

RW

SAAKNOMMER: 489/89

IN DIE HOOGGEREGSHOF VAN SUID-AFRIKAAPPÈLAFDELING

In die saak tussen:

MICHAEL MAAS

Appellant

en

BOSAL WATERPLAN (EIENDOMS) BEPERK

Respondent

*tans Bosal Automotive and Agricultural
Trading (Pty) Ltd.*CORAM:JOUBERT, MILNE, GOLDSTONE, NIENABER ARR
et PREISS ARRVERHOORDATUM:

5 MAART 1991

GELEWER:

28 MAART 1991

UITSPRAAK

NIENABER AR:

NIENABER AR:

Die appellant was die koper van 'n spilpunt-besproeiingstoestel. Die respondent was die vervaardiger daarvan. Die koop het met 'n waarborg gepaard gegaan. Die waarborg is namens die respondent verskaf. Die toestel het aanmekeer gebreek. Die onderbrekings het veroorsaak, so beweer die appellant, dat tabak en koring wat hy op sy lande aangeplant het, nie genoeg water gekry het nie en dat drie van sy oeste gevolglik skade gely het. Die vraag is of die appellant sy skade bewys het en die respondent daarvoor aanspreeklik kan hou.

Die appellant boer veral met tabak en koring op die plaas Sterkspruit in die Vaalwater-distrik. Lank reeds besproei hy sekere landerye op sy plaas met wat alom as die "KP" oftewel konvensionele koppelpyp-besproeiingstelsel beskryf is. Daarvolgens word water deur middel van 'n ondergrondse moederlyn na bepaalde hidrante gevoer vanwaar dit met 'n aaneenskakeling van verskuifbare bo-grondse koppelpype en sprinkelaars verder versprei word.

Vroeg in Februarie 1984 besluit die appellant om na 'n bo-grondse verskuifbare spilpunt-sprinkelbesproeiingstelsel oor te skakel. Ek verwys voortaan daarna as "die spilpunt". Van verskillende vervaardigers het hy reeds verskillende kwotasies bekom toe ene Paul Kruger van die firma Reënboog Besproeiing hom nader. Daar en dan werk Kruger vir hom 'n

2.

skriftelike kwotasie vir 'n spilpunt uit - 'n elektries aangedrewe verskuifbare toestel bestaande uit gegalvaniseerde pype, T-stukke en kables, sowat 300 meter lank, wat ontwerp is om in 'n sirkel op rubberwiele om 'n senterpunt te loop, en wat water langs die lengte van die pype deur middel van sproeiers oor 'n radius van naastenby 30 hektaar versprei. In die kwotasie word die apparaat soos volg omskryf:

"Waterplan gegalvaniseerde 6"
Elektries aangedrewe
Motors 1.5 pk elk
saamgestel as volg:
1 spilsenter met wiele
5 x 54m torings
1 x 24m oorhang
1 x Rainbird of soortgelyke "end gun"
Drukreguleerders / CBS-sproeiers
Lae druk / hoë temp beskerming
Lig / Weerligafleiers
Auto stop
Auto reverse".

Dit het die voordeel dat dit van land tot land verskuif kan word en, volgens die appellant, water fyner sproei en meer egalig versprei as die konvensionele metode.

Gedurende Februarie koop die appellant die spilpunt vir R44 730,00. Die transaksie is deur bemiddelling van Volkskas Beperk beklank. Die apparaat is kragtens 'n onderlinge konsessie-reëling deur die

3.

respondent, gesetel te Rustenburg, aan die firma Reënboog Besproeiing van Nylstroom verkoop, waarna dit om die beurt deur Reënboog Besproeiing aan Volkskas Beperk, Nylstroom, en deur Volkskas Beperk aan die appellant te Vaalwater verkoop is.

Die appellant se koop het met 'n mondelinge waarborg gepaard gegaan wat deur Kruger namens die respondent verskaf is, en waarvolgens die elektriese bedrading en bestanddele vir een jaar, die meganiese komponente vir vyf jaar en die galvanisering van die pype vir tien jaar gewaarborg word.

Gedurende laat Februarie 1984 word die apparaat deur die respondent se mense op die appellant se plaas opgerig en oplaas in werking gestel. Op dié stadium was daar reeds tabak op die landerye wat die vorige Oktober/November aangeplant is. Sommer met die intrap was daar moeilikheid met die masjien. Kort-kort skeel iets. Desondanks het die appellant op 1 Maart 1984 'n dokument onderteken waarin hy te kenne gee dat hy met die oprigting en werkverrigting van die masjien tevrede is. Helaas was dit nie die einde van die gesukkel nie. Die spilpunt het aanhou breek. Wat die presiese rede vir al die foute was, is nooit finaal bepaal nie: daar was soveel teorieë as wat daar getuies was wat hulle daarvoor uitgespreek het. Sommige het die swak ontwerp van die apparaat blameer. Ander weer die swak materiaal wat gebruik is, of die onbedrewe wyse waarop dit inmekaar gesit is, of die sluit-penne,

4.

haas-ore, oorhang, klampe, mikro-skakelaar, wielsporing, elektriese bedrading, of enige kombinasie hiervan en 'n rits ander tekortkominge. In sy nadere besonderhede identifiseer die appellant 'n reeks gebreke. Daar was klagtes oor die algemene onstabiliteit van die struktuur; oor die bout en moere wat los was; oor die oorhang wat te laag was; oor die kables wat te dun was; daar was fout met die klampe en sluitpenne; foute in die beheermeganismes en elektriese beheerstelsels; skewe koppelings en pype; swak belyning tussen die wiele en die torings en dies meer. Vir huidige doeleindes maak dit nie eintlik saak wat die werklike rede was nie. Feit is dat die masjien net met rukke en stote geloop het. Daar was 'n veeltal onderbrekings en oponthoude, en die ding moes "soos 'n skaapwagter opgepas word". Die appellant was om begryplike redes onvergenoegd en gefrustreerd. Wat wel in die guns van die respondent gesê kan word, is dat hy telkens en terstond op elkeen van die appellant se talle klagtes gereageer en sy werksmense uitgestuur het om die betrokke fout te herstel - maar dan was hulle skaars weg, so kla die appellant, of die masjien staan weer.

Ondanks al die tekortkominge het die appellant nooit gepoog om sy koop as sodanig te kanselleer nie. Hy het die masjien aanhou gebruik. Ten tye van die verhoor in 1988 was dit nog steeds in gebruik. Die drie ooste waaroor die eis gaan, is ten

5.

spyte van al die onderbrekings daarmee besproei: die 1983/84 tabakoes op wat beskryf is as land A; die 1984 koringoes ook op land A en die 1984/85 tabakoes op land B.

Die appellant beweer dat hy met betrekking tot hierdie oeste drie aansienlike verliese gely het omdat die gewasse wat geplant is vanweë die foute met die stelsel nie genoegsaam besproei is nie. Die skade is bereken as die geldelike verskil in opbrengs tussen die verwagte en die werklike oeste. Sodanige oesverliese het hy, op grond van sy mondelinge waarborg, in die Transvaalse Provinsiale Afdeling van die respondent probeer verhaal. Na 'n uitgebreide verhoor het die appellant se eis vir oesverliese misluk. In wese het die Hof a quo (BOTHA WR) bevind dat die appellant nie bewys het wat die omvang van die skade is wat hy na bewering gely het en dat dit juis aan die verbreking van die waarborg te wyte is nie. Ook sy aansoek om verlof om teen die afwysing van die betrokke eise te appelleer, het misluk. Sodanige verlof is egter deur hierdie Hof aan hom verleen.

Benewens die drie eise vir oesverliese het die appellant ook twee ander eise ingestel, - een vir R190,00 vir sekere aankope wat hy namens die respondent gemaak het en een vir R673,00 ten opsigte van elektriese herstelwerk wat iemand anders in opdrag van die appellant moes verrig het toe die respondent nagelaat het om dit self te doen. Sy eis vir R190,00

het in die Hof a quo geslaag, met koste vir een dag op die gepaste landdroshofskaal; maar die eis vir R673,00 is, net soos die eise vir oesverliese, afgewys. Vir sover die verlot om te appelleer al die afgewese eise behels, sluit dit ook hierdie eis vir R673,00 in - maar geen argument is in hier voege in hierdie Hof daaroor voorgedra nie sodat dit goedskiks buite rekening gelaat kan word.

Die kwessies wat vir doeleindes van die huidige appèl nog vermelding verdien, kan gerieflik soos volg saamgevat word:

- Die partye tot die waarborg;
- Die inhoud van die waarborg;
- Of die waarborg verbreek is;
- Of die appellant skade gely het;
- Of sodanige skade die gevolg was van 'n verbreking van die waarborg;
- Die bewys van die appellant se skade.

DIE PARTYE TOT DIE WAARBORG

Die appellant het die spilpunt nie direk van die respondent aangekoop nie. Kruger van Reënboog Besproeiing het nie namens die respondent gehandel toe hy die spilpunt op 7 Februarie 1984 aan die appellant verkwansel het nie. (Volkskas Beperk het eers later tussenbeide getree). Maar hy het wel namens die respondent opgetree toe hy die gewraakte waarborg aan die appellant verstrek het. Daaroor, dat Kruger die nodige volmag daartoe gehad het, was al die getuies dit

7.

eens: Kruger self en ook Engelbrecht, 'n destydse direkteur van die respondent wat namens die appellant getuig het. Die ontkenning in die respondent se pleit, dat Kruger nie aldus gemagtig was nie, hou dus nie steek nie.

DIE INHOUD VAN DIE WAARBORG

In sy besonderhede van vordering beweer die appellant dat die respondent, op 1 en 26 Maart 1984, verteenwoordig deur Kruger en Engelbrecht onderskeidelik, die elektriese gedeelte van die spilpunt vir een jaar, en die meganiese gedeelte daarvan vir vyf jaar vanaf die datum van oprigting mondeling "gewaarborg" het.

Paragraaf 9 van die besonderhede van vordering lui voorts,

"Die gemelde waarborg het geïmpliseer dat die verweerder op aanvraag (en binne die periodes gemeld) alle elektriese en meganiese defekte wat bestaan of sou ontstaan (sonder die skuld van die eiser) tydig sou repareer en die spilpunt in 'n werkende toestand sou plaas en hou."

Die waarborg beteken daarvolgens dus nie soseer dat die stelsel van alle gebreke vry is nie, maar dat die respondent enige gebreke wat ten tye van die koop bestaan het of later mag ontstaan, sou herstel. Die klem val op tydige en behoorlike herstelwerk van enige foute en op sy beurt voorveronderstel dit

8.

onderbrekings, hoe kortstondig ook al, in die watertoevoer voor en tydens sodanige herstelwerk. Dat die klem op herstelwerk val, blyk voorts uit paragraaf 11 van die besonderhede van vordering waar die appellant kla dat die respondent versuim het om die spilpunt behoorlik, tydig, of na Maart 1985 hoegenaamd, te herstel. Opmerklik is dit dat die appellant, in sy uiteensetting van die bepalinge van die waarborg in sy pleitstukke, geen melding van enige oesskade maak nie - die bewering is nie dat die waarborg oesverliese pertinent dek nie. Die aanspreeklikheid vir oesskade is, volgens die besonderhede van vordering, dus 'n konsekwensie eerder as 'n komponent van die waarborg.

Die respondent, daarenteen, pleit dat oesskade pertinent uitgesluit is van die werking van die waarborg. Volgens die respondent het hy met Reënboog Besproeiing 'n sogenaamde "franchise agreement" aangegaan: Reënboog Besproeiing sou die stelsel wat die respondent vervaardig in eie naam aan boere bemark. En dan:

"Defendant worked on the basis of a verbal guarantee to Reënboog Besproeiing of electrical equipment for one year and mechanical equipment for five years. The guarantee was limited to the cost of repairs and did not include consequential loss."

Hierdie stelling van die respondent is nie deur enige getuienis van sy kant gestaaf nie. Die respondent het

sy saak trouens gesluit sonder om getuienis van enige aard aan te bied.

Volgens Kruger het Reënboog Besproeiing as 'n "verspreider" van die respondent se spilpuntstelsel opgetree. Hy koop die masjien van die respondent en verkoop dit op sy beurt aan die boer. Die waarborg kom van die respondent. Volgens hom was hy deur die respondent gemagtig om aan voornemende klante oor te dra dat die respondent in geval van probleme sal poog om binne twaalf uur "daar te wees", maar dit sou nooit later as 24 uur wees nie. Weer eens val die klem op herstelwerk, gewone onderhoud uitgeslote, met die verdere toevoeging dat enige probleme binne hoogstens 24 uur aandag sou geniet. Onder herverhoor het Kruger verduidelik dat dit nie deel van die waarborg was dat enige foute binne 24 uur reggestel sou word nie: die onderneming was bloot dat die respondent binne 24 uur "op die terrein" sou wees, waarna die foute herstel sou word. Dit, sê hy, is sover as wat die waarborg gestrek het. Sover hy weet was die respondent in ieder geval altyd binne 24 uur "op die terrein". Niks is aanvanklik oor enige moontlike oesverliese gesê nie. Soos Kruger dit stel, die waarborg was nie 'n "versekeringspakket" nie.

Volgens die appellant self het hy Kruger juis gevra of die spilpunt gewaarborg is omdat ander vervaardigers by wie hy oor die spilpunte navraag gedoen het, bereid was om 'n sodanige waarborg te

verstrek. Hy beaam Kruger se getuienis dat daar oor moontlike oesskade op daardie stadium niks gesê is nie - dit was nóg in- nóg uitgesluit. Voorts is hy verseker,

"...jy moet net die telefoon optel, hulle gaan jou 24-uur diens gee as daar iets' fout gaan."

Op 26 Maart 1984, die dag waarop die spilpunt deur die respondent aan belangstellendes, veral beamptes van die OTK (die Oos-Transvaalse Koöperasie Beperk), gedemonstreer sou word, kon die respondent se mense die spilpunt glad nie aan die loop kry nie. Die appellant was onthuts, na 'n maand se gesukkel waartydens die masjien net 'n omwenteling van twee-en-n-half keer gehad het. Hy het land en sand teenoor Tienie Engelbrecht, een van die respondent se direkteure, gekla dat hy besig was om skade te ly. Dit, sê hy in getuienis in hoof, is toe hy begin besef het dat hy skade gaan hê. Daarop sê Engelbrecht aan hom:

"... toe sê hy vir my nee, maar man, jy sal nie verdere skade kry nie, ons sal sorg dat die ding die week reggemaak word, jy is in elk geval, hy is vir vyf jaar gewaarborg, so jy moet nie bekommerd wees daaroor nie.

En na aanleiding van dit wat hy gesê het, het daar toe iemand by u plaas in daardie week uitgekom? -- Ja, die mense het

die volgende oggend weer gekom en kom instel en kyk wat fout is, so twee, drie van hulle, ek kan nie eers meer onthou hoeveel hulle was nie, want hulle was feitlik elke dag op my plaas.

U sê hy het vir u toe ook gesê u het 'n waarborg, die ding is vir vyf jaar gewaarborg, het hy aan u uitgespel wat die waarborg is, hierdie vyf jaar waarborg waarvan hy praat, hoe het u verstaan wat hy nou sê u het 'n vyf jaar waarborg en u sal nie verliese hê nie, ons kom maak hom hierdie week reg? -- Ek het verstaan, die ding is, hy is gewaarborg, die skade wat ek kry, want dit is waarom ek hom gekoop het, die skade wat ek kry sal hulle sorg dat ek nie skade kry nie.

En hoe gaan hulle sorg dat u nie skade kry nie, deur wat te doen? -- Deur die spilpunt in 'n ordentlike werkende toestand te bring.

So hulle sou sorg dat u nie skade kry nie deur die spilpunt behoorlik na te gaan en hom in 'n werkende toestand te bring? -- Korrek.

Het hy dit so vir u gesê of was dit vir u so duidelik dat dit nie nodig was dat iemand dit sê nie? -- Hy het vir my gesê jy sal nie skade kry nie, ons sal daarvoor sorg.

Het u gevolglik ook aanvaar dat dit 'n gedeelte is van die waarborg? -- Korrek.

Nou vra ek vir u, het die verweerder deurgaans hierdie spilpunt elke keer as hulle daar aangekom het behoorlik herstel en dit in 'n werkende toestand gehou? -- Nee."

Wat die appellant dus onder die gerusstelling

verstaan het, is dat die respondent sou toesien dat hy nie skade ly nie - en wel, so verduidelik hy in sy getuienis in hoof, deur die spilpunt in werkende orde te bring. Nêrens meld hy dat Engelbrecht namens die respondent onderneem het om vergoeding te betaal vir enige verliese wat hy aan sy oeste mag ly nie, in weerwil daarvan dat die skade in sy tabakoes op daardie stadium reeds ooglopend was.

Na aanleiding van vrae deur die Hof voeg die appellant vir die eerste keer by:

"Toe kom 26 Maart en u gesels nou met mnr Engelbrecht, nie waar nie? -- Ja, dit is reg.

Wat het hy vir u gesê ten aansien van oesskade? -- Ek het nou wel uitgewys - toe sê ek kyk, soos jy nou vandag sien hoe sukkel julle hier so sukkel ek nog al die tyd en ek sien nie meer kans daarvoor nie, hy sê nee, jy het 'n waarborg wat jou spilpunt dek en ons sal hom mooi regmaak en so aan, hy sê en ons sal sorg dat jy nie oesskade kry nie. Dit is al woorde van hom wat ek onthou. Ek onthou nie eintlik van iets anders wat hy gesê het nie, hy het net - ons sal sorg dat jy nie oesskade kry nie."

Die appellant se klagte is dat die respondent ondanks die herbevestiging van die belofte dat hy geen skade sal ly nie, nie daarin geslaag het om die apparaat behoorlik te laat werk nie. Hieruit kan mens nie aflei dat Engelbrecht namens die respondent onderneem het om alle oesskade wat aan die spilpunt te

13.

wyte is en wat die appellant dalk nog mag ly, te vergoed nie - dit is ewe seer versoenbaar met die gedagtegang dat die respondent, deur die apparaat te herstel, sou toesien dat geen skade in die toekoms gely word nie.

Volgens die appellant het Engelbrecht by dié geleentheid niks daarvan gesê dat die respondent by Santam Versekeringsmaatskappy Bpk. of, soos ook in die getuienis genoem is, Sancura, assuransië teen oesskades gehad het nie. Daarvan was hy totaal onbewus.

Engelbrecht se weergawe van die gesprek op 26 Maart 1984 tydens die demonstrasie stem nie met dié van die appellant ooreen nie. Wat hy wel bevestig, is dat Kruger magtiging gehad het om namens die respondent 'n waarborg aan die appellant te verstrek om onder meer die meganiese struktuur van die masjien vir vyf jaar te waarborg en dit sou beteken, so getuig hy, dat "sou die boer skade kry met sy masjien moes ons binne 48 uur op die toneel wees om die masjien reg te stel". Binne daardie tydperk, so verduidelik hy, moes die respondent die masjien inspekteer en dan iemand uitstuur om dit te begin repareer. Sou die respondent dit nie doen nie en sou die boer skade by wyse van oesverliese ly, is die respondent gedek deur versekering wat hy by Santam gehad het. Dit was hierdie feit wat hy in gedagte gehad het toe hy sy gesprek met die appellant op 26 Maart 1984 gevoer het. Die appellant het by hom gekla oor die "enorme probleme" wat hy met die masjien ervaar

het. Hy sê, in sy hoofgetuienis:

"...op daardie stadium het hy tabak gehad op die lande en hy het ons meegedeel dat - hy het vir my persoonlik meegedeel dat hy gaan probleme kry met die tabak op daardie stadium en ek het vir hom verseker dat ons gaan die masjien regmaak en toe sê hy vir my wat van sy oes, toe sê ek vir hom 'Oom Mike, maar jy moet nou een ding onthou, ons het tog 'n versekering, 'n omvattende versekering.'"

En weer, onder kruisverhoor,

"U verwys nou na 'n waarborg wat slaan op oesskade, dit is 'n waarborg wat slaan op die reparasie van die masjien. -- Nee, mnr Maas het vir my gesê - ons het na een van sy groot panele toe geloop, skakelaars toe, toe sê hy die goed van my verdroog, julle kry die masjien nie reg nie. Toe sê ek vir hom ek sal die mense uitstuur. Toe sê hy wat gaan gebeur as hierdie oes tot niet gaan toe sê ek vir mnr Maas 'Mnr Maas, ons het 'n polis wat jou sal beskerm.'

Dit was nie heeltemal waar gewees nie. -- Dit is tog.

Die polis sal nie mnr Maas beskerm nie, dit sal afhang of u wou 'n eis instel. Ja, dit is, ja.

So, u was nie heeltemal eerlik met mnr Maas op daardie stadium nie.

HOF: Hy het vir u gesê wat gebeur as ek nie gaan - toe sê u 'Ons het 'n polis wat jou sal beskerm.' -- Ja.

Of wat u sal beskerm? -- Nee, wat mnr Maas sal beskerm vir 'n oesskade.

Het dit vir u geblyk dat hy weet van die polis of het u dit toe vir hom

verduidelik? -- Ek kan nie sê hy het geweet daarvan nie.

Wat het u toe vir hom verduidelik van die werking van hierdie polis? -- Ek het vir mnr Maas gesê dat ons het 'n polis uitgeneem. As 'n boer weens ons masjien skade sou kry dan sou die polis uitbetaal word, sal die assessors uitkom en hulle sal aan mnr Maas - se oes dan beraam wat die skade daar was en hulle sal hom uitbetaal.

Het u vir hom gesê wat gaan gebeur as die polis nie uitbetaal word nie? -- Nee, dit het ek nie vir hom gesê nie.

Wat sou gebeur het? U het reeds vir my gesê dan gaan hy niks kry nie. - Ja.

Nie eers van u nie. -- Wel, hy ..

Sal u hom dan betaal het as Sancura hom nie uitbetaal het nie? -- Nee, ons sou hom nie betaal het nie.

MNR VAN WYK: Het hy dit geweet? -- Ek weet nie of hy dit geweet het nie.

So, u het hom nie die volle waarheid vertel nie? -- Nee, want as die oes verdroog het en ons het 'n polis sou hulle hom uitbetaal het. Dit was die bedoeling.

Dit was nooit u bedoeling om persoonlik gebonde te wees nie? -- Nee, ek sou nie persoonlik gebonde gewees het nie.

Nee, u maatskappy? -- Ja, die maatskappy.

Die maatskappy of u vennootskap of wat dit ook al op daardie stadium was, maar u sou nie persoonlik gebonde aan sodanige waarborg ten opsigte van oesskade wees nie. -- Nee.

So, dit hang af of daar 'n uitbetaling van die assuransie-maatskappy sou

wees of nie. -- Dit is korrek so."

Volgens Engelbrecht het hy aan die appellant genoem dat die respondent 'n polis uitgeneem het waarvolgens die versekeraar vir enige oesskade wat gely word, aanspreeklik sou wees. Nooit was dit die bedoeling dat die respondent self daarvoor aanspreeklik sou wees nie. Maar, soos die appellant se advokaat tydens betoog tereg opgemerk het, nêrens meld Engelbrecht dat hy dit pertinent aan die appellant verduidelik het dat die respondent slegs teenoor die appellant vir oesskade aanspreeklik sou wees as sy versekeraar op sy beurt teenoor die respondent daarvoor instaan nie. Van 'n ooreenkoms wat aanspreeklikheid aldus kwalifiseer (iets wat in elk geval nooit gepleit is nie), was daar gevolglik geen sprake nie. Wat wel uit Engelbrecht se getuienis blyk, is, eerstens, dat hy oesskade as 'n vansselfsprekende gevolg van die mislukking van die masjien beskou het en, tweedens, dat hy en Engelbrecht mekaar daaroor weerspreek of versekering hoegenaamd tussen hulle bespreek is.

Uit die bogaande oorsig is dit opvallend dat die getuienis wat die appellant aangebied het, afgewyk het van die bewerings in sy pleitstukke; en dat die appellant en sy getuies mekaar in verskeie opsigte oor die presiese strekking van die mondelinge waarborg weerspreek het. Die pleitstukke meld byvoorbeeld geen tydperk waarbinne herstelwerk aan die sisteem wat aan

gebreke te wyte is, aangedurf of voltooi moes wees nie. Daarenteen praat Kruger van 24 uur waarbinne die respondent aan klagtes aandag moes gee, terwyl Engelbrecht weer melding maak van 48 uur waarbinne daar aan probleme gewerk moes word; die appellant self noem geen tydperk waarbinne herstelwerk voltooi moes wees nie. Engelbrecht sê dat hy aan die appellant verduidelik het dat die respondent met 'n versekeringspolis teen sodanige verliese gedek is; terwyl die appellant ontken dat Engelbrecht iets daarvan aan hom gesê het en bloot net beloof het dat hy nie skade sal ly nie - waaronder hy verstaan het dat die respondent met behoorlike herstelwerk enige toekomstige oesverliese sou voorkom.

Wat maak mens nou van dié harwar van getuienis, wat alles namens die appellant aangebied is?

Die Hof a quo het sekere bedenkinge oor die appellant se eie geloofwaardigheid gekoester. Die kritiek teen sy getuienis was na my mening volkome geregverdig. Daarenteen is Kruger en Engelbrecht se getuienis deur die verhoorhof as aanvaarbaar beskou. Ooreenkomstig dié benadering moet daar, ingeval van weersprekings, aan die weergawes van Kruger en Engelbrecht onderskeidelik voorkeur verleen word.

'n Element wat aan al die weergawes oor die waarborg gemeenskaplik is, is dat dit wesenlik 'n onderneming deur die respondent behels het om herstelwerk te verrig indien die stelsel binne die

waarborgtydperk vir die een of ander rede wat nie aan die appellant self te wyte was nie, meganies defek sou raak. Dat die waarborg op herstelwerk van foute gemik was, blyk ook daaruit dat die respondent sy werksmense male sonder tal na die appellant se plaas uitgestuur het waar gebreke kosteloos herstel is.

Wat nie een van die getuies beweer, is dat die respondent gewaarborg het dat die spilpunt nooit sal ingee of dat dit geheel en al van gebreke vry is nie. Ook was dit nie 'n waarborg dat die masjien "geskik is vir die doel waarvoor dit aangekoop is", naamlik, om te besproei nie. So is dit nie gepleit nie en geeneen van die getuies sê dit nie. Al waarvoor die respondent ingestaan het, is dat hy die masjien kosteloos sou herstel, telkens as dit vir die een of ander meganiese rede sou ingee.

Ek meen ook dat geredelik bevind kan word dat dit, soos gepleit, 'n stilswyende bepaling van die waarborg was dat enige herstelwerk aan die spilpunt behoorlik en bekwaam verrig moes word.

Van 'n verbreking van die waarborg kan daar dus alleen sprake wees as die masjien gebreek het en die respondent versuim of nie daarin geslaag het om dit reg te maak sodat dit weer loop nie. Ook behels die waarborg nie dat dieselfde gebreke hul in die toekoms nooit weer sal voordoen nie - solank die herstelwerk in die eerste plaas behoorlik gedoen is. Vanselfsprekend sou dit in albei partye se belang wees dat enige foute

blywend uitgestryk word - in die appellant se belang sodat hy die masjien effektief en sonder oponthoud kan gebruik; en in die respondent se belang sodat hy nie gedurigdeur met nuwe herstelwerk lastig geval word nie. Maar dit is implisiet in die waarborg dat die apparaat van tyd tot tyd onklaar mag raak en dat daar onderbrekings in die watertoevoer sou wees ten einde die respondent in staat te stel om die fout te vind en reg te maak.

So gesien was die onderhawige waarborg dus nie 'n waarborg in die besondere sin waarin Cilliers, Waarborg en Garansie in die Suid-Afrikaanse Kontraktereg, 1962 THR-HR 244 dit verstaan nie, naamlik, as 'n incidentalium van die ooreenkoms waarkragtens die waarborggewer vir die een of ander eienskap van die skuldenaar se te gelewerde prestasie instaan nie (a.w. 252, 255, 259). Of dié siening suiwer is, is nie nou ter sake nie. Wat ook al elders die geval mag wees, die "waarborg" waarom dit hier gaan, is niks meer as net 'n onderneming om herstelwerk kosteloos te verrig nie, met die inbegrepe kwalifikasie dat dit op 'n behoorlike en vakkundige wyse moet geskied.

Op grond van die getuienis kan die volgende gevolgtrekkings dus gemaak word:

1. Dat die respondent teenoor die appellant onderneem het om die toestel gedurende die waarborgperiode gratis en behoorlik te

herstel as en wanneer dit as gevolg van wanfunksie onklaar raak.

2. Oesverliese was nōg by die waarborg ingesluit, nōg uitgesluit. Versuim om die herstelwerk betyds te verrig, sou dus die gewone gemeenregtelike konsekwensies van mora hē; en onvakkundige werk die gewone gemeenregtelike konsekwensies van positiewe wanprestasie.

OF DIE WAARBORG VERBREEK IS

Die appellant se klagte was nie dat die respondent versuim het om herstelwerk te verrig wanneer probleme met die masjien opduik nie. Sy klagte was deurgaans dat die herstelwerk wat wel verrig is nie na behore en met die nodige vakmanskap verrig is nie. Tipies van sy klagte is die volgende passasie:

"Ja, maar die foute wat dan ingetree het, het u dit self reggestel of het u dan elke keer gewag vir iemand van Waterplan om hom reg te maak? -- In daardie stadium het hulle, het ek niks gevat nie, hulle het self gekom.

O, ja. -- Hulle het aanmekeer self gekom, hulle was regtig omtrent drie, vier keer in 'n naweek by my.

MNR VAN WYK: En die fout is herstel? -- Dan het hulle herstel, ja.

Ja, en dan loop die masjien weer? -- Dan loop hy net tien treë en dan staan hy weer.

Dan herstel hulle weer die fout? -- Ja, en dan val die penne uit en dan steek ek maar die penne in en toe het ek self later

langer penne gemaak en ingedruk, hulle het nooit ander penne gebring soos hulle belowe het wat langer is nie en dan "trip" hy by die elektriese foute en so aan.

Mnr Kuhn het gesê elke keer as daar 'n klagte gelê is, is dit opgevolg en die fout is herstel binne 48 uur? -- In daardie stadium was dit waar, hulle het baie na my toe gekom, hulle het elke keer gehoor gegee, ek doen nie afbreuk aan die mense nie, hulle het probeer om my 'n goeie diens te gee, maar ongelukkig is hulle skaars om die hoek dan staan die spilpunt weer."

Die Hof a quo bevind, in die lig van sodanige klagtes, dat die appellant wel bewys het dat die waarborg verbreek is. Aldus is gesê:

"Dit is genoeg om te sê dat die getuienis oor brekasies net eenvoudig aandui dat die masjien gedurig gaan staan het. Staving daarvoor is ook te vind in die deskundige getuienis in die sin dat die ontwerp van die masjien dit waarskynlik gemaak het dat dit gereeld sou breek. As brekasies op dié skaal plaasvind is die verweerder in 'n dilemma: of sy produk is onherstelbaar defek of sy herstelwerk is gebrekkig. Dit is geen antwoord soos telkens gesuggereer dat die waarborg nagekom is deur maar elke keer uit te kom en die masjien weer aan die gang te kry nie. Dat die waarborg nie nagekom is nie, is ek dus bereid om te bevind."

Onteenseglik is dit so dat die masjien

volgens die getuienis herhaaldelik gebreek het. Maar dit is ook duidelik dat dit nie elke keer dieselfde fout was wat voorgekom het nie. Feit is voorts, soos uit die getuienis van die appellant en sy seun geblyk het, dat hulle die masjien wel binne die waarborg-periode herstel het. Anders as wat die Hof a quo verklaar het, was dit dus nie "onherstelbaar defek" nie. Wat oorbly, is die vraag of die herstelwerk wat wel gedoen is, nie na wense was nie.

Wat in die getuienis totaal ontbreek het, was 'n analise van presies watter foute voorgekom het; wat in die herstelwerk te kort geskiet het; en getuienis dat iemand anders dit beter sou kon gedoen het of altans sou kon voorkom het dat dieselfde fout hom herhaal. So 'n oefening is nooit gedoen nie. Die appellant se getuienis hieroor was al te dikwels sommer net los praatjies. Die deskundige getuienis het ook nie groter presiesheid gebring nie. Dit mag wees, soos gesuggereer is, dat die masjien nie behoorlik ontwerp is of dat die materiaal wat gebruik is nie van die allerbeste was nie. Maar dit was nooit die strekking van die waarborg dat die masjien geen probleme sou oplewer nie; die strekking van die waarborg was bloot dat enige foute, instandhouding uitgeslote, herstel sou word. In 'n mate was dit seker te wagte dat daar met die masjien probleme ervaar sou word aangesien die appellant dit heelwat goedkoper bekom het as waarteen vergelykbare buitelandse produkte ingevoer is. Soos

een van die getuies dit gestel het, die masjien was nie 'n "Rolls Royce" nie. Die waarborg was nie gemik op die kwaliteit van die produk nie maar op die effektiewe funksionering daarvan. Om effektiewe funksionering te verseker het die respondent ingestaan vir herstelwerk. Daar is nie bewys dat die respondent ten opsigte van enige besondere defek nie daarin geslaag het om die masjien weer aan die loop te kry nie. Dit mag wees dat die masjien daarna weer gebreek het, maar dan is dit opnuut herstel en het dit weer, ofskoon dalk net vir die wyle, gewerk. Na my mening was die aard van die getuienis kwalik presies genoeg om as bewys te dien dat enige besondere herstelwerk nie ordentlik gedoen is nie.

Nietemin het die advokate vir die respondent in sowel hul hoofde van betoog as tydens argument toegegee dat die skaal van onderbrekings sodanig was dat dit vir doeleindes van die argument aanvaar word dat daar eenvoudig gevalle moes gewees het waar die herstelwerk nie na behore verrig is nie - en dat die waarborg in dié opsig dus wel verbreek is.

OF DIE APPELLANT SKADE GELY HET

Blykens die getuienis het onderbrekings in die besproeiing tydens kritieke tye vir die gewasse op die land meermale voorgekom. Sulke watertekorte sou klaarblyklik 'n nadelige uitwerking op die gewasse hê. Volgens die appellant het die masjien heelwat minder sirkels voltooi as wat vir die behoorlike besproeiing

van die betrokke oeste nodig was. Dit is alles prima facie bewys (wat nie deur enige weerleggende getuigenis aan die kant van die respondent teëgespreek is nie) dat die watertoediening ontoereikend was. Wat aldus bewys is, is dat daar by geleentheid wel watertekorte was wat die gehalte en die opbrengs van die oeste ten kwade getref het. In dié sin kan breedweg aanvaar word dat die appellant wel skade moes gehad het.

OF SODANIGE SKADE DIE GEVOLG WAS VAN 'n VERBREKING VAN DIE WAARBORG

Die belangrike vraag is of die appellant ook bewys het dat sodanige skade die gevolg was van 'n spesifieke verbreking of reeks verbrekings van die waarborg.

Namens die appellant is daar, tydens betoog, geredelik toegegee dat die appellant sy skade nie kon presiseer nie. Vir die appellant se advokaat tydens betoog was dit vir die appellant egter nie 'n onoorkomelike probleem nie en wel om twee redes:

In die eerste plaas het hy die waarborg ingesien as 'n onderneming dat die toestel aan die doel moes beantwoord waarvoor dit aangekoop is, naamlik, om te besproei - sodat die waarborg verbreek sou wees elke keer as die masjien gaan staan; met die verdere gevolg dat enige skade aan die oeste weens wanbesproefing noodwendig vir die respondent se rekening moes wees.

In die tweede plaas het hy betoog dat die

onderhawige die soort geval is waar die benadeelde sy skade nooit met presiesheid kan bepaal nie - sodat die Hof aan die hand van die beskikbare gegewens, hoe karg ookal, sy bes moes doen om die vergoeding by benadering te bepaal op 'n wyse wat nie teenoor die respondent onbillik sou wees nie.

Met dié tweeledige betoog, vrees ek, kan ek, om die redes wat hierna volg, nie akkoord gaan nie.

Wat die eerste been van die betoog betref, het die respondent, soos reeds gesê, nie gewaarborg dat die toestel nooit sou ingee nie. Sy onderneming was bloot om die toestel kosteloos en behoorlik reg te maak elke keer as dit wel breek. So gesien was daar nie 'n enkel oorkoepelende kontrakbreuk nie, maar soveel afsonderlike dade van kontrakbreuk as wat daar geleenthede was waarop die herstelwerk nie na behore verrig is nie.

Dat daar van tyd tot tyd, voor en tydens herstelwerk, onderbrekings in die watertoevoer sou wees, is ook implisiet aan die werking van die waarborg. Selfs op aanvaarding van Engelbrecht se getuienis dat die partye ooreengekom het dat enige herstelwerk binne 48 uur aangepak sou word, spreek dit vanself dat daar met betrekking tot sodanige tydperke wel onderbrekings in die watertoevoer sou wees.

Om bloot net te sê dat die appellant as gevolg van tekorte in die toediening van water skade gely het, is nog nie genoeg om die respondent op grond

van die waarborg daarvoor aanspreeklik te hou nie. Wat nodig was, was om te toon dat die tekorte juis aan die gebrekkige herstelwerk te wyte was - en geen poging is eens aangewend om te bewys presies wanneer die masjien elke keer gebreek het, hoeveel keer dit gebeur het, wat by elke geleentheid die fout was, in watter opsig die herstelwerk gebrekkig was, watter verdragings in die watertoediening daarop gevolg het, of dit verdroging van die gewasse tot gevolg gehad het, wat die toestand van die gewasse toe was, en watter nadelige uitwerking dit op die oeste gehad het nie.

Al aanvaar mens ook in die guns van die appellant dat daar geleenthede moes gewees het toe die herstelwerk nie na behore gedoen is nie, kan daar nie bowendien en sonder meer aanvaar word dat al die watertekorte oor die gehele tydperk van meer as 'n jaar noodwendig aan onvakkundige herstelwerk te wyte was nie.

Myns insiens is dit 'n fatale leemte in die aanbieding van die appellant se saak. Sonder daardie getuienis is dit, algemeen gesproke, net eenvoudig nie moontlik om die appellant se vermoedelike skade aan die respondent se vermoedelike dade van kontrakbreuk te knoop nie.

DIE BEWYS VAN DIE APPELLANT SE SKADE

Die appellant se eis behels 'n vergelyking tussen wat hy na verwagting met betrekking tot elkeen van die bewuste oeste sou behaal het, was dit nie vir

die gewaande waarborgbreuk nie, en wat hy daadwerklik behaal het. Die verskil, in geld omgerek, verteenwoordig sy vermeende skade.

Die twee pole van sy eis behels dus die verwagte opbrengs en die werklike opbrengs. As die Hof nie naastenby kan bepaal wat sy verwagte oes sou wees nie, moet die eis misluk; so ook, algemeen gesproke, as ander faktore as die verbreking van die waarborg vir die swak vertoning van die werklike oes verantwoordelik was. In eersgenoemde geval gaan dit om die kwantifisering van die appellant se eis; in laasgenoemde om kousaliteit, dieselfde kwessie wat reeds in die vorige rubriek bespreek is. Juis daarom is dit gerieflik om eers met laasgenoemde aspek voort te gaan.

Ter aanvang net dit: die appellant se eis het oor drie oeste en amper twee jaar gestrek, die 1983/84 somer tabakoes op die land wat in die rowwe skets, bewysstuk J, as land A aangedui is; die koringoes van die winter van 1984, ook op land A; en die 1984/85 tabakoes op die nabygeleë land B. Nie een van die oeste was, volgens die appellant, 'n algehele misoes nie. Nêrens sê die appellant dat 'n lap tabak of koring geheel en al verdroog het nie: elke land het net minder geproduseer as wat dit volgens die verwagting van die appellant moes opgelewer het. Sy oesverlies is telkens op die opbrengs van die betrokke land as geheel bereken. Volgens die appellant was

albei vlante, A en B, 45 hektaar groot, waarvan naastenby 30 hektaar deur die nuwe spilpunt en die orige 15 hektaar deur die ou KP-metode besproei is. Agterna, teen die einde van die aanbieding van die appellant se saak, is daar deur 'n landmeter bepaal dat land A in werklikheid 51 en land B 53 hektaar groot was. Wat met die KP-metode besproei is, was dus nie 15 hektaar nie, maar nader aan 20 hektaar. Omdat daar by sowel die lewering van sy opbrengs as by die berekening van sy eis nie deur die appellant onderskei is tussen wat onder en wat buite die spilpunt geproduseer is nie, het dit noodwendig reperkussies na twee kante: enersyds affekteer dit die gemiddeldes per hektaar aan die hand waarvan die appellant sy verliese bereken het en andersyds word dit onmoontlik om te bepaal wat die presiese effek was van 'n faktor soos byvoorbeeld hael op die gedeeltes wat onderskeidelik met die spilpunt en met die konvensionele metode besproei is.

Wat die 1983/84 tabakoes betref, was die getuienis van die appellant, van sy seun en van Anker (self 'n tabakboer en 'n taksateur vir die MKTV "Koöperasie Bpk, Rustenburg), dat daar drie aanplantings was, een in Oktober 1983, een in November 1983 en die laaste in Desember 1983. Die appellant self het getuig dat die drie aanplantings onderskeidelik 10, 15 en 20 hektaar groot was, die eerste waarvan glad nie op die grond was wat later onder die spilpunt gebring is nie, die tweede gedeeltelik en die derde geheel en al. Dié

getuienis van die appellant strook glad nie met die getuienis van Anker nie. Anker was op 9 Januarie 1984 op die plaas. (Die toestand van die koring was terloops toe "puik".) Op 18 Februarie 1984 was hy weer daar. Die groottes van die verskillende aanplantings is op 'n taksasievorm ingevul. Sy aantekeninge was dus kontemporêr. Daarvolgens het die eerste aanplanting 27 hektaar beslaan wat dus, op sy beste vir die appellant, minstens gedeeltelik op die gebied moes gewees het wat later deur die spilpunt geokkupeer is - aangesien die gebied buite die spilpunt volgens die appellant hoogstens 15 hektaar beslaan het. Die ander twee aanplantings was 13 en 10 hektaar onderskeidelik - 'n totaal dus van 50 hektaar wat met die landmeter se latere bepaling ooreenstem. Op 18 Februarie het dit Anker opgeval dat daar 'n gewerskaf met die oprigting van die spilpunt was. Die appellant was reeds besig om die eerste aanplanting af te oes. Volgens die appellant neem dit trouens ongeveer drie maande om 'n oes af te oes en sou die eerste aanplanting teen die begin van Maart dus reeds afgeoes gewees het, so ongeveer die tyd toe die spilpunt opgerig is.

Op 18 Februarie was dit baie warm. Dit is toe dat Anker vir die appellant gesê het: "Oom Mike, die son gaan jou tabak nou brand, nou moet jy baie vinnig oes om kilo's af te kry." Toe reeds was dit vir Anker duidelik dat die tabak op die lande besig was om swaar te kry. Die appellant self het getuig dat hy op

15 Februarie 1984 teenoor die respondent se werksmense gekla het dat sy tabak besig was om te verdroog.

Op dié stadium was die tweede aanplanting ook al in goeie stand ofskoon dit vir Anker blou-groen voorgekom het, 'n teken van stremming. Dit was aangeplant op 'n deel van die land wat later onder die spilpunt sou kom. Daaroor sê Anker:

"So, op 18 Februarie was u van mening dat mnr Maas moet nou begin oes, maar voordat hy kan oes moet hy nou begin water kry dat die stikstof kan uitkom dat hy kan oes. -- Dat hy kan oes, want kyk die ander - as ek nou onthou land 2 was redelik blou, nê, wat ons sê groen/blou, hy wou nog nie eintlik deurslaan nie.

Wat was dit nou? -- Dit kan wees dat hy stremming gekry het as gevolg daarvan - hittegolf waar watervoorsiening nie genoeg is nie, want 'n tabakplant, sover dit my kennis dra, van hierdie hoogte, kom ons sê van 'n voet af, totdat hy 'n volgroeide boom is, dat hy getop is, soek 'n tabakboom sy maksimum water. My ondervinding is - want in jou droogproses gee jy hom 'n stremming daar. Jou blaar lyk of hy baie goed ontwikkel is, dit lyk so, maar die son kan maak dat jy somtyds, dat hy nie deurslaan nie, dat hy groendroog uit jou massa uitkom wat jy 'n 2 grade kan kry en wat deurgaen as 'n diptabak, kwart sent per kilogram.

Was hierdie situasie in April gewees of in Februarie waaroor u nou praat? -- Ons was daar ..

Kyk, u was by drie geleenthede

daar. -- Ja, ja. In Februarie - kom ek sê land een was ryp tabak toe wat hy kon oes, maar land twee ...

HOF: Hy was blou het u gesê? -- Hy was nog blou en land drie, want dit was klein tabakkies."

Dië getuienis, alles in hoof, skep vir die appellant 'n verleentheid: dit opper die moontlikheid, om dit niks hoër te stel nie, dat daar toe reeds 'n probleem was, selfs voor die spilpunt in werking gestel is. As die appellant se tabak op dié stadium reeds 'n knou weg gehad het, kan die respondent nie daarvoor verkwalik word nie, in elk geval nie op die grondslag waarop die appellant sy eis ingeklee het nie. 'n Eis gegrond op mora in verband met die oprigting van die spilpunt is immers nooit aanhangig gemaak nie. Vir sover die appellant se eis globaal bereken is, en die opbrengs van die eerste aanplanting by die totale opbrengs van die oes ingereken is, moet dit noodwendig 'n effek op die berekening van die appellant se eis hê. As die kwaad reeds voor die oprigting van die spilpunt ooglopend was, soos Anker getuig het, kan dit natuurlik ook nie aan gebrekkige herstelwerk aan die spilpunt gewyt word nie.

Volgens die appellant was die eerste aanplanting die beste aanplanting. Volgens Anker was dit ook die grootste, te wete 27 hektaar. Maar hierdie aanplanting was effektief afgeoes reeds voor die

spilpunt in werking gestel is. Dit beteken dus dat dit geensins deur die waarborg en enige gebrekkige herstelwerk as sodanig geaffekteer is nie. Aanvaar mens die getuienis van die appellant se getuie, Anker, bo die getuienis van die appellant self, dat die eerste aanplanting 27 hektaar beslaan het, beteken dit dat al die skade aan die eerste oes wat aan die verbreking van die waarborg te wyte is, later op die twee oorblywende kleiner aanplantings moes voorgekom het. Die appellant werk op 'n beweerde konserwatiewe opbrengs onder die spilpunt van 1330 kilogram per hektaar. Maar daar was, volgens Anker, ook aansienlike haelskade aan die eerste aanplanting. Selfs al aanvaar mens as gevolg van die haelskade 'n opbrengs van net 1000 kilogram per hektaar ten opsigte van die eerste aanplanting, beteken dit dat dié 27 hektaar 'n opbrengs moes opgelewer het van 27 000 kilogram. Die appellant se werklike opbrengs oor al drie aanplantings was egter net 21 418 kilogram. Dan moes die tweede en derde aanplantings minder as niks opgelewer het nie. Dit was egter nooit die appellant se getuienis nie. En dit is opvallend dat hy in sy brief van klagte van Januarie 1985, bewysstuk Y, van so iets hoegenaamd geen melding maak nie.

In sy aanvanklike berekening van sy skade is geen voorsiening vir haelskade deur die appellant gemaak nie. Trouens, in sy aanvanklike getuienis het hy dit beklemtoon dat daar op die tersaaklike lande geen noemenswaardige haelskade was nie en dat geeneen

van die oeste enigszins deur haelskade geaffekteer is nie. Uit die getuienis van Anker het dit egter spoedig geblyk dat die appellant ten opsigte van die tersaaklike oeste aansienlike haelskade gehad het en dat hy op die gebruikelike skaal daarvoor vergoed is, te wete, R14 571,59 ten opsigte van die 1983/84 tabakoes en R12 245,12 ten opsigte van die 1984/85 tabakoes.

Dié getuienis sny na twee kante:

In die eerste plaas werp dit 'n ernstige refleksie op die appellant se geloofwaardigheid. Hieroor het die Hof a quo in sy uitspraak soos volg opgemerk:

"Die eiser het aanvanklik getuig dat hy geen uitbetalings van haelskade ontvang het nie. Toe hy met sy rekeningstaat gekonfronteer is, het hy aanvanklik probeer aantoon dat die krediet vir die haelskade moontlik 'n soort geeneisbonus is. Toe hy met verwysing na sy aansoek om produksie-krediet in Julie 1984 uitgevra is (bewysstuk CC) het hy probeer te kenne gegee dat die syfers ten aansien van haelskade/versuiping nie van hom afkomstig was nie maar van 'n amptenaar wat die vorm ingevul het. Dit is egter duidelik dat die syfers van mnr Anker se haelskade verslag afkomstig is. (Bewysstuk BB). Die vorm is deur die eiser self onderteken. Die afleiding is onvermydelik dat die eiser van haelskade as 'n moontlike oorsaak van sy verliese wou wegstam."

In die tweede plaas maak dit die berekening

van die appellant se eis haas onmoontlik. Uit Anker se getuienis is dit duidelik dat die haelskade aansienlik was en nie meer gelokaliseer kon word ten einde agterna te bepaal watter persentasie van die haelskade op die gedeelte onder en watter persentasie op die gedeelte buite die spilpunt geval het nie. Weliswaar was daar heelwat haelskade op die eerste aanplanting - maar die eerste aanplanting was 27 hektaar groot en moes dus noodwendig ook 'n deel van die gebied onder die spilpunt beslaan het. Ook die tweede en derde aanplantings wat grotendeels onder die spilpunt was is deur hael getref. Die uiteinde is dat mens nie kan sê tot watter mate die tabak onder die spilpunt deur die hael beskadig is nie - en as dit so is, kan mens ook nie sê dat al die skade aan die tabak onder die spilpunt noodwendig aan swak herstelwerk aan die spilpunt te wyte is nie.

Anker het wel getuig dat mens 'n oes ongeag enige haelskade steeds kan red. Maar dan moes die omstandighede daarvoor optimaal wees en daar is geen getuienis dat dit met die appellant so gesteld was nie. Aldus verklaar die Hof a quo:

"Die eiser sowel as mnr Anker het getuig dat haelbeskadigde blare nogtans ingelewer kan word. Die eiser het gesê dat selfs by 100% haelskade soveel as 80% van die oes herwin kan word. Vreemd soos dit klink kan ek die getuienis nie ignoreer nie. Die getuienis was dan ook dat so 'n insameling met heelwat arbeid gepaard gaan en dat dit ook daarvan

afhanklik was dat die hael nie gepaard gegaan het met wind wat die blare weggewaai het nie. Die eenvoudige probleem waarmee ek sit is dat die eiser hoegenaamd nie getuig het of en tot welke mate hy skade herwin het nie. Immers hy het sy saak aangebied op die basis dat hy geen noemenswaardige haelskade gely het nie. Onder die omstandighede is ek nie bereid om in sy guns te veronderstel dat hy wel daarin kon slaag om sy haelskade te herwin nie. Selfs al kon mens aanvaar dat hy sou probeer om deel van sy skade te herwin is daar geen basis waarop ek kan bepaal watter gedeelte hy sou herwin het nie."

Die mate, indien enige, waarop die appellant dus sy haelskade kon herwin, bly 'n blote raaiskoot.

Om die vergoeding vir haelskade wat die appellant ontvang het bloot van sy eis af te trek (soos in een van die appellant se berekenings gedoen is), los die probleem ook nie op nie. Kousaliteit is die probleem, nie duplikasie nie. Die bedrag van die vergoeding wat die appellant ontvang het, verteenwoordig in elk geval nie die boer se volle skade nie, aangesien hy 20% van die skade self moet dra.

Die opmerkinge wat pas oor haelskade ten opsigte van die eerste tabakoes gemaak is, geld ewe seer vir die derde oes, die tabakoes van 1984/85.

Ten opsigte van beide hierdie oeste het die appellant sy verwagte opbrengs aanvanklik op 60 000 kilogram beraam, dit wil sê 1330 kilogram per hektaar

oor 45 hektaar. Die 1330 kilogram per hektaar was die tersaaklike gemiddelde opbrengs in die gebied as geheel vir tabak onder besproeiing. Dit was, toevallig, ook die appellant se toegelate kwota van die Koöperasie. Volgens die appellant was hy minstens 'n gemiddelde boer - 'n siening wat deur Anker beaam is. Volgens Bosman, 'n landboukundige in diens van die Koöperasie wat die appellant se plaas goed geken het, was die appellant 'n onder-gemiddelde boer maar nietemin tog in staat om 'n opbrengs van 1330 kilogram per hektaar te behaal. Gevolglik, so is betoog, is 1330 kilogram per hektaar, algemeen gesproke, 'n konserwatiewe en betroubare aanname vir doeleindes van die berekening van die appellant se tabakeise.

Die probleem is dat die appellant dié syfer nog nooit vantevore of selfs daarna kon behaal nie. Ofskoon hy twee lande van 50 en 53 hektaar onderskeidelik onder besproeiing gehad het, het sy tabak-opbrengs, blykens bewysstuk T, nooit 60 000 kilogram bereik nie. Die verklaring hiervoor, volgens die appellant se advokaat, is heel eenvoudig: die appellant het deurgaans heelwat minder as 45 hektaar besproei. Maar dié betoog stuit teen wat namens die appellant na aanleiding van vrae tydens die voorverhoor-konferensie by wyse van antwoorde verstrekkend is, naamlik, dat die appellant in Oktober 1981 plus-minus 40 hektaar tabak op land A geplant het en so ook in Oktober 1982. Die opbrengs vir die 1981/82

tabakoes was 53 482 kilogram maar in 1982/83 was dit slegs 14 636 kilogram. Die rede vir dié verskil is nooit verduidelik nie. Wat laasgenoemde oes betref beteken dit dat die appellant, op 40 hektaar, slegs 365 kilogram per hektaar herwin het, vër onder die geprojekteerde syfer van 1330 kilogram per hektaar. Die eerste geaffekteerde oes (die 1983/84 oes) het meer opgelewer, naamlik 21 418 kilogram (’n gemiddelde van 475 kilogram per hektaar oor 45 hektaar) en die tweede geaffekteerde oes (die 1984/85 tabakoes), weliswaar op land B, ’n opbrengs van 38 466 kilogram wat, ook oor 45 hektaar, ’n gemiddelde opbrengs van 854 kilogram per hektaar oplewer. Oor 50 hektaar sou die gemiddelde natuurlik laer wees. Die gemiddelde vir die oes daarna (die 1985/86 oes) was bloot 370 kilogram per hektaar, 16 673 kilogram oor 45 hektaar.

In die 1983/84 oes seisoen, asook in die 1984/85 seisoen, die twee geaffekteerde oeste, het die appellant ondanks die gewaande verbrekings van die waarborg dus beter gevaar as ôf die vorige ôf die daaropvolgende seisoen. Na my mening dui dit alles daarop dat daar nie met vertroue op die appellant se beraamde opbrengs van 60 000 kilogram per hektaar - gereken kan word nie - dus nie op die 1330 kilogram per hektaar waarop die berekenings aanvanklik gedoen is nie, en ook nie op die 1000 kilogram per hektaar vir die 1983/84 oes waarop die advokaat vir die appellant hom tydens betoog voor hierdie Hof verlaat het nie.

Dit bring my by die appellant se koringoes gedurende die winter van 1984.

In die besonderhede van vordering is die eis ingeklee as die verskil in geldwaarde tussen die eiser se verwagte opbrengs van 180 ton en die werklike opbrengs van 37 ton, soos dit in die pleitstukke beweer is. Die 180 ton is bereken op die grondslag van 4 ton per hektaar oor 45 hektaar. Volgens die appellant kon hy met gemak 5 ton per hektaar onder 'n funksionele spilpunt behaal het, maar vir doeleindes van sy eisberekening is dit konserwatief op 4 ton per hektaar beraam.

As dit so is, soos die Hof a quo in sy uitspraak tereg opgemerk het, moes die appellant op die 15 hektaar KP-lande veel meer as 37 ton behaal het - 60 ton bereken op 15 hektaar of 80 ton bereken op 20 hektaar, na gelang die grootte van die land as geheel as 45 of as 50 hektaar beskou word. Dan moes die gedeelte onder die spilpunt, om die appellant se woorde te gebruik, "n totale nul" opgelewer het - maar volgens hom was die verlies onder die spilpunt nie 100% nie maar 80% en het hy op die gebied onder die spilpunt tog 10 ton herwin. As hy op die 30 hektaar onder die spilpunt 10 ton behaal het, moes hy op die 15 hektaar buite die spilpunt 27 ton herwin het aangesien sy totale opbrengs 37 ton was - dit wil sê 1,8 ton per hektaar en nie 4 of selfs 5 ton nie. Selfs al word die korrekte opbrengs, ooreenkomstig die getuienis van mnr

Fourie, die krediet-kontroleur van die Noord-Transvaalse Koöperasie Beperk, op 43 ton gereken, is dit 'n opbrengs van hoogstens 2,2 ton per hektaar. As die norm in die omgewing 4 ton per hektaar is, soos die appellant getuig het, vergelyk die appellant se eie opbrengs dus uiters swak daarmee - wat weereens daarop sinspeel dat die fout nie noodwendig by die spilpunt gelê het nie.

Toe die appellant met dié syfers gekonfronteer is, het hy sy getuienis weer eens daarby aangepas. Waar hy vantevore herhaaldelik getuig het dat die oprigting van die spilpunt nie vir die KP-stelsel skadelik was nie en dit trouens ten goede gestrek het - omdat die KP-stelsel daarna 'n kleiner gebied moes besproei - het hy nou vir die eerste keer onder kruisverhoor te kenne probeer gee dat die gedurige onderbrekings met die spilpunt ook 'n nadelige uitwerking op die KP-metode gehad het en dat die opbrengs van die lande buite die spilpunt, anders as wat hy vantevore gesê het, ook daaronder gely het. Die Hof a quo noem dit tereg 'n "duidelike frontverandering om 'n inherente probleem in eiser se getuienis te ondervang". Om begryplike redes het die Hof a quo teenoor hierdie nuwe wending in die appellant se getuienis skepties gestaan.

Wat die koringoes betref, het die appellant se seun getuig dat hy tydens 'n besoek gedurende die winter van 1984 gemerk het dat van die pype van die

spilpuntstelsel gebreek het wat veroorsaak het dat 'n deel van die landerye verspoel het. In aansluiting hierby het die appellant beweer dat die verspoeling in die koringland sy oes met 25% belemmer het. Selfs al aanvaar mens hierdie getuienis, waarom daar goedsdiks bedenkinge gekoester sou kon word - want in sy brief van klagte, aanhangsel Y, word dit glad nie eens gemeld nie - kan hierdie skade nie sommerso aan onbehoorlike herstelwerk toegeskryf word nie. Dit mag wees dat die skade die gevolg was daarvan dat die masjien gebreek het, maar daar is geen getuienis dat die masjien gebreek het as gevolg van vorige onbehoorlike herstelwerk nie. Weer eens ontbreek bewys van 'n kousale verband tussen die daadwerklike kontrakbreuk, slordige herstelwerk, en die skade wat die appellant na bewering sou gely het.

In sy betoog voor hierdie Hof het die advokaat vir die appellant 'n geheel en al nuwe benadering met betrekking tot die koringoes voorgedra. Daarvolgens is aanvaar dat die gemiddelde opbrengs oor die KP-gedeelte twee-en-'n-half ton per hektaar beloop het; word dit as norm geneem, moes die opbrengs onder die spilpunt op sy minste ook twee-en-'n-half ton wees wat, op 30 hektaar, dus 'n opbrengs van 75 ton sou beteken; volgens die appellant was die opbrengs onder die spilpunt egter net 10 ton; daar was dus 'n tekort van 65 ton wat, teen die toe heersende prys, 'n verlies van minstens R18 434,00 oplewer. Aldus die betoog.

Die betoog berus vierkant op die mening wat die appellant uitgespreek het dat die gebied onder die spilpunt 10 ton opgelewer het. Wat die inlewering van koring betref is daar egter nooit onderskei tussen koring wat onderskeidelik van die gebied binne of buite die spilpunt afkomstig was nie. Geen dokumentêre getuienis steun die onderskeid wat die appellant aldus probeer tref het nie. Meer as net 'n tentatiewe raaiskoot was dit nie, gegrond op 'n aanname dat as sy totale opbrengs 40 ton was (oftewel 37 ton), dan moes minstens 30 ton daarvan van buite die spilpunt afkomstig wees omdat hy "amper niks" op die grond onder die spilpunt behaal het nie - en dit laat 10 ton onder die spilpunt. Na my mening was hierdie getuienis eenvoudig net nie van die gehalte wat nodig is om 'n eis te ondersteun nie.

Die inkrementele effek van al die veranderlikes wat pas genoem is, veral die onsekerheid oor die groottes van die betrokke aanplantings tabak, die onsekerheid oor lewerings van die gebied onder en buitekant die spilpunt, die effek wat die appellant se verkeerde skatting oor die grootte van die restant van die grond onder die KP-stelsel gehad het, die onsekerheid oor die effek van die skade wat deur die hael berokken is, maak dit 'n haas onbegonne taak om te probeer bepaal wat die appellant andersins sou behaal het was dit nie vir enige swak herstelwerk aan die spilpunt nie, en of dit alles juis aan sodanige swak

herstelwerk, en nie moontlik aan ander faktore nie, toegereken kan word.

Selfs al word elke denkbaar toelaatbare toelating ten gunste van die appellant gemaak, bly die beraming van sy skade 'n saak van uiterste spekulasie.

Die kwessies wat hierbo genoem is, is almal aspekte wat in die getuienis opgeklaar moes gewees het. Die getuienis wat die appellant ter ondersteuning van sy saak aangebied het, was nie die beste getuienis nie, nōg wat die strekking daarvan, nōg wat die gehalte daarvan betref. Daar is eenvoudig net nie genoeg aanvaarbare materiaal aangebied waarop 'n betroubare beraming van die appellant se skade gemaak kan word nie.

En waar dit die geval is, baat dit die appellant nie om hom op die welbekende beginsel te beroep wat in Turkstra Ltd. v Richards 1926 TPD 276 te 283 deur STRATFORD R herbevestig is nie, naamlik,

"...when there is a finding or an admission that damage has been caused in a monetary amount, the Court must do its best to assess the amount on such evidence as is available, and you cannot non-suit a plaintiff because, in the nature of things, the damage cannot be computed in exact figures."

Volgens die appellant was sy eis uiteraard labiel en kan dit hom nie verkwelik word dat die berekening daarvan soveel metamorfoses ondergaan het.

43.

nie - van die aanvanklike berekening daarvan in die besonderhede van vordering, tot die geheel en al nuwe berekening wat tydens betoog voor hierdie Hof voorgedra is.

Die beginsel, dat die hof self moet ingryp waar die feit van skade vasstaan maar die omvang daarvan nie presies bereken kan word nie, geld nie sonder kwalifikasie nie. Om die beginsel in werking te stel moet die beste getuienis wat rederlikerwys vir die eiser beskikbaar is aan die Hof voorgedra word. Aldus het STRATFORD R in Hersman v Shapiro & Co 1926 TPD 367 te 379-8 gesê:

"There are cases where the assessment by the Court is very little more than an estimate; but even so, if it is certain that pecuniary damage has been suffered, the Court is bound to award damages. It is not so bound in the case where evidence is available to the plaintiff which he has not produced; in those circumstances the Court is justified in giving, and does give, absolution from the instance."

(Vergelyk Modern Engineering Works v Jacobs 1949(3) SA 191 (T) te 193; Mkwanazi v Van der Merwe and another 1970(1) SA 609 (A) te 631E-632E; en Esso Standard SA (Pty) Ltd v Katz 1981(1) SA 964 (A) waar, te 970D-E gesê is:

"Whether or not a plaintiff should be non-suited depends on whether he has adduced

all the evidence reasonably available to him at the trial and is a problem which has engaged the attention of the Courts from time to time."

Sien ook Sher and others NNO v Administrator, Transvaal 1990(4) SA 545 (A) te 549F-I.)

Die Turkstra-beginsel is nie bedoel om leemtes en swak plekke in die aanbieding van 'n eiser se saak in te vul of toe te smeer nie.

In die onderhawige geval is die getuienis wat aangebied is, nie na wense nie.

In die eerste plaas is daar die getuienis van die appellant self. Die appellant was nie 'n goeie getuie nie. By die deurlees van sy getuienis is die indruk moeilik te vermy dat hy dit dikwels by die eise van die oomblik probeer aanpas het. Oor verskeie aspekte het hy homself weerspreek. Oor een, of hy gedurende die tydperk van die ooste haelskade gehad het, het hy opsigtelik nie die waarheid vertel nie. Daar is ook ander instansies. Van hom sê die Hof a quo:

"Die eiser het lank voor my getuig en ofskoon ek gevra is om 'n ongunstige indruk van hom te boekstaaf bloot op sy getuienis in die getuiebank is ek nie bereid om dit te doen nie. Hy is 'n ontwikkelde en innemende man met 'n neiging tot breedsprakigheid. Hy was duidelik gegrief oor die stel wat hy met die

spilpunt afgetrap het en ek meen dat dit sy siening van die saak tot 'n mate geaffekteer het. Soos ek later sal aantoon wanneer ek met die quantum handel het sekere aspekte wat nadelig vir sy saak was, hom ontgaan. Dit mag spruit uit 'n subjektiewe fiksasie met sy grief. Maar dit affekteer die gehalte van sy getuienis. Wat ek wil beklemtoon is dat waar ek bedenkinge oor die betroubaarheid van sy getuienis het dit ingeggee is nie deur my waarneming van hom as persoon nie maar deur die inhoud van sy getuienis."

Wat ek hieruit aflei, is dat die Verhoorhof die appellant se getuienis ten beste vir hom nie as betroubaar beskou het nie.

Origens is daar die swakhede in die aanbieding van die appellant se saak wat reeds bespreek is. Die Turkstra-beginsel, die tweede been van die argument waarop die appellant gesteun het, kan dus ook nie staande bly nie.

Alles in ag genome moet die appellant se eis dus op sowel die kwessie van kousaliteit as kwantifisering faal. Gevolglik word dit onnodig om op sekere ander aspekte wat in beide Howe gedebateer is, in te gaan, soos die vraag of die sogenaamde konvensie- dan wel kontemplasie-beginsel met betrekking tot die bewys van die appellant se skade toegepas moet word, en of die mitigasie-reël nie in elk geval ten opsigte van die 1984/85 tabakoes teen die appellant geld nie.

In die gevolg word die appël van die hand

46.

gewys met koste, insluitend die koste van twee
advokate.



P. M. NIENABER AR

STEM SAAM:

JOUBERT AR
MILNE AR
GOLDSTONE AR
PREISS WAR