

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKA

(APPELAFDELING)

saaknr: 192/89

In die appèl tussen:

HERMPROP B K

Appellant

en

HIROSS SOUTH AFRICA (Edms) Bpk

Eerste Respondent

ROADMASTER TYRE SERVICE (Edms) Bpk

Tweede Respondent

Coram: BOTHA, GOLDSTONE ARR et VAN COLLER WAR.

Aangehoor: 16 Augustus 1991

Gelewer: 27 September 1991

U I T S P R A A K

Van Coller WnAR:

Appellant, 'n beslote korporasie, is die eienaar van erf 496 Hermanstad, Pretoria. Eerste en tweede respondente is albei maatskappye. Daar is in 1983 met elkeen van die respondente 'n huurooreenkoms aangegaan in terme waarvan elkeen 'n afsonderlike gedeelte van 'n gebou op die erf gehuur het. Die gebou is ook gedurende 1983 voltooi.

Op die 1ste November 1985 het 'n hewige haelbui Pretoria getref. Die dak van die gebou op erf 496 is beskadig, water het die gebou binnegedring en gedeeltes daarvan is oorstroom. Hoewel aandag aan die probleme wat respondente

ondervind het met die lekkende dak gegee is, is daar getalm met herstelwerk. Gedurende April 1986 het beide respondente hul huurkontrakte met appellant gekanselleer.

Appellant het in die Transvaalse Provinsiale Afdeling twee afsonderlike aksies teen respondente ingestel vir betaling van agterstallige huurgeld. Die aksies is, op aansoek van al die partye, deur die hof a quo gekonsolideer. Die huurgelde het betrekking op tydperke na die kansellasie. Die bedrae wat van die twee respondente gevorder is, was nie by die verhoor in geskil nie. Wat wel in geskil was, was respondente se verweer dat hulle geregtig was om die kontrakte te kanselleer. Hierdie geskilpunt is ten gunste van respondente beslis en appellant se vorderings is afgewys met koste. Met verlof van die hof a quo kom appellant in hoër beroep.

Dit blyk uit die getuienis dat alhoewel daar vanaf die beginstadium probleme met die dak van die perseel ondervind

is appellant wel daarna omgesien het. Die werklike probleme het eers ingetree vanaf die stadium dat die dak deur die haelstorm beskadig is. In breë trekke is die loop van die gebeure vanaf 1 November 1985 tot dat die gewraakte kansellasië plaasgevind het soos volg. Enkele dae na 1 November 1985 het mnr Van Schaik, enigste lid van appellant, die perseel vergesel van 'n bestekopnemer besoek om die dak te ondersoek. Op 11 November 1985 het 'n onderneming, Thom and Sons Sheeting (Edms) Bpk (Thom en Seuns), 'n kwotasie vir die herstelwerk aan die dak verstrek. Op 19 November 1985 het 'n onderneming bekend as Mascini Consultants (Edms) Bpk 'n verslag aangaande die dak voorsien aan appellant se versekeraars. Op 12 en 13 Desember 1985 het eerste en tweede respondente in ooreenstemmende skrywes appellant aangesê om die dak binne 30 dae te herstel. Op hierdie stadium het die jaarlikse bouersvakansie reeds aangebreek en Van Schaik was oorsee. Na sy terugkeer op 6 Januarie 1986 het hierdie briewe tot sy aandag gekom en was daar verdere korrespondensie tussen die partye. Die verskaffer van die

oorspronklike dakmateriaal, Spansteel (Edms) Bpk, is op 9 Januarie 1986 in kennis gestel van die probleme met die dak en hulle is versoek om die dak te inspekteer en verslag te doen oor die gehalte van die materiaal. 'n Firma van raadgewende ingenieurs, Mc Cartan en Shaw, het op 10 Januarie 1986 namens appellant 'n monster van die materiaal aan die Suid-Afrikaanse Buro van Standaarde (SABS) gestuur en 'n verslag aangevra ten opsigte van die materiaalsterkte. Volgens die getuienis van Mc Cartan, die ingenieur wat deur appellant as getuie geroep is, het hy reeds op 10 Januarie 1986 'n mondelinge verslag van die SABS ontvang tot die effek dat die dakplate ondersterkte is. Hy het hierdie kennis op dieselfde dag aan Van Schaik oorgedra. 'n Skriftelike verslag is eers op 4 Februarie 1986 verskaf aan Mc Cartan en Shaw. Mc Cartan en Shaw is op 27 Januarie 1986 aangestel om die nodige herstelwerk te koördineer. Respondente is op hoogte gehou van die verwickelinge en hulle is op 28 Januarie 1986 skriftelik meegedeel dat opdrag gegee is aan Mc Cartan en Shaw om met Spansteel (Edms) Bpk te onderhandel

aangaande die herstelwerk. Die pogings om Spansteel (Edms) Bpk te kry om die herstelwerk te doen was egter nie suksesvol nie. In antwoord op 'n uitnodiging om te tender vir die herstelwerk het 'n firma, H H Robertson (Africa) (Edms) Bpk, op 18 Februarie 1986 getender en aangedui dat die materiaal vier weke na bestelling op die terrein gelewer sou word. Die firma Thom en Seuns het op 20 Februarie 1986 ook 'getender en hierdie tender is deur appellant aanvaar. Die tender wat hierdie firma gedurende November gegee het, het nie 'n kontrak tot gevolg gehad nie. Van Schaik het, wat die eerste tender betref, getuig dat hy homself eers wou vergewis wat presies verkeerd is en tot watter mate die dak herstel moes word. Dit is egter duidelik uit die getuienis dat Van Schaik reeds teen die einde van November 1985 geweet het dat daar nie skade aan die konstruksie van die gebou was nie maar dat die dakplate vervang moes word.

Dakplate is aan die begin van Maart 1986 deur Thom en Seuns bestel en op 14 Maart 1986 gelewer. Die firma het met die

werk begin op 17 Maart 1986 en aan die begin van Mei 1986 voltooi.

Op 19 Februarie 1986 het respondente se prokureur 'n skrywe aan appellant gerig waarin hy meegedeel is dat indien die dak en die skade nie bevredigend herstel is teen 19 Maart 1986 nie die ooreenkomste gekanselleer sou word. Hierdie skrywe is op 21 Februarie 1986 deur Van Schaik ontvang. Kort daarna het appellant se prokureur 'n skrywe aan respondente se prokureur gerig waarin hy meegedeel word dat die tydperk wat toegelaat is vir die herstelwerk onredelik is. In die skrywe word ook ontken dat respondente geregtig is om die kontrakte te kanselleer indien die werk nie teen 19 Maart 1986 voltooi is nie. Op 3 April 1986 het respondente se prokureur appellant se prokureur skriftelik in kennis gestel dat daar geen werklike vordering gemaak is met die herstelwerk aan die dak nie en dat die huurooreenkomste gekanselleer word.

Aangaande die ongerief wat respondente sedert 1 November 1985 moes verduur, is dit eerstens nodig om kortliks te verwys na die getuienis aangaande die soort besigheid wat deur die respondente op die perseel bedryf is. Eerste respondent het besigheid gedoen as 'n vervaardiger en voorsiener van toegangsvloere en verhoogde toegangsvloere. Hoewel dit sy vernaamste besigheid was, was eerste respondent ook 'n invoerder van lugversorging-toerusting. Volgens die getuienis is die perseel nie alleen as 'n fabriek gebruik nie maar ook as eerste respondent se hoofkantoor. Eerste respondent het ook beoog om die perseel te gebruik vir die bemarking van sy produkte. Dit is in die vooruitsig gestel om die perseel te gebruik as 'n vertoonkamer om die toegangsvloere en lugversorgers te demonstreer. Na 1 November 1985 het die lekkasies vanaf die dak tot gevolg gehad dat die kantoorwerk onderbreek is wanneer dit gereën het en die kantoor- en ander toerusting moes beskerm word. As gevolg van die skade wat op 1 November 1985 aangerig is en nie dadelik herstel is nie het die perseel onooglik gebly

en eerste respondent kon dit nie gebruik om sy produkte te demonstreer nie. Die werknemers het ook gekla oor die werksomstandighede.

Tweede respondent het buitebande op die perseel versool en ook nuwe buitebande aldaar verkoop. Die perseel is verder gebruik as 'n bande-depot en as hoofkantoor van sy verskeie takke. Na 1 November 1985 het dit oor die hele perseel gelek. Tweede respondent was volgens die getuienis veral nadelig getref wat die kantore betref. Die kantore het die helfte van die gehuurde oppervlakte beslaan. Personeel moes skuif ten einde voort te kon gaan met werk en dokumente moes beskerm word.

Die respondente sowel as appellant het getuienis aangebied aangaande die tydperk wat in die aanmaningsbrief toegelaat is vir die voltooiing van die herstelwerk. Die hof a quo het die getuienis van die respondente se getuies, Van der Westhuizen en Pijper, dat dit wel voldoende was, aanvaar bo

die getuies wat namens appellant geroep is. Daar moet egter op gewys word dat hierdie aspek bemoeilik word deur die feit dat die voltooiingstydperk afhanklik sou wees van, onder andere, die getal spanne wat die kontrakteur sou gebruik. Hierop word later teruggekom.

Slegs twee klousules in die huurooreenkomste is ter sake tot die kansellasie-geskilpunt. Dit is klousules 14 en 16 van die ooreenkoms met eerste respondent en klousules 24 en 26 van die ooreenkoms met tweede respondent. Die tersaaklike gedeelte van klousule 14 van die ooreenkoms met eerste respondent lees soos volg:

"14.00 THE LANDLORD -

14.01 Shall -

- 14.01.1 keep and maintain the exterior
(excluding shop fronts or plate glass)
and the roof of the Leased Premises in
good order and condition, fair wear
and tear excepted; and
- 14.01.2 repair any structural defects in the
Leased Premises;
- 14.01.3 maintain the passages, entrances and
other common areas of the building in
good order and condition fair wear and

tear excepted."

Die tersaaklike gedeelte van klousule 16 van die ooreenkoms
bepaal soos volg:

"PARTLY DESTROYED

16.04 Should any part (but not the whole) of the Leased Premises be destroyed or damaged by any cause whatsoever, to an extent not preventing beneficial occupation of the Leased Premises, then -

16.04.1 this lease shall not be cancelled;

16.04.2 the rental payable by the TENANT shall be reduced pro rata and to the extent to which it is deprived of the beneficial occupation of that part of the Leased Premises;

16.04.3 the LANDLORD shall repair at its cost the damaged or destroyed portion of the Leased Premises as quickly as possible in the circumstances;

16.04.4 the TENANT shall have no claim of any nature whatsoever against the LANDLORD as a result of the said destruction or damage from whatsoever cause the same arises;

16.04.5 if in the circumstances contemplated in Clause 16.04 a dispute arises between the parties as to whether beneficial occupation of the Leased Premises is still possible or not, such dispute shall be referred to the LANDLORD's architect for decision and his decision shall be final."

Die bepalings van klousules 24 en 26 van die ooreenkoms met tweede respondent stem ooreen met dié van klousules 14 en 16 reeds aangehaal. Gerieflikheidshalwe sal net na klousules 14 en 16 van die ooreenkoms met eerste respondent verwys word.

Hoewel dit uit die getuienis blyk dat die dakplate oorspronklik nie na behore aangebring is nie, is dit gemeensaak dat die dakplate deur die storm beskadig is. Dit het die oorstroming van die perseel tot gevolg gehad asook die probleme met lekkasies wat daarna ondervind is wanneer dit gereën het.

Smit R, in die hof a quo, se bevinding ten gunste van die respondente het berus op 'n tweërlei grondslag. Daar is eerstens bevind dat die respondente substansiële en wesenlike ongerief gely het; dat appellant sy deurlopende

verpligting om die huursaak in 'n geskikte toestand te lewer en te onderhou nie nagekom het nie en dus kontrakbreuk, synde 'n vorm van positiewe wanprestasie, gepleeg het. Daar is gesteun op die beslissing in The Treasure Chest v Tambuti Enterprises (Pty) Ltd 1975 (2) SA 738 (A). Dit is egter in die hof a quo namens appellant aangevoer, soos trouens ook in hierdie hof, dat die getuienis nie 'n bevinding van positiewe wanprestasie regverdig nie. Alhoewel respondente as gevolg van die versuim om die dak te herstel kon kanselleer, moes hulle, luidens die argument, appellant eers in mora geplaas het, en 'n redelike tyd gegun het om die dak te herstel. Dit is aangevoer dat die tyd wat in die skrywe van 19 Februarie 1986 gegee is nie 'n redelike tyd is nie. Die tweede been van die hof a quo se bevinding het betrekking op hierdie argument. Dit is bevind dat al sou dit nodig gewees het vir respondente om appellant eers in mora te plaas voordat hulle kon kanselleer dit wel gedoen is. Smit R was ook van mening dat die aanmaning van 19 Februarie 1986 waarin appellant aangesê is om die dak

bevredigend te herstel voor 19 Maart 1986 aan hom "n redelike geleentheid gegee [het] om te voldoen binne n redelike termyn."

Die eerste been van die hof a quo se bevinding bring onmiddelik die vraag na vore of daar by n versuim deur die verhuurder om die verhuurde saak in n geskikte toestand te hou hoegenaamd gekanselleer kan word sonder n interpellatio, dws n aanmaning om op of voor n bepaalde tyd te voldoen. - In die Treasure Chest-saak wys Hofmeyr AR eerstens op bladsy 743 H daarop dat die kontrak wat in daardie saak ter sprake was geen verpligting op die huurder geplaas het om die verhuurder "onder termyn te plaas" nie. Op bladsy 744 C - D gaan die geleerde Appêlregter soos volg voort:

"Daar het ook nie enige verpligting by wetsduiding op die verweerder [huurder] geval om die eiser onder termyn te plaas nie. Die rede hiervoor is dat hy reeds sou versuim het om sy verpligtinge om die perseel in orde te hou, na te kom. (Sien Wille, Landlord and Tenant in South Africa, 5de uitg. bl 161,

162, en die gesag daar aangehaal.) Die posisie is dan dat die huurder hom 'n redelike geleentheid moet gee om enige gebreke waarvan hy bewus was, binne 'n redelike tyd te herstel. Wat 'n redelike tyd is sal van die feite van elke geval afhang."

Hiervolgens lyk dit asof die verpligting wat by mora debitoris op die skuldeiser rus om die skuldenaar aan te maan en om hom in mora te plaas nie bestaan in die geval van 'n versuim deur 'n verhuurder om die huursaak in 'n behoorlike toestand te hou vir die doel waarvoor dit verhuur is nie. Of so 'n afwyking van 'n algemeen geldende regsbeginself by kontrakte in die geval van 'n huurooreenkoms regtens wel bestaan of nie behoort te bestaan nie is nie in hierdie hof beredeneer nie. Die advokate aan beide kante het die benadering van die Treasure Chest-saak aanvaar. Die gevolgtrekking waartoe daar hieronder geraak word ten aansien van die tweede been van die hof a quo se bevinding maak dit onnodig om verder hierop in te gaan. Dit is dus ook nie nodig om in te gaan op die vraag of hier, volgens die

feite, positiewe wanprestasie was nie. Dit mag egter wel wees dat hierdie hof in die toekoms die benadering wat gevolg is in die The Treasure Chest-saak opnuut in oënskousal neem.

Wat die tweede been van die hof a quo se bevinding betref, is dit duidelik dat klousules 14 en 16 van die huurooreenkomste die huurder nie ontnem van die reg om die verhuurder by wyse van 'n kennisgewing in mora te plaas en gelyktydig daarmee 'n terugtrekingsreg te beding nie. Dit is wat die huurders gepoog het om te doen met die aanmaningskennisgewing van 19 Februarie 1986. Die betoog namens appellant is egter dat die kennisgewing van 19 Februarie 1986 nie aan hom 'n redelike tyd gegee het om die werk te voltooi nie. Dit is aangevoer dat die hof a quo gefouteer het om die getuienis van Van der Westhuizen en Pijper te aanvaar. Met 'n beroep op die meerderheidsuitspraak in Nel v Cloete 1972 (2) SA 150 (A) op 165 H - 166 B is verder aangevoer dat appellant die

verpligting gehad het om die skade te herstel so gou doenlik onder die omstandighede wat geheers het op datum van die kennisgewing. Wat hierdie omstandighede betref, is daar veral gesteun op die feit dat respondente nie gereageer het op appellant se mededelings soos vervat in die skrywes van 9 Januarie 1986 en 10 Januarie 1986 nie. Dit is aangevoer dat hierdie optrede van die respondente appellant onder die indruk gebring het dat dit nie nodig was om meer spoedeisend op te tree nie en dat die tydperk wat in die aanmaning gegee is gevolglik ontoereikend was. Ek kan nie met hierdie argument saamstem nie.

Dit is nie nodig om volledig op die kritiek wat teen die aanvaarding van die getuienis van Van der Westhuizen en Pijper opgewerp is in te gaan nie. Die kern van hul getuienis is dat ten minste drie spanne gebruik moes word om die werk binne die gestelde tydperk te voltooi. 'n Span bestaan uit 7 of 10 werkers. Pijper het dit baie duidelik gemaak dat die tipe dak wat hier ter sprake is, sodanig is

dat drie of vier spanne terselfdertyd gebruik kon word om die bekleding te doen. Daar was op daardie stadium verskeie firmas met voldoende spanne wat die soort werk gedoen het. Volgens hulle getuienis is die stel van 'n spertyd ook glad nie iets ongewoon nie. Van der Westhuizen was gedurende Februarie 1986 verbonde aan 'n onderneming wat verskeie soorte dakbedekking gedoen het. Dit het op daardie stadium 300 werkers, wat dakbekleding gedoen het, in diens gehad. Spanne bestaande uit 7 en 10 werkers onderskeidelik is gebruik, afhangende van die omvang van die kontrakte. Van der Westhuizen is 'n gekwalifiseerde bourekenaar en hy het in 1981 by die betrokke onderneming begin werk. Pijper het ook jarelange ondervinding op hierdie gebied. Die kritiek dat beide Pijper en Van der Westhuizen getuig het oor 'n teoretiese moontlikheid het dus nie veel om die lyf nie.

Hierteenoor blyk dit dat Thom en Seuns gedurende Februarie 1986 nie oor 'n groot onderneming beskik het nie. Die firma se werksmag het bestaan uit vier spanne en elke span uit 7

werkers. Twee spanne het die betrokke dakbekleding gedoen. Mnr J H Thom, 'n direkteur van Thom en Seuns, het getuig dat hy nie die werk sou aanvaar het nie indien dit teen die 19de Maart voltooi moes gewees het omdat dit nie binne sy maatskappy se vermoë was om dit te doen nie. Wat hierdie getuienis betref, is dit voldoende om te sê dat ek nie oortuig is dat die hof a quo se bevinding in dië verband verkeerd is nie. Soos later sal blyk moet hierdie getuienis ook in elk geval beoordeel word saam met al die ander tersaaklike omstandighede en feite wat die tyd vir vervulling sou kon raak.

Dit moet in gedagte gehou word dat in Nel v Cloete (supra) 'n koopkontrak en versuim deur die verkoper om binne 'n redelike tyd oordrag van die verkoopte eiendom te laat geskied ter sprake was. In die onderhawige saak gaan dit om huurkontrakte en 'n versuim om skade wat lank na die aangaan van die kontrakte ingetree het, te herstel. In hierdie omstandighede kan Wessels AR se opmerkings op bladsy 165 H -

166 B ten aansien van wat in die kontemplasie van die partye was ten tye van kontraksluiting klaarblyklik nie deurslaggewend wees nie. In die onderhawige saak moet die toets van voorsienbaarheid noodwendig in verband gebring word met die tydstip waarop die perseel beskadig is, dws 1 November 1985. Wat presies bedoel is met die verdere stelling (op 166 C - D) dat by sekere kontrakte dit redelik kon wees om "selfs onvoorsiens en onvoorsienbare omstandighede in berekening te bring..." is met eerbied nie heeltemal duidelik nie. Dit is egter nie nodig om verder daarop in te gaan nie want hierdie oorwegings is nie ter sprake in die feitekonteks van die onderhawige saak nie. Wat 'n redelike tyd is, sal uiteindelik altyd afhang van die feite van die saak. Die volgende opmerkings van Smalberger WAR in Putco Ltd v T.V and Radio Guarantee Co (Pty) Ltd 1985 (4) SA 809 (A) op 830 I - 831 A is van toepassing:

"'Reasonable' is a relative term and what is reasonable depends upon the circumstances of each case (cf Tiopaizi v Bulawayo Municipality 1923 AD 317 at 326; Microutsicos and Another v Swart 1949 (3) SA 715

(A) at 730). In order to determine what is reasonable within a given factual context one must have regard to the full spectrum of relevant facts and circumstances that bear on the matter in issue. As Corbin (op cit. Vol 1 at 414 s 96) states,

'there is a large element of uncertainty in the determination of the length of a 'reasonable time' in any particular case... Furthermore, there is a difference between what may be reasonable in the light of the circumstances existing at the time the contract is made and what is reasonable in the light of the circumstances as they occur during the course of performance.'"

Die feite en omstandighede in die onderhawige saak kan nie beperk word tot die mate soos deur appellant se advokaat aangevoer nie. Die tydperk wat verstryk het sedert die intrede van die skade is sekerlik relevant en moet ingesluit word by die feite en omstandighede wat oorweeg moet word om te bepaal of die tydperk gegee vir vervulling redelik was al dan nie. In St Martin's Trust v Willowdene Landowners' (Pty) Ltd 1970 (3) SA 132 (W) het Colman R dan ook by die oorweging van die vraag of 'n tydperk wat toegelaat is vir nakoming van verpligtinge redelik was, tereg hierdie aspek

soos volg in aanmerking geneem te bladsy 136 C - F:

"(f) In deciding whether or not the purported cancellation was valid the Court must have regard, not only to the further period specified in the mora notice, but also to the elapsed period, namely the period between the conclusion of the contract and the giving of the notice. The party obliged is not entitled to remain inactive, after the conclusion of the contract, on the assumption that if and when he receives the notice putting him in mora he will thereafter still have the benefit of the full period which was reasonable for performance, whatever period that may be. Authority for that proposition may be found in Pretorius v Greyling 1947 (1) SA 171 (W) at pp. 174 -175, read with pp. 177 - 178. It is of interest to notice also that, in Stickney v Keeble [1915] All ER (Reprint) p. 73, the House of Lords in England has taken a similar view. I refer to the observations of Lord Loreburn at p. 77 of the report and those of Lord Atkinson at p. 79. The further period fixed in the notice must be reasonable. But what is reasonable depends on what has gone before."

Aangepas op die feite van die onderhawige saak sal wat gesê is natuurlik betrekking hê op die tydperk vanaf die intrede van die skade tot die gee van die kennisgewing.

Vanaf die datum waarop die skade ingetree het op 1 November

1985 totdat die aanmaning op 19 Februarie 1986 gegee is, het 'n tydperk van ietwat meer as 3½ maande verloop. Daar moet natuurlik in aanmerking geneem word dat daar 'n bouersvakansie van 3 weke gedurende Desember en Januarie was. Op 1 November 1985 was dit ook baie duidelik dat die skade aansienlik was, maar terselfdertyd was dit volgens die getuienis reeds teen die einde van November 1985 duidelik vir Van Schaik dat dit nodig sou wees om die dak te vervang. Dit is voor die hand liggend dat dit taamlik omvangryke werk sou inhou en dat die verhuurder tog heelwat tyd nodig gehad het om sy sake in dië verband in orde te kry. Dit is nie nodig om in te gaan op die vraag of die verdragings veroorsaak deur die onderhandelings tussen appellant en sy versekeraars en die pogings om die oorspronklike verskaffer van die dakmateriaal te beweeg om die dak te vervang, geregverdig was nie. Selfs al word dit ten gunste van appellant aanvaar, beïnvloed dit nie die bevinding waartoe ek aangaande die redelike tyd gekom het nie. Op 6 Januarie 1986 het Van Schaik van oorsee teruggekom en het die

aanmanings wat deur die respondente gedurende Desember 1985 gestuur is tot sy aandag gekom. Hy het hierdie aanmanings op die 9de en 10de Januarie 1986 beantwoord. In die antwoorde word die versekering gegee dat dit appellant se voorneme is om die probleem so gou as moontlik reg te stel en op so 'n wyse dat dit nie weer ontstaan nie. Op 28 Januarie 1986 skryf appellant weer aan beide respondente en deel hulle mee dat opdrag gegee is aan Mc Cartan en Shaw "to negotiate with the original cladding suppliers, Messrs Spansteel (Pty) Ltd, to effect the necessary roof repairs forthwith." Hierdie briewe skep die indruk dat daar dadelik begin gaan word met die reparasies. Dit was dus nie nodig vir die respondente om in die lig van hierdie skrywes vir appellant aan te spoor om meer spoedeisend op te tree nie. Nieteenstaande die indruk wat in die skrywes, en veral in dié van 28 Januarie 1986 geskep word, word gedurende Februarie 1986 geen herstelwerk gedoen nie. Dit is verder insiggewend dat appellant self in 'n skrywe gerig aan sy versekeraars op 26 Januarie 1986, die volgende sê:

"We have also given instructions for the roof to be repaired as soon as possible because clearly our tenants cannot be expected to continue to conduct their businesses under the present conditions."

Ek het reeds verwys na die getuienis van die respondente aangaande die ongerief waaraan hulle onderhewig was. Hierdie ongerief is verduur vir ongeveer 3½ maande en was substansieel en wesenlik. Dit is waar dat appellant nie met behulp van Thom en Seuns die werk sou kon voltooi binne die tydperk wat in die aanmaningsbrief van 19 Februarie gestel is nie. Daar is reeds aangetoon dat dit nie vir die onderneming prakties moontlik was nie. Dit is egter nie onredelik om te verwag dat appellant stappe moes gedoen het om die werk binne die gestelde tydperk te voltooi nie. 'n Onderneming wat oor 'n groter werksmag as Thom en Seuns beskik het, kon aangestel gewees het. Indien die sperdatum onder Thom en Seuns se aandag gebring is (wat nie gedoen is nie) kon dit daartoe gelei het dat 'n groter onderneming by

die werk betrek kon gewees het.

In die lig van al die tersaaklike feite en omstandighede en veral ook die lang tydperk van $3\frac{1}{2}$ maande vanaf die datum wat die perseel beskadig is totdat die aanmaning op 19 Februarie 1986 gestuur is, is ek van mening dat die kennisgewing van 19 Februarie 1986 wel aan appellant 'n redelike tyd gegee het om die werk te voltooi.

Ten slotte is dit nodig om met die oorblywende geskilpunt te handel wat slegs die eerste respondent raak. Klousule 28.01 van die ooreenkoms het op hom die verpligting geplaas om as sekerheidstelling vir behoorlike nakoming van sy verpligtinge ingevolge die ooreenkoms, en voordat hy besit sou neem van die perseel, aan appellant 'n aanvaarbare waarborg te verskaf. Die waarborg moes deur 'n versekeringsmaatskappy uitgereik word vir die bedrag van R60 000 ten opsigte van die eerste drie jaar van die kontrak en vir die bedrag van R75 000 ten opsigte van die laaste

twee jaar. Dit was gemeensaak by die verhoor dat eerste respondent versuim het om hierdie verpligting na te kom. Die hof a quo het die betoog namens appellant dat die eerste respondent se verpligting om die waarborg te gee en appellant se verpligting om die huurperseel te lewer sonder gebreke en om dit so te onderhou wederkerige verpligtinge is, verwerp. Hierdie betoog is in hierdie Hof herhaal en daar is aangevoer dat eerste respondent appellant nie in mora kon plaas met die kennisgewing van 19 Februarie 1986 sonder dat hy sy prestasie nagekom het om die waarborg te lewer of dit te tender nie. Hoewel die waarborg verskaf moes word voordat eerste respondent besit kon neem van die perseel beteken dit nie dat daar wederkerigheid van verpligtinge is nie. Die ooreenkoms kan nie vertolk word om te beteken dat die verpligting om die waarborg te verskaf voorwaardelik is tot die verpligting om die beskadigde perseel te herstel nie. Vergelyk ESE Financial Services (Pty) Ltd v Cramer 1973 (2) SA 805 (C) op 809 C - E. Ook wat hierdie geskilpunt betref kan appellant nie gelyk gegee

word nie.

Die Hof a quo het gevolglik tereg bevind dat die kansellasie van die ooreenkomste regmatig was.

Die appël word afgewys met koste wat die koste van twee advokate insluit.

A.P. Venter

VAN COLLER WAR

BOTHA AR) STEM SAAM

GOLDSTONE AR)