



**IN DIE HOË HOF VAN SUID-AFRIKA
(WES-KAAP HOË HOF, KAAPSTAD)**

Saakno A232/11

In die saak tussen:

**JACOBUS GROENEWALD
h/a GROENWALD KONSTRUKSIE**

Appellant

en

**TELKOM SA BEPERK
LANGEORG MUNISIPALITEIT**

Eerste Respondent
Tweede respondent

Hof: GRIESEL et HENNEY RR
Gehoor: 14 Oktober 2011
Gelewer: 1 November 2011

UITSPRAAK

GRIESEL R:

[1] Die eerste respondent (Telkom) het in die landdroshof van Riversdal dagvaarding uitgereik teen die appellant (as eerste verweerder) en die Langeberg Munisipaliteit (die munisipaliteit), as tweede verweerder. Telkom se eis was vir skadevergoeding voortspruitend uit skade veroorsaak aan sekere van Telkom se ondergrondse telefoonkabels te

Stilbaai deur 'n meganiese slootgrawer wat aan die appellant behoort. Na afloop van die verhoor, wat beperk was tot die kwessie van aanspreeklikheid, het die landdros die volgende bevel toegestaan:

- *(a) Dat eerste verweerder mildelik (sic) aanspreeklik is vir die skade aan die eiser se ondergrondse kables.
- (b) Dat eiser se eis teen tweede verweerder op die hoof- en alternatiewe eis van die hand gewys word.
- (c) Die kwessie mbt koste staan oor vir latere beredenering tesame met die beredenering van quantum.*

[2] Die appellant kom tans in hoër beroep teen daardie bevel. (Die *quantum* van die eis is intussen tussen die appellant en Telkom geskik in 'n bedrag van R75 000.) Telkom het ook 'n voorwaardelike kruis-appel aangeteken teen para (b) van die landdros se bevel, indien die appellant se appel sou slaag.

Feitelike agtergrond

[3] Gedurende April 2004 het 'n span werknemers van die munisipaliteit herstelwerk aan 'n rioollyn voor Kiewiet Eiendom se perseel op Stilbaai verrig. Dit het onder meer behels dat die rioollyn tot 'n diepte van 3 meter oopgegrawe moes word. Op die dag voor die voorval het die werknemers van die munisipaliteit besef dat hul graafmasjien te klein was om die taak te verrig en het hulle die appellant genader om 'n groter masjien beskikbaar te stel om die oopgraving te voltooi. Die appellant het sy CAT320 slootgrawer tesame met sy operateur, ene Swart, aan die munisipaliteit beskikbaar gestel. Die betrokke kables is op 21 April 2004 beskadig toe hierdie slootgrawer sy eerste skep grond gegee het.

[4] Telkom het daarop die appellant en die munisipaliteit in die alternatiewe gedagvaar vir sy skade. Telkom se gedingsoorsaak teen beide verweerders was in hoofsaak gebaseer op die bepalinge van art 108 van die Poskantoorwet, 44 van 1958. In die alternatiewe steun Telkom op die nalatigheid van die onderskeie werknemers van die appellant en/of die munisipaliteit. Die tersaaklike gedeelte van art 108 lees soos volg:

‘108 Toevallige of nalatige beskadiging van telekommunikasielyne of oproepkantoorpreksele

Iemand wat, hetsy regstreeks of deur middel van ’n dier, voertuig of ander voorwerp wat sy eiendom of onder sy bewaring of beheer is, ’n telekommunikasielyn . . . van die telekommunikasiemaatskappy vernietig of beskadig, is aanspreeklik om aan die telekommunikasiemaatskappy die onkoste te betaal wat aangegaan word om die vernietiging of beskadiging te vergoed . . .’

[5] Artikel 108, soos sy voorganger in art 110 van Wet 10 van 1911, skep skuldlose aanspreeklikheid vir skade aangerig aan die eiendom van die telekommunikasiemaatskappy.¹ Die oogmerk van die wetgewer met die invoeging van die artikel was klaarblyklik om beskerming te verleen aan ’n groot openbare onderneming soos Telkom en om Telkom se taak om sy skade te verhaal te vergemaklik.²

[6] Vir doeleindes van die huidige saak postuleer die artikel aanspreeklikheid vir skade aan Telkom se eiendom òf (a) deur die *eienaar* van ’n voertuig; òf (b) deur persone wat sodanige voertuig in hul *bewaring (custody)* het; òf (c) persone wat *beheer (control)* oor sodanige

¹ *Esterhuizen v Minister van Pos- en Telekommunikasiewese* 1978 (2) SA 227 (T) op 229F; *Telkom (SA) Ltd v Duncan* 1995 (3) SA 941 (W) op 944A.

² Vgl *Telkom v Duncan* op 944D.

voertuig uitoefen.³ Hierdie drie subkategorieë is klaarblyklik alternatiewe, wat deur die voegwoord ‘*of*’ verbind word.

[7] In die lig van hierdie bepalings het die verhoor in die hof a quo hoofsaaklik gewentel om die vraag welke een van die twee verweerders vir Telkom se skade aanspreeklik is. Tussen die verweerders onderling was daar ’n geskil aangaande die aard en inhoud van die ooreenkoms tussen hulle. In sy verweerskrif het die appellant erken dat die betrokke slootgrawer sy eiendom was; dat die operateur daarvan ten tyde van die voorval wat die skade veroorsaak het in diens van die appellant was; en dat die operateur binne die aard en omvang van sy diensbestek by appellant gehandel het. Die appellant het egter aangevoer dat die operateur die uitgrawingswerk ‘onder die toesig en uitsluitlik op instruksies van ’n werknemer van die [munisipaliteit], ene Lesley, uitgevoer het’. Die verweerskrif gaan dan soos volg voort:

‘[Die appellant] pleit in die lig van die voorgaande dat, uit hoofde van die ooreenkoms tussen [die appellant] en [die munisipaliteit], die uitgrawingswerk uitgevoer is:

- (a) terwyl die operateur van die slootgrawer onder die direkte beheer en kontrole van die munisipaliteit was;
- (b) die munisipaliteit vir die uitgrawingswerk uitsluitlik verantwoordelik was en die risiko ten opsigte daarvan gedra het.’

[8] Namens die munisipaliteit, aan die ander kant, is dit aangevoer dat die appellant gekontrakteer was om die herstelprojek in geheel te behartig (*locatio conductio operis*), met die gevolg dat die appellant volle beheer oor die betrokke masjien en sy operateur gehad het.

³ *Telkom v Duncan* op 943E–F.

[9] In sy uitspraak het die landdros die appellant se weergawe van die ooreenkoms aanvaar. Hy het egter desnieteenstaande bevind dat die appellant deurentyd in ‘besit, beheer en bewaring’ van die slootgrawer was, met die gevolg dat die appellant dus middellik aanspreeklik is vir die skade aan Telkom se ondergrondse kables.

Op appèl

[10] Op appèl het Mnr *Potgieter*, wat namens die appellant verskyn het, die landdros se bevinding aangaande die aard van die ooreenkoms ondersteun en ons is nie deur enige van die ander advokate oorreed om daarvan af te wyk nie. In ’n vernuftige betoog het Mnr *Potgieter* egter aangevoer dat die appellant nie aanspreeklik is nie, aangesien hy besit en beheer van die voertuig aan die munisipaliteit oorgedra het. Wanneer ’n masjien met operateur verhuur word, so lui die betoog, gaan die beheer en toesig oor die operateur oor op die huurder, hoewel die operateur oorkoepelend in diens van die verhuurder bly. Hy het in hierdie konteks veral gesteun op die uitspraak van die Transvaalse hof in die *Esterhuizen*-saak, *supra*, waar bevind is met verwysing na art 108 dat ’n eienaar op grond van sy eienaarskap aanspreeklik gehou kan word net as hy nie ‘beheer van die voorwerp . . . verloor het nie’⁴ en dat ‘die eienaar aanspreeklik onder die Wet bly tot tyd en wyl hy besit verloor het of besit aan ’n ander persoon oorgedra het’.⁵

[11] Met eerbied teenoor die geleerde regters in die *Esterhuizen*-saak het ek bedenkinge of die benadering deur hulle gevolg korrek is. Soos

⁴ 229B–F, 230*fin*–231A

⁵ 231A–B. Die hof het vir daardie vertolking onder meer op *Union Government v Boeckelman* 1916 TPA 454 gesteun.

reeds aangetoon, skeep art 108 drie afsonderlike kategorieë van daders wat aanspreeklikheid kan oploop vir skade. Die beperking van die eienaar se aanspreeklikheid, soos (*obiter*) in die *Esterhuizen*-saak aangestip word, kan slegs stand hou indien die eerste ‘of’ in art 108 met ’n ‘en’ vervang word om te lees: ‘sy eiendom *en* onder sy bewaring of beheer’. Ek is nie oortuig dat so ’n interpretasie geregverdig is nie. Weens my siening van die feite van die huidige saak is dit egter nie vir ons nodig om ’n finale mening hieromtrent uit te spreek nie.

[12] Die probleem met die appellant se betoog is myns insiens dat dit op ’n foutiewe veronderstelling berus, beide wat die reg en die feite aanbetref. Soos hierbo aangetoon,⁶ is dit namens die appellant betoog dat wanneer ’n masjien met operateur verhuur word, gaan die beheer en toesig oor die operateur oor op die huurder, hoewel die operateur oorkoepelend in diens van die verhuurder bly. Soos blyk uit die uitspraak van Nienaber AR in *Midway Two Engineering & Construction Services v Transnet Bpk*⁷ volg dit egter nie noodwendig dat dit so is nie:

‘Is ’n werkgewer middellik aanspreeklik waar hy sy werknemer vir ’n bepaalde taak of tydperk aan ’n tweede party afstaan en die werknemer daarna deur sy nalatigheid aan ’n derde party skade berokken? Soms ja, soms nee.’

By beantwoording van daardie vraag is die uiteindelijke reg van kontrole oor die bedrywighede van ’n werknemer ten tyde van die plaasvind van ’n delik ‘van sentrale belang; en by die bepaling van wie daardie reg van

⁶ Para [10].

⁷ 1998 (3) SA 17 (HHA) op 21B.

kontrole uitoefen, is die bepaling van die ooreenkoms uiteraard direk ter sake'.⁸

[13] Op die feite van die huidige saak het die appellant se werknemer, Swart, die slootgraver wat die telefoonkabels beskadig het op die tersaaklike tydstip in sy bewaring gehad en het hy ook direkte fisiese beheer daarvoor uitgeoefen.⁹ Boonop het hy, soos toegegee in die verweerskrif, op die kritieke tydstip binne die aard en omvang van sy diensbestek by appellant opgetree. Op die oog af val die appellant in al drie kategorieë van aanspreeklikheid beoog deur art 108. Vir die appellant se verweer om te slaag, met ander woorde om homself van sy skuldlose aanspreeklikheid onder art 108 te bevry, sou daar 'n uitdruklike ooreenkoms tot daardie effek tussen hom en die munisipaliteit moes bestaan het, soos gesuggereer in die verweerskrif hierbo aangehaal.¹⁰ Hierdie verweer word egter nie deur die getuienis gestaaf nie.

Gevolgtrekking

[14] Dit volg dus uit die voorgaande dat die appèl nie kan slaag nie. Hieruit volg dit egter nie dat die munisipaliteit nie ook aanspreeklik kan wees nie, maar ons is nie tans geroepe om daarvoor 'n mening uit te spreek nie.¹¹ Wat ek wel kan sê, is dat ek nie oortuig is dat die munisipaliteit se beperkte sukses 'n kostebevel in hul guns regverdig nie. Volgens my oordeel sou dit billik wees om geen kostebevel ten opsigte van die munisipaliteit se koste – hetsy by die verhoor of op appèl – te

⁸ *Ibid* op 26F.

⁹ Vgl *R H Johnson Crane Hire v Grotto Steel Construction* 1992 (3) SA 907 (K) op 909F–G.

¹⁰ Para [7].

¹¹ Hierdie vraag is ook deur die Appèlhof oopgelaat in die *Midway*-saak op 24A.

maak nie. Die appellant is klaarblyklik aanspreeklik om Telkom se koste te betaal.

[15] Die volgende bevel word hierin uitgereik:

1. Para 1 van die bevel van die landdros word vervang met die volgende:

‘Vonnis word toegestaan ten gunste van die eiser teen die eerste verweerder vir betaling van ’n bedrag van R75 000 plus koste.’

2. Origens word die appèl van die hand gewys met koste.
3. Geen bevel ten opsigte van die koste van die tweede respondent (tweede verweerder a quo) word gemaak nie.



B M GRIESEL
Regter van die Hoë Hof

HENNEY R: Ek stem saam.



R C A HENNEY
Regter van die Hoë Hof