aan sy eweknie geskryf het, bevestig het dat niks van die respondent verneem is na aanleiding van die vorige skrywe nie en die respondent versoek om in te stem dat 'n sekere

individu, wat genoem is, aangestel word as arbiter, alternatiewelik dat die respondent 'n keuse maak uit een persoon uit 'n lys van tien potensiële arbiters wat saamgestuur is en wat ook genoem word in die aanhangsel (aanhangel X) tot die kennisgewing van mosie.

In sy funderende eedsverklaring wys die applikant ook daarop dat diegene op die lys almal ervare regsgeleerdes is, geen belang in die saak het nie en dat sommige van hulle waarskynlik aan die respondent se prokureur bekend is.

- [21] Niks is verder van die respondent verneem nie, en op 21 Augustus 2014 het die applikant se prokureur 'n brief aan sy eweknie laat aflewer waarin die respondent in terme van artikel 12(1) van die Arbitrasiewet no 42 van 1965 aangesê word om binne sewe dae 'n arbiter uit die gemelde lys te kies, by versuim waarvan die hof in terme van artikel 12(2) genader sal word om 'n arbiter aan te stel en ook gevra sal word vir 'n bestraffende kostebevel.

Op 8 Oktober 2014 is 'n soortgelyke brief elektronies aan die respondent se prokureur versend.

- [22] Al hierdie getuienis oor die kommunikasies tussen die partye is onbetwis.

- [23] Van besondere belang, myns insiens, is die respondent se uiteindelijke reaksie, in 'n brief wat sy prokureur op 3 November 2014 aan sy opponent geskryf het waarin versoek word dat die hofaksie voortgesit moet word. Die brief lees soos volg:

"Ons verwys na bostaande aansoek ... en bevestig dat ons kliënt van mening is dat die Arbitrasie ongelukkig baie groter finansiële implikasies kan inhou en ons versoek om die hof aksie voort te sit.

Ons vertrou u vind dit so in orde en volg ons kliënt se pleit mettertyd."

Hierdie brief is geskryf meer as 'n jaar nadat die respondent op 21 Oktober 2013 in sy opponerende verklaring tot die summiere vonnis-aansoek onder eed aangevoer het dat hy geregtig is om die saak na arbitrasie te verwys en 'n spesiale pleit tot hierdie effek sou liasseer.

Die rede vir die verandering van die respondent se houding word ook toegeskryf aan finansiële oorwegings en het skynbaar niks te doen met die verwere wat in die opponerende eedsverklaring geopper is ten opsigte van die beweerde samespanning tussen die applikant en KBK nie.

- [24] Die applikant het op 5 November 2014 deur sy prokureur gereageer deur die versoek om nou voort te gaan met die hofgeding van die hand te wys en weer in terme van artikel 12(2) van die Arbitrasiewet te vra dat die respondent 'n arbiter uit die gemelde lys aanwys by gebreke waaraan hierdie aansoek geloods sou word vir die aanstelling van 'n arbiter.
- [25] Die respondent het nie positief hierop gereageer nie, en hierdie aansoek is toe in Maart 2015 geloods. Soos ek reeds genoem het word daar gevra vir 'n bevel dat die geding gestuit word en die dispuut na arbitrasie verwys word. Daar word ook gevra dat 'n

arbiter aangestel word, óf in die persoon van 'n individu wat genoem word óf by ooreenkoms in die persoon van een van diegene na wie op die lys, aanhangsel X, verwys is. Daar word ook gevra vir 'n verklarende bevel dat as daar geen ooreenkoms bereik kan word nie die applikant geregtig sal wees om eensydig 'n arbiter uit die lys aan te wys.

- [26] Ter afsluiting van sy funderende verklaring, besonderhede waarvan ek reeds genoem het, voer die deponent van die applikant aan dat 'n behoorlike saak uitgemaak is vir arbitrasie gesien die skriftelike ooreenkoms wat vervat is in die skuldbeslegtingsprosedure gelees met klousule 7 van die leningsooreenkoms. Daar word ook aangevoer dat die partye "opnuut skriftelik" ooreengekom het om 'n bestaande geskil in terme van die geskilbeslegtingsprosedure na arbitrasie te verwys in die sin dat die respondent onder eed in sy eedsverklaring daarom gevra het en dat die applikant die voorstel aanvaar het.

Daar word ook verwys na die definisie van 'n "arbitrasie-ooreenkoms" soos dit in artikel 1 van die Arbitrasiewet verskyn:

"'n Skriftelike ooreenkoms wat voorsiening maak vir die verwysing na arbitrasie van 'n bestaande geskil of 'n toekomstige geskil met betrekking tot 'n aangeleentheid in die ooreenkoms vermeld, hetsy 'n arbiter daarin genoem of aangewys word al dan nie." (Die deponent se beklemtoning.)

- [27] Die applikant voer laastens aan, myns insiens met goeie rede, dat die respondent "takties sloer en poog om die applikant se stappe om die dispuut tot finaliteit te voer frustreer en nie soos 'n redelike litigant optree nie".

Die applikant doen aan die hand dat vanweë die vertraging wat reeds plaasgevind het, dit billik sou wees om arbitrasie toe te laat aangesien dit 'n beregtingsprosedure verteenwoordig wat spoedig afgehandel kan word.

- [28] Die respondent het 'n lywige opponerende eedsverklaring in Mei 2015 geliasseer. Die opponerende verklaring tot die summiere vonnis-aansoek is daarby aangeheg. Die deponent van die opponerende verklaring is die respondent se prokureur.
- [29] Die deponent voer aan dat die applikant reeds die "eleksie uitgeoefen" het om nie die dispuut na arbitrasie te verwys nie, deur 'n aksie in te stel, en dat hy daaraan gehou moet word. Daar word gesteun op die brief van 3 November 2014, *supra*, waarin die respondent gevra het dat die hofgeding moet voortgaan. Daar word ook aangevoer dat die aansoek wat die applikant loads fataal gebrekkig is en onbehoorlik is en in stryd met die voorskrifte van artikel 6 van die Arbitrasiewet.

Ek sal later weer na die argument ten opsigte van artikel 6 verwys.

- [30] Die deponent van die respondent voer ook aan, tereg na my mening, dat die hof 'n diskresie het om 'n saak na arbitrasie te verwys as die partye 'n "arbitrasie klousule" beding het.
- [31] Van besondere belang vir doeleindes van die beregting van hierdie aansoek, is die kernbetoog waarop die respondent steun ter bestryding van die aansoek en dit word soos volg verwoord deur sy prokureur, die deponent:

"Ek word voorts geadviseer en doen met eerbied aan die hand dat waar bedrieglike optrede en wanvoorstelling geopper word as verweere teen die eis beweerdelik onderworpe aan arbitrasie, dat dit meer gepas is dat die aksie in die ope hof beslis word. Ek doen met eerbied aan die hand dat dit ook meer gepas is om die dispuut in die ope hof te bereg waar bedrieglike en/of onwettige optrede teen 'n derde persoon geopper word verbandhoudend met die totstandkoming van die kontrak, wat nie deel is van die beweerde arbitrasie-ooreenkoms nie. Soos hieronder meer volledig uiteengesit is dit inderdaad wat die respondent aanvoer en as verweer opper."

[32] Daar word betoog dat die applikant nie gronde aanvoer waarom die "aksie" eerder by wyse van arbitrasie bereg moet word nie. Soos ek reeds probeer illustreer het, is dit nie korrek nie. Daar word myns insiens oortuigende redes aangevoer.

[33] Wat die kernbetoog betref, doen die deponent aan die hand dat die applikant die aansoek met verskuilde motiewe loods wat geheimhouding eerder as 'n deursigtige beregting van die dispuut in die vooruitsig stel. Daar word aangevoer dat die respondent bedrieglik en/of deur wanvoorstelling deur die applikant en KBK beweeg is om die leningsooreenkoms aan te gaan.

Soos ek in die volgende paar paragrawe probeer illustreer, word hierdie bewering, deur die prokureur van die respondent, alhoewel geboekstaaf in 'n bevestigende verklaring van die respondent, gemaak sonder om enige besonderhede van die beweerde bedrieglike optrede te verskaf. Die prokureur was nie in 2007 op die toneel toe die kontrak aangegaan is nie. Op die oorwig van die respondent se getuienis was

dit KBK se mense wat die beweerde wanvoorstelling gemaak het. Op die respondent se eie weergawe, soos genoem, het die applikant hom daarvan gedistansieer deur die teenaansoek in die 2010 verrigtinge te loods. Dit is in elk geval inherent onwaarskynlik dat die applikant in 2007 bedrieglik kon opgetree het want hy het eers in 2010 van beweerde onreëlmatighede bewus geword soos blyk uit die onbetwiste getuienis. In elk geval word die bewerings ten sterkste in repliek ontken, soos hieronder uiteengesit. Daarbenewens is die bewyslas op die respondent soos ek aanstons sal beskryf, en in soverre die *Plascon-Evans* beginsel nog geld, behoort dit ten gunste van die applikant toegepas te word.

- [34] Van besondere belang, vir huidige doeleindes, is dat die deponent sy kliënt se kernbetoog verder probeer ontwikkel deur die volgende aan te voer in die opponerende verklaring:

"Die respondent doen respekvol aan die hand dat daar nooit die bedoeling was met die arbitrasie-klousule, en dat dit nooit eers voorsien is, dat daar bedrieglike optrede en/of wanvoorstelling aan die kant van die applikant en/of Kleinfontein Boerebelange Koöperatief Bpk ('n duidelike verwysing na KBK) was nie, en dat sodanige dispuut by wyse van arbitrasie bereg word nie."

As dit die geval was, kan dit moontlik met goeie gevolg betoog word dat die saak binne die kader val van die beginsels wat neergelê is in bindende gesag in die vorm van die uitspraak van die Hoogste Hof van Appèl in *North East Finance (Pty) Ltd v Standard Bank of South Africa Ltd* 2013 5 SA 1 en meer in besonder op 10D-11A.

Die applikant se reaksie op hierdie bewering is egter te vinde in paragraaf 15 van sy repliserende verklaring:

"15.1 Die applikant ontken dat hy enigsins bedrieglik opgetree het en/of wanvoorstellings aan die respondent gemaak het en word die inhoud van hierdie paragraaf ontken en voer die applikant aan dat die bepalings van die geskilbeslegtingsprosedure voorsiening maak vir enige geskil tussen partye insluitend die interpretasie van die leningsooreenkoms en ander ooreenkomste tussen die partye.

15.2 **Die applikant voer verder aan dat indien die Agbare Hof sou bevind dat die dispuut soos uiteengesit in die partye se stukke nie binne die omvang van die arbitrasieklousule val nie, indien sodanige dispuut tydens die sluiting van die leningsooreenkoms voorsien sou word, die respondent aangedring het en die applikant toegestem het tot arbitrasie na instel van die aksie desondanks die respondent se gepaardgaande beweringe van bedrieglike optrede of wanvoorstelling deur die applikant terselfdertyd en op dieselfde stukke.**

15.3 Derhalwe betoog die applikant dat die partye op sodanige stadium ooreengekom het dat die strekking en omvang van die arbitrasieklousule uitgebrei word om voorsiening te maak vir hierdie dispuut, en in besonder dat beweringe van bedrieglike optrede, onwettighede en/of wanvoorstellings bereg word by wyse van arbitrasie ..." (Ek beklemtoon.)

Die feit is dat die respondent in dieselfde eedsverklaring waarin hy aandrang op arbitrasie, melding maak van die beweerde samespanning tussen die applikant en KBK, die feit dat die gebruiksreg van die betrokke erf waartoe hy hom verbind het in sy kontrak met KBK nie ook eiendomsreg insluit nie, die beweerde oortreding van die betrokke bouregulasies en so meer. Die respondent en sy prokureur (dieselfde deponent wat namens hom die opponerende verklaring geteken het) het hulle kennelik vereenselwig met arbitrasieprosedure ten spyte daarvan dat hulle steun op die beweerde onreëlmatige gedrag van die applikant in samespanning met KBK. Hierdie beweerde gedrag word in elk geval in die repliserende verklaring in geskil geplaas.

Ek kan nie sien hoe 'n hof, onder hierdie omstandighede, 'n respondent kan toelaat om, nadat hy die verrigtinge vir meer as 'n jaar vertraag het deur te versuim om saam te werk om die geskilbeslegtingsprosedure te aktiveer, van deuntjie te verander nie. Dit nadat hy self aangedring het op arbitrasie toe die applikant self die aksieproses van stapel gestuur het wat die respondent hom nou op beroep.

- [35] Ek vind dit, met respek, ook moeilik om die gevolgtrekking te vermy dat hierdie verweer by nabetragting aangevoer word nadat die regsposisie nagevors is.

Ek is ook van mening dat hierdie toedrag van sake 'n faktor is wat 'n rol behoort te speel by die uiteindelijke uitoefening van die diskresie of arbitrasie toegelaat behoort te word al dan nie.

- [36] Wat die res van die opponerende eedsverklaring betref word die bewerings wat in die opponerende verklaring tot die summiere vonnis verskyn ten opsigte van die beweerde

samespanning tussen die applikant en KBK, en die beweerde onwettigheid van die kontrak tussen die respondent en KBK, en wat ek reeds beskryf het, in 'n groot mate herhaal.

Die deponent herhaal dat die kontrak tussen die respondent en die KBK daarvoor voorsiening maak dat die respondent die reg het om sy aandele in KBK te verhandel, en die verbeteringe op sy gedeelte van die onroerende eiendom aan derdes te verkoop teen 'n wins.

Nietemin word die argument herhaal dat die transaksie onwettig is omdat die nedersetting van Kleinfontein nie 'n goedgekeurde dorp is in terme van die bepalings van die Ordonnansie op Dorpstigting en Dorpe 15 van 1986 nie en dat die ooreenkoms 'n onwettige aktiwiteit daarstel.

Volgens die respondent was hy onder die omstandighede geregtig om sy betalings aan die applikant, uit hoofde van die leningsooreenkoms, te staak.

- [37] In die opponerende verklaring verwys die deponent ook na 'n aansoek wat in hierdie hof geloods is onder saaknommer 28685/2010 deur sekere lede van KBK teen, onder andere, KBK as 1ste respondent en die applikant as 15de respondent.

Breedweg kom die aansoek daarop neer dat KBK gelas moet word om onverwyld die nodige stappe te neem om enige woongebied wat op die onroerende eiendomme van KBK bestaan as wettige dorpsgebied te laat registreer binne 'n tydperk van twee jaar of 'n ander tydperk wat die hof mag bepaal, ooreenkomstig die vereistes van die

Ordonnansie op Dorpsbeplanning en Dorpe 15 van 1986. Al die vaste eiendomme van KBK wat deel is van die plase Kleinfontein en Donkerhoek word dan in die kennisgewing van mosie vermeld en daar word ook gevra dat KBK gelas word om alle stappe te neem wat nodig is om te voldoen aan alle statutêre bepalings of vereistes van enige owerheidsliggaam wat van toepassing is op die ontwikkeling en oprigting van bestaande wooneenhede en infrastruktuur. Laastens word 'n interdik gevra om KBK, die 17de respondent en die 18de respondent (wat nie die applikant insluit nie) hangende die voldoening aan al die toepaslike wetgewing en vereistes van owerheidsliggame tot tevredenheid van die owerheidsinstansies wat deur die 2de tot 12de respondente verteenwoordig word te belet om verdere eiendomsontwikkeling van enige aard op die gemelde eiendomme te doen of te bemark.

- [38] Die respondent, in die opponerende eedsverklaring, wys ook daarop dat die applikant, as 15de respondent in die genoemde 2010 aansoek, ook 'n teen-aansoek teen KBK geloods het waarin gevra word dat KBK verbied word om voorstellings aan sy aandeelhouers te maak dat sodanige aandeelhouers enige vorm van eiendomsreg oor die betrokke eiendomme verkry. Daar word ook aanverwante regshulp gevra, besonderhede waarvan ek nie vir huidige doeleindes hoef te herhaal nie.
- [39] Wat hierdie toedrag van sake, myns insiens, minstens op die waarskynlikhede illustreer, is dat die applikant nie in samespanning optree met KBK soos deurgaans deur die respondent beweer nie maar hom trouens distansieer, as 'n aparte regs-entiteit, van die beweerde onwettige of bedrieglike optrede van KBK.

[40] In paragraaf 4.29 van die opponerende verklaring word erken dat die leningsooreenkoms van Junie 2007 die arbitrasie klousule, in die vorm van paragraaf 7 daarvan, vervat, die inhoud waarvan ek reeds aangehaal het, "en dat die applikant ten volle kennis gedra het van hierdie kontraktuele stipulasie voor uitreiking van die dagvaarding".

[41] Laastens voer die deponent aan dat indien daar gelas sou word om 'n arbiter aan te stel vir doeleindes van 'n arbitrasie proses dit gepas sou wees indien die Prokureursorde van die Noordelike Provinsies die arbiter sou aanwys. Dit strook natuurlik nie met die voorskrifte van die geskilbeslegtingsprosedure wat deur die respondent onderteken is nie.

[42] Ek wend my kortliks tot die repliserende verklaring. Dit is 'n lywige dokument, maar die kort opsomming wat hier onder volg het net te doen met aspekte wat myns insiens direk van belang is vir doeleindes van die beregting van hierdie aansoek:

- Die respondent het onomwonde in sy opponerende verklaring tot die summiere vonnis-aansoek onder eed verklaar dat hy die saak na arbitrasie wil verwys.

Hierdie versoek is gerespekteer en aanvaar maar die respondent het nie saamgewerk met die applikant se pogings om die geskilbeslegtingsprosedure in werking te stel nie.

Dit lê nie nou op die weg van die respondent om eensydiglik weer van plan te verander nie.

- Die versoek van ongeveer 'n jaar later om wel aan te gaan met die hofaksie is gebaseer op finansiële oorwegings en het niks te doen met die bewerings wat nou teen die applikant gemaak word nie.
- Die applikant erken dat die verwysing na arbitrasie binne die diskresie van die hof val en doen aan die hand dat die respondent goeie redes moet aanvoer waarom die dispuut nie na arbitrasie verwys moet word nie.
- Die respondent se bewerings van bedrieglike optrede en wanvoorstellings as verwerre teen die applikant se eis is geheel en al ongegrond. Die respondent versuim om spesifieke feite en gronde voor te lê ter ondersteuning van hierdie bewerings. In die besonder het dit te doen met die tydperk wat die sluiting van die koopooreenkoms van benuttingsreg en aandele met KBK voorafgegaan het.
- Dit blyk dat die respondent op 8 Junie 2007 'n koopooreenkoms met ene B J E van Tonder gesluit het ingevolge waarvan die respondent onder andere benuttingsreg en eiendomsreg (indien enige) en aandele in KBK ten opsigte van 'n sekere erf soos beskryf in 'n sekere akte van transport bekom het. Dit het geskied met volle verhandelingsreg ten opsigte van die aandele belang.
- Die applikant was geensins direk of indirek betrokke by die onderhandelings, gesprekke, besluitneming en ondertekening van die dokumentasie wat aanleiding gegee het tot die koop van die aandele van die respondent in KBK nie.

Daar was nie 'n regsplig op die applikant om die respondent te adviseer oor die aard van genoemde transaksie en die wettigheid daarvan nie. Die applikant plaas op rekord dat hy nie op enige wesenlike tydstip, naamlik toe die krediet aansoek ontvang is of tydens die sluit van die leningsooreenkoms, bewus was of van mening was of geadviseer is dat die koop van die aandele en die gepaardgaande verlening van gebruiksreg ten aansien van 'n erf in Kleinfontein onwettig en/of ongeldig was nie. Die 2010 aansoek is ook geloods lank nadat die leningsooreenkoms in 2007 aangegaan is.

- Die applikant ontken dat hy die oorsaak was of enigsins daartoe aanleiding gegee het dat die respondent aandele in KBK koop en/of 'n party was tot enige kooptransaksie van aandele in KBK waarvan die respondent die koper was. Dit blyk uit die koopkontrak tussen die respondent en genoemde Van Tonder dat die respondent, as koper, aangebied het om die aandele en benuttingsreg te koop sonder enige bemiddeling van 'n eiendomsagent. As die respondent aanvoer dat die koopsooreenkoms onwettig of ongeldig was moet hy dit opneem met die genoemde Van Tonder (of dalk met KBK).
- Die leningsooreenkoms is ter goeder trou aangegaan sonder enige verskuilde agenda. Die applikant was nie voorskriftelik oor op watter wyse die gelde, wat geleen staan te word, aangewend moet word nie. Dit is wel so dat die aandele wat in KBK gekoop is as sekuriteit vir terugbetaling van die lening aangebied en aanvaar is.

- Die applikant en KBK is twee afsonderlike regs-entiteite met afsonderlike registrasienommers en wie se hoof doelstellings wesenlik van mekaar verskil en hulle bedryf besigheid onafhanklik van mekaar.
- Ondanks die hangende hof aansoeke en aksies waarna verwys word in die opponerende stukke van die respondent, is laasgenoemde die enigste persoon wat weier om sy verpligtinge in terme van die applikant se leningsooreenkomste na te kom op die gronde wat hy in sy stukke aanvoer.
- Daar is geen siviele aksies of kriminele klagtes teen die applikant of enige van sy bestaande of vorige direkteure aanhangig gemaak voortspruitend uit die beweerde onwettighede nie.
- Die applikant het ook sy teenaansoek teen KBK (waarna ek reeds verwys het) teruggetrek aangesien hy tevrede was dat KBK weer op koers is met die proses van Kleinfontein se formalisering.
- Van belang is die herhaling van die applikant se argument, soos reeds genoem, dat as dit bevind sou word dat die dispuut nie binne die kader van die arbitrasie klousule val nie die respondent aangedring het en die applikant toegestem het tot arbitrasie na instel van die aksie ten spyte van die respondent se gepaardgaande bewerings van bedrieglike optrede of wanvoorstelling wat op dieselfde stukke verskyn. Gevolglik is die trefwydte van die arbitrasie klousule in elk geval by ooreenkoms verbreed.

- Die bewering dat die applikant en KBK dieselfde direkteure en lede het word ontken. Daar was net een persoon wat ooit op beide direksies gedien het maar dit was nie gelyktydig nie.
- Die applikant is nie meer lid en aandeelhouer van KBK nie terwyl die respondent dit wel is.
- As dit bevind word onvanpas te wees vir die applikant om te vra vir die aanstelling van 'n spesifieke persoon (soos tans) as arbiter, vra die applikant dat dit gelas word dat die Vereniging van Regslui vir Afrikaans 'n arbiter aanwys.
- Ek voeg volledigheidshalwe by dat daar ook 'n skrywe aangeheg is by die repliserende verklaring wat verband hou met die respondent se klagte, *supra*, dat hy vanweë 'n sekere kennisgewing van die Tshwane munisipaliteit belet was om voort te gaan met sy bouwerk. Dit is 'n skrywe van 2 Augustus 2012 deur KBK se prokureurs aan die Tshwane Metropolitaanse Munisipaliteit. Breedweg word daar geboekstaaf dat die Kleinfontein nedersetting oor 'n tydperk van twintig jaar (destyds) ontwikkel is binne die raamwerk wat toelaatbaar is ingevolge artikel 235 van die Grondwet. Die geskiedenis van die interaksie tussen Kleinfontein en 'n reeks plaaslike owerhede wat mekaar opgevolg het word uiteengesit en dit word betwis dat KBK die beweerde bouregulasie A25(10) oortree het. Daar word kennis gegee dat bouwerk sal voortgaan en die Metro word versoek om deel te neem aan konstruktiewe

onderhandelinge om die saak by te lê. Volgens die deponent tot die repliserende verklaring is daar nooit 'n antwoord van die Metro ontvang nie.

Die volgende word ook gesê in die brief van Kleinfontein se prokureurs:

"This being said, our instructions are also to reiterate that our client is nevertheless in the process of formalising and regularising the informal township development that has evolved over the past twenty years and that an application in terms of the Development Facilitation Act was indeed filed on 9 May 2012 to accomplish just that."

Dit is nie duidelik uit die stukke wat die uitslag van hierdie aansoek was nie. Die respondent heg ook 'n brief van KBK wat aan sy prokureur gerig is op 28 Augustus 2012 by sy opponerende stukke aan. By hierdie brief is die betrokke brief van die prokureurs waarna ek verwys het ook aangeheg. Die volgende word onder andere gesê in die brief van KBK aan die respondent se prokureur:

- "4. KBK is tans besig met 'n formaliserings-aansoek wat op 9 Mei 2012 kragtens DFA ingedien is en is vatbaar vir 'n redelike interim kompromis met Tshwane se stadsbeplanner.
5. KBK het nog geen reaksie op hierdie brief ... ontvang nie en sal soos in die verlede voortgaan met sy bedrywighede, planne goedkeur en toesig hou oor bouwerk, in afwagting van formalisering.

Daar word vertrou dat voormelde inligting u vrae sal beantwoord."

[43] Dit voltooi die oorsig van die historiese verloop van sake.

Artikel 6 van die Arbitrasiewet

[44] Ek het onderneem om weer na hierdie onderwerp te verwys.

[45] Artikel 6 van die Arbitrasiewet lui soos volg:

"6. Stuiting van regsgedinge wanneer daar 'n arbitrasie-ooreenkoms is.

- (1) Indien 'n party by 'n arbitrasie-ooreenkoms 'n regsgeding in 'n hof (met inbegrip van 'n laerhof) teen 'n ander party by die ooreenkoms instel ten opsigte van 'n aangeleentheid waaroor ooreengekom is dat dit na arbitrasie verwys moet word, kan 'n party by daardie regsgeding te enige tyd nadat hy verskyning aangeteken het, maar voordat hy enige pleitstukke indien of enige ander stappe in die geding doen, by daardie hof aansoek doen om stuiting van die geding.
- (2) Indien die hof by so 'n aansoek oortuig is dat daar geen voldoende rede bestaan waarom die geskil nie ooreenkomstig die ooreenkoms na arbitrasie verwys moet word nie, kan die hof 'n bevel gee wat die geding stuit onderworpe aan die bedinge en voorwaardes wat hy billik ag."

[46] Daar is namens die respondent betoog, as ek dit reg verstaan het, dat die regshulp wat deur die applikant aangevra word (om die geding te stuit) uiters ongewoon is, aangesien daar nie voorsiening in die Wet gemaak word daarvoor nie. In 'n sin is daar, myns insiens, meriete in hierdie betoog dat die regshulp wat aangevra word "ongewoon" is aangesien die toedrag van sake wat in artikel 6(1) in die vooruitsig gestel word, die geval is waar 'n party ten spyte van die bestaan van 'n arbitrasie klousule nietemin 'n aksie instel wat dan die geleentheid skep vir "'n party by daardie regsgeding te eniger tyd nadat hy verskyning aangeteken het" om te vra vir stuiting. By implikasie moet dit die teenparty of die verweerder wees. Dit word nie uitdruklik bepaal dat die party wat in die eerste plek gedagvaar het later kan vra vir 'n stuiting nie.

[47] In *Aveng (Africa) Ltd (formerly Grinaker-LTA Ltd) t/a Grinaker-LTA Building East v Midros Investments (Pty) Ltd* 2011 3 SA 631 (KZD) sê die geleerde Regter, Wallis R, soos hy toe was, die volgende op 639H-640E:

"The answer in my view is that a party to an arbitration agreement who commences litigation instead of proceeding to arbitration does not, merely as a result of adopting that course, abandon its right to have resort to arbitration under the agreement. That being so, it is not open to the other party to contend that it has 'accepted' the resort to litigation by not itself seeking a stay, and that this 'acceptance' debars subsequent resort to arbitration. While parties can by mutual agreement put an end to an arbitration agreement, that requires the elements of a contractual agreement to be present. The act of litigating instead of arbitrating is not in my view an offer in the contractual sense available to be accepted. Nor is the act of the defendant in failing to raise arbitration as a

dilatory plea or by way of an application for a stay a contractual acceptance. The election for which Midros contends cannot therefore be sustained on the basis of agreement. In my view the commencement of litigation does not preclude Aveng from invoking the arbitration clause in the contract.

That does not, however, mean that Aveng is entitled to seek a stay of this action. It does mean that it is free to abandon the litigation and proceed to arbitration, although conceivably it would face problems of prescription were it to do so. But that is not what it wishes to do. It wishes to keep the present litigation in place, but stayed, whilst it pursues its claim by way of arbitration. The problem is that it commenced this action in breach of a binding agreement to arbitrate. Midros has chosen not to contest this by seeking a stay, but Aveng's conduct remains a breach of its obligations under the arbitration clause. It does not cease to be such merely because Midros, for its own reasons, does not seek to rely upon that breach."

- [48] Die party wat die aksie ingestel het en wat gevra het dat dit gestuit word sodat daar voortgegaan kan word met arbitrasie se aansoek is van die hand gewys. Soos ek die kern van die uitspraak verstaan kan so 'n party nie sy eie aksie stuit en dan voortgaan met arbitrasie nie. As hy wil arbitreer moet hy sy aksie laat vaar. Soos die geleerde Regter dit stel op 640C-D:

"That does not, however, mean that Aveng is entitled to seek a stay of this action. It does mean that it is free to abandon the litigation and proceed to arbitration ..."

[49] In *BDE Construction v Basfour 3581 (Pty) Ltd* 2013 5 SA 160 (KZP) verskil die geleerde Regter, Swain R, soos hy toe was, van sy broer Wallis.

[50] Die geleerde Regter sê die volgende op 161D-G:

"Counsel were *ad idem*, however, that the conclusion of Wallis J (at 639H)-

'That a party to an arbitration agreement who commences litigation instead of proceeding to arbitration does not, merely as a result of adopting that course, abandon its rights to have resort to arbitration under the agreement.'

was correct. In *Aveng* the defendant (Midros) had submitted that Aveng (the plaintiff) have elected to pursue its claim by litigation and was 'precluded from retracing its steps'. The argument advanced was that Aveng had two alternative remedies, either to litigate or to go to arbitration, and it was precluded from 'changing tact and seeking to arbitrate' (at para 16).

Wallis J, in reaching the conclusion that he did, rejected this argument for the reasons and on the grounds set out in his judgment, with which I respectfully agree, and which does not require repetition (*Aveng* at paras 17 and 18)."

[51] Op 161G-H word die vraag egter geopper wat tans vir uitsluitel voor my dien:

"However, the issue of whether Wallis J was wrong in concluding that a litigant in the position of Aveng (and the applicant in the present case) is precluded from staying the litigation proceedings and must withdraw them before proceeding to arbitration requires a careful consideration of what Wallis J had to say in this regard ..."

Die gevolgtrekking van Swain R verskyn op 164A-C:

"I accordingly respectfully disagree with and conclude that Wallis J was wrong in concluding that where a party to an arbitration agreement commences litigation in breach of the arbitration agreement, to which the other party to the arbitration agreement elects not to seek a stay of such proceedings, the party instituting such proceedings is precluded from seeking a stay of those proceedings and must abandon them, before being able to refer the dispute to arbitration, in terms of the arbitration agreement.

The applicant is accordingly entitled to seek a stay of the present proceedings and is not obliged to withdraw them, before referring the parties' dispute to arbitration."

- [52] In sy uitspraak het die geleerde Regter toe stuiting toegestaan, 'n spesifieke arbiter aangestel en gelas dat die koste van die aansoek deur die arbiter bepaal moet word.
- [53] In albei hierdie sake was dit nie die verweerder of respondent wat aansoek gedoen het om stuiting nie maar die applikant of die eiser wat self eers die aksie ingestel het.
- [54] Ek is met eerbied van oordeel dat die benadering van Swain R, soos hy toe was, die korrekte een is. Daar skyn geen ooglopende rede te wees waarom die applikant eers sy aksie moet laat vaar of terugtrek voordat hy kan aangaan met arbitrasie nie. Dit is duidelik dat die wetgewer, in artikel 6, die beginsel aanvaar het dat 'n aksie bloot gestuit kan word ten einde die geleentheid vir arbitrasie te skep. Die voorskrif bepaal

nie dat die aksie laat vaar moet word nie. Hierdie beginsel word nie verander bloot omdat dit die eiser is wat vra vir stuiting in plaas van die verweerder nadat hy 'n verskyning aangeteken het nie. Dit mag selfs later nodig wees om voort te gaan met die aksie ten spyte van die arbitrasie verrigtinge. In hierdie geval het die respondent byvoorbeeld sy aanvanklike aandrang op arbitrasie laat vaar ten gunste van 'n versoek dat die oorspronklike aksie wat ingestel is moet voortgaan.

- [55] Onder die omstandighede is ek van oordeel dat die betrokke bewoording van artikel 6 nie 'n verbod plaas op die huidige applikant se reg om te vra vir stuiting van sy eie aksie gevolg deur arbitrasie nie.

Is daar, in hierdie bepaalde omstandighede, 'n saak uitgemaak dat die geskil nie val binne die kader van die arbitrasieklousule nie?

- [56] Namens die respondent is dit aangevoer dat die geskilbeslegtingsprosedure uitdruklik bepaal watter geskille onderworpe sal wees aan arbitrasie, en dat dit nie insluit geskille rakende die afdwingbaarheid en/of geldigheid van die ooreenkoms nie.

- [57] Soos ek reeds genoem het, steun die respondent hoofsaaklik op die beslissing in *North East Finance (Pty) Ltd v Standard Bank of South Africa Ltd* 2013 5 SA 1 (HHA).

Ek het reeds kortliks na hierdie onderwerp verwys, en genoem dat die respondent hom beroep op die *North East* uitspraak spesifiek vanweë sy bewerings dat die applikant hom skuldig gemaak het aan bedrieglike en onwettige optrede en/of wanvoorstellings.

- [58] In *North East Finance* het die partye 'n skikkingsooreenkoms aangegaan met die oog daarop om sekere oudit kwessies ("accounting issues") op te los. Die partye het vir jare met mekaar sake gedoen en, uit hoofde van die aard van hulle transaksies, kon daar gelde oor en weer aan mekaar verskuldig gewees het.

Die bank het aangevoer dat hy beweeg is om die skikkingsooreenkoms aan te gaan deur bedrieglike wanvoorstellings aan die kant van North East Finance. Daar is aangevoer dat North East Finance opsetlik en op bedrieglike wyse versuim het om wesenlike onreëlmatighede aan die bank te openbaar – op 4C-E.

Die bedrog is eers na die aangaan van die skikkingsooreenkoms ontdek waarop die bank hom aan die ooreenkoms onttrek het op grond daarvan dat dit *ab initio* nietig was – op 4F-H.

Die bank het geweier om hom aan arbitrasie te onderwerp op die basis dat die arbitrasieklousule ook saam met die nietige kontrak verval het. *North East* se betoog was dat die geskil, ook wat betref die beweerde bedrog, deur die arbiter besleg kon word.

- [59] Die arbitrasieklousule is wyd bewoord en lees soos volg:

"In the event of any dispute of whatsoever nature arising between the parties (including any question as to the enforceability of this contract but excluding the failure to pay any amount due unless the defaulting party has, prior to the due date for such payment, by notice in writing to the other party disputed

manner set out below." (Die beklemtoning is dié van die geleerde Appèlregter.)

[60] Soos ek die uitspraak verstaan, is die beslissing dat die geskil nie na arbitrasie verwys behoort te word nie uitsluitlik geskoei op die bevinding (wat die geleerde Appèlregter gemaak het vir doeleindes van die appèl) dat die bank deur bedrieglike wanvoorstelling beweeg is om die skikkingsooreenkoms (wat ook die arbitrasieklousule vervat) aan te gaan:

- Onder die opskrif "The effect of fraud on an arbitration clause in general", sê die geleerde Regter die volgende op 5F-H:

"The first principle that the bank argued required consideration is really not in question. If a contract is void from the outset then all of its clauses, including exemption and reference to arbitration clauses, fall with it. The principle was most recently enunciated by this court in *North West Provincial Government and Another v Tswaing Consulting CC and Others* (die verwysing is 2007 4 SA 452 (SCA) paragraaf [13]) where Cameron JA said that an arbitration clause 'embedded in a fraud-tainted agreement' could not stand."

- Waar die geleerde Appèlregter die arbitrasieklousule uitleg, sê sy die volgende op 6D-G:

"North East argued that the arbitration clause in this case specifically said that the validity of the settlement agreement was to be determined by arbitration: that was the effect of the inclusion of the phrase concerning the enforceability of the agreement. The bank argued that

'enforceability' was not co-extensive with 'validity' and that the question whether the contract was void as a result of the fraudulent misrepresentations and non-disclosures was not one that could be determined by an arbitrator. I do not think that this argument is helpful. The effect of fraud that induces a contract is, in general, that the contract is regarded as voidable: the aggrieved party may elect whether to abide by the contract and claim damages (if it can prove loss) or to resile – to regard the contract as void from inception, and to demand restitution of any performance it may have made, tendering return of the fraudulent party's performance.

The bank chose to treat the settlement agreement as void from inception, and when it made that election the contract effectively ceased to exist. It did not have to be cancelled or rescinded: it was void."

- Dit kom voor asof die geleerde Appèlregter haar standpunt verder ontwikkel het deur te bevind dat die arbitrasieklousule nie toepassing vind nie omdat die partye (of seker minstens die bank), toe die ooreenkoms aangegaan is, nie voorsien het dat dit van die arbiter verwag mag word om ook uitsluitel te gee oor sake rondom bedrieglike wanvoorstelling nie. In hierdie verband sê die geleerde Appèlregter die volgende op 10F-J:

"Peters alleged also that even the wording of the arbitration clause was 'improperly procured' in order 'to avoid a public scrutiny of its conduct'.

The bank argued that it had not foreseen that there might have been

fraudulent conduct on the part of North East at the time of concluding the agreement. There was thus no intention that the arbitrator would be expected to resolve issues relating to fraud. It had envisaged that the arbitrator's role would be to determine disputes in respect of accounting issues.

North East's counter to that argument was that the arbitration clause provided that the arbitrator would be a senior member of the Johannesburg Bar who would be able to determine questions relating to fraudulent misrepresentations inducing the agreement itself. In my view that is not an answer. The fact that an experienced lawyer might be able to determine issues relating to fraud does not mean that the parties intended him or her to do so.

I consider that, in the light of the purpose of the settlement agreement, and having regard to what the parties envisaged (because it was what they could foresee) at the time of concluding the agreement, it was not intended that the validity or enforceability of the contract induced by fraudulent misrepresentations and non-disclosures would be arbitrable."

- Ek voeg by dat die geleerde Appèlregter, op 5E-F, bepaal het dat dit ook nodig sou wees, vir doeleindes van haar bevinding, om te beslis of daar wel 'n saak uitgemaak is dat daar bedrog gepleeg is. Soos ek reeds genoem het, het sy hierdie beslissing wel deeglik gemaak – sien die uitspraak op 11H-J.

- [61] Wat betref die respondent se saak waarom die geskil nie na arbitrasie verwys moet word nie, kan dit opsommenderwys gesê word dat dit in wese neerkom op 'n bewering dat KBK aan aandeelhouders asook die respondent voorgehou het dat aandeelhouders eiendomsreg verkry terwyl dit later geblyk het nie die geval te wees nie (paragraaf 3.12.5 van die opponerende eedsverklaring). Daar word beweer dat dit "nou gemeensaak met die applikant is dat aandeelhouders nie eiendomsreg verkry nie". Dit is kennelik wat die applikant beweeg het om die teenaansoek teen KBK te loads – 'n feit wat dit totaal onwaarskynlik maak dat die applikant die respondent met dieselfde bedrieglike wanvoorstelling sou oorreed het om die leningsooreenkoms aan te gaan.

Die kern van die applikant se saak is dat hy toe in die middel van 2012 gereed was om die woonhuis te begin bou op die eiendom waarop hy gebruiksreg bekom het en op daardie stadium agtergekom het dat die ooreenkoms wat hy met KBK gesluit het "n onwettige transaksie" is omdat die Kleinfontein nedersetting nie 'n goedgekeurde dorp in terme van die bepalings van die betrokke Ordonnansie op Dorpstigting is nie. Die naaste wat hy daaraan kom om die applikant van 'n moontlike wanvoorstelling te beskuldig, is om te beweer (paragraaf 3.12.14 van die opponerende verklaring) dat die transaksie met KBK "n onwettige transaksie was" "tot die kennis van die applikant en KBK". Geen besonderhede ten opsigte van die applikant se beweerde misstap in hierdie verband word verskaf nie.

Trouens, dit is duidelik uit al die stukke dat die applikant hom vereenselwig het met die ander respondente in die 2010 aansoek deur die teen-aansoek teen KBK te loads. In die repliserende verklaring verduidelik die applikant dat hy eers in Desember 2010 bewus geraak het van die regstatus (of beweerde gebrek daaraan) van Kleinfontein as

nedersetting. Dit was toe prokureur Adriaan Venter 'n verslag oor die saak voorgelê het.

Die respondent beroep hom bloot op die beweerde "onwettigheid" van Kleinfontein as nedersetting en die beweerde nie-nakoming van die ordonnansie, as rede vir sy besluit om sy betalings in terme van die leningsooreenkoms te staak.

- [62] Myns insiens is daar op geeneen van die partye se weergawes ruimte om 'n bevinding te maak (soos die geleerde Appèlregter in *North East Finance* haar verplig gevoel het om te doen) dat die leningsooreenkoms in 2007 aangegaan is vanweë bedrieglike wanvoorstellings aan die kant van die applikant nie.

Om hierdie rede alleen, meen ek dat hierdie saak onderskeibaar is van wat in *North East Finance* beslis is.

- [63] Voorts word daar ook nie deur die respondent gesteun op 'n argument dat die leningsooreenkoms *ab initio* nietig is, en die arbitrasieklousule daarmee saam in die stof gebyt het, soos die bank betoog het (blykbaar met die geleerde Regter se goedkeuring) in *North East Finance* nie. In hierdie opsig is die huidige geval ook onderskeibaar van die beginsels wat in *North East Finance* neergelê is.

- [64] Ek voeg by, dat waar daar, op hierdie stukke, geen sprake is van bedrieglike wanvoorstellings deur die applikant wat die respondent beweeg het om die leningsooreenkoms aan te gaan nie daar ook nie betoog kan word nie, soos in *North*

East Finance, dat die partye, by kontraksluiting, nie voorsien het dat die applikant se bedrog voor 'n arbiter moet kom vir beslissing nie.

[65] Gevolglik is ek van mening dat dit nie op die respondent se weg lê om te steun op *North East Finance* ten einde 'n saak uit te maak daarvoor dat die diskresie om die geskil op arbitrasie te stuur ten gunste van die respondent uitgeoefen behoort te word nie.

[66] Laastens, waar die arbitrasieklousule, saamgelees met die geskilbeslegtingsprosedure, so wyd bewoord is (die inhoud het ek aangehaal), en ek tot die gevolgtrekking geraak het dat daar geen ruimte is vir die respondent om te steun op beweerde bedrieglike wanvoorstelling aan die kant van die applikant nie, is ek van mening dat hierdie geskil wel deeglik binne die kader van die arbitrasieklousule, gelees saam met die geskilbeslegtingsprosedure, val.

Enkele opmerkings oor die diskresie om 'n saak na arbitrasie te verwys asook die bewyslas

[67] Dit is gemene saak tussen die partye dat die hof 'n diskresie het om 'n saak na arbitrasie te verwys al dan nie – sien bv *Body Corporate Pinewood Park v Dellis (Pty) Ltd* 2013 1 SA 296 (HHA) op 304G-305A.

In hierdie gedeelte van laasgenoemde uitspraak word daar ook verwys na die "court's discretionary powers under sections 3 and 6 of the Arbitration Act".

[68] Artikel 3 van die Arbitrasiewet (ek het ongelukkig net die Engelse teks tot my beskikking) lees soos volg:

"3. Binding effect of arbitration agreement and power of court in relation thereto. –

- (1) Unless the agreement otherwise provides, an arbitration agreement shall not be capable of being terminated except by consent of all the parties thereto.
- (2) The court **may** at any time on the application of any party to an arbitration agreement, **on good cause shown** -
 - (a) set aside the arbitration agreement; or
 - (b) order that any particular dispute referred to in the arbitration agreement shall not be referred to arbitration; or
 - (c) order that the arbitration agreement shall cease to have effect with reference to any dispute referred."

(Ek beklemtoon.)

[69] Ek het reeds die Afrikaanse teks van artikel 6 aangehaal. Dit blyk duidelik uit artikel 6(2) dat die hof op aansoek dat die geding gestuit word kan beslis of daar 'n saak uitgemaak is daarvoor dat daar geen grondige rede is waarom die geskil nie na arbitrasie verwys moet word nie en, indien wel, kan so 'n bevel gemaak word en die geding gestuit word.

[70] In *The Rhodesian Railways Ltd v MacKintosh* 1932 AD 359 op 375 sê die geleerde Waarnemende Hoofregter die volgende:

"Now if such a case were to arise in our Courts, and if the stay of proceedings were asked for in a plea in bar, then I think our Courts would have a discretion to refuse to have the matter submitted to the arbitrator. The Court, therefore, has a discretion, but this discretion must be judicially exercised and a very strong case for this exercise must be made."

[71] In *Sera v De Wet* 1974 2 SA 645 (TPA) het dit gegaan oor 'n aansoek in terme van artikel 3(2)(c) van die Arbitrasiewet, naamlik vir 'n bevel dat die arbitrasie-ooreenkoms nie meer van krag sal wees met betrekking tot die onderhawige geskil nie.

Op 649E-650B verwys die geleerde Regter ook na *Rhodesian Railways* en bespreek hy die verskil tussen die voorskrifte van artikel 6 en artikel 3 onderskeidelik. Op 650A verwys die geleerde Regter ook na die opmerkings van die Waarnemende Hoofregter in *Rhodesian Railways* en sê die volgende:

"The remarks of Wessels, ACJ, that the Court has a discretion, but that this discretion must be judicially exercised and a very strong case for this exercise must be made out, relate to such an application for the stay of proceedings. In considering whether the court 'is satisfied that there is no sufficient reason why the dispute should not be referred to arbitration' (dit is 'n verwysing na artikel 6(2)) the same considerations should apply as in the case where the court considers whether 'good cause' has been shown why the agreement shall cease to have effect with reference to any dispute referred, has not been argued before me. I shall assume, without deciding, that the *onus* is equally heavy on an applicant to apply under section 3 for a matter not to be referred to

arbitration as it is on a plaintiff who resists a plea in bar in terms of section 6 that the proceedings should be stayed and the matter be referred to arbitration."

- [72] In *Sera v De Wet* word daar ook verwys, op 649D, na *Metallurgical and Commercial Consultants (Pty) Ltd v Metal Sales Co (Pty) Ltd* 1971 2 SA 388 (T). Dit was 'n saak waar die applikant in terme van artikel 12(2) van die Arbitrasiewet gevra het vir die aanstelling van 'n arbiter om 'n geskil op te los wat in die arbitrasieklousule genoem word. Die respondent het die aansoek teengestaan en beweer dat die kontrak nie veronderstel was om enige bindende krag te hê nie. Die applikant het dit ontken. Die respondent het toe in terme van artikel 3(2) aansoek gedoen dat die geskil nie na arbitrasie verwys moet word nie. Daar is bevind dat die bewyslas om met 'n aansoek in terme van artikel 3(2) te slaag op die respondent gerus het en dat laasgenoemde nie die bewyslas kon kwyt nie.

- [73] Op 391C-E sê die geleerde Regter die volgende:

"Although the respondent has not filed a formal counter-application, embodied in a notice of motion, for the exercise of my discretion under section 3(2), it did invoke that discretion in its affidavits, and from the Bar. I think that I am justified, on that basis, in saying that I have before me the application of one of the parties to an arbitration agreement (which is assumed, for immediate purposes, to be valid) for the exercise of such discretion. The question, it seems to me, is whether the respondent has shown good cause, within the meaning of the sub-section."

Van belang is die feit dat in die onderhawige geval presies dieselfde gebeur het: die applikant het aansoek gedoen dat die geding gestuit word en dat die geskil na arbitrasie verwys word. Die respondent het nie 'n teen-aansoek ingedien nie maar in sy eedsverklarings verwys na die diskresie wat die hof het en gevra dat die saak nie op arbitrasie moet gaan nie maar dat die geding moet voortgaan. Dit is 'n aansoek in terme van artikel 3(2)(b) van die Arbitrasiewet. Onder hierdie omstandighede het die geleerde Regter, in *Metallurgical*, bevind dat die bewyslas op die respondent rus om 'n behoorlike saak ("good cause") uit te maak soos bedoel in artikel 3(2).

[74] Op 391E-H gaan die geleerde Regter dan soos volg voort:

"Such an *onus* is not easily discharged. There are certain advantages, such as finality, which a claimant in an arbitration enjoys over one who has to pursue his rights in the Courts; and one who has contracted to allow his opponent those advantages will not readily be absolved from his undertaking. In *Rhodesian Railways ...* Wessels, ACJ, (as he then was) held that the discretion of the Court to refuse arbitration under a submission was to be exercised judicially, and only when a 'very strong case' for its exercise had been made out." (Dan volg verwysings na ander soortgelyke beslissings.)

En die geleerde Regter gaan voort:

"... held that there should be 'compelling reasons' for refusing to hold a party to his contract to have a dispute resolved by arbitration. Jessel, M.R. ... said that the cases in which the discretion against arbitration should be exercised were 'few and exceptional'."

[75] Volledigheidshalwe noem ek dat die geleerde Regter in *Metallurgical* verdere toeligting verskaf oor hoe die diskresie uitgeoefen behoort te word in 'n geval wat vir praktiese doeleindes presies ooreenkom met wat tans voor my dien: as een party die ander van bedrog beskuldig, sal 'n aansoek deur die party wat van bedrog beskuldig word, om die arbitrasie te vermy en eerder die geding in die ope hof te laat besleg baie gewig dra en gewoonlik toegestaan word. Daarenteen, sal 'n soortgelyke aansoek deur die party wat die beskuldigings van bedrog teen die ander maak veel minder gewig dra en nie maklik toegestaan word nie.

Die geleerde Regter stel dit soos volg op 393A-E:

"A distinction must be drawn between the case where it is the person charged with fraud who seeks a hearing in open Court, rather than in the arbitration for which he has contracted, and the case where it is the person charging fraud who claims that relief. In the former case it seems to have been accepted that the claim for a hearing in Court will ordinarily be acceded to ... It is not difficult to see why that should be. If a man who has been charged with fraud wishes an opportunity to demonstrate his innocence in open Court, he should not likely be denied the publicity which he seeks, or the benefit of having an adjudication by a judicial tribunal, rather than by an arbitrator who, unlike the proposed arbitrator here, may be untrained in law and inexperienced in the evaluation of evidence. And what is perhaps even more important is this: a finding by an arbitrator that fraud has been committed is final, whereas from such a finding in a Court there is a right of appeal.

In the case where it is the person charging another with fraud who seeks to be relieved of his contractual undertaking to submit the dispute to arbitration, these considerations are of far less weight ... The weight of authority would therefore seem to be against the respondent on this point."

Die gesag waarna die geleerde Regter verwys ter ondersteuning van sy opmerkings het ek weggelaat uit die aanhaling.

[76] Teen hierdie agtergrond, en in die lig van die betrokke gewysdes, meen ek dat dit korrek is om die volgende opmerkings te maak:

1. Die hof het wel 'n diskresie om arbitrasie te weier ten spyte van die bestaan van 'n arbitrasieklousule, maar so 'n diskresie moet net uitgeoefen word as daar 'n baie sterk saak ("very strong case") daarvoor bestaan.
2. Die bewyslas in 'n versoek om arbitrasie te vermy rus op die party wat daarom vra. In hierdie geval is dit die respondent.
3. Dit is 'n moeilike bewyslas wat nie maklik gekwyt word nie.
4. Die aansoek van die party wat die ander van bedrog beskuldig dat die saak nie op arbitrasie besleg moet word nie, dra nie veel gewig nie en sal nie geredelik toegestaan word nie.

[77] Benewens die voorgaande oorwegings, wat myns insiens die applikant se saak sterk tot voordeel strek, meen ek daar is 'n paar ander redes waarom die diskresie nie ten gunste van die respondent uitgeoefen behoort te word nie:

- Die respondent het hom onder eed sterk uitgespreek ten gunste van arbitrasie. Die applikant het die versoek gerespekteer en hom beywer om die

geskilbeslegtingsprosedure van stapel te stuur. Deur vertragingstaktiek het die respondent hierdie pogings belemmer. Vir hierdie gedrag het hy nie 'n behoorlike rede in sy stukke aangevoer nie. Meer as 'n jaar later het die respondent van deuntjie verander en aangedring daarop dat die geding voortgaan. Hierdie aandrang het hy probeer motiveer deur hom bloot op finansiële oorwegings, en niks anders nie, te beroep.

- Toe hy hom aanvanklik, onder eed, op arbitrasie beroep het, het die respondent dit gedoen in dieselfde eedsverklaring waarin hy na die beweerde bedrog aan die kant van die applikant verwys het sodat hy in elk geval, myns insiens, afstand gedoen het van die latere argument om arbitrasie te vermy vanweë die beweerde bedrieglike optrede van die applikant.
- Vir die redes wat ek reeds genoem het, word daar, myns insiens, geen saak op die stukke uitgemaak deur die respondent dat hy beweeg is om die 2007 leningsooreenkoms aan te gaan deur bedrieglike wanvoorstellings aan die kant van die respondent nie.
- As daar 'n saak uit te maak is op grond van bedrog (wat ek betwyfel, maar waaroor ek geen bevinding maak nie aangesien dit nie op my weg lê om in te meng met 'n uiteindelijke besluit of bevinding wat deur 'n hof of 'n arbiter gemaak moet word nie) sou so 'n aksie gevoer moet word teen KBK of die heer B J E van Tonder van wie die "benuttingsreg en eiendomsreg (indien enige) EIENDOM aandele in KBK ten opsigte van die betrokke erf gekoop is.

Sonder om my uit te laat oor die meriete van so 'n saak, vir die rede wat ek genoem het, neem ek egter die vrymoedigheid om daarop te wys dat die respondent, op 18 Junie 2007, die volgende onderneming gegee het in sy skriftelike aansoek om lidmaatskap van KBK en vir 90 aandeel daarin:

"Ek bevestig dat ek bewus is daarvan dat voormelde Erf of Plot nie 'n onderverdeelde gedeelte van die vaste eiendom van KBK Bpk is wat in my naam geregistreer sal word in 'n RSA Akteskantoor nie, aangesien KBK Bpk nie tot dorpsstigting gevorder het nie. Ek is egter bewus van KBK Bpk se interne registrasiesistelsel en ek aanvaar dat ek, na volle afbetaling van die nominale waarde van die aandeel wat ek hiermee bekom in KBK Bpk, verplig sal wees om teen betaling van die dan voorgeskrewe fooi daarvoor (tans R1 000,00) 'n interne 'Kaart en Transport' soos uitgereik deur KBK Bpk, op te neem.

Ek bevestig dat ek ten volle bewus is van die feit dat die vaste eiendom van KBK Bpk, waarvan 'n gedeelte (soos hierbo vermeld) met volle gebruiksreg aan my toegewys is, onderhewig is aan verbande geregistreer ten gunste van 'n finansiële instelling en dat ek daarmee genoeë neem."

(Die respondent verbind hom ook daartoe dat enige geskil tussen hom en KBK bygelê sal word en finaal beslis sal word in terme van 'n skuldbeslegtingsprosedure soos uiteengesit in 'n sekere bylae. Die dokument waaruit ek aangehaal het is bewysstuk S2, 'n aanhangsel tot die opponerende eedsverklaring.)

- Sonder om my daaroor finaal uit te spreek, blyk dit in elk geval, myns insiens, uit die 2012 korrespondensie tussen KBK se prokureurs en die Tshwane Metro asook tussen KBK en die respondent, waarna ek verwys het, dat die Metro se houding oor beweerde nie-nakoming van die betrokke bouregulasie betwis word en dat daar reeds in Mei 2012 'n sogenaamde "formaliseringsaansoek" deur KBK ingedien is in terme van die "Development Facilitation Act".

Gevolgtrekkings

[78] Uit hoofde van die voorgaande, het ek tot die gevolgtrekkings geraak, en bevind ek, dat:

1. daar nie 'n behoorlike saak uitgemaak is daarvoor dat ek my diskresie ten gunste van die respondent behoort uit te oefen nie; en
2. die aansoek behoort te slaag.

In laasgenoemde verband, waar beide partye alternatiewe voorstelle gemaak het, indien die aansoek sou slaag, tot die bede om op hierdie stadium 'n spesifieke individu as 'n arbiter aan te stel, soos ek beskryf het, is ek van mening om die bevel dienooreenkomstig aan te pas.

Die koste

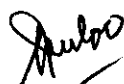
[79] Na oorweging van die stukke, en die tersaaklike gewysdes, asook die optrede van die respondent om hom aanvanklik te vereenselwig met arbitrasie en later, na vertragingstaktiek, hom te beroep op voortsetting van die aksie, wat aanleiding gegee het tot hierdie litigasie, is ek van mening dat hierdie 'n gepaste geval is om 'n bestraffende kostebevel teen die respondent te gee.

[80] Ek meen nie dit is vanpas, of billik, om die beslissing oor die koste oor te laat aan die arbiter, of selfs 'n latere verhoorhof nie.

Die bevel

[81] Ek maak die volgende bevel:

1. Die regsgeeding word gestuit en die dispuut word na arbitrasie verwys.
2. Die partye word verlof gegee om binne 10 dae vanaf datum van hierdie bevel by ooreenkoms 'n arbiter aan te stel uit die name wat op aanhangsel "X" tot die kennisgewing van mosie verskyn.
3. As die partye versuim om 'n ooreenkoms te bereik, word verlof aan die respondent gegee om binne 20 dae na die datum van hierdie bevel 'n arbiter aan te wys uit die lys op aanhangsel "X" voormeld in terme van paragraaf 9.2 van die geskilbeslegtingsprosedure.
4. As die respondent versuim om so 'n keuse uit te oefen, word verlof aan die applikant gegee om die hof op dieselfde stukke (aangevul indien nodig), en by vooraf kennisgewing aan die respondent, te nader vir die aanstelling van 'n arbiter in terme van artikel 12(2) van die Arbitrasiewet, no 42 van 1965.
5. Die respondent word gelas om die koste van hierdie aansoek te betaal, op die skaal soos tussen prokureur en kliënt.



W R C PRINSLOO
REGTER VAN DIE GAUTENG AFDELING, PRETORIA

24801-2013

GEHOOR OP: 6 MEI 2015
 VIR DIE APPLIKANT: L VAN DER MERWE EN J VAN ZYL
 IN OPDRAG VAN: L G R INGELYF
 VIR DIE RESPONDENT: S A VISSER
 IN OPDRAG VAN: ALBERT HIBBERT PROKUREURS